الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد بوضياف - المسيلة

كلية الحقـــوق و العلـــوم السياسية

قسم: الحقوق.

رقم: .....

ميدان: الحقـــوق و العلـــوم السياسية

فرع: الحقوق

تخصص: قانون الأعمال

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمـــي

إعداد الطلبة: لمونس بومدين – نويوة زهرة

تحت عنوان

التحكيم التجاري الدولي في الجزائر

لجنة المناقشة:

د. .	جامعة المسيلة	رئيسا
د. بوخروبة حمزة	جامعة المسيلة	مشرفا و مقررا
د.	جامعة المسيلة	مناقشا

السنة الجامعية: 2019-2020

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وعرفان

حين تضرم في جوارحنا لحظة الشكر، يطفو زورق الثناء ننبذ دقيقة الصمت و ننس الجفاء، نترك الكلمات تتطاير، ثم تحين لحظة الإفضاء فيكون أول الشكر لله تعالى الذي وفقني لإكمال هذا العمل

فلك الحمد ربي بكل ما تحمله هذه الكلمة من صفات الكمال

ثم إلى الذي لم يبخل بنصائحه و توجيهاته الأستاذ: بوخروبة حمزة

و في الأخير نشكر من لم يبخلوا علينا بدعمهم ومساعدتهم لنا

إهداء

إلى التي حملتني وهنا على وهن، وسهرت الليالي وحرمت النوم لأجلي وتعبت لراحتي فإن يصيبني داء فعطفها شفاؤه أمي الحبيبة

إلى الذي تحمل وشقى من أجلي، إلى مهذبي ورائدي ويجود في تعليمي بكل ما يستطيع أبي العزيز الذي وفر لي جميع الظروف المساعدة للوصول إلى هذا المستوى ولإنجاز هذا العمل

إلى أخوتي الأعزاء

مقدمة

مقدمــة:

يكتسي موضوع التحكيم أهمية بالغة في مجال التنظيم الدولي بالنظر إلى دوره الفعال كأحد الوسائل السليمة في حل المنازعات الدولية، وتزداد هذه الأهمية درجة أكبر خاصة في هذا العصر الذي يشهد ارتفاعا في عدد المنظمات الدولية.

لا شك أن المبدأ الأساسي الذي يقوم عليه التحكيم الدولي يتمثل في أن التقاضي في المنازعات لدولية يتوقف بصفة كلية على إرادة الدول الأطراف في النزاع، حيث تعتبر مواقفها شرطا مسبقا وضروريا حتى تتمكن المحاكم الدولية في فض ذلك النزاع والفصل فيه. بمعنى آخر لا يمكن إجبار دولة طرف في نزاع ما على المثول أمام القضاء الدولي بغير رضاها، فيما تظهر هذه الإرادة بشكل أكبر في التحكيم الدولي حيث أن المحكمة أو الهيئة التحكيمية تستمد اختصاصها من خلال مشاركة أو إنفاق التحكيم الذي تبرمه الأطراف المتنازعة. وتشمل عملية فض النزاع على عناصر أساسية وهي:

- وجود هيئة مستقلة تضطلع بالنظر في النزاع المعروض عليها.
- إتباع إجراءات قانونية وتنظيمية، تسمح بإقراء المساواة بين الأطراف وضمان كامل حقوقها المقررة.
- إصدار قرار مبني على أسس قانونية وملزم التنفيذ بالنسبة للأطراف المعنية.

ورغم تشابه هذه العناصر مع مثيلاتها في القضاء الوطني، إلا أن القضاء الدولي يختلف عن القضاء الوطني اختلافا كبيرا، ومما لا شك فيه أن السبب الأساسي يعود بالدرجة الأولى إلى اختلاف البناء القانوني والسياسي لكل من المجتمع الوطني والمجتمع الدولي، بحيث يتميز المجتمع الوطني بأنه مجتمع منسجم ومتماسك البناء فيما يعتبر المجتمع الدولي بأنه مازال في طور التكوين.

مع ذلك فهناك من يرى أن هذا التباين بظل ذي طبيعته نظامية لا أكثر حيث ينصب على درجة نمو وتطور كل من المجتمعين بقدر ما يعتبر تباين يرجع لطبيعة كل واحد منهما.

فالمجتمع الوطني يرتكز على سلطات عامة منظمة ذات اختصاصات واضحة ومحددة إذ تتواجد سلطة تشريعية لسن القوانين المختلفة وسلطة تنفيذية للتكفل بتنفيذ القوانين واللوائح التنظيمية لتسيير مختلف المرافق العامة وسلطة قضائية للسهر على تطبيق القوانين بصرامة وتوقيع الجزاء على المخالفين.

بينما يتميز بناء المجتمع الدولي الذي يتكون أساسا من الدول والمنظمات الدولية وهو الأمر الذي يضفي عليه صبغة " المجتمع القانوني " بضعف أجهزته التنفيذية والقضائية وعدم تطبيق الجزاء، في حال الإخلال بأحكامه.

أما في مجال التحكيم الدولي فإن انعقاد هذا الاختصاص بظل مرتبطا ارتباطا وثيقا بقبول جميع أطراف النزاع بذلك و إلا انعدم قيام اختصاص المحكمة الدولية أصلا.

ومهما يكن من أمر فقد حقق القضاء الدولي تطورا نسبيا والذي يكمن في إبرام اتفاقيات دولية تتضمن التزامات من طرف موقعيها على عرض خلافاتها، إذا اقتضى الحال على هيئة قضائية معينة يكون محكمه دولية أو هيئة تحكيمية دولية.

- أهمية وأسباب اختيار الموضوع:

لقد استقطب اهتمامنا هذا الموضوع بالنظر إلى التعقيدات التي تعرفها المنازعات الدولية والذي عنوانه.

"التحكيم التجاري الدولي في الجزائر "

لعل جدية الطرح الموضوعي وحداثته على المستوى الوطني هو أهم الأسباب التي تدفع بأي باحث للعمل فيه، إضافة إلى كونه له علاقة وثيقة بالمجال التجاري الدولي، هو الذي دفع بنا إلى إلقاء نظرة وتسليط الضوء على الكثير من جوانبه ونقص البحوث والدراسات في هذا المجال.

- إشكالية البحث:

يحق لنا التساؤل من يجبر الدول إذا أخلت بالتزاماتها الدولية على المثول أمام المحاكم الدولية علما أن إرادة الدولة هي الركيزة الأساسية لأي تسوية قضائية كانت ؟

- هل يستطيع التحكيم التجاري الدولي حل المنازعات الدولية ؟
- ماهي آليات التحكيم التجاري في حل المنازعات التجارية ؟

الفصل التمهيدي

مفهوم التحكيم التجاري الدولي،مصادره وأنواعه

المبحث الأول : مفهوم التحكيم التجاري الدولي

المطلب الأول : التعريف الفقهي

المطلب الثاني : تعريف التحكيم التجاري الدولي في التشريع الوطني

المطلب الثالث : خصائص التحكيم التجاري الدولي

المبحث الثاني : مصادر التحكيم التجاري الدولي

المطلب الأول : مصادر ذات الأصل العمومي

الفرع الأول : القوانين الوطنية

الفرع الثاني :الاتفاقات الدولية

المطلب الثاني : مصادر ذات الأصل الخاص

المطلب الثالث : أنواع التحكيم التجاري الدولي

المبحث الأول: مفهوم التحكيم التجاري الدولي[1]

سوف نتناول في هذا المبحث من دراستنا توضيح مفهوم التحكيم التجاري الدولي وذلك من خلال تعريفه وا ٍبراز خصائصه.

المطلب الأول: التعريف الفقهي

التحكيم التجاري الدولي مفهوم قانوني حديث نسبيا يقوم على سحب الاختصاص من القضاء الوطني لحل المنازعات التي تحدث بسبب إبرام وتنفيذ عقود التجارة المبرمة بين الدول أو بين الدول والشركات التجارية الدولية أو الأفرادوا ٍسناد حل هذه المنازعات على أشخاص خواص يتم اختيارهم بصفة إرادية من قبل الأطراف المتعاقدة.

وما يميزه هو أنه " عدالة خاصة " يقوم بها الأشخاص العاديون من اختيار الأطراف المتنازعة أنفسهم وتتوفر فيهم عادة خصائص معينة تتعلق أساسا بكونهم يحوزون أو يتمتعون بخبرة أكيدة في مجال الممارسة التجارية الدولية.

إن حيازة المحكمين الدوليين لثقة المنازعة تجعلهم في مركز أحسن من مركز القاضي الذي لا يتمتع بمثل هذه الثقة المسبقة من قبل أطراف المنازعة المعروضة، مما يسهل عمله ويعطيه مصداقية لدى الأطراف التي تمكنه من تنفيذ قرار التحكيم بسرعة وبسهولة.

يعرف التحكيم الدولي أيضا ولو بصفة تقريبية من طرف معظم الكتاب المهتمين لهذا الفرع من القانون بأنه يشكل عدالة خاصة موضوعة من قبل أطراف النزاع خارج الإطار الإلزامي لقضاء الدولة الوطني.

كما يعرفه أنطوان كاسيس ANTOINE KASSIS بأنه حل للنزاع من طرف شخص أو عدة أشخاص اختارهم بمحض إرادته للرجوع إليهم لحل النزاع الذي قد يقوم من جراء إبرام و تنفيذ عقود تجارية دولية ويضيف الكاتب أن القانون الداخلي لأغلب الدول يعرف تنظيم هذا المفهوم وتنظيم كيفية اللجوء إليه، بداية باتفاقية التحكيم مرورا بالإجراءات المطبقة على المحكمين وتنظيم قرارات التحكيم الفاصلة في النزاع ومنها موضع التطبيق.

---

[1] – محمد زغداوي، دروس في التحكيم التجاري الدولي، جامعة التكوين المتواصل، فرع قانون الأعمال السنة الثالثة.

– كما يعرفه الأستاذ تركي نور الدين Tarki Nourddinne بأنه إجراء خاص لحل كل الخلافات، فهو نظام بعدالة خاصة يسمح بسحب الاختصاص في حل نزاع معين من محاكم الدولة لإعطائه إلى أشخاص خواص، يختارهم من حيث المبدأ الأطراف أنفسهم ويتم اختيارهم بمساعدتهم.

المطلب الثاني: تعريف التحكيم التجاري الدولي في التشريع الوطني[1]

أن تبني التشريع الوطني الجزائري لنظام التحكيم الدولي جاء في مرحلة متأخرة، إذ أن قانون الإجراءات المدنية (الأمر 154/66) والمعدل والمتمم، كان إلى وقت قريب يرفض هذا النظام ويمكن ملاحظة ذلك من خلال المادة 442 من قانون الإجراءات المدنية القديمة التي تحرم على الأشخاص العمومية [2] اللجوء إلى هذا الإجراء.

" يجوز لكل شخص أن يطلب التحكيم في حقوق له مطلق التعريف فيها ولا يجوز التحكيم في الالتزام بالنفقة ولا في حقوق الإرث والحقوق المتعلقة بالمسكن والملبس ولا في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص وأهليتهم، ولا يجوز للأشخاص العموميين أن يطلبوا التحكيم ".

غير أن هذه الفقرة الأخيرة من هذه المادة خضعت إلى التعديل بمقتضى المرسوم التشريعي رقم 09/93 الصادر في 1993/04/25 حيث أصبحت صياغتها الجديدة، " ولا يجوز للأشخاص المعنويين التابعين للقانون العام أن يطلبوا التحكيم ما عدا في علاقاتهم التجارية الدولية ".

هذا التعديل الذي قامت به السلطات العمومية الجزائرية عدلت وبشكل جذري عن الموقف المانع للتحكيم التجاري الدولي على الدولة وأشخاص القانون العام الأخرى، وذلك من خلال ما وضحته بشكل صريح إلى إمكانية لجوء هذه الأشخاص العمومية إلى نظام التحكيم التجاري الدولي في المنازعات الخاصة لعلاقاتها التجارية الدولية.

---

[1] – محمد زعراوي – مرجع سابق.

[2] – الأشخاص العمومية: وهم الأشخاص الذين يشغلون في الدولة ولهم مسؤوليات عمومية أو في مراكز الدولة.

كما أضافت المادة 02 من المرسوم التشريعي 09/93 فصلا كاملا (النص الرابع) الأمر 154/66 المتضمن قانون الإجراءات المدنية.

تحت عنوان (في الاحكام الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي)

يتضمن 29 مادة(المواد من458 مكرر من 458 مكرر28)

وقد حدد المشرع الوطني مفهوم التحكيم التجاري الدولي في المادة 458 مكرر التي تنص على انه (يعتبر دوليا،مفهوم هذا الفصل التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح التجارية الدولية والذي يكون فيه مقر أو موطن احد الطرفين على الأقل في الخارج).

ونلاحظ من خلال هذا التعريف ان القانون الجزائري يشترط شرطين أساسيين من اجل السماح للأشخاص العمومية إلى نظام التحكيم التجاري الدولي وهما:

الشرط الأول: [1]

لابد أن يتعلق التحكيم بمصالح تجارية دولية للأشخاص العمومية ويرجع في تحديد الطبيعة التجارية للنزاع إلى أحكام القانون (الداخلي) الوطني تماشيا مع النظرة المستخلصة من اتفاقية نيويورك[2] 1958/06/10 المتعلقة بقرارات التحكيم التجاري الدولي وتنفيذها من طرف الجزائر.والتي تنص في مادتها الأولى من الفقرة الثالثة(3/1) على انه (يمكن للدولة كذلك أن تصرح بأنها تطبق نصوص الاتفاقية فقط على النزاعات الناتجة عن العلاقات القانونية،التعاقدية أو غير التعاقدية،المعتبرة ذات طبيعة تجارية مقتضى قانونها الوطني).

الشرط الثاني:

إضافة إلى الطابع التجاري للنزاع تشترط المادة 458 مكرر من قانون الإجراءات المدنية الجزائري شرطا آخر وهو وجوب كون احد الأطراف على الأقل يوجد موطنه أو مقره بالخارج سواء كان هذا الطرف شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا.

---

[1] – مجمد زغداوي، مرجع سابق.

[2]– اتفاقية نيو يورك:هي اتفاقية أبرمت في 1958/06/10والمتعلقة بالاعتراف بقرارات التحكيم التجاري الدولي.

والنتيجة المترتبة عن هذا الشرط انه إذا كان طرفي النزاع يقيمان في الجزائر فانه يستبعد تطبيق التحكيم التجاري الدولي،حتى ولو كان موضوع النزاع تجاريا.

المطلب الثالث: خصائص التحكيم التجاري الدولي[1].

من خلال التعريفات السابقة العامة وفي إطار التشريع الوطني يمكن استخلاص خصائص التحكيم الدولي، ورغم أن أي تعريف للتحكيم التجاري الدولي يعتبر تعريفا تقريبيا يتأثر بموقف كل فقيه (عالم)، ولموقف المشرع الوطني من هذا النظام القانوني ومع ذلك فإن التعريفات السابقة تعطينا صورة عن خصائصه وتتمثل أساسا فيما يلي:

أولا: الطابع التجاري للتحكيم التجاري الدولي.

التحكيم التجاري الدولي نظام قانوني لحل الخلافات الناتجة عن عقود التجارة الدولية، ومن ثمة فهو نظام يعتمد أساسا على الشكل التعاقدي، لأن مصدره هي اتفاقية التحكيم الموقعة بين أطراف النزاع بخصوص عقود التجارة الدولية المبرمة بينها التي تشكل الأساس القانوني الذي يجب الاعتماد عليه لحل النزاعات الناتجة عن تنفيذ هذه العقود.

فالطابع التجاري للتحكيم التجاري الدولي يجعل مجاله أقل وأضيق من التحكيم الخاص والنتيجة المترتبة عن ذلك هي استثناء أو استبعاد النزاعات المدنية والعمالية من مجال التحكيم التجاري الدولي.

ثانيا: الطابع الدولي للتحكيم التجاري الدولي

ولتحديد الطابع الدولي للمنازعة يمكن الرجوع إلى معايير منها جنسية الأطراف (أي كون أحد الأطراف المتنازعة يعتبر أجنبيا بمفهوم القانون الوطني) كما يمكن الرجوع في تحد يد ذلك إلى القانون المطبق (القانون الداخلي أم الدولي).

أو إلى مكان إقامة أو موطن أحد الأطراف الذي يجب أن يكون خارج الإقليم الوطني للمتعامل الآخر وهو موقف المشرع الجزائري الذي سبق أن رأيته في المادة 458 مكرر من قانون الإجراءات المدنية.

---

[1] – محمد زغداوي، مرجع سابق،

ثالثا: الطابع التحكيمي أو الرضائي للتحكيم التجاري الدولي[1]

أي قبول الأطراف بخضوعهم في حل منازعاتهم إلى قضاة خواص من اختيارهم هم أنفسهم، بعبارة أخرى الاتفاق على سحب الاختصاص من القضاء العادي الدولي (القضاء الداخلي)وا إسناده إلى جهة خاصة (أفراد خواص) يفصلون فيه حسب قواعد موضوعية (تتمثل في أحكام الاتفاقية) أو إجرائية متفق عليها في الاتفاقية المبرمة بين الأطراف.

وبناء على ذلك يتمتع " (المحكمين الدوليين) بسلطة الفصل في النزاع أي تحديد التزامات الأطراف بادانه طرف أو طرف آخر والحكم عليه بتنفيذ أحكام الاتفاقية وفقا لتفسير هؤلاء المحكمين أو الحكم بالتعويض إن اقتضى الأمر ذلك، هذه الخاصية تجعل المحكمين الدوليين يقومون بنفس المهمة التي يقوم بها القاضي[2].

لاسيما وأن الأطراف تعترف مسبقا لهذه الاتفاقيات بالقوة التنفيذية للأحكام أو القرارات الصادرة عن الجهات التحكمية أي أن هذه القرارات تكون قابلة للتنفيذ حسب الإجراءات القانونية العادية على إقليم الدول الموقعة للاتفاق وهو ما يميز هذا النظام عن الخبرة أو الصلح اللذين لا يتوفران على هذه الميزة بحيث تكون نتائجهما تتميز بكونها مجرد رأي غير ملزم للأطراف.

المبحث الثاني: مصادر التحكيم التجاري الدولي

يمكن تقسيم المصادر القانونية للتحكيم التجاري الدولي إلى نوعين:

مصادر ذات الأصل العمومي ومصادر ذات الأصل الخاص

المطلب الأول: مصادر ذات الأصل العمومي : [2]

وتنقسم بدورها إلى نوعين:

الفرع الأول: القوانين الوطنية:

تتمثل عادة فيما نجده في القوانين الداخلية للدول من أحكام خاصة بتنظيم التجارة الدولية والتحكيم التجاري الدولي. ويمكن بهذا الخصوص الرجوع إلى نصوص المواد 442 من قانون الإجراءات المدنية الجزائري وما بعدها.

---

[1] – محمد زغداوي، مرجع سابق.

[2]– الطابع التحكيمي أو الرضائي قبول الأطراف بحل منازعاتهم عن طريق التحكيم و رضاهم بالقرار المتخذ جراء ذلك.

[2] – محمد زغداوي، مرجع سابق.

الفرع الثاني: الاتفاقيات الدولية:

سواء كانت هذه الاتفاقية ثنائية أو متعددة الأطراف وما يلاحظ بهذا الخصوص أنه رغم وجود اتفاقات عديدة بين الدول ذات طابع ثنائي تتعلق بكيفية اختيار المحكمين أو تنفيذ أحكامهم إلا أن الشكل الثنائي للاتفاقيات يوفر عادة الاستقرار المطلوب للنزاعات التجارية الدولية لذلك فقد ظهرت عدة اتفاقيات متعددة الأطراف منذ أوائل هذا القرن نذكر منها على سبيل المثال:

الحصر اتفاقية جنيف (البروتوكول الخاص بأحكام المحكمين الموقع بجنيف في 1923/09/24) والاتفاقيات الخاصة بتنفيذ أحكام المحكمين الأجانب الموقعة في جنيف 1927/09/26 ثم الاتفاقية الخاصة بالاعتراف بتنفيذ القرارات التحكيمية الأجنبية الموقعة في نيويورك في 06/10/ 1958 والاتفاقية الأوربية للتحكيم التجاري الدولي الموقعة بجنيف في 1961/04/21.

المطلب الثاني: المصادر ذات الأصل الخاص:

الخاصية التي تجمع هذا النوع من المصادر هي كونها من انشاء الممارسين التجاورين الدوليين (أجهزة دولية ومحكمين دوليين)خارج أي إطار للدولة، ويمكن حصر هذه المصادر فيما يلي:

أولا: الاتفاقيات النموذجية للتحكيم:

وهي وثائق موضوعة أساسا من طرف جمعيات لها علاقة بموضوعات مختلفة للتجارة الدولية، هذه الجمعيات غالبا تكون متخصصة في فرع من فروع التجارة الدولية (كالحبوب.الخ) كما قد تأخذ هذه الاتفاقية شكل اتفاقيات متعددة الأطراف تضم جمعيات مختلفة تتضمن (عقود نموذجية) أو تضع شروطا خاصة لكل عقد من عقود التجارة الدولية.

ثانيا: تنظيمات مؤسسات التحكيم:

هذه التنظيمات تم وضعها من طرف مراكز دائمة للتحكيم التجاري الدولي التي تختص بالفصل في منازعات التجارة الدولية.

ثالثا: القرارات الفاصلة في النزاعات التجارية الدولية.

هذه القرارات تشكل ما يشبه نوع من السوابق القضائية في مجال التجارة الدولية والتي يمكن الرجوع إليها بتطبيق مضمونها على نزاعات مشابهة معروضة على جهات التحكيم التجاري الدولي.

المطلب الثالث: أنواع التحكيم التجاري الدولي[1].

يمكن تقسيم التحكيم التجاري الدولي إلى نوعين:

أولا: التحكيم القضائي:

وهي المنصوص عليه عادة في قوانين الإجراءات المدنية مهمة الحكام في ظله تشبه مهمة القضاة على الأقل من حيث تنظيمها مسبقا في القانون الإجرائي .

ثانيا: التحكيم التعاقدي:

ويتمثل في تطبيق قواعد الالتزامات والعقود من طرف حكم متفق عليه مسبقا. ويعطي رأيه الإجباري في حل منازعة ما استنادا إلى الأحكام

التعاقدية، وباستقلال تام عن القاضي الوطني والقانون والتشريع الوطني، ويستمد هذا الرأي قوته من الطابع الإلزامي للعقد وليس من القوة التنفيذية للحكم.

* ويلاحظ هنا أن كثير من الكتاب يرون بأن المهمة في كلتا الحالتين هي متشابهة تتفق في سحب الاختصاص من القاضي الوطني، بل البعض يرفض هذا التقسيم من أساسه حيث أن التحكيم الوحيد الموجود في نظرهم هو التحكيم القضائي المنظم بمقتضى قانون الإجراءات المدنية.

---

[1] –محمد زغداوي، مرجع سابق.

ومع ذلك فإن نظام العولمة يشترك أثره بدون أي شك في اتجاه تبني وبشكل كلي للنوع التعاقدي كأساس كل الخلافات التجارية الدولية.

الفصل الأول

تطور التحكيم التجاري الدولي في الجزائر

المبحث الأول : التحكيم التجاري الدولي ومجالات تطو

المطلب الأول : التحكيم الخاص بالمحروقات والاستثمارات

المطلب الثاني : اتفاقية التحكيم بين الجزائر وفرنسا لسنة 1983

المطلب الثالث : التحكيم والمؤسسات العمومية الاقتصادية منذ 1988

المطلب الرابع : التحكيم التجاري الدولي المؤسس من خلال المرسوم التشريعي09/93

المبحث الثاني : جوازية وقابلية التحكيم ودوليته

المطلب الأول : جوازية اللجوء إلى التحكيم اتجاري الدولي

المطلب الثاني : دولية التحكيم

المبحث الثالث : الشكل والموضوع

المطلب الأول :الشروط الشكلية

المطلب الثاني : الشروط الموضوعية

المبحث الرابع : استقلالية اتفاق التحكيم

المبحث الأول: التحكيم التجاري الدولي ومجالات تطوره[1]

يرجع الكلام عن التحكيم التجاري الدولي في الجزائري إلى غداة الاستقلال ولقد عرف التطورات التي عرفها الاقتصاد الوطني والتشريع بحيث تجدر الإشارة إلى أنه لم يعرف نفس التطورات في كل الميادين الاقتصادية لذا وجب علينا الوقوف عند كل ميدان من هذه الميادين الاقتصادية وهو ما سنتطرق إليه.

ثم بعد ذلك نتطرق إلى المرسوم التشريعي 09/93 [2] ومن خلال التطرق إلى تطور التحكيم التجاري الدولي يبين لنا انتقال الجزائر من موقف مناهض للتحكيم إلى تكريسه في نص تشريعي داخلي.

المطلب الأول: التحكيم الخاص بالمحروقات والاستثمارات.

الفرع لأول: التحكيم الخاص بالمحروقات

تعتبر المحروقات الميدان الحساس في العلاقات الجزائرية الفرنسية بعد الاستقلال، لقد غير المستعمر الفرنسي القوانين الخاصة بالمحروقات وكرس مبدأ الحقوق المكتسبة عن طريق اتفاقيات ايفيان، فبعدما كانت المنازعات الخاصة بالمحروقات تؤول إلى مجلس الدولة الفرنسي أصبحت تخضع إلى التحكيم الدولي، انتقل الاختصاص القضائي من مجلس الدولة الفرنسي إلى التحكيم الدولي عوض أن ينتقل إلى المحكمة العليا الجزائري وذلك من أجل ألا تكون المحاكم الجزائرية مختصة، حيث جاء في نص المادة 41 من الأمر 58 – 1111 الصادر في 1958/10/22 المعروف بالقانون البترولي الصحراوي على ما يلي " تخضع المنازعات المتعلقة بتطبيق الاتفاقية بين صاحب الامتياز والمنتفع به إلى مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا " ورغم ذلك فقد نص إعلان المبادئ في 15 /1962/03 المتعلق بالتعاون في ميدان المحروقات على اختصاص محكمة تحكيم دولية.

---

[1] – عليوش قربوع كمال،التحكيم التجاري الدولي في الجزائر،ديوان المطبوعات الجامعية،2001/02،ص1 وما يليها.

[2] – انظر المرسوم التشريعي رقم 09/93 مؤرخ في 03 ذي القعدة عام 1413، الموافق ل 25 أفريل 1993 يعدل ويتمم بالأمر رقم 66– 154 المؤرخ في 08يونيو والمتضمن قانون الإجراءات المدنية 19 الجريدة الرسمية العدد27 الموافق ل27 أفريل 1993 ص 58.

" رغم كل الأحكام المخالفة، تخضع كل المنازعات والخلافات بين السلطة العامة وأصحاب الحقوق المضمونة، ابتدائيا ونهائيا إلى محكمة تحكيم دولية يكون تنظيمها وسيرها على المبادئ التالية:

يعين كل طرف محكما ويعين المحكمان ثالثا ليترأس محكمة التحكيم، إذ أثار خلاف حول هذا التعيين بطلب أحد الطرفان من رئيس محكمة العدل الدولية تعيينه.

1. تفضل المحكمة في النزاع بأغلبيته الأصوات
2. يكون اللجوء إلى المحكمة موفقا
3. يتم تنفيذ الحكم التحكيمي من دون رجوع إلى أمر التنفيذ على إقليم الأطراف، يعترف له بالتنفيذ قانونا خارج هذه الأقاليم

وقد تم تنظيم هذا التحكيم من قبل الاتفاق الجزائري الفرنسي لسنة 1963 [1] وأكده بعد ذلك اتفاق الجزائر سنة 1965 [2]

رغم الانتقادات التي وجهتها الجزائر للتحكيم الدولي فقد قبلت به سنة 1968، بشأن عقد أبرمته مع الشركة البترولية الأمريكية **GETTY** [3]

وقد ظهرت تطورات بالنسبة للاتفاقات السابقة.

فيما يتعلق بتعيين رئيس المحكمة التحكيمية من قبل رئيس المحكمة العليا الجزائرية.

فيما يتعلق بتحديد مقر محكمة التحكيم في الجزائر.

---

[1] – مرسوم رقم 63–364 المواقف ل14 /1963/09 الجريدة الرسمية عدد67 مكرر الصادر في 63/09/17 ص 906 وما بعدها.

[2] – أمر رقم 287/65 الموافق لـ 1965/11/18 يصادق وينشر الاتفاق المبرم في الجزائر العاصمة بتاريخ 1965/07/29 بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والجمهورية الفرنسية ويتعلق بالفصل في مسائل المحروقات والتنمية الصناعية في الجزائر (الجريدة الرسمية 1965/11/19 ص 980 وما بعدها.

[3] – معروف باتفاق جيتي سونا طراك

ما يلاحظ هو أن الجزائر لجأت إلى التحكيم الدولي بعد صدور الأمر رقم 66/154 المتضمن قانون الإجراءات المدنية الجزائري، الذي نص في المادة 442 فقرة 3 على أنه لا يجوز للدولة ولا للأشخاص الاعتباريين العموميين أن يطلبوا التحكيم "

لم تتمكن الجزائر من القضاء على التحكيم الدولي إلا بعد تأميم المحروقات سنة 1971 وقد وضح الرؤيا السيد بوزانا فقال:

" الأمر 24/71 الصادر في 12 أفريل 1971 المتضمن القانون الأساسي للمحروقات الجزائر هو مصدر عملية مزدوجة، تكمن في إعادة توطين العلاقات التعاقدية البترولية وا إخضاع النزاعات للتعاون الداخلي

ويضيف هذا الأخير أن المنازعات المتعلقة بالبترول موزعة حسب صفة الأطراف المعنية.

عندما يتعلق النزاع بالبروتوكول المبرم بين الدولة والشركة الأجنبية لتحديد النظام الجبائي والمالي الذي تخضع له الشركة التابعة، فيخضع النزاع للقانون الإداري، يكون الاختصاص للمحكمة العليا الجزائرية، الغرفة الإدارية.

وقد تم تأكيد اختصاص المحاكم الجزائرية لمقتضى قانون 14 -86 [1] حيث جاء في المادة 63 منه ما يلي " تخضع الخلافات والمنازعات الناتجة عن تطبيق هذا القانون والنصوص المتخذة من أجل تطبيقه هي المحاكم الجزائرية المتخصصة وفقا للتشريع المعمول به.

غير أنه يمكن للخلافات والمنازعات المتعلقة بالشركة في ميدان المحروقات أن تخضع مسبقا للجنة مصالحة وفقا للتشريع الساري المفعول " ليس هناك تلميح للتحكم يدل هذا على استطراد المعاملات في ميدان المحروقات منذ 1971 ويتمثل في عدم اللجوء إلى التحكيم.

لقد انتظر المشر ع الجزائري سنة 1991[2] ليلجأ مرة أخرى إلى التحكيم.

---

[1] -الجريدة الرسمية عدد 35 – 27 أوت 1986 ص 27 وما يليها.

[2] -انظر القانون رقم 91 /21 مؤرخ في 27 جمادى الأولى عام 1412 الموافق لـ4 ديسمبر 1991 م لعدل ويتمم القانون 14/86 المؤرخ في 19 غشت 1986 المتعلق بأنشطة التنقيب والبحث عن المحروقات واستغلالها ونقلها بالأنابيب. الجريدة الرسمية عدد 63. 7 ديسمبر 1991 ص 92.

إذا كان سبب اللجوء إلى التحكيم في الستينات هو الاستخلاف الدولي ووجود الجزائر في موقف ضعف بسبب حداثة استقلالها، فإن سبب التحكيم في التسعينات برجع إلى الأزمة الاقتصادية الداخلية والضغوط الخارجية.

الفرع الثاني: التحكيم الخاص بالاستثمارات: [1]

ويتمثل التحكيم الخاص بالاستثمارات فيما يلي:

أولا: الاستثمار المباشر:

من بين النصوص الاولى التي سنتها الجزائر قانون الاستثمارات.

كان أول قانون تبنته في سنة 1963 ونصت المادة 22 منه على حل النزاعات الناجمة عن تطبيق أو تفسير الاتفاقية الملحقة بقرار الاعتماد والذي يتضمن شرط تحيكم يعني هذا أن هناك امكانية الجوء الى التحكيم.

أما قانون الاستثمارات لسنة 1966 فلم ينص على الاختصاص القضائي، يعني ذلك أن الاختصاص يرجع للمحاكم الجزائرية.

لم تعرف الجزائر تطبيقا للاستثمار المباشر الا بعد سنة 1990 بعد صدور القانون المتعلق بالنقد والفرص (القانون 90 -10)

يظهر جليا ان النزاعات المتعلقة بالاستثمارات لا تخضع الا للمحاكم الوطنية الجزائرية. ما دام لم ينص القانون على اللجوء الى التحكيم الدولي

أما قانون الاستثمار 93-12 فنص صراحة على اللجوء إلى التحكيم

جاء في المادة 41 منه:

يّعرض أي نزاع يطرأ بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية، إما بفعل المستثمر وأما نتيجة لاجراء اتعذته الدولة الجزائرية ضده على المحاكم المختصة، إلا إذا كانت هناك اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف أبرمتها الدولة الجزائرية تتعلق بالصلح والتحكيم أو اتفاق

[1] – عليوش قربوع كمال،مرجع سابق، ص8 وما يليها.

خاص ينص على شرط التحكيم أو يسمح للأطراف بالاتفاق على اجراء الصلح باللجوء إلى تحكيم خاص "

يبدو من هذا النص ان المبدأ هو اختصاص المحاكم الجزائرية، أما الاستثناء فهو اللجوء إلى التحكيم الدولي، وقد تنوعت الطرق وفي حدود معينة.

أ- يمكن اللجوء الى التحكيم بين الدولة الجزائرية والمستثمرين الأجانب إذا أبرمت هذه الاخيرة اتفاقية ثنائية حول استثمارات مع الدول التي ينتمون اليها.

مثال ذلك:الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقر اطية الشعبية والاتحاد الاقتصادي البلجيكي –اللكسمبورغي المتعلق بالتشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات، وبين الحكومة الجزائرية والحكومة الإيطالية حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات[1].

ب- أن تكون الجزائر قد صادقت أو انضمت الى معاهدة متعددة الأطراف تتعلق بالتحكيم في مجال الاستثمارات .

مثال ذلك: انظمام الجزائر إلى اتفاقية واشنطن الصادرة في سنة 1965 والتي أنشأت مركزا للفصل في النزاعات الخاصة بالاستثمارات بين الدول أو رعايا دول أخرى.

يتم اللجوء الى التحكيم بعد المصادقة مع الاتفاقية بقبول المكتوب تقدمه الدولة الجزائرية.

جـ- أن يتم إبرام اتفاق بين الدولة الجزائرية والمستثمر الأجنبي ينص على شرط تحكيم أو أن يسمح للأطراف بالتفاهم على مشارطة تحكيم باللجوء إلى تحكيم خاص.

يتم اللجوء إلى التحكيم عن طريق الاتفاق بالنسبة للاستثمار المباشر، فما هو الوضع بالنسبة للشركات الاقتصادية المختلطة.

ثانيا: الشركات الاقتصادية المختلطة

جاء في المادة 3 من قانون الاستثمارات لسنة 1966 على أنه:

---

[1] – انظر الى مرسوم رئاسي رقم 91-345 الموافق لـ 5 أكتوبر 1991 يتضمن المصادقة على الاتفاق الموقع بالجزائر بتاريخ 24 أفريل 1991 م الجريدة الرسمية العدد 46 ص 5- 7

"عندما تشترك الدولة في شركات الاقتصاد المختلط لمساهمة في الرأسمال الخاص الأجنبي أو الوطني...." وعلى هذا الأساس أنشئت شركات مختلطة الاقتصاد في كل الميادين الاقتصادية وقد تم اللجوء إلى التحكيم رغم ما نصت عليه المادة 442 فقرة 3 من قانون الإجراءات المدنية الجزائري، وذلك إلى غاية 1982.

مثال ذلك: الشركات المختلطة الاقتصاد التي أنشات بين سونطراك والشركة الأمريكية (ALFOR)،نص البروتوكول التأسيس لهذه الشركة في المادة 9 منه على أنه:

"كل المنازعات بين الأطراف الناجمة عن هذا البروتوكول، والتي لا يمكن حلها بالتراضي، تفضل بطلب أحد الأطراف بالتحكيم في سويسرا وفق قواعد الغرفة التجارية الدولية، يعد تبني القانون 82-13[1] والقانون86-13 المعدل والمتمم له، نصت المادة 53 على اختصاص المحاكم الجزائرية.

لقد أغلق هذا القانون الباب أمام التحكيم الدولي بطريقه صريحة وقد أدخلت المادة 26 للقانون 86-13، فقرة وهي المادة 53 مكرر والتي نصت على ما يلي:

"تتمتع الشركة مختلطة الاقتصاد بكامل الأهلية القانونية للتصرف في أموالها أو في ذمتها حسب قواعد القانون العام.

لم يظهر الشك من جديد في إمكانية لجوء الشركات المختلطة الاقتصاد إلى التحكيم إلا بعد صدور القانون 10/90.

لقد نص النظام الأساسي لشركة مختلطة الاقتصاد أسست في سنة 1990 على خضوع النزاعات إلى المحاكم الجزائرية وتطبيق القانون الجزائري.

---

[1] – أنظر القانون رقم 82-13 المؤرخ في 09 ذي القعدة عام 1402 هـ الموافق لـ 28 غشت سنة 1982م والمتعلق بتأسيس الشركات المختلطة الاقتصاد وتسييرها المعدل والمتمم بالقانون 86-13.

[2]– عليوش قربوع كمال، مرجع سابق ص 12 وما يليها.

المطلب الثاني: اتفاقية التحكيم بين الجزائر وفرنسا لسنة 1983

لقد أبرمت الجزائر اتفاقية تعاون مع فرنسا في سنة 1982، وكانت هذه الاتفاقية متبوعة بإبرام نظام تحكيمي بين البلدين.

أن النظام التحكيمي بمثابة معاهدة في شكل مبسط، يفتح المجال للشركات الجزائرية بأن تلجأ إلى التحكيم التجاري الدولي، إذا ما أبرمت عقودا مع شركات فرنسية، وفعلا فقد تم إبرام عقودا اشتملت على التحكيم المنظم وفق النظام التحكيمي الجزائري الفرنسي المشترك

مثال: ذلك ما جاء في عقود أبرمتها شركات جزائرية مع شركات فرنسية

" كل نزاع يثور بشأن تفسير أو تنفيذ هذا العقد، والذي لا يمكن حله بالتراضي، يفصل فيه بالرجوع إلى النظام التحكيمي المبرم في 27 مارس 1983 بين الحكومتين الفرنسية والجزائرية، يعد النظام التحكيمي محدود النطاق بين الجزائر وفرنسا فقط. لا يعتبر اللجوء إلى النظام التحكيمي خرقا للمادة 442 فقرة 3 لأن المادة 159 لدستور 1976 تنص على أن: " المعاهدات الدولية التي صادق عليها رئيس الجمهورية طبقا للأحكام المنصوص عليها في الدستور تكتسب قوة القانون "

يعتبر هذه بداية الانفتاح نحو تقبل الجزائر للتحكيم التجاري الدولي.

المطلب الثالث: التحكيم والمؤسسات العمومية الاقتصادية منذ 1988 [1]

بعد صدور النصوص المتعلقة بالمؤسسات العمومية الاقتصادية، ظهر جدل حول إمكانية خضوعها إلى التحكيم.

بعبارة أخرى، فبالرغم من عدم الإلغاء المادة 442 فقرة 3 لقانون الإجراءات المدنية الجزائري، هل يمكن إخضاعها للتحكيم ؟ سيتبين فيما يأتي أن النصوص المتعلقة

---

[1] – عليوش قربوع كمال، مرجع سابق ص 16 وما يليها.

[2]– أنظر قانون رقم 88–01 مؤرخ في جمادى الأولى عام 1408 الموافق ل12 يناير 1988 تتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية.

بالمؤسسات العمومية الاقتصادية لا تحتوي على أحكام مفادها أنها تخضع للتحكيم،(أولا) وا ٍنما النصوص اللاحقة هي التي مهد ت الطريق لذلك (ثانيا).

أولا: النصوص الخاصة بالمؤسسات الاقتصادية العمومية لا تخضعها للتحكيم: لقد انقسمت التشريعات في مسألة خضوع المؤسسات العمومية الاقتصادية إلى التحكيم، على هذا الأساس تقدم الآراء القائلة بخضوعها للتحكيم (أ) ثم بعد ذلك الآراء المعاكسة(ب).

أ- الآراء القائلة بخضوع المؤسسات العمومية للتحكيم:

لقد ارتكز هؤلاء على المادة 20 فقرة (النص العربي) و (النص الفرنسي) من القانون 88-01 التي تنص:

" كما يمكن أن تكون الممتلكات التابعة لذمة المؤسسة العمومية الاقتصادية موضوع مصالحة حسب الفقرة الأولى من المادة 442 من الأمر 66-154 المؤرخ في 08 يونيو 1966"

وتنص الفقرة الثانية من نفس المادة:

" ويمكن التصرف في هذه الممتلكات وبيعها طبقا لقواعد القانون التجاري " على غرار هذه الأحكام يرى بعض من المفكرين في التشريع الجزائري إلزامية خضوع المؤسسات العمومية الاقتصادية إلى التحكيم

يقول الأستاذ أحمد محبو:

" القانون 88-01 يسمح صراحة للمؤسسات العمومية الاقتصادية اللجوء إلى التحكيم والمادة 20 فقرة 4 ويرفع كل غموض حول هذه المسألة ".

- كما يرى القاضي محمد بجاوي:" إن إحدى القوانين العشرة (88-01-12 جانفي 1988)[1] المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية هو ترخيص واضح

[1] – قانون رقم 88-04 مؤرخ في جمادى الأولى عام 1408 الموافق لـ12 يناير 1988 يعدل ويتمم الأمر 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون التجاري، ويحدد القواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية.

للجوء إلى التحكيم الدولي، عندما يصرح في المادة 20 أن المؤسسات العمومية الاقتصادية لها حرية التصرف في الممتلكات التابعة لذمتها، طبقا لقواعد القانون التجاري" .

ب- الآراء القائلة بعدم خضوع المؤسسات العمومية إلى التحكيم:

أن التصريح بخضوع المؤسسات العمومية الاقتصادية للتحكيم الدولي يصطدم بالفقرة الأولى من المادة 20، المادة 36 من قانون 88-01 والنصوص اللاحقة التي أدت إلى إلغاء المادة 442 فقرة 3، تنص المادة 20 الفقرة الأولى:

(تكون الممتلكات التابعة لذمة المؤسسة العمومية الاقتصادية قابلة للتنازل عنها والتصرف فيها وحجزها حسب القواعد المعمول بها في التجارة ما عدا جزءا من الأصول الصافية التي تساوي مقابل قيمة الرأسمال التأسيس للمؤسسة "

ثانيا: المؤسسات العمومية الاقتصادية تخضع للتحكيم الدولي بعد 1994: [1]

أن النصوص اللاحقة لقوانين 1988 هي التي بينت تدريجيا خضوع المؤسسات العمومية الاقتصادية إلى التحكيم الدولي.

لقد جاء في المادة 217 من المرسوم التشريعي 93-08:

" تخضع الشركات ذات أموال عمومية كليا أو جزئيا لأحكام هذا الباب المتعلق بالإفلاس والتسويات القضائية "

لا تطبق أحكام المادة 352 من هذا القانون في حالة ما إذا كان إجراء التصفية يعني شركة مذكورة في المقطع الأول أعلاه غير أنه يمكن أن تتخذ السلطة العمومية المؤهلة عن طريق التنظيم، " تد بير تسديد مستحقات الدائنين، ويشمل التدابير المذكورة في المقطع السابق قفل الإجراء الجاري طبقا لأحكام المادة 357 أدناه "

إذا كان المبدأ الذي وضعته المادة 217 هو إخضاع ممتلكات المؤسسات العمومية الاقتصادية إلى الإفلاس، وقد يعني ذلك عدم التمييز بين طبيعة الممتلكات، فإن الاستثناءات الواردة في المقطعين الأول والثاني تعني عدم تطبيق الإفلاس والتسويات

[1] – عليوش قربوع كمال، مرجع سابق ص 19 وما يليها .

القضائية وقد يرجع ذ لك لعدم التمييز بين ممتلكات المؤسسة العمومية الاقتصادية، وهذا ما يؤدي إلى عدم قابلية خضوعها للتحكيم.

ونصت المادة 25 من نفس المرسوم التشريعي [1] على أن:

" المؤسسات العمومية الاقتصادية هي شركات ذات رؤوس أموال، تملك الدولة أو شخصيات معنوية تابعة للقانون العام، الأغلبية المطلقة من الأسهم أو حصص الشركاء.

تتم كيفيات الزيادة في رأسمال المؤسسات العمومية الاقتصادية والتخفيض منه وكيفيات تعويض الاهتلاك طبقا للأحكام المنصوص عليها في القانون التجاري "

تعتبر هذه المادة التعريف الوارد في المادة (5) من القانون 88-01 التي تعتبر ملغاة.

مالا يلاحظ هو أن رأسمال المؤسسة العمومية الاقتصادية لا يتكون من الأحوال العامة، وأن المشرع أصبح لا يميز بين ممتلكاتها، لقد أصبحت بهذا كلها قابلة للتصرف

على هذا الأساس يمكن للمؤسسات العمومية الاقتصادية أن تطالب بالتحكيم من دون أن تطرح مسألة طبيعة ممتلكاتها، أما الأموال المستثناة من قبل المشرع فهي ليست أموالا للمؤسسة العمومية الاقتصادية وبالتالي تكون غير قابلة للتصرف.

بعد الفصل في طبيعة ممتلكاتها يمكنها أن تخضع إلى التحكيم التجاري الدولي المنصوص عليه في قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم.

المطلب الرابع: التحكيم التجاري الدولي المؤسس من خلال المرسوم الشريعي 93-09 [2]

لقد رفضت الجزائر طيلة 30 سنة مضت الخضوع للتحكيم التجاري الدولي.

ما هي يا ترى الأسباب ؟ وها هي اليوم ترضح للأمر الواقع، فهل هناك من أسباب أخرى ؟

أولا: الأسباب المؤدية إلى رفض اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي

تطرف لهذه الأسباب القاضي محمد بجاوي ولخصها كالآتي:

- أسباب الرفض الخاصة بكل دولة

---

[1]– أنظر مرسوم تشريعي رقم 94-08 المؤرخ في 26 مايو 1994 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 1994

[2] – عليوش قربوع كمال، مرجع سابق، ص 21

- أسباب الرفض الخاصة بالدول العربية ومن بينها الجزائر

أ . أسباب الرفض الخاصة بكل دولة:

إن التحكيم هو نظام عدالة خاصة يسلب النزاع من اختصاص المحاكم العادية ليخضعه لأشخاص خاصة، غالبا ما تكون مختارة من الأطراف أنفسهم بمساعدتهم وبالتالي تنشأ علاقة تنازع بين التحكيم والعدالة الرسمية.

إذن فالتحكيم مرغوب فيه بصفة عامة، كانت المؤسسة عمومية أو خاصة، قريبة أو تابعة لدول العالم الثالث، وكانت الدولة عربية أو من دول الجنوب، بصفة عامة ترفض الدولة التحكيم لكونها تتمتع بالسيادة.

كان في البداية من الصعب وقوع الدولة في شباك التحكيم ما يبدو لنا اليوم شيء عادي هو في الحقيقة غنيمة هامة جدا بالنسبة للتحكيم، يجب أن نتصور أن توسع التحكيم، يعني أولا وأخيرا " عدالة خاصة " تواجه الدولة أو على الأقل تفيدها في مجال نشاطها.

لفهم أهمية توسيع التحكيم التجاري الدولي، يجب أن نذكر بأن سيادة الدولة عامة ومانعة، لا سيما أنها تتمثل في سلطة إنشاء وتطبيق القانون وسلطة توقيع الجزاء. سلب الدولة الاختصاص القضائي على الفرد أو المجموعة الخاصة هو انتصار أول للتحكيم، يبين الطابع الاستثنائي له بالنسبة للسلطة القضائية للدولة.

التوصل إلى مطالبة الدولة خضوعها للتحكيم هي نفسها مع أنها هي مصدر كل سلطة، وهي لا تحب من يعرقل تصرفاتها، حتى من طرف محاكمها الخاصة،لو لم تكن قد اعتدنا على ذلك إلى أن يصبح هذا الوضع مبتذل أو بعبارة أخرى تافة

لا ننسى أن السيادة في النظام الدولي هي أساسا رفض أية تبعية أو خضوع لأي كيان خارجي، دولة أجنبية، أو منظمة دولية.

ب . أسباب الرفض الخاصة بالدول العربية ومن بينها الجزائر [1]:

زيادة على الأسباب الخاصة بكل دولة والمتمثلة في علاقة التنازع بين التحكيم والمحاكم الوطنية هناك أسباب أخرى خاصة بالدول العربية، ترتبط هذه الأسباب ب:

التاريخ أولا: الاقتصاد ثانيا، وبالقانون ثالثا[2] (التحكيم)

1 . التاريخ:

نوجزه فيما يلي:

- تقليص ميدان السلطة القضائية بسبب نظام الامتيازات الذي عرفته دول المشرق العربي.
- الحماية أو الاستعمار (الاستدمار) الذي عرفته تونس والمغرب والجزائر، على هذا الأساس يبدوا اليوم اللجوء إلى التحكيم كتقليل من تدخل المحاكم المحلية.

2- الاقتصاد:

لقد شيدت الدول العربية وخاصة الجزائر اقتصادياتها على تدخل الدولة، فأصبحت الدولة تاجرا مستثمرا، صناعيا، مقاولا، ناقلا مؤمنا.

رغم ذلك فالضرورة الاقتصادية ألزمت الجز ائر على اللجوء إلى التحكيم في الواقع، رغم أنها تبنت تشريعا يمنع اللجوء إلى التحكيم، هو من الواضح أن مبادئ الحصانة القضائية والحصانة التنفيذية التي يحمي الدولة ذات السيادة، قد أصبحت مفيدة أو تلاشت لسبب رفض المعيار التقليدي الذي يأخذ بصفة الدولة، وتغلب المعيار الذي يأخذ بطبيعة تصرف الدولة (التعارض بين تصرفات التسيير وتصرفات السلطة)

لم تتوصل الدول العربية إلى التذرع لحصانتها لتحمي نفسها ضد التحكيم التجاري

3- التحكيم (القانون):

يتعلق الأمر هنا بقرارات التحكيم التي صدرت عن محكمين غربيين، أبعاد القانون الداخلي العربي الواجب التطبيق ومحاولات تدويل العقود.

---

[1] – عليوش قربوع كمال، مرجع سابق، ص 22 وما يليها.

[2] – القانون ثالثا: ومعنى ذلك القانون التحكيمي المعتمد في عملية التجارة الدولية بين الدول العربية ومن بينها الجزائر.

قرارات التحكيم المشهورة: لقد طرحت في الخمسينات عدة قضايا على التحكيم [1] في كل هذه القضايا استبعد المحكمون الغربيون القانون العربي الواجب التطبيق، على هذا الأساس اعتبرت الدولة العربية التحكيم الدولي وسيلة لهيمنة بلدان الشمال على الجنوب.

إن عدم اختصاص المحاكم الجزائرية هو تناول وضمان ممنوح للمستثمر الأجنبي وهو اعتراف ضمني من الدولة المضيفة بعدم الاختصاص، عدم الحياد ونقص في استقلالية المحاكم الخاصة بها.

رغم كل هذا، فإن الدول العربية ومن بينها الجزائر قد تفتحت على التحكيم الدولي.

ثانيا: الأسباب التي أدت بالدول العربية والجزائر إلى قبول اللجوء إلى التحكيم.[2]

يمكن أن نذكر من بين الأسباب ما يلي:

- ✓ أنه للعرب قابلية تاريخية للجوء إلى التحكيم
- ✓ تفتح التشريعات العربية على التحكيم الدولي
- ✓ الضرورة الاقتصادية
- ✓ بالنسبة للجزائر المرحلة الانتقالية، تحرير الاقتصاد وآثاره على التحكيم الدولي

جاء في عرض الأسباب لمشروع القانون أن الاصلاحات " هدفها الأساسي هو تكييف اقتصادنا مع التغيرات الاقتصادية والتجارة الدولية "

وجاء شأن التحكيم الدولي:

" في العلاقات الدولية بين التجار لدول مختلفة هناك حذر متبادل اتجاه محاكم الدولة، الخوف من تعقيد الحلول المتعلقة بتنازع القوانين والتنازع القضائي وهذا يدفع بالأطراف لتسوية نزاعاتهم، استخلاف المحاكم الوطنية بالمحكمين الذين يتم اختيارهم من طرفهم.

إن النشاط الاقتصادي والتجاري ولا سيما في الميدان الدولي لا يقبل تباطؤ الإجراءات القضائية "

---

[1] – عليوش قربوع كمال، مرجع سابق، ص 23، وما يليها.

[2] – عليوش قربوع كمال، مرجع سابق، ص 25

على هذا الأساس تم تقنين التحكيم التجاري الدولي في قانون الإجراءات المدنية الجزائري.
لأول مرة في تاريخ الجزائر يكرس التحكيم التجاري الدولي صراحة وبوضوح، فالمرسوم التشريعي 93-09 قد أدخل الجزائر ميدان التحكيم التجاري الدولي من بابه الواسع، حيث أن الحلول التي تبناها تتجاوز الحلول المعمول بها في الدول الغربية كفرنسا وسويسرا.
- إن المرسوم التشريعي 93-09 هو قانون عام يسمح للأشخاص المعنوية التابعة للقانون العام أن تطلب التحكيم في علاقاتها التجارية الدولية، يعني هذا أن الدولة والمجموعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، يمكنها أن تلجأ إلى التحكيم.
والمادة 41 من المرسوم التشريعي 93-12 ألتي تخضع مبدئيا النزاعات إلى اختصاص المحاكم الجزائرية.

المبحث الثاني: جوازية وقابلية التحكيم ودوليته[1]

لا يجوز التحكيم في كل المواد ولا يمكن أن يكون دوليا إلا إذا توفرت فيه معايير حددها القانون.

المطلب الأول: جوازية اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي:

تنص المادة الأولى من المرسوم التشريعي 93-09 على أنه:
تلغي المادة 442 من قانون الإجراءات المدنية وتستبدل بالأحكام الآتية
"يجوز لكل شخص أن يطلب التحكيم في حقوق له مطلق التصرف فيها.
ولا يجوز التحكيم في الالتزام بالنفقة ولا في حقوق الإرث والحقوق المتعلقة بالمسكن والملبس ولا في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص وأهليتهم "
تنص هذه المادة على التحكيم الداخلي والتحكيم الدولي معا ما دام لا يوجد نص على ذلك في الأحكام المتعلقة بالتحكيم الدولي أن الحقوق التي لا يجوز التحكيم فيها، هي الحقوق التي لا تملك الأشخاص بشأنها حرية التصرف فيها.
وقد ميز التشريع بين در جات مختلفة للحقوق التي لا تخضع لحرية التصرف.
هناك حقوق غير قابلة للتصرف بصفة مطلقة أو بالطبيعة كالحالة والأهلية.

[1] – عليوش قربوع كمال، مرجع سابق، ص 26 ومايليها.

هناك حقوق غير قابلة للتصرف جزئيا كالحقوق المالية الناشئة عن الذمة العائلية (تحديد النفقة الغذائية).

وأخيرا هناك حقوق غير قابلة للتصرف محتملة وقابلة للتصرف إلى الحقوق الناشئة والحالية كمادة، قانون العمل مثلا.

لقد أخذ المشرع بالمفهوم الواسع بأن مجموع النزاعات التي تتعلق بالمسائل المالية يمكنها أن تخضع للتحكيم ما عدا المسائل الكلاسيكية المتعلقة بحالة الأشخاص وأهليتهم، الالتزام بالنفقة حقوق الإرث المسكن والملبس.

لم يأخذ المشرع الجزائري بهذا التصنيف حيث أن كل المسائل التي تتعلق بالعائلة لا يمكن التصرف فيها، أي أنها لا تخضع للتحكيم، بعبارة أخرى فهي من اختصاص المحاكم الوطنية فقط.

وقد أدخل المشرع استثناء آخر خاص " بالمسائل المتعلقة بالنظام العام " يعني هذا أن كل المسائل التي تشتمل على جانب مالي، يمكنها أن تخضع للتحكيم إلا إذا كانت تتعارض مع النظام العام.

تتعلق مسألة عدم جوازية المتحكم بالمواد أو الحقوق التي لا يمكن التصرف فيها، وعلى هذا الأساس فإذا أخضعت إلى التحكيم فيكون بذلك مساس بالنظام العام.

إذا كانت المادة قابلة للتحكيم مبدئيا، فيجب أن يحترم النظام العام

المطلب الثاني: دولية التحكيم [1].

نقضي المادة 458 مكرر من المرسوم التشريعي 93-09 على أنه: " يعتبر دوليا بمفهوم هذا الفصل، التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بمصالح التجارة الدولية والذي يكون فيه مقر أو موطن أحد الطرفين على الأقل في الخارج "

على هذا الأساس قد تبني معيارين لتحديد دولية التحكيم:

المعيار الاقتصادي والمعيار القانوني

[1] – عليوش قربوع كمال، مرجع سابق، ص 28 وما يليها.

الفرع الأول: المعيار الاقتصادي:

يعتبر التحكيم دوليا إذا تعلقت النزاعات بمصالح التجارة الدولية.

إن ما أخذه القانون الجزائري عن القانون الفرنسي هو تقنين للقضاء الفرنسي المتعلق بمسألة صلاحية شرط التحكيم في ميدان التحكيم الدولي.

لقد حكم القضاء الفرنسي المعروف باسم قضاء METTER أن العقد ينتج " حركة مد وجزر فوق الحدود " ولذا اعتبرت الشروط النقدية صحيحة، التي تعتبر باطلة في القانون الداخلي".

اعتبرت محكمة استئناف باريس أن نزاعا بين شركتين إيطاليتين، مقرهما في إيطاليا ولكن احداهما توجد تحت رقابة أجنبية، قد تكون له علاقة بمصالح التجارة الدولية لأن هناك " حركة رؤوس أموال وممتلكات عبر الحدود ".

لم يشر القانون الجزائري إلى اتفاقية نيويورك 1958 التي انضمت إليها الجزائر، مثل القانون السويسري المادة (194) و(57) لم يكتف المشرع الجزائري بالطابع الدولي للعملية فحسب بل أخذ كذلك بالعنصر الأجنبي المتعلق بالمقر أو موطن أحد الأطراف وهو المعيار القانوني.

الفرع الثاني: المعيار القانوني: [1]

تنص المادة 458 مكرر على أن يكون مقرر أو موطن أحد الأطراف على الأقل موجودا بالخارج، يعني هذا أنه يمكن أن يكون مقر أو موطن الأطراف في بلد أجنبي واحد.

لا يحدد القانون الجزائري الوقت الذي يتم فيه تحديد العنصر الأجنبي بالنسبة للنظام القانوني الجزائري عكس ما قام به القانون السويسري الذي حدد العنصر الأجنبي بمعيار " وقت إبرام العقد " على هذا الأساس يكون القانون الجزائري أكثر ليبرالية من القانون السويسري.

إذن لكي يكون التحكيم دوليا، يجب أن يخص مصالح التجارة الدولية وأن لا يكون مقر كل الأطراف في الجزائر، هكذا يكون قد أدخل المنهج التنازعي التقليدي في القانون الجزائري للتحكيم.

---

[1] عليوش قربوع كمال، مرجع سابق.

المبحث الثالث: الشكل والموضوع:[1]

تنص المادة 458 مكرر 1 في الفقرتين 2و3 على ما يلي:

" يجب من حيث الشكل وتحت طائلة البطلان أن تبرم اتفاقية التحكيم بموجب عقد كتابي.

تعتبر صحيحة من حيث الموضوع إذا استجابت للشروط التي يضعها إما القانون الذي اتفقت الأطراف على اختياره وا ٍما القانون المنظم لموضوع النزاع، لا سيما القانون المطبق على العقد الأساسيوا ٍما القانون الجزائري.

المطلب الأول: الشروط الشكلية:

يجب أن تبرم اتفاقية التحكيم بموجب عقد كتابي و إلا فإنها تقع باطلة، يستجيب هذا الشرط للمادة 458 مكرر 18 التي تنص على أنه: " يثبت وجود قرار تحكيمي بتقديم الأصل مرفقا باتفاقية التحكيم "

جاءت المادة 458 مكرر 1، فقرة 2 متجانسة مع المادة 2 لاتفاقية نيويورك لسنة 1958 التي نصت:

" يقصد باتفاق مكتوب " شرط التحكيم في عقد أو اتفاق التحكيم الموقع عليه من الأطراف أو الاتفاق الذي تضمنته الخطابات المتبادلة أو البرقيات "

على هذا تكون الشروط الواردة في القانون الجزائري أكثر صرامة من الشروط التي وضعها القانون السويسري الذي يصرح في المادة 178: " يكون اتفاق التحكيم صحيحا إذا كان مكتوبا، في شكل برقيات، تيلكس..... أو أية وسيلة اتصال أخرى تثبته عن طريق نص "

المطلب الثاني: الشروط الموضوعية: [2]

لقد نقل المشرع الجزائري الحلول الواردة في المادة 172 فقرة 2 من القانون السويسري.على هذا الاساس تكون اتفاقية التحكيم صحيح من حيث الموضوع اذا ابرمت وفق القواعد الواردة في:

---

[1] – عليوش قربوع كمال، مرجع سابق، ص 33 وما يليها.

[2] – عليوش قربوع كمال، مرجع سابق.

*القانون الذي اختاره الأطراف.

*القانون المنظم لموضوع النزاع ولاسيما القانون المطبق على العقد الأساسي.

*القانون الجزائري.

ويمكن إضافة المادة 5،1،أ،لاتفاقية نيويورك لسنة 1958،التي تنص على (قانون البلد الذي صدر فيه الحكم).

لقد عمل القانون الجزائري بازدواجية الإرادة، كما فعل القانون السويسري،ترك اختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع اتفاق التحكيم إلى الأطراف.

وفي غياب ذلك فالحكم هو الذي يحدده ولاسيما القانون المطبق على موضوع النزاع.يمكن للأطراف أن تختار أي قانون، ويمكنها أن تختار المبادئ العامة للقانون،

الأمر الذي يؤدي إلى حلول غير منتظرة بسبب غموض هذه المبادئ.

إذا تم اختيار القانون من قبل الأطراف فلا يمكن المحكمون والقضاة التهرب منه، في غياب اختيار الأطراف، فالمحكمون هم الذين يبحثون عن القانون الذي يحكم العقد وموضوع النزاع،يصبح تطبيق القانون الجزائري ممكنا إذا جرى التحكيم بالجزائر، أي قانون المقر.

المبحث الرابع:استقلالية اتفاق التحكيم [1]

نصت المادة 458 مكرر 1 فقرة 4 على ما يلي:

"لا يمكن الاحتجاج بعدم صحة اتفاقية التحكيم، بسبب أن العقد الأساسي قد يكون غير صحيح "

يكون بهذا المشرع الجزائري قد أخذ بالقانون السويسري، المادة 178 فقرة 3، وبالقضاء الفرنسي في مسألة استقلالية اتفاق التحكيم بالنسبة للعقد الأساسي أو الأصلي "

لم يقنن مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم في القانون الفرنسي، لأن تقنين التحكيم الدولي تم عن طريق التنظيم وموضوع استقلالية اتفاق التحكيم يتعلق بالتشريع على هذا الأساس وجب علينا تقديم تطور القضاء الفرنسي في هذا المجال، جاء في قرارين متعاقبين صادرين:

الأول: في 19 فبراير 1930

الثاني: في 28 يناير 1931

حيث أكدت المحكمة في عبارات ذات مغزى بعيد على أنه:

بهذا كرس القراران قاعدتين هامتين وهما:

القاعدة الأولى:

أنه متى كان العقد مرتبطا بالتجارة الدولية وتضمن شرط تحكيم، فإن الشرط لا يكون باطلا رغم عدم توافر الشروط التي تتطلبها المادة 1006 وأساس ذلك ؟أن القاعدة التي أوردتها هذه المادة لا تعد من النظام العام ومن ثم يكون شرط التحكيم باطلا بطلانا مطلقا في مجال العلاقات الوطنية البحتة، في حين أنه يعد صحيحا في المعاملات الدولية، أو بعبارة أخرى فالقضاء الفرنسي استقر على اعتبار المادة 1006 من النظام العام الداخلي في حين أنها لا تعتبر كذلك في مفهوم النظام العام الدولي.

[1] – عليوش قربوع كمال، مرجع سابق، ص 34 وما يليها.

القاعدة الثانية: [1]

التضييق في مجال تطبيق المادة 1006 وذلك عن طريق التوسع في مفهوم دولية العلاقة: حيث اعتبرت كذلك لمجرد اتصالها بمصالح التجارة الدولية حتى ولو كان العقد وطنيا من حيث أطرافه ومكان انعقاده وسائر عناصره.

وقد تم الاعتراف بمبدأ استقلالية التحكيم أو " سلطات اتفاق التحكيم "

في مجال العلاقات الخاصة بمناسبة القضية المعروفة باسم قضية GOSSET [2] حيث أقرته، الدائرة المدنية بمحكمة النقض الفرنسية في 7 مايو 1963، لقد كرس المشرع الجزائري مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم بالنسبة للعقد الأساسي أو الأصلي ولم يقل باستقلالية اتفاق التحكيم عن أي قانون كما ذهب إلى ذلك القضاء الفرنسي، لذا تساءل الأستاذ إبعاد عن عدم أخذ المشرع الجزائري بما ذهب إليه القضاء الفرنسي في مسألة عدم إخضاع اتفاقية التحكيم إلى أي قانون وطي.

يرى في ذلك تسهيل في محكمة المحكم الذي يصبح غير ملزم بالبعث بالبحث على قانون محكم صلاحية اتفاق التحكيم، على أ يكون وجود اتفاق التحكيم مؤكدا ولا يتعارض مع النظام العام الدولي.

من أثار استقلالية اتفاق التحكيم هو أنه إذا ورد العقد الأصلي باطلا فالمحكم يبقى مختصا، " لتحديد حقوق الأطراف والفصل في ادعاءاتها وطلباتها "

إذا كان اتفاق التحكيم مستويا، فينظر إليه منفصلا عن العقد الأصلي، ويفصل فيه المحكم على هذا الأساس، فيقول بعدم صلاحيته.

لقد اتسم اتفاق التحكيم بروح ليبرالية حيث ذهب المشرع الجزائري إلى آخر رما وصل إليه التشريع والقضاء المعاصرين، وهو ما يبرز في تنظيم التحكيم الدولي.

---

[1] – عليوش قربوع كمال، مرجع سابق، ص 37 وما يليها.

[2] – قضية قوست GOSSET أثير نزاع حول تنفيذ حكم تحكيم صدر في ايطاليا بناءا على شرط تحكيم ورد في عقد بين مستورد 41 فرنسي ومصدر إيطالي.

الفصل الثاني

تنظيم التحكيم التجاري الدولي

المبحث الأول : تكريس مبدا حرية اللجوء إلى التحكيم الدولي

المطلب الأول :بروتوكول جنيف

المطلب الثاني :اتفاقات لوكا رنو

المطلب الثالث :الميثاق العام للتحكيم الدولي

المطلب الرابع : نموذج قواعد الإجراءات التحكيمية

المبحث الثاني :تعيين المحكمين

المطلب الأول : تعيين المحكم مباشرة في قبل الأطراف

المطلب الثاني :التعيين بالرجوع إلى نظام تحكيمي

المطلب الثالث :التعيين بالرجوع إلى لقاضي

المطلب الرابع :عزل واستبدال ورد المحكمين

المبحث الثالث :الإجراءات التحكيمية

المطلب الأول : تحديد قواعد الإجراءات

المطلب الثاني :الإجراءات المؤقتة أو التحفظية

المطلب الثالث :تقديم الأدلة

المبحث الرابع : القانون الواجب التطبيق في موضوع النزاع

المطلب الأول : المحكم يفصل في النزاع وفقا لقواعد القانون

المطلب الثاني : المحكم يفصل في النزاع كمفوض في الصلح

المطلب الثالث : القرار التحكيمي – الاعتراف ، التنفيذ وطرق الطعن

يرتكز تنظيم التحكيم الدولي على ارادة الأطراف لا يتدخل القاضي إلا عند وجود صعوبات ونتناول فيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: تكريس مبدأ حرية اللجوء إلى التحكيم الدولي [1]

في الأصل أن اللجوء إلى التحكيم هو إجراء اختياري وليس إجباري بمعنى أنه متروك لحرية وا ٍرادة الأطراف المتنازعة ومما زاد التأكيد على هذا المبدأ هو فشل جميع المجهودات الدولية في تكريس إلزامية اللجوء إليه خاصة في نطاق المنظمات الدولية العالمية.

إن هذا الوضع الدولي بدأ يشهد شيئا فشيئا إدراج الاتفاقات لبند يحمل شرط إحالة ما يطرأ بين أطرافها من منازعات على التحكيم سواء تعلق الأمر بتفسير أو تطبيق تلك الاتفاقات.

المطلب الأول: بروتوكول جنيف: [2]

طرحت عصبة الأمم من جديد مسألة إلزامية اللجوء إلى التحكيم والتأكيد على أهميتها فوافقت جمعيتها العامة بتاريخ 1924/10/02 على بروتوكول عرف ببروتوكول جنيف.

تقرر من خلال هذا البروتوكول حظر لجوء الدول الأعضاء إلى الحرب لحل منازعاتها وفرض اختصاص المحكمة الدائمة للعدل الدولي دون حاجة لاتفاق خاص في المنازعات القانونية المنصوص عليها في المادة 36 من النظام الأساسي للمحكمة أما في بقية المنازعات الأخرى، فقد تقرر ضرورة عرضها على التحكيم أو على مجلس العصبة حيث وضع لذلك نظاما منح فيه لهذا المجلس سلطة إحالة النزاع على هيئة تحكيم تشكل بواسطته في حالة عدم اتفاق الأطراف على تشكيلها وعدم استطاعة المجلس الوصول إلى حل النزاع وا ٍصدار توصية جماعية بشأنه.

---

[1] –أحمد بلقاسم – التحكيم الدولي ، ص 52، ص 55

[2] – بروتوكول جنيف: الإتفاق الإضافي للاتفاقية عقد جنيف.

رغم ما قرره برتوكول جنيف من أحكام خاصة بالتحكيم بحيث شكل تقدما ملحوظا في طريق تسوية المنازعات الدولية سلميا بواسطة التحكيم الإلزامي، إلا أن هذا البروتوكول لم يعرف طريقه إلى التطبيق بحيث امتنعت غالبية الدول التصديق عليه.

وبالتالي لم يتوفر على العدد الكافي من التصديقات ليصبح نافذا ورغم هذا الإخفاق لم تتوقف المحاولات لا قرار مبدأ إلزامية اللجوء إلى التحكيم.[1]

المطلب الثاني: إتفاقيات لوكارنو [2]

في هذا الإطار أبرمت اتفاقات لوكارنو لعام 1925/10/16 والتي تضمنت أربع معاهدات تحكيم وتوفيق بين كل من ألمانيا من جهة وفرنسا وبلجيكا وبولونيا من جهة وشيكوسلوفاكيا من جهة ثانية، توثيقا لحسن العلاقات والسلام فيما بينها، ميزت هذه الاتفاقات نوعين من المنازعات:

–المنازعات التي يطرح موضوعها حق تنازع عليه بين طرفين أو أكثر فهي تعرض للفصل فيها بحكم قضائي أما على هيئة تحكيم وا إما على المحكمة الدائمة للعدل الدولي، إذا عجزت الأطراف المعنية بتسويتها بالطرق الدبلوماسية العادية أو لم تقبل عرضها على التوفيق أو لم ينجح التوفيق بينها.

– المنازعات الأخرى التي لا تتيسر تسويتها عن طريق حكم قضائي فهي إذا لم يكن مقررا لها إجراءات خاصة ولم يتوصل الطرفان إلى تسويتها بالطرق الدبلوماسية العادية، تعرض للتوفيق فإذا لم يفلح، يتعرض عرض النزاع على مجلس العصبة طبقا للمادة 1 من عهد العصبة.

---

[1]– أحمد بلقاسم – التحكيم الدولي – ص 56 وما يليها.

[2] –الى جانب ذلك ضمنت معاهدة لوكارنو المبرمة في 1925/10/16 سويسرا

– ميثاق ضمان عدم اعتداء بين ألمانيا وايطاليا وبلجيكا.

– ميثاق تعاون بين فرنسا وكل من بولونيا وتشيكوسلوفاكيا.

المطلب الثالث: الميثاق العام للتحكيم.[1]

جسد هذا الميثاق خطوة هامة في سبيل ترسيخ مبادئ التحكيم الدولي كأداة لتعزيز ركائز السلام وصيانة التعاون الدولي وتضمن هذا الميثاق وسائل متميزة: التوفيق، القضاء والتحكيم كأساليب إلزامية لتسوية المنازعات الدولية، مع إعطاء حرية للدول في اختيارها مجتمعة أو كل واحدة على حدا أو اثنين منها.

-التوفيق هو إجراء أولي وضروري تلجأ إليه الأطراف المتنازعة لحل خلافاتها فإن أخفقت في تحقيق ذلك، انتقلت إلى الوسائل الأخرى.

-**القضاء:** يختص بتسوية المنازعات ذات الصبغة القانونية.

-**التحكيم:** تشكل هيئة خاصة مؤلفة من خمسة أعضاء للفصل في المنازعات ذات الطبيعة السياسية.

هذا وقد تضمن الميثاق أربعة فصول: ففي النص الأول نص على عرض كل نزاع بين الدول الموقعة عليه للتوفيق وترتيب الأحكام الخاصة بذلك.

ففي الفصل الثاني قرر عرض المنازعات التي يكون موضوعها حق يتنازع عليه الطرفان على المحكمة الدائمة للعدل الدولي أو على التحكيم حسب رغبة الطرفين وبناء على اتفاق بينهما، فإذا لم يحصل هذا الاتفاق كان للطرف الآخر انقضاء فترة معينة أن يرفع القضية مباشرة إلى المحكمة الدائمة للعدل الدولي*

في الفصل الثالث أقر الميثاق ضرورة غير ذلك من المنازعات التي لم يتوصل فيها التوفيق إلى حل، على التحكيم مع بيان كيفية تكوين هيئة التحكيم والإجراءات التي تتبع أمامها.

أخيرا تضمن الفصل الرابع أحكاما عامة تنظم العلاقة بين الطرق الثلاثة السالفة كما بين كيفية انضمام الدول غير الموقعة على الميثاق إليه.

---

[1]- أحمد بلقاسم – التحكيم الدولي – ص 59 وما يليها.

أصبح الميثاق نافذا بتاريخ 1928/08/16. غير أنه لم يلق تجاوبا من قبل المجموعة الدولية حيث لم تنظم إليه لغاية هذا الأجل سوى 23 دولة فقط من بينها ثلاث دول كبرى (بريطانيا، فرنسا، إيطاليا).

المطلب الرابع: نموذج قواعد الإجراءات التحكيمية: [1]

تواصلت جهود هيئة الأمم في هذا الاتجاه بهدف صياغة اتفاقية جماعية حول التحكيم والزامية اللجوء إليه وأسندت الجمعية العامة للجنة القانون الدولي (C.D.I) وظيفة تطوير وتقنين قواعد القانون الدولي. وقد كان موضوع التحكيم إحدى المواضيع الهامة التي تعني هذه اللجنة بتطويرها وتقنيتها.

إن هذا النموذج لقواعد الإجراءات التحكيمية قد تبنى المحاولات السابقة في خطوطها الكبرى، بهدف صياغة طرق التحكيم الدولية، كمشروع التسوية الذي أعده معهد القانون الدولي عام 1875 وكذلك اتفاقيتي لاهاي السالفتين.

تمت صباغة هذا المشروع النموذجي بطريقة روعيت فيها منهجية تقنين القواعد القائمة دون إهمال احتمالات التطور التدريجي لهذه القواعد من جهة أخرى، وهي:

تدخل محكمة العدل الدولية، عند الضرورة في رسم حدود تطبيق اتفاق التحكيم.

- إنابة محكمين بصفة تلقائية ليحلو محل المحكمين المتغيبين في نطاق هيئة التحكيم.

- تمكين هيئة التحكيم من إصدار قراراتها بالصورة الغيابية، أي حتى ولم يحضر أحد طرفي النزاع.

- حظر لجوء هيئة التحكيم إلى إقرار حالة شغور قواعد قانونية موضوع النزاع.

[1] – أحمد بلقاسم –التحكيم الدولي –ص 61 وما يليها.

المبحث الثاني: تعيين المحكمين.[1]

لقد نص المرسوم التشريعي على تعيين، عزل أو استبدال المحكمين:

-عن طريق الأطراف (المادة 458 مكرر 2 فقرة 1).

-عن طريق نظام تحكيمي (المادة 458 مكرر 2 فقرة 1).

-عن طريق القاضي (المادة 458 مكرر 2 فقرة 2).

-المطلب الأول: تعيين المحكم مباشرة من قبل الأطراف

تنص المادة 458 مكرر 2 فقرة 1:

"يمكن للأطراف مباشرة...تعيين المحكم أو المحكمين "

يعني هذا أن الأطراف يمكنها أن تعين مسبقا في اتفاق التحكيم المحكم أو المحكمين، أو تنتظر حتى ينشأ النزاع لتعيينه أو تعيينهم في حالة التحكيم الذي يشتمل على ثلاثة محكمين، يمكن للأطراف أن تعين المحكم الثالث أو أن تترك ذلك للمحكمين المعنيين.

يمكن للأطراف أن ترجع إلى نظام تحكيمي من أجل ذلك.

المطلب الثاني: التعيين بالرجوع إلى نظام تحكيمي

تنص المادة 458 مكرر 2، فقرة 1:

"يمكن للأطراف.....بالرجوع إلى نظام تحكيمي تعيين المحكم او المحكمين "

يؤدي الرجوع إلى نظام تحكيمي، إلى تدخل هيئة دائمة من أجل تعيين المحكمين وبذلك تكون طرف تعيين المحكمين المحددة في النظام التحكيمي، مقبولة من الأطراف.

يمكن للأطراف أن تختار أية هيئة تحكيمية دائمة.

ما يلاحظ هو أن الجزائر لجأت في أغلب الأحيان إلى نظام تحكيم الغرفة التجارية الدولية.

---

[1]- علبوش قريوع كمال -مرجع سابق -ص 40 وما يليها.

المطلب الثالث :التعيين بالرجوع إلى القاضي:

تنص المادة 458 مكرر 2 فقرة:

"وفي غياب مثل هذا التعيين وفي حالة صعوبة تعيين المحكمين وعزلهم واستبدالهم، يجوز للطرف المعني بالتعجيل أن يقوم بما يأتي:

ا-رفع الأمر أمام رئيس المحكمة المختصة، طبقا للمادة 458 مكرر 3، إذا كان التحكيم يجري في الجزائر.

ب-رفع الأمر أمام رئيس محكمة الجزائر، إذا كان التحكيم يجري في الخارج، وقرر الأطراف بصدده تطبيق قانون الاجراءات المدنية الجزائري ".

-الفرع الأول: التحكيم يجري في الجزائر: [1]

إذا كان التحكيم يجري في الجزائر، فالمحكمة المختصة هي المحكمة المنصوص عليها في المادة 458 مكرر 3.

-المحكمة المحددة في اتفاقية التحكيم.

-المحكمة التي حددت هذه الاتفاقية مقر محكمة التحكيم ضمن دائرة اختصاصها، يعني أنه إذا ما تم اختيار هيئة تحكيمية دائمة، كغرفة التجارة الدولية، فإن تكوين هيئة التحكيم يكون وفق الأحكام التي تكون الأطراف قد قبلت بها مسبقا وذلك في المادة 8 فقرة 1 التي تنص:

"إذا اتفق الأطراف على اللجوء إلى تحكيم عرفه التجارة الدولية، فإنها تخضع بالتالي لهذا النظام"

أي المحكمة التي يحدد في دائرة اختصاصها مقر التحكيم.

-المحكمة مقر إقامة المدعي إذا كان المدعي عليه لا يقيم بالجزائر.

قد يؤدي محدد مقر المدعي أو المدعي عليه صعوبات.

---

[1] – علبوش قريوع كمال –مرجع سابق –ص 42 وما يليها .

–لقد نصت المادة 458 مكرر، أنه ليكون التحكيم دوليا، أن يكون مقر أو موطن أحد الأطراف على الأقل في الخارج،ويعني هذا انه يمكن ان يكون موطنهما او مقرهما بالخارج. وقد يؤدي هذا إلى اختصاص محكمة أجنبية، وهذا غير معهود وغير مرغوب فيه للسير الحسن للتحكيم.

الفرع الثاني: التحكيم الذي يجري في الخارج. [1]

إذا كان التحكيم يجري في الخارج، وأختار الأطراف تطبيق قانون الاجراءات المدنية الجزائري، فيكون رئيس محكمة الجزائر هو المختص.

وقد حددت المادة 458 مكرر 4 إجراءات تدخل المحكمة من أجل تكوين محكمة التحكيم كالآتي:

"إذا دعى قاضي إلى تعيين محكم حسب الشروط المذكورة في المواد السابقة فإنه يستجيب لطلب التعيين بموجب أمر بناء على مجرد عريضة، إلا إذا بينت دراسة موجزة عدم وجود أية اتفاقية تحكيم بين الأطراف إذا دعي القاضي إلى تعيين محكم مرجح وجب أن يكون هذا الأخير من جنسية مخالفة لجنسية الأطراف ".

لم تنص المادة 458 مكرر 4 على الطعن الموجه ضد الأمر الذي يقبل أو يرفض الطلب. إن سكوت النص على ذلك يثير إشكالا ما دام الأمر يتعلق بتعيين المحكم وعدم وجود أية اتفاقية تحكيم، لذلك فهو بمثابة قرار في الموضوع لا مجرد إجراء مؤقت.

لذا وجب الرجوع على المادة 172 الفقرتين الأولى والثانية من قانون الاجراءات المدنية الجزائري، التي تنص على أنه:

(الطلبات التي يكون الغرض منها إستصدار أمر بإثبات الحالة أو الإنذار بإثبات الحالة أو الإنذار أو إتخاذ إجراء مستعجل آخر في أي موضوع كان دون مساس بحقوق الأطراف تقدم

[1] – علبوش قريوع كمال –مرجع سابق.

إلى رئيس الجهة القضائية المختصة الذي يصدر أمره بشأنها. وفي حالة الاستجابة إلى الطلب يرجع إليه البت في إشكالات التنفيذ).

وفي حالة رفض الطلب يكون الأمر بالرفض قابلا للإستئناف إذا كان مصدره رئيس محكمة من محاكم الدرجة الأولى، وذلك فيما عدا مادتي اثبات الحالة والانذار "

على ضوء هذه الأحكام، يمكننا إعتبار الأمر المؤدي إلى تعيين المحكم أو المحكمين غير قابل لأي طعن.

أما الأمر الذي يرفض بعد فحص سطحي لإتفاق التحكيم، طلب التعيين فإنه يكون قابلا للإستئناف. عندما يدعى القاضي لتعيين المحكم المرجح، فيجب أن تكون جنسية هذا الأخير مختلفة عن جنسية الأطراف.

المطلب الرابع:عزل واستبدال ورد المحكمين [1].

لقد نصت المادة 458 مكرر2 فقرة 1، على أنعزل و استبدال المحكمين،يخضع لنفس شروط التعيين.اما الرد فقد نصت عليه المادة 458 مكرر 5 حيث جاء فيها:(يمكن رد المحكم):

1 . عندما لا تتوفر فيه المؤهلات المتفق عليها بين الأطراف.

2 . عندما يكون سبب الرد المنصوص عليه في نظام التحكيم الذي اعتمده الأطراف قائما.

3 . عندما تسمح الظروف بالارتياب المشروع في استقلاليته، لاسيما بسبب وجود علاقات اقتصادية او علاقات مصالح مباشرة أو بواسطة شخص آخر مع طرف من الأطراف.

لا يجوز للطرف الذي عين المحكم أو ساهم في تعيينه أن يرده إلا بسبب يكون قد اطلع عليه بعد هذا التعيين، ويتعين اطلاع محكمة التحكيم والطرف الآخر حالا بسبب الرد.وفي حالة النزاع وما لم تقم الأطراف بتسوية إجراءات الرد،يفصل القاضي المختص وفقا للمادة

[1] – علبوش قريوع كمال –مرجع سابق.

458 مكرر 2 بأمر بناء على طلب من الطرف المعني بالتعجيل، ولا يقبل هذا الأمر أي طريق من طرق الطعن.

لقد حددت المادة 458 مكرر 5، فقرة أولى ثلاثة شروط لرد المحكم:

1 . وهي أن يكون غير مؤهل.

2 . أن يكون سبب الرد وارد في نظام التحكيم الذي اعتمدته الأطراف.

3 . أن يتمتع المحكم باستقلالية والتي تتمثل في أن لا توجد علاقات اقتصادية أو علاقات مصالح مباشرة آو بواسطة شخص آخر مع طرف من الأطراف، غير انه لا يمكن لأحد الأطراف أن يرد حكما قام بتعيينه إلا لأسباب ظهرت بعد تعيينه.

ويجب أن تطلع محكمة التحكيم والطرف الآخر حالا بسبب الرد، يكون الفصل بأمر من القاضي غير قابل للطعن، غير انه يمكن اللجوء إلى القاضي إذا كان التحكيم خاص،اما عندما يتعلق الأمر باللجوء إلى نظام تحكيم فان الحسم في النزاع يكون عن طريق نظام التحكيم.

لقد تأثر المشرع الجزائري بالمادة 180 من القانون السويسري، إلا أن القانون الجزائري قد استخلف عبارة حياد المحكمين بعبارة استقلاليتهم وهي أكثر وضوحا وموضوعية، وهذا ما جاء به نظام تحكيم غرفة التجارة الدولية في المادة 2 فقرة 1،7

(يجب أن يكون كل محكم تعينه هيئة التحكيم آو تثبته مستقلا عن الإطراف في التحكيم وان يظل كذلك).

ما نلاحظه هو أن المشرع الجزائري وضع معايير وترك الحرية للأطراف لتسوية الإجراءات، وهي نفس الحرية التي تركها للأطراف بالنسبة للإجراءات التحكيمية.

المبحث الثالث: الإجراءات التحكيمية: [1]

و سنقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب وهي:

1- تحديد قواعد الإجراءات.

2- الإجراءات المؤقتة أو التحفظية.

3- -تقديم الأدلة.

المطلب الأول: تحديد قواعد الإجراءات:

تنص المادة 458 مكرر 6 على أنه:" يمكن لاتفاقية التحكيم أن تضبط الإجراءات اللازم إتباعها في الهيئة التحكيمية مباشرة أو بناءا على نظام تحكيمي، كما يمكنها إخضاع هذا الإجراء إلى قانون الإجراءات الذي تحدده الأطراف فيها، إذا لم تنص الاتفاقية على ذلك، ولم يحصل اتفاق بين الطرفين تتولى محكمة التحكيم ضبط الإجراء مباشرة أو استنادا إلى قانون أو نظام تحكيمي كلما تطلبت الحاجة ذلك ".

تحدد قواعد الإجراءات بحرية حيث يمكن أن يتم تحديدها من قبل الأطراف أو من قبل المحكم أو محكمة التحكيم، حيث يمكن للأطراف تحديد الإجراءات في هذا الاتفاق و من حيث المبدأ اتفاق التحكيم هو الذي يحدد ذلك كما يمكن أن تحدد من قبل الأطراف من غير اللجوء إلى الإجراءات، و إذا لم تفصل الأطراف في المسألة فالمحكم هو الذي ينوب عنها بكل حرية إما بالرجوع إلى قانون وطني أو إلى نظام تحكيمي أما مسألة مقر التحكيم فلم تطرح من قبل المشرع الجزائري و لم تنص القواعد الجزائرية على ذلك، و في حالة أن يجري التحكيم في الجزائر فهو يخضع لقواعد غير جزائرية فتدويل قواعد الإجراءات لا يخل بالنظام الإجرائي الجزائري إلا في حالة المساس بالمساواة و مبدأ وجاهية المحاكمة بمعنى أن

[1] – علبوش قريوع كمال –مرجع سابق –ص 48 وما يليها .

يكون التحكيم حضوريا و في حالة عدم تطبيق قواعد إجرائية جزائرية فإن هذا التحكيم يكون سلميا.

المطلب الثاني: الإجراءات المؤقتة أو التحفظية [1]:

تنص المادة 458 مكرر 9 على أن:" يمكن لمحكمة التحكيم أن تأمر بتدابير تحفظية بطلب من أحد الأطراف إلا إذا كانت هناك اتفاقية مخالفة "، إذا لم يخضع المعني بالأمر بمحض إرادته لهذه التدابير لمحكمة التحكيم أن تطلب مساعدة القاضي المختص و يطبق هذا الأخير قانونه الخاص ".

لقد خول المشرع المحكم اتخاذ تدابير مؤقتة أو تحفظية فالإجراءات التحفظية تتخذ لحفظ الحقوق و الأموال مثل الحجز التحفظي، التأمين البحري، حق حبس المنقول، أما الإجراءات المؤقتة فتنظم حالة عاجلة مؤقتة حتى يصدر فيها قرار نهائي مثل الحراسة القضائية على الأموال.

وقد تم تصنيفها إلى ثلاثة أنواع لها أهداف مختلفة و هي:

- إجراءات تتعلق بتقديم الأدلة و الاحتفاظ بها.
- إجراءات تتعلق باستقرار العلاقات القانونية بين الأطراف أثناء سير الخصومة.
- إجراءات تهدف إلى الحفاظ على الواقعية و يطلق عليها اسم إجراءات تحفظية.

الإجراءات المؤقتة يعني الفصل في النزاع و الموضوع و يرمي إلى الحصول على نتيجة ثانوية لاحقة كتقديم كفالة أو حجز أموال و يمكن للمحكمة أن تتخذ إجراءات تحفظية و يتخذ المحكم نفس الإجراءات للحفاظ على الحقوق و مادام لا يتمتع بسلطة القمع المخصصة للمحكمة فقط فإن فعالية الإجراء المتخذ يخضع لإرادة الأطراف و في حالة عدم الامتثال من قبلهم فيمكن للمحكم أن يطلب مساعدة القاضي المختص و عندما يطبق هذا

[1] – علبوش قريوع كمال، مرجع سابق.

الأخير قانونه الخاص به، و نعني قانون الإجراءات القاضي الذي طلب منه المساعدة على تنفيذ الإجراءات التحفظية أو المؤقتة و ترجع هذه الأخيرة إلى طابع تنفيذي بالتنفيذ الجبري الخاص بالديون و القرارات المتخذة في قانون الإفلاس حيث يمكن للقاضي تقديم ضمانات للمدعي، و هنا وجب للأطراف معرفة إمكانية طلب اتخاذ الإجراءات المؤقتة أو تحفظية قبل رفع الدعوى أمام محكمة التحكيم (أنظر المادة 458 مكرر 9 من المرسوم التشريعي 09/93) و بالنظر العبارة المستعملة " يمكن " فهذا يعني أن هناك إمكانية الأمر بتدابير مؤقتة أو تحفظية من طرف المحكم ما لم توجد اتفاقية، و في حالة وجودها و عدم إمكانية اتخاذ مثل تلك التدابير فلا يمكن اتخاذها و في حالة ما لم تنص الاتفاقية على خلاف ذلك فيمكن للأطراف أن يطلبوا من المحكم اتخاذ التدابير و إذا ما تعلقت المسألة بالإمكانية فهل يمكن للأطراف اللجوء إلى القاضي لاتخاذ مثل ذلك فإن المادة 458 مكرر 9 تنص على أنه:" يمكن لمحكمة التحكيم أو القاضي " و هذا يعني أن الأطراف يمكنها طلب ذلك الأمر من القاضي أو المحكم، هل يمكن طرح نفس الإشكالية بالنسبة لتقديم الأدلة ؟.

المطلب الثالث: تقديم الأدلة [1]

تنص المادة 458 مكرر 10 على أنه:" تباشر محكمة التحكيم بنفسها تقديم الأدلة " و هي أخذت بالمادة 1/184 من القانون السويسري و تضيف المادة 458 مكرر 11 إذا كانت مساعدة السلطة القضائية ضرورية لتقديم الأدلة، جاز لمحكم التحكيم أو الأطراف المتفق معها أو الخصم المعني بالتعجيل الذي تأذن له المحكمة أن يطلب بناء على عريضة مساعدة القاضي المختص وفقا لأحكام المادة 455 مكرر 2، و يطبق هذا القاضي قانونه الخاص.

[1]– علبوش قريوع كمال –مرجع سابق –ص 51 وما يليها .

لقد كرس المشرع الجزائري حرية تقديم الأدلة مائة بالمائة للأطراف و المحكم، فيمكن للمحكم أن يقدم الأدلة بكل الوسائل المتاحة له و يكون ذلك وفقا للمادة 458 مكرر 6، و إذا كانت مساعدة القاضي ضرورية لتقديم الأدلة يمكن لمحكمة التحكيم مباشرة أو الأطراف بالاتفاق معها و التي تأذن لهم بذلك أن تطلب بناء على عريضة مساعدة القاضي المختص و يكون ذلك وفق المادة 458 مكرر 2 و يطبق القاضي المختص قانونه يمكن لتقديم الأدلة أن تخضع إما لقواعد ملائمة لا علاقة لها بأي قانون وطني، و إما تكون بالرجوع إلى قانون وطني و نظام تحكيمي، ما يلاحظ هو أن المشرع الجزائري لم يحدد محتوى النظام العام الإجرائي و ذلك لمنع محكمة التحكيم من الخروج المحتمل عن القواعد الإجرائية وقت سيرها، و يكون ذلك وقت سير الإجراءات أي قبل النطق بحكم التحكيم.

المبحث الرابع: القانون الواجب التطبيق في موضوع النزاع:[1]

تنص المادتان 458 مكرر 14 و 458 مكرر 15 على ما يلي: " تفصل محكمة التحكيم في النزاع طبقا لقواعد القانون الذي اختاره الأطراف.

و في غياب ذلك تفصل محكمة التحكيم وفقا لقواعد القانون و الأعراف التي تراها ملائمة " (م 458 مكرر 14).

"تفصل محكمة التحكيم كمفوض في الصلح إذا خولتها اتفاقية الأطراف هذه السلطة " (م 458 مكرر 15)

المطلب الأول: المحكم يفصل في النزاع طبقا لقواعد القانون:

يكرس القانون الجزائري حرية الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق (مبدأ سلطان الإرادة)، و يكون بذلك قد طبق ما جاء في المادة 18 ق م و التي تنص:" يسري

[1]– علبوش قريوع كمال –مرجع سابق –ص 53 وما يليها .

على الالتزامات التعاقدية قانون المكان الذي يبرم فيه العقد، ما لم يتفق الأطراف على تطبيق قانون آخر ".

تكريس لمبدأ سلطان الإرادة و لكن عندما لا تعين الأطراف الواجب التطبيق، فالمحكم و هو الذي يختاره وفقا للقواعد و العرف التي يراها ملائمة، أما المادة 458 مكرر 14 فإن المحكم هو الذي يحدد قواعد القانون و الأعراف التي يراها ملائمة، و تكون بذلك هذه المادة قد أخذت بالمادة 187 من القانون السويسري و المادة 496 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي و التي تنص على أنه:" يفصل المحكم في النزاع وفقا لقواعد القانون التي اختارها الأطراف، في غياب ذلك يتم اختيار قواعد القانون وفقا للقانون الذي تعتبره ملائما تؤخذ في كل الحالات بعين الاعتبار أعراف التجارة و المادة 3/13 من نظام التحكيم لغرفة التجارة الدولية و التي تنص:" للأطراف حرية تحديد القانون الواجب على المحكمين تطبيقه على موضوع النزاع فإذا لم يحدده الأطراف طبقا المحكم القانون الذي تحدده قواعد التنازع التي تراها المحكمة ملائمة في هذا الخصوص " و قد جاء في الفقرة 5 منها " يراعي المحكم في كل الأحوال أحكام العقد و العادات التجارية أو الأعراف التجارية " بهذا يكون المشرع الجزائري قد ذهب إلى أبعد مما ذهبت إليه هذه النصوص التي ذكرناها، ويبدو ذلك في السلطة المخولة للمحكم في القانون الجزائري.

فهنا التميز يتمثل في أن القانون الجزائري لا ينقل القيد الموجود في القانون السويسري الذي مفاده أنه: عند عدم اختيار قانون من قبل الأطراف فالمحكم يفصل في النزاع وفق قواعد القانون التي تكون لها علاقة وثيقة بموضوع النزاع، و ينقل مرونة النص الفرنسي الذي يطلب من المحكم أن يأخذ بعين الاعتبار أعراف التجارة الدولية م 1496.

لم يأخذ المشرع الجزائري بالمادة 05/13 من النظام التحكيمي لغرفة التجارة الدولية التي تنص على أن يراعي المحكم في كل الأحوال أحكام العقد والعادات التجارية و هنا أيضا تقييد بهذا يكون القانون الجزائري قد تحرر من أي إسناد إلى قانون دولة و بالتالي يحرر

المحكم من أي خضوع لمنهج تنازع القوانين ويكون بذلك قد اندمج للتوجه الحالي للتحكيم الدولي لإعطائه الدور الأول لإرادة الأطراف و المحكم، ورفع كل لبس عن تطبيق الأعراف و العادات التجارية.

المطلب الثاني: المحكم يفصل في النزاع كمفوض في الصلح:[1]

لا يمكن أن يقوم المحكم بذلك إلا إذا خولته اتفاقية الأطراف هذه السلطة ويعني هذا أن المحكم حر في البحث عن الحل الذي يبدو له ملائما و مشروعا للأطراف. لا يكون المحكم مقيد في أي قانون معين غير أنه يمكن الفصل في النزاع وفقا للقانون إذا كان هذا الحل هو الذي يبدو له ملائما للفصل في النزاع، يمكنه كذلك أن يفصل في النزاع حسب قواعد الإنصاف إذا كان ذلك هو الغرض المتبع من قبل الأطراف و لكن يجب أن نتفق على أن الفصل كمفوض في الصلح ليس هو الفصل حسب قواعد الإنصاف حتى و إن كان هذا الفصل حسب هذه القواعد، كما كان على الحكم في كل الحالات أن يأخذ بعين الاعتبار القواعد الآمرة و النظام العام الدولي الجزائري، غير أن الرجوع إلى قواعد القانون (و هو ممكن) لا يعني أن المحكم فصل فيه حسب قواعد القانون، ولكنه فصل كمفوض في الصلح و يمكن أيضا أن يفصل حسب قواعد الإنصاف و لكن دائما كمفوض للصلح و ذلك حتى لا يقيد حرية المحكم الذي تنتظر منه الأطراف حلا منطقيا مقبولا، و تقييد حرته قد يحول دون وصوله إلى الحل الذي كانت الأطراف تنتظره منه.

المطلب الثالث: القرار التحكيمي – الاعتراف، التنفيذ و طرق الطعن

و سندرس هنا ثلاثة فروع و هي:

1- تكريس القرار التحكيمي.

2- الاعتراف و التنفيذ.

---

[1] – علبوش قريوع كمال –مرجع سابق.

3- طرق الطعن –الاستئناف والإلغاء والطعن و النقض.

الفرع الأول: تكريس القرار التحكيمي [1]:

جاء في القسم 3 من المرسوم التشريعي 09/93 بعنوان "في الاعتراف بالقرارات الصادرة من مادة التحكيم الدولي و تنفيذها الجبري و طرق الطعن فيها ".

لم يأخذ المشرع الجزائري في الفصل الرابع من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي الذي ينص على:" الاعتراف– التنفيذ و طرق الطعن تجاه القرارات التحكيمية الصادرة في الخارج أو في مادة التحكيم الدولي ".

و قد سقطت عبارة " الصادرة في الخارج " من النص الجزائري، فهل يعني هذا أن المشرع الجزائري لا يميز بين القرارات التحكيمية الصادرة في الخارج و القرارات الصادرة بالجزائر أي قرارات في مادة التحكيم الدولي و قرارات صادرة بالخارج ؟

لقد رأى الفقه الفرنسي عدم التمييز بين القرارين التحكيميين بسبب أنهما لا يخضعان للنظام القانوني الفرنسي (C.F FOUCHARD /PH/ Larbitrage international France../ op cit, P.402)

أي أن الفقه لا يميز بين القرارات التحكيمية الدولية و بين القرارات التحكيمية الصادرة بالخارج، و قد يبدو أن القانون الجزائري قد أخذ بهذا الرأي عندما نص على أن:" القرارات التحكيمية الصادرة في مادة التحكيم الدولي " هذا العنوان يدل على أن المشرع الجزائري قد أخذ بما جاء به الفقه الفرنسي،و لكن المشرع الجزائري قد ميز بين القرارات التحكيمية الصادرة في الخارج و القرارات التحكيمية الصادرة في الجزائر، حيث نصت المادة 458 مكرر على أنه:"يمكن أن تكون القرارات التحكيمية الصادرة بالجزائر في مجال التحكيم الدولي موضوع طعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 458 مكرر 23 أعلاه ".

[1] – علبوش قريوع كمال –مرجع سابق –ص 57 وما يليها

التمييز بين القرارات التحكيمية الصادرة في مادة التحكيم الدولي بالخارج و القرارات التحكيمية الصادرة في التحكيم الدولي بالجزائر أن هذه الأخيرة تخضع للطعن.

و في المكان الذي يصدر في القرار التحكيمي هو الذي يحدد ما إذا كان صادرا في الجزائر أم لا، لهذا تكون الجزائر قد احترمت اتفاقية نيويورك: م.1:" تطبق من جهة إلى أحكام المحكمين في إقليم دولة غير الدولة التي يطلب إليها الاعتراف و تنفيذ هذه الأحكام على إقليمها، و من جهة على أحكام المحكمين التي لا تعتبر وطنية. (صادرة في دولة أخرى غير المطالب فيها بالاعتراف أو التنفيذ). و قد تعني هذه الفقرة الأخيرة في القانون الجزائري القرارات الصادرة في مادة التحكيم الدولي.

و قد نص القانون الجزائري على قرارات تحكيمية مختلفة، فجاء في م 458 مكرر 12:" يجوز لمحكمة التحكيم إصدار قرار ات تحكيمية جزئية أو بما اتفق عليه الطرفان إلا إذا كانت هناك اتفاقية مخالفة " و قد جاء في المادة 458 مكرر 14 أن محكمة التحكيم تفصل في النزاع وفق قواعد القانون، أي أن القرارات التحكيمية تصدر وفق قواعد القانون، أما المادة 458 مكرر 15 فتنص على أنه يمكن للمحكم أن يصدر القرارات التحكيمية كمفوض في الصلح، أي لا يفصل بتطبيق قواعد القانون و لكن كمفوض في الصلح.

-1. القرارات التحكيمية الجزئية: [1]

تنص المادة 458 مكرر 7 أن:" تفصل محكمة التحكيم في الاختصاص الخاص بها "، و في هذه الحالة تفصل في اختصاص بقرار أولي أي أن الحكم لا يفصل في النزاع كليا و هو بذلك قرار جزئي.

جاء في المادة 458 مكرر 16:" إن القرار التحكيمي الذي يفصل في المنازعة ينهي مهمة التحكيم " الأمر لا يتعلق بكل النزاع و إنما يخص التكاليف أو أتعاب المحكمين.

[1] – علبوش قريوع كمال –مرجع سابق.

المحكم عندما يفصل في المنازعة المطروحة فإنه لا يفصل في النزاع كله، و بالتالي فإنه يمكن أن يفصل في أتعاب المحكمين و تكاليفهم.

2- القرارات التحكيمية باتفاق بين الطرفين:

و هي التي يتم الاتفاق بشأنها بين الطرفين في شكلان:

الأطراف تضع حدا لإجراء التحكيم بتنازلهما أو إبرامهما مصالحة.

يمكن أن يصدر المحكم قرار تحكيميا إلا فيما يتعلق بتكاليف و أتعاب المحكمين، إما أن الأطراف تضع حدا للتحكيم أو ترى أن يكرس المحكم اتفاقهما في قرار تحكيمي: م 17 من نظام التحكيم لغرفة التجارة الدولية:" إذا توصل الأطراف إلى اتفاق بعد تسلم المحكم للملف وفقا للمادة 10، يثبت ذلك في حكم يصدر عن المحكم باتفاق الأطراف ".

3- الشكل و الإجراءات [1]:

تنص المادة 458 مكرر 13 على أن:"يصدر قرار التحكيم ضمن الإجراء و حسب الشكل الذي يتفق عليه الأطراف تكريس لقانون سلطان الإرادة بحيث أن الأطراف هي التي تختار الشكل و الإجراءات المتبعة في ذلك غير أن المادة 458 مكرر 13 تنص على أنه:" في غياب مثل هذه الاتفاقية، يصدر القرار التحكيمي: المحكم الوحيد، بالأغلبية عندما تشمل محكمة المحكمين على عدة محكمين ".

هنا المرسوم التشريعي هو الذي يحدد الإجراءات (محكم وحيد، أغلبية) كما أن الفقرة 3 منها تنص على أن:" يكون القرار التحكيمي مكتوبا، مسببا، معين للمكان مؤرخا و موقعا " ما يجلب الانتباه هو النص على أن يكون القرار التحكيمي مسببا فالمعمول به في التحكيم الدولي أن تسبيب القرارات التحكيمية غير ملزم و أن الأطراف هي التي تطالب بذلك، و لكن في القانون الجزائري فإن تسبيب القرارات القضائية هي مبدأ دستوري تخضع له المبادئ

[1] – علبوش قريوع كمال –مرجع سابق

الأخرى المادة 135 دستور 1989، و التي تنص على:" تعلل الأحكام القضائية و ينطق بها في الجلسات علنية " و يعني ذلك أنه حتى إذا طلب من المحكم أن يفصل في النزاع كمفوض في الصلح فعليه أن يسبب القرار التحكيمي، و أخيرا تنص المادة 458 مكرر 4-13و 5 على أن:"يمكن للمحكم الذي يحوز الأقلية أن يدرج رأيه في القرار التحكيمي، و إذا رفض أحدهم توقيعه يشير المحكمون الآخرون إلى هذا الرفض في قرارهم التحكيمي، و ينتج عن هذا القرار التحكيمي نفس الأثر كأنهه موقع من جميع المحكمين ".

يمكن للمحكم أن يدلي برأيه المخالف إذا حاز الأقلية و ذلك حتى لا يؤثر في التنفيذ اللاحق لا سيما عندما يكون رأيه غير مؤسس قانونا و بالتالي يكون للقرار التحكيمي نفس الأثر حتى عندما لا يوقع من قبل كل المحكمين و كأنما وقع من كل المحكمين، و على هذا الأساس يكون للقرار التحكيمي كل فعالية حتى عندما يكون محتواه معروفا من أحد الأطراف.

4- آثار القرار التحكيمي:[1]

تنص المادة 458 مكرر 16 على أنه:" إن القرار التحكيمي الذي يفصل في المنازعة ينهي مهمة محكمة التحكيم و يكتسي القرار التحكيمي فور صدوره حجية الشيء المقضي فيه المتعلق بالنزاع الذي فصل فيه...".

"يؤمر بالتنفيذ الجبري حسب شروط المادة 458 مكرر 2/17 و ذلك في غياب التنفيذ الطوعي للقرار التحكيمي ".

تتمثل الآثار في أن القرار التحكيمي عندما يفصل في المنازعة فإنه ينهي مهمة محكمة التحكيم و أن القرار التحكيمي يكتسي إثر صدوره حجية الشيء المقضي فيه.

[1] – علبوش قريوع كمال –مرجع سابق –ص 60 وما يليها .

و يعني هذا أن المسألة التي حكم فيها لا يمكن أن تطرح من جديد أمام القاضي أو المحكم، و يعني هذا أن الحجية لا تسمح بطرح القضية من جديد أمام المحاكم الجزائرية و السؤال المطروح هل يتعلق الأمر بالقرارات التحكيمية الصادرة في الجزائر فقط أم أن الأمر يتعلق أيضا بالقرارات الصادرة في الخارج ؟ إذا ما أخذنا بعين الاعتبار المادة 458 مكرر 2/16 و نظرا لعموميتها الأمر يتعلق بالتحكيم بصفة عادية و لكن مادام المشرع الجزائري قد ميز بين القرارات التحكيمية الصادرة في مادة التحكيم الدولي و القرارات التحكيمية الصادرة في الخارج، فإن الأولى هي التي تكتسي الحجية و على هذا الأساس لا تكتسي القرارات الصادرة في الخارج الحجية إلا بعد الاعتراف بها أو تنفيذها.

الفرع الثاني: الاعتراف و التنفيذ:[1]

و سنتناوله في عنصرين: الأول: شروط الاعتراف و التنفيذ / الثاني: المحكمة المختصة.

1- شروط الاعتراف و التنفيذ:

إن مفهوم الاعتراف غير معروف في القانون الجزائري، حيث ما نصت عليه المادة 325 من قانون الإجراءات المدنية يتعلق بالأحكام الصادرة من الجهات القضائية الأجنبية و العقود الرسمية المحررة بمعرفة موظف عمومي فهو يتعلق بالتنفيذ و ليس بالاعتراف فالقانون الجزائري قد ورث هذا المفهوم من القانون الفرنسي الذي ينص في المادة 1498 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسية بنفس ما جاء في المادة 458 مكرر 1/17:" يتم الاعتراف في الجزائر بالقرارات التحكيمية الدولية إذا أثبت التمسك بها وجودها، و كان هذا الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي ".

و قد يمكن إدماج المفهوم في القانون الجزائري من خلال اتفاقية نيويورك 1958 و التي انضمت إليها الجزائر، و التي تتعلق بالاعتراف و تنفيذ الأحكام التحكيمية الأجنبية حتى و

[1] – علبوش قريوع كمال –مرجع سابق.

لو لم ينص القسم الثالث من المرسوم التشريعي 09/93 على ذلك (اتفاقية نيويورك) في عنوانه، و لم يظهر كذلك في تأشيراته.

و تنص المادة 458 مكرر 2/17 الجملة الأولى:" بنفس الشروط تعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر... " أي أن يثبت المتمسك به وجوده و أن لا يكون مخالف للنظام العام الدولي و بمعنى أن الاعتراف و التنفيذ يخضعان لنفس هذه الشروط.

تنص المادة 458 مكرر 18 على أنه:" يثبت وجود قرار تحكيمي بتقديم الأصل مرفقا باتفاقية التحكيم أو بنسخ من هذه الوثائق، تتوفر فيها الشروط المطلوبة لإثبات صحتها ".

يجب على طالب الاعتراف أو التنفيذ أن يقدم قرار التحكيم و اتفاق التحكيم الأصلي أو نسخ منها، أو الوثيقة المترجمة إذا كان القرار التحكيمي قد صدر بلغة أجنبية (إلى اللغة العربية المصادق عليها من طرف القنصلية). (في الجزائر يمكن قبول الأحكام المحررة بلغة أجنبية...) تودع هذه الوثائق لدى الجهة القضائية المختصة من طرف أحد المحكمين أو الطرف المعني بالتعجيل (المادة 458 مكرر 19).

2- المحكمة المختصة [1]:

لم تنص المادة 458 مكرر 17 على المحكمة المختصة فبما يتعلق بالاعتراف، فما جاء فيها يتعلق بالتنفيذ و بالتالي فإذا كان طلب الاعتراف فرعيا أي مرتبطا بطلب التنفيذ فإن الاعتراف يتم من طرف نفس المحكمة التي تصدر الأمر المتعلق بالاعتراف.

أما إذا كان طلب الاعتراف أصليا من طرف المحكمة التي سينفذ القرار التحكيمي في دائرة اختصاصها، أما فيما يخص التنفيذ تنص المادة 458 مكرر 2/17 على أن:" و بنفس الشروط تعتبر قابلة للتنفيذ بالجزائر من لدن رئيس المحكمة التي صدرت هذه القرارات في

[1] – علبوش قريوع كمال –مرجع سابق

دائرة اختصاصها أو من رئيس محكمة محل التنفيذ إذا كان مقر محكمة التحكيم موجود خارج تراب الجزائر ".

-القرارات الصادرة في الجزائر التي صدرت القرارات التحكيمية في دائرة اختصاصها و هو المختص.

-مقر التحكيم خارج التراب الجزائري: رئيس محكمة محل التنفيذ هو المختص، بمعنى أن المكن الذي سيطلب فيه التنفيذ هو الذي يحدد المحكمة التي تختص بالاعتراف (المحكمة التي سينفذ القرار التحكيمي في دائرة اختصاصها) و تكون قرارات المحكم قابلة للتنفيذ بموجب أمر صادر عن رئيس المحكمة بذيل أصل القرار أو بهامشه، و يضمن الإذن لكاتب الضبط لتسليم نسخة أصلية منه ممهورة بالصيغة التنفيذية (458 مكرر 20) إن تنفيذ القرارات لا يفتح المجال لنقاش حضوري بين الأطراف و على هذا يصدر قرار بموجب أمر، أما الاعتراف فإنه يخضع للنقاش إذن يكون حضوريا، فالطرف الذي يربح القضية هو الذي يتجه للقاضي من دون أن يخطر الطرف الخاسر.

لا يحتج على القرارات التحكيمية الغير (مكرر 21) الأثر بين الأطراف فقط، الأمر الذي يقبل أو يرفض التنفيذ أو الاعتراف يكون قابلا للطعن.

الفرع الثالث: طرق الطعن:[1]

ينص المرسوم التشريعي 09/93 على إمكانية اللجوء إلى عدة طرق للطعن: الاستئناف، البطلان، الطعن بالنقض، و الآثار.

1- الطعن بالاستئناف:

يشمل الاستئناف القرار الذي يرفض الاعتراف أو التنفيذ و القرار الذي يسمح بالاعتراف أو التنفيذ.

[1] – علبوش قريوع كمال –مرجع سابق –ص 64 وما يليها .

أولا / استئناف القرار الذي يرفض الاعتراف أو التنفيذ:

جاء في المادة 458 مكرر 22:"يكون القرار الذي يرفض الاعتراف أو التنفيذ قابلا للاستئناف ".

يكون الاستئناف موجها ضد القرار الصادر في دعوى طلب التنفيذ أو الاعتراف و ليس ضد الحكم التحكيمي.

ثانيا / استئناف القرار الذي يسمح بالاعتراف أو التنفيذ:

جاء في المادة 458 مكرر 23:" لا يجوز استئناف القرار الذي يسمح بالاعتراف أو التنفيذ إلا في حالات... ".

إن القرار الذي يسمح بالاعتراف أو التنفيذ هو قابل للاستئناف و لكن بقيود و شروط المادة 458 مكرر 23و كذلك الاستئناف هنا لا يخص القرار التحكيمي و لكن قرار الاعتراف أو التنفيذ.

وتنص المادة 458 مكرر 24 على أنه:" يرفع الاستئناف المنصوص عليه في المادتين 458 مكرر 22 و 458 مكرر 23، أمام المجلس الذي يتبعه القاضي الذي فصل في النزاع يمكن تأسيسه خلال شهر ابتداء من تبليغ قرار القاضي.

إن الاستئناف الوارد في هاتين المادتين يخص القرارات التحكيمية الصادرة بالخارج.

2- الطعن بالبطلان:[1]

جاء في المادة 458 مكرر 25 الفقرة الأولى ما يلي:" يمكن أن تكون القرارات التحكيمية الصادرة بالجزائر في مجال التحكيم الدولي موضوع طعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها... "، و هذا طعن مباشر مادام يرمي إلى بطلان القرار التحكيمي. لقد نقلت هذه المادة حرفيا عن المادة 1504 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي الجديد

[1] – علبوش قريوع كمال –مرجع سابق.

كما أضافت المادة 458 مكرر 25 الفقرة الثانية:" لا يكون الأمر الذي يسمح بتنفيذ هذا القرار التحكيمي قابلا لأي طعن، غير أن الطعن بالبطلان يترتب عليه بقوة القانون، و في حدود تسلم المجلس الدعوى، الطعن في الأمر الصادر من قاضي التنفيذ أو سحب الدعوى من هذا القاضي ".

و يعني هذا أن الطعن بالبطلان يؤدي إلى الطعن ضد الأمر الصادر من قاضي التنفيذ و في حالة ما إذا لم يصدر قاضي التنفيذ أمره، تسحب منه الدعوى.

و يرفع الطعن بالبطلان أمام المجلس القضائي الذي يصدر القرار التحكيمي في دائرة اختصاصه، يقبل الطعن ابتداء من النطق به لمهلة لا تتجاوز شهرا (المادة 458 مكرر 26) و تكون قرارات الاستئناف و الطعن بالبطلان قابلة للطعن بالنقض أمام المحكمة العليا.

3- . الطعن بالنقض:

تنص المادة 458 مكرر 28 على أنه:" تكون أحكام الجهات القضائية الصادرة بناء على طعن بالبطلان لقرار تحكيمي أو بالاستئناف طبقا للمادتين 458 مكرر 22 و 458 مكرر 23 قابلة للطعن بالنقض ".

يكون الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا الجزائرية.

و قد نصت المادة 233 من قانون الإجراءات المدنية الجزائرية على أنه:" الطعن بالنقض لا يبنى إلا على الوجوه الآتية:

1. عدم الاختصاص أو تجاوز السلطة.
2. مخالفة أو إغفال قاعدة جوهرية في الإجراءات.
3. انعدام الأساس القانوني للحكم.
4. انعدام أو قصور أو تناقض الأسباب.

5. مخالفة أو خطأ في تطبيق القانون الداخلي أو قانون أجنبي متعلق بالأحوال الشخصية.

6. تناقض الأحكام النهائية الصادرة من محاكم مختلفة.

إن الأوجه الواردة في هذه المادة (233) هي التي سيتم العمل بها مادام الطعن بالنقض موجه لقرارات قضائية صادرة عن المجالس الجزائرية.

4- آثار الطعن على القرار التحكيمي[1]:

نصت المادة 458 مكرر 27 على أنه:" يوقف أجل تقديم الطعون المنصوص عليها في المواد 458 مكرر 22، 458 مكرر 23 و 458 مكرر 25 تنفيذ الأحكام التحكيمية، و للطعن المقدم في الأجل أثرموقف كذلك ".

و هذا يعني أن الأجل المحدد لتقديم الطعون يكون موقفا لتنفيذ القرارات التحكيمية و هو كذلك بالنسبة للطعن المقدم في الأجل أثناء سير الدعوى التحكيمية يكون موقفا للتنفيذ.

إن رفض الاستئناف الموجه ضد الأمر بالتنفيذ يؤدي إلى إضفاء الصبغة التنفيذية على القرار إذا لم يكن موضوع أمر بالتنفيذ سابقا، أما إذا كان قد حاز على الأمر بالتنفيذ فإن الرفض يؤدي إلى نهاية توقيف التنفيذ.

أما الطعن بالبطلان فإن قبوله يؤدي إلى:

- بطلان القرار التحكيمي يؤدي إلى اختفائه من الوجود القانوني و فقدانه قوة الشيء المقضي فيه و كل قيمة قانونية.

- يبقى اتفاق التحكيم مادام يمكن تطبيقه على نزاعات مستقبلية.

---

[1] – علبوش قريوع كمال –مرجع سابق

إن بطلان القرار التحكيمي يترك النزاع بدون حل، و يمكن للأطراف اللجوء إلى اتفاق التحكيم مجددا لإجراء جديد، و على الأطراف أن تبحث عن حلول أخرى للفصل في النزاع و هو نفس الحل إذا تبين أن وجود اتفاق التحكيم كان من أجل هذا النزاع فقط.

أما بالنسبة للطعن بالبطلان الذي يؤدي إلى سحب الدعوى من قاضي الدعوى بالتنفيذ فإن الرفض يؤدي بقوة القانون إلى إضفاء الصبغة التنفيذية على القرار التحكيمي.[1]

[1] – علبوش قريوع كمال –مرجع سابق –ص 67 وما يليها .

الخاتمة

الخاتمة

مما لاشك فيه أن حل المنازعات الدولية يتوقف بشكل كبير على إرادة الدول المتنازعة وان المعطى الذي كرس أكثر هذا الوضع الدولي هي النصوص القانونية المدرجة بمختلف المواثيق الدولية.

يأتي في صدارة هذه النصوص نص المادة 28 من اتفاقية لاهاي 1907 الذي يرغب أطراف النزاع باللجوء إلى التحكيم الدولي بقدر ما تسمح بذلك الظروف، ثم المادة 12 من عهد عصبة الأمم الذي يعطي للدول المتنازعة حرية الاختيار، بين التحكيم و القضاء الدوليين ،اما نص المادة 33 من ميثاق هيئة الأمم فيمنح حرية اكبر في اختيار وسيلة من بين عدة وسائل سلمية من ضمنها التحكيم و التسوية القضائية.

إن ما نلاحظه في هذا الصدد أن كل وسيلة من الوسائل السلمية لها مميزاتها الخاصة، ليس فقط من الجانب الجوهري، ولكن بالنظر إلى كل حالة على حدا، ولهذا فان كان الميثاق يلزم الدول بتسوية خلافاتها بطريقة سلمية ، فهو مع ذلك لا يفرض عليها اللجوء إلى طريقة معينة بحد ذاتها.وتزداد حرية الدول المعنية اتساعا حينما تؤكد المادة 2/36 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية على أن اختصاصها يقوم أساسا على مبدأ الولاية الاختيارية وليس على الولاية الإجبارية.

وهكذا فان اللجوء إلى المحاكم الدولية بأنواعها المختلفة ،محكمة العدل الدولية أو محاكم التحكيم الدولية تتوقف على رضا جميع أطراف المنازعة الدولية على نحو يعكس رغبة الدول في أن تظل قاضي منازعاتها ، وحتى إن كان هناك اتجاه فقهي يكيف طبيعة المنازعة ما إذا كانت قانونية أم سياسية بحسب رغبة الدول الأطراف في النزاع.

إن الجزائر بعد الإصلاحات الاقتصادية الأخيرة المتجسدة في قوانين سنة 1988 المتعلقة باستقلالية المؤسسات العمومية الاقتصادية وأيضا صدور المرسوم التشريعي المؤرخ في

1993/04/25 ونيتها في الانضمام إلى المنظمة الدولية للتجارة العالمية، قد أخذت من التحكيم التجاري الدولي الأسلوب الأفضل لفض النزاعات التجارية الدولية.

فبعد الرفض الصريح للجوء إلى التحكيم التجاري الدولي على المستوى الشكلي وتقبله في ميدان العقود الصناعية فتحت الجزائر أبوابها له وبدون تحفظ. واخذ المشرع الجزائري بآخر التطورات التي وصلت إليها التشريعات الوطنية و لاسيما الفرنسية والسويسرية ، فكان للمرسوم التشريعي طابعا مؤسسا على قانون سلطان الإرادة ،وقد منحت هذه الحرية للأطراف وللمحكم في نفس الوقت، أن طريقة تقنين التحكيم التجاري الدولي تجعله صعب الفهم ، قد يؤدي هذا إلى طرح مشاكل على القاضي الجزائري أو المتعاملين الاقتصاديين ، لو لم تنشر شروح فقهية مرتكزة على المصدر الذي كان أساس اعتماد هذا القانون ، يمكن للحرية المتروكة للمحكم أن لا تخدم الطرف الجزائري .

إن كان من الممكن تقبل الحرية المتاحة للأطراف ،نظرا للوضعية الاقتصادية التي تعيشها الجزائر، فانه ليس هناك ما يدعو إلى وضع المسالة في قبضة المحكم ، عندما يتعلق الأمر بالقانون الواجب التطبيق على الإجراءات والقانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع ،على الطرف الجزائري أن يفصل في هذه المسالة وان لا يترك المجال للمحكم.

فحسب رأينا مسايرة لهذا التوجه في نطاق المعاملات الدولية ،فانه يتعين على الدول أن تحرص بقدر الإمكان، على عقد معاهدات تحكيم دائمة أو على الأقل إدراج بند التحكيم الدولي ضمن أحكام المعاهدات التي تبرمها فيما بينها حتى يكتسي هذا الأخير الطابع الإجباري عند حدوث أي نزاع بهذا الشأن.

الملاحق

الملحق رقم 01

الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية / العدد 27 بتاريخ 05 ذي القعدة عام 1413 هـ الموافق لـ 1993/04/27 م

مرسوم تشريعي رقم 93-09 مؤرخ في 03 ذي القعدة عام 1413 الموافق لـ 25 أبريل سنة 1993 ، يعدل و يتمم الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 08 يونيو و المتضمن قانون الإجراءات المدنية .

إن رئيس المجلس الأعلى للدولة .

. بناءا على الدستور ، و لاسيما المادتان 115 و 117 منه .

. و بناءا على الإعلان المؤرخ في 09 رجب عام 1412 الموافق 14 يناير سنة 1992 و المتضمن إقامة المجلس الأعلى

للدولة .

. و بناءا على المداولة رقم 02.92/م.ا.د المؤرخة في 11 شوال عام 1412 الموافق لـ 14 أبريل سنة 1992 والمتعلقة بالمراسيم ذات الطابع التشريعي .

. و بناءا على المداولة رقم 04.92/م.ا.د المؤرخة في أول محرم عام 1413 الموافق 02 يوليو سنة 1992 و المتعلقة بانتخاب رئيس المجلس الأعلى للدولة .

. و بمقتضى الأمر رقم 154.66 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 08 يونيو سنة 1966 و المتضمن قانون الإجراءات المدنية ، المعدل و المتمم .

. و بمقتضى الأمر رقم 58.75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 و المتضمن القانون المدني ، المعدل و المتمم .

. و بمقتضى الأمر رقم 59.75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 و المتضمن القانون التجاري ،المعدل و المتمم .

. و بعد استطلاع رأي المجلس الاستشاري الوطني .

يصدر المرسوم التشريعي التالي نصه :

المادة الأولى : تلغى المادة 442 من قانون الإجراءات المدنية و تستبدل بالأحكام الآتية :

"يجوز لكل شخص أن يطلب التحكيم في حقوق له مطلق التصرف فيها و لا يجوز التحكيم في الالتزام بالنفقة و لا في حقوق الإرث و الحقوق المتعلقة بالمسكن و الملبس و لا في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص و أهليتهم .

و لا يجوز للأشخاص المعنويين التابعين للقانون العام أن يطلبوا التحكيم ما عدا في علاقاتهم التجارية الدولية" .

المادة 2 : يدرج ضمن الكتاب الثامن من الأمر رقم 154.66 المؤرخ في 08يونيو سنة 1966 و المذكور أعلاه ، فصل رابع ، بعنوان " في الأحكام الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي" و يتضمن المواد الآتية :

القسم الأول

أحكام عامة

المادة 458 مكرر : يعتبر دوليا ، بمفهوم هذا الفصل التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح التجارية الدولية و الذي يكون فيه مقر أو موطن أحد الطرفين على الأقل في الخارج .

المادة 458 مكرر 1 : تسري اتفاقية التحكيم على النزاعات المستقبلية و القائمة .

يجب من حيث الشكل ، و تحت طائلة البطلان . أن تبرم اتفاقية التحكيم بموجب عقد كتابي .

تعتبر صحيحة من حيث الموضوع ، إذا استجابت للشروط التي يضعها أما القانون الذي اتفقت الأطراف على اختياره و أما القانون المنظم لموضوع النزاع ، لاسيما القانون المطبق على العقد الأساسي ، و أما القانون الجزائري .

لا يمكن الاحتجاج بعدم صحة اتفاقية التحكيم ، بسبب أن العقد الأساسي قد يكون غير صحيح .

القسم الثاني

تنظيم التحكيم الدولي

المادة 458 مكرر 2 : يمكن للأطراف مباشرة أو بالرجوع إلى نظام تحكيمي تعيين المحكم أو المحكمين أو تحديد شروط تعيينهم و شروط عزلهم أو استبدالهم .

و في غياب مثل هذا التعيين ، و في حالة صعوبة تعيين المحكمين و عزلهم أو استبدالهم يجوز للطرف المعني بالتعجيل أن يقوم بما يأتي :

أ . رفع الأمر أمام رئيس المحكمة المختصة ، طبقا للمادة 458 مكرر 3 ، إذا كان التحكيم يجري في الجزائر .

ب . رفع الأمر أمام رئيس محكمة الجزائر ، إذا كان التحكيم يجري في الخارج ، و قرر الأطراف بصدده تطبيق قانون

الإجراءات الجزائري .

المادة 458مكرر 3 : الجهة القضائية المختصة المذكورة في المادة 458 مكرر 2 الفقرة 2 (أ) هي المحكمة المحددة في اتفاقية التحكيم ، و في غياب ذلك ، المحكمة التي حددت هذه الاتفاقية مقر محكمة التحكيم ضمن دائرة اختصاصها ، أو المحكمة مقر إقامة المدعى عليها أو المدعى عليهم في النزاع ، أو محكمة مقر إقامة المدعي إذا كان المدعى عليه لا يقيم بالجزائر .

المادة 458 مكرر4: إذا دعي قاض إلى تعيين محكم حسب الشروط المذكورة في المواد السابقة ، فانه يستجيب لطلب التعيين بموجب أمر يصدر بناءا على مجرد عريضة ، إلا إذا بينت دراسة موجزة عدم وجود أية اتفاقية تحكيم بين الأطراف .

إذا دعي القاضي إلى تعيين محكم مرجح ، وجب أن يكون هذا الأخير من جنسية مخالفة لجنسية الأطراف .

المادة 458 مكرر 5 : يمكن رد التحكيم :

أ) عندما لا تتوفر فيه المؤهلات المتفق عليها بين الأطراف .

ب) عندما يكون سبب الرد المنصوص عليه في نظام التحكيم الذي اعتمده الأطراف قائما .

ج) عندما تسمح الظروف بالارتياب المشروع في استقلاليته ، لاسيما بسبب وجود علاقات اقتصادية أو علاقات مصالح مباشرة أو بواسطة شخص آخر مع طرف من الأطراف .

لا يجوز للطرف الذي عين المحكم أو ساهم في تعيينه ، أن يرده إلا بسبب يكون قد اطلع عليه بعد هذا التعيين و يتعين اطلاع محكمة التحكيم و الطرف الآخر حالا بسبب الرد .

و في حالة النزاع و ما لم تقم الأطراف بتسوية إجراءات الرد ، يفصل القاضي المختص وفقا للمادة 458 مكرر 2 بأمر بناءا على طلب من الطرف المعني بالتعجيل. و لا يقبل هذا الأمر أي طريق من طرق الطعن .

المادة 458 مكرر 6 : يمكن اتفاقية التحكيم أن تضبط الإجراء اللازم اتباعه في الهيئة التحكيمية مباشرة أو بناءا على نظام تحكيمي" .

كما يمكنها إخضاع هذا الإجراء إلى قانون الإجراءات الذي تحدده الأطراف فيها .

و إذا لم تنص الاتفاقية على ذلك ، و لم يحصل اتفاق بين الطرفين ، تتولى محكمة التحكيم ضبط الإجراء ، مباشرة أو استنادا إلى قانون أو نظام تحكيمي ، كلما تطلبت الحاجة إلى ذلك .

المادة 458 مكرر 7 : تفصل محكمة التحكيم في الاختصاص الخاص بها . و يجب إثارة الدفع بعدم الاختصاص قبل أي دفاع يتعلق بالموضوع .

تفصل محكمة التحكيم في اختصاصها بقرار أولى إلا إذا كان الدفع بعدم الاختصاص مرتبطا بموضوع النزاع .

المادة 458 مكرر 8 : تكون دعوى التحكيم معلقة عندما يرفع أحد الأطراف دعوى أمام المحكم أو المحكمين المعنيين في اتفاقية التحكيم ، أو عندما يباشر أحدالأطر اف إجراء في تأسيس محكمة التحكيم في حالة غياب مثل هذا التعيين .

يكون القاضي غير مختص للفصل في الموضوع متى كانت دعوى التحكيم معلقة".

المادة 458 مكرر 9 : يمكن محكمة التحكيم أن تأمر بتعابير مؤقتة أو تدابير تحفظية بطلب من أحد الأطراف إلا إذا كانت هناك اتفاقية مخالفة .

و إذا لم يخضع المعني بالأمر بمحض إرادته لهذه التدابير جاز لمحكمة التحكيم أن تطلب مساعدة القاضي المختص . ويطبق هذا الأخير قانونه الخاص .

يمكن محكمة التحكيم أو القاضي أن تخضع التدابير المؤقتة أو التدابير التحفظية التي طلب منه إصدار الآمر بها لتقديم الطرف المدعي الضمانات المناسبة .

المادة 458 مكرر 10 : تباشر محكمة التحكيم بنفسها تقديم الأدلة .

المادة 458 مكرر 11 : إذا كانت مساعدة السلطة القضائية ضرورية لتقديم الأدلة، أو لتمديد مهمة المحكمين أو لتصحيح الإجراءات أو في حالات أخرى ، جاز لمحكمة التحكيم أو الأطراف المتفقة معها أو الخصم المعني بالتعجيل الذي تأذن له المحكمة أن تطلب بناءا على عريضة ، مساعدة القاضي المختص وفقا لأحكام المادة 458 مكرر 2 و يطبق هذا القاضي قانونه الخاص .

المادة 458 مكرر 12 : يجوز لمحكمة التحكيم إصدار قرارات تحكيمية جزئية أو بما اتفق عليه الطرفان ، إلا إذا كانت هناك اتفاقية مخالفة .

المادة 458 مكرر 13 : يصدر قرار التحكيم ضمن الإجراء ، و حسب الشكل الذي يتفق عليه الأطراف .

و في غياب مثل هذه الاتفاقية ، يصدر القرار التحكيمي :

. المحكم الوحيد .

. بالأغلبية ، عندما تشتمل محكمة التحكيم على عدة محكمين .

يكون القرار التحكيمي مكتوبا ، مسببا ، معين المكان ، مؤرخا و موقعا .

يمكن المحكم الذي يحوز الأقلية أن يدرج رأيه في القرار التحكيمي .

و يوقع كل محكم القرار التحكيمي . و إذا رفض أحدهم أوقعه يشير المحكمون الآخرون إلى هذا الرفض في قرارهم التحكيمي ، و ينتج عن هذا القرار التحكيمي نفس الأثر ، كأنه موضع من جميع المحكمين .

المادة 458 مكرر 14 : تفصل محكمة التحكيم في النزاع طبقا لقواعد القانون الذي اختاره الأطراف ، و في غياب ذلك ، تفصل محكمة التحكيم وفقا لقواعد القانون و الأعراف التي تراها ملائمة .

المادة 458 مكرر 15 : تفصل محكمة التحكيم كمفوض في الصلح إذا خولتها اتفاقية الأطراف هذه السلطة .

المادة 458 مكرر 16 : إن القرار التحكيمي الذي يفصل في المنازعة ينهي مهمة محكمة التحكيم .

و يكتسي القرار التحكيمي فور صدوره حجية الشيء المقضي فيه المتعلق بالنزاع الذي فصل فيه .

يؤمر بالتنفيذ الجبري حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 458 مكرر 17 (الفقرة 2) و ذلك في غياب التنفيذ الطوعي للقرار التحكيمي .

القسم الثالث

في الاعتراف بالقرارات التحكيمية الصادرة في مادة

التحكيم الدولي و تنفيذها الجبري و طرق الطعن فيها

المادة 458 مكرر 17 : يتم الاعتراف في الجزائر بالقرارات التحكيمية الدولية إذا اثبت المتمسك بها وجودها ، و كان هذا الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي .

و بنفس الشروط تعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر ، و لدى رئيس المحكمة التي صدرت هذه القرارات في دائرة اختصاصها أو من رئيس محكمة محل التنفيذ إذا كان مقر محكمة التحكيم موجودا خارج تراب الجمهورية .

المادة 458 مكرر 17 : يثبت وجود قرار تحكيمي بتقديم الأصل مرفقا باتفاقية التحكيم أو بنسخ من هذه الوثائق ، تتوفر فيها الشروط المطلوبة لإثبات صحتها .

المادة 458 مكرر 19 : يودع الوثائق المذكورة في المادة 458 مكرر 18 لدى الجهة القضائية المختصة أحد المحكمين أو الطرف المعني بالتعجيل .

يتحمل النفقات المتعقلة بإيداع العرائض أطراف النزاع .

المادة 458 مكرر 20 : تكون قرارات المحكمين قابلة للتنفيذ بموجب أمر صادر عن رئيس المحكمة بذيل اصل القرار أو بهامشه و يتضمن الاذن لكاتب الضبط بتسليم نسخة منه منهورة بالصيغة التنفيذية .

المادة 458 مكرر 21 : لا يحتج بالقرارات التحكمية على الغير .

المادة 458 مكرر 22 : يكون القرار الذي يرفض الاعتراف أو التنفيذ قابلا للاستئناف

المادة 458 مكرر 23 : لا يجوز استئناف القرار الذي يسمح بالاعتراف أو التنفيذ إلا في الحالات التالية :

أ) إذا تمسكت محكمة التحكيم خطأ باختصاصها أو بعدم اختصاصها .

ب) إذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاقية تحكيم أو بناء على اتفاقية باطلة أو انقضت مدتها .

ج) إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفين للقانون .

د) إذا فصلت محكمة التحكيم دون الامتثال للمهمة المسندة إليها .

هـ) إذا فصلت محكمة التحكيم زيادة عن المطلوب أو لم تفصل في وجهه من وجوه الطلب .

و) إذا لم يراع مبدأ حضور الأطراف .

ز) إذا لم تسبب محكمة التحكيم أو لم تسبب بما فيه الكفاية أو إذا وجد تضارب في الأسباب .

ح) إذا كان الاعتراف أو التنفيذ مخالفا للنظام العام الدولي .

المادة 458 مكرر 24 : يرفع الاستئناف المنصوص عليه في المادتين 458 مكرر 22 و 458 مكرر 23 ، أمام المجلس الذي يتبعه القاضي الذي فصل في النزاع و يمكن تأسيسه خلال شهر ابتداء من تبليغ قرار القاضي .

المادة 458 مكرر 25 : يمكن أن تكون القرارات التحكيمية الصادرة بالجزائر في التحكيم الدولي موضوع طعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 458 مكرر 23 أعلاه .

لا يكون الأمر الذي يسمح بتنفيذ هذا القرار التحكيمي قابلا لأي طعن غير أن الطعن بالبطلان يترتب عليه ، بقوة القانون و في حدود تسلم المجلس الدعوى ، الطعن في الأمر الصادر من قاضي التنفيذ ، أو سحب الدعوى من هذا القاضي .

المادة 458 مكرر 26 : يرفع الطعن بالبطلان ، المنصوص عليه في المادة 458 مكرر 25 ، أمام المجلس القضائي الذي صدر القرار التحكيمي في دائرة اختصاصه.

و يقبل هذا الطعن ابتداء من النطق بالقرار التحكيمي . و لا يجوز قبول الطعن إذا لم يرفع في الشهر الذي تم فيه تبليغ القرار التحكيمي المصرح بقابليته للتنفيذ .

المادة 458 مكرر 27 : يوقف اجل تقديم الطعون ، المنصوص عليها في المواد 458 مكرر 22 ، 458 مكرر 23 ، 458 مكرر 25 ، تنفيذ الأحكام التحكيمية و للطعن المقدم في الأجل اثر موقف كذلك .

المادة 458 مكرر 28 : تكون أحكام الجهات القضائية الصادرة بناء على طعن بالبطلان لقرار تحكيمي أو بالاستئناف طبقا للمادتين 458 مكرر 22 و 458 مكرر 23 ، قابلة للطعن بالنقض .

المادة 03 : ينشر هذا المرسوم التشريعي في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية .

حرر بالجزائر في 03 ذي القعدة عام 1413 الموافق لـ 25 أبريل سنة 1993 .

علي كافي

الملحق رقم 02

النصوص التشريعية والتنظيمية :

أ-النصوص التشريعية :

1-الأوامر :

- أمر رقم 65-287 الموافق 18 نوفمبر 1965 خاص بالمصادقة ونشر الاتفاق المبرم في الجزائر العاصمة بتاريخ 29 جويلية 1965 ، بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والجمهرية الفرنسية ، يتعلق بالفصل في المسائل الخاصة بالمحروقات والتنمية الصناعية في الجزائر ، الجريدة الرسمية ، 19 نوفمبر 1965 .

-أمر رقم 66-284 مؤرخ في 17 جمادى الأولى عام 1386 الموافق 10 سبتمبر سنة 1966 ، يتضمن قانون الاستثنارات ، الجريدة الرسمية 15 سبتمبر 1966، ص 1202 .

-أمر رقم 71-22 مؤرخ في 16 صفر عام 1391 الموافق 12 أبريل سنة 1971 يتضمن تحديد الإطار الذي تمارس فيه الشركات الاجنبية نشاطها في ميدان البحث عن الوقود السائل واستغلاله .الجريدة الرسمية عدد 30 ، المرافق 13 أبريل 1971 ، ص 425 .

-أمر رقم 71-24 مؤرخ في 16 صفر عام 1391 الموافق 12 أبريل سنة 1971 يتضمن تحديد الأمر رقم 58-1111 المؤرخ في 22 نوفمبر سنة 1958 والمتعلق بالبحث عن الوقود واستغلاله ونقله بواسطة القنوات وبالنظام الجبائي الخاص بهذه النشاطات .الجريدة الرسمية ، العدد 30 ، الموافق 13 أبريل 1971 ، ص 429 .

-أمر رقم 95-04 مؤرخ في 19 شعبان عام 1415 الموافق 21 يناير سنة 1995 ، يتضمن الموافقة على اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى ، الجريدة الرسمية ، العدد 7 ، الموافق 15 فبراير سنة 1995 م ، ص 5.

2-القوانين :

-قانون رقم 63-277 ، الموافق 26 جويلية 1963 يتضمن قانون الاستثمارات ، الجريدة الرسمية ، عدد 53 ، مؤرخ في 2 غشت 1963 .

-قانون رقم 82-13 مؤرخ في 9 ذي القعدة عام 1402 ، الموافق 28 غشت سنة 1982 ، متعلق بتأسيس الشركات المختلطة الاقتصاد وسيرها .

-قانون 86-13 مؤرخ في 19 غشت 1986 ، يعدل ويتمم القانون رقم 82-13يتعلق بتأسيس الشركات المختلطة الاقتصاد وسيرها ، الجريدة الرسمية العدد 35 ، الموافق 27 غشت 1986 .

-قانون رقم 86-14 مؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1406 ، الموافق 19 غشت سنة 1986 يتعلق بأنشطة التنقيب والبحث عن المحروقات واستغلالها ونقلها بالأنابيب ، الجريدة الرسمية ، عدد 35 ، الموافق 27 أوت 1986 .

-قانون 88-01 مؤرخ في 22 جمادى الأولى عام 1408 الموافق 12 يناير سنة 1988 ، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية ، الجريدة الرسمية ، العدد الأول ، 13 يناير 1988.

-قانون 88-04 مؤرخ في 22 جمادى الأولى عام 1408 الموافق 12 يناير سنة 1988 يعدل ويتمم الأمر رقم 75 -59 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون التجاري ، يحدد القواعد الحاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية، الجريدة الرسمية ، العدد الأول ، 13 يناير 1988 .

قانون رقم 91 -21 مؤرخ في 27 جمادى الأولى عام 1412 الموافق 4 ديسمبر 1991 ، يعدل ويتمم القانون 86-14 المؤرخ في 19 غشت سنة 1986 ، يتعلق بأنشطة التنقيب والبحث عن المحروقات واستغلالها ونقلها بالأنابيب ، الجريدة الرسمية ، عدد 63، 27 ديسمبر 1991 ، ص 2392 .

-قانون رقم 91-24 ح 6 ديسمبر 1991 ، يعدل ويتمم القانون رقم 84-06 الصادر في 7 جانفي 1984 ، يتعلق بالنشاطات المنحمية ، الجريدة الرسمية ، عدد 64 الموافق 11 ديسمبر 1991 .

3-المراسيم التشريعية :

-مرسوم تشريعي رقم 93-08 مؤرخ في 3 ذي القعدة عام 1413 الموافق 25 أبريل سنة 1993 ، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري ، الجريدة الرسمية ، عدد 27 ، الموافق 27 أبريل 1993 ، ص 3 .

-مرسوم تشريعي رقم 93-12 مؤرخ في 19 ربيع الثاني عام 1414 الموافق 5 أكتوبر سنة 1993 ، يتعلق بترقية الاستثمار . الجريدة الرسمية ، عدد 64 ، الموافق 10 أكتوبر سنة 1993 ، ص 3-10 .

-مرسوم تشريعي رقم 94-08 مؤرخ في 26 مايو 1994 ، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 1994 .

الجريدة الرسمية ، العدد 33 الموافق 28 ماي 1994 .

ب-النصوص التنظيمية :

-مرسوم رقم 63 – 364 الموافق 14 سبتمبر 1963 ، يصادق على الاتفاق الجزائري الفرنسي المتعلق بالتحكيم ، الجريدة الرسمية ، عدد 67 مكرر ، 17 سبتمبر 1963 ، ص 966 وما بعدها .

- مرسوم رقم 81 – 500 الموافق 12 ماي 1981 ، يتعلق بالتحكيم الدولي ، الجريدة الرسمية الفرنسية ، 14 ماي 1981 .

-مرسوم رقم 88 -233 الموافق 5 نوفمبر 1988 ، يتضمن الانظمام ، بتحفظ إلى الاتفاقية من أجل الاعتراف وتنفيذ القرارات التحكيمية الأجنبية ، الصادرة عن مؤتمر الأمم المتحدة بنيويورك في 10 جوان 1958 ، الجريدة الرسمية ، 23 نوفمبر 1988 .

–مرسوم رئاسي ، موافق 28 فيفري 1989 ، يتضمن إصدار الدستور الجزائري ، الجريدة الرسمية ، عدد 9 الموافق 1 مارس 1989

–مرسوم رئاسي رقم 91 – 345 الموافق 5 أكتوبر 1991 ، يتضمن المصادقة على الاتفاق الموقع بالجزائر بتاريخ 24 أبريل 1991 ، بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والاتحاد الاقتصادي البلجيكي –اللكسمبورغي ، المتعلق بالتشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات ، الجريدة الرسمية ، العدد 46 ، ص 1775 .

–مرسوم رئاسي رقم 91–346 موافق 5 أكتوبر 1991 يتضمن المصادقة على الاتفاق الموقع بالجزائر بتاريخ 18 مايو 1991 ، بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة الجمهورية الايطالية حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات ، الجريدة الرسمية ، العدد 46 ص 1971 مرسوم تنفيذي رقم 91 –434 مؤرخ في 2 جمادى الأولى عام 1412 الموافق 9 نوفمبر سنة 1991 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، الجريدة الرسمية العدد 57 ، الموافق 13 نوفمبر 1991 ، ص 2211 – 2228

نصوص أخرى :

- نظام تحكيم لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي ، 1975 .
- القانون النموذجي حول التحكيم التجاري الدولي ، الصادر عن لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي ، 21 جوان 1985
- نظام المصالحة والتحكيم لغرفة التجارة الدولية الساريان اعتبارا من أول يناير سنة 1988

المركز الدولي لحل النزاعات المتعلقة بالاستثمارات المنشأ بموجب الاتفاقية المتعلقة بتسوية النزاعات المرتبطة بالاستثمارات ما بين الدول ورعايا الدول الاخرى المعد بواشنطن في 18 مارس 1965

قائمة المراجع :

1. الكتب :

1 . أحمد بلقاسم :" التحكيم الدولي " دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع 2005

2 . مبروك نصر الدين –" تسوية المنازعات في إطار منظمة التجارة العالمية دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع –2005

3 . عليوش قربوع كمال : " التحكيم التجاري الدولي في الجزائر –ديوان المطبوعات الجامعية 02 / 2001

2–المراسيم :

- مرسوم تشريعي رقم 93–09 مؤرخ في 3 ذي القعدة 1413 هـ الموافق لـ 25 أبريل 1993 ، يعدل ويتمم الأمر 66–154 المؤرخ في 8 يونيو والمتضمن الاجراءات المدنية .

3–الموقع الالكتروني من الانترنت :

- موقع www.loc.com.jo

4–المحاضرات (البحوث)

محمد زعداوى، دمروس في التحكيم التجاري الدولي ، جامعة التكوين المتواصل ، فرع قانون الأعمال، سنة ثالثة .

الفهرس

مقدمة
أ

الفصل التمهيدي : مفهوم التحكيم التجاري الدولي،مصادره وأنواعه

المبحث الأول : مفهوم التحكيم التجاري الدولي..... 04

المطلب الأول : التعريف الفقهي 04

المطلب الثاني : تعريف التحكيم التجاري الدولي في التشريع الوطني 05

المطلب الثالث : خصائص التحكيم التجاري الدولي 07

المبحث الثاني : مصادر التحكيم التجاري الدولي 08

المطلب الأول : مصادر ذات الأصل العمومي..... 08

المطلب الثاني : مصادر ذات الأصل الخاص 09

المطلب الثالث : أنواع التحكيم التجاري الدولي 10

الفصل الأول : تطور التحكيم التجاري الدولي في الجزائر

المبحث الأول : التحكيم التجاري الدولي ومجالات تطوره 12

المطلب الأول : التحكيم الخاص بالمحروقات والاستثمارات 12

المطلب الثاني : اتفاقية التحكيم بين الجزائر وفرنسا لسنة 1983 18

المطلب الثالث : التحكيم والمؤسسات العمومية الاقتصادية منذ 1988 18

المطلب الرابع : التحكيم التجاري الدولي المؤسس من خلال المرسوم التشريعي09/93 ... 21

المبحث الثاني : جوازية وقابلية التحكيم ودوليته 25

المطلب الأول : جوازية اللجوء إلى التحكيم اتجاري الدولي..... 25

المطلب الثاني : دولية التحكيم 26

المبحث الثالث : الشكل والموضوع 28
المطلب الأول :الشروط الشكلية 28
المطلب الثاني : الشروط الموضوعية 28
المبحث الرابع : استقلالية اتفاق التحكيم 30

الفصل الثاني : تنظيم التحكيم التجاري الدولي

المبحث الأول : تكريس مبدا حرية اللجوء إلى التحكيم الدولي..... 33
المطلب الأول :بروتوكول جنيف 33
المطلب الثاني :اتفاقات لوكا رنو 34
المطلب الثالث :الميثاق العام للتحكيم الدولي 35
المطلب الرابع : نموذج قواعد الإجراءات التحكيمية..... 36
المبحث الثاني :تعيين المحكمين 37
المطلب الأول : تعيين المحكم مباشرة في قبل الأطراف 37
المطلب الثاني :التعيين بالرجوع إلى نظام تحكيمي 37
المطلب الثالث :التعيين بالرجوع إلى لقاضي 38
المطلب الرابع :عزل واستبدال ورد المحكمين 40
المبحث الثالث :الإجراءات التحكيمية 42
المطلب الأول : تحديد قواعد الإجراءات..... 42
المطلب الثاني :الإجراءات المؤقتة أو التحفظية..... 43
المطلب الثالث :تقديم الأدلة 44
المبحث الرابع : القانون الواجب التطبيق في موضوع النزاع 45
المطلب الأول : المحكم يفصل في النزاع وفقا لقواعد القانون 45
المطلب الثاني : المحكم يفصل في النزاع كمفوض في الصلح 47

المطلب الثالث : القرار التحكيمي – الاعتراف ، التنفيذ وطرق الطعن..... 47

الخاتمة 61

الملاحق

المراجع