ضوابط تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في الجزائر

ربعية رضوان، طالب الدكتوراه
د/ ياسمين لعجال .أستاذة محاضرة " أ "
جامعة قاصدي مرباح ورقلة الجزائر
كلية الحقوق والعلوم السياسة

الملخص

أخضع المشرع الجزائري تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في الجزائر إلى ضوابط وفرض الالتزام بها، حتى لا يعيق تنفيذها في الجزائر ومنح فيها للقاضي الوطني مفتاح العبور، أين يقوم بممارسة نوع من الوصاية القضائية على حكم التحكيم من خلال فحص مشروعيته ومدى موافقته للسياسة العامة في الدولة كعدم مخالفته للنظام العام، وتمتعه بحجية الشيء المقضي فيه وعدم تعارضه مع أحكام صدرت من جهات قضائية جزائرية،وكذا مدى احترامه لسلامة نظام الاجراءات المتبع في الدولة لطلب الأمر بالتنفيذ بدءا من إجراءات صدور الحكم التحكيمي مرورا بالجهة المختصة إلى إجراءات تقديم طلب الأمر بالتنفيذ.

الكلمات المفتاحية: تنفيذ، حكم التحكيم، ضوابط، النظام العام، سلامة الإجراءات، جهة القضائية المختصة.

Abstract

The Algerian legislator subject the execution of the foreign adjudication's judge in Algeria to control which it have to commit ,for to not impede their execution and it is given to the national guardianship on adjudication's judge through checking its legitimacy and its suitability to public system , as to not be conversed to it ,and to the other judgment which released from another legal sides , and it should respect the integrity execution's procedure which is followed ,by starting the demand of exequatur to the procedures of these operation .

Key words: the execution, the arbitration award, controls, public order, safety procedures, The competent judicial authority

Resume

législateur algérien Soumise les exequatur de la sentence arbitrale étranger en Algérie à des contrôles et à imposer adhéré, afin de ne pas entraver sa mise exécution en Algérie et à l'octroi d'un commutateur de cavalier juge national, où l'exercice du genre de garde judiciaire de la sentence arbitrale en examinant sa légitimité et son aptitude à l'ordre public dans l'État comme de ne pas violer l'ordre public et la jouissance de la chose jugée où la chose et non incompatible avec les dispositions émises par les organes judiciaires algériens, ainsi que la mesure de respecter les mesures de sécurité prises dans le système de l'Etat pour demander exequatur à partir de l'émission des procédures d'attribution par le service compétent au processus d'application de exequatur.

Mots clés: exequatur, la sentence arbitrale, les contrôles, l'ordre public, les procédures de sécurité, L'autorité judiciaire compétente.

مقدمة

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

ولما كان تنفيذ أحكام التحكيم ينشأ بميلاد إتفاق تحكيمي صحيح وملزم لأطرافه، فالأصل أن ينفذ إختياريا كون الأحكام التحكيمية لا تملك قوة النفاذ مما يدفع الطرف المحكوم له إلى البحث على طريقة يصل به إلى حقه في أقرب

وقت ممكن يسعى من خلالها الى إيجاد طريق قانوني يحيله إلى جبر غريمه على التنفيذ، متى تقاعس على ذلك فيطلب من السلطة العامة تنفيذ الحكم و إجبار الطرف الأخر على التنفيذ الجبري ،بالحصول على أمر بالتنفيذ من القاضي المختص قانونا.فينحصر دور القضاء في هذا السياق ضمان الحرمة اللازمة والفعالية الضرورية لمصداقية التحكيم بالإعتراف به وتذليله بالصيغة التنفيذية حتى يستهدف الإنصاف وفورية البث والتنفيذ،وجريان مصالح من يهمه الأمر[2].

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

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

المحور الأول ضابط السياسة العامة في الدولة

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

1-قيد النظام العام في الدولة : تعتبر فكرة النظام العام فكرة هلامية لم يتم تحديد طبيعتها ونطاقها، نظرا لمرونتها وتغيرها بتغير الزمان والمكان، فما يعتبر من النظام العام في دولة ما في وقت ما قد لا يعتبر كذلك في وقت لاحق[3]، لهذا فان الفقه اكتفى بوضع مفهوم مقرب لها على انها مجموع المصالح الأساسية التي يقوم عليها المجتمع سواء كانت سياسية او اجتماعية أو اقتصادية، أو أنها الأسس والدعامات التي يقوم عليها بناء الجماعة وكيانها ،بحيث لا يتصور بقاء هذا الكيان سليما دون استقراره عليها[4].

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

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

كما يشترط لصدور الحكم تطبيق القانون المختص وفقا لقواعد الإسناد في الدولة المراد تنفيذ الحكم فيها بهدف حماية الإختصاص التشريعي الوطني وسيادة الدولة،فلقد نصت المادة 24 من قانون المدني "أنه لا يجوز تطبيق القانون

الأجنبي بموجب النصوص السابقة إذا كان مخالفا للنظام العام والآداب العامة في الجزائر" وهذا نص صريح ان النظام العام يعتبر صمام أمان يحمي الأسس الجوهرية فيالعلاقات ذات الطابع الدولي فالأخذ بفكرة النظام العام هنا يعتبر كسبب لاستبعاد القانون الاجنبي الواجب التطبيق استكمالا لمبدأ قانوني قائم على صعيد العلاقات الداخلية التي تقضي بإبطال الاتفاقيات الدولية والعقود المخالفة للمبادئ والأسس التي يقوم عليها المجتمع[7].

كما يجب إحترام القواعد المتعلقة بنظام العام التي لاتجيز التحكيم في مسائل محددة كمسائل الأحوال الشخصية ومسائل الجنائية والمتعلقة بالمصلحة العامة وهذا مانصت عليه المادة 1006 من (ق إ م إ)والتي بينت سياسة الدولة في الأخذ بنظام التحكيم حيث أقرت أنه "لا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص وأهليتهم، ولا يجوز للأشخاص المعنوية العامة أن تطلب التحكيم ماعدا في علاقاتها الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية".

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

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

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

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

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

والملاحظ أن المشرع صنف أحكام التحكيم القابلة للتنفيذ وحصرها فيما يلي :

- الأحكام النهائية: ويقصد بها الأحكام الفاصلة في النزاع قطعيا وكليا،ولو أن الفقه يستعمل هذا المصطلح للتعبير على دلالات كثيرة فمنهم من يعتبره الحكم الذي ينهي إجراءات التحكيم كالتشريع الانجليزي ومنهم من يعتبره الحكم الذي ينهي مهمة المحكم أو الحكم الفاصل في النزاع[11]، ويكون ملزما للأطراف المتنازعة، أي أنه يحوز على حجية الشيء المقضي فيه،وينفذ بعد إصباغ الصيغة التنفيذية عليه وهو الحكم الذي يمكن أن يطعن فيه بالبطلان إذا ما وجد سببه[12].

- الأحكام الجزئية: هي الأحكام الفاصلة في مسالة أو في نقطة معينة من النزاع ككل وتكون قطعية، وهو غير الحكم الوقتي الذي يتعلق بمسائل أولية تقليدية فالحكم الجزئي يفصل جزءا من النزاعات بشكل نهائي لا يعود فيها لإثارة ما

صدر البث به لاحقا، كما أن هناك أحكام تحكيمية نهائية لا توصف بطبيعة قضائية ،بل يكون لها طابع إداري داخلي مثل قرار البث بطلب عزل المحكم أو تعلق بسير اجراءات المحاكمة،وفي هذا السياق قضت محكمة التمييز الفرنسية برد مراجعة إبطال لقرار المحكمة الدائمة للتحكيم في غرفة التجارة الدولية ،المقضي بطلب عزل المحكم،اذ اعتبرته قرار يتعلق بإدارة التحكيم وليس له طبيعة قضائية ولا يمكن وصفه بأنه حكم تحكيمي[13].

- الأحكام التحضيرية: وهي الأحكام الاتفاقيةأو الأحكام التي تتعلق بتعيين الخبراء أو بعض التحقيقات والتدابير قبل الفصل في الموضوع(اجرائية) ،أو بمعنى أخر الأحكام التي تصدرها الهيئة التحكيمة قبل إصدار الحكم المنهي للخصومة كلها ،ولا تكون قطعية كالتدابير الوقتية والتحفظية،أوالأحكام التي تراها ضرورية لموضوع النزاع أو لحماية حقوق الطرفين، كما يمكن أن يكون في حالات استثنائية كان يتفق الأطراف أن يكون الحكم بأداء عمل معين فان المحكم يوصي بأن يكون الحكم مؤقتا، على أن يتحول إلى حكم دائم ونهائيا إذا أتم أداء العمل بشكل مقبول، وإذا ثار جدل حول مستوى أداء العمل قام المحكم بفحص العمل بنفسه وبوجود أطراف النزاع ومن ثم يصدر حكما نهائيا أو حكما مؤقتا حسب الأحوال[14].

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

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

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

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

والملاحظ كذلك أن المشرع أردف في نص المادة المذكورة أعلاه لإعمال ضابط عدم التعارض الحكم الأجنبي مع الأحكام الوطنية بقيد أخر هو إثارته من المدعي عليه معنى ذلك أن القاضي الوطني لن يتحقق من هذا الشرط من تلقاء

نفسه وبالتالي يمكن تنفيذ الحكم الاجنبي رغم علمه بتعارضه مع حكم سبق صدوره من جهات قضائية جزائرية اذا لم تتم إثارته من طرف المدعي عليه[18]، لذلك كان على المشرع الجزائري حذف هذا الجزء من فقرة الثالثة- " وإثارته من طرف المدعي عليه" – حتى يرتبط بفكرة النظام العام التي يمكن إثارته من طرف القاضي الوطني من تلقاء نفسه متى وجد ذلك. إعمالا لمبدأ احترام الحقوق المكتسبة وعلو الحكم الوطني عن الحكم الاجنبي[19]، وحتى لا يحدث تعارض الحكم الأجنبي مع الحكم الوطني الحائز له قوة الشيء المقضي فيه فيهدر مصداقية القضاء الوطني ويمس بالسيادة الوطنية.

المحور الثاني: ضابط السلامة الاجرائية لتنفيذ حكم التحكيم

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

1- حسن سير الخصومة التحكيمية: لا ينشأ التحكيم بالمعنى الصحيح إلا نتيجة لإتفاق طرفي النزاع عليه أي لابد أن تتجه إرادة الطرفين لإختياره كوسيلة لفض منازعات التي نشأت بينهم أو المستقبلية سواء كانت شرطا أو مشارطة أو إحالة وهذا الأخير- الاتفاق – هو الذي يجعل محاكم الدولة غير مختصة بنظر النزاع ويمنح للمحكم سلطة الفصل فيه بقرار ملزم[20].

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

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

وتكون إتفاقية التحكيم صحيحة من ناحية الموضوعية إذا استجابت للشروط التي يضعها إما القانون الذي إتفق الأطراف على إختياره او قانون المنضم للنزاع او القانون الذي يراه المحكم ملائما، وبالتالي يرجع قاضي التنفيذ الجزائري في شأنه الى القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع اذا اتفق عليه الطرفان صراحة أو ضمنا أو القانون الذي اختاره المحكمون في حكمهم أو القانون الذي ينتهي اليه المحكمون و إعتباره القانون الملائم وهو مايقرره المحكمون في حالة عدم اتفاق الطرفين صراحة أو ضمنا على تطبيق قانون معين على موضوع النزاع[22].

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

كما حددت المادة 1056/ف04 أن لايتجاوز المحكم سلطاته بالفصل في النزاع المعروض عليه أو أن يفصل في حدود الولاية التي منحها الاطراف للمحكم فإذا تجاوزها أصبح معيب بالمهمة المسندة إليه وبالتالي رفض الاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم.

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

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

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

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

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

2- الالتزام بقواعد الاختصاص: يشترط في الحكم الاجنبي حتى يمنح له الأمر بالتنفيذ في جل دول أن يصدر من الجهة المختصة وثبوت الاختصاص لها قانونا لكن تختلف القوانين الوطنية فيما يتعلق بتحديد الجهة القضائية المختصة لإصدار أمر بتنفيذ حكم التحكيم والإجراءات الواجب إتباعها،ف كان للإتفاقيات وأنظمة التحكيم التجاري الدولي الدور البارز في وضع قواعد موحدة تعالج مسالة تنفيذ الحكم التحكيم بأن رتبت لجميع الدول ورعايا التجار الدوليين والمستثمرين و العمد الى ترك الحرية للدولة في إختيار إجراءات تنفيذ حكم التحكيمي فقد نصت مثلا المادة 03 من إتفاقية نيويورك على أن تقر كل الدول المتعاقدة سلطة أي قرار تحكيمي وتوافق على تنفيذ هذا القرار طبقا للقواعد الاجرائية المتبعة في التراب الذي يستهدف فيه تنفيذ القرار وفقا للشروط المقررة في المواد الاتية ... فالاتفاقية لم تضع منهج معين لتنفيذ قرارات التحكيمية بل تركت مسألة تنفيذها لقواعد قانون الاجراءات في بلد المراد التنفيذ فيه وضرورة إحترام الشروط التي يضعها قانون تلك الدولة.

حسب التشريع الجزائري بإستقراء نص المادة 1051 من قانون رقم 08/09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية فقد وضح لنا مسالة الاختصاص أو الجهة المختصة بإصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيمي في الجزائر وهو مرتبط بمقر التحكيم ، لهذا فأول مايجب على القاضي في عمله هو التحقق من توافر السلطة التي تخوله مكنة مراقبة

الحكم التحكيمي والأمر بتنفيذه حتى لا يصطدم بسلطة الانحراف في الاختصاص ومن تم بطلانها لذا قيد المشرع الأطراف والزم القاضي باحترام قواعد الاختصاص في طلب الامر بالتنفيذ كما يلي :

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

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

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

3- تقديم طلب لتنفيذ حكم التحكيم: حتى يتم تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في الجزائر لابد ان يتم الاعتراف به ومهره بالصيغة التنفيذية طبقا لنص المادة 605 ق إ م إ لان القاضي لا يقوم بمراقبة الحكم التحكيميوالأمر تنفيذ الحكم من تلقاء نفسه، بل لابد ان يقترن بطلب منيهمه الأمر .

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

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

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

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

ثم بعد ذلك يقدم طلب الأمر بالتنفيذ إلى أمانة ضبط الجهة القضائية المختصة وعلى طالب التنفيذ أن يقدم مجموعة السندات الضرورية وأن عدم تقديمها يؤدي إلى عدم قبول الدعوى شكلا نتيجة لبطلان الإجراءات وتتمثل هذه الوثائق فيما يلي وهي 04:

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

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

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

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

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

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

وبناءا على البحث سجلنا النتائج والاقتراحات التالية:

- القاعة العامة ان الحكم التحكيمي واجب النفاذ طالما كانت له قوة تنفيذية، وهذا الأخير هو أساس تنفيذ الحكم جبرا اذا ما امتنع من صدر حكم التحكيم ضده عن تنفيذه طوعا.
- حتى يتم تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في الجزائر جبرا لا بد من مهره بالصيغة التنفيذية إذا ما توافرت ضوابطه.
- وجود رقابة قضائية على حكم التحكيم تعتبر ضمانة مهمة لفحص مشروعية حكم التحكمي وعدم تعارضه مع سياسة الدولة،اذ يمثل القاضي فيها مفتاح الالتزام بالدفاع عن المصالح العامة للدولة وعدم المساس بسيادتها.
- يرفض القاضي الاعتراف بتنفيذ الحكم التحكيميالجنبي اذا ما وجد سبب يتعارض مع سياسة الدولة كاتفاق على التحكيم بما يخالف النظام العام في الدولة او كالاتفاق تحكيمي في مسائل التي حظرها المشرع في نص المادة 1006،او انها تمس بالآداب العام والصحة العامة والسكينة في الدولة.

- يرفض القاضي الاعتراف بتنفيذ حكم التحكيم اذا كان الحكم الأجنبي لا يحوز على قوة الشيء المقضي فيه .
- يعطي القاضي الأولوية لتنفيذ للحكم الوطني على الحكم الأجنبي اذا ما صدر حكم في جهات القضائية الجزائرية في نفس الموضوع ومع نفس الأطراف .
- يتأكد القاضي من الناحية الشكلية سلامة إجراءات صدور الحكم التحكيمي وأهليته للاختصاص.
- ضرورة تقديم طلب للتنفيذ الحكم التحكمي الأجنبي مرفق بالمستندات الضرورية وفق الأوضاع الاعتيادية لرفق الدعوى القضائية دون إثارة دفوع جديدة في الموضوع.

الاقتراحات:

- ضرورة حذف المقطع الثاني من الفقرة 03 من المادة 605 من ق إ م إ " وأثير من المدعي عليه" حتى تصبح غير مقيدة بإردافوإثارة المدعي عليه لوجود تعارض حكم الأجنبي مع الحكم الوطني ،لأنه من النظام العام الذي يثيره القاضي من تلقاء نفسه ويبحث فيه.
- وضرورةإضافة مرفق من" اتفاق التحكيم المكتوب" من ضمن مستندات طلب الأمر بالتنفيذ للتأكد من صحة وجود اتفاق تحكيمي ضمن نص المادة 1035 ق إ م إ.

الهوامش :

1. فخري رياض،مفهوم النظام العام في حكم التحكيم وأثره على الصيغة التنفيذية، مجلة المناهج القانونية، مجلد رقم 9 العدد 10 ،المغرب، سنة 2006، ص 41.
2. الهيتي محمد، اشكالية تنفيذ الاحكام والقرارات القضائية النهائية، مجلة الاقتصاد والمستهلك عن المركز الدولي للوساطة والتحكيم، المغرب،عدد الأول، السنة 2013،ص 07.
3. البطانية عامر فتحي، دو القاضي في التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان،الطبعة الاولى سنة 2009،ص 189.
4. حدادنالطاهر،دو القاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون التنمية الوطنية،جامعة مولود معمري ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،تيزي وزو،سنة 2012،ص 114 .
5. عبد المطلب ممدوح عبد الحميد، تأثير فكرة النظام العام على حكم التحكيم وتنفيذه،مجلة الأمن والقانون أكاديمية الشرطة ،مجلد رقم11 عدد 01،دبي الامارات،سنة 2003،ص 462
6. عبد الحميد الأحدب مفهوم النظام العام في التحكيم، المجلة المغربية للوساطة والتحكيم،المركز الدولي للوساطة والتحكيم،العدد 2 المغرب، سنة 2003،ص 42.
7. أشرف عبد العليم الرفاعي، اتفاق التحكيم والمشكلات العملية والقانونية في العلاقات الخاصة الدولية، دا الفكر الجامعي،الاسكندرية،دونطبعة،سنة 2003،ص 47.
8. أشرف عبد العليم الرفاعي، المرجع السابق ، ص 333 وما بعدها.
9. أنظر : المادة 605 من قانون 09/08 المؤرخ في 25/فبراير/2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الإدارية
10. انظر : المادة 1035 من قانون 09/08 المؤرخ في 25/فبراير/2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية.
11. ممدوح عبد العزيز العنزي،بطلان القرار التحكيمي التجاري الدولي(الاسباب والنتائج)،منشورات الحلبي،لبنان،طبعةالأولى،سنة 2006،ص62
12. تركي بن عبد الله ال حامد،بطلان حكم التحكيم(دراسة مقارنة بين دول التعاون الخليجي)،دراسة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الامنية ،كلية الدراسات العليا قسم العدالة الجنائية، الرياض،سنة 2010 ،ص 18 .
13. ممدوح عبد العزيز العنزي،مرجعسابق،ص 62-63 .
14. ، المرجع نفسه،ص 58-59

15. ولد الشيخ شريفة،تنفيذ الأحكام الأجنبية في دول المغرب العربي، اطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو ،كلية الحقوق والعلوم السياسية،سنة 2015،ص 216 وما بعدها.
16. ملف رقم 509000 قرار صادر بتاريخ 2009/09/16،منشور في مجلة المحكمة العليا،العدد الأول سنة 2010،ص 223.
17. عكاشة محمد عبد العال، القانون الدولي الخاص (الجنسية المصرية،الاختصاص القضائي الدولي،تنفيذ الأحكام الأجنبية)،دار الجامعة الجديدة للنشر،مصر 1996،ص 624.
18.عبد النور أحمد، اشكاليات تنفيذ الأحكام الأجنبية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي الخاص،جامعة ابو بكر قايد، كلية الحقوق والعلوم السياسية،تلمسان،سنة 2010،ص 89.
19.Sahri Walid ; l'accueil des décisions étrangères dans les relations tunisois- françaises, mémoire mastère en droit prive , université el Manar, Tunis,2005 p/96.
20. أحمد خليل، قواعد التحكيم دراسة متعمقة في طرق الطعن في القرار التحكمي الصادر في تحكيم داخلي،منشورات الحلبي الحقوقية،لبنان،طبعةالاولى،سنة 2003،ص 28.
21. أنظر :المادة 1040/ف 2 من قانون 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية.
22. انظر المادة 1040/ف 3 من قانون 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية
23. سواء كانت الشروط القانونية المتمثلة في ان يكون شخص طبيعي ،وان توفر فيه الاهلية لازمة،كبلوغ سن الرشد ولم يحجر عليه وغير محروم من حقوقه المدنية،طبقا لنص المادة 1014، او يكون محايدا ومستقلا لا تربطه بالخصوم ان قرابة وانتفاء مصلحته في فض النزاع، او الشروط الاتفاقية التي يضعها الأطراف كنوعه وجنسيته..الخ التي تصبح ملزمة بعد الاتفاق عليها، زد على ذلك لابد ان يرد بقبوله بالتحكيم طبقا لنص 1015.
24. انظر المادة 1018 من قانون 09/08 المتضمن قانون اجراءات المدنية والإدارية-24
25. بكلي نوردين،تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي وطرق الطعن فيها في القانون التجاري، المجلة المغربية للوساطة والتحكيم،مركز الوساطة والتحكيم، المغرب،العدد 05 سنة 2011،ص 133.
26. نفس المرجع،ص 132
27. حسان كليبي،دور القضاء في قضايا التحكيم التجاري الدولي،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الخاص تخصص عقود ومسؤولية،جامعة احمد بوقرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،بومرداس،سنة 2013،ص 85.
28. بقة حسان، الأمن القانوني للاستثمار في الجزائر عن طريق التحكيم التجاري الدولي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص قانون عام للأعمال،جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بجاية،سنة 2010،ص129.
29. بشير سليم،الحكم التحكيمي والرقابة القضائية ،أطروحة مقدمة لنيل دكتوراه العلوم في العلوم القانونية،تخصص قانون الخاص،جامعة الحاج لخضر،كلية الحقوق والعلوم السياسية،باتنة، سنة 2012،ص 270.
30. حمة مرامرية، مداخلة بعنوان ،الامر بتنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية في قانون إم إ الجزائري،ملتقى وطني حول العلاقات الدولية الخاصة في الجزائر واقع متطور،جامعة قاصدي مرباح ورقلة سنة 2010.
31. انظر نص المادة 15 من قانون 09/08 المؤرخ في 25/فبراير/2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية، التي تبين شروط تحرير العريضة الافتتاحية.
32. انظر المادة 1031 من قانون 09/08 في 25/فبراير/2008المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية
33. ولد الشيخ الشريفة، تنفيذ الأحكام الأجنبية،دار الهومة ،الجزائر ،دون طبعة ،سنة 2004، ص 197
34. عبد الحميد الاحدب ،موسوعة اتحكيم التجاري الدولي ،الكتاب الثاني، منشورات الحقوقية الحلبية ،طبعة ثالثة ،بيروت ص503-504.