

خصومة التحكيم في منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي

The dispute of arbitration in disputes of administrative contrast of an international

مرزوق مولاي* ، جامعة عمار ثلجي - الأغواط -

marzougoulay@gmail.com

تاريخ إرسال المقال: 2021/09/09 تاريخ قبول المقال: 2022/04/02 تاريخ نشر المقال: 2022/05/12

الملخص:

يعتبر موضوع خصومة التحكيم في منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي من أبرز المواضيع الحديثة التي تحظى باهتمام القانون الدولي وخاصة في ظل تنامي دور الخدمات في اقتصاديات البلدان بوجه عام. إلا أن طرفي العلاقة في العقود الإدارية الدولية قد يواجهها العديد من المنازعات في التعامل في مثل هذه العقود مما يبين مدى إمكانية خضوع هذا النوع من المنازعات للتحكيم وهذا ما يستوجب بيان الطبيعة القانونية لهذه العقود حتى تتم وفق آلية تحقق الاهداف المرجوة منها لأطرافها.

وتحتل إجراءات التحكيم الحيز الأهم في العملية التحكيمية فهي تبدأ بطلب التحكيم الذي تفتتح به الخصومة، وتنتهي بصدور حكم التحكيم المنهي لها، ولكي تكتمل فاعلية هذا الأخير لا بد من تدخل القضاء المختص لإضفاء الصيغة التنفيذية عليه وفرض رقابته متى كان هذا الحكم عرضة للطعن.

الكلمات المفتاحية: التحكيم ، إتفاق التحكيم ، العقد الإداري الدولي.

Abstrat:

The subject of the arbitration disputes in administrative contract of an international natur Is one of the Most prominent recent topics of interest international Law, especially in light of the growing role of services in the économies of countries in general. But the parties to the Relationship in international management contracts may face many disputes in dealing with such contracts. which builds on the extent to which this type of dispute can be subject to arbitration, which requiers indicating the legal nature of these contracts in order to be carried out in accordance with a mechanism to achieve the desired objectives. For its parties.

Key words: Arbitration, Arbitration Agreement, Decision Administrative International.

مقدمة:

عرفت المجتمعات الإنسانية التحكيم منذ القدم كوسيلة لحل الكثير من المنازعات التي تنشأ بين الأفراد والجماعات، ولقد ساهم عصر العولمة في انتشار التحكيم لما حمله هذا العصر من تحرير العلاقات الدولية

"خصومة التحكيم في منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي"

التي لم تعرف الحدود الجغرافية، ولذا أضحي اللجوء الى مؤسسة التحكيم لتسوية المنازعات المدنية، التجارية والإدارية الداخلية منها والدولية، هو البديل الفعال عن اللجوء إلى القضاء العادي، ولما تتمتع به هذه المؤسسة من مزايا قد لا تتوفر في المحاكم أو القضاء العادي.

لذا فان المسائل التي تتعلق بالدولة لا بد من إحالتها الى النيابة العمومية لإبداء الرأي، لكن إذا كان النزاع يتعلق بالعقود الادارية ذات الطابع الدولي فبإمكانها اللجوء الى التحكيم الدولي .

وقد جاء الاعتراف باللجوء إلى التحكيم الدولي في القانون الداخلي بصور المرسوم التشريعي رقم: 09/93 المؤرخ في: 1993/04/23* الذي عدّل المادة 442 من هذا قانون إجراءات المدنية والإدارية، وعلى ضوء هذا يتضمن التطرق إلى تنظيم التحكيم الدولي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهذا كلما دعت الضرورة وعلى سبيل المقارنة إلى ما كان معمول به في إطار قانون الإجراءات المدنية الملغى، وما هو معمول به في القوانين الداخلية المقارنة والاتفاقيات الدولية. وقد تثار هذه المسألة خاصة اذا كانت العقود مبرمة بين الدولة واحد الاشخاص الأجنبية، وهذا ما يسبب التفاوت في المراكز القانونية لطرفي العلاقة التعاقدية.

وتكمن مشكلة هذه الورقة البحثية في الرأي الراض لهذه الفكرة تماما بحجة أن اللجوء الى التحكيم في العقود التي تكون الدولة طرف فيها يتعارض مع سيادة الدولة، في ظل غياب تنظيم قانوني مستقل ينظم عملية التحكيم بشأن المنازعات في العقود الادارية ذات الطابع الدولي وعدم وجود القانون الاجرائي المستقل الذي ينظم اجراءات الدعوى الادارية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، بالإضافة إلى ارتباط نظام التحكيم بصفة أساسية بالقانون الخاص، يجعلنا أن نطرح إشكالية تتمثل في : **ما مدى فاعلية التحكيم في حل النزاعات المتعلقة بالعقود الإدارية ذات الطابع الدولي؟.**

وعليه وقصد الإحاطة بما تمر عليه عملية التحكيم والتي تبدأ باتفاق الأطراف وتتخلها خصومة وتنتهي بحكم ارتأينا إلى تقسيم جوانب موضوع خصومة التحكيم في منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي إلى توضيح ماهية التحكيم وأهميته (المحور الأول) ثم بيان الطبيعة القانونية للتحكيم (المحور الثاني) إمكانية اللجوء الى التحكيم في العقود الادارية ذات الطابع الدولي (المحور الثالث) القانون الواجب التطبيق في العقود الادارية ذات الطابع الدولي (المحور الرابع) معتمدين في دراسة هذا الموضوع على المنهج الوصفي التحليلي الذي يقوم على التحليل وربط الأسباب بالنتائج. وأخيرا استعرضت في خاتمة هذا الموضوع ما توصلت إليه من اقتراحات تخدم الدراسة .

المحور الأول: ماهية التحكيم وأهميته:

يعتبر التحكيم طريقة من الطرق الودية لحل النزاع خارج مجال القضاء، وهو بذلك يحتل مكانة هامة نظرا للدور الذي يقدمه كنظام استثنائي خاص يختلف عن غيره من الأنظمة الأخرى. ما أدى ذلك إلى

"خصومة التحكيم في منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي"

اختلاف الفقه في تحديد المقصود بهذه الوسيلة من وسائل الفصل في النزاعات، وقد اقترحت بذلك عدة تعاريف، يركز بعضها على الجانب العقدي والبعض الآخر يركز على الجانب القضائي خاصة وهذا أن مصطلح التحكيم يستعمل في الكثير من الحالات للتعبير عن غير المعنى الاصطلاحي القانوني له. وهذا ما يأخذنا لتسليط الضوء على مختلف التعريفات في الحكم التي أوردها الفقه والقضاء.

1- التعريف اللغوي والاصطلاحي للتحكيم:

اختلفت التعاريف المقدمة للتحكيم، حيث يعرفه البعض بالتركيز على جوانبه الاتفاقية، بينما يركز آخرون على جوانبه الاجرائية القضائية، رغم هذا الاختلاف يجمع الكل على الأهمية التي يلعبها في حل النزاعات، خاصة تلك الناتجة عن العلاقات الدولية.

1-1 - التعريف اللغوي:

التحكيم معناه لغة التفويض في الحكم والمحكم هو الشيخ المجرب لمنسوب إلى المحكمة والحكمة في العدل، وأحكم الأمر أي أتقنه وكلمة تحكيم Arbitrage من فعل حكم Arbitre وهي في الأصل الفرنسي اللاتيني من كلمة Arbitraire، وتعني التدخل بصفة حكم والتحكيم في خلاف أو نزاع والفصل فيه¹. ويقول سبحانه وتعالى: ((فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم))². وقد عرف بأنه مصدر حكم بالأمر حكماً، يقال: حكم له، وحكم عليه، وحكم بينهما³.

1-2 - التعريف الاصطلاحي:

وعرف بأنه الاتفاق الخطي المتضمن احالة الخلافات القائمة او المقبلة على التحكيم سواء كان اسم المحكم او المحكمين مذكورا في الاتفاق او لم يكن⁴. إلا انه يعاب على هذا التعريف انه لا ينطق على تعريف التحكيم الجزائري في التشريع لأنه يشترط تضمين التحكيم وكذا اتفاق التحكيم تعيين المحكم او تحديد كفاءات تعيينهم .

وعرف بأنه: اتفاق طرفي علاقة قانونية عقدية كانت او غير عقدية على تسوية ما ينشأ بصدد تلك العلاقة من منازعات بالتحكيم وهذا الاتفاق يمكن ان يكون سابقا للنزاع ولا يجوز الاتفاق على التحكيم إلا للشخص الطبيعي او الاعتباري الذي يملك التصرف في حقوقه كما لا يجوز الاتفاق عليه في المسائل التي لا يجيز القانون الصلح فيها⁵. كما عرف التحكيم استنادا لخصائصه بالقول: نكون بصدد التحكيم متى توافر ما يلي:

- إختيار الطرف لشخص ثالث يدعى المحكم للتقرير في النزاع او النزاعات.
- الاطراف يختارون المحكم او طريقة اختياره وانتقائه.
- يصدر المحكم قرارات او احكام الزامية ونهائية على غرار الاحكام القضائية الداخلية.
- نطاق مراجعة قرارات المحكم محدود⁶.

"خصومة التحكيم في منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي"

ويعرف التحكيم بصفة عامة في الاصطلاح القانوني بأنه: "اتفاق أطراف علاقة قانونية معينة عقدية أو غير عقدية، على أن يتم في المنازعة التي ثارت بينهما بالفعل أو التي يحتمل أن تثور عن طريق أشخاص يتم اختيارهم كمحكّمين"⁷ كما عرفه جانب من الفقه بأنه نظام للقضاء الخاص تقضى فيه خصومة معينة من اختصاص القضاء ويعهد بها إلى شخص أو أشخاص يختارهم الخصوم إما مباشرة أو عن طريق وسيلة أخرى يرضونها⁸.

ومن وجهة نظرنا نميل إلى التعريف الذي قدمه الدكتور عبد الكريم سلامة والذي عرّف التحكيم بأنه: "نظام قضائي خاص، يختار فيه الأطراف قضاتهم، ويعهدون إليهم بمقتضى اتفاق مكتوب، بمهمة تسوية المنازعات التي قد تنشأ أو نشأت بالفعل بينهم، بخصوص علاقاتهم التعاقدية أو غير التعاقدية والتي يجوز حسمها بطريق التحكيم، وفقا لمقتضيات القانون والعدالة وإصدار قرار قضائي ملزم لهم"⁹. لكون هذا التعريف يجمع بين مختلف الجوانب التي يطرحها التحكيم.

2- أهمية التحكيم:

يرجع الاهتمام المتزايد بالتحكيم بصفة عامة، والتحكيم الدولي بصفة خاصة إلى بعض المزايا التي يتسم بها ونجد من بينها تقادي مشكلة تنازع الاختصاص القضائي الدولي وسرعة الفصل في النزاعات التي تعرض أمام محكمة التحكيم، وكذلك عرض النزاعات فيه على أشخاص ذوو خبرة في المجال القانوني والاقتصادي وهم على دراية بأعراف وعادات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي عكس القضاء الذي قد يلجأ إلى الاستعانة بأهل الخبرة في المسائل الفنية، ويتفادى بذلك طول الإجراءات بالإضافة إلى تبسيط إجراءات الفصل في النزاع والتحرر من الشكليات التي يفرضها اللجوء إلى القضاء الوطني، وكذا توفير السرية في جلسات التحكيم إذ يفضل المتعاقدين عدم الكشف عن أسرارهم في المحاكم وتبرز أهمية هذا العنصر أكثر في مجال العقود الإدارية ذات الطابع الدولي.

ونظرا لأهمية التحكيم نجده قد حظي باهتمام كبير في الفقه العربي وحتى العربي لكن ليس بنفس القدر من الاهتمام وربما هذا راجع لحدثة انتهاج هذه الدول للتحكيم مؤخرا وحديثا، حيث نجد الدراسات المتخصصة والمعقدة المتعلقة بهذا الموضوع نادرة وخاصة في الفقه الجزائري. وعموما يمكن النظر إلى أهمية التحكيم من جانبين : الأول يخص المتعاقد مع الإدارة ، والثاني يهتم الدولة بمعناها الواسع أو الشخص المعنوي العام.

2-1- أهمية التحكيم بالنسبة للطرف المتعاقد مع الإدارة:

لقد نادى عدة باحثين بضرورة سلب اختصاص القضاء الوطني إمكانية النظر في المنازعات التي يكون أحد أطرافها متعاقدًا أجنبيًا والطرف الآخر هو الدولة أو الشخص المعنوي العام داخل الدولة التي لا

"خصومة التحكيم في منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي"

يعتبر المتعاقد معها من مواطنيها خاصة عندما يتعلق الأمر بعقد متصل بالمصالح الإدارية للدولة المعنية أو سياستها ، ومن ثم نادوا بمنح مثل هذه المنازعات لقضاء محايد هو قضاء التحكيم.

فضلا عن تخوف المستثمر الأجنبي من إنحياز القاضي الوطني لدولته في المنازعات التي قد تمس سيادتها ولاشك في هذه الحالة التمتع بالحصانة القضائية التي بموجبها يحظر عل قضاء دولة اخرى البت في المنازعات التي تكون طرفا فيها¹⁰.

كما أن إدراج شرط التحكيم في العقد المبرم بين الدولة وأي طرف آخر، يعتبر بمثابة نزول ضمني مقدما عن تمسك الدولة بسيادتها او حصانتها أمام هيئة التحكيم ، والدولة إذا فعلت ذلك فإنها تضع نفسها على قدم المساواة مع الطرف الآخر، ولا يجوز لها من بعد الدفع بالحصانة أو السيادة أمام هيئة التحكيم¹¹.

2-2- أهمية التحكيم بالنسبة للدولة:

إن ارتفاع عدد القضايا المسجلة بمختلف الجهات القضائية إدارية أو عادية في استمرار، وهو إرتفاع لا يضاهيه إرتفاع في الموارد البشرية المتخصصة، ولا في التجهيزات الضرورية مما إستدعى وجوب إيقاف الزيادة في عدد القضايا المعروضة على المحاكم أو على الأقل التخفيف من وتيرتها، وذلك بإيجاد وسائل بديلة لفض المنازعات من بينها التحكيم.

فضلا عن التطور النوعي والكمي للعلاقات الإقتصادية بين الدول التي تنفذ بواسطة المقاولات التابعة لهذه الدولة أو تلك خارج الحدود ، ولا شك في هذه الحالة، أن التحكيم يعتبر من بين أهم الوسائل المشجعة للإستثمار داخل الدولة وخاصة الإستثمار الأجنبي، وذلك أن المحاكم الوطنية غير قادرة على تقديم نفس الخدمات التي يقدمها التحكيم ومختلف الوسائل البديلة لفض المنازعات التي اصبح ينظر لها على أنها وسائل تفاهم بين المعنيين بالنزاع بدلا من أن تكون وسائل قصيرة¹².

المحور الثاني: الطبيعة القانونية للتحكيم:

لقد ثار جدل كبير حول الطبيعة القانونية للتحكيم ويرجع ذلك إلى جمعه بين الطابع اتفاقي العقدي المستمد من اتفاق التحكيم والطابع القضائي المستمد من الوظيفة القضائية التي يتولاها المحكم والطبيعة الملزمة للحكم الذي يصدره وبين بدايته الاتفاقية ونهايته القضائية التي تتدرج من خلاله إجراءات ينفى عليها الطابع الإجرائي.

ومهما كان التكييف القانوني الذي يُعتمد في تحديد طبيعة التحكيم، فإنه يمكن لهذا الأخير أن ينقسم إلى عدة أنواع تختلف فيما بينها وهذا حسب المعيار المعتمد للتمييز بينهما.لذا ظهرت ثلاث نظريات في الطبيعة القانونية للتحكيم.

"خصومة التحكيم في منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي"**1- نظرية الطبيعة التعاقدية للتحكيم:**

يرى أصحاب هذه النظرية أن التحكيم ذو طبيعة عقدية استنادا لكون إرادة أطراف النزاع مصدر سلطة هيئة التحكيم و هذه الإرادة هي التي تحدد الاجراءات الواجب اتباعها من قبل هيئة التحكيم، وهي التي تحدد سلطة محكمة التحكيم واختصاصاتها وتحدد القواعد القانونية واجبة التطبيق للفصل في النزاع المعروض عليها، وهي التي تختار الشخص الذي تسند إليه مهمة التحكيم وهذا الشخص ليس بقاضي بل فرد عادي، وبالتالي يلزم لنفاذ وتنفيذ حكم التحكيم موافقة الأطراف عليه، والأمر بالتنفيذ الصادر من القضاء هو الذي يمد الحكم حجتيه القانونية ويرفعه إلى مرتبة الحكم القضائي¹³. ويستند انصار هذا الاتجاه لما يلي:

أ- أساس اللجوء الى التحكيم بوصفه وسيلة لحل النزاع هو اتفاق اطراف النزاع سواء كان هذا الاتفاق شرط تحكيم واتفاق تحكيم، حيث تعد الاجراءات التحكيم والحكم المنهى للنزاع والصادر بناء على هذه الاجراءات جزءا لا يتجزأ من هذا الاتفاق¹⁴.

ب- أن التحكيم يختلف في هدفه عن القضاء، فالقضاء يرمي الى تحقيق مصلحة عامة اما التحكيم فانه يرمي على تحقيق مصالح خاصة لأطراف عقد التحكيم¹⁵.

ج- قد يباشر مهمة التحكيم شخصا وطنيا أو أجنبيا، في حين ان الوظيفة القضائية لا يباشرها سوى وطني¹⁶.

وما يؤخذ على هذه النظرية مغالاتها في الدور الذي تلعبه الإرادة في التحكيم، وأن الأطراف لا يطلبون من المحكم الكشف عن إرادتهم وإنما الكشف عن إرادة القانون في شأن المسألة المعروضة عليه، فالمحكم يقوم في الواقع بوظيفة القاضي¹⁷، كما أن المحكمين لا يعينون دائما باتفاق الأطراف أو بواسطتهم، بل يعينون عن طريق القاضي المختص أو بواسطة إدارة هيئة التحكيم عندما يكون التحكيم مؤسساتي.

2- نظرية الطبيعة القضائية للتحكيم:

يري اصحاب هذا الاتجاه ان التحكيم بإرادة الطرفين ورغبتها في اختيار المحكم والامتنال لقراره، ولا يحول دون الصفة القضائية للتحكيم وذلك لأنه يحدث في عقود كثيرة ان يتفق الطرفين على تحديد المحكمة المختصة بنظر ما قد ينشأ بينهما من نزاع حول هذا العقد.

إذ يعتبر هؤلاء أن التحكيم طريقا قضائيا فالمحكم حسبهم يعتبر قاضيا بحكم وظيفته وهي الفصل في النزاعات بمعنى أنه يقوم بعمل قضائي ينتهي بصدر حكم له حجية الحكم المقضي به، وكما يرون أن إرادة الأطراف غير قادرة على خلق التحكيم لولا المشرع الذي سمح بترتيب هذه الآثار¹⁸.

ويُعد التحكيم حسب هذه النظرية نوعا من أنواع القضاء شأنه في ذلك شأن القضاء الأجنبي الذي يعترف القانون الداخلي بأحكامه. كما لا يحول دون الصفة القضائية للتحكيم القول انه يهدف على تحقيق مصلحة خاصة، فالمصلحة الخاصة بهدف اليها اطراف النزاع. اما قرار التحكيم فانه كحكم لقضاء ويهدف

"خصومة التحكيم في منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي"

الى تطبيق القانون ،وبهذا التطبيق تتحقق المصلحتان العامة والخاصة معا .¹⁹ ويستند انصار هذا الاتجاه في دعمهم لوجهة نظرهم الى عدد من الحجج منها:

أ- إن جوهر القضاء هو الفصل بنزاع معروض ، وتطبيق أحكام القانون عليه وهو ما يؤدي إليه التحكيم.

ب- إن وجود بعض الفروق بين القضاء والتحكيم لا يحول دون الاعتراف بالصفة القضائية للتحكيم ،فكون المحكم لا يستطيع استدعاء شاهد وإلزامه بالحضور والمثول أمامه ولا يستطيع الزام خصم بتقديم ما بحوزته من مستندات ،فضلا عن أن القرار الصادر منه لا ينفذ جبرا ... ليس من شأنه انكار الصفة القضائية للتحكيم ،لان ما ينطبق على التحكيم بهذا الخصوص ينطبق على الحكم الأجنبي ، وهو ما يعني انكار الصفة القضائية عن الحكم الأجنبي، ولا نعتقد أن أحدا قد ذهب الى القول بذلك. ومما تجب الإشارة اليه ان مجلس الدولة الفرنسي يعترف بالصفة القضائية للتحكيم.²⁰

وما يؤخذ على هذه النظرية أن المحكم يفتر لأهم سلطة وهي سلطة الأمر التي تسمح له بإلزام الشاهد بالحضور للإدلاء بشهادته، إجبار الخصم أو سلطة توقيع الغرامات. إلى جانب هذا فإن القضاء مظهر مظاهر السيادة التي تستأثر به الدولة.

3- نظرية الطبيعة المختلطة للتحكيم:

ذهب اصحاب هذا الاتجاه الى رفض كل من الطبيعة التعاقدية والقضائية للتحكيم، ويرى ان القانون المخول للأفراد ،اختيار اشخاص لإعداد القرار القضائي ليقوموا بتقويض من الخصوم بالبحث عن ارادته في الحالة محل النظر، اما العنصر الثاني الذي لا يكتمل إلا به هو عنصر الامر الذي به تطبيق ارادة القانون الذي يحث عنها وعينها قرار المحكم²¹، كما اعتبروا أن التحكيم يقوم على طبيعة مركبة، وذلك على أساس أن الطابع العقدي للتحكيم يبدو واضحا في اختيار الخصوم لهذه الوسيلة لحل نزاعاتهم واستبعاد القضاء، وفي اختيارهم للقانون الواجب التطبيق في مجال العقود الإدارية ذات الطابع الدولي²². وتظهر أيضا الطبيعة القضائية من خلال حكم التحكيم الذي ينتهي به النزاع والذي يلزم أطراف التحكيم ويعتبر سندا بعد استفادته لطرق الطعن المقررة قانونا.

وإذا كان التحكيم هو نتيجة للتوتر المستمر بين مقتضيات احترام سلطان الادارة ومقتضيات الانصياع لإحكام التنظيم القانوني للمجتمع ، فانه يبدو وكأنه نوع من الحلول التي تقيم التوازن في هذين التناقضين ،ذلك انه في مثل هذا النظام يتمثل في ناحية في فكرة العقد التي تجسد مبدأ سلطان الارادة ،ومن ناحية اخرى يتمثل في فكرة القضاء ،اي يكون اقتضاء الحق عن طريق الانصياع لحكم القانون والعدالة، ويستند انصار هذا الاتجاه الى جملة من الاسانيد منها:

"خصومة التحكيم في منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي"

أ- إن التحكيم يعتبر نوعاً من القضاء الخاص ذا أساس اتقائي تتناوب عليه طبيعة التأثيرات المختلفة

لفكرة العقد والقضاء معاً، وإن طبيعة هذا النظام ما هي إلا تطبيق توزيعي لقواعد الحكم القضائي.

ب- العنصر الإداري هو الجانب السائد في المرحلة الأولى للتحكيم وهي مرحلة الاتفاق على التحكيم

كأسلوب لحل المنازعات الناشئة أو التي قد تنشأ بين الأطراف، ثم يبدأ هذا العنصر في الزوال

تدريجياً تاركاً الغلبة منذ مرحلة التداوي للخصائص التي يتسم بها العمل القضائي²³.

ج- التحكيم ليس اتفاقاً محضاً ولا قضاء محضاً، وإنما هو نظام يمر في مراحل متعددة يتخذ في كل

منها طابعاً مختلفاً فهو من أوله اتفاق وفي وسطه اجراء وفي آخره حكم²⁴.

ورغم ما تضمنه هذا الرأي من وجهة ومحاولته الجمع بين الرأيين السابقين إلا أنه نجده أخذ بالفكرة

التحويلية للتحكيم من عقد إلى قضاء وإن هذا يعد هروباً من المشكلة والقول بالطبيعة المختلفة لا معنى له إذ

يجب تحديد هذه الطبيعة²⁵، وما يؤخذ كذلك على هذا الاتجاه أنه تغاضى مواجهة الحقيقة وأن له صواب

من ناحية أنه اعتبر اتفاق التحكيم عقد أن اعتبر حكم التحكيم بمثابة حكم قضائي بالرغم من وجود اختلافات

جوهرية من حيث نظامهما القانوني²⁶.

المحور الثالث: إمكانية اللجوء إلى التحكيم في العقود الإدارية ذات الطابع الدولي

باعتبار أن التحكيم هو طريق لإخراج النزاع من ولاية القضاء وإسناده لقضاء التحكيم، فقد أثار اتفاق

التحكيم في العقود الإدارية ذات الطابع الدولي جدلاً فقهيًا، فذهب جانب إلى القول بعدم جواز اللجوء إلى

التحكيم لحل منازعات هذه العقود، وذهب اتجاه آخر للقول بجواز الاتفاق على التحكيم في هذه العقود عل

غرار العقود المدنية والتجارية التي عرفت بجواز التحكيم. لذا سنقوم ببيان رأي مختلف الاتجاهات الفقهية في

إمكانية فض منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي بواسطة التحكيم.

1-الاتجاه المعارض للتحكيم في العقود الإدارية ذات الطابع الدولي

نحن نعلم بأن القانون الإداري يحكم جهة الإدارة عندما نتعامل بوصفها سلطة ذات سيادة، يعني إذا

كانت هناك جهة إدارية تتعامل بوصفها سلطة ذات سيادة فهنا يحكمها قانونا يسمى القانون الإداري فالقانون

الإداري ينطبق لأن المنازعة هذه منازعة إدارية لا بد أن يكون جهة الإدارة طرف وأن تتعامل بوصفها سلطة

ذات سيادة، فالقانون الإداري يمثل الجهة الإدارية وكيفية تنظيمها. لذا قال انصار هذا الاتجاه بأن يكون

التحكيم طريقاً بديلاً لفض منازعات هذه العقود، لأنهم يرون أنه يضمن خضوع هذه العقود لنظام مختلف

عن النظام التي تخضع له باقي العقود. وهو مظهر من مظاهر سيادة الدولة وإذا كان التحكيم مقبولاً في

المنازعات التي تثور بين الأفراد ببعضهم البعض فإنه غير مقبول في العقود الإدارية، سواء كانت وطنية أو

دولية.²⁷

"خصومة التحكيم في منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي"

كما يركز الفقه المؤيد لهذا الاتجاه على وجوب وجود قاضي اداري ينظر في المنازعات التي تكون الادارة طرفا فيها ،ويطبق قواعد القانون الاداري ،وان السماح للتحكيم في مثل هذه العقود يكون له اثر سالب لاختصاص القضاء الاداري وهذا ما يعد مخالفة صريحة لمبدأ توزيع الاختصاص بين السلطات الادارية والقضائية والذي يمنع القضاء العادي من النظر في المنازعات الادارية او التدخل فيها،²⁸ فكيف يتصور ان الدولة ترفض منح القضاء العادي سلطة النظر في المنازعات الادارية وتمنح ذلك للمحكمن وما يترتب على ذلك من نتائج مشكوك فيها بالنسبة لقراراتهم.

ويؤكدون كذلك على فكرة السيادة والمساواة بين الدول التي تقوم على مبدأ الحصانة القضائية للدولة وعلى ذلك لا يجوز لدولة ان تختصم دولة اجنبية امام قضائها الوطني، لان هذا يمس سيادة الدولة الاخيرة، فكل دولة في علاقاتها المتبادلة مع الدول الاخرى فإنها تحرص على ان لا تخضع لغير سلطان القضاء فيها ،وهذا وبإمكان اي دولة بما لها سيادة ان تدفع بحصانتها القضائية حال اختصاصها امام قضاء دولة اجنبية. حيث ذهب أنصار هذا الرأي في استناده إلى فكرة النظام العام كأساس لرفض التحكيم في منازعات العقود الإدارية، لأن المنازعات الإدارية عموماً، ومن بينها منازعات العقود الإدارية، تتعلق بالنظام العام وتعمل على تحقيق المصلحة العامة وبالتالي فلا يجوز التحكيم فيها، ضف إلى ذلك إلى أن القواعد المتعلقة بالاختصاص النوعي للقضاء والضابطة لتوزيع الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والإداري تتعلق بالنظام العام، ومن بينها القواعد المتعلقة باختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر منازعات العقود الإدارية، ومن ثم فلا يجوز للإدارة أن تتفق مع المتعاقد معها على ما يخالف هذه القواعد وإلا كان الاتفاق باطلاً²⁹.

كما يرى أنصار هذا الاتجاه أن فكرة النظام العام في القانون الإداري تعني تغليب المصلحة العامة على المصلحة الخاصة، وهذه الفكرة تهيمن على العقود الإدارية بشكل كامل بالمقارنة بالعقود المدنية ومن ثم فإنه لا يجوز اللجوء إلى التحكيم بشأنها إلا بنص صريح من المشرع.

إن هذه الحجج لا تعد مبرراً كافياً لحظر التحكيم في العقود الإدارية، إذ بدلا من رفض اللجوء إلى التحكيم لحسم منازعات أشخاص القانون العام، فمن الممكن تعديل قواعد الاختصاص المنظمة للولاية القضائية بالطعن في أحكام التحكيم، بحيث ينعقد الاختصاص بنظرها للجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع. كما أنه لا يمكن الاحتجاج بفكرة السيادة كمبرر لرفض التحكيم، فالتحكيم ويقوم على مبدأ إرادة أطراف التعاقد الحرة والتراضي التام، فالدولة أو أحد الأشخاص المعنوية العامة الأخرى هي التي تختار بمحض إرادتها التحكيم كوسيلة لتسوية هذه المنازعات، فهو لا يفرض عليها، كذلك فإن المشرع الوطني هو الذي يسمح بالتحكيم وينظم إجراءاته، فتمنح تلك النصوص التشريعية المنظمة للتحكيم القضاء سلطة التدخل في أعمال المحكمن سواء بالمساعدة أو الرقابة أو الإشراف.

"خصومة التحكيم في منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي"

هذا بالإضافة إلى أن القانون الوطني ليس مستبعدا في جميع الأحوال من التطبيق إذا ما لجأ أطراف النزاع للتحكيم، حيث يكون بوسع الأشخاص العامة وهي بصدد إبرام العقد الإداري وإدراج شرط التحكيم كأسلوب لتسوية نزاعاتها أن تشترط تعليق القانون الوطني لتسوية تلك النزاعات³⁰.

2-الاتجاه المؤيد للتحكيم في العقود الادارية ذات الطابع الدولي

يقر هذا الاتجاه بإمكانية التحكيم في العقود الادارية ذات الطابع الدولي ،باعتبار انه ليس هناك مانع من ادراج هذا الشرط (التحكيم) في مثل العقود ولاسيما ان الاتفاقيات الدولية تجيز ذلك ،و قد تم تاييد هذا الاتجاه من مجموعة من التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية وكما صدرت الكثير من الاحكام القضائية المؤيدة لإمكانية ادراج شرط التحكيم في العقود الادارية الدولية ونحاول تسليط الضوء على بعض منهم كل من فرنسا والجزائر وطريقة معالجة كل منهم لهذا الموضوع.

2-1- التشريع الفرنسي:

وضع مجلس الدولة الفرنسي قاعدة مفادها عدم جواز التحكيم بالنسبة لأشخاص القانون العام وقد اورد استثناء من هذه القاعدة وهو في حالة وجود نص صريح يبيح لها ذلك،³¹ فنجد مثلا في القانون المؤرخ في: 17 أفريل 1906 حيث نص على جواز اللجوء الى التحكيم بالنسبة لأشخاص القانون العام ولكنه وضع مجموعة من القيود حيث اشترط ان يتعلق النزاع بتصفية نفقات عقود الأشغال العامة، والتوريدات ،مع عدم إمكانية امتداد هذا القانون الى اي عقد اداري اخر. كم ان القضاء العادي في فرنسا لم يسلم بمبدأ حظر اللجوء إلى التحكيم في العقود الإدارية على إطلاقه، لأن المؤسسات العامة قد تضطر إلى إدراج هذا الشرط في تعاملاتها الدولية، وهذا ما نجده في عدة قضايا كقضية شركة société de frères ضد وزارة المرافق التونسية وغيرها من القضايا التي تجيز شرط التحكيم في العقود الادارية الدولية.

2-2-التشريع الجزائري:

إن موقف المشرع الجزائري من هذا الشرط (التحكيم) كان أكثر مرونة مقارنة بالتحكيم الداخلي ،وقد مر بفترة حيث عرفت الجزائر عددا من النصوص القانونية التي تناولت التحكيم وتطبيقه في المنازعات التي ثارت بين الحكومة الجزائرية وبعض الشركات الاجنبية والتي كان من أهمها اتفاقية افيان 1962،اتفاقية سوناطراك وجيتي الامريكية الموقع عليها في 19 اكتوبر 1968.

ثم اذا رجعنا الى قانون الصفقات العمومية نلاحظ هناك تغييرات كبيرة عرفها فنجد مثلا بموجب الامر 90/07 المؤرخ في 17/06/1967 المتضمن قانون الصفقات العمومية فقد تم التعرض الى حل المنازعات بالطرق الودية او اللجوء امام المحاكم وكذلك إمكانية اللجوء الى التحكيم في حالة الضرورة.³²

"خصومة التحكيم في منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي"

كما أبرمت الجزائر عدة اتفاقيات قصد الاعتراف بتنفيذ الأحكام التحكيمية³³، وأبرزها الاتفاق الجزائري الفرنسي في: 1983/03/27. تندرج هذه الأخيرة تنظيم فرنسا والجزائر لعلاقتها الاقتصادية ولتعاونهما، ولقد جعلت الاتفاقية من التحكيم مرجعا لحل المنازعات الناشئة عن تنفيذ عقود تجارية بين البلدين.

إن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية رقم: 01/88³⁴ الذي بموجبه تم منح الاستقلالية للمؤسسات الاقتصادية، قد تضمن عدة أحكام تسمح بإدراج شرط التحكيم في علاقتها ولاسيما المادة 20 فقرة 04 التي تؤكد حرية لجوء المؤسسات الاقتصادية للتحكيم.

وكذلك بالرجوع للقانون 09/08³⁵ المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية وعليه فالمشرع الجزائري طبقا لهذه المادة أكد على جواز التحكيم في الصفقات العمومية، وتجدر الإشارة في هذا الصدد أن أحكام قانون الاجراءات المدنية والإدارية لم تورد نصوصا قانونية تبين كيفية تطبيق أحكام هذه المادة في شقها المتعلق بالتحكيم كطريق بديل لحل منازعات الصفقات العمومية بالنظر للطابع الخاص لهذه العقود³⁶.

كما ذهب هذا الاتجاه إلى إجازة الاتفاق على التحكيم في منازعات العقود الإدارية باعتبار أنه ليس هناك ما يمنع من إدراج هذا الشرط في مثل هذه العقود، واستند هذا الاتجاه إلى مجموعة من الحجج لتبرير موقفه منها:

أ- أن أحكام قانون مجلس الدولة - القانون الإداري - لم يتضمن بين طياته نصا يقضي بحظر التحكيم في منازعات العقود الإدارية، وأن ما تضمنته المواد القانونية من تحديد اختصاص محاكم القضاء الإداري قد قصد بها بيان الحد الفاصل بين اختصاص القضاء الإداري من القضاء العادي، ومن ثم فلا يجوز تعدي هذا الغرض للقول بعدم جواز حسم منازعات العقود الإدارية بطريق التحكيم.

ب- سياسة الإصلاح الاقتصادي وتشجيع الاستثمار الذي تتبناه الدولة في الوقت الحاضر ولجذب رؤوس الأموال الأجنبية وتهيئة مناخ اقتصادي جيد لاسيما في عقود البوت، لا يتحقق إلا بوضع تشريعات اقتصادية على ذلك، وتهيئة المناخ التشريعي والقضائي من خلال الالتزام بقبول التحكيم فيما قد ينشأ من منازعات.

ج- التحكيم شأنه شأن الصلح لا يشكل مساسا باختصاص المحكمة المختصة أصلا بنظر النزاع.

د- التحكيم يوفر الوقت والمال والجهد في المنازعات التي يكون فيها الطرف الأجنبي، حيث يفضل في الغالب اللجوء إلى التحكيم لفض النزاع الناشئ عن العقد الإداري.

هـ- لا يوجد تبرير لحظر أشخاص القانون العام من اللجوء إلى التحكيم إلا التبرير المعنوي الذي يقوم على فكريتي القدوة وسمو الشخص العام، فيجب أن تكون الدولة قدوة للأفراد فلا تتصل من الخضوع

"خصومة التحكيم في منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي"

لرقابة القضاة الذين قامت بتعيينهم للفصل في المنازعات، كما لا يصح أن يتنازل الشخص المعنوي العام عن مكانته السامية ويقبل الخضوع لهيئة تحكيم خاصة. لقد أجازت النصوص التشريعية اللجوء إلى التحكيم في منازعات العقود الإدارية ولكن هناك اختلاف في طريقة معالجة المشرع الجزائري لهذا الموضوع على اختلاف التشريعات التي أصدرها قبل صدور القانون رقم 08-09، عرفت الجزائر غداة الاستقلال فراغا تشريعا كبيرا لذلك استمرت على العمل بالتشريع الاستعماري لسد هذا الفراغ ماعدا ما يخالف السيادة الوطنية.

وإذا كان القانون الفرنسي يعترف آنذاك بالتحكيم التجاري الدولي، فإن الجزائر اعتبرته مخالفا للسيادة، وامتدت مرحلة إنكار نظام التحكيم بصفة عامة من الاستقلال إلى غاية مرحلة التأميمات وهي مرحلة مؤقتة بالنسبة إلى موقف الجزائر من التحكيم، إذ يظهر في المجال الاتفاقي تبني التحكيم كوسيلة لحل النزاعات الناجمة عن العلاقات الاقتصادية بين فرنسا والجزائر كاتفاقية إيفيان والاتفاقيات التي تلتها في إطار التعاون الجزائري الفرنسي، خاصة اتفاق 1963 و 1965 اللذين كان لهما تأثير سلبي في السيادة الوطنية حتى جاء اتفاق الجزائر جيتي لسنة 1968 الذي خفف قليلا من التأثير السلبي الذي مارسته فرنسا على السيادة الوطنية فكان على الجزائر استدراك ذلك وهذا بتقليص دور التحكيم عن طريق اللجوء إلى عملية التأميم، وهذا تعبيراً عن حقها في ممارسة سيادتها الكاملة غير منقوصة، حيث اتخذت موقفا رافضا للتحكيم في النزاعات الناجمة عن الضريبة البترولية وابقائه في المجالات الأخرى.

واستمرت مرحلة التحفظ التي اعتبرت مرحلة التكرار والعداء حتى فترة بداية الثمانينات، حيث يظهر في بعض القوانين الداخلية عدم اتخاذ موقف واضح تجاه التحكيم مما أدى ببعض التفسيرات إلى القول بقبول التحكيم الدولي، بالإضافة إلى تكريسه اتفاقيا بموجب اتفاق الإطار بين الجزائر وفرنسا في سنة 1982 والذي أدى لأول مرة إلى إبرام نظاما للتحكيم سنة 1983.

- موقف الأمر رقم 66-154

كان قانون الإجراءات المدنية إلى وقت قريب يرفض نظام التحكيم، ويمكن ملاحظة هذا من خلال المادة 442 منه التي تحرم على الأشخاص العمومية اللجوء إلى هذا الإجراء:

"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، ولا يجوز للدولة ولا الأشخاص الاعتباريين العموميين أن يطلبوا التحكيم." أول فجوة أحدثت في هذا المنع كانت بفعل اتفاق أتى في الشكل المبسط تبادل رسائل بين فرنسا والجزائر في 17 مارس 1983، والذي طبق فعلا على قضيتين بين شركتين فرنسيتين وولايتين جزائريتين هما وهران وقسنطينة العرفتان الإداريتان المعنيتان اعتبرتا بأنهما غير مختصتين حينما رفع إليهما النزاع، بناء

"خصومة التحكيم في منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي"

على مبادرة من الولايتين الجزائريتين، وذلك بحجة وجود اتفاق للتحكيم في الصفة العمومية المبرمة، وهذا ما دفع بالوزير الأول بأن يبعث تعليمة تؤكد على ضرورة الرجوع إلى أحكام قانون الإجراءات المدنية في هذا الصدد.

غير أن الفقرة الأخيرة من هذه المادة خضعت إلى التعديل بمقتضى المرسوم التشريعي رقم 93-09 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-154 حيث أصبحت صياغتها : "أنه 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. ولا يجوز للأشخاص المعنويين التابعين للقانون العام أن يطلبوا التحكيم ما عدا في علاقاتهم التجارية الدولية."

يتبين من خلال هذا التعديل أن المشرع الجزائري عدل وبشكل جذري عن الموقف المانع للتحكيم على الدولة وأشخاص القانون العام الأخرى، وذلك حينما نص صراحة على إمكانية لجوئهم إلى نظام التحكيم في المنازعات الخاصة بعلاقاتها التجارية الدولية، وهو ما يفيد أن المشرع الجزائري لا يقر بالتحكيم في منازعات العقود الإدارية، وقصر إمكانية لجوء الأشخاص المعنوية العامة التابعة للقطاع العام إلى التحكيم على علاقاتهم التجارية الدولية، وكذا وجوب أن يكون احد الأطراف على الأقل موطنه أو مقره بالخارج سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا.

- موقف قانون الصفقات العمومية لسنة 1982

بموجب المرسوم رقم 82/145 أصبحت كل المؤسسات العمومية تابعة للقانون الإداري وبالتالي يكون المشرع قد وحد التسمية بإدراج تسمية المتعامل العمومي، وهذا من أجل تدعيم الرقابة على هذه المؤسسات، مما يجعلنا نتساءل عن مكانة التحكيم من خلال هذا المرسوم فهل يمكن اللجوء إليه لتسوية النزاعات الناشئة عن إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية؟.

في هذا الصدد تنص المادة 01/104 من نفس المرسوم بشأن تسوية النزاعات على: "أنه تسوى النزاعات التي تطرأ إبان تنفيذ الصفة في إطار الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري العمل بها". في حين تنص المادة 55 منه على أنه "يجب أن ينص في كل صفة على التشريع المعمول به وعلى هذا المرسوم، كما يجب أن تتضمن البيانات التالية... القانون المطبق وشروط تسوية النزاعات..."

فالتشريع المعمول به حسب نص المادة يشمل المادة 442 قانون إجراءات مدنية التي تحضر لجوء الأشخاص المعنوية التابعة للقانون العام أن يطلبوا التحكيم ما عدا في علاقاتهم التجارية الدولية. يمكن أن نكيف هذه الفترة من الناحية النظرية بفترة التحفظ أو العداء تجاه التحكيم، لأن القوانين المذكورة أظهرت مدى انغلاقها على التحكيم.

"خصومة التحكيم في منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي"**- بعد صدور القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية**

أجاز القانون 08-09 لجوء أشخاص القانون العام للتحكيم في منازعات الصفقات العمومية وبالتالي يكون المشرع الجزائري قد واكب الحياة الاقتصادية الحديثة، ذلك أن مطالب الاستثمارات والتنمية تقتضي عدم الوقوف أمام اعتبارات السيادة الوطنية طالما لا يوجد ما يمس بهذه السيادة. كما أنه قد استفاد من مزايا التحكيم وأهمها السرعة في حل منازعات العقود الإدارية بشكل لا يؤثر على انتظام سير المرفق العام.

المحور الرابع: القانون الواجب التطبيق في العقود الإدارية ذات الطابع الدولي

إن أهمية تحديد القانون الواجب التطبيق له آثار ذات أهمية بالغة منها ما يتعلق بمدى إمكانية تعديل شروط العقد نتيجة لتغيير الظروف، وكذا كيفية تطبيق نظرية الظروف الطارئة. كما أن أهمية تحديد القانون الواجب التطبيق تمتد للقواعد الواجبة التطبيق بصدد التعويض المستحق لطرف المتضرر. وبعبارة أخرى، إذا كانت مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق تثار أمام المحكم، فإن ذلك قد يثار أمام القاضي بمناسبة عرض القرار للاعتراف أو التنفيذ أو في حالة الطعن بالبطلان بحجة صدوره مخالفا لإجراءات القانون الواجب التطبيق.

1- مبدأ سمو سلطان الإرادة في إجراءات التحكيم :

يقوم نظام التحكيم على قاعدة أساسية مفادها منح الأطراف حرية الاتفاق على تنظيم إجراءات التحكيم، فقد يتفق الأطراف على تنظيم إجراءات معينة أو على الأقل جانب منها معا فقط، وقد يتفقون على اتباع القواعد المعمول بها أمام المحاكم لتسري على خصومة التحكيم وقد يختارون قواعد أكثر مرونة من تلك المتبعة أمام المحاكم كالاتفاق على تطبيق لائحة أحد مراكز التحكيم في الإجراءات. وفي هذا الصدد فإن المشرع الجزائري نص صراحة على تحديد القانون الواجب التطبيق إجرائيا من طرف المحكم، وكما يمكن إخضاع هذا الإجراء إلى قانون الإجراءات الذي يحدده الأطراف،³⁷ وذات المسلك اتبعه المشرع الفرنسي. حيث يظهر من ذلك أنه تم تكريس مبدأ سلطان الإرادة في تحديد إجراءات التحكيم التي تتبعها الهيئة وهذا هو الأصل الذي تسير عليه أغلب قوانين الدول.³⁸ هذا ومن حق الأطراف الاتفاق على الإجراءات بعد تعيين المحكمي ولهم تغيير أو تعديل هذه الإجراءات بما يجعلها أكثر مرونة وذلك عندما يرون في هذه الإجراءات مخاطر نظام غير معروف أو معقد، وذلك أن الأطراف في هذه الخصومة يعتبرون بمثابة المشرعين لأنفسهم.³⁹

بالرجوع إلى القوانين الوضعية والمعاهدات الدولية وأحكام التحكيم نجد بأنها تقر بحرية الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق استنادا لمبدأ سلطان الإرادة والذي عرف رواجاً كبيراً في القرن التاسع عشر، والذي بموجبه إن شاءت الإرادة فإن العقد لا يخضع لأي من شاءت أخضعته لقانون تختاره وقد كان لهذا

"خصوصية التحكيم في منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي"

القانون، والمبدأ تأثير بالغ في آلية القانون الدولي الخاص الذي اعتبر إلتقاء الإيرادات المتعاقدة كافيا بحد ذاته ليكون مصدرا للالتزام.

وقد نوه الفقهاء بأن تحديد القانون الذي يحكم العقد واختياره صراحة بالغ الأهمية، فقد قال الأستاذ Noboyet أن إغفال النص الصريح على اختيار القانون الذي يحكم العقد من شأنه أن يؤدي إلى إخضاع العقد لقانون قد يخل بتوقعات الأطراف.

وبالرجوع إلى المشرع الجزائري فيما يخص مبدأ استقلال الإرادة في تحديد القانون الواجب التطبيق على الموضوع، نجده نص في المادة 1050 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "تفصل محكمة التحكيم في النزاع عملا بقواعد القانون الذي اختاره الأطراف، وفي غياب هذا الاختيار تفصل حسب قواعد القانون والأعراف التي تراها ملائمة"، وهو ما ذهب إليه المشرع المصري في نص المادة 39/1 من قانون التحكيم، وقد أضاف المشرع في نص هذه المادة أنه إذا اتفق الطرفان على تطبيق قانون دولة معينة اتبعت القواعد الموضوعية دون القواعد الخاصة بتنازع القوانين ما لم يتفق على غير ذلك، وفي ذات السياق القانون الفرنسي الخاص بالتحكيم إذ نصت المادة 1496 منه على أنه: "يفصل المحكم في النزاع وفقا للقواعد القانونية التي اختارها الأطراف...".

ويجد مبدأ سلطان الإرادة في تحديد القانون الواجب التطبيق على الموضوع صدى له في معظم التشريعات المقارنة وكذلك في الاتفاقيات الدولية ومنها الاتفاقية الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي المعقودة بجنيف بتاريخ 21 أبريل 1961 والتي أقرت بمبدأ سلطان الإرادة في تحديد القانون الواجب التطبيق بنصها: "إن الفرقاء أحرار في تحديد القانون الذي يقتضي على الحكام تطبيقه بصدد أساس النزاع... إلخ.

مما سبق يتضح أن معظم التشريعات الوطنية للتحكيم والاتفاقيات الدولية وكذا لوائح العديد من مراكز التحكيم جميعها تسمح للأطراف باختيار القانون الواجب التطبيق باعتباره أنسب لهم وفق ما ينسجم مع طبيعة العلاقة التعاقدية ولا يثير الإتيان الصريح للقانون الواجب التطبيق أي مشكلات عملية، فيقوم المحكم بتطبيقه إلا في حالة واحدة وهي متى اعتبر العقد داخليا، فهنا سيخضعه للقانون الوطني، لأنه في مثل هذه الحالة لا يمكن للأطراف أن ينقلوا الاختصاص بشأنه لقانون آخر بإرادتهم، غير أن الصعوبة تظهر عند البحث عن القانون الواجب التطبيق على العقد وفقا لإرادة الأطراف الضمنية ومن ثم فإن التعبير عن الإرادة في القانون الواجب التطبيق قد يكون صريحا أو ضمنيا كأن يختار المتعاقدان بنود عقد نموذجي Contrat Type وضع وفقا لقانون دولة ما، مما يعني اتجاه إرادتهما ضمنيا نحو اختصاص هذا القانون، وقد تستخلص إرادة الأطراف الضمنية من خلال طريقتهم في إبرام العقد أو من خلال تصرفاتهم اللاحقة لإبرامه، كاللغة المستخدمة، وتحديد المحكمة المختصة للنظر في النزاع أو مكان تنفيذ الالتزام... إلخ.

"خصومة التحكيم في منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي"

لذا يتبين أن مبدأ سلطان الإرادة في تحديد القانون الواجب التطبيق على الموضوع، يعد من المبادئ المستقر عليها في القانون الدولي الخاص، ينطبق حكمه على كافة المنازعات التي تكون الأشخاص المعنوية العامة طرفاً فيها ويسمح بالتالي لهذه الأشخاص بأن تتفق على القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع مع متعاقدتها الخاص، وقد تتفق على قانون يجهل التفرقة بين العقود الإدارية والعقود المدنية، الأمر الذي قد يؤدي إلى تحول العقد الإداري إلى عقد مدني ويؤثر بالسلب على امتيازات الإدارة العامة المقرر لها بتحقيق المصلحة العامة، وبالتالي ينبغي على الإدارة أن تسعى جاهدة وإن عانت كل المشقة وهي بصدد الاتفاق مع متعاقدتها الخاص على القانون واجب التطبيق على عقودها الإدارية بالألا تقلت تلك العقود من أحكام قانونها الوطني، أو على أقل تقدير أن تدور تلك العقود في فلك قانون دولة تنتمي إلى النظام اللاتيني، ذلك النظام الذي يقر ويعترف بالتفرقة بين العقود المدنية والعقود الإدارية.

فضلا عن ذلك يجب أن تكون إرادة الأطراف بشأن تطبيق أحكام القانون الداخلي أو أحد القوانين الأجنبية إرادة صريحة ومؤكدة، ولا تكفي بمجرد الإشارة الضمنية إلى أحكام هذه القوانين، والحكمة من ذلك تكمن في أن قضاء التحكيم الدولي يتجه عند غياب الإرادة الصريحة إلى إعطاء الحق لنفسه في تعيين النظام القانوني الذي يرى فيه أكثر ملاءمة للنزاع.

وإذا كان الأطراف يملكون الحرية الكاملة في تحديد القانون الواجب التطبيق على النزاع وبالتالي فلهم أن يطبقوا أحكام قانونهم الوطني واما تطبيق أحكام قانون آخر.

2- حرية الأطراف في الاتفاق على القواعد الاجرائية لخصومة التحكيم:

حتى لا يفقد التحكيم فعاليته وتقاديا لأي فراغ قانوني منح المشرع الحرية للأطراف في الاتفاق على القواعد الاجرائية التي تحكم سير الخصومة الا انه قد وضع امكانية عدم اتفاق الاطراف او اختلافهم حول القواعد الاجرائية لذا اتجه الى الاعتراف للمحكم بسلطة وضع التنظيم الاجرائي لخصومة التحكيم حال غياب ارادة الاطراف، لذا استقر في مختلف النظم القانونية مبدأ العقد شريعة المتعاقدين في الحدود التي ينشأ فيها وفقا للقانون، وأجمعت التشريعات على اختلاف مذاهبها على اخضاع العقود الادارية الدولية في جانبها الموضوعي لما يسمى بقانون الارادة، والذي وفقا له يكون لأطراف العقد حرية اختيار القانون الذي يحكمه.⁴⁰

حيث أصبح الدور الذي يلعبه هذا القانون لا يستهدف إلا تأكيد وضمان احترام التوقعات المشروعة للمتعاقدين باستخدامه لتحديد القانون الواجب التطبيق من ناحية، وإعطاء فرصة التحكم في هذا القانون من ناحية أخرى. بيد أن القانون قد ارتأ أنه من الملائم تمديد العمل لمبدأ سلطان الإرادة إلى ميدان العلاقات الخاصة الدولية، فأصبح للمتعاقدين الحق في أن يخضعوا عقدهم لحكم قانون وطني معين - تستوي في ذلك قواعده الامرة او المكملة في التطبيق على حد سواء - او ان يخضعوه لأكثر من قانون مع الامكانية التي

"خصومة التحكيم في منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي"

تخولهم استبعاد اي قانون وطني وإخضاعه للمبادئ العامة في القانون ،وهذا هو مبدأ قانون الإرادة في العقود الادارية الدولية⁴¹.

فالتحكيم هو قضاء الحريات من هذه الحريات حرية اختيار مكان التحكيم، ومكان التحكيم اي ان يكون وفقا للعقد المبرم بين الطرفين او وفقا لإرادة الأطراف أو وفقا لرأي هيئة التحكيم ،ولتحديد مكان التحكيم اهمية بالغة لان مكان الذي يصدر فيه الحكم يتحدد وفقا لهما اذا كان هذا التحكيم وطنيا أو اجنبيا ويسري على التحكيم مبدأ الاختصاص المكاني او المحلي وذلك اذا كان مقررا في قانون المرافعات. والسؤال الذي يطرح نفسه هنا هل للإرادة الضمنية دور في تحديد القانون الواجب التطبيق على اجراءات التحكيم ام انها تقتصر على الإرادة الصريحة؟.

لذلك يذهب جانب من الفقه الى انه يمكن ان تقوم ارادة الخصوم بوظيفتها في تحديد القواعد الاجرائية فانه يتعين ان تكون هذه الارادة صريحة وواضحة وإذا كان من الممكن في مجال تحديد القانون الواجب التطبيق على العقود الادارية عن الارادة الضمنية للمتعاقدين اذا لم توجد ارادة صريحة لها. فانه في مجال التحكيم يتعذر القول بإمكانية اللجوء الى الارادة الضمنية للخصوم .

إلا أن عدم الافصاح بشكل صريح عن اختيار القانون الواجب التطبيق الذي اختاره الأطراف لا يؤثر على القيمة التي يتمتع بها هذا الاختيار، حتى لو كان ضمنيا، و لم يفرق القانون بين الاختيار الصريح والاختيار الضمني ،فكلاهما يؤدي الى نفس الهدف، و هو معرفة القانون الواجب التطبيق الذي ذهبت إرادة الأفراد المتخاصمة الى اختياره ،وهذا ما يتوافق به مبدأ سلطان الإرادة، ولا يتعارض معه.

فيما ذهب جانب آخر إلى القول بتطبيق قواعد التنازع لقانون دولة جنسية المحكم حيث يفترض بأنه مُلم بالقوانين والقواعد القانونية لهذه الدولة، فيستطيع أن يرجع لقواعد جنسيته أو الدولة التي يقيم فيها إقامة دائمة، لكن هذا الاتجاه يبني موقفه على أساس النية المفترضة للأطراف بأنها قصدت الرجوع لقانون جنسية أو موطن المحكم، باعتباره قانونا ليس غريبا عنه، لكن قد يؤدي هذا الاتجاه إلى تطبيق قانون ليس له أدنى علاقة بالنزاع، أمام عدم صحة المعايير السابقة كضوابط إسناد لاختيار قواعد التنازع المطبقة على النزاع، كما ظهر اتجاه يجيز للمحكم أن يحدد تنازع القوانين التي يراها أكثر ملاءمة للنزاع المطروح.

وفقا لهذا الاتجاه فإن المحكم سوف لا يتقيد سلفا بإتباع قواعد تنازع القوانين الواردة في قانون وطني معين ليحدد على ضوءها القانون واجب التطبيق على الموضوع حال غياب كل إرادة صريحة أو ضمنية لأطراف بشأن تحديد قانون وطني معين لحكم موضوع النزاع، وبالتالي يملك المحكم في ظل هذا الاتجاه حرية البحث عن القانون الأنسب للنزاع المطروح أمامه، سواء عن طريق أسلوب التطبيق الجامع للمبادئ المشتركة لقواعد تنازع القوانين المتعلقة بموضوع النزاع، أو سواء عن طريق اللجوء إلى المبادئ العامة للقانون

"خصومة التحكيم في منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي"

الدولي الخاص، أو اللجوء إلى الأسلوب المباشر الذي يسمح للمحكم أن يحدد النظام القانوني الذي أشار إليه الأطراف عن طريق قيامهم بعملية تركيز معاملاتهم فيه.

3- السلطة التقديرية للمحكم الدولي في تحديد القانون الواجب التطبيق:

من الآراء التي طرحت ولاقت قبولا بصدد معرفة القانون الواجب التطبيق، الرأي القائل بان على المحكم تطبيق احكام القانون الذي اختاره اطراف النزاع، وهذا تطبيقا لمبدأ احترام ارادة الاطراف في اختيار القانون، وقد يكون القانون الذي اختاره الاطراف لا علاقة له بالعقد، فلا هو مكان الانعقاد ولا هو قانون مكان التنفيذ، وذلك لأن الأطراف عندما يختارون قانونا لبلد ما لا علاقة له بالعقد الذي نشأ عنه النزاع، فهم في الغالب يهدفون الى اختيار قانون محايد او قانون متطور في احكامه يطبق على النزاع⁴².

وفي رأينا فانه يجب على المحكم تطبيق احكام القانون الذي اختاره اطراف النزاع وذلك لان اللجوء للتحكيم قد يكون الهدف الرئيسي منه هو تطبيق القانون الوطني وهذا بسبب تماشي هذا القانون مع متطلبات العقود الاخرى التي تبرم يصدها كالتجارة الدولية مثلا.

إن تعيين القانون الواجب التطبيق من قبل الاطراف قد يكون صريحا، وذلك بذكره في اتفاق التحكيم سواء كان ذلك في بنود شرط التحكيم، أو في مشاركة التحكيم، او يوجد في الغالب مدونا في العقود النموذجية الدولية حيث تبين القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع.⁴³ لكن نلاحظ ان المشكلة لا تقف عند القانون الواجب التطبيق فقط وإنما من الضروري معرفة قواعد القانون الدولي الخاص التي ستطبق، أي قواعد الإسناد التي يستهدي بها المحكم لمعرفة القواعد القانونية التي سيطبقها لحسم النزاع، إذ أن اختيار الأطراف لقانون معين أو معرفة ذلك القانون لا يغني عن البحث في قواعد القانون الدولي الخاص بتنازع القوانين، وسبب البحث عن هذه القواعد هو ان المنازعات الدولية غالبا ما تتعلق بالمسائل العقدية ولكنها قد تشمل على مسائل تتعلق بالأهلية أو بالمسؤولية غير العقدية أو بالمنافسات غير المشروعة⁴⁴.

فالأصل في النظام الدولي أن المحكم الدولي يكون مقيدا بالقانون الذي اختاره الطرفان، مع تخويله حرية اختيار القانون الأنسب إذا لم يوجد بينهما اتفاق بشأن القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع، بحيث يملك المحكم استبعاد هذا القانون، وذلك كله مع ضرورة مراعاة المحكم الدولي للأعراف والعادات الدولية الجارية فضلا عن شروط العقد، وهو ما يظهر من مجموع نصوص الاتفاقيات وأنظمة التحكيم الدولي⁴⁵.

فمن هذا يجب على المحكم عند تطبيق القانون المختص مراعاة أحكام العقد والعادات والأطراف الدولية.

ومن خلال ما سبق يتبين مدى التعايش بين منهج قواعد التنازع والعادات والأعراف الدولية، والموضوع هنا لا يتعلق بالتنازع بين المنهجين وإنما يتعلق بمقدار التكامل بينهما، وعليه الأصل أنه في جميع الأحوال يجب عند تطبيق القانون المختص مراعاة احكام العقد والعادات الدولية وعدم المخالفة للنظام العام.

"خصومة التحكيم في منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي"**الخاتمة:**

نظرا لأهمية موضوع خصومة التحكيم في العقود الادارية ذات الطابع الدولي قد تجاوز حدود القانون الداخلي للدول الى القانون الدولي، حيث أصبح من المواضيع التي يعرفها القانون الدولي ويسعى الى تنظيمها ، ولان تأثير هذا الموضوع وصل الى الساحة السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية ،حتى كذلك اصبح يؤثر في العلاقات ما بين الدول، لذا جاء قانون التحكيم كحل امثل لجميع ما تفرزه هذي التطورات من نزاعات وخلافات .إلا ان اللجوء الى التحكيم قد يصطدم بعدد من العوائق اهمها القانون الواجب التطبيق ابتداء من اتفاق التحكيم وانتهاء بالقرار التحكيمي الصادر وهنا يتمثل في التوقعات المشروعة للأطراف ويكون هذا محور ارتكاز المحكم الدولي.

وفي إطار تسوية المنازعات عن طريق التحكيم التي قد تثور بشأن العقود التي يبرمها الطرف الجزائري مع الأطراف الأجنبية، نود تقديم بعض النتائج والاقتراحات لإنتاجها في هذا الشأن.

1- النتائج

- وجود فراغات قانونية في قانون 08/09 أدت إلى قصوره في الاستجابة لكل الإشكالات التي يمكن ان تطرح أمام المحكم أو القاضي.
- يعتبر التحكيم نوع من القضاء الخاص بموجبه تسلب المنازعة من جهة القضاء الوطني ليتم الفصل فيها بواسطة أشخاص خاصة يعهد اليهم بممارسة وظيفة قضائية.
- ليس هناك أي مانع قانوني أو دستوري يحول دون لجوء جهة الإدارة للتحكيم كطريق بديل لحل منازعات العقود الإدارية لاسيما مع إقراره صراحة من طرف المشرع الجزائري في نص المادة 1016 قانون إجراءات مدنية وادارية، ولا يعد اللجوء إليه اعتداء على اختصاص القضاء الإداري الذي يظل الاختصاص الأصيل لحل المنازعات الإدارية، وبالتالي يكون المشرع الجزائري قد واكب الحياة الاقتصادية الحديثة، ذلك أن مطالب الاستثمار والتنمية تقتضي عدم الوقوف أمام اعتبارات السيادة الوطنية طالما لا يوجد ما يمس بهذه السيادة، كما أنه قد استفاد من مزايا التحكيم وأهمها السرعة في حل منازعات العقود الإدارية بشكل لا يؤثر على انتظام سير المرفق العام.

2- الاقتراحات

- نرى ضرورة إصدار تشريع مستقل ينظم عملية التحكيم في المنازعات الناشئة عن العقود الإدارية على أن يراعى فيه:
- إضافة بعض المواد التي تخص الإجراءات خاصة إجراءات رد المحكمين والإجراءات التي تتبعها الهيئة التحكيمية لحل النزاع كما فعل المشرع المصري.

"خصومة التحكيم في منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي"

- الاستغناء عن طريق الطعن بالنقض الذي انفرد به مشرعنا الجزائري على غيره من القانونيين الفرنسي والمصري لعدم جديته.
- استبعاد التشكيل الفردي والأخذ بالتشكيل الجماعي لهيئة التحكيم، مع حضر تعيين محكمين أجنب في منازعات العقود الإدارية الداخلية، مع جواز ذلك بالنسبة للعقود ذات الطابع الدولي.
- النص على أن حجية أحكام التحكيم تتعلق بالنظام العام، لأن هذه الأحكام لا تختلف عن أحكام القضاء من حيث الاعتبارات التي تقوم عليها الحجية، فعدم احترام حجية أحكام التحكيم يؤدي إلى استمرار المنازعات وعدم استقرار الحقوق والمراكز القانونية لأصحابها، ويؤدي إلى احتمال تناقض الأحكام، وهذا يتنافى والهدف من اللجوء إلى نظام التحكيم بوصفه وسيلة للفصل في النزاع بما يحققه من مزايا، ويتنافى مع الهدف من إقرار القانون لهذا النظام طالما أنه لا يحقق الهدف المرجو منه.
- بالنظر للأهمية البالغة للقانون الواجب التطبيق من قبل المحكم أو هيئة التحكيم على منازعات العقود الإدارية والذي قد يؤثر سلبا على السمة الإدارية للعقد والتي توفر لجهة الإدارة العديد من الامتيازات في مواجهة المتعاقد معها، يتعين أن يتم تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد صراحة وبشكل دقيق في اتفاقية التحكيم أو في الوثيقة التي تسند إليه وأن ينص صراحة فيها على أن هذا العقد من قبيل العقود الإدارية لتفادي تطبيق المحكمين للقواعد المتعارف عليها أو قانون التجار.
- بالرغم من أن الطعن بالاستئناف يمثل ضمانة هامة للمتقاضين، ويتيح للقضاء إجراء رقابة فعالة على حكم التحكيم، إلا أنه من الأفضل استبعاده كقاعدة عامة من طرق الطعن المقررة لأحكام التحكيم الإداري، سواء تعلق الأمر بتحكيم وطني أم دولي لأن من شأن تطبيق هذا الطريق من طرق الطعن على الأحكام الصادرة في ظل التحكيم الإداري أن يؤدي إلى نقل الإجراءات مرة أخرى إلى درجات المحاكم المختلفة، وهذا يتعارض مع إرادة الأطراف المتمثلة في استبعاد القضاء الرسمي للدولة من نظر المنازعات المثارة بينهم.
- وأخيرا يمكن القول أن النهاية الطبيعية للمعاملات الإدارية الدولية ليست بإجراء تحكيم حر أو مؤسسي وإنما يكمن في تنفيذ الالتزامات المتبادلة، وهذا ما سيساعد على توفير الثقة والأمن لدى المتعاملين الأجانب وبالتالي خلق جو مناسب لتسهيل وتشجيع هذه المعاملات والحفاظ عليها.

"خصومة التحكيم في منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي"**الهوامش:**

- 1- مناني فراح، التحكيم عن طريق بديل لحل النزاعات، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، 2010 ص 15.
- 2- سورة النساء. الآية رقم 65.
- 3- باسل بن منصور، مسؤولية المحكم في نظام التحكيم السعودي، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الامنية، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، الرياض، 2008، ص 7.
- 4- مهند عزمي ابو مغلي، امجد حمدان الجهني، رقابة القضاء على حكم التحكيم في القانون الاردني، مجلد الشريعة والقانون، كلية الشريعة والقانون، جامعة الامارات العربية المتحدة، الامارات، العدد 38، أبريل 2009، ص 272.
- 5- عبد العزيز خليفة، الوجيز في اسس العامة للعقود الادارية، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2008، ص 375.
- 6- I an .R.Macneil ,American Arbitration law,oxford university pren ,new york -1992,p7.
- 7- مختار أحمد بريري، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص 5.
- 8- غسان علي علي، الاستثمارات الأجنبية ودور التحكيم في تسوية المنازعات التي تثور بصددتها، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، القاهرة، 2004، ص 245.
- 9- أحمد عبد الكريم سلامة، التحكيم في المعاملات المالية الداخلية والدولية، دار النهضة العربية، القاهرة 2006، ص 18.
- 10- سيد أحمد محمود، مفهوم التحكيم وفقا لقانون المرافعات، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 26.
- 11- وجدي راغب فهمي، هل التحكيم نوع من القضاء؟ دراسة انتقادية للنظرية القضائية للتحكيم، مجلة الحقوق الكويتية، عدد 1-2، 1993، ص 132.
- 12- طيب قبايلي، كريم تعويلت، التحكيم التجاري الدولي، دار بلقيس للنشر، 2020، ص 17.
- 13- إبراهيم أحمد إبراهيم، التحكيم الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 21.
- 14- محمود السيد عمر التحيوي، التحكيم بالقضاء والتحكيم مع التفويض بالصلح، نشأة المعارف، الإسكندرية 2008. ص 59، ص 57.
- 15- مناني فراح مرجع سابق، ص 37.
- 16- محمود السيد عمر التحيوي، مرجع سابق، ص 159.
- 17- حسن المصري، التحكيم التجاري الدولي في ظل القانون الكويتي والقانون المقارن، د.د.ن، الكويت، 1996 ص 15.
- 18- ابراهيم أحمد ابراهيم، مرجع سابق، ص 36.
- 19- خالد ممدوح ابراهيم، التحكيم الالكتروني في عقود التجارة الدولية، الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008 ص 13.

"خصومة التحكيم في منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي"

- 20- فتحي والي، منازعات التنفيذ، بعض مشكلات العملية في قانون المرافعات. مركز السنهوري للدراسات القانونية، القاهرة، ص 49.
- 21- نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الاجراءات المدنية والإدارية، الخصومة، التنفيذ، التحكيم، دار الهدى عين مليلة. الجزائر 2008. ص 550.
- 22- أحمد عبد الكريم سلامة، مرجع سابق، ص 58
- 23- جعفر مشيمش، التحكيم في العقود الادارية والمدنية والتجارية (دراسة مقارنة) ، منشورات زين الحقوقية 2009، ص 69.
- 24- اشرف روية، الطبيعة القانونية لاتفاق التحكيم. تاريخ 2018/06/20 الساعة 16:30
www.arlawfirm.com/APVdetailes.as
- 25- حسن محمد هند ، التحكيم في المنازعات الإدارية ، دارالكتب القانونية ، مصر ، 2008 ، ص 35.
- 26- محمود محمد ياقوت، حرية المتعاقدين في اختيار قانون العقد الدولي بين النظرية والتطبيق، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000، ص 125
- 27- جابر جاد نصار، الوجيز في العقود الادارية ، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ص 234.
- 28- وليد محمد عباس ، التحكيم في المنازعات الادارية ذات الطبيعة التعاقدية، دار الجامعة الجديدة الاسكندرية، مصر، 2010، ص 196.
- 29- محمود محمد ياقوت، مرجع سابق، ص 115.
- 30- عبد العليم الرفاعي، النظام العام والتحكيم في العلاقات الخاصة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة ط 02، 1998، ص 11.
- 31- حمدي ياسين عكاشة ، موسوعة العقود الادارية والدولية، منشأة المعارف ، الاسكندرية، مصر، ص 339.
- 32- قمر عبد الوهاب، التحكيم في منازعات العقود الادارية في القانون الجزائري، دار المعرفة، الجزائر 2009، ص 197.
- 33- انظر على سبيل المثال الاتفاقية المبرمة مع المغرب في 15/03/1963. ج ر سنة 1963.
- 34- قانون 01/88 المؤرخ في 12/01/1988. المتعلق بالقانون التوجيهي لمؤسسات العمومية الاقتصادية ج ر عدد 02.
- 35- قانون 09/08 المؤرخ ف 25 فيفري 2008. المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21.
- 36- بولقواس سناء، الطرق البديلة لحل منازعات العقود الادارية ، مذكرة ماجستير كلية الحقوق جامعة الحاج لخضر باتنة، 2011، ص 49.
- 37- ابن النصيب عبد الرحمان، الدعوى التحكيمية، رسالة ماجستير، جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر 2005، ص 64.

"خصومة التحكيم في منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي"

- 38- جبايلي صبرينة، اجراءات التحكيم في منازعات العقود الادارية، رسالة ماجستير، جامعة ام البواقي الجزائر، 2013، ص 61.
- 39- منير عبد المجيد، التحكيم في منازعات العقود الادارية ، الاسكندرية ، مصر، 2011، ص64.
- 40- عكاشة محمد عبد العال ، قانون العمليات المصرفية الدولية ، د م ج ، الاسكندرية، 1994، ص13.
- 41- احمد عبد الكريم سلامة ، القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2007، ص649.
- 42- سامي محمد فوزي، التحكيم التجاري الدولي ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ج 5 ، 1997، ص 185 .
- 43- سامي محمد فوزي ، نفس الرجوع ، ص 186.
- 44- سامي محمد فوزي ، نفس الرجوع، ص 188.
- 45- المصري حسين، التحكيم التجاري الدولي دراسة منازعة، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2006، ص 338.