

الآليات القانونية المجسدة لفعالية التحكيم التجاري الدولي¹

عز الدين بوجلطي

أستاذ بجامعة الجزائر 1

ملخص

لقد أصبح التحكيم التجاري الدولي أحد أهم الآليات القانونية لحل منازعات الاستثمار، إذ عادة ما تلجأ الدول المضيفة للاستثمار إلى التحكيم كضمانة لتشجيع وحماية الاستثمارات على أراضيها، وهو الأمر الذي دفع كثيرا من الدول إلى أن تدرج في صلب قوانينها المشجعة للاستثمار نصوصاً صريحة تفيد قبول التحكيم كآلية لحسم منازعات الاستثمار، بالإضافة إلى سعي المستثمرين في حد ذاتهم تضمين عقود الاستثمار المبرمة مع الدولة الجاذبة للاستثمار شرطاً يفيد اللجوء إلى التحكيم، وهذا لما يحققه من فعالية مهمة في حسم منازعات الاستثمار باعتباره وسيلة محايدة ومستقلة ومشجعة للاستثمار الأجنبي بالخصوص.

ويستلزم لتحقيق فعالية التحكيم ولحسم منازعات الاستثمار، تبنى العديد من المبادئ القانونية والتي أهمها استقلال شرط التحكيم عن عقد الاستثمار. والمراد بذلك أن بطلان عقد الاستثمار لا يؤثر على شرط التحكيم والعكس صحيح، أي أن بطلان شرط التحكيم لا يؤثر على عقد الاستثمار، وهذا ما يؤدي إلى تحقيق الفعالية المطلوبة للتحكيم كضمانة للمستثمرين في حسم منازعاتهم الاستثمارية. بالإضافة إلى الضمانات الإجرائية والتي أهمها اختصاص المحكمين بالفصل في النزاع، وعدم قبول دفع الدولة والأشخاص المعنوية التابعة لها بعدم أهليتها أو تمسكها بالسيادة للتحلل من التحكيم.

Abstract

L'arbitrage commercial international est devenu l'un des plus importants mécanismes juridiques de règlement du contentieux d'investissement. Les Etats-hôtes en font habituellement recours afin d'encourager et protéger l'investissement sur leur territoires. C'est ainsi que plusieurs Etats ont intégré dans leur législation des dispositions qui en admettent le recours, que les investisseurs insistent à insérer dans les contrats d'investissement conclus avec ces mêmes Etats une clause d'arbitrage et ce au regard de son efficacité puisqu'il est considéré comme moyen impartial, indépendant qui encourage l'investissement étranger notamment.

L'efficacité de l'arbitrage d'investissement exige la consécration de principes juridiques dont on peut citer l'indépendance de la clause d'arbitrage: la nullité de la convention d'investissement ne doit pas avoir d'effet sur la clause d'arbitrage et inversement, autrement dit la nullité de la clause d'arbitrage ne doit pas avoir d'effet sur le contrat d'investissement. Ceci aura à assurer l'efficacité de l'arbitrage en tant que garantie offerte aux investisseurs à laquelle s'ajoutent les garanties procédurales dont les principales sont la compétence des arbitres à connaître du litige et l'inadmissibilité des moyens de défense de l'Etat et des personnes morales qui en dépendent, tirés de leur défaut de qualité pour agir ou de leur souveraineté pour échapper à l'arbitrage.

¹ - محاضرة أقيمت في اليوم الدراسي حول "إشكالات التحكيم الدولي"، المنعقد بالجزائر في 14 مارس 2016، المنظم من طرف مركز البحوث القانونية والقضائية.
² - ملخص مقترح من طرف المجلة الجزائرية للقانون والعدالة.

المقدمة

قوانينها المشجعة للاستثمار نصوصاً صريحة تفيد قبول التحكيم كآلية لحسم منازعات الاستثمار، إضافة إلى ذلك سعي المستثمرين إلى إدراج في عقود الاستثمار المبرمة مع الدولة الجاذبة للاستثمار شرطاً يفيد اللجوء إلى التحكيم، لما يحققه من فعالية مهمة في حسم منازعات الاستثمار باعتباره وسيلة محايدة ومستقلة ومشجعة للمستثمرين.

ويستلزم لتحقيق فعالية التحكيم، ولحسم منازعات الاستثمار، تبني العديد من المبادئ القانونية والتي أهمها استقلال شرط التحكيم عن عقد الاستثمار مبحث أول، بالإضافة إلى الضمانات الإجرائية والتي أهمها اختصاص المحكمين بالفصل في النزاع (مبدأ الاختصاص بالاختصاص)، ثم عدم قبول دفع الدولة والأشخاص المعنوية التابعة لها بعدم أهليتها أو تمسكها بالسيادة للتحلل من التحكيم مبحث ثان.

المبحث أول: مدى مساهمة مبدأ "استقلال اتفاق التحكيم عن عقد الاستثمار" في تكريس الحماية

ويقصد بذلك استقلال البند المتعلق بشكل شرط التحكيم والمدرج ضمن بنود عقد الاستثمار عن هذا الأخير، وتبين لنا من ذلك أن بطلان عقد الاستثمار لا يؤثر على شرط التحكيم المدرج ضمن بنود هذا العقد والعكس الصحيح، أي أن بطلان شرط التحكيم لا يؤثر على عقد الاستثمار، وهذا ما يؤدي إلى تحقيق الفعالية المطلوبة للتحكيم كضمانة للمستثمرين في حسم منازعاتهم الاستثمارية.

ولكن السؤال الذي يطرح هنا: ما هو الأساس القانوني لاستقلال شرط التحكيم عن عقد الاستثمار؟

إن تشجيع الاستثمار في مجال الطاقة والاستفادة المثلى منه ليس بالعملية السهلة من الناحية التشريعية، والسبب في ذلك أن أصحاب رؤوس الأموال من المستثمرين غير مستعدين دائماً للمجازفة برؤوس أموالهم في بيئة ليست ملائمة من حيث الأنظمة القانونية التي تحكمها، إذ غالباً ما تكون التشريعات عائقاً مباشراً أمام المستثمرين لعدم تقريرها الحماية الكافية والضمانة الضرورية لهم ولأموالهم، لذلك تسعى الدول المضيفة إلى خلق مناخ استثماري ملائم من أجل جذب وتشجيع الاستثمارات الأجنبية الخاصة، لأن وجود قدر كاف من الحماية لرأس المال الأجنبي ووجود طريقة ملائمة لتسوية المنازعات المتعلقة به ضمانين كافيين لاستجابة المستثمرين بالمساهمة في تنمية البلدان الأقل نمواً.

وفي الواقع هناك آليات عديدة لتسوية النزاعات والتي يمكن للشركات المستثمرة اللجوء لها في اتفاقياتها الدولية، واستخدام واحدة أو أكثر من تلك الطرق¹ بحسب توجهات الأطراف في الاختيار من بينها تبعاً لظروفهم وظروف التعاقد. وأياً كان اختيار الشركات للطريقة في تسوية النزاعات، فإنها تحتاج إلى صياغة الطريقة التي تم اختيارها تحت القسم الخاص بتسوية المنازعات الخاصة بهم في بنود العقد، بحيث تكون المصدر الأساسي الذي يلزم الأطراف لحل نزاعهم وقت وقوعه.

لأجل ذلك يعتبر التحكيم التجاري الدولي كأحد أهم الآليات القانونية لحل منازعات الاستثمار إذ عادة ما تلجأ الدول المضيفة للاستثمار إلى التحكيم كضمانة لتشجيع وحماية الاستثمارات على أراضيها وهو الأمر الذي دفع كثير من الدول أن تدرج في صلب

1- Issad, M: Droit international privé. Les règles matérielles, OPU, Alger, 1983.

فشرط التحكيم يعد جزءاً مستقلاً عن العقد الأصلي، وللأطراف، وأيضاً للقضاء الذي يعرض إليه الأمر للفصل في مسألة وجوده وصحته، إخضاعه لقانون مختلف عن ذلك الذي يخضع له باقي العقد.¹

يقدم القضاء الفرنسي العديد من الأمثلة المترتبة على استقلالية اتفاق التحكيم، والخاصة بعدم خضوع اتفاق التحكيم لذات القانون الذي يخضع له العقد الأصلي، فلقد ذهبت محكمة استئناف باريس إلى القضاء بأن تنفيذ اتفاق التحكيم لا يخضع بالضرورة إلى القانون الذي يخضع له العقد الأصلي الذي يوجد اتفاق التحكيم بين ثناياه.

كذلك فإن ذات

المحكمة في قضائها الصادر في 21 أكتوبر 1983 رفضت الدفع ببطلان حكم التحكيم

يقدم القضاء الفرنسي العديد من الأمثلة المترتبة على استقلالية اتفاق التحكيم، والخاصة بعدم خضوع اتفاق التحكيم لذات القانون الذي يخضع له العقد الأصلي.

المستند إلى أن هيئة التحكيم لم تطبق للفصل في مسألة اختصاصها، القانون الذي يحكم موضوع العقد الأصلي، وذلك بملاحظتها أن مسألة القانون الواجب التطبيق على الموضوع، تم تمييزها على الأقل بشكل ضمني في وثيقة المهمة، عن القانون الذي يتعلق بتحديد القواعد التي تنظم مسألة الاختصاص.

وفي الحكم الصادر عن قضاء محكمة النقض الفرنسية في 14 ديسمبر 1983، ذهبت المحكمة العليا إلى تأييد قضاة الموضوع فيما ذهبوا إليه من عدم تطبيق القانون الذي يخضع له العقد الأصلي بصدد تفسير شرط التحكيم المدرج به.

للإجابة على هذا السؤال يمكن القول أن أساس المبدأ المتقدم يتمثل في أمرين:

مطلب أول: خضوع اتفاق التحكيم لقانون آخر غير الذي يخضع له العقد الأصلي.

مطلب ثاني: عدم ارتباط مصير اتفاق التحكيم بمصير العقد الأصلي.

المطلب أول: إمكانية خضوع اتفاق التحكيم لقانون آخر غير الذي يخضع له العقد الأصلي

يؤدي الأخذ بمبدأ استقلالية اتفاق التحكيم عن العقد الأصلي، إلى قبول عدم خضوع اتفاق التحكيم بالضرورة إلى ذات القواعد التي تحكم العقد الأصلي،

سواء تم إخضاع اتفاق

التحكيم إلى قانون محدد بإعمال قواعد الإسناد التقليدية، أو تم إخضاع اتفاق التحكيم،

على نحو ما ذهب إليه القضاء الحديث في فرنسا، سواء من حيث الفصل في مسألة وجوده أو صحته، إلى قواعد مادية تتماشى مع الطابع الدولي للتحكيم، ولدراسة هذه النقطة، نعرض كل من موقفي الفقه والقضاء من مبدأ خضوع اتفاق التحكيم لقانون آخر غير الذي يخضع له العقد الأصلي.

يرى أكثرية الفقهاء، وعلى رأسهم الأستاذ قيار أنه رغم تقدير الاتجاه القائل بأن مسألة تقدير وجود اتفاق التحكيم وصحته يتعين الفصل فيها في ضوء نظام قانوني، إلا أن استقلالية اتفاق التحكيم تحتم القول بأن هذا القانون لا يشترط بالضرورة أن يكون هو ذلك القانون الذي يخضع له العقد الأصلي.

1- عبد الكريم سلامة، قانون العقد الدولي، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، 2000.

أثار الكثير من الجدل بين الفقهاء. فقد انقسم الفقه إلى جانبين، الجانب الأول منهما من فرق بين بطلان العقد الأصلي وانعدامه، أما الجانب الثاني فقد انتهى الطريق المعاكس وأخذ بعدم التفرقة بين بطلان العقد الأصلي وانعدامه.

أ- الجانب الذي فرق بين بطلان العقد الأصلي وانعدامه

ذهب جانب من الفقه وعلى رأسهم ساندرس P.Sanders إلى القول بأنه إذا كان اتفاق التحكيم لا يتأثر ببطلان العقد الأصلي، فإنه مع ذلك وعلى عكس ما تقدم، يتأثر بمصير العقد في حالة انعدامه، ويقول الأستاذ إيريك لوكن Eric Loquin بأنه من الثابت أن انعدام الاتفاق الأصلي يفترض الغياب الكامل لرضا الأطراف، وهذا الانعدام في الرضا يشمل كلا من الإتفاق على التحكيم والعقد الأصلي فكيف يمكن للمرء أن يتصور اتفاق الأطراف على التحكيم للفصل في المنازعات الناشئة عن عقد لم يتم التراضي عليه أصلا. فانعدام الإرادة يؤدي إلى عدم وجود العقد الأصلي واتفاق التحكيم أيضا، والوضع يختلف بطبيعة الحال إذا كان العقد الأصلي معيبا بعبء يؤدي إلى بطلانه. فبطلان العقد الأصلي لا يؤثر بالضرورة على بطلان اتفاق التحكيم.

فمبدأ استقلالية اتفاق التحكيم عن العقد الأصلي يسمح بالإبقاء على اتفاق التحكيم، طالما لم يكن هذا الاتفاق في حد ذاته قد لحق به أي عيب من عيوب الإرادة التي لحقت بالعقد الأصلي وطالما لم يكن محله أو سببه مخالفا للنظام العام الدولي. أما انعدام التعبير عن رضا الأطراف بالعقد الأصلي فإنه يؤدي إلى عدم وجود اتفاق مستقل في علاقته باتفاق آخر إذا لا يوجد أي اتفاق.

كما أن المحكمة العليا الفرنسية في حكمها الصادر في 03 مارس 1992، في قضية سونيتاكس Sonetex، وافقت محكمة استئناف باريس فيما ذهبت إليه من تقرير وجود اتفاقات التحكيم محل المنازعة دون الاهتمام بالقانون الذي يخضع له العقد من حيث الموضوع، مشيرة إلى أنه ليس لمحكمة الاستئناف - من أجل أن تفصل في موضوع شكل وإثبات هذه الاتفاقات - أن تقوم بهذا الفصل في ظل قانون لاينطبق عليها بالنظر لاستقلالية هذه الاتفاقات عن العقد الأصلي في التحكيم الدولي. ويقر قضاء التحكيم الدولي أيضا، أنه بإعمال مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم، يكون القانون الواجب التطبيق على هذا الاتفاق مختلفا عن ذلك الذي يحكم موضوع العقد الأصلي.

المطلب ثاني: عدم ارتباط مصير اتفاق التحكيم بمصير العقد الأصلي

إن عدم ارتباط مصير اتفاق التحكيم بمصير العقد الأصلي من أهم الآثار المترتبة على مبدأ استقلالية شرط التحكيم. ويعني ذلك أن وجود وصحة سريان اتفاق التحكيم لا يتوقف ولا يتأثر بمصير العقد الأصلي الذي يشير إليه هذا الاتفاق، وبالتالي فإن الإدعاء بأن العقد الأصلي، لم يتم إبرامه في الفرض الذي يتضمن شرط التحكيم تم توقيعه ولكن لم يدخل في مرحلة النفاذ، أو أنه باطل، أو تم فسخه، أو أن الالتزامات الناشئة عن العقد الأصلي تم تجديدها، لا يؤدي إلى عدم فعالية اتفاق التحكيم أو المساس به.

أولا: موقف الفقه من ارتباط مصير اتفاق التحكيم بمصير العقد الأصلي

في الحقيقة إن نطاق هذا المبدأ بشأن عدم ارتباط مصير اتفاق التحكيم بمصير العقد الأصلي قد

ثانيا: تكريس القضاء للرأي الأخذ بالترفرقة بين الانعدام والبطلان

ذهبت محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في 10 جويلية 1990 في قضية شركة كاسيا Cassial ضد شركة بيا pia إلى ربط مصير اتفاق التحكيم بمصير العقد الذي يتضمن هذا الشرط. إذ ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى القضاء بأنه في إطار التحكيم الدولي، فإن مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم يتقيد بوجود الاتفاق الأصلي الذي يتضمن شرط التحكيم المتمسك به من حيث الشكل. ويتم تقدير هذا الوجود بالضرورة وفقا للقانون الذي تحدده قواعد القانون الدولي الخاص، التي تطبق على شكل العقد الأصلي، وبهذا يكون قضاء محكمة النقض الفرنسية قد كرس الفكرة التي نادي بها الأستاذ بيترساندرس Pieter Sanders في التفرقة بين الانعدام والبطلان. فاتفاق التحكيم لن يكون له وجود إذا كان العقد الأصلي الذي يتضمن هذا الاتفاق لا وجود له.

ثالثا: تكريس المعاهدات الدولية ولوائح التحكيم للاتجاه المؤيد لعدم التفرقة بين البطلان والانعدام

على الرغم من تبني محكمة النقض الفرنسية للتفرقة بين الانعدام والبطلان، فإن هذه التفرقة كانت قد رفضتها بشكل واضح معاهدة جنيف الموقعة عام 1961 والتي نصت على أن "لمحكمة التحكيم أن تفصل في مسألة وجود وصحة العقد

ب- الجانب الذي أخذ بعدم التفرقة بين بطلان العقد الأصلي وانعدامه

أما هذا الجانب من الفقه الفرنسي وعلى رأسه كل من قولدمان Goldman و قيار Gaillard يرى بأن هذه التفرقة بين بطلان العقد وانعدامه التي تثير في ذهن التفرقة التي وضعها القضاء الإنجليزي الراض لمبدأ استقلالية اتفاق التحكيم عن العقد الأصلي، بين ما إذا كان العقد معيبا بعيب لحق به منذ انعقاده، بالمقابلة بالعيب الذي يؤدي إلى بطلانه، تفرقة لا داعي لها فاستبعاد مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم بالنظر إلى أن أحد الأطراف يزعم عدم وجود العقد الأصلي، بينما تعد التفرقة بين فكريتي البطلان والانعدام من الأمور الشائكة، وأن فكرة الانعدام من الأمور صعبة التحديد، وفي جميع الأحوال ذات تطبيق استثنائي.¹

فإذا اتضح للمحكم أن الانعدام المدعى به يسري أيضا على اتفاق التحكيم، ليس نتيجة لمجرد استخلاص هذه النتيجة من مجرد انعدام العقد الأصلي، ولكن لأن سبب الانعدام الذي لحق بالعقد الأصلي لحق أيضا باتفاق التحكيم، فإنه يجب عليه في هذه الحالة، أن يرتب النتيجة الحتمية المترتبة على ذلك الانعدام لاتفاق التحكيم ذاته ويقضي بعدم اختصاصه.²

1- فمجرد الادعاء بانعدام العقد الأصلي لا يكفي في حد ذاته إلى استبعاد اختصاص المحكم. إذ أن للمحكم أن يقدر مدى صحة هذا الادعاء. وإذا لاحظ فعلا أن العقد الأصلي غير قائم ولا وجود له قانونا، وذلك في حالة الانعدام الكامل للرضا المتبادل بين أطراف العقد، فإنه يستخلص من هذا الانعدام، الآثار المتعلقة بموضوع النزاع.

2- ويؤكد الفقه الفرنسي على أن التفرقة بين مجرد البطلان والانعدام للعقد الأصلي لم تجد لها أدنى صدى في القضاء الفرنسي الذي تعرض للفصل في مسألة اتفاق التحكيم من حيث الموضوع.

تعرض لموقف كل الأنظمة القانونية الوضعية ولوائح التحكيم، وما يجري عليه قضاء التحكيم التجاري الدولي؟

1- موقف المعاهدات الدولية

من الثابت أن الاعتراف بمبدأ استقلالية اتفاق التحكيم عن العقد الأصلي الذي يتضمنه، لا يستخلص بشكل صريح من المعاهدات الدولية الرئيسية المنظمة للتحكيم، ومن هنا فإن التصديق على هذه المعاهدات من قبل الدول الأطراف فيها ليس هو السبب في تبني هذه الأنظمة القانونية لهذا المبدأ. فمعاهدة نيويورك الموقعة سنة 1958 لا تشير إلى مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم عن العقد الأصلي بطريقة مباشرة.

إذ اقتصرته هذه المعاهدة في المادة 5 الفقرة الأولى على الإشارة إلى إمكانية رفض الاعتراف بحكم المحكم وتنفيذه إذا أثبت الطرف المطلوب الاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم ضده أن اتفاق التحكيم غير صحيح وفقا للقانون الذي يخضع له اتفاق التحكيم، وفي حالة عدم وجود إشارة صريحة لهذا القانون وفقا لقانون الدولة التي صدر فيها حكم التحكيم.

ومع ذلك فلقد استخلص أحد الفقهاء (P.SCHLOSSER الألماني الجنسية) من هذا النص، أن اتفاق التحكيم يمكنه أن يخضع إلى قانون آخر غير ذلك الذي يخضع له العقد الأصلي، وبالتالي فإن معاهدة نيويورك تكون قد قبلت ضمنا أن يكون لاتفاق التحكيم نظاما قانونيا

مختلف عن العقد الأصلي أي يمكن إدراجها في إطار الاتجاهات المؤيدة لفكرة استقلالية اتفاق التحكيم.

الذي يشكل اتفاق التحكيم جزءا منه" كما رفضتها لائحة التحكيم التي أعدتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي في المادة 21/2 المذكورة سابقا. كما نص القانون النموذجي للتحكيم الذي أعدته اللجنة السابقة في المادة 16/1 على أن "تقرير محكمة التحكيم لبطلان العقد الأصلي، لا يؤدي بقوة القانون إلى بطلان شرط التحكيم"

وفي ذات الاتجاه، ذهبت لائحة التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية في باريس، إلى أن البطلان أو الانعدام المدعى بهما في شأن العقد لا يؤديان إلى عدم اختصاص المحكمة (المادة 6/3) كما لم تأخذ لائحة التحكيم الدولي لهيئة التحكيم الأمريكية الصادرة في 01 ماي 1992 في المادة 15/1 بالترقية المذكورة بل إنها أعرضت عنها.

رابعا: تكريس الأنظمة القانونية لمبدأ استقلال اتفاق التحكيم عن العقد الأصلي

لتقدير مدى صحة مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم التجاري الدولي، لابد من الإجابة عن التساؤل التالي: هل مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم عن العقد الأصلي والذي استخلصه القضاء الفرنسي سنة 1963، يعد مبدأ تقره الأنظمة القانونية الوضعية للعديد من الدول وتعترف به المعاهدات الدولية المنظمة للتحكيم ولوائح التحكيم المختلفة وتقضي به محاكم التحكيم الدولية، على نحو يمكن معه القول بأن هذا المبدأ يعد من المبادئ العامة للتحكيم التجاري الدولي؟

تقتضي الإجابة على هذا التساؤل المطروح أن

2- موقف القوانين الوضعية

تنص الغالبية العظمى من التشريعات الحديثة، المتعلقة بالتحكيم، على مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم صراحة، إذ تبني كل من القانون البلجيكي الجديد للتحكيم، وقانون الإجراءات المدنية الهولندي، أن اتفاق التحكيم يعتبر مكونا لاتفاق مستقل وأن لمحكمة التحكيم السلطة في الفصل في مسألة صحة العقد الأصلي الذي يكون اتفاق التحكيم مدرجا به أو يشير إليه. كما أن المادة 178 فقرة 3 من القانون الدولي الخاص السويسري الصادر سنة 1987 تنص أيضا على " أنه لا تجوز المنازعة في صحة اتفاق التحكيم بمقولة عدم صحة العقد الأصلي".

بالإضافة للمادة 8 من القانون الإسباني الصادر في 5 ديسمبر 1988 بشأن التحكيم، تنص على أن

بطلان العقد لا يؤدي بالضرورة إلى بطلان اتفاق التحكيم المتعلق به.

كذلك القانون التونسي، الصادر في 29 أبريل لسنة 1993، يقر بمبدأ استقلالية اتفاق التحكيم عن العقد الأصلي.

وإذا كان مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم عن العقد الأصلي كرسه النصوص القانونية في العديد من الدول، فإن هذا المبدأ كرس في دول أخرى ليس بمقتضى نصوص تشريعية وإنما من خلال القضاء، وذلك هو شأن القضاء الفرنسي الذي تعرضنا له سابقا.

ولقد ذهب جانب من الفقه إلى وصف التفسير المتقدم بالجرأة، فالواقع على ما يبدو أن المعاهدة تركت لكل من القوانين المحتملة التطبيق الحرية في الفصل في هذه المسألة. هذا ما يظهر جليا بالنظر إلى نص المادة السابعة من الاتفاقية المذكورة⁽¹⁾.

كما أن معاهدة جنيف الموقعة في 21 أبريل 1961 لم تتخذ موقفا صريحا إلا بشأن مسألة اختصاص المحكمين بالفصل في اختصاصهم وذلك في المادة الرابعة الفقرة الثالثة. صحيح أن هذه المسألة تتصل بشكل وثيق بموضوع استقلالية شرط التحكيم، ولكن الاعتراف بهذا المبدأ الأخير لا يستخلص إلا بشكل ضمني.

تنص الغالبية العظمى من التشريعات الحديثة، المتعلقة بالتحكيم، على مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم صراحة، إذ تبني كل من القانون البلجيكي الجديد للتحكيم، وقانون الإجراءات المدنية الهولندي، [...].

أما بالنسبة لمعاهدة واشنطن الموقعة في 18 مارس 1965، والتي أنشأت المركز الدولي لفض المنازعات الناشئة

عن الاستثمار، فقد اقتصر في المادة 41 الفقرة الأولى منها على التأكيد أن محكمة التحكيم هي القاضي بالنسبة لمسألة اختصاصها. وعلى عكس الاتجاه الذي اتخذته المعاهدات الدولية، والتي لم تشر بشكل صحيح إلى قبول مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم عن العقد الأصلي، حيث تم استخلاص هذا المبدأ من قبل جانب من الفقه بالإشارة إلى فكرة التفسير الضمني، فإن مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم كرسه صراحة العديد من القوانين الوضعية.

1- والتي تنص على أنه " لا تخل أحكام هذه الاتفاقية بصحة الاتفاقات الجماعية أو الثنائية التي أبرمتها الدول المتعاقدة بشأن الاعتراف بأحكام المحكمين وتنفيذها ولا تعرم أي طرف من حقه في الاستفادة بحكم من أحكام المحكمين بالقدر المقرر في تشريع أو معاهدات البلد المطلوب إليها الاعتراف والتنفيذ.

بينما يرى جانب من الفقه أن مجرد رفض القانون الإنجليزي في حد ذاته لهذا لمبدأ، يحول دون اعتبار مبدأ استقلالية شرط التحكيم عن العقد الأصلي، بمثابة مبدأ من مبادئ التحكيم التجاري الدولي، رغم أن القانون الإنجليزي يعد واحدا من الأنظمة القانونية المتطورة في هذا الصدد.

وردا على الرأي المتقدم فإن جانبا من الفقه، يرى أن القول بوجود مبدأ عام يفترض مطلقا اعتراف جميع الدول المعنية بالمبدأ محل البحث، و إلا أدى ذلك إلى نزاع فعالية فكرة المبدأ العام، خاصة وأن الاتجاه العام في الاعتراف بمبدأ استقلالية شرط التحكيم على نحو ما يظهره القانون المقارن والنصوص ذات الطابع الدولي لا تضع أدنى شك في أن هذا المبدأ يعد مبدأ عاما من مبادئ القانون التجاري الدولي.

وإذا كان مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم تكرسه العديد من القوانين الوضعية بما في ذلك قانون التحكيم الإنجليزي الجديد، فما هو موقف لوائح التحكيم الدولي من هذا المبدأ؟

3- موقف لوائح التحكيم

تستمد لوائح التحكيم قوتها من إرادة الأطراف التي تشير إليها، ويرى جانب من الفقه أن تأكيد مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم، الذي تشير إليه هذه اللوائح، يتعين تفسيره على أنه يعبر عن إرادة الأطراف، في أن يعامل اتفاق التحكيم على نحو مستقل عن المعاملة التي يلقاها العقد الأصلي.

وتعد لائحة التحكيم التي أعدتها غرفة التجارة الدولية بباريس، من أهم لوائح التحكيم التجاري الدولي التي كرست مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم.

وأيا ذلك هو حال الولايات المتحدة الأمريكية، إذ قبلت المحكمة العليا ابتداء من سنة 1967 في قضية برينتا prima print ضد فلود و كوكن Flood and Conkin أنه تبعا للقانون الفدرالي فإن مصير اتفاق التحكيم، يعد مستقلا و منفصلا عن مصير العقد المدرج في هذا الاتفاق. بالإضافة للعديد من الدول الأخرى التي تقبل أيضا مبدأ استقلال اتفاق التحكيم كالقانون الألماني والإيطالي والياباني.

وعلى الرغم من هذا القبول شبه العام للعديد من الأنظمة القانونية لمبدأ استقلالية اتفاق التحكيم عن العقد الأصلي، فإن القانون الإنجليزي يمثل حالة خاصة، إذ أنه لا يقبل الاعتراف بمبدأ استقلالية اتفاق التحكيم إلا بصعوبة شديدة. فمبدأ الانفصال بين اتفاق التحكيم و العقد الأصلي من المبادئ لم يتم تكريسها بشكل كامل في القانون الإنجليزي إلا في وقت قريب جدا في مناسبتين:

الأولى تتعلق بالحكم الصادر في قضية هاربور Harbour ضد كانسا Kansa عام 1996. أما المناسبة الثانية فهي تتعلق بصور قانون التحكيم الإنجليزي الجديد سنة 1996، والذي كرس مبدأ استقلالية التحكيم عن العقد الأصلي بموجب نص المادة السابعة من هذا القانون. ولقد أثار الرفض السابق من قبل القانون الإنجليزي لمبدأ استقلالية اتفاق التحكيم، التساؤل حول مدى اعتبار مبدأ استقلال اتفاق التحكيم عن العقد الأصلي بمثابة مبدأ عام من مبادئ التحكيم التجاري الدولي؟

إذ ذهب جانب من الفقه، إلى أن هذا القبول العام من الأنظمة القانونية الوطنية لمبدأ استقلالية اتفاق التحكيم عن العقد الأصلي، ساعد قضاء التحكيم إلى الإشارة إليه على اعتبار أنه مبدأ عام من مبادئ القانون التجاري الدولي.

فيما بعد من قبل المحكمين بشأن هذا الموضوع. فمبدأ الاستقلالية الذي يقوم المحكمون بتطبيقه يتعين إعماله أيضا بواسطة المحكمة الدولية للتحكيم من باب أولى. وهذا الحل يستخلص من لائحة التحكيم، فمبدأ استقلال اتفاق التحكيم يعبر عن الإرادة المفترضة للأطراف، في أن ترى اتفاق التحكيم يتم معاملته بشكل مستقل عن العقد الأصلي، وهو ما يتماشى مع لائحة التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية بباريس. فالمسألة التي تفحصها محكمة التحكيم لا تتعلق إذن بوجود وصحة العقد الأصلي ولكن فقط بوجود وصحة اتفاق التحكيم.

كذلك فإن لائحة التحكيم التي أقرتها الجمعية العامة في 28 أبريل 1976 والتي أعدتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، والتي أوصت الجمعية العامة للأمم المتحدة بإعمال أحكامها على حل المنازعات الناشئة عن العلاقات التجارية الدولية تضمنت نصوصا تكرر مبدأ استقلال اتفاق التحكيم واختصاص المحكم بالفصل في مسألة اختصاصه.

إذ تنص المادة 21/1 من اللائحة على أنه تفصل هيئة التحكيم في الدفع المثارة بشأن عدم اختصاصها، بما في ذلك كل دفع يتعلق بوجود وصحة شرط التحكيم أو اتفاق التحكيم المستقل. وتنص الفقرة الثانية من نفس المادة، أن لهيئة التحكيم الاختصاص في الفصل في وجود وصحة العقد الذي يعد شرط التحكيم جزءا منه.

وفيما يتعلق بأهداف هذه المادة، فإن شرط التحكيم الذي يعد شرطا في العقد والذي ينص على التحكيم وفقا للائحة الحالية، ويعد شرطا مستقلا

إذ تنص هذه اللائحة في المادة 6 فقرة 4 على أنه "ما لم يوجد اتفاق مخالف، فإنه لا يترتب على البطلان أو انعدام العقد المدعى بهما، عدم اختصاص المحكم، إذا تمسك بصحة اتفاق التحكيم، ويظل المحكم مختصا، حتى في حالة انعدام أو بطلان العقد، وذلك بغرض تحديد الحقوق المتبادلة للأطراف وللصقل في طلباتهم وادعاءاتهم".

ويتضح من هذا النص، أنه يؤكد على استقلالية اتفاق التحكيم بوضوح كامل ليس فقط في حالة الادعاء ببطلان العقد الأصلي، ولكن أيضا في حالة الادعاء بعدم وجود هذا العقد من أساسه. وكذلك فإنه لا يوجد أدنى شك، في أن المحكم إذا لاحظ انعدام العقد الأصلي أو بطلانه، فإنه لا يجب أن يتوقف على مجرد هذه الملاحظة، بل لا بد أن يستخلص منها الآثار المترتبة على هذا البطلان أو الانعدام فيما يتعلق بادعاءات الأطراف، فليس للمحكم أن يقضي بعدم اختصاصه، ويتوقف على الفصل في المنازعة المعروضة عليه إذا لاحظ انعدام أو بطلان اتفاق التحكيم ذاته.

ويرى جانب من الفقه، أن موقف لائحة التحكيم أقل صراحة فيما يتعلق بمعرفة ما إذا كانت ذات القاعدة المتقدمة يتعين اتباعها من قبل المحكمة الدولية للتحكيم إذا ما شرعت في فحص مسألة وجود أو صحة اتفاق التحكيم لأول وهلة، وذلك بإعمال نص المادة 6 فقرة 2 من لائحة الغرفة.

ويرى جانب من الفقه الفرنسي، أنه يتعين الفصل في هذه المسألة، في ضوء احترام مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم عن العقد الأصلي، وهو ما يدفع إلى القول بأن الرقابة الظاهرية يجب أن تكون صريحة عل نحو قاطع للرقابة المحتمل ممارستها

4- موقف المشرع الجزائري

إن القانون الجزائري في المادة 458 مكررا الفقرة الرابعة منها من المرسوم التشريعي 93/09 الصادر في 25 أبريل 1993، نص على أنه لا يمكن الاحتجاج بعدم صحة اتفاقية التحكيم بسبب أن العقد الأساسي قد يكون غير صحيح¹. يكون بهذا المشرع الجزائري قد أخذ بالقانون السويسري المادة 178/3 منه. وبالقضاء الفرنسي في مسألة اتفاق التحكيم بالنسبة للعقد الأساسي، أما القانون المصري الجديد رقم 27 لسنة 1994، فأكد على مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم عن العقد الأصلي وذلك في مادته 22 التي تنص على أنه "يعتبر شرط التحكيم اتفاقا مستقلا عن شروط العقد الأخرى ولا يترتب على بطلان العقد أو فسخه أو إنهائه، أي أثر

إن القانون الجزائري في المادة 458 مكررا الفقرة الرابعة منها من المرسوم التشريعي 93/09 الصادر في 25 أبريل 1993، نص على أنه لا يمكن الاحتجاج بعدم صحة اتفاقية التحكيم بسبب أن العقد الأساسي قد يكون غير صحيح

أثر على شروط التحكيم الذي يتضمنه، إذا كان هذا الشرط صحيحا في ذاته".

لقد نصت المادة 458 مكررا "تسري اتفاقية التحكيم على النزاعات المستقبلية والقائمة" كما نصت المادة 458 مكررا فقرة 4 على ما يلي "لا يمكن الاحتجاج بعدم صحة اتفاقية التحكيم بسبب أن العقد الأساسي قد يكون غير صحيح" وبذلك يكون المشرع قد أخذ بالقانون السويسري المادة 178 فقرة 3 وبالقضاء الفرنسي في مسألة الاستقلالية حيث جاء في قرارين متعاقبين صدرا في 1930 و 1931 حيث أكدت المحكمة عبارات ذات مغزى على أنه:

عن الشروط الأخرى التي يتضمنها العقد، ولا يترتب على تقرير هيئة التحكيم ببطلان العقد الأصلي، بطلان شرط التحكيم بقوة القانون. ويكرس هذا المبدأ صراحة اختصاص هيئة التحكيم بالفصل في مسألتها صحة ووجود كل من العقد الأصلي وشرط التحكيم.

بالإضافة إلى لوائح التحكيم السابق ذكرها، فإن لوائح التحكيم التي يقر لها أن تلعب دورا هاما فيدول Common Law كرسست أيضا مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم. فلائحة التحكيم الصادرة سنة 1978 عن غرفة لندن للتحكيم الدولي تبنت في المادة

14/1 نصوص المادة 21/2 من اللائحة التي أعدتها لجنة الأمم المتحدة للقانون، كذلك فإن لائحة التحكيم التجاري الدولي الصادرة

عام 1992 عن الهيئة الأمريكية للتحكيم وضعت مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم في المادة 15 منها، وفي صياغة مشابهة لتلك المنصوص عليها في لائحة التحكيم الصادرة عن لجنة الأمم المتحدة للتحكيم التجاري الدولي.

وإذا كان الاستعراض السابق للأنظمة القانونية الوضعية في العديد من الدول، وأيضا للمعاهدات الدولية ولوائح التحكيم الصادرة عن غرف التحكيم الدولية أظهرت تنبها بشكل عام وكامل لمبدأ استقلالية اتفاق التحكيم عن العقد الأصلي، فما موقف المشرع الجزائري من مسألة استقلالية اتفاق التحكيم عن العقد الأصلي.

1- كذلك في قانون الإجراءات المدنية الجزائرية الصادرة بموجب الأمر رقم 66/154 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق ل 08 جويلية 1966.

القاعدة الثانية: التضييق في مجال تطبيق المادة السالفة الذكر، وذلك عن طريق التوسع في مفهوم دولية العقد حين اعتبرت كذلك لمجرد اتصالها بمصالح التجارة الدولية حتى ولو كان العقد الأصلي وطنيا من حيث أطرافه ومكان انعقاده وسائر عناصره، وهو كذلك الحل الذي أخذ به معهد القانون الدولي في دورته بتاريخ 12 سبتمبر 1989 لائحة حول التحكيم بين الدول مؤسسات، أو كيانات تابعة لها والشركات الأجنبية حيث نصت المادة 3 فقرة 1: "يكون اتفاق التحكيم مستقبلا بالنسبة للعلاقة القانونية التي يرتبط بها".

لقد كرس المشرع الجزائري مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم بالنسبة للعقد الأساسي، ولم يقل استقلالية اتفاق التحكيم عن أي قانون كما ذهب إليه القضاء الفرنسي لذا يتساءل الأستاذ ايسعد عن عدم أخذ المشرع الجزائري بما طبقه القضاء الفرنسي في مسألة عدم إخضاع اتفاقية التحكيم إلى أي قانون وطني، إذ يرى في ذلك تسهيل في مهمة المحكم الذي يصبح غير ملزم بالبحث عن قانون يحكم صلاحية اتفاق التحكيم على أن يكون وجود اتفاق التحكيم مؤكدا ولا يتعارض مع النظام العام الدولي، لذا فإن ما ذهب إليه المشرع الجزائري وإنما هو في الحقيقة تكريس للمذهب الليبرالي في مجال التحكيم التجاري الدولي.

Attendu que dès l'instant que ces conventions mettent ainsi en jeu des intérêts du commerce international la nullité de la clause compromissoire édictée par l'article 1006 du C.P.C n'étant pas d'ordre public en France, les parties même françaises l'une et l'autre, ont pu valablement dans un contrat conclu, soit à l'étranger, soit en France déroger aux disposition de ce texte et se référer, pour régir leur accords à une loi étrangère; telle que la loi anglaise, admettant la validité d'une pareille clause.¹

ويرى الأستاذ عليوش قريوع كمال أن القراران السابقان كرسا قاعدتين هامتين²:

القاعدة الأولى: أنه متى كان العقد مرتبطا بالتجارة الدولية وتضمن شرط التحكيم، فإن الشرط لا يكون باطلا رغم عدم توافر الشروط التي تتطلبها المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وأساس ذلك القاعدة التي أوردها هذه المادة لا تعد من النظام العام. وهذه النتيجة تستبعد ما كان قد استقر عليه قضاء محكمة النقض في مجال العلاقات الوطنية البحتة، عندما قرر أن المادة السابقة تعد في مجموعها من القواعد الآمرة التي لا يجوز مخالفتها لتعلقها بالنظام العام. ومن ثم يكون شرط التحكيم باطلا بطلانا مطلقا في مجال العلاقات الوطنية، في حين أنه يعد صحيحا في المعاملات الدولية بعبارة أخرى فالقضاء الفرنسي استقر على اعتبار المادة 1006 من النظام العام الداخلي في حين لا تعتبر من النظام العام الدولي.

1-Mahdi Haroun: le régime des investissements en Algérie à la lumière des conventions franco algériennes LITEC PARIS 2000.

2-د.عليوش قريوع كمال، قانون الاستثمارات في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، ص 38.

المبحث ثاني: مساهمة المبادئ الإجرائية للتحكيم التجاري الدولي في تكريس الحماية

إن هذا العنوان يجد صورة له فيما ذهب إليه الأستاذ Jean- Pierre Nasr حينما عبر عن ذلك بقوله:

« le mode de résolution de conflits ne soit plus uniquement recherché pour la solution d'un litige, mais qu'il soit le moteur principal et déterminant d'encouragement, de protection et sécurité des investissements»¹.

بالرجوع إلى مبررات الأخذ بالتحكيم التجاري الدولي فإنه يمكننا القول أن تلك المبررات تجد أساسها في أمرين هما: إرادة الخصوم، وإقرار المشرع لهذه الإرادة فالدولة تجيز التحكيم وتمنح الخصوم الحق باللجوء إليه واختيار المحكمين بل وتعترف بسلطة هؤلاء بالفصل في بعض النزاعات وبذلك يحلون محل القضاء الوطني وهو ما يسمى بألية "الاختصاص بالاختصاص" التي جسدها مختلف الأنظمة القانونية كآلية لضمان تحقيق الفعالية من التحكيم وبالتالي ضمان الحماية للاستثمارات المطلوبة، مطلب أول.

وإذا كان القضاء يمثل مظهرا من مظاهر السيادة غير القابلة للتصرف، ولا يجوز للدولة أن تتنازل عن مقومات السيادة لشخص من أشخاص القانون الخاص. فإن قيام هيئة تحكيم دولية بالنظر في المنازعات بين المستثمر مثلا والدولة المضيفة للاستثمار سيستدعي بالضرورة مناقشة وتقييم أعمال هذه الدولة. وفي ذلك اعتداء جسيم على

سيادتها الوطنية، إذ لا يحق لأية جهة دولية إصدار قرارات في أمور تعتبر من صميم الشؤون الداخلية للدولة، فمثل هذه القرارات ينبغي أن تصدر من المحاكم الداخلية للدولة، وطبقا لقوانينها الوطنية لذا يمكننا طرح التساؤل: هل يعد تضمين العقد بندا تحكيميا وأن الدول قد تنازلت عن سلطتها؟ وهو ما نجيب عنه في الفقرة الثانية.

المطلب أول: مبدأ الاختصاص بالاختصاص

أولا: مضمون مبدأ الاختصاص بالاختصاص

يقصد بمبدأ الاختصاص بالاختصاص هو أن يختص المحكم بتحديد اختصاصه، ونظر المنازعات المتعلقة باختصاصه، وتحديد نطاق سلطته، وتقرير فيما إذا كان النزاع صحيحاً أم لا.

ونتيجة لذلك لو اعترض أحد أطراف النزاع بعدم اختصاص محكمة التحكيم في الفصل في النزاع أو بعدم وجود اتفاق يشير للجوء إلى التحكيم فإن الذي يفصل في ذلك هم المحكمين أنفسهم وليس للمحكمة القضائية أن تفصل في مسألة اختصاص المحكمين، وهذا ما يؤدي إلى إبراز فعالية التحكيم كوسيلة ضامنة لحسم منازعات الاستثمار من خلال غلق الباب أمام كل الوسائل الاحتياطية، الرامية إلى الماطلة لإفقد التحكيم الغاية من وجوده.

إن هذا المبدأ ينطوي في الحقيقة على جانبين: إيجابي يهدف للاعتراف للمحكم بسلطة الفصل في مسألة اختصاصه، وجانب سلبي يمنع القضاء الوطني من النظر في مسألة الاختصاص حتى يفصل فيها المحكم بالأولوية⁽²⁾.

1- Jean- Pierre Nasr , l'encouragement de l'investissement par la solution des conflits par voie d'arbitrage: les mesures prises par l'Etat libanais et leur degré d'efficacité, 2009.

2- إذا كان الجانب الأول المتعلق بالأثر الإيجابي مكرس في جل القوانين الوطنية والاتفاقيات الدولية فإن الجانب الثاني الخاص بالأثر السلبي يشكل إلى حد الساعة خصوصية فرنسية كرسها محكمة النقض الفرنسية عن طريق منح أولوية الفصل في مسألة الاختصاص للمحكم تحت الرقابة القضائية اللاحقة بمناسبة رقابة البطلان أو التنفيذ.

في نص المادة 5/ف3 من الاتفاقية فقد نصت على أنه " مع التحفظ لجهة المراقبة القضائية اللاحقة المحددة بموجب قانون القاضي فإنه يقضي على المحكم المطعون بصلاحيته ألا يتخلى عنالقضية، وهو له سلطة تقرير اختصاصه وتقرير صحة اتفاق التحكيم أو صحة العقد الذي يكون شرط التحكيم جزاء منه".

يبدولنا من نص الاتفاقية أعلاه قد أرادت تقرير مبدأ الاختصاص بالاختصاص وجعلته مبدأ إلزاميا على المحكم إذ أوجبت عليه عدم التخلي عن الدعوى عند المنازعة في اختصاصه. كما أشارت اتفاقية واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار لسنة 1965 على مبدأ الاختصاص بالاختصاص وذلك في نص المادة 1/ف1 من الاتفاقية.

أما بالنسبة للقانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لسنة 1985 قد أشار إلى مبدأ الاختصاص بالاختصاص وذلك في نص المادة 16/ف1 حيث أشارت على أنه: " يجوز لمحكمة التحكيم أن تفصل في اختصاصها بما في ذلك الدفع المتعلقة بوجود أو صحة اتفاق التحكيم".

وقد أشارت محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر بتاريخ 15 جانفي 1999 بأنه: " يترتب على مبدأ صحة شرط التحكيم الدولي..... أن المحكم يقضي في شأن مدى اختصاصه، وأن قضاء الدولة غير مختص بصفة أساسية في شأن صحة شرط التحكيم".¹

ثالثا: تأثير سلطة رقابة القاضي على اختصاص المحكم قبل صدور حكم المحكم

انقسمت الأنظمة القانونية عند معالجتها هذه المسألة إلى اتجاهين أساسيين، أحدهما يجسد رقابة

ولقد أثبتت التجربة أن عدم تبني هذا المبدأ وإعماله يفقد التحكيم فعاليته، فالسلطة التي تتمتع بها المحكمة التحكيمية تجد تبريرها في أن إثارة عدم اختصاصها أمام المحاكم الوطنية كانت تسبب في الماضي كثيرا من الاضطراب في إخضاع الطرفين للتحكيم، تنفيذ الاتفاق التحكيم مما يصيب نظام التحكيم بالضعف.

والواقع أن هذا المبدأ يلتقي مع مبدأ الاستقلالية لاعتبار هذا الأخير يلغي ويستبعد أي تأثير مباشر على اتفاق التحكيم وبالتالي على اختصاص المحكم بالإسناد إلى أن العقد الأصلي أصابه البطلان أو الانقضاء، أي كان سببه وطبيعته، كما أن هذا المبدأ يسمح بالفصل في مسألة إنكار اختصاص المحكم المستند على عدم فعالية العقد محل المنازعة.

ورغم هذا الارتباط إلا أن المبدئين يختلفان من حيث الطبيعة، فبينما يتعلق مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم بمسألة موضوعية فإن مبدأ اختصاص المحكم يتعلق بمسألة إجرائية، وعلى هذا فإن أساس مبدأ الاختصاص بالاختصاص هو النص القانوني الذي يكرسه في دولة مقر التحكيم أو في قوانين الدول المحتمل عرض حكم التحكيم الصادر عن المحكم والذي يفصل في مسألة اختصاص هذا الأخير للاعتراف به أمام محاكمها.

ثانيا: الأساس القانوني للمبدأ

بالنسبة للاتفاقيات الدولية المختصة بالتحكيم فقد أقرت بعض هذه الاتفاقيات مبدأ اختصاص المحكم بالفصل في اختصاصه. لذلك نجد أن الاتفاقية الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي لسنة 1961 قد أشارت إلى مبدأ الاختصاص بالاختصاص

1- كرم تعولت، رقابة القاضي على اختصاص المحكم بين مقتضيات الفعالية وضرورة الرقابة، مداخلة للملتقى الوطني المنظم بجامعة تيزو وزو يومي 08-09 ماي 2014، حول التحكيم التجاري الدولي.

2011، تقابلها المادة 1458 في الصيغة القديمة. نجد أن المشرع الفرنسي فرق بين الحالة التي ترفع فيها الدعوى أمام القاضي، بعد أن تكون محكمة التحكيم قد طرح عليها النزاع حيث أن القاضي الفرنسي لا يمكن له في هذه الحالة البحث في مدى صحة أو وجود اتفاق التحكيم، بل يجب عليه أن يقضي بعدم اختصاصه.

أما الحالة الثانية، رفع الدعوى قبل البدء في إجراءات التحكيم، فيجب عليه أن يقضي بعدم اختصاصه كقاعدة عامة، إلا في حالة البطلان الظاهرة لاتفاق التحكيم، حيث أجاز المشرع الفرنسي أن يقرر اختصاص القاضي ويتصدى لموضوع النزاع.⁽¹⁾

رابعا: موقف المشرع الجزائري

لقد استغل المشرع الجزائري إصدار قانون الإجراءات المدنية والإدارية ليعيد النظر في بعض قواعد التحكيم التجاري الدولي منها ما يتعلق بمبدأ عدم اختصاص القضاء الوطني بالفصل في النزاع الذي يوجد بشأنه اتفاق التحكيم معترفاً بذلك بالانتقادات الموجهة لنص المادة 458 مكرر². فقد نص القانون الجديد على عدم اختصاص القاضي الوطني حتى قبل الشروع في إجراءات تشكيل المحكمة التحكيمية.

ومن هنا يمكننا القول أن المشرع الجزائري تبع المشرع الفرنسي، لكنه لم يعتمد فكرة البطلان الظاهر، بل اعتمد على فكرة الوجود الشكلي بناء

مطلقة من طرف القاضي على اختصاص المحكم بينما يستبعد الثاني مثل هذا الموقف ويرى أن الرقابة القضائية على اختصاص المحكم يجب أن تؤجل إلى ما بعد صدور حكم التحكيم وبالتالي إعطاء الأولوية للمحكمة التحكيمية بالنظر في مسألة اختصاصها تحت الرقابة اللاحقة للقضاء:

أما الاتجاه الأول فقد أخذت به اتفاقية نيويورك لعام 1958 ومعظم التشريعات الداخلية ومفاده أن المحكمة القضائية لها سلطة فحص اتفاق التحكيم للتأكد من مدى صحته، أو بطلانه، وما إذا كان قابلاً للتطبيق من عدمه سواء رفع إليها النزاع قبل البدء في إجراءات التحكيم أو بعده، فإذا وجدت المحكمة القضائية أن الاتفاق صحيح ومنتهج لآثاره القانونية حكمت بعدم اختصاصها واعترفت بالتالي باختصاص المحكمة التحكيمية.

وهذا ما يعتبر تجسيدا لفكرة اقتصاد الوسائل التي مفادها أنه من الأنسب الفصل في كل مسألة تتعلق باختصاص المحكم من قبل القاضي، وفي أقرب الأجل وذلك من أجل تفادي السير في خصومة تحكيمية ثم يتبين أنها لا تستند على أساس صحيح، أو تستند إلى أساس غير موجود، وهو الوضع الذي يفرض الرجوع من جديد للقضاء الوطني.

وأما الاتجاه الثاني فيأخذ بالرقابة السطحية فقط، وهذا مكرس في القانون الفرنسي للإجراءات المدنية في المادة 1448 في صيغتها الجديدة في تعديل

1- تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي الباطل وفقا لاتفاقية نيويورك: دراسة تحليلية لنصوص الاتفاقية ذات الصلة في ضوء التطبيقات القضائية لها، مداخلة الأستاذ مصلح أحمد الطراونة في المؤتمر السنوي السادس عشر للتحكيم التجاري الدولي المنعقد في دولة الإمارات العربية المتحدة 2012.

2- لأن تفسير هذه المادة يؤدي بنا إلى القول أنه في الحالة التي تكون فيها دعوى التحكيم غير مغلقة لا تشترط صحة اتفاق التحكيم لتطبيق القاعدة المذكورة لأنه حتى ولو كان هذا الاتفاق صحيح فهذا لا يمنع المحكمة القضائية من التصدي لموضوع النزاع.

المادة 27 ف 5 على أن: " المنازعات الناشئة بين الهيئة أو أي جهة حكومية وبين أي من الخاضعين لأحكام هذا القانون في غير المسائل المتعلقة بمخالفة أحكام هذا القانون تخضع للقانون والمحاكم العراقية في المسائل المدنية، أما في المنازعات التجارية فيجوز للأطراف اللجوء للتحكيم، على أن ينص على ذلك في العقد المنظم للعلاقة بين الأطراف " .

يتبين لنا من نص المادة أعلاه من قانون الاستثمار العراقي قد أجاز للدولة والأشخاص المعنوية العامة إبرام اتفاقات التحكيم.

أما القانون المصري فنجد أن قانون التحكيم المصري قد أشار إلى أهلية الدولة والأشخاص المعنوية العامة التابعة لها في إبرام اتفاقات التحكيم، وذلك في نص المادة الأولى من هذا القانون. أما القانون السعودي فإن نظام التحكيم السعودي قد أشار في نص المادة 3 منه على أنه " لا يجوز للجهات الحكومية اللجوء للتحكيم لفض منازعاتها مع الآخرين إلا بعد موافقة رئيس مجلس الوزراء ويجوز بقرار من مجلس الوزراء تعديل هذا الحكم " .

يتبين لنا من نص المادة أعلاه أن المشرع السعودي لم يجيز في الأصل للدولة أو هيئاتها الحكومية العامة اللجوء إلى التحكيم ولكنها استثنت من ذلك في حالة الموافقة من رئيس مجلس الوزراء وأيضا في حالة تعديل الحكم المتقدم بقرار مجلس الوزراء.

أما القانون الفرنسي فلم يشر قانون المرافعات الفرنسي إلى نص بشأن أهلية الدولة والأشخاص المعنوية التابعة لها في اللجوء إلى التحكيم. وبالرغم من أن المادتين 1004 و 83 من قانون المرافعات الفرنسي القديم لم يجز للدولة والأشخاص المعنوية التابعة لها في اللجوء إلى التحكيم، إلا أننا نجد أن

ومن هنا يمكننا القول أن المشرع الجزائري تبع المشرع الفرنسي، لكنه لم يعتمد فكرة البطلان الظاهر، بل اعتمد على فكرة الوجود الشكلي بناء على المادة 1040 التي تشترط الكتابة لصحة اتفاق التحكيم دون البحث في مدى توفر الأركان المادية لهذا الاتفاق، وبالتالي فإن هذه الرقابة هي رقابة سطحية، لأنها تتعلق بالوجود الشكلي لاتفاق التحكيم وأن الرقابة الشاملة مؤجلة إلى ما بعد صدور حكم التحكيم الأولي الفاصل في الاختصاص أو حكم التحكيم الفاصل في الموضوع، إذا رأت هذه الأخيرة أن مسألة اختصاصها مرتبطة بموضوع النزاع.

المطلب ثاني: عدم قبول دفع الدولة للتدخل من التحكيم

أولا: عدم قبول دفع الدولة وهيئاتها العامة بعدم أهليتها للتحكيم

يقصد بذلك أن الدولة والأشخاص المعنوية التابعة لها لا يمكن أن تدفع بعدم أهليتها لإبرام اتفاق التحكيم حتى تمنع أو تتخلص من اتفاق التحكيم مع المستثمر الذي سيقب و أن وافقت عليه بإرادتها، وبذهب رأي في الفقه أن مبدأ عدم قبول دفع الدولة أو الأشخاص المعنوية العامة التابعة لها بعدم أهليتها للتحكيم بعد موافقتها على اللجوء إلى التحكيم يعتبر من المبادئ المستقرة في التحكيم الدولي.

فقد أجازت أغلب التشريعات للدولة والأشخاص المعنوية التابعة لها بأن تكون طرفا في اتفاق التحكيم، فبالنسبة للقانون العراقي نجد أن قانون المرافعات العراقي لم يتضمن أي نص بشأن أهلية الدولة والأشخاص المعنوية التابعة لها فيما إذا كان لها الحق بأن تكون طرفاً في اتفاق التحكيم، لكننا نجد أن قانون الاستثمار العراقي قد أشار في نص

وذلك في نص المادة 25 من الاتفاقية فقد أشارت إلى أهلية الدولة والأشخاص المعنوية التابعة لها في اللجوء إلى التحكيم.

وعليه يمكن القول أن عدم قبول دفع الدولة والأشخاص المعنوية العامة التابعة لها بعدم أهليتها للتحكيم سوف يجعل من التحكيم ذو فعالية كبيرة لحسم منازعات الاستثمار، والوقوف بوجه مماثلة الدولة والأشخاص المعنوية التابعة لها من التمسك ببطان اتفاق التحكيم للتهرب من اللجوء إليه، بحجة أن قانونها الوطني لا يجيز لها التحكيم في عقود الاستثمار وهذا ما يعد ضمانة مهمة للمستثمرين الذين يتعاقدون مع الدولة الجاذبة للاستثمار أو الأشخاص المعنوية التابعة لها.

ثانيا: عدم جواز التحلل من التحكيم بالدفع بسيادة الدولة

يعارض جانب من الفقه الأخذ بنظام التحكيم كوسيلة قانونية لفض المنازعات التي قد تنشأ بين الدولة والطرف الأجنبي المتعاقد معه بحجة مخالفته لسيادة الدولة، ذلك أن القضاء يمثل مظهرا من مظاهر السيادة غير القابلة للتصرف ولا يجوز للدولة أن تتنازل عن مقومات السيادة لشخص من أشخاص القانون الخاص.

كما أن قيام هيئة تحكيم دولية بالنظر في المنازعات بين المستثمر مثلا والدولة المضيفة للاستثمار سيستدعي بالضرورة مناقشة وتقييم أعمال الدولة، وفي ذلك اعتداء جسيم

وعليه يمكن القول أن عدم قبول دفع الدولة والأشخاص المعنوية العامة التابعة لها بعدم أهليتها للتحكيم سوف يجعل من التحكيم ذو فعالية كبيرة لحسم منازعات الاستثمار، والوقوف بوجه مماثلة الدولة والأشخاص المعنوية التابعة لها من التمسك ببطان اتفاق التحكيم للتهرب من اللجوء إليه.

القضاء الفرنسي قد قرر من دون نص يستند إليه بحصر منع الدولة أو هيئاتها العامة، في الاتفاقات التحكيمية الداخلية، بحيث لا يمتد المنع للدولة والأشخاص المعنوية التابعة لها إلى الاتفاقات التحكيمية الدولية¹.

لذلك نجد أن محكمة استئناف باريس قد قررت في حكمها الصادر في 13 أوت 1996 في النزاع الذي نشأ بين الشركة الإيطالية (ICRITERO) و الشركة (KFTCIC) الكويتية للتجارة والمعاملات الخارجية والاستثمار حيث جاء في حيثيات الحكم "أن الحظر الوارد على الدولة في قبول شرط التحكيم و أيما كان السبب الذي يستند إليه يعمل به في إطار العقود الوطنية ولا يعد هذا الحظر من قبيل القواعد المتصلة بالنظام العام الدولي...".

يتبين لنا من الحكم أعلاه أن المحكمة أجازت للدولة وللأشخاص المعنوية التابعة لها اللجوء إلى التحكيم في إطار العقود الدولية، لذلك فإن المنع المتقدم لا يمتد إلى عقود الاستثمار على اعتبار أن هذه العقود من العقود الدولية وهذا ما هو معمول به في الوقت الحاضر.

كما أشارت الاتفاقية الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي لسنة 1961 على أهلية الأشخاص المعنوية العامة في اللجوء إلى التحكيم وهذا ما أشارت إليه نص المادة الأولى ف1 من الاتفاقية، وأخذت بنفس الاتجاه اتفاقية واشنطن لتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمار لسنة 1965

1- السيد الحداد، العقود المبرمة بين الدولة والأشخاص الأجنبية، تحديد ماهيتها والنظام القانوني الحاكم لها، دار الفكر الجامعي، 2001.

منازعة ما، نشأت أو يمكن أن تنشأ عن علاقة تجارية، أو مدنية للتحكيم، فإن هذه الدولة لا يمكن أن تتمسك بالحصانة أمام دولة متعاقدة أخرى، يتم التحكيم على إقليمها أو بموجب قانونها، فلا يمكن قبول ادعاءات الحصانة القضائية المستمدة من كون الدولة في وضع سلطة وتسيّد، لأن ذلك يتعارض مع اتفاق التحكيم الذي أبرمته.²

ولعل الفقه قد أجمع على أن الدولة التي تقبل بالتوقيع على بند التحكيم، تكون قد ارتضت بمحض إرادتها أن تمتنع عن التذرع لاحقا بأي حصانة أو سيادة، مع تكرار أن العلم والاجتهاد ينظران إلى مفهوم السيادة من الناحية الإيجابية، أي أنه يعطي للدولة السيدة حرية أن تقرر أنه ستلتزم وتفي بما التزمت به، أما القول بأن الدولة صاحبة السيادة لا تتنازل عن صلاحية المحاكم الوطنية فهذا قول قائم على افتراض وسوء النية.³

وفي هذا الإطار جاءت اتفاقية الأمم المتحدة بشأن الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول (نيويورك 2014) "اتفاقية موريشيوس بشأن الشفافية"، والاتفاقية هي صك يمكن من خلاله للأطراف في المعاهدات الاستثمارية المبرمة قبل 1 نيسان/أبريل 2014 أن تبدي موافقتها على تطبيق قواعد الأونسيترال بشأن الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدولة"، قواعد الشفافية " أو "القواعد". وقواعد الشفافية، التي دخلت

على سيادتها الوطنية، إذ لا يحق لأية جهة دولية إصدار قرارات في أمور تعتبر من صميم الشؤون الداخلية للدولة، فمثل هذه القرارات ينبغي أن تصدر من المحاكم الداخلية للدولة، وطبقا لقوانينها الوطنية.

هل يفيد تضمين العقد بندا تحكيميا أن الدول تنازلت عن سلطتها؟

لقد رفضت هيئة التحكيم المشكلة في إطار نظام تحكيم غرفة التجارة الدولية، الدفع الذي تقدمت به إحدى الدول الإفريقية في نزاعها مع شركة فرنسية، على أساس أن حصانيتها تحول دون خضوعها لفضاء أجنبي، غير أن الهيئة رفضت هذا الدفع لكون أن الحكومة قد أبرمت اتفاق التحكيم بإرادتها وكان لها أن ترفضه في البداية.¹

وإذا كانت اتفاقية نيويورك لسنة 1958 في مادتها الخامسة الفقرة الأولى تعطي الدولة أهلية إبرام اتفاق التحكيم الدولي، فإن اتفاقية جنيف لسنة 1961 بشأن التحكيم التجاري الدولي أكدت صراحة على أهلية الأشخاص المعنوية عموما في اللجوء إلى التحكيم حيث نصت في مادتها الثانية على أن: "الأشخاص المعنوية التي تعتبر وفقا للقانون الواجب التطبيق عليها من أشخاص القانون العام، تكون لها القدرة على إبرام اتفاقات تحكيم صحيحة".

ومنه إذا وافقت دولة متعاقدة كتابة على إخضاع

1- بشار محمد الأسعد، الفعالية الدولية للتحكيم في منازعات عقود الاستثمار الدولية الخاصة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2006، ص 96.

2- منيعة حسن السيد الدغيبي، اقتصاديات الطاقة في العالم وموقف البترول العربي منها.

وكاوان إسماعيل إبراهيم، عقود التنقيب عن النفط وإنتاجه، دراسة قانونية تحليلية مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، طبعة 2014.

3- وقد ورد في اتفاق التحكيم المبرم بين الحكومة السعودية وشركة "أرامكو" بشأن النزاع على ناقلات البترول أن شرط التحكيم الذي يرد في هذا العقد لا يمس بسيادة الدولة.

المتعاقد مع الدولة، وهذه إحدى الآليات المشجعة لتطور العلاقات الاقتصادية التجارية الدولية.

وفي إطار التحضير للدورة الثامنة والأربعين للجنة، قَدِّمَت الحكومة الجزائرية إلى الأمانة مُقترحاً يرمي إلى دعم الأعمال المقبلة في مجال التحكيم الدولي بين الدول والمستثمرين. وقد قُدم المقترح إلى الأمانة في 25 ماي 2015 اقترحت الجزائر، من خلال ممثلها، في الدورة الثانية والستين للفريق العامل الثاني (المعني بالتحكيم والتوفيق) التابع للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، أن تُجري الأمانة مناقشة حول إنشاء مدونة لقواعد السلوك أو مدونة أخلاقيات للمحكِّمين في مجال التحكيم بين الدول والمستثمرين.

ونظرا للصلة بين قواعد الأونسيترال للتحكيم وتطبيق قواعد الشفافية، فإنَّ صيغة جديدة من قواعد الأونسيترال للتحكيم (تتضمَّن الفقرة 4 الجديدة من المادة 1، بصيغتها المعتمدة في عام 2013) "قواعد الأونسيترال للتحكيم لعام 2013"، وهذا التنقيح (أي إدراج فقرة جديدة، هي الفقرة 4، في المادة 1) "يُكفَّلُ إدماج قواعد الشفافية بوضوح في أحدث صيغة من قواعد الأونسيترال للتحكيم، من أجل توفير أقصى قدر من الوضوح فيما يتعلق بتطبيق قواعد الشفافية في المنازعات التي تنشأ في إطار المعاهدات اللاحقة وتُسَهَّلُ بمقتضى قواعد الأونسيترال للتحكيم....".

أمَّا فيما يتعلق بجميع الجوانب الأخرى فتظلُّ قواعد الأونسيترال للتحكيم لعام 2013 من دون تغيير مقارنة بقواعد الأونسيترال للتحكيم (صيغتها المنقَّحة في عام 2010).

حَيَزَ النفاذ اعتبارا من أبريل 2014، هي مجموعة من القواعد الإجرائية الرامية إلى جعل المعلومات بشأن إجراءات التحكيم بين المستثمرين والدول التي تنشأ عن معاهدات الاستثمار متاحة لعموم الجمهور. وفيما يخصُّ معاهدات الاستثمار المبرمة قبل 1 أبريل 2014، فإن القواعد تنطبق في حالات منها اتفاق أطراف معاهدة الاستثمار ذات الصلة على تطبيقها. وتُعَدُّ الاتفاقية آلية ناجعة ومرنة لتسجيل الاتفاقات من هذا القبيل الأحكام الرئيسية.

كما تكمّل الاتفاقية معاهدات الاستثمار القائمة فيما يخصُّ الالتزامات المتعلقة بالشفافية. وتحدّد المادة 2، وهي من الأحكام الرئيسية في الاتفاقية، الأحوال التي تنطبق فيها قواعد الشفافية على التحكيم بين المستثمرين و الدول وكيفية انطباقها ضمن نطاق الاتفاقية. وعلى النقيض من قواعد الشفافية، فسواء استهلّت إجراءات التحكيم بمقتضى قواعد الأونسيترال للتحكيم أم لا، فإنَّ ذلك ليس له أيُّ تأثير على تطبيق الاتفاقية. والقاعدة العامة فيما يخصُّ تطبيق الاتفاقية منصوصٌ عليها في الفقرة 1 (التطبيق الثنائي أو متعدّد الأطراف)، في حين تُشير الفقرة 2 إلى تطبيق قواعد الشفافية في حال كانت الدولة المدعى عليها (لا دولة المستثمر المدّعية) طرفاً في الاتفاقية.

وفي الأخير يمكننا القول بأن التحكيم أصبح يحقق للمستثمر وللدولة على حد سواء أكبر الامتيازات، إذ يعد ضمانا للمستثمر بتبديد مخاوفه بشأن خضوع منازعاته لقضاء الدولة الداخلي، ويعتبر للدولة سببا

نافيا للأشكال التحكيمية الدولية الأخرى، لاسيما الحماية الدبلوماسية التي قد تلجأ إليها دولة الشخص

وفي الأخير يمكننا القول بأن التحكيم أصبح يحقق للمستثمر وللدولة على حد سواء أكبر الامتيازات، إذ يعد ضمانا للمستثمر بتبديد مخاوفه بشأن خضوع منازعاته لقضاء الدولة الداخلي، ويعتبر للدولة سببا نافيا للأشكال التحكيمية الدولية الأخرى،

الخاتمة

ويمكن القول أنّ أخلاقيات التحكيم يجب أن تجمع بين مجموعة من القيم والسلوكيات التي يجب على الجهات الفاعلة المختلفة المشاركة في الإجراءات أن تحترمها أو أن تكفل احترامها، من أجل حماية التحكيم في منازعاتها، أي كفالة آلية عدلية بديلة متكاملة ومستدامة يمكن لمن يلجأون إليها أن يثقوا بها.

فالمسألة ليست مجرد تحديد للخطوط التي لا ينبغي تجاوزها، أو حتى وضع قائمة حصرية بأنواع السلوكيات التي يمكن اعتبارها لا أخلاقية أو منحرفة أو غير عادلة.

ومن الأهمية بمكان معرفة متى لا يعتبر السلوك ناتجاً عن التزام قانوني قائم مسبقاً بل تجسيدا لواجب أخلاقي مُلقى على عاتقنا دون أن يكون غير قابل للتغيير.

ويبدو من خلال تعديل أحكام التحكيم التجاري الدولي، اقتناع المشرع الجزائري بالنظرية الحديثة في مجال المال والأعمال، وهي أن التحكيم التجاري الدولي في نطاق عقود الدولة يعتبر قضاء أصيلاً في الاختصاص بمنازعات هذه العقود، وليس استثناء على القضاء الداخلي، لأنه صار أمراً ضرورياً لا مناص منه.

وبما أن التحكيم التجاري الدولي هو تعبير عن المبادئ الرامية إلى إيجاد عالم حر، ويمثل أيضا حرية الاختيار فيما يتعلق بطريقة تسوية المنازعات، فلا ينبغي جعله مقابلا للعدالة التي توفرها الدولة، بل ينبغي ببساطة أن يفهم على أنه شكل من أشكال التسوية القانونية للمنازعات يحترم حرية المجتمعات والأفراد، ويتيح لهم، ضمن ما يتيح اختيار القاضي، وهو عنصر أساسي من عناصر الثقة التي من شأنها بعد ذلك تحديد ما إذا كان الحكم سوف يُقبل ويتم إنفاذه.

ولا يوجد احتكار دولي للتحكيم في عالم يجب أن يتحرّك فيه الاقتصاد إلى الأمام ويحتل فيه الابتكار محل الصدارة، فالتنافس بين أشكال التحكيم هو طريقة لتحسين النوعية، والقضاء على البيروقراطية، وزيادة الكفاءة والفعالية. في إجراءات التحكيم.

ومن المعروف جيّداً أنّ الأموال والأخلاق لا يتوافقان جيّداً في أحوال كثيرة، فغالبا ما يرتبط التحكيم بالأعمال التجارية والمصالح والسرية والشبكات، ويستوجب المرونة والبراغماتية والواقعية وتقديم التنازلات، في حين تتطلب الأخلاقيات نوعاً من الحياد والشفافية والتجرّد من الظروف المادية، ودرجة من التشدّد والقدرة على التمييز بوضوح وبساطة بين ما هو مقبول وما هو غير مقبول.

المراجع

باللغة العربية:

- أحمد عبد الكريم سلامة، قانون العقد الدولي دار النهضة العربية، الطبعة الأولى 2000.

- بشار محمد الأسعد، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2006.

- حفيظة السيد الحداد، العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية، تحديد ماهيتها والنظام القانوني الحاكم لها، دار الفكر الجامعي، 2001.

- قادري عبد العزيز الاستثمارات الدولية، التحكم التجاري الدولي ضمان الاستثمارات، دار هومة، سنة 2004.

- عليوش قربوع كمال، قانون الاستثمارات في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية.

- غسان رباح، الوجيز في العقد التجاري الدولي (نموذج العقد النفطي)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط1، 2008.

باللغة الفرنسية: En langue française

- Terki Nourddine, L'arbitrage commercial international en Algérie, OPU, Alger 1999;

- Issad. M, Droit international privé Les règles matérielles, OPU, Alger, 1983;

- Mahdi Haroun, le régime des investissements en Algérie a la lumière des conventions franco algériennes, LITEC PARIS 2000;

- كريم تعويلت، رقابة القاضي على اختصاص المحكم بين مقتضيات الفعالية وضرورة الرقابة، مداخلة للملف الوطني منظم بجامعة تيزي وزو يومي 08-09 ماي 2014 حول التحكيم التجاري الدولي:

- مصلح أحمد الطروانة، مداخلة في المؤتمر السنوي السادس عشر للتحكيم التجاري الدولي المنعقد في دولة الإمارات العربية المتحدة 2012، "تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي الباطل وفقا لاتفاقية نيويورك: دراسة تحليلية لنصوص الاتفاقية ذات الصلة في ضوء التطبيقات القضائية لها".

- مديحة حسن السيد الدغيبي، اقتصاديات الطاقة في العالم وموقف البترول العربي منها، وكاوان إسماعيل إبراهيم، عقود التنقيب عن النفط وإنتاجه، دراسة قانونية تحليلية مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، طبعة 2014.

-Jean- Pierre Nasr, l'encouragement de l'investissement par la solution des conflits par voie d'arbitrage: les mesures prises par l'Etat libanais et leur degré d'efficacité, 2009.