حكم التحكيم الدولي: بين التنفيذ أو البطلان
على ضوء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[1]

رفيقة حجايلية،
قاضية، باحثة بمركز البحوث القانونية والقضائية

ملخص

ليس كل حكم تحكيمي تجاري دولي يكون قابلا للتنفيذ سيما إذا كان الطرف المحكوم عليه يرفض تنفيذه وديا فيلجأ الطرف المحكوم له إلى القضاء يلتمس التنفيذ الجبري متى توفرت الشروط القانونية التي أوجدها قانون الإجراءات المدنية والإدارية و على ضوئها يتقرر التنفيذ من حيث قبوله أو رفضه.

و يأتي دور القضاء باعتباره الجهة الوحيدة التي تنظر في مسألة تنفيذ الأحكام و منها أحكام التحكيم الدولي باعتبارها سندات تنفيذية، إذ قبل أن يأمر القاضي المختص بتنفيذ الحكم التحكيمي الدولي يتعين عليه في البداية أن يتناول مسألة الاعتراف بهذا الحكم و الأمر به والعكس صحيح كما أن تقديم طعن بالبطلان بشأنه متى كان صادرا عن هيئة تحكيمية وطنية، قد يكون له أثر إيجابي أو سلبي بالنظر إلى مسألة التنفيذ.

و على هذا الأساس يحاول صاحب المقال تبيان الإشكالات القانونية و المادية التي يقف عندها القضاء الوطني والتي من شأنها أن تَحُول دون تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي، خصوصا إذا تعلق الأمر بتنفيذ حكم تحكيم أجنبي والذي قد يكون غير قابل للتنفيذ على التراب الوطني لمخالفته أحد الشروط القانونية المطلوبة لصحة اتفاق التحكيم أو حكم التحكيم الدولي، و هو ما تؤكده بعض الأحكام والقرارات الصادرة عن الجهات القضائية بما فيها المحكمة العليا.

من جهة أخرى، تصبح مسألة التنفيذ منعدمة ليس فقط في حالة رفض القضاء الاعتراف بالحكم التحكيمي الدولي بل و حتى في حالة الحكم ببطلان حكم التحكيم الوطني، الأمر الذي يشكل هاجسا قد يضر بمصالح أحد الأطراف التي فضلت تسوية خلافاتها خارج الإطار القضائي.

Abstract

Une sentence arbitrale internationale n'est pas toujours susceptible d'exécution notamment si la partie condamnée refuse l'exécution amiable, dans ce cas la partie bénéficiaire peut saisir l'instance judiciaire en vue d'une exécution forcée. Celle –ci est accordée dès que les conditions prévues par le code de procédure civile et administrative, sont réunies.

Ainsi, intervient le rôle de la juridiction, seule habilitée à se prononcer sur l'exécution des sentences arbitrales internationales considérées comme titres exécutoires. Pour ce faire, le magistrat compétent en matière d'exécution, traite en premier lieu la question de la reconnaissance de la sentence et rend ainsi l'ordonnance de l'exécution, de même il peut y avoir un recours en annulation contre cette sentence rendue uniquement par une instance arbitrale nationale.

L'auteure de cet article a essayé d'analyser les difficultés juridiques et matérielles, constatées par les juridictions nationales, qui sont de nature à entraver l'exécution de ce type de sentences, du fait qu'elles ne sont pas rendues conformément aux conditions requises par la loi algérienne soit en n'ayant pas réuni les conditions de validité de la convention d'arbitrage ou de la sentence arbitrale internationale. L'analyse est documentée par plusieurs décisions rendues par les juridictions dont la cour suprême.

De plus,, l'exécution de la sentence arbitrale internationale n'intervient pas, non seulement en cas de refus de sa reconnaissance par la juridiction, mais également en cas d'annulation de la sentence arbitrale nationale, ce qui constitue une préoccupation de nature à causer un préjudice aux intérêts de l'une des parties qui a préféré régler son différend par voie extrajudiciaire.

[1]- محاضرة ألقيت في اليوم الدراسي حول "إشكالات التحكيم الدولي"، المنعقد بالجزائر في 14 مارس 2016، المنظم من طرف مركز البحوث القانونية والقضائية.

المقدمة

إن اللجوء إلى التحكيم الدولي، يعتبر آلية بديلة تسمح بوضع حد للخلاف القائم بين الأطراف ومن ثم تحديد الطرف الذي لديه حق في ذمة الطرف الآخر ، هذا الحق يجسده حكم تحكيم دولي صادر عن هيئة تحكيمية دولية.

هذا النوع من الأحكام قد يتأرجح مآله بين التنفيذ بتكريسه ميدانيا أو القضاء ببطلانه فيصبح عديم الأثر كلما طالب المحكوم له بتنفيذ حكم تحكيمي دولي، إذ يتعين على القاضي المختص وقبل الأمر بالتنفيذ أن يأمر بالاعتراف بهذا الحكم ويكون الأمر كذلك بعد الرجوع إلى نص اتفاقية التحكيم المبرمة بين الطرفين والتأكد من صحتها إلى جانب استيفاء حكم التحكيم الدولي كل الإجراءات القانونية والقضائية المطلوبة في عملية التحكيم منذ انطلاقها إلى غاية انتهائها بصدور حكم.

فقد يتوجه صاحب المصلحة (و هو أحد الأطراف) إلى القضاء بأحد الطلبين يتمثل إما في التنفيذ أو الطعن بالبطلان وفي كلتا الحالتين يجب إرفاق الدعوى القضائية بنسخة لكل من حكم التحكيم الدولي ومن اتفاقية التحكيم.

وبناء عليه، يبقى التحكيم بالرغم من كونه نظاما خاصا يستقل عن القضاء، فإن هذا الأخير يبقى المختص الوحيد بالبت في مسألتي التنفيذ والبطلان بشأن أحكام التحكيم الدولي، مما يؤكد تلازم النظامين التحكيم والقضاء على اعتبار أن كل منهما لا يستغنى عن الآخر.

أولا: تنفيذ أحكام التحكيم الدولي: مسألة يستأثر بها قضاء الدولة

إن القيمة القانونية لحكم التحكيم الدولي تتجلى ميدانيا من خلال دور القضاء، فهذا الأخير يملك سلطة الأمر بالإعتراف به والأمر بتنفيذه، كما يملك سلطة إجبار المحكوم عليه على تنفيذ الحكم الصادر عن هيئة تحكيم وطنية أو أجنبية. وعادة ما يكون مكان التنفيذ، الدولة التي توجد فيها أموال وممتلكات الشخص المحكوم ضده.

والأصل أن يتم التنفيذ رضائيا طالما أن الطرفين قد اختارا طريق التحكيم الدولي لتسوية خلافهما إلا أن الطرف المحكوم ضده قد يمتنع عن التنفيذ مما يدفع بالطرف الآخر الالتماس من القضاء الأمر بتنفيذ حكم التحكيم طبقا لقانون التحكيم أو قانون المرافعات أو الإجراءات المدنية مع الأخذ في الحسبان انضمام دولة التنفيذ إلى اتفاقية نيويورك لعام 1958.

ويسبق عملية التنفيذ إجراء هام و أساسي، ينبغي القيام به يتمثل في استصدار أمر بالاعتراف بحكم التحكيم الدولي.

1 - الأمر بالاعتراف بحكم التحكيم الدولي(بمعنى تأشيرة الاعتماد)

و يستثنى من هذا الإجراء، الحكم الصادر عن هيئة تحكيم وطنية(جزائرية) الذي لا يخضع لإجراء الاعتراف بل يلجأ المحكوم له مباشرة إلى المطالبة بالتنفيذ.[1]

1- « il arrive un moment où l'une des parties se voit obligée de faire appel à la justice étatique pour apposer à la sentence arbitrale le sceau de la force exécutoire reconnu au jugement. Sur le plan pratique, l'exécution est l'étape la plus importante de l'arbitrage car elle est la mesure de l'efficacité de cette institution» Tariq MORCHID, Efficacité d'exécution des Sentences Arbitrales dans les pays arabes, Thèse de doctorat en Droit, 2012, p.2.

و تثور فكرة النظام العام بمناسبة طلب الاعتراف بحكم التحكيم الدولي من القضاء و خاصة النظام العام الدولي الذي يحكم علاقات الدول فيما بينها ويحمي مصالحها العليا.[1]

ومن حق الدول كما نصت عليه اتفاقية نيويورك رفض الاعتراف بحكم التحكيم الدولي إذا كان مخالفا للنظام العام لدولة التنفيذ و هو المبدأ الذي ذهب إليه المشرع الجزائري أبعد من ذلك بتبنيه النظام العام الدولي في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في مادته 1/1051.

لم يعرف المشرع الجزائري مصطلح الاعتراف مكتفيا بتبيان الشروط الواجب توافرها للاعتراف بأحكام التحكيم الدولي الصادرة بالخارج.

فالاعتراف يعني قبول حكم التحكيم الدولي في النظام القانوني لدولة التنفيذ[2] ثم يليه طلب التنفيذ لتأمر الجهة القضائية المختصة بالتنفيذ الجبري لهذا الحكم.

فيقع إشهاد من القاضي بصحة حكم التحكيم الدولي و بطابعه الإلزامي بالنسبة للمسائل التي فصل فيها فيصدر أمرا بالاعتراف به.

و يشترط في الاعتراف:

أ- إثبات وجود الحكم: بتقديم الأصل مرفقا باتفاقية التحكيم أو نسخ عنهما، تستوفي شروط صحتهما leur authenticité.

و نتيجة لذلك، أكدت المحكمة العليا[3] هذا الشرط من خلال قرارها الصادر في 2007/04/18 تحت رقم 461776 حيث جاء في مضمونه " بعد الرجوع إلى مستندات القضية تبين أن قضاة الموضوع قد خرقوا قاعدة جوهرية حيث كان لهم قبل إصدار أمر الاعتراف أن يتأكدوا بوجود الحكم و اتفاقية التحكيم".

ب - عدم مخالفة الحكم للنظام العام الدولي[4]: وهو الشرط الذي تبنته غالبية الدول ومنها الجزائر. فالتحكيم الدولي كما نعلم يقوم على استبعاد قضاء الدولة ومن ثم استبعاد تطبيق قانون القاضي الوطني ومعه النظام العام الداخلي خاصة إذا تعلق الأمر بعقود التجارة الدولية و عقود الاستثمار و عقود مشاريع التنمية و نقل التكنولوجيا.

ومن تطبيقات النظام العام الدولي ما يتصل بالجانب الإجرائي والموضوعي.

فالنظام العام الدولي في شقه الإجرائي، قد يتعلق الأمر بخرق مبدأ المساواة بين الطرفين أو مبدأ الوجاهية أو مبدأ عدم انحياز المحكم لأحد الأطراف.

النظام العام الدولي في شقه الموضوعي: تخفيض الفوائد أو تسجيل تجاوز في فوائد رأسمال بشكل يتنافى وقانون بلد التنفيذ أو عدم أهلية أحد الأطراف في اللجوء إلى التحكيم الدولي أو عدم قابلية موضوع النزاع للتحكيم الدولي حسب قانون بلد التنفيذ.

فالنظام العام الدولي في شقه الإجرائي، قد يتعلق الأمر بخرق مبدأ المساواة بين الطرفين أو مبدأ الوجاهية أو مبدأ عدم انحياز المحكم لأحد الأطراف.

1- لافي محمد درادكة، التحكيم التجاري الدولي في ظل الاتفاقيات و العقود الاستثمارية، دار النشر، الأردن، ط 2010، ص 342.

2- عبد العزيز خنفوسي، القواعد الإجرائية التي تحكم مسألة الاعتراف بأحكام التحكيم و إنفاذها و توجب الطعن فيها في ظل التشريعات المقارنة، مجلة الفقه والقانون، المغرب 2013 ، العدد 3، ص 228.

3- بخصوص قضية الشركة الجزائرية للصناعات الغذائية سالينا ضد ترادينج اندسارفيس، منشور بمجلة المحكمة العليا العدد الثاني 2007.

4- الغريب أن اتفاقية نيويورك لم تشر إلى الطابع الدولي للنظام العام و اكتفت بترك الأمر لكل دولة الحق في رفض الاعتراف و التنفيذ إذا كان الحكم مخالفا للنظام العام في الدولة التي يراد تنفيذه فيها، المادة 2/5 منها، و مصر من الدول التي تبنت مبدأ النظام العام الداخلي بشأن تنفيذ أحكام التحكيم الدولي.

و عليه يعد النظام العام الدولي أحد المبررات الرئيسية التي تحول دون الاعتراف بحكم التحكيم الدولي كما يجعل تنفيذه مسألة صعبة عند بعض الدول.[1]

أما الجهة القضائية المختصة بالنظر في طلب الاعتراف: فهي المحكمة التي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصها أو محكمة مكان التنفيذ إذا كان مقر محكمة التحكيم بالخارج. عملا بنص المادة 2/1051 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

فيقدم الطرف المعني أصل حكم التحكيم واتفاقية التحكيم و إذا تعذر عليه تقديم الأصل، جاز له تقديم نسخ عنهما على أن تستوفي شروط صحتها (طبقا للمادة 1052 و1053 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية) و هنا نشير إلى أن المشرع[2] لم ينص على مسألة الترجمة للوثائق إلى اللغة العربية كما فعل المشرع الفرنسي علما أن أغلب أحكام التحكيم الدولي التي كانت الجزائر طرفا فيها ، صدرت عن هيئات تحكيمية أجنبية محررة بلغة أجنبية.

ويقتصر دور القاضي في هذه المرحلة على التأكد من صحة وجود أصل حكم التحكيم الدولي والاتفاقية أو نسخة سليمة لكل منهما إلى جانب عدم مخالفة الحكم للنظام العام الدولي ليصدر أمرا يقضي بالاعتراف به حسب التشريع الجزائري.

ويبقى الأمر بالاعتراف بحكم التحكيم الدولي غير كاف لتنفيذه بل ينبغي استصدار أمر بالتنفيذ يتضمن إضفاء الصيغة التنفيذية عليه.

2- الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي[3]

أدرج المشرع الجزائري هذه المسألة تحت عنوان التنفيذ الجبري في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية لكونها تتناول حالة الطرف الممتنع عن التنفيذ طواعية.

فتنفيذ حكم التحكيم يعتبر من أهم ضمانات نظام التحكيم الدولي. غير أن الاعتراف بحكم التحكيم الدولي لا يعني بالضرورة الأمر بتنفيذه خاصة إذا كان لدى القاضي ما يبرر هذا الرفض، وهو ما يفسر تباين إجراءات الاعتراف و التنفيذ من دولة إلى أخرى،[4] إلى جانب صدور أغلب أحكام التحكيم في بلد و تنفيذها في بلد آخر.

وعدم حيازة هذا النوع من الأحكام، للقوة التنفيذية[5] (مثل الأحكام القضائية) إلا بأمر من القضاء و اقتصارها على قوة الشيء المقضي فيه، جاء ليمكن القضاء من ممارسة رقابته على أحكام التحكيم الدولي قبل الأمر بتنفيذها (بمنح الصيغة التنفيذية l'exequatur).

وتسمى هذه الرقابة بالرقابة الإجرائية contrôle procédural التي يباشرها القضاء الوطني على حكم التحكيم الدولي و هي رقابة لا تتعدى مسألة التأكد من توفر كل البيانات و احترام الإجراءات التي تمت لصدور الحكم محل التنفيذ دون التدخل في الموضوع احتراما لاستقلالية عمل هيئة التحكيم الدولية.

1- Yakout Akroune, l'exécution en Algérie des décisions judiciaires étrangères - l'exequatur, ITICIS éditions, 2014, p43.

Voir aussi, rathvisat THARA, ordre public et arbitrage international en droit du commerce international, conférence pour Master 1,université Lyon, 2005.

2- و هي الترجمة التي أكدها المشرع الفرنسي المادة 1515 ق.إ.م.إ بالتفصيل.

3- تتباين تشريعات الدول العربية في تحديد اختصاص الجهة القضائية التي تتولى إصدار الأمر بالاعتراف أو الأمر بالتنفيذ لأحكام التحكيم الدولية، من المحكمة الابتدائية كالجزائر إلى المجلس القضائي مصر إلى المحكمة العليا الأردن و لبنان.

4- والي فتحي، قانون التحكيم في النظرية و التطبيق، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، ط 1، 2007، ص480.

5- إن المشرع الجزائري و إن اعتبر أحكام التحكيم من السندات التنفيذية بموجب المادة 600 ق.إ.م.إ غير أنه قيدها بشرط صدور أمر قضائي بالتنفيذ.

و حدد المشرع الجزائري الجهة القضائية التي يقدم أمامها الطلب و الوثائق المطلوبة إذ يكون أمام رئيس المحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها حكم التحكيم أو محكمة محل التنفيذ إذا كان مقر محكمة التحكيم موجودا بالخارج.

و يتم إيداع عريضة طلب التنفيذ و أصل حكم التحكيم[1] مرفقا باتفاقية التحكيم للحصول على الصيغة التنفيذية[2] (عملا بالمادة 1035 و 1036 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية). و هي الصيغة التي تمنح القوة التنفيذية لحكم التحكيم لتنفيذه بالجزائر بالتنفيذ على أملاك الطرف المحكوم عليه المتواجدة بالجزائر. إلا أن صدور أمر التنفيذ لا يتم إلا بعد قيام القاضي المختص بالتأكد من صحة بيانات حكم التحكيم الدولي و سلامة إجراءات التحكيم كما أوضحته المادة 1040 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أما الشروط الواجب توافرها للأمر بالتنفيذ، فقد اكتفى المشرع الجزائري بذات الشروط الخاصة بالاعتراف بحكم التحكيم الدولي كما جاء في المادة 2/1051 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و هما شرطان:

- شرط مادي: إثبات وجود حكم التحكيم، بتقديم الأصل مرفقا باتفاقية التحكيم أو بنسخ عنهما، تستوفي شروط صحتها "المادة 1052 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية".

- شرط قانوني: عدم مخالفة حكم التحكيم للنظام العام الدولي المادة 1051 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[3] وهي مسألة تلقى على عاتق الجهة القضائية التي تكون ملزمة بتفحص الحكم للتأكد من عدم خرقه للنظام العام الدولي.

و كما قلنا سلفا، قد تقف مسألة النظام العام الدولي عائقا في منح الصيغة التنفيذية لتنفيذ حكم التحكيم الدولي في بلد التنفيذ، فتكون مبررا كاف لرفض ليس فقط الاعتراف بالحكم بل وحتى رفض تنفيذه من طرف محكمة محل التنفيذ. الأمر الذي يفقد فعالية التحكيم الدولي و بالتالي ينبغي على المحكم الدولي أن يضعها في الحسبان لتفادي مثل هذه النتائج.

و على هذا الأساس، نخلص إلى أن دور القاضي الجزائري يقتصر على تفحص حكم التحكيم من حيث وجوده وصحة بياناته و عدم مخالفته للنظام العام الدولي ليقبل التنفيذ أو يرفضه،[4] دون أن يمتد هذا الدور إلى مراجعة الحكم نفسه.

1- Cour de cas. civ. 1ère, 14 janvier 2015, n°13-20.350 « L'exequatur d'une sentence arbitrale ne peut porter que sur l'original de la sentence et non sur sa traduction » arrêt qui n'est pas conforme à la disposition de l'article 1517/2 C.P.C fr « lorsque la sentence n'est rédigée en langue française, l'exequatur est également apposé sur la traduction opérée dans les conditions prévues à l'art.1515 » il ya double apposition de l'exequatur ? la Revue de l'Arbitrage, 2015 n°1, p271. Or la traduction n'est exigée que pour s'assurer de l'intégrité du document présenté à l'exequatur.

2- Voir copie intégrale de l'arrêt de la cour suprême du 19/12/2004 dossier 326706 affaire (société de peinture d'ouest contre R.A, portant « Exequatur de sentences arbitrales » Yakout AKROUNE, op.cit ,p 100 jusqu'à 105. Principe de l'arrêt: les juridictions compétentes ne peuvent ordonner l'exécution des sentences arbitrales internationales, que si les conditions stipulées par l'article 458 bis18 art 1051/2 C.P.C sont réunies, et l'article 4/2 de la convention de New York relative à la reconnaissance des sentences arbitrales étrangères et leur exécution.

3- تقابلها المادة 1514 ق.إ.م الفرنسي خلافا لقانون التحكيم المصري (1994) الذي تبنى النظام العام الداخلي المادة 35 منه. أنظر: مداني فراح، التحكيم طريق بديل لحل النزاعات، دار الهدى عين مليلة، الجزائر، ط 2010، ص178.

4- Mostapha Trari-Tani, Majalat Al Tahkim,n°1,2009, p379 , arrêt cour suprême, ch.civ du 29/12/2004 aff n°311816.

ونتساءل عن الأثر المترتب على حكم التحكيم الدولي في حالة الرفض بالاعتراف أو التنفيذ؟

و على هذا الأساس، نخلص إلى أن دور القاضي الجزائري يقتصر على تفحص حكم التحكيم من حيث وجوده وصحة بياناته و عدم مخالفته للنظام العام الدولي ليقبل التنفيذ أو يرفضه،[1] دون أن يمتد هذا الدور إلى مراجعة الحكم نفسه.

إن حكم التحكيم الدولي (الصادر داخل أو خارج الجزائر) يفقد قيمته القانونية في نظر القاضي الوطني المعروض عليه طلب الاعتراف أو التنفيذ إذا كان وليد أخطاء ارتكبها الأطراف سواء في مرحلة الاتفاق على التحكيم الدولي أو أثناء سير الخصومة التحكيمية أو كان وليد عيوب في الحكم المراد تنفيذه علما أن أسباب الرفض[1] يحددها قانون بلد التنفيذ.

هذه الأسباب أو الحالات كما تناولتها المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية قد تتعلق بـ :

* أسباب متعلقة بهيئة التحكيم، (تعيين المحكم).

* أسباب متعلقة باتفاقية التحكيم ذاتها: و مثل ذلك عدم قابلية النزاع للتحكيم.

* أسباب متعلقة بإجراءات التحكيم، (عدم مراعاة مبدأ الوجاهية، تبادل العرائض، حقوق الدفاع)

* الأسباب المرتبطة بحكم التحكيم: كأن يتم إلغاؤه من طرف قضاء الدولة التي صدر بها.

و متى كانت هذه الأسباب مؤسسة، فإن القاضي الوطني يأمر:

برفض تنفيذ هذا الحكم لعدم توفر الشروط القانونية، لا سيما إذا كان صادرا عن هيئة تحكيم أجنبية فيكون مصيره شبيها بمصير الأحكام القضائية الأجنبية المراد تنفيذها بحجة مخالفتها للنظام العام (الداخلي).

وبالنتيجة، يفقد حكم التحكيم الدولي الغرض الذي من أجله صدر والمتمثل في تمكين الطرف المحكوم له من استيفاء حقوقه المحكوم بها لصالحه وبالتالي التساؤل عن " النجاعة " في اللجوء إلى التحكيم الدولي كطريق بديل عن القضاء الرسمي لتسوية النزاعات التجارية الدولية، الذي تضمنته الاتفاقيات الدولية المصادق عليها من طرف العديد من الدول من بينها قد تكون دولة التنفيذ التي اعترض قضاؤها على تنفيذ حكم التحكيم الدولي.[2]

وفي هذا السياق، يتجلى مشكل تنفيذ أحكام التحكيم الدولي في بلد التنفيذ و مدى تقبل دولة التنفيذ له.

ونفتح القوس لنشير إلى أن الجزائر بمصادقتها على الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالتحكيم الدولي القائم على حرية الأطراف في اللجوء إليه لتسوية خلافاتهم، يترتب عنه التزامها دوليا بتنفيذ ما تقضي به الهيئات التحكيمية الأجنبية عليها من أحكام.

1- Le législateur français exige du magistrat compétent de motiver l'ordonnance de refus d'accorder l'exequatur à la sentence arbitrale, Art 1517/ 3, disposition non prévue par le législateur algérien.

2- ذهب المشرع الفرنسي في موقفه أبعد من ذلك ليس فقط برفض التنفيذ بل منح لقاضي الاستعجال بموجب المادة 2/1526 في تعديل الأخير لـ ق.إ.م 2011 أن يأمر بإيقاف التنفيذ أو مراجعته arrêter ou aménager l'exécution إذا تبين له أن تنفيذ حكم التحكيم الدولي من شأنه أن يلحق ضررا جسيما بحقوق أحد الأطراف.
Voir Revue de l'arbitrage, 2015, n°1, p110 -117, arrêt de la cour d'appel de paris (pole 1 ch-1) du 3 /4/2014

ولا يخفى علينا أن جل منازعات التحكيم لا تنتهي في جلها لصالحها مما يتعين استدراك هذه المسألة، بدءا من كيفية التفاوض مع الشريك الأجنبي حول صياغة بنود اتفاقية التحكيم والاتفاق عليها إلى الدفاع عن مصالحها أمام الهيئة التحكيمية الأجنبية وصولا إلى المبالغ المالية الضخمة التي تدفعها للطرف المحكوم له خاصة في الظروف الاقتصادية الحالية التي يشهدها العالم برمته.

كما أن التنفيذ قد يأمر القاضي بتأجيله و إن صدر أمر التنفيذ أو كان طلب التنفيذ جاهزا للفصل فيه، إذا كان حكم التحكيم الدولي محل طعن بالبطلان مما يؤكد أثر دعوى البطلان على مسألة التنفيذ.

أن الطعن بالبطلان ضد حكم التحكيم الدولي لا يخص إلا الحكم الصادر عن هيئة تحكيم جزائرية دون الحكم الصادر بالخارج عن هيئة تحكيم دولية.

ثانيا: بطلان حكم التحكيم الدولي: سلطة محدودة في يد القضاء

1- سلطة القضاء في البت في مسألة الطعن بالبطلان

إن طبيعة التحكيم الدولي كآلية بديلة لتسوية منازعات التجارة الدولية و الاستثمار، جعله نظاما مستقلا عن قضاء الدولة، و هذه الخصوصية كان لها انعكاسا على الإقرار بطعن وحيد ضد حكم التحكيم الدولي و هو الطعن بالبطلان.

فهذا الطعن لا يغدو أن يتناول إلا الجانب الإجرائي دون المساس بموضوع الخصومة التحكيمية و مناقشة الحكم كما هو الحال في الجهات القضائية وهو المبدأ الذي أكدته المحكمة العليا في قرار لها صادر بتاريخ 2011/05/05 المتضمن عدم جواز للقاضي أن يراجع موضوع النزاع الذي فصلت فيه هيئة تحكيم أجنبية.

قد لا يتقرر البطلان إذا علمنا أن إمكانية الطعن بالبطلان أمر اختياري متروك لإرادة الأطراف في التمسك به أو التنازل عنه.

أن الطعن بالبطلان ضد حكم التحكيم الدولي لا يخص إلا الحكم الصادر عن هيئة تحكيم جزائرية دون الحكم الصادر بالخارج عن هيئة تحكيم دولية.

أن القضاء ببطلان حكم التحكيم الدولي من طرف المجلس القضائي المختص يكون بناءا على حالات[1] محددة على سبيل الحصر بحسب المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

* في حالة قيام محكمة التحكيم بالفصل دون اتفاقية التحكيم أو كانت باطلة أو انقضت مدتها،

* في حالة إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفا للقانون،

* في حالة فصل محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها،

* في حالة عدم مراعاة مبدأ الوجاهية،

* في حالة عدم تسبب محكمة التحكيم حكمها أو وجود تناقض في الأسباب[2]

1- ما عدا الحالة الأولى المتعلقة باتفاقية التحكيم باقي الحالات تتعلق بحكم التحكيم الدولي، لذلك يقوم القاضي المختص بالتأكد من إحدى هذه المسائل أو البعض منها متى قدم له الطرف الطاعن نسخة من الحكم و الاتفاقية معا للاطلاع عليهما.

2- جاء في اجتهاد محكمة النقض الفرنسية أن التناقض في الأسباب أو انعدام التسبيب لحكم التحكيم الدولي مسألة تخرج عن رقابتها بينما المشرع الجزائري يعتبرها سببا لرفض الاعتراف أو التنفيذ أو بطلان حكم التحكيم. CCJA , Arrêt n°45 du 17/07/2008 ohada .org/ccja.html

* في حالة مخالفة حكم التحكيم للنظام العام الدولي

ولم يسعفنا الحظ في إيجاد قرار قضائي يقضي ببطلان حكم التحكيم الدولي لمعرفة الأسباب التي من أجلها قضي ببطلانه علما أن جل أحكام التحكيم الدولي الصادرة التي كانت الجزائر (من خلال شركاتها) طرفا فيها إنما صدرت عن هيئات تحكيمية دولية مثل مركز التحكيم التجاري الدولي- مركز دولي لتسوية منازعات الاستثمار– غرفة التجارة الدولية CCI et CIRDI et CACI. وبإطلاعنا على التجربة التونسية الرائدة في منطقة المغرب العربي، فحسب القضاء التونسي يرى أن أغلب حالات البطلان التي فصل فيها القضاء لم تكن استنادا لمخالفة النظام العام الدولي وإنما لمخالفة إجراءات التحكيم سواء من جانب الأطراف أو هيئة التحكيم.

2- الأثر المترتب عن الطعن ببطلان حكم التحكيم الدولي

طبقا للقانون الجزائري وقف تنفيذ حكم التحكيم الدولي عملا بالمادة 1060 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية و هو الأثر القانوني الذي يضمن حماية أموال الطرف الملزم بالتنفيذ من احتمال صدور حكم يقضي ببطلان حكم التحكيم إذا توفرت فيه إحدى الحالات السالفة الذكر.

لذلك نتساءل عن حجية القرار المتضمن بطلان حكم التحكيم الدولي: إذا كان الأثر المترتب عن رفع دعوى البطلان هو وقف تنفيذ حكم التحكيم الدولي، فما هي الآثار المترتبة عن القرار المتضمن بطلان هذا الحكم؟

ببساطة: انعدام سند قانوني للتنفيذ ومن ثم لا جدوى للحديث عن التنفيذ وهي المسألة التي لم يتناولها المشرع الجزائري واكتفى بالسكوت عنها خلافا للمشرع الأردني الذي يرتب على القرار ببطلان حكم التحكيم، سقوط اتفاق التحكيم"، وهو موقف نؤيده "سقوط اتفاق التحكيم" لو كان سبب البطلان متعلقا بعيب في اتفاق التحكيم.

أما إذا كان سبب البطلان يعود إلى وجود عيب في إجراءات التحكيم كعدم احترام مبدأ الوجاهية أو استبعاد هيئة التحكيم تطبيق القانون الذي اختاره الأطراف أو تجاوزت مهمتها، فإن اتفاق التحكيم يظل قائما ومنتجا لأثاره وذلك بجواز الأطراف إجراء التحكيم من جديد دون حاجة لإبرام اتفاق جديد وهو الموقف الذي تبناه المشرع الفرنسي بعد تعديل قانون الإجراءات المدنية في أحكامه المتعلقة بالتحكيم الدولي سنة 2011.

من جهته ذهب القضاء الفرنسي إلى أبعد من ذلك حيث قضت محكمة النقض الفرنسية في قرارات عدة لها (سنة 1984 و 1993) بجواز تنفيذ حكم التحكيم الدولي رغم الحكم ببطلانه في دولة صدوره، إذا كانت فرنسا بلد التنفيذ وأن بطلانه جاء مخالفا للنظام العام لدولة البطلان، ومن ثم يبقى حكم التحكيم الدولي قائما و قابلا للتنفيذ في فرنسا طالما لا يخالف النظام العام الدولي في فرنسا.

من جهته ذهب القضاء الفرنسي إلى أبعد من ذلك حيث قضت محكمة النقض الفرنسية في قرارات عدة لها (سنة 1984 و 1993) بجواز تنفيذ حكم التحكيم الدولي رغم الحكم ببطلانه في دولة صدوره.

وعلى العموم، نرى أن فكرة بطلان حكم تحكيم دولي من طرف القضاء الوطني، لها تأثير على مصداقية دولة التنفيذ، وأن القاضي الوطني ينبغي عليه مراعاة الاتفاقيات الدولية التي انضمت إليها بلاده في هذا المجال ومن ثم خلق توازن بين مصلحة بلاده الوطنية والدولية.

وخلاصة ما تقدم فإن مصير حكم التحكيم الدولي على أرض الواقع يتوقف على دور القضاء صاحب الاختصاص الأصلي في قبول أو رفض التنفيذ و في إقرار أو نفي البطلان عن هذا النوع من الأحكام.

و الاجتهاد القضائي الجزائري له تجربة متواضعة في مجال منازعات التحكيم الدولي حيث سجلنا وجود دعاوى تنفيذ أحكام التحكيم الصادرة عن هيئات تحكيمية دولية أمام القاضي الجزائري (بعض محاكم مجلس قضاء الجزائر والمجلس نفسه والمحكمة العليا) كون الجزائر كانت في أغلب قضايا التحكيم الدولي، بلد التنفيذ بينما دعاوى البطلان لم نعثر على أي قرار صدر عن القضاء الجزائري يقضي ببطلان حكم التحكيم الدولي تحت جميع التحفظات.

وهذه المعاينة مردها أن التحكيم الذي لجأت إليه الجزائر تم في غالبيته أمام هيئات تحكيم دولية بأوروبا والولايات المتحدة، بإصرار من الطرف الأجنبي وتفضيله اللجوء إلى هيئات تحكيمية أجنبية وتطبيق القانون الأجنبي على الخصومة القائمة مع الطرف الجزائري بما في ذلك صياغة نص اتفاقية التحكيم والتي يراها في صالحه.

والجزائر أمام تحدي كبير في الوقت الراهن إذ ينبغي استدراك التأخر في التعامل مع المنازعات التي تقتضي اللجوء إلى التحكيم الدولي في تسويتها من خلال الممارسة الجدية إلى جانب تسطير برنامج تكوين وتأطيره من قبل مختصين وطنيين وأجانب سواء لفائدة الإطارات المعنية أو طلبة الجامعة أو ممارسي القانون، مقارنة مع بعض الدول العربية التي اكتسبت المهارة و التجربة في مجال التحكيم التجاري الدولي، ولعل هذا اللقاء العلمي، يأتي ليؤكد هذا الانشغال المحلي.

وحتى تبلغ الجزائر هذا المبتغى يتعين على الجميع، رجال القضاء، الحقوقيين، الأكاديميين الباحثين والمختصين بما فيها هيئات التحكيم الجزائرية، العمل على تأهيل أنفسهم علميا وعمليا كل في موقعه الأصلي إلى جانب نشاطات تحسيسية (وهو نفس الانشغال الذي عرفناه بالأمس في مجال الملكية الفكرية و تأثير استعمال تكنولوجيا الاتصال والإعلام على التصرفات و الوثائق القانونية).

كما أن تسوية أغلب النزاعات خارج التراب الوطني أمام هيئات تحكيمية دولية وبإجراءات تحكيم مختلفة وبتطبيق قانون أجنبي، أكسب هذه الهيئات التجربة الكافية مما أهلها على احتكار مجال التحكيم الدولي بالاحترافية المتميزة.

وحان الآن للجزائر أن تفتك لنفسها ولو دورا بسيطا أقل ما يمكن أن نوصي به تأهيل خاصة رجال القانون للدفاع على مصالحها أمام هيئات التحكيم الدولية حتى يكونوا قادرين على مناقشة بنود اتفاقية التحكيم بالمستوى الذي يحمي مصالح البلاد في مواجهة الشريك الأجنبي الذي حرص دوما على مراعاة مصالحه المادية و المالية.