رقابة القضاء الجزائري على حكم التحكيم البحري

بن حمو فتح الدين[1]

مقدمة :

لقد شغل موضوع التحكيم حيّزاً كبيراً من اهتمامات الباحثين والدارسين، وأنّ دراسته وبحث سبله من شأنه أن يكتسب أهمية خاصة,فالتحكيم يلعب دوراً أساسياً ومهما بوصفه وسيلة من وسائل فض المنازعات بجانب القضاء والصلح، بل هو أقدم وسيلة عرفها الإنسان لحل منازعاته منذ قديم الأزل، وقد تطور التحكيم بمرور الزمن إلى أن أصبح ظاهرة من ظواهر عصرنا الحديث في مجال الفصل في المنازعات[2].

وعلى الرغم من أنّ التحكيم كان سابقاً عن ظهور القضاء بسبب تأخر ظهور الدولة الحديثة بمختلف سلطاتها، إلاّ أنه لم يلاقي الصدى الواسع الذي يشهده إلاّ خلال السنوات الأخيرة،ويظهر ذلك جلياً من خلال الجهود العديدة سبيل تطوير التحكيم في فروع القانون كافّة[3] كالقانون المدني، القانون التجاري، قانون العمل، القانون الدولي، القانون البحري....إلخ؛ هذا الأمر جعل نظاماً المبذولة في للتحكيم ووجهات نظر تحكيمية خاصة تنشأ في كل من هذه المجالات، وهناك على سبيل المثال لا الحصر: التحكيم العمال، التحكيم التجاري، التحكيم البحري و هو الطريق الذي تحل بواسطته النزاعات الناشئة عن النقل البحري [4] وهو موضوع بحثنا، فمن المتفق عليه تقسيم أمور الملاحة البحرية إلى أمور جافة وأمور غير جافة، حيث أن المقصود بأمور الملاحة الجافة كل ما يتعلق بالاستخدامات التجارية للسفن، إذ تتباين أنواعها بين سفن الركاب، سفن الحمولة (سائلة أو جافة) مروراً بناقلات الحيوانات. فمن الناحية العملية فإن معظم المنازعات التي تنتج عن هذه الإستخدامات التجارية تكون محكومة بعقود، وهي في الغالب إما أن تكون عقود نقل أو إيجار السفن سواء لرحلة أو لمدّة معيّنة من الزمن، أو سندات الشحن أو قد تكون عقود بيع وشراء، أو حتى صيانة السفن.

---

1 - طالب دكتوراه, قسم سنة ثانية – جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان

2 - لزهر بن سعيد , كرم محمد زيدان نجار , التحكيم التجاري الدولي , دراسة مقارنة بين قانون التحكيم المصري و قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائرية ، دار الفكر الجامعي ,الإسكندرية سنة 2010 , ص 09.

3 - علي طاهر البياتي , التحكيم التجاري البحري , دار الثقافة للنشر و التوزيع ط1 2006 , ص 65.

4 - علي طاهر البياتي , المرجع نفسه , ص 65.

في حين أنّ أمور الملاحة غير الجافة هي كل ما يتعلّق بالحوادث البحريـة وهي أربعة أنواع أساسية: التصادم البحري، المساعدة البحرية والإنقاذ، الحجز، و تحديد المسؤولية بالنسبة لمالك السفينة الذي يحق له تحديد سقف مسؤوليته بموجب معاهدة دولية اتجاه الخسارة أو الضرر الذي قد يكون مسؤولاً عنه[1].

تعتبر السفينة أهم وأفضل وسيلة لنقل البضائع أو الأفراد بين أمم الأرض، إذ تجوب البحار والمحيطات محمّلة بكميات هائلة من السلع، استطاعت بفعل دورها الرائد هذا استيعاب أغلب المبادلات التجارية الدولية[2].

هذا الدور الرائد في مجال المعاملات التجارية الدولية وما نجم عنه من منازعات بصدد تنفيذ العقود، إضافة إلى ما قد تتعرض إليه السفينة من مخاطر في عرض البحر، أدى إلى اهتمام المجتمع الدولي بوضع قواعد قانونية، وموضوعية موحّدة تسري على هذه العلاقات، خاصة إذا علمنا أنّ الروابط القانونية التي ينظمها القانون البحري تشمل في الغالب عنصراً أجنبياً، وبالفعل أثمرت تلك الجهود الدولية بوضع قواعد موضوعية موحّدة ، يكون المتعاملون بالتجارة الدولية على دراية مسبقة بالقانون أو الهيئة أو النظام الذي سوف تخضع له هذه العلاقة[3] (تجارية كانت أو غير تجارية)، بعيداً عن هيئات القضاء الوطنية، حيت قامت غرفة التجارة الدولية مع اللجنة البحرية الدولية بإعداد قواعد خاصة للتحكيم البحري الدولي، وظهرت هيئات خاصة للتحكيم البحري الدولي مثل محكمة التحكيم البحرية في باريس، المنظمة الدولية للتحكيم البحري الكائن مقر لجنتها الدائمة ومقر السكرتارية بباريس، غرفة اللويودز للتحكيم البحري وهي أهم وأعرق مؤسسة تحكيمية لها باع طويل في تحكيم المنازعات الخاصة بالحوادث البحرية.

وهي كلها مراكز أو هيئات تحكيمية بحرية مؤسساتية تعتمد على مدى توافر عنصرين، أوّلهما وجود مركز تحكيم دائم بهيكله العضوي والتنظيمي من مر تحكيم ومجلس إدارة وقائمة محكمين ولائحة تحكيم، أمّا العنصر الثاني فيتمثل في قيام المركز التحكيمي نفسه بتنظيم العملية التحكيمية

1 -عمر مشهور حديثه الجاري , التحكيم في المنازعات البحرية , محاضرة ألقيت في مقر نقابة و كلاء الملاحة البحرية بمصر بتاريخ 2002/10/08 (موقع إلكتروني).

2- عبد القادر العطير , باسم محمد ملحم , الوسيط في شرح قانون التجارة الدولية , دار الثقافة للنشر و التوزيع (2009) ص 21.

3 - مركز الإسكندرية للتحكيم الدولي بعنوان التحكيم الدولي و الوسائل البديلية لحل المنازعات .https:///www.facebook.com/Aiacdr (موقع إلكتروني)

وإدارتها والإشراف عليها إبتداء من تلقي طلبات التحكيم وحتى إصدار قرار المحكميـن[1].

كما يمكن لأطراف النزاع اللجوء إلى نوع آخر من التحكيم وهو ما يعرف بالتحكيم الحر، فبالإضافة إلى عدم وجود مؤسسة تحكيمية دائمة تشرف على تطبيق لائحة أو نظام خاص بالعملية التحكيمية فانه يتولى المحتكمين إقامة التحكيم بمناسبة نزاع معيّن ولهم الحرية في اختيار ما يشاءون من محكميـن بأنفسهم ولهم تحديـد القواعد الإجرائية والموضوعية التي تحكم النزاع فهم يتولون إبرام اتفاق التحكيم قبل نشوء النزاع أو بعده ويختارون أعضاء هيئة التحكيم، يحددون مكانه ،زمانه ،ولغته[2].

تجدر الإشارة أن التحكيم البحري ارتبط بالتجارة الدولية والتبادل التجاري بين الشعوب، حيث كانت التجارة الدولية ولا زالت هي الموقع الخصب لإنماء وتطوير قواعد التحكيم التجاري الدولي بل و اكتسب التحكيم البحري بصفته فرع من فروع التحكيم التجاري الدولي أهميته البالغة في مجال منازعات التجارة الدولية وأصبح ضرورة يفرضها واقع هذه التجارة ، ومما لا شك فيه أنّ المجال البحري دوليٌ بطبيعتـه، حيث يتم تنقل البضائع في الغالب بين مينائي الشحن والتفريغ في بلدين مختلفين، ومن تم تنقل البضائع عبر حدود الدولة إلى دولة أخرى، كما أنّ أطراف عقد النقل البحري، أو عقد إيجار السفن من مجهزين،وشاحنين،ومستأجرين مرسل إليهم ،ينتمون إلى دول مختلفة .

كذلك الحال في حوادث التصادم البحري نجد أنّه في الغالب ما تتبع السفن المتصادمة أعلام دول مختلفـة الجنسية،ومن تم فإنّ العلاقات البحرية في الغالب الأعم يتداخل فيها عنصر أو أكثـر من عناصر الدولية، كالجنسية،الموطن محل الإقامة،عمل الأطراف،جنسية المحكمين،مكان التحكيم،مكان التنفيذ،قانون الواجب التطبيق..[(3)]،

وهي كلها عناصر أو عوامل تجعل من اللجوء إلى العملية التحكيمية في المجال البحري أمر ضروري، إذ تسمح الكثير من الدول ومنها الجزائر[(4)] في قوانينهـا للمتخاصمين بفض نزاعاتهم خارج المحاكم والهيئات القضائية فيحل الحكم التحكيمي محل الحكم القضائي كوسيلة لفض المنازعات بعد

1 - محمد عبد الفتاح ترك , التحكيم البحري , دار الجامعة الجديدة للنشر , 2005 ,ص 413,414

2 - لزهر بن سعيد , كرم محمد زيدان نجار , المرجع السابق , ص 28

3 - لزهر بن سعد، المرجع السابق، ص 347.

4 - المادّة 1006 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري « يمكن لأي شخص اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي ...له مطلق التصرف فيها «.

أن يمر بكل مراحله ويصدر المحكم حكمه الفاصل في النزاع وبعد أن تنفذ طرق الطعن به، وقبل ذلك لا بد من تنفيذ الحكم ليحقق التحكيم غايته .[(1)]

فالإشكال لا يطرح في القرار أو الحكم التحكيمي الذي يصدر داخل إقليم الدولة المراد تنفيذ ذلك القرار على حدودها [(2)]، إنما الإشكال يطرح في تنفيذ قرارات التحكيم التي تصدر داخل إقليم دولة أجنبية عن الدولة التي يراد تنفيذ ذلك القرار الأجنبي على أراضيها [(3)]، مع العلم أنّه كثيراً ما ثار الجدل بين الفقه حول الحد الفاصل بين النوعين من التحكيم (داخلي، دولي) وهو جدل حسمته القوانين الوطنية (ومنها الجزائر) عن طريق اعتماد معايير تجعل من التحكيم إمّا ذو طابع داخلي أو دولي، إذ يعد التحكيم دولياً في التشريع الجزائري، التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصاديـة لدولتين على الأقل [(4)]، بحيث تكمن أهمية هذه التفرقة في مسألة الاعتراف أو تنفيذ الحكم التحكيمي الدولي (الأجنبي) وهي مسألة تطرح بلا شك في مجال التحكيم الدولي (الأجنبي) دون التحكيم الداخلي هذا من جهة،ومن جهة أخرى فإنّ الحكم ألتحكيمي سواء كان داخلياً أو دولياً يفترض أن يتم تنفيذه طواعية بحكم أن مبدأ الرضائية وسلطان الإرادة هو الذي يحكم عقد التحكيم أو العلاقة التحكيمية في أغلب فتراتها، وفي غياب ذلك من المنطقي أن يسعى الذي صدر الحكم التحكيمي في مصلحته تنفيذه جبراً ،لذلك كان من الضروري التساؤل عن الطريق المتبع لتنفيذ الحكم التحكيمي سواء طواعية أو جبراً لأنّه ما الفائدة من صدور حكم تحكيمي إذا كان مآله عدم التنفيذ.

كما أنّ فكرة السيادة والنظام العام في دولة القاضي يجعل من الحكم التحكيمي الأجنبي يعامل معاملة مختلفة عن الحكم الصادر عن القضاء الوطني فما هي علاقة القضاء بالتحكيم ؟ وكيف تعامل المشرع الجزائري مع هذه المسألة؟خاصة وأنّه يقال بأن العلاقة التي تربط التحكيم بالقضاء علاقة " لا وجود له إلاّ به " "ولا حياة إلاّ في ظل أحكامه "[(5)] فما هو تفسير،و طبيعة هذه العلاقة؟ كلّها تساؤلات سنحاول الإجابة عنها من خلالها البحث معتمدين في ذلك على الخطة التالية:

1 - عليّ طاهر ألبياتي، المرجع السابق، ص 180 .
2 - وهو ما يعرف بالتحكيم الداخلي.
3 - وهو ما يعرف بالتحكيم الدولي أو الأجنبي.
4 - المادة 1039من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
5 - خالد محمّد القاضي، موسوعة التحكيم التجاري الدولي، دار الشروق للنشر، ط1، سنة 2002، القاهرة ص 525.

المبحث الأول:مبدأ الاعتراف بأحكم التحكيم الدولي في ظل الاتفاقيات الدولية والتشريع الجزائري.

أرست الاتفاقيات والأنظمة الدولية مبدأ الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي في أقاليم الدول المتعاقدة التي يطلب إليها ذلك، كما أقرّت القوانين الوطنية هذا المبدأ بنصوص تشريعية صريحة كما هو الحال بالنسبة لفرنسا، مصر، الكويت والجزائر، بيد أنّه يلزم لهذا الاعتراف توافر شروط معيّنة في تلك الأحكام، كما يلزم إتباع إجراءات معيّنة لصدور الأمر لتنفيذها وعليه سنخصص مطلبين في تقسيمنا لدراسة الاعتراف، الأول سنخصصه للاعتراف في ظل الإتفاقيات الدولية أمّا الثاني فللاعتراف في التشريع الجزائري.

المطلب الأول: مبدأ الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي في ظل الاتفاقيات الدولية.

سنحاول التطرق في هذا المطلب لأهم التعريفات الواردة على الإعتراف كمبدأ.

الفرع الأول: تعريف مبدأ الاعتراف.

الإعتراف هو أن تعترف الدولة التي يراد تنفيذ القرار التحكيمي الأجنبي على إقليمها والذي صدر من محكمة تحكيمية لدولة أخرى، وهو ما يعرف بالقرار أو الحكم التحكيمي الأجنبي، والاعتراف هنا يعني أنّ القرار قد صدر بشكل صريح وملزم للأطراف[(1)].

الفرع الثاني: المبدأ وفقاً للاتفاقيات الدولية.

-1 المبدأ وفقاً لبروتوكول جنيف 1933 بشأن شروط التحكيم:

وتنص المادّة 03 منه على التزام الدول المتعاقدة بكفالة أحكام التحكيم الصادرة في الأقاليم طبقاً لأحكام هذا البروتوكول، وذلك عن طريق سلطاتها الوطنية وبما يتفق مع أحكام قوانينها الوطنية، إلاّ أنّ هذا البروتوكول لم يضع شروطاً معينة للاعتراف الدولي بأحكام التحكيم الصادرة طبقاً لأحكامه أو لتنفيذها في أقاليم الدول المتعاقدة التي كان يطلب إليها ذلك وإنّما ترك تحديد هذه الشروط للقوانين الوطنية لتلك الدول.

-2 المبدأ وفقاً لاتفاقيات جنيف 1927 بشأن تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية:

لقد حرص واضعو هذه الاتفاقية على تأكيد المبدأ المتقدم فضلاً عن تحديد شروط معينة للحصول على الإعتراف الدولي بأحكام التحكيم الصادرة طبقاً لبروتوكول جنيف 1923 وتنفيذها في أقاليم الدول

1 - فوزي محمّد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة لأحكام التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، مصر، 2012، ص 359.

المتعاقدة؛ ويظهر ذلك جلياً من خلال المادة 01 من الاتفاقية " يحوز حكم التحكيم الذي يصدر بناء على مشارطه أو شرط التحكيم المشار إليه في بروتوكول جنيف 1923 بحجية الأمر المقضي فيه في أقاليم الدول الأطراف في الاتفاقية.

كما يجوز هذا الحكم الاعتراف به من قبل أي دولة متعاقدة، ويجب عليها تنفيذه في أقاليمها متى طلب منها ذلك طبقاً للقواعد الإجرائية المتبعة في هذا الإقليم، وذلك متى توافرت الشروط المقررة في الفقرة الثانية من نفس المادة، ولم يتوافر مانع من موانع الاعتراف والتنفيذ المنصوص عليها في المادة الثانية من الاتفاقية "[1].

3- المبدأ وفقاً لاتفاقيات جامعة الدول العربية لعام 1952:

رغبة من الدول الأعضاء في جامعة الدول العربية في تيسير تنفيذ الأحكام في أقاليمها أبرمت اتفاقية جامعة الدول العربية عام 1953، ونصت المادة الأولى منه على أنّ: "كل حكم نهائي مقرر لحقوق مدنية أو تجارية صادر من هيئة قضائيـة في إحدى دول الجامعة العربية يكون قابلاً للتنفيذ في سائر الدول الأعضاء وفقا لأحكام هذه الاتفاقية." وأحالت المادة الثالثة من نفس اتفاقية إلى هذا النص في شان تنفيذ أحكام التحكيم الصادرة في إحدى الدول الأعضاء في الجامعة، ومن تم تكون الاتفاقية قد اعتنقت مبدأ الاعتراف بأحكام التحكيم وتنفيذها في أي دولة من هذه الدول وذلك على هدى بروتوكول جنيف 1923 واتفاقية جنيف 1927 المشار إليهما سابقا.

4- المبدأ وفقاً لاتفاقيات نيويورك لعام 1958 بشأن الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها:

لقد أخذت الاتفاقية بمبدأ الاعتراف إذ نصت المادة الثالثة في فقرتها الأولى على أنّ: " تعترف كل دولة من الدول المتعاقدة بحجية حكم التحكيم وتأمر بتنفيذه طبقا لقواعد المرافعات المتبعة في الإقليم المطلوب إليه التنفيذ، وطبقاً للشروط المنصوص عليها في المـواد التالية".

وضمن هذه الشروط ألاّ يتوافر مانع من موانع تنفيذ الحكم المنصوص عليه في المادة الخامسة من نفس الاتفاقية [2]، وقد أصبحت القواعد التي أرستها هذه الاتفاقية منذ أكثر من 50 سنة بمثابة قانـون عالمي يسري على أغلب الدول من بينها الجزائر التي انضمت إليها بمقتضى القانون رقم

1 - حسني المصري، التحكيم التجاري الدولي – دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية مصر، 2006، ص 537.
2 - حسني المصري، المرجع السابق، ص 538،539

88/233 الصادر بتاريخ 05/11/1988 (جريدة رسمية رقم 48/1988.11.23).

لقد أثنت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي على الإتفاقية أثناء دورتها التاسعة والثلاثين المنعقدة بتاريخ 07 يوليو 2002 من خلال إشادتها بأن الاعتماد الواسع النطاق لاتفاقية الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها المبرمة في نيويورك 10 جوان 1958، كان إنجازاً هاماً في تعزيز سيادة القانون ولاسيما في ميدان التجارة الدولية.

المطلب الثاني: مبدأ الاعتراف في التشريع الجزائري.

ما يجب ملاحظته بذاءة أنّ المشرع الجزائري لم يفرق من حيث الشروط والإجراءات بين الاعتراف والتنفيذ حيث تظل هذه الشروط والإجراءات واحدة في كلتا الحالتين، كما أنّ الاعتراف لا يشمل الأحكام التحكيمية الداخلية، وإنّما يتعلق بأحكام التحكيم الدولية أو الأجنبية من تمّ كانت التفرقة بين حكم داخلي وحكم دولي أمراً ضرورياً كما سبق ذكره في المقدمة فأحكام التحكيم الأجنبية لا تثير صعوبة فهي كما وصفتها اتفاقية نيويورك سنة 1958 الأحكام الصادرة في أراضي دولة خلاف الدولة التي يطلب الاعتراف بهذه الأحكام وتنفيذها فيها.

ولم يقم المشرع الجزائري بتعريف الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية لكنه فقط قام بتبيان أهم الشروط الواجب توافرها حتى يعترف بها[(1)].

الفرع الأوّل: الإعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية.

تعترف الجزائر بأحكام التحكيم الدولي، ويأتي ذلك تجسيداً لانضمامها إلى اتفاقية نيويورك لسنة 1958 والمتعلقة بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية [(2)].

لكن هذا الاعتراف مقترن بتوافر شروط معيّنة، إذ متى اعتبر حكم تحكيمي دولياً كان على من يرغب في تنفيذه أو الاعتراف به أن يتقدم بطلب لذلك مع ضرورة توافر شرطين أساسيين.

الفرع الثاني: شروط اعتراف الجزائر بأحكام التحكيم الاجنبية.

1- إثبات وجود الحكم التحكيمي:

1 - عبد العزيز خنفوسي، القواعد الإجرائية التي تحكم مسألة الاعتراف بأحكام التحكيم وإنفاذها وتوجب الطعن فيها في ظل التشريعات المقارنة، مجلة الفقه والقانون العدد الثالث 2013، ص 05 و www.majalah.new.mataza.2013.06 2005-monsit.com، (موقع إلكتروني)

2 - لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص 319.

بعد أن أقرّت المادة 1051 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلزامية إثبات وجود الحكم التحكيمي من أجل الاعتراف به أو تنفيذه نجد أنّ المادتان 1052، 1053 من نفس القانون قد حدّدتا كيفية القيام بذلك. وعليه يتوجب على طالب التنفيذ أن يودع لدى أمانة ضبط الجهة المختصة أصل الحكم أو نسخة منه مستوجبا شروط صحتها، على أنّ تقديم هـذه الوثيقة وحدهـا غير كاف، وإنما تلزم نفس المادة طالب التنفيذ أن يقدم أيضا أصل اتفاقية التحكيم أو نسخـة عنها مستوفية شروط صحتها، مع الإشارة أنه لم يتعرض المشرع الجزائري إلى الحالة التي يكون فيها كل من الحكم واتفاقية التحكيم محرّرين بلغة غير اللغة الرسمية وهي حالة قررت بشأنهـا المادة 04 الفقـرة 02 من معاهدة نيويورك « وجوب أن يقوم طالب الاعتراف أو التنفيذ بتقديم ترجمـة لهذه الوثائق وهو حكم يتوجب اعتماده أمام القضاء الجزائري طالما أن أحكام الاتفاقية سارية المفعول في الجزائر.

إذا كان إثبات وجود حكم التحكيم شرطا ضروريا فان إمكانية الاعتراف أو التنفيذ تبقى مقرونة بوجوب توافر شرط آخر وهو عدم مخالفـة المضمون للنظام العام الدولي:

2- عدم مخالفة الحكم التحكيمي للنظام العام الدولي:

وقد اشترطته المادة 1051 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهي تستعمل عبارة النظام العام الدولي، وهذا يعني أن التعارض مع قواعد آمرة في الجزائر أو فكرة النظام العام الوطني لا يعتبر في حد ذاته في مجال التحكيم الدولي مبررا كافيا لرفض الاعتراف والتنفيذ وإنما القاضي الجزائري ملزم بمراقبة ما إذا كان الحكم لا يتعارض مع المفهوم المقرر والسائد في الجزائر حول النظام العام الدولي مع العلم أنه يتفق الفقـه بأنّ المقصود بالنظام العام الدولي هنا ليس ذلك الذي يعرف عند البعض بالنظام الدولي الحقيقي الذي يجد جذوره في القواعد المشركة بين كل المجتمعات كتحريم تجارة الرقيق المخـدرات....،

وإنما النظام العام الدولي المقصود هو تلك الصورة المخففة من النظام العام التي تساير المرونة التي تتطلبها التجارة الدولية.

إذن يستفاد مما سبق ذكره أنه حتى يتم الاعتراف أو تنفيذ الحكم التحكيمي فـي الجزائر يتوجب على مقدم الطلب أن يثبت للقاضي وجود هذا الحكم، وأن يتأكد هذا القاضي من عدم مخالفـة هذا الحكم للنظام العام الدولي و قبل كل هذا يتعين تقديم الطلب إلى الجهة المختصة.

أ- الاختصاص النوعي:

طلبات تنفيذ الأحكام التحكيمية الدولية أو الاعتراف بها هي من اختصاص رئيس المحكمة [(1)].

ب- الاختصاص المكاني:

وهنـا تتم التفرقة بين حالتين:

- إذا كان مقر التحكيم متواجد في الجزائر وهنا يؤول الاختصاص إلى المحكمة التي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصها.

- إذا كان مقر التحكيم خارج الجزائر، هنا يؤول الاختصاص لرئيس محكمـة التنفيـذ.

فالطلب المقدم من المعني بالتعجيل يرجع الفصل فيه إلى رئيس المحكمة وهو ما نصت عليه المادة 1036 " يسلّم رئيس أمناء الضبط نسخة رسمية منهورة بالصيغة التنفيذية لحكم التحكيم لمن يطلبها من الأطراف "، مع العلم أنه ليس هناك ما يمنع أن يكون حكم التحكيم مشمولاً بالنفاذ المعجّل وإذا كان كذلك وجب تطبيق القواعد العامة المتعلقة بالنفاذ المعجّل المنصوص عليها في المواد من 299 إلى 305 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبحـث الثـاني: تنفيذ الحكـم التحكيـمي الأجنبـي في الجزائـر.

يعتبر التنفيذ في مجال التحكيم الدولي امتداد لدور القاضي إلى ما بعد صدور الحكم التحكيمي[(2)]، فهو ما يعرف بتدخل القضاء في الخصومة التحكيمية الدولية كمقياس لتنفيذ حكم التحكيم الدولي إذ تعتبر مرحلة تنفيذ الحكم التحكيم الدولي المرحلة الحاسمة في خصومة التحكيم والأساس الذي تتحد به من فعالية التحكيم كأسلوب ودي لفض المنازعات والأصل أن يتم تنفيذ حكم التحكيم الدولي طواعية وفقا لمبدأ الإرادة الذي يسود نظام التحكيم إلاّ أنه قد يأبى المحكوم ضده الامتثال لحكم التحكيم وتنفيذه طوعاً، لكن هذا لا يعنـي نهاية المطاف بالنسبة لمن صدر التحكيم لصالحه، فلهذا الأخير أن يطلب من القضاء الوطني في الدولة التي يريد تنفيذ الحكم فيهـا الحصول على أمر بتنفيذه لمنحه القوة التنفيذية التي ترفعه إلى مرتبة الحكم القضائي ومن تم إمكانية تنفيذه تنفيذا جبرياً [(3)].

1 - المادة 1051 من قانون اج م إ.

2 - عبد العزيز خنفوسي، المرجع السابق، ص 08.

3 - آمال يدر، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي دراسة مقارنة، منشورات الحلبي حقوقية ص (1)، سنة 2012 ص 162.

المطلب الأول: التنفيذ الاختياري (الطوعي) بحكم التحكيم الدولي وآثاره.

سنتطرق في هذا المطلب للتنفيذ الاختياري للحكم التحكيمي الدولي مع تسليط الضوء على أهم أشكاله.

الفرع الأول: التنفيذ الاختياري وأشكاله.

1- التنفيذ الاختياري:

ليس هناك ما يمنع قيام المحكوم عليه أمام المحاكم القضائية بتنفيذ الحكم الصادر ضده بمجرد النطق به وقبل تذييله بالصيغة التنفيذية، وهو ما قد يحصل عندما يستشعر المحكوم ضده أنّ هذا الحكم قد جسد وجه الحقيقية في النزاع مما يستدعي قيامه بتنفيذه بوحي من ضميره حتى ولو لم يطلب المحكوم له تنفيذه جبرا، لكن ذلك وإن كان يحصل استثناء مما يجري عليه العمل في الواقع القضائي، الذي غالبا ما يحتدم فيه الخصام بين الطرفين في الحكم القضائي إثر صدوره ولصالح أحدهما ضد الآخر ويجعل المحكوم ضده يقف بالمرصاد للمحكوم له ويحاول جاهدًا التخلص من تنفيذ الحكم بكل الطرق فإن الأصل في شرعية نظام التحكيم أن يحصل تنفيذ حكم التحكيم تنفيذا اختياريا من قبل المحكوم ضده استجابة للطابع التعاقدي للتحكيم الاختياري فإذ يسود في التحكيم، المبدأ الذي بمقتضى تنتهي ولاية المحكومين بالنزاع بمجر صدور الحكم التحكيمي ومن تم تغل يده عن المنازعة، فإن تنفيذه لا يتوقف على إيداعه بل على الموقف الذي يتخذه الطرفان منه فإما إن يقوم بتنفيذه وديا متى اتفقا على ذلك بعد تحققهما من صحته [(1)].

2- أشكال التنفيذ الاختياري:

قد يكون قبول المحكوم ضده لتنفيذ الحكم التحكيمي وديا صريحا أو ضمنيا ولا يشترط شكل أو طريقة محددة للقبول الصريح فقد يكون بخطاب يوجهه المحكوم ضده إلى المحكوم له باستعداده لتنفيذ الحكم أو بعدم عزمه الطعن فيه، أما القبول الضمني فيستخلص من ظروف الحال التي لا تدع مجالا للشك في صدور هذا القبول عن إرادة واضحة ومؤكدة لتنفيذ حكم التحكيم كما لو شرع المحكوم ضده فعلا بالتنفيذ.

هذا وقد أكد المرسوم التشريعي الجزائري 93/09 على أن التنفيذ الطوعـي هو الأصل إذ تنص المادة 458 مكرر 16/2 منه على أنه " يُؤمــر بالتنفيذ الجبري حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 458 مكرر 17/2 من نفس المرسوم، وذلك في غياب التنفيذ الطوعي للقرار التحكيمي ".

1 - حُسني المصري، المرجع نفسه، ص 321.

أما بعد صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد 08/09 نجد أن المادة1051/2 منه تنص على أن:" تعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر وبنفس الشروط، بأمر صادر من رئيس المحكمة التي صدرت أحكام التحكيم في دائرة اختصاصا أو محكمة محل التنفيذ.....". وعليه يستشف من فحوى المادة أن المشرع الجـزائري قد تخلى عن فكرى التنفيذ الطوعي واكتفى فقط بالتنفيذ الجبري الذي يفهم من عبارة " أمر " التي تفيد الإلزام والجبر في التنفيذ سواء داخل الجزائر أو خارج الإقليـم الوطني [(1)].

الفرع الثاني: آثار التنفيذ الاختياري لحكم التحكيم الدولي.

إن أطراف النزاع باتفاقهم مبدئيا على مبدأ التحكيم وعلى شخصيـة المحكم يعني رضاهم بما قد يصدر عنه من حكم فاصل في النزاع سواء على أحد الأطراف أو على الآخر أو على كليهما، وبالتالي فمن المنطقي تقبل القرار التحكيمي وعدم الاعتراض عليه، فإذا ما حصل ذلك سواء ضمنيا أو صراحة كما سبق وأن أشرنا فالتنفيذ الرضائي هو النتيجة التي ينبغي أن تترتب على حكم التحكيم.

ومن ذلك يظهر أن التنفيذ الاختياري يتوقف على موقف الخصوم منه، وهو موقف يعتمد بلا ريب على ما إذا كانوا قد أبرموا اتفاق التحكيم عن قناعة وائتمان أو عن جبر وإذعان[(2)].

أما إذا لم يحض الحكم بأحد أشكال التنفيذ الاختياري فلا مناص أمام المحكوم له سوى الاستعانة بالقضاء من أجل تنفيذ الحكم جبراً، فما هي شروط وإجراءات تنفيذ الحكم التحكيمي عن طريق القضاء ؟

المطلب الثاني: الأمر بالتنفيذ الجبري لحم التحكيم الدولي ومدى قابليته للطعن.

بعد انضمام الجزائر بتحفظ إلى اتفاقية نيويورك سنة 1958 تكون قد قبلت بالاعتراف وتنفيذ الأحكام التحكيمية الأجنبية، حيث تنفذها جبرا في غياب التنفيذ الطوعي،وقد أوضحت الاتفاقية الفرق بين تنفيذ الحكم والاعتراف به،فالاعتراف هو وسيلة دفاعية يتم اتخاذها من طـرف المحكوم له أمام الجهات القضائية من أجل إثارة مسألة حجية الشيء المقضي فيه للقرار الذي يحوزه، ولإثبات ذلك يقدم القرار التحكيمي ويطلب الاعتراف بصحته وبطابعه الإلزامي بالنسبة للمسائل التي فصل فيها، أما التنفيذ فلا يقتصر على الاعتراف فقط بل يمتد إلى تقديم طلب للجهات المخول لها ذلك، وهنا

1 - عبد العزيز خنفوسي، المرجع السابق، ص 11.

2 - حسن المصري، المرجع السابق، ص 521.

يكون التنفيذ نتيجة الاعتراف ولو أن كثير من القوانين من تستعمل المصطلحين معا [(1)].

وعليه لنا أن نتساءل عن كيفية تنفيذ الحكم التحكيمي في الجزائر وكذلك الشروط الواجب توافرها في الحكم التحكيمي حتى يأمر القاضي بتنفيـذه ؟

الفرع الأول: شروط وإجراءات استصدار الأمر لتنفيذ الحكم التحكيمي الدولي وفقا للقانون الجزائري.

تجدر الإشارة في البداية إلى أن تدخل القضاء بإصداره الأمر بتنفيذ الحكم التحكيمي الدولي يجد أساسه في أن التحكيم قضاء من نوع خاص يتولاه أشخاص عاديون لا يتمتعون بسلطة الأمر التي يتمتع بها القضاة، ومن تم يجب تدخل قضاء الدولة لإضفاء القوة التنفيذية على حكم التحكيم الدولي عن طريق الأمر بتنفيذه ،هذا من جهة، ومن جهة أخرى فان صفة الأجنبية تقتضي ضرورة مراقبته قبل دخوله حيز التنفيذ في الدولة المراد تنفيذه فيها.

كما أنه لا يقصد من وراء الأمر بالتنفيذ بحث القضاء في موضوع النزاع أو التأكد من صحة ما قضت به هيئة التحكيم لأنه لا يعد هيئة استئنافية، وإنما يقتصر دوره على ممارسة رقابة شكليـة للتأكد من وجود حكم التحكيم واستيفائه شروط صدوره، وحتما سوف لن يتم ذلك بدون المرور بإجراءات معينة سنتطرق إليها فيما يلي:

تنص المادة 1054 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية الجزائري عليه " تطبق أحكام المواد 1035 إلى 1038 أعلاه فيما يتعلق بتنفيذ أحكام التحكيم الدولي".

ويتضح من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري قد أحال بشأن القواعد التي تحكم تنفيذ أحكام التحكيم الدولية الصادرة في الخارج أو أحكام التحكيم الدولية الصادرة في الجزائر إلى القواعد الخاصة بالتحكيم الداخلي مع وضع بعض القواعد التي تستلزمها طبيعة التحكيم الدولي.

لهذا تمت دراسة إجراءات تنفيــذ حكم التحكيم الدولي في القانون الجزائري طبقا للقواعد المنظمة لتنفيذ حكم التحكيم الداخلي بالإضافة إلى القواعد التي وردت في باب تنفيذ أحكام التحكيم الدولية.

كما سبق وأن ذكرنا فإن المشرع الجزائري لم يفرق بين الاعتراف بالحكم التحكيمي الأجنبي وبين

1 - عبد العزيز خنفوسي، المرجع السابق، ص 11.

تنفيذه فتطبق نفس الشروط وتتبع نفس الإجراءات للحصول على أمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي وإذا لم تتوافر هذه الشروط أصدر القاضي أمره برفض الاعتراف أو التنفيذ ولا يمتد إلى مراجعة حكم التحكيم من حيث الموضوع.

وبعد التعرض لمسألة الشروط والإجراءات الواجب توافرها لاستصدار أمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي سيتم التطرق فيما يلي إلى مدى قابلية الأمر الصادر في طلب تنفيذ حكم التحكيم الدولي للطعن فيه.

الفرع الثاني: مدى قابلية الأمر الصادر في طلب تنفيذ الحكم التحكيمي الدولي للطعن فيه.

إذا استوفى طلب تنفيذ الحكم التحكيمي الدولي الشروط التي تطلبها القانون فيه أصدر رئيس المحكمة المختصة الأمر بتنفيذ هذا الحكم، أما إذا انتفى أحد هذه الشروط أصدر رئيس المحكمة المختصة أمره برفض تنفيذ هذا الحكم.

لكن هل يجوز الطعن في الأمر الذي أصدره رئيس المحكمة بشأن طلب التنفيذ ؟

يجب التمييز بهذا الصدد بين الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي والأمر برفض تنفيذ حكم التحكيم الدولي.

أ- الطعن في الأمر القضائي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي:

يجب التمييز في هذه الحالة بين ما إذا كان حكم التحكيم الدولي المراد تنفيذه قد صدر في الجزائر أو بالخارج.

- صدور حكم التحكيم الدولي المراد تنفيذه بالجزائر:

تنص المادة 1058 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: " يمكن أن يكون حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائري موضوع طعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 1056 أعلاه .

لا يقبل الأمر الذي يقضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي المشار إليه أعلاه أي طعن، غير أن الطعن ببطلان حكم التحكيم يرتب بقوة القانون الطعن في أمر التنفيذ أو تخلي المحكمة عن الفصل في طلب التنفيذ إذا لم يتم الفصل فيه".

يتضح من خلال هذه المادة أن الأمر القاضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر لا يقبل أي طعن، لكن إذا طعن بالبطلان في حكم التحكيم الدولي المشمول بالقوة التنفيذية والصادر بالجزائر فإن ذلك يرتب بقوة القانون الطعن في أمر التنفيذ أو تخلي المحكمة على الفصل في طلب التنفيذ إذا لم يتم الفصل فيه.

- صدور حكم التحكيم الدولي المراد تنفيذه بالخارج:

تطبيقا للمادة 1056 قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإنه يجوز الطعن بالاستئناف في الأمر القاضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي الصادر في الخارج إذا توافرت إحدى الحالات المنصوص عليها في هذه المادة أمام المجلس القضائي التابع له رئيس المحكمة الذي أصدر الأمر بالتنفيذ خلال شهر ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي لأمر رئيس المحكمة طبقا لنص المادة 1057 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية علما أن مدة شهر ذات أثر موقف للتنفيذ لذلك يتعين على من صدر الأمر بالتنفيذ لصالحه أن يبلغه بسرعة إلى خصمه حتى يطعن فيه بالاستئناف خلال هذا الشهر وبالتالي وقف التنفيذ حتى يتم الفصل في هذا الطعن، أما إذا انقضت مدة شهر دون إثارة الطعن بالاستئناف يصبح حكم التحكيم الدولي المشمول بالقوة التنفيذية قابلاً للتنفيذ.

ب- الطعن في الأمر القاضي برفض تنفيذ حكم التحكيم الدولي:

تنص المادة 1055 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية " يكون الأمر القاضي برفض الاعتراف أو برفض تنفيذ قابلا للاستئناف".

يتضح من خلال نص هذه المادة أن الأمر القاضي برفض الاعتراف أو رفض تنفيذ الحكم التحكيم الدولي سواء صدر بالجزائر أو بالخارج يكون قابلا للاستئناف أمام المجلس القضائي التابع له رئيس المحكمة الذي أصدر الأمر برفض التنفيذ خلال شهر ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي لأمر رئيس المحكمة وذلك تطبيقا لنص المادة 1057 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ويقتصر دور المجلس القضائي في هذه الحالة على التحقق من وجود حكم التحكيم الدولي وعدم مخالفته للنظام العام الدولي، ويستحسن أن يكون الأمر القاضي برفض الاعتراف أو التنفيذ مسببا حتى يتمكن المجلس القضائي من ممارسة رقابته عليه [(1)].

1 - آمال يدر، المرجع السابق، ص 172.

خاتمـة:

مما لا شك فيه أن موضوع التحكيم البحري لم يكن بإمكانه أن يقف مكتوف اليدين اتجاه التحولات الكبيرة التي خضعت لها التجارة الدولية وما رافقها من تطور بالغ الأهمية وذلك منذ بداية هذا القرن، إذ يعتبر النقل البحري العجلة الدافعة لهذا التطور فقد اندفع التحكيم البحري نحو التكيف مع المعطيات الجديدة للتجارة الدولية ليؤمن للنزاعات الناشئة على الوسط البحري الذي تشغله السفينة.

إلا أننا لا زلنا في بداية الطريق، خاصة إذا أخذنـا بعين الاعتبار حداثة التحكيم البحري كفرع من فروع التحكيم التجاري الدولي نسبيا في الجزائر، حتى أن المشرع البحري الجزائري لم يدرجه أو ينظمه من خلال نصوص القانون البحري، وقد كانت عثراتنا في الغالب أمام انعدام النصوص القانونيــة الخاصة بالتحكيم البحري من جهة، ومن جهة أخرى عدم توفر قرارات قضائية جزائرية متخصصة، هذه القرارات التي تبعث الروح في القانون وتفهم به حقائق الوجود، نظرا لقلة النزاعات سواء البحرية أو تلك المعروضة في ظل المرسوم التشريعي 93/09 المتعلق بالتحكيم التجاري الدولي إن لم نقل انعدامها.

وبالرغم من ذلك فقد حاولنا عن طريق شرح النصوص القانونية العامة وعلى رأسها قانون الإجراءات المدنية والإدارية وتحليلها ومقارنتها ببعضها البعض.

وقد تكلل هذا الجهد البسيط بالنتائج التاليـة:

- يستمد التحكيم البحري أحكامه من القواعد العامة المدرجة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري الجديد وهذا بالرغم من ذاتية وخصوصية المنازعات البحرية.

- يعتبر التحكيم البحري في نظرنا قضاء خاصا قائما إلى جانب قضاء الدولة بحيث يؤدي الدور المنوط به بتفويض من القانون، وبما أن الأشخاص الذين يقومون عليه لا يتمتعون بسلطة الأمر والإلزام وبالتالي التنفيذ الجبري التي يتمتع بها القاضي العادي كان لزاما أن يخضع تنفيذ حكم التحكيم البحري لرقابة هذا الأخير، وهو أمر حسم من خلال عدة اتفاقيات دولية ذات الشأن وعلى رأسها اتفاقية نيويورك لسنة 1958 بشأن الاعتراف بحكم التحكيم الدولي وتنفيذه والتي لم تضع شروطا إيجابية معينة للاعتراف بحكم التحكيم الأجنبي، وإنما تركت ذلك لقواعد قانون المرافعات في

البلد المطلوب إليه التنفيذ.

إن المقارنة بين الحكم القضائي والحكم التحكيمي بقدر ما توحي إلى التشابه أكثر منه إلى الاختلاف فإنها توحي إلى تكامل كبير بينهما فالعلاقة هي علاقة تنسيق وتعاون ورقابة شكلية للقضاءالوطني على التحكيم[1]. وعليه حتى يتم تنفيذ حكم تحكيمي بحري في الجزائر وجب خضوعه لرقابة القضاء وذلك وفقا للشروط التي نص عليها قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري ، في غياب نصوص خاصة حبذ ولو تم إدراجها ضمن نصوص القانون البحري لتعبر أكثر عن خصوصية وذاتية هذا القانون.

قائمة المراجع:

1- لزهر بن سعد،كرم محمد النجار،التحكيم التجاري الدولي دراسة مقارنة بين قانون التحكيم المصري و قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري،الإسكندرية،2010.

2- علي طاهر البياتي،التحكيم التجاري البحري،دار الثقافة للنشر والتوزيع،الطبعة الأولى،2006.

3- عمر مشهور حديثة،التحكيم في المنازعات البحرية،محاضرة ألقيت في نقابة وكلاء الملاحة البحرية بتاريخ2002/10/08، www.lawjo.net

4-عبد القادر العطير،باسم محمد ملحم،الوسيط في شرح قانون التجارة الدولية،دار الثقافة للنشروالتوزيع،2002.

5- التحكيم الدولي و الوسائل البديلة لحل المنازعات،مركز الإسكندرية للتحكيم الدولي،http:///www.facebook.com/Aiacdr

6- محمد عبد الفتاح ترك،التحكيم البحري،دار الجامعة الجديدة للنشر 2005

7- خالد محمد القاضي،موسوعة التحكيم التجاري الدولي،دار الشروق للنشر،الطبعة الأولى القاهرة،2002.

8- فوزي محمد سامي،التحكيم التجاري الدولي دراسة مقارنة،دار الثقافة للنشر و التوزيع،مصر،2012.

9- حسني المصري،التحكيم التجاري الدولي،دراسة مقارنة،دار الكتب القانونية،مصر،2006.

10-عبد العزيز الخنفوسي،القواعد الإجرائية التي تحكم الإعتراف باحكام التحكيم و إنفادها، مجلة الفقه و القانون،العددالثالث،2013.

11- آمال يدر،الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي،دراسة مقارنة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري و قانون التحكيم الأردني و القانون الفرنسي والقانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي و إتفاقية

1 -Jean -Michel Jacquet ,Philipp delbeque.Sabine Corneloup.Droit du commerce international.2eme edition. Dalloz.2010 .page809.

نيويورك 1958،منشورات الحلبي الحقوقية،الطبعة الأولى،2012.

12-الأمررقم76-80الؤرخ في 23تكتوبرسنة1976و المتضمن القانون البحري،المعدل و المتمم بالقانون رقم 98-05 المؤرخ في25يونيو سنة 1988، و بالقانون رقم 10-04المؤرخ في 15 غشت2010 جرائد رسمية29-47-46 على التوالي.

13-قانون رقم -08 09 مؤرخ في 25 فبراير2008،يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

14- Jean -Michel Jacquet .Philipp delbeque.Sabine Corneloup.Droit du commerce international.2eme edition.Dalloz.2010.