تسوية منازعات الاستثمار الأجنبي في الجزائر بين ولاية القضاء الوطني والتحكيم التجاري الدولي

Settlement of foreign investment disputes in Algeria between national jurisdiction and international commercial arbitration

حويلي سلوى*
كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أم البواقي
مخبر العقود وقانون الأعمال
selouahouili@gmail.com

رايس أمينة
كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أم البواقي
raisamna2006 @yahoo.fr

تاريخ الإيداع:2021/10/04	تاريخ المراجعة:2022/06/23	تاريخ القبول:2022/06/26

ملخص:

خوّل المشرع الجزائري للقضاء الوطني؛ مكنة الفصل في المنازعات التي تنجم عن عقود الاستثمار الأجنبي ، وهذا بموجب السلطة الممنوحة له دستوريا، والتي تمنحه بالإضافة إلى الفصل في المنازعة القائمة أمامه؛ حماية المشروع الاستثماري الأجنبي المقام في الجزائر أثناء النزاع وبعده، وهذا بالنظر للأهمية البالغة لهاته المشاريع، وأثرها على الاقتصاد الوطني، كما ومنح لأطراف هذا العقد حرية اللجوء إلى طرق أخرى غير القضاء ،ابتغاء فض النزاع القائم، على غرار طريق التحكيم التجاري الدولي،الذي يتميز كنظام قضائي بديل بميّزات عدة، تجعل من المنازعة الاستثمارية سريعة وسلسة، منهاجها إرادة الأطراف، وبهذا فإن الدراسة تهدف إلى بيان دور كل من القضاء الوطني والتحكيم التجاري الدولي في فض منازعة الاستثمار في التشريع الجزائري، وكذا محاولة سبر الإجراءات المتبعة أمام كل منهما، انطلاقا من إشكالية مفادها مدى كفاية القواعد الموضوعية والإجرائية التي رصدها المشرع الجزائري لتنظيم المنازعة الاستثمارية الأجنبية، على النحو المطلوب الذي يحافظ على استقرار المشاريع المنجزة.

الكلمات المفتاحية: استثمار أجنبي ؛ فض المنازعات ؛ قضاء وطني؛ تحكيم تجاري دولي؛ مستثمر أجنبي.

Abstract:

The Algerian legislator has empowered the national judiciary to adjudicate disputes arising from foreign investment contracts, according to the power granted to him constitutionally, which is granted to him in addition to adjudicating the dispute before him; Protection of the foreign investment project established in Algeria during and after the conflict, given the critical importance of the latter and its impact on the national economy, and granting the parties to this contract the freedom to resort to methods other than the judiciary in order to resolve the existing dispute, similar to the method of international commercial

* المُؤلف المُراسِل.

arbitration, Which is characterized as an alternative judicial system with several advantages that make the dispute quick and smooth, according to the will of the parties, and thus the study aims to clarify the role of both the judiciary and arbitration in settling the investment dispute in Algerian legislation, as well as the procedures followed before each of them, based on the problematic of the adequacy of the rules Objective and procedural monitored by the Algerian legislator to regulate the foreign investment dispute, as required that maintains the stability of the completed projects, and work to increase the flow of more of them.

Keywords :foreign investment; Dispute Settlement ; national judiciary; international commercial arbitration; foreign investor.

مقدمة:

تتزايد أهمية الاستثمارات الأجنبية يوما بعد يوم، وهذا بالنظر إلى دورها الفاعل في بناء قاعدة اقتصادية مستدامة، قوامها استثمارات متنوعة، حقيقية، ومنتجة، وفي هذا تسعى الجزائر بخطى حثيثة إلى زيادة تدفق هذا الشكل من الاستثمار إليها، وهذا لا يتأتى إلا بعد تأهيل الأرضية التشريعية الملائمة، التي تؤسس لجملة الامتيازات والضمانات التي يستفيد منها المستثمر خاصة الأجنبي، ولا أهم من هذه الضمانات، تلك المتعلقة بحياد الدولة المضيفة للاستثمار، حال قيام نزاع مرتبط بهذا الشأن، فضلا عن اعتراف الدولة المضيفة بحرية أطراف عقود الاستثمار، في انتقاء الوسيلة البديلة عن القضاء الوطني، والتي يرتضيانها سبيلا لفض النزاعات القائمة أو محتملة الوقوع، والتي غالبا ما تنصرف إلى اختيار التحكيم التجاري الدولي، كأحد الطرق البديلة عن القضاء والرامية لفض النزاعات، وأكثرها شيوعا بين أوساط المستثمرين.

تقتبس الدراسة جدواها من الأهمية التي تحيط بمسألة تسوية منازعات الاستثمار الأجنبي، ودورها في تكريس ضمانات إجرائية، تفضي إلى المحافظة على البنيان الفعلي للمشروع الاستثماري، والمحافظة على استقراره، رجاء تحصيل أثره الاقتصادي على مستوى الدولة المضيفة للاستثمار، من خلال معرفة دور كل من القضاء الوطني والتحكيم الدولي في فض المنازعات المرتبطة بموضوع الاستثمار الأجنبي، وبهذا فقد جاءت الدراسة بهدف تسليط الضوء على الأنظمة القانونية لكل من القضاء الوطني والتحكيم التجاري الدولي، كطريقين مميزين لتسوية منازعات الاستثمار الأجنبي، وذلك بعرض الإجراءات المتبعة أمام كل طريق، ومن ثم بيان خصوصية التأطير التشريعي الجزائري للمنازعة الاستثمارية، ومدى تحكّمه في هذه الخصومة المميزة، سواء من حيث الأطراف، أو من حيث موضوع النزاع، وكذا الإجراءات المتبعة، في سبيل الوصول إلى حكم فاصل في الموضوع يتصدى لمختلف طلبات الخصوم، بناء على تأسيسها القانوني في التشريع الوطني، والأعراف التجارية السائدة.

تنطلق إشكالية الدراسة من خلال تساؤل رئيس، مفاده؛ ما مدى مواءمة الأحكام القانونية التي رصدها المشرع لتأطير منازعات الاستثمار الأجنبي، والإحاطة بخصوصيتها ؟.

للإجابة عن هذه الإشكالية نتبع تقسيما ثنائيا لموضوع الدراسة، يعنى المبحث الأول ببيان ولاية القضاء الوطني في النظر في منازعات الاستثمار الأجنبي، من خلال عرض قواعد الاختصاص ومختلف الإجراءات المتبعة في ذلك، في حين خصص المبحث الثاني لعرض جملة الإجراءات التحكيم التجاري الدولي في ظل التشريع الجزائري.

المبحث الأول: الأحكام العامة لولاية القضاء الوطني على منازعات الاستثمار الأجنبي في الجزائر

تبنى المشرع الجزائري من خلال الباب الثالث من الأمر 01-03[1] المتعلق بتطوير الاستثمار، جملة من الضمانات الموضوعية والإجرائية، شكلت مجتمعة نظاما قانونيا متميزا، يرجى من خلاله توطين الاستثمارات المقامة في الدولة، فضلا

[1] الأمر رقم 01-03 المؤرخ في الأول من جمادى الثانية عام 1422 الموافق ل20 أوت سنة 2001، ج ر ج عدد 47 المعدل والمتمم بالأمر 06-08 والأمر 09-01 والأمر رقم 10-01 والقانون رقم 11-16 والقانون 12-12 والقانون رقم 13-08، والقانون 14 -10 المتعلق بتطوير الاستثمار، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 16/09 المتعلق بترقية الاستثمار.

عن استقطاب المزيد منها طلبا للاستدامة الاقتصاد والتنمية، وذلك انطلاقا من مبادئ قارة،خاصة تلك التي نصت عليها المادة 15 والتي تضمنت مبدأ المساواة في التعامل مع الاستثمارات الأجنبية المقامة في الجزائر، بالإضافة إلى مبدأ مساواة الاستثمارات في الحقوق والواجبات بغض النظر عن جنسيتها، وغيرها من المبادئ التي جاءت لترجم رغبة المشرع الجزائري في توفير مناخ استثمار هادئ، يتمتع فيه جميع المستثمرين وطنيين أو أجانب بالحقوق والواجبات عينها.

وفي ذات الصدد، جاءت المادة 17 من الأمر المذكور، في معرض التنصيص على طرق تسوية المنازعات الناجمة بمناسبة الاستثمارات الأجنبية المقامة في الجزائر، لتأكد على إمكانية لجوء المستثمر الأجنبي للقضاء الوطني-شأنه في ذلك شأن المستثمر الوطني-، بغية فض النزاع القائم بينه وبين المصلحة الوطنية المتعاقدة، خاصة كانت أو عمومية، وعليه فسيناقش هذا المبحث سلطة القضاء الوطني في البت في المنازعة الاستثمارية الأجنبية.

المطلب الأول: سلطة القاضي الوطني في النظر في منازعات الاستثمار الأجنبي

قد يوحي اشتمال علاقة الاستثمار على عنصر أجنبي، خضوعها للقانون الدولي الخاص، الذي يعنى بتحديد القانون الواجب التطبيق وتبعا لذلك تحديد القضاء المختص، غير أنه في الحقيقة لن تخرج هذه العلاقة عن تنظيم القانون والقضاء الوطنيين، والسبب وراء ذلك، عدم قدرة المستثمر الأجنبي الاحتجاج بغير القوانين الوطنية لتطبق على النزاع، فليس له أن يطلب تطبيق قانون دولته أو دولة أخرى، أو يحتج بالامتيازات الممنوحة له بموجب هذه القوانين، وكنتيجة حتمية لذلك فإن تطبيق القانون الوطني يقضي بإحالة النزاع على القضاء الوطني، ولعل ما يعزز هذا الطرح هو اشتمال علاقة الاستثمار بالإضافة إلى العنصر الأجنبي،عنصرا وطنيا جزائريا، يجعل من خضوع المنازعة للقضاء الوطني أمرا منطقيا، وهذا ما لم يتفق طرفا النزاع على إخضاع علاقتهما لقانون أو قضاء محدد، تطبيقا لمبدأ حرية الإرادة، التي تكفل للطرفين اختيار النظام القانوني الذي يحكم هذا الاستثمار، على أن لا يكون في هذا التصرف تهرب من أحكام القانون الوطني، أو غش نحو القانون.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن خروج بعض منازعات الاستثمار الأجنبية عن نطاق القانون الدولي الخاص، راجع بالأساس إلى طبيعة موضوع النزاع، وكذا المركز القانوني لأحد أطرافه، وهو الحال بالنسبة للمنازعات الضريبية التي تباشرها الدولة المضيفة للاستثمار ضد المستثمر الأجنبي الذي تقاعس في تنفيذ التزاماته الجبائية، أو تلك المنازعات التي تكون فيها الدولة أو أحد مؤسساتها طرفا فيا، مدعي كانت أو مدعى عليها، فهذه المنازعات تؤول بحسب طبيعتها إلى القضاء الإداري، لارتباطها بسيادة الدولة على إقليمها.

تظهر خصوصية التأطير التشريعي لقواعد الاختصاص الناظمة للمنازعات الاستثمار الأجنبي، من خلال جملة من المظاهر تؤسس لها نصوص وطنية في القانون 08-09[1] المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية وهذا وفق العرض الآتي:

الفرع الأول: مظاهر خصوصية سير منازعة الاستثمار الأجنبي أمام القضاء الجزائري

1/الاختصاص النوعي للنظر في منازعات الاستثمار الأجنبي

[1] القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1424 الموافق ل25 فبراير2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ج عدد 21.

نصت المادة 24 من قانون الاستثمار على:" يخضع كل خلاف بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية يتسبب فيه المستثمر أو يكون بسبب إجراء اتخذته الدولة في حقه،إلى الجهات القضائية الجزائرية المختصة وهي الجهات التي ينفذ في دائرة اختصاصها الاستثمار"، وفي هذا تأكيد على ولاية القضاء الجزائري على منازعات الاستثمار، سيما تلك التي تكون الدولة الجزائرية طرفا فيها، وبما أن قانون الاستثمار لم يخص هذه المنازعات بإجراءات خاصة، وبهذا فإنها تخضع شأنها شأن غيرها من المنازعات المدنية لقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

جاء في نص المادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:" المحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام وتتشكل من أقسام ،يمكن أيضا أن تتشكل من أقطاب متخصصة".

بناء على المادة المذكورة أعلاه، فإن الاختصاص النوعي ينعقد بداية أمام المحاكم الابتدائية، التي تختص في النظر في جميع الدعاوى، سيما المدنية والتجارية منها، والاختصاص هنا هو سلطة الحكم بمقتضى القانون في خصومة معينة، واختصاص المحكمة هو نصيبها من المنازعات التي يجوز لها قانونا أن تفصل فيها[1]، وبهذا فإن القضاء العادي ممثلا في المحكمة الابتدائية[2] هو من يختص بالنظر في المنازعات الاستثمارية،التي تنطوي في أغلبها طلبات مدنية وتجارية، دون الإخلال بصلاحيات الجهات القضائية الإدارية أو غيرها من أجهزة القضاء بالنظر في هذه المنازعة متى استدعت طبيعة المنازعة ذلك.

وبما أن منازعة الاستثمار الأجنبي تشتمل على طرف أجنبي بالضرورة، فقد أكد المشرع على إمكانية تكليف هذا الأخير للحضور أمام الجهات القضائية الجزائرية، وإن لم يكن مقيما في الجزائر، وهذا بموجب نص المادة 41[3]من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وفي هذا تأكيد على اختصاص المحاكم الجزائرية في النظر في مختلف الدعاوى التي يكون المستثمر الأجنبي فيها طرفا، وهذا بشأن التزامات تعاقد عليها في الجزائر، وهذا بعد تفعيل "الجنسية" كضابط إسناد، استنادا إلى مبدأ شخصية القانون، وبهذا فإن الاختصاص ينعقد لمصلحة القضاء الوطني الجزائري بمجرد التحقق من حمل أحد طرفي النزاع الجنسية الجزائرية.

هذا ويَمثُل الطرف الأجنبي في علاقة الاستثمار، أمام القضاء الجزائري، ليس فقط بناء على الالتزامات التي تعاقد فيها مع جزائري في الجزائر، بل يجوز كذلك أن يكلف بالحضور كل شخص تعاقد مع جزائري في بلد أجنبي، وهو الحكم الذي أكدته المادة 2/41 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

إن استفتاح نص المادة بلفظ" يجوز"؛ دليل على أنها جاءت لتكمل إرادة الأطراف التي لها أن تتجاوز هذا الحكم، بأن تحتكم إلى قضاء آخر غير الجزائري، غير أن إرادة الطرفين في هذه المسألة نسبية، فليس لهما الاتفاق بشأن قضاء غير القضاء الوطني في منازعات معينة، كتلك الواردة على عقارات موجودة في الجزائر، والتي يحكمها قضاء موقع وجود العقار مصداقا لنص المادة 18[4] من القانون المدني.

---

[1] فريجة حسين، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010،ص 35.

[2] هوام علاوة، قروي سميرة، أطر فض منازعات الاستثمار الأجنبي المباشر، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد 6، 2016، ص123.

[3] انظر المادة 41 من القانون 08-09 السابق الذكر.

[4] أنظر المادة 18 من الأمر 75-58 مؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل26 سبتمبر 1957، المتضمن القانون المدني الجزائري.

مراعاة للخصوصية التي تحيط بعلاقات الاستثمار الأجنبي، فقد استحدث المشرع بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جهات قضائية غير مألوفة في قانون الإجراءات المدنية الملغى، فإضافة إلى المحاكم ذات الولاية العامة في الفصل في منازعات مختلفة، ظهرت الأقطاب المتخصصة، والتي تختص دون سواها في النظر في قضايا معينة، ولعل القطب المدني الخاص بالتجارة الدولية، أكثر جهاز يتجاوب و منازعات الاستثمار الأجنبي، وذلك مؤداه أن الاستثمارات الأجنبية، تعتبر في مجملها من قبيل العقود الدولية، ذات الطابع التجاري، تنعقد هذه الأقطاب في بعض المحاكم، لتترك مسألة تحديد مقراتها والاختصاص الإقليمي للجهات التابعة لها عن طريق التنظيم، ويفصل في الدعاوى المرفوعة أمام القطب بتشكيلة تتكون من 3 قضاة، طبقا لنص المادة 32 في فقراتها 7 و8.

2/ إلغاء شرط كفالة الشخص الأجنبي أمام القضاء الوطني

تطبيقا لمبدأ المساواة بين المستثمرين، فقد عدل المشرع الجزائري عن فكرة الكفالة، وهي مبالغ مالية تتعلق بمصاريف الدعوى، التي تفرض على الشخص الأجنبي الذي يعزم الاختصام أمام الجهات القضائية الجزائرية[1]، والتي كانت مفروضة بموجب قانون الإجراءات المدنية الملغى بمقتضى نص المادة 460 منه، ليتساوى بذلك المستثمرون الأجانب والوطنيين لنفس الشروط الشكلية المتعارف عليها، ابتغاء مباشرة الدعاوى المدنية، وهذا في إطار تبسيط إجراءات التقاضي أمام مرفق العدالة، والتي طالما أرهقت المتقاضين، وذلك بجعلها أكثر ليونة وعدالة، بحيث لا تضع فوارق بين جمهور المتعاملين مع هذا المرفق.

3/التحقيق في منازعات الاستثمار الأجنبي عن طريق الإنابة القضائية الدولية

نظرا للطبيعة الدولية التي تحيط بعقود الاستثمار الأجنبي، أجاز المشرع للقاضي الجزائري، بناء بنفسه أو بناء على طلب أحد الخصوم، اللجوء إلى إجراء الإنابة القضائية، بحيث يطلب من القاضي التابع لدولة أجنبية، اتخاذ إجراءات تحقيق تخدم النزاع المرتبط بالاستثمار الأجنبي، رجاء تحقيق العدالة وإظهار الحقيقة، كان يسمع هذا الأخير شاهدا أو يقدم مستندا أو يقوم بأي إجراء من شأنه المساعدة في فض النزاع واستيفاء كل متنازع حقه، كما يجوز أن ينيب القاضي الوطني السلطات الدبلوماسية أو القنصليات الجزائرية الموجودة في الخارج، بحيث يتكفل كاتب الضبط بتحويل الإنابة إلى النائب العام الذي يقوم بدوره بإرسال الإنابة إلى وزير العدل لقصد تحويلها إلى الدولة الأجنبية المختصة، ما لم توجد اتفاقية قضائية تسمح بإرسالها مباشرة إلى الجهات القضائية الأجنبية، وهذا بحسب نص الماجة 112، 113، 114 من ق إ م إ، لتنفذ هذه الإنابة القضائية طبقا للقانون الجزائري، ما لم تطلب الجهة القضائية الأجنبية المنيبة تنفيذها في شكل خاص،شريطة ألا يتعارض مع التشريع الوطني، وهو ما أكدته المادة 118.

الفرع الثاني: اختصاص القضاء الوطني في تنفيذ الأحكام الأجنبية الفاصلة في منازعات الاستثمار الأجنبي

يختص القاضي الوطني بالنظر في دعوى تنفيذ الحكم الأجنبي، وهو الحكم الذي سبق وأصدرته جهات قضائية أجنبية، حال نظرها في النزاعات ذات الارتباط الموضوعي بالاستثمارات الأجنبية في الجزائر، والتي يراعى فيها أن تفصل في النزاع بتطبيق القوانين الوطنية المؤطرة للاستثمار(قوانين الدولة المضيفة للاستثمار)، بناء ذلك فإن أطراف النزاع أو من

[1] أوسهلة عبد الرحيم، الآليات القانونية لتسوية منازعات الاستثمار الأجنبي في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة جيلالي اليابس كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2015، 2016، ص59 .

له مصلحة في تطبيق هذه القوانين، أن يبادر إلى إثبات وجودها وسريانها الفعلي، وهو الفعل الذي لا يلزم به الأطراف إذا ما اختصما أمام القضاء الوطني بغية استصدار حكم فاصل في الموضوع[1].

بغية تنفيذ الحكم الأجنبي في الجزائري، لا بد من رفع دعوى أمام محكمة مقر المجلس المراد تنفيذ الحكم في دائرة اختصاصها، وهذا طبقا لنص المادة 67 من ق إ م إ ، وهذا بغية إصباغ هذا الحكم بالصيغة التنفيذية ، وهذا لا يتأتى إلا بعد تأكد القاضي من عدة شروط وجب توافرها في الحكم محل التنفيذ، والتي تتمثل وفق نص المادة 607 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في أن لا يتضمن الحكم ما يخالف قواعد الاختصاص، وأن يكون حائزا لقوة الشيء المقضي فيه طبقا لقانون البلد الذي صدر فيه، وفي ألا يتعارض مع أمر أو حكم أو قرار سبق صدوره من الجهات القضائية الجزائرية، كما لا يتضمن ما يخالف النظام العام والآداب العامة في الجزائر.

المطلب الثاني: سير منازعات الاستثمار الأجنبي أمام القاضي الوطني

لأطراف المنازعة المرتبطة بالاستثمار الأجنبي، بموجب قانون الإجراءات المدنية، اتخاذ سبيل الدعوى التي يريانها مناسبة لاستيفاء حقهما المكفول قانونا، فلهما أن يختارا طريق الدعوى الإستعجالية، لما لها من ميّزات السرعة فيما يخص الإجراءات الآجال، وهو ما يتماشى والطبيعة المميزة للأعمال والتي ترتكز على عنصري السرعة والائتمان، ولهما كذلك اللجوء إلى سبيل الدعوى الموضوعية، والتي لهما في نفس الوقت أن يصحباها بدعوى استعجالية، غايتها حفظ الحقوق لحين الفصل فيها من طرف قاضي الموضوع .

الفرع الأول: سلطة قاضي الاستعجال في النظر في منازعات الاستثمار الأجنبي

نظم قانون الإجراءات المدنية والإدارية دور القضاء الإستعجالي، الذي له صلاحية الفصل في الدعاوى الإستعجالية، شريطة وجود دعوى في الموضوع بين أطراف الاستعجال أنفسهم، حيث يعين قاضي الاستعجال من قبل رئيس الجهة القضائية المرفوع إليها النزاع،وهو ما نصت المادة 299 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

وبهذا فإن للأحد الخصوم في منازعات المستثمر الأجنبي، الذي تضرر من عدم تنفيذ الخصم المقابل لالتزاماته التعاقدية، أن يباشر دعوى إستعجالية أمام رئيس القسم التجاري، مع مراعاة النصوص الشكلية المعلومة، يطالب فيها بإلزام المخل بالتنفيذ الفوري لالتزاماته المتفق عليها، كتسليم السلعة أو أداء الثمن المعلوم، أو احترام الآجال. وهذا حفظا للمصالح التجارية للمتضرر، والتي في تأخر استحقاقها ضرر مضاف له.

إن الغاية من القضاء الإستعجالي، وخاصة في منازعات الاستثمار الأجنبي، هو الحفاظ على الحقوق، واتخاذ تدابير تحفظية أو الحكم بالحراسة القضائية، دون المساس بأصل الحق، وهذا وفقا لإجراءات ومواعيد ليست كتلك المعهودة في الدعاوى الموضوعية، تصب هذه الأخير في مصلحة المستثمرين المتنازعين، وهو الشيء الذي يدرء تفويت فرص الربح وإلحاق خسائر أخرى إذا ما طالت إجراءات الخصومة، وهذا تأسيسا على نص المادة 299 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، التي تنص على ضرورة الفصل في الدعوى الإستعجالية في أقرب الآجال، والتي تتجاوز عادة الأسبوعين، كما أن المشرع قد قلص الآجال الفاصلة بين التكليف بالحضور و تاريخ أول جلسة ب 24 ساعة، بل وجعلها من ساعة إلى ساعة

[1] وجدي راغب فهمي، النظرية العامة للفصل القضائي في قانون المرافعات، منشأة المعارف، الإسكندرية مصر،1974 ص 26.

في حالة الاستعجال القصوى، شريطة التبليغ الرسمي للخصم شخصيا أو ممثله القانوني أو الاتفاق تطبيقا لنص المادة 301.

هذا ومراعاة لخصوصيتها، يحق للمدعي في منازعة الاستثمار الأجنبي، اللجوء إلى القاضي الإستعجالي، خارج ساعات العمل وأيامه، وإن لم تقيد عريضة الدعوى على مستوى أمانة ضبط الجهة القضائية، ليحدد القاضي تاريخ الجلسة عوض أمين الضبط المكلف بالتسجيل، ليفصل أخيرا في الطلبات الإستعجالية في أقرب الآجال، وإن اقتضى الأمر خارج ساعات العمل وأيام العطل، وهو ما نصت عليه المادة 302.

تأكيدا على دور القاضي الإستعجالي في حفظ حقوق المستثمرين، جعل المشرع الأوامر الإستعجالية معجلة النفاذ، سواء بكفالة أو بغيرها رغم طرق الطعن، بل وذهب أكثر من ذلك، في حالات الاستعجالات القصوى،بحيث مكن القاضي من الأمر بتنفيذ الأوامر الإستعجالية بموجب نسخها الأصلية، وإن لم تسجل بعد، وهو ما جاءت به المادة 303 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بالرجوع إلى نص المادة 536[1] من ق إ م إ، فقد مكن المشرع القاضي التجاري،عن طريق الاستعجال إجراءات مؤقتة أو تحفظية غايتها الحفاظ على الحقوق المتنازع عليها، ومثال ذلك أن تقتني مؤسسة وطنية من مؤسسة أجنبية تستثمر في الجزائر في مجال الصناعات الإلكترونية، قطعا لاستغلالها في النشاط المذكور، ثم تحتج بعدم دفع المبلغ المتبقي من الصفقة، تأسيسا على عدم مطابقة المنتج للمواصفات المعتمدة في السوق المعنية، فللمدعي هنا وهي المؤسسة الأجنبية أن ترفع دعووين:

- الأولى أمام القسم التجاري، يطلب فيها إلزام المؤسسة الوطنية المدعى عليها، الوفاء بالتزاماتها القاضية بدفع المبلغ وفق الوصف المتفق عليه، كما له أن يطلب احتياطا تعيين خبيرا للنظر في مدى مطابقة القطع محل العقد[2].
- أما الثانية فأمام القضاء الإستعجالي، فيدعي فيها المستثمر الأجنبي أمام القاضي الفاصل في الموضوع، ضد المؤسسة الوطنية، ليطلب القيام بحجز تحفظي على القطع التي كانت المؤسسة الوطنية قد وضعت عليها يدها، مع تعيين مسير هذه المؤسسة حارسا عليها، بغية حراستها ومنع من أي تلف ضياع، شريطة إثبات وجود دعوى في الموضوع بين نفس الأطراف، وهذا وفق نص المادة 536، ولعل أهم سمة لرفع هذه الدعوى، هي أنها ترفع أمام نفس القسم، ويفصل فيها نفس القاضي الفاصل في الموضوع، الشيء الذي يجعله أثر إطلاعا على ملابسات المنازعة.

الفرع الثاني: سلطة قاضي الموضوع في النظر في منازعة الاستثمار الأجنبي

حال فصلهم في منازعات الاستثمار الأجنبي، يتمتع قضاة الموضوع بصلاحيات واسعة، وهذا في سبيل ضمان التنفيذ الفعال لعقود الاستثمار، التي إنما أبرمت لتنفذ، وهذا في سبيل تحقيق الأهداف المرجوة من هذه المشاريع كاملة غير منقوصة، بشكل عادل يستوفي فيه كل خصم حقوقه المكفولة بموجب التشريعات المعمول بها.

---

[1] أنظر المادة 536 من القانون 09-08 السالف الذكر

[2] سائح سنقوقة، الدليل العملي في إجراءات الدعوى المدنية، دار الهدى، الجزائر، د س ن ، ص13.

تخضع منازعات الاستثمار الأجنبي لنفس الشروط الشكلية والموضوعة المتعارف عليها في إجراءات التقاضي، خاصة ما تعلق بصفة التقاضي والمصلحة فيه، وكذا عريضة افتتاح الدعوى وشروطها الشكلية، فضلا عن قواعد الاختصاص النوعي والإقليمي. وإجراءات سير الدعوى أمام هيئة الحكم، وبداهة فإن الحكم الفاصل في الموضوع الصادر عن هذه الأخيرة، يخضع لنفس إجراءات التنفيذ، بعد استنفاذ طرق الطعن المحددة لهذه الدعاوى.

بالنظر إلى ما قد يحيط بمنازعة الاستثمار الأجنبي، من مسائل تقنية وفنية، وكذا تضمن عقود الاستثمار الأجنبي على التزامات غير مألوفة في العقود الوطنية المحضة، فإنه قد يتعذر على القاضي النظر في هذا النزاع بمعزل ندب خبراء في مجالات مختلفة حسب ما تفرضه مقتضيات الدعوى، يناط بهم تحضير تقارير يستند إليها القاضي في تحضير الحكم.

إن الهدف من الخبرة أساسا، هو توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية محضة، حسب نص المادة 125 من ق إ م إ، يلجأ إليها القاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم، غير أن القاضي غير ملزم دائما بتأسيس حكمه على الخبرة، وفي هذه الحالة يجب أن يوضح أسباب استبعاد نتائج الخبرة، وهو الحكم الذي نصت عليه المادة 144.

هذا وفي سبيل تمكين القاضي من الفصل في المنازعة بشكل موضوعي ومحايد، أتاح المشرع لهذا الأخير تقنيات تحقيق أخرى، على غرار إمكانية انتقاله شخصيا إلى الأماكن لمعاينة وإعادة الوقائع، وله كذلك سماع الخصوم و الشهود إذا كانت الواقعة تقبل الإثبات بشهادة الشهود، فضلا عن القيام بمضاهاة الخطوط تأكد من صحة المحررات العرفية المقدمة له، كما له البت في الطلبات الفرعية على غرار دعوى التزوير في العقود الرسمية، ضف إلى ذلك صلاحيته في توجيه اليمين فيما يقبل ذلك، وهي التقنيات التي فصّل فيها قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وفي ذلك تعزيز للدور الإيجابي لقاضي في توجيه الدعوى.

يمكن أن يفصل القاضي الإداري في المنازعات التي تنشب بين المستثمر الأجنبي وأحد أشخاص القانون العام، على غرار دعاوى المصادرة الإدارية للاستثمارات الأجنبية، أو مطالبة المستثمر الأجنبي دعوى ضد الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمارات، حال رفضها تمكينه من المزايا المنصوص عليها في قانون الاستثمار، فله في هذه الحالة وفقا لنص المادة 33[1] من قانون الاستثمار أن يطعن في هذا القرار لدى لجنة يحددها التنظيم في أجل 15 يوما من التبليغ بالقرار محل الاحتجاج ، دون المساس بصلاحية الطعن القضائي.

المبحث الثاني: تسوية منازعات الاستثمار عن طريق التحكيم التجاري الدولي

ينصرف مفهوم التحكيم إلى تلك العملية القانونية المركبة، تقوم على اتفاق أطراف نزاع معين على عرض نزاعهم على محكم أو أكثر، لكي يفصل فيه على ضوء قواعد القانون والمبادئ العامة التي تحكم إجراءات التقاضي، أو على ضوء قواعد العدالة وفقا لما ينص عليه الاتفاق، مع تعهد أطراف النزاع بقبول الحكم الذي يصدر عن المحكمين، والذي يحوز حجية الأمر المقضي فيه، ويصدر أمر بتنفيذه من السلطة القضائية في الدولة التي يراد تنفيذه بها[2].

[1] أنظر المادة 33 من الأمر 01-03 السابق الذكر

[2] خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم التجاري، الطبعة الأولى،دار الشروق ، القاهرة ، مصر 2002،ص ص110-111

يحتل التحكيم التجاري الدولي كطريق بديل عن القضاء، مكانة هامة في فض منازعات الاستثمار الأجنبي، بالنظر إلى ما ينطوي عليه من ميزات يرى فيها المستثمرون على اختلاف أوصافهم،وعليه سيخصص هذا المبحث لبيان دور التحكيم التجاري الدولي في تسوية منازعات الاستثمار الأجنبي وفقا للعرض الآتي:

المطلب الأول: موقف المشرع الجزائري من التحكيم التجاري الدولي كآلية لتسوية منازعات الاستثمار

أجاز المشرع الجزائري بموجب المادة 24 من قانون الاستثمار، لأطراف عقود الاستثمار الأجنبية اللجوء إلى التحكيم التجاري، بشأن المنازعات التي تثور بين المستثمر الأجنبي، الدولة الجزائرية، سواء تسبب فيها المستثمر، أو بسبب إجراء اتخذته الدولة الجزائرية في حقه، وهذا شريطة وجود اتفاق بين هذين الطرفين، في صورة بند في العقد الأصلي، يحال بموجبه النزاع على هيئة تحكيم بدل القضاء.

هذا وقد نظم المشرع الجزائري، التحكيم التجاري الدولي بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فقد نصت المادة 1039[1] منه على أنه:" يعد التحكيم دوليا، بمفهوم هذا القانون، التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل."

من خلال هذه المادة لم يقدم المشرع تعريفا مباشرا للتحكيم التجاري الدولي، وإنما عمد إلى توضيح المعيار القانوني لاعتبار التحكيم دوليا، وهو ارتباط موضوع النزاع الذي يقوم التحكيم بمناسبته، بالمصالح الاقتصادية لدولتين أو أكثر، وهو الحكم الذي يتسع ليشمل منازعات الاستثمار الأجنبي، خاصة تلك المقامة في الجزائر، متى كانت شركة المتعاقدة بموجبه أجنبية، وتعلق موضوعه بالمصالح الاقتصادية للمصلحة الوطنية المتعاقدة، ممثلة للدولة أو أحد مؤسساتها أو أحد أشخاص القانون الخاص.

ولما كان التحكيم التجاري الدولي في طبيعته القانونية، عبارة عن اتفاق، فإن هذا الأخير لا يخرج عن صورتين اثنتين، شرط التحكيم، ومشارطة التحكيم.

الفرع الأول: شرط التحكيم

أدلى المشرع الجزائري بتعريف لشرط التحكيم من خلال نص المادة 1007 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، والتي جاء فيها:" شرط التحكيم هو الاتفاق الذي يلتزم بموجبه الأطراف في عقد متصل بحقوق متاحة بمفهوم المادة 1006 أعلاه، لعرض النزاعات التي قد تثار بشأن هذا العقد على التحكيم."[2]

وبهذا فإن شرط التحكيم هو اتفاق بين أطراف علاقة قانونية ما، على الفصل في النزاعات محتملة الوقوع بسبب هذه العلاقة، عن طريق التحكيم واستبعاد اللجوء إلى القضاء[3]، وذلك متى كان موضوع العلاقة يقبل الفصل فيه عن طريق التحكيم كما هو منصوص عليه في المادة 1006، حيث تتخذ هذه الصورة من اتفاق التحكيم، شكل العقد، غير أن هذا المادة لم تحدد ما إذا كان شرط التحكيم يدرج ضمن العقد الأصلي نفسه، أو في عقد مستقل، لتأتي المادة 100من

(1) فراح ربيعة و فاضل إلهام ، سلطة القاضي الجزائري في مجال الاعتراف بحكم التحكيم التجاري الدولي وتنفيذه، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 13، العدد 2، 2021، ص688.

(2) ينظر المادة 1007 من القانون 09-08 السابق الذكر.

(3) شريفي راضية، التحكيم التجاري الدولي كوسيلة بديلة لحل منازعات الاستثمار الأجنبي المباشر، مجلة صوت القانون، المجلد 7، العدد3، 2021، 535.

نفس القانون ولتزيل اللبس عن هذه المسألة، حيث جاء فيها:" يثبّت شرط التحكيم، تحت طائلة البطلان، بالكتابة في الاتفاقية الأصلية أو في الوثيقة التي تستند إليها..."[1].

حيث أجازت هذه المادة أن يتم إدراج شرط التحكيم في العقد الأصلي، أو في عقد آخر مستقل عن العقد الأصلي، على أن يتم الإشارة إليه بموجب أحد بنود العقد الأصلي.

وقد اشترط المشرع الجزائري أن يتم تثبيت شرط التحكيم بالكتابة في أحد العقدين الأصلي أو العقد المسند إليه تحت طائلة بطلان شرط التحكيم، فالكتابة هنا للانعقاد، وهي بذلك ركن من أركان اتفاق التحكيم متى اتخذ صورة شرط التحكيم.

هذا اشترطت الفقرة الثانية من هذه المادة تحت طائلة بطلان شرط التحكيم وجوب تعيين المحكم أو المحكمين أو تحديد كيفية تعيينهم، وهذا لتجنب مغبة تعطيل عملية التحكيم نتيجة الاختلاف على تعيين المحكمين أو الطريقة المتبعة في تعيينهم

الفرع الثاني: مشارطة التحكيم

يتخذ اتفاق التحكيم صورة أخرى غير شرط التحكيم، تعرف بمشارطة التحكيم، حيث عرّف المشرع الجزائري هذه الأخيرة بموجب المادة 1011 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، والتي جاء فيها:" اتفاق التحكيم هو الاتفاق الذي يقبل الأطراف بموجبه عرض نزاع سبق نشوؤه على التحكيم".

فمشارطة التحكيم إذن هي اتفاق أطراف نزاع قائم بمناسبة وجود علاقة الاستثمار، على اللجوء إلى التحكيم للفصل في النزاع القائم بينهما، متى كان موضوع النزاع يقبل الفصل فيه عن طريق التحكيم.

تكون هذه الصورة من اتفاق التحكيم لاحقة عن وقوع النزاع والذي يكون مؤكدا عكس شرط التحكيم والذي يكون سابقا لوقوع النزاع ومحتملا لا مؤكدا.

هذا وقد جاء في المادة 1012 من ذات القانون أنه:" يحصل الاتفاق على التحكيم كتابيا، يجب أن يتضمن اتفاق التحكيم، تحت طائلة البطلان، موضوع النزاع وأسماء المحكمين أو كيفية تعيينهم..."[2].

فكون مشارطة التحكيم لاحقة عن وقوع النزاع فإنها تكون بموجب عقد مستقل، بحيث لم يشترط المشرع الجزائري الكتابة في مشارطة التحكيم للانعقاد، ودليل على ذلك هو عدم ترتيبه لجزاء البطلان على عدم كتابة مشارطة التحكيم، فالكتابة بذلك للإثبات لا للانعقاد، في حين اشترطت هذه المادة وجوبا وتحت طائلة البطلان ذكر موضوع النزاع وأسماء المحكمين أو كيفية تعيينهم، بغية الإسراع في إحالة النزاع القائم على المحكمين، للفصل فيه في أقرب الآجال.

أما فيما يخص منازعات الاستثمار الأجنبي القائمة، والتي لجأ فيها الأطراف للقضاء ابتغاء الفصل فيها، فإن المادة 1013 من هذا القانون، أقرت بجواز لجوء الأطراف إلى التحكيم عن طريق اتفاق مشارطة بقولها :" يجوز للأطراف الاتفاق على التحكيم حتى أثناء سريان الخصومة أمام الجهة القضائية."

---

[1] ينظر المادة 1008 من القانون 09-08 السابق الذكر.

[2] أنظر المادة 1012 من القانون 09-08، السالف الذكر.

فحتى وإن لجأ الخصوم إلى القضاء وأثناء سير الدعوى أمامه، فإن لهما الحق في اللجوء إلى التحكيم عن طريق إبرام اتفاق تحكيم في شكل مشارطة للتحكيم، وهذا قبل الفصل فيها وصدور حكم فاصل في الموضوع.

المطلب الثاني: دور التحكيم في فض منازعات الاستثمار الأجنبي

يحال النزاع إلى محكمة التحكيم، متى كان اتفاق التحكيم صحيحا، والنزاع القائم بشأنه التحكيم يقبل ذلك، وعليه متى استوفى اتفاق التحكيم هذه الشروط، كان للمحكمين أن يباشروا إجراءات التحكيم التي تكلل بصدر حكم يقضي بفض النزاع القائم.

الفرع الأول: سير خصومة الاستثمار الأجنبي أمام محكمة التحكيم

تمر الخصومة المرتبطة موضوعا بالاستثمار الأجنبي، غداة إحالتها إلى محكمة التحكيم، بإجراءات عدة نوردها في الآتي.

أولا: تعيين المحكم

انتقاء المحكمين، من العمليات الهامة، والتي تسبق بدء إجراءات التحكيم، فعادة يتم تعيين المحكمين في العقد الأصلي القائم بشأنه النزاع،أو وثيقة أخرى مستقلة، وفي كلتا الحالتين فإن المحكم هو ذلك الشخص الذي اتفق الخصوم على إحالة النزاع القائم بينهم إليه، رجاء الفصل فيه دون اللجوء للقضاء المختص، وعليه لا بد أن تتوافر عدة شروط في هذا الأخير، تساهم في التصدي الفعّال للنزاع.

تشترط أغلب التشريعات، بما فيها التشريع الجزائري[1]، أن يكون عدد المحكمين الذين يشكلون هيئة التحكيم فرديا، وفي هذا الشرط تلاف لتعادل أصوات المحكمين إذا ما كانوا بعدد زوجي، وهو الأمر الذي سيحول دون الخروج بقرار يفصل في النزاع، كما يشترط أن يتسم المحكم بصفة الحياد،يقصد بصفة الحياد في عملية التحكيم التجاري، أن يقوم المحكم بالمهام التحكيمية المنوطة به، بشكل موضوعي ومجرد، دون تحيز لخصم على حساب الآخر، وضمانا لهذه الصفة، لابد من توافر عدة شروط، فلا يجوز تطبيقا لها أن تربط المحكم صلة قرابة أو نسب مع أحد طرفي النزاع، أو أن تكون له مصلحة مع أحدهما، كأن يكون كفيلا أو دائنا لواحد منهما.

ثانيا: اختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع وإجراءات النزاع محل التحكيم

تحديد القانون الواجب التطبيق على منازعات الاستثمار الأجنبي، أهم إجراء من إجراءات التحكيم التجاري الدولي، يسعى من خلاله المستثمر،خاصة الأجنبي حماية لمصالحه، لاختيار القانون الأكثر مواءمة لحل النزاع.

فبالرجوع إلى موقف التشريع الوطني من مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع وإجراءات النزاع محل التحكيم التجاري الدولي، فإن المشرع قد ذهب إلى إعمال قانون الإرادة وهذا بموجب نص المادة 1050 والتي نصت على أنه:" تفصل محكمة التحكيم في النزاع عملا بقواعد القانون الذي اختاره الأطراف، وفي حالة غياب هذا الاختيار تفصل حسب قواعد القانون والأعراف التي تراها ملائمة" وأمام هذا الحكم فإن لمحكمة التحكيم أن تطبق قانون الذي

[1] أنظر المادة 1007 من القانون 09-08 السالف الذكر.

اختاره المتنازعين، سواء في عقد الاستثمار الأصلي أو في اتفاقية التحكيم، أو في وثيقة أخرى ملحقة، أما إذا أحجما عن هذا الاختيار، فأن للمحكمة أن تفصل في النزاع عملا بقواعد القانون والأعراف التي تراها ملائمة.

أما فيما القانون الواجب التطبيق على الإجراءات المتبعة أمام محكمة التحكيم، فقد رتّب المشرع الجزائري طرق اختيار القانون المزمع تطبيقه في الخصومة التحكيمية تواليا، بأن جعل إرادة الأطراف هي الأولى في ذلك، حيث يختار الأطراف قانونا معينا يرتضيانه لأن يطبق على النزاع بينهما، وعليه، فمتى اتفق الأطراف على تطبيق قانون دولة معينة، فليس لمحكمة التحكيم استبعاد هذا القانون وتطبيق قانون آخر بدلا عنه، وفي حالة إغفال ذلك فقد منحت الفقرة الثانية من المادة 1043 للمحكمة صلاحية تولي ضبط الإجراءات استنادا إلى نظام تحكيمي معد مسبقا، يلائم النزاع المحكم فيه.

الفرع الثاني: صدور قرار التحكيم الفاصل في منازعة الاستثمار الأجنبي

وفقا لمبدأ الوجاهية، تباشر الخصومة التحكيمية أمام محكمة التحكيم، فيعمد الخصوم بأنفسهم أو بواسطة ممثليهم، على تبادل الدفوع فيما بينهم علنا، مؤيدينها بأدلة الإثبات التي يبتغون من خلالها تأسيس طلباتهم المتقابلة، فبعد نهاية المرافعات، والمداولات السرية، يصدر حكم التحكيم، بأغلبية أصوات المحكمين، متبعين في ذلك نفس الإجراءات التي تسبق إصدار الحكم القضائي، وبهذا فلابد أن يكون القرار التحكيمي مكتوبا بأن يشتمل على جملة من العناصر تشكل مجتمعة الدعامة الكتابية للقرار التحكيمي، تتمثل هذه العناصر في:

أولا: الوقائع

وفيها يتم عرض مقتبس عن اتفاق التحكيم، وشروطه، وكذا موجزا عن موضوع النزاع، وهذا حتى تتمكن المحكمة المختصة من فرض الرقابة على مدى التزام المحكمين بحدود السلطات الممنوحة لهم، والمحددة بموجب اتفاقية التحكيم، فضلا عن عرض جملة الإجراءات التي اتبعتها محكمة التحكيم على غرار سماع الخصوم، أو ندب الخبراء، أو إجراء التحقيقات.

ثانيا: منطوق الحكم والتسبيب

بعد عرض وقائع الدعوى التحكيمية، والأسباب التي ينبني عليها القرار الفاصل في النزاع محل التحكيم، يختم القرار بمنطوق الحكم، وفيه يعطي المحكم حلا للنزاع، تنفض بموجبه الخصومة، بناء على ذلك لابد أن يكون المنطوق واضحا وصريحا، متناسبا مع طلبات الخصوم، وبما أنه آخر مشتملات قرار التحكيم، فإنه يردف بكتابة أسماء المحكمين وتواقيعهم[1]، هذا ولابد أن تتضمن وثيقة القرار التحكيمي الأسباب التي بني عليها القرار الفاصل في النزاع المرتبط بالاستثمار الأجنبي المباشر، وهو ما يعرف بتسبيب القرار التحكيمي، حيث تورد محكمة التحكيم جملة الحجج الواقعية وأدلة الإثبات المتعلقة بها، فضلا عن جملة الأسانيد القانونية التي أسست لهذا القرار.

[1] دمانة محمد ومعنصري مريم، إجراءات تنفيذ أحكام التحكيم التجاري في الجزائر، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، العدد4، 2016،ص 153.

ثالثا: تنفيذ قرار التحكيم التجاري الدولي

بعد صدور قرار التحكيم النهائي الفاصل في الموضوع، لابد من استصدار أمر قضائي يقضي بتنفيذ هذا القرار، وهذا بعد توافر شروط واستيفاء جملة من الإجراءات نوجزها في الآتي:

كي ينفذ حكم التحكيم التجاري الدولي الفاصل في منازعة الاستثمار الأجنبي في الجزائر، لابد أن يستوفي شرطين اثنين، أولهما أن لا تكون المحاكم الجزائرية مختصة في النظر في النزاع، أما الثاني فلابد ألا يتعارض قرار التحكيم مع حكم سبق صدوره في الجزائر، وهذا حماية لحجية الأحكام والقرارات القضائية الوطنية، فضلا عن ضرورة خلوه مما يشكل مساسا بالآداب العامة والنظام العام في الجزائر.

أما عن إجراءات تنفيذ قرار التحكيم فقد فصلت فيها المادة 1036 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بحيث يثبت صدور القرار التحكيمي بتقديم الأصل منه، مرفقا باتفاقية التحكيم، على مستوى أمانة ضبط الجهة القضائية المختصة والتي صدر في دائرة اختصاصها قرار التحكيم، ليقوم بعدها رئيس هذه الجهة إصدار أمر يقضي بتنفيذ قرار التحكيم، عن طريق إمهاره بالصيغة التنفيذية، ليتسنى بعدها لرئيس أمناء الضبط تسليمها للأطراف متى طلبوها، وتجدر الإشارة أن القرار التحكيمي مشمول بالنفاذ المعجل، في هذا ضمان لعدم عرقلة مصالح المستثمرين، وتعزيز لضمانات الاستثمار الأجنبي التي يمنحها التشريع الجزائري للمشروعات الدولية المقامة على أرض الجزائر.

هذا وللأطراف استئناف الأوامر الصادرة برفض طلب التنفيذ، وهذا في أجل 15 يوما من تاريخ الرفض أمام المجلس القضائي، في حين أن الأمر الذي يقضي بتنفيذ قرار التحكيم، لا يقبل أي طعن، وإنما يترتب بقوة القانون الطعن في أمر التنفيذ، أو تخلي المحكمة في الفصل في طلب التنفيذ إذ لم يتم الفصل فيه، وهذا وفقا لما نصت عليه المادة 1058 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1].

كما لذوي المصلحة استئناف الأمر القاضي برفض الاعتراف، أو رفض تنفيذ أو الطعن ببطلان قرار التحكيم التجاري الدولي، في أجل شهر ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي للأوامر القاضية برفض الاعتراف أو عدم التنفيذ، وهذا أمام المجلس القضائي الذي وقع في دائرة اختصاصه قرار التحكيم، طبقا لنص المادة 1060 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

خاتمة:

بناء على ما سبق عرضه، فإن المشرع الجزائري قد أولى عناية بالغة بالاستثمارات الأجنبية، خاصة تلك المقامة على أرض الجزائر، فبالإضافة إلى الضمانات الموضوعية والمالية التي خصها لهذه الأخيرة، فقد أحاطها بضمانات أخرى ذات طبيعة إجرائية، تتعلق أساسا بمرحلة فض النزاعات، وهذا من خلال ضمان حياد القضاء الوطني، تطبيقا لمبدأ المساواة التي يتمتع بها المستثمرون بغض النظر عن جنسياتهم، فضلا عن الاعتراف بسلطة الأطراف المتعاقدة في تحديد الوسيلة البديلة عن القضاء الوطني، للنظر في النزاع القائم، والمتمثلة في التحكيم التجاري الدولي، بالنظر إلى ما يتيحه هذا

[1] وهاب حمزة، مرامرية سناء، تنفيذ أحكام التحكيم التجاري وفقا للاتفاقيات الدولية وأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة الميدان للعلوم الإنسانية والاجتماعية، المجلد 4، العدد 1، 2021، ص216.

الطريق من مزايا تصب في مصلحة المستثمرين، على غرار سرعة وسرية الإجراءات، فضلا عن حرية اختيار المحكمين، وما في ذلك من تعزيز لفكرة الحياد، ليبقى الاحتكام لأحد هذين الطريقين القضائيين، رهين باحترام شروط وإجراءات محددة.

هذا وقد خلصت الدراسة إلى جملة من النتائج نورد أهمها في الآتي:

- فض منازعات الاستثمار الأجنبي بحياد وموضوعية، من بين كبرى الضمانات التي يستدل بها على قدرة الدولة المضيفة في استقطابها وتوطينها.
- نظم قانون الإجراءات المدنية والإدارية وكذا قانون الاستثمار، جملة الآليات القانونية التي تناط بها مهمة النظر في منازعات الاستثمار الأجنبي، ويعد القضاء الجزائري، والتحكيم التجاري الدولي، أهم سبيلين قانونيين، غايتهما فض النزاع القائم بمناسبة عقد الاستثمار الأجنبي المقام في الجزائر.
- يمكن أن يمثل شخص أجنبي أمام الجهات القضائية الجزائرية بشأن التزامات تعاقد عليها في الجزائر، وذهب أكثر من ذلك بأن أخضع الالتزامات التي تعاقد عليها المستثمر الأجنبي مع جزائري خارج الجزائر، إلى القضاء الوطني.
- عمد المشرع الجزائري في معرض معالجة منازعة الاستثمار الأجنبي، إلى مراعاة الخصوصية التي تحيط بهذه الأخيرة، باعتبارها علاقة مشتملة على عنصر أجنبي، حيث كرس العديد من الضمانات الإجرائية على غرار إلغاء شرط الكفالة الذي كان شرطا لمثول المستثمر الأجنبي أمام الجهات القضائية الوطنية، فضلا عن اعتماد إجراءات خاصة بمناسبة الفصل في هذه الخصومة، على غرار كل من التحقيق والإنابة القضائية الدولية .
- للمستثمر الأجنبي مكنة تخوله الاختيار أثناء لجوئه للقضاء الوطني، رفع دعاواه أمام القضاء العادي عن طريق دعوى موضوعية، أو رفعها أمام القضاء الإستعجالي، عن طريق الدعوى الإستعجالية، وفي هذه الأخيرة مسايرة لعنصري السرعة والإئتمان، التي تميز العلاقات التجارية الدولية.
- فيما يخص التحكيم التجاري الدولي، فإن حرية الإرادة تلعب فيه دورا أساس، بحيث تعطي للأطراف سلطة اختيار اللجوء إلى هذا الطريق، وتعيين المحكمين فيه، وكذا القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع وإجراءات التحكيم بمناسبته.

أخيرا فقد خلصت الدراسة إلى جملة من التوصيات نورد أهمها في الآتي:

- إخضاع المنازعات الاستثمارية الأجنبية للقضاء الوطني، فيه من المآخذ التي تزيد من نفور المستثمرين وتشكك في جدية فكرة حياد الدولة المضيفة للاستثمار.
- ينحصر دور القاضي الجزائري غداة فصله في منازعات الاستثمار الأجنبي المباشر، بالنظر إلى الطبيعة الخاصة التي تميز الوظيفة التي تناط به ، وبهذا فإنه لا يستطيع أن يكون محكما أو موفقا أو حتى مفاوضا، في ذات النزاع.
- تثمين الإجراءات الخاصة التي تناولها قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وكذا قانون الاستثمار الجزائري، التي يسعى من خلالها المشرع إلى تكريس مبدأ المساواة أمام القضاء بين المستثمرين المحلين والأجانب، فضلا عن دور هذه الأخيرة في تحقيق العدالة.

- التأكيد على الدور الإيجابي للتحكيم التجاري الدولي في فض منازعات لاستثمار الأجنبي، لما له من ميزات تسهم في المحافظة على بناء المشروع الاستثماري، وإن طرأت عليه بعض الإختلالات، على غرار سرعة الإجراءات، وتخصص المحكمين، فضلا عن المحافظة على السرية .

قائمة المصادر والمراجع:

أولا-المصادر

1. الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر ج عدد 78 المؤرخ 20 رمضان 1395، الموافق ل 26 سبتمبر 1975.
2. الأمر رقم 01-03 المؤرخ في الأول من جمادى الثانية عام 1422 الموافق ل20 أوت سنة 2001، ج ر ج عدد 47 المعدل والمتمم بالأمر بالقانون 09-16المتعلق بتطوير الاستثمار.
3. القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1424 الموافق ل25 فبراير2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ج عدد 21 المؤرخ في 25 فيفري 2008.

ثانيا المراجع

الكتب:

1. وجدي راغب فهمي، النظرية العامة للفصل القضائي في قانون المرافعات، الإسكندرية مصر، منشأة المعارف،1974.
2. خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم التجاري، الطبعة الأولى القاهرة ، مصر ،دار الشروق ، 2002.
3. سائح سنقوقة، الدليل العملي في إجراءات الدعوى المدنية، الجزائر، دار الهدى، د س ن.
4. فريجة حسين، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 2010.

المجلات:

1. دمانة محمد ومعنصري مريم، إجراءات تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، العدد4، 2016.
2. هوام علاوة، قروي سميرة، أطر فض منازعات الاستثمار الأجنبي المباشر، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد 6، 2016، ص123.
3. وهاب حمزة، مرامرية سناء، تنفيذ أحكام التحكيم التجاري وفقا للاتفاقيات الدولية وأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة الميدان للعلوم الإنسانية والاجتماعية، المجلد 4، العدد 1، 2021.
4. شريفي راضية، التحكيم التجاري الدولي كوسيلة بديلة لحل منازعات الاستثمار الأجنبي المباشر، مجلة صوت القانون، المجلد 7، العدد3، 2021.
5. فراح ربيعة و فاضل إلهام ، سلطة القاضي الجزائري في مجال الاعتراف بحكم التحكيم التجاري الدولي وتنفيذه، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 13، العدد 2، 2021.

الرسائل:

1. أوسهلة عبد الرحيم، الآليات القانونية لتسوية منازعات الاستثمار الأجنبي في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة جيلالي اليابس كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2015، 2016.