

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة حسيبة بن بوعلي - الشلف -

كلية الحقوق و العلوم السياسية

الندوة الدولية المشتركة

بين

كلية الحقوق والعلوم السياسية و المعهد الفرنسي للقانون الدولي للنقل و التموين IDIT

التحكيم البحري كبديل لحل المنازعات البحرية

في التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية

يومي : 25/26 نوفمبر 2015

مداخلة مشتركة بعنوان : حل النزاعات البحرية عن طريق التحكيم

تطبيقات القانون الجزائري

من تقديم :

1- الأستاذ يخلف نسيم - أستاذ مساعد صنف - ب -

كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف e-mail: nassii@live.fr

2 - الأستاذ رزوق حكيم - أستاذ مساعد صنف - ب -

كلية الحقوق و العلوم السياسية - جامعة لونسلي علي البليدة rezoughakim.juris@yahoo.fr

مقدمة

التجارة الدولية قائمة في الأساس على النقل البحري الأكثر كفاءة من جميع الزوايا - التكلفة ، الحمولة و الانتشار العالمي في جميع الأصقاع - وهذه الخصائص بقدر ما هي تزيد من قيمته من حيث الفعالية ، بقدر ما تكون سبب للتعقيد في حالة المنازعة بين أطراف النقل البحري ، وهذه المنازعة يرغب جميع الأطراف بحلها بأسرع وقت وبأقل تكلفة من حيث عامل الوقت و المصاريف ، وهي مسألة لا يستطيع أن يوفرها القضاء الوطني نظرا لكثرة تعقيدات إجراءاته وطول مدة الوقت الذي يستغرقه للفصل في النزاع ، ومن ثم فإن ما ينشده أطراف النزاع في تنفيذ عقد النقل البحري و ما يتطلبه من تامين أو تعويض نظراً لأهمية التحكيم وتزايد انتشاره خاصة في مجال التجارة الدولية ، فقد قامت مؤسسات في هذا المجال بوضع قواعد خاصة للتحكيم، تتعلق بإجراءات التحكيم بما فيها تعيين هيئات التحكيم وفق شروط وأحكام معينة نصت عليها تلك القواعد. والهدف من ذلك، هو تسهيل العملية التحكيمية، وتيسيرها على الأطراف الذين يريدون اللجوء إليها بالإضافة لمراقبة وإدارة العملية التحكيمية من بدايتها وحتى نهايتها، من قبل مؤسسة التحكيم المعنية. فإذا تمت إحالة النزاع البحري إلى التحكيم وفق قواعد إحدى هذه المؤسسات، فإن هذه القواعد تطبق على العملية التحكيمية في المنازعة البحرية ، ويلتزم بها الطرفان حتى لو لم يطلعوا عليها مسبقاً ، كما يلتزم بها هيئة التحكيم بعد تشكيلها، بل ومؤسسة التحكيم أيضاً فمجرد الإحالة في اتفاق التحكيم لقواعد المؤسسة المعنية، فإن هذه القواعد تصبح جزءاً من الاتفاق، فدور مؤسسة التحكيم في العملية التحكيمية هو دور تنظيمي لها، وإشرافي عليها حسب ما هو منصوص عليه في قواعدها وهذا مقابل رسوم وأتعاب محددة سلفاً، يدفعها الطرفان لتلك المؤسسة. ويطلق على التحكيم في هذه الحالة، بالتحكيم المنظم أو النظامي أو التحكيم المؤسسي. بالمقابل للتحكيم الحر أو الخاص المبني على اتفاق بين الطرفين على تكوين محكمة تحكيم عن طريق تعيين محكمين و كذا اختيار القانون الواجب التطبيق على النزاع البحري العرّوض ، و التحكيم المؤسسي موجود في كثير من الأنظمة القانونية ذات الطابع الدولي أو الوطني مثل بعض الأنظمة العربية التي اعتمدت بعض المؤسسات التحكيمية سواء كانت تابعة للدولة أو كانت خاصة ، متخصصة بمجالات محددة أو عامة ، مما ساهم في تبسيط اللجوء إلى إجراءات التحكيم و تلافي عرض النزاع على القضاء الذي أنهكت كيانه كثرة القضايا ، مما اثر على البطء في الفصل في النزاعات المعروضة ، ودفع إلى تفضيل عرض النزاعات على التحكيم بدلا عن القضاء .

وقد نظم قانون الإجراءات المدنية الجزائري موضوع التحكيم بصورة شاملة و الذي نظم مواضيع اللجوء إلى التحكيم في الباب الثاني من الكتاب الخامس والذي جاء تحت عنوان الطرق البديلة لحل النزاعات . و قد فصل هذا القانون في مسائل التحكيم بحيث أكد على الحق في اللجوء إلى اتفاقيات التحكيم وخص شرط التحكيم ب 04 مواد و اتفاق التحكيم ب 03 مواد ثم تطرق الى سير الخصومة التحكيمية وبعدها صدور حكم التحكيم وطرق الطعن فيها وفي دراستنا الخالية سنسلط الضوء على هذا الموضوع بما في مسألة تنفيذ أحكام التحكيم سواء كانت صادرة من محكمة تحكيم وطنية أو دولية كون أن المادة 1054 أحالت تنفيذ أحكام التحكيم الدولية الى الفصل الخامس و بالضبط للمواد من 1035 إلى 1038 إجراءات مدنية وهذا وفق الخطة التالية

المبحث الأول: أحكام محكمة التحكيم وصلاحياتها في المنازعات البحرية

المطلب الأول: سلطات محكمة التحكيم في اتخاذ التدابير التحفظية

المطلب الثاني : صور أحكام التحكيم بوجه عام

الفرع الأول :حكم التحكيم التحضيري la sentence arbitrale préparatoire

الفرع الثاني : حكم التحكيم الجزئي la sentence arbitrale partielle

الفرع الثالث :حكم التحكيم النهائي la sentence arbitrale finale

المبحث الثاني :إجراءات تنفيذ أحكام التحكيم في المنازعات البحرية

المطلب الأول : الجهة المختصة بالتنفيذ حكم التحكيم البحري

الفرع الأول: حكم التحكيم الصادر من محكمة تحكيم وطنية.

الفرع الثاني : حكم التحكيم الصادر من محكمة تحكيم دولية صادر في الجزائر أو في الخارج .

الفرع الثالث: اثر الطعن والاستئناف على تنفيذ حكم التحكيم البحري في الجزائر

المطلب الثاني: الإشكالات في تنفيذ أحكام التحكيم البحري

المبحث الأول: أحكام محكمة التحكيم وصلاحياتها في المنازعات البحرية

اختصاص محكمة التحكيم في المنازعات البحرية كغيره من النزاعات المعروضة على التحكيم يحكمها من حيث الاختصاص شرط التحكيم أو اتفاقية التحكيم التي تحدد الجهة التي يعرض عليها النزاع، بداية من إنشاء المحكمة أو اللجوء إلى التحكيم المؤسسي (01) وانتهاء إلى الاتفاق على القانون الواجب التطبيق و من ذلك تتضح اختصاصات محكمة التحكيم وهو نفس التصور الذي عرضه المشرع الجزائري وفق المعطيات التالية .

المطلب الأول: سلطات محكمة التحكيم في اتخاذ التدابير التحفظية

تملك محكمة التحكيم في أي منازعة معروضة أمامها وفقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية الحق في اتخاذ تدابير مؤقتة أو تحفظية مثل الحجز على السفينة الهدف منها الحفاظ على الوضع الراهن دون تفاقم الضرر أو العمل على توفير ضمانات يكون قد طلبها احد الأطراف لتلافي خطر يراه يمكن وقوعه مستقبلا ، و لا يمكن تداركه إن وقع فعلا مثل خروج السفينة من الولاية الوطنية ودخولها مياه إقليمية أخرى أو في حالة تفريغ الحمولة أو رفض التفريغ أو توقيف الشحن ، قد ذكر المشرع هذه التدابير في القسم الثاني من الفصل السادس الخاص بتنظيم التحكيم الدولي فقط دون أن يكون لها مقابل في فيما يخص التحكيم المنصوص عليه في الفصل الأول ، و على الرغم من ذلك فانه أنه لا يوجد ما يحول دون اتخاذ محكمة التحكيم الفاصلة كمحكمة تحكيم وطنية لنفس التدابير طالما أن تلك التدابير تقتضيها مسألة الفصل في الخصومة المعروضة أمامها لا غير بصفتها محكمة تحكيم لا محكمة قضائية ، وهذه التدابير في الواقع تقتضيها طبيعة النزاع أو ظروف الخصومة المعروضة على محكمة التحكيم بمناسبة الفصل في المنازعة البحرية ذات المميزات الخاصة من ضرورة سرعة الفصل و التنفيذ مقارنة بالمنازعات الأخرى و هذا من أجل تجنب أضرار بالغة قد تلحق بأحد الأطراف إلى غاية صدور حكم التحكيم النهائي الفاصل في الخصومة البحرية .

و في ضوء هذه التصورات جاءت المادة 1046 المذكورة أعلاه (02) وخولت محكمة التحكيم التصرف وفق ما تراه مناسبا مع اشتراط مسألة معينة و هي أن لا يتم اتخاذ مثل هذه التدابير التحفظية أو المؤقتة إلا بناء على طلب احد الأطراف في الخصومة البحرية ، وفي حالة ما لم ينص اتفاق التحكيم على غير ذلك ، لأنه ينبغي أن لا ننسى بان اللجوء إلى التحكيم كان بناء على شرط التحكيم أو اتفاقية التحكيم التي ستصبح بالنسبة للطرفين شريعة للمتعاقدین *pacta sunt servanda* هي والقانون المختار من طرفهم للتطبيق على المنازعة البحرية المعروضة على التحكيم. فإذا تم الاتفاق في شرط التحكيم أو في اتفاقية التحكيم على أن لا يمنح لمحكمة

التحكيم هذا الاختصاص فانه لا يمكن لها أن تلجا إلى تنفيذ أحكام المادة 1046 لان الأطراف يملكون أيضا اختيار القانون الواجب التطبيق.

وقد احتاط المشرع الجزائري إلى إمكانية رفض من صدر ضده التدبير المؤقت أو التحفظي من أطراف الخصومة البحرية أن يتمتع عن التنفيذ، فجاءت نص الفقرة الثانية من المادة المذكورة أعلاه على أنه إذا لم يرق الطرف المتخذ التدبير ضده بالتنفيذ إراديا، جاز لمحكمة التحكيم أن تطلب تدخل القاضي المختص، ويطبق في هذا الشأن قانون بلد القاضي المقدم أمامه الطلب ، بل ذهبت الفقرة الثالثة من تلك المادة إلى إمكانية طلب المحكمة أو القاضي الضمانات من الطرف الذي طلب تلك التدابير بما من شأنه أن يضمن حق الطرف الثاني إذا رتب له اتخاذ تلك التدبير أضرار أو ثبت فيما بعد أن تلك التدابير لم يكن لها من مبرر، وان الطرف الطالب قد تعسف في استعمال حقه في اللجوء إليها إلا انه تبقى مسألة تحقق الحالة الأولى شاذة الوقوع مادام أن الطرفين قد اتفقا على التحكيم و القانون الواجب التطبيق.

المطلب الثاني : صور أحكام التحكيم بوجه عام

باعتبار محكمة التحكيم البحري هيئة تفصل في النزاعات بين الأطراف بمناسبة الفصل في النزاع القائم بمناسبة تنفيذ عقد النقل البحري فهي مثل المحاكم العادية من حيث الصلاحيات في مواجهة الوضعيات التي تصادفها والتصرفات التي يمكن أن تتخذها بمناسبة الفصل في النزاع ،ومن اجل ذلك فهي تصدر صور مختلفة من الأحكام بحسب الوضعية التي يتطلبها النظر في النزاع وهذا كالتالي :

الفرع الأول : حكم التحكيم التحضيري la sentence arbitrale préparatoire

محكمة التحكيم أثناء النظر في النزاع مهما كانت تشكييلتها أو طبيعة التحكيم الذي تم اللجوء إليه (خاص أو مؤسسي) ، فانه يمكن للمحكمة بمناسبة النظر في النزاع البحري أن تتخذ إجراءات معينة ،وقتية ،وقبل الفصل في الموضوع لاستبيان نقطة معينة تقتضي خبرة معينة أو السماع إلى جهة معينة أو الانتقال إلى مكان ما من اجل المعاينة أو غيره من التصرفات التي تأمر بها المحكمة والتي تراها ضرورة للوصول إلى الحكم النهائي و هنا يمكن للهيئة التحكيم إن تصدر حكما يقضي بالتصرف التحضيري كالقيام بخبرة أو سماع جهات معينة أو الانتقال إلى مكان الحادث أو معاينة البضاعة و هذا بموجب حكم يخضع في تنفيذه إما لإرادة الطرفين التي أنشأت محكمة التحكيم أو عن طريق إجراءات تنفيذ أحكام التحكيم التي سنقوم بسردها لاحقا بغض النظر عن طبيعتها

الفرع الثاني : حكم التحكيم الجزئي la sentence arbitrale partielle

محكمة التحكيم يمكن لها تصدر حكم جزئي ينظر في جزئية من النزاع وهذا قبل إصدار الحكم النهائي في النزاع البحري ، ويتم ذلك إذا تعلقّت الخصومة بموضوع لم يناع الخصم في وجوده وإنما يناع فقط في ما ترتب النزاع كاعتراف مالك السفينة بوقوع الضرر فعلا ، و يعترف أيضا بالمسؤولية عنه إلا انه يعترض على مبلغ التعويض المطالب به من طرف صاحب البضاعة لتعويض الضرر الناتج ، هنا يمكن لهيئة التحكيم وهذا بناء على طلب الطرف المتضرر ، أن تحكم بموجب حكم جزئي ملزم للطرفين يقضي بأداء مبلغ تعويض مؤقت جزئي يمنح للطرف المتضرر بطريقة مؤقتة وهذا إلى غاية انتهاء المحكمة من تقييم الضرر كليا بموجب إجراءات فنية و تقنية قد تقتضي وقتا طويلا ربما سيزيد من حجم الضرر على صاحب البضاعة مثلا ، وهذا النوع من الأحكام جاءت به المادة 1049 من قانون الإجراءات المدنية (03) و الصور في هذا المجال متعددة ، فيمكن للمحكمة التحكيم أن تأمر بالزام الطرف المورد بضرورة مواصلة التمويل بسلعة معينة والتي كان قد توقف عنها لسبب متعلق بتأمين الحادث البحري الأول مثلا .

كما يمكن لمحكمة التحكيم إن تأمر بوقف سريان الشرط الجزائي نتيجة أن التصرف أصبح مرهق أو أن التنفيذ الحرفي له أصبح مستحيلا استحالة مادية بما يقتضي مراجعة أحكام العقد بشكل يجعله غير مرهق لأحد الطرفين *La clause rebus sic stantibus* وكل من حكم محكمة التحكيم التحضيري و الجزئي هما حكمان يصدران في مرحلة الخصومة التحكيمية وقبل إصدار محكمة التحكيم لحكمها النهائي ، ولكن بما أنها تقضي بالقيام بتصرف معين فهي تخضع للتنفيذ بمثل أحكام التحكيم النهائية الصادرة من هيئة التحكيم.

الفرع الثالث : حكم التحكيم النهائي la sentence arbitrale finale

حكم محكمة التحكيم النهائي هو الحكم الذي يفصل قطعا في الخصومة المعروضة على محكمة التحكيم النافذة في النزاع البحري ، وينجم عنه إنهاء الخصومة و تخلي محكمة التحكيم عن النزاع حسب التشريع الجزائري طبقا للمادة 1030 من قانون الإجراءات المدنية دون أن يحول هذا الأمر من اختصاص محكمة التحكيم في مسألة الفصل في الدعوى التفسيرية لحكم التحكيم أو مسألة تصحيح الأخطاء المادية الواردة في حكم التحكيم النهائي وهذا التصور في التشريع الجزائري نظمته أحكام المادة 2/1030.

هذا النوع من الأحكام وهو أكثر أنواع أحكام محاكم التحكيم صدورا ،و يخضع في تنفيذه إلى آلية تنفيذ تقتضي العودة إلى رئيس المحكمة في النظام القضائي لإمهاره بالصيغة التنفيذية وفقا للتشريع الجزائري . كما تجدر الإشارة إلى إن أحكام التحكيم قد تصدر مشمولة بالنفاذ المعجل و بالتالي فهي تطبق عليها هذه الأحكام ومن ثم فهي تنفذ حتى و لو تم الطعن فيها طبق للمادة 1037 من قانون الإجراءات المدنية الجزائري .

المبحث الثاني :إجراءات تنفيذ أحكام التحكيم في المنازعات البحرية

محكمة التحكيم البحري كغيرها من محاكم التحكيم تنشأ بموجب اتفاق أو شرط التحكيم ، وتلك الإرادة المنشئة لمحكمة التحكيم هي أساس الالتزام بما سينجم عنه من حكم في المستقبل ، ولذلك فإن حكم التحكيم يفترض فيه كقاعدة عامة أنه سيتم تنفيذه بحسن نية وإرادة منفردة و بكل طوعية دون الحاجة إلى الإكراه طالما أن القبول بالمحكمين وبطريقة تعيينهم تفيد ضمنا الامتثال لما ينتج عنهم من أحكام في المنازعة البحرية ،إلا إن التنفيذ يحتاج إلى الرسمية التي ستحول دون الادعاء بالعكس على أساس عدم التنفيذ أو أن التنفيذ تم جزئيا أو غيره من الادعاءات التي يمكن أن تنتج من أطراف المنازعة البحرية .

هذا من جهة ومن جهة أخرى تنفيذ أحكام التحكيم يحتاج إلى رقابة هيئة القضاء في التشريع الجزائري ، طالما أنها حددت في القانون الحالات التي يجوز فيه التحكيم و تلك التي لا يجوز فيها التحكيم حسب ما أشارت إليه في المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية وهي المادة التي لم تستثني إمكانية التحكيم في المنازعات البحرية مهما كان أطرافها ، و لذلك وجب تباع إجراءات معينة لتنفيذ حكم صادر من محكمة تحكيم وفقا للتشريع الجزائري وذلك كالتالي :

المطلب الأول : الجهة المختصة بالتنفيذ حكم التحكيم البحري

لقد عهد القانون المقارن في تنفيذ أحكام التنفيذ إلى جهات مختلفة ، فنجد مثلا من يوكلها إلى القضاء وهناك من يعمل على تركها للجهة المصدرة للحكم نفسه (04) ، وهناك من يفرق حتى بين الجهة المختصة بتنفيذ أحكام التحكيم الصادرة من المحاكم الوطنية وتلك الصادرة من المحاكم الأجنبية .، ففي فرنسا يختص بإصدار أمر التنفيذ في أحكام التحكيم الوطني قاضي التنفيذ بالمحكمة الابتدائية التي صدر حكم التحكيم في دائرته أما أحكام التحكيم الدولية فيختص بإصدار أمر تنفيذها قاضي التنفيذ الذي يقع في دائرته موطن الطرف المحكوم ضده.

و في مصر مثلاً يصدر رئيس المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع أمر التنفيذ ، أما إذا تعلق الأمر بتحكيم دولي سواء جرى في مصر أو خارجها ، فيعود أمر التنفيذ إلى رئيس محكمة استئناف القاهرة أو أي محكمة استئناف أخرى يتفق عليها الأطراف على اللجوء إليها ، أما في الجزائر فإن هذه المسألة تم الفصل فيها بالقول أن حكم التحكيم الصادر في صوره الثلاثة المذكورة أعلاه لا يكون قابلاً للتنفيذ إلا بموجب أمر صادر من رئيس المحكمة المختص إقليمياً أي الجهة القضائية الذي صدر حكم التحكيم في اختصاصها الإقليمي

الفرع الأول: حكم التحكيم الصادر من محكمة تحكيم وطنية.

ويصدر الأمر بالتنفيذ من رئيس المحكمة التي صدر الحكم في دائرة اختصاصها وهذا بعد أن يقوم الطرف الذي يهيمه الأمر بتقديم عريضة لأمانة ضبط المحكمة يلتمس فيها إمهار حكم التحكيم بالصيغة التنفيذية وتكون هذه العريضة مصحوبة بالوثائق التالية :

1- أصل الحكم الصادر من محكمة التحكيم والموقع من طرف جميع المحكمين و المتوفر على شروط المادة 1028 من قانون الإجراءات المدنية الجزائرية .

2- نسخة من اتفاقية التحكيم .

3- محضر تبليغ حكم التحكيم طبقاً لمادة 1033.

4- شهادة عدم استئناف من المجلس القضائي ، ما لم يتنازل الأطراف عن حق الاستئناف في اتفاقية التحكيم

هذا إضافة إلى تحمل نفقات هذا الإيداع . وبعد تقديم الطلب ينظر فيه رئيس المحكمة ويصدر أمره في صورتين

1- رفض طلب التنفيذ لسبب من الأسباب سواء الشككية أو الموضوعية ، و هذا الأمر يقبل الطعن فيه عن طريق الاستئناف خلال 15 يوم من تاريخ صدور الأمر برفض التنفيذ أمام المجلس القضائي وبما أن المادة 1035 لم تعين جهة الاستئناف داخل المجلس فيفترض أن الأمر يؤول إلى رئيس المجلس بسلطته الولائية وهي المسألة التي تقتضي التحديد في حالة أي تعديل مستقبلي .

2- يصدر رئيس المحكمة أمر بالتنفيذ ومنه امهار حكم التحكيم بالصيغة التنفيذية ، ويقوم رئيس أمناء الضبط بالمحكمة بتسليم نسخة رسمية موهورة بالصيغة التنفيذية لحكم التحكيم غالى الطرف الذي يطلبها و عندها يذهب المعني بالأمر إلى تنفيذها مثل تنفيذ أي حكم قضائي آخر و وفق نفس الإجراءات المتبعة امام جهات التنفيذ الرسمية

الفرع الثاني : حكم التحكيم الصادر من محكمة تحكيم دولية صادر في الجزائر أو في الخارج .

اعتمد التشريع الجزائري على نفس الأحكام في التنفيذ بالنسبة لأحكام التحكيم الدولية في المنازعات البحرية أو غيرها ، بحيث أحالت المادة 1054 مسالة تنفيذ أحكام التحكيم الدولية إلى المواد من 1035 إلى 1038 وهذا يعني أن يقوم الطرف الذي يريد تنفيذ حكم تحكيم في الجزائر و يكون صادر من محكمة دولية أن يقوم بالإجراءات التالية :

1- يقدم عريضة لأمانة ضبط المحكمة يلتبس فيها امهار حكم التحكيم بالصيغة التنفيذية فإذا كان حكم التحكيم صادر من محكمة تحكيم دولية بالجزائر فان الاختصاص الإقليمي يعود إلى المحكمة التي صدر الحكم في اختصاصها.

2- أما إذا كان حكم التحكيم صادر من محكمة تحكيم دولية بالخارج فان الاختصاص الإقليمي يعود إلى المحكمة التي يباشر التنفيذ اختصاصها، وتكون هذه العريضة مصحوبة ب:

1- أصل الحكم الصادر من محكمة التحكيم أو صورة عنه والموقع من طرف جميع المحكمين.

2- نسخة من اتفاقية التحكيم .

3- ترجمة حكم التحكيم الدولي الصادر في الخارج و هذا الشرط لم ينص عليه المشرع الجزائري ضمن الأحكام الخاصة بالتحكيم الدولي فالمواد 1051 و ما بعدها ، إلا أن اتفاقية نيويورك الخاصة بالتحكيم الدولي والمصادق عليها من طرف الجزائر الجزائر بموجب المرسوم رقم 233/88، و في المادة 04 فقرة 02 منها، تستوجب ذلك، ،

4- شهادة عدم الطعن بالبطلان ضد حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر من المجلس القضائي كونه يوقف التنفيذ طبقا للمادة 1060

5- هذا إضافة إلى تحمل نفقات هذا الإيداع .

وبعد تقديم الطلب ينظر فيه رئيس المحكمة ويصدر أمره في صورتين :

1- رفض طلب الاعتراف أو التنفيذ لسبب من الأسباب سواء الشكلية أو الموضوعية او لمخالفته للنظام

العام في الجزائر ،و هذا الأمر يقبل الطعن فيه عن طريق الاستئناف بداية من تاريخ النطق به ، أو كحد

أقصى خلال شهر من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر برفض التنفيذ أمام المجلس القضائي.

وبما أن المادة 1057 لم تعين جهة الاستئناف داخل المجلس فيفترض أن الأمر يؤول أيضا إلى رئيس المجلس بسلطته الولائية، وهي المسالة التي تقتضي التحديد في حالة أي تعديل مستقبلي .

كما أن المادة 1057 لم تحدد الجهة التي عليها القيام بالتبليغ هل هي الطرف الذي يهيمه الأمر أم يقع ذلك على عاتق رئاسة المحكمة في القيام بالتبليغ وهي المسالة التي لا تتماشى مع ما اعتاد عليه الأمر.

2- يصدر رئيس المحكمة أمر بالتنفيذ ومنه امهار حكم التحكيم بالصيغة التنفيذية ، ويقوم رئيس أمناء الضبط بالمحكمة بتسليم نسخة رسمية ممهورة بالصيغة التنفيذية لحكم التحكيم إلى الطرف الذي يطلبها و عندها يذهب المعني بالأمر إلى تنفيذها مثل تنفيذ أي حكم قضائي آخر و وفق نفس الإجراءات .
و يكون الأمر القاضي بالاعتراف أو بالتنفيذ لحكم التحكيم الدولي الصادر في الخارج قابل للاستئناف حسب المادة 1056 امام المجلس القضائي في 06 حالات فقط وهي :

- 1- إذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاقية تحكيم أو بناء على اتفاقية باطلة أو انقضاء مدة الاتفاقية
- 2- إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفا للقانون .
- 3- إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها .
- 4- إذا لم يراع مبدأ الوجاهية والمقصود هنا أثناء فترة الخصومة التحكيمية .
- 5- إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها ، أو وجد تناقض في الأسباب .
- 6- إذا كان حكم التحكيم مخالف للنظام العام الدولي.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن الاستئناف الخاص بالأمر بالتنفيذ لحكم التحكيم الدولي الصادر في الخارج لا يكون مقبولا إلا إذا تم خلال شهر من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر بالتنفيذ أو الاعتراف أمام المجلس القضائي، فإذا بلغ ولم يستأنف أو تم استئنافه خارج الآجال المحددة فإن الأمر بالتنفيذ أو بالاعتراف يصبح نهائي وقابل للتنفيذ وليس أمام الطرف الثاني سوى تنفيذه طواعية أو جبريا حسب أحكام التنفيذ المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفرع الثالث: اثر الطعن والاستئناف على تنفيذ حكم التحكيم البحري في الجزائر

إن القرار الصادر من المجلس القضائي بعد الاستئناف أو الطعن بالبطلان و القاضي ببطلان حكم التحكيم، فإن هذا البطلان يكتسب حجية دولية عامة، فلا يجوز تنفيذه في دولة أخرى موقعة على اتفاقية نيويورك، كما أن قيام دعوى لإبطال الحكم في بلد صدوره يوقف أية مطالبة في دول أخرى بتنفيذ ذلك الحكم إلى أن يفصل في

دعوى البطلان نهائيا، وعلى العكس تماما من هذا فان القضاء الفرنسي يقبل تنفيذ أحكام التحكيم تم القضاء ببطلانها في دولة صدورها ن ويتم هذا استنادا إلى أن ذلك الحكم الذي قضى ببطلانه في دولة صدره هو حكم دولي لا يندمج في النظام القانوني لتلك الدولة ولا يصبح جزءا منه ومن ثم يبقى ذلك الحكم قائما وقابلا للتنفيذ في فرنسا رغم الحكم ببطلانه طالما انه لا يخالف النظام العام الدولي في فرنسا ، أما حكم التحكيم الدولي في حد ذاته الصادر في الجزائر فهو غير قابل للاستئناف بل يقبل فقط الطعن بالبطلان أمام المجلس القضائي وفق الحالات المذكورة على سبيل الحصر في المادة 1056 و التي أحالت عليها المادة 1058.

وحيث أن ما يهمنا في التنفيذ هو انه كل من الإجراءات، الطعن بالبطلان أو الاستئناف، فان الإجراء في الحالتين يوقف تنفيذ حكم التحكيم وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 1060 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية و بالنتيجة في حالة قبول الطعن بالبطلان أو تم القرار برفض الطعن أو تأييد الأمر المستأنف أو رفض الاستئناف ، فإنه يمكن للمحكوم لصالحه بالأمر بالتنفيذ ومنه مواصلة إجراءات التنفيذ ، كما يمكن للمتضرر من القرار في كلى صورته الحق في الطعن بالنقض تطبيقا لنص المادة 1061 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، الا انه يلاحظ حول الحق في الطعن بالنقض ان المشرع الجزائري في هذه المسألة إلى النقاط المهمة التالية وهي آجال هذا الطعن و تاريخ بدا سريانه و هل الطعن في هذه الحالة يوقف التنفيذ أم لا ؟

وفي هذا يتعين الرجوع إلى الأحكام العامة المتعلقة بهذا الإجراء من باب أن الطعن بالنقض لا يوقف التنفيذ ومنه القول أن صاحب القرار القاضي بتأييد الأمر القاضي بالتنفيذ أو القرار الملغي للأمر و التصدي من جديد بالأمر بالتنفيذ فانه يمكن مباشرة الإجراءات الرامية للحصول على الصيغة التنفيذية ومنه التنفيذ على الوجه المشار إليه في قانون الإجراءات المدنية و تجب الإشارة إلى أن القانون الجزائري لما جاء إلى تنفيذ أحكام التحكيم بين الأشخاص أشار إلى اختصاص المحكمة الصادرة فيها حكم التحكيم مما يعنى محاكم التحكيم الوطنية ، بينما عندما عرف التحكيم الدولي أشار في المادة 1039 إلى انه ذلك الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل، ثم راح يحدد إجراءات تنفيذ أحكام التحكيم الدولية سواء كانت صادرة في الجزائر أو في الخارج ، ما يلاحظ هنا هو عدم الإشارة الى أحكام التحكيم الصادرة من محاكم أجنبية في الخارج و التي تفصل بين أشخاص طبيعيين (ليس دول) و يراد تنفيذها في الجزائر ، والتي يفترض ان لها نفس الأحكام إلا انه لم يتم الإشارة إليها مباشرة ، مع افتراض وجود التقاعس من احد الطرفين وعدم التنفيذ طواعية، الأمر الذي يستلزم التوجه إلى الجهة التي تحمل إمكانية التنفيذ الجبري .

المطلب الثاني: الإشكالات في التنفيذ

إذا كانت إشكالات التنفيذ يقصد بها المنازعات التي تتعلق بإجراءات التنفيذ الجبري لأحكام التحكيم في كل صورها إلا أنها عبارة عن دعوى ترفع إلى القضاء المختص المباشر في اختصاصه التنفيذ ويطلب فيها الحكم بإجراء وقتي ، بما أن منازعات التنفيذ هي وسيلة من الوسائل التي يتيحها القانون لأطراف التنفيذ في السند التنفيذي لتقديم ادعاءاتهم بشأن التنفيذ على أساس ما يشوبه من عيوب إجرائية أو قانونية فإنه يمكن أن نتصور أن يقوم إشكال بمناسبة تنفيذ حكم تحكيم .

وكون أن صور الإشكال لا يمكن حصرها فإنه لا يمكن حصر الصور التي يمكن أن تكون سببا للإشكال أثناء تنفيذ أحكام التحكيم، إلا أن الأمر الغير واضح في أحكام القانون الجزائري هو أن الأحكام المتعلقة بتنفيذ التحكيم لم تشر إلى الجهة المختصة بالنظر في الإشكالات التي تظهر بمناسبة تنفيذ حكم صادر من محكمة تحكيم سواء كانت وطنية أو أجنبية، وقد سبق أن الاستشكال في الأحكام المدنية و الجزائرية يعد اختصاص الفصل فيه إلى رئيس الجهة القضائية(اختصاص نوعي) المباشر أمامها التنفيذ (اختصاص إقليمي) .

أما الإشكالات في الأحكام الصادرة من القضاء الإداري فحاء نص المادة 8/804 بالحل المنطقي لهذا الموضوع بحيث أحالت مسألة الفصل في الإشكال في التنفيذ في الأحكام القضائية الإدارية إلى المحكمة التي صدر عنها الحكم موضوع الإشكال ، أما فيما يخص الاستشكال في الأحكام الصادرة من محاكم التحكيم فإن القانون سكت على هذه المسألة مما يعني العمل بقياس و بما يمليه المنطق القانوني في هذا الموضوع وهو ما يعني أن عرض نزاع الإشكال في التنفيذ على الجهة المصدرة لحكم التحكيم على غرار المنازعات في المادة الإدارية فيه صعوبة تقنية خاصة إذا تعلق الأمر بحكم صادر من محكمة تحكيم أجنبية ، ويبقى خيار واحد هو عرضه على رئاسة المحكمة المباشر أمامها التنفيذ أو تلك التي منحت الأمر بالتنفيذ أو بالاعتراف وهو أمر منطقي كون أن الجهة التي امرت بالتنفيذ هي على علم بملازمات الحكم و ما يتطلبه من مسائل فيما يخص الأمر بمواصلة التنفيذ أو توقيفه ، أما النظر في الإشكال فينبغي أن يتم بنفس قواعد الإشكالات في التنفيذ المذكورة سابقا في الفصل السادس و آن لا يعتبر كسبب لإعادة النظر فيما فصل فيه حكم التحكيم ، فيجب أن ينصب على وقائع لاحقة على صدور الحكم احتراماً لمبدأ حجية الشيء المقضي فيه الواردة في المادة 1031 من قانون الإجراءات المدنية . و يقتصر القاضي الناظر في الإشكال على الفصل في الإشكال من زاوية وقف تنفيذ الحكم أو رفض الإشكال لعدم جديته.

تبقى هنا مسألة واحدة هي الصفة في رفع الاستشكال ، فإذا كانت مسألة رفعه من أطراف حكم التحكيم وكذا القائم بعملية التنفيذ هي مسألة واقع ، فإن المسألة ليست واضحة بالنسبة للغير خاصة وإن المادة 1038 أشارت إلى أن أحكام التحكيم لا يحتج بها اتجاه الغير ، وفي الواقع هذه القاعدة هي من المبادئ العامة في القانون ويؤخذ بها في القضاء وفي جميع الشرائع ، خاصة و أن التحكيم يكون بناء على اتفاقية أو شرط في الاتفاقية و الاتفاقية لا تلزم إلا أطرافها القانون Res inter alios acta .

الأصل الثابت في كل العقود أنه لا يلتزم بالعقد إلا طرفاه فقط، إلا أن اتفاق التحكيم يمكن أن يمتد إلى الغير كاستثناء ، فينتقل هذا الالتزام إلى الخلف العام والخلف الخاص، إلا إذا تضمن الاتفاق عكس ذلك، وهو ما ينطبق على اتفاق التحكيم، ومن أجل ذلك جاءت المادة 1032 تقبل الطعن في أحكام التحكيم عن طريق اعتراض الغير الخارج عن الخصومة . و إذا توفر للغير الحق في التدخل أثناء الخصومة التحكيمية ، فإنه منطقيا لا يوجد ما يمنع أن يكون للغير الحق في الاستشكال ضد حكم تحكيم يكون محل تنفيذ و أن ذلك التنفيذ يمس بحقوقه ومن ثم فالأمر مرتبط في كل الأحوال بتوفر الصفة والمصلحة .

خاتمة

حيث انه ومما سبق يمكن لنا أن نستخلص أن مسألة إعطاء دور أكبر للتحكيم كآلية لفض النزاعات خاصة في المجالات البحرية بدا يأخذ مجراه الطبيعي على الأقل من الناحية القانونية في انتظار تكسير الحاجز النفسي لدى المتعاملين الجزائريين في اللجوء إلى هذه الآلية و الخروج من الهيمنة الكلاسيكية للقضاء وهو موضوع يخدم جميع الأطراف نظرا لكثرة المحاسن السابق ذكرها ، إلا أن هذا الموضوع يمكن أن يتدعم أكثر بالعمل على إنشاء أنظمة تحكيم مؤسسي قائم في الجزائر سواء كان متخصص أو عام على غرار ما يجري في الدول الأخرى وهو موضوع من شأنه أن يخدم الطرف الوطني في المنازعة البحرية التي يضطر في كل مرة اللجوء إلى مؤسسات تحكيم أجنبية بحجة عدم وجودها في الجزائر

الهوامش:

1- قد تقوم مؤسسات من القطاع العام و غالباً ما تكون من القطاع الخاص، بوضع قواعد خاصة للتحكيم، تتعلق بإجراءات التحكيم بما فيها تعيين هيئات التحكيم، وفق شروط وأحكام معينة نصت عليها تلك القواعد. والهدف من ذلك، هو تسهيل العملية التحكيمية، وتيسيرها على الأطراف وضبطها بطريقة منتظمة، بالإضافة لمراقبة وإدارة العملية التحكيمية من بدايتها وحتى نهايتها، من قبل مؤسسة التحكيم المختارة وهذا هو ما يكون معنى التحكيم المؤسسي.

2- **المادة 1046:** يمكن لمحكمة التحكيم أن تأمر بتدابير مؤقتة أو تحفظية بناء على طلب أحد الأطراف ، ما لم ينص اتفاق التحكيم على خلاف ذلك..، إذا لم يرق الطرف المعني بتنفيذ هذا التدبير إراديا ، جاز لمحكمة التحكيم أن تطلب تدخل القاضي المختص ، ويطبق في هذا الشأن قانون بلد القاضي ، يمكن لمحكمة التحكيم أو للقاضي أن يخضع التدابير المؤقتة أو التحفظية لتقديم الضمانات الملائمة من قبل الطرف الذي طلب هذا التدبير

3- **المادة 1049/** يجوز لمحكمة التحكيم إصدار أحكام اتفاق الأطراف أو أحكام جزئية ، ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك.

4- وهذا الأكثر استعمالا في غالبية الأنظمة التحكيمية

المراجع

باللغة العربية

- 1- بريرة عبد الرحمان – طرق التنفيذ من الناحيتين المدنية و الجزائية – منشورات بغدادى-الطبعة الأولى 2009
- 2- رشيدخلوفي – جمال سايس-الدليل الشامل في الاجتهاد القضائي الجزائري /شركة كليك للنشر/الطبعة الأولى 2007
- 3- العربي الشحط عبد لقادر – نبيل صقر –طرق التنفيذ – موسوعة الفكر القانوني – دار الهدى- عين مليلة – الجزائر 2007
- 4- د. محمود مختار أحمد بريري، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، 2007
- 5- جمال مكناس: أصول التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، منشورات جامعة دمشق، كلية الحقوق 2003.
- 6- يخلف نسيم : الوافي في طرق التنفيذ – دار جصور للنشر و التوزيع -2014

باللغة الفرنسية

1 - Ahmed mahiou –évolution du droit de l arbitrage en algérie

– mutaion n 44 02/03 .

2-Nour eddine terki – les limites du décret législatif du 27 avril

1993 relatif a l arbitrage commercial international

- 3- Mohamed ISSAD- droit international privé II, les règles matérielles
OPU 1986.
- 4- Dominique HOLEAUX: compétence du juge étranger et reconnaissance
du jugement, Dalloz 1970
- 5- Garsonnet et Cezar bru-traite théorique et pratique des procédure civile et
commercial 3 édition 1980.
- 6- Vincent et guinchard -procédure civile –daloz- 2 édition 1992.

*مجالات متخصصة

* باللغة العربية

- 1- مجلة الحقوق: تنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية وفقا للقانون الكويتي تصدر عن مجلس النشر العلمي،
جامعة الكويت العدد الأول لسنة 1998.

* باللغة الفرنسية

- 1- Revue critique du droit international privé -n°3 juillet /septembre2000 dalloz
- 2- Revue critique du droit international privé, n° 2 avril –juin 1998- dalloz..

*المداخلات :

الدكتور أكثم أمين الخولي "تنفيذ أحكام التحكيم الدولي طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية" مداخله في
ملتقى نظمته المحكمة العليا بتاريخ 2009/03/16 حول القضاء والمحاكمة التحكيمية على ضوء قانون
الإجراءات المدنية والإدارية