

دراسة نقدية لقضية HILMARTON في التحكيم التجاري الدولي

أ . محمد عيساوي *

مقدمة

بات التحكيم التجاري الدولي في الوقت الحاضر من أهم الوسائل البديلة لحل نزاعات التجارة الدولية لا سيما تلك المتعلقة بالاستثمارات ، وقد نصّت عليه معظم اتفاقيات الاستثمار الدولية سواء تلك المتعلقة بالتشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات التي تدخل في الإطار الإتفاقي الثنائي⁽¹⁾ أو تلك المتعلقة بضمان الاستثمارات على غرار اتفاقية سيول لسنة 1985 المتضمنة إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمارات أو المؤسسات الدولية مثل المركز الدولي لتسوية خلافات الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى المنبثق عن اتفاقية واشنطن لسنة 1965⁽²⁾ ، أو التحكيم في إطار غرفة التجارة الدولية وغيرها من الإتفاقيات الدولية . إلا أن العديد من القضايا التحكيمية أثبتت أن التحكيم التجاري الدولي لم يبلغ ذلك المستوى من الإستقرار والثبات الذي يؤدي إلى إنصاف كل الأطراف ، بل حملت بعض الأحكام مفاجآت غير سارة للطرف الضعيف خاصة الدول النامية بما فيها الدول العربية ، فاستبعد تطبيق قانونها الإجرائي والموضوعي بحجج واهية وصدرت ضدها أحكام في غياب محكمة صبت كلها في صالح الشركات الكبرى ، مثل ما حدث في قضية شيخ أبو ظبي⁽³⁾ وقضية تكساكو الليبية⁽¹⁾ وغيرها من القضايا التي

* معهد الحقوق والعلوم السياسية ، المركز الجامعي العقيد أكلي محند أولحاج ، بالبويرة .

(1) أبرمت على المستوى الدولي إلى غاية سنة 1997 ما يقارب 1513 اتفاقية ثنائية للإستثمار و1794 اتفاقية متعلقة بالازدواج الضريبي .

- قادري عبد العزيز ، الإستثمارات الدولية ، دار هومة للنشر والتوزيع ، الجزائر 2004 ، ص182 .

(2) اتفاقية تسوية الخلافات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى ، الموافق عليها بمقتضى الأمر رقم 95 - 04 المؤرخ في 21 جانفي سنة 1995 ، ج . ر عدد 7 صادرة بتاريخ 15 فيفري سنة 1995 ، المصادق عليها بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 95 - 346 المؤرخ في 30 أكتوبر سنة 1995 ، ج . ر عدد 66 صادرة بتاريخ 05 نوفمبر سنة 1995 .

(3) تتلخص وقائع هذه القضية في أن شيخ أبو ظبي منح امتيازاً بترولياً لشركة تنمية البترول المحدودة للبحث والتقيب واستغلاله فوق إقليم الإمارة البري والبحري ، ثم شرع في إعطاء امتياز بترولي للبحث والتقيب واستغلال البترول في منطقة الجرف القاري لشركة أخرى ، فرفعت الشركة الأولى النزاع إلى التحكيم

أثارت جدلا كبيرا على مستوى التحكيم التجاري الدولي ، كقضية HILMARTON التي تقاذفتها المحاكم الفرنسية والسويسرية حتى بلغت درجة من التعقيد والإثارة لم يسبق لها مثيل في التحكيم التجاري الدولي (المبحث الأول) ، وقد ترتبت عنها آثار هامة ما تزال إلى حد الآن محل دراسة وتعليق من طرف الباحثين في التحكيم التجاري الدولي (مبحث الثاني) .

المبحث الأول:

حيثيات وأثار قضية HILMARTON

أحدثت هذه القضية هزة عنيفة على مستوى تنفيذ أحكام التحكيم التجارية الدولية ، امتدت أكثر من عشر سنوات حتى تساءل البعض متى يوضع حد لقضية HILMARTON؟⁽²⁾ ، نظرا للأحكام والقرارات التي صدرت بشأنها في كل من سويسرا وفرنسا وصلت درجة كبيرة من الخطورة كادت أن تعصف بتوازن النظام القضائي الفرنسي لولا تدخل محكمة النقض الفرنسية .

ما كان لهذه القضية أن تنال كل هذا الاهتمام والإثارة لولا المواقف المناقضة للقضاء الفرنسي والقضاء السويسري التي أدت إلى عرضها على عدة جهات قضائية أدلى كل منها بدوله وأوصلوها إلى نقطة اللارجوع .

لا بد لنا من توضيح كل هذه المراحل (المطلب الأول) ، والنتائج المترتبة

الدولي على أساس أن امتيازها المبرم عام 1939 يشمل منطقة الجرف القاري وتم الإتفاق على المحكم البريطاني الوحيد (Asquith) ، علما بأن شرط التحكيم الوارد في عقد الإمتياز لم يتضمن تحديدا صريحا للقانون واجب التطبيق . فاستبعد المحكم تطبيق قانون الامارة بحجة أن الشيخ يحكم وفق عدالة تقديرية مستعينا بالقرآن ، ولا يمكن الجزم بوجود مجموعة من المبادئ القانونية يمكن تطبيقها على أدوات التجارة الدولية ، لذلك رأى ضرورة تطبيق ما أسماه «المبادئ الراسخة في العقل السليم والممارسة المشتركة للأمم المتحضرة» كنوع من القانون الطبيعي الحديث ، وانتهى إلى تطبيق قانونه الإنجليزي باعتباره نموذجا للقانون الطبيعي الحديث وحكم لصالح الشركة المدعية . انظر في هذا الصدد: - سامية راشد ، دور التحكيم في تدويل العقود ، درا النهضة العربية ، مصر 1990 ، ص45.

- صلاح الدين جمال الدين ، دور أحكام التحكيم في تطوير حلول مشكلة تنازع القوانين ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر 2007 . ص93 .

(1) للاطلاع على تفاصيل هذه القضية يمكن مراجعة : محمد يوسف علوان ، القانون الدولي للعقود ، بمناسبة قرار التحكيم في قضية شركة نفط كاليفورنيا الأسبوية وشركة تكساكو عبر البحار ضد الحكومة الليبية ، مجلة الحقوق والشرعية ، العدد الأول ، الكويت 1980 ، ص115 - 129 .

(2) V . POUDRET J-F, Quelle solution pour en finir avec l'affaire HILMARTON? Réponse à Philippe FOUCHARD, Rev . Arb, N°1, 1998, pp: 7-24 . Cité par TRARI TANI Mostefa, Droit algerien de l'arbitrage commercial international, éditions BERTI, Alger, 2007. p150 .

عن الأحكام الصادرة بشأنها (المطلب الثاني) .

المطلب الأول: مراحل قضية HILMARTON .

بالنظر إلى أهمية كل المراحل التي مرت بها هذه القضية ، نرى ضرورة التطرق إليها بالتفصيل ، ولأسباب تنظيمية ومنهجية نقسم هذه المراحل إلى جزأين ، يتضمن الأول الإجراءات التي تمت في سويسرا (الفرع الأول) ، ويتضمن الثاني الإجراءات التي تمت في فرنسا (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: الإجراءات التي سارت عليها القضية في سويسرا

تعاقدت الشركة الفرنسية المسماة « OMNIUM de traitement et de valorisation OTV » مع الشركة الإنجليزية المسماة HILMARTON بتاريخ 12 ديسمبر سنة 1980 ، بحيث تقوم الشركة الإنجليزية بتقديم استشارات قانونية وإدارية وضريرية للشركة الفرنسية ، وتسعى لدى السلطات الجزائرية لتسهيل حصول هذه الشركة على صفقة أشغال عمومية لإقامة شبكة مجاري (Un réseau d'assainissement) بمدينة الجزائر العاصمة ، مقابل دفع شركة OTV نسبة 4 % من قيمة العقد لشركة HILMARTON ، وقد تضمن العقد المبرم بين الشركتين بندا ينص على إحالة أي خلاف بين الطرفين إلى تحكيم غرفة التجارة الدولية (CCI) على أن يجري التحكيم بمدينة جنيف (Genève) السويسرية ويطبق قانون مقاطعة جنيف .

تحصلت شركة (OTV) على الصفقة مع الحكومة الجزائرية سنة 1983 ، فقامت بدفع نصف المبلغ المتفق عليه لشركة HILMARTON (2% من قيمة الصفقة) ، وامتنعت عن تسديد النصف الآخر بحجة أن الشركة الإنجليزية لم توف بالتزاماتها بشكل كامل .

بعد مطالبات عديدة قوبلت بالرفض من طرف شركة OTV ، لجأت شركة HILMARTON إلى طلب التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية (CCI) ، وتم تعيين محكم وحيد بمدينة جنيف ، فدفعت شركة OTV ببطالان العقد المبرم بينهما على أساس خرقه للقانون الجزائري الذي كان يمنع الوساطة في مجال إبرام الصفقات العمومية .

جرى التحكيم بمدينة جنيف وفقا لقواعد التحكيم الخاصة بغرفة التجارة

الدولية (CCI)، وصدر القرار التحكيمي بتاريخ 19 أوت سنة 1988⁽¹⁾، رفض بموجبه المحكم الوحيد طلبات شركة HILMARTON مؤسسا حكمه على دفع شركة OTV، حيث أعتبر العقد المبرم بين الشركتين فيه خرق واضح للقانون الجزائري الواجب التطبيق، والذي يمنع بشكل مطلق دفع عمولات للحصول على التعاقد مع الحكومة الجزائرية، وأكد أن هذا القانون يتضمن مبدأ أساسيا يجب احترامه من طرف كل الأنظمة القانونية التي ترغب في محاربة الرشوة، وأن المساس بهذا المبدأ يعتبر مساسا بالنظام العام في سويسرا، علما بأن القانون السويسري هو القانون الذي اختاره الأطراف ليطبق على الخصومة التحكيمية، وخلص المحكم إلى القول بأن العقد المبرم بين الشركتين OTV و HILMARTON باطل وفق القانون السويسري. تقدمت شركة HILMARTON بطلب بإبطال الحكم التحكيمي إلى محكمة مقاطعة جنيف، فأصدرت هذه الأخيرة قرارها بتاريخ 17 نوفمبر سنة 1989⁽²⁾، أبطلت بموجبه الحكم التحكيمي المتنازع عليه، على أساس أن المحكم توصل إلى نتائج تخالف بشكل واضح القانون السويسري ووقائع القضية، فلم يثبت لدى المحكمة دفع رشوى من طرف الشركة الإنجليزية لموظفين في الإدارة الجزائرية، وأعمال الوساطة التجارية الدولية لا تخالف النظام العام السويسري، ضف إلى ذلك أن شركة HILMARTON قامت بالوفاء بكل التزاماتها وبالتالي تستحق الحصول على العمولة بأكملها. طعنت شركة OTV ضد حكم محكمة استئناف جنيف، أمام المحكمة الفيدرالية السويسرية، فأصدرت هذه الأخيرة قرارها بتاريخ 17 أبريل 1990⁽³⁾، رفضت بموجبه الطعن وأيدت حكم محكمة مقاطعة جنيف، مؤكدة أن شركة HILMARTON مارست عملا مشروعاً لا يخرج عن مهمة المفاوض أو المساعد على التعاقد (Démarcheur ou négociateur)، فالعقد المبرم بين الطرفين صحيح حسب القانون السويسري لأنه لا يتعلق برشوة أو غيرها، وخلصت المحكمة الفيدرالية إلى أن العقد الذي يخرق قانوناً أجنبياً لا يمكن اعتباره متعارضاً مع النظام العام السويسري إلا بشروط⁽⁴⁾، واعتبرت القانون الجزائري الذي يمنع الوساطة بمناسبة إبرام عقد،

(1) V. HEUZE' Vincent, La morale, l'arbitrage et le juge, Rev. Arb, N°2, 1993, pp: 179-198. Commentaire sur la sentence CCI n° 5622 (1988), (affaire HILMARTON).

(2) Pour plus de détails sur la décision, voir : Rev. Arb, 1993, pp: 315-342.

(3) V. Rev. Arb, 1993, pp: 322-342.

(4) «... c'est sous l'angle de l'attente aux bonnes mœurs que la transgression d'une norme étrangère doit être appréciée. Pour qu'elle puisse être appliquée à un contrat du droit

حتى في غياب الرشاوى والتأثير غير المشروع على بقية الأطراف والنشاطات المشبوهة ، يشكل في منظور القانون السويسري انتهاكا كبيرا للحرية التعاقدية ولا يمكن أن يسمو على المبادئ العامة والأساسية في القانون السويسري المرتبطة بحرية التعاقد ، وهكذا رفضت المحكمة الفيدرالية السويسرية طعن شركة OTV وأيدت حكم محكمة مقاطعة جنيف القاضي بإبطال الحكم التحكيمي الصادر بتاريخ 19 أوت 1988 .

بعد صدور حكم المحكمة الفيدرالية السويسرية المؤيد لإبطال الحكم التحكيمي ، باشر الأطراف إجراءات تحكيم جديدة بمحكم جديد ، أصدر قراره بتاريخ 10 أفريل سنة 1992 ، وناقض تماما الحكم التحكيمي الأول ، حيث أيد وجهة نظر شركة HILMARTON ، وأدان شركة OTV وألزمها بدفع كل المستحقات المنصوص عليها في العقد لصالح شركة HILMARTON⁽¹⁾ ، وبدأت فصول هذه القضية تدخل مرحلة التعقيد خاصة مع تدخل القضاء الفرنسي الذي طلب منه إعطاء الأمر بالاعتراف والتنفيذ لمختلف القرارات والأحكام .

الفرع الثاني : الإجراءات التي سارت عليها القضية بفرنسا

في الوقت الذي كانت فيه الإجراءات والإجراءات المضادة تجري في سويسرا ، تجاوزت القضية حدود هذه الدولة ودخلت الحدود الفرنسية وازدادت تشابكا وتعقيدا .

فقد أصدر رئيس المحكمة الابتدائية بباريس (TGI) أمرا بتنفيذ الحكم التحكيمي الأول الصادر في جنيف (19 أوت 1988) ، بقرار صادر في 27 فيفري سنة 1990 ، أيّده محكمة استئناف باريس بتاريخ 19 ديسمبر سنة 1991⁽²⁾ .

بتاريخ 23 مارس سنة 1994⁽³⁾ ، أصدرت محكمة النقض الفرنسية قرارها في الطعن بالنقض الذي تقدمت به شركة HILMARTON ، حيث رفضت الطعن

Suisse, il faut que la disposition étrangère violée doive servir à la protection des intérêts de l'individu et de la communauté humaine... » .

(1) انظر هذا الصدد: صلاح الدين جمال الدين ومحمود مصيلحي ، الفعالية الدولية لقبول التحكيم في منازعات التجارة الدولية ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر 2004 ، ص 174 .

(2) Pour plus de détails, voir Rev . Arb, 1993, pp: 300-301 .

(3) V . Rev . Arb 1994, pp: 327-336 . Note Jarosson .

_ JDI 1994, p701 . Note GAILLARD (E) .

_ JDI n° 4, 1997 . Note GAILLARD (E) .

وأيدت حكم محكمة الاستئناف ، وأكدت حق طالب التنفيذ في الاستفادة من الرخصة المقررة في المادة السابعة من اتفاقية نيويورك لسنة 1958 ، وأن القاضي الفرنسي لا يجوز له رفض تنفيذ الحكم إلا إذا نص القانون الفرنسي على ذلك ، وبالتالي يجب استبعاد الحالات الواردة في المادة الخامسة (1 ، هـ) من اتفاقية نيويورك ، وتطبيق المادة 1502 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي (NCPC) التي لا تعتبر بطلان حكم التحكيم في دولة المقر سببا لرفض الاعتراف به وتنفيذه في فرنسا⁽¹⁾ .

ومما جاء في حيثيات قرار محكمة النقض الفرنسية عبارة: « أن القرار التحكيمي الصادر في سويسرا هو قرار دولي لم يدمج في النظام القانوني لهذه الدولة ، وأن اعتراف القضاء الفرنسي بالقرار التحكيمي الذي صدر حكم قضائي بإبطاله في دولة المقر لا يتعارض مع المفهوم الفرنسي للنظام العام الدولي »⁽²⁾؛ ويعتبر الحديث عن النظام العام الدولي في هذا السياق جديدا في قرارات محكمة النقض الفرنسية ، لم يسبق لها التطرق إليه في قضية NORSOLOR وقضية Polish ocean liners .

تسارعت أحداث هذه القضية في فرنسا ، فقد توجهت شركة HILMARTON إلى المحكمة الابتدائية (TGI) لمدينة (NANTERRE) مطالبة بالحصول على الأمر بتنفيذ قرار المحكمة الفيدرالية السويسرية القاضي لبطلان حكم التحكيم الأول الصادر في سويسرا سنة 1988 ، استنادا إلى اتفاقية التعاون بين فرنسا وسويسرا ، فأعلنت المحكمة الابتدائية (TGI) بتاريخ 22 سبتمبر سنة 1993 ، أن قرار المحكمة الفيدرالية السويسرية قابل للتنفيذ بفرنسا ، أي اعترفت المحكمة بقرار إبطال الحكم التحكيمي .

(1) « Attendu, ensuite c'est à juste titre que l'arrêt attaqué décide qu'en application de l'article VII de la convention de New York du 10 juin 1958, la société OTV était fondée à se prévaloir des règles françaises relatives à la reconnaissance et l'exécution des sentences rendues à l'étranger en matière d'arbitrage international et de l'article 1502 du NCPC, qui ne retient pas au nombre des cas de refus de reconnaissance et d'exécution, celui prévu par l'article V de la convention 1958 .

(2) « Attendu que la sentence rendu en Suisse était une sentence internationale qui n'était pas intégrée dans l'ordre juridique de cet état, de sorte que son existence demeurerait établie malgré son annulation et que sa reconnaissance en France n'était pas contraire à l'ordre public international » .

-V . Rev . Arb, 1994, note JARROSSON, pp: 329-336 .

تقدمت أيضا شركة HILMARTON بطلب إلى المحكمة الابتدائية (NANTERRE) للأمر بتنفيذ الحكم التحكيمي الثاني الصادر في سويسرا لصالحها بتاريخ 25 فيفري 1993.

طرح القرار أمام محكمة استئناف (VERSAILLES) ، التي فصلت فيهما بقرار صادر بتاريخ 29 جوان سنة 1995⁽¹⁾ ، أعلنت من خلاله تأييدها للقرارين معا مبررة قرارها بأن الأمر بتنفيذ الحكم التحكيمي الأول ليس من طبيعته أن يدمج ويترسخ في النظام القانوني الفرنسي⁽²⁾ ، واستنتجت بشكل خاص أن الاعتراف بالحكم الأول لا يتعارض أبدا مع الاعتراف بالحكم التحكيمي الثاني حتى إذا تناقض مضمونهما .

بعد كل هذه الأحداث الدرامية وصلت القضية إلى أقصى درجات التعقيد والتشويق لا يستطيع أحد أن يتنبأ بمصيرها ، فقد تجمع فيها من التناقضات ما يتعارض مع المنطق السليم: حكمان تحكيميان متعارضان معترف بهما في النظام القانوني الفرنسي ، وقرار قضائي فرنسي يعترف بحكم القضاء السويسري الذي أبطل الحكم التحكيمي الأول المأمور بتنفيذه بقرار قضائي نهائي عن محكمة النقض ، كيف ينفذ النقض مع نقيضه في آن واحد؟

بعد وصول الأمور إلى هذه النتيجة المتناقضة ، تدخلت محكمة النقض الفرنسية بعد طعن تقدمت به شركة OTV ضد قرار محكمة استئناف (VERSAILLES) ، وأصدرت حكمها بتاريخ 10 جوان 1997⁽³⁾ ، نقضت بموجبه الحكمين السابقين وألغتهما دون إحالة إستنادا إلى نص المادة 1351 من القانون المدني الفرنسي والخاصة بحجية الأمر المقضي به⁽⁴⁾ ، وقد حلت محكمة النقض

(1) V . société OTV C/ société HILMARTON, Rev . Arb, 1995, pp: 630 et S, note JARROSSON Charles .

(2) V . JDI 1996, p120 . Note GAILLARD (E) .

« L'exequatur de la première sentence n'était pas de nature à figer le litige dans l'ordre juridique français » .

(3) V . JDI n° 4, 1997, pp: 1033-1036, note GAILLARD (E) .

_ Rev . Arb . N°3, 1997, pp: 376-379, note FOUCHARD (PH) .

_ FOUCHARD (PH), La portée internationale de l'annulation d'une sentence arbitrale dans le pays d'origine, Rev . Arb 1997, pp: 329-352 .

(4) l'article 1351 stipule : « L'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui a fait l'objet de jugement, il faut que la chose demandée soit la même, que la demande soit fondée sur la même cause, que la demande soit entre les mêmes parties et formée par elles et contre elles en la même qualité » . Voir le code civil français au site :

الفرنسية القضية من جميع جوانبها وقدمت أسباب قرارها⁽¹⁾، وبعد هذا الحكم لم يبق قائما في ظل النظام القانوني الفرنسي سوى الحكم الصادر بشأن تنفيذ القرار التحكيمي الأول (1988) الذي أصبح معترفا به بشكل نهائي في فرنسا على الرغم من صدور حكم بطلانه من القضاء السويسري .

أعاد الحكم الصادر عن محكمة النقض الفرنسية التماسك للقضاء الفرنسي في مجال الاعتراف بأحكام التحكيم التي تم إبطالها في دولة المنشأ⁽²⁾ بعد أن اهتز جراء المتاهات التي دخلتها هذه القضية .

المطلب الثاني: النتائج المترتبة عن قضية HILMARTON

ما يمكن استخلاصه من هذه القضية ، هو تجسيد القضاء الفرنسي لموقفه الداعي إلى إخضاع أحكام التحكيم الصادرة خارج فرنسا ، للقانون الفرنسي وبشكل خاص المادة 1502 من قانون الإجراءات المدنية الجديد لإقرار تنفيذها من عدمه ، دون النظر إلى أحكام البطلان الصادرة عن قضاء دولة المنشأ ، واستند في ذلك إلى المادة VII من اتفاقية نيويورك لسنة 1958؛ أما النتيجة الثانية فتتمثل في الحل الذي توصلت إليه محكمة النقض الفرنسية لتجنب الأمر بتنفيذ حكمين تحكيميين متناقضين ، حيث استندت إلى المادة 1351 من القانون المدني الفرنسي لتؤكد بأن صدور حكم نهائي عن القضاء الفرنسي يعترف وبأمر بتنفيذ حكم تحكيمي يمنع الاعتراف بأي حكم قضائي أو تحكيمي يتعارض معه ، يخص نفس الأطراف ونفس الموضوع استنادا إلى مبدأ « حجية الشيء المقضي به »؛ والملاحظ أن قرار محكمة النقض القاضي بالاعتراف بالحكم التحكيمي الأول يناقض قرار القضاء السويسري القاضي بإبطاله ، لكن القضاء الفرنسي في هذه القضية اعتبر أن الاعتراف بقرار تحكيمي باطل بالخارج لا يمس النظام العام الفرنسي .

يرى الأستاذ/ GAILLARD أن مفاهيم النظام القانوني لدولة مقر التحكيم لا يجب أن تسمو على مفاهيم النظام القانوني لدولة التنفيذ ، فوجود ممتلكات

www.droit.org/Jo/copdf/civil. Visité le 10/01/2011.

(1) « Attendu que les deux décisions attaquées, ont, malgré le rejet de la cour de cassation du 23 mars 1994, accordé l'exequatur à l'arrêt du 17 avril 1990 et à la sentence du 10 avril 1992, attendu qu'en statuant ainsi, que l'existence d'une décision française irrévocable portant sur le même objet entre les mêmes parties faisant obstacle à toute reconnaissance en France d'une décision judiciaire ou arbitrale rendue à l'étranger incompatible avec elle, la cour d'appel a violé le texte su visé » .

(2) Note GAILLARD (E), JDI, 1997, p1035 .

للطرف خاسر الدعوى التحكيمية بدولة التنفيذ قابلة للحجز عليها ، أوثق ارتباطا بالقضية من مكان إجراء التحكيم⁽¹⁾ .

مهما كانت المبررات التي يحاول المحللون الفرنسيون تقديمها لتمرير موقف القضاء الفرنسي من هذه القضية ، فإن آثارها السلبية واضحة للعيان ، فالقضية في حد ذاتها لم تحل بصفة نهائية بدليل اعتراف القضاء الفرنسي بقرار تحكيمي باطل في سويسرا ، واعتراف القضاء السويسري بقرار تحكيمي ثاني يناقض الأول وفي نفس القضية ، فماذا سيمنع في مثل هذه القضايا وهذه المواقف أن يتوجه كل طرف إلى الدولة التي يناسبه قانونها وقضاؤها طالبا تنفيذ الحكم الذي صدر في صالحه ، ألا يؤدي ذلك إلى فوضى عالمية في ميدان تنفيذ القرارات التحكيمية؟ .

فقد ينفذ الحكم ونقيضه في نفس الوقت على إقليميين دولتين مختلفتين وهذا يفقد التحكيم التجاري الدولي مصداقيته .

المبحث الثاني :

التعليق على الأحكام الصادرة في قضية HILMARTON

يجدر بنا أن نناقش الحجج والبراهين التي استند إليها القضاء الفرنسي لتبرير موقفه من هذه القضية (المطلب الأول) ثم التطرق للمواقف المختلفة للفقهاء (المطلب الثاني)

المطلب الأول : مناقشة موقف القضاء الفرنسي

ردا على موقف القضاء الفرنسي الذي يصر على الاعتراف وتنفيذ الأحكام التحكيمية التي أبطلت في دولة مقر التحكيم ، نورد الملاحظات التالية:

- قول محكمة النقض الفرنسية بأن حكم التحكيم يولد طبقا مستقلا عن النظام القانوني لدولة المنشأ وإبطاله في هذه الدولة يتركه قائما قابلا للتنفيذ في دولة أخرى ، فيه نوع من الأنانية والمغالطة ، فكيف لا تقبل بإدماج الحكم في النظام القانوني لدولة المقر ، ثم تقوم بإدماجه في النظام القانوني الفرنسي من خلال الاعتراف به وفقا لقانونها؟

- نظرية الشيء المقضي به التي اعتمدتها محكمة النقض الفرنسية تؤدي إلى نتائج غريبة وبعيدة عن المنطق السليم ، ففي حالة وجود حكمين متناقضين ، يتم

(1) Note GAILLARD (E), JDI, 1997, p1035 .

الاعتراف في فرنسا للطرف الذي استطاع أن يحصل على حكم قضائي بالاعتراف والتنفيذ قبل خصمه ، وكأن القضاء الفرنسي يفتح سباقا ضد الساعة بين الأطراف .

- التضاربات التي آلت إليها قضية HILMARTON تبين أن اعتماد التفسير الذي أعطاه القضاء الفرنسي للمادة 5 (1) ، ه) والمادة السابعة من اتفاقية نيويورك يؤدي إلى ظهور أحكام متناقضة ، ويفتح بابا خطيرا أمام التلاعب بالأحكام التحكيمية ، فكل حكم باطل في دولة المقر ، يمكن أن يطلب تنفيذه في دول أخرى فتتعدد أوامر التنفيذ وتصبح أموال الدولة ، خاصة في منازعات الاستثمار ، مهددة في كل مكان ، وهذا يدفع الدول إلى إعادة التفكير في موقفها من قبول التحكيم في المنازعات التجارية الدولية ، ولا شك أن بعض الدول بدأت تفكر بجدية في الانسحاب من بعض الاتفاقيات الدولية التي تتعلق بالتحكيم التجاري الدولي؛ إن رغبة القضاء الفرنسي في إعطاء أكثر ليبرالية وأكثر فعالية (إن كانت هذه الرغبة حقيقية) للحكم التحكيمي ، يمكن أن تتج آثارا معاكسة فيتراجع التحكيم بدلا من أن يتقدم .

- المستفيدون من رفض الفعالية الدولية لأحكام بطلان الأحكام التحكيمية هم المستثمرون التابعون للدول المتقدمة الذين يستثمرون أموالهم في الدول النامية ، فتزول جميع مخاوفهم من تدخل قضاء الدولة المضيفة لاستثمارهم لإبطال الأحكام التحكيمية التي تصدر لصالحهم ، فهم يضمنون تنفيذها في دولهم والحجز على ممتلكات الدولة المضيفة الموجودة في هذه الدول ، ونحن نرى في ذلك إخلالا في ميزان العدالة واستهتارا بقضاء الدول النامية ، فالمحاكم الفرنسية لم تأبه بالحكم الصادر في دولة المقر وحيثياته وحججه ، بل أخضعت حكم التحكيم لنظامها القانوني مباشرة تطبيقا لتفسيرها للمادتين V و VII من اتفاقية نيويورك ، حتى ولو كان في ذلك إهدار لإرادة الأطراف الذين يكونون قد اختاروا دولة المقر لرغبتهم في تطبيق قانونها على النزاع ، ولم يفكروا إطلاقا في قانون دولة التنفيذ التي تربطهم بها علاقة واهية لا تخرج عن وجود ممتلكات لأحد الطرفين في إقليم هذه الدولة .

رغم الملاحظات السابقة ، إلا أن الفقهاء والباحثين أدلوا بدلوهم في التعليق على قضية HILMARTON ، وغيرها ، وانقسموا إلى فريقين أحدهما ساند اجتهاد القضاء الفرنسي في تفسيره للمواد V ، VI ، VII من اتفاقية نيويورك الذي استبعد بموجبه الفعالية الدولية لأحكام بطلان الأحكام التحكيمية ، والفريق الآخر أنتقده وأقترح بعض الأفكار لحل الإشكالية المطروحة .

المطلب الثاني : مواقف الفقهاء من اجتهادات القضاء الفرنسي في قضية HILMARTON

تساءل القضاء والفقهاء عن الأثر الذي يترتب عليه إلغاء قرار تحكيمي في دولة منشئه أو الدولة التي صدر بموجب قانونها (1) على تنفيذه في دولة أخرى ، ولم يتردد القضاء الفرنسي في الإجابة على هذا التساؤل بشكل صريح وواضح أثناء فصله في القضية التي سبق الإشارة إليها ، حيث أكد أن أحكام اتفاقية نيويورك لا تمثل إلا الحد الأدنى الذي يسمح للدولة المتعاقدة بالاعتراف بالأحكام التحكيمية وتنفيذها ، ولا تمنع على الإطلاق الاعتراف والتنفيذ في فرنسا لقرارات تم إلغاؤها في الخارج تطبيقاً للقانون الفرنسي واستناداً إلى المادة السابعة من الاتفاقية (2) ، وقد تبين من أحكام القضاء الفرنسي أن القرارات التحكيمية المعنية بتطبيق هذه القاعدة المسماة : الحق في التشريع الأكثر ملائمة (3) Le droit de (législation la plus favorable) ، هي القرارات التحكيمية الدولية ، حيث استندت محكمة النقض الفرنسية إلى هذا المعيار معتبرة أن مثل هذه القرارات ليست مدمجة في النظام القانوني للدولة المقر ، وبالتالي يمكن إخضاعها للقانون الفرنسي ليتقرر تنفيذها أو رفض تنفيذها مثلما جاء في الحكم المتعلق بقضية HILMARTON (4) ، كما ذكر الأستاذ GOLDMAN أن بطلان القرار التحكيمي في دولة المنشأ لا يمكن أن يفرض على جميع الدول إذا مسّ قراراً دولياً ، لأن هذا « القرار ليس مدمجاً في النظام القانوني للدولة المقر » (5) ، كما جاءت بعض الأحكام القضائية الدولية بنفس المبدأ كالقضاء الأمريكي في قضية CHROMALLOY والقضاء البلجيكي في قضية SONATRACH (6) ، إلا أنهما لم

(1) انظر المادة الخامسة (1) ، هـ) من اتفاقية نيويورك 1958 التي منحت سلطة إبطال القرار التحكيمي للدولة التي صدر في إقليمها أو بموجب قانونها .

(2) FOUCHARD, GAILLARD , GOLDMAN , Traité de l'Arbitrage Commercial International, éditions L . I . T . E . C - DELTA, Paris 1996, p929

(3) Traduction personnelle .

(4) « ... Etait une sentence internationale qui n'était pas intégrée dans l'ordre juridique de cet état, de sorte que son existence demeurait établie malgré son annulation et que sa reconnaissance n'était pas contraire à l'ordre public international » . :

- V . Cour de cassation, 23 mars 1994, HILMARTON C/ OTV, Affaire précitée .

(5) GOLDMAN (B), Une bataille judiciaire autour de la lex mercatoria, Rev . Arb, 1983, p391 ; cité par : FOUCHARD (PH), GAILLARD (E), GOLDMAN (B), Traité de l'arbitrage commercial international, op.cit, p929 .

(6) Affaire FORD, BACON et DAVIS (US) C/ SONATRACH, Cour d'appel de

يستمر في نفس المنهج ، حيث لم يسجل القضاء الأمريكي مواقف أخرى مؤيدة لهذه القاعدة ، وغير المشرع البلجيكي قانونه للتحكيم وأبعد عنه القبول بدعاوى بطلان الأحكام التحكيمية التي لا ترتبط ارتباطا مباشرا بالقانون البلجيكي (1) .

رد الفقهاء على هذه الاجتهادات القضائية خاصة الفرنسية بمواقف متباينة ، فقد أيد الأستاذ/FOUCHARD موقف القضاء لفرنسي ، وأستنتج أن اتفاقية نيويورك 1958 أولت دولة منشأ القرار التحكيمي اهتماما كبيرا ، إلا أن الفعالية الدولية لبطلان حكم التحكيم في هذه الدولة في تراجع مستمر (2) ، وقد ظهرت بوادر هذا التراجع في المادة التاسعة من اتفاقية جنيف الأوربية لسنة 1961 التي ترفض الاعتراف بالقرارات التحكيمية الباطلة في دولة المقر إلا في الحالة الوحيدة التي تكون فيها أسباب إبطال هذه القرارات تنطبق على الأسباب الواردة في هذه المادة (3) ، ثم تأكد هذا التراجع حسب الأستاذ/FOUCHARD في القضايا التي فصل فيها القضاء الفرنسي ، حيث طبق القضاة المادة السابعة من اتفاقية نيويورك بشكل صحيح ، وذكر بان مجال مراقبة القرارات التحكيمية في الاتفاقية واسع جدا ، لذلك يجب حصر أسباب الإبطال في إطار ضيق أو إعادة تحديدها من جديد ، بل وصل حد اقتراح إلغاء كل طعن ببطلان الأحكام التحكيمية الدولية ، واقتصار الرقابة على قضاء الدولة التي يطلب إليها الاعتراف والتنفيذ ، بحيث تسند لهذا القاضي مهمة الرقابة على الجوانب الشكلية للقرار التحكيمي قبل إصدار قراره (4) .

Bruxelles, arrêt du 9 janvier 1990, citée par : TRARI-TANI Mostefa, Droit Algérien de l'arbitrage commercial international, 1ere édition, éditions BERTI , Alger 2007, pp: 169-170 .

(1) La loi belge du 27 mars 1985 sur l'arbitrage international a été modifiée par la loi du 19 mai 1998 .

- V . TRARI - TANI Mostefa, Droit Algérien d'arbitrage, op.cit . p170 .

(2) FOUCHARD (PH), La portée internationale de l'annulation de la sentence arbitrale dans le pays d'origine, article précité, p329 .

(3) L'article 9 stipule : « L'annulation dans un état contactant d'une sentence arbitrale régie par la présente convention ne constitue une cause de refus de reconnaissance ou d'exécution dans un état contractant que si cette annulation a été prononcée dans l'état dans lequel ou d'après la loi duquel la sentence a été rendue et ce pour les raisons suivante... » .

(4) FOUCHARD (PH), La portée internationale de l'annulation de la sentence arbitrale dans le pays d'origine, Rev . arb 1997, p329 .

يطرح مؤيدو مبدأ «التشريع الأكثر ملاءمة» عدة مبررات لتدعيم موقفهم، فهم يرون بأن منهج القضاء الفرنسي يحقق نوعاً من التجانس للنظم القانونية الوطنية للتحكيم الدولي في معاملة الأحكام التحكيمية الصادرة بالخارج، حيث يعطي القاضي الوطني الذي يصدر الأمر بالتنفيذ ذات السلطة الرقابية في مواجهة الحكم الصادر في دولة مقر التحكيم سواء، كان الحكم صادراً بإبطال حكم التحكيم أو برفض الإبطال وبالتالي تأييده⁽¹⁾، فلا يعقل أن يفرض على قاضي التنفيذ أن يلتزم بموقف قاضي المقر إذا أبطل هذا الأخير القرار التحكيمي، ولكن في حالة رفضه طلب الإبطال فإن حكمه لا يلزم قاضي التنفيذ بل تفرض عليه اتفاقية نيويورك (المادة الخامسة) وقانونه الوطني أن يراقب القرار قبل الأمر بتنفيذه.

بالنظر إلى المادة السادسة من اتفاقية نيويورك التي تنص على: «السلطة المختصة المطروح عليها الحكم - إذا رأت مبرراً - أن توقف الفصل في هذا الحكم إذا كان قد طلب إلغاء الحكم أو وقفه أمام السلطة المختصة المشار إليها في الفقرة (هـ) من المادة السابقة»، فإن قاضي التنفيذ ليس مجبراً على انتظار قاضي البطلان، فإذا قدر الاستمرار في دراسة طلب التنفيذ وانتهى إلى الأمر بالاعتراف والتنفيذ وتم التنفيذ فعلاً، ثم صدر حكم ببطلان القرار التحكيمي في دولة المقر، فهل يتراجع قاضي التنفيذ عن حكمه؟

لا يتصور أصحاب هذا الاتجاه تراجع قاضي التنفيذ عن حكم أصدره بموجب قانون بلده، لينفذ حكماً أجنبياً صادراً عن قاضي دولة أجنبية بتطبيق قانون أجنبي⁽²⁾، لذلك يرون من المنطق أن لا يلتفت قاضي التنفيذ إلى ما يصدر عن قاضي المقر، أما الفرضية الثانية فهي أن يرفض قاضي المقر طلب البطلان فيصبح بذلك القرار التحكيمي نافذاً ثم يصدر قاضي بلد التنفيذ أمراً بتنفيذ نفس القرار، فإذا ربطنا بين الحكمين تكون أمام حالة ازدواجية الأمر بالتنفيذ (Double exequatur) وهذا يمثل تراجعاً عن الفعالية التي سعت اتفاقية نيويورك إلى تكريسها في التحكيم الدولي⁽³⁾.

(1) صلاح الدين جمال الدين ومحمود مصيلحي، الفعالية الدولية لقبول التحكيم في منازعات التجارة الدولية، مرجع سابق، ص 181.

(2) GAILLARD (E), L'exécution des sentences annulées dans leur pays d'origine, op.cit, p662.

(3) IDEM, p663.

و يخلص أصحاب هذا الاتجاه إلى التساؤل: لماذا يبطل قضاء دولة ما قرارا تحكيميا إذا كان هذا الحكم لا ينفذ فيها؟ وكيف يبطل حكم في دولة لا يرجى له أي أثر فيها؟(1) .

يختلف النظام القانوني لدولة المقر عن النظام القانوني لدولة التنفيذ من حيث أسباب البطلان وأسباب رفض الاعتراف والتنفيذ ، فبعض الدول اقتصرت هذه الحالات على غرار المشرع الفرنسي(2) ، والبعض الآخر ذكرت أسبابا لا وجود لها في قانون الدول الأخرى مثل انعدام التسبيب أو تناقض الأسباب الوارد في القانون الجزائري(3) ، وعدم تطبيق القانون المتفق عليه من قبل الأطراف الذي انفرد به القانون المصري(4) ، والذي لم يأخذ به القضاء الأمريكي في قضية CHROMALLOY ، حيث اعتبر خطأ في تطبيق القانون لا يمثل سببا كافيا لإبطال الحكم التحكيمي(5) ، وبناء على كل ما سبق يصعب إلزام دولة يطلب منها تنفيذ حكم تحكيمي ، بما توصل إليه القاضي الذي نظر طلب إبطال هذا الحكم نظرا لإمكانية اختلاف الأسباب المنصوص عليها في قانوني البلدين .

إلا أن تزايد الدول التي طورت قانونها الوطني للتحكيم بالاعتماد على القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي الذي وضعت له لجنة الأمم المتحدة للتحكيم سنة 1985 ، من شأنه أن يقلص الهوة بين الأنظمة القانونية المختلفة ويفتح باب القبول بالفعالية الدولية للأحكام ببطلان القرارات التحكيمية(6) .

رغم كل المبررات السابقة ، فإن تنفيذ الأحكام التحكيمية التي أبطلها قضاء دولة المقر ، لم تلق تجاوبا وحماسا من طرف القضاء الدولي ، فباستثناء القضاء الفرنسي ، لم يتحمس القضاء في بقية دول العالم للأخذ بما وصل إليه الاجتهاد

(1) صلاح الدين جمال الدين ومحمود مصيلحي ، الفعالية الدولية لقبول التحكيم في منازعات التجارة الدولية ، مرجع سابق ، ص181 .

(2) انظر الحالات الخمس المذكورة في المادة 1502 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي الجديد (NCPC)

(3) انظر الفقرة الخامسة من المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري .

(4) تنص المادة 53 (1 ، د) من قانون المرافعات والتحكيم المصري لسنة 1994: « إذا استبعد حكم التحكيم تطبيق القانون الذي اتفق الأطراف على تطبيقه على موضوع النزاع » .

(5) جاء في قرار القضاء الأمريكي في قضية CHROMALLOY ما يلي:

« Selon la loi américaine, les sentences arbitrales sont présumées avoir un caractère obligatoire et ne peuvent pas être annulées par un tribunal que dans des conditions très limitées » . V . Rev . Arb, N°3, 1997, p440 .

(6) انظر حالات البطلان في المادة 34(2) من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لسنة 1985 .

القضائي في القضايا الشهيرة التي تصدى لها ، وظهر اتجاه فقهي معاكس يدعو إلى الالتزام بالمادة الخامسة من اتفاقية نيويورك وإعطاء فعالية دولية لأحكام البطلان ، وإلا فإن الدول التي ترددت في قبول التحكيم في منازعاتها التجارية الدولية تفقد ثقتها في هذه الوسيلة البديلة ، لأن الاجتهاد القضائي الفرنسي فيه محاباة للشركات الغربية الكبرى التي تستثمر في دول العالم الثالث ، وابتعاد عن الحياد المطلوب في التحكيم ، كما أنه يشجع إخضاع الاختصاص القضائي لإرادة ورغبات الأطراف ، مما سيخلق نوعا مما يسمى : « تسوق الاختصاص : FORUM SHOPPING » من جانب المدعي⁽¹⁾ ، فنكون أمام طلبات تنفيذ نفس القرار التحكيمي الباطل في دولة المنشأ ، في أكثر من دولة وهذا يميع التحكيم بشكل عام .

لم يكتف فقهاء القانون - خاصة الفرنسيين - بالرد على الانتقادات الموجهة ضد الاتجاه الذي يدعمونه ، بل اقترحوا حلا لاهذه الإشكالية:

حيث يرى الأستاذ/POUDRET⁽²⁾ بأنه « لا يعتقد بأن الحل يكمن في إلغاء الرقابة في دولة مقر التحكيم ، بل يجب التمييز بين مسألتين: مسألة تطبيق قانون المقر على صحة القرار التحكيمي ، التي تبدو لنا مشروعة ومجسدة في أغلبية التشريعات بما في ذلك المادة 34 من القانون النموذجي ، ومسألة الثقة التي يمكن وضعها في الطريقة التي تطبق بها السلطات القضائية لدولة المقر هذا القانون»⁽³⁾ .

و لاحظ الأستاذ/POUDRET أن دولة المقر أختارها الأطراف بكل حرية عكس دولة التنفيذ ، فهم أكثر ارتباطا بالأولى ، وبالتالي يجب السماح للسلطات القضائية في دولة المقر بمراقبة القرارات التحكيمية .

و يقترح الأستاذ/PAULSON⁽⁴⁾ طريقا ثالثا للحل ، فهو يقسم أسباب البطلان إلى قسمين: الأسباب المقبولة دوليا ، والأسباب المقبولة محليا ، فالأحكام

(1) صلاح الدين جمال الدين ومحمود المصيلحي ، الفعالية الدولية لقبول التحكيم في منازعات التجارة الدولية ، مرجع سابق ، ص 195 .

(2) POUDRET (J . F), Quelle solution pour en finir avec l'affaire HILMARTON, op.cit, p724 .

(3) IDEM, p7 et S .

(4) PAULSON Jean, L'exécution des sentences arbitrales en dépit d'une annulation en fonction d'un critère local (ACL), bulletin de la cour internationale d'arbitrage de la CCI, Vol . 9/N° 1, mai 1998, p14 .

التي تم إبطالها على أساس معايير محلية (Critères locaux) لا يمنع تنفيذها في دولة أخرى ، والأحكام التي تم إبطالها على أساس المعايير المقبولة دولياً "ACI" (Critères internationalement admis)⁽¹⁾ لا يمكن تنفيذها في دولة أخرى .

واستنتج الأستاذ/ PAULSON أن المادة الخامسة من اتفاقية نيويورك لا تضع إلا عتبة (Un seuil) يكون خارجها الحكم التحكيمي إجبارياً ، وهي لا تضع نظاماً وحيداً لتنفيذ الأحكام التحكيمية ، فعندما يظهر لقاضي التنفيذ بأن قانونه الوطني يبرر تنفيذ الحكم ، عليه إستناداً إلى المادة VII من اتفاقية نيويورك أن يأمر بالتنفيذ دون أن يهتم بإمكانية إلغائه في مكان آخر .

يرفض الأستاذ/ VAN DEN BERG A. J . فكرة الأستاذ/ PAULSON Jean ، ويرى بأنه يريد إدماج نظام الاتفاقية الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي لسنة 1961 داخل اتفاقية نيويورك⁽²⁾ ، ويعتقد بأن بلد المقر يمثل أحسن مكان لمراقبة القرار التحكيمي ، وأن الدولة الوحيدة التي يضع تشريعها استثناء في هذا المجال هي فرنسا ، أين يتم الاعتراف وتنفيذ الأحكام التحكيمية التي سبق إبطالها في الخارج ، حيث لا ينتج اختيار مقر التحكيم أي أثر قانوني ، ويتعجب الأستاذ/ VAN DEN BERG من موقف المشرع الفرنسي الذي يطبق المبدأ السابق على الأحكام الصادرة خارج فرنسا ، أما الأحكام التحكيمية الدولية الصادرة بفرنسا فإنها تحدث أثراً قانونية فيها ، حيث نصت المادة 1504 بأن القرار التحكيمي الصادر في فرنسا في مواد التحكيم الدولي يقبل الطعن فيه بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 1502⁽³⁾.

الخاتمة

الأحكام القضائية الصادرة في قضية HILMARTON وغيرها ، أحدثت وضعية معقدة على مستوى تنفيذ الأحكام التحكيمية في منازعات التجارة الدولية ، فالاعتراف وتنفيذ الأحكام التحكيمية الباطلة في دولة المقر من شأنه زيادة الفعالية

(1) ACI: Une décision fondée sur une règle matérielle contenue dans les quatre premières alinéas de l'article V(1) de la convention de New York . IDEM . p14.

(2) VAN DEN BERG (A.J), L'exécution d'une sentence en dépit de son annulation, bulletin de la cour internationale d'arbitrage, vol . 9/N2, novembre 1998, p15.

(3) Article 1504 du NCPC : " La sentence arbitrale rendue en France en matière d'arbitrage international peut faire l'objet d'un recours en annulation dans les cas prévus à l'article 1502 " .

الدولية لحكم التحكيم ، ويضمن تنفيذه بما يتفق مع المادة السابعة من اتفاقية نيويورك ، التي تسمح بالاستفادة من الاتفاقيات والقوانين التي توفر أسهل السبل لتنفيذ الحكم ، إلا أن مثل هذا التوجه قد يشكل تحدياً ملحوظاً لسلطة الدولة التي جرى فيها التحكيم بإرادة الأطراف ، وتهديداً لمسار الحكم التحكيمي الذي يمكن أن يكون معيباً وفق قانونها ، وقابلاً للتنفيذ وفق قانون دولة أخرى ، لذلك يجب التوفيق بين ضمان الفعالية المطلوبة للحكم التحكيمي واحترام قرارات قاضي بلد المنشأ ، خصوصاً وأن فعالية التحكيم لن تتحقق إلا إذا نال ثقة صناعات القرارات والقوانين وكذلك ثقة المحاكم في الدول التي يتم فيها التحكيم أو تنفذ فيها أحكامه ، هذه الثقة التي حازها التحكيم الدولي تعود إلى احتفاظ الدولة بحد أدنى من الرقابة والسيطرة على عملية التحكيم⁽¹⁾ ، فلا بد أن يحترم قاضي دولة التنفيذ موقف قاضي دولة المنشأ ويدرسه ويحدد معايير الأخذ به أو رفضه ، فإذا كان البطلان تمّ على أساس معايير محلية لا تتسم بالطابع الدولي فلا بأس أن يهملها قاضي التنفيذ ، أما إذا كان على أساس المعايير الدولية أي ثبت بأن الحكم التحكيمي معيب بعيوب جوهرية تخرق المبادئ المتفق عليها دولياً كحق الدفاع ومبدأ المواجهة ، أو خرق النظام العام الدولي ، فعلى قاضي التنفيذ أن يأخذها على محمل الجدّ عند فحصه للحكم المطلوب تنفيذه في دولته ، عندئذ يتشكل نوع من الانسجام بين قضاء دولة المقر وقضاء دولة التنفيذ ، دون أن يتعسف أي طرف في أعمال قانونه الوطني ، ودون أن يصبح تنفيذ الحكم التحكيمي وسيلة لتسويق الإختصاص (FORUM SHOPPING) ، يعرض على قضاء عدة دول بحثاً عن الجهة التي تقبل التنفيذ ، وإهداراً لمصالح الطرف خاسر الدعوى التحكيمية .

(1) بشار محمد الأسعد ، الفعالية الدولية للتحكيم في منازعات عقود الإستثمار الدولية ، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان 2006 ، ص 139 .

قائمة المراجع

أولا : باللغة العربية

1/ الرسائل والمذكرات الجامعية :

- عبد الله عبد اللطيف علي القمّاطي ، الطعن في حكم التحكيم في المنازعات الدولية الخاصة (دراسة مقارنة لبعض تشريعات الدول العربية) ، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في القانون ، معهد البحوث والدراسات العربية ، القاهرة 2005 .

II/ الكتب :

- بشار محمد الأسعد ، الفعالية الدولية للتحكيم في منازعات عقود الاستثمار الدولية ، دراسة في ضوء أحكام التحكيم والاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان 2009 .
- بشار محمد الأسعد ، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة ، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان 2006 .
- سامية راشد ، دور التحكيم في تدويل العقود ، درا النهضة العربية ، مصر 1990 .
- صلاح الدين جمال الدين ، دور أحكام التحكيم في تطوير حلول مشكلة تنازع القوانين ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر 2007 .
- صلاح الدين جمال الدين ومحمود مصيلحي ، الفعالية الدولية لقبول التحكيم في منازعات التجارة الدولية ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر 2004 .
- قادري عبد العزيز ، الاستثمارات الدولية ، دار هومة للنشر والتوزيع ، الجزائر 2004 .

III/ المقالات :

- حسن محمد الدينالي ، التحكيم متعدد الأطراف في العلاقات التجارية ، مجلة إتحاد الجامعات العربية للدراسات والبحوث القانونية ، العدد الثالث ، أبريل سنة 1996 - كلية الحقوق ، جامعة القاهرة .
- قاسم العيد عبد القادر ، تنفيذ أحكام التحكيم وفقا لبعض التشريعات الوطنية ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ، عدد 02 ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2009 .
- محمد يوسف علوان ، القانون الدولي للعقود ، بمناسبة قرار التحكيم في قضية شركة نفط كاليفورنيا الأسبوية وشركة تكساكو عبر البحار ضد الحكومة الليبية ، مجلة الحقوق والشريعة ، العدد الأول ، الكويت 1980 .

IV/ الاتفاقيات الدولية:

- الاتفاقية التي صادق عليها مؤتمر الأمم المتحدة في نيويورك بتاريخ 10 جوان سنة 1958 والخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية وتنفيذها ، الموافق عليها بتحفظ بمقتضى القانون رقم 88-18 المؤرخ في 12 جوان سنة 1988 ، ج . ر عدد 28 صادرة في 13 جويلية سنة 1988 ، المصادق عليها بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 88-233 المؤرخ في 05 نوفمبر سنة 1988 ، ج . ر عدد 48 صادرة بتاريخ 23 نوفمبر سنة 1988 .
- الاتفاقية المتضمنة إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار (AMGI) ، الموافق عليها في الجزائر بمقتضى الأمر رقم 95-05 المؤرخ في 21 جانفي سنة 1995 ، ج . ر عدد 7 صادرة بتاريخ 15 فيفري سنة 1995 ، المصادق عليها بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 95-345 المؤرخ في 30 أكتوبر سنة 1995 ، ج . ر عدد 66 صادرة بتاريخ 05 نوفمبر سنة 1995 . اق خاص ينص على بند تسوية أو
- اتفاقية تسوية الخلافات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى ، الموافق عليها بمقتضى الأمر رقم 95-04 المؤرخ في 21 جانفي سنة 1995 ، ج . ر عدد 7 صادرة بتاريخ 15 فيفري سنة 1995 ، المصادق عليها بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 95-346 المؤرخ في 30 أكتوبر سنة 1995 ، ج . ر عدد 66 صادرة بتاريخ 05 نوفمبر سنة 1995 .

ثانيا : المراجع باللغة الأجنبية :

I/ OUVRAGES :

- _ FOUCHARD, GAILLARD , GOLDMAN , Traité de l'Arbitrage Commercial International, éditions L . I . T . E . C _ DELTA, Paris 1996 .
- _ TRARI _ TANI Mostefa, Droit Algérien de l'arbitrage commercial international, 1ere édition, éditions BERTI _ Alger 2007 .

II/ ARTICLES :

- FOUCHARD (PH), La portée internationale de l'annulation d'une sentence arbitrale dans le pays d'origine, Rev . Arb 1997.
- _ GOLDMAN (B), Une bataille judiciaire autour de la lex mercatoria, Rev . Arb, 1983.
 - _ HEUZE' Vincent, La morale, l'arbitrage et le juge, Rev . Arb, N°2, 1993, .
Commentaire sur la sentence CCI n° 5622 (1988), (affaire HILMARTON) .
 - _ JARROSSON Charles, Note sur l'affaire : société OTV C/ société HILMARTON, Rev . Arb, 1995.
 - _ LOQUIN (E), Une synthèse attendue du droit de l'arbitrage commercial international :
Le traité de l'arbitrage commercial international de FOUCHARD (PH), GAILLARD et GOLDMAN (B), JDI, 1996.
 - _ PAULSON Jean, L'exécution des sentences arbitrales en dépit d'une annulation en fonction d'un critère local (ACL), bulletin de la cour internationale d'arbitrage de la CCI, Vol . 9/N° 1, mai 1998.
 - _ POUDRET J _ F, Quelle solution pour en finir avec l'affaire HILMARTON? Réponse à Philippe FOUCHARD, Rev . Arb, N°1, 1998.
 - _ VAN DEN BERG (A . J), L'exécution d'une sentence en dépit de son annulation, bulletin de la cour internationale d'arbitrage, vol . 9/N2, novembre 1998.