وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة التكوين المتواصل مركز عين تموشنت

تخصص قانون أعمال

مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر الموسومة بـعنوان:

الإستثمار و التحكيم الدولي في الجزائر

من إعداد الطالبتين:

✓ عيسى كوريداك كريمة

✓ شعلان عائشة

تحت إشراف الأستاذة :

حيرش نوال

لجنة المناقشة:

- الدكتور مهديد فوضيل جامعة التكوين المتواصل عين تموشنت رئيسا
- الدكتورة حيرش نوال جامعة عين تموشنت مشرفا و مقررا
- الدكتورة زعزوعة نجاة جامعة عين تموشنت مناقشا

السنة الجامعية :
2023-2022

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وعرفان

الشكر والحمد لله كثيرا أولا وأخيرا على نعمته وفضله

بعد أن هدانا وأهدانا بالعزم والإرادة والصبر لإنجاز هذا العمل المتواضع.

كما أتقدم بجزيل الشكر والتقدير للأستاذة المشرفة " حيرش نوال " التي أشرفت على هذا العمل

ولم تبخل بجهدها وإثرائها بالنصائح طيلة فترة الإنجاز...أمدها الله بالصحة والعافية.

وأتقدم بالشكر إلى كل الذين ساعدوني لإنجاز هذا العمل من قريب أو من بعيد وكانوا لي بمثابة سند

الدعم والتشجيع وإلى كل من وسعهم قلبي ولم تسعهم هذه الورقة

كما لا يفوتنا أن نشكر أعضاء لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة هذا العمل فشكرا مسبقا

الإهداء

الحمد لله الذي وفقنا لتثمين هذه الخطوة في مسيرتنا الدراسية بمذكرتنا هذه

أهدي ثمرة عملي إلى أعز الناس الذين يعجز القلم عن وصفهم

إلى "روح أبي الطاهر" رحمه الله و أدخله فسيح جناته و"الأم الحنونة"

التي كانت سندا لي طوال مشوار الدراسة

وكانت دائما شلالا دافقا من الحنان

إلى من أعانتني بحبها ونصائحها التي أنارت دربي

إلى من منحتني القوة والعزيمة اليك وحدك كل الشكر والدتي العزيزة

إلى من نشأت وتربيت بينهم وقضيت أحلى الأوقات برفقتهم إخوتي وأخواتي و أولادهم كل

باسمه إلى خطيبي الغالي على قلبي كل وفقهم الله وسدد خطاهم

إلى كل الأصدقاء والأسرة الجامعية وكل من أعان من قريب أو بعيد

عيسى كوريداك كريمة

الإهداء

الحمد لله و كفى و الصلاة على الحبيب المصطفى و أهله ومن وفى أما بعد :

الحمد لله الذي وفقنا لتثمين هذه الخطوة في مسيرتنا الدراسية بمذكرتنا هذه ثمرة الجهد و النجاح بفضله تعالى مهداة إلى الوالدين رحمهما الله و أفسحهما فسيح جناته ، لكل العائلة الكريمة التي ساندتني و لا تزال من أخوات و أولادهم و أخي سندي و عائلته

إلى رفيقات المشوار الاتي قاسمني لحظاته رعاهم الله ووفقهم

إلى كل من كان لهم أثر على حياتي ، وإلى كل من أحبهم قلبي و نسيهم قلمي

أهدي لكم بحث تخرجي داعية المولى عز و جل أن يطيل في أعماركم و يرزقكم بالخيرات .....

شعلان عائشة

قائمة المختصرات:

أولا- باللغة العربية:

م : المادة

ف: الفقرة

ج : الجزء

ج ر : الجريدة الرسمية

ط: الطبعة

د.ط : دون طبعة.

د ت : دون تاريخ

د د ن : دون دار النشر

د. ب. ن : دون بلد نشر

د : الدورة

ق : القانون

ص: الصفحة

ص ص : من الصفحة إلى الصفحة

ق. إ .م .إ : قانون الإجراءات المدنية والإدارية

ق.إ.م.إ.ج: قانون الإجراءات الجزائية

ثانيا- باللغة الأجنبية:

CIRDI : Centre international pour le règlement des déférents des relatifs aux investissements.

CPA :Cour permanente d'arbitrage

CCI: Chambre de commerce internationale

SCC: Chambre de commerce Stockholm.

مقدمة

الاستثمار الأجنبي من أهم القضايا التي تشغل بال المشرعين وتستهوي شغل الباحثين خاصة في الدول النامية كونها في الغالب الدول المضيفة للاستثمار نظرا لعدم قدرتها على إستغلال ما لديها من موارد بالشكل المناسب بسبب قلة الخبرة التقنية أو إنعدامها ، أو لعدم توفر الأموال اللازمة لذلك.
إضافة عن الاعتبارات الاقتصادية تحكم الاستثمارات الأجنبية العامة التي تحصل عليها الدول النامية اعتبارات سياسية ، حيث تستخدم المنح والمساعدات والقروض المقدمة من الحكومات الأجنبية كسلاح للسياسة الخارجية للدول التي تقدمها، كما تتأثر القروض المقدمة من المنظمات المالية الدولية بالاتجاهات السياسية لكبار المساهمين فيها، فقد اتجهت الدول النامية، بهدف تحقيق أهدافها وإنجاز برامجها التنموية، إلى جذب الاستثمارات الأجنبية الخاصة.

فالدول النامية هي بحاجة لجذب أي إستثمار يحقق لها مطامحها في تحقيق التنمية عبر هذه الإستثمارات مكنات قانونية و إقتصادية ووسائل فاعلة و ضمانات تحقق للمستثمر إطمئنانا على مشروعه الاستثماري القادم به إلى هذه الدول النامية ،و حوافز من شأنها أن تشجع هذا المستثمر على الإقبال على الإستثمار وهو مطمئن أن هدفه الأساسي هو الربح .

ونظرا للدور الذي يمكن أن تلعبه هذه الإستثمارات من خلال ما تقدمه من أصول متنوعة منها رأس المال والتكنولوجيا والقدرات والمهارات الإدارية والوصول إلى الأسواق الأجنبية، وما يصاحبها من تعزيز بناء القدرات التكنولوجيا اللازمة للإنتاج والابتكار وروح المبادرة داخل الاقتصاد المحلي، فقد لجأت الدول النامية إلى إبرام عقود مع أصحاب رؤوس الأموال من الأجانب بحسب ما تقتضيه خططها التنموية كعقود استغلال ثرواتها الطبيعية وعقود نقل التكنولوجيا وعقود بناء المصانع وعقود الأشغال التي تستلزمها لبنيتها التحتية وعقود امتياز المرافق العامة وعقود المساعدة والاستشارات الفنية ...إلخ أصبح يطلق عليه تسمية عقود الاستثمار.

و لم يهتم الفقه بعقود الإستثمار إلا في أعقاب الحرب العالمية الثانية حين حصلت العديد من الدول على إستقلالها السياسي ، إذ وجد البعض من هذه الأخيرة أن الإستثمارات هي الوسيلة الوحيدة لتعويض سنين التخلف و الدمار ،و رأى البعض الآخر أن الإستقلال هو فرصة للتخلص من التبعية الاقتصادية و الإستغلال ، نتيجة لذلك قامت بمراجعة العقود التي تربطها بالدول المستعمرة أو رعاياها عن طريق إعادة تقييمها أو إنهائها قبل مدتها أو إتخاذ إجراءات التأميم بشأنها قصد المحافظة على ثرواتها خاصة ما يتعلق بالثروة البترولية .

و قد تنامى الإهتمام بعقود الإستثمار التي تبرمها الدولة ، فكانت محلا للكثير من الدراسات الفقهية و مجالا خصبا لإعمال الكثير من النظريات و الأفكار القانونية من جانب الفقه المدافع عن مصالح المستثمرين الأجانب .

فإذا كان الاستثمار الأجنبي يحمل في طياته جوانب ايجابية إذ يعد احد أهم البدائل الرئيسية في تدوير العجلة الاقتصادية و السير بها نحو بناء وتشييد اقتصاد وطني قوي في ظل العولمة والتكتلات الاقتصادية ، إلا انه في الوقت ذاته يحمل في جوانبه مساوئ لعل أبرزها سيطرة المال الأجنبي على اقتصاديات دول العالم الثالث وخضوعها لإرادة دولة المستثمر و سياسته .

و من الثابت أن العلاقة بين المستثمر الأجنبي و الدولة المضيفة و إن ظهرت حسنة في بدايتها ، إلا أنها سرعان ما تتبدل نتيجة لتعارض المصالح بين الطرفين ، و مما لاشك فيه أن منازعات عقود الإستثمار تتمتع بخصوصية ناجمة عن كون هذه العقود تبرم بين طرف عام يتمثل في الدولة أو إحدى المؤسسات أو الهيئات العامة التابعة لها و طرف خاص أجنبي ، و من ثم فإن المشكلة الأساسية التي تلازم هذه العقود تتمثل في كيفية التوفيق بين الأهداف العامة التي تسعى الدولة المضيفة لتحقيقها و المصالح و الأهداف التي ينشدها المستثمر الأجنبي .

و بالرغم من الإنتشار الواسع للإستثمار الدولي ، و من أجل تحديد حقوق و إلتزامات المستثمرين ضمن إقليم الدولة المضيفة من خلال تنظيمها ضمن إطار تشريعي أو إتفاقي بشكل منظم، و كذا الإمتيازات الممنوحة لهم غير كافي لطمأنة المستثمرين و تشجيعهم للإستثمار فيهم، إذ نجد أن حقوق و توقعات المستثمرين الأجانب تعاني في العديد من الدول من عقبات غير متوقعة أكثر من أي وقت مضى مما يثير العديد من المنازعات بين المستثمرين و الدول المضيفة حول مضمون هذه الحقوق و الإلتزامات بخصوص إستثماراتهم .

وان الحل الأمثل في مثل هذه الحالة لا يكون باللجوء إلى قضاء الدولة المتعاقدة لما قد يثيره من ريبة وشك لدى المستثمر ، خوفا من تحيز القضاء في هذه الدولة لمصلحتها ، و كذلك الأمر بالنسبة للجوء إلى قضاء الدولة التي يتبع لها المستثمر ، كما أنه في ظل عدم إمكانية اللجوء إلى محكمة العدل الدولية لحل مثل هذه المنازعات ، بسبب عدم قدرة المستثمر على الوقوف كطرف أمام هذه المحكمة ، برزت الحاجة إلى إيجاد نظام حيادي لحل مثل هذه المنازعات .

فأمام هذا الوضع أجازت مختلف التشريعات الوطنية المقارنة للأطراف ، وبصورة إستثنائية ،اللجوء إلى نظام بديل عن القضاء الوطني لتسوية بعض النزاعات القائمة بينهم بشكل سريع واقتصادي و سري يتمثل هذا النظام في نظام التحكيم ، إذ لم تجعل هذه التشريعات سلوك طريق القضاء إلزاميا على الخصوم للفصل في كافة منازعاتهم ، بل أجازت لهم الخروج عن هذا الطريق الأصيل لتسوية المنازعات وذلك بالسماح لهم بالإتفاق على عرض نزاعاتهم على هيئة تحكيمية يثقون فيها و يطمئنوا لها للفصل فيما نشأ بينهم من منازعات بعيدا عن ساحة القضاء الوطني و ما يتميز به من إجراءات معقدة ، إذ تعترف مختلف الدول لبعض الأشخاص من غير قضاة المحاكم ، يدعون بالمحكمين ، بسلطة الفصل في بعض المنازعات التي تحددها القوانين الداخلية ، وذلك حرصا على مصالح الخصوم بتمكينهم من الحصول على حل سريع وعادل لمنازعاتهم يرضي جميع الأطراف المتنازعة قصد المحافظة على العلاقات القائمة بينهم ، وبما يضمن استمرارها مستقبلا من جهة، والمساهمة في تخفيف العبء الملقى على كاهل القضاء الوطني بسبب كثرة القضايا المعروضة عليه وتكدسها من جهة أخرى.

و تأسيسا على ذلك ، فقد أصبح التحكيم الدولي في الوقت الحاضر أهم وسيلة يرغب المتعاملون الإقتصاديون لحسم خلافاتهم الناجمة عن معاملاتهم الإقتصادية ، فلا يكاد يخلو عقد من عقود التجارة الدولية ، في العصر الحديث ، من شرط أو إدراج بند في المعاهدات و الإتفاقيات يصار بموجبه إلى إتباع نظام التحكيم لتسوية أي نزاع متعلق بالعقد المذكور ، ليتمكن بذلك هذا العقد من الإفلات من سلطة قضاء الدولة ، ويخضع لقضاء خاص من صنع أطراف النزاع .

فقد عني المجتمع الدولي بأمر تنظيم التحكيم في العلاقات الاقتصادية الدولية و قد ظهرت بوادر هذا الاهتمام منذ الحرب العالمية الأولى ، حيث أسفرت جهود عصبة الأمم عن وثيقتين أساسيتين بروتوكول جنيف لعام 1923 في شأن شروط التحكيم و إتفاقية جنيف لعام 1927، الخاصة بتنفيذ أحكام التحكيم اللتين اقتصرت أهدافهما على إيجاد أساس قانوني لإعلاء إتفاقيات التحكيم على النصوص القانونية الوطنية .

ومع إنتشار نظام التحكيم كأسلوب بديل للفصل في منازعات التجارة الدولية ، ظهرت الحاجة إلى توحيد قواعده الإجرائية و الموضوعية حتى لا يكون هناك تضارب بين الأحكام و الإجراءات ، و من هنا ظهرت محاولات الأمم المتحدة لتوحيد هذه القواعد ، فتم إبرام إتفاقية نيويورك لسنة 1958 في شأن الإعتراف و تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية ، التي خطت خطوة أخرى في سبيل تقنين القواعد الدولية

التي تحكم تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية ، كما تم إبرام معاهدة واشنطن لإنشاء المركز الدولي لفض المنازعات الناشئة عن الإستثمار في 18 مارس 1965 ، كذلك قامت لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولـــي بإعداد قواعد التحكيم الدولي ، قد تم إقرارها من الجمعية العامة للأمم المتحدة بمقتضى القرار رقم 98 بتاريخ 1976/12/15، و القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لسنة 1985، و إلى جانب التنظيمات الوطنية و التنظيمات الدولية فقد اتخذ الاهتمام بالتحكيم منحى آخر ،تمثل في إنشاء مراكز التحكيم الدائمة سواء على المستوى الوطني أو على المستوى الدولي ، و لكل من هذه المراكز نظلمها الخاص في إختيار المحكمين و في الإجراءات الواجبة إتباعها أمام المحاكم .

و إنتشرت و تطورت إلى جانب الإتفاقيتين السابقتين ،الإتفاقيات أو المعاهدات الثنائية المتعلقة بحماية و تشجيع الإستثمارات الأجنبية ، و التي تمثل أهم التطورات على المستوى الدولي خلال العقود الأخيرة ، فضلا عما تنص عليه هذه المعاهدات من إلتزام الطرفين في الإتفاقية بتشجيع و حماية الإستثمارات المتوقعة بينهما، فهي تضمن أيضا نصوصا خاصة بالتحكيم تقضي بتسوية المنازعات بين الدولتين عن طريق التحكيم .

فعلى صعيد القوانين الوضعية كان للقانون الفرنسي الفضل في فتح حملة إعادة النظر في القواعد القانونية الذاخلية المنظمة للتحكيم ، خاصة في شقها المتعلق بالتجارة الدولية لجعلها تتماشى و سياسة التشجيع التي أرادتها الحكومة الفرنسية ، لجعل باريس أهم موقع عالمي يجري فيه التحكيم ، و قد كان ذلك بتعديل قانون الإجراءات المدنية في عامي 1980و 1981، بعد ذلك إنضمت أغلبية الدول إلى هذا المسعى و أصدرت قوانينا لتنظيم التحكيم تنظيما ليبراليا في مجمله على الأقل في مجال التحكيم التجاري الدولي .

شهد نظام التحكيم تطورا وتنظيما على الصعيد الدولي، و ذلك لما شهده العالم من ثورة صناعية وتكنولوجيا ضخمة ساهمت بشكل كبير في زيادة حجم المبادلات التجارية بين الدول. وبذلك أصبح التحكيم التجاري الدولي حتمية فرضتها التطورات الحاصلة في حقل التجارة الدولية ، وارتبط ارتباطا وثيقا بها بحيث أصبح التحكيم جزء لا يتجزأ من متطلبات التعامل التجاري الدولي، وازدهر بازدهار هذه التجارة حيث كانت هذه الأخيرة الخصب لإنماء وتطوير قواعد التحكيم التجاري الدولي، فهما على حد تعبير بعض الفقه :"توأمان لا يمكن فصلهما ، وبمثابة الروح من الجسد ، فإذا كان قانون التجارة الدولية إنسانا ، فإن التحكيم عقله المفكر " .

و بذلك فان نظام التحكيم أصبح في الوقت الحاضر من المواضيع الهامة التي تشكل مكانا بارزا في الفكر القانوني و الإقتصادي على الصعيد العالمي، وعلى مستوى مختلف الأنظمة القانونية المعاصرة على اختلاف نظمها و اختلاف أوضاعها الإقتصادية والسياسية، كونه آلية هامة لتبسيط إجراءات الفصل في المنازعات المترتبة على عقود التجارة الدولية، وذلك بعيدا عن قضاء الدولة وما يتميز به من تعقيدات في الإجراءات، وما ينجر عن ذلك من تأخر للفصل فيها، الأمر الذي خلق إتجاه قوي في مختلف دول العالم يدفعها إلى تعديل مواقفها وقوانينها أتجاه التحكيم التجاري الدولي بصورة تساير هذا الفكر، خاصة في ظل التطورات التي يشهدها العالم في العصر الحديث على جميع الأصعدة،
حيث أصبح العالم الذي نعيشه في عصرنا عصر عولمة الإقتصاد، وتبني سياسة السوق المفتوح ، حيث تتجه معظم دول العالم، خاصة النامية منها، إلى دفع عجلة النمو الإقتصادي من خلال زيادة حجم الإستثمارات الأجنبية وتدفقها على إقليمها، مما يستتبع زيادة العلاقات الإقتصادية الدولية عموما والتجارية خصوصا، لتزيد الحاجة تبعا لذلك إلى نظام التحكيم باعتباره الوسيلة المثلى التي من شأنها تسوية ما ينشأ عنها من منازعات بطريقة ودية.

على الصعيد العربي ، كانت الدول العربية بما فيها الجزائر ترفض التحكيم أو على الأقل تتخوف منه و يرجع ذلك لعدة أسباب تاريخية و إقتصادية و قانونية .تتمثل الأسباب التاريخية في تقليص من السلطة القضائية في دول المشرق بسبب نظام الإمتيازات الذي عرفته هذه الدول و الحماية و الإستعمار الذي عرفته دول المغرب الكبير ، حيث تم فهم نظام التحكيم بأنه يمس بسيادة الدولة كونه يقوم أساسا على استبعاد محاكم الدولة فيما يخص الفصل في منازعات الإستثمار ، و كذا التخوف الناتج من الأحكام القانونية التي تتضمنها الإتفاقيات الدولية للتحكيم الدولي ، تتمثل الأسباب الاقتصادية في كون أنها شيدت إقتصاديتها على التدخل و التوجيه المركزي ،فأصبحت الدولة بذلك تاجرا مستثمرا ،صناعيا مقاولا، ناقلا و مؤمنا . و تتمثل الأسباب القانونية كون أن صدور بعض أحكام التحكيم عن محاكم تحكيمية مشكلة من محكمين غربيين ، أثر كبير على الموقف الذي تبنته هذه الدول من التحكيم ، لأنها قضت بإستبعاد تطبيق القوانين الداخلية لهذه الدول بسبب كونها تستمد أحكامها من الشريعة الإسلامية ، و بداعي عدم صلاحيتها لحكم العقود الاقتصادية الدولية .

ولم يكن أمر تبني الجزائر لنظام التحكيم التجاري الدولي ممكنا منذ السنوات الأولى للاستقلال لأسباب مختلفة، لذلك كان اللجوء المتزايد لهذا الإجراء من الناحية العملية والقانونية في إطار التفتح الاقتصادي الحالي الناتج عن تبني سياسة اقتصادية تعتمد على قواعد اقتصاد السوق.

تغيرت نظرة هذه الدول العربية بما فيها الجزائر اتجاه التحكيم و انخرطت في التوجه الجديد الذي يجعل من التحكيم الوسيلة المفضلة لفض النزاعات ، خاصة في مجال التجارة الدولية و الاستثمار ، إضافة إلى انضمامها إلى الإتفاقيات الدولية المعنية بتنظيم التحكيم ، و بالتحديد كل من إتفاقية نيويورك المتضمنة الإعتراف و تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية المصادق عليها بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 88-233 المؤرخ في 05 نوفمبر 1988 يتضمن الإنضمام بتحفظ إلى الإتفاقية التي صادق عليها مؤتمر الأمم المتحدة في نيويورك بتاريخ 10يونيو1958 و الخاصة بإعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية و تنفيذها ج. ر عدد 48، و إتفاقية واشنطن المنشئة للمركز الدولي لتسوية المنازعات المتعلقة بالإستثمارات المصادقة عليها بموجب مرسوم رئاسي رقم 95-346 مؤرخ في 30أكتوبر1995 يتضمن المصادقة على إتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالإستثمارات بين الدول و رعايا الدول الأخرى ج. ر عدد 66، و بذلك فقد أعادت النظر في تشريعاتها الداخلية لتعيد الإعتبار للتحكيم.

فبعدما كانت الجزائر متحفظة وحذرة لا ترتاح إلى التحكيم الدولي ، فإن التطورات المتسارعة الحاصلة في مجال العلاقات الإقتصادية الدولية ،دفعت بالجزائر إلى إدخال بعض الإصلاحات على منظومتها القانونية وذلك حتى تتماشى مع الوضع الجديد للإقتصاد العالمي . و في سبيل تحقيق التنمية الإقتصادية ، أنشأت الجزائر محيطا ومنظومة قانونية أكثر اتساقا وملاءمة للتحكيم الدولي الذي أضحى يشكل حتمية فرضها واقع الاقتصاد العالمي. فبعد ثلاثين سنة من العداء و الحذر، تبنت الجزائر رسميا نظام التحكيم التجاري الدولي ، حيث تدخل المشرع الجزائري سنة 1993 ليضع تشريعا خاصا بالتحكيم التجاري الدولي، وذلك بموجب المرسوم التشريعي 09/93، المؤرخ في 1993/04/23 المعدل و المتمم للأمر رقم 66-154 المتضمن قانون الإجراءات المدنية الجزائري ، جريدة رسمية عدد 27، لتدخل الجزائر بذلك إلى نظام التحكيم التجاري الدولي من بابه الواسع ، وذلك من أجل التكيف مع المتغيرات الإقتصادية الحاصلة في حقل التجارة الدولية و الاستثمار ، مما أثار جدلا كبيرا و تعليقات متعددة من طرف فقهاء القانون وكل المهتمين بميدان التحكيم الدولي .

وقد بقي الحال على هذا المنوال إلى غاية صدور القانون 08/ 09 المؤرخ في 2008/02/25، المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ،والذي عدل بموجب القانون رقم 22-13 مؤرخ في 12 يوليو سنة 2022. تضمن فصلا كاملا عن التحكيم التجاري الدولي ، و يرجع ذلك إلى حجم الإستثمارات الأجنبية في الجزائر في قطاع المحروقات والأهمية الإستراتيجية التي تكتسيها بعض المشاريع الإقتصادية مع الدول الغربية ، و هو ما فرض على الجزائر الإنخراط في النظام التجاري العالمي الحديث .

و أيضا يظهر لنا أن المشرع الجزائري غير نهائيا النظرة السلبية التي لازمت موقفه من هذه الوسيلة من وسائل فض منازعات الإستثمار بمفهومها الواسع ليؤكد على ثقة الجزائر في هذا النظام في مجال العلاقات الإقتصادية الدولية فهو ذا أهمية كبيرة نظرا لإسهامه في الإصلاح الاقتصادي بهدف تهيئة المناخ الإستثماري و جذب رؤوس الأموال الأجنبية و بالتالي إعطاء للمستثمر الثقة و الإطمئنان .

أهمية الدراسة :

إن موضوع " الاستثمار و التحكيم الدولي في التشريع الجزائري" له أهمية بالغة، حيث تكمن أهمية دراستنا لهذا الموضوع من الناحية النظرية في الدور الفعال الذي يلعبه التحكيم الدولي في تسوية منازعات الإستثمار الأجنبي في الجزائر، نظرا لخصوصية قواعده المرنة ، وظهورمراكز قانونية عالمية دائمة، تتكفل بدورها في حل منازعات الإستثمارات الأجنبية عن طريق التحكيم بعيدا عن العجز الذي يظهر من خلال المحاكم الوطنية المرهق كاهلها بالكم الهائل جداً من القضايا، عندما تطرح عليه نظيرة هاته المنازعات الناجمة عن عقود الإستثمار بين المستثمرين الأجانب والدولة. أما من الناحية العملية فتتمثل أهمية الدراسة في:

-اتساع مجال التحكيم في تسوية منازعات الإستثمار حيث لا يكاد يخلو عقد أو إتفاقية إستثمار ثنائية أو جماعية من شرط التحكيم كوسيلة لتسوية هذه النزاعات لما يوفره للأطراف من ضمانات كالسرية والسرعة والتخصص وغيرها.

-المستجدات الحديثة التي طرأت على المعاملات والتعاقدات الإلكترونية والتي تحتاج إلى وسائل تتناسب وهذه المنازعات ويتمثل ذلك في التحكيم الإلكتروني كوسيلة ملائمة لتسوية هذه المنازعات ومنها منازعات الإستثمار.

أهداف الدراسة :

إن الهدف المبتغى من دراسة هذا الموضوع والغوص في فحواه هو:

-الرغبة في إبراز مدى فعالية التحكيم الدولي في تسوية منازعات الإستثمارالأجنبي في الجزائر.

-التعرف على إتفاق التحكيم و القانون الواجب التطبيق عليه .
-التعرف على كيفية سيرإجراءات التحكيم وفقاً لما تتطلبه طبيعته والقوانين والتشريعات الوطنية والدولية.
-وكذلك معرفة القانون الواجب التطبيق على إجراءاته والحكم الصادر بخصوص ذلك.

أسباب إختيار الموضوع :

يرجع إختيارنا لهذا الموضوع إلى أسباب متعددة أهمها :

1- الأهمية الكبيرة للإستثمار الأجنبي نظرا للدور الذي يلعبه في الاقتصاد القومي لكل من الدول المضيفة للإستثمار و الدول التي ينتمي إليها المستثمرون ، فهو بالنسبة للدول المضيفة الركيزة التي تتم بواسطتها بناء الهياكل الاقتصادية الثابتة للدولة ،و تنظيم بنيتها الأساسية و إدارة مرافقها العامة على نحو يجعل هذا النوع من الإستثمار عاملا رئيسيا في تحقيق خطتها الاقتصادية .

2- ضعف الإستثمارات الأجنبية لاسيما في الجزائر و لعل أهم الأسباب يعود للتأخر في وضع الضمانات الإجرائية لتسوية منازعات الإستثمار المنصوص عليه في التشريعات .

3- الأهمية الكبيرة لمنظومة التحكيم الدولي نظرا لطبيعة أطرافه كونه يتم بين الدولة و شخص خاص أجنبي ، فضلا عن التركيبة الفنية المعقدة لعقود الإستثمار مما يستوجب توفير وسائل لتسوية هذه المنازعات .

4- ما شهده العقد الأخير من القرن العشرين من تطورات بالغة الأهمية تتصل بالتحكيم الدولي كوسيلة لتسوية منازعات الإستثمار و بالتالي الحفاظ على ضمان توازن الاقتصادي للعقود .

- لكل ما سبق اخترنا هذا الموضوع كمحاولة متواضعة لإثراء المكتبة القانونية ولو بالقليل من خلال هذا العمل الذي يعالج موضوع الإستثمار و التحكيم الدولي في التشريع الجزائري، نظرا لما لاحظناه من نقص في الدراسات و الأبحاث على مستوى المكتبات القانونية في هذا الموضوع، إضافة إلى عدم تناول أو وجود لدراسات متخصصة و معمقة بخصوصه من قبل الفقه الجزائري و هذا ما شجعنا على دراسته .

طرح الإشكالية :

من خلال دراستنا لموضوع الإستثمار و التحكيم الدولي تتمحور الإشكالية الجوهرية حول مسألة من المسائل المهمة التي تتعلق بموضوع التحكيم بوجه عام و هي : ما مدى فعالية التحكيم الدولي في لتسوية منازعات الإستثمار الأجنبي في الجزائر ؟

و تتفرع عن هذه الإشكالية الرئيسية عدة تساؤلات و إشكالات فرعية تتمحور حول ما يلي :

- فيما تتمثل خصائص ومبررات اللجوء للتحكيم في فض منازعات عقود الإستثمار الأجنبي؟
- ماهي المبادئ العامة للتحكيم في فض منازعات عقود الإستثمار الأجنبي ؟
- فيما تتمثل صور التحكيم في فض منازعات عقود الإستثمار الأجنبي، وفيما تكمن إجراءاته؟
- ماهو القانون الواجب التطبيق على نظام التحكيم في فض منازعات عقود الإستثمار الأجنبي وما مدى نطاقه ؟

المنهج المتبع :

إن طبيعة هذا الموضوع جعلتنا في دراسته نجمع على اعتماد كل من المنهج الوصفي والتحليلي وذلك لملائمتهما و طبيعة الموضوع ،من خلال جمع معلومات دقيقة و مفصلة عن التحكيم الدولي و علاقته بالإستثمار الأجنبي و إستظهار وقائع قانونية و تحليل مختلف النصوص القانونية و الآراء و الأفكار المتعلقة بهذا الموضوع .

هذا لا يمنعنا في ذات الوقت من الإستعانة بمناهج أخرى بمناسبة التعرض لمختلف تفاصيل الدراسة كإعتمادنا للمنهج الإستقرائي، كون أن موضوع البحث لا تكتمل صورته إلا من خلال إستقراء النصوص القانونية ذات الصلة بالتحكيم الدولي، للوصول إلى رؤية شاملة من خلال القانون الموجود ، إضافة إلى المنهج التاريخي بمناسبة التطرق لنشأة و تطور قانون الإستثمار في الجزائر و نشأة المركز الدولي لتسوية منازعات الإستثمار الأجنبي .

الصعوبات التي واجهتنا خلال البحث :

لا يمكن أن يخلو أي بحث علمي من صعوبات تصادف الباحث ، عن الصعوبات التي واجهتنا ، فيمكن إجمالها في ضيق الوقت، وهذا ا راجع إلى طبيعة الموضوع الذي يحتاج وقتا أكبر للدراسة، بالإضافة إلى ندرة الدراسات و البحوث القانونية التي تناولت هذا الموضوع حتى و إن وجدت فهي سطحية و لم تغص في التفاصيل.

خطة الدراسة :

على ضوء ما تقدم سوف نبدأ الدراسة بمقدمة عامة تكون بمثابة تمهيدا لموضوع الدراسة ، و لمعالجة الإشكالية المطروحة القيام بتقسيم دراستنا إلى فصلين رئيسيين:

حيث خصص الفصل الأول للإطار المفاهيمي للإستثمار الأجنبي و التحكيم الدولي، ويضم المبحث الأول بعنوان ماهية الاستثمار ، و المبحث الثاني و الذي يكمن في ماهية التحكيم الدولي .
بينما الفصل الثاني خصص لدراسة دور التحكيم الدولي في تسوية منازعات الإستثمار الأجنبي في الجزائر، من خلال المبحث الأول الذي يشمل على النظم القانونية للتحكيم كأداة لتفعيل الأمن القانوني للإستثمار الأجنبي ، أما المبحث الثاني فيتجلى في إجراءات التحكيم و تنظيمها في منازعات الإستثمار الأجنبي .
و في الختام نعرض أهم النتائج التي نكون قد توصلنا إليها من خلال هذه الدراسة ، ثم نحاول الخروج بمجموعة من التوصيات التي من شأنها أن تتفادى ما قد يوجد فيها من عيوب في القوانين المتعلقة بالتحكيم و الإستثمار .

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي للإستثمار و التحكيم الدولي

تمهيد

أصبح موضوع التنمية من أكثر القضايا الدولية إلحاحا في الوقت الراهن ، حيث أضحت أهمية الإستثمار في الدول النامية من خلال تنفيذ المشاريع الحيوية و إدخال التكنولوجيا الحديثة المتطورة ، مما زاد ذلك من إهتمام المشرعين و الباحثين الأمر الذي دفع بهذه الدول إلى بذل كل ما في وسعها من أجل تحقيق أفضل السبل للوصول إلى تنمية مجتمعاتها .

فالاستثمار غالبا مايكون مرادفا للتحكيم إذ يعتبر هذا الأخير ضمانة أساسية للمستثمر الأجنبي الذي عادة ما يكون جاهلا بقوانين الدولة المضيفة ،فالتحكيم يعتبر أداة لإحداث التوازن بين المستثمر الذي يخاطر بأمواله في محيط الدولة المضيفة التي تستفيد من تدفق رؤوس أموال فتساهم في توجيه مخطط التنمية ، مما حتم على غالبية الدول الدخول في إطار اتفاقيات ثنائية من اجل إدراج شرط التحكيم في حال وقوع النزاع . و لهذا الغرض قبل ان نتطرق إلى الإطار المفاهيمي للإستثمار و التحكيم الدولي لا بد من أن نعرج على بعض المفاهيم و تحديد مضمونها .

المبحث الأول : ماهية الإستثمار

سنتطرق في هذا المبحث الأول إلى ماهية الإستثمار ، بحيث نعرض مفهوم الإستثمار من الناحية اللغوية ثم إعطاء تعريف إقتصادي و قانوني له في المطلب الأول ،ثم في المطلب الثاني تطور قوانين الإستثمار في الجزائر ، و سنتحدث عن آليات تحفيز الإستثمار الأجنبي في المطلب الثالث .

المطلب الأول : مفهوم الإستثمار

يعتبر الإستثمار أداة فعالة للنهوض بالتنمية الاقتصادية بحيث أصبح من المواضيع التي تحتل مكانة هامة في التخصصات الاقتصادية و المالية و القانونية و غيرها ، و عليه فلتحقيق نظام الإستثمار تختلف من دولة إلى أخرى .

سوف نتعرف في هذا المطلب على الدلالة اللغوية لمصطلح الإستثمار ثم إعطاء تعريف إقتصادي و قانوني له (الفرع الأول) ، ثم نتحدث عن الإستثمار الأجنبي (الفرع الثاني).

الفرع الأول : تعريف الاستثمار

لقد تعددت المفاهيم حول مصطلح الإستثمار ، فمنها ما هو إقتصادي و منها ماهو قانوني و فيما يلي نقوم بعرض بصفة وجيزة عن مختلف المفاهيم .

البند الأول: الإستثمار لغة و إصطلاحا

أولا/ لغة : كلمة الإستثمار مصدر لفعل استثمر يستثمر و هو مشتق من الثمر ،و قد وردت في لسان العرب بمعنى : الثمر و هو حمل الشجر و الثمر هو أنواع المال ، و هو أيضا الذهب و الفضة . (1)

و في قوله تعالى : " و كان له ثمر فقال لصاحبه و هو يحاوره أنا أكثر منك مالا و أعز نفرا ". (2)

كما أن الإستثمار بمعنى طلب الإستثمار ، و أصله من الثمر أو ما يحمله الشجر ، و بمعنى آخر نماه وظفه في أعمال تدور عليه ربحا و تحقق مزيدا من الدخل ، فالإستثمار هو إستخدام الأموال في الإنتاج إما مباشرة بشراء المواد الأولية و إما غير مباشرة كشراء الأسهم و السندات .

ثانيا/ إصطلاحا : الاستثمار هو ذلك النشاط الإنساني الهادف الذي يعمل على مضاعفة الخيرات المادية والمعنوية عن طريق توظيف الأموال في المشاريع الإنتاجية التي تراعي أولويات المجتمع في إطار قيم وأخلاقيات الأمة . (3)

---

(1) جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور معجم لسان العرب،المجلد الرابع ،دار صادر-بيروت ،لبنان، 1990ص106

(2) سورة الكهف : الآية 34.

(3) سعيد بن حسين بن علي المقرفي،الإستثمار قصير الأجل في البنوك الإسلامية ،مجلة المحاسب العربي ،الكويت،ر الأجل في البنوك الإسلامية ،مجلة المحاسب العربي ،الكويت،2015،ص9.

البند الثاني: التعريف الفقهي و الاقتصادي للإستثمار

كان فقهاء الاقتصاد السباقون لتعريف الإستثمار فعرفه البعض على أنه: "كل إنفاق عام أو خاص يؤدي إلى خلق أو زيادة رأس المال العيني و يساهم في زيادة القدرة الإنتاجية للمجتمع ." (1)

فالإستثمار هو الإنفاق المالي أو العيني المستخدم في مجال إقتصادي معين بغض النظر عن طابعه الإنتاجي و اللانتاجي ، و الإستثمار الرأسمالي الذي يعتبر أهم أنواع الإستثمار هو الإضافات الجديدة إاى قيمة الأموال الرأسمالية بغرض تكوين طاقات إنتاجية موجودة أصلا في المجتمع أو تجديدها أو للزيادة في المخزون من المواد أو السلع . (2)

و يعرف الإستثمار بأنه " توظيف للنقود لأي أجل في أصل أو حق ملكية أو ممتلكات أو مشاركات محتفظ بها للمحافظة على المال ، أو تنميته سواءا بأرباح دورية أو بزيادة في قيمة الأموال في نهاية المدة أو بمنافع غير مادية " . (3)

كما يمكن تعريف الإستثمار بأنه: التعامل بالأموال أو إستخدامها من أجل الحصول على الأرباح و من خلال التخلي عن الأموال و تحمل المخاطر لغرض الحصول على عوائد في المستقبل . (4)

وهو إرتباط مالي بهدف تحقيق مكاسب يتوقع الحصول عليها على مدى مدة طويلة في المستقبل . (5)

من خلال التعاريف السابقة نجد أن الاقتصاديين لم يتوصلوا إلى وضع تعريف محدد و دقيق لعملية الإستثمار ، و هذا راجع إلى تعدد الوجهات الاقتصادية لمختلف الدول ، و عليه تتجلى أهمية الإستثمار بمفهومه الاقتصادي في العناصر التالية :

1/ عنصر المساهمة : يقصد به الحصة التي يقدمها المستثمر في مشروعه الاقتصادي أيا كانت نقدية أو عينية و بغض النظر عن مقدمها إما شخصا طبيعيا أو معنويا .

2/ عنصر الربح : يعتبر عنصرا جوهريا و ذلك من خلال الحصول على الأرباح و الفوائد في عملية الإستثمار .

3/ عنصر المخاطرة :يعتبر عنصر المجازفة و المخاطرة ضروري في أي عمل استثماري ، فالمساهمة مخاطر بها فقد يحقق المستثمر أرباحا و قد يتحمل قدرا من الخسارة مناسبة لقيمة المساهمة.

---

(1) قبايلي الطيب، التحكيم في عقود الإستثمار بين الدول و رعايا الدول الأخرى على ضوء إتفاقية واشنطن، أطروحة دكتوراه،تخصص قانون ،كلية الحقوق،تيزي وزو، 2012، ص25

(2)حسان نوفل،التحكيم في منازعات عقود الإستثمار ،دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع الجزائر، د ط،د س ن ص 25

(3)خالد مصطفى النظامي ، الحماية الإجرائية للإستثمارات الأجنبية الخاصة ، الطبعة الأولى الإصدار الأول ،الدار العلمية للنشر و التوزيع دار الثقافة و التوزيع عمان ، ،2002ص 11.

(4)محمد الجوهري ،دور الدولة في الرقابة على مشروعات الاستثمار ، بدون طبعة ،دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية مصر،2008،ص 8

(5)سهام بجاوية ،الاستثمارات العربية و مساهمتها في تحقيق التكامل الاقتصادي العربي،مذكرة ماجستر ،غير منشورة،كلية العلوم الاقتصادية و علوم التسيير ،جامعة الجزائر،2005، ص علوم التسيير ،جامعة الجزائر،2005، ص 22

4/عنصر المدة : يلعب عنصر الزمن دورا محوريا في أي عملية إستثمارية ، و نعني به الفترة الزمنية التي ينتظر من خلالها المستثمر ثمرة إستثماره التي تستغرق وقت طويل ، و هذا مايفسر توجه الدول النامية إلى عقد إتفاقيات طويلة الأجل من أجل تنفيذ مخططات التنمية على مدى قصير أو طويل . (1)

5/ عنصر التكاليف : و نعني به سيطرة المستثمر بقدر كبير من عناصر التكلفة داخل مشروعه ، من إختيار التكنولوجيا و نظام المحاسبة و أساليب الإنتاج و التسويق و غيرها . (2)

البند الثالث: التعريف الفقهي و القانوني للإستثمار

عرفه فقهاء القانون الإستثمار بأنه: "تقديم الأموال المادية والمعنوية من شخص طبيعي أو معنوي للمساهمة المباشرة أو غير المباشرة في مشروع قائم أو سيتم إنشاؤه للقيام بنشاط اقتصادي ما خلال مدة معقولة من الزمن".(3)

عرفه البعض بأنه : " يفهم من عبارة استثمار عمل أو ترف لمدة معينة من أجل تطوير نشاط إقتصادي سواء كان العمل في شكل أموال مادية أو غير مادية أو في شكل قروض ". (4)

كما عرفه معهد القانون الدولى بأنه:"توريد الأموال والخدمات بهدف تحقيق ربح مادي أو سياسي ، ويمكن أن يكون الإستثمار من أموال معنوية".(5)

و بصدور القانون 03/01 المتعلق بتطوير الإستثمار الصادر في 20 أوت 2001 و الذي ألغي جزئيا بموجب القانون رقم 16/ 09المؤرخ في 3غشت سنة 2016 المتعلق بترقية الاستثمار ثم إلغي بموجب القانون رقم 22/ 18 المؤرخ في 24 يوليو 2022المتعلق بالإستثمار، حيث نصت المادة الأولى على أنه :" يشمل كل الإستثمارات الوطنية و الأجنبية المنجزة في النشاطات الإقتصادية المنتجة للسلع و الخدمات و كذلك الإستثمارات التي تنجز في إطار منح الإمتيازات و الرخصة " .

أما المادة الثانية فنصت على : "إقتناء أصول تندرج في إطار استحداث نشاطات جديدة أو توسيع قدرات الإنتاج أو إعادة التأهيل أو إعادة الهيكلة ،المساهمة في رأسمال مؤسسة في شكل مساهمة نقدية أو عينية ،إستعادة النشاطات في إطار خوصصة جزئية أو كلية " . (6)

---

(1) عبد العزيز قادري ،الإستثمارات الدولية –التحكيم التجاري الدولي ضمان الإستثمارات ،دار هومه ،الجزائر،2004،ص: 11،12.

(2)ناجي حسين ، دراسة تحليلية لمناخ الإستثمار في الجزائر ، رسالة دكتوراه ،جامعة قسنطينة،2006-2007 ص 60.

(3) عبد العزيز سعد يحي النجاني ،المركز القانوني للمستثمر الأجنبي في اليمن و مصر ،دراسة قانونية مقارنة ،2002

(4)علیوش قربوع كمال ،قانون الاستثمارات في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر الطبعة 1999 ، ص2

(5) عبد العزيز سعد يحي، المركز القانوني للمستثمر الأجنبي في اليمن ومصر ط 1 ، ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2002 ، ص 21 ، 22 .

(6) المادة 01 و02 من الأمر 03/01، المؤرخ في 2001/08/20، المتعلق بتطوير الإستثمار ،الجريدة الرسمية العدد رقم 47 الصادرة بتاريخ 2001/08/22، المعدل و المتمم بالأمر رقم 08/06 المؤرخ في 2006/07/15 ، ج ر العدد 47 الصادرة في 2006 ،ص 5.

من التعريف نلاحظ أن المشرع قد عدد مجالات الإستثمار و هي توسيع نشاط المؤسسة بالمساهمة في استحداث نشاطات جديدة أو تحسين قدرات الإنتاج أي جعل المؤسسة أكثر فعالية أو إعادة التأهيل بمعنى استرجاع بعض المؤسسات التي تعاني من صعوبات في التسيير و التنظيم و المعرضة للزوال أو إعادة الهيكلة و تشمل المؤسسات التي تحتاج إلى مراجعة في قواعد تسييرها و تنظيمها ، كذلك المساهمة في رأسمال المؤسسة أي المساهمة الجزئية في تحسين الوضعية المالية لمؤسسة من خلال رفع رأسمالها و قد تكون عينية أو نقدية .

فقد ركز المشرع الجزائري على الجانب الاقتصادي ، بحيث أن هذا التعريف جاء خاليا من الدقة القانونية ،بحيث نجده قد وسع من مجال النشاط ليشمل كل القطاعات الإقتصادية ذات الأولوية وذات قيمة مضافة عالية للإقتصاد الوطني .(1) بمعني أخر الاعتراف للمستثمرين بالحرية في إنشاء المشروع الاستثماري التجاري أو الصناعي أو المباشر والتحلل من كل قيود والتراخيص والاعتمادات .

أما في القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار جاء في نص المادة 4 على أنه تخضع لأحكام هذا القانون الاستثمارات المنجزة من خلال:

- اقتناء الأصول المادية أوغير المادية التي تندرج مباشرة ضمن نشاطات إنتاج السلع والخدمات في إطار إنشاء أنشطة جديدة وتوسيع قدرات الإنتاج و/او إعادة تأهيل أدوات الإنتاج.
- المساهمة في رأسمال مؤسسة في شكل حصص نقدية او عينية
- نقل أنشطة من الخارج. (2)

الفرع الثاني : تعريف الاستثمار الأجنبي

سنتطرق في هذا الفرع إلى مفهوم الإستثمار الأجنبي ثم نذكر أنواعه حيث تنقسم إلى نوعين الأول يسمى بالاستثمارات الأجنبية المباشرة ويتضمن هذا النوع إنشاء مشاريع جديدة أو توسيع المشاريع القائمة سواء أكانت مملوكة بالكامل للمستثمر الأجنبي أو امتلاكه لأسهم إحدى الشركات الذي يرافقه انتقال التكنولوجيا والموارد والمهارات إضافة إلى القيام بعمليات إنتاجية متكاملة في البلد المضيف.

(1) عيبوط محند علي ،الإستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري ،دار هومه ،الجزائر،2013،ص 145.
(2) المادة 04 من القانون رقم 22-18 المؤرخ في 24 يوليو سنة 2022 المتعلق بالاستثمار .الجريدة الرسمية العدد 50،ص 6

أما النوع الثاني فيطلق عليه الاستثمارات غير المباشرة أو الاستثمارات المالية حيث يشير هذا النوع إلى المتاجرة في الأوراق المالية والسندات بهدف تحقيق عائد معين دون اكتساب الحق في إدارة المشروع والرقابة عليه. بالإضافة إلى أن أنه غالبا ما تحكمها اعتبارات الربح في الأجل القصير والتي تتأثر بعوامل عدة منها سعر الفائدة، والتوقعات والمعلومات التي تتوفر لدى المتعاملين، على عكس الاستثمارات المباشرة التي تحكمها اعتبارات الربح في الأجل الطويل .(1)

البند الأول: الإستثمار الأجنبي قانونيا و إقتصاديا

إن الاستثمارات الأجنبية تمثل عصبا رئيسيا لاقتصاديات الدول، ومن ثمة كان طبيعيا أن يقع توفير الإمكانيات المناسبة لجذب وتشجيع هذه الاستثمارات في بؤرة اهتمامات هذه الدول وهدفا أساسيا تدور حوله جل سياساتها ومجالا خصبا لدراسة رجال القانون والاقتصادي فيها.

لم يتفق الفقه على تعريف واحد للاستثمار الأجنبي، وقد جاءت معظم هذه التعريفات اقرب للتعريف الاقتصادي منها التعريف القانوني الجامع وسبب ذلك هو تشابك الجوانب الاقتصادية والسياسية والقانونية والتي تفرض نفسها عند وضع هذا التعريف.

أولا/ الاستثمار الأجنبي من الوجهة القانونية :

لقد تفاوتت القوانين الداخلية للدول فيما بينها واختلفت المعاهدات الدولية في تعريفها للاستثمار بين الوقوف أمام تعريف جامع مانع لهذا المفهوم، أو القيام بالتوسيع في مفهوم الاستثمار، فمثلا لم تتعرض اتفاقية إنشاء المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار لتعريف مصطلح الاستثمار وذلك تشجيعا لانتقال رؤوس الأموال عبر الحدود و إيجاد الوسائل الكفيلة لتسوية المنازعات الاستثمارية ،السبب في ذلك كله هو أن الاستثمار ليس بالواقعة الاقتصادية أو القانونية المحددة و إنما هو يمثل في الواقع مفهوما متطورا يتغير بتغير الظروف والأوضاع الاقتصادية على المستوى الدولي . (2)

فقد عرّفه البعض بأنه " تحركات الأموال النقدية أو العينية والحقوق المعنوية من بلد إلى بلد آخر سواء رافقها العمل أو بدونه لإقامة مشروع اقتصادي أو مساهمة في رأسمال مشروع قائم بهدف تحقيق ربح يفوق ما يتوقع الحصول عليه من البلد المصدّر لها."

---

(1)عبد السلام أوقحف،إقتصاديات الإستثمار الدولي ،المكتب العربي الحديث ،الإسكندرية ص 21

(2) نور الدين بوسهوة ،المركز القانوني للمستثمر الأجنبي في القانونين الدولي و الجزائري،أطروحة دكتوراه،تخصص قانون خاص ،كلية الحقوق جامعة البليدة ، 2005- 2004،ص48

أو أنه: " استخدام أصول مالية مهما كانت طبيعتها أو نوعها من شخص طبيعي أو اعتباري في نشاط اقتصادي خارج حدود دولته وسواء خوله هذا الاستغلال السلطة الفعلية في توجيه النشاط الاقتصادي أو لا، بهدف تحقيق عائد مجز". هذا على المستوى الفقهي الفردي. (1)

أما على المستوى الفقهي الجماعي، فقد عرفه معهد القانون الدولي بأنه: " توريد الأموال أو ربما الخدمات لهدف تحقيق ربح مادي أو سياسي ويمكن أن يتكون الاستثمار من أموال معنوية ". كما عرفته جمعية القانون الدولي بأنه : " تحركات رؤوس الأموال من البلد المستثمر نحو البلد المستفيد دون تنظيم مباشر" (2)

ثانيا/ الإستثمار الأجنبي من الوجهة الإقتصادية :

لا يعد الاستثمار مفهوما جديدا فهو مفهوم اقتصادي، فندرج البعض منها عرف الاستثمار على أنه " عملية شراء أو إنتاج مواد تجهيزات وسلع بسيطة " ، يلاحظ أن هذا التعريف يعتبر الاستثمار عملية الحصول على التجهيزات ومستلزمات الإنتاج، دون الإشارة إلى الغرض الأساسي والأهداف المرجوة منه.

كما أنه ذهب بعض الفقهاء الاقتصاد في تعريفهم للاستثمار الأجنبي بأنه : " قيام المستثمر الأجنبي بتحويل كمية من الموارد التكنولوجية والخبرة الفنية في جميع المجالات إلى الدول المضيفة" .(3)

وعرفه أيضا بعض الاقتصاديين بأنه : " تكوين رأس المال واستخدامه بهدف تحقيق الربح القريب أو البعيد بشكل مباشر أو غير مباشر، بما يشمل إنشاء نشاط إنتاجي أو توسيع طاقة إنتاجية قائمة، أو حيازة ملكية عقارية، أو إصدار أسهم أو شرائها من الآخرين، أو انه اتفاق عام أو خاص يؤدي إلى زيادة حقيقية في سلع أو عناصر أو خدمات الإنتاج . (4)

أو هو " عملية انتقال أحد عوامل الإنتاج عبر الحدود الدولية للمساهمة في الاستغلال الاقتصادي بطريقة مباشرة أو غير مباشرة ويقصد به تحقيق ربح نقدي متميز كما يختلف المفهوم الاقتصادي للاستثمار حسب مفهوم الجهة القائمة على الاستثمار:

1جهة البنوك التجارية التقليدية : يعني " شراء أوراق مالية كاحتياطي وقائي ثانوي للسيولة أو لمتطلبات تشغيل الأموال المتاحة في أصول سهلة التحويل نسبيا إلى نقدية، وهذه الأوراق قد تكون حكومية أو مضمونة من الحكومة أو شركات ناجحة ".

---

(1)فاضل الزهاوي ،المشروعات المشتركة وفقا لقوانين الإستثمار ،رسالة دكتوراه،جامعة القاهرة،1984ص62-61

(2) International law association of the fifty second conference. 1966 pp 820-839

(3) عمر هاشم صدقة، ضمانات الاستثمارية الأجنبية في القانون الدولي، ط 1 دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008

(4) عبد الله عبد الكريم، ضمانات الاستثمار في الدول العربية، ط 1 ، دار الثقافة للنشروالتوزيع، عمان 2008 ، ص 19

2-جهة نظر الشركات الصناعية و التجارية الز راعية وشركات الخدمات : هو " توظيف الأموال في أصول خالية من المخاطر المحسوبة، أي بالمحافظة على الأصل أو الإستقرار في الدخل ولو كان متواضعا ويترتب على ذلك عدم زيادة كبيرة في قيمة الأصل في نهاية المدة» .

أما إذا عبر الاستثمار حدود الدولة التابع لها فهو ذلك الاستثمار الأجنبي الذي يجري خارج النظام النقدي والمالي والاقتصادي والقانوني للدولة المستثمرة . (1)

البند الثاني: أشكال الإستثمار الأجنبي

تنقسم الاستثمارات الأجنبية إلى شكلين، الأول يسمى بالاستثمارات الأجنبية المباشرة ويتضمن هذا النوع إنشاء مشاريع جديدة أو توسيع المشاريع القائمة سواء أكانت مملوكة بالكامل للمستثمر الأجنبي أو امتلاكه لأسهم إحدى الشركات الذي يرافقه انتقال التكنولوجيا والموارد والمهارات. إضافة إلى القيام بعمليات إنتاجية متكاملة في البلد المضيف .

أما الشكل الثاني فيطلق عليه الاستثمارات غير المباشرة أو الاستثمارات المالية حيث يشير هذا النوع إلى المتاجرة في الأوراق المالية والسندات بهدف تحقيق عائد معين دون اكتساب الحق في إدارة المشروع والرقابة عليه. (2)

وتبني التفرقة بين هذين النوعين من الاستثمارات على أن الاستثمارات المباشرة من الأهمية بحيث تتيح للمستثمر الأجنبي السيطرة على المشروع الذي يستثمر أمواله فيه على عكس الاستثمارات غير المباشرة التي لا تمكن المستثمر الأجنبي من هذه السيطرة بالإضافة إلى أن الاستثمارات غير المباشرة غالبا ما تحكمها اعتبارات الربح في الأجل القصير والتي تتأثر بعوامل عدة منها: سعر الفائدة، والتوقعات والمعلومات التي تتوفر لدى المتعاملين، على عكس الاستثمارات المباشرة التي تحكمها اعتبارات الربح في الأجل الطويل .(3)

(1) نور الدين بوسهوة المركز القانوني للمستثمر الأجنبي في القانونين الدولي و الجزائري ، أطروحة دكتوراه جامعة سعد دحلب البليدة . 2004،2005ص 48

(2) عبد السلام أبوقحف : اقتصاديات الاستثمار الدولي، المكتب العربي الحديث – الاسكندرية ص. 363

(3) محمد حسام لطفي : المسؤولية المدنية في مرحلة التفاوض، طبعة 1991 ص . 21

أولا/ الإستثمار الأجنبي المباشر :

يتمثل في تلك المشروعات التي يقيمها ويملكها ويديرها المستثمر الأجنبي إما بسبب ملكيته الكاملة للمشروع أو اشتراكه في رأسمال المشروع بنصيب يمنح له حق الإدارة . (1)

كما يعرفه صندوق النقد الدولي بأنه: "مجموعة العمليات المختلفة الموجهة للتأثير في السوق وتسيير المؤسسة المتوطنة في دولة مخالفة لدولة المؤسسة الأم"، ووفقا للمعيار الذي وضعه صندوق النقد الدولي يكون الاستثمار مباشرا حين يمتلك المستثمر الأجنبي % 10 أو أكثر من أسهم أ رس مال إحدى مؤسسات الأعمال، ومن عدد الأصوات فيها، وتكون هذه الحصة كافية لإعطاء المستثمر رأيا في إدارة المؤسسة. (2)

بحيث يترتب على الاستثمار المباشر تملك المستثمر جزء من الاستثمارات، أو كلها في مشروع معين، كما يعتبر مصدرا مهما من مصادر التمويل في الدولة المضيفة من خلال دفع عجلة التنمية الاقتصادية(3)

مما سبق نستنتج أن الاستثمار المباشر يبعث في نفس المستثمر الأجنبي الشعور بالاطمئنان و الرضا ، كما أنه يحقق للدولة المستقطبة له بعض المزايا من بينها الحصول على الخبرة الفنية و التكنولوجية و الإدارية و فن الإنتاج المتقدم ، إضافة إلى حاجتها الماسة إلى رؤوس الأموال .

ثانيا/ الإستثمار الأجنبي غير المباشر :

ويعرف باستثمار الأموال المالية عن طريق شراء السندات الخاصة لأسهم الحصص أو سندات الدين أو سندات الدولة من الأسواق المالية ، كما يمكن أن يكون في شكل قروض تقدم للدولة من أجل مساعدتها في إقتناء السلع و الخدمات ، أو على شكل تسهيلات مصرفية لتغطية العجز في النقد الأجنبي ، و هذا المستثمر لا يمارس أي نوع من الرقابة أو المشاركة في تنظيم و إدارة المشروع ، و هو إستثمار قصير الأجل مقارنة بالإستثمار المباشر . (4)

وخلاصة لما سبق فإن الاستثمار الأجنبي هو رأسمال الوافد إلى دولة ما من الخارج لتوظيفه اقتصاديا، إما بطريقة مباشرة، أو غير مباشرة، ولقد أصبحت اليوم جميع الدول النامية في حاجة ماسة إلى رؤوس الأموال الأجنبية لتحقيق تنميتها الاقتصادية، وهذا ما جعل طلبها على الاستثمار الأجنبي يتزايد نظرا لفعاليته في المساعدة في تطوير وتنمية اقتصاديتها. (5)

---

(1) هدى عبدو: آثار العولمة المالية على الاستثمار الأجنبي المباشر " دراسة حالة الجزائر ود راسة قياسية " مذكرة ماجستير، غير منشورة، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة حسيبة بن الشلف، -الجزائر، 2008 ،ص: 42.

(2) بلال مومو: أثر الاستثمار الأجنبي المباشر و المحلي على النمو د راسة حالة الجزائر مذكرة ماستر أكاديمي، غير منشورة، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير،جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، 2013 ، ص: 02 -03

(3) أحمد سمير أبو الفتوح ،دور القوانين و التشريعات في جذب الإستثمار في الجزائر،المكتب العربي للمعارف، الطبعة الأولى،مصر، 2015، ص 11-10 .

(4) عبد السلام أبو قحف السياسات والأشكال المختلفة للاستثمارات الأجنبية، مصر، 1999 ، ص 61

(5) ثلجون شوميسة: الشراكة كوسيلة قانونية لتفعيل الاستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون أعمال، جامعة امحمد بوقرة بومرداس: سنة 2006 ، ص 11

المطلب الثاني : تطور قوانين الإستثمار في الجزائر

تسعى الجزائر للإندماج في الاقتصاد العالمي خاصة بعد مرورها بأزمة إقتصادية أين تراجعت مسيرة التنمية التي كانت مطبقة في ظل النظام الإشتراكي و الأزمة النفطية ، و مع تزايد حجم المديونية ألزمت الدولة الجزائرية تبني إصلاحات إقتصادية ، و ذلك بتطبيقها لبرنامج الإصلاح إبتداءا من التسعينات ، و ذلك لجلب الإستثمارات الأجنبية ،و على هذا الأساس سنحاول التطرق من خلال هذا المطلب إلى القوانين و التشريعات التي تهدف إلى ترقية الإستثمار و بذلك سنميز بين القوانين ماقبل فترة الإصلاحات و أخرى ما بعد فترة الإصلاحات .

الفرع الأول: قوانين ما قبل الإصلاحات الاقتصادية

تبنت الجزائر من خلال هذه المرحلة بمجموعة من قوانين خاصة بالإستثمار ، فقد تميزت بوجود فترتين مختلفتين ،سنقوم بدراستها كالآتي :

البند الأول: فترة الستينات

بذلت الجزائر منذ الاستقلال في مجال القوانين و التشريعات في خلق و تهيئة مناخ الاستثمار الملائم و منح التسهيلات و الإمتيازات و الضمانات للمستثمرين . (1)

ومن أهم القوانين التي نظمت الإستثمار في الجزائر نذكر مايلي :

أولا/ صدور القانون رقم 63/ 277 المؤرخ في 1963/07/26: يعتبر أول نص تشريعي تصدره الحكومة الجزائرية ، وكان هدفه الأساسي بعث النشاط الاقتصادي من خلال جذب الاستثمار الأجنبي، وقد تم الاعتراف بحرية الاستثمار الأجنبي بما يتماشى مع النظام العام، ومنح رؤوس الأموال الإنتاجية الأجنبية ضمانات عامة يستفيد منها كل المستثمرين الأجانب ومن بينها حرية الاستثمار للأشخاص الطبيعيين والمعنويين الأجانب ، حرية التنقل والإقامة لمستخدمي ومسيري هذه المؤسسات والمساواة أمام القانون ولاسيما المساواة الجبائية، الضمان ضد نزع الملكية.إضافة إلى ضمانات خاصة متعلقة بالمؤسسات المنشأة عن طريق اتفاقية ويتعلق هذا النظام بالمؤسسات الجديدة، أو التوسع في المؤسسات القديمة على أن ينجز الاستثمار في قطاع يتسم بالأولوية . (2)

---

(1) عبد القادر بابا ,سياسة الاستثمار في الجزائر و تحديات التنمية في ظل التطورات العالمية الراهنة , مذكرة دكتورة, كلية العلوم الاقتصادية و علوم التسيير ،جامعة الجزائر، 2004/2003ص 139 .

(2) ليليا بن منصور:الشراكة الأورومتوسطية ودورها في استقطاب الاستثمار الأجنبي المباشر في المغرب العربي، رسالة دكتوراه، غير منشورة، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2012 ، ص149

و لكن في هذه الفترة لم يطبق هذا القانون في الواقع العملي كونه لم يتبع بنصوص قانونية إلى جانب تخوف المستثمرين من عدم الاستقرار الاقتصادي .

ثانيا/ صدور القانون رقم 66/ 284 المؤرخ في 1966/09/15:

تبنت الجزائر قانونا جديدا للاستثما رات ينظم مساهمة رأس المال الخاص في التنمية الوطنية، وقد وضع المبادئ من بينها :أن رأس مال الوطني أو الأجنبي يستثمر في القطاعات الأخرى بكل حرية ، إضافة إلى منح امتيا زات وضمانات للاستثمار محددة في القانون ، و لا يتم ذلك إلا بعد الحصول على إعتماد مسبق من قبل السلطات الإدارية، كالإعتمادات الممنوحة من الوالي خاصة بالمؤسسات الصغيرة، وأخرى من طرف أمانة اللجنة الوطنية للاستثمارات تخص المؤسسات المتوسطة، واعتمادات من وزير المالية والوزير التقني المعني بالقطاع، إلا أن هذا الأمر فشل لأنه جاء بأحكام قاسية على المستثمر الأجنبي .(1)

البند الثاني: فترة الثمانينات

حاولت الدولة الجزائرية في هذه الفترة التركيز على الاستثمار الخاص، و ذلك حسب متطلبات عملية التدويل الاقتصادي ، وتم صياغة نصوص تشريعية نذكرمن بينها:

أولا/ القانون رقم 11/82: (2)

اثر صدور هذا القانون المتعلق بالاستثمار الخاص الوطني و الذي أجاز للخواص إنشاء شركات خاصة بشرط عدم تجاوز رأسمالها 30 مليون جزائري ،و ذلك لتوفير الشغل و القضاء على البطالة و التقليل من الاستيراد وزيادة التكامل بين القطاع الخاص و المؤسسات العمومية ،إضافة إلى فرض إجراءات صارمة و استحداث أجهزة إدارية لمراقبة الإستثمار الخاص (3)

ثانيا/ القانون رقم82 /13: (4)

جاء هذا القانون استجابة لتطور الاحتياجات الاجتماعية، وهو يخص طريقة عمل الشركات الاقتصادية المختلطة،وقد ساهم في تقديم إعفاءات ضريبية وجبائية، و مراقبة المستثمرين الأجانب عن طريق الرخص الممنوحة لهم . (5)

(1) عبد القادر بابا ،مرجع سابق،ص 140.
(2) القانون رقم 82/ 11 ، المؤرخ في 21 أوت 1982 ، المتعلق بالاستثمار الاقتصادي الخاص الوطني، الجريدة الرسمية،العدد 34 ، المؤرخة سنة 1982
(3) محمد سارة لاستثمار الأجنبي في الجزائر دراسة حالة أوراسكوم ,مذكرة الماجستير ,كلية الحقوق تخصص قانون الأعمال،جامعة قسنطينة السنة الجامعية 2010/2009، ص 15.
(4) القانون رقم 82/ 13 ، المؤرخ في 28 أوت 1982 ، المتعلق بإنشاء وسير الشركات الاقتصادية المختلطة، الجريدة الرسمية، العدد 35 ، المؤرخة في 31 أوت 1982.
(5) شهرزاد زغيب: الاستثمار الأجنبي المباشر في الجزائر واقع وآفاق، مجلة العلوم الإنسانية، العدد الثامن، بسكرة) الجزائر، فيفري 2005 ، ص: 10

ثالثا/ القانون رقم 13/86 : (1)

قد جاء لتعديل القانون رقم 82/ 13 ، لعدم قدرة هذا الأخير على جلب الإستثمارات المحلية والأجنبية، خاصة في قطاع المحروقات، لهذا تضمن قانون سنة 1986 طرقا جديدة لتسييرالشركات المختلطة . (2)

رابعا/القانون رقم 25/88: (3)

تبنت الجزائر هذا القانون موازاة مع الإصلاحات الاقتصادية التي أدت إلى استقلالية المؤسسات العمومية، من أجل تحرير المؤسسات في السوق المحلية والدولية، فأصبحت تلك المؤسسات غير خاضعة للوصاية الوزارية، بل هي خاضعة للقانون التجاري، تتأسس في شكل شركة أموال، تتولى صناديق المساهمة تسييرها مقابل رأس المال التأسيس المدفوع . (4)

الفرع الثاني: قوانين ما بعد الإصلاحات الاقتصادية

يمكن تقسيم مرحلة ما بعد الإصلاحات الاقتصادية إلى فترتين متباينتين كالآتي :

البند الأول: فترة التسعينات

شهدت الجزائر في هذه الفترة عدم الاستقرار السياسي والأمني والاختلال الهيكلي في الاقتصاد الجزائري، لكن رغم هذه الأوضاع إلا أنها تمت صياغة قوانين ومراسيم لتشجيع الاستثمار وهي كالتالي:

أولا/ قانون النقد و القرض رقم 90/ 10: (5) جاء هذا القانون لتكريس مبدأ الانفتاح على الاستثمار الأجنبي المباشر، ينظم سوق الصرف وحركة رؤوس الأموال، كما أدخل تمييزا واضحا بين المقيمين وغير المقيمين، حيث تضمن مجموعة من المبادئ من بينها: إلغاء الفوارق بين القطاع العام والقطاع الخاص، وأصبح ترخيص الإستثمارات من صلاحيات مجلس النقد والقرض للبنك المركزي بدلا من اللجنة الوطنية للإستثمارات الخاضعة لسلطة الإدارة في إطار تبسيط عملية قبول الاستثمار، واحدا توازن في سوق الصرف، ولكن لم ينص هذا القانون على جانب الامتيازات باستثناء ما تعلق بالتحويلات المالية، كما أنه قانون خاص بتنظيم البنوك و المعاملات المالية أكثر من كونه خاص بالإستثمار. (6)

---

(1) القانون رقم 86 /13 ، المؤرخ في 19 أوت 1986 ، المعدل والمتمم للقانون رقم 82/ 13 المتعلق بإنشاء وسير الشركات الاقتصادية المختلطة، الجريدة الرسمية، العدد 34 ، المؤرخة سنة 1986.

(2) فاروق سحنون: قياس أثر بعض المؤشرات الكمية للاقتصاد الكلي على الاستثمار الأجنبي دراسة حالة- الجزائر، مذكرة ماجستير، غير منشورة، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة فرحات سطيف، الجزائر،2010، ص:34

(3)القانون رقم 88/ 25 ، المؤرخ في 12 يوليو 1988 ، يتعلق بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية،الجريدة الرسمية، العدد 28 ، المؤرخة سنة 1988.

(4)فاروق سحنون: المرجع السابق، ص: 35.

(5) القانون رقم 90 /10 ، المؤرخ في 14 أفريل 1990 ، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر ع14 ، الصادرة في 18أفريل 1990 ، الملغى بالأمر رقم 03/ 11 ، المؤرخ في 26 أوت 2003 ، ج ر ع 52 ، الصادرة في 27 أوت 2003

(6) فلة حمدي، مريم حمدي: الاستثمار الأجنبي المباشر في الجزائر بين التحفيز القانوني والواقع المعيق، مجلة المفكر، العدد العاشر، كلية الحقوق والعلوم السياسية بسكرة، الجزائر، جانفي – 2014 ، ص: 337 .

ثانيا/المرسوم التشريعي رقم 93 /12 : (1)

لقد حققت الجزائر قفزة نوعية في مجال التعامل مع قضايا الاستثمار الأجنبي، ومن أهم ما جاء به هذا القانون هو عدم التمييز بين المستثمرين الوطنيين والأجانب، وقد فسح المجال للاستثمار في جميع القطاعات، ما عدا تلك التي تعتبر إستراتيجية ، إنشاء وكالة ترقية الاستثما رات ودعمها ومتابعتها على شكل شباك وحيد، وكذا اتخاذ تدابير تشجيعية وامتيا زات للمشروعات بعد التصريح بها، وعلى الرغم من أهميته إلا أنه عرف بعض النقائص، الأمر الذي استدعى لإلغائه.(2)

البند الثاني :فترة ما بعد التسعينات

تميزت بعودة الاستقرار السياسي والأمني وتحسن الأوضاع الاقتصادية، مما استلزم إصدار مجموعة من القوانين والأوامرنذكر من بينها:

أولا/ الأمر رقم 01 / 03:

جاء هذا الأمر من أجل تحديد النظام الذي سيتم تطبيقه على الاستثمارات الوطنية والأجنبية، فقد أعطى أهمية بالغة للإستثمارات التي يتم انجازها ضمن نشاطات اقتصادية هدفها إنتاج السلع والخدمات، وبالتالي أصبح الاستثمار مفتوحا لجميع الشركاء الوطنيين، وتم تكريس نظامين في منح الامتيازات وهما النظام العام والنظام الاستثنائي . (3)

ثانيا/ الأمر رقم 06/ 08:

جاء هذا الأمر ليعدل ويتمم الأمر السابق، وأهم التعديلات التي تضمنها:

1-تنجز الاستثمارات في حرية تامة مع مراعاة التشريعات المتعلقة بالنشاطات المقننة وحماية البيئة، وتستفيد هذه الاستثمارات بقوة القانون من الحماية والضمانات المنصوص عليها في القوانين والتنظيمات المعمول بها.

2-أنشئ لدى الوزير المكلف بترقية الاستثمارات مجلس وطني للاستثمار، وضع تحت سلطة ورئاسة الحكومة، مكلف بالمسائل المتصلة بإستراتيجية الاستثمارات وبسياسة دعمها وغيرها من المهام . (4)

---

(1) المرسوم التشريعي رقم 12/93 ، المؤرخ في 5 أكتوبر 1993 ، يتعلق بترقية الاستثمار، الجريدة الرسمية، العدد 64 ، الصادرة سنة 1993.

(2) ليليا بن منصور : المرجع السابق، ص153.

(3) أحمد سمير أبو الفتوح ،دور القوانين و التشريعات في جذب الإستثمار في الجزائر ،المكتب العربي للمعارف،الطبعة الأولى،مصر،2015، ص 39

(4) ليليا بن منصور :المرجع السابق، ص 157.

ثالثا/ القانون رقم 16/ 09: (ألغي بموجب القانون 22/ 18)

أصدر المشرع الجزائري هذا القانون المتعلق بترقية الاستثمارو ذلك لتثمين القدرات البشرية و الطبيعية و الاقتصادية، وبذلك كرّس العديد من ضمانات الاستثمار و التي لا يمكن تجاهلها نظرا لأهميتها في ترقية الاستثمار. إذ يتمثل المشكل الرئيسي الذي يثيره المستثمر، يتمثل في ضرورة تثبيت مناخ أعمال يقوم على الاستقرار الإقتصادي، والسعي الدائم من أجل تحسين الخدمات المرافقة للاستثمار الوطني أو الأجنبي على حد سواء. (1)

رابعا/ القانون رقم 22/ 18:

تضمن القانون 22-18 المؤرخ في 24 يوليو 2022 المتعلق بالاستثمار مجموعة من الأحكام والمفاهيم لم تكن واضحة أو غير منظمة بشكل دقيق في القوانين السابقة ،على غرار القانون رقم 19-06 لاسيما مسألة توضيح بعض المبادئ والمزايا والتحفيزات ،ووضع أنظمة خاصة مع إعطاء دور اخر للهيئات المشرفة على الاستثمار ،أبرزها الوكالة الجزائرية لترقية الإستثمار،مع إحتفاظه بما تم النص عليه في القانون رقم 16-09 فيما يتعلق ببعض المزايا وبعض الضمانات ،التي يرغب فيها المستثمرين على غرار حرية تحويل رؤوس الأموال والإستقرار أو الثباث التشريعي لنصوص قانون الاستثمار وتسوية الخلافات،و ذلك بموجب الوساطة أو الصلح أو التحكيم ،وحق طعنه في القرارات التي تصدر ضده أمام لجنة العليا الوطنية للطعن المنشاة لهذا الغرض، ناهيك عن الحصول على التعويض العادل والمنصف في حالة اتخاذ إجراءات لا تناسبه من قبل الدولة.

كما أن القانون احتفظ بالقيود المفروضة على الاستثمار وهي ضرورة حماية البيئة والصحة العمومية والمنافسة، مع إضافة عنصر ضرورة شفافية المعلومات المحاسبية والجبائية والمالية ، إضافة الى ذلك فقد أزال القانون بعض المسائل التي أثارت انتقادات واسعة في ظل سريان القوانين السابقة وهي مسألة حق الشفعة الذي كان منصوص عليه بموجب القانون رقم 19-06 وقاعدة الشراكة التي كانت مكرسة بموجب قوانين المالية . و بذلك يكون المشرع الجزائري قد ضمن القانون الجديد كل ما كان يطالب به المستثمر، بوضع نهج إقتصادي مميز من شأنه الإتيان بالثروة للإقتصاد الجزائري و محاولة خلق مناصب الشغل و ذلك لتحقيق التنمية الوطنية . (2)

(1) ليليا بن منصور :المرجع السابق، ص 158.
(2) الكاهنة إرزيل ،نظرة حول جديد قانون الإستثمار ،المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية ،كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة تيزي وزو،2022،المجلد17،العدد2، ص78 .

المطلب الثالث : آليات تحفيز الإستثمار الأجنبي

لقد أعطى المشرع الجزائري إهتماما بالغا للإستثمار الأجنبي ، فعمل على وضع أطر و أنظمة قانونية تقوم على حماية الإستثمار الأجنبي في الجزائر ،و ذلك من خلال نصه على مجموعة من الضمانات و الإمتيازات المقدمة له قصد تشجيع المستثمر الأجنبي على ممارسة نشاطه الإستثماري ، تكرست هذه السياسة من خلال إصدار المشرع لعدة قوانين متعلقة بالإستثمار ، حيث ساهمت في توسيع مجالات الضمانات الممنوحة للمستثمرين الأجانب .

سنتطرق في هذا المطلب إلى آليات تحفيز الإستثمار الأجنبي من خلال ضمانات الإستثمار الأجنبي في الفرع الأول ، ثم التحدث عن إمتيازات الإستثمار الأجنبي في الفرع الثاني .

الفرع الأول : ضمانات الاستثمار الأجنبي

يقصد بالضمان قانونا بأنه "تقديم الوسائل الكفيلة بتحقيق أمان قانوني لمن تقرر له، وهو المستثمر الأجنبي ، وهذا كي يقدم على العمل وهو ضامن لنتائجه ". (1)

من خلال هذا التعريف فقد أعطى المشرع الجزائري اهتماما بالغا للاستثمار الأجنبي، وذلك من خلال وضع أطر قانونية وأقر العديد من الضمانات التي من شأنها جذب الإستثمارات الأجنبية للمساهمة في مختلف قطاعات النشاط الاقتصادي، والمتمثلة في الضمانات الموضوعية والضمانات الإجرائية.

البند الأول: الضمانات الموضوعية

إن الضمانات الموضوعية هي تلك الضمانات التي يكون موضوعها التعهد بضمان حقوق المستثمر الجوهرية وحماية رأسماله والأرباح المحققة عنه، وحقه في تحويله وحماية ملكيته من المخاطر غير التجارية، و الإجراءات التي تتخذها الدولة ضد الاستثمار ومنح المستثمر العديد من الإمتيازات والحوافز.

سنحاول تسليط الضوء على هذه الضمانات من خلال التطرق إلى الضمانات القانونية و الضمانات المالية المتعلق بالاستثمار.

(1)عبد الله عبد الكريم عبد الله، ضمانات الاستثمار في الدول العربية، دراسة قانونية مقارنة لأهم التشريعات العربية والمعاهدات الدولية مع الإشارة إلى منظمة التجارة العالمية ودورها في هذا المجال، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ،عمان، 2010 ، ص 23

أولا/ الضمانات القانونية:

تعتبر الضمانات القانونية التي نص عليها المشرع الجزائري من خلال قوانين الاستثمار أحد المبادئ الأساسية المشجعة للعملية الاستثمارية ، بل تعتبر أفضل آلية قانونية كفيلة بحماية المستثمر الأجنبي من المخاطر التي قد تعترضه ، وانطلاقا من ذلك سعت الدول المضيفة إلى إيجاد عدة وسائل تبعث الثقة في نفس المستثمر، وتوفر له العديد من الضمانات تتنوع بين ضمانات متعلقة بحرية الاستثمار وحماية الملكية الفكرية ، وضمانات تخص المساواة والشفافية بين المستثمر الأجنبي والوطني ، وأخرى متعلقة بضمان الثبات التشريعي. (1)

أ/ضمان الحرية وحماية الملكية الفكرية للاستثمار الأجنبي :

يتوفر النظام القانوني الجزائري على العديد من المؤشرات الدالة على حرية الاستثمار بدء ا من الدستور ومرورا بالتشريعات المختلفة وانتهاء بالاتفاقيات الهادفة إلى تكريس هذه الحرية (2)، حيث تم النص عليها مباشرة بعد الاستقلال من خلال أول قانون متعلق بالاستثمار رقم 277/63 ، حيث جاء في نص المادة 03 منه " حرية الاستثمار معترف بها للأشخاص الطبيعية والمعنوية الأجنبية في إطار احترام النظام العام وقواعد الإقامة المنصوص عليها في القوانين والأنظمة". (3)

كما أعطى لهذا المبدأ ركيزة قانونية من خلال قانون رقم 90/ 10 المتعلق بالنقد و القرض من خلال نص المادة 183" يرخص لغير المقيمين بتحويل رؤوس الأموال إلى الجزائر لتمويل أية نشاطات اقتصادية غيرمخصصة صراحة للدولة والمؤسسات المتفرعة عنها أو لأي شخص معنوي"(4)

أما الأمر رقم 01 / 03 المعدل والمتمم المتعلق بتطوير الاستثمار لفقد تناول مبدأ حرية الاستثمار، بالنص عليه في المادة 04 منه على" أن تنجز الاستثمارات في حرية تامة مع مراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقة بالنشاطات المقننة وحماية البيئة " (5)

---

(1)رفيقة قصوري ، النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في الدول النامية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة 2011-2010، ص 54.

(2)عجة الجيلالي،الكامل في القانون الجزائري للاستثمارات- الأنشطة العادية وقطاع المحروقات- دار الخلدونية للنشر والتوزيع،القبة القديمة،الجزائر، 2006 ، ص 577.

(3)المادة 03 من القانون رقم 63/ 277 ،المتضمن قانون الاستثما رات.

(4) المادة183 من القانون 90/ 10المتعلق بالنقد و القرض، الجريدة الرسمية رقم 16 الصادرة بتاريخ 18/04/ 1990.

(5) المادة 04من الأمر 01/ 03 المعدل و المتمم المؤرخ في 20 أوت 2001 ،المتعلق بتطوير الإستثمار ،ج.ر.رقم 47

من خلال استقراء المواد السابقة ، نستشف أن المشرع الجزائري قد كرس مبدأ حرية الاستثمار ، ليس بصفة مطلقة وانما قام بضبطه بمراعاة التشريعات والتنظيمات القانونية أي أن هناك قيود واردة على مبدأ حرية الإستثمار نوجزها فيمايلي :

1- حماية البيئة :

فقد وضع المشرع الجزائري قيدا صريحا يحد من حرية الاستثمار بهدف حماية البيئة و ذلك بموجب المادة 04من الأمر رقم 03/01 حيث نصت على ما يلي".. مع مراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقة بالنشاطات المقننة وحماية البيئة" ، ذلك لأن بعض الأنشطة والصناعات الملوثة يؤثر سلبا على البيئة .

إضافة إلى القانون المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة ، و الذي فرض المشرع من خلاله جزاءات من اجل حماية الموارد الطبيعية الجزائرية بما فيها الماء والهواء والحيوانات ، إذ كثيرا ما تنقل الشركات الأجنبية أنشطتها الاستثمارية إلى الدول المضيفة ، وتؤثر سلبا على البيئة في ظل غياب الرقابة الفعالة على هذه الأنشطة ، وأحيانا تلجأ إلى أخطر من ذلك مثل دفن النفايات السامة في أ راضي الدولة المضيفة ،(1) ولذلك حرص المشرع الجزائري على أن لا تتشكل أي مشاريع استثمارية أجنبية قبل خضوعها لدارسة التأثير على البيئة ومنح موافقة مسبقة للمشروع من طرف السلطات المختصة (2)

2- النشاطات المقننة :

جاء مفهوم النشاطات المقننة من خلال نص المادة 02 من المرسوم التنفيذي97 /40 على أنها:" كل نشاط أو مهنة خاضعة للقيد في السجل التجاري تتطلب بطبيعتها أو مضمونها أو محلها أو وسائل تفعيلها ، شروط خاصة حتى يتم الترخيص بممارستها كمهنة مقننة أو نشاط مقنن " . (3)

وبالتالي فان المقصود بالنشاطات المقننة كل النشاطات الخاضعة لقواعد قانونية خاصة بها ، ويشترط على كل مستثمر أجنبي يرغب في ممارسة نشاط مقنن إدراج اعتماد أو ترخيص ممارسة هذا النشاط المسلم له من طرف المصالح المختصة . (4)

---

(1) سليمان عمر الهادي ، الاستثمار الأجنبي المباشر وحقوق البيئة في الاقتصاد الإسلامي والاقتصاد الوضعي ، الطبعة الأولى ، الأكاديميون للنشر والتوزيع ، عمان ، 2010 ، ص 20.

(2) سالم ليلى ، ،الضمانات القانونية الممنوحة للمستثمر الأجنبي ، مذكرة لنيل شهادة ماجستير ، تخصص قانون عام اقتصادي ، كلية الحقوق ، جامعة وهران ،2012/ 2011، ص82 .

(3) المرسوم التنفيذي 40/97 المؤرخ في 1997/01/18 ،المتعلق بمعايير تحديد و تأطير النشاطات والمهن المقننة الخاضعة للقيد في السجل التجاري وتأطيرها ، المعدل والمتمم ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية رقم 05 .

(4) سالم ليلى ، مرجع سابق ، ص80 .

كما أن المشرع أضاف بعض القيود التي تحد من حرية الاستثمار بموجب قانون المالية التكميلي لسنة 2009، وتتمثل أهم هذه القيود فيما يلي:

1-الشراكة الإجبارية بين المستثمر الأجنبي والمستثمر الوطني ، حيث ألزمت المادة 58 من قانون المالية التكميلي لسنة 2009 ، المستثمر الأجنبي بوجوب الدخول في شراكة مع المستثمر الوطني بنسب تختلف بحسب إذا كان نشاط إنتاج أو استيراد. فبالنسبة لنشاطات إنتاج السلع والخدمات تمثل نسبة الشراكة فيها51 % على الأقل من رأس المال الاجتماعي للاستثمار، أما فيما يخص نشاطات الاستيراد فقد حددت نسبة الشراكة الوطنية ب 49 % على الأكثر للمستثمر الأجنبي. هذا القانون السابق ذكره تم إلغاؤه إلا أنه دام طويلا و كان له أثر سلبي في جلب الاستثمارات الأجنبية.

2-التصريح بالاستثمارات الأجنبية ، حيث نصت المادة 58 الفقرة الأولى من قانون المالية التكميلي لسنة 2009على مايلي " :تخضع الاستثمارات الأجنبية المنجزة في النشاطات الاقتصادية لإنتاج السلع والخدمات قبل انجازها إلى تصريح بالإستثمارات لدى الوكالة المذكورة في المادة 06 ". (1)

من خلال استقراء هذه المادة نلاحظ أن المشرع اقتصر على نظام التصريح بالنسبة للاستثمارات الأجنبية المنجزة في نشاطات إنتاج السلع والخدمات دون الأنشطة الخاصة بالاستيراد و بالتالي فهو يساعد الهيئات الإدارية لمعرفة الاستثمارات الأجنبية المصرح بها فقط .حيث انه كان مبدأ حرية الاستثمار مجرد مبدأ تشريعي ليتحول لاحقا بصدور التعديل الدستوري لسنة 2016 (2) ،وفي ظل التعديل الدستوري لسنة 2020 (3) تم تطبيقه بموجب قوانين الاستثمار لسنة2016 بموجب القانون رقم16-06 (4) ،وحاليا بموجب القانون رقم 22-18(5) ،غير أن الملاحظ أن هذا المبدأ الجوهري للاستثمار لم يتم شرحه ولا توضيحه في ظل كل النصوص الصادرة والمذكورة أنفا ماعدا القانون رقم 22-18،اذ عمد المشرع الجزائري لشرح المستفيد من هذه الحرية دون وضع مفهوم للمبدأ وهو ليس مطالب بذلك لان المشرع عادة وكقاعدة عامة ليس ملزم بتقديم مفاهيم التي تبقي مهمة الفقه والقضاء عادة (6).

---

(1)المادة 58 من الأمر رقم 01/09 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009 .

(2) المادة 43 الفقرة الأولى من القانون رقم 16-01مؤرخفي 6مارس سنة2016 ،يتعلق بتعديل الدستور ،الجريدة الرسمية العدد14صادرةفي 7مارس سنة 2016.

(3) المادة61من المرسوم الرئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 30ديسمبرسنة2020،يتعلق بالتعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبرسنة2020، ، ج ر العدد 82 صادر في 30 ديسمبر سنة 2020.

(4) القانون رقم 16-09مؤرخ في 3غشت سنة2016يتعلق بترقية الاستثمار،ج ر العدد 46.

(5) القانون رقم 22-18مؤرخ في 24 يوليو سنة 2022 المتعلق بالاستثمار .مصدر سابق ذكره

(6) يمكن تعريف حرية الاستثمار على انه السماح بممارسة نشاط الاستثمار في جميع المجالات المتعلقة بالسلع والخدمات دون قيد أو شرط ماعدا ما يتعلق بالنشاطات المنظمة بموجب نصوص خاصة والتي لا تمس بالبيئة. بمعني أخر الاعتراف للمستثمرين بالحرية في إنشاء المشروع الاستثماري والسيطرة الكاملة على السياسة الإنتاجية والتسويقية والمالية وغيرها.**أنظر** :أرزيل الكاهنة،"عن أقلمة محيط الأعمال في الجزائر"المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية العدد الأول ،كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري،تيزي وزو ،2013ص47.

فمن خلال القراءة الدقيقة لنص المادة 3 في الفقرة الأولى من القانون رقم22-18سالف الذكر نؤكد على إن المشرع الجزائري قد ركز على ترسيخ حرية الاستثمار كمبدأ لارجعة فيه ثم النص الدقيق على تحديد الشخص المستفيد من هذه الحرية من حيث نوعه والمعيار الأساسي لغرض الاستفادة من هذه الحرية مع منح الحرية لهذا الشخص في اختيار الاستثمار الذي يرغب في ممارسته في ظل احترام القوانين والتنظيمات السارية المفعول .

وبهذا الصدد، نلاحظ أنه لأول مرة يتم النص في قانون الاستثمار على الشخص المعني بحرية الاستثمار. فجل القوانين السابقة وأخرها القانون رقم16-09كانت تركز فقط على أنواع الاستثمارات المعنية بالاستثمار بالنص على مصطلح الاستثمار الوطني والاستثمار الأجنبي دون الشخص المعني بتلك الحرية بشكل دقيق. (1)

فقد وجب البحث على النصوص الأخرى ذات الصلة بقانون الاستثمار لمعرفة من الشخص المعني بالاستثمار في القانون الجزائري على غرار قانون النقد والقرض ،بحكم أن المستثمر معني بتحويل رؤوس الأموال من والى خارج الجزائر بإعتبارها عملية مصرفية .

وفي هذا الإطار ، فالشخص المعني بحرية الاستثمار في القانون الجزائري وتطبيقا للمادة المذكورة أعلاه هي الأشخاص الطبيعية والمعنوية سواء كانت وطنية أو أجنبية سواء كان مقيما في الجزائر أم لا وهو ما تؤكد عليه نص المادة 5 الفقرة الأولى من القانون نفسه التي تعرف شخص المستثمر.وعليه فإن ممارسة الاستثمار في القانون الجزائري مفتوحا لكل الأشخاص سواء كانوا أشخاصا طبيعية أو معنوية والذي يمكن استنتاجه في القوانين الأخرى التي تحدد هؤلاء الأشخاص والذي يمكن ذكر على سبيل المثال البنوك والمؤسسات الناشئة والشركات التجارية بمختلف أنواعها وغيرها وسواء كانت هذه الأشخاص خاصة أو عمومية وسواء كانت وطنية أو أجنبية وسواء كانت مقيمة أو غير مقيمة في الجزائر.

وفيما يخص صفة المقيم وغير المقيم فتحيل المادة5 من القانون رقم22-18سالف الذكر في فقرتها الأولى إلى أحكام قوانين الصرف وهي تقصد بالضرورة نص المادة125من قانون النقد و القرض رقم 03 -11 (2) والتي تعرفهما كما يلي:

أ-**المقيم**:هو كل شخص طبيعي او معنوي يكون المركز الرئيسي لنشاطاته الاقتصادية في الجزائر، أي كل جزائري أو أجنبي يقوم بممارسة نشاط الإنتاج أو التوزيع أو الاستثمار داخل التراب الجزائري.

ب- غير المقيم :يتمثل في كل شخص طبيعي أو معنوي يكون المركز الرئيسي لنشاطاته الاقتصادية خارج الجزائر.

(1) فمثلا كانت تنص المادة الأولى رقم 16-09على:"يهدف هذا القانون إلى تحديد النظام المطبق على الاستثمارات الوطنية والأجنبية المنجزة في النشاطات الاقتصادية لإنتاج السلع والخدمات ."

(2) أمر رقم 03-11مؤرخ في 26غشت سنة2003، يتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية العدد52 .

لقد تضمن قانون 22-18 ضمانة جديدة للمستثمرين في المادة9 وصرحت على أنه "تضمن الدولة حماية حقوق الملكية الفكرية طبقا للتشريع المعمول به " ، ويعتبر هذا التكريس لهذه الضمانة مواصلة لحماية ملكية المستثمر من قبل الدولة بنوعيها المتمثلة في حقوق المعنوية التي يمتلكها المستثمر والتي يستخدمها في مشاريعه الاستثمارية سواء كانت حقوق أدبية كحقوق المؤلف والحقوق المجاورة رقم 03-05 (1) أو حقوق صناعية على غرار براءات الاختراع رقم 03-07(2) والعلامات التجارية رقم03-06وغيرها. (3)

ولعل السبب في تدخل المشرع الجزائري لحماية حقوق الملكية الفكرية في مجال الاستثمار هو أهميةاستخدام تلك الحقوق في السوق والتي قد ينجم عنها التعدي بتقليدها أو قرصنتها، بهذا المعنى نقول أن حقوق الملكية الفكرية هي الحد الفاصل بين البلدان المتقدمة والبلدان النامية، كما أنها تعتبر المقياس الحاسم في إتخاذ أبرز القرارات الحاسمة الخاصة بإنتاج وتوزيع مختلف السلع والخدمات في مختلف الأسواق .

ب/ ضمان المساواة في المعاملة و حرية التحويل ومبدا الشفافية (بين المستثمر الأجنبي والوطني) :

يقصد بمبدأ المساواة تمكين المستثمر الأجنبي من الاستفادة من كل الامتيازات المنصوص عليها في قانون الاستثمار للدولة المضيفة للاستثمار على قدم المساواة مع المستثمر الوطني . (4)

فالمعاملة الوطنية نظام قانوني تلتزم بموجبه الدولة المستقطبة للاستثمار بمنح المستثمر الأجنبي معاملة لا تقل تفضيلا عن المعاملة الممنوحة للمستثمرين الوطنيين، وبالتالي يتمتع المستثمر الأجنبي بشروط المنافسة التي يتمتع بها المستثمر الوطني في إقليم البلد المستقطب للاستثمار . (5)

إذ تمت الإشارة إليه في الاتفاقيات المنظمة للاستثمارات إلى أن يعامل المستثمر الأجنبي معاملة لا تقل عن تلك الممنوحة لنظيره الوطني ، ولقد كرس المشرع الجزائري مبدأ المعاملة المنصفة والعادلة بين المستثمرين الجزائريين والأجانب من جهة وبين المستثمرين الأجانب فيما بينهم من جهة أخرى . (6)

---

(1)امر رقم 03-05 مؤرخ في 19 يوليو 2003 يتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ،ج ر العدد44 .
(2)امر رقم 03-07مؤرخ في 19 يوليو 2003 يتعلق ببراءات الاختراع ، ج ر العدد44 .
(3)امر 03-06 مؤرخ في 19 يوليو 2003 يتعلق بالعلامات ،ج ر العدد44 .
(4)شوميسة ثلجون(:الشراكة كوسيلة قانونية لتفعيل الاستثمار الأجنبي في الجزائر)، مذكرة ماجستير، غير منشورة، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة أمحمد بوقرة بومرداس، الجزائر، 2006 - ، ص48..
(5) يزيد ميهوب(:الضمانات القانونية الممنوحة للمستثمرعن الأجانب في ظل اتفاقيات الاستثمار المبرمة من الجزائر)، مداخلة ألقيت بملتقى دولي بعنوان منظومة الاستثمار في الجزائر، بتاريخ 24 - 23 أكتوبر 2013 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945 قالمة، الجزائر، ص 08
(6) عليوش قربوع كمال ، المرجع السابق ، ص63.

بحيث ورد في المادة 38 من المرسوم التشريعي رقم93 /12 المتعلق بترقية الاستثمار " يحظى الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الأجانب بنفس المعاملة التي يحظى بها الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الجزائري من حيث الحقوق و الالتزامات فيما يتصل بالاستثمار ". (1)

-كما أن قانون الاستثمار رقم 09/16 المتعلق بترقية الاستثمار نص على مبدأ المساواة كضمان للمستثمر الأجنبي في المادة 21 ،مفادها أن يتمتع المستثمر الأجنبي سواء كان طبيعيا أو معنويا بمعاملة عادلة ومنصفة فيما يخص الحقوق والواجبات .(2)

وتم التأكيد عليه بموجب الأمر 03/01 المعدل و المتمم من خلال نص المادة 14 التي تنص على : " يعامل الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الأجانب بمثل ما يعامل به الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الجزائريون في مجال الحقوق و الواجبات ذات صلة بالاستثمار، و يعامل جميع الأشخاص الطبيعيين والمعنويين الأجانب نفس المعاملة مع مراعاة أحكام الاتفاقيات التي أبرمتها الدولة الجزائرية مع دولهم الأصلية " . (3)

كما أن القانون 22-18 المتعلق بالاستثمار في مادته الأولى مفادها أيضا تمكين المستثمر الأجنبي من الاستفادة من كل الامتيازات المنصوص عليها في قانون الاستثمار للدولة المضيفة للاستثمار وعلى قدم المساواة مع المستثمر الوطني وهذا عندما يتعلق الأمر بالاستثمارات الأجنبية.

كما أن المادة 43 في الفقرة الثانية من التعديل الدستوري لسنة 2016 قد نصت على هذا المبدأ أيضا من مضمونها أنه تعمل الدولة على تحسين مناخ الأعمال والتشجيع على ازدهار المؤسسات دون خدمة الاقتصادية الوطنية.

ومن أهم المعايير الداعمة لمبدأ المساواة يتجسد في مبدأين أساسيين يتمثلان في مبدأ الدولة الأولى بالرعاية، ومبدأ المعاملة الوطنية.

فيقصد بمبدأ الدولة بالرعاية أن تتعهد الدولة المستقبلة للاستثمار بمقتضى اتفاقية بينها وبين دولة مصدرة للاستثمار، بمعاملة الاستثمارات التابعة لهذه الدولة أفضل معاملة تتلقاها الإستثمارات الأجنبية فيها، فهو بند يسمح للمستثمر الأجنبي من الاستفادة من مزايا إضافية من أي نوع كان ما لم تنص عليها الاتفاقية التي أبرمتها دولته مع الجزائر.

(1) المادة 38 من المرسوم التشريعي 12/93 المؤرخ في 1993/10/05 المتعلق بترقية الاستثمارات ج.ر رقم 64
(2) المادة21 من القانون رقم 09/16 المتعلق بترقية الاستثمار
(3) المادة 14 من الأمر رقم 03/01 المعدل و المتمم ،نفس المصدر، ص 7.

أما بالنسبة لمبدأ المعاملة بالمثل فهو من مبادئ العرف الدولي و يقضي بتعهد دولة ما بمعاملة ممثلي دولة أخرى و رعاياها وتجارتها بشكل مماثل أو معادل للمعاملة التي تتعهد بها هذه الأخيرة بتقديمها أو تقدمها فعلا كما لا ننسى أن هذا المبدأ يعتبر من ركائز العدل في الشريعة الإسلامية . (1)

أما بخصوص هذا مبدأ تحرص البلدان النامية الجادة في انتهاج سياسة اقتصادية منفتحة على اقتصاد السوق وخاصة الجزائر، على منح المستثمرين الأجانب حق تحويل رؤوس أموالهم والعوائد الناتجة عنها، كما يدخل ضمن عملية التحويل تلك المبالغ المالية الناتجة عن التنازل عن الاستثمار المنجز في الجزائر، سواء كان ذلك بشكل إرادي أو بسبب نزع الملكية للمنفعة العامة. (2)

ويتولى مجلس النقد والقرض تنظيم هذه العملية ووضع الإجراءات والقواعد الخاصة بها بموجب أنظمة وتعليمات خاصة بها، ومن بينها النظام رقم 05-03 ، وكذا النظام رقم04 - 14 ،فالمستثمر الأجنبي يولي أهمية خاصة لإعتراف البلد المضيف بحق حرية التحويل لتحقيق مصالحه المالية . (3)

أما بالنسبة لمبدأ الشفافية في مجال الاستثمار يعتبر ضمانة أساسية بالنسبة للمستثمر من خلال المعاملة العادلة والمنصفة في كل مراحل ممارسة نشاط الاستثمار وهذا ما أكدت عليه المادة 6 الفقرة الثانية من القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار على وضع كافة المعلومات التي تتعلق بتوفر العقار تحت تصرف المستثمر من طرف الهيئات المكلفة بالعقار، لاسيما من خلال المنصة الرقمية للمستثمر.

كما أن المادة 18 الفقرة الثانية من القانون نفسه تلزم الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار بضرورة إعلام رجال الأعمال وهو يقصد المستثمرين ومرافقتهم عبر المنصات الرقمية وفي كافة الإجراءات الخاصة.

ج/ ضمان الثبات التشريعي:

يعرف مبدأ الثبات التشريعي على أنه " تثبيت النظام القانوني الساري بالدولة عند لحظة معينة بما يكفل للمستثمر أن يرتب تعاقداته عند ذلك التوقيت تجنبا لإحداث الدولة تعديلات تشريعية أو تغيير أنظمة الحكم بالدولة المضيفة" .

(1) عبد الرحمن زيدان الحواجري ،المعاملة بالمثل في العلاقات الدولية في الفقه الإسلامي، مذكرة ماجستير، غير منشورة، كلية الشريعة، الجامعة الإسلامية غزة، فلسطين، 2002 ، ص09.

(2) نعيمة بن أوديع: النظام القانوني لحركة رؤوس الأموال من والى الجزائر في مجال الاستثمار(، مذكرة ماجستير، غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، - 2010 ، ص: 27.

(3) سارة محمد،الاستثمار الأجنبي في الجزائر دراسة حالة أوراسكوم ، مذكرة ماجستير، غير منشورة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة، الجزائر،2010 ، ص48.

من خلال هذا التعريف يمكن القول بـأن الدولـة تتعهـد بمـنح المسـتثمر الأجنبـي كافـة الضـمانات والمزايـا المنصوص عليها في العقد مع تعهدها باستمرارها حتى في حالة إجراء تعديلات على القانون. (1)

يعد تطبيق مبـدأ ثبـات التشـريع مـن أهـم الضـمانات الجاذبـة للاسـتثمار وخاصـة فـي الـدول التـي بحاجـة للاستثمار، فهو يستند إلى نصوص قانونية قائمة في قانون الدولة المضيفة للاسـتثمار، بحيـث ينص علـى منح الطرف الأجنبي المتعاقد مع الدولة كافة المزايا الاسـتثنائية المنصـوص عليهـا فـي هـذا القـانون، مـع التعهد باستمرارها حتى في حال تعديل هذا القانون. (2)

ويكتسب مبدأ الثبات التشريعي قوته من الأداة التي يصدر بموجبها عقد الاستثمار الذي يجمـع بـين الدولـة المضيفة والمستثمر الأجنبي، إذا تمت الموافقة على هذا العقد بموجب قانون يصـدر عـن الدولـة المضـيفة المعنية، أي أن هذه الأخيرة تتعهد بناءا على سلطتها العامة بعدم تطبيق التعديلات اللاحقـة التـي قـد تطـرأ على قوانينها الداخلية على المستثمر الأجنبي وذلك بقصد تشجيعه على الاستثمار فيها. (3)

ولأهمية ومكانة هذا المبدأ فقد نص عليه المشرع في الأمر رقم 01/ 03 بتطوير الاستثمار في المـادة 15 منه " لا تطبق المراجعات التي قد تطرأ في المستقبل على الاستثمارات لمنجزة في إطار هذا الأمـر إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة " . (4)

وأكد عليه في القانون 16/ 09 المتعلق بترقية الإستثمار من خلال المادة 22 منه بقولها " لا تسري الآثـار الناجمة عن المراجعة أو إلغاء هذا القانون التي قد تطرأ مستقبلا علـى الاسـتثمار ، المنجـز فـي إطـار هـذا القانون إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة ". (5) وهذا ما جاء في القانون 22-18 من خلال المادة13 .

يفهم من نصوص المواد أن المشرع الجزائري لم يقتصر على ضمان إستقرار التشريع للمسـتثمر و ذلـك من خلال الإمتناع عن تطبيق أو تعديل أو إلغاء لقـانون علـى الإسـتثمارات ، و لكـن أضـاف ضـمان آخـر يتمثل في الإستفادة مـن التشـريع الجديـد و بـذلك يسـتمد المسـتثمر الاسـتفادة مـن أحكـام القـانون السـاري المفعول عند الشروع في انجاز مشروعه ، بحيـث لا تطبـق عليـه هـذه التعـديلات إلا إذا وافـق علـى ذلـك صراحة، ولا يطالب بذلك إلا في حالة ما إذا كانت هذه التعديلات تتضمن امتيازات وحوافز إضـافية فـي المجال الضريبي أو النقدي أو الجمركي أو غيرها . (6)

---

(1) جمال بوستة ، النظام القانوني للاستثمارات الأجنبية المباشرة في الجزائر على ضوء اتفاقية منظمـة التجـارة العالميـة ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة باتنة 2016/2017 ، ص 81

(2) سعد الدين أمحمد: العقد الدولي بين التوطين والتدويل، مذكرة ماجستير، غير منشورة، كلية العلوم القانونيـة والإداريـة، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، الجزائر، سنة - 2008 ، ص: 51.

(3) ليلى سالم ،المرجع السابق، ص: 99 – 100

(4) المادة 15 من الأمر رقم 03/01 المعدل والمتمم :المصدر السابق، ص07

(5) المادة 22 من القانون رقم 09/16 المصدر السابق.

(6) عيبوط محند وعلي: المرجع السابق، ص: 84 .

ثانيا/ الضمانات المالية :

تعتبر الضمانات المالية من أهم عناصر استقطاب المستثمر الأجنبي للدولة المضيفة، فقد أكدت معظم الاتفاقيات الثنائية على حماية أموال المستثمر الأجنبي وذلك من خلال التعويضات المستحقة جراء ما يلحق به من أضرار، إضافة إلى تأكيدها على ضرورة الاعتراف بحرية تحويل رؤوس أموال المستثمر الأجنبي. (1)

أ/ضمان التعويض :

يترتب على إجراءات التأميم ونزع الملكية التي تقوم بها الدولة من اجل تحقيق المصلحة العمومية، حق المستثمر الأجنبي في التعويض وهو حق معترف به دوليا، وعدم التزامها بالتعويض مقابل ما لحقه من أضرار، يجعل تصرفاتها مخالفة للقانون الدولي ويترتب عنها مسؤولية دولية . (2)

فالتعويض هو " التزام قانوني تقوم به الدولة المضيفة بأدائه بطرق قانونية مختلفة وبمقتضى القوانين الدولية والداخلية وذلك نتيجة الضرر الذي لحق بالمستثمر بحرمانه وخسارته من أمواله المستثمرة ".(3)

ولقد كرس المشرع الجزائري هذا الحق في كل القوانين الخاصة بالاستثمار ، وأكد دستور 1996 على هذا الحق في المادة 20 " لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون ويترتب عنه تعويض قبلي عادل ومنصف ". (4)

كما تم ترتيبه كأثر عند القيام بإجراء المصادرة في الفقرة الثانية من المادة 16 من الأمر 01 – 03 بقولها: " ويترتب على المصادرة تعويض عادل ومنصف"، فاتخاذ الدولة لتلك الإجراءات دون تقديم تعويض عادل ومنصف يشكل لا محالة عائقا أمام انسياب رؤوس الأموال الأجنبية .(5)

كما نص عليه المشرع في قانون 22-18 في المادة 10على انه" لا يمكن أن يكون الإستثمار المنجز محل تسخير من طرف الإدارات إلا في الحالات المنصوص عليها في القانون ويترتب على التسخير تعويض عادل ونصف طبقا للتشريع المعمول به .

(1) هشام خالد ، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية ، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية، مؤسسات شباب الجامعة للطباعة والنشر والتوزيع ، القاهرة ، 1988 ، ص61 .

(2) ميلود سلامي ،الضمانات القانونية للاستثمار الأجنبي في الجزائر، مجلة الباحث للدراسات القانونية، العدد 06 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج باتنة، الجزائر، جوان - 2015 ، ص: 76.

(3) بلحطاب بن حرز الله ، الضمانات المكفولة ضد نزع الملكية و الإجراءات المشابهة لها، مجلة، الدراسات القانونية والسياسية ، جامعة عمار ثليجي ، الاغواط ، المجلد الخامس ، 2019. ص 245

(4) المادة 20 من دستورالجزائر 1996

(5) سمية كمال، النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في الجزائر، ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، الجزائر، 2003 ، ص: 155.

ب/ ضمان تحويل أموال المستثمر:

يعد تحويل رؤوس الأموال الأجنبية من أهم الضمانات الممنوحة للمستثمر الأجنبي، إذ لا يمكن أن تتحقق الحماية الفعلية إذا لم يتمكن المستثمر الأجنبي من تحويل أمواله المستثمرة في إقليم الدولة المضيفة، ويشمل التحويل جميع الأموال المستثمرة بمافيها العوائد المعاد استثمارها لغرض صيانة الاستثمار الأصلي أو زيادته ، (1)

ويعلق المستثمر الأجنبي أهمية بالغة على صياغة هذا المبدأ في قانون الاستثمار، ذلك أن تحقيق الأرباح داخل الدولة المضيفة ليس الهم الشاغل لحامل رؤوس الأموال بقدر حرصه على تحويلها إلى بلده ، لهذا سعيا من المشرع الجزائري لجذب وتشجيع الاستثمار الأجنبي في الجزائر ، فقد عمل على منح المستثمر الأجنبي ضمان تحويل رؤوس أمواله وعوائدها ، بالموازاة مع الاتفاقيات الدولية . (2)

لقد حدد المشرع الجزائري الأموال القابلة للتحويل في المادة 8 الفقرة الاولى من القانون 22-18 والتي جاء فيها " تستفيد من ضمان تحويل رأسمال المستثمر والعائدات الناجمة عنه، الاستثمارات المنجزة انطلاقا من حصص في الرأسمال في شكل حصص نقدية مستوردة".

من خلال المادة السابقة نستنتج جملة من الشروط المتضمنة شروط التحويل و هي كالآتي :

- ضرورة أن تكون أصل رؤوس الأموال المستثمرة في الجزائر ذات مصدر خارجي.
- ضرورة توفر الشخص المستثمر الأجنبي المعني بهذه العملية على صفة غير المقيم في الجزائر. (3)

البند الثاني : الضمانات الإجرائية

لقد عمل المشرع الجزائري على توفير أجهزة قضائية تختص بالنظر في المنازعات التي تكون بين المستثمر الأجنبي وبين الدولة المضيفة ، ولذلك تضمنت قوانين الاستثمار إلى جانب الضمانات الموضوعية ضمانات إجرائية لتسيير قيام المستثمر الأجنبي بمشروعه.و سنعالج من خلالها الضمانات الإدارية ثم الضمانات القضائية المتعلقة بتسوية منازعات الاستثمار.

(1)جعيرن بشير ، برايك الطاهر ، ضمانات تحويل رؤوس الأموال والأرباح المحققة في عقود الدولة الاستثمارية ، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية ، جامعة عمار ثلجيي ، الاغواط ، المجلد العاشر ، العدد الثاني ، الجزء الأول ، 2017 ، ص 30

(2) زروال معزوزة ، الضمانات القانونية للاستثمار في الجزائر ، الجزء الأول ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة أبوبكر بلقايد ، تلمسان ، 2015/2016، ص 332

(3)أنظر المادة 1/8من القانون 18/22 المتعلق بالإستثمار ، مصدر سابق.

أولا/ الضمانات الإدارية :

يتطلب نجاح المشروع الإستثماري وجود نظام إداري يساهم في تحقيق الإنجازات الإقتصادية و حماية الإستثمار، إذ أن الإجراءات الإدارية لها دول مهم في تفعيل و تحفيز الإستثمار ، و في هذا الصدد تضمنت تشريعات الإستثمار في الجزائر العديد من المزايا لإنجاز هذه الإستثمارات الأجنبية و ذلك يتطلب تقديم كل التسهيلات و تحسين الإجراءات الإدارية ، و لا يتأتى ذلك إلا بوجود أجهزة مكلفة بترقية والاشراف على الاستثمار .

أ- مرونة الإجراءات الإدارية :

سعيا من المشرع الجزائري لإزالة التعقيدات التي تقف دون نجاح المشاريع الإستثمارية ،فقد تبنت قوانين الإستثمار في أحكامها إجراءات مبسطة في عملية قبول الاستثمار ، و بالتالي التخفيف في عبء الرقابة الإدارية و بذلك التخلي عن نظام الإعتماد و إحداث نظام التسجيل والتصريح بالاستثمار (1)

فنظام التصريح يساهم في تبسيط الإجراءات وتفادي التعقيدات ،ولقد عرفته المادة الثانية من المرسوم التنفيذي08 /98 المتعلق بشكل التصريح بالاستثمار وطلب ومقرر المزايا وكيفيان ذلك ، على أنه " التصريح بالاستثمار هو الإجراء الشكلي الذي يبدي من خلاله المستثمر رغبته في انجاز استثمار في نشاط اقتصادي لإنتاج السلع والخدمات ، في مجال تطبيق الأمر رقم 03/01..." (2)

فيفهم من هذه المادة أن المشرع الجزائري ألزم المستثمر بإجراء التصريح كلما أبدى رغبته في الاستفادة من المزايا التي أقرها قانون الاستثمار،فهو إجراء ضروري للحصول على المزايا وشرط للاستفادة من الخدمات العديدة التي تقدمها الشبابيك اللامركزية للمستثمرين.

فيقوم المستثمر سواء شخص طبيعي أو معنوي أو ممثله بتسجيل الاستثمارات المشاريع الكبرى التي يفوق مبلغها 2ملياري دينار جزائري والإستثمارات الأجنبية(3) ،معبرا بذلك عن إرادته عبر المنصة الرقمية ،حيث تعتبر هذه الأخيرة أداة الالكترونية لتوجيه الاستثمارات ومرافقتها ومتابعتها منذ تسجيلها خلال فترة الاستغلال ، وذلك لتكريس التعامل عن بعد لغرض تقديم أفضل الخدمات للمستثمر بالقضاء على التعامل التقليدي المعتمد وضمان شفافية الإجراءات والسماح للمستثمرين بمتابعة ملفاتهم عن بعد .

---

(1) المادة 2من المرسوم التنفيذي 22-299 المؤرخ في2022/09/08 المحدد لكيفات تسجيل الإستثمارات أو التنازل عن الإستثمارات أو تحويلها، ج ر العدد60 ،صفحة 12

(2) المرسوم التنفيذي 98/08 المؤرخ في 2008/03/24 المتعلق بشكل التصريح بالاستثمار وطلب ومقرر المزايا وكيفيات ذلك ، الجريدة الرسمية رقم 16.

(3) المادة 4 من المرسوم التنفيذي 22-299 ، مصدر سابق.

ب –الهيئات المشرفة على الاستثمار:

قام المشرع الجزائري بإنشاء هياكل إدارية ترمي لمساندة وتطوير المشاريع الإستثمارية،و ذلك بموجب الأمر01 /03 المتعلق بتطوير الاستثمارات المعدل والمتمم إنشاء أجهزة جديدة مكلفة بالإشراف على عملية الاستثمار، حلت محل الأجهزة المنشأة في إطار المرسوم التشريعي رقم 12/93 المتعلق بترقية الاستثمار ، وهي المجلس الوطني للاستثمار والوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار و صندوق دعم الاستثمار.

1/المجلس الوطني للاستثمار :أحدث هذا المجلس بموجب الأمر رقم 03/01 المتعلق بالاستثمار المعدل و المتمم، حيث نص في المادة 18 منه "ينشأ لدى الوزير المكلف بترقية الاستثمارات ، مجلس وطني للاستثمار يدعى في صلب النص المجلس ويوضع تحت سلطة ورئاسة رئيس الحكومة ". (1)

أما القانون 22-18 المتعلق بالاستثمار من خلال نص المادتين 16و17 تم الاحتفاظ بنفس التسمية أي المجلس الوطني للاستثمار، لكن الوصف القانوني للمجلس لم يتم توضيحه من حيث الشكل القانوني له فيما إذا كان هيئة استشارية للحكومة أم وصف أخر؟ لكن استنادا إلى المادتين 17و40من القانون 22-18 فان المجلس يحتفظ بالشكل المقرر له بموجب المادة 18 من الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار الملغي جزئيا ،أي الجهاز الأعلى في الجزائر الذي يساهم في ترقية ومتابعة المشاريع الاستثمارية في الجزائر من خلال منحه اختصاصات الإشراف العام على المشاريع الاستثمارية ومتابعتها برئاسة الوزير الأول . وقد تم التفصيل في تشكيلة المجلس ومهامه بموجب المرسوم التنفيذي رقم 22-279 الذي يحدد تشكيلة المجلس الوطني للإستثمار و سيره (2) ، و ذلك من حيث وضعه تحت وصاية الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة مع تشكيلة تتضمن وزراء أي (11وزير) لعدة قطاعات اقتصادية يضاف إليها وزير الداخلية بحضور رئيس مجلس إدارة والمدير العام للوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار كملاحظين مع إمكانية الاستعانة بأي شخص للحضور بحكم الخبرة او الكفاءة التي يتمتع بها في مجال الاستثمار.

كما أنه نصت المادة17 من القانون22-18 المتعلق بالإستثمار على أنه يتولى المجلس اقتراح إستراتيجية الدولة في مجال الاستثمار والسهر على تناسقها الشامل وتقييم تنفيذها مع ضرورة إعداد تقريرا تقييميا سنويا يرفعه إلى رئيس الجمهورية. (3)

---

(1) المادة 18 من الأمر 03/01، مصدر سابق.

(2) المرسوم التنفيذي رقم 22-297 مؤرخ في 8سبتمبر سنة 2022 الذي يحدد تشكيلة المجلس الوطني للاستثمار وسيره ،ج ر العدد60 صادر في 18 سبتمبر سنة 2022 .

(3) أنظر المادة 17من قانون الإستثمار 18/22 المتعلق بالإستثمار ، مصدر سابق

2/الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار :

أنشأت بموجب المادة 06 من الأمر 03/01 ، كما عرفتها المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 356/06 على انها مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وتدعى في صلب النص " الوكالة. " توضع الوكالة تحت وصاية الوزير المكلف بترقية الإستثمارات ، ويكون مقرها في الجزائر العاصمة ، ولها هياكل غير مركزية على المستوى المحلي". (1)

ان الوكالة المسؤولة عن الاستثمار ظهرت بوادرها في إطار الجيل الأول من الإصلاحات التي أجريت في الجزائر خلال التسعينات، وسميت وكالة تشجيع ودعم ومراقبة الاستثمارAPCI من سنة 1993 إلى غاية 2001 حيث خضعت هذه الوكالة لتغييرات تهدف الى التكيف الوضع الاقتصادي والاجتماعي للبلاد، وتم تكليفها بمهمة التسيير والترويج ودعم الاستثمار. ثم ANDI الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار2001 إلى غاية 2022، وبعدها تم تغيير تسميتها إلى الوكالة الجزائرية لترقية الإستثمار بموجب المرسوم التنفيذي رقم 22-298 المؤرخ في 8 سبتمبر سنة2022 وهذا بصريح نص المادتين 16 و18 ،مع الاحتفاظ لها بنفس الشكل القانوني المكرس لها بموجب القانونين السابقين عن صدور القانون رقم 22-18، وهما الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار والقانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار الملغيين جزئيا.

و في هذا الإطار تعتبر مؤسسة عمومية ذات طابع معنوي تتمتع بالشخصية المعنوية و الإستقلال المالي توضع تحت وصاية الوزير الأول ، كما أنه قد تم التأكيد وتوضيح أكثر لصلاحيات المدير العام للوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار بموجب المرسوم التنفيذي 22-298 ،وهذاعلى خلاف القانونين السابقين، حيث يعتبر المدير العام هو المسؤول الإداري المباشر على الوكالة من حيث التسيير الإداري لها وممارسته للسلطة السلمية او الرئاسية على مستخدميها ناهيك عن مكانته في التدخل في كل ماله صلة بالاستثمار. (2)

(1)المواد و 02 من المرسوم التنفيذي رقم 356/06 ، المؤرخ في 2006/10/09 ، المتعلق بصلاحيات المجلس الوطني للاستثمار وتشكيلته وتنظيمه وسيره،الجريدة الرسمية، العدد رقم 64 .

(2)الكاهنة إرزيل، نظرة حول جديد قانون الإستثمار لسنة 2022،مرجع سابق،ص74

من المهام الموكلة لها وهي:

- مهمة استقبال وإعلام المستثمرين على جميع المجالات الاستثمار.
- مهمة التسهيل وذلك بوضع منصة رقمية للمستثمر وتسييرها وتقديم جميع المعلومات اللازمة حول فرص الاستثمار في الجزائر، والعرض العقاري والحوافز والمزايا المتعلقة بالاستثمار وكذا الإجراءات ذات الصلة.
- مهمة ترقية الاستثمار وذلك بإعداد مخطط خاص به على الصعيدين الوطني والمحلي، وتصميم عمليات حشد رؤوس الأموال اللازمة لانجازها وتنفيذها.
- مهمة المرافقة تتم من طرف مصلحة التوجيه والتكفل بالمستثمرين ووضع خدمة الاستشارات مع اللجوء إلى الخبرة الخارجية عند الحاجة ومرافقة المستثمرين لدى الإدارات.
- مهمة تسيير الامتيازات عن طريق تسجيل الاستثمارات ومعالجتها في كافة مراحلها.
- مهمة المتابعة وهي مهمة التأكد بالاتصال مع الإدارات والهيئات المعنية، من احترام الالتزامات التي تعهد بها المستثمرون، وكذلك معالجة عرائض وشكاوى المستثمرين وزيادة على ذلك تطوير خدمة الرصد والإصغاء والمتابعة لفائدة الاستثمارات المسجلة. (1)

3/**الشبابيك الوحيدة** :

إن فكرة إنشاء شبابيك مساعدة للوكالة الجزائرية لترقية الإستثمار المنصوص عليها في القانون الجديد 18/22 ليست بمسألة جديدة فقد نصت عليها القوانين 03/01 و رقم 09/16،و قد جاء المرسوم التنفيذي رقم 22-298 بالنص على هذه الشبابيك من خلال المادة 18:"تنشأ لدى الوكالة شبابيك وحيدة على النحو الاتي :

الشباك الوحيد للمشاريع الكبرى والاستثمارات الأجنبية ذو الاختصاص وطني يعني مركزي أنشأ بغرض تسهيل الإجراءات الإدارية وكذا جذب الاستثمارات الأجنبية وهو المحور الوحيد للمستثمر، ويكلف بالقيام بكل الإجراءات الازمة لتجسيد ومرافقة المشاريع الاستثمارية الكبرى والاستثمارات الأجنبية. (2)

-يقوم هذا الشباك الوحيد للمشاريع الكبرى والاستثمارات الأجنبية بدراسة المشاريع الاستثمارية التي تساوي أو يفوق مبلغها 2ملياري دينارجزائري 2000.000.000دج وكذا الاستثمارات الأجنبية التي يملك رأسمالها كليا او جزئيا اشخاص طبيعيون او معنويون أجانب وتستفيد من ضمان تحويل رأس المال المستثمر والعائدات.

---

(1)المرسوم التنفيذي 22-298 المؤرخ في 2022/09/08 المحدد تنظيم الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار وسيرها، ج ر العدد 60.

(2)https://aapi.dz/ar/les-guichets-uniques- الموقع الإلكتروني ،تاريخ الولوج إليه 10ماي 2023 على الساعة 20 :00.

-الشبابيك الوحيدة الغير مركزية: وهي شبابيك متواجدة عبر كامل التراب الوطني تهدف إلى تمكين المتعاملين الاقتصاديين الوطنيين، أشخاصا معنويين أو طبيعيين، من إستكمال في نفس المكان وفي أقل وقت ممكن من التسجيل والإجراءات والتصريحات الملزمون بها.

-الشبابيك الوحيدة اللامركزية على المستوى المحلي :مختصة بالاستثمارات غير تلك التي تدخل في إختصاص الشباك الوحيد للمشاريع الكبرى والاستثمارات الأجنبية.(1)

وتتولى الشبابيك الوحيدة المهام التالية:

-إستقبال المستثمر ،تسجيل الاستثمارات ،تسيير ومتابعة ملفات الاستثمار ،مرافقة المستثمرين لدى الإدارات والهيئات المعنية.

إضافة الى هذه المهام تجمع الشبابيك إطارات لتسير وتسهيل المهام للمستثمر (المذكورة سابقا) توضع تحت سلطة مديريها، وكذلك تجمع ممثلين عن:

- ممثل إدارة الضرائب.
- ممثل إدارة الجمارك.
- ممثل المركز الوطني للسجل التجاري.
- ممثل مصالح التعمير.
- ممثل الهيئات المكلفة بالعقار الموجه للاستثمار.
- ممثل مصالح البيئة .
- ممثل الهيئات المكلفة بالعمل والتشغيل.
- ممثل صناديق الضمان الاجتماعي للعمال الأجراء وغير الأجراء.
- ممثل عن الهيئة المكلفة بمنح العقار الموجه للإستثمار . (2)

يؤهل ممثلو الإدارات والهيئات القيام بتسليم جميع القرارات والوثائق والتراخيص المرتبطة بإنجاز الاستثمار وإستغلاله، ويتدخلون لدى إدارتهم او هيئاتهم الاصلية لفض وفك الصعوبات والعراقيل التي يواجهها المستثمرون . (3)

(1) المادة 18 من التنفيذي 22-298 المؤرخ في 2022/09/08، مصدر سابق.
(2) المادتان 19و 20من المرسوم التنفيذي 22-298 المؤرخ في 2022/09/08، مرجع سابق.
(3) المادة 21 من التنفيذي 22-298 المؤرخ في 2022/09/08، مصدرسابق.

ثانيا/ الضمانات القضائية :

يواجه المستثمر الأجنبي مشكلة هي البحث عن وسيلة مستقلة فعالة، تمكنه من اللجوء إليها للفصل في المنازعة الناجمة بينه و بين الدولة المضيفة بسبب الإخلال في الإلتزامات التعاقدية ، فعمد المشرع الجزائري إلى وضع أحكام قانونية لحل نزاعات الاستثمار الأجنبي ، إضافة إلى الإنضمام للعديد من الاتفاقيات الدولية و ذلك للتعبير على جديتها في تشجيع الاستثمارات .

و سنحاول تبيان هذه الضمانات القضائية من خلال كشف مدى فعالية القضاء الوطني وكذا التحكيم كوسائل لتسوية منازعات الاستثمار نلخصها فيمايلي:

أ-ضمان اللجوء إلى القضاء الوطني:

من بين المبادئ التي كلفت الدولة لرعاياها حق اللجوء إلى القضاء لطلب الحماية ، فالجزائر تريد الاحتفاظ بحقها في تسوية المنازعات التي تحدث بينها وبين المستثمرين وفقا لمبدأ السيادة الوطنية، وهو حق دستوري في الجزائر طبقا لنص المادة 140 من دستور 1996 ، ويحيل قانون الاستثمار الجزائري النزاعات إلى القضاء الوطني من خلال نص المواد 41 و 42 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،

و التي يتضح من خلالها تمسك الدولة الجزائرية بمبدأ السيادة الوطنية على إقليميها بتطبيق القانون الجزائري على كل التزام كان أحد أطرافه أجنبي وعلى كافة الالتزامات التي ينشئها المواطنين الجزائريين حتى ولو كانت خارج الإقليم الوطني. (1)

كما تم تكريس ذلك من نص المادة 17 من الأمر 01 - 03 على أنه: "يخضع كل خلاف بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية يكون بسبب المستثمر أو بسبب إجراء اتخذته الدولة الجزائرية ضده، للجهات القضائية المختصة، إلا في حالة وجود اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف أبرمتها الدولة الجزائرية، تتعلق بالمصالحة والتحكيم، أو في حالة وجود اتفاق خاص ينص على بند تسوية أو بند يسمح للطرفين بالتوصل إلى اتفاق بناء على تحكيم خاص ". (2)

و بالرجوع إلى قانون الإستثمار رقم 22-18 تنص المادة 11 منه على انه" تم انشاء لدى رئاسة الجمهورية لجنة وطنية تكلف بالفصل في الطعون التي يقدمها المستثمرون ، وزيادة على ذلك يمكن ان يرفع في هذا الشأن طعنا قضائيا أمام الجهات القضائية المختصة طبقا للتشريع المعمول به .

(1)ميلود سلامي :المرجع السابق، ص.84

(2)المادة 17 من الأمر رقم 03/01 المعدل والمتمم :مصدر سابق، ص07

كما نصت المادة 12 من نفس القانون المذكور أعلاه على أنه" يخضع كل خلاف ناجم عن تطبيق أحكام هذا القانون بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية يتسبب فيه المستثمر أويكون بسبب إجراء اتخذته الدولة الجزائرية في حقه،للجهات القضائية الجزائرية المختصة ،مالم توجد اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف صادقت عليها الدولة الجزائرية تتعلق أحكامها بالمصالحة والوساطة والتحكيم او ابرام اتفاق بين الوكالة، التي تتصرف باسم الدولة والمستثمر ،تسمح للأطراف باللجوء الي التحكيم . (1)

من خلال استقراء نصوص هذه المواد يتضح أن لجنة الطعون هي الأصل في حل منازعات الاستثمار وتأتي بعدها الجهات القضائية الجزائرية ، ذلك تطبيقا لمبدأ سيادة الدولة على الأشخاص والأموال الموجودة على إقليمها ،.و من تم يمكن اللجوء إلى التحكيم الدولي .

ب- ضمان اللجوء إلى التحكيم الدولي:

نظرا لطبيعة النزاع الناشئ بين الدولة ذات سيادة و طرف أجنبي ،و الذي قد يأثر على مصداقية القضاء مما يجعله يبحث عن ضمانات أخرى تتسم بالحيادية لحل منازعات الإستثمار و المتمثلة في اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي .

يعد التحكيم حلا بديلا لحل النزاع الذي ينتج عن عقود الاستثمار الأجنبي ، ومن بين تعريفاته أنه " الطريقة التي يختارها الأطراف لفض المنازعات التي تنشأ عن العقد ،عن طريق طرح النزاع والبث فيه أمام شخص أو أكثر يطلق عليهم اسم المحكم أوالمحكمين دون اللجوء إلى القضاء" . (2)

أما بالنسبة للمشرع الجزائري، فلم يضع تعريفا دقيقا وواضحا للتحكيم التجاري الدولي، فعرفه القانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري من خلال نص المادة 1039 والتي تنص على أنه " يعد التحكيم دوليا بمفهوم هذا القانون التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل ". (3)

وعليه فان فعالية التحكيم كأسلوب لتسوية منازعات الاستثمار تتوقف على مدى القدرة على تنفيذ الحكم التحكيمي ، والمشرع الجزائري اعترف بتنفيذ أحكام التحكيم الدولي في قانون الاجراءات المدنية والإدارية رقم 08 - 09 في مادته 1051 من أجل منح مزيد من الضمانات للمستثمرين الأجانب في هذا المجال،

---

(1) أنظر المواد 11و 12من القانون 18/22 المتعلق بالإستثمار ، مصدرسابق .

(2) سلامي ميلود ، بوستة جمال ، التحكيم التجاري كضمان اجرائي لتسوية منازعات الاستثمار ،مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية ، العدد الخامس ، مارس 2017 ، ص145 .

(3) المادة 1039 من القانون 09/08 المعدل و المتمم بالقانون 22/ 13المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

ويفضل الأطراف في عقود الاستثمار اللجوء إلى التحكيم في حسم منازعاتهم و ذلك راجع إلى تناسب مزايا التحكيم مع طبيعة منازعات الاستثمار، كما يتعلق بعضها بمخاوف المستثمرين الأجانب من اللجوء إلى قضاء الدولة المضيفة للاستثمار، وأهمها السرعة في الإجراءات وسرية التحكيم وحرية الأطراف في ظل التحكيم فضلا على أنه قضاء متخصص. (1)

الفرع الثاني: إمتيا زات الاستثمار الأجنبي

غالبا ما تلجأ الدولة الجزائرية إلى منح مزايا أو إمتيازات للمستثمر إلى جانب الضمانات ، و من خلال ما تطرق إليه المشرع الجزائري للقانون المتعلق بالإستثمار رقم 22-18 في المادة 24 و التي نصت على انه "يمكن ان تستفيد الاستثمارات من أحد الأنظمة التحفيزية المذكورة :

-النظام التحفيزي للقطاعات ذات الأولوية ، ويدعى نظام القطاعات

-النظام التحفيزي للمناطق التي توليها الدولة أهمية خاصة ويدعى نظام المناطق

- النظام التحفيزي للاستثمارات ذات الطابع المهيكل ويدعى نظام الاستثمارات المهيكلة . (2)

البند الأول: نظام التحفيزي للقطاعات ذات الأولوية

جاء به المشرع الجزائري في المرسوم التنفيذي رقم 22- 300 المؤرخ في 2022/09/08الذي يحدد قوائم النشاطات و السلع و الخدمات غير القابلة للمزايا، فنظام القطاعات للمجالات الذي حظي بأولوية من قبل الدولة ،والتي يجب التركيز عليه القيام بالمشاريع الاستثمارية دون غيره من المجالات ،بحكم أهميتها القصوى للدولة من الناحية الاقتصادية والمالية كونها تنصب في التنمية الاقتصادية للدولة بمنظورها الشامل .

ويتعلق الأمر بالتركيز على المجالات الكبرى التي تدير أرباحا كبرى للدولة كبدائل حقيقة للاقتصاد الذي مازال يعتمد على المحروقات ، وتتمثل هذه القطاعات المقصودة فيمايلي :

1-المناجم والمحاجر

2-الفلاحة وتربية المائيات و الصيد البحري

3-الصناعة والصناعة الغذائية والصناعة الصيدلانية والبتروكيميائية .

4- الخدمات والسياحة .

5- الطاقات الجديدة والطاقات المتجددة

6- اقتصاد المعرفة وتكنولوجيا الاعلام والاتصال . (3)

---

(1)ميلود سلامي ، المرجع السابق، ص: 85 – 86

(2) أنظر المادة 24من القانون رقم 18/22 المتعلق بالإستثمار ، مصدر سابق .

(3)أنظر الموقع الرسمي لوزراة الصناعة في الجزائر عبر الموقع:https://www.industrie.gov.dz/soutien-inves / تاريخ الولوج 05/16/ 2022على الساعة 19:30

أولا /المزايا الممنوحة بعنوان مرحلة الإنجاز لنظام القطاعات وهي :

1-الإعفاء من الحقوق الجمركية فيما يخص السلع المستوردة التي تدخل مباشرة في إنجاز المشروع .

2-الإعفاء من الرسم على القيمة المضافة فيما يخص السلع والخدمات المستوردة أوالمقتناة محليا التي تدخل مباشرة في إنجاز الاستثمار .

3-الإعفاء من دفع حق نقل الملكية بعوض والرسم على الإشهار العقاري عن كل المقتنيات العقارية التي تتم في إطار الاستثمار المعني .

4-الإعفاء من حقوق التسجيل المفروضة فيما يخص العقود التأسيسية للشركات والزيادات في الرأسمال.

5-الإعفاء من حقوق التسجيل والرسم على الإشهار العقاري ومبالغ الأملاك الوطنية المتضمنة حق الإمتياز على الأملاك العقارية المبنية وغير المبنية الموجهة لإنجاز المشاريع الإستثمارية.

6-الإعفاء من الرسم العقاري على الملكيات العقارية التي تدخل في إطار الإستثمار لمدة عشر(10) سنوات إبتداءا من تاريخ الاقتناء . مدة الاستفادة من هذه المزايا ثلاث(03) سنوات قابلة للتمديد لسنتين اضافيتين حسب الشروط المحددة في القانون . (1)

ثانيا/ المزايا الممنوحة بعنوان مرحلة الاستغلال لنظام (القطاعات) وهي :

-الإعفاء من الضريبة على أرباح الشركات.

-الإعفاء من الرسم على النشاط المهني . مدة الإستفادة : من ثلاث (03) إلى خمس (05) سنوات حسب شبكة التقييم (2).

البند الثاني :نظام التحفيزي للمناطق

لقد تمت الإشارة لهذا النظام في المادة13 من القانون رقم 16-09 (الملغى جزئيا) بصفة عرضية ،أما في قانون الاستثمار الجديد 22-18 و الذي صرح به كنموذج جديد في المادة 24 ، و فصله في المرسوم التنفيذي رقم 22-301 الخاص بتحديد قائمة المناطق التي توليها الدولة الخاصة في مجال الاستثمار في كل من مناطق الهضاب العليا والجنوب والجنوب الكبير والمناطق التي تتطلب تنميتها مرافقة خاصة للدولة والمناطق التي تمتلك إمكانيات للموارد الطبيعية قابلة للتثمين . (3)

(1) أنظر الموقع الرسمي لوزراة الصناعة في الجزائر عبر الموقع:
https://www.industrie.gov.dz/soutien-inves / تاريخ الولوج 05/16/ 2022على الساعة 19:45

(2)المرسوم التنفيذي رقم 22-302 المؤرخ في 2022/09/08الذي يحدد معايير تأهيل الإستثمارات المهيكلة و كيفيات الإستفادة من مزايا الاستغلال و شبكات التقييم ، المادة 20 ،ج ر، العدد60 ،ص 45 .

(3) المرسوم التنفيذي رقم 22-301 المؤرخ في،09/08/ 2022 المادة 2 الذي يحدد قائمة المواقع التابعة للمناطق التي توليها الدولة أهمية خاصة في مجال الإستثمار ،ج ر، العدد60 ،ص 37 .

و يقصد بهذا النظام منح الأولوية للإستثمارات بكل أنواعها في مناطق خاصة عبر التراب الجزائري لإعتبارات معينة تتعلق بالفجوة القائمة بين الأجزاء الجغرافية في الجزائر من ناحية التنمية الوطنية . و التي تعرف صنفين من المناطق في مجال التطور في المجالات الاجتماعية و الاقتصادية هي مناطق تسودها مرافق اقتصادية و اجتماعية ذات تطور مقبول، و مناطق تعرف بالمدن الكبرى في الجزائر و مناطق مهمشة تماما عن التنمية ، الأمر الذي يستدعي توجيه الإستثمار فيها بالدرجة الأولى لمحاولة لإقحامها في التنمية الوطنية الشاملة و محاولة تقريبها من باقي المدن الكبرى المتطورة إقتصاديا . (1)

إضافة إلى أنه يجب التركيز على نظامين آخرين يتمثلان في نظام الأولوية لبعض الأنشطة الإستثمارية و نظام الرقمنة ، و قدأوسمها المشرع الجزائري من خلال المادة 24 من القانون الإستثمار رقم 22/ 18 ، و التي تهدف إلى خلق الثروة و استحداث مناصب الشغل و ذلك من أجل تحقيق التنمية المستدامة .

أما نظام الرقمنة أساسه إنتهاج فكرة إعتماد التطور التكنولوجي و العلمي بإعتماد تقنيات التعامل عن بعد و إستعمال الأسلوب الإلكتروني الأنترنت كآلية محورية جديدة ،خصوصا في العديد من المجالات كقطاع العدالة و التعليم العالي ليمتد إلى المجال الاقتصادي يتجلى ذلك في تقديم أجود و أحسن الخدمات للمستثمر تكريسا لمبدأ الشفافية و إختصار الإجراءات الإدارية و بالتالي تحقيق الأهداف المنتظرة للمشاريع الإستثمارية .(2)

أولا/ المزايا الممنوحة بعنوان مرحلة الإنجاز لنظام المناطق وهي :

1-الإعفاء من الحقوق الجمركية فيما يخص السلع المستوردة التي تدخل مباشرة في إنجاز الإستثمار .

2-الإعفاء من الرسم على القيمة المضافة فيما يخص السلع والخدمات المستوردة أو المقتناة محليا التي تدخل مباشرة في إنجاز الإستثمار .

3-الإعفاء من دفع حق نقل الملكية بعوض والرسم على الإشهار العقاري عن كل المقتنيات العقارية التي تتم في إطار الاستثمار المعني .

4-الإعفاء من حقوق التسجيل المفروضة فيما يخص العقود التأسيسية للشركات والزيادات في الرأسمال.

5-الإعفاء من حقوق التسجيل والرسم على الإشهار العقاري ومبالغ الأملاك الوطنية المتضمنة حق الإمتياز على الأملاك العقارية المبنية وغير المبنية الموجهة لإنجاز المشاريع الإستثمارية.

6-الإعفاء من الرسم العقاري على الملكيات العقارية التي تدخل في إطار الإستثمار لمدة عشر(10) سنوات إبتداءا من تاريخ الاقتناء . مدة الاستفادة: خمس (05) سنوات قابلة للتمديد لسنتين إضافيتين حسب الشروط المحددة في القانون . (3)

(1)الكاهنة إرزيل، نظرة حول جديد قانون الإستثمار لسنة 2022،مرجع سابق،ص59،60

(2) الكاهنة إرزيل، ،مرجع سابق،ص63

(3) المادة 29من القانون رقم 18/22 المتعلق بالإستثمار ،مصدر سابق

ثانيا/المزايا الممنوحة بعنوان مرحلة الاستغلال لنظام المناطق وهي :

1-الإعفاء من الضريبة على أرباح الشركات.

2-الإعفاء من الرسم على النشاط المهني .

مدة الإستفادة من هذه المزايا من خمس(05) إلى عشر(10) سنوات حسب شبكة التقييم . (1)

البند الثالث: نظام التحفيزي للاستثمارات المهيكلة

ويقصد المشرع بهذا النوع من الاستثمارات تلك التي موضوعها أو هدفها خلق الثروة وإستحداث مناصب الشغل من حيث توافرها على القدرات العالية لتحقيق ذلك من جهة، وأيضا تلك الإستثمارات التي تتوافر على قدرات عالية على تحقيق التنمية المستدامة من خلال ممارسة النشاط الاقتصادي وكذا ذات النفع لإقليم من جهة ،

وقد تساهم خصوصا فيما يأتي:

-إحلال الواردات والمراد بها تركيز المستثمرين وبالأساس على التصدير وليس الإستراد .

-تنويع الصادرات .

-الاندماج ضمن سلسلة القيم العالمية والجهوية.

-اقتناء التكنولوجيا وحسن الأداء .

وكذلك تؤهل لنظام الاستثمارات المهيكلة ، الاستثمارات التي تستوفي المعايير الأتية :

-مستوى مناصب العمل المباشرة: يساوي أويفوق خمسمائة (500) منصب عمل .

- مبلغ الاستثمار : يساوي أو يفوق عشرة (10) ملايير دينار جزائري . (2)

أولا/ المزايا الممنوحة بعنوان مرحلة الإنجاز لنظام الإستثمارات المهيكلة وهي :

1-الإعفاء من الحقوق الجمركية فيما يخص السلع المستوردة التي تدخل مباشرة في إنجاز الإستثمار .

2-الإعفاء من الرسم على القيمة المضافة فيما يخص السلع والخدمات المستوردة أو المقتناة محليا التي تدخل مباشرة في إنجاز الإستثمار .

3-الإعفاء من دفع حق نقل الملكية بعوض والرسم على الإشهار العقاري عن كل المقتنيات العقارية التي تتم في إطار الاستثمار المعني .

4-الإعفاء من حقوق التسجيل المفروضة فيما يخص العقود التأسيسية للشركات والزيادات في الرأسمال.

(1)المادة 31من القانون رقم 18/22 المتعلق بالإستثمار ،مصدر سابق .

(2) المرسوم التنفيذي رقم 22- 302، المؤرخ في 09/08/ 2022الذي يحدد معايير تأهيل الإستثمارات المهيكلة و كيفيات الإستفادة من مزايا الإستغلال و شبكات التقييم ،المادة 15 ،ج ر، العدد60، ص 45

5-الإعفاء من حقوق التسجيل والرسم على الإشهار العقاري ومبالغ الأملاك الوطنية المتضمنة حق الإمتياز على الأملاك العقارية المبنية وغير المبنية الموجهة لإنجاز المشاريع الإستثمارية.

6-الإعفاء من الرسم العقاري على الملكيات العقارية التي تدخل في إطار الإستثمار لمدة عشر(10) سنوات إبتداءا من تاريخ الاقتناء .مدة الاستفادة من هذه المزايا : خمس (05) سنوات قابلة للتمديد لسنتين إضافيتين حسب الشروط المحددة في القانون . تحفيز إضافي : يمكن تحويل مزايا مرحلة الإنجاز إلى الأطراف المتعاقدة مع المستثمر المستفيد ، الملكلفة بإنجاز الاستثمار لحساب هذا الأخير.

ثانيا /المزايا الممنوحة بعنوان مرحلة الاستغلال لنظام الإستثمارات المهيكلة وهي :

1-الإعفاء من الضريبة على أرباح الشركات.

2-الإعفاء من الرسم على النشاط المهني . مدة الإستفادة من هذه المزايا من خمس(05) إلى عشر(10) سنوات حسب شبكة التقييم .

تحفيز إضافي في هذه المرحلة: يمكن ان تستفيد الإستثمارات المهيكلة من مرافقة الدولة عن طريق التكفل جزئيا أو كليا بأعمال التهيئة والمنشأت الأساسية . -و التي يقصد بها لأعمال التي تتعلق بربط مختلف الشبكات وفتح الطرق إلى غاية حدود المشروع الإستثماري -.الضرورية لتجسيدها ، على أساس إتفاقية تعد بين المستثمر والوكالة الجزائرية لترقية الإستثمار. (1)

ثالثا /إحصائيات معدل الإستثمارات الأجنبية في الجزائر :

إن معدل تدفق الاستثمار الأجنبي المباشر في الجزائر يعد من بين أكثر المؤشرات تدهوراً، إذ انخفض هذا الاستثمار الأجنبي بنحو 19 في المئة، وسجل تراجعاً من مليار و382 مليون دولار عام 2019 إلى مليار و125 مليون دولار عام 2020، في انتظار الإحصاءات الخاصة بعام 2021، في حين تبقى أهم الاستثمارات تسجل في قطاع المحروقات، بسبب غياب استراتيجية عامة في مجال الاستثمار تضمن خلق شراكات مربحة مع الأجانب، وعدم استقرار القوانين وعدم ثباتها بشكل يبعث على الثقة في نفوس المستثمرين، إضافة إلى البيروقراطية الإدارية التي تعتبر معرقلاً أساسياً لتدفق الاستثمارات الأجنبية.

وانتقد الوزير الأول أيمن بن عبد الرحمن، في وقت يعني وخاصة سنة 2021-2022 ، غياب الاستثمارات الأجنبية المباشرة وذلك راجع للأوضاع السياسة (فترة حراك السياسي)، معتبراً أنه لا يعقل ألا تستفيد بلادنا مما حباها الله من موقع استراتيجي مهم وموارد طبيعية كثيرة، حيث لم يتعد حجم الاستثمار الأجنبي المباشر معدل 1.3 مليار دولار في السنة، معظمها في قطاع المحروقات وقال إنه رقم بعيد جداً، بل يكاد ينعدم، مقارنة بدول أخرى لا تملك من الإمكانات والموارد ما تملكه بلادنا . (2)

(1)المادة 31 من القانون رقم 22/ 18 المتعلق بالإستثمار، مصدر سابق

(2)علي باجي الجزائر تراهن علي استثمارات أجنبية تستقطبها علاقاتها الخارجية الجمعة 1يوليو 2022، الموقع الالكتروني www.independentarabia.com تاريخ الولوج الي الموقع 15 ماي 2023 على الساعة 14:55

- **جدول متضمن الاستثمار الأجنبي المباشر و صافي التدفقات الوافدة للجزائر (ميزان المدفوعات بالأسعار الجارية للدولار الأمريكي):**

السنوات	التدفقات (دولار امريكي)
2012	1.5مليار دولار
2013	1.69مليار
2014	1.5مليار
2015	537792912- دولار
2016	1.64 مليار
2017	1.23مليار
2018	1.47 مليار
2019	1.38مليار
2020	1.14 مليار
2021	869176318

تشير نتائج هذه الإحصائيات للبنك الدولي من سنة 2012 الى غاية سنة2021 ، على أن الجزائر غير كافية في تكوين القدرة التنافسية لاستقبال تدفقات الاستثمارات والحصول على الائتمان وتأخذ الإجراءات الإدارية وقت طويل ، نظرا لتعدد التعديلات والإجراءات التي طرأت على قوانين واللوائح مثل قاعدة49/51 و التي تفرض على المستثمرين الأجانب دمج شركاء محلين من أجل الحصول على المشاريع ، حيث أن هذه القاعدة قيدت الأعمال وكبحت النشاطات و زيادة على هذا عدم الاستقرار السياسي في بعض الفترات وغياب فاعلية الحكومة باعتبارها المرشد الاقتصادي الأول .

(حسب الموقع الرسمي للبنك الدولي،تاريخ الولوج 06/02/ 2023 على الساعة 00: 14)
https://donnees.banquemondiale.org/indicateur/BX.KLT.DINV.CD.WD?end=2021&locations=DZ&view=chart

المبحث الثاني : ماهية التحكيم الدولي

يعتبر التحكيم أقدم وسيلة من وسائل فض المنازعات التي عرفها الإنسان منذ القدم، ثم تطور بمرور الزمن إلى أن أصبح ظاهرة من ظواهر عصرنا الحديث في مجال الفصل في المنازعات ،تتلاءم مع مقتضيات العصر وعلاقاته المتطورة بين أشخاص القانون الدولي العام و الخاص ، وهذا بإدراجه في العقود الدولية التي تبرمها والتي تدير أموالها و استثماراتها خارج مراكزها الرئيسية عبر قارات العالم، كما يلجأ إليها الأفراد لما يقدمه من مزايا وفوائد للمتخاصمين، كما يخفف العبء عن كاهل القضاء لكثرة القضايا وتشعب مواضيعها.

وبناءا على هذا المدخل سوف نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب ، سنتناول في المطلب الأول مفهوم التحكيم التجاري، أما في الثاني فسنخصصه لمبررات اللجوء إليه، ثم في المطلب الثالث سنتحدث عن الخصائص المميزة للتحكيم الدولي .

المطلب الأول : مفهوم التحكيم الدولي

يقصد به التحكيم في مجال المصالح الخارجية لأطراف النزاع ، فقد وجد التحكيم الدولي مجاله مع تنامي العلاقات التجارية بين الدول وازدهار المشروعات الاستثمارية وتعدد الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالاستثمار وضمانه، و عليه سندرس في هذا المطلب التحكيم الدولي كوسيلة قانونية بديلة تسعى أطراف النزاع من خلال اللجوء إليها إلى فض النزاعات على أسس قانونية، و ذلك بتحديد تعريف القانون الدولي و بيان الطبيعة القانونية الخاصة به و هذا ما سنتناوله من خلال الفروع الآتية .(1)

الفرع الأول : تعريف التحكيم الدولي

لتبيان مدلول ومفهوم مصطلح التحكيم الدولي نجد انه تعددت فيه التعاريف الفقهية والتشريعية وحتى القضائية، ولما كان اللجوء إلى التحكيم لحسم المنازعات يلقى قبولا أكثر من قبل المتعاملين في الوسط الدولي.

(1)مناني فراح ،التحكيم طريق بديل لحل النزاعات، حسب آخر تعديل لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، طبعة 2010 دار الهدى، عين مليلة– الجزائر، ، ص52،53.

البند الأول :تعريف التحكيم

أولا/ التحكيم في اللغة :هو مصدر للفعل حكَم- بتشديد الكاف مع الفتح-، بمعنى التفويض، يقال: حكمت فلانا في الأمر أي جعلته حكما بمعنى فوضته،أو يقال حكمت فلانا في مالي تحكيما أي فوضت إليه الحكم فيه، و المحكم هو الذي يفوض إليه الحكم في الشيء، كما يطلق الحكم على من يختار للفصل في المتنازعين . (1) ومنه يأتي التحكيم بمعنى التفويض في الحكم قال تعالى**" فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهما".**(2)

فيقال: عن جماعة أنهم حكموا شخصا بينهم أي طلبوا منهم أن يحكم بينهم. والمحكم هو الشيخ المجرب المنسوب إلى الحكمة ، والتي تعني العدل كما تعني معرفة أفضل الأشياء بأفضل العلوم، كما تعني الحكمة وضع الشيء في محله. فقد جاء في سورة لقمان " ولقد آتينا لقمان الحكمة ". أما حكم فمصدره حكم ، فنقول حكم في الأمر بمعنى قضى فيه. ونقول حاكمه في المحاكم بمعنى خاصمه وادعاه إلى الحاكم. كما نقول حكم له بمعنى قضى له وحكم إليه قضى عليه. (3)

والتحكيم Arbitrage في اللغة الفرنسية، هو تسوية الخلاف بقرار يصدر من شخص أو أكثر اتفق الأطراف على تنصيبه بينهم. (4)

ثانيا / التحكيم في الإصطلاح القانوني : يعرف بأنه "إتفاق أطراف علاقة قانونية معينة عقدية أو غير عقدية ،على أن يتم الفصل في المنازعة التي ثارت بينهما بالفعل أو التي يحتمل أن تثور،عن طريق أشخاص يتم إختيارهم كمحكمين." (5)

و يعرف أيضا على أنه"هو وسيلة لفض نزاع قائم أو مستقبل بعيدا عن ولاية القضاء المختص مع إلتزام الأطراف بعرض النزاع كله أو بعضه على محكم أو ثلاث للفصل فيه بحكم لازم لهم ." (6)

كما عرفه الدكتور عبد الكريم سلامة على أنه:" نظام قضائي خاص ،يختار فيه الأطراف قضاتهم،ويعهدون إليهم بمقتضى إتفاق مكتوب ،بمهمة تسوية المنازعات التي قد تنشأ أو نشأت بالفعل بينهم ،بخصوص علاقاتهم التعاقدية أو غير التعاقدية و التي يجوز حسمها بطريق التحكيم ،وفقا لمقتضيات القانون و العدالة وإصدار قرار قضائي ملزم لهم." (7)

---

(1) المعجم الوجيز،مجمع اللغة العربية،الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية،القاهرة،1991،ص165.
(2) سورة النساء، الآية 65.
(3) لسان العرب، المؤسسة المصرية العامة للتأليف والنشر، الإسكندرية، الجزء 15، مصر، 2008 ، ص 31،32
(4)غساف سليم عرنوس ، محاضرات في التحكيم ، السنة الرابعة قسم التعليم جامعة البعث سوريا كلية الحقوق العام الدراسي 2011 -2012 ص 6
(5) مختار أحمد بريري ،التحكيم التجاري الدولي،دار النهضة العربية،القاهرة،1995،ص5.
(6)منير عبد المجيد ،قضاء التحكيم في منازعات التجارة الدولية،دار المطبوعات الجامعية،الإسكندرية،1995،ص7.
(7) مناني فراح، المرجع سابق ، ص18

البند الثاني: تعريف التحكيم الدولي

هنالك عدة تعريفات للتحكيم الدولي منها تعريفات قانونية وأخرى فقهية.

أولا/ التعريف القانوني للتحكيم الدولي :

جاء به المشرع الجزائري بموجب أحكام المادة 1039 من ق.إ.م.إ الجزائري بقولها :"يعد التحكيم دوليا ،بمفهوم هذا القانون، التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل ".

كما عرفته المحكمة الدستورية بمصر التحكيم بأنه: "عرض نزاع معين بين طرفين على محكم من الأخيار يعين باختيارهما المحكم في ذلك النزاع بقرار يكون نائيا عن شبهة الممالأة، مجردا من التحامل وقاطعا لدابر الخصومة في جوانبها التي أحالها الطرفان إليه، بعد أن يدلي كل منهما بوجهة نظره تفصيلا من خلال ضمانات التقاضي الرئيسية". (1)

عرفت المادة 37 من إتفاقية لاهاي بشأن التسوية السلمية للنزاعات الدولية التحكيم الدولي بأنه:" تسوية المنازعات بين الدول بواسطة قضاة تختارهم هي على أساس احترام القانون و أن اللجوء إلى التحكيم يستتبع الإلتزام بالرضوخ بحسن نية للقرار الصادر".(2) ، و عليه فإن التحكيم الدولي هو وسيلة لفض النزاعات بين الكيانات باتخاذ طريق بديل عن القضاء الدولي يكون فيه للأطراف حرية اختيار المحكمين و الاجراءات مع الالتزام بتنفيذ ما يصدر عن الهيئة التحكمية من قرارات .

ثانيا/ التعريف الفقهي للتحكيم التجاري الدولي:

سنورد تعاريف الفقهاء الناشطين في مجال التحكيم الدولي، فنجد عدة تعاريف مختلفة لكنها متشابهة في مضامينها وغاياتها فنجد الفقه المقارن عرفه "بأنه نوع من العدالة الخاصة الذي يتم وفقا له إخراج بعض المنازعات من ولاية القضاء العادي ليعهد بها إلى أشخاص يختارون للفصل فيها" . (3)

يعرف الأستاذ أحمد مخلوف على أنه " نظام قضائي خاص مؤداه تسوية المنازعات التي تثور بين المتعاملين في التجارة الدولية بموجب اتفاق بينهم يقضي بذلك " . (4)

أيضا عرفه أنطوان كسيس: " أنه حل لنزاع من طرف شخص أو عدة أشخاص إختارهم المتنازعين بمحض إرادتهم للرجوع إليهم لحل نزاعهم الذي قد يقوم جراء إبرام عقود تجارية دولية."

أي أن التحكيم طريق بديل وخصوصي للفصل في نزاع معين بواسطة الغير، بديلا عن الطريق القضائي المعروف، مع إلزامه تنفيذ القرار الصادر عن الغير . (5)

---

(1) مناني فراح، المرجع سابق ، ص18

(2) المادة 37 من إتفاقية لاهاي، سنة 1907.

(3) محمد وليد العبادي، أهمية التحكيم وجواز اللجوء إليه في منازعات العقود الإدارية دراسة مقارنة م 34 ، العدد 2، كلية الدراسات الفقهية والقانونية، جامعة الأردن، 2007،ص 358 .

(4) أحمد مخلوف، اتفاق التحكيم كأسلوب لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية دارن العربية، ط 2 2005 ص 9 ، 11.

(5) مناني فراح، المرجع سابق ، ص 15،16،17.

ومن بين التعريفات كذلك على أنه " الطريقة التي يختارها الأطراف لفض المنازعات التي تنشأ عن العقد ، عن طريق طرح النزاع والبث فيه أمام شخص أو أكثر يطلق عليهم اسم المحكم أو المحكمين دون اللجوء إلى القضاء ."(1)

يتضح من التعريفين السابقين أن التحكيم قضاء خاص يختاره الأطراف بإرادتهم عن طريق الاتفاق لحل النزاع الذي ينشأ بينهم بمقتضى علاقة تعاقدية تجمعهم.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري، فلم يضع تعريفا دقيقا واضحا للتحكيم الدولي، فعرفه في القانون 08 /09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري من خلال المادة 1039 التي تنص على مايلي " يعد التحكيم دوليا بمفهوم هذا القانون التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل " (2)، يتبين من نص هذه المادة أن المشرع الجزائري اشترط في التحكيم التجاري الدولي أن يكون دوليا، وأن يكون متعلقا بنزاع حول مصالح ذات طابع اقتصادي .

الفرع الثاني : الطبيعة القانونية التحكيم الدولي

للتحكيم الدولي أهمية بالغة خاصة مع الإنتشار الكبير و النجاح في التحكيم ،و ذلك من خلال جعل قواعده ذات تطبيق واحد ،إذ تعتبر إرادة الخصوم ورغبتهم في نظام التحكيم هي التي تحرك القلم القانوني له وتحدد خطواته، بإعتبارها التي يقع عليها في الاتفاق على التحكيم وتكوين هيئة و انتخاب أفرادها ومن ثم تنفيذ قراراتهم ، لذلك وجدت أنه من الضروري التعرض و لو بإيجاز للطبيعة القانونية للتحكيم .

البند الأول:الطبيعة التعاقدية (الإتفاقية)

تقوم هذه النظرية على أساس إرادة الأطراف في التحكيم، فهم الذين يخولون هيئة التحكيم مهمة الفصل في النزاع ، وهم الذين يتولون تشكيل المحكمة أو المشاركة في تشكيلها، ويتحملون نفقاتها وأتعابها، وهم الذين يحددون لهذه الهيئة الإجراءات و القانون الواجب التطبيق عليها ،فهم يؤكدون على أن أغلبية المشرعين في مختلف الدول في تنظيمها للتحكيم تشريعيا وكذا الحال في الاتفاقيات الدولية، لا تضع أحكاما آمرة إلا في أضيق الحدود ما لم يخدم تحقيق إرادة الأطراف في اللجوء الاختياري للتحكيم . (3)

---

(1) سلامي ميلود ، ب وستة جمال ، التحكيم التجاري كضمان إجرائي لتسوية منازعات الاستثمار ، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية ، العدد الخامس ، مارس 2017 ،ص 145.

(2) المادة 1039من القانون 09/08 المعدل و المتمم بالقانون 22/ 13المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

(3) بربري محمود مختار أحمد ، التحكيم التجاري الدولي ، دار النهضة العربية ، الطبعة 03 ، القاهرة 2004، ص 7.

حيث يجمع أنصار هذا الاتجاه على اعتبار ما ينتهي إليه المحكم أو المحكمين من نتائج قرارا تحكيميا كون أنه ذو طبيعة تعاقدية وأن التشابه بينه وبين الحكم القضائي لا يكون إلا من حيث إجراءات التقاضي. (1) ومن ثم فإن مصدر القوة التنفيذية لقرارالتحكيم هو إتفاق أطراف النزاع فهو يفسر إكتساب هذه القرارات لقوة الشيء المقضي به وعدم قابلية الطعن فيها على أساس ترافقه مع إ رادة الأطراف المتنازعة. (2)

وقد أخذ المشرع الجزائري بهذه القاعدة، فالأطراف أحرار في جعل الحكم قابلا للاستئناف من عدمه في التحكيم الداخلي أما في التحكيم التجاري الدولي فقد حسم المشرع ذلك بعدم قابلية القرار الصادر في الجزائر للطعن بالاستئناف. (3) انتهوا أنصار هذه النظرية إلى القول بأن نظام التحكيم ككل نظام تعاقدي لإعلائه لمبدأ سلطان الإرادة، فالدولة لا تتدخل إلا في حالة المساس بالنظام العام أو لضمان حسن سير عملية التحكيم أو في عملية التنفيذ الجبري لهذه الأحكام والقرارات ، غير أنه لم تعد لهذه النظرية من أنصار واستغني عنها بالنظرية القضائية .

البند الثاني: الطبيعة القضائية

يرى أنصاره أن التحكيم ذو طبيعة قضائية، فالتحكيم من وجهة نظر هؤلاء قضاء إجباري يلزم الخصوم في حالة اتفاقهم على اللجوء إلى التحكيم كوسيلة لحل خلافاتهم ويحل محل قضاء الدولة ،و أن عمل المحكم عمل قضائي ومهمته قضائية، وحكمه يرتب نفس الآثار التي يرتبها الحكم القضائي، ولا يؤخذ بعين الاعتبار ما إذا كان المحكم قاضيا أم لا فالمهمة القضائية حسبهم تستمد من معيار موضوعي ،هو فكرة حسم النزاع وليس معيار شكلي يتمثل في أننا أمام قاضي وفقا لقانون دولة ما، إذ لا يجوز حصر الأعمال القضائية في قضاء الدولة فحسب، والحال أن التحكيم هو الشكل الأساسي لإقامة العدل قبل ظهور تنظيم السلطة القضائية في الدولة الحديثة . (4)

وبالرغم من ذلك فإن الاعتراف للقرار التحكيمي بالطابع القضائي يجعله شبيها بالحكم العادي الذي يكتسب منذ صدوره على حجية الشيء المقضي فيه، بالنسبة للمنازعة التي يفصل فيها مع إمكانية استئنافه في التحكيم الداخلي وجواز الطعن فيه بالبطلان في المجال الدولي منذ صدوره ،كالأحكام القضائية العادية ولكن هناك نظرية ثالثة تعتبر التحكيم ذو طبيعة مختلطة.

---

(1) رضوان أبو زيد ، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي ، دار النهضة العربية ، 1993 ، ص 24

(2) عبد الباسط محمد عبد الواسع الظراسي، النظام القانوني لإتفاق التحكيم، رسالة ماجستير، المكتب الجامعي الحديث، جامعة عين شمس، الإسكندرية مصر، 2005 ، ص22

(3) المادة 1058 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية :" يمكن أن يكون حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر موضوع طعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 1056أعلاه"

(4) رضوان أبو زيد، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي ، المرجع السابق ،ص 34

البند الثالث: الإتجاه المختلط

يذهب أنصار هذه النظرية إلى اعتبار أن التحكيم ذو طبيعة مزدوجة تعاقدية وقضائية "مختلطة" تستمد أساليبها من الدور الذي تلعبه إرادة الأطراف في التحكيم بالإضافة إلى المهمة القضائية الممنوحة للمحكم سواء من قبل الأطراف في اتفاق التحكيم أو من ناحية التشريع المنظم للتحكيم . (1)

فقد حاول بعض شراح القانون التقريب بين الإتجاهين وعدم إبطال أحدهما باختياره الطبيعة المختلطة للتحكيم ، بمعنى آخر هو نظام يمر بمراحل متعددة يلبس في كل منها لباسا خاصا ويتخذ طابعا مختلفا، فالعنصر الإ رادي هو الجانب السائد في المرحلة الا ولى للتحكيم وهي مرحلة الاتفاق على التحكيم كأسلوب لحل المنازعات الناشئة، أو التي قد تنشأ بين الأطراف ثم يترك الغلبة منذ بدء مرحلة الإدعاء للخصائص التي يتسم بها العمل القضائي.

ويترتب على الأخذ بالطبيعة المختلطة للتحكيم نتائج هامة فيما يتعلق بتحديد القانون الواجب التطبيق، ففي المرحلة الأولى يتم تطبيق القانون الواجب على الاتفاقيات والعقود، وفي المرحلة الثانية أي مرحلة التقاضي يتم تطبيق القانون الواجب على المسائل ذات الطابع القضائي، أما فيما يتعلق بتنفيذ الأحكام فهي بمنزلة العقود قبل صدور الأمر بالتنفيذ ويصير بمنزلة الحكم القضائي بعد صدور الأمر بتنفيذها . (2)

المطلب الثاني: مبررات اللجوء إلى التحكيم الدولي

يلعب التحكيم دورا هاما في حسم المنازعات التي يمكن أن يثيرها في عقود الاستثمار إلى درجة أن البعض يعتبره أمرا ضروريا بشأن هذه الطائفة من العقود ، حيث يفضل الأطراف في عقود الاستثمار اللجوء إلى التحكيم في حسم منازعاتهم ويرجع لعدة أسباب يتعلق بعضها بالمزايا التي يتمتع بها التحكيم التي تناسب طبيعة منازعات عقود الاستثمار ،كما يتعلق بعضها بمخاوف المستثمرين الأجانب من اللجوء إلى قضاء الدولة المضيفة للاستثمار، وبعضها الآخر يتعلق بكون التحكيم ضمانة إجرائية لكونه إحدى وسائل جلب الاستثمار الأجنبي ،ولأسباب أخرى ناتجة عن القوة القاهرة وعن الإجراءات الانفرادية التي تتخلها الدولة المضيفة للاستثمار.ومن أجل توضيح أكثر فإننا سنقوم بدراسة مبررات اللجوء الى التحكيم الدولي في الفروع الآتية .

(1) جورج حزيون عبيدات رضوان، الزامية قرارات التحكيم وقوتها التنفيذية في التحكيم المحلي والدولي، مجلة الشريعة والقانون، العدد، كلية الحقوق، الأردن أفريل2006 ، ص 479

(2) مصطفى محمد الجمال، د. عكاشة محمد العال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، الطبعة 1دون نشر، الإسكندرية ، 1998 ، ص 44

الفرع الأول : مزايا التحكيم كضمان لتشجيع الإستثمار و عيوبه

تتميز عقود الاستثمار بطبيعة خاصة ناجمة عن طبيعة أطرافها المتمثلة أساسا في الدولة من ناحية والمستثمر الأجنبي من ناحية والعملية محل العقد، حيث يتعل العقد بمشروع ضخم يستغرق عدة سنوات لتنفيذه ،وتتشابك العلاقات الناشئة عنه مما يتطلب معه خبرات فنية عالية، ومع تلك الخصوصية فإن التحكيم بما يتمتع به من مزايا فإنه يمثل القضاء الطبيعي والوحيد لفض منازعات هذه العقود .

البند الأول: مزايا التحكيم

أضحي التحكيم ضرورة ملحة على الصعيد العالمي بما يوفره من مزايا و امتيازات ضخمة سواء بالنسبة للمستثمر الأجنبي أو للدولة مانحة الإستثمار ،تتمثل هذه المزايا فيمايلي:

أولا/ السرعة في الإجراءات

يعد عنصر السرعة عنصرا هاما في حسم المنازعات التي تنشأ عن عقود الاستثمار التي تبرمها الدولة اذ تتسم هذه العقود بضخامة رأس المال المستثمر ، فإذا حصل بشأنها نزاع فان الأمر يتطلب البت فيها في أسرع وقت ممكن لإستئناف تنفيذ هذه العقود ،والتحكيم التجارى الدولي يوفر ذلك الأمر الذي يؤدي الى الفصل فيها في وقت أقل مما يلزم عادة في القضاء ، وفي أحيان كثيرة ليس في التحكيم طرق للمراجعة مما يختصر كثيرا طريقه الى الحكم النهائي. بالإضافة الى ذلك ان قوانين التحكيم قد وضعت آجالا يجب على المحكم ان يصدر قرارالتحكيم خلالها وإلا يكون اتفاق التحكيم باطلا. (1)

ثانيا/ سرية التحكيم

يتسم التحكيم بقدر كبير من السرية حيث أن المعلومات تبقى سرا بين الأطراف و المحكم، و عدم حضور الجلسات إلا من قبل الأطراف فقط أو ممثليهم و عدم نشر الأحكام إلا بموافقة أطراف النزاع، و لا شك أن هذه السرية تحد من تضخم النزاع، و قد تؤدي إلى التسوية الودية بين الأطراف و السرية أمر كبير الأهمية في منازعات التجارة الدولية، حيث يترتب على العلانية الإضرار بمراكز أطراف النزاع ، و تؤدي السرية إلى إمكانية استئناف الأطراف معاملاتهم مستقبلا. (2)

فقضاء التحكيم هو الذي يحفظ للأطراف أسرارهم ،فالمتعاملون على صعيد التجارة الدولية يرغبون في عدم معرفة المنازعات الناشئة بينهم و أسبابها و دوافعها نظرا لما قد تؤدي إليه هذه المعرفة من المساس بالمراكز المالية أو الاقتصادية لهؤلاء المتعاملين. (3)

---

(1) بشار محمد لسعد، عقود الإستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012،ص351

(2) مراد محمود المواجدة،التحكيم في عقود الدولة ذات الطابع الدولي ،ط1،دار الثقافة ،الأردن،2010،ص 40

(3) تيتة نور الدين،دور التحكيم التجاري الدولي في تسوية منازعات الإستثمار الأجنبي في الجزائر،مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر،كلية الحقوق،جامعة الشهيد حمه لخضر،الوادي ،2015 ،ص 29/28.

ثالثا/ حرية الأطراف في ظل التحكيم

إن مرونة التحكيم تسمح للمتنازعين بتشكيله على النحو المناسب لهم ، حيث يملك الأطراف أولا اختيار نوع التحكيم فلهم أن يختاروا إما أن يكون التحكيم خاصا أو تحكيما مؤسسيا ،كما لهم أن يختاروا أن يكون التحكيم تحكيما بالقانون أو تحكيم بالصلح، و نتيجة لذلك فإن الأطراف مطلق الحرية في الاتفاق على قواعد الإجراءات التي تناسبهم و الاتفاق على المحكمين و مواعيد الجلسات و مكان إنعقاد التحكيم و القانون الواجب التطبيق . (1)

رابعا/ التحكيم قضاء متخصص

التحكيم قضاء متخصص لأنه يكفل المعرفة والخبرة مع توسيع مجالات الاستثمار الأجنبي، حيث يكون المحكمون في الأغلب أعلى مستوى من الكفاءة العلمية والقانونية في المنازعات التي يتم اختيارهم للفصل فيها، وما يمتازون به من الإحاطة بأعراف وعادات العقود محل النزاع ، ومما لاشك فيه أن وجود قضاء متخصص من شأنه أن يحق عدالة تحقق رغبات الأطراف، ومما يساعد على ذلك هو أن الأطراف على العموم هم الذين يختارون المحكمين وحتما سيكون الأنسب تحتاجهم خصوصية القضية محل النزاع .(2)

البند الثاني : عيوب التحكيم

على الرغم من المزايا التي يتمتع بها التحكيم إلا أنه لا يخلومن بعض العيوب التي تجعلنا نقف عندها منها مايلي:

1- يرى جانبان من الفقه أن التحكيم ما هو إلا نظام لتحصين الشركات الكبرى المستثمرة في مواجهة قضاء الدولة المستثمرة فيها ،بالإضافة إلا انه إذا كان هناك تحيز من قبل قضاء الدولة ، فهناك أيضا تحيز من قبل هيئات التحكيم للشركات الكبرى المسيطرة على التجارة الدولية . (3)

2-ارتفاع أتعاب المحكمين: حيث تعد أتعاب التحكيم مرتفعة إذا ما قيست بنفقات القضاء النظامي، التي غالبان ما تكون رمزية.

(1)إبراهيم أحمد ، اختيار طريق التحكيم ومفهومه في إطار مركز حقوق عين شمس للتحكيم ، كلية الحقوق ،جامعة بيروت العربية العدد07 ،2001 ص128

(2)سلامي ميلود ، بوستة جمال ، مرجع سابق ، ص 170

(3) ناصر محمد عبد العزيز الشرمان،النظام القانوني للمحكم في التحكيم التجاري الدولي، رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه- جامعة القاهرة 2012 ص 13

3-حرمان أطراف النزاع من بعض الضمانات القضائية، فقد يعمد بعض أطراف النزاع إلى اختيار محكمين بدوافع خاصة ، على نحو قد يؤدي إلى ضياع العدالة بين طرفي النزاع ، وعدم التقيد بالمبادئ الأساسية في التقاضي، وهذا لا يوفر الضمانات التي يحتمها مبدأ سيادة القانون . (1)

4 - التكلفة المادية الباهضة : تتطلب الكفاءات القانونية والتقنية الخبرات التي تحتاجها عملية التحكيم ،نفقات مالية قد تكون باهضة حيث يدفع الخصوم أتعاب المحكمين و مصاريف إنتقالهم و إقامتهم و رسوم مراكز التحكيم ، ويعتبر التحكيم كآلية من آليات النظام الرأسمالي العالمي يستخدمها للتأثير على موقف الدول النامية خاصة الأكثر تخلفا منها فالمقصود أساسا هو منع القضاء الوطني من النظر في منازعات العقود الاقتصادية و الاستثمارية التي تعتبر عصب الاقتصاد الوطني للدول . (2)

الفرع الثاني : تمسك المستثمر الأجنبي بالتحكيم

ليس من المستغرب أن يسعى المستثمر من جانبه إلى فرض التحكيم كوسيلة لفض نزاعه مع الدولة، لأنه في النهاية وفي جميع الحالات يعتقد أن المحاكم الوطنية لا يمكن أن تستجيب و أن تكون على قدر من الحياد، يضمن له حماية حقوقه و مطالبه، بالتالي يحرص المستثمر الأجنبي على إدراج شرط التحكيم لعدم ثقته بنزاهة وعدالة محاكم الدولة المضيفة ،لعدم توقعه أن موقفها يكون حياديا بشكل كامل نحو النزاع (3)

البند الأول: الشك في حياد قضاء الدولة وإستقلاليته

مفاده إنعدام الثقة لدى المتعاقد مع الدولة خشية بحياد قضائها.على الرغم من أن الدولة مجرد طرف متعاقد في عقود الإستثمار، إلا أنها مع ذلك ليست بالطرف العادي، من حيث المزايا السيادية التي تتمتع بها والتي تمكنها بالإضافة إلى إمكانية الإخلال بالتوازن الاقتصادي للعقد ، الإخلال أيضا بالحياد الذي ينبغي أن يتوفر للسلطة القضائية الوطنية والتي يمكن عرض النزاع عليها حال نشأته.

(1)غساف سليم عرنوس ، محاضرات في التحكيم السنة الرابعة قسم التعليم المفتوح جامعة البعث ،سوريا كلية الحقوق ،2012/ 2011، ص 10

(2) براغثة امنة العقون ناريمان ،تسوية منازعات الاستثمار أمام المركز الدولي لواشنطن , مرجع سابق , ص 66

(3) حسن طالبي: تسوية المنازعات في القانون الجزائري للإستثما رات، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية2005/2006 ، ص 342

فالقضاء الوطني للدولة المتعاقد، أيا كانت المزايا التي يتمتع بها من حياد واستقلال عن الدولة ذاتها، فإنه في النهاية يمثل قضاء غير محايد بالنسبة للمنازعات التي تكون الدولة أو أحد أجهزتها طرفا فيها، ويكون سببها عقد يتصل بالمصالح الاقتصادية والاجتماعية للدولة. ولعل تجنب هذا الخطر المتمثل في انحياز القضاء الوطني للدولة المتعاقدة لن يتأتى إلا بسلب الاختصاص منه وإ عطائه لقضاء أكثر حياد ونزاهة هو قضاء التحكيم . (1)

البند الثاني :حرية إختيار القانون الواجب التطبيق

مفاده عدم خضوع المتعاقدين في عقود الاستثمار لقضاء الدولة التي يقوم باستثمار أمواله ، و ذلك خشية وقوعه تحت تأثير قضائها الوطني ، لأن التحكيم يعطي أطرافه حرية اختيار القانون الواجب التطبيق على النزاع ، والمكان الذي سوف يتم فيه التحكيم وبالتالي يستطيع المستثمر بتجنب الخضوع لقضاء الدولة التي يقوم باستثمار أمواله داخلها ، بالاتفاق على حل ما ينشأ من نزاع بشأن عقود الاستثمار التي تبرمها بطريق التحكيم دون القضاء.

ولتشجيع الإستثمارات الأجنبية يحتاج إلى ضمانات التي يرتاح معها المستثمر من أجل حماية إستثماراته ، ومن أهم هذه الضمانات يوجد الضمانات القضائية ،فعادة ما يرتاح المستثمر إلى قضاء التحكيم و الذي أصبح إحدى وسائل إجتذاب الاستثمار الأجنبي و بالتالي إستطاع التحكيم وسيلة لفض النزاعات و ضمانة للعدالة الدولية .

لما كانت العقود المبرمة بين الدولة والمستثمر الأجنبي تتكون من شروط تنطوي على حقوق والتزامات يتفق عليها الأطراف ،فإن المنازعات التي تثيرها هذه العقود تنحصر إذن في مدى الوفاء والالتزام بتلك الحقوق والالتزامات ، والهدف من حصر أنواع المنازعات التي تنشأ نتيجة لانتهاك أو خرق حقوق أو التزامات هو معرفة الأسباب الحقيقية التي أدت إلى هاته الانتهاكات والاختراقات هل هي أسباب قهرية أو ظروف طارئة ليس للدولة دخل فيها ،أجبرتها على القيام بمثل هذه التصرفات رغما عن إرادتها وعليه لا تنعقد مسؤوليتها الدولية تجاه الدولة التي ينتمي إليها الطرف الأجنبي بجنسيته . (2)

(1) عدلي محمد عبد الكريم، النظام القانوني للعقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان،2011/2010، ص 192

(2) طه أحمد علي قاسم ، تسوية المنازعات الدولية الاقتصادية ، الاسكندرية، دار الجامعة الجديدة،2008،ص 110/109.

المطلب الثالث: الخصائص المميزة للتحكيم الدولي

على الرغم من أن إجراءات التحكيم في منازعات عقود الاستثمار تتفق بوجه عام مع غيرها من إجراءات التحكيم في مختلف المنازعات الأخرى، حيث تخضع لنفس القواعد الخاصة ببدء الإجراءات و الإخطار بها و تعيين المحكمين وردهم و إبداء الخصوم لطلباتهم و اتخاذ هيئات التحكيم للقرارات الخاصة بتعيين الخبراء و سماع المرافعات و الشهود و تقديم المذكرات و إصدار الأحكام و تنفيذها، إلا أن التحكيم في منازعات عقود الاستثمار يتسم بخصوصية تميزه عن التحكيم في سائر المنازعات الأخرى، نتيجة لاختلاف نوعية المشاكل التي يجب على هيئات التحكيم التصدي لها، و التي تنبع أساسا من حقيقة أن أحد الأطراف هو شخص عام يتعامل مع شخص خاص، و أن موضوع هذه العقود يتمثل في تحقيق التنمية لموارد الدولة المضيفة، مما يجعل منازعات هذه العقود لا تخلو من خلفية سياسية و اقتصادية دولية . (1)

الفرع الأول: حرية الأطراف في إختيار نوع التحكيم المناسب لطبيعة النزاع

يقوم نظام التحكيم أساسا على مبدأ سلطان الإدارة، بمعنى أن اللجوء إليه يتم باختيار طرفي النزاع و بمحض إرادتهما الحرة، فيمكن للأطراف عند الموافقة على اللجوء للتحكيم لتسوية منازعاتهم أن يتفقوا على نوع التحكيم الذي ستخضع له منازعاتهم، سواء كان تحكيما خاصا أو تحكيما مؤسسيا.

البند الأول: التحكيم الخاص

هو التحكيم الذي يتم من قبل محكم أو أكثر يتم تعيينهم و تحديد مهامهم ، و مكان عملهم و القانون الواجب إتباعه في الإجراءات، و غير ذلك من الأمور الخاصة بعملية التحكيم من قبل الأطراف المتنازعة، أو أن يتم الاتفاق على بعض هذه الأمور مثل أسماء المحكمين، أو كيفية اختيارهم و مكان التحكيم و ترك الأمور الأخرى للمحكمين أنفسهم يقومون بها . (2)

و التحكيم الخاص هو الأصل و الصورة التقليدية للتحكيم، حيث يختار أطراف النزاع المحكمين في كل حالة، و ذلك دون التقيد بنظام دائم، و لا يختار الأطراف هيئة دائمة، و إنما يلجؤون إلى اختيار محكم أو أكثر بمعرفتهم و يتميز هذا النوع من التحكيم بأنه قليل التكاليف و يحقق سرية أكبر من التحكيم المؤسسي ، و يتبع القواعد الإجرائية بمرونة أكبر ويحقق أيضا السرعة . (3)

---

(1) بشار محمد الأسعد، الفعالية الدولية للتحكيم في منازعات عقود الاستثمار الدولية، المرجع السابق، ص 27.

(2) محمد حسن جاسم المعماري،التحكيم التجاري و تدخلات القضاء الوطني، ط1 ،المكتب الجامعي الحديث، مصر،2013، ص 41

(3) مراد محمود المواجدة، التحكيم في عقود الدولة ذات الطابع الدولي، ط1 ، دار الثقافة، الأردن، 2010 ،، ص 34

البند الثاني: التحكيم المؤسسي

و هو التحكيم المنظم من قبل مؤسسة متخصصة في التحكيم وفي هذا النوع من التحكيم يتفق أطراف النزاع على أن التحكيم يجري وفقا لقواعد مؤسسة معينة، أو وفقا لقواعد يختارها الأطراف و المؤسسة التحكيمية تقوم بعملية التنظيم و الإشراف على سير التحكيم . (1)
و يتولى هذا النوع من التحكيم هيئات دولية أو وطنية قائمة طبقا لقواعد و نظم محددة في القوانين و الاتفاقات المنظمة لهذه الهيئات أو المؤسسات، و بعد أن أصبح التحكيم من أهم الوسائل المقبولة في حسم منازعات التجارة الدولية و الاستثمارفقد زاد من عدد مؤسسات التحكيم الدائمة . (2)

و قد أصبح التحكيم المؤسسي هو القاعدة والأكفأ لحسم المنازعات الكبيرة و المعقدة، حيث يفضل الأطراف اللجوء إلى هذه المراكز التنظيمية لأنها توفر لهم الأجهزة الإدارية المتخصصة و حسن سير الإجراءات، و عند عدم اتفاق الأطراف على مقر التحكيم و على القانون ا لواجب التطبيق على إجراءات التحكيم و موضوع النزاع، فإن لوائح هذه المراكز تتضمن قواعد تساعد على تخطي هذه العقبات، و التحكيم المؤسسي يتناسب مع مصلحة الأطراف في إنهاء النزاع و ذلك حتى لا يعرقل أحدهما العملية التحكيمية. (3)

الفرع الثاني: العوامل الواجب توافرها في إختيار هيئة التحكيم مع الإلتزام بالسرية

تتسم منازعات الاستثمار بخصوصية معينة ناجمة عن ذاتية و خصوصية عقود الاستثمار، و عليه يجب أن تتوافر في المحكم المؤهلات التي تتناسب مع خصوصية المنازعة في عقد الاستثمار ، كما أن اختيار الأطراف للتحكيم في منازعات عقود الاستثمار كوسيلة لفض المنازعات سببه ما يتميز به التحكيم من سرية.

(1) محمد حسن جاسم المعماري، المرجع السابق، ص 42
(2) بشار محمد الأسعد، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، المرجع السابق، ص 36
(3) مراد محمود المواجدة، المرجع السابق، ص 35

البند الأول :العوامل الواجب توافرها في إختيار هيئة التحكيم

يعد المحكم العنصر الأساسي في عملية التحكيم، إذ يتولى خصومة التحكيم ذلك أن حسن أدائه لهذه المهمة يظل رهينا بشخصه و ما يحمله من مؤهلات و خبرات، و اختيار الأطراف لعملية التحكيم كأسلوب للفصل في النزاع، لأنهم يتوقعون المعاملة العادلة و الأسلوب المتخصص في إدارة الإجراءات، و توافر المستوى الأخلاقي و الفني الرفيع لدى المحكم، مع ذلك وجب توافر العنصر القانوني في تشكيل هيئة التحكيم ،فمن الأفضل أن يترأسها أحد رجال القانون الذي يضمن سلامة الإجراءات و الحكم من الناحية القانونية . (1)

البند الثاني: الالتزام بسرية إجراءات التحكيم

يعتبر الحفاظ على السرية في الإجراءات مبدأ أساسيا من مبادئ التحكيم، و إحدى المزايا التي من أجلها يلجأ المتنازعون إلى التحكيم في حسم منازعاتهم، فميزة السرية تعد أحد العناصر الطبيعية المكونة لهذا النظام و الذي لا يقوم بدونها، وهي التي تدفع الأفراد إلى اختياره كوسيلة لحل المنازعات بينهم . (2)
و تزداد أهمية سرية إجراءات التحكيم في مجال الاستثمار،خاصة ما يتعلق بأسرار اقتصادية أو مهنية، و ما يترتب على علانيتها إضرار بمركز أطراف العلاقة محل النزاع ، أيضا من النتائج التي قد تترتب عن الالتزام بالسرية الحد من تضخم النزاع، و التي تؤدي إلى استمرار العلاقة فيما بين الأطراف المتنازعة، وبالتالي عدم نشر أحكام المحكمين. إضافة إلى ما يترتب على عقود الإستثمار من آثار سياسية و اقتصادية تؤثر في مصالح الدول و الشركات الكبرى القائمة بالاستثمار، لذلك لا يحبذ الأطراف في هذه العقود أن تكون النزاعات التي تحدث بينهم متاحة للجميع للإطلاع عليها ، إذ تكون العلانية ضارة بالنسبة لهم. (3)

(1) خالد كمال عكاشة ، دور التحكيم في فض منازعات عقود الاستثمار، ط 1، دار الثقافة، الأردن، 2014،ص 180
(2) حفيظة السيد الحداد ،الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي ،ط1،منشورات الحلبي القانونية،بيروت،2004،ص 42 .
(3) بشار محمد الأسعد، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، المرجع السابق، ص 366

خلاصة الفصل الأول :

لقد عمدت الجزائر على تهيئة بيئة إستثمارية ملائمة و ذلك بوضعها سلسلة من القوانين و التشريعات المتلاحقة تضمنت إجراءات تحفيزية لصالح المستثمر الأجنبي من أجل النهوض بالإقتصاد الوطني و محاولة مواكبة حركة التطورات الاقتصادية ، ، دفع بالدولة إلى وضع آليات تتمثل في منح الضمانات و الإلتزامات و الحوافز لجذب الإستثمارات ، مع توفير مجموعة من الضمانات تمنح للمستثمر الأجنبي تتمثل في توفير الوسائل والآليات التشريعية لحماية الإستثمار الأجنبي من المخاطر التي يمكن أن تعرقل عمل المستثمر الأجنبي،

حيث يلجأ الأطراف لحل منازعاتهم إلى القضاء الوطني أو اللجوء إلى التحكيم الدولي ، بإعتباره ان هذا الأخير يتميز بخصوصية نتيجة لكون أحد الأطراف شخص عام، و موضوعها يتمثل في تحقيق فوائد في مجال التنمية الاقتصادية و التشغيل و الإنتاج و نقل التكنولوجيا .

بعد ما تداولها الا طار المفاهيمي للإستثمار والتحكيم سنتطرق في الفصل الموالي إلى دورالتحكيم الدولي في تسوية منازعات الإستثمار الأجنبي في الجزائر .

الفصل الثاني

دور التحكيم الدولي في تسوية منازعات الإستثمار الأجنبي في الجزائر

تمهيد

لقد برز التحكيم كوسيلة من أفضل الوسائل لتسوية منازعات الاستثمار لكونه يمكن أطراف النزاع من تسوية منازعاتهم الاستثمارية عن طريق محكمين يتمتعون بخبرة وكفاءة عالية، الأمر الذي يؤهلهم للفصل في هذا النوع من المنازعات ، كما أن التحكيم لايتقيد بإجراءات ومواعيد معينة، حيث يكون للأطراف دائما حرية تحديد مكان التحكيم وزمانه بالإضافة إلى إمكانية تحديد النزاع موضوع التحكيم، مع اختيار القواعد الموضوعية والإجرائية الواجبة التطبيق استجابة لطبيعة النزاع ، كما أن استجابة التحكيم لتسوية الخلاف بأقل قدر من العلانية في الخصومة يعطي جوا من الصفاء المنشود بين المتنازعين بعيدا عما يمكن أن يتسبب به رفع النزاع إلى القضاء العادي مما يعمل على الحفاظ على سمعة المتنازعين وأسرار تعاملاتهم وكوسيلة لاستئناف علاقاتهم في المستقبل.(1)

لقد أصبح التحكيم الوسيلة التي يلجأ إليها أطراف عقود الاستثمار لما له من دور فعال في تسوية هذه العقود ،لهذا عمدت مختلف تشريعات الاستثمار لإدراج مبدأ جواز عرض المنازعات المتعلقة بالاستثمار على أجهزة التحكيم.

فالنظام القانوني للتحكيم يقوم على مجموعة من الأعمال القانونية المترابطة، و التي تتم في تعاقب زمني، منها ما يتعلق بأشكال المنازعات المتعلقة بالإستثمار والضمانات اللازمة لفعالية التحكيم في منازعات الاستثمار الأجنبي ، و القانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم، كذلك دورالهيئات الخاصة بالتحكيم الدولي و خاصة المركز الدولي لحل منازعات الاستثمار الأجنبي ، و هذا ما سنتنا وله في المبحث الأول من هذا الفصل ، أما في المبحث الثاني سنقوم بتبيان تشكيل هيئة التحكيم واختصاصها ووظائفها، و كدا سير إجراءات التحكيم، إضافة إلى صدور حكم التحكيم و تنفيذه و الطعن فيه ،

لهذا سنقوم بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين أساسيين:

-المبحث الأول: النظم القانونية للتحكيم كأداة لتفعيل الأمن القانوني للإستثمار الأجنبي .

-المبحث الثاني: إجراءات التحكيم و تنظيمها في منازعات الاستثمار الأجنبي .

(1) منصور فرج السعيد, النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في ظل قانون الاستثمار الجديد (دراسة قانونية اقتصادية مقارنة)، مجلة الحقوق,،تقرير مجلس النشر العلمي، العدد الثالث ،جامعة الكويت، ، تاريخ 09/27/ 2001، ص333.

المبحث الأول : النظم القانونية للتحكيم الدولي كأداة لتفعيل الأمن القانوني للإستثمارالأجنبي

أصبح التحكيم الدولي المرجع الأساسي والأمثل في حسم المنازعات المتعلقة بعقود الاستثمار وهذا لما يمثله من ضمانات فعالة للاستثمار الدولي، فبمقدار ما يكون التحكيم سهلا وميسرا تنتعش حركة هذا الاستثمار بطيئة وبمقدار ما يكون التحكيم سهلا وميسرا تنتعش حركة هذا الاستثمار ، وهذا أيضا ما عمل به المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار باعتباره يلعب دورا جد فعال في نظام التحكيم.
وعليه سوف نتطرق من خلال هذا المبحث إلى النظام القانوني للتحكيم في المنازعات الناتجة عن الإستثمار الأجنبي في المطلب الأول، ثم سنشير بعدها إلى القانون الواجب التطبيق على إتفاق التحكيم في منازعات الإستثمار الأجنبي في المطلب الثاني ، و من تم الفعالية الدولية للتحكيم و دور المركز الدولي في تسوية منازعات الإستثمار الأجنبي في المطلب الثالث .

المطلب الأول : النظام القانوني للتحكيم في المنازعات الناتجة عن الإستثمار الأجنبي.

من الملاحظ أن المنازعات التي تثار بين الدول المضيفة للإستثمار و رعايا الدول الأخرى يشترط الفصل فيها بموجب إتفاقية خاصة عن طريق التحكيم الدولي، الذي أصبح ضرورة حتمية على أطراف النزاع في مجال الإستثمارات و التجارة الدولية . و حتى نتمكن من معرفة الأحكام التي يسير عليها نظام التحكيم يجب الوقوف على دراسة أشكال منازعات الإستثمار الأجنبي ومن ثم الضمانات اللازمة لفاعلية التحكيم .

الفرع الأول: أشكال المنازعات الخاصة بالإستثمار

تختلف اسباب و أشكال منازعات الاستثمار بحسب قانون الدولة المرخصة للاستثمار ، وبحسب طبيعة ونوع العلاقة التي تربط المستثمر مع الطرف الاخر (الدولة المضيفة للاستثمار، جهات حكومية ، مستثمر اخر ،مواطن من الدولة المضيفة للاستثمار) نذكر فيمايلي :

البند الأول: النزاع بين المستثمر والدول المضيفة للاستثمار، تظهر في حالتين:

-الحالة الاولى:

في حال تعذر منح المستثمر الامتيازات والضمانات والاعفاءات المقررة بموجب الاتفاقية، او القانون الاستثماري او العقد.

- قيام الدولة بالحجز على اموال المشروع أو مصادرتها، بدون أمر قضائي، او التأميم بدون سند قانوني.

-اعلان حالة طوارئ التي يقع فيها المشروع الاستثماري، مما يؤدي الى تضرر عمل المشروع.

-الحالة الثانية:

- مخالفة المستثمر لشروط الترخيص او العقد او الاتفاقية ، الامر الذي يؤدي الى قيام السلطة المرخصة بإصدار قرارات ضد المستثمر . تقصير مدة أي من الميزات الممنوحة للمشروع او حجمها(من كهرباء ، ضرائب الخ)، الغاء الميزات كليا او جزئيا ،- الغاء ترخيص الاستثمار

- مخالفة المستثمر لواجباته وفق الترخيص لجهة عدم مباشرة العمل بالمشروع خلال المدة المحددة قانونا ، او مثلا اخفاقه في رفع تقارير دورية عن سير عمل تنفيذ المشروع للسلطة المرخصة المختصة خلال المدة المحددة قانونا، او عدم مسك سجل منظم يدون فيه اصول المشروع والمواد المستوردة المعفاة من الرسوم والضرائب.

البند الثاني : النزاع بين مستثمر ومستثمر.

يحدث هذا النزاع غالبا في المشاريع الاستثمارية العائدة لأكثر من شخص سواء تم الترخيص من البداية لأكثر من شخص او لاحقا قام احد الاشخاص المرخص لهم بإبرام عقد مع شريك او شركاء اخرون ووافقت السلطة المرخصة على ذلك. ومن خلال التنفيذ تقوم منازعات كثيرة تتعلق بكيفية ادارة المشروع الاستثماري او التصرف فيه، او اقتسام ارباحه او الرغبة في زيادة الشركاء او خروج احدهم.

البند الثالث: النزاع بين الجهة المرخصة للمستثمر ومواطنين

ان المشاريع الاستثمارية المصدقة بواسطة السلطات المختصة ، والعقود والاتفاقيات الموقعة يمتد اثرها الى جهات حكومية اخرى كالجمارك والمالية والدوائر العقارية وغيرها، ومن المعلوم ان هذه المشاريع تحتاج الى اراض لإقامة المشاريع عليها ، وغالبا ما تظهر نزاعات بين المشاريع الاستثمارية ومواطنين حول ملكية اراض المشروع المخصص من قبل السلطة المختصة بترخيص المشروع الاستثماري، او نطاق حدوده . وعادة ما تظهر المنازعات بين سلطات الدولة المضيفة للاستثمار والمواطنين بسبب نزع ملكية الاراضي وتخصيصها للمستثمرين قبل حسم النزاع مع صاحب الارض .

البند الرابع: نزاع بين دولة ودولة

وهذا يتعلق بوجود اتفاقية ثنائية استثمارية ، ويحدث نزاع بشأن اخلال احد الطرفين ببنودها ، او نزاع بشأن عقد استثمار لمواطن في دولة مضيفة للاستثمار، وفي حال فشلت الدولة المضيفة للاستثمار في تسوية النزاع او رفضت الدولة المضيفة للاستثمار تنفيذ الحكم التحكيمي، في هذه الحالة تستطيع الدولة – دولة المستثمر وفقا لنظرية الحماية الدبلوماسية ان تدعي على الدولة المضيفة للاستثمار. (1)

(1) أنظر الموقع الإلكتروني https://www.unescwa.org تاريخ الولوج 2023/03/02 على الساعة 11:00

الفرع الثاني : الضمانات اللازمة لفعالية التحكيم في منازعات الاستثمار الأجنبي

إن الدور الكبير الذي يلعبه التحكيم في تسوية منازعات عقود الاستثمار، نجد أنه من الضروري أن تكون العملية التحكيمية فعالة و ناجعة للتعامل مع هذا النوع من المنازعات و لتحقيق هذه الفعالية يجب تبني مجموعة من المبادئ القانونية و التي سنقوم بشرحها فيمايلي:

البند الأول : استقلالية إتفاق التحكيم عن العقد الأصلي و مبدأ الاختصاص

أولا/ استقلالية إتفاق التحكيم عن العقد الأصلي:

معناه أن عدم مشروعية العقد الأصلي، أو صحته، أو بطلانه، أو فسخه لا يؤثر على شرط التحكيم، سواء كان هذا الشرط مدرجا في العقد الأصلي أم كان مستقلا عنه في صورة اتفاق، ذلك أن اتفاق التحكيم أو شرط التحكيم يعالج موضوعا مختلفا تماما عن موضوع العقد الأصلي، إذ يعد اتفاق التحكيم تصرفا قائما بذاته، له كيانه المستقل عن كيان العقد الأصلي، و كذلك فإن بطلان اتفاق التحكيم لا يؤدي إلى بطلان العقد و لا يمتد إليه. (1)

و عليه فإن الاستقلالية تمنح شرط التحكيم في الواقع نوعا من المناعة الذاتية، بحيث تؤمنه من كل خطر يهدد العقد الأصلي، و نعطي التحكيم التجاري الدولي نوعا من التميز. (2)

و قد اتجهت أغلب التشريعات إلى الاعتراف باستقلالية شرط التحكيم عن العقد الأصلي تماشيا مع اتجاه الفقه و القضاء الحديث في ترسيخ هذا المبدأ، و جاءت به في نصوص صريحة، و هذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية الإدارية حيث نصت الفقرة الأخيرة من المادة 1040 منه على ما يلي: "لا يمكن الاحتجاج بعدم صحة اتفاقية التحكيم، بسبب عدم صحة العقد الأصلي". (3)

و بالتالي فشرط التحكيم اتفاق إرادي ملزم للجانبين و هو مستقل عن العقد المبرم بين الطرفين، و إن كان يرد كنص في العقد الأصلي و لكنه لا يمتزج به من حيث المحل و السبب، فالتقاء الإرادات في العقد الأصلي، ينصب على الشيء الذي يلتزم الأطراف بالقيام به متمثلا في موضوع التعاقد و شروطه، و السبب ممثلا في الغرض المباشر الذي يقصده كل طرف من هذا التعاقد، أما محل شرط التحكيم فهو التزام أطراف العقد باللجوء إلى التحكيم لتسوية المنازعات الناشئة عن هذا العقد، فشرط التحكيم لا يعدو أن يكون عقدا داخل عقد. (4)

---

(1) منير عبد المجيد، الأسس العامة للتحكيم الدولي و الداخلي، دط، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000 ، ص 142

(2) جمال محمود الكردي، القانون الواجب التطبيق في دعوى التحكيم، دط، دار النهضة العربية، القاهرة.2003.ص36

(3) قانون رقم08 / 09المؤرخ في 25 فبراير 2008 ، المعدل و المتمم بالقانون 22/ 13المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية،

(4) طالب حسن موسى، قانون التجارة الدولية، ط 1، دار الثقافة، الأردن، 2005 ، ص 229

ثانيا/ مبدأ الاختصاص بالاختصاص في نظر النزاع:

و الذي يقصد به أنه اذا قام أحد أطراف النزاع بالطعن في اختصاص هيئة التحكيم و الدفع بعدم صحة اتفاق التحكيم، فإن هيئة التحكيم نفسها هي التي لها سلطة الفصل في صحة اختصاصها، و المبدأ الذي يسمح بالحيلولة دون قيام أحد الأطراف بتأخير سير التحكيم أو عرقلته، و ذلك عن طريق الإدلاء أو الدفع بعدم اختصاص المحكمة التحكيمية، هو الذي يعطي هيئة التحكيم سلطة البت في اختصاصها لكافة المنازعات المثارة بشأن اتفاق التحكيم أو العقد الأصلي الذي تضمنه، دون اللجوء لعرض تلك المشكلات على القضاء الوطني المختص، مع مراعاة أن القوانين الوطنية لم تعط المحكم سلطة الفصل في اختصاصه بصفة نهائية، إذ أنها منحته ذلك بصفة مؤقتة، حيث يخضع الحكم الذي يصدره المحكم في مسألة اختصاصه للرقابة القضائية اللاحقة و ذلك من خلال رفع دعوى بطلان حكم التحكيم، أو أثناء عملية سير إجراءات امهار حكم التحكيم بالصيغة التنفيذية . (1)

و يستمد مبدأ الاختصاص بالاختصاص أساسه من التشريعات الوطنية المعنية بالتحكيم، و كذلك الاتفاقيات و قرارات الهيئات الدولية ذات الصلة، و أيضا لوائح هيئات التحكيم . (2)

فقد حرص المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية الإدارية على الأخذ بهذا المبدأ في المادة 1044 منه و التي نصت على ما يلي: تفصل محكمة التحكيم في الاختصاص الخاص بها و يجب إشارة الدفع بعدم الاختصاص قبل أي دفاع في الموضوع. تفضل محكمة التحكيم في اختصاصها بحكم أولي إلا إذا كان الدفع بعدم الاختصاص مرتبطا بموضوع النزاع" (3)

البند الثاني : تعذر الرجوع عن قبول التحكيم الدولي بالإرادة المنفردة

لقد اقتضت ضرورة ضمان فعالية نظام التحكيم وضع قيود على إرادة الأطراف اتفاق التحكيم فيما يتعلق بالانسحاب من هذا الاتفاق، بعد أن تمت الموافقة عليه ذلك لضمان جدية الأطراف المتنازعة في اتخاذ إجراءات إنهاء المشكلة المعروضة على هيئة التحكيم . (4)

و لكي يحقق اتفاق التحكيم فاعليته و الغاية المرجوة منه، فإن ذلك يتطلب أن يأتي في الشكل المكتوب، حسما لكل نزاع يمكن أن يحدث في المستقبل حول وجوده. (5)

---

(1) خالد كمال عكاشة، المرجع السابق، ص 188

(2) بشار محمد الأسعد، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، المرجع السابق، ص 400،401

(3) قانون رقم08 / 09المؤرخ في 25 فبراير 2008 ، المعدل و المتمم بالقانون 22/ 13المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية،

(4) بشار محمد الأسعد، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، المرجع السابق، ص 404

(5) أحمد مخلوف، اتفاق التحكيم كأسلوب لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية، دط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001 . ، ص 116

إن اتفاق التحكيم ملزم للأطراف و بشكل كاف، و لا توجد هناك أي ضرورة لصياغة شرط آخر بشأن تنازل الدولة عن حقها في الحصانة السيادية، و أصبح الدفع بالحصانة القضائية من قبل الدولة غير معمول به حاليا من الناحية العملية، ثم إن التحكيم في المنازعات التي قد تحدث مع الدولة أو أحد أجهزتها العامة أصبح أمرا مقررا تشريعيا و مؤكدا دوليا، و لا يمكن للدولة أو الهيئة الحكومية أو للشركة الحكومية أن تتنصل من التحكيم بحجة عدم أهليتها حتى لا تدخل في تحكيم وافقت عليه من قبل، و على ذلك فإن الإقرار بمبدأ تعذر الرجوع عن التحكيم بالإرادة المنفردة سواء أكان ذلك من قبل الدولة أو من أحد أجهزتها العامة، فإن ذلك من شأنه أن يبعث الطمأنينة في نفوس المستثمرين الأجانب تجاه نظام التحكيم، و هذا ينعكس بالضرورة على زيادة الاستثمار و تشجيعه في الدول النامية ،خاصة أن النظام العام الدولي يقف بقوة في وجه الدولة أو الشخص المعنوي العام الذي يتعامل مع جهة أجنبية و يقبل شرط التحكيم الذي يكون من شأنه أن يبعث الثقة مع المتعاقد معه ثم يعود و يتمسك ببطلان الشرط الذي سبق له قبوله. (1)

المطلب الثاني: القانون الواجب التطبيق على إتفاق التحكيم في منازعات الإستثمار الأجنبي.

على الرغم من أهمية الوسائل البديلة عن التحكيم في تسوية منازعات عقود الاستثمار الأجنبي، فانه مازال يمثل الملاذ النهائي والأخير لحسم منازعاتها إذا ما اخفقت لحله الوسائل الودية والسلمية الاخرى في الوصول إلى تسوية النزاع ، وعلى نحو يمكن معه القول بأن عقود الاستثمار أصبحت لاتتم بغير وجود اتفاق التحكيم من شأنه أن يحيل المنازعات الناجمة عن هذه العقود الى التحكيم.وبناء عليه يعتبر اتفاق التحكيم في منازعات عقود الاستثمار الأجنبي عنصر جوهري لايمكن أن يجري أو يتم التحكيم بدونه، لذلك يجب على المحكم أو القاضي التحقق أولا من وجود اتفاق تحكيمي و أن يحدد إجراءات التحكيم لما تتمتع به من أهمية جد بالغة في إنجاح نظام التحكيم .

وعليه تستوجب د راسة هذا المطلب التطرق إلى الاتفاق على التحكيم الدولي في منازعات الإستثمار الأجنبي وكذا القانون الواجب التطبيق عليه.

(1) صلاح الدين جمال الدين، محمد مصلحي، الفعالية الدولية لقبول التحكيم في منازعات التجارة الدولية، دط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004 ، ص 8.

الفرع الأول : الاتفاق على التحكيم الدولي في منازعات الإستثمار الأجنبي

يعرف اتفاق التحكيم بأنه"عقد يتفق فيه الطرفان المتعاقدان على التنازل عن مراجعة القضاء العادي والاحتكام إلى شخص عادي أو أكثر للفصل في النزاع المحتمل أو نزاع قائم بينهما"

كما عرف بأنه "اتفاق يعهد بمقتضاه الأطراف إلى شخص أو عدة أشخاص بمهمة حسم المنازعات المتعلقة بهم عن طريق إصدار حكم ملزم يتمتع بحجية الأمر المقضي به"(1).

إن نقطة البداية في اللجوء إلى نظام التحكيم هي الاتفاق على مبدأ التحكيم و اختياره سبيلا لحل منازعات معينة، أو المنازعات التي تثيرها معاملات معينة و التي تنشأ عن العقود أو غيرها، و دون هذا الاتفاق لا يمكن أن يجري أو يتم، لذلك فإن أول ما ينبغي على المحكم أو القاضي القيام به أن يتحقق من وجود اتفاق التحكيم و أن يحدد القانون الواجب التطبيق عليه، للتأكد من صحته، فاتفاق التحكيم الباطل أو غير الموجود لا يسمح لقاض أو محكم أن يمارس اختصاصه بشأن هذا التحكيم، و حتى لو افترضنا قيام المحكم بتولي مهمة الفصل في مثل هذا النزاع بطريقة التحكيم و إصدار قرار أو حكم فلا يمكن للقاضي أن يأمر بتنفيذ مثل هذا الحكم الذي صدر دون وجود اتفاق التحكيم أو بناء على اتفاق تحكيم غير صحيح .(2).

يتخذ اتفاق التحكيم في عقود الاستثمارات الأجنبية صورتين تتمثل الصورة الأولى لاتفاق التحكيم هي شرط التحكيم والتي تعني اتفاق أطراف العلاقة الاستثمارية بموجب نص في العقد المبرم بينهم والذي يقضي بعرض المنازعات التي من المحتمل أن تنشأ بينهم مستقبلا عن هذه العلاقة على التحكيم ، أما الصورة الثانية مشارطة التحكيم وهي اتفاق أطراف العلاقة الاستثمارية في عقد مستقل عن عقد الاستثمار الأجنبي على عرض المنازعات التي نشأت بينهم بالفعل على التحكيم لحلها. (3)

ومن خلال كل هذا سنتناول هذه الصور على النحو التالي :

البند الأول : شرط التحكيم

قد عرف المشرع الجزائري شرط التحكيم من خلال المادة 1007 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بأنه:" الاتفاق الذي يلتزم بموجبه الأطراف في عقد متصل بحقوق متاحة بمفهوم المادة 1006أعلاه لعرض النزاعات التي قد تثار بشأن هذا العقد على التحكيم" .(4)

---

(1) بشار محمد الأسعد, الفعالية الدولية للتحكيم في منازعات عقود الإستثمار الدولية، ط1 ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان،2009 , ص346.

(2) خالد كمال عكاشة، المرجع السابق، ص 210

(3) محمود السيد عمر النعيوي، اتفاق التحكيم وقواعده، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002 ،ص74

(4) قانون رقم08 / 09المؤرخ في 25 فبراير 2008 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية المعدل و المتمم بالقانون رقم 22/ 13 المؤرخ في 12 يوليو 2022.

كما يقصد به الشرط الذي يرد ضمن عقد الإستثمار الذي يبرم بين الدولة المضيفة للإستثمار والمستثمر الأجنبي، والذي تتعهد بمقتضاه الأطراف، وهذا قبل نشوء النزاع باللجوء للتحكيم لتسوية ما قد يثور بينهم مستقبلا من نزاعات بشأن هذا العقد. (1)

مما سبق يتبين لنا أن الشيء المميز في شرط التحكيم أنه يرد قبل وقوع النزاع، وفي الغالب يرد في صلب العقد الأصلي مصدر الرابطة القانونية سواء كان عقد مدنيا أم عقد تجاريا، كما يجب أن يكون شرط التحكيم مستوفيا لكافة أركان اتفاق التحكيم وشروط صحته المنصوص عليها في القانون، فشرط التحكيم يعد بمثابة تنازل من قبل الأطراف من بداية الأمر عن اللجوء إلى القضاء، والتعهد بإرادتها الصريحة على أن يتم تسوية أي نزاع قد يثور بينهم مستقبلا بشأن العقد بواسطة طرف ثالث يقومون بإختياره، أو من قبل جهة أخرى يتفقون عليها مسبقا بغية إدارة عملية التحكيم، والواقع أن شرط التحكيم يعد الأكثر شيوعا في التطبيق من الناحية العملية، باعتبار أنه يبرم في وقت تسوده روح الود، أي قبل قيام النزاع بعكس المشارطة التي تبرم بعد وقوع النزاع. (2)

و حتى نكون بصدد شرط التحكيم وجب مايلي "

1/ يجب أن يكون الأطراف قد تعهدوا مسبقا على اللجوء إلى التحكيم لتسوية ما قد يثور بينهم من منازعات.

2/ يتسم شرط التحكيم بصورتين إذ أنه يمكن أن يدرج في صلب العقد أو المعاملة الأصلية بين الأطراف ويكون شرطا ضمن شروط أو بنود العقد.

3/ كما قد يدرج شرط التحكيم في إتفاق مستقل عن العقد أو المعاملة الأصلية . (3)

البند الثاني: مشارطة التحكيم

عرف المشرع الجزائري مشارطة التحكيم من خلال تعريفه لإتفاق التحكيم حيث نص من خلال المادة 1011من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أن " : إتفاق التحكيم هو الإتفاق الذي يقبل الأطراف بموجبه عرض نزاع سبق نشوءه على التحكيم ".(4)

(1) خالد كمال عكاشة ، مرجع سابق ،ص212.
(2) عبد الباسط محمد عبد الواسع الضراسي مرجع سابق ،ص79.78.
(3) لزهر بن سعيد التحكيم التجاري الدولي، ط2 ، دار هومة، الجئر، 2014 ، ص53.
(4) قانون رقم 09/08، المعدل و المتمم بالقانون 13/22، مصدر سابق

فمن خلال هذه المادة يتضح لنا أن المشرع الجزائري لم يأخذ بالمشارطة ولم ينص صراحة عليها كمصطلح بل سماها بإتفاق التحكيم كما هو مبين في نص المادة أعلاه.

وعليه يمكن القول أن مشارطة التحكيم هي عبارة عن إتفاق يبرم بين أطراف علاقة قانونية معينة، بعد حدوث نزاع بينهما، وهذا لتمكين من عرضه على هيئة التحكيم التي تنشأ بمقتضى هذا الإتفاق، إذ أن إبرام مشارطة التحكيم بين الأطراف المتنازعة يصبح أمرا ضروريا وهذا لتضمنها مختلف الإجراءات اللازمة ،وكذا جميع العناصر التفصيلية للتحكيم الدولي، بإعتبار التعهد السابق باللجوء للتحكيم يبقى إجراء غير كاف ولا يعني الأطراف المعنية عن إبرام هذا الإتفاق الحاسم . (1)

إذ يجب أن تتضمن عريضة مشارطة التحكيم نقاط الخلاف بين الأطراف، وإلا كان الإتفاق باطلا و هذا ما نصت عليه المادة 2/1012 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، إذ أوجب المشرع الجزائري تحديد موضوع النزاع وأسماء المحكمين وكيفية تعينهم في مشارطة التحكيم وإلا كانت باطلة، وهذا عكس شرط التحكيم الذي لا يحدد موضوع النزاع كونه لم ينشأ بعد . (2)

كما أنه يجوز إبرام إتفاق التحكيم أو مشارطة التحكيم بعد قيام النزاع، فمن الجائز إبرامها بعد أن يلجأ الأطراف إلى القضاء العادي حتي ولو تبين لهم بعد إقامة الدعوى أن مصالحهم تتفق مع ترك النزاع أمام القضاء وإبرام إتفاق تحكيم بينهم ،و يجب تحديد المسائل المتنازع عليها والتي يرغب الأطراف في عرضها على المحكمين في صلب مشارطة التحكيم، ولذلك فإن من بين مميزات المشارطة أنها تتضمن الكثير من التفصيلات، أما شرط التحكيم، فهو يأتي بشكل مجمل في الغالب، ولا يعدو أن يكون إلا بندا من بنود العقد . (3)

فمشارطة التحكيم تحرر في مستند مستقل عن العقد الأصلي إذ أنها تبرم بين الأطراف بعد نشوب النزاع وليس عند إبرام العقد الأصلي الذي يقوم بشأنه النزاع . (4)

---

(1) أحمد بلقاسم،التحكيم الدولي، (د.ط)، دار هومة، بوزريعة، الجزائر، 2005 ، ص131 .
(2) لزهر بن سعيد، مرجع سابق، ص55
(3) مراد محمود المواجدة، التحكيم في عقود الدولة ذات الطابع الدولي، ط1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان، الأردن، 2010 ص 29.
(4) لزهر بن سعيد، مرجع سابق، ص55.

الفرع الثاني : القانون الواجب التطبيق على التحكيم الدولي

يعرف القانون الواجب التطبيق على أنه مجموعة من القواعد القانونية التي يصل المحكم إلى أنها المناسبة للتطبيق على النزاع، سواء كان مصدرها قانونا وطنيا، أي كانت مشتقة من مجموعة قوانين وطنية أو أنها قواعد متعارف عليها في محيط التحكيم الدولي بعيدا عن القوانين الوطنية للدول، إذ أن إرادة الأطراف في إختيار القانون الواجب التطبيق على العقد هي ضابط الإنشاء الأصيل في قاعدة التنازع الخاصة بالعقود الدولية، وقانون الإرادة ليس بالضرورة أن يحكم جميع المسائل المتصلة بالعقد وعلى الأطراف أن لا تغفل على تحديد القانون الواجب التطبيق . (1)

تعد القواعد القانونية التي تحكم سير المنازعة المطروحة على التحكيم من المسائل الجوهرية في التحكيم في منازعات الاستثمار، فأطراف المنازعة في عقود الاستثمار الأجنبي لايلجاؤون إلى التحكيم إلا للتوصل إلى حل ناجح قد لايحصلون عليه إذا ما اتبعت القواعد الشكلية في القوانين الوطنية، فضلا عن تفاديهم لاحتمال إفشاء أسرار منازعاتهم لكون أن إجراءات القضاء الوطني تتسم بالعلانية.

وإذا كانت القاعدة المستقرة فيما يخص إجراءات التقاضي هي خضوعها لقانون القاضي، فالأمر مختلف تماما بالنسبة لإجراءات التحكيم. إذ أن الأصل هي خضوعها لقانون الإرادة أو ماااتفق عليه أطراف العلاقة الاستثمارية من قواعد اتفاقية ،وفي حالة عدم اتفاقهم على قواعد قانونية محددة تطبق على النزاع الاستثماري هنا القانون الذي يقررة المحكم أو قانون التجارة الدولية. ولبيان تفاصيل ذلك سنفرد بالحديث عن القانون الواجب التطبيق على إتفاق التحكيم وكذا على إجراءات التحكيم فيمايلي:

البند الأول : القانون الواجب التطبيق على إتفاق التحكيم

من أهم قضايا التحكيم معرفة القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع ع ذلك أن القانون المذكورهو الأساس في إصدار حكم التحكيم وبالتالي إنهاء و حسم النزاع، إذ يتعين على القاضي تطبيق النصوص القانونية للدولة التي يستمد منها سلطته .و عليه يجب على المحكم أولا تطبيق أحكام القانون الذي اختاره أطراف النزاع تطبيقا لمبدأ احترام إ رادة الأطراف في اختيار القانون أو القواعد القانونية التي يجب على المحكم إتباعها لحسم النزاع، و قد يكون القانون الذي اختاره الأطراف لا علاقة له بالعقد فلا هو قانون مكان الانعقاد و لا هو قانون مكان التنفيذ ذلك لأن الأطراف عندما يختارون قانونا ما لبلد ما لا علاقة له بالعقد الذي نشأ عنه النزاع، فهم في الغالب يهدفون إلى اختيار قانون محايد أو متطور في أحكامه.(2)

(1) خالد كمال عكاشة، مرجع سابق، ص 219،220

(2)فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دط، الجزء(5)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،1997، ص 180

إن تعيين القانون الواجب التطبيق من قبل الأطراف قد يكون صريحا، و ذلك بذكره في اتفاق التحكيم، سواء كان ذلك في بنود شرط التحكيم أو في مشارطة التحكيم، أو نجده في الغالب مدون في العقود النموذجية الدولية التي تبين القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع، و قد لا يفصح أطراف النزاع صراحة عن إرادتهم في تحديد القانون أو القواعد الواجبة التطبيق على موضوع النزاع، و يتعين في هذه الحالة على المحكم أن يبحث عن الإرادة الضمنية أو المفترضة للأطراف لكي يتمكن من خلالها تحديد القانون الذي سيطبقه على النزاع، و هناك مؤشرات و وقائع تُعيين المحكم على اكتشاف الإرادة الضمنية للأطراف و بالتالي معرفة القانون الواجب التطبيق الذي انصرفت إليه إرادتهما.(1)

أما في حالة تخلف اختيار قانون الإرادة من قبل الأطراف فقد أخذ الفقه بتطبيق قانون الدولة مقر التحكيم على اتفاق التحكيم في منازعات عقود الاستثمار الأجنبية.(2)

فلقد ردد المشرع الجزائري للقانون الواجب التطبيق في منازعات عقود الإستثمار أي خضوع موضوع النزاع لقانون الإرادة .

لقد نص المشرع الجزائري في فحوى المادة 2/1040 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن "تكون إتفاقية التحكيم صحيحة من حيث الموضوع، إذا استجابت للشروط الذي يضعها إما القانون الذي إتفق الأطراف على إختياره أو القانون المنظم لموضوع النزاع أو القانون الذي يراه المحكم ملائما."

و هذا ما أكدته المادة 1050 من نفس القانون على جعل إرادة الأطراف في إختيار القانون الواجب التطبيق في المقام الأول، إذ نصت على أنه تفصل محكمة التحكيم في النزاع عملا بقواعد القانون الذي إختاره الأطراف، وفي غياب هذا الإختيار تفصل حسب قواعد القانون والأعراف التي تراها ملائمة. (3)

من خلال هذا يبين أن المشرع الجزائري قد أخذ بالاتجاه المتسم باحترام مبدأ سلطان الإرادة، أو القانون المنظم لموضوع النزاع و الذي يراه المحكم ملائما، إذ أعطى التحكيم مرونة أكثر من أجل تحقيق غايته.

البند الثاني : القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم

يقتضي الأمر في هذا البند بيان دور إرادة أطراف النزاع في تحديد إجراءات التحكيم كما يقتضي كذلك تحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم في حالة عدم إتفاق الأطراف على قانون محدد واجب التطبيق على إجراءات التحكيم.

---

(1) فوزي محمد سامي، المرجع نفسه، ص 181

(2) أسامة أحمد الحواري، المرجع السابق، ص 82

(3) قانون رقم 09/08، المعدل و المتمم بالقانون 13/22، مصدر سابق.

ففي حالة التحكيم الخاص يختار أطراف النزاع عند اتفاقهما على التحكيم قانونا معينا للإجراءات يتم بموجبه النظر في النزاع و السير في إجراءات المرافعة و الإجراءات الأخرى الخاصة في التحكيم، و قد يختار أطراف النزاع قواعد متفرقة مأخوذة من بعض القواعد الدولية المعروفة في مجال التحكيم الدولي، كأن يكون قسم منها من قواعد التحكيم التي أصدرتها لجنة القانون التجاري الدولي التابعة للأمم المتحدة و قسم آخر من قواعد التحكيم غرفة التجارة الدولية و آخر من قواعد أحد مراكز التحكيم، أما في حالة عدم الاتفاق بين الأطراف على قواعد أو قانون معين للإجراءات، ففي هذه الحالة يتم تفويض المحكم أو المحكمين صراحة أو ضمنا باختيار قواعد الإجراءات، فإن لم يكن ثمة مثل هذا الاتفاق، كان لهيئة التحكيم مع مراعاة أحكام هذا القانون أن تسير في التحكيم بالكيفية التي تراها مناسبة، و تشمل السلطة المخولة لهيئة التحكيم سلطة تقرير جواز قبول الأدلة المقدمة و صلتها بالموضوع و جدواها و أهميتها." (1)
أما في الحالة الثانية و هي حالة اللجوء إلى التحكيم المؤسسي، و الذي يجري فيه التحكيم وفقا لما تقرره القواعد المتبعة في المؤسسة التحكيمية، و بعض هذه القواعد تعطي للمحكمين الحق في تقرير قواعد الإجراءات التي يرونها مناسبة لسير العملية التحكيمية.(2)

بخصوص هذا فقد حدد المشرع الجزائري نطاق القانون الواجب التطبيق من خلال ما أكدته المادة1006 من ق.إ.م.إ.ج، على أنه لكل شخص الحق في اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها أي المدنية، هذا كأصل عام و استثناء على ذلك ما أورده المشرع من خلال بعض المسائل التي لا ينبغي أن تكون محلا للتحكيم و المتعلقة بمسائل النظام العام، و أيضا المتعلقة بحالة الأشخاص وكذا أهليتهم لاسيما ماتعلق فيها بالزواج أو الطلاق و الحقوق المتعلقة بالإرث، الجنسية وغيرها من المسائل التي تمس الأشخاص الطبيعية ،أما الأشخاص المعنوية العامة و التي تتمثل في الدولة وجماعاتها المحلية، فهي تطلب التحكيم و تلجأ إليه إلا في الأمور المتعلقة بعلاقاتها الإقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية (3)

(1) فوزي محمد سامي، مرجع سابق، ص 163
(2) فوزي محمد سامي، مرجع السابق، ص 164
(3) قانون رقم 09/08، المعدل و المتمم بالقانون 13/22، مصدر سابق.

المطلب الثالث: الفعالية الدولية للتحكيم و دور المركز الدولي في تسوية منازعات الإستثمار الأجنبي

أصبح التحكيم التجاري الدولي المرجع الأساسي والأمثل في حسم المنازعات المتعلقة بعقود الإستثمار وهذا لما يمثله من ضمانات فعالة للإستثمار الدولي، فبمقدار مايكون التحكيم سهلا وميسرا تنتعش حركة هذا الإستثمار ، وهذا أيضا ما عمل به المركز الدولي لتسوية منازعات الإستثمار بإعتباره يلعب دو را جد فعال في نظام التحكيم. (1)

وعليه سوف نتطرق من خلال هذا المطلب إلى الهيئات الخاصة بالتحكيم في الفرع الأول ثم سنشير بعدها في الفرع الثاني إلى المركز الدولي لتسوية منازعات الإستثمار الأجنبي .

الفرع الأول: الهيئات الخاصة بالتحكيم الدولي

لقد برزت أهمية التحكيم الدولي بعد النص عليه في العديد من قوانين الدول ، و كذا إدراجه في العديد من الإتفاقيات الدولية المبرمة في مجال حماية و تشجيع الإستثمار الأجنبي ،و لدراسة منظومة التحكيم لابد أن نأخذ بعين الإعتبار كافة هذه التنظيمات الإقليمية و الدولية فيما يلي :

البند الأول :غرفة التجارة ستوكهولم (SCC)

يقع المقر الرئيسي هذه الغرفة في ستوكهولم ، السويد. ليس لديها أي مكاتب إقليمية. تبدأ القضية بإرسال طلب إلى معهد ,SCC حسب المقالات 6 و 8. ال 2017 تنطبق القواعد على التحكيم التجاري, ولكنها تتضمن أيضًا ملحقًا يوضح أحكامًا محددة للنزاعات بين المستثمرين والدول.

يوفر SCC إجراءات بديلة اعتمادًا على مدى تعقيد واحتياجات القضية. في 2017, أطلقتSCC قواعدها المنقحة للتحكيم المعجل" **القواعد المعجلة"** .تقدم القواعد المعجلة عملية مبسطة منفصلة عن القواعد العامة. للتقديم, يجب أن يتفق الطرفان على حل نزاعهما بموجب القواعد المعجلة إما في اتفاقية التحكيم أو بعد نشوب النزاع. (2)

---

(1) منى بوختالة، مرجع سابق، ص 115

(2) انظر الموقع الالكتروني https://www.international-arbitration-attorney.com/ar/the-scc-arbitration-rules/

البند الثاني :المحكمة الدائمة للتحكيم" Cour permanente d'arbitrage"

تأسست المحكمة الدائمة للتحكيم عام 1899 بهدف تيسير اللجوء إلى التحكيم وتسوية المنازعات بين الدول، وقد تطورت الآن المحكمة لتصبح مؤسسة تحكيمية معاصرة ومتعددة الأغراض بحيث تلبي الطلب المستمر والمتنامي لتسوية المنازعات من المجتمع الدولي.

تقوم بتوفير خدمات متعددة لتسوية المنازعات التي تنشأ بين الدول، أو بين الكيانات المملوكة للدول (أشخاص القانون العام)، أو بين المنظمات الحكومية الدولية، أو بين الأطراف الخاصة (أشخاص القانون الخاص). كما أنها تدعم العملية التحكيمية عن طريق تعيين المحكمين أو عن طريق تسمية سلطة التعيين أو القيام بمهام سلطة التعيين بذاتها. و تنشركل ما هو جديد في مجال التحكيم الدولي ومركزاً لتبادل الأفكار وإثراء الفقه القانوني المتعلق بمجال التحكيم الدولي. (1)

البند الثالث : غرفة التجارة الدولية"Chambre de commerce internationale ":

تأسست في عام 1919بهدف عام ما زال قائما دون تغيير ألا وهو: خدمة قطاع الأعمال الدولي عن طريق تعزيز التجارة والاستثمار وفتح الأسواق للسلع والخدمات والتدفق الحر لرأس المال. وهي أكبر منظمة تجارية وأكثرها تمثيلاً في العالم، لذلك فهي الصوت الذي يرتفع مدافعا عن قطاع الأعمال العالمي باعتباره عامل قوة للنمو الاقتصادي وإيجاد الوظائف والرفاه.ونظرا لتداخل الاقتصاديات الوطنية بشكل وثيق في هذه الأيام فإن القرارات الحكومية أصبحت ذات أبعاد وعواقب دولية أقوى بكثير مما كانت عليه في الماضي . ، لديها اهتمامات تغطي كل قطاع من قطاعات المشاريع الخاصة لذلك ،من بين أنشطتها وضع القواعد، التحكيم وتسوية النزاعات، والدفاع عن التجارة الحرة واقتصاد السوق، والتنظيم الذاتي لمؤسسات الأعمال، ومحاربة الفساد أو مكافحة الجريمة التجارية. تدعم غرفة التجارة الدولية عمل الأمم المتحدة ومنظمة التجارة العالمية والعديد من الهيئات الحكومية الدولية الأخرى، على الصعيدين الدولي والإقليمي. (2)

---

(1) انظر الموقع الالكتروني https://pca-cpa.org/ar/about/introduction/

(2)انظر الموقع الالكتروني https://ar.wikipedia.org/wiki

الفرع الثاني: المركز الدولي لتسوية منازعات الإستثمار الأجنبي" CIRDI "

يعد المركز الدولي من ضمن مؤسسات و مراكز التحكيم ، الأكثر شيوعا كونه يمثل مؤسسة دولية حقيقية أنشئت بموجب إتفاقية دولية متعددة الأطراف لخلق نظام خاص يعمل لتسوية منازعات الإستثمار بين السلطات الحكومية في الدولة المضيفة و المستثمر الأجنبي المنتمي لدولة طرفا في إتفاقية خاصة بإنشاء هذا المركز. (1)

حيث قامت الجمعية العامة للبنك الدولى و الذي يعد بمثابة مؤسسة دولية تقدم القروض الانتاجية وتسعى إلى توفير الضمانات والمعونات الفنية الرامية إلى تشجيع تدفق الاستثمارات الاجنبية ، ، بوضع أول إتفاقية دولية تتناول التحكيم في عقود الإستثمارات الأجنبية عرفت باسم إتفاقية واشنطن لتسوية المنازعات المتعلقة بالإستثمارات بين الدول و مواطني الدول الأخرى لعام 1965. و بموجب هذه الاتفاقية تم إنشاء أول مركز دولي للتحكيم في منازعات الإستثمار في واشنطن CIRDI،جاءت بغرض النهوض بالتنمية الاقتصادية من خلال توفير مناخ إقتصادي يشجع الإستثمار مع خلق الموازنة و التوفيق بين مصالح كل من المستثمر الأجنبي و الدولة المضيفة ،(2)

ويعتبر هذا المركز الهيئة الوحيدة المتخصصة فى تسوية المناز عات التى تنشب بين الدول المتعاقدة والمستثمرين الأجانب من الأفراد أو الهيئات الخاصة. الذين يقيمون مشروعاتهم الإستثمارية في الدولة المضيفة لهم، ولكن ذلك لا يمنع من أن يقوم الأطراف بالاتفاق على الالتجاء إلى التحكيم تحت مظلة أحد المراكز التحكيمية الأخرى . (3)

إن نظام المركز يأخذ أهميته على مستويين، أولهما يتعلق بالتجارة الدولية والثاني يتعلق بالتحكيم الدولي، فعلى صعيد التجارة الدولية نجد أن مساهمة المركز في دعم الإستثمار الدولي بشكل عام أو دعمه في الدول النامية بشكل خاص هو أمر ملاحظ بشدة، فالهدف الرئيسي للمركز هو إزالة العوائق من الإستثمار الدولي، بحيث تتسارع عملية النمو الإقتصادي في الدول النامية، أما على صعيد التحكيم الدولي فإنه من الممكن تحليل عمل المركز كمؤسسة تحكيم متطورة على درجة كافية من الخبرة، مما يخدم حاجات المجتمع الدولي عند وقوع نزاع يتعلق بإستثمار دولي ،ومن الجدير بالذكر أن هنالك عشرة دول عربية قد صادقت على إتفاقية واشنطن لتسوية منازعات الإستثمار لعام 1965 ، و من بينها الجزائر. (4)

---

(1)بشار محمد الأسعد، مرجع سابق، ص 150.

(2)انظر الموقع الرسمي عبر الرابط https://icsid.worldbank.org/fr/a-propos تاريخ الولوج الي الموقع 15 ماي 2023 على الساعة 14:45

(3)انظر الموقع الرسمي عبر الرابط **https://law.tanta.edu.eg/files_filled.pdf**

Bockstigel K: Arbitration of disputes between states and private enterprises in the international chamber of commerce, vol. 59, AJIL, 1965, p. 579.

(4)خالد كمال عكاشة، مرجع سابق، ص 366

البند الأول : الإطار التنظيمي للمركز الدولي لتسوية منازعات الإستثمار

أولا /هيكل المركز الدولي لتسوية منازعات الإستثمار:

يقوم المركز الدولي في مباشرة أعماله و إختصاصاته وفقا لبعض القواعد المنظمة للهيكل الإداري و المتمثل في المجلس الإداري ، الأمانة العامة و هيئة المحكمين .

1/ المجلس الإداري للمركز الدولي :

نصت المادة 4 / 1 من اتفاقية واشنطن على أن المجلس الإداري يضم ممثلا واحدا عن كل دولة عضو في الاتفاقية، ويترأس المجلس رئيس البنك الدولي دون أن يكون له حق التصويت، ويشتمل المركز أيضا على سكرتارية تتكون من موظفين يعملون تحت سلطة السكرتير العام .

ووظيفة المجلس الإداري هي وظيفة إدارية تدور حول اعتماد أنظمة المركز المالية والإدارية، واعتماد إجراءات التوفيق والتحكيم واعتماد ميزانية المركز، وتعيين اللجان، كما يحتفظ بقائمة أسماء لموفقين ومحكمين يتم الاختيار بينهم لحل النزاعات م 06 من الاتفاقية والمجلس الإداري دورة عادية سنويا، ويمكن عقد دورات استثنائية بطلب من المجلس أو بدعوة من رئيسه، أو من الأمين العام بناءا على طلب خمس (1 / 5) أعضاء المجلس على الأقل، وتتمتع كل دولة بصوت واحد في اتخاذ القرارات التي تصدر عن المجلس، ويؤخذ بالقرارات التي تحوز ثلثي أعضاء المجلس. (1)

2/ الأمانة العامة : تتكون أمانة المجلس من أمين عام، وأمين عام مساعد واحد أو أكثر وموظفين ومستخدمين المادة **09**من الاتفاقية.

يتم ترشيح الأمين العام ومساعديه من قبل رئيس المجلس بعد مشاورة أعضاء المجلس ويتم اختيارهم بأغلبية ثلثي (2 / 3) أعضاء المجلس الإداري لمدة لا تتجاوز 06 سنوات قابلة للتجديد تتمثل مهمة الأمين العام في التمثيل القانوني للمركز وبمهمة مسجل المحكمة ،ويعين الموظفين والمصادقة على قرارات التحكيم الصادرة عن المركز. (2)

3/قائمة الموفقين والمحكمين: يملك المركز قائمة من المحكمين والموفقين يعينون لمدة عشر سنوات قابلة للتجديد شرط أن يتوفر فيهم الكفاءة والأخلاق العالية ، ولكل دولة طرف في الاتفاقية أن ترشح أربعة أشخاص . (3)

---

(1)أنظر المادة 7 / 1 من اتفاقية واشنطن، مصدر سابق.
(2) أنظر المواد 28 / 3 ، 36 / 3 من اتفاقية واشنطن، نفس المصدر.
(3) أنظر المواد 13و14 من اتفاقية واشنطن، نفس المصدر.

ثانيا / خصائص المركز الدولي :

1/ إختيار طرق تسوية النزاع: تتمثلان في التوفيق و التحكيم، إذ نصت هذه الأخيرة من خلال نص المادة ½ على أن مهام المركز هو توفير الإمكانيات للتوفيق و التحكيم في منازعات الإستثمار بين الدولة العضو و مواطني دولة أخرى عضو في الإتفاقية (1)، نوجزهما فيما يلي :

-أ/ التوفيق :هو محاولة تسوية المنازعات التي تثور بين الدول المضيفة للاستثمار و المستثمر الأجنبي الذي يجب أن يكون مواطنا لدولة عضو في الإتفاقية بطرق ودية وعليه تبدأ إجراءات هذا الأخير بطلب كتابي يوجه من قبل الطرف الراغب في التوفيق أي المستثمر الأجنبي أو الدولة المضيفة للاستثمارأو كليهما، إلى السكرتير العام للمركز و الذي يقوم بدوره بإرسال نسخة منه إلى الطرف الآخر في النزاع و هذا طبقا لنص المادة 1/28 من الإتفاقية ،كما أن هذا الطلب يجب أن يتضمن بيانات كافية عن الموضوع المتنازع فيه و كذا هوية الأطراف و موافقتهم على تقديمه إلى التوفيق طبقا للائحة الإجراءات المتعلقة بطرح المنازعات على التوفيق ، حيث ينتهي التوفيق بتقرير يقترح حلا، و لكن هذا الحل لا يكون ملزما، لهذا فإن هذه الطريقة تعتمد أساسا على رغبة الطرفين في إستمرار التعاون والعمل المشترك. (2)

ب/ التحكيم :يعتبر أكثر رسمية على الرغم من وجود عدد ليس بقليل من حالات التحكيم التي إنتهت بتسوية ودية قبل صدور الحكم، و إذا لم يتم التوصل إلى تلك التسوية فإن النتيجة تتمثل بصدور حكم ملزم للطرفين. (3)

حيث تبدأ إجراءات التحكيم أمام المركز بطلب خطي يوجه من الطرف الراغب في التحكيم إلى السكرتير العام في المركز، و بعد فحص الطلب يقوم هذا الأخير بتسجيله إذا توفرت فيه الشروط المطلوبة، وبعد التسجيل يتعين على السكرتير العام إرسال نسخة منه إلى الطرف الآخر ومن ثم مساعدة الأطراف في إتخاذ الخطوات اللازمة للبدء بالإجراءات و المتمثلة في تشكيل محكمة التحكيم و إجراءات التحكيم. (4)

لذلك يفضل من الناحية العملية اللجوء إلى التحكيم بدلا من التوفيق، إذ تجدر الإشارة إلى أن غالبية القضايا التي تم رفعها إلى المركز الدولي لتسوية منازعات الإستثمار كان التحكيم هو الفاصل فيها، كون أن التوفيق في ظل التحكيم نادرا جدا، و من الحكمة أن تكرس الجهود و التكاليف للطريقة التي تنتهي في النهاية بحكم ملزم. (5)

---

(1) منى بوختالة، التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات في مجال الإستثمار، مذكرة ماجستير، قانون عام، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2014/2013. ص142

(2) خالد كمال عكاشة ، مرجع سابق،ص369.

(3) بشار محمد الأسعد، مرجع سابق، ص 151

(4) خالد كمال عكاشة، مرجع سابق، ص 153

(5) بشار محمد الأسعد، مرجع سابق، ص 151

2 / التخصص في منازعات عقود الإستثمار الأجنبي :و معناه أن إتفاقية المركز لا تسري إلا بوجود إستثمار فعلي كما تكشف الممارسة العملية عن أن مفهوم الإستثمار هو مفهوم جد واسع، بحيث ينظر إلى عدد متنوع من الأنشطة في عدد كبير من المجالات الإقتصادية على أنها بمثابة إستثمار. (1)

3/ القانون الواجب التطبيق في عقود الاستثمار في ظل المركز الدولي لتسوية المنازعات:

إن إتفاقية إنشاء المركز الدولي تقتصر على قواعد إجراءات تسوية المنازعات فقط، فتطبيق النظام القانوني الصحيح يعتبر مطلب أساسي لإصدار حكم تحكيمي شرعي، لكن الفشل في تطبيقه يعد إفراط في إستعمال السلطة مما قد يؤدي إلى إبطال الحكم الصادر، لذلك لعبت مسائل إختيار القانون دورا هاما في ممارسات هيئات التحكيم (2).

4/ أطراف التقاضي أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الإستثمار الأجنبي : إذ لابد أن يكون أحد الطرفين دولة مضيفة و طرف في الإتفاقية، أما الطرف الأخر فهو مستثمرأجنبي ينتمي لدولة أخرى تكون بطبيعة الحال طرف في الإتفاقية، و يحق لأي من الطرفين أن يبدأ في إجراءات التقاضي. (3).

5/ قبول الولاية القضائية للمركز الدولي لتسوية منازعات الإستثمار الأجنبي: يجب أن يقدم كل من الطرفين موافقته الكتابية بالخضوع لإختصاص المركز لأنَّ المشاركة في إتفاقية المركز الدولي لتسوية منازعات الإستثمار لا تكفي وحدها للخضوع للولاية القضائية . (4)

6/ خاصية الإحتواء الذاتي و إستقلالية إجراءات التحكيم: أي أنها لا تتطلب أي تدخل من قبل أي جهة خارجية و بالتحديد المحاكم الوطنية فهذه الأخيرة لا تملك أي سلطة تفرضها على إجراءات التحكيم أو التقاضي الخاصة بالإتفاقية ما عدا سلطة إتخاذ إجراءات تحفظية إذا ما إتفق الأطرف على ذلك و هذا ما نصت عليه م 47 من الإتفاقية (5)

ثالثا / شروط إنعقاد المركز الدولي في تسوية منازعات الإستثمار الأجنبي:حتى ينعقد إختصاص المركز الدولي للفصل في النزاع لابد من شروط و ضوابط نذكرها فيمايلي :

1/ أن يكون أحد الأطراف دولة متعاقدة و أن يكون الطرف الآخر مواطن من دولة أخرى متعاقدة.

2/أن تكون المنازعة قانونية ومتعلقة بالإستثمار. (6)

---

(1) بشار محمد الأسعد، مرجع سابق، ص 152
(2)بشار محمد الأسعد، مرجع سابق، ص 153
(3).بشار محمد الأسعد، مرجع سابق، ص 154
(4) المادة 1/25 من الإتفاقية
(5) المادة 47 من إتفاقية واشنطن لعام1965" مالم يتفق على غير ذلك، يجوز للمحكمة ، متى قدرت أن الظروف تتطلب ذلك، أن توصي بكافة التدابير التحفظية التي تستهدف فقط المحافظة على حقوق الأطراف"
(6)عيبوط محند و علي ،الإستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري ،ط 2، دار هومة الجزائر ،2014، ص125

رابعا /القضايا المسجلة بموجب إتفاقية المركز الدولي (إحصائيات المحكمين والموفقين وأعضاء اللجان المخصصة المعينين في قضايا المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار):

الشكل 13: المحكمون والموفقون وأعضاء اللجنة المخصصة المعينون في القضايا المسجلة بموجب اتفاقية المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار وقواعد المنشأة الإضافية - توزيع التعيينات حسب المنطقة الجغرافية-

أوروبا الغربية: **46%**

أمريكا الشمالية (كندا والولايات المتحدة والمكسيك) : **20%**

أمريكا الجنوبية : **12%**

جنوب آسيا وشرق آسيا والمحيط الهادئ: **11 %**

الشرق الأوسط وشمال أفريقيا: **4 %**

أوروبا الشرقية وآسيا الوسطى: **3 %**

أمريكا الوسطى ومنطقة البحر الكاريبي: **2 %**

أفريقيا جنوب الصحراء الكبرى: **2 %**

الشكل 14 -جدول : المحكمون والموفقون وأعضاء اللجنة المخصصة المعينون في القضايا المسجلة بموجب اتفاقية المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار وقواعد المنشأة الإضافية - توزيع التعيينات حسب المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار والأطراف (أو المحكمين أو الموفقين المعينين من قبل الطرف) حسب المنطقة الجغرافية:

الدول	التعيين عن طريق المركز الدولي CIRDI	التعيينات عن طريق الأطراف أو المحكمين المعينين من قبل الأطراف
أوروبا الغربية	**396**	**1085**
أمريكا الشمالية	**116**	**548**
أمريكا الجنوبية	**108**	**278**
جنوب آسيا وشرق آسيا والمحيط الهادئ	**149**	**194**
الشرق الأوسط وشمال أفريقيا	**46**	**70**
أوروبا الشرقية وآسيا الوسطى	**21**	**63**
أمريكا الوسطى ومنطقة البحر الكاريبي	**57**	**23**
أفريقيا جنوب الصحراء الكبرى	**43**	**31**

الموقع الرسمي لمجموعة البنك الدولي المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار(CIRDI)، إحصائيات من سنة 1966- 2022، العدد 01، 2023، ص 17. عبر الرابط WWW.ICSID.WORLDBANK.ORG

البند الثاني: الإتفاقيات الدولية المنظمة لإجراءات التحكيم أمام المركز الدولي

أولا /اتفاقية نيويورك لسنة 1958 بشأن الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية:

تعد من أهم و أنجح معاهدات الأمم المتحدة في مجال القانون التجاري الدولي ، و يعرف على نطاق واسع بأن الإتفاقية صك أساسي في مجال التحكيم الدولي يلزم محاكم الدول المتعاقدة بتنفيذ إتفاقات التحكيم عندما تعرض عليها دعاوى بشأن مسائل مشمولة بهذه الإتفاقيات ، و كذلك الإعتراف بقرارات التحكيم التي تصدر في دول أخرى و تنفيذها ،و بذلك يصبح عدد الدول المنضمة للإتفاقية 168دولة .

تتكون الاتفاقية من ستة عشرة مادة فقط ، وهي تقتصر على معالجة مسألة الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في إقليم الدولة المنظمة إليها ،وهي تأخذ بمعيار مكان إصدار الحكم لمعرفة الحكم الأجنبي بالنسبة للدول المراد الاعتراف وتنفيذ الحكم فيها ،كما لا تشترط لتطبيقها أن يكون حكم التحكيم قد صدر في دولة منظمة إليها ولكن يراد الاعتراف وتنفيذ الحكم المذكور في دولة أخرى صادقت على الاتفاقية .

ثانيا/ اتفاقية واشنطن لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى 1965

لقد تولى البنك الدولي للإنشاء والتعمير إعداد هذه الاتفاقية سنة 1965 بغية تشجيع الاستثمارات الدولية الخاصة في مجال التعاون الدولي،و قد صادقت عليها أكثر من 160دولة ،و بموجبها تم إنشاء مركز في واشنطن مهمته فض المنازعات المتعلقة بالاستثمارات ، لذا أفردت الاتفاقية الباب الأول للأحكام المتعلقة بالمركز ،والباب الثاني لاختصاصات المركز، والباب الثالث لطلبات التوفيق وتشكيل لجان التوفيق ، أما الباب الرابع فنص على كيفيات تحرير طلبات التحكيم وتشكيل محكمة التحكيم وسلطاتها ،بالإضافة إلى الحكم وكيفية صدوره والاعتراف به وتنفيذه .وبالنظر إلى أحكام الاتفاقية فانها لا تطبق على أطراف النزاع، إلا بمحض إرادتهم كم ان حكم التحكيم يكون ملزما للأطراف وغير قابل للطعن إلا في الحالات المنصوص عليها في الاتفاقية. (1)

البند الثالث : إجراءات التحكيم الدولي أمام المركز الدولي

تحظى هذه الإجراءات بأهمية كبيرة تعد قواعد إجرائية واضحة منصوص عليها في الإتفاقية نذكرها في:

أولا / إجراءات إقامة الدعوى : تبدأ الإجراءات بطلب كتابي يوجهه المدعي سواءا كانت دولة متعاقدة أو فردا أو شركة ، الى السكرتير العام للمركز الذي يقوم بدوره بإرسال نسخة من الطلب إلى الطرف الآخر ، حيث يجب أن يتضمن الطلب المعلومات الكافية عن موضوع النزاع و هوية الأطراف و موافقتهم على اللجوء الى التحكيم . بعد ذلك يقرر الأمين العام إما رفض تسجيل الطلب ، إذا تبين له أن النزاع يقع خارج إختصاص المركز الدولي ، و إما يقوم بتسجيل الطلب إذا تبين له إختصاص المركز بالنظر في النزاع .

(1) أحمد مخلوف، اتفاق التحكيم كأسلوب لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية: دراسة تحليلية تأصيلية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001 ، ص 321

ثانيا / قواعد تشكيل محكمة التحكيم : تتشكل مباشرة عقب طلب التحكيم حيث تتألف من عدد فردي يتم تعيينهم بناءا على إتفاق الأطراف في مدة لاتزيد عن 90 يوما من تاريخ إبلاغ الأمين العام للمركز بتسجيل الطلب ، إلا إذا إتفق الأطراف على تعيين المحكمين في مدة أطول ، و في حالة غياب إتفاق الأطراف على تعيين المحكمين ، تظم المحكمة بإتفاق الطرفين ، كما يمكن إختيار المحكمين خارج قائمة هيئة التحكيم المركز ، لكن بشرط أن تتوفر فيهم الكفاءة و ضمان الحياد و الإستقلالية . (1)

وقد فصلت اتفاقية واشنطن كمبدأ عام على عدم جواز رد أو استبدال المحكمين متى بدأت هيئة التحكيم عملها، وفي حالة وفاة أو عدم قدرة أو استقالة أحد المحكمين يتم استبداله بنفس إجراءات تشكيل المحكمة وعند طلب رد أحد المحكمين، قبل بدء الهيئة عملها يفصل الأعضاء الآخرين في طلب رد المحكم، وعند تساوي الأعضاء أو في حالة رد المحكم الوحيد يفصل رئيس المجلس الإداري في الرد ، كما يتحمل أطراف النزاع تكاليف الدعوى مقابل إستفادتهم من كل خدمة ،و ذلك لتغطية مصاريف السير في الإجراءات . (2)

ثالثا / إجراءات التحكيم:

تختص المحكمة بالفصل في النزاعات التي تدخل في اختصاصها، وإذا أثير دفع بعدم اختصاصها من قبل الأطراف، تفصل المحكمة في اعتبار الطعن مسألة شكلية أو موضوعية، وتدار إجراءات التحكيم طبقا لأحكام اتفاقية واشنطن أو لائحة التحكيم.

أما فيما يتعلق بالقانون المطبق على موضوع النزاع، تطبق القانون الذي اختاره الأطراف، وفي حالة عدم الاتفاق على ذلك، عندها تطبق قانون الدولة المضيفة للاستثمار الطرف في النزاع بما في ذلك تنازع القوانين،بالإضافة إلى مبادئ القانون الدولي، كما يجوز أن تحكم بمبادئ العدل والإنصاف إذا وافق الأطراف على ذلك.

ولا يجوز للمحكمة أن ترفض الحكم بحجة عدم وجود نصوص قانونية ويقدم طرفي النزاع إلى المحكمة كافة الوثائق ووسائل الإثبات، كما يمكن للمحكمة الانتقال إلى الموقع لإجراء التحقيقات الضرورية، ولها أن تفصل في كافة الطلبات العارضة والإضافية التي ترتبط بموضوع النزاع، وفي حال عدم حضور أحد الطرفين أو عدم إبدائه دفاعه في أي مرحلة من مراحل الإجراءات فإنه يجوز للطرف الآخر أن يطلب من المحكمة أن تفصل في المسائل المطروحة عليها وأن تصدر حكما. (3)

---

(1)جلال محمد القهيوي، التحكيم بين المستثمر الأجنبي و الدولة المضيفة للإستثمار وفقا لإتفاقية واشنطن،مذكرة ماجستير تخصص قانون خاص ، جامعة مؤتة،2012، ص 126

(2) أنظر المادتين 57 - 58 من اتفاقية واشنطن، نفس المصدر.

(3) أحمد كوجات، التحكيم في عقود الاستثمار، منشورات زين الحقوقية ،بيروت، لبنان، 2008 ، ص 123

رابعا / صدور الحكم عن المركز الدولي :

بعد الانتهاء من تقديم الوثائق والمذكرات بين الطرفين وإقفال باب المرافعة يتداول المحكمون في حيثيات النزاع، ويصدر الحكم كتابة بإجماع هيئة التحكيم، ويجب أن يتناول كافة الطلبات في الدعوى، كما يجب أن يكون مسببا وموقعا من أعضاء المحكمة الموافقين عليه ويمكن لأي عضو في المحكمة أن يلحق الحكم برأيه الخاص .

و بذلك يعتبرحكما ملزما لطرفي النزاع، ويتعين على الدولة المتعاقدة أن تعترف به وتضمن تنفيذه، وعلى الطرف الذي يود الحصول على اعتراف ذلك الحكم، أن يقدم للمحكمة المختصة أو اللجنة التي قد تكون الدولة عينتها لهذا الغرض صورة من الحكم مصدقة من السكرتير العام للمركز، ويطبق على تنفيذ الحكم التشريع الوطني للدولة المتعاقدة المطلوب التنفيذ في إقليمها . (1)

وفي حالة نشوب نزاع يتعلق بمفهوم أو مضمون الحكم، يمكن للطرف الذي يهمه الأمر أن يطلب تفسير الحكم بواسطة طلب مقدم إلى السكرتير العام والذي يعرضه على المحكمة التي أصدرت الحكم، وإذا تعذر اجتماعها تشكل محكمة جديدة لتغيير الحكم، ويجوز لها أن توقف تنفيذ الحكم مؤقتا لحين الفصل في تفسير الحكم . (2)

وعند اكتشاف واقعة أو حادثة أثرت في الحكم وكانت مجهولة قبل النطق بالحكم يجوز طلب إعادة النظر في الحكم بطلب يقدم إلى السكرتير العام خلال 90 يوماً التالية لظهور أو اكتشاف الواقعة أو خلال ثلاث سنوات من صدور الحكم، حيث يتم عرض الطلب على المحكمة التي أصدرت الحكم .

---

(1)**تنص المادة 48 من اتفاقية واشنطن لسنة 1965بقولها**"1-تفصل المحكمة في كل مسألة بأغلبية أصوات أعضائها
2-ويصدر الحكم كتابة، ويوقع عليه من قبل المحكمة الموافقين عليه .
3 -ويجب أن يرد الحكم على كافة الطلبات الموجبة في الدعوى، كما يجب أن يكون مسببا .
4-ويجوز لكل عضو في المحكمة أن يلحق بالحكم رأيه الخاص سواء كان يشاطر فيه أو لا يشاطر رأي أغلبية أعضاء المحكمة، مع بيان أسباب الخلاف إن وجد.
5-ولا ينشر المركز أية أحكام بدون موافقة أطراف النزاع".
والمادة 49 بقولها :"1-يرسل السكرتير العام بدون تأخير إلى أطراف النزاع صورا معتمدة من الحكم، ويعتبر الحكم أنه صدر في يوم إرسال الصور المذكورة".
2-بناء طلب أحد الخصوم الذي يقدم خلال خمسة وأربعين يوما من صدور الحكم، تستطيع المحكمة بعد إخطار الطرف الآخر، أن تفصل في أية مسألة تكون المحكمة قد أغفلت الفصل فيها عند إصدار حكمها، وكذلك أن تصحح أية أخطاء مادية واردة في الحكم، ويعتبر قرارها في هذا الشأن جزء لا يتجزأ من الحكم، ويخطر به الخصوم بذات الأشكال المقررة لذلك. وتبدأ المدد المنصوص عليها بالمادة 11 / 2 والمادة 12 / 2 تبدأ في السريان من تاريخ صدور الحكم".
(2) **تنص المادة 50 من اتفاقية واشنطن**، بقولها: "1-إذا نشأ نزاع بين الأطراف فيما يتعلق بمفهوم أو مضمون الحكم فإنه يمن للخصم صاحب الشأن، أن يتقدم كتابة إلى السكرتير العام بطلب تفسير الحكم.
2- ويعرض الطلب بقدر الامكان على المحكمة التي أصدرت الحكم المطلوب تفسيره. وإذا تعذر ذلك، تشكل محكمة جديدة للنظر فيه طبقا للقسم الثاني من هذا الفصل، ويجوز للمحكمة متى قدرت أن الظروف تتطلب ذلك أن تقرر وقف تنفيذ الحكم، إلى أن تفصل في طلب التفسيرالمعروض عليها".

كما يجوز للطرفين إلغاء الحكم في حالة عيب في تكوين المحكمة ، رشوة أحد أعضاء المحكمة، التجاهل الجسيم لقاعدة إجرائية أساسية، عدم تسبيب الحكم حيث يقدم طلب الإلغاء إلى السكرتير العام خلال 120 يوما من صدور الحكم.حيث يقوم رئيس المجلس الإداري بتشكيل لجنة خاصة تضم ثلاثة محكمين جدد غير أعضاء الهيئة الأولى المصدرة للحكم، ويشترط ألا يكونوا من جنسية أي عضو من أعضاء الهيئة المصدرة للحكم الأول، ولا من جنسية أطراف النزاع ولا من الأشخاص المعينة أسماؤهم على قائمة المحكمين من قبل الدولتين المنتمي إليهما طرفا النزاع، وكذلك ألا يكونوا قد قاموا بدور المستشارين في نفس القضية.

و يجوز للجنة إيقاف تنفيذ الحكم إلى أن تفصل في طلب الإلغاء، وعند إعلان اللجنة بطلان الحكم يعرض النزاع بناءاً على الطرف صاحب المصلحة على محكمة جديدة مشكلة تشكيلا جديداً. (1)

(1)**تنص المادة 51 من اتفاقية واشنطن** على ما يلي:"1-اكتشاف واقعة من شأنها أن تؤثر بشكل قاطع في الحكم، بشرط أن تكون هذه الواقعة مجهورة قبل النطق بالحكم، من قبل كل من المحكمة والطرف طالب إعادة النظر في الحكم، بحيث أن تجاهلها لم يكن راجعا إلى خطأ الطالب.

2-يجب أن يقدم طلب إعادة النظر خلال التسعين يوما التالية لاكتشاف الواقعة الجديدة، وفي جميع الأحوال خلال السنوات الثلاث التالية لصدور الحكم.

3-ويجب أن يعرض الطلب بقدر الامكان على ذات المحكمة التي أصدرت الحكم المطلوب إعادة النظر فيه، وإذا تعذر ذلك تشكل محكمة جديدة ذلك تشكل محكمة جديدة للنظر فيه طبقا للقسم الثاني من هذا الفصل.

4-ويجوز للمحكمة متى قدرت أن الظروف تتطلب ذلك، أن تقرر وقف تنفيذ الحكم إلى أن تفصل في طلب الخصم في صدد إعادة النظر وقف تنفيذ الحكم فإن التنفيذ يوقف مؤقتا حتى تفصل المحكمة في هذا الطلب".

و المادة 52 من اتفاقية واشنطن على ما يلي:"1يجوز لأي من الطرفين ان يطلب) ابطال الحكم بطلب كتابي يوجه الى السكرتير العام ويبنى على واحد او اكثر من الاسس التالية:

أ -ان المحكمة لم تكن مكونة تكوينا سليما.

ب -ان المحكمة قد تجاوزت سلطاتها بشكل ظاهر.

ج -انه قد وقع تأثير غير مشروع على احد اعضاء المحكمة.

د -انه قد وقع تجاوز خطير لقاعدة اساسية من قواعد الاجراءات.

ه-ان الحكم قد اخفق في بيان الاسباب التي بني عليها.

2-يجب ان يقدم الطلب في ظرف 120 يوما من تاريخ اصدارالحكم ,غير انه ان طلب الابطال مبني على أساس التأثير غير المشروع فانه يجب تقديمه في ظرف 120 يوما من تاريخ اكتشاف ذلك التأثير وعلى اي حال في خلال ثلاثة سنوات من تاريخ صدور الحكم.

3-يقوم الرئيس بمجرد استلام الطلب بتعيين لجنة في) كل حالة على حدة من ثلاثة اشخاص من قائمة المحكمين.

ولا يجوز ان يكون احد اعضاء اللجنة ممن كانوا أعضاء بالمحكمة التي اصدرت الحكم او من نفس جنسية احد هؤلاء او ان يكون منتميا لجنسية الدولة الطرف في النزاع او الدولة التي احد مواطنيها طرف في النزاع او ان يكون قد عين في قائمة المحكمين بواسطة احدى هاتين الدولتين اوان يكون قد عمل للتوفيق بين الطرفين في نفس النزاع.

ويكون من سلطة اللجنة ان تبطل الحكم او اي جزء من اجزائه على أساس أي من الاسباب المنصوص عليها في الفقرة1.

5-يجوز للجنة ,اذا قدرت ان الظروف تتطلب ذلك ان توقف تنفيذ الحكم الى ان تصدر قرارها .واذا طلب الطالب ايقاف تنفيذ الحكم في طلبه ,يوقف التنفيذ مؤقتا الى ان تفصل اللجنة في هذا الطلب.

6-اذا ابطل الحكم يعرض النزاع ,بناء على طلب أي من الطرفين ,على محكمة جديدة مكونة وفقا للقسم 2 من هذا الباب.

خامسا / تنفيذ الحكم :

يعد الحكم الصادر من محاكم تحكيم المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار الأجنبي، حكما نهائيا لا يجوز الطعن فيه، وتلزم الاتفاقية الدول الأطراف الانصياع للحكم التحكيمي وتنفيذه تلقائيا، دون اللجوء إلى أية اجراءات أخرى، إذ يجب على كل دولة متعاقدة الاعتراف بأن الحكم الصادر من محاكم المركز، ملزما لها بمجرد إبراز نسخة من الحكم، مصادقا عليها من قبل السكرتير العام للمركز، كما يجب على كل دولة متعاقدة تنفيذ الالتزامات المالية، التي فرضها الحكم التحكيمي. (1)

وعليه فإن الأثر الأساسي والأول لإصدار حكم التحكيم، وفقا لقواعد اتفاقية البنك الدولي لتسويةمنازعات الاستثمار، هو الزامية هذا الحكم بالنسبة للمستثمر، وكذلك بالنسبة للدولة المضيفة، وقد نصت الاتفاقية على هذا الالتزام ، إضافة إلى أن تنفيذ الحكم الصادر عن محكمة المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار الأجنبي، يتم وفقا للشروط والأوضاع المعمول بها في قانون الدولة، المطلوب فيها التنفيذ. وبالتالي فإنه يقع على عاتق الدول الأطراف في اتفاقية واشنطن، تحديد وتعين الجهة المختصة للاعتراف بالحكم وتنفيذه ،و هذا ما جاءت به المادتين 53 و 54 من الاتفاقية واشنطن . (2)

و لكن بالرغم من المؤهلات التي يمتع بها الحكم الصادر عن المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار الأجنبي، من كونه حكم نهائي وملزم وحائز لحجية الشيئ المقضي فيه، إلا أنه باستقراء نص **المادة 55** من الإتفاقية بقولها :" لا يجوز تفسير المادة 54 على انها تتضمن اي استثناء من احكام القانون المعمول به في اي دولة من الدول المتعاقدة والمتعلق بحصانة تلك الدولة أو اي دولة اجنبية أخرى ضد التنفيذ."

نجد أنه بالرغم ما يتميز به الحكم من ميزات، إلا أن ذلك لا يؤثر على ما تتمتع به الدولة المتعاقدة من حق في التمسك بحصانتها السيادية، ضد إجراءات تنفيذ الحكم على أراضيها الوطنية.و عليه فان الحصانة السيادية حق مضمون في ظل نصوص اتفاقية واشنطن، حيث تتدخل هذه الأخيرة في تنفيذ الحكم الصادر عن المركز، وتقف حائلا أمامه، على الرغم من الالزام الذي جاءت به الاتفاقية، والذي فرضته على الدول المتعاقدة فيها بمعاملة حكم المركز، كما لو كان حكما نهائيا صادرا من أحد محاكمها الوطنية. (3)

---

(1)Comment United States Engorcement of Arbitral Awards Against Sovereign states, Implication of the icsid Convention, Havard International Law Journal, vol 17, 1976, p 402-413

(2)**تنص المادة 53 بقولها** :" يكون الحكم ملزما بالنسبة لأطرافه، ولا يجوز أن يكون محلا لأية طريق من طرق الطعن خلاف ما ورد في هذه الاتفاقية،ويجب على كل طرف أن يحترم الحكم وينفذه الا اذا اوقف تنفيذه طبقا لأحكام هذه الاتفاقية."

تنص المادة 54 بقولها :" 1 -تعتبر كل دولة متعاقدة حكم المحكمين) الصادر طبقا لهذه الاتفاقية ملزماوتنفذ الالتزامات المالية التي يقضي بها الحكم في اراضيها كما لو كان حكما نهائياصادرا من احدى محاكم تلك الدولة .ويجوز للدولة المتعاقدة ذات النظام الاتحادي ان تنفذ حكم المحكمين في محاكمها الاتحادية او بواسطتها وان تقرر ان مثل هذه المحاكم تعتبر الحكم كما لو كان حكما نهائياصادرا من محاكم احدى الولايات.

2- يجب على الطرف الذي يسعى للاعتراف بالحكم او لتنفيذه ان يقدم للمحكمة المختصة او للجنة الاخرى التي قد تكون الدولة قد عينتها لهذا الغرض , صورة من الحكم مصدقا عليها من السكرتير العام .ويجب على كل دولة متعاقدة ان تخطر السكرتير العام بتعيين محكمة مختصة اوجهة اخرى لهذا الغرض وبكل تغيير لاحق في مثل هذا التعيين.

3 -يخضع تنفيذ الحكم للقوانين المتعلقة بتنفيذ الاحكام القابلة للنفاذ ,في الدولةالمطلوب تنفيذه في اراضيها.

(3)قبايلي طيب، التحكيم في عقود الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى على ضوء اتفاقية واشنطن، المرجع السابق، ص. 411

أولا : الشروط الواجب توافرها من أجل التنفيذ و الإعتراف بالحكم :

التنفيذ هوتمكين الطرف المتضرر من حقوقه الثابتة بموجب حكم التحكيم طبقا لإتفاقية واشنطن فإن تنفيذ الأحكام الصادرة عن المركز يكون طبقا للتشريع الوطني المتعلق بتنفيذ الأحكام المعمول بها في الدولة التي يسعى المحكوم له تنفيذ الحكم على أراضيها . و من أجل تنفيذ الحكم يتعين على الخصم أن يقدم نسخة من الحكم معتمدة من السكرتير العام للمركز إلى المحكمة الوطنية المختصة . (1)

و يشترط لتنفيذ الحكم أمرين الأول: يتمثل في رسمية الحكم ، أي صدوره عن محكم التحكيم تحت إشراف المركز الدولي لتسوية منازعات الإستثمار ، و التحقق من مصادقة السكرتير العام للمركز الدولي عليه ، أما الأمر الثاني : فيتعلق بتأكد الجهة المختصة من عدم توافر أحد الشروط التي تحول دون تنفيذ حكم التحكيم ، ذلك بمراعاة الأوضاع التي تقررها إتفاقية واشنطن في هذا الشأن . (2)

فقد سعى المجتمع الدولي إلى الحرص على توحيد القواعد الخاصة بالاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم الأجنبية، وفي هذا الخصوص قد تم عقد العديد من الاتفاقيات الدولية المذكورة سابقا و هي إتفاقية نيويورك وإتفاقية واشنطن ،والتي نصت على الاعتراف بحكم التحكيم الدولي.

1/اتفاقية نيويورك لسنة 1958:

تنص هذه الاتفاقية على تطبيق الاعتراف وتنفيذ الحكم التحكيمي الصادر عن جهات دائمة باعتبارها أحكام أجنبية بالنسبة للدول المطلوب فيها الاعتراف والتنفيذ .

حيث نصت المادة الأولى منها على أن: "هذه الاتفاقية تطبق على الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الصادرة في إقليم دولة غير تلك التي يطلب فيها الاعتراف وتنفيذ الأحكام الناتجة عن الخلافات بين الأشخاص الطبيعية المعنوية وتطبيق أيضا على الأحكام التحكيمية التي تعتبر من الأحكام الوطنية في الدولة المطلوب فيها الاعتراف وتنفيذ الأحكام."

و تنص المادة الثانية منها على وجوب أن يكون الاتفاق المبرم بين الطريفين صحيحا، حتى تتمكن الدولة المنظمة لهذه الاتفاقية من الاعتراف بحكم التحكيم."

ومن خلال المادة العاشرة منها تنص على أن كل دولة موقعة على الاتفاقية أو المنظمة إليها أن تصرح على أساس المعاملة بالمثل بشان تطبيق هذه الاتفاقية على الاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الصادرة عن إقليم دولة أخرى متعاقدة ." (3)

---

(1) حسين أحمد الجندي ، التظام القانوني لتسوية منازعات الإستثمار الأجنبي على ضوء إتفاقية واشنطن ، دار النهضة العربية ،القاهرة ،د.ط،2005،ص302

(2) قبايلي الطيب، التحكيم في عقود الإستثمار بين الدول و رعايا الدول الأخرى على ضوء إتفاقية واشنطن، أطروحة دكتوراه،تخصص قانون ،كلية الحقوق،تيزي وزو، 2012،ص427

(3) أسامة أحمد الحواري، القاواعد القانونية التي يطبقها المحكم على موضوعات المنازعات الدولية الخاصة، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008 ، ص 53-55

2/ إتفاقية واشنطن لسنة 1965:

أقرت هذه الاتفاقية على ضرورة احترام حرية الأطراف في تحديد القانون الواجب التطبيق على الموضوع المتنازع فيه، وهو نفس الأمر المتعلق بالإجراءات القانونية الواجب إتباعها في مرحلة الاعتراف بحكم التحكيم الأجنبي، أما في حالة غياب الاتفاق على هيئة التحكيم يطبق قانون الدولة المصادقة.

وقد نصت المادة 92 من الاتفاقية على إلزام الدول المتعاقدة أن الحكم التحكيمي الصادر في هذا النطاق يعد بمثابة عقد نهائي صادر عن محاكمها الداخلية، كما بينت هذه الاتفاقية إجراءات الاعتراف والتنفيذ الأحكام الصادرة تحت نطاقها والمتمثلة في قيام الطر المعني أي الطر الذي صدر لصالحه الحكم التحكيمي تقديم صورة من الحكم ذلك عن طريق الأمين العام لدى المحكمة الوطنية أو السلطة المختصة التي تحددها الدولة المطلوب التنفيذ على إقليمها . (1)

3 / الأسباب التي تحول دون تنفيذ الحكم التحكيمي

قد نصت عليها المادة 05من إتفاقية نيويورك سنة 1958 على الأسباب التي تؤدي الى رفض تنفيذ الحكم التحكيمي أو الإعتراف به وهي حالات تعود إلى الأسباب التالية:

1- حالة انعدام أهلية أطراف التحكيم.

2- أسباب متعلقة بإتفاق التحكيم ذاته وهي : عدم قابلية النزاع للتحكيم،عدم صحة إتفاق التحكيم،

3- أسباب متعلقة بإجراءات التحكيم : تجاوز هيئة التحكيم المهام المسندة اليها في اتفاق التحكيم ، وجود عيب في تشكيلة الهيئة ،مخالفة الهيئة لإجراءات التحكيم .

4- أسباب متعلقة بالحكم التحكيمي : أي إذا تم إلغاءه أو إيقافه من طرف سلطات المختصة في البلد الذي صدر فيه، وإذا كان مخالفا للنظام العام للبلد المراد التنفيذ فيه .(2)

---

(1) فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص 59

(2) محمد كولا تطور،تطور التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري ،د ط ،منشورات بغدادي، 2008ص 260/259.

البند الرابع : موقف المشرع الجزائري من التحكيم الدولي

لقد اعتبرت الجزائر التحكيم الدولي مخالفا للسيادة منذ أمد بعيد، لذا كانت النزاعات بين الدول والأشخاص الأجنبية تختص بها المحاكم الداخلية . ولقد امتدت مرحلة الإنكار (التشريعي) إلى غاية مرحلة التأميمات ، إلا انه على الصعيد ألاتفاقي فقد تبني المشرع الجزائري التحكيم كوسيلة لفض النزاعات الاقتصادية الدولية بين الجزائر وفرنسا، من خلال اتفاقية ايفيان حيث تقرر بموجبها اللجوء إلى التحكيم الدولي ، فرضخت الجزائر إلى هذا الأسلوب و ذلك أمام غياب قضاء داخلي من شأنه منح الضمانات الكافية والفعالة للمستثمرين الأجانب، وقد استمرت مرحلة التحفظ هذه حتى بداية الثمانينيات أين كرس التحكيم بموجب الاتفاق بين فرنسا والجزائر سنة 1982 ،حيث أنه و في إطار المعاهدات الثنائية ، لأجل حل منازعات المؤسسات المختلطة بمقتضى هذا الاتفاق المبرم في 1983 ، قبلت الجزائرالتحكيم في إطار حل النزاعات التي تنشأ بين المؤسسات العمومية الجزائرية ، و شركائها العموميين أو الخواص الفرنسيين . لهذا فقد كانت الجزائر ولفترة طويلة تستبعد التحكيم كأسلوب لتسوية المنازعات التي تنشأ بينها وبين الأطراف الأجنبية ، .ولعل مرد هذا الاستبعاد كان مرتبطا بفكرة السيادة .(1)

أما على الصعيد الداخلي فكانت مواقفها يكتنفها الكثير من الغموض والتناقض بشأن التحكيم التجاري الدولي ، حيث قامت بسن أوامر و قوانين بدءا من:

- الأمر 75-44 الصادر في 17جوان 1975 المتعلق بالتحكيم الإجباري لبعض الهيئات العمومية و مؤسسات الدولة.

- قانون رقم 86- 14الصادر في19 أوت 1986 من خلال المادة 63، و الذي أعطى الحق لشركة سونطراك الحصول على نسبة 51 % في أي عقود تخص بالتنقيب و البحث و الإستكشاف أو الإنتاج في مجال المحروقات في الجزائر .

- قانون الصادر في 04 ديسمبر1991 جاء يعدل القانون86-14 و المتعلق باللجوء الى التحكيم التجاري الدولي في بعض المجالات .

- قانون رقم 93-09 الصادر في 25أفريل 1993 المتعلق باللجوء الى التحكيم الدولي مابين المؤسسات الوطنية و الشركاء الأجانب .

- قانون رقم 05- 07المؤرخ في 28 أفريل 2005المتعلق باللجوء للتحكيم في مجال المحروقات .

---

(1) عبد الرحمان خلفي، "التحكيم التجاري الدولي في عقود البترول (مع الإشارة إلى التشريع الجزائري)"مداخلة مقدمة في المؤتمر السنوي الحادي والعشرين تحت عنوان " الطاقة بين القانون والاقتصاد" كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، المنظم يومي 20 - 21ماي 2013،ص 13

- قانون رقم 08- 09 الصادر في 25 فبراير 2009 ، المتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية حيث خصص المشرع الجزائري الفصل السادس بعنوان في الأحكام الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي ممثلة في المواد من 1039 إلى 1061 .

- قانون رقم 16- 09 المتعلق بالإستثمار من خلال المادة 24 التي نصت على اللجوء إلى التحكيم لتسوية منازعات الاستثمار،فحسب هذه المادة يمكن اللجوء إلى التحكيم:

1-في حالة وجود اتفاقية ثنائية أو متعددة الأطراف ، صادقت عليها الجزائر تتضمن اللجوء إلى التحكيم عند نشوب نزاع متعلق بالاستثمار بين الدولة الجزائرية والمستثمر الأجنبي الذي يحمل جنسية الدولة طرفا في الاتفاقية.

ومن ضمن هذه الاتفاقيات المتعددة الأطراف التي وقعت عليها الجزائر أو انضمت إليها ، نجد اتفاقية نيويورك لعام 1958 ، الخاصة بالاعتراف بتنفيذ الأحكام التحكيمية ، وانضمت إليها الجزائر بالمصادقة عليها في 07فيفري 1989، وكذا المصادقة على اتفاقية واشنطن لسنة 1965 ، المتعلقة بتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار و التي صادقت عليها الجزائر في 17أفريل 1995.

2-في حالة وجود اتفاق بين الدولة الجزائرية والمستثمر الأجنبي يسمح بتحكيم خاص، وهو عمل إرادي يقوم من خلاله الأطراف من اللجوء إلى التحكيم لتسوية النزاع الناشب بينهما ، وقد يكون هذا الاتفاق مدرج في العقد الأصلي وهو مايسمى بشرط التحكيم وهو جزء من العقد ، كما قد يكون اتفاقا منفصلا عن العقد الأصلي وبعد نشوب النزاع وهو مايعرف بمشارطة التحكيم .(1)

و بالتالي ان الاعتراف بأحكام التحكيم الدولية في الجزائر، يتم إذا أثبت من تمسك بها وجودها، وكان هذا الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي ، كما تعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر وبنفس الشروط، بأمر صادر عن رئيس المحكمة التي صدرت أحكام التحكيم في دائرة اختصاصها أو محكمة محل التنفيذ إذا كان مقر محكمة التحكيم موجودا خارج الإقليم الوطني. (2)

---

(1) سراح حليتيم ، نطاق التدخل القضائي في التحكيم الدولي لمنازعات الاستثمار ، مجلة العلوم القانونية والسياسية ، مجلد 2017 ، عدد 16 ، جامعة الشهيد حمه لخضر-الوادي كلية الحقوق و العلوم السياسية، ص 453.

(2)أنظر المادة 1051من قانون 08-09 المعدل و المتمم بالقانون 13/22، مصدر سابق .

المبحث الثاني : إجراءات التحكيم و تنظيمها في منازعات الإستثمار الأجنبي

يتميز التحكيم بعدة مميزات من قبيل السرعة و المرونة في البث في موضوع الخصومة التحكيمية و كذا حياد المحكمين و مرونة الإجراءات و غيرها من المميزات ، فقواعد التحكيم الدولي تقتضي نشوء نزاع بين أطراف يربطها اتفاق أو شرط التحكيم اتفقت مسبقا، أو بعد ظهور النزاع على اللجوء إلى نوع من التحكيم. وبعد إخطار أحد الأطراف الآخر نيته في تحريك مراحل التحكيم يبدأ أول إجراء المتمثل في تشكيل المحكمة التحكيمية، واختيار المحكمين، فقبل أن نعرض إجراءات التحكيم لا بد من التطرق إلى أمور معينة تكون سابقة على عرض النزاع على هيئة التحكيم، أولها تشكيل هيئة التحكيم وقبول المحكمين أو المحكم لمهمة الفصل في النزاع، والأمر الثاني هو تحديد النزاع المعروض على التحكيم ، وعليه سوف نتطرق في هذا المبحث إلى تشكيلة هيئة التحكيم و اختصاصها في المطلب الأول، ثم سنشير بعدها إلى سير إجراءات التحكيم في المطلب الثاني ، وفي الأخير صدور الحكم التحكيمي و تنفيذه و الطعن فيه في المطلب الثالث .

المطلب الأول : إنعقاد هيئة التحكيم و إسناد إختصاصها

إن اللجوء إلى التحكيم الدولي لتسوية منازعات الإستثمار يجب أن يكون وفقا لقواعد وأحكام خاصة، فهو لا يكون إلى بإتباع الإجراءات القانونية لسير الدعوى التحكيمية، إبتداءا من قيام المدعي فيها بإجراء يستهدف إعلان رغبته في تحريك التحكيم إلى الخصم و هيئة التحكيم، و تعد بمثابة العجلة التي تحرك كافة الإجراءات حتى صدور الحكم التحكيمي، فعملية تشكيل هيئة التحكيم تكتسي أهمية بالغة في العملية التحكيمية، حيث أخذت كل التشريعات الوطنية للدول و تشريعات الاتفاقيات الدولية و لوائح المراكز الدولية للتحكيم على عاتقها هذه المهمة، حرصا منها لتسهيل عملية التحكيم ومن التشريعات الوطنية التي حددت كيفية التشكيل و الاختصاص القانوني الجزائري.والتي سنقوم بشرحها من خلال الفروع التالية:

الفرع الأول : تشكيل هيئة التحكيم

ان اصطلاح هيئة التحكيم ينصرف إلى الهيئة المشكلة من محكم فرد أو أكثر للفصل في النزاع الذي أراد أطرافه تسويته عن طريق اللجوء إلى التحكيم ،وأن تشكيل أو تعيين هيئة التحكيم التي تتولى الفصل في منازعة الاستثمار تعد من الخطوات الأولى في إجراءات التحكيم، و هناك عدة مسائل يمكن بحثها بصدد تشكيل هيئة التحكيم و أهمها عدد المحكمين و طريقة تعيينهم و الشروط الواجب توافرها فيهم . (1)

(1) تيتة نور الدين، دور التحكيم التجاري الدولي في تسوية منازعات الإستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة الوادي، 2015، ص 81.

البند الأول : تشكيلة الهيئة التحكيمية

تعتبر تشكيل الهيئة التحكيمية خطوة بارزة و مهمة في عملية التحكيم ،على إعتبار أن مبدأ سلطان الإرادة هو الأساس في تكوينها ، و كما هو معتمد و مقرر فإن المحكمين من أجل تفعيل إتفاق التحكيم ، يجب إيراد أسماء المحكمين و طريقة اختيارهم سواء باعتماد التحكيم الحر أو بمقتضى النظام المركزي إذا كان التحكيم مؤسسيا ، على أن يقوم بأداء واجبه المهني بحسن نية . (1)

و على اعتبار ان التحكيم يتسم بالرضائية فان للأطراف المتعاقدة مطلق الحرية في اختيار محكميهم سواء كانوا أشخاص طبيعية أو هيئات تحكيم دولية .تنص المادة 10 من الفصل الثالث للقانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي للجنة الأمم المتحدة على أنه :

1 / للطرفين حرية تحديد المحكمين .

2/ فان لم يفعلا ذلك كان عدد المحكمين ثلاثة . (2)

حيث يتوقف اختيار التشكيل أو ذاك أو تشكيل آخر مخالف على إرادة أطراف النزاع ، فالملاحظ أن الاتفاقيات حاليا تنص على إمكانية اللجوء إلى الغير لتعيين محكم أو أكثر عند عدم إمكانية اتفاق الأطراف على ذلك أو نتيجة لتقاعس أحداهما عن تعيين محكم أو أكثر غالبا ما تنص الاتفاقات المبرمة في هذا الخصوص على إعطاء هذه السلطة لرئيس محكمة العدل الدولية أو للسكرتير العام للأمم المتحدة أو لأية منظمة دولية أخرى . (3)

و بالرجوع إلى نص المادة 1008 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي تنص على أنه : "يجب أن يتضمن شرط التحكيم تعيين المحكم أو المحكمين أو تحديد كيفيات تعيينهم" ، كما تنص المادة 1009الفقرة الأولى من نفس القانون على أنه: " إذا اعترضت صعوبات تشكيل محكمة التحكيم، بفعل أحد الأطراف أو بمناسبة تنفيذ إجراءات تعيين المحكم أو المحكمين، يعين المحكم أو المحكمون من قبل رئيس المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها محل إبرام العقد أو محل تنفيذه "، و تنص أيضا الفقرة الثانية من المادة 1012 : " يجب أن يتضمن اتفاق التحكيم، تحت طائلة البطلان موضوع النزاع و أسماء المحكمين، أو كيفية تعيينهم." (4)، فهذه المواد تبين أن سلطان الإرادة هو أساس تعيين المحكمين ، بمعنى آخر حرية أطراف النزاع في اختيار المحكم أو المحكمين و في حالة عدم التوصل إلى اتفاق على التعيين من قبل الطرفين يتم اللجوء إلى القضاء.

---

(1) حجاج حنان ،الأثر المانع لإتفاق التحكيم في عقود الاستثمار ،مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات الماستر، جامعة الحقوق و العلوم السياسية ورقلة ، السنة الجامعية 2014/ 2015 ،ص 21.

(2) انظر القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي .

(3) خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم التجاري الدولي، دار الشروق، القاهرة، الطبعة 1، مصر، 2002، ص 203 .

(4) أنظرالمواد من القانون رقم 09/08 المعدل و المتمم بالقانون 13/22،مصدر سابق.

وحسب نص المادة 1017 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري التي تنص على ما يلي: "تتشكل محكمة التحكيم من محكم أو عدة محكمين بعدد فردي"، فقد اشترط المشرع الجزائري على أن يكون عدد المحكمين فرديا. (1) والغاية من ذلك واضحة وهي ترجيح الأصوات و تجنب تساويها إذ أن ازدواجية العدد يحول حتما دون تغليبها عند التداول .

كقاعدة عامة يتولى الأطراف تعين المحكم أو المحكمين كما يتولى الأطراف أيضا تحديد شروط تعينهم و شروط عزلهم أو إستبدالهم، و إذا تدخل القاضي يكون في حالات عديدة و هي غياب التعيين أو صعوبة العزل أو الاستبدال وفي حالة التحكيم للطرف المعني بالتعجيل يرفع طلبا بذلك إلى القاضي وهورئيس المحكمة التي يقع في دائرتها التحكيم إذا كان التحكيم في الجزائر . (2)

يتم تعيين المحكمين من ذوي الكفاءات و الخبرة المشهود لهم بالنزاهة و المقدرة على البث في الخصومة بكل موضوعية و حيادية ، هذا ما نصت عليه المادة 1041من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري في مايلي : "يمكن للأطراف مباشرة تعين المحكم أو المحكمين أو تحديد شروط تعينهم و شروط عزلهم أو إستبدالهم ". (3)

نستنتج مما سبق أن هناك طريقتين لتعيين المحكم في الخصومة التحكيمية :

أ/ التعيين على أساس الإرادة الحرة للأطراف المتعاقدة .

ب/ التعيين عن طريق تذخل القضاء .

على الرغم من أن القاعدة العامة التي تحكم مسلك القضاء الوطني فيما يتعلق بالمنازعة الاستثمارية الدولية المتفق بشأنها على التحكيم تتلخص في عدم اختصاص هذا القضاء في توليه المنازعة , إلا أن شاعت المجريات على إيراد بعض الاستثناءات والقيود ولعل مقدمتها هي في تشكيل محكمة التحكيم (4)

البند الثاني : شروط قبول المحكم و مهامه

هناك شروط يجب توافرها في المحكم، و بصورة عامة هناك اتفاق على أن الشروط المطلوب توافرها هي لغرض ضمان حياد و استقلال المحكم كي يمكن الاطمئنان إلى قراره في حسم النزاع، و إن المحكم عند اختياره من قبل أحد الأطراف فإنه لا يعتبر وكيلا عنه، و إنما ما هو إلا تفويض من الشخص لشخص آخر ليقوم هذا الأخير بحل النزاع و أن يقبل الأول بما يقرره المحكم. (5)

(1) المادة 1017 من القانون رقم 09/08 المعدل و المتمم بالقانون 13/22، مصدر سابق.
(2) فريجة حسين،المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ،ديوان المطبوعات الجامعية إجراءات المدنية و الإدارية ،ديوان المطبوعات الجامعية 2010،ص 481
(3) أنظرالمادة 1041 من القانون رقم 09/08 المعدل و المتمم بالقانون 13/22،مصدر سابق.
(4) حجاج حنان ،الأثر المانع لإتفاق التحكيم في عقود الاستثمارات الدولية ،مرجع سابق ص25
(5) فوزي محمد سامي، مرجع سابق، ص 150

يعرف المحكم بأنه " الشخص الطبيعي الذم يتم اختياره من قبل أطراف النزاع للفصل في النـزاع ، أو هـو الشخص الذم يتم اختياره من قبل المحكمة المختصة في أصل النزاع في حـال عـدم اتفـاق أطـراف النـزاع على اختياره" (1).

و يعرفه القضاء المصري بأنه " المحكم ليس طرفا في خصومة التحكيم ، و إنما هـو شـخص يتمتـع بثقـة الخصوم ،و اتجهت إرادتهم إلى منحه سلطة الفصـل فيمـا شـجر بيـنهم بحكـم شـانه شـأن أحكـام القضـاء ويحوز علـى حجيـة الشـئ المحكـوم بـه بمجـرد صـدوره ومـن ثـم لا يتصـور أن يكـون خصـما فـي ذات الوقت" . (2)

وعلى افتراض أن المحكم شخص طبيعي فيجب أن تتوافر شروط معينة من اجل بلوغ الهدف المنشود من التحكيم ، ذلك أن دور المحكم هام في الخصومة التحكيمية لذا سنتطرق إلى شروط تعيينه :

أولا / يجب أن يكون المحكم مؤهلا قانونا : يقصد بالأهلية القانونيـة فـي هـذا الصـدد آن لا يكـون المحكـم قاصرا أو محجورا عليه أو مفلسا ، وان يكون متمتعا بحقوقه المدنية فلا يكون محروما منها بسبب عقوبـة جنائية آو إفلاس ولم يرد له اعتباره . (3)

هذا الشرط أكدته المادة 1014 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري بقولهـا "لا تسـتند مهمـة التحكيم لشخص طبيعي إلا إذا كان متمتعا بحقوقه المدنية ". (4)

ثانيا / أن يكون عدد المحكمين فرديا : لم يلزم المشرع الأطراف باختيار عدد معين من المحكمين فلهم في ذلك اختيار محكم واحد أو أكثر ، والقيد الوحيد فـي هـذا الصـدد يتعلـق بوتريـة العـدد بمعنـى انـه إذا اتفـق الأطراف على تشكيل هيئة التحكيم بأكثر من محكم فانه يلزم في هذه الحالة أن يكون العدد فرديا . (5)

ثالثا / قبول المحكم أو المحكمين للمهمة الموكلة لهم : تنص المادة 1015من قـانون الإجـراءات المدنيـة والإدارية الجزائري " لا يعـد تشـكل محكمـة التحكـيم صـحيحا إلا إذا قبـل المحكـم أو المحكمـون بالمهمـة المسـندة إلـيهم." وبهـذا يعتبـر قبـول المحكمـين للمهمـة الموكلـة شـرطا جوهريـا فـي انطـلاق الخصـومة التحكيمية إذ اعتبرها المشرع من قبيل شروط صحة تشكيل الهيئة التحكيمية , غير أن المشرع الجزائـري بين شرط القبول من خلال نص المادة 1015 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية مثل ما نـص عليـه القانون الفرنسي ولم يحدد كيفية قبول المحكم لهذا الشرط . (6)

---

(1) غسان سليم عرنوس ، محاضرات في التحكيم ، مرجع سابق ،ص 13
(2) عبد الوهاب عجيري،شرط التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري، ص68
(3) حسان كليبي ، دور القضاء في قضايا التحكيم التجاري الدولي ، مرجع سابق، ص 31
(4) أنظر المادة 1014 من القانون رقم 09/08 المعدل و المتمم بالقانون 13/22،مصدر سابق.
(5) حيرش نوال ،التحكيم في العقود الإدارية، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماسترفي الحقوق ،تخصص قانون اداري ،جامعة بسكرة كلية الحقوق والعلوم السياسية السنة الدراسية 2013/ 2012 ص 27
(6) عبد الوهاب عجيري , شرط التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري , مرجع سابق ص72

رابعا / أن يكون المحكم محايدا : يقصد بالحياد عدم انحياز المحكم لطرف على حساب طرف آخر في الخصومة ، ويعتبر انحياز المحكم وجه من أوجه رد المحكم بنص المادة 1016 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري الفقرة الثالثة بقولها "عندما يتبين من الظروف شبهة مشروعة في استقلاليته لاسيما بسبب وجود مصلحة أو علاقة اقتصادية أوعائلية مع أحد الأطراف مباشرة أو عن طريق وسيط "(1)

ومن أوجه الرد الأخرى للمحكمين:

1-عدم توفر المؤهلات المتفق عليها بين الأطراف.

2-وجود سبب رد منصوص عليه صراحة في اتفاق الأطراف.

فتشكيل محكمة التحكيم يرتبط في أحوال كثيرة بالفصل في نزاع معين أو قضية ما، و معنى ذلك أنها تتسم بطبعتها المؤقتة ، حيث ينتهي وجودها كقاعدة بإصدارها للحكم الفاصل في النزاع ومن شأن هذه الصيغة المؤقتة لمحاكم التحكيم أن تثير العديد من المشاكل بخصوص انعقادها و مكان حفظ وثائقها و أرشيفها و سجل المحكمة... إلخ ، و هي مسائل يتم الاتفاق عليها بين الأطراف المتنازعة . (2)

الفرع الثاني : إختصاص ووظائف هيئة التحكيم

إن المحكمة محكومة باختصاصها فإذا أثير دفع بعدم الإختصاص، من قبل أحد الأطراف يقوم على الإدعاء بعدم دخول النزاع في نطاق اختصاص المحكمة التحكيمية ،سواء كانت مؤسسة حسب نظام التحكيم الحر أو نظام التحكيم المؤسسي، فإنها تبت في إختصاصها وتقرر إذا يجب إعتباره مسألة شكلية أو أن فحصه يجب أن يلحق بفحص النقاط الموضوعية. (3)

البند الأول : الإختصاص بالإختصاص

و يقصد به إذا طعن أحد الأطرا ف في اختصاص هيئة التحكيم ودفع بعدم صحة اتفاق التحكيم، فإنه يكون لهيئة التحكيم سلطة الفصل في صحة اختصاصها، حيث أن المبدأ الأساسي الذي يسمح دون لجوء أحد الأطراف إلى تأخير أو عرقلة سير التحكيم عن طريق الإدلاء بعدم اختصاص المحكمة التحكيمية هو الذي يعطي المحكمين صلاحية البت باختصاصهم ،(4)

---

(1)انظر المادة 1016 من قانون09/08 المعدل و المتمم بالقانون 13/22،مصدر سابق

(2)خالد محمد القاضي ،موسوعة التحكيم التجاري الدولي ، دار الشروق الطبعة الأولى ،2002،ص203

(3)المادة 41 من إتفاقية واشنطن لسنة 1965 .

(4)بشار محمد لسعد، مرجع سابق، ص 400

و الهدف من ذلك تفادي تعويق إجراءات التحكيم دون المساس بمصالح الطرف الآخر،وذلك بمنح المحكم كامل الصلاحية للقيام بالفصل في مسألة إختصاصه مع خضوعه للرقابة اللاحقة من جانب القضاء الوطني المختص .

البند الثاني : الأثر المانع لإتفاق التحكيم

يعرف بمبدأ الأثر المانع لإتفاق التحكيم أنه يمنع على قضاء الدولة التي يعرض عليها الفصل في اتفاق التحكيم البت في مسألة تدخل في اختصاص المحكم قبل أن تتاح له الفرصة للبت فيها، وهو ما أعتبره المشرع الجزائري الدفع بعدم الاختصاص المذكور سابقا من الدفوع الشكلية ، (1)

حيث تنص المادة 1044من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري على أنه تفصل محكمة التحكيم في الإختصاص الخاص بها. وعليه يجب إثارة الدفع بعدم الإختصاص قبل أي دفاع في الموضوع، ويكون الفصل بحكم أولي، إلا إذا كان الدفع بعدم الإختصاص مرتبطا بموضوع النزاع . (2)

البند الثالث : استئثار هيئة التحكيم بالفصل في النزاع

يقصد بمبدأ استئثار هيئة التحكيم بتسوية النزاع أنه إتفاق الأطراف على إحالة نزاعهم إلى التحكيم ،فإنهم بذلك يمنحون هيئة التحكيم اختصاص الفصل في النزاع ،وبالتالي لا تكون محاكم الدولة مختصة بالفصل فيه، حيث يمنع على الأطراف الالتجاء إلى القضاء الوطني لطلب الفصل في المنازعة محل التحكيم.

والواقع أن هذا المبدأ يعتبر تطبيقاً لمبدأ القوة الملزمة للاتفاق أو مبدأ العقد شريعة المتعاقدين باعتباره من المبادئ المستقرة في القانون الدولي للعقود. (3)

البند الرابع : أنواع قرارات المحكمة التحكيمية

يمكن لمحكمة التحكيم أن تأمر بتدابير مؤقتة أو تحفظية بناء على طلب أحد الأطراف ما لم ينص اتفاق التحكيم على خلاف ذلك. إذا لم يتفق الطرف المعني بتنفيذ هذا التدبير إراديا ، جاز لمحكمة التحكيم أن تطلب تذخل القاضي المختص ، و يطبق في هذا الشأن قانون بلد القاضي .كما يمكن لمحكمة التحكيم أو للقاضي أن يخضع للتدابير المؤقتة أو التحفظية لتقديم الضمانات الملائمة من قبل الطرف الذي طلب هذا التدبير كما يجوز لمحكمة التحكيم إصدار أحكام إتفاق أطراف أو أحكام جزائية ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك . (4)

---

(1)حفيظة السيد الحداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، منشورات، الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004، ص 133.

(2) انظر المادة 1044 من قانون09/08 المعدل و المتمم بالقانون 13/22،مصدر سابق.

(3) حفيظة السيد الحداد، مرجع سابق، ص 111.

(4)انظر المواد 1046 و 1049 من قانون09/08 المعدل و المتمم بالقانون 13/22،مصدر سابق

البند الخامس : أعمال التحقيق والبحث عن الأدلة

تساهم هيئة التحكيم بكل جدية في البحث عن الأدلة و ذلك عن طريق عدة إجراءات، ولها مجال كبير للحركة طوال الخصومة التحكيمية، فهي لا تحكم فقط وفق ما يقدمه الأطراف من مستندات، أو تأمر بتقديم هذه المستندات بناء على طلب أحد الأطراف ، بل لها أن تطلب من الأطراف تقديم الوثائق والمستندات التي تسمح لها بإتمام عناصر ملف القضية (1) ،

ولإرغام الطرف الممتنع يمكن للمحكمة التحكيمية طلب تدخل القاضي المختص، ويطبق في هذه الحالة قانون بلد القاضي . (2)

تنجز أعمال التحقيق والمحاضر من قبل جميع المحكمين، إلا إذا أجاز إتفاق التحكيم سلطة ندب أحدهم للقيام بذلك، ولا يجوز للمحكمين التخلي عن المهمة إذا شرعوا فيها، ولا يجوز ردهم إلا إذا طرأ سبب من أسباب الرد بعد تعيينهم، ولا يجوز عزلهم خلال أجل التحكيم إلا بإتفاق جميع الأطراف . (3)

البند السادس : عوارض الخصومة التحكيمية

اذا حصل عارض جنائي أو طعن بالتزوير مدنيا لإي مستند ، يحيل المحكمون الأطراف إلى الجهة القضائية المختصة ويستأنف سريان أجل التحكيم من تاريخ الحكم في المسألة العارضة. (4)

وقد حدد أجل التحكيم في حسب نص المادة 1018 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بأربعة أشهر تبدأ من تاريخ تعيين المحكمين أو من تاريخ إخطار المحكمة التحكيمية . غير أنه يمكن تمديد هذا الأجل بموافقة الأطراف، وفي حال عدم الموافقة عليه، يتم التمديد وفقا لنظام التحكيم، وفي غياب ذلك من طرف رئيس المحكمة المختص. (5)

(1) عيساوي محمد،فعالية التحكيم في حماية الإستثمار الأجنبي في الجزائر، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو،2013/2012 ،ص 184.
(2) انظر المادة 1048 من القانون08/ 09المعدل و المتمم بالقانون 13/22،مصدر سابق.
(3) انظر المواد 1020 و 1021 من القانون08/ 09المعدل و المتمم بالقانون 13/22،مصدر سابق..
(4) انظر المادة 2/1021 من قانون08/ 09المعدل و المتمم بالقانون 13/22،مصدر سابق..
(5) انظر المادة 1018 من قانون09/08 المعدل و المتمم بالقانون 13/22،مصدر سابق..

المطلب الثاني : سير إجراءات التحكيم

تختص هيئة التحكيم بتنظيم سير الخصومة التحكيمية و في هذه المرحلة تبدأ مهمة المحكمين ، و هذا ما يقتضي دعوة الخصوم لإبداء إدعاءاتهم ودفوعهم وتقديم مستنداتهم وأدلتهم الثبوتية ،فعلى الرغم بما تمتاز به خصومة التحكيم من سهولة شأنها شأن الخصومة القضائية من حيث مرورها بمراحل متعددة ،بما في ذلك المبادئ الأساسية التي تحكم سير الخصومة التحكيمية والتي على هيئة التحكيم مراعاتها حتى لا يكون الحكم الصادر عنها عرضة للبطلان.

فبعد تعيين هيئة التحكيم تبدأ سير الخصومة التحكيمية ، أما في هذا المطلب فسنخصصه بالحديث عن سير إجراءات التحكيم و التي هي عبارة عن جملة من القواعد و الأعمال الإجرائية المتوالية التي ترمي للوصول إلى حكم صادر عن هيئة التحكيم الذي يفصل في النزاع ، إضافة إلى القواعد الإجرائية المتبعة من طرف هيئة التحكيم أو بمعنى آخر سلطات محكمة التحكيم في تسيير الدعوى.

الفرع الأول : إنطلاق الخصومة التحكيمية

الخصومة التحكيمية هي عبارة عن مجموعة من الإجراءات المتتابعة يقوم أطراف الخصومة أو ممثليهم ويساعدهم في ذلك هيئة التحكيم وفقا لنظام يرسمه الأطراف في اتفاق التحكيم، وقانون التحكيم وقانون المرافعات وتنتهي بصدور حكم في موضوعها، وقد تنتهي بغير حكم في الموضوع وخصومة التحكيم أكثر مرونة من الخصومة القضائية لأن هيئة التحكيم هي التي تنظم هذه الإجراءات بنفسها أو هديا من اتفاق الخصوم، وهذا ما نصت عليه معظم التشريعات، فالحكم غير مقيد بقواعد القانون الإجرائي إلا ما كان متعلقا بالنظام العام. (1)

تبدأ إجراءات التحكيم بطلب يقدمه المدعي ، حيث يجوز لطرفي التحكيم الاتفاق على الإجراءات التي تتبعها هيئة التحكيم ، و من المتفق عليه أن المبادئ الأساسية التي تحكم هذه الإجراءات في كافة التشريعات و الاتفاقيات الدولية و لوائح مراكز التحكيم تدور حول مبدأين وهما تحقيق المساواة بين الأطراف في المعاملة من جهة، و تهيئة الفرصة المتكافئة و الكاملة لكل طرف لعرض دعواه و الحق في الإطلاع على ما يقدمه الطرف الآخر و مواجهته و الرد عليه من جهة أخرى . (2)

و منه سنتطرق إلى عنصر إنطلاق الخصومة التحكيمية فيمايلي : طلب التحكيم، مواعيد إعلام الخصم بالخصومة ، لغة التحكيم، مكان و زمن التحكيم ، نظام الجلسات .

---

(1) مناني فراح، "التحكيم طريق بديل لحل النزاعات"، مرجع سابق ،ص 49

(2)محمد شعبان إمام السيد، التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات في العقود الدولية، ط 1، دار المناهج، الأردن، 2014، ص 153.

لقد نص المشرع الجزائري في المادة 1043 على أنه "يمكن أن تضبط في اتفاقية التحكيم الإجراءات الواجب إتباعها في الخصومة مباشرة واستنادا على نظام تحكيم ،كما يمكن إخضاع هذه الإجراءات إلى قانون الإجراءات الذي يحدده الأطراف في اتفاقية التحكيم، إذا لم تنص الاتفاقية على ذلك ،تتولى محكمة التحكيم ضبط الإجراءات ،عند الحاجة مباشرة أو استنادا إلى قانون أو نظام تحكيم ." (1)

والأصل أن إجراءات التحكيم تبدأ من اليوم الذي يستلم فيه المدعى عليه، و هو الأمر الذي تسير عليه معظم التشريعات ، لو رجعنا إلى أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية في القضايا العادية أمام محاكم الموضوع ،فإن تاريخ التبليغ هو تاريخ انعقاد الخصومة، ومن هذا سنتطرق إلى تقديم الأطراف لمذكراتهم، ثم مسألة إعلام الخصم، و اللغة المستعملة ومكان إجراء التحكيم.

البند الأول : تقديم أطراف الخصومة لمذكراتهم

تفتتح الخصومة التحكيمية على غرار الخصومة القضائية بطلبات مقدمة موضوع النزاع من طرف المدعي ضد الطرف الآخر بعد عرض النزاع على هيئة التحكيم ، و ترد هذه الطلبات في بيان الدعوى الذي يحدد النزاع نقاطه ويبرز طلباته أمام هيئة التحكيم ، كما يجب ان تكون هذه الطلبات مستمدة من الوقائع المكونة للنزاع المتفق على التحكيم بشأنه. أما بخصوص طلبات المدعى عليه فيتقدم بطلبات مقابلة ، و ذلك بعد تحريك الخصومة وأثناء سيرها ، و هي تهدف إلى منح الخصم الوسيلة القانونية لإستخدام حقوقه الإجرائية أمام هيئة التحكيم . (2) و يجب أن يشتمل إخطار التحكيم على ما يلي:

1-طلب بإحالة النزاع إلى التحكيم

2-إسم كل طرف في النزاع وعنوانه

3-إشارة إلى شرط التحكيم أو الاتفاق و إلى العقد المنشئ للنزاع

4-عرض لوقائع النزاع

5-الطلبات.

6 -اقتراح بشأن عدد المحكمين إذا لم يكن الطرفان قد اتفقا على ذلك.

أما المشرع الجزائري سواءا في مسألة تقديم الطلب الافتتاحي للخصومة التحكيمية وكيفية تقديم المدعى عليه لمذكراته الجوابية ، فقد تركها لإرادة الأطراف بحيث أن اتفاق الأطراف هو المسيطر على مسألة تحديد إنطلاق الخصومة التحكيمية ، فيمكن أن يتفقا على الموعد من تاريخ تقديم الطلب، أو الانتهاءمن تاريخ تشكيل هيئة التحكيم. (3)

---

(1) انظر المادة 1043 من قانون رقم 08/ 09 المعدل و المتمم بالقانون 13/22،مصدر سابق.

(2) نبيل اسماعيل عمر , التحكيم في المواد التجارية الوطنية و الدولية"اتفاق التحكيم خصومة التحكيم،دار الجامعة الجديدة للنشر ،ط1،2014، ص 119.

(3) عبد الرحمان خلفي، الخصومة التحكيمية الدولية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية على الموقع الالكتروني ،ص3 http://files.siboukeur-abdou-nour.webnode.fr

البند الثاني: إعلام الخصم بالمواعيد المقررة للخصومة

نظرا لمرونة إجراءات و بساطة نظام التحكيم و تميزه بالطابع الرضائي ، فإنه يتعين على الخصوم إقامة دعواهم، وتقديم مذكراتهم وطلباتهم، كما يتعين إعلان كل خصم بالإجراء الذي تخذه ضد الخصم الآخر، و ذلك وفقا للآجال المتفق عليها في موضوع التحكيم ، و من أجل الوصول إلى حل عادل وسريع يتعين توفير مرونة الإجراءات التحكيم ،و بذلك تحرص الكثير من القوانين على الموازنة بين ضرورة احترام مبدأ المواجهة وبين مرونة التحكيم، كما تحرص التشريعات المقارنة ومن بينها المشرع الجزائري إلى عدم التدخل في وضع شكل معين أو طريقة خاصة لتقديم الطلب الافتتاحي لخصومة التحكيم هذا من جهة ومن جهة أخرى يجوز أن يتم إعلان المدعي أو محكمة التحكيم للمدعى عليه للحضور بالبريد العادي أو عن طريق محضر قضائي أو عن طريق الفاكس . (1)

البند الثالث : إختيار لغة التحكيم

يقصد بلغة التحكيم اللغة التي تستخدم في إجراءات التحكيم من لوائح ومذكرات وسماع الشهود وخبراء ، تطبيقا لحرية الأطراف في التحكيم فان الطرفين إذا اتفقا على لغة معينة ففي هذه الحالة على المحكم إتباع ما جاء في الاتفاق. (2)

حيث تنص المادة22 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري " للطرفين حرية الاتفاق على اللغة أو اللغات التي تستخدم في إجراءات التحكيم فان لم يتفقا على ذلك بادرت هيئة التحكيم إلى تعين اللغة أو اللغات التي تستخدم في هذه الإجراءات".(3)

من خلال نص المادة نجد أن اللغة المستخدمة في التحكيم ترجع بالضرورة إلى إرادة الأطراف الحرة في اختيار ما يناسبهم ، إضافة إلى أن المادة عالجت حالة إغفال الأطراف اللغة المستعملة في الخصومة، إذ أنها فوضت الأمر إلى الهيئة التحكيمية في اختيار اللغة المناسبة من خلال حيثيات العقد الإتفاقي للتحكيم. (4)

---

(1) عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق ،ص5
http://files.siboukeur-abdou-nour.webnode.fr

(2) حمزة أحمد حداد، "التحكيم في القوانين العربية"، ج 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010 ، ص 336

(3) انظر القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي للجنة الأمم االمتحدة للقانون التجاري الدولي.

(4) مسعودي أسماء , المحكم في خصومة التحكيم الدولي , مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر أكادبمي ميدان الحقوق والعلوم السياسية, ، جامعة ورقلة السنة الدراسية 2015 2014 ص 39.

البند الرابع : إختيار مكان التحكيم

يقصد بمكان التحكيم المكان الذي سيجري فيه التحكيم والذي يتعين صدور الحكم النهائي فيه. فجلسات التحكيم تعقد في المكان و الزمان الذم يتفق عليه الطرفان ، سوءا داخل الدولة أو في خارجها بحسب إرادة الأطراف المتنازعة، فتنعقد محكمة التحكيم لأول مرة في الزمان و المكان الذي يحددهما الحكم المرجح ، ثم تقرر المحكمة بعد ذلك مكان إنعقادها و مواعيدها ، و يجب أن تصدرمحكمة التحكيم حكما في مهلة لا تتجاوز ستة أشهر اعتبارا من تاريخ الجلسة الأولى للمحكمة التحكيمية. (1)

فحسب نص المادة 1042 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية "إذا لم تحدد الجهة القضائية المختصة في اتفاقية التحكيم، يؤول الاختصاص إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام العقد أو مكان التنفيذ. " (2)

يفهم من نص هذه المادة أن الاختصاص يؤول للهيئة التحكيمية ، هذه السلطة تجد أساسها في اتفاق إرادة الأطراف المتنازعة وفي حالة عدم وجود اتفاق بين الخصوم يرجع الاختصاص إلى مكان إبرام العقد أو مكان التنفيذ .

البند الخامس : عقد الجلسات

يجوز في خصومة التحكيم عقد الجلسات في أي مكان يتفق عليه الخصوم سواء داخل الدولة أو خارجها ،كذلك بالنسبة للجلسات يمكن عقد بعضها في مكان التحكيم والبعض في مكان آخر ،كما يجوز لمحكمة التحكيم الاستعانة بكاتب الجلسة أو الاستغناء عنه ،كما يجوز لها إن تقرر عقد الجلسات بصفة علنية أو بصفة سرية وسواء في أوقات العمل الرسمية أو في غير هذه الأوقات، كما يجوز لهم كذلك أن تقرر عدم عقد أي جلسة للمرافعة الشفهية اكتفاء بمذكرات الخصوم ومستنداتهم، وكل ذلك ما لم يتفق الطرفان على قواعد إجرائية أخرى ملزمة لمحكمة التحكيم . (3)

الفرع الثاني : القواعد الإجرائية التي تتبعها هيئة التحكيم

يقصد بها تلك القواعد الإجرائية التي يتعين إتباعها بعد تشكيل هيئة التحكيم إلى حين صدور القرار الفاصل في النزاع، وتختلف تلك الإجراءات باختلاف نوع التحكيم، والجهة القائمة عليه .

(1) .والي نادية ، مرجع سابق ، ص 118
(2) انظر المادة 1042 من قانون رقم 08/ 09 المعدل و المتمم بالقانون 13/22،مصدر سابق.
(3) عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق ص 6

فإذا ما أنيطت مهمة التحكيم بإحدى هيئات و مراكز التحكيم الدائمة، فلا يكون لإرادة الخصوم عندئذ دور حاسم في صياغة القواعد الإجرائية التي تنظم و تحكم إجراءات سير المنازعة، فاللجوء إلى المراكز الدائمة يتطلب ضرورة الامتثال للإجراءات المقررة في لوائحها. (1)

أما في التحكيم الحر فيجوز لطرفي التحكيم الاتفاق على الإجراءات التي تتبعها هيئة التحكيم، فإذا لم يوجد مثل هذا الاتفاق كان لهيئة التحكيم إختيار الإجراءات التي تراها مناسبة. (2)

ومن أهم الإجراءات التي تتبعها هيئة التحكيم هي: طلب التحكيم، المرافعات و تبادل المذكرات ، المداولة ، ميعاد صدور الحكم ، كتابة الحكم و تسبيب الحكم.

البند الأول : طلب التحكيم

يرسل المدعي خلال الميعاد المتفق عليه بين الطرفين أو الذي تعينه هيئة التحكيم إلى المدعى عليه و إلى كل واحد من المحكمين بيانا مكتوبا بدعواه يشتمل على اسمه و عنوانه و اسم المدعى عليه و عنوانه و شرح لوقائع الدعوى و تحديد المسائل محل النزاع و طلباته و كل أمر آخر يتوجب اتفاق الطرفين ذكره في هذا البيان .

البند الثاني : المرافعات

خلال الميعاد المتفق عليه يرسل المدعى عليه مذكرة مكتوبة ردا على ما جاء ببيان الدعوى، ، و يجوز لكل من الطرفين أن يرفق صورا من الوثائق التي يستند إليها و أن يشير إلى كل .وثائق وأدلة الإثبات التي يعتزم تقديمها، و لا يخل هذا بحق هيئة التحكيم في أي مرحلة كانت عليها الدعوى في طلب تقديم أصول المستندات أو الوثائق التي يستند إليها أي من طرفي الدعوى. (3)

وذلك قبل انقضاء أجل التحكيم بخمسة عشر (15) يوما على الأقل، و إلا فصل المحكم بناءا على ما قدم إليه خلال هذا الأجل ، إذا اختير القانون الجزائري ليطبق على الإجراءات و هذا حسب المادة 1022 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

(1) خالد كمال عكاشة، المرجع السابق، ص 257
(2) محمد شعبان إمام السيد، المرجع السابق، ص 153
(3) محمد شعبان إمام السيد، المرجع السابق، ص 154

حيث يقوم المحكم بإدارة جلسات المرافعة و تقتصر هذه الجلسات على الأشخاص الذين لهم علاقة بموضوع النزاع من أطراف شهود و خبراء، و لا يسمح لغير هؤلاء حضور الجلسات، و يجوز لكل طرف أن يحضر بنفسه جلسات المرافعات أو أن يوكل عنه شخصا آخر، كما يجوز لكل طرف أن يستعين بالمستشارين أثناء المرافعة و للمحكم أن يقرر الاستعانة بخبراء للاستفادة من آرائهم و يمكن لهؤلاء تقديم رأيهم كتابيا أو شفهيا، كما يجوز الاستعانة بالخبراء بناء على طلب أحد أطراف النزاع . (1)

البند الثالث : المداولة

المداولة هي المشاورة بين أعضاء التحكيم إذا تعدد المحكمون في منطوق الحكم و أسبابه بعد انتهاء المرافعة و قبل النطق به، و تكون المداولة بين جميع أعضاء هيئة التحكيم الذين سمعوا المرافعة . (2)
و لكن قد لا تتحقق المداخلة بين جميع المحكمين مجتمعين و ذلك لصعوبة ذلك في مجال التحكيم الدولي، فقد يعد الرئيس مشروعا لقرار التحكيم و ترسل نسخة منه إلى كل محكم في البلد الذي يوجد فيه و يقوم كل منهم في إبداء رأيه بالمراسلة إلى أن يصل الأمر إلى الاتفاق على صيغة القرار من قبل أغلبية المحكمين بالإجماع، و تكون المداولة سرية و لا يجوز إشراك شخص آخر مع المحكمين كالخبراء أو المستشارين ، وإلا أصبح ذلك سببا في الطعن في قرار التحكيم . (3)
وقد أشار المشرع الجزائري من خلال نص المادة 1025 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أن:" تكون مداولات المحكمين سرية." (4)

البند الرابع :ميعاد صدور الحكم

إن أغلب القواعد التحكيمية وكذا القوانين تحدد مدة معينة للمحكمين على أن يصدروا خلالها قرارهم التحكيمي الذي يضع حدا للنزاع . (5)
وعليه فالغاية من تحديد ميعاد صدور الحكم أي المهلة الزمنية هي سرعة الفصل في النزاع، كما يمكن أن تفرض هذه المدة على محكمة التحكيم من قبل مؤسسات التحكيم أو من خلال قواعد إتفاق الأطراف . (6)

---

(1)فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص 272
(2) خالد كمال عكاشة، مرجع سابق، ص259
(3) فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص 301
(4) أنظر المادة 1025 من القانون 09/08 المعدل و المتمم بالقانون 13/22،مصدر سابق.
(5) فوزي محمد سامي المرجع السابق، ص 305
(6) خالد كمال عكاشة، مرجع سابق، ص 260

البند الخامس :كتابة الحكم

حكم التحكيم هو عمل مكتوب، و الكتابة شرط ضروري لقيام الحكم ذاته بوصفه عملا قضائيا، الذي بمقتضاه يمارس المحكمون كل سلطة قضائية، أي أنه يعتبر حكما حقيقيا في نزاع تتوافر فيه كل عناصر العمل القضائي، و صياغة هذا الحكم تخضع لقواعد شكلية و التي تقترب من تلك التي تفرض على الأحكام الصادرة من الجهات القضائية.(1)

فحسب المادة 1028 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية لا بد أن يتضمن الحكم أسماء المحكمين ، مكان صدور الحكم و تاريخه، أسماء الأطراف و مواطنهم و تسمية الأشخاص المعنوية و مقرها الاجتماعي و أسماء المحامين أو من يمثل الأطرا ف عند الاقتضاء، و الحكم على هذا النحو لا يفترق عن أحكام القضاء، إلا من الجانب التنفيذي، فلا يكون لهذا الحكم القوة التنفيذية، إلا بعد الحصول على أمر التنفيذ من جهة القضاء المختص، وبما أن الحكم لا يخضع لسيادة أي دولة معينة، لذلك فإنه لا يصدر قراره باسم أي دولة و بالرغم من ذلك فإن حكم المحكم بمجرد صدوره يعتبر ورقة رسمية. (2)

البند السادس : تسبيب الحكم

يقصد بالتسبيب إيضاح الأدلة و الحجج القانونية و الواقعية و التي تم اعتمادها من قبل المحكم لإصدار حكمه، إذ أن هذا الالتزام يعتبر ضمانة لأطراف النزاع من تحكيم المحكمين، و هو كذلك يؤدي إلى احترام حقوق الدفاع و باختلاف أسباب حكم المحكمين، سواء كانت قانونية أم واقعية، أم كانت مستمدة من العدالة فإنه يكتفي التعبير عنها بصورة موجزة، أو حتى ضمنا و يكون خلوها من التناقض و أن تكون ملائمة، و للتسبيب أهمية بالغة في منازعات عقود الاستثمار طويلة الأجل، حيث يعتبر عنصرا من أحد العناصر المهمة في سير العملية التحكيمية و عاملا مشجعا للمستثمر، بأن يأخذ كل ذي حق حقه و على وجه الخصوص في التحكيم الدولي و الذي يكون أحد أطرافه دولة .(3)

وفي الإطار التشريعي فقد أشار المشرع الجزائري إلى تسبيب الأحكام من خلال نص المادة 2/1027 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بقولها: "يجب أن تكون أحكام التحكيم مسببة". (4)

(1) خالد كمال عكاشة، المرجع السابق، ص 264
(2) منير عبد المجيد، قضاء التحكيم في منازعات التجارة الدولية، دط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1995 ص 275.
(3) خالد كمال عكاشة، المرجع السابق، ص 265 ص267
(4) أنظر المادة 1027 من القانون 09/08 المعدل و المتمم بالقانون 13/22،مصدر سابق.

المطلب الثالث : صدور الحكم التحكيمي و تنفيذه و الطعن فيه

يعتبرصدور حكم التحكيم من المراحل الهامة التي يمر بها نظام التحكيم، فهو يمثل غاية المتنازعين للفصل في النزاع ويحصل كل ذي حق على حقه، و حكم التحكيم هو قرار يصدره المحكمون اللذين اتفق المتنازعون على اختصاصهم بحل النزاع، و إذا كان حكم التحكيم هو النهاية الطبيعية للنزاع فيما بين الخصوم، فإنه ليس النهاية الحتمية لأي نزاع يحل بالتحكيم فمن المتصور إنهاء خصومة التحكيم دون صدور حكم و ذلك لأسباب متعددة مثل في حالة الصلح بين الخصوم و وفاة الخصوم أو ترك خصومة التحكيم . (1)

فبعد صدور الحكم التحكيمي يخضع تنفيذه لإجراءات محددة في الإتفاقيات الدولية و التشريعات الوطنية للدولة ، فقد أسندت لهذه الأخيرة إجراءات تنفيذ أحكام المحكمين إلى قانون دولة التنفيذ ، و بالتالي فإن تنفيذ أحكام التحكيم التي تفصل في النزاعات المتعلقة بالإستثمارات التي تكون الدولة الجزائرية طرفا فيها يخضع لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري ، كما أن هذا الحكم يكون عادة محلا للطعن مباشرة أمام الهيئة التي أصدرته .

وبناءا على ما سبق فإنه نقسم هذا المطلب إلى فرعين ، نخصص الفرع الأول لصدور الحكم التحكيمي و نتناول في الفرع الثاني تنفيذ حكم التحكيم و الطعن فيه .

الفرع الأول :صدور الحكم التحكيمي

يقصد بالحكم التحكيمي "كل حكم قطعي يفصل في جميع المسائل المعروضة على محكمة التحكيم، وأيضا تشمل جميع القرارات الصادرة عن المحكم والتي تفصل بشكل قطعي في المنازعة المعروضة على المحكم سواء كانت أحكاما كلية تفصل في موضوع المنازعة ككل، أم أحكاما جزئية تفصل في شق منها، سواء تعلقت هذه القرارات بموضوع المنازعة ذاتها أو بالاختصاص أو بمسألة تتعلق بالإجراءات أدت بالمحكم إلى الحكم بانتهاء الخصومة. (2)

---

(1) خالد كمال عكاشة، مرجع سابق، ص268

(2)حفيظة السيد الحداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، ط1،منشورات الحلبي الحقوقية، 2004، ص300.

وعليه فحكم التحكيم يصدر لحسم موضوع النزاع، ففي حال ما كانت هيئة التحكيم مشكلة من أكثر من محكم واحد، أي في حالة تعيين ثلاثة محكمين يصدر القرار بالأغلبية بعد مداولة ، و إذا لم يكن هناك أغلبية فإن رئيس محكمة التحكيم هو الذي يصدر الحكم ،و منه يمكن القول بأن هناك ثلاث طرق لإصدار حكم التحكيم في منازعات عقود الاستثمار، عندما تكون المحكمة مكونة من ثلاث محكمين و تتمثل في الإجماع أو الأغلبية أو من جانب رئيس هيئة التحكيم وحده . (1)

تقتضي دراسة هذا العنصر تناول شكليات الحكم التحكيمي و أنواعه و الآثار المترتبة عنه .

البند الأول : شكليات الحكم التحكيمي:

سنتطرق في هذا البند إلى عنصر المداولة وتسبيب الحكم ومحتوياته ومسألة تفسيره.

أولا/ المداولة :لا توجد شكليات خاصة بمداولة المحكمين، فهي مستمدة كلية من اتفاق الأطراف ومن قواعد التحكيم، ومن أحكام قوانين الإجراءات التي اختارها الأطراف.

كما أن المشرع الجزائري لم يأتي على تنظيم هذه المسالة، بل تركها لإرادة الأطراف عملا بنص المادة 1050 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص: على أنه "تفصل محكمة التحكيم في النزاع عملا بقواعد القانون الذي اختاره الأطراف وفي غياب هذا الاختيار تفصل حسب قواعد القانون والأعراف التي تراها ملائمة."

لكن تبقى المداولة لازمة في الحكم التحكيمي، لأنه لا يتصور صدور حكم معين إلا بعد تشاور فيه وذلك من أجل فحص القضية ومناقشة مختلف جوانبها من قبل المحكمين، وتبادل الرأي حولها والوصول إلى الاجتماع بحسب القانون الواجب التطبيق في حالة تعدد المحكمين، فإذا كان المحكم فردا فلا يمكن الحديث عن المداولة. (2)

ثانيا/ تسبيب الحكم التحكيمي:

تلتزم المحكمة التحكيمية ببيان الأسباب التي جعلتها تأخذ اتجاها معينا في حكمها، فالمشرع الجزائري يعتبر عدم التسبيب سببا لإبطال الحكم طبقا لنص المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص "لا يجوز استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو بالتنفيذ إلا في الحالات الآتية:"...5/ إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها أو إذا وجد تناقض في الأسباب" ... (3)

---

(1) خالد كمال عكاشة، مرجع سابق، ص 271

(2) بوكريطة موسى، القانون الواجب التطبيق على التحكيم التجاري الدولي وفق القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2012، ص 116- 117.

(3) بوكريطة موسى، مرجع سابق،ص117

ثالثا/ محتويات الحكم التحكيمي:

ان المشرع الجزائري ترك للأطراف حرية تحديد محتويات الحكم التحكيمي وشكله وشروط إصداره، ولكن لا يمكن تصور صدور هذا الحكم إلا كتابة حتى يتسنى الاحتجاج به، كما يجب أن يكون الحكم التحكيمي هو موقعا ومؤرخا ومدونا بلغة معينة اتفق عليها الأطراف، ومنه يجب أن يتضمن الحكم التحكيمي: اسم الحكم أو المحكمين، أسماء أطراف النزاع وعناوينهم ،أسماء المحامين،تاريخ صدور الحكم التحكيمي، مكان تحكيم ومكان إصدار الحكم التحكيمي،عرض لموضوع النزاع،الإشارة إلى اتفاق التحكيم ،أسباب صدور الحكم التحكيمي. (1)

رابعا/ تفسير الحكم وتصحيحه:

حسب التشريع الجزائري نجد أنه إذا كان الحكم التحكيمي الذي يحتاج إلى تفسير أو تصحيح أو إضافة، صادرا في الجزائر يتبع الطريق الذي يتبعه الحكم التحكيمي الداخلي، وهو وجوب تقديم الطلب من الطرف الذي يهمه التعجيل إلى هيئة التحكيم إذا كانت مهلة التحكيم لم تنقضي، أما إذا كانت مهلة التحكيم قد انقضت فيتوجه إلى القضاء لطلب تمديد المهلة بغرض الفصل في التصحيح أو السهو أو الإضافة، فإذا تم رفض التمديد، ينتقل الاختصاص إلى القضاء الوطني في أمر التفسير أو التصحيح أو الإضافة.

أما إذا صدر الحكم التحكيمي في الخارج وكان استنادا إلى نظام أو قانون غير القانون الجزائري،فإن هذا النظام أو هذا القانون هو الذي يحدد طريقة التصحيح أو التفسير أو الإضافة **.** (2)

البند الثاني : أنواع حكم التحكيم

من بين الأحكام التحكيمية نذكر مايلي :

أولا / أحكام التحكيم المنهية للخصومة أو القطعية:

وهي الأحكام النهائية التي تعالج النزاع المعروض على المحكم بجميع عناصره ويجد له حلا نهائيا ويكون ملزما للأطراف المتنازعة، وفي حالة عدم تنفيذه من قبلهم بشكل ودي تتبع في تنفيذه الإجراءات التي تتبع في تنفيذ الأحكام القضائية، وذلك بعد إسباغ الصفة التنفيذية على ذلك القرار. (3)

فهناك أحكام التحكيم الجزئية و التي من خلالها يمكن للمحكمين تحديد سلطة الفصل في جزء من المنازعة ، كالفصل في مسألة الإختصاص أو تحديد القانون الواجب التطبيق ، وأحكام التحكيم الغيابية و التي يغيب فيها أحد الأطراف عن حضور جلسات التحكيم و التي لايؤدي إلى عرقلة إجراءات التحكيم، كما لا يحول دون صدور الحكم التحكيمي . (4)

(1) بوكريطة موسى، مرجع سابق،ص117
(2) بوكريطة موسى، مرجع سابق،ص118
(3) فوزي محمد سامي ، مرجع سابق،ص 312
(4) حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق ،ص 312

ثانيا/ أحكام التحكيم الاتفاقية:

يقصد بها أن يتوصل الأطراف المتنازعة إلى نوع من التسوية وفي مثل هذا الفرض فإنه يمكن لهم إفراغ هذه التسوية الذي تم التوصل إليها في شكل عقد وانهاء إجراءات التحكيم، أو أن يتوصلوا إلى اتفاق من خلال إصدار حكم تحكيمي يقرر الصلح، فالمشرع الجزائري أجاز للمحكمة التحكيمية أن تأمر بتدابير مؤقتة أو تحفظية إلا إذا اختار الأطراف غير ذلك، كما اعترف بالحكم الأولي مثل الحكم الذي يصدر فاصلا في اختصاص المحكمة التحكيمية.

فالحكم الجزئي مثل الحكم الأولي والحكم التحضيري هي أحكام مقبولة في التحكيم الدولي وذلك إذا طبق المحكم القانون الجزائري، أما إذا اختار أطراف الخصومة غير ذلك وحصل الفصل في النزاع بالحكم النهائي وحده تعين على المحكم التقيد بذلك. مع الإشارة أن المشرع الجزائري قد تجاهل التحكيم بالصلح وترك المسألة بيد أطراف الخصومة، حيث أن اختيارهذه الأطراف بالصلح يجب التقيد بالمبادئ المقررة في ذلك وهي الوجاهية والمساواة بين الأطراف واحترام حقوق الدفاع . (1)

البند الثالث : الآثار المترتبة عن الحكم التحكيمي

عن آثار الحكم التحكيمي اختلفت التشريعات المقارنة حول تحديد الوقت الذي ينتج فيه الحكم التحكيمي لآثاره، فمنها من يعتبر أن آثار الحكم تبدأ بعد صدوره أي من تاريخ إصداره المذكور في الحكم التحكيمي ومنها من يقول تبدأ منذ اكتساب الحكم الدرجة القطعية، ومنه من يجعل الحكم لدى المحكمة المختصة، والرأي الراجح أن الحكم التحكيمي ينتج آثاره منذ صدوره أي من التاريخ المذكور في الحكم التحكيمي.

أما المشرع الجزائري نجد أن قانون الإجراءات المدنية و الادارية ترك لإرادة الاطراف ،كون أن هذه الأحكام تحوز الحجية بمجرد صدورها ،أما اذا اختار قانون آخر أو نظام تحكيمي معين فإنه يتم تطبيق أحكام هذا القانون أو التنظيم. وتقتضي حيازة الحكم التحكيمي لحجية الشيء المقضي فيه عدم جواز طرح النزاع من جديد أمام القاضي أو أمام المحكم سواء في الجزائر أو في الخارج. نجد ان الحكم التحكيمي له آثار على أطراف الخصومة كما له آثار على محكمة التحكيم.

أولا/آثار الحكم التحكيمي بالنسبة لطرفي النزاع:

إن أول أثر للحكم التحكيمي هو التزام الطرفين بتنفيذه ،كون أن الصيغة التنفيذية لأحكام التحكيم تكون بموجب أمر صادر من قبل رئيس المحكمة التي صدرفي دائرة اختصاصها طبقا لنص المادة 1035و 1045من القانون 08/ 09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الإدارية. (2)

(1) بوكريطة موسى، المرجع السابق، ص119
(2) بوكريطة موسى، المرجع السابق، ص120

ثانيا /آثار الحكم التحكيمي بالنسبة للمحكم:

تنتهي ولاية المحكم عن النزاع بمجرد صدور الحكم التحكيمي- ،و التي تعني عدم امكانية الرجوع مرة ثانية للنظر في النزاع ،أو إعادة النظر في الحكم الذي اتخذه المحكم أو هيئة التحكيم ،إلا أن هذا الأمر لا يعني عدم إمكانية المحكمة القيام بتصحيح الأخطاء المادية أو إكمال النقص الذي قد يتعدى المحكم أو يقوم بتفسيره.

فالمشرع الجزائري ترك الأمر لإرادة الاطراف يختارون أي الاجراءات يتبعونها أو أي قانون يصلح للتطبيق، واذا إختاروا القانون الجزائري فانه يمكن القول أنه بإمكان محكمة التحكيم تصحيح الأخطاء المادية أو إكمال النقص أو القيام بتفسير الحكم مادام ان المدة القانونية للتحكيم لم تنته،أما اذا انتهت يتم الرجوع الى القاضي المختص . (1)

الفرع الثاني : تنفيذ حكم التحكيم و طرق الطعن فيه

يتضمن قرار التحكيم الحكم على أحد أطراف النزاع و إعطاء الحق للطرف الآخر و الذي يسعى بدوره إلى تنفيذ قرار التحكيم ، مما يستوجب إتخاذ الوسائل و الضمانات لتنفيذه لكي لا يتجرد هذا القرار من فعاليته . فالأهم في التحكيم هو أن ينفذ الحكم التحكيمي إذ يكمن الهدف النهائي في نظام التحكيم ككل، وما يمر به هذا النظام من مراحل تصب في هذه المرحلة الأخيرة، من شأنه إعادة جو من الثقة المتبادلة للعلاقة بين أطراف النزاع. (2)

كما أن التشريعات و المعاهدات الدولية أقرت طرقا مختلفة للطعن في أحكام التحكيم و يتجلى ذلك في إتجاهات الدول بتنظيم ممارسة الرقابة القضائية على هذه الأحكام . هذا ما سوف نبينه من خلال التطرق إلى كيفية تنفيذ حكم التحكيم و تبيان مدى جواز الطعن فيه.

البند الأول : تنفيذ أحكام التحكيم الوطنية

لقد أشرنا سابقا أن تنفيذ الحكم التحكيمي يمثل الهدف النهائي من نظام التحكيم ، فقد أحال المشرع الجزائري فيما يخص تنفيذ أحكام التحكيم الدولي على النصوص الخاصة بأحكام التحكيم الداخلي، وهذا بنص المادة 1054 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية مع وضع بعض القواعد التي تستلزمها طبيعة أحكام التحكيم الدولي، فيمكن ان نتناول تنفيذ حكم التحكيم من خلال ايداع حكم التحكيم وكذا الأمر بالتنفيذ وحدود سلطات القاضي المختص في اصدار الأمر بالتنفيذ وطبيعة الأمر بالتنفيذ على النحو التالي:

(1) بوكريطة موسى، المرجع السابق، ص121

(2) إبراهيم أحمد إبراهيم، التحكيم الدولي الخاص، ط 4، دار النهظة العربية، القاهرة، 2005 ، ص 287

أولا/ إيداع حكم التحكيم:

قد يصدر حكم التحكيم في الجزائر أو خارجها وبعد صدوره والتوقيع عليه من قبل المحكمين، وجب ايداعه لدى السلطة المختصة وذلك ما تقضي به المادة 1053 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية ،إذ جاء فيها " تودع الوثائق المذكورة في المادة 1052اعلاه بأمانة ضبط الجهة القضائية المختصة من طرف المعني بالتعجيل " .وبغير ايداع حكم التحكيم امانة ضبط المحكمة المختصة لا يمكن اصدار الأمر بالتنفيذ ،ومؤدى ذلك ان القاضي لا يستطيع ان يراقب حكم التحكيم والتحقق من توافر الشروط اللازمة لإصدار الأمر بالتنفيذ الا اذا تم ايداعه ،يعود ذلك خضوع حكم التحكيم إلى رقابة الدولة ولا يمكن لها ان تقوم بتلك الرقابة الا اذا تم ايداعه لدى الجهة القضائية المختصة ،ويقوم بالايداع الطرف المعني بالتعجيل ولن يكون هذا الطرف سوى من مصدر الحكم مصلحته ولكنه لايوجد ما يمنع ان يتم هذا الايداع من طرف المحكوم عليه ، ويتم ايداع اصل حكم التحكيم أو نسخة منه باللغة العربية التي صدر بها مرفقا باتفاقية التحكيم أو نسخة منها. (1)

فاذا صدر حكم التحكيم أو اتفاقية التحكيم بغير اللغة العربية فيجب ان تكون الوثيقتين مصحوبتين بالترجمة الى اللغة العربية ،وذلك ماتقضي به المادة 08 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية وان تتم المصادقة من الجهة المعتمدة ،ويجب على أمين الضبط أن يقوم بتحرير محضر عن هذا الايداع وهذا ماشارت اليه المادة 1035من نفس القانون على أن يتحمل الأطراف نفقات إيداع العرائض و الوثائق وأصل حكم التحكيم. (2)

ثانيا/ إصدار الأمر بالتنفيذ:

يصدر الأمر بالتنفيذ كما تصدر الأوامر على العرائض كتابة على إحدى نسختي العريضة ، فبعد تقديم طلب استصدار الأمر بالتنفيذ، وإيداع صورة حكم التحكيم، وكذا نسخة من إتفاق التحكيم، يمكن للقاضي أن يصدر أمر بالتنفيذ أو رفض التنفيذ بعد التحقق من وجود حكم التحكيم و إتفاق التحكيم، كما يراقب توفر الشروط الشكلية التي أوجب المشرع توفرها في الحكم و المنصوص عليها في المواد 1026 و1027 و 1029 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ،إلا أن القاضي ملزم بتسبيب الأمر الصادر برفض طلب التنفيذ ، حيث أن المشرع قد أجاز إستئناف هذا الأمر، وفي حالة ما صدر الأمر بالتنفيذ يحق لكل طرف من أطراف التحكيم طلب نسخة رسمية ممهورة بالصيغة التنفيذية لحكم التحكيم من قبل رئيس أمناء الضبط. (3)

---

(1) انظر،،بوكريطة موسى،المرجع السابق،ص 213 نقلا عن انظر عمر زودة،اجراءات تنفيذ أحكام التحكيم الاجنبية،مجلة المحكمة العليا،عدد خاص باليومين الدراسيين عن الطرق البديلة لحل النزاعات،الصلح و الوساطةوالتحكيم، 15،16 جوان 2008 ،الجزء الاول ص ص 201-220و 221.

(2) بوكريطة موسى،المرجع السابق.

(3) لزهر بن سعيد، مرجع سابق، ص ص 373 ، 374

وهذا ما أشارت إليه المادة 1036 من ق.إ.م.إ قولها : "يسلم رئيس أمناء الضبط نسخة رسمية ممهورة بالصيغة التنفيذية من حكم التحكيم لمن يطلبها من الأطراف."

فبعد صدور الأمر من القاضي برفض التنفيذ ، فقد أجاز المشرع الجزائري من خلال نص المادة 1035 فقرة 3 من ق.إ.م.إ للطرف الذي طلب الأمر بالتنفيذ أن يقوم بإستئنافه أمام المجلس القضائي خلال 15 يوما إعتبارا من تاريخ صدور الأمر المتضمن الرفض أوالنطق بأمر الرفض وليس من تاريخ التبليغ. (1)

ثالثا/ حدود وسلطات القاضي في إصدار الأمر بالتنفيذ:

يختص رئيس المحكمة التي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه أو رئيس محكمة محل التنفيذ اذا كان مقر التحكيم وقع خارج الاقليم الوطني بإصدار الأمر بالتنفيذ ،ويجب على القاضي الأمر ان يتأكد من المسائل التالية:

-ان طالب التنفيذ الذي قام بايداع اصل أو نسخة من حكم التحكيم واتفاقية التحكيم ،

-أن يقدم طلبا مرفقا بالمستندات المشار اليها سابقا،

-يجب أن يتحقق من توافر الشروط الأساسية لمنح الأمر بالتنفيذ وتقتضي تلك الشروط الا يتضمن حكم التحكيم ما يخالف النظام العام في الجزائر .

كما يجب الإشارة ان سلطات القاضي الأمر في التأكد من أن حكم التحكيم خال من العيوب الاجرائية في حين ليس من حقه أن يبحث في موضوع النزاع ،فهو مختص في مراقبة الشكل الذي يوجبه القانون،وإذا لاحظ أية مخالفة تؤدي إلى بطلان وجب عليه أن يمتنع عن إصدار الأمر بالتنفيذ.ذلك فإن دور القاضي عند إصدار الأمر بالتنفيذ يقتصر على الرقابة استنادا إلى الأسلوب الذي تبناه المشرع الجزئري ،وهو أسلوب الرقابة ولم يأخذ بأسلوب المراجعة أو الدعوى الجديدة عند إصدار الأمربتنفيذ حكم التحكيم الاجنبي ،وبالتالي تنحصر سلطات القاضي بإصدار الأمر بالتنفيذ أو الرفض دون المساس بحكم التحكيم أو تعديله كما يجوز له أن يصدر الأمر في شق من الحكم دون الشق الآخر. (2)

رابعا/النفاذ المعجل لأحكام التحكيم :

يمكن للقاضي أن يأمر بالنفاذ المعجل لحكم التحكيم إذا اقتضت الضرورة ذلك وفي هذه الحالة تطبق القواعد المتعلقة بالنفاذ المعجل و هذا ماجاءت به المادة 1037 من ق. إ. ج. م. إ. على ذلك، أن أحكام القانون المتعلقة بالنفاذ المعجل كالأحكام والقرارات القضائية الاستعجالية التي تكون معجلة بقوة القانون تكون سارية المفعول بخصوص أحكام التحكيم . (3)

(1) لزهر بن سعيد، مرجع سابق، ص 374.

(2) عمر زودة،اجراءات تنفيذ أحكام التحكيم- الاجنبية،مجلة المحكمة العليا،عدد خاص باليومين الدراسيين عن الطرق البديلة لحل النزاعات،الصلح و الوساطة والتحكيم، 15،16 جوان 2008 ،الجزء الاول ص224-225

(3) بوضياف عادل، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كليك للنشر، المحمدية، الطبعة الأولى،الجزائر، 2012 ، ص 408

البند الثاني : تنفيذ حكم التحكيم الدولي

إذا كان للأطراف في التحكيم الدولي الحرية في اختيار القانون الذي تخضع له إجراءات التحكيم، فإن إجراءات تنفيذ القرار التحكيمي تخضع لقانون الدولة التي يتم فيها التنفيذ.

فقد نصت الفقرة الأولى من المادة الثالثة من اتفاقية نيويورك على أن: "تقرر كل من الدول المتعاقدة سلطة أي قرار تحكيمي وتوافق على تنفيذ هذا القرار طبقا للقواعد الإجرائية المتبعة في التراب الذي يستهدف فيه القرار ووفقا للشروط المقررة في المواد الآتية"....فالاتفاقية لم ترسم إجراءات معينة لتنفيذ القرارات التحكيمية الأجنبية، حيث تركت ذلك لقواعد قانون المرافعات في بلد التنفيذ، أي أنه حتى يمكن تنفيذ حكم تحكيم أجنبي في دولة من الدول يجب احترام الشروط التي يضعها قانون دولة التنفيذ. (1)

فتنص المادة 1054 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: "تطبيق أحكام المواد من 1035 إلى 1038 أعلاه فيما يتعلق بتنفيذ أحكام التحكيم الدولي."

حيث يتضح من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري قد أحال بشأن القواعد التي تحكم تنفيذ أحكام التحكيم الدولية الصادرة في الخارج أو أحكام التحكيم الدولية الصادرة في الجزائر إلى القواعد الخاصة بالتحكيم الداخلي مع وضع بعض القواعد التي تستلزمها طبيعة التحكيم الدولي. (2)

أولا/الجهة القضائية المختصة باستصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي:

لقد نصت المادة 1051 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "يتم الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر إذا أثبت من تمسك بها وجودها، وكان هذا الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي، وتعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر وبنفس الشروط بأمر صادر عن رئيس المحكمة التي صدرت أحكام التحكيم في دائرة اختصاصها أو محكمة محل التنفيذ إذا كان مقر محكمة التحكيم موجودا خارج الإقليم الوطني." ويتضح من خلال نص هذه المادة أنه:

- بالنسبة للاختصاص النوعي، فان طلبات تنفيذ أحكام التحكيم الدولية أو الاعتراف بها هي من اختصاص رئيس المحكمة.أما بالنسبة للإختصاص الإقليمي، إذا كان مقر هيئة التحكيم موجودا بالجزائر هنا الاختصاص يؤول إلى المحكمة التي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصها ، و إذا كان مقر هيئة التحكيم متواجد خارج الجزائر، يقع الاختصاص لمحكمة محل التنفيذ. (3)

(1) حدادن طاهر، دور القاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي، مذكرة الماجستير فرع قانون التنمية الوطنية، جامعة تيزي وزو، قسم الحقوق، السنة الجامعية،2012/2011، ص122

(2) آمال يدر، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2012 ص 165

(3) بن صغير مراد، حجية الاعتراف بأحكام التحكيم الدولية وتنفيذها على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد ، ورقة عمل مقدمة للملتقى الدولي حول تنفيذ الأحكام والسندات الأجنبية وقرارات التحكيم الدولي المنظم يومي 24 و 25 أفريل 2013 ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة ورقلة ص 05-06.

ثانيا/ شروط استصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي:

يعد الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي وسيلة دفاعية يتم اتخاذها من طرف المحكوم له أمام الجهات القضائية ،لأجل إثارة مسألة حجية الشيء المقضي فيه لحكم التحكيم الذي بحوزته، ولإثبات ذلك يقدم حكم التحكيم مرفقا باتفاقية التحكيم ويطلب الاعتراف بصحته وكذا بطابعه الإلزامي بالنسبة للمسائل التي فصل فيها طبقا للمواد 1051، 1052، 1053من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

و التنفيذ هو أن يطلب المحكوم لصالحه من المحكوم ضده تنفيذ منطوق حكم التحكيم فهو نتيجة الاعتراف، وعليه يمكن أن يرفض تنفيذ حكم التحكيم معترف به، ولكن من الضروري أن يكون معترفا به من قبل الجهة القضائية التي أعطته القوة التنفيذية. وعليه هناك شروط لتنفيذ هذه الأحكام،وهي كالآتي :

- وجوب إثبات وجود حكم التحكيم الدولي.

- أن يقدم طلب الحصول على الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي بموجب عريضة يودعها الطرف الذي يهمه التعجيل مع تحمل نفقات الإيداع لدى أمانة ضبط المحكمة،هذا ماجاءت به المادة 1035/ 2.

- يجب أن ترفق هذه العريضة بأصل حكم التحكيم مرفقا باتفاقية التحكيم أو بنسخ عنهما تستوفي شروط صحتها و هذا وفقا للمادة 1052 من نفس القانون المشار سابقا.

فالمشرع الجزائري لم يحدد أجلا معينا لطلب الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي، وعليه يمكن للطرف الذي صدر حكم التحكيم لصالحه أن يبادر بالحصول على الأمر بتنفيذه بمجرد صدوره طالما لم يطعن بالبطلان في حكم التحكيم الدولي، لأن ذلك يترتب بقوة القانون الطعن في أمر التنفيذ أو تخلي المحكمة عن الفصل في طلب التنفيذ إذا لم يتم الفصل فيه وذلك تطبيقا للمادة 2/1058 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- عدم مخالفة حكم التحكيم الدولي للنظام العام الدولي، وإذا لم تتوفر هذه الشروط أصدر أمره برفض الاعتراف أو التنفيذ .

وتنحصر حجية الأمر بالتنفيذ في نطاق النظام القانوني الذي صدر فيه ، إذ لا يلزم الدول الأخرى التي قد يطلب منها الاعتراف والتنفيذ لعدم وجود محكمة دولية معينة يجب طلب التنفيذ أمامها ،فكل دولة توجد بها أموال للمحكوم ضده يجوز التقدم أمام قضاءها بطلب الأمر بالتنفيذ. (1)

(1) آمال يدر، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي، ط1،دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، ص 168،169،170

البند الثالث : الطعن في الحكم التحكيمي

أدى تأثير الطبيعة التعاقدية لإتفاق التحكيم على الصفة القضائية لأحكام التحكيم إلى فتح سبيل دعوى البطلان ضد حكم التحكيم، ولهذا الاعتبار تجيز التشريعات المختلفة الدعوى ببطلان أحكام التحكيم.
فقد يصدر القرار من المحكمين وهو يحمل معه سببا من الأسباب التي تجعله باطلا، وبالتالي يصبح كأن لم يكن، وهي أسباب قد تتعلق بعقد التحكيم أو بأشخاصه، أو قد تتعلق بإجراءات التحكيم أو لمخالفته النظام العام أو لأسباب تتعلق بحكم التحكيم ذاته. (1)
وعليه سنتطرق إلى طرق الطعن في أحكام التحكيم الذاخلي و الطعن في أحكام التحكيم الأجنبي و الآثار المترتبة عنه .

أولا / الطعن في أحكام التحكيم الصادرة بالجزائر(الداخلي):
تتمثل هذه الطرق في اعتراض الغير الخارج عن الخصومة و الاستئناف.

أ- اعتراض الغير الخارج عن الخصومة:
فقد نص المشرع الجزائري من خلال نص المادة 1032/ 2 من ق.إ.م.إ.ج (2)، على هذا الطريق الذي يعتبر مسموحا به لكل شخص من الغير يثبت بأن ضررا قد لحقه من الحكم التحكيمي الذي لم يكن طرفا فيه.وأن يثبت بأنه لم يستدعى ولم يكن ممثلا في الخصومة التحكيمية، كما يشترط أيضا أن يرفع طلب هذا الطعن أمام المحكمة المختصة بنظر النزاع قبل عرضه على التحكيم، وذلك بإتباع الإجراءات العادية لرفع الدعوى، كما أن هذا الطلب لا يقبل إلا إذا كان مصحوبا بوصل يثبت إيداع مبلغ مالي يساوي 20000 دج ، حسب نص المادة **385 من** ق.إ.م.إ.ج والتي تنص على أنه "يرفع اعتراض الغير الخارج عن الخصومة وفقا للأشكال المقررة لرفع الدعوى، ويقدم أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه ويجوز الفصل فيه من طرف نفس القضاة.لا يقبل اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، ما لم يكن مصحوبا بوصل يثبت إيداع مبلغ لدى أمانة الضبط، يساوي الحد الأقصى من الغرامة المنصوص عليها في المادة 388 أدناه" . (3)

---

(1) لزهر بن سعيد وكرم محمد زيدان النجار، المرجع السابق، ص 321
(2) تنص المادة 1032/ 2 من ق.إ.م.إ.ج على مايلي :" يجوز الطعن فيها عن طريق اعتراض الغير الخارج عن الخصومة أمام المحكمة المختصة قبل عرض النزاع على التحكيم."
(3)زيري زهية، الطرق البديلة لحل النزاعات طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة ماجستير،، قانون منازعات إدارية، كلية الحقوق، جامعة ، تيزي وزو، 2015، ص 126

ب- الاستئناف :

يرفع الاستئناف في أحكام التحكيم الداخلي حسب نص المادة 1033 من ق.إ.م.إ.ج خلال شهر واحد من تاريخ النطق بها، وذلك أمام المجلس القضائي الذي صدر في دائرة إختصاصه حكم التحكيم ما لم يتنازل الأطراف على حق الاستئناف في إتفاقية التحكيم، ويلاحظ هنا أن أجل الاستئناف يبدأ في الحساب من تاريخ النطق بحكم التحكيم وليس من تاريخ التبليغ كما هو الحال بالنسبة للأحكام القضائية . (1)

كما أجاز المشرع الجزائري الطعن بالنقض في القرارات الفاصلة في الاستئناف، من خلال نص المادة 1034ق.إ.م.إ.ج (2)، فإذا أصدر المجلس القضائي قراره بخصوص إستئناف حكم التحكيم، فإن هذا القرار وحده دون حكم التحكيم يكون قابلا للطعن بالنقض بتصريح أو بعريضة أمام أمانة ضبط المجلس القضائي الذي صدر في دائرة اختصاصه القرار موضوع الطعن خلال شهر. (3)

ثانيا/ الطعن في أحكام التحكيم الدولي :

إن حكم التحكيم التجاري الدولي لا يعرف إلا طريقا واحدا للطعن فيه بالبطلان المنصوص عليه في المادة 1058 من ق.إ.م.إ.ج، وهذا الطعن يرفع فقط ضد أحكام التحكيم التجاري الدولي الصادر في الجزائر دون تلك الصادرة في الخارج، أي أن هذه الأخيرة لا تقبل أي طريق من طرق الطعن. كما أن دعوى البطلان ليست درجة ثانية للتقاضي بل لها حالات تقوم عليها والتي قامت بتعدادها المادة 1056من ق.إ.م.إ.ج ، على سبيل الحصر والتي تنص في فحواها على أنه:

"لا يجوز إستئناف الأمر القاضي بالإعتراف أو التنفيذ إلا في الحالات الآتية:

1-إذا فصلت محكمة التحكيم بدون إتفاق تحكيم أو بناء على إتفاقية باطلة، أو انقضاء مدة الإتفاقية.

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.

5 -إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها، أو إذا وجد تناقض في الأسباب.

6-إذا كان حكم التحكيم مخالف للنظام العام الدولي" (4)

---

(1)زيري زهية، مرجع سابق، ص 126

(2) تنص المادة 1034 ق.إ.م.إ.ج على أن " تكون القرارات الفاصلة في الاستئناف وحدها قابلة للطعن بالنقض طبقا للأحكام المنصوص عليها في القانون "

(3) لزهر بن سعيد، مرجع سابق، ص 390

(4) زيري زهية، مرجع سابق، ص 127

وعليه يظهر من الحالات السابقة أن شأن قاضي الإبطال هو شأن قاضي التنفيذ، لأنه لا يمارس سوى رقابة محدودة تستهدف التحقق من توفر الضمانات الأساسية للمتقاضين وتوفر المقومات الجوهرية التي لا نزول عنها لعدالة المحكمة التحكيمية . (1)

كما أن الطعن ببطلان حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر، يرفع أمام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة إختصاصه، إذ يقبل الطعن خلال شهر من تاريخ النطق بحكم التحكيم أو خلال شهر من التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ، ويوقف الطعن ببطلان حكم التحكيم تنفيذ أحكام التحكيم، فقد أعطى المشرع الجزائري أطراف خصومة التحكيم حق الطعن بالنقض بخصوص الحكم الصادر بطلب بطلان حكم التحكيم وفقا للأحكام المنظمة للطعن بالنقض في القانون الجزائري . (2)

ثالثا/ الآثار المترتبة على الطعن ببطلان أحكام التحكيم و الأمر بالتنفيذ:

يترتب على الطعن في البطلان في حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر أو الطعن بالاستئناف في الأمر الصادر بالتنفيذ وفقا لما تقضي به المادة 1060 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية ، وقف التنفيذ ،ومن ثمة لا يبدأ في التنفيذ الجبري إلا ابتداءا من انقضاء مواعيد الطعن بالبطلان أو الاستئناف،ومادام مواعيد الطعن ماتزال جارية ولم تنقض بعد فيترتب عليها وقف التنفيذ،ولذلك لا يستطيع المحضر القضائي ان يشرع في التنفيذ الحبري الا بعد إنقضاء مواعيد الطعن فيجب على المحكوم له ان يقوم بتبليغ الأمر بالتنفيذ ،وبانقضاء مواعيد الطعن بالبطلان أو بالاستئناف التي يبدأ سريانها من تاريخ تبليغ بالتنفيذ.وبذلك يصبح بين ايدي المحكوم له السند التنفيذي الذي يمكنه من الشروع في التنفيذ الجبري .

وقد تصدر أحكام التحكيم بدرجة نهائية غير قابلة للطعن فيها بالاستئناف طبقا لاتفاق الأطراف وذلك ماتنص عليه المادة 1033من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، من أن حكم التحكيم قابل للطعن فيه بالإستئناف مالم يتنازل الأطراف على حق الإستئناف، كذلك قد يصبح حكم التحكيم بالرغم من قابليته للطعن فيه بالبطلان أو الاستئناف قابلا للتنفيذ الجبري إذاكان مشمولا بالنفاذ المعجل وذلك طبقا للمادة1037 من نفس القانون ،بالاضافة الى وجود بين يدي المحضر القضائي الوثائق التالية للتنفيذ الجبري وهي: حكم التحكيم ممهور بالصيغة التنفيذية، الأمربالتنفذ، محضرتبليغ الأمر بالتنفيذ، شهادة عدم الطعن بالاستئناف. (3)

---

(1)زيري زهية، مرجع سابق، ص 129

(2) لزهر بن سعيد، مرجع سابق، ص 393

(3) بوكريطة موسى، المرجع السابق، ص 130-131

خلاصة الفصل الثاني :

من خلال ما سبق يتضح لنا أن نظام التحكيم يعد وسيلة مثلى يلجأ إليها الأطراف في عقود الإستثمارمن أجل حسم المنازعات التي قد تنشأ عن العقد المبرم بينهم، لما له من مبررات وخصائص وكذا ضمانة لحقوق الأطراف في العقد والتي تتمثل في التحرر من كافة المعيقات من أجل الفصل في النزاع بأقصى سرعة ممكنة وفي سرية تامة لتحقيق رغبات الأطراف .

فلتجنب هذه المشاكل والوصول إلى عملية تحكيم منظمة وفعالة وجب تبني العديد من المبادئ اللازمة أساسية كانت أو مكملة بالإضافة إلى ضمان فعالية الحكم التحكيمي بإعتبار أن المركز الدولي لتسوية منازعات الإستثمار قد يلعب دورا جد هام في ذلك، من خلال توسيع مجال إختصاصه ليشمل التحكيم و ذلك بناءاعلى التشريعات الوطنية وإتفاقيات الإستثمار الثنائية.

كما أن مسألة الأمر بالتنفيذ و الاعتراف بالأحكام الدولية تتعلق بفكرة السيادة الوطنية ،ذلك أن تنفيذ حكم أجنبي على الأ راضي الوطنية مسألة حساسة تتطلب الفحص و اليقظة من قبل القاضي قبل اصدار الأمر و الأعتراف بهذه الأحكام، بما يتوافق والنظام العام الداخلي والدولي، فهذا الموقف نجده قد تبنته مختلف الأنظمة القانونية ،بما فيهم المشرع الجزائري ، لذا جاءت به اجراءات سير الخصومة التحكيمية التي تختلف وتتميز إلى حد ما عن إجراءات الأحكام القضائية. كما منحت الحق في مراجعة الحكم التحكيمي الأجنبي وذلك عن طريق الطعن.

خاتمة

إن الإستثمار و التحكيم الدولي من المواضيع الذي يكشف لنا كل يوم إشكاليات جديدة يتطلب فيها البحث عن إجابات خاصة ، و أن ظاهرة الإنفتاح على التحكيم و علاقته في منازعات الإستثمار أصبح من الظواهر القانونية المعاصرة ، حيث يعيش أرقى عصوره و انتشر استخدامه كوسيلة لتسوية المنازعات أكثر من أي وقت مضى، وقد بدأ كواقع فرضته ظروف العولمة والاتجاهات العالمية الحديثة حتى شمل بنطاقه منازعات الاستثمار الدولية.

حيث أن دخول الدولة في ميدان التجارة على الصعيدين الداخلي والدولي يترتب على ذلك تنازلها عن جزء من سيادتها ،و تعاملها مع الأشخاص الطبيعيين والمعنويين على قدم المساواة وإبرامها معهم عقود من أجل تلبية احتياجات أفرادها المختلفة. ولما كانت العلاقة بين الدولة والأشخاص الخاصة الأجنبية في هذه العقود من وجهة نظر الدول النامية ،ومنها الدولة الجزائرية خاصة علاقة خضوع وسيطرة على ثرواتها من قبل هذه الأشخاص الأجنبية التي بما تملكه من أموال قد تتجاوز ميزانية أحدها ،أما من وجهة نظر الدول المتقدمة ،فقد كانت العلاقة حسبهم تميل لصالح الدول النامية وذلك لتمتع هذه الأخيرة بالسيادة والامتيازات العامة التي تجعلها في مركز أقوى من هذه الأشخاص، حيث أنه في استطاعة الدول النامية المضيفة للاستثمار إلغاء هذه العقود أو تعديلها أو اللجوء إلى التأميم أو المصادرة أو غيرها في مواجهة الأشخاص الأجنبية.

غير أنه لم يتم العمل بوجهة نظر الدول النامية وحاولت الدول المتقدمة التي يتبعها الأشخاص الخاصة الأجنبية فرض التوازن العقدي من خلال استخدام وسائل وأساليب مختلفة من بينها التحكيم، مع أنه نظام خاص لا يمت لعقود الاستثمار الدولية بأية صلة ولم تستطع الدول النامية مقاومة ذلك حتى أصبح وجود شرط التحكيم في تلك العقود شرطا مألوفا.

حيث نجد أن معظم الدول بالرغم من اختلاف أنظمتها السياسية و الاجتماعية و الاقتصادية رأت أن التحكيم النظام الأنسب لحل منازعات الإستثمار ،كما نجد أن تذخل الدولة و أشخاصها العامة قد ازداد في مجال الإستثمار الدولي الأمرالذي أدى إلى نشأة الكثير من المنازعات وحرصا على عدم مثولها أمام القضاء الأجنبي لإعتبارات سياسية، فكان التحكيم هو القضاء البديل لحل هذه المنازعات .

في الوقت الراهن أضحى الاستثمار الأجنبي ضرورة ملحة للالتحاق بالركب العالمي في ظل القوة الاقتصادية ، كون أنه لا يخفى على احد مزايا الاستثمار الأجنبي و دوره بالنهوض باقتصاديات الدول النامية فان الجزائر بهذا الوضع لا غنى لها عن حتمية عقود الاستثمارات ، وان كانت منذ إستقلالها عكفت على سن قوانين لتشجيع الاستثمارات إلا انه في الوقت الراهن هي بأمس الحاجة إلى تفعيل هذه القوانين ، غير أنه لابد الأخذ في الحسبان مساوئ الاستثمار و ما يرتبه من آثار وخيمة على الصعيد الاقتصادي و السياسي.

لقد سعى المشرع الجزائري لتطوير المنظومة القانونية الخاصة بالإستثمار لكي تتساير مع التغيرات والتطورات، وذلك لجلب المستثمر الأجنبي واستقطاب رؤوس الأموال وإزالة العوائق والقيود التي تعرقل الأنشطة الاستثمارية، وذلك للنهوض بالإقتصاد الوطني والخروج من الأزمة الاقتصادية. وذلك من خلال التعديلات التي أدخلها على النصوص القانونية في مجال الاستثمار،فوضع لها آليات لحماية المستثمر الأجنبي وضمانات و حوافز لإستقطاب رؤوس الأموال الأجنبية سواء من خلال دساتيرها، تشريعاتها أو اتفاقياتها.

إضافة إلى إقرار قانون الاستثمار بنص صريح حق المستثمر الأجنبي في اللجوء إلى التحكيم، كما نجحت الدولة الجزائرية في رسم سياسة مالية مشجعة للاستثمارات الأجنبية من خلال منح مزايا وإعفاءات ضريبية، وكذا تقديم إعانات وتمويلات لضمان إستمراريتها، ومما زاد من قدرتها في استقطاب الاستثمارات الأجنبية هو ضمان حق المستثمر الأجنبي في تحويل رؤوس أمواله وكل العوائد الناتجة عنها

كما حاول المشرع الجزائري إزالة أهم عائق أمام المستثمر الأجنبي المتمثل في البيروقراطية، فاهتم بإحداث أجهزة الاستثمار عن طريق إنشاء الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار، والمجلس الوطني للاستثمار، زيادة إلي إحداث الشبابيك الوحيدة لاختصار الجهد والوقت، إضافة إلي عدم إلزام المستثمر الأجنبي من الحصول على الاعتماد من أية جهة إدارية ، كما وفرت الدولة الجزائرية الحماية المرجوة للمستثمرين الأجانب لاستبعاد مخاوفهم، من خلال تكريس مبادئ معترف بها دوليا، من شأنها تحقيق ثقة المستثمر الأجنبي تجاه الحرية التامة للاستثمار، وكذا معاملته بنفس معاملة المستثمر المحلي، إلى جانب عدم تغيير التشريع ودعم تطبيقه بأثر رجعي، زيادة إلى ضمان المستثمر الأجنبي لعدم تعرضه لأي إجراء يهدف إلى حرمانه من ملكيته وإقرار هذه الإجراءات تكون بصفة استثنائية ومقترنة بالتعويض العادل والمنصف.

خاصة وأن الإستقرار القانوني للإستثمارات يعد العامل الأهم لطمأنة المستثمر الأجنبي ، لكن حتى ولو قامت الدول المضيفة بتوفير كل ما من شأنه حماية المستثمر الأجنبي من المخاطر غيرالتجارية في قوانينها الداخلية، فهي ملزمة بالإنضمام إلى المؤسسات الإقليمية والدولية التي تعنى بضمان الإستثمار حتى تؤكد للمستثمر الأجنبي دعمها للإستثمارات الأجنبية وحمايتها، وهو ما قامت به الجزائر فعلا من خلال الانضمام و المصادقة على العديد من الإتفاقيات الإقليمية والدولية، وبالتالي إطمئنان المستثمر الأجنبي على حصوله على التعويض المناسب عند الخسارة التي يمكن أن تلحقه من المخاطر غير التجارية التي تغطيها هذه المؤسسات، حيث تعد الوكالة الدولية لضمان الاستثمار أبرز هذه المؤسسات على المستوى الدولي.

أما بالنسبة لطرق تسوية المنازعات الاستثمارية فإن اللجوء إلى وسائل محايدة لتسويتها يزيد من تدفق رؤوس الأموال إلى الدول المضيفة للاستثمار، خاصة وأن المستثمر الأجنبي لا يثق كثيرا في القضاء الداخلي في ظل عدم تساوي المراكز القانونية بين طرفي النزاع لذلك ظهرت أهمية التحكيم كوسيلة تضمن حقوقه في مواجهة الدول المضيفة.

بهذا نجد أن الجزائر قد سعت إلى منافسة الدول الأخرى لاستقطاب رؤوس الأموال الأجنبية، وذلك بترسيخ الركائز الأساسية ذو أهمية وذو قدرة على إغراء المستثمرين الأجانب ،رغم الجهود المبذولة من طرف المشرع الجزائري لتوفير عوامل جذب أكثر تحفيزا للاستثمارا ت الأجنبية وتسبيق الدول في ذلك، إلاَ أن هناك بعض المعوقات التي تنقص من قدرتها على منافسة الدول خاصة الكبرى منها.

من خلال هذه الدراسة، تمّ البحث في النظام القانوني الخاص بتسوية النزاعات الناجمة عن الاستثمارات الأجنبية الخاصة عن طريق التحكيم وفقا لنصوص إتفاقية واشنطن والاجتهاد التحكيمي للمركز الدولي. كما تمّ توضيح وتحليل المسائل القانونية التي يثيرها نظام التحكيم تحت إشراف المركز بداية من الاتفاق على اللجوء إلى التحكيم أمامه إلى غاية مرحلة الاعتراف بحكم التحكيم وتنفيذه.

استنتجنا من خلال نصوص الاتفاقية أن نظام التحكيم أمام المركز الدولي نظام مرن يمتاز بالاكتفاء الذاتي من وقت رفع الدعوى وصولا إلى الرقابة على الحكم وتنفيذه، وما يتميز به التحكيم هو إرتكاز النظم والقوانين المنظمة له، والإتفاقيات الدولية المتضمنة للتحكيم على إرادة الطرفين الدولة والمستثمر الأجنبي، في التحكم وتوجيه سير إجراءات التحكيم، سواء في إختيار عدد المحكمين، وتحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات المحاكمة التحكيمية والقانون الذي يحكم عقد الإستثمار. ويحدد الأطراف، بإرادتهم في إتفاق التحكيم، مدى سلطة المحكمة التحكيمية وموضوع النزاع الذي تختص بالنظر فيه.

كما أن لإتفاق التحكيم أثر مانع يحجب الإختصاص العام للقضاء في الفصل في النزاعات، إلا أن الخصومة التحكيمية ليست في منأى ولاية القضاء سواء من حيث الرقابة على صحة إتفاق التحكيم و مطابقة إجراءات المحاكمة للقانون الواجب التطبيق، وفي الدور المساعد الذي يكمل من خلاله القاضي سلطة المحكم.

كما يتمتع حكم التحكيم بقوة الأمر المقضي فيه فور صدوره، فيما يخص النزاع المفصول فيه، ولكن نفاذه يحتاج إلى إجراءات معينة حيث لايتمتع أعضائه أي المحكمون بسلطة الأمر ، لذلك يجب تدخل قضاء الدولة المراد تنفيذ الحكم على إقليمها لإعطائه الحجية والقوة التنفيذية عن طريق الإعتراف به ومهره بالصيغة التنفيذية.

ورغم أنه من مزايا التحكيم سرعة الفصل في النزاع وبساطة الإجراءات، إلا أن هذا لايمنع من أن المشرع والإتفاقيات الدولية ، قد فتحوا بابا للطعن في أحكام التحكيم، يلجأ من خلالها الأطراف إلى المحكمة التحكيمية نفسها، وإلا إلى القضاء لتصحيح الخطأ، أو بإستئناف أمر الإعتراف والتنفيذ أو الطعن

بالبطلان في الحكم الصادر في الجزائر إذا لم يستوفي شروط صدوره إجرائيا ، يبقى أن المشرع قد نص على أن إصدار أمر الإعتراف والتنفيذ الذي يمهر به حكم التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، من إختصاص القضاء العادي، وهذا قد يثير إشكالا، حيث أن عقود الإستثمار تبرمها الدولة والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، التي يعود الإختصاص القضائي في منازعاتها للقضاء الإداري.

و عليه فقد خلصنا من خلال دراستنا هذه إلى الدور الفعال الذي يلعبه التحكيم الدولي في تحقيق التنمية الاقتصادية في الدول المضيفة للإستثمار وذلك من خلال تشجيع الإستثمار الأجنبي و تطويره ، حيث توصلنا إلى النتائج نوجزها فيمايلي :

1- تكريس المشرع الجزائري لمجموعة من المبادئ الأساسية المنظمة للاستثمار وهي حرية الاستثمار، المساواة في المعاملة، حرية تحويل رؤوس الأموال والأرباح المحققة عنها، الثبات التشريعي وهذا بهدف بعد الثقة في المستثمر و طمأنته لاتخاذ قراره الاستثماري في الجزائر.

2-إن الضمانات الموضوعية المقررة قانونا لتشجيع الاستثمار في التشريع الجزائري والاتفاقيات الدولية غير كافية ما لم تكن محاطة بسياج من الأمان والحماية الإجرائية وكذا لا جدوى منها إذا صادف المستثمر الأجنبي عرقلة على مستوى الجهات الإدارية أي ما يسمى بمشكلة الفساد الإداري و إنعدام الشفافية في ظل غياب رقابة الدولة .

3- محاولة الدولة الجزائرية بذل جهود كبيرة من أجل جذب وتشجيع الاستثمارات الأجنبية من خلال وضع قواعد محددة وتقديم كل التسهيلات المالية والضريبية والإدارية.

4-حماية الاستثمارات الأجنبية من المخاطر السياسية والإجراءات الانفرادية التي تتخذها الدولة ضد الاستثمار من أجل تحقيق المصلحة العمومية ، وضمان الحق في تعويض المستثمر عنها تعويضا عادلا ومنصفا، وكذا الوسائل القضائية الكفيلة بالفصل في المنازعات الناشئة بين المستثمر والدولة.

5-إن المؤسسات المتعلقة بتطوير الاستثمار وتشجيعه لا تزال بعيدة كل البعد عن المستويات العالمية، ذلك أن هناك فرق كبير بين ما هو منصوص عليه في القوانين والمراسيم فيما يتعلق بتنظيمها ومجال عملها، وبين ما هو مجسد في الواقع.

6 -عدم وجود نظام مصرفي قوي وشفاف تمنع القيام بالمعاملات المالية المشبوهة مثل غسيل الأموال والتحويلات غير القانونية والتي تعد سببا من أسباب الفساد.

7-إن الاصلاحات التي قامت بها الجزائر خلال السنوات الأخيرة ما تزال غير كافية ولم تحقق الأهداف الأساسية من ورائها، في النهوض بالاقتصاد الوطني وتحقيق التنمية.

8- وضع المشرع الجزائري قانون جديد خاص بالإستثمار من خلاله إتباع منهج إقتصادي مميز من شأنه الإتيان بالثروة للإقتصاد الجزائري ،مغايرا لما كان سائدا في القوانين السابقة .

9- كرست الدولة ضمانات قضائية، تمكنه من حماية واستيفاء حقوقه خاصة في ظل نشوب المنازعات التي يكون فيها المستثمر طرفا مع الدولة الجزائرية وبسبب الموقف السلبي الذي يتخذه المستثمر الأجنبي من القضاء الوطني، تم اللجوء إلى وسيلة أكثر حيادية وفعالية واستقلالية في مجال الاستثمار وهي التحكيم الدولي، إذ يعد ضمانة إجرائية لا تقل أهمية عن باقي الضمانات بالنظر للمزايا التي يوفرها للمستثمر الأجنبي،

فقد كان موقف الدولة من التحكيم عدائيا إثر تبنيها للنظام الاشتراكي ولكن سرعان ما تغير موقفها نتيجة للتطورات الاقتصادية والسياسية التي عرفتها وتبنيها نظام الاقتصاد الحر، وبالتالي أصبح التحكيم الدولي المرجع الأساسي في حسم منازعات الاستثمار ،بالرغم من الجهود التي تبذلها الدولة الجزائرية لتهيئة المناخ الاستثماري الملائم لجذب الاستثمار، إلا أن الواقع يدل على أن المستثمر الأجنبي لا يزال مترددا في استثمار أمواله في الجزائر تعود لعدة مشاكل وعراقيل واجهته نذكر من بينها :

-مشكلة الفساد الإداري وانعدام الشفافية ،مشكل العقار الصناعي ، عدم التنسيق الكافي والمجدي بين الهيئات المؤطرة للاستثمار مما أدى إلى التداخل بين صلاحياتها، مشكلة الوصول إلى القروض البنكية وعدم وجود فروع بنكية للجزائر في الخارج بما يسمح بعملية تحويل الأموال والعملة.

10-ان نظام التحكيم يتمتع بالعديد من المزايا والامتيازات، التي تلعب دورا جد كبير من خلال العمل على تسهيل إجراءاته والتحرر من أي شكليات أو معيقات من شأنها أن تعيق مساره.

11- يعد نظام التحكيم الوسيلة المثلى والفعالة لفض المنازعات في مجال الإستثمار، خصوصا في ظل ما شهده من تغيرات في عصرنا إذ يستلزم توافر الأسباب التي دفعت إلى التحكيم في منازعات الإستثمار.

12-ان نجاح نظام التحكيم في مجال الإستثمار منوط بمدى تحقيقه للتوازن المنشود بين المستثمر الأجنبي وضماناته وبين متطلبات خطط التنمية الإقتصادية للبلدان النامية بما فيها الجزائر.

13-ان نظام التحكيم بقدر ما يساعد هذا النظام على جلب الاستثمارات الأجنبية للدول النامية ، في الوقت ذاته قد يضر بمصالح هذه الدول في حال غياب الكفاءة العالية في مجال الحكيم التجاري الدولي، مما جعلها تخسر العديد من القضايا التحكيمية على الصعيد الدولي التي تقدر بملايين الدولارات.

14-انه من الضروري تطوير نظام التحكيم وبالخصوص في الجزائر طبقا لما يتوافق مع طبيعة روابط الإستثمار وخصوصية ما يقرره هذا الأخير من منازعات.

15- فعالية التحكيم الدولي في تسوية منازعات التجارة الدولية والسرعة في الفصل في المنازعات وسرية المرافعات وبساطة الإجراءات.

16- ان التحكيم الدولي نظام يجمع في طبيعته بين الإتفاق و القضاء وهو ما جعل منه قضاء تعاقديا ، فهو يبدأ بالإتفاق بين الخصوم على اتخاذه سبيلا لتسوية نزاعاتهم، غير أنه يتخلص تدريجيا من أصله الإتفاقي ليتحول إلى قضاء في النهاية .

17- ان إرادة الأطراف في عقود التجارة الدولية سواء كان شرط أو مشارطة تحكيم هو أساس إنعقاد الإختصاص القضائي لهيئة التحكيم، كما تعد المصدر الرئيسي لتنظيم سير الدعوى التحكيمية و ذلك من خلال وضع قواعد و إجراءات مفصلة في اتفاق التحكيم لتنظيم إجراءاتها، أو قد يحيلون الأمر إلى قواعد المرافعات في قانون وطني معين، أو أنهم يتركون مهمة تحديد هذه القواعد لهيئة التحكيم نفسها.

18-إن إجراءات الدعوى التحكيمية لا تخضع لنفس القواعد المقررة في قوانين المرافعات،أو الإجراءات المعروفة في القضاء الوطني للدول إلا في حدود ضيقة جدا، حيث يهيمن عليها مبدأ حرية الخصوم في تحديد و اختيار القواعد الإجرائية التي تحكم سير الخصومة التحكيمية، شريطة عدم تعارضها مع قواعد النظام العام.

19- وجود مركز لتسوية منازعات الاستثمار مثل مركز واشنطن كإطار محايد الذي صمم خصيصا كي يتعامل مع منازعات استثمارية ذات خصوصية بين المستثمرين من القطاع الخاص و الدول المضيفة، ساهم في تعزيز و تشجيع الاستثمارات الخاصة لاسيما في الدول ذات الاقتصاد النامي.

20- لقد أصبح التحكيم في العقود الاستثمارية حقيقة لا بد منها، مما أدى بحكومات الدول بما فيها المضيفة للاستثمار والجزائر إحداها إدراك أهمية التحكيم في عقود الاستثمار ،فبادرت إلى الانضمام إلى الاتفاقيات ذات العلاقة بموضوع التحكيم، حيث أصبحت هناك علاقة طردية بين التحكيم التجاري و تشجيع الاستثمارات الأجنبية، فكلما ازدهر و تطور التحكيم التجاري ازدهرت و تطورت الاستثمارات الأجنبية.

21- لا يجوز للدولة الدفع أو التحجج بالحصانة القضائية أو السيادة أمام المحاكم أو هيئات التحكيم، وذلك أن قبول الدولة للتحكيم يعني التنازل من طرفها على الحصانة و السيادة.

و في الأخير قد خرجت هذه الدراسة ببعض التوصيات و الاقتراحات لجعل دور التحكيم أكثر فعالية في استقطاب و تشجيع الاستثمارات الأجنبية:

- ضرورة عصرنة القطاع المصرفي لمواكبة التغيرات و التطورات في مجال الاستثمار لإستقطاب أكبر قدر من الإستثمارات و التخفيف من الضمانات التي تطلبها البنوك.

- ضرورة إيجاد آليات قانونية جديدة تجعل المستثمر الأجنبي لا يفكر في تحويل وإعادة رأس ماله وأرباحه إلى بلده.

-العمل على تسخير جميع الإمكانيات من أجل تهيئة بيئة ملائمة للإستثمار بما فيها تسهيل الحصول على قطع أرضية لمزاولة النشاط الإستثماري.

- العمل على زيادة الحرية الاقتصاية وتشجيع القطاع الخاص عن طريق التخفيف من القيود الإدارية الواردة في مجال الإستثمار وإزالة كل العوائق التي تعترض طريق المستثمر.

-ضرورة تكامل آليات الحماية التي أقرتها التشريعات الداخلية مع آليات الحماية التي أقرتها الاتفاقيات الدولية من أجل خلق مناخ استثماري ملائم ويكون بمثابة ضمان وحماية كافية للمستثمر الأجنبي .

-التعاون المشترك في المجال القانوني والاقتصادي مع باقي الدول وتشجيع المنافسة والتمويل المشترك للمشاريع الاستثمارية.

- البحث على آلية تنسيق وتعاون بين المراكز الدولية للتحكيم في العالم بخصوص نشر الأحكام المتعلقة بالاستثمار حتى تساهم في تسهيل تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار، و العمل على وضع قاعدة بيانات شاملة ومتجددة بصفة دورية تحتوي على جميع الفرص الاستثمارية حسب القطاعات، لتمكين المستثمرين من الإطلاع عليها والاستناد إليها في بناء مشروعاتهم.

- تفعيل دور القضاء الوطني في مجال الاستثمار من خلال تطوير منظومة القضاء الوطني بوضع قضاء متخصص متكون من قضاة مؤهلين للسرعة و تبسيط الإجراءات والمواعيد تكون صياغة جديدة لسياسة فض المنازعات وانطلاقة جديدة لهيمنة القضاء الوطني وبسط سلطته على إقليمه.

- تدعيم الجزائر بمركز تحكيمي يعمل على توحيد آليات فض النزاعات المتعلقة بالتجارة الدولية والاقتصادية وتنفيذ أحكامها مدعمة بأكبر المحكمين الدوليين واقتراحات المختصصين في هذا الشأن.

-بذل العناية عند صياغة شرط التحكيم في عقود الاستثمار، ذلك أن وجود بعض الثغرات في مضمونه أو صياغته قد تميل بالتحكيم عن مساره الطبيعي، مما يسمح للطرف الذي لا يرغب باللجوء إليه بإتباع أساليب المماطلة و بالتالي يصبح عديم الأثر.

- على المشرع الجزائري إستحداث قانون يستقل بتنظيم التحكيم التجاري الدولي إستجابة للإتجاهات الدولية الحديثة، و ذلك لمعالجة إجراءات الدعوى التحكيمية بشكل مفصل و القضاء على الصعوبات التي قد تثار بمناسبة نظرها و الفصل فيها.

-المراجعة الدائمة و المستمرة لتشريعات الدول النامية و الحرص على مواكبة التطورات المستجدة.

- تبني سياسة اقتصادية استثمارية تشجيعية تعمل على استقطاب الاستثمارات الأجنبية، لتحريك عجلة التنمية، و ذلك لمنح المستثمر الأجنبي الضمانات الكافية و تشجيعه على الاستثمار بالجزائر.

- القيام بعدة دراسات وملتقيات حول نظام الإستثمار وبالخصوص في مجال عقود الإستثمار سواء على المستوى الوطني أو الدولي بغية تبادل الخبرات والأخذ من تجارب الدول السباقة في تبني هذا النظام .

- تشجيع الجامعة الجزائرية على إعداد الدراسات والبحوث القانونية والفنية في المسائل المتعلقة بالتحكيم وإقامة الدورات التدريبية والملتقيات الوطنية والدولية وبرامج التوعية والتحسيس حتى تتصدى للمشكلات الحقيقية للتحكيم وحماية الخزينة من صرف أموال طائلة بسبب خسائر الكثير لقضايا التحكيم.

- تكوين الإطارات في مجال التحكيم الدولي مما يمد الدولة والمؤسسات الوطنية بكفاءات جزائرية تكون قادرة على رفع تحدي العولمة.

المصادر
و
المراجع

قائمة المصادر و المراجع

I القرءان الكريم.

II المصادر :

أولا / المعاجم

1-جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور : معجم لسان العرب ،المجلد الرابع ،دار صادر -بيروت ،لبنان ، 1990 .
2-المعجم الوجيز،مجمع اللغة العربية،الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية،القاهرة،1991

ثانيا / النصوص القانونية:

أ/الاتفاقيات الدولية:

1-اتفاقية واشنطن الخاصة بتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى ، 1965 ، والمصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي 346/95 المؤرخ في 30أكتوبر 1995 ، ج ر العدد 66 ، صادرة في 05 نوفمبر 1995.
2- اتفاقية نيويورك الخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية وتنفيذها، والمصادق عليها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 233/88، المؤرخ في 05 نوفمبر 1988، ج ر عدد48، صادرة في 23نوفمبر 1988.
3- القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

ب/ الأوامر و القوانين:

1-دستور 1996، الجريدة الرسمية رقم 76 المؤرخة في 1996/12/08
2-القانون رقم 63/ 277 ، المؤرخ في 26 يوليو 1963 المتضمن قانون الاستثما رات ج ر العدد 53.
3-القانون رقم 82/ 11 ، المؤرخ في 21 أوت 1982 ، المتعلق بالاستثمار الاقتصادي الخاص الوطني، ج ر،العدد 34
4-القانون رقم 82/ 13 ، المؤرخ في 28 أوت 1982 ، المتعلق بإنشاء وسير الشركات الاقتصادية المختلطة، الجريدة الرسمية، العدد 35 ، المؤرخة في 31 أوت 1982
5-القانون رقم 86 /13 ، المؤرخ في 19 أوت 1986 ، المعدل والمتمم للقانون رقم 82/ 13 المتعلق بإنشاء وسير الشركات الاقتصادية المختلطة،)الجريدة الرسمية، العدد 34 ، المؤرخة سنة 1986
6-القانون رقم 88/ 25 ، المؤرخ في 12 يوليو 1988 ، يتعلق بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية،الجريدة الرسمية، العدد 28 ، المؤرخة سنة 1988
7-القانون 90/ 10المتعلق بالنقد و القرض، الجريدة الرسمية رقم 16 الصادرة بتاريخ 18/04/ 1990. .
8-القانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ج رج ج، ع 21 ، صادر في 23 افريل 2008
9-القانون رقم 16-01مؤرخفي 6مارس سنة2016 ،يتعلق بتعديل الدستور القانون رقم 16-01مؤرخفي 6مارس سنة2016 ،يتعلق بتعديل الدستور
10-القانون رقم 09/16مؤرخ في 3غشت سنة2016يتعلق ترقية الاستثمار ، ج ر العدد 46 صادر في 3 أوت 2016
11-القانون رقم 18/22 المؤرخ في 24 يوليو سنة 2022 المتعلق بالاستثمار .الجريدة الرسمية العدد 50،
12-الأمر 03/01، المؤرخ في 2001/08/20، المتعلق بتطوير الإستثمار ،الجريدة الرسمية العدد رقم 47 الصادرة بتاريخ 2001/08/22، المعدل و المتمم بالأمر رقم 08/06 المؤرخ في 2006/07/15 ، ج ر العدد 47 الصادرة في 2006 .
13-الأمر رقم 01/09 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009 . الأمر رقم 01/09 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009
14-أمر رقم 03-11مؤرخ في 26غشت سنة2003، يتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية العدد52 .
15-امر رقم 03-05 مؤرخ في 19 يوليو 2003 يتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ،ج ر العدد44 .
16-امر رقم 03-07مؤرخ في 19 يوليو 2003 يتعلق ببراءات الاختراع ، ج ر العدد44 .
17-امر 03-06 مؤرخ في 19 يوليو 2003 يتعلق بالعلامات ،ج ر العدد44 .

ج/ المراسيم:

1-المرسوم الرئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 30ديسمبرسنة2020،يتعلق بالتعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبرسنة2020
2-المرسوم التشريعي رقم 12/93 المؤرخ في 5 أكتوبر 1993 يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر، ع 64 ، الصادرة سنة 1993.
3-المرسوم التنفيذي 40/97 المؤرخ في 1997/01/18 ،المتعلق بمعايير تحديد و تأطير النشاطات والمهن المقننة الخاضعة للقيد في السجل التجاري وتأطيرها ، المعدل والمتمم.
4-المرسوم التنفيذي رقم 356/06 ، المؤرخ في 2006/10/09 ، المتعلق بصلاحيات المجلس الوطني للاستثمار وتشكيلته وتنظيمه وسيره،الجريدة الرسمية، العدد رقم64
5-المرسوم التنفيذي 98/08 المؤرخ في 2008/03/24 المتعلق بشكل التصريح بالاستثمار وطلب ومقرر المزايا وكيفيات ذلك ، الجريدة الرسمية رقم 16
6-المرسوم التنفيذي رقم 297/22 مؤرخ في 8سبتمبر سنة 2022 الذي يحدد تشكيلة المجلس الوطني للاستثمار وسيره ،ج ر العدد60
7-المرسوم التنفيذي 22-298 المؤرخ في 2022/09/08 المحدد تنظيم الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار وسيرها، ج ر العدد 60
8-المرسوم التنفيذي 299/22 المؤرخ في2022/09/08 المحدد لكيفات تسجيل الإستثمارات أو التنازل عن الإستثمارات أو تحويلها، ج ر العدد60
9- المرسوم التنفيذي رقم 22-301 المؤرخ في،09/08/ 2022 المادة 2 الذي يحدد قائمة المواقع التابعة للمناطق التي توليها الدولة أهمية خاصة في مجال الإستثمار ،ج ر، العدد60
10-المرسوم التنفيذي رقم 22-302 المؤرخ في 2022/09/08الذي يحدد معايير تأهيل الإستثمارات المهيكلة و كيفيات الإستفادة من مزايا الاستغلال و شبكات التقييم ، المادة 20 ،ج ر، العدد60 ،ص 45 .

III المراجع بالغة العربية:

أولا / الكتب

1-أحمد سمير أبو الفتوح ،دور القوانين و التشريعات في جذب الإستثمار في الجزائر،المكتب العربي للمعارف، الطبعة الأولى،مصر، 2015.
2-أحمد مخلوف، اتفاق التحكيم كأسلوب لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية، دط، دار النهضة العربية، القاهرة،2001
3-أحمد بلقاسم،التحكيم الدولي، (د.ط)، دار هومة، بوزريعة، الجزائر،2005
4-أحمد كوجات، التحكيم في عقود الاستثمار، منشورات زين الحقوقية ،بيروت، لبنان، 2008
5-أسامة أحمد الحواري، القاواعد القانونية التي يطبقها المحكم على موضوعات المنازعات الدولية الخاصة، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008
6-إبراهيم أحمد إبراهيم، التحكيم الدولي الخاص، ط 4، دار النهظة العربية، القاهرة، 2005
7- آمال يدر، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2012
8- بربري محمود مختار أحمد ، التحكيم التجاري الدولي ، دار النهضة العربية ، الطبعة 03 ، القاهرة 2004
9- بشار محمد لسعد، عقود الإستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012
10- بوضياف عادل، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كليك للنشر، المحمدية، الطبعة 1،الجزائر، 2012
11- جمال محمود الكردي، القانون الواجب التطبيق في دعوى التحكيم، دط، دار النهضة العربية، القاهرة.2003
12-حفيظة السيد الحداد،الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي ،ط1،منشورات الحلبي القانونية ،بيروت،2004
13- حسان نوفل،التحكيم في منازعات عقود الإستثمار ،دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع الجزائر، بدون طبعة بدون نشر
14- حسان كليبي ، دور القضاء في قضايا التحكيم التجاري الدولي دار الثقافة للنشر والتوزيع ،ط 2الأردن . 2009
15- حسين أحمد الجندي ، التظام القانوني لتسوية منازعات الإستثمار الأجنبي على ضوء إتفاقية واشنطن ، دار النهضة العربية ،القاهرة ،د.ط،2005
16- حمزة أحمد حداد، "التحكيم في القوانين العربية"، ج 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010

17- خالد مصطفى النظامي ، الحماية الإجرائية للإستثمارات الأجنبية الخاصة ،الدار العلمية للنشر و التوزيع دار الثقافة و التوزيع عمان ، الطبعة الأولى الإصدار الأول ،2002.
18-خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم التجاري الدولي، دار الشروق، القاهرة، الطبعة 1، مصر، 2002،
19-خالد كمال عكاشة ، دور التحكيم في فض منازعات عقود الاستثمار، ط 1، دار الثقافة، الأردن، 2014،
20- رضوان أبو زيد ، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي ، دار النهضة العربية ، 1993 ،
21- سليمان عمر الهادي ، الاستثمار الأجنبي المباشر وحقوق البيئة في الاقتصاد الإسلامي والاقتصاد الوضعي ، الطبعة الأولى ، الأكاديميون للنشر والتوزيع ، عمان ،2010
22- صلاح الدين جمال الدين، محمد مصلحي، الفعالية الدولية لقبول التحكيم في منازعات التجارة الدولية، دط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004
23- طالب حسن موسى، قانون التجارة الدولية، ط 1، دار الثقافة، الأردن، 2005
24-محمد الجوهري ،دور الدولة في الرقابة على مشروعات الاستثمار ،دار الفكر الجامعي ،بدون طبعة ، الإسكندرية مصر، 2008
25-عبد الله عبد الكريم، ضمانات الاستثمار في الدول العربية، ص 1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2008 ،
26-عبد العزيز قادري ،الإستثمارات الدولية –التحكيم التجاري الدولي ضمان الإستثمارات ،دار هومه ،الجزائر،2004،
27-عبد العزيز سعد يحي النجاني ،المركز القانوني للمستثمر الأجنبي في اليمن و مصر ،دراسة قانونية مقارنة ،2002
28-عبد السلام أوقحف،إقتصاديات الإستثمار الدولي ،المكتب العربي الحديث ،الإسكندرية
29-عبد الله عبد الكريم عبد الله، ضمانات الاستثمار في الدول العربية، دراسة قانونية مقارنة لأهم التشريعات العربية والمعاهدات الدولية مع الإشارة إلى منظمة التجارة العالمية ودورها في هذا المجال، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ،عمان، 2010 ،
30-عجة الجيلالي،الكامل في القانون الجزائري للاستثمارات- الأنشطة العادية وقطاع المحروقات- دار الخلدونية للنشر والتوزيع،القبة القديمة،الجزائر، 2006
31-عليوش قربوع كمال ،قانون الاستثمارات في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر الطبعة 1999
32-عيبوط محند علي ،الإستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري ،دار هومه ،الجزائر،2013،
33-عيبوط محند و علي ،الإستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري ،دار هومة الجزائر ، الطبعة 2،2014،
34-عمر هاشم صدقة، ضمانات الاستثمارية الأجنبية في القانون الدولي، ط 1 دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008
35-عكاشة محمد العال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، دون ناشر، الإسكندرية ، ط1، 1998.
36-فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دط، الجزء(5)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،1997،
37-فريجة حسين،المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ،ديوان المطبوعات الجامعية إجراءات المدنية و الإدارية ،ديوان المطبوعات الجامعية 2010
38- لزهر بن سعيد التحكيم التجاري الدولي، ط2 ، دار هومة، الجئر،2014
39- لسان العرب، المؤسسة المصرية العامة للتأليف والنشر، الإسكندرية، الجزء 15، مصر، 2008
40- محمد حسام لطفي : المسؤولية المدنية في مرحلة التفاوض، القاهرة ، د ن 1995
41- محمد حسن جاسم المعماري،التحكيم التجاري و تدخلات القضاء الوطني، ط1 ،المكتب الجامعي الحديث، مصر،2013،
42- محمد شعبان إمام السيد، التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات في العقود الدولية، ط 1، دار المناهج، الأردن، 2014
43- محمد كولا تطور ،تطور التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري ،دون طبعة ،منشورات بغدادي، 2008
44- محمود السيد عمر النعيوي، اتفاق التحكيم وقواعده، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002
45- مختار أحمد بريري ،التحكيم التجاري الدولي،دار النهضة العربية،القاهرة،1995
46- مراد محمود المواجدة،التحكيم في عقود الدولة ذات الطابع الدولي ،ط1،دار الثقافة ،الأردن،2010
47-مناني فراح ،التحكيم طريق بديل لحل النزاعات، حسب آخر تعديل لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار الهدى، عين مليلة– الجزائر، طبعة 2010
48- منير عبد المجيد ،قضاء التحكيم في منازعات التجارة الدولية،دار المطبوعات الجامعية،الإسكندرية،1995
49- منير عبد المجيد، الأسس العامة للتحكيم الدولي و الداخلي، دط، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000 ،
50- طه أحمد علي قاسم ، تسوية المنازعات الدولية الاقتصادية ، الاسكندرية، دار الجامعة الجديدة،2008،
51- هشام خالد ، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية ، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية، مؤسسات شباب الجامعة للطباعة والنشر والتوزيع ، القاهرة ،1988
52- نبيل اسماعيل عمر , التحكيم في المواد التجارية الوطنية و الدولية"اتفاق التحكيم خصومة التحكيم،دار الجامعة الجديدة للنشر ،ط1،2014

ثانيا/ المقالات.

1-أرزيل الكاهنة،"عن أقلمة محيط الأعمال في الجزائر"المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية العدد الأول ،كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري،تيزي وزو ،2013
2-إبراهيم أحمد ، اختيار طريق التحكيم ومفهومه في إطار مركز حقوق عين شمس للتحكيم ، كلية الحقوق ،جامعة بيروت العربية العدد07 ،2001
3-بلحطاب بن حرز الله ، الضمانات المكفولة ضد نزع الملكية و الإجراءات المشابهة لها، مجلة، الدراسات القانونية والسياسية ، جامعة عمار ثليجي ، الاغواط ، المجلد الخامس ، 2019
4- بن صغير مراد، حجية الاعتراف بأحكام التحكيم الدولية وتنفيذها على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد ، ورقة عمل مقدمة للملتقى الدولي حول تنفيذ الأحكام والسندات الأجنبية وقرارات التحكيم الدولي المنظم يومي 24 و 25 أفريل 2013 ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة ورقلة.
5-جعيرن بشير ، برايك الطاهر ، ضمانات تحويل رؤوس الأموال والأرباح المحققة في عقود الدولة الاستثمارية ، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية ، جامعة عمار ثلجيي ، الاغواط ، المجلد العاشر ، العدد الثاني ، الجزء الأول ، 2017
6-جورج حزيون عبيدات رضوان، الزامية قرارات التحكيم وقوتها التنفيذية في التحكيم المحلي والدولي، مجلة الشريعة والقانون، العدد، كلية الحقوق، الأردن أفريل2006
7- سراح حليتيم ، نطاق التدخل القضائي في التحكيم الدولي لمنازعات الاستثمار ، مجلة العلوم القانونية والسياسية ، عدد 16 ، جوان 2017.
8-سعيد بن حسين بن علي المقرفي ، الإستثمار قصير الأجل في البنوك الإسلامية مجلة المحاسب العربي الكويت 2015
9-سلامي ميلود ، بوستة جمال ، التحكيم التجاري كضمان اجرائي لتسوية منازعات الاستثمار ،مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية ، العدد الخامس ، مارس2017
10-شهرزاد زغيب: الاستثمار الأجنبي المباشر في الجزائر واقع وآفاق، مجلة العلوم الإنسانية، العدد الثامن، بسكرة) الجزائر، فيفري 2005 ،
11-ميلود سلامي ،الضمانات القانونية للاستثمار الأجنبي في الجزائر، مجلة الباحث للدراسات القانونية، العدد 06 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج باتنة، الجزائر، جوان – 2015
12-عبد الرحمان خلفي، "التحكيم التجاري الدولي في عقود البترول (مع الإشارة إلى التشريع الجزائري)"مداخلة مقدمة في المؤتمر السنوي الحادي والعشرين تحت عنوان " الطاقة بين القانون والاقتصاد" كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، المنظم يومي 20 - 21ماي 2013
13-عمر زودة،اجراءات تنفيذ أحكام التحكيم- الاجنبية،مجلة المحكمة العليا،عدد خاص باليومين الدراسيين عن الطرق البديلة لحل النزاعات،الصلح و الوساطة والتحكيم، 15،16 جوان 2008 ،الجزء الأول
14-غساف سليم عرنوس ، محاضرات في التحكيم السنة الرابعة قسم التعليم المفتوح جامعة البعث ،سوريا كلية الحقوق ،2011/2012
15-منصور فرج السعيد, النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في ظل قانون الاستثمار الجديد (دراسة قانونية اقتصادية مقارنة)، بحث منشور من مجلة الحقوق,تقرير مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، العدد الثالث،السنة 09/27/ 2001
16- يزيد ميهوب(:الضمانات القانونية الممنوحة للمستثمرعن الأجانب في ظل اتفاقيات الاستثمار المبرمة من الجزائر)، مداخلة ألقيت بملتقى دولي بعنوان منظومة الاستثمار في الجزائر، بتاريخ 24 - 23 أكتوبر 2013 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945 قالمة، الجزائر

ثالثا/ الرسائل و المذكرات الجامعية.

1-براغثة امنة العقون ناريمان ،تسوية منازعات الاستثمار أمام المركز الدولي لواشنطن، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة قالمة،2014
2-بلال مومو: أثر الاستثمار الأجنبي المباشر والاستثمار المحلي على النمو د راسة حالة الجزائر مذكرة ماستر أكاديمي، غير منشورة، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير،جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، - 2013
3-تيتة نور الدين،دور التحكيم التجاري الدولي في تسوية منازعات الإستثمار الأجنبي في الجزائر،مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر،كلية الحقوق،جامعة الشهيد حمه لخضر،الوادي ،2015
4-حجاج حنان ،الأثر المانع لإتفاق التحكيم في عقود الاستثمار ،مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات الماستر، جامعة الحقوق و العلوم السياسية ورقلة ، السنة الجامعية 2014/ 2015

5-حيرش نوال ،التحكيم في العقود الإدارية، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماسترفي الحقوق ،تخصص قانون اداري ،جامعة بسكرة كلية الحقوق والعلوم السياسية السنة الدراسية 2013/ 2012
6-مسعودي أسماء , المحكم في خصومة التحكيم الدولي , مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستَّر أكادبمي ميدان الحقوق والعلوم السياسية, ، جامعة ورقلة السنة الدراسية 2015/ 2014
7-بوكريطة موسى، القانون الواجب التطبيق على التحكيم التجاري الدولي وفق القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2012
8-ثلجون شوميسة: الشراكة كوسيلة قانونية لتفعيل الاستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون أعمال، جامعة امحمد بوقرة بومرداس:الجزائر سنة 2006
9-جلال محمد القهيوي، التحكيم بين المستثمر الأجنبي و الدولة المضيفة للإستثمار وفقا لإتفاقية واشنطن،مذكرة ماجستير تخصص قانون خاص ، جامعة مؤتة،2012
10-حدادن طاهر، دور القاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي، مذكرة الماجستير فرع قانون التنمية الوطنية، جامعة تيزي وزو، قسم الحقوق، السنة الجامعية،2012/2011
11-زيري زهية، الطرق البديلة لحل النزاعات طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة ماجستير،، قانون منازعات إدارية، كلية الحقوق، جامعة ، تيزي وزو، 2015
12-سهام بجاوية ،الاستثمارات العربية و مساهمتها في تحقيق التكامل الاقتصادي العربي،مذكرة ماجستر ،غير منشورة،كلية العلوم الاقتصادية و علوم التسيير ،جامعة الجزائر،2005،
13-سارة محمد،الاستثمار الأجنبي في الجزائر دراسة حالة أوراسكوم ، مذكرة ماجستير، غير منشورة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة، الجزائر،2010 ،
14-سعد الدين أمحمد: العقد الدولي بين التوطين والتدويل، مذكرة ماجستير، غير منشورة، كلية العلوم القانونية والإدارية، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، الجزائر، سنة - 2008
15-سمية كمال، النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في الجزائر، ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان،الجزائر، 2003
16-سالم ليلى ، ،الضمانات القانونية الممنوحة للمستثمر الأجنبي ، مذكرة لنيل شهادة ماجستير ، تخصص قانون عام اقتصادي ، كلية الحقوق ، جامعة وهران ،2012/ 2011
17-عبد الباسط محمد عبد الواسع الظراسي، النظام القانوني لإتفاق التحكيم، رسالة ماجستير، المكتب الجامعي الحديث، . جامعة عين شمس، الإسكندرية مصر، 2005
18-عبد الوهاب عجيري،شرط التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية – جامعة سطيف ،2 ،2014-2013
19-عبد الرحمن زيدان الحواجري ،المعاملة بالمثل في العلاقات الدولية في الفقه الإسلامي، مذكرة ماجستير، غير منشورة، كلية الشريعة، الجامعة الإسلامية غزة، فلسطين،2002
20-فاروق سحنون: قياس أثر بعض المؤشرات الكمية للاقتصاد الكلي على الاستثمار الأجنبي دراسة حالة- الجزائر، مذكرة ماجستير، غير منشورة، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة فرحات سطيف، الجزائر،2010
21-منى بوختالة، التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات في مجال الإستثمار، مذكرة ماجستير، قانون عام، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2014/2013.
22-نعيمة بن أوديع: النظام القانوني لحركة رؤوس الأموال من والى الجزائر في مجال الاستثمار(، مذكرة ماجستير، غيرمنشورة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، - 2010
23-هدى عبدو: آثار العولمة المالية على الاستثمار الأجنبي المباشر " دراسة حالة الجزائر ود راسة قياسية " مذكرة ماجستير، غير منشورة، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة حسيبة بن الشلف، -الجزائر، 2008
24- جمال بوستة ، النظام القانوني للاستثمارات الأجنبية المباشرة في الجزائر على ضوء اتفاقية منظمة التجارة العالمية ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة باتنة 2016/2017
25- حسن طالبي: تسوية المنازعات في القانون الجزائري للإستثما رات، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق،2006، ص - جامعة الجزائر، السنة الجامعية2005
26-رفيقة قصوري ، النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في الدول النامية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة 2011-2010
27- زروال معزوزة ، الضمانات القانونية للاستثمار في الجزائر ، الجزء الأول ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة أبوبكر بلقايد ، تلمسان ، 2015/2016
28-عبد القادر بابا ,سياسة الاستثمار في الجزائر و تحديات التنمية في ظل التطورات العالمية الراهنة , مذكرة دكتوراه, كلية العلوم الاقتصادية و علوم التسيير ،جامعة الجزائر، 2004/2003
29-عدلي محمد عبد الكريم، النظام القانوني للعقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان،2011/2010

30-عيساوي محمد،فعالية التحكيم في حماية الإستثمار الأجنبي في الجزائر، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو،2013/2012
31-فاضل الزهاوي ،المشروعات المشتركة وفقا لقوانين الإستثمار ،رسالة دكتوراه،جامعة القاهرة،1984
32- قبايلي الطيب، التحكيم في عقود الإستثمار بين الدول و رعايا الدول الأخرى على ضوء إتفاقية واشنطن، أطروحة دكتوراه،تخصص قانون ،كلية الحقوق،تيزي وزو، 2012
33-ليليا بن منصور:الشراكة الأورومتوسطية ودورها في استقطاب الاستثمار الأجنبي المباشر في المغرب العربي، رسالة دكتوراه، غير منشورة، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2012
34-ناصر محمد عبد العزيز الشرمان،النظام القانوني للمحكم في التحكيم التجاري الدولي، رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه- جامعة القاهرة 2012
35-ناجي حسين ، دراسة تحليلية لمناخ الإستثمار في الجزائر ، رسالة دكتوراه ،جامعة قسنطينة،2006-2007
36-نور الدين بوسهوة ،المركز القانوني للمستثمر الأجنبي في القانونين الدولي و الجزائري،أطروحة دكتوراه، جامعة البليدة ، 2005- 2004،

رابعا / المواقع الالكترونية.

-الموقع الالكتروني الرسمي للوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار Www.andi.dz .
-الموقع الالكتروني الرسمي لوزارة الصناعة والمناج Www. mdipi.gov.dz .
-الموقع الالكتروني https://aapi.dz/ar/les-guichets-uniques-
-الموقع الالكتروني https://www.industrie.gov.dz/soutien-inves
-الموقع الالكتروني www.independentarabia.com
-الموقع الإلكتروني https://www.unescwa.org
-الموقع الالكتروني https://www.international-arbitration-attorney.com/ar/the-scc-arbitration-rules/
-الموقع الالكتروني https://pca-cpa.org/ar/about/introduction/
- الموقع الالكتروني https://ar.wikipedia.org/wiki
-الموقع الرسمي عبر الرابط https://icsid.worldbank.org/fr/a-propos
-الموقع الرسمي عبر الرابط https://law.tanta.edu.eg/files _filled.pdf
-الموقع الرسمي لمجموعة البنك الدولي المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار(CIRDI)، WWW.ICSID.WORLDBANK.ORG
-الموقع الالكتروني http://files.siboukeur-abdou-nour.webnode.fr

III المراجع باللغة الفرنسية.

-Bockstigel K: Arbitration of disputes between states and private enterprises in the international chamber of commerce, vol. 59, AJIL, 1965
-Comment United States Engorcement of Arbitral Awards Against Sovereign states,
-Implication of the icsid Convention, Havard International Law Journal, vol 17, 1976

الفهرس

إهداء
شكر و عرفان
قائمة المختصرات
مقدمة..... 01
الفصل الأول : الإطار المفاهيمي للإستثمار و التحكيم الدولي.....11
المبحث الأول:ماهية الإستثمار..... 13
المطلب الأول:مفهوم الإستثمار 13
الفرع الأول: تعريف الإستثمار.....13
البند الأول:الإستثمار لغة وإصطلاحا..... 13
أولا/ لغة : 13
ثانيا/ إصطلاحا.....13
البند الثاني : التعريف الاقتصادي للإستثمار.....14
البند الثالث : التعريف الفقهي والقانوني للإستثمار.....15
الفرع الثاني: تعريف الإستثمار الأجنبي.....16
البند الأول: الإستثمار الأجنبي قانونيا و إقتصاديا 17
أولا/ الاستثمار الأجنبي من الوجهة القانونية : 17
ثانيا/ الإستثمار الأجنبي من الوجهة الإقتصادية : 18
1-جهة البنوك التجارية التقليدية.....18
2-جهة نظر الشركات الصناعية و التجارية الز راعية وشركات الخدمات :.....19
البند الثاني: أشكال الإستثمار الأجنبي 19
أولا/ الإستثمار الأجنبي المباشر : 20
ثانيا/ الإستثمار الأجنبي غير المباشر 20
المطلب الثاني : تطور قوانين الإستثمار في الجزائر 21
الفرع الأول: قوانين ما قبل الإصلاحات الاقتصادية.....21
البند الأول: فترة الستينات 21
أولا/ صدور القانون رقم 63/ 277 المؤرخ في 1963/07/26 21
ثانيا/ صدور القانون رقم 66/ 284 المؤرخ في 1966/09/15 22
البند الثاني: فترة الثمانينات..... 22
أولا/ القانون رقم 11/82 22
ثانيا/ القانون رقم82 /13 22
ثالثا/ القانون رقم 13/86 23
رابعا/القانون رقم 25/88 23
الفرع الثاني: قوانين ما بعد الإصلاحات الاقتصادية..... 23
البند الأول: فترة التسعينات..... 23
أولا/ قانون النقد و القرض رقم 90/ 10 23
ثانيا/المرسوم التشريعي رقم 93 /12 24
البند الثاني :فترة ما بعد التسعينات 24
أولا/ الأمر رقم 01 / 03 24
ثانيا/ الأمر رقم 06/ 08 24
ثالثا/ القانون رقم 16/ 09 25
رابعا/ القانون رقم 22/ 18 25
المطلب الثالث : آليات تحفيز الإستثمار الأجنبي.....26
الفرع الأول : ضمانات الاستثمار الأجنبي.....26

البند الأول: الضمانات الموضوعية 26
أولا/ الضمانات القانونية.....27
أ/ضمان الحرية وحماية الملكية الفكرية للاستثمار الأجنبي : 27
1- حماية البيئة.....29
2- النشاطات المقننة.....29
ب/ ضمان المساواة في المعاملة و حرية التحويل ومبدا الشفافية (بين المستثمر الأجنبي والوطني) :.31
ج/ ضمان الثبات التشريعي: 32
ثانيا/ الضمانات المالية : 35
أ/ضمان التعويض : 35
ب/ ضمان تحويل أموال المستثمر 36
البند الثاني : الضمانات الإجرائية 36
أولا/ الضمانات الإدارية 37
ت- مرونة الإجراءات الإدارية 37
ب–الهيئات المشرفة على الاستثمار: 38
1/المجلس الوطني للاستثمار.....38
2/الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار.....39
3/الشبابيك الوحيدة 40
ثانيا/ الضمانات القضائية 42
أ-ضمان اللجوء إلى القضاء الوطني 42
ث- ضمان اللجوء الى التحكيم الدولي : 43
الفرع الثاني: إمتيازات الإستثمار الأجنبي.....44
البند الأول :نظام التحفيزي للقطاعات ذات الأولوية.....44
أولا /المزايا الممنوحة بعنوان مرحلة الإنجاز لنظام القطاعات.....45
ثانيا/ المزايا الممنوحة بعنوان مرحلة الاستغلال لنظام القطاعات.....45
البند الثاني :نظام التحفيزي للمناطق.....45
أولا/ المزايا الممنوحة بعنوان مرحلة الإنجاز لنظام المناطق 46
ثانيا/المزايا الممنوحة بعنوان مرحلة الاستغلال لنظام المناطق.....47
البند الثالث: نظام التحفيزي للاستثمارات المهيكلة 47
أولا/ المزايا الممنوحة بعنوان مرحلة الإنجاز لنظام الإستثمارات المهيكلة 47
ثانيا /المزايا الممنوحة بعنوان مرحلة الاستغلال لنظام الإستثمارات المهيكلة.....48
ثالثا /إحصائيات معدل الإستثمارات الأجنبية في الجزائر 48
المبحث الثاني : ماهية التحكيم الدولي.....50
المطلب الأول : مفهوم التحكيم الدولي 50
الفرع الأول : تعريف التحكيم الدولي.....50
البند الأول :تعريف التحكيم 51
أولا/ التحكيم في اللغة 51
ثانيا / التحكيم في الإصطلاح القانوني.....51
البند الثاني: تعريف التحكيم الدولي.....52
أولا/ التعريف القانوني للتحكيم الدولي.....52
ثانيا/ التعريف الفقهي للتحكيم التجاري الدولي.....52
الفرع الثاني : الطبيعة القانونية التحكيم الدولي.....53
البند الأول:الطبيعة التعاقدية 53
البند الثاني: الطبيعة القضائية 54

البند الثالث: الإتجاه المختلط 55
المطلب الثاني: مبررات اللجوء إلى التحكيم الدولي..... 55
الفرع الأول : مزايا التحكيم كضمان لتشجيع الإستثمار و عيوبه..... 56
البند الأول: مزايا التحكيم 56
أولا/ السرعة في الإجراءات 56
ثانيا/ سرية التحكيم 56
ثالثا/ حرية الأطراف في ظل التحكيم..... 57
رابعا/ التحكيم قضاء متخصص..... 57
البند الثاني : عيوب التحكيم 57
الفرع الثاني : تمسك المستثمر الأجنبي بالتحكيم..... 58
البند الأول: الشك في حياد قضاء الدولة وإستقلاليته..... 58
البند الثاني :حرية إختيار القانون الواجب التطبيق..... 59
المطلب الثالث: الخصائص المميزة للتحكيم الدولي 60
الفرع الأول: حرية الأطراف في إختيار نوع التحكيم المناسب لطبيعة النزاع 60
البند الأول: التحكيم الخاص 60
البند الثاني: التحكيم المؤسسي..... 61
الفرع الثاني: العوامل الواجب توافرها في إختيار هيئة التحكيم مع الإلتزام بالسرية..... 61
البند الأول :العوامل الواجب توافرها في إختيار هيئة التحكيم 62
البند الثاني: الالتزام بسرية إجراءات التحكيم 62
خلاصة الفصل الأول..... 63

الفصل الثاني : دورالتحكيم الدولي في تسوية منازعات الإستثمار الأجنبي في الجزائر..... 64
المبحث الأول : النظم القانونية للتحكيم الدولي كأداة لتفعيل الأمن القانوني للإستثمارالأجنبي 65
المطلب الأول : النظام القانوني للتحكيم في المنازعات الناتجة عن الإستثمار الأجنبي..... 66
الفرع الأول: أشكال المنازعات الخاصة بالإستثمار 66
البند الأول: النزاع بين المستثمر والدول المضيفة للاستثمار..... 66
البند الثاني : النزاع بين مستثمر ومستثمر..... 67
البند الثالث: النزاع بين الجهة المرخصة للمستثمر ومواطنين 67
البند الرابع: نزاع بين دولة ودولة 67
الفرع الثاني : الضمانات اللازمة لفعالية التحكيم في منازعات الاستثمار الأجنبي..... 68
البند الأول : استقلالية إتفاق التحكيم عن العقد الأصلي و مبدأ الاختصاص..... 68
أولا/ استقلالية إتفاق التحكيم عن العقد الأصلي..... 68
ثانيا/ مبدأ الاختصاص بالاختصاص في نظر النزاع..... 69
البند الثاني : تعذر الرجوع عن قبول التحكيم الدولي بالإرادة المنفردة..... 69
المطلب الثاني: القانون الواجب التطبيق على إتفاق التحكيم في منازعات الإستثمار الأجنبي..... 70
الفرع الأول : الاتفاق على التحكيم الدولي في منازعات الإستثمار الأجنبي..... 71
البند الأول : شرط التحكيم..... 71
البند الثاني: مشارطة التحكيم..... 72
الفرع الثاني : القانون الواجب التطبيق على التحكيم الدولي..... 74
البند الأول : القانون الواجب التطبيق على إتفاق التحكيم..... 74
البند الثاني : القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم..... 75
المطلب الثالث: الفعالية الدولية للتحكيم و دور المركز الدولي في تسوية منازعات الإستثمار الأجنبي... 77

الفرع الأول: الهيئات الخاصة بالتحكيم الدولي 77
البند الأول :غرفة التجارة ستوكهولم (SCC)..... 77
البند الثاني :المحكمة الدائمة للتحكيم" Cour permanente d'arbitrage".....78
البند الثالث : غرفة التجارة الدولية"Chambre de commerce international" :.....78
الفرع الثاني: المركز الدولي لتسوية منازعات الإستثمار الأجنبي" CIRDI ".....79
البند الأول : الإطار التنظيمي للمركز الدولي لتسوية منازعات الإستثمار.....80
أولا /هيكل المركز الدولي لتسوية منازعات الإستثمار.....80
1/ المجلس الإداري للمركز الدولي 80
2/ الأمانة العامة : 80
3/قائمة الموفقين والمحكمين.....80
ثانيا / خصائص المركز الدولي 81
1/ إختيار طرق تسوية النزاع.....82
2 / التخصص في منازعات عقود الإستثمار الأجنبي.....82
3/ القانون الواجب التطبيق في عقود الاستثمار في ظل المركز الدولي لتسوية المنازعات.....82
4/ أطراف التقاضي أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الإستثمار الأجنبي.....82
5/ قبول الولاية القضائية للمركز الدولي لتسوية منازعات الإستثمار الأجنبي.....82
6/ خاصية الإحتواء الذاتي و إستقلالية إجراءات التحكيم.....82
ثالثا / شروط إنعقاد المركز الدولي في تسوية منازعات الإستثمار الأجنبي.....82
رابعا /القضايا المسجلة بموجب إتفاقية المركز الدولي (إحصائيات المحكمين والموفقين وأعضاء اللجان المخصصة المعينين في قضايا المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار.....83
البند الثاني: الإتفاقيات الدولية المنظمة لإجراءات التحكيم أمام المركز الدولي 84
أولا /اتفاقية نيويورك لسنة 1958 بشأن الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية.....84
ثانيا/ اتفاقية واشنطن لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى 1965
البند الثالث : إجراءات التحكيم الدولي أمام المركز الدولي 84
أولا / إجراءات إقامة الدعوى.....84
ثانيا / قواعد تشكيل محكمة التحكيم.....85
ثالثا / إجراءات التحكيم.....85
رابعا / صدور الحكم عن المركز الدولي.....86
خامسا / تنفيذ الحكم 88
أولا : الشروط الواجب توافرها من أجل التنفيذ و الإعتراف بالحكم.....89
1/اتفاقية نيويورك لسنة 1958.....89
2/ إتفاقية واشنطن لسنة 1965.....90
3 / الأسباب التي تحول دون تنفيذ الحكم التحكيمي.....90
البند الرابع : موقف المشرع الجزائري من التحكيم الدولي.....91
المبحث الثاني : إجراءات التحكيم و تنظيمها في منازعات الإستثمار الأجنبي.....93
المطلب الأول : إنعقاد هيئة التحكيم و إسناد إختصاصها 93
الفرع الأول : تشكيل هيئة التحكيم.....93
البند الأول : تشكيلة الهيئة التحكيمية 94
البند الثاني : شروط قبول المحكم و مهامه.....95
أولا / يجب أن يكون المحكم مؤهلا قانونا 96
ثانيا / أن يكون عدد المحكمين فرديا 96
ثالثا / قبول المحكم أو المحكمين للمهمة الموكلة لهم 96
رابعا / أن يكون المحكم محايدا.....97

الفرع الثاني : إختصاص ووظائف هيئة التحكيم.....97
البند الأول : الإختصاص بالإختصاص.....97
البند الثاني : الأثر المانع لإتفاق التحكيم.....98
البند الثالث : استئثار هيئة التحكيم بالفصل في النزاع.....98
البند الرابع : أنواع قرارات المحكمة التحكيمية.....98
البند الخامس : أعمال التحقيق والبحث عن الأدلة.....99
البند السادس : عوارض الخصومة التحكيمية.....99
المطلب الثاني : سير إجراءات التحكيم 100
الفرع الأول : إنطلاق الخصومة التحكيمية 100
البند الأول : تقديم أطراف الخصومة لمذكراتهم.....101
البند الثاني: إعلام الخصم بالمواعيد المقررة للخصومة 102
البند الثالث : إختيار لغة التحكيم.....102
البند الرابع : إختيار مكان التحكيم.....103
البند الخامس : عقد الجلسات.....103
الفرع الثاني : القواعد الإجرائية التي تتبعها هيئة التحكيم.....103
البند الأول : طلب التحكيم 104
البند الثاني : المرافعات 104
البند الثالث : المداولة.....105
البند الرابع :ميعاد صدور الحكم.....105
البند الخامس :كتابة الحكم.....106
البند السادس : تسبيب الحكم.....106
المطلب الثالث : صدور الحكم التحكيمي و تنفيذه و الطعن فيه 107
الفرع الأول :صدور الحكم التحكيمي.....107
البند الأول : شكليات الحكم التحكيمي.....108
أولا/ المداولة 108
ثانيا/ تسبيب الحكم التحكيمي.....108
ثالثا/ محتويات الحكم التحكيمي.....109
رابعا/ تفسير الحكم وتصحيحه.....109
البند الثاني : أنواع حكم التحكيم.....109
أولا / أحكام التحكيم المنهية للخصومة أو القطيعة.....109
ثانيا/ أحكام التحكيم الاتفاقية.....110
البند الثالث : الآثار المترتبة عن الحكم التحكيمي.....110
أولا/آثار الحكم التحكيمي بالنسبة لطرفي النزاع.....110
ثانيا /آثار الحكم التحكيمي بالنسبة للمحكم.....111
الفرع الثاني : تنفيذ حكم التحكيم و طرق الطعن فيه 111
البند الأول : تنفيذ أحكام التحكيم الوطنية.....111
أولا/ إيداع حكم التحكيم.....112
ثانيا/ إصدار الأمر بالتنفيذ.....112
ثالثا/ حدود وسلطات القاضي في إصدار الأمر بالتنفيذ.....113
رابعا/النفاذ المعجل لأحكام التحكيم.....113
البند الثاني : تنفيذ حكم التحكيم الدولي.....114
أولا/الجهة القضائية المختصة باستصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم.....114
ثانيا/ شروط استصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي.....115

البند الثالث : الطعن في الحكم التحكيمي.....116
أولا / الطعن في أحكام التحكيم الصادرة بالجزائر(الداخلي).....116
أ- اعتراض الغير الخارج عن الخصومة.....116
ب- الاستئناف.....117
ثانيا/ الطعن في أحكام التحكيم الدولي.....117
ثالثا/ الآثار المترتبة على الطعن ببطلان أحكام التحكيم و الأمر بالتنفيذ.....118
خلاصة الفصل الثاني.....119
خاتمة.....120
قائمة المصادر والمراجع.....128
الفهرس.....135
الملخص.....141

الملخص :

نظرا للدور الذي يقوم به الاستثمار على صعيد التنمية الاقتصادية والاجتماعية، فانه أصبح يعد اليوم من أهم أوجه النشاط التجاري ولاسيما إذا أحسن توظيفه وتنظيمه على نحو يحقق التوازن بين أطرافه.
إذ يمثل الإستثمار الأجنبي، فرصة للإستفادة من رؤوس أموال وخبرات غير متوفرة لديها ولإجتذاب المستثمرين الأجانب، أتاحت لهم الدول المضيفة مزايا وحوافزوضمانات تبعث على الثقة في جديتها، وجسدت ذلك بإبرامها معهم عقودا للإستثمار تتضمن من بين أهم شروطها التحكيم الدولي كوسيلة أساسية لحل المنازعات. فقد أبرمت إتفاقيات دولية، ثنائية ومتعددة الأطراف، تمثل إطارا قانونيا يعيد التوازن إلى المراكز القانونية للمتعاقدين في عقد الإستثمار، فقد سعت الجزائر إلى تبني التحكيم ضمن تشريعاتها وتناولت هذه الدراسة أهمية التحكيم ودوره في حل النزاعات المحلية والإقليمية والدولية باعتباره وسيلة لفض النزاعات مساعدة وموازية للقضاء.

الكلمات المفتاحية:
الإستثمار الأجنبي ،المستثمر الأجنبي ،التحكيم الدولي ،إتفاقيات دولية ،الدولة المضيفة ،المنازعات.

Résumé :

Vu le rôle primordial de l’investissement sur le plan économique et social, il est impératif aujourd’hui que différents sortes d’activités commerciales surtout si elles sont bien organisées pour un équilibres pour tout ses facteurs.
L’investissement étranger représente une opportunité de bénéficier de capitaux et d’expertise qu’il leur manque. L'état hôte, dans le but d’attirer les investisseurs étrangers, ont consentis des avantages et ont donné des gages de sérieux, en concluant, avec eux, des contrats d’investissement incluant, parmi leurs clauses les plus importantes, une stipulation sur l’arbitrage commercial international. créant un cadre juridique, qui rétablit l’équilibre entre les statuts des parties aux contrats.
l’Algérie à avoir tenté d’adopter l’arbitrage dans leur législation En conséquence notre étude a abordé l’importance de l’arbitrage, son rôle dans la résolution des litiges locaux territoriaux et internationaux en le considérant comme un mode alternatif de résolution de litige parallèle à la justice.

Les mots clés :

L’investissement étranger , L’investisseur étranger ,L’Arbitrage international, Des contrats d’investissement, L'état hôte, Les conflits .