الفصل الأول: التحكيم التجاري الدولي في قطاع المحروقات

يعتبر التحكيم الوسيلة الإجرائية الأكثر قبولا وبعثا للطمأنينة لدى المستثمر النفطي الأجنبي لذلك لا يخلو عقد من عقود المحروقات دون النص على اللجوء إليه، فهو يشكل أداة حماية إجرائية خصوصا بالنسبة للمتعاقد الأجنبي، ليتحول من مجرد بديل عن القضاء الوطني إلى طريق أساسي لحل هذه الخصومات، كما أن الشركات الأجنبية لم تعد تقبل توظيف رؤوس أموالها في أي دولة لاسيما الدول النامية إلا بعد الحصول على ضمانات، وأول هذه الضمانات التحكيم الدولي.

التحكيم هو اتفاق بين الخصوم على إحالة النزاع إلى شخص ثالث محايد أو هيئة مستقلة للبث فيه بقرار ملزم لهم، فهو إذن آلية تهدف إلى إخراج نزاع أو عدد من النزاعات من اختصاص القضاء ويعهد به إلى هيئة تتكون من محكم أو أكثر للفصل فيه بقضاء ملزم.

أولا: موقف الجزائر من التحكيم التجاري الدولي في مجال المحروقات

عرفت الجزائر تشريعات متعددة منظمة لقطاع المحروقات باعتباره أكثر القطاعات حساسية وقد كان موقفها متباينا تجاه التحكيم التجاري الدولي بين رفضه وقبوله، وسيتم التطرق لموقف الجزائر على المستوى الداخلي وعلى المستوى الخارجي:

I - موقف المشرع من التحكيم التجاري الدولي على المستوى الداخلي: يبرز موقف المشرع الجزائري من التحكيم التجاري الدولي في مجال المحروقات من خلال استعراض التشريعات المختلفة التي عرفتها المنظومة القانونية والتي تنظم قطاع المحروقات:

1- مرحلة رفض الجزائر للتحكيم الدولي في قطاع المحروقات:

لقد كانت النظرة الرافضة للتحكيم الدولي السمة المميزة للمواقف التي تبنتها الدول العربية المنتجة للبترول ومنها الجزائر، حيث أنها وبعد استقلالها وتخلصها من أنظمة الحماية والاستعمار كانت النظرة الرافضة أول المواقف التي تبنتها الدول المنتجة للبترول، إذ أنها وبعد معاناتها من الاستعمار أصبحت أطرافا مستقلة في العقد وبالتالي حرصت ألا تعرض منازعاتها التي تنشأ جراء تعاملاتها مع الشركات الأجنبية على هيئات تحكيمية، حيث اعتبرت ذلك مساسا بسيادتها وتجاوزا لقضائها الوطني لاسيما وأن نظام التحكيم كان تحت سيطرة الدول الإستعمارية وأغلب المحكمين كانوا من الدول الغربية ومنحازين لمصالح الشركات الغربية.

هذا الوضع انطبق على الجزائر فقد كان الخطاب السياسي الجزائري في أواخر الستينات وبداية السبعينات مناهضا للتحكيم التجاري الدولي، فقد قدمت الجزائر في مؤتمر لمنظمة OPEP المنعقد بالجزائر سنة 1975 مذكرة أبدت فيها رفضها ليس لمبدأ التحكيم

وإنما من سوء تكييفه مع متطلبات وأوضاع العالم الثالث، كما كانت تدافع عن فكرة القضاء الوطني للبلدان النامية.

إن رفض الجزائر كغيرها من الدول المنتجة للبترول للتحكيم التجاري الدولي يعود بالأساس إلى عدة أسباب:

1-1- فكرة سيادة الدولة على ثروتها البترولية: يرجع تردد الجزائر في قبول التحكيم التجاري الدولي في مجال المحروقات إلى مساس هذا الأخير باعتبارات السيادة، خاصة فيما يتعلق بعقود استغلال ثرواتها الطبيعية التي تقوم بممارسة سيادتها عليها باسم الشعب ولحسابه من خلال عقود البترول المبرمة مع الشريك الأجنبي، هذا الأخير غالبا ما يسعى إلى تضمين هذه العقود شرطا للتحكيم التجاري الدولي وهم ما تراه الجزائر باعتبارها دولة منتجة للبترول يحيل مبدأ السيادة إلى مبدأ شكلي خاوي المضمون.

1-2- طابع النظام العام وعلاقته بعدم القابلية للتحكيم: إن للنظام العام علاقة وثيقة مع القابلية للتحكيم حيث أن عددا من الدول اعتمدته كسبب يبرر منع الدولة والأشخاص العمومية من اللجوء إلى التحكيم، ورغم أن مفهوم النظام العام واسع إلا أن الأمر يتعلق بتغليب المصلحة العامة على الخاصة، حيث يرى جانب من الفقه أن المصلحة العامة للمجتمع قد تفرض حل النزاع من طرف القضاء الوطني.

1-3- تجارب عدد من الدول المنتجة للبترول في قضايا التأميمات: واجهت عدد من الدول المنتجة للبترول عند رغبتها في تأميم محروقاتها مواقف معادية مع الشركات الأجنبية، هذه الأخيرة كانت تطالب بالتحكيم أما الدول النامية فقد كانت ترغب في اختصاص القضاء الوطني وهذا ما جعل موقفها معاديا للتحكيم نتيجة ما لاقته من تعسف المحكين وانحيازهم إلى الطرف الأجنبي (كقضية شركة تكساسو وكاليفورنيا كلازياتيك ضد الحكومة الليبية سنة 1973و 1974).

على الصعيد التشريعي لم يتضمن الأمر رقم 71-24 المتعلق بالبترول موقفا محددا بشأن حظر اللجوء إلى التحكيم من عدمه، حيث نصت المادة 07 منه على" **الخلافات المتعلقة بالضرائب تكون من اختصاص المجلس الأعلى الجزائري ابتدائيا ونهائيا، ويمكن رفع هذه الخلافات مسبقا أمام لجنة توفيق ضمن الكيفيات المحددة..."**

لقد اختلف الفقه بشأن هذه المادة حيث يرى الفريق الأول بأن المشرع استبعد المنازعات المتعلقة بالضرائب فقط من القابلية للخضوع للتحكيم ومادام سكت عن باقي المنازعات فإنه يمكن اللجوء فيها إلى التحكيم، في حين يرى الفريق الثاني أن الحظر يشمل جميع المنازعات وإن لم ينص عليها المشرع.

تجدر الإشارة إلى أنه ورغم موقف الجزائر القانوني والسياسي المعادي للتحكيم في عقود المحروقات، فإنها شهدت تطبيقا متواصلا لاتفاق التحكيم في عقودها الدولية المتعلقة بالبترول، وهو ما أدى إلى وجود تناقض بين الممارسات العملية وبين المواقف القانونية والسياسية في الفترة ما قبل قانون 1991.

في إطار السياسة الإصلاحية التي شهدتها الجزائر نتيجة انخفاض أسعار البترول وما ترتب عنه من نقص في الجباية البترولية، تم إصدار قانون المحروقات 86-14 المؤرخ في 19-08-1986(ج ر ج ج عدد35)، وقد كرس هذا القانون هيمنة شركة سوناطراك على جميع أنشطة القطاع كما جاء خاليا من أي إشارة إلى وسيلة التحكيم لفض المنازعات التي يمكن أن تنشأ بشأن هذه الأنشطة، حيث أكد اختصاص المحاكم الوطنية بالنص في المادة 63 منه على " **تخضع الاعتراضات والمنازعات الناجمة عن تطبيق هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه للجهات القضائية الجزائرية طبقا للتشريع المعمول به، غير أنه يمكن أن ترفع الاعتراضات والمنازعات المتعلقة بالاشتراك في مجال المحروقات مقدما إلى لجنة التوفيق...**".

إن المادة 63 من القانون رقم 86-14 تؤكد تجاهل المشرع لآلية التحكيم الدولي كآلية لفض المنازعات المتعلقة بعقود الاشتراك، وهذا الأمر أدى إلى عدم تجاوب الشركات الأجنبية مع هذا القانون ما برر قلة العقود المبرمة في فترة سريان هذا القانون، ما أدى بالمشرع إلى السعي إلى إدخال تعديل على القانون رقم 86-14 سنة 1991.

2- **مرحلة قبول الجزائر إخضاع المنازعات البترولية للتحكيم الدولي:** صدر القانون رقم 91-21 يعدل ويتمم القانون رقم 86-14 (ج ر ج ج عدد63)حيث كان أول قانون يعترف بالتحكيم التجاري الدولي فيما يتعلق بالنشاطات البترولية لكن بصفة جزئية، إذ لجأت الجزائر إلى اعتماد تحفيزات للشريك الأجنبي منها السماح له باللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي، وذلك نتيجة الأزمة الاقتصادية التي شهدتها الجزائر داخليا إضافة إلى الضغوط الخارجية.

تم تعديل نص المادة 63 من القانون رقم 86-14 وأصبحت تنص لأول مرة وبشكل صريح على جواز التحكيم الدولي حيث أصبحت تنص على " **تخضع المنازعات التي تنشب بين الدولة وأحد أطراف عقد الاشتراك غللجهات القضائية الجزائرية المختصة، أما المنازعات الناجمة عن تفسير أو تطبيق عقد الاشتراك بين المؤسسة الوطنية سوناطراك وشريكها الأجنبي فتكون محل مصالحة مقدما حسب الشروط المتفق عليها في عقد الاشتراك.**

وفي حالة فشل عملية المصالحة يمكن لأطراف العقد عرض النزاع على التحكيم الدولي".

رغم اعتراف القانون رقم 91-21 بالتحكيم الدولي إلا أن اعترافه كان جزئيا حيث قصر التحكيم في المنازعات بين المؤسسة الوطنية سوناطراك وشريكها الأجنبي، ويمكن تبرير قبول اللجوء إلى التحكيم في مجال المحروقات إلى سببين رئيسيين:

- **السبب الأول**: الإصلاحات الاقتصادية التي قامت بها الجزائر نتيجة الظروف الاستثنائية التي مرت بها نتيجة الأزمة البترولية لسنة 1986، حيث شرعت في إصلاحات موسعة من أجل ترقية الاستثمارات البترولية من خلال تقديم ضمانات كافية للمستثمر الأجنبي ومنها اللجوء إلى التحكيم.

- **السبب الثاني**: هناك العديد من المؤسسات الجزائرية فيما يتعلق بالعقود الصناعية قد أصبحت تبادر بوضع شرط تحكيمي في عقودها مع الأجانب ما أكسبها خبرة وتجربة في هذا الميدان، ما ساهم في اتساع القناعة بعدم جدوى فرض تطبيق القانون الجزائري باعتباره القانون الواجب التطبيق على النزاع.

بصدور القانون رقم 05-07 المتعلق بالمحروقات(ج ر ج ج عدد 50) وسعت المادة 58 منه من مجال التحكيم الدولي حيث لم يعد يقتصر على المنازعات الناشئة بين سوناطراك وشريكها الأجنبي لاسيما بعد تعديل هذا القانون في سنتي 2006 و 2013، حيث ميز المشرع بين المنازعات التي يمكن أن تنشأ عن عقود البترول حسب أطرافها مع العلم أن عقود المحروقات تبرم حسب القانون رقم 05-07 المعدل والمتمم بين الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات وبين المؤسسة الوطنية(سوناطراك) إما كمتعاقد وحيد أو كشريك مع متعاقدين آخرين وطنيين أو أجانب وفق ما يلي:

- الأصل أن تتم تسوية المنازعات عن طريق التسوية الودية فإن لم تنجح هذه التسوية يتم اللجوء إلى التحكيم الدولي.

- في حال فشل التسوية يتم اللجوء إلى التحكيم وفق الشروط المتفق عليها في العقد (شرط التحكيم)، ويكون ذلك وفق ما يلي:

- المنازعات بين الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات والمتعاقدين الآخرين معها باستثناء سوناطراك: يتم حل النزاع عن طريق التحكيم الدولي.
- المنازعات بين الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات وسوناطراك كمتعاقد وحيد: يتم حل النزاع عن طريق تحكيم الوزير المكلف بالمحروقات.

- المنازعات بين سوناطراك وشركائها المتعاقدين: يم حله عن طريق التحكيم الدولي.

في ظل القانون رقم 19-13 الساري المفعول بقي المشرع محافظا على تبنيه للتحكيم الدولي لفض المنازعات الناشئة عن عقود البترول، حيث نصت المادة 54 منه على" **تخضع عقود المحروقات للقانون الجزائري وتتضمن بندا ينص على اللجوء إلى طريقة تسوية النزاعات بالتراضي قبل عرضها على المحاكم المختصة، ويمكن أن تتضمن بندا للتحكيم يسمح عند الاقتضاء بتسوية النزاعات عن طريق التحكيم الدولي".**

ما يلاحظ على هذه المادة أنها لم تميز في النزاعات الناشئة عن عقود البترول حسب أطراف المنازعة كما كان الشأن في ظل القانون رقم 05-07 المعدل والمتمم بل أخضعت جميع المنازعات لنفس القاعدة.

كذلك جعلت هذه المادة إدراج بند يتعلق باللجوء إلى التسوية الودية عن طريق التراضي أمرا وجوبيا قبل اللجوء إلى القضاء أما إيراد بند متعلق بالتحكيم فقد جعلته جوازيا.

II- موقف الجزائر من التحكيم التجاري الدولي على المستوى الدولي: كان موقف الجزائر على المستوى الدولي مغايرا لموقفها على المستوى الداخلي فقد انضمت إلى عدد من الاتفاقيات التي تقبل التحكيم كآلية لتسوية المنازعات الإستثمار حتى قبل قبولها التحكيم داخليا، فقد انضمت سنة 1988 إلى اتفاقية نيويورك المتعلقة بالاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها لسنة 1958، كما انضمت سنة 1995 إلى اتفاقية واشنطن المتعلقة بتسوية منازعات الاستثمار الناشئة بين الدولة ورعايا الدول الأخرى لسنة 1965 والتي أنشأت المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار.

من جانب آخر صادقت الجزائر على العديد من المعاهدات الثنائية لترقية الاستثمار والتي تحيل على التحكيم، كالاتفاقية المبرمة مع فرنسا سنة 1983 والتي أقرت التحكيم كآلية لتسوية منازعات البترول، واتفاقية مع الولايات المتحدة الأمريكية سنة 1990، ومع إيطاليا سنة 1991، وإسبانيا سنة 1995، والدانمارك سنة 2003.

ثانيا: أهم صور العقود الخاضعة للتحكيم التجاري الدولي في مجال المحروقات في التشريع الجزائري:

العقود البترولية هي عقود تبرم بين الدولة المنتجة للبترول أو إحدى الهيئات أو المؤسسات العامة التابعة لها من جهة، وبين شركة بترول أجنبية من جهة أخرى بغرض البحث عن البترول واستكشافه والتنقيب عنه وإنتاجه في منطقة معينة من إقليم الدولة المتعاقدة، لمدة زمنية محددة لقاء مقابل تدفعه الدولة المنتجة للبترول.

أخضع قانون المحروقات 19-13 عقود المحروقات للتحكيم التجاري الدولي، وقد ضم القانون نشاطات متنوعة تندرج ضمن نشاطات المنبع ونشاطات المصب معتبرا عقود المحروقات تندرج ضمن نشاطات المصب، ويقصد بهذه الأخيرة تلك العقود التي تبرمها المؤسسة الوطنية سوناطراك مع شريك أو أكثر وتتخذ ثلاثة أشكال أساسية:

1- عقد المشاركة: عرفته المادة 77 من القانون رقم 19-13 بأنه ذلك العقد الذي يبرم بين المؤسسة الوطنية وشريكها أو شركائها، الذي ينظم كيفيات ممارسة نشاطات البحث داخل الرقعة ونشاطات الاستغلال في حالة اكتشاف مكمن أو أكثر قابلة للاستغلال تجاريا، وهو يحدد حقوق والتزامات الأطراف المتعاقدة بما فيها التزامات التمويل التي تقع على عاتق كل طرف خلال فترة البحث وخلال فترة الاستغلال مع مراعاة نسب مشاركة الأشخاص المشكلين للعقد، ويترتب عن ذلك انتقال ملكية المحروقات المستخرجة تنفيذا لهذا العقد إلى الأطراف المتعاقدة عند نقطة القياس.

2- عقد تقاسم الإنتاج: نصت عليه المادة 83 ينظم هذا العقد كيفيات ممارسة نشاطات البحث داخل الرقعة ونشاطات الاستغلال في حالة اكتشاف مكمن أو أكثر قابلة للاستغلال تجاريا وهو يحدد آليات اقتسام الإنتاج لاسيما: الإنتاج الموجه لتعويض التكاليف البترولية ولدفع مكافأة الشريك المتعاقد الأجنبي (حيث لا يمكن أن تتجاوز قيمة ما يدفع له نقدا 49% من قيمة الإنتاج الكلي المستخرج من مساحة الإستغلال)، وترتيب أولوية تعويض التكاليف البترولية، كيفيات وحدود استلام الشريك المتعاقد الأجنبي كميات المحروقات التي تمثل الحصة العائدة إليه طبقا لأحكام القانون رقم 19-13، أما ملكية المحروقات المستخرجة بناء على هذا العقد عند نقطة القياس فإنها تؤول إلى المؤسسة الوطنية.

3- عقد الخدمات ذات المخاطر: حسب المادة 86 من القانون رقم 19-13 فإن هذا العقد ينظم كيفيات ممارسة نشاطات الاستغلال داخل الرقعة وعند الاقتضاء نشاطات البحث، وهو يحدد آليات تقاسم المداخيل الموجهة لتعويض التكاليف البترولية ومكافأة الشريك الأجنبي، ترتيب أولويات تعويض التكاليف البترولية، حدود حصة الشريك المتعاقد الأجنبي من المداخيل طبقا لهذا القانون.

ثالثا: دواعي اللجوء إلى التحكيم الدولي في مجال المحروقات

يحظى التحكيم في مجال الطاقة بمزايا عديدة جعلت جل الدول ومنها الجزائر تتبنى هذه الآلية باعتبارها عاملا محفزا للاستثمار الأجنبي وقناة لجلب رؤوس الأموال:

1- المحافظة على سرية النزاع: تعتبر سرية التحكيم القاعدة العامة في التحكيم الدولي وعاملا أساسيا يدفع المتنازعين إلى اللجوء إلى التحكيم، وتزداد أهمية سرية التحكيم في العقود البترولية عن غيرها من العقود نظرا لما يترتب عن هذه العقود من آثار سياسية

واقتصادية تؤثر على مصالح الدول والشركات العملاقة، فقد يؤدي تسرب المعلومات المتعلقة بمستوى إنتاج حقل بترولي إلى أزمات واضطرابات في أسعار البترول في السوق العالمية...

لأجل ذلك نصت أغلب هيئات ومراكز التحكيم الدائمة على التزامها بالمحافظة على أسرار المنازعات وعدم نشر أحكام التحكيم إلا بموافقة الأطراف، وهو ما يجعل أطراف المنازعة في المجال البترولي يحرصون على الإلتجاء إلى مراكز التحكيم المتخصصة.

2- سرعة الفصل في النزاع: من المعروف أن العقود البترولية هي عقود ذات قيمة مرتفعة كما أنها تتضمن التزامات يتم تنفيذها عبر مدد زمنية طويلة تصل إلى عشرات السنين، لهذا يعد التحكيم الوسيلة المناسبة للفصل في المنازعة في مدة زمنية قصيرة حتى لا يبقى المشروع أو العقد متوقفا الأمر الذي قد يسبب خسائر مالية سواء للشريك أو للدولة المتعاقدة المالكة لآبار البترول أو الغاز الطبيعي، فالزمن عامل أساسي في هذا النوع من الصناعات الحيوية والذي قد يكون له تأثير على أسعارها في الأسواق العالمية.

3- حرية الطرفين في التحكيم: يقوم التحكيم بشكل أساسي على مبدأ سلطان الإرادة حيث يستطيع أطراف النزاع في عقود البترول تنظيم العملية التحكيمية بالشكل الذي يتلاءم مع ظروفهم التجارية والاقتصادية.

تتجلى هذه الحرية بداية من اختيار إخراج المنازعة من ولاية القضاء الوطني واختيار المحكمين، إضافة إلى الحرية أثناء سير الخصومة التحكيمية من اختيار لنوع التحكيم ومكانه ولغته والقانون الواجب التطبيق عليه....

4- خبرة وكفاءة المحكمين: تمتاز العقود البترولية بخصوصية تقنية وفنية تختلف عن باقي العقود لذلك يحتاج الفصل في المنازعات الناشئة عنها إلى حد كافي من المؤهلات العلمية والفنية بشأن جوانبها المتعددة، وهو ما لايتوافر لدى القضاء الوطني، لذلك يعد المحكم المتخصص الأقدر على استيعاب تفاصيل النزاع وتعقيداته من القاضي الذي ينظر في جميع أنواع المنازعات دون أن يكون متخصصا في مجال النزاع.

5- استقلال وحياد هيئة التحكيم: يعتبر التحكيم قضاء خاصا يتم فيه اختيار الخصوم لقضاتهم بمقتضى اتفاق التحكيم، لذلك يشترط فيه توافر الحياد والاستقلال عن أطراف المنازعة حيث يعتبر ذلك ضمانة أساسية من ضمانات التحكيم، ما يؤدي إلى اطمئنان وثقة الأطراف في الهيئة التحكيمية.

6- المحافظة على استمرار العلاقات بين الخصوم: نظرا لكون عقود البترول من العقود طويلة الأجل فإنه يستحسن أن تظل العلاقة ودية بين أطرافها ،إلى غاية الانتهاء من

تنفيذها، والتحكيم الدولي هو الأقدر على تحقيق هذه الغاية لأن الفصل في النزاع يكون بعد تراضي الطرفين ومن قبل أشخاص اختارهم الأطراف، على خلاف الفصل القضائي الذي غالبا ما يولد مشاحنات وعداء بين الخصوم.

رابعا: إجراءات التحكيم في المنازعات البترولية

يتوقف نجاح التحكيم البترولي على وضوح وسلامة الإجراءات الواجبة الاتباع فيه ولأن الطرفين يتمتعان بحرية كاملة في هذا الشأن، فيجب أن تستخدم هذه الحرية في وضع نظام إجرائي سليم يكفل ضمانات التقاضي.

يقصد بإجراءات التحكيم جملة الأعمال الإجرائية المتوالية التي ترمي إلى الوصول إلى حكم صادر من هيئة التحكيم في نزاع قائم بين طرفي العقد البترولي.

الأصل أن تتولى العقود البترولية توضيح إجراءات التحكيم إلا أن بعض العقود قد تأتي خالية من بيان ذلك فيتم عندئذ تطبيق قانون الدولة المتعاقدة المتعلق بتنازع القوانين وقواعد القانون الدولي.

1- **إجراءات تشكيل محكمة التحكيم في عقود البترول**: تختلف إجراءات تشكيل محكمة التحكيم حسب نوع هذا الأخير إن كان حرا أو مؤسسيا.

1-1- تعيين المحكمين: إذا لجأ الخصوم إلى هيئة تحكيم دائمة فإنهم يخضعون للقواعد والإجراءات المعمول بها لدى هذه الهيئة ومنها كيفية تشكيل هيئة التحكيم، أما إذا كان التحكيم حرا أو خاصا أمكن للخصوم اختيار أعضاء هيئة التحكيم كيفما شاؤوا وذلك لأنهم لا يخضعون لنظام معين يفرض عليهم تشكيلة محددة.

الأصل أن يكون لطرفي النزاع الحرية في تعيين المحكمين فمثلا منحت اتفاقية واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار الحرية للأطراف في اختيار محكميهم وعند غياب مثل هذا الاتفاق تكون نصوص هذه الاتفاقية نافذة، كما كرس ق إ م إ هذا المبدأ في المادة 1041 والتي نصت على" **يمكن للأطراف مباشرة أو بالرجوع إلى نظام التحكيم تعيين المحكم أو المحكمين أو تحديد شروط تعيينهم وشروط عزلهم أو استبدالهم**" إلا أن المشرع أورد استثناء على ذلك وهو صعوبة تعيين المحكمين كأن يتقاعس أحد الطرفين عن ذلك، حدد المشرع الجهة التي تتولى تعيين أعضاء هيئة التحكيم إلا إذا اتفق الأطراف في العقد على تحديد جهة قضائية أخرى، وهي:

- رئيس المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها التحكيم إذا كان التحكيم يجري في الجزائر.

- رئيس محكمة الجزائر إذا كان التحكيم يجري في الخارج واختار الأطراف تطبيق قواعد الإجراءات المعمول بها في الجزائر.

1-2- الشروط الواجب توافرها في المحكمين: نظرا لحساسية وأهمية القرارات التحكيمية لاسيما في عقود البترول لابد من توافر شروط في المحكمين منها ما يرد النص عليها في الاتفاقيات البترولية ومنها ما يفترض وجوده في المحكم، تتمثل أساسا في:

- **الاستقلالية والحياد:** نظرا لأن أساس التحكيم هو الثقة المتبادلة بين طرفيه تجاه المحكم، يتوجب على هذا الأخير أن يكون محايدا ومستقلا بما يتوافق مع طبيعة المهمة التي يضطلع بها.

يقصد باستقلالية المحكم عدم تبعيته لأي جهة كانت سواء الخصوم أو غيرهم، أما الحياد فيعني عدم انحياز المحكم أو ميله لأحد الأطراف سواء قبل تعيينه أو خلال نظره في القضية.

نص المشرع في ق إ م إ على هذا الشرط عندما اعتبر قيام شبهة مشروعة في استقلاليته سببا لرده، هذه الشبهة تكون لاسيما بسبب وجود مصلحة أو علاقة اقتصادية أو عائلية مع أحد الأطراف مباشرة أو عن طريق وسيط.

- **شرط الجنسية:** تشترط بعض العقود البترولية شرط الجنسية في المحكم الثالث فعادة ما يتم اختيار المحكم الأول والثاني من طرفي النزاع، لذلك تتطلب بعض العقود أن يكون المحكم الثالث وهو المرجح من جنسية دولة أخرى غير جنسية الطرفين وأن تكون دولة المحكم الثالث من الدول التي تربطها علاقات ديبلوماسية مع دول كلا الطرفين المتعاقدين.

2- مباشرة إجراءات التحكيم: تتم العملية التحكيمية وفق مراحل تتمثل في:

1-2- بداية إجراءات التحكيم: لا يجوز البدء في إجراءات التحكيم قبل اكتمال هيئة التحكيم والذي يكون باكتمال تعيين أعضائها، وتنص أغلب العقود البترولية على المدة التي يشترط فيها تعيين المحكمين وهي غالبا ما تتراوح من 10 إلى 60 يوما.

يتم الشروع في إجراءات التحكيم غالبا بأن يوجه أحد الطرفين إلى الطرف الآخر طلبا كتابيا يعلمه باختياره إحالة النزاع إلى التحكيم لتتم مباشرة إجراءات التحكيم.

2-2- مكان التحكيم: اختلفت العقود البترولية في تحديد مقر التحكيم فقد يتفق الطرفان على أن يكون إقليم الدولة المتعاقدة هو مقر انعقاد التحكيم (إقليم الدولة المضيفة) باعتبارها

دولة التنفيذ، إلا أنه غالبا ما يكون هناك إصرار من طرف شركات البترول الأجنبية خلال المفاوضات على أن يكون التحكيم خارج الدولة المضيفة أي في دولة ثالثة.

يمكن أن يتم تعيين مكان التحكيم كذلك من طرف المحكمين أنفسهم وإذا لم يتفقا يتولى المحكم الثالث تحديد المكان الذي ينعقد فيه التحكيم، أو قد تشترط بعض المراكز التحكيمية كالمركز الدولي لتسوية منازعات الإستثمار أن يتم التحكيم في مقر المركز كأصل عام واستثناء في المكان الذي يتفق عليه الطرفان.

2-3- جلسات التحكيم: تعقد هيئة التحكيم جلسات مرافعة لتمكين طرفي المنازعة البترولية من شرح موضوع النزاع وعرض حجج كل طرف، ويجوز عقد هذه الجلسات في أي مكان يتفق عليه الخصوم سواء داخل الدولة أو خارجها، والأصل في هذه الجلسات أنها تكون سرية ما لم يتفق الطرفان على علانيتها.

2-4- صدور قرار التحكيم: يصدر قرار التحكيم الذي يفصل نهائيا في النزاع ويكون ملزما لأطراف النزاع، وهو يكتسب بمجرد صدوره عن هيئة التحكيم حجية الأمر المقضي فيه وإن كان قابلا للطعن، وبصدور هذا القرار تنتهي ولاية هيئة التحكيم ولا يمكن لها أن تنظر في القضية مرة أخرى إلا فيما يتعلق بتفسير القرار أو تصحيحه، أما الأطراف فيمنع عليهم عرض النزاع مرة أخرى على المحاكم القضائية أو أمام نفس المحكمين ما لم يقض ببطلان هذا القرار وعندئذ يسترد القضاء ولايته الأصلية.

خامسا: القانون الواجب التطبيق على التحكيم التجاري الدولي في مجال المحروقات

يتم تحديد القانون الواجب التطبيق على التحكيم الدولي وفق أسلوبين:

- تحديد القانون الواجب التطبيق من طرف **أطراف النزاع** نظرا لأن التحكيم هو إجراء اتفاقي.

- إن لم يتم تحديد القانون الواجب التطبيق على الخصومة التحكيمية من طرف الأطراف إما لعدم اتفاقهم أو لعدم تعرضهم للمسألة أصلا ينتقل هذا الحق منهم إلى **الهيئة التحكيمية**.

عندما يختار الخصوم القانون الواجب التطبيق لا يشترط فيه أن يكون ذو صلة بالمنازعة فقد يكون قانون دولة محايدة، أو قانون الدولة المضيفة أو القانون الوطني لأحد الخصوم أو أي قانون يرونه مناسبا لتسوية النزاع، فالدول المتعاقدة تسعى إلى تطبيق قوانينها الوطنية في حين يسعى الشركاء الأجانب إلى تطبيق قوانين غير وطنية تناسب مصالحهم.

يتم الاتفاق حول القانون الواجب التطبيق على الخصومة التحكيمية خلال المفاوضات التي تسق إبرام العقد البترولي، وهذا الحق معترف به للخصوم في أغلب التشريعات المقارنة والاتفاقيات الدولية، وقد كرسه المشرع في المادة 1050 من ق إ م إ.

إذا قيد الخصوم المحكمين بقانون معين لتطبيقه على الخصومة التحكيمية فإن هيئة التحكيم تكون مقيدة بذلك القانون، أما إذا لم يتم تعيينه فإنهم يكونون قد تركوا لهيئة التحكيم الحرية في اختيار القانون الملائم معتدة في ذلك بالإرادة الصريحة أو الضمنية للأطراف.

سادسا: تنفيذ القرارات التحكيمية

يتم تنفيذ القرارات التحكيمية وفق آليتين:

1- التنفيذ دون تدخل القضاء: يكون في حالتين:

1-1- التنفيذ الطوعي: في هذه الحالة يتم الاعتراف بالقرارات التحكيمية وتنفيذها دون تدخل من القضاء وطواعية، وهذا يكون إما لدوافع أخلاقية أو خوفا من لجوء الطرف الآخر إلى استخدام وسائل إجبار مادية أو معنوية قد تضر بمصالحه وتجنبه ضياع المزيد من الوقت والمال أمام القضاء، أو رغبته في إبقاء علاقة ودية مع خصومه كما يؤدي التنفيذ الطوعي إلى اطمئنان المستثمر الأجنبي إذا كان الطرف المنفذ طوعا الدولة ما يساهم في استقطاب المزيد من المستثمرين وبالتالي المزيد من رؤوس الأموال.

1-2- النفاذ المباشر للقرار التحكيمي: يتم تنفيذ القرار التحكيمي دون تدخل من القضاء إذا كان نافذا نفاذا مباشرا في دولة التنفيذ، فيعامل عندئذ كأنه حكم وطني صادر عن المحاكم الوطنية، ومثال ذلك القرارات التحكيمية الصادرة عن المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار حيث أكدت اتفاقية واشنطن المنشئة لهذا المركز أن القرارات الصادرة عنه تكون نهائية وواجبة التنفيذ من الدول المنضمة للاتفاقية كما لو كان الأمر يتعلق بتنفيذ قرار صادر عن محاكم تلك الدول.

2- التنفيذ عن طريق القضاء الوطني: قد يرفض المحكوم ضده تنفيذ القرار التحكيمي طواعية وفي هذه الحالة يحق للطرف الآخر اللجوء إلى القضاء للمطالبة بتنفيذ القرار.

تختلف تشريعات الدول في معاملتها لأحكام المحكمين الأجنبية والاعتراف بها وفق نظامين أساسيين:

2-1- نظام الدعوى الجديدة: تأخذ بهذا النظام الدول الأنجلوساكسونية حيث يقوم على فكرة أن من صدر القرار التحكيمي لصالحه يرفع دعوى جديدة أمام القضاء الوطني في دولة التنفيذ للمطالبة بتنفيذ القرار التحكيمي الصادر لصالحه.

يترتب عن نظام الدعوى الجديدة أن ما يتم تنفيذه هو الحكم القضائي الوطني الذي استند إلى القرار التحكيمي الدولي، وليس القرار التحكيمي بذاته باعتباره حكما قضائيا أجنبيا، وقد انتقد هذا النظام لأنه ينقص من أهمية اللجوء إلى التحكيم ومن فعاليته.

2-2- نظام الصيغة التنفيذية: يقوم هذا النظام على فكرة قيام القاضي الوطني وبعد مراقبته لقرار التحكيم الدولي من أجل الإعتراف به والتأكد من توافر الشروط الشكلية فيه وعدم تعارضه مع النظام العام في دولة التنفيذ، بإضفاء الصيغة التنفيذية أو استصدار أمر بالتنفيذ وهذا لا يكون تلقائيا من طرف القاضي وإنما بعد تقديم طلب من الطرف المحكوم لصالحه إلى المحكمة المختصة.

فالصيغة التنفيذية هي التي تعطي للقرار التحكيمي القوة التنفيذية التي يستند إليها، وقد تبنت عدد من الاتفاقيات الدولية كاتفاقية نيويورك لسنة 1958 هذا النظام وكذلك المشرع الجزائري في المواد من 1051 إلى 1054 من ق إ م إ.