الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة د. مولاي الطاهر –سعيدة-
كلية الحقوق و العلوم السياسية

حكم التحكيم و آثاره القانونية في التشريع الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماستر

التخصص: القانون الاقتصادي

إعـداد الطـالب: تحت إشراف الأستاذ:

– تابتي سعيد – بن عيسى أحمد

أعضاء لجنة المناقشة:

د. بن أحمد الحاج.....رئيسا

د. بن عيسى أحمد.....مشرفا و مقررا

أ. مكي لريبي.....عضوا

د. عثماني عبد الرحمن.....عضوا

السنة الجامعية 2015-2016

تشكـرات

أشكر الله تعالى قبل كل شيء

روى الترميذي عن أبي هريرة رضي الله عنه قال،

قال رسول الله صلى الله عليه و سلم

" من لا يشكر الناس لا يشكر الله"

وتطبيقا لهذا الحديث الشريف و هذا الأدب الرفيع نتقدم

بكل إمتنان و اعتراف بالجميل و نتقدم بشكرنا الجزيل إلى

الأستاذ: د. بن عيسى أحمد الذي ساهم في توجيهنا

وساعدنا أثناء انجاز هذا البحث و الذي تكرم بقبول الإشراف

على عملنا هذا بكل عناية و اهتمام و توجيه من البداية إلى النهاية

كما نتقدم بتشكراتنا الخاصة إلى كل من ساعدنا على إتمام هذا العمل

مهما كانت نوعية المساعدة و درجتها

و أخص بالذكر الأستاذ القدير: د.بن احمد الحاج.

إهـداء

إلى روح أختي رحمها الله

إلى اللذان ساندني طوال حياتي و بذلا النفس و النفيس

والدي الكريمين أطال الله في عمرهما

إلى زوجتي رفيقة دربي

إلى ملكاي الصغيرتين

إلى إخوتي و أخواتي سندي و عضدي في هذه الحياة

إلى أصدقائي و أحبتي

إلى أساتذتي و إلى كل من أرشدني و وجهني

أهدي هذا العمل

مقدمـــة

مقدمة:

إن المتعاملون في التجارة الدولية في الوقت الحاضر أصبحوا يلجؤون إلى التحكيم و هو أهم وسيلة لحل خلافاتهم التي تنتج عن معاملاتهم التجارية فلا يكاد أي عقد من عقود التجارة الدولية يخلو من شرط يتم بموجبه إتباع التحكيم عند حدوث نزاع أو خلاف حول تفسير أو تنفيذ ذلك العقد لأن العقود الدولية تختلف عن العقود التي ينظمها الأفراد فيما بينهم في التعامل الداخلي، فالعقود الدولية غالبا ما تكون بين أطراف ينتمون إلى دول مختلفة، و قوانين تلك الدول تختلف في معالجة القضايا التي تطرح نتيجة إلى خلاف بين الأطراف هذا بالإضافة إلى أن قواعد التحكيم الدولي أصبحت معروفة فيما بين التجار أو من قبلهم، كما أن التجار يلجؤون إلى حل نزاعاتهم بالتحكيم وعدم اللجوء إلى المحاكم النظامية لما يحملهم ذلك رسوم و تكاليف باهضة ، كما قد تطول إجراءات التقاضي و هو ما هو حاصل.

إن لجوء الأطراف للتحكيم يأتي كنتيجة للمزايا التي يتمتع بها التحكيم و خاصة السرعة في الفصل بين النزاع الناشئ بين أطراف العلاقة القانونية العقدية أو الغير عقدية .

و يعتبر حكم التحكيم بمثابة النتيجة التي تتوصل إليها هيئة التحكيم بعد النظر في الدفوع، و طلبات الخصوم، و عقد جلسات الإستماع و مرافعة و سماع شهادة الشهود و الخبراء و يأتي الحكم كنتيجة لاقتناع الهيئة بالأدلة المقدمة من الخصوم .

و لإصدار حكم التحكيم يجب أن تتبع الهيئة مجموعة من الإجراءات، و تلتزم بالميعاد المحدد لها، كما يمكن لهيئة التحكيم أن تصدر أحكام جزئية أو أحكام أولية قبل إصدار الحكم المنهي للخصوم .

و حكم التحكيم كغيره من أحكام القضاء حيث أجازت غالبية تشريعات التحكيم الطعن فيه، حيث بينت أسباب و طرق الطعن فيه إستئنافه ، و المواعيد المحددة لذلك ، و بصدور حكم التحكيم لابد من تنفيذه و إلا فإنه لا جدوى من التحكيم طالما أن الأحكام التي تصدر عنه

لا تجد طريقها لنفاذ و لا تحوز حجية الشيء المقضي فيه و لهذا كان لزاما على مختلف التشريعات الإعتراف بأحكام التحكيم و تقبل تنفيذها طالما سمحت بالتحكيم كوسيلة لفض المنازعات.

بالنسبة للمشرع الجزائري فقد أعطى حرية كافية للأطراف في إختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع وعلى الإجراءات وفق ما تقتضيه مبدأ سلطان الإرادة ومن أهم قضايا التحكيم معرفة القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع لأنه هو الأساس في إصدار حكم التحكيم فعلى المحكم تطبيق أحكام القانون الذي اختاره الأطراف فلهم اختيار قانون لا علاقة له بالعقد بل غالبا يختارون قانون محايد أو متطور. و في حالة عدم الاتفاق تتدخل الهيئة التحكيمية لاختيار القانون المناسب. أما في حالة التحكيم المؤسسي لا يمنع اختيار الأطراف المتنازعة لقواعد قانونية معينة، فأما عند سكوت الطرفين فإن قواعد الإجراءات تكون طبقا للمؤسسة التحكيمية المختارة.

إن الخصومة التحكيمية شأنها في ذلك شأن الدعوى القضائية تنتهي نهاية طبيعية بإصدار الحكم التحكيمي، و تتعدد القرارات الصادرة عن المحكم و ذلك حسب ما تقتضيه الضرورة و ذلك مع مراعاة شروط محددة لصحته، و بمجرد صدور القرار التحكيمي يترتب عليه عدة آثار، و تبدأ مرحلة جديدة على جهتين متوازيتين، و ذلك أثناء السعي لتنفيذ القرار التحكيمي الدولي من قبل الأطراف سواء طوعيا أو جبريا، و من جهة أخرى الطعن في حكم التحكيم الدولي بصفة عامة و في الحكم التحكيمي الدولي بصفة خاصة. و لقد نظم المشرع الجزائري هذه المسألة التي تعد من المسائل الأساسية التي تبين مدى القوة التي تتمتع بها هذه القرارات التحكيمية الدولية بالمقارنة مع الأحكام الصادرة عن محاكم الدولة.

لا شك أن صدور حكم التحكيم هو الغاية المبتغاة من اللجوء لنظام التحكيم و هو النهاية الطبيعية للعملية التحكيمية التي برمتها، حيث يباشر المحكم العملية التحكيمية من بدايتها بمجرد قبوله البث في النزاع بإرادته لينتهي بحكم تحكيمي ينهي النزاع المعروض على الهيئة التحكيمية.

إن التحكيم يرتكز في جوهره على اعتبارين الأول هو إرادة الأطراف أو الخصوم من جهة شكل اختياري في اللجوء للتحكيم. و الثاني: هو إقرار المشرع لهذه الإرادة بنصوص تشريعية تكريسا لمبدأ سلطان الإرادة ، فالتحكيم هو اتفاق الأطراف على عرض النزاع على المحكمين للفصل فيه، و خصها المشرع الجزائري بأحكام خاصة، و مكن الخصوم من عدم التنفيذ الحرفي بالإجراءات القانونية الواجب إتباعها أمام القضاء، غير أن إرادة الأطراف وحدها لا تكفي لخلق النظام التحكيمي و تجريد القضاء الوطني من بعض خصائصه القانونية باعتباره صاحب الولاية العامة أصلا لهذا وجب تدخل المشرع بإقرار هذه الإرادة بالنص على جواز اللجوء إلى التحكيم و تنظيمه بنصوص قانونية خاصة سواء بقانون خاص مثل القانون التونسي و المصري، أو في قانون الإجراءات المدنية مثل القانون الجزائري و الفرنسي الذي افرد كتاب خاص بالتحكيم الداخلي و الدولي، و في قانون الإجراءات المدنية هذه النصوص تتولى إجراءات التحكيم و الحكم و طبيعته القانونية. قابليته للطعن و إجراءات الاعتراف به و تنفيذه ، فالحكم التحكيمي هو ثمرة اتفاق الخصوم على اللجوء للتحكيم و سلوك إجراءاته.

هذا ما يدفعنا لطرح العديد من التساؤلات يمكن إجمالها في:

ما المقصود بالحكم التحكيمي الدولي و ما هي الركائز التي يعتمد عليها لصحة صدوره؟ و بما أن أي حكم يترتب عليه تجسيده على أرض الواقع، فكيف يتم تنفيذ الحكم التحكيمي الدولي من قبل الأطراف؟. و إذا كانت الأنظمة القانونية الحديثة و المعاهدات الدولية و التشريعات الداخلية تقرر خضوع حكم التحكيم إمكانية الطعن فيه، فما هي الطعون التي يمكن و التي لا يمكن ممارستها على الحكم التحكيمي الدولي طبقا لقانون التحكيم الدولي الجزائري؟.

و على ضوء ما تقدم بيانه سوف نقسم دراستنا حول الحكم التحكيمي الدولي و آثاره القانونية في التشريع الجزائري إلى فصلين:

الفصل الأول: ماهية حكم التحكيم.

الفصل الثاني: الآثار القانونية لحكم التحكيم في التشريع الجزائري.

كل هذه الأسئلة سيتم الإجابة عنها وفق المنهج التحليلي الذي يعتمد على تحليل النصوص القانونية المنظمة في التحكيم التجاري، و الذي بدورنا سنوضح رأي المشرع الجزائري من خلال استقراء النصوص القانونية التحكيمية الجزائرية.

و لهذا اتبعنا الخطة التالية حيث تضمنت النقاط التالية:

الفصل الأول و الذي جاء تحت عنوان ماهية حكم التحكيم، يندرج تحته مبحثين: المبحث الأول مفهوم حكم التحكيم و المبحث الثاني أنواع حكم التحكيم و شروط صحته، أما عن الفصل الثاني فتم التطرق إلى الآثار القانونية لحكم التحكيم في التشريع الجزائري و تضمن مبحثين، المبحث الأول تحدثنا فيه عن الإعتراف بحكم التحكيم و تنفيذه و شروطه في التشريع الجزائري و الإتفاقيات الدولية، أما المبحث الثاني فكان تحت عنوان الطعن في أحكام التحكيم بالنسبة للتشريع الجزائري و الإتفاقيات الدولية.

الفصل الأول: ماهية حكم التحكيم

يعتبر المحكم بمثابة قاضي خاص، يتم اختياره من قبل الأطراف و منحه ولأية قضاء محدودة، و قد تنتهي مدة ولأيته بمجرد إصدار الحكم التحكيمي الذي يحسم في النزاع الذي اتفق عليه الأطراف على عرضه للتحكيم، و هنا يتضح أن الهدف الحقيقي و العملي الذي يسعى إليه المتحاكمين عند إبعاده عن ولأية القضاء[1] ، بدلا من

الالتجاء للقضاء، و لذا من الواجب ان يصدر حكم التحكيم قرارا فاصلا في موضوع خلاف على نحو حاسم، فلا يعد حكم التحكيم مجرد حث الأطراف أو توجيههم إلى انتهاج أسلوب معين في تنفيذ التزاماتهم.

لقد حاول الفقه و الاجتهاد الدوليين و الاتفاقيات التحكيم الدولي و الهيئات الدائمة للتحكيم الدولي أيجاد قواسم مشتركة لحكم التحكيم الدولي ليأخذ طريقة في التنفيذ عن طريق توحيد شروط الواجب توافرها في القرار التحكيمي عند صدوره.

فإذا كان حكم الداخلي يراعي قانون البلد و ينفذ في محاكمه، فهو أمام قواعد مستقرة يجب أن ينسجم مضمونه مع القواعد التي يضعها قانون البلد له، فان حكم التحكيم الدولي يطبق قانونا محايد عن النزاع و قد يطبق قانونا آخر على إجراءات المحاكمات التحكيمية، ثم يجري التحكيم في بلد غير البلد القانون المطبق عن النزاع و غير بلد القانون إجراءات التحكيمية و المطبق و ينفذ في محكمة أو عدة محاكم تطبق قوانين مختلفة [2] .

[1] نبيل عمر إسماعيل، التحكيم في المواد المدنية و التجارية الوطنية و الدولية،دار الجامعة الجديدة،2011، ص289.
[2] عبد الحميد الاحدب، التحكيم الدولي، الجزء الثالث، نوفل، 1990، ص333.

لذا مسالة تكييف القرارات الصادرة عن المحكم بأنها أحكام تحكيمية لها أهمية قصوى و كذا التفرقة بين الحكم التحكيمي و الحكم الداخلي لما يترتب على هذا التكييف من آثار[1].

إن الحكم التحكيمي بهذا المعنى معنى الحكم القضائي إلا أن المحكمين على عكس القضاة، لا يستمدون سلطتهم من الدولة و إنما من اتفاق الأطراف، و الذي فهم الذين يحددون مهمة المحكم و نطاق سلطاته، فهو قاضي " النزاع كما حدده الأطراف و لا تتطابق عليه قاعدة أن قاضي الأصل هو قاضي الفرع، فهو لا يفصل إلا فيما طرح عليه، و لا يملك التصدي لما لم يعرض عليه و لم يطلب منه الفصل فيه، و لذا قضى بأنه إذا كان المعروض على التحكيم كافة المنازعات الناشئة عن تنفيذ عقد الشركة، فان الهيئة لا شان لها بالحكم في بطلان أو صحة العقد و إذا كان المعروض على هيئة المطالبة بدين معين، فكيف يجب أن يصدر الحكم التحكيمي في ظل كل القوانين و لا يصطدم بأي منها فيفقد قوته التنفيذية؟

فما هو حكم التحكيم، و ما هي أنواعه و ما هي الشروط التي يجب أن يرسو عليها الحكم التحكيمي عند إصداره من الهيئة التحكيمية؟

للإجابة على هذه التساؤلات سنتعرض لدراسة حكم التحكيم من خلال هذا الفصل كالآتي:

المبحث الأول: مفهوم حكم التحكيم

المبحث الثاني: أنواع حكم التحكيم و شروط صحته.

[1] حفيظة السيد الحداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2007، ص 291.

المبحث الأول: مفهوم حكم التحكيم

المطلب الأول: تعريف حكم التحكيم

بالنسبة للنصوص القانونية الصادرة في العديد من الدول و المنظمة للتحكيم الدولي لم يتضح تعريفا لما هو المقصود بالحكم التحكيمي ،حتى القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لم يضع تعريفا لحكم التحكيم ودالك على الرغم من أن موضوع تعريف حكم التحكيم قد تم إثارته أثناء وضعه و تم اقتراح تعريف له[1].

و إن هذه الأشكال الذي كان محلا لخلافات عديدة بين الفقهاء لذا انتهى الامر بواضعي القانون النموذجي إلى ترك وضع أي تعريف لفكرة الحكم التحكيمي[2].

إن المقصود بحكم التحكيم، هو الحكم النهائي الذي تصدره هيئة التحكيم في موضوع النزاع، سواء كان الحكم شاملا لكل النزاع أو لجزء منه، و سواء قبلت هيئة التحكيم طلبات أي من الطرفين كلها أو رفضتها كلها، أو قبلت جزءا منها و رفضت الجزء الآخر[3]. ففي النزاع المعروض على هيئة التحكيم، قد يطلب احد الطرفين طلبات معينة يرفضها الآخر كاملة، بل و يتقدم بدعوة متقابلة. و بعد تبادل اللوائح و المذكرات و تقديم البينات، تحجز الهيئة الدعوى للحكم، و تصدر حكمها النهائي في كل طلبات الطرفين مرة واحدة، و هذا هو الحكم النهائي الشامل[4] .

إن حكم التحكيم باعتباره حكما قضائيا هو: العمل القانوني الصادر في صورة قرار من محكمة دولية مؤقتة أو محكمة مؤسسة بصورة دائمة (متضمنا جميع العناصر الجوهرية للوظيفة القضائية :أي قرار مبني أو مؤسس على أسباب قانونية، فاصلا في نزاع ما، ملزم

---

[1] النص الفرنسي للتعريف (le mot sentence depoitsentendre d'une sentence définitive qui tranche toutes le questions soumises au tribunal arbitral et de toutes autres décision de tribunal arbitral qui règledéfinitivement une question de fond quelconque ou la question de sa compétence ou toute autre question de procédure mais dans le dernier cas , seulement si le tribunal qualifie sa décision de sentence .)

[2] حفيظة السيد حداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2007، ص 289.

[3] حمزة احمد حداد، التحكيم في القوانين العربية، دار الثقافة،2014، ط3، ص381.

[4] حمزة احمد حداد، المرجع نفسه.

للأطراف في الدعوى، بات و نهائي، صادر عن هيئة مستقلة عن الأطراف في النزاع) على اثر إجراءات حضورية كفلت فيها جميع حقوق الدفاع و المساواة بين الخصوم[1].

وكذلك فان لوائح التحكيم الأساسية لا تتضمن بدورها أي تعريف لفكرة الحكم التحكيمي و اكتفت فقط بتحديد كيفية إصدار حكم التحكيم و ما يتضمنه من أوصاف[2].

كذلك لوائح التحكيم الأساسية لا تتضمن بدورها أي تعريف لفكرة الحكم التحكيمي و لا حتى تكييف طبيعته القانونية، فتكييف القرار الصادر عن المحكمة التحكيمية على أنها قرارات تحكيمية تحدد الإطار القانوني للحكم التحكيمي في المرحلة اللاحقة على صدوره.

ينقسم الفقه عند تعريفه لحكم التحكيم بالمعنى الفني الدقيق إلى اتجاهين:

الفرع الأول: التعريف الموسع لحكم التحكيم

يذهب الأستاذE.Gaillardإلى تعريف الحكم التحكيمي بأنه القرار الصادر عن المحكم الذي يفصل بشكل قطعي، على نحو كلي أو جزئي، في المنازعة المعروضة عليه، سواء تعلق هذا القرار بموضوع المنازعة ذاتها أو بالاختصاص أو بمسالة تتصل بالإجراءات، أدت بالمحكم إلى الحكم بإنهاء الخصومة[3].

و يرى هذا الجانب من الفقه أن التعريف المتقدم يؤدي إلى النتائج التالية:

لا تعتبر القرارات الصادرة عن مؤسسات التحكيم، و التي يعمل المحكم تحت لوائها، و غير الصادرة عن المحكم أحكاما تحكيمية. فعلى سبيل المثال، لا يعتبر القرار الصادر عن

---

[1] كمال عبد العزيز ناجي، دور المنظمات الدولية في تنفيذ قرارات التحكيم الدولي، ط1، 2008،ص80.

[2] حفيظة السيد حداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2007، ص 290.

[3] مقالةE.Gaillard المشار إليها سابقا بند 7 حيث يعرف الحكم التحكيميبانه : (l'acte des arbitres qui tranche de manière définitive on tout, ou en partie, le litige qui leur a été soumis, que se soit sur le fond, sur la compétence ou sur un motif de procédure qui les conduit à metre fin a l'instace)

محكمة التحكيم بغرفة التجارة الدولية بباريس، برفض رد طلب المحكم، حكما تحكيميا يمكن الطعن فيه بالبطلان[1] ، هذا من جهة.

و من جهة أخرى فان الإجراءات التي يتخذها المحكمون و التي لا تهدف إلى الفصل في المنازعة على نحو كلي أو جزئي لا تعتبر أحكاما تحكيمية يمكن الطعن عليها بالبطلان. و من هذا القبيل إجراءات التحقيق في الدعوى d'instruction التي لا تعدو أن تكون مجرد إجراءات إدارية ذات طابع قضائي لا يمكن الطعن عليه بالبطلان.

كذلك فان القرارات الصادرة عن المحكم و التي لا تفرض على الأطراف إلا بناء على قبولهم الصريح لها لا تعد أحكاما تحكيمية.

فالقرار الصادر عن محكمة التحكيم و الذي أطلق عليه قرار من الدرجة الأولى premier degré و الذي يضع مشروعا للحكم التحكيمي و الذي لا يتحول إلى حكم تحكيمي الا إذا قبلته الأطراف، و الذي يتعين في حالة عدم تحقق هذا القبول عرض المنازعة على محكمة تحكيمية من الدرجة الثانية تصدر حكما نهائيا، لا يمكن ان يكون محلا للطعن عليه بالبطلان[2].

اما القرارات الصادرة عن محكمة التحكيم و المتعلقة بالفصل في اختصاص المحكمة أو بتحديد القانون الواجب التطبيق أو بصحة العقد أو بتقرير مسؤولية احد الأطراف، فإنها أحكام تحكيمية حقيقية، حتى إذا لم تفصل في المسائل المتنازع عليها على نوع كلي و لا يمكن ترجمتها في صورة إلزام مالي مباشر[3] .

---

[1] حفيظة السيد حداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2007،ص289.

[2] حفيظة السيد حداد، نفس المرجع، ص290.

[3] مقالة E.Gaillard، المشار إليها سابقا.

و إذا كان الاتجاه المعروض يوسع من نطاق حكم التحكيم على نحو يجعله يشمل ليس فقط الأحكام التي تفصل في المنازعة على نحو كلي بل و أيضا تلك التي تفصل في احد عناصر المنازعة بشكل جزئي فان هناك اتجاها آخر يضيق من نطاق حكم التحكيم و هو الاتجاه الذي سنعرضه في الفرع الثاني:

الفرع الثاني:التعريف الضيق لحكم التحكيم

يذهب جانب من الفقه السويسري إلى الدفاع عن اتجاه مخالف للاتجاه السابق عرضه.

فلقد ذهب كل من الأساتذةReymond و Lalvie, Poudret[1]إلى أن القرارات الصادرة عن محكمة التحكيم حتى تلك المتصلة بموضوع المنازعة و التي لا تفصل في طلب محدد لا تعد أحكاما تحكيمية إلا إذا أنهت بشكل كلي أو جزئي منازعة التحكيم.

فوفقا لهذا الجانب من الفقه فكل القرارات التي تفصل في المسائل المتصلة بالموضوع كصحة العقد الأصلي، مبدأ المسؤولية، لا تعد أحكاما تحكيمية و لا تعدو أن تكون مجرد أحكام تحضيرية أو أولية. و بهذه المثابة، لا يمكن أن تكون هذه الأحكام محلا للطعن عليه بالبطلان استقلالا عن الحكم التحكيمي الذي سوف يصدر بناء على الطلبات المقدمة من الأطراف.

و يرى الأستاذE.Gaillard أن مثل ذلك التحليل يستند إلى مفهوم ضيق لفكرة الطلب، و التي تهدف على سبيل المثال الحصول على التعويض و الفوائد، و ليس على التقرير المبدئي لانتهاك العقد كسبب للمسؤولية.

و يرى هذا الجانب من الفقه الفرنسي أن هذه النظرة الضيقة لفكرة الطلب أمام المحكم بشان الاختصاص، أو بشان القانون الواجب التطبيق أو بتقرير أو عدم تقرير مبدأ المسؤولية، يفصل بشكل قاطع في جزء من المنازعة. و بهذه المثابة يتعين اعتباره حكما تحكيميا حقيقيا صالحا، بصفته هذه، لان يكون محلا للطعن عليه بالبطلان مباشرة.

---

[1] حفيظة السيد حداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2007، ص295.

فاعتبارات الملائمة، تقتضي عدم الحيلولة بين الأطراف و بين الطعن بالبطلان على الحكم التحكيمي، إذا فصل المحكمون بحكم يبدو حكما قطعيا يفرض على الأطراف.

الفرع الثالث:الرأي الراجح من مسالة تعريف حكم التحكيم

يبدو انه من الضروري عند اختيار تعريف معين و ترجيحه على غيره من التعريفات إبراز الأسس و الاعتبارات التي يستند عليها هذا الاختيار و هذا الترجيح، و هي أسس و اعتبارات ترتبط بالضرورة بالغاية من الفكرة المراد تعريفها و الهدف الذي تسعى إلى تحقيقه.

و من الأمور التي تقبل الجدل بشان نظام التحكيم كقضاء خاص أن هذا النظام يهدف إلى سرعة الفصل في المنازعات الناشئة بين الأطراف التي عهدت إلى المحكم للفصل في المنازعات القائمة بينهم.

و احترام هذا الهدف و تحقيق تلك الغاية يؤدي إلى تبني تعريف موسع لفكرة حكم التحكيم، و ذلك حتى لا ينتهي الأمر بالأطراف إلى الاستمرار في المنازعة أمام المحكم في حالة قضائه مثلا باختصاصه[1] ، على الرغم من أن هذا الحكم التحكيمي لو طعن فيه بالبطلان أمام محاكم الدولة التي تصدر حكم التحكيم على إقليمها، لانتهى الأمر بالقضاء ببطلانه، و فقد المحكم لاختصاصه بالفصل في موضوع المنازعة.

فاعتبارات الملائمة و احترام نظام التحكيم ذاته تقتضي عدم الحيلولة بين الأطراف و بين الطعن المباشر بالبطلان على حكم التحكيم، طالما كان هذا الحكم حكما قطعيا و لو كان جزئيا يحسم المسالة التي فصل فيها، حتى لو كانت هذه المسالة لا تتصل بشكل مباشر بموضوع الدعوى كتلك المتعلقة بفصل المحكم في موضوع اختصاصه [2] .

---

[1] حفيظة السيد حداد، حفيظة السيد حداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2007 ، ص297.

[2]حفيظة السيد حداد، المرجع السابق،ص299.

و يمكن تعريف القرار التحكيمي على أنه إجراء يقوم به المحكم من خلال الخصومة أو في نهايتها للإعلان عن إرادته و ليس إرادة الأطراف[1]، و بالتالي فهذا الحكم كعمل إجرائي يخضع للإجراءات المنصوص عليها في القوانين، فضلا عن إحترام المبادئ الأساسية في التقاضي.

و يترتب على حكم المحكم داخل الإجراءات و يعني ذلك قيام المحكم بأداء واجبه الإجرائي بإصداره الحكم، أما الآثار الأخرى التي يولدها هذا الحكم فتتوقف على دوره بالخصومة و طبيعة الإرادة التي يعلنها[2].

أما في التشريع الجزائري حسب قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[3] فلم يعطي تعريفا محددا لقرار تحكيمي بل حدد الشروط الواجبة لصحته[4].

---

[1] قانون اليونسترال التابعة للأمم المتحدة عرفته بأنه (يصدر قرار التحكيم كتابة و يكون نهائيا و ملزما للطرفين و يتعهد الطرفان بالمبادرة إلى تنفيذه).

[2] أحمد أبو الوفا، عقد التحكيم و إجراءاته، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2007، ص206.

[3] المواد من 1025 إلى 1031 قانون الإجراءات المدنية و الادارية الجزائري.

[4] مناني فراح، التحكيم طريق بديل لحل النزاعات وفقا للإجراءات المدنية و الادارية، دار الهدى ، الجزائر، 2010، ص104.

المطلب الثاني: إجراءات إصدار حكم التحكيم

لعل حكم التحكيم هو الغاية من عملية التحكيم ككل لأنه يفصل في النزاع، و صدوره يعني توصل المحكم لقناعة حول الحق أو المركز القانوني محل النزاع التي تجسدت في هذا الحكم، و لكن لإصدار هذا الحكم يجب أن تتبع هيئة التحكيم مجموعة من الإجراءات، حيث يقدم الأطراف دفاعهم و مستنداتهم و تعقد الهيئة جلسات للمرافعة و سماع الشهود و الخبراء، ثم تصدر أمرا بقفل باب المرافعة و حجز الدعوى للمداولات و يجب أن تتم كل هذه الإجراءات وفق القانون الواجب التطبيق على الإجراءات، كما أن هناك التزام جوهري يقع على عاتق هيئة التحكيم إلا و هو ضرورة إصدار الحكم في الميعاد المحدد اتفاقا أو قانونا[1]. مع الإشارة إلى أن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري بالرغم انه فرق بين قرار التحكيم الدولي و القرار التحكيمي الداخلي الا انه خص كلاهما بنفس الإجراءات السابقة على إصدار القرار التحكيمي.

الفرع الأول: الإجراءات التي تسبق إصدار الحكم التحكيمي

كما سبق فان على الهيئة التحكيمية قبل إصدار القرار التحكيمي أن تتبع الإجراءات التي تسبق إصداره وفق ما يتطلبه القانون الواجب التطبيق على الإجراءات سواء كان قانون إرادة الأطراف أو كان القانون الذي اختارته.

[1] احمد أبو الوفا، المرجع السابق ص 224.

1- عقد جلسات المرافعة:

من الضروري أن يرفق طرفي النزاع ببيان الدعوى أو بمذكرة الدفاع و صورا عن الوثائق التي يستند إليها في دعواه، و أن يشيرا إلى الأدلة المزعم تقديمها و للهيئة التحكيمية أن تطلب أصول المستندات في أي مرحلة من مراحل الدعوى [1] ، و تقوم الهيئة بإرسال صور مما يقدمه كل طرف من مذكرات أو مستندات إلى الطرف الآخر، و ترسل لكلا الطرفين تقارير الخبراء و غيرها من أدلة الإثبات و النفي.

كما يمكن لطرفي التحكيم تغيير طلباتهما أو أوجه دفاعهما خلال سير الإجراءات، غير أن لهيئة التحكيم أن تفرض ذلك إذا رأت أن هذا الطرف يحاول تعطيل إجراءات الفصل في النزاع [2].

و في المرحلة اللاحقة على ذلك تقوم الهيئة بعقد الجلسات المرافعة حيث يمثل أمامها الأطراف أو ممثليهم أو محاميهم لتمكينهم من عرض الحجج و الأدلة. و يجب على الهيئة أن تخطر الأطراف بمواعيد الجلسات قبل تاريخ عقدها بوقت كاف يعينه المحكم و ذلك ليسمح للأطراف بتحضير أوجه دفاعهم و أدلتهم، إضافة إلى انه يجوز لهيئة التحكيم استعمال جميع وسائل الإثبات[3]، بما في ذلك تعيين خبير ينحصر دوره في تقديم تقرير حول مسالة معينة تحددها الهيئة و يعلن ذلك في محضر الجلسة، و يحق لها سماع الشهود، و اتخاذ التدابير التحفظية و الوقتية المادة 1046 ق.ا.م.ا[4].و عليه يجب على المحكم مراعاة تحديد تواريخ الجلسات و إخطار الأطراف لما تقتضيه المبادئ العامة للتقاضي كمبدأ

---

[1] تقدم المستندات و مذكراتهم و أوجه دفاعهم عن طريق الأطراف شخصيا أو عن طريق وكيل قد يكون محاميا، مهندسا، مدقق حسابات أو تاجرا و ذلك على عكس القضاء مما يعكس بساطة إجراءات التحكيم.

[2] لزهر بن سعيد، التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي،2010، ص285.

[3] المادة 1047 ق.ا.م.ا "محكمة التحكيم تتولى البحث عن الأدلة".

[4] مجموعة التدابير التي تتخذ لحماية الأموال و الحقوق مثل الحجز الاحتياطي و التامين و حق حبس المنقول و غيرها، و التدابير المؤقتة فهي إجراءات التي من شانها أن تنظم حالة مستعجلة إلى حين صدور قرار نهائي بشأنها مثل حالات الحراسة القضائية على الأموال.

المساواة بين الخصوم، و مبدأ الوجاهية و بعد كل هذه الإجراءات تصدر الهيئة قرارا بقفل المرافعة[1].

2- قفل باب المرافعة و حجز الدعوى للمداولة:

إذا استنفدت هيئة التحكيم جميع الإجراءات الواجبة التطبيق على النزاع، تنفرد الهيئة التحكيمية بالسرية في التقصي و التحقيق في موضوع النزاع و دراسة الملف و تدقيق المستندات و الوثائق، و لا يوجد ما يمنع الأطراف من الاتفاق على تخويل هيئة التحكيم سلطة الفصل في النزاع استنادا على الوثائق المقدمة له بدون مرافعة، ا وان يستدعي الطرفين أمامه للمرافعة من تلقاء نفسه أو بناء على طلب احد الأطراف لمناقشة طلبات و دفوع الأطراف، و يجب على الهيئة أن تخطر الأطراف بموعد قفل باب المرافعة بوقت كاف و تحديد اجل لإصدار الحكم[2].

فقد حدد المشرع الجزائري أجلا لقفل باب المرافعة حيث تنص المادة 1022 من قانون التحكيم الدولي على انه " يجب على كل طرف تقديم دفاعه و مستنداته قبل انقضاء اجل التحكيم بخمسة عشر (15) يوما على الأقل، و إلا فصل المحكم بناء على ما قدم إليه في هذا الأجل" .

و من هنا فان هيئة التحكيم ترفض أي مستند أو دليل يقدم بعد الوقت المحدد في نص المادة 1022 ق.ا.م.ا ، و تفصل في النزاع المعروض عليها وفق ما يوجد لديها من أدلة و مستندات قدمها الأطراف في الأجل القانوني لذلك، و يلاحظ أن المشروع الجزائري قد نص صراحة على موعد إقفال باب المرافعة و حجز الدعوى للمداولة، حيث حددها صراحة ب15 يوم قبل اجل انقضاء الخصومة التحكيمية. كما يمكن للمحكمة التحكيمية إذا رأت أنها قد أنهت دراسة النزاع قبل ميعاد التحكيم أن تخطر الأطراف بعزمها غلق باب المرافعة، حتى

[1] نبيل عمر إسماعيل، التحكيم في المواد المدنية و التجارية الدولية، دار الجامعة الجديدة،2011، ص 178.
[2] مناني فراح، المرجع السابق، ص120.

تعطي الأطراف فرصة إبداء و تقديم ما تبقى من مستندات و أدلة، حتى تأخذها بعين الاعتبار عند إصدارها للحكم المنهي للخصومة [1].

3- سرية المداولات:

قد يترك للهيئة التحكيمية تحديد كيفية التداول، فتكون المداولة إما باجتماع يحضره الجميع بما في ذلك المحكمين و أطراف الخصومة، أو عن طريق المراسلة أو الاتصالات بأي وسيلة من وسائل الاتصال المكتوبة، و ذلك مالم يتفق الأطراف على استلزام شكل محدد تتم به المداولة فهي تستمد كليا من اتفاق الأطراف و من قواعد التحكيم على أن تحترم قواعد النظام العام الدولي[2] .

و لقد كرس المشرع الجزائري مبدأ سرية المداولة إذ أن هذا الأخير قد أكد على وجوب أن تكون مداولات المحكمين سرية، و ذلك في نص المادة 1025 من ق.ا.م.ا "تكون مداولات المحكمين سرية" [3].

و يمكن تبرير ذلك بضرورة كفالة قدرا من الحرية للمحكمين في إبداء الرأي و التشاور دون الوقوع في الحرج الذي قد يتعرضون له في حالة السماح للأطراف ، أو ممثليهم بالحضور أثناء المداولات و السرية في التحكيم هي من بين الدوافع التي تشجع الأفراد على اللجوء إليه على عكس القضاء الذي يعتمد على العلانية. و تجدر الإشارة إلى انه إذا تمت المداولات بشكل علني فان ذلك يفتح الباب أمام إمكانية الطعن ببطلان القرار التحكيمي و هي الحالة المتعلقة بالحكم التحكيمي بذاته الذي لم يراعي شروط لصحة إصداره.

---

[1] لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص286.
[2] فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص301.
[3] قانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج.ر.ر.21. العدد45، يوم 25 فبراير 2008.

الفرع الثاني: ميعاد إصدار الحكم

إن للهيئة التحكيمية سلطة الفصل في النزاع محل التحكيم، و لكن هذه السلطة مقيدة باتفاق التحكيم الذي يقيد هذه السلطة سواء من حيث الإجراءات المتتبعة أو من حيث ميعاد إصدار القرار التحكيمي الدولي، و لهذا فان الحكم التحكيمي المنهي للنزاع كله يجب ان يصدر خلال هذا الميعاد. أما قواعد **ل.ا.م. ق.ت.د**و القانون النموذجي فلا يوجد ميعاد محدد يجب صدور الحكم فيه و كذا في اتفاقية واشنطن و في نظام محكمة لندن و في هذا السياق نص المشرع الجزائري على ميعاد إصدار الحكم، حيث نصت المادة118 على انه :" يكون اتفاق التحكيم صحيحا و لو لم يحدد أجلا لإنهائه، و في هذه الحالة يلزم المحكمين بإتمام مهمتهم في ظرف أربعة أشهر تبدأ من تاريخ إخطار محكمة التحكيم.

غير انه يمكن تمديد هذا الأجل بموافقة الأفراد، و في حالة عدم الموافقة عليه، يتم التمديد وفقا لنظام التحكيم، و في غياب ذلك يتم من طرف رئيس المحكمة".[1]

و يستفاد من هذا النص أن هناك ميعاد اتفاقي، و ميعاد قانوني تلتزم من خلاله الهيئة التحكيمية بالفصل في النزاع المعروض أمامها.

أ- الميعاد الإتفاقي:

الأصل أن يتفق الأطراف على ميعاد التحكيم، أي اجل إصدار الحكم المنهي للنزاع، فهم الأقدر على معرفة ظروف و ملابسات النزاع و الوقت الكافي للفصل فيه، فيحدد الأطراف بداية هذا الميعاد و مدته. و يكون عل هيئت التحكيم عندئذ إصدار الحكم المنهي للخصومة كلها فخلال هذا الميعاد.

و ليس هناك حد أقصى للميعاد الذي يمكن أن يتفق عليه الأطراف، كما يمكن تحديد ميعاد التحكيم وفقا لقواعد و لوائح احد مراكز و مؤسسات التحكيم الدائمة إذا اتفق أطراف التحكيم على أن يتم التحكيم وفقا للإجراءات المتبعة أمام هذه المراكز

[1] قانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، العدد 45، ج.ر.ر 21.

ب- الميعاد القانوني:

إذا اغفل الطرفان على تحديد ميعاد التحكيم فان الهيئة تلتزم بالفصل في النزاع وفقا للميعاد المحدد في القانون الواجب التطبيق على الإجراءات.

فقد حدد المشرع الجزائري ميعاد التحكيم في حالة غياب اتفاق الأطراف بأربعة أشهر تبدأ من تاريخ تعيين المحكمين أو من تاريخ إخطار محكمة التحكيم و يلاحظ أن المدة التي حددها المشرع الجزائري 4 أشهر تتماشى و مزايا نظام التحكيم ألا وهي السرعة[1].

باستقراء نص المادة 1015 و 1018 من قانون التحكيم الجزائري يمكن القول بان إجراءات التحكيم تبدأ من تاريخ إعلان المحكم، أو المحكمين بقبولهم المهمة المسندة إليهم، على اعتبار ان تعيين المحكم فقط دون قبول هذا الأخير لمهمته لا يعتبر تشكيلا صحيحا لهيئة التحكيم، و بالتالي لا يمكن اتخاذه كنقطة لبداية الإجراءات، لأن اعتباره كذلك قد يؤدي إلى بطلان حكم التحكيم بحجة ان تشكيل الهيئة لم يكن صحيحا لعدم إبداء أعضائها لقبولهم مهمة التحكيم، و بالتالي فان اعتبار تاريخ قبول المحكم، أو المحكمين لمهمتهم يعد الأكثر قبولا لجعله نقطة بداية الإجراءات التحكيم.

ج- سلطة هيئة التحكيم في تمديد ميعاد التحكيم:

يجوز لهيئة التحكيم تمديد ميعاد التحكيم سواء كان الميعاد لإصدار الحكم المحدد اتفاقا أو قانونا، حيث أن المشرع الجزائري أعطى لهيئة التحكيم سلطة مد ميعاد التحكيم بموافقة الأطراف ففي حالة عدم اتفاق الأطراف على فترة تمديد ميعاد التحكيم فيكون وفقا للقانون الذي يحكم إجراءات التحكيم [2].

و ما يؤخذ على نص المادة 1018 الفقرة 2 ما يلي:

---

[1] المادة 18 من نظام غرفة التجارة الدولية و المادة التاسعة فقرة 2 من ملحق التوفيق و التحكيم المرفق بالاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية نصتا على مدة لا تتجاوز 6 أشهر من تاريخ أول انعقاد لحكم التحكيم

[2] و هذا ما جاء في المادة 1018 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

إن المشرع الجزائري لم يحترم مبدأ سلطان الإدارة الذي يعد عماد نظام التحكيم حيث انه أعطى لهيئة التحكيم سلطة مد ميعاد التحكيم وفقا للقانون الذي يحكم إجراءات التحكيم، رغم وجود إمكانية رفض الأطراف لهذا التمديد.

لم يحد من سلطة محكمة التحكيم في تمديد الميعاد، حيث لم يحدد المدة الإضافية التي يمكن أنتأمر بها هيئة التحكيم، مما يفتح المجال أمام المحكمين في تحديد فترة المد، رغم اشتراطه موافقة الأطراف على هذا التمديد.

و لقد أعطى المشرع الجزائري القضاء سلطة مد ميعاد التحكيم حيث نص في المادة 1018، الفقرة 2 على: انه يمكن تمديد هذا الاجل بموافقة الأطراف، و في حالة عدم الموافقة عليه، يتم التمديد وفقا لنظام التحكيم، و في غياب ذلك: يتم من طرف رئيس المحكمة المختصة.

و بما ان المشرع الجزائري يفرق بين التحكيم الداخلي و التحكيم الدولي، فان المحكمة المختصة في التحكيم الداخلي هي التي يجري التحكيم في دائرة اختصاصها. أما في مجال التحكيم التجاري الدولي فان المحكمة المختصة هي المحكمة التي يجري في دائرة اختصاصها التحكيم، إذا كان التحكيم يجري في الجزائر.أو محكمة الجزائر العاصمة أي محل التنفيذ، إذا كان التحكيم يجري في الخارج و اتفق الأطراف على تطبيق القانون الجزائري [1]

غير أن المشرع الجزائري أورد نصا يناقض ما ذهب إليه في نص المادة 1041 حيث تنص المادة 1042على انه: إذا لم تحدد الجهة القضائية اتفاقية التحكيم، يؤول الاختصاص إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام العقد أو مكان تنفيذه [2].

فرغم منح المشرع الجزائري لأطراف التحكيم سلطة تحديد الجهة القضائية التي يؤول لها الاختصاص لمساعدة محكمة التحكيم، فان تحديده لمحكمة مكان ابرام العقد أو تنفيذه

[1] مناني فراح، المرجع السابق ص 124.
[2] المادة 1041 و 1042 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري ج.ر رقم 21

يعارض أحكام المادة 1041 ذلك أن مكان إبرام العقد و تنفيذه قد يكون بعيدا عن مكان إجراء التحكيم، و هو ما يكلف أطراف التحكيم أعباء إضافية [1].

إن تحديد مدة إصدار الحكم التحكيم بالغة الدقة ذلك انه ينتج آثارا عديدة بالنسبة للمحكم أو المحكمين و بالنسبة للأطراف المتنازعة فقد ثار الخلاف حول تحديد الوقت التي ينتج الحكم التحكيمي آثاره بسبب اجتهادات الفقه و نصوص القوانين و القواعد التحكيمية، فمنها من يعتبر إن آثار الحكم التحكيمي تبدأ بعد صدوره، أي من تاريخ إصداره المذكور في القرار و منها ما ينص على أن آثار القرار تبدأ منذ اكتساب القرار الدرجة القطعية، و منها ما يجعل تاريخ إيداع القرار لدى المحكمة المختصة هو التاريخ الذي ينتج فيه آثاره القانونية [2].

أما القانون البلجيكي نص على أن الحكم التحكيمي يترتب آثاره منذ تبليغ الطرفين بحكم التحكيم (المادة 1752) و كذلك الحال بالنسبة للقانون الفرنسي المادة 1476 ق.ا.م.ف لكن غالبية القوانين و منها القوانين العربية لا تنص صراحة على الوقت الذي ينتج فيه الحكم التحكيمي آثاره القانونية، وقياسا على الأحكام القضائية فان الحكم المذكور ينتج آثاره منذ صدوره بشكل صحيح.

[1] مناني فراح، المرجع نفسه، ص127.
[2] فوزي احمد سامي، المرجع السابق، ص 344،343.

المبحث الثاني: أنواع حكم التحكيم و شروط صحته

المطلب الأول: أنواع حكم التحكيم

إنما يصدر عن المحكم عند الفصل في الخصومة المعروضة عليه يكون لها عدة أشكال و ألوان منها الأوامر الولائية، الأحكام التمهيدية و التحضيرية و الأحكام الجزئية التي تصدر قبل الفصل النهائي في النزاع.

يصدر المحكم العديد من الأحكام سواء في المسائل الإجرائية أو في موضوع النزاع كله أو جزء منه و الأحكام الصادرة عن المحكم قد تكون أحكام غير قطعية يجوز العدول و الانصراف عنها.

و تتمثل أنواع أحكام التحكيم فيما يلي:

الفرع الأول: أحكام التحكيم النهائيةsentences définitives :

يستخدم الفقه مصطلح الحكم التحكيمي النهائي للتعبير عن معاني مختلفة، فأحيانا يستخدم للتعبير عن حكم تحكيمي يفصل في كل المسائل المتنازع عليها و الذي يتضمن بالتالي انتهاء المحكم من مهمته على نحو تام يؤدي إلى استفاد ولايته. و وفقا لهذا المعنى الأول الذي يضفي على مصطلح الحكم التحكيمي النهائي، يعد هذا الأخير مقابلا لأحكام التحكيم الوقتية و التمهيدية أو الجزئية و التي لا تضع نهاية لمهمة المحكم.

و لقد استخدمت الأعمال التحضيرية بشان القانون النموذجي للتحكيم التي أعدته لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي مصطلح الحكم التحكيمي القطعي للتعبير عن المعنى المتقدم. و يذهب الأستاذE.Gaillardإلى التأكيد على أن استخدام هذا المصطلح في هذا المعنى هو الذي دفع القائمين على وضع هذا القانون، إلى ترك محاولة وضع تعريف لفكرة الحكم التحكيمي. و على الرغم من ذلك الهجر لتعريف فكرة الحكم التحكيمي ذاته و بتحديد ما هو المقصود بحكم التحكيم القطعي النهائي، فانه مع ذالك توجد بقايا لهذه الفكرة في

القانون النموذجي للتحكيم نفسه و الذي ينص في المادة 32 فقرة 2على ان " حكم التحكيم النهائي هو الذي ينهي الإجراءات التحكيمية[1] .

و استخدام لفظ حكم التحكيم بمعنى الحكم الذي يؤدي إلى إنهاء الإجراءات التحكيمية هو أيضا المعنى الذي أضافته المادة 21 فقرة أولى من لائحة التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية في باريس على هذا المصطلح و الذي يستخدم مصطلح الأحكام الجزئية بالمقابلة بالأحكام النهائية[2].

كذلك فان جانبا من الفقه الانجليزي يستخدم تعبير final للدلالة على الحكم النهائي الذي ينهي إجراءات التحكيم.

إلى جانب هذا المعنى الأول لمصطلح الحكم التحكيمي النهائي أو القطعي فان هذا المصطلح يستخدم أيضا للتعبير عن حكم التحكيم الذي يفصل في المنازعة ككل أو جزء منها.

و وفقا لهذا المعنى فان مصطلح حكم التحكيم النهائي أو القطعي يقابله حكم تحكيمي تمهيدي أو مؤقت، و الذي لا ينهي أي مسالة تتعلق بالمنازعة مثل القرار الصادر عن المحكم بتعيين خبير. و بهذه المثابة، فان الحكم التحكيمي النهائي لا يعتبر بالضرورة حكم يتعلق بالمنازعة ككل.

فالحكم التحكيمي الذي يفصل في مسالة المسؤولية على سبيل المثال، يعد حكما نهائيا و حتى إذا لم يكن مصحوبا بإجراء تحقيق d'instruction يهدف إلى تحديد المحكمين لمبلغ التعويض في حكم لاحق[3].

و يذهب جانب من الفقه إلى تفسير النص المتقدم بالإشارة إلى أن الحكم التحكيمي الذي يفصل في المسالة المسؤولية، و لكنه يضع جانبا مسالة تقدير الضرر و قيمة التعويض في

---

[1] انظر مقالة E.Gaillard، المشار إليها سابقا، بند 13.
[2] انظر نفس المقالة.
[3] حفيظة السيد حداد، المرجع السابق، ص302.

حكم لاحق يعد حكما نهائيا أو قطعيا جزئيا[1] و يتفق هذا التفسير الأخير مع ما يجري عليه العمل في إطار الاتفاق على التحكيم الدولي . فالمعنى السابق هو الذي تقصده الشروط التحكيمية عندما نذكر أن الحكم التحكيمي المحتمل الصدور سيكون حكما نهائيا final and binding .

ويرى الأستاذE. Gaillardأن هذا المعنى هو الذي يتعين خلعه على حكم التحكيم النهائي القطعي .فإذا كان يقصد بالحكم التحكيمي القرار الصادر عن المحكم و الذي يفصل في النزاع بشكل كلي أو جزئي, فإنه يتعين القول بأنه يعد حكما نهائيا ذلك الذي يفصل في المسألة المطروحة عليه .

الفرع الثاني: أحكام التحكيم الجزئية

يمكن للأطراف أن تحدد أن للمحكمين سلطة الفصل في جزء من المنازعة كالفصل في مسألة اختصاصها أو تحديد القانون الواجب التطبيق أو تقرير مبدأ المسؤولية من خلال إصدار المحكم لحكم منفصل يطلق عليه حكما جزئيا، و من اجل إزالة أي لبس أو غموض، فان أحكام التحكيم الجزئية تقابل أحكام التحكيم الكلية أو الشاملة لموضوع الدعوى، و لا تقابل أحكام تحكيم نهائية، فلفظ حكم التحكيم النهائي يشير الأثر المترتب على التحكيم حتى و لو كان هذا الحكم جزئيا يفصل في جزء من المنازعة المعروضة على المحكم[2] .

و في حالة عدم اتفاق الأطراف على منح المحكم السلطة السابقة، فان للمحكمين أنفسهم أن يفسروا ما إذا كان هناك محل عند التصدي للمنازعة، بان يتم الفصل في بعض ما تثيره من مسائل من خلال إصدار أحكام جزئية.

و لقد نص القانون المصري رقم 27 لسنة 1994 بشان التحكيم على سلطة المحكم إصدار أحكام جزئية و ذلك في المادة 42 منه .إذ نصت على انه " يجوز ان تصدر هيئة التحكيم أحكاما وقتية و في جزء من الطلبات و ذلك قبل اصدار الحكم المنهي للخصومة كلها ".

---

[1] حفيظة السيد حداد، المرجع السابق، ص304.

[2] قادري عبد العزيز، الاستثمارات الدولية، دار هومة، الجزائر، الطبعة الثانية، 2006 ،ص 297

كذلك نصت المادة 22-3 من قانون التحكيم المصري أن " لهيئة التحكيم سلطة الفصل في الدفوع المشار إليها في الفقرة الأولى من هذه المادة قبل الفصل في الموضوع ا وان تضمها إلى الموضوع لتفصل فيهما معا، فإذا قضت برفض الدفع، فلا يجوز التمسك ب هالا بطريق رفع دعوى بطلان حكم التحكيم المنهي للخصومة كلها وفق المادة 53 من هذا القانون".

و لقد عنيت بعض القوانين الوضعية الأخرى كذلك بالنص صراحة على منح المحكمين هذه الحرية و لكن بقيود معنية فالقانون الدولي الخاص السويسري الجديد نص في المادة 188 على أن " لمحكمة التحكيم أن تصدر أحكاما جزئية ما لم يوجد اتفاق مخالف "[1].

و كذلك فان المادة 1495 من قانون الإجراءات المدنية الهولندي تخول للمحكمين أيضا هذه السلطة و أيضا القانون البلجيكي في المادة 1699[2].

على الرغم من أن قانون الإجراءات المدنية الفرنسي الجديد لا يتضمن نصا صريحا يمنح المحكمين هذه السلطة، فان جانبا من الفقه الفرنسي يرى أن القاعدة المتقدمة تسري بالنسبة للقانون الفرنسي بشان التحكيم[3].

و يؤكد جانب من الفقه على ما سبق أن اشرنا إليه سابقا من أهمية التفرقة بين أحكام التحكيم بالمعنى الفني الدقيق و القرارات الأخرى الصادرة عن المحكم، إذ يذهب إلى القول بضرورة التفرقة بين أحكام التحكيم التمهيدية و الجزئية . فالحكم التحكيمي الجزئي، شانه في ذلك شان الحكم التحكيمي النهائي يجب أن يخضع لفحص من قبل محكمة التحكيم في غرفة التجارة الدولية بباريس. أما القرار التمهيدي فانه يعد مجرد عمل جزئي و بالتالي لا يخضع لرقابة هذه المحكمة[4].

---

[1] انظر حفيظة السيد حداد، نفس المرجع، ص306.
[2] انظر مقالة E.Gaillard المشار إليها سابقا بند 15.
[3] انظر مقالة E.Gaillard المشار إليها سابقا بند 15.
[4] انظر حفيظة السيد حداد، المرجع السابق،ص 306.

و الأصل أن تتمتع هيئة التحكيم بسلطة تقديرية في إصدار أحكام جزئية من عدمه وفقا لظروف كل منازعة على حدة، و لا يمكن تقييد سلطة المحكم في إصدار الأحكام الجزئية إلا بناء على إرادة الأطراف[1].

الفرع الثالث: أحكام التحكيم التمهيدية و الغيابية

1- القرارات التمهيدية:

يتميز الحكم التمهيدي بأنه حكم ليس فاصلا في موضوع النزاع كليا أو جزئيا و ليس منهيا للخصومة كما أنه لا يصدر في طلب وقتي فهو يرمي إلى التمهيد لإصدار حكم موضوعي أو وقتي و لم ينص القانون على شكل خاص للحكم التمهيدي أو التحضيري و لهذا فإنه يمكن أن يصدر في شكل قرار من الهيئة و يثبت في محضر الجلسة، كما يمكن أن يصدر في شكل ورقة حكم مستقلة يوقع عليها أعضاء الهيئة أو أغلبيتهم[2].

و قد أشار قانون التحكيم الدولي الجزائري إلى إمكانية إصدار هيئة التحكيم لأحكام تمهيدية أو تحضيرية و ذلك من خلال المادة 1050 منه.

2- القرارات الغيابية:

عند غياب أحد الأطراف عن حضور جلسات التحكيم ليس من شأنه أن يؤدي إلى عرقلة إجراءات التحكيم إذ يكفي لتحقيق الاعتبارات الخاصة باحترام المساواة بين الأطراف و حقوق الدفاع و هذا ما نصت عليه قواعد اليونسترال فغياب الأطراف لا يحول دون إصدار الحكم التحكيمي، و يلاحظ أنه لا يتمتع بأية خصوصية بالمقارنة مع الحكم التحكيمي الذي يصدر في فروض أخرى.

---

[1] انظر نفس المرجع، ص 306.
[2] لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص280.

إضافة إلى أنه يوجد **أحكام التحكيم الاتفاقية** فقد يحدث أثناء سير إجراءات التحكيمية، أن تتوصل أطراف المنازعة إلى نوع من التسوية و إفراغ التسوية التي يتم التوصل إليه في شكل عقد و إنهاء إجراءات التحكيم.

الفرع الرابع: الأحكام الصادرة بعد الفصل في الخصومة التحكيمية

هناك **أحكام التحكيم التفسيرية** للقرار التحكيمي القاطع للخصومة إذ شابه غموض و عدم الإيضاح و يعتبر الحكم الصادر بالتفسير متمما لحكم التحكيم الذي يفسره و تسري عليه أحكامه و يوجد **أحكام التحكيم التصحيحية** و يتضمن تصحيح ما يقع من أخطاء مادية بحتة، كتابية أو حسابية بناء على طلب من الأطراف أو من تلقاء نفسها و عند النظر في المادة 33 من القانون النموذجي ل **أ م ق ت د** نجد أنها تنص على أن لطرفي النزاع أو إحداهما تقديم طلب للهيئة التحكيمية التصحيح ما قد يعيب الحكم من أخطاء حسابية أو كتابية أو مطبعية أو أية أخطاء أخرى مشابهة[1].

و عندما تستوجب بعض القوانين إيداع القرار التحكيمي إلى المحكمة خلال مدة معينة بعد صدوره، نرى أن تصحيح القرار و إكمال النقص الوارد فيه لا يمكن أن يتم في حالة إيداعه من قبل المحكم إلا إذا طلبت منه ذلك المحكمة التي أودع لديها القرار، و هذا ما يفسر قيام المحكمة بطلب من المحكم إكمال النقص أو تصحيح الأخطاء أو التفسير للقرار الذي أصدره. و لا أدل على ذلك من المادة 1485 ذاتها من القانون الفرنسي بعد أن نصت على إنهاء ولأية المحكم بإصدار القرار استدركت في الفقرة الثانية منها، و أشارت إلى أنه رغم ذلك تبقى السلطة للمحكم في تفسير القرار و تصحيح الأخطاء أو إكمال النقص بسبب إغفال اتخاذ القرار بشأن موضوع كان قد تم طلبه أثناء المرافعة.

أما قبل إيداع القرار إلى المحكمة ففي هذه الفترة يجوز أن يجري المحكم بطلب من أحد أطراف النزاع أو من تلقاء نفسه. مع الإشارة إلى أن هذه الأحكام لا تقبل الطعن بالبطلان على عكس الأحكام النهائية و الجزئية و كذا الوقتية الفاصلة في موضوع النزاع في جزء

[1] قادري عبد العزيز، المرجع السابق، ص300.

منه، و في حالة عدم إمكانية اجتماع هيئة التحكيم مجددا لإكمال النقص، فإن هذه السلطة تكون للمحكمة المختصة كذلك فقد نص القانون النموذجي في الفقرة الثالثة من المادة 32 على ذلك بقولها " تنتهي ولأية هيئة التحكيم بانتهاء إجراءات التحكيم. و مع مراعاة أحكام المادة 32 و الفقرة 4 من المادة 34". و المادة 32 من القانون المذكور تعالج مسألة كيفية إجراء تصحيح الأخطاء التي وقعت في القرار التحكيمي أو كيفية تفسير القرار أو تفسير جزء منه ، أما الفقرة الرابعة من المادة 34 فقد أجازت المحكمة التي يطلب منها إلغاء القرار أن توقف إجراء الإلغاء، و إعطاء فرصة لهيئة التحكيم لاستئناف السير في التحكيم لكي تزيل الأسباب التي بنى عليها طلب الإلغاء[1].

[1] القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي من اعداد الامم المتحدة لسنة 1985 و المعدل في 2006.

المطلب الثاني: شروط صحة الحكم التحكيمي

يتشابه الحكم التحكيمي مع الحكم القضائي من حيث الأمور التي يتضمنها الحكم و تنص بعض قوانين الدول على أن حكم التحكيم يصدر طبقا لأحكامها، و يصدر بنفس الطريقة التي يصدر بها الحكم التي تصدره المحكمة و لكن قبل أن نبحث بالتفصيل في الأمور التي يجب أن يتضمنها حكم التحكيم. نرى أن نناقش مسالة آثارها بعض الكتاب حول صدور حكم التحكيم باسم السلطة العليا في البلاد، شانه في ذلك شان الحكم الذي يصدره القاضي[1]

.

فقد كتب الدكتور احمد أبو الوفا في تبرير ذلك قائلا:" و إذا يفرض الحكم على المحتكمين فيلتزموا بتنفيذه يفرض على لسلطات الأخرى فتعمل هي على تنفيذه و احترامه فيجب أن يصدر باسم السلطة العليا في البلاد، فانه يفقد شكله كحكم لان صدوره باسمها يوضح أن القوة العامة هي من وراء إصداره و تستوجب تنفيذه."[2]

إلا انه يرى البعض من الباحثين في التحكيم، يطلق عليه في بعض التشريعات اسم الحكم القضائي تماما الذي يصدر عن قاضي أو عن هيئة قضائية، و التي تمثل السلطة العامة المخولة بإصدار تلك الأحكام بموجب دستور البلاد أو بموجب القوانين الخاصة بالسلطة القضائية. و عندما يصرح في صدر الحكم بان الحكم قد أصدره القاضي باسم الشعب أو باسم الأمة، و إنما يؤكد بذلك على الولاية العامة للقضاء و السلطة التي يستند إليها في إصدار أحكامه التي يجب احترامها و تنفيذها من كافة الأشخاص و المؤسسات[3]

أما المحكم فكما نعلم يستمد سلطته من أطراف النزاع الذين اختاروه بمحض إرادتهم لكي يقوم بمهمة حسم النزاع، و قد يفوضونه بإجراء الصلح فعندئذ يصدر قرارا بالصلح، وان يطلبوا

---

[1] قادري عبد العزيز، الاستثمارات الدولية، دار هومة الجزائر، الطبعة الثانية،2006 ص 297.

[2] محمود مختار احمد بربري، التحكيم التجاري الدولي دار النهضة العربية،القاهرة، الطبعة الثالثة،2004 ص 154 و 155.

[3] فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص210.

منه حسم النزاع طبقا للقواعد العامة في التحكيم و عندئذ تجري المرافعة و يصدر المحكم قرارا نهائيا منيا على الأسس القانونية من حيث الموضوع و الإجراءات[1].

يضاف إلى ما تقدم انه لا يوجد نماذج قرارات التحكيم المنشور ما يفيد صدورها باسم السلطة العليا في البلاد التي صدرت فيها، و لا يمكن أن نتصور في مجال التحكيم الدولي عند إجراء التحكيم في دولة ما ليس لها صلة بالعقد (موضوع النزاع) و لا بأطراف النزاع و لا بالقانون الواجب التطبيق عن النزاع. أو عند اجتماع المحكمين في تلك الدولة بسبب اختياره كمكان للتحكيم من قبل الطرفين. فمن الذي خول المحكم أن يصدر الحكم التحكيمي الدولي باسم السلطة العليا في تلك الدولة، القاضي يمارس عمله بموجب القواعد القانونية التي تنظم العمل القضائي في البلاد.

أما في حالة التحكيم فالأساس هو ما أراده الطرفان و لهما الحرية في الاتفاق على الكيفية التي يجري فيها التحكيم. أما قول الأستاذ أبو الوفا عن خلو نموذج أحكام التحكيم الموجودة في المؤلفات الفرنسية من ذكر صدورها باسم السلطة العليا في البلاد لان ذلك من المسلمات، فلا نعتقد أن ذلك هو المقصود، بل إن العكس هو الصحيح و هو دليل على أن الأحكام التحكيمية لا تصدر باسم السلطة العليا في البلاد

شروط صحة الحكم التحكيمي:

نشير إلى أن إقرار القوانين بان حكم التحكيم يكتب بنفس الطريقة التي تكتب بها الأحكام لا يعني مطلقا أن الحكم يصدر باسم السلطة العليا، و إنما المقصود من ذلك أن يتضمن الحكم نفس الفقرات التي يحتوي عليها الحكم من حيث أسماء الأطراف و الشخص الذي اصدر الحكم و موضوع النزاع و أسباب الحكم، و تاريخه و مكانه و توقيع من أصدره. و لا يفوتنا القول بان أيا من القواعد التحكيم الدولية التي تحدد إجراءات التحكيم و مشتملات الأحكام لم تتطرق إلى وجوب إصدار الحكم من قبل المحكم باسم السلطة العليا في البلاد التي تعتبر مكانا للتحكيم.

[1] نبيل إسماعيل عمر، المرجع السابق، ص 178.

الفرع الأول: الشروط الشكلية لصحة الحكم التحكيمي

عند النظر في بعض النصوص الدولية المتعلقة بالتحكيم الدولي نجد أنها تتطلب بعض الشروط الواجب توافرها في الحكم التحكيمي بحيث جاءت المادة 31 من القانون النموذجي ل.ا.م.ق.ت.د لتبيين الشروط الشكلية الواجب توافرها، أما في قواعد لجنة الممم المتحدة لقواعد التحكيم التجاري الدولي فالمادة 32 منها تضع الشروط التالية:

1- كتابة الحكم و توقيعه من طرف المحكمين، و إذا كانت المحكمة مشكلة من ثلاثة أعضاء نقص توقيع احدهم يجب تبيان سبب ذلك في الحكم.

2- تسبيب الحكم إلا إذا اتفق الطرفان على غير ذلك.

3- بيان تاريخ و مكان إصدار الحكم.

القانون الجزائري تولى هذه المسالة في المادة 1047 و ما بعدها من ق.ا.م.ا حددت الشروط الشكلية الواجب توافرها في القرار التحكيمي لصحته و هي: الكتابة، التسبيب، تعيين مكان و تاريخ صدور هذا القرار و التوقيع.

أما قانون الإجراءات المدنية الفرنسي فينص في المادة (1472) منه على ان قرار التحكيم يشتمل على الأمور الآتية:

- أسماء المحكمين الذين أصدروه.
- تاريخ إصداره.
- أسماء الأطراف، و محل إقامتهم أو تسميتهم و مركز الشرطة.
- أسماء المحامين أو الأشخاص الذين مثلوا الأطراف أو ساعدوا الأطراف.

علما أن المادة السابقة المادة (1741) قد نصت على أن حكم التحكيم يجب أن يتضمن موجزا لادعاءات الطرفين و مستنداتهم و الأسباب التي أدت إلى إصدار الحكم.[1]

أما القانون البلجيكي فينص في المادة (5/1071) على ان حكم التحكيم يتضمن:

[1] لزهر بن سعيد، المرجع السابق ص 178.

ا- أسماء المحكمين و عناوينهم الدائمة.

ب- أسماء الأطراف و عناوينهم الدائمة.

ج- موضوع النزاع.

د- تاريخ إصدار الحكم.

و- مكان التحكيم و مكان إصدار الحكم. و يضاف على ذلك أسباب الحكم.

كذلك جاء في القانون النموذجي للتحكيم الدولي في المادة 21 منه و تحت عنوان شكل حكم التحكيم و محتوياته، النص التالي:

ا- يصدر حكم التحكيم كتابة و يوقعه المحكم أو المحكمين، و في إجراءات التحكيم التي يشترك فيها أكثر من محكم واحد، يكفي أن توقعه الأغلبية أو جميع أعضاء هيئة التحكيم شريطة بيان سبب غيبية أي توقيع.

ب- يبين في حكم التحكيم الأسباب التي بني عليها الحكم، ما لم يكن الطرفان قد اتفقا على عدم بيان الأسباب أو ما لم يكن القرار قد صدر بشروط متفق عليها بمقتضى المادة 30.

ج- يجبأن يبين الحكم تاريخ صدوره ومكان التحكيم المحدد وفق للفقرة 1 من المادة 2 و يعتبر حكم التحكيم صادر في ذلك المكان[1].

كذلك يشير نص الفقرة الأولى من الماد 22 من الاتفاقية العربية للتحكيم التجاري حيث جاء فيها:" يجب أن يكون القرار مسببا و أن يتضمن أسماء المحكمين و الطرفين و تاريخ الحكم و مكان صدوره و عرضا مجملا لوقائع الدعوى و طلبات الخصوم و الخلاصة الموجزة لدفوعهم و دفاعهم و الرد عليها و الطرف الذي يتحمل الأتعاب كليا أو جزئيا".

[1] فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص213

بعد عرض هذه الأمثلة من النصوص التي تحدد مشتملات الحكم التحكيمي نلخص إلى القول بان الحكم التحكيمي يحتوي على الأمور التالية التي تمثل الشروط الشكلية الواجب توافرها في الحكم التحكيمي[1]

ا- أسماء المحكمين:

من الضروري ذكر أسماء المحكمين في الحكم التحكيمي و قد جرت العادة على ذكر صفاتهم و عناوينهم و الطرف الذي قام بتعيين كل منهم و كيفية اختيار المحكم الرئيس، و في بعض القرارات الدولية يشار إلى قبول المحكم لمهمته. ذلك أن عقد التحكيم يتم بعد قبول المحكم لمهمته و كما رأينا أيضا في صدد بداية المدة التي يجب من خلالها إصدار قرار التحكيم.

ب- أسماء أطراف النزاع:

يجب ذكر اسم كطرف من أطراف النزاع في التحكيم و قد يشار إلى طالب التحكيم بالمدعي و الشخص المطلوب ضده بالمدعى عليه، و قد يكون الخصوم أشخاصا طبيعية أو معنوية و في حالة الشخص الطبيعي الاسم الكامل لكل واحد مع عنوانه، أما إذا كان الخصوم أو احدهم من الأشخاص المعنوية فيذكر اسم الشخص المعنوي و مركز أعماله. كما يذكر في القرار أسماء المحامين أو مستشارين لكل طرف في حالة وجودهم.[2]

ج- الإشارة إلى اتفاق التحكيم:

نرى انه من الضرورة الإشارة إلى الاتفاق التحكيم في القرار سواء اكان الاتفاق قد ورد في صيغة شرط التحكيم ضمن العقد الذي تم بين الطرفين أو بصيغة اتفاق لاحق بين لنشوء النزاع في صورة مشارطه التحكيم، و هكذا نجد ان الاتفاق الخاص بالتحكيم قد ورد في الحكم

[1] خليل بوصنوبرة، رسالة ماجستر، القرار التحكيمي و طرق الطعن فيه طبقا للتشريع الجزائري، جامعة قسنطينة،2007، ص90.

[2] محمود مختار احمد بربري، المرجع السابق، ص179.

حيث يوضح مثل هذا الاتفاق التفاصيل التي كان الطرفان قد اتفقا عليها بشان كيفية إجراء التحكيم.

د- موضوع النزاع:

يجب أن يذكر في القرار موضوع النزاع الذي أثير بين الطرفين المتعاقدين و الذي ادى إلى طلب احد الأطراف البدء بالإجراءات، لكي يتم البحث في ذلك النزاع بالتحكيم، و غالبا ما نجد ملخصا لطلبات المدعي و الأسباب التي دفع بها المدعي عليه لرد الطلب أو عدم موافقته على طلبات الخصم الأمر الذي أدى إلى عرض النزاع على التحكيم.

هـ- الإجراءات التي تم اتخاذها من قبل المحكمين:

في هذه الفقرة من القرار يذكر المحكمون خلاصة للإجراءات التي تمت أثناء سير تحكيم فمثلا: تذكر القرارات التي اتخذت بشان الحجز الاحتياطي و تواريخ إجراء المرافعة و ادعاءات كل من الطرفين و المذكرات و اللوائح التي قدمت من كل واحد منهما و أبلغت إلى الطرف الآخر، و أقوال الشهود و خبراء إن وجدوا، و التقارير الخاصة بالكشف و المعاينة و جميع المستندات التي قدمت أثناء سير المرافعة. كما تذكر في هذه الفقرة المشاكل التي واجهت المحكمين و كيفية معالجتها، و يذكر أيضا تاريخ إقفال المرافعة ذلك أن المحكمة التحكيمية ليست دائمة الوجود، و إنما تركت نقاط في النزاع لم تحسم فان ذلك يخلق وضعا بالغ الصعوبة و التعقيد بالنسبة لأطراف النزاع[1].

و- الأسباب التي بني عليها الحكم:

وجدنا عند عرضنا للنصوص القانونية أن اغلبها ينص على أن حكم التحكيم يجب أن يشتمل على أسبابه و كما اشرنا فان قوانين الدول **الانكلوسكونية** لا تستلزم تسبيب حكم التحكيم، كما أن الأحكام القضائية في هذه الدول لا تكون مسببة أيضا[2]. و يقصد بالتسبيب

[1] عبد الحميد الأحدب، التحكيم الدولي، المرجع السابق، 344.
[2] محمود احمد المختار البربري، المرجع السابق، ص180.

بيان حجج و الأدلة القانونية و الواقعية التي اعتمد عليها المحكم في إصدار حكمه. إذا أوجب المشرع الجزائري على أن يكون حكم التحكيم مسببا و كذا المشرع الفرنسي في المادة 1471 من القانون الفرنسي[1]إلا إذا اتفق الأطراف على خلاف ذلك أو كان القانون الواجب التطبيق لإجراءات التحكيم لا يشترط تسبيب الحكم، و غير ذلك يكون الحكم محلا للإبطال. فلا يؤاخذ المحكمون بنفس المعايير المعمول بها بالنسبة للرقابة على تسبيب أحكام القضاء فيكفي أن تكون أسباب الحكم كافية لحمل ما انتهى إليه القضاء بان تتوافر صلة منطقية بين منطوق الحكم و أسبابه.

فيما يخص القواعد التحكيمية الدولية، فقد جاء في الفقرة الثالثة من المادة 32 من القواعد **اليونسترال** وجوب تسبيب القرار التحكيمي إلا إذا كان الطرفان قد اتفقا على عدم تسبيب القرار. القاعدة العامة هي تسبيب القرار و يمكن للطرفان الاتفاق على مخالفتها و النص

المذكور هو كالآتي:

" يجب أن تسبب هيئة التحكيم القرار ما لم يكن الطرفان على عدم تسبيبه [2].

اما القانون النموذجي للتحكيم الذي أعدته **اليونسترال** أيضا فقد تطرق إلى تسبيب الحكم التحكيمي في الفقرة الثانية للماد 31، و يلاحظ أن قواعد التحكيم في الغرفة التجارية العربية الأوروبية على غرار القواعد التحكيم للغرفة التجارية الدولية لم يرد في نصوصها ما يشير إلى ضرورة تسبيب الحكم التحكيمي.

لكن اتفاقية واشنطن عام 1965 الخاصة بتسوية المنازعات الناشئة على الاستثمارات بين الدول، و مواطني الدول الأخرى أشارت إلى ذلك في المادة 48 منها التي عالجت كيفية صدور حكم التحكيم و الأمور التي يجب أن يتضمنها الحكم المذكور قد نصت في فقرتها الثالثة أن حكم التحكيم يجب أن يكون مسببا.

[1]L'art 1471/2 DPCF (la décision doit etre motive).

[2] حمزة احمد حداد، المرجع السابق، ص230.

و نلخص مما تقدم إن أغلبية القوانين و القواعد التحكيمية الدولية تستوجب تسبيب الحكم التحكيمي، و لكن بعض هذه القوانين و إن كانت تستوجب تسبيب الحكم التحكيمي الذي يصدر وفقا لنصوصها إلا أن تلك القوانين لا ترى مانعا من عدم التسبيب في التحكيم التجاري الدولي، إذا كانت القواعد الإجرائية لا تستدعي ذلك أو أطراف النزاع قد اتفقوا على عدم إلزام المحكمين بتسبيب الحكم[1].

ر- تاريخ و مكان إصدار الحكم التحكيمي:

الشائع أن جميع قوانين و القواعد التحكيمية تنص على وجوب ذكر تاريخ و مكان إصدار الحكم و ذلك لأهمية ذكر هاذين البيانين عند اتخاذ الإجراءات اللازمة للاعتراف بالحكم التحكيمي و تنفيذه فبالنسبة لتاريخ إصدار الحكم يمكن بواسطته معرفة ما كان الحكم التحكيمي قد صدر خلال المدة المحدد للمحكمين. و كما سبق ذكره انه في حالة تجاوز المادة التي يحدد بموجبها تصدر الهيئة التحكيمية قرارها دون الحصول على تمديدها من قبل الطرفين أو من قبل المؤسسة التحكيمية أو من قبل المحكمة ذلك ان النزاع يبقى دون أن يحسم و يترتب على ذلك اللجوء إلى إجراءات جديدة للتحكيم[2].

أما عن مكان التحكيم فتظهر أهميته في أمور عدة منها ما نصت عليه اتفاقية نيويورك لعام 1958 في المادة الأولى منها التي اتخذته معيارا لمعرفة حكم التحكيم الأجنبي كذلك فان أغلبية القوانين العربية تعتبر القرار أجنبيا إذا صدر خارج حدودها، فالتحكيم يعتبر وطنيا عندما يجري على إقليم الدولة نفسها و يعتبر أجنبيا إذا جرى التحكيم في دولة أخرى.

و المعتاد أن مكان صدور الحكم التحكيمي هو نفس المكان الذي جرت فيه إجراءات التحكيم أي أن مكان التحكيم هو مكان صدور الحكم و هذا ما أشارت إليه المادة16 من قواعد التحكيم **اليونسترال** و في نفس المعنى أشار القانون النموذجي للتحكيم في الفقرة الرابعة

---

[1] حمزة أحمد حداد، المرجع السابق، ص 231.

[2] Yves Guyon, l'arbitrage,édeconomica, 1995 p67.

للمادة 21 و يبدو أن هذا المبدأ استقر في المجال الدولي و بموجبه يعتبر مكان التحكيم هو مكان صدور الحكم و إن جرت المداولات بين المحكمين في أماكن مختلفة.

و أخيرا نستخلص من هذين البيانين بان عدم ذكر تاريخ صدور الحكم يؤدي إلى بطلان الحكم، أما عدم ذكر مكان صدوره فلا يستتبع بطلانه و ذلك استنادا للقرينة التي اشرنا إليها و هي أن مكان التحكيم يعتبر مكان صدور الحكم التحكيمي.

ي- توقيع المحكمين:

سبق أن ذكرنا انه لابد من إجراء المداولة بين المحكمين قبلإصدار الحكم، و بعد الانتهاء من المداولة يصار إلى إعداد الحكم التحكيمي الذي يحسم النزاع. و قد نصت بعض القواعد التحكيمية التي تعتمدها المؤسسات المعينة بالتحكيم على قيام المحكمين بإعداد مشروع لحكم التحكيم و يعرض هذا المشروع على جهة معينة في تلك المؤسسة التحكيمية و بعد إقرار المشروع منها يصدر موقعا من المحكمين و لكن قد يمتنع كل من المحكمين عن التوقيع الاإذا تضمن الحكم وجهة نظره، مثال ذلك ما جاء في قواعد التحكيم للغرفة التجارية الدولية فقد نصت المادة 21 من تلك القواعد و تحت عنوان التدقيق المسبق لحكم التحكيم من قبل محكم التحكيم على ما يأتي: " قبل التوقيع على الحكم الجزئي أو النهائي على المحكم أن يعرض المشروع على محكمة التحكيم. و للمحكمة أن تقضي بإدخال تعديلات على الشكل، و يجوز لها احترامها لحرية المحكم في اتخاذ الحكم، أن تسترعي انتباهه إلى نقاط رئيسية تتعلق بموضوع النزاع.

و لا يمكن إصدار أي حكم قبل إقراره من ناحية الشكل من محكمة التحكيم، يتضح من هذا النص أن محكمة التحكيم هي جهة نصت على التحكيم لان التحكيم كما ذكرنا يجري من قبل المحكمين الذين يتم اختيارهم من أطراف النزاع[1]. و اختلفت القوانين حول الموضوع، و لكنها أجمعت على أن الحكم يجب أن يتضمن توقيعا وفقا للنظرية التي تبناها القانون[2].

[1] محمود مختار احمد البربري، التحكيم التجاري الدولي، مرجع سابق، ص 181و182.
[2] عبد الحميد الأحدب، المرجع السابق، ص 340.

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية لصحة الحكم التحكيمي

لا يمكن تنفيذ الحكم التحكيمي الدولي[1] بمجرد صدوره، بل وجب توفر شروط موضوعية بالإضافة إلى الشروط الشكلية المشار إليها سابقا و هي كالآتي:

1- أن يكون الحكم قطعيا:

يكون الحكم قطعيا إذا فصل في النزاع كله أو في جزء منه، أو في مسالة أولية كالاختصاص، أما الأحكام الغير قطعية فهي الأحكام الوقتية كالأحكام التمهيدية الصادرة بتعيين خبير لإثبات واقعة ما، و لو كانت غايتها تحقيق وجه من أوجه الطلبات المختلفة بشأنها في النزاع[2]، فالحكم القطعي ينهي الخصومة التحكيمية و يترتب عنه عدم صلاحية نظر النزاع مجددا، و تتخذ عادة أحكام التحكيم شكل الأحكام القضائية التي تصدرها المحاكم سواء كانت أحكام التحكيم داخلية أو دولية و سواء في إطار التحكيم حر أو مؤسستي، فإنها تحرر بنفس الشكل الذي تحرر به الأحكام مع بعض التفصيلات كإلحاق الرأي المخالف بالحكم في التحكيم التجاري الدولي.

2- أن يكون الحكم حائزا على حجية الشيء المقضي فيه:

إن القرار التحكيمي بمجرد صدوره يترتب عليه عدة آثار التي تترتب على الأحكام القضائية كحجية الشيء المقضي فيه التي تعد من النظام العام و هي مركز قانوني إجرائي ينشا عن العمل القضائي يلحق لقرار من تاريخ النطق به الذي يستلزم الأطراف بالتقيد بمنطوق الحكم و لو كان قابلا للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن المعروفة في القانون، فبالمقابل الحكم التحكيمي يعد عملا قضائيا بالمعنى الفني، لذلك فانه يكتسب هذه الحجية مقتصرة على من كان طرفا أو ممثلا في الخصومة التحكيمية و التي هي نتيجة أساسية في التحكيم باعتباره قضاء استثنائي و في هذا الإطار يجب التفرقة بين قوة الأمر المقضي به بالنسبة

---

[1] ان يكون تنفيذ الحكم التحكيمي عن طريق أمر التنفيذ الذي تصدره المحكمة المختصة ذلك أن القرار التحكيمي لا يتمتع بالصفة التنفيذية.

[2] حكم التحكيم الحر الصادر عن المركز الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي بالقاهرة. منشور في أحكام المركز، الطبعة الأولى 2002، ص48 و ما بعدها.

لحكم تحكيمي، الذي تستنفد به هيئة التحكيم ولايتها و لا يجوز إعادة الفصل في النزاع الذي صدر فيه الحكم من جديد أمام أية جهة قضائية و بين قوته الإلزامية. الحكم التحكيمي يتمتع بالطابع الإلزامي بالنسبة لأطراف النزاع[1] بصرف النظر عن الأساس الذي تستمد منه هذه القوة الإلزامية، سواء كانت تستند إلى الإرادة الاتفاقية ا وإلى الأساس القانوني الذي بني عليه القرار التحكيمي فقد أكدت اتفاقية لاهاي في المادة 81 على أن حكم التحكيم قطعي و هو يضع حد للنزاع بصفة نهائية فهو ملزم و لكنه غير تنفيذي من المتفق عليه في الفقه المقارن أن حجية الشيء المقضي فيه هي قرينة قاطعة على الحقيقة التي يعلنها الحكم أو القرار الصادر بالفصل في النزاع، و بالتالي يقصد بحجية الشيء المقضي فيه. إن الحكم القضائي الذي فصل في النزاع المعروض عليه، يعبر عن حقيقة لا يمكن مناقضتها من جديد. بمعنى انه لا يجوز إعادة النظر فيه من المحكمة التي سبق لها نظره، أوأي جهة قضائية أخرى، بحيث إذا عرض النزاع مرة أخرى من احد الخصوم، وجب الحكم بعدم قبوله، و إذا تمسك احدهم بالحكم أمام القضاء وجب التسليم به دون أي جدل، و يحق لطرف النزاع أن يتمسك بالحكم أو القرار الذي صدر لصالحه و بكافة الآثار القانونية المترتبة عليه[2].

فالمبدأ لا يجوز إعادة بحث الأمور التي حسمت بحكم أصبح نهائيا و غير قابل للمراجعة و هذا ما أقرت عليه اتفاقية نيويورك 1958 بنصها على أن" تعترف كل الدول المتعاقدة بحجية التحكيم، و تأمر بتنفيذه طبقا لقواعد الرافعات المتبعة في الإقليم المطلوب إليه التنفيذ"[3] و نصت الفقرة الأولى من المادة 1485 من قانون المرافعات الفرنسي على أن الحكم ينهي ولأية المحكم على النزاع الذي حسمه و هذا يعني انتهاء مهمة المحكم التي كانت قد وكلت إليه بموجب اتفاق التحكيم و عقد التحكيم الذي تم بينه و بين الأطراف المتنازعة و على غرار القاضي التابع للدولة فلا يجوز لهيئة التحكيم الفصل من جديد فبما تم سبق لها الفصل فيه و لا حتى تعديله و لو كان مشوبا بعيوب تبطله بقصد إزالة هذا

---

[1] المادة 2/20 من اتفاقية تشجيع و ضمان الاستثمار بين دول الاتحاد المغرب العربي الموقعة في الجزائر 23.07.1990.

[2] عبد الحميد الأحدب، موسوعة التحكيم الدولي، الجزء الثاني ، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثالثة، 1990 ص289.

[3] المادة 3 من اتفاقية نيويورك لعام 1958.

البطلان و مع ذلك يجوز لهيئة التحكيم بعد إصدار الحكم القطعي أن تنظر النزاع من جديد بعد إبطال الحكم الصادر سابقا منها باتفاق الخصوم بالمقابل لا يمنع من تفسير الحكم أو تصحيحه[1].

و انتهاء ولأية المحكم تعني عدم إمكانية الرجوع مرة ثانية للنظر في النزاع أو إعادة النظر في الحكم الذي اتخذه المحكم أو هيئة التحكيم، إلى أن النصوص القانونية التي أشارت إلى انتهاء ولأية المحكم بإصدار الحكم أو القرار التحكيمي بالنسبة للموضوع الذي تم حسمه بالحكم، تنص على إمكانية تصحيح الأخطاء المادية، أو إكمال النقص الذي قد يعتري الحكم ا وان يقوم المحكم بتفسير الحكم الذي اتخذه فيه سمة أصلية من سمات العمل القضائي، تتناقض أساسا مع فمرة العقد الذي يجوز تعديله أو فسخه بإرادة الأطراف، فان الطبيعة القضائية للتحكيم. و ما يصدر عنه من أحكام و قرارات تتأكد من خلال اكتسابها لحجية الشيء المقضي فيه، بيت الأطراف المتنازعة شرط أن لا يمكن الحكم باطلا لمخالفته النظام العام.

و من آثار ولأية المحكم بعد إصداره للحكم التحكيمي هو استحقاقه للأجور المتفقة عليها أو المقدرة من قبله أو من قبل المحكمة. و يجبأن لا ننسى في هذا المجال المسؤولية التي قد يتعرض لها المحكم و الناتجة عن إهمالها وإسرافه في صرف النفقات، و هذه المسؤولية التي تعطي لكل من الطرفين أو لكليهما معا أن يطالبا المحكم بتعويض عن الأضرار التي سببتها لهما تصرفاته الغير المعتادة.

و يعتبر حكم التحكيم قد صدر من يوم كتابته و التوقيع عليه و الأحكام القطعية إذا تستنفد الولاية و المقصود منها انه منذ صدوره الحكم القطعي فانه يفقد ولايته لا يمكن العدول عنه مما يؤدي إلى استقرار المراكز القانونية و تقتصر على المسائل التي حسمها المحكم بحكم قطعي مما كان يدخل في ولايته حسب اتفاق التحكيم، إن بعض القوانين تنص على وجوب إيداع الحكم إلى المحكمة خلال مدة معينة من صدوره. و هذا الأمر لا علاقة له بحجية

[1] نبيل إسماعيل عمر، المرجع السابق، ص310 إلى 334.

الحكم التحكيمي و إنما هو إجراء يراد به ممارسة المحكمة مراقبتها على الأحكام التحكيمية وإضفاء الصيغة التنفيذية على القرارات المذكورة أو الطعن فيها.

3- أن يكون الحكم قابلا للتنفيذ:

إذا صدر الحكم التحكيمي قطعيا و نهائيا و حاز على حجية الشيء المقضي فيه فانه يكون حسب الأصل ملزما لأطرافه ملزما و نهائيا، و هذه الصيغة تستعمل بكثرة في الدول الناطقة بالانجليزية. ما لم يسجل احدهم الطعن فيه بأحد أوجه الطعن القانونية. و لذا يكون للطرف الذي صدر الحكم لصالحه أن ينفذه اختياريا فهو غير تنفيذي كالقرار القضائي، طالما كان صالحا للتنفيذ مهما كان الإجراء الذي يتبع في التنفيذ. لان حكم التحكيم يمثل اتفاقا بين أطراف و لا يزيد و لا ينقص عن أي اتفاقية تعقد بين الأطراف الذين يلتزمون بعقد الإحالة المبرمة بينهم باحترام حكم التحكيم و تنفيذه بشكل طوعي، فالحكم مع الإحالة له قوة العقد المكتوب.

فان رفض احد الأطراف تنفيذ التزامه العقدي بتطبيق الحكم، فان الطرف الثاني الذي صدر الحكم لصالحه قد يلجا لاتخاذ إجراء قانوني في هذا الشأن يتمخض عنه الحصول على حكم من المحكمة بإلزام من المدعي عليه بتنفيذ الحكم جبرا.و استعمال القوة العمومية إن لزم الأمر ذلك. و لكن المحكمة لا تفعل إلا إذا اقتنعت بان الحكم التحكيمي هو نوع نافذ، و من ثم تكون وسائل التنفيذ متشابهة لوسائل تنفيذ أحكام المحاكم القضائية [1] .

و تدل الإحصائيات أن الطرف الخاسر، أي الطرف المحكوم عليه يقوم في الغالب بتنفيذ حكم التحكيم بإرادته و يقال أن 90 بالمائة من القرارات التحكيمية الصادر طبقا لقواعد الغرفة التجارية تنفذ يشكل إرادي من قبل الشخص الذي صدر حكم التحكيم ضده.

هناك عدة أصناف من الإجراءات التي تتبعها المنظمات المهنية ضد الذين لا ينفذون الأحكام التحكيمية التي صدرت ضدهم من تلك المنظمات و أو لإجراء هو النشر و ذلك

[1] عبد الحميد احدب، موسوعة التحكيم الدولي، المرجع السابق ص 290.

بنشر خبر عدم تنفيذ الشخص الذي صدر القرار ضده، و بالطبع أن مثل هذه الإجراءات سوف يؤدي إلى تردد باقي الأشخاص بالتعامل مع الطرف الذي قبل بالتحكيم و رفض تنفيذ الحكم التحكيمي. و مثل هذا الإجراء تتبعه عدة منظمات مهنية في هولندا و ألمانيا و بلجيكا و انجلترا. أما الإجراء الثاني هو عدم السماح للطرف الذي يمتنع عن تنفيذ الحكم التحكيمي من الاستفادة من التسهيلات التي تمنحها المنظمة المهنية التي ينتمي إليها في إجراء التحكيم مستقبلا، و هناك إجراء آخر أكثر خطورة و هو فصل الطرف الممتنع عن التنفيذ من المنظمة المهنية التي ينتمي إليها و التي قامت بتنظيم عملية التحكيم.

و يضاف أن هذه الإجراءات التي ترمي تشجيع تنفيذ أحكام التحكيم من قبل الطرف الذي صدر الحكم ضده قد تعرضت إلى انتقادات عديد و أثيرت الشكوك حول مشروعيتها، قد ظهر أن بعض الأحكام التي لم تنفذ لم تكن مبنية على وجود عقد صحيح، و إن الإجراءات لم تكن سليمة. و عليه فان التهديد بالعقوبات لا يمكن تبريره أما إذا كان التحكيم تعتريه بعض العيوب التي تبرر عدم تنفيذ القرار أو إبطاله، ففي هذه الحالة لا يمكن اللجوء إلى الإجراءات التهديدية التي تهدف إلى تنفيذ الحكم التحكيم.

حجية الأمر المقضي به:

يضاف إلى التزام الطرفين بتنفيذ حكم التحكيم أن كلا من الطرفين يجب أن يمتنع على عرض النزاع ثانية على القضاء، أو تحكيمي حيث يكتسب الحكم حجية الأمر المقضي به منذ صدوره. و لا حاجة إلى صدور الأمر بتنفيذه و إن حجية الحكم التحكيمي تكون في حدود موضوع النزاع الذي تضمنه الحكم المذكور، بالنسبة للأطراف المتنازعة فقط، و يكون للحكم التحكيمي الحجية المذكورة و إن كان بالإمكان الطعن فيه بإحدى طرق الطعن القانونية و اكتساب الحكم لحجية الأمر المقضي به بين الخصوم لا يعني اكتسابه القوة التنفيذية و ذلك لان الصفة التنفيذية لأحكام التحكيم تكون بموجب قرار من سلطة عامة مختصة و أنواع الحكم الصادرة من محكم متعددة، فان كان قاضي الدولة يصدر العديد من

الأحكام سواء كانت صادرة قبل الفصل في الموضوع، أو صادرة في الموضوع، و سواء كانت صادرة بشان الحماية الموضوعية أو بشان حماية وقتية،و في الأولى تكون إما أحكاما مقررة أو منشاة، أو بإلزام، و غير ذلك من الأحكام الوقتية المستعجلة أو غير المستعجلة فان المحكم هو أيضا يصدر العديد من الأحكام، و لكن بالنظر إلى انه يفتقد لسلطة الأمر فان الكلام عن إصداره لأحكام مستعجلة أو باتخاذه لإجراءات تحفظية أو وقتية تبنى على هذه السلطة يكون ممنوعا كقاعدة عامة. أما الأحكام الصادرة في موضوع النزاع المطروح عليه فهي متعددة[1].

[1] يساد خالد ، فض المنازعات الاستثمارية و حتمية اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي، مذكرة تخرج، جامعة مستغانم،2011 ص 98.

الفصل الثاني: الآثار القانونية لحكم التحكيم في التشريع الجزائري

المبحث الأول: الاعتراف بحكم التحكيم و تنفيذه و شروطه في التشريع الجزائري و الاتفاقيات الدولية

إن القاعدة العامة هي تنفيذ الحكم التحكيمي الدولي اختياريا طوعيا و تعمل المؤسسات التحكيمية و بالأخص المنظمات المهنية التي تشرف على إجراء التحكيم بين الأعضاء المنتمين إليها أو بين الأطراف التي تطلب منها تنظيم عملية التحكيم على دفع الطرفين أو تشجيعهما على الإسراع بتنفيذ القرار طوعا من قبل الطرف الذي صدر الحكم ضده، و تتبع في ذلك عدة أساليب، فقد نص نظام التحكيم لاتحاد الغرف التجارية العربية الأوروبية على " ان تنفذ الأحكام الصادرة من قبل الأطراف بحسن النية و يقدم المجلس مساعيه الحميدة لتسهيل عملية تنفيذ الأحكام الصادرة وفقا لهذا النظام".[1]

و هذا التنفيذ الودي نتيجة للطابع الاختياري الذي يقوم عليه نظام التحكيم و ارتباط الخصوم باتفاق التحكيم بالتطبيق الفوري و الاختياري لمضمون الحكم التحكيمي من قبل من صدر الحكم لغير صالحه دون الحاجة للقيام بإجراء معين أو اللجوء لجهة معينة بمعنى أن هذا التنفيذ يتم بمحض إرادة المحكوم عليه الذي لا ينازع حول ما حكم به عليه و تجدر الإشارة انه في حالة التنفيذ الطوعي (الاختياري) فلا مجال للجوء إلى القضاء العادي للحصول على أمر بالتنفيذ أو للاعتراف بالقرار التحكيمي محل التنفيذ 9 أما في الواقع العملي فالطرف الذي صدر الحكم ضده يتماطل في تنفيذه كما حدث في القضايا الدولية مثل لونا جولد فيلد، و كذلك بالنسبة لقضية قناة **بيغل** التي تعتبر أشهر قضية عرفت رفض تنفيذ الحكم التحكيمي، بمقابل ذلك يجد الطرف الآخر أي رابح الدعوى مشكل يتنافى مع إرادته في اللجوء للتحكيم لتمكينه من

---

[1] احمد أبو الوفا، عقد التحكيم، واجراءاته، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2007، ص 201.

حقوقه و تحقيق مبتغاه الذي امتنع الطرف الذي خسر دعواه في التحكيم التجاري الدولي عن التنفيذ، فان للطرف الذي حكم لصالحه اللجوء إلى التنفيذ الجبري و ذلك أن المحكم ليست له سلطة الإلزام على خلاف القاضي عند إصداره لأحكام قضائية يلتزم الأطراف بتنفيذها[1].

لذا تخول الاتفاقيات الدولية الخاصة بالتحكيم و التشريعات الوطنية للدول، الحق لمن يهمه تنفيذ الحكم التحكيمي أو الاعتراف بطلب ذلك من قضاء الدولة الذي يراد تنفيذ الحكم فيها.

و ما هي شروط الاعتراف و تنفيذ القرار التحكيمي الدولي طبقا للتشريع الجزائري؟

وكيف عالجت الاتفاقيات الدولية هذه المسالة؟

المطلب الأول: الاعتراف و تنفيذ حكم التحكيم الدولي في التشريع الجزائري

إن أحكام التحكيم معترف بها و بشرعيتها و تعد واجبة التنفيذ متى صارت نهائية، و متى تم تذييل الحكم التحكيمي بالصيغة التنفيذية يصبح الحكم واجب التنفيذ، يشرع في تنفيذه بكافة الطرق القانونية المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية سواء كان التنفيذ اختياريا أو كان جبريا [2].

أما بالنسبة لقانون التحكيم الجزائري المشرع الجزائري ينص على التنفيذ الاختياري كطريق أول للتنفيذ قبل اللجوء إلى التنفيذ الجبري و يتم بمحض إرادة المحكوم عليه في الحكم التحكيمي، أكد على أن التنفيذ الطوعي هو الأصل بتعريف الاعتراف بأحكام التحكيم الدولية و لكنه قام فقط بتبيان أهم الشروط الواجب توافرها حتى يسري الحكم التحكيمي داخل النظام القانوني الجزائري لا بد ان يتم الاعتراف به أولا و حتى يصبح قابلا للتنفيذ في الوطن لابد ان تضفى عليه الصبغة التنفيذية من الجهة القضائية المختصة[3].

---

[1] منير عبد المجيد، الأسس العامة للتحكيم الدولي و الداخلي في القانون الخاص، منشاة المعارف بالإسكندرية، 2002، ص320.
[2] عجة الجيلالي، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2006، ص376.
[3] عبد العزيز خنفوسي، القواعد الإجرائية التي تحكم مسالة الاعتراف و تنفيذ الأحكام التحكيمية، مجلة الفقه و القانون، العدد الثالث، 2013، ص70.

و حسب الاتفاقيات الدولية فان الدولة تتكفل بتنظيم هذه المسالة في تشريعاتها الوطنية، الأمر الذي أدى إلى قيام اختلاف في الاتجاهات المتبعة في التنفيذ و التي يمكن إجمالها في ثلاث اتجاهات:

الاتجاه الأول ينكر كل قيمة لحكم التحكيم التجاري الدولي الصادر في الخارج و هو النظام السائد في الدول الاسكندينافية، أما الاتجاه الثاني فمؤداه انه لا بد من رفع دعوى جديدة من اجل تنفيذ الحكم التحكيمي فحسب هذا الاتجاه فان القرار لا ينتج إثره بذاته و إنما لابد من رفع دعوى جديدة للحصول على الحق، أما الاتجاه الثالث فهو الاتجاه الغالب و يأخذ بفكرة الأمر بالتنفيذ. [1] كلا الاتجاهين الأخيرين هما الأكثر شيوعا، مع الإشارة أن الجزائر اعتمدت الاتجاه الأخير و عليه سنتعرض لهذين الاتجاهين دون الاتجاه الأول.

1- نظام الأمر بالتنفيذ:

مؤدى هذا النظام أن الحكم التحكيمي يفحص من قبل القاضي الذي تخول له سلطة إصدارأمر تنفيذه إذا توافرت الشروط اللازمة لذلك بقبول طلب التنفيذ و حينئذ يتسنى التنفيذ الجبري للحكم التحكيمي.

ففي هذا النظام لا يتمتع الحكم التحكيمي بالقوة التنفيذية إلا بعد شموله بالأمر بالتنفيذ من المحكمة المختصة [2]، و لقد تولد عن هذا النظام المعمول به في الدول اللاتينية منها فرنسا، مصر، الجزائر نظامان فرعيان هما:

ا- نظام المراجعة:

يقوم القاضي الوطني بمراجعة الحكم التحكيمي قبل الأمر بتنفيذه للتأكد من سلامة الفصل في النزاع، وكانت تأخذ به فرنسا ثم تراجعت عنه و يرى بعض الفقهاء انه نظام لمراقبة غير محدودة. [3]

[1] فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، الطبعة الأولى، الاصدار الثالث، دار الثقافة للنشر و التوزيع، ص 376.
[2] فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص 358.
[3] يساد خالد، فض المنازعات الاستثمارية و حتمية اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي، مذكرة تخرج، جامعة مستغانم 2011، ص 77.

ب–نظام المراقبة:

فيه يصدر القاضي الوطني الأمر بالتنفيذ بعد التأكد من توافر الشروط الشكلية اللازمة في الحكم التحكيمي المراد تنفيذه دون المساس بموضوعه و هذا ما هو معمول به في الجزائر.

و تجدر الإشارة إلى انه بالرغم من كون الأمر بالتنفيذ عنصرا أوليا و ضروريا للاعتراف بقابلية قرار التحكيم للتنفيذ الجبري إلا أن ذلك لا يكفي لثبوت القوة التنفيذية له لان هذا القرار لا يعد سندا تنفيذيا إلا بعد امهراه بالصيغة التنفيذية [1].

و يلاحظ أن الاعتراف و تنفيذ الأحكام التحكيمية الدولية تخضع للقوانين الإجرائية في دولة التنفيذ و ذلك نظرا لان وضع الإجراءات التنفيذ مختصرة و موحدة لتنفيذ تلك الأحكام من شانه إثارة مشاكل عديدة لان مفهومها لن يكون واحدا في كل الدول فقد يحتمل تفسيرات متعددة بتعدد الدول المنظمة إلى نفس الاتفاقية الدولية نتيجة اختلاف الأنظمة القانونية [2].

و عليه فقد نظم قانون التحكيم الدولي الجزائري الاعتراف و تنفيذ الحكم التحكيمي الدولي و كيفية طلب ذلك حتى يسري الحكم التحكيمي داخل النظام القانوني الجزائري. فما هي الشروط الواجب توافرها في طلب الاعتراف و تنفيذ الحكم التحكيمي الدولي؟ و ما الإجراءات المتبعة لاستصدار الأمر بالتنفيذ؟

الفرع الأول: شروط الاعتراف و تنفيذ القرارات التحكيمية الدولية في التشريع الجزائري

تجب الملاحظة بداية أن المشرع الجزائري سواء في القانون القديم أم في الجديد لم يفرق من حيث الشروط و الإجراءات بين الاعتراف و التنفيذ حيث تظل هذه الشروط واحدة في كلتا الحالتين فالغالب أن يكون الطلب المقدم هو تنفيذ الحكم غير أن ذلك لا يمنع من أن يكون

[1] نفس المرجع، ص 362.
[2] احمد هندي، تنفيذ أحكام المحكمين، دار الجامعة الجزائرية، 2001، ص 79.

الطلب هو مجرد الاعتراف فالمستفيد من الحكم لا يطلب تنفيذه فقط بل الإقرار من قبل القضاء بوجود الحكم و يدخل الحكم المعترف به ضمن النظام القانوني [1]

أولا: الشروط الشكلية لطلب الاعتراف بالقرار التحكيمي الدولي و تنفيذه في الجزائر

و تتمثل في الاختصاص القضائي للنظر في طلب الاعتراف و تنفيذ القرار التحكيمي الدولي و كذا الإجراءات المتبعة لطلب ذلك.

1- الاختصاص: هو تحديد الجهة القضائية التي تنظر في مسالة التنفيذ الجبري للحكم التحكيمي الدولي ، فانه يظهر من خلال المادة 1051 [2] إن هناك اختصاص نوعي و آخر مكاني [3]. فالاختصاص النوعي في طلبات الاعتراف و التنفيذ للأحكام الدولية هي من اختصاص رئيس المحكمة المختصة.

أما الاختصاص المكاني فنجد بان المشرع الجزائري ميز بين حالتين على خلاف المشرع الفرنسي و المصري، فلا يفرقان بين الجهة القضائية المختصة بإصدار الأمر بالتنفيذ سواء صدر في مصر أو فرنسا أو خارجهما و إنما اخضعا إجراءات التنفيذ لنفس الشروط و الشكليات [4]، فتختلف حسب ما إذا كان الحكم التحكيمي قد صدر في الجزائر أم في خارج الجزائر كالآتي:

- حالة وجود مقر محكمة التحكيم بالجزائر:

---

[1] بن عصمان جمال، الاعتراف بأحكام التحكيم الدولية و تنفيذها في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإجرائية الجديد، مجلة دراسات قانونية، العدد الثامن، 2010، ص62.

[2] المادة 1051 قانون 08/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد " يتم الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر إذا اتبث من تمسك بها وجوده، و كان هذا الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي و تعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر بنفس الشروط و بأمر من رئيس المحكمة التي صدرت أحكام التحكيم في دائرة اختصاصها أو محكمة محل التنفيذ إذا كان مقر محكمة التحكيم موجودا خارج الإقليم الوطني"

[3] جمال بن عصمان، المرجع السابق، ص 65.

[4] عبد العزيز خنفوسي، القواعد الإجرائية التي تحكم مسالة الاعتراف بأحكام التحكيم و انفاذها و توجب الطعن فيها طبقا للتشريعات المقارنة، مجلة الفقه و القانون، العدد الثالث، يناير 2013. ص 21.

يؤول اختصاص للنظر في طلب الأمر بالتنفيذ إلى رئيس المحكمة التي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصها أي انه يتم تحديد القاضي المختص بالنظر لمقر التحكيم [1] و الذي اختاره الطرفان و ذلك دون الأخذ بعين الاعتبار محل إقامة الطرف الذي يطلب التنفيذ أو محل إقامة المنفذ ضده. و هو نفس موقف المشرع الفرنسي في المادة 1/1477 من ق.ا.م.ف أما المشرع المصري فقد عهد هذا الاختصاص لمحكمة استئناف القاهرة ما لم يتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف أخرى في مصر و هذا سواء جرى التحكيم في مصر أو في خارجها [2].

– في حالة وجود مقر محكمة التحكيم خارج الجزائر:

إذا صدر الحكم التحكيمي خارج الإقليم الجزائري فان الجهة القضائية المختصة هي المحكمة محل التنفيذ[3] أي المحكمة التي يراد في دائرة اختصاصها تنفيذ الحكم التحكيمي. هذا بالنسبة لتنفيذ الحكم التحكيمي أما بالنسبة للاعتراف فلم تنص المادة 1051 من قانون 08/08 على المحكمة المختصة بالنظر في الاعتراف، و لذا فإذا كان طلب الاعتراف فرعي أي انه مرتبط بطلب التنفيذ فان الاعتراف يتم من طرف نفس المحكمة التي تنظر في طلب التنفيذ فالفرع يتبع الأصل. أماإذا كان طلب الاعتراف أصلي فيتم الاعتراف من طرف المحكمة التي سينفذ الحكم في دائرة اختصاصها و على هذا الأساس فتحديد المحكمة المختصة مرتبط بمقر التحكيم [4].

[1] كمال عليوش قربوع، التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر 2001.

[2] Terki noureddine, l'arbitrage commerciale international en algerie. Op-cit p 128.

[3] عبد العزيز خنفوسي، القواعد الإجرائية التي تحكم مسألة الاعتراف بالأحكام التحكيمية و انفاذها و الطعن فيها طبقا للتشريعات المقارنة، مجلة الفقه و القانون، العدد الثالث، 2013، ص26

[4] هشام خالد، جدوى اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2005، ص23/24.

2- إجراءات طلب الاعتراف، و تنفيذ الحكم التحكيمي الدولي في الجزائر:

بالنسبة للتشريع الجزائري فقد بينت المادتان 1051 و 1052ق.ا.م.ا كيفية القيام بذلك فعلى طالب التنفيذ أن:

ا- يودع لدى أمانة ضبط الجهة القضائية المختصة الوثائق التالية: أصل الحكم أو نسخا منه مستوجبة شروط صحتها مع أصل اتفاقية التحكيم أو نسخا عنها، تنص المادة 26 من اتفاقية واشنطن على : "....ب- إن الحكم يصبح نافذا عن طريق تقديم نسخة عنه إلى المحكمة المختصة أو إلى أي سلطة تكون الدولة المتعاقدة قد عينتها لذلك الغرض" [1] و يباشر ذلك من له صفة و المصلحة بالنسبة لقانون الإجراءات المدنية القديم في المادة 458 مكرر 2/17 نصت على أن للمحكم الحق في طلب الاعتراف و تنفيذ الحكم التحكيمي الدولي و حسب رأي الدكتور شريف الطباخ لا يجوز لهيئة التحكيم أن تتقدم هي بطلب التنفيذ حتى و لو لتفق الأطراف على ذلك لان هذا يتعارض مع فكرة الحياد [2]، فاستدرك المشرع الجزائري في المادة 1053 ق.ا.م.ا من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد [3]، فلا يحتج بأحكام التحكيم باتجاه الغير [4]، أي لا يكون حجة إلا أطراف الخصومة التحكيمية، و تمكنوا بناءا على ذلك من إبداء أوجه دفاعهم هم وحدهم الذين يحتج عليهم بالحكم [5] سواء في حالة التنفيذ الجبري للحكم التحكيمي أو الطعن فيه.؟

ب- تحرير محضر إيداع عن الوثائق المشار إليها، تسلم نسخة منه لطالب أمر التنفيذ جاءت في المادة 1035 ق.ا.م.ا و يتحمل الأطراف نفقات إيداع العرائض و الوثائق و أصل حكم التحكيم.

---

[1] قادري عبد العزيز، استثمارات دولية، دار هومة الجزائر، الطبعة الثانية، 2006، ص356.

[2] شريف الطباخ، التحكيم إجباري و الاختياري في ضوء الفقه و القضاء، دار الفكر و القانون، 2008، ص264.

[3] قد أشارت إلى هذه المسألة بقولها "يكون الحكم التحكيمي النهائي أو الجزئي أو التحضيري قابلا للتنفيذ بأمر من قبل رئيس المحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها و يودع أصل الحكم في أمانة ضبط المحكمة من الطرف الذي يهمه التعجيل".

[4] المادة 1038 من ق.ا.م.ا الجديد.

[5] لزهر بن سعيد، كرم زيدان النجار، التحكيم التجاري الدولي –دراسة مقارنة-، دار الفكر الجامعي، 2010، ص309.

ثانيا: الشروط الموضوعية للاعتراف و تنفيذ الأحكام التحكيمية الدولية في الجزائر

بالنسبة للقانون الجزائري للتحكيم فقد تكلم عن الاعتراف و التنفيذ كمصطلحين بانفرادية إلاأن في الواقع فان الاعتراف و التنفيذ يخضعان إلى نفس الإجراءات و في نفس الوقت بموجب المادة 1051 من ق.ا.م.ا تنص على وجوب توافر شرطان رئيسيان شرطا ماديا و الآخر قانوني، و هما كالآتي:

1- ضرورة قيام المتمسك بأحكام التحكيم الدولية بإثبات صحة وجودها:

حسب الكيفية التي حددتها المادة 1052 من قانون 09/08. التي تنص" يثبت حكم التحكيم بتقديم الأصل مرفقا باتفاقية التحكيم أو بنسخ عنهما، تستوفي شروط صحتها" [1]، فكيف يتم التمسك بوجود القرار التحكيمي ماديا؟

يجب على المعني أو المتمسك بالحكم التحكيمي حسب المادة 1051 من ق.ا.م.ا أن يقدم طلب التنفيذ نسخة من العقد الأصلي مرفقا به ما يلي[2]:

ا- تقديم الأصل الرسمي لحكم التحكيم أو صورته الرسمية مستوفية الشروط المطلوبة للتصديق، أشارت إلى تلك المادة الرابعة من اتفاقية نيويورك[3].

ب- أصل الاتفاق التحكيمي الذي يحتوي على شرط التحكيم [4] أو مشارطه التحكيم أو صورة منه مصادق عليه بلغة الدولة المراد إجراء التنفيذ فيها، أو صورة تجمع الشروط المطلوبة لرسمية السند [5].

و بخلاف المشرع الفرنسي لم يتعرض المشرع الجزائري سواء في القانون الجديد أو القديم إلى الحالة التي يكون فيها كل من الحكم و اتفاقية التحكيم محررين في لغة غير اللغة الرسمية بل

---

[1] عبد العزيز الخنفوسي، المرجع السابق، ص54.
[2] شريف الطباخ، المرجع السابق، ص264.
[3] منير عبد المجيد، الاسس العامة للتحكيم الدولي و الداخلي في القانون الخاص، منشأة المعارف بالاسكندرية، 2002، ص 359.
[4] عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص123.
[5] قادري عبد العزيز، المرجع السابق، ص309.

قررتها الفقرة الثانية من المادة الرابعة من معاهدة نيويورك على انه في حالة اختلاف اللغة بين الدولة التي أصدرت الحكم و الدولة المراد تنفيذ هذا الحكم في إقليمها، عليه ان يقدم ترجمة لهذه اللغة معتمدة من موظف رسمي أو مترجم محلف أو ممثل دبلوماسي أو قنصلي[1]، و هذا ما ذهبت إليه المادة35 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي. و لم تحدد المعاهدة مدة يتقدم فيها طلب تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي و لكن بعض الدول حددت المدة بثلاث سنوات من تاريخ صدور الحكم للولايات المتحدة، أو من التاريخ الذي يحوز فيه الحكم حجيته الاتحاد السوفييتي [2].

2- عدم مخالفة الحكم التحكيمي للنظام العام الدولي:

هو شرط قانوني، ورد هذا الشرط في اتفاقية نيويورك لعام 1958 و تضمنها قانون التحكيم الدولي الجزائري [3]، فالمقصود بالنظام العام في نظر اتفاقية نيويورك هو النظام العام في الدولة التي ينفذ فيها حكم التحكيم و وفقا للقانون الدولي الخاص الذي يختلف مفهومه للنظام العام عن القانون الوطني [4]، فلفظ النظام العام يقيده ما جرى عليه العمل في اطار القانون الدولي الخاص من صرف هذا المصطلح إلى مفهوم النظام العام الدولي باعتباره مجموعة من المبادئ و المصالح الأساسية السياسية و الاقتصادية و الاجتماعية و الأخلاقية التي يتعين حمايتها و عدم المساس بها [5] عن النظام العام الداخلي، إلا أن غالبية التشريعات لا تفرق بين النظام العام الدولي و النظام العام الداخلي كما ورد في اتفاقية نيويورك لذ يتعين على القاضي الوطني في بلد التنفيذ أن لا يستند إلى رفضه للتنفيذ إلا إذا تعلق الأمر بمصالح جوهرية جديرة بالحماية و معرضة للخطر و لقد أكد الحكم الصادر من محكمة التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية في الدعوى رقم 1397 لسنة 1929 أن النظام العام في الإطار الضيق للعقد المبرم من الدولة، لا

---

[1] منير محمد الجنبيهي، ممدوح الجنبيهي، الاعتراف بقرارات التحكيم الاجنبية و انفاذها، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2005، ص49.
[2] منير عبد المجيد، المرجع السابق ص342.
[3] المادة 1051 قانون 09/08 المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجديد " يتم االعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر إذا اثبت من تمسك بها وجودها، و كان هذا الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي..."
[4] قادري عبد العزيز، المرجع السابق، ص316.
[5] قادري عبد العزيز، المرجع السابق، ص342.

يعني إلا المسائل التي تخص السلطة العامة أي عندما يمس حكم التحكيم المصلحة الوطنية في الدولة التي يراد التنفيذ فيها بأضرار جسيمة.

و هذا ما اتفق عليه الفقه و القضاء فرفضه تنفيذ العديد من الأحكام التحكيمية بسبب مسها بالنظام العام طبقا لأحكام قانون بلد القاضي المراد تنفيذ الحكم فيه ، وكذلك رفضت محكمة التمييز الأردنية تنفيذ حكم التحكيم الصادر ضد شركة التامين الوطنية الأردنية لصالح شركة " **كريسددانشيينغكومباياس.ا.**" فيما يخص عقد مشارطه السفن و التي لا يجوز الاتفاق على حسم الخلافات الناشئة عن النقل البحري لحسمها بالتحكيم حسب القانون الأردني.

فمهمة التحكيم الدولي هي ضمان احترام النظام العام الدولي، لذا يجب أن يفسر النظام العام في مجال التحكيم الدولي تفسيرا ضيقا و بشيء من المرونة التي تتماشى مع حاجيات التجارة الدولية [1]، بحيث لا يقف عقبة في سبيلها كما ورد في القانون النموذجي للأمم المتحدة أن يكون الحكم المراد تنفيذه مخالفا للسياسة العامة في دولة التنفيذ [2] فمثلا خطا التطبيق من جانب المحكم سواء أكان ظاهرا آم مؤديا إلى محو أساس الحكم ذاته لا يعتبر من النظام العام الدولي فيجب الأخذ بمنظار لين و مرن وصولا إلى النظام العام في مفهومه الدولي ، و يشمل النظام العام الدولي القواعد الإجرائية مثلا عقود الشراكة لا يجوز فيها التحكيم طبقا للنظام العام الداخلي الجزائري و لكن يجوز فيها التحكيم إذا كانت دولية، و كذا عقود العمل لا يجوز التحكيم فيها حتى و أن كان العقد دولي و أخرى قواعد موضوعية مثلا النظام العام الجزائري يستوجب التعامل بالدينار في المعاملات التجارية إلا أن المرونة التي تتطلبها التجارة الدولية فلا يعتد بهذه القاعدة عند تنفيذ الحكم التحكيمي الدولي و بالتالي لا أشكال إذا كان التعامل بالدولار مثلا.

هذا يعني أن التعارض مع قواعد أمره في الجزائر تطبيقا لفكرة النظام العام الوطني لا يعتبر في مجال التحكيم الدولي مبررا كافيا لاعتراف التنفيذ و إنما القاضي الجزائري ملزم بمراقبة ما إذا كان الحكم لا يتعارض مع المفهوم المقرر و السائد في الجزائر حول النظام العام الدولي

[1] بن عصمان جمال، المرجع السابق، ص66.
[2] منير عبد المجيد، المرجع السابق، ص340.

و لعل أحسن مثال على ذلك هو وجود الدولة و إحدى هيئاتها طرفا في التحكيم الدولي، فالحضر الذي فرضه على هذه الأخيرة في التحكيم الداخلي لعدم تعارض مع النظام العام و الداخلي بدا يتراجع نتيجة تطورات اقتصادية فقد لاحظ الفقه و الاجتهاد أن ذلك لا يتعارض مع النظام العام الدولي، فللدولة القدرة على إبرام عقود التحكيم التي تضع في ميزان المصالح التجارية الدولية [1]، بالإضافة إلىأن اغلب قوانين الدول نصت على شرط النظام العام الدولي كسبب لرفض تنفيذ الحكم التحكيمي الدولي[2]

الفرع الثاني: استصدار الأمر بتنفيذ القرار التحكيمي الدولي

كما رأينا أن لتنفيذ القرار التحكيمي في الجزائر أو الاعتراف به وجب توافر شروط شكلية و موضوعية و تعداد هذه الشروط واردة على سبيل الحصر لا على سبيل المثال كما جاء في اتفاقية نيويورك و هذا يعني ليس لأية دولة طرف التذرع بأسباب أخرى تحتوي عليها قوانينها الداخلية تطبق على أحكام التحكيم الداخلي لكي لا تعترف أو لا تنفذ أحكام التحكيم الأجنبية. [3]

فالقاضي عند فحصه القرار التحكيمي وجب الاستناد إلى أساسين قانونين هما:

61 القانون رقم 88-18 المؤرخ في 1988/07/12 المتعلق بانضمام الجزائر إلى اتفاقية نيويورك لسنة 1958 و المتعلقة بالاعتراف و تنفيذ القرارات التحكيمية.

ب- المرسوم التشريعي رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية المعدل و المتمم لقانون الإجراءات المدنية المتعلق بالتحكيم التجاري الدولي [4] و يمكن تطبيق القواعد المتعلقة بالنفاذ المعجل المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية الجزائري إذا كان حكم التحكيم مشمول بالنفاذ المعجل [5].

[1]ROBERT. J, op,cit.p28.
[2]Constantes et changement dans la conception algérienne de la décentralisation, revalg , n3.2010, p30.
[3] قادري عبد العزيز، المرجع السابق، ص309.
[4] عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص122.
[5] المواد من 299 إلى 305 ق.ا.م.ا.

و تجدر الإشارة أن طلب التنفيذ غير مقبول طالما أن ميعاد رفع دعوى البطلان ضد الحكم التحكيمي الدولي مازال قائما و لكن إذا تم رفع الدعوى فالمحكوم لصالحه طلب تنفيذ الحكم التحكيمي و يقبل طلبه إذا لم تصدر المحكمة التي تنظر دعوى البطلان أمر بوقف التنفيذ بناء على طلب رافع دعوى البطلان [1]

إضافة إلى أن طلب التنفيذ لا يتيح المجال لنقاش حضوري بين الأطراف في النزاع فالطرف الذي تم الحكم لصالحه يتوجه للقاضي دون إخطار الطرف الخاسر، فهنا إجراءات غير وجاهية مع السماح للخصم بإبداء ملاحظته كما هو الحال بالنسبة للقانون الفرنسي.

فالقاضي المختص ينظر و يتحقق من أن الحكم قد صدر بالفعل تنفيذا لاتفاق التحكيم و راعي الشكل [2] من توفر القرار التحكيمي للبيانات الإلزامية المتمثلة في تعيين محكمة التحكيم و أطراف النزاع و تحديد المهمة التحكيمية، ملخص عن الوقائع، تسبيب القرار التحكيمي و الفصل في الطلبات و تحديد منطوق القرار التحكيمي، و تعيين تاريخ التحكيمي و توقيعات المحكمين [3] .

و كذا التأكد من شروط متصلة بالأطراف من شرط الصفة و المصلحة و شرط أهلية التحكيم، يتأكد رئيس المحكمة المختصة من توافر الوثائق اللازمة و المذكورة أعلاه و بعد تأكده من عدم مخالفة الحكم التحكيمي المراد تنفيذه للنظام العام الدولي يأمر في **ذيل أصل القرار التحكيمي** أو بهامشه يتضمن الإذن لرئيس أمناء الضبط بتسليم نسخة رسمية ممهورة بالصيغة التنفيذية من حكم التحكيم لمن يطلبها من الأطراف [4]. في المادة 1039 ق.ا.م.أو لكن يبدو أن الإجراء الذي كان مقررا في القانون القديم يظل نفسه في القانون الجديد كونه يتماشى و القواعد العامة في مجال الإجراءات المدنية. و هكذا متى توفرت هذه الشروط الشكلية أو الخارجية يكون الحكم صحيحا و ملزما. بالنسبة للمشرع المصري فلا يمنع إصدار أمر التنفيذ إلا لأسباب ثلاثة

[1] محمود مختار أحمد بربري، المرجع السابق، ص277.
[2] شريف الطباخ، المرجع السابق، ص261.
[3] عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص124.
[4] قرار المحكمة العليا، الجزائرية بتاريخ 29 ديسمبر 2004 قضية رقم 326706، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2006.

تتمثل في تعارض الحكم مع حكم سبق صدوره من المحاكم المصرية أو مخالفة النظام العام المصري أو عدم إعلان الحكم للمحكوم ضده [1].

الفرع الثالث: طبيعة الأمر بالتنفيذ

الأمر بالتنفيذ هو إجراء الذي يصدر من السلطة القضائية في الدولة بما لها من ولاية عامة على التنفيذ الجبري للأحكام الصادرة من المحاكم القضائية و المحكمين، و نرى مع بعض الفقه أن حكم المحكم الأجنبي ليست له حجية الأمر المقضي فيه إلا بعد صدور الأمر بالتنفيذ في دولة التنفيذ بما أن الشروط المنصوص عليها في المواد 1052،1051 و 1053 من القانون 09/08 و كذلك ما جاءت به اتفاقية نيويورك[2].

إن الأمر بتنفيذ الحكم التحكيمي الأجنبي يترتب عليه رفع الحكم الأجنبي إلى مصاف الأحكام الوطنية و الأثر المترتب على الأمر بالتنفيذ هو الاعتراف به من جهة و منحه الصفة الإلزامية من جهة أخرى. و هذا ما أخذت به القوانين اللاتينية و قوانين الدول العربية [3]. فالسند التنفيذي هو سند مركب يتكون من عنصرين هما حكم المحكم و أمر بالتنفيذ.[4]و هذه الرقابة لا نجدها في الأحكام القضائية فالحكم القضائي يصدر مزودا بالقوة التنفيذية منذ لحظة صدوره و يمكن تنفيذه إذا توافرت شروط هذا التنفيذ دون الحاجة لأمر التنفيذ و لكن هناك مجموعة من القوانين التي تعطي للقرار التحكيمي الصفة التنفيذية كالقانون النرويجي و النمساوي مثلها مثل القرار القضائي [5].

و دور القضاء قاصر على إصدار الأمر بالتنفيذ و منح القرار أو الحكم القوة التنفيذية لتنفيذه جبرا إذا طلب فمن المسكر عليه أن رئيس المحكمة و هو ينظر في إصدار أمر التنفيذ يمارس سلطة ولايته [6] و لا يقصد بإجراء الأمر بالتنفيذ منحه صفة الورقة الرسمية لان هذه الصفة

---

[1] لزهر بن سعيد، كرم محمد زيدان النجار، ص321.
[2] المواد 1051، 1052، 1053المصادق عليها في الجزائر بالمرسوم رقم 233/88 المؤرخ في 1988/11/05.
[3] فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، ص356.
[4] شريف الطباخ، مرجع سابق، ص263.
[5] فوزي محمد سامي، مرجع نفسه، ص 375.
[6] قرار المحكمة العليا رقم 326706/ الصادر في 29 ديسمبر 2004 "...ان الأمر الصادر باعتباره من الأوامر الولائية، اذا صدر و لم يكن مستوفيا لتلك الشروط فيترتب عليه البطلان" reb,arb.n9 , 2009

يتميز بها حال صدوره إنما الحقيقة المقصود من الإجراء هو الاطلاع على الحكم و مشارطة التحكيم و التثبيت من عدم وجود ما يمنع من تنفيذه.

إصدار أمر التنفيذ لا يفيد معنى تحقق القاضي من عدالة المحكم أو التحقق من صحة قضائه لأنه لا يعد هيئة استئنافية أي أن القاضي الأمر بالتنفيذ ينحصر دوره على منح القوة التنفيذية لحكم التحكيم و لا يشكل ذلك دليلا على صلاحية هذا الحكم للتنفيذ الفوري بل متطلب سابق لوضع الصيغة التنفيذية، و أمر التنفيذ لا يخضع للتسبيب باعتباره من الأوامر الولائية [1] و لكن يحق للقاضي أن يبين الأسباب لان ذلك غير محضور و إن كان النص يلزم بذلك أي أن القاضي الأمر بالتنفيذ ينحصر دوره على منح القوة التنفيذية للحكم التحكيمي من الناحية الشكلية فقط و ليس من الناحية الموضوعية.

و يتضمن أمر التنفيذ لحجز أصول الطرف الممتنع عن التنفيذ و ذلك بموجب إجراء قضائي الذي من خلاله يمكن للطرف الذي حكم لصالحه تقديم طلب للسلطة القضائية للأمر بالحجز على الحساب البنكي للخصم أو أصول أخرى.

فالتنفيذ جبري و هو مجموعة إجراءات تكون بحجز الأموال أو بالحبس بالنسبة للأشخاص الطبيعية أما إذا كان المحكوم عليه شخص معنويا فإجراءات التنفيذ تشمل أموال الشخص المذكور أو مسالة ممثل الشخص المعنوي التي بموجبها يجبر الطرف المحكوم ضده بالحكم التحكيمي على الالتزام بما ورد في هذا القرار ، و من اجل ذلك يصدر القاضي المختص قانونا و المرفوع أمامه طلب تنفيذ أمرا بالتنفيذ يضفي على الحكم التحكيمي القوة التنفيذية و هي نقطة التحاق بين القضاء الخاص (التحكيم) و القضاء العام علما ان الاختلاف الجوهري بينهما هو الأحكام التي تصدر باسم الدولة، و هو ما يرمز لسيادتها في حين الأحكام التحكيمية فلا تصدر باسم دولة معينة.

[1] المادة 458 مكرر 20 من ق.ا.م.ا القديم.

الفرع الرابع: الحصانة التنفيذية للدولة

تثار مشكلة الحصانة التنفيذية للدولة على أموالها التي تطرح أمام المحاكم القضائية، على عكس الحصانة القضائية. فالحصانة التنفيذية غالبا ما تثار بعد أن يصدر الحكم التحكيمي، فأما أن ينفذ اختياريا و أما أن يتم اللجوء إلى التنفيذ الجبري عند رفض الدولة التنفيذ الذي لا يصدر إلا من طرف محاكم القضائية و سلطات الدولة، و في هذه المرحلة بالذات و أمام هذه السلطات تحتج الدولة بحصانتها و المحاكم لا يمكن أن تقوم بأي إجراء ما لم تلتمس تنازل الدولة عن حصانتها على أموالها و نظرا لاستقرار العلاقات و مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود فانه لا يمكن للدولة أن تنكر التزامها في تنفيذ الحكم التحكيمي[1]، أما فيما يتعلق بالأموال التي تشملها الحصانة هل هي أموال الدولة العامة آم أموالها العائدة إلى نشاطها التجاري ، فان الاجتهاد في هذا الصدد ذهب إلى التخلي عن قاعدة الحصانة المطلقة، فتستبعد إذا كانت الأموال المحجوزة مخصصة لتحقيق عملية تجارية محصنة تقوم بها الدولة أو إحدى هيئاتها و قد كانت للمحاكم الفرنسية الفرصة لتوضيح ذلك في عدة أحكام لها، حيث أكدت محكمة التمييز في حكم لها بتاريخ 1969/02/11 انه كان يمكن استبعاد حصانة التنفيذ لو كان بالإمكان تحديد أصل الأموال و الجهة المخصصة إليها هذه الأموال. و جاء فيما بعد قرارات محكمة التمييز أكثر صراحة في حكم 1977 بما أن أصل و تخصيص الأموال غير محددين فان هذه الأموال أن تكون موضوع حجز [2].و المعيار الذي يحدد أصل و تخصيص الأموال فان المحاكم تلجا إلى مفهوم المرفق العام أو النشاط الاقتصادي.

و بهذه الإجراءات تنفيذ القرار التحكيمي الدولي في الجزائر، و يدخل في النظام القانوني للجزائر و يشمل التنفيذ بالحجز على المنقولات ابتداء، فإذا لم تحقق المنقولات الغاية يحجز على العقارات المنفذ ضده. فتنفيذ قرار تحكيمي يخص على العموم ممتلكات الطرف الذي خسر دعواه. و إن كانت هذه الممتلكات متواجدة في أكثر من دولة، فللطرف الذي يرمي إلى تنفيذ القرار اختيار البلد الذي يريد التنفيذ فيه، و هذا ما يعرف بforum shopping .

---

[1] عجة الجيلالي، مرجع سابق ص130

[2] عجة الجيلالي، مرجع سابق ص131

و عليه يكون المنفذ ضده مجبر على تنفيذ الحكم التحكيميL'exécution forcée في حالة قبول الطرف أما في حالة الرفض عند عدد توفر الشروط القانونية لطلب تنفيذ القرار التحكيمي الدولي سواء الشروط الشكلية أو تخلف احد الشروط الموضوعية فيرفض طلب التنفيذ الجبري من القاضي المختص. و في كلتا الحالتين إيجاز المشرع الجزائري الطعن باستئناف ضد الأمر القاضي بالتنفيذ و كذا الرافض له على عكس المشرع المصري الذي لا يتيح النظام من الأمر الصادر بتنفيذ الحكم.

المطلب الثاني: تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية وفقا للاتفاقيات الدولية

لمن الضروري في بادئ الأمر التفرقة بين الاعتراف و التنفيذ فهما مصطلحان يستعملان وكأنهما مرتبطان، فاتفاقية نيويورك مثلا تتحدث عن الاعتراف و تنفيذ الأحكام التحكيمية الأجنبية ، فهذان المصطلحان هما في الحقيقة متميزان. حيث فرقت الاتفاقية بين الاعتراف و التنفيذ و ذلك أن "الاعتراف" هو وسيلة دفاعية يتم اتخاذها من طرف المحكوم له أمام الجهات القضائية من اجل إثارة مسالة حجية الشيء المقضي فيه للحكم الذي يحوزه، و لإثبات ذلك يقدم الحكم التحكيمي و يطلب الاعتراف بصحته و بطابعه الإلزامي بالنسبة للمسائل التي فصل فيها، أما "التنفيذ" **لغة:** هو إخراج الشيء من حيز الفكر و تحقيقه في مجال الواقع. أما **اصطلاحا:** له معنيين أولهما موضوعي و هو الوفاء بالالتزام و ثانيها إجرائي و المتمثل في التنفيذ الجبري و قانونية التنفيذ الجبري مرهونة بتوفر أركانه الجوهرية التي لا يتصور وقوعه بدونها و هي الشروط الشكلية و الشروط الموضوعية المنصوص عليها أحكام اتفاقية نيويورك.

و يتميز الاعتراف عن التنفيذ كذلك أن صاحب طلب الاعتراف يريد أن يتذرع بصفة فرعية أو أصلية بمقتضيات الحكم التحكيمي، في حين أن التنفيذ يسمح بالحصول على التنفيذ الجبري. فقد يعترف بالحكم و لكن لا ينفذ و لكن لو نفذ فمن الضروري أن يكون قد تم الاعتراف به من الجهة التي أعطته القوة التنفيذية، فالاعتراف يعني أن القرار قد صدر بشكل صحيح و ملزم للأطراف، و التنفيذ فلا يقتصر في الاعتراف فقط بل يمتد إلى طلب الجهات المخول لها ذلك بتجسيده على ارض الواقع و يعني الطلب إلى الخصم الذي صدر الحكم ضده أن ينفذ ما جاء

في الحكم التحكيمي[1] اختياريا أو جبريا عند الضرورة. و قد نص قانون **اليونسترال** النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام 1985 بصيغته المعدلة في 2006 في مادته1/35 إلى ضرورة الاعتراف بأي حكم تحكيمي بصرف النظر عن البلد الذي صدر فيه باعتباره ملزم و قابلا للنفاذ. في حين لم تدرج المعاملة بالمثل كشرط للاعتراف و التنفيذ هذا و لا يضع القانون النموذجي التفاصيل الإجرائية للقوانين و الممارسات الإجرائية حيث يكتفي بوضع شروط معينة للحصول على النفاذ بموجب المادة 2/35 [2]. ذلك انه وضع قواعد إضافية التي تساعد على تنفيذ أحكام التحكيم[3].

و لأجل توحيد الجهود و التعاون الدولي لإيجاد القواعد الخاصة بالاعتراف و تنفيذ أحكام المحكمين عقدت عدة اتفاقيات ثنائية و متعددة الأطراف لمعالجة هذه المسالة [4]، و من أهم هذه الاتفاقيات اتفاقية نيويورك عام 1958 و اتفاقية البنك الدولي لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار CIRDI المؤرخة بتاريخ 18.06.1953 و المعروفة باتفاقية واشنطن، اتفاقية جنيف لعام 1983 التي نصت في المادة 37 من اتفاقية على ان حكم التحكيم الدولي لا يمنح له الصيغة التنفيذية إذا كان أساس صلاحية هيئة التحكيم بإصدار الحكم باطلا بسبب بطلان اتفاق التحكيم، أو كانت هيئة التحكيم التي أصدرت الحكم غير مختصة طبقا لاتفاقية التحكيم أو طبقا للقانون الذي صدر حكم التحكيم على مقتضاه [5].

أما بالنسبة للاتفاقيات الثنائية فقد تضمنت مسالة تنفيذ الحكم التحكيمي و مثلا ذلك المادة 4/20 من اتفاقية تشجيع و ضمان الاستثمار بين دول الاتحاد المغرب العربي الموقعة في الجزائر 23 جويلية 1990 نصت على انه " تتخذ هيئة التحكيم نهائيا و قراراتها بأغلبية الأصوات و يكون للرئيس صوت مرجح عند تساوي الأصوات، و يكون قرار هيئة التحكيم نهائيا ملزما للأطراف" و سنتعرض بإيجاز لأهم الاتفاقيات التي ورد فيها مسالة الاعتراف و تنفيذ الأحكام التحكيمية.

---

[1] فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص 359

[2] ولد الشيخ شريفة، المرجع السابق، ص12

[3] هشام خالد، أولويات التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004، ص40.

[4] فوزي محمد سامي، نفس المرجع ص360.

[5] زكريا الغزاوي، التحكيم و مشاكل تنفيذ أحكام التحكيم، ملتقى دولي حول التحكيم التجاري الدولي في مطلع الالفية الثالثة، 2003 ص2

الفرع الأول: اتفاقية نيويورك لعام 1958

تعتبر اتفاقية نيويورك من أهم الاتفاقيات في مجال التحكيم الدولي التي لعبت دورا كبيرا في تطوير التحكيم الدولي، فقد جاءت لسد الثغرات التي عرفتها اتفاقية جنيف سنة 1927 و هي لا تتعلق إلا بمسالة واحدة من مسائل التحكيم الدولي و هي مسالة الاعتراف و تنفيذ الحكم التحكيمي الأجنبي.

إن أحكام الاتفاقية تسري على أحكام التحكيم الصادرة عن هيئات التحكيم الخاصة Aa-hoc و كذلك الأحكام الصادرة من تحكيم مؤسسي INSTITUTIONAL من هيئات تحكيم دائمة لها صفة الدوام و الاستقرار، (المادة 1 فقرة)2 [1] و جاءت نفس المادة لتبين هدف من وضعها و كذا نطاق تطبيقها حيث نصت الفقرة الأولى على أنها تطبق بالنسبة لأحكام التحكيم الناشئة عن خلافات بين أشخاص طبيعيين أو اعتباريين الصادرة في أراضي دولة خلاف لدولة التي يطلب فيها الاعتراف بتلك القرارات و تنفيذها فيها و التي لا تعتبر قرارات محلية في الدولة المطلوب فيها التنفيذ [2] و هذه الأحكام تكون صادرة في منازعات ناشئة عن علاقات بين أشخاص طبيعيين أو أشخاص اعتباريين سواء صدر عن علاقات تعاقدية آم غير تعاقدية في إطار الأعمال التجارية و المدنية[3] و مع ذلك يجوز للدولة المتعاقدة أن تقصر تطبيق القواعد الواردة في الاتفاقية على المنازعات الناشئة عن روابط تعاقدية أو غير تعاقدية وفقا لقانونها الوطني فقرة 3/م1.

فإذا كانت إجراءات التحكيم تخضع للقانون الذي يختاره الأطراف أو القانون الذي يراه المحكمين أكثر ملائمة عندما لا يختار الأطراف القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع، فان إجراءات تنفيذ القرار التحكيمي تخضع لقانون الدولة الذي يتم فيها التنفيذ كما جاء في المادة 3 فقرة 1 من اتفاقية نيويورك [4]. فإذا حدث تنازع بين قواعد اتفاقية نيويورك و قواعد قانون دولة

---

[1] منير عبد المجيد، المرجع السابق337.
[2] منير محمد الجنيبهي، الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية و إنفاذها، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005، ص 46.
[3] عامر فتحي البطاينة، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2008، ص 240.
[4] نصت المادة 1/3 من اتفاقية نيويورك على ان" تعترف كل الدول المتعاقدة بحجية قرار التحكيم و تأمر بتنفيذه طبقا للقواعد الإجرائية المتبعة في الإقليم المطلوب فيه التنفيذ...."

معينة متعاقدة فانه يتم حسمه عن طريق أعمال النص الأكثر صلاحية و عمليا تفضيل قواعد اتفاقية نيويورك [1].

و تأخذ اتفاقية نيويورك بمبدأ المعاملة الوطنية [2] بحيث نصت المادة الثالثة من اتفاقية نيويورك على وجوب قيام الدولة الطرف في الاتفاقية بالاعتراف و تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية بدون أي شروط كفرض أعباء أكثر أو رسوم قضائية مقارنة مع ما تقوم به تلك الدولة عند اعتراف و تنفيذ أحكام التحكيم المحلية، و نلاحظ سلطة قاضي غير مطلقة في التعامل مع أحكام التحكيم الأجنبية، و لا يجوز للدولة أن تعتد بحصانتها لعدم تنفيذ أحكام التحكيم لأنها بذلك سوف تهدم النظام القانوني للتحكيم الدولي [3].

و لا يشترط لتطبيق الاتفاقية صدور حكم التحكيم في إحدى الدول المتعاقدة فحكم التحكيم الصادر في دولة غير عضو في الاتفاقية يخضع تنفيذه في أي دولة عضو لأحكام الاتفاقية بالرغم أنها لم تنضم إلى الاتفاقية إلا في حالة تحفظ دولة ما عند انضمامها بقصر التزامها بتطبيق أحكام الصادرة في احد الدول الأعضاء [4]، و ذلك على أساس المعاملة بالمثل، و هذا ما ورد في الفقرة الثالثة من المادة الأولى بالنسبة إلى اتفاقية نيويورك تسري أحكامها على تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية فيما بين الدول المنضمة إليها، فتنفيذ حكم تحكيمي يخص على العموم ممتلكات الطرف الذي خسر دعواه. و أن كانت هذه الممتلكات متواجدة في أكثر من دولة، فالطرف الذي يرمي إلى تنفيذ الحكم يمكنه اختيار البلد الذي يريد التنفيذ فيه مكان التنفيذ و الاعتراف لا يتم اختياره من قبل الأطراف مثلما هو الحال بالنسبة لمكان التحكيم، و إنما يتعلق بالبلد الذي يكون فيه بالنسبة لمن خسر دعواه أملاك أو موجودات أو أصول كما تضمنت هذه الاتفاقية في مادتها الخامسة لائحة لأسباب و حالات رفض الاعتراف و تنفيذ الأحكام التحكيمية الأجنبية.

---

[1] منير عبد المجيد، المرجع السابق، ص 337- 359.
[2] قادري غبد العزيز، المرجع السابق، ص 308.
[3] عبد العزيز العشاوي، علي أبو الهاني، فض النزاعات الدولية بالطرق السلمية، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الطبعة الأولى ، ص306.
[4] عأمر فتحي البطانية، نفس المرجع ص 242.

الفرع الثاني: اتفاقية واشنطن لعام 1965

أما الاتفاقية الدولية الثالثة التي لها أهمية خاصة في مجال التحكيم التجاري الدولي هي اتفاقية واشنطن لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول و مواطني الدول الأخرى عام 1965، و لقد لقيت الاتفاقية نجاحا كبيرا و إقبالا واسعا من مختلف الدول، سواء دول العالم الثالث منها الجزائر [1]، أو الصناعية و قد خطت خطوة متقدمة في مجال إلزامية أحكام التحكيم و قوتها التنفيذية، فقد ذهبت الاتفاقية إلى ابعد حد إذا ما قورنت باتفاقية نيويورك، بشان الاعتراف و تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، فمن خلال المادة 53 و 54 فإنها تفرض على كل دولة متعاقدة الاعتراف بالحكم الصادر طبقا للاتفاقية باعتبارها ملزما و تنفيذ الالتزامات المالية التي يفرضها كما لو كان نهائيا صادرا عن محاكمها دون الالتجاء إلى أي إجراء إضافي حيث يمكن تنفيذه دون الحصول على الأمر بالتنفيذ كما تتطلب ذلك كل من اتفاقية نيويورك و اتفاقية جنيف و إنما يعتبر الحكم الصادر عن المحكمة قابلا للتنفيذ في كل الدول المتعاقدة بمجرد صدورها أن الحكم يتصف بأنه ذو وظيفة عالمية [2]، و حسب نص المادة 3/54 فان أحكام التحكيم يتم طبقا للقوانين الخاصة بتنفيذ الأحكام في الدول المتعاقدة المطلوب التنفيذ على إقليمها و تلتزم الدول الأعضاء في المعاهدة بالاعتراف بأحكام التحكيم على اعتبار أنها أحكام ملزمة و تلتزم بتنفيذ الآثار المترتبة على إقليمها كما لو كانت أحكام وطنية [3].

و لقد وضعت الاتفاقية اجراء مبسطا للاعتراف بالحكم الصادر فيكفي للاعتراف به و تنفيذه حصول أي طرف على نسخة من الحكم معتمدة من طرف السكرتير العام [4]، كما لا يجوز الاعتراض على الاعتراف بحكم التحكيم و تنفيذه على أساس الدفع المتعلق بالنظام العام فمن شانه هدم كل ما قدمت به الاتفاقية من اجل تثبيت دعائم حكم محكمة التحكيم الصادرة في منازعات الاستثمار، و لهذا السبب فان عددا من الدول لم تصادق عليها معتبرة إياها تدخلا في

---

[1] المرسوم التنفيذي رقم 95-346 المؤرخ في 30 أكتوبر 1995 الجريد الرسمية، العدد 07.

[2] جلال وفاء محمدين، التحكيم بين المستثمر الأجنبي و المضيفة تحت مظلة المركز الدولي، دار الجامعة للنشر، الإسكندرية، 2001 ص 67.

[3] حفيظة السيد حداد، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية 2004، ص 228.

[4] L'article 54 paragraphe 2. Mostafa traritani. L'arbitrage commercial international avec référence au droit et a les pratique des pays du maghreb , bruyant, 2011 p 300.

شؤونها الداخلية، و لكن مع ذلك فان اتفاقية واشنطن قد أبقت على حق كل دولة في الدفع بعدم تنفيذ حكم محكمة المركز على أساس الاعتبارات المتعلقة بالسيادة و لا ريب في ان هذا الاستثناء سوف يؤدي إلى تعطيل القوة الإلزامية لهذه الأحكام.[1]

و لا شك أن الاتفاقية المنشاة للمركز الدولي أداة فعالة بحماية الاستثمار الأجنبي المباشر، خاصة في الدول النامية فمعظمها قد انضمت للاتفاقية بل و أصدرت تشريعات خاصة بالاستثمار نصت فيها على اللجوء في تسوية نزاعاتها مع المستثمر الأجنبي إلى تحكيم مركز واشنطن.

الفرع الثالث: اتفاقية جنيف لعام 1928

هي خاصة بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية تهدف إلى الاعتراف و تنفيذ الأحكام التحكيمية في الدول المتعاقدة بالنسبة للقرارات الصادرة بناء على اتفاق التحكيم مكتوب وفقا لما جاء في بروتوكول جنيف لعام 1923 الذي كان ينص على تنفيذ الأحكام التحكيمية التي تصدر في الدولة المراد التنفيذ فيها، و لكن اتفاقية جنيف ذهبت إلى ابعد من ذلك فنصت على الاعتراف و تنفيذ الحكم التحكيمي في إقليم أي دولة من الدول الأطراف في الاتفاقية، و يشترط في الحكم أن يكون قد صدر بناء على اتفاق تطبق عليه أحكام بروتوكول 1923 و في دولة من الأعضاء و تركت للقواعد الإجرائية المعمول بها في الدولة المراد تنفيذ الحكم فيها و أوردت هذه الاتفاقية كذلك في المادة الثانية منها الحالات التي يصار فيها إلى رفض الاعتراف و التنفيذ إذا تحقق القاضي من ذلك إلا أن شروط الاعتراف و التنفيذ مشددة و هذا ما جعل قلة دول المنضمة إليها[2].

و بعد هذه الجولة نخلص أن القواعد التي اتسمت بها نصوص الاتفاقيات الدولية نصت على أن السلطة المختصة في الدولة المراد تنفيذ الحكم الأجنبي فيها لا تملك البحث في موضوع

---

[1] المادة الخامسة من اتفاقية واشنطن لعام 1965.

[2] كمال إبراهيم، التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر العربي، 1991 ص 123.

النزاع الذي صدر في شانه الحكم التحكيمي بل فقط إضفاء الصيغة التنفيذية من خلال تصفح القرار من الناحية الشكلية و مدى صحته من الناحية القانونية [1].

تركت الاتفاقيات الدولية المسائل الإجرائية لتنفيذ الحكم التحكيمي إلى قانون الدولة المراد تنفيذ الحكم فيها، في المقابل ذكرت بعض الاتفاقيات الوثائق و المستندات التي يجب أن يرفقها مع طلبه الطرف الذي يطلب تنفيذ الحكم إلى الجهة المختصة في الدولة المراد التنفيذ فيها إلا الاتفاقية العربية للتحكيم التجاري، لم يرد فيها ما يشير إلى الوثائق و المستندات التي يجب تقديمها من قبل طالب التنفيذ إلى السلطة المختصة.

كذلك عددت الاتفاقيات الدولية الأسباب التي يمكن للطرف الذي صدر حكم التحكيم ضده أو للجهة المختصة رفض الاعتراف و رفض تنفيذ الحكم التحكيمي، و هذه الأسباب قد جاءت على سبيل الحصر كما أن الاتفاقيات المذكورة عددت أيضا الأسباب التي يمكن فيها إبطال قرار المحكمين.

[1] المادة الثالثة من اتفاقية تنفيذ الأحكام بين الدول العربية، و المادة 35 من الاتفاقية العربية للتحكيم التجاري.

المبحث الثاني: الطعن في أحكام التحكيم بالنسبة للتشريع الجزائري و الإتفاقيات الدولية

تجيز الطعن بقرار التحكيم سواء كان التحكيم داخليا أو دوليا، و لكنها تختلف في تحديد طرق الطعن فالبعض منها يجعل الطعن في القرار التحكيمي كالطعن في قرار القاضي، و بعضها يضع طرقا خاصة للطعن بقرار التحكيم. من المعروف أن المعارضة طريقة الطعن في الأحكام الغيابية التي يصدرها القضاء لا يمكن قبولها بالنسبة لقرارات التحكيم حيث لا ينسجم مع اتفاق التحكيم، ويجب على كل طرف في هذا الاتفاق إلا يعمل على عرقلة سير عملية التحكيم بتغييبه عن حضور المرافعة. لذا يجب إعطائه حق الطعن بالاعتراف في القرار التحكيمي الذي يصدر بغيابه. و يلاحظ كذلك أن معظم التشريعات تستبعد الطعن بالقرار التحكيمي بالنقص أو التمييز ذلك لان رقابة المحكمة النقض أو التمييز يجب ان تقتصر على أحكام المحاكم الدولية، و يبقى الاستئناف في إعادة النظر كطريقة معروفة في كثير من القوانين للطعن في القرارات الخاصة بالتحكيم.

المطلب الأول: الطعن في أحكام التحكيم في التشريع الجزائري.

لم يفرق المشرع الجزائري التحكيم الداخلي والتحكيم الدولي، فسوف نتطرق للطعن في أحكام التحكيم، كل منها على حدة

الفرع الأول: الطعن في حكم التحكيم الداخلي في التشريع الجزائري.

إن قانون المرافعات الجزائري يسمح باستئناف حكم التحكيم الوطني، باستثناء اتفاق الأطراف على التنازل عن حق الاستئناف في لاتفاق التحكيم بحيث يمكن للأطراف طلب مراجعة الحكم موضوعيا أو طلب بطلانه، حيث حدد المشرع الجزائي في المادة 1033 ميعاد رفع الاستئناف في أحكام التحكيم الداخلي حيث أعطى للأطراف مكنة استئناف حكم التحكيم خلال شهر من تاريخ النطق به، وفي هذه الحالة يمكن للطرف الذي حكم التحكيم ضده، أن يستأنف هذا الحكم خلال شهر من تاريخ صدوره أمام المجلس القضائي الذي صدر في دائرة اختصاصه حكم

التحكيم، وهنا يلتزم هذا الطرف بعرض دعواه أمام هذه الجهة، فإذا حدث وأن رفع هذه الدعوة أمام جهة قضائية أخرى فإن هذه الأخيرة تحكم بعدم الاختصاص وإلا كان حكمها قابلا للنقض.

كما أجاز المشرع الجزائري الطعن بالنقض في القرارات الفاصلة في الاستئناف، فإذا اصدر المجلس القضائي قراره بخصوص استئناف حكم التحكيم، فان 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 [1]خلال شهر.

و قد أحال المشرع الجزائري فيما يخص الطعن بالنقض في أحكام التحكيم بالأحكام المنصوص عليها في قانون المرافعات الجزائري، و هذا يتنافى مع مزايا التحكيم، وخاصة السرعة، نظرا لما تتسم به، إجراءات الطعن بالنقض من طول المدة.

و قد نص المشرع الجزائري في المادة 1032 على أن أحكام التحكيم غير قابلة للمعارضة. كما يمكن طلب بطلان حكم التحكيم في الحالات التالية:

– عدم وجود اتفاق التحكيم أو بطلانه أو انقضائه.

– وجود مخالفة للقواعد الخاصة بتعين المحكم، أو تشكيل محكمة التحكيم، حيث أن المشرع الجزائري يشترط الكتابة في اتفاق التحكيم، و إلا كان باطلا، كما نص على ضرورة تضمين اتفاق التحكيم–شرط أو مشارطة– تعيين المحكمين أو كيفيات تعيينهم، كما أوجب ضرورة موضوع النزاع في مشارطة التحكيم.[2]

– إصدار المحكم لحكمه دون التزامه حدود مهمته.

– عدم احترام مبدأ المواجهة (المبادئ الأساسية للتقاضي).

– عدم تسبيب الحكم، حيث استلزم المشرع الجزائري تسبيب حكم التحكيم. [3]

– عدم تضمين الحكم بيانا بأسماء المحكمين و تاريخ و مكان الحكم .

---

[1] المادة 560 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري.
[2] المادة 1008- 1012من نفس القانون.
[3] المادة 2/1027 من نفس القانون.

– عدم توقيع جميع المحكمين أو عدم ذكر رفض توقيع الأقلية، حيث يستلزم المشرع الجزائري توقيع أحكام التحكيم من قبل جميع المحكمين، حسب المادة 1029 و في حالة وقوع خلاف بين المحكمين، يجب ان يصدر حكم التحكيم بالأغلبية، حسب نص المادة 1026 و في حالة امتناع الأقلية عن التوقيع يجب ان يشار إلى واقعة الرفض، حسب نص المادة 1029.

– عدم تضمين الحكم عرضا موجزا لادعاءات الأطراف، و أوجه دفاعهم.

– إلا يتضمن حكم التحكيم بما يخل بالنظام العام.

الفرع الثاني: الطعن في حكم التحكيم الدولي في التشريع الجزائري.

أجاز المشرع الجزائري طلب بطلان أحكام التحكيم الدولي الصادرة في الجزائر، و ذلك في الحالات الواردة على سبيل الحصر، و التي يجوز فيها كذلك استئناف الأمر الصادر بالاعتراف و تنفيذ حكم التحكيم الصادر بالخارج، كما سبق أن تطرقنا له فيما يخص تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، و هذه الحالات منصوص عليها في المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري و تشمل ما يلي:

1– إذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاق تحكيم أو بناء على اتفاقية باطلة، أو انقضاء مدة الاتفاقية (إنهاء ميعاد التحكيم).

2– إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعين المحكم الوحيد مخالفا للقانون الذي اتفق عليه الأطراف.

3– إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها، أي لم تلتزم بحدود المهمة المنوطة بها، بحيث تفصل فيما لم يطلبه منها الأطراف.

4– إذا لم تحترم مبدأ المواجهة.

5– إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها أو إذا وجد تناقض في الأسباب، حيث ان المشرع الجزائري يشترط تسبيب الأحكام.

6- إذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي.

أولا: الطعن في القرار التحكيمي طبقا لنصوص الاتفاقيات الدولية

اغلب الاتفاقيات الدولية التي عالجت أمور التحكيم قد أخذت بالمبدأ الذي يعطي للقضاء حق الرقابة على القرارات التنفيذية و هذا الموقف للاتفاقيات يجد أساسا له في احترام نصوص التشريعات الوطنية التي تذهب غالبيتها إلى إمكانية الطعن بالقرار التحكيمي. و سوف نشرح فيما يلي كيف عالجت أهم الاتفاقيات الدولية مسالة الطعن بالقرار التحكيمي.

1- اتفاقية جنيف لعام 1927:

في الفقرة (أ) من المادة الثانية منها على إمكانية رفض تنفيذ الحكم التحكيمي من قبل القاضي المراد منه إسباغ الصفة التنفيذية على القرار المذكور، إذا وجد أن هذا القرار كان قد تم إبطاله في الدولة التي صدر فيها. يفهم من هذا النص أن اتفاقية جنيف أخذت بإمكانية الطعن في القرار التحكيمي أمام محاكم الدولة التي صدر فيها ذلك القرار. فإذا كان حكم تلك المحكمة هو إبطال القرار المذكور فيجوز لقاضي الدولة المراد تنفيذ القرار فيها أن يرفض تنفيذه بسبب صدور حكم البطلان. و يلاحظ أن اتفاقية جنيف لم تشترط أن يكون القرار قد تم إبطاله في دولة متعاقدة أي منضمة إلى الاتفاقية المذكورة، كما لم تشترط أن يكون قاضي الدولة الذي يرفض تنفيذ القرار الذي تم إبطاله من دولة متعاقدة.

2-اتفاقية نيويورك لعام 1958:

قد جاء في المادة الخامسة منها إمكانية إبطال الحكم التحكيمي من قبل محاكم الدولة التي صدر فيها الحكم أو من قبل الدولة التي صدر الحكم بموجب قانونها. هذا ما يفهم من الفقرة (هـ) من المادة المذكورة. و يلاحظ أن الفرق بين ما جاء في اتفاقية جنيف و اتفاقية نيويورك. أن هذه الأخيرة قد أعطت السلطة المختصة في الدولة التي صدر الحكم بموجب قانونها حق إبطال الحكم التحكيمي بالإضافة إلى إمكانية ذلك من قبل السلطة المختصة في الدولة التي صدر حكم التحكيم فيها.

2-الاتفاقية الأوروبية لعام 1961:

قد تبنت هذه الاتفاقية النص الذي جاءت به اتفاقية نيويورك في هذا الصدد و ضمنته المادة التاسعة منها التي عددت بدورها أسباب إبطال الحكم التحكيمي. و هناك فرق بين الاتفاقيتين و هو أن الاتفاقية الأوروبية قد اشترطت أن يكون الإبطال قد صدر في دولة متعاقدة أي أن الدولة التي صدر فيها الحكم التحكيمي فيها يجب أن تكون دولة منضمة إلى الاتفاقية الأوروبية لكي يكون لحكم الإبطال الذي صدر من محاكمها اثر بالنسبة للدولة المتعاقدة الأخرى التي يراد تنفيذ الحكم في إقليمها. و هذا المر ينطبق أيضا على حالة الدولة التي تبطل محاكمها الحكم التحكيمي عندما يكون الحكم التحكيمي قد صدر بموجب قانونها[1].

- مما تقدم نستنتج ما يلي:

أ- إن الاتفاقيات الدولية المعنية بالتحكيم تعترف بإمكانية الطعن بالحكم التحكيمي أمام محاكم الدولة التي صدر فيها الحكم التحكيمي أو أمام محاكم الدولة التي صدر الحكم بموجب قانونها.

ب- لم تشر الاتفاقيات الدولية إلى طرق الطعن و إجراءاته و إنما تركت ذلك إلى القوانين الداخلية للدولة المعنية.

[1] الفقرة الأولى من المادة التاسعة للاتفاقية الأوروبية.

ج- أن إبطال الحكم يصدر من محاكم إحدى الدول و لا يجوز صدور حكم بالبطلان من عدة دول.

د- إن اثر الحكم ببطلان الحكم التحكيمي بالنسبة للدول الأخرى هو رفض الاعتراف و رفض تنفيذ الحكم المذكور.

المطلب الثاني: آثار الطعن بالبطلان في الحكم التحكيمي الدولي.

تعرف القوانين الوضعية المختلفة، على اختلاف في التفاصيل، دعوى بطلان الحكم التحكيمي أو الطعن بالبطلان. إلا أنها تختلف بشان تحديد الحكم التحكيمي الخاضع للبطلان [1]و يمكن التفرقة بين اتجاهين فالاتجاه الأولو وفقا له يخضع أي حكم تحكيمي دولي للبطلان و ذلك بغض النظر عن مكان صدوره سواء صدر في إقليم الدولة المرفوع أمام قضائها الطعن بالبطلان أو كان قد صدر خارج إقليمها بتطبيق لقانونها و ينطبق على موقف القانون المصري و الفرنسي.

أما الاتجاه الثاني المضيق لنطاق البطلان تأخذ أنظمة قانونية أخرى ببطلان حكم التحكيم إلى عدم الاختصاص بنظر دعاوي البطلان كالقانون البلجيكي و السويسري [2]. أما في قواعد غرفة التجارة الدولية لا تسمح بالطعن ببطلان الحكم التحكيمي بل يعتبر الحكم نهائيا حسبما جاء في المادة 24 من قواعد الغرفة. و المادة 34 من القانون النموذجي ل أ.م.ق.ت.د نجد أنها تنص الطعن في الحكم التحكيمي شكل طلب بطلان فقط، و وضعت حالات يجب أن يثبتها طالب الإلغاء[3]، و كذا لم تتعرض الاتفاقيات الدولية المتصلة بالتحكيم التجاري الدولي لتنظيم مسالة بطلان حكم التحكيم الدولي بشكل مباشر فالطعن بالبطلان هو طريق غير عادي من طرق الطعن، يمارس مباشرة ضد الحكم التحكيمي على عكس الاستئناف فانه يرفع ضد الأمر الذي يرفض أو يسمح بتنفيذ الحكم التحكيمي أو الاعتراف به.

[1]Nullity of the arbitration award.

[2] حفيظة السيد حداد، الموجز في النظرية العامة للتحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص325.

[3] قادري عبد العزيز، المرجع السابق، ص305.

ففيما حالات الطعن بالبطلان؟ و ما هي الجهة المختصة بنظرها؟ و ما هي الآثار المترتبة عن الطعن في الحكم التحكيمي الدولي؟

الفرع الأول: طرق الطعن المستبعدة بالنسبة للتشريع الجزائري

إن المشرع الجزائري قد وضع تنظيما تشريعيا للتحكيم الدولي، فقد اخذ في قانون الإجراءات المدنية [1] نفس الحال بعد التعديل في القانون رقم 09/08[2]. و ذلك باستبعاد طرق الطعن العادية و الغير عادية و بالتالي هناك طرق طعن لا يمكن إعمالها بشان حكم التحكيم بسبب ذاتية عدالة التحكيم الذي وصفها جانب من الفقه بأنها تشبه النباتات الاستوائية التي تتلاشى بمجرد أن تؤتي ثمارها سواء ثمارا طيبة أو نكدة[3]، فاستبعد الطعن بالاستئناف في الحكم التحكيمي الدولي لعدم توافق هذا الطريق مع طبيعة نظام التحكيم و الغرض منه من سرعة و تخصص بعيدا عن القضاء، و يستبعد و لو لم يتم استبعاده في اتفاق التحكيم بأنه طريق خاص لحل المنازعات قوامه الخروج عن طرق التقاضي العادية [4].و استبعد كذلك الطعن بالتماس إعادة النظر بالرغم من خصوصية الأسباب التي تتيح هذا الطريق، فحاول القضاء الفرنسي قبول هذا الطريق للطعن أمام نفس الهيئة التحكيمية.

و استبعد المشرع الجزائري كذلك الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة على غرار المشرع الفرنسي ذلك أن قرارات التحكيم لا يحتج بها في مواجهة الغير، بإضافة إلى طرق الطعن المستبعدة من مجال التحكيم عموما و هما المعارضة و الطعن بالنقض و استحدث طريقا وحيدا للطعن هو " دعوى البطلان" إضافة إلى الطعن بالاستئناف و الطعن بالنقض في الأحكام القضائية و ليس التحكيمية[5] .

---

[1] المرسوم التشريعي رقم 09/39 المؤرخ في 23 افريل 1993المعدل و المتمم الأمر رقم 154/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية، الج ر، العدد27، الصادر في 27 افريل 1993.

[2] قانون 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج.ر، العدد 21، الصادر في 23 افريل 2008.

[3] حفيظة السيد حداد، المرجع السابق، ص324.

[4] عجابي الياس، النظام القانوني للتحكيم التجاري الدولي في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، مجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية، العدد الثالث، 2010، ص55.

[5] عجابي إلياس، نفس المرجع، ص72.

الفرع الثاني: حالات الطعن بالبطلان بالنسبة للتشريع الجزائري

بالنسبة للتشريع الجزائري فلابد من أن نميز بين الحكم التحكيمي الصادر في الخارج و الحكم التحكيمي الصادر بالجزائر [1]، فطبقا للمادة 1058 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية يمكن أن تكون الأحكام التحكيمية الصادرة بالجزائر موضوع طعن بالبطلان، فبمفهوم المخالفة فان الأحكام التحكيمية الصادرة بالخارج غير قابلة للطعن فيها عن طريق البطلان. فحسب هذا النص يتضح أن المشرع اعمل المعيار الجغرافي المتمثل في اختيار مقر التحكيم بالجزائر فحسب دون اعتبارات أخرى [2].

و بالرجوع إلى نص المادة 1056 من قانون التحكيم الدولي الجزائري و كذا في المادة 1492 من القانون الفرنسي [3] التي تحدد الحالات الستة على سبيل الحصر التي إذا توفرت إحداها يمكن استئناف الأمر القاضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي الصادر خارج الجزائر و هي نفس الحالات المخصصة للطعن بالبطلان ضد حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر و تتمثل هذه الحالات في [4]:

1- إذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاقية التحكيم أو بناء على اتفاقية باطلة أو انقضاء مدة الاتفاقية.

2- إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفا للقانون.

3- إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها.

4- إذا لم يراع مبدأ الوجاهية.

---

[1] L'arrêt de la cour de Bruxelles du 9 janvier 1990, l'affaire Ford, bacon &Davis (us) c.sonatrach. traritaniM,op .cit/ p169.

[2] Traritani . M, op. cit, p 116.

[3] Yves Stricker, l'arbitrage-questions contemporaines, harmattan, 2012 p96

[4] **L'article 1484** « le recours en annulation n'est ouvert que si :
1- le tribunal arbitral n'est déclare tort compétent ou incompétent ou
2- le tribunal arbitral a été irrégulièrement constitue ou
3- le tribunal arbitral a statue sans conformer a la mission qui lui avait été confié ou
4- le principe de la contradictionna pas été respecte ou
5- la sentence est contraire a l'ordre public ou 6- la sentence n'est pas la ou les signatures requises ou na pas été rendue a la majorités des voix.

5- إذا لم تسبب محكمة التحكيم رأيها.

6- إذا كان حكم التحكيم مخالف للنظام العام الدولي[1]" وهذا ما نصت عليه المادة الخامسة من اتفاقية نيويورك [2] على نفس الحالات التي تخص رفض طلب الاعتراف و تنفيذ الحكم التحكيمي في البلد المطلوب منها ذلك، و تظهر الدراسة المقارنة للعديد من الأنظمة القانونية الأخرى المعاصرة المنظمة للتحكيم بصفة عامة و التحكيم التجاري الدولي بصفة خاصة و الاتفاقيات الدولية [3]إن الطعن بالبطلان على حكم التحكيم يرتكز بصفة أساسية حول ثلاثة طوائف من الأسباب و المتمثلة في:

حالات البطلان المتعلقة باتفاق التحكيم – الحالات المتعلقة بإجراءات التحكيم – الحالات المتعلقة بالحكم التحكيمي نفسه.

[1] قانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و نجد هذه النصوص مصدرها في المادة 1504 من ق.ا.م. فرنسي و المادة اتفاقية نيويورك لعام 1958.

[2] تنص المادة الخامسة من اتفاقية نيويورك على أنه:

1-لا يجوز رفض الاعتراف و تنفيذ الحكم بناء على طلب الخصم الذي يحتج عليه بالحكم الا إذا قدم هذا الخصم للسلطة المختصة في البلد المطلوب اليها الاعتراف و التنفيذ الدليل على:

أ- ان أطراف الاتفاق المنصوص عليه في المادة الثانية كانوا طبقا للقانون الذي ينطبق عليهم عديمي الاهلية و أن الاتفاق المذكور غير صحيح وفقا للقانون الذي أخضعه له الأطراف أو عند عدم النص على ذلك طبقا للقانون البلد الذي صدر فيه الحكم.

ب- ان الخصم المطلوب تنفيذ الحكم عليه لم يعلن إعلانا صحيحا بتعيين المحكم أو بإجراءات التحكيم أو كان من المستحيل عليه لسبب أو لآخر ان يقدم دفاعه

ج- ان الحكم فصل في نزاع غير وارد في مشارطة التحكيم أو في عقد التحكيم أو تجاوز حدودهما فيما قضي به و مع ذلك يجوز الاعتراف و تنفيذ جزء من الحكم الخاضع أصلا للتسوية بطريق التحكيم إذا امكن فصله عن باقي أجزاء الحكم الغير متفق على حلها بهذا الطريق

د- ان تشكيل هيئة التحكيم أو إجراءات التحكيم مخالف لما اتفق عليه الأطراف أو لقانون البلد الذي تم فيه التحكيم في حالة عدم الاتفاق.

ه- ان الحكم لم يصبح ملزما للخصوم أو ألغته السلطة المختصة في البلد التي فيها أو بموجب قانونها صدر الحكم.

2- أسباب رفض تنفيذ الحكم التحكيمي الأجنبي التي يمكن للسلطة المختصة المطلوب اليها الاعتراف و تنفيذ حكم المحكمين ان تثيرها من تلقاء نفسها

- أن قانون ذلك البلد لا يجيز تسوية النزاع عن طرق التحكيم

ب- ان في الاعتراف بحكم المحكمين أو تنفيذه ما يخالف النظام العام في هذا البلد.

[3] نص المادة 52 من معاهدة واشنطن: "يجوز لأي طرف من الطرفين ان يقدم طلبا كتابيا إلى السكرتير العام لالغاء الحكم لأي سبب من الأسباب التالية:

أ- خطأ في تشكيل المحكمة

ب- استعمال المحكمة سلطة زائدة عن اختصاصها

ج- عدم صلاحية عضو من أعضاء المحكمة

د- اهمال خطير لاجراء أساسي من إجراءات المحكمة

ه- فشل المحكمة في ذكر الأسباب التي بنى عليها الحكم".

أولا: الحالات المتعلقة باتفاق التحكيم

تشمل حالات البطلان التي تتعلق باتفاق التحكيم:

– إذا تمسكت محكمة التحكيم خطأ باختصاصها أو بعدم اختصاصها

– إذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاقية التحكيم أو بناء على اتفاقية التحكيم أو بناء على اتفاقية باطلة و انقضت مدتها.

حرص المشرع على أن تكون أولى الحالات التي تبيح رفع دعوى البطلان هي تلك الحالات التي تمس باتفاق التحكيم ذلك أن اتفاق التحكيم هو الأساس الذي يستمد منه المحكمون سلطاتهم بل هو حجر الزاوية في نظام التحكيم بأكمله. و إذا كان المشرع الجزائري قد اقر بعد تطور كبير مبدأ الاختصاص بالاختصاص compétence de compétence[1] الذي يسمح للمحكمين بان يفصلوا في صحة اختصاصهم فان سلطتهم ليست مطلقة و التي تخضع للرقابة من قبل المحكمة المختصة في النظر لدعوى البطلان.

1–عدم وجود اتفاق التحكيم: هذه الفرضية غير موجودة في الواقع العملي و كذا التطور الكبير في إثبات اتفاق التحكيم الذي قننه المشرع الجزائري و أكدته اتفاقية نيويورك 1958 في المادة الثانية على أن كل دولة لها أن تعترف بأي اتفاق مكتوب يتفق بمقتضاه الطرفان بان يحيلوا إلى التحكيم لحل النزاع مع حق لأي دولة في عدم الاعتراف بأي اتفاق غير مكتوب لان الكتابة شرط إلزامي[2] و لكن لا يمنع أحيانا من أن يشكك احد الخصوم في إبرام هذا الاتفاق أو في تجديده [3].

و تأخذ هذه الصورة أشكالا متنوعة لعل من أبرزها حالة تمسك احد الأطراف في مواجهة طرف آخر بشرط التحكيم على الرغم من عدم توقيع هذا الطرف الآخر على العقد الذي تضمن شرط التحكيم أو أن يصدر الإيجاب من احد الأطراف و يقابل برفض أو بقبول تضمن بعض

[1] فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص413.
[2] منير محمد الجنبيهي، ممدوح محمد الجنبيهي، مرجع سابق، ص47.
[3] خليل بوصنوبرة، التدخل القضائي في مجال التحكيم الدولي في التشريع الجزائري، محكمة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2006، ر.م.ص116

التعديلات لم تلق قبولا من الطرف الآخر كما يمكن أن يستند احد الأطراف على مستند لا يعتبر اتفاق تحكيم و مثال على ذلك خطاب النوايا أو المراسلات، و في هذا الشأن يلاحظ أن محكمة استئناف باريس و من خلال حكم حديث لها الصادر في 19 جوان 2007 تميل في نطاق التحكيم الدولي إلى مد نطاق شرط التحكيم إلى الأطراف التي لم توقع بمجرد التحقق من أن مراكزهم التعاقدية و العلاقات المعتادة بين الأطراف يفترض قبولهم للاتفاق على الرغم من عدم التوقيع [1].

في التحكيم التجاري الدولي الحر أو المؤسسي غالبا ما يتم إعداد وثيقة تعرف بعقد المهمة [2] يوقع عليها الأطراف و في حالة عدم الاتفاق يوقع عليها المحكمون أو المؤسسة التحكيمية [3].

2- اتفاق التحكيم باطل: و هذا ما نصت عليه المادة 2/1484 [4] من ق.ا.م. الفرنسي [5] يكون اتفاق التحكيم باطل لسببين، أولهما إذا لم يتوفر على الشروط العامة لصحته و المتمثلة في الرضا و الأهلية الواجب توافرها في أطراف العقد و كذا شرط المحل و ثالث شرط هو السبب الذي يشترط أن يكون مشروعا و أما السبب الثاني فيتعلق بتوافر الشروط الخاصة و المتمثلة في الكتابة التي تعتبر شرط لصحة اتفاق التحكيم و سلامة وجوده و ليس مجرد شرط لإثباته إضافة إلى تعيين موضوع النزاع محل التحكيم في مشارطة التحكيم أو تعيين المحكمين أو تحديد كيفية تعيينهم و يعتبر شرط التحكيم باطلا بطلانا مطلقا، و قد حددت المادة الخامسة من اتفاقية نيويورك القانون الذي يتم الرجوع إليه لمعرفة مدى صحة اتفاق التحكيم و هو القانون الذي حدده الطرفان لتطبيقه على الاتفاق، أو قانون الدولة التي صدر فيها الحكم التحكيمي[6].

---

[1] أحمد بشير الشرايري، بطلان حكم التحكيم و مدى رقابة محكمة النقض-التمييز- عليه، دار الثقافة للنشر و التوزيع،2011، ص39.

[2] حفيظة السيد حداد، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004، المرجع السابق، ص119.

[3] تحدد المسائل العالقة بين الأطراف الذي يتعين على محكمة التحكيم الفصل فيها لذا خولت للأطراف الطعن بالبطلان في القرار التحكيمي إذا لم يلتزم المحكم بحدود المهمة المخولة لهو قد تغني عن اتفاق التحكيم و هذا ما ذهبت اليه محكمة استئناف باريس في حكمها الصادر في 19 مارس 1987 في المنازعة القائمة بين الشركة الفرنسية kis و بين الشركة .a.b.s. et r.mawodو لكن قد تؤدي إلى تعقيد مهمة المحكم في الفصل بالنزاع بلا مبرر كما هو الحال في قضية الاهرام نظرا لأن الحكومة المصرية لم تكن موقعة على شرط التحكيم أدى إلى اعتبار توقيعها على وثيقة المهمة ليست مشارطة التحكيم و هذا ما يميل إلى ترجيحه القضاء الفرنسي.

[4] (si l'arbitre a statue sans convention d'arbirtrage ou sur convention nulle ou expirée.)

[5] تنص المادة 2/1484 من ق.ا.م.ا الفرنسي على أنه "لا يقوم الطعن بطريق الإبطال جائز الا في الحالات التالية: 1- إذا صدر الحكم بدون اتفاق التحكيم أو بناء على اتفاق باطل أو منقض"، أحمد بشير الشرايري، المرجع السابق ص36.

[6] فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص375.

3- اتفاق التحكيم انتهت مهمته: المقصود هنا هو صدور الحكم التحكيمي بعد المهلة التي حددها الخصوم في اتفاق التحكيم، أو بعد المهلة التي حددها المشرع في القانون المنظم لإجراءات التحكيم و المختار من الأطراف [1]. حيث ان اتفاق التحكيم يتضمن تحديد مدة زمنية معينة يلزم خلالها تقديم طلب التحكيم تبدأ سريانه من واقعة معينة. فإذا لم يقم احد الأطراف بتقديم طلب التحكيم خلال المدة المحددة فان اتفاق التحكيم يسقط في هذه الحالة أن هذه المدة سواء كانت قانونية أو متفق عليها لا تسري ابتداء من تاريخ إبرام اتفاق التحكيم و إنما من تاريخ قبول آخر المحكمين للفصل في النزاع [2]، فللخصم صاحب المصلحة التمسك بسقوط اتفاق التحكيم لانتهاء مدته و يكون من اختصاص الهيئة الفصل في هذا الدفع.

ثانيا: حالات البطلان المتعلقة بإجراءات التحكيم

و تشمل الحالات المنصوص عليها في المادة 1056 ق.ا.م.ا:

1- تشكيل محكمة التحكيم على وجه مخالف للقانون:

بالرغم من الحرية التي يتمتع بها الأطراف في اختيار المحكمين طريقة التحكيم غير ان سلطة الأطراف ليست مطلقة و لكنه لم يغفل عن وضع بعض الشروط الواجب توافرها في شخص المحكم أو في هيئة التحكيم، فواجب توافر شروط فهناك شروط يجب توافرها في المحكم [3] و هي:

- ألا يكون المحكم قاصرا، إلا يكون محجور عليه ،إلا يكون حكم عليه بجناية ، أو جنحة مخلة بالشرف ، إلا يكون شهر إفلاسه ما لم يرد إليه اعتباره.

إضافة إلى حياد المحكم عند فصله في النزاع لذا انه من المتصور رفع دعوى البطلان إذا صدر القرار [4] من محكم غير كامل الأهلية أو غير محايد أو من محكمة تحكيم مكونة من عدد زوجي أو من محكمة تحكيم حكم برد احد أعضائها أو تم عزله أو تنحيته دون ان يتم

---

[1] خليل بوصنوبرة، ر.م.، المرجع السابق، ص119.
[2] حفيظة السيد حداد، المرجع السابق، ص352.
[3] احمد بشير الشرايري، المرجع السابق، ص138.
[4] حفيظة السيد حداد ، المرجع السابق، 240

تعيين بديل له بنفس الطريقة التي تعيين لها تشكيل المحكمة أو تم تعيينهم بالمخالفة لما اشترطه الخصوم في اتفاق التحكيم أو لان احد الخصوم هو الذي انفرد بتعيين المحكم الوحيد أو لان احد المحكمين المختارين من جانب الخصوم هو الذي عين المحكم الرئيس بمفرده دون مشاركة المحكم الآخر، في جميع هذه الحالات تكون المحكمة مشكلة بطريقة غير قانونية[1].

2- الإخلال بحق الدفاع: إن احترام حقوق الدفاع من أهم تطبيقاته مبدأ المواجهة- le principe du contradictoire- فالقاعدة هي إرسال إلى جميع الأطراف و إلى هيئة التحكيم جميع الأوراق اللازمة و منها نسخة من اتفاق التحكيم إضافة إلى وثائق أخرى في مرحلة لاحقة [2] و هو من المبادئ التي يطلق عليها مبادئ العدالة الطبيعية مثل ضرورة سماع وجهات نظر كل من الطرفين و احترام مبدأ المواجهة [3] التي تعتبر من أساسيات كل أنواع التقاضي.

ان على طالب إبطال الحكم التحكيمي إثبات عدم إخطاره بتعيين المحكم أو بإجراءات التحكيم، أو لم يكن جاهزا لعرض قضيته [4] و غياب الخصم لا يعني دائما انتهاكا لمبدأ الدفاع و ينطوي تحت هذه الحالة شقان أولهما ان طالب البطلان لم يبلغ باسم المحكم الذي عينه الطرف الآخرأو انه لم يعلم بأوقات المرافعة [5] و ثانيهما عدم كفالة حق الدفاع يعني خرق لمبدأ المساواة بين المتنازعان الذي كرس في جميع الاتفاقيات التي تعني بالتحكيم و إجراءاته. و كذا مختلف التشريعات الحديثة منها الفرنسي و القانون التونسي و كذا قواعد **اليونسترال.**

[1] زكريا الغزاوي، ملتقى دولي، مرجع سابق، ص7
[2] عامر فتحي البطاينة، المرجع السابق، ص246.
[3] حفيظة السيد حداد، المرجع السابق، ص283.
[4] منير محمد الجنبيهي، المرجع السابق، ص50
[5] فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص376

ثالثا: حالات البطلان المتعلقة بالحكم التحكيمي نفسه:

تشمل هذه الطائفة الحالات المنصوص عليها في المادة 1056 ق.ا.م.ا:

1- إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها:

إذا استعمل المحكم سلطة زائدة عن اختصاصه، و هذا إذا فصل المحكمين في أمر لم يتفق عليه الطرفان في اتفاق التحكيم أوإذا تضمن قرار التحكيم مسائل لم ترد في اتفاق التحكيم و لم يطلب الطرفان حسمها بالتحكيم [1] و هذا أكدته محكمة التحكيم الفرنسية في قضية –phare– و كذا بالنسبة لقضية –aves– و جزرAntillesو في معاهدة واشنطن أضافت شكل آخر يتعلق بعدم احترام محكمة التحكيم للمادة 42 من معاهدة واشنطن بعد تطبيقها للقانون الواجب التطبيق على المنازعة المعروضة عليها [2].

2- إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها[3]:أو إذا وجد تناقض في الأسباب و ذلك لمواجهة كافة العيوب التي يمكن ان تلحق بالحكم التحكيمي و أولى مشكلة هي مشكلة إهمال هيئة التحكيم ذكر البيانات الجوهرية في قرارها الذي ينهي الخصومة و بالتالي يقع باطلا حكم التحكيم الذي صدر بدون تسبيب لأنه يمس بأحد القواعد الأساسية التي تتعلق بمصلحة الأطراف في الدعوى بشكل مباشر [4]، أو كان التسبيب مختصرا بصورة لا تكفي بحمل ما انتهى إليه الحكم من قضاء كما يكون حكم التحكيم باطلا إذا شابه عيب جوهري انعكس على الحكم أو الحق ضرر بأحد الخصوم أوإذا كان قائما على إجراءات باطلة كانت مؤثرة في هذا الحكم كالخبرة الفاسدة أو كان ينطوي على مخالفة من شانها عدم تحقيق الغاية من الإجراء كعدم صحة التمثيل.

---

[1] عامر فتحي البطانية، المرجع السابق، ص246.

[2] إسكندر أحمد، التحكيم كوسيلة لفض المنازعات الدولية بالطرق السلمية، المجلة المحكمة العليا، العدد الرابع، 1999 ص180.

[3] قضية klokner هي أول قضية تعرض فيها مسألة الطعن بالبطلان على الحكم التحكيمي الصادر عن المركز في 3 ماي 1985 اذ تقدمت شركة klokner بطلب إلى السكرتير العام للمركز الدولي لفض المنازعات الناشئة عن الاستثمار لتقرير بطلان الحكم الصادر في المنازعات بينها و بين الكاميرون، ....انظر حفيظة السيد حداد، ص286 و بعدها.

[4] فؤاد أديب، تنفيذ أحكام التحكيم الدولية بين البطلان و الكساء في الاتفاقيات الدولية و التشريعات العربية الحديثة، القسم الأول، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية و القانونية ، العدد 3، 2001 ص34.

3- مخالفة الحكم للنظام العام الدولي:

من الأسباب الرئيسية للطعن بالقرار التحكيمي ما قد يتضمنه من مخالفة لقواعد النظام العام[1]. هناك مجموعة من الفقهاء يكيفون النظام العام ب Fluid أي منحدر متعلق بالمكان و الزمان و المكونات الأخلاقية و الأيديولوجية. و يرى البعض أن مفهوم فكرة النظام العام الدولي تقوم على أساس مجموعة من الأصول و المبادئ العامة التي تفرضها القيم الإنسانية العالمية كمبدأ حرية التعقد و مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود إلى غيرها من المبادئ [2]، ولعل من أهم المسائل التي تتعارض مع النظام العام الدولي وفقا للمفهوم السائد في العديد من الدول و ليس وفقا لمفهوم النظام العام الدولي في فرنسا أو في مصر مشكلة الفساد و الرشوة[3].

اخذ المشرع الجزائري بالنظام العام الدولي في المادة 1058 المعطوفة على المادة 1056. و مما لا شك فيه أن قاضي البطلان لا يمكن أن يتجاهل بخصوص التحكيم الدولي القواعد المتعلقة بالتجارة الدولية هو غير النظام العام الداخلي فالنظام العام الدولي أضيق من حيث نطاق تدخله فليس كل ما هو من النظام الوطني أن يكون دوليا [4].

---

[1] حفيظة السيد حداد، مرجع سابق، ص203.

[2] BOUMEDIENNE ABDERRAHMANE, entreprise algérienne l'état et l'arbitrage, p224.

[3] مصطفى محمد العال6 عكاشة محمد عبد العالي، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية و الداخلية منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1998، ص288.

[4] اكتم امين الخولي، تنفيذ أحكام المحكمين الدولية طبقا للقانون الجزائري الجديد، مجلة التحكيم، بيروت العدد 7، 2010 ص97

الفرع الثالث: شروط رفع دعوى البطلان ضد القرار التحكيمي الدولي

مع التذكير أن الطعن بالبطلان في القرار التحكيمي لا يمكن إبداءه إلا بصدد الأحكام التحكيمية الصادرة بالجزائر فمجرد صدور القرار بالجزائر يكفي لاختصاص السلطات الجزائرية لنظر الطعن بالبطلان ضد هذا القرار حتى و إن لم توجد أية علاقة أخرى مع النظام القضائي الجزائري.

1- الاختصاص القضائي:

نصت المادة 1/1059 من ق.ا.م.ا على الجهة القضائية المختصة و هي أما المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه أو المجلس القضائي الذي يمتد اختصاصه أو المجلس القضائي الذي يمتد اختصاصه إلى المحكمة التي أصدرت أمر الاعتراف و التنفيذ أو عدمها [1]، وإذا قدم طلب البطلان إلى المحكمة الابتدائية فعليها أن تقضي بعدم الاختصاص من تلقاء نفسها لان دعوى البطلان ليست دعوى مبتدئة و إنما هي طريق طعن خاص لمراجعة القرارات الصادرة في التحكيم الدولي في الجزائر على اعتبار أن محكمة التحكيم تقوم بنفس المهمة التي تقوم بها المحكمة العادية في قضاء الدولة[2].

2- ميعاد رفع الدعوى:

أما من حيث المواعيد المقررة لذلك فقد نصت المادة 1059 من القانون 08-09 [3]، فقد يحدث أن يرفع الطعن بالبطلان في نفس الوقت الذي يرفع فيه طلب الأمر بتنفيذ الحكم التحكيمي محل الطعن أو تاليا له و تميز هنا بين حالتين: و من خلال قيام المحكوم ضده بتنفيذ الحكم الصادر ضده اختياريا يعد قبولا منه لهذا الحكم يسقط حقه في الطعن ما لم يكن سبب الطعن هو مخالفة الحكم للنظام العام [4].

---

[1] عبد العزيز خنفوسي، المرجع السابق، ص25.
[2] خليل بوصنوبرة، ر.م. المرجع السابق ص 621
[3] نص المادة 1/1059 ق.ا.م.ا "... و يقبل الطعن ابتداء من تاريخ النطق بحكم التحكيم. و لا يقبل هذا الطعن بعد أجل شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ"
[4] إبراهيم احمد إبراهيم، المرجع السابق، ص226.

1. حالة صدور الأمر بالتنفيذ و تبليغه: فللطاعن ابداء طعنه في ميعاد شهر يسري ابتداء من تاريخ تبليغ الأمر بالتنفيذ.

2- حالة عدم صدور الأمر بالتنفيذ بعد: فيكون هنا للطاعن ميعادا مفتوحا لرفعه طعنه بالبطلان إلى غاية صدور الأمر بالتنفيذ و تبليغه به و يحسب له شهر ابتداء من التبليغ[1].

3- إجراءات رفع دعوى البطلان:

ترفع دعوى البطلان بالإجراءات المعتادة لرفع الدعاوي، بعريضة محرر من الطرف المعني أو من قبل محاميه، تودع العريضة بأمانة الضبط لدى الجهة القضائية المختصة و يتم إتباع إجراءات العامة في إيداع العريضة الافتتاحية الواجب اشتمالها على بيان الأطراف، ملخص للوقائع، بيان الحكم المطعون فيه، و أوجه الطعن التي تكون من الأسباب المحددة في المادة 1056 من ق.ا..م.ا.

و يتم تبليغ الطرف الآخر أي الذي صدر القرار لصالحه لشخصه أو في موطنه طبقا للقواعد العامة في الإعلان القضائي.و تسري على سير الخصومة و عوارضها و الجزاء الإجرائي و إصدار الحكم في دعوى البطلان كافة القواعد المعمول بها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مالم يتفق الأطراف على نصوص أخرى و يرى هذا الأخير. و للمحكمة إما أن تقوم بإصدار:

- الحكم برفض دعوى بطلان الحكم التحكيمي لعدم جدوى السبب المبرر للطعن فان لذلك يعتبر بمثابة الحكم بالاستمرار في تنفيذ الحكم التحكيمي.

- الحكم بالبطلان استنادا إلى احد الأسباب على سبيل الحصر و ليس للقاضي المختص التعرض موضوع النزاع الأصلي[2]. على أساس احترام إرادة الأطراف في عرض النزاع على محكمين بعيدا عن قضاء الدولة و إنما تقتصر سلطته على القضاء بالبطلان فحسب [3]. و

[1] حفيظة السيد حداد، المرجع السابق ص 235.
[2] كمال عليوش قربوع، التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر 2001
[3] احمد بشير الشرايري، المرجع السابق، ص281.

عليه تنتهي مهمة المحكمة بالحكم بالبطلان دون التعرض إلى موضوع النزاع و هذا ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية إلى القضاء بان وظيفة محكمة الاستئناف المعروض عليها الطعنا وفقا للمواد 1502 و 1504 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي تنحصر في أوجه البطلان الواردة على سبيل الحصر في هذه المواد [1]أما موقف المشرع الفرنسي نجد أن المادة 1485 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي أعطي الاختيار للخصوم على استبعاد سلطة القضاء و التمسك بالتحكيم و عدم وجود هذا الاتفاق قان المحكمة تتصدر للفصل في الموضوع بعد بطلانه في حدود مهمة الحكم[2].

الفرع الرابع: آثار الطعن بالبطلان

أولا: الأثر الدولي لإبطال الحكم التحكيمي:

تعرضت اتفاقية نيويورك إلى الطعن بالبطلان على حكم التحكيم من أن الحكم التحكيمي يفقد مفاعليه في بلد التنفيذ إذا أبطل في بلد المنشأ. فإذا صدر قرار السلطة المختصة بإبطال القرار التحكيمي أو إيقاف العمل به فهذا يعني انه فقد صفة الإلزام بالنسبة للأطراف و بالتالي لا يمكن تنفيذه في البلد الذي صدر فيه الحكم طبقا لقانونه.

ثانيا: الأثر الداخلي لإبطال الحكم التحكيمي:[3]

يترتب الطعن بالبطلان في الحكم التحكيمي الطعن في الأمر القضائي بتنفيذ الحكم التحكيمي بقوة القانون [4] في المادة 1056 الفقرة الثانية تشير إلى حالتين:

– إذا صدر الأمر بالتنفيذ و تم القضاء بالبطلان الحكم التحكيمي المراد تنفيذه: فانه هنا و بقوة القانون يصبح الأمر بالتنفيذ ما أن لم يكن.

---

[1] حفيظة السيد حداد، المرجع السابق، ص241.

[2] L'article 1485 (lorsque la juridiction saisie d'un recours en annulation annule la sentence arbitrale, elle statue sur le fond dans les limites de la mission de larbitre, sauf volonté contraire de toutes les parties)

[3] Yves strickler , op cit,p92.

[4] المادة 1486 ق.ا.م.ف حيث أن المشرع الفرنسي اخذ بقاعدة عكسية حيث يرتب على مجرد رفع دعوة البطلان وقف تنفيذ للحكم

– إذا لم يصدر بعد الأمر بالتنفيذ و تم القضاء ببطلان الحكم التحكيمي المراد تنفيذه: أي انه لم يفصل القاضي بعد في طلب أمر التنفيذ ففي هذه الحالة تسحب منه الدعوى [1]إلاأن قاعدة الأثر الواقف للبطلان ليس من النظام العام و هذا ما اقره حكم محكمة استئناف باريس في 17 ديسمبر 1991 و لكن تجاوزها يعرض الحكم التحكيمي للطعن بإعادة النظر أمام محكمة التحكيم المنصوص عليه في المادة 1502 قانون الإجراءات المدنية الفرنسي [2].

المطلب الثالث: الطعن في أوامر التنفيذ

يجب التمييز بين الطعن بالاستئناف الذي يكون ضد القرارات التحكيمية الداخلية، و بين الطعن الذي يقدم ضد الأوامر التي تقضي بالاعتراف أو التنفيذ بالحكم التحكيمي الدولي أو ترفضه. حيث أن المشرع الجزائري استبعد الطعن بالاستئناف كطريق لإعادة النظر في حكم التحكيم الدولي لعدم توافق هذا الطريق مع طبيعة نظام التحكيم الدولي و الغرض منه، فتنعدم مزاياه إذا كان النزاع سيجد طريقه في النهاية إلى ساحات القضاء الوطني من جديد [3]. و نص على جواز الحكم التحكيمي الداخلي للاستئناف أمام القضاء [4]إلا إذا كان أطراف النزاع قد اتفقوا على خلاف ذلك.

إلا أن التحكيم الدولي لا يخلو من الطعن بالاستئناف [5] و هذا ما جسده قانون التحكيم الدولي الجزائري الجديد الذي احدث ثورة حقيقية في مجال التحكيم التجاري الدولي و تنظيمه تنظيما شاملا بل اعتبر أكثر ليبرالية من التشريع الفرنسي و السويسري. و من خلال استقراء النصوص المتعلقة بطرق الطعن في الأحكام التحكيمية الدولية نستنتج بان الاستئناف من شانه أن يمس الأمر القضائي القاضي بالاعتراف أو التنفيذ لهذه الأحكام من عدمه مع نوع من الاختلاف [6].

---

[1] عجابي الياس، المرجع السابق، ص74.
[2] حفيظة السيد حداد، المرجع السابق، ص234.
[3] Yves stricker, op, p99.
[4] خليل بوصنوبرة، ر.م، المرجع السابق، ص180.
[5] Mostafa traritani, l'arbitrage commercial international. P310.
[6]Kanounnacira, constantes et changements dans la conception algérienne de la décentralisation, rev alg, n3/2010 p28.

كذلك المشرع الجزائري استبعد الطعن بالنقض ضد الأحكام التحكيمية مباشرة و ذلك لان طبيعة الطعن بالنقض تقضي أن لا يكون موجها إلا ضد الأحكام و القرارات القضائية النهائية، لذا أجاز المشرع الجزائري الأحكام الصادرة بشأن الاستئناف و القرارات الصادرة في طلبات الطعن بالبطلان إن تكون قابلة للطعن بالنقض أمام المحكمة العليا الجزائرية، و هذا ما ذهبت إليه المادة 1061 من قانون التحكيم الدولي بقولها " تكون القرارات الصادرة تطبيقا للمواد 1055.1056.1058 أعلاه قابلة للطعن بالنقض.

الطعن بالنقض هو طريق غير عادي للطعن و يرفع ضد قرارات المجالس القضائية الصادرة عند نظرها في الطعن بالاستئناف في الأوامر التي تسمح بالتنفيذ أو تلك التي ترفضه و كذا طلبات الطعن بالبطلان بحكم أنها ترفع أمام المجالس القضائية وإذا كان الطعن بالنقض في مجال التحكيم التجاري الدولي جائزا بحكم نص المادة 1061 ق.ا.م.ا وأجازه المشرع الفرنسي في نص المادة 1481 ق.ا.م.ف[1] و الذي لا يمكن إعماله ضد القرارات التحكيمية مباشرة.

الفرع الأول: الطعن بالاستئناف ضد أوامر التنفيذ

بالرغم من أن المشرع الجزائري الاستئناف ضد أوامر التنفيذ، إلا انه فرق بين الأمر الذي يسمح بالتنفيذ و الاعتراف بالقرار التحكيمي الدولي و الأمر الذي يرفض ذلك، حيث انه حدد حالات على سبيل الحصر بالنسبة للحالة الأولى إذا توافرت إحداها يجوز استئنافه [2] في حين لم يضع الشروط التي يمكن بموجبها استئناف الأمر الرافض للتنفيذ.

أولا: حالة استئناف الأمر الرافض بالاعتراف أو بالتنفيذ

لقد خص المشرع الجزائري إمكانية الطعن بالاستئناف من قبل من صدر ضده الأمر بتنفيذ القرار التحكيمي الدولي و هذا ما ذهبت إليه المادة 1055 من ق.ا.م.ا على انه " يكون الأمر القاضي برفض الاعتراف أو التنفيذ قابلا للاستئناف " و عليه أقرت المادة قابلية الأمر

[1] Mostafa trari tani op, cit p.171.
[2] David r M, l'arbitrage dans le commerce international, op.cit p404.

القضائي للطعن بالاستئناف متى كان رافضا للاعتراف أو التنفيذ [1].و هذا ما جاء به المشرع الفرنسي في المادة 1500 ق.ا.م.ف[2]

و من خلال استقراء المادة 1051 من ق.ا.م.ا التي تبين الشروط الواجب توافرها عند طلب الاعتراف و تنفيذ الحكم التحكيمي الدولي و القاضي الذي له البث في هذا الطلب يرفضه عند تخلف إحداها و هي:

– ضرورة التمسك بصحة وجود الحكم التحكيمي من قبل المعني.

– و عدم مخالفة الحكم التحكيمي للنظام العام الدولي.

و بالتالي من صدر ضده الأمر الرافض للتنفيذ ما عليه سوى إثبات ما سبق ذكره بدون أي شروط أخرى على عكس الأمر القاضي بالتنفيذ [3].

ثانيا: استئناف الأمر القاضي بالاعتراف و التنفيذ

كما سبق ذكره فان الحكم التحكيمي بمجرد إضفاء عليه الصيغة التنفيذية من قبل القاضي المختص يصبح القرار إلزامي يفرضه نفسه على الأطراف و لكن بالمقابل افرد له المشرع الجزائري إمكانية خضوعه للطعن بالاستئناف. و بخلاف الأمر الرافض للتنفيذ فان القاضي بذلك حددت له حالات على سبيل الحصر و هي الحالات المنصوص عليها في المادة 458 مكرر 23 من المرسوم التشريعي 09/93، و المستقرئ لما ورد في قانوننا يجد تزايد في هذه الحالات حيث يصلح إدماج بعضها مع البعض لوجود ترابط و تشابه بينهما و بذلك لم يفسح المجال كليا بل وضع قواعد تحدد شروط الطعن بالاستئناف و ذلك حسب رأينا حفاظا على حقوق الطرف الآخر و يتمثل الشرط الأول بشرط يمكن وصفه بالجغرافي [4]، و أما الشرط الثاني فهو قانوني أي الحالات المنصوص عليها قانونية.

---

[1] المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

[2] عليوش قربوع كمال، المرجع السابق، ص40.41.

[3] L'art 1500 (l'ordonnance qui refuse l'exequatur peut etre frappé d'appel dans le délai d'un mois a compter de sa signification. Dans ce cas la cour d'appel connait a la demande d'une partie de l'appel ou du recours en annulation forme a l'encontre de la sentence arbitral si le délai pour l'expercer n'est pas expire)

[4] Kanounnacira ,o.p.cit. p26.

و نجد أن المرسوم التشريعي 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد قد أكد نفس ما تضمنته المادتين 458 مكرر 22 – مكرر 23، فالمادة 1055 منه جاءت على النحو التالي " يكون الأمر القاضي برفض الاعتراف أو برفض التنفيذ قابلا للاستئناف" لتضيف المادة 1056 بقولها " لا يجوز استئناف الأمر القاضي باعتراف أو بالتنفي1 إلا في الحالات الآتية..." و هذه حالات رفع الاستئناف محدودة على سبيل الحصر و هي الحالات المنصوص عليها في المادة 458 مكرر 23 من المرسوم التشريعي 09/93 علما أن كل من اتفاقية نيويورك و كذا القانونين الفرنسي في المادة 900 إلى 930 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي [1]، الذي أحال المادة 1504 إلى المادة 1052 ق.ا.م.ف و السويسري اللذان استلهم منهما مشرعنا في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

و كانت تشمل هذه الحالات لقبول الاستئناف في أوامر التنفيذ في قانون الإجراءات المدنية القديم و كان عددها (08) و لكن بعد صدور القانون 09/08 نجد أن المشرع قد قلص الحالات إلى ستة حالات فقط، و هذا ما نصت عليه المادة 1056 من هذا القانون بقولها: "لا يجوز استئناف الأمر القاضي بالاعتراف و التنفيذ إلا في الحالات التالية:

1-إذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاقية تحكيم أو بناء على اتفاقية باطلة أو انقضاء مدة الاتفاقية.

2-إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفا للقانون.

3-إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها.

4-إذا لم يراع مبدأ الوجاهية.

5-إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها أوإذا وجد تناقض في الأسباب.

6-إذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي".

[1] بن عصمان جمال، المرجع السابق، ص68.

و هي نفسها حالات بطلان الحكم التحكيمي الدولي، و في تقدير الأستاذ عبد العزيز خنفوسي انه كان بالإمكان إدماج المادة 1055 مع المادة 1056 ق.ا.م.ا بصدد الاستئناف، ثم إننا لا نجد مبررا في إخضاع الطعن بالاستئناف ضد الأوامر و الطعن بالبطلان ضد الأحكام التحكيمية لنفس الحالات، مع العلم أن اختيار طريق الطعن بالبطلان ضد الحكم التحكيمي مباشرة أفضل و انجح من الطعن بالاستئناف ضد الأمر الصادر عن قاضي وطني، في حين آن الحالات المذكورة في المادة 1056 من ق.ا.م.ا تخص الحكم التحكيمي في حد ذاته أو في إجراءات التحكيم، أو في الهيئة التحكيمية و غيرها من الحالات ما عدا حالة مخالفة النظام العام الدولي فقط، باعتباره شرطا موضوعيا لرفض تنفيذ القرار التحكيمي الدولي الصادر خارج الجزائر [1].

الفرع الثاني: الطعن بالنقض

الطعن بالنقض هو طريق غير عادي للطعن، و قد نصت المادة 1061 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية: "تكون القرارات الصادرة تطبيقا للمواد 1055 و 1056 و 1058أعلاه.

غير أن المشرع الجزائري سكت عن الحالات التي يجوز فيها رفع الطعن بالنقض، و من هنا التساؤل ماهي الحالات التي يمكن فيها رفع الطعن بالنقض؟ و ما هي إجراءاته؟[2]

أولا: حالات الطعن بالنقض

بما أن المشرع لم يحدد الحالات التي يجوز فيها رفع الطعن بالنقض خاصة بالتحكيم، فما هي الأوجه التي يمكن أن تؤسس عليها عريضة الطعن بالنقض؟

بما أنه لم يحدد المشرع هذه الحالات، و في غياب نص خاص، فانه يتعين الرجوع إلى الأحكام العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.[3]

---

[1] عبد العزيز خنفوسي، المرجع السابق، ص26.
[2] طاهر حددان، دور القاضي الوطني في التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص137.
[3] طاهر حددان، المرجع نفسه، ص138.

و بالتالي فالطعن بالنقض يكون على أساس الأوجه في المادة358من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي حددت ثمانية عشر (18) وجها للطعن بالنقض، تنص هذه المادة على أنه: لا يبنى الطعن بالنقض إلا على وجه واحد أو أكثر من الأوجه التالية:

1-مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات.

2-إغفال الأشكال الجوهرية في الإجراءات.

3-عدم الاختصاص.

4-تجاوز السلطة.

5-مخالفة القانون الداخلي.

6-مخالفة القانون الأجنبي.

7-مخالفةالاتفاقيات الدولية.

8-انعدام الأساس القانوني.

10-قصور التسبيب.

11-تناقض التسبيب مع المنطوق.

12-تحريف المضمون الواضح و الدقيق لوثيقة معتمدة في الحكم أو القرار.

13-تناقضأحكامأو قرارات صادرة في آخر درجة، عندما تكون حجية الشيء المقضي فيه قد أثيرت بدون جدوى، و في هذه الحالة يوجه الطعن بالنقض ضد آخر حكم أو قرار من حيث التاريخ، و إذا تأكد هذا التناقض يفصل بتأكيد الحكم أو القرار الأول.

14-تناقضأحكام غير قابلة للطعن العادي، و في هذه الحالة يكون الطعن بالنقض مقبولا و لو كان أحد الأحكام موضوع طعن بالنقض سابق انتهى بالرفض. و في هذه الحالة يرفع الطعن

بالنقض حتى بعد فوات الأجل المنصوص عليه في المادة 354 أعلاه و يجب توجيهه ضد المحكمين، و إذا تأكد التناقض، تقضي المحكمة العليا بإلغاء أحد الحكمين أو الحكمين معا.[1]

15-وجود مقتضيات متناقضة ضمن منطوق الحكم أو القرار.

16-الحكم بما لم يطلب أو بأكثر مما طلب.

17-السهو عند الفصل في أحد الطلبات الأصلية.

18-إذا لم يدافع عن ناقص بالنقض.

ثانيا: إجراءات الطعن بالنقض

يرفع الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا باعتبارها الهيئة المختصة بنظر الطعون بالنقض في القرارات النهائية الصادرة عن المجالس القضائية و بالتالي ضد القرارات الصادرة أثر الاستئناف المسجل ضد أوامر رئيس المحكمة التي ترفض الاعتراف و تنفيذ القرار التحكيمي الأجنبي أو تلك التي تسمح بذلك بعريضة موقعة من محامي مقبول لدى المحكمة العليا. [2]

يرفع الطعن بالنقض طبقا للمادة 354 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في أجل شهرين (2) يبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي في موطنه الحقيقي أو المختار.

و لا يترتب على الطعن بالنقض وقف تنفيذ الحكم أو القرار في مجال التحكيم التجاري الدولي و هو ما نفهمه من نص المادة 361 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.[3]

إذا الاستئناف و الطعن بالنقض هما طريقي الطعن المنصوص عليهما ضد أحكام التحكيم الصادرة في الخارج، فما هي طرق الطعن المسموح بها ضد الأحكام التحكيمية الصادرة بالجزائر في مجال التحكيم التجاري الدولي؟.[4]

---

[1] طاهر حددان، دور القاضي الوطني في التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص138-139.
[2] طاهر حددان، دور القاضي الوطني في التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص139.
[3] طاهر حددان، المرجع نفسه، ص140.
[4] طاهر حددان، المرجع نفسه، ص140.

ثالثا: آثار الطعن بالنقض

سكت المشرع على الآثار المترتبة على الطعن بالنقض في مجال التحكيم الدولي >لك أنه نص على الآثار المترتبة على الاستئناف و الطعن بالبطلان و عليه فيتعين علينا الرجوع مرة أخرى إلى قواعد العامة التي تحكم الطعن بالنقض.

ففي هذا الصدد تقضي المادة 361 من ق.ا.م.ا أن للطعن بالنقض أثر موقف في الحالتين الآتيتين:

- إذا تعلق الأمر بحالة الأشخاص و أهليتهم
- في حالة وجود دعوى تزوير فرعية

أي أن الطعن بالنقض لا يوقف تنفيذ القرار المطعون فيه إلا إذا تعلق هذا الأخير بالحالتين المذكورتين أعلاه كما يلي:

1- حالة الأشخاص و أهليتهم: قد يحدث أن يكون الشخص أهلا عند التعاقد و يفقد أهليته بعدها أو تتغير هذه الأخيرة ففي هذا المجال نصت المادة 5 الفقرة 1/أ من اتفاقية نيويورك على أنه يعد سببا لرفض تنفيذ القرار التحكيمي إذا كان الأطراف في الإتفاق بموجب القانون المطبق عليها محكوما عليهم بعدم الأهلية و بالتالي إذا كانت أهلية أحد الأطراف الحكم التحكيمي معيبة فذلك يعد سببا للطعن بالنقض في قرار المجالس القضائية الناظرة في استئناف الأوامر المتعلقة بتنفيذ القرار التحكيمي من عدمه و كذا قرار المجالس القضائية التي تنظر في الطعن بالبطلان.

أما فيما يتعلق بحالة الأشخاص أي ما يخص الزواج، الطلاق...فلا مجال لتطبيقها على التحكيم التجاري الدولي فهي تعد من النظام العام لا يجوز التحكيم فيها[1].

[1] خليل بوصنوبرة، المرجع السابق ص 76.

2- حالة وجود دعوى تزوير فرعية: أثناء سير النزاع قد يدعي أحد الأطراف أن الوثيقة التي قدمها الطرف الآخر مزورة و هو ما يعرف بدعوى التزوير الفرعية و هذه الدعوى يمكن أن تبدى أمام المحكمة العليا بشرط أن يكون المستند أو الوثيقة المدعى تزويرها لم يسبق عرضها على الجهة القضائية التي أصدرت الحكم المطعون فيه و تعرض عارضة الإدعاء للتزوير على الرئيس الأول للمحكمة العليا لكي يقرر إما بترخيص الادعاء بالتزوير أو برفضه.

الخاتمة:

من خلال دراستنا الموجزة للحكم التحكيمي نلاحظ أن الحكم التحكيمي الدولي يعتبر حكما قضائيا حقيقيا من خلال الشروط التي تتوفر فيه لصحته، وإغفال هذه الطبيعة القضائية للتحكيم يتنافى مع ما اتجهت إليه إرادة الأطراف ذاتها في اللجوء إلى التحكيم. ذلك أن الحكم التحكيمي الدولي يمثل الهدف النهائي لتسوية النزاعات في العلاقات الاقتصادية الدولية، فالأصل أن الأحكام التحكيمية الدولية نهائية ملزمة لأطرافها فلا يوجد فرق بين التحكيم و القضاء باعتبارهما طرق قانونية لحل المنازعات الدولية.

و في ظل الانفتاح الاقتصادي التي تشهده الجزائر فلقد أصبح التحكيم الدولي له ضرورة في التنظيم و ضمان للمستثمرين الأجانب من خلال تحديد ضوابط و معايير المطلوبة لضمان تحكيم عادل و سريع في الفصل في النزاع و التنفيذ، إضافة إلى تحديد كيفية إصدار الأحكام التحكيمية و توضيح طرق الطعن فيها.

فبالرغم من أن الحكم التحكيمي الدولي مستقل عن القضاء الوطني إلا أن المشرع الجزائري أخضعه لرقابة القضاء الوطني و هذه الرقابة لا تهدف إلى تقييد إرادة أطراف التحكيم بل ترمي أساسا إلى حماية هذه الإرادة و هكذا تصبح الرقابة القضائية على الحكم التحكيمي الدولي ضمانة لسلطان إرادة الأطراف أكثر من أن تكون قيدا عليها بل تستهدف إقرار التكامل بين عمل القاضي و المحكم و ليس العمل على إخلال عمل إحداهما محل الآخر بحيث يكون الدور المتمم للقاضي في عملية التحكيم.

فعلى غرار التشريعات الأخرى أفرد المشرع طريقا خاصا و فريدا للطعن و هو الطعن بالبطلان بينما تختلف الأحكام التحكيمية ذات العنصر الوطني في ذلك، و أما الطعن بالاستئناف فلقد منح المشرع الجزائري في القانون التحكيم حق الاستئناف الحكم القضائي الخاص برفض الاعتراف أو تنفيذ أحكام التحكيم الدولي القاضية بذلك.

و لعل أهم ما جاء به المشرع الجزائري في فصله من التحكيم الدولي و التحكيم الداخلي فالأحكام الصادرة في التحكيم الدولي هي وحدها التي تسري عليها القواعد و المعاهدات

الدولية بشأن الاعتراف بأحكام التحكيم و تنفيذها، أما أحكام التحكيم الوطنية فلا تستفيد من المعاهدات الدولية المنظمة لمسألة لاعتراف و تنفيذ الحكم التحكيمي، فمن المتفق عليه أن التحكيم الدولي هو وحده الذي يثير المشاكل المعروفة في إطار القانون الدولي الخاص.

و ذلك أن القرار التحكيمي الدولي لا يتمتع بالقوة التنفيذية فإذا لم ينفذ اختياريا فيمكن الرجوع إلى قضاء الدولة المراد تنفيذ الحكم التحكيمي على إقليمها لتنفيذ الحكم جبرا عن طريق إصدار الأمر بالتنفيذ بطلب من المعني بالتنفيذ و بدورها عالجت الإتفاقيات الدولية خاصة اتفاقية نيويورك المتعلقة بالاعتراف و التنفيذ القرارات التحكيمية الأجنبية التي تهدف إلى توحيد الأحكام و القواعد التي تحدد هذه المسألة.

و ما نلاحظه من خلال دراستنا أن التشريعات الداخلية المعاصرة المنظمة للتحكيم قد تفاعلت مع أحكام هذه الاتفاقيات و تأثرت بشكل كبير حيث نصت على الحالات المحددة التي يمكن أن يؤسس عليها طلب البطلان الحكم التحكيمي الدولي و المشار إليها في اتفاقية نيويورك التي أوردتها كأسباب رفض الحكم التحكيمي الأجنبي.

إن هذا العرض المختصر الخاص بالحكم التحكيمي الدولي لا يطمح إلى حل المشاكل المتعددة المطروحة أمام ممارسي التحكيم لكنه يكتفي بتقديم الأفكار السائدة التي تعتبر مرجعية بالنسبة للمعايير القانونية.

إن من المطالب به اليوم هو أنه يجب أن تكون التشريعات الوطنية منسجمة مع الاتفاقيات الدولية و يجب أن تسعى إلى إيجاد حلول مشتركة للمشاكل العالقة خاصة الاعتراف بالأحكام التحكيمية و تنفيذه و طرق الطعن فيها و ما يترتب عنها من آثار قانونية.

فكلما سهلنا للحكم التحكيمي الدولي طرق التنفيذ ساعدنا التحكيم على أن يبقى ضمان لتوظيف الاستثمارات الدولية و مسايرا لتحديات العولمة و الخصخصة.

قائمة المصادر و المراجع:

المراجع المتخصصة:

- أحمد هندي، تنفيذ أحكام المحكمين، دار الجامعة الجزائرية، 2001
- أحمد بشير الشرايري، بطلان حكم التحكيم و مدى رقابة محكمة النقض التمييز عليه، دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2011.
- حفيظة السيد حداد، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004.
- ولد الشيخ شريفة، تنفيذ الأحكام الأجنبية، دار هومة، الجزائر، 2004.

المراجع العامة:

- أحمد السيد الصاوي، التحكيم طبقا للقانون رقم 27 لسنة 1994 و انظمة التحكيم الدولية، المؤسسة الفنية للطباعة و النشر 2002.
- أحمد أبو الوفا، التحكيم في القوانين العربية، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2000.
- أحمد بلقاسم، التحكيم الدولي، الطبعة الثانية، دار هومة الجزائر،2006.
- أحمد شرف الدين، قواعد التحكيم، شركة الناس للطباعة، مصر،2008.
- جلال وفاء محمدين، التحكيم بين المستثمر الأجنبي و الدولة المضيفة للاستثمار، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر،2001.
- حفيظة السيد حداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2007.
- شريف الطباخ، التحكيم الإختياري و الإجباري في دور القضاء و الفقه، دار الفكر و القانون، 2008.
- قادري عبد العزيز، استمارات دولية، دار هومة، الجزائر، الطبعة الثانية، 2006.
- كمال عليوش قربوع، التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.

- لزهر بن سعيد، كرم زيدان النجار، التحكيم التجاري الدولي – دراسة مقارنة – ، دار الفكر الجامعي، 2010.
- كمال إبراهيم، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة،2004.
- مناني فراح، التحكيم(طريق بديل لحل النزاعات وفقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية)، دار الهدى، الجزائر، 2010.
- منير عبد المجيد ، الأسس العامة للتحكيم الدولي و الداخلي في القانون الخاص، منشاة المعارف بالإسكندرية، 2002.
- منير محمد الجنبيهي، ممدوح محمد الجنبيهي، الإعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية و انفاذها، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005.
- نبيل اسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية و التجارية الوطنية و الدولية، دار الجامعة الجديدة، 2011.
- هشام خالد، جدوى اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2005.
- هشام خالد، أولويات التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004.

المجلات و المواثيق:

- إسكندر أحمد ،التحكيم كوسيلة لفض المنازعات الدولية بالطرق السلمية، مجلة المحكمة العليا، العدد الرابع، 1990.
- اكثم أمين الخولي، تنفيذ أحكام المحكمين الدولية طبقا للقانون الجزائري الجديد، مجلة التحكيم، العدد السابع، 2010.
- بن عصمان جمال، الاعتراف بأحكام التحكيم الدولية و تنفيذها في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، مجلة دراسات قانونية، العدد الثالث، 2010.

- خليل بو صنوبرة، التدخل القضائي في مجال التحكيم الدولي في التشريع الجزائري، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2006
- زكرياء الغزاوي، التحكيم و مشاكل تنفيذ قارات التحكيم، ملتقى دولي حول التحكيم التجاري الدولي في مطلع الألفية الثالثة، جامعة وهران، 2003.
- عجابي إلياس، النظام القانوني للتحكيم التجاري في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، مجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الإقتصادية و السياسية، العدد الثالث، 2010.
- عبد العزيز خنفوسي، القواعد الإجرائية التي تحكم مسألة الإعتراف بالأحكام التحكيمية و إنفاذها و الطعن فيها طبقا للتشريعات المقارنة، مجلة الفقه و القانون، العدد الثالث، 2013.
- عبد الحميد الأحدب ، قراءة نقدية لأهم القرارات التحكيمية الدولية التي أحد طرفيها عربي، ملتقى دولي حول التحكيم التجاري الدولي في مطلع الألفية الثالثة، جامعة وهران، 2003.
- فؤاد أديب، تنفيذ الأحكام التحكيم الدولي بين البطلان و الكساء في الإتفاقيات الدولية و التشريعية العربية الحديثة، القسم الأول، مجلة جامعة دمشق للعلوم الإقتصادية و القانونية، العدد الثالث، 2011.
- قواعد التحكيم الخاص بلجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي "الاونسترال" 12 اكتوبر 1976.
- القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي من قبل لجنة سنة 1985 الأمم المتحدة
- مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الجزء1، الطرق البديلة لحل النزاعات: الوساطة و الصلح و التحكيم، 2009.
- محمد أخياط ، التحكيم في المنازعات البحرية، ملتقى دولي حول التحكيم التجاري الدولي في مطلع الألفية الثالثة، جامعة وهران، 2003

المذكرات و الأطروحات:

– خليل بوصوبرة، رسالة ماجستر، القرار التحكيمي وطرق الطعن فيه طبقا للتشريع الجزائري، جامعة قسنطينة،2007.

– عوض خلف أخو رشيد، حكم التحكيم التجاري، حكم التحكيم التجاري الدولي و مدى إلزاميته، أطروحة دكتوراه، جامعة الموصل، كلية القانون، 2002.

– علي حميد عبد الرضا، تنفيذ أحكام هيئات التحكيم الأجنبية، رسالة ماجستر، جامعة بغداد، كلية القانون، 1990.

– يساد خالد، فض النزاعات الإستثمارية و حتمية اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي، مذكرة تخرج، جامعة مستغانم،2001.

النصوص القانونية و التنظيمية:

– المرسوم رقم 88–233 المؤرخ في 5 نوفمبر1988، يتضمن الانضمام بتحفظ إلى الإتفاقية من أجل الإعتراف و تنفيذ القرارات التحكيمية الأجنبية، الصادرة عن الأمم المتحدة بنيويورك في 10 جوان 1958، الجريدة الرسمية، العدد48، الصادرة في 23 نوفمبر 1988.

– المرسوم الرئاسي رقم 346/95 المتضمن انضمام الجزائر الى اتفاقية واشنطن لتسوية المنازعات بين الدول و رعايا الدول الأخرى في أكتوبر 1995، الجريدة الرسمية، العدد 66 الصادر بتاريخ 05 نوفمبر 1995.

– المرسوم التشريعي رقم 93–09 المؤرخ في 1993/04/25 المعدل و المتمم للأمر رقم 154/66 المؤرخ في يونيو 1966 و المتضمن قانون الإجراءات المدنية، الجريدة الرسمية، رقم 27 الصادر بتاريخ 27 افريل 1993.

6 قانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية المعدل و المتمم للمرسوم رقم 09/93 المتضمن قانون الإجراءات المدنية، الجريدة الرسمية العدد 21 الصادرة في 23 افريل 2008.

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية

1- les ouvrages :

- Boumedienne Abderrahmane, entreprise algérienne l'état et l'arbitrage, 2008.

- Robert Jean, l'arbitrage droit interne droit international privé, avec la collaboration de B. morceau, Dalloz, 6 éd.1993.

- Terki Noureddine, l'arbitrage commercial international en Algérie, opu, Alger 1999.

-Trari Tani Mostapha, l'arbitrage commercial international avec référence au droit et a la pratique des pays du Maghreb, Bryant,2011.

- Yves Guyum, l'arbitrage, économiqua, 1995.

- Yves Strickler, l'arbitrage, question contemporaines, le harmattan, 2012.

2- revues et articles :

- Houria Yessad, le contrôle de la sentence rendue en matière d'arbitrage international en droit algérien. Rev alg, n°3,2010.

- Kanoun Nacira, constantes et changement dans la conception algérienne de la décentralisation, rev alg, n°3 ;2010.

الفـــهرس:

الفصل الأول: ماهية حكم التحكيم.....1

المبحث الأول: مفهوم حكم التحكيم.....11

المطلب الأول:تعريف حكم التحكيم.....11

الفرع الأول: التعريف الموسع لحكم التحكيم.....12

الفرع الثاني:التعريف الضيق لحكم التحكيم.....14

الفرع الثالث:الرأي الراجح من مسالة تعريف حكم التحكيم.....15

المطلب الثاني: إجراءات إصدار حكم التحكيم.....17

الفرع الأول: الإجراءات التي تسبق إصدار الحكم التحكيمي.....17

الفرع الثاني: ميعاد إصدار الحكم.....21

المبحث الثاني: أنواع حكم التحكيم و شروط صحته.....25

المطلب الأول: أنواع حكم التحكيم.....25

الفرع الأول: أحكام التحكيم النهائية.....25

الفرع الثاني: أحكام التحكيم الجزئية.....27

الفرع الثالث: أحكام التحكيم التمهيدية و الغيابية.....29

الفرع الرابع: الأحكام الصادرة بعد الفصل في الخصومة التحكيمية.....30

المطلب الثاني: شروط صحة الحكم التحكيمي.....32

الفرع الأول: الشروط الشكلية لصحة الحكم التحكيمي.....34

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية لصحة الحكم التحكيمي.....41

الفصل الثاني: الآثار القانونية لحكم التحكيم في التشريع الجزائري.....47

المبحث الأول: الاعتراف بحكم التحكيم و تنفيذه و شروطه في التشريع الجزائري و الاتفاقيات الدولية.....47

المطلب الأول: الاعتراف و تنفيذ حكم التحكيم الدولي في التشريع الجزائري.....48

الفرع الأول: شروط الاعتراف و تنفيذ القرارات التحكيمية الدولية في التشريع الجزائري.....50

أولا: الشروط الشكلية لطلب الاعتراف بالقرار التحكيمي الدولي و تنفيذه في الجزائر.....51

ثانيا: الشروط الموضوعية للاعتراف و تنفيذ الأحكام التحكيمية الدولية في الجزائر.....54

الفرع الثاني: استصدار الأمر بتنفيذ القرار التحكيمي الدولي.....57

الفرع الثالث: طبيعة الأمر بالتنفيذ.....59

الفرع الرابع: الحصانة التنفيذية للدولة.....61

المطلب الثاني: تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية وفقا للاتفاقيات الدولية.....62
الفرع الأول: اتفاقية نيويورك لعام 1958.....64
الفرع الثاني: اتفاقية واشنطن لعام 1965.....66
الفرع الثالث: اتفاقية جنيف لعام 1928.....67
المبحث الثاني: الطعن في أحكام التحكيم بالنسبة للتشريع الجزائري و الإتفاقيات الدولية.....69
المطلب الأول: الطعن في أحكام التحكيم في التشريع الجزائري.....69
الفرع الأول: الطعن في حكم التحكيم الداخلي في التشريع الجزائري.....69
الفرع الثاني: الطعن في حكم التحكيم الدولي في التشريع الجزائري.....71
أولا: الطعن في القرار التحكيمي طبقا لنصوص الاتفاقيات الدولية.....72
المطلب الثاني: آثار الطعن بالبطلان في الحكم التحكيمي الدولي.....74
الفرع الأول: طرق الطعن المستبعدة بالنسبة للتشريع الجزائري.....75
الفرع الثاني: حالات الطعن بالبطلان بالنسبة للتشريع الجزائري.....76
أولا: الحالات المتعلقة باتفاق التحكيم.....78
ثانيا: حالات البطلان المتعلقة بإجراءات التحكيم.....80
ثالثا: حالات البطلان المتعلقة بالحكم التحكيمي نفسه:.....82
الفرع الثالث: شروط رفع دعوى البطلان ضد القرار التحكيمي الدولي.....84
الفرع الرابع: آثار الطعن بالبطلان.....86
المطلب الثالث: الطعن في أوامر التنفيذ.....87
الفرع الأول: الطعن بالاستئناف ضد أوامر التنفيذ.....88
أولا: حالة استئناف الأمر الرافض بالاعتراف أو بالتنفيذ.....88
ثانيا: استئناف الأمر القاضي بالاعتراف و التنفيذ.....89
الفرع الثاني: الطعن بالنقض.....91
أولا: حالات الطعن بالنقض.....91
ثانيا: إجراءات الطعن بالنقض.....93
ثالثا: آثار الطعن بالنقض.....94
الخاتمة:.....97
قائمة المصادر و المراجع.....90
الفهرس