وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة د. الطاهر مولاي – سعيدة –

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

سلطة القضاء في الرقابة على قرارات المحكمين

مذكرة لنيل شهادة ماستر

التخصص: قانون إقتصادي

من إعداد الطالبة

قسنطيني صورية

تحت إشراف الأستاذ:

د. عثماني عبد الرحمان

لجنة المناقشة

الأستاذ:.....رئيسًا

الأستاذ: د. عثماني عبد الرحمان.....مشرفا مقررا

الأستاذة:د.....عضوا مناقشا

الأستاذ:.....عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2015-2016

بسم الله الرحمن الرحيم

شكـــــــــــــــــرات

الحمد لله عز وجل الذي أنار لي درب العلم والمعرفة وأعانني

على أداء هذا الواجب

ووفقني لانجاز هذا العمل المتواضع.

أتوجه بجزيل الشكر والامتنان الى كل من ساعدني من قريب أو

من بعيد على انجاز هذا البحث

وأخص بالذكر الأستاذ المشرف " **عثماني عبد الرحمان** " الذي

لم يبخل علينا بتوجيهاته ونصائحه لنا في إتمام هده المذكرة

القيمة التي كانت عونا.

اهـــــداء

الى كل من في الوجود بعد الله ورسوله

إلى القلب الناصع بالبياض

إلى سندي وقوتي وملاذي بعد الله

"أمي " الغالية والدتي الحبيبة أدامها الله لي

الى من أحمل اسمك بكل فخرو اعتزاز

إلى من علمني علم الحياة

الى من لم يبخل علي بشيء

وأوصلني إلى ما أنا عليه من نجاح أدامه الله لي

"والدي" و أبي الحنون

الى كل عائلتي

مقدمة

المقدمة:

يلعب التحكيم دورا هاما كآلية لفض المنازعات الناشئة بين الإفراد سواء على صعيد العلاقات الخاصة الدولية بل وعلى صعيد العلاقات الوطنية البحتة أيضا, وطرق الأفراد لباب التحكيم وعزوفهم عن اللجوء إلى القضاء الداخلي مبعثه المزايا التي يحققها هذا القضاء الخاص والذي يتسم بالسرية والتخصصية والتحرر وقد أصبح دوره في الوقت الراهن أكبر فعالية يسبب العولمة والمنافسة الاقتصادية الحرة من جهة, وأمام ما يشكوه القضاء من انعدام النزاهة والتشعب في الإجراءات المسطرية المنظمة لرفع الدعوى والتي لا تصمد أمام مزايا التحكيم, إلا أن هذه الفوارق العديدة لا تنفى مبدأ التكامل والانسجام بين المؤسسين حيث وإن كان التحكيم ذو طبيعة اتفاقية يفرضها عنصر الانعقاد، فإنه يعد ذو طبيعة قضائية كذلك التي يفرضها عنصر الإلزام في مرحلة التنفيذ على مستوى الأحكام التي تصدرها هيئة التحكيم .

وفى المقابل لا يمكن القول أيضاً بأن حكم التحكيم يكون محصناً من أية وسيلة من وسائل مراجعته والرقابة عليه ، ودلك حتى يرقى إلى مرتبة أعلى من مرتبة الحكم القضائي ، حتى يتمكن الخصوم من مراجعة أى حكم تحكيمي قد يشوبه نقص أو عوارض خاصة أن التحكيم يبدأ باتفاق و اجراء في وسطها و في أخرها حكم تحكيمي و هدا هو موضوع دراسة بحثي هدا وهو رقابة القضاء على قرارات المحكمين بمناسبة نظر دعوى البطلان حكم التحكيمي و أثناء مرحلة التنفيد، فلا شك أن الهدف الرئيسي للتحكيم هو الإسراع في الفصل في النزاع وهو ما يقتضي عدم

تعريض حكم التحكيم بعد صدوره لطرق الطعن التقليدية التي يطعن بها علي الأحكام وإلا لما كانت هناك فائدة من اللجوء إلي التحكيم .

وتأتي أسباب اختياري موضوع هذا البحث حتى أتمكن من دراسة رأي المشرع الجزائري الذي وضع نصوصا قانونية خاصة بالتحكيم التجاري الدولي،مما يستوجب إبراز دوره في مجال التحكيم التجاري الدولي والاستفادة منها.

بحيث تعد الرقابة القضائية طرفا مهما في عملية التحكيم التجاري وإن هذا البحث ينصب على التركيز عليها بشكل واسع لكي يتم فهم أدوارها التي تضطلع بها في عملية حسم النزاع وللرقابة أهمية نظرية وأخرى عملية.

الناحية النظرية :تتجلى في دراسة نوع من المقارنة لضمانة البطلان عند صدور حكم التحكيم الدولي و أيصا في مرحلة التنفيذ الحكم وذلك في التشريع الفرنسي والأردني والتشريع الجزائري مع قواعد القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي واتفاقيات نيويورك.

الناحية العملية : تتجلى في دراسة ضمانة من أهم الضمانات لفض النزاع وتسويته بين الخصوم،وهي حق المتقاضين في بطلان حكم التحكيم والإجراءات المتبعة قبل وبعد تنفيذه والإجراءات المتبعة.

وبالتالي موضوع دراستي هو ممارسة الرقابية القضائية اللاحقة على صدور حكم التحكيم الدولي من خلال دعوى البطلان للتأكد من انتقاء أسباب البطلان باعتبار أن التحكيم يبدأ باتفاق وبتالي يخضع لما تخضع له الاتفاقيات من طعن فيها بالبطلان،كما كانت موضوع بحثي كذلك حول ممارسة

هذه الرقابة في مرحلة تنفيذ حكم التحكيم الدولي حيث تمثل هذه المرحلة أحد أهم مظاهر الوصل بين القضاء والتحكيم ، فيمارس فيها القضاء دورا رقابيا فعالا عند نظره الطلب المقدم من محكوم لصالحه بإصدار الأمر بتنفيذ حكم التنفيذ الدولي للتحقق من توافر شروط الاعتراف بهذا الحكم وكذا سلامته من حيث الشكل.

وتتمثل مشكلة الدراسة في مظاهر وحدود رقابة القضاء على أعمال المحكمين وانعكاساتها على استقلالية وفعالية التحكيم كآلية بديلة لحل المنازعات ؟ وما هي الأسباب المعتمدة من طرف القضاء الوطني وكذا القضاء المقارن للرقابة على حكم التحكيم ؟

وللإجابة على هذه الإشكالية وجب علينا الإجابة على التساؤلات التالية :

- ما هو دور القضاء في الإجراءات وطرق الطعن ؟
- ما هو دور القضاء في مرحلة التنفيذ ؟

أما الصعوبات التي واجهتني فتمثلت في ضيق الوقت مقارنة بموضوع بهذه الأهمية،إضافة إلى أن موضوع البحث يعتبر من المواضيع الجديدة لدى المشرع الجزائري وذلك راجع لقلة الدراسات والبحوث الوطنية في هذا التخصص،وقلة المراجع المتخصصة في هذا المجال.

ولقد تضمنت المنهجية المطروحة في هذا الموضوع وهو تقسيم هذا البحث العلمي إلى مقدمة وفصلين و خاتمة .

لقد خصص الفصل الأول حول تدخل القضاء في الخصومة التحكيمية الدولية بمناسبة نظر دعوى بطلان حكم التحكيم وقد تم بيان نظام القانوني لدعوى بطلان حكم التحكيم الدولي،وتناول

المطلب الأول إجراءات رفع دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي في فرعين : شروط قبول دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي والجهة القضائية المختصة بالفصل في دعوى التحكيم الدولي.

أما المطلب الثاني تناول أسباب رفع دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي في فرعيين : أسباب البطلان المتعلقة باتفاق التحكيم وأسباب البطلان المتعلقة بحكم التحكيم الدولي،أما المبحث الثاني من الفصل الأول فتضمن حالات الطعن بالبطلان للحكم التحكيمي الدولي وأثاره القانونية المترتبة عليه فتناول هذا المبحث مطلبين،المطلب الأول كان يدور موضوعه حول حالات الطعن ببطلان حكم التحكيم الدولي في فرعين وهم كالآتي : القرار التحكيمي الصادر بالجزائر والقرار التحكيمي الصادر بالخارج.

أما المطلب الثاني فخصص حول الآثار القانونية لدعوى بطلان حكم التحكيم الدولي،تضمن فرعين : الأثر المترتب على رفع بطلان حكم التحكيم الدولي والأثر المترتب على الفصل في دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي.

أما فيما يخص الفصل الثاني فقد خصص في تدخل القضاء في الخصومة التحكيمية الدولية بمناسبة تنفيذ حكم التحكيم ويندرج هذا الفصل في مبحثين،المبحث الأول تناول تنفيذ حكم التحكيم الدولي وفقا للقانون الجزائري،وقد تناول مطلبين،المطلب الأول هو إجراءات تنفيذ حكم التحكيم الدولي وفقا للقانون الجزائري في فرعين ،الجهة القضائية المختصة باستصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي،أما الفرع الثاني شروط استصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي.

أما فيما يخص المطلب الثاني مدى قابلية الأمر الصادر في طلب تنفيذ حكم التنفيذ الدولي للطعن فيه وكان متضمن فرعين : الطعن في الأمر القاضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي والطعن في الأمر برفض تنفيذ حكم التحكيم الدولي.

أما فيما يخص المبحث الثاني من الفصل الثاني فتناول في مبحثين،المبحث الأول وهو تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وفقا لاتفاقية نيويورك ومدى قابلية الحكم التحكيمي الدولي للرفض،وقد تناول هذا المبحث مطلبين،المطلب الأول شروط وإجراءات تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وفقا لاتفاقية نيويورك في فرعين الفرع الأول : شروط تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وفقا لاتفاقية نيويورك الفرع الثاني إجراءات تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وفقا لاتفاقية نيويورك.

أما المطلب الثاني فتناول رفض تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في فرعين،أولهما يدور حول رفض تنفيذ حكم التحكيم بناءا على طلب أحد أطراف النزاع وثانيا تناول رفض تنفيذ الحكم التحكيمي من قبل السلطة المختصة بنفسها.

الفصل الأول:

تدخل القضاء في الخصومة التحكمية الدولية بمناسبة نظر دعوى بطلان حكم التحكيم

الفصل الأول: تدخل القضاء في الخصومة التحكمية الدولية بمناسبة نظر دعوى بطلان حكم التحكيم

التحكيم كما هو معروف نظام مركب دو طبيعة مزدوجة : عمل اتفاقي في مصدره ، إذ يستمد المحكم سلطانه وسلطاته من إرادة الأطراف ، قضائي في وظيفته . فالمحكم على الرغم من أنه ليس

بقاضي إلا أنه يقوم بذات الوظيفة المنوط بالقاضي القيام بها ألا و هي الفصل في المنازعة المعروضة عليه بإصدار حكم فيها .

وتكييف بعض القرارات الصادرة عن المحكم بأنها أحكام ، يعني قابلية هده القرارات للطعن عليها بطرق الطعن القانونية شأنها في دلك شأن الأحكام الصادرة عن المحاكم الدولة ،فحكم التحكيم الصادر عن المحكم و المستند إلى مجرد الاتفاق الخاص بين الأطراف على تخويل شخص عادي سلطة الفصل في المنازعة بحكم له طبيعة و أوصاف الحكم القضائي ، لا يمكن أن يظل بمعزل عن رقابة قضاء الدولة وبتالي لا مفر من تقرير إمكانية الطعن على حكم التحكيمي من أجل التثبت من وظيفة المحكم و المهمة المناط بها و التيقن من مدى احترام المحكم للقواعد القانونية سواء تلك المتصلة باتفاق التحكيم ذاته أو بإجراءات التحكيم [1] .

من خلال ما سبق أن طرق الطعن على القرار التحكيمي تنحصر غايتها ليس في تعديل هدا الحكم و إنما تعد بمثابة منازعة ببطلانه بحيث هدا الأخير هو موضوع دراسة هدا الفصل حول تدخل القضاء في الخصومة التحكيمية الدولية بمناسبة نظر دعوى بطلان التحكيم

[1] أنظر :حفيظة السيد الحداد ،الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي ،منشورات الحلبي الحقوقية،ص 467 .

المبحث الأول : نظام القانوني لدعوى بطلان حكم التحكيم الدولي

تعتبر دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي نظاما خاصا لمراجعة حكم التحكيم لدلك يتعين عدم مقارنتها بأي طريق من طرق الطعن في النظام القضائي لاختلافه عن نظام التحكيم ،فينما يقوم القاضي في النظام القضائي على درجتين تعلوهما المحكمة العليا (محكمة التمييز) فان التقاضي في التحكيم لا تتعدد درجاته و تطبق هيئة التحكيم القانون الذي اختاره الأطراف ، وبينما تسعى طرق الطعن في الأحكام القضائية إلى توحيد أحكام القضاء فيما يتعلق بتطبيق القانون و تفسيره تحقيقا لمبدأ المساواة أمام القانون يختلف الأمر تماما بالنسبة لدعوى بطلان حكم التحكيم الدولي التي تهدف لإبطال هدا الحكم إذا قام ما يدعو لدلك وفقا لما هو محدد في القانون إشباعا لغريزة العدالة في نفس الخصوم وليس لتوحيد أحكام القضاء بشأن التحكيم الذي يختلف باختلاف القوانين الذي اختاره الأطراف بحيث مختلف القوانين التحكيم المعاصرة نصت على دعوى بطلان حكم التحكيم وبنتها على نفس الأسباب تقريبا و اختلفت فيما بينها من حيث نطاقها ،إجراءاتها و الآثار المترتبة عليها .

المطلب الأول : إجراءات رفع دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي

تعرف دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي على أنها دعوى أصلية تقريرية يرفعها المحكوم عليه في خصومة التحكيم أمام المحكمة المختصة وفقا لأحكام القانون المتفق علي تطبيقه إذا توافرت حالة من حالات البطلان .وبذلك تكون دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي دعوى خاصة وطريق طعن احتياطي لعدة أسباب هي :

- ✓ تحديد المحكمة التي ترفع أمامها كصاحبة اختصاص عام وحصري.
- ✓ تحديد الأسباب التي تؤسس عليها بصورة حصرية
- ✓ منح القانون لأي من أطراف النزاع حق اللجوء إليها بشكل جوازي وحتى يتم قبول هذه الدعوى يجب توافر شروط معينة[1]:

[1] أنظر: أمال يذر ، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي (دراسة مقارنة)،جامعة الجزائر،بن عكنون،منشورات الحلبي الحقوقية،الطبعة الأولى،سنة 2012، ص 116.

الفرع الأول : شروط قبول دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي

لقبول دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي يجب توافر عدة شروط أهمها :

أ. **الشروط العامة** : هذه الشروط يجب توافرها بقبول جميع الدعاوى دون استثناء وهي عبارة عن خصائص الإيجابية التي يتطلب القانون توافرها في الدعوى لقبولها والفصل في موضوعها.

الصفة والمصلحة :حيث ذهب الرأي السائد في الفقه والتشريع إلى أن المصلحة هي الشرط الوحيد لقبول الدعوى غير أن المشرع الجزائري قد نص في المادة (1/13) قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه : " لا يجوز لأي شخص التقاضي حكم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون ".

إذن الصفة والمصلحة شرطين أساسين لقبول الدعوى إلا أنه كان يمكن الاكتفاء بالمصلحة كشرط وحيد لقبول الدعوى لأن المصلحة يجب أن تكون قانونية وشخصية ومباشرة بأن يكون رافع الدعوى هو صاحب الحق المزعوم أو المركز القانوني المراد حمايته أو من ينوب عنه وهو ما درج الفقه والقضاء على التصدي عنه بشرط الصفة.

كما يعتبر شرط **المصلحة** متعلق بالنظام العام،ولا تتوافر المصلحة إلا لمن كان طرفا في الخصومة التي فصل فيها حكم التحكيم وكان محكوما عليه.

أما المفهوم القانوني لتعبير "**الطرف**" يتسع ليشمل الخلف العام والخلف الخاص كالورثة والمحال إليه على الترتيب ،فورثة التاجر الذي كان قد أبرم اتفاق تحكيم يلتزمون بهذا الاتفاق كما يستطعون التمسك به اتجاه الطرف الآخر.

وصاحب **المصلحة** في دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي هو الشخص الذي تقررت لمصلحته القاعدة التي تمث مخالفتها، وبالتالي يكون لأحد طرفي خصومة التحكيم دون الطرف الآخر رفع دعوى البطلان وإذا تعذر على أحد الطرفين تقديم دفاعه بسبب عدم تبليغه تبليغا صحيحا بإجراءات التحكيم يكون كذلك هو فقط صاحب المصلحة في رفع دعوى البطلان[1].

- لكن السؤال الذي يطرح نفسه هل يجوز لطرفي النزاع التنازل عن الطعن ببطلان الحكم التحكيم الدولي ؟

فقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري لم يجب عن هذا السؤال في حسن نصت المادة (50) من قانون التحكيم الأردني على أنه : " ترفع دعوى بطلان حكم التحكيم خلال ثلاثين (30) يوما التالية لتاريخ حكم التحكيم المحكوم عليه،ولا يحول دون قبول دعوى البطلان نزول مدعى البطلان عن حقه في رفعها قبل صدور حكم التحكيم "[2].

أما المشرع الفرنسي فقد نص في المادة (1/1484) من قانون الإجراءات المدنية على أنه :"إذا تنازل الطرفان عند استئناف الحكم أو إذا لم يتفقا صراحة على الاحتفاظ بحقهما في الاستئناف في اتفاق التحكيم جاز لأي منها مع ذلك رفع دعوى بطلان حكم التحكيم ولو وجد اتفاق مخالف ".

[1] أنظر :أمال يذر ، المرجع السابق ، ص 118،119

[2] أنظر:الغرايبة،خالد محمد محمد (2005)،دعوى بطلان حكم التحكيم (دراسة مقارنة)،رسالة ماجستير،غير منشورة،جامعة آل بيت،المفرق،الأردن ، ص 78.

يتضح من خلال هاذين النصين أن التنازل عن رفع البطلان قبل صدور حكم التحكيم لا يحول دون قبولها تفاديا للنتائج الوخيمة التي قد تترتب على هذا التنازل لصدور حكم التحكيم تشوب به عيوب جسيمة كالإخلال بحقوق الدفاع أو مخالفة قاعدة تتعلق بالنظام العام،خاصة بالنسبة للقوانين التي تتخذ من البطلان طريقا وحيدا للطعن في حكم التحكيم بالبطلان بعد صدوره لأنه يكون قد اختار عدم التمسك بالجزاء الذي يرتبه القانون على بطلان الحكم.

إذن القول بعدم جواز التنازل عن دعوى البطلان قبل صدور حكم التحكيم وجواز ذلك بعد صدور حكم التحكيم غير دقيق،حيث يجب في هذه الحالة التمييز بين ما اذا كان البطلان يتعلق بالنظام العام أو بحقوق الأطراف،وإذا كان البطلان يتعلق بالنظام العام مثل:(نقص الأهلية لأحد طرفي التحكيم أو تخلف أحد الشروط الواجب توافرها في المحكمة لا يجوز للأطراف التنازل عن دعوى البطلان حتى بعد صدور حكم التحكيم،و أي اتفاق بخلاف ذلك يقع باطلا)،أما إذا كان يتعلق بحقوق الأطراف مثل:(انتهاء مدة التحكيم أو تجاوز المحكم مهمته في حدود معقولة فإنه يجوز ذلك)[1].

[1] أنظر :أمال يذر ، المرجع السابق ، ص 118،119

ب. الشروط الخاصة :

ميعاد دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي :

تنص المادة (1059) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري على أنه : " يرفع الطعن بالبطلان في حكم التحكيم المنصوص عليه في المادة (1058) أعلاه أمام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه ويقبل الطعن ابتداء من تاريخ النطق بحكم التحكيم، لا يقبل هذا الطعن بعد أجل (شهر) واحد من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ"[1]

أما المادة (50) من القانون (التحكيم الأردني) تنص على :"ترفع دعوى بطلان حكم التحكيم خلال (30) يوما التالية لتاريخ تبليغ حكم التحكيم للمحكوم عليه.."

أما المادة (1505) من القانون الإجراءات المدنية الفرنسية تنص على : " يقدم الطعن بالبطلان المنصوص عليه في المادة (1504) إلى محكمة الاستئناف التي صدر حكم التحكيم في نطاقها ويقبل هذا الطعن من صدور حكم التحكيم،ولا يقبل هذا الطعن بعد انقضاء مهلة (شهر) اعتبارا من تبليغ حكم التحكيم المهور بالصيغة التنفيذية ".

إذن نلاحظ أن توافق كل من :

المشرع الجزائري والأردني والفرنسي حول (30 يوما) للطعن ببطلان حكم التحكيم الدولي،غير أنهم اختلفوا في تحديد تاريخ بدء سريان هذه المدة.

[1] أنظر : المواد (1058،1059) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري

حيث يقبل هذا الطعن ابتداء من تاريخ النطق حكم التحكيم ولا يقبل بعد انقضاء شهر من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ في القانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائرية وقانون الإجراءات المدنية الفرنسي أما قانون التحكيم الأردني يرفع خلال (30 يوما) التالية لتاريخ تبليغ حكم التحكيم عليه[1].

أما عن القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي :بحيث يتضمن رفع دعوى بطلان حكم التحكيم خلال(**03 أشهر**) من تسليم رافع الدعوى حكم التحكيم أو من اليوم الذي حسمت فيه هيئة التحكيم في طلب تصحيح حكم التحكيم أو تفسيره أو إصدار حكم إضافي يفصل فيما أغفل الحكم الأصلي الفصل فيه من طلبات إذا كان قد تم تقديم هذا الطلب وذلك تطبيقا لنص المادة (34) من ق. النموذجي للتحكيم التجاري الدولي.

كذلك ينص قانون التحكيم المصري في المادة(1/54)على أنه :" ترفع دعوى بطلان حكم التحكيم خلال (**تسعين**) يوما التالية لتاريخ إعلان حكم التحكيم للمحكوم عليه ولا يحول دون قبول دعوى البطلان نزول مدعى البطلان عن حقه في رفعها قبل صدور حكم التحكيم "

إذن يبدأ الميعاد من تاريخ إعلان حكم التحكيم للمحكوم عليه أيا كانت طريقة الإعلان أو كيفيته،كما يرى بعض(الفقه) أن الميعاد المحدد لدعوى البطلان هو ميعاد طويل يتجاوز في طوله جميع المواعيد المعروضة للطعن في الأحكام،كما يرى البعض أن هذا الميعاد لا يبدأ من تاريخ صدور حكم المحكم بل من تاريخ إعلانه وقد تنقضي فترة طويلة بين صدور الحكم وبين إعلانه خاصة في

[1] أ أمال يذر ، المرجع السابق ، ص 122

المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية، وينادي هذا الفقه بأنه من الأنسب جعل بداية الميعاد تبدأ من تاريخ صدور الحكم[1].

كذلك ترفع دعوى بطلان حكم التحكيم خلال (**تسعين يوما**) التالية لتاريخ إعلان حكم التحكيم للمحكوم عليه،وهي ليست طريق من طرق الطعن وإنما هي من تم ترفع بذات الطريقة التي ترفع بها أي دعوى مستبدأة أمام محكمة المختصة أصلا في النظر النزاع المنصوص عليها[2].

الفرع الثاني : الجهة القضائية المختصة بالفصل في دعوى التحكيم الدولي

ينعقد الاختصاص بنظر دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي في الجزائر للمجلس القضائي الذي صدر في اختصاصه حكم التحكيم طبقا لنص المادة (1059) من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري التي تنص على أنه : " يرفع الطعن بالبطلان في حكم التحكيم المنصوص عليه في المادة 1058 أعلاه، أمام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه...."

كذلك ذهب (المشرع الأردني) في المادة (2/أ) من قانون التحكيم عند تعريفه المحكمة المختصة بأنها : "محكمة استئناف التي تجري ضمن دائرة اختصاصها التحكيم ما لم يتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف أخرى في المملكة "

[1] أنظر نبيل إسماعيل عمر،التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية،دار الجامعة الجديدة للنشر،شارع سوتير . الإسكندرية،الطبعة الأولى،2003، ص 280

[2] أنظر عبد الحميد الشواربي،التحكيم والتصالح في ضوء الفقه والقضاء،المعارف بالإسكندرية،ص 72

كذلك ذهب (المشرع الفرنسي) في نص المادة (1/1486) من قانون إجراءات المدنية على أن: " الاستئناف و الطعن بالبطلان يرفعان أمام محكمة الاستئناف التي تصدر في دائرة اختصاصها حكم التحكيم "[1].

نلاحظ أن النصوص التي سبق ذكرها جعلت الاختصاص بنظر دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي لمحاكم الدرجة الثانية وان كان يسهل على الأطراف الوصول إلى الحلول المرجوة بشكل يحقق من اللجوء إلى التحكيم ، إلا أنه يقضي على مبدأ هام يعد ضمانة من ضمانات التقاضي هو مبدأ التقاضي على درجتين بحيث يستطيع المحكوم ضده تعويض ما فاته في الدرجة الأولى من درجات التقاضي لأسباب قد لا ترجع لإرادته ، كون هده الدعوى مبتدئة و مستقلة من المفترض أن تكون من اختصاص محاكم الدرجة الأولى [2].

[1] أنظر أ أمال يذر ، المرجع السابق ، ص 125-126

[2] أنظر د. نبيل إسماعيل عمر ، المرجع السابق ، ص 281

المطلب الثاني : أسباب رفع دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي

لقد اختلفت القوانين الوطنية في تعداد الحالات التي يجوز بموجبها الطعن ببطلان حكم التحكيم الدولي فكلها تبني اعتبارات مختلفة وفي نفس المنهج فمثلا على اعتبارات شخصية مستمدة من السلوك الشخصي المشين للمحكم أو الخصوم على أساس نزاهة النظام القانوني والنزاهة الشخصية للأشخاص القائمين على قطاع العدالة وعلى سبيل الحصر قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري وقانون التحكيم الأردني وقانون الإجراءات المدنية الفرنسية[1].

حيث تنص المادة (1058) قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري على أنه : " يمكن أن يكون حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر موضوع طعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 1056 أعلاه ".

وتتمثل هذه الحالات التي نصت عليها المادة (1056) قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري :

1. إذا فصلت محكمة التحكيم دون اتفاقية تحكيم أو بناء على اتفاقية تحكيم باطلة أو بناءا على اتفاقية انقضت مدتها.
2. إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعين المحكم الوحيد مخالفا للقانون.
3. إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها.

[1] المادة (1055) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائرية

4. إذا لم يراعي مبدأ والوجاهة.

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

6. إذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي. [1]

هذه نفس الحالات وردت في المادة (1502) قانون الإجراءات المدنية الفرنسي باستثناء حالة عدم تسبيب حكم التحكيم الدولي أو وجود تناقض في أسبابه،كذلك للمشرع الأردني فقد عدد نفس الحالات في مادته (49) قانون التحكيم فمعظم حالات بطلان حكم التحكيم الدولي ترتبط باتفاق التحكيم والبعض الآخر يرجع إلى حكم التحكيم الدولي ذاته.

الفرع الأول: أسباب متعلقة باتفاق التحكيم

يعتبر اتفاق التحكيم بمثابة الدستور الذي تستمد منه عملية التحكيم شرعيتها وبالتالي أي عيب يؤثر على وجوده أو صحته ينال من حكم التحكيم ويجيز الطعن فيه بالبطلان،ويتحقق ذلك إذا فصلت هيئة التحكيم دون اتفاقية تحكيم **أو** بناء على اتفاقية باطلة **أو** بعد انقضاء مدة اتفاقية التحكيم.

أ. فصل محكمة التحكيم في موضوع النزاع دون اتفاقية تحكيم:

يعتبر اتفاق التحكيم في هذه الحالة الأساس الذي يستند إليه الخصوم في طلب بطلان حكم التحكيم الدولي،فإذا دفع أحد الأطراف أمام القضاء بعدم وجود اتفاق التحكيم،أو أنه لم يوقع أي

[1] أنظر أ. أمال يذر ، المرجع السابق ، ص 128

اتفاق بهذا الخصوص،فما على القضاء إلا التأكد من حقيقة وجود الاتفاق،فإذا تبين له وجود اتفاق تحكيم مستوفي للشروط التي تطلبها القانون فيه قضى برفض دعوى البطلان،وإذا تبين له عدم وجود مثل هذا الاتفاق فقضى ببطلان حكم التحكيم الدولي.

وعدم وجود اتفاق التحكيم يمكن أن يستخلص من انعدام الرضا في اللجوء إلى التحكيم من جانب الطرف الذي دفع دعوى البطلان،**أو** أن الغير المسمى في اتفاق التحكيم ليس له صفة المحكم ولكنه خبير أو وسيط **أو** إذا كان العقد قد تم تنفيذه بواسطة شخص غير الذي وقعه وثار النزاع حول سريان اتفاق التحكيم عليه،**أو** يثور الخلاف حول طبيعة هذا الاتفاق من حيث أنه اتفاق تحكيم أو وساطة **أو** اتفاق على اللجوء إلى خبرة فنية **أو** اتفاق التحكيم لمن يكن طرفا أصليا فيه كالوارث الذي لم يقم بالتوقيع عليه وبالتالي يجب الدفع بعدم وجود اتفاق التحكيم والتمسك به قبل صدور حكم التحكيم لأن السكوت عن ذلك يفسر بأنه رضا ضمني للتحكيم[1].

بحيث في هذا الصدد قضى المجلس الأعلى (المغربي) في قراراته بتاريخ 2008/07/9 أن :الدفع بعدم قبول الدعوى لوجود شرط تحكيمي يعد دفعا من نوع خاص،واللجوء إلى القضاء ومناقشة موضوع الدعوى أمامه،يعد تنازلا ضمنيا عن التوجه للتحكيم لفض النزاع الناشب بين الطرفين،مادام الأصل هو القاضي أمام قضاء الدولة الرسمي والاستثناء هو المثول أمام جهة تحكمية [2].

[1] أنظر: أمال يذر ، المرجع السابق ، ص 132-133

[2] أنظر:سعيد المعتصم، منشورات مجلة الحقوق المغربية لفض المنازعات (الوساطة-تحكيم_الصلح)،الناظور،العدد الرابع، السنة 2012

ب. فصل محكمة التحكيم في موضوع النزاع بناء على اتفاقية تحكيم باطلة

لكي يعقد اتفاق التحكيم يجب توافر كافة الأركان اللازمة من رضا،محل سبب وشكلية حيث تنص المادة (2/1040) قانون إجراءات المدنية والإدارية الجزائري على : "يجب من حيث الشكل وتحت طائلة البطلان أن تبرم اتفاقية التحكيم كتابة،أو بأية وسيلة اتصال أخرى تجيز الإثبات بالكتابة.

تكون اتفاقية التحكيم صحيحة من حيث الموضوع إذا استجابت شروط التي يضعها اما القانون الذي اتفق الأطراف على اختياره أو القانون المنظم لموضوع النزاع أو القانون الذي يراه المحكم ملائما "

بحيث يجب أن تكون اتفاق صحيحا إذا تلاقي إدارة الأطراف وخلوها من عيوب الرضا،ويقع تحث دائرة القرار باطل كل قرار تحكيمي ناتج عن غلط أو تدليس أو غش أو إكراه فيقضي القاضي برفض الاعتراف بالقرار التحكيمي[1]،كما يجب أن يكون التحكيم سببه مشروعا من طرف الأطراف ومكتوبا،واتفاق الأطراف على القانون الواجب تطبيقه ليحكم إجراءات التحكيم،وهذا ما أخذ به القانون النموذجي للتحكيم الدولي في المادة (6) بأنه : " لا يجوز للمحكمة المسماة أن تلغي أي

[1] أنظر:عجة الجيلالي ،الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي ،مجلة المحكمة العليا ، العدد الأول، سنة 2006، ص125

قرار تحكيم إلا إذا : وجد أن اتفاق التحكيم فيه انعدام الرضا،التحكيم غير مكتوب أو موضوع النزاع غير معين"[1].

ج. فصل محكمة التحكيم في موضوع النزاع بناءا على اتفاقية تحكيم انقضت مدتها

يتحقق هذا الغرض في حالة سقوط اتفاق التحكيم لانقضاء أجله بعد أن نشأ صحيحا ويشمل ذلك نقطتين هما :[2]

- ✓ أن يحدد الاتفاق مدة لبدء التحكيم إذا رغب الطرفين اللجوء إليه وإذا انقضت هذه المدة دون اللجوء إليه سقط اتفاق التحكيم واسترد كل من الطرفين حقه في اللجوء إلى قضاء الدولة.
- ✓ أن يحدد اتفاق التحكيم أجلا لصدور حكم التحكيم وينقضي هذا الأجل دون صدور حكم التحكيم.

ويشترط لقبول دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي بناءا على انقضاء مدة التحكيم أن لا يكون المدعى قد تنازل عن مدة التحكيم صراحة أو ضمن أثناء إجراءات التحكيم ولم يدفع بذلك أمام هيئة التحكيم قبل صدور حكم التحكيم الدولي.

[1] أنظر أمال يذر ، المرجع السابق ، ص 133

[2] أنظر أمال يذر ، المرجع نفسه ، ص 132

الفرع الثاني : أسباب البطلان المتعلقة بحكم التحكيم الدولي

هناك عدة أسباب تؤدي إلى بطلان حكم التحكيم الدولي وهي كتالي :

1. تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالف للقانون :

ترجع هذه الحالة إلى عدم مراعاة الشروط القانونية التي يجب توافرها في المحكمين والقواعد التي تحكم عددهم [1].

حيث تفرض المادة (1014) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري : " عدم إسناد مهمة التحكيم لشخص طبيعي إلا إذا كان متمتعا بحقوقه المدنية "،كما نصت المادة (1015) من نفس القانون على أنه : " قبول المحكم أو المحكمين بالمهمة المسندة إليهم حتى يعتبر تشكيل هيئة التحكيم صحيحا،كما أنها تلتزم المحكم إذا علم أنه قابل للرد بإخبار الأطراف بذلك وعدم قبوله بهذه المهمة إلا بعد موافقتهم وإذا أخبرهم ولم يطلب أي منهم رده أو تنحيته سقط حقهم في **الطعن ببطلان** حكم التحكيم الدولي بناءا على هذا السبب.

[1] أنظر: أمال يذر ،المرجع السابق ، ص 136.

كما تشترط المادة (1017) من نفس القانون على: تتشكل محكمة من محكم أو عدة محكمين بعدد فردي،كما أجازت المادة (1016) من نفس القانون إذا لم تتوفر فيه المؤهلات المتفق عليها بين الأطراف يجوز رد المحكم.[1]

وعليه إذا تم تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد بما يخالف اتفاق الأطراف جاز الطعن ببطلان حكم التحكيم الدولي.

كذلك نص المادة (03) الفقرة (1)من القانون التحكيم المصري على أنه:" لا تقبل دعوى البطلان ضد حكم التحكيم إلا إذا تم تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين المحكمين على وجه مخالف للقانون أو لاتفاق الطرفين "[2]

2. فصل هيئة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها :

ان رقابة القضاء في هدا العنصر تكون منحصرة على مدى التزام المحكمين في حدود ولا يتهم حول النزاع المطروح عليهم ويجب أن يكون فصل هيئة التحكيم بما لا يخالف المهمة المسندة إليها و يتعلق دلك بالشكل أو بالموضوع:[3]

من حيث الشكل :ويقصد بذلك إجراءات التحكيم المتفق عليها بين الأطراف كالقانون الواجب التطبيق على النزاع فمثلا إذا اتفق الأطراف على قانون معين بشأن النزاع الذي ثار بينهم

[1] أنظر: المواد 1016،1017من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري

[2] أنظر حفيظة السيد الحداد ،الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي ،منشورات الحلبي الحقوقية،ص 467

[3] أنظر أمال يذر ، المرجع السابق ، ص 140

وجب بشأن النزاع الذي ثار بينهم وجب على هيئة التحكيم الفصل فيه وفقا لإرادة ومبدأ سلطات الأطراف وإلا كان هذا حكم التحكيم الدولي الصادر في هذا النزاع عرضة للطعن فيه بالبطلان.

من حيث الموضوع : لا يجوز لهيئة التحكيم الفصل في مسائل لم يتفق الأطراف على طرحها عليها حتى لو كانت مرتبطة بالموضوع النزاع لأن المحكم ليس قاضيا،كذلك تجاوز هيئة التحكيم لحدود اتفاق التحكيم ويكون هذا التجاوز نقص بإغفال طلب أو أكثر من طلبات الخصوم أو زيادة الخصوم أكثر مما طلبوه وفي هذا الصدد لم يجب المشرع الجزائري ولا الفرنسي عن سؤال الذي يطرح نفسه حول حكم التحكيم في مسائل يشملها اتفاق التحكيم ومسائل أخرى لم يشملها هذا الاتفاق لا كن المادة (6/49) من قانون التحكيم الأردني نص على أن : " إذا فصل حكم التحكيم في مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم أو تجاوز حدود هذا الاتفاق ومع ذلك إذا أمكن فصل أجزاء الحكم الخاصة بالمسائل الخاضعة للتحكيم عن أجزاءه الخاصة بالمسائل غير الخاضعة له فلا يقع البطلان إلى على الأجزاء الأخيرة وحدها "

إذن البطلان لا يلحق إلى المسائل الخارجة عن نطاق هذا الاتفاق إذ كان الفصل ممكن وإذا لم يكن ممكن فصل أحكام التحكيم فإن البطلان يلحق حكم التحكيم كله في المسائل التي يشملها اتفاق التحكيم.

وقد يطعن الخصم بالقرار طالبا إبطال جزء من القرار ففي هذه الحالة يجوز للمحكمة التي تنظر بالطعن أن (تبطل) الجزء المذكور من القرار إذا كان بإمكان تجزئة قرار التحكيم دون أن يؤثر ذلك على بقية الأسباب[1].

3. عدم مراعاة مبدأ الوجاهية

إن الإخلال بمبدأ المواجهة يعطي كل المخالفات حقوق الدفاع التي يمكن أن يستند إليها الخصوم في طلب بطلان حكم التحكيم الدولي وبهذا الصدد ما قضت به محكمة النقض الفرنسية **ببطلان** حكم التحكيم صدر في قضية كلفت فيها هيئة التحكيم أحد الخبراء بتقديم محاسبي عن حالة شركة الخصم دون إخطار هذه الأخيرة بمهمة الخبير أو بالتقرير الذي قدمه حتى تتمكن من رد عليه وتقديم دفاعهما بشأنه.

ففي هذه الحالة يتحقق **سبب البطلان** في حالتين همـــا: تعذر أحد الطرفين عن تقديم دفاعه ورجوع ذلك لعدم تبليغه تبليغا صحيحا بتعين محكم أو بإجراءات التحكيم أو لأي سبب آخر خارج عن إرادته[2].

[1] أنظر :فوزي محمد سامي،تحكيم التجاري الدولي،جامعة عمان الأهلية سابقا،دار الثقافة للنشر والتوزيع،1429هـ-2008 م، ص140 .

[2] أنظر: أمال يذر ، المرجع السابق ، ص 141

4. إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها أو إذا وجد تناقض في الأسباب

ويقصد بذلك مناقشة الوقائع والنقاط القانونية التي أثارها الأطراف فقد أوجب المشرع الجزائري تسبب الأحكام القضائية في المادة (1/277) قانون الإجراءات المدنية والإدارية : " لا يجوز النطق بالحكم إلا بعد تسببيه ويجب أن بسبب الحكم من حيث الوقائع والقانون وانتشار النصوص المطبقة "

كما أوجب تسبيب أحكام التحكيم في المادة (2/1027) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية : "يجب أن تكون أحكام التحكيم مسببة "[1]

كما نجد المادة (**3/32**) **من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي** بحيث ألزمت هيئة التحكيم بإثبات الأسباب التي قام عليها الحكم ما لم يتفق أطراف التحكيم على عدم ذكر أسباب التحكيم[2] أما **اتفاقية نيويورك لسنة 1958 في المادة 03** أوجبت على الدول المتعاقدة أن تفترق بحجية حكم التحكيم وتأمر بتنفيذه طبقا للشروط المنصوص عليها.

إذن كل من قصور التسبيب وغموض الأسباب أو ورودها بشكل عام أو افتراضي يقوم على مجرد التخمين لا يتطابق مع الواقع جاز لأطراف النزاع **الطعن** فيه بالبطلان لأن حكم التحكيم غير مسبب ويجوز الطعن فيه فهو يتعلق بالنظام العام.

[1] أنظر :المواد(277-1027) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائرية

[2] القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي

5. مخالفة النظام العام :[1]

يعتبر النظام العام أحد الضوابط الأساسية في كافة التصرفات القانونية والأحكام القضائية والتحكمية،بحيث تؤدي مخالفته إلى بطلان التصرف أو الطعن فيه وفق كل الوسائل القانونية وسواء كان هذا النظام العام (داخلي أو دولي) فكلها مسائل مشتركة،لأن الدولة تطبق فكرة النظام العام الذي يحمي نظامها الداخلي مع الأخذ بعين الاعتبار مصالح أخرى لا تقل أهمية فيما يتعلق تسير العلاقات الدولية وتشجيع التجارة الدولية وخلق جو من الثقة بين المتعاملين في المجتمع الدولي.

فالمشرع الجزائري جعل **الطعن ببطلان** في حكم التحكيم الدولي لمخالفته النظام العام الدولي جوازيا يتوقف على إرادة الأطراف في حين أن القاعدة التي تعتبر من النظام العام يجوز للمحكمة إثارتها من تلقاء نفسها من مراحل التقاضي[2].

بحيث أقر الفقه الدولي بعدم التوسع في فكرة النظام العام حتى لا ضيق من مجال تطبيق التحكيم التجاري الدولي لكن لم يكن حال الفقه موحدا فيما يخص مسألة النظام العام فبينما أقر بعض الفقه ضرورة احترام القرار التحكيمي للنظام العام الدولي،رأي آخر أي بعدم جواز التعدي على النظام العام الداخلي والدولي معا :[3]

[1] أنظر أمال يذر ، المرجع السابق ، ص 148

[2] أنظر أمال يذر ، المرجع السابق ، ص 148

[3] أنظر :طيطوس فتحي ، مجلة البحوث القانونية والسياسية،جامعة الطاهر مولاي،سعيدة،العدد 2،سنة 2014، ص 152

1. **النظام العام الدولي** : كان لأنصار هدا الرأي حجة مفادها وجود علاقة تجارة دولية تجمع أطراف الخصومة التحكمية تحتكم إلى مجموعة من القواعد تختلف في طبيعتها عن القواعد الداخلية ، لدلك لابد من استبعاد فكرة النظام العام الداخلي والاكتفاء فقط بالنظام العام الدولي،بحيث يعرف **النظام العام الدولي** على أنه مجموعة من القواعد التي تجد أساسها الإلزامي في القواعد التي أنشأت بموجب المواثيق الدولية كميثاق الأمم المتحدة وكذلك القواعد التي أنشأت بموجب اتفاقيات دولية بعد الانضمام إليها من طرف الدول التي تكون هي أو أحد الأشخاص التابعين لها طرف في الخصومة التحكيمية.
2. **النظام العام الداخلي** : وهو مجموعة من القواعد التي تنشأ عن طريق قواعد ومبادئ قانونية تتسم بالإقليمية،تكون عادة نتيجة عمل تشريعي أو تنفيذي أو حتى قضائي صادر عن أشخاص المجتمع الدولي،كما يمكن أن يكون مج من القواعد الأخلاقية التي تسود المجتمعات والدول،لذلك يرى بعض الفقه أنه مادام الأطراف يريدون تنفيذ القرار التحكيمي في دولة معينة،فيجب عليهم من باب أولى احترام نظامها العام وإلا تعرض قرارهم لعدم الاعتراف به فموقف المشرع الجزائري كان واضحا في المادة 1052 فقرة 01 من قانون المدنية الإدارية على أنه : " يتم الإعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر إذا أثبت من تمسك بها وجودها،وكان هذا الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي[1]

[1] أنظر: المادة 1052 فقرة 2 قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري .

المبحث الثاني:حالات الطعن بالبطلان للحكم التحكيمي الدولي وأثاره القانونية المترتبة عليه

الطعن بالبطلان هو طريق غير عادي يمارس مباشرة ضد القرار التحكيمي وقد نصت عليه المادة 485 مكرر (25)من المرسوم التشريعي (93-09) وهذا البطلان يمكن أن يكون الطعن حول القراراته التحكيمية بداخل أو خارج الجزائر وله أثار قانونية.

المطلب الأول : حالات الطعن بالبطلان حكم التحكيم الدولي

لا بد من أن نميز بين القرار التحكيمي الصادر خارج الجزائر والقرار التحكيمي الصادر بالجزائر كما يلي :[1]

الفرع الأول : القرار التحكيمي الصادر بالخارج

طبقا للمادة 485 مكرر (25) يمكن أن تكون القرارات التحكيمية الصادرة بالجزائر موضوع طعن بالبطلان فبمفهوم المخالفة فإن القرارات التحكيمية الصادرة بالخارج غير قابلة للطعن فيها عن طريق البطلان،إذن المشرع أعمل المعيار الجغرافي المتمثل في اختيار مقر التحكيم بالجزائر فحسب دون اعتبارات أخرى.

[1] أنظر: عليوش قربوع كمال،التحكيم التجاري الدولي في الجزائر،2005،ص 60-62

الفرع الثاني : القرار التحكيمي الصادر بالجزائر

إن الطعن بالبطلان في القرار التحكيمي تم تحديده بموجب المادة 458 مكرر (25) من المرسوم التشريعي 93-09 التي تقضي أن القرار التحكيمي في مجال التحكيم الدولي يمكن أن يكون محل طعن بالبطلان وهدا في الحالات المقررة في المادة المذكورة أعلاه وهذه الحالات هي :[1]

1. تمسك محكمة التحكيم خطأ باختصاصها أو بعدم اختصاصها
2. فصل المحكمة التحكيم دون اتفاقية تحكيم أو بناء على اتفاقية باطلة أو انقضت مدتها.
3. إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفين للقانون
4. فصل المحكمة التحكيم دون الامتثال للمهمة المسندة إليها
5. فصل محكمة التحكيم زيادة عن المطلوب أو لم تفصل في وجه من وجوه الطلب
6. إذا لم يراع مبدأ حضور الأطراف
7. إذا لم تسبب محكمة التحكيم أو لم تسبب بما فيه الكفاية أو إذا وجد تضارب في الأسباب
8. إذا كان الاعتراف أو التنفيذ مخالف للنظام العام.

وأيضا المادة 1058ف (1)من القانون 08/09 بقولها ":يمكن أن يكون حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر موضوع طعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري

[1] المادة (458) مكرر (25) من المرسوم التشريعي 93-09

وبالرجوع إلى المرسوم التشريعي(09 /93) وكذا القانون (09 /08) نجد أن المشرع الجزائري قد أحال بصدد الحالات التي يستند إليها لرفع دعوى البطلان إلى نفس الحالات التي يستند إليها لرفع الاستئناف، وهذا ما نستنتجه من الإحالة إلى المادة 458 مكر ر(23) من المرسوم التشريعي(09/93) والإحالة إلى المادة(1056) من القانون (08/09) حيث عدد المشرع الجزائري الحالات على سبيل الحصر.

وما يمكن ملاحظته من خلال نص المادة (458) مكرر25 من المرسوم التشريعي(09 /93) أن الطعن بالبطلان يخص فقط الأحكام التحكيمية في مجال التحكيم التجاري الدولي الصادرة في الجزائر[1].

[1] وإنفاذها دفاتر السياسة والقانون، التحكيم بأحكام الاعتراف مسألة تحكم التي الإجرائية أنظر : عبد العزيز خنفوسي، القواعد . سعيد ة (الجزائر) ، العدد 12 ،سنة 2015 ،ص241 الطاهر، الدكتور مولاي جامعة

المطلب الثاني : الآثار القانونية لدعوى بطلان حكم التحكيم الدولي

إن الطعن بالبطلان يوقف تنفيذ القرار التحكيمي و لا كن هنا سوف نتطرق إلى الأثر المترتب على رفع دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي والأثر المترتب على الفصل في هذه الدعوى.

الفرع الأول : الأثر المترتب على رفع بطلان حكم التحكيم الدولي

تنصت عليه المادة (1060) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري على أنه :" يوقف تقديم الطعون وأجل ممارستها،المنصوص عليها في المواد 1055،1056،1058 تنفيذ أحكام التحكيم "

كذلك ذهب إليه المشرع الفرنسي في حادثة (1506) من قانون الإجراءات المدنية على أنه:"أجل ممارسة الطعن يعلق تنفيذ الحكم التحكيمي والطعن المرفوع خلال هذا الأجل يوقف تنفيذ أيضا "[1]

وعليه يترتب على دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي المنصوص عليها في المادة(1058) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وقف تنفيذ حكم التحكيم الدولي المطعون فيه بهده الدعوى إلى حين فصل المجلس القضائي الذي صدر في دائرة اختصاصه حكم التحكيم الدولي في دعوى البطلان بأييدها أو رفضها .

[1] أنظر أمال يذر ، المرجع السابق ، ص 155

كما أن حكم التحكيم الدولي لينفد إلا بعد انقضاء المدة المحددة للطعن بالبطلان فيه ، و إذا انقضت هده المدة دون رفع دعوى البطلان حاز هدا الحكم قوة الشيء المقضي فيه .

و ذلك لطمأنة العنصر الأجنبي في التحكيم التجاري الدولي من مخاوف التسرع في تنفيذ حكم التحكيم الدولي وما ينجم من مشاكل في حالة صدور الحكم ببطلان.[1]

وفي نفس السياق تنص المادة (2/1058) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه : " لا يقبل الأمر الذي يقضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي المشار إليه أي طعن ، غير أن الطعن ببطلان حكم التحكيم يرتب بقوة القانون الطعن في أمر التنفيذ تخلي المحكمة في الفصل في طلب التنفيذ إذا لم يتم الفصل فيه "[2].

يتضح من خلال هده المادة أنه إذا قدم المحكوم له للمحكمة المختصة طلبا بالحصول على الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي الذي صدر لصالحه واجب لطلبه ، لكن قبل مرور شهر من تاريخ التبليغ الرسمي لهدا الأمر للمحكوم ضده طعن بالبطلان في حكم التحكيم الدولي الذي صدر الأمر بتنفيذه فان دلك سيرتب بقوة القانون الطعن في أمر التنفيذ ، و إذا قدم المحكوم لصالحه للمحكمة المختصة طالبا بالحصول على أمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي الذي صدر لصالحه لكن قبل أن تفصل المحكمة المختصة في هدا الطلب طعن المحكوم ضده بالبطلان في حكم التحكيم الدولي

[2] أنظر: الفزايري ، أمال أحمد ، دور قضاء في تحقيق فعالية التحكيم ، الاسكندرية ، منشأة المعارف ، ص244

[2] أنظر: المادة 1085 فقرة 2 قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

المطلوب الحصول على أمر بتنفيذه وجب على المحكمة التخلي عن الفصل في هدا الطلب بقوة القانون .

و يلاحظ من خلال المادتين (2/1058 ، 1060) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أنه : يرتب على رفع دعوى البطلان وقف تنفيذ حكم الدولي بقوة القانون وحتى إذا كان طلب الأمر بالتنفيذ قد تم تقديمه للمحكمة المختصة ولم تبت فيه بعد و رفعت دعوى البطلان وجب عليها أن تتخلى الفصل فيه

كذلك ما نص عليه في المادة (34) من قانون النموذجي للتحكيم التجاري بحيث يجوز الطعن في حكم التحكيم الدولي بأي طريق بشرط أن يقدم الطرف رافع الدعوى دليلا يثبت ذلك [1].

[2] أنظر: المادة (34) من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي[2]

الفرع الثاني : الأثر المترتب على الفصل في دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي

إن الفصل في دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي أحد الحليين،إما تأييد حكم التحكيم الدولي أو رفض حكم التحكيم الدولي وتقرير بطلانه.

إن المشرع الجزائري لم يحدد موقفه بالنسبة لهذا الموضوع وبذلك يكون قد ترك الخيار للطرف الذي يهمه الأمر بين ثلاثة احتمالات:[1]

أ. أن يطلب من المحكمة المختصة بنظر دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي الفصل في موضوع النزاع الأصلي بالتبعية إذا قضت ببطلان حكم التحكيم الدولي.

ب.أن يرفع بعد القضاء ببطلان حكم التحكيم الدولي دعواه أمام القضاء ببطلان حكم التحكيم الدولي.

ج. أن يتفق الأطراف على عرض النزاع على هيئة تحكيم جديدة بعد القضاء ببطلان حكم التحكيم الدولي.

وللأطراف بعد حكم بالإبطال عرض نزاعهم على التحكيم من جديد،وذلك عن طريق عرض النزاع على هيئة تحكيم أخرى،لعدم توافر الصلاحية في الهيئة التي أصدرت الحكم بعد القضاء ببطلانه،فلا يجوز العودة أليها مرة أخرى لأنها تنتهي ولايتها بمجرد صدور هذا الحكم ، كما يجوز للأطراف طرح النزاع على قضاء الدولة متى شاؤا ذلك ويرى البعض أنه يجوز للأطراف أن يطلبوا من

[1] أنظر: أمال يذر ، المرجع السابق ، ص153

المحكمة التي تنظر دعوى البطلان أن تفصل في دعواهم الموضوعية بصفة تبعية عند فصلها في دعوى البطلان حفاظا على الوقت والمال[1].

كذلك المادة (5) **الفقرة 1(هـ) من اتفاقية نيويورك** بشأن الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها يعتبر صدور حكم البطلان من دولة مقر التحكيم أو الدولة التي صدر الحكم وفقا لقانونها سبب يبرر رفض تنفيذ هذا الحكم في دولة أخرى.

وبعد التوصل إلى أن المحكمة المختصة بالفصل في دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي يا إما تقتضي ببطلان حكم التحكيم الدولي،و إما أن تقضي بتأييد حكم التحكيم الدولي وبالتالي تنفيذه بقي التطرق لدور القضاء في تنفيذ حكم التحكيم الدولي[2]

[1] أنظر :نبيل إسماعيل عمر ،التحكيم في المواد المدنية والتجارية والوطنية ،جامعة الإسكندرية دار الجامعة الجديدة، السنة 2003 ص253

[2] أنظر المادة (05) الفقرة 1(هـ) من اتفاقية نيويورك

الفصل الثاني:

تدخل القضاء في الخصومة التحكيمية الدولية بمناسبة تنفيذ حكم التحكيمي.

الفصل الثاني: تدخل القضاء في الخصومة التحكيمية الدولية بمناسبة تنفيذ حكم التحكيمي.

تعتبر مرحلة تنفيذ حكم التحكيم الدولي المرحلة الحاسمة في خصومة التحكيم و الأساس الذي تتحدد به مدى فاعلية التحكيم كأسلوب ودي لفض المنازعات والأصل أن يتم تنفيذ حكم التحكيم الدولي طوعا وفقا لمبدأ سلطات الإرادة الأطراف الذي يسود نظام التحكيم إلا أنه قد يأبي المحكوم ضده الامتثال لحكم التحكيم و تنفيذه طوعا،لا كن هذا لا يعني نهاية المطاف بالنسبة لمن صدر حكم التحكيم لصالحه،إذ أنه لهذا الأخير أن يطلب من القضاء الوطني في الدولة التي يريد تنفيذ الحكم فيها الحصول على (أمر بتنفيذه) لمنحه القوة التنفيذية التي ترفعه إلى مرتبة الحكم القضائي ومن ثم تنفيذه جبرا.

وبذلك يكون الأمر بالتنفيذ همزة وصل بين التحكيم و القضاء بحيث يمكن هذا الأخير من ممارسة رقابته عليه وهدا هو موضوع دراسة هدا الفصل حول مدى سلطة القضاء في الرقابة على قرارات المحكمين أثناء مرحلة تنفيذ الحكم .

المبحث الأول : تنفيذ حكم التحكيم الدولي وفقا للقانون الجزائري

إن الأمر بتنفيذ حكم التحكيم ليس من وراده بحث القضاء في موضوع النزاع الصادر في حكم التحكيم و التأكد من صحة ما قضت به هيئة التحكيم لأنه لا يعد هيئة استئنافية في هذا الصدد وإنما يقتصر ممارسة رقابة القضاء من الناحية الشكلية للتأكد من وجود حكم التحكيم و استفاء شروط صدوره،وبالتالي سوف نتطرق الى إجراءات تنفيذ حكم التحكيم وفقا للقانون الجزائرو مدى قابلية الأمر الصادر في طلب تنفيذ حكم التحكيم الدولي للطعن فيه.

المطلب الأول : إجراءات تنفيذ حكم التحكيم الدولي وفقا للقانون الجزائري

ان المشرع الجزائري قد حدد جهة قضائية مختصة باستصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي و خصص لها شروط استصدار وفقا مايلي :

الفرع الأول : الجهة القضائية المختصة باستصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي

تنص المادة (**1051**) **من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري** على أنه: " يتم الإعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر،إذا أثبت من تمسك بها وجودها،وكان الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي.

وتعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر و بنفس الشروط،بأمر صادر عن رئيس المحكمة التي صدرت أحكام التحكيم في دائرة اختصاصها أو محكمة محل التنفيذ إذا كان مقر محكمة التحكيم موجودا خارج الإقليم الوطني ".[1].

ويتضح من خلال نص هذه المادة أن الاختصاص باستصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي ينعقد لرئيس المحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها هذا الحكم متى صدر هذا الحكم.

وينعقد لرئيس محكمة محل التنفيذ إذا كان مقر محكمة التحكيم موجودا خارج الإقليم،أي إذا صدر حكم التحكيم الدولي التي صدر في دائرة اختصاصها هذا الحكم متى صدر هذا الحكم في الجزائر.

[1] أنظر : أمال يذر ، المرجع السابق ، ص 165

كذلك المادة (**1035**) **من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائرية**[1] : يختص باصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم رئيس المحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها الحكم،بحيث العبرة بالمكان الموضح في حكم التحكيم،حيث يستلزم المشرع الجزائري أن يتضمن الحكم تحديد مكان التحكيم،والمقصود بالمحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها الحكم هي المحكمة الابتدائية ويصدر الأمر بتنفيذ دون مواجهة بين الخصوم،ولكم يجب على طالب التنفيذ أن يودع أصل الحكم في أمانة ضبط المحكمة مرفقة بنسخة من اتفاق التحكيم.

[1] أنظر المادة 1035 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري

الفرع الثاني : شروط استصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي.

لقد فرق المشرع الجزائري بين الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي وتنفيذها، **الاعتراف** (**reconnaissance**) :هو وسيلة دفاعية يتم اتخاذها من طرف المحكوم له أمام الجهات القضائية من أجل إثارة مسألة حجية الشيء المقضي فيه لحكم التحكيم الذي بحوزته ولإثبات ذلك يقدم حكم التحكيم مرفقا باتفاقية التحكيم ويطلب الاعتراف بصحته وبطابعه الإلزامي بالنسبة للمسائل التي فصل فيها في المواد (1051،1052،1053) من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية،

أما التنفيذ (**l'exécution**) : فيعني أن يطلب المحكوم لصالحه من المحكوم ضده بتنفيذ منطوق حكم التحكيم فهو نتيجة الاعتراف وعليه يمكن أن يرفض تنفيذ حكم تحكيم معترف به،و لكن لو نفذ فمن الضروري أن يكون معترفا به من قبل الجهة القضائية التي أعطته القوة التنفيذية[1].

وبتالي حتى يتم تنفيذ حكم التحكيم الدولي وجب على القاضي أن يراعي توافر شروط مادية والشرط القانوني وهما عل التالي :

[1] أنظر أمال يذر ، المرجع السابق ، ص 168.

أ. **الشروط المادية** :[1]

1. **العقد الأصلي** : هو الوثيقة الاتفاقية التي تثبت العلاقة الأصلية بين الأطراف الخصومة التحكمية،وهنا على الأطراف تقديم كل وثيقة سبقت نشوء النزاع بينهم وأدى إلى اللجوء إلى التحكيم.
2. **الاتفاق على التحكيم** : إذ يقع على الأطراف إفادة القاضي الوطني لما يفيد اتفاق الأطراف على التوجه إلى الهيئة التحكمية في حالة نشوب نزاع بينهم،ويستوي أن يكون الاتفاق مصاحب للعقد الأصلي أو متصل به،أو كان لاحقا بعد نشوب النزاع.
3. **القرار التحكيمي** : وهو الوثيقة البارزة في الوثائق المقدمة للقاضي الوطني يقع على الأطراف إثبات صفتهم في تقديم القرار تحت طائلة عدم قبول دعواهم لانعدام الصفة.

ب. **الشرط القانوني** : يجب تفحص حكم التحكيم الدولي للتأكد من عدم مخالفته للنظام العام الدولي بحيث رئيس المحكمة المختصة يقوم بتأكد من وجود حكم التحكيم وعدم مخالفته للنظام العام الدولي،فإذا توفرت هذه الشروط أصدر أمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي وفقا للمادة (**1036**) **من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري**،يسلم رئيس أمناء الضبط نسخة رسمية ممهورة بالصيغة التنفيذية من حكم التحكيم لمن يطلبها من الأطراف

[1] أنظر: طيطوس فتحي ، مجلة البحوث القانونية والسياسية ،المرجع السابق ، ص 149

وإذا لم تتوافر هذه الشروط أصدر أمره برفض الاعتراف أو التنفيذ ولا يمتد مراجعة حكم التحكيم من حيث الموضوع[1].

كذلك تذييل القرار التحكيمي بالصيغة التنفيذية يصبح حكما ويجب التنفيذ،يشرع في تنفيذه بكافة الطرق القانونية المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية الجزائري سواء كان هذا التنفيذ اختياريا أو كان هذا التنفيذ جبريا،ويتدخل القاضي عند مرحلة التنفيذ في حالتين هما:

- حالات إشكالات التنفيذ طبقا للقواعد العامة.
- حالة إصدار الأوامر المتعلقة بالحجوز المختلفة سواء كان الحجز تحفظيا أو تنفيذيا على المنقول أو على عقار أو حجز ما للمدين لدى الغير.[2]

أما بالنسبة لسلطة القاضي عند **النظر في طلب منح الصيغة التنفيذية**،فهو لا يقوم بمراجعة الحكم التحكيمي من الناحية الموضوعية وتقدير صحته أو بطلانه أو سلامته،وصحة تفسيره للقانون أو الوقائع،فهو ليس جهة استئنافية ولا الجهة المختصة بنظر بطلان الحكم إى أنه مع ذلك يملك رقابة خارجية على حكم التحكيمي للتأكد من صلاحيته للتنفيذ،إذ أناط به المشرع دورا إيجابيا يتمثل في وجوب أن يتحقق من توافر شرطين هما :

أولاهما : إذ وجد أن موضوع النزاع من المسائل التي لا يجوز التحكيم فيها

[1] أنظر أمال يذر ، المرجع السابق ، ص 169

[2] أنظر: عجة الجيلالي ، المرجع السابق ، ص128.

ثانيهما : إذ تضمن الحكم التحكيمي ما يخالف النظام العام،وهما من أسباب رفض منح صيغة التنفيذية التي يملك القضاء التمسك بها من تلقاء نفسه و يمارس من خلالها دورا رقابيا واضحا[1].

[1] أنظر: سعيد المعتصم ، المرجع السابق ، ص144.

المطلب الثاني : مدى قابلية الأمر الصادر في طلب تنفيذ حكم التنفيذ الدولي للطعن فيه

إذا استوفى طلب تنفيذ حكم التحكيم الدولي الشروط التي تطلبها القانون فيه أصدر رئيس المحكمة المختصة الأمر بتنفيذ هذا الحكم،أما إذا انتفى أحد هذه الشروط أصدر رئيس المحكمة المختصة أمره برفض تنفيذ هذا الحكم لا كن يبقى السؤال مطروح فهل يجوز الطعن في الأمر الذي أصدره رئيس المحكمة بشأن طلب التنفيذ ؟

فهنا نميز بين الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي،والأمر برفض تنفيذ حكم التحكيم الدولي.

الفرع الأول : الطعن في الأمر القاضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي

لا كن في هذه الحالة يجب التمييز بين إذا كان حكم التحكيم الدولي المراد تنفيذه صدر بالجزائر أو بالخارج.

1. صدور حكم التحكيم الدولي المراد تنفيذه بالجزائر :

تنص المادة (**1058**) **من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري** على أنه : " يمكن أن يكون حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر موضوع طعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 1056 أعلاه.

لا يقبل الأمر الذي يقضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي المشار إليه أعلاه أي طعن،غير أن الطعن ببطلان حكم التحكيم يرتب بقوة القانون المطعن في أمر التنفيذ أو تخلي المحكمة عن الفصل في طلب التنفيذ،إذا لم يتم الفصل فيه"[1].

يتضح من خلال نص هذه المادة أن الأمر القاضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر لا يقبل أي **طعن**،لكن إذا طعن بالبطلان في حكم التحكيم الدولي المشمول بالقوة التنفيذية والصادر في الجزائر فإن ذلك يرتب بقوة القانون الطعن في أمر التنفيذ أو تخلي المحكمة عن الفصل في طلب التنفيذ إذا لم يتم الفصل فيه. بحيث تنص المادة(**1056**)**من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري** ما يلي : " لا يجوز استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو التنفيذ إلا في الحالات الآتية :

- إذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاقية تحكيم أو بناء على اتفاقية باطلة أو انقضاء مدة الاتفاقية،
- إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفا للقانون،
- إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها،
- إذا لم يراع مبدأ الوجاهية،
- إذا لم تسب محكمة التحكيم حكمها،أو إذا وجد تناقض في الأسباب.

[1] أنظر المادة (1058) قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

- إذا كان حكم التحكيم مخالف للنظام العام الدولي [1].

2. صدور حكم التحكيم الدولي المراد تنفيذه بالخارج :

تطبيقا لنص المادة (**1056**) **من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري** المبينة أعلاه يجوز الطعن بالاستئناف في أمر القاضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر إذا توافرت إحدى الحالات المنصوص عليها في هذه المادة أمام المجلس القضائي التابع له رئيس المحكمة الذي أصدر الأمر بالتنفيذ خلال (**شهر واحد**) ابتداءا من تاريخ التبليغ الرسمي لأمر رئيس المحكمة وذلك تطبيقا النص المادة (**1057**) **من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري** علما أن مدة الشهر ذات أثر موقف للتنفيذ لذلك يتعين على من صدر الأمر بالتنفيذ لصالحه أن يبلغه بسرعة إلى خصمه حتى يطعن فيه بالاستئناف خلال هذا **الشهر**،وبالتالي وقف التنفيذ حتى يتم الفصل في هذا الطعن،أما إذا انقضت مدة الشهر دون إثارة الطعن بالاستئناف يصبح حكم التحكيم الدولي المشمول بالقوة التنفيذية قابلا للتنفيذ الجبري[2].

[1] أنظر :المادة (1056) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري

[2] أنظر أمال يذر ، المرجع السابق ، ص 169

الفرع الثاني : الطعن في الأمر برفض تنفيذ حكم التحكيم الدولي

تنص المادة (**1055**) **قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري:** على أنه : "يكون الأمر القاضي برفض الاعتراف أو برفض التنفيذ قابلا للاستئناف "

ويتضح من خلال نص المادة أن الأمر القاضي برفض الاعتراف أو رفض تنفيذ حكم التحكيم الدولي سواء صدر بالجزائر أو بالخارج يكون قابلا للاستئناف أمام المجلس القضائي التابع له رئيس المحكمة الذي أصدر الأمر برفض التنفيذ خلال (**شهر واحد**) من تاريخ التبليغ الرسمي لأمر رئيس المحكمة وذلك تطبيقا لنص المادة (**1057**) **قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري**.

ويختصر دور المجلس القضائي في هذه الحالة على التحقق من وجود حكم التحكيم الدولي وعدم مخالفته للنظام العام الدولي،ويستحسن أن يكون الأمر القاضي برفض الاعتراف أو التنفيذ مسببا حتى يتمكن المجلس القضائي من ممارسة رقابته عليه،وبهذا الصدد تنص المادة (**1478**) **فقرة 02** من قانون الإجراءات المدنية الفرنسية على أنه : " يجب أن يكون الأمر القاضي برفض التنفيذ مسببا "[1].

[1] أنظر: أمال يذر ، المرجع السابق ، ص 172

المبحث الثاني : تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وفقا لاتفاقية نيويورك ومدى قابلية حكم التحكيمي للرفض

يرجع التركيز على اتفاقية نيويورك إلى شأن الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها في هذا المجال بحيث أصبحت القواعد التي أرستها منذ أكثر من خمسين سنة بمثابة (**قانون عالمي**) يسري عليه أغلب الدول العربية ومن بينها الجزائر التي انضمت اليها بمقتضى القانون 18/88 في 1988/07/12 وكذا الدول المسيطرة على التجارة العالمية لما تتمتع به من مزايا[1].

بحيث نصت المادة(**01**) **من اتفاقية نيويورك** على أنه : " تطبق الاتفاقية الحالية للاعتراف وتنفيذ هذه الأحكام على إقليمها وتكون ناشئة من منازعات بين أشخاص طبيعية أو معنوية،كما تطبق أيضا على أحكام التحكيم التي لا تعتبر وطنية في الدولة المطلوب إليها الاعتراف و تنفيذ هذه الأحكام "[2].

ويتضح من خلال هذه المادة أن اتفاقية نيويورك تسري في حالتين :

1. إذا كان حكم التحكيم المراد الاعتراف به وتنفيذه قد صدر في إقليم دولة أخرى غير الدولة التي طلب منها الاعتراف به و تنفيذه.

[1] أنظر: المادة (01) من اتفاقية نيويورك .

[2] أنظر : أمال يذر ،المرجع انفسه ، 175.

2. إذا كان حكم التحكيم المراد الاعتراف به وتنفيذه غير وطني في الدولة المطلوب اليها

3. الاعتراف به و تنفيذه ،فيلاحظ أن الغرض يدخل في إطار الحالة الأولى،يعني المقصود بذلك الوضع الذي يتفق فيه الأطراف على التطبيق (قانون أجنبي) على التحكيم رغم أنه يكون قد تم في الدولة المطلوب إليها الاعتراف بحكم التحكيم و تنفيذه ويمكن القول أن هذه الحالة تتسع لتشمل كل حكم تحكيم صدر بصدد منازعة تتصل بمعاملة دولية ولو انعقدت جلسات التحكيم في الدولة المطلوب إليها الاعتراف بحكم التحكيم وتنفيذه.

لا يشترط لسريان أحكام هذه الاتفاقية أن يصدر حكم التحكيم المراد تنفيذه في دولة الأطراف في هذه الاتفاقية،وعليه إذا صدر حكم تحكيم في دولة لست طرفا في هذه الاتفاقية يخضع في أي دولة طرف في هذه الاتفاقية لأحكام هذه الأخيرة ما لم تتحفظ الدولة عند انضمامها لهذه الاتفاقية بقصر التزامها بتطبيقها على أحكام التحكيم الصادرة في إحدى الدول الأعضاء فقط.

وبما أن الجزائر تعتبر طرفا في هذه الاتفاقية،فإذا طلب منها تنفيذ حكم التحكيم أجنبي صدر في الخارج فإن هذا الحكم يخضع في تنفيذه لأحكام اتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها.[1]

وبهذا تناول هذا المبحث لمطلبين وهما،شروط وإجراءات تنفيذ حكم تحكيم الأجنبي،وفقا لاتفاقية نيويورك رفض تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي.

[1] أنظر : أمال يذر،المرجع السابق ، ص 176.

المطلب الأول : شروط وإجراءات تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وفقا لاتفاقية نيويورك

هناك شروط وإجراءات تعتمد عليها اتفاقية نيويورك في تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وهي :

الفرع الأول : شروط تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وفقا لاتفاقية نيويورك

تنص **المادة (03) من اتفاقية نيويورك** بشأن الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها على أنه : " تعترف كل من الدول المتعاقدة بحجية حكم التحكيم وتأمر بتنفيذه طبقا للشروط المنصوص عليها في المواد التالية،

ولا تفرض للاعتراف أو تنفيذ أحكام التحكيم التي تطبق عليها أحكام الاتفاقية الحالية شروط أكثر شدة ولا رسوم قضائية أكثر ارتفاعا،من تلك التي تفرض للاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الوطنية ".

ويتضح من خلال نص هذه المادة أن اتفاقية نيويورك لم تضع شروطا ايجابية معينة للاعتراف بحكم التحكيم الأجنبي،وإنما ترتب ذلك لقواعد قانون المرافعات في البلد المطلوب إليه التنفيذ[1].

وعليه حتى يتم تنفيذ حكم تحكيم أجنبي في الجزائر يجب احترام الشروط التي نص عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

[1] أنظر : حفيظة السيد الحداد ،المرجع السابق،ص 507.

هذا وقد أبرمت اتفاقية نيويورك الدول الأطراف فيها إذا طلب إليها الاعتراف بحكم التحكيم الأجنبي وتنفيذه بعدم التمييز في المعاملة بينه وبين حكم التحكيم الوطني،وذلك بعدم فرض شروط أشد وأقصى من تلك التي تفرضها للاعتراف بأحكام التحكيم الوطنية وتنفيذها.

كما ذهب جانب من الفقه في تفسير **المادة (03) فقرة الثانية من اتفاقية نيويورك** إلى القول : بأن هذه المادة تعتبر بمثابة إقرار للمساورة **المطلقة** بين أحكام التحكيم الأجنبية والوطنية وبالتالي خضوع أحكام التحكيم الأجنبية لنفس إجراءات تنفيذ أحكام التحكيم الوطنية،لا كن ذهب بعض الآخر إلى أن المقصود بذلك فقط عدم المبالغة في التميز بينهما وبذلك يجوز إخضاع حكم التحكيم الأجنبي إلى رقابة أشد من تلك المقررة على حكم التحكيم الوطني ولكن بشرط أن لا تختلف هذه الرقابة اختلافا جوهريا عن تلك المقررة على حكم التحكيم الوطني،فلا يتم مثلا إخضاع حكم التحكيم الوطني للرقابة الشكلية وحكم التحكيم الأجنبي للرقابة الشكلية والموضوعية[1].

وعلى الرغم من أن **اتفاقية نيويورك** لم تضع شروط إيجابية للاعتراف بحكم التحكيم الوطني،وتنفيذه في الدولة المطلوب إليها ذلك إلا أنها صرحت بإمكانية رفض الاعتراف والتنفيذ إذا قدم المحكوم عليه دليلا يثبت توافر إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة (**05**) **من اتفاقية نيويورك** وتتمثل في الحالات التالية هي :[2]

[1] أنظر : أمال يذر،المرجع السابق ، ص 178.

[2] أنظر: المادة (05) من اتفاقية نيويورك.

1. انعدام أهلية أطراف اتفاق التحكيم طبقا للقانون الذي ينطبق عليهم أو عدم صحة اتفاق التحكيم وفقا للقانون الذي أخضعه له الأطراف أو طبقا لقانون البلد الذي صدر فيه حكم التحكيم في حالة عدم اتفاق الأطراف على قانون معين.
2. عدم إعلان الخصم المطلوب منه تنفيذ حكم التحكيم إعلانا صحيحا بتعين المحكم أو بإجراءات التحكيم،أو استحالة تقديم هذا الخصم دفاعه لأي سبب آخر.
3. فصل الحكم في نزاع غير وارد في اتفاق التحكيم أو تجاوز حدوده فيما قضى به،وإن كان يجوز الاعتراف وتنفيذ جزء من الحكم الخاضع للتسوية بطريق التحكيم إذا أمكن فصله عن باقي أجزاء الحكم التي لم يتفق على حلها بهذا الطريق.
4. تشكيل هيئة التحكيم أو إجراءات التحكيم مخالف لاتفاق الأطراف أو لقانون البلد الذي تم فيه التحكيم في حالة عدم الاتفاق.
5. انتقاء صفة الإلزام في حكم التحكيم للخصوم أو إلغاءه أو إيقافه من قبل السلطة المختصة في الدولة التي صدر فيها.

الفرع الثاني : إجراءات تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وفقا لاتفاقية نيويورك

تنص المادة (**04**) **من اتفاقية نيويورك** : بشأن الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها على أنه : على من يطلب الاعتراف والتنفيذ المنصوص عليها في المادة (**03**) **من اتفاقية نيويورك** أن يقدم مع الطلب :

أ. أصل الحكم الرسمي أو صورة من الأصل تتضمن الشروط المطلوبة رسمية السند.

ب.أصل الاتفاق المنصوص عليه في المادة (**02**) **من اتفاقية نيويورك** أو صورة تتضمن الشروط المطلوبة لرسمية السند.

وعلى طالب الاعتراف والتنفيذ إذا كان الحكم أو الاتفاق المشار إليهما غير محرر باللغة الرسمية للدولة المطلوب إليها التنفيذ أن يقدم ترجمة لهذه الأوراق بهذه اللغة.

ويجب أن يشهد على الترجمة مترجم رسمي أو محلف أو أحد رجال السلك الدبلوماسي أو القنصلي " [1].

نلاحظ من خلال هذه المادة أن اتفاقية نيويورك قد حدد الوثائق التي يجب على طالب التنفيذ إرفاقها بطلب التنفيذ،إلا أنها لم تحدد الإجراءات الواجب إتباعها للاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبي

[1]. أنظر:المادة (04) من اتفاقية نيويورك

وتنفيذها تاركة ذلك لقانون الدولة التي سيجري التنفيذ على إقليمها تطبيقا لمبدأ خضوع الإجراءات لقانون القاضي[1].

هذا وإن تحصر اتفاقية نيويورك مجال تطبيقها في الدول المتعاقدة إلا أنها أجازت للدول عند التوقيع عليها أو الانضمام إليها أن تأخذ بتحفظ المعاملة بالمثل وفقا للمادة (**1/03**) **من اتفاقية نيويورك المذكورة سابقا** وبالتالي قصر تطبيقها على الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الصادرة في الدول الأعضاء فيها فقط.

ومقتضى مبدأ المعاملة بالمثل أنه لا يجوز تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي إلا إذا كانت الدولة التي صدر باسمها هذا الحكم تقبل تنفيذ الأحكام الوطنية للدولة المطلوب إليها الاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي بنفس القدر.

وعليه يجب على القاضي الذي يطلب منه الاعتراف بحكم التحكيم الأجنبي وتنفيذه أن يتحقق من معاملة القاضي الأجنبي للأحكام الوطنية بنفس المعاملة من حيث مضمون أمر التنفيذ وحدوده وإجراءاته،فإذا تبين له عدم تماثل المعاملة تعين عليه رفض تنفيذ الحكم المذكور،كأن يطلب القاضي الأجنبي لتنفيذ الحكم الوطني أن يكون مذيلا بالصيغة التنفيذية أو أن ترفع أمامه دعوى

[1] أنظر: مبروك،عاشور،النظام القانوني لتنفيذ أحكام التحكيم،مصر،دار الفكر والقانون،ص 373.

بأصل الحق موضوع النزاع لما يحمله ذلك في طياته من تجاهل لقيمة الأحكام الوطنية ومساس و هيبة القضاء الوطني.[1]

المطلب الثاني : رفض تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي

إن حالات رفض تنفيذ حكم التحكيم وفقا لاتفاقية نيويورك مقسم إلى حالتين وهما: رفض تنفيذ حكم التحكيم بناءا على أحد الأطراف وحالات رفض التنفيذ التي تقضي بها المحكمة من تلقاء نفسها .

الفرع الأول : رفض تنفيذ حكم التحكيم بناءا على طلب أحد أطراف النزاع

إن معاهدة نيويورك قد حددت حالات يمكن للخصم الصادر حكم التحكيم ضده أن يطلب من السلطة الوطنية المختصة بتنفيذ هذا الحكم أن ترفضه وهناك حالات تتعلق إما بعدم صحة اتفاق التحكيم ذاته وإما بعدم احترام حقوق الدفاع والإخلال بالقواعد الجوهرية للإجراءات وإما تجاوز المحكمين لحدود الاتفاق على التحكيم وإما بمخالفة تشكيل هيئة التحكيم أو الإجراءات التحكيم للقانون الواجب التطبيق بشأنها.[2]

[1] أنظر:أمال يذر،المرجع السابق،ص 181.

[2] . أنظر : حفيظة السيد الحداد ، المرجع السابق ، ص 508

أ. نقص أهلية أحد الأطراف بسبب عدم صحة اتفاق التحكيم :

قد تثور مسألة حول أهلية الأشخاص سواء كانوا (طبيعيين أو معنويين)،لكي لم يتمكنوا من الاتفاق على التحكيم لحل منازعاتهم،وفي هدا الصدد اتفاقية نيويورك لم تحدد قواعد معينة يصار بموجبها إلى معرفة أهلية الأطراف،وإنما تركت ذلك للقانون الواجب التطبيق على الأطراف أي أن رفض تنفيذ الحكم التحكيمي يمكن أن يتخذ إذا أثبت طلب الرفض أن أحد أطراف النزاع كان عند اتفاقه على التحكيم لا يتمتع بالأهلية اللازمة للقيام بذلك التصرف وذلك طبقا للقانون المطبق على ذلك الطرف وبالتالي في الأهلية لا بد أن يتم الرجوع إلى القانون الشخصي لأطراف الاتفاق[1].

يوجد في العالم نظامان يتحدد بموجبهما القانون **الشخصي** فقد يكون البلد الذي تحمل جنسيته كما هو الحال في القوانين العربية والفرنسية والإيطالي أو قانون **الموطن** كالقانون الأمريكي والإنجليزي،هذا في حال قيام الطرف نفسه في المشاركة بانعقاد اتفاق التحكيم،أما إذا كان الاتفاق قد تم بواسطة شخص آخر (**كالوكيل**) ففي هذه الحالة يجب أن يكون الأصيل (الموكل) متمتعا بالأهلية اللازمة للاتفاق على التحكيم.

أما فيما يتعلق بصحة الاتفاق فلا شك أنه إذا أثبت طالب رفض التنفيذ،أن الاتفاق الخاص بتحكيم المنازعات والذي كان أساسا،لا جراء التحكيم كان باطلا،ففي هذه الحالة على القاضي أن يرفض تنفيذ الحكم الذي استند إلى ذلك الاتفاق.

[1]. أنظر:إبراهيم أحمد إبراهيم،التحكيم الدولي الخاص،دار النهضة العربية،القاهرة،سنة 1997،ص252

وقد حدد اتفاقية نيويورك القانون الذي يتم الرجوع إليه لمعرفة مدى صحة اتفاق التحكيم هو القانون الذي حدده الطرفان لتطبيقه على الاتفاق،أما في حالة عدم معرفة ذلك فعندئذ يكون القانون الذي يطبق على الاتفاق هو قانون الدولة التي صدر فيها القانون التحكيمي[1] .

وبالتالي إذا أثبت الخصم أن الطرف الذي صدر القرار التحكيمي لصالحه كان انعقاد اتفاق التحكيم لا يتمتع بالأهلية اللازمة للقيام بالتصرف وفقا للقانون الذي يطبق في تحديد أهلية الطرف المذكور،أو أن اتفاق التحكيم كان باطلا طبقا للقانون الذي أراد الطرفان تطبيقه على الاتفاق أو في حالة انعدام ذلك طبقا لقانون البلد الذي صدر فيه قرار التحكيم[2].ففي هذه الحالة على القاضي الذي طلب منه تنفيذ القرار أن يرفض التنفيذ تطبيقا لما جاء في اتفاقية نيويورك وبالطبع هذا في كون طلب التنفيذ قد قدم في بلد منضم إلى هذه الاتفاقية.

ب.رفض تنفيذ حكم التحكيم لعدم احترام المحكمين المهمة المخولة لهم من قبل الأطراف:

نصت المادة (**05**) **فقرة** (أ) **و** (ج) **من معاهدة نيويورك** على أنه: " لا يجوز رفض الاعتراف والتنفيذ إلا إذا قدم الخصم الدليل على أن الحكم فصل في نزاع غير وارد في مشارطة التحكيم أو في عقد التحكيم أو تجاوز حدودها فيما قضى به،ومع ذلك يجوز الاعتراف وتنفيذ جزء من الحكم

[1] أنظر:حفيظة السيد حداد،المرجع السابق، ص 511.

[2] أنظر: سامية راشيد،التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة،دار النهضة العربية،القاهرة،سنة 1984.

الخاضع أصلا للتسوية وطريق التحكيم،إذا أمكن فصله عن باقي أجزاء غير المتفق على حله بهذا الطريق".

يستمد المحكم سلطته في الفصل في المنازعة المعروضة عليه والتي اتفقت الأطراف المعينة على عرضها عليه في الفصل فيها،من إرادة الأطراف التي تعد المصدر الأصلي الذي يشق منه المحكم كل سلطته وإرادة.

لذلك من المنطقي أن يتقيد المحكم عند فصله في المنازعة وإصداره الحكم فيها بحدود المهمة الموكول له القيام بها على نحو يكون معه و من الطبيعي أن يؤدي تجاوزه لأداء هذه المهمة وإصدار حكم تحكيمي في خارج نطاق المسألة المعروضة عليه بناءا على شرط التحكيم أو مشارطة التحكيم،أن **يكون** هذا الحكم غير جدير بالتنفيذ،بل وتقرر العديد من الأنظمة القانونية ومن بينها القانون المصري إمكانية الطعن في هذا الحكم بالبطلان.[1]

فالمادة **الخامسة** (**05**) **الفقرة** (أ) **و** (**ج**) وضعت حلا للفرض الذي يخرج فيه قرار التحكيم عن حدود النزاع المتفق على حله بالتحكيم أو يجاوز حدود الاتفاق فإنها وضعت حلا أيضا للفرض الآخر، وهو الذي يكون هناك قرار تحكيم جزئي صدر في منازعة قابلة للتسوية بواسطة التحكيم، وقررت إمكانية تنفيذ هذا الحكم الجزئي طالما كانت هناك إمكانية لفصله عن بقية أجزاء الحكم.[2]

[1] أنظر: حفيظة السيد الحداد ، المرجع السابق ، ص 516.

[2] أنظر: سامية راشد ، المرجع السابق ، ص 336.

ج. عدم احترام حق الدفاع للخصم وعدم إبلاغه بإجراءات التحكيم :

يكون هنا رفض التنفيذ حكم التحكيمي في حالة إثبات الخصم أي الطرف الذي صدر ضده القرار التحكيمي أنه لم يعلن بشكل صحيح بتعيين المحكم أو بإجراءات التحكيم،وهذا يعني أن الخصم المذكور لم يبلغ باسم المحكم الذي عينه الطرف الأخر أو اسم المحكم الذي عينته سلطة التعيين أو المحكمة عند الاقتضاء،أو الخصم لم يبلغ بإجراءات الطرف الأخر أو أنه لم يعلم بأوقات المرافعة.

وبالتالي كل هذه الأمور تجعله في وضع يجهل فيه ما يجري بشكل صحيح لحل النزاع بينه و بين الطرف الأخر، هدا الأمر الذي يعتبر خرقا لمبدأ المساواة بين أطراف النزاع،وهو مبدأ أساسي في ضمان حقوق المتخاصمين،كما أن اتفاقية نيويورك أشارت إلى حالة أخرى وهي عدم إعطاء الفرصة الكافية للخصم لإبداء دفاعه،حيث هذا الأمر يؤدي إلى خرق مبدأ آخر من مبادئ معاملة الأطراف على قدر المساواة وضمان حقوقهم في الدفاع عن حقهم[1].

[1] أنظر : حفيظة السيد الحداد ،المرجع السابق ، ص 516.

د. تجاوز هيئة التحكيم لاختصاصها في النظر بالنزاع المعروض عليها :

لقد ذكرت اتفاقية نيويورك تجاوز هيئة التحكيم لاختصاصها وذلك أن يتضمن قرار التحكيم مسائل لم ترد في اتفاق التحكيم،ولم يطالب الطرفان حسمها في التحكيم ومثل هذه الحالة تعتبرها بعض القوانين الوطنية سببا لإبطال القرار التحكيمي وهذا ما نص عليه **القانون النموذجي للتحكيم في المادة (34)** ويمكن أن يكون هذا التجاوز فيما يلي :

1. **عدم سلامة الإجراءات التحكيمية** :[1]

لقد نصت اتفاقية نيويورك كذلك من أسباب رفض تنفيذ القرار التحكيمي وهو عدم تشكيل هيئة التحكيم طبقا لما اتفق عليه الطرفان أو الإجراءات المتبعة من قبل المحكمين مخالفة لاتفاق الطرفين وعلى طالب الرفض إثبات ذلك.

2. **حالة عدم اكتساب القرار صفة الإلزام** :

هي أن يثبت بأن القرار قد تم إبطاله أو أوقف تنفيذه من السلطة المختصة في البلد الذي صدر فيه القرار المذكور، أو طبقا للقانون الذي صدر بموجبه،ويلاحظ أن اتفاقية نيويورك قد استعملت

[1] أنظر: إبراهيم أحمد إبراهيم،المرجع السابق ، ص 175.

مصطلح الإلزام وهذا يختلف عن مصطلح الذي استعملته **اتفاقية جنيف (1927)**[1] حيث نصت على أن يكون القرار نهائيا أي بعد استنفاذ جميع طرق الطعن في البلد الذي صدر فيه.

الفرع الثاني : رفض تنفيذ الحكم التحكيمي من قبل السلطة المختصة بنفسها :

تنص **المادة (05) فقرة (2) من معاهدة نيويورك** على أنه : " يجوز للسلطة المختصة في البلد المطلوب إليها الاعتراف وتنفيذ حكم المحكمين أن ترفض الاعتراف والتنفيذ إذا تبين لها :

- أن قانون ذلك البلد لا يجيز تسوية النزاع عن طريق التحكيم.
- أن في الاعتراف بحكم المحكمين أو تنفيذه ما يخالف النظام العام في هذا البلد "[2].

أ. رفض تنفيذ حكم التحكيم لعدم قابلية النزاع تسويته عن طريق التحكيم :

إن اختلاف الأنظمة القانونية إلى استحالة الوصول إلى قاعدة موضوعية موحدة تحدد المسائل التي يجوز التحكيم في شأنها وتلك التي لا يجوز التحكيم في شأنها،ولذلك معاهدة نيويورك قامت بتنظيم قواعد القانون الوطني في المرحلة التالية لصدور قرار التحكيم،فإذا كان موضوع النزاع الذي صدر فيه القرار التحكيمي من المواضيع التي لا يجوز حسمها بالتحكيم وفقا لقانون البلد المراد تنفيذ القرار فيه،يجوز عندئذ للسلطة المختصة رفض تنفيذ القرار المذكور وهذا أمر متفق عليه وقد ورد في نصوص الاتفاقيات التي عالجت موضوع تنفيذ القرارات التحكيمية الأجنبية فليس من المعقول أن نطلب من بلد تنفيذ قرار تحكيمي يشتمل على أمر تمنع تلك الدولة تسويته بالتحكيم ومثال ذلك:

[1] أنظر: اتفاقية جنيف لسنة (1927)

[2] أنظر: المادة (05) فقرة (2) من معاهدة نيويورك.

رفض إحدى المحاكم الأمريكية تنفيذ قرار تحكيم صدر في سويسرا ضد الحكومة الليبية يتضمن تعويض الشركة الأمريكية للنفط بسبب قرارات التأميم التي اتخذتها ليبيا،وقد دفعت ليبيا بتمسكها بالحصانة الدولية ،ولكن المحكمة لم تأخذ بالدفع المذكور وحيث أشارت إلى أن الاتفاق على التحكيم يفيد معنى التنازل أو رفع الحصانة.

إلا أن المحكمة المذكورة قررت رفض تنفيذ القرار التحكيمي المذكور لأن موضوع النزاع هو التأميم من المواضيع التي لا يمكن حسب القانون الوطني (الأمريكي) تسويته بالتحكيم.[1]

ب.**رفض تنفيذ حكم التحكيم بسبب مخالفته للنظام العام** :

تنص المادة (**05**) **الفقرة** (**02**) **من معاهدة نيويورك** :" يجوز للسلطة المختصة في البلد المطلوب إليها الاعتراف وتنفيذ حكم المحكمين أن ترفض الاعتراف والتنفيذ إذا تبين لها أن في الاعتراف بحكم المحكمين أو تنفيذه ما يخالف النظام العام في هذا البلد ".

بحيث يجب على المحكمين احترام بعض المبادئ الأساسية ومنها احترام حق الدفاع ومعاملة الأطراف على قدم المساواة واحترام قواعد النظام العام و إلا تعرض القرار التحكيمي إلى الرفض من قبل قاضي الدولة المراد تنفيذ القرار فيها ،وقد استقر الاتجاه الحديث في القضاء والتشريع وهو التفريق بين النظام العام الداخلي و النظام العام الدولي،وهذا ما قد تم شرحه في الفصل الأول بحيث نصت

[1] أنظر:فوزي محمد سامي،التحكيم التجاري الدولي،دراسة مقارنة لأحكام التحكيم الدولي،دار الثقافة للنشر والتوزيع،الطبعة الأولى،السنة 2008.

المحاكمات المدنية اللبنانية والتي اقتبست أحكامها من القانون الفرنسي في المادة (814) على أنه : "يعترف بالقرارات التحكيمية وتعطي الصيغة التنفيذية إذا أثبت الشخص الذي يتذرع بها وجودها ولم تكن مخالفة بصورة واضحة للنظام العام الدولي ".[1]

كذلك المادة **1052/ الفقرة (01) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية** الجزائري قد تكلمت عن النظام العام الدولي وقواعد الأخلاق والآداب العامة [2] .وبالتالي يصار إلى رفض القرار التحكيمي إذا تعارض مع قواعد النظام العام دون تفرقة بين الداخلي والدولي،بحيث أن القاضي الوطني في غالبية الدول لا ينظر إلى الأمر بالنسبة للصعيد الدولي،وإنما يعتبر حارس النظام العام بالنسبة لبلده،كما هو الحال لاتفاقية نيويورك نجد أن الاتفاقيات الدولية التي تعني بشؤون تنفيذ القرارات التحكيمية نصت على إعطاء الحق للقاضي الذي يطلب منه إصدار قراره الخاص بالتنفيذ أن يرفض ذلك عند تعارض القرار مع النظام العام و دون تحديد نوعية النظام العام دوليا كان أو داخليا.[3]

[1] أنظر: حفيظة السيد الحداد ،المرجع السابق، ص 529.

[2] أنظر: نص المادة 1/1052 قانون إجراءات المدنية والإدارية الجزائري " يتم الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر إذا أثبت من تمسك بها وجودها وكان الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولية" .

[3] أنظر: حفيظة السيد الحداد ،المرجع السابق، ص 530.

خاتمة

الخاتمة:

يعتبر موضوع الرقابة القضائية على التحكيم الدولي في القانون الجزائري حديثا نسبيا في الجزائر وذلك لعدم توفر قرارات قضائية جزائرية متخصصة وقلة النزاعات المعروضة المتعلقة بالتحكيم التجاري من جهة وقلة الاستثمارات،أما قانون الإجراءات المدنية والإدارية فلم يعرض في ظله لحد الآن أي نزاع تحكيمي

ولقد تلخص موضوع هذا البحث المتواضع كما يلي:

بأن التحكيم يعتبر قضاءا خاصا قائما إلى جانب قضاء الدولة بحيث يؤدي الدور المنوط به بتفويض من القانون،وبما أن الأشخاص الذين يقومون عليه لا يتمتعون بسلطة الإلزام والتنفيذ الجبري التي يتمتع بها القضاة يبقى دائما بحاجة إلى مساعدة القضاء ورقابته لتحقيق فعاليته والتأكد من خروج حكم التحكيم إلى الوجود بالشكل الذي أراده له القانون.

إن الرقابة القضائية على التحكيم الدولي قد تكون سابقة على صدور حكم التحكيم وقد تكون لاحقة على صدوره،بشرط أن لا تمس هذه الرقابة بمزايا التحكيم،فحكم التحكيم يصدر من أشخاص عاديين غير معصومين من الخطأ،مما يجعل احتمال صدور حكم التحكيم مشوبا بعيب من العيوب وهذا ما يبرر الطعن فيه بحيث رسمت أغلب التشريعات طريقا محددا لرقابة القضاء ويتمثل في دعوى البطلان وحصرت حالاتها في أمور محددة تتعلق بالجانب الإجرائي لحكم التحكيم دون أن تمتد للجانب الموضوعي كذلك تناولت في هذا البحث المتواضع رقابة القضاء على التحكيم الدولي في

مرحلة تنفيذ حكم التحكيم من خلال إصداره الأمر بتنفيذه وتكون هذه الرقابة شكلية خارجية تقتصر على التأكد من وجود حكم التحكيم الدولي المراد تنفيذه في الجزائر،وألا يكون متعارضا مع النظام العام الدولي وحتى تمهره بالصيغة التنفيذية.

فكل مظاهر الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي في القوانين محل الدراسة فهي لا تعرقل غاية التحكم في أداء الدور المنطو به،بل تساعده في تجاوز العقبات التي يمكن أن تعترضه بحيث هذه الرقابة الشكلية تهدف لمساعدة الأطراف في تكوين هيئة التحكيم ومساعدة هذه الأخيرة في أداء الدور المنوط بها من خلال الإشراف عليها و رقابتها والإشراف على تنفيذ حكم التحكيم الصادر عنها،من خلال نظر دعوى البطلان و إصدار الأمر بالتنفيذ.

فلقد جاء قانون الإجراءات المدنية والإدارية في بابه المتعلق بالتحكيم التجاري وعدم خروجه عن القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي واتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها إلا أن هناك بعض النصوص تحمل النقد وإبداء الملاحظات والتوصيات فيما يخص الرقابة القضائية على التحكيم الدولي.

وهذه النتائج والتوصيات هي :

1. هناك تعاونا وثيقا ما بين القضاء وهيئة التحكيم أثناء رؤية النزاع المطروح على التحكيم.
2. طبيعة دعوى بطلان حكم المحكمين هي ذات طبيعة خاصة هدفها الرقابة على إجراءات التحكيم وليس الحكم في موضوع النزاع.

3. يعتبر معيار التفرقة بين ما يعتبر حكما تحكيميا وطنيا وحكم تحكيميا أجنبيا وهو معيار مكان الاتفاق على التحكيم.

أما التوصيات وهي :

1. اكتفاء المشرع الجزائري بنصه في المادة (1021) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري :" لا يجوز للمحكمين التخلي عن المهمة إذا شرعوا فيها....." فلو وضع المشرع نصوصا تتعلق بمسؤولية المحكم التي يتراجع عن قبوله التحكيم دون مبرر مشروع.
2. لو يضع المشرع الجزائري قانونا خاصا بالتحكيم بدل إدراجه مواضيع التحكيم ضمن الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

قائمة المصادر و المراجع

الكتب و مصادر:

1. أمال يذر ،الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي (دراسة مقارنة)،جامعة الجزائر،بن عكنون،منشورات الحلبي الحقوقية،الطبعة الأولى،سنة 2012.

2. إبراهيم أحمد إبراهيم،التحكيم الدولي الخاص،دار النهضة العربية،القاهرة،سنة 1997.

3. الغرايبة،خالد محمد محمد (2005)،دعوى بطلان حكم التحكيم (دراسة مقارنة)،رسالة ماجستير،غير منشورة،جامعة آل بيت،المفرق،الأردن

4. حفيظة السيد الحداد ،الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي ،منشورات الحلبي الحقوقية

5. سامية راشيد،التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة،دار النهضة العربية،القاهرة،سنة 1984.

6. عبد الحميد الشواربي،التحكيم والتصالح في ضوء الفقه والقضاء،المعارف بالإسكندرية.

7. عليوش قربوع كمال،التحكيم التجاري الدولي في الجزائر،2005

8. فوزي محمد سامي،تحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة لأحكام التحكيم الدولي ،جامعة عمان الأهلية سابقا،دار الثقافة للنشر والتوزيع،1429هـ-2008 م.

9. مبروك،عاشور،النظام القانوني لتنفيذ أحكام التحكيم،مصر،دار الفكر والقانون

10. نبيل إسماعيل عمر،التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية،دار الجامعة الجديدة للنشر،شارع سوتير الإسكندرية،الطبعة الأولى،2003.

❖ **النصوص القانونية :**

1. **النصوص القانونية لبعض الدول :**

القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي للانسترال لسنة 1985

2. النصوص التشريعية الوطنية :

قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008

❖ **الاتفاقيات الدولية**

1. اتفاقية نيويورك 1985 بشأن الاعتراف وتنفيد أحكام المحكمين الأجانب.

2. اتفاقية جنيف (1927).

❖ **المقالات و المجلات**

1. سعيد المعتصم، منشورات مجلة الحقوق المغربية لفض المنازعات (الوساطة تحكيم الصلح) الناظور،العدد الرابع، السنة 2012.

2. طيطوس فتحي ، مجلة البحوث القانونية والسياسية،جامعة الطاهر مولاي،سعيدة،العدد 2،سنة 2014.

3. عجة الجيلالي ،الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي ،مجلة المحكمة العليا ، العدد الأول، سنة 2006.

الفهـــرس

إهداء..... 0
شكر وتقدير 0
المقدمة: 1
الفصل الأول: تدخل القضاء في الخصومة التحكمية الدولية بمناسبة نظر دعوى بطلان حكم التحكيم..... 6
المبحث الأول : نظام القانوني لدعوى بطلان حكم التحكيم الدولي 8
المطلب الأول : إجراءات رفع دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي 9
الفرع الأول : شروط قبول دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي 10
الفرع الثاني : الجهة القضائية المختصة بالفصل في دعوى التحكيم الدولي 15
المطلب الثاني : أسباب رفع دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي 17
الفرع الأول: أسباب متعلقة باتفاق التحكيم 18
الفرع الثاني : أسباب البطلان المتعلقة بحكم التحكيم الدولي 22
المبحث الثاني:حالات الطعن بالبطلان للحكم التحكيمي الدولي وأثاره القانونية المترتبة عليه 29
المطلب الأول : حالات الطعن بالبطلان حكم التحكيم الدولي 29
الفرع الأول : القرار التحكيمي الصادر بالخارج.....29

الفرع الثاني : القرار التحكيمي الصادر بالجزائر 30

المطلب الثاني : الآثار القانونية لدعوى بطلان حكم التحكيم الدولي.....32

الفرع الأول : الأثر المترتب على رفع بطلان حكم التحكيم الدولي.....32

الفرع الثاني : الأثر المترتب على الفصل في دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي 35

الفصل الثاني: تدخل القضاء في الخصومة التحكيمية الدولية بمناسبة تنفيذ حكم التحكيمي.
.....38

المبحث الأول : تنفيذ حكم التحكيم الدولي وفقا للقانون الجزائري 39

المطلب الأول : إجراءات تنفيذ حكم التحكيم الدولي وفقا للقانون الجزائري 40

الفرع الأول : الجهة القضائية المختصة باستصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي.....40

الفرع الثاني : شروط استصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي. 42

المطلب الثاني : مدى قابلية الأمر الصادر في طلب تنفيذ حكم التنفيذ الدولي للطعن فيه 46

الفرع الأول : الطعن في الأمر القاضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي.....46

الفرع الثاني : الطعن في الأمر برفض تنفيذ حكم التحكيم الدولي 49

المبحث الثاني : تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وفقا لاتفاقية نيويورك ومدى قابلية حكم التحكيمي للرفض.....50

المطلب الأول : شروط وإجراءات تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وفقا لاتفاقية نيويورك 52

الفرع الأول : شروط تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وفقا لاتفاقية نيويورك 52

الفرع الثاني : إجراءات تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وفقا لاتفاقية نيويورك.....55

المطلب الثاني : رفض تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي.....57

الفرع الأول : رفض تنفيذ حكم التحكيم بناءا على طلب أحد أطراف النزاع 57

الفرع الثاني : رفض تنفيذ الحكم التحكيمي من قبل السلطة المختصة بنفسها : 63

الخاتمة.....**67**

الكتب و مصادر:.....**73**

الفهرس..... **Erreur ! Signet non défini**. .....