مقدمة

يعد التحكيم من أقدم الوسائل في حل النزاعات وتسويتها، حيث إلْتَجَأ وعمل به الأفراد منذ القدم، وأخذ يتطور شيئا فشيئا بتطور وازدياد المعاملات وما ينشأ عنها من نزاعات بين أطرافها، ورغم بروز فكرة الدولة، حيث أصبحت السلطات العامة مسئولة عن تحقيق العدالة وفض النزاعات في المجتمع، إلا أن التحكيم بقي قائما إلى جانب القضاء الرسمي، وكان الحكم يقوم بدور الإصلاح والتوفيق أكثر منه إلى القضاء بين الناس.

وفي النصف الثاني من القرن العشرين، أصبح التحكيم أهم وسيلة لفض النزاعات، خاصة في مجال التجارة الدولية، بعد التزايد الهائل في التبادلات والمشاريع الاستثمارية على المستوى الدولي، وكانت غالبية العقود الدولية تتضمن شرط التحكيم لحل النزاعات التي قد تنشأ مستقبلا.

ومن أهم الأسباب التي جعلت الإقبال على التحكيم شديدا، هو رغبة الأطراف المتعاقدة على تفادي طرح منازعاتهم على القضاء الرسمي بعيوبه الكثيرة، التي من بينها بطئ إجراءات التقاضي، وكثرة تعقيداتها وكذا طول مدة النزاع، خاصة عند الطعن في الحكم في مختلف درجات التقاضي بالإضافة إلى إشكالات التنفيذ، وما تستغرقه من وقت، وهذا كله يكرس المبدأ القائل:" **العدالة البطيئة فرع من الظلم**".

خاصة في المجال التجاري الذي يتطلب السرعة والائتمان وسرية المعاملات. وهذه الميزات الهامة وفرها نظام التحكيم للأفراد والمؤسسات في مجال معاملاتهم التجارية الدولية. وأدى هذا التطور الكبير للتحكيم في مجال التجارة إلى ظهور العديد من الاتفاقيات الإقليمية والدولية، أسهمت في تقنين وتنظيم قواعد وإجراءات التحكيم، والتي نذكر منها:

1- اتفاقية نيويورك بتاريخ 10 جوان 1958، الهادفة إلى حث الدول للاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية.
2- اتفاقية واشنطن بتاريخ 18 مارس 1965، الهادفة إلى تسوية منازعات الاستثمار.
3- القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لسنة 1985 لهيئة الأمم المتحدة.

كما برزت للوجود الكثير من المؤسسات والمراكز التحكيمية، حيث أصبح لها مكانة دولية ونشاط واسع في تسوية مئات القضايا، التي تعرض للتحكيم سنويا. فأسهمت بوضع قواعد خاصة بالإجراءات التي تتبع في سير عملية التحكيم.

ومواكبة لهذه التحولات الاقتصادية والتجارية، أصدرت دول عديدة قوانين حديثة تعالج فيها مسائل التحكيم، من بينها الجزائر التي تأخرت نوعا ما عن الركب تخوفا وحذرا من هذه الآلية الجديدة والبديلة لحل المنازعات التجارية.

فأصدرت أول قانون يتعلق بالتحكيم بالمرسوم التشريعي 09/93 بتاريخ 1993/04/25 معدل ومتمم لقانون الإجراءات المدنية الصادر في جوان 1966م. [1]

وذلك بعد الانضمام إلى اتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها بموجب القانون 88/18 المؤرخ في 1988/7/12.

ونظرا لرغبة الدولة الجزائرية في تطوير اقتصادها الوطني بجلب الاستثمارات ورؤوس الأموال ونقل التكنولوجيا الحديثة، وأمام تمسك المستثمرين باشتراط العديد من

الضمانات وعلى رأسها التحكيم التجاري الدولي، سارعت الجزائر إلى الانضمام إلى العديد من الاتفاقيات الثنائية والإقليمية والتي نذكر من بينها:

أ- المصادقة على اتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين دول اتحاد المغرب العربي بتاريخ 9 مارس 1991.

ب- المصادقة سنة 1995 على اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى المعتمدة من قبل البنك الدولي لإعادة التعمير والتنمية.

ت- المصادقة على اتفاقية الرياض المتعلقة بالتعاون القضائي بتاريخ:11 فيفرى 2001.

وأمام هذا الانفتاح على التحكيم التجاري الدولي وتأكيدا منه على الرغبة في اعتماد التحكيم كآلية ثانية وبديلة للقضاء لفض النزاعات التجارية الوطنية منها والدولية، جدد المشرع ثقته في التحكيم عند إصداره للقانون الجديد للإجراءات المدنية والإدارية بتاريخ 25 فيفرى 2008 حيث خصص للتحكيم بابا كاملا يتضمن المواد من 1006 إلى 1065.

وأصبح اللجوء للتحكيم في كل القضايا ما عدا مسائل النظام العام وحالة الأشخاص وأهليتهم، وأصبح المرجع الأساسي لحسم خلافات التجارة الدولية.

وإزاء التطورات المتلاحقة التي شهدها التحكيم التجاري الدولي، لاقى هذا الأخير اعتراضات كبيرة وانتقادا لاذعا، كون أن كل قواعده وأحكامه التي تضمنتها الاتفاقيات الدولية وكذا لوائح مؤسسات ومراكز التحكيم من وضع الدول المتقدمة، ومن ورائها الشركات متعددة الجنسيات التي تتحكم في زمام التجارة الدولية، والتي لا يهمها من وراء ذلك إلا تحقيق أهدافها وخدمة مصالحها، على حساب الدول النامية، ونهبا لثرواتها وخيراتها، مما يؤكد أن التحكيم ليس سوى وسيلة وخدعة جديدة من إنتاج النظام الرأسمالي العالمي، بواسطتها يبقى سيطرة وزعامة الشمال المتقدم على حساب الجنوب المتخلف ويقصد بالتحكيم في الواقع إبعاد القضاء الوطني للدول النامية من التدخل في عقود التنمية الاقتصادية خوفا من تأثر مصالح هذه الدول المتقدمة وتبقى مصالح الدول النامية تحت رحمة هذا النظام الجديد.

---

(1) المرسوم التشريعي رقم 09/93 المؤرخ في 1993/4/25، المعدل و المتمم للأمر 154/66 و المتضمن قانون الإجراءات، المدنية الجريدة الرسمية، عدد 27 ، الصادرة بتاريخ 1993/4/27 (قانون ملغى).

وبعكس هذه النظرة المتشائمة والعنيفة نوعا ما فإن للتحكيم عدة مميزات تتطلبها طبيعة المعاملات التجارية، وهي سرعة الفصل في المنازعات خاصة في نظام التحكيم الحر.
بالإضافة إلى السرية التي هي من أهم خصائص المعاملات التجارية، كما أن المحكمين يكونون في الغالب من ذوي الاختصاص، على عكس القضاء الرسمي الذي لا يفصل في القضايا الفنية إلا بمساعدة الخبراء في شتى المجالات، كما أن للتحكيم دور مهم في تخفيف العبء عن القضاء الرسمي.

وانفتاح المشرع الجزائري على التحكيم لا يعنى أن هذا الأخير سوف يكون محصنا من أية وسيلة من وسائل مراجعته والرقابة القضائية عليه مع مراعاة خصوصية التحكيم وهذه الرقابة على الحكم التحكيمي تبين مدى تدخل القضاء في نظام التحكيم حيث تباينت الآراء الفقهية حول درجة الرقابة التي يمكن لقضاء الدولة ممارستها بحيث تضن حماية نظامها القانوني، حتى لا ينتهك ولا تتسرب إليه أحكام تحكيمية تخالف النظام العام.
كما تضمن حماية حقوق الدفاع للخصوم من جهة ومن جهة أخرى أن لا تكون هذه الرقابة بالدرجة التي تفقد نظام التحكيم استقلاليته وفعاليته في ضمان عدالة سريعة، وذلك عند الطعن فيه وتعريضه لكافة طرق الطعن.

وللتوفيق والموازنة بين هذه المطالب اتجهت معظم التشريعات المقارنة إلى فرض رقابة قضائية لاحقة على صدور حكم التحكيم الدولي من خلال دعوي البطلان باعتبار أن التحكيم يبدأ بالاتفاق وبالتالي يخضع لما تخضع له الاتفاقات من الطعن فيها بالبطلان .
إن المشرع الجزائري أشار إلى الاعتراف وتنفيذ الأحكام الدولية الصادرة خارج الجزائر، والتي اقرها شريطة أن لا تخالف النظام العام حيث نصت المادة 1051 ق إ م إ، في مضمونها على أنه يكون الاعتراف بأحكام التحكيم الدولية في الجزائر شرط أن يثبت من يتمسك بها وجودها وكان هذا الاعتراف لا يخالف النظام العام الدولي.
وحكم التحكيم الدولي الصادر خارج الجزائر لا يقبل الإبطال أو الطعن فيه بالطرق العادية وغير العادية.
غير أن القرار أو الحكم القضائي الذي يرفض الاعتراف أو يرفض التنفيذ والقرار الذي يعترف ويمنح الصيغة التنفيذية لحكم التحكيم الدولي يكون قابلا للاستئناف والطعن بالنقض حسب المواد 1056،1055 و1061 ق إ م إ.
أ ما حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر فيمكن الطعن فيه بدعوى البطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 1058 ق إ م إ.

وسنعالج في دراستنا هذه " دعوى بطلان حكم التحكيم التجاري كنظام خاص وأسلوب جامع لمراجعة حكم التحكيم مبرزين في ذلك حالات البطلان التي حددها المشرع الجزائري.

أهمية البحث:

- تنبع أهمية الدراسة وبشكل رئيسي من أهمية نظام التحكيم وضرورته في مجال التجارة الدولية ونموها وتطورها وكشرط ضروري في عقود جلب الاستثمارات ورؤوس الأموال الأجنبية والتكنولوجيا الحديثة.

- التعريف بالتحكيم التجاري ومميزاته وخصائصه يساعد على نشر ثقافة قانونية في مجال التحكيم تعرف بالهيئات المختصة وتشجع المتعاملين التجاريين على كيفية إدارة منازعاتهم في حال قيامها.
- إلقاء الضوء على قانون التحكيم الجزائري لمعرفة مدي مواكبته للتطور الحاصل على مستوى التجارة العالمية، ومحاولة تحليل نصوصه ومقارنتها ببعض التشريعات المقارنة.
- مدى تأثير هذا النظام الجديد على المقومات والمصالح العليا للدولة، والخطوط الحمراء التي يجب أن لا يتعداها.

الإشكالية:

تتمثل مشكلة هذه الدراسة في تحديد:

"ما مدي تأثير دعوى البطلان على استقلالية وفعالية نظام التحكيم كآلية بديلة للقضاء الرسمي ". ويتفرع عن هذه الإشكالية التساؤلات التالية: ما هي خصائص وطبيعة هذا النظام ونظرة الأنظمة القانونية إليه ؟ وهل تشكل استقلاليته وتركه دون رقابة خطرا على النظام القانوني للدولة ونظامها العام؟ وهل تكفل حالات الطعن بالبطلان حماية لحقوق الدفاع للمتحاكمين؟ أمْ أنَ دعوى البطلان هي تدخل صارخ يحد من فعالية وخصوصية التحكيم في إرساء عدالة سريعة تتطلبها معاملات التجارة الدولية ؟

المنهج المتبع:

إجابة على الإشكالية المطروحة وما تفرع عنها من تساؤلات، نستخدم في دراستنا مقاربة منهجية تتمثل في مناهج البحث التالية: المنهج الوصفي الملائم لتحديد المفاهيم التي تنطوي عليها الدراسة وإيضاح شروطها وآثارها، والمنهج التحليلي لتحليل النصوص القانونية ذات الصلة بالموضوع، وذلك في كامل خطوات البحث. إضافة إلى المنهج المقارن في بعض المطالب من الفصل الأول والثاني قصد تبيان بعض الاختلافات والتوافقات بين الأحكام التي اقرها قانون التحكيم الجزائري مع غيره من التشريعات المقارنة والاتفاقيات الدولية.

أسباب اختيار الموضوع:

الأسباب الذاتية:

- الرغبة الشخصية في التعرف على هذه الآلية البديلة للقضاء العادي وفهم كل التفاصيل المتعلقة بالعملية التحكيمية ومعرفة مدى توفيق المشرع الجزائري في سد كل الثغرات التي من شأنها المساس بسيادة الدولة ومصالحها.
- عزوف الكثير من الطلبة في الخوض في هذا النوع من المواضيع، لقلة المؤلفات القانونية الجزائرية التي تناولت دراسة التحكيم انطلاقا من روح القانون الوطني للتحكيم وندرة توثيق المنازعات التحكيمية التي كانت الجزائر طرفا فيها.

الأسباب الموضوعية:

- دراسة مدى فعالية التحكيم في ظل الرقابة التي يمارسها قضاء الدولة في كل مراحل وأطوار العملية التحكيمية.

- الوقوف على الكيفية التي يمكن من خلالها الطعن في حكم التحكيم الدولي وفق ما تضمنه قانون التحكيم الجزائري.

صعوبات البحث:

- نقص الوثائق والمراجع التي تناولت التحكيم التجاري الدولي من وجهة نظر الفقهاء والقانونيون الجزائريون
- ندرة الأحكام القضائية الصادرة عن قضاء الدولة الجزائرية التي فصلت في قضايا البطلان أو حتى الطعون بالاستئناف.

خطة الدراسة:

إن الإشكالية المعروضة سابقا، إضافة إلى الأسئلة التي تفرعت عنها، تجعلنا نقسم البحث إلى فصلين، بحيث نتطرق في الفصل الأول إلى ماهية التحكيم مع ذكر خصائصه وأنواعه، كما نتعرض إلى اتفاق التحكيم وإجراءاته حتى صدور الحكم وتنفيذه.

ونتناول في الفصل الثاني معيار دولية التحكيم ونستعرض موقف الأنظمة القانونية المقارنة من الطعن في حكم التحكيم الدولي، بالإضافة إلى إبراز الطرق التي أتاحها المشرع الجزائري لمراجعة أحكام المحكمين.

كما نقف على درجة استقلالية نظام التحكيم وتحرره من وصاية الدولة، وننهى البحث بتناول النظام القانوني لدعوى بطلان حكم التحكيم الصادر في الجزائر مبرزين خصائصها والحالات التي حددها المشرع كشرط لرفعها.

الفصل الأول

ماهية التحكيم التجاري وإجراءات الخصومة

ارتأينا قبل الخوض في موضوع بحثنا هذا، والمتمثل في بطلان حكم التحكيم التجاري الدولي، وأسباب بطلانه، والطرق والإجراءات المتبعة في رفع دعوى الإبطال، والمحاكم المختصة في ذلك، أن نقف على ماهية التحكيم بصورة عامة، مع ذكر أهم أنواعه. واتفاق التحكيم سواء كان شرطا أو مشارطة، بالإضافة إلى الإجراءات المتبعة في الخصومة انطلاقا من تشكيل هيئة التحكيم حتى صدور الحكم وتنفيذه.

وبناء على ذلك قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين كما يلي :

المبحث الأول: ماهية التحكيم وأنواعه

المبحث الثاني : اتفاق التحكيم وإجراءاته

المبحث الأول

ماهية التحكيم وأنواعه

محاولة منا لفهم ماهية التحكيم، قسمنا دراستنا في هذا المبحث إلى مطلبين، نتناول في المطلب الأول تعريف التحكيم لغة واصطلاحا، وتبيان طبيعته، محاولين تمييزه عن بعض المفاهيم والأنظمة المشابهة له، وأهم الخصائص والمزايا التي من أجلها يلجأ الخصوم إليه، دون المحكمة المختصة، مع الإشارة كذلك إلى عيوبه. بالإضافة إلى ذكر شروط صحته. أما في المطلب الثاني فنتطرق إلى تعداد وتفصيل أنواع التحكيم.

المطلب الأول: ماهية التحكيم

الفرع الأول: تعريف التحكيم وطبيعته القانونية

إن غالبية التشريعات الوطنية لم تضع في نصوصها القانونية للتحكيم التجاري الدولي تعريفا جامعا مانعا للتحكيم التجاري، وهو الشيء نفسه بالنسبة للمشرع الجزائري.

أولا: تعريف التحكيم

- التحكيم لغة:

بالرجوع إلى تعريف التحكيم لغة، فهو مستمد من كلمة"حكّم "وحكم بتشديد الكاف وهى تعني طلب الحُكم ممن يتم الاحْتِكام إليه ويسمى "الحَكَم "بفتح الحاء، والكاف أو" المحكم "بضم الميم وفتح الحاء والكاف مشددة.
ويقصد به كذلك التفويض في الحُكْم، فهو مأخوذ من حَكَمَ وأَحْكَمَهُ فاسْتَحْكم، أي صار محكما في ماله تحكيما إذا جعل إليه الحكم فيه فاحتكم عليه ذلك وعرف بأنه: مصدر حكم بالأمر حكما، يقال حكم له، وحكم عليه، وحكم بينهم.

والتحكم لغة هو المَنْعُ، والتحكيم يعنى التفويض، وحَكَمَ فلان فلانا أي جعل أمره إليه، والمُحكِم هو الشيخ المجرب الحكيم.[1]

- التحكيم اصطلاحا:

التحكيم هو التجسيد الفعلي لمبدأ سلطان إرادة الخصوم في طرح نزاعهم على شخص معين، أو عدة أشخاص معينين، محل ثقة يطلق عليهم اسم (محكم أو محكمين)، ليفصلوا فيه دون اللجوء للقضاء العادي ويؤسس التحكيم على اتفاق بين أطراف علاقة قانونية معينة، عقدية أو غير عقدية، حيث يتم الاتفاق بإحدى الصورتين أولاهما شرط في العقد ويسمى شرط التحكيم "clause compromissoire" وبموجبه إذا حدث خلاف أو نزاع عن العقد في جزء منه أوكله يصار حله بالتحكيم أما الصورة الثانية فهي إبرام اتفاق مستقل عن العقد وذلك في المنازعات التي ثارت بينهم بالفعل، أو التي يحتمل أن تثور ويسمى" بمشارطه التحكيم"compromis" ونستطيع تعرفيه بأنه: أسلوب استثنائي لفض المنازعات ملزم لأطرافه بناء على اختيار الخصوم بإرادتهم لأفراد عاديين لا ينتمون لقضاء الدولة للفصل فيما يثور بينهم أو يحتمل أن يثور بينهم

---

(1) إياس بن منصور الراجحي، مسؤولية المحكم في نظام التحكيم السعودي، بحث مقدم استكمالا للحصول على درجة الماجستير في العدالة الجنائية تخصص التشريع الجنائي الإسلامي، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية،كلية الدراسات العليا،قسم العدالة الجنائية،الرياض، 2008 ،ص 7.

(2) زهير عبد الله علي آل جابر لقرني، دور القضاء في التحكيم، بحث مقدم استكمالا للحصول على درجة الماجستير في العدالة الجنائية، تخصص التشريع الجنائي الإسلامي، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، كلية الدراسات العليا،قسم العدالة الجنائية، الرياض، 2008 ، ص 34.

من نزاع. ونعنى بالأطراف انه لفظ يمكن أن ينصرف إلى أشخاص الطبيعيين أو إلى أشخاص اعتبارين سواء كانوا دولا أم شركات. [1]

ثانيا: طبيعة التحكيم

إن كان التحكيم في بدايته هو عبارة عن اتفاق وعقد فهو في نهايته حكم، وان كان يخضع في انعقاده لقواعد القانون المدني فهو يخضع لقانون الإجراءات المدنية والإدارية في تنفيذه وأثاره، وإن كان يبطل بما تبطل به العقود فهو قابل للطعن قضائيا في إحكامه. مما سبق ذكره، ثار جدل واختلاف فقهي حول الطبيعة القانونية للتحكيم، حيث اتجه البعض إلى ترجيح الطبيعة العقدية، بينما رجح البعض الأخر الطبيعة القضائية وهناك من رأي انه ذو طبيعة مختلطة بين العقد والقضاء وذهب اتجاه أخر إلي أن التحكيم ذو طبيعة خاصة ومستقلة.[2]

أ- الطبيعة العقدية:

يري أصحاب هذا المذهب أن نضام التحكيم يقوم على مبدأ سلطان الإرادة، حيث أن اتفاق الأطراف هو الذي يخول لهم اختيار الأفراد الذين يقومون بمهمة التحكيم، ويحددون لهم الإجراءات المتبعة والقانون الذي يحسم في النزاع والأطراف هم الذين يدفعون أتعاب هيئة التحكيم فجوهر النظرية العقدية لطبيعة التحكيم ينشأ عن إرادة الأطراف فهو اتفاق يتم عن تراضي الأطراف وما قرار المحكم إلا محصلة نهائية لاتفاق التحكيم، أما عن حجية حكم التحكيم فترجع إلى وجود اتفاق ضمني بين أطراف الاتفاق على ما يقضي به المحكم وبالتالي يعد مجرد أثر من آثار التعاقد. يتضح جيدا أن التحكيم نابع من مجلس تعاقدي وبالتالي تضفى عليه الصبغة التعاقدية ولا يمكن للعبارات أن تخدعنا لأن الحكم القضائي والحكم التحكيمي يختلفان في الطبيعة.[3] نقد: لقد أخذت على النظرية العقدية لطبيعة التحكيم المآخذ التالية :

- هذه النظرية أبرزت دور الإرادة في الاتفاق على التحكيم وأهملت حقيقة مهمة المحكم القضائية، ذلك الدور الناشئ من الإرادة الفردية ومن ترخيص القانون تلك الرخصة التي تسمح لفرد عادي بإصدار عمل قضائي يَعْتَرِف به القانون.

---

(2) علاء ابا ريان، الوسائل البديلة لحل النزاعات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، طبعة1 ، بيروت، لبنان،2008، ص 33.

(3)Cristian Bonhomme –La sentence arbitrale de droit international privé- thèse de doctorat 1964 Aix Marseille –p 169.

- الواقع أن هذه النظرية لها جانب من الحقيقة إلا أن اتفاق عقد التحكيم لا يؤثر في كافة الأنظمة الإجرائية والموضوعية للتحكيم.[1]
- بالغت في دور الإرادة للأطراف، هذا فضلا على أن التحكيم وإن كان يستند إلى اتفاق الخصوم، فإن الالتجاء إلى القضاء يستند إلى إرادة الخصوم والمتمثلة في المطالبة القضائية، وطلبات الخصوم، ولا يحكم إلا بناء على هذه الطلبات، وفي حدودها، كما يمكن لأطراف الخصومة الاتفاق على نزع الاختصاص من محكمة وتثبيته لمحكمة أخرى.

ب- الطبيعة القضائية:

يركز أصحاب هذه النظرية على طبيعة المهمة التي يقوم بها المحكم، فهو يفصل في خصومة مثله مثل القاضي، وبالتالي فان عمله يكون عملا قضائيا، فهولا يعمل بإرادة الأطراف وحدها بل يطبق إرادة القانون. كما أن التحكيم يستجمع كل عناصر العمل القضائي وهي الادعاء والمنازعة والشخص الذي له ولاية القضاء ويخوله القانون سلطة حسم المنازعات، كما أن حكم المحكم يتشابه مع حكم القضاء من حيث الشكل والمضمون والآثار. والمركز القانوني للمحكم يتشابه في العديد من النقاط مع المركز القانوني للقاضي، وتجيز الكثير من التشريعات الطعن في حكم المحكم بالطرق المتبعة بالنسبة.[2]

للإحكام الصادرة عن قضاء الدولة.

نقد: بدورها النظرية القضائية وجهت لها بعض المآخذ نذكر منها:

- أنه يصعب إلحاق حكم المحكمين بحكم القاضي لان هناك اختلافا بينهما فالقاضي له وضيفة عامة تتميز بالديمومة والحصانة وله سلطة الأمر والإجبار ويعد منكرا للعدالة إذا امتنع عن الفصل في النزاع ولا دخل للخصوم في اختياره مثل المحكم.
- التحكيم أسبق وجودا من **القضاء وبالتالي تشبيه التحكيم** بالقضاء ليس في صالح التحكيم.

ج- الطبيعة المختلطة:

اتجه عدد كبير من الفقهاء إلى التوفيق بين النظريتين السابقتين بالقول أن كلا منهما قد أصابت جانبا من الحقيقة، حيث يرون أن التحكيم في الحقيقة ذو طبيعة مختلطة عقدية وقضائية،

---

(1) نبيل إسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، طبعة 2، 2005، ص 39.

(2) أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري و الإجباري، منشأة المعارف، الإسكندرية، د ع ط ، د ت ن، ص 18.

فهو يبدأ باتفاق الأطراف وينتهي بحكم قضائي يحوز حجية الأمر المقضي به، وهكذا يبدأ عقدا وينتهي قضاء. [1]

نستخلص من ذلك أن التحكيم لا يعد قضاء محضا ولا يمكن اعتباره عقدا واتفاقا محضا فهو ذو طبيعة مركبة، وبناء على ذلك فالصفة العقدية والصفة القضائية للتحكيم هما صفتان متكاملتان وعنصران لا يفترقان في كل مراحل التحكيم. ويعلل أصحاب هذه النظرية توجههم هذا بما تقتضيه مصلحة التجارة التي تتطلب إطلاق حرية الاتفاق على التحكيم في بدايته ثم تحويله في المرحلة الأخيرة إلى القضاء ليكتسب القرار الذي صدر حجية، فلا يحتاج إلى دعوة يعقبها حكم يضفي عليه هذه الحجية .

نقد: هذه النظرية كذلك وجهت لها انتقادات من أهمها :

- إن القول بالطبيعة المختلطة للتحكيم تشتمل على نوع من العجز في وصف دقيق لطبيعة التحكيم.
- إن التسليم بالطبيعة المختلطة للتحكيم، وعلى الرغم من محاولة هذا الاتجاه التقريب بين النظريات السابقة وتفادي النقد الموجه لها، إلا أنه لم يأتي بجديد وإنما أقر شيئا موجودا، لأن وجود العقد والتحكيم أمر مسلم به ولا خلاف فيه. وحسب تعبير أحد الفقهاء فإن هذا الاتجاه حاول الهروب من مواجهة الحقيقة بأبعادها الدقيقة، لأن القول بالطبيعة المختلطة لا معنى لها، إذ يجب تحديد هذه الطبيعة وليس الاكتفاء بالقول إنها مختلطة حتى يمكن معرفة النظام القانوني الذي يحكم نظام التحكيم.

د- الطبيعة الخاصة:

أدى عجز النظريات السابقة عن تقديم صورة واضحة وشاملة لطبيعة التحكيم لظهور اتجاه فقهي رابع يرى أن التحكيم ذو طبيعة خاصة ومستقلة، فالتحكيم ظهر في المجتمعات البدائية قبل القضاء ونشأ نشأة مستقلة عنه، واستمر قائما بعد ظهور القضاء لأنه يلبى حاجة اجتماعية مختلفة لا يحققها القضاء. وهذا يقتضي تمييزه عن القضاء وخضوعه لنظام خاص يحتفظ له بمرونته بعيدا عن نظام القضاء، بضماناته الشكلية الكثيرة وقواعده الجامدة.[2] فهولا يصدر عن السلطة القضائية ولا تُتَبَعُ بِصَدَدِه الإجراءات القضائية المتبعة أمام المحاكم ولا يصدر في ذات الشكل المقرر للإحكام القضائية، كما أن له ذاتيته المستقلة التي تميزه عن العقود.

---

(1) نبيل إسماعيل عمر، المرجع السابق، ص40.

(2)علاء ابا ريان، المرجع السابق، ص 34.

نستخلص مما سبق أن جميع النظريات السابقة قد جانبت شيئا من الصواب، غير أننا نرى أن الطبيعة الخاصة للتحكيم تُعَد الأقرب إلى المنطق لما يتمتع به التحكيم من ذاتية خاصة ينفرد بها عن القضاء، وكذلك لا يمكن اعتبار العقد جوهر التحكيم بدليل أن إرادة الخصوم لا توجد في التحكيم الإجباري.

الفرع الثاني: خصائص التحكيم وتمييزه عما يشابهه

أولا: خصائص التحكيم

أ – المزّايا:

بدأ التحكيم في وقْتِنا الحاضر يفرض نفسه كوسيلة بديلة للقضاء، يرغب المتعاملون في التجارة الدولية اللجوء إليه لفض نزاعاتهم فلا يكاد يخلو عقد لمعاملاتهم من شرط التحكيم ولاشك أن هذا الإقبال المتزايد على التحكيم جاء نتيجة لبعض المزايا التي تتطلبها الطبيعة التجارية، والتي نذكر منها: (1)

- بساطة الإجراءات وسرعة إصدار الحكم:

في مقدمة مبررات الاتجاه للتحكيم هو توفير عنصر السرعة في فض النزاعات الناشئة عن العقود بين المتخاصمين، لأن المحكمين في التحكيم التجاري يتفرغون عادة للفصل في خصومة واحدة، يضاف إلى ذلك أن قوانين التحكيم حددت مدة الفصل في الخصومة، وإلا يكون حكم التحكيم باطلا. عكس قضاء الدولة مع ما تتَسِم به إجراءات التقاضي من بطء وتعقيد، علاوة على احتمال استطالة أمد النزاع بسبب تعدد درجات التقاضي وإمكانية الطعن في الأحكام، وتقديم إشكالات التنفيذ التي تحكمها اعتبارات المدد في الخصومة.

- سرية الإجراءات:

من مبادئ القضاء الرسمي للدولة، هو علنية الجلسات، الأمر الذي قد لا يتناسب مع طبيعة المعاملات التجارية الدولية، على خلاف ذلك فإن التحكيم يضمن السرية التامة لأطراف النزاع للحفاظ على الثقة التي تقوم عليها العلاقات التجارية خاصة إذا ما تعلق الأمر بمشاريع إستراتيجية، كأن تكن ذات طابع عسكري، أو ذات طابع فيه الكثير من الأسرار والمعارف

(1)David René, l'arbitrage dans le commerce international,Economica, Paris, 1982,p 05.

التكنولوجية الدقيقة مما يستوجب التكتم عليها وعلى مصادرها ومتعامليها، مما يعتبر ميزة أساسية يوفرها التحكيم. [1]

- اختيار هيئة التحكيم:

أيضا من أهم مزايا التحكيم أنه يفسح المجال أمام الأطراف لاختيار محكمهم أو محكميهم سواء كان ذلك بطريقة مباشرة أو غير مباشرة نتيجة للثقة الموضوعة في هؤلاء الأشخاص من حيث الاستقلالية والحياد وكذا الكفاءة والخبرة الكبيرة التي يتمتعون بها، وبالتالي الحفاظ على العلاقة والود، وتلافي الحقد والبغضاء بين الخصوم. كما أن حرية اختيار هيئة التحكيم يجنب الأطراف قضاء الدولة الذي يخشى المستثمر الأجنبي من انحيازه.[2]

ب – العيوب:

بالرغم من المزايا الكثيرة التي يوفرها التحكيم مقارنة بالقضاء العادي فهولا يخلو من بعض العيوب التي تبقيه ذو طابع استثنائي، ويجب أن تهيمن الدولة على تنظيم التحكيم خاصة في الدول النامية، باعتبار العدالة وإقامتها وظيفة لا يصح أن يترك أمرها للأفراد في علاقات التجارة الدولية، وتتمثل هذه العيوب في ما يلي:

- تعقيد العملية التحكيمية:

ربما تصبح العملية التحكمية أكثر تعقيدا وأطول مدة إذا رفض الطرف الخاسر تنفيذ الحكم مما قد يؤدي لمراجعة النزاع بأكمله أمام القضاء.

- كثرة النفقات:

في بعض الأحيان ربما تزداد نفقات التحكيم بصورة كبيرة قد لا يتحملها بعض أطراف التحكيم (أتعاب المحكمين ومصاريف التنقل إلي هذه المراكز...).

- غياب التمثيل القانوني:

في بعض مؤسسات ومراكز التحكيم لا يوجد هناك نظم تعيين محامين مما قد يحرم بعض الأطراف من التمثيل القانوني الذي يساعدهم في تقديم دفاعهم وادعاءاتهم.

- عدم إلزامية التدابير التحفظية:

(1) علاء ابا ريان، المرجع السابق، ص 40.

(2) فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة، عمان، طبعة2008.1، ص 16.

غالبا ما يكون المحكمين غير قادرين على فرض التدابير التحفظية لحفظ حقوق الخصوم مثل الحجز الاحتياطي، والتي تمنع من بيع الأملاك أو ترتيب حقوق عليها تضعف من ضمانات الخصم.[1]

ثانيا: تمييز التحكيم عما يشابهه

بعد استكمالنا لمزايا وعيوب التحكيم سنحاول تمييزه عن غيره من آليات التسوية والأنظمة المشابهة له من خلال الإحاطة بأهم نقاط التلاقي والاختلاف.

التحكيم والقضاء:

1- القضاء هو سلطة من السلطات العامة يقوم عليها مرفق عام، والقاضي موظف عام لولاية قضائية دائمة يصدر أحكاما قضائية باسم الدولة التابع لها. أما التحكيم فهو اتفاق ينشأ بمقتضاه نظام إجرائي قضائي مؤقت، قاصر على نزاع معين بنطاق محدد، يقوم عليه شخص عادي له ولاية قضائية ومهمة مؤقتة تنتهي بإصدار الحكم المنوط به إصداره ثم يعود فردا عاديا.

2- سلطات المحكم قد تكون أوسع إذا فوض بتطبيق قواعد العدالة والإنصاف إجراءات التحكيم تتميز بالبساطة والسرعة والمرونة، فالمحكم مصدر ثقة وطمأنينة للأطراف في حكمه، وطريقه يجنب الإطالة نظرا لاستخدامه خبرته مباشرة على عكس القاضي الذي ينتظر تقرير الخبراء.[2]

3- تعيين الحكام ودفع أتعابهم يكون على الخصوم بخلاف ما هو عليه في القضاء.

أ- التحكيم والخبرة:

تتشابه الخبرة مع التحكيم التجاري في كونهما يلجئان إلى أشخاص خاصة لا ينتمون لجهاز الدولة إلا أنهما يختلفان في النقاط التالية.

1- المحكم يقوم بوظيفة القضاءويحسم النزاع بين الخصوم وحكمه ملزم لهم بينما الخبير لا يكلف إلا بإبداء رأيه فيما يطرح عليه من مسائل وهذا الرأي غير ملزم للخصوم كما لا يلزم القاضي به.

2- المحكم يصدر حكما ويتقيد بالأوضاع والمواعيد والإجراءات التي جاءت في اتفاق التحكيم، وهو قابل للطعن فيه. أما الخبير فهو يعد تقريرا يبدى فيه رأيه ولا يطعن فيه بطرق الطعن مباشرة.

---

1 () علاء ابا ريان، المرجع السابق، ص 43-45 .

(2) عبد القادر ناريمان، اتفاق التحكيم، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة1996،1، ص 12.

3- ويجب أن لا يعتد بالتسمية التي يطلقها الخصوم على شخص الخصوم على الشخص الذي يَعْهَدون إليه بمهمة التحكيم أو الخبرة وذلك لان الخصوم قد يعهدون بمهمة تحكيمية إلى الشخص ويطلقون عليه اسم الخبير والعكس أيضا بأن يعهدوا بمهمة الخبرة إلى الشخص ولكن يسمونه محكما ومن ثم يجب عدم الاعتماد بهذه التسمية المطلقة وإنما العبرة دائمة بطبيعة المهمة التي تناط بهذا الشخص والتي يمكن الكشف عنها من خلال الواقع وظروف القضية. [1]

ج- التحكيم والصلح:

يتشابه نضام الصلح مع نضام التحكيم التجاري الدولي عندما يقوم المحكمون بدور إصْلاحِي يَلجئُون من خلاله إلى تقريب وجهات النضر بين إطراف الخصومة للوصول إلى اتفاق مقبول من طرفهم وهذا نجده في المرحلة الأولية للتحكيم.

إلا أنهما يختلفان فيما يلي:

1- أن التحكيم ينتج عنه حكم قضائي بخلاف الصلح فانه ينتج عنه عقد يتراضى عنه الطرفان المتنازعان وفرق بين الحكم القضائي العقد القضائي.
2- أن الصلح يتنازل فيه أحد الطرفين أوكلاهما عن حق بخلاف التحكيم فليس فيه نزول عن حق.

د- التحكيم والوكالة:

1- تختلف الوكالة عن التحكيم من حيث أن الوكالة عقد بمقتضاه يخول شخص شخصا أخر يسمى (الوكيل) القيام بعمل قانوني باسمه ولحسابه ويسمى (الموكل) فهو يعمل لمصلحة موكله وفي حدود الوكالة على عكس التحكيم الذي يُعَيَنْ فيه شخص أجنبي عن طرفي النزاع ولا يخضع في نظر النزاع لتوجيهات احد الطرفين بل يُحَكِم ضميره مطبقا قواعد القانون الذي ارتضاه الطرفان.
2- الوكيل قابل للعزل بواسطة موكله على عكس المحكم الذي يتعذر عزله إلا باتفاق الخصوم.[2]

الفرع الثالث: القيود الواردة على التحكيم

باستقراء المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد أن المشرع الجزائري عمد إلي إخراج مجموعة من المنازعات من دائرة التحكيم التجاري منها ما هو متعلق بالنظام والآداب العامة وكذلك بالنسبة لحالات الأشخاص وأهليتهم كما منع أيضا

1 () أحمد أبو الفا، المرجع السابق، ص 29.

2() إلياس عجابي، النظام القانوني للتحكيم التجاري الدولي، مجلة المنتدى القانوني، جامعة بسكرة، العدد 7.

الأشخاص المعنوية العامة من اللجوء إلى التحكيم إلا فيما تعلق بالمعاملات الاقتصادية الدولية أوفي إطار الصفقات العمومية. بالمقابل فتح باب التحكيم أمام كل شخص في حقوقه التي له مطلق التصرف فيها.

أولا: المنازعات التي تمس بالنظام والآداب العامة

النظام العام فكرة تستعصي بطبيعتها على التعريف، ويمكن أن يقال عنه بصفة عامة أنه " كل المصالح الأساسية التي يقوم عليها كيان المجتمع، سواء كانت سياسية أو اجتماعية أو اقتصادية " فقواعد النظام العام هي تلك التي يقصد بها تحقيق مصلحة عامة للمجتمع.[1]

ويراد بالمصلحة العامة كل أمر يتعلق بالنظام الأساسي للمجتمع بحيث يرجح على كل مصلحة فردية، ومن ثم وجب على جميع الأفراد أن يحترموا كل ما يتعلق بالنظام العام حتى ولو كان في ذلك تضحية بمصالحهم الخاصة، فإذا هم خالفوا هذا النظام باتفاق خاص عد هذا الاتفاق باطلا، أما الآداب العامة فهي مجموعة القواعد الخلقية التي تدين بها الجماعة في بيئة معيشة وعصر معين.

وفكرة النظام العام فكرة نسبية متطورة، إذ تختلف هذه الفكرة باختلاف البيئة وباختلاف العصر والزمان، فكثير من المسائل التي كانت تعتبر صحيحة وإلى عهد قريب، أصبحت اليوم مخالفة للنظام العام في ظل التنظيمات الحديثة التي تَدَخَل فيها الشارع بنصوص آمرة لا تجوز مخالفتها، وبناء على ذلك فإن فكرة النظام العام تضيق وتتسع تبعا للأفكار السائدة في المجتمع.

ثانيا: المنازعات المتعلقة بحالة الأشخاص وأهليتهم

استبعدت جل القوانين الوطنية من نطاق التحكيم مسائل الأحوال الشخصية والتي تسمح بتحديد مثلا: الحالة العائلية والنسب وما إذا كان الشخص حيا أو ميتا، متزوجا أو مطلقا، بالغا أو قاصرا، راشدا أو فاقدا للأهلية إلى غير ذلك من الأمور الشخصية البحتة التي لا يجوز أن تكون محلا للتحكيم. أما ما ينشأ عنها من منازعات مالية فيجوز أن تكون محلا للتحكيم.[2]

كذلك بالنسبة للمسائل الجنائية فلا يجوز أن تكون محلا للتحكيم عملا بالقاعدة التي تنص على أن الجنائي يوقف المدني، ومنه تكون هذه المسائل من اختصاص المحاكم الجنائية التابعة للدولة وهذا لا يمنع من تسوية الحقوق المالية عن الفعل الإجرامي بواسطة التحكيم. وبناء على ذلك لا يجوز التحكيم في تحديد الفعل الإجرامي أو تحديد المسؤولية الجنائية وتقرير العقوبة وتنفيذها.[3]

ثالثا: المنازعات المتعلقة بالأشخاص المعنوية العامة

أجاز المشرع الجزائري للأشخاص المعنوية العامة وهي الدولة والولاية والبلدية والمؤسسات العامة إمكانية اللجوء إلى نظام التحكيم التجاري ويكون ذلك في حالتين وهما: أن

---

1 () عز الدين بنستي، دراسات في القانون التجاري المغربي، النظرية العامة للتجارة والتجار، طبعة2، ص85.

(2) أحمد أبو الوفا، المرجع السابق، ص72.

(3) نبيل إسماعيل عمر، المرجع السابق، ص115.

تكون هذه المنازعات متعلقة بالمعاملات التجارية الدولية أو أن تكون في إطار الصفقات العمومية وهذا تماشيا واقتصاد السوق وحاجة الدولة لجلب الاستثمارات ورؤوس الأموال الأجنبية.

المطلب الثاني:أنواع التحكيم

تبعا للتطور المتزايد لنظام التحكيم سواء كان ذلك على الصعيد الداخلي للدول أو على الصعيد الخارجي والاهتمام والتمسك المتزايد من قبل المستثمرين به في إبرام عقودهم الاستثمارية باعتباره الوسيلة المثلى لحل المنازعات بالطرق السلمية، وكذا رغبة الدول في جلب الاستثمارات الأجنبية، ومنه فقد تعددت صور وأنواع التحكيم استجابة لمختلف أنواع المنازعات وخيارات الأطراف، فمن ناحية قد يكون التحكيم حرا أو مؤسسيا، وقد يكون اختياريا أو إجباريا وأخيرا قد يكون التحكيم وطنيا أو دوليا. [1]

الفرع الأول: التحكيم الحر والتحكيم المؤسسي

أشار المشرع الجزائري إلى هاذين النوعين في نص المادة 1014 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي جاء ت كما يلي " **لا تسند مهمة التحكيم لشخص طبيعي،إلا إذا كان متمتعا بحقوقه المدنية**". إذا عينت اتفاقية التحكيم شخصا معنويا، تولى هذا الأخير تعيين عضوأ وأكثر من أعضاءه بصفة محكم .[2]

أولا: التحكيم الحر

يعطي التحكيم الحر للخصوم الحرية الكاملة في اختيار وتعيين المحكمين ولهم كامل الصلاحية في ردهم وعزلهم، وفي تحديد القواعد والإجراءات التي يتبعها المحكم الذي يختارونه لكي يفصل في النزاع المطروح عليه وفقا لهذه القواعد سواء كانت إجرائية أو موضوعية وفي المكان الذي يحددونه، بما لا يتعارض مع القواعد الآمرة أو النظام العام. ويعد التحكيم الحر أسبق ظهورا من التحجيم المؤسسي، وله أهمية ومكانة خاصة في حالة النزاعات التي تنشأ بين الدول خاصة إذا تعاملت بصفتها صاحبة سلطة وسيادة، وذلك خلافا للتحكيم المؤسسي الذي تحرص الدول خاصة النامية منها على تجنبه خوفا من انحيازه أو محاباته للدولة التي يوجد بها. كما يتميز التحكيم الحر بقلة وبساطة إجراءاته وبمرونة قواعده وواقعيتها،

(1) أحمد يوسف حلاوي، أنواع التحكيم، مقال منشور في الموقع الإلكتروني-www.mog gov.sa - بتاريخ 2008/04/08، ص 3.

(2)Mohamed Mentalecheta, L’arbitrage commercial en droit algérien, office P U.Alger,1983, P 32.

كما أن عامل السرية والسرعة في حل النزاع قد يكون أكثر ما يميز هذا النظام، كما أن الاعتماد على مؤسسة أو هيئة لحل النزاع القائم،قد يأتي بالكثير من القواعد والإجراءات التي قد تكون على عكس توقعات الأفراد والتي قد تزيد في إطالة مدة التحكيم وتنجر عنه تكاليف باهظة، الخصوم في غنى عنها. [1]

ثانيا: التحكيم المؤسسي

إن انتشار التحكيم وتزايد اللجوء إليه خاصة في مجال التجارة الدولية، أدى إلى ظهور مؤسسات ومراكز غالبا ما تكون من القطاع الخاص، والتي أسهمت بوضع قواعد خاصة للتحكيم التجاري، تتعلق بالإجراءات بما فيها تعيين هيئات التحكيم، وفق شروط وأحكام معينة نصت عليها تلك القواعد. والهدف من ذلك، هو تسهيل العملية التحكيمية وتيسيرها على الأطراف وضبطها بطريقة منظمة، بالإضافة لمراقبة وإدارة العملية.

التحكيمية من بدايتها إلي نهايتها، ومن أمثلة مؤسسات التحكيم ذائعة الصيت دوليا، والتي يكثر اللجوء إليها نذكر:

غرفة التجارة الدولية الموجودة بباريس (CCI) وأيضا محكمة التحكيم الدولية بالعاصمة اللندنية (LCIA)، بالإضافة إلي المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار (ICSID) الذي يتواجد في واشنطن. أما على مستوي الدول العربية فنجد مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي بدولة مصر العربية.[2]

وجميع المؤسسات السابقة لها تجربة كبيرة في ميدان التحكيم ولها إطارات وكوادر متخصصة وعالية التدريب، وتحكمها قواعد ولوائح منضمة تبسط الإجراءات على المتخاصمين الذين يلجئون إليها. ومهما يكن من أمر، فإن الواقع يشير إلى أن التحكيم المؤسسي فرض نفسه في كثير من العقود الدولية إن لم يكن في اغلبها بل حتى في العديد من العقود المحلية البحتة حيث توجد مؤسسة تحكيم معتبرة، ويرجع ذلك إلى أن هذا النوع من التحكيم يريح إلى حد ما الأطراف من بداية التحكيم وحتى نهايته. [3]

الفرع الثاني: التحكيم الاختياري والتحكيم الإجباري

الأصل في التحكيم أنه يستند إلى إرادة أطراف النزاع، فيقوم الطرفان المتنازعان باختيار كل من المحكم والقانون الواجب التطبيق على النزاع موضوعيا وإجرائيا، وهو ما

(1) محمود مختار بريري، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص 21.

(2) فوزى محمد سامي، المرجع السابق، ص18.

(3) مهند أحمد الصانوري، دور المحكم في خصومة التحكيم الدولي الخاص، دار الثقافة،ط ،2008،ص 34.

يضفي عليه الطابع الاختياري غير أن التحكيم قد يكون كذلك إجباريا لا اختياريا، وذلك بتدخل من المشرع وجعله من هذا الأخير آلية تسوية بعض المنازعات بالنظر لطبيعتها الخاصة.

التحكيم الاختياري:

الأصل في التحكيم انه اختياري ويكون متى كان للأطراف الحرية الكاملة في عرض نزاعاتهم العقدية وغير العقدية أمام قضاء الدولة أو الاتفاق على طرحها أمام هيئة التحكيم، موضحين في اتفاقهم كيفية تعيين المحكمين. [1]وهذا ما اقره المشرع الجزائري في نص المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص في مضمونها علي انه يمكن لكل شخص اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها .... .

أي بمفهوم المخالفة توجد منازعات أخرجها المشرع من دائرة التحكيم لاعتبارات تمس بمكتسبات شخصية للأفراد أو أنها تمس بالنظام العام للدولة الجزائرية فالتحكيم الاختياري يتركز على دعامتين أساسيتين هما:

- الدعامة الأولى: الإرادة الذاتية للأطراف المحتكمين.
- الدعامة الثانية: إقرار الأنظمة القانونية الوضعية لهذه الإرادة.

فالإرادة الذاتية للأطراف المحتكمين تعتبر أحد الأركان التي يقوم عليها نظام التحكيم الاختياري، حيث إن لها دورا أساسيا في إيجاد مثل هذا النظام القانوني الاستثنائي للفصل في منازعات الخصوم مشاركا في ذلك القضاء، لكن تظل هذه المشاركة في حدود وحقوق معينة لا تتعداها وتحت إشراف ورقابة القضاء. [2]

من جهة أخرى نجد انه على صعيد التجارة الدولية أن الأمر الغالب هو التحكيم الاختياري فالكل يطالب بتحقيق مبدأ الإرادة على وجه يشمل كافة التعاملات بما فيها الاتفاق على التحكيم وقد سعت الدول مؤخرا إلى توحيد قواعد التحكيم فيما بينها وأَوْجَدوا ما يسمى بالقانوني النموذجي والقواعد الموحدة للجنة القانون التجاري الدولي بالأمم المتحدة الذي لاقي قبولا واعترافا كبيرا من المجتمع الدولي حيث أن القانون قد قدم للتجارة الدولية نظاما قانونيا موحدا يجنب الأطراف عدم ملائمة القوانين المحلية لنظم وإجراءات التحكيم في التجارة الدولية.

1- التحكيم الإجباري:

في هذا النوع من التحكيم لا مجال للحديث عن إرادة الأطراف سواء في حرية اللجوء إليه أو فيما يتعلق باختيار الجهة التي تباشره، ويصبح التحكيم نظاما مفروضا

(1) إلياس بن منصور الراجحي، المرجع السابق، ص 40.

(2) محمود السيد عمر التحيوي، التجاء الجهات الإدارية للتحكيم الاختياري في العقود الإدارية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، دع ط،2003، ص 305.

عليهم وفي معظم الأحيان يطبق التحكيم الإجباري بناء على قاعدة آمرة تتعلق بالنظام العام والتي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها.

والتحكيم الإجباري يكون على صورتين، فهو إما أن يكتفي المشرع بفرض التحكيم ويترك للخصوم حرية اختيار المحكم وتعيين إجراءات التحكيم، وإما أن يتدخل المشرع فيضع تنظيما إلزاميا لإجراءات التحكيم ككل، فلا يكون لإرادة الخصوم أي دور في التحكيم.

والأصل أن التحكيم في منازعات التجارة الدولية اختياري ومع ذلك فهناك حالات يكون فيها التحكيم إجباريا مثل اتفاقية برن المبرمة سنة 1961 والمتعلقة بنقل البضائع بالسكك الحديدية، فقد أسندت الاتفاقية إلى محكمة التحكيم سلطة الفصل في النزاعات المتعلقة بالنقل بالسكك الحديدية بين رعايا الدول المتعاقدة وغير المتعاقدة.[1] وقد نجده في صورة شروط عامة يجب إتباعها في بعض المجالات، كما هو الشأن في الشروط التي وضعها مجلس المعونة الاقتصادية المتبادلة (الكوميكون) في عام 1968 وهي تلك التي تحكم بيوع البضائع بين منظمات التجارة الخارجية في بلدان الكوميكون.

وتعتبر البلدان الاشتراكية هي أول من أخذ بنظام التحكيم الإجباري، كطريق قضائي للفصل في المنازعات بين المشروعات العامة، ومثال على ذلك الاتحاد السوفياتي سابقا لأنه لا توجد في هذا النوع من التحكيم خصومة حقيقية بل اختلاف في وجهات نظر تابعة لأصل واحد هو الدولة ثم بدأ ينتشر ويسلك طريقه في دول أخرى.

الفرع الثالث: التحكيم الداخلي والتحكيم الدولي

التحكيم قد يكون وطنيا أو دوليا أو أجنبيا وقد اختلف الفقه حول ضوابط التفرقة بينهم لدرجة الخلط في بعض الأحيان. حيث يُرجِع بعض الفقه أساس التمييز بينهم إلى طبيعة العلاقة التي يفصل فيها فإذا كانت طبيعة العلاقة وطنية أو داخلية بحتة لا يكتنفها عنصر أجنبي فإننا نكون أمام تحكيم داخلي، كأن يكون مثلا القانون والإجراءات والمحكم ومكان التحكيم والأطراف كلها من دولة واحدة لكن إذا كانت طبيعة العلاقة ذات عنصر أجنبي فإننا نكون أمام تحكيم أجنبي أو دولي، كأن يكون التحكيم في دولة أجنبية أو جنسية الأطراف أجنبية أو القانون أو الإجراءات المطبقة على النزاع أجنبية أو المحكم أجنبيا.[2]

أولا: **التحكيم الداخلي (الوطني)**

---

[1] منير عبد المجيد، الأسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي، د د ن، د ع ط، 2005، ص9.

(2) عبد الحميد المنشاوي، التحكيم الدولي والداخلي، منشأة المعارف، الإسكندرية، د ع ط، 1995، ص19.

لا يثير التحكيم الوطني أية صعوبة في تحديد مفهومه، فهو ذلك النوع من التحكيم الذي تتصل فيه جميع عناصره بدولة واحدة دون غيرها، وذلك من حيث موضوع النزاع،جنسية الخصوم، جنسية المحكمين، القانون الواجب التطبيق، المكان الذي يجري فيه التحكيم، وهو يخضع للقانون الوطني ولا ينفذ خارج حدود الدولة ولا تُثَار فيه مشكلة بالنسبة لقواعد تنازع القوانين أو كيفية تنفيذ الأحكام الأجنبية.

ثانيا: التحكيم الدولي

اختلف الفقه في تحديد المعيار الذي نستطيع بواسطته تمييز التحكيم الدولي عن غيره إلا أن المشرع الجزائري فصل في هذه النقطة حيث عرف التحكيم الدولي من خلال نص المادة 1039 ق إ م إ، على أنه ذلك النزاع المتعلق بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل. ويري جانب من الفقه أن التحكيم يكون دوليا عندما يخص نزاعا ينتمي بعناصره المختلفة لأكثر من دولة. ويثير هذا التعريف عدة صعوبات من حيث تحديد القانون الواجب التطبيق والإجراءات المتبعة في ذلك. [1]

.ثالثا: **التحكيم الأجنبي**

اتفق الفقهاء والقانونيون علي أن التحكيم الداخلي هو الذي ينتمي إلى قانون دولة معينة بجميع مقوماته، وينقلب إلى تحكيم أجنبي إذ ما انتمى فيه التحكيم بأحد أو بعض عناصره لدولة أخرى، كأن يكون حكم التحكيم طلب تنفيذ القرار الصادر بشأنه على إقليم دولة أخرى. وقد يكون التحكيم الدولي أجنبيا، لكن التحكيم الأجنبي ليس بالضرورة تحكيما دوليا.[2]

(1) أحمد شرف الدين، دراسات في التحكيم في منازعات العقود الدولية، د د ن، د ت ن، ص71.

(2) إبراهيم أحمد إبراهيم، مرجع سابق، ص180.

المبحث الثاني

اتفاق التحكيم وإجراءاته وصدور الحكم وتنفيذه

كما هو معروف يمر التحكيم بعدة مراحل يمكن أن نحصرها في ثلاثة، حيث يبدأ بمرحلة الاتفاق على التحكيم عن طريق ما يسمى بشرط التحكيم أو مشارطه التحكيم، أما المرحلة الثانية هي مرحلة تشكيل هيئة التحكيم والسير في إجراءاته، وأخيرا مرحلة صدور القرار وتنفيذه وطرق الطعن فيه، وبالتالي جزأنا هذا المبحث إلى مطلبين: تناولنا في المطلب الأول كيفية الاتفاق على التحكيم وصحته وكذا إجراءات السير في الخصومة بعد تشكيل هيئة التحكيم، أما في المطلب الثاني فقد تطرقنا إلى كيفية صدور حكم التحكيم وتنفيذه.

المطلب الأول: اتفاق التحكيم وإجراءات الخصومة

في هذا المطلب سنتعرض إلى الاتفاق على التحكيم الذي يعتبر عقدا من عقود القانون الخاص يسوده مبدأ سلطان الإرادة والذي تسري عليه القواعد العامة في العقود. ويتم التعبير عنه بإحدى الصورتين، أُوْلاَهُما هي شرط التحكيم ويكون في شكل بند يضعه الطرفان في العقد الأصلي ينص على اللجوء للتحكيم في حال قيام نزاع، أما الصورة الثانية فهي مشارطة التحكيم وتكون بعد نشوب النزاع، كما نستعرض الإجراءات المتبعة في خصومة التحكيم.

الفرع الأول: اتفاق التحكيم

لقد نص المشرع الجزائري في الكتاب الخامس الباب الثاني الفصل الأول في اتفاقيات التحكيم في المواد 1007و1011 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على صورتين للتعبير عن إرادة الأطراف للجوء للتحكيم هما:

أولا: شرط التحكيم

جاء في نص المادة 1007 ق إ م إ، أن شرط التحكيم هو الاتفاق الذي يلتزم بموجبه الأطراف في عقد متصل بحقوق متاحة لعرض النزاعات التي قد تثار بشأن هذا العقد على التحكيم.[1] من خلال هذه المادة نلاحظ أن شرط التحكيم يكون سابقا على قيام النزاع سواء كان هذا الشرط مدرجا كبند من بنود العقد الأصلي أو ورد في وثيقة أخرى يحيل إليها هذا العقد لتسوية كل أو بعض المنازعات التي قد تنشأ بين الطرفين في حقوق متاحة أي أنها لا تتعلق لا بالنظام العام والآداب العامة ولا بحالة الأشخاص وأهليتهم، ولا بالأشخاص المعنوية العامة إلا في إطار المعاملات التجارية والصفقات العمومية.[2]

ويرد شرط التحكيم عادة في العقد الأصلي. على أنه لا يوجد ما يمنع من ورود هذا الشرط في عقد لاحق قبل نشوء النزاع. ورغم وُرُود شرط التحكيم في العقد الأصلي، فإنه يجب القول باسْتِقلاَلِه عن هذا العقد. فهو تصرف قانوني مستقل وإن تضمنه هذا العقد.

ويترتب عن هذا أنه قد يُتَصور صحة اتفاق التحكيم وبطلان العقد الأصلي الذي تضمن هذا الاتفاق، إلا إذا كان سبب البطلان يشمل أيضا اتفاق التحكيم، وهذا ما نصت عليه المادة 1040/ف2 ق إ م إ.[3]

وحسب ما ورد في المادتين 1008و1040 ق إ م إ، قد أوجب المشرع الجزائري لصحة شرط التحكيم، الكتابة في الاتفاقية الأصلية أوفي الوثيقة التي تستند إليها أو بأية وسيلة أخرى تجيز الإثبات بالكتابة. ويجب أن يخضع شرط التحكيم في صحته إلى الشروط التي يضعها إما القانون الذي اختاره الأطراف أو القانون المطبق في المؤسسة التحكيمية التي تتولى الفصل في النزاع، إما القانون الذي رآه المحكم مناسبا للتحكيم الحر. وقد حصر قانون التحكيم الجزائري هذه الشروط إضافة إلى الكتابة، تعيين اسم المحكم أو المحكمين أو تحديد كيفية تعيينهم. ويحتوي كذلك شرط التحكيم على اختيار طرفي النزاع للقواعد التي يجري بموجبها التحكيم وعدد المحكمين ومكان التحكيم واللغة التي يجري بموجبها التحكيم.

ثانيا: مشارطة التحكيم

يفهم من تعريف المشرع الجزائري لاتفاق التحكيم في نص المادة 1011 ق إ م إ، أنه يقصد بذلك مشارطة التحكيم بقوله: اتفاق التحكيم هو الاتفاق الذي يقبل الأطراف بموجبه عرض نزاع سبق نشوئه على التحكيم.

---

(1) عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (09/08)، منشورات البغدادي،الجزائر، ط2، 2009، ص 539.

(2) سميحة القليوبي، التحكيم التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، دع ط، 2009، ص 56.

(3) نبيل إسماعيل عمر، المرجع السابق، ص 64.

إذا مشارطة التحكيم تكون بمناسبة نزاع قائم بالفعل بين الخصوم يقررون من خلاله اللجوء إلى التحكيم لحسم النزاع الذي نشأ بينهم بعيدا عن قضاء الدولة وهذا تماشيا مع طبيعة المعاملات التجارية الدولية. ويكون بموجب عقد مستقل يخضع للقواعد العامة للعقود. ويجب تحديد المسائل التي يشملها التحكيم وأن لا تتعارض وما أبعده المشرع من دائرة التحكيم، وإلا كان الاتفاق باطلا. ويمكن الاتفاق على التحكيم حتى وإن كانت الخصومة معروضة على الجهات القضائية الرسمية.

أما عن شروط صحة مشارطة التحكيم فهي نفسها تقريبا شروط صحة شرط التحكيم، وهي وجوب كتابة الاتفاق ويكون موقعا من الأطراف لأنه عقد مستقل بذاته. وما يلاحظ على المشرع الجزائري أنه سهي عن ذكر شرط التوقيع أو أنه لا يشترط أن يكون اتفاق التحكيم موقعا. أما الشرط الثاني فهو تعيين المحكمين أو تبيان طريقة تعيينهم، أما الشرط الذي يميز مشارطة التحكيم عن شرط التحكيم فهو ضرورة تحديد موضوع النزاع الذي من أجله لجأ الخصوم إلى التحكيم.[1]

وكل مخالفة لهذه الشروط تؤدي إلى بطلان اتفاق التحكيم. بحيث يعاين رئيس المحكمة المختصة ويصدر قراره بأن لا وجه لتعيين هيئة التحكيم وفق نص المادة 1009/ف2. أما عن كيفية صياغة اتفاق التحكيم فلا توجد هناك صيغة معينة بل يشترط فيه فقط الوضوح والدقة في تحديد جوانب الاتفاق كي لا يساء تفسيره ولا يُحدِث إلْتِبَاسًا بين الأطراف فيما بينهم أو على مستوى هيئة التحكيم. وعليه يجب أن يتضمن عقد التحكيم البيانات العامة الواجب توافرها في أي عقد بالإضافة إلى بيانات خاصة بعقد التحكيم. [2]هذه البيانات هي:

- تاريخ تحرير العقد ومكانه.
- أسماء الخصوم وألقابهم وموطن كل منهم.
- تطابق إرادة طرفي العقد على حسم النزاع بينهما بالتحكيم.
- ذكر موضوع النزاع.
- تعيين المحكم أو المحكمين أو طريقة تعيينهم بشرط أن يكون عددهم وترا.
- بيان موافقة المحكم على القيام بالمهمة.
- تاريخ ومكان انعقاد الجلسة الأولى لِنَظَر النزاع مع تحديد مدة الفصل في الخصومة.
- الاتفاق الصريح على القواعد والإجراءات المطبقة للفصل في النزاع.

الفرع الثاني: تشكيل هيئة التحكيم

(1) Mohamed Mentalecheta, op.cit, p32.

2() عبد الحميد المنشاوي، المرجع السابق، ص 32.

من أهم النقاط التي يجب على أطراف النزاع الاتفاق عليها هو تعيين المحكم أو المحكمين أو تبيان كيفية اختيارهم، وتتباين كيفية تعيين المحكمين وفقا لنوعية التحكيم الذي حدده أطراف الخصومة، فإذا التجئوا إلى اختيار النظام الحر فهنا يقوم الأطراف بتعيين المحكمين مباشرة بأنفسهم، أما إذا رغبوا في التحكيم المؤسسي فَلِهَذَا الأخير قواعد خاصة من بينها كيفية تعيين المحكمين والتي غالبا ما تكن عن طريق قوائم تَشْتَمِل على أسماء مجموعة من أشخاص متخصصين. وللخصوم اختيار المحكمين منها، وسنتطرق إلى هاتين الطريقتين بنوع من الإيجاز على النحو التالي:

أولا: تعيين المحكمين في التحكيم الحر (الخاص)

الأصل في اختيار المحكمين في التحكيم الخاص هم أطراف الخصومة أنفسهم، فلهم أن يتفقوا على قيام محكم واحد أو ثلاثة محكمين أو أكثر بشرط أن يكون العدد وترا حيث في اغلب الأحيان يتولى كل طرف من أطراف النزاع اختيار أو تعيين محكم واحد وبعدها يقوم المحكمان المختاران بتعيين محكم ثالث وهو الذي يسمى بالمحكم الرئيسي أو المحكم المرجع إلا انه في بعض الأحيان قد يمتنع احد الأطراف عن تسمية المحكم أو أن المُحَكِمَيْنِ اللذان تم اختيارهما لم يتفقا على تعيين المحكم الثالث أو إذا اعترضتهم أي صعوبة في تشكيل هيئة التحكيم، تولت المحكمة المختصة تعيين المحكم أو المُحَكِمِينَ لاستكمال تشكيل هذه الهيئة، وهنا يبرز دور القاضي الوطني في مساعدة نضام التحكيم التجاري وذلك وفقا لما جاء في نص المادة 1009 من ق إ م إ، بالرغم من أن المشرع لم يحدد المدة اللازمة للأطراف لتعيين المحكم والتي بانقضائها يتجه الطرف المستعجل للقضاء، وهذا تفاديا لإطالة اجل التحكيم. ولم يفصل في الأمر الصادر بتعيين احد المحكمين إن كان قابلا للطعن أم لا.[1]

ويراعى رئيس المحكمة المختصة عند تدخله في تعين المحكمين كل الاعتبارات التي من شأنها ضمان الحياد والاستقلال كتفادي أن يكون المحكم من جنسية احد الأطراف.

ثانيا: تعيين المُحَكِمِينَ في التحكيم المؤسسي

باستقراء المادة 1040 من ق إ م إ، نلاحظ أن صلاحية تعيين المحكمين وشروط تعيينهم وعزلهم أو استبدالهم تكون من اختصاص هذه المؤسسات. التي لديها قواعد تحكيم خاصة بها أو أنها تتبع قواعد معينة للتحكيم ومن خلال هذه القواعد يتم تحديد كيفية اختيار المحكمين وغالبا ما تُعِد المؤسسة التحكيمية قائمة تشمل على أسماء أشخاص متخصصين لهم خبرة ومعرفة بالمعاملات والقوانين التجارية.[2]

(1) منير عبد المجيد، المرجع السابق، ص146.

(2) محمود مختار بريري، المرجع السابق، ص 5.

وللأطراف المتنازعة أن تختار من تشاء من بين تلك الأسماء ولها أيضا أن تختار من خارج القائمة الخاصة بتلك المؤسسة والأمر متروك لحرية الطرفين، وتقوم المؤسسة من خلال قواعدها وإجراءاتها الخاصة بحل ومعالجة المشاكل التي قد تعترض تعيين المحكم أو المحكمين.[1]

ثالثا: الشروط الواجب توافرها في المحكمين

كما أشرنا إليه سابقا أن اللجوء إلى التحكيم واختيار وتعيين المحكمين يجب أن يكون محل اتفاق بين طرفي العقد، فالمبدأ العام هو حرية أطراف النزاع في اختيار المحكم أو المحكمين الذين يجب أن تتوفر فيهم شروط معينة.

بحيث إذا انطبقت عليه أوعليهم هذه الشروط جاز تعيينهم محكمين أما إذا لم يستوفوا هذه الشروط فان تعيينهم يكون باطلا سواء كان هذا التعيين من قبل الأطراف أومن قبل المحكمة.[2]

وقد نصت المادة 1014 و1015 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على هذه الشروط الواجب توفرها في المحكم أو المحكمين.

فَبِاسْتِقْراء المادة 1014 نلاحظ انه لا تسند مهمة التحكيم لشخص طبيعي إلا إذا كان متمتعا بحقوقه المدنية حيث لا يجب أن يكون المحكم قاصرا أو محجورا عليه أو محكوما عليه بجناية أو جنحة مخلة بالشرف أو سبق شهر إفلاسه ولورد إليه اعتباره.[3]

ولم يتطرق المشرع إلى جنس المحكم أو جنسيته وترك ذلك إلى اتفاق الأطراف أما المادة 1015 لا تعتبر تشكيل هيئة التحكيم صحيحا إلا إذا قبل المحكم أو المحكمون بالمهمة المسندة إليهم، كما أن تشكيل هيئة التحكيم حسب المادة 1017 ق إ م إ، يكون من محكم واحد أو عدة محكمين بعدد فردي.

تعرضنا للشروط القانونية، لكن هل هذه الشروط وحدها يجب أن تتوفر في المحكم؟ الإجابة أن هناك شروط أخرى يمكن أن تتطلبها صفة المحكم وهي:

- أنه لا يجوز تعيين احد خصوم الدعوى حكما لأنهلا يعقل أن يكون الشخص خصما وحكما في وقت واحد.
- أنه لا يمكن للدائن أو الكفيل أو الضامن أن يكون عضوا في هيئة التحكيم المكلفة بالفصل في النزاع.

(1) عصمت عبد الله الشيخ، التحكيم في العقود الإدارية ذات الطابع الدولي، دار النهضة العربية، 2003، ص24.

(2) عامر فتحى البطانية، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة، عمان، ط1، 2008، 84.

(3) عبد الرحمان بربارة، المرجع السابق، ص 542.

- يجب توفر مؤهلات معينة في شخص المحكم فينبغي على المحكم أن يكون على درجة عالية من الخبرة والكفاءة في الموضوع المتنازع فيه وأن تتوافر لديه الدراية القانونية بالتحكيم.
- في التحكيم الدولي لا يجوز تعيين المحكم من نفس جنسية أحد أطراف النزاع من قبل الهيئة المنضمة للتحكيم.
- وأهم صفات المحكم هي النزاهة الاستقلالية والحياد. [1]

رابعا: رد المحكمين

يقصد برد المحكم أن يعبر احد الأطراف في خصومة التحكيم عن إرادته في عدم المثول أمام محكم معين في قضية معينة لتوافر أحد الأسباب التي حددها القانون وطبقا للشروط التي يحددها، فإذا علم المحكم انه قابل للرد يخبر الأطراف بذلك ولا يجوز له القيام بالمهمة إلا بعد موافقتهم، كما لا يجوز طلب رد المحكم من الطرف الذي كان قد عينه أو شارك في تعينه إلا لسبب علمه بعد التعين.[2]

ولقد جاءت حالات رد المحكم في المادة 1016 من ق إ م إ، الجزائري كما يلي:

- عندما لا تتوفر في المحكم المؤهلات المتفق عليها بين الأطراف.
- عندما يوجد سبب رد منصوص عليه في نضام التحكيم الموافق عليه من قبل الأطراف.
- عندما يتبين من الظروف شبهة مشروعة في استقلاليته لاَسِيَمَا بوجود مصلحة أو علاقة اقتصادية أو عائلية مع احد الأطراف مباشرة أو عن طريق وسيط.

وباستعراض المادة 1016ق إ م إ، يلاحظ أن المشرع أغْفَل ذكر المحكمة المختصة بالفصل في طلب الرد والإجراءات المتبعة في ذلك، كما انه لم يحدد المدة التي يقدم خلالها الطلب، وأيضا عدد طلبات الرد الممكنة للأطراف. ولم يبين الآثار المترتبة على طلب الرد. حيث اكتفى نص المادة على وجوب تبليغ محكمة التحكيم والطرف الأخر بسبب الرد. وفي حالة النزاع ولم يحل الإشكال وديا وان اتفاق التحكيم لم يتضمن كيفية تسوية مثل هذه المسائل يفصل القاضي في ذلك بأمر بناء على طلب من يهُمه التعجيل.

الفرع الثالث:إجراءات الخصومة التحكيمية

حسب ما نصت عليه المادة ((21)) من القانون النموذجي يبدأ سريان إجراءات الخصومة التحكيمية من اليوم الذي يتسلم فيه المدعى عليه طلب التحكيم من المدعى.[3] وهو ما تضمنته المادة ((03)) من قواعد اليونسترال، وفى القانون الفرنسي يتم عرض النزاع على

(1) عامر فتحي البطاينة، المرجع السابق، ص 85.

2() الزيد ناصر، "المحكم بين سندان الأخلاق و مطرقة القانون "، مجلة التحكيم، العدد 5 ، جانفى 2010، ص 141.

(3) المادة:(21) من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي عام 1985 مع التعديلات لسنة 2010.

هيئة التحكيم إما بشكل مشترك من قبل الطرفين أومن قبل الطرف الذي يهمه التعجيل حسب نص المادة 1462ق إ م ف.[1]

أما المشرع الجزائري فقد نص في المادة 1019 المتعلقة بالتحكيم الداخلي على ما يلي: **" تطبق على الخصومة التحكيمية الآجال والأوضاع المقررة أمام الجهات القضائية ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك"**. ويقصد بذلك: إجراءات رفع الدعوى– تداول المستندات –الحضور والغياب- إعلان الأوراق- تبادل المستندات- مكان التحكيم – مدة التحكيم. إلى غير ذلك من المسائل الإجرائية الأخرى، وبما أن التحكيم يمتاز بخاصية سرعة الفصل في المنازعات فان المشرع ترك الباب مفتوحا أمام الخصوم للاتفاق على إجراءات غير تلك المتبعة في القضاء العادي. أما في التحكيم الدولي وحسب ما جاء في المادة 1043 فيمكن للأطراف أن يضبطوا في اتفاقية التحكيم الإجراءات المتبعة في الخصومة مباشرة أو استنادا إلى نضام تحكيم معين في حالة عدم اشتمال الاتفاقية على ذلك تتولى هيئة التحكيم بضبط هذه الإجراءات. [2]

أولا: سلطات هيئة التحكيم في تنظيم الإجراءات

عندما يعهد لهيئة التحكيم بضبط إجراءات التحكيم فإنها تسارع عقب تشكيلها إلى تحديد اللغة أو اللغات المستعملة في جلسات الاستماع الشفوية وان تأمر بإرفاق جميع الوثائق والمستندات بالترجمة إلى اللغة التي حددتها هيئة التحكيم، كما يجوز لها أن تجتمع في أي مكان تراه مناسبا لعقد جلسات المداولة والاستماع للأطراف والشهود وحتى الخبراء. ولها أن تسير التحكيم على النحو الذي تراه مناسبا، مع ضمان أن يعامل الخصوم بنفس المعاملة والمساواة بينهم وان تعطى الفرصة لكل طرف لعرض قضيته وتقديم إثباتاته.

ويجوز لكل من طرفي التحكيم تعديل طلباته وأوجه دفاعه أو استكمالها خلال إجراءات التحكيم ما لم يكن الهدف منه تعطيل الفصل في النزاع، ولهيئة التحكيم أن تعقد جلسات للمرافعة ولها أن تكتفي بتقديم المستندات والوثائق، وإذا تخلف احد الخصوم عن تقيم وثائق معينة أو الحضور لإحدى الجلسات جاز لهيئة التحكيم الاستمرار في إجراءاتها والحكم بما توافر لديها من أدلة وإثباتات.[3]

ويحرص على انجاز أعمال التحقيق والمحاضر جميع أفراد هيئة التحكيم إلا إذا تضمن اتفاق التحكيم نَدْبَ أحدهم وتفويضه للقيام بها، ولا يجوز للمحكمين التخلي عن مهامهم ولا يجوز ردهم إلا إذا ظهر سبب من أسباب الرد بعد تعينهم وفقا لما جاء في المواد 1020 و1021 من ق إ م إ.

---

(1) المادة (1462) من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي،مرسوم 500/81 بتاريخ 81/05/12.

(2) نبيل إسماعيل عمر، المرجع السابق، ص 151.

(3) فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص254 – 255.

وفيما يخص عوارض الخصومة، فَيُآخَذْ على المشرع الجزائري أنه حصرها في حالتين هما الطعن بالتزوير مدنيا في ورقة، أو حصول عارض جنائي، غير أن المسائل العارضة التي قد تحصل خلال إجراءات الخصومة متعددة الأوجه.[1]

ثانيا: اختصاص محكمة التحكيم

أما في مسألة اختصاص هيئة التحكيم فجاءت المادة 1044 من ق إ م إ، كمايلي: **"تفصل محكمة التحكيم في الاختصاص الخاص بها. ويجب إثارة الدفع بعدم الاختصاص قبل أي دفع في الموضوع.**

تفصل محكمة التحكيم في اختصاصها بحكم أَوَلِى إلا إذا كان الدفع بعدم الاختصاص مرتبطا بموضوع النزاع".[2]

لكن التساؤل المطروح هو: ما هي آثار قبول أو رفض الدفع بعدم الاختصاص؟ وهل رفض الدفع بعدم الاختصاص يؤدى إلى رفع دعوى بطلان الحكم بعد صدوره؟ إذا اتفقنا على هذا الطرح، ألا يؤدى ذلك إلى إطالة أمد النزاع، ويفقد نضام التحكيم أهم مميزاته وهى سرعة الفصل في النزاع.

أجاز المشرع الجزائري لمحكمة التحكيم أن تأمر بتدابير مؤقتة أو تحفظية بناء على طلب احد الخصوم، وأن تستعين بمساعدة القاضي المختص في كل ما من شأنه السير الحسن لإجراءات الخصومة التحكيمية.

المطلب الثاني: كيفية صدور حكم التحكيم وتنفيذه

إن النهاية العادية لسير أي خصومة قضائية أو تحكيمية هي حكم يفصل في موضوع الخصومة ويفض النزاع بين أطرافه، فكيف يصدر هذا الحكم وما هي البيانات التي يتضمنها؟

الفرع الأول : صدور حكم التحكيم وحجيته

أولا: صدور حكم التحكيم

بعد الانتهاء من إجراءات التحكيم، وقفل باب المرافعات والانتهاء من مناقشة كل الوثائق والمذكرات ودراسة كل الطلبات والدفوع. تصدر هيئة التحكيم الحكم في الوقت المحدد في اتفاقية التحكيم وتبلغه للأطراف طبقا للقانون المتفق عليه.

عندما تكون المحكمة مكونة من حكم فرد فهنا لا تثار أي صعوبات في إصدار الحكم.[3]

---

(1) أمال يدر، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي،منشورات الحلبي الحقوقية،، طبعة 1، بيروت، لبنان،2012، ص 104.

(2) عبد الرحمان بربارة، المرجع السابق، ص 555.

(3) أحمد قسمت الجداوي، أبو العلا علي أبو العلا النمر، دار الكتب القانونية، مصر، 2003 ، ص114.

أما إذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من عدة حكام فلابد من إجراء مداولة بين كل المحكمين الذين نضروا في النزاع. وتتميز هذه المداولة بطابع السرية حسب المادة 1025 من ق إ م إ، ويصدر القرار أو الحكم بالاتفاق أو بالأغلبية في حالة عدم الاتفاق. ويرتب الحكم أثره باعتباره موقعا من جميع المحكمين، وتصدر قرارات التحكيم كتابة وتكون ملزمة لكل الأطراف. وهذه الحجية أعطاها المشرع الفرنسي وفق المادة 1475 ق إ م ف.

" La sentence arbitrale a dés quelles est rendu l'autorité de la chose jugée relativement a la contestation qu'elle tranche »[1] يرسل المحكم إلى كل من المتخاصمين نسخة موقعة من قرار التحكيم المتفق عليه وفقا للمادة 6/34 من قواعد ليونسترال للتحكيم.

ثانيا: بيانات حكم التحكيم

تنص غالبية التشريعات والقواعد واللوائح التحكيمية على غرار التشريع الفرنسي والأمريكي وكذا قواعد اليونسترال أن يصدر حكم التحكيم كتابيا.

وهو ما تضمنته نصوص المواد من 1027 إلى 1029 من قانون الإجراءات المدنية. وهو أيضا ما ذهبت إليه المادة ((34)) الفقرة الثانية من قواعد اليونسترال، فالقانون لا يعرف حكما شفويا حتى ولو كان حكم محكمين بالإضافة إلى ذلك فان هذا الحكم يجب أن يودع بالمحكمة ليمهر بالصيغة التنفيذية.

ويجب أن يشتمل مُحَرَر الحكم على عرض موجز لادعاءات الأطراف وأوجه دفاعهم، بالإضافة إلى تبيان الأسباب التي اسْتَنَدَ إليها القرار.

أوجب المشرع الجزائري تضمين الحكم الصادر عن هيئة التحكيم البيانات التالية :

- اسم ولقب المحكم أو المحكمين.
- تاريخ صدور الحكم ومكان إصداره.
- أسماء وألقاب الأطراف وموطن كل منهم وتسمية الأشخاص المعنوية ومقرها الاجتماعي.
- أسماء وألقاب المحامين أومن مَثَّلَ أو ساعد الأطراف عند الاقتضاء.[2]

وهذه البيانات مهمة جدا، فمثلا تاريخ إصدار القرار تكمن أهميته في احتساب الآجال ونفس الشيء بالنسبة لمكان التحكيم، حيث يعتبر معيارا لمعرفة نوع التحكيم، وكذا تحديد الاختصاص المكاني للمحكمة التي ستمنح الصيغة التنفيذية لذلك الحكم.

ثالثا: حجية حكم التحكيم

---

(1) Philippe Fouchard, Emmanuel Gaillard, Berthold Goldman, Traité de L'arbitrage commercial international, Edition Litec, Paris, 1996, p 1028.

(2) فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص316.

بعد توقيع المحكمين على القرار التحكيمي يكتسب هذا الأخير حجية الشيء المقضي فيه بمجرد ما يصدر عن هيئة التحكيم، وعليه لا يجوز لأي من المتنازعين أن يلجأ مرة ثانية إلى هيئة تحكيم أخرى أو إلى القضاء العام بعد صدوره، ويكتسب الحكم التحكيمي هذه الحجية حتى ولو كان قابلا للطعن، أو أنَ أَمْرْ التنفيذ لم يصدر بعد.[1]

ويعتبر الحكم الصادر عن هيئة التحكيم ورقة رسمية لا يمكن الطعن فيها إلا بالتزوير غير أن جانبا من الفقه لا يعتبر الحكم ورقة رسمية إلا بعد إيداعه لدى قلم كتابة المحكمة على أساس أن المحكم ليس موظفا عاما حتى يكون ما يصدر عنه ورقة رسمية، إلا أن غالبية الفقه اتجه إلى اعتبار هذا الحكم ورقة رسمية بمجرد صدوره، وهذا ما أكده المشرع في نص المادة 1031 ق إ م إ، وهو نفس ما ذهب إليه المشرع الفرنسي في المادة 1476، غير أن حجية الحكم تنحصر بالمنازعة التي حسمها المحكم، وحكم المحكم يحوز الحجية بالنسبة للأطراف الصادر بينها هذا الحُكم، فلا يمكن الاحتجاج به اتجاه الغير وفق المادة 1038 ق إ م إ.[2]

الفرع الثاني: تنفيذ حكم التحكيم

أولا: تنفيذ الأحكام التحكيمية الوطنية

بالنسبة لتنفيذ الأحكام التحكيمية الوطنية سواء كانت قطعية أو جزئية أو تحضيرية، ينبغي على الطرف الذي يهمه التعجيل أن يودع طلبا مرفقا بأصل الحكم لدى أمانة ضبط المحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها الحكم، مع دفع كافة الوثائق والمصايف اللازمة وبعد التأكد من استيفاء الحكم لجميع شروط صحته، يمهر بالصيغة التنفيذية ويصبح قابلا للتنفيذ بأمر من قبل رئيس المحكمة المختصة إقليميا، ويسلم رئيس أمناء الضبط الصيغة التنفيذية لمن يطلبها من الأطراف وفقا لما جاء في نص المادة 1036 من ق إ م إ، كما يعمل بالقواعد المتعلقة بالنفاذ المعجل للأحكام على حكم التحكيم، وللخصوم مدة 15 يوما لاستئناف الأمر القاضي برفض التنفيذ أمام المجلس القضائي.[3]

ثانيا: تنفيذ الأحكام التحكيمية الدولية

فيما يخص أحكام التحكيم الدولي فيتم الاعتراف بها متى أثبت من تمسك بها صحتها وما لم تخالف النظام العام الدولي فيجب إثبات صدور حكم التحكيم بتقديم الأصل مرفقا باتفاقية التحكيم أو بنسخ عنها تستوفي شروط صحتها وتعد قابلة للتنفيذ بأمر من رئيس المحكمة التي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصها بالنسبة للأحكام التي صدرت في الجزائر أما الأحكام الصادرة خارج الجزائر فيكون الاختصاص فيها لمحكمة محل التنفيذ. حسب المادة 1051 من ق إ م إ، وتطبق عليه نفس أحكام المواد التي تتعلق بتنفيذ التحكيم الداخلي وفقا لنص المادة

---

1 () فتحي والي ، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق ، دار منشأة المعارف ، الطبعة الأولى ،2007، ص 451.

(2) عمر نبيل إسماعيل، المرجع السابق، ص335.

(3) ph.Fouchard/Emanuel gaillard /Berthold goldmen, op. cit p 1031-1032.

1054 من ق إ م إ، ويجب قبل إصدار الأمر بالتنفيذ التحقق من الشروط الواردة في المواد 505 و506 من ق إ م إ.[1]

وبهذا نكون قد انهينا بحمد الله وفضله الفصل الأول المتعلق بالتعريف بنظام التحكم التجاري الدولي ولو بصفة مقتضبة لا تخلو من النقائص لان الكمال لله وحده، وننتقل إلى الفصل الثاني.

الفصل الثاني

دولية التحكيم وتأثير دعوى البطلان على استقلاليته

سوف نتناول في هذا الفصل في مبحثه الأول معايير دولية التحكيم والحدود الفاصلة بينه وبين التحكيم الداخلي من خلال الرجوع إلى القوانين المقارنة وآراء الفقه، كما سنتناول موقف الأنظمة القانونية من البطلان، وفى البحث الثاني سوف نتطرق لمعرفة مدي استقلالية نظام التحكيم كآلية بديلة للقضاء، ونختتم هذا الفصل بالتطرق للنظام القانوني لدعوي بطلان حكم التحكيم التجاري الدولي وفق التشريع الجزائري.

(1) عبد الرحمان بربارة، المرجع السابق، ص 558.

المبحث الأول
معيار دولية التحكيم وموقف الأنظمة القانونية من بطلانه

المطلب الأول: معيار التفرقة بين التحكيم الوطني والأجنبي والدولي

مما لا شك فيه أنه لا يوجد اختلاف حول تحديد مفهوم التحكيم الوطني، لأنه يمس دولة واحدة في كل عناصره سواء تعلق الأمر بموضوع النزاع، مكان التحكيم، جنسية الخصوم، جنسية المحكمين، القانون الواجب التطبيق، مكان صدور الحكم وتنفيذه.

أما التحكيم الأجنبي على رأى الكثير من الفقهاء الذين يعتبرون أن التحكيم الأجنبي هو التحكيم الذي يشتمل على عنصر أجنبي واحد من العناصر المذكورة أنفا بشرط أن لا يكون خاضعا لأي معاهدة ثنائية أو دولية[1]، وبالمقابل لم تستقر التشريعات الوطنية ولا فقه قانون التحكيم على تحديد معيار لدولية التحكيم أو للتفرقة بين التحكيم الداخلي والتحكيم الدولي، وبما انه يترتب على التمييز بين حكم التحكيم الدولي وحكم التحكيم الوطني أهمية كبيرة في مسألة تحديد قواعد الاختصاص الدولي للمحاكم في حالة استئناف الحكم أوفي حالة الطعن بالبطلان أو عند النضر في طلب تنفيذ هذا الحكم، دون أن ننسى تأثير فكرة النظام العام الدولي عندما يتعارض حكم التحكيم مع النظام العام في الدولة المطلوب إليها التنفيذ، بالإضافة لأهمية معرفة صفة التحكيم وانتماءه لدولة معينة لتطبيق مبدأ المعاملة بالمثل، وقد برزت عدة معايير للتفرقة بين التحكيم الداخلي والدولي.[2]

الفرع الأول: المعيار الجغرافي

ويسمى بمعيار مكان صدور الحكم وهو المعيار الذي أخذت به اتفاقية نيويورك لسنة 1958 في مادتها الأولى حول الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية والتي نصت على أن "تطبق الاتفاقية الحالية للاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الصادرة في إقليم دولة غير التي يطلب إليها الاعتراف وتنفيذ هذه الأحكام على إقليمها"، وهذا المعيار كانت قد أَخَذَتْ به قبل ذلك اتفاقية جنيف لسنة 1927، كما اعْتَمَدَتْه أيضا معاهدة جامعة الدول العربية لتنفيذ الأحكام لسنة 1952.

(1) إبراهيم أحمد إبراهيم- التحكيم الدولي الخاص، دار النهضة العربية،ط2005،4، ص29.

(2) أحمد شرف الدين، دراسات في التحكيم في منازعات العقود الدولية، د د ن، د ت ن، ص71.

ويعاب على هذا المعيار أنه غير دقيق، فقد يُعِينُ أطراف النزاع مكانا للتحكيم ويختارون قانونا غير قانون المكان المذكور ليطبق على قانون النزاع وفى هذه الحالة يعتبر التحكيم أجنبيا بالنسبة للدولة التي جرى على إقليمها التحكيم بسبب تطبيق القانون الأجنبي.

بالإضافة إلى أن هذا المعيار يؤدي إلى عدم معرفة صفة التحكيم حتى صدور الحكم.[1]

وهناك أراء أخرى تناولها الفقه كالاسْتِنَاد إلى جنسية المحكم أو جنسية الخصوم، ومنها ما يستند إلى مكان تواجد المؤسسة التحكيمية أو مكان تواجد المحكمة المختصة أصلا بنضر النزاع، إلا أن هذه الآراء كلها قوبلت بالنقد.[2]

الفرع الثاني: المعيار القانوني

ويتمثل في القانون المطبق على إجراءات التحكيم أو حتى على موضوعه، فإذا كان ذلك قانونا داخليا فان التحكيم يعتبر تحكيما وطنيا، أما إذا كانت قواعد الإجراءات مأخوذة من قانون اجتبى أومن نصوص اتفاقيات دولية أووفقا لقواعد مؤسسات ومراكز تحكيمية فإن التحكيم يعتبر تحكيما أجنبيا أو دوليا.

لكن هل المعيار القانوني بحد ذاته يكفى لاكتساب الحكم صفة الدولية وبالتالي يعتبر عاملا حاسما في ذلك ؟

في الواقع تعرضت هذه النظرية لانتقادات عديدة منها، أن إجراءات التحكيم قد تخضع لقوانين دول عديدة، وقد تتم إجراءات التحكيم في بلد، وصدور القرار قد يتم في بلد أخر، فأي قانون يتم على أساسه تحديد الصفة الوطنية أو الأجنبية للتحكيم.

ويري بعض الفقهاء أن اعتبار التحكيم دوليا لأنه خضع لقانون اجتبى فيه نوع من المصادرة على المطلوب، فدولية التحكيم مسألة مستقلة تماما. فمسألة اختيار الأفراد قانون دولة أجنبية ليطبق على النزاع في علاقة داخلية ووطنية بحتة قد يثير مشكلة الغش نحو القانون.

مما سبق نستطيع القول أن المعيار القانوني ليس دائما معيارا حاسما في تحديد الصفة الدولية للتحكيم.[3]

الفرع الثالث: المعيار الاقتصادي

يعتبر المعيار الاقتصادي أكثر المعايير إقناعا ورواجا بين الفقهاء والقضاة على حد سواء، ولقد بدأ هذا المعيار في الظهور والاتضاح من خلال محكمة النقض الفرنسية في مطلع القرن الماضي، مما أدى بالمشرع الفرنسي إلى إحداث تغييرات في قانون المرافعات في سنة 1981،

(1) فوزي محمد سامى، المرجع السابق، ص99.

(2) عبد الحميد المنشاوى، المرجع السابق، ص19.

(3) عامر فتحي البطاينة، المرجع السابق، ص 30.

فنصت المادة 1492 على أنه:" يعتبر دوليا التحكيم الذي يضع في الميزان مصالح التجارة الدولية " وقد ساير المشرع الجزائري نضيره الفرنسي في ذلك. حيث جاءت المادة 1039 من ق إ م إ، كما يلي: " **يعد التحكيم دوليا، بمفهوم هذا القانون،التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل"**.[1]

معنى ذلك أن يكون هناك حركة انتقال لرؤوس الأموال والخدمات والمدفوعات وغير ذلك عبر حدود الدول أي الخروج من الاقتصاد الداخلي للبلد.

ويعتبر هذا المعيار الأقرب في إضفاء الصفة الدولية للتحكيم، فهو يتعلق بطبيعة النزاع فإذا تعلق هذا النزاع بمعاملات تِجَارِية دولية يعتبر التحكيم دوليا حتى وإن جرى بين أفراد يحملون نفس الجنسية وفى البلد الذي ينتميان لجنسيته.

ويلاحظ أن الكثير من التشريعات الوطنية قد أخذت بالمعيار الاقتصادي في تحديد الصفة الدولية، على غرار المشرع المصري والمشرع اللبناني.

وفى الأخير نستطيع القول أن صفة دولية التحكيم تتسم بشيء من التعقيد والتباين في الفقه القانوني.[2]

المطلب الثاني: الأنظمة الوطنية وبطلان التحكيم التجاري الدولي

بالرغم من أن غالبية الأنظمة القانونية في العالم أجمعت على أن التحكيم أفضل وسيلة لفض النزاعات، ألا أنها اختلفت فيما بينها بين تقبل ورفض جواز الطعن في الحكم الصادر عن هيئة التحكيم وعلى هذا الأساس انقسمت الآراء إلى ثلاثة اتجاهات على النحو التالي: الاتجاه الأول أطلق اليد ووسع من نطاق الطعن في الحكم التحكيمي، بحيث يشمل تقريبا كافة طرق الطعن في القرارات القضائية، أما الاتجاه الثاني فكان على النقيض من ذلك فرفض التصدي للحكم التحكيمي بأي طريق من طرق الطعن سواء العادية أو غير العادية. أما الرأي الأخير فاخذ أنصاره اتجاها وسطا بين الرفض والقبول المطلق لجواز الطعن.

الفرع الأول: الأنظمة القانونية الموسعة لنطاق البطلان

تبنت هذه الأنظمة جواز الطعن في الحكم التحكيمي بكل الطرق المطبقة على القرار القضائي مبررين ذلك بالحجج التالية:

(1) عبد الرحمان بربارة، المرجع السابق، ص 550.

(2)عامر فتحي البطاينة، المرجع السابق، ص 44.

- أن القرار القضائي والحكم التحكيمي كلاهما يصدر عن بشر والبشر ليسوا معصومين من الخطأ والنسيان.
- أن إمكانية الطعن في الحكم تجعل هيئة التحكيم اشد حرصا على انجاز عملها على أكمل وجه لأنه عرضة إلى رقابة بعدية قد تلغيه مما يؤثر على مصداقية المحكمين.
- إن عدم إمكانية اطلاع المحكم ودرايته بقواعد النظام العام لكل دولة يحتم الرجوع إلى المحاكم الوطنية لفحص مشروعية وسلامة الحكم التحكيمي.

ومن أمثلة القوانين الوطنية التي وسعت من نطاق الطعن في الحكم التحكيمي نجد القانون الفرنسي والتونسي والقانون اللبناني، هذا الأخير نص في مواده (798-808) على أن الأحكام التحكيمية يمكن الطعن فيها بالاستئناف وبالتماس إعادة النضر وكذلك اعتراض الغير الخارج عن الخصومة.[1]

أما القانون التونسي فنص على حق الاستئناف في المادة ((279))، ويِجِيز الطعن في أحكام المحكمين بالاعتراض وبالتماس إعادة النضر وفق المادة ((280)).

الفرع الثاني:الأنظمة القانونية المضيقة لنطاق البطلان

إن الأنظمة القانونية التي تبنت هذا الاتجاه، لا تتيح وترفض مراجعة الحكم التحكيمى بأي طريقة كانت من طرق الطعن واختزلت كل هذه الطرق في آلية واحدة وهى رفع دعوي الإبطال أمام المحكمة المختصة وذلك في حالات محددة. ومن أهم القوانين التي أخذت بهذا المبدأ نجد القانون الجزائري حيث نصت المادة 1058 من ق إ م إ على " **يمكن أن يكون حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر موضوع طعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 1056**". وهو ما ذهب إليه القانون المصري للتحكيم في المادة ((52)) منه.[2]

ولعل من أهم الأسانيد والتبريرات التي ارتكز عليها هذا الاتجاه ما يلي:

- أن الهدف من اللجوء إلى التحكيم هو الهروب من بطئ القضاء العادي وتعقيداته، بينما الطعن بمختلف طرقه يُعِيدهُم إليه مرة أخرى.
- أن الطعن بمختلف درجاته يؤثر سلبا على الميزة الهامة للتحكيم وهى سرعة الفصل في النزاعات.
- أن رقابة القضاء على حكم التحكيم وإخضاعه للمراجعة بإعادة النضر فيه يجعل من التحكيم إجراء ووسيلة عديمة الجدوى لفض النزاعات.[3]

---

(1) حفيظة السيد الحداد،الطعن بالبطلان علي أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، د ع ط،1997، ص 94 – 95.

(2)أمال يدر، المرجع السابق، ص 113.

(3)حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص 107.

الفرع الثالث: الأنظمة القانونية التي تجيز الطعن بطرق محددة

حاول هذا الاتجاه التوفيق بين النظامين السابقين حيث اخذ العصي من المنتصف فأجاز الطعن في الحكم التحكيمي، وذلك بطرق محدودة عند مقارنتها بما هو متاح للطعن به في القرارات القضائية ومن القوانين التي تدعم هذا الاتجاه القانون السعودي والقانون الكويتي، فقد نص هذا الأخير في المادة ((186)) من قانون المرافعات على جواز استئناف الحكم عندما يتفق الطرفان على ذلك. ووفقا للمادة ((18)) من القانون السعودي للتحكيم فانه يجوز للأطراف أن يعترضوا على ما يصدر عن هيئة التحكيم أمام الجهة التي رفع أمامها الحكم التحكيمي أي المحكمة المختصة أصلا بنظر النزاع إلا أن المشرع السعودي لم يبن الحالات المعنية بهذا الاعتراض.

وأهم المبررات لهذا الاتجاه هي: أنه لا يجب الأخذ بالرفض المطلق للطعن للحكم التحكيمي كم لا يجب تركه عرضة لكافة الطرق المعمول بها في الطعن مما يفقده استقلاليته وفعاليته.[1]

المطلب الثالث: طرق الطعن في أحكام التحكيم

إن معظم التشريعات الحديثة تمارس قدرا معينا من الرقابة على أحكام التحكيم، حيث تختلف هذه الرقابة التي تصدر داخل إقليم الدولة عن تلك التي تصدر خارج إقليمها أو ما تسمى بالقرارات التحكيمية الدولية، وكنا قد أشرنا إلى أن قانون التحكيم الجزائري قد قسم الأحكام التحكيمية إلى أحكام داخلية وفرض عليها نوعا معينا من الرقابة، وأحكام دولية منها ما هو صادر في الجزائر ومنها ما هو صادر في الخارج.[2]

ويلاحظ أن هذه الرقابة تقل شدتها وتختصر في أمور معينة ومحدودة بالنسبة للأحكام الدولية وهو ما انتهجته غالبية القوانين الحديثة كالقانون الفرنسي واللبناني وهو ما اقره أيضا القانون الجزائري.

وللتفصيل في ذلك ارتأينا أن نقسم مبحثنا هذا إلى مطلبين، حيث نخصص المطلب الأول إلى طرق الطعن في أحكام التحكيم الداخلي، أما المطلب الثاني فنخصصه إلى طرق الطعن في أحكام التحكيم الدولي.

الفرع الأول: الطعن في أحكام التحكيم الداخلي

(1) عبد الحميد المنشاوي، المرجع السابق، ص 219- 230.

(2) فوزى محمد سامي، المرجع السابق، ص387.

جل الأنظمة التشريعية استبعدت المعارضة كسبيل لمراجعة حكم التحكيم إلا أنها اختلفت فيما يخص طرق الطعن الأخرى للتصدي لأحكام التحكيم الداخلي فمنهم من يجيز الاستئناف كقاعدة، ومنهم من أجاز الاستئناف كاستثناء، ومنهم من لم يُجِزهُ على الإطلاق وأجاز طعنا وحيدا هو الطعن بالبطلان كما هو حال المشرع المصري في نص المادة 52 من قانون التحكيم المصري. أما الطعن بالنقض فهناك من أجازه لكن عن طريق الطعن في قرار الاستئناف كالمشرع الجزائري في المادة 1034 ق إ م إ، والمشرع اللبناني في المادة ((704)) من قانون الإجراءات المدنية اللبناني.[1]

وبالرجوع إلى القانون الجزائري، يمكن الطعن في حكم التحكيم الداخلي عن طريق الاستئناف كما يمكن الطعن فيه بواسطة استئناف الأمر القاضي برفض تنفيذ حكم التحكيم.

أولا: استئناف حكم التحكيم الداخلي

باستقراء المادة 1033 من ق إ م إ، نلاحظ أن المشرع الجزائري أجاز الطعن بالاستئناف كقاعدة فهو حق ثابت للأطراف حتى وان لم يتفق عليه في اتفاقية التحكيم، وهو طريق لمراجعة حكم التحكيم الداخلي من جديد مما يسمح بإلغائه أو بتعديله وتصحيحه سواء كان ذلك من حيث الشكل أومن حيث الموضوع، وهذا لا يمنع الخصوم من تنازلهم عن هذا الحق. وهو نفس ما ذهب إليه المشرع الفرنسي الذي أقر الطعن بالاستئناف للأحكام التحكيمية الداخلية في المادة 1482 ق إ م ف، وهو أيضا ما اعتمده القانون اللبناني في نص المادة 1/799 من قانون الإجراءات المدنية التي اعتبرت حق الاستئناف حق مطلق للخصوم. [2]

وعلى عكس ما تبناه القانون الجزائري واللبناني والفرنسي الذين أخذوا بالاستئناف كقاعدة للطعن في الحكم، أخذ المشرع الكويتي في المادة ((186)) من قانون المرافعات وكذا المشرع التونسي في المادة ((39)) من قانون التحكيم، بالاستئناف كاستثناء حيث لا يمكن للخصوم سلوك طريق الاستئناف إلا إذا اتفق الأطراف على خلاف ذلك في اتفاقية التحكيم. ويرفع الاستئناف في أحكام التحكيم الوطنية الجزائرية في اجل شهر واحد من تاريخ النطق بها ويكون ذلك أمام المجلس القضائي الذي صدر في دائرة اختصاصه حكم التحكيم. وتكون القرارات الفاصلة في الاستئناف وحدها قابلة للطعن بالنقض.[3]

وما يُآخَذْ على المشرع الجزائري هو عدم توضيح احتساب المدة في حالة وجود طلب تفسيري من احد الأطراف، كما لم يحدد أوجه الاستئناف والنقض هذا من جهة، ومن جهة

---

(1) أحمد السيد الصاوي،التحكيم طبق القانون 1994/27 و أنظمة التحكيم الدولية، المؤسسة الفنية للطباعة و النشر، د ع ط، 2002، ص 219.

(1) Ph.Fouchard / Emanuel Gaillard / Berthold . Goldmane / OP Cit, P1029

(3) عبد الرحمان بربارة، المرجع السابق، ص 549.

أخرى، يلاحظ انه إذا طبقنا المادة 1033 ق إ م إ " **يرفع الاستئناف في أحكام التحكيم...ما لم يتنازل الأطراف عن حق الاستئناف في اتفاقية التحكيم**"، إن الحكم يصير نهائيا ويحوز لقوة الشيء المقضي فيه بمجرد تنازل الأطراف عن حقهم في الاستئناف، لأنهم ربما رضوا بالحكم أو لأي سبب أخر، لكن السؤال المطروح : ماذا لو كان هذا الحكم يخالف النظام العام والمصالح العليا للدولة.

هذا الأمر عالجته غالبية القوانين الوطنية على غرار القانون الفرنسي الذي تفطن لهذه الثغرة وأقر طريقا آخر للطعن في حالة تخلى الأطراف عن استئناف الحكم، وهو الطعن بالبطلان الذي أوردته المادة 1484 ق إ م ف، وهو نفس الشيء الذي ذهب إليه المشرع الكويتي في المادة 3/186 وقد حدد لذلك مجموعة من الأسباب كانت جد منطقية لصحة ومشروعية الحكم الصادر، ونتمنى على المشرع الجزائري تدارك هذا الأمر في التعديلات القادمة للقانون.

ثانيا : استئناف أمر رفض تنفيذ الحكم

إن مَآلَ حكم التحكيم بعد صدوره هو طلب إكساءه بالصيغة التنفيذية وقد يقابل هذا الطلب إما بالقبول أو بالرفض، والملاحظ أن الكثير من التشريعات القانونية تتفق على عدم جوازيه الطعن في الآمر القاضي بالاعتراف وتنفيذ الحكم، وجوازيه ذلك بالنسبة للأمر القاضي برفض الاعتراف والتنفيذ للحكم الصادر عن هيئة التحكيم. ومن بين هذه التشريعات القانون الفرنسي الذي جاء في نص مادته 1489 " **أن الأمر الذي يرفض تنفيذ حكم التحكيم الداخلي يمكن استئنافه ... ".**[1]

وهذا حرصا منه على عدم ترك الأحكام التحكيمية دون تنفيذ، وهو ما سار عليه المشرع الجزائري في نص المادة 1035 ق إ م إ . حيث أتاح للخصوم إمكانية استئناف الأمر القاضي برفض التنفيذ وذلك خلال مدة قدرها خمسة عشرة (15) يوما من تاريخ الرفض، ويكون هذا الاستئناف على مستوى المجلس القضائي.

والملاحظ في الواقع أن الأوامر الرافضة بالاعتراف والتنفيذ للأحكام الداخلية قليلة الحدوث، مما يجعل استئنافها من النادر ممارسته، خاصة في الدول التي تتيح الطعن بالبطلان كطريق ثاني لمراجعة الأحكام الداخلية.[2]

الفرع الثاني: الطعن في حكم التحكيم الدولي

تنقسم الأحكام التحكيمية الدولية إلى نوعين وهما الأحكام الدولية الصادرة داخل إقليم الدولة وأحكام دولية صادرة خارج إقليم الدولة، وكل منهما يخضع إلى رقابة قضائية خاصة به، فالأول يقبل الطعن فيه بالبطلان في حالات حددها كل تشريع بما يتوافق ونظرته إلى التحكيم، أما الثاني فلا يمكن الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن سواء العادية منها أو غير العادية.

---

(1) قانون الإجراءات المدنية الفرنسي، المرجع السابق.

(2) فتحي والي، المرجع السابق، ص 728.

وكلا النوعين يتعرض إلى رقابة قضائية عند طلب الاعتراف به وتنفيذه، فيحق للأطراف استئناف الأمر القاضي برفض الاعتراف أو برفض التنفيذ، وكذلك استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو بالتنفيذ في حالات محددة.[1]

أولا: الطعن في حكم التحكيم الدولي الصادر خارج الجزائر

تعتبر الأحكام التحكيمية الدولية لا قيمة لها وعديمة الفائدة ما لم تُضْفَى بالصيغة التنفيذية في بلد التنفيذ، وقد جاءت اتفاقية نيويورك التي وقعتها غالبية الدول، حيث عملت على التأكيد على الاعتراف بأحكام التحكيم وتنفيذها.

ولقد تحدث المشرع الجزائري عن الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي في نص المادة 1051 ق إ م إ، على النحو التالي " **يتم الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر إذا أثبت من تمسك بها وجودها، وكان هذا الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي....".**[2]

ويجب أن يودَعَ أصل الحكم في أمانة ضبط المحكمة المختصة من الطرف الذي يهمه التعجيل، ويكون مرفقا باتفاقية التحكيم أو بنسخ عنها، بحيث تستوفى شروط صحتها، مع تحمل كامل المصاريف اللازمة لذلك.

وبعد دراسة الطلب من ناحية المشروعية وصحة الإجراءات من الجهات القضائية المختصة في ذلك، يُذَيَلُ بأصل الحكم أمر يقضى بإكسائه الصيغة التنفيذية كما قد يرفض الاعتراف به ويرفض تنفيذه، وعلى الخصم المتضرر بأحد هذين الأمرين أن يطعن فيه عن طريق الاستئناف، وهذا وفقا لما جاء في المادتين 1055 و1056 من قانـــون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

أ- استئناف الأمر القاضي برفض تنفيذ الحكم الصادر خارج الجزائر:

أجاز المشرع الجزائري الذي صدر في حقه الأمر برفض التنفيذ، أن يستأنف هذا الأمر في نص المادة 1055 ق إ م إ، والتي جاءت كما يلي " **يكون الأمر القاضي برفض الاعتراف أو برفض التنفيذ قابلا للاستئناف".** [3]

وما يمكن ملاحظته على هذه المادة، أن المشرع الجزائري أظهر تَوَجُهَه والتزامه بمبدأ الاعتراف والتنفيذ لحكم التحكيم كمآل طبيعي.

---

(1) محسن شفيق، المرجع السابق، ص 306.

(2) عبد الرحمان بربارة، المرجع السابق، ص 559.

(3)المرجع نفسه، ص 560.

والعلة في ذلك انه لم يضع أي شروط أو قيود على رافع الدعوى، عكس ما هو عليه في حالة استئناف الأمر القاضي بالاعتراف والتنفيذ. لان الأصل في ذلك هو الموافقة والاعتراف والاستثناء هو الرفض، والشيء الوحيد الواجب مراعاته في الحكم هو عدم مخالفته للنظام العام الدولي.

ولقد سلك المشرع الفرنسي واللبناني نفس الطعن في الأمر الرافض للاعتراف وذلك عن طريق الاستئناف في نص المادة 1501 ق إ م ف، ونص المادة 816 و817 من قانون المرافعات اللبناني.[1]

ويرفع الاستئناف في أجل شهر واحد انطلاقا من تاريخ التبليغ الرسمي لأمر رئيس المحكمة أمام المجلس القضائي المختص.

لكن السؤال المطروح هنا والذي لم يوضحه المشرع، ما هي نوعية الرقابة التي يمارسها المجلس على الأمر القاضي بالرفض والصادر عن رئيس المحكمة، وما هي إجراءات التقاضي المتبعة في ذلك؟

ب- استئناف الأمر القاضي بتنفيذ الحكم الصادر خارج الجزائر:

إن معظم الطلبات المرفوعة للمحاكم من اجل استصدار أمر تنفيذ أحكام التحكيم، تلاقى القبول والاعتراف إذا لم تخالف النظام العام والمصالح العليا للدولة. لكن السؤال الذي يطرح نفسه هو: هل بإمكان الطرف المتضرر أن يطعن في هذا الاعتراف ؟

إجابةً عن هذا التساؤل، جاءت المادة 1056 ق إ م إ، لتسمح بذلك لكن في حالات محددة وهو الشيء الذي يتوافق وطبيعة التحكيم ومكانته التي يحظى بها في الوسط التجاري الدولي ودوره الهام في حل النزاعات بفعالية كبيرة، هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فان ترك الباب مفتوحا على مصرعيه أمام المنفذ ضده، يعطيه فرصة للمماطلة وعرقلة التحكيم مما يَحُدُ من ميزته الأساسية وهى السرعة في فض النزاع. [2]

وأمام هذا الوضع اشترط المشرع لجواز استئناف هذا الآمر توافر احد الشروط التالية:

- 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 يُراعَى مبدأ الوجاهية.
- إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها أو إذا وجد تناقض في الأسباب.
- إذا كان حكم التحكيم مخالف للنظام العام الدولي. [3]

---

(1) أمال يدر، المرجع السابق، ص 172.

(2) فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص359.

(3) قانون 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية،الجريدة الرسمية، عدد 21 الصادرة بتاريخ23 /2008/4.

وهى تقريبا نفس الأسباب التي تضمنتها المادة 1502 ق إ م ف، مع إضافة المشرع الجزائري لشرط تسبيب الحكم، والذي قد يثير بعض الصعوبات في تنفيذ الأحكام الأجنبية التي لا تشترط في نظامها القانوني هذا المبدأ، ومن بين هذه النظم، النظام الأنجلوسكسوني وعلى رأسه القانون الإنجليزي، وحتى القانون الفرنسي لم يأخذ بهذا المبدأ مسايرة.

للنظام الأنجلوسكسوني، أما بقية الأسباب فقد أثيرت في غالبية التشريعات الوطنية للتحكيم والمستمدة أصلا من الاتفاقيات الدولية وعلى رأسها اتفاقية نيويورك لسنة 1958م التي صادقت عليها الجزائر في سنة 1988، ويرفع استئناف الأمر القاضي بالاعتراف والتنفيذ لحكم التحكيم أمام المجلس القضائي التابع للمحكمة التي أصدرته في أجل لا يتعدى الشهر الواحد، ابتداء من تاريخ التبليغ.

ثانيا: الطعن في حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر

لقد نصت الكثير من الاتفاقيات والتشريعات والقوانين الدولية والوطنية إلى الطابع النهائي لأحكام التحكيم التجاري الدولي، بحيث تكون ملزمة للأطراف، ولا يمكن تعريضها لمختلف طرق الطعن المعتادة في القضاء الرسمي، وهذا حفاظا على استقلالية وخصوصية التحكيم كطريق بديل وفعال لمسايرة تطور المعاملات التجارية الدولية، وهذا لا يعنى إعطاءه حصانة تجعله بمنأى عن الرقابة عليه، ترفعه إلى مرتبة أعلى من مرتبة القرار القضائي. فضلا عن أنه يجب تمكين الخصوم من مراجعة أي حكم يصدر في حقهم.[1]

(1) صاوي أحمد السيد، التحكيم طبقا لقانون رقم 27 لسنة 1997 وأنظمة التحكيم الدولية، د د ن، ص220 .

بعدما تناولنا طرق الطعن في أحكام التحكيم الداخلي وأحكام التحكيم الدولي الصادر خارج الجزائر، لم يتبقى لنا سوى التطرق إلى أحكام التحكيم التي تصدر في الجزائر، وما هو وضعها ؟ وما هي طرق الطعن فيها؟

نجد الإجابة باستقراء المواد 1058 و1061 ق إ م إ، التي تبين أن الأحكام الصادرة في الجزائر هي محل رقابة قضائية تتمثل في الطعن بالبطلان أمام المجلس القضائي وقرارات هذا الأخير في البطلان قابلة للطعن فيها بالنقض.

والطعن بالبطلان أو الإلغاء أجمعت عليه غالبية القوانين الوطنية والاتفاقيات الدولية لأنه يتوافق وطبيعة التحكيم التي تنشأ باتفاق وبالتالي يخضع لما تخضع له الاتفاقيات من الطعن فيها بالبطلان، غير أن القانون اللبناني مَثَّلُهُ مثل القانون الفرنسي أقر الاستئناف كأصل للطعن والطعن بالبطلان كاستثناء وهذا في حالة تنازل الأطراف عن الاستئناف، وفق المادة 800 من قانون المرافعات اللبناني، أما القانون المصري فلا يسمح بالطعن في حكم التحكيم سواء كان تحكيما داخليا أو تحكيما دوليا بأي طريق من طرق الطعن المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية وفق المادة 1/52 والسبيل الوحيد أمام الأطراف هو طلب بطلانه وفق المادة 2/53 للقانون السابق الذكر.[1]

ويتم الطعن ببطلان حكم التحكيم في القانون الجزائري برفع دعوى البطلان وفق حالات معينة. فما هي دعوي البطلان؟ وما هي إجراءاتها؟ ومدى تأثيرها على استقلالية نظام التحكيم؟

ذلك ما سوف نتطرق إليه في الفصل الثاني بالتفصيل.

المبحث الثاني

استقلالية نظام التحكيم والنظام القانوني لدعوي البطلان

سنخصص المبحث الثاني لهذه الدراسة لمطلبين هامين، نتناول في أَوَلِهما معرفة مدى استقلالية نظام التحكيم عن القضاء الرسمي للدولة وفى المطلب الثاني نحاول أن نفصل في النظام القانوني لدعوى البطلان كطريق وحيد للطعن في حكم التحكيم التجاري.

(1) فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص394 و ما بعدها.

المطلب الأول: استقلالية نظام التحكيم

يطرح موضوع استقلالية نظام التحكيم كوسيلة بديلة لحل النزاعات التجارية تساءلا كبيرا عن علاقة هذا الأخير بقانون الدولة وقضائها.

لقد كرست القوانين الأولى للتحكيم وصاية وتبعية نظام التحكيم إلى رقابة تكاد مباشرة لقضاء الدولة، حيث كيفت القرارات الصادرة عن هيئات التحكيم على أنها أحكام قضائية وبالتالي إمكانية الطعن فيها بكل الطرق المتاحة للطعن في الحكم القضائي.

وأمام التطورات المتلاحقة التي شهدها التحكيم التجاري الدولي، وانشغال الكثير من المؤسسات والمراكز التحكيمية الدولية بوضع وصياغة قوانين جديدة، وإسْهام قضاء بعض الدول وعلى رأسها القضاء الفرنسي في خروج وتحرر التحكيم من هذه الوصاية.[1]

ولكي يتسنى لنا معرفة ما مدى استقلالية أعمال المحكمين عن رقابة الدولة، لَبُدَ لنا من التطرق إلى مسألتين هامتين هما: استقلالية التحكيم عن قانون الدولة من ناحية الإجراءات وكذا من ناحية القانون الموضوعي، ثم استقلالية التحكيم عن قضاء الدولة.

الفرع الأول :استقلالية نظام التحكيم عن قانون الدولة

إن التخاصم أمام قضاء الدولة لا يكون إلا بمقتضى قوانينها الإجرائية والموضوعية، بينما في التحكيم التجاري الدولي يمكن للأطراف حق التخلي عن قانون الدولة والاتفاق على قانون آخر أقل تعقيدا وأكثر تلاءما مع موضوع النزاع سواء من حيث الإجراءات أو من حيث الموضوع.[2]

أولا: الاستقلالية عن القانون الإجرائي

من خلال نص المادة 1043 ق إ م إ، أكد المشرع الجزائري في قانون التحكيم، كغيره من قوانين التحكيم الحديثة على حرية الأطراف في اختيار وضبط الإجراءات الواجب إتباعها في فض نزاعاتهم مما يسمح لهم بتجنب الإجراءات التي تتميز بالتعقيد والشكلية والبطء والتي

(1) فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص06.

(2) نبيل إسماعيل عمر، المرجع السابق، ص 151.

تؤثر على طبيعة المعاملات التجارية التي تقتضى السرعة في حسم النزاعات. **"يمكن أن تضبط في اتفاقية التحكيم، الإجراءات الواجب إتباعها في الخصومة مباشرة أو استنادا على نظام تحكيم، كما يمكن إخضاع هذه الإجراءات إلي قانون الإجراءات الذي يحدده الأطراف في اتفاقية التحكيم. إذا لم تنص الاتفاقية علي ذلك تتولي محكمة التحكيم ضبط الإجراءات عند الحاجة، مباشرة أو استنادا إلي قانون أو نظام تحكيم".**[1]

وتتجلى هذه الاستقلالية على مستوى التحكيم التجاري في تمتع المتنازعين وبدرجة اقل المحكمون على عكس القضاء الرسمي بحرية تعين المحكمين وتحديد شروط عزلهم أو استبدالهم وفقا لما جاء في نص المادة 1041 ق إ م إ، وكذلك حرية الأطراف في تحديد مكان التحكيم ولغته وهو ما نصت عليه المواد 20 و22 على التوالي من قانون اليونيسترال للتحكيم التجاري. [2]

يعد التحرر من التقيد بالقانون الإجرائي للدولة خاصية هامة أدت إلى الإقبال المتزايد على التحكيم إلا أن هذه الاستقلالية لا يجب القول بإطلاقها وإنما يجب مراعاة قواعد الإجراءات الأساسية.

***حدود الاستقلالية عن قانون الإجراءات:**

لا يوجد مجال للشك في استقلالية نظام التحكيم عن قانون إجراءات الدولة إلا أن هناك بعض المبادئ يتعين على هيئة التحكيم احترامها وعدم تجاوزها.

على هيئة التحكيم أن تراعى أثناء سير الخصومة ومن أجل الوصول إلى حل عادل للنزاع بعض المبادئ وأهمها مبدأ المواجهة واحترام حق الدفاع للخصوم، ومبدأ المساواة بين الخصوم.

أ- مبدأ المواجهة وحق الدفاع للخصوم:

بالرغم من الإطار التعاقدي الذي يعمل في ضله المحكم إلا انه عند ممارسة مُهِمَته بالفصل بالمنازعة فانه يؤدى ذات الوظيفة التي يقوم بها القاضي ويتقيد ببعض القواعد الأساسية التي تنضم الخصومة بين الأطراف، ومنها احترام حق الدفاع والذي يتفرع عنه مبدأ المواجهة، ولقد جعل المشرع الجزائري من عدم احترام مبدأ الوجاهية سببا مباشرا في بطلان حكم التحكيم. [3]

---

(1) نص المادة 1043 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

(2) المادتين 20 و 22 من قواعد اليونيسترال لسنة 1985 مع التعديلات في سنة 2010 .

(3) منير عبد المجيد، المرجع السابق، ص170- 171.

فالإخلال بهذا المبدأ يعد إخلالا بحق الخصم في مواجهة ادعاءات خصمه وإبداء دفوعه وشرح وجهة نضره، كما يستلزم أن كل ما يقوم به أحد الطرفين من مسعى أو ما يقدمه من مستندات أو إثباتات يجب أن يبلغ للطرف الآخر، وأن يناقش بحرية كاملة في جلسة المحاكمة.

ويذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى أنه على المحكم إعلام الأطراف بما قام به من إجراءات وان يطلعهم على ما توصل إليه، ويجب على هيئة التحكيم إلزام الأطراف باحترام مبدأ المواجهة والالتزام بنفسها أيضا باحترامه، إن هذا المبدأ نص عليه القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي بهدف تحقيق ضمانات التقاضي، إلا أنه يتعين مراعاته بغير نص، ويترتب على إهداره بطلان حكم التحكيم وعدم الاعتراف به وتنفيذه [1]، وذلك أنه من المقرر أنه لا يكفي للاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم أن تكون الإجراءات قد ضبطت بمعرفة المحكمين كما أرادها الأطراف، بل يلزم كذلك أن تكون الإجراءات المذكورة لا تتضمن أية مخالفة للنظام العام في هذه المسألة وعلى الأخص في شأن احترام حقوق الدفاع وعدم الإخلال بها، ويقتضي مبدأ المواجهة أن تمنح هيئة التحكيم الفرصة الكافية المعقولة لكل خصم لإبداء دفاعه ودفوعه سواء في الواقع أو القانون.

ب- مبدأ المساواة بين الخصوم:

يتكرس مبدأ المساواة بحرص المحكم على أن يضع الأطراف على نفس الدرجة من المعاملة، وان يكون في موقع غير منحاز لطرف ضد أخر فيحرمه من تقديم دفاعه أو مناقشة ادعاءات خصمه، وهذا لا يعنى أن تكون هذه المساواة آلية وآنية ولا كمية بل تحدد وفق خصوصيات كل حالة، فيجب أن يتعامل مع طلبات الخصوم ودفوعهم بنفس المعاملة. [2]

ويعتبر من قبيل الإخلال بحق المساواة السماح لأحد الطرفين بتوكيل محام وحرمان الطرف الآخر من هذا الحق، ومناقشة أحد الطرفين وسماع دفاعه في غيبة الطرف الآخر.

فإذا كان الإقرار الذي تلقاه المحكم من الغير، قد تم الاستناد إليه في الحكم، ولكن لم يتم إحاطة الأطراف به علما، فإن الحكم يكون مخالفا لمبدأ المواجهة بين الأطراف أو حقوق الدفاع. وتتحقق المخالفة أيضا متى كان هناك نزاع بين الشركاء، وتم سماع شريكين آخرين بعيدا عن الأطراف دون إبلاغ الأطراف نتيجة هذا الاستماع حتى ولو كان الأطراف قد علموا بموقف الشهود.

(1) فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص172.

(2) نبيل إسماعيل عمر، المرجع السابق، ص 154.

ويرى الكثير من الفقهاء أنه لا يمكن الفصل بين مبدأ المساواة ومبدأ الوجاهية وحق الدفاع فكلها مجتمعة تؤدى إلى محاكمة عادلة ونزيهة.[1]

ثانيا: الاستقلالية عن القانون الموضوعي

من أهم مظاهر استقلالية نظام التحكيم التجاري هو حق الأطراف وبدرجة اقل هيئة التحكيم في تحديد القانون الذي سيطبق على موضوع النزاع مقارنة بما هو متاح للأطراف والقاضي في القضاء العادي، الذين يتقيدون بقانون الدولة لا غير، وهذه الميزة الهامة أكد عليها المشرع الجزائر بحيث جاء في نص المادة 1050 ق إ م إ، على أنه: " **تفصل محكمة التحكيم في النزاع عملا بقواعد القانون الذي اختاره الأطراف، وفى غياب هذا الاختيار تفصل حسب قواعد القانون والأعراف التي تراها ملائمة**".[2]

ومما شجع ودعم حرية الخصوم في اختيار قانون مستقل عن قانون الدولة واللجوء لقانون أخر يطبق على موضوع النزاع هو إمكانية تجميد القانون المختار في الزمان، أي انه بإمكان الخصوم أن يتفقوا على ثبات الأحكام النافذة للقانون الذي اختاروه أثناء إبرام العقد، ولا تسرى عليهم التغيرات اللاحقة في الأحكام، وهو ما يطلق عليه بالثبات التشريعي، ورغم حرية الأطراف في اختيار القانون المطبق على أصل النزاع فإنه يمكن للمحكم في بعض الحالات أن يَحِيدَ عليه لنقص فادح في هذا الأخير، كعدم كفايته لحكم مختلف جوانب العقد أو قصوره على حل بعض المسائل التي تخرج عن نطاق تطبيقه، والأمر الآخر أن القانون المختار لا يطبق على نزاع يتعلق بعقار لأنه يستوجب إعمال قاعدة تطبيق قانون العقار وبالتالي قانون الدولة التي يتواجد بها العقار، وهناك حالات أخرى لا يتسع المقام إلى التوسع فيها، ومع هذا يبقى الأصل العام هو حرية الأطراف في اختيار القانون الذي يرونه أمثل لحل نزاعهم وبالتالي استقلالهم وعدم تقيدهم بالقانون الموضوعي للدولة .[3]

الفرع الثاني: استقلالية نظام التحكيم عن قضاء الدولة

إن العنصر الثاني الواجب توافره حتى تكتمل استقلالية نظام التحكيم هو التحرر من رقابة قضاء الدولة، وكنا قد ذكرنا سابقا أن بِدايات قوانين التحكيم كانت تخضع مختلف أعمال هيئة التحكيم إلى رقابة شديدة للقضاء الرسمي للدولة، أما حاليا فقد خطى نظام التحكيم خطوة عملاقة نحو التحرر والاستقلالية، وقد تباينت الآراء حول نظام التحكيم كوسيلة بديلة لقضاء

(1) فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص 173.

(2) قانون 09/08، المرجع السابق.

(3) منير عبد المجيد، المرجع السابق، ص 200.

الدولة فمنهم من طالب باستقلالية التحكيم وعدم تدخل القضاء الرسمي فيه كضمان لعدالة فعالة وسريعة، ومنهم من طالب بضمان وحماية حقوق الدفاع للإطراف بعد صدور الحكم التحكيمي أما البعض الأخر فطالب بحماية النظام القانوني للدولة حتى لا ينتهك النظام العام والمصالح العليا لها.[1]

أولا: استقلالية التحكيم عن القضاء قبل صدور الحكم

لذلك عملت غالبية القوانين الحديثة للتحكيم علي التوفيق بين المطالب السابقة حيث مد القضاء يد المساعدة لهيئة التحكيم في مرحلة ما قبل صدور الحكم كالمساعدة في تعيين المحكمين أو عزلهم أو استبدالهم وفقا لما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 1041 ق إ م إ، وكذا بالنسبة للمساعدة في مجال التدابير المؤقتة والحصول على الأدلة وفى المسائل العارضة وتمديد مهمة المحكمين حسب المواد 1046و1048 من القانون السالف الذكر، وهذا التدخل للمساعدة ليس تلقائيا وإنما بطلب من الأطراف أومن هيئة التحكيم حرصا على استقلالية وحرية الأطراف ومن اخْتارُوهُم لحل هذا النزاع.[2]

- **المساعدة في تشكيل هيئة التحكيم:**

من أوائل الأمور التي يبرز فيها دور القضاء في التحكيم، ودوره المعاون في هذا الخصوص هو تعيين المحكمين، فإذا كان الأصل أن يقوم الأطراف باختيار المحكمين أو الطريقة التي يتم تعيينهم بها، إلا أن ذلك لا يعد السبيل الوحيد في اختيارهم، فقد تحدث المماطلة من أحد الطرفين باختياره للمحكم، أولا يعين المحكم أصلا، وهنا يظهر بوضوح دور القاضي الوطني في تقديم المساعدة إلى التحكيم بنوعيه وطنيا كان أو دوليا.[3]

-المساعدة في عزل واستبدال المحكمين:

نظرا لأهمية العقود التجارية الدولية وحماية للمصالح الاقتصادية التي يمكن أن تكون محل نزاع وتسوية عن طريق التحكيم، قد تتعرض إلى الضياع وعدم الانضباط في الحقوق عندما يتعلق الأمر بمحكمين وقع الشك في استقلاليتهم أو نزاهتهم أ وحيادهم. [4]

(1) عبد القادر ناريمان، المرجع السابق، ص 298.

(2) أمال يدر، المرجع السابق، ص 72.

(1) Mohamed mentalecheta, OP Cit ,p54.

(4)عامر فتحي البطاينة، المرجع السابق، ص 97.

أو عدم توافرهم على الشروط والصفات المتفق عليها في اتفاق التحكيم، لذلك أعطت مختلف القوانين الوطنية والدولية الخاصة بالتحكيم الحق للأطراف في تقديم طلب المساعدة من القضاء الرسمي لرد وعزل واستبدال هؤلاء المحكمين وإن اختلفت حول الجهة التي يتم أمامها تقديم هذا الطلب.

ـ المساعدة في اتخاذ الإجراءات الوقتية والتحفظية:

يساعد قضاء الدولة هيئة التحكيم والأطراف في اتخاذ كل إجراء وقتي أو تحفظي بناء على تقديم طلب.

ويستوي في ذلك أن يكون الأمر باتخاذ الإجراءات قد تم قبل تشكيل محكمة التحكيم والبدء في إجراءات التحكيم أو أثناء سيرها.[1]

هذا وقد كانت هذه المسألة محل اهتمام ومناقشة في الفقه الفرنسي وقد ظهرت في هذا الصدد عدة اتجاهات:

الاتجاه الأول الذي يرجح تمتع القضاء الوطني بشكل حصري بنظر الإجراءات الوقتية والتحفظية المتعلقة بموضوع النزاع .

أما الاتجاه الثاني يرى أن هذا الاختصاص هو حكر على هيئة التحكيم. والاتجاه الأخير فهو اتجاه وسط بين الاتجاهين السابقين بحيث يتشارك كل من قضاء الدولة والمحكمون وفقا لمبدأ الاختصاص المشترك بينهما.[2]

المساعدة في تمديد أجل التحكيم:

قد يتفق الأطراف على مدة محددة يمنحونها للمحكمين لإنهاء مهمتهم، وتكتسي هذه المدة أهمية بالغة فَبِانْقِضائِها يُسَدُ الباب في وجه محاولات التأجيل والمماطلة بلا مبرر قانوني. وهذا ما يَحفظ للتحكيم أهم مقوماته ويكون حكمهم صحيحا إذا صدر خلال هذا الأجل، أما إذا صدر بعد فواته اعتبر باطلا وبانقضاء هذا الأجل تنقضي خصومة التحكيم، غير أنه يمكن تمديد هذا الأجل بطلب يقدمه الأطراف إلى رئيس المحكمة المختصة. [3]

---

(1) عمر فتحي البطاينة ، المرجع السابق ، ص 118.

(2) أحمد سيد أحمد محمود، سلطة المحكم في إصدار الأحكام الوقتية والأوامر في القانون المقارن والكويتي والمصري، مجلة الحقوق الكويتية، العدد3 .2001، ص12.

(3) عبيدات رضوان، تشكيل هيئة التحكيم التجاري وفق أحكام قانون التحكيم الأردني والمقارن، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، العدد 1، ص4.

ثانيا: استقلالية التحكيم عن القضاء بعد صدور الحكم

إلى جانب تقديم يد المساعدة في مرحلة ما قبل إصدار الحكم فرض القضاء نوعا من الرقابة على أحكام التحكيم بعد صدورها تتمثل في المراقبة عند التنفيذ للحكم الصادر خارج الجزائر، وإمكانية الطعن بالبطلان للأحكام الدولية الصادرة داخل الجزائر، وللطعن بالبطلان على نظام التحكيم أثران أحدهما إيجابي والآخر سلبي.

1- الأثر الإيجابي للبطلان على استقلالية التحكيم

- **تخفيف طرق الطعن:**

إن اختزال معظم القوانين التشريعية الحديثة للتحكيم سبل مراقبة الحكم الصادر عن هيئة التحكيم في طريق واحد جامع يتلاءم وطبيعة التحكيم يعد عامل تحرر من الوصاية الكبيرة التي فرضها قضاء الدولة في القوانين السابقة. (1)

فالقرار التحكيمي الدولي لا يقبل سوى طريقة واحدة للطعن وهى الطعن بالبطلان.وهذا ما اقره المشرع الجزائري من خلال المادة 1058 ق إ م إ، الذي ساير القانون النموذجي في مادته ((34)) التي تنص على أن **"السبيل الوحيد للطعن في الحكم هو طلب الإلغاء"**.(2)

وقد أقصى المشرع باقي الطرق الأخرى، كالمعارضة والاستئناف والتماس إعادة النضر، وهو المعمول به في غالبية قوانين التحكيم، وهذا ما يرتقى بالتحكيم إلى درجة عالية وهامة من الاستقلالية بعدما كان تحت الوصاية الكاملة لقضاء الدولة.

- **نوعية الرقابة**:

إن حالات البطلان التي حددتها قوانين التحكيم ومنها القانون الجزائري تنصب في معظمها حول مسائل شكلية وإجرائية، منها ما هو يتعلق بصحة اتفاقية التحكيم ومنها ما هو يتعلق بصحة تشكيل هيئة التحكيم، وصولا إلى صحة الإجراءات وعدم مخالفة النظام العام الداخلي والدولي.

وهذه الحالات تتناسب وخصوصية نظام التحكيم، فقاضى الإبطال لا يتصدى لموضوع الدعوى ولا يمكن له تقييم الطريقة التي اسْتَدل بها المحكمون لاتخاذ حكمهم في النزاع، لأنه إذا أتيح للقاضي النظر في النزاع من جديد، فإن الدولة تسترجع ما أعطته للخصوم من حرية في اختيار

(1) أمال يدر ، المرجع السابق، ص 111.

(2) المادة 34 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام 1985 مع تعديلات، 2010.

التحكيم بدلا من القضاء الرسمي في فض نزاعاتهم، وبالتالي تضرب بمصداقية هذا النظام عرض الحائط.[1]

وهذه الحالات التي حددها القانون لرفع دعوى البطلان لا تعد تدخلا ماسا لا بفاعلية التحكيم ولا باستقلاليته لكونها رقابة عادية تكفل صحة الإجراءات وتحمي المنظومة القانونية للدولة وآدابها العامة، وليس لها علاقة بموضوع النزاع والقرار الصادر فيه إن كان صحيحا أو غير ذلك.

2- الأثر السلبي للبطلان على استقلالية التحكيم:

انحصر الطعن في حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر في البطلان، وتحصينه ضد طرق الطعن الأخرى بحجة مسايرة طبيعة التحكيم وخصوصيته خاصة السرعة في حسم النزاع وقلة الإجراءات والسرية المهنية للمتعاملين التجاريين، وهذا لا يعنى أنه يخلو من مساوئ لا سِيَمَا التخلي عن حق الطعن بإعادة النظر، فقد يصدر الحكم بناء على غش نتيجة لوثائق مزورة، أو أن أحد الخصوم تحصل على حجة قاطعة وفاصلة في النزاع كانت محجوزة لدى الخصم الأخر، وبالتالي فإن تحصين حكم التحكيم بهذه الطريقة يَحُد من حرية الأطرف وإنقاصا لحماية حقوقهم في مراجعة الأحكام التي تضربهم نتيجة غش وخداع لأحدهم ضد الآخر. خاصة ونحن نعلم أن الطعن بالتماس إعادة النضر لا يوقف التنفيذ.[2]

من ناحية أخرى فإن من بين الحالات التي حددها المشرع الجزائري لرفع دعوى البطلان هي عدم مخالفة الحكم التحكيمي للنظام العام الدولي ونحن نعرف أنه ليس كل ما يخالف النظام العام الداخلي يخالف بالضرورة النظام العام الدولي، فما هو مصير الأحكام التي لا تخالف النظام العام الدولي لكنها تخالف النظام العام الداخلي؟ ومثال ذلك النزاع الذي يتعلق بتوزيع أرباح ألْعاب قِمار فعند إحالة هذا النزاع على التحكيم وفصل فيه المحكمون، فإنه يعتبر موضوع هذا النزاع في الدول الإسلامية مخالفا للآداب والنظام العام ومحرم شرعا بينما في الدول الغربية يعد عملا تجاريا عاديا لا يخالف النظام العام الدولي.[3]

(1) أحمد أبو الوفا، المرجع السابق، ص 325-326.

(2) عامر فتحي البطاينة، المرجع السابق، ص 147.

(3) حفيظة حداد، القانون الدولي الخاص، د د ن ،الإسكندرية، د ع ط ، 1990، ص 358.

لذلك كان على المشرع الجزائري أن يُوجِبَ الإبطال لحكم التحكيم بمخالفة النظام العام الداخلي ثم الدولي، ومقارنة بالقانون المصري فإن هذا الأخير أوجب الإبطال فقط عند مخالفة الحكم للنظام العام لجمهورية مصر وفق ما جاءت به المادة 53/ 2 ق ت م.

بعدما توصلنا في المطلب الأول إلي أن الطعن بالبطلان لا يؤثر على استقلالية التحكيم وفعاليته خاصة في ما قبل صدور الحكم، وأن الطعن بالبطلان حتمية تقتضيها طبيعة الأحكام، فكل حكم قد يكون عرضة للخطأ أو السهو في احترام بعض الضوابط مما يُحتِم مراقبته، ودعوي البطلان في التحكيم الدولي هي الوسيلة الوحيدة لهذه المراقبة، فما هي هذه الدعوي وأهم خصائصها وشروطها؟ هذا ما سنتطرق إليه بالتفصيل في المبحث الثاني.

المطلب الثاني: النظام القانوني لدعوي البطلان

بعد صدور الحكم الفاصل في موضوع النزاع من قبل هيئة التحكيم، تجيز غالبية التشريعات المقارنة للطرف المتضرر التظلم من هذا الحكم عن طريق الطعن فيه، وتتفاوت القوانين المختلفة في طرق الطعن بين موسعة ومضيقة، إلا أن معظمها سلكت طريقا واحدا جامعا هو دعوى البطلان وتخلت عن سبل الطعن التقليدية تجنبا لإطالة أمد النزاع، الأمر الذي لا يتفق وما تتطلبه طبيعة التجارة الدولية من سرعة واستقرار للحقوق والمراكز القانونية، كما أن دعوى البطلان تتناسب ونظام التحكيم الذي يقوم في جوهره على أساس تعاقدي.[1]

وبالرجوع إلى قانون التحكيم الجزائري نلاحظ أن المشرع الجزائري فرق بين التحكيم الداخلي والتحكيم الدولي، وهذا الأخير قسمه إلى تحكيم صادر بالجزائر وتحكيم صادر خارج الجزائر، فأجاز إمكانية الطعن بالاستئناف في التحكيم الداخلي كما نصت على ذلك المادة من 1033 من ق إ م إ، ما لم يتنازل الأطراف عن حق الطعن بالاستئناف، وتكون القرارات الفاصلة في الاستئناف قابلة للطعن بالنقض طبقا للأحكام المنصوص عليها في المادة 1034 من ق إ م إ، **أما فيما يخص الأحكام الدولية الصادرة خارج الجزائر فهي لا تقبل أي طعن، وإنما يمكن استئناف الأمر الذي يقضى برفض الاعتراف أو رفض التنفيذ وكذلك بالنسبة للأمر الذي يقضى بالاعتراف أو التنفيذ وذلك في حالات محددة وفقا لنص المادة 1056 ق إ م إ، ويمكن أن تكون هذه الحالات موضوع طلب بطلان الحكم الدولي الصادر في الجزائر.**[2]

مما سبق نلاحظ أن القانون الجزائري كغالبية قوانين التحكيم المعاصرة أجاز رفع دعوى البطلان لأحكام التحكيم الدولي الصادرة في الجزائر كوسيلة وحيدة لمراجعته من قبل الخصوم في حالات محددة.

---

(1) عبد الحميد المنشاوي، المرجع السابق، ص75

(2) قانون 09/08، المرجع السابق.

وفى هذا الصدد سَنَسْتَعْرض النظام القانوني لدعوى البطلان، ونوضح الحالات التي حددها المشرع لقبول هذه الدعوى، وأجال رفعها وكذا المحكمة المختصة والآثار المترتبة عن القضاء ببطلان حكم التحكيم.

الفرع الأول: خصائص دعوي البطلان

تتميز دعوى البطلان بعدة خصائص تتعلق بإجراءات رفع الدعوة والمحكمة المختصة وكذا ميعاد رفع الدعوى والآثار المترتبة على رفعها، وقد أوجب المشرع الجزائري لرفع دعوى البطلان توافر واحدة من الحالات التي تضمنتها المادة 1056 ق إ م إ.[1]

أولا: المحكمة المختصة

الملاحظ أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى كيفية رفع دعوى البطلان أمام المحكمة المختصة على عكس المشرع الفرنسي الذي اوجب مراعاة الإجراءات المتبعة في القضاء العادي وفقا للمادة 1507 ق إ م ف.[2]

بالتمعن في المادة 1059 ق إ م إ، يتبين أن الجهة صاحبة الاختصاص المنوط بها الفصل في دعوى البطلان للأحكام التجارية الدولية الصادرة في الجزائر هي المجلس القضائي الذي صدر في دائرة اختصاصه الحكم التحكيمي، وهو نفس ما ذهب إليه المشرع الفرنسي في المادة 1486 ق إ م ف، وليس معنى هذا أن القاضي سينضر هذه الدعوة كقاضي استئناف وإنما ينضرها كقاضي بطلان وله في ذلك أن يقبل هذه الدعوى ويبطل حكم المحكم وإما أن يرفضها ويؤيد الحكم.

ثانيا: ميعاد رفع الدعوى

وفق نفس المادة السابقة نلاحظ أن المشرع لم يحدد أجلا معينا للطرف الذي صدر ضده الحكم لرفع دعوى البطلان، حيث أجاز الطعن بالبطلان من تاريخ النطق بحكم التحكيم وليس عليه انتظار التبليغ، أما إذا قام الطرف الرابح في النزاع بطلب حصوله على الاعتراف ومنحه الصيغة التنفيذية فهنا يجب على الطرف الخاسر للنزاع أن يرفع دعواه بالبطلان بعد شهر واحد من تاريخ تبليغه الرسمي للقرار القاضي بالتنفيذ وإلا رفضت.

ثالثا: آثار رفع دعوى البطلان

لقد نصت المادة 1060 ق إ م إ، على أنه: **"يوقف تقديم الطعون واجل ممارستها، المنصوص عليها في المواد 1056،1055 و1058 تنفيذ أحكام التحكيم "** [3] ، وهو نفس ما

---

(1) عامر فتحي البطاينة، المرجع السابق، ص 198.

(2) المادة 1507من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي.

(3) قانون 09/08، المرجع السابق.

ذهب إليه المشرع الفرنسي في المادة 1506 ق إ م ف، وعليه يترتب على رفع دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي وقف تنفيذ حكم التحكيم المطعون فيه إلى حين فصل المجلس القضائي في دعوى البطلان بتأييدها أو رفضها، كما أن آجال ممارسة هذه الطعون مُوقِفَة للتنفيذ فعلى الطرف الذي يريد التنفيذ انتظار نهاية المدة المخصصة للطعن، وفى حالة رفع الطعن فان عليه الانتظار حتى الفصل فيه، ورفع الطعن بالبطلان يرتب بقوة القانون الطعن في أمر التنفيذ أو تخلى المحكمة الفصل في طلب التنفيذ إذا لم يتم الفصل فيه.[1]

وما يؤاخذ على المشرع الجزائري أنه ترك المجال مفتوحا أمام التأويلات، فيما يخص الآثار المترتبة عن قبول دعوى البطلان والقضاء بإبطال حكم التحكيم من قبل المجلس القضائي، حيث أنه لم يوضح هل يتصدى القاضي لموضوع النزاع ويفصل فيه بحكم كجهة استئناف؟ أم أنه لا يمكنه التصدي وترك الأمر للمتخاصمين إما أن يتفقوا على إحالة القضية على هيئة تحكيمية أخرى أو أنهم يطرحون نزاعهم على المحكمة المختصة أصلا وكأنه لا يوجد اتفاق تحكيم؟ والمؤاخذة الثانية هي في حالة قضاء المجلس القضائي برفض دعوى البطلان، فما هو الأثر المترتب على ذلك في تنفيذ حكم التحكيم ؟ وهل تمنح الصيغة التنفيذية تلقائيا للحكم أم أنه توجد إجراءات أخرى يجب القيام بها؟ ومقارنة بالقانون الفرنسي ومن خلال المواد 1507 و1485 نستنتج أن محكمة الاستئناف بعد اتخاذ قرارها بالبطلان فان مهمتها تنتهي عند هذا الحد ولا يمكنها التصدي لموضوع النزاع. ومن جهة أخرى فان القرار القاضي برفض دعوى البطلان يضفى تلقائيا الصيغة التنفيذية لحكم التحكيم المطعون فيه.[2]

الفرع الثاني: الحالات المُحَدَدَة لرفع دعوى البطلان

تباينت التشريعات الوطنية واختلفت في تحديدها للحالات التي يجوز بموجبها الطعن ببطلان حكم التحكيم، بين موسع فيها وبين مضيق لها لا حسب نظرته وفلسفته اتجاه التحكيم، وهناك من القوانين ما لا يضع أسبابا محددة للبطلان كالتشريع الإنجليزي مثلا، مما يترك السلطة التقديرية للقاضي في قبول أو عدم قبول الطعن بالبطلان.

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري فقد نصت المادة 1058 منه على انه " **يمكن أن يكون حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر موضوع طعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 1056**". [3]

وتتمثل الحالات التي نصت عليها هذه المادة فيما يلي:

أولا:أسباب البطلان المتعلقة باتفاقية التحكيم وإجراءات الخصومة

---

(1) عامر فتحي البطاينة، المرجع السابق، ص 199.

) 2(PH.Fouchard-Emanuel Gaillard /Berthold .Goldmane ,OPCit, P 1029 .

(3) نصت المادة 1056 ق إ م إ على ستة (6) حالات.

أ ـ إذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاقية تحكيم أو بناء على اتفاقية باطلة أو انقضاء مدة الاتفاقية، هذه الحالة يمكننا تقسيمها إلى ثلاث نقاط:

1- التحكيم بدون اتفاقية تحكيم:

يعد اتفاق التحكيم من بين الأسباب التي يستند إليه الأطراف في طلب البطلان لحكم التحكيم الدولي، فإذا ادعى أحد الأطراف عدم وجود هذا الاتفاق ولم يستطع الطرف الأخر إثبات وجود شرط التحكيم في العقد أو وجود مشارطة للتحكيم بين الطرفين توجب على القاضي إبطال هذا الحكم، وقد يكون الحال أن يكون الطرفان قد عينا في الاتفاق خبيرا أو وسيطا وليس محكما، ويمكن أن يثار هذا الدفع في حالة وجود اتفاق تحكيم في عقد ضمن مجموعة عقود متتالية ونشأ خلاف حول استقلالية هذه العقود من عدمها، إلى غير ذلك من الحالات التي يثار فيها لُبْس من وجود اتفاق للتحكيم من عدمه.[1]

وهذا السبب أي عدم وجود اتفاقية تحكيم نصت عليه العديد من القوانين مثل القانون المصري في المادة 1/53والقانون الفرنسي في المادتين 1504 و1502 ق إ م ف.

2- التحكيم بناء على اتفاقية باطلة

قد يبطل اتفاق التحكيم إذا لم تتوافر فيه كافة الأركان اللازمة لصحة انعقاد العقود من رضا ومحل وسبب وشكلية، فلابد أن تكون إرادة الأطراف خالية من الغلط والتدليس والإكراه والاستغلال، وان يكن المحل والسبب مشروعين.[2]

إضافة إلى ما جاء في نص المادة 1006 ق إ م إ، التي تمنع اللجوء للتحكيم في المسائل التي تتعلق بالنظام العام وحالة الأشخاص وأهليتهم والأشخاص المعنوية إلا في معاملاتها التجارية.

كما نصت المواد 1008 و1012 من نفس القانون على بطلان اتفاق التحكيم إذا لم يكن مكتوبا، وإذا لم يتضمن أسماء المحكمين أو طريقة تعينهم، وإذا لم يتضمن اتفاق التحكيم موضوع النزاع.

على العموم تكون اتفاقية التحكيم صحيحة من حيث الموضوع إذا استجابت للشروط التي اقرها القانون الذي اتفق الأطراف على اختياره.

وإذا لم يتفق الأطراف على أي قانون فيطبق قانون الدولة التي تَنْضُر محكمتها دعوى البطلان، وكتابة حكم التحكيم هو الأمر الذي نصت عليه المادة 2/34 من القانون النموذجي للتحكيم الدولي.[3]

3- انقضاء مدة التحكيم

---

(1) نبيل إسماعيل عمر، المرجع السابق، ص 396.

(2) منير عبد المجيد، المرجع السابق، ص 386.

(3) نص المادة 2/34 " **تصدر كل قرارات التحكيم كتابة وتكون نهائية وملزمة للأطراف**...".

جاء في نص المادة 1018 ق إ م إ، على أنه:" **يكون اتفاق التحكيم صحيحا ولو لم يحدد اجل لإنهائه، وفى هذه الحالة يلزم المحكمون بإتمام مهمتهم في ظرف أربعة أشهر تبدأ من تاريخ تعينهم أومن تاريخ إخطار محكمة التحكيم. غير انه يمكن تمديد هذا الأجل بموافقة الأطراف، وفى حالة عدم الموافقة عليه، يتم التمديد وفقا لنظام التحكيم، وفى غياب ذلك يتم من طرف المحكمة المختصة**" [1]، وفى الواقع نجد أنه من النادر أن يشتمل عقد التحكيم على مدة معينة ينبغي على المحكمين أن يصدروا حكمهم خلالها، ولكن ما يحدث هو الإحالة إلى نظام تحكيمي أو إلى قانون تحكيمي يتضمنان مدة لإنهاء التحكيم وإصدار الحكم.

وبقى القول أنه إذا قبل الخصوم الحكم رغم صدوره بعد الأجل، فلا يجوز لهما أن يتمسكا بعد ذلك بالبطلان. [2]

ب – إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعين المحكم الوحيد مخالفا للقانون:

لقد بين المشرع الجزائري الشروط الذي يجب أن تتوفر في الشخص الذي ستسند إليه مهمة التحكيم من خلال نص المادة 1014 ق إ م إ.

كما أكد على ضرورة قبول المحكم أو المحكمون بالقيام بالمهمة الموكلة إليهم وإعلامهم الأطراف في حالة وجود سبب من أسباب الرد، وأنه لا يجوز لهم في هذه الحالة مباشرة عملهم إلا بموافقة جميع الأطراف وفقا لنص المادة 1015 ق إ م إ .

بالإضافة لذلك أوجبت المادة 1017 من نفس القانون أن يكون تشكيل محكمة التحكيم من محكم واحد أو مجموعة من المحكمين شرط أن يكون عددهم وترا.

وعليه في حالة مخالفة الشروط السالفة الذكر جاز للطرف الذي يهمه الأمر رفع دعوي البطلان تحت بند مخافة القانون في تشكيل هيئة التحكيم .[3]

وما تجدر الإشارة إليه أن المشرع الجزائري حصر مخالفة تشكيل محكمة التحكيم في القانون وحده ولم يأبه باتفاق الأطراف في تعيين المحكمين.

ج – فصل هيئة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها:

لقد أصاب المشرع عندما أدرج هذه الحالة ضمن حالات البطلان لان أساس التحكيم في الدرجة الأولى هو اتفاق الأطراف فإذا اتجهت إرادتهم للتحكيم في نزاع معين فلا يجدر بهيئة

---

(1) قانون 09/08،المرجع السابق.

(2) عمر فتحي البطاينة ، المرجع السابق ، ص 159.

(3) فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص 416.

التحكيم أن تفصل في موضوعات ومسائل لم يشملها محل النزاع أو أن تغفل في الفصل في طلب أو أكثر من طلبات الخصوم.

ونشير للتوضيح أن تحديد المهمة في اتفاقية التحكيم يكون ممكنا في اتفاق (مشارطة) التحكيم إلا انه غير ممكن بالنسبة لشرط التحكيم لأن هذا الأخير ينعقد قبل حدوث النزاع، وهذا ما رأيناه من خلال المواد 1008 و1012 ق إ م إ، وعدم قيام هيئة التحكيم بعملها في حدود المهمة المسندة إليها يعرض حكمها للبطلان إذا أثاره احد الخصوم، وقد يكون هذا الإبطال كليا أو جزئيا. (1)

وبهذا الصدد فقد أبْطلتْ محكمة استئناف باريس حكم هيئة التحكيم الذي قضى بتحديد بداية حساب الفوائد التأخيرية في تاريخ سابق على ذلك الذي تمسك به المدعى.

وكذلك ببطلان حكم تحكيم فصل في الحقوق العقارية لأحد الأطراف في حين كانت المهمة المسندة إليه مقصورة على تحديد مآل النظام القانوني للشركة. (2)

كذلك نجد في القرار رقم 92/374 لمحكمة التميز الأردنية سنة 1994:" إذا اتفق طرفا التحكيم على إحالة الخلاف حول قياس وكَيْل الأعمال إلى التحكيم فيعتبر بحث المحكم في أمور تتعلق بمدى تنفيذ كل من الطرفين لالتزامه نحو الآخر وللمحاسبة بينهما خروجا عن حدود المهمة الموكلة إليه لأن الخلاف المحال إليه يتعلق بكيْل وقياس الأعمال المنفذة وبالتالي واجب الفسخ عملا بنص المادة 1/13 من قانون التحكيم".(3)

د – عدم مراعاة مبدأ الوجاهية:

من المبادئ الأساسية للقضاء احترام حق الدفاع ومبدأ الوجاهية وهذين المبدأين الهامين يُمَكِنان الأطراف من حضورهم وتقديم دفوعهم أثناء المرافعات الشفوية وتبادل المذكرات والاطلاع والرد على كل ما يحصل في القضية.

وقد يحدث الإخلال بهذه المبادئ كأن تنتقل هيئة التحكيم للمعاينة دون تبليغ الأطراف وحضورهم.

أو أن تـُعيِن خبيرا بغير علمهم وهذا يحول دون مناقشتهم لتقرير هذه الخبرة، بالإضافة إلى إجراء المرافعات دون حضور احد الأطراف لأنه لم يبلغ تبليغا رسميا بموعد الجلسة، ويرى الكثير من فقهاء القانون أن الإخلال بمبدأ الوجاهية يعد من ابرز الأسباب التي يمكن أن يستند إليها الخصوم في رفع دعوى البطلان. وفى هذا الشأن قضت محكمة النقض الفرنسية ببطلان حكم تحكيمي في قضية أسندت فيها المحكمة لأحد الخبراء بعمل تقرير محاسبي عن

(1) عبد الحميد المنشاوي ، المرجع السابق، ص74.

(2) منير عبد المجيد، المرجع السابق، ص401.

(3) أمال يدر ، المرجع السابق، ص 138.

حالة المؤسسة الخصم، دون إخطار هذه الأخيرة بمهمة الخبير أو حتى بالتقرير الذي قدمه مما حال دون تقديم ردها ودفوعها حوله.[1]

ثانيا: أسباب البطلان المتعلقة بالحكم ذاته

أ – انعدام **التسبيب أو التناقض في الأسباب**

من مبطلات حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر هو عدم تسبيب الحكم فلابدَ أن يسبب الحكم من حيث الوقائع والقانون وان يشار إلى النصوص المطبقة، وهذا حتى يقتنع الأطراف بعدالة هذا الحكم بالإضافة إلى إمكانية الرقابة على هذا الحكم من خلال التسبيب وهذا بدوره يجعل هيئة التحكيم اشد حرصا ودقة عند إصدارها للحكم.[2]

وتنقسم القوانين الوطنية بين مُوجِب للتسبيب كالقانون الفرنسي والمصري وبين غير ملزم لها كالقانون الإنجليزي والأمريكي.

ونصت المادة 3/32 من القانون النموذجي بتسبيب الحكم ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك، ومما أكدت عليه المادة 5/1056 ق إ م إ، هو عدم كفاية وجود الأسباب في حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر ولكن يجب أن تكون هذه الأسباب غير متناقضة فيما بينها مما يضفى غموضا على مصداقية الحكم الفاصل في النزاع، وهذا التناقض في الأسباب قد يفسر على أن المُحَكم قد استند إلى قواعد قانونية مختلفة.

وقد أقرت محكمة النقض الفرنسية في حكمها بتاريخ 16 جوان 1976 إلى أن تناقض الأسباب يكيف على أنه خُلُو من الأسباب. وهو اقرب إلى الصواب لأن تضاد الأسباب يعدم بعضها البعض.[3]

ب – **مخالفة الحكم للنظام العام الدولي**

من بين أهم حالات البطلان التي نص عليها المشرع في المادة 6/1056 هي حالة مخالفة حكم التحكيم للنظام العام الدولي، وقد كنا تطرقنا في ما تقدم من دراستنا هذه، أن فكرة النظام العام هي فكرة نسبية اختلف المشرعون والفقهاء في إعطائها تعريفا محددا، وأساس هذه الفكرة هو محاولة صيانة مصالح ومقومات وكيان الدولة، فقد ذهب جانب من الفقه إلى انه يقصد بالنظام العام في دولة ما "هو مجموعة الأصول والقيم التي تشكل كيانها المعنوي وترسم صورة الحياة الإنسانية المثلى فيها وحركتها نحو تحقيق أهدافها، سياسية كانت أو اقتصادية أو اجتماعية أو ما تعلق منها بالجانب الأخلاقي وهذه هي المصالح العليا التي تسموا وتفرض نفسها على مختلف أنواع العلاقات الأخرى في الدولة " .[4]

---

(1) نبيل إسماعيل عمر، المرجع السابق، ص 404- 405.

(2) فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص 414.

(3) أمال يدر، المرجع السابق، ص 143.

(4) عمر فتحي البطاينة ، المرجع السابق ، ص 188.

وقد أقر جانب آخر من الفقه وعلى رأسهم الأستاذ فليب مالوري بعجزه عن معرفة مَاهِيَتِه وإدراجه ضمن المفاهيم ذات المحتوى المتغير وبالتالي محاولة تعريفه تعد ضربا من ضروب الخيال.

وفكرة النظام العام فكرة ذات طابع وطني وهى تختلف من دولة لأخرى بل قد تختلف في الدولة نفسها من منطقة إلى منطقة ثانية، فهي فكرة مرنة تضيق وتتسع حسب الأنظمة والمعتقدات السائدة في زمن معين ومكان معين.

أما فيما يخص فكرة النظام العام الدولي التي اعتمدها القانون الجزائري في إبطال حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر، فهي فكرة تقوم على نضام شامل لكل الأنظمة العامة للدول والمصالح العليا للمجموعة الدولية، إلا أن الواقع يُظهر أن هذه الفكرة لا يمكن تطبيقها لعدم تبلور معناها بالشكل الدقيق والواضح والكافي مثلما هو عليه في النظام العام الوطني، فما هو من النظام العام في دولة ما، لا يمكن أن يكون كذلك في دولة أخرى، ناهيك عن الغموض الذي يحوم حول أهداف هذه الفكرة التي أوجدتها الدول المتقدمة لانتهاك حقوق ومصالح الدول النامية، وحجتها في ذلك عدم تعلق نصوصها الوطنية الآمرة بالنظام العام الدولي الذي يعلو على النظام العام الداخلي، وكنا ذكرنا سابقا أنه ليس بالضرورة أن يكون كل ما يخالف النظام العام الدولي هو يخالف النظام العام الوطني والعكس صحيح.[1]

وبالرغم من خطورة فكرة النظام العام الدولي إلا أن المشرع الجزائري تمسك بها في إبطال أحكام التحكيم الدولية، مما قد يسهم في تلاشى فكرة النظام العام الوطني الذي هو أساس هوية وكيان الدولة وبالتالي يؤدى إلى التضحية بالمصالح العليا لها.

وعلى العكس من ذلك فإن المشرع المصري نص في المادة 2/53 على انه يقضى ببطلان حكم التحكيم الدولي إذا ما تضمن ما يخالف النظام العام في جمهورية مصر العربية.[2] وهو ما يتوافق مع ما أشارت إليه المادة ((05)) من القانون النموذجي للتحكيم، التي تجيز رفض الاعتراف وتنفيذ الأحكام إذا كان مخالفا للنظام العام في البلد المطلوب تنفيذ الحكم فيه.

ونستخلص مما تناولناه في هذا الفصل هو أن السبيل الوحيد للطعن في حكم التحكيم الدولي هو البطلان، والذي كما رأينا ينحصر في أسباب حصرية لا تحد من استقلالية التحكيم ولا من فعاليته، ودعوى البطلان تضمن حماية لمصالح الدولة ونظامها العام، إلا أن هذا الطريق من الطعن لا يضمن الحماية الكافية لحقوق الدفاع بالنسبة للأطراف خاصة إذا ما تعلق الأمر بصدور حكم عن تلاعب وغش أو تزوير أُكْتُشِف بعد إصدار الحكم.

(1) ممدوح عبد الغنى العنزي، بطلان القرار التحكيمي التجاري الدولي، د د ن ،2006، ص 188- 189.

(2) نبيل إسماعيل عمر، المرجع السابق، ص 410.

المراجع بالغة العربية:

أولا: الكتب

1. إبراهيم أحمد إبراهيم، التحكيم الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ط4، 2005
2. الأحدب عبد المجيد، موسوعة التحكيم، منشورات الحلبي الحقوقية، ط3 بيروت لبنان، 2008.
3. أحمد السيد الصاوي،التحكيم طبق القانون رقم 1994/27 وأنظمة التحكيم الدولية، المؤسسة الفنية للطباعة والنشر، د ع ط، 2002 .
4. أحمد قسمت الجداوي، أبو العلا علي أبو العلا النمر، دار الكتب القانونية مصر، 2003.
5. أحمد، أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، منشأة المعارف، الإسكندرية، د ت ن.
6. آمال يدر،الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، 2012.
7. حفيظ السيد حداد، الطعن بالبطلان في أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية، دار الفكر الجامعي، د ع ط، 1997.
8. حفيظة حداد، القانون الدولي الخاص، د د ن، الإسكندرية، د ع ط، 1990.
9. سامي فوزي، التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة،عمان، ط2، 2008.
10. سميحة القيلولي، التحكيم التجاري، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط1، 2009.
11. عامر فتحي البطاينة، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة، عمان، ط1، 2008.
12. عبد الحميد المنشاوي، التحكيم الدولي والداخلي، منشأة المعارف، الإسكندرية، د ع ط، 1995.
13. عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (09/08)، منشورات البغدادي،الجزائر، ط2، 2009.
14. عبد القادر نريمان، اتفاق التحكيم، دار النهضة العراقية، ط1996،1.
15. عصمت عبد الله الشيخ، التحكيم في العقود الإدارية ذات الطابع الدولي، دار النهضة العربية، 2003.
16. علاء أبا ريان، الوسائل البديلة لحل النزاعات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت الطبعة الأولى، 2008.
17. علاء محي الدين مصطفى أبو أحمد، التحكيم في منازعات العقود الإدارية الدولية، دار الجامعة الجديدة، د ع ط، 2008.

18. فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، منشأة المعارف، ط1، 2007 .
19. محسن شفيق، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، د ع ط، 1997.
20. محمود السيد عمر التحيوي، التجاء الجهات الإدارية للتحكيم الاختياري في العقود الإدارية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، دع ط،2003.
21. محمود مختار بريري، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.
22. ممدوح عبد الغنى العنزي، بطلان القرار التحكيمي التجاري الدولي، د د ن،2006.
23. منير عبد المجيد، الأسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي، د د ن، 2005.
24. مهند أحمد الصانوري، دور المحكم في خصومة التحكيم الدولي والخاص، دار الثقافة، عمان، ط1، 2006.
25. نبيل إسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية، الوطنية والدولية، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، الطبعة الثانية، 2005.

ثانيا: المقالات والدراسات

1. - أحمد يوسف علاوي، أنواع التحكيم، منشور في الموقع الالكتروني www.mog.gov.sa بتاريخ 2008/04/08

2. أحمد سيد أحمد محمود، سلطة المحكم في إصدار الأحكام الوقتية والأوامر في القانون المقارن والكويتي، مجلة الحقوق الكويتية، العدد الثالث، 2001 .

3. أحمد شرف الدين، دراسات في التحكيم في منازعات العقود الدولية، العدد الأول.

4. الزيد ناصر، المحكم بين سندان الأخلاق ومطرقة القانون، مجلة التحكيم، العدد الخامس، يناير، 2010.

5. شريط وسيلة، الملتقى الدولي الثالث بعنوان من اجل تعاون قضائي، ورقلة، بحث موسوم بـ : طرق الطعن في قرارات التحكيم التجاري الدولي.

6. عبيدات رضوان، تشكيل هيئة التحكيم التجاري وفق أحكام التحكيم الأردني والمقارن، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، العدد الأول.

7. عز الدين بنستي، دراسات في القانون التجاري المغربي، النظرية العامة للتجارة والتجار، العدد الثاني.

ثالثا: الرسائل الجامعية

1. إلياس بن منصور الراجحي، مسؤولية المحكم في نظام التحكيم السعودي، بحث مقـــدم استكمالا للحصــول على درجة الماجستير في العدالة الجنائيــة تخصص التشريــع الجنائي الإسلامي، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، الرياض،2008 .
2. حدادن الطاهر، دور القاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي، مذكرة ماجستير، جامعة تيزي وزو، كلية الحقوق، 2012.
3. زهير عبد الله علي آل جابر لقرني، دور القضاء في التحكيـــم، بحـث مقـدم استكمالا للحصول على درجة الماجستير في العدالة الجنائية تخصص التشريع الجنائي الإسلامي، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، الرياض، 2008.
4. عيسى بادي الطراونة، دور المحكم في خصومة التحكيم، مذكر ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق، 2011.

رابعا: القوانين والاتفاقيات

1. قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري قانون 09/08، المنشور في جريدة الرسمية، العدد 21 بتاريخ 23 أفريل 2008.
2. قانون الإجراءات المدنية الفرنسي، مرسوم رقم 500/81 بتاريخ 12 ماي 1981.
3. قانون التحكيم المصري.
4. قانون التحكيم اللبناني.
5. القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي للجنة الأمم المتحدة عام 1985 مع تعديلات
6. 2010.
7. اتفاقية نيويورك المتعلقة بالاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها لعام 1958.
8. المرسوم التشريعي رقم 09/93 المؤرخ في 1993/4/25 المتضمن ق إ م إ لسنة 1966 الجريدة الرسمية العدد 27 بتاريخ 1993/4/27.

خامسا: المراجع بالغة الفرنسية

1. Cristian bonhomme, la sentence arbitrale de droit international privé, thèse de doctorat, Aix Marseille, 1964.

2. David René, l’arbitrage dans le commerce international, economica, Paris,1982 .
3. Mohamed Mentalecheta, l’arbitrage commercial en droit Algérien, office des publications universitaires, 1983.
4. Philippe Fouchard, Emmanuel Gaillard, Berthold Goldman, Traité de L'arbitrage commercial international, Edition Litec, Paris, 1996.

الفهرس

شكر وعرفان

الإهداء

المقدمة 1

الفصل الأول: ماهية التحكيم التجاري وإجراءات الخصومة.....8

المبحث الأول: ماهية التحكيم وأنواعه 9

المطلب الأول: ماهية التحكيم 9

الفرع الأول: تعريف التحكيم وطبيعته القانونية 9

الفرع الثاني: خصائص التحكيم وتمييزه عما يشابهه 15
الفرع الثالث: القيود الواردة على التحكيم.....20
المطلب الثاني: أنواع التحكيم 22
الفرع الأول : التحكيم الحر والتحكيم المؤسساتي 22
الفرع الثاني: التحكيم الاختياري والتحكيم الإجباري 24
الفرع الثالث: التحكيم الوطني والتحكيم الدولي 26
المبحث الثاني: اتفاق التحكيم وإجراءاته وصدور الحكم وتنفيذه 29
المطلب الأول: اتفاق التحكيم وإجراءات الخصومة 29
الفرع الأول: اتفاق التحكيم 29
الفرع الثاني: تشكيل هيئة التحكيم 32
الفرع الثالث: إجراءات الخصومة التحكيمية 36
المطلب الثاني:كيفية صدور حكم التحكيم وتنفيذه 39
الفرع الأول: صدور حكم التحكيم وحجيته 39
الفرع الثاني: تنفيذ حكم التحكيم 41
الفصل الثاني: دولية التحكيم وتأثير دعوى البطلان على استقلاليته.....43
المبحث الأول: معيار دولية التحكيم وموقف الأنظمة القانونية من بطلانه....44
المطلب الأول: معيار التفرقة بين التحكيم الوطني والأجنبي والدولي.....44
الفرع الأول: المعيار الجغرافي 45
الفرع الثاني: المعيار القانوني 45
الفرع الثالث: المعيار الاقتصادي 46
المطلب الثاني: الأنظمة الوطنية وبطلان التحكيم التجاري الدولي 47
الفرع الأول: الأنظمة القانونية الموسعة لنطاق البطلان 47
الفرع الثاني: الأنظمة القانونية المضيقة لنطاق البطلان 48
الفرع الثالث: الأنظمة القانونية التي تجيز الطعن بطرق محددة 49
المطلب الثالث: طرق الطعن في أحكام التحكيم 50

الفرع الأول: الطعن في حكم التحكيم الداخلي 50
الفرع الثاني: الطعن في حكم التحكيم الدولي 53
المبحث الثاني: استقلالية نظام التحكيم والنظام القانوني لدعوي البطلان 59
المطلب الأول: استقلالية نظام التحكيم 59
الفرع الأول: استقلالية نظام التحكيم عن قانون الدولة 60
الفرع الثاني: استقلالية نظام التحكيم عن قضاء الدولة 64
المطلب الثاني: النظام القانوني لدعوى البطلان 70
الفرع الأول: خصائص دعوى البطلان 71
الفرع الثاني: الحالات المحددة لرفع دعوي البطلان 73
الخاتمة 81
المراجع 83
الفهرس 88
الملخص