وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعـــــــة محمد بوضياف المسيلة

كلية الحقـــــوق والعلـوم السياسية

قسم الحقوق ميدان: حقـوق

فرع: الحقوق تخصص قانون الأعمال

مذكرة لاستكمال نيل شهادة ماستر أكاديمي

بعنوان

حكم التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري

إعداد الطالبتان : إشراف: د.بوخروبة حمزة

-بن حميدوش عائشة

-سالمي زهرة

لجنة المناقشة

1. بيرم عبد المجيد	دكتور	جامعة محمد بوضياف المسيلة	رئيسا
2. بوخروبة حمزة	دكتور	جامعة محمد بوضياف المسيلة	مقررا ومشرفا
3. عطوي خالد	دكتور	جامعة محمد بوضياف المسيلة	مناقشا

السنة الجامعية :2022/2021

استمارة معلومات

الصورة

المعلومات الشخصية:

الاسم: عائشة اللقب: بن حمدوش

اسم الأب: عبدالوهاب اسم ولقب الأم: معايشية نصيرة

تاريخ الازدياد: 23 05 1979 مكان الازدياد: الحسيلة

رقم الهاتف: 06.65.16.99.96

البريد الالكتروني: benhamdoc@gmail.com

العنوان الشخصي: حي 200 مسكن عدل الحسيلة

الباكالوريا:

شعبة/تخصص: علوم الطبيعة والحياة سنة الحصول على شهادة الباكالوريا: 1997

الليسانس:

تخصص الليسانس: علوم قانونية وإدارية الدفعة/ سنة التخرج: الأولى 2001/2000

الماستر:

تخصص ماستر: قانون أعمال الدفعة/ سنة التخرج: 2022/2021

معدل تراكمي للماستر (المعدل لعدد)

الوضعية المهنية:

موظف: X عاطل عن العمل:

في حالة موظف:

وصف عملي: قطاع خاص: محامية

مصلحة مستخدمة: اسم المؤسسة / الشركة: المنظمة الجهوية للمحامين ناحية سطيف

مرتبة في العمل:

الصيغة:

موظف ـ ة: موظف في طور التوظيف: نوع العقد:

امضاء الطالب

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة محمد بوضياف بالمسيلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم : الحقوق

المرجع: القرار الوزاري رقم 933 المؤرخ في 28 جويلية 2016 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقات العلمية ومكافحتها

تصريح شرفي

خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لانجاز البحث

أنا الممضي أدناه،

السيد(ة) بن حميدوش عائشة

الصفة: طالب، أستاذ باحث، باحث دائم طالبة

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 100848233

الصادرة بتاريخ 2016/09/20 عن دائرة/ بلدية المسيلة

المسجل(ة) بكلية الحقوق والعلوم السياسية قسم : الحقوق

والمكلف بانجاز أعمال بحث (مذكرة ماستر، مذكرة ماجيستير، أطروحة دكتوراه) الموسومة بـ :

حكم المحكم التجاري الدولي في التشريع الجزائري

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ 2022/06/19

إمضاء المعني

استمارة معلومات

الصورة

المعلومات الشخصية:

الاسم: زهرة اللقب: سالمي

اسم الأب: أحمد اسم ولقب الأم: لعروي حضرة

تاريخ الازدياد: 1995/10/01 مكان الازدياد: المسيلة

رقم الهاتف: 06.73 28 27 84

البريد الالكتروني:

العنوان الشخصي: حي عرقالة بلدية المسيلة

الباكالوريا:

معدل: 10,15 الشعبة/التخصص: آداب وفلسفة سنة الحصول على شهادة الباكالوريا: 2017

الليسانس:

تخصص الليسانس: حقوق الدفعة/ سنة التخرج: 2020

الماستر:

تخصص الماستر: قانون أعمال الدفعة/ سنة التخرج: 2022 2021

معدل تراكمي للماستر: (المعدل العام)

الوضعية المهنية:

موظف ☐ عاطل عن العمل ☐

في حالة موظف:

وصف عملي: قطاع خاص:

الهيئة المستخدمة: اسم المؤسسة / الشركة:

الرتبة في العمل:

الصيغة:

موظف بـ: موظف في طور عقود: نوع العقد:

امضاء الطالب

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة محمد بوضياف بالمسيلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم : الحقوق

المرجع: القرار الوزاري رقم 933 المؤرخ في 28 جويلية 2016 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقات العلمية ومكافحتها

تصريح شرفي

خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لانجاز البحث

أنا الممضي أدناه،

السيد(ة) سالمي زهرة

الصفة: طالب، أستاذ باحث، باحث دائم طالبة

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 201089310

الصادرة بتاريخ 2017/02/19 عن دائرة/ بلدية المسيلة

المسجل(ة) بكلية الحقوق والعلوم السياسية قسم : الحقوق

والمكلف بانجاز أعمال بحث (مذكرة ماستر، مذكرة ماجيستير، أطروحة دكتوراه) الموسومة بـ :

حكم التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ

إمضاء المعني

بسم الله الرحمن الرحيم

اهداء

نهدي هد العمل المتواضع إلى:

1.من علمونا أن الحياة جهاد لنيل رضوان رب العباد.

2.من سهروا على تربيتنا و لم يشتكوا من النصب او السهاد.

3.من كتبوا تاريخ امتنا بالجهاد والاستشهاد.

4.من علمونا حروفا وكلمات لنكون للعلم امتداد.

5.ادخلوا الفرحة على قلوبنا، والبسمة على شفاهنا والسعادة على حياتنا

الطالبتان: بن حميدوش.ع

سالمي. زهرة

شكر وتقدير

الشكر والتقدير أولا للعلي القدير على النعم كلها ظاهرها وباطنها.

ثم إلى الأستاذ المشرف الدكتور حمزة بوخروبة على عونه وصبره معنا.

والشكر موصول إلى كل العاملين في كلية الحقوق لجامعة محمد بوضياف بالمسيلة.

مقدمـــــــــــــــــــــــة

إن التحكيم مظهر من مظاهر الحرية في مواجهة السلطة، يولي فيه الأطراف من يثقون في علمه وعدالته وحكمته وخلقه للفصل بينهم في نزاع لا يريدون أن يذهبوا به إلي محاكم الدولة، لينظره قضاتها الذين تعينهم وفق قوانينها، لذا كان من مظاهر تميز التحكيم الاختياري أن اتفاق الأطراف فيه وإرادتهم هو الشريعة العامة الحاكمة، وهو المقدم على كل شريعة أو قانون منظم لسير عملية التحكيم إجرائيا وموضوعيا للتحكيم في دولة من الدول دون أي استثناء إلا الاستثناءات المتعلقة بضرورة التزام أطراف التحكيم، والمحكمين، والحكم الصادر عنهم بما يعتبر من قواعد النظام العام في بلد التحكيم، وبالقواعد الآمرة التي لا يجوز الاتفاق علي ما يخالف حكمها في شأن الإجراءات.

عندما تنضج الدعوى وتشرف الخصومة على نهايتها تتهيأ هيئة التحكيم لتصدر الحكم التحكيمي. وإصدار الحكم التحكيمي له إجراءات وشكليات وآثار، ويبدأ الأمر بوضع الدعوى للفصل، وهو إجراء تقني يحدث بعد الانتهاء من تبادل المقالات والمستندات والتحقيق بكامله بما فيه المرافعات وتحدد فيه تاريخ النطق بالحكم التحكيمي.

ويأتي بعد ذلك إجراء المداولة وهي المشاورات بين أعضاء هيئة التحكيم من منطوق الحكم التحكيمي وأسبابه بع إنتهاء المرافعات وقبل النطق به، وقد نص المشرع الجزائري على المداولة في المادة 1025 ق.إ.م.إ وأكد على ضرورة سريتها، أما الأغلبية في الحكم التحكيمي أمر ضروري لا خلاف فيه في نفس المادة 1024 ق.إ.م.إ على وجوبيتها.

كما أوجب المشرع الجزائري شرط الكتابة في المادة 1027 ق.إ.م.إ وأوجب على أن تكون أحكام التحكيم متضمنة لعرض موجز لادعاءات الأطراف وأوجه دفاعهم، وأن تكون مسببة.

وأوجب المشرع الجزائري البيانات اللازمة للحكم التحكيمي كادعاءات الأطراف وأوجه دفاعهم وأسماء وألقاب المحكمين وتاريخ الحكم ومكان إصداره، وأسماء وألقاب الأطراف وموطن

كل منهم وتسمية الأشخاص المعنوية ومقرها الاجتماعي وأسماء وألقاب محاميهم أو من يمثلهم عند الاقتضاء (المواد 1029، 1028، 1027) ق.إ.م.إ، والتوقيع.

والمشرع الجزائري أكد على ضرورة التسبيب بل نص عليه بصيغة الأمر (المادة 1027 ق.إم.إ).

لم يتطرق المشرع الجزائري لرسمية الحكم التحكيمي في باب التحكيم، ولكن هذا لا يعني أنه ينفي عليه الرسمية، بل بالعكس نص في المادة 600 ق.إ.ج.إ في باب التنفيذ الجبري للسندات التنفيذية، على أن من بين هذه السندات أحكام التحكيم المأمور بتنفيذها من قبل رؤساء الجهات القضائية والمودعة بأمانة الضبط.

أما بالنسبة لنشر أحكام التحكيم التجاري الدولي فإن المشرع الجزائري لم يتطرق لها سواء من قريب أو بعيد ولكن فقط لم يجعل من العلنية أمر وجوبي كما هو الحال بالنسبة للأحكام القضائية.

والقاعدة المعمول بها هي عدم جوازية نشر أحكام التحكيم، التي تعد قضاء استثنائي خاص اختاره الأطراف للحفاظ على أسرارهم المالية وعلاقاتهم التجارية.

بعد الإعداد والتحضير للحكم التحكيمي وبعد إصداره تأتي واقعة الآثار المترتبة عليه وهي انتهاء ولاية هيئة التحكيم (استنفاذ الولاية) وعندها يصبح الحكم التحكيمي له حجية الشيء المقضي فيه.

وقد عبر المشرع الجزائري عن استنفاذ ولاية المحكم في المادة 1030 ق.إ.م.إ إذ نص على: " يتخلى المحكم عن النزاع بمجرد الفصل فيه " أي أنه لا يجوز طرح نفس النزاع على نفس المحكم ولا يجوز لهذا الأخير قبول ذلك إلا في حالات استثنائية نظمها القانون، وهي حالة التفسير وحالة التصحيح، وأخيرا حالة إغفال بعض الطلبات المادة 1030 الفقرة الثالثة.

وحجية أحكام التحكيم في القانون الجزائري لا جدال فيها فقد أكدها في المادة 1031 ق.إ.م.إ التي جاء فيها:" تحوز أحكام التحكيم حجية الشيء المقضي فيه بمجرد صدورها فيما يخص النزاع المفصول فيه".

يعتبر حكم التحكيم الصادر عن المحكم، والذي يكون نتيجة لاتفاق خاص بين الأطراف ووفق إجراءات معينة وخاصة، على تخويل شخص عادي سلطة الفصل في المنازعة بحكم له طبيعة وأوصاف الحكم القضائي وهو يكون خاضعا لرقابة قضاء الدولة الصادر فيها هذا الحكم، فالطبيعة الخاصة للعدالة التي يقوم بها القاضي تضفي عليه أوجه الرجوع، وطرق الطعن على الحكم التحكيمي، ذاتية مستمدة من الهدف من طرق الطعن ومن كيفية تنظيمها من الناحية الفنية. فإذا كان الهدف من طرق الطعن ضد الأحكام هو تصحيح الأخطاء التي تقع في الأحكام الصادرة عن المحاكم الابتدائية بمحكمة أعلى درجة، إلا أن طرق الطعن التي يخضع لها الحكم التحكيمي، تتراجع فيها الوظيفة الإصلاحية أو التعديلية تاركة المجال للإفصاح عن وظائف وأهداف أخرى لهذه الطرق، مع أن معظم الأنظمة القانونية والمعاهدات الدولية قد أجمعت على أن يكون هناك طريق للطعن أو لإلغاء حكم التحكيم، سواء أكان بإقامة دعوى مستقلة ببطلان حكم التحكيم أم بالطعن فيه بطرق أخرى.

***أسباب اختيار الموضوع :**

ترجع أسباب اختيارنا للموضوع إلى طبيعة حداثته على مستوى التشريع الوطني وهو محل دراسة متواصلة من الباحثين وعلماء القانون رغم قلتها وعزما منا إلى إضافة قيمة ولو يسيرة جدا، إلى جانب حيوية الموضوع وحركيته.

إضافة إلى هذا السبب يعد الموضوع من الموضوعات التي طرحت من قبل المجلس العلمي للكلية للبحث فيها إضافة إلى توجيه الأستاذ المشرف حول الموضوع.

أهمية البحث:

-تأتي أهمية البحث في كونه ينتمي إلى الأبحاث الإجرائية وهو مجال لم يحظ بالاهتمام الكافي -حيث تقل الدراسات فيه في الجزائر حسب علمنا – بسبب حداثته وحداثة التعديلات التي أدخلت على القوانين الإجرائية في المجال المدني والإداري.

-يكتسب البحث أهمية أيضا في انه بحث إجرائي وهو في علم القانون الجانب التطبيقي للقواعد القانونية الموضوعية،

-يكتسب البحث أيضا أهمية في كونه يعالج مسألة التعارض بين تطبيق الاحكام الأجنبية داخل دولة ذات سيادة وكيف كيف المشرع الجزائري هذا التعارض من خلال منظومته القانونية.

***أهدافه:**

-الوقوف على القواعد الإجرائية التي تصدر بها أحكام التحكيم الدولية التجاري وتلمس مواقع الخلل فيها.

-الانفتاح على الآخر ، والاطلاع على كيفية تعامل المشرع الجزائري مع الأحكام الأجنبية من حيث القبول أو ردها.

-إعادة ترتيب آليات استصدار أوامر التنفيذ أمام القضاء الجزائري.

-بيان طرق الطعن التي مكن منها المشرع الجزائري حائز الحكم أو خاسر الدعوى لممارسة حقه في التقاضي.

***إشكالية البحث**

من خلال ما سبق يمكن صياغة الإشكالية **حول النظام القانوني لحكم التحكيم التجاري الدولي في ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.**

***منهج البحث:**

اقتضت طبيعة البحث استخدام أكثر من منهج حيث اتبعنا المنهج الاستقرائي لتأصيل

المبادئ والقواعد السائدة في نظام استصدار الحكم التجاري الدولي خارج أو داخل النظام القانوني الجزائري ولاستقراء القواعد الإجرائية التي انتهجها المشرع الجزائري للتعامل مح أحكام التحكيم التجارية الدولية من حيث التنفيذ أو رفضها.

كما استخدمنا المنهج التحليلي لتحليل القواعد الإجرائية التي نص عليها المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

***الخطة العامة:**

وفاء منا للإجابة على هذا الإشكال قسمنا الموضوع إلى فصلين:

الفصل الأول: **إجراءات صدور حكم التحكيم التجاري الدولي**

الفصل الثاني: **تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي وطرق الطعن فيه في التشريع الجزائري.**

الفصل الأول

إجراءات صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

إن عملية التحكيم هدفها صدور حكم يفصل في موضوع النزاع، والحكم يعتبر حصيلة كل ما يبذله الأطراف ومن يرتبط بهم، والمحكمون ومن يعاونهم طوال فترة نظر النزاع بموجب التحكيم،

وحكم التحكيم هو عبارة عن صك – فضلا عن توافر شكل الحكم فيه – يصدر من شخص أو أكثر تعين مباشرة أو بطريق غير مباشر من قبل أطراف النزاع يتضمن بناء على المهمة الموكلة إليه، تخالصا بين التزامات الأطراف المتنازع عليها تلك المهمة التي كان من الواجب أن تدخل أصلا في اختصاص القضاء العادي.

كما أن جانب من الفقه يضيف إلى هذه المقومات الأساسية لحكم التحكيم أن هذا الحكم يكون قابلا لأن يرتب آثارا مماثلة لتلك الخاصة بالأحكام القضائية كالحجية والقوة التنفيذية. فلا شك أن الحصول على حكم التحكيم هو الغاية التي يسعى إليها أطراف النزاع، ومن غير المتصور إنهاء خصومة التحكيم دون أن يصدر حكم فيه.

وإصدار حكم التحكيم يقتضي البحث عن ميعاد صدور حكم التحكيم وكيفية صدور حكم التحكيم وكذلك شكليات حكم التحكيم .وإذا كان المحكم واحد يصدره قراره بعد إقفال باب المرافعة وبعد الانتهاء من تقديم الوثائق والمذكرات من الطرفين المتنازعين وبعد استنفاد كافة الفرص من قبلهما لإبداء طلباتهما ودفوعهما، وعلى المحكم أن يرجع إلى تلك الوثائق وأقوال الطرفين، وبعد دراسة وتأمل للموضوع من كافة جوانبه واستنادا إلى القانون الواجب التطبيقي على موضوع النزاع، وطبقا لإجراءات التحكيم التي تطبق على التحكيم يصدر المحكم قرار التحكيم. أما إذا كان التحكيم من قبل عدة محكمين) هيئة تحكيم (فلا بد من إجراء المداولة. وهو ما سيتم التطرق اليه من خلال المبحثين؛ المبحث الأول يتناول البحث في ماهية حكم التحكيم والبحث في أقسامه وخصائصه، أما المبحث الثاني فيتطرق إلى إصدار الحكم التحكيمي وإجراءاته.

المبحث الأول

مفهوم حكم التحكيم

لم تتعرض القوانين الوضعية على وضع تعريفات لحم التحكيم، وتركت المجال مفتوحا للفقهاء القانونيين واجتهاداتهم لوضع تعريف ورغم ذلك نشأ خلاف حول الاتفاق على تعريف موحد وسنعالج هذه المسألة المفاهيمي فيما يأتي من البحث في المطلب الأول أم المطلب الثاني سنعالج فيه أنواع الحكم التحكيمي.

المطلب الأول

ماهية حكم التحكيم

يعتبر الحكم التحكيمي، بمثابة الثمرة الذي بمقتضاه استطاعت محكمة التحكيم فض النزاع طبقا لقواعد القانون الذي اختاره الأطراف أو وفقا لقواعد القانون والأعراف التي تراها ملائمة. وعليه تنتهي الإجراءات التحكيمية بإعداد المحكمين لحكمهم الفاصل في موضوع النزاع، وهو الغاية المرجوة من هذا القضاء الخاص المسمى بالتحكيم. وتستدعي أهمية المسألة البحث في مدى وجود مبدأ حرية الأطراف وفعاليته في هذه المرحلة، التي يطلق عليها الكثير من الفقه اسم المرحلة القضائية وذلك من خلال خطوات تحضير وإعداد الحكم التحكيمي، وشروط صحته وآثاره فما المقصود بحكم التحكيم؟

الفرع الأول

مفهوم حكم التحكيم

أولا/تعريف حكم التحكيم: إن البحث في موضوع تعريف الحكم التحكيمي يساعد كل من له علاقة بعقد التحكيم، على معرفة ما يقوم به عند صدور أحكام التحكيم، وهل هي حقيقة أحكام تحكيمية فاصلة وحاسمة في النزاع، أم هي مجرد أحكام عرضية إجرائية تساعد على سير عملية التحكيم لا غير؟

1. **التعريف الفقهي لحكم التحكيم:** انقسم الفقه في تعريف حكم التحكيم إلى اتجاهين؛ الاتجاه الأول يتبنى تعريفا موسعا، فعرفه بأنه :"القرار الصادر عن المحكم الذي يفصل بشكل قطعي على نحو كلي أو جزئي في المنازعة المعروضة عليه، سواء تعلق هذا القرار بموضوع المنازعة ذاتها أو بالاختصاص أو بمسألة تتضمن الإجراءات التي أدت بالمحكم إلى الحكم بإنهاء الخصومة"[1].

أما الثاني فتبنى تعريفا ضيقا فعرفه بانه «ذلك القرار الذي يفصل في طلب محدد وينهي بشكل جزئي أو كلي منازعة التحكيم."[2]

أن القرارات الصادرة عن محكمة التحكيم حتى تلك المتصلة بموضوع المنازعة والتي لا تفصل في طلب محدد لا تعد أحكاما تحكيمية إلا إذا أنهت بشكل كلي أو جزئي منازعة التحكيم. فوفقا لهذا الجانب من الفقه فكل الق ا ر ا رت التي تفصل في المسائل المتصلة بالموضوع كصحة العقد الأصلي، مبدأ المسؤولية، لا تعد أحكاما تحكيمية ولا تعدو أن تكون مجرد أحكام تحضيرية أو أ ولية. وبهذه المثابة، لا يمكن أن تكون هذه الأحكام محلا للطعن

---

[1] حفيظة السيد الحداد، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية: دراسة تحليلية وانتقادية لأحكام القانون المصري رقم 27 لسنة 1994 بشأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية ولبعض القوانين الأجنبية والمعاهدات الدولية المنظمة للتحكيم وخاصة معاهدة نيويورك ومعاهدة واشنطن، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر،1997، ص. 19.

[2] المرجع نفسه، ص.16.

عليه بالبطلان استقلالا عن الحكم التحكيمي الذي سوف يصدر بناء على الطلبات المقدمة من الأطراف.

وعرف بأنه :" نظام لتسوية المنازعات عن طريق أفراد عاديين يختارهم الخصوم إما مباشرة أو عند طريق وسيلة أخرى يرتضونها، أو أنه مكنة أطراف النزاع بإقصاء منازعاتهم عن الخضوع لقضاء المحاكم المخول لها طبقا للقوانين كما تحل عن طريق أشخاص يختارونهم."[3]

2. تعريف حكم التحكيم في التشريعات الوطنية والمعاهدات الدولية :لا نجد تعريفا للحكم التحكيمي في النصوص التشريعية الدولية والوطنية، وكذلك الأمر بالنسبة للقانون النموذجي للتحكيم المعد من لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي.[4]

أ. غياب شبه تام لتعريف حكم التحكيم في المعاهدات الدولية:

لم تعرف المعاهدات الدولية حكم التحكيم ما عدا اتفاقية نيويورك 1958[5] التي أشارت إليه بكيفية عرضية دون التركيز المطلوب، أما بقية المعاهدات الأخرى كالمعاهدة الأوروبية للتحكيم الدولي المعقودة في جنيف بتاريخ 21 نيسان1961 ، والتي ركزت على التسبيب لا غير ولم تعالج البتة تعريف الحكم التحكيمي لا من قريب ولا من بعيد). وقواعد التحكيم للجنة والقانون النموذجي للتحكيم (C.N.U.D.C.I) الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي التجاري الدولي ،المعتمد من لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي في21 حزيران/يوليو

---

[3] أبو زيد رضوان، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي، دون طبعة، دار الفكر العربي، القاهرة،1981 ، ص19

[4] سراغني بوزيد،" التحكيم في القانون الجزائري"، مجلة دراسات وأبحاث، العدد29 ، (ديسمبر) 2017 ، ص .213 نقلا عن: ليلى بن حليمة، خصوصية وآثار حكم التحكيم في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 12، العدد الأول(141-156)، الجزائر، ص.142.

[5] انضمت الجزائر بتحفظ إلى اتفاقية نيويورك لسنة 1958 بمقتضى المرسوم رقم 66-233 المؤرخ في 05 نوفمبر 1988 .

1985فإنها امتنعت عن التعريف واقتصرت على بعض الشكليات والبيانات مثلها مثل ما جاء في التشريعات الوطنية.[6]

وذلك على الرغم من أن موضوع تعريف الحكم التحكيمي قد تمت إثارته أثناء وضع هذا القانون وتم اقتراح التعريف: " يقصد بالحكم التحكيمي كل حكم قطعي يفصل في جميع المسائل المعروضة على محكمة التحكيم، وأيضا على كل قرار آخر صادر عن محكمة التحكيم يفصل بشكل نهائي في مسألة تتعلق بموضوع النزاع أيا ما كانت طبيعتها، أو يفصل في مسألة اختصاص محكمة التحكيم أو أي مسألة أخرى تتعلق بالإجراءات، ولكن في هذه الحالة الأخيرة، يعد قرار المحكمة حكما تحكيميا فقط إذا قامت محكمة التحكيم بتكييف القرار الصادر عنها بأنه كذلك. [7]

ب. تعريف حكم التحكيم في التشريع المقارن: بالنسبة للمشرع المصري الذي أفرد للتحكيم قانونا خاصا رقم 27 لسنة 1994، وقد عالج الحكم التحكيمي تحت الباب الخامس بعنوان "حكم التحكيم وإنهاء. الإجراءات" والمواد من 39 إلى غاية 51 وهي المواد التي جاءت خالية من تعريف الحكم التحكيمي ولا حتى معناه أو مفهومه، وكل ما احتوته هو القانون الواجب التطبيق، وإمكانية التعويض بالصلح، والأغلبية في الحكم، والحكم التحكيمي بالتسوية والأحكام الوقتية، وشرط الكتابة والتوقيع[8]...ألخ. فلا وجود لتعريف الحكم التحكيمي أصلا، وهذا إن دل على شيء إنما يدل على أن المشرع المصري هو الآخر لم يعط لهذا التعريف أي اهتمام لأسباب ربما تكون موضوعية، كأن التعريف لا يفيد الجانب العملي ويغلب عليه الطابع النظري، وأن إصدار الحكم لا يحتاج في حد ذاته إلى معرفة ذلك.

---

[6] سليم بشير، الحكم التحكيمي والرقابة القضائية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة،2011 ، ص-ص 49-51.

[7] حفيظة السيد الحداد، مرجع سابق، ص 16

[8] سليم بشير، المرجع نفسه، ص-ص 46-48.

كما عالج المشرع الفرنسي الحكم التحكيمي في الفصل الثالث من الباب الثالث من الكتاب الرابع لقانون الإجراءات المدنية الجديد. واحتوى الفصل على عدة مواد ابتداءا من المادة 1469 إلى المادة 1480 والقارئ لهذه المواد لا يجد أي إشارة إلى تعريف الحكم التحكيمي ولا حتى معناه أو مفهوم له، فاقتصرت المواد على المداولة، والأغلبية، ومحتوى الحكم التحكيمي من دفوع وطلبات، والبيانات اللازمة كأسماء المحكمين، وتاريخ الحكم و مكان إصداره، وألقاب وأسماء الأطراف، وأطراف الخصومة وعناوينهم، أو ألقاب المحامين أو الممثلين لهم، وتوقيع المحكمين.

بالنسبة للمشرع الجزائري أيضا لم يعرف الحكم التحكيمي سواء في قانون الإجراءات المدنية الجزائري الملغى،[9] وفي قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري الجديد،[10] واكتفى بذكر بعض المصطلحات المتفرقة في النصوص دون تعريفها، لكن بدراسة المواد المتعلقة بالتحكيم في قانون الإجراءات المدنية والإدارية يتبين لنا أنه تبنى الاتجاه الموسع، في تعريفه لحكم التحكيم.

الخلاصة أن معظم التشريعات انتهجت نفس النهج، وسكتت عن تعريف حكم التحكيم رغم تخصيصها له عنوانا خاص به، واقتصرت على تنظيم الجانب الشكلي والمحتوى وكل البيانات اللازمة للحكم دون التطرق إلى مفهومه ومعناه.

---

[9] قانون الإجراءات المدنية الجزائري الصادر بموجب الأمر رقم66 –154، المؤرخ في8 يونيو1966 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد47 ، لعام 1966.

[10] قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري الجديد رقم08 –09 مؤرخ في25 /2008/02 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 21 لعام 2008.

الفرع الثاني

تمييز أحكام التحكيم الوطنية عن أحكام التحكيم التجاري الدولي

إن أحكام التحكيم التجاري الدولي الأجنبية وأحكام التحكيم التجاري الوطنية كلاهما يشتركان من حيث طبيعة المنازعة، ويختلفان من حيث أطراف النزاع ومكان إصدار القرار التحكيمي.

تكفل القانون بتوضيح الفرق بين أحكام التحكيم الوطنية والأجنبية، فوضع الشروط وحدد الأطراف والإجراءات وطرق الطعن.

أولا/ أحكام التحكيم الوطنية.

وهي أحكام التحكيم الوطنية التي تصدر بموجب النصوص التشريعية الداخلية وفق تنظيم إجراءات التحكيم الوطنية بمعنى أن كل عناصرها تنتمي إلى دولة واحدة. ويخضع تنفيذها وإجراءات الطعن فيها إلى القوانين الوطنية وإجراءات النفاذ المعجل حسب قانون الإجراءات المدنية والإدارية كتلك الأحكام التحكيمية الصادرة بشان النزاعات البحرية في الجزائر بين الشركات الخاصة او شركات عامة جزائرية في اطار الصفقات العمومية ، كما يمكن اللجوء إلى التحكيم إلى الأشخاص في الحقوق التي لهم مطلق التصرف فيها وهو ما ورد في المادة 1006[11] من قانون 08-09 ويخضع تنفيذ حكم التحكيم من حيث الالتماس والنفاذ المعجل إلى نفس القانون و المشار إليه أعلاه الذي يصفي عليه صفة حكما وطنيا

---

[11] م1006 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري "يمكن لكل شخص اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها."

لا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص وأهليتهم. ولا يجوز للأشخاص المعنوية العامة أن تطلب التحكيم، ما عدا في علاقاتها الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية.

بالاستناد إلى نص المادة 1035 التي تختلف عن الطعن في قرارات التحكيم الدولية في مواعيد الطعن.[12]

ثانيا/أحكام التحكيم التجاري الدولي.

خلافا لما أوردناه للإحكام التحكيمية الأجنبية بتوافر عناصر التحكيم الوطنية فان التحكيم يكون أجنبيا او دوليا وبالتالي فان اهم معايير التمييز بين ما هو حكما وطنيا وأجنبيا يمكن حصرها بالمعايير التالية:

1*المعيار الجغرافي: وهو الاطار المكاني الذي وقع فيه التحكيم .ويستند أنصار هذا المعيار إلى مكان صدور الحكم التحكيمي، حيث يتم ربط حكم التحكيم بالدولة التي صدر قرار التحكيم على إقليمها، وفي حال تعدد الدول التي ينعقد فيها التحكيم، فإنه يعتبر الدولة التي انعقدت فيها هيئة التحكيم بصفة رئيسية وخاصة الدولة التي أصدرت فيها هيئة التحكيم الحكم ، ولقد تبنت اتفاقية نيويورك لسنة 1958هذا المعيار في المادة الأولى منها، والتي نصت على أنه: "تطبق الاتفاقية الحالية للاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين في دولة غير التي يطلب إليها الاعتراف وتنفيذ هذه الأحكام على إقليمها".

وباستقراء نص اتفاقية نيويورك نجد أنها تميز بين التحكيم الوطني والتحكيم التجاري الدولي حيث "تطبق هذه الاتفاقية على اعتماد وتنفيذ القرارات التحكيمية التي تصدر في تراب دولة أخرى غير الدولة التي يطلب فيها اعتماد القرارات التحكيمية وتنفيذها..."[13]وهو ما يكرس المعيار الجغرافي لتمييز قرارات التحكيم الأجنبية.

---

[12] تنص الفقرة الأخيرة من المادة 1035 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على: "يمكن للخصوم استئناف الأمر القاضي برفض التنفيذ في أجل خمسة عشر (15) يوما من تاريخ الرفض أمام المجلس القضائي.

[13] المادة 1 ف 1، اتفاقية نيويورك.

2*المعيار القانوني[14]: وهو ما تعلق بالقانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم. ومؤدى هذا المعيار اكتساب حكم التحكيم جنسية الدولة التي تم تطبيق قانونها الإجرائي على التحكيم،[15]ويعد هذا المعيار أكثر تماسكا من المعيار الجغرافي لأنه معيار لا يخضع لتغيرات المكان، ويضرب شراح القانون مثالا لذلك بالقول أنه: إذا ذهب المحكم الإيطالي بعد انتهاء التحكيم في إجازة إلى يوغسلافيا وأخذ معه ملف القضية وكتب الحكم ووقعه هناك، فإن هذا الحكم لا يكون يوغسلافيا بفضل المعيار الإجرائي.[16]

3*المعيار الاقتصادي: وهو ما تعلق بارتباط العقد موضوع النزاع، يدور مفهوم هذا المعيار حول ارتباط العقد المتنازع عليه الذي سيتم فضه عن طريق التحكيم، بمعنى يكون محل العقد المتنازع عليه يمس المصلحة الاقتصادية لأكثر من دولة[17]، ولقد تبنت اتفاقية واشنطن الخاصة بتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى لسنة 1965م هذا المعيار في المادة(2/1 بقولها: " الغرض من المركز هو توفير الوسائل اللازمة للتوفيق والتحكيم لفض المنازعات الخاصة بالاستثمار بين الدول المتعاقدة ورعايا الدول الأخرى...."، وأكدت مرة أخرى على تبنيها المعيار الاقتصادي في المادة 1/25 بقولها: " يمتد الاختصاص القانوني للمركز عن أية خلافات قانونية تنشأ مباشرة عن دولة متعاقدة وبين مواطن من دولة أخرى متعاقدة".[18]

---

[14] ترجع أصول هذا المعيار إلى العمل القضائي الإنجليزي، ففي إنجلترا سنة 1979م، كان للمحكمة العليا أن تجبر المحكم على تحديد موضوع قانوني معين تحت ما يسمى بإجراء حالة المخاصمة،

[15] سامية رشد، التحكيم في إطار المركز الإقليمي بالقاهرة ومدى خضوعه للقانون المصري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1986م، ص.15.

[16] أحمد سعيد عبيد النقبي، تنفيذ أحكام المحكمين وفقا لقانون الإجراءات المدنية الإماراتي–دراسة مقارنة–رسالة ماجستير، كلية القانون جامعة عجمان للعلوم والتكنولوجيا، 2012، ص.61.

[17] محمد علي محمد بني مقداد، قانون التحكيم التجاري الدولي، دار البازوري، عمان، د.س.ط، ص.9

[18] اتفاقية واشنطن الخاصة بتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى، صادرة عن المركز الدولي لفض المنازعات بتاريخ 1986/03/18، متاح على:

لقد تعرضت المعايير السابقة لعدد من الانتقادات،[19]ومنه يمكن القول بأنه لا توجد قاعدة موحدة لاعتبار حكم تحكيم ما أجنبيا، ذلك أن للقاضي السلطة التقديرية الواسعة في الاعتراف بحكم التحكيم، ويتولى تقدير ما إذا كان الحكم أجنبيا أم لا وذلك وفقا لقانونه الوطني والاتفاقيات الدولية المنظمة إليها دولته،[20] وبخصوص المعيار الذي تبناه المشرع الجزائري، لابد أن نوضح أن المشرع الجزائري استعمل مصطلح التحكيم الدولي دون الأجنبي، فهل هو بذلك يعتبرهما واحدا خاصة أنه يوجد من يفرق بين المصطلحين؟ يرى جانب من الفقه أن التحكيم الأجنبي والتحكيم الدولي مترادفان ذلك أن عناصرهما تكون موزعة بين أكثر من دولة، وهناك من فرق بينهما باعتبار أن التحكيم يكون أجنبيا إذا كان مكان التحكيم في دولة أخرى غير الدولة الم ارد تنفيذ الحكم فيها.[21] واستند أصحاب هذا الاتجاه إلى ما جاء في قانون المرافعات الفرنسية لسنة 1981م، والذي عنون الفصل الثاني من الباب السادس منه ب: "طرق الطعن في الأحكام التحكيمية الصادرة في الخارج أو في التحكيم الدولي" واستعمال المشرع لحرف "أو" دليل على الاختلاف بينهما، لذا يميل البعض إلى عدم التفرقة بينهما ذلك أن كل منهما التحكيم الأجنبي والتحكيم الدولي أجنبيا يكون أحد عناصر النزاع .[22]ومن خلال تتبع النصوص الواردة في القانون الجزائري يتضح أنه لا بينهما يفرق ، ونتيجة لذلك نجد أن المشرع الجزائري، قد أخذ بالمعيار الاقتصادي والجغرافي، حيث نصت المادة 1039من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري على أنه: "يعد التحكيم دوليا بمفهوم هذا القانون، التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل.

---

www.bit.escwa.org.ib

[19] راجع: علي ناصر محمد، بطلان أحكام التحكيم الأجنبية، ط 1، دائرة القضاء، أبو ظبي،2012، ص. 38وما يليها.

[20] أحمد سعيد عبيد، مرجع سابق، ص.6

[21] عرفات أحمد المنجي، التحكيم في المنازعات المستندية في الفقه والقانون المقارن، ط 1المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2017م، ص.20

[22] سامية فوزي محمد، التحكيم التجاري الدولي، ط5، دار الثقافة، عمان،1997، ص.103.

كما أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على الحالات التي يكون فيها حكم التحكيم أجنبيا، إلا انه تعرض لأحكام التحكيم الدولية وميزه بين حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر وحكم التحكيم الصادر في الخارج ويتضح ذلك من خلال المادة 1054من ق.إ.م.إ التي تنص على أنه: "يمكن أن يكون حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر موضوع طعن بالبطلان.

على ذلك فالتمييز بين أحكام التحكيم الدولي الصادر في الجزائر هو أنها يمكن أن تكون موضوع الطعن بالبطلان، بينما أحكام التحكيم الدولي الصادر بالجزائر فلا تكون موضوع طعن بالبطلان، ينجز عن ذلك أن المكان الذي يصدر فيه حكم التحكيم هو الذي يبين الصفة الأجنبية لأن المشرع أخذ بمعيار جغرافي[23].

المطلب الثاني

استقلالية أحكام التحكيم التجاري الدولي عن القضاء الرسمي

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 .[24] وهو ما يعبر عنه بمبدأ استقلالية التحكيم عن القضاء الرسمي من الناحية التزام الأطراف بقواعد القانون الإجرائي او الموضوعي أو عن الهيئة القضائية الرسمية.

الفرع الأول

استقلالية أحكام التحكيم التجاري الدولي عن القانون الإجرائي

أكد المشرع الجزائري في المادة 1043 من قانون ق إ م إ، كغيره من قوانين التحكيم

---

[23] عليوش كمال قربوع، التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، ط4، منشورات بوساحة، سوق هراس، الجزائر ،2017، ص.163.

[24] نبيل إسماعيل عمر، التحكيم، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، ط.2، 2005، ص 151.

الحديثة على حرية الأطراف في اختيار وضبط الإجراءات الواجب إتباعها في فض نزاعاتهم، مما يسمح لهم بتجنب الإجراءات التي تتميز بالتعقيد والشكلية والبطء والتي تؤثر على طبيعة المعاملات التجارية التي تقتضى السرعة في حسم النزاعات، وتتجلى هذه الاستقلالية على مستوى التحكيم التجاري في تمتع المتنازعين وبدرجة اقل المحكمون على عكس القضاء الرسمي بحرية تعيين المحكمين وتحديد شروط عزلهم أو استبدالهم وفقا لما جاء في نص المادة 1041 ق إ م إ[25]، وكذلك حرية الأطراف في تحديد مكان التحكيم ولغته وهو ما نصت عليه المواد 20 و22 على التوالي من قانون اليونيسترال للتحكيم التجاري،[26] و يعد التحرر من التقيد بالقانون الإجرائي للدولة خاصية هامة أدت إلى الإقبال المتزايد على التحكيم إلا أن هذه الاستقلالية لايجب القول بإطلاقها وإنما يجب مراعاة قواعد الإجراءات الأساسية.

هناك بعض المبادئ يتعين على هيئة التحكيم احترامها وعدم تجاوزها، فيجب 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.

---

[25] يمكن للأطراف، مباشرة أو بالرجوع إلى نظام التحكيم، تعيين المحكم أو المحكمين أو تحديد شروط تعيينهم وشروط عزلهم أو استبدالهم.

في غياب التعيين، وفي حالة صعوبة تعيين المحكمين أو عزلهم أو استبدالهم، يجوز للطرف الذي يهمه التعجيل القيام بما يأتي:

1–رفع الأمر إلى رئيس المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها التحكيم، إذا كان التحكيم يجري في الجزائر،

2 –رفع الأمر إلى رئيس محكمة الجزائر، إذا كان التحكيم يجري في الخارج واختار الأطراف تطبيق قواعد الإجراءات المعمول بها في الجزائر.

[26] راجع المادتين 20 و22 من قانون اليونيسترال لسنة 1985 المعدلة سنة 2006. متاح على الموقع: https://uncitral.un.org

أولا/ مبدأ الوجاهية وحق الدفاع للخصوم.

يؤدى المحكم 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.[27] فالإخلال بهذا المبدأ يعد إخلالا بحق الخصم في مواجهة ادعاءات خصمه وإ بداء دفوعه وشرح وجهة نظره، 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.[28]

ثانيا/ مبدأ المساواة بين الأطراف المتنازعة.

تكرس 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[29]، 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

---

[27] منير عبد المجيد، الأسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي، د د ن، 2005، ص-ص.170 -171.

[28] قبايلي محمد، طرق الطعن في الحكم التحكيمي التجاري، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 2، العدد الأول(ص-ص.178-201)، جامعة المسيلة، الجزائر،2017، ص-ص.195-196.

[29] لما احمد كوجان، التحكيم في عقود الاستثمار، منشورات زين، بيروت، لبنان،2008، ص. 171.

به علما، فإن الحكم يكون مخالفا لمبدأ المواجهة بين الأطراف أو حقوق الدفاع، ويرى الكثير من الفقهاء أنه لا يمكن الفصل بين مبدأ المساواة ومبدأ الوجاهية وحق الدفاع فكلها مجتمعة تؤدى إلى محاكمة عادلة ونزيهة.[30]

الفرع الثاني

استقلالية أحكام التحكيم التجاري الدولي عن القانون الموضوعي وقضاء الدولة

أولا/استقلالية التحكيم 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، و هو ما نصت عليه المادة 1050من قانون الإجراءات المدنية والادارية الجزائري،[31]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[32]، ورغم حرية الأطراف في اختيار القانون

---

[30] فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي دار الثقافة عمان، الاردن،2008، ص 173.

[31] "تفصل محكمة التحكيم في النزاع عملا بقواعد القانون الذي اختاره الأطراف، وفي غياب هذا الاختيار تفصل حسب قواعد القانون والأعراف التي تراها ملائمة."م.1050 من قانون رقم 08-09 مؤرّخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[32] إن تثبيت القانون من حيث الزمان يقوم على فكرة أن المتعاقدين عندما اختاروا قانونا محددا ليحكم عقدهم، فإن اختيارهم كان لهذا القانون الساري وقت إبرام العقد و من أجل استقرار هذا الاختيار يعمل المستثمر الأجنبي المتعاقد مع الدولة عمى فرض شروط تضمن لو استقرار هذا الاختيار و بالتالي استقرار علاقته التعاقدية و حمايته من مخاطر التعديلات التي قد تطرأ عمى ىذا القانون في المستقبل خصوصا و أن الطرف المتعاقد معه هو دولة تتمتع ببعض الامتيازات المستمدة من سيادتها الاقليمية و الدولية كما أن تنفيذ العقد يتم في إطار نظاميا القانوني .وتسمى هذه الشروط بشروط الثبات أو الاستقرار التشريعي وهي ثلاثة صور شرط الثبات التشريعي الاتفاقي أو التعاقدي) وشرط الثبات التشريعي القانوني وشرط الثبات التشريعي الدولي.

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.[33]

ثانيا/استقلالية أحكام التحكيم التجاري الدولي عن قضاء الدولة.

العنصر الثاني الواجب توافره حتى تكتمل استقلالية نظام التحكيم هو التحرر من رقابة قضاء الدولة .ونميز هته الاستقلالية عن القضاء قبل وبعد صدور الحكم. 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 1046 و1048 من القانون رقم 08-09 ، وهذا التدخل للمساعدة ليس تلقائيا وإنما بطلب من الأطراف أومن هيئة التحكيم حرصا على استقلالية وحرية الأطراف ومن اخْتاروهُم لحل هذا النزاع.

لمزيد من الاطلاع راجع: ليندا جابر، لقانون الواجب التطبيق على عقود الاستثمار الأجنبي، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان ،2014، ص .252 وما يليها، أحمد هليل الشمري، معوقات الاستثمار الأجنبي في الدول العربية، ط1، دار الأيام، عمان، الأردن، 2018، ص 118وما يليها.

[33] منير عبد المجيد، مرجع سابق، ص 200.

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 إجابي والآخر سلبي.[34]

المطلب الثاني

أنواع حكم التحكيم

تتباين الأحكام التحكيمية بتباين المرحلة التي صدر فيها الحكم، وعلى هذا الأساس يمكن تقسيم هذه الأحكام التحكيمية من حيث نوعها إلى حكم تمهيدي (فرع أول)، وحكم جزئي (فرع ثاني)، وحكم غيابي (فرع ثالث)، وأيضا حكم نهائي (فرع رابع)

الفرع الأول

حكم التحكيم التمهيدي

إن حكم التحكيم التمهيدي هو حكم صادر عن هيئة تحكيمية باعتباره لا يفصل في النزاع بشكل جزئي أو كلي وليس منهيا للخصومة، وإنما يصدر بشكل مؤقت بهدف التمهيد لإصدار حكم نهائي، ولا يتطلب لإنشائه استيفاء شكل معين، فيمكن أن يكون صادرا على شكل قرار من الهيئة التحكيمية يثبت في محضر الجلسة، أو يمكن أن يكون في شكل ورقة مستقلة بذاتها ويوقع عليها أعضاء الهيئة أو اغلبيتهم.[35]

وقد أشار قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري إلى إمكانية إصدار هيئة التحكيم لأحكام تمهيدية أو تحضيرية فهي نوع من أنواع أحكام التحكيم الذي حاول حصرها وتحديدها من

---

[34] قبايلي محمد، مرجع سابق، ص.193.

[35] فتحي والي، التحكيم في النظرية والتطبيق، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية ،2007، ص.399.

خلال المادة 1035.[36] إن المشرع الجزائري جعل من الحكم التحضيري حكما تحكيميا يمكن تنفيذه جبرا مثله مثل بقية الأحكام التحكيمية الأخرى.

الفرع الثاني

حكم التحكيم الجزئي

يجوز لأطراف النزاع أن يمنحوا للمحكمين أو لهيئة التحكيم سلطة الفصل في النزاع المطروح عليها وذلك بشكل جزئي كالفصل في مسألة اختصاصها أو تحديد القانون الواجب التطبيق أو تقرير مبدأ المسؤولية من خلال إصدار المحكم لحكم منفصل يطلق عليه حكما جزئيا، أي أن يكون الحكم قد صدر للإجابة على بعض الطلبات المعروضة على الهيئة، في انتظار صدور أحكام أخرى على الطلبات المتبقية[37]. والحكم الجزئي له صفة الحكم النهائي أي أنه يمكن لأطراف النزاع الطعن فيه، وفي قانون الإجراءات المدنية القديم نصت المادة 458 مك 12 على أنه: "يجوز لمحكمة التحكيم إصدار قرارات تحكيمية جزئية أو بما اتفق فيه الأطراف إلا إذا كانت هناك اتفاقية مخالفة"، أما في قانون الإجراءات المدنية الإدارية الجديد فقد نصت المادة 1049على هذا النوع من الأحكام التحكيمية[38].

---

[36] نصت المادة 1035 في فقرتها الأولى يكون حكم التحكيم النهائي أو الجزئي أو التحضيري قابلا للتنفيذ بأمر من قبل رئيس المحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها، ويودع أصل الحكم في أمانة ضبط المحكمة من الطرف الذي يهمه التعجيل.

[37] حفيظة السيد الحداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، د ط، منشورات حلبي الحقوقية، لبنان، 2007، ص.304.

[38]تنص المادة 1049على أنه يجوز لمحكمة التحكيم إصدار أحكام اتفاق أطراف أو أحكام جزئية، ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك"

الفرع الثالث

حكم التحكيم الوجاهي

تعتمد الأحكام التحكيمية على مبدأ الوجاهية، الذي يقضي بضرورة حضور كل أطراف النزاع، ومع ذلك لا يمنع هيئة التحكيم من إصدار أحكام غيابية في حالة غياب أحد الأطراف والمبدأ أن غياب أحد الأطراف عن حضور جلسات التحكيم ليس من شأنه أن يؤدي إلى فساد إجراءات التحكيم، إذا أنه يكفي تحقيق المساواة بين الأطراف، وأن يكون لكل طرف فرصة متساوية في تقديم حججه وأوجه دفاعه بكيفية مماثلة.[39]

إن المشرع الجزائري لم يتطرق للحكم التحكيمي الغيابي وإنما اقتصر فقط على عدم جواز المعارضة في الحكم التحكيمي وذلك في نص المادة 1032ق.إ.م.إ على أن": أحكام التحكيم غير قابلة للمعارضة.[40]" على خلاف المشرع المصري فقد نص في المادة 34 الفقرة الثانية من قانون التحكيم المصري على: " إذا لم يقدم المدعى عليه بدفاعه... وجب أن تستمر هيئة التحكيم إجراءات التحكيم دون أن يعتبر ذلك بذاته إقرار من المدعي عليه بدعوى المدعي، مالم يتفق الأطارف لخلاف ذلك". وفي هذه الأحكام الغيابية وجب على الهيئة التحكيمية أن تخطر الطرف الغائب أو الطرف الذي لم يدل بدفاعه، ويجب عليها أيضا إعطاؤه فترة إضافية، فإذا ثبت للهيئة سوء نية الطرف الغائب أصدرت حكما تحكيميا غيابيا يعتبر بمثابة حكم نهائي.[41]

---

39 حفيظة السيد الحداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، مرجع سابق، ص.304.

40 المادة 1032ف1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09.

41 بوصوبرة خليل، القرار التحكيمي وطرق الطعن فيه وفقا للقانون الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق،جامعة منتوري، قسنطينة،2008،ص.113.

الفرع الرابع

حكم التحكيم النهائي

نصت المادة 32 من القانون النموذجي للتحكيم على أن: "حكم التحكيم النهائي هو الذي ينهي الإجراءات التحكيمية.

أي أن الحكم التحكيم النهائي هو الحكم الذي يفصل في الخصومة التحكيمية بشكل كلي، بحيث يترتب عليه نفاذ ولاية هيئة التحكيم ولن يعود مقدورها النظر مرة أخرى في النزاع. فالحكم التحكيمي النهائي إذن هو الحكم الذي يعالج النزاع المطروح بصفة نهائية، ويفصل في جميع الطلبات المعروضة على هيئة التحكيم.[42]

لقد نص قانون الإجراءات المدنية الجزائري على ذلك في المادة 458 مك 16 إذ بينت مدى إمكانية هيئة التحكيم أن تفصل في المنازعة المعروضة عليها بإصدار أحكام نهائية ،في حين تم الإشارة إليه في المادة 1035من قانو الإجراءات المدنية والإدارية والتي حصرتها في ثلاث أنواع: النهائي، الجزئي والتحضيري أي بمعنى أن حكم التحكيم النهائي يختلف عن حكم التحكيم الجزئي الذي يفصل في جزء من الخصومة، أي أن مفهوم "النهائي" لدى المشرع الجزائري هو الحكم التحكيمي الذي يفصل في جميع الطلبات وعندها تنتهي من خلاله ولاية هيئة التحكيم[43].

---

[42] بشير سليم، المرجع السابق، ص.72.

[43] قزاينية وفاء، تنفيذ حكم التحكيم كسند أجنبي، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي،2018، ص.16.

المبحث الثاني

إصدار أحكام التحكيم التجاري الدولي

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

قد يعتقد البعض أن عبارة إصدار الحكم التحكيمي تفيد معنى النطق بالحكم التحكيمي لا غير أو تحريره، لكن الحقيقة لها معنى أوسع من ذلك، فالإصدار له إجراءات مسبقة ثم تليها شكلياته وأخيرا هناك أعمال لاحقة على الإصدار.

المطلب الأول

إجراءات إصدار حكم التحكيم

بعد تبادل المقالات وتقديم الدفوعات تنضج القضية وتصبح جاهزة للفصل، وعندئذ تشرع هيئة التحكيم في اتخاذ إجراءات تبدأها بوضع الدعوى للفصل والقيام بالمداولة ولتكون المداولة صحيحة وقانونية لابد من المشاركة الكاملة للتشكيلة وأن يصدر الحكم بالأغلبية.

الفرع الأول

وضع الدعوى للفصل والمداولة

تمر إصدار الأحكام التحكيمية بمرحلتين؛ مرحلة وضع الدعوى للفصل ومرحلة المداولة.

أولا/وضع الدعوى للفصل في الحكم.

بعد تبادل المقالات والمستندات والتحقيق بكامله بما فيه سماع المرافعات، وتتيقن هيئة التحكيم من انتهاء كل الدفوعات تأمر هذه الأخيرة بوضع القضية للفصل والحكم فيها صراحة أو ضمنا كتحديد الجلسة للنطق بالحكم التحكيمي. ومع وضع الدعوى للحكم يغلق باب المرافعات فتنقطع الصلة بين هيئة التحكيم والخصوم، ولا يكون هذا الاتصال إلا بعد موافقتها . ويقصد بغلق باب المرافعات بالنسبة لخصومة معينة أن الهيئة التي تنظر الدعوى قدرت بمقتضى سلطتها التقديرية المطلقة أن الدعوى صارت صالحة للفصل على حالها لحظة هذا التقدير وبعد تمكين الخصوم بالإدلاء بكل ما لديهم من طلبات ودفوع وأوجه دفاع .

لا يحق لأي من الأطراف بعد غلق باب المرافعات تقديم مذكرات أو إيداع مستندات، وفي حالة تقديمها فإن على هيئة التحكيم تجاهلها، ولا ترد عليها ولا تستند عليها في الحكم. لكن السؤال الذي يطرح نفسه هو هل يجوز تقديم مذكرة ختامية بعد غلق باب المرافعات؟[44] وقبل الإجابة مباشرة على السؤال، التطرق ولو بإيجاز عما هو عليه الحال في الحكم القضائي، حيث يأمر القاضي بوضع القضية للحكم، وقد تطرأ ظروف جديدة أثناء هذه المرحلة لها علاقة بالحق .فما موقف القاضي من الطلب الذي يقدمه الطرف لتقديم مذكرة

---

[44] بالنسبة للأمر بغلق باب المرافعات ووضع الدعوى للحكم لا يعد حكما قضائيا بالمعنى الفني للأحكام، وإنما هو عمل من أعمال الإدارة القضائية، تهدف به المحكمة إلى تهيئة الدعوى للفصل فيها بعد إفساح المجال أمام الخصوم لإبداء كافة دفاعهم ودفوعهم.وبحكم ذلك فلا مانع من فتح المجال لتقديم مذكرة ختامية أو مستندات ، لكن بشرط أن تصرح المحكمة أثناء الأمر بالوضع بالسماح بذلك وتعطى مدة محددة لذلك على أن تقدم هذه المستندات والمذكرات في الميعاد المحدد وأن يطلع الخصم عليها مع إتاحة الفرصة له)للرد عليها .إذا بالنسبة للأحكام القضائية فلا مانع من إعادة القضية إلى الجدول وقبول مذكرة ختامية أو مستندات لكن فقط ألا يصرح القاضي أثناء الأمر بوضع الدعوى للحكم بعدم جواز تقديم أية مذكرة أو مستندات أخرى ، ولذا إذا ما توفر هذا الشرط فإنه على القاضي عند قبوله المذكرة الختامية أو المستندات من تمكين الخصم منها وإعطائه المهلة اللازمة للرد عليها.

راجع: محمد سعيد عبد الرحمن، الحكم القضائي أركان وقواعد إصداره، دار النهضة العربية، القاهرة،2002 ، ص.185 وما يليها

إضافية أو مستندات أخرى؟ لم يرد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري 08-09 هذ النوع من الإجراءات إنما مثله مثل الأغلبية من التشريعات الوطنية الأخرى اغفل هذا الإجراء ،وإنما حسب المادة22 من قواعد نظام التحكيم للغرفة التجارية الدولية فإنه لهيئة التحكيم السلطة الكاملة في تقدير هذا الطلب فتقبله أو ترفضه وقد نصت على انه "تعلن محكمة التحكيم عند قفل باب المرافعات إذا رأت أنها قد أتاحت فرصة كافية لسماع الأطراف ولا يجوز بعد هذا التاريخ تقديم أية مذكرة كتابة أو ادعاء أو دليل، إلا إذا طلبت محكمة التحكيم ذلك أو سمحت به" أي يمكن فتح باب المرافعات من جديد إذا ما رأت محكمة التحكيم ضرورة لذلك. ولكن تبقى السلطة التقديرية الكاملة لهذه المحكمة وحدها لا غير، وفي هذا الاتجاه يرى البعض أن الهيئة التحكيم بعد وضع الدعوى للحكم أن تقرر النطق بالحكم أو فتح باب المرافعات من جديد، ويحدث ذلك إما من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم، مثل ما هو معمول به في القضاء الرسمي، وليس لهيئة التحكيم فتح باب المرافعة إلا لأسباب جدية، كأن تحدث واقعة جديدة لها تأثير على الفصل في الدعوى أو ظهور واقعة لم تكن معلومة من قبل ولها نفس الأثر.[45]

ثانيا/المداولة.

مفهوم المداولة في القضاء الرسمي هي إجراء يأتي بعد غلق باب المرافعات الهدف منه هو تمكين المحكمة من وضع نهاية للخصومة المطروحة عليها، فبواسطة المداولة يصل قضاة المحكمة إلى تكوين الرأي القانوني الواجب التطبيق على الواقعة المطروحة عليهم[46] .

ولإعطاء مفهوم أدق للمداولة هي أيضا المشاورات بين قضاة المحكمة في منطوق الحكم وأسبابه بعد إنتهاء المرافعة وقبل النطق به، ولا تجوز المداولة قبل إنتهاء المرافعة وتتم من

---

[45] فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص.427 .

[46] محمد السعيد عبد الرحمن، الحكم القضائي: أركان وقواعد إصداره، دار النهضة العربية، القاهرة،2002 ، ص209

جانب القضاة وهم على علم تام وإحاطة كاملة بكل وقائع الدعوى، وتتم المداولة سرا حتى يكون كل قاض حرا في إبداء رأيه وحتى لا تتأثر هيبة القضاة إذا جعلت المداولة علنية.[47]

ذلك هو مفهوم المداولة بالنسبة للأحكام القضائية والحال لا يختلف عنه كثيرا بالنسبة لأحكام التحكيم، فهي إجراء الغرض منه تكوين الاقتناع الداخلي لمحكمة التحكيم، وليس إعلانا عن إرادتها، ولذلك فهي سابقة على صدور الحكم التحكيمي.[48]

ومفهوم المداولة في التحكيم هو نفسه في القضاء، فلابد من تعدد المحكمين والتشاور والنقاش فيما بينهم حول ما قدم من طلبات ودفوع وأسباب الحكم التحكيمي .أما الكيفية التي تتم من خلالها المداولة فهي متنوعة وتجري حسب ظروف المحكمين وأماكن تواجدهم.أما الكيفية التي تتم من خلالها المداولة فهي متنوعة وتجري حسب ظروف المحكمين وأماكن تواجدهم.

في مجال التحكيم الدولي قد لا يتحقق هذا اللقاء في مكان واحد، فتباعد المسافات بين المحكمين، قد يدفعهم إلى اتخاذ وسائل أخرى للتداول كأن يعد الرئيس مشروعا لقرار التحكيم وترسل نسخة منه إلى كل محكم في الدولة التي يوجد بها، ويقوم كل منهم بالإدلاء برأيه عن طريق المراسلة إلى أن يصل الأمر إلى الاتفاق على صيغة نهائية للحكم التحكيمي بالأغلبية أو بالإجماع.[49] وإذا كانت المداولة في التحكيم تخضع أساسا لاتفاق الأطراف وفي غياب ذلك تمارس هيئة التحكيم سلطتها التقديرية الكاملة، وأن اجتماع المحكمين في مكان واحد غير ضروري، بل يرجع الأمر إلى ظروف التحكيم والمحكمين.

---

[47] نبيل إسماعيل عمر، النظام القانوني للحكم القضائي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الطبعة الأول،2006 ، ص.ص. 21 -20.

[48] أشرف عبد العليم الرفاعي، النظام العام والقانون الواجب التطبيق، على إجراءات التحكيم، المرجع السابق، ص .108.

[49] فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري، التحكيم التجاري الدولي، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع،1997 ، ط.5، عمان، الأردن، ص313

إن السرية في المداولة أمر ضروري ولا خلاف بين وجوب السرية في المداولة القضائية والسرية في المداولة في أحكام التحكيم، وقد استدرك المشرع الجزائري هذه النقطة وتدارك السهو الذي كان في قانون الإجراءات المدنية القديم في باب التحكيم فنص في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد وبالضبط في مادته 1025 على أن تكون مداولات المحكمين سرية.[50] لقد نص المشرع الجزائري على المداولة في التحكيم الداخلي، لكن لم يتطرق لها في التحكيم الدولي وعدم النص عليها في التحكيم الدولي لا يعني أنها غير ملزمة بل بالعكس فهي تعد من النظام العام الدولي، وأن أي حكم تحكيمي دولي يخلو من المداولة يكون معرضا للأمر برفض طلب الاعتراف والتنفيذ، وهذا ما نصت عليه المادة 1056 الفقرة 6من ق.إ.م.إ التي أكدت على عدم جواز استئناف الأمر بالاعتراف والتنفيذ للحكم التحكيمي الدولي إلا في حالات ومن بينها أن يكون مخالفا للنظام العام الدولي.[51] فوضع الدعوى للفصل والحكم فيها بمقتضى مداولة أمر وجوبي في الحكم التحكيمي الداخلي والدولي.

الفرع الثاني

وجوب مشاركة التشكيلة الكاملة والأغلبية

لا يثار الإشكال إذا كانت محكمة التحكيم مشكلة من محكم واحد، إنما تثار مسألة حضور او غياب أحد أعضاء الهيئة او أكثر للتداول، وهل حضور المداولة امر إلزاميا لكامل أعضائها؟ وما هو النصاب الأدنى لحضور المداولة لإصدار الحكم؟

الأساس القانوني لتشكيلة محكمة التحكيم هو إرادة الأطراف الذين فضلوا أن يجري التحكيم بعدة محكمين لا محكم واحد.

---

[50] م 1025 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري .

[51] ورد في نص المادة انه "لا يجوز استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو بالتنفيذ إلا في الحالات التالية :إذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي"

ولذا الحكم التحكيمي سواء كان داخليا أم دوليا من الضروري أن يصدر من جميع المحكمين المشكلين للهيئة، فإذا كانت مكونة من خمسة

فلا يجوز صدور الحكم التحكيمي من ثلاثة أو من محكم واحد، ولا يجوز أن يصدر كل محكم حكمه مستقلا لأن ذلك يعد كمن صدر منه حكما ليس من سلطته ، ويعد حكما منعدما، فليس للأغلبية إصدار في غيبة الأقلية وإلا كان الحكم باطلا،[52] ويجب التمييز بين أعمال المداولة التي قد تجوز ولو عن بعد وعن طريق المراسلات وبالطرق الحديثة وبين يوم التوقيع والنطق به فمن الضروري حضور جميع المحكمين أعضاء الهيئة في مكان واحد لإصداره فلا يجوز الإصدار عن طريق التوقيع عن بعد ذلك أن مكان صدور الحكم التحكيمي أمر ضروري لمعرفة ما إذا كان وطنيا أو أجنبيا، وخاصة عند التنفيذ ،[53]وحضور جميع المحكمين مقر التحكيم والمشاركة في إصدار الحكم التحكيمي بالأغلبية أمر وجوبي وإذا تخلف أحدهم فلا يصح الحكم بغيابه حتى وإن كان له رأي مخالف يشكل الأقلية.

قد يصدر الحكم التحكيمي إما بالإجماع وإما بالأغلبية والأصل إذا ما تحقق الإجماع فلا إشكال ، يصدر الحكم التحكيمي دون معارضة من أي عضو من أعضاء هيئة التحكيم .وشرط الإجماع غير وارد ما لم يتفق الأطراف على غير ذلك ،فإذا اتفق الأطراف على شرط الإجماع فإن الحكم التحكيمي الذي يصدر مخالفا لذلك حكم باطل ، ولذا وجب على هيئة التحكيم في حالة عدم تحقيق هذا الشرط إصدار حكم بإنهاء إجراءات التحكيم.[54]بالنسبة للأحكام القضائية فجل التشريعات الأجنبية تنص على وجوب الأغلبية في إصدار الأحكام القضائية، وقد ذهب المشرع الجزائري هذا المذهب من خلال نصه على انه " يصدر الحكم

---

[52] فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص431

[53] نفس المرجع،431.

[54] نفس المرجع،432.

الفاصل في النزاع بأغلبية الأصوات"[55]أما بالنسبة لمفهوم الأغلبية في التحكيم فقد نص المشرع الجزائري في ق.إ.م.إ في مادته 1026 على انه تصدر أحكام التحكيم بأغلبية الأصوات. وقد تجنب المشرع الجزائري التعرض إلى فكرة الأغلبية والمحكم المرجح خلاف لما كان عليه في نص المادة 450 في قانون الإجراءات المدنية 66-154.[56]وقد حسم الأمر في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ونص في المادة 1017 منه على أن: "تتشكل محكمة التحكيم من محكم أو عدة محكمين بعدد فردي". وقد ورد نص المادة في القسم الثالث تحت عنوان "الأحكام المشتركة «فهي صالحة للتطبيق سواء بالنسبة للتحكيم الداخلي أم بالنسبة للتحكيم الدولي.[57]

الفرع الثالث

ضرورة توافر الشكلية لحكم التحكيم التجاري الدولي

تحضير مسودة الحكم القضائي أمر ضروري لا جدال فيه فلا يعقل وجود حكم قضائي بدون مسودة، والمسودة في الحكم القضائي هي ورقة رسمية بكل النتائج المترتبة على رسمية الورقة.[58]

بالنسبة للحكم التحكيمي فلا يوجد ما يلزم هيئة التحكيم بالنطق بالحكم فقد يصدر الحكم التحكيمي دون النطق به فما دام النطق بالحكم التحكيمي ليس لازما فلا مبرر لإعداد مسودة

---

[55] المادة 270 ق.إ.م.إ 08-09 الصادر في 2008/04/25

[56] تنص المادة على انه: «على المحكمين المرخص لهم بتعيين محكم مرجح عند تساوي الأصوات أن يعينوا هذا المحكم في الحكم الذي يصدر المثبت لانقسام رأيهم وفي حالة عدم اتفاقهم على هذا التعيين يثبت ذلك في محضرهم ويعين المحكم المرجح لمعرفة رئيس الجهة القضائية المختص بالأمر بتنفيذ حكم التحكيم"

[57] سليم بشير، الحكم التحكيمي والرقابة القضائية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة،2011، ص.122.

[58] محمد السعيد عبد الرحمن، الحكم القضائي أركانه وقواعد إصداره، المرجع السابق، ص.272

له، بل أن الورقة الأساسية في الملف التحكيمي هي النسخة الأصلية التي هي في متناول الجميع وإذا ما خلى الملف منها واكتفى بالمسودة فإن التحكيم باطل.[59]

هذا بالنسبة للمسودة في التحكيم عموما، لكن هذه الورقة رغم أنها غير إجبارية إلا أنها مهمة وضرورية في بعض القواعد التحكيمية الدولية Adhoc في التحكيم الحر في التحكيم المؤسساتي فهي إجبارية بالنسبة لهيئة التحكيم التي يجب عليها إعداد مشروع في صورة مسودة للحكم التحكيمي لعرضه جهة معينة في المؤسسة التحكيمية، وبعد موافقتها عليها يصدر الحكم التحكيمي من قبل المحكمين.[60]

أما بالنسبة للنطق بالحكم التحكيمي فإنه لا وجود لنصوص قانونية تنظم هذا الإجراء، بل ترك الأمر للأطراف، قد يتفقون على وجوب النطق في جلسة محددة التاريخ وقد لا يتطرقون لهذا الإجراء ويتركون التقدير لهيئة التحكيم .لا يوجد في ق.إ.م.إ وبالضبط في الباب المتعلق بالتحكيم ما يفيد أن المشرع تدخل أو نظم موضوع النطق بالحكم، واكتفى بالمداولات وسريتها والأغلبية في إصدار الحكم التحكيمي.[61]وهو بذلك يخضع إلى سلطان إرادة الأطراف إذا ما تم الاتفاق على ذلك.

فيما يتعلق بكتابة الحكم التحكيمي[62]: فإن لم ينص المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد على الكتابة، عكس ما كان عليه قانون الإجراءات المدنية

---

[59] فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص-ص.433،434 .

[60] فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري: التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص315

[61] وهو ما يمكن استنتاجه من القانون 08-09 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية.

[62] في التحكيم الدولي يجوز للأطراف الاتفاق على شكل الحكم على أن يكون مكتوبا، أو شفاهيا، أو في صورة رسالة للأطراف أو في صورة حكم بالمعنى الفني، وقد تحيل الأطراف الأمر إلى مؤسسة تحكيمية دائمة كغرفة التجارة الدولية، أو الاتحاد الأمريكي للتحكيم، او محكمة لندن للتحكيم الدولي، فإن شكل الحكم التحكيمي يتحدد وفق ما تنص عليه قواعد المؤسسة المتفق عليها.

أنظر: محمد سليم العوا، دراسات في قانون التحكيم المصري والمقارن، دار الكتب القانونية، مصر،2008 ، ص-ص .127،128.

القديم الذي نص في مادته 458 مك 13 ف03:"يكون القرار التحكيمي مكتوبا، مسببا، معين المكان، مؤرخا، وموقعا"[63]ورغم أن المشرع الجزائري في القانون 08-09 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية لم ينص على الكتابة صراحة إلا أن نص المادة 1027[64] يدل على شرط الكتابة لأجل إخضاعها إلى الرقابة القضائية،والا كيف نفسر نص المادة 1052 من ق.إ.م.إ التي تشترط لثبوت الحكم التحكيمي تقديم الأصل مرفقا باتفاقيه التحكيم.

الفرع الرابع

مشتملات الحكم التحكيمي

وفقا للمواد 1029 ، 1028، 1027من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري 08-09، فالبيانات الواجب ورودها بالحكم التحكيمي كثيرة ومتعددة، فالمادة 1027 ق.إ.م.إ تستوجب كتابة عرض وجيز لإدعاءات الأطراف وأوجه دفاعهم، فهيئة التحكيم فهي مجبرة على تضمين حكمها ولو بإيجاز لادعاءات الأطراف وأوجه دفاعهم، وأن عدم ذكرها ذلك يعرض حكمها إما للإلغاء بالنسبة للأحكام التحكيمية الداخلية أو بالأمر برفض التنفيذ بالنسبة للحكم التحكيمي الدولي.[65]

والمادة 1028 ق.إ.م.إ تنص على أن الحكم التحكيمي يتضمن بيانات تتعلق باسم ولقب المحكم والمحكمين، وتاريخ صدور الحكم التحكيمي، ومكان إصدار الحكم التحكيمي، وأسماء وألقاب الأطراف وموطن كل متهم، وتسمية الأشخاص المعنوية ومقرها الإجتماعي وأسماء وألقاب المحامين أو من مثل أو ساعد الأطراف عند الاقتضاء، والتوقيع.

---

[63] محمد الطالب اليعقوبي، قانون الإجراءات المدنية، ط.2، قصر الكتاب، الجزائر، 2001، ص.207 .

[64] تنص المادة على انه:"يجب أن تتضمن أحكام التحكيم عرضا موجزا لإدعاءات الأطراف وأوجه دفاعهم، ويجب أن تكون أحكام التحكيم مسببة."

[65] انظر: م 1027، م1056 من القانون 08-09 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية.

فيما يتعلق بتسبيب الأحكام التحكيمية معظم القوانين الوطنية توجب التسبيب في التحكيم الداخلي وتترك الأمر للأطراف فيما يخص التحكيم الدولي كما هو الحال في قانون الإجراءات المدنية الفرنسي الجديد، إلا أن المشرع الجزائري شذ على هذه القاعدة وألزم التسبيب حتى في التحكيم الدولي، وذلك عندما نص في المادة 1056 ق.إ.م.إ "لا يجوز استئناف الأمر على القاضي بالاعتراف أو بالتنفيذ إلا في الحالات الآتية: **1**.....2.....3.....4.... – 5–إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها، أو إذا وجد تناقض في الأسباب."[66] وقد أكد المشرع الجزائري على الزامية تسبيب أحكام التحكيم، حيث نصت المادة1027 ف2 من ق.ا.م.ا على انه "**:يجب أن تكون أحكام التحكيم مسببة.**"[67]

وقد جاء هذا النص صريحا، فلم يمنح للأطراف إمكانية الاتفاق على إعفاء المحكمين من تسبيب الحكم، وفي التحكيم الدولي يعتبر عدم التسبيب سببا لإبطال حكم التحكيم فيكون المشرع قد تبنى لزوم التسبب خلافا لقانون التحكيم الفرنسي الذي لم يفرض هذا الشرط.[68]

المطلب الثاني

حجية ونطاق حكم التحكيم التجاري الدولي

إن كان المشرع الجزائري قد أقر بحجية حكم التحكيم الداخلي بمجرد صدوره فإن الأمر يختلف في حجية الحكم التحكيمي التجاري الدولي كما حدد هذا الأخرى نطاق هذه الحجية.

---

[66] وبهذا يكون المشرع الجزائري لم يفرق في موضوع التسبيب بين النظام العام الداخلي والنظام العام الدولي وعامل التحكيم الدولي بنفس الطريقة التي عامل بها التحكيم الداخلي مما يتنافى والعلاقات التجارية الدولية، وأهداف التحكيم التجاري الدولي، وقد تجد أحكام التحكيم الدولي صعوبات في الإعتراف والتنفيذ أمام القضاء الجزائري، وهي في حد ذاتها إشكالية قائمة.

أنظر: سليم بشير، الحكم التحكيمي والرقابة القضائية، مرجع سابق، ص.168.

[67] انظر المادة 1027 من القانون 08–09 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية.

[68] مناني فراح، التحكيم طريق بديل لحل النزاعات، بدون طبعة، دار الهدى، الجزائر،2010 ، ص.14 .

الفرع الأول

حجية حكم التحكيم

تنص المادة 1031 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: " تحوز أحكام التحكيم حجية الشيء المقضي فيه بمجرد صدورها فيما يخص النزاع المفصول فيه ."ويقصد بالحجية أن الحكم الصادر يحمل عنوان الحقيقة بخصوص ما فصل فيه بالنسبة لأطراف الدعوى، وفي حدود الموضوع الذي قدمت عليه هذه الدعوى، ومؤدى ذلك أنه لا يجوز إثارة النزاع نفسه تأسيسا على السبب ذاته بني الأطراف أنفسهم الذين صدر الحكم. في مواجهتهم وبناء على ما سبق فإن من صدر حكم التحكيم لصالحه يحق له التمسك بحجية هذا الحكم إذا قام الطرف الآخر برفع دعوى أمام القضاء للنظر في الموضوع الذي فصل فيه حكم التحكيم، وكانت الدعوى مؤسسة على السبب الذي استندت إليه دعوى التحكيم .غري إنه ملا كان التحكيم نظام تعاقدي يخضع منذ البداية لمبدأ سلطان الإرادة، فإن حجية الحكم التحكيم تزول إذا اتفق الأطراف على رفض ما قضت به هيئة التحكيم؛ حيث يمكن بدء إجراءات تحكيم جديدة أمام هيئة جديدة، وبالتالي يتضح أن هيئة التحكيم الجديدة والقضاء لا يملكان من تلقاء نفسهما إثارة الدفع بسبق الفصل، ومن ثم حجية حكم التحكيم، وإنما يثريها أحد الطرفين .وهذا يعني أن حجية حكم التحكيم يتوقف على مدى رضى الطرفين بما توصل إليه من حلول للفصل في النزاع.

الفرع الثاني

نطاق حجية حكم التحكيم

إن حكم التحكيم شأنه شأن الحكم القضائي؛ لا يتمتع بحجية مطلقة، وإنما تتحدد حجيته بالموضوع الذي فصل فيه، أي حمل النزاع وأساسه الذي قام عليه، كام تتحدد هذه الحجية من ناحية الأشخاص، وذلك كام يلي:

أولا/ نطاق حكم التحكيم من الناحية الموضوعية.

حكم التحكيم لا يتمتع بالحجية إلا في حدود ما فصل فيه من خالف تضمنه اتفاق التحكيم شرطا كان أو مشارطة، كام إنه لا يعتبر حجة فيما لا يجوز فيه التحكيم؛ كمسألة حالة الأشخاص وأهليتهم، والمسائل المتعلقة بالنظام العام، والبت في الطعن بالتزوير، أو البت في مسألة لا يشملها اتفاق التحكيم أو تجاوز الهيئة حدود الاتفاق والفصل فيما مل يعرض عليها، وكذا المسائل التي أغفل عنها إلا إذا صدر فيها حكم إضافي فاصل في تلك المسألة .

ثانيا/ نطاق حكم التحكيم من حيث الأشخاص

نص المشرع الجزائري في المادة 1038 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه لا يحتج بأحكام التحكيم بتجاه الغير، ويستفاد من هذا النص أن حكم التحكيم شأنه شأن حكم القضاء لا يكون حجة إلا على أطرافه، أي أطراف الدعوى أو الخصومة التحكيمية .

وللإشارة فإنه لا يجب الخلط بين نطاق اتفاق التحكيم وقوته الملزمة، وبين حجية حكم التحكيم، فإنه لا يحتج بالحكم إلا على أطراف الاتفاق الذين ثار بينهم النزاع وشاركوا في خصومة التحكيم. كما أن حجية الحكم التحكيمي لا تسري في مواجهة ممثلي الخصوم، وإنما في مواجهة الخصوم أنفسهم وإذا تعلق الأمر بمشاريع مشتركة أو شركات المحاصة، ويكون التحكيم مؤسسا على سبب يتعلق بالمشروع المشترك، أو بشركة المحاصة فإن الحكم تكون له حجية بالنسبة للجميع، وذلك إذا كان الشريك قد أبرز صفته كنائب عن شركائه لتمثيلهم في خصومة التحكيم.

الفصل الثاني

تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي وطرق الطعن فيه في التشريع الجزائري

تنتهي إجراءات التحكيم بإصدار الحكم التحكيمي حيث يتم تبليغه للأطراف، وعندئذ يشرع في الإجراءات الخاصة بتنفيذه.

فالمشرع الجزائري كباقي الدول الأخرى وضع قواعد خاصة تنظم مسألة الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي وتنفيذها الجبري وطرق الطعن فيها.

لقد أدرج المشرع الجزائري مبدأ الاعتراف ضمن القسم الثالث تحت الفصل السادس بعنوان "في الأحكام الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي "ضمن الباب الثاني بعنوان التحكيم ومن خلال الكتاب الخامس بعنوان في الطرق البديلة لحل التراعات في ق .إ .ج .م .إ .رقم 08-09.

أدى تأثير الطبيعة التعاقدية لاتفاق التحكيم على الصفة القضائية أحكام التحكيم إلى فتح سبيل دعوى البطلان ضد حكم التحكيم التجاري الدولي ، ولهذا الاعتبار تجيز التشريعات المختلفة الدعوى ببطلان أحكام التحكيم.

فقد يصدر القرار من المحكمين وهو يحمل معه سببا من الأسباب التي تجعله باطلا، وبالتالي يصبح كأن لم يكن، وهي أسباب قد تتعلق بعقد التحكيم أو بأشخاصه، أو قد تتعلق بإجراءات التحكيم أو لمخالفته النظام العام أو لأسباب تتعلق بحكم التحكيم ذاته.

وهذا ما سنتناوله في هذا الفصل بتقسيمه إلى مبحثين، المبحث تنفيذ حكم التحكيم الدولي في التشريع الجزائري، أما المبحث الثاني فيتطرق إلى طرق الطعن في حكم التحكيم التجاري الدولي.

المبحث الأول

تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري

أحال المشرع الجزائري فيما يخص تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي على النصوص الخاصة بأحكام التحكيم الداخلي وهذا بنص المادة 1054 ق .إ .ج .م .إ مع وضع بعض القواعد التي تستلزمها طبيعة أحكام التحكيم الدولي.

وبالنسبة للمشرع الجزائري فقد فصل بين الاعتراف والتنفيذ، والذي نظمها في فرع مستقل تحت عنوان " **الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي** "في المواد من 1051 إلى 1053 من قانون الإجراءات المدنية الجديد رقم 08-09 بينما نص على تنفيذ الأحكام التحكيمية الدولية في فرع مستقل هو الآخر تحت عنوان" **تنفيذ أحكام التحكيم الدولي** "في المادة 1054 من نفس القانون التي أحالت الأمر هي الأخرى على المواد من 1035 إلى 1038 المتعلقة بتنفيذ الأحكام التحكيمية الداخلية.

المطلب الأول

الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي

إن أحكام التحكيم معترف بها وبشرعيتها وتعد واجبة التنفيذ متى صارت نهائية، ومتى تم تذييل الحكم التحكيمي بالصيغة التنفيذية يصبح الحكم واجب التنفيذ، يشرع في تنفيذه بكافة الطرق القانونية المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية سواء كان التنفيذ اختياريا أو كان جبريا.[69]

بالنسبة للمشرع الجزائري ينص على التنفيذ الاختياري كطريق أول للتنفيذ قبل اللجوء إلى التنفيذ الجبري، وأن التنفيذ الطوعي هو الأصل بتعريف الاعتراف بأحكام التحكيم الدولية وبين أهم الشروط الواجب توافرها حتى يسري الحكم التحكيمي يجب أن يتم الاعتراف به أ

---

[69] عجة الجيلالي، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2006، ص .376.

ولا وحتى يصبح قابلا للتنفيذ في الداخل لابد أن تضفي عليه الصبغة التنفيذية من الجهة القضائية المختصة.

الفرع الأول

الاعتراف بأحكام التحكيم الدولية في التشريع الجزائري

تجب الملاحظة بداية أن المشرع الجزائري سواء في القانون القديم أم في الجديد لم يفرق من حيث الشروط والإجراءات بين الاعتراف والتنفيذ حيث تظل هذه الشروط واحدة في كلتا الحالتين فالغالب أن يكون الطلب المقدم هو تنفيذ الحكم غير أن ذلك لا يمنع من أن يكون الطلب هو مجرد الاعتراف فالمستفيد من الحكم لا يطلب تنفيذه فقط بل الإقرار من قبل القضاء بوجود الحكم ويدخل الحكم المعترف به ضمن النظام القانوني.[70]

لقد أدرج المشرع الجزائري مبدأ الاعتراف ضمن القسم الثالث تحت الفصل السادس بعنوان"في الأحكام الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي "ضمن الباب الثاني بعنوان التحكيم ومن خلال الكتاب الخامس بعنوان في الطرق البديلة لحل النزاعات في ق .إ .ج .م .إ .رقم08-09.

أولا/ الشروط الشكلية لطلب الاعتراف بأحكام التحكيم الدولية

تعترف الجزائر بأحكام التحكيم الدولي، ويأتي ذلك تجسيدا لانضمام الجزائر إلى اتفاقية نيويورك لعام 1958 والمتعلقة بالاعتراف بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية.[71]ويتطلب الحصول على الاعتراف جملة من الشروط الشكلية والموضوعية ليتحقق تنفيذ الأحكام التحكيمية.

---

[70] بن عصمان جمال، الاعتراف بأحكام التحكيم الدولية وتنفيذها في ظل قانون الإجراءات المدنية والإجرائية الجديد، مجلة العلوم القانونية الإدارية والسياسية، ص-ص.96-111، العدد 11، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2011، ص.98.

[71] لزهر بن سعيد وكرم محمد زيدان النجار، المرجع السابق، ص319

1.تحديد الاختصاص القضائي للاعتراف بأحكام التحكيم التجارية الدولية: ويجب تحديد الجهة القضائية التي تنظر في مسالة التنفيذ الجبري إن هناك اختصاص نوعي وآخر مكاني لحكم التحكيم الدولي، فانه يظهر من خلال المادة 1051. فالاختصاص النوعي في طلبات الاعتراف والتنفيذ للأحكام الدولية هي من اختصاص رئيس المحكمة المختصة.

وقد ميز المشرع الجزائري بين نوعين من حالات الأحكام الدولية الصادرة، وقد خالف المشرع الفرنسي والمصري، واللذان لا يفرقان بين الجهة القضائية المختصة بإصدار الأمر بالتنفيذ سواء صدر في مصر أو فرنسا أو خارجهما وإنما اخضع إجراءات التنفيذ لنفس الشروط والشكليات،[72] فتختلف حسب ما إذا كان حكم التحكيم قد صدر في الجزائر أم في خارج الجزائر كالآتي:

أ* حالة صدور حكم التحكيم التجاري الدولي عن محكمة التحكيم بالجزائر: يؤول اختصاص للنظر في طلب الأمر بالتنفيذ إلى رئيس المحكمة التي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصها أي انه يتم تحديد القاضي المختص بالنظر لمقر التحكيم 1[73] والذي اختاره الطرفان وذلك دون الأخذ بعين الاعتبار محل إقامة الطرف الذي يطلب التنفيذ أو محل إقامة من ق.ا.م.ف المنفذ ضده .وهو نفس موقف المشرع الفرنسي في المادة 1477ف1، أما المشرع المصري فقد عهد هذا الاختصاص لمحكمة استئناف القاهرة ما لم يتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف أخرى في مصر وهذا سواء جرى التحكيم في مصر أو في خارجها.[74]

---

[72] خنفوسي عبد العزيز، القواعد الإجرائية التي تحكم مسألة الاعتراف بالأحكام التحكيمية وإنفاذها والطعن فيها طبقا للتشريعات المقارنة، مجلة المفكر، المجلد 12، العدد 1، (ص-ص.195-2019)، جامعة محمد خيضر، بسكرة،2017، ص-ص.203-204.

[73]كمال عليوش قربوع، التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص.213

[74]خنفوسي عبد العزيز، مرجع سابق، ص.202.

ب* حالة صدور حكم التحكيم التجاري الدولي خارج الجزائر: إذا صدر الحكم التحكيمي خارج الإقليم الجزائري فان الجهة القضائية المختصة هي المحكمة محل التنفيذ 3 أي المحكمة التي يرد في دائرة اختصاصها تنفيذ الحكم التحكيمي .هذا بالنسبة لتنفيذ الحكم التحكيمي أما بالنسبة للاعتراف فلم تنص المادة 1051 من قانون 08-09 المحكمة المختصة بالنظر في الاعتراف، ولذا فإذا كان طلب الاعتراف فرعي أي انه مرتبط بطلب التنفيذ فان الاعتراف يتم من طرف نفس المحكمة التي تنظر في طلب التنفيذ فالفرع يتبع الأصل .أما إذا كان طلب الاعتراف أصلي فيتم الاعتراف من طرف المحكمة التي سينفذ الحكم. في دائرة اختصاصها وعلى هذا الأساس فتحديد المحكمة المختصة مرتبط بمقر التحكيم.[75]

2.إجراءات طلب الاعتراف بحكم التحكيم الدولي في الجزائر:

بالنسبة للتشريع الجزائري فقد بينت المادتان 1051 و 1052 ق.ا.م.ا كيفية القيام بذلك فعلى طالب التنفيذ أن يودع لدى أمانة ضبط الجهة القضائية المختصة الوثائق التالية :أصل الحكم أو نسخا منه مستوجبة شروط صحتها مع أصل اتفاقية التحكيم أو نسخا عنها، تنص المادة 26 من اتفاقية واشنطن على "... إن الحكم يصبح نافذا عن طريق تقديم نسخة عنه إلى المحكمة المختصة أو إلى أي سلطة تكون الدولة المتعاقدة قد عينتها لذلك الغرض"،[76] و يباشر ذلك من له صفة و المصلحة بالنسبة لقانون الإجراءات المدنية القديم في المادة 458 مك 17ف2 نصت على أن للمحكم الحق في طلب الاعتراف و تنفيذ حكم تحكيم الدولي و ويذهب البعض إلى انه لا يجوز لهيئة التحكيم أن تتقدم هي بطلب التنفيذ حتى و لو اتفق الأطراف على ذلك لان هذا يتعارض مع فكرة الحياد،[77] فاستدرك المشرع الجزائري في المادة 1053 ق.ا.م.ا من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد ، فلا يحتج بأحكام

---

[75] هشام خالد، جدوى اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر،2005، ص-ص.23-24.

[76] قادري عبد العزيز، استثمارات دولية، دار هومة ا، الطبعة الثانية، لجزائر،2006،2006، ص.365.

[77] شريف الطباخ، التحكيم إجباري و الاختياري في ضوء الفقه و القضاء، دار الفكر و القانون، 2008 ، ص 264.

التحكيم باتجاه الغير، أي لا يكون حجة إلا أطراف الخصومة التحكيمية، و تمكنوا بناءا على ذلك من إبداء أ وجه دفاعهم هم وحدهم الذين يحتج عليهم بالحكم سواء في حالة التنفيذ الجبري للحكم التحكيمي أو الطعن فيه.؟[78]

بعد الإيداع يحرر محضر إيداع عن الوثائق المشار إليها، تسلم نسخة منه لطالب أمر التنفيذ جاءت في المادة 1035 ق.ا.م.ا، ويتحمل الأطراف نفقات إيداع العرائض والوثائق وأصل حكم التحكيم.[79]

ثانيا/ الشروط الموضوعية للاعتراف بأحكام التحكيم التجاري الدولي

الواقع أن الاعتراف والتنفيذ يخضعان إلى نفس الإجراءات وفي نفس الوقت بموجب

المادة 1051 من ق.ا.م.ا تنص على وجوب توافر شرطان رئيسيان شرطا ماديا والآخر قانوني، وهما كالآتي:

1. **إثبات صحة وجود أحكام التحكيم الدولية:** تنص" المادة 1052 من قانون08-09 يثبت حكم التحكيم بتقديم الأصل مرفقا باتفاقية التحكيم أو بنسخ عنهما، تستوفي شروط صحتها".

يجب على المعني أو المتمسك بحكم التحكيم أن يقدم طلب التنفيذ مرفقا بنسخة من العقد الأصلي ما يلي:

ا-تقديم الأصل الرسمي لحكم التحكيم أو صورته الرسمية مستوفية الشروط المطلوبة للتصديق، أشارت إلى تلك المادة 4 من اتفاقية نيويورك.

---

[78] لزهر بن سعيد، كرم زيدان النجار، التحكيم التجاري الدولي- دراسة مقارنة-، دار الفكر الجامعي، 2010 ، ص 309.

[79] تابتي سعيد، حكم التحكيم وآثاره القانونية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة د .مولاي الطاهر، سعيدة، الجزائر،2016، ص.53.

ب-أصل الاتفاق التحكيمي الذي يحتوي على شرط التحكيم أو مشارطه التحكيم أو صورة منه مصادق عليه بلغة الدولة المراد إجراء التنفيذ فيها،[80] أو صورة تجمع الشروط المطلوبة لرسمية السند.[81]

2. عدم مخالفة أحكام التحكيم التجاري الدولي للنظام العام الدولي: هو شرط قانوني، ورد هذا الشرط في اتفاقية نيويورك لعام 1958 و تضمنها قانون التحكيم الدولي الجزائري ، فالمقصود بالنظام العام في نظر اتفاقية نيويورك هو النظام العام في الدولة التي ينفذ فيها حكم التحكيم و وفقا للقانون الدولي الخاص الذي يختلف مفهومه للنظام العام عن القانون الوطني ، فلفظ النظام العام يقيده ما جرى عليه العمل في اطار القانون الدولي الخاص من صرف هذا المصطلح إلى مفهوم النظام العام الدولي باعتباره مجموعة من المبادئ و المصالح الأساسية السياسية و الاقتصادية و الاجتماعية و الأخلاقية التي يتعين حمايتها و عدم المساس بها عن النظام العام الداخلي، [82]إلا أن غالبية التشريعات لا تفرق بين النظام العام الدولي و النظام العام الداخلي كما ورد في اتفاقية نيويورك لذ يتعين على القاضي الوطني في بلد التنفيذ أن لا يستند إلى رفضه للتنفيذ إلا إذا تعلق الأمر بمصالح جوهرية جديرة بالحماية و معرضة للخطر و لقد أكد الحكم الصادر من محكمة التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية في الدعوى رقم 1397 لسنة 1929 أن النظام العام في الإطار الضيق للعقد المبرم

---

[80] بخلاف المشرع الفرنسي لم يتعرض المشرع الجزائري سواء في القانون الجديد أو القديم إلى الحالة التي يكون فيها كل من الحكم واتفاقية التحكيم محررين في لغة غير اللغة الرسمية بل قررتها الفقرة الثانية من المادة 4 من معاهدة نيويورك على انه في حالة اختلاف اللغة بين الدولة التي أصدرت الحكم والدولة المراد تنفيذ هذا الحكم في إقليمها، عليه أن يقدم ترجمة لهذه اللغة معتمدة من موظف رسمي أو مترجم محلف أو ممثل دبلوماسي أو قنصلي.

انظر: منير محمد الجنبيهي وممدوح الجنبيهي، الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وإنفاذها، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية،2005، ص.49.

[81] تابتي سعيد، المرجع السابق، ص.54.

[82] قادري عبد العزيز، المرجع السابق، ص-ص.316-342.

من الدولة، لا يعني إلا المسائل التي تخص السلطة العامة أي عندما يمس حكم التحكيم المصلحة الوطنية في الدولة التي أي رد التنفيذ فيها بأضرار جسيمة[83].

أن مهمة التحكيم الدولي هي ضمان احترام النظام العام الدولي، لذا يجب أن يفسر النظام العام في مجال التحكيم الدولي تفسيرا ضيقا وبشيء من المرونة التي تتماشى مع حاجيات التجارة الدولية.[84]

فعدم التعارض مع النظام العام الدولي شرط حددته المادة 1051 ق .إ .ج .م .إ، فالملاحظ أن المادة تستعمل عبارة النظام العام الدولي تماما كما ورد في القانون الفرنسي، وكما ورد أيضا في معاهدة نيويورك ويعني هذا أن التعارض مع القواعد الآمرة في الجزائر تطبيقا لفكرة النظام العام الوطني لا يعتبر –في مجال التحكيم الدولي –مبررا كافيا لرفض الاعتراف والتنفيذ.

فالقاضي الجزائري ملزم بمراقبة ما إذا كان الحكم لا يتعارض مع المفهوم السائد حول النظام العام الدولي. والمقصود بالنظام العام الدولي هو تلك الصورة المخففة من النظام العام التي تساير المرونة التي تتطلبها التجارة الدولية سواء تعلق الأمر بقواعد موضوعية أو إجرائية.[85]

---

[83] تابتي السعيد، مرجع سابق، ص–ص.55–56.

[84] بن عصمان جمال، المرجع السابق، ص.66.

[85] بن صغير مراد، حجية الاعتراف بأحكام التحكيم الدولية وتنفيذها على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، ورقة عمل مقدمة للملتقى الدولي حول تنفيذ الأحكام والسندات الأجنبية وقرارات التحكيم الدولي المنظم يومي 24 و 25 أفريل2013 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، ص–ص.3–6

المطلب الثاني

تنفيذ أحكام التحكيم الدولية

الهدف من التحكيم هو الحصول على حكم تحكيمي، ينفذ تلقائيا من قبل الأطراف وإذا توصل الأطراف إلى اتفاقية حل قبل نهاية الإجراءات التحكيمية وصب ذلك في حكم فإن هذا يعد الأفضل، لكن في حالة عدم التوصل إلى التنفيذ الاختياري، فإن حكم التحكيم يجب أن يكون قابلا للتنفيذ الجبري.

الفرع الأول

الجهة المختصة بإصدار الأمر بالتنفيذ

رئيس المحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها الحكم هو المختص بإصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم وهذا ما نصت عليه المادة 1035 ق .إ .ج .م .إ.، المحكمة الابتدائية، ويصدر الأمر بالتنفيذ دون مواجهة بين الخصوم، وعلى طالب التنفيذ أن يودع أصل الحكم في أمانة ضبط المحكمة مرفقا بنسخة من اتفاق التحكيم.

أولا/إصدار الأمر بالتنفيذ لأحكام التحكيم التجارية الدولية.

عالج المشرع الجزائري مسألة القوة التنفيذية للسندات التنفيذية من خلال المادة 600 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09، إذ لا يجوز التنفيذ الجبري إلا بسند تنفيذي، وقد عددت المادة ثلاثة عشر سندا على وجه الحصر منها أحكام المحاكم التي استنفذت طرق الطعن العادية والأحكام المشمولة بالنفاذ العاجل. وأحكام التحكيم المأمور بتنفيذها من قبل رؤساء الجهات القضائية والمودعة بأمانة الضبط، وهو ما أغفله المشرع الجزائري في القانون القديم 66-154 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية الملغى. واشترط لصحة نفاذ السند أن يكون ممهورا بالصيغة التنفيذية.

وإذا كانت الأحكام القضائية النهائية قابلة للتنفيذ الجبري بمجرد اكتسائها بالصيغة التنفيذية من قبل رئيس أمناء الضبط دون حاجة إلى أمر من القاضي[86] فإن الأحكام التحكيمية عكس ذلك لا يجوز لهذا الكاتب إعطاء الصيغة التنفيذية إلا بعد الأمر بالتنفيذ من رئيس الجهة القضائية المختصة.[87]

وعليه فإن القوة التنفيذية للحكم التحكيمي لا تتحقق ما لم يصدر بشأنها أمر قضائي بتنفيذها وهو ما يسمى بالأمر بالتنفيذ بحيث يوجب القانون للاعتراف بالقوة التنفيذية للحكم التحكيمي صدور أمر بتنفيذه من جانب القضاء العام في الدولة.[88]

بعد تقديم طلب استصدار الأمر بالتنفيذ على عريضة وإيداع صورة حكم التحكيم، وإيداع نسخة من اتفاق التحكيم، يمكن للقاضي أن يصدر أمر بالتنفيذ أو يرفض التنفيذ، وهذا بعد التحقيق من وجود حكم التحكيم واتفاق التحكيم، ويراقب مدى توافر الشروط الشكلية التي أوجبها المشرع 1029ق .إ.ج.م.إ -1027- .توافرها في الحكم، والمنصوص عليها في المواد1026 غير أن القاضي ملزم بتسبيب هذا الأمر والخاص برفض طلب التنفيذ، حيث أن المشرع أجاز استئناف هذا الأمر، أما في حالة إصدار الأمر بالتنفيذ، فيمكن لأي طرف من أطراف التحكيم أن يطلب نسخة رسمية ممهورة بالصيغة التنفيذية من حكم التحكيم من رئيس أمناء الضبط[89] .

إن الحكم التحكيمي بعد الأمر بتنفيذه ومهره بالصيغة التنفيذية يعد سندا تنفيذيا إجرائيا له القوة التنفيذية مكون من عنصرين أساسيين هما السند التحكيمي وقوته التنفيذية، كما أن

---

[86] راجع المادة 602 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09.

[87] راجع المادة 600 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09.

[88] محمود السيد التحيوي، التحكيم في المواد المدنية والتجارية وجوازه في منازعات العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، 1999، ص.217 .

[89] لزهر بن سعيد وكرم محمد زيدان النجار، دراسة مقارنة بين قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 وقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري رقم 09 لسنة2008 ، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر،2010، ص-ص.317-318.

هذا السند التحكيمي مركب من عنصرين هما حكم التحكيم والأمر بتنفيذه فإن قوته التنفيذية هي الأخرى مركبة من عنصرين هما شكلها ومضمونها، أما الشكل يظهر في الصيغة التنفيذية ووضعها على حكم التحكيم أما مضمونها يبرز في الحق في التنفيذ الجبري.[90]

ثانيا/ الجهة المختصة المانحة للقوة التنفيذية لحكم التحكيم الدولي

ونميز بين نوعين من الاحكام التي تصدر من حيث الاقليم الذي صدر فيه؛ أحكام التحكيم التي تصدر داخل الإقليم الجزائري، والأخرى التي تصدر خارج الإقليم الوطني.

1. الجهة المختصة المانحة لأمر التنفيذ لأحكام التحكيم الدولية الصادرة داخل الإقليم الوطني: نصت المادة1051 ف 2 من ق.إ.م.إ على:" وتعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر وبنفس الشروط، بأمر صادر عن رئيس المحكمة التي صدرت أحكام التحكيم في دائرة اختصاصها، أو محكمة محل التنفيذ إذا كان مقر محكمة التحكيم موجودا خارج الإقليم الوطني." ويظهر من النص أن المحكمة المختصة بإصدار الأمر بالتنفيذ لحكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر هي المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها مكان وقوع التحكيم الدولي ،أي أن الاختصاص يعود إلى رئيس المحكمة الذي يجب عليه فحص الوثائق الضرورية بدءا بأصل الحكم التحكيمي الدولي واتفاقية التحكيم وضرورة ترجمتهما في حالة عدم تحريرهما باللغة العربية ، مع مراعاة عدم مخالفة النظام العام الدولي، والمشرع الجزائري اختار محكمة مقر التحكيم لأسباب موضوعية منها أن المحكمة قد تكون على علم بالعملية التحكيمية مسبقا وذاك عن طريق بعض الطلبات التي قد سبق وأن قدمت أمامها أثناء المحاكمة.[91]

2. الجهة المختصة المانحة لأمر التنفيذ لأحكام التحكيم الدولية الصادرة خارج الإقليم الوطني: في سيلق نص الماد 1051 من القانون 08-09 فإن حكم التحكيم الدولي

---

[90] أحمد محمد حشيش، القوة التنفيذية لحكم التحكيم، دار الفكر الجامعي،2001 ، ص-ص.109-116.

[91] سليم بشير، مرجع سابق، ص-ص.269-270.

الصادر خارج الجزائر يكون رئيس محكمة محل التنفيذ هو المختص محليا ونوعيا بإصدار أمر بالتنفيذ والمشرع الجزائري انفرد بهذا الاتجاه وأخذ بمكان التنفيذ وأبقى دائما الصلاحيات لرئيس المحكمة الذي هو مختصا أصلا في القضاء الاستعجالي. وهو أيضا مختص في جميع الإشكالات الخاصة بالتنفيذ، لكن هذا لا يعني أن الأمر بالتنفيذ المتعلقة بحكم التحكيم الدولي له علاقة بإشكالات التنفيذ العادية بل هو اختصاص نوعي مستقل خارج عن الاختصاص العام لرؤساء المحاكم، وهو اختصاص منظم بمادة خاصة لا علاقة لها بإجراءات التنفيذ العادية.

ثالثا/ إيداع حكم التحكيم الدولي لدى أمانة الضبط.

إن أحكام التحكيم سواء كانت الداخلية أو الدولية هي الأخرى تحتاج إلى مثل هذا النظام من حيث التسجيل لدى كتابة الضبط والحفظ المنظم والمؤسس على التقنيات الحديثة، بحيث يستطيع كل من له مصلحة الاطلاع عليها أو أخذ صوره منها، مثلها مثل الأحكام القضائية. وحتى يكون لهذه الأحكام التحكيمية مكانة تنظيمية معتبرة يجب إيداعها لدى أمانة الضبط بمجرد صدورها.

والمشرع الجزائري على غرار المشرع الفرنسي نص على التنفيذ المتعلق بأحكام التحكيم الدولي في المادة 1054 ق.إ.م.إ هذه المادة التي أحالت بدورها الأمر إلى المواد من 1035 إلى 1038 ق.إ.م.إ وهي المواد المتعلقة بالتنفيذ الداخلي أي أن كل ما يتعلق بتنفيذ حكم التحكيم الدولي سواء كان صادرا في الجزائر أم في الخارج يخضع لإجراءات تنفيذ أحكام التحكيم الداخلية باستثناء الاختصاص المحلي بالنسبة لحكم التحكيم الدولي الصادر في الخارج الذي يختلف عن الاختصاص المحلي لتنفيذ الأحكام التحكيمية) في الجهة القضائية محلا لتنفيذ. أما بخصوص الإيداع فإنه وفقا لما جاءت به المادة 1035 ق.إ.م.إ فهو أمر

وجوبي وسواء كان الحكم داخليا أم دوليا. كما اعتبر المشرع الجزائري الأحكام التحكيمية سواء كانت نهائية أو جزئية أو تحضيرية كلها قابلة للإيداع والتنفيذ.[92]

الفرع الثاني

إجراءات استصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي

تنص المادة 1035 من ق.إ.م.إ "يكون الحكم التحكيمي ... قابلا للتنفيذ بأمر من قبل رئيس المحكمة" وقد جاءت عامة وشاملة وأكدت على أن الطرف الذي يهمه التعجيل " ويفهم من ذلك أنه من الممكن جدا تقديم الطلب من المحكوم ضده، والمشرع الجزائري لم يحصر حق تقديم الطلب في المحكوم له فقط، بل ترك الحق للأطراف في تقديم هذا الطلب كما أن المشرع لم يقيد الطلب بميعاد معين، إذ يمكن إخضاع المواعيد إلى القواعد العامة المتعلقة بسريان التقادم على السندات التنفيذية.[93]

وحسب المادة 607 من القانون 08-09 "يقدم طلب منح الصيغة التنفيذية للأوامر والأحكام والقرارات والعقود والسندات التنفيذية الأجنبية، أمام محكمة مقر المجلس التي يوجد في دائرة اختصاصها موطن المنفذ عليه او محل التنفيذ.

وقد أكدت المادة 605 من القانون 08-09 على وجوب الحصول على الصيغة التنفيذية " لا يجوز تنفيذ الأوامر والأحكام والقرارات الصادرة من جهات قضائية أجنبية، في الإقليم الجزائري، إلا بعد منحها الصيغة التنفيذية من احدى الجهات القضائية الجزائرية متى استوفت الشروط."

---

[92] نفس المرجع، ص-ص.273-276.

[93] راجع المادة 630 من القانون 08-09 التي تحدد مدة التقادم ب 15 سنة من تاريخ قابليتها للتنفيذ.

كما نصت المادة 1036 من نفس القانون على أن " يسلم رئيس أمناء الضبط نسخة رسمية ممهورة بالصيغة التنفيذية من حكم التحكيم لمن يطلبها من الأطراف."

يفهم من هذه النصوص على أن يقدم طلب الأمر بالتنفيذ بكيفية عادية مشفوعا بحكم التحكيم أي يوضع على أصل الحكم وهذا العمل من قبيل الأعمال الولائية لا الأعمال القضائية.[94]

و"ليس للمحاكم القضائية الصفة في نظر تطبيق المحكم للقانون أو تفسيره له أو حتى تفسيره للنصوص التعاقدية أو تقييمه للوقائع التي قدمها له الأطراف، وتقتصر رقابة القضاء عند طلب إصدار الأمر بتنفيذ القرار التحكيمي على قبول تنفيذه جزئيا أو كليا أو رفضه إذا ما تبين عدم صحته دون إلغاء القرار أو تصحيحه أو تكملته"[95]

المبحث الثاني

طرق الطعن في أحكام التحكيم التجاري الدولي وفقا للتشريع الجزائري.

من غير المعقول الاعتراف بحكم تحكيمي مشوب بالخطأ، حيث أن طرق الطعن الموجهة إلى الحكم التحكيمي تهدف إلى التأكد من أن الحكم قام بأداء مهتمة وفقا للشروط، نظرا لان حكم التحكيم يصدر من أشخاص قد لا يتوافر الشعور الكامل بضرورة احترام المقتضيات الإجرائية القضائية .فهناك طرق طعن لا يمكن تطبيقها بشأن حكم التحكيم بسبب خصوصية التحكيم، أوجه الطعن المستخدمة التي تستعمل ضد الأحكام القضائية لا يمكن استخدامها ضد حكم التحكيم، إلا بتعديلات خاصة تتلاءم مع هذا القضاء القائم على حرية وإرادة الأطراف والملاحظ أن جميع التشريعات التحكيمية الحديثة، وكذلك القواعد الصادرة عن المنظمات التحكيمية تنص على أن حكم التحكيم يعد ملزما ونهائيا فلا يقبل الطعن فيه .

---

[94] فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع،2008 ، ص359

[95] ممدوح عبد العزيز العنزي، بطلان القرار التحكيمي التجاري الدولي، مرجع سابق، ص.286

طريق من طرق الطعن المقررة في القانون الذي يحكم الإجراءات المدنية وهناك بعض التشريعات وأهمها المشرع الجزائري الذي ينص بجواز الطعن بالاستئناف في أحكام التحكيم ما لم يتنازل الأطراف عن حق بالاستئناف في اتفاقية التحكيم المادة 1033 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. علما بأن إجازة الطعن على حكم التحكيم بالاستئناف .في القانون الجزائري يقتصر على التحكيم الداخلي دون التحكيم الدولي فالمشرع الجزائري عالج طرق الطعن على حكم التحكيم في الفصل الرابع من الباب الثاني من الكتاب الخامس من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ولم يرد في الفصل السادس الذي ينظم قواعد التحكيم الدولي إحالة إلى الفصل الرابع الذي تضمن طرق الطعن في حكم التحكيم ألداخلي. ومع ذلك فقد أجاز المشرع الجزائري رفع دعوى بطلان حكم التحكيم في التحكيم التجاري الدولي في المادة 1058 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في الحالات الواردة في المادة 1056 من نفس القانون.

المطلب الأول

الطعن في حكم التحكيم الدولي الصادر خارج الإقليم الوطني في التشريع الجزائري

يفرق المشرع الجزائري من حيث الطعن بين حكم التحكيم الدولي الصادر خارج الجزائر وحكم التحكيم الدولي الصادر بالجزائر، فيخضع كل واحد منها إلى قواعد قانونية خاصة فإذا كان الاثنان يشتركان في كونهما غير قابلين للاستئناف مباشرة أمام الجهات القضائية الجزائرية، فإنهما يختلفان في أن حكم التحكيم الدولي الصادر خارج الجزائر لا يقبل الطعن فيه بالبطلان أمام القضاء الجزائري في حين أن حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر يقبل الطعن بالبطلان أمام القضاء الجزائري المادة 1058 ق.إ.م.إ.

الفرع الأول

الطعن باستئناف الأمر القضائي الصادر بشأن طلب الاعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم الدولي الصادر خارج الجزائر

إن الجهة القضائية المختصة بإصدار الأوامر، قد تأمر برفض طلب الاعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم الدولي وقد تأمر بالاعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم الدولي، وعليه فطريق الطعن فيهما يكون بالاستئناف المباشر، أما الحكم في حد ذاته لا يجوز فيه الاستئناف المباشر.

والاستئناف في الأمر الرافض للاعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم الدولي في التشريع الجزائري نصت عليه المادة 1055 من ق إ م إ الجزائري على أن " يكون الأمر القاضي برفض الاعتراف أو برفض التنفيذ قابلا للاستئناف"، أي أن المشرع الجزائري أخذ أصلا بمبدأ الاعتراف و تنفيذ حكم التحكيم ، و أن أي أ مر من شأنه يصدر خلاف ذلك فهو قابل للاستئناف فورا دون نقاش، لأن الأصل في ذلك هو الموافقة على الاعتراف و التنفيذ دون مماطلة لحكم التحكيم الدولي و الاستثناء هو الرفض، والجهة القضائية بالاستئناف هي الجهة القضائية العادية من الدرجة الثانية للمحكمة الآمرة بالرفض ،حيث تنص المادة 1057 ق.إ.م.إ" : يرفع الاستئناف أمام المجلس القضائي خلال أجل شهرا واحدا ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي لأمر رئيس المحكمة. "

وقد سكت المشرع عن تحديد الحالات التي يمكن أن يستأنف فيها هذا القرار القاضي بالرفض، حيث ترك المجال مفتوحا. لطالب الاعتراف أو التنفيذ، فكل الأوجه جائز توجيهها ضد الأمر.[96]

ومن المفترض أن يكون دور المجلس القضائي دورا شكليا ويعتمد المراقبة الولائية وذلك من خلال التأكد فقط من الوجود المادي لحكم التحكيم الدولي واتفاقية التحكيم والمستندات

---

[96] طاهر حدادن، دور القاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي، مرجع سابق، ص 127.

اللازمة من جهة، ومن جهة أخرى مراقبة ما إذا كان الأمر محل الاستئناف غير مخالف للنظام العام الدولي، لأن الأصل هو الموافقة على الاعتراف أو التنفيذ والاستثناء هو الرفض.[97]

الفرع الثاني

استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو التنفيذ لحكم التحكيم الدولي في التشريع الجزائري

كما أوردت المادة 1056 ق.إ.م.إ والحالات[98] والتي إذا ما تحققت واحدة منها يمكن للمحكوم ضده بالاعتراف والتنفيذ الاستئناف أمام المجلس القضائي المختص، وأوردت اتفاقية نيويورك لعام 1958 في وردت في المادة 1056 ق.إ.م.إ الجزائري وهي ستة والتي إذا ما تحققت واحدة منها يمكن للمحكوم ضده بالاعتراف والتنفيذ الاستئناف أمام المجلس القضائي المختص، وهو ما أوردته اتفاقية نيويورك 1958 في المادة الخامسة منها والحالات التي ذكرتها المادة 1056 من القانون 08-09 بجوازية الاستئناف هي:

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

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

3. إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها. 6. إذا لم يراع مبدأ الوجاهية

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

---

[97] سليم بشير مرجع سابق، ص.322.

[98] هذه الأسباب جاءت على سبيل الحصر والتحديد ولا يجوز للمستأنف أن يعتمد على غيرها من الأسباب وإلا رفض استئنافه على الفور.

ويفهم من نص المادة أنه لا يقبل الطعن بالاستئناف ضد الأمر الذي يقبل الاعتراف أو التنفيذ إلا إذا توافرت تلك الحالات المذكورة في نص المادة 1056 قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهي ترتبط أساس إما باتفاقية التحكيم، أو هيئة التحكيم والإجراءات المتبعة وإما أن ترتبط تلك الحالات بمحتوى حكم التحكيم في حد ذاته.[99]

أولا/ الحالات المرتبطة باتفاق التحكيم.

يعد اتفاق التحكيم الأساس الذي يستمد منه المحكم سلطته في الفصل في النزاع المعروض عليه، ومتى لم تتوافر هذه الأخيرة فإن اتفاق التحكيم يكون باطلا، والمقصود بانقضاء مدة الاتفاقية هو انتهاء الأجل المحدد لإصدار حكم التحكيم والتي تنتهي بانتهاء خصومة التحكيم، فعندما يصدر الحكم خرج الأجل وكان للطرف المتضرر الطعن فيه بالبطلان.

وتكون اتفاقية التحكيم باطلة متى تعلقت بأحد المسائل التي لا يجوز التحكيم فيها مثل المسائل المتعلقة كالنظام العام، أو حالة الأشخاص وأهليتهم كما نص على عدم جواز لجوء الأشخاص العامة للتحكيم إلا في حالتي وهما بصدد علاقات الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية. كما تكون اتفاقية التحكيم باطلة في حال عدم وجود رضا، فصحة التحكيم مرتبطة بإرادة الأطراف التي يتعين أن تكون سليمة من كل أنواع عيوب الرضا، ودون المساس بمبدأ استقلالية اتفاق التحكيم عن العقد الأصلي يستطيع المحكم إخضاع مسألة الرضا وجود أو عدما للقواعد التي اختارها الأطراف لتحكم العقد الأصلي، إلا إذا كانت الإرادة قد اختارت قانونا آخرا يسرى على اتفاق التحكيم.[100]

---

[99] بن صغير مراد، المرجع السابق، ص09

[100] بولقواس سناء، المرجع السابق، ص142

ثانيا/ الحالات المرتبطة بهيئة التحكيم والإجراءات المتبعة.

يلعب سلطان الإرادة دورا كبيرا في مجال التحكيم، ومن بين الأمور التي لهذه إرادة أن تتحكم فيها ويتوجب احترامها هي تشكيلة هيئة التحكيم حيث يجب أن تكون هذه الأخيرة مطابقة لما قرره الأطراف سواء كان ذلك صراحة أو الإحالة إلى قانون معين وسواء كان هذا القانون لائحة تحكيمية أو من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص / قانون وطني، نصت أحكام المادة1056 على إمكانية استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو بتنفيذ حكم تحكيمي صدر عن محكمة تحكيم مشكلة بشكل يخالف القانون أو تم تعيين محكم وحيد بشكل مخالف للقانون. فإذا كانت الفقرة الثانية تتعلق بتشكيلة هيئة التحكيم، فإن الفقرتين المواليتين تربط مسألة الاستئناف بالإجراءات التي قد تتبعها محكمة التحكيم، وهي حسب الفقرة الثالثة فصل محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها، وكذلك عدم مراعاة مبدأ الوجاهية طبقا للفقرة الرابعة.[101]

ثالثا/الحالات المرتبطة بحكم التحكيم.

قد تتعلق الحالات التي يمكن أن تكون سببا لاستئناف أمر قضى بتنفيذ حكم تحكيمي ذا الحكم في حد ذاته، وذلك إما من جانبه الشكلي أو من حيث مضمونه.

1.حالة عدم التسبيب: حيث ورد ذكرها في الفقرة الخامسة من المادة 1056 قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهي المتعلقة بعدم تسبيب محكمة التحكيم لحكمها أو أن الحكم كان مسببا غير أنه احتوى على تناقض في الأسباب، كما يمكن أن يكون في حالة القصور في الأسباب.[102] وعبارة قصور التسبيب المستعملة نشير فيها إلى كل العيوب التي يمكن أن تلحق التسبيب من نقص في التسبيب أو انعدام التسبيب أو تناقض التسبيب، ويجري على

---

[101] بن صغير مراد، المرجع السابق، ص-ص.9-10.

[102] بن صغير مراد، المرجع السابق، ص.11

التسبيب في أحكام التحكيم ما يجري على التسبيب في الأحكام القضائية لأن الهدف واحد في الحكمين وأهميته نفسها بالنسبة لحكم التحكيم أو لأطراف التحكيم وأطراف الخصومة.

2.حالة مخالفة النظام العام :وتتعلق بالنظام العام، حيث يمكن استئناف الأمر الذي قضى بالاعتراف أو التنفيذ متى ثبت أن حكم التحكيم هو مخالف للنظام العام الدولي، فقد تم ذكرها في المادة 6/1056من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلا يمكن حصر النظام العام في تعريف معين ولا يمكن وضع قاعدة ثابتة تحدد الغرض المقصود من النظام العام بصفة مطلقة يمكن أن تتفق مع كل زمان وفي بلد، فالمصلحة العامة هي أساس فكرة النظام العام، إذ هناك تقارب بين النظام العام الداخلي والدولي ويعتبر حكم التحكيم المخالف للنظام العام الدولي من أسباب رفض تنفيذه أو أسباب الطعن في أمر تنفيذه أمام الجهة القضائية المختصة وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها.[103]

المطلب الثاني

الطعن ضد أحكام التحكيم الدولية الصادرة بالجزائر

يمكن لحكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر أن يكون محل طعن بالبطلان، كما أنه يمكن للقرارات الصادرة تطبيقا للمواد 1055و 1056و1058 قابلة للطعن بالنقض تطبيقا لنص المادتين 1058 و1061.

[103] بوضياف عادل، المرجع السابق، ص .440

الفرع الأول

دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر.

يمكن أن يكون حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر موضوع طعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 1056 ق.إ.م.إ أعلاه.[104]

والطعن بالبطلان في حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر، يخضع لحالات محددة وواردة على سبيل الحصر، وهي التي ذكرتها المادة 1056 من نفس القانون والتي حددتها بستة وقد سبق الحديث عنها في عنوان الاستئناف في الأوامر المتعلقة بالاعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم الدولي عموما.

أولا/ دعوى البطلان الناشئة عن عيب في حكم التحكيم الدولي

يمكن أن يكون حكم التحكيم الدولي موضوع طعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 1056 من القانون 08-09، وهي كالاتي:

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

*أ -**حالة عدم وجود اتفاقية التحكيم:** المفترض انه لا يمكن وقوح حكم تحكيم دون وجود اتفاق التحكيم، وعلى هذا الأساس يمكن القول أن صدور حكم التحكيم بدون اتفاقية التحكيم يعد أمرا نادر الوقوع، و لا يتصور هيئة تحكيم ما تقوم بعملها دون اتفاقية التحكيم،

---

[104] المادة1058 ف1 من القانون 08-09.

ومن المفترض على أنه إذا حضر الأطراف خصومة التحكيم و لم يحتج أي منهما على ذلك فإن هذا العيب يزول و لا يجوز الاحتجاج به.[105]

فإذا صدر حكم التحكيم الدولي في الجزائر وكان الطرف المحكوم عليه غير راض على هذا الحكم بحجة أنه لم يكن مبنيا على اتفاقية التحكيم فإنه إذا ما قدم دليلا على ذلك أمام الجهة القضائية المختصة، فعلى هذه الأخيرة الحكم ببطلانه[106].

وما تجدر الإشارة إليه أن الطرف الذي يدفع بعدم وجود اتفاق تحكيم يجب عليه إثارة هذا الدفع والتمسك به قبل الفصل في الدعوى أي أثناء الخصومة، فانتظار لحين صدور الحكم يعد رضا منه على مبدأ اللجوء إلى التحكيم، ومن ثم لا يحق له إثارة هذا الوجه من أوجه الطعن بالبطلان، فعلى الخصم إظهار ذلك في مراحل الخصومة حتى يجاب إلى طلبه ببطلان الحكم.[107]

* **ب-حالة بطلان اتفاقية التحكيم:** وحتى يكون اتفاق التحكيم صحيحا يجب تلاقي إرادة الأطراف وخلو هذه الإرادة من عيوب الرضا، ويجب أن يكون النزاع المراد تسويته يصلح لأن يكون محلا للتحكيم وأن يكون سبب التحكيم مشروعا وهو في غالب الأحيان كذلك، كما يجب أن يكون مكتوبا تحت طائلة البطلان.

ولمعرفة مضمون هذه الأركان ومدى توافر شروطها يتم الرجوع إلى القانون الذي اتفق الأطراف على اختياره ليحكم إجراءات التحكيم، وفي حالة غياب هذا الاتفاق تطبق هيئة التحكيم القانون المنظم للموضوع النزاع أو القانون الذي يراه المحكم ملائما، ويرى بعض

---

[105] فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص.57.

[106] سليم بشير، مرجع سابق، ص.359.

[107] إبراهيم رضوان الجغبير، بطلان حكم التحكيم دار الثقافة، عمان .2009 ص.135.

الفقهاء أن قانون الدولة التي تنظر محكمتها دعوى البطلان هو الواجب التطبيق إذا لم يتفق أطراف النزاع على قانون آخر.[108]

***ج-فصل محكمة التحكيم في موضوع النزاع بناء على انتهاء ميعاد اتفاقية التحكيم:**

حيث أنه اذا كان اتفاق التحكيم صحيحا واتفقوا على جميع العناصر الأساسية للتحكيم كتعيين المحكمين وتحديد مكان التحكيم، إجراءات التحكيم، القانون الذي يجب أن يطبقه المحكمون لحسم النزاع[109] " ففي هذه الحالة يلزم المحكمون بإتمام مهمتهم في ظرف أربعة أشهر من تاريخ إخطار محكمة التحكيم.

وقد نظم القانون الجزائري هذه المسألة، حيث أوجب على المحكمين أن يصدروا حكمهم خلال مدة معينة وهذا حسب المادة 1018 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.ويجوز تمديدها بالاتفاق الطرفين على ذلك، كما يجوز لهيئة التحكيم أن تقرر مد هذه المدة أربعة أشهر.[110]

إن حالة انتهاء ميعاد التحكيم تدخل ضمن عيوب اتفاقية التحكيم من جانب انقضاء مدتها خاصة إذا سبق للأطراف أن حددوا ميعاد التحكيم في اتفاقية التحكيم، لأن هذه المدة تدخل ضمن عناصر الاتفاقية.[111]

2. تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفا للقانون: وقد نص المشرع الجزائري في المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على هذه السبب في الفقرة الثانية " إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفا للقانون "ومنه فالطعن

---

[108] آمال يدر، الرقابة القضائية منشورات الحلبي الحقوقية بيروت .2012 ص.133.

[109] عبد الحميد الأحدب، موسوعة التحكيم: التحكيم الدولي، الكتاب الثاني، ط 3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان،2008 ، ص.18.

[110] أمال يدر، مرجع سابق، ص.79.

[111] فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص 578

يكون سببه أن تشكيل هيئة التحكيم أو أن المحكم لا تتوفر فيه شروط المحكم كأهلية والخبرة اللازمة للتحكيم والكفاءة المطلوبة فيه، [112]كذلك إذا لم تحترم هيئة التحكيم القواعد الإجرائية لذلك ،والتي تعد من القواعد المهمة للإجراء التحكيم والتي تضمن صحة تشكيل هيئة التحكيم وتضمن الحفاظ على حقوق الطرفين المتنازعين أثناء إجراء المرافعة، فقد يطعن الخصم في هيئة التحكيم عندما لا يتم تشكيلها وفقا لاتفاق الطرفين أو وفقا للقواعد التحكيمية التي اختارها الطرفان لسير عملية التحكيم أو وفقا للقواعد الإجرائية الواجبة التطبيق في التحكيم .[113] كذا إذا صدر هذا الحكم التحكيمي عن شخص معنوي وقع باطلا، إلا في حال تعيين عقد التحكيم شخصا معنويا اقتصرت مهمته على تنظيم التحكيم، وفي هذه الحالة يجوز أن يعين المحكم أو المحكمون وفقا لنظام الشخص المعنوي هذا[114].

3. إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها: نصت المادة 1056 على وجوب احترام المحكمين أو المحكم الوحيد حدود المهمة المسندة إليهم وإلا تعرض حكم التحكيم الدولي الصادر في بالجزائر إلى البطلان.

ويلاحظ أن تحديد المهمة في اتفاقية التحكيم إذا كان ممكنا في اتفاق التحكيم فإنه غير ممكن بالنسبة لشرط التحكيم لأن هذا الأخير ينعقد قبل إثارة النزاع، والهدف منه هو النص على مبدأ اللجوء إلى التحكيم عند قيام النزاع المحتمل، وبالتالي لا يعقل أن تحدد مهمة التحكيم في الحال.[115]

إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها، يستمد المحكم سلطته في الفصل في المنازعة المعروضة عليه والتي اتفقت الأطراف المعينة على عرضها عليه

---

[112] عبد الحميد الأحدب، المرجع السابق.ص.375.

[113] فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة، عمان ،2008، ص.416.

[114] فوزي عبد العزيز العنزي، بطلان حكم التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان،2006 ، ص. 133.

[115] سليم بشير، مرجع سابق، ص.364.

للفصل فيها، من إرادة الأطراف التي تعد المصدر الأصلي الذي يشتق منه المحكم كل سلطة وسلطان.[116]

فهيئة التحكيم تلتزم وتتقيد عند الفصل في النزاع وإصدار الحكم بنطاق النزاع الذي اتفق الأطراف عليه، فلا يجوز لهيئة التحكيم أن تخرج عن المهمة الموكلة لها، أو تفصل في الموضوع لم تتفق الأطراف عليه، أو أن تتجاوز ذلك، مما يعد سببا للبطلان، وهذا بطبيعة الحال يؤدي إلى بطلان حكم المحكم. ويرجع اشتراط تعيين موضوع النزاع المعروض على التحكيم إلى أن التحكيم طريق استثنائي لفض النزاعات قوامه الخروج عن طرق التقاضي العادية وما تكلفه من ضمانات ومن ثم فهو مقصور حتما على ما تنصرف إرادة المحتكمين إلى عرضه على هيئة التحكيم، ومن هذا المنطلق يمكن رقابة مدى التزام المحكمين بحدود ولايتهم في النزاع المطروح عليهم. وفصل هيئة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة اليها يمكن أن تتعلق بالشكل أو بالموضوع[117].

4. تجاوز هيئة التحكيم لحدود اتفاق التحكيم: نصت المادة1056 ف3 المحال إليها بالمادة 1058 ف2 على وجوب احترام المحكمين أو المحكم الوحيد حدود المهمة المسندة إليهم وإلا تعرض حكم التحكيم الدولي الصادر في بالجزائر إلى البطلان.

اذا صدر حكم تحكيم دولي في مسائل يشملها اتفاق التحكيم ،ومسائل أخرى لم يشملها هذا الاتفاق فان البطلان لا يلحق إلا المسائل الخارجة عن نطاق هذا الاتفاق اذا كان يمكن الفصل بين المسائل التي شملها اتفاق التحكيم والمسائل التي لم يشملها ، أم اذا كان هذا الفصل غير ممكن فان البطلان يلحق الحكم في كل أجزاءه سواء تعلق الأمر بالمسائل التي

---

[116] إبراهيم رضوان الجغبير، المرجع السابق، ص .168.

[117] كلثوم زعتر، بطلان حكم التحكيم في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة،2015، ص-ص.17-18.

يشملها اتفاق التحكيم أو المسائل التي يشملها اتفاق التحكيم أو المسائل التي لا يشملها اتفاق التحكيم ،وتخضع مسألة تقدير جواز الفصل بين المسائل التي يشملها اتفاق التحكيم و المسائل التي لا يشملها للمحكمة المختصة بنظر دعوى البطلان.[118]

ولهذا فالمشرع الجزائري عند نصه على تحديد مهمة المحكمين لم يتطرق لها في شرط التحكيم واكتفى النص عليها في اتفاق التحكيم، إذ نص في المادة 1012ف2 يجب أن يتضمن اتفاق التحكيم تحت طائلة البطلان موضوع النزاع القانون بينما اكتفت المادة1008 ف2 الخاصة بشرط التحكيم على التعيين فقط.[119]

5-عدم مراعاة مبدأ الوجاهية: الإخلال بمبدأ حق الدفاع يعد إخلال بمبدأ أساسي في التقاضي. وقد يحدث الإخلال بحق الدفاع أثناء المرافعات الشفوية وسوء تنظيمها، وعند تبادل المقالات وكذلك بالنسبة لإجراءات الإثبات. ويشكل مبدأ الوجاهية قيدا على هيئة التحكيم إذ عليها أن تراعى في إجراءاتها المحافظة على حقوق كل طرف من أطراف الخصومة في الدفاع، وبيان حججه التي لها علاقة بموضوع النزاع.[120]

وقد نصت المادة1056 ف4 يستمد من مبدأ أساسي بحكم الدعوى القضائية و هو مبدأ احترام حقوق الدفاع ، فعل الرغم من أن المحكم شخص خاص يستمد سلطاته من إرادة الأطراف و اتفاقهم على منحه الاختصاص بالفصل في المنازعة المعروضة عليه إلا عند ممارسته لمهمته بالفصل في المنازعة يعد بمثابة قاضي يؤدي ذات الوظيفة ويقوم بنفس الدور الذي يقوم به هذا الأخير عند الفصل في المنازعات المعروضة عليه و يتقيد ببعض القواعد والمبادئ الأساسية التي تنظم الخصومة بين الأطراف وفي مقدمتهم مبدأ احترام حقوق

---

[118] آمال يدر، المرجع السابق، ص-ص.137-138.

[119] سليم بشير، مرجع سابق، ص.365.

[120] سلام توفيق حسين منصور، بطلان حكم التحكيم: دراسة تحليلية مقارنة، رسالة ماجستير، تخصص القانون الخاص والإدارية، جامعة الأزهر، غزة، فلسطين،2010، ص-ص.47-58.

الدفاع والذي يعد نص المادة المذكورة حالة من الحالات التي تترجم إلى هذا المبدأ خصها المشرع الجزائري بمعاملة خاصة ، وجعل منها سببا مستقلا بذاته للطعن بالبطلان ، فإذا تعذر على أحد طرفي التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم إعلانه إعلانا صحيحا بتعيين محكم أو إجراء التحكيم أو لأي سبب أخر خارج عن إرادته ، ومع ذلك قامت هيئة التحكيم أو المحكم المنفرد بإصدار حكم التحكيم ،على الرغم من عدم تقديم هذا الطرف لدفاعه فان الحكم الصادر يمكن الطعن فيه بالبطلان ،لعدم احترام حقوق الدفاع وللمساس بمبدأ المساواة المطلقة بين الأطراف أمام المحكم. إن مبدأ الوجاهية يسمح للأطراف الحصول على المعلومات المتعلقة بالنزاع بصفة متساوية بينهم وكذلك بالنسبة للمحكمين فان هؤلاء لا يمكن إصدار حكم إلا بعد أن تكون الوثائق المستعملة ووسائل الإثبات قد قدمت للمطالعة عليها من قبل كل طرف في النزاع، ومبدأ الوجاهية بين الخصوم في التحكيم يعتبر ضمانا أساسيا لسلامة أي تقاض أي حكم يصدر في النزاع.[121]

6.حالة عدم تسبيب حكم التحكيم أو إذا وجد تناقض في الأسباب: ويقصد بالتسبيب مناقشة الوقائع والنقاط القانونية التي أثارها الأطراف وتوضيح كيف أنها أدت إلى ما استخلص منها.[122] ولقد عرف التسبيب على أنه ذلك الاستدلال القضائي الذي يقوم على الاقتناع الجدلي بأدلة الدعوى، ثم استقراء العناصر الواقعية التي أثبتتها الأدلة، واستنباط الصورة النهائية للواقعة بناء عليها[123]. فحسب المادة 277 من القانون 08-09 والتي نصت على انه: "لا يجوز النطق بالحكم إلا بعد تسبيبه، ويجب أن يسبب الحكم من حيث الوقائع والقانون،

---

[121] يسعد حورية ، طرق الطعن في أحكام التحكيم طبقا للقانون الجزائري، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، دفاتر سياسية، ص.389

[122] عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، منشورات بغدادي، الجزائر .2009 ص20

[123] نبيل صقر، الوسيط في سرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار الهدى، عين مليلة ،2008، ص258

وأن يشار إلى النصوص المطبقة." وقد نصت المادة 1027ف 2 من 08-09 على أنه "يجب أن تكون أحكام التحكيم مسببة."

فتسبيب الحكم هو بيان الأدلة الواقعية والقانونية التي بنى عليها القاضي حكمه،[124] إذ له أهمية عظمى فبهي تعطى لهيئة التحكيم فرصة للتفكير والتروي وتوخي الدقة في إصدار حكم التحكيم الدولي وتكوين صورة عن مدى احترامها لحقوق الدفاع، وكذا إقناع الأطراف بعدالة هذا الحكم مما يدفعهم إلى احترامه، كما أنه يمكن من رقابة حكم التحكيم قبل الأمر بتنفيذ[125] .وقد نصت المادة 34 ف3 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري أنه" على هيئة التحكيم أن تبين الأسباب التي استند اليها القرار، ما لم يكن الأطراف قد اتفقوا على عدم بيان الأسباب"، ومن العيوب التي يمكن أن تبطل حكم التحكيم الدولي عديدة منها قصور التسبيب ،غموض الأسباب ، تناقض الأسباب. إلا أن المشرع الجزائري نص على عيبين اثنين وهما : غياب التسبيب وتناقض الأسباب.[126]

إذا لم يكن حكم التحكيم مسببا أو وجد تناقض في تسبيبه جاز الطعن فيه بالبطلان والأصح أنه يجب بطلانه لأن التسبيب يتعلق بإحدى ضمانات التقاضي المتمثلة في حق الدفاع عن حقوقهم مما يتطلب معرفتهم بأسباب الحكم التي شكلت قاعدة له ومن ثم فهو يتعلق بالنظام العام[127].

---

[124] حدادن طاهر، دور القاضي الوطني في مجال التحكيم الدولي، مرجع سابق، ص .132.

[125] آمال يدر، مرجع سابق، ص143

[126] كلثوم زعتر، مرجع سابق، ص.23.

[127] نفس المرجع، ص.24.

ثانيا/إثارة البطلان من المحكمة لحكم التحكيم الدولي المخالف للنظام العام:

إن فكرة النظام العام هي فكرة مرنة لها علاقة بالصالح العام للمجتمع، بل هي القواعد الأساسية التي تبنى عليها المجتمعات سواء كان اجتماعيا أو سياسيا أو اقتصاديا أو أخلاقيا، ولا يجوز لأي كان مخالفتها.

والنظام العام الذي يعتمد عليه القاضي هو النظام الداخلي الجزائري، و يتكون النظام العام الداخلي الوطني من : القواعد الآمرة المنشورة في التشريعات الوطنية ، و القواعد الآمرة للآداب العامة من عقيدة و قيم و تقاليد راسخة،[128] وقد نصت المادة1056 ف6 على أنه "إذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي." ،فاذا ما خالف حكم التحكيم التظام النظام الداخلي أو العالمي بمراعاة النصوص والاتفاقات والمواثيق الدولية، فإنه يجوز للمحكمة الحكم بهذا البطلان استنادا إلى مخالفة النظام العام وحده حتى ولو استند مدعي البطلان إلى سبب آخر غير هذا السبب الذي استند إلي المدعي غير متحقق فعلا. [129]

الفرع الثاني

دعوى بطلان حكم التحكيم التجاري الدولي

إذا كانت قاعدة " لا دعوى بطلان ضد الأحكام "مستقرة فإنها في حكم التحكيم لا تطبق عليه، لأن التحكيم يستند إلى سلطان الإرادة بين الاطراف.

البطلان وصف قانوني يلحق العمل المخالف لنموذجه القانوني مخالفة تؤدي إلى عدم إنتاج الآثار القانونية التي يرتبها عليه القانون لو كان صحيحا.[130]

---

[128] عجة الجيلاني، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي، مرجع سابق، ص.126.

[129] بن مدخن ليلة، مبررات الطعن في أحكام التجاري الدولي، المجلة الأكاديمية للبحوث، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، ص.443.

[130] بوبشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية: نظرية الدعوى–نظرية الخصومة–الإجراءات الاستثنائية، ط 2001، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص.182.

ويكون الإجراء باطلا متى تخلف فيه أحد العناصر الموضوعية أو لم تتحقق شروطه الموضوعية، لكن المشكلة التي تطرح بشأن جزاء تخلف شكلية الإجراء القضائي.[131]

لقد تناول المشرع الجزائري دعوى البطلان حكم التحكيم ويظهر ذلك جليا في الكتاب الخامس من الباب الثاني من القسم الثالث تحت عنوان في الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي الجبري وطرق الطعن فيها. إذ جاء في الفرع الثالث بعنوان في طرق الطعن في أحكام التحكيم الدولي من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والمشرع الجزائري قد قبل رفع دعوى البطلان بالنسبة للحكم الصادر في الداخل دون الخارج.

وعليه فدعوى البطلان هي وسيلة للتظلم، يلجأ اليها من صدر ضده حكم المحكمين ويكون هذا الحكم معرضا للبطلان، متى توفرت فيه أسباب البطلان التي نص عليها المشرع الجزائري في المادة 1058 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. فيرفع من صدر ضده حكم المحكمين دعوى مبتدئة ببطلانه أمام المجلس القضائي المختص إذ تصبح محكمة التحكيم بمثابة المحكمة الابتدائية لكن في هذه الحالة لا يستأنف الأمر وإنما مراجعته.

وهذا الاختلاف من أهم ما يميز الحكم الصادر عن محكمة التحكيم. دعوى بطلان حكم التحكيم هي وسيلة قانونية لمراجعة الأحكام المعيبة، والتي تشوبها إحدى العيوب المذكورة والمحصورة في نص المادة 1058 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فدعوى البطلان هي دعوى موضوعية تقديرية ترفع من كل ذي صفة ومصلحة، نتيجة عيب شكلي أو مخالفة جوهرية، أو متعلقة بالنظام العام مع إثبات الضرر ليقع على هيئة التحكيم أو المحكم إثبات عدم وجود العيب لاستبعاد الحكم بالبطلان.

أولا/إجراءات رفع دعوى بطلان حكم التحكيم.

لم يحدد المشرع الجزائري الإجراءات الخاصة برفع دعوى البطلان في الباب الثاني من القانون 08 –09، مما أدى إلى تساؤلات كثيرة على مستوى القانونيين والمهتمين بالتحكيم سواء أكانوا محكمين أو أطرافا في المنازعات، ومن بين هذه التساؤلات، منها على سبيل المثال:

---

[131] نفس المرجع، ص.186.

هل هي تخضع لنفس الإجراءات العادية المعمول بها في القضاء كالتكليف بالحضور وإعطاء الخصوم حق الدفاع عن حقوقهم؟ أم أنها مجرد عمل ولائي مثلما يقوم به رئيس المحكمة عن الأمر بالاعتراف أو التنفيذ؟ [132]

فالجانب الإجرائي في التحكيم أغفله المشرع الجزائري، ولذلك يرجع القاضي إلى القواعد العامة المنصوص عليها في القانون 08-009 وخاصة المواد 14 -15 -16 -17 منه قد نصت على ذلك. فالمواد هنا صريحة فقد تناولت بتفصيل والتحديد كل الخطوات اللازمة في افتتاح الدعوى.

وعليه ففي إجراءات رفع دعوى البطلان تسري القواعد العامة في رفع الدعاوى أمام المجالس القضائية.

فيما يتعلق بميعاد رفع الطعن بالبطلان فقد ورد النص عليه في المادة 1059 من القانون 08-09: «ويقبل الطعن ابتداء من تاريخ النطق بحكم التحكيم. لا يقبل هذا الطعن بعد أجل شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ." فالفقرة " يقبل الطعن ابتداء من تاريخ النطق بحكم التحكيم " تعني أن ميعاد الطعن بالبطلان يبدأ من تاريخ النطق بحكم التحكيم، دون الحاجة إلى إعلانه أو تبليغه رسميا، خاصة وأن إجراء التبليغ يتطلب وقتا طويلا في منازعات التجارة الدولية وهو الأمر الذي لا يتلاءم وطبيعة عقود التجارة الدولي والسرعة التي يلتمسها الأطراف في اللجوء إلى التحكيم.[133]

أما الفقرة الثانية " لا يقبل هذا الطعن بعد أجل شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ "فتعني أن أجل رفع الطعن بالبطلان بعد شهر واحد، يبدأ حسابه من

---

[132] بشير سليم، المرجع السابق، ص37 .

[133] كلثوم زعتر، مرجع سابق، ص.37.

تاريخ التبليغ الرسمي بالأمر القاضي بالتنفيذ وبهذا تكون نهاية ميعاد رفع الطعن بالبطلان مرتبطة بصدور الأمر القاضي بالتنفيذ وانقضاء أجل أو ميعاد استئناف هذا الأمر. [134]

ثانيا/ المحكمة المختصة بالنظر في دعوى بطلان حكم التحكيم التجاري الدولي.

1.**المحكمة المختصة بنظر النزاع في دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي:** تختلف قوانين الدول بشأن المحكمة المختصة بنظر دعوى بطلان حكم التحكيم، واحتراما لإرادة الأطراف وتسهيلا لمهمة تنفيذ أحكام التحكيم، لابد من توضيح الجهة المختصة بالفصل في الطعون المقدمة ضد أحكام التحكيم أو تلك المتعلقة بالاعتراف والتنفيذ فدول تنقسم بين منح الاختصاص بنظر دعوى البطلان إلى المحكمة المختصة أصلا بنظر النزاع أي محكمة أول درجة باعتبار أن البطلان يطلب بدعوى أصلية تختص بها محاكم أول درجة وحس قواعد الاختصاص المعمول بها في الدول وبين من يمنح الاختصاص بتلك الدعوى لمحكمة الاستئناف المختصة التي صدر بدائرتها أوفي نطاقها الحكم التحكيمي، باعتبار أنها أقدر على الفصل في هذه الدعوى ،لأن قضاتها أكثر خبرة وأكثر عددا عادة من قضاة أول درجة ، ولتجنب الطعن في حكم محكمة البطلان بالاستئناف ، باعتبار المحكمة هنا محكمة درجة ثانية وذلك تماشيا مع ما يقتضيه التحكيم من البطلان بالاستئناف، و ما يقتضيه التحكيم من سرعة الفصل في النزاع وتوفير الوقت و الإجراءات.[135]

2.**المواعيد التي ترفع فيها الطعون:** وهذا ما تم تحديده بوضوح في نصوص المواد المنظمة لطرق الطعن في أحكام التحكيم التجاري الدولي 1059،11058 من قانون إجراءات المدنية والإدارية. 2 فحسب نص المادة 1059 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يرفع الطعن ببطلان حكم الحكيم الصادر في الجزائر والأمر الصادر بقبول تنفيذه أمام المجلس

---

[134] بن مدخن ليلة، المرجع السابق، ص-ص.435-436.

[135] احمد هندى، التحكيم دراسة إجرائية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ،2013، ص.153.

القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه.[136] فالمشرع الجزائري عامل حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر كحكم قضائي، واعتبر محكمة التحكيم كدرجة أولى، لكن المجلس القضائي عند نظره لدعوى البطلان لا ينظرها كقاضي استئناف الذي له حق الإلغاء والتعديل ...الخ وإنما يعالجها كقاضي بطلان، أم يقبلها ويقضي ببطلان حكم التحكيم وإما يرفضها ويثبت الحكم.[137]

فدور القاضي هنا مراقبة حكم التحكيم من جانبه الشكلي، من تطبيق المادة 1058 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فهنا يظهر دور القضاء في مراجعة حكم التحكيم ومدى احترامه للنظام العام والآداب،[138] هذا من جهة، ومن جهة أخرى لم يتطرق المشرع الجزائري إلى مشكل آخر وهو في حالة قبول دعوى البطلان من قبل المجلس القضائي، وتم القضاء ببطلان حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر، فما دور هذا الأخير أمام هذا البطلان؟ هل يتصدى لموضوع النزاع ويفصل في القضية كجهة قضائية يمكن لها الإلغاء والتعديل ...الخ، ميعاد رفع الطعن بالبطلان ورد النص عليه في المادة 1059 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

والملاحظ من خلال نص المادة أنها لم تتضمن تحديدا قاطعا لميعاد بالبطلان وإنما جاءت بميعاد مفتوح وذلك لعدم ذكر أجل محدد، حيث حدد في نص المادة وقت بداية حساب ميعاد الطعن بالبطلان تحديدا قطعيا في حين اكتفت بتوضيح افتراضي لوقت نهايته وهو الأمر الذي قد يسمح بإطالة الأجل أو قصره.[139]

---

[136] بن مدخن ليلة، المرجع السابق، ص-ص.433-434.

[137] بشير سليم، المرجع السابق، ص.374.

[138] حفيظة السيد الحداد، الرقابة القضائية على أحكام التحكيم بن الازدواجية والوحدة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2000، ص.40.

[139] كلثوم زعتر، مرجع سابق، ص.39.

وحددت بداية ميعاد الطعن بالبطلان في نص الفقرة الأولى من المادة 1059 من ق ا م ا كالتالي "...يقبل الطعن ابتداء من تاريخ النطق بحكم التحكيم " وبهذا يبدأ ميعاد الطعن بالبطلان من تاريخ النطق بحكم التحكيم، دون الحاجة إلى إعلانه أو تبليغه رسميا، خاصة وان إجراء تبليغ يتطلب وقتا طويلا في منازعات التجارة الدولية، وهو الأمر الذي لا يتلاءم وطبيعة عقود التجارة الدولية، والسرعة التي يلتمسها الأطراف في اللجوء إلى التحكيم.

أما نهاية ميعاد الطعن بالبطلان حسب الفقرة الثانية من المادة 1059 من ق ا م ا لا يقبل الطعن بالبطلان بعد أجل شهر من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ، أي بعبارة أخرى، ينتهي أجل رفع الطعن بالبطلان بعد شهر واحد، يبدأ حسابه من تاريخ التبليغ الرسمي بالأمر القاضي بالتنفيذ وبهذا تكون نهاية ميعاد رفع الطعن بالبطلان مرتبطة بصدور الأمر القاضي بالتنفيذ وانقضاء أجل أو ميعاد استئناف هذا الأمر.[140]

ثالثا/ الآثار المترتبة على دعوى بطلان حكم التحكيم.

نص المشرع الجزائري في المادة 1060 ق.إ.م.إ على أنه بمجرد رفع أي طعن في حكم التحكيم الدولي سينتج عنه فورا وقف التنفيذ ولا يحتاج إلى رفع دعوى بوقفه، ولم يكتف بذلك بل جعل من آجال ممارستها موقفة للتنفيذ،[141]

الفرع الثالث

الطعن بالنقض في حكم التحكيم التجاري الدولي

لا يهدف الطعن بالنقض ال اعادة النظر في القضية التي فصلت فيها محكمة التحكيم وإنما يرمي إلى النظر فيما إذا كانت الجهات القضائية المختلفة قد طبقت النصوص القانونية والمبادئ بصفة سليمة في الأحكام الصادرة منها.

---

[140] نفس المرجع، ص-ص.39-40.

[141] بشير سليم، المرجع السابق، ص.376.

لقد تضمنت الأحكام المتعلقة بالتحكيم التجاري الدولي إمكانية الطعن بالنقض في القرارات الصادرة عن المجلس القضائي بناء على النظر في الطعن باستئناف الأوامر المتعلقة بالاعتراف أو التنفيذ أو الطعن ببطلان حكم التحكيم وذلك بنص المادة 1061 من القانون 08-09 والتي نصت على أنه "تكون القرارات الصادرة تطبيقا للمواد 1055و1056و1058 أعلاه، قابلة للطعن بالنقض."

ويعتبر الطعن بالنقض من طرق الطعن غير العادية، فهو يرمي إلى التأكد من مدى تطبيق النصوص والمبادئ القانونية.[142]

إلا أن المشرع الجزائري لم يذكر الجهة القضائية المختصة وميعاد رفع الطعن بالنقض، وفي ذلك إحالة على القواعد العامة لإجراءات الطعن بالنقض، فحسب ما ورد في مواد قانون الإجراءات المدنية والإدارية ينعقد الاختصاص بالنظر في الطعن للمحكمة العليا، تنص المادة 560 من القانون 08-09 على انه:" يرفع الطعن بالنقض بتصريح او بعريضة أمام أمانة ضبط المحكمة العليا"، كما تضمنت الفقرة الثانية من نفس المادة إمكانية رفع الطعن بالنقض أمام أمانة ضبط المجلس القضائي الذي صدر في دائرة اختصاصه الحكم موضوع الطعن.[143]

أما عن ميعاد رفع الطعن بالنقض فقد حدد بمدة شهرين يبدا حساب الميعاد من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم المطعون[144]، حسب نص المادة 354 ق.ا.م.ا.

بما أن المشرع الجزائري لم يحدد الحالات التي يجوز فيها الطعن بالنقض بخصوص الحكم التحكيمي، فانه يتعين الرجوع إلى الأحكام العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لاسيما المادة 358 والتي حددت 18 وجها للطعن بالنقض، والتي تنص على انه" لا يبنى الطعن بالنقض إلا على وجه واحد او أكثر من الأوجه الآتية:

---

[142] بن مدخن ليلة، مرجع سلبق، ص.446.

[143] حدادن الطاهر، مرجع سابق، ص.140.

[144] نفس المرجع، ص.140.

1-مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات.

2-إغفال الأشكال الجوهرية في الإجراءات.

3-عدم الاختصاص.

4-تجاوز السلطة.

5-مخالفة القانون الداخلي.

6-مخالفة القانون الأجنبي المتعلق بقانون الأسرة.

7-مخالفة الاتفاقيات الدولية.

8-انعدام الأساس القانوني.

9-انعدام التسبيب.

10-قصور التسبيب.

11-تناقض التسبيب مع المنطوق.

12-تحريف المضمون الواضح والدقيق لوثيقة معتمدة في الحكم او القرار.

13-تناقض أحكام او قرارات صادرة في أخر درجة، عندما تكون حجية الشيء المقضي فيه قد أثيرت بدون جدوى، وفي هذه الحالة يوجه الطعن بالنقض ضد اخر حكم او قرار من حيث التاريخ وإذا تأكد هذا التناقض، يفصل بتأكيد الحكم او القرار الأول.

14-تناقض أحكام غير قابلة للطعن العادي، في هذه الحالة يكون الطعن بالنقض مقبولا، ولو كان أحد الأحكام موضوع طعن بالنقض حتى بعد فوات الأجل المنصوص عليه في المادة 354 المذكورة أعلاه، ويجب توجيهه ضد الحكميين، وإذا تأكد التناقض، تقضي المحكمة العليا أحد الحكمين او الحكمين معا.

15-وجود مقتضيات متناقضة ضمن منطوق الحكم او القرار.

16-الحكم بما لم يطلب او بأكثر مما طلب.

17-السهو عن الفصل في أحد الطلبات الأصلية.

18-إذا لم يدافع عن ناقصي الأهلية.

ويجوز للمحكمة العليا أن تثير من تلقاء نفسها وجها او عدة أوجه للنقض طبقا لنص المادة 360 ق.ا.م.ا.

خاتمة

خلصنا من خلال هذه الدراسة أنّ الحكم التحكيمي لم يعرف لا من قبل التشريعات الوطنية ولا من المعاهدات الدولية، وترك المجال للفقه لتعريف الحكم التحكيمي وانتهى إلى اتجاهين أساسيين؛ الاتجاه الموسع، والاتجاه الضيق.

ولقد أثبتت الدراسة أن المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 وبالضبط في المادة 1035 أعفى هيئة التحكيم من مسؤولية الإيداع، بعد إيداع الحكم التحكيمي يأتي الإجراء الثاني وهو الاعتراف وهو مصطلح خاص بالحكم التحكيمي الدولي لا غير لأن حكم التحكيم الداخلي يكفي إيداعه، وطلب الاعتراف ليس هو طلب الأمر بالتنفيذ لأن الإعتراف بالحكم التحكيمي التجاري الدولي لا يعني حتما الأمر بالتنفيذ فهو إجراء دفاعي يلجأ إليه صاحب المصلحة عند مطالبته أمام قضاء الدولة.

والمشرع الجزائري أخذ بدولية التحكيم في المسائل الاقتصادية، وفضل مصطلح حكم التحكيم الدولي عن حكم التحكيم الأجنبي، ومن جهة أخرى نص على انه" يعد حكم التحكيم دوليا بمفهوم هذا القانون الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل"، بمعنى أن المشرع الجزائري ابتعد عن المعيار الذاتي والمعيار الإجرائي واعتمد على المعيار الموضوعي المؤسس على المصالح الاقتصادية مضيفا إليها أن تكون هذه المصالح متعلقة بدولتين على الأقل ومن المبادئ الجديدة التي أخذ بها المشرع الجزائري مبدأ النظام

العام الدولي بالنسبة لأحكام التحكيم الدولية إذ نص في المادة 1051 من القانون 08-09 على شرط عدم مخالفة النظام العام الدولي.

ويلاحظ على المشرع الجزائري أنه عندما أحال تنفيذ حكم التحكيم الدولي على المادتين 1035 إلى 1038 ق.إ.م.إ وهي أحكام خاصة بتنفيذ حكم التحكيم الداخلي فإن هذه الأخيرة وخاصة المادة 1035 فإنها لم تشترط من الوثائق سوى أصل حكم التحكيم ولم يشترط إرفاق اتفاقية التحكيم، أما كيفية الإجراءات فإن الطلب يقدم بكيفية عادية ولا يحتاج إلى تبليغ الطرف الآخر ولا حضوره بل يخضع لإجراءات الأوامر على العرائض وهي من الأعمال الولائية وليست من الأعمال القضائية.

إن المشرع الجزائري كان واضحا بالنسبة للحكم التحكيمي الدولي القاضي ببطلانه في بلد التحكيم واكتفى بشرط وحيد أن يكون التحكيم الدولي نهائيا وهذا ما نصت عليه المادة 1035 ق.إ.م.إ والمتماشية والمادة السابقة من اتفاقية نيورك سنة 1958 التي لا تحرم أي فريق من حق الاستفادة بالقدر الممكن في تشريع البلد المطلوب إليه الإعتراف أو التنفيذ. ومن المبادئ التي استقر عليها المشرع الجزائري قابلية استئناف حكم التحكيم الداخلي كقاعدة وعدم جوازية الاستئناف كاستثناء وهو ما نصت عليه المادة 1033 ق.إ.م.إ "يرفع الاستئناف في أحكام التحكيم في أجل .... ما لم يتنازل الأطراف عن حق الاستئناف في اتفاقية التحكيم." وبالنسبة لاستئناف أوامر التنفيذ اقتصر المشرع على حق استئناف الأمر الرافض للاستئناف لا غير، إذ نصت المادة 1035 ق.إ.م.إ على "يمكن للخصوم استئناف الأمر القاضي برفض التنفيذ في أجل 15 يوما." هذا من جهة ومن جهة أخرى مثله مثل بقية التشريعات الوطنية الأخرى لا يجيز دعوى البطلان في أحكام التحكيم الدولية الصادرة خارج الجزائر. ولهذا لم يبق سوى الحكم التحكيمي الدولي الصادر في الجزائر الذي يمكن الطعن فيه بالبطلان.

تبين الدارسة أن المشرع الجزائري أجاز دعوى البطلان في حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر إلا أنه لم يحدد الإجراءات الخاصة بها هل هي تخضع لنفس الإجراءات العادية المعمول بها في القضاء كالتكليف بالحضور وإعطاء فرصة للمدعى عليه للدفاع عن حقوقه أم أنها مجرد عمل ولائي مثل ما يقوم به رئيس المحكمة عند طلب الاعتراف أو التنفيذ؟

لا يخلو أي نظام قانوني من النقائص والثغرات وعلى غرار المشرع الجزائري هناك قصور في التعامل مع نصوص الإجرائية المتعلقة بأحكام التحكيم الدولي تقبل التأويل، من خلال النتائج السابقة يمكننا تقديم بعض المقترحات حول:

-يفترض أن يكون التحكيم التجاري ذو طبيعة مستقلة عن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لضبط قواعده الإجرائية دون الإحالات على القواعد العامة لطبيعته المزدوجة.

-ضرورة ضبط قواعد الطعن في الأوامر القضائية الخاصة بالتنفيذ أو رفض التنفيذ.

- ضرورة تعديل نص المادة 1039 في عبارتها الأخيرة "...لدولتين على الأقل" وتوسيعها لدفع التأويلات حول مسألة الاختصاص.

- التقليل من حلات البطلان وطرق الطعن في الأوامر القضائية الخاص بأحكام التحكيم الدولية.

تمت بعون الله

قائمة المراجع

1-الكتب

-أبو زيد رضوان، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي، دون طبعة، دار الفكر العربي، القاهرة،1981.

-أحمد محمد حشيش، القوة التنفيذية لحكم التحكيم، دار الفكر الجامعي،2001.

-أحمد هليل الشمري، معوقات الاستثمار الأجنبي في الدول العربية، ط1، دار الأيام، عمان، الأردن، 2018.

-أشرف عبد العليم الرفاعي، النظام العام والقانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم في العلاقات ذات العنصر الأجنبي: دراسة فقهية قضائية مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر،2003.

- بوبشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية: نظرية الدعوى-نظرية الخصومة-الإجراءات الاستثنائية، ط 2001، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2001.

- عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، منشورات بغدادي، الجزائر 2009

- علي ناصر محمد، بطلان أحكام التحكيم الأجنبية، ط 1، دائرة القضاء، أبو ظبي،2012.

- لزهر بن سعيد، كرم زيدان النجار، التحكيم التجاري الدولي- دراسة مقارنة-، دار الفكر الجامعي، 2010.

- ليندا جابر، لقانون الواجب التطبيق على عقود الاستثمار الأجنبي، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان ،2014.

- هشام خالد، جدوى اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر،2005.

-حفيظة السيد الحداد، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر،1977.

– حفيظة السيد الحداد، الرقابة القضائية على أحكام التحكيم بن الازدواجية والوحدة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ،2000.

-حفيظة السيد الحداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، د ط، منشورات حلبي الحقوقية، لبنان، 2007.

-سامية رشد، التحكيم في إطار المركز الإقليمي بالقاهرة ومدى خضوعه للقانون المصري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1986.

-سامية فوزي محمد، التحكيم التجاري الدولي، ط5، دار الثقافة، عمان،1997.

-شريف الطباخ، التحكيم إجباري والاختياري في ضوء الفقه والقضاء، دار الفكر والقانون، 2008.

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

-عرفات أحمد المنجي، التحكيم في المنازعات المستندية في الفقه والقانون المقارن، ط 1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2017.

-عليوش كمال قربوع، التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، ط4، منشورات بوساحة، سوق هراس، الجزائر ،2017.

–فتحي والي، التحكيم في النظرية والتطبيق، ط1، منشأة المعارف، الاسكندرية ،2007.

-فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008.

-فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري، التحكيم التجاري الدولي، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع،1997 ، ط.5، عمان، الأردن.

-قادري عبد العزيز، استثمارات دولية، دار هومة، الطبعة الثانية، الجزائر، 2006.

-كمال عليوش قربوع، التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.

-لزهر بن سعيد وكرم محمد زيدان النجار، دراسة مقارنة بين قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 وقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري رقم 09 لسنة2008 ، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر،2010.

-لما احمد كوجان، التحكيم في عقود الاستثمار، منشورات زين، بيروت، لبنان،2008.

-محمد السعيد عبد الرحمن، الحكم القضائي: أركان وقواعد إصداره، دار النهضة العربية، القاهرة،2002 .

-محمد الطالب اليعقوبي، قانون الإجراءات المدنية، ط.2، قصر الكتاب، الجزائر، 2001، ص.207 .

-محمد سعيد عبد الرحمن، الحكم القضائي أركان وقواعد إصداره، دار النهضة العربية، القاهرة،2002 .

-محمد سليم العوا، دراسات في قانون التحكيم المصري والمقارن، دار الكتب القانونية، مصر،2008 .

-محمد علي محمد بني مقداد، قانون التحكيم التجاري الدولي، دار البازوري، عمان، د.س.ط.

-محمود السيد التحيوي، التحكيم في المواد المدنية والتجارية وجوازه في منازعات العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة،1999 .

-مناني فراح، التحكيم طريق بديل لحل النزاعات، بدون طبعة، دار الهدى، الجزائر، 2010.

-منير عبد المجيد، الأسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي، د د ن، 2005.

منير محمد الجنبيهي وممدوح الجنبيهي، الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وإنفاذها، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية،2005.

-نبيل إسماعيل عمر، التحكيم، دار الجامعة الجديدة ألإسكندرية، ط.2، 2005.

-نبيل إسماعيل عمر، النظام القانوني للحكم القضائي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الطبعة الأول،2006 .

- نبيل صقر، الوسيط في سرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار الهدى، عين مليلة ،2008.

2-المقالات

- بن عصمان جمال، الاعتراف بأحكام التحكيم الدولية وتنفيذها في ظل قانون الإجراءات المدنية والإجرائية الجديد، مجلة العلوم القانونية الإدارية والسياسية، ص-ص.96-111، العدد 11، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2011.

بن حليمة ليلى، خصوصية وآثار حكم التحكيم في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، المجلد 12، العدد الأول(141-156)، الجزائر.

- سراغني بوزيد،" التحكيم في القانون الجزائري"، مجلة دراسات وأبحاث، العدد29 ، ديسمبر 2017 .

- قبايلي محمد، طرق الطعن في الحكم التحكيمي التجاري، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 2، العدد الأول(ص-ص.178-201)، جامعة المسيلة، الجزائر، 2017.

-خنفوسي عبد العزيز، القواعد الإجرائية التي تحكم مسألة الاعتراف بالأحكام التحكيمية وإنفاذها والطعن فيها طبقا للتشريعات المقارنة، مجلة المفكر، المجلد12، العدد 1، (ص-ص.195-2019)، جامعة محمد خيضر، بسكرة،2017.

3-الملتقيات

-بن صغير مراد، حجية الاعتراف بأحكام التحكيم الدولية وتنفيذها على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، ورقة عمل مقدمة للملتقى الدولي حول تنفيذ الأحكام والسندات الأجنبية وقرارات التحكيم الدولي المنظم يومي 24 و 25أفريل2013 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر.

- يسعد حورية، طرق الطعن في أحكام التحكيم طبقا للقانون الجزائري، ملتقى وطني حول تنظيم العلاقات الدولية الخاصة في الجزائر واقع متطور يومي 21 و 22 أفريل 2010، دفاتر سياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2010.

4-الاطروحات والمذكرات

- أحمد سعيد عبيد النقبي، تنفيذ أحكام المحكمين وفقا لقانون الإجراءات المدنية الإماراتي-دراسة مقارنة-رسالة ماجستير، كلية القانون جامعة عجمان للعلوم والتكنولوجيا، 2012.

بوصنوبرة خليل، القرار التحكيمي وطرق الطعن فيه وفقا للقانون الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق،جامعة منتوري، قسنطينة،2008.

- تابتي سعيد، حكم التحكيم وآثاره القانونية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة د .مولاي الطاهر، سعيدة، الجزائر،2016.

- طاهر حدادن، دور القاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو ،2012.

- سليم بشير، الحكم التحكيمي والرقابة القضائية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة،2011 .

- قزاينية وفاء، تنفيذ حكم التحكيم كسند أجنبي، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2018.

5-الاتفاقيات الدولية

- اتفاقية واشنطن الخاصة بتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى، صادرة عن المركز الدولي لفض المنازعات بتاريخ 1986/03/18،

-اتفاقية نيورك المؤرخة في جوان 1958 المتعلقة بالإعتراف بالقرارات التحكيمية و تنفيذها المعتمدة من مؤتمر الأمم المتحدة في نيويورك

- قانون اليونيسترال لسنة 1985 المعدلة سنة 2006.

6-المراسيم والقوانين الوطنية

-المرسوم رقم 88-233 المؤرخ في 05 نوفمبر 1988 المتعلق بانضمام الجزائر بتحفظ إلى اتفاقية نيويورك لسنة1958

- قانون الإجراءات المدنية الجزائري القديم الصادر بموجب الأمر رقم66 -154، المؤرخ في8 يونيو1966 ، الجريدة الرسمية، العدد47 ، لعام 1966.

- قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري الجديد رقم08 -09 مؤرخ في 2008/02/25 الجريدة الرسمية، العدد 21لعام 2008.

قائمة المحتويات

اهداء .....

مقدمة 1

الفصل الأول: إجراءات صدور حكم التحكيم التجاري الدولي 5

المبحث الأول: مفهوم أحكام التحكيم 7

المطلب الأول: ماهية حكم التحكيم 7

الفرع الأول: مفهوم حكم التحكيم 8

الفرع الثاني: تمييز أحكام التحكيم الوطنية عن أحكام التحكيم التجاري الدولي 12

أولا/ أحكام التحكيم الوطنية 12

ثانيا/أحكام التحكيم التجاري الدولي 13

المطلب الثاني: استقلالية أحكام التحكيم التجاري الدولي عن القضاء الرسمي 16

الفرع الأول: استقلالية أحكام التحكيم التجاري الدولي عن القانون الإجرائي 16

أولا/ مبدأ الوجاهية وحق الدفاع للخصوم 18

ثانيا/ مبدأ المساواة بين الأطراف المتنازعة 18

الفرع الثاني: استقلالية أحكام التحكيم التجاري الدولي عن القانون الموضوعي وقضاء الدولة .19

أولا/استقلالية التحكيم عن القانون الموضوعي 19

ثانيا/استقلالية أحكام التحكيم التجاري الدولي عن قضاء الدولة 20

المطلب الثاني: أنواع حكم التحكيم 21

الفرع الأول: حكم التحكيم التمهيدي 21

الفرع الثاني: حكم التحكيم الجزئي 22

الفرع الثالث: حكم التحكيم الوجاهي 23

الفرع الرابع: حكم التحكيم النهائي 24

المبحث الثاني: اصدار أحكام التحكيم التجاري الدولي 25

المطلب الأول: إجراءات إصدار حكم التحكيم 25

الفرع الأول: وضع الدعوى للفصل والمداولة.....25
أولا/وضع الدعوى للفصل في الحكم.....26
ثانيا/المداولة. 27
الفرع الثاني: وجوب مشاركة التشكيلة الكاملة والأغلبية.....29
الفرع الثالث: ضرورة توافر الشكلية لحكم التحكيم التجاري الدولي.....31
الفرع الرابع: مشتملات الحكم التحكيمي 33
المطلب الثاني: حجية ونطاق حكم التحكيم التجاري الدولي 34
الفرع الأول: حجية حكم التحكيم 35
الفرع الثاني: نطاق حجية حكم التحكيم.....35
أولا/ نطاق حكم التحكيم من الناحية الموضوعية. 36
ثانيا/ نطاق حكم التحكيم من حيث الأشخاص 36
الفصل الثاني: تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي وطرق الطعن فيه في التشريع الجزائري 37
المبحث الأول: تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري.....39
المطلب الأول: الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي.....39
الفرع الأول: الاعتراف بأحكام التحكيم الدولية في التشريع الجزائري.....40
أولا/ الشروط الشكلية لطلب الاعتراف بأحكام التحكيم الدولية.....40
ثانيا/ الشروط الموضوعية للاعتراف بأحكام التحكيم التجاري الدولي.....43
المطلب الثاني: تنفيذ أحكام التحكيم الدولية.....46
الفرع الأول: الجهة المختصة بإصدار الأمر بالتنفيذ.....46
أولا/إصدار الأمر بالتنفيذ لأحكام التحكيم التجارية الدولية.....46
ثانيا/ الجهة المختصة المانحة للقوة التنفيذية لحكم التحكيم الدولي 48
ثالثا/ إيداع حكم التحكيم الدولي لدى أمانة الضبط. 49
الفرع الثاني إجراءات استصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي.....50
المبحث الثاني: طرق الطعن في أحكام التحكيم التجاري الدولي وفقا للتشريع الجزائري.....51

المطلب الأول: الطعن في حكم التحكيم الدولي الصادر خارج الإقليم الوطني في التشريع الجزائري.....52
الفرع الأول: الطعن باستئناف الأمر القضائي الصادر بشأن طلب الاعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم الدولي الصادر خارج الجزائر.....53
الفرع الثاني: استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو التنفيذ لحكم التحكيم الدولي في التشريع الجزائري.....54
أولا/ الحالات المرتبطة باتفاق التحكيم.....55
ثانيا/ الحالات المرتبطة بهيئة التحكيم والإجراءات المتبعة.....56
ثالثا/الحالات المرتبطة بحكم التحكيم.....56
المطلب الثاني: الطعن ضد أحكام التحكيم الدولية الصادرة بالجزائر 57
الفرع الأول: دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر 58
أولا/ دعوى البطلان الناشئة عن عيب في حكم التحكيم الدولي 58
ثانيا/إثارة البطلان من المحكمة لحكم التحكيم الدولي المخالف للنظام العام:.....66
الفرع الثاني: دعوى بطلان حكم التحكيم التجاري الدولي.....66
أولا/إجراءات رفع دعوى بطلان حكم التحكيم.....67
ثانيا/ المحكمة المختصة بالنظر في دعوى بطلان حكم التحكيم التجاري الدولي. 69
ثالثا/ الآثار المترتبة على دعوى بطلان حكم التحكيم.....71
الفرع الثالث: الطعن بالنقض في حكم التحكيم التجاري الدولي.....71
خاتمة 74
قائمة المراجع.....77

الملخص

هذه الرسالة تتطرق إلى موضوع حكم التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري. وهو يبحث في إصدار حكم التحكيم التجاري الدولي، الذي يقتضي البحث في إجراءات صدوره، وعن ميعاد وكيفية صدوره، وكذا الكشف عن الشكليات التي يصدر فيها.

وطبقا لإجراءات التحكيم التي تطبق على التحكيم يصدر المحكم حكم التحكيم. أما إذا كان التحكيم من قبل عدة محكمين(هيئة) تحكيم فلا بد من إجراءات مثل تلك التي يكون بها سير المحاكم العادية.

وإذا ما صدر الحكم فان القانون الجزائري يضمن للأطراف الحق في استنفاذ الأحكام التجارية الدولية عن طريق محاكم الدولة الجزائرية محل تنفيذ حكم التحكيم، كما قدم للأطراف أيضا الضمانات القانونية المتمثلة في حق الطعن بالنسبة للأحكام التي تصدر خارج الجزائر، أو الأحكام التجارية الدولية الصادرة بالجزائر حسب أحكام القانون 08-09 المتعلق بقانون الاجراءات المدنية والادارية .

الكلمات المفتاحية: التحكيم، حكم التحكيم التجاري الدولي؛ إصدار حكم التحكيم التجاري الدولي، إجراءات صدور.

Abstract

This thesis deals with the subject of the international commercial arbitration ruling in the Algerian legislation. It examines the issuance of an international commercial arbitration award, which requires research into the procedures for its issuance, the date and method of its issuance, as well as the disclosure of the formalities in which it is issued.

In accordance with the arbitration procedures That apply to arbitration, the arbitrator shall issue the arbitration award. However, if the arbitration is conducted by several arbitrators (a panel), then procedures such as those used in the conduct of ordinary courts are necessary.

If the judgment is issued, the Algerian law guarantees the parties the right to exhaust international commercial judgments through the courts of the Algerian state subject to the implementation of the arbitration judgment. 09-08 relating to the Civil and Administrative Procedures Law.

key words: International Commercial Arbitration; Issuance of an international commercial arbitration award, issuance procedures; Algerian legislation.