

جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون العام
مذكرة ماستر



الميدان: الحقوق والعلوم السياسية

الفرع: الحقوق

التخصص: قانون دولي عام

رقم:

إعداد الطالب(ة):

لعبيدي سليم

يوم: 2024/06/13

دور التحكيم في فض المنازعات التجارية الدولية وفقا لقانون الاجراءات المدنية
و الادارية الجزائري

لجنة المناقشة:

مناقشا	استاذ مساعد ب	جرادي ياسين
مشرفا ومقررا	استاذ محاضر أ	كليبي حسن
رئيسا	استاذ مساعد أ	جروني خالد

السنة الجامعية: 2023-2024

جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم العلوم السياسية
مذكرة ماستر



الميدان: الحقوق والعلوم السياسية

الفرع: الحقوق

التخصص: قانون دولي عام

رقم:

إعداد الطالب(ة):

لعبيدي سليم

يوم: 2024/06/13

دور التحكيم في فض المنازعات التجارية الدولية وفقا لقانون الاجراءات المدنية
و الادارية الجزائري

لجنة المناقشة:

مناقشا	استاذ مساعد ب	جرادي ياسين
مشرفا ومقررا	استاذ محاضر أ	كليبي حسن
رئيسا	استاذ مساعد أ	جروني خالد

السنة الجامعية: 2023-2024

الإهداء

﴿إلى كل من أضاء بعلمه عقل غيره أو هدى بالجواب الصحيح سائله فأظهر بسماحته

تواضع العلماء وبرحابة صدره سماحة العارفين﴾

أهدي هذا العمل المتواضع إلى من إقترن رضاها برضا الله عز وجل أعز

الناس على قلبي الذين تكبدوا عناء الحياة من أجل وصولي لهذا اليوم

أبي رحمه الله و جعل مثواه الجنة

و أُمي حفظها الله وأطال في عمرها بدوام الصحة والعافية .

و كذلك أهدي هذا العمل لإخوتي من عائلة الشادلي و عائلة لعبيدي فردا فردا

على ما قدموه لي من مساندة ودعم معنوي ومادي و تحملهم معي عناء

إنجاز هذه المذكرة.

إلى أعز أصدقائي الذين ساندوني وساهموا ولو بشيء بسيط في إعداد هذا العمل .

شكر وعرفان

الحمد لله ربي العالمين ذي الفضل و الإحسان الذي وفقني و أعانني على

إنجاز و كتابة هذا العمل المتواضع .

إن الاعتراف لأهل العلم بالفضل و المكانة له مبدأ إسلامي و خلق إنساني لقوله

لعالما حقه .

و عملا بهذا المبدأ أتقدم بخالص الشكر و التقدير و العرفان إلى أستاذي المحترم

كليبي حسن على كل ما قدمه لي من نصائح و إرشادات ساهمت في إنجاز هذا العمل .

كما أتوجه بخالص الشكر و التقدير لأخي و أستاذي الدكتور فخر الدين ميهوبي

على ما قدمه لي من مساعدة و توجيهات في فترة إنجاز هذا العمل .

و كذلك أشكر كل موظفي إدارة كلية الحقوق و موظفي مكتبة الكلية ، و كل من تفضل علي و أسدى

لي معروفا و أبدى لي النصيح

خلال فترة إعداد هذه المذكرة

مقدمة

المقدمة:

يعتبر التحكيم الطريق العادي لحل المنازعات المختلفة داخل المجتمع، فهو صورة من صور السيادة، وسلطة من سلطات الدولة، وقد عينت هذه الأخيرة بإفراد تنظيم وتنظيم خاص به باعتباره جهاز تابع لها. إلا أن مقتضيات الواقع وازدياد العلاقات وتشعبها حتم ظهور طرق بديلة تعمل على تخفيف العبء الملقى على عاتق التحكيم، وتسهيل الوصول إلى حل مرضي للخصوم، ولعل من أشهر هذه الطرق التحكيم هذا الطريق البديل الذي عرفته البشرية منذ القدم، فقد امتدت جذوده إلى الفترة التي ظهر فيها الإسلام في شبه الجزيرة العربية، بل وبأكثر من ذلك بكثير، إلا أنه في هذه المرحلة تميز بالكثير من الضبط والتنظيم الذي يتوافق مع روح وأحكام الشريعة الإسلامية. ولم يتوقف التحكيم عند هذا الحد بل ازداد في الظهور والإتساع يوما بعد يوم وأصبح فريد من نوعه كونه لم يقتصر على حل الخلافات التي تثار على المستوى المحلي وفقط وإنما امتد ليشمل المستوى الإقليمي والدولي، وذلك بالنظر للخصائص التي ميزته كالسرعة والمرونة والسرية ، بالإضافة إلى الحرية المعطاة للأطراف والتي يجسدها الإتفاق الذي يبني عليه التحكيم والذي يتم ضمنه رسم كل الإجراءات والشروط والمدة التي يتم خلالها حل النزاع القائم أو الذي من المحتمل أن يقوم ، و نظرا للمزايا التي يتمتع بها التحكيم من التدخل في حل نزاعات ذات طبيعة مختلفة يعطي كل واحد منها معنى معين له، فهناك التحكيم المدني والتحكيم الإداري والتحكيم الإلكتروني و حتى التحكيم التجاري.

وهذا الأخير أو التحكيم التجاري الدولي يهتم بحل النزاعات ذات الطابع الإقتصادي التي تنشأ بين الدول ، فقد عرفه المشرع الجزائري في المادة 1039 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أنه : "يعد التحكيم دوليا ، بمفهوم هذا القانون التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الإقتصادية لدولتين على الأقل " ، و منه يعتبر التحكيم التجاري الدولي حسب ما حدده المشرع الجزائري في المادة سالفه الذكر على معيار تجارية ، ووفقا لهذا المعيار يكون التحكيم تجاريا إذا نشأ النزاع حول علاقة قانونية ذات طبيعة إقتصادية لدولتين على الأقل ، و يجب أن يكون لكل طرف مركز في دولة مختلفة .

أصبح التحكيم التجاري الدولي الأداة المثلى التي يختارها الأطراف المتنازعة في الفصل في النزاعات القائمة أو على وشك الوقوع أن تقوم وذلك لتفادي قضاء الدولة و قوانينها ، و أن التحكيم التجاري الدولي يمتاز بالسرعة و المرونة و السرية في فصله للمنازعات التجارية و الإقتصادية المطروحة أمامه

و قد اختلف في تحديد الطبيعة القانونية للتحكيم التجاري الدولي حيث أن له طبيعة قضائية و ذلك إنطلاقا من عمل المحكم التي تتماثل و عمل القاضي ، بينما هناك الطبيعة العقدية إستنادا إلى أن أساس التحكيم هو إتفاق الأطراف ، أما الرأي الراجح وهو إعتبار التحكيم التجاري الدولي ليس إتفاقا محض ولا قضاء محض و إنما هو في أوله إتفاق وفي أوسطه إجراء وفي آخره حكم .

أسباب إختيار الموضوع :

من بين أهم الأسباب التي تم إختيار موضوع الدراسة بموجبها نذكر :

الأسباب الذاتية :

- ❖ الرغبة في التعمق للكشف عن دور التحكيم في فض النزاعات التجارية الدولية حسب أحكام القانون الجزائري .
- ❖ إهتمامنا بدراسة القانون الدولي العام و ميولنا إلى البحث في المواضيع التي لها علاقة بحفظ الأمن و السلم الدوليين .
- ❖ الرغبة في دراسة هذا الموضوع و البحث فيه حتى نساهم ولو بشكل بسيط في إثراء المكتبة القانونية .

الأسباب الموضوعية :

- ❖ إتصال التحكيم التجاري الدولي بفض المنازعات التجارية الدولية و دعم العلاقات بين الدول .

- ❖ أن التحكيم التجاري الدولي يلعب دورا هاما في تسوية المنازعات الدولية بطريقة سلمية و ذلك من خلال لجوء أطراف النزاع إليه .
- ❖ أهم أسباب لجوء الأطراف المتنازعة للتحكيم عن غيره من وسائل التسوية السلمية للنزاعات الدولية كالقضاء الوطني و غيره .
- ❖ تمييز التحكيم التجاري الدولي بخصوصياته عن مختلف الوسائل السلمية لفض المنازعات حتى تتجلى أهميته .

أهمية الدراسة :

الأهمية العلمية :

- ❖ إبراز إرتباط التجارة الدولية بالتحكيم إرتباطا وثيقا .
- ❖ بيان الأهمية الواسعة للتحكيم في فض المنازعات التجارية الدولية و ضمانه مكانة هامة و بارزة في الفكر الحديث .
- ❖ إلتماس آثار التحكيم على أرض الواقع .

الأهمية العملية :

- ❖ أن التحكيم يضمن فص النزاعات التجارية الدولية القائمة و المستقبلية .
- ❖ أن معرفة جوانبه و أسسه تبرز لنا كيفية إستخدامه و الفوائد المحققة من خلاله .
- ❖ إبراز كيفية تعرض مصالح الأطراف إلى التعسف من طرف القضاء العادي في بعض الحالات و ضياع حقوقهم من خلال عدم اللجوء إلى التحكيم في فض المنازعات التجارية الدولية .

أهداف الدراسة :

من بين أهم الأهداف في هذه الدراسة نذكر :

- ❖ معرفة كيفية إتفاق الأطراف للجوء إلى التحكيم و فض النزاع القائم .
- ❖ التعرف على الإجراءات التي يتخذها الأطراف قبل صدور حكم التحكيم التجاري الدولي .
- ❖ كيفية تنفيذ حكم التحكيم التجاري وفقا لأحكام القانون الجزائري .
- ❖ الطعن بالبطلان في حكم التحكيم التجاري الدولي وفقا لأحكام القانون الجزائري .

الدراسات السابقة :

- ❖ لزهر بن سعيد ، التحكيم التجاري الدولي وفقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية و القوانين المقارنة ، دار هومه ، الجزائر ، بدون سنة نشر ، عدد الصفحات 427 ، هذه الدراسة جاءت لتسليط الضوء على كل من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 و قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري رقم 09 لسنة 2008 ، و ذلك من خلال عمل مقارنة بين التشريعين و بيان أوجه التشابه و الإختلاف بينهما .
- ❖ محمد نذير ضبعي ، ضمانات التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري ، مجلة العلوم الإنسانية لجامعة أم البواقي ، المجلد 05 ، العدد 02 ، الجزائر ، 2018 ، هذه الدراسة ركزت على تطور نظرة المشرع الجزائري للتحكيم التجاري الدولي و مدى فاعليته في الحفاظ على حقوق أطراف النزاع .
- ❖ عليوش قريوع كمال ، التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة 02 ، الجزائر ، 2004 ، عدد الصفحات 95 ، هذه الدراسة تهدف إلى تبيان التطورات في كل الميادين الإقتصادية و كذلك تحليل المرسوم التشريعي 93-09 لسنة 1993 .
- ❖ زيغم محاسن إبتسام ، التحكيم التجاري الدولي كآلية لحل المنازعات التجارية الدولية ، مجلة الحقوق و العلوم السياسية جامعة خنشلة ، المجلد 10 ، العدد 01 ، الجزائر ،

، 2023 ، عدد الصفحات 333-344 ، تقوم هذه الدراسة بتحليل النصوص القانونية و بعض المعاهدات و الإتفاقيات الدولية وكذا لبيان المقصود بإتفاق التحكيم و دور التحكيم في حل المنازعات التجارية الدولية .

❖ فيصل فار ، نظام التحكيم التجاري الدولي في الجزائر حسب مقتضيات القانون الجديد ، مجلة دائرة البحوث و الدراسات القانونية و السياسية ، المركز الجامعي تيبازة ، العدد 04 ، 2018 ، عدد الصفحات 230-262 ، عالجت هذه الدراسة ماهية التحكيم التجاري الدولي و كيفية تنفيذ أحكامه من خلال تطبيق إتفاقية نيويورك 1958 ، و كيفية تنفيذ قرارات التحكيم في الدول الأطراف ، وكذا كيف تناوله المشرع الجزائري ذلك من خلال قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد .



إشكالية الدراسة :

❖ ماهي الإجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري لتنظيم عملية التحكيم التجاري الدولي ؟

مناهج الدراسة :

تم إعتنادنا في هذا البحث على المنهج الوصفي بإعتباره أحد المناهج البحثية الرئيسية التي يمكن إستخدامها في الدراسات القانونية ، فهذا المنهج يهدف إلى وصف و تحليل الظواهر القانونية كما هي في الواقع و هذا ما يتوافق مع موضوع محل الدراسة التي تعنى بوصف تعامل المشرع الجزائري مع دور التحكيم في فض المنازعات التجارية الدولية وفق قانون الإجراءات المدنية و الإدارية لسنة 2008 .

صعوبات الدراسة :

من بين أهم الصعوبات التي واجهتنا في كتابة المذكرة :

- ❖ تشعب البحث في الموضوع و كثرة مسائله .
- ❖ قلة المؤلفات و الدراسات حول التحكيم التجاري الدولي في الجزائر .
- ❖ ندرة المراجع .
- ❖ وجود صعوبات شخصية في التوفيق بين العمل و التفريغ للبحث العلمي .

تقسيم البحث :

تم تقسيم موضوع الدراسة إلى فصلين ، تعرض الفصل الأول في مبحثيه إلى تبيان الكيفية و الإجراءات الواجب إتباعها من قبل أطراف النزاع قبل صدور حكم التحكيم التجاري الدولي ، أما الفصل الثاني فقد تناول في مبحثيه الإجراء المتخذ للأطراف بعد صدور حكم التحكيم التجاري الدولي إلى تنفيذه و الطعن فيه .

الفصل الاول:

الإجراءات المتبعة قبل صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

الفصل الاول: الإجراءات المتبعة قبل صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

تمهيد:

التحكيم هو نظام قضائي إتفاقي يختار فيه الأطراف قضاتهم و يعهدون إليهم بمقتضى إتفاق مكتوب بمهمة تسوية المنازعات التي نشأت أو التي قد تنشأ بينهم بخصوص علاقتهم التعاقدية أو غير التعاقدية ، و التي يجوز تسويتها بطريق التحكيم وفقا لأحكام القانون .

و لذلك فإن جوهر التحكيم هو إتفاق الأطراف على طرح النزاع أمام التحكيم للفصل فيه ، ومنه يستمد التحكيم سلطته من إتفاق الأطراف و الذين بدورهم يقومون بإختيار قضاتهم و يحددون قواعد عملهم و كيفية الفصل في النزاع و كذا القوانين التي يجب إتباعها و تطبيقها للفصل في النزاع الذي طرحه الأطراف أمام التحكيم .

و سوف نقسم في هذه الفل الدراسة إلى مبحثين ، المبحث الأول يتحدث عن إتفاق التحكيم التجاري الدولي أما بالنسبة للمبحث الثاني فيتناول النظام الإجرائي للتحكيم التجاري الدولي.

المبحث الأول : إتفاق التحكيم التجاري الدولي

يعد اتفاق التحكيم نقطة البداية في نظام التحكيم، وهو جوهر التحكيم و حجر زاويته، إذ لا يعرض أي نزاع على هيئة التحكيم - باستثناء حالات التحكيم الإجباري - باتفاق أطرافه ذوي الشأن صراحة على أن يتم الفصل فيه عن طريق التحكيم .

ومن هذا المنطلق سنتطرق إلى تعريف إتفاق التحكيم في المطلب الأول ثم نعالج في المطلب الثاني صور إتفاق التحكيم وفي المطلب الثالث صحة إتفاق التحكيم ، ثم نتعرض لأثر إتفاق التحكيم في المطلب الرابع .

المطلب الأول : تعريف إتفاق التحكيم التجاري الدولي

تعددت التعريفات لإتفاق التحكيم، حيث تتقارب تشريعات الدول في تعريفه .

الفصل الاول: الإجراءات المتبعة قبل صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

يعرف إتفاق التحكيم من الناحية الفقهية بأنه : عقد خاص يتم باتفاق الطرفين و يعتبر مظهرا لسلطان إرادتهم .

وقد نصت المادة 2 / 1 من اتفاقية نيويورك لعام 1958 بشأن الإعتراف بأحكام التحكيم وتنفيذها ففي تعريفها لإتفاق التحكيم على أنه : " اتفاق المكتوب الذي يلتزم بمقتضاه الأطراف بأن يخضعوا للتحكيم كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو قد تنشأ بينهما بشأن علاقة قانونية

محددة عقدية كانت أو غير عقدية، بمسألة تجوز تسويتها عن طريق التحكيم " .¹

فيما عرفه القانون النموذجي للأمم المتحدة بأنه : إتفاق بين طرفين على أن يحيلوا إلى التحكيم جميع أو بعض المنازعات التي نشأت أو قد تنشأ بينهما بشأن علاقة قانونية محددة ، سواء أكانت تعاقدية أو غير تعاقدية، ويجوز أن يكون اتفاق التحكيم في صورة شرط بند تحكيم وارد في عقد أو في شكل اتفاق منفصل .

وقد عرفه التشريع الجزائري في المادة 1011 على أنه : " إتفاق التحكيم هو الإتفاق الذي يقبل الأطراف بموجبه عرض نزاع سبق نشوؤه على التحكيم " .²

وقد عرفت المادة 10 الفقرة 1 من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 ، اتفاق التحكيم على أنه : " إتفاق الطرفين على الإلتجاء إلى التحكيم لتسوية كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو يمكن أن تنشأ بينهما بمناسبة علاقة قانونية عقدية كانت أو غير عقدية " .³

و عرف كذلك على أنه : " عقد مدني تبدو فيه إرادة الأطراف واضحة، وتهدف للحسم في النزاع عن طريق التحكيم و عدم طرحه على قضاء الدولة " .⁴

¹ طارق سمير طلبية دويدار، الأبعاد القانونية لإمتداد شرط التحكيم، مركز الدراسات العربية، القاهرة، 2017، ص 28.

² المادة 1011 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري .

³ أحمد مخلوف، اتفاق التحكيم، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2004، ص 3.

⁴ أحمد إبراهيم عبد التواب، اتفاق التحكيم والدفع المتعلقة به، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2009، ص 38-39.

الفصل الاول: الإجراءات المتبعة قبل صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

و يعرفه الدكتور فتحي والي بأنه : " نظام قانوني يتم بواسطته الفصل بحكم ملزم في نزاع قانوني بين طرفين أو أكثر بواسطة شخص أو أشخاص من الغير، يستمدون مهمتهم من إتفاق اطراف النزاع " .

السابقة أن اتفاق التحكيم يرتكز على عدة أمور تبرز جوهره : و يظهر جليا في التعاريف

✓ أنه تراضي وتلاقي إرادتي طرفي علاقة قانونية معينة على اتخاذ التحكيم كوسيلة لتسوية

المنازعات التي نشأت أو قد تنشأ عن تلك العلاقة أيا كان أساس تلك العلاقة عقدية أو غير عقدية .

✓ تحويل المحكمين أو هيئة التحكيم سلطة الفصل في كل أو بعض المنازعات الناشئة عن هذه العلاقة، وغالب عملا أن تحدد المسألة محل التحكيم في الإتفاق .

✓ أن الإتفاق على اللجوء إلى التحكيم قد يكون سابقا على نشوء النزاع بين الطرفين، وقد يكون لاحقا لنشوء النزاع .

الفصل الاول: الإجراءات المتبعة قبل صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

المطلب الثاني : صور إتفاق التحكيم التجاري الدولي

لإتفاق التحكيم صورتين هما شرط التحكيم و مشاركة التحكيم .

الفرع الأول : شرط التحكيم

بعرف شرط التحكيم في المادة 1007 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري بأنه : "الإتفاق الذي يلتزم بموجبه الاطراف في عقد متصل بحقوق متاحة بمفهوم المادة 1006 أعلاه¹ لعرض النزاعات التي تثار بشأن هذا العقد على التحكيم " .

و أشارت الفقرة 1 من المادة 7 من القانون النموذجي لليونسترال بشأن التحكيم ، حيث نصت : " و يجوز أن يكون إتفاق التحكيم في عقد أو في صورة إتفاق مستقل " .

ومنه نستنتج مايلي :

1- لكي نكون بصدد شرط التحكيم يجب أن يكون إتفاق الأطراف سابقا على نشوء النزاع ، و هذا أمر جوهري يمثل الفارق الأساسي بين شرط و مشاركة التحكيم ، و حتى نكون بصدد شرط التحكيم يجب أن يكون الأطراف قد إتفقوا سلفا على تسوية ما يثور بينهم من منازعات عن طريق التحكيم .

2- لشرط التحكيم صورتين الأولى أن تدرج في صلب العقد أو المعاملة الأصلية بين الأطراف ، و يكون شرطا ضمن باقي شروط أو بنود العقد ، فقد يكون مادة إذا صيغ العقد في صورة مواد ، و قد يكون بندا إذا صيغ العقد في صورة بنود ، فعادة ما يرد هذا الشرط أو البند في مؤخرة المحرر أو الورقة المدون بها أحكام العقد .

3- قد يرد شرط التحكيم في إتفاق مستقل عن العقد أو المعاملة القانونية الأصلية .

¹ تنص المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري على أنه : " يمكن لكل شخص اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها .

لا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الاشخاص و اهليتهم .

ولايجوز للأشخاص المعنوية العامة أن تطلب التحكيم ، ماعدا في علاقاتهم الإقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية " .

الفصل الاول: الإجراءات المتبعة قبل صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

و مما سبق يمكن القول بان شرط التحكيم هو إتفاق اطراف علاقة قانونية معينة على إحالة ما قد يثور بينهم من منازعات بشأن هذه العلاقة إلى التحكيم ، وقد يرد شرط التحكيم في صورة بند من بنود العقد الأصلي أو في صورة إتفاق مستقل عن العقد الأصلي .

الفرع الثاني : مشاركة التحكيم

عرف المشرع الجزائري مشاركة التحكيم من خلال تعريف إتفاق التحكيم حيث نص في المادة 1011 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري على أن : " إتفاق التحكيم هو الإتفاق الذي يقبل الأطراف بموجبه عرض نزاع مسبق نشوءه على التحكيم " ، و هذا التعريف هو تعريف لمشاركة التحكيم و ليس لإتفاق التحكيم .

و منه فإن مشاركة التحكيم هي إتفاق أطراف علاقة قانونية ما على تسوية ما ثار بينهم من منازعات بشأن هذه العلاقة بواسطة التحكيم .

و ذهب المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 1012 على أنه : " يجب أن يتضمن إتفاق التحكيم تحت طائلة البطلان ، موضوع النزاع و أسماء المحكمين و كيفية تعيينهم " ،و ذلك في مشاركة التحكيم و إلا كانت باطلة ، و هذا عكس شرط التحكيم الذي لا يحدد موضوع النزاع كونه لم ينشأ بعد .¹

المطلب الثالث : صحة إتفاق التحكيم التجاري الدولي

نصت المادة 1040 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري على أن تتوفر الشروط الموضوعية و الشكلية لصحة إتفاق التحكيم .

الفرع الأول : الشروط الموضوعية

لقد نقل المشرع الجزائري الحلول الواردة في المادة 178 الفقرة 2 من القانون السويسري .

¹لزهري بن سعيد ، التحكيم التجاري الدولي وفقا لقانون الإجراءات المدنية و الادارية و القوانين المقارنة ، دار هوميه ، الجزائر ، بدون سنة نشر ، ص 55.

الفصل الاول: الإجراءات المتبعة قبل صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

على هذا الأساس تكون إتفاقية التحكيم صحيحة من حيث الموضوع إذا ابرمت وفق القواعد الواردة

في ¹ :

✓ القانون الذي إختاره الأطراف .

✓ القانون المنظم لموضوع النزاع ولا سيما القانون المطبق على العقد الأساسي .

✓ القانون الجزائري .

و يمكن إضافة المادة 5 الفقرة 1 لإتفاقية نيويورك لسنة 1958 ، التي تنص على : " قانون البلد الذي صدر فيه الحكم " .

لقد عمل القانون الجزائري بإدوالية الإرادة ، كما فعل القانون السويسري و الذي ترك إختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع إتفاق التحكيم إلى الأطراف ، وفي غياب ذلك فالحكم هو الذي يحدد ذلك . ولا سيما القانون المطبق على موضوع النزاع ² .

يمكن للأطراف أن تختار أي قانون لتطبيقه ، و يمكنها أن تلجأ إلى إختيار المبادئ العامة للقانون واجب التطبيق ، الأمر الذي يؤدي الى حلول غير منتظرة بسبب غموض هذه المبادئ تبرر الأولوية المتروكة للأطراف بسبب تدويل العقود و إتفاق التحكيم للتهرب من ضغوط قانون وطني

الذي بإمكانه أن يتطور و يجعل إتفاق التحكيم باطلا .

إذا تم اختيار القانون من قبل الاطراف فلا يمكن للمحكمن و القضاة التهرب منه ، اما في غياب اختيار الأطراف فالمحكمون هم الذين سيبحثون على القانون الذي يحكم العقد و

¹ المادة 1040 من قانون الاجراءات المدنية و الإدارية الجزائري .

² عليوش قريوع كمال ، التحكيم التجاري الدولي في الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة 2 ، الجزائر ، 2004 ، ص34 .

الفصل الاول: الإجراءات المتبعة قبل صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

موضوع النزاع ، يصبح تطبيق القانون الجزائري ممكنا اذا جرى التحكيم بالجزائر أي قانون المقرر¹.

ان اختيار المحكم تعرف تقييدا نسبيا ، يتمثل في القانون المطبق على العقد الاساسي او القانون المتعلق باتفاق التحكيم .

يعتبر هذا القيد نسبي ، لأن المادة 458 مكرر 1 الفقرة 3 تقول " لاسيما " و هذا ما يؤكد ان حولا أخرى تكون ممكنة . و يعني ذلك ان القانون الواجب التطبيق على إتفاق التحكيم ، يختلف عن القانون الواجب التطبيق على موضوع العقد وذلك بمقتضى مبدأ إستقلالية إتفاق التحكيم .

الفرع الثاني : الشروط الشكلية

اجمعت مختلف التشريعات الوطنية و الاتفاقيات لدولية المتعلقة بالتحكيم على ان يكون إتفاق التحكيم مكتوبا .

إستلزم المشرع الجزائري الكتابة في إتفاق التحكيم لوجود شرط التحكيم و إلا كان باطلا و يستوي في ذلك ان ترد كتابة شرط التحكيم في العقد الاصلي او في الوثيقة التي يستند اليها ، أي ان الإتفاق اللاحق المبرم في وثيقة مستقلة عن العقد الأصلي و ذلك وفقا لنص المادة 1008 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري و التي تنص على أنه : يثبت شرط التحكيم تحت طائلة البطلان بالكتابة في الإتفاقية الاصلية أو الوثيقة التي يستند إليها² .

كما إشتراط المشرع الجزائري ان يتضمن شرط التحكيم تعيين المحكم أو المحكميين أو تحديد كيفية تعيينهم و ألا كان باطلا³.

¹المرجع السابق، ص35.

²لزهر بن سعيد ، المرجع السابق ، ص 67 .

³الفقرة 2 من المادة 1008 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري .

الفصل الاول: الإجراءات المتبعة قبل صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

قانون الاجراءات المدنيو و الإدارية الجزائري على أنه : يحصل الإتفاق على التحكيم كتابة ، و يجب أن يتضمن اتفاق التحكيم تحت طائلة البطلان موضوع النزاع و اسماء المحكمين أو كيفية تعيينهم .

و لقد إشتراط التشريع الجزائري في التحكيم التجاري الدولي ان يبرم إتفاق التحكيم كتابة او بأي وسيلة إتصال اخرى تجيز الإثبات بالكتابة ، و تتحقق الكتابة وفقا لنص القانون اذا ورد شرط التحكيم في رسائل او برقيات متبادلة بين الطرفين .

و يمتد ذلك الى كل وسائل الإتصال المكتوبة و الإلكترونية و لكن يجب تحقق تبادل الإيجاب و القبول بشأن التحكيم .¹

المطلب الرابع : آثار إتفاق التحكيم التجاري الدولي

عند إنعقاد اتفاق التحكيم بشكل صحيح و ذلك بأن يتوفر أركانه و شروطه، فإنه ينتج ما يترتب عليه من آثار متمثلة في أثرين : أحدهما يسمى بالآثر السلبي وآخر يسمى بالآثر الإيجابي.

الفرع الأول : الأثر السلبي لإتفاق التحكيم

إن المقصود بالآثر السلبي لإتفاق التحكيم هو إلزام الأطراف بعدم اللجوء إلى القضاء، أي أنها تتمثل في سلب النزاع من سلطة والية القضاء وحرمان أطراف العقد من اللجوء إلى القضاء العادي بشأن النزاع الذي وقع الإتفاق على حله عن طريق التحكيم .

وهذا الإلتزام إرادي يعقده الطرفان بإرادتهما المشتركة، فإذا ما أخل أحد الطرفين بالتزامه هذا ورفع دعواه أمام القضاء، فيمكن للطرف الآخر أن يتمسك أمام المحكمة بوجود اتفاق التحكيم .

وهذا المبدأ كرسته المعاهدات الدولية والتشريعات الوطنية، وهو مبدأ عدم اختصاص القضاء الوطني .

¹لزهر بن سعيد ، المرجع السابق ، ص 68 .

الفصل الاول: الإجراءات المتبعة قبل صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

أكدت اتفاقية نيويورك لسنة 1958 و عبرت بأنه : على المحكمة في أية دولة متعاقدة، عندما يعرض عليها نزاع في مسألة أبرام الطرفان بشأنها اتفاقا بالمعني المستخدم في هذه المادة، أن تحيل الطرفين إلى التحكيم بناء على طلب أيهما، ما لم يتبين لها أن هذا الاتفاق لاغي و باطل أو غير منفذ أو غير قابل للتنفيذ.¹

أما في الجزائر نجد المشرع نص على هذا المبدأ في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري بأن : كون القاضي غير مختص بالفصل في موضوع النزاع، إذا كانت الخصومة التحكيمية قائمة، أو إذا تبين له وجود اتفاقية التحكيم على أن تثار من أحد الأطراف.²

بما أن الإلتزام السلبي يعد الإلتجاء إلى القضاء، قد نشأ بين الطرفين، فيمكن بإرادتهما معا أن يتحلى من هذا الإلتزام، و يلجأ إلى القضاء العادي بصدد النزاع الذي اتفق على فضه عن طريق التحكيم، و بالتالي إذا قام أحد طرفي اتفاق التحكيم برفع دعواه أمام القضاء، فيعني ذلك نزوله عن التمسك باللتزام خصمه بامتناع عن الإلتجاء إلى القضاء³ ، فلو حضر خصمه أمام المحكمة، وبدأ في تقديم دفعه و طلباته في الدعوى فيعني ذلك نزوله هو الآخر عن التمسك بالإلتزام المدعي نفسه بعدم الإلتجاء إلى القضاء، ويجب على القاضي عندئذ الفصل في موضوع النزاع .

اما لو حصل أن تمسك المدعي عليه أمام المحكمة قبل إبرامه أي طلب أو دفاع في الدعوى باتفاق التحكيم الذي يقضي بإحالة النزاع إلى التحكيم، فعندئذ يجب على المحكمة أن تحكم بعدم قبول الدعوى، ما لم يتبين لها أن الإلتفاق باطل وملغى أو عدم الأثر أو لا يمكن تنفيذه .

الفرع الثاني : الأثر الإيجابي لإتفاق التحكيم

¹ المادة 2 الفقرة 3 من اتفاقية نيويورك بشأن الإعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها لسنة 1958 .

² المادة 1045 من قانون رقم 09-08 المؤرخ في 25 فيفري سنة 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، صادر بالجريدة الرسمية العدد، 21 المؤرخ في 23 أفريل 2008 .

³ بسام شيخ العشرة، التحكيم التجاري، منشورات الجامعة الافتراضية السورية، سوريا، 2018، ص 46.

الفصل الاول: الإجراءات المتبعة قبل صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

يتجسد الأثر الإيجابي لإتفاق التحكيم في إلزام كل من طرفيه باللجوء إلى التحكيم لحل النزاع المشمول بالإتفاق ، فمتى سلك الخصوم طريق التحكيم وجب عليهم تسوية النزاع بالتحكيم والإعتداد بالحكم الصادر من المحكمين طالما استوفى الشروط القانونية .¹

فإذا اتفق طرفان على اللجوء إلى التحكيم للفصل في نزاع عين بينهما، كان الإتفاق ملزما لهما بكل ما فيه من شروط، و يتعين عليهما الخضوع لما تحكم به هيئة التحكيم بصدد هذا النزاع ، حيث يعد حكمها وكأنه صادر عن المحكمة المختصة أصال بنظر النزاع مع مراعاة ضرورة أكسائه صيغة التنفيذ ليكون قابال للتنفيذ الجبري .

مع الإشارة إلى أن المحكمين ملزمون بالتقيد بما عرض عليهم من نزاع، أو بما اتفق الأطراف على عرضه عليهم من نزاع، وبالتالي لا يجوز لهم تجاوز هذا الحد من حكم التحكيم الذي يصدرونه و إلا كان حكمهم معرضا لرفع دعوى بطلانه، كما لايجوز لهم تناول أشخاص أو أطراف لا علاقة لهم باتفاق التحكيم، إذ عملا بمبدأ نسبية آثار العقود لا يجوز أن يتأثر بالتحكيم غير أطرافه نفعا أو ضررا.²

¹ سمير جاويد، التحكيم كآلية لفض المنازعات، دائرة القضاء، أبو ظبي، 2014 ص 55.

² بسام شيخ العشرة ، المرجع السابق ، ص 48 .

المبحث الثاني : النظام الإجرائي للتحكيم التجاري الدولي

تطرقنا في المبحث الأول إلى أن اللجوء إلى التحكيم يخضع لإرادة الدول الأطراف في النزاع، فهذه الإرادة تصب في إتفاق سابق على نشوء النزاع أو في مشاركة ألحقت بعد ذلك، حيث تشكل هيئة التحكيم بناء على الأحكام الواردة فيهما .

ومنه سنتعرض في المطلب الأول إلى تعيين المحكمين ، و رد المحكمين و إستبدالهم في المطلب الثاني ، كما سنتطرق في المطلب الثالث إلى مكان و لغة التحكيم ، و في المطلب الرابع للقانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع وفي المطلب الخامس سير إجراءات التحكيم .

المطلب الأول : تعيين المحكمين

الفصل الاول: الإجراءات المتبعة قبل صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

الفرع الاول : إختيار المحكم مباشرة من قبل الأطراف

الأصل في التحكيم أن للأطراف مطلق الحرية في إختيار و تعيين محكميهم ، و ذلك لأن مبعث الإتفاق على التحكيم جاء من الثقة في حسن تقدير المحكم ، و في حسن عدالته ، و إتفاق التحكيم هو دستور و اساس العملية التحكيمية وهو الذي يعطي الولاية للتحكيم¹.

و حرية الطرفين في إختيار هيئة التحكيم من الحقوق الأساسية لهما ، و هي مكفولة لهما قانونا سواء قبل بداية خصومة التحكيم ؛ اي عند إختيار هيئة التحكيم ابتداء ، أو بعد بداية خصومة التحكيم إذا ما حدث ما يستوجب إنتهاء مهمة المحكم برده أو عزله أو تنحيه أو بأي سبب آخر .

نظام التحكيم يطلق إرادة الأطراف في إختيار محكميهم و يعطيهم الحرية في كيفية تعيينهم ، و هذه أحد أهم الأسباب الرئيسية التي تدفع بهم إلى اللجوء للتحكيم كوسيلة لفض النزاع بينهم ، و تخليهم عن القضاء ؛ حيث انه في القضاء لا يكون لإرادة الأطراف أي دور في عملية إختيار قضاتهم².

و يحكم تعيين المحكم و هيئة التحكيم مبدأين أساسيين :

أولهما : ان تكون إرادة الخصوم هي المرجع الأول في إختيار هيئة التحكيم ، فإذا إتفق الاطراف على طريقة إختيار المحكمين فإنه يجب الإلتزام بما تم الإتفاقعليه.

ثانيهما : مراعاة المساواة بين طرفي النزاع من حيث إختيار المحكمين ، فلا يكون لأحدهما أفضلية غلى الآخر ، بمعنى لا يجوز ان يسند الى أحدهما إختيار جميع المحكمين دون الآخر .

¹ سيد عيد نايل، محاضرة امتداد شرط التحكيم ، الدورة المتعمقة لإعداد المحكم الدولي ، مركز تحكيم حقوق عين شمس ، جامعة عين شمس ، القاهرة ، 2009.

²لزهر بن سعيد ، المرجع السابق ، ص91.

الفصل الاول: الإجراءات المتبعة قبل صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

و يتم إختيار المحكمين من قبل الأطراف مباشرة ، و الذين لهم الإتفاق إختيار المحكمين و كيفية و وقت إختيارهم ، و الإتفاق على عدد المحكمين وهم اما ان يتفقوا على قيام محكم واحد بالتحكيم أو ثلاثة محكمين ¹.

و التشكيل الإتفاقي لهيئة التحكيم يكون اما عن طريق التحكيم الحر أو بطريق التحكيم المؤسسي و أساس التفرقة هو إتفاق التحكيم ذاته ، فحيث يشير الإتفاق الى تسوية النزاع تحكيميا عن طريق تحكيم مؤسسة تحكيمية ما ، نكون أما تحكيم مؤسسي ، و إلا كان التحكيم حرا. فمعيار التفرقة شكلي من حيث وجود مثل تلك الإشارة أو عدم وجودها في إتفاق التحكيم .

الفرع الثاني : تعيين المحكم بواسطة القضاء

لأطراف النزاع حرية تكوين المحكمة التحكيمية وذلك بعيدا عن القضاء ، و هذا الأخير له دور إحتياطي في تشكيل هيئة التحكيم ، فلا يتم اللجوء اليه الا في حالة إختلاف الأطراف و عدم إتفاقهم على تشكيل هيئة التحكيم ، حيث قد يتعذر على الأطراف الإتفاق ، وقد لا تتاح الفرصة لمراكز التحكيم في المساعدة لعدم إتجاه الأطراف المتخاصمة اليها في هذا الشأن ، فيأتي دور المحاكم في التشكيل و يعتبر القضاء الوطني هو الملاذ الاخير لإنجاح التحكيم .

وقد راع المشرع أن يكون تدخل القضاء بالقدر المطلوب ، أي لا يتعدى وصف الدور الإحتياطي ، وضمن أسباب و ضوابط يجب مراعاتها في تشكيل هيئة التحكيم ².

الفرع الثالث : الشروط الواجب توفرها في المحكم

إن إختيار المحكم من قبل أطراف النزاع تتبعه شروط وجب توفرها فيه ونذكر منها :

- يجب أن يكون المحكم متمتعا بالأهلية المدنية .

¹ المرجع نفسه ، ص92.

² لزهر بن سعيد ، المرجع السابق ، ص123-124 .

الفصل الاول: الإجراءات المتبعة قبل صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

- أن لا يكون محروما من حقوقه المدنية ، كالحكم عليه في جناية او جنحة مخلة بالشرف و ذلك ما نصت عليه المادة 1014 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري أن : لا تستند مهمة التحكيم لشخص طبيعي إلا إذا كان متمتعا بحقوقه المدنية .
- أن يتميز المحكم بعد قبوله لمهمة التحكيم بالحياد و الإستقلال .
- أن الا يكون المحكم محجورا عليه .
- أن يكون المحكم ذو خبرة و كفاءة لشغل ذلك المنصب .

المطلب الثاني : رد المحكمين و إستبدالهم

طبقا للمادة 1016 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري :

" يجوز رد المحكم في الحالات الآتية :

- 1- عندما لا تتوفر فيه المؤهلات المتفق عليها بين الأطراف .
 - 2- عندما يوجد سبب رد منصوص عليه في نظام التحكيم الموافق عليه من قبل الأطراف .
 - 3- عندما تتبين من الظروف شبهة مشروعة في إستقلاليتة لاسيما بسبب وجود مصلحة أو علاقة إقتصادية أو عائلية مع أحد الأطراف مباشرة أو عن طريق وسيط .
- لا يجوز طلب رد المحكم من الطرف الذي كان قد عينه ، أو شارك في تعيينه ، إلا لسبب علم بعد التعيين ."
- فمن خلال هاته النقطة الأخيرة يتبين أنه منعا للتلاعب حظر المشرع على أي طرف طلب رد المحكم الذي إختاره بنفسه إلا إذا اثبت وجود أسباب طرأت بعد تعيينه .¹
- و كذلك نضمت المادة الثانية من نظام هيئة التحكيم لغرفة التجارة الدولية رد المحكمين و إستبدالهم على النحو التالي :

¹ المادة 1016 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري.

الفصل الاول: الإجراءات المتبعة قبل صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

1-يقدم طلب الرد بتوجيه تقرير كتابي إلى الأمين العام لهيئة التحكيم يحدد الوقائع و الظروف التي يقوم عليها هذا الطلب .

2-يجب أن يوجه هذا الطلب من الأطراف إما خلال الثلاثين يوما التالية لتبليغه بتعيين المحكم أو تثبيته من قبل هيئة التحكيم ، أو خلال الثلاثين يوما التالية للتاريخ الذي علم فيه بالوقائع أو الظروف التي يقوم عليها طلبه إذا كان هذا التاريخ لاحقا للتبليغ المشار إليه و إلا كان الطلب غير مقبول .

3-تفصل هيئة التحكيم في قبول طلب الرد وفي نفس الوقت إذا إقتضى الأمر في ذلك سلامة تأسيسه بعد أن يمكن الأمين العام المحكم المطلوب رده و الأطراف وباقي أعضاء المحكمة إن وجدوا من تقديم ملاحظاتهم كتابة خلال مهلة مناسبة .

4-يستبدل المحكم بغيره إذا مات أو قبلت هيئة التحكيم طلب رده أو إستقالته .

5-يستبدل المحكم كذلك بغيره إذا تحقق لهيئة التحكيم وجود مانع قانوني أو فعلي يقف في سبيل تادية المحكم لمهمته أو أنه لا يؤدي وظيفته طبقا للنظام أو في المواعيد المحددة .

6-لا تكون أسباب قرارات الهيئة الخاصة بتعيين المحكم و تثبيته و رده و إستبداله بغيره عن عدم أدائه لوظيفته طبقا للنظام وفقا للمهل المحددة محلا للتبليغ .

وقد أعطت الإتفاقية العربية للتحكيم التجاري لمكتب المركز العربي للتحكيم الحق بأن يفصل في المنازعة التي يتقدم بها أحد أطراف التحكيم حول صحة تعيين أحد المحكمين بقرار ، و إذا توفي أحد المحكمين أو حال دون قيامه بمهامه قوة القاهرة يتم تعيين من يحل محله بالطريقة التي عين به ، ولا يجوز للمحكم أن يستقيل بعد مباشرته لمهمته ، فإذا نشأت أسباب جدية تمنعه من الإستمرار جاز له بعد موافقة مكتب المركز أن يستقيل ، ولكل من طرفي النزاع الحق أن يطلب رد أحد المحكمين لأسباب يبينها في طلبه و يفصل المكتب في الطلب في مدة لا تتجاوز سبعة أيام من إستلام الطلب ، و إذا قبل طلب الرد يتم تعيين

الفصل الاول: الإجراءات المتبعة قبل صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

محكم جديد بالطريقة نفسها التي تم بها تعيين المحكم الذي تقرر رده و يبلغ المحكم الذي تقرر رده و الطرفان بقرار المكتب فور صدوره ¹.

المطلب الثالث : مكان و لغة التحكيم

الفرع الأول : مكان التحكيم

إن من بين الأمور التي وجب أن تؤخذ بعين الاعتبار حين تعيين مكان التحكيم من قبل الأطراف المتنازعة لفض النزاع مايلي ²:

- ملائمة المكان للطرفين المتنازعين .

- المقر الذي يحتوي على البضاعة و الوثائق الخاصة بها .

- وجود الشهود و إمكانية المعاينة الميدانية و التحقيق .

- الإعتراف و تنفيذ إتفاق التحكيم و قراره .

و وفقا لنظام غرفة التجارة الدولية فإن محكمة التحكيم هي التي تحدد مكان التحكيم ، إلا إذا إتفقا الطرفان على غير ذلك ³، أما قواعد اليونسترال للجنة القانون التجاري التابعة للأمم المتحدة فقد نصت مايلي :

1-إذا إتفق الطرفان على مكان إجراء التحكيم تتولى هيئة التحكيم تحديد هذا المكان مع

مراعاة ظروف التحكيم .

2-لهيئة التحكيم تحديد محل إجراء التحكيم داخل الدولة التي اختارها الطرفان ، لها

حق سماع الشهود و عقد الجلسات للمداولة بين أعضائها في اي مكان تراه مناسبا

مع مراعاة ظروف التحكيم .

¹المادتان 18 و 19 من الإتفاقية العربية للتحكيم التجاري بعمان لسنة 1987.

²المادة 4 من القواعد التي وضعتها اللجنة الإقتصادية التابعة للأمم المتحدة .

³المادة 120 من نظام غرفة التجارة الدولية لسنة 1922 .

الفصل الاول: الإجراءات المتبعة قبل صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

- 3- لهيئة التحكيم ان تجتمع في اي مكان تراه مناسباً لمعاينة بضائع او أموال أخرى او فحص مستندات ، و في هذه الحالة يجب إخطار الطرفين بوقت يكون قبل ميعاد هذه المعاينة او الفحوص ليتمكنوا من الحضور وقت إجرائها .
- 4- يصدر القرار التحكيمي في مكان إجرائه .

الفرع الثاني : لغة التحكيم

ان تحديد اللغة التي يجرى بها التحكيم لها أهمية بالغة بالنسبة لطرفي النزاع ، فيقصد بلغة التحكيم هي لغة إجراءات التحكيم و المرافعات و تقديم المستندات و الوثائق و الحكم .

وقد تكون لغة التحكيم واحدة في كافة المراحل ، و يمكن ان تتعدد بتعدد لغات الأطراف ، ولا تأثير لها في تحديد طبيعة الحكم أي لا يمكن اعتبار الحكم اجنبياً أو غير اجنبي بناء على اللغة التي كتب بها . يجري التحكيم باللغة العربية ما لم يتفق الطرفان أو تحدد هيئة التحكيم لغة او لغات أخرى ، و يسري حكم الإتفاق أو القرار على لغة البيانات و المذكرات المكتوبة ، و على المرافعات الشفهية وكل قرار تتخذه هذه المحكمة او رسالة توجهها او حكم تصدره ، مالم ينص إتفاق الطرفين او قرار هيئة التحكيم على غير ذلك .¹

تملك هيئة التحكيم إذا تولت تحديد اللغة صلاحية التعديل و التنويع شأنها شأن الأطراف ، فإذا قدمت مستندات بغير اللغة المستخدمة في التحكيم فلهيئة التحكيم أن تأمر بإرفاق ترجمة اللغة المستعملة في التحكيم ، و إذا تعددت اللغات على الهيئة قصر الترجمة على لغة واحدة .

و يجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يعرض لمسألة مكان التحكيم و لغته ، سواء في تنظيمه للتحكيم الداخلي او الدولي ، إذ تفترض النصوص المنظمة للتحكيم الداخلي جريانه في الجزائر بينما في التحكيم الدولي فالاصل خضوعه لمبدأ سلطان الإرادة ، فيتمتع

¹ المادة 29 الفقرة 1 من قانون التحكيم المصري .

الفصل الاول: الإجراءات المتبعة قبل صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

الأطراف بحرية تكاد تكون مطلقة في تحديد كافة شروطه و التي يدخل ضمنها تحديد مكان ولغة التحكيم¹.

المطلب الرابع : القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع

الفرع الاول : تطبيق قانون إرادة الأطراف

إذا إتفق الأطراف على القواعد القانونية التي يطبقها المحكم على موضوع النزاع وجب على المحكم تطبيقها² ، فكما ان الأطراف هم الذين إختاروا التحكيم بديلا عن قضاء الدولة و إختاروا المحكمين ليفصلوا في نزاعهم ، ولهم إختيار إجراءات الخصومة أمام المحكمين فلهم أيضا إختيار القواعد الموضوعية التي يطبقها المحكمون على هذا النزاع ، و على هذا فإنه يجوز لأطراف التحكيم الإتفاق على قواعد قانونية غير قانون الدولة التي يجري فيها التحكيم لتحكم النزاع بينهم ، و تعتبر هذه القواعد هي القانون الذي يجب على المحكمين تطبيقه على النزاع دون أية قواعد قانونية أخرى .

و بالتالي فإن للأطراف حرية إختيار ما يروونه مناسبا من قواعد تطبق عليهم .

الفرع الثاني : تصدي هيئة التحكيم لتحديد القانون المطبق على موضوع النزاع

منح للمحكم سلطة إحتياطية في تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع من قبل التشريعات الوطنية و المؤسسية و ذلك عند عدم إتفاق الأطراف .

حيث أعطى المشرع الجزائري السلطة في تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع للمحكمين ، بحيث نصت المادة 1050 على أنه : " تفصل محكمة التحكيم في النزاع عملا بقواعد القانون الذي إختاره الأطراف ، و في غياب هذا الإختيار تفصل حسب قواعد القانون و الأعراف التي تراها ملائمة " .

¹لزهر بن سعيد ، المرجع السابق ، ص 266 . 267 .

²المادة 1050 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري .

الفصل الاول: الإجراءات المتبعة قبل صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

فإذا لم يتفق الأطراف على القواعد القانونية واجبة التطبيق قامت هيئة التحكيم بإختيار القواعد القانونية الموضوعية التي تطبقها .¹

الفرع الثالث : الفصل في النزاع وفقا لقواعد العدالة و الإنصاف

و هنا يتحرر المحكم من التقيد بأي نصوص تشريعية او أي قواعد قانونية أي كان مصدرها ليجري المحكم نوعا من التسوية للنزاع المعروض عليه .

ولا يكون ذلك إلا بناءا على الإرادة الصريحة للأطراف بأن تطبق هيئة التحكيم قواعد العدالة و الإنصاف ، و يجب أن يحترم مبادئ التقاضي و منها تحقيق المساواة و إحترام حقوق الدفاع ، مستلهما ما يراه محققا للعدالة و ما يرضي ضميره .

المطلب الخامس : سير إجراءات التحكيم

إن معالجة النزاع من طرف هيئة التحكيم يكون وفقا لقواعد الإجراءات التي قامت بتحديدھا الأطراف المتنازعة بمقتضى إتفاق التحكيم ، أو قد يتم إتباع مجموعة من القواعد المدرجة في وثيقة دولية معينة

كالقواعد التي تضمنتها إتفاقية لاهاي 1907 بخصوص قواعد التحكيم ، و في غياب إختيار أطراف النزاع لهذه القواعد ، يعهدون لمحكمة التحكيم للفصل فيه حسب قواعد القانون و الاعراف التي تراها ملائمة .²

وتتألف إجراءات التحكيم كقاعدة عامة من مرحلتين مختلفتين عن بعضهما البعض :

المرحلة الأولى تشمل اللوائح أو الإجراءات الكتابية قيام الأطراف المتنازعة عن طريق وكلاء أو ممثلين بتقديم مذكرات مكتوبة لهيئة التحكيم، مع تبادل هذه المذكرات بين الأطراف والرد عليها، كما تصحب هذه المذكرات المكتوبة بكل الأوراق والوثائق التي تؤيدها، وعلى أن كل وثيقة أو ورقة تقدم إلى هيئة التحكيم من أحد طرفي النزاع يجب أن ترسل صورة رسمية

¹ لزهري بن سعيد ، المرجع السابق ، ص 316 .

² المادة 1050 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري .

الفصل الاول: الإجراءات المتبعة قبل صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

للطرف الآخر، وفي حال لم تكن هناك ظروف خاصة فإن الهيئة لا تجتمع إلا بعد الإنتهاء من الإجراءات الكتابية.¹

وتلي بعد مرحلة الإجراءات الكتابية مرحلة الإجراءات أو المناقشات الشفوية، وتشمل الإجراءات الشفوية مرافعة ممثلي ووكلاء طرفي النزاع أمام هيئة التحكيم، و يكون لكل طرف الحق في أن يقدم شفاها إلى هيئة التحكيم كافة الحجج التي قد يراها مناسبة ومفيدة للدفاع عن وجهة نظره، وأن يتقدم بدفوع فرعية تفصل فيها هيئة التحكيم بصفة قطعية بحيث لا يمكن أن تكون موضوعا آلية مناقشة فيما بعد.²

ومن الخصوصيات المميز للتحكيم أن المناقشات ال تجري بصفة علنية، إلا بمقتضى قرار صادر عن هيئة التحكيم وبإتفاق الأطراف المتنازعة ، ويسجل كل ما يدور في الجلسات في محاضر يحررها كتاب يعينهم رئيس هيئة التحكيم، ويوقع على هذه المحاضر الرئيس و أحد الكتاب وتكون و حدها ذات صفة موثوقة .

وعندما ينتهي ممثلي الأطراف المتنازعة من تقديم كافة الإيضاحات والبيانات التي يستندون إليها و المؤيدة لدعاواهم، يعلن رئيس هيئة التحكيم ختام باب المرافعة، ثم تتحلي هيئة التحكيم للمداولات بصورة سرية وتظل مكتومة إلي حين اتخاذ جميع القرارات بأغلبية أصوات الأعضاء.³

¹ المادة 63 من إتفاقية لاهاي للتسوية السلمية للنزاعات الدولية لعام 1907 .

² المادة 70-71 من إتفاقية لاهاي للتسوية السلمية للنزاعات الدولية لعام 1907 .

³ المادة 77-78 من إتفاقية لاهاي للتسوية السلمية للنزاعات الدولية لعام 1907 .

خلاصة الفصل الأول :

نستخلص مما سبق أن التحكيم هو قيام الأطراف المتنازعة بالإتفاق على إخضاع نزاعهم إلى طرف ثالث يختارونه لحل هذا النزاع بقرار ملزم لهم ، وهنا تظهر خصوصية التحكيم على أنه أداة إتفاقية لتحقيق العدالة بواسطة قضاء من إختيارهم . و من خلال هذا الإتفاق ينظم الأطراف النظام الإجرائي لهيئة التحكيم من تعيين المحكمين و القوانين الواجبة التطبيق من قبل الأطراف الذي إختاروهم للفصل في النزاع القائم بينهم و كيفية سير إجراءات التحكيم .

الفصل الثاني: الإجراءات بعد

صدور حكم التحكيم التجاري

الدولي

الفصل الثاني: الإجراءات بعد صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

تمهيد:

تنتهي خصومة التحكيم بإصدار حكم التحكيم التجاري الدولي الفاصل في النزاع الذي إتفق الأطراف على إخضاعه للتحكيم ، فيعتبر هذا الحكم هو الهدف العملي و الحقيقي لنظام التحكيم ، و الذي أراد من خلاله الأطراف إبعاد النزاع الناشئ بينهم عن قضاء الدولة ليفصل فيه قاض يختارونه هم ، و يمكن لهيئة التحكيم إصدار أحكام جزئية قبل صدور الحكم النهائي للخصومة .

يعتبر حكم التحكيم التجاري الدولي الصادر عن القضاء الخاص الذي إختاره الخصوم ملزم شأنه كشأن أي حكم قضائي ، و كذلك يجب إتباع إجراءات معينة لتنفيذ هذا الحكم ، وكذا إمكانية الطعن فيه ،

بحيث أن العديد من التشريعات الوطنية المنظمة للتحكيم أعطت للأطراف إمكانية الطعن بالبطلان في حكم التحكيم التجاري الدولي و بينت الوسائل و الإجراءات التي يجب إتباعها للطعن بالبطلان فيه .

و بهذا تم تقسيم هذا الفصل على ثلاث مباحث و جاءت كالتالي ، في المبحث الأول صدور حكم التحكيم التجاري الدولي ، اما المبحث الثاني تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي وفقا لأحكام القانون الجزائري ، و تعرضنا في المبحث الثالث للطعن بالبطلان في حكم التحكيم التجاري الدولي وفقا لأحكام القانون الجزائري .

المبحث الأول : صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

لا شك أن صدور حكم التحكيم هو الغاية المبتغاة من اللجوء لنظام التحكيم ، وهو النهاية الطبيعية للعملية التحكيمية برمتها ، حيث يباشر المحكم العملية التحكيمية من بدايتها بمجرد قبوله القيام بها بإرادته لينتهي بحكم تحكيمي ينهي النزاع المعروض على التحكيم ، فيملك المحكم إصدار مختلف أنواع الأحكام و إلتزامه بإصدار الحكم التحكيمي في الميعاد المحدد قانونا أو إتفاقا ، و بإتباع الإجراءات الازمة ، كما يجب أن تتوفر في حكم التحكيم بعض الشروط التي تنأى به على أن يكون محلا للطعن فيه .

و سوف نعرض في المطلب الأول إصدارالحكم المنهي للخصومة ، أما في المطلب الثاني الشروط الواجب توفرها في حكم التحكيم التجاري الدولي .

المطلب الأول : إصدار الحكم المنهي للخصومة

يكون إصدار الحكم التحكيمي بعد المداولات التي تقوم بها هيئة التحكيم حيث ينص المشرع الجزائري على سريتها في المادة 1025 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري حيث يقدم الأطراف قبلها دفاعهم و مستنداتهم التي حدد المشرع تاريخ تقديمها كما جاء في المادة السابقة الذكر التي مفادها أنه : " يجب على كل طرف تقديم دفاعه و مستنداته قبل إنقضاء أجل التحكيم بخمسة عشر يوما على الأقل ، و إلا فصل المحكم بناء على ماقدم إليه خلال هذا الأجل " .

الفصل الثاني: الإجراءات بعد صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

لكن صدور هذه الأحكام يكون إنطلاقاً من حكم الأغلبية كما جاء في المادة 1026 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري أي أغلبية الأصوات و الآراء بعد المداولة .

الفرع الاول : سلطة هيئة التحكيم في إصدار الأحكام الجزئية و الوقتية

قد تكون الأحكام غير المنهية للخصومة فاصلة في الموضوع بالنسبة لبعض الطلبات الموضوعية و تسمى هذه الأحكام بالأحكام الجزئية ، فقد نصت المادة 1049 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري في شأن التحكيم التجاري الدولي على أنه : " يجوز لمحكمة التحكيم إصدار أحكام إتفاق الأطراف أو أحكام جزئية ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك " ، و تقوم الحاجة الى إصدار حكم جزئي في بعض المنازعات خاصة في منازعات المقاولات ¹.

و يلاحظ أن الحكم الجزئي موضوعي و ليس حكماً وقتياً ، و يتميز بأنه يفصل فقط في جزء من المسائل محل النزاع المطروحة على التحكيم و ليس فيها كلها ، مع إستمرار هيئة التحكيم في نظر باقي هذه المسائل وأنه لا ينهي ولايتها في النظر بهذا الخصوص .

أما بخصوص الحكم الوقتي فإن لهيئة التحكيم السلطة على إصدار أحكام وقتية و مستعجلة ، لكن إذا إتفق الأطراف على عدم تخويل هيئة التحكيم سلطة إصدار أحكام وقتية فلا يجوز للهيئة إصدار أي حكم منها و يستلزم للمحكّمين في إصدار حكم وقتياً متعلقاً بالنزاع عدة شروط :

1- أن يقدم أحد الأطراف طلباً لهيئة التحكيم للحكم بالإجراء الوقتي المطلوب فليس للهيئة أن تقضي به من تلقاء نفسها .

2- أن تتوافر شروط الدعوى المستعجلة ، فيجب أن يكون هناك احتمال لوجود الحق أو المركز القانوني الموضوعي او احتمال ان يلحق به ضرر .

3- أن تكون إجراءات التحكيم قد بدأت ، فلا يمكن لهيئة التحكيم أن تصدر أحكاماً وقتية إلا إذا تم فعلاً بدء إجراءات التحكيم أمامها .

¹لزهر بن سعيد ، المرجع السابق ، ص 327 .

الفرع الثاني: سلطة هيئة التحكيم في إصدار الأحكام التمهيدية

و نستخلص مما نصت عليه المادة 1035 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري أن لهيئة التحكيم إمكانية إصدار أحكام تحضيرية أو تمهيدية.¹

و يتميز الحكم التمهيدي بأنه حكما ليس فاصلا في موضوع النزاع كليا أو جزئيا و ليس منهيًا للخصومة كما أنه لا يصدر في طلب وقتي فهو لا يرمي إلى التمهيد لإصدار حكم موضوعي أو وقتي .

كما أن القانون لم ينص على شكل خاص للحكم التمهيدي أو التحضيري ، و لهذا فإنه يمكن أن يصدر في شكل قرار من الهيئة يثبت في محضر الجلسة ، كما يمكن أن يصدر في شكل ورقة حكم مستقلة يوقع عليها أعضاء الهيئة أو أغليبيتهم .

الفرع الثالث : ميعاد إصدار حكم التحكيم

تمارس هيئة التحكيم سلطة الفصل في النزاع محل التحكيم خلال الميعاد الذي يحدده الأطراف و أن الحكم المنهي للنزاع كله وجب أن يصدر خلال هذا الميعاد .

و تحدث المشرع الجزائري على ميعاد إصدار حكم التحكيم حيث نصت المادة 1018 على أنه: " يكون إتفاق التحكيم صحيحا ولو لم يحدد أجلا لإنهائه ، و في هذه الحالة يلزم المحكمون بإتمام مهمتهم في ظرف أربعة أشهر تبدأ من تاريخ تعيينهم أو من تاريخ إخطار محكمة التحكيم .

غير أنه يمكن تمديد هذا الأجل بموافقة الأطراف ، و في حالة عدم الموافقة عليه يتم التمديد وفقا لنظام التحكيم ، و في غياب ذلك يتم من طرف رئيس المحكمة المختصة " .

¹ نصت المادة 1035 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري على أنه : " يكون حكم التحكيم النهائي أو الجزئي أو التحضيري قابلا للتنفيذ بأمر من رئيس المحكمة ..."

الفصل الثاني: الإجراءات بعد صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

و يلاحظ أن هناك ميعاد إتفاقي و ميعاد قانوني تلتزم خلاله الهيئة بالفصل في النزاع ، كما يمكن مد هذا الميعاد بإتفاق الأطراف بإقتراح من هيئة التحكيم أو بأمر من رئيس المحكمة المختصة.¹

و لقد أعطى المشرع الجزائري هيئة التحكيم سلطة مد ميعاد التحكيم بموافقة الأطراف ، و في حالة عدم إتفاق الأطراف على فترته فإن مد ميعاد التحكيم يكون وفقا للقانون الذي يحكم إجراءات التحكيم ، حيث نصت المادة 02/1018 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري على أنه : " غير أنه يمكن تمديد هذا الأجل بموافقة الأطراف ، و في حالة عدم الموافقة عليه ، يتم التمديد وفقا لنظام التحكيم " ، و يؤخذ من هذا النص مايلي :

1- أن المشرع الجزائري لم يحترم مبدأ سلطان الإرادة الذي يعد عماد نظام التحكيم بحيث انه اعطى هيئة التحكيم سلطة مد ميعاد التحكيم وفقا للقانون الذي يحكم إجراءات التحكيم رغم وجود إمكانية رفض الأطراف لهذا المد حيث إن بمجرد رفض الأطراف مد ميعاد التحكيم بعد إنتهاء الميعاد المحدد إتفاقا أو بنص القانون تنتهي الإجراءات ، و يصبح لكل طرف الحق في اللجوء إلى قاضيه الطبيعي ، وهو حق أصيل كرسه جل الدساتير و ما ذهب إليه المشرع الجزائري يعتبر خرقا لحق دستوري و الذي يتافى مع أحد أهم أسس التحكيم وهو الطابع الإتفاقي .

2- لم يحدد المشرع الجزائري المدة الإضافية التي يمكن أن تأمر بها هيئة التحكيم ، مما يفتح المجال أمام المحكمين في تحديد فترة المد ، رغم إشتراطه موافقة الأطراف على هذا المد .²

المطلب الثاني : الشروط الواجب توفرها في حكم التحكيم التجاري الدولي

الفرع الأول : الشروط الموضوعية

¹ لزهر بن سعيد ، المرجع السابق ، ص 335 .

² لزهر بن سعيد ، المرجع السابق ، ص 338- 339 .

الفصل الثاني: الإجراءات بعد صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

يهدف أطراف إتفاق التحكيم إلى حسم ما نشب بينهم أو ما قد ينشب من منازعات ، و ذلك عن طريق المحكمين الذين لحنوا إليهم بدلا من الإلتجاء الى القضاء ، و لذا لزم أن يصدر حكم المحكمين فاصلا في موضوع الخلاف على نحو حاسم ، فلا يعد حكما مجرد حث الأطراف أو توجيههم إلى إنتهاج أسلوب معين في تنفيذ إلتزاماتهم ¹.

فحكم التحكيم الذي يكتسب هذا الوصف هو الحكم الصادر في موضوع النزاع على نحو ينحسم به دابر النزاع ، و لكن إذا كان حكم التحكيم بهذا المعنى يطابق معنى الحكم القضائي ، إلا أن المحكمون عكس القضاة لا يستمدون سلطتهم من الدولة و إنما من إتفاق الأطراف ، و لذا فهم الذين يحددون مهمة المحكم و نطاق سلطاته فهو قاضي النزاع كما حدده الأطراف .

و يجب أن يصدر المحكمون حكم التحكيم وفقا لقواعد القانون الذي إختاره الأطراف ، سواء بالنسبة للإجراءات او للموضوع ، و يعد سببا لبطلان الحكم تجاهل المحكمين لإرادة الأطراف و الحكم وفقا لقانون آخر ، حتى لو كان هو القانون الذي كان سيطبقه القاضي لو عرض عليه النزاع ².

الفرع الثاني : الشروط الشكلية

أولا : الكتابة

تعتبر الكتابة شرطا لوجود حكم التحكيم لا لإثباته فالقانون لا يعترف بالحكم الشفوي ، فمثل هذا الحكم يكون منعما ، فحكم التحكيم يجب إيداعه و وضع أمر التنفيذ عليه ، و لا يتصور إيداع أو وضع أمر بالتنفيذ إلا على ورقة مكتوبة .

لم يورد المشرع الجزائري نصا صريحا عن إشتراط الكتابة في حكم التحكيم ، غير أن المتأمل في أحكام المواد 1027-1028-1029 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

¹ محمود مختار أحمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، دار النهضة العربية ، الطبعة الثالثة ، القاهرة ، 2004 ، ص180 .

² لزهر بن سعيد ، المرجع السابق ، ص341-342 .

الفصل الثاني: الإجراءات بعد صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

الجزائري يتضح له ضرورة أن يصدر الحكم كتابة ، فيمكن أن يكتب الحكم بخط اليد أو عن طريق أية آلة تحقق الغرض و يجب كتابة الحكم باللغة التي جرى بها التحكيم ، و التي حددها إتفاق الأطراف أو قرار هيئة التحكيم .

ثانيا : التوقيع

إشترط المشرع الجزائري أن يصدر حكم التحكيم بأغلبية الأصوات ¹ كذلك توقيع حكم التحكيم من قبل جميع المحكمين ، و إذا تشكلت محكمة التحكيم من أكثر من محكم وجب توقيع الأغلبية على الحكم ، و لم يستلزم ضرورة بيان أسباب عدم توقيع الأقلية ، و إنما إقتصر فقط على ضرورة الإشارة إلى واقعة رفض الأقلية التوقيع على الحكم ، و إعتبر الحكم الموقع من الاغلبية كأنه موقع من جميع المحكمين .

ثالثا : التسبيب

نص المشرع الجزائري على ضرورة تسبيب أحكام التحكيم حيث نصت المادة 02/1027 على

أنه : " يجب أن تكون أحكام التحكيم مسببة " ، و قد جاء هذا النص صريحا ، فلم يمنح للأطراف إمكانية الإتفاق على إعفاء المحكمين من تسبيب الحكم .

و يعتبر تسبي أحكام المحكمين من أهم ضمانات التقاضي أمامهم ، حيث أنه يضمن حسن أدائهم لمهمتهم و التحقق من حسن إستيعابهم لوقائع النزاع و دفاع الخصوم ، فإلتزام المحكمين بكتابة أسباب الحكم يدفعهم للتروي و التفكير قبل إصدار الحكم .

فيجب أن يشتمل الحكم على الأسباب الواقعية و القانونية التي أدت إلى إصداره ، أي الأسانيد القانونية و الواقعية التي إعتمدت عليها الهيئة و كونت منها عقيدتها و ترجمتها في الحكم الذي إنتهت إليه .²

¹ المادة 1026 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري .

²لزهر بن سعيد ، المرجع السابق ، ص 347 .

رابعاً : بيانات الحكم

يستلزم المشرع الجزائري ضرورة توفر بعض البيانات في حكم التحكيم و هي :

- يجب أن يتضمن حكم التحكيم عرضاً موجزاً لإدعاءات الأطراف و أوجه دفاعهم و الأسانيد التي تدعم هذه الإدعاءات ، و هذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 1027 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري .
- يلزم أن يكون الحكم مسبباً و ذلك وفقاً للفقرة الثانية من المادة 1027 - سابقة الذكر - و تظهر الأهمية الخاصة للتسبيب في ظل القانون الجزائري الذي يسمح باستئناف حكم التحكيم ، فلا شك أن بيان الأسباب في الحكم يسمح لمحكمة الاستئناف بمراقبة ما توصلت إليه محكمة التحكيم بشأن الفصل في موضوع النزاع .
- إسم و لقب المحكم أو المحكمين ، و ذلك لمراقبة تطابق الأسماء الواردة في الحكم مع الأسماء التي تضمنها إتفاق التحكيم ، حيث يلزم المشرع الجزائري تسمية المحكمين و بيان طريقة تعيينهم¹ ، سواء في شرط أو مشاركة التحكيم .
- تاريخ صدور الحكم² ، و تبدو أهمية بيان التاريخ في إثبات صدور الحكم خلال سريان إتفاق التحكيم ، و يصبح الحكم قابلاً للاستئناف من تاريخ صدوره³ .

¹ المادة 1008/02 و المادة 1012/02 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري .

² المادة 1028/02 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري .

³ المادة 1033 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري .

الفصل الثاني: الإجراءات بعد صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

- مكان إصدار الحكم ، و تحديد مكان صدور الحكم يتم على أساسه تحديد المحكمة المختصة لطلب التنفيذ .¹

¹المواد 03/1028 و 1035 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري .

الفصل الثاني: الإجراءات بعد صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

- يجب أن يتضمن الحكم أسماء و ألقاب الأطراف ، و موطن كل منهم ، و تسمية الأشخاص المعنوية و مقرها الإجتماعي .¹
- توقيع الحكم ، و يتعين على جميع المحكمين توقيع الحكم ، فإذا رفضت الأقلية التوقيع في حالة صدور الحكم بالأغلبية فيجب إثبات هذا الرفض ، و يعتبر أسلوب الرفض منتجا لآثاره كما لو كان موقعا من جميع المحكمين .²

¹المادة 04/1028 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري .

²المادة 1029 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري .

المبحث الثاني : تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي وفقا لأحكام القانون الجزائري

يعد حكم التحكيم واجب النفاذ بمجرد صدوره و ذلك لتمتعه بالقوة التنفيذية ، فهذه القوة هي أساس تنفيذ الحكم طوعا ، حيث يضطر معه الطرف الذي صدر لصالحه الحكم أن ينفذه جبرا ، و يعتبر نفسه قابلا لحكم التحكيم .

و منه سنعرض في المطلب الأول حجية و نطاق حكم التحكيم التجاري الدولي ، و نتناول في المطلب الثاني شروط تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي ، و من ثم إجراءات تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي في المطلب الثالث .

المطلب الاول : حجية و نطاق حكم التحكيم التجاري الدولي

الفرع الأول : حجية حكم التحكيم التجاري الدولي

نص المشرع الجزائري بهذا الخصوص في المادة 1031 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري على أنه : " أحكام التحكيم حائزة على حجية الشيء المقضي فيه " .

و يقصد بالحجية أن الحكم الصادر يحمل عنوان الحقيقة بخصوص ما فصل فيه بالنسبة لأطراف الدعوى و في حدود الأساس الذي قدمت عليه هذه الدعوى ، و مؤدى ذلك أنه لا يجوز إثارة النزاع نفسه تأسيسا على السبب ذاته بين الأطراف أنفسهم ، الذين صدر الحكم في مواجهتهم ، فاصلا في ما نشب بينهم من نزاع¹.

¹ حمزة وهاب ، مرامرية سناء ، تنفيذ أحكام التحكيم التجاري وفقا للاتفاقيات الدولية و أحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري ، مجلة الميدان للعلوم الإنسانية و الإجتماعية ، المجلد 04 ، العدد 01 ، جامعة أم البواقي ، 2021 .

الفصل الثاني: الإجراءات بعد صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

فحكم التحكيم لا يكتسب بمجرد صدوره بحجية الأمر المقضي فحسب ، وإنما يصدر حائزا لقوة الأمر المقضي¹. و من هنا لا يجوز إثارة أي دفع أو تقديم أية حجج تهدف إلى نقض هذه الحجية التي يكتسبها الحكم بمجرد صدوره حتى ولو كان ميعاد الطعن فيه قائم .

إذا فمن 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 ، و كانت الدعوى مؤسسة على السبب الذي إستندت إليه دعوى التحكيم .

غير أنه لما كان التحكيم نظام تعاقدى يخضع من البداية لمبدأ سلطان الإرادة ، فإن حجية الحكم الذي تصدره الهيئة تزول إذا إتفق الأطراف على رفض ما قضت به الهيئة ، حيث يمكن لهم بدء إجراءات تحكيم جديد ، أمام هيئة تحكيم جديدة ، فهذه الهيئة لا تملك من تلقاء نفسها الحكم بعدم قبول طلب التحكيم إستنادا لحجية حكم التحكيم السابق صدوره ، و لا يتسنى لها ذلك إلا إذا تمسك أحد الأطراف بهذه الحجية².

الفرع الثاني : نطاق حكم التحكيم التجاري الدولي

يعتبر حكم التحكيم نفس شأن الحكم القضائي ، بحيث أنه لا يتمتع بحجية مطلقة ، و إنما تتحدد حجيته بالموضوع الذي فصل فيه أي محل النزاع و أساسه الذي قام عليه ، و كذلك تحدد حجيته من ناحية الأشخاص .

أولا : نطاق حكم التحكيم من الناحية الموضوعية

يرتبط نطاق حجية حكم التحكيم من ناحية الموضوع أي محل النزاع و سببه ، إرتباطا وثيقا لتحديد نطاق إتفاق التحكيم ، فحكم التحكيم لا يتمتع بالحجية إلا في حدود ما فصل فيه من خلاف تضمنه إتفاق التحكيم شرطا كان أو مشاركة ، حيث في شرط التحكيم يلتزم في بيان دعواه بتحديد المسائل محل النزاع و طلباته ، أما في حالة مشاركة التحكيم فإنها تبطل إذا

¹ محمود مختار بريوي ، المرجع السابق ، ص 255 .

² لزهر بن سعيد ، المرجع السابق ، ص 362 .

الفصل الثاني: الإجراءات بعد صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

لم تتضمن تحديد موضوع النزاع ، كما يشترط في المسائل المطروحة للتحكيم أن تكون قابلة للتسوية بهذا الطريق و إلا بطل الإتفاق ، حيث أن الفصل في مسألة لا يشملها إتفاق التحكيم أو تجاوز الهيئة حدود الإتفاق و الفصل فيما لم يعرض عليها ، أو كان إتفاق التحكيم باطلا يجعل الحكم قابلا للبطلان .¹

و يلاحظ أن حجية حكم التحكيم تقتصر على ما فصل فيه الحكم ، فإذا أغفل حكم التحكيم الفصل في طلب كان معروضا عليها ، فإن الحكم لا يكتسب حجية في ما أغفله ، و لذلك سمح المشرع للأطراف بتقديم طلبات لإصدار أحكام إضافية تتناول ما تم إغفاله ، فإذا صدر الحكم الإضافي أصبح جزءا من الحكم الأصلي و إمتدت الحجية لكليهما .

ثانيا : نطاق حكم التحكيم من حيث الأشخاص

نص المشرع الجزائري في المادة 1038 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري على

أنه : " لا يحتج بأحكام التحكيم تجاه الغير" ، و يستفاد من هذا النص أن حكم التحكيم شأنه أن حكم القضاء لا يكون حجة إلا على أطرافه ، ف أطراف الدعوى التي صدر فيها الحكم و الذين أعلموا بها تمكنوا بناء على ذلك من إبداء أوجه دفاعهم هم وحدهم الذين يحتج عليهم بالحكم ، و لا يصح في هذا المقام الخلط بين القوة الملزمة لإتفاق التحكيم و حجية حكم التحكيم الذي يصدر بناء على هذا الإتفاق ، فالإتفاق قد يتعدد أطرافه فتمتد قوته الإلزامية على الغير و مع ذلك لا يكون للحكم الصادر حجية إذا لم يتم إعلان الجميع بالحضور أمام هيئة التحكيم .²

و إقتصرت خصومة التحكيم على بعض أطراف الإتفاق ، فرغم إلزام الجميع بإتفاق التحكيم فإنه لا يحتج بالحكم إلا على أطراف الإتفاق الذين ثار بينهم النزاع و شاركوا في خصومة التحكيم .

¹ المرجع نفسه ، ص 363-364 .

² لزهر بن سعيد ، المرجع السابق ، ص 364 .

الفصل الثاني: الإجراءات بعد صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

كما أن حجية حكم التحكيم لا تسري في مواجهة ممثلي الخصوم و إنما في مواجهة الخصوم أنفسهم .

المطلب الثاني : شروط تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي

طبقا لحكم المادة 605 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري تنص على أنه :
لا يجوز الأوامر و الأحكام و القرارات الصادرة من جهات قضائية أجنبية ، في الإقليم الجزائري ، إلا بعد منحها الصيغة التنفيذية من إحدى الجهات القضائية الجزائرية متى استوفت الشروط التالية :

1- ألا تتضمن ما يخالف قواعد الإختصاص .

2-حائزة لقوة الشيء المقضي به .

3-ألا تتعرض مع أمر أو حكم أو قرار سبق صدوره من جهات قضائية جزائرية ، و
أثير من المدعي عليه .

4-ألا تتضمن ما يخالف النظام العام و الآداب العامة في الجزائر .

و سنتعرض لأحكام هذه الشروط تباعا :

الشرط الأول : أن تكون المحاكم الجزائرية غير مختصة أصلا بنظر النزاع محل حكم التحكيم و أن تكون محكمة التحكيم مختصة بنظر هذا النزاع :

طبقا للمادة 605 لا يجوزالأمر بتنفيذ حكم التحكيم إلا بعد التحقق من أن المحاكم الجزائرية غير مختصة

بالمنازعة التي صدر فيها الحكم أو الأمر و أن المحاكم الأجنبية التي أصدرته مختصة بها طبقا لقواعد الإختصاص القضائي الدولي المقررة قانونا .

و في شأن التحقق من إختصاص محكمة التحكيم بظر النزاع ، فإن الأمر يقتضي من القاضي الجزائري التحقق من القانون الواجب التطبيق على نزاع التحكيم ، و أن هذا القانون ينص على إختصاص هيئة التحكيم .

الفصل الثاني: الإجراءات بعد صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

الشرط الثاني : عدم تعارض حكم التحكيم مع حكم سبق صدوره من المحاكم الجزائرية في النزاع ذاته :

عدم تعارض حكم التحكيم مع حكم سبق صدوره من المحاكم الجزائرية أمر يتفق و إحترام الأحكام الصادرة في الجزائر و عدم التعارض بينها ، حيث يجب عدم إهدار ما يصدره القضاء من أحكام سابقة في النزاع ذاته ، فلا شك أن للحكم القضائي السابق حجية مطلقة على حكم التحكيم اللاحق له عند تعارضهما و إلا أهدرت قيمة و حجية الأحكام الصادرة من القضاء الجزائري .

و ترتيبا على ذلك إذا تقدم طلب تنفيذ حكم تحكيم أجنبي إلى المحكمة المختصة في الجزائر و إتضح أنه سبق صدور حكم من القضاء الجزائري يتعارض مع حكم التحكيم و جب عدم منح الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي .¹

الشرط الثالث : عدم تعارض حكم التحكيم مع النظام العام و الآداب العامة في الجزائر :

طبقا لنص المادة 1051² و المادة 1056³ من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري ، يشترط لمنح الامر بتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي عدم تعارضه مع النظام العام الدولي ، و لكن هذا الشرط يخالف أحكام تنفيذ الأحكام و السندات لأنه يتطلب ألا يخالف النظام العام الوطني و هو ما تؤكد عليه المادة 04/605 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري .

و هذه القاعدة مسلم بها و تعد قاعدة آمرة يلتزم القاضي الوطني بإعمالها قبل منح أمر بتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي .

¹ حمزة وهاب ، مرامرية سناء ، المرجع السابق ، ص 215 .

² المادة 1051 تنص على : " يتم الإعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر إذا أثبت تمسك بها وجودها ... " .

³ المادة 1056 تنص على أنه : " لا يجوز إستئناف الأمر القاضي بالإعتراف أو التنفيذ ... " .

الفصل الثاني: الإجراءات بعد صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

و النظام العام هو مجموعة من الأسس و المبادئ المعتمدة في الدولة ، و بهذا إذا جاء حكم تحكيم مخالف للنظام العام الوطني فسوف يتم تنفيذه طبقا للمادتين 1051 و 1056 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري .

الشرط الرابع : أن يكون حكم التحكيم حائزا لقوة الأمر المقضي به طبقا لقانون المحكمة التي أصدرته :

و إشتراط هذا الشرط قصد به أن يكون طلب تنفيذ حكم التحكيم واردا على حكم نهائي واجب النفاذ وفقا لقانون حكم التحكيم ، و أساس هذا الشرط إحتمال صدور حكم التحكيم دولة يجيز تشريعها إستئناف حكم التحكيم أو يجيز عرض النزاع ثانية على القضاء في حالات معينة¹.

المطلب الثالث : إجراءات تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي

أحال المشرع الجزائري فيما يخص تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي على النصوص الخاصة بأحكام التحكيم الداخلي² مع وضع بعض القواعد التي تستلزمها طبيعة أحكام التحكيم الدولي .

فإذا كان حكم التحكيم صادرا في الجزائر فإن المحكمة المختصة هي المحكمة التي في دائرة إختصاصها هذا الحكم ، أما إذا كان حكم التحكيم صادرا في الخارج ، فيؤول الإختصاص إلى رئيس المحكمة التي يقع في دائرتها مكان التنفيذ ، و يجب أن يستوفي طلب إستصدار الأمر بالتنفيذ نفس الشروط المنصوص عليها في بشأن التحكيم الداخلي³.

طبقا لنص المادة 1035 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري الخاصة بتنفيذ أحكام التحكيم الداخلي فإن إصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم النهائي أو الجزئي أو التحضيري في إختصاص رئيس المحكمة التي صدر في دائرة إختصاصها الحكم .

¹ حمزة وهاب ، مومية سناء ، المرجع السابق ، ص 216 .

² تنص المادة 1054 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري على مايلي : " تطبق أحكام المواد 1035 - 1038 فيما يتعلق بتنفيذ التحكيم الدولي " .

³ لزهر بن سعيد ، المرجع السابق ، ص 376-377 .

الفصل الثاني: الإجراءات بعد صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

و يجب على الطرف الذي يهمله التعجيل أن يودع أصل الحكم في أمانة ضبط المحكمة ، و يتحمل الطرف نفقات إيداعه العرائض و الوثائق و أصل حكم التحكيم ، توضح الصيغة التنفيذية على الحكم و تسلم نسخة رسمية من حكم التحكيم إلى الأطراف عند الطلب من رئيس أمانة الضبط .¹

كما أجاز المشرع الجزائري للطرف الذي طلب الأمر بالتنفيذ في حالة صدور الأمر من القاضي برفض إستئناف هذا الأمر أمام المجلس القضائي الذي يعتبر الدرجة الثانية من درجات التقاضي ، وهي جهة الإستئناف في القضاء العادي خلال 15 يوما من تاريخ صدور الأمر المتضمن الرفض و هذا ما ذكرته المادة 02/1035 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري .

و يمكن للقاضي أن يأمر بالنفاذ المعجل لحكم التحكيم إذا إقتضت الضرورة ذلك ، و في هذه الحالة تطبق القواعد المتعلقة بالنفاذ المعجل للأحكام على حكم التحكيم .²

المبحث الثالث : الطعن بالبطلان في حكم التحكيم التجاري الدولي وفقا لأحكام القانون الجزائري

أثرت الطبيعة التعاقدية لإتفاق التحكيم لإعطاء حكم التحكيم الصفة القضائية ، والتي فتحت سبيل رفع دعوى البطلان ضد حكم التحكيم و لذلك أجاز المشرع الجزائري و التشريعات الأخرى بدعوى بطلان أحكام التحكيم ، فقد يصدر القرار من المحكمين وهو يحمل معه أحد الأسباب التي تجعله باطلا و بالتالي يصبح و كأنه لم يكن .

و منه سنعرض في المطلب الأول شروط الطعن بالبطلان في أحكام التحكيم التجاري الدولي ، في المطلب الثاني إجراءات رفع دعوى بطلان أحكام التحكيم التجاري الدولي ، و سنتطرق لأثر بطلان حكم التحكيم التجاري الدولي في المطلب الثالث .

المطلب الاول : شروط الطعن بالبطلان في أحكام التحكيم التجاري الدولي

¹المادة 1036 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري .

²المادة 1037 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري .

الفصل الثاني: الإجراءات بعد صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

إن الطعن بالبطلان في أحكام التحكيم التجاري الدولي يتطلب توافر جملة من الشروط منها ما هو متعلق بالجانب الشكلي ، ومنها ما هو متعلق بالجانب الموضوعي .

الفرع الاول : الشروط الشكلية للطعن بالبطلان

لقبول الطعن بالبطلان في الأحكام التحكيمية من الناحية الشكلية، يجب توافر ثلاثة شروط رئيسية و تتمثل في :

أولا : أن يكون الطعن بالبطلان موجها ضد حكم تحكيمي تجاري دولي

يجب أن يتضمن حكم التحكيم صفتين أساسيتين وذلك ليتم قبول الطعن بالبطلان فيه و هما :

1) الصفة التجارية : كرس المشرع الجزائري الصفة التجارية على المنازعات موضوع التحكيم التجاري الدولي بموجب المادة 1040 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري ، التي اعتبرت التحكيم التجاري الدولي هو التحكيم الذي يختص بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل¹.

2) الصفة الدولية : يكون التحكيم التجاري دوليا إذا كان موضوعه نزاعا يتعلق بالتجارة الدولية والذي يكون فيه المركز الرئيسي لأعمال كل من طرفي التحكيم يقع في دولتين مختلفتين وقت إبرام اتفاق التحكيم ، أو إذا اتفق طرفا التحكيم على اللجوء إلى منظمة دائمة أو مركز للتحكيم يوجد مقره داخل الدولة و خارجها، أو كان موضوع النزاع محل اتفاق التحكيم يرتبط بأكثر من دولة واحدة و لقد إعتد المشرع الجزائري على معيارين لتحديد دولية التحكيم التجاري وهو المعيار الإقتصادي و المعيار القانوني².

ثانيا : تقديم الطعن بالبطلان في الميعاد المقرر قانونا

¹عجابي إلياس ، النظام القانوني للتحكيم التجاري الدولي في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، المجلة لجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ، جامعة الجزائر، المجلد 47 ، العدد 01 ، 2010 ، ص335 .

²المرجع نفسه ، ص336 .

الفصل الثاني: الإجراءات بعد صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

حدد المشرع الجزائري مدة الطعن بالبطلان في الحكم التحكيمي بشهر واحد يبدأ سريانه من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ وهي مدة مقبولة إلى حد كبير، مقارنة بالمدد السالفة الذكر تتماشى مع خصائص التحكيم التجاري الدولي الذي يتطلب السرعة في الفصل في المنازعات الناجمة عن التجارة الدولية.¹

ثالثا : المحكمة المتخصصة بالنظر في الطعن ببطلان حكم التحكيم

أجاز المشرع الجزائري الطعن بالبطلان فقط ضد الأحكام التحكيمية الصادرة في الجزائر في مجال التحكيم التجاري الدولي أمام المجلس القضائي الذي صدر الحكم التحكيمي في دائرة اختصاصه خلال شهر واحد ابتداء من تاريخ النطق بالحكم، ويرتب هذا الطعن وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه.²

الفرع الثاني : الشروط الموضوعية للطعن بالبطلان

تعددت الأسباب الموضوعية التي بموجبها يجوز الطعن بالبطلان في أحكام التحكيم التجاري الدولي و التي يستند من خلالها الطاعن عند تقديم طعنه على أحد هذه الأسباب و هي :

أولا : أسباب الطعن بالبطلان المتعلقة باتفاق التحكيم

يشترط لصحة حكم التحكيم ونفاذه وجود اتفاق للتحكيم صحيح تتوفر فيه جملة من الشروط الشكلية الموضوعية تحت طائلة البطلان، أي عدم وجود ما يرتب بطلان حكم التحكيم ، كأن تكون هيئة التحكيم قد استمدت ولايتها بالنزاع من مستند لا يعد "اتفاقا للتحكيم" كأن تكون هذه الوثيقة عبارة عن مراسلة لا ترقى إلى درجة اتفاق التحكيم ، مما يعطي الحق للخصم التمسك بالطعن بالبطلان ، وهو ما أقره المشرع الجزائري من خلال الفقرة الأولى للمادة 1056 قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري .

¹المادة 1059 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري .

²عجايي إلياس ، المرجع السابق ، ص348 .

الفصل الثاني: الإجراءات بعد صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

كما يشترط لصحة حكم التحكيم أن يكون اتفاق التحكيم صحيحا، وبطلانه يؤدي حتما إلى بطلان حكم التحكيم. كما قد يكون سبب بطلان حكم التحكيم يرجع لانتهاء مدة اتفاق التحكيم، مما يترتب عنه انتهاء ولاية المحكم وسلطة الفصل في المنازعات .

و كذلك لا يكفي لصحة إتفاق التحكيم توفر إرادة الأطراف فقط ، بل وجب تتوفر لدى الأطراف الأهلية اللازمة للإتفاق على إعتماد التحكيم كآلية لحسم النزاع .

ثانيا : أسباب الطعن بالبطلان المتعلقة بالحكم التحكيمي

هناك أسباب يستند فيها الطرف الذي يقدم الطعن بالبطلان إلى أن حكم التحكيم ذاته لا يتفق مع ما يتطلبه قانون البلد الذي صدر فيه أو القانون الواجب التطبيق على الإجراءات وموضوع التحكيم، وهي :

✓ مخالفة القواعد الخاصة المتعلقة بتعيين هيئة التحكيم و المحكم و المتمثلة في الخروج عن النصوص المظمة لتشكيل هيئة التحكيم أو تعيين المحكمين و الشروط اللازم توفرها فيهم¹.

✓ إذا فصلت هيئة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها و ذلك بالتزام المحكم أو هيئة التحكيم بحدود ما تضمنه إتفاق التحكيم ، فلا يجوز لها أن تحكم في أمور خارجة عن نطاق إتفاق التحكيم حتى ولو كان متصلا بموضوع النزاع².

✓ عدم إحترام مبدأ الوجاهية و ذلك بتمكين هيئة التحكيم الخصوم بمناقشة مزاعم خصمهم و الرد عليها ، و كل تجاوز أو إخلال لهذا الحق من طرف المحكم أو هيئة التحكيم من شأنه تعريض حكم التحكيم للبطلان³.

¹المادة 02/1056 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري .

²المادة 03/1056 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري .

³المادة 04/1056 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري .

الفصل الثاني: الإجراءات بعد صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

✓ عدم تسبيب حكم التحكيم أو التناقض في الأسباب يعتبر مخالفة لشكل من الأشكال الجوهرية لحكم التحكيم ، ولذلك يعتبر من واجبات هيئة التحكيم تسبيب حكم التحكيم ، و إلا يتعرض للبطلان .¹

✓ إخلال الحكم التحكيمي بقاعدة النظام العام و هذا من الأسباب الرئيسية للطعن بالبطلان في حكم التحكيم التجاري الدولي .

المطلب الثاني : إجراءات رفع دعوى بطلان أحكام التحكيم التجاري الدولي

ترفع دعوى البطلان من المحكوم ضده الذي يرمي إلى إبطال حكم التحكيم محل الطعن ، فلا يتصور بأي حال من الأحوال أن يطلب المحكوم له إبطال حكم صدر في صالحه ، و لذلك وجب على الطاعن أن يتبع الإجراءات القانونية لمباشرة دعواه ، و المتمثلة في :

الفرع الأول : الجهة القضائية المختصة برفع دعوى البطلان

يجب على الطاعن أن يرفع دعوى بطلان حكم التحكيم الصادر في الجزائر أمام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة إختصاصه ، و هذا عملا بأحكام المادة 01/1059 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري التي تنص على أنه : " يرفع الطعن بالبطلان في حكم التحكيم المنصوص عليه في المادة 1058 أعلاه² ، أمام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة إختصاصه " .

و قد سلك المشرع الجزائري في تحديده للجهة القضائية المختصة بنظر دعوى البطلان مسلك العديد من التشريعات ، إلا أن ما يؤخذ على هذا التوجه و نظرا لكون دعوى البطلان هي دعوى أصلية و مبتدأة فإن المنطق القضائي يفترض أن تختص بها محاكم الدرجة

¹المادة 05/1056 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري .

²المادة 1058 تنص على أنه : " يمكن أن يكون حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر موضوع طعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 1056 أعلاه " .

الفصل الثاني: الإجراءات بعد صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

الأولى، وأن عقد الإختصاص بشأنها إلى جهة الإستئناف يعد خروجاً عن القواعد العامة في الإختصاص و مخالفة لمبدأ التقاضي على درجتين¹.

الفرع الثاني : آجال تقديم الطعن بالبطلان

تبدأ آجال تقديم الطعن بالبطلان ابتداءً من تاريخ النطق بحكم التحكيم حسب ما أقرته المادة 01/1059 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري على أنه : " و يقبل الطعن ابتداءً من تاريخ النطق بحكم التحكيم ".

و ينقضي الميعاد بمرور شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ وفقاً لأحكام الفقرة الثانية من المادة 1059 التي تنص على أنه : " لا يقبل هذا الطعن بعد أجل شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ ".

و يترتب على رفع دعوى البطلان وقف تنفيذ الحكم محل الدعوى وفقاً لنص المادة 1060 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري²، و تمتد آثارها إلى الأمر بالتنفيذ حيث أنه تم إصدار الأمر بالتنفيذ قبل إنتهاء آجال رفع دعوى البطلان فإن الطعن بالبطلان في حكم التحكيم يترتب بقوة القانون الطعن في أمر التنفيذ ، و إذا تزامن طلب المحكوم له بإصدار الأمر بتنفيذ الحكم مع رفع المحكوم ضده لدعوى البطلان ، فإذا رفع الأخير لدعوى البطلان يلزم المحكمة بالتخلي عن الفصل في طلب التنفيذ إذا لم يتم الفصل فيه عملاً بأحكام المادة 02 /1058 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري³.

¹فارس بوكروح ، طرق الطعن في أحكام التحكيم التجاري الدولي ، المجلة الدولية للبحوث القانونية و السياسية ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، المجلد 06 ، العدد 02 ، 2022 ، ص 327 .

²تنص المادة 1060 على أنه : " يوقف تقديم الطعون و و أجل ممارستها ، المنصوص عليها في المواد 1055-1056-1058 ، تنفيذ أحكام التحكيم ".

³تنص المادة 02/1058 على أنه : " لا يقبل الأمر الذي يقضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي المشار أعلاه أي طعن ، غير أن الطعن ببطلان حكم التحكيم يترتب بقوة القانون الطعن في أمر التنفيذ أو تخلي المحكمة عن الفصل في طلب التنفيذ ، إذا لم يتم الفصل فيه ".

المطلب الثالث : أثر بطلان حكم التحكيم التجاري الدولي على إتفاق التحكيم

يجوز لأحد الخصوم أن يطعن بالبطلان ضد حكم التحكيم التجاري الدولي أمام الجهة المختصة قانونا وفقا لأحد الأسباب المقررة قانونا والسالفة الذكر ، قد تقضي في النهاية إلى صدور حكم يقضي ببطلان الحكم التحكيمي ،

يتحتم على أطراف العقود التجارية عند اختيار التحكيم كآلية لفض منازعاتهم الناجمة عن معاملاتهم التجارية ، وضع اتفاق للتحكيم يتضمن جملة من العناصر الخاصة بعملية التحكيم بما فيها مدة هذا الإتفاق ، وبالتالي فإن اتفاق التحكيم يعد عقدا زمنيا يظل ساريا منتجا لآثاره طوال المدة المحددة له ، ويتوقف إنتاج تلك الآثار بانتهاء مدته ويسقط إذا لم يستعمل بمرور تلك المدة¹ .

و لإيضاح أثر بطلان حكم التحكيم على إتفاق التحكيم وجب التفرقة بين أمرين هما :

✓ إذا كانت إجراءات اللجوء إلى التحكيم كآلية لفض النزاع وصدور حكم التحكيم المقضي ببطلانه قد امتد إلى غاية نهاية مدة إتفاق التحكيم ، في هذه الحالة لا يجوز لأطراف الخصومة التحكيمية اللجوء إلى التحكيم مرة ثانية استنادا إلى الإتفاق الذي انقضت مدته² ، و تصبح المحكمة القضائية هي ذات الإختصاص في هذا الموضوع .

✓ أما صدور حكم التحكيم الذي صدر فيه حكما يقضي ببطلانه قبل إنتهاء مدة إتفاق التحكيم ، في هذه الحالة يبقى هذا الإتفاق ساريا ومنتجا لآثاره على أساس عدم

¹ عبد الرحيم مزعاش ، الطعن بالبطلان في أحكام التحكيم التجاري الدولي ، حوليات جامعة الجزائر 01 ، كلية الحقوق جامعة أمحمد بوقرة بومرداس ، المجلد 35 ، العدد 03 ، 2021 ، ص170-171 .

² مختار أحمد البربري ، المرجع السابق ، ص335 وما يليها .

الفصل الثاني: الإجراءات بعد صدور حكم التحكيم التجاري الدولي

إنهاء مدته ، ويحق لأطراف الخصومة التحكيمية اللجوء مرة ثانية إلى التحكيم كآلية لفض منازعاتهم مستنديين على هذا الإتفاق ، لكن بشرط صدور حكم التحكيم قبل إنقضاء مدة إتفاق التحكيم ، لأن إجراءات التحكيم تنتهي بصدور حكم التحكيم ومدة إتفاق التحكيم لا تنتهي بصدور حكم التحكيم .

و كذلك نرى أنه في حالة بطلان العقد الذي تضمن شرط التحكيم كآلية لتسوية المنازعات ، أن بطلان العقد يشمل أيضا بطلان شرط التحكيم باعتباره جزءا منه ، في حين أن شرط التحكيم يتميز عن الشروط الأخرى ، لكونه يقوم على مبدأ إستقلالية شرط التحكيم ، وبالتالي بطلان العقد الأصلي لا يترتب أي أثر على شرط التحكيم الذي تضمنه متى كان الشرط صحيحا .

خلاصة الفصل الثاني :

نستخلص مما سبق أن صدور أحكام التحكيم التجاري الدولي بعد الفصل فيها من قبل الهيئة التي عينها و إختارها الأطراف لفصل النزاع القائم تصدر بضوابط و شروط معينة لإبراز إلزامية هذه الأحكام الصادرة وكذا بيان أن لهيئة التحكيم سلطة في إصدار عدة أحكام منها الجزئية و الوقتية و التمهيدية و كيفية إصدارها . و كذا إبراز وسائل و طرق تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي الملزمة للأطراف ، و تبيان نطاق و حجية تنفيذه ، و الشروط و الإجراءات الواجب تطبيقها في تنفيذ هذه الأحكام .

و إظهار المشرع الجزائري لكيفية الطعن بالبطلان في أحكام التحكيم التجاري الدولي من أسباب و شروط الطعن لإجراءات و أثر الطعن بالبطلان في حكم التحكيم التجاري الدولي في الجزائر .

الخاتمة

الخاتمة

و في ختام هذه الدراسة حول دور التحكيم في فض المنازعات التجارية الدولية وفقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري ، أظهرت دراستنا أن المشرع الجزائري قد وضع في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أساسا قانونيا متينا للتحكيم التجاري الدولي ، مما يساهم في تعزيز الثقة بين الأطراف المتنازعة و يوفر بديلا موثوقا للقضاء التقليدي ، و من خلال وصف و تحليل النصوص القانونية تبين أن التحكيم في الجزائر يتمتع بعدة مزايا من بينها السرعة في البت في النزاعات و المرونة في الإجراءات و الخصوصية ، و كذا إبراز كيفية الطعن بالبطلان في أحكام التحكيم التجاري الدولي في الجزائر ، بالإضافة إلى توفير بيئة ملائمة للتجارة الدولية .

و مع ذلك هناك بعض التحديات التي تواجه نظام التحكيم في الجزائر كالحاجة للمزيد من التوعية و التدريب للقضاة و المحكمين ، و تحديث بعض النصوص القانونية للتماشي مع التطورات العالمية في هذا المجال .

النتائج :

- ✓ التحكيم التجاري الدولي وسيلة فعالة من الوسائل السلمية لتسوية النزاعات الدولية ، و التي من خلالها تقوم الدول بالإتفاق بإحالة النزاع الذي ينشب بينها لطرف خارجي للنظر في النزاع القائم و الحكم فيه .
- ✓ يحدد المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية إجراءات بدء التحكيم و تشكيل هيئة التحكيم و إصدار الأحكام و تنفيذها ، مما يسهل عملية التحكيم و يوفر الحماية القانونية للأطراف .
- ✓ يأخذ إتفاق التحكيم صورتين هامتين أولها شرط التحكيم الذي يكون سابقا لنشوب النزاع ، أما الثانية فهي مشاركة التحكيم و التي تكون تالية لنشوب النزاع .
- ✓ نظمت بعض التشريعات الدولية في إجراءات التحكيم مكان و لغة التحكيم في حين أن المشرع الجزائري لم يتعرض لهذه العناصر لم يحددها بشكل دقيق .

الخاتمة

- ✓ جعل المشرع الجزائري أحكام التحكيم التجاري الدولي قابلة للتنفيذ وملزمة ، وذلك من خلال إصدار أمرعن رئيس المحكمة التي يصدر في دائرة إختصاصها متى كان هذا الحكم نهائيا أو جزئيا مع إلزامية تسبيب الحكم التحكيمي .
- ✓ إمكانية اطراف النزاع الطعن بالبطلان في أحكام التحكيم التجاري الدولي في الجزائر و ذلك بتنظيم هذه العملية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .
- ✓ تشجيع الشركات الوطنية و الدولية على اللجوء إلى التحكيم لحل نزاعاتها .
- ✓ يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري نصوصا قانونية شاملة تدعم و توفر إطارا قانونيا واضحا للتحكيم التجاري الدولي .

قائمة

المصادر والمراجع

قائمة المراجع :

القوانين و الإتفاقيات:

- 1/ قواعد اللجنة الاقتصادية التابعة للأمم المتحدة .
- 2/ نظام غرفة التجارة الدولية 1922 .
- 3/ إتفاقية نيويورك الخاصة بالتحكيم لسنة 1958 .
- 4/ الإتفاقية العربية للتحكيم التجاري بعمان لسنة 1987 .
- 5/ إتفاقية لاهاي للتسوية السلمية للمنازعات الدولية لسنة 1907 .
- 6/ قانون التحكيم المصري.
- 7/ قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري .

الكتب :

- 1/ طارق سمير لطبة دويدار، الأبعاد القانونية لإمتداد شرط التحكيم ، مركز الدراسات العربية القاهرة ، 2017.
- 2/ أحمد مخلوف ، إتفاق التحكيم ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2004 .
- 3/ أحمد إبراهيم عبد التواب ، إتفاق التحكيم و الدفع المتعلقة به ، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، 2009 .
- 4/ لزهر بن سعيد ، التحكيم التجاري الدولي وفقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية و القوانين المقارنة ، دار هومه ، الجزائر ، بدون سنة نشر .
- 5/ عليوش قريوع كمال ، التحكيم التجاري الدولي في الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة 02 ، الجزائر ، 2004 .

قائمة المصادر والمراجع

6/ بسام شيخ العشرة ، التحكيم التجاري ، منشورات الجامعة الافتراضية السورية ، سوريا ، 2018 .

7/ سمير جويد ، التحكيم لفض المنازعات ، دائرة القضاء أبوظبي ، 2016 .

8/ سيد عيد بابل ، محاضرة إمتداد شرط التحكيم الدورة المتعمقة لإعداد المحكم الدولي ، مركز تحكيم حقوق عين شمس ، جامعة عين شمس ، القاهرة ، 2009 .

9/ محمود مختار أحمد بريري ، التحكيم التجاري الدولي ، دار النهضة العربية ، الطبعة 03 ، القاهرة ، 2004 .

المجلات :

1/ حمزة وهاب ، مرامرية سناء ، تنفيذ أحكام التحكيم التجاري وفقا للاتفاقيات الدولية و أحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري ، مجلة الميدان للعلوم الإنسانية و الإجتماعية ، المجلد 04 ، العدد 01 ، جامعة أم البواقي ، 2021 .

2/ عجابي إلياس ، النظام القانوني للتحكيم التجاري الدولي في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الإقتصادية و السياسية ، جامعة الجزائر ، المجلد 47 ، العدد 01 ، الجزائر ، 2010 .

3/ فارس بوكروح ، طرق الطعن في أحكام التحكيم التجاري الدولي ، المجلة الدولية للبحوث القانونية و السياسية ، جامعة قاصدي مرباح ، المجلد 06 ، العدد 02 ، ورقلة ، 2022 .

4/ عبد الرحيم مرعاش ، الطعن بالطلان في أحكام التحكيم التجاري الدولي ، حوليات جامعة الجزائر 01 ، كلية الحقوق ، جامعة أحمد بوقرة ، المجلد 36 ، العدد 03 ، بومرداس ، 2021 .

فهرس
الموضوعات

فهرس المحتويات :

أ	شكر و عرفان	01
ب	الإهداء	06
01	مقدمة	07
06	الفصل 1 : الاجراءات المتبعة قبل صدور الحكم التحكيم التجاري الدولي	07
07	تمهيد و تقسيم	08
08	المبحث 1 :اتفاق التحكيم التجاري الدولي	08
08	المطلب 1 : تعريف اتفاقية التحكيم التجاري الدولي	10
10	المطلب 2 : صور اتفاق التحكيم التجاري الدولي	10
10	الفرع 1 : شرط التحكيم	11
11	الفرع 2: مشاركة التحكيم	12
12	المطلب 3 : صحة اتفاق التحكيم التجاري الدولي	12
12	الفرع 1 : الشروط الموضوعية	13
13	الفرع 2 : الشروط الشكلية	14
14	المطلب 4 : اثار اتفاق التحكيم التجاري الدولي	14
14	الفرع 1: الاثر السلبي لاتفاق التحكيم	15
15	الفرع 2 : الاثر الايجابي لاتفاق التحكيم	17
17	المبحث 2 : النظام الاجرائي للتحكيم التجاري الدولي	17
17	المطلب 1 : تعيين المحكمين	17
17	الفرع 1 : تعيين المحكم مباشرة من قبل الاطراف	18
18	الفرع 2 : تعيين المحكم من قبل القضاء	

18	الفرع 3 : الشروط الواجب توفرها في المحكم.....
19	المطلب 2 : رد المحكمين و استبدالهم.....
21	المطلب 3 : مكان و لغة لتحكيم.....
21	الفرع 1 : مكان التحكيم.....
22	الفرع 2 : لغة التحكيم.....
23	المطلب 4 : القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع.....
23	الفرع 1 : تطبيق قانون ادارة الاطراف.....
23	الفرع 2 : تصدي هيئة التحكيم لتحديد القانون المطبق على موضوع النزاع.....
23	الفرع 3 : الفصل في النزاع وفقا لقواعد العدالة و الانصاف.....
24	المطلب 5 : سير اجراءات التحكيم.....
26	خلاصة الفصل الأول :.....
27	الفصل 2 : الاجراءات بعد صدور الحكم التحكيم التجاري الدولي.....
28	تمهيد و تقسيم :.....
28	المبحث 1 : صدور حكم التحكيم التجاري الدولي.....
28	المطلب 1 : اصدار الحكم المنهي للخصومة.....
29	الفرع 1 : سلطة هيئة التحكيم في اصدار الاحكام الجزئية و الوقتية.....
30	الفرع 2 : سلطة هيئة التحكيم في اصدار الاحكام التمهيدية.....
31	الفرع 3 : ميعاد اصدار حكم التحكيم.....
33	المطلب 2 : الشروط الواجب توفرها في حكم التحكيم التجاري الدولي.....
33	الفرع 1 : الشروط الموضوعية.....
33	الفرع 2 : الشروط الشكلية.....

33	أولا : الكتابة.....
34	ثانيا : التوقيع.....
34	ثالثا : التسبيب.....
34	رابعا : بيانات الحكم.....
37	المبحث 2 : تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي وفقا لاحكام القانون الجزائري.....
37	المطلب 1 : حجية و نطاق حكم التحكيم التجاري الدولي.....
37	الفرع 1 : حجية حكم التحكيم التجاري الدولي.....
38	الفرع 2 : نطاق حكم لتحكيم التجاري الدولي.....
38	أولا : نطاق حكم التحكيم من الناحية الموضوعية.....
39	ثانيا : نطاق حكم التحكيم من حيث الاشخاص.....
39	المطلب 2 : شروط تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي.....
42	المطلب 3 : اجراءات تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي.....
43	المبحث 3 : الطعن بالبطلان في حكم التحكيم التجاري الدولي وفقا لاحكام القانون الجزائري.....
43	المطلب 1 : شروط الطعن في احكام التحكيم التجاري الدولي.....
43	الفرع 1 : الشروط الشكلية للطعن بالبطلان.....
43	أولا : ان يكون الطعن بالبطلان موجهها ضد حكم تحكيم تجاري دولي.....
44	ثانيا : تقديم الطعن بالبطلان في الميعاد المقرر قانونا.....
44	ثالثا : المحكمة المتخصصة بالنظر في الطعن بالبطلان حكم التحكيم.....
45	الفرع 2 : الشروط الموضوعية بالبطلان.....
45	أولا : اسباب الطعن بالبطلان المتعلقة باتفاق التحكيم.....
45	ثانيا : اسباب الطعن بالبطلان المتعلقة بالحكم التحكيمي.....

فهرس الموضوعات

المطلب 2 : اجراءات رفع دعوى بطلان احكام التحكيم التجاري الدولي.....	47
الفرع 1 : الجهة القضائية المختصة برفع دعوى البطلان.....	47
الفرع 2 : اجال تقديم الطعن بالبطلان.....	47
المطلب 3 : اثر بطلان حكم التحكيم التجاري الدولي على اتفاق التحكيم.....	49
خلاصة الفصل الثاني :	51
الخاتمة :	54
قائمة المراجع :	56
فهرس المحتويات :	59

الملخص :

تهدف هذه المذكرة إلى دراسة موضوع دور التحكيم في فض المنازعات التجارية الدولية ، مع التركيز على الإطار القانوني المنظم للتحكيم وفقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري ، و يعد التحكيم أحد أهم الوسائل البديلة لحل النزاعات حيث يوفر للأطراف المتنازعة بيئة مرنة و سريعة و مستقلة بعيدا عن تعقيدات القضاء التقليدي ، و على الرغم من وجود تحديات تعيق تطبيقه الكامل غلا أن هناك فرص كبيرة لتحسين نظام التحكيم التجاري الدولي ، من خلال تحديث التشريعات و زيادة التوعية و التدريب مما يمكن من تحسينه ، و الذي بدوره يساهم في جذب الإستثمارات الأجنبية و تعزيز البيئة التجارية في الجزائر و دعم النمو الإقتصادي و التجاري .

Abstract

This memorandum aims to study the topic of the role of arbitration in resolving international commercial disputes, with a focus on the legal framework regulating arbitration in accordance with the Algerian Civil and Administrative Procedures Code. Arbitration is one of the most important alternative means of resolving disputes as it provides the disputing parties with a flexible, fast and independent environment away from The complexities of traditional judiciary, and although there are challenges that hinder its full application, there are great opportunities to improve the international commercial arbitration system, through modernizing legislation and increasing awareness and training, which can improve it, which in turn contributes to attracting foreign investments and enhancing the commercial environment. In Algeria and supporting economic and commercial growth.