جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة ماستر

الحقوق
فرع: القانون العام
تخصص: قانون دولي عام

رقم: .....

إعداد الطالب:
صليحة البـــاح

يوم:

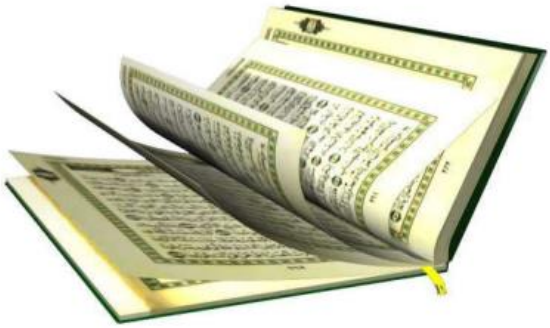
التحكيم كآلية لتسوية منازعات التجارة الدولية

لجنة المناقشة:

جلول شيتور	أستاذ التعليم العالي	بسكـــرة	رئيسا
دغـيش حمـلاوي	أستاذ محاضر	بسكـــرة	مشرفـــا
منيرة بلورغي	أستاذة محاضرة	بسكـــرة	مناقشا

السنة الجامعية: 2019 -2020

استهلال



قال تعالى:

(فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا)

قال تعالى:

(إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا)

شكر وعرفان

الحمد لله ربي العالمين

والصلاة والسلام على أشرف المرسلين

نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين

أما بعد:

أشكر الله القدير أولا وأخيرا على توفيقه لي بإتمام هذه المذكرة،

فهو عز وجل أحق بالشكر والثناء وأولى بهما.

وانطلاقا من قوله صلى الله عليه وسلم: "فمن لا يشكر الله لا يشكر الناس".

فإني أتوجه بالشكر والتقدير العظيمين إلى أستاذي المشرف على هذه المذكرة

الأستاذ الدكتور دغيش حملاوي

على رحابة صدره الواسع لاحتضان هذا البحث والموافقة عليه وتصويبه،

تم والحمد لله هذا العمل،

فله مني فائق الاحترام والتقدير.

إهداء

أهدي ثمرة هذا العمل

إلى من يعجز اللسان عن شكرهما،

إلى من في القلب محتواهما،

إلى من جفت دموعهم صبرا في مقلتيهما.

وإلى من تستحي بحضرتهما الكلمات.... الوالدين الكريمين

وإلى زوجة أبي رفيقتي من عملت على خلق جو الراحة لي وسندي في أعمالي

ومن شجعتني على دراسة الماستر

وإلى من أرى التفائل بعينهم ... والسعادة في ضحكتهم ... إلى إخوتي أحبتي ...

وإلى أصدقاء تسكن صورهم وأصواتهم في ذاكرتي... إلى من قاسموني أفراحي وأحزاني ...

أصدقائي رفاق الدرب...

إلى كل من ساهم من قريب أو من بعيد

في إتمام هذا العمل وإخراجه

صليحة

مقدمة

تمهيد:

يعتبر نظام التحكيم أقدم وسائل فض المنازعات التي عرفتها البشرية منذ قديم الأزل، ليتطور بمرور الزمن ويصبح ظاهرة من ظواهر عصرنا الحديث في مجال الفصل في المنازعات وعدالة من نوع آخر تتلاءم مع مقتضيات العصر وعلاقاته المتشابكة والمتطورة بين الأفراد.

فقد حاول الإنسان منذ القديم إيجاد حلول وطرق لتسوية الخلافات التي تتثور بينه وبين بني جنسه، حيث كانت القوة هي أولها، غير أنه نتيجة لتطور الفكر البشري اهتدى إلى وسائل أخرى لفض هذه النزاعات من بينها التحكيم، وفي هذا الإطار تعود أصول إلى نظام سابق في الظهور عن ظهور الإسلام قبل ما يزيد عن 1400 سنة، فقد ذكر التحكيم في القرآن الكريم في أكثر من موضع، ورسي العرب على اعماله وتطوير أحكامه وذلك باعتباره وسيلة ناجحة لحل المنازعات في جميع الميادين.

ليتطور بذلك نظام التحكيم بالتوازي مع نظام القضاء، وكذلك في ظل تطور نمو مختلف المعاملات التجارية والمالية في العصر الحالي لتتزايد بذلك أهمية اللجوء إلى التحكيم كطريق لحل المنازعات، ليصبح مفهومه القانوني يقوم على سحب الاختصاص من القضاء الوطني لحل المنازعات التي تحدث بسبب إبرام وتنفيذ عقود التجارة المبرمة بين الدول بعضها البعض أو بين الدول والشركات التجارية الدولية أو الأفراد، وإسناد حل هذه المنازعات إلى أشخاص خواص يتم اختيارهم بصفة إرادية من قبل الأطراف المتعاقدة.

حيث بات التحكيم في عقود التجارة الدولية في عصر العولمة الاقتصادية والقانونية وسيلة أصيلة والأكثر ملائمة لتسوية المنازعات الناشئة عن العقود الدولية بصفة عامة وعقود التجارة الدولية بصفة خاصة، فشجع بذلك الاندماج في العلاقات الاقتصادية في إطار عولمة المبادلات التجارية توحيد الوسائل القانونية للتجارة الدولية وتكريس التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات.

وعليه يرجع الفضل في ذلك الى مصادر التحكيم في عقود التجارة الدولية التي أسست لقضاء خاص متكامل ينظم العملية التحكيمية في المنازعات الناشئة عن هذه العقود سواء في مرحلة التحضير للإطار التنظيمي لها بموجب اتفاق التحكيم وكذا الوثيقة المنظمة له وكذا في تحديد القانون الواجب التطبيق على تسوية النزاع في عقود التجارة الدولية.

فأصبح بذلك السمة البارزة في هذه المعاملات، كما ساعد على انتشاره رغبة المتعاملين في التحرر بقدر الإمكان من القيود التي تفرضها النظم القانونية للتقاضي بالقدر الذي يحقق لهما سرعة الفصل في المعاملات، ذلك أنه يتعين الفصل فيها في أقصر وقت ممكن حتى تستقر المراكز القانونية بين المتنازعين تماشيا وخصوصيات المنازعة التجارية من سرعة وائتمان وبأقل قدر ممكن من العلانية والنشر وبإجراءات مبسطة، حيث يعطي للأطراف فرصة اختيار محكميهم والاتفاق على الإجراءات المتبعة من قبل محكمين، وكذا القانون الواجب التطبيق واللغة المستعملة ومكان التحكيم، بينما يكون كل ذلك مفروضا أمام القضاء العادي، فيخول التحكيم للأطراف حق اختيار المحكمين لهم تخصص وكفاءة وتجربة مهنية في التعامل مع منازعات عقود التجارة الدولية تمكنهم من تسوية النزاع بشكل سريع وفعال وعاد.

أهمية الدراسة:

إن دراسة موضوع التحكيم بصفة وعامة، وتناوله بشكل خاص في مجال عقود التجارة الدولية، يأخذ أهمية كبيرة في توضيح مدى تجاوب قواعد التحكيم في مختلف التشريعات مع متطلبات التجارة الدولية.

بحيث تبرز أهميته بشكل أكبر في اعتباره مطلبا اقتصاديا وقانونيا لتحديد مدى تفتح الدولة وانسحابها من الحقل الاقتصادي في ظل العولمة الاقتصادية.

الهدف من الدارسة:

تهدف هذه الدارسة إلى:

1. البحث في مدى ضرورة وفعالية التحكيم لتحقيق غاية المعاملات التجارية الدولية.
2. معرفة مدى ملاءمة التحكيم التجاري الدولي لمقتضيات التجارة الدولية.

3. البحث في مضامين أحكام التحكيم التجاري الدولي في عقود التجارة الدولية.
4. تحديد أسباب بطلان حكم التحكيم التجاري الدولي الفاصل في المنازعة الناتجة عن العقد التجاري الدولي، أو رفض الاعتراف به أو تنفيذه.

أسباب اختيار الموضوع:

الأسباب الذاتية: وتتمثل في الرغبة الشخصية في اختيار الموضوع، والاهتمام بنختلف مواضيع التحكيم التجاري الدولي.

أسباب موضوعية: محاولة منا توضيح أهمية التحكيم كقضاء أصيل للفصل في منازعات التجارة الدولية، ومدى ملاءمة أحكامه لعقود التجارة الدولية.

إشكالية الدراسة:

يعتبر موضوع التحكيم التجاري الدولي من المواضيع الموسعة والمتشعبة، وعندما يثار في مجال التجارة الدولية، يبدأ برسم معالم مسألة مهمة تتمحور حولها إشكالية دراستنا، والتي تتضمن البحث المعمق في التساؤل التالي:

ما مدى ملائمة التحكيم لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية؟

منهج الدراسة:

تناولت دراستنا البحث في موضوع التحكيم كألية مناسبة للفصل في مختلف النزاعات التي تصدر بمناسبة عقود التجارة الدولية، وعلى هذا النحو عالجنا إشكالية دراستنا، من خلال اتباع المنهج الوصفي، والمنهج التحليلي.

حيث جاء فصلي الدراسة عبارة عن مزج بين المنهجين، وذلك لخلق نوع من التنظيم في ترتيب وتحليل المعلومات المتحصل عليها خلال عملية البحث في موضوع الدراسة.

فاستخدمنا المنهج الوصفي لوصف ظاهرة التحكيم ودوليته، بالتطرق إلى مفهومه ومختلف اجراءاته، وأصالته في مجال التجارة الدولية.

كما قمنا باستخدام المنهج التحليلي، وذلك في بتحليل مختلف النصوص القانونية والقرارات والأحكام القضائية وذلك بنوع من الايجاز.

خطة الدراسة:

حاولنا البحث عن مختلف الجوانب التي تتعلق بإشكالية دراستنا، من خلال تقسيم موضوع الدراسة إلى فصلين اثنين:

الفصل الأول، وقمنا من خلاله بعرض الجانب المفاهيمي للتحكيم التجاري الدولي ومكانته في مجال التجارة الدولية، وذلك بالتطرق إلى مبحثين، حيث قمنا في المبحث الأول بتعريف التحكيم التجاري الدولي ومشتملاته، ثم عرضنا من خلال المبحث الثاني مصادر التحكيم التي تجعله وسيلة مناسبة لفض نزاعات التجارة الدولية.

أما الفصل الثاني، فقمنا من خلال بالبحث في الجانب الاجرائي للتحكيم في منازعات عقود التجارة الدولية، وذلك بالتطرق إلى مبحثين، تناولنا في المبحث الأول مختلف الاجراءات المتعلقة بسير الخصومة التحكيمية، أما المبحث الثاني فخصصناه لكل من الاعتراف بالحكم التحكيمي وتنفيذه.

واختتمنا موضوع البحث بخاتمة تضمنت خلاصة للموضوع، وإلى الاستنتاجات التي توصلنا اليها، مع وضع بعض الاقتراحات المبنية على أراء فقهية الهادفة لدعم المنظومة القانونية للتحكيم كآلية لتسوية منازعات التجارة الدولية.

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي للتحكيم كآلية لتسوية منازعات التجارة الدولية

تمهيد:

تعتبر التجارة في العلاقات الدولية محور أساسي ومهم، وذلك بفضل التطور والنمو السريع الذي تشهده في إطار النظام التجاري الدولي، حيث تتسم تلك العلاقات التي تتم بموجب عقود دولية تجارية بالتطور عن العقود البسيطة المبرمة على المستوى الداخلي للدول لنصبح أما عقود مركبة جديدة، تتميز بكثرة مشاكلها وتعقدها، ونظرا للخصوصيات ومتطلبات التجارة الدولية.

لذلك فإنه في سبيل تكريس آليات لفض وتسوية مختلف المنازعات التي تترتب على العقود التجارية الدولية فإن الدول والهيئات الدولية كرست وبشكل كبير التحكيم كأسلوب وآلية من خلالها تعمل على الحفاظ على العلاقات التجارية الدولية بما يتناسب وخصوصية التجارة الدولية، كل ذلك نتيجة للقيود التي فرضها القضاء العادي على منازعات التجارة الدولية التي تتميز اجراءاته بالبطء والتعقيد.

وعليه فإننا سنتناول في هذا الفصل ماهية التحكيم كآلية لتسوية منازعات التجارة الدولية (المبحث الأول)، لنتطرق فيما بعد لمصادر التحكيم كآلية لتسوية المنازعات التجارة الدولية (المبحث الثاني).

المبحث الأول: ماهية التحكيم كآلية لتسوية منازعات التجارة الدولية

نظرا للملائمة التي يضمنها التحكيم في الحفاظ على خصوصية ومتطلبات التجارة الدولية والمساهمة في الحفاظ على المبادئ الأساسية للتجارة من سرعة وائتمان، أصبحت جل العقود التجارية اليوم لا تكاد تخلوا من شرط التحكيم نظرا للمزايا التي تتمتع بها هذه الآلية عن اللجوء للقضاء أثناء تسوية مختلف المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية.

وعليه وقبل الخوض في التحكيم واجراءاته في تسوية منازعات التجارة الدولية، فإننا سنتناول في هذا المبحث مفهوم التحكيم كآلية لتسوية منازعات التجارة الدولية (المطلب الأول)، لنتطرق فيما يليه أركان وصور التحكيم (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم التحكيم

سنقوم من خلال هذا المطلب بتوضيح مفهوم التحكيم كآلية لتسوية منازعات التجارة الدولية، من خلال ابراز تعريف التحكيم والمقصود به كآلية لفض النزاعات (الفرع الأول)، لنحدد بعد ذلك الطبيعة القانونية للتحكيم (الفرع الثاني)، ليسهل علينا فيما بعد تحديد أنواع التحكيم (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعريف التحكيم

سنقوم في هذا الفرع بتحديد المقصود من التحكيم في اللغة والاصطلاح (أولا)، لنبين بعدها موقف المشرع الجزائري من التحكيم وتعريفه (ثانيا).

أولا: تعريف التحكيم لغة واصطلاحا

1- تعريف التحكيم في اللغة:

إن التحكيم لغة مصدره: حَكَّمَ: من باب التفعيل بتشديد الكاف مع الفتح وحكمه في الأمر فوض إليه الحكم فيه.[1]

فيقال حَكَّمْتُ فُلانًا في مَالِي تحْكِيمًا، إذ فوضت إليه الحُكْمَ فاحْتَكَمَ في ذلك.[2]

---

[1] سمير جاويد، **التحكيم كآلية لفض المنازعات**، دار القضاء، أبو ظبي، 2014، ص: 9.

[2] أحمد بن علي الفيومي، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي**، الجزء الأول، دون سنة نشر، ص: 145.

وعليه يقصد بالتحكيم لغة هو التفويض في الحكم.[1]

ويقال حكموه بينهم بمعنى أمروه أن يحكم بينهم، والمحكم هنا دلالة عن الحكمة وهي العدل، والمحكم المقصود هو شيخ حكيم، مجرب منسوب إلى الحكمة.[2]

وعليه التحكيم في اللغة هو إطلاق اليد في الشيء محل التحكيم للغير وتفويضه بنظر النزاع ويسمى حكما أو محكما.[3]

2- تعريف التحكيم في الإصلاح:

لقد عرفت الشريعة الإسلامية نظام التحكيم كبديل عن القتال والقوة الغاشمة لتسوية المنازعات بخلاف طريق القضاء، حيث يعرف الفقهاء المسلمين التحكيم بأنه: تولية الخصمين حَكمًا يحكم بينهما، مصداقا لقوله تعالى: **(فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا)**.[4]

أما التحكيم في فقه القانون الدولي، فنجد العديد من التعاريف كلها تصب في معنى واحد وهو وجود جهة ثالثة بعيدا عن القضاء تتولى مهمة الفصل في النزاع وذلك بناء على رغبة الأطراف المتنازعة، ومن بين تلك التعريف نذكر ما يلي:

"التحكيم هو إجراءات النظر في قضايا المنازعات الواردة في العقود المتعلقة بالتجارة الدولية، والتي يمكن أن تقوم بها محاكم التحكيم الدائمة، أو تحكيم الحالات الخاصة".[5]

ويعرفه الفقه الفرنسي بأنه: "الوسيلة التي تخول حل مشكل تجاري له فوائد تجارية تتعدى الإطار الوطني، بين طرفين أو أكثر بواسطة طرف أو أطراف من الغير، يستمدون سلطتهم من

---

[1] خالد محمد القاضي، **موسوعة التحكيم التجاري الدولي**، دار الشروق للنشر والتوزيع، القاهرة، 2002، ص ص: 81.

[2] موسى بوكريطة، **التحكيم التجاري كوسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية**، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد8، الجزء2، جامعة عباس لغرور، خنشلة،2017، ص: 1150.

[3] سمير جاويد، **مرجع سابق**، ص: 9.

[4] **الآية رقم 65 من سورة النساء**.

[5] أحمد أنعم بن ناجي الصلاحي، **النظام القانوني للتحكيم التجاري الدولي**، ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، اليمن، ب س، ص: 8.

اتفاق الخصوم، ويعملون على أساس هذه الاتفاقية، دون أن تتم تسميتهم من طرف الدولة".[1]

ويعرف جانب أخر من الفقه التحكيم بأنه: " نظام قانوني يتم بواسطته الفصل بحكم ملزم في نزاع قانوني بين طرفين أو أكثر بواسطة شخص أو أشخاص من الغير يستمدون مهمتهم من اتفاق أطراف النزاع".[2]

ويعرف التحكيم أيضا بأنه: "اتفاق بين طرفين أو أكثر على اخراج نزاع أو عدة نزاعات من اختصاص القضاء العادي وأن يعهد به إلى هيئة تتكون من محكم أو أكثر للفصل فيه بقضاء ملزم".[3]

كما عرف كذلك على أنه: "نظام قضائي خاص يختار فيه الأفراد قضاءهم، ويعهدون إليهم بمقتضى اتفاق أو شرط خاص مكتوب مهمة تسوية المنازعات التي قد تنشأ أو نشأت فعلا بينهم بخصوص علاقاتهم التعاقدية أو غير التعاقدية ذات الطابع الدولي والتي يجوز تسويتها بطرق التحكيم بإنزال حكم القانون عليها، وإصدار قرار قضائي ملزم لها فهو ذلك النظام الذي يفصل في المنازعات المتعلقة بالتجارة والمبادلات الاقتصادية الدولية.[4]

ومن خلال التعاريف السابقة نستنتج أن التحكيم طريق أو وسيلة يختارها الخصوم بديلا عن القضاء من أجل تسوية منازعاتهم بشكل يضمن خصوصية المعاملات والعقود التي ترتب عنها النزاع.

نستنتج من التعريفات التي السابق ذكرها أن التحكيم يولي اهتماما كبيرا لركيزتين أساسيتين، ويعتبران من أهم الخصوصيات التي لا يقوم التحكيم ولا يعد صحيحا إلا بشموليته واحتوائه لهما، تتعلق احداهما بمبدأ الرضائية، أما الثانية فتتعلق بإلزامية حكم التحكيم الصادر في المنازعة، وذلك على النحو التالي بيانه:

---

[1] محمد غزيول برادة، **تسوية المنازعات الدولية الواقع والآفاق**، مجلة الإحياء، المغرب، 1995، ص: 180.

[2] فوزي محمد سامي، **التحكيم التجاري الدولي**، ط3، دار الثقافة للشر والتوزيع، عمان، الأردن، ص: 13.

[3] خالد محمد القاضي، **مرجع سابق**، ص ص: 83.

[4] موسى بوكريطة، **مرجع سابق**، ص: 1150.

ففيما يتعلق بخصوصية التحكيم بمبدأ الرضائية، حيث يأخذ مبدأ سلطان الإرادة أهمية كبيرة من خلال إرادة الطرفين والمحكم في التحكيم،[1] فهو ينتج نتيجة لاتفاق الأطراف عليه إعمالا بهذا المبدأ،[2] إذ يكون بموجبه للأطراف الحرية في اختيار القواعد التي تسري على إجراءات الدعوى التحكيمية، بداية باتفاق الأطراف على تحديد محكم او محكمين وفقا للشروط المحددة، وتحديد مكان ولغة التحكيم، وكذلك اختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع، غير أنه في حال لم يلجأ الأطراف إلى استغلال إرادتهما وتجسيدها في الخيارات الممنوحة لهم يحل المحكم محلهم في اختيار بعض الأمور الضرورية ذات الأهمية المؤثرة في سير العملية التحكيمية، فيقوم المحكم حينها بالاختيار بشكل يعود على الأطراف بالفائدة في حسم النزاع كما لو أنهم هم من قاموا بذلك الخيار.[3]

أما بالنسبة للركيزة الأساسية الثانية التي يقوم عليها التحكيم هي إلزامية حكم التحكيم الصادر في المنازعة، بمعنى أن حكم التحكيم الصادر يتميز بالنهائية، بحيث ينهي النزاع، ويكون ملزم للأطراف في حدود الاتفاق الذي يعطي ولاية الفصل للتحكيم، مع قابلية الطعن فيه من قبل أطراف النزاع في حالات نادرة كالغموض الذي يشوب منطوق الحكم أو في حالة تجاوز هيئة التحكيم للحدود والسلطات الممنوحة لها بإرادة الأطراف وبموجب الاتفاق الذي تم بينهما.[4]

ثانيا: موقف المشرع الجزائري من التحكيم

بالرجوع إلى المنظومة الجزائرية المتعلقة بالمعاملات المدنية والتجارية نجد أن المشرع الجزائري في اعتماده لنظام التحكيم الدولي قد مر بمرحلتين:

---

[1] خالد محمد القاضي، **مرجع سابق**، ص: 104.

[2] أحمد إبراهيم عبد التواب، **اتفاق التحكيم، مفهومه، أركانه وشروطه، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، بدون سنة نشر**، ص: 12.

[3] عليوة مصطفى فتح الباب، **التحكيم كوسيلة لفض المنازعات، دراسة فقهية عملية في ضوء أحكام القضاء المصري وقضاء الإمارات العربية المتحدة**، الطبعة الأولى، دائرة القضاء، أبو ظبي، 2013، ص: 44.

[4] خالد محمد القاضي، **مرجع سابق**، ص: 104.

تتمثل **المرحلة الأولى** في اتخذه لموقف الرافض لتبني نظام التحكيم الدولي غداة الاستقلال، والعمل بمبدأ عدم إمكانية تقاضي الدولة إلا أمام محاكمها الوطنية،[1]

وذلك لعدة اعتبارات سنحاول توضيحها بنوع من الدقة والإيجاز على النحو التالي بيانه:

الاعتبار الأول، مساس التحكيم التجاري الدولي بسيادة الدولة،[2] وذلك للأسباب التالية:

- إعطاء الأولوية للفصل في المنازعات للقانون والقضاء الوطنيين، ورفض العمل بالقوانين الفرنسية غداة الاستقلال بوجه عام، ورفض العمل بالتحكيم الدولي بوجه خاص.[3]
- عدم ثقة الجزائر في قواعد القانون الدولي.

أما **الاعتبار الثاني**، فيتمثل في كون التحكيم الدولي يظهر بمظهر السالب للاختصاص المحاكم القضائية التابعة للدولة ويتم اسناده إلى هيئة تحكيم معينة وفي ذلك مساس بالحصانة القضائية والتنفيذية.[4]

ونجد **اعتبارا ثالثا** يتسم بالطابع العملي الواقعي والذي أدى إلى تعزيز موقف المشرع في رفض التحكيم الدولي، ويتمثل فيما كانت تعيشه الدول العربية من ظروف دولية في مجال التجارة الدولية النزاعات الناشئة عنها، والتي أدت إلى صدور أحكام وقرارات تحكيمية حيث اتسمت هذه الأخيرة بنوع من الغموض، ما ترتب عنه ترك نوع من الشك والريبة والصورة السيئة حول التحكيم التجاري على المستوى الدولي.[5]

أما بالنسبة **للمرحلة الثانية** لموقف المشرع الجزائري من التحكيم الدولي، نجد أن الأمر قد ذهب نحو التغير في فترة الثمانينات، فكانت في مركز ضعيف نظرا لعدم إمكانية بقائها منعزلة عن العالم، حيث بادرت الجزائر في هذه الفترة إلى:

---

[1] كمال معروف، **التحكيم التجاري الدولي في ظل المرسوم التشريعي 09/93 المؤرخ في 25 أفريل 1993**، مذكرة ماجستير في القانون، شعبة قانون الأعمال، الجزائر، 2001/2000، ص: 5.

[2] كهينة آيت ساحد، **التحكيم التجاري الدولي في الجزائر بين حماية السيادة الوطنية وحتمية الظروف الاقتصادية**، المجلة النقدية، الجزائر، ص: 86.

[3] كمال معروف، **مرجع سابق**، ص: 7.

[4] نادية والي، **التحكيم كضمان للاستثمار في إطار الاتفاقيات العربية الثنائية والمتعددة الأطراف**، مذكرة ماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، ص: 11.

[5] كمال معروف، **مرجع سابق**، ص: 10.

- فتح أسواقها المحلية.
- تحرير المبادرة الفردية والتجارة الخارجية.
- فتح المجال أمام الاستثمارات الأجنبية.

كل ذلك انعكس على موقف المشرع الجزائري بقبول التفتح على التحكيم التجاري الدولي، أدرك المشرع الجزائري أهمية التحكيم كآلية ضرورية في تسوية المنازعات، وخصه بأحكام مهمة وإجراءات خاصة تجعله يختلف اختلاف عن اللجوء للقضاء.

وقبل المرور إلى ذكر الأطر العامة للمنظومة القانونية الخاصة بالتحكيم في هذه الفترة، نقول بأن الفقه[1] يرجع سبب الانفتاح على التحكيم التجاري الدولي إلى عاملين اثنين كان لهما الأثر الواضح في تغيير الموقف الرافض، ويتمثلان في:

- تزايد الضغوطات الممارسة من قبل المتعاملين الأجانب بدءا من سنة 1982.
- الأزمة الاقتصادية التي حصلت في 1986.

وعليه فبداية الانفتاح كانت **بالأمر رقم 154/66** المتضمن قانون الاجراءات المدنية،[2] حيث تناول المشرع بموجب المواد من 422 منه إلى 458 تنظيم التحكيم الداخلي، وأضاف بعض الأحكام التي تخص جواز التحكيم بين الشركات الوطنية والمؤسسات العمومية بموجب تعديل 1971،[3] ليقوم بعد ذلك بإلغاء هذا النوع من التحكيم بموجب **الأمر رقم 44/75**.[4]

أما بالنسبة لتنظيم التحكيم التجاري الدولي فنجد أن المشرع الجزائري لم يقم بتنظيمه، وذلك راجع للاتجاه الاشتراكي الذي كان ساريا المفعول، ما ترتب عليه من منع للتجارة الخارجية

---

[1] كمال معروف، **مرجع سابق**، ص: 10.

[2] **الأمر رقم 154/66** المؤرخ في 8 جوان 1966، و**المتضمن قانون الاجراءات المدنية**، الجريدة رسمية العدد، الصادرة في 9 جوان 1966، ص: 582.

[3] **الأمر رقم 71/ 80** المؤرخ في 29 ديسمبر 1971، **والمتضمن تعديل وتتميم الأمر رقم 154/66 المؤرخ في 8 جوان 1966، والمتضمن قانون الإجراءات المدنية**، الجريدة الرسمية العدد 2، الصادرة في 07 جانفي 1972، ص: 14.

[4] **الأمر رقم 75/ 44** المؤرخ في 17 جوان 1975، **والمتعلق بالتحكيم الإجباري لبعض الهيئات**، الجريدة الرسمية العدد 53، الصادرة في 04 يوليو 1975، ص: 742.

للأشخاص،[1] غير أنه قام في سنة 1993 قام بتعديل قانون الإجراءات المدنية بموجب المرسوم 09/93 من خلال إيلاء أهمية للتحكيم وإعطاء الحرية للأفراد في اللجوء إليه في مجال التجارة الدولية بصريح النص، حيث قام المشرع بتخصيص المواد من 458 مكرر إلى 458 مكرر 28، وجاء هذا التعديل بعد انضمام الجزائر إلى **اتفاقية نيويورك** لسنة 1958 الخاصة باعتماد قرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها وذلك بموجب المرسوم رقم 233/88.[2]

ليتبنى المشرع الجزائري سنة 2008 تنظيما جديدا وخاصا يولي أهمية كبيرة للتحكيم التجاري الدولي، بعد الجدل الكبير في وسط فقهاء القانون لا سيما ذوي الاختصاص في مجال التحكيم التجاري الدولي نتيجة لاحتضان المشرع الجزائري أنذاك للتحكيم الدولي وإصدار المرسوم التشريعي لسنة 1993.

وعليه أصدر المشرع الجزائري **قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد**،[3] والذي دخل حيز التنفيذ بعد عام، حيث أفرد له بابا كاملا من القواعد القانونية في هذا القانون.

وتجدر بنا الإشارة إلى أن هذا القانون أخذ بالمعيار الاقتصادي للتحكيم الدولي، بحيث يعد بمقتضاه التحكيم دوليا متى تعلق بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل، في حين ان القانون السابق للإجراءات المدنية كان يضيف المعيار القانوني، الذي يقتضي وجود عنصر أجنبي في النزاع القائم، هذا ويضاف إلى كل ذلك منح جميع الأشخاص الحق في اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي يكون لهم مطلق الحرية في التصرف فيها.[4]

---

[1] وليد رحموني، **مقومات صحة الاتفاق على التحكيم في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، دراسة مقارنة**، رسالة دكتوراه علوم، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2018/2017، ص: 3.

[2] **المرسوم رقم 233/88** المؤرخ في 05 نوفمبر 1988، **المتضمن الانضمام وبتحفظ إلى الاتفاقية التي صادق عليها مؤتمر الأمم المتحدة في نيويورك بتاريخ 10 جوان 1958 والخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية وتنفيذها**، الجريدة الرسمية العدد 48، الصادرة في 23 نوفمبر 1988، ص: 1599.

[3] **القانون رقم 09/08** المؤرخ في 25 فيفري 2008، **المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، الجريدة الرسمية العدد 21، الصادرة في 23 أفريل 2008، ص: 3.

[4] محمد نذير ضبعي، **ضمانات التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري**، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة أم البواقي، المجلد 5، العدد 2، 2018، ص: 35.

ورغم ذلك فإن المشرع الجزائري لم يعرف التحكيم وترك مهمة تعريفه للفقه، واكتفى بتحديد المقصود بالتحكيم من خلال شروطه واجراءاته وكل ما يتعلق بنظامه القانوني.

وبالرجوع إلى المادة 1039 من القانون 09/08 يمكننا أن نستشف تعريفا للتحكيم، وعليه يعد التحكيم دوليا بمفهوم هذا القانون، التحكيم الذي يخص ويتناول النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل.

إذ يجوز لأي فرد أو كيان خاص اللجوء إلى التحكيم عندما تكون الحقوق التي يتصرف فيها بحرية مهددة بالتعدي عليها.[1]

وعليه ومن خلال ما سبق تقديمه نستنتج أن التحكيم على العموم يحتل مكانة هامة، لا سيما فيما يتعلق بالمعاملات التجارية التي تتصف بطابع الدولية، فلطالما عرفنا بأن طبيعة هذه المعاملات تحكمها وتميزها ركيزتين أساسيتين هما: السرعة والائتمان أو ما يسمى بالثقة التجارية، فتبدو أهمية التحكيم في حفظ هذه المبادئ، ومنح اليسر في الإجراءات، وتوفير السرية حفاظا على خصوصية التعامل فيما بين الطرفين المتنازعين ومحاولة تقريب وجهات النظر بالتفاهم المتبادل والوصول إلى الحل الأنسب الذي يحافظ على مصالح كل الأطراف.

كما تظهر أهمية التحكيم في استغلال عنصر الوقت، الذي يلعب دورا مهما في التأثير على تنفيذ المعاملات التجارية من حيث نسبة التكلفة المادية، ومن حيث حجم دوران رأس المال، وبالتالي يتفادى الأطراف تفاقم الخلاف، والتقليل من حجم الخسارة المتوقعة، كما قد يتوصل الأطراف بلجوئهما للتحكيم والحسم السريع للخلاف إلى زيادة الربح المأمول.[2]

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للتحكيم

لقد اختلف الفقه في تحديد طبيعة التحكيم، وانقسموا بين قائل بالطبيعة التعاقدية للتحكيم (أولا)، وقائل بالطبيعة القضائية (ثانيا)، إضافة إلى الرأي القائل بالطبيعة المختلطة للتحكيم (ثالثا)، في حين وجد رأي قائل بأن للتحكيم طبيعة خاصة ومستقلة (رابعا).

---

[1] المادة 1006 من **القانون رقم 09/08، مصدر سابق**، ص: 90.

[2] فطومة بودلال، **التحكيم وأهميته في فض المنازعات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي**، مجلة القانون، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة غليزان، العدد 4، 2014، الجزائر، ص: 259.

أولا: نظرية الطبيعة التعاقدية للتحكيم

طبقا لهذه النظرية التحكيم عبارة عن عقد ملزم لجانبيه هذا في الأصل، وليس بقضاء بمعنى الكلمة، وأساس هذه النظرية هو اتفاق أطراف الخصومة، بغض النظر عن كون هذا الاتفاق مجرد بندا من بنود العقد، أو مشارطة تحكيم، فما دام الأمر كذلك فإن القرار الصادر من الحكم ما هو إلا انعكاسا لهذا الاتفاق، وعليه لا بد للتحكيم أن يأخذ الصفة التعاقدية شأنه شأن الاتفاق في نظرية العقد.[1]

ومن بين الحجج التي استند إليها أصحاب هذه النظرية نذكر الحجتين:

الحجة الأولى: أن الأفراد يتفقون ضمنيا على التنازل عن الدعوى، وذلك بمجرد اتفاقهم على التحكيم، وبذلك يخولون المحكم سلطة تكون إرادتهم هي مصدرها، وهذه السلطة لا يمكن أن تكون سلطة قضائية، فهي إرادة أصحاب الشأن، أما تعيين المحكم أحيانا من قبل السلطة القضائية فلا يمنع من أن يتم القول بالطبيعة التعاقدية للتحكيم، وتعيينها للمحكم ما هو إلا حلولها محل الأفراد في استعمال حقهم في اختيار المحكم.[2]

الحجة الثانية: أن التحكيم يختلف عن القضاء في هدفه، فهذا الأخير يرمي إلى تحقيق مصلحة عامة، أما التحكيم فإنه يرمي إلى تحقيق مصالح اقتصادية خاصة لأطراف التحكيم.

ثانيا: نظرية الطبيعة القضائية للتحكيم.

ترتكز هذه النظرية في تحديد طبيعة التحكيم على تغليب المعايير الموضوعية والمادية، بمعنى تغليب المهام الموكلة للمحكم، والغرض من النظام التحكيم، وليس الوقوف عند معايير الشكلية أو العضوية، فمنشؤها الوحيد هو ادعاء الدولة للاحتكار بغية إقامتها للعدالة بين الأفراد عن طريق أعوان يسمون قضاة، وفكرة المنازعة وكيفية حلها هي من تحدد طبيعة العمل الموكل للمحكم باعتباره قاضي يختاره الأطراف لتحقيق العدالة بينهم.

---

[1] رضوان أبوزيد، **الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي**، ط1، دار الفكر العربي، القاهرة،1981، ص: 21.

[2] **المرجع نفسه**، ص: 22.

ومن بين الحجج التي استند إليها أصحاب هذه النظرية نذكر الحجتين:[1]

الحجة الأولى: أن كلا من القضاء والتحكيم يؤدي وظيفة واحدة، تتمثل في الفصل في المنازعات المعروضة، وأن كلا من القاضي، والمحكم يقوم بتطبيق القانون على هذه المنازعات.

الحجة الثاني: المحكم يعد قاضي، لا يستمد سلطته من اتفاق التحكيم فحسب، وإنما يمنحه إياها القانون، الذي يعترف بنظام التحكيم، ويجعل حكمه ملزما للمحاكم ويزوده بالقوة التنفيذية.

ثالثا: نظرية الطبيعة المختلطة للتحكيم

جاءت هذه النظرية كموقف وسط بين النظريتين العقدية والقضائية، فحاول انصارها التوفيق بين النظريتين، والقول بأن التحكيم في حقيقته يمتلك طبيعتين، مختلطة أو مركبة بمعنى طبيعته عقدية قضائية.[2]

فتجسد الصفة العقدية في اختيار الخصوم للتحكيم كوسيلة لفض منازعاتهم وتنازلهم عن اللجوء إلى القضاء، إضافة اختيارهم للقانون الواجب التطبيق على الإجراءات وعلى موضوع النزاع، أما الصفة القضائية، تتجسد في لجوء الأطراف المتنازعة للقضاء بهدف إعطاء القوة التنفيذية لقرار التحكيم، والذي يتحول بموجبها إلى حكم قضائي.[3]

وعليه فإن التحكيم في هذه الحالة يبدأ باتفاق الأطراف، وينتهي بحكم قضائي يحوز حجية الأمر المقضي، وبالتالي يبدأ التحكيم بعقد وينتهي قضاء.

رابعا: الطبيعة الخاصة والمستقلة للتحكيم

جاءت هذا الرأي القائل بخصوصية التحكيم وكونه نظام مستقل قائم بذاته، له خصائصه، وله أحكامه وإجراءاته الخاصة، وعليه فالتحكيم ما هو إلا قضاء اتفاقي يتقيد بنصوص اتفاق التحكيم، وبالنصوص القانونية التي يفترض على المحكم الالتزام والتقيد بها.

---

[1] عمار فلاح، **دور التحكيم في فض المنازعات التجارية الدولية**، أطروحة دكتوراه العلوم، تخصص شريعة وقانون، قسم العلوم الإسلامية، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2015/2014، ص: 39.

[2] رضوان أبوزيد، **مرجع سابق**، ص: 32.

[3] عمار فلاح، **مرجع سابق**، ص: 40.

الفرع الثالث: أنواع التحكيم

سنتناول في هذا الفرع أنواع التحكيم لا صوره، لأن هناك فرق بين مضمون اللفظين على الرغم من ترادفهما، وبذلك سنتطرق إلى كل من التحكيم الخاص والتحكيم المؤسسي (أولا)، وإلى التحكيم الدولي والتحكيم الداخلي (ثانيا)، ثم التحكيم الاختياري والتحكيم الاجباري (ثالثا)، إضافة إلى ذلك سنبين موقف المشرع الجزائري من هذه التقسيم (رابعا).

أولا: التحكيم الحر والتحكيم المؤسسي

التحكيم الحر أو التحكيم الخاص، يقصد به، التحكيم الذي تقوم بإدارته الأطراف المعنية، أو مستشاروها القانونيين دون تدخل من أية منظمة مختصة.[1]

وبالتالي فإن اختيار أطراف النزاع للإجراءات والقواعد التي تطبق على التحكيم هو الأساس،[2] وذلك بدون تدخل أية منظمة أو هيئة تحكيمية، حتى وإن كانت الإجراءات والقواعد التي اختارها الأطراف تعود لهذه الهيئة أو المنظمة.

أما التحكيم المؤسسي أو ما يسمى بالتحكيم النظامي، هو التحكيم الذي يجري انعقاده في إطار مراكز ومؤسسات تحكيم دائمة، متخصصة في مجال التحكيم، نظرا لما تملكه من إمكانيات علمية وعملية ومادية،[3] أنشأت خصيصا لهذا الغرض.

ومن المؤسسات الدائمة للتحكيم الدولي نذكر الغرفة التجارية بباريس كمحكمة تحكيمية للفصل في المنازعات الناشئة عن المعاملات ذات الطابع التجاري على المستوى الدولي. [4]

ثانيا: التحكيم الدولي والتحكيم الداخلي

يقصد بدولية التحكيم هي أن يكون التحكيم بين النظم القانونية لدول مختلفة، مع وجود نقاط الالتقاء بين هذه الدول.

---

[1] مصطفى الجمال محمد، عبد العال عكاشة محمد، **التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية**، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1998، ص: 109.

[2] بشير سليم، **أهمية التحكيم في إبرام العقود التجارية**، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد 7، جامعة باتنة، 2018، ص ص: 134، 135.

[3] عمار فلاح، **مرجع سابق**، ص: 45.

[4] بشير سليم، **مرجع سابق**، ص: 135.

في حين أن التحكيم الداخلي هو التحكيم الذي تكون جنسية ومحل إقامة طرفي النزاع فيه، والمحكمين والقانون الواجب التطبيق، ومكان جريان التحكيم، منحصرة في دولة معينة، وهذه هي نقطة التفريق والاختلاف بينه وبين التحكيم الدولي.[1]

ثالثا: التحكيم الاختياري والتحكيم الاجباري

فالتحكيم الاختياري هو تحكيم يلجأ إليه الخصوم بمحض إرادتهما، ودون إلزام من جهة معينة مهما كانت سلطتها، وهو الأصل العام في التحكيم التجاري الدولي، فهو يتم بناء على تراضي الخصوم، إما بمقتضى قبولهم بشرط التحكيم الوارد في العقد،[2] أو بالاتفاق فيما بينهم بعد وقوع النزاع.[3]

في حين أن التحكيم الإجباري هو التحكيم الذي يجبر الخصوم على اللجوء إليه، وهذا هو الاستثناء، ويكون في حال وجود اتفاقيات دولية تحدد اللجوء إلى التحكيم في المنازعات.

رابعا: موقف المشرع الجزائري

من خلال استقرائنا لمختلف النصوص القانونية المتعلقة بالتحكيم نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يفصل بصريح النص في نوع التحكيم الذي يسمح بالأخذ به، واكتفى بتنظيمه على وجه عام، وترك للأطراف حرية تبني أي نظام تحكيمي يرونه مناسبا سواء بصفة مباشرة أو بالرجوع إلى نظام تحكيمي تعيين المحكم أو المحكمين، أو تحديد شروط تعيينهم، وشروط عزلهم أو استبدالهم،[4] كما مكن المشرع محكمة التحكيم من أن تتولى ضبط الإجراءات اللازمة عند الحاجة بطريقة مباشرة أو استنادا إلى قانون أو نظام تحكيم.[5]

وعليه فالمشرع لم يشر إلى مركز معين للتحكيم، إذ يمكن أن النظام التحكيمي نظام خاص بأحد مراكز التحكيم الدائمة المتواجدة على المستوى الدولي، هذا بالنسبة لنوع التحكيم أما

---

[1] عمار فلاح، **مرجع سابق**، ص: 46.

[2] عبد المجيد منير، **قضاء التحكيم في منازعات التجارة الدولية**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1995، ص: 8.

[3] عمار فلاح، **مرجع سابق**، ص: 47.

[4] المادة 1041 من **القانون رقم 09/08**، **مصدر سابق**، ص: 93.

[5] الفقرة الثانية من المادة 1043 من **القانون رقم 09/08**، **مصدر سابق**، ص: 93.

ما يتعلق بوجود مؤسسات تحكيمية على مستوى الجزائري فإن الواقع العملي أثبت عدم وجود مؤسسات تحكيم المشرع الجزائري.

المطلب الثاني: أركان اتفاق التحكيم وصوره

يعد التحكيم مجموعة القواعد القانونية الراسخة، تبدأ باتفاق ويتوسطها مجموعة من الإجراءات ويكون ختامها حكم، ويرى الفقه أن أهم مرحلة من هذه المراحل تتمثل في الاتفاق،[1] نظرا لما تلعبه إرادة الأطراف المتعاقد في اللجوء إلى التحكيم وعقد اتفاق بشأنه، كطريق لفض المنازعة الناشئة او التي قد تنشأ مستقبلا بينهما (الفرع الأول). ولقيام هذا الاتفاق توجب توفر عدة أركان (الفرع الثاني).

الفرع الأول: صور اتفاق التحكيم

إن محور التحكيم هو ضرورة وجود اتفاق للتحكيم، بحيث تلتزم بموجبه الأطراف المتعاقدة بعدم الالتجاء للقضاء، فاتفاق التحكيم هنا هو عبارة اتفاق أو عقد أو تصرف قانوني قوامه الإرادة المنفردة لكل طرف،[2] وتظهر أهميته في تحديد نطاق التحكيم، فقد يتم ابرامه قبل نشوب النزاع، فيسمى عندها بشرط التحكيم، كما قد يتم ابرامه بعد نشوب النزاع فنكون في هذه الحالة أمام مشارطة تحكيم،[3] ويضيف الفقه صورة ثالثة للتحكيم وهي شرط التحكيم بالإحالة.[4]

أولا: شرط التحكيم

يعتبر الفقه القانوني أن شرط التحكيم هو ذلك الاتفاق الذي يأتي في صورة بند متضمن في عقد ما، حيث تلتزم بمقتضاه الأطراف بعرض أي منازعة قد تنشأ بينهم بمناسبة هذا العقد

---

[1] أحمد إبراهيم عبد التواب، **الأثر الإيجابي والسلبي لاتفاق التحكيم**، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2013، ص: 6.

[2] أحمد إبراهيم عبد التواب، **الأثر الإيجابي والسلبي لاتفاق التحكيم**، مرجع سابق، ص: 11.

[3] فوزي محمد سامي، **التحكيم التجاري الدولي**، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص: 199.

[4] مصطفى سريح، **قواعد التحكيم التجاري في التشريع الجزائري في ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، مذكرة ماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد آكلي محند أولحاج، البويرة، 2018، ص: 24.

مستقبلا،[1] على محكم أو محكمين اختارهم الخصوم للحكم فيها بدلا من المحكمة المختصة بذلك، وسواء تعلق النزاع بمسألة تنفيذ أو تفسير ذلك البند أو بمجموعة من البنود.[2]

كما يعرف أيضا بأنه ذلك الشرط الذي يرد ضمن شروط عقد معين يكون في العقد الأصلي مصدر الرابطة القانونية،[3] بمقتضاه يكون للأطراف المتعاقدة قبل نشوب أي نزاع على اللجوء إلى التحكيم للفصل فيما قد يثور من منازعات.[4]

وعليه نستنتج من هذ التعريف أن إمكانية اللجوء إلى التحكيم كطريق بديل عن القضاء من عدمه يبقى مرهون بالنزاع الذي سيثور بمناسبة العقد، فهو عبارة عند بند يأتي بشكل وقائي لمواجهة منازعات احتمالية غير قائمةٍ بالفعل لحظة وضع الشرط، وإنما يمكن أن تنشأ في المستقبل بمناسبة تنفيذ العقد الأصلي أو تفسيره.[5]

وكما سبق وذكرنا في شروط الاتفاق فإن المشرع اشترط لصحة الاتفاق أو الشرط التحكيمي أن يكون المحل قابلا للتحكيم، بمعنى أن يكون بشأن علاقة قانونية محددة ومعينة، هذه الأخيرة سينصب عليها التحكيم إذا وقع نزاع في المستقبل، كما وضرورة أن يكون الشرط بصدد علاقة قانونية قائمه بالفعل،[6] غير محقق الوقوع وغير مخالف للنظام العام.[7]

وتحديدا لطبيعة شرط التحكيم قام الفقه بتكييفه على أنه وعد بالتعاقد على التحكيم،[8] بحيث لا مجال لكل طرف من الأطراف المتعاقد أن يعد الطرف الآخر بأنه قد يلجأ معه إلى التحكيم كوسيلة لفض أي نزاع قد ينشأ بينهما بمناسبة العقد المبرم بينهما.

---

[1] زينب سالم، حورية لشهب، **مدى صلاحية التحكيم في العقود الإدارية وآثاره**، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 9، العدد 3، 2018، ص: 719.

[2] أسعد عمر قاسم شجراوي، **وسيلة التحكيم التجاري الدولي في الدول العربية**، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، بن يوسف بن خدة، 2014، ص: 150.

[3] محمد خالد القاضي، **مرجع سابق**، ص: 164.

[4] فاطمة الزهراء ميريني، **ضوابط الاتفاق على التحكيم في العلاقات التجارية الدولية، دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراه علوم، تخصص القانون، كلية الحقوق، جامعة بومرداس، 2019، ص: 44.

[5] أحمد أبو الوفاء، **التحكيم الاختياري والإجباري**، الطبعة الخامسة، منشأة المعارف، الاسكندرية، بدون سنة نشر، ص: 22

[6] مصطفى سريح، **مرجع سابق**، ص ص: 23، 24.

[7] أسعد عمر قاسم شجراوي، **مرجع سابق**، ص: 153.

[8] فاطمة الزهراء ميريني، **مرجع سابق**، ص: 48.

في حين أخذ جانب من الفقه بنقد هذا التكييف، والقول بأن لا يمكن تطبيق أحكام الوعد بالتعاقد على شرط التحكيم، لأنه في الوعد بالتعاقد تبيان لجميع المسائل الجوهرية للعقد، وهذا لا يصح في شرط التحكيم كون هذا الأخير احتمالي غير محقق الوقوع.[1]

ويقول بعض الفقه في استقلالية شرط التحكيم عن العقد الأصلي فإن عدم مشروعية هذا الأخير أو بطلانه أو فسخه، لا يؤثر على شرط التحكيم ذلك[2] لأن التحكيم يعالج موضوعا مختلفا عن موضوع العقد الأصلي.[3]

ثانيا: مشارطة التحكيم

مشارطة التحكيم أو ما يسمى في بعض المراجع الفقهية بوثيقة التحكيم،[4] وهي الاتفاق الذي يتم بين طرفين بعد أن نشب النزاع بينهما لعرض هذا الأخير على التحكيم.[5]

وبالتالي فهي لاحقة للنزاع وبمناسبة نزاع قائم فعلا بين الأطراف المتعاقدة، ذلك لأن نشأة النزاع هي مفترض ضروري لصحة مشارطة التحكيم.[6]

وعليه نستنتج أن مشارطة التحكيم تفترض عدم وجود شرط تحكيم في العقد، وقيام النزاع سابق على هذا الاتفاق بين أطراف العقد، وهنا بدلا من اللجوء للقضاء تتفق الأطراف المتعاقد على إحالة نزاعهما للتحكيم، وفي هذا السياق قمنا بإيجاد نموذج عن اتفاق تحكيم في صورة المشارطة.[7]

---

[1] أسعد عمر قاسم شجراوي، **مرجع سابق**، ص: 153.

[2] رضوان أبوزيد، **الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي**، ط1، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1981، ص: 8.

[3] – عائشة مقراني، **مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري**، دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير، في الحقوق، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، ص: 68.

– عبد الرحمان علالي، **استقلالية اتفاق التحكيم التجاري الدولي عن العقد الأصلي**، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة، جامعة مستغانم، عدد6، 2018، ص: 379.

[4] هذه التسمية يرى الفقه بأنها لا تتناسب ومشارطة التحكيم لأنها تطلق عادة على الأوراق ذات الطابع الدولي كوثيقة إعلان حقوق الإنسان. **أنظر**: مصطفى سريح، **مرجع سابق**، ص: 23.

[5] زينب سالم، حورية لشهب، **مرجع سابق**، ص: 719.

[6] فاطمة الزهراء ميريني، **مرجع سابق**، ص:

[7] أنظر الملحق رقم (01).

وجدير بالذكر ضرورة بيان التفرقة بين شرط ومشارطة التحكيم، لما له من أهمية، وعليه وخلاصة للفرق بين هاتين الصورتين، يمكننا القول إن الشرط محوره نزاع مستقبلي محتمل الوقوع، أما المشارطة فإنها محورها نزاع وقع ولم يكن هناك أي بند في العقد يقضي باللجوء فيه للتحكيم، كما نستخلص أيضا بأنه في مشارطة التحكيم تلزم الأطراف المتعاقدة بتضمين الاتفاق ما يبين ماهية النزاع المعروض على هيئة التحكيم، وذلك بذكر حيثيات النزاع وطبيعته،[1] وبالتالي فمشارطة التحكيم هنا تتميز بتضمنها الكثير من التفاصيل التي لا يمكن أن يتضمنها شرط التحكيم والذي يعد بندا من بنود العقد.

ثالثا: شرط التحكيم بالإحالة

شرط التحكيم بالإحالة، من خلال مصطلح الإحالة نفهم أنها أحالت مسألة لمسألة أخرى موجودة سابقا، وقد ظهرت هذه الصورة حديثا في مجال عقود النقل الدولية التي يتم ابرامها عن طريق الفاكس أو التلكس.[2]

حيث تفترض هذه الصورة أن العقد الأصلي المبرم بين لأطراف المتعاقد لم يكن يتضمن شرطا صريحا للتحكيم، واكتفى الأطراف بالإحالة إلى عقد سابق بينهم، أو عقد نموذجي، أو وثيقة فيها شروط عامة معروفة في مجال التعامل بينهم وذلك لتكملة النقص أو سد الثغرات التي تعتري عقدهم الأصلي.[3]

وتسمى هذه الصورة أيضا بشرط التحكيم بالإشارة، وعرف فقهيا بأنه: "اتفاق على التحكيم غير مدرج في العقد الذي يترجم اتفاق الأطراف والموقع عادة من قبلهم، ولكنه يوجد في وثائق أخرى مستقلة عن هذا العقد وتحيل إليها إرادة الطراف صراحة أو ضمنا على نحو يؤدي إلى ادماج هذه الوثائق في العقد ذاته".[4]

---

[1] حسان كليبي، مرجع سابق، ص: 94.

[2] مصطفى سريح، **مرجع سابق**، ص: 24.

[3] زينب سالم، حورية لشهب، **مرجع سابق**، ص: 719.

[4] مصطفى سريح، **مرجع سابق**، ص: 24.

وبالتالي فالعبرة والمغزى هنا هو في انسحاب أثر الشرط إلى العقد الأصلي الذي سبق ابرامه والذي يتضمن اتفاق بإمكانية اللجوء التحكيم،[1] وهذا الأخير لم يشتمل عليه العقد الأصلي.[2]

وعليه **نستنتج أنه** يترتب على هذا الشرط عدم تمكن أحد الأطراف المتعاقدة من التنصل من الاتفاق على اللجوء للتحكيم بدعوى استقلال العقد الأصلي عن العقد أو الشروط العامة التي تحيلنا إلى وجود شرط تحكيم مسبق.

الفرع الثاني: أركان اتفاق التحكيم

يعتبر التحكيم توافق إرادة الأطراف في العقد الدولي على إخضاع المنازعات التي نشأت أو قد تنشأ عن عقد التحكيم،[3] وحتى يكون اتفاق التحكيم صحيحا لا بد من أن يتضمن جملة من الأركان التي تحدد مدى صحته.

أولا: ركن الرضا

يعد الرضا اهم ركن لصحة اتفاق التحكيم، بما في ذلك من توافر الأهلية القانونية، لكل من الأطراف المتعاقدة وكذلك الأهلية بالنسبة للدول،[4] إذ يجب ان يكون القبول باتفاق التحكيم نابع من الإرادة الحرة والسليمة للأطراف المتعاقدة الخالية من جميع العيوب التي تفسد الإرادة قد تأثر في صحة الاتفاق كالغلط أو الإكراه أو التدليس،[5] وعليه للأطراف المتعاقدة كل الرضائية دون تأثير في اللجوء إلى التحكيم والاتفاق على القوانين الواجبة التطبيق[6] وكل الإجراءات اللازمة لسير العملية التحكيمية بنجاح وفعالية.

---

[1] زينب سالم، حورية لشهب، **مرجع سابق**، ص: 719.

[2] مصطفى سريح، **مرجع سابق**، ص: 24.

[3] عمار فلاح، **مرجع سابق**، ص: 53.

[4] إلهام عزام وحيد الخزار، **التحكيم التجاري الدولي في إطار منهج التنازع، دراسة مقارنة**، أطروحة ماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية بنابلس، فلسطين، 2009، ص: 13.

[5] محمد خالد القاضي، **مرجع سابق**، ص ص: 193، 194.

[6] بشير سليم، **مرجع سابق**، ص: 140.

كما تجدر بنا الإشارة إلى أنه في حال تم إثارة مسألة صحة الرضا في التحكيم أما المحكم، فإنه لهذا الأخير كامل الصلاحية في اتباع منهج القانون المختار من قبل الأطراف المتعاقدة، فما اتفق عليه الأطراف هو الذي يحدد مدى صحة رضا التحكيم من عدمه، ففي العديد من القوانين تخضع مسألة صحة التراضي للقواعد التي يتفق عليها الأطراف، فالاستناد إلى تطبيق قانون دولة معينة بناء على اتفاق الأطراف المتعاقدة يتم باتباع القواعد الموضوعية فيه، وفي حال لم يتفق الأطراف على القواعد القانونية الواجبة التطبيق على النزاع تتجه هيئة التحكيم لإعمال القانون الأكثر اتصالا بالنزاع، مع مراعاة شروط العقد محل النزاع والأعراف التجارية في نوع المعاملة.[1]

ثانيا: محل النزاع

إذ يجب أن يكون محل اتفاق التحكيم موجودا ومعينا أو قابلا للتعيين، بشكل يمن الوضوح في عبارات الاتفاق بحيث لا يدع أي مجال للتأويل، نظرا لما يلعبه محل النزاع من دور مهم في بيان توجه إرادة الأطراف المتعاقدة إلى التحكيم.[2]

فيقصد بصحة محل النزاع أن يكون موضوع النزاع من الخلافات القابلة للتحكيم[3] أو ما يسمى لدى الفقه الدولي الحديث بالمشكلة التحكيمية[4]، فالتحكيم هنا يقوم على أساس إجازة المشرع للأفراد الاتفاق على طرح ما قد ينشأ بينهم من منازعات على محكم او أكثر أو على هيئة مختصة بالتحكيم شرط قابلية تلك المنازعة له، وكذلك أن يتم الاتفاق بين طرفين يجوز لهما اللجوء إلى التحكيم كوسيلة تسوية لمنازعتهما[5].

---

[1] عمار فلاح، **مرجع سابق**، ص: 53.

[2] طيار محمد السعيد، **اتفاق التحكيم في تسوية منازعات التجارة الدولية**، رسالة ماجستير في العلوم القانونية والإدارية، تخصص قانون أعمال، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2007/2006، ص: 39.

[3] كمال معروف، **مرجع سابق**، ص: 35.

[4] قامت محكمة العدل الدولية بتعريف الخلاف التحكيمي بأنه: "**عدم الاتفاق حول مسألة من الواقع او القانون او هو تعارض في الدعاوى القانونية أو المصالح**"، أنظر: عمار فلاح، **مرجع سابق**، ص: 54.

[5] أحمد إبراهيم عبد التواب، **اتفاق التحكيم، مفهومه، أركانه وشروطه، مرجع سابق**، ص: 182.

وعليه يجب أن يكون النزاع الذي اتفق الأطراف على تحكيمه من المسائل القانونية،[1] فلا يكفي توافر ركن الرضا لوحده كما سبق وذكرنا حتى نكون بصدد عملية تحكيمية لأي نزاع،[2] هذا ويشترط في محل النزاع الخاضع للتحكيم ان يكون مشروعا بألا يكون مخالفا للنظام العام والآداب العامة.[3]

ثالثا: ركن السبب

يعود الاتفاق على التحكيم إلى قيام النزاع المتفق على التحكيم فيه، بحيث يتم بمقتضاه اللجوء إليه، شريطة ان يكون موجودا،[4] ومشروعا مما يجوز التحكيم فيه[5] كما سبق وأشرنا في موضوع النزاع.

كما تجدر الإشارة إلى أن السبب المشروع في اتفاق التحكيم يمثل أيضا ذلك السبب الذي قد ينطوي على غش اتجاه القانون،[6] ومثال على ذلك بان يلجأ طرف النزاع إلى التحكيم بقصد التهرب من تطبيق أحكام قانون معين فيما لو طرح النزاع على القضاء أو الإفلات من العلانية وضمانات التقاضي الأساسية أمام القضاء.[7]

ضف إلى ذلك أنه قد لا تكتفي التشريعات في إبرام عقودها على هذه الأركان فقط، وإنما تتطلب عنصرا آخر يتمثل في الشكلية باعتبارها مسألة هامة، وفي هذا الصدد سنعرف طبيعة هذا العنصر في انعقاد اتفاقية التحكيم وصحة التحكيم بصفة عامة.

---

[1] سامي محمد عبد العال، **دور القضاء والتحكيم الدولي في تسوية منازعات الاستثمار**، بحث مقدم إلى كلية الحقوق، جامعة طنطا، 2015، ص: 16.

[2] محمد خالد القاضي، **مرجع سابق**، ص ص: 194، 195.

[3] سمير جاويد، **مرجع سابق**، ص: 38.

[4] عمار فلاح، **مرجع سابق**، ص: 54.

[5] عليوة مصطفى فتح الباب، **مرجع سابق**، ص: 94.

[6] مصطفى سريح، **مرجع سابق**، ص: 35.

[7] أحمد إبراهيم عبد التواب، **اتفاق التحكيم، مفهومه، أركانه وشروطه، مرجع سابق**، ص: 219.

فبالرجوع إلى المشرع الجزائري نجد أنه في مختلف المعاملات المدنية والتجارية التي تبرم بشأنها عقود يتولى مهمة النص صراحة على ضرورة الشكلية من عدمها وبالتالي لا مجال للاستنتاج والقياس فيها.[1]

وبالنسبة للتحكيم على وجه الخصوص وتطلبه لعنصر الشكلية فنجد العديد التشريعات الحديثة إلى إلزامية الكتابة في شرط التحكيم، لذا وجب الالتزام بها، ويترتب على مخالفتها بطلان اتفاق التحكيم.[2]

كما يمكننا الرجوع إلى اتفاقية نيويورك باعتبار الجزائر من الدول المصادقة عليها، حيث تربط هذه الاتفاقية اللجوء إلى التحكيم وتحت طائلة بطلان اتفاق التحكيم بإفراغه في عقد مكتوب مشيرة إلى أن هذا الأخير قد يكون في شكل شرط تحكيمي مدرج في العقد الرئيسي أو في شكل اتفاق تحكيمي، أو في اية وثيقة عادية أو تيليغرافيه متبادلة وموقعة من الأطراف المتعاقدة.[3]

وعليه يمكننا أن نستنتج مما سبق تقديمه في أركان اتفاق التحكيم أن التحكيم هو الركيزة الأساسية للتحكيم، فبناء على هذا الاتفاق يقوم التحكيم ويمتنع على المحكمة التحكيمية المنعقدة التصدي للنزاع الذي اتفق بشأنه على التحكيم، وفي حال تجاهل هذا الأمر تعتبر التشريعات الدولية والوطنية عدم صحة اتفاق التحكيم سببا لبطلان حكم التحكيم، وكذلك لرفض الأمر بتنفيذه.[4]

---

[1] كمال معروف، **مرجع سابق**، ص: 38.

[2] مصطفى سريح، **مرجع سابق**، ص: 29.

[3] كمال معروف، **مرجع سابق**، ص: 38.

[4] عليوة مصطفى فتح الباب، **مرجع سابق**، ص: 97.

المبحث الثاني: مصادر التحكيم في تسوية المنازعات التجارة الدولية

لقد حظي التحكيم في الربع الأخير من القرن العشرين اهتماما كبيرا وقبولاً عالمياً، وتم تشريع العديد من القوانين التي تنظم هذه الوسيلة في أغلب دول العالم، ومنحت للأشخاص الحرية والحق في اللجوء إليه، وفي غالبية النزاعات يلجأ إلى استعمال هذا الحق في العقود التجارية التي المبرمة على المستوى الدولي، لأن التحكيم هنا يضمن حل نزاعٍ معين بجملة من المزايا التي لا تتوفر في القضاء.

وتبعا لذلك تعددت مصادر التحكيم لتسوية المنازعات التجارة الدولية نتيجة لعدة عوامل أضفت عليه نوعا من الخصوصية في الفصل في النزاعات بما يتلاءم والتجارة الدولية **(المطلب الأول)**، وبالتالي تكونت مصادر التحكيم في عقود التجارة الدولية نتيجة للاجتهادات الدولية والإقليمية في العمل على تطوير نظام التحكيم **(المطلب الثاني)**، فعقدت العديد من الاتفاقيات بشأنه وأنشأت مراكز تحكيمية متنوعة **(المطلب الثالث)**.

المطلب الأول: العوامل الأساسية للتحكيم كمصدر لتسوية منازعات التجارة الدولية

يعد التحكيم طريق استثنائي خاص للتقاضي بما يحمله من مميزات تعود بالفائدة على الأطراف المتعاقدة المتنازعة، فهو يقوم على أساس اتجاه مبدأ سلطان الارادة إليه، واختياره طريقاً بديلاً لحل المنازعات العقدية دون القضاء.

الفرع الأول: التحكيم كقضاء أصيل لتسوية منازعات التجارة الدولية

نظرا لما تتسم به العقود التجارية من سرعة وائتمان فإنها تتطلب أسلوبا خاصا يتلاءم وهذه الخصائص،[1] لذلك منذ بداية ظهور نظام التحكيم تسارعت الدول إلى احتضان هذا الأسلوب وتدعيمه بشكل يجعله كقضاء أصيل في الفصل في مختلف النزاعات الناشئة عن المعاملات لا سيما التجارية منها التي تتصف بالطابع الدولي، فغالبا ما كان يقترن التحكيم بمصطلح نزاعات التجارة الدولية تعبيرا عن مدى تكاملهما وتوافقهما فأطلق الفقه القانوني الدولي

---

[1] عمران علي السائح، **التحكيم والقانون الواجب التطبيق على منازعات عقود التجارة الدولية**، أطروحة دكتوراه الدولة في القانون، كلية الحوق جامعة الجزائر، 2006/2005، ص: 98.

جملته الشهيرة قائلا: "**توأمان لا يمكن فصلهما، وأنهما بمثابة الروح والجسد، فإذا كان قانون التجارة الدولية إنسانا، فالتحكيم عقله المفكر**".[1]

وتعود ملائمة التحكيم لمنازعات التجارة الدولية للاعتبارين اثنين نلخصهما في التالي:

الاعتبار الأول، وهو صعوبة تلائم القواعد الموضوعية الوطنية للعلاقات التجارية الدولية،[2] وما ينتج عنها من منازعات، وكثرة هذه الأخير قد يؤدي إلى عرقلة حركة التجارة الدولية،[3] وهو ما استدعى ضرورة استبعاد القانون الوطني من التطبيق في النزاعات التجارة الدولية، وإعطاء صلاحية النظر في نزاعاتها لنظام أكثر تلائما مع مصالح المتعاملين الاقتصاديين في مجال التجارة الدولية.[4]

أما **الاعتبار الثاني** فيعود إلى صعوبة تطبيق القانون الأجنبي من قبل القضاء الوطني،[5] وبالتالي وجود صعوبات قانونية لا توجد لها حلول مستقرة، ما يثير القلق بأن عقود التجارة الدولية وعرقلتها، لا سيما وأن عقود التجارة الدولية تأبى الخضوع للتوطين وإسنادها لقانون وطني معين.[6]

ويتم اللجوء للتحكيم كآلية فعالة وملائمة لتسوية منازعات التجارة الدولية لعدة عوامل شهد من خلالها التحكيم تطورا هاما في مجال التجارة الدولية، واتسع اعماله فيها باتساع نطاق المبادلات الاقتصادية على المستوى الدولي، ومن بين تلك العوامل نذكر ما يلي:

1. الحفاظ على التوازن بين الأطراف المتعاقدة لا سيما بعد النزاع، لأن هيئة التحكيم تتحرى الحل الفاصل في النزاع بما يضمن توافق المصالح المشتركة للأطراف.[7]

---

[1] نوال زروق، **الرقابة على أحكام المحكمين في ظل التحكيم التجاري الدولي**، أطروحة دكتوراه علوم، تخصص قانون خاص، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف2، 2015/2014،

[2] عمار فلاح، **مرجع سابق**، ص: 72.

[3] عليوة مصطفى فتح الباب، **مرجع سابق**، ص: 30.

[4] نوال زروق، **مرجع سابق**، ص: 2.

[5] – عمار فلاح، **مرجع سابق**، ص: 72.

– مصطفى سريح، **مرجع سابق**، ص: 43.

[6] عمران علي السائح، **مرجع سابق**، ص: 103.

[7] عمار فلاح، **مرجع سابق**، ص: 75.

2. ضمان التحكيم للسرية التامة،[1] فالتجار يخشون من كتم بعض الأسرار المتعلقة بتجارتهم بحيث تنقلب ضدهم إذا ما قاموا بإعمال مبدأ العلانية، فعلى الرغم من كون هذا الأخير ضمانة من ضمانات المحاكمة العادلة.[2]
3. استقلال هيئة التحكيم بالفصل في النزاع بصفة منفردة بما تتمتع به من اختصاص،[3] وهذا يخلق نوعا من الاطمئنان لدى أطراف النزاع إلى منازعاتهم التي سيتم تسويتها بواسطة محكين من اختيارهم،[4] وبالتالي تحقق ثقة الأطراف المتنازعة من صلاحية المحكم وفي سلامة القواعد التي تطبق على إجراءات التحكيم.[5]
4. تفادي مشاكل تنفيذ الأحكام، وفي هذا السياق فإن الإحصائيات الصادرة عن غرفة التجارة الدولية بباريس أشارت إلى أن هناك نسبة 95% من أحكام التحكيم التي صدرت عن مختلف الهيئات التحكيمية التابعة لها قد تم تنفيذها بسهولة دون أية مشاكل أو معارضة من أي جهة، حيث يكفل التحكيم التجاري الدولي هذه الخاصية وفي هذا يرى الفقه بأن سهولة وتنفيذ الأحكام التحكيمية دون مشاكل يرجع في غالب الأحيان إلى للضغوطات التي يمكن أن تمارسها الأطراف المهيمنة على التجارة الدولية وما قد ينجر عليه من مقاطعات اقتصادية قد تمارسها هذه الأطراف.[6]
5. ملائمة التحكيم للمستثمر الطرف في العقود التجارية الدولية بما من شأنه التخفيف من حدة مخاوف المستثمر الأجنبي لا سيما عند تعاقده مع الدولة من افتقاد قضائها للحياد

---

[1] ابتسام عبد الواحد عثمان صالح، **مسؤولية المحكم في نظام التحكيم السوداني، دراسة مقارنة**، بحث ماجستير في القانون الخاص، قسم القانون الخاص، كلية الشريعة والقانون، جامعة أفريقيا العالمية، الخرطوم، السودان، 2019، ص:51.

[2] عمار فلاح، **مرجع سابق**، ص: 89.

[3] محمد السعيد طيار، **مرجع سابق**، ص: 58.

[4] عمار فلاح، **مرجع سابق**، ص: 72.

[5] محمد السعيد طيار، **مرجع سابق**، ص: 58.

[6] عمران علي السائح، **مرجع سابق**، ص: 99.

وخشيته من تمسكها بالحصانة القضائية،[1] لذلك تقوم الدول على تقديم التحكيم كضمانة إجرائية من أجل تشجيع الاستثمار.[2]

وعليه نستنتج أن التحكيم واتخاذه طريقا بديلا للقضاء وبحرية تامة في اختيار اللجوء إليه فيما يحقق مصالحهم، يتوقف على مدى تحريهم الدقة من ذلك والاختيار الصحيح الذي يخدم مصالح الأطراف المتنازعة المتعاقدة، وذلك بأن يقع الاختيار على من هم من أصحاب الخبرة القانونية والاقتصادية والمهنية والفنية، بما من شأنه الخروج في نهاية المنازعة بقرار قانوني صحيح ذو حجية في مواجهة الأطراف، ممكن التنفيذ بما يضمن عدم ضياع الحقوق.

لتزداد أهمية وفعالية التحكيم التجاري الدولي ويصبح واقعا يفرض نفسه على مختلف العمليات المتعلقة بالتبادلات التجارية، وانتقالها إلى مَصَف الأكثر ملائمة في قضايا المنازعات التجارية، ويتجسد ذلك من خلال السعي المستمر إلى تطوير قواعد التحكيم الوطنية، وتزايد عدد الدول التي قامت بالتوقيع على مختلف الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالتحكيم التجاري الدولي.[3]

الفرع الثاني: ملاءمة التحكيم لتسوية منازعات التجارة الدولية

إن ملائمة التحكيم لتسوية منازعات التجارة الدولية تأخذ عدة أوجه تعكس مزايا وفعالية هذا النظام، وفي ذات الجانب يوجد رأي للفقه يخالف هذه الملائمة نظرا لما يشوب نظام التحكيم في حسم منازعات التجارة الدولية.

أولا: مزايا التحكيم وملائمته لتسوية منازعات التجارة الدولية

يمكننا توضيح ملائمة التحكيم كألية للفصل في المنازعات التي تنشأ بمناسبة عقد تجاري دولي في النقاط التالية:

---

[1] عمار فلاح، **مرجع سابق**، ص: 72.

[2] ميلود سلامي، **التحكيم التجاري كضمان إجرائي لتسوية منازعات الاستثمار**، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 5، 2017، ص: 142.

[3] نوال زروق، **مرجع سابق**، ص: 2.

1. المحافظة على التقاليد والأعراف التجارية،[1] بحيث يكون للمحكم هنا دور كبير لخبرته الفنية والمهنية ودرايته بالأعراف التجارية ما يجعله يطبقها تطبيقا صحيحا دون الحاجة لاستدعاء خبراء.[2]
2. سرعة البث في المنازعات، والتي تجعل الأطراف المتنازعة تلجأ للحكيم دون القضاء في تسوية النزاع لا سيما وأن المحكم عادة ما يكون متفرغ للفصل في نزاع واحد، وبالتالي لن تطول أو تأجل مواعيد القضية بسبب كثرة الملفات، وهو ما يتلاءم وحفظ مبادئ المعاملات التجارية.[3]
3. خلق قواعد جديد لتحكم التجارة الدولية نتيجة لعدم الالتزام بتطبيق قواعد تنازع القوانين واللجوء إلى قانون التجارة الدولية الذي يتناسب وتحقيق العدالة.[4]
4. لم يعد يقتصر دور التحكيم على تسوية النزاعات بعد حدوثها فقط، وإنما شهد فعالية أثر في استخدامه كوسيلة لفادي نشوب المنازعات، ويظهر ذلك من خلال المفاوضات التي تتم عند ابرام مختلف العقود في مجال التجارة الدولية، لا سيما العقود طويلة الأجل كعقود نقل التكنولوجيا وعقود التنمية الاقتصادية.[5]

ثانيا: عيوب التحكيم كطريق لتسوية منازعات التجارة الدولية

على الرغم من المميزات التي يتمتع بها نظام التحكيم في مجال تسوية منازعات التجارة الدولية إلا أن هناك بعض العيوب التي جعلت من هذا النظام محل انتقاد، ومن بين هذه العيوب نذكر ما يلي:

1. **تعطيل تنفيذ حكم التحكيم:** فمسألة تنفيذ حكم التحكيم تأخذ اهتماما كبيرا وهي التي تحدد فعالية التحكيم كنظام بديل عن القضاء، لذلك اهتمت التشريعات بتحديد النظام المتبع

---

[1] عمار فلاح، **مرجع سابق**، ص ص: 75، 76.

[2] عبد الرحمان ابن النصيب، **الدعوى التحكيمية**، دون ذكر نوع الرسالة، قسم العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، بدون سنة النشر، ص: 12.

[3] عمران علي السائح، **مرجع سابق**، ص: 99.

[4] عمار فلاح، **مرجع سابق**، ص: 76.

[5] عمران علي السائح، **مرجع سابق**، ص: 105.

لتنفيذ أحكام التحكيم، وكذلك السبل التي قد يتبعها الأطراف في ذلك،[1] فقد واجهت الأحكام التحكيمية في تنفيذها عدة عقبات تؤدي إلى عرقلة تنفيذه، فعدم رغبة أحد أطراف المنازعة تنفيذ القرار الصدر عن المحكمة التحكيمية يلجأ الطرف الآخر للقضاء حتى يمهر القرار بالصيغة التنفيذية، وتجنبا لمثل هكذا اشكال لجأت الدول إلى إبرام اتفاقية دولية خاصة أحكام التحكيم الأجنبية على أراضيها، وتجسدت في اتفاقية نيويورك لسنة 1998 التي ضمت 110 دولة كلها تعمل على قبول تنفيذ أي قرار تحكيمي في الدول المنضمة.[2]

2. **عدم توفر الخبرة للمحكمين:** يرى بعض الفقهاء بأن إقدام أطراف المنازعة على اختيار محكم أو أكثر للنظر في نزاعهم مقرون بافتراض كفاءة المحكم في الدفاع عن مصلحة من قام بتعيينه،[3] وما يراه الأطراف من ثقة فيه في اصدار القرار الصائب الذي يحفظ مصالحهما بشكل يضمن تواصل التعامل بينهما بعد الفصل في النزاع، غير أنه في غالب الأحيان قد لا توجد لدى المحكمين المقدرة والكفاءة ولا الثقافة القانونية التي يتمتع بها رجال القانون، فهم أكثر ممارسة للقانون وتمحيصا للقضايا، وبالتالي فإن لجوء الأطراف المتنازعة في هذه الحالة لو أرادو تجنب اللجوء إلى التحكيم لتفادي هذا الأمر فإنه سيقعون في ذات الامر الذي حاول تفاديه من البداية، وهذا ما يجعلهم يتحملون التكاليف أخرى على التراخي الذي قد يطول في الفصل في منازعتهم.[4]

3. **ارتفاع نفقات ومصاريف التحكيم:** تأخذ الإجراءات التحكيمية تكلفة باهظة[5] لا سيما في القضايا التجارية التي لها وزن كبير وتتضمن العديد من المصاعب والتعقيدات[6] على الرغم من سرعة الفصل في منازعات التجارية الدولية وملائمته لها، ويعود السبب في

---

[1] نوال زروق، **مرجع سابق**، ص ص: 14، 15.

[2] ابتسام عبد الواحد عثمان صالح، **مرجع سابق**، ص:59

[3] عمران علي السائح، **مرجع سابق**، ص: 107.

[4] ابتسام عبد الواحد عثمان صالح، **مرجع سابق**، ص: 55.

[5] عبد الرحمان ابن النصيب، **مرجع سابق**، ص:13

[6] ابتسام عبد الواحد عثمان صالح، **مرجع سابق**، ص: 57

ذلك لارتفاع أجور المحكمين والمحامين والمترجمين والخبراء علاوة على المصاريف الإدارية لعملية التحكيم، وفي هذا السياق قال أحد الفقهاء أن: "**غرفة التجارة الدولية بباريس من أسوأ الجهات التي يمكن أن يتم فيها التحكيم ليس فقط لأنها مكلفة وباهظة التكاليف ولكن هناك ما يمكن أن نسميه وأعذروني في هذا التعبير نوع من المافيا الدولية فيما يتعلق بالمحكمين أصبحت المسألة مربحة جدا فما يستطيع أن يحصل عليه مستشار في مجلس الدولة طول حياته الوظيفية قد يحصل عليه محكم في قضية تستغرق منه ثلاثة أيام لأن بعضهم يأخذ من 50-100 ألف دولار في قضية كمحكم واحد فيها**".[1]

4. **عدم توفر الحيدة والموضوعية:** غالبا ما يكون للمحكم ميول لطرف من أطراف المنازعة المعروضة عليه على حساب طرف آخر،[2] فيكون حبيس ثقافة دولته واتجاه سياستها الأمر الذي ينعكس ويؤثر في نتائج حكمه، وفي هذا يرى الفقه بأن هناك عدة اعتبارات عملية تؤثر في اختيار المحكمين، سواء ما يتعلق بنفوذ الأطراف أو كونها من الدول الغربية، حيث ثبت في القضايا التي سبق للمحكمين الفصل فيها والمتعلقة بالتجارة الدولية عدم الحكم فيها بعدالة لأن الدول النامية هي أحد أطراف المنازعة.[3]

- **انتفاء سلطة الأمر لدى المحكم:** إن خصوصية التحكيم تكمن في منشأه الاتفاقي، الذي يقتضي مرونة في التعامل مع مختلف إجراءات التحكيم وصولا إلى الأحكام الصادرة فيه،[4] فالمحكم لا يملك سلطة وهو ما يبرر ضرورة تدخل قضاء الدولة.[5]
- **عدم نشر أحكام التحكيم:** لقد أدت ميزة السرية التي تخدم مصالح الأطراف المتنازعة أما التحكيم إلى قلة التصريح بالإحصاءات الحقيقية المتعلقة وندرة ما ينشر من أحكام المحكمين، بحيث يقف هذا الأمر عائقا أمام التشريعات الوطنية في تطوير قانون

---

[1] عمران علي السائح، **مرجع سابق**، ص: 107.

[2] عبد الرحمان ابن النصيب، **مرجع سابق**، ص:14.

[3] عمران علي السائح، **مرجع سابق**، ص: 107.

[4] نوال زروق، **مرجع سابق**، ص: 11.

[5] **المرجع نفسه**، ص: 86.

التجارة الدولية، وكذلك على الباحثين في مجال التحكيم في العقود التجارية الدولية، الذين يدرسون مدى ملائمة التحكيم لتسوية منازعات التجارة الدولية.[1]

على الرغم من أن هذه السلبيات المنسوبة للتحكيم باتت معروفة لدى المتعاملين به، إلا أنه يظل الوسيلة المفضلة لفض المنازعات وبصفة خاصة في مجال التجارة، وذلك انطلاقا من طبيعة النزاع والرغبة في المحافظة على العلاقات التجارية والسرعة في إنهاء النزاع التي تبقى دائما أسبابا جوهرية للجوء إلى التحكيم.

المطلب الثاني: مصادر التحكيم في عقود التجارة الدولية[2]

إن اللجوء للتحكيم التجاري الدولي أصبح يشهد دور متعاظم وأهمية في مجال التجارة الدولية، وأهم وسيلة للمتعاملين الاقتصاديين في حل نزاعاتهم التجارية طريق التحكيم، فتجسد من خلال احتضان الدول للحكيم التجاري الدولي، واصدارها العديد من التشريعات التي أصبحت مصادر مهمة للتحكيم في الفصل في المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية سواء بشكل ثنائي أو جماعي، وبذلك فإننا نميز بين نوع من مصادر التحكيم التي نلاحظ من خلالها تطور هذا النظام كفرع قائم بذاته.

الفرع الأول: المصادر العامة للتحكيم في عقود التجارة الدولية

يقصد بالمصادر العامة للتحكيم في مجال منازعات التجارة الدولية مجموع القوانين الوطنية التي أصدرت لتنظيم عملية التحكيم وكيفية اللجوء إليه، بالإضافة إلى مجموع الاتفاقيات الدولية التي تتولى تأطير التحكيم التجاري الدولي.

أولا: المصادر الوطنية للتحكيم في عقود التجارة الدولية

لقد أصبحت عقود التجارية الدولية مصدرا أصيلا للتحكيم، فلم يعد يكاد يخلو عقد من هذه العقود من شرط يمنح للأطراف المتعاقدة حق اللجوء للتحكيم لتسوية ما يترتب عليها من منازعات.

ويمكننا أن نذكر من بين هذه المصادر كل من القوانين التالية:

---

[1] عمران علي السائح، **مرجع سابق**، ص: 18.

[2] **المرجع نفسه**، ص: 105.

1. القانون الفرنسي المتضمن التحكيم الدولي:[1]

جاء في مضمون **القانون رقم 2011/48 المؤرخ في 13 جانفي 2011**،[2] أن الاتفاق بشأن التحكيم يأخذ شكل شرط تحكيمي أو اتفاق تحكيم. شرط التحكيم هو اتفاق الأطراف في عقد أو أكثر على خضوع النزاعات الناشئة عن تلك العقود للتحكيم، اتفاق التحكيم هو اتفاق الأطراف المتنازعة على خضوع النزاع القائم إلى التحكيم.[3]

كما أضاف المشرع الفرنسي في بموجب المادة 1450 من القانون السابق أنه لا تمارس مهمة التحكيم إلا من قبل شخص طبيعي يتمتع بكامل أهليته، إذا عين اتفاق التحكيم شخص معنوي لمهمة التحكيم، فلا يجوز له إلا تنظيم التحكيم.

2. القانون المصري:

تضمن القانون المصري تطبيقا للتحكيم وفقا للقانون النموذجي للأونيسترال بحيث أولى أهمية كبيرة للمبدأ سلطان الإرادة في تحديد إجراءات عملية التحكيم،[4] ففي القانون رقم 27 سنة 1994،[5] حيث تقضي المادة الرابعة منه: "**ينصرف لفظ "التحكيم" في حكم هذا القانون إلى التحكيم الذي ينطبق عليه طرفاً النزاع بإرادتهما الحرة سواء كانت الجهة التي تتولى إجراءات التحكيم بمقتضى اتفاق الطرفين منظمة أو مركز دائم للتحكيم أو لم يكن كذلك**"، ويطبق هذا القانون على التحكيم الذي يتم في مصر أو التحكيم الذي يطبق القانون المصري خارج مصر،[6] كما يقضي هذا القانون في مادته السادسة بأنه: " **إذا اتفق طرفاً التحكيم على اخضاع العلاقة القانونية بينهما لأحكام عقد نموذجي أو اتفاقية دولية أو أية وثيقة أخرى وجب العمل بأحكام هذه الوثيقة بما تشمله من أحكام خاصة بالتحكيم**"، وخلاف ذلك فإنه

[1] عائشة مقراني، **مرجع سابق**، ص ص: 57، 59.

[2] سعاد بولحية، **استقلالية التحكيم كأسلوب لتسوية المنازعات التجارية الدولية**، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، بدون سنة نشر، ص: 28.

[3] المادة 1442 من القانون الفرنسي للتحكيم رقم 48 لسنة 2011، على الموقع الإلكتروني: https://site.eastlaws.co/، المطلع عليه بتاريخ 28 مارس 2020 على الساعة 14:35.

[4] أحمد أسعد شجراوي، **مرجع سابق**، ص ص: 66، 67.

[5] المؤرخ في 18 أبريل 1994.

[6] عائشة مقراني، **مرجع سابق**، ص ص: 60، 61.

يطبق قانون المرافعات المدنية والتجارية في القضايا المتعلقة بتطبيق الأحكام الأجنبية، وما تقضي به اتفاقية نيويورك التي انضمت إليها مصر.[1]

يكون التحكيم دولياً في حكم هذا القانون إذا كان موضوعه نزاعاً يتعلق بالتجارة الدولية وذلك في الأحوال الآتية:

- إذا كان المركز الرئيسي لأعمال كل من طرفي التحكيم يقع في دولتين مختلفتين وقت إبرام اتفاق التحكيم فإذا كان لأحد الطرفين عدة مراكز للأعمال فالعبرة بالمركز الأكثر ارتباطاً بموضوع اتفاق التحكيم وإذا لم يكن لأحد طرفي التحكيم مركز أعمال فالعبرة بمحل اقامته المعتاد.[2]
- إذا اتفق طرفاً التحكيم على اللجوء إلى منظمة تحكيم دائمة أو مركز للتحكيم يوجد مقره داخل جمهورية مصر العربية أو خارجها.
- إذا كان موضوع النزاع الذي يشمله اتفاق التحكيم يرتبط بأكثر من دولة واحدة.
- إذا كان المركز الرئيسي لأعمال كل من طرفي التحكيم يقع في نفس الدولة وقت ابرام اتفاق التحكيم وكان أحد الأماكن التالية واقعاً خارج هذه الدولة.

3. القانون الجزائري رقم 08/09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية:

كما سبق وأشرنا إلى موقف المشرع الجزائري من نظام التحكيم فيما يتعلق بالمنازعات المتعلقة بمسائل التجارة الدولية، ونتيجة لذلك تبنى المشرع أحكام جديدة عالج فيها التحكيم بنوعيه الداخلي والدولي، وذلك من خلال الباب الثاني في القانون الاجراءات المدنية والادارية حيث جاء الكتاب الخامس منه معنونا بـ: "**الطرق البديلة لحل النزاع**"، وذلك من خلال المواد من 1006 إلى 1061، وبالتالي يكون قد تناول هذا الموضوع في 55 مادة.

---

[1] نور الدين بكلي، **مرجع سابق**، ص: 113.

[2] محمد شهاب، **أساسيات التحكيم التجاري الدولي**، ط 1، مكتبة الوفاء القانونية، القاهرة، 2009، ص: 39.

وعليه أصبح القانون الجزائري يؤطر التحكيم التجاري في عقود التجارة الدولية بصفة خاصة وبالتالي أصبح هذا القانون مصدرا معتبرا في التحكيم التجاري الدولي حيث عمل المشرع الجزائري.[1]

وفي هذا الإطار قام المشرع الجزائري بالاعتماد على المعيار الفقهي المعروف "بالمعيار الاقتصادي" الذي اعتمده القانون النموذجي في تحديد دولية التحكيم في عقود التجارة الدولية،[2] وبالإضافة إلى ذلك تمتد مصادر التحكيم التجاري الدولي كألية لتسوية منازعات التجارة الدولية إلى القوانين الخاصة في القانون الجزائري لا سيما قانون الاستثمار بمختلف تعديلاته وأصبح التحكيم التجاري الدولي بموجبها ضمانة إجرائية لتسوية منازعات الاستثمار،[3] حيث نجد القانون رقم 16/09[4]، حيث يعتبر هذا الأخير مصدر أساسي للجوء الأطراف المتعاقدة إلى التحكيم لتسوية نزاعاتهم التجارية المترتبة على نشاط استثماري بموجب عقد دولي.[5]

ثانيا: المصادر الدولية للتحكيم في عقود التجارة الدولية

لقد تم تدويل وتنظيم التحكيم التجاري الدولي بصفة عامة والتحكيم في عقود التجارة الدولية بوجه خاص على المستوى الدولي بموجب تنظيم تشريعي تجسد في جملة من النصوص والقواعد المحددة في المعاهدات الدولية بمختلف أنواعها، حيث كرست هذه المعاهدات والاتفاقيات نظام التحكيم لتسوية منازعات التجارة الدولية بما يتلاءم وطبيعتها لاسيما على المستوى الدولي، وذلك من خلال عملها على توضيح الأسس والضوابط التي تحكم هذا النظام واجراءات سيره على المستوى الدولي.[6]

---

[1] محمد السعيد طيار، **مرجع سابق**، ص ص: 61، 63.

[2] 1039 من **القانون رقم 09/08**، **مصدر سابق**، ص: 93.

[3] دحماني سمير، **الضمانات الدولية والمحلية للمستثمر الأجنبي في الجزائر**، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزار، بدون سنة نشر، ص ص: 136، 137.

[4] **القانون رقم 09/16** المؤرخ في 03 أوت 2016، **المتعلق بترقية الاستثمار**، الجريدة الرسمية عدد46، الصادرة في 06 أوت 2016.

[5] ميلود سلامي، **التحكيم التجاري كضمان إجرائي لتسوية منازعات الاستثمار**، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسي، العدد5، الجزائر، 2017، ص: 142.

[6] سامي فوزي محمد سامي، **مرجع السابق**، ص: 33.

وتتجسد هذه المصادر على المستوى الدولي في مختلف الاتفاقيات الثنائية والاتفاقيات المتعددة الأطراف، وفي هذا الإطار تعد **اتفاقية نيويورك** أهم الاتفاقيات التي أسست لقواعد التحكيم التجاري الدولي، وتعتبر أشهر وأهم مصدر للتحكيم في تسوية منازعات التجارة الدولية.

حيث تم عقد **اتفاقية نيويورك عام 1958** الخاصة بالاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية لحل مشكل تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، والاعتراف بها لا سما تلك الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم الدائمة التي يحتكم اليها الأفراد أو المؤسسات لتسوية نزاعاتهم،[1] وكما سبق لنا وأشرنا صادقت الجزائر على اتفاقية نيويورك لسنة 1958 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 233/88 المؤرخ في 5 نوفمبر 1988.[2]

هذا وأشارت الاتفاقية بأنها تطبق على أحكام المحكمين التي لا تعتبر وطنية في الدولة التي صدر حكم تنفيذ التحكيم على إقليمها، كما تضمنت هذه الاتفاقية أول شهادة اعتراف رسمية بمراكز التحكيم الدولية، إذا نصت على أنه يقصد بأحكام المحكمين ليس فقط الأحكام الصادرة من محكمين معينين للفصل في حالات محددة بل أيضا الأحكام الصادرة من هيأت دائمة يتحكم إليها الأطراف.

وفي سياق الاعتراف بحكم التحكيم أشارت الاتفاقية إلى الفرق بين الشرط التحكيمي والاتفاق التحكيمي اللاحق للنزاع، حيث اعتبرتهما شكلين مشروعين للاتفاق التحكيمي، كما أنها تضمنت فيما يخص آثار الاتفاق التحكيمي أن العقد التحكيمي ينزع اختصاص محاكم الدولة.[3]

كما تعد أيضا **اتفاقية واشنطن** لتسوية منازعات الاستثمار[4] أهم اتفاقيات الموضوعة في مجال تسوية منازعات الاستثمار كمصدر للتحكيم فيها، حيث يعد الانظام إلى هذه الاتفاقية ضمان تشريعي هام في جذب الاستثمار الأجنبي، وبالتالي يصبح بمثابة ضمانة للمستثمر ضد

---

[1] منير عبد المجيد، **مرجع سابق**، ص: 8.

[2] محمد دمانة، مريم منصري، **اجراءات تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي في الجزائر**، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ثليجي عمار، الأغواط، العدد 4، 2016، ص: 148.

[3] سامي فوزي محمد سامي، **مرجع السابق**، ص: 45.

[4] حسيني يمينة، **تراضي الأطراف على التحكيم أمام المركز الدولي لسوية منازعات الاستثمار**، مذكرة ماجستير في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2011، ص: 53.

التغير التشريعي في البلد التي يستثمر فيها أمواله،[1] حيث أنها أصبحت ملزمة وفقا للاتفاقية بقاعدة تشريعية مستقرة من صميم قانونها الداخلي باللجوء إلى التحكيم، و إذا اتفقت على ذلك فلا مجال للتمسك بالقيود التشريعية الداخلية التي تحضر اللجوء إلى التحكيم بالنسبة لأشخاص القانون العام في مجال العلاقات الاقتصادية الدولية.[2]

وقد أنشأت هذه الاتفاقية مركزا دوليا لتسوية النزاعات الناشئة عن الاستثمار[3] فالمادة 25 تنص على اختصاص المركز بتسوية المنازعات التي تثور بين الدول والمستثمرين الأجانب، كما تنص المادة 54 من الاتفاقية على أن الدول الأعضاء في الاتفاقية تعترف بحجية أحكام التحكيم الصادرة عن هذا المركز وتضمن على أراضيها تنفيذ الالتزامات المالية الناشئة عن هذه الأحكام.[4]

وفي إطار إقامة علاقات اقتصادية متينة بهدف تنمية المبادلات التجارية بين البلدان الأوروبية الشرقية والغربية تم ابرام اتفاقية جنيف لسنة 1961 بتاريخ 21 أفريل 1961، حيث كانت هذه الاتفاقية نتيجة عمل للجنة الاقتصادية الأوروبية التابعة للأمم المتحدة.[5]

هذا فيما يخص بعض المصادر على المستوى الدولي، وفي المقابل فإنه وعلى المستوى الإقليمي، اهتمت الدول العربية بالتحكيم التجاري الدولي وتبنته كآلية ودية تسمح من خلالها للمتعاقدين لاسيما فيما يتعلق بالاستثمار باللجوء إلى التحكيم والاستفادة من مزاياه في الفصل في النزاع الناشئ عن العقد المبرم، وفي هذا الإطار أبرمت هذه الاتفاقية في الرياض سنة 1983، وتضمنت أحكاما تتعلق بتنفيذ قرارات التحكيم الصادرة في إحدى الدول المتعاقدة لدى الدول المتعاقدة الأخرى.

---

[1] ميلود سلامي، **مرجع سابق**، ص: 143.

[2] محمد شهاب، **مرجع سابق**، ص ص: 38، 39.

[3] نسيمة عطار، **النظام القانوني لتسوية منازعات الاستثمار الأجنبي في ظل المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار**، أطروحة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2018/2017، ص: 17.

[4] أحمد عبد الحميد عشوش، **التحكيم كوسيلة لفض المنازعات في مجال الاستثمار**، دراسة مقارنة، مؤسسة شباب الجامعة الإسكندرية، مصر، 1990، ص ص 110، 111.

[5] محي الدين إسماعيل علم الدين، **منصة التحكيم التجاري الدولي**، شركة مطابع الطناني، مصر 1986، ص: 45.

ومن هذا نذكر اتفاقية عمان العربية للتحكيم التجاري لسنة 1987 والتي تعد من أهم الاتفاقيات العربية في مجال التحكيم التجاري، إذ تعد الاتفاقية الوحيدة التي نظمت هذا التحكيم بالنسبة لمختلف المنازعات التجارية في إطار مؤسسي متكامل، بدءا من تشكيل مركز عربي موحد لتسوية المنازعات عن طريق التحكيم.[1]

كما نجد أيضا اتفاقية تنفيذ الأحكام لسنة 1952، والتي أبرمت بين الدول العربية بهدف ضمان تنفيذ الأحكام الصادرة في دولة عربية لدى دولة عربية أخرى، سواء كانت تلك الأحكام صادرة عن القضاء الرسمي أم أنها أحكام صادرة عن التحكيم "أحكام تحكيمية".[2]

كما نجد اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي لسنة 1983، حيث تضمنت هذه الاتفاقية جملة من الأحكام المتعلقة بالاعتراف وتنفيذ قرارات التحكيم الصادرة في إحدى الدول المتعاقدة لدى الدول المتعاقدة الأخرى.[3]

الفرع الثاني: المصادر الخاصة للتحكيم في عقود التجارة الدولي

المصادر الخاصة للتحكيم وهي المصادر التي كونتها مؤسسات التحكيم الدولية بالمساهمة والمحكمين الدوليين، وذلك إطار الممارسة العملية واستنتاجا من مختلف القضايا التحكيمية، حيث تعتبر أحد الأسس المرجعية في عقود التجارة الدولية، وفي هذا الصدد فإن هذه المصادر تتجسد في كل من اتفاقات التحكيم النموذجية، أنظمة التحكيم، والاجتهادات التحكيمية.

أولا: اتفاقات التحكيم النموذجية

يقصد باتفاقات التحكيم النموذجية الوثائق الموضوعة أساسا من طرف هيئات ومؤسسات متخصصة في التجارة الدولية، وقد تأخذ هذه الاتفاقيات شكل اتفاقات متعددة الأطراف تضم جمعيات مختلفة تتضمن "عقود نموذجية " أو تضع شروطا عامة خاصة لكل عقد من عقود

---

[1] فوزي محمد سامي، **المرجع السابق**، ص: 75، 76.

[2] عبد الكريم ممدوح، **القانون الدولي الخاص بتنازع القوانين**، دار الثقافة عمان، 2005، ص:345.

[3] خالد شويرب، **القانون الواجب التطبيق على العقد التجاري الدولي**، أطروحة دكتوراه في الحقوق، فرع الملكية الفكرية، جامعة الجزائر يوسف بن خدة، كلية الحقوق، 2009، ص: 1.

التجارة الدولية، ومن أمثلة اتفاقات التحكيم النموذجية نذكر النموذج التحكيمي لغرفة التجارة بباريس.

ثانيا: أنظمة التحكيم:

ويقصد بأنظمة التحكيم تلك الأنظمة التي تتعلق بمجموعة من المقتضيات الموجهة لتنظيم اجراءات التحكيم التجاري الدولي والموضوعة من طرف مراكز التحكيم الدائمة،[1] ومن أهمها قواعد التحكيم الخاص بلجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، أو ما يسمى بـ اليونسيترال لسنتي 1976، وسنة 1985.

ويعود إحداث قانون اليونيسترال إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة حيث أقرته في 15 فيفري سنة 1976، بحيث يكون بموجبه للأطراف المتعاقد في عقد تجاري دولي الاتفاق بالكتابة على أن تحال المنازعات التي تتعلق بذلك العقد إلى التحكيم وفقا لقواعده، وبالتالي يخضع النزاع للتسوية وفق الاجراءات التي تقرها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي للتحكيم.[2]

وفي هذا الإطار تتضمن قواعد اليونسيترال للتحكيم لسنة 1976 مجموعة القواعد الإجرائية الشاملة يجوز بمقتضاها لأطراف المتعاقد الاتفاق عليها لتنفيذ إجراءات التحكيم، وتستخدم القواعد على نطاق واسع في عمليات التحكيم الفردي وذلك في عمليات التحكيم المنظم.

أما قانون اليونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لسنة 1985، فقد صمم لمساعدة الدول في إصلاح، وتحديث قوانينها المتعلقة بإجراءات التحكيم من خلال تبيني هذه الدول لبعض أو كل بنون النموذج التحكيمي، حيث اعتمدت اليونسيترال القانون النموذجي في

---

[1] حسين عبد العزيز عبد الله النجار، **البدائل القضائية لتسوية النزاعات الاستثمارية والتجارية التحكيم والوساطة والتوفيق**، الطبعة الاولى، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2014، ص: 109.

[2] أنظر الملحق رقم (02).

1985، وتبنته العديد من الدول المتقدمة في أنظمتها القانونية، ومن جملة القواعد التي تبنتها قوانين اليونيسترال نذكر ما يلي:[1]

- قيام التحكيم التجاري على مبدأ سلطان الإرادة.
- وضع قواعد إلزامية تكفل العدالة وضمانات الدفاع
- وضع إطار لإدارة التحكيم التجاري، بما من شأنه أن يضمن استكمال التحكيم حتى إذا لم تستطيع المتعاقدة الاتفاق على المسائل الإجرائية.
- وضع جملة القواعد الإضافية التي تضمن تنفيذ أحكام التحكيم.

ثالثا: الاجتهادات التحكيمية

يعد الاجتهاد التحكيمي مصدرا أساسي خاص ومهم في الخصومة التحكيمية في مجال عقود التجارة الدولية، وذلك نظرا لما يقوم به من مساهمة في تحديد القواعد الموضوعية الخاصة وسد لفراغ قانوني بعملية التحكيم التجاري الدولي وجميع اجراءاته إلى غاية تحديد القانون الواجب التطبيق، أي من بداية اعمال اتفاق التحكيم إلى غاية انتهاء الخصومة التحكيمية بصدور الحكم التحكيمي.

يتم اللجوء إلى الاجتهادات التحكيمية كمصدر للهيئة التحكيمية وللمحكمين في تحديد مسألة تخص تنظيم إجراءات التحكيم، وذلك في حال غياب اتفاق خاص من الأطراف، حيث يتم الرجوع إلى الاجتهادات التحكيمية السابقة التي تتعلق بمسألة مشابهة للمسألة محل النزاع سبق الفصل فيها بقرار تحكيمي بناء على نفس الوقائع، فتم اعتبارها مرجعا وأساسا في اتخاذ القرار المناسب للقضية محل الفصل.[2]

وعليه فإن كل من اتفاقات التحكيم النموذجية وأنظمة التحكيم والاجتهادات التحكيمية مصدرا مهما في تنظيم منازعات عقود التجارة الدولية في إطار التحكيم التجاري الدولي، ونظرا لبساطة هذه الاتفاقات والاجتهادات وتحقيقها فإنها تمنح الأطراف المتنازعة مستوى من الأمان

[1] محمد شهاب، **مرجع السابق**، ص: 32.

[2] فوزي محمد سامي، **مرجع سابق**، ص: 13.

القانوني الموضوعي والاجرائي لتصبح بذلك هذه الاتفاقات مصدرا أساسيا وإطار منظم للتحكيم في منازعات عقود التجارة الدولية.

المطلب الثالث: الهيئات المتعلقة بالتحكيم كمصدر لتسوية منازعات التجارة الدولية

وبسبب أهمية التحكيم؛ فقد أُبرمت بشأنه العديد من الاتفاقيات الدولية، وأنشأت له مراكز تحكيم دائمة أو إقليمية أو دولية، بالإضافة إلى اهتمام المشرعين به في أغلبية دول العالم، وفي هذا الصدد تم إنشاء العديد من الأجهزة الدولية والإقليمية التي أولت عملية التحكيم والفصل في منازعات التجارة الدولية أهمية وعناية كبيرة، ومن جملة تلك الأجهزة نتناول نموذجين فقط بنوع من الدقة والإيجاز.

الفرع الأول: مركز الدولي تسوية منازعات الاستثمار

يعد المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار منظمة دولية، ناشئة عن اتفاقية واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار بين الدول المتعاقدة ورعايا الدول الأخرى المتعاقدة المبرمة سنة 1965،[1] حيث يقوم على إدارة إجراءات التوفيق والتحكيم بشأن المنازعات المتعلقة بالاستثمارية التي يمكن أن تنشأ بين المستثمرين الأجانب والدولة المضيفة للاستثمار.[2]

أولا: إنشاء المركز الدولي تسوية منازعات الاستثمار.

يعد المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار هيئة دولية معروفة على الصعيد الدولي كونها الهيئة الوحيدة المتخصصة في تسوية منازعات الاستثمار، ونتيجة لذلك فإنه يحظى بقبول دولي كبير، بحيث أنه يهتم بتسوية المنازعات الناشئة و/أو التي يمكن أن تنشأ مستقبلا بين المستثمر الأجنبي، وبين الدولة المضيفة للاستثمار.[3]

---

[1] قبايلي طيب، **التحكيم في عقود الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى على ضوء اتفاقية واشنطن**، رسالة دكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص: 12.

[2] يوسف مفيصل، السعيد خويلدي، **الولاية التحكيمية للمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار**، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 10، العدد1، 2019، ص: 563.

[3] عبد الكريم بوخالفة، **تحكيم المركز الدولي لتسوية منازعات عقود الاستثمار الدولية**، مجلة دفاتر السياسة والقانون، المجلد 11، العدد2، الجزائر، 2019، ص: 98.

ويتمثل الغرض من إنشاء المركز هو توفير الوسائل اللازمة للتوفيق والتحكيم لفض المنازعات الخاصة بالاستثمار بين الدول المتعاقدة ورعايا الدول المتعاقدة ورعايا الدول المتعاقدة الأخرى طبقا لأحكام هذه الاتفاقية، غير أن هذه الأخيرة لم تنتقص من حق الدول المتعاقدة في الدفع بعدم التنفيذ على أساس اعتبارات السيادة.[1]

ثانيا: إدارة المركز الدولي تسوية منازعات الاستثمار[2]

يدير مركز الدولي تسوية منازعات الاستثمار مجلس إداري يتألف من ممثل عن كل دولة متعاقدة، ويتولى هذا المجلس جملة من المهام، أهمها مباشرة جميع الإجراءات التي يراها ضرورية لتفعيل أحكام اتفاقية واشنطن لسنة 1965، حيث يعتمد المجلس في ذلك على جملة من الأنظمة والقواعد التي تكمل أحكامها، وتعرف هذه الأخيرة بقواعد ونظام المركز بمقتضاها يخول لأمانة المركز مهمة إدارته، وفي هذا الإطار فإن الإجراءات الخاصة بالمركز تتمتع باستقلالية تامة عن أي تدخل خارجي، لا سيما من طرف القضاء الوطني، بحيث أن هذا الأخير لا يملك أي سلطة للتأثير على سير الخصومة التحكيمية،[3]

ثانيا: أهمية ومكانة المركز الدولي تسوية منازعات الاستثمار

إن هدف المركز يتمحور حول تحقيق المساواة، من خلال العمل على ايجاد تسوية للنزاع القائم بين طرفي النزاع، كما أن اللجوء إلى المركز لا يكون إلا بتراضي الطرفين الصريح والمكتوب، غير أنه في حالة غياب الاتفاق يطبق قانون الدولة المضيفة.

كما أن القانون الواجب التطبيق وفقا للمركز هو قانون إرادة الاطراف قواعد العدل والإنصاف إذا اتفق الاطراف على ذلك،[4] حيث أنه يولي أهمية كبيرة لإرادة الأطراف ويتم تعويض غيابها بحل يضمن حقوق كل الأطراف المتعاقد بشكل يسمح بتواصل العلاقات واستمرارها حتى بعد الفصل في النزاع.

---

[1] محمد شهاب، **مرجع سابق**، ص ص: 39، 40.

[2] عبد الكريم بوخالفة، **مرجع سابق**، ص: 99.

[3] باستثناء سلطة إجراءات تحفظية

[4] عبد الكريم بوخالفة، **مرجع سابق**، ص: 108.

وفي هذا السياق يعد المركز أول جهة تعطي لأشخاص القانون الخاص الحق في اللجوء بشكل مباشرة إلى جهاز دولي للتقاضي دون أن تكون هناك حاجة لهم في اللجوء إلى الحماية الدبلوماسية لدولهم، وبذلك يكون المركز قد شكل نقطة تحول في مجال التحكيم الدولي الخاص بما أحدثته من أمور سواء من ناحية الاختصاص أو الإجراءات المتبعة أو القانون الواجب التطبيق، وفيما يتعلق بالعملية التحكيمية بوجه عام.[1]

ثالثا: شروط اختصاص المركز بالتحكيم

يتولى المركز الدولي في تسوية منازعات الاستثمار التي تنشأ بين المستثمر الأجنبي والدولة المضيفة للاستثمار[2] وفق عدة شروط، تتمثل في:

1. رضا الأطراف.
2. أن ينتمي أحد أطراف العقد الدولي المبرم إلى دولة متعاقدة، وفي المقابل يكون الطرف الآخر مواطن من دولة أخرى، شرط أن تكون متصلة اتصالا مباشرا بأحد الاستثمارات.[3]
3. أن تكون المنازعة محل الخصومة التحكيمية قانونية ومتعلقة بالاستثمار.

الفرع الثاني: غرفة التجارة الدولية بباريس (CCI)

تعتبر غرفة التجارة الدولية بباريس من أهم المراكز الدولية الدائمة للتحكيم التجاري الدولي، حيث تحتل مكانة هامة لدى المنظمات الدولية المجلس الاقتصادي والاجتماعي للأمم المتحدة، وذلك باعتبار هيئة استشارية لديه، كما أنها تلقى اهتمام واسع وسط رجال المال والأعمال، وتحظى بترحيب وتبني لدى مختلف غرف التجارة والصناعة في العديد من دول العالم.[4]

---

[1] حسني يمينة، **تراضي الأطراف على التحكيم أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار**، مذكرة ماجستير في القانون، فرع قانون التعاون الدولي، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2008، ص: 3.

[2] وفي هذا الإطار تنص المادة 25 من اتفاقية واشنطن على ما يلي: "**يمتد اختصاص المركز إلى منازعات ذات الطابع القانوني التي تنشأ بين دولة متعاقدة واحدة ورعايا دولة متعاقدة أخرى والتي تصل اتصالا مباشرا بأحد الاستثمارات شرط أن يوافق أطراف النزاع كتابة على طرحها أمام المركز**".

[3] المادة 25 من **اتفاقية واشنطن** المنظمة لعمل المركز الدولي تسوية منازعات الاستثمار، ص: 8.

[4] سعيدة علي شريف، **القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم التجاري الدول**، مذكرة ماجستير في الحقوق، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، يوسف بن خدة، 2014/2013، ص: 58.

وقد أنشأت غرفة التجارة الدولية في إطار تسوية النزاعات نظاما موحد لمحكمة تحكيم ترشد بها الأطراف الذين يرغبون في اللجوء إلى التحكيم الدولي عن طريق اللجوء إليها والاحتكام وفق اجراءاتها التي تتخذ عند نشوب نزاع بين الأطراف المتعاقدة.[1]

أولا: نشأة وظهور غرفة التجارة الدولية بباريس (CCI)

تمخضت غرفة التجارة الدولية عن المؤتمر الدولي للتجارة المنعقد في مدينة اتلانتيك سيتي بالولايات المتحدة سنة 1919، حيث تم في إطاره تقديم اقتراح يقضي بإنشاء منظمة خاصة غير حكومية توكل لها مهمة الاعتناء بشؤون المعاملات التجارية بين مختلف الدول، وذلك عوض عقد غرفة التجارة والصناعة للمؤتمرات الدولية، ليتم في مؤتمر باريس المنعقد في جوان 1920 متخذة ويتم تأسيس غرفة التجارة الدولية واعتمادها كمنظمة دولية خاصة، لها نظامها القانوني الخاص.[2]

ثانيا: أهم القواعد غرفة التجارة الدولية بباريس (CCI)

لقد وضعت العديد من القواعد والأحكام ابتي تتضمن شروط التحكيم التجاري الدولي، والتي تسمح من خلالها لأطراف العقود الدولية ذكرها في صياغة عقدهم الدولي المبرم بينهم، حتى تكون نظام يتبعونه من حيث الإجراءات في حال ما إذا نشب نزاع بينهم، فإنهم يلتجِون إليها، وفي هذا الإطار وضعت الغرفة العديد من القواعد،[3] نذكر أهمها على النحو التالي:

1. أن جميع الخلافات التي تنشأ عن هذا العقد يتم حسمها نهائيا وفقا لنظام المصالحة والتحكيم لغرفة التجارة الدولية بواسطة حكم واحد أو عدة حكام يتم تعيينهم لذلك النظام.
2. يسوى أي نزاع أو خلاف أو مطالبة تنشأ عن هذا العقد أو عن خرقه أو إنهائه أو بطلانه أو عن طريق التحكيم وفقا لنظام لجنة القانون التجاري للتحكيم ما هو سار

[1] خالد محمد القاضي، **مرجع سابق**، ص: 150.

[2] إبراهيم بن مدخن، **قانون الإرادة والتحكيم التجاري الدولي**، مجلة العلوم القانونية، العدد 13، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 2009، ص: 103.

[3] خالد محمد القاضي، **مرجع سابق**، ص: 150.

حاليا، وتكون سلطة التعيين لغرفة التجارة الدولية التي تتصرف تبعا للإجراءات التي اعتمدتها الغرفة. [1]

3. انشاء مركز دولي للخبرة الفنية حل النزاعات التي تنشأ بشأن تطبيق هذه العقود من النواحي الفنية، وفقا للأحكام المتضمنة في عقودهم الشرط النموذجي للغرفة المعتمد من قبل الأطراف المتعاقد، ويكون ذلك تلقائيا بمجرد اعتمادهم لنموذج الغرفة.

[1] إبراهيم بن مدخن، **مرجع سابق**، ص: 60.

خلاصة الفصل الأول:

لما كان للتحكيم من أهمية في وقتنا الحاضر في الإنهاء السريع للنزاع القائم مقارنة بالقضاء وما يطلبه من إجراءات مطولة في التقاضي، ورغبة من التشريعات الوطنية والدولية في الحفاظ على خصوصية النزاع بين الأطراف وما قد تتضمنه معاملاتهم من سرية، ويعود الفضل في اللجوء للتحكيم إلى مميزاته التي جعلته أهم الطرق البديلة في تسوية وحل المنازعات التي تنشب بين الأطراف المتعاقدة في المواد المدنية والتجارية وذلك من خلال التسوية بفعالية تعمل على التقليل من التكاليف والآثار السلبية الناتجة عنها.

كما التحكيم وسيلة قانونية لا تكون إلا بالإرادة الحرة والسليمة للأطراف المتعاقدة، وتتجسد هذه الإرادة في اتفاق مكتوب مسبقا دال على رغبتهم في اللجوء للتحكيم، وإنهاء منازعاتهم وفقا لأحكام هذا النوع من القضاء، كما أن ذلك لا يمنع من أن يكون الاتفاق على التحكيم ضمنيا يقبل فيه الأطراف الالتزام بشروط عقد نموذجي، بحيث يتضمن هذا النموذج شرط التحكيم.

الفصل الثاني:

الإطار الاجرائي للتحكيم في تسوية منازعات التجارة الدولية

تمهيد:

يحتاج إعمال نظام التحكيم لتسوية منازعات التجارة الدولية إلى تنظيم دقيق لإجراءاته، من خلال توفير المتمرسين لمباشرتها، وتوظيف ذوي الخبرة القانونية والمشهود لهم بالكفاءة والحيدة والنزاهة من المحكمين بما من شأنه أن يحقق توازن المصالح المشتركة للأطراف والخروج من النزاع بحل يضمن بقاء العلاقة التعاقدية بين أطراف العقد التجاري الدولي المبرم.

وعليه، وجب وضع جملة من القواعد المنظمة لإجراءات التحكيم، وذلك بشكل تفصيلي ومستقر، يكون بصورة مسبقا مع وجود قوائم بأسماء المحكمين، مع العمل على توفير جهاز فني يتولى متابعة تنفيذ هذه الإجراءات بدلا عن أطراف المنازعة، وذلك إلى غاية صدور قرار التحكيم وانتهاءه بتنفيذ الحكم التحكيمي.

وبالتالي فإن جوهر التحكيم التجاري هو البحث عن مجموعة القواعد القانونية المناسبة للفصل في النزاع حول عقد التحكيم ذاته، مع تحديد الإجراءات الواجب اتباعها لممارسة التحكيم، ليصدر في الأخير حل فاصل في النزاع الموضوعي دون ارتباطه بأي قانون وطني معين، بحيث يكون قابل للتنفيذ.

وعليه نعرض من خلال هذا الفصل جملة الإجراءات التي تتعلق بإصدار حكم التحكيم، وهي إجراءات سير الخصومة التحكيمية (المبحث الأول)، بمناسبة منازعة عقد من عقود التجارة الدولية، ثم نقوم بعد ذلك بعرض أحكام الاعتراف واجراءات تنفيذ الحكم التحكيمي (المبحث الثاني).

المبحث الأول: إجراءات سير الخصومة التحكيمية في منازعات التجارة الدولية

نتيجة لأهمية التحكيم كوسيلة لفض منازعات التجارة الدولية سعت الجهود الدولية إلى وضع قواعد خاصة وموحدة لتسهيل حل هذا النوع من النزاعات وذلك عن طريق ابرام مختلف الاتفاقيات، مع قيام كل دولة بوضع تشريع الداخلي خاص بها يضمن التوافق والانسجام مع علاقاتها الدولية في هذا الإطار.

ونتيجة لذلك قام المشرع الجزائري بتبني تنظيم خاص بالتحكيم، وأدرجه في فصل خاص ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد رقم 09/08، محددا مختلف اجراءات سير الخصومة التحكيمية، وتبعا لذلك فأن الخصومة التحكيمية تبدأ بطلب التحكيم يخضع لاتفاق ويكون ذلك الاتفاق في صورة شرط تحكيمي أو مشارطة تحكيم تمكنهما من اللجوء إلى التحكيم، ثم تليها مرحلة انعقاد محكمة التحكيم باختيار هيئة التحكيم التي تتولى إدارة الخصومة التحكيمية، من خلال تطبيق القانون المتفق عليه من قبل الأطراف، ليبدأ البحث في القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع.

وعليه نقوم من خلال هذا المبحث، بعرض اجراءات انعقاد المحكمة التحكيمية (المطلب الأول)، ثم نتناول تحديد القانون الواجب تطبيق على سير الخصومة التحكيمية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: إجراءات انعقاد المحكمة التحكيمية

بالرجوع إلى مختلف مزايا نظام التحكيم في اعتباره مصدر يتلاءم ومنازعات التجارة الدولية فإنه من المفترض أن تتسم اجراءاته بالسهولة واليسر والسرعة، في مقابل التباطؤ الذي يعرفه نظام القضاء،[1] وهذا ما نحاول معرفته في هذا المطلب.

وعليه نتولى من خلال هذا المطلب عرض مختلف الإجراءات التي تحكم تنظيم انعقاد المحكمة التحكيمية، باعتبار أن اختيار المحكمين يعد أول اجراء يقوم به أطراف الخصومة التحكيمية، وعليه نبحث في تشكيل هيئة التحكيم، وكيفية اختيارها.

[1] إيهاب السنباطي، **الموسوعة القانونية للتجارة الالكترونية**، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008، ص: 322.

الفرع الأول: تشكيل محكمة التحكيم

إن التعرض تشكيل محكمة التحكيم يقتضي التعرض إلى كيفية تعيين المحكمين، وما يتعلق بهم من رد واستبدالهم، وعليه فإن محكمة التحكيم تتشكل عادة من ثلاثة محكمين، وذلك وفقا عدة شروط قانونية تضمن نزاهتهم وشفافيتهم وحيدتهم في اصدار حكم التحكيم.[1]

أولا: مبادئ تشكيل هيئة التحكيم

وفي هذا الإطار يحكم تشكيل هيئة التحكيم مراعاة مبدأين أساسيان،[2] يتعلقان بسلطان الإرادة لدى الأطراف المتنازعة:

المبدأ الأول، وهو ضرورة أن تكون إرادة الخصوم هي المرجع الأول والأساسي في اختيار هيئة التحكيم، وبناء على طلب منهما،[3] وعليه فإنه إذا اتفق الأطراف على طريقة معينة في اختيار المحكمين، فإنه يلزم احترامها وتنفيذ ما تم الاتفاق عليه.

المبدأ الثاني، ويتمثل في مراعاة المساواة بين طرفي النزاع من حيث اختيار المحكمين، وذلك بإعمال حق الرد والاستبدال، وعليه فإنه لا يكون لأي أحد منهما أفضلية على حساب اختيار الآخر، وتمنح لهما ذات الفرص.

ثانيا: شروط تعيين المحكمين

ان تعيين المحكمين الذين يتولون تسيير الخصومة التحكيمية، يستلزم فيهم توافر عدة شروط،[4] نوردها على النحو التالي بيانه:

1. الشروط المتعلقة بالمحكم:

يعتبر المحكم هو صاحب سلطة إدارة الخصومة التحكيمية، ذلك باعتباره شخص يختاره أطراف الخصومة التحكيمية تولى له سلطة الفصل فيها، وفي هذا السياق قد يتم تعيينه من

---

[1] عبد العزيز قادري، **الاستثمارات الدولية، التحكيم التجاري الدولي، ضمان الاستثمارات**، الطبعة 2، دار هومه، الجزائر، 2006، ص: 22.

[2] إيهاب السنباطي، **مرجع سابق**، ص: 306.

[3] **أنظر الملحق رقم (04).**

[4] كمال عليوش قربوع، **مرجع سابق**، ص: 43.

جانب المحكمة إذا كان التشريع يجيز ذلك للقيام بمهامه، وذلك في حال غياب اتفاق الأطراف المحدد للمحكم.[1]

وفي حال ما إذا عين اتفاق التحكيم شخصا طبيعيا أو معنويا، فإنه يتولى هذا الأخير عملية تعيين عضو أو أكثر من أعضائه بصفته محكم،[2] واشترطت التشريعات الخاصة بالتحكيم توافر المحكم على الشروط التالية:

- إذا الشخص الذي أوكلت له مهمة التحكيم طبيعيا، فإنه لابد من أن يكون هذا الأخير متمتعا بكامل حقوقه المدنية، ولا يكون هناك سبب لفقدها كـ:
  - كأن يكون قاصرا أو محجورا عليه.
  - أو مرتكب لجناية أو جنحة مخلة بالشرف.
- ترك مسألة تحديد جنس وجنسية المحكم إلى إرادة الأطراف أو النصوص القانونية.

2. الشروط المتعلقة بتعيين المحكم واستبداله أو عزل ورده:

يمكن لأطراف الخصومة التحكيمية تعيين المحكم أو المحكمين أو تحديد شروط تعيينهم وشروط عزلهم أو استبدالهم، وذلك بصفة مباشرة أو بالرجوع إلى نظام التحكيم،[3] وفي حالة صعوبة تعيين المحكمين أو عزلهم أو استبدالهم يجوز للطرف الذي يهمهم الأمر في غياب التعيين، ووفقا لما يقضي به القانون الجزائري في هكذا حالة، فإنه بإمكان الطرف المستعجل أن يقوم بما يلي:

- رفع الأمر إلى رئيس المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها التحكيم، إذا كان التحكيم يجري في الجزائر.
- رفع الأمر إلى رئيس محكمة الجزائر، إذا كان التحكيم يجري في الخارج واختار الأطراف تطبيق قواعد الإجراءات المعمول بها في الجزائر، وفي حالة عدم تحديد الجهة

---

[1] جعفر مشيمش، **التحكيم في العقود الإدارية والمدنية والتجارية، دراسة مقارنة**، منشورات زين الحقوقية، المغرب، ص: 100.

[2] المادة 1014 من **القانون رقم 09/08، مصدر سابق**، ص: 91.

[3] المادة 1041، **المصدر نفسه**، ص: 93.

القضائية المختصة في اتفاقية التحكيم يؤول الاختصاص إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام العقد أو مكان التنفيذ.[1]

ثالثا: عدد المحكمين

قد تتكون هيئة التحكيم من محكم أو أكثر، وفي أكثرية هذا الأخير يتطلب المشرع الجزائري في أن يكون عدد المحكمين بعدد فردي، طبقا لما تقضي به المادة 1017 من القانون رقم 09/08.[2]

وفي المواقف الدولية حول تحديد عدد المحكمين، نجد قواعد لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي والقانون النموذجي، في مادتها الخامسة تقضي بترك تحديد عدد المحكمين لإرادة الأطراف، وفي حال عدم الاتفاق خلال خمسة عشر يوما من تلقي المدعى عليه إعلان التحكيم على أن يكون المحكم واحدا، فإنه يتم تشكيل المحكمة من ثلاثة محكمين. [3]

وفي هذا الصدد يقضي قانون التحكيم التونسي بأنه للأطراف حرية تحديد عدد المحكمين لكن يجب أن يكون العدد وترا، وفي حال لم يقوموا بذلك فإن عدد المحكمين يكون ثلاثة محكمين.[4]

رابعا: رد المحكمين واستبدالهم

يؤخذ بعين الاعتبار عند تعيين المحكمين من قبل أطراف الخصومة أو من قبل المحكمة عدة اعتبارات التي من شأنها ضمان اختيار محكم مستقل ومحايد، كما أنه من المستحسن ألا يكون المحكم المختار من جنسية أحد الأطراف، بما في ذلك من مساس بنزاهة وحيادية واستقلالية للمحكم.

---

[1] المادة 1041 من **القانون رقم 09/08، مصدر سابق**، ص: 93.

[2] كمال عليوش قربوع، **مرجع سابق**، ص: 43.

[3] قادري عبد العزيز، **مرجع سابق**، ص 22.

[4] محمد شهاب، **مرجع سابق**، ص: 161.

وبعد القيام بإجراء اختيار المحكم، قد يحدث وأن يكون أحد المحكمين لا يتوفر على شروط معينة، وذلك بسبب ظروف طرأت وضعيته بشكل لا يسمح باستمراره في أداء مهمته كمحكم، ونتيجة لذلك يتم رده أو استبداله.

وفي هذا الإطار تعد إمكانية رد المحكم إحدى أهم الضمانات المخولة لأطراف خصومة التحكيم في مواجهة المحكم، ذلك أنه لا يجوز افتراض تنازل المحتكمين عن هذه الضمانة، وفي حقيقة الأمر أن وطلب رد المحكم هو دفع ببطلان تشكيل هيئة التحكيم، إذ يجوز رده إذا وجدت ظروف تثير شكوكا لها ما يبررها حول حياده أو استقلاله. [1]

وعليه نتيجة لعدم قدرة المحكم على الاستمرار في أداء مهمته التحكيمية لعدة اعتبارات، فإن المشرع الجزائري يمنح للأطراف الخصومة إمكانية رده،[2] وذلك في الحالات التالية:

- عندما لا يتوفر فيه المؤهلات المتفق عليها بين الأطراف.
- عندما يوجد سبب رد منصوص عليه في نظام التحكيم الموافق عليه من قبل الأطراف.
- عندما تتبين من الظروف شبهة مشروعة في استقلاليته، لاسيما بسبب وجود مصلحة أو علاقة اقتصادية أو عائلية مع أحد الأطراف مباشرة أو طريق وسيط.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن عزل واستبدال المحكمين على الرغم من خضوعهما لنفس شروط التعيين فان الطرف الذي عين المحكم أو ساهم في تعيينه لا يجوز له رده إلا إذا كان سبب الرد علم به بعد هذا التعيين، مع وجوب اعلام محكمة التحكيم والطرف الأخر في الخصومة التحكيمية دون تأخير بسبب الرد.[3]

وفي حالة النزاع، إذا لم يتضمن نظام التحكيم كيفيات تسويته أو لم يسع الأطراف لتسوية إجراءات الرد يفصل القاضي في ذلك بأمر بناء على طلب الطرف الذي يهمه التعجيل، وهذا الأمر غير قابل لأي طعن.[4]

---

[1] منير عبد المجيد، **مرجع سابق**، ص: 136.

[2] المادة 1016 من **القانون رقم 09/08**، **مصدر سابق**، ص: 91.

[3] إيهاب السنباطي، **مرجع سابق**، ص: 59.

[4] منير عبد المجيد، **مرجع سابق**، ص: 137.

الفرع الثاني: انعقاد عقد التحكيم وإنتاج آثاره

بعد القيام بإجراء تعيين المحكم أو المحكمين من الضروري، فإنه بالمقابل لا بد وأن يقبل المحكم المهمة التي عهدت إليه، ذلك أنه في حالة رفضه للتعيين، فإن عملية التحكيم لن تتم إلا إذا تم تعيين محكم أخر بدلا عنه، حيث يقوم بعد قبوله لمهمة التحكيم بشكل صريح، إذ بتولي بذلك النظر في الدعوى التحكيمية، لإصدار الحكم التحكيمي، وذلك ضمن اختصاص محكمته وضمن صلاحيته،[1] ويرد قبول المحكم بصيغة توقيع على عقد التحكيم أو وضع توقيعه على اتفاق التحكيم المستقل عن العقد الأصلي.

وعليه لا يعد تشكيل محكمة التحكيم صحيحا إلا إذا قبل المحكم أو المحكمون بالمهمة المسندة إليهم.

وفي حال كان المحكم على علم بأنه قابل للرد وجب عليه اخبار الأطراف بذلك ولا يجوز له القيام بالمهمة إلا بعد موافقتهم[2].

وبالتالي نستنتج أن المحكم هو ركن أساسي في عقد التحكيم بترتب على عدم وجود بطلان العقد، وذلك إلى جانب كل من موضوع النزاع محل التحكيم،[3] وبتوافر هذه الأركان العقد ينتج آثاره فيما بين أطراف الخصومة التحكيمية، بحيث يترتب على عاتقهم عدة التزامات وحقوق.

وعليه يقع على عاتق المحكم الالتزامات التالية:

- النظر في النزاع وإصدار القرار النهائي، وذلك خلال مدة معينة، بحسب اتفاق الأطراف كذلك.
- سلطة اتخاذ القرار
- سلطته في تحديد إجراءات التحكيم في حالة عدم وجود اتفاق بين طرفي النزاع على تحديد أو القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم

---

[1] فوزي محمد سامي، **مرجع سابق**، ص: 227.

[2] المادة 1015 من **القانون رقم 09/08**، **مصدر سابق**، ص: 91.

[3] المادة 1012، **المصدر نفسه**، ص: 91.

- طلب الوثائق بين أطرف النزاع،
- مصاريف اتفاقه على عملية التحكيم

وبتولي المحكم ولايته التحكيمية قد يحدث أن تنقضي ولايته هذه لأحد الأسباب التالية:

- **تمام المهمة الموكلة إلى المحكم:** ويتجسد هذا السبب في حسم وصدور القرار.[1]
- **عزل المحكم:**

قد يتم في أية مرحلة من مراحل الخصومة التحكيمية عزل المحكم، حتى وإن كان ذلك بعد صدور الحكم في شق معين من موضوع النزاع الذي ينظره الحكم، وفي هذا الصدد يقضي المشرع الجزائري بخضوع عزل المحكمين لنفس شروط التعيين،[2] كما تجدر الإشارة إلى أن عزل المحكم وفقا لما تقضي به أحكام المادة 1018 من القانون رقم 09/08 لا يكون خلال الأجل المحدد في هذه المادة إلا باتفاق جميع الأطراف.

- **رد لمحكم:** فمتى توافرت الأسباب الخاصة برد المحكم يصبح فيها الشخص غير مختص لإصدار الحكم في شأن الخصومة التحكيمية.
- **وفاة المحكم:** حيث ينتهي عقد التحكيم بوفاة المحكم.
- **وجود سبب فعلي أو قانوني:**

وفي هذا الإطار يمكن اعتبار حالة المرض أو القوة القاهرة التي تحول دون القيام المحكم بمهمته من الأسباب الفعلية التي تؤدي إلى انقضاء العقد، أما السبب القانوني فهو ذلك السبب الذي يحول دون قيام المحكم بمهمته، كأن يتم تعيينه كقاضي حيث يقضي القانون الواجب التطبيق على الإجراءات بألا يكون المحكم من بين القضاة، أو في حال فقد المحكم أهليته.[3]

- **عدم التوصل إلى حل للنزاع محل الخصومة التحكيمية:** وذلك في حال عدم توصل المحكمين إلى اتخاذ قرار حاسم يفصل النزاع المعروض أمام الهيئة التحكيمية.[4]

---

[1] فوزي محمد سامي، **مرجع سابق**، ص ص: 238، 239.

[2] المادة 1041 من **القانون رقم 09/08**، **مصدر سابق**، ص: 93.

[3] فوزي محمد سامي، **مرجع سابق**، ص: 243.

[4] **المرجع نفسه**، ص: 243.

المطلب الثاني: تحديد القانون الواجب التطبيق على الخصومة التحكيمية

بعد قيام أطراف الخصومة التحكيمية باختيار المحكم كأول اجراء لهم في تطبيق نظام التحكيم لتسوية النزاع الذي نشأ بمناسبة العقد المبرم بينهم، تولى إرادة الأطراف مرة أخرى اختيار القانون الذي يطبق على اجراءات خصومتهم، بما من شأنه أن يمكن المحكم من تحديد القانون الواجب التطبيق على النزاع محل الخصومة التحكيمية.

وعليه نتعرض من خلال هذا المطلب إلى القانون الواجب التطبيق على اجراءات سير الخصومة التحكيمية، والقانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع.

الفرع الأول: القانون الواجب التطبيق على إجراءات سير الخصومة التحكيمية

تكتسي مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم أهمية كبيرة، وفي هذا الصدد نشير إلى اننا من خلال تطرقنا للإجراءات التحكيمية نقصد البحث في تلك الاجراءات التي يتعين اتباعها بعد تشكيل هيئة التحكيم وحتى صدور القرار الذي يفصل في المنازعة، فلا نقصد بالقانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم التجاري الدولي قانون وطنيا خاص بدولة معينة. [1]

وعليه نعرض مجموعة القواعد القانونية التي يرى المحكم لسبب أو لآخر، أنها المناسبة للتطبيق، أيا كان مصدرها، بحيث يؤدي إعمالها إلى تحريك إجراءات التحكيم دون الخضوع لقواعد قانونية معينة. [2]

أولا: إجراءات سير الخصومة أمام الهيئات الدائمة للتحكيم التجاري الدولي:

يخضع تحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات سير الخصومة إلى أطراف الدعوى التحكيمية بالدرجة الأولى، وفي حال غيابها يتولى المحكم ذلك.

---

[1] سراج حسين محمد ابو زيد، **التحكيم في عقود البترول**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص: 455.

[2] فوزي محمد سامي، **مرجع سابق**، ص: 243.

1. دور إرادة الأطراف في تحديد القانون الواجب التطبيق على سير الخصومة التحكيمية

يمكن أن يتولى الأطراف مهمة اختيار قواعد إجرائية قد تكون من ابتكارهم، أو يستخرجونها من قوانين إجرائية داخلية لدول معينة، أو من هيئات أو مؤسسات التحكيم الدائمة، أو يقومون بدمج كلا القواعد، ويصنعوا قانونا خاص يحكم سير خصومتهم. [1]

غير أن التحكيم وإن كان أساسه إرادة الطرفين في تحديد الاجراءات، إلا أن طبيعته تأخذ شكل العمل القضائي، ذلك أن القرارات الصادر نتيجة للتحكيم هي قرارات قضائية هدفها تطبيق العدالة بين أطراف النزاع، وباعتبار أن هيئة التحكيم هي جهة شبه قضائية ومكان المحكم هو إقليم الدولة التي يمارس فيها سلطته، فالمحكم طبقا لذلك يجب إن يطبق قانون المكان الذي يجري فيه التحكيم.[2]

وعليه فانه في حال اتفق أطراف النزاع على القانون الواجب التطبيق على الإجراءات فهنا يحترم المحكم إرادتهم ويعمل على تطبيقها، ويظهر دور المحكم في تحديد القانون الواجب التطبيق على اجراءات في حال عدم اتفاق الأطراف على تحديده.

كما أنه في حال قام الأطراف باختيار مكان التحكيم فان المحكم يطبق قانون إجراءات ذلك المكان، غير أنه في حال عدم اتفاق الأطراف على مكان التحكيم، تتدخل هيئة التحكيم، وبتطبيق قانون الإجراءات لهذا المكان وفي حدود ما تسمح به قواعد الإسناد لهذا البلد.[3]

2. إجراءات سير الخصومة التحكيمية لدى هيئات التحكيم الدائمة:

يتسم التحكيم لدى هيئات التحكيم الدائمة بأنه تحكيم منظم تسري فيه أحكام اللائحية التي تتضمن إجراءات التقاضي أمام هيئة التحكيم، فاللجوء إلى هذا النوع من التحكيم يعني قبول تطبيق إجراءات سير المنازعة وفقا للإجراءات والمواعيد التي تحددها هذه اللوائح، حيث أن غالبية لوائح هيئات التحكيم الدائمة تشير إلى قاعدة أساسية تتمثل في تطبيق القواعد المستمدة من نصوصها على إجراءات سير المنازعة، وتؤكد بأنه في حالات السكوت أو قصور اللائحة

---

[1] سراج حسين محمد أبو زيد، **مرجع سابق**، ص ص: 485، وما بعدها.

[2] موسى بوكريطة، **مرجع سابق**، ص: 1146.

[3] **القانون النموذجي للتحكيم التجاري اليونسترال** في 21 جوان 1985.

عن بعض هذه الإجراءات يتولى المحكم أو المحكمون تكملة هذا النقض، حتى ولو كان ذلك على ضوء قانون المرافعات في دولة هيئة أو محكمة التحكيم.

وفي هذا الإطار شهد التحكيم لدى هذه الهيئات ازدهار وقبولا واسعا، حيث أصبح إجباريا في الكثير من العقود الدولية ذات الشكل النموذجي، التي تتضمن شرط ضرورة اللجوء لغرفة التجارة الدولية والخضوع لإجراءاتها.[1]

وعليه فإنه تطبيقا لنصوص الاتفاقيات والمعاهدات الدولية متعددة الأطراف يأخذ فيها التحكيم أمام هيئات ومراكز التحكيم الدائمة ووفقا للوائحها دورا حاسما في الفصل في مختلف النزاعات التجارية الدولية وأصبح يحمل الطابع الإجباري في تنفيذ اجراءاته.[2]

ومثال على ذلك قد تم اللجوء إلى تطبيق اجراءاتها في سير الخصومة التحكيمية في المنازعات المتعلقة بالاتفاقيات الدولية الخالصة بنقل البضائع بالسكك الحديدية والموقعة برن (سويسرا) في 25 فيفري 1961. [3]

ثانيا: إجراءات سير الخصومة وفقا للقانون الجزائري

بالرجوع إلى المادة 1043 من قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري نجد أنه يمكن أن تضبط في اتفاقية التحكيم الإجراءات الواجب إتباعها في الخصومة مباشرة أو استنادا على نظام تحكيم، كما يمكن إخضاع هذه الإجراءات إلى قانون الإجراءات الذي يحدده الأطراف في اتفاقية التحكيم، وفي حال ما إذا لم تنص الاتفاقية على ذلك، فأن محكمة التحكيم تتولى ضبط الإجراءات، عند الحاجة مباشرة أو استنادا إلى قانون أو نظام تحكيم.[4]

---

[1] لزهر بن سعيد، **التحكيم التجاري الدولي وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية والقوانين المقارنة**، دارهومه، الجزائر، 2012، ص: 50.

[2] أحمد بن حاجة، **التحكيم وحل المنازعات في العقود الاقتصادية**، مذكرة ماجستير، فرع قانون المؤسسات، جامعة الجزائر 2، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2006/2005، ص: 59.

[3] أحمد بن حاجة، **مرجع سابق**، ص ص: 59، 60.

[4] المادة 1043 من **القانون رقم 09/08، مصدر سابق**، ص: 93.

وعليه نستنتج أن المشرع الجزائري أعطى لإرادة الأطراف أهمية في تحديد إخضاع إجراءات التحكيم إلى القانون الذي يختارونه، وفي حال غياب الاتفاق يتولى المحكم أو هيئة التحكيم المعينة تحديده وذلك بالاستناد على أي قانون أو نظام تحكيم تراه الهيئة مناسب.[1]

ثالثا: اجراءات سير الخصومة التحكيمية

تبدأ إجراءات الخصومة التحكيمية بتقديم طلب التحكيم،[2] لحين إصدار الحكم، وفي هذا الإطار أيضا دعوة الخصوم يبدي الخصوم ادعاءاتهم ودفوعهم وتقديم مختلف مستنداتهم وأدلتهم الثبوتية، كما يجب التأكد من صحة محل النزاع، ومدى اختصاص المحكم بالفصل.

1. انطلاق الخصومة التحكيمية:

تتضمن انطلاقة الخصومة التحكيمية وتحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءاتها العناصر التالية:

أ- تقديم أطراف الخصومة لطلب التحكيم:

طلب التحكيم، أو ما يسمى بالمذكرة الجوابية، حيث أن تقديم المدعى لطلب للمدعي عليه يقتضي ضرورة تقديم المدعى عليه لدعوى مقابلة، مع عدم اشتراط وجود ارتباط بين الدعوى الأصلية والدعوى المقابلة، مع التركيز على ضرورة وجود الارتباط بين الطرفين بحيث يكون ناشئا عن نفس العقد التحكيمي.[3]

وفي هذا الإطار، وبالرجوع إلى المواد المنظمة للتحكيم في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، نلاحظ أن لم المشرع الجزائري لم يحدد شكلا معينا لطلب إجراء التحكيم والبيانات الواجب توفرها، وترك لإرادة الأطراف سلطة تحديد انطلاق خصومة التحكيم، بغض النظر عن تقديم الطلب الافتتاحي للخصومة وكيفية تقديم المدعي لمذكرته الجوابية، وعليه

---

[1] موسى بوكريطة، **مرجع سابق**، ص ص: 1146.

[2] **أنظر الملحق رقم (05)**.

[3] موسى بوكريطة، **مرجع سابق**، ص: 1147.

يمكنهما أن يتفقا على الموعد من تاريخ تقديم الطلب أو تاريخ الانتهاء من تاريخ تشكيل هيئة التحكيم.[1]

ب- كيفية إعلام الخصم التحكيمي والمواعيد المقررة لذلك:

حيث أنه يتعين على كل خصم إعلان الخصم الأخر بأي إجراء يتخذه ضده، وذلك فيما يخص إقامة دعواه وتقديم دفوعه وطلباته ومذكراه الجوابية، غير أن هذا الفعل المتبادل في تطبيق هذه الإجراءات من شأنه أن يعرقل سير الخصومة التحكيمية، وهو ما من شأنه أن يضعف من مزايا نظام التحكيم في امكانية الوصول إلى حل سريع وعادل، مما يتعين معه توفير المرونة لإجراءات التحكيم من اجل ذلك.[2]

وفي هذا الصدد تتولى غالبية القوانين محاولة خلق نوع من الموازنة بين ضرورة احترام مبدأ المواجهة وبين مرونة آلية التحكيم، كما تحرص على عدم التدخل في وضع شكل معين لتقديم الطلب الافتتاحي للخصومة التحكيمية، وتبعا لذلك فإن إعلان المدعي أو محكمة التحكيم للمدعى عليه يكون بأي شكل سواء بالحضور، أو عن طريق محضر قضائي أو بالبريد العادي أو عن طريق الفاكس.[3]

ت-لغة التحكيم:

حيث أنه لأطراف الخصومة التحكيمية حرية الاتفاق على اعمال لغة معينة، تلزم على المحكم إتباعها في الاجراءات، وفي هذا الإطار جعل المشرع المصري لغة التحكيم هي اللغة العربية، كأصل عام ما لم يوجد اتفاق يقضي بخلاف ذلك، في حين نجد المشرع الجزائري قد اتخذ موقف مخالفا كغير العادة، وذلك بأن جعل لغة التحكيم هي اللغة المستعملة المستخدمة على لغة البيانات والمذكرات والمرفقات الشفهية وكذلك على قرار تتخذه هيئة التحكيم إلا إذا كان اتفاق الطرفين بخلاف ذلك.[4]

---

[1] نسرين كروم، **اجراءات التحكيم التجاري الدولي في القانون المقارن والقانون الجزائري**، مذكرة ماجستير، تخصص قانون الأعمال، جامعة سعد دحلب، كلية الحقوق، البليدة، 2006/2005، ص: 42.

[2] لزهر بن سعيد، **مرجع سابق**، ص 273.

[3] موسى بوكريطة، **مرجع سابق**، ص: 1148

[4] **المرجع نفسه**، ص: 1148.

ث- مكان التحكيم:

بالرجوع إلى نص المادة 1042 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري[1] بين المشرع مكان التحكيم من خلال قوله بأنه في حال ما إذا لم تحدد الجهة القضائية المختصة في اتفاقية التحكيم يؤول الاختصاص إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام العقد أو مكان التنفيذ، بحيث نجد أن هذا الموقف يتحرر من خلاله المشرع الجزائري من القيود المحددة للاختصاص المحلي الواردة في القوانين الداخلية، ذلك أن الاختصاص الإقليمي يتحدد وفقا لإرادة الأطراف، أما في حال عدم وجود اتفاق على ذلك، فإن الاختصاص يرجع إلى مكان إبرام العقد أو مكان التنفيذ.[2]

ج- نظام الجلسات:

حيث يجوز في خصومة التحكيم عقد الجلسات التحكيمية في أي مكان يتفق عليه الخصوم سواء داخل الدولة أو خارجها، كما أنه يمكن عقد البعض من هذه الجلسات في مكان التحكيم وعقد بعضها الآخر في مكان آخر.

وفي هذا الإطار يجوز لمحكمة التحكيم الاستعانة بكاتب الجلسة أو حتى الاستغناء عنه، كما لها أن تقرر عقد الجلسات بصورة علنية أو بصورة سرية، وفي أي وقت كان، وذلك مع إمكانية تقرير عدم عقد أي جلسة للمرافعة الشفهية، وذلك بالاكتفاء بمذكرات الخصوم ومستنداتهم، كل ذلك ما لم يوجد اتفاق بين الأطراف يقضي بقواعد إجرائية أخرى ملزمة لمحكمة التحكيم. [3]

---

[1] **القانون رقم 09/08، مصدر سابق**، ص: 93.

[2] موسى بوكريطة، **مرجع سابق**، ص: 1145.

[3] **المرجع نفسه**، ص 1146.

2. سلطات محكمة التحكيم في تسيير الدعوى:

تتحدد سلطات محكمة التحكيم في تسيير الدعوى من خلال الاجراءات التالية:

أ- الفصل في اختصاص الهيئة التحكيمية:

إن الفصل في اختصاص المحكم أو الهيئة التحكيمية بالنزاع هو من حق المحكم أو الهيئة من تلقاء نفسها، حيث تتولى الفصل في مسالة اختصاصها في النزاع المطروح عليها، وذلك قبل الخوض في إجراءات التحكيم تفاديا للوقوع في بطلان الحكم التحكيمي نتيجة لعدم اختصاص المحكم بموضوع النزاع.[1]

ب- اتخاذ التدابير المؤقتة والتحفظية:

يمكن للمحكم أو الهيئة التحكيمية بعد بدء سريان دعوى التحكيم أن تتخذ بعض التدابير الوقتية أو التحفظية، وذلك بناء على طلب من أحد أطراف الخصومة التحكيمية، وذلك متى دعت إليه مقتضيات طبيعة موضوع النزاع أو ظروف وملابسات الدعوى المعروضة، بهدف تجنب الأضرار التي قد تلحق بأحد الخصوم نتيجة الانتظار حتى صدور حكم المنهي للخصومة،[2] وفي هذا الإطار اعتبر المشرع الجزائري التدابير المؤقتة أو التحفظية المتخذة من طرف المحكم غير حائزة على القوة التنفيذية، وفي حال رفض احد أطراف الخصومة التحكيمية الامتثال لها جاز للمحكم أن يطلب مساعدة القاضي المختص.

ت- البحث عن الأدلة:

في إطار البحث عن أدلة الإثبات يخضع القانون المطبق على أدلة الإثبات لاتفاق الأطراف،[3] وفي حال عدم وجود ذلك فإن المحكم أو هيئة التحكيم تتولى اختيار القانون الذي تراه مناسبا،[4] كما أنه في حال إذا اقتضت الضرورة مساعدة السلطة القضائية في تقديم الأدلة أو تمديد مهمة المحكمين أو تثبيت الإجراءات أو في حالات أخرى جاز لمحكمة التحكيم أو

---

[1] المادة 1044، من **القانون رقم 09/08، مصدر سابق**، ص: 93.

[2] موسى بوكريطة، **مرجع سابق**، ص: 1147.

[3] **المرجع نفسه**، ص: 1148.

[4] المادة 1047، من **القانون رقم 09/08، مصدر سابق**، ص: 93.

للأطراف بالاتفاق مع هذه الأخيرة، أو للطرف الذي يهمه التعجيل بعد الترخيص له من طرف محكمة التحكيم، أن يطلبوا بموجب عريضة تدخل القاضي المختص، و يطبق في هذا الشأن قانون بلد القاضي.[1]

ث- وقف اجراءات الخصومة التحكيمية:

عملت غالبية التشريعات الوطنية على المستوى الدولي على اخضاع إجراءات وقف الخصومة التحكيمية لاتفاق الأطراف، وفي حالة غياب هذا الاتفاق تتولى هيئة التحكيم تحديدها.[2]

ج- **انتهاء خصومة التحكيم:** تنتهي الخصومة التحكيمية لأحد الأسباب السابق التعرض إليها في انقضاء عقد التحكيم.[3]

الفرع الثاني: القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع

أن مسالة تحديد القانون الواجب التطبيق على عقود القانون الدولي الخاص تعتبر أمرا صعبا وشائكا، حيث ظهرت بهذا الصدد العديد من الاتجاهات السائدة في شأن مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع المعروض على المحكم أو الهيئة التحكيمية، كما نجد أن القانون الواجب التطبيق على النزاع في عقود التجارة الدولية يحمل نوعا من الخصوصية على باقي العقود الدولية.[4]

أولا: الاتجاهات الفقهية لتحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع

ففي هذا الإطار ظهرت العديد من الاتجاهات السائدة حول مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع المعروض على المحكم أو الهيئة التحكيمية، واختلفت في ذلك الكيفيات والطرق المستعملة في تحديده. [5]

---

[1] **القانون رقم 09/08، مصدر سابق** ، ص: 93.

[2] لزهر بن سعيد، **مرجع السابق**، ص: 306.

[3] موسى بوكريطة، **مرجع سابق**، ص: 1149.

[4] **المرجع نفسه**، ص: 1149.

[5] **المرجع نفسه**، ص: 1150.

1. الاتجاهات السائدة بشأن تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع

قد يخضع تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع لقانون الإرادة المستقلة، أو لسلطة المحكمين إن خضوع العقد محل النزاع لقانون إرادة الأطراف قد أصبح مبدأ مسلما به في مجال التحكيم الدولي الخاص، حيث أخذت بهذا المبدأ الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالتحكيم، مثل الاتفاقية الأوروبية لسنة 1961، فمنحت للأطراف حرية تحديد القانون الذي يتعين على المحكمين تطبيقه على موضوع النزاع.[1]

ونجد في هذا الإطار أيضا قواعد التحكيم ذات الطبيعة الدولية والتي أخذت بهذا المبدأ حيث مكنت محكمة التحكيم من الفصل في النزاع طبقا للقواعد القانونية المختارة من قبل الأطراف بوصفها واجبة التطبيق على موضوع النزاع وأي اختيار القانون دولة ما أو لنظامها القانوني يجب أن يؤخذ على أنه اختيار القانون دولة ما أو لنظامها القانوني يجب أن يؤخذ على انه اختيار مباشر للقواعد القانونية الموضوعية لهذه الدولة وليس لقواعدها الخاصة بتنازع القوانين، ما لم يتفق الأطراف صراحة على خلاف ذلك.[2]

وتبعا لذلك نجد أن القوانين الوطنية الحديثة قد أخذت هي الأخرى بإعمال مبدأ استقلال الإرادة في تحديد القانون الواجب التطبيق، حيث جعل القانون الفرنسي المحكم مختص بالفصل في النزاع وفقا للقواعد القانونية المختارة من قبل الأطراف.[3]

وفي هذا الإطار يرى غالبية الفقه[4] أن هذا النص الفرنسي باستخدامه لعبارة (القواعد القانونية) بدلا من تعبير (القانون) يجيز للأطراف الاتفاق على حسم النزاع ليس فقط بالتطبيق القانون وطني معين بل أيضا تطبيق القواعد المشتركة في القوانين المتصلة بموضوع النزاع أو المبادئ العامة للقانون أو القانون الدولي العام.[5]

---

[1] المادة 7 من **الاتفاقية الأوروبية لسنة 1961**.

[2] المادة 28 من **القانون النموذجي الذي وصفته لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي سنة 1985**.

[3] **القانون الفرنسي للتحكيم الدولي في نص المادة 1496**

[4] سراج حسين محمد أبوزيد، **مرجع سابق**، ص: 560، وما بعدها.

[5] **المرجع نفسه**، ص: 564.

وفيما يخص موقف المشرع الجزائري من مسألة خضوع العقد لقانون الإرادة المستقلة،[1] فإننا نجد بأنه خول محكمة التحكيم بالفصل في النزاع عملا بقواعد القانون الذي اختاره الأطراف، وفي حال غياب هذا الاختيار تفصل محكمة التحكيم في المسألة حسب قواعد القانون والأعراف التي تراها ملائمة.[2]

2. الكيفيات المستخدمة في تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع

تتعدد كيفيات وطرق المستخدمة في تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع، وذلك على النحو التالي:

1. **كيفيات تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع:** يتمحور هذا العنصر حول تحديد القانون الواجب التطبيق من قبل محكمة التحكيم، حيث يتم ذلك بالكيفيات الموالية:

أ- تحديد القانون واجب التطبيق بإعمال قواعد تنازع القوانين:

يستطيع المحكم عند تحديده للقانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع أن يلجأ إلى نظام تنازع القوانين في الدولة التي يحمل جنسيتها أو إلى موطنه المشترك مع الأطراف، غير أن الفقه يرى في تطبيق ذلك صعوبة تجعل من غير الممكن الأخذ به في مجال التحكيم الدولي واعتماده لتسوية منازعات التجارة الدولية، ذلك أن الغالب في الأطراف أنهم لا يملكون جنسية مشتركة أو موطن مشترك.[3]

كما ذهب بعض من الفقه إلى أنه يجب على المحكم أن يطبق قواعد الإسناد في قانون الدولة مقر التحكيم، وفي هذا السياق تبنى مجمع القانون الدولي تطبيق هذا التوجه كحل في التوصية التي أصدرها في دور انعقاده بمدينة أمستردام سنة 1957.

وفي ذات الاختلاف ونتيجة للانتقادات التي وجهت للحلول السابق بيانها، اتجه غالبية الفقه إلى الاعتراف بحرية المحكم في اختيار قواعد تنازع القوانين التي يلجأ إليها في تحديد

---

[1] كمال عليوش قربوع، **مرجع سابق**، ص: 53، 54.

[2] المادة 1050، من **القانون رقم 09/08، مصدر سابق**، ص: 93.

[3] سراج حسين محمد أبوزيد، **مرجع سابق**، ص: 586.

القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع المعروض عليه، ذلك أن المحكم غير ملزم بإتباع قواعد تنازع القوانين في دولة معينة بدلا من تلك النافذة في دولة أخرى.

وفي هذا الإطار تم تطبيق هذا الحل لدى كل من:

- الاتفاقية الأوروبية الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي.[1]
- القانون النموذجي الذي وضعته لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي سنة 1985.[2]
- قواعد التحكيم النافذة لدى غرفة التجارة الدولية بباريس،[3] وتبعا لذلك حرصت الغرفة في عديد من أحكام التحكيم الصادرة تحت رعايتها بالتأكيد على حرية المحكم في اختيار قواعد تنازع القوانين، ويظهر هذا في حكم التحكيم الصادر في القضية رقم 2012 في سنة 1980، حيث اتخذ المحكم من باريس مقرا له، وذلك بعد أن أثبت عدم وجود اتفاق بين الأطراف بخصوص القانون واجب التطبيق على العقد، وأكد أنه من حقه تحديد هذا القانون الذي تعينه هذه القاعدة.[4]

ب- التحديد المباشر للقانون التطبيق دون إعمال قواعد تنازع القوانين:

لقد مكنت غالبية التشريعات الوطنية المحكم من سلطة التحديد المباشر للقانون واجب التطبيق على موضوع النزاع دون أن تقضي بإلزامه بضرورة إعمال قواعد تنازع القوانين، وفي هذا الإطار نجد أن المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، قد أعطى للمحكم الحق في أن يحدد مباشرة القانون واجب التطبيق دون أن يلزمه في ذلك باللجوء إلى تنازع القوانين.[5]

---

[1] المادة 7/1 من **الاتفاقية الأوروبية الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي**

[2] المادة 28 من **القانون النموذجي للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي سنة 1985**

[3] المادة 12/2 من **قواعد التحكيم النافذة لدى غرفة التجارة الدولية بباريس**

[4] سراج حسين محمد أبوزيد، **مرجع سابق**، ص: 583، 584.

[5] المادة 1050، من **القانون رقم 09/08، مصدر سابق**، ص: 93.

ثانيا: القانون الوجب التطبيق على النزاع في عقود التجارة الدولية

حيث يمكن للمحكم في إطار تحديد القانون الواجب التطبيق بأن يفصل في النزاع المتعلق وفقا لقواعد التجارة الدولية، عن طريق تطبيق القانون الوطني أو الاتفاق على تطبيق قواعد التجارة الدولية.

1. اختيار القانون الوطني

وفي هذا الصدد يمكن أن يكون قانون الإرادة هو القانون الوطني، سواءً كان قانون أحد الأطراف أو قانون أجنبي آخر، حيث يستوي في ذلك أن يكون الاختيار قد تمّ عند إبرام العقد أو أنه قد تم في وقت لاحق على نشوب الخلاف بين أطرافه، وعليه فإنه متى تمت الإشارة إلى قانون وطني معين، فإن ذلك يقضي بالرجوع إلى قواعده الموضوعية مباشرة دون قواعد التنازع، وهو ما يعني استبعاد نظام الإحالة الذي تثيره قواعد التنازع.[1]

وفي هذا الإطار يجب أن يكون استبعاد تطبيق قواعد التنازع في حالة اختيار القانون الوطني بشكل صريح، ذلك أنه برجوعنا للمادة 1050 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية الجزائري [2] نجد أن المشرع لم يأخذ بهذا الاتجاه بصفة صريحة في نص، غير أننا وطبقا لما سبق تناوله في هذا الصدد نستخلص بصفة غير مباشرة من سياق النص، بأنه يريد تطبيق القواعد الموضوعية مباشرة، وذلك نظرا لعدم وضعه لأي استثناء قد يحد من هذا الأصل.[3]

كما تثور هنا مسألة تتعلق بحالة عدم وجود الاختيار الصريح للقانون الواجب التطبيق على النزاع، وفي هذا الصدد أي القوانين يتم تطبيقه على النزاع، حيث نجد أن الحلول هنا قد اختلفت بين التشريعات في تطبيق المحكم لقانون الإرادة الضمنية للأطراف، في حين ذهبت تشريعات أخرى باللجوء إلى بتركيز النزاع في أحد الأنظمة القانونية التي يراها ملائمة.[4]

---

[1] موسى بوكريطة، **مرجع سابق**، ص: 1159.

[2] المادة 1050، من **القانون رقم 09/08**، **مصدر سابق**، ص: 93.

[3] عبد الكريم موقة، **القانون الوجب التطبيق على النزاع في عقود التجارة الدولية**، مداخلة في ملتقى التحكيم التجاري الدولي ليومي 23 و24 اكتوبر، **جامعة** 08 ماي 1945، قالمة، 2011، ص: 5.

[4] موسى بوكريطة، **مرجع سابق**، ص: 1159.

2. الاتفاق على تطبيق قواعد التجارة الدولية:

نظرا للأهمية التي تحتلها التجارة الدولية في العلاقات الدولية الحديثة وذلك باعتبارها محورا أساسيا تدور حوله هذه العلاقات، حيث أولت مختلف الأنظمة القانونية الحديثة في هذا الإطار تنظيم العقود الدولية.[1]

وتبعا لذلك، وضعت قواعد قانونية تستجيب لمختلف التطورات التي تواكب التجارة الدولية والعلاقات الدولية، وذلك من خلال التكفل بتزويد المتعاملين بما يكفل لهم الثقة والطمأنينة التي تتطلبها طبيعة هذه العقود التجارية المبرمة في هذا الإطار.[2]

ونتيجة لذلك نشأ نوع جديد من العلاقات التعاقدية لم يكن معروفا من قبل، حيث أنها عقود مركبة تتجاوز طبيعة العقود البسيطة التي كانت تعرف بتلاؤمها مع الأنظمة القانونية والقضائية الوطنية، وهو ما أثار عدة اشكالات قانونية على المستوى العملي فيما يخص صعوبة الوقوف على طبيعتها القانونية أو تحديد القانون الواجب التطبيق عليها، وذلك إلى جانب الجهة المختصة في الفصل في النزاعات الناشئة عنها، ومن جملة هذه العقود المركبة نذكر على سبيل المثال العقود التالية:[3]

- عقود الترخيص.
- عقود التمويل الايجاري.
- عقود نقل وتوريد التكنلوجيا

وعلى إثر هذا التنوع الجديد في أنماط عقود التجارة الدولية، أصبح منهج التنازع التقليدي غير فعال في ايجاد الحل المناسبة بما يضمن التلاؤم مع طبيعة هذه العقود، على اعتبار أنه في كثير من الحالات يؤدي إلى تطبيق أحد القوانين التي وضعت أساساً لحكم العلاقات الداخلية.[4]

---

[1] خالد شويرب، **القانون الواجب التطبيق على العقد التجاري الدولي**، أطروحة دكتوراه في الحقوق، فرع الملكية الفكرية، جامعة الجزائر، يوسف بن خدة، كلية الحقوق، الجزائر، 2009، ص: 1.

[2] موسى بوكريطة، **مرجع سابق**، ص: 1160.

[3] **المرجع نفسه**، ص: 1160.

[4] عبد الكريم موقة، **مرجع سابق**، ص ص: 5-7.

وفي هذا السياق وتفاديا لكل السلبيات التي تترتب نتيجة لتطبيق القانون الوطني، نجد أن المتعاملون في إطار التجارة الدولية يفضلون اختيار القواعد الموضوعية التي أنشئت لتحكم المعاملات التجارية موضوع النزاع، وذلك لتوافر العلم المسبق لدى المتعاملين بمضمونها، باعتبارها قواعد عالمية اعتاد التجار متابعتها وتطوير محتواها حسب ما تمليه الظروف المحيطة بالعقد، لذلك أصبحت تتجاوز الحدود الوطنية لدولة معينة وتستبعد كل القيود التي تفرضها التشريعات الوطنية.[1]

ونتيجة لذلك نادى بعض الفقه بضرورة تخلص عقود التجارة الدولية من القيود التي تحكم القوانين الوطنية والتي تبعث القلق وعدم الأمان القانوني في هذه العقود،[2] وفي الصدد سمح المشرع الجزائري في قانون الاجراءات المدنية والإدارية فيما يتعلق بالتحكيم التجاري الدولي بإمكانية بتطبيق هذه القواعد، بحيث تفصل هيئة التحكيم في النزاع عملا بقواعد القانون الذي اختاره الأطراف، غير أنه وفي غياب هذا الاختيار تفصل هيئة التحكيم في النزاع بحسب ما تقضي به قواعد القانون والأعراف الملائمة لذلك،[3] ويقصد في هذا الصدد بقواعد القانون، القواعد الموضوعية التي يمكن أن يشير إليها الأطراف. [4]

ويرى في هذا الجانب ابعض الفقه الجزائري بأن الأعراف في التشريع الجزائري لا تتمتع بالدور المكمل في الفصل في النزاع، وإنما تكون في مستوى موازٍ مع القواعد القانونية الأخرى، وذلك على اعتبار أن المشرع الجزائري من خلال قانون الاجراءات المدنية والادارية الجديد الجديد قد تبنى نظرية القواعد عبر الدولية، بحيث أعطى للمحكم الحرية في تحديده للقواعد الواجبة التطبيق على النزاع.[5]

هذا وتجدر الإشارة إلى أن المحكم حر في البحث عن الحل الذي يبدو حسب وجهة نظره وتحليله ملائماً ومشروعاً بالنسبة للأطراف، بما يتماشى وطبيعة العقد التجاري الدولي محل

---

[1] موسى بوكريطة، **مرجع سابق**، ص: 1161.

[2] هشام علي صادق، **القانون الواجب التطبيق مع عقود التجارة الدولية**، منشأة المعارف، 1995، ص:187.

[3] المادة 1050 من **القانون رقم 09/08**، **مصدر سابق**، ص: 94.

[4] موسى بوكريطة، **مرجع سابق**، ص: 1162.

[5] **المرجع نفسه**، ص: 7.

النزاع، ولكن ذلك يخضع لضرورة وجود اتفاق صريح بين الأطراف في اللجوء إلى هذا النوع من التحكيم.[1]

[1] عليوش قربوع كمال، مرجع سابق، ص56

المبحث الثاني: أحكام الاعتراف وتنفيذ الحكم التحكيمي في منازعات التجارة الدولية

يعتبر صدور حكم فاصل في موضوع النزاع محل الخصومة التحكيمية، بمثابة النهاية الطبيعية للعقد التحكيمي الذي يحكم الخصومة التحكيمية، كما أنه بإصداره يتم تحقق الهدف المقصود من الالتجاء إلى نظام التحكيم.

فبعد تعرضنا لتحديد القانون الواجب التطبيق على الخصومة التحكيمية بما فيها القانون المطبق على إجراءات سيرها، أو القانون المطبق على موضوع النزاع، وسواء كان ذلك بإعمال إرادة الأطراف في اختيارها للقانون الواجب التطبيق على النزاع، أو إعمالا لقواعد التجارة الدولية ودور المحكم فيها، وتبعا لذلك تأتي مرحلة اصدار حكم التحكيم، وهو ما يتطلب منا ضرورة البحث في الاعتراف به وكذلك تنفيذه.

وعليه نتعرض من خلال هذا الفصل إلى تحديد كيفية اصدار الحكم التحكيمي والاعتراف به (المطلب الأول)، ثم نتعرض بعدها لتنفيذ الحكم التحكيمي وطرق الطعن فيه (المطلب الثاني).

المطلب الأول: اصدار الحكم التحكيمي والاعتراف به

نتعرض من خلال هذا المطلب إلى تعريف الحكم التحكيمي، ومراحل اصداره، ثم نبحث في عنصر الاعتراف بحكم لتحكيم الصادر بمناسبة الفصل في المنازعة الناجمة عن عقد تجاري دولي.[1]

الفرع الأول: اصدار الحكم التحكيمي

حيث يقتضي التطرق إلى اصدار الحكم التحكيمي إلى تحديد المقصود به أولا، ثم نبين أنواع الأحكام التحكيمية، ومختلف الاجراءات والشكليات المتعلقة بإصدارها.

أولا: تعريف الحكم التحكيمي:

ذهب الفقه القانوني في تعريف الحكم التحكيمي من خلال معنين، معنى واسع وأخر ضيق، وذلك على النحو التالي بيانه:

[1] كوثر مجذوب، **الدفع بنظام العام في تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية**، مذكرة ماجستير، جامعة جيجل، 2008، ص: 16.

حيث يقصد بعض من الفقه بالحكم التحكيمي وفق المعنى الواسع: ذلك القرار الصادر عن المحكم، والذي يفصل بشكل قطعي، وعلى نحو كلي أو جزئي، في المنازعة المعروضة عليه، سواء تعلق هذا القرار بموضوع المنازعة ذاتها أو بالاختصاص أو بمسألة تتصل بالإجراءات أدت بالمحكم إلى إنهاء الخصومة.[1]

في حين تقصد غالبية أخرى من الفقه بحكم التحكيم وفق المعنى الضيق: جملة القرارات الصادرة عن محكمة التحكيم هي تلك المتصلة بموضوع المنازعة، والتي تفصل في طلب محدود ال تعد قرارات تحكيمية إلى إذا أنهت بشكل كلي أو جزئي منازعات التحكيم.[2]

وتبعا للمعنى الضيق في تحديد المقصود من القرار التحكيمي يرى غالبية الفقه القانوني أن القرارات التي تفصل في المسائل المتصلة بالموضوع، وذلك فيما يتعلق بصحة العقد الأصلي، وكذا مبدأ المسؤولية، تعد قرارات تحكيمية، حيث أنها تتعدى مجرد كونها قرارات تحضيرية أو أولية، على اعتبار أنها تكون محل للطعن بالبطلان تحكيمي.[3]

كما يمكن تعريف حكم التحكيم، على أنه ذلك القرار التحكيمي الذي يشمل جميع القرارات الصادرة عن المحكم، والتي تفصل بشكل قطعي في المنازعة المعروضة على المحكم سواء كانت قرارات كلية، تتضمن الفصل في موضوع المنازعة ككل أو قرارات جزئية تفصل في شق فقط منها سواء أكانت هذه القرارات تتعلق بموضوع المنازعة ذاتها، أو تتعلق باختصاص أو بمسألة تتعلق بالإجراءات أدت بالمحكم إلى الحكم بإنهاء الخصومة، ترتيب على هذا أن تكون القرارات الصادرة عن محكمة التحكيم أو تأجيل نظر الدعوى للإطلاع والاستعداد، كذلك القرارات التي تستهدف إعداد الخصومة في فصل فيها مثل قرار ندب الخبير أو بمعاينة المكان أو سماع الشهود كلها قرارات ال تستنفذ بها محكمة التحكيم واليتها.[4]

---

[1] مناني فراح، **التحكيم طريق بديل لحل النزعات حسب آخر تعديل لقانون الإجراءات المدنية والإدارية**، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2010، ص: 143.

[2] مجذوب كوثر، **مرجع سابق**، ص: 16.

[3] خالد محمد القاضي، **مرجع سابق**، ص: 232، 236.

[4] مجذوب كوثر، **مرجع سابق**، ص: 18.

ثانيا: أنواع وأشكال الأحكام التحكيمية

يتولى المحكم أو الهيئة التحكيمية في إطار الفصل في النزاع محل الخصومة التحكيمية إصدار عدة أحكام، حيث تم الاختلاف طبيعتها ومدى اعتبارها حكما تحكيمي، وفي هذا الإطار نجد أنواع أحكام التحكيم التالية:

1. **الحكم التحكيمي الأولي:** وهو حكم أولي يصدره المحكم أثناء فصله باختصاصه، حيث تقضي النصوص التشريعية[1] بأن تتولى محكمة التحكيم الفصل في اختصاصها في حكم أولي، وذلك قبل أي دفاع في الموضوع.
2. **الحكم التحكيمي الاتفاقي:** ويكون بناء على طلب أطراف الخصومة التحكيمية، ويأخذ صورتين:

الصورة الأولى: عندما يتفق الأطراف بفض النزاع ويصدر المحكم قرار اتفاقي بإنهاء إجراءات التحكيم

الصورة الثانية: اتفاق الأطراف بإصدار حكم إضافي لكن ال يمس بأصل النزاع.

3. **القرار النهائي:** وهو القرار الذي ينهي مهمة المحكمة التحكيمية ويحسم النزاع القائم بين الطرفين، حيث أنه بمجرد صدوره يكسي حجية الشيء المقضي فيه.[2]
4. **القرار التحكيمي الغيابي:** وهو القرار الذي يصدره المحكم وأحد أطراف الخصومة متغيب عن الجلسة التحكيمية، سواء منذ البداية أو أثناها، فإن ذلك القرار الصادر في غيابه يكون في مواجهته.

ثالثا: مبادئ إصدار الحكم التحكيمي.

يصدر المحكم حكما تحكيميا حائزا قوة الشيء المقضي فيه، ويصدر احتراما للمبادئ التالية:[3]

---

[1] المادة 1044، من **القانون رقم 09/08، مصدر سابق**، ص: 93.

[2] حفيظة السيد حداد، **الوجيز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي**، منشوارت الحلبي الحقوقية، لبنان، 2004، ص: 311.

[3] خالد محمد القاضي، **مرجع سابق**، ص: 236.

1. **مبدأ المساواة بين الخصوم.** وهي من المبادئ التي يقوم عليها نظام التقاضي وتعتبر من النظام العام سواء في بلد مقر التحكيم أو بلد تنفيذ الحكم التحكيمي.[1]
2. **احترام مبدأ المواجهة:** يعد هذا المبدأ من أهم المبادئ المميزة للخصومة، والذي يجب على المحكم احترامه أثناء السير في إجراءات التحكيم، ويقصد بمبدأ المواجهة ضرورة مواجهة المحتكمين بعضهم بعضا بادعائهم ودفاعهم.
3. **الالتزام بالسرية:** حيث يعتبر هذا المبدأ من أهم مزايا نظام التحكيم، نتيجة للطابع السري الذي يستحوذ على إجراءات حل النزاع، إلى غاية صدور الحكم التحكيمي، حيث يتولى المحكم النطق بالحكم التحكيمي بصفة سرية وذلك محافظة على المستندات وسرية الجلسات.[2]

ثانيا: شكليات اصدار القرار التحكيمي

يخضع المحكم أثناء إصداره الحكم التحكيمي لاحترام مبادئ التقاضي التي تمليها العدالة وكذلك اصدار الحكم وفق ما تقضي به الشكليات التي يجب أن يلتزم بها قبل استصداره الحكم التحكيمي، حيث أنه يصدر في إطار:

- المحكم الوحيد.
- بالأغلبية: وذلك عندما تشتمل محكمة التحكيم على عدة محكمين
- كما يكون القرار التحكيمي مكتوبا، ومسببا، ومعين المكان، بالإضافة إلى صدوره مؤرخا وموقعا.
- كما يمكن للمحكم الذي يجوز الأقلية أن يدرج رأيه في القرار التحكيمي.

وتجدر الإشارة إلى أن ضرورة وجود توقيع كل محكم على القرار التحكيمي الصادر، ما إذا رفض أحدهم التوقيع، فإنه يشار إلى هذا الرفض في القرار التحكيمي، وفي هذه الحالة ينتج عن هذا القرار التحكيمي نفس الأثر كأنه موقع من طرف جميع المحكمين.[3]

---

[1] مهند أحمد الصانوري، **مرجع سابق**، ص: 192.

[2] فوزي محمد سامي، **مرجع سابق**، ص: 301، 300.

[3] بولقواس سناء، **المرجع السابق**، ص 139.

وبالرجوع إلى المواد من 1026 إلى 1029، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري،[1] نجد أن المشرع الجزائري يشترط في صدور حكم التحكيم الشروط التالية:

- اسم ولقب المحكم أو المحكم
- تاريخ صدور الحكم
- مكان إصدار الحكم
- أسماء وألقاب الأطراف وموطن كل منهم وتسمية الأشخاص المعنوية، ومقرها الاجتماعي
- أسماء وألقاب المحامين أو من مثل أو ساعد الأطراف، عند الاقتضاء.
- توقيع أحكام التحكيم من قبل جميع المحكم
- تصدر أحكام التحكيم بأغلبية الأصوات.
- يجب أن تتضمن أحكام التحكيم عرضا موجزا لادعاءات الأطراف وأوجه دفاعهم
- يجب أن تكون أحكام التحكيم مسببة.

هذا وتجدر بنا الإشارة إلى أن بالرجوع المشرع الجزائري لم يتطرق بنص صريح إلى وجوبية صدور حكم التحكيم كتابة، غير أننا نستشف ذلك من جملة الشروط التي سبق لنا عرضها أعلاه.

ثالثا: أثار صدور القرار التحكيمي

يترتب على القرار التحكيمي عدة آثار، يمكن تخص كل من الهيئة التحكيمية وأطراف المتنازعة محل الخصومة التحكيمية،[2] بحيث تتمثل فيما يلي:

1. الآثار المتعلقة بالمحكم، او المحكمون: وتتمثل في:

- انتهاء مهمة المحكم، أو المحكمون.
- استحقاق المحكم أو المحكمون للاجوهم، والمتفق عليها أو المقدرة من قبله أو من قبل المحكمة.

[1] **القانون رقم 09/08، مصدر سابق**، ص: 92.

[2] فوزي محمد سامي، **مرجع سابق**، ص ص: 360- 362.

2. **الآثار المتعلقة بأطراف المنازعة محل الخصومة التحكيمية:** وتتمثل في:

- التزام الطرفين بتنفيذ القرار.
- يمنع على كل الأطراف عرض النزاع مرة ثانية على القضاء أو التحكيم.

الفرع الثاني: الاعتراف بالقرار التحكيمي

نتولى من خلال هذا الفرع عرض تعريف للاعتراف بحكم التحكيم، والتعرض لمختلف إجراءاته وشكلياته.

أولا: المقصود بالاعتراف بالقرار التحكيمي

إن الاعتراف بالقرار التحكيمي مضمونه أن تعترف الدولة التي يراد تنفيذ قرار التحكيم التجاري الدولي صادر من محكمة تحكيمية لدولة أخرى على إقليمها، وهو ما يعرف بالقرار أو الحكم التحكيمي الأجنبي[1].

وفي هذا الصدد تبنى المشرع الجزائري مبدأ الاعتراف بأحكام التحكيم، من خلال النص على ان الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر يتم إذا أثبت من تمسك بها وجودها، وكان هذا الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي،[2] ويأتي موقف المشرع من الاعتراف تجسيدا لانضمام الجزائر إلى اتفاقية نيويورك لعام 1958، والمتعلقة بالاعتراف بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية.[3]

ثانيا: شروط الاعتراف بقرارات التحكيم:

بالرجوع إلى المادتين 1051، و1052 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نستخلص أنه يشترط للاعتراف بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في الجزائر، ضرورة توفر شرطين:

1. **إثبات وجود حكم التحكيم:** بحيث يقع على من يتمسك بها إثبات وجودها، وذلك بتقديم أصل القرار مرفقا باتفاقية التحكيم أو بنسخ من هذه الوثائق تتوفر فيها الشروط المطلوبة لإثبات صحتها.

---

[1] أحمد هندي، **تنفيذ أحكام المحكمين**، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، الاسكندرية، مصر، 2003، ص: 23.

[2] المادة 1051 من **القانون رقم 09/08، مصدر سابق**، ص: 94.

[3] لزهر بن سعيد، **مرجع سابق**، ص 319.

2. **عدم مخالفة حكم التحكيم للنظام العام الدولي:** وعلى اعتبار أن فكرة النظام العام فكرة فضفاضة ويصعب ضبطها،[1] لذلك وجب أن يفسر النظام العام في مجال التحكيم التجاري الدولي تفسيرا ضيقا وبشيء من المرونة التي تتلاءم مع حاجات التجارة الدولية، حيث لا يعرقل مسارها.[2]

وفي هذا الإطار تجدر بنا الإشارة إلى أن اتفاقية نيويورك سنة 1958،[3] التي انضمت إليها الجزائر قامت بتصنيف حالات رفض الاعتراف بتنفيذ قرار التحكيم، وجعلتها في نوعين، وذلك على النحو التالي بيانه:

1. حالات رفض الاعتراف بتنفيذ حكم المحكم بناء على طلب المنفذ ضده: وتتمثل في:

- عدم صحة اتفاق التحكيم.
- الإخلال بحقوق الدفاع وذلك في حالة ما إذا كان الخصم لم يعلن إعلانا صحيحا بتعين المحكم أو بإجراءات التحكيم أو كان من المستحيل عليه أن يقدم دفاعه لأي سبب أخر ذلك إن حق الدفاع من الحقوق الأساسية التي لا يمكن إنكاره.
- تجاوز الحكم لاتفاق التحكيم، وذلك نتيجة معالجة نزاع غير وارد في اتفاق التحكيم أو قيام المحكم بالفصل فيما لم يتفق عليه الاتفاق.
- عدم صحة تشكيل محكمة التحكيم أو عدم صحة إجراءات التحكيم.
- انتفاء صفة الإلزام عن الحكم أو إلغائه أو توقيفه من قبل السلطة المختصة.

2. حالات رفض الاعتراف بتنفيذ حكم التحكيم من تلقاء نفس المحكمة: وتتمثل في:

- عدم قابلية النزاع للتحكيم.
- مخالفة التحكيم للنظام العام الدولي.

---

[1] منير عبد المجيد، **مرجع سابق**، ص: 279.

[2] 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، يومي 24 و25 أفريل، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، ص ص: 3-5.

[3] المادة 05 من **اتفاقية نيويورك سنة 1958**.

المطلب الثاني: تنفيذ الحكم التحكيمي وطرق الطعن فيه

نتعرض من خلال هذا المطلب إلى توضيح اجراءات تنفيذ الحكم التحكيمي، ومراحل اصداره، ثم نبحث في عنصر الطعن في هذا الحكم التحكيمي الصادر بمناسبة الفصل في المنازعة الناجمة عن عقد تجاري دولي.

الفرع الأول: إجراءات تنفيذ الحكم التحكيمي

في إطار تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية تنص المادة 1054 من قانون الاجراءات المدنية الادارية أنه يتم تطبق أحكام المواد من 1035 إلى1038، فيما يتعلق بتنفيذ أحكام التحكيم الدولي.[1]

حيث نستنتج أن المشرع الجزائري من خلال المادة 1054 قد أحال فيما يخص تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي على النصوص الخاصة بأحكام التحكيم الداخلي.

أولا: إجراءات تنفيذ أحكام التحكيم الوطنية

يخضع تنفيذ أحكام التحكيم الوطنية إلى الإجراءات التالية:

1. الجهة المختصة بإصدار الأمر بالتنفيذ هي رئيس المحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها الحكم هو المختص بإصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم حكم التحكيم النهائي أو الجزئي أو التحضيري.[2]
2. إصدار الأمر بالتنفيذ، ويكون بعد تقديم طلب استصدار الأمر بالتنفيذ على عريضة وإيداع صورة حكم التحكيم، وإيداع نسخة من اتفاق التحكيم، حيث أنه يمكن للقاضي أن يصدر أمر بالتنفيذ أو برفض التنفيذ، وهذا بعد التحقق من وجود حكم التحكيم واتفاق التحكيم، ومدى توافر الشروط الشكلية التي أوجب المشرع توافرها في الحكم، وذلك تطبيقا لأحكام المواد من 1026 إلى المادة 1029 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.[3]

---

[1] **القانون رقم 09/08، مصدر سابق**، ص: 94.

[2] المادة 1035، **المصدر نفسه**، ص: 92.

[3] **المصدر نفسه**، ص: 92.

وعليه إذا أصدر رئيس المحكمة أمرا بقبول التنفيذ فإنه يحق لأي طرف من أطراف التحكيم أن يطلب نسخة رسمية ممهورة بالصيغة التنفيذية من حكم التحكيم من رئيس أمناء الضبط، غير أنه في حال صدور أمر يقضي برفض طلب التنفيذ، فإن رئس المحكمة يكون ملزم بتسبيب هذا الأمر، وللطرف الذي يهمه الأمر لإمكانية استئناف هذا الأمر.[1]

3. شمولية أحكام التحكيم بالنفاذ المعجل، ذلك أن الأحكام والقرارات القضائية الاستعجالية التي تكون معجلة بقوة القانون تكون سارية المفعول بخصوص أحكام التحكيم[2].

ثانيا: إجراءات تنفيذ حكم التحكيم الدولي

بالرجوع إلى المادة الثالثة اتفاقية نيويورك لسنة 1958 والتي وقعت عليها الجزائر، نجد أنها منحت كل دولة من الدول المتعاقدة سلطة تقرير أي قرار تحكيمي وتوافق على تنفيذ هذا القرار طبقا للقواعد الإجرائية المتبعة في التراب الذي يستهدف فيه القرار.[3]

وعليه بحيث نستنتج ان كل دولة من الدول المتعاقدة ومن بينها الجزائر تتولى تطبيق قانون اجراءاتها، في قبول تنفيذ أي حكم تحكيم أجنبي، وكما سبق وأشرنا فإن المشرع الجزائري بهذا الخصوص أحالنا إلى تطبيق نفس اجراءات التنفيذ حكم التحكيم الداخلي.[4]

وتبعا لذلك يخضع تنفيذ حكم التحكيم الدولي إلى الإجراءات التالية:

1. الجهة القضائية المختصة باستصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي، وفي هذا الصدد، وبالرجوع إلى نص المادة 1054 نستنتج ما يلي:

- الجهة المختصة بمنح الاعتراف هي ذات الجهة المختصة بالأمر بالتنفيذ وبنفس الشروط تعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر.
- وجود اختصاصين في تنفيذ الحكم:

---

[1] لزهر بن سعيد، **مرجع سابق**، ص ص: 317، 318.

[2] المادة 1037 من **القانون رقم 09/08، مصدر سابق**، ص: 93.

[3] عبد الحميد المنشاوي، **التحكيم الدولي والداخلي، في المواد المدنية والتجارية**، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 1995، ص: 124.

[4] المادة 1054 من **القانون رقم 09/08، مصدر سابق**، ص: 93.

اختصاص نوعي: حيث يختص بموجبه رئيس المحكمة في طلبات تنفيذ أحكام التحكيم الدولية أو الاعتراف بها.

اختصاص مكاني: ونميز فيه بين حالتين، ففي الحالة الأولى يؤول الاختصاص إلى المحكمة التي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصها، وذلك إذا كان مقر هيئة التحكيم موجودا بالجزائر، أما الحالة الثانية: والتي يؤول فيها الاختصاص لمحكمة محل التنفيذ، وذلك إذا كان مقر هيئة التحكيم متواجد خارج الجزائر.

2. **شروط استصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي:** بالرجوع إلى المواد من 1051 إلى 1053، وطبقا لما سبقت الاشارة إليه في إطار شروط الاعتراف بحكم التحكيم، نجد أن تنفيذ هذه الأحكام يخضع لشرطين، شرط مادي وشرط قانوني.[1]

حيث يتمثل الشرط المادي، في ضرورة إثبات وجود حكم التحكيم التجاري الدولي، مع تقديم طلب الحصول على الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي بموجب عريضة يودعها الطرف الذي يهمه التعجيل، ونشير إلى أن المشرع الجزائري لم يحدد أجلا معينا لطلب الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي، وبالتالي يمكن للطرف الذي صدر حكم التحكيم لصالحه أن يبادر بالحصول على الأمر بتنفيذه بمجرد صدوره طالما لم يطعن بالبطلان في حكم التحكيم الدولي.[2]

ويتمثل الشرط القانوني، في وجوب التحقق وفحص حكم التحكيم الدولي للتأكد من عدم مخالفته للنظام العام الدولي.

الفرع الثاني: طرق الطعن في الأحكام التحكيمية:

نتيجة للطبيعة الخاصة التي يتميز بها التحكيم، فانه يقبل الطعن بطرق مختلفة، وفي هذا السياق نجد أن غالبية التشريعات الوطنية تجعل من طرق الطعن طريقا لإعمال الرقابة القضائية على أحكام التحكيم، بما من شأنه أن يضمن خصوصية نظام التحكيم.

---

[1] بوضياف عادل، **الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، كليك للنشر، المحمدية، الجزائر، 2012، ص ص: 408، 409.

[2] المادة 2/1058 من **القانون رقم 09/08، مصدر سابق**، ص: 93.

أولا: طرق الطعن ضد الأحكام التحكيمية الأجنبية

بالرجوع إلى المواد 1055، 1056، 1061 نستنتج أن الطعن ضد الأحكام التحكيمية الأجنبية يكون بالطرق التالية:

1. الطعن بالاستئناف: حيث نجد أن المشرع الجزائري من خلال المادتين 1054 و1056، قد منح إمكانية الطعن بالاستئناف في الأحوال التالية:

أ- استئناف الأمر الذي يرفض الاعتراف أو التنفيذ للحكم التحكيمي الأجنبي:[1]

تقضي المادة 1055 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية الجزائري بأن الأمر القاضي برفض الاعتراف أو برفض التنفيذ يكون قابلا للاستئناف، وإن كان المشرع أورد امكانية استئناف هذا الأمر برفض تنفيذ حكم التحكيم في المادة 1054 من هذا القانون والتي أحالنا من خلالها إلى تطبيق أحكام المادة 1035 من نفس القانون.

وبالتالي نستخلص أن المادة 1055 المشار إليها أعلاه غير متعلقة باستئناف حكم التحكيم الدولي وإنما متعلقة باستئناف أمر صادر عن رئيس المحكمة المختصة على إثر الطلب المقدم لتنفيذ حكم التحكيم، فكان الرد من رئيس المحكمة أن رفض امهار الحكم بالصيغة التنفيذية، وعليه فإن هذا الرفض هو الذي يكون محل استئناف، وليس حكم التحكيم.

ب- استئناف الأمر القاضي بالاعتراف وتنفيذ الحكم التحكيمي الأجنبي:[2]

ففي مقابل إمكانية استئناف الأمر الذي يرفض الاعتراف أو التنفيذ للحكم التحكيمي الأجنبي فإنه يكون للشخص المتضرر في حالة الاعتراف أو تنفيذ حكم السابق إمكانية استئنافه وذلك متى توفرت إحدى الحالات المحددة حصرا في المادة 1056، والتي تتمثل في الحالات التالية:

---

[1] حدادن طاهر، **دور القاضي في مجال التحكيم التجاري الدولي**، مذكرة ماجستير، فرع قانون التنمية الوطنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، قسم الحقوق، 2012/2011، ص: 129.

[2] – بوضياف عادل، **مرجع سابق**، ص ص: 437، 438.

– حدادن طاهر، **مرجع سابق**، ص: 131.

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

وتبعا لذلك يتم الاستئناف أمام المجلس القضائي، الذي تقع في دائرة اختصاصه المحكمة التي أصدر رئيسها الحكم محل الاستشناف، وذلك خلال أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي لأمر رئيس المحكمة.[1]

كما يتم استئناف الأمر القاضي برفض التنفيذ الوارد في المادة 1054 من قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري يكون في أجل خمسة عشر 15 يوما من تاريخ الرفض أمام المجلس القضائي.

ويترتب على الاستئناف آثر موقف للتنفيذ، ويستمر هذا الأثر الموقف طوال المهلة المقررة للاستئناف حتى ولو يتقدم أي طرف بالطعن، ويتماشى هذا ما تقرره القواعد العامة في مجال طرق الطعن العادية أين يوقف تنفيذ الحكم في حالة الطعن أو خلال ممارسته[2].

2. الطعن بالنقض:

طبقا للمادة 1061 من قانون الاجراءات المدنية والادارية تكون القرارات الصادرة تطبيقا للمواد 1055 و1056 و1058 من نفس القانون قابلة للطعن بالنقض، وتبعا لذلك تكون فالقرارات الصادرة عن المجالس القضائية في الاستئناف المرفوع ضد أمر رئيس المحكمة القاضي برفض الاعتراف أو التنفيذ أو القاضي بالاعتراف أو التنفيذ قابلة للطعن بالنقض.

---

[1] أنظر المواد 1051، 1057، من **القانون 09/08، مصدر سابق**، ص: 94.

[2] المادة 1060، **المصدر نفسه**، ص: 95.

ثانيا: طرق الطعن ضد الأحكام التحكيمية الصادرة بالجزائر

باستقراء المادتين 1058 و1061 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، نستخلص بأنه يمكن أن يكون حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر محل طعن بالبطلان، مع قابليته للطعن بالنقض.

1. الطعن بالبطلان:

طبقا للمواد 1056 و1058 و1059 من قانون الاجراءات المدنية والادارية فإنه بجوز الطعن بالبطلان في حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر، وذلك في حالات محددة حصرا منصوص عليها في المادة 1056 من نفس القانون أعلاه.

وتبعا ذلك يرفع الطعن بالبطلان في حكم التحكيم المنصوص عليه في المادة 1058 من قانون الاجراءات المدنية والادارية أمام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه تطبيقا لأحكام المادة 1059 من نفس القانون، ويقبل الطعن ابتداء من تاريخ النطق بحكم التحكيم، بحيث لا يقبل هذا الطعن بعد أجل شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ.

وعليه فإن الطعن بالبطلان في المهلة المحددة له تترتب عليه إحدى الحالتين: [1]

الحالة الأولى: قبول الطعن بالبطلان، حيث يؤدي إلى إلغاء القرار التحكيمي المطعون فيه دون النظر في صلب الموضوع أو الفصل في القضية من جديد، وتكتفي جهة الرقابة على إلغاء القرار، ويترتب على ذلك إبطال القرار التحكيمي وإعادة الحالة على ما كانت عليه قبل إجراءات التحكيم، ويراعي المشرع الجزائري في هذ الصدد إرادة الأطراف من خلال منحهم حق تشكيل محكمة تحكيم جديدة للفصل في المنازعة أو صرف النظر عن التحكيم واللجوء إلى القضاء الوطني[2].

[1] بوضياف عادل، **المرجع السابق**، ص: 443.

[2] حدادن طاهر، **المرجع السابق**، ص: 142.

الحالة الثانية: رفض الطعن بالبطلان، حيث يؤدي إلى ترتيب آثار معاكسة لقبول الطعن بالبطلان، ففي حالة تخلي المحكمة عن طلب التنفيذ بعد الطعن بالبطلان فإن قرار المجلس يكون برفض الطعن بالبطلان، مما يؤدي إلى إضفاء الصيغة التنفيذية للقرار التحكيمي.

أما في حال ما إذا كان أمر التنفيذ قد صدر قبل الطعن بالبطلان فإن رفض الطعن بالبطلان يؤدي إلى رفع حالة وقف التنفيذ، وبالتالي مباشرة التنفيذ ذلك أن الطعن بالنقض في قرار المجلس الذي رفض الطعن بالبطلان ليس له أي أثر موقف لتنفيذ القرار التحكيمي[1].

2. الطعن بالنقض:

باعتبار أن القرارات الصادرة عن المجالس القضائية في الاستئناف المرفوع ضد أمر رئيس المحكمة القاضي برفض الاعتراف أو التنفيذ أو القاضي بالاعتراف أو التنفيذ قابلة للطعن، نجد أن المشرع الجزائري قد تضمن مع هذا الحكم النص على إمكانية الطعن بالنقض في القرارات الصادرة عن المجالس القضائية، وذلك بمناسبة فصلها في الطعن بالبطلان، ويكون ذلك أمام المحكمة العليا في أجل شهرين، يبدأ سريانها من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار المطعون فيه إذا تم شخصيا، ويمتد أجل الطعن بالنقض إلى ثلاثة أشهر إذا تم التبليغ الرسمي موطنه الحقيقي أو المختار، كما أن الطعن بالنقض لا يترتب عنه أي أثر موقف لتنفيذ القرار[2].

[1] محمد ولد المختار، **مرجع سابق**، ص، 66.

[2] حدادن طاهر، **مرجع سابق**، ص ص: 147 – 149.

ملخص الفصل الثاني:

نظرا للمزايا التي يمنحها نظام التحكيم في مجال عقود التجارة الدولية، بما يتلاءم وخصوصية المعاملات التجارية، وذلك من سرعة في الإجراءات وسهولة في الفصل في النزاعات الناشئة بمناسبة هذه العقود، وهو ما دفع بالأطراف المتنازعة اللجوء إلى هذا النظام، بغية الوصول إلى في الأخير إلى حل منهي للخصومة، وذلك من خلال اصدار حكم تتوصل إليه هيئة التحكيم بعد عقد جلسات والنظر في دفوع وطلبات الخصوم، وهذا في إطار جملة من الاجراءات والشكليات التي تضمن السير الحسن للخصومة التحكيمية القائمة، وجب على هيئة التحكيم تتبعها والالتزام بالميعاد المحدد لها، كما أنه يمكن لهيئة التحكيم أن تصدر في هذا السياق عدة أحكام، قد تكون أحكام أولية أو أحكام جزئية أو أحكاما تحضيرية قبل إصدار الحكم النهائي المنهي للخصومة، وبعد إصدار حكم التحكيم يكتسي هذا الحكم نتيجة مهره بالصيغة التنفيذية طابع الحكم القضائي، وذلك من طرف رئيس المحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها الحكم التحكيمي، غير أنه غالبا ما يكون هذا الحكم متعرضا للانتقادات من قبل الخصوم أو نتيجة لنقص فيه ناتج عن عيب أثر فيه، وعلى هذا الأساس أجازت غالبية التشريعات إمكانية الطعن في حكم التحكيم، من خلال تحديدها لأسباب وطرق الطعن فيه، وكذا إجراءاته، والمواعيد المقررة لذلك.

الخاتمة

طبقا لما تناولناه بالشرح، نجد أن التحكيم التجاري الدولي وسيلة ملائمة لفض النزاعات المترتبة على عقود التجارية الدولية، وذلك نظرا لارتباطه بالتجارة الدولية والتبادل التجاري بين الشعوب والذي يعرف تزايدا لحظة بلحظة، حيث وجدنا بأن نظام التحكيم له أصالته في مجال التجارة الدولية، على نحو يستمد في كل نظام مصدره من النظام الثاني، وذلك في إطار ضمان احترام الخصوصية التي تتميز بها المعاملات التجارية.

كما وجدنا بان المشرع الجزائري قد ساير التّطورات الحاصلة، فيما يتعلق المنازعات الناشئة عن التجارة الدولية واتخذ هو الأخر طريق بديل لحلها وهو التحكيم التجاري الدولي، وذلك نظرا للمزايا التي يتمتع بها وما تسمح به من استجابة لمتطلبات السوق، وذلك على الرغم من الموقف الرافض للتحكيم التجاري الدولي الذي كانت تأخذ سابقا.

وعلى إثر ذلك فتحت الجزائر أسواقها المحلية، وقامت بتحرير المبادرة الفردية والتجارة الخارجية، ونتيجة لذلك أولت نظام التحكيم التجاري الدولي أهمية كبيرة، غير أن عدم لجوء المشرع الجزائري لتكريس قانون خاص بأكمله لنظام التحكيم التجاري الدولي يوحي بوجود نوع من التخوف لا زال موجودا إثر الموقف المتخذ في البداية، وتخصيصها لفصل ينظم التحكيم بنوعيه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ما هو إلا تأثر بالآراء الدولية وما مس الساحة الدولية الاقتصادية تأثيرات.

ونتيجة لذلك توصلنا لعدة للعديد من النتائج فيما يتعلق بنظام التحكيم التجاري الدولي وخصوصيته في مجال الفصل في منازعات التجارة الدولية، وذلك على النحو التالي بيانه:

- يعتبر التحكيم وسيلة فعالة وضامنة في مجال عقود التجارة الدولية، حيث أن غالبيتها لا تكاد تخلو من وجود بند يقضي باللجوء إلى هذه الآلية في حال حدوث أي نزاع بمناسبة العقد التجاري الدولي المبرم.
- التحكيم قضاء أصيل في فض منازعات عقود التجارة الدولية، ويتلاءم وخصوصيتها.
- التحكيم في منازعات عقود التجارة الدولية يجد أساسه في الاتفاق، ولا يمكن اللجوء إليه في غياب هذا الاتفاق، والذي يتخذ إحدى صورتين الأولى قبل وقوع النازع وهو الشرط التحكيم والثانية بعد وقوع النازع وهي المشارطة.

- يخضع التحكيم في منازعات عقود التجارة الدولية إلى مبدأ سلطان الإرادة، في اختيار التحكيم كوسيلة لحسمها وتحديد مختلف إجراءات سير الخصومة التحكيمية.
- لدى التحكيم أنواع مختلفة، شهد خلالها التحكيم المؤسساتي دورا بارزا في الساحة الدولية الاقتصادية في الفصل في مختلف منازعات عقود التجارة الدولية، وذلك بما يتلاءم وعنصري السرعة والثقة.
- أصبح حكم التحكيم الصادر في مجال فض منازعات التجارة الدولية يأخذ طابع الالزامي في تنفيذه لدى غالبية التشريعات الوطنية والدولية، حيث جعل المشرع الجزائري قبول أمر تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي قابلا للتنفيذ بأمر من رئيس المحكمة التي يصدر في دائرة اختصاصها حكم التحكيم، مع الزامية تسبيب الحكم التحكيمي.

وعليه ومحاولة في إظهار موقف حول سير التحكيم في الجزائر، فإننا نقترح جملة من النقاط ركزت عليها مختلف الاتجاهات الفقهية الباحثة في موضوع التحكيم بصفة عامة، واعماله في مجال التجارة الدولية بشكل خاص، حيث تتمثل هذه الاقتراحات فيما يلي:

- وضع نصوصا قانونية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ذات صياغة واضحة لا تدع مجالا للشك، وأن يقوم بتعديل بعض النصوص حتى تتحقق فعالية للتحكيم،
- أفراد قانون مستقل خاص بالتحكيم على غرار باقي الدول.
- إحداث أجهزة ومراكز للتحكيم التجاري الدولي، وعدم الاكتفاء بتنفيذ القرارات الأجنبية فقط.
- عند طلب الأمر بالتنفيذ لم يشترط المشرع إرفاق طلب الأمر بالتنفيذ بأصل اتفاقية التحكيم أو نسخة رسيمة مع أصل حكم التحكيم حيث نصت المادة 1035 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على إيداع حكم التحكيم لدى أمانة ضبط المحكمة لمن يهمه التعجيل.
- ضرورة توضيح الغموض في بعض النصوص فمثلا لم يبين المشرع بشكل واضح فيما إذا كان أمر التنفيذ يذيل بالقرار التحكيمي أو يكون على ذيل العريضة.
- العمل على توحيد القوانين بين دول المغرب العربي والدول العربية بصفة عامة وذلك من أجل تشجيع التجارة والعلاقات التجارية بصفة عامة.

الملحق رقم

(01)

الملحق رقم (01)

اتفاق تحكيم (مشارطة)

أنه في يوم ..... الموافق .....، تم الإتفاق والتراضي بين كل من:

1. شركة .....(طرف أول)

سجل تجاري رقم :

العنوان :

الوكيل القانوني :

عنوانه :

بموجب توكيل رقم ..... إدارة التوثيق / وزارة العدل بتاريخ .....

2. شركة .....(طرف ثاني)

سجل تجاري رقم

العنوان :

الوكيل القانوني :

عنوانه :

بموجب توكيل رقم ..... إدارة التوثيق/ وزارة العدل بتاريخ .....

تمهيد

حيث أن الطرفين قد وقعا عقد لتنفيذ ..... بتاريخ ..... بقيمة .....

.....

.....

.....

ونظراً لنشوء نزاع بين الطرفين ناتج عن تنفيذ هذا العقد تعذر حله ودياً، يتلخص هذا النزاع في أن الطرف الأول يدعي أنه يستحق

.....

.....

.....

وقطعاً للخلاف وللمحافظة على العلاقة الطيبة يرغب الطرفين في الفصل في هذا النزاع بواسطة التحكيم، فقد تم الإتفاق بينهما على التالي :

1. يعتبر هذا التمهيد جزء لا يتجزأ من المشارطة، ولا يترتب على هذه المشارطة سقوط حق أي من الطرفين في أي دفع شكلي أو موضوعي كان يمكن إبداؤه قبل الإتفاق على التحكيم.

2. اتفق الطرفان على إحالة هذا الخلاف إلى مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية ومقره مملكة البحرين للفصل فيه حسب نظامه ولوائحه.

3. تشكل هيئة التحكيم من .....

4. تفصل هيئة التحكيم في موضوع النزاع بين الطرفين حول المطالبات التي تقدم بها الطرف الأول ضد الطرف الثاني وهي (.....)، والمطالبات التي تقدم بها الطرف الثاني ضد الطرف الأول وهي (.....)، ويعتبر توقيعهما على هذه المشارطة بمثابة قبول ورضاء بالقيام بالمهمة وفق الشروط والإجراءات المقررة في هذه المشارطة المستندة إلى لوائح وأنظمة مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية.

5. يقوم الطرفان بالوفاء بإيداع الرسم الإداري للمركز وأتعاب هيئة التحكيم مناصفةً في خزانة المركز وفقاً لإنظمة المركز المالية بناء على أحكام لائحة تنظيم نفقات التحكيم المطبقة إعتباراً من 1 يناير 2012، على أن يتم الإيداع قبل البدء في تعيين هيئة التحكيم.

6. يجري التحكيم أمام المركز وفقاً لقواعده (النظام واللائحة) واتفق الطرفان على تحديد الإجراءات الواجب إتباعها لممارسة التحكيم على النحو التالي:

أولاً: نطاق الحقوق المتنازع عليها والمسائل الخلافية

جميع العناصر الأساسية وجميع المسائل المتعلقة بطلب الشراء رقم ..... المؤرخ في .....المبرم بين الطرفين سواء كانت الطلبات المقدمة من الطرف الأول ضد الطرف الثاني أو الطلبات المتقابلة المقدمة من الطرف الثاني ضد الطرف الأول.

ثانياً: مكان التحكيم إجرائياً

تعقد جلسات التحكيم بمركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية بمملكة البحرين، وبإمكان هيئة التحكيم أن تعقد جلساتها في أي مكان آخر بعد اعلان أطراف الدعوى.

ثالثاً: لغة التحكيم

لغة التحكيم هي اللغة .....، على أنه ليس هناك ما يمنع من تقديم الوثائق والمراسلات بلغتها الأصلية مع إرفاق ترجمة لها باللغة.....

رابعاً: مدة التحكيم

على هيئة التحكيم إصدار حكمها في النزاع خلال مدة .....من تاريخ إحالة ملف النزاع إلى الهيئة، ويمكن تمديد هذه المدة إلى .....أخرى مباشرة ولمرة واحدة.

خامساً: الحكم التحكيمي

يصدر الحكم ويحرر باللغة ..... مع التسبيب، على أن يكون نهائياً وملزماً للطرفين وغير قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن.

سادساً: القانون الواجب التطبيق على النزاع

قوانين .....هي الواجب تطبيقها على عناصر النزاع.

سابعاً: القانون الواجب التطبيق على الإجراءات (مقر التحكيم إجرائياً):

قواعد مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية (النظام واللائحة).

سابعاً: عنوان الطرفين

يعتبر العنوان المبين والمصرح به من الطرفين في صدر هذه المشارطة التحكيمية محلاً قانونياً لكل طرف، وأي تغيير في العنوان يجب إخطار هيئة التحكيم به.

تحرر هذه المشارطة من أربع نسخ بيد كل طرف نسخة، والنسخة الثالثة تودع لدى مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية، والرابعة لدى هيئة التحكيم.

الطرف الأول **الطرف الثاني**

. .

الملحق رقم

(02)

الملحق رقم (02)

بنود

اتفاقية نيويورك 1958

اتفاقية حول الاعتراف و تنفيذ قرارات التحكيم الاجنبي المصادق عليه من قبل

مؤتمر الامم المتحدة 1958/06/10

المادة 01:

تطبق احكام هذه الاتفاقية على الاعتراف و تنفيذ قرارات التحكيم الصادرة في اقليم دولة غير تلك المطلوب الاعتراف و التنفيذ لديها بحيث تكون هذه القرارات صادرة في نزاعات بين الاشخاص الطبيعية و الاعتبارية و يشمل تطبيق احكام هذه الاتفاقية القرارات التي لا تعتبر قرارات تحكيم داخلي في الدولة المطلوب الاعتراف و التنفيذ لديها.

ويقصد بـ(**قرارات التحكيم**) ليس فقط القرارات الصادرة عن محكمين معينين للفصل في نزاعات معينة بل ايضا القرارات الصادرة عن هيئات التحكيم الدائمة التي اتفق و قبل الاطراف التخاصم امامها .

يمكن لكل دولة مصادقتها على هذه الاتفاقية او الانضمام اليها و على اساس مبدا المعاملة بالمثل ان تصرح بانها تطبق الاتفاقية على الاعتراف و تنفيذ القرارات الصادرة في اقليم دولة عاقدة معينة ويمكنها ان تصرح ايضا بتطبيق احكام الاتفاقية على النزاعات الناتجة عن علاقات قانونية تعاقدية والتي تعتبر تجارية بمفهوم قانونها الوطني.

المادة 02:

تلتزم كل الدول العاقدة بالاعتراف بالاتفاق المكتوب و الذي يلتزم بموجبه الاطراف بعرض كل النزاعات او بعضها و الناتجة او التي يمكن ان تنتج بمناسبة علاقة قانونية معينة تعاقدية او غير تعاقدية و تتعلق بمسائل من شانها ان تسوى عن طريق التحكيم .

و يقصد بالاتفاق المكتوب الاشتراط التحكيمي المدرج في العقد او الاتفاق الموقع من قبل الاطراف او مدرج بمناسبة تبادل رسائل او برقيات .

على محاكم الدول العاقدة التي يعرض عليها نزاع كان الاطراف قد ابرموا بشانه اتفاق بمفهوم احكام هذه المادة ان تصرف الاطراف الى اللجوء الى التحكيم اذا ما تقدم احدها امامها للتقاضي الا اذا تبين لهذه المحاكم ان الاتفاقية او الاشتراط التحكيمي لا غ او غير قابل للتطبيق.

المادة 03:

تلتزم كل الدول العاقدة بالاعتراف و تنفيذ قرارات التحكيم طبقا لقواعد الاجراءات السارية المفعول في الاقليم الذي يثار فبه قرار التحكيم طبقا للاحام المنصوص عليها بموجب المواد الموالية .

المادة 04:

على الطرف الذي يطال الاعتراف و تنفيذ قرار تحكيم ان يرفق بطلبه الوثائق التالية :

- النسخة الاصلية للقرار او نسخة مطابقة للاصل تتوافر فيها الشروط الدالة على صحتها .
- النسخة الاصلية للاتفاقية المنصوص عليها بموجب احكام **المادة 02** اعلاه .

و اذا لم يكن القرار او الاتفاقية باللغة الرسمية للبلد الذي يثار فيه الاعتراف و تنفيذ القرار يتم تقديم ترجمة مصادق عليها من قبل مترجم رسمي او محلف او عون دبلوماسي او قنصلي من قبل الطرف الذي يقدم الطلب .

المادة 05:

لا يمكن رفض الاعتراف و تنفيذ قرارات التحكيم بطلب من احد الاطراف الا اذا قدم الدليل و استظهر هذا الطرف امام السلطة المختصة على:

- أن اطراف الاتفاقية المبينة في **المادة02** كانوا فاقدي الاهلية طبقا لاحكام القانون الواجب التطبيق او ان هذه الاتفاقية عديمة الاثر طبقا لمقتضيات و احكام القانون المختار من قبل الاطراف لدى ابرامها .
- ان القرار يتعلق بنزاع غير مشمول باحكام الالاتفاقية او لا يدخل ضمن مجال الاشتراط التحكيمي او ان القرار يتضمن احكاما تتجاوز نطاق التحكيم ، غير انه اذا امكن الفصل بين الاحكام التي تضمنها الاشتراط التحكيمي و الاحكام الاخرى امكن الاعتراف بالاولى و تنفيذها .
- ان تشكيل المحكمة او ان اجراءات التحكيم كانت مخالقة لاتفاق الاطراف او لقانون البلد الذي تم فيه التحكيم .
- ان القرار لم يصبح بعد الزاميا او انه قد تم الغاؤه او تعليقه منقبل سلطات البلد الذي تم فيه التحكيم .
- يمكن رفض الاعتراف و تنفيذ القرار اذا ثبت:

- ان موضوع النزاع يخرج عن نطاق التحكيم حسب قانون البلد الذي يطلب فيه الاعتراف و التنفيذ.
- اذا كان الاعتراف و التنفيذ مخالفين للنظام العام في البلدالذي يطلب فيه الاعتراف و التنفيذ.

المادة 06:

اذا كانت اجراءات الغاء او تعليق القرار قائمة امام السلطة المبينة في المادة05 يمكن للسلطة المثار امامها القرار محل الاعتراف والتنفيذ ان ترجئ البث فيه يمكن ان يكون ذلك بكفالة او ضمان .

المادة 07:

لاتمس احكام هذه الاتفاقية الاحكام المدرجة في الاتفاقات الثنائية والمتعددة الاطراف القائمة بين الدول العاقدة .

تصبح احكام برتكول جنيف لسنة **1923** المتعلق باشتراط التحكيم واتفاقية جنيف لسنة **1927** عديمة الاثر بالنسبة للدول العاقدة المنضمة لهذه الاتفاقية من يوم المصادقة عليها المواد من **08 الى 16:** تتعلق بالانضمام الى الاتفاقية واليات المصادقة عليها .

الملحق رقم

(03)

لائحة إجراءات التحكيم وتعديلاتها

تم المصادقة على اللائحة من قبل لجنة التعاون التجاري

في مدينة الرياض بالمملكة العربية السعودية

بتاريخ 16 نوفمبر 1994

تم المصادقة على التعديلات من قبل لجنة التعاون التجاري في مدينة العين بدولة الإمارات العربية المتحدة بتاريخ 5 أكتوبر 1999

جدول المحتويات

- أحكام تمهيدية 2
- اتفاق التحكيم 2
- هيئة التحكيم 3
- تقديم الطلبات والإحالة إلى هيئة التحكيم 3
- الأطراف المتعددون 4
- رد المحكمين 4
- الدفع بعدم اختصاص هيئة التحكيم 5
- الجلسات 5
- التخلف 6
- التدابير المؤقتة 6
- القانون الواجب تطبيقه 7
- المداولة والحكم 7
- الرسوم والنفقات 8
- أحكام ختامية 9

أحكام تمهيدية

مادة (1)

في تطبيق أحكام هذه اللائحة يكون للعبارات والكلمات التالية المعاني المبينة قرين كل منها ما لم يقتض السياق معنى آخر:

المـــــــــــركز : مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية.

الـــــــــــلائحـــة : لائحة إجراءات التحكيم التجاري بالمركز.

الأمـــــين العـــام : الأمين العام للمركز.

الـــهـــــيئـــــــة : هيئة التحكيم المشكلة وفقاً لأحكام اللائحة .

اتفاق التحكيـــم : اتفاق الأطراف كتابة على الالتجاء للتحكيم سواء قبل نشوء النزاع (شرط التحكيم) أو بعده (مشارطة التحكيم).

القـــــــــائمـــة : قائمة أسماء المحكمين بالمركز.

اتفاق التحكيم

مادة (2)

1. الاتفاق على التحكيم وفق أحكام هذه اللائحة أمام المركز يحول دون عرض النزاع أمام أي جهة أخرى أو الطعن لديها بحكم هيئة التحكيم.
2. في حالة اللجوء الى التحكيم يقترح أن تضمن الصيغة التالية في اتفاق التحكيم:

«جميع الخلافات التي تنشأ عن هذا العقد أو التي لها علاقة به يتم حسمها نهائيا وفقا لنظام مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية» .

مادة (3)

تفترض صحة جميع الاتفاقات والمشارطات المقدمة للتحكيم أمام المركز مالم يقم الدليل على عدم صحتها.

مادة (4)

يجرى التحكيم أمام المركز وفق هذه اللائحة مالم يرد نص مغاير في اتفاق التحكيم، ويجوز للأطراف اختيار إجراءات اضافية للتحكيم أمام المركز، على أن لا تؤثر على صلاحيات المركز أو هيئة التحكيم المنصوص عليها في هذه اللائحة.

مادة (5)

تكفل الهيئة بالمركز جميع حقوق الدفاع لأطراف النزاع، وتعاملهم على قدم المساواة وتتيح لكل منهم في جميع الإجراءات الفرصة الكاملة لعرض قضيته.

مادة (6)

1. تقوم الهيئة بتحديد مكان التحكيم ما لم يتفق الاطراف على ذلك.
2. يجوز للهيئة، وبعد التشاور مع الاطراف، ان تعقد بعض جلساتها واجتماعاتها في أي مكان تراه ملائما ما لم يتفق الاطراف على غير ذلك.

3. يجوز للهيئة اجراء المداولة في أي مكان تراه مناسبا.
4. في جميع الأحوال يعتبر الحكم صادراً في المكان المعين للتحكيم وفي التاريخ المبين فيه.

مادة (7)

في حالة عدم اتفاق الأطراف، تحدد الهيئة اللغة أو اللغات التي تستعمل في إجراءات التحكيم مع مراعاة الظروف المتعلقة بالتحكيم بما في ذلك لغة العقد.

- هيئة التحكيم

مادة (8)

تشكل الهيئة من محكم واحد أو من ثلاثة محكمين بحسب اتفاق الطرفين، فإن لم يوجد اتفاق يشكل الأمين العام الهيئة من محكم واحد، ما لم ير أن طبيعة النزاع تتطلب تشكيلها من ثلاثة محكمين.

- تقديم الطلبات والإحالة إلى هيئة التحكيم

مادة (9)

يجب على طالب التحكيم أن يقدم الطلب مكتوباً إلى الأمين العام مشتملاً على الآتى:

1. اسمه ولقبه وصفته وجنسيته وعنوانه.
2. اسم المطلوب التحكيم ضده ولقبه وصفته وجنسيته وعنوانه.
3. بيان النزاع ووقائعه وأدلته مع تحديد الطلبات.
4. اسم المحكم المختار إن وجد.
5. نسخة من اتفاق التحكيم والوثائق المتعلقة بالنزاع.

وعلى الأمين العام التأكد من توفر جميع المستندات اللازمة لصحة السير في اجراءات التحكيم. وفي حالة عدم اكتمال المستندات المطلوبة يخطر صاحب العلاقة بضرورة استيفائها.

مادة (10)

يقوم الأمين العام بعد تلقي طلب التحكيم ودفع الرسوم باشعار مقدم الطلب بتسلمه له واخطار المطلوب التحكيم ضده بنسخة منه خلال سبعة أيام من تسلمه لهذا الطلب بكتاب مسجل بعلم الوصول.

مادة (11)

يجب على المطلوب التحكيم ضده أن يقدم خلال عشرين يوماً من تاريخ اخطاره بالطلب مذكرة جوابية تتضمن دفوعه وطلباته المقابلة، إن وجدت، واسم المحكم الذي اختاره مشفوعة بما لديه من وثائق، وللأمين العام امهاله مدة اضافية بناء على طلبه لا تزيد عن عشرين يوماً.

مادة (12)

1. إذا شكلت الهيئة من محكم واحد وجب على الأطراف الاتفاق على تعيينه خلال المدة المحددة بالمادة السابقة وإلا تولى الأمين العام تعيينه خلال أسبوعين من انتهاء هذه المدة المحددة من بين قائمة المحكمين بالمركز، ويخطر الأمين العام جميع الأطراف بهذا التعيين.
2. إذا لم يعين طالب التحكيم المحكم الذي يختاره في طلبه يتولى الأمين العام تعيين المحكم خلال مدة أسبوعين من تاريخ وصول الطلب.
3. إذا لم يعين المطلوب التحكيم ضده المحكم الذي يختاره خلال المدة المنصوص عليها في المادة السابقة يتولى الأمين العام تعيينه خلال اسبوعين.
4. يدعو الأمين العام محكمي الطرفين لاختيار محكم ثالث يكون رئيساً للهيئة، وفي حالة عدم اتفاقهما خلال عشرين يوماً من تاريخ الدعوة يتولى الأمين العام خلال اسبوعين تعيين المحكم الثالث.

- الأطراف المتعددون

مادة (13)

1. إذا كان هناك أطراف متعددون سواء كمدعين أو كمدعى عليهم، وإذا كان ينبغي أن يحال النزاع إلى هيئة مشكلة من ثلاثة محكمين كان على المدعين المتعددين أن يعينوا محكماً، وعلى المدعى عليهم المتعددين أن يعينوا محكماً.
2. وفي حالة فشل الأطراف في تعيين المحكمين كما سبق الإشارة إليه يقوم الأمين العام بتعيين كل المحكمين بمن فيهم رئيس الهيئة.

مادة (14)

إذا نازع أحد الطرفين في صحة تعيين أحد المحكمين يفصل الأمين العام في هذه المنازعة خلال اسبوعين بقرار نهائي شريطة إبداء المنازعة قبل انعقاد الجلسة المحددة لنظر النزاع.

مادة (15)

إذا توفى أو اعتذر أحد المحكمين أو حالت قوة قاهرة دون القيام بمهمته أو الاستمرار فيها يتم تعيين من يحل محله بنفس الطريقة التي عين بها.

مادة (16)

يحيل الأمين العام ملف النزاع الى الهيئة خلال سبعة أيام من تاريخ تشكيلها على الوجه المتقدم، وعلى الهيئة البدء في مهمتها خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ اخطارها بذلك.

- رد المحكمين

مادة (17)

لكل من الطرفين أن يطلب رد أحد المحكمين لأسباب يبينها في طلبه ويقدم طلب الرد الى الأمين العام.

مادة (18)

1. في حالة طلب أحد الطرفين رد محكم يجوز للطرف الآخر الموافقة على الرد كما يجوز للمحكم الذي طلب رده التنحي عن نظر النزاع ويعين محكم جديد بنفس الطريقة التي عين بها ذلك المحكم.
2. إذا لم يوافق الطرف الآخر على طلب الرد، ولم يتنح المحكم المطلوب رده عن نظر النزاع يفصل الأمين العام في طلب الرد خلال ثلاثة أيام من استلام الطلب.
3. إذا قرر الأمين العام رد المحكم يتم تعيين محكم جديد وفقاً لهذه اللائحة، ويتم تبليغ هذا القرار فور صدوره لكل من المحكم الذي تقرر رده وللطرفين.

- الدفع بعدم اختصاص هيئة التحكيم

مادة (19)

ما لم يتم الاتفاق على غير ذلك صراحة يعتبر الاتفاق على التحكيم اتفاقاً مستقلاً عن العقد موضوع النزاع. فاذا بطل العقد أو انقضى لأي سبب يبقى اتفاق التحكيم نافذاً .

مادة (20)

تختص هيئة التحكيم بالفصل في الموضوع المتعلق بعدم اختصاصها، ويشمل ذلك الدفوع المبنية على عدم وجود اتفاق تحكيم أو بطلان هذا الاتفاق أو انقضائه أو عدم شموله موضوع النزاع، ويجب ابداء هذه الدفوع في الجلسة الأولى قبل الدخول في الموضوع.

- الجلسات

مادة (21)

تعقد الهيئة بناء على طلب أي من الطرفين في أية مرحلة من الإجراءات جلسات للمرافعة الشفوية أو لسماع شهادة الشهود أو الخبراء فاذا لم يتقدم أي من الطرفين بمثل هذا الطلب، فان للهيئة الخيار بين عقد مثل تلك الجلسات، أو السير في الإجراءات على أساس الوثائق والمستندات، وذلك بشرط أن يكون قد سبق عقد جلسة واحدة على الأقل.

مادة (22)

1. في حالة المرافعة الشفوية، تبلغ الهيئة الطرفين قبل جلسة المرافعة بوقت كاف بتاريخ انعقاد الجلسة وموعدها ومكانها.
2. في حالة الاثبات بشهادة الشهود يقوم الطرف الذي يقع عليه عبء الاثبات بابلاغ الهيئة والطرف الآخر قبل انعقاد جلسة أداء الشهادة بسبعة أيام على الأقل بأسماء الشهود الذين يعتزم تقديمهم وعناوينهم والمسائل التي سيدلي هؤلاء الشهود بشهادتهم فيها واللغة المستخدمة في أداء الشهادة.
3. تتخذ الهيئة ما يلزم من ترتيبات لترجمة البيانات الشفوية التي تقدم في جلسة المرافعة إذا كانت هذه البيانات بلغة غير عربية وتحرر الهيئة محضراً لاجتماعها.
4. تكون جلسات المرافعة وسماع الشهود سرية ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك، وللهيئة حرية تحديد الطريقة التي يستجوب بها الشهود.

5. تقرر الهيئة قبول الأدلة أو رفضها ووجود صلة بينها وبين موضوع الدعوى أو انتفاء هذه الصلة وأهمية الدليل المقدم.

مادة (23)

1. إذا ادعى أي من الطرفين أن تزويراً قد حدث في المستندات المقدمة للهيئة، توقف الهيئة السير في إجراءات التحكيم مؤقتاً.
2. تحيل الهيئة الادعاء للجنة المختصة للتحقيق فيه وإصدار قرار بشأنه.
3. إذا ثبتت واقعة التزوير تصدر الهيئة حكماً بإلغاء المستندات التي ثبت تزويرها.

مادة (24)

يجوز للهيئة في أية مرحلة من مراحل التحكيم أن تطلب من الطرفين تقديم مستندات أو أدلة أخرى وأن تجري معاينة للمكان محل النزاع وأن تتخذ ما تراه ملائماً من التحقيقات بما في ذلك الاستعانة بالخبراء.

مادة (25)

يجوز لطرفي النزاع تفويض الهيئة بالصلح بينهما، كما يجوز لهما أن يطلبا منها في أية مرحلة اثبات ما اتفقا عليه من صلح أو تسوية وتصدر الهيئة حكماً بذلك.

مادة (26)

يجوز للهيئة من تلقاء نفسها، أو بناء على طلب أحد طرفي النزاع، أن تقرر في أي وقت بعد قفل باب المرافعة وقبل النطق بالحكم فتح باب المرافعة من جديد لأسباب جوهرية.

- التخلف

مادة (27)

إذا لم يحضر احد الطرفين الجلسات التي تدعو إليها الهيئة ولم يقدم خلال مهلة تحددها الهيئة عذراً مقبولاً عن أسباب غيابه فان الغياب لا يحول دون المضي في التحكيم.

- التدابير المؤقتة

مادة (28)

للهيئة أن تتخذ بناء على طلب أحد الطرفين ما تراه ضرورياً من تدابير مؤقتة بشأن الموضوع محل النزاع بما في ذلك إجراءات المحافظة على البضائع المتنازع عليها، كالأمر بايداعها لدى الغير أو بيع القابل للتلف منها وفقاً لما تقضي به القواعد الاجرائية في البلد الذي يتم اتخاذ الاجراء الوقتي فيه.

- القانون الواجب تطبيقه

مادة (29)

تفصل الهيئة في النزاع طبقاً لما يلي :

1. العقد المبرم بين الطرفين، وأي اتفاق لاحق بينهما.
2. القانون الذي يختاره الطرفان.
3. القانون الأكثر ارتباطاً بموضوع النزاع وفق قواعد تنازع القوانين التي تراها الهيئة مناسبة.
4. الأعراف التجارية المحلية والدولية.

مادة (30)

تكون أنظمة مجلس التعاون وقراراته ونصوص الاتفاقية الاقتصادية الموحدة وتفسيراتها هي الواجبة التطبيق على المنازعات الناشئة عن تنفيذها.

- المداولة والحكم

مادة (31)

إذا تعدد المحكمون وأقفل باب المرافعة اجتمعت الهيئة للمداولة واصدار الحكم وتكون المداولة سرية. وإذا كانت الهيئة من محكم واحد أصدر الحكم بعد اقفال باب المرافعة.

مادة (32)

إذا تعدد المحكمون صدر الحكم بالاجماع أو بالأغلبية . وفي جميع الأحوال يصدر الحكم خلال مدة أقصاها مائة يوم من تاريخ إحالة ملف القضية الى الهيئة ما لم يتفق الأطراف على مدة أخرى لصدور الحكم. ويتعهد الأطراف بتنفيذ الحكم فوراً. وفي حالة صدور الحكم بالأغلبية يدون العضو المخالف رأيه على ورقة مستقلة ويرفق بالحكم دون أن يعتبر جزءاً منه.

مادة (33)

يجوز تمديد المدة المشار إليها في المادة السابقة بقرار من الأمين العام بناء على طلب مسبب من الهيئة. فاذا لم يقتنع الأمين العام بالاسباب التي قدمتها الهيئة لطلب التمديد يحدد الأمين العام أجلاً بالتشاور مع طرفي النزاع وعلى الهيئة أن تصدر حكمها خلاله، وتنتهي مهمتها بانتهائه.

مادة (34)

يجب أن يكون الحكم مسبباً وأن يتضمن أسماء المحكمين وتوقيعاتهم وأسماء الأطراف وتاريخ الحكم ومكان صدوره ووقائع الدعوى وطلبات الخصوم وموجز دفوعهم ودفاعهم والرد عليها والطرف الذي يتحمل المصاريف والأتعاب كلياً أو جزئياً.

مادة (35)

1. ترسل الهيئة نسخة من الحكم الى الأمين العام ليقوم بالإيداع والتسجيل إن كان له مقتضى بموجب قانون الدولة التي ينفذ فيها الحكم.
2. تقوم أمانة سر الهيئة بارسال نسخة من الحكم الى كل من الطرفين برسالة مسجلة مع اشعار بالاستلام خلال ثلاثة أيام من صدوره.

مادة (36)

1. يكون الحكم الصادر من الهيئة وفقاً لهذه الاجراءات ملزماً ونهائياً. وتكون له قوة النفاذ في الدول الأعضاء في مجلس التعاون بعد الأمر بتنفيذه من قبل الجهة القضائية المختصة.
2. على الجهة القضائية المختصة الأمر بتنفيذ حكم المحكمين ما لم يتقدم أحد الخصوم بطلب لابطال الحكم وفقاً للحالات التالية حصراً:

أ . إذا كان قد صدر دون وجود اتفاق للتحكيم أو بناء على اتفاق باطل أو سقط بتجاوز الميعاد أو إذا خرج المحكم عن حدود الاتفاق.

ب . إذا صدر الحكم من محكمين لم يعينوا طبقاً للقانون أو صدر من بعضهم دون أن يكونوا مأذونين بالحكم في غيبة الآخرين أو صدر بناء على اتفاق تحكيم لم يحدد فيه موضوع النزاع أو صدر من شخص ليست له أهلية الاتفاق على التحكيم.

وعند حدوث أي مما ذكر في الفقرتين أعلاه فإن على الجهة القضائية المختصة التحقق من صحة طلب الابطال والحكم بعدم تنفيذ حكم المحكمين.

مادة (37)

يجوز للهيئة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب كتابي من أحد الطرفين من خلال الأمين العام، تصحيح ما قد يكون قد وقع من الحكم من أخطاء مادية ونحوها بعد إخطار الطرف الآخر بالطلب على أن يقدم طلب التصحيح خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ استلام الحكم، ويكتب التصحيح ويعتبر جزءاً من الحكم ويخطر الطرفان بذلك.

مادة (38)

يجوز لكل من الطرفين أن يطلب من الهيئة خلال سبعة أيام من استلام الحكم تفسير ما وقع فيه من غموض مع إخطار الطرف الآخر بهذا الطلب، وتعطي الهيئة التفسير كتابة خلال عشرين يوماً من تاريخ تسلم الطلب، ويعتبر التفسير جزءاً متمماً للحكم من جميع الوجوه.

- الرسوم والنفقات

مادة (39)

يستوفي المركز على كل طلب تحكيم رسماً وقدره (50) ديناراً بحرينياً أو ما يعادله.

مادة (40)

1. يتقاضى المركز رسوماً مقابل الخدمات التي يقدمها الى الأطراف ويراعى أن لا تزيد بحال عن 2 % من قيمة النزاع المطلوب الفصل فيه.

2. يقترح الأمين العام جدولاً برسوم الخدمات طبقاً للفقرة (1) السابقة ويصبح الجدول نافذاً بعد اعتماده من مجلس الإدارة.

مادة (41)

1. يقوم الأمين العام بإعداد قائمة تقدير مؤقت لأتعاب المحكمين وغيرها من نفقات التحكيم مثل نفقات انتقال المحكمين والشهود وأتعاب الخبراء والمترجمين ورسوم خدمات المركز، ويكلف كلا من طرفي النزاع إيداع مبلغ معين متساو كمقدم لتلك النفقات. كما يجوز تكليف الطرفين بإيداعات تكميلية أثناء سير إجراءات التحكيم.
2. إذا لم يتم الوفاء بالإيداعات المطلوبة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ استلام التكليف، يقوم الأمين العام بابلاغ الأطراف بذلك ليقوم أحدهم بدفع المبالغ المطلوبة، فإذا لم يدفعها أحد جاز للهيئة الأمر بوقف إجراءات التحكيم أو إنهائها.
3. بعد صدور حكم الهيئة يقدم الأمين العام كشفاً بالإيداعات والمصروفات لاجراء التسوية النهائية برد الزائد أو تحصيل المتبقي من المبالغ.

- أحكام ختامية

مادة (42)

للجنة التعاون التجاري حق تعديل هذه اللائحة ولمجلس الإدارة حق تفسيرها.

مادة (43)

تصبح هذه اللائحة نافذة فور المصادقة عليها من لجنة التعاون التجاري في مجلس التعاون.

الملحق رقم

(04)

طلب تحكيم
Arbitration Request

مركز التحكيم التجاري
لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية
(دار القرار)

Dispute No. ..... رقم المنازعة:

Receipt No. ..... رقم الوصل:

Claimant Information — بيانات طالب التحكيم

Name ..... الاسم

Capacity ..... بصفته

Main Office ..... الموطن الرئيسي — CR No ..... رقم السجل التجاري

Fax ..... فاكس — Mobile ..... نقال — Tel ..... هـــاتف

Email ..... البريد الإلكتروني

Respondent Information — بيانات الأطراف المطلوب التحكيم ضدهم

1- First Respondent — **1- طرف أول**

Name ..... الاسم

Address ..... العنوان

.....

Fax ..... فاكس — Mobile ..... نقال — Tel ..... هـــاتف

Email ..... البريد الإلكتروني

2- Second Respondent — **2- طرف ثاني**

Name ..... الاسم

Address ..... العنوان

.....

Fax ..... فاكس — Mobile ..... نقال — Tel ..... هـــاتف

Email ..... البريد الإلكتروني

Brief Statement of Dispute, its facts & Evidence — ملخص بيان النزاع و وقائعه وأدلته المستندية

.....

.....

.....

.....

.....

.....

Followed Dispute ..... يتبع رقم المنازعة

(دار القرار)

مركز التحكيم التجاري
لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية

Dispute Amount and Specified Claims — قيمة المنازعة وتحديد الطلبات

.....

.....

.....

.....

Attach the following documents — أرفق المستندات اللازمة لصحة السيرفي إجراءات التحكيم

☐ Arbitration Agreement made by the parties in writing referencing Centre's rules prior to dispute (arbitration clause) or thereafter (arbitration stipulation)	☐ إتفاق الأطراف كتابة على الإلتجاء للتحكيم وفق أحكام المركز سواء قبل نشوء النزاع (شرط التحكيم) أو بعده (مشارطة التحكيم)
☐ Documents relating to the dispute	☐ الوثائق المتعلقة بالنزاع
☐ Power of Attorney or right to represent the claimant	☐ التوكيل أو التفويض بتمثيل طالب التحكيم

أقر أن الموقع أدناه بأهليتي في تسجيل طلب التحكيم، وأن جميع البيانات والإتفاقات والمشار طات المقدمة للتحكيم صحيحة.

I declare in my capacity to file an arbitration request, and confirm agreement and stipulations stated above are accurate to the best of my knowledge.

اسم مقدم الطلب	التاريخ	الختم / التوقيع
Represented by	Date	Stamp / Signature
.....	.....	.....

For Centre Use Only — للاستخدام الرسمي من قبل المركز

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

قائمة المصادر

والمراجع

أولا: قائمة المصادر

1- القرآن الكريم:

2- القوانين:

أ- النصوص القانونية:

- **الأمر رقم 154/66** المؤرخ في 8 جوان 1966، و**المتضمن قانون الاجراءات المدنية**، الجريدة رسمية العدد، الصادرة في 9 جوان 1966.
- **الأمر رقم 80/71** المؤرخ في 29 ديسمبر 1971، **والمتضمن تعديل وتتميم الأمر رقم 154/66 المؤرخ في 8 جوان 1966، والمتضمن قانون الإجراءات المدنية**، الجريدة الرسمية العدد 2، الصادرة في 07 جانفي 1972.
- **الأمر رقم 44/75** المؤرخ في 17 جوان 1975، **والمتعلق بالتحكيم الإجباري لبعض الهيئات**، الجريدة الرسمية العدد 53، الصادرة في 04 يوليو 1975.
- **القانون رقم 09/08** المؤرخ في 25 فيفري 2008، **المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، الجريدة الرسمية العدد 21، الصادرة في 23 أفريل 2008.
- **القانون رقم 09/16** المؤرخ في 03 أوت 2016، **المتعلق بترقية الاستثمار**، الجريدة الرسمية عدد46، الصادرة في 06 أوت 2016.

ب- النصوص التشريعية:

- **المرسوم رقم 233/88** المؤرخ في 05 نوفمبر 1988، **المتضمن الانضمام وبتحفظ إلى الاتفاقية التي صادق عليها مؤتمر الأمم المتحدة في نيويورك بتاريخ 10 جوان 1958 والخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية وتنفيذها**، الجريدة الرسمية العدد 48، الصادرة في 23 نوفمبر 1988.

ثانيا: قائمة المراجع

1- الكتب:

- أحمد أبو الوفاء، **التحكيم الاختياري والإجباري**، الطبعة الخامسة، منشأة المعارف، الاسكندرية، بدون سنة نشر.
- أحمد أنعم بن ناجي الصلاحي، **النظام القانوني للتحكيم التجاري الدولي**، ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، اليمن، دون سنة نشر.
- أحمد بن علي الفيومي، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي**، الجزء الأول، مصر، دون سنة نشر.
- أحمد إبراهيم عبد التواب، **اتفاق التحكيم، مفهومه، أركانه وشروطه**، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، بدون سنة نشر.
- أحمد إبراهيم عبد التواب، **الأثر الإيجابي والسلبي لاتفاق التحكيم**، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2013.
- أحمد عبد الحميد عشوش، **التحكيم كوسيلة لفض المنازعات في مجال الاستثمار**، دراسة مقارنة، مؤسسة شباب الجامعة الإسكندرية، مصر، 1990.
- أحمد هندي، **تنفيذ أحكام المحكمين**، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، الاسكندرية، مصر، 2003.
- إيهاب السنباطي، **الموسوعة القانونية للتجارة الالكترونية**، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008.
- جعفر مشيمش، **التحكيم في العقود الإدارية والمدنية والتجارية، دراسة مقارنة**، منشورات زين الحقوقية، المغرب، 2011.

- حسين عبد العزيز عبد الله النجار، **البدائل القضائية لتسوية النزاعات الاستثمارية والتجارية التحكيم والوساطة والتوفيق**، الطبعة الاولى، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2014.
- حفيظة السيد حداد، **الوجيز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي**، منشوارت الحلبي الحقوقية، لبنان، 2004.
- خالد محمد القاضي، **موسوعة التحكيم التجاري الدولي**، دار الشروق للنشر والتوزيع، القاهرة، 2002.
- رضوان أبوزيد، **الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي**، ط1، دار الفكر العربي، القاهرة،1981.
- سمير جاويد، **التحكيم كآلية لفض المنازعات**، دار القضاء، أبو ظبي، 2014.
- سراج حسين محمد ابو زيد، **التحكيم في عقود البترول**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
- فوزي محمد سامي، **التحكيم التجاري الدولي**، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.
- عادل بوضياف، **الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، كليك للنشر، المحمدية، الجزائر، 2012.
- عبد الحميد المنشاوي، **التحكيم الدولي والداخلي في المواد المدنية والتجارية**، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 1995.
- عبد العزيز قادري، **الاستثمارات الدولية، التحكيم التجاري الدولي، ضمان الاستثمارات**، الطبعة 2، دار هومه، الجزائر، 2006.
- عبد الكريم ممدوح، **القانون الدولي الخاص بتنازع القوانين**، دار الثقافة عمان، 2005.

- عبد المجيد منير، **قضاء التحكيم في منازعات التجارة الدولية**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1995.
- عليوة مصطفى فتح الباب، **التحكيم كوسيلة لفض المنازعات، دراسة فقهية عملية في ضوء أحكام القضاء المصري وقضاء الإمارات العربية المتحدة**، الطبعة الأولى، دائرة القضاء، أبو ظبي، 2013.
- لزهر بن سعيد، **التحكيم التجاري الدولي وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية والقوانين المقارنة**، دار هومه، الجزائر، 2012.
- محمد شهاب، **أساسيات التحكيم التجاري الدولي**، ط 1، مكتبة الوفاء القانونية، القاهرة، 2009
- محمد غزيول برادة، **تسوية المنازعات الدولية الواقع والآفاق**، مجلة الإحياء، المغرب، 1995.
- محي الدين إسماعيل علم الدين، **منصة التحكيم التجاري الدولي**، شركة مطابع الطناني، مصر 1986.
- مصطفى الجمال محمد، عبد العال عكاشة محمد، **التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية**، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1998.
- مناني فراح، **التحكيم طريق بديل لحل النزعات حسب آخر تعديل لقانون الإجراءات المدنية والإدارية**، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2010.
- هشام علي صادق، **القانون الواجب التطبيق مع عقود التجارة الدولية**، منشأة المعارف، 1995.

2- المجلات والمقالات العلمية:

- إبراهيم بن مدخن، **قانون الإرادة والتحكيم التجاري الدولي**، مجلة العلوم القانونية، العدد 13، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 2009.

- بشير سليم، **أهمية التحكيم في إبرام العقود التجارية**، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد 7، جامعة باتنة، 2018.
- 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، يومي 24 و25 أفريل، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، 2009.
- محمد نذير ضبعي، **ضمانات التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري**، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة أم البواقي، المجلد 5، العدد 2، 2018.
- زينب سالم، حورية لشهب، **مدى صلاحية التحكيم في العقود الإدارية وآثاره**، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 9، العدد 3، 2018.
- عبد الرحمان علالي، **استقلالية اتفاق التحكيم التجاري الدولي عن العقد الأصلي**، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة، جامعة مستغانم، عدد6، 2018.
- عبد الكريم بوخالفة، **تحكيم المركز الدولي لتسوية منازعات عقود الاستثمار الدولية**، مجلة دفاتر السياسة والقانون، المجلد 11، العدد2، الجزائر، 2019.
- عبد الكريم موقة، **القانون الوجب التطبيق على النزاع في عقود التجارة الدولية**، مداخلة في ملتقى التحكيم التجاري الدولي ليومي 23 و24 اكتوبر، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، 2011.
- فطومة بودلال، **التحكيم وأهميته في فض المنازعات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي**، مجلة القانون، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة غليزان، العدد 4، الجزائر، 2014.
- كهينة آيت ساحد، **التحكيم التجاري الدولي في الجزائر بين حماية السيادة الوطنية وحتمية الظروف الاقتصادية**، المجلة النقدية، الجزائر، 2006.

- محمد دمانة، مريم منصري، **اجراءات تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي في الجزائر**، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ثليجي عمار، الأغواط، العدد 4، 2016.
- موسى بوكريطة، **التحكيم التجاري كوسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية**، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد8، الجزء2، جامعة عباس لغرور، خنشلة،2017.
- ميلود سلامي، **التحكيم التجاري كضمان إجرائي لتسوية منازعات الاستثمار**، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 5، 2017.
- يوسف مفيصل، السعيد خويلدي، **الولاية التحكيمية للمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار**، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 10، العدد1، 2019.

3- الرسائل والمذكرات:

أ- رسائل ومذكرات الدكتوراه:

- أسعد عمر قاسم شجراوي، **وسيلة التحكيم التجاري الدولي في الدول العربية**، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، بن يوسف بن خدة، 2014.
- خالد شويرب، **القانون الواجب التطبيق على العقد التجاري الدولي**، أطروحة دكتوراه في الحقوق، فرع الملكية الفكرية، جامعة الجزائر، يوسف بن خدة، كلية الحقوق، الجزائر، 2009.
- عمار فلاح، **دور التحكيم في فض المنازعات التجارية الدولية**، أطروحة دكتوراه العلوم، تخصص شريعة وقانون، قسم العلوم الإسلامية، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2015/2014.
- عمران علي السائح، **التحكيم والقانون الواجب التطبيق على منازعات عقود التجارة الدولية**، أطروحة دكتوراه الدولة في القانون، كلية الحوق جامعة الجزائر، 2006/2005.

- فاطمة الزهراء ميريني، **ضوابط الاتفاق على التحكيم في العلاقات التجارية الدولية، دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراه علوم، تخصص القانون، كلية الحقوق، جامعة بومرداس، 2019.
- قبايلي طيب، **التحكيم في عقود الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى على ضوء اتفاقية واشنطن**، رسالة دكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
- وليد رحموني، **مقومات صحة الاتفاق على التحكيم في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، دراسة مقارنة**، رسالة دكتوراه علوم، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2018/2017.
- نسيمة عطار، **النظام القانوني لتسوية منازعات الاستثمار الأجنبي في ظل المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار**، أطروحة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2018/2017.
- نوال زروق، **الرقابة على أحكام المحكمين في ظل التحكيم التجاري الدولي**، أطروحة دكتوراه علوم، تخصص قانون خاص، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف2، 2015/2014.

ب- رسائل ومذكرات الماجستير:

- ابتسام عبد الواحد عثمان صالح، **مسؤولية المحكم في نظام التحكيم السوداني، دراسة مقارنة**، بحث ماجستير في القانون الخاص، قسم القانون الخاص، كلية الشريعة والقانون، جامعة أفريقيا العالمية، الخرطوم، السودان، 2019.
- إلهام عزام وحيد الخزار، **التحكيم التجاري الدولي في إطار منهج التنازع، دراسة مقارنة**، أطروحة ماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية بنابلس، فلسطين، 2009.

- أحمد بن حاجة، **التحكيم وحل المنازعات في العقود الاقتصادية**، مذكرة ماجستير، فرع قانون المؤسسات، جامعة الجزائر 2، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2006/2005.
- حدادن طاهر، **دور القاضي في مجال التحكيم التجاري الدولي**، مذكرة ماجستير، فرع قانون التنمية الوطنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، قسم الحقوق، 2012/2011.
- حسيني يمينة، **تراضي الأطراف على التحكيم أمام المركز الدولي لسوية منازعات الاستثمار**، مذكرة ماجستير في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2011.
- عائشة مقراني، **مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري**، دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير، في الحقوق، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2005.
- عبد الرحمان ابن النصيب، **الدعوى التحكيمية**، دون ذكر نوع الرسالة، قسم العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، بدون سنة النشر.
- سامي محمد عبد العال، **دور القضاء والتحكيم الدولي في تسوية منازعات الاستثمار**، بحث مقدم إلى كلية الحقوق، جامعة طنطا، 2015.
- سعاد بولحية، **استقلالية التحكيم كأسلوب لتسوية المنازعات التجارية الدولية**، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، بدون سنة نشر.
- سعيدة علي شريف، **القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم التجاري الدول**، مذكرة ماجستير في الحقوق، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، يوسف بن خدة، 2014/2013.
- طيار محمد السعيد، **اتفاق التحكيم في تسوية منازعات التجارة الدولية**، رسالة ماجستير

في العلوم القانونية والإدارية، تخصص قانون أعمال، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2007/2006.

- كمال معروف، **التحكيم التجاري الدولي في ظل المرسوم التشريعي 09/93 المؤرخ في 25 أفريل 1993**، مذكرة ماجستير في القانون، شعبة قانون الأعمال، الجزائر، 2001/2000.
- كوثر مجذوب، **الدفع بنظام العام في تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية**، مذكرة ماجستير، جامعة جيجل، 2008.
- مصطفى سريح، **قواعد التحكيم التجاري في التشريع الجزائري في ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، مذكرة ماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد آكلي محند أولحاج، البويرة، 2018.
- نادية والي، **التحكيم كضمان للاستثمار في إطار الاتفاقيات العربية الثنائية والمتعددة الأطراف**، مذكرة ماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2006.
- نسرين كروم، **اجراءات التحكيم التجاري الدولي في القانون المقارن والقانون الجزائري**، مذكرة ماجستير، تخصص قانون الأعمال، جامعة سعد دحلب، كلية الحقوق، البليدة، 2006/2005.

4-المواقع الإلكترونية:

https://site.eastlaws.com/

الفهرس

المحتويـــات

الصفحات

بسملة

آية قرآنية

شكر وعرفان

مقدمـــة: أ

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للتحكيم كآلية لتسوية منازعات التجارة الدولية 06

تمهيد 06

المبحث الأول: ماهية التحكيم كآلية لتسوية منازعات التجارة الدولية 07

المطلب الأول: مفهوم التحكيم 07

الفرع الأول: تعريف التحكيم 07

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للتحكيم 14

الفرع الثالث: أنواع التحكيم 17

المطلب الثاني: أركان اتفاق التحكيم وصوره 19

الفرع الأول: صور اتفاق التحكيم 19

الفرع الثاني: أركان اتفاق التحكيم 23

المبحث الثاني: مصادر التحكيم في تسوية المنازعات التجارة الدولية 27

المطلب الأول: العوامل الأساسية للتحكيم كمصدر لتسوية منازعات التجارة الدولية 27

الفرع الأول: التحكيم كقضاء أصيل لتسوية منازعات التجارة الدولية 27

الفرع الثاني: ملاءمة التحكيم لتسوية منازعات التجارة الدولية 30

المطلب الثاني: مصادر التحكيم في عقود التجارة الدولية 34

الفرع الأول: المصادر العامة للتحكيم في عقود التجارة الدولية 34

الفرع الثاني: المصادر الخاصة للتحكيم في عقود التجارة الدولي 40

المطلب الثالث: الهيئات المتعلقة بالتحكيم كمصدر لتسوية منازعات التجارة الدولية 43

الفرع الأول: مركز الدولي تسوية منازعات الاستثمار 43

الفرع الثاني: غرفة التجارة الدولية بباريس (CCI) 46
خلاصة الفصل الأول 48
الفصل الثاني: الإطار الاجرائي للتحكيم في تسوية منازعات التجارة الدولية 50
تمهيد: 50
المبحث الأول: إجراءات سير الخصومة التحكيمية في منازعات التجارة الدولية 51
المطلب الأول: إجراءات انعقاد المحكمة التحكيمية 51
الفرع الأول: تشكيل محكمة التحكيم 51
الفرع الثاني: انعقاد عقد التحكيم وإنتاج آثاره 56
المطلب الثاني: تحديد القانون الواجب التطبيق على الخصومة التحكيمية 58
الفرع الأول: القانون الواجب التطبيق على إجراءات سير الخصومة التحكيمية 58
الفرع الثاني: القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع 65
المبحث الثاني: أحكام الاعتراف وتنفيذ الحكم التحكيمي في منازعات التجارة الدولية 73
المطلب الأول: اصدار الحكم التحكيمي والاعتراف به 73
الفرع الأول: اصدار الحكم التحكيمي..... 73
الفرع الثاني: الاعتراف بالقرار التحكيمي..... 78
المطلب الثاني: تنفيذ الحكم التحكيمي وطرق الطعن فيه..... 80
الفرع الأول: إجراءات تنفيذ الحكم التحكيمي 80
الفرع الثاني: طرق الطعن في الأحكام التحكيمية 82
ملخص الفصل الثاني 87

الخاتمة: 89
الملاحق: 91
قائمة المراجع: 119
فهرس المحتويات 130

ملخص:

يأخذ التحكيم أهمية كبيرة باعتباره آلية بديلة عن القضاء لتسوية مختلف النزاعات التي تثور بمناسبة عقود التجارة الدولية وذلك بما يضمنه بخصائصه من ملاءمة لخصوصية هذا النوع من العقود، باعتباره وسيلة قانونية تخضع للإرادة الحرة والسليمة للأطراف المتعاقدة، وتتجسد هذه الإرادة في اتفاق مكتوب مسبقا دال على رغبتهم في اللجوء للتحكيم يسمى باتفاق التحكيم، حيث يلعب وجوده دورا أساسيا في حسم وانهاء منازعاتهم، وفي هذا الإطار يكون اتفاق التحكيم في صورتين، الفراق بينهما هو وقت نشوب النزاع، فإذا كان هذا الأخير قبل الاتفاق على اللجوء للتحكيم فإننا نكون بصدد شرط تحكيم، أما إذا كان اتفاق التحكيم بعد نشوب النزاع فإننا نكون بصدد مشارطة تحكيم.

ونتيجة للاختيار اللجوء للتحكيم فإنه يتم تعيين هيئة التحكيم، التي تقووم بدورها باتخاذ جملة من الاجراءات والشكليات التي تضمن السير الحسن للخصومة التحكيمية القائمة، حيث أنه يجب هيئة التحكيم أن تتبعها وتلتزم بالميعاد المحدد لها، وتصدر هيئة التحكيم جملة من الأحكام والقرارات المتنوعة من حيث وقت صدورها، فقد تكون أحكام أولية أو أحكام جزئية أو أحكاما تحضيرية قبل إصدار الحكم النهائي المنهي للخصومة، كما يصدر في الأخير حكم تحكيم منهي للخصومة التحكيمية يكتسي طابع الحكم القضائي، نتيجة مهره بالصيغة التنفيذية من طرف رئيس المحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها الحكم التحكيمي، وذلك مع إمكانية الطعن في هذا الأخير وفقا للأسباب والمواعيد المحددة قانونا.

Summary:

Arbitration takes great importance as an alternative mechanism to the judiciary to settle the various disputes that arise on the occasion of international trade contracts, with what it guarantees with its characteristics of suitability for the privacy of this type of contract, as it is a legal means subject to the free and sound will of the contracting parties, and this will is embodied in a pre-written agreement indicating their desire In resorting to arbitration it is called an arbitration agreement, where its existence plays a fundamental role in resolving and ending their disputes, and in this framework the arbitration agreement is in two forms, the separation between them is the time when the dispute arose, and if the latter was before the agreement on resorting to arbitration, then we are in the process of an arbitration clause, but if The arbitration agreement was after the outbreak of the dispute, and we are in the process of stipulating arbitration.

As a result of choosing to resort to arbitration, the arbitral tribunal is appointed, which in turn takes a set of procedures and formalities that ensure the good functioning of the existing arbitration litigation, as the arbitral tribunal must follow it and adhere to the deadline specified for it, and the arbitral tribunal issues a number of various judgments and decisions in terms of the time of their issuance. It may be preliminary judgments, partial judgments, or preparatory judgments before the final judgment is issued that terminates the litigation, and in the end an arbitration award that ends the arbitral litigation takes on the character of the judicial ruling, as a result of its dowry in the executive form by the head of the court in whose jurisdiction the arbitral award was issued, with The possibility of challenging the latter according to the reasons and deadlines specified by law.