



جامعة الجيلالي بونعامة
خيمس مليانة



كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

تنفيذ قرارات التحكيم في التشريع الجزائري

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص: إدارة أعمال

تحت إشراف الأستاذ:

◀ سردون محمود.

إعداد الطلبة:

◀ بلعيد الحاج أحمد.

◀ طيبي محمد أمين.

لجنة المناقشة:

رئيسا.

مشرفا ومقررا.

مقررا.

1/ الأستاذ: يحيايوي سعيد

2/ الأستاذ: سردون محمود

3/ الأستاذ: عبادة احمد

السنة الجامعية: 2015 - 2016

شكر وتقدير

الحمد والشكر للمولى عز وجل حمداً كثيراً يليق بجلال شأنه وعظيم

سلطانه، ويرتقي إلى كمال صفاته، على توفيقه في إنجاز هذا

البحث، والصلاة والسلام على خير الأنام العبيد المصطفى محمد

صلى الله عليه وسلم.

نتوجه بخالص شكرنا وتقديرنا وإمتناننا إلى أستاذنا

المحترم سردون محمود، أستاذ بكلية الحقوق جامعة الجبالي بونعامة

الذي لم يبخل علينا بنصائحه وتوجيهاته القيمة، والذي سعدنا وتشرفنا

بإشرافه على مذكرة.

كما نتقدم بـ الشكر والعرفان لكل من ساهم في إتمام هذا العمل

كما لا يفوتنا أن نشكر كل أساتذة كلية الحقوق وعلى رأسهم الأساتذة

المثريين لمناقشة المذكرة، الأستاذ رئيس لجنة المناقشة، الأستاذ المشرف والمقرر

الأستاذ المقرر، وكل من مد لنا يد العون.

وجزاكم الله عنا خيراً.

إهداء

إلى من قال فيهما سبحانه وتعالى: (وَإِخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُلْ رَبِّي

ارْحَمُهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا) سورة الإسراء: الآية 24.

إلى الوالد الكريم الذي رباني صغيرا، وثقفتني كبيرا وأفهمني معاني الرحمة

والحنان وعلمني أن الحق خير ما في هذا العالم وأقدس ما في هذا الوجود

والذي لولاه لما استطعت أن أحمل قلما أو أكتب حرفا أو أعلم علما.

إلى أمي العزيزة،

التي قامت بتربيتي على أن الوجود الكريم مغامرة طاهرة

جزاؤها طمأنينة النفس الراضية في عالم أسمى فأسمى،

وفي أثناء ذلك كله، علمتني بإيمانها سبيل إيماني.

وإلى كل قريب وصديق لم يبخل عليا بالإخلاص والوفاء.

إليهم جميعا أهدي هذا العمل.

وإلى كل عائلة طيبي بنميس مليانة.

إهداء

إلى أمي الحبيبة

التي قامت بتربيته وحمل همومي ومواساتي في الأوقات العالكة

ونور دربي الذي أنارته بدعواتها وتضرمها للخالق عز وجل لي بالنجاح والتوفيق

أطال الله عمرها في طاعته ومرضاته.

إلى الوالد الكريم، إلى إخوتي وأخواتي وأولادهم

إلى كافة الأهل والأحبة، زملاء الدراسة والأساتذة الأفاضل في كل من جامعات المدينة

والبلدية وخميس مليانة الذين لم يبخلوا علي بالنصح والإرشاد خلال مساري الدراسي.

أدامكم الله في رعايته وحفظه.

المخلص

يهدف البحث إلى التعرف على كيفية تنفيذ قرارات التحكيم في التشريع الجزائري من خلال التطرق إلى موقف المشرع الجزائري من الرقابة القضائية على أحكام التحكيم، مما يجب على الباحث التطرق إلى كافة الجوانب القانونية من أجل سد الفراغات الموجودة في القانون وكذا إزالة الغموض الذي يجتاح أحكام التحكيم التجاري الدولي من أجل تفعيله بدلا من التراجع والتخوف والتردد من تطبيق الإجراءات التي جاء بها المشرع الجزائري في مجال تنفيذ قرارات التحكيم، وجعلها كفيلة بضمان تنفيذ قرارات التحكيم، وحقوق الأطراف المتنازعة فلا يتصور وجود تحكيم بدون مساعدة ومساهمة القضاء، فعلاقة التحكيم بهذا الأخير علاقة تكامل وليست علاقة تنافر.

Abstract

The research aims to find out how to implement the commercial arbitration in Algerian legislation decisions by addressing the position of Algerian legislature to judicial control over the provisions of the arbitration, which opens the way for the researcher to go deeply into each small related to this field of the legal aspect in order to fill the gaps of the law, as well as demystify sweeping provisions of international commercial arbitration, in order to be activated instead of retreat and fear and frequency of application procedures brought by the Algerian legislature concerning the implementation of arbitral decisions, and make it capable of ensuring the implementation of the arbitration decisions, and the rights of parties to the conflict resolutions ,It is not possible to imagine the existence of the arbitration without the help and contribution of the judiciary, the latter's relationship with arbitration related to integration, not repulsion relationship.

قائمة المختصرات:

	المختصرات
قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008	ق.إ.م.إ.
قانون الإجراءات المدنية الفرنسي	ق.إ.م.ف.

مقدمة

مقدمة:

إن التطور المستمر للمجتمعات والتفاعل فيما بينها والتقدم العلمي والتكنولوجي وإختصار المسافات والأبعاد وإستغلال وسائل الإتصال الحديثة، جعل من الدولة تتطور هي الأخرى وتضبط ميكانيزماتها وفقا للواقع الحديث، فلم تعد الدولة وحدها الأمر والناهي بل هناك عوامل جديدة خارج الحدود الوطنية تفرض نفسها، فلا مفر من الإنصياح لها والأخذ بها، وذلك خدمة لأفرادها.

فالعولمة والحركة التجارية الدؤوبة، الزاحفة والمتنامية تفرض على الدولة أن تعيد النظر في كيفية التعامل مع مواطنيها بل حتى مع الدول الأخرى، في مجالات العلاقات التجارية وكيفية حل النزاعات الناشئة عنها.

لذا اتجهت معظم الدول الى سن قوانين جديدة تتعلق بعملية القضاء عموما، يتم من خلالها فتح الباب أمام الأشخاص سواء كانوا طبيعيين أم إعتباريين والسماح لهم باختيار قاضيهم المفضل والإستغناء عن قضاء الدولة، إلا فيما يخالف النظام العام.

إن فلسفة سن قوانين خاصة بالتحكيم، تفرضها ظروف موضوعية نابعة من الواقع فلم يعد القضاء الرسمي قادرا على حل كل المشاكل المطروحة عليه خاصة بعد تنوعها وإتصافها بالدقة والتعقيد، الأمر الذي دفع بالدول إلى التفكير في البحث عن وسيلة ناجحة لسد هذا العجز، فسنّت قوانين وطنية متعلقة بالتحكيم، وهي القوانين التي أدرجت في القواعد الإجرائية المدنية، وهذا هو النهج الذي سارت عليه الجزائر بإدراج تلك النصوص القانونية وعنونتها بالتحكيم أو التحكيم التجاري الدولي.

إن أهمية التحكيم في وقتنا الحاضر تتجلى في العدد الهائل من المنازعات المعروضة أمام الهيئات التحكيمية الدولية، كما تظهر في العقود الاقتصادية الدولية والإتفاقيات التي تبرمها الدولة الجزائرية أو هيئاتها الإدارية أو الإقتصادية مع أطراف أجنبية.

كما تتجسد أهمية التحكيم في القانون الجزائري في الأحكام الجديدة التي تخص هذا النظام في حل المنازعات، وهذا بسبب التحولات الاقتصادية في الجزائر وإتجاهها نحو إقتصاد السوق الذي جعلها تغير الكثير من المواقف التي كانت تتمسك بها، علما أن الجزائر كانت تتبنى النظام الإشتراكي المتناقض تماما مع النظام الليبرالي الذي تريد تحقيقه.

الجزائر بعد الإستقلال، وكدولة حديثة النشأة التي تقتضي فرضها على إقليمها عارضت فكرة التحكيم الدولي، وجعلت المحاكم الوطنية والقانون الجزائري هما المختصان في حل المنازعات، إذا كان أحد أطرافها جزائري لأنها رأت في التحكيم الدولي وسيلة إمبريالية لحماية المصالح الغربية على حساب المصالح الوطنية، خاصة إذا علمنا بأن المؤسسات التحكيمية الدولية تهيمن عليها الدول الغربية، وقد سايرت بهذا الموقف الذي إتخذته الدول النامية، وبعض الدول الغربية عموما، والدول العربية بشكل خاص، بعد أن تأكدت هذه النظرة في العديد من القرارات التحكيمية التي كانت فيها الدول العربية ضحية لإنحياز المحكم الى الطرف الغربي على حساب مصالحها.

حقيقة، لمسايرة التطور العالمي لا يكفي الجزائر سن القوانين وكفى، بل يجب عليها خلق الميكانيزمات والآليات والوسائل الضرورية لتطبيق هذه القوانين وتنفيذ أحكام التحكيم ولمعرفة بما جاء به التحكيم وتنفيذ قراراته وقع إختيارنا على الأخذ بموضوع تنفيذ قرارات التحكيم في التشريع الجزائري لدراسته في مذكرتنا.

ووفقا لما سلف ذكره نتضح لنا معالم الإشكالية التي نعمل على معالجتها وذلك من خلال الإجابة على التساؤل الجوهرى الآتي:

هل الإجراءات التي جاء بها المشرع الجزائري في مجال تنفيذ قرارات التحكيم كفيلة بضمان تنفيذ قرارات التحكيم وحقوق الأطراف المتنازعة؟

فأهمية الموضوع تتضح من خلال التسليم بفعاليتها في وقت بلغ التحكيم مداه في المعاملات التجارية الدولية وتحت سيطرة الدول القوية إقتصاديا وهيمنتها على الهيئات التحكيمية، فكان من الواجب على الباحثين في الدول النامية دراسة آليات التحكيم الدولي من أجل سد الفراغات الموجودة في قوانينهم، وكذا إزالة الغموض الذي يجتاح أحكام التحكيم التجاري الدولي لدى هذه الدول من أجل تفعيله بدلا من التراجع والخوف والتردد من تطبيقه. ونتيجة لهذا كان الدافع والمبرر إلى إختيارنا لموضوع تنفيذ قرارات التحكيم في التشريع الجزائري والأخذ بدراسته هو تبيان كيفية تنفيذه وسلطة القاضي الوطني في الرقابة عليه إلى غاية صدور قرار تنفيذ حكم التحكيم في التشريع الجزائري.

ولدراسة والبحث في الموضوع إستخدمنا منهجين علميين، حيث استعملنا المنهج التحليلي من خلال تحليل مختلف مواد التحكيم التجاري الدولي التي نظمها المشرع الجزائري ومختلف القوانين الوضعية الأخرى، كون هذه الدراسة لا يمكن أن تقتصر على نظام قانوني معين أو على القانون الجزائري فقط بل وجب الإستعانة بخبرة القوانين الوضعية والإسترشاد بأهم القوانين الأجنبية التي تناولت هذا الموضوع، أما المنهج الثاني فإستعملنا المنهج المقارن لا سيما أن موضوع البحث يقوم على كيفية تنفيذ قرارات التحكيم في التشريع الجزائري على غرار مختلف التشريعات الوضعية الأخرى، مع إصرارنا أن تكون هذه الدراسة مستندة إلى الواقع العملي.

فالبحت في موضوع تنفيذ قرارات التحكيم في التشريع الجزائري يفتح المجال للباحث لطرق كل كبيرة وصغيرة متعلقة بهذا المجال من الجانب القانوني، من خلال تقسيمه إلى فصلين، نتناول في الأول منهما طلب تنفيذ حكم التحكيم، كما نخصص الثاني لسلطات القاضي على تنفيذ حكم التحكيم، وفق الخطة المفصلة في الصفحة التي بعدها.

الفصل الأول: طلب تنفيذ حكم التحكيم والذي يحتوي على مبحثين:

المبحث الأول: إعطاء الصيغة التنفيذية لحكم التحكيم والجهات المختصة في ذلك.

المبحث الثاني: طرق الطعن في حكم التحكيم ودعوى البطلان.

الفصل الثاني: سلطات القاضي على تنفيذ حكم التحكيم والذي يحتوي على مبحثين:

المبحث الأول: رقابة القاضي على حكم التحكيم.

المبحث الثاني: إصدار قرار تنفيذ حكم التحكيم.

الفصل الأول:

طلب تنفيذ حكم التحكيم

يعتبر الحصول على الحكم التحكيمي من المراحل الأخيرة في العملية التحكيمية وينفذ تلقائيا من قبل الأطراف إن توصل الأطراف إلى إتفاقية حل النزاع قبل نهاية الإجراءات التحكيمية وصب ذلك في الحكم التحكيمي فإن هذا يعد الأفضل، لكن في حالة عدم التوصل إلى طريقة لتنفيذ هذا الحكم فإن حكم التحكيم يجب أن يكون قابلا للتنفيذ الإجباري من الطرف الذي جاء ضده الحكم، وهذا نظرا لإكتساع حكم التحكيم قوة الصيغة التنفيذية.

وبالتأكيد أن ما يصدر من أحكام تحكيمية لا يرضي جميع الأطراف وبالتالي سيسعى الطرف الخاسر في الدعوى إلى إتخاذ جميع الحيل لعرقلة التنفيذ، وذلك بإستخدام كافة الوسائل القانونية، وغير المعارضة، والمنافية للقانون لذا يسعى الطرف المقابل إلى تنفيذ حكمه بكافة الطرق المسموح بها قانونيا.

ومنه سنتطرق في هذا الفصل لـ طلب تنفيذ حكم التحكيم أي إضفاء الصيغة التنفيذية على هذا الحكم حيث قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين، **المبحث الأول** تطرقنا لإعطاء الصيغة التنفيذية لحكم التحكيم، وذلك بمعرفة مدى قابلية تنفيذ أحكام التحكيم في القانون الجزائري مع تحديد الجهات القضائية المخولة قانونا لذلك والإجراءات المتبعة في الحصول على الصيغة التنفيذية.

أما في **المبحث الثاني** سنتطرق لـ طرق الطعن في حكم التحكيم ودعوى البطلان وأثار البطلان على تنفيذ حكم التحكيم.

المبحث الأول:

إعطاء الصيغة التنفيذية لحكم التحكيم والجهات المختصة بذلك.

يعتبر حكم التحكيم غير قابل للتنفيذ إلا بعد إعطائه القوة التنفيذية، أي اكتساء هذا الحكم بصيغة التنفيذية، وللحصول على الصيغة التنفيذية للحكم التحكيم لابد من الأمر بتنفيذ هذا الحكم¹.

لأن الحكم التحكيمي بعد الأمر بتنفيذه ومهره بالصيغة التنفيذية يصبح سندا إجرائيا يتسم بالقوة التنفيذية، ولمعرفة هذه التفاصيل تطرقنا للمطلبين التاليين:

المطلب الأول تنفيذ حكم التحكيم في القانون الجزائري ومعرفة كيفية وضع الصيغة التنفيذية لحكم التحكيم، **والمطلب الثاني** طلب الأمر بتنفيذ حكم التحكيم وموقف القاضي منه.

المطلب الأول:

تنفيذ حكم التحكيم في القانون الجزائري.

حتى لا تتعطل عملية التحكيم ويحرم الأطراف من ثمرة اختيارهم هذا، والوقوع في المحذور²، يجب على كل من يتعامل مع نظام التحكيم أن يكون مطلعاً على الأحكام التحكيمية في القانون الجزائري، والإجراءات الواجب إتباعها للحصول على الصيغة التنفيذية كما يجب عليه أن يكون على دراية بتحديد الجهات المختصة في إعطاء الصيغة التنفيذية كيفية وضع الصيغة التنفيذية على حكم التحكيم، وهذا ما سنتطرق إليه من خلال أربعة فروع نعالج فيها ما سلف ذكره بالترتيب الذي جاءت به.

1- بشير سليم، دور القاضي في التحكيم، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة باتنة، سنة 2003، ص 115.

2- بشير سليم، الحكم التحكيمي والرقابة القضائية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة باتنة، سنة 2012، ص 256.

الفرع الأول: الأحكام التحكيمية في القانون الجزائري.

نصت المادة 1035 من ق.إ.م.أ رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 على أن: " يكون حكم التحكيم النهائي أو الجزئي أو التحضيري، قابلا للتنفيذ بأمر"، أي أن المشرع الجزائري رد مباشرة على التساؤلات التقليدية المطروحة في مجال الفقه والقضاء والتي مفادها هل أن كل موقف تتخذه هيئة التحكيم أثناء سير المحاكمة يعد حكما تحكيميا قابلا للتنفيذ.

ويظهر أن المشرع الجزائري وتسهيلا لعملية التنفيذ بالنسبة للرقابة القضائية ألغى صراحة المواد 452، 453، 458 مكرر من ق.إ.م.أ¹، وحل محلها المادة 1035 من ق.إ.م.أ بالنسبة لتنفيذ الأحكام التحكيمية الداخلية والمادة 1054 ق.إ.م.أ بالنسبة لتنفيذ الأحكام التحكيمية الدولية واعتبر المواد القانونية القديمة غامضة وغير واضحة تدفع القضاء إلى التأويل والتفسير لتحديد ما هو حكم تحكيمي قابل للتنفيذ وما هو غير قابل لذلك.

هذه المواد الثلاث لم تصنف الحكم التحكيمي القابل للتنفيذ وجاءت على منوال التشريعات المقارنة، واكتفت بعبارة "الحكم التحكيمي" لا غير.

حيث نصت المادة 452 من ق.إ.م.أ على أن: " ينفذ القرار التحكيمي بموجب أمر صادر عن رئيس المحكمة " .

ونصت المادة 453 ق.إ.م.أ: " أحكام المحكمين ومن ضمنها الأحكام التمهيدية لا يجوز تنفيذها إلا بأمر يصدره رئيس الجهة القضائية " .

وجاء في المادة 458 مكرر بالنسبة لنص الأحكام التحكيمية الدولية ما يلي:

" تكون قرارات المحكمين قابلة للتنفيذ بموجب " .

1- قانون الإجراءات المدنية الجزائري القديم الصادر بموجب الأمر رقم 154/66، المؤرخ في 8 يونيو 1966، الجريدة الرسمية 1966، العدد، 44.

وحسب المادة الجديدة 1035 من ق.إ.م.إ. المشرع الجزائري صنف الأحكام التحكيمية القابلة للتنفيذ وحددها في: النهائية، التي معناها الفاصلة في النزاع قطعا وكلية والجزئية، وهي التي تكون قطعية ولكن لم تفصل في النزاع كلية وهي متعلقة بنقطة معينة والتحضيرية التي تتعلق بتعيين الخبراء أو بعض التحقيقات قبل الفصل في الموضوع.

والنص عليها بهذه الكيفية، يساعد كثيرا عملية تطبيق القوانين في الأحكام التحكيمية وتبعد القاضي عن التأويلات والتفسيرات والبحث حول ما إذا كان هذا الحكم التحكيمي قابل للتنفيذ أم غير قابل لذلك.

وأحسن الفعل المشرع الجزائري لما بين أن التنفيذ قد يكون متعلقا بحكم نهائي قطعي كلي وقد يكون حكما جزئي قطعا فاصل في جزء من النزاع وقد يكون حكما متعلق بالتحقيق قبل الفصل في الموضوع.

لكن رغم التوضيح الذي أبداه المشرع الجزائري إلا أن فكرة الحكم التحضيري كونه قابل للتنفيذ تبقى محل نظر وتساءل في الميدان، كيف يتصور أن حكما تحكيميا يقضي بإجراء تحقيق مثلا يكون قابلا للتنفيذ وما محل التنفيذ، ومن صاحب المصلحة في ذلك، وما موقف هيئة التحكيم من ذلك، هذه التساؤلات جميعها تترك للميدان.

حقيقة نص المشرع الجزائري في المادة 453، من قانون الإجراءات المدنية القديم على الحكم التمهيدي واستبدله في القانون الجديد بالحكم التحضيري (1035ق.إ.م.إ.).

لكن يبقى ماذا يقصد المشرع الجزائري بالحكم التحكيمي التحضيري.

وعلى ضوء هذا يتضح أن المشرع الجزائري أراد تقديم للقضاء وتوفير الوقت له حتى يبيت في عملية التنفيذ بكيفية واضحة وسريعة دون الدخول في تساؤلات تدور حول مفهوم هذا الحكم هل هو قابل للتنفيذ أم لا.

وهنا يمكن القول إن المشرع الجزائري ساهم في إيجاد الحل والتمثل في الحاجة للتحكيم وضرورة الرقابة عليه.

الفرع الثاني: الإجراءات والأحكام الواجب إتباعها للحصول على الصيغة التنفيذية للحكم التحكيمي.

للحصول على الصيغة التنفيذية لحكم التحكيم، لا بد من الأمر بالتنفيذ الذي هو إجراء يصدره القاضي المختص قانونا، بحيث يتمتع حكم المحكمين وطنيا أو أجنبيا بالقوة التنفيذية، ومن ثم فهو يمثل نقطة إنتقاء القضاء الخاص والقضاء العام¹.

لذا نصت المادة 1035ق.إ.م.إ على: " يكون حكم التحكيم النهائي أو الجزئي التحضيري قابلا للتنفيذ بأمر من قبل رئيس المحكمة التي صدر في دائرة إختصاصها ويودع أصل الحكم في أمانة ضبط المحكمة من الطرف الذي يهمله التعجيل ويتحمل الأطراف نفقات إيداع العرائض والوثائق وأصل حكم التحكيم ".

حسب المادة السالفة الذكر قبل التنفيذ يجب إيداع أصل الحكم التحكيمي لدى كتابة ضبط المحكمة المختصة وهنا سنتعرف إذا كان الإيداع يعد إجراء من إجراءات التنفيذ أم أنه مستقل عنها أو يمكن أن يودع الحكم دون تنفيذه.

بالرجوع إلى الفقرة الثانية من المادة 1035ق.إ.م.إ والتي تنص على نفقات إيداع العرائض والوثائق وأصل حكم التحكيم، يتبين وأن هناك فرق بين إيداع أصل الحكم في البداية وإجراءات طلب التنفيذ في النهاية لأن إيداع أصل الحكم التحكيمي ورد في الفقرة الأولى من المادة وجاء بعبارة " يودع أصل الحكم التحكيمي في أمانة ضبط المحكمة من الطرف الذي يهمله الأمر ".

1- بشير سليم، دور القاضي في التحكيم، رسالة ماجستير، مرجع سابق، ص 115.

بينما إيداع العرائض والوثائق أصل الحكم التحكيمي جاء في الفقرة الثانية من المادة ويتعلق بالطرفين وليس طرفاً واحداً.

وعليه فإن الإجراءات الواجب إتباعها في طلب التنفيذ تبدأ بإيداع أصلاً لحكم التحكيمي ثم تحضير عريضة طلب الأمر بالتنفيذ مرفقة بالوثائق الضرورية وأساسها أصل الحكم التحكيمي.

وعلى فرض، شرع صاحب المصلحة في تقديم عريضة الأمر بالتنفيذ مصحوبة بأصل الحكم التحكيمي أمام الجهة القضائية المختصة، لكن يبقى السؤال مطروحاً هل أن الجهة القضائية المختصة تأمر بإعطاء الصيغة التنفيذية دون حضور الأطراف، أم أنه لا بد من تبليغ العريضة إلى الطرف الآخر ويصدر الأمر بعد ذلك بحضور جميع الأطراف.

قراءة المادة 1035 ق.إ.م.إ وخاصة الفقرة الثانية منها، لا يوجد ما يفيد أن الطلب المقدم من قبل صاحب المصلحة يجب أن يبلغ للطرف الآخر، وعليه فإن الأمر الذي تصدره الجهة القضائية المختصة هو مجرد أمر ولائي.

لكن بالرجوع إلى الفقرة الثالثة من نفس المادة والتي تنص على إمكانية الخصوم إستئناف الأمر القاضي برفض التنفيذ في أجل 15 يوماً من تاريخ الرفض أمام المجلس القضائي.

من جهة هذه المادة تتحدث عن الخصوم أي بمعنى يمكن الإستئناف من قبل الطرفين طالب التنفيذ والمطلوب ضده للتنفيذ وهذا أمر غير منطقي وغير معقول لأنه لا يتصور أن المطلوب ضده للتنفيذ إستئناف الأمر برفض التنفيذ، لأنه أصلاً في صالحه.

ومن جهة أخرى إذا أخذنا بأن الإستئناف خاص بأمر رفض التنفيذ لا غير فإن عبارة يمكن للخصوم استئناف الأمر القاضي برفض التنفيذ، لا فائدة من وجودها بل كان

من الأجدر أن تقتصر العبارة على الخصم طالب التنفيذ وحده لأنه هو المتضرر من الأمر بالرفض وليس الخصوم كما جاء في المادة.

ولذا يمكن القول إن المشرع الجزائري أخذ بفكرة القضاء الولائي وإعتبر الإجراءات يباشرها صاحب المصلحة ولو في غياب الطرف الآخر، وأن الأصل هو الموافقة على طلب التنفيذ والاستثناء هو رفض الأمر الذي دفع المشرع إلى إعطاء حق الإستئناف لطالب التنفيذ وليس للمطلوب ضده التنفيذ¹.

الفرع الثالث: تحديد الجهة القضائية المختصة في إعطاء الصيغة التنفيذية للحكم التحكيم.

نفس المادة 1035 ق.إ.م.إ. الفقرة الأولى نصت على: " بأمر من قبل رئيس المحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها "

بالنسبة للإختصاص المحلي هو محكمة مقر صدور الحكم التحكيمي لا مقر التنفيذ، لأن الغرض من هذه الإجراءات هو مجرد وضع الصيغة التنفيذية لا غير، أما التنفيذ المباشر فإنه يكون في مقر تواجد محل التنفيذ، أموال أو أعمال.

فإذا صدر التحكيم في دائرة إختصاص محكمة خميس مليانة وتنفيذ الحكم التحكيمي يكون بدائرة إختصاص محكمة الجزائر العاصمة فإن أول ما يقوم به صاحب المصلحة هو إيداع أصل الحكم التحكيمي لدى أمانة ضبط محكمة خميس مليانة، ثم إتباع الإجراءات المالية وهي تقديم طلب مرفق بالوثائق اللازمة إلى محكمة خميس مليانة لإستصدار الصيغة التنفيذية.

1-بشير سليم، الحكم التحكيمي والرقابة القضائية، أطروحة دكتوراه، مرجع سابق، ص 262.

أما التنفيذ فإنه بعد إستلام الصيغة التنفيذية للحكم التحكيمي الداخلي تباشر إجراءات التنفيذ بدائرة اختصاص محكمة الجزائر العاصمة بكيفية عادية، مثلها مثل الأحكام القضائية والسندات التنفيذية عامة.

أما بالنسبة للإختصاص النوعي فإنه من الضروري على طالب التنفيذ أن يقدم طلبه ووثائقه لدى رئيس المحكمة الصادر بدائرة إختصاصها الحكم التحكيمي الداخلي لا الأقسام الأخرى كأن يقدم أمام القسم المدني أو القسم التجاري مثلا.

الفرع الرابع: وضع الصيغة التنفيذية على الحكم التحكيمي الداخلي.

بعد الأمر بالتنفيذ الصادر من رئيس الجهة المختصة يعتبر الحكم التحكيمي الداخلي مدرج ضمن النظام القضائي الجزائري ويكسب القوة التنفيذية التي كان يفقدها قبل الأمر رغم الحجية التي إكتسبها بمجرد صدوره وأصبح في مرتبة الأحكام القضائية الجزائرية.

وبناء على الأمر بالتنفيذ السالف الذكر يقوم رئيس أمناء الضبط لدى المحكمة بتسليم الصيغة التنفيذية الرسمية للحكم التحكيمي الداخلي لمن طلبها، وهنا يجب التفرقة بين الأمر بالتنفيذ الذي يقوم رئيس المحكمة المختصة بإصداره والصيغة التنفيذية الرسمية التي يعدها رئيس الكتاب والتي هي مثلها مثل الصيغة التنفيذية الخاصة بالأحكام القضائية¹.

يلاحظ أن المواد من 1035 إلى 1037 ق.إ.م.إ المتعلقة بتنفيذ الأحكام التحكيمية الداخلية لم تتطرق إلى شروط الأمر بالصيغة التنفيذية.

أن الحكم التحكيمي الداخلي قبل وصوله إلى مرحلة الصيغة التنفيذية يخضع للرقابة القضائية عن طريق طرق الطعن كاعتراض الغير الخارج عن الخصومة والاستئناف ثم

1-المادة1036(يسلم رئيس أمناء الضبط نسخة رسمية مهورا بالصيغة التنفيذية من حكم التحكيم) من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008.

الطعن بالنقض كما هو منصوص عليه في المواد 1032، 1033، 1034 ق.إ.م.إ، وبالتالي فالصيغة التنفيذية هي تحصيل حاصل.

المطلب الثاني:

طلب الأمر بالتنفيذ وموقف القاضي منه.

إن الأحكام التحكيمية الصادرة من جهات قضائية أجنبية لا تكون قابلة للتنفيذ في جميع الأراضي الجزائرية، إلا بعد شمولها بالأمر بالتنفيذ من إحدى جهات القضاء الجزائري¹، وعليه سنوضح هذا المطلب في الفرعين التاليين:

الفرع الأول يتمثل في إجراءات طلب الأمر بتنفيذ حكم الحكيم، والذي سنعرض من خلاله عملية رفع الدعوى لطلب الأمر بتنفيذ والمستندات الواجبة في هذا الطلب والفرع الثاني يكمن في موقف القاضي من طلب الأمر بتنفيذ حكم التحكيم والذي سنتعرف من خلاله على نظام رفع الدعوى ونظام الأمر بالتنفيذ.

الفرع الأول: إجراءات طلب الأمر بتنفيذ حكم التحكيم.

تتمثل إجراءات طلب الأمر بتنفيذ حكم التحكيم في رفع الدعوى لطلب الأمر بتنفيذ ومستندات هذا الطلب وهو ما سنتناوله.

أولاً: رفع الدعوى لطلب الأمر بتنفيذ.

حيث يطلب الأمر بالتنفيذ بموجب دعوى قضائية تختص بها المحكمة الوطنية، وذلك بالأوضاع المعتادة لرفع الدعاوي، ويعقد الإختصاص المحلي إلى المحكمة التي يقع تحت دائرة إختصاصها موطن المنفذ عليه أو محل التنفيذ، بينما يعقد الإختصاص النوعي

1-د. حمة مرامرية، الأمر بتنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية في قانون الإجراءات الأجنبية، كلية الحقوق، محاضرات في القانون، جامعة 20 اوت 1955 سكيكدة.

إلى محكمة مقر المجلس القضائي، وينصب موضوع الطلب على الحكم الأجنبي في حد ذاته، وليس على النزاع الذي فصل فيه هذا الحكم¹.

ثانياً: مستندات الطلب.

أوجبت إرفاق الطلب بالمستندات التالية²:

1- صورة رسمية للحكم تتوفر فيها الشروط اللازمة لإثبات صحتها مذيلة بالصيغة التنفيذية من طرف الدولة التي أصدرته.

2- يجب تواصل أصل الحكم المطلوب تنفيذه أو شهادة رسمية دالة على أن الحكم تم إعلانه على الوجه الصحيح ، يعبر عنها في الجزائر بمحضر تبليغ الحكم المطلوب تنفيذه ، مما يؤكد أن المحكوم ضده قد بلغ تبليغاً صحيحاً و أتيحت له فرصة للطعن فيه بإحدى طرق الطعن.

3- شهادة تثبت عدم وجود معارضة أو استئناف ضد الحكم ، بمعنى أن يكون الحكم الأجنبي صالحاً للتنفيذ في الدولة التي صدر فيها³.

4- نسخة طبق الأصل من ورقة التكليف بالحضور الموجهة إلى الطرف الذي تخلف عن حضور المرافعة، ويلاحظ أن معظم الاتفاقيات الثنائية التي عالجت هذا لموضوع قد أجمعت على ضرورة إرفاق الطلب بالوثائق المذكورة أعلاه⁴.

1-أنظر: عادل خير، تنفيذ الأحكام الأجنبية في القانون المصري، مجلة التحكيم والقانون، العدد1، القاهرة، 1999، ص 5.

2-ولد الشيخ شريفة، تنفيذ الأحكام الأجنبية، دار الهومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص 187.

3-عادل الخير، مرجع سابق، ص 7.

4-ولد الشيخ شريفة، مرجع سابق، ص 188.

الفرع الثاني: موقف القاضي من طلب الأمر بالتنفيذ.

إذا طرح أمام القاضي الوطني حكم أجنبي بغرض الأمر بتنفيذه، كيف يكون موقفه إتجاه هذا الطلب، بهذا الخصوص إختلفت الأنظمة القانونية إلى نظامين يتمثلان في نظام رفع الدعوى، ونظام الأمر بالتنفيذ، وعليه سنحاول توضيح هذه الأنظمة مع تحديد موقف القانون الجزائري من ذلك.

أولاً: نظام رفع الدعوى.

يفهم من هذا النظام أنه كل من يرغب في تنفيذ حكم في دولة غير الدولة التي أصدرته، أن يرفع دعوى قضائية مبتدئة أمام الدولة المعنية بالتنفيذ، والحكم الصادر في موضوع هذه الدعوى هو وحده الذي يتمتع بالقوة التنفيذية، أما الحكم الأجنبي الأول يمكن أن يستعين به قاضي هذه الدولة كسند إثبات لا غير، هذا النظام تأخذ به الدول التي تدور في فلك التشريع الإنجليزي¹.

ثانياً: نظام الأمر بالتنفيذ.

وهو النظام السائد والذي إتخذ أسلوب المراجعة ثم إلى أسلوب المراقبة، وتأخذ به النظم القانونية اللاتينية كالتشريع الفرنسي والتشريعات العربية، ووفقاً لهذا النظام فإن الحكم الأجنبي لا يتمتع بالقوة التنفيذية إلا بعد شموله بالأمر بالتنفيذ، وهناك أسلوبان هما:

أ - أسلوب المراجعة: ومحتوى هذا الأسلوب أن القاضي الوطني يراجع الحكم الأجنبي من حيث الشروط الشكلية ومن حيث الموضوع، حتى يتأكد من أن القاضي الذي أصدر الحكم قد فصل فيه على وجه سليم وظل يعمل به القضاء الفرنسي لحقبة زمنية طويلة².

1- عادل الخير، مرجع سابق، ص 5.

2- عمارة بلغيث، التنفيذ الجبري للتحكيم وإشكالاته، دار العلوم، الحجار عنابة، 2004، ص 74.

ب - أسلوب المراقبة:

إن محكمة النقض الفرنسية وفي حكمها الشهير الصادر في (7 جانفي 1964) المتعلقة بقضية مترر¹، انصرفت عن أسلوب المراجعة المؤيدة لأسلوب المراقبة، الذي يقصد به أن القاضي الوطني لا يأمر بالتنفيذ إلا بعد التحقق من توافر عدة شروط لازمة لصحة الحكم من الناحية الشكلية، دون المساس بالموضوع وتم حصر هذه الشروط فيما يلي:

- ضرورة كون المحكمة الأجنبية مختصة بإصدار الحكم.
- صحة وسلامة المرافعة التي أتبعته أمام المحكمة الأجنبية.
- تطبيق القانون المختص طبقا لقواعد تنازع القوانين الفرنسية.
- عدم وجود أي غش نحو القانون.
- أن يكون الحكم متوافقا مع النظام العام الدولي.

إن هذا التطور الذي وصل إليه موضوع تنفيذ الأحكام الأجنبية، يعود الفضل فيه إلى القضاء الفرنسي الذي أجتهد في التخفيف من الشروط المطلوبة لتنفيذ الأحكام الأجنبية حيث طوره من نظام المراجعة إلى نظام المراقبة حيث أصبح يقتصر دور القاضي الوطني عندما يطلب منه الأمر بالتنفيذ، على التأكيد من توفر الشروط الأساسية الشكلية دون الشروط الموضوعية، أما المشرع الجزائري و على غرار باقي الدول العربية يكون قد حذا حذو المشرع الفرنسي²، فأخذ بنظام الأمر بالتنفيذ من خلال مراقبة الحكم الأجنبي للتأكد من

1-محتوى (حكم مترر الشهير) أشار إليه عادل الخير، مرجع سابق، ص 6.

2-أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري، الطبعة الرابعة، دار الهومة، الجزائر، 2006، ص 55.

توافر الشروط الشكلية و الأساسية دون الخوض في الموضوع، و هذا ما كان عليه القضاء في العديد من أحكامه¹، و على ذلك أجمع شراح قانون الإجراءات المدنية الجزائري .

المبحث الثاني:

طرق الطعن في حكم التحكيم ودعوى البطلان.

قد يصدر حكم التحكيم وهو مشوب بخطأ، ويتعلق الخطأ بالإجراءات التي عليها الحكم ذاته، إذ يقع الخطأ في تطبيق على ما قدم من وقائع ويتعلق الخطأ بتقدير الوقائع وخطأ في تطبيق على ما قدم من وقائع ويتعلق الخطأ بتقدير الوقائع وإستخلاص النتائج منها.

وعند صدور الأمر بتنفيذ الحكم يقوم الطرف الخاسر بمحاولة عرقلة هذه الأخيرة وذلك بطرق مسموح بها قانونيا ومنها الإستئناف.

وإذا تنازل الطرفان عن الإستئناف او لم يحتفظ به في إتفاق التحكيم ولم يكتفيا بذلك فيمكن اللجوء إلى القيام بدعوى البطلان التي تعتبر طريقة من طرق الطعن².

ومن هذا المنطلق قمنا بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول طرق الطعن في حكم التحكيم وذلك عن طريق الإستئناف وإجراءاته
وأجاله والجهة المختصة بذلك أما **المطلب الثاني** فتطرقنا إلى دعوى البطلان في حكم التحكيم وذلك بمعرفة حالاته وأثار هذا البطلان على تنفيذ حكم التحكيم.

1-عمارة بلغيث، التنفيذ الجبري للتحكيم وإشكالاته، مرجع سابق، ص 38.

2-بشير سليم، الحكم التحكيمي والرقابة القضائية، أطروحة دكتوراه، مرجع سابق، ص 285.

المطلب الأول:

طرق الطعن في حكم التحكيم.

إن صدور حكم التحكيم يستلزم ويتطلب تنفيذه من الطرف الذي جاء ضده قرار هذ التنفيذ، وفي حالة عدم تقبل هذا التنفيذ من هذا الطرف يقوم بمحاولة إفشال هذا التنفيذ بوسائل أجازها القانون.

ومنها الطعن بالإستئناف والذي يكون موضوعنا في هذا المطلب من خلال الفروع

التالية:

الفرع الأول إستئناف حكم التحكيم الداخلي وفي **الفرع الثاني** إستئناف الأمر الصادر برفض التنفيذ أما **الفرع الثالث** فيتمثل في إجراءات الطعن في حكم التحكيم **والفرع الرابع** يتمثل في معرفة الجهات المختصة بطرق الطعن.

الفرع الأول:

إستئناف حكم التحكيم الداخلي.

الطعن بالإستئناف في الأحكام القضائية طعن أصلي من جهة وعادي من جهة ثانية إنه أصلي لأنه بمثابة القاعدة العامة في التقاضي على درجتين، بحيث يقبل الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية الدرجة الأولى الطعن بالإستئناف أمام المجلس الدرجة الثانية والطعن بالإستئناف طريق عادي أيضا بمعنى أن الطاعن غير مقيد بأسباب معينة كما هو عليه الطعن غير العادي الطعن بالنقض الطعن بالإلتماس فهو حر في إبداء ما يريد من أسباب سواء كان الأمر متعلق بالخطأ في القانون أو في الوقائع أو في الإجراءات¹.

1-د. أحمد خليل، قواعد التحكيم، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003، ص 205.

والبحث في موضوع إستئناف حكم التحكيم الداخلي يقتضي معالجة عدة نقاط أساسها: طرق الطعن في حكم التحكيم الداخلي على ضوء بعض التشريعات أولا وإستئناف حكم التحكيم الداخلي طريق أصلي ثانيا.

أولا: طرق الطعن في حكم التحكيم الداخلي على ضوء بعض التشريعات الوطنية.

اختلفت الأنظمة التشريعية بشأن طرق الطعن في أحكام التحكيم ، منها من إختار طريقا مبسطا واكتفى بطعن وحيد يتمثل في دعوى البطلان، مثل ما هو عليه المشرع المصري الذي نص في المادة 52 من قانون التحكيم رقم 94\27 على أنه لا تقبل أحكام التحكيم التي تصدر طبقا لهذا القانون الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية و التجارية و يجوز رفع دعوى بطلان حكم التحكيم و منها من سمح بالطعن في حكم التحكيم و لكن أقل تعقيدا من طرق الطعن ضد الأحكام القضائية فمعظم التشريعات تخلت عن المعارضة حتى لا تتخذ سبيلا لإضاعة الوقت و دفن التحكيم كالمشرع الفرنسي الذي نص في مادته 1481 ق.إ.م.ف.ج على : " أن حكم التحكيم لا يقبل المعارضة و لا الطعن بالنقض " و كذلك الأمر بالنسبة للمشرع الجزائري في المادة 1032 من ق.إ.م.إ التي نصت على: " أن أحكام التحكيم غير قابلة للمعارضة " .

واختلف الأمر بالنسبة للطعن بالنقض فهناك من أقره، ولكن عن طريق الطعن في الحكم الصادر من محكمة الإستئناف وهناك من نص على جوازه صراحة كما سلف الذكر بالنسبة للمشرع الفرنسي في المادة 1481 ق.إ.م.ف.ج والتشريعات التي أتاحت الطعن بالنقض في حكم التحكيم إنما كان ذلك على أساس الطعن بالنقض في حكم محكمة الاستئناف كما هو الشأن بالنسبة للمشرع اللبناني في مادته 704 محاكمات لبنان¹.

1-د.أحمد السيد الصاوي، التحكيم طبق للقانون رقم 94/27، مؤسسة الطباعة والنشر، مصر، 2002، ص 218.

المشعر الجزائري في المادة من 1034 ق.إ.م.إ.، ونص المشعر التونسي في قانون التحكيم بالضبط في المادة 45: "على أن أحكام هيئة التحكيم لا تقبل الطعن بالتعقيب ويجوز هذا الطعن في الأحكام الصادرة من المحاكم القضائية المتعلقة بالتحكيم وذلك طبقا لمقتضيات مجلة المرافعات المدنية والتجارية¹.

ويلاحظ في هذا الصدد أن المشعر التونسي كان واضحا أكثر من المشعر الجزائري الذي إستثنى صراحة المعارضة لا غير، دون ذكر الطعن بالنقض حبذا لو أضاف الطعن بالنقض إلى المعارضة وهذا يكون صريحا كما هو الحال بالنسبة للمشعر الفرنسي في المادة 1481 السالفة الذكر.

إذا سلمنا بجوازية الإستئناف في حكم التحكيم لدى بعض التشريعات الوطنية فإن هذه الأخيرة رغم إتفاقها على جوازيته إلا أنها تختلف من حيث إرادة الأطراف في ذلك فالبعض منها من يقر بحق الإستئناف بشرط عدم التنازل عنه من قبل الأطراف في اتفاقية التحكيم و هذا ما سار عليه المشعر الجزائري و المشعر الفرنسي، إذ نصت المادة 1033 ق.إ.م.إ. على: "يرفع الاستئناف في أحكام التحكيم في أجل... ما لم يتنازل الأطراف عن حق الاستئناف في إتفاقية التحكيم" و نصت المادة 1482 ق.إ.م.ف.ج. على: " أن حكم التحكيم قابل للاستئناف بشرط عدم التنازل من قبل الأطراف في اتفاقية التحكيم"².

أما بعض التشريعات فهي لا تجيز أصلا الإستئناف في حكم التحكيم إلا إذا إتفق الأطراف على جوازية الإستئناف، كالمشعر التونسي مثلا الذي نص في المادة 39 من قانون التحكيم لسنة 1993 على: لا يجوز الطعن بالاستئناف:

- في أحكام المحكمين المصالحين.

1- القاضي أحمد الورفلي، مجلة التحكيم المعلق عليها، التحكيم الداخلي، منشورات الدراسات القانونية والقضائية، العدد الثاني، تونس، 2006، ص 441.

2- Ph.Fouchard.Emanuel Gaillard. Berthold Goldman traite de l'arbitrage commercial international. Edition delta litec.1996 p1029.

- في أحكام التحكيم ما لم تنص إتفاقية التحكيم على خلاف ذلك صراحة" و في هذه الصورة يجري الإستئناف طبق القواعد المقررة للأحكام القضائية لمجلة المرافعات المدنية و التجارية".

ومنها ما يمنع إستئناف حكم التحكيم الداخلي إلا إذا كان إتفاق التحكيم يقضي بذلك.

ثانيا: إستئناف حكم التحكيم الداخلي طريق أصلي وعادي.

هناك بعض التشريعات الوطنية من أخذ بجواز إستئناف حكم التحكيم كقاعدة (أ) وهناك من أخذ بإستئناف حكم التحكيم الداخلي كإستثناء (ب).

أ- إستئناف حكم التحكيم كقاعدة:

الأصل في حكم التحكيم أنه يقبل الإستئناف، والأصل هنا ينطبق على الحكم التحكيمي العادي، لأنه لا يوجد نص يخالف ذلك، وأن حق الإستئناف ثابت للخصوم حتى وإن لم ينص عليه في إتفاق التحكيم ، و من بين التشريعات الوطنية التي أخذت بإستئناف حكم التحكيم كقاعدة ، المشرع الجزائري الذي نص في المادة 1033 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على : " يرفع الإستئناف في أحكام التحكيم في أجل....ما لم تتنازل الأطراف عن حق الإستئناف في إتفاقية التحكيم "، و كذلك الأمر بالنسبة للمشرع الفرنسي الذي عالج إستئناف حكم التحكيم الداخلي في المادة 1482 من ق.إ.م.ف.ج التي نصت على: " حكم التحكيم قابل للإستئناف إلا إذا تنازل الأطراف عن ذلك في إتفاقية الحكم " ¹.

1-la sentence arbitral est susceñitibl d'appel a moins que les parties n'aient renonce à l'appel dans la convention arbitral.

والإستئناف في حكم التحكيم، مثله مثل إستئناف الأحكام القضائية يمكن أن يمتد إلى التغيير أو التعديل أو إلى الإلغاء (المادة 1483 ق.إ.م.ف.ج) ¹.

بالنسبة لهذه التشريعات إستئناف حكم التحكيم هو القاعدة، وعدم جواز الإستئناف هو الإستثناء الذي يصنعه الأطراف في إتفاق التحكيم قبل صدور الحكم التحكيمي.

فإذا ما إتفق الأطراف على عدم جوازية الإستئناف ففي هذه الحالة يصبح حكم التحكيم نهائي، فضلا عن حجية الشيء المقضي فيه وعلى قوة الشيء المقضي فيه وبإمكان المحكوم له إتخاذ إجراءات التنفيذ.

ب- إستئناف حكم التحكيم كاستثناء:

وإذا كان المشرع الجزائري ونظيره الفرنسي واللبناني أخذوا بالقاعدة في إستئناف حكم التحكيم الداخلي، فإن المشرع التونسي والمشرع الكويتي مثلا لم يجيزا إستئناف حكم التحكيم الداخلي إلا إذا إتفق الأطراف على خلاف ذلك، فالمشرع التونسي نص في المادة 39 من قانون التحكيم رقم 42 المؤرخ في 1993/04/26 على: لا يجوز الطعن بالإستئناف في أحكام التحكيم ما لم تنص اتفاقية التحكيم على خلاف ذلك صراحة ².

ويفهم من النص أن منع إستئناف حكم التحكيم هو الأصل أي القاعدة وجواز الإستئناف هو الإستثناء، وكذلك الأمر بالنسبة للمشرع الكويتي.

الإتجاه الذي إعتبر حق الإستئناف هو القاعدة، يكون قد إنطلق من الأساس الأول المبني على إرادة الأطراف، فإذا كان التحكيم وليد إرادة الأفراد فمن باب أولى أن يسمح لهم الاتفاق على عدم جوازية استئناف حكم التحكيم، ولأن الهدف من الإستئناف عموما، حتى بالنسبة للأحكام القضائية، هو لمصلحة الأطراف الذين يريدون إعادة فحص النزاع لمجرد أن العملية القضائية الأولى لم تحقق لهم ما كانوا يصبون إليه، و لذلك ليس من المنطق أو

1-sophie crépin, le contrôle des sentences arbitral par la cour d'Apelle de paris depuis les références de 1980 revue arbitrale 1991/4 p 526.

2-القاضي أحمد الورفلي، مرجع سابق، ص 321.

العقل أن يحرمهم المشرع من الإتفاق على الإكتفاء بحكم التحكيم الداخلي الأول خاصة إذا كان لديهم إعتبرات مصلحة، كالإستقرار الفوري للمراكز القانونية التي فصل فيها حكم التحكيم ، و توفير الوقت وإختصار الإجراءات و المصاريف ، فإذا ما تحقق هذا الاتفاق فإن حكم التحكيم يصبح غير قابل للإستئناف.

أما عدم التنازل عن الإستئناف من قبل الأطراف فإن الطريق الوحيد هو الإستئناف لاغير، وهذا تطبيقاً لنص المادة 1483 ق.إ.م.ف.ج، وقد كرست محكمة النقض هذا المبدئ في قرارها الصادر بتاريخ 2006/03/14 إذ جاء في إحدى أحكامه: " إذا لم يتنازل الأطراف عن استئناف حكم التحكيم فإن الطريق الوحيد للطعن هو الإستئناف لا غير " ¹. أي بعبارة أخرى لا يكون الطعن بالبطلان موازياً للطعن بالإستئناف، خاصة لدى الجهة القضائية المختصة هي نفسها محكمة الاستئناف وهي المحكمة التي لها أن تلغي الحكم وتبطله من خلال دعوى الاستئناف، وحددت المادة شروط الطعن بالبطلان ².

أما المشرع الجزائري سكت تماماً ولم يتطرق لموضوع البطلان في مثل هذه الظروف، هل أن السكوت عن دعوى البطلان هو مجرد سهو لا غير، يمكن إستدراكه فيما بعد عند التعديل والتتميم، أم أنه كان متعمداً ذلك.

حقيقة أن المشرع الجزائري ضمن للأطراف المرور الحتمي بالجهة القضائية التي لها أن تأمر بالتنفيذ، أو ترفض ولهذا كان على المشرع الجزائري ألا يشذ عن بقية التشريعات

1-"lorsque les parties n'ont pas renoncé à l'appel, la voie de l'appel est seule ouverte qu'elle tende a la reformation de la sentence ou à son annulation", n 2007.

2- Ph.Fouchard .Emanuel Gaillard. Berthold Goldman. op.cit P1030.

الوطنية كفرنسا فحبذا لو فتح باب الطعن بالبطلان في حكم التحكيم الداخلي في حالة تنازل الأطراف عن الاستئناف وشاب الحكم عيب من العيوب الماسة بالمبادئ الأساسية للتقاضي أو بالنظام العام.

الفرع الثاني: إستئناف الأمر القاضي برفض التنفيذ.

أنواع الطعون على أحكام التحكيم متنوعة، منها ما يقتصر على طريقة الطعن بالبطلان كما فعل المشرع المصري ومنها ما فتح عدة طرق، كاستئناف حكم التحكيم الداخلي، والطعن بالبطلان عند التنازل عن الإستئناف والإستئناف في الأمر القاضي برفض الطعن كما هو الحال لدى المشرع الفرنسي، وهناك من إقتصر على جوازية إستئناف حكم التحكيم الداخلي وإستئناف الأمر الرفض للتنفيذ حكم التحكيم الداخلي مثل ما هو عليه المشرع الجزائري.

يلجأ الأطراف إلى التحكيم لاستصدار حكم قابل للتنفيذ، وقد يقبل طلب الأمر بالتنفيذ وقد يرفض، ففي حالة قبول الطلب، فهل للمحكوم عليه حق الطعن في هذا الأمر وهل يحق لطالب الأمر بالتنفيذ الإستئناف في الأمر القاضي بالرفض، تلك هي النقاط التي ستكون محورا للبحث والمناقشة في هذا الفرع.

ولإعطاء الدراسة حقها من النقاش أختيرت طريقة المقارنة بين القانون الفرنسي (أولا) والقانون الجزائري (ثانيا).

أولا: الطعن في أمر التنفيذ في القانون الفرنسي:

موضوع الطعن في أمر التنفيذ حكم التحكيم الداخلي، منصوص عليه في المادتين 1488، 1489 ق.إ.م.ف.ج.

بالرجوع إلى أحكام المادتين السالفتين الذكر تتضح فكرتين أساسيتين الأولى عدم جواز الطعن بالاستئناف في الأمر القاضي بتنفيذ حكم التحكيم الداخلي (أ) والثانية جوازية الاستئناف في الأمر القاضي برفض تنفيذ حكم التحكيم الداخلي (ب).

أ- عدم جوازية الاستئناف في الأمر القاضي بتنفيذ حكم التحكيم الداخلي:

نصت المادة 1488 ق.إ.م.ف.ج على: "والمقرر في الاتفاق على أن الأمر بالتنفيذ هو غير قابل للاستئناف".

بمعنى أن الأمر بالتنفيذ غير قابل لأي طريق من طرق الطعن، من الأهداف الأساسية للتحكيم السرعة في الفصل في النزاع والهروب من الإجراءات المعقدة والبطيئة المتعلقة بالقضاء الرسمي، والسماح للمحكوم عليه من قبل هيئة التحكيم بالإستئناف يتنافى والهدف المنشود المذكور أعلاه.

لأن الأصل هو إتفاق الأطراف على اللجوء إلى التحكيم بمحض إرادتهم والتزامهم ضمناً قبول ما سيصدر عن هيئة التحكيم سواء كان الحكم يقضي بقبول طلبات المدعي أو العكس برفضها.

بطبيعة الحال عند رفض الطلبات فلا وجود لحكم تحكيمي قابل للتنفيذ، لكن عند صدور الحكم بالطلبات يستلزم حتما وجود حكم قابل للتنفيذ، ومن ثم من المنطق ألا يسمح للطرف المحكوم عليه عرقلة التنفيذ ومنحه حق الاستئناف في الأمر بالتنفيذ.

غير أن قواعد العدل و الإنصاف تقتضي مراعاة جميع الأطراف و تحقيق المساواة في الإجراءات التحكيمية من بدايتها إلى آخر مرحلة منها، الأمر الذي دفع بالمشرع الفرنسي في نفس المادة المذكورة أعلاه في فقرتها الثانية ، النص على بعض الحالات ، إذا ما توافرت فإن الأمر القاضي بتنفيذ حكم التحكيم يصير و كأنه محل استئناف من قبل المحكوم عليه بالتنفيذ و لهذا فإذا كان لا يجوز للطرف المأمور ضده بالتنفيذ استئناف هذا الأمر فإنه بمجرد إستئناف الحكم محل الأمر بالتنفيذ أو الطعن فيه بالبطلان يصبح و كأن الأمر تم الاستئناف فيه تلقائياً و إذا كان طلب الأمر بالتنفيذ ما زال لم يبت فيه من قبل رئيس المحكمة المختصة فعلى هذا الأخير التخلي عن البت في الطلب¹، لأن الحكم القضائي بعد

1- Sophi crépin les sentences arbitrales devant le juge Français .op.cit p 138.

الإستئناف أو طلب البطلان سيغطي كل العيوب التي من الممكن أن تشوب الحكم التحكيمي محل الطعن.

ولهذا نصت الفقرة الثانية من المادة 1488 ق.إ.م.ج على:

”مع ذلك، فإن الاستئناف أو طلب إبطال الحكم تأخذ أسبقية الحق في الطلب إلى المحكمة، إلى أن يطعن في الأمر بالتنفيذ القاضى، و سحب الاستثمارات من قاضي ”
وعليه يمكن القول إن المشرع الفرنسي منع أساسا الإستئناف في الأمر القاضى بالتنفيذ، ولكن إعتبر في نفس الوقت أن الاستئناف في حكم التحكيم أو طلب بطلانه يترتب عليهما بقوة القانون إستئناف الأمر، ولم يكتف بذلك فأوجب على رئيس الجهة القضائية الذي ما زال ينظر في طلب الأمر بالتنفيذ أن يتخلى عن ذلك ويترك الأمر لجهة الاستئناف أو البطلان المطروح أمامها الحكم التحكيمي.

وهذا أمر بديهي يتماشى والمنطق فلا يعقل تنفيذ حكم تحكيمي مستأنف أو محل طعن بالبطلان.

ب-جواز الاستئناف في الأمر القاضى برفض تنفيذ حكم التحكيم:

مقابل ما جاءت به المادة 1488 في ق.إ.م.ف.ج نصت المادة 1489 من نفس القانون على جوازية الاستئناف حيث أكدت على: " أن الأمر الذي يرفض تنفيذ حكم التحكيم الداخلي يمكن إستئنافه "، والمشرع الفرنسي في هذه المادة، لا جدال في أنه يريد إعطاء أهمية لحكم التحكيم وعدم تركه دون تنفيذ، ولذا يجب على الجهة القضائية التي رفضت طلب التنفيذ تسبب ذلك، والأوامر الراضية لطلب التنفيذ نادرة الوقوع وإستئنافها يكاد أن يكون منعما.

هناك قرار وحيد صدر في محكمة استئناف إيكس بروفانس مؤيد لأمر صادر عن رئيس المحكمة الكبرى وهو الأمر الذي رفض طلب التنفيذ بحجة أن هيئة التحكيم التي أصدرت الحكم كانت مشكلته بشكلية زوجية¹.

في النهاية يمكن القول إن المنازعات المتعلقة بالأوامر التنفيذية لأحكام التحكيم الداخلية في فرنسا تكاد تتدثر بسبب الطعن مباشرة في حكم التحكيم بالإستئناف أو بالبطلان.

ثانياً: الطعن بالإستئناف في الأمر الرفض لتنفيذ حكم التحكيم الداخلي في القانون الجزائري.

يهدف هذا البحث إلى تتبع مسار الصيغة التنفيذية المتعلقة بأحكام التحكيم وفقاً للمبادئ الجديدة التي وردت في أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد الجزائري عبره اكتشاف الدور القضائي في ممارسة الرقابة على هذه الأحكام.

وتتطلب طبيعة الموضوع إختيار المنهج العملي الخالص ليكون المنطلق من النصوص القانونية المعدة للتطبيق وعن كيفية تحقيق ذلك في الواقع العملي.

بمجرد صدور حكم التحكيم تغل يد المحكم ويتخلى عن النزاع كما نصت المادة 1030 ق.إ.م.إ، إما ينفذ حكم التحكيم إختيارياً من قبل الأطراف وإما تبدأ بوادر منازعة جديدة إذا أراد أحدهم اتباع طريق القضاء للتنفيذ.

ولتنفيذ حكم التحكيم جبرياً لا بد من إستصدار الصيغة التنفيذية طبقاً لنص المادة 1035 ق.إ.م.إ، وكون حكم التحكيم له حجية الشيء المقضي فيه فور صدوره غير كاف للتنفيذ فلا مناص من إكتساب القوة التنفيذية.

1- Sophi crépin les sentences arbitrales devant le juge Français. Op.cit 139.

إن قابلية الحكم التحكيمي للتنفيذ، بفعل الصيغة التنفيذية، فهي وضعية شبيهة بوضعية الأحكام القضائية القطعية المكتسبة للقوة التنفيذية، غير أن قابلية الحكم التحكيمي للتنفيذ تظل مهددة بإحتمال الطعن فيه في إطار المهل المحددة قانوناً¹.

نصت المادة 1035 ق إ م إ الفقرة الأخيرة على: " يمكن للخصوم إستئناف الأمر القاضي برفض التنفيذ في أجل 15 يوماً " .

إنطلاقاً من المادة المذكورة أعلاه يمكن القول إن المشرع الجزائري سلك نفس المنهج الذي سار عليه المشرع الفرنسي، مع بعض الإختلافات البسيطة حيث أكد على مبدأ جوازية الإستئناف في الأمر الراض للتنفيذ دون ذكر الأمر بالتنفيذ أي بعبارة أخرى إقتصرت أحكام المادة على حق طالب التنفيذ وحده لا غير، ولم يتحدث عن المطلوب ضده التنفيذ، لأن إستئناف الأمر الراض لا يخص هذا الأخير.

ويلاحظ على المشرع الجزائري هو الآخر مثله مثل المشرع التونسي لم يتطرق البتة للطرف الذي أمر بتنفيذ حكم التحكيم ضده.

حقيقة نية المشرع الجزائري واضحة وهي أنه بسكوته عن ذلك يهدف إلى حماية التحكيم من خلال الحكم التحكيمي، فأعطاء الإستئناف للطرف المزمع التنفيذ ضده يعني فتح باب عرقلة التحكيم، ومن ثم المساس بالمحكوم له قد يقول قائل إنه من العدل أن تتساوى حظوظ الأطراف في ممارسة إجراءات التقاضي ومنها حق الطعن في أي قرار أو حكم سواء صادر من هيئة التحكيم أو من الجهة القضائية.

أمام هذه المفارقات كان على المشرع الجزائري أن يحذو حذو المشرع الفرنسي الذي نص في المادة 1488 ق.إ.م.ف.ج، على أن إستئناف حكم التحكيم أو الطعن ببطلانه يعتبر بمثابة إستئناف في الأمر لتنفيذ حكم التحكيم بقوة القانون، و على رئيس الجهة

1-القاضي غالب غانم، الرقابة على القرارات التحكيمية عبر مسار الصيغة التنفيذية، مقال في المحكمة اللبنانية للتحكيم العربي و الدولي، العدد الأول.

القضائية التي مازالت تنظر طلب الأمر بالتنفيذ أن يتخلى فوراً عن الطلب إنتظار الحكم محكمة الإستئناف المطروح أمامها القضية حيث لا يوجد في القانون الجزائري ما يفيد أن مجرد إستئناف حكم التحكيم يوقف الأمر بالتنفيذ لأن في ذلك مساس بمبدأ المساواة في حق التقاضي، و تماشياً مع ما حدث في التشريع المصري و ما قضت به المحكمة الدستورية من عدم دستوريته الفقرة الثالثة من المادة 58 من قانون التحكيم رقم 94/27، يمكن الجزم أن الفقرة الرابعة من المادة 1035 من ق.إ.م.إ هي الأخرى غير دستورية وهي تتنافى مع المادة 140 من الدستور، التي تنص على: " أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة، الكل سواسية أمام القضاء، وهو في متناول الجميع ويجسده إحترام القانون"¹.

لذا حبذا لو أن المشرع الجزائري أضاف فقرة خامسة لهذه المادة مفادها على الأقل أن إستئناف حكم التحكيم من قبل المأمور ضده بالتنفيذ إما يعد بمثابة إستئناف في الأمر بالتنفيذ بقوة القانون أو أقل شيء وقف تنفيذه إلى غاية الفصل في موضوع إستئناف حكم التحكيم وبهذه الكيفية تكون المادة السالفة الذكر قد أعطت الحق للطرف الآخر اللجوء إلى القضاء وبحسبه يتحقق انسجامها مع الدستور.

الفرع الثالث: إجراءات الطعن في حكم التحكيم (أجال الإستئناف).

قبل تسجيل الطعن في حكم التحكيم، يقتضي معرفة المدة المقررة قانوناً للطعن فيه فلا يوجد حكم أو أمر قابل للطعن دون تحديد مدة طعنه.

حيث يستحسن الرجوع إلى بعض القوانين الوطنية القريبة من القانون الجزائري، مثل المشرع الفرنسي الذي فرق بين حالتين:

الحالة الأولى: عدم تبليغ حكم التحكيم، وهي الحالة التي يجوز للطرف المعني إستئناف حكم التحكيم في أي وقت ابتداء من صدوره.

1- الدستور الجزائري المعدل و المتمم بموجب قانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل ، والقانون رقم 08/19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008.

الحالة الثانية: تبليغ حكم التحكيم، ففي هذه الحالة لا يقبل الطعن بعد مضي شهر كامل من التبليغ.

وأكد في هذا الصدد على أن مدة الطعن هذه لها موقف واقف للتنفيذ، أي أنه لا يجوز تنفيذ حكم التحكيم مادام أن المدة المقررة قانوناً لم تنتقض.¹

وتجدر الملاحظة في هذا الصدد أن حساب مدة الشهر يبدأ من يوم تبليغ الحكم التحكيمي مهوراً بالصيغة التنفيذية، وأن التبليغ بدونها لا أثر له في حساب مدة الطعن.

وعلى هذا الأساس نقضت محكمة النقض الفرنسية الغرفة الثانية في المدني بتاريخ 1995/02/15 قراراً لمحكمة الاستئناف رفض الطعن بسبب إحترام المدة المقررة في المادة 1482 ق.إ.م.ف.ج الفقرة الثانية، إذ جاء في إحدى حيثياتها: "يعد خرقاً للمادة 1486 ق.إ.م.ف.ج القرار الذي قضى بعدم قبول الاستئناف في حكم تحكيمي سبق وأن تم تبليغه قبل ثلاثة أشهر من الاستئناف دون إمهاره بالصيغة التنفيذية".

"ولهذه الأسباب: نقضي بنقض القرار محل الطعن بالنقض الصادر من محكمة الاستئناف التابعة لرانس والصادر بتاريخ 1993/01/18"².

والآجال بالنسبة للمشرع الجزائري حددت بشهر واحد بالنسبة لإستئناف حكم التحكيم إبتداء من يوم النطق بالحكم³، وب 15 يوماً بالنسبة لاستئناف أمر رفض التنفيذ إبتداء من يوم الرفض.

ويلاحظ على هذه الفقرة أن مدة 15 يوماً حددت على منوال آجال إستئناف الأوامر على العرائض المنصوص عليها في المادة 312 من ق.إ.م.إ الفقرة الثالثة التي نصت على "يرفع الاستئناف خلال 15 يوماً من تاريخ الرفض".

1-article 1486 alinéa 2, 1-les recours sont recevables des prononce de la sentence.

2-cours de cassation 2eme ch civ 15 février 1995، société sorco.c/ société raid applique. revue de l'arbitrage 1996 n02 p 223,224.

3-نصت المادة 1033 ق.إ.م.إ، (يرفع الإستئناف في أحكام التحكيم في أجل شهر واحد من تاريخ الطعن فيه).

وقد ضبط المشرع الجزائري مدة الاستئناف بـ 15 يوما حتى لا يترك حكم التحكيم دون تنفيذ، وهي المدة التي تدفع صاحب الحكم إلى مواصلة إجراءات التنفيذ إلى آخر مرحلة منها.

وتبدأ مدة الاستئناف من يوم الرفض وليس من يوم التبليغ، وهي نفس الفكرة الواردة في الأوامر على العرائض المنصوص عليها في المادة (312 من ق.إ.م.إ.).

ويعتمد المشرع الجزائري على يوم الرفض لأن المنطق لا يعقل تبليغ طالب التنفيذ الذي ينتظر أمر الجهة القضائية لحظة بلحظة.

الفرع الرابع: جهة الإختصاص المتعلقة بالاستئناف.

بالنسبة للمشرع الفرنسي جعل الإختصاص لمحكمة الاستئناف وهي نفس المحكمة التي تختص بالطعون الأخرى إستئنافا وبطلانا (المادة 1489 ق.إ.م.ف.ج.).

أما المشرع الجزائري، فرق بين جهة إستئناف حكم التحكيم وبين جهة إستئناف أمر رفض التنفيذ، بنسبة للأولى نظمتها المادة 1033 ق.إ.م.إ التي نصت على إختصاص المجلس القضائي الذي صدر في دائرة إختصاص حكم التحكيم، أما بالنسبة للثانية حددت بمقتضى المادة 1035 الفقرة الأخيرة، وهي المجلس القضائي.

لكن ينبغي التفرقة بين جهة المجلس القضائي التي سيطرح أمامها حكم التحكيم المستأنف وبين جهة المجلس القضائي التي سيطرح أمامها الأمر الراض للتنفيذ.

لأنه إذا كانت الجهة الأولى هي الجهة العادية التي تفصل في الموضوع مثلها مثل الأحكام القضائية المستأنفة، فإن الجهة الثانية هي الجهة التي تفصل في الأوامر الإستعجالية المستأنفة.

ويلاحظ بالنسبة لإستئناف الأمر الراض للتنفيذ فإن الجهة القضائية المختصة هي المجلس القضائي وليس رئيس المجلس القضائي مثل ما نص عليه بالنسبة لإستئناف

الأوامر على العرائض، أين نصت المادة 312 الفقرة 4 من ق.إ.م.إ: " يجب على رئيس المجلس القضائي أن يفصل في هذا الاستئناف في أقرب الآجال".

وهناك فرق بين إختصاص المجلس القضائي وإختصاص رئيس المجلس القضائي إذا كان الأول هو إختصاص عام يشمل جميع الغرف المكونة للمجلس فإن الثاني هو إختصاص من نوع خاص وخاصة بالنسبة للأوامر الولائية التي لا تتطلب الوجاهية ولا هي متعلقة بنزاع معين.

وعليه إنطلاقاً من المادتين 312،1035 من ق.إ.م.إ، ومقارنة بينهما سيتضح وأن إستئناف أمر رفض تنفيذ حكم التحكيم يكون أمام المجلس القضائي أي أمام إحدى غرفه حسب نوعية النزاع مدني أو تجاري، إجتماعي، ولكن الفصل يكون في إطار الإستعجال "كغرفة استعجال وليست كغرفة موضوع".

ويبقى السؤال مطروحاً هل أن الطعن بالاستئناف في هذا النوع من الأوامر يكون وفقاً للقواعد العامة للتقاضي كالوجاهية مثلاً، أم أن الأمر يختلف ويكتفي الطاعن بتسجيل إستئنافه مع تبريره لا غير.

بالرجوع إلى طلب الأمر بالتنفيذ فأن المادة 1035 ق.إ.م.إ لم توضح جيداً الإجراءات ولكن يفهم من صياغة النص أن الطلب لا يبلغ للطرف الآخر، وأن الإستئناف متعلق بطالب الأمر بالتنفيذ لا غير، وأن قبول الطلب أو رفضه لا يتعلق بموضوع النزاع وإنما يخص بعض الشكليات القانونية التي يمكن مراقبتها في حكم التحكيم ذاته، وبالتالي الجهة القضائية سواء كانت المحكمة أو المجلس القضائي لا تحتاج إلى تقديم الدفاع من الطرف الآخر¹.

وأخيراً إن الاستئناف في الأمر الراض لتنفيذ حكم التحكيم يكون من طرف واحد فإذا صادق المجلس القضائي على أمر رئيس المحكمة فلا إشكال بالنسبة للطرف الغائب

1- بشير سليم، الحكم التحكيمي والرقابة القضائية، أطروحة دكتوراه، مرجع سابق، ص 306.

وإذا ما أُلغى الأمر الرفض وقضى من جديد بالأمر بالتنفيذ، فإن الطرف الآخر إذا كان ليس من حقه في البداية الطعن في الأمر القاضي بالتنفيذ أمام رئيس المحكمة فمن باب أولى ألا يضار من المجلس مادام كان بإمكانه الإستئناف في الحكم التحكيمي في البداية.

المطلب الثاني:

دعوى البطلان في حكم التحكيم.

تعتبر دعوى البطلان طريقا مشتركا بين مختلف النظم القانونية، لمراقبة حكم التحكيم إما لإثبات صحته او العكس.

وهي مسلك مغاير لطرق الطعن المعروفة ضد الأحكام، فلا يستطيع القضاء المختص التغير أو التعديل فيه فهو لا يملك سوى الحكم بصحة حكم التحكيم او ببطلانه دون تجاوز ذلك¹.

ومن هذا الأخير سوف نقسم هذا المطلب إلى الفرع الأول حالات البطلان في حكم التحكيم الصادر في الجزائر والفرع الثاني الجهات المختصة والآجال أما الفرع الثالث آثار البطلان على تنفيذ حكم التحكيم الصادر في الجزائر.

الفرع الأول: حالات البطلان في حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر.

يتعين لنا الدراسة حالات بطلان حكم التحكيم الصادر في الجزائر والمتعلقة به ذاتيا التي تخص غياب الأسباب أو تناقضها (أولا)، وإذا كان حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر مخالفا للنظام الدولي العام (ثانيا).

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

قد تغفل محكمة التحكيم التسبب كلية (أ) وقد تقوم به ولكن تقع في التناقض (ب).

1- بشير سليم، أطروحة دكتوراه، مرجع سابق، ص 357.

أ - انعدام الأسباب:

من الحالات الماسة بحكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر عدم التسبب الذي يعد عيبا مؤثرا، على أساسه يمكن للمحكوم عليه اللجوء الى العدالة في إطار الإستفادة بحكم البطلان، حيث نصت المادتان 1056 الفقرة 05 و1058 الفقرة 2 ق.إ.م.إ على أن حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر يمكن بطلانه في حالة عدم التسبب¹.

قد تقوم محكمة التحكيم بالتسبب كما يبدو لها، ولكن الحقيقة أن ذلك ليس بالتسبب المفهوم القانوني، وإنما هو مجرد تبرير عام وإجمالي يصلح لكل حكم أيا كان، والفقرة السابقة لم تأت هكذا عبثا وإنما جاءت مكملة ومدعمة للمادة 2/1027 من نفس القانون التي ألزمت محكمة التحكيم تسبب الحكم أما إلزامية التسبب في حكم التحكيم الدولي الصادر خارج الجزائر فهو أمر غير طبيعي، عندما أشرنا إلى موقف القاضي الجزائري من هذا الحكم الذي صدر في دولة التحكيم صحيحا في إطار القانون.

وخلاصة القول أن التسبب في التحكيم الجزائري أمر وجوبي وتخلفه سيؤدي بحكم التحكيم أيا كان نوعه داخليا أم دوليا صدر في الجزائر إلى البطلان، ولهذا وجب على محكمة التحكيم ألا تصدر حكمها خال من التسبب فتعرضه للهدم.

ب- تناقض الأسباب:

لا يكفي وجود الأسباب في حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر ولكن يجب أن تكون هذه الأسباب غير متناقضة.

لأن الفقرة السابقة من المادة 1056 ق.إ.م.إ أكدت على وجوب خلو حكم التحكيم من التناقض في الأسباب حيث نصت على: "وإذا وجد تناقض في الأسباب"

1- نص المادة 1056، الفقرة الخامسة، (إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها) من ق.إ.م.إ، رقم 08-09، المؤرخ

2008/02/25.

ويثبت التناقض في الأسباب، حالة ما إذا استند الى افكار قانونية مختلفة ومتناقضة، أو إذ استند الى تفسير للمستندات أو استخلاص من الوقائع يختلف عن تفسير آخر انتهى اليه في موضع آخر من الحكم، كأحد أسبابه، والعبارة بما تورده محكمة التحكيم كأسباب له، وليسب العبارات الواردة في الحكم على لسان الأطراف.

وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية منذ حكمها في 16 جوان 1976 الى الأسباب بما يؤدي إلى بطلان حكم تكييف تناقض الأسباب بأنه خلو التحكيم.

ويمكن القول أن تناقض الأسباب هي نفسها تحمل في طياتها انعدامها.

ثانيا: إذا كان حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر مخالفا للنظام العام الدولي.

قبل الحديث عن النظام العام الدولي كسبب لبطلان حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر، يقتضي منطوق الأشياء المرور ولو في عجلة بمفهوم فكرة النظام العام (أ) ثم مواصلة البحث حول نوعيهما، النظام العام الداخلي في الجزائر (ب) والنظام العام الدولي في الجزائر (ج).

أ- مفهوم فكرة النظام العام:

تفضل الفقيه الكبير القاضي د. عبد الرزاق السنهوري بشرح مفهوم النظام العام كالاتي: " المسألة لا يجدي فيها نص تشريعي، وهي من أكثر المسائل القانونية تعقيدا، لا يهتم المجتمع أن يأخذ بها كل الناس وكل شخص حر في إتباعها أو في تعديلها كما شاء"¹. من خلال ما تقدم يفهم أن القواعد القانونية وحدها لا تكفي لتحديد ما يتعلق بالنظام العام وما لا يتعلق به.

1-د. ممدوح عبد العزيز العنزي، بطلان القرار التحكيمي التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى بيروت، 2006، ص 188.

ولكن يجب البحث عن القواعد القانونية التي تتعلق بنظام المجتمع الأعلى التي يجب على الجميع الخضوع لها.

ولكن كيف يجب يمكن تحديد النظام الأعلى للمجتمع يتحدد ذلك عن طريق المصلحة العامة السياسية والاجتماعية والاقتصادية والخلقية التي تقوم عليها الآداب العامة.

ويرى الأستاذ ممدوح عبد العزيز العنزي: " أن النظام العام والآداب هما الباب الذي تدخل منه العوامل الاجتماعية والاقتصادية والخلقية، فتؤثر في القانون وروابطه وتجعله يتماشى مع التطورات الاجتماعية والاقتصادية والخلقية، وتتسع دائرة النظام أو تضيقه تبعاً لهذه التطورات، وطريقة فهم الناس لنظم عصرهم وما توافق عليهم من آداب وتبعاً لتقدم المفاهيم الاجتماعية وعلومها".

والقاضي هو المفسر الملائم لروح عصره فهو يكاد يكون مشرعاً في هذه الدائرة المرنة¹.

الخلاصة أن فكرة النظام العام هي فكرة مرنة لها علاقة بالصالح العام للمجتمع، بل هي القواعد الأساسية التي تبنى عليها المجتمعات سواء كان إجتماعياً أو سياسياً أو إقتصادياً أو أخلاقياً، ولا يجوز لأي كان مخالفتها وسواء كانت مقننة في صورة قواعد قانونية أمرة أو لم تكن كذلك أصلاً ولكن موجودة وكائنة فيوجد ان المجتمع، يحرصها القضاء بما لديه من سلطة تقديرية في تحديد الأشياء والمفاهيم.

والعلاقات والمعاملات على المعمورة تحكمها قواعد لا يجوز الإخلال بها سواء كانت هذه العلاقات داخل المجتمع الواحد بين أطراف من نفس المجتمع أو كانت علاقات بين أطراف ليست من مجتمع واحد.

والقواعد التي تحكم العلاقات الداخلية ليست على نفس المستوى التي تحكم العلاقات الدولية وللتعرف على ذلك أكثر ينبغي متابعة ما يلي:

1- د. ممدوح عبد العزيز العنزي، مرجع سابق، ص 189.

ب- النظام العام الداخلي في الجزائر:

النظام العام الداخلي هو مجموعة القواعد التي تمثل الحد الأدنى للحفاظ على كيان المجتمع الجزائري، وهو صعب التحديد ويتغير حسب المكان والزمان وهو شيء نسبي والنظام العام هو فكرة وطنية خالصة، هدفها حماية النظام الداخلي للجزائر.

وإذا كانت العلاقة داخلية فإن النظام العام يلبس لباسا وطنيا صرفا، وتكون غايته هي إبطال كل ما يخالفه، والنظام العام الداخلي في الجزائر هو أساس جميع العلاقات الداخلية.

ولهذا عندما يطبق القاضي النظام العام الداخلي على علاقات داخلية فإنه يعتمد في ذلك على المصلحة العامة الاجتماعية والاقتصادية والسياسية والخلفية في الوطن وهي عديدة وواسعة، وقد يعبر عنها في القواعد القانونية الآمرة أو يستشفها من الفلسفة العامة للمجتمع.

فإذا كان حكم تحكيم داخلي في الجزائر صدر مخالف للنظام العام في الجزائر فإن القاضي يتحرى مليا، وإذا ما ثبت لديه ذلك فالنتيجة هي الإلغاء، أو يرفض تنفيذه حسب الأحوال.

والنظام العام الذي يعتمد عليه القاضي هو النظام الداخلي الجزائري، ويتكون النظام العام الداخلي (الوطني) من: القواعد الآمرة المنشورة في التشريعات الوطنية، والقواعد الآمرة للأداب العامة من عقيدة وقيم وتقاليد راسخة¹.

وهناك العديد من القواعد الآمرة التي لا يجوز مخالفتها سواء عند إجراء شرط التحكيم أو اتفاق التحكيم أو عند مباشرة خصومة التحكيم أو عند إصدار حكم التحكيم، وأن كل من خالف هذه القواعد سيكون مسؤولا مباشرة عن عرقلة التحكيم.

1-د. عجة الجيلاني، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي، مقال نشر في مجلة المحكمة العليا، العدد الأول 2006، ص 126.

ولهذا يجب على الأطراف عند إبرام اتفاقية التحكيم وعلى المحكمين المعنيين للقيام بالتحكيم أن يراعوا القواعد الآمرة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية والخاصة بالتحكيم وألا يخالفونها وإلا عرضوا حكم التحكيم إلى الإلغاء أو منع التنفيذ.

ج-النظام العام الدولي في الجزائر.

نصت المادة 6/1056 من ق.إ.م.إ، على: " إذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي.

ويفهم من ذلك أن المشرع الجزائري مثله مثل المشرع الفرنسي أقر بالنظام العام الداخلي والنظام العام الدولي على خلاف المشرع المصري الذي تنكر لما يسمى بالنظام العام الدولي، ولم يتطرق له أصلا في قانون التحكيم رقم 94/27 ، بل اعتمد في جميع قواعده على النظام العام في جمهورية مصر العربية فقط .

ومهما يكن فالمشرع الجزائري ظهرت نيته جليا بشأن النظام العام وأكد ذلك في المادة السالفة الذكر (1056) الفقرة 6 وفصل بين النظام العام في الجزائر والنظام العام الدولي، حيث فرض على القاضي الذي ينظر دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر أن يتحقق من مدى عدم مخالفته للنظام العام الدولي وليس النظام العام الداخلي كما هو الحال بالنسبة لأحكام التحكيم الداخلية.

يبقى في هذه الحالة يجب على القاضي أن يتعرف على التفريق بين آثار هذين النوعين من النظام العام وقد سبق التطرق لذلك في الصفحات الأولى عند الحديث عن التسبب في حكم التحكيم الداخلي والتسبب في حكم التحكيم الدولي.

أين لوحظ على المشرع الجزائري أنه لم يفرق في موضوع وجوب التسبب بين حكم التحكيم الداخلي وحكم التحكيم الدولي إذ اشترط لقبول استئناف أمر الاعتراف أو تنفيذ حكم

التحكيم الدولي أن يكون مسببا، واعتبر ذلك في نظرنا تناقضا بين هذه الفقرة وما يهدف إليها لتحكيم الدولي من جلب الاستثمار وتحسين العلاقات الدولية¹.

ولذا يجب على القاضي عند تحديد النظام العام الدولي ألا يعتمد على المعايير الداخلية لأنه ليس كلما يخالف النظام العام الداخلي يخالف حتم النظام العام الدولي والعكس صحيح.

أي كلما يخالف النظام العام الدولي يخالف حتما النظام العام الداخلي فعلاقتها علاقة الجزء بالكل، وللتقرب من مفهوم النظام العام الدولي في الجزائر يجب عدم مخالفة القواعد المدرجة في ميثاق الأمم المتحدة، والقواعد الاتفاقية المدرجة في الاتفاقيات الدولية المصادقة عليها في الجزائر شريطة احترام قاعدة المعاملة بالمثل².

من هنا يمكن القول إن هنا كمنظامين عامين، نظام عامدا خلي وآخر نظام عامد ولي وحكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر يبطل إذا خالف النظام العام الدولي ولا يبطل حتما إذا خالف النظام العام الداخلي في الجزائر أما حكم التحكيم الداخلي يبطله النظام العام الداخلي ولا حاجة لإدخال النظام العام الدولي في الموضوع، لأن ما يتضمنه النظام العام الداخلي لا شأن له بأحكام النظام العام الدولي³.

الفرع الثاني: الجهة المختصة والآجال.

حسب المادة 1059 ق.إ.م.إ، فإن الجهة المختصة بنظر دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر يكون للمجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاص⁴.

1- بشير سليم، الحكم التحكيمي والرقابة القضائية، أطروحة دكتوراه، مرجع سابق، ص 163.

2-د. عجة الجيلاني، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي، مرجع سابق، ص 127.

3-ممدوح عبد العزيز العنزي، بطلان القرار التحكيمي التجاري الدولي، مرجع سابق، ص 192.

4-المادة 1059 من ق.إ.م.إ (أعلاه أمام المجلس القضائي الذي صدر التحكيم في دائرة إختصاصه).

أي أن المشرع الجزائري عامل حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر كالحكم القضائي واعتبر محكمة التحكيم كدرجة أولى ولكن المجلس القضائي عند نظره لدعوى البطلان لا ينظرها كقاضي استئناف يستطيع الإلغاء والتعديل وإنما يعالجها كقاضي بطلان إما يقبلها ويقضي ببطلان حكم التحكيم وإما يرفضها ويثبت الحكم.

لم يحدد المشرع الجزائري الإجراءات الخاصة برفع دعوى البطلان، هل هي تخضع لنفس الإجراءات العادية المعمول بها في القضاء، كالتكليف بالحضور وإعطاء فرصة للمدعى عليه للدفاع عن حقوقه أم أنها مجرد عمل ولائي مثلما يقوم به رئيس المحكمة عن الأمر بالاعتراف أو التنفيذ.

بالرجوع إلى المشرع الفرنسي يتضح وأنه فصل في هذه النقطة بحيث نص في المادة 1507 ق.إ.م.ف.ج. 1¹، على وجوب تطبيق الفقرة الأولى من المادة 1487 من نفس القانون التي أوجبت احترام الإجراءات العادية في التقاضي أي لا بد من تكليف الطرف الآخر لحضور الجلسة وتمكين الأطراف من الدفاع عن حقوقهم².

ويمكن القول ولو أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى ذلك فإنه من الضروري احترام إجراءات التقاضي العادية، وعلى الطرف المعني بالأمر مراعاة ذلك.

أما بالنسبة للأجال فإنه حسب المادة السالفة الذكر (1059) ق.إ.م.إ.، لم تحدد ميعادا معيناً لرفع دعوى البطلان بل أجازت إقامتها بمجرد صدور حكم التحكيم دون انتظار التبليغ.

1-article 1507 (les dispositions du titre.....recours).

2 -article 1487 alinéa (l'appel et le recours en annulation ...la cour d'appel).

أما في حالة شروع المحكوم له بإجراءات الاعتراف أو التنفيذ فإن المحكوم عليه مجبر في هذه الحالة أن يرفع دعوى البطلان قبل انقضاء شهر واحد من يوم التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ¹.

وأكد المشرع الجزائري على أن بدأ حساب الشهر من يوم التبليغ الرسمي للأمر بالتنفيذ لأنه التاريخ الأول الذي سيطلع المحكوم عليه على حكم التحكيم والأمر بتنفيذه. وأن جميع الإجراءات الأولى المتعلقة بطلب الاعتراف والتنفيذ لم يكن على علم بها لأنها لم تكن وجاهية.

وعلى هذا الأساس أعطى المشرع فرصة للمحكوم عليه لرفع دعوى البطلان هذه.

الفرع الثالث: آثار البطلان على تنفيذ حكم التحكيم الصادر في الجزائر.

نص المشرع الجزائري في المادة 1060 ق.إ.م.إ، على أنه مجرد رفع أي طعن في حكم التحكيم الدولي سينتج عنه فوراً وفقاً لتنفيذ ولا يحتاج إلى رفع دعوى بوقفه، ولم يكتف بذلك بل جعل من آجال ممارستها موقفة للتنفيذ².

ويلاحظ على هذه المادة أنها جاءت عامة بالنسبة لجميع الطعون الواردة على أحكام التحكيم سواء كانت مباشرة أو غير مباشرة عند التنفيذ.

ولهذا يجب على كل من يرغب في تقديم طلب التنفيذ أن ينتظر إما انقضاء ميعاد الطعن في حالة عدم رفعه وإما الانتظار إلى غاية الفصل فيه في حالة رفعه.

رغم أن المشرع الجزائري نقل معظم المواد القانونية المتعلقة بالتحكيم عن المشرع الفرنسي إلا أنه وقع في سهو بعض الأحكام الهامة في الواقع العملي، رغم أن المشرع الفرنسي نص عليها صراحة ولم يتركها للتأويلات.

1-نص المادة 1059 الفقرة الثانية، (لا يقبل هذا الطعن بعد أجل شهر واحد من التبليغ الرسمي للأمر القاضي بتنفيذ).

2-نص المادة 1060 من ق.إ.م.إ، (يوقف تقديم الطعون و اجل ممارستها في المواد 1055، 1056، 1058).

الفراغ الأول يتمثل في فرضية أن محكمة الاستئناف قضت برفض دعوى البطلان فما أثر ذلك على الصيغة التنفيذية التي يحتاجها حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر للتنفيذ، فإذا كان المشرع الجزائري أخذ جملة مما جاء به المشرع الفرنسي فلماذا لم يعالج هذه الإشكالية مثلما عالجها هذا الأخير.

حيث نصت المادة 1507 من ق.إ.م.ف، على عدم جواز تطبيق أحكام الباب من هذا الكتاب على التحكيم الدولي ما عدا المادة 1490 التي جاء في معناها أن رفض دعوى البطلان يكسي تلقائيا الصيغة التنفيذية لحكم التحكيم محل لظعن.

من جهة أخرى لم يتطرق المشرع الجزائري إلى مشكل آخر وهو في حالة قبول دعوى البطلان من قبل المجلس القضائي وتم القضاء ببطلان حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر.

حيث أن المشرع الفرنسي لم يترك ذلك للتأويلات والتخمينات ونص صراحة وأجاب في المادة 1507 السالفة الذكر على أن الأحكام القانونية من هذا الكتاب لا تطبق على التحكيم الدولي، ومن بين الواردة في الأحكام الواردة في الباب 17 هناك المادة 1485 من ق.إ.م.ف.ج المتعلقة بالظعن بالبطلان في حكم التحكيم الداخلي التي نصت على: " إذا قضت محكمة الاستئناف ببطلان حكم التحكيم فعليها التصدي للموضوع في حدود مهمة محكمة التحكيم التي فصلت في الحكم"، وبالمفهوم العكسي ووفقا للمادة 1507 السالفة الذكر فإن أحكام المادة 1485 المذكورة أعلاه لا تنطبق على حكم التحكيم الدولي الصادر في فرنسا، أي بمعنى آخر أن محكمة الاستئناف بعد قضائها بالبطلان تنتهي مهمتها وليس لها التصدي.

كان بالأحرى على المشرع الجزائري أن يفك ويتفادى التأويلات المختلفة وربما حتى المتناقضة.

ولهذا حبذا لو أنه أضاف مادة تتعلق بالصيغة التنفيذية التي من المفروض أن يكتسي بها حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر بعد رفض دعوى البطلان.

ومادة أخرى تتعلق بموقف الجهة القضائية بعد قبول دعوى البطلان، إما تسمح لها بالتصدي مع كيفية هذا التصدي وإما منعه من ذلك.

من خلال دراستنا لهذا الفصل تحت عنوان **طلب تنفيذ حكم التحكيم** نرى بأن تنفيذ حكم التحكيم يحصل على الصيغة التنفيذية بإجراءات بسيطة تكمن في إجراء الإيداع ثم تقديم طلب الأمر بالتنفيذ، بحيث إعتد المشرع الجزائري على الأوامر الولائية لا القضائية أما الجهات المختصة بذلك هي رئيس المحكمة التي صدر في دائرة إختصاصها حكم التحكيم.

إذا كان التنفيذ هو الهدف الذي يسعى إليه دائما المحكوم له، فإن الطعن في حكم التحكيم هو من إهتمامات المحكوم ضده.

ولذا أعطى المشرع الجزائري الحق للمحكوم ضده حق إستئناف الحكم التحكيمي الداخلي أمام المجلس القضائي المادة 1033 من ق.إ.م.إ، وقد يلجأ أيضا المحكوم ضده إلى نوع آخر من الطعون الا وهو دعوى البطلان، حيث المشرع لم يقر بهذه الدعوى إلا في الحكم الصادر في الجزائر وفق المادة 1058 من نفس القانون.

في الأخير يمكن القول أن المشرع الجزائري نظم التحكيم في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد وإجتهد كثيرا لمواكبة التشريعات الأخرى خاصة الغربية.

الفصل الثاني:

سلطات القاضي على تنفيذ حكم التحكيم

إن الأحكام التحكيمية الصادرة من القضاء الوطني والتي يأمر بتنفيذها لا تتم إلا بعد خضوعها للرقابة من قبل الجهة المختصة وبالتالي فإن عملية التنفيذ تلك الأحكام لا تتم دون أعمال هذه الرقابة والتي سنتناولها في المبحث الأول تحت عنوان رقابة القاضي على حكم التحكيم والذي سنتطرق فيه إلى تدخل القاضي الوطني في تنفيذ قرارات التحكيم مع أساس تلك الرقابة وصورها كما سنتناول الرقابة على محكمة التحكيم من خلال تشكيلها مع الذهاب إلى القانون الواجب التطبيق على سير الخصومة وعلى موضوع النزاع.

كما أن القرار التحكيمي لا تكون له أية قيمة قانونية أو عملية إذا ضل مجرد عبارات مكتوبة غير قابلة للتنفيذ لذلك فإن تنفيذ قرار التحكيم يعتبر محور نظام التحكيم لفض النزاعات الدولية وهو ما سنتناوله في المبحث الثاني تحت عنوان إصدار قرار تنفيذ حكم التحكيم والذي سنحاول فيه معرفة كيفية تنفيذ قرارات التحكيم الوطنية والأجنبية ورفضها كما سنتطرق إلى الطعن في قرارات تنفيذ تلك الأحكام التحكيمية مع التركيز على أحكام التشريع الجزائري.

المبحث الأول:

رقابة القاضي على حكم التحكيم.

يمارس القضاء الوطني دورا رقابيا فعلا قبل الأمر بتنفيذ حكم التحكيم، وتتضاعف أهمية هذا الدور الرقابي بالنسبة التي تملكها المحكمة المختصة وهذا يعد الأساس الذي يمكن القاضي الوطني من تدخله وفرض رقابته على أحكام التحكيم وتكمن أيضا الرقابة على محكمة التحكيم من خلال إنعقادها الذي يقوم على إختيار المحكمين الأكفاء و المؤهلين لحل النزاعات، وعند تعيينهم يتم إنعقاد محكمة التحكيم التي ستتولى الخصومة التحكيمية وذلك بتطبيق القانون المتفق عليه من الأطراف أو وفقا للسلطة المحكم على الإجراءات سير الخصومة التحكيمية و أيضا البحث على القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع للوصول إلى الهدف المبتغى من خلال هذا التحكيم، وكل هذا سنحاول دراسته من خلال هذا المبحث الذي تم تقسيمه إلى مطلبين، ففي المطلب الأول نتطرق لتدخل القاضي الوطني في تنفيذ قرارات التحكيم والمطلب الثاني سنتناول الرقابة على محكمة التحكيم.

المطلب الأول:

تدخل القاضي الوطني في تنفيذ قرارات التحكيم.

إن نجاح نظام التحكيم والتسليم بأفضليته لحل منازعات الدولية يكمن في تنفيذ القرارات التحكيمية الصادرة بموجبه، لاسيما وأنه الغاية الحقيقية من التحكيم، كما أن القرار التحكيمي لا تكون له موازين قانونية أو عملية إذا لم تطفو عليه الصيغة التنفيذية، لذلك فإن

تنفيذ قرار التحكيم يعتبر محور نظام التحكيم، ويتحدد به مدى فاعليته لفض وتسوية النزاعات الدولية¹.

وللإعتلاء بالحكم التحكيمي إلى مصاف العمل الصادر من القضاء الوطني، يجب أن يصادق عليه أو يؤمر بتنفيذه بحيث ذلك يخضع للرقابة من الجهات المختصة.

ففي هذه المرحلة يفسح المجال أمام القضاء الوطني، حيث تمارس المحكمة الرقابة على القرار التحكيمي قبل الأمر بتنفيذه في إقليم الدولة، لذلك تمثل مسألة تنفيذ أحكام التحكيم أبعادا هامة بالغة الدقة، إذ تعتبر همزة وصل بين القضاء الوطني ونظام التحكيم فلا شك أن القضاء الوطني يمارس دورا رقابيا فعلا قبل الأمر بالتنفيذ، وتتضاعف أهمية هذا الدور الرقابي بالنسبة للأسباب التي تملك المحكمة التمسك بها من تلقاء نفسها، وهذا يعد الأساس الذي يمكن القضاء الوطني من فرض رقابته على أحكام التحكيم².

وعليه فمن المقرر أنه لا يجوز تنفيذ حكم التحكيم إلا بعد أن تضي عليه السلطة القضائية للدولة المختصة أمر التنفيذ، وذلك بعد ممارسة الرقابة عليه بالتحقق من أن الحكم قد إستوفى الشروط التي يتطلبها القانون، ولذلك علينا إبراز كيفية الرقابة القضائية على القرار التحكيمي كمرحلة أولى قبل الأمر بتنفيذ حكم التحكيم (الفرع الأول)، والأمر بتنفيذ حكم المحكمين (الفرع الثاني).

1- عصام الدين القصي، النفاذ الدولي لأحكام التحكيم، دراسة تحليلية لقواعد القانون الدولي الاتفاقي والقانون المقارن، دار النهضة العربية القاهرة، 1993، ص 3.

2- د. عامر فتحي البطانية، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن 2008، ص 215.

الفرع الأول: الرقابة القضائية على القرار التحكيمي.

جعلت أغلب التشريعات الوطنية من القضاء جهة للرقابة على أحكام وأعمال المحكمين للتأكد من شرعية هذه الأعمال، إذ لا يجوز التنفيذ بمقتضى القرار التحكيمي إلا بعد صدور أمر من القضاء بتنفيذه.

ولما كان القرار التحكيمي يصدر بعيدا عن ساحة القضاء الوطني، وأن المحكم يفتقر إلى سلطة الأمر بالتنفيذ، كان لابد من تدخل قضاء الدولة لتكملة عمل المحكمين من خلال ممارسة الرقابة على هذا العمل وذلك للتأكد من صحته ومشروعيته، حتى يمكن أن ينتج آثاره كما لو كان صادرا عن قضاء الدولة¹.

في الواقع إن مسألة الرقابة القضائية على القرارات التحكيمية تثير نقطتين هامتين للنقاش هما:

أساس الرقابة القضائية على القرارات التحكيمية، وصور الرقابة القضائية على القرارات التحكيمية.

أولاً: أساس الرقابة القضائية على حكم التحكيم.

اختلف الفقه حول أساس الرقابة القضائية على أحكام المحكمين، حيث ذهب الفقيه "Vizioz" إلى: "أن حكم المحكمين يعد عملا قضائيا غير كامل، وتأسيسا على ذلك فإنه يتطلب لتنفيذه صدور الأمر بالتنفيذ من قاضي الدولة المختص، وهذا القاضي لا يقتصر دوره على مجرد إتمام شكل معين، وإنما يمارس سلطة رقابية، فقاضي الدولة الأمر بالتنفيذ وهو يمارس رقابته القضائية على عمل المحكم لا يمس بالطابع القضائي للتحكيم لكونه يمارس رقابة لاحقة وخارجية، ذلك أن القاضي المختص قانونا بإصدار الأمر بتنفيذ حكم

1- سامية خواترة، تنفيذ القرارات التحكيمية المترتبة على منازعات التجارة الدولية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2002/2003، ص 81.

المحكّمين لا يعد هيئة إستئنافية عند إصداره لهذا الأمر، كما أنه لا يقصد من وراء ذلك التحقق من عدالة المحكم، لأن صدور الأمر بتنفيذ حكم المحكم لا يعد دليلاً قاطعاً على سلامة حكم التحكيم¹.

كما ذهب الفقيه الإيطالي "CHIOVENDA" إلى أن: " حكم التحكيم لا يصبح حكماً قضائياً إلا بعد أن يصدر الأمر بتنفيذه من قاضي الدولة المختص بعد ممارسة سلطة رقابية على حكم المحكم على أساس أنه عمل قضائي ناقص يحتاج إلى صدور الأمر بالتنفيذ من قاضي الدولة المختص"².

أما الدكتور "أحمد أبو الوفا" فيرى أن هذه الرقابة على عمل المحكم ترجع في الأساس إلى كون المحكم لا يستمد سلطته من القضاء وإنما يستمدّها من إتفاق الخصوم على التحكيم باعتباره وسيلة إتفاقية للتقاضي.

ومن ثم نلمس رغبة المشرع في مراقبة عمل المحكم قبل تنفيذ حكمه، وقبل إصباح الصيغة التنفيذية عليه لا بد أن يخضع لرقابة وإشراف قاضي التنفيذ كإجراء تمهيدي يسبق مهره بالصيغة التنفيذية وذلك للتحقق من أن المحكم قد راعى الشكل الذي يتطلبه القانون تنفيذاً لإتفاق التحكيم³.

فمن خلال استعراضنا للآراء السابقة فإننا سننتهي إلى أن الرقابة القضائية على حكم التحكيم تجد أساسها لدى غالبية الفقه في كون حكم المحكمين قضاء خاص يستند إلى إتفاق الأطراف على التحكيم، ولا يستمد قوته من السلطة العامة، وما دام أن المحكم يفتقد إلى سلطة الأمر التي يتمتع بها القضاء الوطني كان لزاماً على الدول الإحتفاظ لقضائها

1- أمال أحمد الفزاري، دور قضاء الدولة في تحقيق فاعلية التحكيم، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1993، ص 132.

2- نفس المرجع، ص 135.

3- أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والتحكيم الإجباري، الطبعة الخامسة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1988، ص

الوطني بسلطة الرقابة على أحكام المحكمين من خلال الأمر بتنفيذه، وذلك تحقيقاً للأهداف المتوخاة من وراء اللجوء إلى نظام التحكيم.

ثانياً: صور الرقابة القضائية على القرارات التحكيمية.

اختلفت التشريعات حول نوع الرقابة التي تباشرها الجهات المختصة بمنح الأمر بتنفيذ القرار التحكيمي فمنها من تعتبر هذه الرقابة خارجية تتم دون مواجهة الخصوم، أما في بعض التشريعات الأخرى هي رقابة موضوعية تتم بحضور الخصوم.

1- الرقابة الشكلية:

يطلق على هذا النوع من الرقابة نظام المراقبة، وهذا النوع من الرقابة ذو طابع شكلي، وهو نمط من الرقابة الإدارية، يكون في الحدود التي يتم فيها وضع حكم المحكمين تحت رقابة القاضي من النظام القضائي، والغرض من هذه الرقابة هو تحقق القضاء الوطني من خلو القرار التحكيمي من العيوب الجوهرية التي قد تشوبه وإنتفاء ما يمنع تنفيذه¹، وهي بذلك لا تعد رقابة موضوعية، لأن القاضي لا يبحث في وقائع النزاع، ولا في موضوع حكم التحكيم أو ملائمة ما انتهى إليه حكم التحكيم لفض النزاع.

فرقابة القضاء هنا هي رقابة شكلية على العيوب الإجرائية، والتي تقتصر على مجرد التحقق من أن القرار التحكيمي قد إستوفى جميع الشروط القانونية اللازمة، وغير مشوب بأي عيب من العيوب التي تحول دون تنفيذه².

1- محمد نور الهادي شحاته، الرقابة على أعمال المحكمين -موضوعها وصورها-دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص 367.

2- محمود السيد التحيوي، التحكيم في المواد المدنية والتجارية في منازعات العقود الإدارية، الدار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، 2000، ص 305.

فهذا النوع من الرقابة يضع على عاتق قاضي التنفيذ فحص القرار التحكيمي من تلقاء نفسه، ليتحقق من أن المحكم لم يخرج عن حدود إتفاق التحكيم، وأنه أصدر القرار التحكيمي وفقا للشكل المقرر مستوفيا لجميع الشروط الضرورية وأنه لم يبنى على إجراء باطل. فإذا خلى حكم التحكيم من العيوب الجوهرية التي قد تشويهه، وانتفى ما يمنع تنفيذه وجب إصدار الأمر بتنفيذه.

وبالتالي يجب أن تكون رقابة القاضي مقتصرة على الرقابة الشكلية لأن كل توسع يؤدي إلى الانزلاق الإجرائي نحو رقابة صحة الحكم.

2- الرقابة الموضوعية:

يطلق على هذه الرقابة نظام المراجعة، فبعد إستعراضنا للرقابة الشكلية على القرار التحكيمي وأهميتها لا بأس أن نشير إلى أنه هناك بعض القوانين التي تأخذ بالرقابة الموضوعية التي يتم فيها حضور الخصوم وإعمال مبدأ المواجهة، ويتم فيها حضور طالب التنفيذ والمطلوب التنفيذ ضده، وتقوم المحكمة بسماع كلا الطرفين، وتفحص كل ما يبيده أحدهما في مواجهة الآخر من دفوع ضد حكم المحكم المطلوب إصدار الأمر بتنفيذه والتي تعرضه للبطلان، ولا بد من الفصل في هذه العيوب قبل إصدار الأمر بالتنفيذ أو المصادقة على هذا الحكم¹.

فالقاضي حسب هذا النظام لا يكتفي بمجرد الرقابة المادية ذات الطابع الشكلي وإنما يذهب إلى حد مراجعة القرار التحكيمي من حيث الموضوع، فيستطيع التعرض للوقائع من جديد وتفسيرها وفقا لمنهجه الذي يتبعه وله تعديل القرار التحكيمي إذا رأى ذلك ضروريا كأن يعيد تقدير التعويض مثلا.

1-نبيل إسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005، ص 349.

إن هذه الرقابة الموضوعية للقاضي تتشابه إلى حد بعيد مع الرقابة التي تمارسها محاكم الإستئناف على الحكم الابتدائي المطعون فيه، لذا فإن الأخذ بالرقابة الموضوعية غير مرغوب فيه بالنسبة لأحكام المحكمين الدوليين، لأن من شأنها عدم تشجيع اللجوء إلى نظام التحكيم، لأن الأخذ بالرقابة الموضوعية ينكر على القرار التحكيمي قيمته لأنها تجبر المحكوم له على بدء خصومة جديدة، ناهيك عما قد يتعرض له من احتمالات خسارته لدعواه، كما أنها لا توفر الحماية الكافية للأطراف وتمس بالحقوق المكتسبة في الخارج¹.

في الأخير نلخص إلى أن الرقابة الموضوعية غير مرغوب فيها في مجال التحكيم الدولي لأنها تتنافى مع طبيعة التحكيم، وممارسة هذا النوع من الرقابة من شأنه عدم التشجيع على اللجوء إلى التحكيم كوسيلة لفض النزاعات التجارية الدولية ويفقد الثقة بنظام التحكيم.

الفرع الثاني: الأمر بتنفيذ حكم المحكمين.

من المسلم به أن أحكام التحكيم مجردة في ذاتها لا تحوز القوة التنفيذية، فعلى الرغم من أن حكم التحكيم يتمتع بحجية الشيء المقضي به بمجرد صدوره، فإنه لا تكون له القوة التنفيذية إلا بعد صدور أمر خاص من القضاء الوطني يسمى "أمر بالتنفيذ" بمعنى أنه لا يعتبر سنداً تنفيذياً إلا بعد صدور الأمر بالتنفيذ ووضع الصيغة التنفيذية عليه. والأمر بالتنفيذ هو: "الإجراء الذي يصدر من القاضي المختص قانوناً، وبأمر بمقتضاه يتمتع حكم المحكمين وطنياً كان أو أجنبياً بالقوة التنفيذية، فهو يمثل نقطة الإنلقاء بين قضاء التحكيم والقضاء العام"².

ولا يقصد بإجراء الأمر بالتنفيذ أن يتحقق القاضي من عدالة المحكم، كما لا يعد صدور الأمر بالتنفيذ في ذاته دليلاً على سلامة هذا القضاء.

1-نبيل إسماعيل عمر، مرجع سابق، ص 350.

2-د. عامر فتحي البطانية، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، مرجع سابق، ص 216/217.

فالأمر بالتنفيذ الذي يصدر من القاضي المختص ليس حكماً قضائياً يخضع لنظام الأحكام، ولا يفصل في النزاع، وإنما هو أمر ولائي يمارس به القاضي سلطة الأمر المزود بها، وذلك لمعالجة قصور إرادة المحكم في الوصول إلى تحقيق مصلحة معينة، لأن المشرع في هذه الحالة يرى أنه هناك مصالح جديرة بالرعاية فيشترط الوصاية القضائية وضرورة أعمالها لرقابة سعي الخصوم للوصول إلى الهدف الذي يرغبون تحقيقه¹.

ويحوز القرار التحكيمي القوة التنفيذية بصدور أمر خاص من القضاء الوطني وهو الأمر بالتنفيذ ويذيل هذا القرار بالصيغة التنفيذية، ويجري تنفيذه وفقاً للإجراءات المعتمدة لتنفيذ الأحكام القضائية العادية.

وتشترط غالبية القوانين الوطنية لتنفيذ أحكام التحكيم احترام نظامها العام، وضرورة احترام حقوق الدفاع وسلامة الإجراءات، ويجب أن يراعي المحكم هذه القواعد حرصاً على عدم تعرض حكمه للبطلان ورفض تنفيذه.

ولقد تضمنت التشريعات المقارنة نصوصاً لتنظيم تمتع حكم التحكيم بالقوة التنفيذية بعد صدور الأمر بتنفيذه من القاضي المختص قانوناً²، والمشرع الجزائري مسايرة منه للتشريعات المقارنة والإتفاقيات الدولية نص في المادة 1051 من القانون 09/08 المتضمن لقانون الإجراءات المدنية والإدارية: "وتعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر وبنفس الشروط، بأمر صادر عن رئيس المحكمة التي صدرت أحكام التحكيم في دائرة اختصاصها أو محكمة محل التنفيذ إذا كان مقر محكمة التحكيم موجوداً خارج الإقليم الوطني".

وبناءً على ما سبق يمكن القول أن الحق في التحكيم هو حق مراقب بواسطة القضاء وتقتصر سلطة المحكم على النظر في النزاع والفصل فيه، وليس له سلطة الأمر، ولذلك يشترط المشرع لإنتاج الحكم التحكيمي آثاره في الحياة القانونية ويرقى إلى مصاف

1- نبيل إسماعيل عمر، مرجع سابق، ص 347.

2- راجع المواد 185، 1477، 1478 ق.إ.م.ف، والمادة 09 من قانون التحكيم التجاري الدولي المصري، رقم 27 الجريدة الرسمية الصادرة في 7 ذي القعدة سنة 1414 هـ الموافق 18 إبريل سنة 1994 م، العدد 16.

أحكام المحاكم الوطنية أنه يجب الحصول على الأمر بتنفيذه، إذ تقتصر سلطات القاضي الأمر على مجرد الرقابة الشكلية دون الموضوعية على الحكم المطلوب تنفيذه. إلا أنه يجب عدم المغالاة في الرقابة ووضع القيود التي ستفرغ التحكيم من مضمونه وتبعده عن مسار تحقيق أهدافه.

المطلب الثاني:

الرقابة على محكمة التحكيم.

من ممارسات الرقابة القضائية على حكم التحكيم هي الرقابة على محكمة التحكيم التي تكمن في تشكيلها وذلك بإختيار المحكمين وعددهم والمهام المخولة قانوناً لهم من خلال توضيح مختلف الإتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية بخصوص تشكيلها، وكذا إنتهاء هذه المهمة التي تبنى على أساس عقد التحكيم بين المحكم وأطراف الخصومة التحكيمية وكيفية إنقضاء هذا العقد وتحديد القوانين الواجبة التطبيق على إجراءات سير الخصومة والقوانين واجبة التطبيق على موضوع النزاع، وكل هذا سيكون في الفروع الأربعة كما سيأتي.

الفرع الأول: تشكيل محكمة التحكيم.

تتشكل محكمة التحكيم عادة من ثلاثة محكمين، كما نشير لمزيد من التجسيد إلى تشكيل هيئة التحكيم في ظل قواعد لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي والقانون النموذجي حيث نجد أن المادة الخامسة تنص على ترك تحديد عدد المحكمين لإرادة الأطراف، فإذا لم يكن هناك اتفاق مسبق ولم يتم الاتفاق خلال خمسة عشر يوماً من تلقي المدعى عليه إعلان التحكيم على أن يكون المحكم واحداً، يتم تشكيل المحكمة من ثلاثة

محكمين، أما على مستوى غرفة التجارة الدولية فيجوز أن يكون المحكم فردا أو أن يكون ثلاثيا¹.

وفي التشريعات الوطنية نجد التشريع الجزائري فيما يخص تشكيل محكمة التحكيم تنص المادة 1017 من قانون الإجراءات المدنية والادارية على أنه: " تتشكل محكمة التحكيم من محكم أو عدة محكمين بعدد فرد".

الفرع الثاني: شروط تعيين المحكم ورده وعزله واستبداله.

يجب أن تتوفر في المحكم شروط من أجل بلوغ الهدف المنشود من التحكيم ذلك أن دور المحكم هام في العملية التحكيمية كما سنتطرق إلى شروط تعيينه ورده وعزله من خلال ما يسمى بعقد التحكيم الذي يبرم بين أطراف الخصومة والمحكم المعين من قبلهم كما يلي:

أولا: شروط تتعلق بالمحكم.

حيث يجب توفر شروط متعلقة بالمحكم والتي سندرجها من خلال نصوص مختلف التشريعات فمثلا في قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001، المنشور على الصفحة 2821 من عدد الجريدة الرسمية رقم 4496 تاريخ 2001/07/16 في المادة 15.

1- لا يجوز أن يكون المحكم قاصرا أو محجورا عليه أو محروما من حقوقه المدنية بسبب الحكم عليه بجناية أو جنحة مخلة بالشرف.

2- لا يشترط ان يكون المحكم من جنس محدد أو جنسية معينة الا إذا اتفق طرفا التحكيم أو نص القانون على غير ذلك"².

1- د.قادي عبد العزيز، الاستثمارات الدولية، التحكيم التجاري الدولي، ضمان الاستثمارات، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 282.

2- محمد شهاب، أساسيات التحكيم التجاري الدولي، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، 2009، ص 115.

نستخلص من هذين الفقرتين أنه اشترط في المحكم أن يكون متمتعاً بحقوقه المدنية كما ترك مسألة تحديد الجنس والجنسية للمحكم إلى إرادة الأطراف أو النصوص القانونية.

وإذا جئنا إلى القانون الجزائري نجد نص المادة 1014 من قانون الإجراءات المدنية والادارية 08-09 المؤرخ بتاريخ 25 فبراير 2008 التي تنص على أنه: "لا يسند مهمة التحكيم لشخص طبيعي، إلا إذا كان متمتعاً بحقوقه المدنية".

إذا عينت اتفاقية التحكيم شخصاً معنوياً، تولى هذا الأخير تعيين عضو أو أكثر من أعضائه بصفة محكم، فإنه يشترط نفس الشروط التي أملاها المشرع الأردني وهي تمتع الشخص الطبيعي المسندة إليه مهمة التحكيم أن يكون متمتعاً بحقوقه المدنية، أما المشرع الجزائري نجده قد أضاف حكم تعيين الشخص المعنوي.

ثانياً: شروط تعيين واستبدال وعزل ورد المحكم.

فموقف المشرع الجزائري فيما يخص تعيين المحكمين وعزلهم واستبدالهم حسب نص المادة 1041 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 المؤرخ بتاريخ 25 فبراير 2008 على أنه "يمكن للأطراف مباشرة أو بالرجوع إلى نظام التحكيم، تعيين المحكم أو المحكمين أو تحديد شروط تعيينهم وشروط عزلهم أو استبدالهم".

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

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

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

فبموجب هذه المادة يكون تعيين المحكمين أولاً مباشرة من الأطراف أو ثانياً إلى نظام التحكيم أما الطريق الثالث وهو عن طريق القضاء والذي ميز بين حالتين:

الحالة الأولى: التحكيم يجري في الجزائر: رفع الأمر إلى رئيس المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها التحكيم.

الحالة الثانية: إذا كان التحكيم يجري في الخارج: رفع الأمر إلى رئيس محكمة الجزائر في حالة اختيار الأطراف تطبيق قواعد الإجراءات المعمول بها في الجزائر.

وفي حالة عدم تحديد الجهة القضائية المختصة في اتفاقية التحكيم يؤول الاختصاص إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام العقد أو مكان التنفيذ وهذا حسب نص المادة 1042 من نفس القانون.

ثالثاً: عقد التحكيم:

سنتناول في هذه النقطة على أركان عقد التحكيم بين المحكم والأطراف وكذا كيفية إنقضاء هذا العقد.

1- أركان عقد التحكيم :

نجد أنه بعد تعيين المحكم أو المحكمين من الضروري أن يقبل المحكم المهمة التي عهد إليه بها، وفي حالة رفضه، فإن عملية التحكيم لن تتم إلا إذا تم تعيين محكم آخر بدلا عنه ويجب أن لا ننسى أن المحكم هو شخص طبيعي وإن قيامه بالمهمة من عدمها مسألة تعود إلى تقديره الشخصي وبالتالي يعبر عن قبوله لتلك المهمة أو رفضها وهذا بخلاف مهمة القاضي الذي لا يستطيع رفض القيام بمهمته حيث انه ملزم بالنظر في الدعوى وإصدار الحكم إذا كان ذلك ضمن اختصاص محكمته وضمن صلاحيته ولكن لكي يصبح المحكم ملزماً بالنظر في النزاع عليه أن يعرب صراحة أو ضمناً عن قبوله للمهمة، وهكذا نكون أمام عقد يسمى بعقد التحكيم والأمر يختلف باختلاف نوعية التحكيم ففي التحكيم الخاص، فعقد التحكيم يقوم بين أطراف النزاع من جهة وبين المحكم من جهة أخرى عكس

ما هو في التحكيم المنظم فعقد التحكيم يكون بين المؤسسة التي تنظم التحكيم و أطراف النزاع. والمحكمون ليسوا طرفا في عقد التحكيم بل أطراف عقد آخر مع المؤسسة التي تنظم عملية التحكيم¹.

ومنه نستخلص أن رضا المحكم أو المؤسسة التحكيمية ركن من أركان عقد التحكيم يجب أن يتحقق صراحة أو ضمنا وكذلك رضا أطراف النزاع، ويرد قبول المحكم بصيغة توقيع على عقد التحكيم أو وضع توقيعه على إتفاق التحكيم المستقل عن العقد الأصلي.

فكان موقف المشرع الجزائري في هذه النقطة حسب نص المادة 1015 التي تنص على أنه: "لا يعد تشكيل محكمة التحكيم صحيحا، إلا إذا قبل المحكم أو المحكمون بالمهمة المسندة إليهم".

أما محل عقد التحكيم فهو إجراء التحكيم لتسوية النزاع الناشئ عن عقد معين بين أطرافه.

والسبب فهو رغبة الأطراف في تسوية النزاع بالتحكيم والنزاع يجب أن يكون مشروعاً وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة².

وبالتالي بعد توافر أركان العقد ينتج عقد التحكيم آثاره بين الأطراف ويرتب التزامات وحقوق لكل طرف من أهم التزامات المحكم هو النظر في النزاع وإصدار القرار النهائي بشأنه كذلك يمكن أن يشترط في بعض القوانين وكذلك القواعد الدولية إصدار قرار التحكيم خلال مدة معينة وهذا حسب إتفاق الأطراف كذلك، ومن حقوق المحكم أيضا إتجاه الأطراف المتنازعة منحه سلطة إتخاذ القرار، كذلك 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، التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة لأحكام التحكيم التجاري الدولي، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008، ص 227.

2- نفس المرجع، ص 227.

كذلك له الحق في طلب الوثائق بين أطراف النزاع، مصاريف اتفاهه على عملية التحكيم والأجر¹.

3- انقضاء عقد التحكيم:

في انقضاء عقد التحكيم يكون بإحدى الأسباب التالية :

أ-انجاز المهمة الموكلة إلى المحكم أو إلى المحكمين: يقصد به سند الانتهاء من الإجراءات الخاصة بالنظر في النزاع وحسمه وصدور القرار وبالشكل الذي يقتضيه القانون أو القواعد الإجرائية، فبالمقابل لا يجوز للمحكم الذي قبل القيام بمهمة التحكيم التنحي عن مهمته بدون سبب مشروع وغلا التزام بالتفويض فهذا الحكم نجده في معظم التشريعات الوطنية نذكر منها قانون المرافعات اللبناني، القانون العراقي، كذلك قانون المرافعات المصري في المادة 503، عدم إمكانية تنحي المحكم بعد قبوله التحكيم بغير سبب جدي والا جاز الحكم عليه للخصوم بالتعويض عن الضرر، كذلك نفس الشيء في قانون المرافعات الفرنسي (1462)².

كذلك عالجت هذه المسألة القواعد الدولية نجد المادة 13 من قواعد التحكيم UNCITRAL في فقرتها الثانية وكذا القانون النموذجي في المادتين (14) و (15) لمعالجة هذه الحالة أي تنحي المحكم فقد كان أكثر تفصيلا ووضوحا.

ب-انقضاء عقد التحكيم يعزل المحكم: إن عزل المحكم يمكن أن يكون في أية مرحلة من مراحل التحكيم حتى وان كان ذلك بعد صدور الحكم في شق معين من موضوع النزاع الذي ينظره المحكم³.

1- فوزي محمد سامي، مرجع سابق، ص 229.

2- محمد شهاب، أساسيات التحكيم التجاري الدولي، مرجع سابق، ص 117.

كما نجد أن موقف المشرع الجزائري أنه: عزل واستبدال المحكمين تخضع لنفس شروط التعيين وذلك حسب نص المادة 1041 السالفة الذكر أما فيما يخص رد المحكم فقد خص له المشرع أحكاما سنتناولها لاحقا.

لكن هناك نقطة بخصوص عزل المحكم حسب نص المادة 1018 جاءت ضمن الأحكام المشتركة من نفس القانون (الإجراءات المدنية) التي جاء فيها:

" لا يجوز عزل المحكمين خلال هذا الأجل إلا باتفاق جميع الأطراف "، والأجل هنا أجل إنهاء مدة مهمة التحكيم.

ج-انقضاء عقد التحكيم عند رد المحكم وصدور قرار الرد: رد المحكم حق أعطي لأي واحد من الخصوم في المنازعات ويقدم الطلب عندما تكون لديه أسباب تجعله لا يطمئن إلى حياد المحكم وعدالته وعلى هذا الأساس تنص التشريعات المختلفة على رد المحكم إذا ما توافرت نفس الأسباب الخاصة برد الحكام والقضاء تلك الأسباب التي يصبح فيها الشخص غير صالح لإصدار الحكم¹.

فعلى صعيد النصوص الدولية للتحكيم فقد رفضت الفقرة الأولى من المادة العاشرة من قواعد تحكيم اليونسترال UNCITRAL أن المحكم يكون معرضا للرد إذا كانت هناك ظروف تثير شكوكا حول حياده أو استقلاليته، وأضافت الفقرة الثانية من المادة المذكورة بأن أي من الأطراف لا يمكنه رد المحكم الذي سبق وأن اختاره إلا لأسباب علم بها بعد إتمام تعيين المحكم المذكور.

وفي القانون الجزائري نجد أن المشرع الجزائري تناول أحكام رد المحكم في المادة 1016 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 السالف الذكر بنصها: "يجوز رد المحكم في الحالات الآتية:

- عندما لا تتوفر فيه المؤهلات المتفق عليها بين الأطراف.

1-فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، مرجع سابق، ص 240.

- عندما يوجد سبب رد منصوص عليه في نظام التحكيم الموافق عليه من قبل الأطراف.

- عندما يتبين من الظروف شبهة مشروعة في استقلاليته، لاسيما بسبب وجود مصلحة أو علاقة اقتصادية أو عائلية مع أحد الأطراف مباشرة أو عن طريق وسيط.

- لا يجوز طلب رد المحكم من الطرف الذي كان قد عينه، أو شارك في تعيينه، إلا لسبب علم به بعد التعيين.

- تبلغ محكمة التحكيم والطرف الآخر دون تأخير بسبب الرد.

في حالة النزاع، إذا لم يتضمن نظام التحكيم كليات تسويته أو لم يسع الأطراف لتسوية إجراءات الرد يفصل القاضي في ذلك بأمر بناء على طلب من يهمله التعجيل، هذا الأمر غير قابل لأي طعن، نجد أن المشرع الجزائري حدد المعايير التي يجوز فيها رد المحكم وترك الحرية للأطراف في تسوية إجراءات الرد كما نجد موقف المشرع الجزائري لا يختلف عن باقي التشريعات والقوانين الوطنية والدولية الأخرى.

د- وفاة المحكم أو لسبب قانوني: ينتهي عقد التحكيم بوفاة المحكم أو عندما يكون هناك سبب قانوني أو فعلي يحول دون قيام المحكم بمهمته ومثال السبب القانوني، تعيين المحكم قاضيا عندما لا يجيز القانون الواجب التطبيق على الإجراءات أن يكون المحكم من بين القضاة، أو عندما يفقد المحكم أهليته أما السبب الفعلي فهو لحالة المرض أو القوة القاهرة التي تحول دون القيام المحكم بمهمته الأمر الذي يؤدي إلى انقضاء العقد¹.

وحسب نصل المادة 1024 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 المؤرخ

بتاريخ 25 فبراير 2008 التي تنص " ينتهي التحكيم:

1- نبيل إسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 352.

- وفاة أحد المحكمين أو رفضه القيام بمهمته بمبرر أو تحية أو حصول مانع له، ما لم يوجد شرط مخالف أو إذا اتفق الأطراف على استبداله أو استبداله من قبل المحكم أو المحكمين الباقين.

- بانتهاء المدة المقررة للتحكيم، فإذا لم يشترط المدة فبانتهاء مدة أربعة (04) أشهر.

- يفقد الشيء موضوع النزاع أو انقضاء الدين المتنازع فيه.

- وفاة أحد أطراف العقد.

هـ- **عدم التوصل الى حل:** كما يمكن انقضاء العقد عند عدم توصل المحكمين إلى اتخاذ قرار لحسم النزاع وهذا يحدث عند وجود هيئة تحكيم مكونة من ثلاثة محكمين أو أكثر وانقسمت آرائهم دون تحقيق الأغلبية لرأي معين.

الفرع الثالث: القانون الواجب التطبيق على إجراءات سير الخصومة التحكيمية.

إن مسألة القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم ليست مسألة نظرية محضة، بل تعتبر ذات أهمية حيوية من نواح عدة، فمن ناحية ان هذا القانون يزود الأطراف والمحكمين بمجموعة القواعد القانونية اللازمة لحسم المسائل ذات الطبيعة الإجرائية التي تثار اثناء خصومة التحكيم، مثل تبادل المذكرات والمواعيد، وسماع الشهود.

ومن ناحية ثانية ان معظم الانظمة القانونية تعلق تدخل المحاكم القضائية للمساعدة في تشكيل محكمة التحكيم على مقر التحكيم فحسب، فان بعض القوانين الوطنية تعلق ذلك التدخل على القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم من ذلك القانون الفرنسي ومسائل اخرى تثار بشأنها سواء أمام المحكم أو القاضي الوطني، مثلا عند طلب الاعتراف بالحكم وتنفيذه أو الطعن فيه.

أولاً: موقف الفقه والقوانين الدولية والداخلية في تحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات سير الخصومة التحكيمية.

لقد حظيت مسألة القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم باهتمام الفقه والاتفاقيات الدولية المتعلقة بالتحكيم وقواعد التحكيم ذات الطبيعة الدولية والقوانين الوطنية الحديثة، والتي سنتعرض إليها كالاتي:

1-موقف الفقه: يجب التفريق في هذا المجال بين أمرين انقسمت حولهما آراء الفقهاء بمناسبة البحث عن القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم، فهذه الإجراءات تبدأ منذ إبداء أحد أطراف النزاع رغبته في تسوية النزاع بالتحكيم اي منذ طلب التحكيم لحين اصدار قرار التحكيم بصيغته النهائية حيث يذهب الرأي الأول الى ربط التحكيم و إجراءاته بمكان التحكيم، أي قانون الإجراءات لذلك المكان بمعنى آخر للدولة التي يوجد على إقليمها مكان التحكيم هو الذي يطبق بالنسبة لسير الإجراءات¹.

أما الرأي الثاني فيذهب الى ربط التحكيم وإجراءاته بإرادة الطرفين.

2-موقف الاتفاقيات الدولية وقواعد التحكيم ذات الطبيعة الدولية.

أ-موقف الاتفاقيات الدولية: إن دراسة الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالتحكيم، بدءا من بروتوكول جنيف لسنة 1923 بشأن الاعتراف بشروط التحكيم، واتفاقية جنيف لسنة 1927 بشأن تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، ثم اتفاقية نيويورك لسنة 1958 بشأن التحكيم التجاري الدولي وحتى اتفاقية البنك الدولي لسنة 1965 لتسوية منازعات الاستثمار وبين الدول ورعايا الدول الأخرى، تكشف عن التطور الكبير الذي حدث بصدد مسألة القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم ويمكننا أن نميز بين ثلاث مراحل لهذا التطور.

1-بوكريطة موسى، القانون الواجب التطبيق على التحكيم التجاري الدولي وفق القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب بالبلدية، نوفمبر 2012، ص 101.

المرحلة الأولى: خضوعه لقانون الإرادة وقانون مكان التحكيم " بروتوكول جنيف لسنة 1923 واتفاقية جنيف لسنة 1927".

المرحلة الثانية: خضوعه لقانون الإرادة المستقلة والدور الاحتياطي لقانون مكان التحكيم "اتفاقية نيويورك لسنة 1958".

المرحلة الثالثة: خضوعه لقانون الإرادة المستقلة أو القانون المختار بواسطة المحكمين "الاتفاقية الأوروبية لسنة 1961 واتفاقية البنك الدولي لسنة 1965".

ب-موقف قواعد التحكيم ذات الطبيعة الدولية: فهي تعتمد في المقام الاول بإرادة الأطراف في تحديد القواعد الإجرائية واجبة التطبيق وفي حالة عدم وجود قواعد إجرائية مختارة بواسطة الأطراف تمنح المحكمين سلطة تحديد هذه القواعد كما نجد ان هذه القواعد تختلف فيما بينها من حيث مدى الحرية المقررة للأطراف والمحكمين في هذا الشأن.

3-موقف القوانين الوطنية: كذلك نجد أن هناك اختلاف على صعيد القوانين الوطنية فنجد القانون الفرنسي و الجزائري يعترف للأطراف و احتياطيا للمحكمين بالحرية الكاملة في تحديد القواعد الإجرائية واجبة التطبيق بينما البعض الآخر كالقانون الإيرلندي و الإسباني يقيد من حرية الأطراف و كذلك المحكمين بشرط مراعاة القواعد الآمرة التي لا يجوز لهم مخالفتها، وهناك فريق ثالث من هذه القوانين على سبيل المثال القانون المصري يعطي للأطراف الحرية الكاملة في اختيار القواعد الإجرائية واجبة التطبيق بينما يقيد من سلطة المحكمين في هذا الشأن.

وبإيجاز شديد يمكن القول من حيث المبدأ بأن الاتجاه السائد لدى الفقه والاتفاقيات الدولية وقواعد التحكيم ذات الطبيعة الدولية والقوانين الوطنية يتمثل في الاعتداد أولاً بإرادة الأطراف، في تحديد القانون الواجب التطبيق على الإجراءات.

ولا يستثنى من ذلك سوى اتفاقية نيويورك والتي نصت على تطبيق قانون الدولة مقر التحكيم في حالة عدم وجود اتفاق بين الأطراف، ولم تعط أي سلطة في هذا الشأن¹.

4- موقف قواعد تنازع القوانين على صعيد التعامل الدولي: فيجب الرجوع الى

التكليف القانوني للتحكيم فاذا اعتبر تصرفا اتفاقيا، فالقانون الواجب التطبيق يكون القانون الذي إختاره الطرفان المتنازعان، أما إذا اعتبر التحكيم تصرفا قضائيا أو إجرائيا ففي هذه الحالة من الضروري خضوع التحكيم الى قانون المكان الذي يجري فيه التحكيم².

ثانيا: إجراءات سير الخصومة التحكيمية: إن إجراءات سير الخصومة التحكيمية تختلف في حالة التحكيم الحر المبني على اتفاق واختيار الأطراف للقانون الواجب التطبيق، وفي حالة التحكيم أمام الهيئات الدائمة للتحكيم كما سنرى، كما سنتعرض لهذه الإجراءات وفق القانون الجزائري.

1- إجراءات سير الخصومة امام الهيئات الدائمة للتحكيم التجاري الدولي.

إن التحكيم وان كان أساسه إرادة الطرفين فإن القرارات التي تصدر نتيجة للتحكيم هي قرارات شبه قضائية هدفها تطبيق العدالة بين أطراف النزاع ونظرا لان التحكيم أو هيئة التحكيم هي جهة قضائية ومكان القاضي هو اقليم الدولة التي يمارس فيها سلطته، فالمحكم طبقا لذلك يجب ان يطبق قانون المكان الذي يجري فيه التحكيم.

وتبعاً لذلك فإنه في حالة اتفاق أطراف النزاع على القانون أو القواعد القانونية الواجبة التطبيق على الإجراءات فهي التي سيتم تطبيقها، وفي حال عدم الاتفاق ولكن كانوا متفقين على المكان - مكان التحكيم - فان قانون الإجراءات ذلك المكان هو الذي سيطبق على إجراءات التحكيم، وفي حال عدم اتفاق الأطراف على مكان التحكيم فإنه يعين من قبل

1-سراج حسين محمد أبو زيد، التحكيم في عقود البترول، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 485.

2-بوكريطة موسى، مرجع سابق، ص 103.

هيئة التحكيم، وبالتالي يطبق قانون الإجراءات لهذا المكان وبحدود ما تسمح به قواعد الاسناد لهذا البلد¹.

أما بالنسبة لإجراءات سير المنازعة للتحكيم الدولي لدى هيئات التحكيم الدائمة يتسم بأنه تحكيم منظم تسري فيه احكامه اللائحة على إجراءات التقاضي أمام هيئة التحكيم، وقد اتسع مجال التحكيم الدولي لدى هذه الهيئات حيث أصبح إجباريا في الكثير من العقود الدولية ذات الشكل النموذجي و التي تعتبر الى حد ما محورا في التجارة الدولية مثل عقود المنشآت الصناعية و التوريدات الدولية و عقود التجميع والتي تتضمن نصوصها ضرورة اللجوء لغرفة التجارة الدولية و الخضوع لإجراءاتها، كذلك فإن التحكيم أمام هيئات و مراكز التحكيم الدائمة ووفقا للوائحها يصبح اجباريا، تطبيقا لنصوص الاتفاقيات والمعاهدات الدولية متعددة الأطراف، مثل التحكيم في المنازعات المتعلقة بالاتفاقيات الدولية الخاصة بنقل البضائع بالسكك الحديدية و الموقعة برن (سويسرا) في 25 فبراير 1961 و السارية اعتبارا من أول يناير 1965،ومما سبق نجد أن هناك انتشار واسع لمثل هذه الهيئات و التي لها لوائحها الخاصة، حيث يتميز اللجوء الى هذا النوع من التحكيم بأنه تتم إجراءات سير المنازعة ووفقا للمواعيد التي تحددها هذه اللوائح، وغالبية لوائح هيئات التحكيم الدائمة تشير الى قاعد أساسية وهي تطبيق القواعد المستمدة من نصوصها على إجراءات سير المنازعة وفي حالات سكوت أو قصور هذه اللائحة عن بعض هذه الإجراءات يكون بمقدور المحكمين تكملة هذا النقص أو أن يكون ذلك على ضوء قانون المرافعات في دولة هيئة أو محكمة التحكيم².

2- إجراءات سير الخصومة وفقا للقانون الجزائري: لقد نص المشرع الجزائري في

المادة 1043 على أنه: "يمكن أن تضبط في اتفاقية التحكيم الإجراءات الواجب اتباعها في

1- القانون النموذجي للتحكيم التجاري، اليونيسترال في 21 جوان 1985.

2 - بوكريطة موسى، القانون الواجب التطبيق على التحكيم التجاري الدولي وفق القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 104.

الخصومة مباشرة أو استنادا على نظام تحكيم، كما يمكن إخضاع هذه الإجراءات الى قانون الإجراءات الذي يحدده الأطراف في اتفاقية التحكيم".

إذا لم تنص الاتفاقية على ذلك، تتولى محكمة التحكيم ضبط الإجراءات، عند الحاجة مباشرة أو إستنادا الى قانون أو نظام تحكيم".

فموقف المشرع الجزائري واضح من خلال نص المادة هاته، حيث جعل في المقام الاول إخضاع إجراءات التحكيم الى القانون الذي يختاره الأطراف وفي حال غياب الاتفاق ترجع المسألة بين يدي المحكمين، حتى انه لم يربط ولم يتكلم على قانون المكان التي يمكن ان تخضع له إجراءات التحكيم كما فعلت بعض التشريعات والنظم القانونية كما أسلفنا الذكر.

إن البدء في الإجراءات الخاصة بعملية التحكيم منذ تقديم طلب التحكيم لحين اصدار الحكم وهذا يعني ايضا دعوة الخصوم لإبداء ادعاءاتهم ودفعهم وتقديم مستنداتهم وأدلتهم الثبوتية، كما يقتضي التأكد من ان المحكمين مختصون للنظر في النزاع وإن موضوع النزاع يجب أن يكون من المواضيع التي يمكن حسمها بالتحكيم، وهي الأمور التي سوف نتطرق اليها انطلاقا من بيان كيفية انطلاق الخصومة، ثم الإجراءات التحفظية والمؤقتة ونهاية خصومة التحكيم¹.

أ-انطلاق الخصومة التحكيمية: كما أشرنا سابقا تخضع قواعد الإجراءات التحكيمية لإرادة الأطراف والأصل ان إجراءات التحكيم تبدأ من اليوم الذي يستلم فيه المدعى عليه، وهو الأمر الذي تسير عليه معظم التشريعات.

ب-تقديم أطراف الخصومة لمذكراتهم: حيث لابد من ذكر والاشارة الى الطلب الذي يتقدم به المدعي ويسمى طلب التحكيم والمذكرة الجوابية للمدعى عليهم ذلك من خلال تقديم المدعى عليه لجوابه يمكن ان يتقدم بدعوى مقابلة، وليس بالضرورة وجود ارتباط بين الدعوى

1- بوكريطة موسى، مرجع سابق، ص 105.

الاصلية والدعوى المقابلة، لكن المهم وجود الارتباط بين الطرفين ناشا عن نفس العقد التحكيمي.

فالمشرع الجزائري سواء في تقديم الطلب الافتتاحي للخصومة وكيفية تقديم المدعى عليه لمذكرته الجوابية تركها لإرادة الأطراف فهي المسيطرة لتحديد انطلاق خصومة التحكيم فيمكن ان يتفقا على الموعد من تاريخ تقديم الطلب، أو الانتهاء من تاريخ تشكيل هيئة التحكيم¹.

ج- كيفية إعلام الخصم التحكيمي والمواعيد المقررة لذلك : بإعتبار ان الخصومة التحكيمية خصومة حقيقية، فانه يتعين على الخصوم اقامة دعواهم، وتقديم دفعهم ومذكراتهم وطلباتهم، كما يتعين إعلان كل خصم بالإجراء الذي تخذه ضد الخصم الآخر لكن نجد أنه إحترام هذه الإجراءات بالشكل الموجود في الخصومة العادية من شأنه ان يعطل خصومة التحكيم في حين رغبة الأطراف في اللجوء الى التحكيم هي الوصول الى حل عادل وسريع، مما يتعين معه توفير المرونة لإجراءات التحكيم، من أجل ذلك تحرص الكثير من القوانين على الموازنة بين ضرورة احترام مبدأ المواجهة وبين مرونة التحكيم كما تحرص التشريعات المقارن ومن بينها المشرع الجزائري إلى عدم التدخل في وضع شكل معين أو طريقة خاصة لتقديم الطلب الإفتتاحي لخصومة التحكيم هذا من جهة.

ومن جهة أخرى يجوز أن يتم إعلان المدعي أو محكمة التحكيم للمدعى عليه للحضور بالبريد العادي أو عن طريق محضر قضائي أو عن طريق الفاكس.

فالمشرع الجزائري ترك للخصوم حرية الاتفاق على طريقة وشكل الاعلان باعتباره قد مسألة تطبيق القواعد الإجرائية مسألة إختيارية، وهذا ما يتوافق مع الطابع الرضائي للتحكيم، فاذا لم يكن هناك إتفاق أصبح المحكم غير مقيد بالقواعد المقررة لصحة التبليغ في

1- بوكريطة موسى، مرجع سابق، ص 106.

قانون الإجراءات المدنية والادارية بشرط إحترام لمبدأ المواجهة ولحقوق الدفاع، كما يكون للأطراف حرية الاتفاق على المسائل الاخرى الإجرائية¹.

د- لغة التحكيم: تطبيقا لحرية الأطراف في التحكيم فإن الطرفين إذا اتفقا على لغة معينة ففي هذه الحالة على المحكم إتباع ما جاء في الاتفاق والمشرع الجزائري سار على هذا النحو بخلاف بعض التشريعات من بينها التشريع المصري الذي جعل لغة التحكيم هي اللغة العربية إلا إذا تم الاتفاق على خلاف ذلك، وكان على المشرع الجزائري أن يكون له نفس الموقف بحيث يجعل لغة التحكيم هي اللغة العربية كأصل إلا إذا تم الاتفاق على خلاف ذلك واللغة المستعملة تبقى هي المستخدمة على لغة البيانات والمذكرات والمرفقات الشفهية وكذلك على كل قرار تتخذه هيئة التحكيم إلا إذا كان اتفاق الطرفين بخلاف ذلك.

هـ- مكان التحكيم: حسب نص المادة 1042 من قانون الإجراءات المدنية والادارية من قانون 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 التي تنص على أنه: " إذا لم تحدد الجهة القضائية المختصة في إتفاقية التحكيم، يؤول الاختصاص الى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام العقد أو مكان التنفيذ".

نستخلص من هذا النص أن التحكيم يتحرر من القيود المحددة للاختصاص المحلي الواردة في القوانين الداخلية، فالاختصاص الاقليمي يتحدد وفقا لإرادة الأطراف، وفي حالة عدم وجود اتفاق يرجع الاختصاص الى مكان إبرام العقد أو مكان التنفيذ.

وذلك على خلاف بعض التشريعات المقارنة منها المشرع المصري الذي جعل هيئة التحكيم هي المكلفة بتعين مكان التحكيم بعد إرادة الأطراف وهذا الموقف هو الأقرب الى

1-بودودة سعاد، التحكيم التجاري الدولي كضمان من ضمانات الاستثمار، رسالة ماجستير، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2011، ص 119.

الصواب، باعتبار أنه كان على المشرع الجزائري أن يدعم استقلال الهيئة التحكيمية بعدم تدخله في تحديد مكان الانعقاد بعد إرادة الأطراف¹.

و-نظام الجلسات: يجوز في خصومة التحكيم عقد الجلسات في أي مكان يتفق عليه الخصوم سواء داخل الدولة أو خارجها، كذلك بالنسبة للجلسات يمكن عقد بعضها في مكان التحكيم والبعض في مكان آخر كما يجوز لمحكمة التحكيم الاستعانة بكاتب الجلسة أو الإستغناء عنه، كما يجوز لها أن تقرر عقد الجلسات بصفة علنية أو بسرية وسواء في أوقات العمل الرسمية أو في غير هذه الاوقات، كما يجوز لهم كذلك ان تقرر عدم عقد أي جلسة للمرافعة الشفهية اكتفاء بمذكرات الخصوم و مستنداتهم، وكل ذلك مالم يتفق الطرفان على قواعد إجرائية أخرى ملزمة لمحكمة التحكيم.

ز-سلطات محكمة التحكيم في تسيير الدعوى: ويكون ذلك من خلال الفصل في إختصاصها بنظر الخصومة التحكيمية، ثم دورها في اصدار الاوامر الوقتية والتحفظية وأخيرا البحث عن الأدلة.

ح-الفصل في إختصاص الهيئة التحكيمية: يملك المحكم ومن تلقاء نفسه الفصل في مسألة إختصاصه في النزاع المطروح عليه من عدمه، فالمحكم كالقاضي يملك سلطة المبادرة في التحقق من إختصاصه بموضوع النزاع، وذلك قبل الخوض في إجراءات التحكيم حتى لا تنتهي هذه الإجراءات بصدور حكم فيما بعد يقضي ببطلانه لعدم إختصاص المحكم بموضوع النزاع.

ط-اتخاذ التدابير المؤقتة والتحفظية: حيث أنه يمكن لجهة التحكيم وبعد بدء سريان دعوى التحكيم أن تتخذ بعض التدابير الوقتية أو التحفظية أطراف على طلب من أحد أطراف الخصومة وذلك الى جانب إختصاص هيئة التحكيم بتسيير الدعوى وفقا لإرادة الأطراف وهذا في حالة مقتضيات طبيعة موضوع النزاع أو ظروف وملابسات الدعوى المعروضة لسرعة

1-بودودة سعاد، مرجع سابق، ص 125.

اتخاذ بعض التدابير تجنباً لأضرار بالغة تلحق بأحد الخصوم نتيجة الانتظار حتى صدور حكم التحكيم المنهي للخصومة.

وكان موقف المشرع الجزائري من هذا حسب نص المادة 1046 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فالمحكم لا يملك سلطة القمع المخصصة للمحاكم فقط، فإذا رفض أحدهما الامتثال لها جاز للمحكم أن يطلب مساعدة القاضي المختص وعندئذ يطبق القاضي المختص قانونه الخاص به، ذلك أن التدابير المؤقتة أو التحفظية المتخذة من طرف المحكم لا تحوز في حد ذاتها على القوة التنفيذية، وفي المقابل يمكن لمحكمة التحكيم أو للقاضي أن يخضع هذه التدابير الى الضمانات الملائمة من قبل الطرف الذي طلب هذا التدبير، ويقصد بالتدابير التي تنظم وقتياً حالة مستعجلة إلى أن يصدر فيها قرار نهائي، فان هذه الإجراءات التحفظية هي تلك التي تتخذ لحماية أموال ولصون الحقوق مثل الحجز التحفظي وحبس المنقول وغير المنقول حيث تتعدد أشكال الحماية التي توفرها هذه الإجراءات والتي في مجملها وبصفة عامة تهدف الى حفظ الأدلة اللازمة، كما يجوز للأطراف اللجوء الى قاضي الأمور المستعجلة.

ي-البحث عن الأدلة: يرى التشريع الجزائري من خلال نص المادة 1047 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص: "تتولى محكمة التحكيم البحث عن الادلة " وفي نص المادة 1048 من نفس القانون التي تنص على: " إذا اقتضت الضرورة مساعدة السلطة القضائية في تقديم الأدلة أو تمديد مهمة المحكمين أو تثبيت الإجراءات أو في حالات أخرى، جاز لمحكمة التحكيم أو للأطراف بالاتفاق مع هذه الاخيرة، أو للطرف الذي يهمله التعجيل بعد الترخيص له من طرف محكمة التحكيم، أن يطلبوا بموجب عريضة تدخل القاضي المختص، ويطبق في هذا الشأن قانون بلد القاضي".

كما تجدر الإشارة إليه أن المشرع الجزائري لم يشر الى الإستعانة بالخبراء فبالتبعية أنه بإمكان الأطراف أو هيئة التحكيم تعيين الخبراء إذا تطلب ذلك¹.

ك-وقف وإنهاء إجراءات التحكيم: يتم وقف وإنهاء إجراءات التحكيم الدولي وفقا لإجراءات تختلف عن التحكيم الداخلي يمكن توضيحها على النحو التالي:

ل-وقف إجراءات التحكيم: طبقا للقانون الجزائري وفيما يخص التحكيم الداخلي يتم توقيف الخصومة التحكيمية ويحال الأطراف إلى الجهة القضائية المختصة في حالة الطعن بالتزوير مدنيا في ورقة تم إيداعها بمناسبة الخصومة أو إذا حصل أي عارض جزائي وحال إنتهاء النزاع الفرعي يعاد السير في إجراءات الخصومة من جديد، لكن في التحكيم الدولي في الجزائر فلا توجد إشارة الى ذلك والقاعدة المستقرة عليها في الإجتهااد القضائي التحكيمي الدولي لا تؤثر فيه العوارض الجنائية والطعن بالتزوير.

م-انتهاء إجراءات التحكيم: تنتهي إجراءات التحكيم بصورتها الطبيعية بصدور حكم التحكيم، لكن أحيانا تنتهي هذه الإجراءات قبل صدور التحكيم.

المشرع الجزائري لم يحدد كيفية انتهاء التحكيم قبل وصوله لنهايته الطبيعية حيث ترك هذا الأمر لإرادة الأطراف، وإذا اختار أطراف النزاع تطبيق القانون الجزائري يمكن أن يجعل المحكم يطبق أحكام القانون الداخلي في ذلك وحسب نص المادة 1024 من قانون الإجراءات المدنية والادارية التي تحدد حالات إنهاء الخصومة التحكيمية، بوفاة أحد المحكمين، أو رفضه القيام بمهمته، أو تنحيته أو حصول مانع له أو بانتهاء لمدة التحكيم أو بفقدان الشيء موضوع النزاع، أو انقضاء الدين المتنازع فيه أو بوفاة أحد أطراف العقد.

1-عليوش قريوع كمال، التحكيم الدولي في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، بن عكنون، الجزائر، 2004، ص 112.

ثالثاً: النظام العام واختصاص المحكم.

يقصد به تلك القواعد الأساسية والمبادئ العامة لقانون الشعوب فالنظام العام يعد من أهم الدفوع التي قد يستخدمها القاضي الوطني لاستبعاد تطبيق القانون الاجنبي المعين إذا ما كان تطبيقه يتعارض مع المبادئ الأساسية التي يقوم عليها المجتمع في دولة القاضي سواء كانت هذه المبادئ إقتصادية أو إجتماعية أو سياسية.

فالأنظمة القانونية للدول تشتمل على قواعد خاصة تسمى قواعد النظام العام التي يراد منها تحقيق المصلحة العامة وبالتالي فهي تشكل حاجزا أو عائقا في تنفيذ أي قرار تحكيمي مخالف لهذه القواعد فيجب إبتداءً أن يكون الحكم التحكيمي غير متعارض مع النظام العام في البلد المراد تنفيذ حكم التحكيم فيه، وهذا ما يدعوا المحكم الى أن يأخذ بعين الإعتبار عند إصداره لقراره بمبدأ إحترام النظام العام الداخلي مع قواعد النظام العام السائدة في التعامل الدولي.

1- كفالة حقوق الدفاع : وهو من أهم الأسس التي تقوم عليها إجراءات التحكيم و الذي يقصد به إعطاء الفرصة و الحرية الكاملة لكلا الطرفين حتى يتمكن من تقديم ما تحت أيديهم من أدلة و أقوال و شهود و تبادل اللوائح و استدعاء الخبراء و غيرها من الأمور التي تستلزم لبناء الأدلة.

وبالتالي فإن إخلال المحكمين بهذا المبدأ يعرض الحكم التحكيمي للبطلان في حال ثبوت ذلك، حيث أشارت اليه الاتفاقيات الدولية الخاصة بالتحكيم وبعض النصوص الدولية التي وضعتها لجنة القانون التجاري الدولي التابعة للأمم المتحدة في المادة 15، كما نصت المادة 18 من القانون النموذجي للتحكيم الذي أعدته اللجنة المذكورة على وجوب معاملة الطرفين على قدم المساواة وأن تهيئ لكل منهما الفرصة كاملة لعرض قضيته.

والمشرع الجزائري كذلك أخذ بهذا المبدأ احترام حقوق الدفاع لكل الطرفين في النزاع ومعاملتها على قدم المساواة، حيث يترتب على عدم الأخذ به إمكانية إبطال حكم التحكيم فيجب على المحكمين وكذلك الأطراف إحترام هذا المبدأ¹.

2-التزام المحكم بإحترام النظام العام: يجب على المحكم أن يأخذ بالاعتبار عند إصداره لحكم التحكيم قواعد النظام العام للدولة التي سينفذ فيها هذا الحكم، حيث أن مخالفة هذه القواعد ستؤدي بالضرورة إلى عدم الإعتراف بالحكم وبالتالي عدم تنفيذه.

ف نجد أن المشرع الجزائري تأثر بهذا المبدأ وتبناه في قانون الإجراءات المدنية والادارية الصادر بتاريخ 25 فبراير سنة التجاري 2008 في المادة 1051.

3-التعاون بين التحكيم والسلطة القضائية في مسائل الإجراءات: لقد عالجت القوانين الحديثة الصادرة في العديد من الدول المنظمة للتحكيم سواءا كان تحكيما داخليا أو دوليا في مسألة إختصاص القضاء الوطني وكيفية توزيع الإختصاص بإتخاذ هذه الإجراءات ومن بينها المشرع الوطني على حد سواء ويعتبرا لتعاون بين التحكيم و السلطة القضائية في مسائل الإجراءات ضرورة لا بد منها ويتجلى ذلك من خلال طلب المحكم المساعدة في الحصول على الأدلة، بالإضافة إلى المسائل الأولية و الإجراءات التحفظية والوقئية التي تخرج من نطاق إختصاص هيئة التحكيم، حيث يكون طلب المساعدة من هيئة التحكيم أو لأي من الطرفين بموافقتهما وذلك بهدف الحصول إلى الحقيقة، ومن تلقاء أنفسهم كما يجوز لهم العدول على ذلك متى رأت أنها في غنى عن هذه المسألة، وبغض النظر عن القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم سواء كان القانون النموذجي أو قواعد الأمم المتحدة، أي قانون اختاره الأطراف بمعرفتهم .

1-عبد السلام منسول، قرارات التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2001/2000، ص 88.

الفرع الرابع: القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع.

تعتبر مسألة القانون الواجب التطبيق على العقود بصفة عامة من المسائل الصعبة والشائكة في القانون الدولي الخاص، وتزداد هذه الصعوبة عندما تثار هذه المسألة أمام المحكم، حيث أنه من المعروف أن المحكم ليس له قانون إختصاص (أو ما يسمى بقانون القاضي) يحدد على أساسه القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع المطروح أمامه، بل أن هذه المسألة تصبح أكثر صعوبة وتعقيدا عندما يكون أحد طرفي العقد دولة ذات سيادة أو أحد الأجهزة التابعة لها، إذ أن الدولة أو الجهاز العام التابع لها يفر من إخضاع العقد لقانون آخر غير قانونه الوطني، خاصة قانون الدولة التي تنتمي إليها الشركة الخاصة الطرف في العقد هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن الشركة الأجنبية المتعاقدة تسعى جاهدة إلى استبعاد تطبيق القانون الوطني للدولة الطرف في العقد، الذي يؤدي بالمساس بالتزاماتها القضائية وذلك عن طريق تغيير قانونها مما يحقق مصالحها ويضر بالتالي بالشركة المتعاقدة معها، ومنه نستوفي من دراسة الإتجاهات السائدة بشأن تحديد القانون الواجب التطبيق وأهم الحلول في هذه المسألة.

وبالإطلاع على الإتفاقيات الدولية المتعلقة بالتحكيم، وقواعد التحكيم ذات الطبيعة الدولية، والتشريعات الوطنية الحديثة، وكذلك أحكام التحكيم نجد أنها جميعا تأخذ بمبدأ إستقلال الإرادة في تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع وفي حالة غياب قانون الإرادة المستقلة تعطي سلطة تحديد هذا القانون للمحكمن أنفسهم.

أولا: الاتجاهات السائدة بشأن تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع.

ومنه سنتعرض أولا لقانون الإرادة المستقلة، ثم نعرض بعد ذلك لسلطة المحكمين في تحديد القانون واجب التطبيق¹.

1-سراج حسين محمد أبو زيد، التحكيم في عقود البترول، مرجع سابق، ص 564.

1- خضوع العقد لقانون الإرادة المستقلة : يعتبر خضوع العقد لقانون إرادة الأطراف مبدأ مسلماً به في مجال التحكيم الدولي الخاص، وإن هذا المبدأ أخذت به الإتفاقيات الدولية المتعلقة بالتحكيم نذكر منها الإتفاقية الأوروبية لسنة 1961 والتي تنص في المادة (7) منها على أنه: " للأطراف حرية تحديد القانون الذي يتعين على المحكمين تطبيقه على موضوع النزاع ".

ف نجد القوانين الوطنية الحديثة أخذت بمبدأ إستقلال الإرادة في تحديد القانون الواجب التطبيق من بين هذه القوانين نذكر من بينها: القانون الفرنسي للتحكيم الدولي في نص المادة (1496) من هذا القانون على أنه: "يفصل المحكم في النزاع وفقاً للقواعد القانونية المختارة من قبل الأطراف ".

ويرى الفقه الغالب أن هذا النص باستخدامه تعبير "القواعد القانونية" بدلاً من تعبير "القانون" يجيز للأطراف الاتفاق على حسم النزاع ليس فقط بالتطبيق لقانون وطني معين بل أيضاً تطبيق القواعد المشتركة في القوانين المتصلة بموضوع النزاع أو المبادئ العامة للقانون أو القانون الدولي العام أو ما يسمى اليوم بقانون التجارة الدولية¹.

كما يجب الإشارة كذلك عن تساؤل حول هل يمكن الأخذ بهذا المبدأ في مجال العقود ذات الطابع الدولي التي تكون الدولة أو أحد الأشخاص العامة طرفاً فيها، كما هو الشأن مثلاً في عقود البترول وللإجابة نستعرض الآراء التالية:

يرى جانب من الفقه الغالب أن الدولة والأشخاص العامة لها القدرة، شأنها في ذلك شأن الأشخاص الخاصة على إختيار القانون الواجب التطبيق على العقد التي تكون طرف فيه وهذا تطبيقاً لبعض الأحكام الصادرة في هذا الخصوص نذكرها.

1- سراج حسين محمد أبو زيد، مرجع سابق، ص 567.

في قضية تكساكو ضد الحكومة الليبية، فإن المحكم الوحيد الأستاذ "ديبوى" في الحكم الذي أصدره في هذه القضية في 19 يناير 1977، أجاب على التساؤل عما إذا كان للأطراف الحق في تعيين القانون أو النظام القانوني الذي يحكم عقدهم.

إن الإجابة على هذا التساؤل، ليست محل شك، حيث أن كل الأنظمة القانونية، أيا كانت تطبق مبدأ استقلال الإرادة في مجال العقود الدولية.

كما اعترفت اتفاقية واشنطن لعام 1965 للدولة والأشخاص العامة عموماً بالقدرة على اختيار القانون واجب التطبيق على العقد موضوع النزاع الذي تكون طرفاً فيه، في نصت المادة (1542) من هذه الاتفاقية على أنه: "تفصل محكمة التحكيم في النزاع وفقاً لقواعد القانون المختار بواسطة الأطراف"¹.

2- خضوع العقد لسلطة المحكمين في تحديد القانون الواجب التطبيق في حالة

غياب قانون الإرادة.

تظهر الصعوبة في تحديد القانون واجب التطبيق على العقد في حالة عدم وجود اتفاق بين الأطراف في هذا الصدد، فقد يحدث أن يأتي العقد صامتاً حول مسألة القانون واجب التطبيق، وقد يرجع ذلك لأسباب فقد يكون راجعاً لإهمال الأطراف أو تجاهل المفاوضات، لكن في معظم الأحيان، قد يكون مقصوداً من قبل الأطراف وذلك من أجل تفادي الدخول في مسألة خلافية *un sujet friction* في لحظة قد يكون فيها الأطراف إتفقوا على كل الشروط الجوهرية للتعاقد، فالأطراف إهتمامهم يكون بالمسائل الفنية والمالية في عقدهم خاصة ونحن بصدد التحكيم الدولي الذي يكون فيها محلاً للعقد دائماً مصلحة مالية إقتصادية فهم يتفادون تعريض إتمام عقدهم للفشل بسبب الخلاف حول القانون الواجب

1- محمد شهاب، أساسيات التحكيم التجاري الدولي، مرجع سابق، ص 355.

التطبيق وبالتالي يفضلون تأجيل هذه المسألة إلى وقت آخر فيكتفون بالإشارة مثلاً: إلى مبدأ حسن النية أو العدالة ويتركون هذه المسألة للمحكمين¹.

ثانياً: الكيفيات والطرق المستخدمة لتحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع.

فبعد الاطلاع على الاتفاقيات وقواعد التحكيم ذات الطبيعة الدولية، والتشريعات الوطنية، يمكن أن نميز بين اتجاهين: اتجاه يلزم المحكمين بتحديد القانون واجب التطبيق من خلال قواعد التنازع، والآخر يعطي لهم سلطة التحديد المباشر لهذا القانون، كما أن دراسة أحكام التحكيم تكشف عن تنوع الطرق المستخدمة من قبل المحكمين².

1- كيفيات تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع : نقصد بها الكيفية

التي يتم بها تحديد القانون الواجب التطبيق من قبل محكمة التحكيم وهي تختلف كما سنوضحها:

أ- **تحديد القانون واجب التطبيق بواسطة قواعد تنازع القوانين:** أولاً يجب تحديد ما هي قواعد تنازع القوانين التي يمكن للمحكم اللجوء إليها، حيث يمكن القول بأن المحكم يستطيع أن يلجأ إلى نظام تنازع القوانين في الدولة التي يحمل جنسيتها أو التي يوجد بها محل إقامته، كما يمكن القول بأن للمحكم اللجوء إلى قواعد تنازع القوانين في القانون الدولي الخاص التي يحمل الأطراف جنسيتها أو التي يوجد بها مواطنهم المشترك، غير أن هذا الحل من الصعب الأخذ به في مجال التحكيم الدولي حيث يمكن ألا يكون للأطراف في الغالب جنسية مشتركة أو موطن مشترك، كما يمكن القول كذلك بإمكانية لجوء المحكم إلى قواعد تنازع القوانين في القانون الدولي الخاص في الدولة التي كان من المفروض أن تختص محاكمها وذهب بعض الفقهاء إلى أنه يجب على المحكمين تطبيق قواعد الإسناد في قانون الدولة مقر التحكيم، وقد تبنى مجمع القانون الدولي هذا الحل في التوصية التي

1-سراج حسين محمد أبو زيد، التحكيم في عقود البترول، مرجع سابق، ص 577.

2- محمد شهاب، أساسيات التحكيم التجاري الدولي، ص 359.

أصدرها في دور إنعقاده بمدينة أمستردام سنة 1957، فنجد أن هذه الحلول كلها تعرضت للنقد¹.

ب-التحديد المباشر للقانون واجب التطبيق بدون الاستعانة بقواعد تنازع القوانين: منحت غالبية القوانين الوطنية المحكمين سلطة التحديد المباشر للقانون واجب التطبيق على موضوع النزاع دون أن تلزمهم باللجوء إلى قواعد تنازع القوانين.²

وقد أخذ المشرع الجزائري من خلال نص المادة 1050 من قانون 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث أعطى للمحكمين الحق في أن يحددوا مباشرة القانون واجب التطبيق دون أن يلزمهم في ذلك باللجوء إلى تنازع القوانين، وهذا ما كان معمول به في السابق في المادة 458 مكرر من المرسوم التشريعي 93-09 المعدل والمتمم لقانون الاجراءات المدنية.

3- الطرق المستعملة في تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع :

كما نجد أن هناك طرق مستخدمة بواسطة المحكمين في تحديد القانون واجب التطبيق.

أ-الطريقة الأولى: التحديد المباشر للقانون واجب التطبيق فوفقا لهذه الطريقة يحدد المحكم مباشرة القانون واجب التطبيق على العقد موضوع النزاع.

ب-الطريقة الثانية: التطبيق الجامع لأنظمة تنازع القوانين المرتبطة بالنزاع، فطبقا لهذه الطريقة، يفحص المحكم قواعد تنازع القوانين في مختلف الأنظمة القانونية الوطنية التي لها صلة بالنزاع المطروح أمامه، فإذا أجمعت هذه القواعد على قانون داخلي معين، فإنه يقرر تطبيق هذا القانون، وتحقق هذه الطريقة ميزة مزدوجة، ضمن ناحية تؤدي إلى تطبيق قانون معترف باختصاصه دوليا، حتى وإن كان هذا الاعتراف محدودا من الناحية الجغرافية ومن

1-سراج حسين محمد أبو زيد، مرجع سابق، ص 579.

2-قادي عبد العزيز، الاستثمارات الدولية، التحكيم التجاري الدولي، مرجع سابق، ص 287.

ناحية أخرى تؤدي إلى الالتقاء كلا من الطرفين عند حكم لا يمكن أن يوصف بالتحكيم فيما يتعلق بإختيار القانون الذي يحكم موضوع النزاع¹.

ج- الطريقة الثالثة: اللجوء إلى المبادئ العامة في القانون الدولي الخاص، فطبقاً لهذه الطريقة، يلجأ المحكم في بحثه عن القانون الواجب التطبيق على العقد موضوع النزاع وليس إلى قواعد التنازع القوانين في القانون الدولي الخاص لبلد معين وإنما إلى قاعدة تنازع القوانين التي تحظى بقبول واسع من قبل الجماعة الدولية، بحيث لا تخضع للرقابة القضائية إنما تخضع لرقابة أطراف النزاع.

المبحث الثاني:

إصدار قرار تنفيذ حكم التحكيم.

يعتبر إلزام الطرفين بتنفيذ القرار التحكيمي الأثر الأساسي بعد صدور قرار تنفيذ حكم التحكيم بحيث ينفذ الطرف الذي جاء هذا القرار ضده أي لمصلحة الطرف الراجح. وتنظم الدول هذه القرارات بموجب نصوص وطنية، أما القرارات الأجنبية تتخذ بموجب نصوص وطنية ولكن مع الأخذ بنصوص الإتفاقيات ثنائية كانت أو جماعية مع رفض هذه القرارات.

كما سنطرح التساؤل بأن هل للطرف الذي سينفذ ضده حكم التحكيم الحق وإمكانية الطعن في قرارات تنفيذ حكم التحكيم وهذا ما سنحاول دراسته من خلال هذا المبحث الذي تم تقسيمه إلى مطلبين، بحيث المطلب الأول سنتناول فيه تنفيذ قرارات التحكيم من الناحية الوطنية والأجنبية ورفض هذه القرارات كما سنسلط في المطلب الثاني الضوء على الطعن في قرار تنفيذ حكم التحكيم.

1-سراج حسين محمد أبو زيد، مرجع سابق، ص 587.

المطلب الأول:

تنفيذ قرار التحكيم.

يتضمن القرار التحكيمي الحكم على أحد أطراف النزاع وإعطاء الحق لطرف آخر ولا بد للطرف الذي صدر القرار ضده أن ينفذ القرار لمصلحة خصمه، والقاعدة هي إحترام القرار التحكيمي من قبل الأطراف وتنفيذه من الطرف الخاسر أما الإستثناء فيكون الرفض أو المماثلة في التنفيذ من قبل الطرف الذي يجب عليه تنفيذ القرار سواء بالإمتناع عن التنفيذ دون طعن أو يلجأ إلى الطعن بطرق قانونية.

أما الطرف الذي تم الحكم لصالحه فإنه يلجأ في حالة تقاعس الطرف الآخر أو إمتناعه عن التنفيذ إلى طلب التنفيذ من الجهات المختصة وذلك بإضفاء الصيغة التنفيذية على القرار التحكيمي لأن القرارات التي يصدرها المحكم ليس لها في اغلب الدول القوة التنفيذية لكي تقوم السلطات العامة بإستعمال سلطتها لإجبار المحكوم عليه بالتنفيذ.

وهذه المسألة تنظمها الدول بنصوص وطنية وعليه فإن قرارات التحكيم الوطنية تنفذ بموجب قانون وطني، أما تنفيذ القرارات التحكيمية الأجنبية فتتخذ أيضا وفقا لقوانين الإجراءات الوطنية مع الأخذ بعين الإعتبار نصوص الإتفاقيات الثنائية أو الجماعية، في حالة كون الدول منظمة إليها، وهنا سوف نرى كيفية تنفيذ قرارات التحكيم الوطنية والأجنبية ورفضها.

الفرع الأول: تنفيذ قرارات التحكيم الوطنية

يعتبر القرار التحكيمي وطنيا إذا كان قد صدر في البلد المراد تنفيذ الحكم فيه، هذا هو المعيار الغالب في إضفاء صفة الوطنية على القرار، وهو الذي يأخذ بالمعيار الجغرافي أي مكان إصدار القرار.

وقد جاءت نصوص أغلب التشريعات العربية متفقة مع هذا المعيار¹، وكذلك بعض التشريعات غير العربية و إن كان هناك من القوانين التي تعتبر قرارا وطنية حتى وإن صدر في بلد آخر إذا كان القرار قد صدر طبقا للقانون الوطني و كذلك يعتبر القرار وطنيا وإن كان قد صدر في الخارج إذا كانت المحاكم الوطنية قد قررت أنها المختصة، و بالعكس يعتبر القرار أجنبيا وإن صدر في نفس البلد إذا كانت محاكم هذا البلد بينت عدم إختصاصها بالنظر في النزاع²، أما بالنسبة لإعطاء الصفة التنفيذية لقرارات التحكيم الوطنية فإن القوانين الوطنية تنظم ذلك بموجب القوانين الوطنية الخاصة بالتحكيم أو ضمن نصوص قوانين الإجراءات المدنية فهناك مجموعة من القوانين التي تعطي للمحكم السلطة في إضفاء القوة التنفيذية لقرار التحكيم دون أن يطلب ذلك من أي جهة أو سلطة عامة، مثل القانون النرويجي، النمساوي، الروماني، الهنغاري³.

وهناك قوانين أخرى تستوجب إتخاذ إجراء إداري لإضفاء الصفة التنفيذية لقرار التحكيم كما هو الحال في القانون السويدي والفرنلندي.

أما الأسلوب الشائع الذي أخذت به قوانين الدول العربية منها العراق على سبيل المثال يتلخص في أن تقوم الجهة القضائية بإضفاء الصفة التنفيذية على قرار التحكيم لكي يمكن تنفيذه جبرا.

لكن بعض القوانين العربية وكذلك القانون الفرنسي في المادة (1477) جعل رئيس المحكمة الإبتدائية هو الذي يصدر الأمر بالتنفيذ لقرار التحكيم بناء على طلب أحد الأطراف وبعد إيداع قرار التحكيم ونسخة من إتفاق الخاص بالتحكيم لدى المحكمة المختصة بالإيداع والنزاع من قبل المحكم أو أحد الأطراف، يتم إضفاء الصفة التنفيذية بالتأشير على قرار

1-التحكيم التجاري الدولي وموقف التشريعات العربية، مجلة الحقوق العربي، الأعداد (16.15.14)، جانفي - جويلية 1960.

2-David re'ne. L'arbitrage dans le commerce international.économie.paris. 1982. p 498.

3-قانون التحكيم البلجيكي الجديد، يمنح للمحكم حق الأمر بالتنفيذ المؤقت لقرار التحكيم قبل إضفاء الصيغة التنفيذية عليه من قبل المحكمة (المادة 9 و 17).

الحكم من قبل رئيس المحكمة وفي حالة رفض التنفيذ يجب أن يكون الرفض مسببا المادة (1478)، أما تنفيذ القرارات التحكيمية في التشريع الجزائري جاء بها المشرع في المادة (1035) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يتلخص في أن تقوم الجهة قضائية بإضفاء الصفة التنفيذية على حكم التحكيم لكي يمكن تنفيذه على المحكوم ضده جبرا.¹

الفرع الثاني: تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية.

ويتم تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية بموجب الإتفاقيات الدولية والجماعية وأيضا الإتفاقيات الثنائية وهذا ما سنتناوله في هذا الجزء.

أولا: تنفيذ الأحكام التحكيمية بموجب الإتفاقيات الدولية الجماعية.

لقد جرت محاولات عديدة وحثيثة بهدف توحيد القواعد الخاصة بتنفيذ الأحكام الأجنبية حيث تم عقد العديد من الاتفاقيات الدولية أهمها اتفاقية نيويورك لسنة 1958 واتفاقية جنيف لسنة 1927 واتفاقية واشنطن لسنة 1965 فجميع هذه الإتفاقيات تركت إجراء تنفيذ الحكم التحكيمي إلى القواعد القانونية للبلد المراد تنفيذ الحكم فيه، بالإضافة إلى حصر رقابة المحكمة أو الجهة المختصة بإضفاء الصفة التنفيذية للحكم على مراجعة القرارات لمعرفة استيفائها للشروط الشكلية وإتباع القواعد الإجرائية بشكل صحيح.

ثانيا: تنفيذ الاحكام التحكيمية بموجب الاتفاقيات الثنائية:

من أجل تسهيل عملية تنفيذ الأحكام الصادرة عن هيئات التحكيم وإعمالا لمبدأ التعاون بين الدول تعمل الدولة على إبرام اتفاقية مع دولة أخرى بهدف تنفيذ الأحكام التحكيمية وغالبا ماتكون هذه الأحكام الخاصة ضمن إتفاقيات التعاون القضائي، كما تركت الإتفاقيات الدولية المسائل الإجرائية لتنفيذ القرار التحكيمي إلى قانون الدولة المراد تنفيذ القرار فيها وقد عينت بعض الإتفاقيات المحكمة المختصة التي يتطلب إليها الأمر بتنفيذ

1-نورة حليلة، التحكيم التجاري الدولي، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة خميس مليانة 2013/2014، ص 112.

حكم التحكيم، بالإضافة إلى أن بعض الاتفاقيات ذكرت الوثائق و المستندات التي يجب أن ترفق مع الطلب المقدم من الطرف الذي يطلب تنفيذ الحكم من الجهة المختصة في الدولة المراد التنفيذ فيها¹.

ففي القانون المصري حسب نص المادة الأولى من قانون التحكيم رقم 27 لسنة 1994، حيث يتضح من قراءة هذه المادة أن أحكام التحكيم، تخضع من حيث تنفيذها، إما إلى المعاهدات الدولية المعمول بها في مصر إذا توافرت شروط أعمال هذه المعاهدات وإما إلى القواعد الواردة في قانون التحكيم المصري إذا توافرت شروط تطبيقه بأن كان التحكيم يجري في مصر أو كان تحكيماً دولياً يجري في الخارج واتفقت الأطراف على إخضاعه للقانون المصري. كما نشير إلى أن كل من مصر ولبنان من الدول المتعاقدة في معاهدة نيويورك المبرمة في 10 يونيو 1958 والخاصة بتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية.

الفرع الثالث: رفض قرار تنفيذ حكم التحكيم.

حددت المادة الخامسة من معاهدة نيويورك في فقرتها الأولى الحالات التي يجوز للدولة المطلوب إليها الاعتراف وتنفيذ قرار التحكيم أن ترفض الاعتراف بقرار التحكيم وتنفيذه إذا كان الخصم الذي يحتج عليه بالقرار قدم للسلطة المختصة في البلد المطلوب إليها الدليل على توافر حالة من الحالات الواردة فيها.

كما أن الفقرة الثانية من نفس المادة أجازت للمحكمة المطلوب منها الاعتراف والتنفيذ أن تحكم من تلقاء نفسها برفض الاعتراف والتنفيذ في حالتين، ومنه سنقسم دراستنا لحالات رفض تنفيذ قرار التحكيم وفقاً لمعاهدة نيويورك إلى حالات رفض التحكيم بناء على طلب أحد الأطراف، وحالات رفض التنفيذ التي تقضي بها المحكمة من تلقاء نفسها.

1- نورة حليلة، مرجع سابق، ص 114.

أ- حالات رفض التنفيذ بناء على طلب أحد أطراف النزاع.

بالرجوع إلى نص المادة الخامسة من معاهدة نيويورك في فقرتها الأولى، نجد أنها حددت حالات يمكن للخصم الصادر ضده قرار التحكيم أن يطلب من السلطة الوطنية المختصة بتنفيذ القرار أن ترفض هذا التنفيذ، وهذه الحالات تتعلق بما يلي:

1- عدم صحة اتفاق التحكيم:

حيث نصت الفقرة الأولى من المادة الخامسة على أنه يجوز للدولة رفض الاعتراف وتنفيذ قرار التحكيم إذا قدم الخصم لتلك السلطة الدليل على أن أطراف الاتفاق المنصوص عليه في المادة الثانية كان طبقاً للقانون الذي ينطبق عليه عديمي الأهلية أو أن الاتفاق المذكور غير صحيح وفقاً للقانون الذي أخضع له الأطراف، أو طبقاً لقانون البلد الذي صدر فيه القرار في حالة عدم النص على ذلك¹، حيث أنه كان من الأجدر استخدام عبارة "مصائبين بأحد عوارض الأهلية بدل عديمي الأهلية"، وهو تعبير أفضل لأنه يتسع ليشمل نقص الأهلية، وللخصم في هذه الحالة أن ينزل على البطلان مما يؤدي إلى تصحيح الإجراء.

كما تركت الاتفاقية تقدير أهلية الأطراف للقانون الذي يحدد قاعدة التنازع في قانون الدولة المطلوب الاعتراف بالقرار وتنفيذه على إقليمها.

2- انتهاك حقوق الدفاع:

كذلك يمكن رفض تنفيذ القرار إذا قدم الطرف الصادر ضده القرار الدليل على أن الخصم المطلوب تنفيذ القرار عليه، لم يعلن إعلاناً صحيحاً بتعيين المحكم أو بإجراءات التحكيم أو كان من المستحيل عليه لسبب آخر أن يقدم دفاعه²، والسبب الأساسي وراء ذلك

1- عبد السلام منسول، قرارات التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري، ص 118.

2- نفس المرجع، ص 119.

يستمد من المبادئ الأساسية التي تحكم الدعوى القضائية، وهو مبدأ احترام حقوق الدفاع ومبدأ المواجهة والمساواة بين الخصوم.

3- تجاوز المحكمين لحدود النزاع:

كما يجوز رفض الاعتراف وتنفيذ قرار المحكم إذا أثبت المحكوم عليه أن قرار التحكيم قد عالج نزاعاً غير وارد في مشارطه التحكيم، أو اتفاق التحكيم أو تجاوز حدوده فيما تم القضاء فيه¹، بمعنى أن المحكم يجب أن يلتزم بنطاق الخصومة المعروضة عليه ومع ذلك يجوز الاعتراف أو تنفيذ جزء من القرار الخاضع أصلاً للتسوية بطريق التحكيم إذا أمكن فصله عن باقي أجزاء الحكم غير المتفق على حلها بهذا الطريق، ومد بإمكانية هذا الفصل خاضع لتقدير سلطة التنفيذ.²

4- عدم صحة تشكيل محكمة التحكيم أو الإجراءات التحكيمية:

حيث يجوز رفض الإقرار بقرار التحكيم أو بتنفيذه إذا أثبت الطرف الذي صدر القرار ضده أن تشكيل هيئة التحكيم أو إجراءات التحكيم مخالف لما إتفق عليه الأطراف أو القانون البلد الذي تم فيه التحكيم في حالة عدم الإتفاق، ويتعلق الأمر هنا بشروط سلبية يترتب على عدم التدليل عليها أن يصبح القرار صحيحاً ونافاً.

هذا ويلاحظ أن اتفاقية نيويورك تعطي الأولوية لإتفاق التحكيم للتحقق من صحة تشكيل الهيئة أو الإجراءات التحكيمية، أما إذا لم يتناول ذلك الإتفاق تلك المسائل فيجب الرجوع إلى قانون مقر التحكيم بشكل إحتياطي أو مكمل إذا احتوى الاتفاق على البعض من تلك المسائل³.

1- فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، مرجع سابق، ص 376.

2- قادري عبد العزيز، الاستثمارات الدولية، التحكيم التجاري الدولي، ص 289.

3- نفس المرجع، ص 291.

5- إذا لم يصبح القرار ملزماً بعد أو أبطل أو أوقف تنفيذه:

فيجوز رفض تنفيذ قرار التحكيم إذا قدم الخصم للسلطة المختصة في البلد المطلوب إليها الإعراف أو التنفيذ الدليل على أن قرار التحكيم لم يصبح بعد ملزماً للأطراف، أو أنه قد ألغي أو أوقف تنفيذه من قبل السلطة المختصة في البلد التي فيها أو بموجب قانونها قد صدر القرار¹.

فهناك حالتين يجوز فيهما رفض تنفيذ القرار:

الحالة الأولى: تتعلق بأن يكون قرار التحكيم لم يصبح بعد ملزماً للأطراف، لقد ثار الخلاف كثيراً حول تفسير مصطلح "ملزم" الوارد في المادة الخامسة من معاهدة نيويورك سواء على المستوى الفقهي أو على صعيد الأحكام القضائية الصادرة في الدول المصادقة على معاهدة نيويورك، فبينما ذهبت بعض الأحكام القضائية في إعطاء تفسير مستقل الوارد في المعاهدة كما هو الحال في القضاء الإيطالي والسويدي والهولندي فإن القضاء الصادر من المحاكم الفرنسية والسويسرية والإيطالية قد ذهب عكس هذا الإتجاه وأخضع تفسير لفظ ملزم لقانون دولة المقر، وهو ما جعل البعض يرى عدم الارتباط بالقوانين الوطنية، والقول أنه مادام قرار التحكيم ناتجاً عن إتفاق إرادي، فإنه يعد ملزماً للطرفين بمجرد صدوره، وعلى المحكمة المنفذة إعتباره كذلك ما لم يكن قد أبطل أو أوقف تنفيذه وهذا رغم إمكانية الطعن فيه².

الحالة الثانية: ألا يكون قرار التحكيم قد أبطل أو أوقف تنفيذه إذ أنه إذا قدم المحكوم ضده الدليل على أن القرار قد أبطل أو أوقف تنفيذه من قبل السلطة المختصة³، في البلد الذي صدر القرار فيه أو طبقاً لقانونه، وذلك بإعتبار أن هذه السلطة هي الوحيدة التي لها روابط وثيقة بالقرار ومن ثمة يتحتم قبول رأيها في قرار التحكيم، ومن جهة أخرى

1- فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، مرجع سابق، ص 379.

2- نفس المرجع، ص 380.

3- أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري، مرجع سابق، ص 80.

ولتفادي العراقيل التي قد يضعها الخاسر أمام التنفيذ، نصت المادة السادسة من إتفاقية نيويورك على إمكانية إهمال طلب البطلان على أساس أنه ليس من الأسباب الخمس التي حصرتها المادة الخامسة، أما إذا رأت محكمة التنفيذ أن طلب البطلان أو وقف التنفيذ جدير بالنظر، فلها أن توقف إجراءات تنفيذ القرار، وتتنظر نتائج ذلك الطلب ولها أيضاً أن تلزم الطرف الذي صدر قرار التحكيم ضده، بتقديم الضمانات الكافية لحماية حقوق المستفيد من التنفيذ خلال فترة وقف التنفيذ¹.

هذا ويلاحظ أن الفقه الفرنسي وأيضاً أحكام القضاء الفرنسي تذهب إلى القول بأن القضاء بالبطلان لا يحول دون تنفيذ قرار التحكيم، فالقرار الذي يقضي ببطلانه وفق لقانون دولة المقر يمكن مع والذي يفقد إمكانية تنفيذه وفق لأحكام معاهدة نيويورك إعمالاً لنص المادة (5) ذلك تنفيذه ليس وفقاً لأحكام المعاهدة وإنما وفقاً للقواعد العامة المنصوص عليها في القانون الفرنسي، والتي يتم إعمالها بناء على إحالة نص المادة السابعة من معاهدة نيويورك إليها على اعتبار أنها الحلّ الأفضل، ولقد ذهبت أحكام القضاء الفرنسي إلى تنفيذ قرار التحكيم على الرغم من halirton من القضاء ببطلانه في الخارج في العديد من القضايا أهمها قضي Chromallor و إلى جانب هذه الحالات لرفض تنفيذ قرار التحكيم الأجنبي أو الاعتراف به والمستتدة إلى طلب أحد الأطراف، فإن معاهدة نيويورك حددت حالتين أجازت فيهما للمحكمة المطلوب منها الاعتراف والتنفيذ أن تقضي من تلقاء نفسها برفض الاعتراف والتنفيذ وهو ما سنستعرضه فيما يلي:

ب- حالات رفض التنفيذ من قبل المحكمة من تلقاء نفسها:

تنص المادة الخامسة من معاهدة نيويورك في فقرتها الثانية على أنه يجوز للسلطة المختصة في البلد المطلوب إليها الاعتراف وتنفيذ قرار المحكمين أن ترفض الاعتراف

1- فوزي محمد سامي، مرجع سابق، ص 382.

والتنفيذ إذا تبين لها أن النزاع غير قابل للتسوية عن طريق التحكيم أو كان قرار التحكيم مخالفاً للنظام العام¹.

1- النزاع غير قابل للتسوية عن طريق التحكيم:

ومعنى ذلك رفض الإقرار وتنفيذ قرار التحكيم الأجنبي، إذا كان قانون مكان التنفيذ لا يجيز تسوية النزاع عن طريق التحكيم، أي أن يكون القرار قد صدر في حالة مما لا يجوز التحكيم فيها طبقاً لقانون الدولة التي يراد الاحتجاج بالقرار على إقليمها²، و أول ما يلاحظ على نص المادة الخامسة من معاهدة نيويورك في فقرتها الثانية، أنها أعطت لدولة التنفيذ سلطة رفض تنفيذ قرار التحكيم الذي صدر في مسألة لا تقبل التسوية بطريق التحكيم وفقاً لمفاهيمها الخاصة التي تستند إلى أسباب جوهرية تتعلق بالسياسة التشريعية في دولة التنفيذ، كما يؤخذ على نص إتفاقية نيويورك إنتقاد كبير، إذ كيف يمكن الإقرار من جهة لإتفاق التحكيم بتنظيم عملية التحكيم بناء على إحترام سلطان الإرادة، ثم الإعتماد على قانون البلد المنفذ لقرار التحكيم في تقدير قابلية حل النزاع عن طريق التحكيم.

2- مخالفة قرار التحكيم للنظام العام:

هناك مجموعة من الفقهاء يكيّفون النظام العام بالمكان والزمان والمكونات الأخلاقية والإيديولوجية، والمقصود بالنظام العام³، في نظر إتفاقية نيويورك هو النظام العام في الدولة التي ينفذ فيها قرار التحكيم، ووفقاً للقانون الدولي الخاص الذي يختلف مفهومه للنظام العام عن القانون الوطني، إذ يفترض القانون الدولي الخاص أن المعاملات تقوم على التضامن الدولي بهدف تحقيق التوازن بين الأنظمة الوطنية من جهة ومتطلبات المعاملات الدولية من جهة أخرى، وذلك إعتقاداً على الإعتقاد بوجود حد أدنى من القواعد المشتركة بين تلك القوانين لا يجب المساس بها.

1- عمارة بلغيث، التنفيذ الجبري للتحكيم وإشكالاته، مرجع سابق، ص 110.

2- نفس المرجع، ص 111.

3- نفس المرجع، ص 112.

كما أن ترك مهمة النظر في مدى تعارض قرار التحكيم مع النظام العام للقضاء الوطني لدولة لتنفيذ القرار يثير التخوف من عرقلة التنفيذ بناءً على نظرة إعتباطية وهو دفع إلى القول إن التحكيم الدولي لا يتقيد إلا بالنظام العام بمفهومه الدولي وحده¹، إذ أن النظرة الوطنية للنظام العام قد لا تكون ملائمة في مجال العلاقات التجارية الدولية.

فعلى الرغم من أن المادة الخامسة فقرة 2 من معاهدة نيويورك لم تشر إلا للنظام العام، فإن هذا اللفظ يقيد ما جرى عليه العمل في إطار القانون الدولي الخاص من صرف هذا المصطلح إلى مفهوم النظام العام الدولي وليس النظام العام الداخلي، هذا ونشير إلى أن العمل قد جرى في إطار اتفاقية نيويورك على أن التمسك ببطلان إتفاق التحكيم أو محاولة منع تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية لا يجوز خارج نطاق الاتفاقية، وهو ما يمنع من الإحتجاج بالنصوص الوطنية ولو كانت أمرة خارج نطاق الاتفاقية²، ورغم أن إتفاقية نيويورك تعتبر أحسن ما توصل إليه المجتمع الدولي في مجال الإعتراف وتنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية حيث أنها يسرت كيفية الإعتراف وتنفيذ القرار التحكيمي بموجب إجراءات مبسطة وواضحة الأمر الذي جعل عددًا كبيرًا من الدول تقبل الإتفاقية المذكورة إلا أن بعض نصوصها تترك مجالًا رحبًا لتفسيرات عديدة من قبل الدول.

فهي فكرة تختلف في مفهومها من دولة إلى أخرى كما أن مسألة النظام العام أخرى فلم تحاول الإتفاقية أن تعطي معيارًا أو مؤشرًا واحدًا لفكرة النظام العام على الصعيد الدولي إتفاقية نيويورك تعتبر أكثر الإتفاقيات التي لقيت نجاحًا دوليًا في مجال الإعتراف وتنفيذ قرارات التحكيم، حيث صادقت عليها غالبية الدول الصناعية الكبرى التي تهيمن على معظم التجارة الدولية، أما الدول الأقل نموًا فانظم إليها القليل منها.

1- فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، مرجع سابق، ص 386.

2- نفس المرجع، ص 387.

المطلب الثاني:

الطعن في قرار تنفيذ حكم التحكيم.

إن صدور قرار تنفيذ حكم التحكيم يتوجب إحترامه والإلتزام بتنفيذ أحكامه من الطرف الخاسر في النزاع أما الإستثناء يكون الرفض أو المماثلة في تنفيذ هذا القرار من الطرف المذكور.

ومن أشكال الإمتناع عن تنفيذ هذا القرار هو لجوء الطرف المذكور إلى الطعن بطرق قانونية ومن أشكال هذه الطرق التي أجازها المشرع الجزائري هي الطعن بالإستئناف وهو ما سنتناوله في الفرع الأول بالإستئناف فالأمر الصادر بالموافقة على تنفيذ حكم التحكيم الدولي في القانون الجزائري وسنتناول في الفرع الثاني أحكام إستئناف الأمر القاضي بالتنفيذ في التشريع الجزائري وإتفاقية نيويورك سنة 1958.

الفرع الأول: الاستئناف في الأمر الصادر بالموافقة على تنفيذ حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر.

إن رئيس المحكمة المختصة قد يصدر أمرا بالموافقة على الاعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم الدولي، وهذا شيء طبيعي جدا ويتمشى مع الفلسفة التي أقيم من أجلها التحكيم، ولا يحق للطرف الآخر الذي سينفذ ضده حكم التحكيم الدولي، الاحتجاج والطعن في هذا الأمر.

المشرع الجزائري عالج المادة 1056 ق.إ.م.إ. وأكد على عدم جواز الاستئناف في مثل هذه الأوامر كمبدأ إلا إذا توفرت شروط محددة ومحصورة، حيث نصت تلك المادة على: "لا يجوز إستئناف الأمر القاضي بالإعتراف أو بالتنفيذ إلا في الحالات الآتية".

ويفهم من النص أن المشرع الجزائري إتخذ موقفا واضحا ضد الإستئناف في مثل هذه الأوامر، لأنه يدرك تماما أن السماح للمنفذ ضده بذلك سيؤدي لا محالة الى عرقلة التحكيم والدخول في متاهات كان الأطراف في غنى عنها، مما يفقد الهدف الأساسي من اللجوء إلى هذا النظام الخاص ويعيد أطراف النزاع الى نقطة الصفر.

لكن المشرع الجزائري رغم إتجاهه هذا إلا أنه يؤمن بضرورة الرقابة القضائية على أحكام التحكيم مهما كانت صفتها وطبيعتها، فأنتهج سبيلا من شأنه الحفاظ على التوازن بين مفارقة إستقلالية التحكيم وضرورة الرقابة القضائية عليه، فاشتراط في المادة السالفة الذكر لجوازية إستئناف الأمر القاضي بالإعتراف أو التنفيذ حكم التحكيم الدولي حالات ستة (6)¹، وهي: "إذا فصلت محكمة التحكيم بدون إتفاقية التحكيم أو بناء على إتفاقية غير صحيحة (باطلة) أو انقضاء ميعادها".

أو إذا فصلت محكمة التحكيم بتشكيلة غير التي عينها إتفاق التحكيم أو تعيين محكم وحيد مخالفا للقانون، أو إذا فصلت محكمة التحكيم في موضوع خارج عن مهامها المسندة إليها، أو لم يراع مبدأ الوجاهية أي ضرورة أن تكون محكمة التحكيم أعطت الفرصة للجميع للمناقشة وحق الدفاع، أو عدم تسبيب حكم التحكيم أو هناك تناقض في الأسباب وأخيرا إذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي.

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

معظم الأسباب المذكورة أعلاه نقلت حرفيا عن المشرع الفرنسي وبالضبط المادة 1502 ق.إ.م.إ ماعدا سببا وحيدا وهو "تسبيب محكمة التحكيم " فهذا لا وجود له في القانون الفرنسي.

1-الحالات الستة (6) التي ذكرتها المادة 1056 من ق.إ.م.إ :

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

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

3-إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها.

4-إذا لم يراع مبدأ الوجاهية.

5-إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها.

6-إذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي.

ولذا يبقى التساؤل مطروحا، حالة ما إذا كان حكم التحكيم الدولي غير مسبب وفقا لما يقره النظام القانوني للبلد مقر التحكيم ويتقدم صاحبه الى الجزائر لتنفيذه، فإنه وفقا لما نصت عليه المادة 1056 من ق.إ.م.إ فالمحكوم عليه حق عرقلة تنفيذه بحجة أنه غير مسبب في حين أن حكم التحكيم الدولي صادر بكيفية قانونية في بلد المنشأ.

والمشرع الجزائري لم يأت بالأسباب الست (6) هكذا عبثا، وإنما استمدها من الاتفاقيات الدولية المعتمدة والمصادقة عليها من قبل الدولة الجزائرية وخاصة إتفاقية نيويورك المؤرخة في 1958/06/08 والمتضمنة الإعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية التي صادقت عليها الجزائر بتحفظ بـ 1988/11/05¹.

هذه الاتفاقية التي كرس نظاما خاصا للحالات التي تجب على القضاء الوطني محل التنفيذ مراعاتها وإلا تعرض أمر الإعتراف أو التنفيذ للإلغاء ولهذا وعلى أساس أن إتفاقية نيويورك سنة 1958 هي بمثابة قانون وطني تسمو عن القوانين الداخلية الأخرى فإنه من الضرورة بمكان إجراء مقارنة بين الأسباب والحالات الواردة في هذه الاتفاقية وبين الأسباب والحالات الواردة في القانون الجزائري وبالضبط المادة 1056 ق.إ.م.إ الجزائري. **الفرع الثاني: أحكام إستئناف الأمر القاضي بالتنفيذ في التشريع الجزائري واتفاقية نيويورك سنة 1958.**

سبق الحديث عن الأسباب والحالات التي وردت في المادة 1056 ق.إ.م.إ الجزائري وهي ستة (6) والتي إذا ما تحققت واحدة منها يمكن للمحكوم ضده بالإعتراف والتنفيذ الإستئناف أمام المجلس القضائي المختص، وقبل إجراء المقارنة بين هذه الأسباب والأسباب الواردة في إتفاقية نيويورك سنة 1958 فمن اللزوم التطرق للمادة الخامسة منها والتي وردت كما يلي:

1-أنظر : الإتفاقيات الدولية المعتمدة و المصادق عليها من طرف الدولة الجزائرية و خاصة إتفاقية نيويورك، المؤرخة في 1958/05/08، والمتضمنة الإعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية، التي صادقت عليها الجزائر بتحفظ بتاريخ: 1988/11/05.

1- لا يجوز رفض الإعراف و تنفيذ الحكم بناء على طلب الخصم الذي يحتج عليه بالحكم إلا إذا قدم هذا الخصم للسلطة المختصة في البلد المطلوب إليها الإعراف و تنفيذ الدليل على :

أ- أن أطراف الإفاق المنصوص عليه في المادة الثانية كانوا طبقا للقانون الذي ينطبق عليهم عديمي الأهلية، أو أن الإتفاق المذكور غير صحيح وفقا للقانون الذي أخضعه له الأطراف أو عند عدم النص على ذلك طبقا لقانون البلد الذي صدر فيه الحكم.

ب- أن الخصم المطلوب تنفيذ الحكم عليه لم يعلن إعلانا صحيحا بتعيين المحكم أو بإجراءات التحكيم أو كان من المستحيل عليه لسبب آخر أن يقدم دفاعه.

ج- أن الحكم فصل في نزاع غير وارد في مشاركة التحكيم أو في عقد التحكيم أو تجاوز حدودهما فيما قضى به ومع ذلك يجوز الإعراف وتنفيذ جزء من الحكم الخاضع أصلا للتسوية بطريقة التحكيم إذا أمكن فصله عن باقي الحكم الغير متفق على حلها بهذا الطريق.

د- إن تشكيل هيئة التحكيم أو إجراءات التحكيم مخالف لما اتفق عليه الأطراف أو لقانون البلد الذي تم فيه التحكيم في حالة عدم الاتفاق.

هـ- أن الحكم لم يصبح ملزما للخصوم أو ألغته أو أوقفته السلطة المختصة في البلد التي فيها أو بموجب قانونها صدر الحكم.

2- يجوز للسلطة المختصة في البلد المطلوب إليها الإعراف و تنفيذ حكم المحكمين أن ترفض الإعراف والتنفيذ إذا تبين لها :

أ- أن قانون ذلك البلد لا يجيز تسوية النزاع عن طريق التحكيم.

ب- أن في الإعتراف بحكم المحكمين أو تنفيذه ما يخالف النظام العام في هذا البلد¹.

بعد إستقراء المادة الخامسة (5) من إتفاقية نيويورك سنة 1958 والمحددة للأسباب التي على أساسها يستطيع المنفذ ضده طلب الإعتراض على الأمر القاضي بالإعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم الدولي (الأجنبي) يتضح وأنها تحتوي على (7) حالات منها خمسة، أخذ بها المشرع الجزائري كما هي، أما الحالتين الأخرين وهما:

- حالة ما إذا كانت الدولة التي يراد الإعتراف والتنفيذ بها لا يقبل موضوع النزاع والتحكيم أصلا.

- عندما يكون حكم التحكيم الدولي (الأجنبي) غير ملزم للخصوم أو ألغته أو أوقفته السلطة المختصة في البلد التي فيها أو بموجب قانونها صدر الحكم.

الحالات التي لم يتطرق إليها المشرع الجزائري:

أولا: حالة أن موضوع النزاع غير قابل للتحكيم أصلا في الدولة التي يراد الإعتراف أو التنفيذ بها.

هذه الحالة لم يذكرها المشرع الجزائري في المادة 1056 من ق.إ.م.إ، مع أنها من أولويات وأركان التحكيم، وأن عدم النص عليها لا يعني أن المشرع الجزائري لم يعطها أهمية، ولكن عند الضرورة يضطر القاضي إلى مراعاتها والأخذ بها معتمدا في ذلك على أساسين، إما إدخالها ضمن حالة بطلان إتفاقية التحكيم المنصوص عليها مباشرة في المادة 1056 ق.إ.م.إ، أي بمعنى أن إتفاقية التحكيم في نظر قضاء الدولة التي يراد الإعتراف أو التنفيذ فيها هي باطلة على أساس أن موضوع النزاع غير قابل للتحكيم ، و بالتالي يمكن إدراجها في الحالة التي ذكرت صراحة في هذه المادة و من ثم إعتبارها سببا من الأسباب

1-د.عاشور مبروك، النظام القانوني لتنفيذ أحكام التحكيم، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة، سنة 2002، ص 404-405.

التي تسمح للمحكوم عليه الإستئناف في الأمر الموافق على الإعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم الدولي .

وإما على الأساس الثاني الذي يجوز الاعتماد عليه، كون أن إتفاقية نيويورك لسنة 1958 مصادقا عليها من قبل الجزائر سنة 1988 وهي تسمو على القانون الجزائري وبالتالي يجب على القاضي عند الرقابة القضائية الأخذ بها ولا يوافق على طلب الاعتراف أو التنفيذ إلا إذا تأكد من أن موضوع النزاع يقبل التحكيم في نظامه القانوني، والعكس صحيح إذا رفع إستئناف في الأمر الموافق على الإعتراف أو التنفيذ بسبب أن حكم التحكيم الدولي فصل في نزاع غير قابل للتحكيم فعلى المجلس القضائي إلغاء هذا الأمر.

ثانيا: حالة ما إذا كان حكم التحكيم الدولي أصبح غير ملزم للخصوم أو ألغته أو أوقفته السلطة المختصة في البلد التي فيها أو بموجب قانونها صدر الحكم.

هذه الحالة لم يتطرق لها المشرع الجزائري إطلاقا ولكن كما سبق الذكر، يجب الأخذ بها ما دام أن الإتفاقية نصت عليها، ولدراسة هذه الحالة يجب البحث فيها وفقا لما يلي:

حسب الفقرة (هـ) من المادة الخامسة من إتفاقية نيويورك (1958)، فإنه لا يجوز الإعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم بناء على طلب الخصم الذي يحتج عليه بالحكم إذا أقام الدليل على أن الحكم لم يصبح ملزما للخصوم أو ألغته أو أوقفته السلطة المختصة في البلد التي فيها أو التي بموجب قانونها صدر الحكم.

في هذه الفقرة يمكن استخراج عنصرين من هذه الفقرة:

أ-كون حكم التحكيم الدولي غير ملزم.

أولا وقبل كل شيء يجب التنويه بأن عبارة ملزم تحمل في طياتها نوعا من الخلط واللبس لأنه في الواقع أن أي حكم تحكيم سواء كان داخليا أم دوليا يصدر ملزما للأطراف بمعنى أنه يحوز حجية الشيء المقضي فيه، وأنه يفصل في نزاع مثله مثل الحكم القضائي

مما يجعله غير قابل لإعادة النظر فيهمن جديد سواء من هيئة التحكيم أو أية هيئة قضائية أخرى، وهذا ما يطلق عليه بالأثر السلبي للحجية وعلى الأطراف والقضاء إحترام ما قضى فيه وهو ما يسمى بالأثر الإيجابي للحجية¹.

إلا أنه حسب الفقهاء وبعد رجوعهم إلى الأعمال التحضيرية لإتفاقية نيويورك ثبت لديهم، أن عبارة ملزم كان يقصد بها النهائية، أي أن حكم التحكيم المراد الاعتراف به أو تنفيذه لم يستنفذ طرق الطعن العادية سواء أمام هيئة تحكيم درجة ثانية أم محكمة قضائية في الدولة التي صدر فيها.

وحسب المحللين أن عبارة " ملزم " كان المقصود منها هو التهرب مما كانت تشترطه إتفاقية جنيف 1927 وتلافي وجوب الحصول على أمرين لتنفيذ حكم التحكيم الدولي، لأن هذه الأخيرة كانت تستعمل لفظ " نهائي " ².

والرأي الغالب هو ألا يكون الحكم قابلا للطعن فيه بطرق الطعن العادية (الإستئناف أو المعارضة) أي حائز لقوة الأمر المقضي فيه.

والمتفق عليه هو أن عبء إثبات أن الحكم لم يصبح ملزما يقع على عاتق المدعى عليه في طلب أمر الإعتراف أو التنفيذ ولا يحتاج حكم التحكيم صدور أمر بالتنفيذ في بلد المنشأ³.

ولهذا وجب على القضاء الجزائري عند الرقابة القضائية التأكد من نهائية حكم التحكيم الدولي بمعنى أنه أصبح يحوز على قوة الشيء المقضي فيه، وهذا تطبيقا لإتفاقية نيويورك (1958).

1- عاشور مبروك، النظام القانوني لتنفيذ احكام التحكيم، مرجع سابق، ص 275-276.

2- نفس المرجع، ص 278.

3- د. فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، دار منشأة المعارف، الطبعة الأولى، القاهرة، سنة 2007، ص

ب- كون حكم التحكيم الدولي أصبح باطلا أو أوقف تنفيذه في بلد المنشأ.

قد يتعرض حكم التحكيم الدولي إلى البطلان أو إيقاف تنفيذه في البلد الذي صدر فيه فعلى القضاء الجزائري التثبت بشأن هذه الحالة ، لأنه حسب المادة الخامسة الفقرة (هـ) من إتفاقية نيويورك فإن للطرف المحكوم ضده الإحتجاج بذلك و يطلب الأمر بعدم الموافقة على الإعتراف أو التنفيذ أو أمام رئيس محكمة الدرجة الأولى ، أو أمام المجلس القضائي عند الإستئناف و تقاديا لسوء استخدام هذه الرخصة من قبل الأطراف سيئ النية الذين يهدفون إلى تعطيل تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية ، فرضت الإتفاقية على من يريد الإحتجاج بذلك تقديم الدليل على أن الحكم المطلوب الإعتراف به أو تنفيذه قد أبطل أو أوقف تنفيذ من قبل السلطة المختصة .

والمهم على القضاء الرسمي في الجزائر أن يتأكد من نهائية حكم التحكيم الدولي وعدم مخالفته للنظام العام الدولي قبل الأمر بالإعتراف أو التنفيذ، وألا يتطرق لموضوع الإلغاء أو إيقاف التنفيذ في بلد المنشأ من تلقاء نفسه، وإذا ما تم الإحتجاج بذلك من قبل المحكوم عليه، فعلى هذا الأخير تحمل عبء الإثبات وتقديم الدليل على ذلك.

وتبقى حالة ما إذا قدم المحكوم ضده دليل على أن حكم التحكيم الدولي محل طلب الأمر بالإعتراف أو التنفيذ صدر بشأنه حكم يقضي ببطلانه أو إيقاف تنفيذه فيأخذ موقف القضاء فيه موقف القضاء اتجاهين اثنين وهما:

الإتجاه الأول: الذي يتمسك بالتطبيق الكامل للفقرة (هـ) من المادة (5) من إتفاقية نيويورك ويقضي برفض الإعتراف بتنفيذ حكم التحكيم الدولي وهو الرأي الغالب.

الاتجاه الثاني: وهو حديث النشأة وبتزعمه القضاء الفرنسي والقضاء الأمريكي، ينظر عكس ذلك تماما، فلا يأخذ في الحسبان بطلان حكم التحكيم الدولي في البلد مقر التحكيم وأن العبرة بالنظام القانوني لبلد التنفيذ، ولذا صدرت عدة اجتهادات قضائية في فرنسا وأمريكا، قضت من خلالها بالموافقة على الإعتراف أو تنفيذ أحكام تحكيم دولية تم الحكم فيها بالبطلان في بلدانها.

وقد سببت محكمة النقض الفرنسية قضاءها بأن حكم التحكيم الذي يقضي ببطلانه في دولة صدوره هو حكم دولي لا يندمج في النظام القانوني لتلك الدولة ويصبح جزء منه ومن ثم يبقى ذلك الحكم الدولي قائماً وقابلاً للتنفيذ في فرنسا رغم الحكم ببطلانه طالما أنه لا يخالف النظام العام الدولي في فرنسا.

ومن التطبيقات الأخرى هناك حكم تحكيم دولي صادر في القاهرة، ثم أبطلته المحاكم المصرية لأنه طبق القانون المدني على عقد إداري وعند تقديمه أمام القضاء الأمريكي لتنفيذه إعمدته المحاكم الأمريكية وأمرت بتنفيذه رغم بطلانه في بلد المنشأ، وكان التأسيس على إعتبار أن إبطال ذلك الحكم لا يمنع من وجوده وصلاحيته للتنفيذ في الولايات المتحدة إذا لم يقع مانع من هذا التنفيذ طبقاً للقانون الأمريكي¹.

1-د.أكثم الخولي، تنفيذ أحكام التحكيم الدولية طبقاً لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري الجديد، محاضرة مكتوبة أقيمت بمناسبة اليوم الدراسي عند القضاء والمحكمة التحكيمية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزائر العاصمة، يوم 16 مارس 2009.

من خلال دراستنا لهذا الفصل تحت عنوان "سلطات القاضي على تنفيذ حكم التحكيم" نرى بأن مسألة تنفيذ حكم التحكيم تعتبر طريقة ربط بين القضاء الوطني ونظام التحكيم بحيث لا يجوز تنفيذ القرار إلا بعد صدور أمر من القضاء بتنفيذه وذلك من خلال رقابة القاضي وتدخله في تنفيذ قرار التحكيم مع فرضه للرقابة على إنعقاد محكمة التحكيم وشؤون المحكمين بحيث تفصل محكمة التحكيم في النزاع بموجب القواعد القانونية المختارة من قبل الأطراف بوصفها واجبة التطبيق على موضوع النزاع وسير الخصومة.

كما تنتهي هذه المسائل بوقع إصدار قرار تنفيذ حكم التحكيم والذي يلتزم الطرف الذي جاء ضده هذا القرار بتنفيذ أحكام هذا القرار وفي حالة إمتناعه يمكنه اللجوء إلى الطعن بطرق قانونية وهذا رأيناها سابقا.

خاتمة

خاتمة:

لقد أثبت التحكيم التجاري الدولي وجوده وقدرته لحل النزاعات الدولية الناشئة عن علاقة تجارية وتبنيه على المستوى الدولي وحتى الداخلي كنظام مستقل عن قضاء الدولة ومنافس له ذلك أن أطراف العقود الدولية التجارية لها سلطة الخيار في اتباع نظام التحكيم أو الخضوع لنظام قضاء الدولة، فنجد الإقبال عليه كنظام منفصل عن القضاء العادي.

بعد الإنتهاء من إجراءات التحكيم بإصدار الحكم وتبليغه تتخذ الإجراءات الخاصة بتنفيذه، وبالنظر إلى تنفيذ قرار التحكيم في التشريع الجزائري ، فإنه لا يتطلب من القاضي البحث في موضوع الحكم التحكيمي وإنما مراعاة الشروط الشكلية له لا غير، وهذا يعني أن سلطات قاضي في الأمر بالتنفيذ تتمثل في رقابة سطحية لا غير حيث يشترط وجود الحكم التحكيمي وألا يكون هذا الحكم مخالفا للنظام العام الدولي، والمستخلص من ذلك وبهذا المفهوم، يمكن للقضاء وهو يقوم بالرقابة القضائية اللاحقة للحكم التحكيمي المساهمة الفعلية في عملية التحكيم وأن يكون مساعدا ومكملا لا موازيا أو معرقلا، كون الأحكام التحكيمية تخضع لرقابة القاضي من خلال فحص القاضي لهذه الأحكام قبل إصداره لأمر التنفيذ وكذا فيما يخص تأكده من خلو الحكم التحكيمي من أسباب البطلان الواردة والمحددة في القانون ومن عدم مخالفتها للنظام العام الداخلي والدولي.

ومن خلال التحليل والتطرق الى الأحكام التي جاء بها المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والادارية الجديد 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 نجد أنها جاءت أغلبها مسايرة للقوانين الأجنبية الدولية و الوطنية الفاعلة والناشطة في مجال التحكيم التجاري الدولي بل كانت أكثر تيسيرا في بعض المسائل المتعلقة بحرية الأطراف في تحديد القانون الواجب التطبيق ودور المحكم في ذلك.

وعليه، فالإجراءات التي جاء بها المشرع الجزائري في مجال تنفيذ قرارات التحكيم كفيلة بضمان تنفيذ قرارات التحكيم وحقوق الأطراف المتنازعة، ذلك أن المشرع الجزائري نظم التحكيم في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، واجتهد كثيرا لمواكبة للتشريعات الأجنبية الأخرى وخاصة منها الغربية، وأعطى للرقابة القضائية مكانتها في ميدان التحكيم فكان متشددا في بعض الأحيان كالسماح بالإستئناف في حكم التحكيم أمام القضاء الرسمي. كما نجد أن أحكام التحكيم بنوعها الصادرة في الجزائر أو في خارج الجزائر فإنها تخضع لرقابة القاضي من خلال فحص القاضي لهذه الأحكام قبل اصداره لأمر التنفيذ وكذا فيما يخص تأكده من خلو الحكم التحكيمي من أسباب البطلان الواردة والمحددة في القانون ومن عدم مخالفتها للنظام العام الداخلي والدولي، كما أوضحنا سابقا من خلال دراستنا لهذا العنصر، لضمان تنفيذ قرارات التحكيم وحقوق الأطراف المتنازعة.

الخلاصة أن كل ما طرحه البحث من إشكاليات وتوصل إليه من مناقشات وانتقادات واقتراحات سواء على مستوى الحكم التحكيمي أو الرقابة القضائية عليه فهو من الوسائل المساعدة والمساهمة، من أجل تحكيم ناجع فعال مستقل أساسه إرادة الأطراف دون التخوف من الرقابة القضائية التي هي أمر ضروري تقتضيه طبيعة التحكيم الخاصة.

قائمة المراجع

المراجع المعتمدة:

I. القوانين والمراسيم:

- 1- القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25/04/2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 21 الصادر في 03 أبريل 2008.
- 2- المرسوم التشريعي رقم 09/93 المؤرخ في ذو القعدة عام 1413 هـ الموافق لـ 25 أبريل 1993، يعدل ويتمم الأمر رقم 154/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية، الجريدة الرسمية عدد 27 الصادر في 27 أبريل 1993.

II. الكتب:

- 1- أحمد أبو الوفاء، التحكيم الإختياري والتحكيم الإجباري، الطبعة الخامسة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1988.
- 2- أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري، الطبعة الرابعة، دار الهومة، الجزائر 2006.
- 3- أمال أحمد الفزايري، دور قضاء الدولة في تحقيق فعالية التحكيم، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1993.
- 4- أحمد السيد الصاوي، التحكيم طبق القانون رقم 94/27، مؤسسة الطباعة والنشر، مصر، 2002.
- 5- أحمد خليل، قواعد التحكيم، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003.
- 6- عاشور مبروك، النظام القانوني وتنفيذ أحكام التحكيم، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة، 2002.
- 7- عامر فتحي البطانية، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2008.
- 8- فتحي والي، قانون التحكيم في نظرية والتطبيق، دار منشأة المعارف، الطبعة الأولى، القاهرة، 2007.

- 9- قادري عبد العزيز، الإستثمارات الدولية، التحكيم التجاري الدولي، ضمان الإستثمارات، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.
- 10- ممدوح عبد العزيز العنزي، بطلان القرار التحكيمي الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، 2006.
- 11- سراج حسين محمد أبو زيد، التحكيم في عقود البترول، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
- 12- عصام الدين القسبي، النفاذ الدولي لأحكام التحكيم، دراسة تحليلية لقواعد القانون الدولي الإتفاقي والقانون المقارن، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، 1993.
- 13- عليوش قريوع كمال، التحكيم الدولي في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، بن عكنون، الجزائر، 2004.
- 14- عمارة بلغيث، التنفيذ الجبري للتحكيم وإشكالاته، دراسة تحليلية مقارنة لطرق التنفيذ وإجراءاته ومنازعاته، دار العلوم، الحجار عنابة، 2004.
- 15- فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة لأحكام التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، الطبعة الثالثة، 2008.
- 16- محمد شهاب، أساسيات التحكيم التجاري الدولي، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، 2009.
- 17- محمود السيد التحيوي، التحكيم في المواد المدنية والتجارية في منازعات العقود الإدارية، الدار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، 2000.
- 18- محمد نور الدين الهادي شحاتة، الرقابة على أحكام المحكمين (موضوعها وصورها)، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993.
- 19- ولد الشيخ شريفة، تنفيذ الأحكام الأجنبية، دار الهومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الجزائر، 2004.

III. الكتب الأجنبية:

1-Ph.Fauchard.Emanuel.Gailaird.Berthod.Goldman.trade.de.l'arbitrage commercial international. Edition delta Lettice .1996.

2-Sophie crépin. Le contrôle des sentences arbitral par la cour d'Apelle de paris depuis les références de 1980 revue arbitrale 1991/4.

IV. الرسائل:

- 1- بشير سليم، الحكم التحكيمي والرقابة القضائية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2012.
- 2- بشير سليم، دور القاضي في التحكيم، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2003.
- 3- بودودة سعاد، التحكيم التجاري الدولي كضمان من ضمانات الإستثمار، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون الجزائر، 2011.
- 4- بوكريطة موسى، القانون الواجب التطبيق على التحكيم التجاري الدولي وفق القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، 2012.
- 5- عبد السلام منسول، قرارات التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2001/2000.
- 6- نورة حليلة، التحكيم التجاري الدولي، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة خميس مليانة، 2014/2013.

٧. المقالات والمنشورات:

- 1- عجة الجيلاني، الرقابة القضائية على التحكيم الدولي، مقال نشر في مجلة المحكمة العليا، العدد الأول 2006.
- 2- عادل الخير، تنفيذ الأحكام الأجنبية في القانون المصري، مجلة التحكيم والقانون، القاهرة، 1999.
- 3- القاضي أحمد الورفلي، مجلة التحكيم الداخلي، منشورات القانونية والقضائية، تونس 2006.
- 4- القاضي غالب غانم، الرقابة على القرارات التحكيمية عبر مسار الصيغة التنفيذية، مقال في المحكمة اللبنانية للتحكيم العربي والدولي، العدد الأول.
- 5- مجلة الحقوق العربي، التحكيم التجاري الدولي وموقف التشريعات العربية الأعداد: 14 و15 و16، جانفي - جويلية 1960.
- 6- حمة مرامرية، الأمر بتنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية في قانون الإجراءات الأجنبية، كلية الحقوق، محاضرات في القانون، جامعة 20 اوت 1955 سكيكدة.

الفهرس

الفهرس:

الشكر والتقدير

الإهداء

الملخص

قائمة المختصرات

أ..... مقدمة

5..... الفصل الأول: طلب تنفيذ حكم التحكيم

7..... المبحث الأول: إعطاء الصيغة التنفيذية لحكم التحكيم والجهات المختصة بذلك

7..... المطلب الأول: تنفيذ حكم التحكيم في القانون الجزائري

8..... الفرع الأول: الأحكام التحكيمية في القانون الجزائري

الفرع الثاني: الإجراءات والأحكام الواجب إتباعها للحصول على الصيغة التنفيذية للحكم

10..... التحكيمي

الفرع الثالث: تحديد الجهة القضائية المختصة في إعطاء الصيغة التنفيذية للحكم

12..... التحكيم

13..... الفرع الرابع: وضع الصيغة التنفيذية على الحكم التحكيمي الداخلي

14..... المطلب الثاني: طلب الأمر بالتنفيذ وموقف القاضي منه

14..... الفرع الأول: إجراءات طلب الأمر بتنفيذ حكم التحكيم

14..... أولاً: رفع الدعوى لطلب الأمر بتنفيذ

15..... ثانياً: مستندات الطلب

16..... الفرع الثاني: موقف القاضي من طلب الأمر بالتنفيذ

16..... أولاً: نظام رفع الدعوى

16..... ثانياً: نظام الأمر بالتنفيذ

18..... المبحث الثاني: طرق الطعن في حكم التحكيم ودعوى البطلان

19..... المطلب الأول: طرق الطعن في حكم التحكيم

19..... الفرع الأول: إستئناف حكم التحكيم الداخلي

- أولاً: طرق الطعن في حكم التحكيم الداخلي على ضوء بعض التشريعات الوطنية.....20
- ثانياً: إستئناف حكم التحكيم الداخلي طريق أصلي وعادي.....22
- الفرع الثاني: إستئناف الأمر القاضي برفض التنفيذ.....25
- أولاً: الطعن في أمر التنفيذ في القانون الفرنسي.....25
- ثانياً: الطعن بالإستئناف في الأمر الرفض لتنفيذ حكم التحكيم الداخلي في القانون الجزائري.....28
- الفرع الثالث: إجراءات الطعن في حكم التحكيم (أجال الإستئناف).....30
- الفرع الرابع: جهة الإختصاص المتعلقة بالإستئناف.....32
- المطلب الثاني: دعوى البطلان في حكم التحكيم.....34
- الفرع الأول: حالات البطلان في حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر.....34
- أولاً: إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها أو إذا وجد تناقض في الأسباب.....34
- ثانياً: إذا كان حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر مخالفاً للنظام العام الدولي.....36
- الفرع الثاني: الجهة المختصة والآجال.....40
- الفرع الثالث: آثار البطلان على تنفيذ حكم التحكيم الصادر في الجزائر.....42
- الفصل الثاني: سلطات القاضي على تنفيذ حكم التحكيم.....46**
- المبحث الأول: رقابة القاضي على حكم التحكيم.....48**
- المطلب الأول: تدخل القاضي الوطني في تنفيذ قرارات التحكيم.....48
- الفرع الأول: الرقابة القضائية على القرار التحكيمي.....50
- أولاً: أساس الرقابة القضائية على حكم التحكيم.....50
- ثانياً: صور الرقابة القضائية على القرارات التحكيمية.....52
- الفرع الثاني: الأمر بتنفيذ حكم المحكمين.....54
- المطلب الثاني: الرقابة على محكمة التحكيم.....56
- الفرع الأول: تشكيل محكمة التحكيم.....56
- الفرع الثاني: شروط تعيين المحكم ورده وعزله واستبداله.....57
- أولاً: شروط تتعلق بالمحكم.....57
- ثانياً: شروط تعيين واستبدال وعزل ورد المحكم.....58

59.....	ثالثا: عقد التحكيم.....
64.....	الفرع الثالث: القانون الواجب التطبيق على إجراءات سير الخصومة التحكيمية.....
65.....	أولا: موقف الفقه والقوانين الدولية والداخلية في تحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات سير الخصومة التحكيمية.....
67.....	ثانيا: إجراءات سير الخصومة التحكيمية.....
75.....	ثالثا: النظام العام واختصاص المحكم.....
77.....	الفرع الرابع: القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع.....
77.....	أولا: الاتجاهات السائدة بشأن تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع.....
80.....	ثانيا: الكيفيات والطرق المستخدمة لتحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع.....
82.....	المبحث الثاني: إصدار قرار تنفيذ حكم التحكيم.....
83.....	المطلب الأول: تنفيذ قرار التحكيم.....
83.....	الفرع الأول: تنفيذ قرارات التحكيم الوطنية.....
85.....	الفرع الثاني: تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية.....
85.....	أولا: تنفيذ الأحكام التحكيمية بموجب الإتفاقيات الدولية الجماعية.....
85.....	ثانيا: تنفيذ الاحكام التحكيمية بموجب الاتفاقيات الثنائية.....
86.....	الفرع الثالث: رفض قرار تنفيذ حكم التحكيم.....
93.....	المطلب الثاني: الطعن في قرار تنفيذ حكم التحكيم.....
93.....	الفرع الأول: الاستئناف في الأمر الصادر بالموافقة على تنفيذ حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر.....
95.....	الفرع الثاني: أحكام إستئناف الأمر القاضي بالتنفيذ في التشريع الجزائري واتفاقية نيويورك سنة 1958.....
97.....	أولا: حالة أن موضوع النزاع غير قابل للتحكيم أصلا في الدولة التي يراد الإعراف أو التنفيذ بها.....
97.....	ثانيا: حالة ما إذا كان حكم التحكيم الدولي أصبح غير ملزم للخصوم أو ألغته أو أوقفته السلطة المختصة في البلد التي فيها أو بموجب قانونها صدر الحكم.....
98.....	

103.....	خاتمة
106.....	قائمة المراجع
111.....	الفهرس