جامعة قاصدي مرباح – ورقلة

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر أكاديمي

الميدان : كلية الحقوق و العلوم السياسية

التخصص :قانون العلاقات الدولية الخاصة

إعداد الطالب : الأخضر حفاف

بعنوان:

القرار التحكيمي و طرق الطعن فيه وفقا للتشريع الجزائري

نوقشت و أجيزت بتاريخ : 2017/05/21

أمام اللجنة المكونة من السادة :

الأستاذ– نور الدين زرقون	أستاذ محاضر أ – جامعة قاصدي مرباح ورقلة	–رئيسا
الأستاذ – محمد الأخضر كرام	أستاذ محاضر أ – جامعة قاصدي مرباح ورقلة	ـ مشرف و مقرر
الأستاذ– حسن طوايبية	أستاذ محاضر أ– جامعة قاصدي مرباح ورقلة	– مناقشا

السنة الجامعية:2017/2016

الإهداء

إلى من يشتهي اللسان نطقها و ترف العين لوحشتها إلى من تخشع

الأحاسيس لذكرها إلى من يحن القلب لتقبيلها وتشتاق لادن لسماع

دعواتها أمي الغالية رحمها الله

إلى من علمني أبجدية الحياة وسقاني كأسها حلوها ومرها إلى من

ناضل لأجلي وتعب لارتاح وهيأ لي أسباب النجاح

أبـــي العزيز

إلى كل العائلة إلى جميع زملاء الدراسة و رفقاء الدرب

إلى كل هؤلاء اهدي ثمرة جهدي المتواضعة

الأخضر حفاف

شكر وعرفان

من منطلق من لم يشكر الناس لم يشكر الله

أشكر الله عز وجل الذي بنعمته تتم الصالحات

أشكر أستاذي الدكتور " محمد الأخضر كرام " على تفضله وتقبله وتواضعه

لإشراف على هذه المذكرة وتحمله عناء البحث و قرأته المركزة ، فضلا على

ما وهبني إياه من وقته الثمين وإرشاداته القيمة مما أزاح من أمامي الكثير

من الصعوبات فله مني كل الاحترام و التقدير .

أشكر الأساتذة الأفاضل أعضاء اللجنة المناقشة و المقررين.

كما لا يفوتني أن أقدم شكري إلى كل أساتذة قسم الحقوق و كل

موظفي مكتبة الكل

مقـــــدمة :

نظـــــرا لما شهدته الجزائر بحكم انفتاحها على العالم من تطور سريع في مختلف المجالات ، إذ كثرت المعاملات التجارية الدولية وازداد حجم الاستثمارات الوطنية والأجنبية ، نتج عن ذلك نزاعات أكثر تعقيدا عما كانت عليه من قبل ،فأثقلت كاهل المحاكم ، لذا كان لزاما التفكير في الآليات البديلة لحلها ، ومن هنا كانوا لتحكيم إحدى هذه الطرق البديلة لحل النزاعات التي جاء بها قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1].

ويعتبر التحكم التجاري الدولي من أهم الضمانات المقدمة للمتعاملين الاقتصاديين ، لحسم النزاعات الناشئة عن عقود التجارة الدولية بعيدا عن القضاء الداخلي ، قد تتطور إلى خصومات . ولحلها أُبتدع نظام التحكيم التجاري الدولي ، يعني التحكيم التجاري الدولي هنا التحكيم الاختياري الذي يتفق فيه أطراف عقد تجاري على تسوية النزاعات التي نشأة بينهم بالنسبة لذلك العقد باللجوء إلى التحكيم .وبالتالي فهو يقوم على أتفاق مابين فريقين أو أكثر على تسوية منازعاتهم بالإحالة إلى التحكيم .

و في هذا الإطار يعتبر حكم التحكيم النتيجة المتوصل إليها من طرف المحكمة التحكيمية للفصل في النزاع المعروض عليها، و الذي يلتزم الأطراف بتنفيذه طواعية انطلاقا من تطابق إرادتهم على حل النزاع عن طريق التحكيم، ويفصل هذا بإصدار قرار تحكيمي نهائي وهو نظام قانوني وطني وجب الاعتراف به و هو من أهم مراحل التي تمر بها عملية التحكيم و التي تبدأ باتفاق التحكيم ثم المحاكمة التحكيمية ثم صدور القرار التحكيمي لتأتي بعد ذلك مرحلة الطعن في القرار(وكذلك تنفيذه) .

أسباب اختيار البحث :

أ – أسباب موضوعية :

أما عن الأسباب الموضوعية للاختياري هذا الموضوع هي نظرا لقلة الأبحاث وكذلك لحداثة الموضوع كما أن أهميته

[1]- عرف المشرع الجزائري التحكيم الدولي في المادة 1039 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بأنه التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل. في حين كان القانون القديم يعرفه بأنه التحكيم الذي يختص بالنزاعات المتعلقة بالمصالح التجارية الدولية ، و الذي يكون في هم قرأ و موطن أحد الطرفين على الأقل في الخارج . و عليه فان القانون 09/08 يكون قد أخذ بمعيار واحد جمع فيه المعيار الاقتصادي (مصالح التجارة الدولية) والمعيار القانوني (العنصر الأجنبي) وكرس معيارا واحدا وهو المصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل (معيار اقتصادي يتمثل في المصالح الاقتصادية ومعيار قانوني يتعلق بتعدد الدول) .

تكتسي طابع خاص خاصة في مجال التجارة الدولية وكذلك نظرة المشرع الجزائري له خاصة في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

أهداف الدراسة :

أما عن أهداف الدراسة سنتطرق إلى تبيان طرق الطعن في الأحكام التحكيمية في التجارية الدولية المقررة في التشريع الجزائري .

كذلك نتطرق إلى التمييز بين طرق الطعن التقليدية في الأحكام القضائية و طرق الطعن في الأحكام التحكيمية في التجارة الدولية التي أشار إليها المشرع الجزائري .

و من أهداف دراستنا أيضا التعرف على الأسباب والحالات التي تتيح للإطراف المتنازعة الطعن في أحكام التحكيم أمام الجهات القضائية .

ثم نبين لآثار المترتبة على الطعن وكذا الجهات المختصة بالنظر في طرق الطعن في أحكام التحكيم و الإجراءات المتبعة في ذلك .

إشكالية الدراسة :

مامدى قابلية الأحكام و القرارات التحكيمية للطعن التي أقرها المشرع الجزائري ؟ .

المنهج المتبع :

للإجابة عن هذه الإشكالية ،يستوجب اعتماد الأسلوب المنهجي العلمي ، من جمع المادة العلمية و الاطلاع عليها بكيفية هادفة ، فتفرض علينا معالجتها باعتماد المنهج التحليلي الأنسب لكونه ا في هذا المقام و ذلك من خلال استقراء بعض النصوص القانونية المتعلقة بمجال بحثنا في التشريع الجزائري .

خطة البحث :

للإجابة عن هذه الإشكالية ارتأيت تقسيم موضوع دراستنا إلى فصلين : حيث سنتناول في الفصل الأول للقرار التحكيمي في التشريع الجزائري ، والذي قسمناه إلى مبحثين يعالج المبحث الأول مفهوم القرار التحكيمي في التشريع الجزائري و فيه تناولنا تعريف القرار التحكيمي و المطلب الثاني تناولنا الجهة التحكيمية في إصدار الأحكام و الذي أشرنا فيها إلى سلطة التحكيم في إصدار الأحكام (الجزئية الوقتية التمهيدية) أما المطلب الثالث تناولنا فيه سلطات المحكمين في القرار التحكيمي .

أما المبحث الثاني من الفصل الأول جاء بعنوان إجراءات و ميعاد التحكيم الذي تناولنا فيه الإجراءات السابقة لصدور الحكم و أشرنا فيها إلى عقد جلسات المرافعة و كذلك قفل باب المرافعة وحجز الدعوى المداولة ثم سرية المرافعة . وكذلك في مطلب الثاني تحدثنا فيه عن ميعاد قبل إصدار الحكم الذي تناولنا فيه الإجراءات اللاحقة لصدور الحكم و أشرنا فيها إلى الميعاد ألاتفاقي و كذلك الميعاد القانوني ثم سلطة التحكيم في ميعاد التحكيم وبعدها سلطة القضاء في ميعاد التحكيم .

أما الفصل الثاني فقد فصلنا فيه الحديث عن الطعن بالبطلان و الاستئناف و النقض في القرار التحكيمي فتحدثنا عن حالات جواز الطعن بالبطلان في القرار التحكيمي و لقد تناولنا حالات الطعن بالبطلان المتعلقة باتفاق التحكيم حيث أشرنا فيه إلى عدم أجود اتفاق التحكيم ثم إلى بطلان التحكيم بانتهاء مدته أما في المطلب الثاني فتناولنا إجراءات واثأر الطعن بالبطلان الذي تناولنا فيه إجراءات الطعن بالبطلان فاشرنا إلى المحكمة المختصة بالنظر في الطعن بالبطلان ثم ميعاد رفع دعوى الطعن بالبطلان ثم تناولنا أثار الطعن بالبطلان والدي أشرنا فيه إلى هيئة الخصوم في دعوى الطعن بالبطلان تم هيئة المحكمة التي تراقب الطعن بالبطلان .

أما المبحث الثاني من الفصل الثاني ، تطرقنا فيه إلى الطعن بالاستئناف و النقض في القرار التحكيمي حيث في المطلب الأول تناولنا الطعن بالاستئناف في القرار التحكيمي الذي أشرنا فيه إلى حالات الطعن بالاستئناف فتناولنا حالات تعلق الأمر لقرار دولي صادر داخل الجزائر ثم حالات تعلق الأمر لقرار دولي صادر خارج الجزائر حيث أشرنا فيه إلى الاستئناف الذي يصدر من المحكمة المختصة بالموافقة في أمر بالتنفيذ و الاعتراف قرار تحكيم تجاري دولي ثم الاستئناف أمر القاضي الذي يمنع التنفيذ و الاعتراف قرار تحكيم تجاري دولي ثم تناولنا إجراءات وأثار الطعن بالاستئناف الذي اشرنا فيه إلى إجراءات الطعن بالاستئناف ثم أثار الطعن بالاستئناف أما المطلب

الثاني فدارسنا حالات الطعن بالنقض في القرار التحكيمي الذي اشرنا فيه إلى إجراءات الطعن بالنقض ثم أثار الطعن بالنقض

الفصل الأول: القرار التحكيمي في التشريع الجزائري

التحكيم هو أحد وسائل حل النزاع تجارة الدولية البديلة ، التي تقوم على اتفاق مابين فريقين أو أكثر على تسوية منازعاتهم بالإحالة إلى التحكيم . كما يقصد به اتفاق أطراف العقود التجارية على إحالة النزاع إلى شخص واحد أو عدد من الأشخاص ، ليقوموا بإيجاد حل لهذا النزاع ، يلزم أطرافه جميعا . ويمكن اعتباره اتفاق أي عقد ما بين فريقين أو أكثر على حل منازعاتهم التجارية خلال مدة معينة يحددونها سلفا، ومن خلال إجراءات يختارونها وقانون يرتضون تطبيقه حتى يصدر حكما يلتزمون به[2].

إن مشاهدته الجزائر– بحكم انفتاحها على العالم – من تطور سريع في مختلف المجالات، إذ كثرت المعاملات التجارية و ازداد حجم الاستثمارات الوطنية و الأجنبية ، ونتج عن ذلك نزاعات أكثر تعقيدا ، هذا ما أدى إلى إبداع نظام التحكيم التجاري الدولي. الذي أخذت به معظم الدول كوسيلة لفض منازعات التجارة الدولية، ومنها الجزائر التي انضمت إلى اتفاقية نيويورك الخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية و تنفيذها، التي صادق عليها مؤتمر الأمم المتحدة بتاريخ 10جوان 1958[3].

للإجابة عن هذا التساؤلات ، نعالج القرار التحكيمي وطرق الطعن كما جاء بهما المشرع الجزائري ، بحيث أن القرار التحكيمي رغم الأهمية التي يحتلها إلا انه لم يحظى بدراسة شاملة على الأقل في التشريع الجزائري ، فالقرار لم يعرف كنظرية عامة مثلما هو الحال في التحكيم القضائي ، وهذا ما سنتعرف عليه في (المبحث الأول) حول مفهوم القرار التحكيمي في التشريع الجزائري ، كما تتم إجراءات التحكيم على أساس معاملة الطرفين على قدم المساواة ، بتوفير فرصة كاملة لكل طرف بعرض وجهة نظره وهذا ما سنتناوله في (المبحث الثاني).عند دراستنا للإجراءات التحكيم .

[2]– عمر سعد الله ،قانون التجارة الدولية النظرية المعاصرة ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2016 ، ط3 ، ص 309

[3]– اتفاقية نيويورك المحررة في 10 يونيو 1958التي انضمت اليها الجزائر بموجب مرسوم رقم 233/88 الصادرة في 23 نوفمبر 1988 بتحفظ ج .ر. ج.ج عدد48 .

المبحث الأول : مفهوم القرار التحكيمي في التشريع الجزائري

على الرغم من الأنظمة القانونية الحديثة ، و المعاهدات الدولية ، و التشريعات الداخلية ، تقرر خضوع حكم التحكيم إلى إمكانية الطعن فيه ، لكن لم تحدد نوع الأحكام التي تخضعها للطعن .

إن الحكم هو قرار الذي تصدره المحكمة في خصومة بالشكل الذي يحدده قانون الأحكام ، سواء في نهايتها أو أثناء سيرها ، و سواء كان صادرا في موضوع الخصومة أو في مسألة إجرائية .

فا لقرار التحكيمي يجب أن يصدر بنتيجة المداولة ، وأن يكون معللا ، و أن يصدر بالأكثرية ، وله قوة القضية المقضية بمجرد إصداره ، وبالإمكان الطعن به أمام المحاكم القضائية [4].

المطلب الأول : تعريف القرار التحكيمي .

أن القانون النموذجي للتحكيم الذي أعدته لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي لم يضع تعريفا موحدا للقرار التحكيم ، وذلك على الرغم من أن موضوع التعريف التحكيم كان قد تم إثارته أثناء وضع هذا القانون.

هذا وتعرف الدكتورة حفيظة السيد الحداد قرارات التحكيم بأنها " تشمل جميع القرارات الصادرة عن المحكم ، و التي تفصل بشكل قطعي في المنازعات المعروضة على المحكم ،سواء كانت أحكاما كلية تفصل في موضوع المنازعة ككل ، أم أحكام جزئية تفصل في شق منها سواء تعلقت هذه القرارات بموضوع المنازعة ذاتها أو بالاختصاص ، أو بمسألة تتعلق بالإجراءات أدت بالمحكم إلى الحكم بإنهاء الخصومة " [5].

ويعتبر كذلك القرار حكما يجب أولا أن يصدر في خصومة ، أي منازعة معينة قامت و نشأت بين شخصين أو أكتر [6] . كما أن الحكم إجراء من إجراءات الخصومة يتم في شكل قانوني معين يوفر له ضمانات معينة لا تتوفر في غيره من القرارات ، بحيث يمكننا أن نطلق وصف (الحكم) على كل قرار يصدر من المحكمة في خصومة قضائية وفقا لقواعد إصدار الأحكام[7]

---

[4]- ممدوح عبد العزيز العنزي ،بطلان القرار التحكيمي التجاري الدولي ،الاسباب والنتائج – دراسة مقارنة – ،منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الاولى ، 2006

[5] –حفيظة السيد الحداد ،الوجيز في نظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت لبنان ، الطبعة الأولى ص 289.

[6]- أحمد هندي ، قانون المرافعات المدنية و التجارية ، الخصومة و الحكم و الطعن ، الجزء الثاني ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، 1995 ، ص426

[7]- أحمد هندي ، نفس المرجع ، ص 426

أما معاهدة نيويورك الخاصة بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية فتشير إلى " المقصود بأحكام التحكيم ليس فقط أحكام التحكيم الصادرة من المحكمين المعنيين للفصل في حالات محددة ، ولكن أيضا يشمل هذا اللفظ أحكام التحكيم الصادرة عن أجهزة التحكيم الدائمة التي يخضع لها الأطراف " [8]

إن ما أعدته كذلك الأمم المتحدة لاتفاقية نيويورك لعام 1958 بشأن الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية و إنفاذها .حيث تحظى هذه الاتفاقية التي تتضمن 16 مادة بالاعتراف على نطاق واسع بوصفها صكا أساسيا يقوم عليه التحكيم الدولي حيث نص في المادة الأولى من الفقرة الثانية "لا يقتصر مصطلح (قرارات التحكيم) على قرارات التي يصدرها المحكمون المعنيون للبث في القضايا الانفرادية بل تشمل أيضا القرارات التي تصدرها هيئات التحكيم الدائمة التي يخضع لها الفرقاء".

المطلب الثاني : الجهة التحكمية في إصدار الأحكام .

قبل أن نتحدث عن الجهة التي تصدر الأحكام التحكيمية (شخص أو هيئة التحكيم) يجب أن نشير إلى كيفية تشكيل هذه الهيئة .

حيث تعتبر مرحلة تشكيل هيئة التحكيم أهم و أدق مرحلة يمر بها التحكيم ، إذ لا يتصور قيامها دونها ، ويقصد بتشكيل هيئة التحكيم تحديد وتعيين المحكمين الذين تتكون منهم هيئة التحكيم .

أما المحكمون فهم أشخاص يتمتعون بثقة الأطراف المحتكمين ، – أطراف اتفاق التحكيم.

حيث المبدأ الأساسي في تشكيل هيئة التحكيم التجاري هو الرجوع إلى إرادة الأطراف لأن جوهر اللجوء إلى التحكيم التجاري الثقة بحسن اختيار المحكمين [9] .

كما يتعين في هيئة التحكيم أن تتوفر على شروط من أجل بلوغ الهدف المنشود من التحكيم ذلك أن دور المحكم هام في عملية التحكيم و أول ما يجب أن تتوفر في هيئة التحكيم ، أن تتشكل بعدد فردي وفق للقاعدة الوترية [10]، و هذا حسب المادة 1017 ق إ م إ .

---

[8] – راجع المادة ½ من معاهدات نيويورك 1958 .

[9] – أمال يدر ، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي ، دراسة مقارنة ،منشورات الحلبي الحقوقية ، الجزائر الطبعة الأولى ، 2012 ، ص 28،.

[10] _ ميدون رقية ،إجراءات التحكيم التجاري الدولي ، مذكرة لنيل شهادة ماستي ر ، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، 2015، ص 15.

وبذلك فإن المشرع الجزائري يقنن حق الأطراف في تشكيل هيئة التحكيم ، وحريتهم في اختيار محكميهم ، ما يؤكد جوهر التحكيم هو الإرادة ، و الاتفاق [11]، حيث نصت المادة 2/1041 ق إ م إ على انه " يمكن للأطراف مباشرة أو بالرجوع إلى النظام التحكيم تعيين المحكم ، أو المحكمين ، أو تحديد شروط تعينهم و شروط عزلهم و استبدالهم "

لذا فإنه حسب نص هذه المادة نستنتج أن للأطراف مطلق الحرية في تعين هيئة التحكيم التي من خلالها تصدر الأحكام التحكيمية لحل النزاع بين الأطراف .

المطلب الثالث : سلطات المحكمين في إصدار الأحكام .

لاشك أن صدور حكم التحكيم هو الغاية المبتغاة من اللجوء لنظام التحكيم ، وهو النهاية الطبيعية للعملية التحكيمية ، حيث يباشر المحكم العملية التحكيمية من بدايتها بمجرد قبوله القيام بها بإدارته لينتهي بحكم تحكيمي ينهي النزاع المعروض على التحكيم ، فيملك المحكم إصدار مختلف أنواع الأحكام ، سواء كانت أحكام جزئية أو وقتية يصدرها قبل إصدار الحكم الفاصل في الموضوع [12] سنتناول في هذا المطلب سلطات المحكمين في إصدار الأحكام و التي يتفرع منها سلطة المحكم في إصدار الأحكام الجزئية و هذا في الفرع الأول تم يليها سلطة المحكم في إصدار الأحكام الوقتية (المؤقتة أو تحفظية) في الفرع الثاني

الفرع الأول : سلطة المحكم في إصدار الأحكام الجزئية.

الأصل أن تصد ر هيئة التحكيم حكما في موضوع الدعوى منهيا للخصومة كلها ، غير أنه في بعض الحالات قد تصدر هيئة التحكيم أحكاما لا تفصل في النزاع ، فقد تصدر أحكاما جزئية ، كما قد تصدر أحكاما وقتية.

قد تكون الأحكام غير المنهية للخصومة فاصلة في الموضوع بالنسبة لبعض الطلبات الموضوعية ، وتسمى هذه الأحكام بالأحكام الجزئية فقد نصت المادة 1049 ق إ م إ في شأن التحكيم التجاري الدولي " يجوز لمحكمة التحكيم إصدار أحكام اتفاق أطراف أو أحكام جزئية ، ما لم يتفق الأطراف عل خلاف ذلك " .

11- لزهر بن سعيد ،التحكيم التجاري الدولي ، دار هومة للطباعة و النشر ، الجزائر ، 2012 ، ص96 .

12- لزهر بن سعيد ، المرجع السابق ، ص326.

يلاحظ أن الحكم الجزئي هو حكم موضوعي وليس حكما وقتيا ، و يتميز بأنه يفصل فقط في جزء من المسائل محل النزاع المطروحة على التحكيم وليس فيها كلها ، ولهذا فان الحكم الجزئي الذي تصدره هيئة التحكيم لا ينهي ولايتها في نظر النزاع في باقي المسائل التي لم يشملها الحكم الجزئي.

الفرع الثاني : سلطة المحكم في إصدار الأحكام الوقتية (المؤقتة أو تحفظية) .

تعرف التدابير المؤقتة أو التحفظية على أنها تدابير وقتية تتم بصفة مستعجلة و لا تمس أصل الحق وتكون في صورة طلب تحفظي للحفاظ على إمكانية تنفيذ الحق في المستقبل أو طلب مستعجل لتحقيق مصلحة أنية للطلب أو حمايتها ، وتنتهي الخصومة فيها إما بزوال الخطر تلقائيا و إما بواسطة أعمال الحماية الموضوعية[13].

حيث أنه يمكن لجهة التحكيم وبعد بدء سريان دعوى التحكيم أن تتخذي بعض التدابير الوقتية أو التحفظية بناءا على طلب من أحد أطراف الخصومة ، وذلك إلى جانب اختصاص هيئة التحكيم بتسيير الدعوى وفقا لإرادة الأطراف وهذا في حالة مقتضيات طبيعة موضوع النزاع أو ظروف و ملبسات الدعوى المعروضة لسرعة اتخاذ بعض التدابير تجنبا أضرار بالغة تلحق بأحد الخصوم نتيجة انتظار حتى صدور حكم المنهي للخصومة .

و حسب نص المادة 1046 ق إ م إ ، فالمحكم لا يملك سلطة القمع المخصصة للمحاكم فقط ، فإذا رفض احدهما 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 تحوز على القوة التنفيذية ، و في المقابل يمكن لمحكمة التحكيم أو للقاضي أن يخضع هذه التدابير إلى الضمانات الملائمة من قبل الطرف الذي طلب هذا التدبير . ويقصد بالتدابير التي تنظم وقتيا حالة مستعجلة إلى أن يصدر فيها قرار نهائي .فان هذه الإجراءات التحفظية هي تلك التي تتخذ لحماية أموال و لصون الحقوق مثل الحجز التحفظي أو التامين البحري وحبس المنقول و غير المنقول حيث تتعدد إشكال الحماية التي توفرها هذه الإجراءات والتي في مجملها و بصفة عامة تهدف إلى حفظ الأدلة للازمة ، كما يجوز للأطراف اللجوء إلى قاضي الأمور المستعجلة اتخاذ أي إجراء من هذه الإجراءات وذلك بغية الاستفادة من الحماية القضائية الواسعة التي يقررها له القانون في حالات الاستعجال[14]

لقد خول المشرع الأطراف إمكانية المحكم اتخاذ تدابير مؤقتة أو تحفظية بعدما كانت عادة هذه التدابير من اختصاص القاضي .

13_ أمال يدر ، نفس المرجع ، ص92 .

14 – بوكريطة موسى، نقلا عن نورة حليمة مذكرة لنيل شهادة ماستير ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، إدارة الأعمال ، جامعة خميس مليانة ، 2013-2014، ص 58.

نص المشرع الجزائري في المادة 1046 على أنه " يمكن لمحكمة التحكيم أن تأمر بتدابير مؤقتة أو تحفظية بناء على طلب أحد الأطراف ، ما لم ينص اتفاق التحكيم على خلاف ذلك.

يتبين أن لهيئة التحكيم الحق في اتخاذ ما قد يقتضيه الموضوع من اتخاذ تدابير مؤقتة أو تحفظية ، رغم أنها لا تملك سلطة الإجبار التي يملكها القضاء ، و لمواجهة ذلك على من صدر ضده الأمر، خول المشرع للأطراف اتخاذ تدابير بعدما كانت من اختصاص القاضي . ونصت الفقرة الثانية " و إذا لم يخضع المعني بالأمر بمحض إرادته لهذه التدابير جاز لمحكمة التحكيم أن تطلب مساعدة القاضي المختص ويطبق هذا الأخير قانونه الخاص "يمكن محكمة التحكيم أو القاضي أن يخضع التدابير المؤقتة أو التدابير التحفظية التي طلب منه إصدار الأمر بها لتقديم الأطراف المدعى الضمانات المناسبة [15]

وكذلك أعطى هيئة التحكيم صلاحية اتخاذ إجراءات مؤقتة ، مثل حفظ البضاعة وبيعها إذا كانت قابلة للتلف (المادة 26 /من قواعد اليونسترال، والمادة 17/ قانون النموذجي) [16].

الفرع الثالث : سلطة المحكم في إصدار الأحكام التمهيدية.

تنص المادة 1035 ق إ م إ "يكون حكم التحكيم النهائي أو الجزئي أو التحضيري قابلا للتنفيذ بأمر من قبل رئيس المحكمة.. " يستخلص من إمكانية إصدار محكمة التحكيم لأحكام تحضيرية أو تمهيدية وهذا ما نصت عليه المادة 1/32 من لائحة مركز القاهرة الإقليمي" يجوز لهيئة التحكيم أن تصدر..أحكام تحكيم تمهيدية..."

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

ولم ينص القانون على شكل خاص للحكم التمهيدي أو التحضيري ، ولهذا فانه يمكن أن يصدر في شكل قرار من الهيئة ، يثبت في محضر الجلسة ، كما يمكن أن يصدر في شكل ورقة حكم مستقلة يوقع عليها أعضاء الهيئة أو أغلبيتهم .

[1] –عليوش قربوع كمال ، التحكيم التجاري الدولي في الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 02-2001 ، ص 50 ..

[16] – عمر سعد الله ، المرجع السابق ، ص 331.

المبحث الثاني : إجراءات و ميعاد التحكيم .

إن صدور حكم التحكيم يعني توصل المحكم لقناعة حول الحق أو المركز القانوني محل النزاع تجسدت في هذا الحكم ، ولكن لإصدار هذا الحكم يجب أن تتبع هيئة التحكيم مجموعة من الإجراءات ، حيث يقدم الأطراف دفوعهم و مستنداتهم و تعقد الهيئة جلسات للمرافعة و سماع الشهود و الخبراء ثم تصدر أمرا بقفل باب المرافعة[17] ، وهذا ما سنتعرف عليه (إجراءات السابقة لصدور الحكم)المطلب الأول ثم نتناول إجراءات اللاحقة (ميعاد) لصدور الحكم . في المطلب الثاني .

المطلب الأول : إجراءات السابقة لصدور الحكم .

على هيئة التحكيم قبل إصدار حكم التحكيم أن تتبع إجراءات التي تسبق إصداره وفق ما يتطلبه القانون الواجب التطبيق على الإجراءات سواء كان قانون إرادة الأطراف ، أو كانت هي التي اختارته .

الفرع الأول : عقد جلسات المرافعة.

من الضروري أن يرفق طرفا التحكيم ببيان الدعوى أو بمذكرة الدفاع وصورا عن الوثائق التي يستند إليها في دعواه ، وأن يشير إلى الأدلة المزمع تقديمها ، ولهيئة التحكيم أن تطلب أصول المستندات في أي مرحلة من مراحل الدعوى [18] ، وتقوم الهيئة بإرسال صور مما يقدمه كل طرف من مذكرات أو مستندات إلى الطرف الآخر، وترسل لكلا الطرفين تقارير الخبراء وغيرها من أدلة الإثبات و النفي .

كما يمكن لطلبات التحكيم تغير طلباتهما أو أوجه دفاعهما خلال سير الإجراءات ، غير أن لهيئة التحكيم أن ترفض ذلك إذا رأت أن هذا الطرف يحاول تعطيل إجراءات الفصل في النزاع[19].

و في المرحلة اللاحقة على ذلك تقوم هيئة بعد عقد جلسات المرافعة حيث يمثل أمامها الأطراف أو ممثليهم و محاميهم لتمكينهم من عرض حججهم و أدلتهم ، ويجب على الهيئة أن تخطر الأطراف بمواعيد الجلسات قبل تاريخ عقدها بوقت كاف تعينه الهيئة يسمح للأطراف بتحضير أوجه دفاعهم و أدلتهم و لهيئة التحكيم أن تعين

---

[17]– عمر سعد الله ، المرجع السابق ، ص 331.

[18]– لزهر بن سعيد ، المرجع السابق ، ص 331.

[19]– لزهر بن سعيد ، نفس المرجع ، ص 332

خبيرا ليقدم تقريرا حول مسألة معينة تحددها الهيئة ويثبت ذلك في محضر الجلسة ، كما يمكن لهيئة التحكيم أن تسمع الشهود ، وبعد كل هذه الإجراءات تصدر الهيئة قرارا بقفل باب المرافعات .

الفرع الثاني : قفل باب المرافعة و حجز الدعوى للمداولة .

إذا استنفذت هيئة التحكيم جميع الإجراءات الواجبة التطبيق على النزاع تنفرد الهيئة بمراجعة وتدقيق المستندات والأدلة ، ويجب على الهيئة أن تخطر الأطراف بموعد قفل باب المرافعات بوقت كاف و تحديد أجل لإصدار الحكم.

وقد حدد المشرع الجزائري أجلا لقفل باب المرافعات حيث تنص المادة 1022 ق إ م إ على أنه " يجب على كل طرف تقديم دفاعه ومستنداته قبل انقضاء أجل التحكيم بخمسة عشر (15) يوما على الأقل ، و إلا فصل المحكم بناء على ما قدم إليه خلال هذا الأجل " .

يتضح من خلال نص المادة 1022 ق إ م إ أن المشرع حددها بخمسة عشر (15) يوما قبل أجل انقضاء التحكيم . كما يمكن لهيئة التحكيم إذا رأت أنها قد أنهت دراسة النزاع قبل ميعاد التحكيم أن تخطر الأطراف بعزمها غلق باب المرافعة، حتى تعطي فرصة إبداء وتقديم ما تبقى من مستندات وأدلة ، حتى تأخذها بعين الاعتبار عند إصدار الحكم المنهي للخصومة[20].

ومن هنا فإن هيئة التحكيم ترفض أي مستند أو دليل يقدم بعد الموعد المحدد في النص المادة 1022 وتفصل في النزاع المعروض عليها وفق ما يوجد لديها من أدلة و مستندات قدمها الأطراف في الأجل القانوني لذلك .

الفرع الثالث: سرية المداولة .

إن المشرع الجزائري حسب المادة 1025 من القانون الإجراءات المدنية الجزائري أن " تكون مداولات المحكمين سرية " يمكن تبرير ذلك بضرورة كفالة قدرا من الحرية للمحكمين في إبداء الرأي و التشاور دون الوقوع في الحرج الذي قد يتعرضون له في حالة السماح للأطراف ، أو ممثليهم بالحضور أثناء المداولات .

[20]– لزهر بن سعيد ، المرجع السابق ، ص 331.

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا تمت المداولات بشكل علني فإن ذلك يفتح الباب أمام إمكانية الطعن ببطلان الحكم الذي تصدره هيئة التحكيم.

المطلب الثاني : إجراءات اللاحقة (ميعاد) لصدور الحكم .

إذا كان لهيئة التحكيم سلطة الفصل في النزاع محل التحكيم ، فإن هذه السلطة يجب ان تمارس خلال الميعاد المحدد ، ولهذا فإن حكم التحكيم المنهي للنزاع كله يجب أن يصدر خلال الميعاد.

و من خلال نص المادة 1018 ق إ م إ يتضح أن هناك ميعاد اتفاقي و ميعاد قانوني تلتزم خلاله الهيئة بالفصل في النزاع ، كما يمكن مد هذا الميعاد بإنفاق الأطراف باقتراح من هيئة التحكيم ، أو بأمر من رئيس المحكمة المختصة .

الفرع الأول : الميعاد الاتفاقي .

نص المشرع الجزائري في المادة 1018 ق إ م إ على أنه " يكون اتفاق التحكيم صحيحا ولو لم يحدد أجل لإنهائه ، وفي هذه الحالة يلزم المحكمون بإتمام مهمتهم في ظرف أربعة أشهر تبدأ من تاريخ تعيينهم أو من تاريخ إخطار محكمة التحكيم .

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

الأصل أن يتفق الأطراف على ميعاد التحكيم ، أي اجل إصدار الحكم المنهي للنزاع ، فهم الأقدر على معرفة ظروف وملابسات النزاع و الوقت الكاف للفصل فيه ، فيحدد الأطراف بداية هذا الميعاد و مدته ، ويكون على هيئة التحكيم عندئذ إصدار الحكم المنهي للخصومة كلها خلال هذا الميعاد[21]

يتضح من خلا ل المادة 1018 ق إ م إ أعلاه أن أجل إنهاء المحكمين لمهمتهم يحتمل أن يكون في :

- المدة المتفق عليها بين الأطراف المحتكمين في اتفاق التحكيم .

[21]- لزهر بن سعيد ، المرجع السابق ، ص 335

الفرع الثاني : الميعاد القانوني .

إذا أغفل الطرفان الاتفاق على تحديد ميعاد التحكيم فإن هيئة تلتزم بالفصل في النزاع وفقا للميعاد المحدد في القانون الواجب التطبيق على الإجراءات[22].

باستقراء نص المادة 1015 و المادة 1018 ق إ م إ يمكن القول بأن إجراءات التحكيم تبدأ من تاريخ إعلان المحكم ، أو المحكمين بقبولهم المهمة المسندة إليهم ، على اعتبار أن تعين المحكم فقط دون قبول هذا الأخير لمهمته لا يعتبر تشكيلا صحيحا لهيئة التحكيم ، وبالتالي لا يمكن اتخاذه كنقطة لبداية الإجراءات ، لان اعتباره كذلك قد يؤدي إلى بطلان حكم التحكيم بحجة أن تشكيل الهيئة لم يكن صحيحا لعدم إبداء أعضائها لقبولهم مهمة التحكيم .يلاحظ ان المدة التي حددها المشرع الجزائري (4 أشهر) تتماشى و مزايا نظام التحكيم ألا وهي السرعة .

يتضح من خلا ل المادة 1018 ق إ م إ أعلاه أن أجل إنهاء المحكمين لمهمتهم يحتمل أن يكون في :

- مدة أربعة أشهر تبدأ من تاريخ تعين المحكمين أو من تاريخ إخطار محكمة التحكيم بالنزاع وذلك في حالة عدم الاتفاق على مدة معينة بين الأطراف (المدة القانونية) .
- مدة أربعة أشهر مضاف إليها مدة التمديد التي اتفق عليها الأطراف .
- مدة أربعة أشهر مضاف إليها مدة التمديد وفقا لنظام التحكيم، إذا لم يتفق الأطراف على التمديد .
- مدة أربعة أشهر مضاف إليها مدة التمديد من طرف رئيس المحكمة المختصة ، إذا لم يتم التمديد لا باتفاق الأطراف و لا وفقا لنظام التحكيم[23].

الفرع الثالث : سلطة هيئة التحكيم في مد ميعاد التحكيم .

رغم أن المشرع الجزائري ترك لهيئة التحكيم سلطة مد ميعاد التحكيم بموافقة الأطراف ، وفي حالة عدم اتفاق على فترة مد ميعاد التحكيم ، فإن مد ميعاد التحكيم يكون وفقا للقانون الذي يحكم إجراءات التحكيم ، حيث

[22]- لزهر بن سعيد ، نفس السابق ، ص336 .
[23]- أمال يدر ، نفس المرجع ، ص75 .

نصت المادة 2/1018 ق إ م إ على أنه " غير أنه يمكن تمديد هذا الأجل بموافقة الأطراف ، وفي حالة عدم الموافقة عليه ، يتم تمديد وفقا لنظام التحكيم " [24] .

و يؤخذ على نص المادة 2/1018 ق إ م إ ما يلي :

أولا – أن المشرع الجزائري لم يحترم مبدأ سلطان الإرادة الذي يعد عماد نظام التحكيم حيث أنه أعطى لهيئة التحكيم سلطة مد ميعاد التحكيم وفقا للقانون الذي يحكم إجراءات التحكيم رغم وجود إمكانية رفض الأطراف لهذا المد ، حيث إن بمجرد رفض الأطراف مد ميعاد التحكيم بعد انتهاء الميعاد المحدد اتفاقا أو بنص القانون تنتهي الإجراءات ، ويصبح لكل طرف الحق في اللجوء إلى قاضيه الطبيعي.

ثانيا – لم يحد من سلطة محكمة التحكيم في مد الميعاد ، حيث لم يحدد المدة الإضافية التي يمكن أن تأمر بها هيئة التحكيم ، مما يفتح المجال أمام المحكمين في تحديد فترة المد ، رغم اشتراطه موافقة الأطراف على هذا المد [25].

الفرع الرابع : سلطة هيئة القضاء في مد ميعاد التحكيم .

أعطى المشرع الجزائري القضاء سلطة مد ميعاد التحكيم حيث نص في المادة 1018 ق إ م إ " غير أنه يمكن هذا الأجل بموافقة الأطراف ، وفي حالة عدم الموافقة عليه ، يتم تمديد وفقا لنظام التحكيم ، وفي غياب ذلك ، يتم من طرف رئيس المحكمة المختصة [26].

و لما كان المشرع الجزائري يفرق بين التحكيم الداخلي و التحكيم الدولي ، فإن المحكمة المختصة في التحكيم الداخلي هي التي يجري التحكيم في دائرة اختصاصها .

[24] – لزهر بن سعيد ، المرجع السابق ، ص 338

[25] – لزهر بن سعيد ، المرجع السابق ، ص338

[26] – لزهر بن سعيد ، نفس المرجع ، ص 339 .

الفصل الثاني : الطعن في القرار التحكيمي

مما لا شك فيه بعد أن سمح المشرع باللجوء إلى التحكيم استثنائيا تماشيا مع متطلبات التجارة الدولية أو تخفيفا على القضاء الوطني ،كان لزاما عليه أن يتصدى لتنظيم التحكيم ، بإيجاد الحلول الملائمة للمشاكل التي تنجم عن الفصل في الخصومات التحكيمية باعتباره قضاء خاصا موازيا لقضاء الدولة و من هنا عني بتنظيم الأحكام التي يصدرها هذا القضاء الخاص .

تعتبر أحكام التحكيم التجارة الدولية الصادرة بالخارج ، غير قابلة للطعن المباشر فيها ، بحيث لا يكون إلا بطريقة غير مباشرة و ذلك من خلال الطعن بالاستئناف سواء ضد أمر رئيس المحكمةالقاضي بالاعتراف و التنفيذ ، أو ضد الأمر القاضي برفض الاعتراف و التنفيذ طبقا لنص المادتين 1055 و 1056 من ق إ م إ

على القرارات الصادرة تطبيقا لهاتين المادتين قابلة للطعن بالنقض طبقا لمادة 1061 من ق إ م إ.

إن الأصل في الأحكام القضائية لا يطعن فيها بالبطلان ، وعلى الرغم من اعتبار قرار التحكيم ، في الاتجاه الغالب حكما ، فان التشريعات تجيز الطعن فيه بالبطلان على أساس أن المحكم لا يستمد ولايته من المشرع ، وإنما من اتفاق منعدما أو باطلا ، انعدم الأساس الذي يستمد منه المحكم ولايته ، فيصير القرار الصادر منه في حكم العدم [27].

على الرغم من اعتبار حكم التحكيم في الاتجاه الغالب حكما ، فإن التشريعات القانونية المعاصرة على غرار التشريع الجزائري تجيز الطعن بالبطلان فيه على أساس أن المحكم لا يستمد ولايته من المشرع وإنما من اتفاق التحكيم ، فإن دعوى الطعن بالبطلان ليست طريقة من طرق الطعن المقررة للأعمال القضائية وإنما هي الطريق الطبيعي للطعن في الأعمال القانونية الأخرى[28] .

[27]– عامر فتحي البطاينة ، المرجع السابق ، ص147.

[28]– ابراهيم رضوان الجغبير ، بطلان حكم التحكيم ، دار للنشر و التوزيع ، عمان الاردن ، 2009 ،ص 99.

المبحث الأول: حالات جواز الطعن بالبطلان .

لقد اختلفت التشريعات الوطنية في تعداد حالات التي يجوز بموجبها الطعن ببطلان حكم التحكيم الدولي ، فبعض التشريعات لم تنص على حالات محددة للطعن بالبطلان حكم التحكيم الدولي و إنما تبنيه على اعتبارات مستمدة من سلوك المشين للمحكم أو الخصوم ، في حين ذلك جاءت بعض التشريعات الأخرى محددة لحالات الطعن بالبطلان في حكم التحكيم الدولي على سبيل الحصر مثل التشريع الجزائري [29].

حسب المادة 1058 ق إ م إ ، أجاز المشرع الجزائري الطعن بالبطلان في أحكام التحكيمية الدولية الصادرة بالجزائر بمفهوم المخالفة فان الأحكام التحكيمية الصادرة بالخارج غير قابلة لطعن فيها عن طريق البطلان ،ولقد جاء حسب نص المادة 1058 ق إ م إ. الأتي " يمكن أن يكون حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر موضوع طعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 1056 أعلاه . لايقبل الأمر الذي يقضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي المشار إليه أعلاه أي طعن ،غير أن الطعن بالبطلان حكم التحكيم يرتب بقوة القانون الطعن في أمر التنفيذ أو تخلي المحكمة عن الفصل في طلب التنفيذ ، إذا لم يتم الفصل فيه " [30]، وتجدر الإشارة هنا إلى أن المشرع الجزائري اختلف كلية عن التشريعات الأخرى بشأن الطعن بالبطلان فهو لم يعمل بها في التحكيم الوطني الداخلي ودلك بأنه منح للمحكوم عليه الحق في رفع الاستئناف في حكم التحكيم كدرجة ثانية أمام القضاء[31].

لقد حدد المشرع الجزائري في المادة 1033 ق إ م إ. ميعاد رفع الاستئناف في أحكام التحكيم الداخلي ...يمكن لطرف الذي صدر حكم التحكيم ضده ، أن يستأنف هذا الحكم خلال شهر من تاريخ صدوره أمام المجلس القضائي الذي صدر في دائرة اختصاصه حكم التحكيم [32] .

يلاحظ أن الأنظمة القانونية التي أخذت بالاتجاه الموسع للبطلان تبنت معيار مقر التحكيم أي البلد الذي تم اختياره من قبل أطراف النزاع أو هيئة التحكيم ليجري التحكيم على أراضيه فتكون المحكمة الوطنية هي

[29]- سليم بشير ، نقلا عن خليل بوصنوبرة ، ص 34.

[30] –Mostefa traritani .O.P Cit .P 166

[31]-سليم بشير ، الحكم التحكيمي و الرقابة القضائية ، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتورة العلوم في العلوم القانونية ، كلية الحقوق جامعة باتنة ، الجزائر ، 2012 ، ص 325 .

[32]– لزهر بن سعيد ، المرجع السابق ، ص،390 .

المختصة بنظر دعوى البطلان مثال ذلك المادة 105ق إ م إ.[33] .

سيتم دراسة هذا الجزء بعد مراجعة النصوص القانونية المحددة لحالات الطعن بالبطلان في القانون لإجراءات المدنية والإدارية الجزائري ، يفسر لنا أن هناك ما هو مرجعه إلى اتفاق التحكيم (فرع الأول) وما هو مرتبط بحكم التحكيم الدولي ذاته (الفرع الثاني) .

المطلب الأول : حالات الطعن بالبطلان المتعلقة باتفاق التحكيم.

للوقوف على الحالات التي تؤدي إلى بطلان حكم التحكيم في مرحلة الاتفاق التحكيم يجب علينا مراجعة جميع المواضيع التي تنص على اتفاق التحكيم و التي تستند أساسا في طبيعتها إلى عدم وجود اتفاقية لاختصاص الهيئة التحكيمية ، إذ يتم اتفاق الأطراف على عرض خصومتهم على محكم أو هيئة تحكيمية لنظر فيها ، هذا ما يلاحظ أن أنظمة التحكيم تجيز للأطراف الحرية الكافية في اختيار المحكمين و الهيئة التحكيمية ،هذا الأخير الذي يعتبر بمثابة الدستور الذي تستمد منه عملية التحكيم شرعيتها ، وبالتالي أي عيب يؤثر على وجوده أو صحته ينال من حكم التحكيم ويجيز الطعن فيه بالبطلان.

ولتفسير هذه الفقرة يمكن تقسيمها إلى عدة أسباب ، وهي عدم وجود إنفاق تحكيم أصلا ، في الفرع الأول ، و وجود إنفاق تحكيم باطلا ، في الفرع الثاني ، أما في الفرع الثالث وهي انتهاء مدته .

الفرع الأول : عدم وجود اتفاق التحكيم .

هذه الفرضية ليست مطروحة بكثرة في الواقع العملي ، بعدما أجازت التشريعات الحديثة كافة الصور الاتفاق على التحكيم سواء كان ذلك في صورة شرط أو مشارطة (اتفاق) وبعد أن قررت صراحة أن كل إحالة ترد في العقد الأصلي إلى وثيقة تتضمن شرط التحكيم تعتبر اتفاقا على التحكيم ذاته إذا كانت الإحالة على اعتبار أن هذا الشرط جزء من العقد وهذا ما أكده المشرع الجزائري في المادة 1040 ق إ م إ إذ نصت على " تسري اتفاقية التحكيم على النزاعات القائمة و المستقبلية يجب من حيث الشكل ، وتحت طائلة البطلان ، أن تبرم اتفاقية التحكيم كتابة أو بأية وسيلة اتصال أخرى تجيز الإثبات بالكتابة " .

[33]- أمال يدر ، نفس المرجع ، ص ،112 .

أي أن يكون مكتوبا ، ويكون كذلك إذ تضمنته محررات موقعة من طرفين أو برسائل أو برقيات أو غيرها من وسائل الاتصال المكتوبة ، لكن النص الجزائري يؤكد على شكلية الكتابة .

هذا التطور الكبير في إثبات اتفاقية التحكيم الذي قننه المشرع الجزائري ، و الذي من شأنه أن يحسم كافة صور المنازعات حول أوجود اتفاق التحكيم من عدمه ، لا يمنع أحيانا من أن يشكك أحد الخصوم في إبرام هذا العقد أو في تحديده ، أو في تحديد قيمته القانونية . ومن الأمثلة الواقعية قطع المفاوضات التعاقدية بين الخصوم ، بعد أن يكون هؤلاء قد تبادلوا عدة مشروعات تحوي شرط التحكيم.

وكذلك الأمر في حالة ما إذا تم تجديد العقد الذي يحوي شرط التحكيم أو إذا تم التصالح شرطا منقضيا أي غير منتج لأثاره [34] .

يعتبر اتفاق التحكيم في هذه الحالة الأساس الذي يستند إليه الخصوم في طلب بطلان حكم التحكيم الدولي ، فإذا دفع أحد الأطراف أمام القضاء بعدم وجود اتفاق التحكيم ، أو أنه لم يوقع أي اتفاق بهذا الخصوص ، فما على القضاء إلا التأكد من حقيقة وجود هذا الاتفاق .

فإذا تبين له وجود اتفاق تحكيم مستوف للشروط التي تطلبها القانون فيه قضى برفض دعوى البطلان ، و إذا تبين له عدم وجود مثل هذا الاتفاق قضى ببطلان حكم التحكيم الدولي[35] .

ولقد ذهب جانب من الفقه إلى أنه من غير المفهوم أن يورد النص حالة عدم وجود اتفاق تحكيم بين الحالات التي تجيز رفع الدعوى بطلب بطلان حكم التحكيم لأن بداهة إذا لم يكن هناك اتفاق تحكيم أصلا فلا يوجد بالتالي حكم تحكيم، فحكم التحكيم يصدر عند نشوب خلاف اتفق طرفاه على حله عن طريق التحكيم وبالتالي فلا يتصور وجود حكم تحكيم دون أن يكون هنالك اتفاق أو مشارطة تحكيم [36] .

---

[34]-إذا كان المبدأ أن التجديد أو التصالح الذي يؤثر على العقد الأصلي ، لا ينعكس على اتفاق التحكيم الوارد فيه ، إلا أنه يجب على محكمة الاستئناف أن تقدر في كل حالة على حدى فيما إذا كان التجديد أو التصالح قد اثر على اتفاق التحكيم أو لا ، راجع في ذلك :

FouchrdPh , Gaillard E , Goldman B :O . P.Cit , p947

[35] – أمال يدر ، المرجع السابق ، ص ،130 .

[36]– عامر فتحي البطاينة ، نفس المرجع ، ص ،154 .

الفرع الثاني : وجود اتفاق التحكيم باطلا .

إن اتفاق التحكيم عقد تسري عليه القواعد العامة في العقود ، فيجب أن يتوافر على كافة الأركان اللازمة لانعقاد العقود من الرضا، و محل ،و سبب ، و شكلية .

حيث الفقرة الثانية و الثالثة من المادة 1040 التي تبين أن اتفاق التحكيم يكون صحيحا يجب تلاقي إرادة الأطراف وخلو هذه الإرادة من عيوب الرضا ، ويجب أن يكون النزاع المراد تسويته يصلح للأن يكون محلا لتحكيم وأن يكون سبب التحكيم مشروعا – رغبة الأطراف في تسوية نزاعهم بالتحكيم– وهو في غالب الأحيان كذلك ،كما يجب أن يكون مكتوبا تحت طائلة البطلان[37]. كما يشترط لوجود الاتفاق على التحكيم و صحته أن تكون إرادة الأطراف قد صدرت سليمة خالية من عيوب الرضا كالغلط ، و التدليس ، والإكراه ، و الاستغلال ، ويشترط أيضا قابلية موضوع النزاع للفصل فيها بهذا الطريق ، فهذه الحالة و على عكس الحالة الأولى تفترض وجود اتفاق تحكيم ، ولكن هذا الاتفاق يفتقر إلى أحد شروط الصحة فيشوبه البطلان بالمدلول الإجرائي [38] .

الفرع الثالث: اتفاق التحكيم انتهت مدته .

أما فيما يخص فصل محكمة التحكيم في موضوع النزاع بناء على اتفاقية تحكيم انقضت مدتها :

و المقصود هنا هو صدور الحكم التحكيمي بعد المهلة التي حددها الخصوم في اتفاق التحكيم ، أو بعد المهلة التي حدد المشرع في القانون المنظم و المختار من طرف الأطراف

إن هده المدة سواء كانت قانونية أو متفق عليها ، لا تسري ابتداءا من تاريخ إبرام اتفاقية التحكيم ، و إنما من تاريخ قبول أخر المحكمين .

يتحقق هذا الفرض في حالة سقوط اتفاق التحكيم لانقضاء أجاله بعد أن نشأ صحيحا ويشمل ذلك فرضين:

الفرض الأول : أن يحدد الاتفاق مدة لبدء التحكيم إذا رغب أحد الطرفين اللجوء إليه وإذا انقضت المدة دون اللجوء إليه سقط اتفاق التحكيم و استرد كل من الطرفين حقه في اللجوء إلى قضاء الدولة.

---

[37]– عامر فتحي البطاينة ، المرجع السابق ، ص 154، .

[38]– عامر فتحي البطاينة ، نفس المرجع ، ص 156،

الفرض الثاني :أن يحدد اتفاق التحكيم أجلا لصدور حكم التحكيم و ينقضي هذا الأجل دون صدور حكم التحكيم .

بناء على فرضيتين يشترط لقبول دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي بناء على انقضاء مدة التحكيم أن لا يكون المدعي قد تنازل عن مدة التحكيم صراحة أو ضمنيا أثناء إجراءات التحكيم ولم يدفع بذلك أمام هيئة التحكيم قبل صدور حكم التحكيم الدولي[39] .

المطلب الثاني : إجراءات و أثار الطعن بالبطلان

تعتبر دعوى البطلان حكم التحكيم الدولي أسلوبا جامعا ونظاما خاصا لمراجعة حكم التحكيم[40] حيث لها أحكاما خاصة وضوابط يجب أن تتقيد بها ، حتى تكون هذه الدعوى صحيحة وتنتج الأثر القانوني الذي يراد من تقديمها ، و يجب كذلك توافرها على شروط معينة مثل ميعاد رفعها وتقديمها للجهة القضائية المختصة بها ، بالإضافة إلى ذلك ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 1/13 ق إ م إ " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون " [41]. كما أن لهذه الدعوى لابد أن ينتج عنها آثار تترتب على رفعها ، منها سلطات المحكمة و أطراف في الدعوى البطلان .

الفرع الأول : إجراءات الطعن بالبطلان .

تعرف دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي على أنها دعوى أصلية تقريرية يرفعها المحكوم عليه في خصومة التحكيم أمام المحكمة المختصة وفقا لأحكام القانون المتفق على تطبيقه [42].

أولا: المحكمة المختصة بنظر الطعن بالبطلان .

يعتبر الاختصاص مفتاح كل دعوى قضائية ، فإذا تم وضعه في القفل المناسب فتح المدخل وتم البدء في مناقشة موضوع الدعوى ، أما إذا تم وضعه في القفل غير مناسب فلا مناقشة لموضوع الدعوى لأن أول ما ينظر فيه

---

[39]- أمال يدر ، المرجع السابق ، ص134

3- أمال يدر ، نفس المرجع ، ص ،132،133

[41]- – تنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على انه " لا يجوز لأي شخص التقاضي مالم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون "

[42]- أمال يدر ، المرجع السابق ، ص ،،116

القاضي هو اختصاصه بالفصل في الدعوى المرفوعة أمامه ، فإذا رأى أنه غير مختص بالفصل فيها أصدر حكمه برفض الدعوى شكلا ووجب بذلك على رافع الدعوى رفع دعوى جديدة أمام الجهة المختصة .

حيت ينعقد الاختصاص بنظر دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي في الجزائر للمجلس القضائي الذي صدر في دائرة اختصاصه حكم التحكيم الدولي طبقا للمادة 1059 ق إ م إ " يرفع الطعن بالبطلان في حكم التحكيم المنصوص عليه في المادة 1058 أعلاه أمام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه ويقبل الطعن ابتدأ من تاريخ النطق بحكم التحكيم "

وكذا المشرع الفرنسي الذي نص في المادة 1/1486 من قانون الإجراءات المدنية على أن " الاستئناف و الطعن بالبطلان يرفعان أمام محكمة الاستئناف التي صدر في دائرة اختصاصها حكم التحكيم .

مما سبق يلاحظ أن النصوص جعلت الاختصاص بنظر دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي لمحكمة الدرجة الثا نية

ثانيا: **ميعاد رفع دعوى الطعن بالبطلان** .

حسب المادة 1059 ق إ م إ "... ويجهل الطعن ابتداء من تاريخ النطق بحكم التحكيم.لايقبل هذا الطعن بعد أجل شهر واحد (1) من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ " .

و لصحة وقبول دعوى البطلان من الناحية الشكلية ، يجب أن ترفع في الميعاد الذي حدده المشرع وهو ثلاثون يوما تسري ابتدءا من تاريخ النطق بالقرار أو من تاريخ تبليغ حكم التحكيم للمحكوم عليه أو من تاريخ تبليغ ألأمر بالصيغة التنفيذية . وخلافا للمشرع الجزائري نجد أن بعض التشريعات حددت هذه المهلة 90 يوما منها قانون التحكيم المصري [43].

ولقد سلك المشرع المصري نفس الاتجاه الذي سلكته معظم التشريعات الدولية ، من حيت تحديد ميعاد لرفع دعوى بطلان حكم التحكيم ، حيت نصت المادة 54 على أنه " ترفع دعوى بطلان حكم التحكيم خلال تسعين يوما التالية لتاريخ إعلان حكم التحكيم للمحكوم عليه ولا يحول دون قبول دعوى البطلان نزول مدعي البطلان عن حقه في رفعها قبل صدور حكم التحكيم " .

[43]- لزهر بن سعيد ، المرجع السابق ، ص،389 .

لقد تجنب المشرع الجزائري المبالغة في تحديد مدة الطعن ، وذلك أن دعوى البطلان هي طريق الطعن الوحيد في مجال الأحكام التحكيمية الصادرة بالجزائر ، ولكن هذا لا يبرر المدة الطويلة نسبيا ،ولا التي لا تتناسب مع فلسفة نظام التحكيم خصوصا في الأوساط التجارية ، التي تستلزم السرعة في حسم المنازعات دعما لاستقرار المعاملات [44] .

الفرع الثاني: أثار الطعن بالبطلان .

تقتضي دراسة الآثار القانونية المترتبة على دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي التطرق للأثر المترتب على رفع دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي و الأثر المترتب على الفصل في هذه الدعوى .

إن رفع دعوى بطلان حكم التحكيمي يترتب عليه أثار على تنفيذه ، إذ أن الطعن بهذه الطريقة فيه يؤدي إلى وقف تنفيذه وهذا ما نصت عليه المادة 1060 ق إ م إ على أنه : " يوقف تقديم الطعون و أجل ممارستها ، المنصوص عليها في المواد 1055، 1056 ، 1058 تنفيذ أحكام التحكيم " .

حيت تقابلها نفس ما دهب به المشرع الفرنسي في المادة 1506 من قانون الإجراءات المدنية التي نص على أنه " أجل ممارسة الطعن المنصوص عليه في المواد 1501 ، 1502 ، 1504 يعلق تنفيذ الحكم التحكيمي ، و الطعن المرفوع خلال هذا الأجل يوقف تنفيذه أيضا " [45] .

دلك لأن المقصود من هذه الدعوى هو إنكار كل سلطة للمحكم فيما فصل فيه ، و من تم ينعدم الحكم أن الاعتبارات التي بينت عليها الدعوى ، حين إذا يكون من المستحسن إلا يعد صالحا للتنفيذ إذا رفعت دعوى بإنكاره أو بطلب بطلانه ، خاصة أن أسباب بطلانه في التحكيم تتصل بعدم مراعاة القواعد الأساسية في التقاضي ، فإذا كان الحكم باطلا أو مبنيا على إجراءات باطلة فمعنى ذلك أن المحكم قد أغفل مالا يجوز إغفاله من أسس الإجراءات ، و أنه قد أهدر حقوق الخصوم بما قد يجعلهم في حالة تتساوى مع حالة إنكار سلطة كمحكم .

[44]– – خليل بوصنوبرة ، القرارات التحكيمية جزائر وطرق الطعن فيه وفقا للقانون الجزائري ، أطروحة لنيل شهادة الدكتورة في القانون العام ، كلية الحقوق ، جامعة قسنطينة ، 2008/2007 ، ص،217 .

[45]– أمال يدر ، نفس المرجع ، ص ،،155.

و عليه يترتب على رفع دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي المنصوص عليها في المادة 1058 ق إ م إ وقف التنفيذ حكم التحكيم المطعون فيه بهذه الدعوى إلى حين فصل المجلس القضائي الذي صدر في دائرة اختصاصه حكم التحكيم الدولي في دعوى البطلان بتأيدها أو رفضها [46].

غير أنه باستقراء فحوى نص المادة 1060 المشار إليه سلفا ، فإنه يوجد فرضيتين :

الفرضية الأولى : في حالة حصول الحكم التحكيمي الدولي على الصيغة التنفيذية من الجهة القضائية المختصة وشرع في التنفيذ فعلا ، فانه يتعين على المعني أن يلجأ إلى رئيس المحكمة إما بدعوى استعجاليه ، للمطالبة بوقف إجراءات التنفيذ وذلك طبقا لأحكام نص المادة 299 و ما بعدها من الإجراءات المدنية والإدارية ، مرفقا ومدعما طلبه بما يثبت تسجيله الطعن بالبطلان في الحكم محل التنفيذ ، أمام المجلس القضائي المختص بنظر دعوى البطلان على أن ترفع الدعوى ضد طالب التنفيذ و المحضر القضائي القائم بالتنفيذ ، و للمحكمة التي دعوى البطلان السلطة التقديرية في قبول المتعلق بوقف التنفيذ أو رفضه.

الفرضية الثانية : يعد الخصم الذي حكم عليه استعمل حقه في الطعن بالبطلان في الحكم التحكيمي الدولي الصادر في الجزائر ، يحق له طلب وقف تنفيذ الحكم الصادر ضده و ذلك بطلب في نفس العريضة الدعوى البطلان أو بدعوى مستقلة أمام نفس الجهة القضائية (المجلس القضائي) التي تختص بالنظر دعوى البطلان ، و عليه أن يستند في طلبه إلى أسباب جدية [47] .

ويرى جانب من الفقه إلى أن الدعوى ببطلان حكم التحكيمي لا يوقف تنفيذه وذلك على اعتبار أن هذه الدعوى بمثابة طريق غير عادي لبطلانه وليست بطريق عادي لبطلانه ، وعليه لا توقف تنفيذه حيت يكون للمحكوم عليه السير في تنفيذ الحكم على مسؤوليته ويكون للمحكوم عليه الحق في طلب وقف التنفيذ من قاضي الاستعجال [48].

---

[46]- أمال يدر ، نفس المرجع ، ص ،، 155. ،

[47]- راجع خليل بوصنوبرة ، ، ص، 221

[48]- أحمد أبو الوفاء ، التحكيم الاختياري و الإجباري ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، الطبعة الخامسة ، 1988، ص 322

ويتجه جانب أخر من الفقهي إلى أن رفع دعوى البطلان حكم المحكم توقف تنفيذه أي كان سبب هذه الدعوى وذلك على أن المقصود من هذه الدعوى هو إنكار التحكيم وسلطة المحكم فيما فصل فيه ، أو التمسك ببطلان الحكم أو الإجراءات وذلك بإغفال مالا يجوز إغفاله من أسس الإجراءات[49].

أولا: سلطات الخصوم في دعوى البطلان .

يتمتع أطراف الخصومة التحكيمية في دعوى البطلان ، بكافة الحقوق الإجرائية التي تعرفها النظرية العامة للخصومة، كما يطبق بشأنها كافة القواعد الإجرائية التي من الواجب أن تطبق أمام المجلس القضائي كون له الاختصاص القضائي بنظر دعوى البطلان ، حيث تطرح هذا الأخير على المجلس القضائي الذي صدر الحكم التحكيم في دائرة اختصاصه فقط حالات وأسباب البطلان التي يدعي بها المدعي كسند لطلب إبطال الحكم التحكيمي وتعتبر هذه الحالات التي يدور حولها المناقشة بحيث تمارس عليها كافة طرق الإثبات وكذلك كافة السلطات المخولة للخصوم و المجلس القضائي المختص[50] .

هذا كما يتساءل البعض حول إمكانية تمسك المحكوم له في حكم التحكيم (المدعى عليه) في دعوى البطلان بالدفع بعدم قبول الدعوى ، وذلك استنادا إلى كون المدعى قد تنازل ضمنيا عن المخالفات التي لحقت بالتحكيم ودلك لعدم إثارتها في الزمن المناسب أثناء الخصومة التحكيمية ، في ذلك يرى بعض الفقهاء أن شرح مسار المدعي في دعوى البطلان مرتبط بتوافر الشروط الآتية الذكر .

أ – كون المدعي في دعوى البطلان على علم بحصول المخالفة المتمسك به من طرف المدعى عليه وذلك بعدم قبول دعوى البطلان على أساس أن المدعي قد تنازل ضمنيا عن تمسكه بهذه المخالفة ، حيث يقع هنا على عاتق المدعى عليه عبء إثبات تحقق علم المدعي بهذه المخالفة ، وحقيقة يعتبر علم المدعي بهذه المخالفة أمرا كاشفا لسوء النية ، وذلك بكونه قد استمر في إجراءات التحكيم رغم علمه بالوجود المخالفة ، ومن ثم بعد صدور أحكام التحكيمي الدولي رفع دعوى البطلان بغية تعطيله لتنفيذ الحكم[51].

[49]– أحمد أبو الوفاء ، نفس المرجع ، ص 322

[50]– راجع خليل بوصنوبرة ، ، ص،223 .

[51]– راجع خليل بوصنوبرة ، ، ص،223

ب – يمكن للمدعي عليه تمسكه بعدم قبول دعوى البطلان ، على أساس أن المدعي قد فوت المدة المتفق عليه والذي كان من الواجب على المدعى أن يقدم اعتراضه خلالها على المخالفة وقت معقول في حالة عدم وجود اتفاق على المدة ، حيت يجب على الطرف المدعى في دعوى البطلان أن يتمسك فيه بالمخالفة الحاصلة في خصومة التحكيم و إلا أسقط حقه في ذلك .

ج – أن تكون المخالفة التي تم التنازل عليها ضمنيا قد لحقت بأحد شروط اتفاقية أو بأحكام القانون تلك التي يجوز الاتفاق على مخالفتها ، وعليه فإذا ارتبطت المخالفة بأحد نصوص القانون المتعلقة بالنظام العام فإن عدم اعتراض المدعي لا يمكن أن يفسر على أنه تنازل ضمني ، لأنه لا يملك حق التنازل أصلا و لعل أهم القواعد المتصلة بنظام العام تلك القواعد المتعلقة بحقوق الدفاع وضمان مبدأ المواجه[52].

ثانيا : سلطة المحكمة التي تراقب الطعن بالبطلان .

إن الطعن ببطلان حكم التحكيمي الدولي يرتب أثار على تنفيذ القرار الحجكم ، إذ أن الطعن فيه بهذا الأسلوب يؤدي إلى وقف التنفيذ ، و هذا ما نصت عليه المادة 1060 ق إ م إ على أنه : " يوقف تقديم الطعون و أجل ممارستها ، المنصوص عليها في المواد 1055، 1056 ، 1058 تنفيذ أحكام التحكيم " .

عند رفع دعوى البطلان أمام الجهة القضائية المختصة بذلك تطبيقا لأحكام المادة 1059 ق إ م إ ، يصدر قرار الجهة القضائية نكون حين إذا أمام حالتين إما بتأييد الحكم التحكيمي الدولي أو رفض تأييده وبالتالي تقرر بطلانه ولكلتا الحالتين أثار ، حيث يجب علينا التفريق بين حالتين .

ففي حالة إصدار الجهة القضائية حكما برفضها للدعوى مما يعني استقرار الحكم التحكيمي ويترتب على ذلك الاستمرار في التنفيذ إذا كان قد تم وقفه بأمر من المحكمة ، أما في حالة لم يبدءا التنفيذ ينفذ الحكم ، وفي هذه الحالة لا يكون هناك أي إشكال قانوني فيما يخص إجراءات ، فالمحكوم لصالحه يستمر في إجراءات التنفيذ ، بينما المحكوم ضده يحق له يسلك طريق الطعن بالنقض في القرار الصادر عن المجلس برفض طلب إلغاء الحكم

[52]– راجع خليل بوصنوبرة ، ، ص،223

التحكيمي ولا يسمح له بتسجيل الطعن بالنقض في الحكم التحكيمي ، تطبيقا لنص المادة 1061 ق إ م إ على أنه: " تكون القرارات الصادرة تطبيقا لمواد 1055 و 1056 و 1058 أعلاه ، قابلة للطعن بالنقض"[53].

أما في حالة إذا ما أصدر المجلس القضائي المختص بالنظر الدعوى بقبول الطعن بالحكم التحكيمي الدولي التجاري ، فإنه يؤدي هنا إلى إلغاء الحكم المطعون فيه وذلك دون النظر في صلب الموضوع أو الفصل في القضية من جديد لأن دور جهة الرقابة (المجلس القضائي) يقتصر فقط على إلغاء الحكم فحسب ، هذا كما يترتب على إبطال الحكم التحكيمي زوال أثاره قبل تنفيذه فإذا كان الحكم قد تم تنفيذه كليا أو جزئيا يجب إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل إجراءات تنفيذ الحكم التحكيم ، وفي ذلك احترم المشرع الجزائري إرادة الأطراف ، إذ يحق لهم حرية الاتفاق ، فإما أن يلجوا إلى عرض خصومتهم على هيئة تحكيمية جديدة و إما برفع دعوى أمام الجهات القضائية الخاصة الوطنية [54].

المبحث الثاني : الطعن بالاستئناف و النقض في القرار التحكيمي .

إن قرارات التحكيم التجاري الدولي التي تصدر خارج الجزائر غير قابلة للطعن المباشر فيها ، ويكون هذا إلا بطريقة غير مباشرة ، وذلك من خلال الطعن بالاستئناف سواء ضد أمر الرئيس المحكمة القاضي بالاعتراف و التنفيذ، أو ضد الأمر القاضي بالرفض الاعتراف والتنفيذ، وهذا ما نصت عليه المادتين 1055و 1056 ق إم إ ، كما أن لهذه القرارات حسب المادة 1061 ق إ م إ قابلة لطعن بالنقض حيت نصت " تكون القرارات الصادرة تطبيقا للمواد 1055 و 1056 و1058 أعلاه ، قابلة للنقض بالطعن " . إن سلطة قاضي التنفيذ تقتضي أن يكون حكم التحكيمي خالي من العيوب الإجرائية وهذا ما يتطلبه المشرع لتوفير الشروط الأساسية للحكم .لذا فما هي حالات الطعن بالاستئناف والطعن بالنقض ؟ وما هي أثار و إجراءات الطعن بالاستئناف والطعن بالنقض في الأحكام التحكيمية وفقا للتشريع الجزائري .

---

[53]– خليل بوصنوبرة ، راجع السابق ، ص،224 .

[54]- علي حدادن ،دور القاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي ،مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير ، فرع قانون قانون التنمية الوطنية ، كلية الحقوق جامعة تيزي وزو ،2012 ، ص 126 .

وللإجابة عن هذه ، قسمنا بحثنا هذا إلى الطعن بالاستئناف (في المطلب الأول) ، والطعن بالنقض (في المطلب الثاني) .

المطلب الأول : الطعن بالاستئناف في القرار التحكيمي .

يظهر الطعن بالاستئناف في مجال الأحكام القضائية باعتباره طريق طعن أصلي من جهة وعادي من جهة أخرى ، فهو طريق طعن أصلي بمعنى أنه بمثابة القاعدة العامة في التقاضي على درجتين بحيث يقبل الحكم الصادر من الدرجة الأولى الطعن بالاستئناف دون الحاجة إلى نص خاص يقرر ذلك .

أما بالنسبة للتحكيم التجاري الدولي ، لا يمارس مباشرة ضد الحكم التحكيمي وإنما يمارس ضد الأمر المتعلق بالتنفيذ من عدمه ، وهذا ما يمكن استنتاجه من مادتين 1055 و 1056 ق إ م إ وهذا ما يمكن فهمه عند تطرقنا بالتفصيل إلى حالات الطعن بالاستئناف وهذا في الفرع (الفرع الأول) وكذلك تمييز بين الاستئناف كطريق للطعن في (الفرع الثاني)بعدها توصلنا إلى إجراءات و أثار الطعن بالاستئناف وهدا في (الفرع الثالث).

الفرع الأول : حالات الطعن بالاستئناف .

إذا استوفى طلب التنفيذ حكم التحكيم الدولي الشروط التي تطلبها القانون فيه أصد أصدر رئيس المحكمة المختصة الأمر بتنفيذ هذا الحكم ، أما إذا انتفى أحد هذه الشروط أصدر رئيس المحكمة المختصة أمره برفض تنفيذ هذا الحكم .

يرفع الاستئناف ضد الأمر الصادر من رئيس المحكمة الخاص بالاعتراف و التنفيذ الحكم التحكيمي لنفس السبب الذي ترفع لأجله الأحكام القضائية ، فهي بمثابة درجة الثانية للتقاضي فهي تمنح الفرصة للخصوم مرة أخرى و خاصة الطرف المتضرر من الحكم الصادر عن قاضي التنفيذ لأول درجة ليقدم دفوعه مرة أخرى مع تزويدها بأدلة.

لكن المشرع ميز بين حالتين ، هما حكم التحكيم دولي المراد تنفيذه قد صدر بالجزائر أو بالخارج [55] .

[55]- أمال يدر ، نفس المرجع ، ص ،، 170.

أولا : صدور حكم التحكيم دولي المراد تنفيذه بالجزائر .

تنص المادة 1058 ق إ م إ على أنه " يمكن أن يكون حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر موضوع الطعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 1056 أعلاه .

" لا يقبل الأمر الذي يقضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي المشار إليه أعلاه أي طعن " ، غير أنه يمكن الطعن في هذا الأمر الذي يقضي بتنفيذ بطريق غير مباشر ، ألا وهو الطريق الطعن بالبطلان في الحكم التحكيمي نفسه حيت يترتب عليه بقوة القانون الطعن ضد الأمر بالتنفيذ[56] ".

يتضح من خلال نص هذه المادة أن الأمر القاضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر لا يقبل أي طعن ، لكن إذا طعن بالبطلان في حكم التحكيم الدولي المشمول بالقوة التنفيذية و الصادر في الجزائر فان ذلك يرتب بقوة القانون الطعن في أمر التنفيذ أو تخلي المحكمة عن الفصل في طلب التنفيذ إذا لم يتم الفصل فيه.

ثانيا : صدور حكم التحكيم دولي المراد تنفيذه بالخارج .

تطبيقا لنص المادة 1056 ق إ م إ يجوز الطعن بالاستئناف في الأمر القاضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي الصادر في الخارج إذا توافرت إحدى الحالات المنصوص عليها في هذه المادة. أمام المجلس القضائي التابع له رئيس المحكمة الذي أصدر الأمر بالتنفيذ خلال شهر واحد ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي لأمر رئيس المحكمة وذلك تطبيقا لنص المادة 1057 ق إ م إ علما أن مدة الشهر ذات أثر موقف للتنفيذ لذلك يتعين على من صدر الأمر بالتنفيذ لصالحه أن يبلغه بسرعة إلى خصمه حتى يطعن فيه بالاستئناف خلال هذا الشهر وبالتالي وقف التنفيذ حتى يتم الفصل في هذا الطعن ، أما إذا انقضت مدة الشهر دون إثارة الطعن بالاستئناف يصبح حكم التحكيم الدولي المشمول بالقوة التنفيذية قابلا للتنفيذ الجبري[57] .

---

[56] إلياس عجابي ، " النظام القانوني للتحكيم التجاري الدولي في ظل القانون الإجراءات المدنية و الإدارية "، **مجلة المنتدى القانوني** ، العدد السابع ، أفريل 2010 ، كلية الحقوق جامعة محمد خيضر بسكرة ، ص 196 .

[57] – أمال يدر ، نفس المرجع ، ص ،، 171.

الفرع الثاني : الاستئناف كطريق للطعن

بداية نشير إلى أن الأمر القاضي برفض الاعتراف التنفيذ أو التنفيذ قابل للاستئناف دون أن نقيده بشروط محددة، ودلك حسب المادة 1055 ق إ م إ ، على عكس الأمر القاضي بالاعتراف و بالتنفيذ ، الذي لا يتم استئنافه إلا إذا توفر سبب من أسباب المذكورة في نص المادة 1056 ق إ م إ و التي تعتبر حسب المادة 1058 ق إ م إ نفس الأسباب التي تجيز الطعن بالبطلان في أحكام التحكيم الصادرة في الجزائر .

أولا :الاستئناف في الأمر الذي يسمح بالتنفيذ أو الاعتراف بحكم تحكيم تجاري دولي .

إذا استوفى طلب التنفيذ حكم التحكيم تجاري الدولي لشروط التي تطلبها القانون فيه أصدرت المحكمة المختصة الأمر بتنفيذ هذا الحكم ، أما إذا انتفى أحد هذه الشروط أصدر رئيس المحكمة المختصة أمره برفض تنفيذ هذا الحكم ، لكن السؤال الذي يطرح هل يجوز الطعن في الأمر الذي أصدره رئيس المحكمة بشأن طلب التنفيذ ؟ [58] ، ولقد أجاز المشرع الجزائري طلب بطلان حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر، وذلك في الحالات الواردة على سبيل الحصر، والتي يجوز فيها كذلك استئناف الأمر الصادر بالاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم الصادر بالخارج .

كما ضمنت المادة 1056 ق إ م إ ستة (6) أسباب تتيح للطرف المحكوم عليه بالاستئناف في الأمر القاضي بالتنفيذ أو الاعتراف ، وهي واردة على سبيل الحصر ، و لقد أجاز المشرع الجزائري طلب بطلان حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر، وذلك في الحالات الواردة على سبيل الحصر، والتي يجوز فيها كذلك استئناف الأمر الصادر بالاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم الصادر بالخارج [59] . كما أكد على عدم جواز الاستئناف في مثل هذه الأوامر كمبدأ إلا إذا توفرت شروط محدودة و محصورة ،حيث نصت تلك المادة " لا يجوز استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو التنفيذ إلا في الحالات الآتية[60] سنحاول فيما يلي التطرق كل على حدى .

1/ إذا فصلت محكمة التحكيم دون اتفاقية تحكيم أو بناء على اتفاقية تحكيم باطلة أو بناء على اتفاقية انقضت مدتها .

2 / إذا كان تشكل محكمة التحكيم أو تعين المحكم الوحيد مخالفا للقانون .

---

[58] – أمال يدر ، نفس المرجع ، ص ،170

[59]– لزهر بن سعيد نفس المرجع ، ص ،392.

[60]- أنظر سلم بشير ، ص 325 .

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

4 / إذا لم يراع مبدأ الوجاهية .

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

6 / إذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي.

ومن خلال الإطلاع على هذه المواد يتضح أن بعض الحالات بطلان حكم التحكيم الدولي ترتبط باتفاق التحكيم ، والبعض الأخر يرجع إلى حكم التحكيم الدولي ذاته .

كما نصت كذلك المادة 1056 ق إ م إ على أنه إذا قضت محكمة التحكيم بدون اتفاقية التحكيم أو بناءا على اتفاقية باطلة أو انقضت مدتها ، فيجوز استئناف الحكم الذي يسمح بالاعتراف و التنفيذ الحكم التحكيمي الذي أصدرته ، وما يلاحظ من هذا الشرط أنه يتضمن ثلاثة أسباب يمكن من خلالها استئناف الحكم التحكيمي و كلها تستند إلى أوجود خلل في اتفاقية التحكيم وهي عدم أجود اتفاقية، بطلانها أو انقضاء مدتها[61]، يعتبر اتفاق التحكيم بمثابة الدستور الذي تستمد منه عملية التحكيم شرعيتها ، وأي عيب يؤثر على وجوده أو صحته ينال من حكم التحكيم ويجيز الطعن فيه بالبطلان ، و من بين هذه الحالات .

أ- فصل محكمة التحكيم في موضوع النزاع دون اتفاقية تحكيم أو بناء على اتفاقية تحكيم باطلة أو انقضت مدتها .

يعتبر اتفاق التحكيم في هذه الحالة الأساس الذي يستند إليه الخصوم في طلب بطلان حكم التحكيم الدولي ، فإذا دفع أحد الأطراف أمام القضاء بعدم وجود اتفاق التحكيم ، أو أنه لم يوقع أي اتفاق بهذا الخصوص ،فما على القضاء إلا التأكد من حقيقة وجود هذا الاتفاق ، فإذا تبين له أوجود اتفاق تحكيم مستوف للشروط

[61]- علي حدادن ،دور القاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي ،مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير ، فرع قانون قانون التنمية الوطنية ، كلية الحقوق جامعة تيزي وزو ،2012 ، ص 126 .

التي تطلبها القانون فيه قضى برفض دعوى البطلان ، وإذا تبين له عدم وجود مثل هذا الاتفاق قضى ببطلان حكم التحكيم الدولي[62].

كما إن اتفاق التحكيم عقد تسري عليه القواعد العامة في العقود ، فيجب أن يتوفر على كافة الأركان اللازمة لانعقاد العقود من رضاء ، و محل ، وسبب ، وشكلية .

كما يتحقق انقضاء المدة في حالة سقوط اتفاق التحكيم لانقضاء أجله بعد أن نشأ صحيحا ويشمل فرضين :

الفرض الأول :أن يحدد الاتفاق مدة لبدء التحكيم إذا رغب احد الطرفين اللجوء إليه وإذا انقضت هذه المدة دون اللجوء إليه سقط اتفاق التحكيم واسترد كل من الطرفين حقه في اللجوء إلى قضاء الدولة .

الفرض الثاني : أن يحدد اتفاق التحكيم أجلا لصدور حكم التحكيم وينقضي هذا الأجل دون صدور حكم التحكيم ، ويلحق بهذا الفرض الحالة التي يتم فيها تحديد أجل التحكيم بنص قانوني إذا لم يتم تحديده اتفاقا.

فسواء اتخذ هذا الاتفاق شكل شرط أو مشارطة تحكيمية وشابه بطلان أو انقضت مدته أو لم يكن أو لم يكن موجودا ، أو لم يكن موجودا أصلا ، فإن ذلك من شأنه أن يؤثر في عملية التحكيم كلها و على الحكم التحكيمي الذي تصدره الهيئة التحكيمية وهذا لانعدام الأساس الذي يستند إليه ،وفي هذه الحالة ما على القاضي الذي يطلب منه تنفيذ حكم التحكيم إلا أن يرفض الاعتراف و التنفيذ ، أما إذا سمح بذلك أي التنفيذ فإنه يجوز للطرف الذي طلب منه التنفيذ أن يستأنف قرار القاضي الذي أجاز ذلك التنفيذ .

وجاء في القانون الفرنسي الخاص بالتحكيم الدولي يقضي انه يمكن إبطال الحكم التحكيمي إذا كان الحكم قد فصل في النزاع بدون اتفاقية تحكيم أو إن كانت هذه الاتفاقية قد حال أجلها أو باطلة [63].

ب– تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالف للقانون .

قد تتعلق هذه الحالات بصدور هذا الحكم عن هيئة تحكيم مشكلة تشكيلا مخالف للقانون ، أو أن يتعلق بحكم التحكيم كوثيقة مكتوبة ، كما يمكن أن يتعلق أيضا بإجراءات التحكيم ، لذا يمكن تفصيل هذه الأسباب بما ورد

[1]–أمال يدر ، نفس المرجع ، ص ،130.

[63]– أحمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، دار النهضة العربية ، القاهرة 2004 ، ص226

في القانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري ، التي ترجع هذه الحالات إلى عدم مراعاة الشروط القانونية التي يجب توافرها في المحكمين و القواعد التي تحكم عددهم ، وهذا ما تفرض المادة 1014 ق إ م إ .

لقد أجازت المادة 1056 ق إ م إ استئناف قرار القاضي المختص الذي يسمح بالاعتراف أو تنفيذ قرار تحكيمي إذا كان تشكيل المحكمة التحكيمي أو تعين المحكم الوحيد مخالفين للقانون ، وهذا العيب يكمن في عدم احترام القواعد التحكيمية او القانون الذي يحدد الإجراءات المتفق عليه من الأطراف في تعين المحكم او تشكيل المحكمة التحكيمية ، و هذا ما نصت عليه أيضا المادة الخامسة من اتفاقية نيويورك 1958 [64].

كما تشترط المادة 1015 من نفس القانون على أنه " قبول المحكم أو المحكمين بالمهمة المسندة إليهم حتى يعتبر تشكيل هيئة التحكيم صحيحا " ، وكذلك تشترط المادة 1017 من نفس القانون على أنه " تشكيل محكمة التحكيم من محكم أو محكمين بعدد فردي ".

وحسب نص المادة 1041 ق إ م إ يمكن للأطراف الاكتفاء بوضع أو تحديد كيفية وشروط تعيين المحكمين وكذا شروط عزلهم أو استبدالهم ، و في حالة قيام وانعدام التعيين المباشر و لم توضع شروط محددة للتعيين المحكمين [65]، ووجدت صعوبة في تعيينهم ، يمكن للطرف المتعجل الاستعانة بالجهة القضائية المختصة لتشكيل الهيئة التحكيمية.

وبالتالي يعد تشكيل المحكمة التحكيمية مخالفا للقانون إذا تم وفقا لإحدى هذه الصور :

- إذا تم تعيين المحكمين دون مشاركة أطراف متنازع في التعيين .

- إذا تم تشكيل محكمة التحكيم مخالفا للشروط الموضوعية المتفق عليها .

-إذا وجدت صعوبة في تعيين المحكمين من قبل الأطراف وتم تشكيل الهيئة التحكيمية بتدخل جهة قضائية غير مختصة .

---

[64] - اتفاقية نيويورك 1958 ، التي صادقت عليها الجزائر بموجب مرسوم رقم 88-233 المؤرخ في 5 نوفمبر سنة 1988 المتضمن الانضمام بتحفظ إلى الاتفاقية التي صادق عليه مؤتمر الأمم المتحدة في نيويورك بتاريخ 10 نوفمبر سنة 1958 ، و الخاصة باعتماد القرارات التحكيمية و الأجنبية وتنفيذه ، ج ر عدد48 مؤرخة في 23 نوفمبر 1988.

[65] - ليلة بن مدخن ، مبررات الطعن في أحكام التحكيم التجاري الدولي وحدود اختصاص القاضي الوطني للنظر في الطعون (بين فرض الرقابة و احترام إرادة الأطراف) ، ص 440

- إذا تم تشكيل محكمة التحكيم قبل نشوء النزاع .

مع بقاء الصورة الأخيرة مستبعدة و نادرة الوقوع ، فتدخل القضاء يمكنه من إضفاء أو ممارسة الرقابة على تشكيل هيئة التحكيم و التحقق من وجود نزاع قائم بالفعل ، لان تشكيل الهيئة قبل نشوء النزاع حسب قانون الإجراءات مخالف للقانون مع الإشارة إلى أن المشرع الجزائري أخذ بعين الاعتبار التشكيل الذي مخالفا للقانون دون النص على التشكيل المخالف لإرادة الأطراف كبب من أسباب تقدم الطعن ضد حكم التحكيم ، أم أن مخالفة القانون "هي بضرورة مخالفة لإرادة الأطراف .

وعليه إذا تم تشكيل هيئة التحكيم أو تعين المحكم الوحيد بما يخالف اتفاق الأطراف جاز الطعن بالبطلان حكم التحكيم الدولي على أساس أنه لم يحترم مضمون المادة 1041 من القانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري .

ج – فصل هيئة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها .

تعتبر إرادة الأطراف قوام عملية التحكيم و بالتالي يجب أن تلتزم هيئة التحكيم بنطاق النزاع الذي حدده الأطراف في اتفاق التحكيم ، وأن لا تفصل في أمر لم يتفق الأطراف على عرضه على هيئة التحكيم وإلا كان حكم التحكيم الدولي عرضه للطعن فيه بالبطلان[66].

حسب نص المادة 1056 من ق إ م إ يمكن الطعن باستئناف الأمر القاضي بالتنفيذ أو ببطلان حكم التحكيم متى كان صادرا من هيئة تحكيمية خالفت المهمة المسندة إليها من قبل الأطراف المتنازعة ، لان إرادتهم هي المصدر الأصلي لسلطة الهيئة ، لذا لابد من احترامها و التقيد بها عند الفصل في النزاع ، وذلك بإصدار الفاصل في حدود المهمة الموكلة إليها ، و أي تجاوز لنطاق اتفاقية التحكيم يعرض الحكم الصادر عنها للطعن بالبطلان[67].

وحتى تفصل هيئة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها يمكن أن يتعلق بالشكل أو الموضوع .

[66]- أمال يدر ، المرجع السابق ، ص ،137

[67]- ليلة بن مدخن ،المرجع السابق ، ص 441.

أولا : من حيت الشكل :

و يعني إجراءات التحكيم المتفق عليها بين الأطراف كالقانون الواجب التطبيق على النزاع .

ثانيا : من حيت الموضوع فهناك فرضين :

الفرضية الأولى : فصل هيئة التحكيم في مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم : لا يجوز لهيئة التحكيم الفصل في مسائل لم يتفق الأطراف على طرحها عليها ، حتى لو كانت مرتبطة بموضوع النزاع المطروح عليها .

الفرضية الثانية : تجاوز هيئة التحكيم لحدود اتفاق التحكيم :

أن يكون في هذا الفرض التجاوز ناقصا بإغفال طلب أو أكتر من طلبات الخصوم أو الزيادة بإعطاء الخصوم أكتر مما طلبوه .

د– عدم مراعاة مبدأ المواجهة .

يقتضي مبد المواجهة تمكين الأطراف من تقديم دفاعهم بالكامل و دعوتهم لكل جلسة تعقدها هيئة التحكيم ، واتخاذ الإجراءات في مواجهتهم ، وكذا تخويلهم الفرصة الكافية لإطلاع و الرد على كل ما يقدم في القضية من مذكرات أو مستندات ، ويرى جانب من الفقه أن الإخلال بمبدأ المواجهة يغطي كل مخالفات حقوق الدفاع التي يمكن أن يستند إليها الخصوم في طلب بطلان حكم التحكيم الدولي[68].

إذا كانت الهيئة التحكيمية تستمد سلطتها من إرادة الأطراف و اتفاقهم على منحها الاختصاص للفصل في النزاع المعروض أمامها ، فإن عليها أن تمارس مهمتها و أن تتقيد بالمبادئ و القواعد الأساسية التي تنظم الخصومة بين الأطراف ، و التي يأتي في مقدمتها مبدأ الوجاهة أو احترام حقوق الدفاع ، و بالتالي يحقق للطرف الذي لم يمارس حقه في تقديم دفاعه نتيجة عدم إعلانه بتشكيل محكمة التحكيم أو بإجراءات التحكيم أو لأي سبب أخر خارج عن إرادته [69] ، أن يقدم طعنا ضد الحكم الصادر ضده ، و التمسك بعدم احترام مبدأ المواجهة يمنحه فرصة متكافئة لعرض دفاعه .

---

[68]– أمال يدر ، المرجع السابق ، ص ،141 .

[69]ليلة بن مدخن ، نفس المرجع ، ص 442..

وعدم مراعاة مبدأ حضور الأطراف يعد خرق لقاعدة الإجرائية جوهرية ذلك أن حق الدفاع من الحقوق الأساسية التي لا يمكن إنكارها و يتحقق ذلك من خلال ضرورة تمكين الخصم من العلم بما لدى خصمه من إدعاءات وحجج و مستندات وتمكينه من مناقشة دفاعه ، فطالما أن التحكيم أداة من أدوات تحقيق العدالة فلا يمكن تجاوز الهيئة التحكيمية فلا غنى عنها في أي قانون .

هـ– إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها أو إذا وجد تناقض في الأسباب .

يعد عدم تسبب حكم التحكيم أو وجود تناقض في الأسباب المذكرة فيه من بين المبررات التي يبني عليها الطعن في التحكيم ، إلا أن الملاحظ أن المشرع لم يلزم المحكمين صراحة في التحكيم التجاري الدولي بتضمين أحكامهم أسباب اتخاذها ، على عكس الأحكام الصادرة في إطار التحكيم الداخلي ، حيث وردة الفقرة الثانية من المادة 1027 ق إ م إ : " يجب أن تكون أحكام التحكيم مسببة. "

تنقسم التشريعات الوطنية بشأن تسبيب حكم التحكيم الدولي الى قسمين :

القسم الأول: لا يلزم هيئة التحكيم بتسبيب حكم التحكيم كالتشريع الإنجليزي و الأمريكي و النمساوي .

القسم الثاني: يلزم هيئة التحكيم بتسبيب حكم التحكيم كالتشريع الجزائري و الاردني و المصري و الفرنسي .

من هذا لقد اوجب المشرع الجزائري تسبيب الأحكام القضائية في المادة 1/277 ق إ م إ " لا يجوز النطق بالحكم إلا بعد تسبيبه و يجب أن يسبب الحكم من حيث الوقائع و القانون وأن يشار إلى النصوص المطبقة[70]. "

و بالتالي يمكن القول أن المشرع لم يجعل من التسبيب شكلية جوهرية إلا إذا اتفق الأطراف على ذلك أو كان القانون الإجرائي المتفق عليه يلزم المحكمين على ذلك [71] .

أما عن اتفاقية نيويورك 1958 بشأن الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها لم توجب ذكر أسباب حكم التحكيم ، إلا أن المادة (03) منها أوجبت على الدول المتعاقدة أن تعترف بحجية حكم التحكيم و تأمر

[70]– أمال يدر ، نفس المرجع ، ص ،143.

[71]- بليغ حمدي ،نقلا عن ليلة بن مدخن ، المرجع السابق ، ص 443.

بتنفيذه طبقا للشروط المنصوص عليها في المواد اللاحقة ، كما توجب عدم فرض شروط على حكم التحكيم المطلوب تنفيذه أشد من الشروط التي تفرض على أحكام التحكيم الوطنية.

و– مخالفة الحكم التحكيمي للنظام العام :

يعتبر النظام العام أحد الضوابط الأساسية في كافة التصرفات القانونية والأحكام القضائية و التحكيمية ، بحيث تؤذي مخالفته إلى بطلان التصرف أو الطعن فيه وفق الوسيلة المتاحة قانونا وعليه إذا وجدت حالة تتطلب رفع دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي .

إن فكرة النظام العام تختلف باختلاف النظم القانونية أو حتى باختلاف الدول المنتمية لنظام القانوني واحد فإنه يستحيل على أطراف التحكيم و هيئة التحكيم معرفة مختلف الأنظمة القانونية لتحديد ما هو مخالف للنظام العام وما هو ليس كذلك في كل منها ، هذا ما أذا إلى ظهور اتجاه يدعو للتفرقة بين النظام العام الداخلي ، و النظام العام الدولي للتقليل من حالات بطلان حكم التحكيم الدولي [72]. يقتضي أيضا الاعتراف بالحكم التحكيمي حسب المادة 1056 ق إ م إ ، التي تجيز للقاضي الجزائري أن يرفض اعتماد أو الاعتراف و تنفيذ الحكم التحكيمي ، إذا كان ذلك يخالف النظام العام الدولي و هذا ما نصت عليه كذلك اتفاقية نيويورك لسنة 1958 ، الخاص باعتماد الأحكام التحكيمية الأجنبية و تنفيذها ، في مدتها الخامسة الفقرة (هـــ) البند الثاني [73].

ثانيا : الاستئناف في أمر الذي يمنع التنفيذ والاعتراف حكم تحكيم تجاري دولي .

تنص المادة 1055 ق إ م إ على أنه " يكون الأمر القاضي برفض الاعتراف أو الرفض التنفيذ قابلا للاستئناف " حيث يتضح من خلال نص هذه المادة أن الأمر القاضي برفض الاعتراف أو رفض تنفيذ حكم التحكيم الدولي سواء صدر بالجزائر أو بالخارج يكون قابلا للاستئناف أمام المجلس القضائي التابع له رئيس المحكمة الذي أصدر الأمر برفض التنفيذ خلال شهر واحد ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي لأمر رئيس المحكمة وذلك تطبيقا لنص المادة 1057 ق إ م إ .

[72]– أمال يدر ، نفس المرجع ، ص 150 .

[73]–منسول عبد السلام ،قرارات التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري ، مدكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير ، فرع قانون الأعمال ،جامعة الجزائر سنة2001 ، ص 102 .

ويقتصر دور المجلس القضائي في هذه الحالة على التحقق من وجود حكم التحكيم الدولي وعدم مخالفته للنظام العام الدولي ، و يستحسن أن يكون الأمر القاضي برفض الاعتراف أو التنفيذ مسببا حتى يتمكن المجلس القضائي من ممارسه رقابته عليه .

ورغم أن اتفاقية نيويورك لم تضع شروطا إيجابية للاعتراف بحكم التحكيم الأجنبي وتنفيذه إذا قدم المحكوم عليه دليلا يثبت توافر إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة (05) وتتمثل في .

1- انعدام أهلية اتفاق التحكيم طبقا للقانون الذي ينطبق عليهم ، أو عدم صحة اتفاق التحكيم وفقا للقانون الذي أخضعه له الأطراف أو طبقا لقانون البلد الذي صدر فيه حكم التحكيم في حالة عدم اتفاق الأطراف على قانون معين .

2 – عدم إعلان الخصم المطلوب منه تنفيذ حكم التحكيم إعلانا صحيحا بتعيين المحكم أو إجراءات التحكيم ، أو استحالة تقديم هذا الخصم دفاعه لأي سب آخر .

3 – فصل حكم التحكيم في نزاع غير وارد في اتفاق التحكيم أو تجاوز حدوده فيما قضى به ، وإن كان يجوز الاعتراف و تنفيذه جزء من الحكم الخاضع للتسوية بطريق التحكيم إذا أمكن فصله عن باقي أجزاء الحكم التي لم يتفق على حلها بهذا الطريق

4 – تشكيل هيئة التحكيم أو إجراءات مخالف لاتفاق الأطراف أو لقانون ا لبلد الذي تم فيه التحكيم في حالة عدم الاتفاق

5 – انتفاء صفة الإلزام في حكم التحكيم للخصوم أو إلغاؤه أو إيقافه من قبل السلطة المختصة في الدولة التي صدر فيها أو صدر بموجب قانونها [74].

كما يجوز للسلطة المختصة في الدولة المطلوب إليها الاعتراف و تنفيذ حكم التحكيم أن ترفض الاعتراف و التنفيذ إذا تبين لها .

أ – أن قانون هذه الدولة لا يجيز تسوية النزاع عن طريق التحكيم .

ب – أن في الاعتراف بحكم التحكيم أو تنفيذه ما يخالف النظام العام في هذه الدولة .

[74]- أمال يدر ، نفس المرجع ، ص 178 .

الفرع الثالث : إجراءات و أثار الطعن بالاستئناف .

تنص المادة 1055 ق إ م إ على أنه " يكون الأمر القاضي برفض الاعتراف أو الرفض التنفيذ قابلا للاستئناف " يتضح أن المشرع أخد أصلا بمبدأ الاعتراف و تنفيذ حكم تحكيمي ، بحيث أن أي أمر يصدر خلاف ذلك فهو قابل للاستئناف فورا دون نقاش ، لأن الأصل في ذلك هو الموافقة على الاعتراف و التنفيذ دون مماطلة لحكم التحكيم التجاري الدولي و الاستثناء هو الرفض[75] يتبين هنا أن المشرع أخد أصلا بمبدأ الاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم ،حيت أن أي أمر يكون خلاف ذلك فهو قابل للاستئناف حسب ما نص عليه المادة 1056 ق إ م إ ، وقد نص المشرع إجراءات هذا الاستئناف (الفرع الأول) ، وكذالك أثار على هذا الطعن (الفرع الثاني)

أولا : إجراءات الطعن بالاستئناف .

من الضروري أن تتحدد الإجراءات الواجبة الإتباع عند تقديم الطعن في القرار التحكيمي أو عند التحقيق أو الفصل فيه ، أي إجراءات خصومة الطعن .

ولعل أول ما يطفو إلى سطح الذهن هو التساؤل عما إذا كانت هذه الإجراءات لها خصوصيتها أم أنها ذاتها الإجراءات التي تتبع عند الطعن في الحكم القضائي.

وبطبيعة الحال تملك محكمة الطعن بالاستئناف سلطة الفصل في طلب وقف التنفيذ منذ رفع الاستئناف ، نظرا لأن الاستئناف يعطي لمحكمة سلطة نظر الموضوع مباشرة و دون حاجة للبحث أولا فيما إذا كان القرار المطعون فيه غير عادل أو باطل [76]، و يجمع الفقه على أن محكمة الطعن تقتصر على إبطال الحكم ولا يجوز لها الفصل في النزاع ، فمحكمة الاستئناف التي تنظر دعوى البطلان لا يمكن لها إذا قضت ببطلان حكم التحكيم ، أن تتصدى لموضوع النزاع وتفصل فيه ، فهذه الدعوى ليست طريقا عاديا للطعن لذلك لا يجوز للمحكمة التي تنظر دعوى البطلان أن تفصل في موضوع النزاع ، و إنما تنتهي مهمتها عند القضاء ببطلان حكم التحكيم [77] .

[75]- سليم بشير ، المرجع السابق ،ص321.

[76]– أحمد خليل ، قواعد التحكيم ، دراسة معمقة في طرق اطعن في القرار التحكيمي الصادر في تحكيم داخلي ، كلية الحقوق بجامعة الإسكندرية وبيروت العربية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، ص 267.

[77]– عامر فتحي البطاينة ، المرجع السابق ، ص ،205.

ولقد نصت المادة 1055 ق إ م إ على أنه " يكون الأمر القاضي برفض الاعتراف أو برفض التنفيذ قابلا للاستئناف " حسب هذه المادة فإن المر برفض الاعتراف أو التنفيذ قابلا للاستئناف دون تقييد هذا الاستئناف بشروط أو حالات معينة ، أما بالنسبة لاستئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو بالتنفيذ فقد ذكرته المادة 1056 ق إ م إ ، (06)حالات السالفة الذكر ، حيث لبدا أن يتأسس عليها الاستئناف ، مع الإشارة غلى انه ليس من اختصاص القاضي في دولة التنفيذ أن يتعرض إلى موضوع النزاع التحكيمي ، بحيث يقتصر دور القاضي في التأكد من مدى توافر الشروط اللازمة لقبول أو رفض تنفيد حكم تحكيمي و من ثم عليه أن لا يتعرض لموضوع الفصل فيه من جديد ، م تقتضي المادة1057 ق إ م إ من نفس القانون بضرورة رفع الاستئناف أمام المجلس القضائي خلال مدت شهر من تاريخ تبليغ الأطراف بالأمر كما سبق القول [78] .

ثانيا : أثار الطعن بالاستئناف .

إن الطعن بالاستئناف ضد الأمر الذي يرفض أو يسمح بتنفيذ أو الاعتراف بالحكم التحكيمي يوقف تنفيذ هذا الحكم ، حيت تبين هذا حسب ما نص عليه المشرع في المادة 1060 ق إ م إ " يوقف تقديم الطعون وأجعل ممارستها ، المنصوص عليها في المواد 1055 و 1056 و 1058 ، تنفيذ أحكام التحكيم ".

وهو نفس الحكم الذي أخذت به نص المادة 329 القانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه "يوقف تنفيذ الحكم خلال أجل تنفيذ العادي كما يوقف بسبب ممارسة الطعن ، ماعدا الأحكام الواجبة التنفيذ بقوة القانون"، إذ أن الأصل أن الأحكام القضائية لا تكون قابلة للتنفيذ إلا بعد صيرورتها نهائيا مند صدورها أو بعد استنفاد طرق الطعن العادية أو بفوات أجل الطعن دون ممارسته [79] ، وعليه إذا صدر أمر ابتدائي الذي يرفض أو يسمح بالتنفيذ أو الاعتراف بالحكم تحكيمي فلا ينفذ إلا بعد أن يصبح نهائي أي يكتسب قوة الشيء المقضي فيه وذلك طول المدة المقررة للاستئناف، وفي حال الطعن يستمر وقف التنفيذ غلى غاية صدور قرار عن المجلس القضائي يؤيده أو يلغيه [80] .

---

[78]- ليلة مدخن ، مبررات الطعن في أحكام التحكيم التجاري الدولي وحدود اختصاص القاضي الوطني للنظر في الطعون (بين فرض الرقابة و احترام إرادة الأطراف)، **الملتقى الدولي حول تنفيذ الأحكام و السندات الأجنبية و قرارات التحكيم الدولي** ، جامعة قصدي مرباح ورقلة ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، يومي 24-25 أفريل 2013 ، ص 432 .

[79]- عبد الرحمان بربارة ، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، منشورات بغدادي ، الجزائر العاصمة 2009 .

[80]- بوبشير محند امقران ، قانون الإجراءات المدنية ، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 2001 ، ص 317 .

حيت تفسر هذه المادة على أن الطعن بالاستئناف ضد الأمر الذي يرفض أو يسمح بالتنفيذ او الاعتراف الحكم التحكيمي يوقف تنفيذ هذا الحكم في حالتين [3].

الحالة الأولى : إذا كان الاستئناف منصب على أمر أو الاعتراف أو التنفيذ ، فإذا فصل بتأيد الأمر المستأنف فيحق للمحكوم لصالحه مباشرة إجراء التنفيذ [81].

الحالة الثانية : إذا كان الاستئناف منصب على أمر برفض الاعتراف والتنفيذ ، فقبول الاستئناف يعني أمر بالاعتراف و التنفيذ ، و ما المستأنف إلا إمهار الأمر بالصيغة التنفيذية و مباشرة إجراء التنفيذ ، وفي حالة تأييد الأمر الأول فهذا يعني رفض التنفيذ حكم التحكيم[82].

وأخيرا تجدر الإشارة إلى أن القرارات الصادرة عن المجلس القضائي في الحالتين تقبل الطعن بالنقض.

المطلب الثاني : إجراءات و أثار الطعن بالنقض في القرار التحكيمي

الطعن بطريق النقض ليس امتداد للخصومة الأولى ولا درجة من درجات التقاضي حتى يصح أن يكون للخصوم فيه من الحقوق أو أوجه دفاع جديدة لم يسبق عرضها من قبل على كلتا المحكمتين[83].

و لقد أسبغ المشرع حمايته على كل حق من الحقوق وأنتظم القواعد الموضوعية والإجرائية الكفيلة بذلك ،وجعل لكل حق دعوى تحميه أو دفعا يبدى أو دفاعا يقدم للقواعد التي قررها وألزم بها القضاء [84].

و الطعن بالنقض هو طريق غير عادي شرعها المشرع الجزائري لتمارس ضد القرارات الصادرة عن المجلس القضائي بناء على الطعن بالبطلان ضد حكم التحكيم وهذا حسب المادة 1058 ق إ م إ.

وكذلك أشار المشرع على الطعن بالنقض في المادة 1061 ق إ م إ ، على أنه " تكون القرارات الصادرة تطبيقا للمواد 1055 و 1056 و 1058 أعلاه قابلة للطعن بالقض " إلا أن القرارات الصادرة عن المجلس القضائي

---

[81]– حورية يسعد طرق الطعن في أحكام التحكيم طبقا للقانون الجزائري ، الملتقى الدولي حول تنفيذ الأحكام والمستندات الأجنبية و قرارات التحكيم الدولي ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، كلية الحقوق و العلوم السياسية يوم 24و25 أفريل 2013، ص392 .

[4]- حورية يسعد، نفس المرجع ، ض 393.

[83] – أنور طلبة ، الطعن بالنقض في المواد المدنية و التجارية ، الناشر المكتب الجامعي الحديث ، 2004 ،ص2 .

[84]– أنور طلبة ، نفس المرجع ص 3 .

في الاستئناف المرفوع ضد أمر رئيس المحكمة القاضي برفض الاعتراف أو التنفيذ قابلة للطعن بالنقض ، إلا أن المشرع الجزائري سكت عن الحالات التي يجوز رفع فيها الطعن بالنقض في أحكام التحكيم التجاري ، و لمعرفة هذه الحالات فإننا نقسم هذا المطلب إلى إجراءات الطعن بالنقض (في الفرع الأول) ثم أثار الطعن بالنقض (الفرع الثاني) .

الفرع الأول : إجراءات الطعن بالنقض.

والمقصود بإجراءات الطعن بالنقض هي ما يتطلبه القانون من الطاعن أن يقوم به من مساعي للتعبير عن إرادته في سلوك هذا السبيل ، وما يجب عليه أن يقوم به أمام مصالح مرفق القضاء ، وما عليه من واجبات بشأن تبليغ المطعون ضده ، وما هو دور أمناء الضبط على مستوى الجهة التي أصدرت الحكم أو القرار المطعون فيه وعلى مستوى المحكمة العليا ، إلى غاية أن يطرح ملف الدعوى أمام إحدى غرف المحكمة العليا للفصل فيه .

فالمشرع الجزائري لم يحدد الحالات التي يجوز فيها والإجراءات المتبعة لكنه أشار على الطعن بالنقض في المادة 1061 ق إ م إ ، على أنه " تكون القرارات الصادرة تطبيقا للمواد 1055 و 1056 و 1058 أعلاه قابلة للطعن بالقض " .

حيت يعتبر الطعن بالنقض من اختصاص النوعي للمحكمة العليا ، لأنها تختص بالنظر الطعون بالنقض في الأحكام النهائية ، الصادرة عن المجالس القضائية والمحاكم ، وهذا ما نصت عليها المادة 349 ق إ م إ " تكون قابلة للطعن بالنقض ، الأحكام و القرارات الفاصلة في موضوع النزاع و الصادرة في أخر درجة من المحاكم و المجالس القضائية " [85].

و من هذا النص يتبين أن الأحكام و القرارات التي يجوز الطعن فيها بالنقض هي الأحكام الصادرة عن المحاكم و المجالس القضائية بجميع أنواعها .

[85]- جمال نجيمي ، الطعن بالنقض في المواد الجزائية و المدنية في القانون الجزائري ، دار هومة للطباعة و النشر ، الطبعة الثالثة 2015-2016 ، ص 98 .

أما المادة 560 ق إ م إ ينص على أنه " يرفع الطعن بالنقض بتصريح أو بعريضة أمام أمانة الضبط المحكمة العليا ،كما يجوز أيضا أن يرفع الطعن بالنقض بتصريح أو بعريضة أمام ضبط المجلس القضائي الذي صدر في دائرة اختصاصه الحكم موضوع الطعن .

كما بين المشرع أجال التبليغ الرسمي لعريضة الطعن بالنقض وهذا في مادتين 563 و564 ق إ م إ ، على أنه يجب على الطاعن تبليغ المطعون ضده رسميا بالتصريح بالطعن بالنقض أو بعريضة الطعن بالنقض ، وذلك في اجل شهر واحد (1) إما من تاريخ التصريح بالطعن بالنقض ، أو من تاريخ إيداع عريضة الطعن بالنقض بأمانة ضبط المحكمة العليا او المجلس القضائي مع تبليغه أوجوبا بنسخة من تصريح بالطعن او بعريضة الطعن بالنقض مؤشر عليها من طرف أمين الضبط الرئيسي لذا المحكمة العليا أو المجلس القضائي .

كما أوضح المشرع على أن الشروط الواجب احترامها لقبول عريضة الطعن بالنقض شكلا وهذا حسب ما نصت عليه المادة 565 إلى 567 من القانون الإجراءات المدنية والإدارية[86].

ولقد تضمنت المادة 558 ق إ م إ. على أن " تمثيل الخصوم أمام المحكمة العليا من طرف محام وجوبي ، و تعفى الدولة و الولاية و البلدية و المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية من التمثيل الوجوبي بمحام .

لقد ذكر المشرع الجزائري في المادة 354 ق إ م إ أن أجال الطعن بالنقض يرفع في أجل شهرين(2) يبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم المطعون فيه إذا تم شخصيا، ويمدد أجال الطعن بالنقض إلى ثلاثة (3) أشهر، إذا تم التبليغ الرسمي في موطنه الحقيقي أو المختار.

حيت يفهم من هذه المادة بما أننا في التحكيم التجاري الدولي أن ميعاد الطعن بالنقض في المواد التحكيم التجاري الدولي تكون بثلاثة (3) أشهر، و يبدأ من التبليغ الرسمي وهذا للمقيم في الخارج ، ولمدة شهرين (2) يبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم المطعون فيه وهذا للمقيم في الجزائر .

---

[86]– المادة 565 " يجب أن عريضة الطعن بالنقض تحت طائلة عدم قبولها شكلا المثار تلقائيا ، ما يأتي :

1 – اسم ولقب و موطن الطاعن ، وإذا تعلق الطعن بشخص معنوي ، بيان تسميته وطبيعته و مقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو ألاتفاقي ،

2 – اسم ولقب و موطن الطاعون ضده أو ضدهم ، وإذا تعلق الطعن بشخص معنوي ، بيان تسميته و مقره الاجتماعي،

3 – تاريخ وطبيعة القرار المطعون فيه ،

4 – عرضا موجزا عن الوقائع و الإجراءات المتبعة ،

5– عرضا عن أوجه الطعن المؤسس عليها الطعن بالنقض ،

يجب ألا يتضمن الوجه المتمسك به أو الفرع منه ، إلا حالة واحدة من حالات الطعن بالنقض بعد تحديدها ، وذلك تحت طائلة عدم قبوله .

الفرع الثاني: أثار الطعن بالنقض.

لقد نصت المادة 348 ق إ م إ في طرق الطعن غير عادية " ليس لطرق الطعن غير عادية ولا لآجال ممارسته أثر موقف ، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك " ، يتبين من هذا ان المشرع الجزائري سكت عن الآثار المترتبة على الطعن بالنقض في أحكام التحكيم التجاري الدولي ، وهذا ما يعني الرجوع إلى القواعد العامة التي تحكم الطعن بالنقض .

وحسب المادة 361 ق إ م إ على أن " لا يترتب على الطعن بالنقض وقف التنفيذ الحكم أو القرار ، ما عدا في المواد المتعلقة بحالة الأشخاص أو أهليتهم و في دعوى التزوير" فالقاعدة العامة في المواد المدنية إذن أن الطعن بالنقض ليس له أثر موقف للتنفيذ إلا في المواد المتعلقة بحالة الأشخاص(كالنسب وبلوغ سن الرشد و الجنسية)[87].

فليس لطعن بالنقض أثر موقف غير انه في بعض الحالات الاستثنائية يكون له اثر موقف و ذلك إذا تعلق الأمر بحالة الأشخاص و أهليتهم او في حالة أوجود دعوى التزوير فرعية وفقا لما تنص المادة 361 و على عكس الاستئناف ، ليس للطعن بالنقض أثر ناقل دلك ان المحكمة العليا غير مكلفة بالفصل في النزاع ، بل نقض الحكم فقط عند الضرورة [2] .

و أما في دعوى التزوير(سواء كانت دعوى أصلية أو فرعية) ، وذلك نظرا للنتائج التي تنجم عن التنفيذ في هذه الحالات ويصعب أو يستحيل التراجع عنها في حالة نقض القرار المطعون فيه .

و من هادين النصين يتبين لنا أن الطعن بالنقض له أثر موقف في الحالتين هذه فقط .

---

[87]– مثلا قرار المحكمة العليا بتاريخ 1984/04/02 (المجلة القضائية سنة 1989 الجزء الثاني) الطعن رقم 32066، قضية : (ش.ص) ضد : (ك.ف) (المادة 238 قانون الإجراءات المدنية) ، وقد جاء فيه : ((متى كان من المقرر قانونا أنه ليس للطعن بالنقض آثر موقف إلا إذا تعلق الأمر بحالة الأشخاص و أهليتهم فإن القرار القاضي بما يخالف أحكام هذا المبدأ يعد منعدم الأساس القانوني . إذا كان من الثابت في قضية القرار الذي أمر بتسجيل الزواج بين طرفي النزاع في الحالة المدنية قد طعن فيه بالنقض من قبل الطاعن ، وقد نقض فعلا من طرف المجلس الأعلى ، فإن قضاة الموضوع بقضائهم في الدعوى بترجيع الزوجة إلى محل الزوجية ودفع النفقة لها دون وقف الفصل في هذه الدعوى لحين البت فيها من طرف المجلس الأعلى يكونوا قد عرضوا قرارهم لانعدام الأساس القانوني)).ص 404.

2– نبيل صقر ، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية :قانون 08–09 مؤرخ في فبراير سنة 2008 الخصومة–التنفيذ– التحكيم ، دار الهدى الجزائر ،2008 ، ص387 .

أولا– إذا تعلق الأمر بأشخاص و أهليتهم :

و المقصود هنا بحالة الأشخاص و أهليتهم كل ماله علاقة بالشخصية الإنسان من يوم ميلاده حتى وفاته إعمالا لما تنص عليه القوانين الحالة المدنية وكذا القانون المدني ، ففي ما إذا كان النزاع المطروح أمام القضاء يتعلق بالوثائق الحالة المدنية لأحد الأطراف الدعوى القضائية ففي هذه حالة فالطعن بالنقض يكون له أثر موقف حسب المادة 361 ق إ م إ السالفة الذكر ، أما عن أهلية الأشخاص فإنه وكم هو مقرر في الوجه الثامن عشر فإن أهلية الأشخاص نظامها القانوني المدني في المواد 39 و 48 وكذا ما نص عليه قانون الأسرة ففي حالة أوقوع نزاع حول أهلية الأشخاص فإن للطعن بالنقض أثر موقف [88] .

و مما قد يحدث أن يكون الشخص أهلا عند التعاقد و يفقد أهليته بعدها أو تتغير هذه الأخير . ففي هذا المجال نصت المادة 5 فقرة1/ أمن اتفاقية نيويورك على انه يعد سببا لرفض تنفيذ حكم التحكيمي إذا كان أحد الأطراف في الاتفاق بموجب القانون المطبق عليها محكوما عليهم بعدم الأهلية[89].

ثانيا– في حالة أوجود دعوى التزوير:

أما عن حالة أوجود دعوى التزوير الفرعي حسب المادة 180 ق إ م إ على أنه " يثار الادعاء الفرعي بالتزوير بمذكرة تودع أمام القاضي الذي ينظر في الدعوى الأصلية .." و ذكر كذلك المشرع في الإدعاء الأصلي بالتزوير في المادة 186 ق إ م إ على أنه " يرفع الإدعاء الأصلي بالتزوير طبقا للقواعد المقررة لرفع الدعوى .

لذا فإن دعوى التزوير سواء كانت فرعية أو أصلية وفق ما تنص المادة 180 و 181 ق إ م إ ، فدعوى التزوير الأصلية هي تلك التي تهدف إلى إسقاط حجية المحرر فهي دعوى تقريرية سلبية فإن للطعن بالنقض أثر موقف

[88] – يوسف دلاندة ، الوجيز في شرح الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية وفقا لإجراءات المدنية و الإدارية الجديد ، دار هومة ، الطبعة الثالثة 2011

[89] – تنص المادة الخامسة فقرة 1 من اتفاقية نيويورك على أنه " (1) لا يجوز رفض الاعتراف و التنفيذ الحكم بناء على طلب الخصم الذي يحتج عليه بالحكم إلا إذا قدم هذا الخصم للسلطة المختصة في البلد المطلوب إليها الاعتراف و التنفيذ الدليل على : (أ) أن أطراف الاتفاق المنصوص عليه في المادة الثانية كانوا طبقا للقانون الذي ينطبق عليهم عديمي الأهلية أو أن الاتفاق المذكور غير صحيح وفقا للقانون الذي أخضعه له الأطراف أو عند عدم النص على ذلك طبقا لقانون البلد الذي صدر فيه الحكم .

خـــــــــــــاتـــمة :

من خلال دراستنا لهذا البحث القرار التحكيمي وطرق الطعن فيه وفقا لتشريع الجزائري ، ويمكننا في نهاية لهدا البحث أن نخلص إلى النتائج التالية :

– إن التركيبة الوظيفية للتحكيم تتكون من عمليتين الأولى هي اتفاق يبرمه طرفا النزاع و الثانية هي الحكم الصادر عن هيئة التحكيم .

– تعتبر أحكام التحكيم هي أحكام تحوز حجية الأمر المقضي به مثلها مثل أحكام القضاء .

– إن رغبة الأطراف في التحكيم لفض النزاع فيما بينهم يعني رغبتهم في تجنب اللجوء إلى القضاء .

فالتحكيم هو نظام أو طريق خاص للفصل في المنازعات التي تنشأ بين الأفراد و الجماعات سواء كانت طبيعية أو معنوية بخصوص علاقات أو تصرفات قانونية مدنية أو تجارية .حيث يعتبر عدالة بديلة عن القضاء ، فهو طريق ودي لحل القضايا التي يشوب فيها النزاع بين الأطراف .

و لم يعد خفيا أن التحكيم قد أضحى طريقة مألوفة و مرغوبة لفض المنازعات و التي تنشأ في الغالب عن العلاقات تعاقدية ، ودلك عوضا عن اللجوء إلى القضاء .

وقد أجاز المشرع الجزائري للخصوم الطعن في أحكام التحكيم الدولي في الإجراءات المدنية والإدارية ، وهذا عندما ترك الباب لأطراف النزاع طعن في أحكام التحكيم ، عن طريق الطعن بالبطلان الحكم التحكيمي الذي يؤدي بقوة القانون إلى الطعن في أمر التنفيذ ، و الطعن بالاستئناف في أمر بالتنفيذ

ورتب عن هذه الطعون أثرا موقفا ، وهذا ما لا يستقر الحكم التحكيمي في مجال الإجراءات الطعون والتقاضي ، بسبب تحايل أطراف نزاع الخصومة ،كما أن ليست كل الأحكام و القرارات قابلة للطعن بالنقض بل هي محددة حصرا بموجب أحكام قوانين الإجراءات .

كما أن للطعن بالنقض وأن كان ليس له أثر موقفا ، إلا أنه يعقد الأمر ، وهذا في حالة تنفيذ الحكم التحكيمي و بالتالي أنتج أثره ، صدر قرارا من المحكمة العليا ينقض الحكم المطعون فيه ، ففي مثل هذا الموقف يتعذر إرجاع أطراف الخصومة إلى الحالة التي كانوا عليها وقت صدور الحكم المطعون فيه .

لذا من الأحسن التخلي عن هذه العملية من الطعن لبقاء على روح نظام التحكيم ، خاصة في إطار العلاقات التجارية الدولية ، التي تتميز بتطور سريع ، فتكون القرارات الصادرة عن المجالس القضائية نهائية وباتة ، فلا تخضع للطعن أبدا سواء بطريقة العادية أو غير العادية .

أما بالنسبة لطعن بالاستئناف و بالبطلان فمن الأفضل لو أخد المشرع بأن لا يكون لهما أثر موقف ، ويترك المجال للمحكوم عليه فقط بالطعن بالبطلان أو بالاستئناف .

قائمة المراجع :

أولا: القوانين و الإتفاقيات الدولية :

1) قانون رقم 08 - 09 المؤرخ في 29 فبراير سنة 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، جريدة رسمية عدد 21 المؤرخة في 23 ابريل 2008.

2) اتفاقية نيويورك 1958 التي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم رقم 88- 233 المؤرخ في 5نوفمبرسنة 1988 المتضمن الانضمام بتحفظ إلى الاتفاقية التي صادق عليها مؤتمر الأمم المتحدة في نيويورك بتاريخ10 نوفمبر سنة 1958 ،والخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية وتنفيذها ، جريدة رسمية عدد48 مؤرخة في 23 نوفمبر 1958 .

3) اتفاقية نيويورك المحررة في 10 يونيو 1958التي انضمت اليها الجزائر بموجب مرسوم رقم 233/88 الصادرة في 23 نوفمبر 1988 بتحفظ ج .ر. ج.ج عدد48 .

4) مرسوم رقم 88-233 المؤرخ في 05-11 -1988 المتضمن الانضمام بتحفظ إلى الاتفاقية المصادق عليها مؤتمر الأمم المتحدة في نيويورك بتاريخ 10-06-1958 والخاصة باعتماد القرارات التحكمية الأجنبية وتنفيذها جريدة رسمية رقم48 .

ثانيا : المراجع باللغة العربية

ا- الكتب :

1) أنور طلبة ، الطعن النقض في المواد المدنية والتجارية ، المكتب الجامعي الحديث ، الإسكندرية ، مصر ، طبعة 2004.

2) إبراهيم رضوان الجغبير ، بطلان حكم التحكيم ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان الأردن ،2009 .

3) احمد بريري ، التحكيم التجاري الدولي ، دار النهضة العربية ، القاهرة مصر 2004 .

4) أحمد خليل ، قواعد التحكيم ،.دراسة متعمقة في طرق الطعن في القرار التحكيمي الصادر في تحكيم داخلي ، منشورات الحلبي الحقوقية.

5) أحمد هندي ، أصول المحاكمات المدنية و التجارية دراسة في التنظيم القضائي- الاختصاص -الدعوى – المحاكمة و طرق الطعن فيها ، الدار الجامعية ، ط 1989 .

6) أمال يدر ، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي ، دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الجزائر

7) بوبشير محند امقران . قانون الإجراء اتالمدنية . ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر العاصمة ، طبعة 2001 .

8) حلم نجيمي ، الطعن بالنقض في المواد الجزائية و المدنية ، دراسة مقارنة ، الطبعة الثالثة ، دار هومة للطباعة و النشر والتوزيع ، الجزائر 2017/2016

9) حفيظة السيد الحداد ، الوجيز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي ، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت لبنان ، ص 289.

10) صادق محمد محمد الجبران ، التحكيم التجاري الدولي ، وفقا للاتفاقية العربية للتحكيم الدولي ، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان ، 2006 .

11) عامر فتحي البطاينة ، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي ، دراسة مقارنة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان، 2008.

12) عبد الرحمان بربارة ، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، منشورات بغدادي ، الجزائر العاصمة ، 2009،

13) عمر سعد الله ،قانون التجارة الدولية ،النظرية المعاصرة ،الطبعة الثالثة ،دار هومة للطباعة و النشر والتوزيع، الجزائر،2016

14) عليوش قربوع كمال،التحكيم التجاري الدولي في الجزائر،ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر،سنة 2005 .

15) فوزي محمد سامي ، التحكيم التجاري الدولي ، دراسة مقارنة ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ،2008

16) لزهر بن سعيد، التحكم التجاري الدولي وفقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية و القوانين المقارنة ،دار هومه ، الجزائر 2012 .

17) ممدوح عبد العزيز العنزي ، بطلان القرار التحكيمي التجاري الدولي الأسباب و النتائج ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2006 .

18) نبيل صقر،الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية : قانون رقم 08-09 مؤرخ في فبرايرسنة 2008 الخصومة – التنفيذ –التحكيم ، دار الهدى الجزائر، 2008.

19) يوسف دلاندة ، الوجيز في شرح .الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية وفقا لإجراءات المدنية و الإدارية الجديد. دار هومه .الطبعة الثالثة 2011 .

ب – الرسائل والبحوث:

1) بشير سهام ، الطعن بالنقض أماما لمحكمة العليا ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص ،كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة الجزائر، 2005.

2) خليل بوصنوبرة ، القرار التحكيمي وطرق الطعن فيه وفقا للقانون الجزائري ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام ،كلية الحقوق ، جامعة قسنطينة، 2008/2007

3) سعاد بودودة ،التحكيم التجاري الدولي كضمان من ضمانات الاستثمار، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق ،جامعة الجزائر يوسف بن خدة ، 2010

4) سليم بشير ، الحكم التحكيمي والرقابة القضائية ، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه العلوم في العلوم القانونية ،كلية الحقوق جامعة باتنة ، الجزائر، 8 مارس 2012.

5) علي حدادن ،دور القاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي ،مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير فرع قانون التنمية الوطنية ، كلية الحقوق جامعة تيزي وزو ،الجزائر، 4 جويلية 2012 .

6) نورة حليمة مذكرة لنيل شهادة ماستير ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ، إدارة الأعمال ، جامعة خميس مليانة ، 2013-2014، ص 85.

7) منسول عبدالسلام ، قرارات التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير فرع قانون الأعمال ، جامعة الجزائر سنة 2001 .

8) ميدون رقية ،إجراءات التحكيم التجاري الدولي ، مذكرة لنيل شهادة ماستير كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، 2015، ص 15.

ج – المداخلات :

1) حورية يسعد ، طرق الطعن في أحكام التحكيم طبقا للقانون الجزائري ، الملتقى الدولي حول تنفيذ الأحكام والسندات الأجنبية وقرارات التحكيم الدولي ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، يوم24 و25 أفريل 2013،ص 392.

2) عليوش قربوع كمال ، التنفيذ الجبري لحكم التحكيم في التحكيم التجاري الدولي الجزائري ، الملتقى الدولي حول تنفيذ الأحكام والسندات الأجنبية وقرارات التحكيم الدولي ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، يوم 24 و25 أفريل 2013.

3) ليلة بن مدخن، مبررات الطعن في أحكام التحكيم التجاري الدولي وحدود اختصاص القاضي الوطني للنظر في الطعون(بين فرض الرقابة واحترام إرادة الأطراف) . ، الملتقى الدولي حول تنفيذ الأحكام والسندات الأجنبية وقرارات التحكيم الدولي ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، يوم24 و25أفريل 2013.

د – المقالات :

1) إلياس عجابي ، مقال بعنوان " النظام القانوني للتحكيم التجاري الدولي في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية" ، مجلة المنتدى القانوني ، العدد السابع ، أفريل 2010 ، كلية الحقوق جامعة محمد خيضر بسكرة ، الجزائر .

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية

1) Fouchard E Gaillard b Goldman , Traite de Arbitrage commercial international , litecetdelta , 1996 , p 918.920

2) TRARI TANI (Mostefa) : Droit algérien de l’arbitrage commercial international ,1ère édition , Berti Editions , Alger , 2007 , 179 p.

فهرس المحتويات :

العنـوان	الصفحة
الإهـداء	
الشكـر	
مـقدمة	04
الفصل الأول: القرار التحكيمي وفقا للتشريع الجزائري	**05**
المبحث الأول:مفهوم القرار التحكيمي	**06**
المطلب الأول : تعريف القرار التحكيمي	**06**
المطلب الثاني : الجهة التحكمية في إصدار الأحكام .	**07**
المطلب الثالث: سلطات المحكمين في إصدار الأحكام	**08**
الفرع الأول : سلطة المحكم في إصدار الأحكام الجزئية.	**08**
الفرع الثاني : سلطة المحكم في إصدار الأحكام الوقتية .	**09**
الفرع الأول: سلطة المحكم في إصدار الأحكام ا.تمهيدية .	**10**
المبحث الثاني: إجراءات و ميعاد التحكيم .	**11**
المطلب الأول : الإجراءات السابقة لصدور الحكم .	**11**
الفرع الأول : عقد جلسات المرافعة .	**11**
الفرع الثاني : قفل باب المرافعة وحجز الدعوى المداولة .	**12**
الفرع الثالث : سرية المداولة	**12**
المطلب الثاني : إجراءات اللاحقة (ميعاد) لصدور الحكم .	**13**
الفرع الأول : الميعاد الإتفاقي	**13**
الفرع الثاني : الميعاد القانوني .	**14**
الفرع الثالث : سلطة هيئة التحكيم في مد ميعاد التحكيم .	**14**
الفرع الرابع : سلطة هيئة القضاء في مد ميعاد التحكيم .	**15**
الفصل الثاني : الطعن في القرار التحكيمي	**16**
المبحث الأول: حالات جواز الطعن بالبطلان	**17**
المطلب الأول : حالات الطعن بالبطلان المتعلقة باتفاق التحكيم.	**18**
الفرع الأول:عدم وجود اتفاق التحكيم	**18**

الفرع الثاني:اتفاق التحكيم باطلا	**20**
الفرع الثالث: اتفاق التحكيم وانتهت مدته	**20**
المطلب الثاني: إجراءات و أثار الطعن بالبطلان	**21**
الفرع الأول:: إجراءات الطعن بالبطلان .	**21**
الفرع الثاني:: أثار الطعن بالبطلان .	**23**
المبحث الثاني : الطعن بالاستئناف و النقض في القرار التحكيمي	**27**
المطلب الأول : الطعن بالاستئناف في القرار التحكيمي	**28**
الفرع الأول: حالات الطعن بالاستئناف .	**28**
الفرع الثاني : الاستئناف كطريق للطعن	**30**
الفرع الثالث : إجراءات و أثار الطعن بالاستئناف .	**39**
المطلب الثاني : إجراءات و أثار الطعن بالنقض في القرار التحكيمي	**41**
الفرع الأول : إجراءات الطعن بالنقض.	**42**
الفرع الثاني: أثار الطعن بالنقض.	**44**
الخاتمة	**47**
قائمة المراجع	**49**
فهرس المحتويات	**52**

ملخص المذكرة :

نظم المشرع الجزائري كغيره من التشريعات الأخر بطرق الطعن في الأمر بتنفيذ أو رفض تنفيذ الحكم التحكيمي التجاري الدولي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، حيث تضمن هذا الأخير مواد تحدد بموجبها طرق الطعن في أمر تنفيذ أو رفض تنفيذ الحكم التحكيمي أمام الجهات القضائية المختصة وخلال المواعيد المقررة قانونا ، كما أورد الأسباب التي يبنى عليها الطعن ، وهذا يتضح لنا من خلال التطرق لمختلف الطرق المتاحة للطعن في أحكام التحكيم التجاري الدولي ، موضوح القواعد القانونية المحددة للجهة القضائية المختصة و المواعيد ، وهو الأمر الذي يندر خصم من تقديم الضمانات الكفيلة بحماية حقوق الأطراف وحرياتهم ، وإزالة الصعوبات التي قد تواجههم في حال رغبتهم في تنفيذ أحكام التحكيم في الجزائري أو الطعن فيها . كما أن حصر الحالات التي تمكن الطرف المتنازع من استئناف الأمر القاضي بالتنفيذ أو الطعن ببطلان حكم التحكيم ، و عدم تركها عل سبيل المثال ، وكذا الأوجه التي يؤسس عليها الطعن بالنقض خاصية تتميز بها طرق الطعن في الأحكام التحكمية .

الكلمات المفتاحية :

الطعن بالإستئناف ، الطعن بالنقض ، الطعن بالبطلان ، النظام العام الدولي ، التحكيم التجاري الدولي ، اتفاقية التحكيم ،محكمة التحكيم .

Résumé

Systèmes de législateuralgériencommed'autresmoyens de contester la législation pour la mettre en œuvreou de rejeter la mise en œuvre de la règled'arbitrage commercial international dans le Code de procédure et de l'administrationcivile, oùcelui-ci inclus les matériaux qui déterminentl'appelestdans la mise en œuvreou le refus de mettre en œuvre la décision de l'arbitrage aux autoritésjudiciairescompétentes et par les rendez-vous des moyensprescritepar la loi, telquecité motifs pour lesquelsl'appel, et ceestclair pour nous à travers les différentesméthodesdisponibles pour répondre à remettre en cause les dispositions de l'arbitrage commercial international, la clarté des règlesjuridiques du point judiciairespécifique de compétentes, les appareils, qui se inscritdans la fourniture de garanties pour protéger les droits et libertés des parties et éliminer les difficultésqu'ilspeuventrencontrerdans le cas d'un désir de mettre en œuvre les dispositions de l'arbitrage de la algérienneouremis en question. L'inventaire des casdanslesquels la partielitigieuseétait en mesure de reprendre le juge de l'exécution de commandesou de contester la nullité de la sentence arbitrale, et ne pas laisser, par exemple, ainsique les aspects qui établit la propriété de pourvoi en cassation estcaractérisée par y compris les moyens de contester condamnationsarbitraires

Mots-clés

de recours d'appel .Recours en cassation.recourse en annulation. l'ordre public international.L'arbitrage commercial international. convention d' arbitrage . le tribunal arbitral

Résumé

The Algerian legislator, likeotherlegislations, has regulated the application or refusal of the implementation of the international commercial arbitration law in the Code of Civil and Administrative Procedures. The latter included articles specifyingways to challenge the execution or refusal of execution of the arbitral awardbefore the competentjudicialauthorities This isclear to us by addressing the variousmethodsavailable to challenge the provisions of international commercial arbitration, the extent of clarity of the specificlegalrules of the competentjudicial body and the dates, whichis part of the

provision of guarantees Philae to protect the parties' rights and freedoms, and remove the difficultiestheymay face if theywish to implement the provisions of the arbitration in Algerian or challenged. The limitation of cases thatenable the disputed party to appeal the order to enforce or challenge the invalidity of the arbitration award, and not to leaveit for example, as well as the aspects on which the appealisbased on a characteristiccharacteristic of ways to appeal control provisions.

keywords

Appealagainstappeal , appealagainstinvalidity , international public order, international commercial arbitration, arbitration agreement, arbitral tribunal