جامعة قاصدي مرباح – ورقلة–

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر أكاديمي

الميدان : الحقوق

تخصص: علاقات دولية خاصة

إعداد الطالبة: كلثوم زعتر

بعنوان:

بطلان حكم التحكيم في القانون الجزائري

نوقشت وأجيزت علنا بتاريخ: 2015/06/02

أمام اللجنة المكونة من السادة:

د / صباح عبد الرحيم.....(أستاذ محاضر (ب) –جامعة ورقلة) رئيسا.

د/ رضا هميسي.....(أستاذ محاضر (أ) – جامعة ورقلة) مشرفا.

أ / هشام بن الشيخ .....(أستاذ مساعد (أ) –جامعة ورقلة) مناقشا.

السنة الجامعية 2014 /2015

بسم الله الرحمن الرحيم

إهداء

إلى من بعطائهما أضاء لي دروب العلم و المعرفة

إلى أغلى من في الكون

إلى العزيزين

والدي ووالدتي .....أمد الله في عمرهما

إلى زوجي....وأطفالي

إلى كل أساتذتي في قسم الحقوق

إلى جميع الزملاء و الزميلات

إلى كل من قدم لي يد العون

زعتر كلـــثوم

شكر و تقدير

إلى من هم بفكرهم علماء .....بتواضعهم عظماء.....بترافعهم كبراء.

إلى من كان لهم فضل السبق ومداد القلم .....وكانوا في نصحهم وإرشادهم أمناء.

وعلى رأسهم الأستاذ الدكتور / رضا هميسي .

الذي تقدم بالإشراف على هذه المذكرة رغم كثرة انشغالاته وأعماله

كما نتقدم بالشكر الموصول إلى كل أعضاء لجنة المناقشة رئيسا وعضوا

ومقررا على تحملهم عناء قراءة وتصحيح هذه المذكرة.

كما نتقدم بجزيل الشكر إلى جميع الأساتذة الذين علمونا أسس فنون الغوص في

بحور العلم عامة والقانون خاصة.

فصدق من قال " من علمي حرفا صرت له عبدا"

كما أتقدم بالشكر إلى جميع عمال المكتبة.

زعتر كلثـــــوم

مــقدمة:

يعتبر حكم التحكيم الصادر عن المحكم ، و الذي يكون نتيجة لاتفاق خاص بين الأطراف ووفق إجراءات معينة وخاصة ،على تخويل شخص عادي سلطة الفصل في المنازعة بحكم له طبيعة وأوصاف الحكم القضائي وهو يكون خاضعا لرقابة قضاء الدولة الصادر فيها هذا الحكم ، فالطبيعة الخاصة للعدالة التي يقوم بها القاضي تضفي عليه أوجه الرجوع ،وطرق الطعن على الحكم التحكيمي ، ذاتية مستمدة من الهدف من طرق الطعن ومن كيفية تنظيمها من الناحية الفنية .

فإذا كان الهدف من طرق الطعن ضد الأحكام هو تصحيح الأخطاء التي تقع في الأحكام الصادرة عن المحاكم الابتدائية بمحكمة أعلى درجة ،إلا أن طرق الطعن التي يخضع لها الحكم التحكيمي ، تتراجع فيها الوظيفة الإصلاحية أو التعديلية تاركة المجال للإفصاح عن وظائف و أهداف أخرى لهذه الطرق،مع أن معظم الأنظمة القانونية والمعاهدات الدولية قد أجمعت على أن يكون هناك طريق للطعن أو لإلغاء حكم التحكيم،سواء أكان بإقامة دعوى مستقلة ببطلان حكم التحكيم أم بالطعن فيه بطرق أخرى .

إلا أنها تختلف فيما بينها من حيث الطريقة و الشكل و الأسباب ، وذلك لاختلاف الأنظمة واختلاف أساليبها وأسباب الطعن عليها ،والحالات التي يبنى عليها الطعن .

وتتجلى أهمية الدراسة في كون أن بطلان حكم التحكيم يعتبر كأحد وسائل التي بها يمكن للخصوم نقض الحكم في القضاء العادي متى توفرت الأسباب التي حصرها المشرع الجزائري فالإضافة إلى ذلك ، فللمحكمة أيضا حق إبطال حكم التحكيم وذلك من تلقاء نفسها متى اكتشفت أنه مخالف للنظام العام والآداب .

وتكتسب الدراسة أهميتها على النحو الآتي:

الناحية العملية : لأنها دراسة خاصة بالمشرع الجزائري ومدى مواكبته للعالم وتفتحه على التجارة العالمية وسرعتها .

أما من الناحية العلمية فهي تتجلى في تخصصها في دراسة ضمانة من أهم ضمانات وسائل فض المنازعات و التسوية بين الخصوم ،وهي حق المتقاضين في بطلان حكم التحكيم و الإجراءات المتبعة ،والآثار المترتبة على حكم به ،ومدى أخذ الدولة الجزائرية محل الدراسة به ومواكبتها للدول .

وانطلاقا من الإشكالية الرئيسية وما يندرج تحتها من تساؤلات تبدو أهمية موضوع "بطلان حكم التحكيم وذلك من عدة نواحي وهي:

أن دعوى بطلان الحكم تنطوي على خاصية هامة وهي عدم إطالة أمد النزاع

و ببطلان حكم التحكيم يكون بإمكان القضاء العادي أن يفصل في القضية من جديد .

وإشكالية هذا الموضوع تتمحور حول الأسباب التي بها يحدث هذا البطلان لحكم التحكيم في القانون الجزائري والآثار المترتبة عليه وهي :

إلى أي مدى يمكن للخصوم إبطال حكم التحكيم؟ وهل يمكن للقاضي

الوطني اللجوء إلى هذه الإجراءات من تلقاء نفسه ؟

و تتفرع عن هذه الإشكالية عدة إشكاليات فرعية منها:

- لماذا تتعرض أحكام التحكيم للبطلان؟
- وما هي الأسباب التي تؤدي إلى بطلان حكم التحكيم
- وما هي الآثار المترتبة عن ذلك البطلان؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية قسمنا هذه الدراسة إلى فصلين .

حيث تكلمنا في الفصل الأول عن مفهوم بطلان حكم التحكيم والذي بدوره جاء يحتوي على :

تحديد بطلان حكم التحكيم ،وشروط بطلان حكم التحكيم

ثم انتقلنا إلى الفصل الثاني وهو دعوى بطلان حكم التحكيم والآثار المترتبة عليها.

وفي هذا الفصل كان عنوان مفهوم دعوى بطلان حكم التحكيم، و الآثار المترتبة على دعوى بطلان حكم التحكيم.

وبهذا نكون قد انهينا هذه المذكرة.

وهناك أسباب ذاتية وأسباب موضوعية دفعتنا إلى دراسة هذا النوع من الدراسة فبالنسبة للأسباب الذاتية هي ميلي لدراسة هذا النوع من المواضيع كونه موضوع يدخل في إطار العلاقات الدولية الخاصة فهو يعالج موضوع له علاقة كبيرة بحركة التجارة الدولية .

وكذا انتشار التحكيم بين مختلف الدول الغربية و العربية ، و أصبح التحكيم كبديل عن القضاء لما يمتاز به من سرعة وسرية في حل المنازعات بين الخصوم حيث أصبح ضرورة يجب إدراكها وفهمها .

أما بالنسبة للأسباب العلمية هي تتمثل في أن مثل هذه المواضيع تتوفر بها مراجع مختلفة ومتعددة في مختلف دول العالم ،لكن لاحظت ندرتها في مكتباتنا بقلم جزائري ونظرت مشرعنا لها وكيف عالج هذه المواضيع.

من أهم الصعوبات التي واجهتنا ،أن موضوع بطلان حكم التحكيم يعالج مسألة جوهرية تتعلق بنزاع برمته ، والذي هو في غاية السرية والتكتم ، وكذلك أن بطلان حكم التحكيم لم يحظى بشكل كبير بالدراسة والتحليل من طرف الباحثين .

ولعل السبب يرجع إلى حداثة صدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 08-09 فضلا عن عدم وجود اجتهاد قضائي في هذه المادة ،وحتى وان وجد فانه نادر وليس بسهولة الاطلاع على هذه الأحكام غير متاحة للإطلاع عليه من قبل الجمهور.

وكأي بحث علمي لا يخلو من بعض الصعوبات ،غير أننا عملنا جاهدين على تجاوزها وركزنا على إبراز قيمة البحث بالإلمام بكل عناصره ضمن خطة من شأنها أن تلخص مضمونه في جملها ،وتجيب عناصرها على إشكاليات البحث المطروح وتأكد الأهمية منه . ولتحقيق هدف الدراسة والوصول إلى النتائج المرجوة منها فقد اعتمدنا على المنهج الاستقرائي التحليلي باعتباره أشمل المناهج و أكملها في نطاق الدراسات القانونية ذلك أنه يقوم على تحليل كل ما جمعناه في المذكرة ،من فصل ومبحث ومطلب وفرع وهو ما قومنا به.

الفصل الأول

مفهوم بطلان حكم التحكيم

الفصل الأول

مفهوم بطلان حكم التحكيم

يعتبر بطلان حكم التحكيم بصفة عامة ،جزاء يرتبه المشرع أو تقضي به المحكمة بغير نص قانوني إذا افتقد العمل القانوني أحد الشروط الشكلية الموضوعية المطلوبة لصحته قانونا،وهذا الجزاء يؤدي إلى عدم فاعلية العمل القانوني وفقده لقيمته القانونية المفترضة له في حالة صحته ، وإذا كان يجوز التمسك ببطلان حكم التحكيم عن طريق دعوى أصلية تقام بالإجراءات المعتادة لإقامة الدعاوي ،وهذا الطريق يختلف عن طريق المقرر بالنسبة للتمسك ببطلان الأحكام القضائية أو التظلم منها ، وبهذا فحكم التحكيم يمكن إبطاله بخلاف القاعدة القائلة أنه لا دعوى بطلان ضد الأحكام .

وقد قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين حيث تناولنا في المبحث الأول تحديد بطلان حكم التحكيم،أما المبحث الثاني شروط بطلان حكم التحكيم .

المبحث الأول

تحديد بطلان حكم التحكيم

يرمي الطعن بالبطلان إلى إبطال حكم المحكمين وليس إلى إصلاحه ، وتعديله على أن تكون أسباب الطعن من بين الأوجه التي نص عليها المشرع الجزائري والتي يكون أساس هذا البطلان ومصدره وجود دعوى أصلية ببطلان حكم التحكيم هو اتفاق التحكيم وبما أنه يجوز إبطال الاتفاق بدعوى أصلية بالبطلان المطلق فيجوز بالتالي إبطال حكم التحكيم لبطلان سببه ، حيث ما يترتب على الباطل هو باطل مثله إذ أنه من المسلم به أنه إذا قبل الطعن وصدر الحكم فيه بإبطال الحكم التحكيمي سواء كان دوليا أو داخليا ،يصبح هذا الحكم بحكم المعدوم وتزول قيمته القانونية التي كانت مترتبة عليه.

لهذا سوف نحدد هذا البطلان في هذه المطالب :

فما تعريف البطلان (المطلب الأول)

وما هي أنواع البطلان(المطلب الثاني)

و الأسباب التي أدت إلى هذا البطلان (المطلب الثالث)

وهذا ما سنحاول الإجابة عنه في المطالب الموالية.

المطلب الأول : تعريف البطلان

أولا:تعريف البطلان لغة

يقصد بالبطلان لغة الفساد وسقوط الحكم.[1]

فالعمل الباطل عمل ضائع أو خاسر أو عديم القيمة.

وجاء بالمصباح المنير أن "بطل الشيء يبطل بطلان وبطولا وبطلانا"

ثانيا : الآراء الفقهية

الطعن في حكم التحكيم بالبطلان هو الطريق الوحيد لمهاجمة هذا الحكم بعد صدوره أمام قضاء الدولة.[2] وعليه يمكن القول بأنه وصف يلحق حكم هيئة التحكيم سواء كان حكما نهائيا أو وقتيا،كليا أو جزئيا لمخالفته لقاعدة قانونية ،أو اتفاقية منصوص عليها ،يؤدي هذا الوصف إلى تعطيل الأثر القانوني المترتب على

[1] / ابن منظور ،محمد بن مكرم ، لسان العرب ،دار احياء التراث العربي ،الطبعة الثالثة ،الجزء الثالث ،بيروت1419 .ص270 .

2 / نبيل اسماعيل عمر،التحكيم في المواد المدنية و التجارية و الوطنية و الدولية ،دار الجامعة الجديدة ،الاسكندرية2004 .ص259 .

الحكم ،لو أنه صدر صحيحا بدون مخالفة [1] فهناك من يرى أن البطلان هو تكييف قانوني لعمل يخالف نموذجه القانوني مخالفة تؤدي إلى عدم إنتاج الآثار التي يرتبها القانون إذا كان كاملا.

ولهذا تبدو خطورة البطلان كجزاء يرتب عدم المبالغة فيه لزيادة ثقة التعامل به في المعاملات الدولية وهذا من أجل الحد من آثار البطلان و الطعون في النزعات الدولية والبطلان أيضا يؤخذ بالقدر المناسب بحيث لا يتوسع فيه فيغلب الشكل على المضمون ، ولا يضيق فيه فيهدر الشكل لاغيا المضمون

ثالثا:قانونيا

البطلان هو جزاء يرتبه المشرع ،أو تقضي به المحكمة بغير نص إذا افتقد العمل القانوني أحد الشروط الشكلية الموضوعية المطلوبة لصحته قانونا فهو يؤدي إلى عدم فعالية العمل القانونية وافتقاده لقيمته القانونية المفترضة له في حالة صحته اذ يمكن القول أن الإجراء الباطل هو إجراء عديم القيمة يجب عدم التعويل عليه حتى يصحح أو يحدد على النحو الصحيح .[2]

واصطلاحا البطلان هو

جاء في الإبهاج "**مالا يعتد به وما لا يقيد شيئا والفساد والبطلان بمعنى واحده والحنفية يفرقونها : فالبطلان عندهم مالا يشرع بأصله ،والفساد ما شرع بأصله دون وصفه** ".

[1] / تركي بن عبد الله آل حامد، بطلان حكم التحكيم ،شهادة الماجستير ،جامعة نايف للعلوم الأمنية ،الرياض 2010 .ص21 .

[2]/ فرج علواني هليل ،البطلان في قانون المرافعات المدنية و التجارية ،دار المطبوعات الجامعية ،الاسكندرية2007 . ص09

كما يعتبر البطلان عند الأصوليين نقيض الصحة ،البطال هو الذي لم يثمر والصحيح عندهم هو ما أجزأ واسقط القضاء .[1]

التعريف الإجرائي للبطلان

هو وصف يلحق التصرف القانوني المعيب ، لنشأته لقاعدة قانونية أو اتفاقية ، فيؤدي إلى توقيع جزاء يتمثل في شل فعالية التصرف و إفقاده آثاره القانونية .

وعلى القول بأن أسباب البطلان محددة و محصورة ، فتضاف عبارة قاعدة قانونية منصوص عليها [2].اذ أجاز القانون الجزائري الطعن ببطلان حكم التحكيم ابتداء من تاريخ النطق بالحكم المطعون فيه بشرط ألا تتجاوز المدة شهرا واحدا من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ [3]المادة 2/1059 .

المطلب الثاني : أنواع البطلان

تعدد أنواع البطلان من مطلق وكلي وجزئي ، وعام وخاص ، إلى البطلان شكلي وموضوعي وبطلان صريح ،وبطلان ضمني [4]، ففكرة البطلان تقوم على أساس حماية المصالح العامة وعلى رغم اهتمام القوانين الوضعية بنظرية البطلان ومحاولة تطويرها ، باستمرار ، إلا أنها مازالت تعاني من التعقيدات وأن هناك شروط شكلية وضعها المنظم للأعمال الإجرائية .

غير أن ما يلاحظ أن المشرع الجزائري قد اخذ بنوعين فقط من البطلان ونقصد بهما :

البطلان المطلق والبطلان النسبي .

---

[2] /تركي بن عبد الله آل حامد، المرجع السابق ،ص6 .

[3]/ أشار اليه تركي بن عبد الله ،المرجع نفسه ، ص7 .

[4] /انظر:للمزيد حول هذه الأنواع انظر الى مذكرة تركي بن عبد الله آل حامد.ص10 .

وسنتطرق الى البطلان المطلق في الفرع الأول ،وفي الفرع الثاني سنعالج البطلان النسبي .

أولا : **البطلان المطلق**

البطلان المطلق هو جزاء تخلف ركن من أركان العقد في الحكم القانون أو الواقع يحول دون انعقاده

أو وجوده أو يكون للمحافظة على النظام العام والآداب وإضافة غالى ذلك فهو يلحق مخالفة الإحكام التي نص

المشرع صراحة عليها ويتعلق البطلان متعلقا بمصلحة عامة إذا أنصبت المخالفة ألإجرائية على العمل الإجرائي

لافتقاره لأحد مقوماته أو لعدم مراعاة الشكل الإجرائي على نحو يهدد حسن سير العدالة ومثال على ذلك كعدم

تسبيب الحكم أو عدم تحقيق مبدأ الوجاهية ....الخ

ثانيا: البطلان النسبي

وهو إذا بنى الحكم التحكيمي بناءا على مخالفة بإهدار حق أو مصلحة للطرف المتمسك بالبطلان

ويكون لصاحب الحق أو المصلحة التمسك بالبطلان بتعيين الحكم الصادر ضده ولا يعني ذلك أن مصلحة

الخصوم ليس لها علاقة بالنظام العام ذلك أن القانون يهدف دائما إلى تحقيق الصالح العام سواء تعلق بفرد واحد

أو مجموعة أفراد معينين أم بجميع أفراد المجتمع ولكن في هذه الحالة فان مصلحة الخصوم تكون هي الغالبة و

الأكثر ظهورا من مصالح الجماعة،فالصالح العام في هذه الحالة يتحقق بطريق غير مباشر عن طريق مصلحة

الخصوم.

وهناك فرق بين البطلان المطلق المتعلق بالمصلحة العامة و البطلان النسبي المتعلق بالمصلحة الخاصة ،على

النحو التالي :

1 – البطلان المطلق للحكم يتمسك به أي أحد بينما البطلان النسبي للحكم لا يتمسك به إلا من تقرر البطلان لصالحه .

2 – يجوز الطعن بالبطلان على الحكم في البطلان المطلق أثناء سير الخصومة بينما البطلان النسبي لا يكون إلا بعد صدور الحكم من هيئة التحكيم .

3– البطلان المطلق يتعلق بالنظام العام خلافا للبطلان النسبي .

4 – البطلان المطلق تقضي به المحكمة دون طعن أحد الخصوم بالبطلان على الحكم ،بينما البطلان النسبي للحكم لا بد أن يتقدم أحد أطراف المنازعة بطلبه .

5 – البطلان المطلق لا يجوز التنازل عنه ،بينما يجوز التنازل عن البطلان النسبي .[1]

المطلب الثالث : أسباب بطلان حكم التحكيم

بعد الانتهاء من جميع إجراءات التحكيم ، يصدر المحكم حكمه في المنازعة المطروحة عليه ،وتبدأ بعد ذلك مرحلة جديدة مرحلة ما بعد الحكم ، ونكون إزاء هذه المرحلة أمام فرضين:

1 / قبول المتحكمين لحكم المحكم طوعا، ولا توجد أية مشكلة في تلك الحالة .

2 / عدم قبول الطرف الذي صدر الحكم ضده الانصياع لهذا الحكم، ففي هذا الفرض ليس أمام هذا الطرف إلا اللجوء إلى المحكمة المختصة للطعن في حكم التحكيم الصادر ضده .[2]

ولقد حدد المشرع الجزائري أسباب البطلان التي ترد على حكم التحكيم من خلال نص المادة 1056 في القانون الجديد ،لكن السؤال الذي يثار هو مدى كفاية الأسباب التي جاء به المشرع الجزائري ، وهل

[1]/تركي بن عبد الله آل حامد ،المرجع السابق ، ص23 .

[2] إبراهيم رضوان الجغبير ،بطلان حكم التحكيم دار الثقافة ،عمان2009 .ص125 .

وردت هذه الأسباب على سبيل الحصر ؟ أم على سبيل المثال؟

إن الإجابة على التساؤلات السابقة تقتضي منا بيان وشرح الأسباب التي أتى بها المشرع الجزائري

لذلك سوف نقوم بتقسيم هذا الأسباب إلى :

أسباب البطلان التي يتمسك بها الخصوم (الفرع الاول)

وأسباب البطلان التي تتمسك بها المحكمة من تلقاء نفسها (الفرع الثاني)

الفرع الأول : أسباب بطلان حكم التحكيم

جاء المشرع الجزائري بعدد من الأسباب التي يتمسك بها الخصوم وهذا ما ذكرته المادة 1058 من القانون الإجراءات المدنية و الإدارية حيث نصت المادة على :"**يمكن أن يكون حكم التحكم الدولي الصادر في الجزائر موضوع طعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 1056 أعلاه** "

- فالفقرة الأولى من النص تفيد بأن حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر يمكن أن يكون محل طعن بالبطلان في الحالات الوارد ذكرها في المادة 1056 أعلاه .
- أما الفقرة الثانية فقررت أن الأمر الذي قضى بتنفيذ حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر غير قابل لأي طعن.

ومن هذا الفرع نستخرج الأسباب الطعن البطلان حيث قسمت هذه الأسباب ، إلى أسباب متعلقة باتفاق التحكيم ، وأسباب متعلقة بالمحكمة التي لها حق إبطال الحكم التحكيمي من تلقاء نفسها .

يضيف النص القانوني الجزائري يضيف بأنه إذا تم الطعن ببطلان حكم التحكيم ،بالضرورة يترتب عنه و بقوة القانون الطعن في أمر التنفيذ أو تخلي المحكمة عن الفصل في طلب التنفيذ متى يتم الفصل فيه

أي أمر تخلي المحكمة عن الفصل في طلب التنفيذ .بشرط أنه لم يفصل فيه طرف الجهة القضائية المختصة [1]، فالطعن بالبطلان في حكم التحكيم يرفع أمام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه ابتداء من تاريخ النطق بحكم التحكيم ،ولا يقبل هذا الطعن بعد أجل شهر واحد(01) من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ [2].

أولا : أسباب الطعن المتعلقة باتفاق التحكيم

يعتبر التحكيم بمثابة الدستور الذي تستمد منه عملية التحكيم شرعيتها وبالتالي أي عيب يؤثر على وجوده أو صحته ينال من حكم التحكيم ويجيز الطعن فيه بالبطلان ويتحقق ذلك اذا فصلت هيئة التحكيم دون اتفاقية تحكيم أو بناءا على اتفاقية باطلة أو بعد انقضاء مدة اتفاقية التحكيم .

ويلاحظ أن هذه الحالة تجمع ثلاث حالات للبطلان :

1/- فصل محكمة التحكيم في موضوع النزاع دون اتفاقية تحكيم:

Le tribunal arbitral a statué sans convention d'arbitrage .

يعتبر اتفاق التحكيم في هذه الحالة الأساس إلي 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 وإذا تبين له عدم وجود مثل هذا الاتفاق قضى ببطلان حكم التحكيم الدولي وعدم وجود اتفاق على التحكيم يمكن أن يستخلص من انعدام الرضا في اللجوء

[1]/ سائح سنفوقه ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ،الجزء الثاني، دار الهدى ،عين مليلة 2011 . ص1234 .

[2] /بربا رة عبد الرحمن ،شرح قانون الاجراءات المدنية والإدارية منشورات بغدادي ،الجزائر2009 . ص560 .

إلى التحكيم من جانب الطرف الذي رفع دعوى البطلان أو أن الغير المسمى في اتفاق التحكيم ليس له صفة المحكم و لكنه خبير أو وسيط .[1]

ولكن ذهب جانب من الفقه[2]إلى أنه من غير المفهوم أن يورد النص في حالة عدم اتفاق تحكيم بين

الحالات التي تجيز رفع الدعوى بطلب بطلان حكم التحكيم لأنه بداهة إذا لم يكن هناك اتفاق تحكيم

أصلا فلا يوجد بالتالي حكم التحكيم ,فحكم التحكيم يصدر عند تشوب خلاف اتفق طرفاه على حله عن طريق التحكيم وبالتالي فلا يتصور وجود حكم تحكيم دون أن يكون هنالك اتفاق أو مشارطه تحكيم .

والواقع أن الرأي المتقدم محل نظر ذلك أن احتمال حصول هذه الحالة متطورة،وتتحقق هذه الحالة عندما لا يكون هناك اتفاق على التحكيم من الأساس ،كأن يصدر الحكم دون مشارطه أو شرط التحكيم وذلك عند عدم تحقق التراضي ،أو عدم وجود تلاقي إرادتين ،كما لو صدر الإيجاب و قوبل بالرفض أو بالصمت الملابس ،أو بقول تضمن تعديلا لم يحظ بقبول ،ففي هذه الصورة لم ينشأ أصلا أي اتفاق على التحكيم ويمكن أن تثور هذه المسألة في حالة امتداد اتفاق التحكيم لمن لم يكن طرفا أصليا فيه كالوارث الذي أبرم مورثه عقدا تضمن شرط تحكيم بحجة أنه لم يشارك مشاركة فعلية في ابرماه أو أنه لم يقم بالتوقيع عليه ،أو في حالة التنازل عن العقد الأصلي المتضمن شرط تحكيم للغير الذي أصبح طرفا في هذا العقد رغم عدم مشاركته في إبرامه ،أو في حالة إبرام أحد الشركاء أو المدينين المتضامنين عقدا يتضمن شرط تحكيم فانه يسرى على البقية .[3]

وما تجدر الإشارة إليه أن الطرف الذي يدفع بعدم وجود اتفاق تحكيم يجب عليه إثارة هذا الدفع والتمسك به قبل الفصل في الدعوى أي أثناء الخصومة ، فانتظار لحين صدور الحكم يعد رضا منه على مبدأ اللجوء إلى التحكيم ،ومن ثم لا يحق له إثارة هذا الوجه من أوجه الطعن بالبطلان ،فعلى الخصم إظهار ذلك في مراحل الخصومة حتى يجاب إلى طلبه ببطلان الحكم .[4]

---

1 /آمال يدر ،الرقابة القضائية منشورات الحلبي الحقوقية بيروت2012 . ص130 .

2/ عامر فتحي البطاينة ،دور القاضي في التحكيم التجاري التجاري الدولي ،دار الثقافة ،عمان2008 .ص154 .

3 /آمال يدر ،المرجع السابق، ص131 .

4/ إبراهيم رضوان الجغبير، المرجع السابق،ص135 .

2- فصل محكمة التحكيم في موضوع النزاع بناء على اتفاقية تحكيم باطلة

Le tribunal arbitral a statué sur convention nulle

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

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

أو القانون الذي يراه المحكم ملائما ،ويرى بعض الفقهاء أن قانون الدولة التي تنظر محكمتها دعوى البطلان هو الواجب التطبيق إذا لم يتفق أطراف النزاع على قانون آخر [1] وهو ما أكده القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي في المادة 2/34منه التي نصت على أنه"لا يجوز للمحكمة المسماة في المادة (6)أن تلغي أي قرار تحكيم إلا إذا :

1 /- قدم الطرف طالب الإلغاء دليلا يثبت :

أن الاتفاق المذكور غير صحيح بموجب القانون الذي أخضع الطرفان الاتفاق له أو بموجب قانون هذه الدولة في حالة عدم وجود ما يدل على أنهما فعلا ذلك ومن الأسباب التي يمكن أن يلجأ اليها أحد الأطراف ،للزعم ببطلان اتفاق التحكيم غير مكتوب ،أو أن موضوع النزاع غير معين .

[1]/ آمال يدر ،المرجع السابق ، ص133 .

3- فصل محكمة التحكيم في موضوع النزاع بناء على اتفاقية تحكيم انقضت مدتها :

ومن النادر أن يشتمل عقد التحكيم على مدة معينة ينبغي على المحكمين أن يصدروا حكمهم خلالها،ولكن ما يحدث عملا هو الإحالة إلى نظام تحكيمي أو غالى قانون تحكيمي يتضمنان مدة لإنهاء التحكيم إصدار الحكم التحكيمي ،فإذا ما انتهت تلك المدة دون صدور الحكم يمكن أن يطعن فيه بالبطلان.

وقد نظم القانون الجزائري هذه المسألة، حيث أوجب على المحكمين أن يصدروا حكمهم خلال مدة معينة وهذا حسب المادة 1018 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.ويجوز تمديدها بالاتفاق الطرفين على ذلك، كما يجوز لهيئة التحكيم أن تقرر مد هذه المدة أربعة أشهر [1] من تاريخ تعيين المحكمين أو من تاريخ إخطار هيئة التحكيم بالنزاع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري وبرجوع إلى نص المادة 1018 من القانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري ونجده يتعرض إلى ذلك .

حيث أنه اذا كان اتفاق التحكيم صحيحا واتفقوا على جميع العناصر الأساسية للتحكيم كتعيين المحكمين وتحديد مكان التحكيم ،إجراءات التحكيم ،القانون الذي يجب أن يطبقه [2]المحكمون لحسم النزاع ....في هذه الحالة يلزم المحكمون بإتمام مهمتهم في ظرف أربعة أشهر من تاريخ إخطار محكمة التحكيم .

غير انه يمكن تمديد هذا الأجل بموافقة الأطراف وفي حالة عدم الموافقة عليه، يتم التمديد وفق للنظام التحكيم ، أو في غياب ذلك ، يتم من طرف رئيس المحكمة المختصة ،ولم يضع المشرع الجزائري مدة معينة لا يجوز لرئيس المحكمة المختصة أن يتجاوزها عند تمديده الأجل القانوني لصدور

---

[1] /أمال يدر، المرجع نفسه ، ص79 .

[2] عبد الحميد الأحدب ،موسوعة التحكيم ،التحكيم الدولي ،الكتاب الثاني، طبعة ثالثة ،منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت2008 . ص188 .

حكم التحكيم المنهي للخصومة تاركا بذلك له سلطة التقديرية في هذا المجال وذلك بتقييم ما قد تم من إجراءات التحكيم وما تبقى منها .

أما القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي ،فإنه لا يوجد نص صريح يلزم هيئة التحكيم ،بالفصل في المهمة الموكلة إليها خلال أجل معين سواء كان هذا الأجل محددا باتفاق الأطراف المتحكمين ، أو بنص قانوني ، كما أنه لا يوجد نص صريح يفيد بإمكان اتفاق الأطراف على تمديد أجل التحكيم ،أو تمديده م ن طرف محكمة التحكيم أو من طرف القضاء.

ولكن، يستفاد ضمنيا من النصوص القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي ،التي لها علاقة بأجل التحكيم ،أن للأطراف المحتكمين حرية في تحديد مدة التحكيم ،أو تمديدها إذا لزم الأمر.

و مثال ذلك نص المادة (21) من القانون النموذجي التي تنص على حرية الإنفاق على التاريخ الذي تبدأ فيه هذه الإجراءات

والمادة (23) منه ، التي تخول للطرفين حرية الإنفاق على المدة التي يجب فيها على المدعى بيان الوقائع المؤيدة لدعواه ، والمادة (2،3/32) التي تخول للطرفين حرية الإنفاق على إنهاء الإجراءات و ترتب على ذلك انتهاء ولاية هيئة التحكيم [1].

وخلاصة القول أن عدم توقيع الأطراف على التحكيم عادة ما يعد انعداما للأساس ألاتفاقي ،مما يؤدي اعتبار عدم اتفاق التحكيم سببا من أسباب الطعن بالبطلان ،إلا أنه في بعض الحالات قد يمتد التحكيم إلى أطراف أوأ شخاص لم يشاركوا بتوقيع الاتفاق ولكنهم ساهموا في تنفيذ العقد وقبلوا به و عملوا بوجوده وكذلك الأشخاص الذين وقعوا عقدا خاليا من اتفاق التحكيم ولكن كان هناك إحالة في هذا العقد إلى وثيقة صريحة واضحة تتضمن شرط التحكيم .

[1] / آمال يدر ،المرجع السابق،ص88 .

ثانيا :اذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفا للقانون

وقد نص المشرع الجزائري في المادة 1056 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية على هذه السبب في الفقرة الثانية " **إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفا للقانون"** ومنه فالطعن [1] يكون سببه أن تشكيل هيئة التحكيم أو أن المحكم لا تتوفر فيه شروط المحكم كأهلية والخبرة اللازمة للتحكيم والكفاءة المطلوبة فيه،كذلك إذا لم تحترم هيئة التحكيم القواعد الإجرائية لذلك ،والتي تعد من القواعد المهمة للإجراء التحكيم والتي تضمن صحة تشكيل هيئة التحكيم وتضمن الحفاظ على حقوق الطرفين المتنازعين أثناء إجراء المرافعة، فقد يطعن الخصم في هيئة التحكيم عندما لا يتم تشكيلها وفقا لاتفاق الطرفين أو وفقا للقواعد التحكيمية التي اختارها الطرفان لسير عملية التحكيم أو وفقا للقواعد الإجرائية الواجبة التطبيق في التحكيم . [2] كذا اذا صدر هذا الحكم التحكيمي عن شخص معنوي وقع باطلا،إلا في حال تعيين عقد التحكيم شخصا معنويا اقتصرت مهمته على تنظيم التحكيم ،وفي هذه الحالة يجوز أن يعين المحكم أو المحكمون وفقا لنظام الشخص المعنوي هذا.[3]

ثالثا : إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها

إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها،يستمد المحكم سلطته في الفصل في المنازعة المعروضة عليه والتي اتفقت الأطراف المعينة على عرضها عليه للفصل فيها ،من إرادة الأطراف التي تعد المصدر الأصلي الذي يشتق منه المحكم كل سلطة وسلطان [4] ، فهيئة التحكيم تلتزم وتتقيد عند الفصل في النزاع وإصدار الحكم بنطاق النزاع الذي اتفق الأطراف عليه ،فلا يجوز لهيئة التحكيم أن تخرج عن المهمة الموكلة لها ، أو تفصل

---

[1]/عبد الحميد الأحدب ،المرجع السابق،ص375 .

[2] /فوزي محمد سامي ،التحكيم التجاري الدولي،دار الثقافة ،عمان2008 . ص416 .

[3] /فوزي عبد العزيز العنزي،بطلان حكم التحكيم التجاري الدولي،منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت 2006. ص133.

[4] /ابراهيم رضوان الجغبير ،المرجع السابق،ص168.

في الموضوع لم تتفق الأطراف عليه ،أو أن تتجاوز ذلك، مما يعد سببا للبطلان ،وهذا بطبيعة الحال يؤدي الى بطلان حكم المحكم .

ويرجع اشتراط تعيين موضوع النزاع المعروض على التحكيم الى أن التحكيم طريق استثنائي لفض النزاعات قوامه الخروج عن طرق التقاضي العادية وما تكلفه من ضمانات ومن ثم فهو مقصور حتما على ما تنصرف ارادة المحتكمين الى عرضه على هيئة التحكيم ،ومن هذا المنطلق يمكن رقابة مدى التزام المحكمين بحدود ولايتهم في النزاع المطروح عليهم .

وفصل هيئة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة اليها يمكن أن تتعلق بالشكل أو بالموضوع .

من حيث الشكل : يقصد بذلك اجراءات التحكيم المتفق عليها بين الأطراف كالقانون الواجب التطبيق على النزاع مثلا

من حيث الموضوع : ونجد هناك فرضين

الأول : فصل هيئة التحكيم في مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم .

وهنا لا يجوز لهيئة التحكيم الفصل في مسائل لم يتفق الأطراف على طرحها عليها، حتى لو كانت مرتبطة بموضوع النزاع المطروح عليها، لأن المحكم ليس قاضيا وبالتالي لا تنطبق عليه قاعدة أن **"قاض الأصل هو قاض الفرع"** ،أما إذا عرضت خلال اجراءات التحكيم مسألة فرعية ورأت هيئة التحكيم أن الفصل فيها لازم للفصل حكم نهائي في موضوع النزاع وجب عليها وقف اجراءات التحكيم لحين عرض هذه المسألة على المحكمة المختصة وصدور فيها .

ثانيا : تجاوز هيئة التحكيم لحدود اتفاق التحكيم

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

في كل أجزاءه سواء تعلق الأمر بالمسائل التي يشملها اتفاق التحكيم أو المسائل التي يشملها اتفاق التحكيم

أو المسائل التي لا يشملها اتفاق التحكيم ،وتخضع مسألة تقدير جواز الفصل بين المسائل التي يشملها اتفاق التحكيم و المسائل التي لا يشملها للمحكمة المختصة بنظر دعوى البطلان .[1]

رابعا : عدم مراعاة مبدأ الوجاهية

Le principe de la contradiction n'a pas été respecté

يشكل هذا السبب قيدا على هيئة التحكيم إذ عليها أن تراعى في إجراءاتها المحافظة على حقوق كل طرف من أطراف الخصومة في الدفاع، و بيان حججه التي لها علاقة بموضوع النزاع 2 ،ويتضح لنا من خلال النص أن السبب الأساسي وراد في نص المادة (4/1056) يستمد من مبدأ أساسي بحكم الدعوى القضائية و هو مبدأ احترام حقوق الدفاع ، فعل الرغم من أن المحكم شخص خاص يستمد سلطاته من إرادة الأطراف و اتفاقهم على منحه الاختصاص بالفصل في المنازعة المعروضة عليه إلا عند ممارسته لمهمته بالفصل في المنازعة يعد بمثابة قاضي يؤدي ذات الوظيفة ويقوم بنفس الدور الذي يقوم به هذا الأخير عند الفصل في المنازعات المعروضة عليه و يتقيد ببعض القواعد والمبادئ الأساسية التي تنظم الخصومة بين الأطراف وفي مقدمتهم مبدأ احترام حقوق الدفاع والذي يعد نص المادة المذكورة حالة من الحالات التي تترجم الى هذا المبدأ خصها المشرع الجزائري

بمعاملة خاصة ،وجعل منها سببا مستقلا بذاته للطعن بالبطلان ، فإذا تعذر على أحد طرفي التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم اعلانه اعلانا صحيحا بتعيين محكم أو اجراء التحكيم أو لأي سبب أخر خارج عن إرادته ، ومع ذلك قامت هيئة التحكيم أو المحكم المنفرد بإصدار حكم التحكيم ،على الرغم من عدم تقديم هذا الطرف لدفاعه فان الحكم الصادر يمكن الطعن فيه بالبطلان ،لعدم احترام حقوق الدفاع وللمساس بمبدأ المساواة المطلقة

1 / آمال يدر ،المرجع السابق،ص137وما يليها.

2 / سلام توفيق حسين منصو ر ،بطلان حكم التحكيم ،شهادة الماجستير ،تخصص القانون الخاص و الإدارية ،جامعة الأزهر –بغزة.2010 ص.58-47 .

بين الأطراف أمام المحكم ومنه فنص المادة السابقة من الفقرة (4) ،تنص على أن جزاء البطلان ليس بسبب الاعلان،وإنما بسبب تعذر. تقديم الدفاع من جانب الطرف الذي لم يعلن اعلانا صحيحا فالعلاقة بين عدم تقديم الدفاع وعدم الاعلان علاقة سببية مؤداها أن يكون عدم تمكن الخصم من تقديم دفاعه بسبب عدم اعلانه اعلانا صحيحا ام بتعيين محكم أو بأي اجراء من اجراءات التحكيم أو وجود سبب أخر خارج عن ارادة الأطراف ،وقد نجد أن هذا السبب من الممكن استيعاب كل الصور التي تعتبر اخلالا بالمبادئ الأساسية الموجهة لسير الدعوى ، مثل مبدأ المساواة ومبدأ المواجهة بين الخصوم كل ذلك يعد سببا يبرر بطلان حكم المحكم .

ومثال ذلك عدم اعلان أحد الأطراف بندب خبير أو عدم تمكينه من الاطلاع على تقرير الخبير المقدم للهيئة أو المستندات العامة أو عدم اعلان الطرف الآخر بمواعيد الجلسات وكافة الصور التي يمكن أن يكون من شأنها تعذر تقديم أحد الأطراف لدفاعه لسبب خارج عن ارادته[1] .

وبالمحصلة فان مبدأ الوجاهية يسمح للأطراف الحصول على المعلومات المتعلقة بالنزاع بصفة متساوية بينهم وكذلك بالنسبة للمحكمين فان هؤلاء لا يمكن اصدار حكم إلا بعد أن تكون الوثائق المستعملة ووسائل الاثبات قد قدمت للمطالعة عليها من قبل كل طرف في النزاع ، ومبدأ الوجاهية بين الخصوم في التحكيم يعتبر ضمانا أساسيا لسلامة أي تقاض أي حكم يصدر في النزاع [2] .

[1] /سلام توفيق حسين منصور ،المرجع السابق،ص 59.

[2] /حورية يسعد ،طرق الطعن في أحكام التحكيم طبقا للقانون الجزائري، جامعة مولود معمري،تيزي وزو ،دفاتر سياسية،ص389 .

وإذا لم يتبع في خصومة التحكيم مبدأ الوجاهية فإننا نكون أمام مخالفة القواعد الاجرائية التي يتفق الطرفان على اتباعها أو تلك التي تحددها هيئة التحكيم [1] ،فالمشرع الجزائري قد كرس جملة من النصوص التي تؤكد على مبدأ الوجاهية ولقد نصت المادة 1043 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية على ذلك :

يمكن أن تضبط في اتفاقية التحكيم ،الاجراءات الواجب اتباعها في الخصومة مباشرة أو استنادا على نظام تحكيم كما يمكن اخضاع هذه الاجراءات الى قانون الاجراءات الذي يحدده الأطراف في اتفاقية التحكيم .

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

كما نصت المادة 263 من نفس القانون على :

"يتم الاستماع الى الخصوم ووكلائهم ومحاميهم وجاهيا."

خامسا : اذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها أو اذا وجد تناقض في الأسباب

Le tribunal arbitral n'a pas motivé ou s'il ya contrariété de motifs.

تنقسم التشريعات الوطنية بشأن تسبيب حكم التحكيم الدولي الى قسمين :

القسم الأول : لا يلزم هيئة التحكيم بتسبيب حكم التحكيم كالتشريع الانجليزي و التشريع الأمريكي والتشريع النمساوي وكذلك التشريع السويدي .

[1] /أمجد فهد الملحم، التحكيم التجاري الدولي، شهادة الماجستير، الأكاديمية العربية البريطانية للتعليم العالي الامارات العربية المتحدة 2010. ص51 .

أما القسم الثاني : يلزم هيئة التحكيم بتسبيب حكم التحكيم كالتشريع الأردني والتشريع الكويتي والتشريع المصري بإضافة إلى التشريع الفرنسي ، التشريع الجزائري وهو ما يهمنا في دراستنا هذه .

ويقصد بالتسبيب مناقشة الوقائع والنقاط القانونية التي أثارها الأطراف وتوضيح كيف أنها أدت الى ما استخلص منها[1] .

ولقد عرف التسبيب على أنه ذلك الاستدلال القضائي الذي يقوم على الاقتناع الجدلي بأدلة الدعوى ،ثم استقراء العناصر الواقعية التي أثبتتها الأدلة، واستنباط الصورة النهائية للواقعة بناء عليها.[2] فحسب المادة 277 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية والتي نصت على:

" لا يجوز النطق بالحكم إلا بعد تسبيبه ،ويجب أن يسبب الحكم من حيث الوقائع والقانون ،وأن يشار إلى النصوص المطبقة " .

فتسبيب الحكم هو بيان الأدلة الواقعية والقانونية التي بنيى عليها القاضي حكمه[3] ،اذ له أهمية عظمى فبهي تعطى لهيئة التحكيم فرصة للتفكير و التروي وتوخي الدقة في اصدار حكم التحكيم الدولي وتكوين صورة عن مدى احترامها لحقوق الدفاع ،وكذا اقناع الاطراف بعدالة هذا الحكم مما يدفعهم الى احترامه،كما أنه يمكن من رقابة حكم التحكيم قبل الامر بتنفيذ.[4]

---

[1] /عبد الرحمان بربارة ،شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ،منشورات بغدادي،الجزائر2009.ص204.

[2] /نبيل صقر،الوسط في سرح قانون الاجراءات المدنية و الإدارية ،دار الهدى، عين مليلة 2008 .ص258.

[3] / حدا دن طاهر،دور القاضي الوطني في مجال التحكيم الدولي،شهادة الماجستير،فرع قانون التنمية الوطنية،جامعة مولود معمري،تيزي وزو 2012.ص 132.

[4] /آمال يدر ،المرجع السابق،ص143.

ولقد أولى المشرع الجزائري أهمية كبرى للتسبيب ويتجلى ذلك فنص المادة 2/1027 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية على : " **يجب أن تكون أحكام التحكيم مسببة**" وكذلك في المادة 277من قانون الإجراءات المدنية و الادارية.

والواقع أن التسبيب بشكل أو بآخر ضمانة للثقة بأسلوب التحكيم كوسيلة بديلة من قضاء الدولة و الرقابة على عملية التحكيم والقائمين بها والطريقة التي توصلوا بها إلى النتائج في حسم النزاع ،فمعظم قوانين التحكيم الدولي تترك للأطراف أن يتفقوا على ذلك.

مثال على ذلك القانون التحكيم النموذجي للأمم المتحدة (اليونيسترال) الذي أوجد حلا مقبولا يقضي بأن الأطراف أحرار في فرض تسبيب الحكم أو عدم تسبيبه ،إلا أن عدم ذكر أي اشارة الى التسبيب يعتبر أن ارادة الطرفين قد انصرفت الى الزام المحكم به[1] .

كما نجد أن المادة 3/34 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي ألزمت هيئة التحكيم بإثبات الأسباب التي استندت عليها هيئة التحكيم ما لم يتفق الأطراف على عدم ذكر الأسباب التي أدت الى صدور هذا الحكم [2] ولتسبيب عيوب يمكن أن تبطل حكم التحكيم الدولي عديدة منها : قصور التسبيب ،غموض الأسباب ، تناقض الأسباب .إلا أن المشرع الجزائري ركز على عيبين[3] اثنين وهما : غياب التسبيب وتناقض الأسباب .

[1] /ممدوح عبد العزيز العنزي،بطلان القرار التحكيمي التجاري الدولي،منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت 2006.ص156.

[2] /نص المادة 3/34 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري "على هيئة التحكيم أن تبين الأسباب التي استند اليها القرار،ما لم يكن الأطراف قد اتفقوا على عدم بيان الأسباب"

[3]/انظر :للمزيد حول هذين العبين ،انظر يدر أمال ،المرجع السابق،ص144.

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

الفرع الثاني : أسباب البطلان التي تتمسك بها المحكمة من تلقاء نفسها

اذا كان حكم التحكيم مخالف لنظام العام أو صدر في مسائل لا يجوز التحكيم فيها فيما يتعلق بالبطلان جاز للمحكمة أن تتمسك بالبطلان من تلقاء نفسها. وعلى هذا يمكن أن نتطرق الى ذلك في النقاط الآتية :

أولا: اذا كان حكم التحكيم مخالف لنظام العام

حيث تجمع القواعد الدولية والتشريعات الوطنية على أن مخالفة الحكم لقاعدة من القواعد النظام العام يعتبر سببا من أسباب بطلانه أو عدم الاعتراف به وعدم تنفيذه ،حيث يحق للمحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها ببطلان الحكم اذا كان مخالفا للنظام العام ،بمعنى يجوز للمحكمة الحكم بهذا البطلان استنادا الى مخالفة النظام العام وحده حتى لو استند مدعي البطلان الى سبب آخر غير هذا السبب الذي استند الي المدعي غير متحقق فعلا.[1] وعلى هذا الأساس فالنظام العام الدولي هو نظام عام مشترك بين كل الدول ونابع من المصلحة العليا للجماعة الدولية.

إلا أن الواقع العملي أن هذه الفكرة غير موجودة بالشكل الكافي و الواضح و المحدد كما هو الشأن في النظام العام الداخلي ، فالنظام العام فكرة مرنة ،تختلف من مكان لمكان وفي ذات المكان تختلف من زمان لزمان

[1] / الهام عزام وحيد الخراز،التحكيم التجاري الدولي في اطار منهج التنازع،شهادة الماجستير،كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس 2009.ص82.

و لكنها فكرة طاردة لكل ما يخالفها وهي تعتبر في النهاية من المقومات الاجتماعية و الاقتصادية والسياسية في الدولة.[1]

وتأكيدا على ما سبق يرى بعض الفقه أن الطابع المنظور لمفهوم النظام العام الذي يعلو فوق الدول يمارس عدة تجاوزات على مبدأ سلطان الارادة والحرية التعاقدية ، لأنه لا يمكن أن يكون هناك سلطان ارادة وليبرالية قانونية إلا في الحدود العامة التي يرسمها المجتمع الدولي للتجار ،في حدود احترام الأخلاق العليا و متطلبات تضامن هذا المجتمع.[2]

وقد كشفت الممارسة في مجال القضاء التحكيمي الحديث عن الدور الكبير الذي يلعبه المحكم في نطاق تطبيق قواعد النظام العام الدولي الحقيقي ،حيث ساهمت القرارات التحكمية بقسط وافر في ارساء مفهوم جديد للنظام العام الدولي يسمو فوق الدول .

وكمحصلة نستنتج أن هناك عددا من المسائل المشتركة بين النظام العام الداخلي والدولي ،لأن الدولة تطبق فكرة النظام العام الذي يحمي نظامها الداخلي مع الأخذ بعين الاعتبار مصالح أخرى لا تقل أهمية فيما يتعلق بتسيير العلاقات الدولية الخاصة وتشجيع التجارة الدولية وخلق جو من الثقة بين المتعاملين في المجتمع الدولى.

الاعتبار مصالح أخرى لا تقل أهمية فيما يتعلق بتسيير العلاقات الدولية وتشجيع التجارة الدولية وخلق جو من الثقة بين المتعاملين في المجتمع الدولي.[3]

---

[1] /ليلة بن مدخن ،مبررات الطعن في أحكام التجاري الدولي ،جامعة عبد الرحمن ميرة ،بجاية المجلة الأكاديمية للبحوث ص443.

[2] /جارد محمد ،دور الإرادة في التحكيم التجاري الدولي ،شهادة الماجستير ،جامعة أبى بكر بلقا يد،تلمسان 2010.ص188 ومايليها.

[3] آمال يدر ،المرجع السابق،ص152.

ثانيا : عدم قابلية موضوع النزاع للتحكيم

تختلف الدول في مسألة المنازعات التي يمكن أن تكون محلا لاتفاق التحكيم ،فمنها دول مشجعة لها،ومنها دول تتخذ موقفا حذرا باعتبار التحكيم طريقا استثنائيا تجعل من القضاء الخاص منافسا للقضاء العام الخاضع لسلطاتها ،مما ينعكس على نطاق المسائل التي يجوز التحكيم في شأنها واستعمال عبارات معروفة بأنها غير منضبطة الحدود في هذا المجال مثل اتمام فكرة النظام العام وتعتبر الدول العربية من الدول التي تأخذ هذا الموقف من التحكيم.[1]

[1] عامر فتحي البطاينة، المرجع السابق،ص194.

المبحث الثاني

شروط بطلان حكم التحكيم

الحق فائدة يقررها القانون لصالح الأفراد ،ويشمل هذا المعنى حتما امكان الالتجاء

الى السلطة القضائية للحصول منها على تقرير هذا الحق اذا ما نوزع فيه أو على ارجاعه الى صاحبه اذا ما انتهكت حرمته،وحتى يتحقق هذا الحق والمتمثل في بطلان حكم التحكيم كان لا بد من توفر جملة من الشروط ،فهي تتنوع بين عامة وخاصة ،وهذا ما سوف نتطرق له في المطلبين الآتيين :

المطلب الأول : الشروط العامة

قد يتفق عددا معيينا عل ابرام عقد التحكيم ،ويوقعون جميعا عليه ولكن عند مباشرة التحكيم يتخلف أحدهم ،فهل يعد هذا الأخير طرفا في حكم التحكيم ويحق له الطعن في الحكم والجواب على ذلك ،هو أنه ليس بالضرورة أن من حضر اتفاق التحكيم ووقع عليه يكون طرفا في الخصومة ،وعليه فان الحكم الصادر في الخصومة قاصر على أطرافها، ولا يحتج به إلا في مواجه هؤلاء دون غيرهم ، ممن لم يتدخلوا أو ادخلوا فيها رغم أنهم أطراف في الاتفاق ،ولهذا يمكن الاجابة على التساؤل المتعلق لمن له حق الطعن في الحكم التحكيمي ،وهل هو قاصر على الخصوم في دعوى التحكيم أم يحق لمن توافرت فيه صفة في الاتفاق ولو لم يكن خصما في الدعوى أن يمارس هذا الطعن احتراما للمبادئ القانونية الثابتة في هذا المجال .

فحق الطعن في حكم التحكيم قاصر على أطراف الخصوم ليس إلا ،وليس للغير أن يمارس هذا الحق ومن ثمة فرغم توافر الصفة الطرف في الاتفاق للشخص وتخلفها عنه في الخصومة لن يستطيع ممارسة الطعن في الحكم ولو كان فيه ما يمس مصالحه[1] وتنص المادة 13 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية على: " **لا يجوز لأي**

[1]بشير سليم، الحكم التحكيمي والرقابة القضائية،شهادة دكتوراه ،جامعة الحاج لخضر،باتنة 2012.ص208.

شخص ،التقاضي ما لم تكن له صفة ،وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون . يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو في المدعي عليه. كما يثير تلقائيا انعدام الاذن اذا ما اشترطه القانون " .

يتفق الفقهاء على أن هناك شروطا عامة يجب توافرها لقبول الدعوى ،هي أن تستند الى حق أو الى مصلحة ،صاحب صفة في رفعها ،وألا يكون قد سبق صدورها حكما في موضوعها. [1] وإذا توافرت الشروط السابق ذكرها وهي حق أو مركز قانوني(صفة)،نشأت له مصلحة في الدعوى أمام القضاء سواء كانت دعوى بطلان أم غيرها فحق الالتجاء الى القضاء هو حق مباح لكل شخص فإذا أقام شخص دعوى أمام المحكمة ولم تتوافر الشروط

الشروط اللازمة لقبول هذه الدعوى أمامها ،أي لم يكن له الحق في استعمال الدعوى ، فان الدعوى التي يقيمها ى تكون مقبولة بغض النظر عما اذا كان محقا في ادعائه أوليس له الحق فيما يدعيه أما اذا توافرت الشروط اللازمة لقبول الدعوى أمام المحكمة ،أي كان للمدعي الحق في استعمال هذه الوسيلة القانونية لحماية الحق ،يكون للمحكمة أن تسمع هذه الدعوى وأن تنظرها اذا كان المدعي محقا في ادعائه أوليس له الحق فيما يدعيه . [2]

ودعوى بطلان حكم التحكيم شأنها شأن أي دعوى ،تقام أمام المحاكم لابد من توافر هذين الشرطين في من يدعي الحق فيها .

الفرع الأول : الصفة

شرط الصفة .هي الحق في المطالبة أمام القضاء وتقوم على المصلحة المباشرة والشخصية في التقاضي كما قد يحدث أن يتدخل طرفا اثناء سير الخصومة لم يرد ذكره في عريضة ،افتتاح الدعوى سواء بإرادته لأجل تحقيق مصلحة لفائدة المتدخل أو من أحد

[1] نبيل صقر،المرجع السابق،ص 36.
[2] /إبراهيم رضوان الجغبير،المرجع السابق،ص107.

أو كلا طرفي الخصومة .[1]

ويرى بعض الفقه أن الصفة ليست هي المصلحة الشخصية و المباشرة للخصم بل هي شرط مستقل وتعني السلطة التي بمقتضاها يمارس الشخص الدعوى أمام القضاء وهي تكون عادة لصاحب الحق المدعى به أو لمن تلقي الحق عنه بأي طريق قانوني ،كما تكون عادة لممثل الشخص الاعتباري ،ولممثل صاحب الحق ،أولمن أحله القانون محله في الادعاء ،وهي تكون كذلك للنيابة العامة في حالات معينة .

والوضع الآن ثابت تشريعيا على تعلق شرط الصفة بالنظام العام. فشرط الصفة لا يمكن النظر اليه منفصلا عن شرط المصلحة ،لأن الصفة هي وصف من أوصاف شرط المصلحة وهذا الأخير هو الشرط الرئيسي لقبول أي طلب أو دفع أو طعن أمام المحاكم. ويقصد بالمدعي عليه أن يكون هو الخصم الذي يدخل في العلاقة محل النزاع مع صاحب الحق .[2]

ومجمل القول أن صاحب الصفة في دعوى البطلان هو المحكوم عليه ويكون المدعي عليه هو الشخص صاحب الصفة في الدفاع عن نفسه وهو الذي صدر الحكم لصالحه .

الفرع الثاني : المصلحة

المصلحة هي المنفعة التي يحققها صاحب المطالبة القضائية من التجائه للقضاء فهذه المنفعة هي الدافع لرفع الدعوى وهي الهدف من تحريكها ويقال عادة في هذا الصدد لا دعوى بغير مصلحة ،فالمصلحة هي أيضا الفائدة

[1] /بربارة عبد الرحمن ،المرجع السابق،ص34 .

[2] /نبيل صقر ،المرجع السابق،ص37.

العملية التي تعود على رافع الدعوى من الحكم له بطلباته كلها أو بعضها فلا يكفي مجرد المصلحة النظرية البحتة و هي الضابط لضمان جدية الدعوى وعدم خروجها عن الغاية التي رسمها القانون لها وكونها وسيلة لحماية الحق. [1]

وصاحب المصلحة في دعوى بطلان حكم التحكيم هو الشخص الذي تقررت لمصلحته القاعدة التي تمت مخالفتها ،وبالتالي يكون لأحد طرفي خصومة التحكيم دون الطرف الآخر رفع دعوى ،فإذا كان أحد الطرفين ناقص الأهلية فقط هو صاحب المصلحة في رفع دعوى البطلان ،فإذا تعذر على أحد الطرفين تقديم دفاعه بسبب عدم تبليغه تبليغا صحيحا بإجراءات التحكيم يكون كذلك هو فقط صاحب المصلحة في رفع دعوى البطلان،[2]فالمصلحة يجب أن يكون لها خصائص وأوصاف معينة لكي تكون مقبولة وهذه الخصائص هي المصلحة الشخصية المباشرة للمدعي ،وتتحقق اذا كانت الميزة أو المنفعة المطلوبة مقررة له وتعود عليه مباشرة .

والمصلحة القائمة المستندة الى حق قانوني ،تتحقق اذا كانت المنفعة أو الميزة المطلوبة قد وجدت فعلا وقت اقامة الدعوى.. ومع ذلك تكفي المصلحة المحتملة اذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع الضرر محدق أو أوالاشتياق لحق يخشى زواله دليله عند النزاع فيه وتقضي المحكمة من تلقاء نفسها في أي حالة تكون عليها الدعوى بعدم القبول في حالة عدم توافر الشروط المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين .[3]

المطلب الثاني :الشروط الخاصة

هي الشروط التي يتطلبها القانون في دعاوي معينة دون غيرها من الدعاوي ومثالها المواعيد الخاصة ببعض الدعاوي ،ومن ذلك الميعاد الخاص بدعوى بطلان حكم التحكيم الدولي، حيث تنص المادة 1059 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائرية على أنه **"يرفع الطعن بالبطلان في حكم التحكيم المنصوص عليه في**

[1] /نبيل صقر،المرجع نفسه ،ص46.
[2]/آمال يدر ،المرجع السابق،ص119.
[3] /ابراهيم رضوان الجغبير ،المرجع السابق،ص109.

المادة 1058 أعلاه ، أمام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه و يقبل الطعن ابتداء من تاريخ النطق بحكم التحكيم .لا يقبل هذا الطعن بعد أجل شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ " .

فالفقرة الأولى من هذا النص ، تفيد بأن الطعن (بالبطلان في حكم التحكيم)، المنصوص عليه في المادة (1058)أعلاه ، أي الطعن بالبطلان في حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائري رفع أمام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه .أما الفقرة الثانية ، فقررت أن الطعن المشار إليه في الفقرة الأولى يكون مقبولا ابتداء من تاريخ النطق بالحكم.أما الفقرة الثالثة ، فقررت أنه لا يقبل الطعن المشار إليه في الفقرة الثانية، بعد مضي أجل شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ .[1]

و آلية التطبيق تفي كلا من صاحب المصلحة بالطعن، واليه المجلس القضائي المختص بنظر دعوى الاستئناف ، كل من موقعه ، و وفقا للصلاحيات المخولة إليه على هذا النحو .

1- الطرف المعني بالطعن ، على هذا الأخير أن مطالب الآتي:

أ- أن يرفع الطعن بالبطلان في حكم التحكيم وفقا للمادة 1058 أعلاه، أمام المجلس القضائي الذي صدر الحكم في دائرة اختصاصه .

ب- أن يعلم أنه من حقه الطعن في الحكم المشار إليه، من تاريخ النطق به .

ج- أن يرفع ذلك الطعن في خلال أجل (شهر) من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم المعني بالطعن .

[1] /سائح سنقوقة،المرجع السابق،ص1234وما يأليها .

2- الجهة القضائية المعنية بالفصل في الطعن بالاستئناف في الحكم المذكور أيا كان القرار المتوصل إليه ،وذلك بعد الوقوف على صحة الاستئناف من حيث الآجال [1] ويلاحظ أن مدة الثلاثين يوما (30) مناسبة وتتماشى مع مقتضيات التحكيم التجاري الدولي بحيث لا تعرقل تنفيذ حكم التحكيم الدولي .

ولقد أجاز المشرع الجزائري للمحكوم عليه الطعن ببطلان حكم التحكيم الدولي ابتداء من تاريخ النطق به (صدوره) مما يحول دون حصول المحكوم له على الأمر بالتنفيذ أما اذا طلب هذا الأخير الأمر بالتنفيذ فان ميعاد الطعن بالبطلان في حكم التحكيم الدولي ينتهي بانقضاء شهر من تاريخ تبليغ المحكوم ضده رسميا بأمر القاضي بالتنفيذ.

وعليه سريان ميعاد بطلان حكم التحكيم [2] الدولي في القانون الجزائري منوط بإرادة المحكوم لصالحه فإذا أراد تقليص هذا الميعاد فما عليه إلا المبادرة بطلب الأمر بالتنفيذ وهنا يبدأ الميعاد من تاريخ هذا التبليغ وهذا الاتجاه يتماشى وروح التحكيم ويحقق رغبة الأطراف في حسم النزاع بسرعة بحيث يكون المحكوم ضده مجبرا على المبادرة الى الطعن بالبطلان اذا أراد ذلك خلال شهر من تاريخ تبليغه رسميا بالأمر بالتنفيذ وإلا سقط حقه في الطعن بالبطلان ،وبالتالي تنفيذ حكم التحكيم الدولي ،أما في القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي فيتعين رفع دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي خلال ثلاثة أشهر من يوم تسلم رافع الدعوى حكم التحكيم أو من اليوم الذي حسمت فيه هيئة التحكيم في طلب تصحيح حكم التحكيم أو تفسيره أو اصدار حكم اضافي يفصل فيما أغفل الحكم الأصلي الفصل فيه من طلبات اذا كان قد تم تقديم هذا الطلب وذلك تطبيقا لنص المادة 34 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي ويلاحظ أن هذه لمدة طويلة نسبيا لا تتفق مع طبيعة التحكيم التي تقتضي سرعة الفصل في النزاع واستقرار المراكز القانونية المكتسبة .

[1] / سائح سنقوقة، المرجع السابق،1235.

[2] / امال يدر،المرجع السابق،ص123.

الفصل الثاني

دعوى بطلان حكم التحكيم

و الآثار المترتبة عليها

الفصل الثاني

دعوى بطلان حكم التحكيم و الآثار المترتبة عليها

تعتبر دعوى البطلان الطريق المشترك بين مختلف النظم القانونية لمراقبة حكم التحكيم ،اما لتثبيت صحته أو على العكس اعدامه وهدمه ، وهي أسلوبا جامعا ونظاما خاصا لمراجعة حكم التحكيم لذلك يتعين علينا عدم مقارنتها بأي طريق من طرق الطعن في النظام القضائي لاختلافه عن نظام التحكيم الذي أصبح يعرف انتشارا واسعا بين الدول وإقبالا كبيرا من التجار سواء أكانوا محليين أو دوليين .

ودعوى البطلان تعتبر كمنفذ ، بها يكون لأحد اطراف الخصومة المتضرر اللجوء اليها متى تحققت وهذا ما سوف نحاول توضيحه في موضوعنا هذا الذي يستوجب منا معالجته في نقطتين الآتيتين :

النقطة الأولى مفهوم دعوى بطلان حكم التحكيم (المبحث الأول) .

النقطة الثانية الآثار المترتبة عليها (المبحث الثاني) .

المبحث الأول

مفهوم دعوى بطلان حكم التحكيم

لقد تناول المشرع الجزائري دعوى البطلان حكم التحكيم ويظهر ذلك جليا في الكتاب الخامس من الباب الثاني من القسم الثالث تحت عنوان **في الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي الجبري وطرق الطعن فيها** .

اذ جاء في الفرع الثالث بعنوان **في طرق الطعن في أحكام التحكيم الدولي** من قانون الاجراءات المدنية و الإدارية ، والمشرع الجزائري قد قبل رفع دعوى البطلان بالنسبة للحكم الصادر في الداخل دون الخارج .

وهذا ما سنحاول توضيحه في هذه المطالب:

تعريف دعوى بطلان حكم التحكيم ، إجراءات رفع دعوى بطلان حكم التحكيم و المحكمة المختصة بالنظر في دعوى بطلان حكم التحكيم .

المطلب الأول : تعريف دعوى بطلان حكم التحكيم

تعتبر دعوى البطلان الطريق المشترك بين مختلف النظم القانونية لمراقبة حكم التحكيم اما لتثبيت صحته أو على العكس اعدامه ،فهي أسلوبا جامعا ونظاما خاصا ،فهي تعتبر المسلك المغاير لطرق الطعن المعروفة ضد الأحكام فلا يستطيع القضاء المختص التغيير أو التعديل ففي هذه الحالة فالقضاء العادي لا يملك سوى الحكم بصحة حكم التحكيم أو الحكم ببطلانه دون تجاوز ذلك .

وعليه فدعوى البطلان هي وسيلة لتظلم ،يلجأ اليها من صدر ضده حكم المحكمين ويكون هذا الحكم معرضا للبطلان ،متى توفرت فيه أسباب البطلان التي نص عليها المشرع الجزائري في المادة 1058 من قانون

الاجراءات المدنية والإدارية. فيرفع من صدر ضده [1]حكم المحكمين دعوى مبتدئة ببطلانه أمام المجلس القضائي المختص اذ تصبح محكمة التحكيم بمثابة المحكمة الابتدائية لكن في هذه الحالة لا يستأنف الأمر وإنما مراجعته وهذا الاختلاف من أهم ما يميز الحكم الصادر عن محكمة التحكيم.

ومحصلة القول أن دعوى بطلان حكم التحكيم هي وسيلة قانونية لمراجعة الأحكام المعيبة ، [2] والتي تشوبها إحدى العيوب المذكورة والمحصورة في نص المادة 1058 من قانون الاجراءات المدنية و الإدارية ، فدعوى البطلان هي دعوى موضوعية تقديرية ترفع من كل ذي صفة ومصلحة ،نتيجة عيب شكلي أو مخالفة جوهرية ، أو متعلقة بالنظام العام مع اثبات الضرر ليقع على هيئة التحكيم أو المحكم اثبات عدم وجود العيب لاستبعاد الحكم بالبطلان .[3]

المطلب الثاني : إجراءات رفع دعوى بطلان حكم التحكيم

لم يحدد المشرع الجزائري الاجراءات الخاصة برفع دعوى البطلان في الباب الثاني من قانون الاجراءات المدنية و الادارية 08-09،مما أدى الى تساؤلات كثيرة على مستوى القانونيين والمهتمين بالتحكيم سواء أكانوا محكمين أو أطرافا في المنازعات ،ومن بين هذه التساؤلات ، منها على سبيل المثال:

هل هي تخضع لنفس الاجراءات[4] العادية المعمول بها في القضاء كالتكليف بالحضور وإعطاء فرصة للمدعي عليه

[1] / مصلح احمد الطراونة ،الرقابة القضائية على الأحكام التحكيمية،دار وائل للنشر، عمان 2010. ص177 .
[2]/ الزيادي إسماعيل ابراهيم ،في التحكيم واجتهاد القضاء،دار النهضة العربية ،القاهرة2007.ص60 وما بعدها..
[3]/ مداخلة من الأستاذة شربيط وسيلة،في ورقلة،بدون سنة ،ص4. ملتقى الدولي من اجل تعاون تعاون قضائي.
[4] Terki (Nour eddine):l'arbitrage commercial international en Algérie,oup,Alger,1999.p133.

للدفاع عن حقوقه ؟أم أنها مجرد عمل ولائي مثل ما يقوم به رئيس المحكمة عن الأمر بالاعتراف أو التنفيذ ؟ [1]

فالجانب الاجرائي في التحكيم بمثابة العمود الفقري الذي يقيم التحكيم ، وهو في ذات الوقت السياج الذي يضمن شرعيته إلا أن المشرع الجزائري قد أغفل هذه النقطة في التحكيم .ولكنه تدارك ذلك في قواعد العامة المنصوص عليها في قانون الاجراءات المدنية والإدارية و المواد 14-15-16- 17منه قد نصت على ذلك .

فالمادة هنا صريحة فقد تناولت بتفصيل والتحديد كل الخطوات اللازمة في افتتاح الدعوى.

وعليه ففي اجراءات رفع دعوى البطلان تسري القواعد العامة في رفع الدعاوى أمام المجالس القضائية ،أم ميعاد رفع الطعن بالبطلان ورد النص عليه في المادة 1059 من ق ا م ا ج حيث تنص على:

" ويقبل الطعن ابتداء من تاريخ النطق بحكم التحكيم. لا يقبل هذا الطعن بعد أجل شهر واحد(1) من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ ."

فالملاحظ من خلال نص هذه المادة أنها لم تتضمن تحديدا قاطعا لميعاد بالبطلان ،وإنما جاءت بميعاد مفتوح وذلك لعدم ذكر أجل محدد.

فالفقرة " **يقبل الطعن ابتداء من تاريخ النطق بحكم التحكيم** " تعني أن ميعاد الطعن بالبطلان يبدأ من تاريخ النطق بحكم التحكيم ،دون الحاجة الى اعلانه أو تبليغه رسميا ،خاصة وأن اجراء التبليغ يتطلب وقتا طويلا في منازعات التجارة الدولية وهو الأمر الذي لا يتلاءم وطبيعة عقود التجارة الدولي والسرعة التي يلتمسها الأطراف في اللجوء الى التحكيم[2]

[1] /بشير سليم ،المرجع السابق،ص373 .

[2] /على قضية هضبة الأهرامات(دراسة مقارنة)،مقالة من جامعة الملك عبد العزيز ،ص48. محمود عمر محمود ،اشكالية امتداد شرط التحكيم بالتطبيق .

أما الفقرة الثانية " لا يقبل هذا الطعن بعد أجل شهر واحد(1) من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ "فتعني أن أجل رفع الطعن بالبطلان بعد شهر واحد ،يبدأ حسابه من تاريخ التبليغ الرسمي بالأمر القاضي بالتنفيذ وبهذا تكون نهاية ميعاد رفع الطعن بالبطلان مرتبطة بصدور الأمر القاضي بالتنفيذ وانقضاء أجل أو ميعاد استئناف هذا الأمر.[1]

المطلب الثالث: المحكمة المختصة بالنظر في دعوى بطلان حكم التحكيم

تختلف قوانين الدول بشأن المحكمة المختصة بنظر دعوى بطلان حكم التحكيم ، واحتراما لإرادة

الأطراف و تسهيلا لمهمة تنفيذ أحكام التحكيم ، لابد من توضيح الجهة المختصة بالفصل في الطعون المقدمة ضد أحكام التحكيم أو تلك المتعلقة بالاعتراف و التنفيذ فدول تنقسم بين منح الاختصاص بنظر دعوى البطلان إلى المحكمة المختصة أصلا بنظر النزاع أي محكمة أول درجة باعتبار أن البطلان يطلب بدعوى أصلية تختص بها محاكم أول درجة وحس قواعد الاختصاص المعمول بها في الدول وبين من يمنح الاختصاص بتلك الدعوى لمحكمة الاستئناف المختصة التي صدر بدائرتها أوفي نطاقها الحكم التحكيمي،باعتبار أنها أقدر على الفصل في هذه الدعوى ،لأن قضاتها أكثر خبرة وأكثر عددا عادة من قضاة أول درجة ، ولتجنب الطعن في حكم محكمة البطلان بالاستئناف ، باعتبار المحكمة هنا محكمة درجة ثانية وذلك تماشيا مع ما يقتضيه التحكيم من البطلان بالاستئناف ،باعتبار المحكمة

البطلان بالاستئناف ، باعتبار المحكمة هنا محكمة درجة ثانية وذلك تماشيا مع ما يقتضيه التحكيم من سرعة الفصل في النزاع وتوفير الوقت و الإجراءات.[2]

[1] /ليلة بن مدخن ،المرجع السابق،ص5-6.
[2]/ احمد هندى،التحكيم دراسة اجرائية،دار الجامعة الجديدة ،الاسكندرية 2013 .ص153.

إضافة إلى تحديد المواعيد التي ترفع فيها الطعون وهذا ما تم تحديده بوضوح في نصوص المواد المنظمة لطرق الطعن في أحكام التحكيم التجاري الدولي 1059،1058[1] من قانون إجراءات المدنية والإدارية.[2] فحسب نص المادة 1059 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يرفع الطعن ببطلان حكم الحكيم الصادر في الجزائر و الأمر الصادر بقبول تنفيذه أمام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه. [3] فالمشرع الجزائري عامل حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر كحكم قضائي ،واعتبر محكمة التحكيم كدرجة أولى ، لكن المجلس القضائي عند نظره لدعوى البطلان لا ينظرها كقاضي استئناف الذي له حق الإلغاء و التعديل ...الخ وإنما يعالجها كقاضي بطلان ،ام يقبلها ويقضي ببطلان حكم التحكيم وإما يرفضها ويثبت الحكم .[4]

فدور القاضي هنا مراقبة حكم التحكيم من جانبه الشكلي ،من تطبيق المادة 1058 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فهنا يظهر دور القضاء في مراجعة حكم التحكيم ومدى احترامه لنظام العام والآداب [5] ،هذا من جهة ،ومن جهة أخرى لم يتطرق المشرع الجزائري إلى مشكل آخر وهو في حالة قبول دعوى البطلان من قبل المجلس القضائي ، وتم القضاء ببطلان حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر ، فما دور هذا الأخير أمام هذا البطلان ؟ هل يتصدى لموضوع النزاع ويفصل في القضية كجهة قضائية يمكن لها الإلغاء و التعديل ...الخ،وإذا كان الجواب بنعم هل يكون التصدي كقاضي استئناف أم كمحكم في حدود المهمة المعطاة للمحكم الأول ؟

---

[1]/المادة 1059 " .....لا يقبل هذا الطعن بعد اجل شهر واحد (1) من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ"
[2]/ المادة 1058 ".....اذا لم يفصل فيه.."
[3]/ ليلة دخن ،المرجع السابق،ص 433-434.
[4]/ بشير سليم ،المرجع السابق،ص374.
6/ حفيظة السيد الحداد، الرقابة القضائية على أحكام التحكيم بن الازدواجية و الوحدة،دار الفكر الجامعي ،
[5]الاسكندرية2000. ص40 .

أم أنه لا يحق له التصدي أصلا ويترك الأمر للأطراف أما أن يعينوا هيئة تحكيم أخرى أم يلجؤوا الى القضاء أمام المحكمة المختصة[1] أصلا قبل وقوع التحكيم ؟

هذه التساؤلات جميعها نبعت من فراغ قانوني تركه المشرع الجزائري الذي لم يحسن النقل عن المشرع الفرنسي الذي لم يترك ذلك لتأويلات والتخمينات ،أم ميعاد رفع الطعن بالبطلان ورد النص عليه في المادة 1059 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

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

أولا : بداية ميعاد الطعن بالبطلان

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

ثانيا : نهاية ميعاد الطعن بالبطلان

حسب الفقرة الثانية من المادة 1059 من ق ا م ا لا يقبل الطعن بالبطلان بعد أجل شهر من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ ، أي بعبارة أخرى ،ينتهي أجل رفع الطعن بالبطلان بعد شهر واحد ،يبدأ حسابه

[1]/ بشير سليم ،المرجع السابق،ص 392 .

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

وبهذا يكون المشرع الجزائري [1] قد حذا حذو المشرع الفرنسي الذي لم يضع أجلا جامدا لرفع دعوى البطلان[2] اما في ضوء القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي (يونيسترال) فللمحكمة أن تقرر بطلان القرار التحكيمي فإذا وجدت أن موضوع النزاع لا يقبل التسوية بالتحكيم وفقا لقانون هذه الدولة ،أو أن قرار التحكيم مخالف للنظام العام المعمول به في هذه الدولة ،كذلك لا يجوز تقديم طلب الابطال بعد انقضاء ثلاثة أشهر من يوم تسلم الطرف صاحب الطلب قرار تحكيم أو من اليوم الذي حسمت فيه هيئة التحكيم في الطلب في حال تقديمه بحسب المادة 33 من قانون اليونيسترال ويجوز للمحكمة اياها عندما يطلب منها ابطال قرار تحكيمي ،أن توقف اجراءات البطلان اذا رأت أن الأمر يقتضي ذلك وطلبه أحد الطرفين وذلك لمدة تحددها هي، كي تتيح لهيئة التحكيم السير في اجراءات التحكيم أو اتخاذ أي اجراء آخر من شأنه —حسب ما تراه مناسبا– أن يزيل الأسباب التي بني عليها طلب الالغاء.

[1] الياس عجابي ،النظام القانوني للتحكيم التجاري الدولي في ظل قانون الاجراءات المدنية و الادارية،مجلة المنتدى القانوني ،قسم الكفاءة المهنية للمحاماة ،جامعة محمد خيضر، بسكرة بدون سنة.ص198.

[2] / ليلة دخن،المرجع السابق،ص 5-6.

المبحث الثاني

الآثار المترتبة على دعوى بطلان حكم التحكيم

تقتضي دراسة آثار رفع دعوى البطلان التعرض لثلاثة مواضيع هامة تترتب على هذه الدعوى وذلك بعد صدور الحكم من هيئة التحكيم و ايداعه لدى الجهة المختصة ، وإبلاغ الخصوم بإيداع الحكم من حق صاحب المصلحة أن يتقدم بدعوى بطلان على الحكم التحكيمي ،والتي تترتب عنها أثار والتي من شأنها أن تأثر على هذا الحكم.

وهذا ما سنعالجه في المطالب الآتية:

الأثر المترتب على رفع دعوى بطلان حكم التحكيم ، الأثر المترتب على رفع دعوى بطلان حكم التحكيم ، آثار الحكم بالبطلان على تنفيذ الحكم .

المطلب الأول : الأثر المترتب على رفع دعوى بطلان حكم التحكيم

لقد اختلفت الآراء حول أهمية اعطاء الطعن ببطلان الحكم التحكيمي أثرا موقفا لإجراء تنفيذه من عدمه سواء لجهة الابقاء على الأثر الواقف بقوة القانون لفائدته ،أو لجهة ضرورة الغائه على اعطاء محكمة الطعن سلطة ايقاف التنفيذ عند توافر المبرر.

ولقد حرصت المادة 1060من قانون الإجراءات المدنية و الادارية على أنه:

"يوقف تقديم الطعون وأجل ممارستها ، المنصوص عليها في المواد 1055 و 1056 و 1058،تنفيذ أحكام التحكيم ."وعليه فالنص ،يفيد بأن (الطعون ،وأجلها) الواردة في المواد (1056،1055 ،1058) من هذا القانون من شأنها أن يوقف تنفيذ أحكام التحكيم أي أن هذه الأحكام تبقى على ذمة (آجال الطعون ، و

الطعون ايضا)الى غاية انتهاء آجال الطعن سواء ، دون تسجيل أي طعن فيها، أو بعد تسجيل الطعن ، وصدور القرار النهائي فيها.حينها يستأنف العمل بإجراءات التنفيذ ،بصفة عادية[1].

وعليه يترتب على رفع دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي المنصوص عليها في المادة 1058من ق ا م ا وقف تنفيذ التحكيم الدولي [2] المطعون فيه بهذه الدعوى الى حين فصل المجلس القضائي الذي صدر في دائرة اختصاصه حكم التحكيم الدولي في دعوى البطلان بتأييدها أو رفضها. كما أن حكم التحكيم الدولي لا ينفذ إلا بعد انقضاء المدة المحددة للطعن بالبطلان فيه ،و اذا انقضت هذه المدة دون رفع دعوى البطلان حاز هذا الحكم قوة الشيء المقضي فيه ،[3] وفي نفس السياق تنص المادة 2/1058 من ق ا م ا على أنه :

" لا يقبل الأمر الذي يقضي بتنفيذ حكم التحكيم الولي المشار اليه اعلاه أي طعن ،غير أن الطعن ببطلان حكم التحكيم يرتب بقوة القانون الطعن في أمر التنفيذ أو تخلي المحكمة عن الفصل في طلب التنفيذ اذا لم يتم الفصل فيه ."

وعليه يتضح من خلال هذه المادة أنه اذا قدم المحكوم له للمحكمة المختصة طلبا بالحصول على الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي الذي صدر لصالحه وأجيب لطلبه لكن قبل مرور شهر من تاريخ التبليغ الرسمي لهذا الأمر للمحكوم ضده طعن بالبطلان في حكم التحكيم الدولي الذي صدر الأمر بتنفيذه ،فان ذلك سيريب بقوة القانون الطعن في أمر التنفيذ [4]،وإذا قدم المحكوم لصالحه للمحكمة المختصة طلبا بالحصول على امر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي ، الذي صدر لصالحه لكن قبل أن تفصل المحكمة المختصة في هذا الطلب طعن المحكوم ضده

[1]/ سائح سنقوقة ، المرجع السابق، ص1235.
[2]ابراهيم أحمد ابراهيم ،بطلان حكم التحكيم في ضوء قانون التحكيم المصري مقارنة بالتشريعات العربية،سلسلة ورش عمل التحكيم التجاري في الوطن العربي،القاهرة جامعة الدول العربية2005.ص6.
[3]/ امال يدر، مقالة ،ص14.
[4]/ احمد ابو الوفا ، التحكيم في القوانين العربية، منشأة المعارف ، الاسكندرية 1988 .ص83 .

بالبطلان في القرار التحكيم الدولي المطلوب الحصول على أمر بتنفيذه وجب على المحكمة التخلي عن الفصل في هذا الطلب بقوة القانون .

ويلاحظ من خلال المادتين 1058/1060،2من ق ا م ا أنه يترتب على رفع دعوى البطلان وقف تنفيذ قرار التحكيم الدولي بقوة القانون وحتى اذا كان طلب الأمر بالتنفيذ قد تم تقديمه للمحكمة المختصة ولم تبت فيه بعد ورفعت دعوى البطلان وجب عليها ان تتخلى عن الفصل فيه .[1]

وحتى لا تصبح دعوى البطلان الورقة الرابحة التي يلجأ اليها الخصم سيء النية لعرقلة تنفيذ حكم التحكم الصادر من قبل هيئة التحكيم ووقف تنفيذ هذا الحكم وجب على المحكمة المختصة التريث في اتخاذ القرار بوقف التنفيذ حتى لا يفقد التحكيم مصداقيته.[2]

المطلب الثاني : الأثر المترتب على الفصل في حكم التحكيم

يحتمل الفصل في دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي أحد الحلين يا اما تأييد قرار التحكيم الدولي أو رفض تأييده و تقرير بطلانه ، فالمشرع الجزائري لم ينظم في قانون الاجراءات المدنية و الادارية هذه المسالة في حين نصت المادة (51) من قانون التحكيم الاردني على انه :

"**اذا قضت المحكمة المختصة بتأييد حكم التحكيم وجب عليها ان تأمر بتنفيذه و يكون قرارها في ذلك قطعيا،و اذا قضت ببطلان حكم التحكيم فيكون قرارها قابلا للتمييز ثلاثين يوما من اليوم التالي للتبليغ و يترتب على القرار القطعي ببطلان حكم التحكيم سقوط اتفاق التحكيم** " و يتضح من خلال هذه المادة انه اذا قضت المحكمة المختصة بتأييد قرار التحكيم وجب عليها ان تأمر بتنفيذه بموجب قرار

[1]/ أمال يدر ، المرجع نفسه،ص 15
[2]/ امال يدر،المرجع نفسه،ص 16

قطعي،و اذا قضت ببطلانه سقط اتفاق التحكيم و كان قرارها بالبطلان قابلا للتمييز خلال ثلاثين يوما من اليوم التالي للتبليغ .[1]

وفي الحقيقة سقوط اتفاق التحكيم نظرا لبطلان حكم التحكيم الدولي الذي صدر بناء عليه قول يجب التدقيق فيه ، اخذين بعين الاعتبار سبب البطلان فإذا كان سبب البطلان متعلقا باتفاق التحكيم [2]سقط هذا الاخير،أما اذا كان سبب البطلان يعود الى وجود عيب في اجراءات التحكيم كعدم احترام مبدأ المواجهة أو استبعاد هيئة التحكيم للقانون الواجب التطبيق الذي اختاره الأطراف تجاوز هيئة التحكيم مهمتها فان اتفاق التحكيم يظل قائما و منتجا لأثاره ويجوز للأطراف اعادة التحكيم مرة أخرى دون حاجة لإبرام اتفاق جديد.

كما تنص المادة (1485)ق،م،ف، على أنه " إذا أبطلت المحكمة المرفوع امامها الطعن بالبطلان حكم التحكيم ، فأنها تفصل في الأساس في حدود المهمة المعينة للمحكم ما لم يتوقف كل الأطراف على خلاف ذلك و يتضح من خلال هذه المادة أنه اذا أصدرت المحكمة المختصة بنظر دعوى البطلان حكمها ببطلان قرار التحكيم الدولي لتحقيق احدى الحالات المنصوص عليها في المادة(2/1484) من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي فإنها تفصل في موضوع النزاع المعين في اتفاق التحكيم بدل الاضطرار الى رفع دعوى جديدة او الاتفاق على التحكيم من جديد ما لم يتفق الأطراف على قصر دورها في الحكم بالبطلان لرغبتهم في عرض موضوع النزاع على هيئة تحكيم جديدة.

وبذلك يتضح أن فصل المحكمة التي تقض ببطلان قرار التحكيم الدولي في موضوع النزاع يتوقف على ارادة الأطراف و هذا ما يعد من القول بعض الفقه بأن ذلك يعني حرمان الأطراف من تعدد درجات النقائض اذا لن

[1] /سلام توفيق حسين منصور، بطلان حكم التحكيم ،شهادة ماجستير، قسم القانون الخاص ،جامعة الأزهر بغزة2010.ص74.

[2]/ منى ميمون ،التحكيم التجاري الدولي وفقا لتعديلات قانون الاجراءات المدنية و الادارية ،مجلة المنتدى القانوني،العدد السابع،قسم الكفاءة المهنية،جامعة محمد خيضر .ص165.

يتسنى لهم استئناف القرار الذي تصدره خاصة و أن المحكمة المختصة بنظر دعوى البطلان في أغلب القوانين محكمة استئناف.

و يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يحدد موقفه بالنسبة لهذا الموضوع و بذلك يكون قد ترك الخيار للطرف الذي يهمه الأمر بين ثلاثة احتمالات :

أن يطلب من المحكمة المختصة بنظر دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي الفصل في موضوع النزاع الأصلي بالتبعية إذا قضت ببطلان حكم التحكيم الدولي ، أن يرفع بعد القضاء ببطلان حكم التحكيم الدولي دعواه إمام القضاء وفقا للقواعد العام و كأن خصومة التحكيم لم تكن ،أن يتفق الأطراف على عرض النزاع على هيئة تحكيم جديدة بعد القضاء ببطلان حكم التحكيم الدولي .[1]

المطلب الثالث : الحكم بالبطلان على تنفيذ الحكم

يترتب على الحكم ببطلان حكم التحكيم اعتباره كأن لم يكن ويمتنع بالتالي إعطائه الصيغة التنفيذية والأصل أن بطلان جزء من الحكم لا يبطل الجزء الآخر ما لم يكن الحكم في جملته غير قابل للتجزئة كالتحكيم بالصلح ،ولما كانت دعوى البطلان ليست طريقا عاديا من طرق الطعن فانه لا يجوز للمحكمة التي تنظر دعوى البطلان أن تفصل في موضوع النزاع ، وإنما تنهي مهمتها عند القضاء ببطلان حكم التحكيم ،ذلك لأن القول بغير ذلك معناه تفويت درجة من درجات التقاضي على الخصوم ومحكمة الاستئناف هي محكمة طعن وليس محكمة درجة أولى .

ومنه،فان بطلان حكم التحكيم يمنع الالتجاء إلى التحكيم بناء على ذات الاتفاق الذي بني عليه الحكم ، ويجب على ذي المصلحة أن أراد المطالبة بحقوقه أن يلجأ إلى القضاء ما لم يبرم الطرفان اتفاق تحكيم جديد

[1] آمال يدر ،مقالة،ص 18

ولكن مما يجب الإشارة إليه هنا أنه إذا كانت الخصومة التي صدر فيها حكم التحكيم الباطل تتعلق بشق من النزاع[1]، الذي يوجد اتفاق تحكيم بشأنه فالحكم الصادر في دعوى بطلان حكم التحكيم لا تكون حجية إلا فيما يتعلق بالنزاع الذي فصل فيه حكم التحكيم ، دون نزاع آخر لم يكن معروضا في ذلك التحكيم إن هذا الحكم لا يؤثر في قوة اتفاق التحكيم بالنسبة للنزاع الآخر الذي لم يطرح على التحكيم ويبقى للاتفاق على التحكيم أثره بالنسبة له بما مؤداه وجوب الالتجاء إلى التحكيم للفصل فيه .[2]

[1] Ph.fouchard ;E.Gaillard ;B.Goldman ; "Traité de l'arbitrage commercial international ;"Editions Litec1996.p465.
[2]/ مصلح أحمد الطراونة، المرجع السابق،ص 269-270.

الخاتمة

الخاتمة:

وفي خاتمة هذه الدراسة ،يمكننا استخلاص النتائج الآتية:

أن بطلان حكم التحكيم وصف يلحق الحكم النهائي الذي تصدره هيئة التحكيم في موضوع النزاع بسب مخالفته القانون ،ويؤدي هذا الوصف إلى عدم إنتاج الآثار المترتبة عليه لو أنه تم صحيحا.

فهو يختلف عن دعوى الاستئناف ودعوى إعادة المحاكمة ويختص بالأحكام الصادر بالجزائر.

وذلك بأن جعلها قابلة للطعن ،وأكسبها حجية الشيء المقضي فيه مباشرة ،بعد صدورها عكس القرارات الصادرة في الخارج و التي تكتسي هذه الحجية إلا بعد الاعتراف بها والأمر بتنفيذها .

الجزائر إلى الطعن بقوة الحكم التحكيمي الدولي الصادر خارج الجزائر لا يقبل الإبطال أما الحكم التحكيمي الصادر في الجزائر قابل للإبطال ضمن أسباب الإبطال الستة. ويؤدي الطعن ببطلان الحكم التحكيمي الصادر في ة القانون في أمر التنفيذ ويحول دون إعطائه صيغة التنفيذ لحين البت بطلب الإبطال . وتقديم الطعون وأجل ممارستها يوقف تنفيذ أحكام التحكيم. وأن للمحكمة حق الرقابة القضائية على أعمال المحكمين فهو أمر ضروري وهام . وأن هذه الرقابة القضائية لها أثر ايجابي في تقليل الأخطاء والمحافظة على النظام العام.

بالإضافة الى هذا كله فانه يترتب على رفع دعوى البطلان وقف تنفيذ الحكم ،إلا أن القاضي له سلطة تقديرية في ذلك.

كما يمكننا أن ندرج بعض الاقتراحات ولعل من أهمها:

1 / السعي إلى تبادل الخبرة بين المعنيين بمجال التحكيم ،خصوصا الجهات القضائية.

2 / الاهتمام باشتراط كفاءة المحكم للقيام بالتحكيم ، لنجاح المهمة التحكيمية .

3 / مراجعة أنظمة وقوانين التحكيم بما يتوافق مع تطوره وكثرة الإقبال عليه.

4 / على الجهات القضائية المختصة أن تسمح للمحتكمين(أطراف الخصومة) الاطلاع على إجراءات ومراحل العملية للتحكيم،

5/ عدم تبني فكرة الحرية المطلقة للخصوم أو الاتكال على حسن نية المحتكمين في تسيير إجراءات التحكيم ومراعاة التوفيق بين السرعة والعدالة

8 / نشر أحكام التحكيم الوطنية والأجنبية مع تعليق المختصين عليها وتكوين كيان منسق من السوابق من خلال بعض الدوريات أسوة بما يجري عليه العمل في العديد من الدول.

تم وبحمد الله.

قائمة المراجع

قائمة المراجع:

المراجع باللغة العربية:

أولا: الكتب

1- **الكتب العامة:**

1) ابن منظور ،محمد بن مكرم ،لسان العرب ،دار احياء التراث العربي ،الطبعة الثالثة ،الجزء الثالث،بيروت ،بدون سنة.
2) بربارة عبد الرحمان ،شرح القانون الاجراءات المدنية و الإدارية ،دار الهدى،عين مليلة2011.
3) بلغيث عمار ،التنفيذ الجبري وإشكالاته،دار العلوم ،عنابة2004.
4) فرج علواني هليل ،في قانون المرافعات المدنية والتجارية ،دار المطبوعات الجامعية ،الاسكندرية2007.
5) نبيل صقر ،الوسيط في شرح قانون الاجراءات المدنية والإدارية،دار الهدى،عين مليلة 2008.
6) سائح سنقوقة ،شرح الإجراءات المدنية و الادارية ،الجزء الثاني ،منشورات بغدادي ،الجزائر 2009.

2 الكتب الخاصة:

1 / احمد أبو ألوفا، التحكيم في القوانين العربية ،منشأة المعارف، الإسكندرية 1988.

2 / أسعد فاضل منديل ،أحكام عقد التحكيم وإجراءاته ، دار نيبور،العراق2004.

3 /أحمد هندي،التحكيم دراسة إجرائية ،دار الجامعة الجديدة،الاسكندرية2013 .

4 / آمال يدر،الرقابة القضائية،منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت2012.

5 / إبراهيم رضوان الجغبير،بطلان حكم التحكيم ،دار الثقافة ،عمان 2009.

6 / حفيظة السيد حداد ،الرقابة القضائية على أحكام التحكيم بين الازدواجية و الوحدة ،دار الفكر الجامعي،الاسكندرية2000.

7 / الزيادي إسماعيل إبراهيم ،في التحكيم واجتهاد القضاء ،دار النهضة العربية القاهرة 2007.

8 / نبيل إسماعيل عمر،التحكيم في المواد المدنية والتجارية و الوطنية والدولية ،دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2004.

9 / عامر فتحي البطانية،دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي،دار الثقافة ،عمان 2008.

10 / عبد الحميد المنشاوي،التحكيم التجاري الدولي و الداخلي،منشأة المعارف،الاسكندرية 1995.

11 / عبد الحميد الأحد ب،موسوعة التحكيم ،التحكيم الدولي،الكتاب الثاني،منشورات الحلبي الحقوقية،الطبعة الثالثة،بيروت 2008.

12 /عبد الحميد الأحدب ،موسوعة التحكيم ،التحكيم في البلدان العربية،الكتاب الأول،الطبعة الثالثة،منشورات الحلبي الحقوقية،لبنان2008.

13 / عليوش قربوع كمال ،التحكيم التجاري الدولي في الجزائر،ديوان المطبوعات الجامعية ،الطبعة الثالثة ،بن عكنون 2005.

14/ ممدوح عبد العزيز العنزي ،بطلان القرار التحكيمي التجاري الدولي ،منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت 2006.

15 / مصلح أحمد الطراونة ،الرقابة القضائية على حكام التحكيمية ،دار وائل للنشر ،الأردن 2010.

16 / هشام خالد ،أوليات التحكيم التجاري الدولي،دار الفكر الجامعي،الاسكندرية 2004.

17 / لزهرسعيد،كرم محمد زيدان النجار،التحكيم التجاري الدولي،دارالفكرالجامعي الاسكندرية 2010.

18 / وائل أنور بندق ،موسوعة التحكيم ،مكتبة الوفاء القانونية ،الطبعة الثانية ،الاسكندرية 2009.

ثانيا:المـــقالات

1/آمال يدر، مقالة منشورة في منتدي القانون.

2 / حورية يسعد،طرق الطعن في أحكام التحكيم طبقا للقانون الجزائري ،جامعة مولود معمري ،تيزوزو.

3 / ليلة بن مدخن ،مبررات الطعن في أحكام التحكيم التجاري الدولي،جامعة ميرة ،بجاية.

4/ منى ميمون ،التحكيم التجاري الدولي وفقا لتعديلات قانون الإجراءات المدنية والإدارية،قسم الكفاءة المهنية للمحاماة ،العدد السابع،مجلة المنتدى القانون ،جامعة محمد خيضر بسكرة.

5 / الياس عجابي، النظام القانوني للتحكيم التجاري الدولي في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ،قسم الكفاءة المهنية ،العدد السابع،مجلة المنتدى،جامعة محمد خيضربسكرة.

6 / إبراهيم أحمد إبراهيم ،بطلان حكم التحكيم في ضوء قانون التحكيم المصري مقارنة

بالتشريعات العربية،سلسة ورش عمل التحكيم التجاري في الوطن العربي،جامعة الدول

العربية2005.

ثالثا: الرسائل الجامعية و الأطروحات الدكتوراى

1 / شهادات الدكتوراة:

بشير سليم ،الحكم التحكيمي و الرقابة القضائية،شهادة دكتوراه،تخصص القانون الخاص

- الخاص،جامعة الحاج لخضر،باتنة2012.

2/ شهادات الماجستير:

1 . أمجد فهد الملحم ،التحكيم التجاري الدولي،شهادة الماجستير،قسم ادارة الأعمال ،ادارة التفاوض والنزاعات،الأكاديمية العربية البريطانية للتعليم العالي الإمارات العربية المتحدة2010.

2. الهام عزام وحيد الخراز،التحكيم التجاري الدولي في اطار منهج التنازع،شهادة

الماجستير، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس2009.

3.جارد محمد ،دور الإرادة في الحكيم التجاري الدولي،شهادة الماجستير،جامعة أبي بكر بلقايد،تلمسان2010.

4. حدادن طاهر ،دور القاضي الوطني في مجال التحكيم الدولي ،شهادة الماجستير،فرع قانون التنمية الوطنية،جامعة مولود معمري،تيزي وزو2012.

5.تركي بن عبد الله آل حامد،بطلان حكم التحكيم،شهادة الماجستير،قسم العدالة الجنائية جامعة نايف للعلوم لأمنية،الرياض2010.

6.سلام توفيق حسين منصور،بطلان حكم التحكيم،شهادة الماجستير،القانون الخاص والإدارية،جامعة الأزهر بغزة2010.

7. بلقواس سناء ،الطرق البديلة لحل منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي، شهادة الماجستير،تخصص قانون إداري و إدارة عامة،جامعة الحاج لخضر،باتنة 2010.

8.عبد الوهاب عجيري،شرط التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري،شهادة الماجستير،قانون خاص،قسم الدراسات العليا، جامعة سطيف2013.

3 /شهادة الماستر:

- نورةحليمة،التحكيم التجاري الدولي،مذكرةماستر،قسم الحقوق،تخصص ادارة الأعمال،جامعةخميس مليانة 2013.

رابعا : النصوص القانونية

1. قانون الاجراءات المدنية والإدارية

2. المرسوم 48-2011 المتعلقة بالإجراءات المدنية الفرنسية 2011،منشورعلى الموقع الالكتروني www.legi France,gouv.fr

3. قانون الاجراءات الاردني

4. قانون اليونستيرال للتحكيم عام 2010 عن لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي.

المراجع اللغة الأجنبية:

1 / Ph.fouchard ,E.Gaillard,B.Goldmant,Traitéde l'arbitrage commercial ;editions litec 1996.

2 /terki(nour eddine) ;l'arbitrge commercial international en Algérie ;opu ;Alger ;1999.

Droit du commerce :3 / jean Baptiste Racine ,Fabrice siiriainen international ,dalloz2007.

الفهـرس

الإهداء

الشكر

المقدمة..... أ

الفصل الأول: مفهوم بطلان حكم التحكيم..... 4

المبحث الأول: تعريف البطلان..... 5

المطلب الثاني : أنواع البطلان 7

المطلب الثالث : أسباب بطلان حكم التحكيم 9

الفرع الأول : أسباب البطلان التي يتمسك بها الخصوم..... 9

أولا :أسباب الطعن المتعلقة باتفاق التحكيم..... 10

- فصل محكمة التحكيم في موضوع النزاع دون اتفاقية تحكيم..... 11

- فصل محكمة التحكيم في موضوع النزاع بناء على اتفاقية تحكيم باطلة..... 12

- فصل محكمة التحكيم في موضوع النزاع بناء على اتفاقية تحكيم انقضت مدتها... 13

ثانيا : اذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفا للقانون..... 15

ثالثا : اذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة اليها..... 16

رابعا : عدم مراعاة مبدأ الوجاهية..... 17

خامسا : اذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها أو اذا وجد تناقض في الأسباب..... 19

الفرع الثاني : أسباب البطلان التي تتمسك بها المحكمة من تلقاء نفسها..... 21

أولا : اذا كان حكم التحكيم مخالف لنظام العام 21

ثانيا : عدم قابلية موضوع النزاع للتحكيم..... 22

المبحث الثاني : شروط بطلان حكم التحكيم 23

المطلب الأول : الشروط العامة 24

الفرع الأول : الصفة..... 25

الفرع الثاني : المصلحة 26

المطلب الثاني : الشروط الخاصة..... 27

الفصل الثاني : دعوى بطلان حكم التحكيم والآثار المترتبة عليها..... 30

المبحث الأول : مفهوم دعوى بطلان حكم التحكيم 30

المطلب الأول : تعريف دعوى بطلان حكم التحكيم 31

المطلب الثاني : اجراءات رفع دعوى بطلان حكم التحكيم 32

المطلب الثالث : المحكمة المختصة بالنظر في دعوى بطلان حكم التحكيم..... 33

المبحث الثاني : الآثار المترتبة على دعوى بطلان حكم التحكيم 36

المطلب الأول: الأثر المترتب على رفع دعوى بطلان حكم التحكيم 39

المطلب الثاني : الأثر المترتب على الفصل في حكم التحكيم.....40

المطلب الثالث : آثار الحكم بالبطلان على تنفيذ الحكم 42

الملخص.....

الخاتمة.....

قائمة المراجع.....

الفهرس.....

ملخص:

رغم تعديل قانون الاجراءات المدنية و الادارية ،إلا أنه هناك بعض النقائص فيما يتعلق بدعوى بطلان حكم التحكيم التجاري الدولي كالتكليف بالحضور ،وإعطاء فرصة للمدعي عليه للدفاع عن حقوقه والطعن بالبطلان في حكم التحكيم ،يعتبر في أحد معانيه ضربا من ضروب الطعن غير العادي،أو يشبه الطعن بالنقض في الأحكام القضائية ، من ناحية تحديد أسباب الطعن بالنقض في الأحكام القضائية من ناحية تحديد أسباب الطعن على سبيل الحصر، وضرورة بناء الطعن على هذه الأسباب واقتصار محكمة البطلان على تقريره،والوقوف عند هذا الحد دون تناول الموضوع والفصل فيه،بل هي تترك الأمر لشأن الخصوم يصرفونه كما يريدون.

الكلمات المفتاحية :

الطعن – محكمة التحكيم – تحكيم – تحكيم دولي – أسباب البطلان – دعوى البطلان– ميعاد الطعن– اتفاقية التحكيم– الحكم.

Résumé:

Recours en annulation en tribunal arbitral a prononcé une sentence sans convention ou sur convention nulle ;et en cas d'irrégularités constatées dans la Constitution du tribunal arbitral ou l'arbitre unique ;sentence non motivée ou Insuffisamment motivée ;non respect du principe du contradictoire et Reconnaissance ou exécution non conforme à l'ordre public international

De plus ;la sentence arbitrale rendue en Algérie peut faire l'objet d'un recours En annulation dans les cas précités.

Le recours exercé dans le délai est suspensif. En outre ;les décisions rendues sur demande en annulation de la sentence arbitrale sont susceptibles d'un pourvoi en cassation et ce conformément à l'article 1061 de code procédure civile et Administrative.

Mots clés:

Appel - Cour d'Arbitrage - Arbitrage - Arbitrage international - les motifs de nullité - Date convient Batlan- Tan- Altgam- la Convention sur la gouvernance.

Summary:

Action for annulment arbitral tribunal issued an award without agreement or no agreement, and in case of irregularities in the constitution of the arbitral tribunal or the sole arbitrator; unreasoned award or insufficiently substantiated; breach of the adversarial principle and not in accordance with international public policy recognition or enforcement

In addition, the arbitral award in Algeria is subject to appeal in annulment in these cases.

The appeal brought within the period is suspensive. In addition, the decisions on application for annulment of the arbitral award may an appeal and in accordance with article 1061 Civil Code and Administrative Procedure.

Key words:

Appeal - Court of Arbitration - arbitration - International arbitration - the grounds for nullity - suit Batlan- date Tan- Altgam- the Convention on Governance.