الجمهوريــة الجزائريــة الديمقراطيــة الشعبيــة
وزارة التعليم العـالـي والبحث العلمــي
جــامعة د. الطــاهر مولاي
سعيـدة
كلية الحقــوق والعلــوم السيــاسية
قسم الحقـوق

عنوان المذكرة:

التحكيم التجاري الدولي
في ظل القانون الجزائري والاتفاقيات الدولية

من إعداد الطالب:

- برحمون زواوي

تحت إشراف الأستاذ:

* بوزيان بوشنتوف

السنة الجامعية: 2009/2008

بسم الله الرحمن الرحيم

"فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا

فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا"

الآية:65 من سورة النساء

الإهداء

اهدي ثمرة جهدي واجتهادي إلى الذين قال فيهم سبحانه

وتعالى"وبالوالدين إحسان"

إلى التي حملتني جميلا ووضعتني وليدا إلى نظرات قلبي

أمـــــــي .

إلى روح أبي الطاهرة:عبد القادر واسكنه فسيح جنانه ورحمه برحمته

الواسعة.

اهدي ثمرة نجاحي إلى الذين حبهم سكن أعماق قلبي .

إلى أخي العزيز الشيخ وأبناء أختي عبد القادر ومحمد

إلى كل أصدقاء دربي ، إلى من عاش معي الحياة بحلوها ومرها.

إلى كل من اقتسموا معي الأحزان والأفراح والطيش والجنون.

إلى كل عائلة برحموت .

إلى كل عمال قطاع البناء، خاصة البنائين.

إلى كل إخوتي طلبة الشقيقة تشاد.

إلى منبع العطاء والحوار الهادئ.

إلى الذين يحترمون الحق و الواجب.

التشكرات

أولا: الحمد لله حتى يرضى والحمد له إذا رضي نعبده على استجابته لدعانا.

وبعد: نتقدم بفائق تشكراتنا و تقديرنا إلى الذي كان بالأمس زميلا لنا بمقاعد الثانوية، وهاهو اليوم أستاذا مؤطرا لنا:

الأستاذ: بوزيان بوشنتوف.

لقد كان سندنا في هذا البحث، ومرجعنا عند السؤال، حيث نور لنا سبيلنا بنصائحه، وعبد طريقنا بإرشاداته.

كما نشكر كل من ساهم في بناء قاعدتنا العلمية إلى أن تخرجنا.

إلى كل أساتذة العلوم القانونية والإدارية وكل أساتذة جامعة مولاي الطاهر بسعيدة.

إلى كل طلبة العلوم القانونية والإدارية خاصة دفعة 2009/2008

مع تمنياتنا لكل الدفعات اللاحقة بالتوفيق إن شاء الله.

المقدمـــــة

المقدمـة:

" يتميز المجتمع الوطني بأنه مجتمع منسجم ومتماسك البناء العضوي، فيما يعتبر المجتمع الدولي بأنه ما يزال في طور التكوين والاكتمال، بل في مرحلة البدائية حسب تعريف الفقيه النمساوي كلسن"[1].

لذا يعد موضوع التحكيم التجاري الدولي مفهوم قانوني حديث نسبيا يقوم على سحب الاختصاص من القضاء الوطني لحل المنازعات التي تحدث بسبب إبرام وتنفيذ عقود التجارة المبرمة بين الدول بعضها البعض أو بين الدول والشركات الدولية والأفراد أو بين الدول والشركات التجارية الدولية أو الأفراد ، وإسناد حل هذه المنازعات إلى أشخاص خواص يتم اختيارهم بصفة إرادية من قبل الأطراف المتعاقدة وبهذا الشكل يتميز التحكيم التجاري انه "عدالة خاصة " c'est une justice privée " يقوم به أشخاص عاديون من اختيار أطراف النزاع أنفسهم وتتوفر فهم عادة خصائص معينة تتعلق كونهم يحوزون أو يتمتعون بخبرة أكيدة في مجال ممارسة التجارة الدولية .وان حيازة المحكمين الدوليين لثقة أطراف المنازعة تجعلهم – حسب رأي الكثير من الكتاب – في مركز أحسن من مركز القاضي العادي الذي لا يتمتع بمثل هذه الثقة المسبقة من طرف الأطراف المتنازعة ، مما يسهل عمله ويعطيه مصداقية لدى الأطراف تمكن من تنفيذ حكم التحكيم بسرعة وسهولة .

ويرجح معظم هؤلاء الكتاب في هذا المجال أسباب اختيار هذا النظام في حل النزاعات إلى أسباب عملية وقانونية ونفسية.[2]

فالأسباب العملية تتمثل في أهمية المبادلات التجارية في العصر الحديث .فهذه الأهمية فرضت التفكير في أيجاد إطار قضائي خارج إطار القضاء الوطني، يتمثل في استحداث هيئات قضائية تتماشى ومتطلبات التجارة الدولية ، ولا سيما فيما يتعلق

[1]- د. مصطفى احمد فؤاد، دراسة في النظام القانوني الدولي ،منشاة المعارف،الإسكندرية ،1995،ص9

[2] - د . احمد بلقا سم ، التحكيم الدولي ، دار هومه ، الطبعة الثانية ، 2006 ، ص 7

بسرعة الفصل في هذه المنازعات، عن طريق عن طريق إخراجها من دائرة القضاء الوطني الذي يعاب عليه ثقله وطول إجراءاته ، لذا يعد التحكيم التجاري الدولي إذن وسيلة سريعة و سهلة في حل هذه المنازعات المعروضة عليه.

ومن هنا يعرف التحكيم لغة من مادة " حكم "وحكم بتشديد الكاف تعني طلب الحكم ممن يتم الاحتكام إليه ويسمى " الحكم بفتح الحاء والكاف أو المحكم بضم الميم وفتح الحاء والكاف المشددة "[1]

ويقصد بالتحكيم في الاصطلاح القانوني [2]، اتفاق أطراف علاقة قانونية معينة، عقدية كانت أو غير عقدية، على أن يتم الفصل في المنازعة التي ثارت بينهم بالفعل، أو التي يحتمل أن تثور عن طريق أشخاص يتم اختيارهم كمحكمين.ويتولى الأطراف

أشخاص المحكمين أو على الأقل يضمنون اتفاقهم على التحكيم، بيانا لكيفية اختيار المحكمين، أو أن يعهدوا لهيئة أو مركز من الهيئات أو مراكز التحكيم الدائمة لتتولى تنظيم عملية التحكيم وفقا للقواعد أو اللوائح الخاصة بهذه الهيئات أو المراكز.

وتأتي في مقدمة مبررات الالتجاء للتحكيم وإبراز مزاياه الحجة المتمثلة في رغبة أطراف العلاقة القانونية تفادي طرح منازعاتهم على القضاء ،مع ما تتسم به إجراءات القضاء من بطء وتعقيد ، علاوة على احتمال استطالت أمد النزاع بسبب تعدد درجات التقاضي وإمكانية الطعن في الأحكام، وتقديم إشكالات التنفيذ، التي قد تحكمها اعتبارات اللدد والمطل في الخصومة، والمماطلة التي تحقق القول بان العدالة البطيئة نوع من أنواع الظلم .

ورغم مزايا التحكيم إلا انه تعرض إلى اعتراضا أو هجوما يبلغ حد –العنف- أحيانا وخاصة في الدول النامية ،فيرى البعض أن التحكيم ورغم انه اسبق في الظهور من القضاء، فان ذلك يتمل في تأخر ظهور الدولة بسلطاتها الثلاث في مجال التشريع

[1]- د أبو زيد رضوان ، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي ،1980،ص19

[2] - د محمود مختار احمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، الطبعة الثالثة ،2003،ص1

والقضاء والتنفيذ .لان القضاء هو سلطة الدولة في إقامة العدالة، أما موضوع التحكيم يجب أن يكون الاستثناء ويجب أن تهيمن الدولة على تنظيم التحكيم خاصة في الدول النامية، التي تمثل الطرف الضعيف في علاقات التجارة الدولية، لان ما يسمى بقانون التجارة الدولية ومراكز التحكيم الدائمة من صنع الدول المتقدمة بل وأسهمت في تكون أدبيات وفقه التحكيم وقضائه الشركات المتعددة الجنسيات التي تمسك بزمام التجارة الدولية[1].

لكن المقابلة والتضاد بين تحبيذ أو نبذ نظام التحكيم لا تخلو من المبالغة ،فليس صحيحا إطلاق القول بان التحكيم يحمي المستثمر الأجنبي من فساد وتدني نظم التقاضي في الدول النامية ، فالفساد والانحراف ظاهرة لا وطن لها ، وفضائح العالم المتقدم وقضايا الانحراف و الفساد لا تخفى ،وشبهة انحياز القاضي في الدول النامية ، فهي تقوم أيضا في الدول المتقدمة ، وهذا ما يجعل التحكيم الوسيلة الأكثر ملائمة و نجاعة سواءا في المنازعات الوطنية أو الدولية في إطار التجارة الدولية لان القضاء يثقل كاهله بعدد القضايا التي تعرض عليه ،وفتح الباب أمام التحكيم يسهل في حل هذه المشكلة على الصعيد الوطني ، خاصة مع تنامي و ازدياد الوعي بنظام التحكيم ومزاياه [2].

وللتمييز بين التحكيم وسواه من طرق التسوية في إيجاد حلول عادلة في المنازعات المعروضة نجد:

أولا: التوفيق والتحكيم: إن الاتفاق على الالتجاء الاختياري للتحكيم يعني قبول الأطراف لقرار المحكم الذي يفصل في النزاع. فالتحكيم اختيار نهائي لطريق التحكيم كبديل عن الالتجاء للقضاء ، لذلك لا يعد اتفاق التحكيم ، الاتفاق المقترن بتحفظ طرف

[1] - د محمود مختار احمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، الطبعة الثالثة ،2003،ص19

[2] - د السنهوري ، الوسيط ، ص512

من الأطراف واحتفاظهم بحق اللجوء للقضاء وطرح قرار المحكم ، ولا يغير شيئا استخدام لفظ التحكيم أو المحكمين ، فالعبرة بحقيقة ما اتجهت إليه إرادة الأطراف لا بما استخدموه من ألفاظ

ويستقل القاضي بأمر أنزال التكييف القانوني الصحيح دون أن يحول بينه وبين ذلك العبارات والمصطلحات المستخدمة بواسطة الأطراف.

ويتضح مما سبق إن الأطراف عندما يتفقون على التحكيم لا يعهدون للمحكم بمحاولة الوساطة أو التوفيق مع بقاء الحق في طرح النزاع على القضاء إذا باءت هذه المحاولة بالفشل . فالتوفيق هو اتفاق الأطراف على محاولة إجراء تسوية ودية عن طريق التوافق الذي يحده الموفقين الذين تم اختيارهم منى الأطراف .ويتولى الموفق تحديد مواضع النزاع ويقدم مقترحاته التي قد تحضى بقبول الأطراف أو لا تلقى منهم قبولا .فهو لا يصدر قرارات وإنما يقدم جملة اقتراحات يضل أمرها معلقا على قبول الأطراف، فإذا تم تفلح المحاولة ، كان باب التقاضي مفتوحا ومتاحا لأطراف النزاع [1].

ثانيا :التحكيم والصلح : الصلح عقد يحسم به الأطراف نزاعا ثار بينهما فعلا يتوقيان به نزاعا محتملا ، ويتأتى ذلك بتنازل إرادي من كل طرف عن بعض مطالبه ، وهو بهذا يقترب من التوفيق ، وليتم الصلح يجب انم يكون هناك حوارا مباشرا بين الأطراف أو ممثليهم فهم لا يختارون موقفا يقدم كمقترحات ولكنهم يقومون بمناقشة الموضوع، ويتشابه الصلح مع التحكيم في أن كليهما ينحسم به النزاع علاوة على أن ما يمتنع فيه الصلح يمتنع فيه التحكيم على أساس ما يعرف بعدم قابلية الموضوع للتحكيم، ويشبه الصلح شكل التحكيم إذا كان وقائيا أي سابق للنزاع، كما يقترب من اتفاق التحكيم إذا كان لاحقا لنشوء النزاع ،ولكن يضل صحيحا لان الصلح ينهض بعبئه أطراف العقد فهو ثمرة تفاوض مباشر بينهما ، بينما يقف دورهم في

[1] - د محمود مختار احمد بربري ، نفس المصدر السابق ص21

التحكيم عند تخويل المحكم سلطة حسم النزاع بحكم يقضي لطرف بكامل طلباته، بينما جوهر الصلح يقوم على تنازلات متبادلة بين الطرفين .

ويبقى فارق مهم بين التحكيم من جهة والصلح و التوفيق من جهة أخرى ، إذ ينتهي التحكيم بقرار حاسم قابل للتنفيذ مباشرة بعد وضع الصيغة التنفيذية دون أن تمتد سلطة قاضي التنفيذ للنظر في الموضوع، أما الصلح فلا يقبل التنفيذ إلا بعد تصديق القضاء الذي يجعله صالحا لإمكانية وضع الصيغة التنفيذية[1]

ثالثا التحكيم والخبرة: قد يتفق الأطراف على الاستعانة بخبير أو أكثر لإبداء الرأي وتقديم تقرير اتهم على الموضوعات التي تثار بشأنها نزاع أو اختلاف. وغالبا ما تكون مسائل ذات طابع فني تحتاج لخبرة تختلف حسب نوع النزاع، فقد تكون خبرة هندسية أو محاسبية أو زراعية...الخ..

ولا يختلط الاتفاق على الاستعانة بالخبرة بالاتفاق على التحكيم .فالخبير لا يصدر قرارات ، وإنما يبدي رأيا فنيا يضل للأطراف حق قبوله أو المنازعة فيه ، والعودة لطلب تقارير خبرة أخرى من خبراء آخرين . إما في التحكيم فالمحكم يصدر قرار يحسم النزاع ويلزم الأطراف ويحوز حجية الشيء المقضي فيه.

ويسود اضطراب شديد يؤدي إلى اللبس في استخدام الأوصاف التي تلحق بالتحكيم ، فهو يوصف بأنه وطني أو محلي ،كما قد يوصف بأنه أجنبي وهذا التحكيم الأجنبي قد يراه البعض مرادفا للتحكيم الدولي ، بينما تتجه أراء أخرى إلى عدم وجود علاقة طردية بين الوصفين ، فالتحكيم قد يكون أجنبيا وليس دوليا . وتتعهد الاجتهادات بشان المعيار المقترح لحسم وتوحيد وصف التحكيم ،فثم قائل بمعيار " مكان التحكيم " وقائل أخر بمعيار القانون الواجب التطبيق أو قائل بفحص طبيعة النزاع

[1] - د محمود مختار احمد بربري ، نفس المصدر السابق ص21

و خلاصة لما تقدم إن الرأي الراجح تبني معيار مكان التحكيم للتفرقة بين التحكيم الوطني والأجنبي ،ولا يخفى إن هناك إمكانية لاجتماع الصفتين الأجنبية والوطنية ، وذلك في حالة إذا كان التحكيم في الخارج ويتعلق بمنازعة دولية ، كما إن ليس كل تحكيم أجنبي يكون دوليا ، كم إن التحكيم قد يكون دوليا رغم جريانه في الداخل وحتى مع خضوعه للقانون الوطني

إن سبب اختيارنا لهذا الموضوع يعود إلى الأهمية القصوى التي يحتلها التحكيم الدولي التجاري الذي يعد بديلا للقضاء الوطني في كل دولة على حدا في حل النزاعات الناشئة بين الأطراف .

ويعد كذلك من المواضيع التي تشغل بال الفقهاء و الدول في تنظيم تشريعاتها الداخلية تماشيا والاتفاقيات الدولية المبرمة في هذا الشأن.

ومن أهداف دراستنا هذه المساهمة ولو بقدر قليل في قضية اهتم بها العالم كله، ومحاولة منا بالخروج بنتائج ربما تكون عونا للباحثين من بعد.

ومن بين الدراسات التي قدمت في هذا المجال كتاب للأستاذ الدكتور محمود مختار احمد بربري بعنوان التحكيم التجاري الدولي.و الدكتور احمد بلقاسم بعنوان التحكيم الدولي و الأستاذ عليواش قربوع كمال في كتابه التحكيم التجاري الدولي في الجزائر

وحول الموضوع الذي بين أيدينا يمكن أن نطرح جملة من التساؤلات:

إلى أي مدى يمكن اعتبار التحكيم التجاري الدولي كوسيلة فعالة لحل النزاعات الناشئة بين أطراف المنازعة ؟

وكيف تعامل معه المشرع الجزائري ؟ وما هي أهم الهيئات الدولية المخول لها التحكيم؟

و ما مفهوم التحكيم ومصادره؟ وما نقصد باتفاق التحكيم ؟ وماهي الإجراءات الجوهرية للتحكيم التجاري الدولي ؟ وما مدى إمكانية الطعن في حكمه؟

ولمناقشة الموضوع الذي نحن بصدد مناقشته والمتمثل في دراسة التحكيم التجاري الدولي على ضوء القانون الجزائري لدراسة و مقارنة أهم ما تضمنته لوائح الهيئات والمنضمات الدولية المعنية بالتحكيم التجاري الدولي وسنبدأ بباب تمهيدي نتعرض فيه لبعض المسائل العامة التي تتعلق بتحديد نطاق سريان القانون من حيث الزمان والمكان وتحديد بعض المصطلحات أو العبارات المستخدمة في القانون . ونقسم دراستنا بعد ذلك وفقا للترتيب المنطقي لعملية التحكيم.فنبدأ في الفصل الأول بدراسة اتفاق التحكيم الذي يفصح به الأطراف عن اتجاه إرادتهم المشتركة لتبني التحكيم كوسيلة لفك النزاع القائم أو المحتمل أن يثور بمناسبة العلاقة القانونية التي تربط بينهما عقدية كانت أو غير عقدية.وإذا ثار النزاع يكون محتما ولزاما تشكيل هيئة المحكمين أو تحديد المحكم الفرد إذا اتفق على ذلك. لذا سنتطرق في الفصل الثاني إلى إجراءات التحكيم لأنه من الطبيعي بعد تشكيل هيئة التحكيم أن يتم أسلوب معالجتها للنزاع وما تتبعه من إجراءات وبعد ممارسة المحكم أو المحكمين لعملهم ،تنتهي مهمتهم بإصدار حكم التحكيم ويثير هذا الحكم العديد من الموضوعات تتعلق بكيفية صدوره وحجيته ،ومدى إمكانية الطعن فيه أو طلب بطلانه ثم مشكلة تنفيذه وهي التساؤلات التي نخصص لها الفصل الثالث والأخير

وعليه سنتبع الخطة التالية :

فصل تمهيدي ومسائل عامة :

التحكيم

1-مفهوم التحكيم ومصادره

2-أنواع التحكيم

ا- من حيث تنظيم التحكيم

ب- من حيث النزاعات المستقبلية أو القائمة

ج- من حيث الالتزام

د- من حيث مكان التحكيم

الفصل الأول:اتفاق التحكيم

المبحث الأول:شروط صحة اتفاق التحكيم

المطلب الأول:الشروط الموضوعية

الفرع الأول:التراضي

الفرع الثاني:قابلية النزاع بطريقة التحكيم (محل التحكيم)

الفرع الثالث:السبب

المطلب الثاني:الشروط الشكلية

المبحث الثاني: أثار اتفاق التحكيم

المطلب الأول: الأثر المانع لاتفاق التحكيم

المطلب الثاني:الأثر الملزم لاتفاق التحكيم

المبحث الثالث:تشكيل هيئة التحكيم

المطلب الأول: أشكال هيئة التحكيم وفق النظم المتعددة

الفرع الأول:تشكيل هيئة التحكيم في ظل القانون الجزائري

الفرع الثاني: تشكيل هيئة التحكيم في ظل قواعد اليونسترال

الفرع الثلث: تشكيل هيئة التحكيم وفقا لقواعد التجارة الدولية بباريس

الفرع الرابع: تشكيل هيئة التحكيم وفقا لنظام محكمة لندن للتحكيم الدولي

الفرع الخامس: تشكيل هيئة التحكيم في ظل نصوص اتفاقية واشنطن

المطلب الثاني :المحكم ومسؤوليته

الفصل الثاني :إجراءات التحكيم

المبحث الأول : مكان التحكيم وتحديد القانون الساري على إجراءاته

المطلب الأول : تحديد القواعد المنظمة لإجراءات التحكيم وفقا للقانون الجزائري

المطلب الثاني : تنظيم إجراءات التحكيم في القوانين الأجنبية والاتفاقيات الدولية

الفرع الأول: مكان التحكيم

الفرع الثاني: لغة التحكيم

المبحث الثاني : بدء وسير إجراءات التحكيم

المطلب الأول :تحديد بدء إجراءات التحكيم

المطلب الثاني : سير إجراءات الحكيم

المبحث الثالث : عوارض استمرار إجراءات التحكيم

المطلب الأول : وقف إجراءات التحكيم

المطلب الثاني : انقطاع و إنهاء إجراءات التحكيم

الفرع الأول :انقطاع إجراءات التحكيم وأثارها

الفرع الثاني: إنهاء إجراءات التحكيم

الفصل الثالث: حكم التحكيم

المبحث الأول: صياغة حكم التحكيم

المطلب الأول: كتابته ولغته وإصداره وبياناته الشكلية والموضوعية وشروطه

الفرع الأول: كتابة حكم التحكيم

الفرع الثاني: لغة حكم التحكيم

الفرع الثلث:مكان إصدار حكم التحكيم

الفرع الرابع: البيانات الشكلية لحكم التحكيم

الفرع الخامس: البيانات الموضوعية لحكم التحكيم

الفرع السادس: شروط صحة حكم التحكيم

المطلب الثاني: الشكل الفني لحكم التحكيم وتفسيره وإصدار حكم إضافي

الفرع الأول:اتفاق التحكيم

الفرع الثاني: الاتجاهات العامة بشان تفسيره

المبحث الثاني: بطلان حكم التحكيم

المطلب الأول : الاختصاص بدعوى البطلان وإجراءاتها

الفرع الأول: الاختصاص بدعوى البطلان

الفرع الثاني: إجراءات دعوى البطلان

المطلب الثاني: اثر رفع دعوى البطلان وحالات قبولها

المبحث الثالث: تنفيذ حكم التحكيم

المطلب الأول: حجية تنفيذ حكم التحكيم

المطلب الثاني: نطاق حجية تنفيذ حكم التحكيم

الفرع الأول:نطاقها من حيث الموضوع

الفرع الثاني: نطاقها من حيث الأشخاص

خاتمة

فصل تمهيدي

فصل تمهيـدي:

مسائل عامة:

التحكيم:

من الضروري التأكيد على إن دور التحكيم والمحكم الذي سنعالجه هو في مواجهة نزاعات بين التجار في المعاملات التجارية، والذي يعتبر احد الوسائل البديلة المتاحة في المرحلة تسبق اللجوء إلى القضاء.

وسوف يكون الأساس لوصف هذه الوسيلة هو القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي : الذي أقرته اليونسترال في 1985/07/21 ،المكون من ست وثلاثون مادة

موزعة على ثمانية أقسام هي : الأحكام العامة ، اتفاق التحكيم ، تشكيل هيئة التحكيم اختصاص هيئة التحكيم ،إدارة إجراءات التحكيم ، إصدار الحكم ، وانتهاء الإجراءات ، الطعن بقرار التحكيم ،واعتراف بقرار التحكيم و نفاذه على اعتبار هذا القانون هو من أكثر قوانين التحكيم التجاري أهمية في الوقت الحاضر

1-مفهوم التحكيم ومصادره:

التحكيم هو احد وسائل حل النزاعات التجارية الدولية البديلة، التي تقوم على اتفاق ما بين فريقين أو أكثر على تسوية منازعاتهم بالإحالة إلى التحكيم[1].

كما يقصد به اتفاق أطراف العقود التجارية أو إحالة النزاع على شخص واحد أو عدد من الأشخاص ،يقوم بإيجاد حل لهذا النزاع ، يلزم أطرافه جميعا ويمكن اعتباره اتفاق ،أي ما بين فريقين أو أكثر على حل منازعاتهم التجارية خلال مدة معينة يحددونها سلفا، ومن خلال إجراءات يختارونها و قانون يرتضون تطبيقه حتى يصدر حكما يلتزمون به

وفي مفهومه المبسط، يقوم على اتفاق طرفي علاقة قانونية معينة في إطار القانون الخاص، على تسوية نزاعهم التجاري والملي عن طريق شخص خاص أو أكثر يتم تعيينهم

من الطرفين مباشرة أو بطريقة غير مباشرة أو من جهة أخرى. وفي حال عدم الاتفاق على مثل هذا التعيين، عادة ما وسيلة التعيين هي القضاء، وذلك لإصدار حكم نهائي (ملزم) بشان هذا النزاع بدلا من القضاء الرسمي، وينفذ هذا الحكم كالأحكام القضائية إذا توافرت فيه الشروط القانونية.

وكمثال يجسد لنا مفهوم التحكيم، أن يتفق (ا) و(ب) في عقد البيع بينهما، أو يتفق (ا) و(ب) و(ج) في عقد الشركة بينهم على إحالة أي نزاع ناجم في العقد إلى التحكيم.

[1] د عمر سعد الله ،قانون التجارة الدولية -النظرية المعاصرة -، دار الهدى ، الطبعة الأول ، 2007 ص273

وفي هذه الحالة، إذا نشا النزاع فعلا، فيتوجب على الطرف المعني (ا) مثلا أن يلجا للتحكيم لتسوية هذا النزاع وليس إلى المحاكمة النظامية.وعلى فرض أن (ا) تقدم بدعوى أمام المحكمة، فيتوجب على المحكمة أن تحيل الأطراف للتحكيم إذا توفرت شروط ذلك. وثمة مثال آخر: على تجسيد هذا المفهوم وهو أن يكون عقد بين (ا) و (ب)، ينصان فيه على أن أي خلاف يتعلق بهذا العقد تتم تسويته بالإحالة إلى التحكيم ويكون (ج) هو المحكم المنفذ في تسوية هذا الخلاف. أو لا يكون هناك اتفاق من هذا القبيل، ولكن يقع خلاف بيني (ا) و (ب) فيتفقان على إحالته إلى (ج) كمحكم لتسويته بدلا من اللجوء إلى القضاء.

فالتحكيم إذن ينزع من حيث المبدأ الاختصاص من القضاء الرسمي، ويعطيه لشخص أو هيئة أخرى لتصبح هي صاحب الاختصاص بالفصل في النزاع.[1]

وهناك اتفاق عام ، على انه يجب أن يتوفر في أي اتفاق التحكيم ، ما ينبغي أن يتوفر في أي عقد من أركان وشروط، من إيجاب و قبول و أهلية محل وسبب وفقا للقواعد العامة

في العقود، وان يكون كذلك بعدة طرق منها الاتفاق التقليدي الأكثر شيوعا في الحياة العملية، وفيه يوقع الطرفان على الاتفاق إما بصورة مستقلة، أو يوقعان على العقد موضوع على العقد موضوع العلاقة الأصلية، المتضمن شرط التحكيم لحل النزاعات التي قد تثور بين التعاقدين. و منها أن يتبادل الأطراف الرسائل و البرقيات أو وسائل الاتصال الحديثة مثل التلكس ، و الفاكس أو المراسلة عن طريق الكمبيوتر –البريد الالكتروني – بحيث يتم الاتفاق بينهما على التحكيم من خلال هذه المراسلة . ومنها أن يحيل الطرفان في مراسلاتهما إلى أي عقد نموذجي يحتوي على شرط التحكيم، في حين أن المراسلات ذاتها لا تحتوي على مثل هذا الشرط. ومثال ذلك أن يرسل (ا) رسالة بالتلكس إلى (ب) يطلب منه بيع كمية من الحبوب (بسعر ومواصفات معينة)

[1] د عمر سعد الله ،قانون التجارة الدولية -النظرية المعاصرة ، المرجع السابق ،ص 274

وفقا للعقد النموذجي لجمعية تجار الحبوب في لندن ،فيوافق (ب) على ذلك ويكون العقد النموذجي متضمنا شرط التحكيم .

ويستند التحكيم في مجال التجارة الدولية على الاتفاقيات التالية :

- معاهدة نيويورك بشان الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية عام 1958.
- المعاهدة الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي المبرمة في جنيف عام 1961.
- اتفاقية دول أمريكا اللاتينية (اتفاقية مومونتفيدو)المبرمة عام1961 وتم العمل بها عام1965.
- اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار بين الدول المضيفة والدول الأخرى(اتفاقية واشنطن عام 1965).
- اتفاقية البنك الدولي للاستثمار والتعمير (C.I.R.D) في 1965/03/18.
- اتفاقية موسكو بشان تسوية المنازعات بين الدول الاشتراكية بطريق التحكيم[3] في29مايو عام 1972.
- القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي الصادر من لجنة الأمم المتحدة في 21 يونية1985(قواعد اليونسترال).
- نظام التحكيم التجاري الأمريكي بواسطة اتحاد التحكيم الأمريكي.

ولعل من أهم ما يستخلصه المرء من مفهوم ومصادر التحكيم هو المميزات والخصائص الايجابية التي تجعل منه وسيلة متجددة وصالحة لكل الأزمان والمجتمعات لحل النزاعات التجارية الدولية

2- أنواع التحكيم:

ا-من حيث تنظيم التحكيم:

[3] د عمر سعد الله ،قانون التجارة الدولية -النظرية المعاصرة ، ، المرجع السابق ،ص 575.

ينقسم التحكيم من حيث تنظيمه في النزاعات التجارية الدولية إلى تحكيم اختياري وتحكيم مؤسسي ، فالتحكيم الاختياري يكون عندما يلجا إليه الخصوم بإرادتهم ، أو هو اتفاق أطراف عقد تجاري على حل النزاعات التي ستنشأ أو نشأت بينهم بالنسبة لذلك العقد باللجوء إلى التحكيم ، بمعنى عدم أحالت أطراف النزاع إلى التحكيم وفق قواعد إحدى مؤسسات التحكيم .ومثال على هذا النوع من التحكيم ، أن تشتري الشركة الجزائرية (ا) سلعة من الشركة الفرنسية (ب) .وينص العقد على أن أي خلاف بين الفريقين ناشئ عن العقد أو يتعلق به، يحال إلى التحكيم وفق أحكام القانون الجزائري، أو وفق قواعد غرفة التجارة الدولية في باريس في هذا المثال. لو نشا نزاع بين الفريقين فعلا، فانه يجب إحالته إلى التحكيم وفق إرادتهما. وإذا لجا احدهما إلى القضاء، فيجب على المحكمة المرفوع أمامها النزاع، أن تحيلها للتحكيم إذا توفرت شروط ذلك حسب [1]

قانونها الوطني.

ونكون أمام التحكيم المؤسسي في نزاعات تجارية دولية، إذا ما أحال أطراف عقد تجاري النزاع إلى التحكيم وفق قواعد إحدى مؤسسات التحكيم، التي تتولى تنظيم العملية التحكمية، بدءا من تعيين هيئة التحكيم، مرورا بإجراءات التحكيم، وانتهاء بصدور قرار التحكيم وتبليغه لأطراف النزاع . بمعنى اتفاق أطراف عقد تجاري على التحكيم وفق قواعد مركز أو مؤسسة أو هيئة معينة.

ومن ثمة فأساس التفرقة بين هذين النوعين من التحكيم هو وجود أو عدم وجود مؤسسة التحكيم تتولى تنظيم العملية التحكمية ، بدءا من تعيين هيئة التحكيم ، مرورا بإجراءات التحكيم ، وانتهاء بصدور قرار التحكيم وتبليغه لأطراف النزاع .

ب-من حيث النزاعات المستقبلية أو القائمة :

[1] د عمر سعد الله ،قانون التجارة الدولية -النظرية المعاصرة نفس المصدر السابق ، ص276

ينقسم التحكيم من حيث النزاعات المستقبلية أو القائمة إلى نوعين : تحكيم منصوص عليه في ما يسمى شرط التحكيم ، وتحكيم منصوص عليه فيما يسمى باتفاق التحكيم ويقصد بالنوع الأول الشرط الذي يرد في العقد الأصلي (بيع مثلا) بان أي خلاف ينشا مستقبلا عن هذا العقد يحال إلى التحكيم وبالتالي فمن خصائص شرط التحكيم أن يتعلق بمنازعات مستقبلية محتملة وليس بنزاعات قائمة .وقد يقع مثل هذا النزاع فعلا فيحال إلى التحكيم وقد لا يقع فلا يعمل بشرط التحكيم بداهة .وقد يتم على شكل عقد لاحق.

ويقصد بالنوع الثاني أي اتفاق التحكيم الذي يبرمه طرفا العقد الأصل بعد وقوع النزاع الخاص بذلك العقد، يحيلان بموجبه نزاعهما التجاري إلى التحكيم، ومن هنا نكون أمام ما يسمى باتفاق التحكيم عندما تفترض مبدئيا ، وعدم وجود اتفاق التحكيم في العقد ويقع النزاع بين طرفي العقد، فبدلا من اللجوء إلى القضاء فيحيلانه إلى التحكيم . والفرق بينهما أن شرط التحكيم يتعلق بنزاع مستقبلي واتفاق التحكيم بنزاع حال وقع فعلا.ويفترض أن تحدد ماهية الذي سيعرض على هيئة التحكيم.

ج-من حيث الإلزام:

ينقسم التحكيم في مجال التجارة الدولية إلى تحكيم عادي وآخر مطلق، حيث يعتبر التحكيم عاديا عندما يكون المحكم ملزما بالفصل في النزاع وفقا لقواعد القانون.

أما عندما يعفى المحكم من تطبيق هذه القواعد وبحكم بمقتضى الإنصاف، فان التحكيم يكون مطلقا. وعند قيام الشك في وصف التحكيم فهو يعتبر تحكيما عاديا ، ولا يعني ذلك أن المحكم في التحكيم المطلق محروم من تطبيق قواعد القانون ، إذ يمكنه تطبيقها إذا وجد فيها معيارا كافيا للعدالة والأنصاف ، لكنه ملزم في جميع الحالات بتطبيق قواعد القانون المتعلقة بالنظام العام [1].

[1] د عمر سعد الله ،قانون التجارة الدولية -النظرية المعاصرة نفس المصدر السابق ، ص 277

د-من حيث مكان التحكيم

ينقسم التحكيم من حيث المكان الذي يجري فيه تحكيم داخلي أو وطني وأخر دولي أو أجنبي. ويقصد بالتحكيم الداخلي الذي يرتبط بعلاقة وطنية بعيدة عن مصالح التجارة الدولية .أما التحكيم الدولي أو الأجنبي فهو عندما يتعلق بمصالح التجارة الدولية المرتبطة بعملية حركة انتقال البضائع و الخدمات عبر حدود أكثر من دولة، وعندما يرتبط النزاع بأكثر من دولة واحدة. بمعنى إذا كان يتعلق بمصالح التجارة الدولية.. [2] .

الفصل الأول:
اتفاق التحكيم

[2]- د محمود مختار احمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، الطبعة الثالثة ،2003،ص31

لقد عرفت المادة 1007 « شرط التحكيم على انه الاتفاق الذي يلتزم بموجبه الأطراف في عقد متصل بحقوق متاحة بمفهوم المادة 1006 أعلاه، لعرض النزاعات التي قد تثار بشان هذا العقد على التحكيم "[1] .

فشرط التحكيم إذن، هو اتفاق سابق يحدد الجهة المكلفة بالنظر في نزاع محتمل بمناسبة تنفيذ عقد. ومتى تم الاتفاق على ذلك، لا يجوز للأطراف المتعاقدة اللجوء إلى القضاء إلا إذا فشل التحكيم.وللمدعى عليه أن يدفع بعد القبول في حالت رفع دعوى قضائية مباشرة دون احترام شرط التحكيم.

فإذا ما اختارت الأطراف المتعاقدة شرط التحكيم، عليها أن تحترم الآتي تحت طائلة البطلان :

1- إن يرد الشرط بالكتابة في صلب الاتفاقية الأصلية أو في الوثيقة التي تستند إليها

2- إن يتضمن شرط التحكيم ،تعيين المحكم أو المحكمين أو تحديد كيفيات تعيينهم

[1] - د بربارة عبد الرحمان ، فانون الاجراءات المدنية والإدارية (قانون رقم08-09 مؤرخ في2008/02/23) ، منشورات بغدادي، الطبعة الأولى ،2009 ، ص 540

فإذا اعترضت صعوبة أثناء تشكيل محكمة التحكيم بفعل احد الإطراف أو بمناسبة تنفيذ إجراءات تعيين المحكم أو المحكمين، يقوم رئيس المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها محل إبرام العقد أو محل تنفيذه بتعيين المحكم أو المحكمون .

أما أذا كان شرط التحكيم باطلا كانعدام تعيين المحكم أو المحكمين أو غياب تحديد كيفيات تعيين المحكم أو المحكمين أو غير كاف لتشكيل محكمة التحكيم ، يعاين رئيس المحكمة ذلك ويصرح بالأوجه للتعيين.

إذن لا يعدو اتفاق التحكيم أن يكون شأنه شأن أي اتفاق تعبيرا عن إرادتين تراضيا على اختيار التحكيم وسيلة لتسوية منازعات ثارت أو قد تثور، ولذا يلزم أن تتوافر الشروط الموضوعية اللازمة لصحة أي اتفاق كما يلزم توافر الشروط الشكلية التي يتطلبها القانون. فإذا استكمل الاتفاق شرائط صحته، رتب آثاره القانونية، وعلى مدى ذلك نقسم هذا الباب إلى فصلين أولهما لشروط صحة الاتفاق وثانيهما لآثار الاتفاق[1] .

[1]- د محمود مختار احمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، الطبعة الثالثة ،2003،ص19

المبحث الأول: شروط صحة اتفاق التحكيم

المطلب الأول: الشروط الموضوعية

تتمثل هذه الشروط في ضرورة توافر التراضي الصحيح وأن يرد هذا التراضي على محل ممكن ومشروع، وأن يستند إلى سبب مشروع.

وتبعا لذلك لما يلي :

الفرع الأول: التراضي: ويعني تطابق إرادتين واتجاههما إلى ترتيب آثار قانونية تبعا لمضمون ما اتفقا عليه، فلابد من لإيجاب وقبول يتلاقيان على اختيار التحكيم اختيار حرا كوسيلة لحسم المنازعات التي تثور بشأن العلاقة الأصلية. وإذا تعلق الأمر بشرط تحكيم، فسيكون مدار الأمر على التحقيق من تطابق إرادة الأطراف بشأن شرط التحكيم كأحد شروط العقد، أما إذا تعلق الأمر بالاتفاق التحكيم ، فسيكون التحكيم هو محل هذا الاتفاق، وليس مجرد بند أو شرط في العقد أو العلاقة القانونية الأصلية[1] .

ويلزم أن تتوافر الأهلية لدى الأطراف وهي أهلية التصرف، وكما يصح للأشخاص الطبيعيين الاتفاق على التحكيم كذلك يصح للأشخاص الاعتباريين كالشركات المدنية أو التجارية، عامة أو خاصة أو الهيئات أو المؤسسات العامة، ويتعين التحقق من اكتساب واستيفاء الشروط التي يستلزمها القانون للإقرار بالشخصية الاعتبارية، فيلزم

[1] - د محمود مختار احمد بربري ، دراسة مقدمة لمركز البحوث والدراسات القانونية والتدريب المهني القانوني ، كلية الحقوق الجيزة ،ص1

مثلا بالنسبة للشركات التجارية كالتضامن والتوصية البسيطة استيفاء إجراءات الشهر المنصوص عليها في تقنين التجارة، أما شركات المساهمة والتوصية بالأسهم وذات المسؤولية المحدودة، فيلزم قيدها في السجل التجاري، وتخضع الأشخاص الاعتبارية الأجنبية لقانون البلد التي يوجد فيها المركز الرئيسي مع إمكان سريان القانون الجزائري عليها إذا باشرت نشاطها الرئيسي في الجزائر.

ويجدر التنبيه إلى أن اتفاق التحكيم شرط أو اتفاق قد يخضع لقانون مختلف عن القانون الذي يحكم الاتفاق الأصلي، ولذا من يكون المرجع في توفر التراضي وصحته وخلوه من العيوب كالغلط والتدليس أو الإكراه للقانون الذي يخضع له اتفاق التحكيم، وهو كما أشرنا قانون الإرادة أو الموطن المشترك أو بقانون بلد محل إبرام الاتفاق[1] .

الفرع الثاني: قابلية النزاع بطريقة التحكيم (محل التحكيم):

نصت المادة 1006 قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري "يمكن لكل شخص اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها .لا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص أو أهليتهم .

ولا يجوز للأشخاص المعنوية العامة أن تطلب التحكيم، ما عدا في علاقاتها الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية" [2] .

ونستنتج مما سبق أن القاعدة هي جواز اللجوء إلى التحكيم ، والاستثناء هو عدم جواز في المسائل الآتية :

---

[1] - د محمود مختار احمد بربري ، دراسة مقدمة لمركز البحوث والدراسات القانونية والتدريب المهني القانوني ، كلية الحقوق الجيزة ،ص1

[2] - [1] - د بربارة عبد الرحمان ، فانون الإجراءات المدنية والتجارية (قانون رقم08-09 مؤرخ في2008/02/23) ، منشورات بغدادي،
الطبعة الأولى، 2009 ، ص 538

1- الحقوق التي لايملك الأشخاص مطلق التصرف فيها ، يغير القابلة للتفاوض بشأنها .على هذا الأساس هناك معادلة بين الحقوق القابلة للتصرف وجوازية اللجوء إلى التحكيم

2 -المسائل المتعلقة بالنظام العام .

3 - حالة الأشخاص وأهليتهم

أما بالنسبة للأشخاص المعنوية العامة ويقصد بها الدولة والولاية والدولة والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية، فلا يجوز لها أن تطلب التحكيم ماعدا في علاقاتها الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية[1] .

أما التشريع المصري نصت المادة 11 من القانون الجديد على أنه:

"...لا يجوز التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح"، ونصت المادة 551 مدني على أنه "لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام، ولكن يجوز الصلح على المصالح المالية التي تترتب على الحالة الشخصية أو التي تنشأ عن ارتكاب إحدى الجرائم".

[2]وترتيبا على ذلك يمتنع الاتفاق على التحكيم في مسائل الأهلية أو صحة وبطلان الزواج أو إثبات النسب أو الإقرار بالبنوة...الخ، كما لا يجوز التحكيم في جريمة قتل أو سرقة أو تبديد أو جريمة شيك بدون رصيد...الخ، ويمتد الحظر لكل ما يتعلق أو يمس النظام العام، كالتحكيم بشأن علاقة غير مشروعة أو عقد مقامرة أو قرض بفوائد ربوية أو بشأن التفاوض والتحكيم بشأن تحديد أسعار سلع تخضع للتسعير الجبري أو تحكيم بشأن تحديد قيمة الإيجار على نحو مخالف لنصوص

[1] - د جابر جاد ناصر ، التحكيم في العقود الإدارية ، دراسة مقارنة ، 1998 ،ص79

[2] -د السنهوري ، محل عقد الصلح الذي يقاس عليه اتفاق التحكيم ، ص554

القانون، أو تحكيم بشأن منازعات العمل التي تخضع لنصوص آمرة أو بشأن حقوق الملكية الصناعية،

كالاتفاق على تحكيم بشأن ترخيص باستغلال براءة اختراع يحدد مدة البراءة بما يزيد على مدة الحماية القانونية أو يحظر المطالبة بسقوط براءة سقطت في الدومين العام بحكم القانون...الخ.

ولكن يجب ألا يختلط معيار النظام العام الداخلي بمعيار النظام العام في التحكيم التجاري الدولي، فكما ذهب قضاء النقض لا توجد علاقة طردية بين فكرة القواعد الآمرة وفكرة النظام الدولي وذلك عند النظر في التمسك بنص المادة 3/502 مرافعات الملغاة وذلك على النحو السابق تفصيله.

ولكن إذا امتنع التحكيم في كل ما سبق، فإن التحكيم جائز في خصوص الحقوق المالية التي قد ترتبط مثلا بالزواج أو الطلاق أو التعويضات الناشئة عن ارتكاب جريمة، ويكاد القانون الفرنسي أن يطابق موقف القانون المصري مع ملاحظة عدم جواز شرط التحكيم في المسائل المدنية، وقصره على المسائل التجارية.

وقد ثار خلاف في الرأي بشأن إمكانية الاتفاق على التحكيم بشأن مسألة تدخل في الاختصاص المانع للقضاء المصري كما لو تعلق الأمر بدعاوى عقارية أو بشأن مال موجود في مصر، أو تفليسة أشهرت فيها أو تركة افتتحت فيها[1] .

(المادة30 مرافعات) فقد اتجه رأي إلى أن هذه المسائل تدخل في الاختصاص الدولي للمحاكم المصرية، وبالتالي لا يجوز الاتفاق على التحكيم بشأنها خارج مصر، وإلا أدى ذلك لفتح باب التحايل مما يعد مساسا بالنظام العام، وبالتالي لا يقبل حكم التحكيم التنفيذ في مصر لأنه كالحكم الأجنبي يلزم قبل الأمر بتنفيذه التأكد من عدم اختصاص القضاء المصري.

[1]- د محمود مختار احمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، نفس المصدر السابق ، ص55

واتجه رأي آخر إلى أن تحديد ما يقبل التسوية بالتحكيم وما لا يقبل يتوقف على طبيعة النزاع وعلى المبدأ الذي أرسته المادة (55 مدني بشأن المسائل التي لا يجوز فيها التحكيم إعمالا لنصوص التحكيم، أما مسألة الاختصاص القضائي فهي لا تصح مناقشتها إلا عند المطالبة بتنفيذ حكم التحكيم ولكنها لا تصلح سندا لتحديد صحة أو بطلان اتفاق التحكيم، وقد استقر قضاء التحكيم الدولي على رفض تمسك الأطراف المصرية بأن المسألة موضوع التحكيم (عقد مقاولة لإنشاء مبنى في مصر) تدخل في اختصاص القضاء المصري.

ويستند هذا الرأي إلى أن موانع تنفيذ حكم التحكيم لم يرد بينها مسبب يتعلق بأن الحكم فصل في مسألة تدخل في اختصاص القضاء المصري، وهذا الرأي يعالج حالات تحكيم تسري عليها نصوص اتفاقية نيويورك أي بحالات تحكيم دولي[1] .

والواقع أن المعيار الذي يحسم الأمر هو هل حدث إخلال بالنظام العام أم لا، فلا يكفي القول بتعلق المسألة بالنظام العام، فسواء تعلق الأمر بتحكيم داخلي أو في الخارج، فإن المعول عليه، هل صدر حكم التحكيم متضمنا ما يخل بالنظام العام، فإذا أدى اتفاق التحكيم في الخارج بشأن تصرفات تاجر أشهر إفلاسه إلى الحكم على نحو مخالف لنصوص القانون المصري الآمرة فإن هذا الحكم لا يمكن تنفيذه في مصر لأنه يمس الأسس التي يرتكز عليها قانون الإفلاس وفي مقدمته مبدأ المساواة بين الدائنين وحماية مصالح جماعة الدائنين من تصرفات المدين، فاختصاص القضاء المصري الو جوبي مقصود به أساسا المحافظة على النظام العام ولذلك لا يصح القول بأن نصوص اتفاقية نيويورك فد نسخت نصوص المرافعات الخاصة بتنفيذ الحكم الأجنبي، لأن هذه الاتفاقية وإن لم تورد مسألة التحقيق من عدم اختصاص قضاء الدولة في منع تنفيذ حكم التحكيم إذا كان تنفيذه يؤدي إلى المساس بالنظام العام وهو

[1]- د محمود مختار احمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، نفس المصدر السابق ، ص57

ما يتوفر في حالات مخالفة الاختصاص إذا أدت إلى صدور أحكام تصدم بالقوانين التي تحمي المصالح الأساسية في الدولة سياسية كانت أو اقتصادية أو اجتماعية.

الفرع الثالث: السبب:

إن اتفاق الأطراف على التحكيم يجد سببه في إرادة الأطراف استبعاد طرح النزاع على القضاء وتفويض الأمر للمحكمين، وهذا سبب مشروع دائما، ولا تتصور عدم مشروعيته إلا إذا ثبت أن المقصود بالتحكيم التهرب من أحكام القانون الذي كان سيتعين تطبيقه لو طرح النزاع على القضاء نظرا لما يتضمنه هذا القانون من قيود أو التزامات يراد التحلل منها، وهو ما يمثل حالة من حالات الغش نحو القانون فيكون التحكيم وسيلة غير مشروعة يراد بها الاستفادة من حرية الأطراف أو حرية المحكم في تحديد القانون واجب التطبيق ولا يختلط السبب غير المشروع بالمحل غير الممكن غير المشروع، فالأول يقتضي البحث عن إجابة السؤال لماذا لجأ الأطراف للتحكيم؟ أما الثاني فيتعلق بتحديد الموضوع المراد تسويته بطريق التحكيم وهو هو ممكن ومشروع أم لا؟

المطلب الثاني: الشروط الشكلية:

[1] تنص المادة 1040 القانون الإجراءات المدنية و الإداري " تسري اتفاقية التحكيم على النزاعات القائمة والمستقبلية . يجب من حيث الشكل ،وتحت طائلة البطلان، إن تبرم اتفاقية التحكيم كتابة، أو بأية وسيلة اتصال أخرى تجيز الإثبات بالكتابة

[1] - د بربارة عبد الرحمان ، فانون الإجراءات المدنية والتجارية (قانون رقم08-09 مؤرخ في2008/02/23) ، منشورات بغدادي، الطبعة الأولى ،2009 ، ص 552

تكون اتفاقية التحكيم صحيحة من حيث الموضوع، إذا استجابة للشروط التي يضعها أما القانون الذي اتفق الأطراف على اختياره أو القانون المنظم لموضوع النزاع أو القانون الذي يراه المحكم ملائما.

لا يمكن الاحتجاج بعدم صحة اتفاقية التحكيم، بسبب عدم صحة العقد الأصلي " .

أي أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبا والصورة الواضحة لذلك ورود اتفاق كشرط في العقد الأصلي، أو الاتفاق عليه في وثيقة مستقلة، فإذا كانت هذه الوثيقة تنص على التحكيم فيما قد يثور من منازعات بمناسبة العقد الأصلي، لزم أن يتضمن هذا العقد الإشارة إلى هذه الوثيقة ويكون الأمر متعلقا بشرط تحكيم

أما **وثيقة اتفاق التحكيم** فهي محرر يتم الاتفاق عليه بعد قيام النزاع ويجب في جميع الأحوال التوقيع على اتفاق التحكيم شرطا كان أو اتفاق ولكن لا يلزم أن يوقع الأطراف توقيعا خاصا بجواز شرط التحكيم إذا ورد بندا من بنود العقد الأصلي ويكفي التوقيع على العقد، إذ يتصرف هذا التوقيع إلى كافة بنود العقد.

وتتحقق الكتابة وفقا لنص القانون، إذا ورد شرط التحكيم في وسائل أو برقيات متبادلة بين الطرفين، ويمتد ذلك إلى كل وسائل الاتصال المكتوبة ولكن يتعين تحقق تبادل الإيجاب والقبول بشأن التحكيم فإذا أرسل طرف رسالة أو تلكس يتضمن عرض الالتجاء للتحكيم في تسوية المنازعات التي قد تثور بمناسبة العقد الذي يجري التفاوض لإبرامه، فيلزم صدور قبول الطرف الآخر، واتصال هذا القبول يعلم الطرف الآخر، أما السكوت فقد يعد قبولا إذا كانت هناك معاملات جارية بين الأطراف وكان التحكيم شرطا فيها، وإذا تعلق الأمر بتجديد عقد يتضمن شرط التحكيم أو إبرام عقد جديد يحيل إلى العقد السابق المتضمن لشرط التحكيم[1] .

[1] د –أبو زيد رضوان – المرجع السابق ،ص 13

وإذا كان الاتفاق على التحكيم يتم بواسطة وكيل يعتبر المشرع المصري انه يلزم أن تكون الوكالة مكتوبة إعمالا لنص المادة 700 قانون مدني مصري والتي تستلزم أن تتوفر الوكالة "الشكل الواجب توافره في العمل القانوني الذي يكون محل الوكالة ولابد من وكالة خاصة بالنسبة التحكيم وفقا للمادة 1/702 مدني مصري ، فلا تخول الوكالة العامة

الوكيل سلطة إبرام اتفاق تحكيم أو وضع شرط تحكيم في العقد الذي تمت الوكالة لإبرامه.

ويعتبر شرط الكتابة متحققا إذا تم النص في العقد الأصلي على الإحالة على وثيقة تتضمن شرط تحكيم كالإحالة على عقد نموذجي في مجال النقل البحري أو بيع أراضي أو عقد تشييد ولكن يلزم أن تتضمن الإحالة ما يفيد "اعتبار شرط التحكيم" الذي تتضمنه هذه الوثيقة جزءا من العقد الأصلي، فالإحالة العامة التي قد يتضح منها عدم دراية أو علم أحد الأطراف بوجود شرط التحكيم ينتفي فيها إمكانية القول بوجود اتفاق وتراضي مكتوب على شرط التحكيم[1] .

وجدير بالملاحظة أن القانون الجديد على خلاف النصوص الملغاة قد جعل الكتابة شرطا لوجود اتفاق التحكيم ورتب البطلان على عدم الكتابة، فهي لم تعد كما كانت مجرد شرط لإثبات الاتفاق.

ويستلزم القانون الفرنسي الكتابة كشرط لوجود شرط تحكيم وإلا كان باطلا، ولكن يستوي أن ترد كتابة شرط التحكيم في العقد الأصلي أو في وثيقة يحيل إليها هذا العقد.

ولا يكتفي المشرع الفرنسي بذلك، بل ستلزم تحديد المحكمين أو بيان أسلوب وطريقة تعيينهم وإلا بطل الشرط، وبهذا نجد أن شرط تسمية المحكمين مازال قائما

[1]- د محمود مختار احمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، نفس المصدر السابق ، ص59

في القانون الفرنسي وذلك بالنسبة للتحكيم الداخلي، أما التحكيم الدولي فلا يخضع للنصوص المنظمة لذلك التحكيم (الداخلي). وكما سبق أن أشرنا لا يصح شرط التحكيم غلا في المسائل التجارية، أما في المسائل المدنية فالأصل بطلان شرط التحكيم إلا إذا نص القانون بإباحته. (المادة 2061 معدلة بقانون لسنة 1972)[2] .

أما بالنسبة اتفاق التحكيم فالكتابة شرط لإثباته وليس لوجوده ولذلك يمكن إثبات بمحضر يوقعه الحكم والأطراف (المادة 1449 مرافعات فرنسي).

ولم يستلزم المشرع المصري أو الفرنسي بيانات في شرط أو اتفاق التحكيم، فلا توجد نصوص تحدد بيانات إلزامية، إلا بالنسبة اتفاق التحكيم وفقط بالنسبة لبيان وتحديد "موضع النزاع" إذ الفرض أن اتفاق تحكيم لا حق على قيام النزاع مما يتحتم معه تحديد دقيق للمسائل المختلف عليها والمراد طرحها على التحكيم، ويترتب على البطلان على عدم تحديد موضوع النزاع ويتفق القانون المصري والفرنسي في هذا المقام إذ نصت المادة 2/10 من القانون على بطلان الاتفاق في حالة عدم تحديد "المسائل التي يشملها التحكيم"، كما نصت المادة 1448 مرافعات فرنسي على الحكم نفسه[1] .

وعادة يتضمن شرط التحكيم الإشارة إلى جريان التحكيم وفقا لقانون معين (الجزائري أو الفرنسي مثلا) مع تحديد عدد المحكمين وكيفية اختيارهم ومواجهة احتمالات تعذر تنفيذ ما تم الاتفاق عليه، كما لو تراخى طرف في تعيين المحكم الخاص به مع كون الاتفاق نص على ذلك، وقد يحدد الأطراف للمحكم القواعد التي يتم الفصل في النزاع على أساسها أو تفويضه للحكم وفقا لقواعد العدالة، وقد يعفى

[2] -سامية راشد ، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة ،1973 ،ص3

[1] د محمود مختار احمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، نفس المصدر السابق ، ص71

الأطراف أنفسهم من كل ذلك، ويكتفون بأن المنازعات التي قد تثور المركز الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي بالقاهرة أو لائحة غرفة التجارة الدولية بباريس.

ويتعين في حالة الاتفاق –كما سبق الإشارة- تحديد تفصيلي لمواضع النزاع المراد طرحها على التحكيم مع تضمن الاتفاق على تحديد المحكمين أو ترك ذلك لإحدى الهيئات كما هو الحال في حالة شرط التحكيم.

ولقد عرفت المادة 1011 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري "اتفاق التحكيم على انه الاتفاق الذي يقبل الأطراف بموجبه عرض نزاع سبق نشوؤه على التحكيم".فاتفاق التحكيم حينئذ، يتعلق بنزاع فعلي يرغب في شانه الخصوم تجنب اللجوء إلى القضاء وليس حول نزاع محتمل كما هو عليه الحال بالنسبة لشرط التحكيم

وشروط صحة اتفاق التحكيم هي: [1]

1- أن يحصل الاتفاق على التحكيم كتابيا .

2- يجب أن يتضمن اتفاق التحكيم موضوع و أسماء المحكمين أو كيفية تعيينهم.

فإذا رفض المحكم المعين القيام بالمهمة المسندة إليه، يستبدل بغيره بأمر من طرف رئيس المحكمة المختصة.

ويجوز للأطراف المتنازعة الاتفاق على التحكيم حتى أثناء سريان الخصومة أمام الجهة القضائية .و في هذه الحالة ، بإمكان الخصوم من وجهة نظرنا التماس إرجاء الفصل في الخصومة إلى حين انتهاء الفصل في الخصومة المنصوص عليها في القانون ، على اعتبار أن التحكيم طريق بديل لحل النزاعات مثله مثل الوساطة التي

[1] - د محمود مختار احمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، نفس المصدر السابق ، ص73

يباشرها شخص أجنبي عن القضاء دون أن يترتب عن ذلك تخلي القاضي عن القضية .

فإذا انتهت الخصومة التحكيمية بصدور حكم ، يتم التنازل عن الخصومة القضائية .أما في حالة فشل التحكيم . يعاد في السير في الخصومة القضائي

المبحث الثاني: آثار اتفاق التحكيم

المطلب الأول: الأثر المانع لاتفاق التحكيم:

تنص المادة :1045 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد "يكون القاضي غير مختص بلا فصل في موضوع النزاع ،إذا كانت الخصومة التحكيمية قائمة ،أو إذا تبين له وجود اتفاقية التحكيم على أن تثار من احد الأطراف " .

يجب على المحكمة التي يرفع إليها نزاع يوجد بشأنه اتفاق تحكيم أن تحكم بعدم قبول الدعوى، إذا دفع المدعي عليه بلك قبل إبدائه أي طلب أو دفاع في الدعوى، ولا يحول رفع الدعوة المشار إليها الفقرة السابقة دون البدء في إجراءات التحكيم أو الاستمرار فيها أو إصدار حكم التحكيم"[1] .

عندما يثار دفع بعدم اختصاص محكمة التحكيم ، تفصل هذه الأخيرة في الدفع المثار ، شريطة تقديمه قبل أي دفاع في الموضوع .ويكون فصل محكمة التحكيم في اختصاصها بحكم أولي إذا كان الدفع بعدم الاختصاص مرتبطا بموضوع النزاع ويكون القاضي غير مختص في موضوع النزاع :

[1] - د بربارة عبد الرحمان ، شرح قانون الاجراءات المدنية والإدارية ،المصدر السابق ص 556

1 –إذا كانت الخصومة التحكيمية قائمة .نلاحظ هنا بان المشرع قدم الخصومة التحكيمية على الخصومة القضائية فمتى علم القاضي بان النزاع المطروح أمام محكمة تحكيم عليه التصريح بعدم اختصاصه بالفصل في موضوع النزاع .

2-إذا ما أثار احد الأطراف وجود اتفاقية تحكيم.

ويستفاد من هذا ما يلي:

* إن الحكم بعدم قبول الدعوى لا تصدره المحكمة من تلقاء نفسها حتى ولو تبين لها وجود اتفاق التحكيم وعليها مباشرة اختصاصها، وتفسير ذلك إن التجاء أحد أطراف اتفاق التحكيم إلى القضاء يعني تخليه عن هذا الاتفاق ورغبته في العودة للقضاء المختص أصلا، فإذا حضر الطرف الآخر وساير خصمه وبدأ في تقديم طلباته ومناقشة موضوع النزاع، فإن مفاد ذلك تخليه هو أيضا عن اتفاق التحكيم، مما يؤدي إلى وجوب تصدي القاضي لموضع النزاع، أما إذا تمسك الطرف الأخر باتفاق التحكيم، فهنا فقط يتعين على القاضي الحكم بعدم قبول الدعوى، وإلا لفتحنا الباب على مصراعيه للتحلل من اتفاقات التحكيم وإهدار قيمتها، ويستلزم المشرع ضرورة إعلان التمسك باتفاق التحكيم قبل الخوض في موضع النزاع، وإلا اعتبر متنازلا عن الدفع بعدم القبول ولا يستطيع بعد مناقشة الموضوع العودة لطلب الحكم بعدم قبول الدعوى[1] .

* إن التجاء أحد أطراف اتفاق التحكيم للقضاء لا يمنع الطرف الآخر من بناء إجراءات التحكيم، وإذا كانت هذه الإجراءات قد بدأت، فرفع الدعوى القضائية لا يعوق استمرار المحكمين في نظر موضوع النزاع وإصدار حكم فيه، وذلك بعد تمكين الطرف المتغيب المدعي عليه من إبداء دفاعه وإخطاره بتقديمه خلال المدة المتفق عليها، فإذا لم يفعل كان للهيئة الفصل في النزاع في ضوء ما توفر تحت يديه من مستندات، أما إذا كان المدعي لم يقدم للهيمنة بيانا بدعواه خلال الميعاد المتفق عليه،

[1] د محمود مختار احمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، نفس المصدر السابق ، ص74

فهنا تأمر هيئة التحكيم بإنهاء الإجراءات وهذا يعني أن الطرف الذي طلب التحكيم (المدعي) يستطيع تجاهل هذا الطلب، والتوجه للقضاء بعد فوات الميعاد المحدد له بتقديم طلباته وهو مطمئن إلى أن هيئة التحكيم ستأمر بإنهاء الإجراءات وتفاديا لهذه النتيجة خوَّل المشرع المدعي عليه إمكانية طلب استمرار الإجراءات والفصل في النزاع إذا ترك المدعي خصومة التحكيم ويكون المدعى عليه التمسك أمام القضاء باتفاق التحكيم ويتحتم على المحكمة الحكم بعدم قيام قبول الدعوى.

ويقدم القانون الفرنسي أحكاما مشابهة بخصوص تحديد آثار اتفاق التحكيم، فتنص المادة 1458 على أنه إذا رفع أمام قضاء الدولة نزاع اتصلت به محكمة تحكيم بمقتضى اتفاق التحكيم، فيجب على هذا القضاء إعلان عدم اختصاصه أما إذا كان النزاع لم يتصل بعد بهيئة التحكيم، فعلى القضاء إعلان عدم اختصاصه طالما أن اتفاق التحكيم ليس واضحا بطلانه.

فالمشرع الفرنسي يلزم القضاء بالحكم بعدم اختصاصه بنظر النزاع المعقود بشأنه اتفاق تحكيم، ولاشك في أن موقف المشرع المصري في نظرنا يعد أكثر دقة، لأن اتفاق التحكيم لا ينزع اختصاص القاضي وإنما يحجبه عن نظر النزاع.

المطلب الثاني: الأثر الملزم لاتفاق التحكيم من حيث الأشخاص:

إن مبدأ نسبية الاتفاقات يؤدي إلى القول بأن اتفاق التحكيم لا تمتد آثاره إلى أشخاص لم يوقعوا على الاتفاق سواء بأنفسهم أو عن طريق ممثل لهم أي أطراف الاتفاق.

ولكن هناك حالات عملية قد تدق أحيانا، فضلا عن أن فكرة "الطرف لا تعني فقط" شخص الموقع على الاتفاق، وإنما تشمل أيضا خلفه العام أو الخاص (كالكوارث الذي

أبرم مورثه عقدا تضمن شرط تحكيم أو في حوالة العقود، إذ ترد الحوالة على الشرط المنصوص عليه في العقد)[4].

ولكن هل يمتد التحكيم للغير عن طريق نصوص كإدخال الغير في الدعوى، لاشك أن الطابع "العقدي" للتحكيم يحول دون ذلك ولكن لا يعتبر غيرا الشريك أو المدين المتضامن فلو تعدد الشركاء أو المدينون المتضامنون وأبرم أحدهم عقدا أو تضمن عقد القرض في حالة المدنيين المتضامنين شرط التحكيم، فإن الشرط يمتد أثره للجميع، إيجابا وسلبا أي يستطيع كل منهم التمسك باتفاق التحكيم، كما يستطيع الطرف الآخر الاحتجاج بهذا الاتفاق في مواجهة أي منهم.

ويسري هذا في حالة شركات الأشخاص حيث لا تحجب الشخصية المعنوية حجبا كاملا أشخاص الشركاء، ويسري من باب أولى في المحاصة، حيث لا توجد أصلا شخصية معنوية، فإذا أبرم أحد المحاصين عقدا تضمن شرط التحكيم.

فإن لشركائه التمسك بالشرط، وللطرف الآخر في العقد الاحتجاج بالشرط على الجميع، وذلك إذا كانت إدارة المحاصة جماعية تستلزم حضور الجميع.

وأخذا بالمنطق نفسه يمتد اتفاق التحكيم ليشمل جميع المشروعات المؤسسة لمشروع أو فرع إذا أبرم هذا النوع فقد تضمن شرط تحكيم.

ولكن إذا وقع طرفان اتفاق تحكيم، وكان أحدهما مؤسسة عامة فقام الوزير باعتماد العقد الأصلي المتضمن لشرط التحكيم، فهذا التوقيع لا يجعل الدولة طرفا في اتفاق التحكيم، لأن توقيع الوزير كان مباشرة لسلطاته الولائية وليس توقيعا بصفة طرفا وهذا ما ذهب إليه القضاء الفرنسي في قضية هضبة الأهرام وأن انتهى التحكيم أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار سابق الإشارة إليه (C I R D I) إلى العكس.

[4] سامية راشد ، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة ، المصدر السابق ، ص 237.

ويتضح في كثير من الحالات أن تحديد الأطراف الذين يملكون التمسك باتفاق التحكيم، ويمكن الاحتجاج عليهم بها، يتوقف على الفحص الدقيق للعقد والملابسات المحيطة به، خاصة وأن الأمر في العقود الدولية، يؤدي في العديد من الحالات إلى استعانة الأطراف الأصليين بمقاولين من الباطن أو بشركات يتم تأسيسها أو إنشاء فروع .[1]

مشتركة لمباشرة تنفيذ العقد أو العقود المتتابعة التي قد يتم إبرامها أو حالة تجديد العقود بتغيير الدائن أو المدين أو محل الالتزام، ففي كافة هذه الصور يمتد شرط التحكيم ويتسع .نطاقه ليصبح كالمظلة التي تحيط بالعلاقات التي تنشأ تحت الاتفاق الأصلي ويتسع بذلك مفهوم الأطراف[1] .

نماذج لصيغ شرط أو اتفاق التحكيم[1] .

شرط التحكيم في ظل قواعد مركز التحكيم التجاري الدولي الإقليمي بالقاهرة أي خصومة أو نزاع أو ادعاء ينشأ أو يكون متصلا بهذا العقد أو أي إخلال أو إنهاء أو عدم صحة تتعلق به سيتم تسويتها بواسطة التحكيم وفقا لقواعد تحكيم مركز التحكيم الإقليمي بالقاهرة.

ويستطيع الأطراف إضافة ما إلى:

1. يكون مركز التحكيم الإقليمي بالقاهرة هو السلطة المنوط بها أمر التعيين (تعليق- المقصود تعيين المحكمين).
2. يكون عد المحكمين..... (محكما واحدا أو ثلاث)
3. سيجري التحكيم في ..... (تحديد بلد أو مدينة)

[1] د محمود مختار احمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، نفس المصدر السابق ، ص76

[1] د محمود مختار احمد بربري ، دراسة مقدمة لمركز البحوث والدراسات القانونية والتدريب المهني القانوني ، كلية الحقوق الجيزة ،ص18

4. اللغة المستخدمة في عملية التحكيم ستكون.....

5. القانون المطبق على العقد سيكون قانون.....

شرط التحكيم وفقا للشرط النموذجي لليونسترال

أي نزاع أو خلاف ينشأ عن أو يكون متصلا بهذا العقد ستتم تسويته بالتحكيم في..... وفقا لقواعد تحكيم اليونسترال النافذة في تاريخ هذا العقد .

سلطة التعيين تولاها ..... واللغة سيتم استخدامها.....

نموذج اتفاق التحكيم:

بتاريخ XX / xx / XXX

إنه في.....

تم الاتفاق بين كل من – طرف أول

- شركة.....أو اسم الشخص الطبيعي – العنوان-الممثل القانوني.
- .....

طرف ثاني

- شركة..... (البيانات التفصيلية)
- .....

على إحالة النزاع الناشئ بينهما بشأن العقد المبرم بتاريخ.....والذي تعهد فيه الطرف الأول بـ..... مقابل.....

ووفقا للشروط التفصيلية المرفقة بملاحق العقد

ونظرا للخلاق بين الطرفين بشأن النقاط التالية:

1)..... 2).....

(يتم تحديد مواضع الخلاف بدقة، حيث تتحدد سلطة المحكمين وفقا لهذا التحديد).

وحيث يرى الطرف الأول أن وجهة نظره في هذه الخلافات تتمثل فيما يلي:

..... ويطلب بناء عليه.....

بينما يرى الطرف الثاني..... ويطلب.....

وحسما لذلك، تم الاتفاق على إحالة النزاع لهيئة تحكيم مشكلة من .....
أو يتم تشكيلها وفقا لقواعد.....

- ويتم الفصل في النزاع وفقا لقواعد القانون..... وفقا لشروط العقد و.....

(ويمكن الاتفاق على تفويض المحكمين للفصل وفقا لقواعد العدالة والإنصاف).

- ووفقا لما سبق سيكون للمحكمين سلطة الفصل في المسائل الآتية:

1)..... 2) .....3)

وبناء على ما تقدم يوقع الأطراف، والمحكمون على الوثيقة بقبول مهمة التحكيم (ويمكن أن تتم موافقة المحكمين بإقرارات قبول مستقلة).

المبحث الثالث: تشكيل هيئة التحكيم

تتشكل محكمة التحكيم من محكم أو عدة محكمين بعدد فردي دون أن يضع المشرع حدا أقصى للعدد. أما اشتراط العدد الفردي حينما تكون التشكيلة جماعية ،فذلك لان أحكام التحكيم تصدر بأغلبية الأصوات ولا يمكن الحصول على الأغلبية دون أن يكون العدد فرديا .ولا يعد تشكيل محكمة التحكيم صحيحا ،إلا إذا قبل المحكم أو المحكمين بالمهمة المسندة إليهم .وهذا حسب المادة 1017 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد بقولها " تتشكل محكمة التحكيم من محكم أو عدة محكمين بعدد فردي" [1].

أي مبدأ إخضاع كيفية تشكيل هيئة المحكمين لحرية واردة الأطـراف، ويمكن أن تتكون هيئة التحكيم من شخص واحد أو عدة أشخاص ، وهنا يتدخل المشرع بنص آمر - ويستلزم أن يكون العدد وترا، فإذا اتفق الأطراف على تعدد المحكمين دون تحديد العدد كلن العدد ثلاثة، وإذا حددوا عددا أكبر لزم أن يكون وترا وإلا بطل التحكيم.

وبطبيعة الحال يستطيع الأطراف تصحيح الأمر وتعديل التشكيل على نحو يتسق ونصوص القانون، وقد عالج المشرع الفرنسي ذلك صراحة، فنصت المادة1454 مرافعات على أنه في حالة تحديد عدد زوجي، فلمحكمة التحكيم أن تختار محكما، سواء اتفق الأطراف على ذلك، أو يتولى الأمر المحكمون الذين تم اختيارهم، وإذا اختلفوا فيتولى ذلك رئيس المحكمة الابتدائية.[2]

وسدا لأي تعويق يحدث في عملية التشكيل أناط المشرع للمحكمة المختصة مسؤولية التدخل للقيام بأي عمل أو إجراء تقاعس أحد الأطراف أو المحكمان

[1]-- د بربارة عبد الرحمان ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، المصدر السابق ص542

[2]د محمود مختار احمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، نفس المصدر السابق ، ص75

المختاران أو أي شخص آخر من الغير عن القيام به، والسائد أن طلب تعيين المحكم يقدم في شكل طلب على عريضة.

ويلزم أن يكون المحكم متمتعا بالأهلية، وألا يعرض له عارض يؤدي إلى الحجر عليه وألا يكون محروما من حقوقه المدنية للحكم عليه في جناية أو جنحة مخلة بالشرف أو لشهر إفلاسه طالما لم يسترد اعتباره، ولكن لا يوجد ما يمنع أن يكون المحكم أجنبيا طالما لم يرد في اتفاق الأطراف ما يمنع ذلك.

ويتحتم على المحكم إعلان قبوله القيام بالمهمة كتابة كما يجب عليه الكشف عن أي ملابسات أو ظروف تشكك في استقلاله أو حيدته، ولا يتولى مهمته إلا إذا قبل الأطراف ذلك بعد علمهم بما أعلنه.

ويجب توافر هذه الشروط سواء كان المحكمون من اختيار الأطراف أو القضاء وتفترض هذه الشروط بداهة أن المحكمين يلزم أن يكونوا من الأشخاص الطبيعيين، فإذا ورد في اتفاق التحكيم تحديد الهيئة أو مركز تحكيم فينصرف ذلك إلى تولي هذه الهيئة أو المركز تشكيل الهيئة، وقد عالج المشرع الفرنسي هذا الفرض بنص صريح في المادة1451 وتتشابه نصوصه إلى حد كبير مع نصوص القانون المصري لكيفية تشكيل هيئة التحكيم[1] .

المطلب الأول: أشكال هيئة التحكيم وفق النظم المتعددة.

الفرع الأول: تشكيل هيئة التحكيم في ظل قواعد اليونسترال والقانون النموذج

تكتسب قواعد اليونسترال أهمية خاصة نظرا لما تتمتع به من قبول عالمي سواء في دول العالم الصناعي المتقدمة أو الدول المتخلفة، فضلا عما لها من أهمية

[1] -د محمود مختار احمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، نفس المصدر السابق ، ص78

خاصة بالنسبة للمركز الإقليمي بالقاهرة الذي يجري التحكيم فيه وفقا لهذه القواعد، وذلك إعمالا لنصوص البرتوكول التي أنشئ المركز على أساسها.

وقد نصت المادة الخامسة من هذه القواعد على ترك تحديد عدد المحكمين لإرادة الأطراف، فإذا لم يكن هناك اتفاق مسبق ولم يتم الاتفاق خلال خمسة عشر يوما من تلقي المدعى عليه إعلان التحكيم على أن يكون المحكم واحد فيتم تشكيل محكمة التحكيم من ثلاثة محكمين.

وإذا اتفق الأطراف على تعيين محكم فرد، فلكل منهما أن يقترح على الآخر أسماء عدة أشخاص أو عدة مؤسسات أو هيئات تتولى تعيين المحكم الفرد، وإذا تعذر اتفاق الأطراف ولم يتم تحديد هيئة تتولى تعيين المحكم أو رفضت هذه الهيئة إجراء هذا التعيين خلال الستين يوما التالية للطلب المقدم إليها من احد الأطراف فلكل طرف الحق في تقديم طلب السكرتير العام لمحكمة التحكيم الدائمة بلاهاي لتحديد الجهة التي تتولى التعيين ويتم هذا التعيين وفقا لنظام القوائم المتطابقة التي ترسل للأطراف والمتضمنة على الأقل لثلاثة أسماء، ووفقا للقواعد التي تضمنتها المادة السادسة إلا إذا اتفق الأطراف على استبعاد هذه القواعد، أو رأت الجهة المنوط بها أمر تعيين المحكم الفرد، استخدام سلطتها التقديرية دون التقيد بهذه القواعد.

أما إذا كان التشكيل ثلاثيا، فوفقا لنص المادة السابعة، يختار كل طرف محكما، ويتولى المحكمان المختاران، اختيار الثالث الذي يتولى رئاسة محكمة التحكيم وإذا تقاعس طرف فتتولى الجهة المتفق عيها أو التي تم تحديدها على النحو السابق ذكره في حالة الحكم الفرد، تعيين الحكم الثالث، وتتبع القواعد نفسها في حالة فشل الحكمين المختارين من الأطراف في اختيار المحكم الثالث (المادة السابعة).[1]

[1]د- محمود مختار احمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، نفس المصدر السابق ، ص76

وتلزم المادة التاسعة المرشح لتولي مهمة الحكم قبل أو بعد تعيينه بالإفصاح عن أي ملابسات قد تنال من حيدته أو استقلاله، كما تعالج المواد من 10 إلى 12 القواعد الخاصة برد المحكمين، فتلزم طالب الرد بإعلان طلب الرد خلال خمسة عشر يوما من إعلانه باسم المحكم المطلوب رده، أو من تاريخ علمه بمبررات الرد، وإذا تم الرد بقبول الطرف الآخر والمحكم، فيتم تعيين بديل وفقا للقواعد السابقة الخاصة بالتعيين المبتدأ للمحكمين أما إذا لم يتم الاتفاق على الرد، سواء برفض الطرف الآخر أو بعدم تنحي المحكم، فجهة التعيين الأصلية تتولى الفصل في طلب الرد.

كما تتبع قواعد التعيين الخاصة بتشكيل محكمة التحكيم في حالة وفاة أو استقالة أحد المحكمين أثناء سير إجراءات التحكيم، وتتبع القواعد الخاصة بالرد أو بالوفاة أو الاستقالة في حالة امتناع المحكم عن أداء مهمته أو استحالة ذلك عليه سواء كانت استحالة

قانونية أو مادية. (المادة13) ويلزم إعادة الإجراءات في حالة استبدال المحكم الوحيد أو

رئيس المحكمة، أما في حالة استبدال محكم آخر، فيترك قرار إعادة الإجراءات لتقدير محكمة التحكيم[1] .

والأصل ترك تشكيل محكمة التحكيم لحرية الأطراف سواء تولوا ذلك بأنفسهم أو فوضوا جهة معينة لتولي هذه المهمة، أما إذا لم يوجد مثل هذا الاتفاق أو تعذر التشكيل، فتتولى الأمر الجهة التي يحددها القانون الوطني لكل دولة تتبنى نصوص القانون النموذجي (المادة السادسة)، وتكون قراراتها في هذا الخصوص غير قابلة للطعن فيها (المادة11) وعالجت المادة 12 رد المحكم نو هي الأحكام التي رددها القانون المصري في المادة18 والتي تحدد أسباب الرد، أما الإجراءات فقد نصت المادة 13 من القانون

[1]د- محمود مختار احمد بربري، نفس المصدر السابق ،ص80

النموذجي على أن للأطراف الحرية في تحديد الإجراءات الخاصة برد المحكمين وإلا اتبعت الإجراءات التي نصت عليها الفقرتان الثانية والثالثة من المادة المذكورة وقد رددت المادة19 من القانون المصري النص على هذه الإجراءات مع ملاحظة أن التشريع المصري لم ينص على إمكانية تولي الأطراف وضع القواعد المنظمة لإجراءات رد المحكمين، وقد تطابق موقف المشرع في المادة20 مع المادة14 من القانون النموذجي والتي تواجه حالة انقطاع المحكم عن أداء مهمته أو تعذر ذلك عليه خلال مدة معقولة فترك الأمر للمحكمة المختصة وفقا لنص المادة التاسعة على النحو السابق ذكره والتي لها أن تأمر بإنهاء مهمة المحكم بناء على طلب أي طرف[1] .

الفرع الثاني: تشكيل محكمة التحكيم وفقا لقواعد غرفة التجارة الدولية بباريس:

عالج نظام المصالحة والتحكيم لغرفة التجارة الدولية تشكيل محكمة التحكيم في المواد (7-12) أما اصطلاح المحكمة الدولية للتحكيم فهو خاص بجهاز تحكيم غرفة التجارة الدولية والتي لا تتولى الفصل في المنازعات، وإنما تختص بتشكيل محكمة التحكيم، فهي التي تعين وتثبت المحكمين إذا لم يتفق الأطراف على طريقة اختيار المحكمين، وتراعي المحكمة جنسية المحكمين ومحال إقامتهم أو غير ذلك من العلاقات مع دول الأطراف أو المحكمين أو الآخرين.

ويجوز أن يكون فردا أو أن يكون التشكيل ثلاثيا، فإذا كان واحدا واختاره الأطراف فتقوم المحكمة بتثبيته أي إقرار اتفاق الأطراف، أما إذا لم يتفق الأطراف فتتصدى المحكمة لتعيينه بعد مضي ثلاثين يوما من تاريخ إعلان الطرف الآخر بطلب التحكيم.

وإذا كان التشكيل ثلاثيا، فالأصل كما هو الحال في قواعد اليونسترال وأيضا في القانون المصري، يتولى كل طرف اختيار محكم، سواء في طلب التحكيم أو الرد

[1] - د محمود مختار احمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، نفس المصدر السابق ، ص80

عليه وتتولى المحكمة تثبيته، أما المحكم الثالث فإما أن يختاره المحكمان، وإما تتولى ذلك المحكمة ابتداء في حالة فشل المحكمين في اختيار الثالث الذي يتولى رئاسة المحكمة.

وإذا خلا اتفاق الأطراف من تحديد عدد المحكمين، تعين المحكمة محكما واحدا إلا إذا وجدت ما يقتضي محكمين، فيكون للأطراف مهلة ثلاثين يوما ليتولى كل منهم تعيين محكم، وإذا تعدد المدعون والمدعون عليهم، فيعين المدعون بالتضامن محكما وكذلك المدعي عليهم إذا كانت الهيئة ثلاثية، وإذا تعذر ذلك تولت محكمة التحكيم بالغرفة تعيين المحكمين وفقا للقواعد السابقة(المادة10).

ويلاحظ أن المحكمة عندما تتصدى لتعيين المحكم الفرد، أو المحكم الثالث، فإنها تعينه بعد طلب ترشيح من اللجنة الوطنية الدولية والتي تراها مناسبة لتولي هذا الترشيح ولها أن تختار المحكم من دولة لا توجد فيها لجنة وطنية، إلا إذا اعترض أحد الأطراف على ذلك، ويراعى ألا يكون المحكم الفرد أو الرئيس من بلد أحد الأطراف إلا إذا اقتضت الظروف غير ذلك، وإذا كان التصدي للتعيين قد جاء نتيجة تقاعس أحد الأطراف فعليها اختياره بناء على ترشيح اللجنة الوطنية للبلد الذي ينتمي غليه هذا الطرف إلا إذا رأت المحكمة عدم قبول هذا الترشيح أو لم تكن هناك لجنة وطنية فلها اختيار أي شخص تراه مناسبا.

وعالجت المادة السابعة الأحكام الخاصة بحيدة واستقلال المحكم، والتزامه بالإفصاح عن أي ظروف أو ملابسات تؤثر في ذلك، كما عالجت القواعد الخاصة برد المحكمين واستبدالهم مع ترك الحرية لمحكمة التحكيم بتشكيلها المعدل لاتخاذ قرار بشان الاعتداد بما تم من إجراءات سابقة (المادتان 11 و12)[1] .

[1]- د محمود مختار احمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، نفس المصدر السابق ، ص82

فإذا رأى الأطراف أن بطلان العقد الأصلي أو فسخه أو إنهائه يجب أن ينعكس على اتفاق التحكيم، بحيث لا يعمل هذا الاتفاق إلا لتسوية المنازعات التي تثور بين الأطراف عند تنفيذ العقد الصحيح الذي ينظم علاقتهم الأصلية، أما في حالة البطلان أو الفسخ أو العوارض التي تحول دون إنتاج العقد لآثاره، فالأمر يسوى وديا أو عن طريق القضاء أو عن طريق التحكيم ولكن باتفاق جديد، إذا آثر الأطراف ذلك ولكن لا يمتد اتفاق التحكيم الذي بطل نتيجة بطلان العقد الأصلي تلقائيا إلى منازعات البطلان أو الفسخ طالما اتجهت إرادة الأطراف إلى ربط مصير هذا الاتفاق بمصير العقد الأصلي.

الفرع الثالث: تشكيل هيئة التحكيم وفقا لنظام محكمة لندن للتحكيم الدولي:

تعالج قواعد محكمة لندن للتحكيم الدولي تشكيل "محكمة التحكيم سواء من محكم واحد أو محكمين، وقد يحدد مقدم طلب التحكيم Claimant اسم محكمه في طلبه الذي يوجهه على مسجل المحكمة Register of the court ويقوم المدعى عليه Respondent بتسمية محكمه في رده إذا شاء ويعتبر متنازلا عن حقه في هذه التسمية إذا كان اتفاق التحكيم بنص على تولي كل طرف تشريح محكمه وخلا رده من تحديد المحكم(المادة1 و2 من قواعد محكمة لندن).

وتتولى المحكمة وحدها تعيين المحكمين ويصدر قرار التعيين باسم المحكمة، التي يتولى رئيسها أو أحد نوابه إصدار هذا القرار، وتعتد المحكمة عند اتخاذ قرار التعيين باتفاق الأطراف بشأن طريقة أو معيار الاختيار، مع مراعاة طبيعة العقد، وطبيعة النزاع وملابساته، وجنسية الأطراف ولغتهم وموطنهم، وفي حالة الشركات يدخل في مفهوم الجنسية معيار السيطرة أي جنسية المساهمين أو أصحاب المصالح المهيمنة على الشركة والأثل عدم جواز اختيار المحكم الوحيد، أو رئيس محكمة

التحكيم من جنسية مشتركة مع جنسية احد الأطراف إذا اختلفت جنسياتهم إلا إذا اتفق الأطراف على غير ذلك[1] .

وتملك المحكمة رفض اختيار الأطراف للمحكمين، إذا قدرت عدم ملائمة هذا الاختيار، أو عدم الاستقلال والحيدة وتستقل المحكمة دائما باختيار الرئيس في حالة التعدد.

وتتدخل المحكمة في حالة تقاعس المدعى أو المدعى عليه في ترشيح المحكمين وفقا للاتفاق بينهم، كما تتدخل أيضا في حالة وفاة أو رفض المحكم أو إذا قدرت المحكمة عدم ملائمة الاختيار أو عدم قدرة المحكم على مباشرة عملية التحكيم، ويكون تدخلها في هذه الحالة بناء على طلب أحد الأطراف أو طلب بقية المحكمين.

ويجوز لأي طرف طلب رد المحكم Challenge an arbitrater خلال خمسة عشر يوما من تشكيل المحكمة أو من تاريخ عمله بالظروف ومبررات الرد التي قد تتمثل قي توافر مايثير الشكوك قي حديثه واستقلاله Impartiality or independence

وقرار المحكمة في كل ما يعرض عليها أو تتدخل فيه، كالتعيين أو الاستبدال أو الرد، يعتبر قرارا إداريا نهائيا ولا حاجة لتسبيه . ويفترض تنازل الأطراف عن الالتجاء للقضاء للطعن في هده القرارات ، ودلك مع مراعاة قانون مكان التحكيم، فإذا كان هدا القانون يتضمن نصوصا آمره mandatory provisions تخضع هده القرارات للاستئناف، فالمحكمة تقرر في ضوء هذه النصوص إمكانية أو عدم إمكانية استمرار إجراءات التحكيم رغم وجود طعن باستئناف قراراتها.[5]

[1] - د محمود مختار احمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، نفس المصدر السابق ، ص83

[5]- د محمود مختار احمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، نفس المصدر السابق ،ص86.

الفرع الرابع: تشكيل محكمة التحكيم في ظل نصوص اتفاقية واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى.

سبق الإشارة إلى المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار (C.I.R.D.I) الذي أنشئ بمقتضى اتفاقية واشنطن التي تعالج تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار والتي قد تنشأ بين دولة ورعايا دولة أخرى موقعة على الاتفاقية وتنظم قواعد المركز وسائل تسوية الخلافات بطريق التوفيق أو التحكيم.

ويتولى إدارة المركز مجلس إدارة برئاسة رئيس البنك الدولي للتعمير والتنمية B.I.R.D كما توجد سكرتارية تشمل سكرتارية عامة وسكرتير أو عدة سكرتيرين عامين ومساعدين فضلا عن جهاز العاملين، ويتم تقديم طلب التحكيم إلى السكرتارية العامة لتقرر تسجيل الطلب أو رفضه إذا تبينت عدم دخول النزاع في اختصاص المركز، فإذا تم تسجيل الطلب يتم تشكيل محكمة التحكيم من محكم واحد أو عدد فردي في حالة التعدد ويتولى ذلك الأطراف وفقا لاتفاقهم، وإلا كان العدد ثلاثة، يختار كل طرف محكما، ويتولى الأطراف اختيار الثالث الذي يتولى الرئاسة، فالأمر لا يتولاه المحكمان المختاران كما هو الحال في قواعد اليونسترال والقانون النموذجي الذي تبناه المشرع المصري كما رأينا وإذا لم يتم تشكيل محكمة التحكيم على المحو السابق خلال التسعين يوما التالية لإعلان تسجيل الطلب لدى السكرتارية العامة أو الميعاد المتفق عليه بين الأطراف، فيتولى رئيس البنك الدولي باعتباره رئيس مجلس إدارة مركز بناء على طلب أحد الأطراف، وبعد التشاور مع الأطراف إذا أمكن تعيين المحكم أو المحكمين الذين لم يتم تعيينهم على ألا يكونوا من جنسية الدولة الطرف في النزاع أو جنسية الدولة التي ينتمي إليها الطرف الثاني.

ويلزم أن تكون أغلبية المحكمين من جنسية مختلفة عن جنسية أطراف النزاع (الدولة ورعية دولة أخرى) إلا إذا اتفق الأطراف على تعيين محكم واحد أو تعيين محكم بواسطة كل طرف من أطراف النزاع.

وتختص محكمة التحكيم بالفصل في الدفع بعدم اختصاصها ، سواء بقرار مستقل أو بضم الدفع إلى الموضوع والبت فيهما بقرار واحد[1] .

المطلب الثاني : المحكم ومسؤوليته

إن اختيار المحكمين يتم أساسا بإرادة الأطراف المباشرة أو غير المباشرة إذا ارتضوا الخضوع لقواعد تشكيل هيئة التحكيم وفقا للائحة أو نظام مركز من مراكز أو هيئات التحكيم الدائمة، ولا شك في الطابع العقدي للعلاقة بين المحكم والطرف الذي قام باختياره مباشرة أو بقبوله المحكم أو المحكمين الذين تولت إحدى الهيئات الدائمة اختيارهم بناء على اتفاق الأطراف[2] .

وقد يبدو لأول وهلة أن المر بتعلق بعقد وكالة ولكن تأمل أحكام الوكالة يكشف عن عدم استقامتها وقصورها عن تفسير دور المحكم وعلاقته بالأطراف.

فوفقا للقواعد العامة، يجوز للموكل عزل وكيله في أي وقت، وهذا غير جائز في حالة تشكيل هيئة التحكيم، فالمحكم لا يجوز عزله بإرادة منفردة حتى لو كانت هي إرادة الطرف الذي تولى اختياره، هذا علاوة على أن المحكم يتمتع باستقلال كامل في أداء مهمته ولا يتصور تلقيه تعليمات أو توجيهات من الطرف الذي تولى اختياره. لذلك اتجه البعض إلى القول بوجود عقد تأجير خدمات، وهو اتجاه يناقض فكرة استقلال المحكم الذي قد ينتهي إلى إصدار حكم ضد مصالح الطرف الذي اختاره. ولعل هذا يرجع ما ذهب إليه البعض من التمسك بفكرة الوكالة مع وصفها بأنها وكالة مصلحة مشتركة تجمع بين أطراف النزاع. وتتمثل هذه المصلحة المشتركة في قيام المحكم بإصدار حكم ينهي النزاع القائم بين الأطراف. ولما كان الأمر متعلقا بمصلحة مشتركة في هذه الوكالة، فإن عزل المحكم لا يتصور إلا بإرادة الأطراف جميعا، مما

[1] - د محمود مختار احمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، نفس المصدر السابق - ،ص 87 - 88

[2] - د محمد طلعت الغليمي ، التسوية القضائية الدولية ، الطبعة الاولى ، القاهرة 1953 ،ص71.

يجعل المحكم غير خاضع للطرف الذي اختاره، ويفسر مبدأ استقلال المحكم في أداء مهمته، فلا يصح أن يكون محكما أحد العاملين التابعين لأحد الأطراف، أو من يثبت وجود علاقات مشاركة وتبادل مصالح أو معاملات سابقة، وهنا قد يختلط أمر الاستقلال بأمر الحيدة، وهو خلط غير مقبول، فالاستقلال يعني عدم التبعية، أما الحيدة –فكما يعبر عنها البعض- هي حالة "نفسية" لا يسهل إثباتها كما هو الحال في حالة إثبات انعدام الاستقلال ووجود علاقة تبعية وخضوع فالتبعية لا تنفي حتما "الحيدة"، كما أن تقدير "الاستقلالية" أمر واقع مادي يمكن وضع معيار موضوعي بشأنه، بعكس "عدم الحياد" فهي أمر يستشف من ممارسة وسلوك المحكم أثناء سير عملية التحكيم وتدخل في تقديره اعتبارات ذات طابع شخصي تحتمل الجدل والخلاف[1] .

نخلص مما تقدم إلى ترجيح فكرة وكالة المصلحة المشتركة لتكييف العلاقة بين المحكمين وأطراف النزاع، سواء تعلق الأمر باختيار مباشر أو غير مباشر.

ويترتب على هذا التكييف، أن المحكم يلتزم وفقا لهذا العقد بأداء مهمته التي لا تنتهي –وفقا للمجرى العادي للأمور- إلا بإصدار حكم منه للنزاع القائم بين الأطراف، ويلتزم في إصداره هذه الحكم بأحكام القانون الذي اختاره الأطراف ليحكم إجراءات التحكيم أو موضوع النزاع، كما يلتزم بحدود مهمته ومراعاة حقوق الأطراف ومبدأ المواجهة –كما سنرى- ومبدأ المساواة وكافة القواعد التي صاغها الأطراف لتحديد مسار عملية التحكيم.

فإذا أخل المحكم بالتزاماته، سواء بامتناعه عن أداء المهمة التي قبلها، أو بمخالفة المبادئ الأساسية الخاصة بحقوق الخصوم أو بالتزام آخر ناشئ عن العقد الذي قبل شروطه عند تولي مهمته فإنه يكون مسؤولا عن تعويض الأضرار التي ترتبت على هذا الإخلال، وذلك وفقا للقواعد العامة التي تحكم المسؤولية العقدية، فلم يتضمن القانون المصري أو القانون الفرنسي أو لوائح مراكز التحكيم قواعد خاصة

[1] د –احمد بلقاسم ،التحكيم الدولي ، دار الهدى ، الطبعة الثانية 2006 ، ص94

بمسؤولية المحكمين كما لا تسري بشأن المحكمين نصوص قانون المرافعات الخاصة بمخاصمة القضاة، لأنها أحكام تواجه قضاة الدولة التي تسأل عن أعمالهم، أما المحكم فهو وإن كان يقوم بمهمة مشابهة لمهمة القاضي، إلا أنه لا يتبع دولة معينة، ولا يصدر حكمه باسمها، وهو كما رأينا لا يستمد سلطاته أو صفته إلا من اتفاق الأطراف على اختياره.

وتجدر الإشارة إلى أن المحكم لا يسأل إذا أساء التقدير طالما بذل العناية اللازمة ولكنه أخطأ في اجتهاده وتفسيره لنصوص القانون واجب التطبيق، ولا يختلف الأمر إلا في حالة الغش والانحراف، فهنا تثور إمكانية مساءلة تقصيريا.

ولا شك أن وجود رد المحكمين سواء عند بدء إجراءات التشكيل أو أثناء سير الإجراءات يؤدي إلى تجنب حالات المسؤولية، ولذلك يندر وجود أحكام إدانة للمحكمين على أساس أحكام المسؤولية العقدية أو التقصرية.

الفصل الثاني:
إجراءات التحكيم

المبحث الأول : مكان التحكيم وتحديد القانون الساري على إجراءاته

إن جريان التحكيم في دولة معينة خاصة إذا كان نتيجة اتفاق الأطراف يعد من المؤشرات التي قد تسهم في تحديد القانون الذي يحكم إجراءات التحكيم. هذا علاوة على أن الدولة التي يجري التحكيم على أرضها، قد ارتضت "سحب اختصاص قضائها" فلا أقل من احترام ما يتضمنه قانونها من نصوص منظمة لكيفية سير إجراءات "خصومة التحكيم" التي تتم على إقليمها سواء تعلق الأمر بقواعد آمرة، أو قواعد مقررة، أما الآمرة، فلأنها تتعلق بالنظام العام في معظم الأحيان، وأما المقررة فلأن الأولى بتكملة وسد الثغرات في عملية تنظيم الإجراءات هو قانون المكان الذي تتم فيه هذه الإجراءات. [1]

وإذا كانت الاعتبارات السابقة تبرر تبني قانون مكان التحكيم فإنها بداهة نفترض أن الأمر يتعلق بتحكيم دولي أو على الأقل "أجنبي"، يثير تنازعا بين القوانين، أما التحكيم الداخلي فبداهة خضوعه لنصوص القانون الوطني المنظم لإجراءات التحكيم، وقد رأينا فيما سبق الاهتمام بمكان التحكيم عند تحددي نطاق سريانه على كل تحكيم يجري سواء تعلق بنزاع وطني أو دولي.

وتتزايد أهمية مكان التحكيم إذا تعلق الأمر بتحكيم يخضع لاتفاقية نيويورك إذ يعتبر مبررا لرفض تنفيذ حكم التحكيم، مخالفة قانون مكان التحكيم سواء فيما يتعلق بتشكيل هيئة التحكيم أو إجراءات التحكيم، وذلك إذا لم يكن هناك اتفاق بين الأطراف على تبني قانون آخر.

[1] - د محمود مختار احمد بربري ، دراسة مقدمة لمركز البحوث والدراسات القانونية والتدريب المهني القانوني ، كلية الحقوق الجيزة ،ص 32

ولكن الاعتبارات السابقة أن "مكان التحكيم" أمر مرتبط دوما بإرادة الأطراف الصريحة أو الضمنية، والواقع أنه مع التسليم بذلك فقد يحدث أن يترك الأمر لهيئة التحكيم التي لا يكون اختيارها للمكان منصرفا حتما إلى اختيار قانون هذا المكان ليحكم إجراءات التحكيم، وهذا بدوره حتى في حالة اختيار الأطراف أنفسهم لمكان التحكيم، ومؤدى ذلك أنه لا يصح فرض قانون مكان التحكيم ليكون الحاكم لسير الإجراءات، ويجب أن ننزل على حكم "الطبيعة العقدية للتحكيم" والتي سبق أن رجحناها، ويقتضي ذلك أن نترك الأمر ابتداء لاتفاق الأطراف على أن نلجأ لقانون مكان التحكيم كخيار في حالة عدم الاتفاق.

المطلب الأول:تحديد القواعد المنظمة لإجراءات التحكيم وفقا للقانون الجزائري

أخذ المشرع **الجزائري** بالاتجاهات الحديثة التي تعلي من شأن سلطان الإدارة، فلم يجعل سريانه مفروضا على إجراءات التحكيم التي تجري في الجزائر، فنصت المادة .1043 بقولها "يمكن أن تضبط في اتفاقية التحكيم ،الإجراءات الواجب إتباعها في الخصومة مباشرة أو إسنادا على نظام التحكيم ، كما يمكن إخضاع هذه الإجراءات إلى قانون الإجراءات الذي يحدد الإطراف في اتفاقية التحكيم .

إذ لم تنص الاتفاقية على ذلك ،تتولى محكمة التحكيم ضبط الإجراءات .عند الحاج مباشرة أو إسنادا إلى قانون أو نظام تحكيم "[1] . أي على طرفي التحكيم الاتفاق على الإجراءات التي تتبعها هيئة التحكيم بما في ذلك حقهما في إخضاع هذه الإجراءات للقواعد النافذة في أي منظمة أو مركز تحكيم في جمهورية مصر العربية أو خارجها، فإذا لم يوجد مثل هذا الاتفاق كان لهيئة التحكيم مع مراعاة أحكام هذا القانون أن تختار إجراءات التحكيم التي تراها مناسبة".

[1]- د بربارة عبد الرحمان ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، المصدر السابق ص555

فالمشرع بهذا النص حول الأطراف إمكانية تنظيم سير عملية التحكيم ووضع القواعد الإجرائية التي تسير هيئة التحكيم وفقا لها في نظر خصومة التحكيم. فيستطيع الأطراف صياغة هذه الإجراءات في نصوص من اختيارهم أي من خلقهم وابتكارهم، سواء شملت كل أو بعض الإجراءات مع ترك الإجراءات الأخرى للقانون الجزائري أو لقانون أجنبي مثلا، كما يمكن أن يمزجوا بين القواعد الإجرائية فيجرون نوعا من الانتقاء من مصادر متعددة ويضعون لائحة تسير هيئة التحكيم وفقا لأحكامها، وهم يستطيعون تجنب كل ذلك، والاتفاق على إخضاع إجراءات التحكيم لقواعد غرفة التجارة الدولية بباريس أو قواعد محكمة تحكيم لندن أو قواعد المركز الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي بالقاهرة...الخ.

ولكن هل يتمتع الأطراف بحرية مطلقة، بحيث يتسنى لهم الاتفاق على مخالفة نصوص القانون الآمرة سواء باتفاق مباشرة أو بالإحالة لتنظيم خاص بهيئة أو مركز تحكيم، يتضمن نصوصا إجرائية تتعارض مع نصوص القانون الجزائري المنظمة لإجراءات التحكيم؟.

إن القيمة العملية لهذا السؤال ضئيلة جدا نظرا لأن معظم نصوص القانون الجزائري المتعلقة بالإجراءات هي نصوص مقررة، ولكن يظل السؤال قائما بالنسبة لما قد يوجد من نصوص آمرة، خاصة وأن نص المادة آنف الذكر لم يورد أي قيد على حرية الأطراف، كما فعل عندما تعرض لفرض تولي هيئة التحكيم اختيار إجراءات التحكيم مثلها عند ترك الاختيار للأطراف. فقد يستشف من ذلك، أن المشرع أطلق حرية الأطراف باعتبار أنهم الأقدر على اختيار وتنظيم سير عملية التحكيم الملائمة لحاجاتهم والمحققة لمصالحهم، فلهم الخروج على النصوص الآمرة إذا كانت تنظم أمورا مقصود بها مصالح الأطراف ولا تحد حريتهم إلا القواعد المتعلقة بالنظام العام والتي تهدف إلى ضمان سير عملية التحكيم مع كفالة المساواة وضمان حصول

الأطراف على فرض متكافئة وهذه القواعد تمثل ما يسمى بالمبادئ الحاكمة أو الموجهة لسير الخصومة وهي تلزم مراعاتها دون حاجة إلى نص[1] .

حق كل طرف في الاطلاع على ما يقدمه الطرف الآخر من مذكرات أو مستندات وحقه في الاطلاع على كل ما يقدم للهيئة من وثائق متعلقة بموضوع التحكيم. وحقه في الحصول على فرصة ووقت كاف قبل مواعيد الاجتماعات والجلسات التي تعقدها هيئة التحكيم، ولاشك أن حجب الوثائق أو تحديد جلسات دون إخطار، أو تحديد المواعيد على نحو لا يكفي لاستعداد أحد الأطراف وتجهيز طلباته وما يؤيدها أو إعداد دفوعه ودعمها يعد إخلالا بحق المواجهة وبحق الدفاع. والأحكام الخاصة بالاطلاع على المستندات، ووجوب إخطار طرفي التحكيم بمواعيد الجلسات والاجتماعات قبل التاريخ المحدد بوقت كاف ، ولذلك يجب أن تقف عملية التحكيم، فتقف إجراءات التحكيم وكافة المواعيد الخاصة المتفق عليها أو التي تحددها هيئة التحكيم، إذا قام بأحد الأطراف عارض من شأنه قطع الخصومة كفقد الأهلية أو الموت أو زوال صفة النائب، مراعاة الأحكام التي ليست متعلقة بالنظام العام إلا بقدر مساسها بحق الخصم الذي قام به العارض في الحصول على الفرصة لمواجهة وتصحيح آثار ذلك، فإذا وجدت في اتفاق الأطراف أو اللائحة المحال عليها ما يحقق ذلك حتى ولو كان على نحو يخالف نصوص المرافعات، فلا يعد ذلك إخلالا بالإجراءات المتعلقة بالنظام العام، فالمحظور هو أن تواصل الهيئة إجراءاتها وتجري حساب المواعيد في مواجهة ورثة المتوفى مثلا أو من فقد أهليته أو زالت صفة نائبه وتصدر حكمها دون أن تمكن من قام به العارض من المثول وتقديم دفاعه، فالأمر في النهاية مرتبط بالمبادئ والأصول الموجهة لسير الدعاوى سواء كانت أمام القضاء أو التحكيم.

[1] -د هشام صادق – القواعد المطبقة على إجراءات التحكيم ، بحث مقدم في ندوة التحكيم الدولي ، معهد قانون الأعمال الدولي ،1992 ، ص10

حالات سريان القانون الجزائري على إجراءات التحكيم:

* ويلاحظ أن القانون الجزائري قد يسري على التحكيم باعتباره قانون مكان التحكيم وذلك عندما يتعلق الأمر بتحكيم يجري في الجزائر ، ولا أهمية لنوع أو طبيعة النزاع فسواء أن يتعلق بنزاع مدني أو تجاري أو إداري، وسواء أن يكون تحكيما وطنيا أو دوليا مادام تم في الجزائر سواء باتفاق الأطراف أو باختيار هيئة التحكيم ويتعين مراعاة نصوصه الإجرائية إلا إذا تم استبعاده، فيتعين مراعاة نصوصه الآمرة التي تسري على أي تحكيم يتم في الجزائر ، وتظهر أهمية ذلك عند تنفيذ الحكم إذ يتعرض لإمكانية رفض تنفيذه استنادا إلى مخالفة الهيئة لقانون مكان التحكيم.

*ولكن القانون الجزائري قد يسري على التحكيم الذي يجري خارج الجزائر وذلك بوصفه قانون الإرادة، أي القانون الذي وقع عليه اختيار الأطراف ليحكم إجراءات التحكيم، فسند أعماله إرادة الأطراف، ويترتب على ذلك أن الأطراف يملكون تحوير وتغيير نصوصه وتطويعها لتلائم مقتضيات وطبيعة النزاع ولا يحد حريتهم في ذلك أي قيد احترام النظام العام الدولي، فهم يملكون الخروج على نصوصه الآمرة التي قد تعد من النظام العام الداخلي.

*وكما يسري القانون الجزائري على التحكيم الدولي الذي يجري في الخارج، فإنه قد يسري على التحكيم الدولي الذي يجري في الجزائر باعتبار القانون واجب التطبيق وفقا لقواعد التنازع التي يطبقها القاضي الأجنبي المعروض عليه تنفيذ حكم التحكيم الصادر في الجزائر ، وذلك في الحالات التي لا يتعرض فيها الأطراف لاختيار القانون الذي يحكم الإجراءات.

*وقد يسري القانون الجزائري في هذه الحالة أيضا تطبيقا لاتفاقية نيويورك التي تحيل إلى قانون محل التحكيم، إذا خلا اتفاق الأطراف من تحديد قانون يسري على الإجراءات فعند طلب تنفيذ هذا الحكم، يتحتم على القاضي المعروض عليه طلب التنفيذ التحقق من مراعاة المحكمين للقانون الجزائري ونصوصه المنظمة لإجراءات التحكيم فإذا تبين له الخروج عليها فإنه يرفض تنفيذ الحكم وذلك إعمالا لنص المادة5/د من الاتفاقية ولا يملك القاضي في دولة منظمة إلى اتفاقية نيويورك الاحتكام إلى قانون آخر سوى القانون الجزائري للتحقق من سلامة إجراءات التحكيم التي تمت في الجزائر[1] .

المطلب الثاني:تنظيم إجراءات التحكيم في القوانين الأجنبية والاتفاقيات الدولية

يكاد مبدأ إطلاق حرية الأطراف أو هيئة المحكمين في تحديد القواعد الحاكمة لإجراءات التحكيم، أن يكون محل إجماع سوى في التشريعات الوطنية أو في الاتفاقيات الدولية أو لوائح هيئات ومراكز التحكيم أي سواء تعلق الأمر بتحكيم داخلي أو دولي مع ملاحظة خضوع الأطراف لقيود أو شروط أكثر تشددا في حالة التحكيم غير الدولي، وذلك لعدم وجود مبررات المرونة الواسعة التي تقتضيها معاملات التجارة الدولية، فضلا عن ضرورة احترام القواعد المتعلقة بالنظام العام الداخلي وهي قواعد لا حجية لها في حالات التحكيم التجاري الدولي.

ولذلك نجد المشرع الفرنسي -كما سبق الإشارة- يفصل داخل نصوص قانون المرافعات المنظمة للتحكيم بين التحكيم الداخلي والتحكيم الدولي.

[1] د –عليواش قربوع كمال ، التحكيم التجاري الدولي ،ديوان المطبوعات الجامعية ، الساحة المركزية ، ،الجزائر ،الطبعة الثالثة 27 وما يليها

وتنص المادة1460 من قانون المرافعات الفرنسي على أن يحدد المحكمون إجراءات التحكيم دون تقيد بإتباع قواعد وإجراءات التقاضي أمام المحاكم "إلا إذا اتفق الأطراف على خلاف ذلك في اتفاق التحكيم"، ولكن يتحتم دائما احترام المبادئ الحاكمة

(أو الموجهة) للدعوى والمنصوص عليها بخصوص التقاضي أمام المحاكم وهي المبادئ السابق الإشارة إليها والتي تتمثل في احترام مبدأ المساواة واحترام حقوق الدفاع[1] .

وإذا تعلق الأمر بتحكيم تجاري دولي، فإن المادة1494 تنص على حرية الأطراف في تنظيم إجراءات التحكيم مباشرة أو بالإحالة إلى لائحة تحكيم أو لقانون مرافعات معين وإذا لم يتفق الأطراف على تنظيم إجراءات التحكيم، فيتولى المحكم الأمر بوضع قواعد من قبله –أي بطريق مباشر- نصوص التحكيم الداخلي الواردة في الأبواب الثلاثة الأولى

من الكتاب الرابع، على التحكيم الدولي الخاضع للقانون الفرنسي، وذلك رغم ما تتسم به

نصوص الباب الأول وبعض نصوص البابين الثاني والثالث من طابع آمر لا يجوز الخروج عليه في حالة التحكيم الداخلي ويتضح بالمقارنة مع رأيناه في القانون المصري، ما يتسم به موقف المشرع الفرنسي ومنهجه في الفصل بين التحكيم الداخلي والدولي من إزالة كل مصادر اللبس أو الجدل التي قد تثور في ظل القانون المصري، الذي آثر معالجة كل صور التحكيم مدنيا أو تجاريا أو إداريا أو داخليا أو دوليا بقانون واحد يكاد يكون نقلا للقانون النموذجي الذي وضعته اليونسترال أساسا للتحكيم التجاري الدولي.

[1] د محمود مختار احمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، نفس المصدر السابق ، ص100

ويطرد مبدأ إطلاق حرية الأطراف والمحكمين في تنظيم إجراءات التحكيم في ظل القانون الإنجليزي، حيث لا يوجد قانون مرافعات على النهج المعروف في دول القانون اللاتيني وإنما توجد لوائح إجراءات تختلف باختلاف المحاكم، ولكن يلزم دوما احترام "مبادئ العدالة الطبيعية" The Principles of Natural Justice وهي تقابل المبادئ الحاكمة أو الموجهة للدعاوى القضائية التي أشرنا إليها في ظل القانونين المصري والفرنسي، وتتمثل هذه المبادئ أولا في ضرورة أن يكون المحكم غير ذي مصلحة في النزاع Disinterested وألا يكون على صلة مباشرة أو غير مباشرة بأحد الأطراف، Unbiased ثانيا يجب أن يعطى كل طرف فرصة كافية لعرض دعواه والتعرف على دعوى الخصم ومواجهتها.

ويتمتع المحكم بسلطة واسعة في إدارة عملية التحكيم والمصدر الأول لهذه السلطة يتمثل في "الاتفاق الصريح والضمني" للأطراف فهو "سيد الإجراءات" ولا تدخل للقضاء وإنما يتم التشاور مع الأطراف لضمان وضع تنظيم إجرائي يثمر "عدالة، وسرعة، غير مكلف" للنزاع[1] .

وتكرس العديد من الاتفاقيات الدولية ولوائح التحكيم مبدأ حرية الأطراف في تحديد الإجراءات التي تتبع أمام التحكيم، وإذا لم يتفقا تولى ذلك المحكم أو هيئة التحكيم وقد سبق الإشارة إلى نص المادة 5/د من اتفاقية نيويورك والتي تعدد أسباب رفض تنفيذ أحكام التحكيم فتورد في الفقرة "د" حالة مخالفة إجراءات التحكيم لاتفاق الأطراف.

الفرع الأول: مكان التحكيم

عالج القانون النموذجي كيفية تحديد مكان التحكيم باعتباره قانونا نموذجيا للتحكيم التجاري الدولي، فنصت المادة20 على ترك اختيار مكان التحكيم لإرادة

[1] د محمود مختار احمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي نفس المصدر السابق ، ص104

الأطراف، وإلا توالت ذلك محكمة التحكيم على أن تراعي عند تحديد هذا المكان، ملابسات موضوع النزاع وملائمة الاجتماع في أي مكان تراه مناسبا لتنظيم عملية التشاور بين أعضائها، أو لسماع الشهود والخبراء أو الأطراف، أو لفحص البضائع أو غيرها من الأموال أو المستندات، إلا إذا تضمن اتفاق الأطراف غير ذلك، وقد رددت المادة28 من القانون المصري هذه الأحكام وهذا يعني إمكانية اتفاق الأطراف على أن يتم التحكيم في الخارج حتى لو تعلق الأمر بنزاع محلي في كل عناصره، ومن باب أولى إذا تضمن عنصرا أجنبيا، أو كان تحكيما دوليا مع ملاحظة أن الفرض يتعلق في كل الصور بتحكيم خاضع للقانون المصري.

أما إذا كان التحكيم دوليا، فإن خضوعه لنصوص القانون المصري مشروطا بأن يجري هذا التحكيم في مصر، فاختيار الأطراف مصر كمكان للتحكيم لا يتصور أن يكون استخداما للرخصة التي تقررها المادة28 وإنما هو أعمال لمبدأ حرية الأطراف في اختيار مكان التحكيم، إذ الفرض أنهم لحظة إبرام اتفاق التحكيم وقبل التراضي على اختيار مصر كمكان للتحكيم، لم يكونوا خاضعين لنصوص القانون المصري(129).

ولذلك نجد أن المشرع الفرنسي لم يعرض أصلا لموضوع مكان التحكيم سواء في تنظيمه للتحكيم الداخلي أو الدولي، إذ تفترض النصوص المنظمة للتحكيم الداخلي جريانه في فرنسا، أما التحكيم الدولي فالأصل أنه يخضع لمبدأ سلطان الإرادة، ويتمتع الأطراف بحرية تكاد تكون مطلقة في تحديد كافة شروطه[1].

الفرع الثاني: لغة التحكيم

عالجت المادة22 من القانون النموذجي أمر تحديد اللغة المستخدمة في التحكيم فتركت الاختيار لحرية الأطراف.

[1] د محمود مختار احمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، نفس المصدر السابق ،- ص105

وإذا تم تحديد اللغة أو اللغات المستخدمة، فيسري هذا الاستخدام على كل ما يتعلق بعملية التحكيم من تحرير البيانات أو المذكرات المكتوبة أو المرافعات الشفهية وكذلك في كل "قرار تتخذه الهيئة أو رسالة توجهها أو حكم تصدره"، ومع ذلك يظل للأطراف إمكانية الاتفاق على خلاف ذلك كالاتفاق على استخدام لغة أخرى غير اللغة السابق تحديدها بشأن المرافعات الشفهية مثلا، وإذا كانت الهيئة هي التي تولت تحديد اللغة، فهي تملك أيضا صلاحية التعديل والتنويع شأنها شأن الأطراف. وإذا قدمت مستندات محررة بغير اللغة المستخدمة في التحكيم فلهيئة التحكيم أن تأمر بإرفاق ترجمة اللغة المستعملة في التحكيم وإذا تعددت اللغات فللهيئة قصر الترجمة على لغة واحدة.

وقد تطابقت أحكام المادة 29 مصري مع المادة22 من القانون النموذجي. ومما تجدر الإشارة إليه أن القانون الفرنسي لم يشر إلى مسألة تحديد اللغة ولم يرد إلا إشارة لترجمة المستندات في حالة تنفيذ أحكام التحكيم الصادرة في الخارج أو في مجال التحكيم الدولي.

وإلا تولت ذلك محكمة التحكيم، وقد نصت المادة29 من القانون المصري على المبدأ نفسه، إذ رغم النص في صدرها على أن يجري التحكيم باللغة العربية، إلا أنها جعلت ذلك مشروطا بعدم اتفاق الأطراف على خلافه، مما يعني أن إرادة الأطراف هي المحددة للغة التحكيم، أما إذا لم يتفق الأطراف فيمكن للهيئة أيضا أن تستبعد اللغة العربية وتقرر لغة أو لغات أخرى، وقد يكون معيارها في هذا الاختيار، اللغة المستخدمة في صياغة العقد الأصلي، أو لغة اتفاق التحكيم أو شرط التحكيم، وتستعين بعض القواعد واللوائح المنظمة للتحكيم بجنسية الأطراف أو ممثليهم أو الشهود أو مكان سماعهم

المبحث الثاني: بدء وسير إجراءات التحكيم

تنص المادة 1010من قانون الإجراءات المدنية والإدارية "يعرض النزاع على محكمة من قبل الأطراف معا أو من الطرف الذي يهمه التعجيل"[1].

ويتضح من النص أن إرادة الأطراف هي المعول عليها في تحديد تاريخ بدء إجراءات التحكيم، فيمكن للأطراف اعتبار تاريخ تقديم طلب إلى الهيئة أو مدير مركز التحكيم الدائم المتفق عليه هو تاريخ بدء الإجراءات مثلا، فإذا لم يوجد مثل هذا الاتفاق فلا

[1]- د بربارة عبد الرحمان ، قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، المرجع السابق،ص544

تعتبر إجراءات التحكيم قد بدأت إلا من يوم تسلم المدعى عليه ما يفيد تقديم طلب التحكيم من المدعى.

المطلب الأول : تحديد تاريخ بدء إجراءات التحكيم

يعرض النزاع على محكمة التحكيم من قبل الإطراف أو من الطرف الذي يهمه التعجيل إذا تعلق الأمر بشرط التحكيم. ويكون اتفاق التحكيم صحيحا ولو لم يحدد أجلا لإنهائه. في هذه الحالة يلزم المحكمين بإتمام مهمتهم في ظرف (4) أربع أشهر تبدأ من تاريخ تعيينهم أو من تاريخ إخطار محكمة التحكيم.غير انه يمكن تمديد هذا الأجل إما بموافقة الأطراف أو من طرف رئيس المحكمة المختصة.

وتظهر أهمية تحديد وبدء إجراءات التحكيم في كل الحالات التي يتفق فيها الأطراف أو تحدد فيها الهيئة موعدا لاتخاذ إجراء معين، أو إتمامه خلال مدة تحسب من تاريخ بدء إجراءات التحكيم، كالاتفاق على تسليم المستندات خلال شهر مثلا من بدء التحكيم أو أن تصدر الهيئة قرارا بتحديد مدة شهرين أو أكثر لتبادل المذكرات على أن تحسب هذه المدة من تاريخ بدء الإجراءات، وقد يربط القانون نفسه سريان ميعاد معين من تاريخ بدء إجراءات التحكيم.

ويتفق تحديد بدء الإجراءات بيوم إعلان المدعى عليه بطلب التحكيم، مع ما نصت عليه المادة21 من القانون النموذجي ونص المادة1/3 من قواعد اليونسترال وهي المطبقة أمام المركز الإقليمي للتحكم التجاري الدولي بالقاهرة كما سبق أن أشرنا.

ولقد جاء نص المادة27 من القانون المصري محددا لا يثير لبسا أو جدلا حول بيان يوم بدء الإجراءات، وذلك على عكس نصوص قانون المرافعات الفرنسي، حيث نصت المادة1456 الواردة بخصوص التحكيم الداخلي على أن مهمة المحكمين تنتهي بمضي ستة أشهر من اليوم الذي أعلن فيه آخر المحكمين قبوله لمهمته. ولم يستلزم

القانون الفرنسي صدور قبول المحكمين لمهمتهم في شكل معين مما يعني إمكان القبول ضمنا بتولي والمشاركة المحكم في عملية التحكيم، وهذا يعني أن المدة تحسب عملا من أول إجراء تتخذه الهيئة. ولاشك أن إثبات قبول المحكمين قد يثير بعض الصعوبات من الناحية العملية، مما حدا بالبعض إلى اقتراح تحرير محضر يعتبر بمثابة "وثيقة" حاسمة في تحديد بدء الإجراءات، على أن يتضمن هذا المحضر توقيع ممثلي الأطراف وتوقيع المحكمين الذي يأتي تأكيدا لقبول مهمة التحكيم ويعتبر تاريخه بداية لسريان المهملة التي يجب أن تنتهي فيهات مهمة المحكمين.

بيان الدعوى ومذكرة الدفاع:

يجب على الطرف الذي بادر بتقديم طلب التحكيم، أن يرسل إلى المدعى عليه وإلى جميع أعضاء هيئة التحكيم خلال الميعاد المتفق عليه بين الأطراف، أو الميعاد الذي تحدده الهيئة بيانا مكتوبا يتضمن بياناته الشخصية وتحديد اسم المدعى عليه وعنوانه، وتفصيل وقائع الدعوى وبيان المسائل موضوع النزاع وكافة البيانات التي نص اتفاق الأطراف على ذكرها، ويختتم المدعى بيانه بتحديد طلباته، ويقوم المدعى عليه خلال الميعاد المحدد اتفاقا أو بقرار الهيئة بإعداد مذكرة مكتوبة يضمنها رده على ما تضمنه بيان المدعى [1]

وعرض كافة أوجه دفاعه وما قد يعن له طلبات عارضة متصلة بموضوع النزاع ولا يسقط حقه إذا قدم رده خلوا من ذلك، فله إبداء هذه الطلبات في وقت لاحق، إذا قدرت الهيئة وجود ظروف تبرر التأخير في إعلان طلباته أو التمسك بحق ناشئ عن موضوع النزاع كالدفاع بالمقاصة، ويبدو لنا تزايد لا مبرر له، أن يخصص نص المادة2/30 هذا الدفع بالذكر، إذ يكفي تخويل المدعى عليه الحق في الرد وإبداء أوجه دفاعه التي لا جدال أن الدفع بالمقاصة يدخل تحت عمومها، ولذا لا نجد مثيلا

[1] د محمود مختار احمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، نفس المصدر السابق ، - ص108

لهذا التخصيص في نص المادة23 من القانون النموذجي ولكن يبدو أن المشرع المصري آثر الأخذ في هذا النص بما تضمنه نص الماجة 3/19 من قواعد اليونسترال.

ويحق للمدعي والمدعى عليه أن يرفقا ما يشاءان من صور الوثائق والمستندات أو يشيرا إلى المستندات وأدلة الإثبات التي يزعمان تقديمها للهيئة في وقت لاحق ويظل للهيئة دائما الحق في طلب تقديم أصول ما يقدم من مستندات أو وثائق.

وحرض المشرع على حث الأطراف على إبداء طلباتهم وأوجه دفاعهم، وذلك لتحقيق التحكيم إحدى مزاياه الرئيسية والمتمثلة في السرعة وتفادي بطء إجراءات التقاضي لذلك نصت المادة 1/34 من قواعد اليونسترال على أن تأمر الهيئة بإنهاء إجراءات التحكيم، إذا تقاعس المدعى عن تقديم بيان دعواه على النحو آنف الذكر، خلال الميعاد المتفق عليه أو الذي حددته الهيئة إلا إذا اتفق الطرفان على الاستمرار رغم هذا التقاعس. أما إذا تراخى المدعى عليه في الرد وإعداد مذكرة دفاعه فللهيئة أن تواصل نظر الموضوع على ألا يعتبر هذا التراخي وتجاوز الموعد المحدد للرد، إقرارا من المدعى عليه بصحة طلبات المدعي إلا إذا اتفق الأطراف على غير ذلك، مما يعني إمكان الاتفاق على أن عدم المدعي عليه يعتبر تسليما بطلبات المدعى[1] .

المطلب الثاني : سير إجراءات التحكيم

لا تخضع هيئة التحكيم في تنظيم سير عملية التحكيم إلا للقواعد التي اتفق عليها الأطراف، فإذا لم يوجد مثل هذا الاتفاق تختار الهيئة القواعد والإجراءات الملائمة تبعا لطبيعة النزاع، ومفاد ذلك عدم التزام الهيئة بنصوص قانون المرافعات

[1] د محمود مختار احمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، نفس المصدر السابق ،ص110

إلا في الحالات التي يحيل فيها قانون التحكيم لهذه النصوص أو إذا تضمن اتفاق الأطراف التراضي على تطبيق نصوص المرافعات على تسيير وإدارة عملية التحكيم.

ولا يوجد ما يمنع الأطراف من الاتفاق على تخويله هيئة التحكيم سلطة الفصل في النزاع استنادا إلى الوثائق والمستندات التي يتم تقديمها، دون حاجة لعقد جلسات مرافعة ولكن يظل للأطراف إمكانية تعديل طلباتهم أو أوجه دفاعهم وذلك ما لم تقرر الهيئة تحديد موعد نهائي لا يجوز بعده تقديم وثائق أخرى إذا قدرت الهيئة أن المقصود من تقديم الطلبات تعطيل الفصل في النزاع.

ولا تملك الهيئة اتخاذ قرار بمنع عقد جلسات مرافعة والاكتفاء بالمستندات إلا إذا اتفق الطرفان على ذلك، فإذا طلب أحدهما عقد جلسة للترافع، فيتعين تلبية طلبه وإلا اعتبر ذلك إخلال بحق الخصوم في الدفاع وهو ما قد يعرض الحكم للبطلان كما سبق أن أشرنا.

وإذا تقرر عقد جلسات أو اجتماعات، فيجب على الهيئة مراعاة تحديد تواريخها في موعد يسمح بأخطار الأطراف قبل موعد الجلسة بوقت كاف يسمح لهم بالاستعداد لتحضير أوجه دفاعهم أو استكمال ما سبق تقديمه من وثائق ومستندات. ويسري ذلك على مواعيد الجلسات أو الاجتماعات أو تحديد موعد لإجراء معاينة أو فحص بضاعة أو أية أموال أخرى.

وتلتزم الهيئة احتراما لمبدأ "المواجهة" بين الخصوم بأن ترسل لكل طرف صورة من كافة المستندات التي قد تحصل عليها الهيئة مباشرة عن غير طريق الأطراف، كما لو انتدبت خبيرا فقدم لها تقريره بشأن ما طلب منه أو استعملت من إحدى الجهات المتصلة بالنزاع عن معلومات أو طلبت منها بيانات معينة كطلب صور من خطابات أو مستندات بنكية متعلقة بموضوع النزاع أو سندات شحن أو تقارير من شركات الشحن والتفريغ ففي هذه الحالات، يجب أن ترسل الهيئة صورا

من كافة ما تحصل عليه على هذا النحو إلى الأطراف حتى يكونوا على دراية بما تحت يد الهيئة من مستندات تستند إليها وتؤثر في اتخاذ قرارها.

ويجب تدوين خلاصة لوقائع كل جلسة من الجلسات في محضر وتسليم صورة منه إلى أطراف النزاع، إلا إذا اتفق الأطراف على عدم ضرورة ذلك.

ولم يرد في نصوص القانون إشارة على علنية أو سرية الجلسات فالأمر متروك لاتفاق الأطراف، فلهم طلب عقد جلسات غير علنية، إذ تعتبر "الخصوصية" إحدى المزايا التي يحققها الالتجاء للتحكيم كما سبق أن أشرنا خاصة إذا تعلق النزاع بعقود نقل التقنية وما تقتضيه من المحافظة على أسرار المشروعات أطراف النزاع، وقد خلا القانون أيضا من النص على سرية المداولة وذلك على عكس القانون الفرنسي المنظمة للتحكيم الداخلي حيث نصت المادة1469 على هذا المبدأ والذي نرى ضرورة إعماله جون حاجة لنص خاص. وأيضا لم يتضمن القانون المصري نصا يخول الهيئة سلطة إصدار قرار بقفل باب المرافعة وبدء المداولة وهو ما نصت عليه المادة 1/1468 من قانون المرافعات الفرنسي في نصوصه المنظمة للتحكيم الداخلي، وتبدو مزية هذا القرار في أنه يغلق الباب أمام الطرفين، فلا يجوز بعد تاريخ بدء المداولة تقديم طلبات أو إبداء أوجه دفاع إلا إذا طلبت الهيئة نفسها ذلك.[1]

وتواصلت الهيئة عقد الجلسات لحين استكمال ما تراه لازما للفصل في النزاع ولا يعوقها عن ذلك تخلف أحد الطرفين عن الحضور طالما تم إخطاره، كما لا يعوقها عن الوصول بالتحكيم إلى غايته أي إصدار الحكم المنهي للنزاع تقاعس أو رفض أحد الأطراف تقديم المستندات التي طلبت الهيئة تقديمها، فللهيئة المضي في طريقها وإصدار الحكم "استنادا إلى عناصر الإثبات الموجودة أمامها"

أدلة الإثبات:

[1] د محمود مختار احمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، نفس المصدر السابق ،ص114

تدير الهيئة النزاع وفقا لما تحدده إرادة الأطراف، فإنه تم الاتفاق على إخضاع التحكيم لقانون معين فيما يتعلق بقواعد الإثبات، تعين مراعاة نصوص هذا القانون، وإذا ترك الاختيار للهيئة فلها أن تختار قانونا معينا أو تضع قواعد يتم الاتفاق عليها لتنظيم كيفية الإثبات وما يقبل وما لا يقبل من أدلة.

وقد عالج القانون استعانة الهيئة بالخبرة، فخولها إمكانية انتداب خبير أو أكثر تحدد له الهيئة المسائل موضوع التقرير المطلوب منه إعداده كتابة أو شفاهة. ويجب أن ترسل الهيئة صورة من قرارها بتحديد مهمة الخبير إلى الأطراف الذين يجب عليهم تقديم المعلومات اللازمة التي قد يطلبها الخبير للقيام بمهمته ويدخل في ذلك اطلاعه على الوثائق والمستندات المتعلقة بموضوع النزاع، أو تمكينه من فحص البضائع أو الأموال الأخرى كمعاينة المنشآت أو الأجهزة التي ثار النزاع بشأنها، وتختص الهيئة بالفصل في أي خلاف ينشأ بين الخبير وأحد الأطراف ولكن هل تملك الهيئة إرغام أحد الأطراف على تقديم الوثائق أو المعلومات التي يحجبها؟

لاشك في إمكانية ذلك إذا واجه اتفاق الأطراف هذا الغرض، وتراضيا على تخويل

الهيئة سلطة اعتبار الامتناع إقرار بادعاءات الطرف الآخر في خصوص الجزئية [1]

موضوع الوثائق أو المعلومات التي يمتنع الطرف الآخر عن تقديمها كما يمكن الاتفاق على حق الهيئة في الالتجاء للقضاء لمواجهة هذا الغرض كما هو الحال في شأن تخلف الشاهد كما سنرى.

وإذا قدم الخبير تقريره، وتم إرسال صورة منه لكل طرف، فيمكن الاكتفاء بذلك كما يمكن للهيئة بمبادرة منها أو بناء على طلب أحد الأطراف، طلب عقد جلسة لسماع أقوال الخبير ومناقشته. ويحق لكل طرف أن يقم خبيرا أو أكثر من كطرفه للمناقشة وإبداء الرأي فيما تضمنه تقرير الخبير المنتدب من الهيئة ولا يمتنع ذلك إلا

- [1] د محمود مختار احمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، نفس المصدر السابق ، ص 11

إذا اتفق الأطراف على الاكتفاء بتقرير الخبير المنتدب وعدم جواز تقديم خبراء من قبلهم، وكما تملك الهيئة انتداب الخبراء تملك طلب الشهود وسماع أقوالهم سواء بمبادرة منها أو بناء على طلب أحد الأطراف. وإذا امتنع الشاهد عن الحضور أو حضر وامتنع عن الإجابة فللهيئة أن تلجأ للمحكمة المختصة أصلا بالنزاع إذا تعلق الأمر بتحكيم غير دولي أو محكمة استئناف القاهرة أو محكمة الاستئناف المتفق عليها إذا تعلق الأمر بتحكيم تجاري دولي، كي توقع على الشاهد الجزاءات المنصوص عليها في المادتين78و80 من قانون الإثبات. وتوجه المادة الأولى حالة امتناع الشاهد عن الحضور بعد تكليفه بالحضور تكليفا صحيحا فتجيز للقاضي الحكم عليه بغرامة مائتا جنيه ولها في حالة الاستعجال أن تأمر بإحضار الشاهد وإذا تكرر الامتناع تضاعف الغرامة، أما حالة الامتناع عن الإجابة فللمحكمة أن تحكم بغرامة لا تجاوز ألف جنيه.

ولم تعالج نصوص القانون الجزائري حالة طلب أحد الأطراف إلزام خصمه بتقديم دليل أو مستندات تحت يده وذلك على عكس القانون الفرنسي الذي خول الهيئة إمكانية إصدار أمر لأحد الأطراف بتقديم ما تحت يده من عناصر الإثبات إذا طلب الطرف الآخر ذلك. ولا صعوبة إذا عالج الأطراف تنظيم المسألة في اتفاقهم، واتفقا مثلا على جواز الالتجاء للقضاء لاستخدام سلطاته ، كما يجوز الاتفاق على اعتبار الامتناع تسليما بصحة ما يدعيه الطرف الآخر، وجدير بالملاحظة انه رغم وجود نص صريح في القانون الفرنسي في حالة التحكيم الداخلي، إلا أن المحكمين لا يتمتعون بأس سلطة تسليما بصحة ما يدعيه الخصم.

وقد نصت المادة27 من القانون النموذجي على إمكانية اتفاق الأطراف بموافقة الهيئة على طلب المساعدة من قضاء الدولة للحصول على الأدلة وهو نص لم يرد ما يقابله في القانون المصري.

وإذا تعلق الدليل بمحررات رسمية قدمها أحد الأطراف فجحدها الطرف الآخر وطعن فيها بالتزوير، أو اتخذت بشأنها إجراءات جنائية، فلا يخرج الأمر عن فرضين: إما أن يكون لهذه المحررات أثر حاسم وهام للفصل في النزاع فيجب على الهيئة وقف إجراءات التحكيم لحين صدور حكم نهائي في هذا الخصوص، وتقوم بعد ذلك بإصدار حكمها في ضوء ما انتهى إليه هذا الحكم. أما إذا قدرت الهيئة أن المحرر محل الطعن بالتزوير غير منتج في الدعوى، بحيث تستطيع الفصل في موضوع النزاع استنادا على عناصر الإثبات المتوفرة تحت يدها والتي تراها كافية لتكوين عقيدتها فلها أن تواصل إجراءاتها وإصدار حكمها.

وتسري هذه الأحكام على كل المسائل التي قد تثور وتكون خارج ولاية هيئة التحكيم، وقد عالج المشرع الفرنسي سلطة المحكمين بشأن تحقيق الأدلة الكتابية وخولهم التصدي لها وفقا لنصوص قانون المرافعات إذا تعلق الأمر بمحررات عرفية، أما في حالة المحررات الرسمية، فالمحكم عليه وقف الإجراءات أو الاستمرار إذا قدر عدم أهمية هذه المحررات للفصل في النزاع[1] .

[1]- د محمود مختار احمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، نفس المصدر السابق ،ص16

المبحث الثالث:عوارض استمرار إجراءات التحكيم

إن النهاية الطبيعية لإجراءات التحكيم تتمثل في صدور الحكم المنهي للنزاع بين الأطراف ، ولكن قد يعرض لهذه الإجراءات ما يؤدي إلى وقفها أو انقطاعها أو إنهائها إنهاء مبتسرا.

المطلب الأول: وقف إجراءات التحكيم

أشرنا فيما سبق عند معالجة أدلة الإثبات أمام هيئة التحكيم إلى حالة من الحالات التي يتعين فيها على الهيئة الأمر بوقف الإجراءات، وتتعلق هذه الحالة بقيام أحد الأطراف بالطعن بالتزوير في ورقة قدمت للهيئة، أو اتخاذه إجراءات جنائية عن هذا التزوير، إذ لا ولاية للهيئة في المسائل الجنائية التي تختص بها النيابة العامة وقضاء الدولة، ويسري هذا على مل المسائل التي تخرج عن ولاية هيئة التحكيم، فيلزم وقف الإجراءات لحين البت في هذه المسائل من جهات الاختصاص، فإذا تعلق التحكيم مثلا بمشكلة مالية نشأت عن الطلاق، وثار جدل حول ثبوت أو عدم ثبوت الطلاق أو صفته كطلاق رجعي أو بائن، فلا تملك الهيئة التصدي، وكذلك لو انصب التحكيم على نزاع ناشئ عن عقد ترخيص باستغلال براءة اختراع، فأثار أحد

الأطراف دفوعا تتعلق بصحة أو بطلان البراءة، أو صحة أو بطلان قرار إداري صدر بمنح ترخيص جبري عنها، فالهيئة لا ولاية لها ويتعين وقف الإجراءات لحين البت في هذه المنازعات من القضاء الإداري المختص في هذا الخصوص لكن الهيئة تملك تجاهل هذه الدفوع إذ قدرت أن ما تثيره وإن خرج عن ولايتها إلا أنه غير لازم للفصل في موضوع النزاع، أو أنها ستفصل في شق من النزاع لا يتوقف عن البت في المسائل التي تخرج عن ولايتها، كما لو تعلق الأمر بنزاع على ثبوت[1] .

أو عدم ثبوت علاقة إيجابية، وأشير في اتفاق التحكيم على تصفية النزاع بين الأطراف وشموله لجنحتين سابق تحريرهما ضد أحد الأطراف، فإن الهيئة إن كانت لا ولاية لها في تحديد مسؤولية الجاني في جريمة، إلا أن هذا لا يمنعها من التصدي للنزاع حول الملكية أو العلاقة الإيجارية بين الأطراف.

ويتضح مما سبق أن وقف أمر يخضع لتقدير الهيئة ولا تسري بشأنه نصوص قانون المرافعات المنظمة لوقف الدعوى، إذا اقتصرت الإحالة على النصوص الخاصة بانقطاع الخصومة، وإذا أمرت الهيئة بوقف الإجراءات، لما ارتأته من توقف الفصل في النزاع المعروض عليها، على المسائل المطلوب البت فيها، والتي تخرج عن ولايتها، وفعلن هذا الوقف يؤدي إلى وقف سريان الميعاد المحدد لإصدار حكم التحكيم، سواء تحدد هذا الميعاد اتفاقا إلى غاية صدور الحكم –في حالة عدم الاتفاق خلال اثني عشر شهرا من تاريخ بدء إجراءات التحكيم.

ولم يتعرض قانون التحكيم لإمكانية وقف الإجراءات باتفاق الأطراف كما سبق و أن أشرنا. ولكن الطابع "العقدي" الذي يرتكز عليه الالتجاء الاختياري للتحكيم، وإطلاق مبدأ سلطة الإدارة، وهيمنة الأطراف على تنظيم إجراءات التحكيم، يحتم القول بإمكانية اتفاق الأطراف على طلب وقف إجراءات التحكيم لمدة يتم تحديدها أو

[1] -المادة 1475 من قانون المرافعات المنظمة للتحكيم التجاري الفرنسي .

يترك تحديدها للهيئة، على أن يستأنف السير في الإجراءات بانقضائها وبناء على طلب الأطراف مجتمعين أو بناء على طلب أحدهما. وغنى عن البيان أن الأمر رهن باتفاق جميع الأطراف فلا يملك أحدهما طلب الوقف، إذا اعترض الطرف الآخر على ذلك، كما أن الهيئة لها استئناف السير في الإجراءات حتى قبل انقضاء المدة المتفق عليه، إذا طلب إليها ذلك أحد الأطراف أو كلاهما، ولكن على عكس الوقف ألاتفاقي وقف سريان ميعاد [1]

إصدار الحكم إلا إذا اتفق الأطراف على تعديل هذا الميعاد، إذا الأصل في تحديد ميعاد إصدار الحكم هو إرادة الأطراف وحتى في حالة عدم الاتفاق، فللهيئة تجاوز الميعاد المنصوص عليه في القانون ومدة لفترة لا تزيد على ستة أشهر مع جواز إطالة المدة باتفاق الأطراف.

المطلب الثاني: انقطاع إجراءات التحكيم وآثارها

ولا ترتب أسباب الانقطاع أنفة الذكر أي أثر، إذا تحققت بعد أن استكملت هيئة التحكيم كل عناصر الدعوى، وقدم الأطراف طلباتهم الختامية وقدموا ما لديهم من مستندات، ويبدو بشكل واضح إذا كانت الهيئة، أبدوا أوجه دفاعهم، ويبدو ذلك بشكل واضح إذا كانت الهيئة قد أعلنت قفل باب المرافعة وتحديد تاريخ النطق بالحكم، أما إذا لم تصدر الهيئة مثل هذا القرار فيكون التقدير لها وحدها، وقد سبق أن أشرنا أنه وفقا لنص المادة1/33 لهيئة التحكيم المصرية أن تعلن اكتفاءها بما تقديمه من وثائق ومذكرات إلا إذا اتفق الأطراف على غير ذلك، ولكن يلزم ألا تتصف الهيئة في هذا المقام على نحو يمثل إخلالا بحقوق الدفاع، فلا يجوز اعتبار الدعوى قد تهيأت للحكم، إذا تقدم من قام مقام الطرف الذي تحقق به سبب الانقطاع بطلب تقديم مستندات أو

[1] د محمود مختار احمد بربري ، عملية البنوك والإفلاس، 1993، ص 374

وثائق جديدة قد يتغير بها وجه الدعوى، ولا كان الحكم معرضا لتقديم طلب الحكم ببطلانه كما سنرى.

وتجدر الإشارة إلى انقطاع الخصومة لتوفر أحد الأسباب أنفة الذكر لا يعد أمرا متعلقا بالنظام العام، فالبطلان المترتب عليه، بطلان نسبي لا يملك طلبه إلا الخصم الذي قام سبب الانقطاع، فإذا صدر الحكم رغم توفر أحد أسباب الانقطاع، بهذا الطرف وحده [1]

هو الذي يملك طلب البطلان، ولا يستطيع الطرف الآخر التمسك الآخر بتوافر أحد أسباب الانقطاع بتوافر أسباب الانقطاع لدى خصمه للتوصل إلى بطلان الحكم. ونظرا لعدم تعلق الأمر بالنظام العام، يجوز لمن قام به سبب الانقطاع النزول عن التمسك بهذا السبب، بل ويجوز له إجازة وتصحيح ما تم من إجراءات أثناء فترة الانقطاع رغم النص الصريح على بطلانها. ولعل تواتر واستقرار قضاء النقض على ذلك يرجح ما سبق أن انتهينا إليه من أن الأمر يتعلق في النهاية باحترام حقوق الدفاع، والتأكد من أن الطرف الذي قام سبب الانقطاع قد توفرت له فرصة إبداء أوجه دفاعه والرد على خصمه، وهذا ما يفسر عدم ترتيب أي أثر لأسباب الانقطاع إذا طرأت بعد أن أدلى كل طرف بكل ما لديه، ولذا نجد أن قضاء النقض يجيز النزول ولو ضمنا عن التمسك بانقطاع الخصومة، كما يجيز العدول عن الحكم بانقطاع الخصومة.

وإذا تحقق سبب الانقطاع وأصدرت الهيئة قرارها بانقطاع الخصومة، فيتم استئناف الإجراءات، بناء على قيام الخصم بإعلان من قام مقام الخصم، الذي قام به سبب الانقطاع، أو بمبادرة من حل محل الخصم المتوفى أو الذي فقد أهلية الخصومة، أو زالت صفته وقيامه بإعلان الطرف الآخر، ويكفي حضور صاحب الصفة الجديد

[1] د محمود مختار احمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، نفس المصدر السابق ،ص 123

كالوارث أو القيم أو السنديك...الخ في الجلسة المحددة لاستئناف السير في الإجراءات دون حاجة للقيام بالإعلان. وجدير بالملاحظة أن الإعلانات تتم وفقا لنص المادة1/8 و2 من قانون التحكيم المصري أي بإعلان المرسل إليه شخصيا، أو في مقر عمله، أو في محل إقامته المعتاد، أو في عنوانه البريدي المعروف للطرفين، أو المحدد في اتفاق التحكيم أو في الوثيقة المنظمة للعلاقة التي يتناولها التحكيم، وإذا تعذر معرفة هذه العناوين يعتبر الإعلان[1].

قد تم إذا أجرى بكتاب مسجل في آخر مقر عمل أو محل إقامة معتاد أو عنوان بريدي معروف للمرسل إليه، وذلك طالما أن الأطراف لم يتفقوا على طريقة أخرى للإعلان .

المطلب الثالث: إنهاء إجراءات التحكيم وآثارها

هنا يجب أن نميز بين انتهاء التحكيم كطريق بديل للتقاضي ،وإنهاء وجود محكمة التحكيم بالنسبة للحالة الثانية ، وبما أن جهة التحكيم ليست بجهة ذات ولاية دائمة كالقضاء بحيث تختص آليا كلما شب نزاع يدخل ضمن اختصاصها النوعي والإقليمي ، إنما تجتمع جهة التحكيم للفصل في نزاع معين إذا تعلق الأمر باتفاق التحكيم ، وكل النزاعات التي تقوم بمناسبة تنفيذ عقد وينتهي وجودها قانونا بانتهاء المهمة المسندة إليها بناء على رغبة الأطراف سواء تحققت الغاية أو لم تتحقق .بينما انتهاء التحكيم كطريق بديل للتقاضي بمناسبة نزاع معين ، فقد حددت المادة 1024 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]

[1] -د محمود السيد عمر التحتوي ، تنفيذ حكم التحكيم ،ملتقى الفكر الاسلامي ، طبعة 2000،ص 83.

[1] - د بربارة عبد الرحمان ، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق ص546.

أدناه ،وهي صيغة معدلة ومتممة للمادة 447 من ق ا م الحالات المنهية للتحكيم بمجرد توافر أحداها المادة 1024: " ينتهي التحكيم :

1 -بوفاة احد المحكمين أو رفضه القيام بمهمته بمبرر أو بتنحيته أو حصول مانع له، مالم يوجد شرط مخالف ،أو إذا اتفق الأطراف على استبداله أو استبداله من طرف المحكم أو المحكمين الباقين وفي حالت غياب الاتفاق تطبق أحكام المادة 1009 أعلاه

2-بانتهاء المدة المقررة للتحكيم، فإذا لم تشترط المدة، فبانتهاء مدة الأربع أشهر

3-بفقد الشيء موضوع النزاع أو انقضاء الدين المتنازع فيه بوفاة احد أطراف العقد"[1] .

تنقطع بوفاة أحد الخصوم أو بفقده الخصومة، أو بزوال صفة من كان يباشر الخصومة عنه من النائبين، إلا إذا كانت الدعوى قد تهيأت في موضوعها". ويترتب الانقطاع بقوة القانون، إلا إذا طلب أحد الأطراف أجلا لإعلان من قام مقام الخصم الذي قام به سبب الانقطاع، ففي هذه الحالة يتعين على الهيئة منحه أجلا للقيام بذلك، فإذا فات الميعاد دون إتمام الإعلان، ولم يقدر عذرا يبرر ذلك فإن الهيئة تحكم بانقطاع الخصومة، الذي يرتد تاريخه إلى تاريخ تحقق سبب الانقطاع. ولا يجوز للهيئة طوال فترة الانقطاع اتخاذ أي إجراء، وإلا وقع باطلا، كما يترتب على الانقطاع وقف سريان جميع القواعد المحددة اتفاقا أو قانونا كمواعيد تقديم المذكرات أو بيان الدعوى أو الرد عليها أو ميعاد إصدار الحكم.

[1]-- د بربارة عبد الرحمان ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، المصدر السابق ص 546

ولا يترتب على وفاة وكيل أحد الأطراف انقطاع الخصومة وكذلك تنحيه أو عزله، ويكون له تعيين ممثل جديد له وللهيئة أن تمنحه أجلا إذا بادر بتعيين ممثل جديد خلال الخمسة عشرة يوما التالية لانتهاء وكالة ممثله الأول.

قد تصدر الهيئة قرار بإنهاء إجراءات التحكيم قبل الوصول إلى النهاية الطبيعية بإصدار حكم فاصل في النزاع.

وباستعراض نصوص قانون التحكيم، يمكن أن يتحقق ذلك في الحالات الآتية:

1. أشرنا فيما سبق إلى أن إجراءات التحكيم تبدأ من تاريخ إعلان الخصم ببيان دعوى المدعي، الذي يجب أن يتم خلال الميعاد المتفق عليه، أو الميعاد الذي تحدده الهيئة. فإذا فات هذا الميعاد دون أن يقدم المدعي بيان دعواه، تصدر الهيئة قرارها بإنهاء الإجراءات إلا إذا اتفق الأطراف على غير ذلك، وجدير بالملاحظ وان تخويل الأطراف إمكانية تفادي قرار إنهاء الإجراءات على هذا النحو، لم يرد في القانون النموذجي، الذي توحي صياغته بوجوب إنهاء الإجراءات، إذا لم يتضمن نص المادة25 من هذا القانون ما يفيد إمكانية اتفاق الأطراف على غير ذلك.

2. إذا توصل الأطراف على تسوية منهية للنزاع، فلهم أن يطلبوا من الهيئة إثبات شروط هذه التسوية في قرارها المنهي للإجراءات ويكون لهذا القرار القوة التنفيذية التي يتمتع بها حكم التحكيم.

3. إذا فات الميعاد المحدد لإصدار حكم التحكيم سواء تحدد اتفاقا أو بنص القانون، فلكل طرف الحق في أن يتقدم لرئيس المحكمة المختصة وفقا للمادة التاسعة طالبا إنهاء الإجراءات أو تحديد موعد إضافي، ويفتح باب الالتجاء للقضاء إذا صدر القرار بإنهاء الإجراءات بناء على الطلب المقدم من أحد الأطراف.

4. تصدر الهيئة قرارها بإنهاء الإجراءات، إذا اتفق الأطراف على ذلك. الفرض أن الأطراف اقتصروا على طلب إنهاء الإجراءات دون الوصول على تسوية وإلا انطبقت الحالة السابق ذكرها والواردة في المادة1/41.

5. تصدر الهيئة قرار بإنهاء إجراءات التحكيم، إذا ترك المدعي دعواه، إذ الفرض الحالي يواجه خصومة انعقدت بتقديم دعواه، إذ الغرض الحالي يواجه خصومة انعقدت بتقديم المعدي بيان دعواه، ثم ترك الخصومة لذلك استدركت المادة 48/ب وأجازت للهيئة الاستمرار بناء على طلب المدعى عليه، إذا ارتأت الهيئة أن له مصلحة في الاستمرار وحسم النزاع.

6. إذا استحال على الهيئة الاستمرار، أو قدرت عدم جدواه، فلها أن تأمر بأنها إجراءات التحكيم، كما لو تبين للهيئة صدور حكم قضائي نهائي في موضوع النزاع أو قدرت تعذر جميع المستندات الكافية لتبين وجه الحقيقة أو استحالة تنفيذ ما قد تصدره من أحكام وفقا لقانون بلد التنفيذ...الخ.

ويترتب على إنهاء إجراءات التحكيم على هذا النحو انتهاء مهمة هيئة التحكيم، تماما كما لو انتهت مهمتهم بصدور الحكم، فلا تكون للهيئة أي صفة في اتخاذ أي إجراء أو الاستجابة لأي طلب يقدمه الأطراف بعد صدور قرارها بإنهاء الإجراءات اللهم ما قد يقدم بشأن تفسير أو تصحيح القرار كما سنرى [1].

[1] د محمود مختار احمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، نفس المصدر السابق ،ص 125-126

الفصل الثالث:
حكم التحكيم

باستثناء المادة 1029 من القانون الجديد التي جاءت معدلة للفقرة الثانية من المادة 449 من ق ا م : فان المواد من 1025 إلى 1031 هي مواد مستحدثة لكنها أشبه إلى حد بعيد بما هو مقرر بالنسبة للأحكام الصادرة عن الجهات القضائية (1)

لمعالجة الأحكام الخاصة بصياغة حكم التحكيم وتفاديا الأخطاء الإجرائية، يلزم تناول مسألتين، هما:

1. حكم التحكيم (كتابته، ومكان إصداره، وبياناته الشكلية والموضوعية، وشوط صحته).
2. الشكل الفني لحكم التحكيم.
3. تفسير حكم التحكيم وتصحيحه، وإصدار حكم تحكيم إضافي[1] .

وذلك على النحو التالي:

المبحث الأول: صياغة حكم التحكيم

[1]-- د بربارة عبد الرحمان ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، المصدر السابق ص 547

لابد لنفاذ الحكم التكميلي الصادر عن محكم واحد أو هيئة من المحكمين، من أن تتوافر

فيه بيانات شكلية وأخرى موضوعية، تحرص المحاكم التي يطلب منها الصيغة التنفيذية اللازمة لتنفيذ الحكم التحكيمي على التأكد من وجودها قبل أن تأذن بتنفيذه. ونعالج فيما يلي كتابة حكم التحكيم ولغته ومكان إصداره والبيانات اللازمة لصحة حكم التحكيم سواء كانت شكلية أو موضوعية مقارنة صحة الحكم التحكيمي الواردة في كل من:

أ. اتفاقية نيويورك الخاصة بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم. الأجنبية المبرمة في 10يونيو1958.

ب. قواعد الأنسترال لإجراءات التحكيم Uni citral Arbitral Rules (التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية United Nations Commission on international Trade law في عام 1976).

ج. القانون النموذجي للتحكيم الأنسترال Model Law الذي وضعته لجنة الأمم المتحدة المشار إليها في عام 1985.

وفيما يلي تفصيل ما أجملناه:[1]

المطلب الأول: كتابة حكم التحكيم ولغته وإصداره وبياناته الشكلية والموضوعية وشرط صحته

[1] د- محمود محمد بدران ، محامي والإدارية العليا ،دراسة حول حكم التنفيذ، ص01

الفرع الأول: كتابة حكم التحكيم

الكتابة شرط أساسي في حكم التحكيم وذلك حتى يمكن إيداعه في المحكمة المختصة للتأكد من صحته قبل الأمر بتنفيذه، شأنه في ذلك الأحكام الصادرة من قضاء الدولــة وعلى هذا نص القانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 في المادة 1/43 بقوله:

" يصدر حكم التحكيم كتابة ويوقعه المحكمون"...

ولم يجز القانون المصري اتفاق الأطراف على غير ذلك، وهناك قوانين أخرى تجيز عدم كتابة حكم التحكيم مثل القانون الإنجليزي.

ويتفق اشتراط حكم التحكيم مع ما نصت عليه المادة 1/4 من اتفاقية نيويورك لعام 1958 حيث تشترط على طالب حكم التحكيم للحصول على الاعتراف وتنفيذ الحكم التحكيمي الصادر في بلد أجنبي أن يقدم أصل الحكم مصدقا حسب الأصول أو نسخة منه مصدقة حسب الأصول كذلك، كما أن عليه أن يقدم اتفاقية التحكيم الأصلية الواردة في المادة الثانية من الاتفاقية أو صورة مصدقة منها.

وتتفق المادة 2/32 من قواعد التحكيم التي وضعتها لجنة قانون التحكيم الدولية مع الحكم الوارد في قانون التحكيم المصري حيث تشترط أن يكون حكم التحكيم award مكتوبا

وعلى ذلك أيضا نصت المادة 1/31 من القانون النموذجي الذي وضعته اللجنة المشار إليها Unicitral حيث جاء فيها: "الحكم التحكيمي يجب أن يصدر كتابة".

الفرع الثاني: لغة حكم التحكيم:

لم ينص المشرع الجزائري على لغة حكم التحكيم بخلاف نظيره المصري حيث تنص المادة 1/29 من قانون التحكيم على أنه:

" يجري التحكيم باللغة العربية ما لم يتم الطرفان أو تحدد هيئة التحكيم لغة أو لغات أخرى ويسري حكم الاتفاق أو القرار على لغة البيانات والمذكرات المكتوبة وعلى المرافعات الشفهية وكذلك على كل قرار تتخذه هذه الهيئة أو رسالة توجهها أو حكم تصدره ما لم ينص اتفاق الطرفين أو قرار هيئة التحكيم على غير ذلك.

ولهيئة التحكيم أن تقرر أن يرفق بكل أو ببعض الوثائق المكتوبة التي تقدم في الدعوى ترجمة إلى اللغة العربية أو اللغات المستعملة في التحكيم، وفي حالة تعدد هذه اللغات يجوز قصر الترجمة على بعضها".

وتتفق هذه الأحكام مع ما نصت عليه اتفاقية نيويورك والقانون النموذجي وإجراءات التحكيم الخاصة بالانسيترال، فالفقرة الثانية من المادة الرابعة من اتفاقية نيويورك 1958 تنص على أنه:

"يجب على طالب الاعتراف بالحكم التحكيمي وتنفيذه، إذا كان هذا الحكم غير محدد بلغة أجنبية البلد الرسمية المطلوب إليها تنفيذه، أن يقدم ترجمة ه بهذه اللغة، ويجب أن يشهد على الترجمة مترجم رسمي أو مخلف أو أحد رجال السلك الدبلوماسي أو القنصلي".

أما المادة 17 من قواعد تحكيم الأمم المتحدة الخاصة بقانون التجارة الدولية فأنها تترك للهيئة اختيار اللغة التي تستعمل في إجراءات التحكيم ما لم يتفق أطراف التحكيم على غير ذلك في شروط التحكيم في وقت سابق على اختيار هيئة التحكيم للغة وللغات التي ستستعمل في التحكيم.

وتنص المادة 22 من القانون النموذجي للتحكيم بقولها:

"لأطراف التحكيم في اختيار اللغة أو اللغات التي ستستعمل في الإجراءات التحكيمية فإذا لم يكن هناك اتفاق في هذا الشأن فإن هيئة التحكيم تقرر اللغة أو اللغات التي تستعمل في إجراءات التحكيم، اللغة أو اللغات التي يتم الاتفاق عليها أو اختيارها تنطبق على أي بيان

مكتوب يقدمه أي طرف من أطراف التحكيم، كما تطبق على المرافعات الشفوية أو الحكم التحكيمي وأي قرار أو اتصال تجريه هيئة التحكيم.ولهيئة التحكيم أن تأمر بأن تكون كل وثيقة ثبوتية تقدم لها مصحوبة بترجمة إلى اللغة أو للغات متفق عليها من أطراف التحكيم أو التي اختيارها من هيئة التحكيم أي إلى لغة التحكيم" [1] .

الفرع الثالث : مكان إصدار حكم التحكيم:

توجب المادة 3/43 من قانون التحكيم المصري ذكر المكان الذي صدر فيه حكم التحكيم، ويعتبر حكم التحكيم وطنيا إذا صدر في مصر، فإذا صدر في أي بلد أجنبي اعتبر حكما أجنبيا، ولكن إذا صدرت تلك الأحكام في بلد أجنبي وطبق عليها قانون التحكيم المصري، فإن حكم التحكيم في هذه الحالة يعتبر وكأنه في مصر.

ومن ثم فإن القانون هو الذي يتكفل –دون إرادة الطرفين- بتحديد ما إذا كان الحكم وطنيا أو أجنبيا شأنه في ذلك شأن الأحكام القضائية، ومن هذا يبين مدى أهمية معرفة مكان إصدار حكم التحكيم، لأن هذا المكان هو الذي يحدد جنسية حكم التحكيم، ويؤثر –من ثم- في الإجراءات اللازمة لتنفيذه.

ومعرفة مكان التحكيم هي التي تحدد أيضا القانون الواجب التطبيق في إجراءات التحكيم، ما لم يتفق الأطراف صراحة على غير ذلك، وعادة ما يختار الأطراف المحتكمون مكانا للتحكيم في غير البلدان التي ينتمون إليها، أي أنهم يختارون التحكيم على أرض محايدة على أنهم يأخذون في الاعتبار عند اختيارهم

[1]د- محمود محمد بدران ، محامي والإدارية العليا ،دراسة حول حكم التنفيذ، ص 2-3-4

مكان التحكيم مدى علاقة المحاكم والقوانين الوطنية بالتحكيم الدولي الذي يتم في ذلك المكان وإمكانية الحصول على حكم نهائي وظروف تنفيذ الحكم الصادر في الخارج.

ويترتب على عدم ذكر مكان صدور حكم التحكيم بطلانه، وذلك لأنه من بيانات

محتويات الحكم الإلزامية الواردة في المادة 3/43 من قانون التحكيم المصري على سبيل الحصر.:

تنقسم بيانات حكم التحكيم الإلزامية إلى نوعين: بيانات شكلية وأخرى موضوعية وذلك على النحو التالي:

الفرع الرابع : البيانات الشكلية:

وتشمل ما يأتي:

1- الديباجة.

2- تاريخ صدور الحكم.

3- ذكر أسماء الخصوم، وعناوينهم وأسماء المحكمين وجنسياتهم وصفاتهم.

4- توقيع المحكمين.

5- صورة من اتفاق التحكيم.

وذلك على التفصيل التالي:

أولا: الديباجة: يجب سرد موقف المشرع الجزائري من ذكر الديباجة يجب أن يصدر حكم المحكمين باسم الجهة المصدرة التي تصدر باسمها الأحكام، شأنها في ذلك شأن الأحكام التي تصدرها المحاكم القضائية في الدولة، فإذا لم يصدر الحكم على هذا النحو كان باطلا، ولكن هل يشترط القانون المصري صدور حكم التحكيم باسم الشعب شأنه شأن الأحكام القضائية؟ لم تتضمن المادة 43 من قانون التحكيم المصري ما يفيد ضرورة ذلك، وتجري أحكام التحكيم على ذكر عبارة باسم الشعب في صدر الحكم[1].

ثانيا: تاريخ صدور الحكم:

تنص المادة 1028 من ق ا م الجزائري الجديد على ذكر تاريخ صدور الحكم

ونصت المادة 3/43 من قانون التحكيم المصري على هذا البيان ضمن البيانات الإلزامية وتاريخ الصدور الذي يعتد به لبدء مدة الإيداع هو تاريخ توقيع المحكمين عليه بعد كتابته، فإذا اختلفت التواريخ التي وقع فيها المحكمون الحكم، فلا عبرة بهذا الاختلاف طالما وقعت الأغلبية في الميعاد المحدد اتفاقا أو قانونا لإصدار الحكم، إذ أن القانون أوجب على المحكمين إصدار أحكامهم خلال أجل معين، وهذا الأجل ينص عليه اتفاق التحكيم عادة، فإذا أغفل الخصوم ذكر هذا الأجل في اتفاق التحكيم وجب على المحكمين أن يصدروا الحكم خلال اثني عشر شهرا من تاريخ بدء إجراءات التحكيم (م 1/45) وفي جميع الأحوال يجوز أن تقرر هيئة التحكيم مد الميعاد على ألا تزيد فترة المد على ستة أشهر، ما لم يتفق الطرفان على مدة تزيد عن ذلك (م 1/45).

فإذا انتهى الميعاد ولم تفصل هيئة التحكيم في النزاع فإنها تفقد سلطتها واختصاصها بالتحكيم ويزول ما كان لها من ولاية في نظر موضوع التحكيم بانتهاء

[1]د- محمود محمد بدران ، نفس المصدر السابق، ص 06:-07-08

المدة التي كانت محددة للتحكيم، وعليه فإن أي حكم يصدر بعد ذلك يعتبر باطلا، نظرا لاستنفاد هيئة التحكيم ولايتها.

على أنه يلاحظ أن لأطراف التحكيم مد ميعاد التحكيم اتفاقا أو قانونا، صراحة أو ضمنا ولهم تفويض هيئة التحكيم في مده، ويتفاد المد الضمني من حضور الطرفين أمام هيئة التحكيم والمناقشة في الموضوع بعد الميعاد[1].

ويقف ميعاد التحكيم بوقف الخصومة أمام هيئة التحكيم، كما لو أثيرت أمامها مسألة قانونية تخرج عن ولايتها، فتحال إلى المحكمة المختصة للبث فيها، وهنا يتم الوقف حتى يصدر حكم في المسألة الفرعية، كما يقف ميعاد التحكيم بانقطاع الخصومة لأي سبب من أسباب انقطاع الخصومة ويستأنف التحكيم سيره من تاريخ علم المحكم بزوال سبب الوقف أو الانقطاع، كالقوة القاهرة التي لا تهدر شرط التحكيم المتفق عليه بل إن أثرها هو وقف الميعاد المحدد لعرض النزاع على هيئة التحكيم إن كان له ميعاد، حيث يترتب على انقطاعها وفقا للقواعد العامة وقف المواعيد ومنها ميعاد إصدار الحكم.

ويعتبر الحكم صادرا من تاريخ اكتمال توقيع أغلبية المحكمين عليه بعد كتابته.

والتاريخ الذي يثبته المحكم في حكمه يعتبر حجة على الخصم لا يستطيع دحضه إلا باتخاذ طريق الطعن بالتزوير في الحكم، لأن الحكم يعتبر وثيقة رسمية شأنه في ذلك شأن الأحكام التي يصدرها قضاء الدولة.

فلإثبات تاريخ صدور الحكم أهمية جوهرية إذن، فهذا التاريخ هو الذي يحدد ما إذا كان الحكم قد صدر ضمن المدة المقررة أصلا وامتدادا أم لا فإن ثبت صدوره بعد فوات الميعاد اعتبر الحكم باطلا، إلا أن هذا البطلان ليس من النظام العام، ولذا يجوز

[1]د- محمود محمد بدران ، محامي والإدارية العليا ،دراسة حول حكم التنفيذ، ص 09 وما يليها إلى غاية الصفحة رقم 15

النزول عنه صراحة أو ضمنا، ولتاريخ صدور الحكم أهمية ثانية، وهي تحديد سريان الفائدة القانونية إذا كان موضع الحكم دفع مبلغ معين من النقود.

ثالثا: ذكر أسماء الخصوم وعناوينهم وأسماء المحكمين وجنسياتهم وصفاتهم:

تنص المادة 1028 من ق ا م الجزائري الجديد على ذكر: اسم ولقب المحكم أو المحكمين وأسماء وألقاب الأطراف وموطن كل منهم و تسمية الأشخاص المعنوية و مقرها الاجتماعي.[1]

وتنص المادة 3/43 من قانون التحكيم المصري على ضرورة أن يتضمن حكم المحكمين أسماء الخصوم وعناوينهم، وغيرها من البيانات التي من شانها التعريف

بهم كالمهنة والعنوان، ولا يترتب على نقص هذه البيانات بطلان الحكم، لأنها توجد في اتفاق التحكيم الذي يتضمنه الحكم.

ويتطلب القانون المصري أيضا ذكر أسماء المحكمين وجنسياتهم وصفاتهم عندما عدد البيانات اللازمة للحكم في المادة 3/43 والحكمة من ذلك التأكد من استيفاء الحكم للشروط التي ينص عليها القانون بشأن المحكمين أحيانا.

رابعا: **توقيع المحكمين**:

تنص المادة 1029 من ق ا م الجزائري الجديد " توقع أحكام التحكيم من قبل جميع المحكمين وفي حالة امتناع الأقلية عن التوقيع يشير بقية المحكمين إلى ذلك ، ويرتب الحكم أثره باعتباره موقعا من جميع المحكمين"[6] فجاء متقاربا مع ما نص عليه المشرع المصري حيث تنص المادة 1/43 من قانون التحكيم على أنه:

[1] د بربارة عبد الرحمان ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، المصدر السابق ص 548

"يصدر حكم التحكيم كتابة ويوقعه المحكمون، وفي حالة تشكيل هيئة التحكيم من أكثر من محكم واحد يكتفي بتوقيعات أغلبية المحكمين، بشرط أن تثبت في الحكم أسباب عدم توقيع الأقلية".

ولقد حددت الفقرة الثانية من المادة 43 من قانون التحكيم المصري بيانات الحكم وليس من بينها بيان توقيع الحكم وذلك اكتفاءً بما ورد في الفقرة الأولى من ذات المادة حيث نصت على أن:

"يصدر الحكم كتابة ويوقعه المحكمون"

فالحكم إذن لا يتمثلا صدوره إلا إذا وقعته الأغلبية على الأقل.

ويعني التوقيع في هذه الحالة توقيع المحكمين على مسودة الحكم المشتملة على الأسباب فإذا وقعت النسخة الأصلية من رئيس الهيئة والكاتب مع توقيع أغلبية المحكمين على المسودة، كان الحكم صحيحا قياسا على الوضع القائم بالنسبة للأحكام الصادرة من قضاء الدولة.

ومن الممكن أن يتمك التوقيع في المكان الذي تمت فيه المداومة أو في أي مكان آخر حتى ولو كان في الخارج، بل ويمكن أن تتعدد الأماكن التي يتم فيها التوقيع إذا اختلفت مواطن المحكمين غير أن ذلك قد يؤثر في تنفذ الحكم فإذا وقع أغلبية المحكمين في الوطن كان الحكم قد صدر في الوطن وعد حكما وطنيا ويعامل معاملة السندات التنفيذية الوطنية، وإذا وقعته الأغلبية في الخارج، كان حكما أجنبيا ولا ينفذ إلا طبقا لقواعد تنفيذ السندات التنفيذية الأجنبية.

ويثور التساؤل حول إثبات امتناع مكن يرفض التوقيع إذ أن المشرع المصري لم يكتف بإثبات الامتناع ولكنه تطلب أن تثبت في الحكم أسباب عدم التوقيع، فإذا

امتنعت أقلية المحكمين عن التوقيع، وثبت ذلك في الحكم ولم تذكر أسباب عدم التوقيع فهل يكون الحكم باطلا؟ في تقديرنا يكون الحكم صحيحا رغم عدم ذكر الأسباب لأن مصر لم تأخذ حتى الآن في نظامها القضائي بفكرة القاضي المنشق أو المخالف Dissent، غير أن روح المادة 1/43 من قانون التحكيم المصري تحبذ الأخذ بفكرة القاضي المنشق، ومن ثم يجوز للقاضي المنشق إثبات رأيه وإبداء وجهة نظره كتابة، عقب مسودة الحكم التي وقعتها الأغلبية[1].

تنص المادة 2/32 من قواعد الأونسترال الخاصة بالتحكيم على أنه:

"يجب أن يكون الحكم نهائيا وملزما للأطراف، وهو لا يكون كذلك إلا إذا وقعه المحكمون أو أغلبهم".

وتنص المادة 1/31 من القانون النموذجي على توقيع المحكمين بقولها:

"الحكم التحكيمي يجب أن يصدر كتابة وأن يوقعه المحكم أو المحكمون، ويكفي إذا تعدد المحكمون توقيع الأغلبية على شرط أن يتم إثبات سبب عدم توقيع الآخرين".

وهي الصيغة التي أخذ بها المشرع المصري.

خامسا: صورة من اتفاق التحكيم:

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى ضرورة أن يشتمل حكم التحكيم صورة لاتفاق التحكيم على عكس المشرع المصري حيث تنص المادة 3/43 من قانون التحكيم المصري على أنه: تنص المادة 3/43 من قانون التحكيم المصري على أنه:

"يجب أن يشتمل حكم التحكيم على..... وصورة من اتفاق التحكيم".

[1]-سامية راشد ، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة ،1973 ،ص452 وما بعدها.

والحكمة من تطلب هذا البيان التحقق من صدور حكم التحكيم في نطاق ما اتفق عليه الخصوم، وهو ما يسهل الأمر أمام القاضي المختص بنظر دعوى بطلان حكم التحكيم أو بإصدار الأمر بتنفيذ الحكم، ولهذا ينصح المحكمون بإقناع الطرفين بإبرام وثيقة تحكيم حتى ولو كان هناك شرط تحكيم في العقد الأصلي تبين فيها المسائل المتنازع عليها ومهمة وسلطات المحكمين والإجراءات التي تطبق على التحكيم، وذلك لاستخدامها لأغراض المادة 3/43 من قانون التحكيم، بأن ثبت بيانات تلك الوثيقة في حكم التحكيم إذ تكشف صياغة نص المادة 3/43 عن ضرورة ورود بيانات الاتفاق في صلب الحكم ذاته فلا يكفي مجرد إرفاق صورة من الاتفاق بأصل الحكم.[1]

ويتفق هذا الحكم مع المادة الرابعة الفقرة الأولى من اتفاقية نيويورك 1958 التي تشترط على من يطلب الاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم الصادر في بلد أن يقدم مع الطلب أصل الحكم الرسمي أو صورة من الأصل تجمع الشروط المطلوبة لرسمية السند، كما يقدم أصل الاتفاق المكتوب الذي يلتزم بمقتضاه الأطراف بالخضوع للتحكيم في كل أو بعض المنازعات المتعلقة بمسألة يجوز تسويتها عن طريق التحكيم، ويجوز أن يقدم صورة من هذا الاتفاق تجمع الشروط المطلوبة لرسمية السند.

وتنص المادة 35 من القانون النموذجي لسن 1985 على أنه:

"على الطرف الذي يعتمد على حكم التحكيم والذي يقدم لتنفيذه تقديم الحكم الأصلي موثقاAuthenticated Original Award أو صورة مصدقة منه، وكذا أصل التحكيم الواردة في المادة السابقة من هذا القانون أو صورة مصدقة منها".

أما قواعد تحكيم لجنة الأمم المتحدة (الأونسترال) فقد اكتفت الفقرة الأولى من المادة 18 منها بأن أوجبت على من يقدم صحيفة المطالبة إلى المدعى عليه وإلى كل

[1] - د- محمود محمد بدران ، محامي والإدارية العليا ،دراسة حول حكم التنفيذ ،ص18

من المحكمين أن تكون مصحوبة بنسخة من العقد وبنسخة من اتفاق التحكيم إذا لم تكن متضمنة في العقد.

والملاحظ أن اشتراط تضمن الحكم اتفاق التحكيم، فيه إرهاق للمحتكمين، حيث أن شرط التحكيم قد يكون واردا ضمن عقد من العقود الكبيرة في عدد صفحاتها التي تحتاج إلى تكاليف كبيرة عند ترجمتها[1].

الفرع الخامس: بيانات الحكم الموضوعية

وهي بيانات إلزامية نصت عليها المادة 43 من قانون التحكيم المصري، وتشمل هذه البيانات:

1) ملخص لطلبات وأقوال الخصوم ومستنداتهم.

2) ذكر أسباب الحكم إن كان ذلك لازما.

3) منطوق الحكم.

وذلك على التفصيل التالي:

أولا: ملخص لطلبات وأقوال الخصوم ومستنداتهم:

طبقا لنص المادة 3/43 يجب أن يشمل حكم التحكيم على ملخص لطلبات وأقوال الخصوم ومستنداتهم، ويقصد أن يتضمن ادعاءات الخصوم والطلبات الختامية للخصوم والمستندات الجوهرية وأوجه الدفاع الجوهرية التي قدمها الخصوم لتأييد هذه الادعاءات.

[1] -قانون المرافعات المصري الصادر عام 1978

ولأغراض إعمال هذا النص يقوم أمين سر بإثبات أقوال الطرفين والشهود وهيئة التحكيم في محضر الجلسة، وعند إيداع حكم التحكيم، تودع صورة من محاضر الجلسات قلم كتاب المحكمة المختصة.

ويثور التساؤل حول ضرورة اشتمال حكم التحكيم ذاته على هذه البيانات؟ من المستحسن أن تذكر دائما هذه البيانات في صلب الحكم غير أن الحكم لا يبطل إذا لم يتضمن هذه البيانات في صلبه اكتفاء بإحالة الحكم إلى وسائل الدفاع التي ذكرها الخصوم في اتفاق التحكيم أو في طلباتهم الختامية.

ثانيا : ذكر أسباب الحكم إن كان ذكرها لازما:

طبقا للمادة 3/43 يجب ذكر أسباب الحكم في مشتملا ته إلا إذا اتفق الأطراف على غير ذلك أو كان القانون الواجب التطبيق لا يشترط ذكر أسباب الحكم (م 3/43).[1]

وبمعنى آخر فالقاعدة هي وجوب أن يكون حكم التحكيم مسببا، إلا إذا اتفق الأطراف على خلاف ذلك، ولا يلزم المحكمون –كقضاة الدولة- بتعقب حجج الخصوم والرد عليها تفصيلا.

ثالثا : منطوق الحكم:

الفائدة من منطوق الحكم هي إمكان تنفيذه، ولهذا نصت المادة 3/43 على ضرورة ذر منطوق الحكم ضمن بيانات الحكم الأساسية، ويجب ألا يخرج المنطوق عن موضوع النزاع وإلا تعرض للحكم ببطلانه، وإذا تعددت المسائل المتنازع عليها فيجب أن يتضمن منطوق الحكم الفصل في كل منازعة على حدا.

[1] --قانون المرافعات المصري الصادر عام 1978

ويملك المحكم سلطة القضاء بالمصروفات في منطوق الحكم، ويمكن للمحكم أيضا أن يقضي بالفوائد التأخيرية لأنها من توابع الطلب الأصلي وملحقاته، ولا يكون قد خرج بذلك عن حدود النزاع.

الفرع السادس: شروط صحة حكم التحكيم:

باستثناء المادة1029 من القانون الجديد للإجراءات المدنية والإدارية الجزائري التي جاءت معدلة للفقرة الثانية من المادة 449 من ق ا م، فان المواد من 1025 الى1032 هي المواد المستحدثة لكنها أشبه إلى حد بعيد بما هو مقرر بالنسبة للأحكام الصادرة عن الجهات القضائية ويتضح ذلك من خلال الأتي:[2]

1-سرية مداولات المحكمين مثل ما هو مقرر بالنسبة لمداولات الجهات القضائية

2-صدور أحكام التحكيم بأغلبية الأصوات مثل ما هو مقرر بالنسبة لقرارات الجهات القضائية ذات التشكيلة الجماعية

3-البيانات ومضمون أحكام التحكيم شبيهة بتلك المقررة في المواد المقررة بالأحكام القضائية لاسيما :

ا -وجوب تسبيب أحكام التحكيم.

ب-أن يتضمن حكم التحكيم عرضا موجزا لادعاءات الأطراف وأوجه دفاعهم .

ج -إن يتضمن حكم التحكيم البيانات الآتية :

1-اسم ولقب المحكم أو المحكمين.

2-تاريخ صدور الحك ومكانه.

1 - د بربارة عبد الرحمان ،شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، المرجع السابق ،ص547

3-أسماء وألقاب الأطراف وموطن كل منهم وتسمية الأشخاص المعنوية ومقرها الاجتماعي، أسماء وألقاب المحامين أو من مثل أو ساعد الأطراف عند الاقتضاء .

4-تخلي المحكم عن النزاع بمجرد الفصل فيه وهو ما يعادل خروج النزاع من ولاية القاضي .

5-يمكن للمحكم تفسير الحكم أو تصحيح الأخطاء المادية والإغفالات التي تشوبه طبقا للأحكام الواردة في القانون الجديد كما هو مقرر امام الجهات القضائية

6-حيازة أحكام التحكيم حجية الشيء المقضي فيه بمجرد صدورها فيما يخص النزاع المفصول فيه[1] .

أما التشريع المصري يؤكد أن المحكمة لا تأمر بتنفيذ حكم التحكيم بمجرد صدوره مستوفيا لبياناته الشكلية والموضوعية، بل لابد من توافر بعض الشروط الأخرى لصحة حكم التحكيم، وأهم هذه الشروط:

1-أن يصدر الحكم بصدد نزاع، عرض على هيئة التحكيم.

2-أن يكون الحكم قطعيا.

3-أن يكون الحكم حائز لحجية الأمر المقتضى به.

4-أن يكون الحكم نهائيا.

5-أن يكون الحكم قابلا للتنفيذ.

وذلك على التفصيل التالي:

[1]- د بربارة عبد الرحمان ،شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، المرجع السابق ،ص-548

➢ **أولا:أن يكون الحكم صادرا بصدد نزاع**:

أن يكون الحكم صادرا بصدد نزاع حول مسألة ما، فإذا لم يوجد نزاع كان الحكم باطلا، غير أن ذلك لا يقدح في توصل الطرفين إلى تسوية أثناء نظر النزاع، يتفقان على إثباتها في الحكم (المادة 41 من قانون التحكيم).

➢ **ثانيا:أن يكون الحكم قطعيا:**

بمعنى أن يكون الحكم منهيا للخصومة، بأن يضع حدا للنزاع كله أو جزء منه أو في مسألة متفرعة عنه.

ثالثا:أن يكون حكم التحكيم حائزا لحجية الأمر المقضي به:

ويقصد بذلك أنه لا يجوز الاحتكام أمام المحكمة التي أصدرته أو أمام المحاكم الأخرى عن ذات النزاع، بحيث إذا عاود أحد الخصوم نفس الدعوى التي فصل فيها بالحكم التحكيمي تعين عدم قبولها وإذا ما قضى به أمام القضاء وجب التسليم به دون بحث أو جدل، وهذه الحجية مرتبطة بصفة القطعية للحكم، ومرتبطة أيضا بالصفة النهائية للحكم.

رابعا :يجب أن يكون حكم التحكيم نهائيا:

ويقصد بذلك عدم جواز استئناف الحكم، والحكمة من ذلك هي سرعة الفصل في الدعوى وتبسيط إجراءاتها، ولا تحول قابلية الحكم لدعوى البطلان دون نهائية ذلك الحكم.

وبمجرد صدور حكم التحكيم نهائيا، فإن المحكم يفقد سلطته على الحكم، إذ يكون قد أدى مهمته ولا يملك سلطة على الحكم إلا لتصحيح بعض الأخطاء الكتابية التي تكون

قد لحقت بالأحكام دون الأخطاء القانونية (انظر المادة 50 من قانون التحكيم المصري)، ويعتبر التحكيم نهائيا إذ صدر بتوقيع أغلبية المحكمين.

- **خامسا:أن يكون حكم التحكيم قابلا للتنفيذ:**

إذا صدر حكم التحكيم قطعيا ونهائيا وحاز حجية الأمر المقضى به، فإنه بحسب الأصل يكون ملزما لأطرافه، ما لم ينجح أحدهم في إبطال الحكم عن طريق رفع دعوى البطلان والحكم لصالحه، ولمن صدر الحكم لصالحه أن ينفذ طالما كان صالحا للتنفيذ على النحو السالف لنا ذكره[1].

المطلب الثاني: الشكل الفني لحكم التحكيم وتفسيره وإصدار حكم إضافي

عرض عام:

يتعين على محكمة التحكيم أن تبذل قصارى جهدها لتضمن أن يكون قرارها ليس فقط صحيحا correct ولكن أيضا واجب التنفيذ enforceable، وقد تفعل محكمة التحكيم ذلك بوصفه واجب قانوني تجاه الأطراف بموجب بعض النظم القانونية، أو ربما يتعين عليها أن تفعل ذلك بموجب قواعد التحكيم مثل قواعد الغرفة التجارية الدولية، التي تنص في المادة 26 على أنه يجب على المحكم أن يبذل كل جهد للتأكد من أن يكون حكم التحكيم واجب التنفيذ قانونا enforceable at law. وسواء كان هناك التزام قانوني أم لا فإن محكمة التحكيم سوف ترغب في بذل قصارى جهدها لتضمن أن يكون حكم التحكيم واجب التنفيذ، باعتبار أن هذه مسألة تتعلق بمكانتهم المهنية، ومن ثم فإنه بعد أن يتم إسناد مهمة الفصل في النزاع بين الأطراف لمحكمة التحكيم، فإنها سوف ترغب في ضمان أداء مهمتها على نحو صحيح.

[1]د- محمود محمد بدران ، محامي والإدارية العليا ،دراسة حول حكم التنفيذ ،ص 25

وفي ظروف معينة، قد يتم الطعن في حكم محكمة التحكيم في المحاكم القضائية الموجودة في مكان التحكيم، وفي ظروف أخرى ربما يتم رفض الاعتراف بحكم التحكيم وتنفيذه من جانب المحكمة القضائية في المكان أو الأماكن التي يطلب فيها إقرار وتنفيذ حكم التحكيم، وسوف نناقش هذا الموضوع فيما بعد، والنقطة التي يجب إيضاحها هنا هي أنه يتعين على محكمة التحكيم أن تضع في الاعتبار عند صياغة الحكم احتمالات الطعن في حكمها عند إعداده وصياغته.

ويتحدد مضمون حكم التحكيم، (مثل شكله) في المقام الأول من خلال ما يلي:

- اتفاق التحكيم و قانون ومكان التحكيم

الفرع الأول: اتفاق التحكيم

ينص اتفاق التحكيم عادة، على أن حكم التحكيم نهائيا وملزما للأطراف، ويتبع ذلك إنه يجب أن يتعامل حكم التحكيم مع كل المسائل التي تمت إحالتها إلى التحكيم طالما إنه لم يتم التعامل معها من خلال أحكام تحكيم مؤقتة أو جزئية، ويجوز أن ينص اتفاق التحكيم أيضا على أن يتناول حكم التحكيم المسائل المتعلقة بتكاليف التحكيم[1] ودفع الفائدة التي يستند إليها[2]، وحتى إذا لم يطلب ذلك تحديدا، فإن ذكر الأسباب يعتبر من الأصول المرعية، ما لم يكن هناك سبب وجيه يبرر عدم ذكرها، وعلى المحكمين عند كتابة حكم التحكيم مراعاة ما يأتي:

1) الوضوح Unambiguous:

فيما يتعلق بالنظم القانونية الوطنية، فإن قوانين معظم الدول تقضي بأن يكون حكم التحكيم واضحا لا بأس فيه Unambiguous، ويمكن علاج مسألة الغموض غالبا إما من خلال اشتراك محكمة التحكيم في تفسير حكم التحكيم بناء على طلب

[1] -المادة38 من قواعد تحكيم الأونسترال، والمادة20 من قواعد غرفة التجارة الدولية، والمادة18 من قواعد محكمة لندن للتحكيم الدولي.

[2] المادة3/23 من قواعد تحكيم الأنسترال، والقاعدة 48(1-ا) من قواعد تحكيم المركز الدولي لتسوية نزاعات الاستثمار.

أحد الأطراف أو كلا الطرفين، أو من خلال التقدم بطلب للمحكمة لإصدار أمر بإحالة حكم التحكيم إلى محكمة التحكيم للإيضاح، ويحدث نفس الشيء عندما يحتوي حكم التحكيم على أحكام مناقصة لبعضها البعض.

2) الفصل الفعال في القضايا Effective Determination of the Issues:

يجب أن يكون حكم التحكيم فاصلا Dispositive بمعنى إنه يجب أن يفصل بشكل فعال في القضايا المتنازع عليها، وعلى محكمة التحكيم أن تتجنب التعبير عن آرائها بشكل يتسم بالغموض، ويجب كتابة حكم التحكيم بصيغة الأمر، "إننا نحكم" We award أو "إننا نوجه" we direct أو "إننا نأمر" we order أو ما شابه ذلك[1].

وبالمثل، إذا كان هناك أكثر من مدعى عليه وتم إصدار حكم التحكيم بدفع مبالغ نقدية لصالح المدعى، فإن من الضروري أن توضح محكمة التحكيم ما إذا كان أحد المدعى عليهم ملزما بالدفع، ومن هو هذا المدعى عليه، أو ما إذا كان الالتزام مشتركا بطريق التضامن والكفالة.

ويجب ألا يوجه حكم التحكيم الأطراف إلى عمل تصرف غير قانوني، أو يطلب منهم عمل أي شيء قد يعتبر متعارضا مع النظام العام. كما لا يجوز أن يحتوي حكم التحكيم على أية توجيهات خارج نطاق سلطة محكمة التحكيم.

3) الأسباب reasons:

منذ سنوات، عندما كان العديد من القوانين الوطنية أبسط وأقل تعقيدا مما هي الآن أعطى اللورد ما نستفيد نصيحة ممتازة لزملائه القضاة الإنجليز، يمكن أيضا

[1] د- محمود محمد بدران ، محامي والإدارية العليا ،دراسة حول حكم التنفيذ ، ص 26

إعطائها بالمثل للمحكمين، وهذه النصيحة هي: "فكر فيما يقتضيه تحقيق العدالة واحكم بناء على ذلك، ولكن لا تذكر الأسباب التي دفعتك إلى ذلك، لأن من المحتمل أن يكون الحكم صحيحا ولكن من المؤكد أن أسبابك سوف تكون خاطئة".

وحتى اليوم، هناك قضايا تحكيم لا داعي لذكر أسباب الحكم فيها وعلى سبيل المثال فإن المحكم الذي يطلب منه -في قضية تحكيم بشأن الجودة- أن يقرر ما إذا كانت البضائع التي تم توريدها مطابقة أو غير مطابقة للعينة، لا يستطيع أن يفعل أكثر من الإجابة "بنعم" أو "لا".

وهناك بعض قضايا التحكيم، لاسيما من النوع الذي يتطلب مجرد النظر أو الشم، لا يكون هناك مجال فيها لإعطاء أسباب، فحبيبات التبيوكا مثلا، إما أنها في نظر المحكم المتخصص المتمرس، متوسطة الجودة أو غير جيدة على الإطلاق، وأيا كان رأيه، فإنه ربما لا يكون هناك الكثير الذي يستطيع إضافته بشكل إضافته مفيدا إذا أعطى تفسيرا لرأيه"[1].

وعلى الرغم من أن المحكم في المثال المذكور أعلاه لا يستطيع أن يصوغ أسبابه صراحة، فإن لديه أسباب لحكمه تقوم على أساس فحصه للبضاعة المتنازع عليها وسنوات خبرته في تلك التجارة، ويحدث نفس الشيء سواء تم إجراء التحكيم في إنجلترا أو في أي مكان آخر، وإذا ما سلمنا بأن حكم تحكيم، جدير باسم حكم التحكيم، لابد بالضرورة أن يكون مسببا، فهل يجب الإعراب عن هذه الأسباب، أم هل يكون الحكم وحده، الذي يحمل أسبابه كافيا؟

وعلى المستوى الدولي، فإن الاتجاه يميل لصالح ذكر الأسباب، ما لم توافق الأطراف على غير ذلك، ويمكن رؤية ذلك في القانون النموذجي الذي ينص على ما يلي:

1د- محمود محمد بدران، نفس المصدر السابق.ص28

"يجب أن يبين حكم التحكيم الأسباب التي بني عليها الحكم، ما لم يكن الطرفان قد اتفقا على عدم بيان الأسباب، ما لم يكن الحكم قد صدر بشروط متفق عليها..."[1].

وتطلب اتفاقية واشنطن أن يكون حكم التحكيم مسببا بدون قيود[2]، ومن الناحية العملية تعتبر محكمة الغرفة التجارية الدولية أحكام التحكيم التي لا تقوم على أساس أسباب كافية ناقصة من حيث الشكل، ويتم بالتالي إحالتها إلى محكمة التحكيم لتعديلها قبل أن تتم الموافقة عليها وفقا للمادة21 من قواعد الغرفة التجارية الدولية، وتتبع قواعد تحكيم الأونسترال نفس المنهج النموذجي، حيث تنص على ضرورة إعطاء أسباب ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك".

ونفس الشيء من القوانين الوطنية، ففي سويسرا وهولندا، يجب أن يكون حكم التحكيم مسببا وفي إنجلترا يجوز لأي من الطرفين أن يخطر محكمة التحكيم برغبته أن يكون حكم التحكيم مسببا، وإذا لم يذكر حكم التحكيم الأسباب، أو لم يذكرها بشكل كاف، يجوز للمحكمة القضائية أن تأمر محكمة التحكيم بأن تذكر الأسباب بتفصيل كاف حتى يمكنها النظر في أي مسألة قانونية تنشأ عن حكم التحكيم.

وفي الولايات المتحدة، قضت أعلى محكمة بما يلي: "ليس على المحكمين أي التزام تجاه المحكمة القضائية بأن يذكروا أسبابهم بشأن التحكيم". والاستثناء الوحيد لهذه القاعدة هو عندما تشترط الأطراف ذكر الأسباب في اتفاق التحكيم، أو عندما تكون إجراءات التحكيم محكومة بقانون يقضي بأن يكون حكم التحكيم مسببا (مثل المادة2/31 من القانون النموذجي).

وينعكس هذا الإجماع العام في الاتفاقية الأوربية لسنة 1921 التي تنص على ما يلي:

[1] المادة31 من القانون النموذجي.

[2] المادة3/48 من اتفاقية واشنطن.

"يفترض أن يكون الأطراف قد وافقت على ضرورة ذكر أسباب حكم التحكيم ما لم:

أ) تعلن الأطراف صراحة أنه لا يجب ذكر الأسباب، ب) أن تكون الأطراف قد وافقت على إجراءات تحكيمية ليس من المعتاد بموجبها ذكر أسباب أحكام التحكيم بشرط ألا يطلب أي طرف في هذه الحالة إعطاء الأسباب قبل انتهاء جلسات الاستماع، أو قبل إصدار حكم التحكيم إذا لم تكن هناك جلسات.

وتختلف الطريقة التي يتم بموجبها ذكر الأسباب في أحكام التحكيم بشكل كبير، فأحيانا يتم ذكر الأسباب باختصار شديد، بحيث لا تتضمن إلا بيانا بأن محكم التحكيم قد قبلت الأدلة المقدمة من أحد الأطراف ورفضت الأدلة المقدمة من الطرف الآخر، وفي قضايا أخرى، ربما تقع أحكام التحكيم في مئات الصفحات، بما في استعراض تفصيلي للأدلة والدفوع التي تقدم بها الأطراف، يتبعها نتيجة مقترنة بالأسباب اقترانا وثيقا.

وطبقا للممارسات العامة التي تتبعها محاكم التحكيم في القضايا الدولية، فإنه يتم تخصيص وقت ومساحة في حكم التحكيم لذكر أسباب الحكم الذي تم التوصل إليه في الفصل في الدفوع القانونية أكبر مما يتم تخصيصه لمراجعة الموضوعات المتصلة بالوقائع، وليس هذا أمرا مثيرا للدهشة، لأن معظم محاكم ر في القضايا الدولية تتكون من محامين[1]. ومع ذلك يجب أن تضع مثل هذه المحاكم في الاعتبار أن المطلوب هو حكم مفهوم، وليس بحثا قانونيا، ويجب أن يكون الهدف هو الاقتصاد في ذكر الأسباب بقدر الإمكان وجعلها قاصرة ما هو ضروري وفقا لطبيعة النزاع، إذ أن الأطراف يهمها الحصول على حكم مسبب وليس درسا في القانون

شكل حكم التحكيم:

1 د- محمود محمد بدران ،نفس المصدر السابق ص29

بعد هذا العرض العام، يحسن أن نتعرض للشكل الفني لحكم بصورة مفصلة، وفي تقرير الباحث أنه من المستحب أن يأخذ حكم التحكيم الشكل ذكره وهو شكل إرشادي يهدف إلى إصدار حكم تحكيم صحيح من حيث الشكل ومقبول من حيث الموضوع، ولا مطعن عليه بالبطلان ومن ثم يكون من اليسير الحصول على الصيغة التنفيذية عليه والشكل المقترح هو:

1. **الديباجة Recitals**: وتتضمن البنود التالية:

1/1 بيانات القضية captions:

في أعلى الصفحة الأولى من كتابة الحكم يكتب باسم الشعب في وسط السطر ثم يذكر اسم هيئة التحكيم المؤسسية (إن وجدت)، ورقم القضية، ولو كان التحكيم غير مؤسسي يذكر ذلك.

2/1 أسماء الخصوم وعناوينهم:

يجب ذكر اسم المدعى واسم المدعى عليه، (أسماء وصفات الخصوم) واسم محامي كل طرف وعنوانه وتليفوناته وفاكسه إن وجد.

3/1 أسماء المحكمين وعناوينهم وجنسياتهم وصفاتهم:

2. وقائع القضية Facts of the Case:

1/2 العقد الذي أثير بشأن النزاع المعروض على هيئة التحكيم:

2/2 <u>الاتفاق على التحكيم</u>:

هل كان الاتفاق على التحكيم واردا في صلب العقد الأصلي (شرط التحكيم) أم في اتفاق لاحق (اتفاق التحكيم) وفي كل الأحوال يجب كتابة شرط التحكيم أو اتفاق التحكيم قي صلب حكم التحكيم، وإلا كان الحكم باطلا.

3/2 القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع:

يجب ذكر القانون الذي اختاره الطرفان لتطبيقه عند الفصل في موضوع النزاع.

4/2 القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم.

5/2 كيف حدث الخلاف وكيف تطور ونطاق النزاع بين الطرفين:

أي المسائل القانونية والواقعية التي يختلف عليها الطرفان، ويعرضانها على هيئة التحكيم للفصل فيها.

3. تاريخ الإجراءات History of Procedures:

1/3 اختيار المحكمين وقبولهم لمهمتهم:

توضح هيئة التحكيم في هذا البيان كيف قام كل طرف من الأطراف بتعيين محكمة طبقا للقواعد المنصوص عليها في اتفاق التحكيم أو في قواعد مركز التحكيم الذي لجأ إليه الطرفان ثم أسماء المحكمين المختارين، ومن ثم يجب عمل محضر بما تم في هذا الشأن، كما تذكر هيئة التحكيم أن المحكمين قد قبلوا مهمة الفصل في النزاع كتابه، ومن ثم يجب على المحكمين كتابة هذا البيان والتوقيع عليه.

2/3 انعقاد الخصومة وتتابع الإجراءات:

لابد من حفظ سجل بمحاضر الاجتماعات بين المحكمين والجلسات التي تعقد بحضور المحكمين وبحيث يوقع على تلك المحاضر هيئة المحكمين وأمين السر والخصوم.

وتتوالى إجراءات التحكيم على النحو التالي:

اجتماع هيئة التحكيم واختيار أمين السر.

جلسة الإجراءات بحضور هيئة التحكيم والخصوم وأمين، وفي هذه الجلسة تذكر بنود هامة وكثيرة مثل تشكيل هيئة التحكيم، الممثلين القانونيين للطرفين، لغة التحكيم، الرد أو عدم الصلاحية، قبول المحكمين مشاركتهم في التحكيم، هل التحكيم من طبيعة دولية أو من طبيعة محلية، إجراءات التحكيم، مكان التحكيم، قيمة النزاع لتحديد أتعاب المحكمين، توالي الإجراءات، وأخيرا مدة التحكيم، ومن الضروري ذكر كل هذه المسائل في محضر الجلسة وتوقيع المحكمين والطرفين عليه.

ج- حدود مهمة المحكمين وسلطاتهم terms of reference

د- الأوامر الإجرائية.

هـ- تبادل المذكرات

- مذكرة الادعاء

الرد على مذكرة الادعاء والدعوى المضادةstatement of defence and counterclaim إن وجدت.

3/3 جلسة المرافعة الشفوية The Hearing (الزمان-المكان-ملخص لمحضر الجلسة)

4/3 مذكرة المدعى على الرد والدعوى المضادة Memorial Claimants إن وجدت

الرد على رد المدعى Respondent Memorial

5/3 جلسة أخرى للمرافعة الشفوية The Hearing (الزمان-المكان-ملخص لمحضر الجلسة).

6/3 إجراءات الإثبات كالشهود والخبرة والمعاينة والرأي القانوني، الخ... حيث يذكر مثلا أن شهودا قم تم استدعاؤها وتوجيه الأسئلة إليهم examination and cross-examination

4. ملخص للمذكرات والمستندات التي قدمها الخصوم وتواريخها Submissions:

فيذكر أن الخصوم قد قدموا مذكرات كذا وكذا بتاريخ كذا، وكانت المستندات الهامة المرفقة هي كذا وكذا.

<u>هيئة التحكيم</u>:

1. ملخص للدفوع والطلبات المتبادلة من الطرفين:

حيث يذكر أنه باستعراض المذكرات ومحاضر الجلسات وأدلة الإثبات المقدمة يتضح أن الخصوم يختلفون حول الدفوع والطلبات الآتية:

ترتب هذه الدفوع والطلبات على دفوع شكلية وموضوعية وطلبات ثم:

2. مناقشة دفوع وطلبات الخصوم Discussions من واقع المذكرات والمرافعات الشفوية والمستندات ووسائل الإثبات الأخرى المقدمة في الدعوى وذلك على مستويات ثلاثة: موقف المحتكم Claiman't Position، موقف المحتكم ضده Respondent's Position، ومناقشة هيئة التحكيم لهما والرأي الذي توصلت إليه هيئة التحكيم وذلك على النحو التالي:

1/6 المسألة الأولى أو الطلب أو الدفع الأول:

أ. ملخص لأقوال المدعى وحججه وأسانيده وطلبته ومستنداته (من واقع مذكراته ومن تقرير الخبرة أو من الشهود)[1] .

ب. ملخص لأقوال المدعى عليه وحججه وأسانيده وطلباته كما أوردها في دفاعه ومن خلال مناقشة الشهود ورده على تقرير الخبير.

ج. مناقشة هيئة التحكيم للدفع أو الطلب والترجيح بين موقف الخصوم والبت في الدفع أو الطلب محل الخلاف برأي قاطع.

ويعد هذا القسم أهم أقسام الحكم التحكيمي على الإطلاق، فمن خلال الرد على كل دفع أو طلب يتم تسبيب حكم التحكيم، وحتى يحقق التسبيب أغراضه ، يجب أن تتوافر فيه الشروط الآتية:

1- أن يكون التسبيب كافيا بمعنى أن يكون كاملا، يكفي لحمله وتبرير النتيجة الواردة فيه ويناقش فيه كل طلب أو دفاع أو دفع في الدعوى التحيكيمة، خصوصا الجوهرية منها.

2- أن تبرر هيئة التحكيم رأيها بالنسبة لكل قضاء ورد في منطوق حكمها، ببيان أسبابه الواقعية والقانونية.

3- أن يستمد الحكم أسبابه من واقع الدعوى القضائية وأدلة الإثبات المطروحة فيها.

4- أن ترد أسباب الحكم واضحة ومحددة بمعنى أن تكون مفصلة تسرد فيها هيئة التحكيم العناصر الواقعية وتبين القاعدة القانونية التي طبقتها عليها وتبين فيها ردها على جميع حجج الخصوم ودفاعهم الجوهري، كما تبين فيها أدلة الإثبات التي اقتنعت بها وأسست قضاؤها ولا تترك أدنى شك حول الأساس القانوني لحكمها، وفي كل الأحوال يجب أن تكون الأسباب خالية من الغموض والإبهام،

[1]د- محمود محمد بدران ،نفس المصدر السابق، ص 30-31

ولا ترد على الدفوع والدفاع الجوهري بشكل عام أو مجمل كمل يجب ألا تقوم على الظن والاحتمال.

2/6 مناقشة المسألة الثانية والثالثة بذات الطريقة وهكذا إلى أن تنتهي كل المسائل والدفوع والطلبات

وفي نهاية مناقشة كل مسألة أو طلب أو دفع تصل هيئة التحكيم إلى:

أ. **تحديد الطرف المسؤول عن الخطأ،** وإن كان الخطأ مشتركا تحديد مدى مسؤولية كل طرف وأساسها القانوني والعقدي.

ب. **الأسباب الواقعية والقانونية للمسؤولية،** بمعنى ذكر الواقعة ووسيلة إثباتها، والسند القانوني سواء من العقد أو نصوص القانون الواجب التطبيق في كل مسألة على حدة لتهيئة الوصول إلى منطوق الحكم.

3/6 ثم تضع هيئة التحكيم خلاصة موجزة لما توصلت إليه بشأن الدفوع المثارة في الدعوى وتترك الفصل في الطلبات لمنطوق الحكم.

وأهم هذه الدفوع ما يلي[1]:

أ. **الدفع بعدم الاختصاص:** لو أن هناك دفعا بعد الاختصاص، فلابد من الرد عليه وتنفذه في منطوق الحكم، فإذا كان الدفع بعدم الاختصاص مقبولا من هيئة التحكيم، فعليها أن تصدر حكما بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وبإنهاء الإجراءات.

ب. الدفع بعدم جواز نظر الدعوى:

[1]د- محمود محمد بدران، نفس المصدر السابق ص 33

إما بسبب عدم توافر المصلحة أو الصفة، أو المواعيد أو تقادم الدعوى.

ج. الدفع بعدم خضوع المسألة المتنازع عليها للتحكيم:

تأكيد هيئة التحكيم على أن النزاع المعروض عليها هو من المسائل التي تخضع للتحكيم ولو كان هناك دفع بهذا المعنى، فلابد من الرد عليه وتنفيذه، أما إذا انتهت هيئة التحكيم إلى أن المسألة المتنازع عليها لا يجوز فيها التحكيم، حكمت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وإنهاء الإجراءات.

د. إثبات رأي هيئة التحكيم في الدفوع الموضوعية:

بعد أن تنتهي هيئة التحكيم من الدفوع الشكلية عليها أن تتصدى للدفوع الموضوعية التي أثارها الخصوم، فيذكر خلاصة رأي هيئة التحكيم في كل دفع موضوعي على حدا.

4/6 إثبات المسائل الفرعية:

التعرض لما تم بخصوص المسائل الفرعية عن وجدت (انظر المادة46 من قانون التحكيم)

5/6 مناقشة المسائل الوقتية والتحفظية:

إن كانت هيئة التحكيم قد اتخذت إجراءات وقتية أو تحفظية في أثناء نظر الدعوى، أو كان الخصوم قد لجأوا إلى المحكمة المختصة وحصلوا على حكم وقتي أو تحفظي، فعلى هيئة التحكيم أن تفصل في هذه المسائل فصلا قاطعا.

منطوق الحكم (بالمعنى الضيق) The award

3. لكل ما سبق فإننا نأمر بالآتي:

(يوضع هنا منطوق الحكم بالمعنى الضيق ويتعلق بطلبات الخصوم المتبادلة في الدعوى) ويتم على النحو الآتي:

أ. التنفيذ العيني:

أن ينفذ الطرف الأول (أو الثاني) عينيا الالتزامات الآتية:

أن يرد الطرف الأول أو الثاني خطاب الضمان رقم كذا.

ب. التنفيذ بطريق التعويض:

أن يدفع على سبيل التعويض المبالغ التالية:

- مبلغ xx x وفوائده القانونية بواقع 5% منذ تاريخ رفع الدعوى أو من تاريخ إعذاره كتاريخ عن خطئه في كذا.
- مبلغ X وفوائده القانونية بواقع 5% منذ تاريخ رفع الدعوى أو من تاريخ إعذاره كتعويض عن التأخير في التنفيذ

ج. رسوم وتكاليف التحكيم:

يتحمل كل طرف نصف (مثلا) تكاليف التحكيم ورسومه بما يشمل مصاريف الخبرة والشهود الخ... (أو أن يتحمل أحد الطرفين تلك التكاليف كلها).

د. أتعاب وتكاليف المحاماة:

يتحمل كل طرف أتعاب وتكاليف محاميه (أو يتحمل أحدهما أتعاب وتكاليف المحاماة كلها إذا رأت هيئة التحكيم ذلك).

4. مكان صدور الحكم:

صدر الحكم في القاهرة مثلا في جلسة علنية (مثلا مركز تحكيم القاهرة).

5. توقيع المحكمين:

الاسم:..... الاسم:..... الاسم:.....

التوقيع التوقيع التوقيع

6. تاريخ توقيع المحكمين:

تحت التوقيع ذكر تاريخه.

تاريخ التوقيع تاريخ التوقيع تاريخ التوقيع

الفرع الثاني: الاتجاهات العامة بشان تفسيره وإصدار حكم إضافي

تجيز بعض قوانين التحكيم تفسر حكم التحكيم وتصحيحه وإصدار أحكام تحكيم إضافية في طلبات قدمت خلال الإجراءات وأغفلها حكم التحكيم، ومن ناحية أخرى، لأن حكم التحكيم ليس حكما قضائيا أساسه سلطة الدولة بل هو حكم اتفاقي أساسه اتفاق التحكيم أو شرط التحكيم لذلك يجوز للطرفين الاتفاق فيما بينهما على تعديل حكم التحكيم بالطريقة التي يتفقان عليها.

<u>أولا:</u> الاتجاهات العامة بشان تفسير أحكام التحكيم

وتصحيحها وإصدار أحكام تحكيم إضافية

طبقا للقانون النموذجي للأنسترال لعام Uncitral Model Law 1985 إذا لم يتفق الأطراف على غير، يجوز لأحد الطرفين، عن طريق إعلان للطرف الآخر، أن يطلب من هيئة التحكيم في خلال ثلاثين يوما من تسلمه حكم التحكيم، إصدار حكم تحكيم إضافي قدمت خلال إجراءات التحكيم وأغفلها حكم التحكيم (م 3/33 من قانون التحكيم النموذجي).

وبالمثل، تنظم قواعد الأنسترال للتحكيم Uncitral Arbitration Rules لعام 1976 في المادة 1/38 تقديم طلبات التحكيم الإضافي بقولها "في خلال ثلاثين يوما بعد تسلم حكم التحكيم يجوز لأي الطرفين، عن طريق إعلان للطرف الآخر، إن يطلب من هيئة التحكيم إصدار حكم تحكيم إضافي في طلبات قدمت خلال إجراءات التحكيم وأغفلها حكم التحكيم".

ومن خلال هذين النصين، يلاحظ أن الاتجاه واضح في سد الثغرات التي قد حكم التحكيم عن طريق حل عملي وهو إصدار حكم إضافي، ومع ذلك فإن هذا الاتجاه في بعض النظام اللاتيني Civil Law (كإيطاليا) يواجه برأي معارض وهو أن القاضي أو المحكم يستنفذ ولايته بمجرد إصدار حكم التحكيم ويصبح غير ذي صفة functus officio لتعديل حكم التحكيم.

فالنظم القانونية يتنازعان إذن اتجاهان هما:

إحالة الأمر إلى هيئة التحكيم لإكمال حكم التحكيم، ورفض إحالة الأمر على هيئة التحكيم حيث يجب أن يعامل حكم التحكيم على أنه خطوة نهائية في إجراءات التحكيم ومن ثم لا يجوز مراجعة حكم التحكيم إلا بواسطة المحكمة القضائية المختصة.

ويتنازعان هذان الاتجاهان المتعارضان أيضا التطبيق على سلطة المحكمين في تفسير وتصحيح أحكام التحكيم.

والاتجاه التقليدي الذي يتزعمه المشرع الإيطالي هو أن المحكم، بمجرد إصدار حكم التحكيم، يستنفذ ولايته ولا يجوز له التدخل في الذي أصدره من تلقاء نفسه ولا بناء على طلب من أحد الخصوم.

والأسس التي يبنى عليها هذا الاتجاه تتمثل في أنه إذا كان قانون المرافعات يسمح للقاضي بتصحيح الأخطاء الكتابية أو الحسابية فإن ذلك لا يستتبع بحكم اللزوم

أن يتمتع المحكم بذات السلطة تجاه الأحكام التي يصدرها، ففي الحقيقة لا يترتب على حرية الطرفين في اختيار القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم، أو في تفويضهم المحكمين في اختيار –ذلك القانون- لا يترتب على ذلك بالضرورة أن يعطي القانون الإجرائي المختار المحكمين سلطة تصحيح أحكام التحكيم بعد صدورها من هيئة التحكيم فتصحيح أحكام التحكيم يجب المنظر إليها على أنها مرحلة تالية لمرحلة صدور الحكم ومن ثم فإن هذه المرحلة لا تعتبر جزءا من مراحل التحكيم، ويجب أن يختص القضاء بها وليس هيئة التحكيم.

وإذا كان ذلك هو اتجاه بعض دول النظام اللاتيني لإيطاليا، فإن دولا أخرى كمصر تجيز تصحيح الأحكام على النحو الذي سوف نبينه فيما بعد.

ويلاحظ أن دول نظام الشريعة العامة Common Law System كبريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية تأخذ بحلول أكثر واقعية ومنفعة، فتجيز تصحيح أحكام التحكيم وتفسيرها بل والحكم في طلبات إضافية أغفلها حكم التحكيم.

وإذا نظرنا إلى القوانين المقارنة، فإننا نلاحظ أن القانون اللبناني ينص صراحة أنه متى أصدر المحكمون حكم التحكيم في النزاع المعروض عليهم فإنهم بذلك يستنفدون ولا يتهم، ولا يكون لهم أية سلطة بصدد التصحيح أو التفسير أو التحكيم الإضافي، إذ أن ذلك كله محجوز للمحكمة القضائية المختصة.

وطبقا للقانون الياباني، وعلى الرغم من خلوه من نص قانوني صريح في هذا الشأن، يجوز للمحكمين تصحيح الأخطاء المادية في الأحكام التحكيمية التي يصدرونها وذلك في خلال مدة وجيزة، غير انه لا يجوز لهم تفسير الأحكام، حيث تختص المحاكم القضائية بتفسير أحكام التحكيم.

وطبقا للقانون الباكستاني، تتوقف سلطات المحكم بمجرد صدور حكم التحكيم ولا يجوز له تفسير حكم التحكيم ولا تصحيح الأخطاء الموجودة فيه، إلا إذا كانت أخطاء clerical ones كتابية ويأخذ القانون الهندي بذات المسلك.

أما في قانون هونج كونج وفي القانون الأسترالي، يجوز للمحكمين تصحيح الأخطاء المادية، التي ترد في الحكم.

ثانيا: الأحكام الخاصة بالتفسير والتصحيح وإصدار

أحكام تحكيم إضافية في المعاهدات الدولية International Conventions

لم تعالج الاتفاقات الدولية القديمة (جنيف 1923، جنيف1927، ونيويورك 1957) مسألة تفسير حكم التحكيم، ولقد ظهرت معالجة لهذا الموضوع لأول مرة في الاتفاقات الدولية في اتفاقية واشنطن 1965 الخاصة بمنازعات الاستثمار، حيث نصت المادتان 50،51 على بعض الأحكام الخاصة بذلك.

فالمادة50 من اتفاقية واشنطن المشار إليها تنص على أنه:

"1/ إذا ثار أي نزاع بين الأطراف حول معنى meaning أو مدى scope حكم التحكيم فلكل طرف تفسير حكم التحكيم عن طريق تقديم طلب كتابي يوجهه إلى السكرتير العام.

2/ يجب أن يقدم طلب التفسير كلما كان ذلك ممكنا على هيئة التحكيم التي أصدرت الحكم فإن لم يكن ذلك ممكنا، تشكل هيئة التحكيم جديدة طبقا للمادة الثانية من هذا الباب للنظر في هذا الموضوع، ولهيئة التحكيم إذا رأت أن الظروف تتطلب ذلك، أن تأمر بإيقاف تنفيذ حكم التحكيم إلى أن تصدر هيئة التحكيم حكمها في طلب التفسير".

أما المادة51 فإنها تنص على أنه:

"1/ لكل طرف من الطرفين أن يطلب مراجعة review حكم التحكيم عن طيرق تقديم طلب كتابي موجه إلى السكرتير العام على أساس اكتشاف بعض الوقائع التي تؤثر طبيعتها بالتأكيد على حكم التحكيم، بشرط أن تكون هذه الوقائع وقت إصدار حكم التحكيم غير معروفة لهيئة التحكيم، ولا المتظلم، وأن جهل المتظلم بهذه الوقائع لا يرجع على إهماله.

2/ يجب أن يقدم هذا الطلب في خلال90 يوما تبدأ من تاريخ اكتشاف هذه الوقائع، وفي كل الأحوال لا يجوز تقديم مثل هذا الطلب بعد انقضاء ثلاث سنوات من تاريخ إصدار حكم التحكيم.

3/ يجب أن يقدم الطلب كلما كان ذلك ممكنا، إلى هيئة التحكيم التي أصدرت الحكم، فإن لم يكن ذلك ممكنا تشكل هيئة تحكيم جديدة، طبقا للمادة الثانية من هذا الباب.

4/ لهيئة التحكيم، إذا رأت أن الظروف تتطلب ذلك، أن تأمر بإيقاف تنفيذ حكم التحكيم إلى أن تصدر هيئة التحكيم حكمها في الطلب، فإذا طلب المتظلم إيقاف حكم التحكيم في طلبه، وجب على هيئة التحكيم إيقاف تنفيذ حكم التحكيم مؤقتا على أن تفصل هيئة التحكيم في الطلب المقدم لها".

ويلاحظ على هاتين المادتين أن اتفاقية عام 1965 تجيز تعديل الحكم تعديلا حقيقيا بمعنى إعادة النظر في الحكم بعد صدوره، وهو ما يعادل التماس إعادة النظر في الأحكام القضائية في القانون المصري، وذلك إذا استجدت وقائع لو أنها كانت تحت بصر المحكم ما أصدر حكمه على النحو الذي أصدره عليه.

وتنص المادة 33 من قانون الانسترال على أنه:

تصحيح حكم التحكيم وتفسيره، وحكم التحكيم الإضافي:

1) في خلال ثلاثين يوما من تاريخ تسلم حكم التحكيم، وما لم يتفق الطرفان على مدة أخرى:

يجوز لكل من الطرفين بشرط إخطار الطرف الآخر، أن يطلب من هيئة التحكيم أن تصحح ما قد يكون قد وقع في حكم التحكيم من أخطاء حسابية أو كتابية أو طباعيه (إملائية) أو أية أخطاء أخرى مماثلة.

يجوز لأحد الطرفين، بشرط إخطار الطرف الآخر، أن يطلب من هيئة التحكيم تفسير نقطة معينة في حكم التحكيم أو جزء معين منه، إن كان الطرفان قد اتفقا على ذلك.

وإذا رأت هيئة التحكيم أن للطلب ما يبرره، فإنها تجري التصحيح أو تصدر التفسير خلال ثلاثين يوما من تاريخ تسلم الطلب، ويكون التفسير جزء من حكم التحكيم.

2) يجوز لهيئة التحكيم أن تصحح أي خطأ من النوع المشار إليه في الفقرة1 (أ) من هذه المادة من تلقاء نفسها خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدور الحكم.

3) ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك، يجوز لأي من الطرفين، بشرط إخطار الطرف الثاني، أن يطلب من هيئة التحكيم خلال ثلاثين يوما من تاريخ تسلمه حكم التحكيم أن تصدر حكم تحكيم إضافي في الطلبات التي قدمت خلال إجراءات التحكيم ولكن حكم التحكيم أغفلها وإذا رأت هيئة التحكيم أن لهذا الطلب ما يبرره وجب عليها ان تصدر هذا الحم الإضافي خلال ستين يوما.

4) يجوز لهيئة التحكيم أن تحدد، إذا اقتضى الأمر، الفترة التي يجب خلالها إجراء التصحيح أو إعطاء تفسير أو إصدار حكم تحكيم إضافي بموجب الفقرة1 أو الفقرة2 من هذه المادة.

5) تسري أحكام المادة31 على تصحيح حكم التحكيم وتفسيره وعلى حكم التحكيم الإضافي".

وتنص المادة 31 المشار إليها في الفقرة الخامسة من المادة33 من قانون الانسترال النموذجي على أنه:

شكل حكم التحكيم ومحتوياته:

1- يصدر حكم التحكيم كتابة ويوقعه المحكم أو المحكمون، وفي إجراءات التحكيم التي يشترك فيها أكثر من محكم واحد، يكفي أن توقعه أغلبية جميع أعضاء هيئة التحكيم شريطة بيان سبب غيبة أي توقيع.

2- يبين في حكم التحكيم الأسباب التي بنى عليها الحكم، ما لم يكن الطرفان قد اتفقا على عدم بيان الأسباب أو لم يكن الحكم قد صدر بشروط متفق عليها المادة30 (أي اتفاق الأطراف على تسوية النزاع بطريق محضر صلح موقع عليه من الطرفين).

3- يجب أن يبين الحكم تاريخ صدوره، ومكان التحكيم المحدد وفقا للفقرة1 من المادة20 ويعتبر حكم التحكيم صادرا في هذا المكان.

4- بعد صدور حكم التحكيم، تسلم إلى من الطرفين نسخة منه موقعة من المحكمين وفقا للفقرة1 من هذه المادة".

ثالثا: الأحكام الخاصة بالتفسير والتصحيح وإصدار أحكام تحكيم إضافية في قواعد التحكيم Arbitral Rules

طبقا للمادة 1/29 من قواعد التحكيم لغرفة التجارة الدولية ICC الصادرة في يناير عام 1998، يجوز لهيئة التحكيم من تلقاء نفسها تصحيح الأخطاء الكتابية أو الحسابية او المطبعية typographical error أو أي أخطاء أخرى من ذات الطبيعة، إذا وجدت في حكم التحكيم، بشرط أن يقدم هذا التصحيح للموافقة عليه، على محكمة التحكيم بالغرفة في خلال ثلاثين يوما من إصداره.

وتنص الفقرة الثانية من المادة 29 من قواعد تحكيم الغرفة التجارية الدولية على أن الطلبات التي تقدم من أحد الأطراف لتصحيح أي خطأ من الأخطاء المشار إليها في المادة 1/29 أو الطلبات التي تقدم بشأن تفسير حكم التحكيم، يجب أن تقدم على سكرتارية الغرفة في خلال ثلاثين يوما من تسلم حكم التحكيم وأن يقدم هذا الطلب بواقع نسخة لكل طرف ونسخة لكل محكم ونسخة لسكرتارية الغرفة، وبعد تحويل الطلب إلى هيئة التحكيم المختصة، على هيئة التحكيم أن تمنح الطرف الآخر فترة قصيرة لا تتعدى ثلاثين يوما تبدأ من تاريخ استلام هذا الطرف الآخر طلب التصحيح أو التفسير، لكي يقدم تعليقاته على هذا الطلب وإذا قررت هيئة التحكيم تصحيح الخطأ أو تفسير الحكم، لكي يقدم تعليقاته على هذا الطلب. وإذا قررت هيئة التحكيم تصحيح الخطأ أو تفسير الحكم، فإن عليها أن تقدم مسودة draft حكمها على المحكمة في مدة لا تتجاوز ثلاثين يوما تالية لتاريخ تلقيها تعليقات الطرف الآخر أو في خلال المدة التي تقررها المحكمة.

وتنص قواعد التحكيم الخاصة The Inter-Amirican Arbitralعلى جواز تصحيح أحكام التحكيم وتفسيرها وجواز إصدار أحكام تحكيم إضافية وتجيز قواعد تحكيم إجراء تصحيح أحكام التحكيم.

رابعا: مدى جواز تعديل حكم التحكيم تعديلا حقيقيا؟

1. الحالات الثلاث السابق ذكرها التصحيح والتفسير وحكم التحكيم الإضافي لا تمثل تعديلا للحكم، ولذلك يثور التساؤل حول مدى جواز إعادة النظر في حكم التحكيم لتعديله تعديلا حقيقيا إذا ثبت وجود وقائع جوهرية كان يمكن أن تؤثر في الحكم لو أنها كانت تحت بصر هيئة التحكيم عند إصدارها للحكم.

لا تجيز القوانين الوطنية إعادة النظر في حكم التحكيم، ومن ثم لا يجوز تعديل حكم التحكيم. والسبيل المتاح للطعن على حكم التحكيم في القانون المصري هو البطلان دون غيره.

2. غير أنه من المعروف في قضاء التحكيم أن اتفاق الطرفين هو أساس سلطة المحكمين وأن التحكيم ليس نوعا من جنس هو القضاء، وإنما كل منهما جنس قائم بذاته مستقل في وظيفته وبنائه الداخلي عن الآخر على حد قول الأستاذ الدكتور وجدي راغب فهمي في مقالته المعروفة هل التحكيم نوع من القضاء: مجلة الحقوق، المجلد 17 رقم 1-2 مارس1993، وأخذا بهذه الطبيعة الاتفاقية في الاعتبار، يجوز للطرفين بعد صدور حكم التحكيم في نزاع بينهما، الاتفاق على إعادة التحكيم مرة ثانية أو أكثر طالما أنهما متفقان على ذلك، صحيح أن حكم بعد صدوره تكون له حجية إلا أن تلك الحجية لا تتعلق بالنظام العالم ومن ثم فإنها لا تمنع الطرفين من الاتفاق على إجراء تحكيم آخر في ذات النزاع أو إجراء تعديل على حكم التحكيم أو يتنازل أحد الطرفين عن حقوقه الثابتة في حكم التحكيم.

غير أن هناك رأيا أخرا يذهب إلى أن حجية حكم التحكيم من النظام العام ومن ثم يجوز الاتفاق على إعادة نظر النزاع مرة ثانية، تأسيسا على أن التحكيم هو نوع من جنس القضاء.

خامسا: أثر الطعن بالبطلان على تفسير وتصحيح حكم التحكيم وإصدار حكم تحكيم إضافي

يقدم لنا الأستاذ الدكتور محي الدين علم الدين في كتابه المعروف منصة التحكيم التجاري الدولي –الجزء الثالث تساؤلا مضمونه، ماذا يحدث لو طعن في حكم التحكيم النهائي بالبطلان، ثم صدر بعد رفع هذا الطعن حكم تحكيم إضافي أو تفسيري أو

تصحيحي، هل تعتبر هذه الأحكام اللاحقة مطعونا عليها للحكم الأصلي، أو تبقى محتفظة باستقلالها عنه ويجب الطعن فيها استقلالا لمن يريد؟

عرضت هذه المشكلة على محكمة استئناف باريس –الدائرة الأولى المدنية- بصدد قضية تحكيم صدر فيها حكم نهائي وطعن عليه بالاستئناف (وذلك جائز في فرنسا وغير جائز في مصر) وبعد رفع هذا الطعن صدرت ثلاثة أحكام لاحقة أولها حكم بتصحيح خطأ مادي وقع في الحكم موضوع الطعن المذكور، والثاني حكم تفصيل في نقطة أغفل المحكمون الفصل فيها، والثالث حكم تكميلي صادر بعد أن استكمل الخبير في القضية عمله وقدم رقم تقريره عن المسائل المعروضة عليه.

وقد اعتبر الطاعن في الطعن المقدم منه يشمل الأحكام الثلاثة المشار إليها بالتبعية للحكم الأصلي، فهي تعتبر داخلة في الطعن القائم دون الحاجة إلى إقامة طعن جديد عن كل منها.

ولكن الطرف الآخر تمسك بأن هذه الأحكام ليست محلا للطعن إلا إذا طعن فيها يريد ذلك، لأنه قد تكون هذه الأحكام مرضية للأطراف، فلماذا تعتبر مطعونا فيها، لابد وأن يكون هناك إفصاح عن الرغبة في الطعن عليها.

وقد رأت محكمة استئناف باريس أن تفرق بين هذه الأحكام كما يلي: رأت المحكمة أن الحكم الإضافي يفصل في مسائل لم يفصل فيها الحكم السابق النهائي، ولذلك فلا يعتبر مطعونا فيها مع الحكم السابق بل يبقى مستقلا عنه، وعلى من يريد الطعن فيه أن يطعن فيه في المواعيد المقررة، وبطبيعة الحالة لا يوجد ما يمنع من ضم الطعن الجديد إلى الطعن الأول لنظر أمام دائرة واحدة.

أما الحكم التكميلي الذي صدر بعد ورود تقرير الخبير، فهو أيضا يعتبر حكما مستقلا لا يتبع الحكم الأول ويجب لمن يريد الطعن عليه أن يتقدم بطعن جديد لهذا الغرض، ولحسن سير العدالة يمكن ضم الطاعنين أمام نفس الدائرة.

أما الحكم الذي يتضمن تصحيحا لأخطاء مادية أو حسابية أو إملائية وقعت في أسباب أو منطوق الحكم النهائي السابق، فإن هذا الحكم لا يعتبر جديدا ولا مستقلا عن الحكم المطعون فيه، بل هو نفس الحكم بعد إزالة الخطأ عنه ولذلك يعتبر الحكم التصحيح داخلا فيما يشمله الطعن على الحكم النهائي المطعون فيه ولا محل للطعن عليه استقلالا.

بقي الحكم التفسيري الذي يفسر غامضا من الحكم السابق محل ويرى بعض علماء الفقه الفرنسي أن هذا الحكم يجب أن يأخذ نفس حكم الأخطاء المادية المصححة ونعتبره مكملا للحكم الأصلي السابق لأنه حكم لا يقوم بذاته إلا استنادا إلى الحكم الأصلي فيعتبران حكما واحدا تنظرهما محكمة الاستئناف، فإذا قبل الطعن اعتبر مقبولا بالنسبة لهما معا وإذا رفض والت آثار كل منهما بالتالي.

وهذا التحكيم في رأي الأستاذ الدكتور محي الدين علم الدين يتضمنه تفرقة جيدة بين أنواع أحكام التحكيم والأسانيد التي يقوم عليها تستقيم مع أحكام القانون المصري ويمكن العمل بها في ظله.

وكخلاصة تنازع قوانين التحكيم وقواعده والاتفاقات الدولية المتصلة به اتجاهان، أحدهما يقول أنه بصدور حكم التحكيم، يستنفذ المحكمون ولا يتهم، ولا يجوز لهم إجراء تصحيح الأخطاء المادية أو الكتابية أو تفسير الحكم أو إصدار حكم تحكيم إضافي، حيث تختص المحاكم القضائية بكل تلك الأمور، أما الاتجاه الآخر، فأكثر اتفاقا مع طبيعة التحكيم، حيث يجيز للمحكمين (إما من تلقاء أنفسهم أو بناء على طلب من الخصوم) إجراء تصحيح الأخطاء المادية والحسابية وإصدار حكم تحكيم إضافي أو تفسري، ولقد أخذت مصر بالاتجاه الثاني، ويثور التساؤل حول أثر الطبيعة الاتفاقية للتحكيم على جواز إعادة التحكيم باتفاق الطرفين، ويثور أيضا حول رفع

دعوى البطلان على أحكام التصحيح أو التفسير أو الحكم الإضافي الصادر بعد رفع دعوى البطلان.[1]

المبحث الثاني:بطلان حكم التحكيم

لا شك أن من صدر حكم التحكيم ضد، يحاول إثارة العقبات في طريق تنفيذ الحكم عن طريق الطعن فيه، وتختلف الدول فيما بينها من حيث طرق الطعن التي تتيحها لمن صدر الحكم ضده.

وعليه يأخذ التشريع الجزائري على غرار التشريعات الدولية، طريقا خاصا للطعن في قرارات التحكيم الدولي الصادرة بالجزائر، بحيث يكون موضوع الدعوى الطعن بالبطلان[1].

ووفقا لقواعد القانون الدولي الخاص يخضع الطعن في حكم التحكيم لقانون الدولة التي يصدر فيها الحكم، ذلك أن مدى نهائية الحكم ترتبط بما يقرره قانون الدولة التي صدر فيها هذا الحكم، وقد أكدت اتفاقية نيويورك للاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها لسنة 1958 هذه القاعدة، إذ أجازت الفقرة الخامسة من المادة الخامسة من الاتفاقية للسلطة المختصة في الدولة المطلوب تنفيذ الحكم فيها، رفض التنفيذ لعدم صيرورة

[1]د- محمود محمد بدران -نفس المصدر السابق –ص33-45

[1] -د – بربارةعبد الرحمان ،شرح قانون الإجراءات المدنية ،المصدر السابق ،ص559

الحكم ملزما، أو لإبطاله أو إيقاف تنفيذه من جانب سلطات الدولة التي صدر الحكم فيها، أو التي صدر الحكم وفقا لقانونها.

وتلجأ الدول في الطعن في أحكام التحكيم إلى إحدى طريقتين: [2]

الطريقة الأولى: وتتمثل في إخضاع أحكام التحكيم لنفس طرق الطعن في الأحكام القضائية، كما هو الأمر في بعض دول أمريكا اللاتينية، وهو ما كانت تتبعه فرنسا بعد تعديل قانون المرافعات سنة 1980 وسنة 1981 بإدخال قواعد خاصة بالتحكيم الدولـــي، وقد أدى هذا إلى الإبقاء على إجازة استئناف أحكام التحكيم الصادرة في فرنسا في التحكيم

الداخلي كذلك يجوز بالاستئناف في القرار الصادر بحكم التحكيم الصادر في الخارج أو تنفيذه، كما يجوز رقع دعوى بطلان الأحكام الصادرة في التحكيم الدولي أو أحكام التحكيم الصادرة خارج فرنسا.

ويجيز قانون التحكيم الإنجليزي الصادر سنة 1979 استئناف أحكام التحكيم، إلا أنه أحاط هذا الطريق ببعض القيود إذ يقتضي هذا اتفاق الأطراف على ذلك أو الحصول على إذن من القضاء، كما يقتصر على إحالة إصدار المحكمين لحم بناء على خطأ في القانون، فالمحكمة العليا لا تصرح بالاستئناف إلا إذا كان حكم التحكيم معيبا بصورة جوهرية بالخطأ في القانون كما أن حكم المحكمة العليا برفض الاستئناف أو بإلغاء حكم التحكيم لا يقبل بأي طريق من طرق الطعن.

ومن الدول العربية نجد أن قانون المرافعات القطري الصادر سنة 1951، وكذلك قانون البحرين الصادر سنة 1971[1] يجيز كل منهما الطعن بالاستئناف في حكم

[2] د- حسين محمد البحارنة، **تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في دول مجلس التعاون لدول الخليج العربي**، مؤتمر القاهرة، الإسكندرية للتحكيم التجاري والبحري الدوليين من 11 إلى 15 1992 في إطار مركز القاهرة الإقليم للتحكيم التجاري الدولي، ص41.

المحكمين، والقانون الفلسطيني رقم3 لسنة 2000 الذي تجيز المادة 43 منه الطعن في قرار التحكيم لدى المحكمة المختصة.

ويرى البعض أن إجازة الطعن في أحكام التحكيم بطريق الاستئناف تتعارض مع نهائية أحكام التحكيم، وتتناقض مع روح نظام التحكيم، وقد يكون لهذا الاعتراض شيء من الصحة باعتبار أن أسباب نجاح نظام التحكيم وتحقيق أغراضه، استبعاد مشقة القضاء، وتعدد درجات التقاضي، وفي فتح طريق الاستئناف فالنقض لأحكام التحكيم، ما يذهب ببعض مزايا نظام التحكيم.

والطريقة الثانية، للطعن في أحكام التحكيم تتمثل في وضع نظام مستقل ومتميز للطعن في هذه الأحكام، يختلف عن طرق الطعن في الأحكام القضائية.

وقد رأينا ملامح هذا النظام المتميز فيما أجازته التشريعات من تعديل حكم التحكيم أو تصحيح ما به من أخطاء أو تفسيره، كذلك تتجه مختلف تشريعات التحكيم إلى فتح طريق إبطال حكم التحكيم بعد صدوره، كما تضع بعض التشريعات وسائل خاصة للطعن في أحكام التحكيم. مثل النظام السعودي للتحكيم الصادر سنة 1983، الذي تجيز المادة الثامنة عشر منه للخصوم تقديم اعتراضاتهم على ما يصدر من المحكمين على المحكمة المختصة أصلا بنظر النزاع فيما لو لم يتفق على حل النزاع بالتحكيم، وذلك خلال خمسة عشر يوما من إبلاغهم بأحكام المحكمين فإذا لم يتم الاعتراض، أو رفض صار حكم التحكيم نهائيا.

أما في قانون التحكيم القضائي الكويتي[1] الصادر سنة 1995، فيجيز الطعن في حكم التحكيم بالتمييز، وفقا للمادة العاشرة ولا يجوز هذا الطعن إلا في حالات محددة على

---

[1] د- حسين محمد البحارنة، **تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في دول مجلس التعاون لدول الخليج العربي**، مؤتمر القاهرة، الإسكندرية للتحكيم التجاري والبحري الدوليين من 11 إلى 15 1992 في إطار مركز القاهرة الإقليم للتحكيم التجاري الدولي، ص41.

1-د علي إبراهيم ، الوسيط في المعاهدات الدولية،دار النهضة العربية ،القاهرة ،1995 ،ص111

سبيل الحصر وذلك لمخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله، وإذا وقع بطلان في الحكم أو في الإجراءات أثر في الحكم.

أو إذا قضت هيئة التحكيم على خلاف حكم سبق صدوره بين ذات الخصوم متى حاز حجية الأمر المقضي أو إذا تحقق سبب من أسباب التماس إعادة النظر، ويرفع الطعن على محكمة التمييز خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدور حكم التحكيم.

ولا يجيز القانون الكويتي الطعن في حكم التحكيم بأي طريق آخر من طرق الطعن.

وقد حظر نموذج قانون لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولي الطعن في حكم التحكيم أمام القضاء، ولم يجز إلا طلب الحكم في حالات محددة على سبيل الحصر وفقا للمادة24 منه.

وهو ما اتبعته تشريعات التحكيم الحديثة لكثير من الدول، كما هو الأمر للمادة1064 من القانون الهولندي الصادر سنة 1986، والمادة 647 من القانون الكندي[1] الصادر سنة1986، والمادة 45 من القانون الإسباني الصادر سنة 1988، والمادتين216-217 من القانون الإماراتي الصادر سنة 1992، والمادة 53 من القانون اليمني رقم 22 لسنة 1992 بشأن التحكيم والفصل السابع من قانون التحكيم التونسي رقم 42 لسنة1993 والمادة 49 من قانون التحكيم الأردني رقم31 لسنة 2001، والمادة 458 مكرر من القانون الجزائري الصادر سنة 1993، والمادة 52 من قانون التحكيم المصري الصادر سنة 1994.

ولعل في انتشار الاتجاه على خص التحكيم بنظام خاص للطعن في الأحكام الصادرة فيه يختلف عن طرق الطعن في أحكام القضاء، ما يضعف الاتجاه إلى قبول الطبيعة القضائية للتحكيم، ويؤكد اعتباره "نظاما قانونيا مستقلا لحل المنازعات المالية".

---

1 . د.فتحي والي مؤتمر التحكيم التجاري الدولي، مارس1995، القاهرة مقال بعنوان: **دعوى حكم التحكيم وقوته التنفيذية، ص2.**

الطعن في حكم التحكيم وفقا للقانون المصري:

تعرضت طرق الطعن في أحكام التحكيم على تطور قبل صدور قانون التحكيم الحالي رقم27 لسنة1994.

فقد كانت المادة 848 من قانون المرافعات الصادر سنة 1949 تجيز الطعن في أحكام التحكيم بالاستئناف بالإضافة إلى إمكانية الطعن فيها بالتماس إعادة النظر.

ولما صدر قانون المرافعات لسنة 1968، نص المادة 510 منه على عدم جواز الطعن في حكم التحكيم بالاستئناف.

وأبقى على طريق وحيد للطعن في حكم التحكيم وهو طريق بالتماس إعادة النظر.

وحينما صدر قانون التحكيم الحالي، ألغى الطعن في حكم التحكيم بالتماس إعادة النظــر، بإلغاء المادة 510 من قانون المرافعات ضمن المواد المتعلقة بالتحكيم التي أُلغيت من قانون المرافعات، وهي المواد من 501 إلى 513 من القانون رقم 13 لسنة1968.

فمنع المشرع بذلك الطعن في حكم التحكيم بأي طريق للطعن ونص في الفقرة الأولى من المادة 52 من القانون على أن:

"لا تقبل أحكام التحكيم التي تصدر طبقا لأحكام هذا القانون الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية".

وبذا يكون المشرع المصري قد سار على نهج قانون لجنة الأمم المتحدة، الذي أغلق كافة طرق الطعن في أحكام التحكيم، وأجاز في الفقرة الثانية من المادة 52 رفع دعوى بطلان حكم التحكيم إذ أن رفع دعوى البطلان لا يعد طريقا من طرق الطعن في الأحكام بل دعوى مستقلة لا تشكل جزءا من خصومه التحكيم ولا إحدى مراحله.

وقد وضع المشرع قواعد للاختصاص بدعوى البطلان وإجراءاتها كما حدد حالات لقبولها وهو ما نتناوله فيما يلي:

المطلب الأول: الاختصاص بدعوى البطلان و إجراءاتها

الفرع الاول :الاختصاص بدعوى البطلان

حسب المادتين 1055-1057 من قانون الاجراءات المدنية الجزائري الجديد 09/08

يكون الأمر القاضي برفض الاعتراف أو برفض التنفيذ قابلا للاستئناف أمام المجلس القضائي خلال اجل شهر واحد ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي لأمر رئيس المحكمة .بينما لا يقبل الأمر الذي يقضي بالتنفيذ حكم التحكيم الدولي أي طعن .

ويرفع الطعن بالبطلان في حكم التحكيم أمام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم

[1] بدائرة اختصاصه ابتداء من نطق حكم التحكيم . ولا يقبل هذا الطعن بعد اجل شهر واحد

من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ ويترتب على بطلان القرار التحكيمي

أثران، الأول إبطال القرار وإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل إجراءات التحكيم . أما الأثر الثاني فهو

على خلاف القاعدة العامة التي تخضع الطعن في الأحكام لقانون الدولة التي صدرت فيها هذه الأحكام –كما سبق أن وضحنا- فإن المشرع المصري لم يتبعها في قانون التحكيم.

[1] - د – بربارةعبد الرحمان ،شرح قانون الإجراءات المدنية ،المصدر السابق ،ص560

فحينما تعرض في المادة 52 لغلق طريق الطعن أمام الأحكام التحكيم، وأجاز رفع الدعوى ببطلانها فقط، أشار على سريان هذا الحكم على أحكام التحكيم التي تصدر طبقا لأحكام هذا القانون، وأحكام التحكيم التي تصدر طبقا لأحكام القانون المصري قد تصدر في مصر، كما يتصور صدورها.

وبالتالي فإن القابلية للإبطال تنصرف إلى كلا النوعين من الأحكام.

ولاشك في خطورة هذا الحكم، ولا يرجع مكمن الخطورة إلى مخالفة القواعد العامة فقط، بل يرجع أيضا لاحتمال ازدواج طرق الطعن، فمن المؤكد أن حكم التحكيم الذي صدر في دولة أجنبية –طبقا لأحكام القانون المصري- سيكون قابلا للطعن لقانون الدولة التي صدر فيها، وقد تجيز هذه الدولة استئناف الحكم، وقد يتعرض الحكم الصادر في الاستئناف للنقض، كما قد يتعرض حكم التحكيم للطعن بالبطلان، كل هذا وفقا لقانون الدولة التي صدر فيها الحكم، ثم يأتي قانون التحكيم المصري بحكم يجيز رفع دعوى بطلانه بعد كل هذا أمام القضاء المصري، لذا فإننا نفضل أن يقتصر المشرع المصري على تنظيم طرق الطعن في أحكام التحكيم الصادرة في مصر.

وتبدو هنا مغبة الخلط بين التحكيم وحكم التحكيم، ووضع قواعد واحدة لكل من التحكيم الداخلي والتحكيم الدولي[1].

وقد يكون السبب في هذه المشكلة، عدم تعرض المادة34 من نموذج قانون لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولي لتحديد نطاق دعوى البطلان، من حيث بيان الدولة التي صدر قيها حكم التحكيم الذي يجوز الطعن فيه بالبطلان.

1- د.فتحي والي مؤتمر التحكيم التجاري الدولي، مارس1995، القاهرة مقال بعنوان: **دعوى حكم التحكيم وقوته التنفيذية، ص05.**

أما بالنسبة للأحكام الصادرة في مصر في تحكيم تخضع لأحكام قانون أجنبي، فإنها تقبل رفع دعوى ببطلانها أمام القضاء المصري إعمالا لحكم المادة الأولى من القانون التي تقضي بسريان أحكامه على تحكيم يجري في مصر.

هذا وتختلف المحكمة المختصة بنظر دعوى البطلان تبعا لنوع التحكيم.

فإذا كان التحكيم داخليا، تختص بنظر الدعوى محكمة الدرجة الثانية التي تبعها المحكمة المختصة أصلا بنظر النزاع.

وإذا كان التحكيم دوليا، ينعقد الاختصاص لمحكمة استئناف القاهرة كقاعدة عامة كما يجوز اتفاق الأطراف على اختصاص محكمة استئناف أخرى في مصر، وذلك وفقا للمادتين 9-2/54، وبذا تختص دائما بنظر دعوى البطلان محكمة استئنافية، وهو ما يعد خروجا على حكم القواعد في الاختصاص

فدعوى البطلان دعوى مستقلة ومبتدأه مما يستتبع أن تختص بها محاكم الدرجة الأولى، وهو ما كانت تقضي به فعلا المادة 513 الملغاة من قانون المرافعات، كما يعد هذا الحكم أيضا مخالفا لمبدأ التقاضي على درجتين[1] وقد يكون الداعي لمخالفة القواعد العامة على هذا النحو، تلاقي إطالة أمد النزاع وسرعة استقرار العلاقات المتفق على حلها بطريق التحكيم.

وإن كان الحكم الصادر في الاستئناف يخضع للطعن فيه بطريق النقض، إذا توافرت أسبابه طبقا للقواعد العامة.

الفرع الثاني: إجراءات دعوى البطلان

فبرغم أنها ترفع أمام محكمة الاستئناف مباشرة إلا أن الدعوى بشأنها ترفع بالإجراءات

1 د.فتحي والي، البحث سابق الإشارة إليه، ص9.

المعتادة لرفع الدعاوى.

وقد أوجب المشرع في الفقرة الأولى من المادة 54 من القانون رفع دعوى البطلان خلال التسعين يوما التالية لتاريخ إعلان حكم التحكيم للمحكوم عليه.

ولم يفرق المشرع في وقت جريان هذه المادة بين ما إذا كان الحكم حضوريا أم غيابيا، ويرى البعض أن "الأكثرية منطقية ربط سريان الميعاد بتاريخ صدور الحكم إذا كان حضوريا، وقصر ربط سريان بالإعلان على حالة صدور الحكم في غيبة المحكم ضده".

ويرى البعض "إن المدة التي يجوز رفع الدعوى خلالها طويلة جدا وهي لا تتفق مع حاجات التجارة الدولية على السرعة".

إلا أن حقيقة الأمر أن هذه المدة معقولة إذا ما قورنت بتلك التي كانت للأطراف قبل ذلك للطعن بالبطلان في أحكام التحكيم وفقا لقواعد التحكيم الملغاة في قانون المرافعات، إذا لم يكن هناك ميعاد لرفع دعوى البطلان وفقا لهذه القواعد، مما كان يستتبع تطبيق القواعد العامة في هذا الشأن فكانت إمكانية رفع الدعوى تظل قائمة حتى انقضاء الدعوى بمرور خمسة عشر عاما تاريخ صدور الحكم.

وقد تعرض المشرع لحالة تنازل المدعي في دعوى البطلان عن حقه في رفعها، فقرر في الفقرة الأولى من المادة 45 بأن مثل هذا النزول عن الحق في رفع الدعوى، لا يحرمه من القدرة على رفعها متى تم هذا النزول قبل صدور حكم التحكيم، ولاشك في صحة هذا الحكم لعدم جواز التنازل عن الحق قبل نشأته، والحق في رفع دعوت البطلان لا ينشأ إلا بصدور الحكم.

ولكن ليس هناك ما يمنع من صدر الحكم ضده من التنازل عن الحق في رفع دعوى البطلان، متى تم هذا التنازل بعد صدور الحكم، فلن يجبره أحد على رفع الدعوى،

كما أنه يلتزم باتفاقية مع خصمه على التنازل عم الحق، عند إبرام هذا الاتفاق بعد صدور حكم التحكيم، فقد يتم هذا في صورة صلح تم بين الطرفين، أو صفقة عقداها أو تنفيذ اختياري للحكم.

المطلب الثاني: أثر رفع دعوى البطلان وحالات قبولها

الفرع الأول: ما هو أثر رفع دعوى البطلان على تنفيذ الحكم؟

ويوجد اتجاهين[1] في الإجابة على هذا التساؤل. يرى الأول أن الدعوى بطلب بطلان حكم المحكم لا توقف تنفيذه، إذ أن هذه الدعوى طريق غير عادي لبطلانه وليس طريقا عاديا للتظلم من الحكم، ومن ثم لا توقف تنفيذه.

بينما يرى الآخر رفع دعوى بطلب بطلان الحكم يترتب عليها وقف تنفيذه، لأن الغرض من هذه الدعوى إنكار كل سلطة للمحكم فيما فصل فيه، وينعدم الحكم إن صحت الاعتبارات التي بنيت الدعوى.

وقد استحدث المشرع حكا جديدا في قانون التحكيم، حينما عكس الأصل المترتب على رفع دعوى البطلان، والاستثناء الذي يجوز ترتيبه بناء على ذلك.

فقد كان المشرع في المادة 513 الملغاة من قانون المرافعات يجعل الأصل المترتب على رفع دعوى البطلان، هو موقف تنفيذ الحكم كأثر تلقائي، وكان يجيز استثناءا في التنفيذ؟ إلا أن هذا الأثر الاستثنائي كان يحتاج على قضاء المحكمة باستمرار هذا التنفيذ، فإذا لم تقض المحكمة بذلك، ترتب على رفع دعوى البطلان وقف تنفيذ الحكم تلقائيا[2].

1: د.أحمد أبو الوفا، **"عقد التحكيم وإجراءاته"**، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الثانية، 1974، ص334 وما بعدها.

[2] د فتحي والي، " في التحكيم الدولي، طبعة 1986، ص 230.

وقد كان هذا الحكم محلا للانتقاد[3]، خاصة وأن القانون لم يكن يحدد ميعادا لرفع دعوى البطلان، كما قدمنا فكان الحق في رفعها يظل قائما خمسة عشر عاما من تاريخ صدور الحكم.

كما كانت ترفع أمام محكمة أول درجة، وبالتالي فإن استئناف الحكم الصادر في دعوى البطلان كان يوقف التنفيذ أيضا وقد عكس المشرع المصري الأمر في قانون التحكيم فجعل الاستثناء قاعدة، والقاعدة استثناء.

فنص في المادة 57 على أنه:

"لا يترتب على رفع دعوى البطلان وقف تنفيذ حكم التحكيم".

أي أن الأصل أصبح هو الاستمرار في التنفيذ، رغم رفع دعوى البطلان وإذا كان في هذا الحكم يحقق مصالح من صدر حكم التحكيم لصالحه، إلا أنه قد يحمل مخاطر جمة، إذا ما نطوى الحكم على أسباب جدية تبرر إبطاله، ولم يكن من السهل تدارك النتائج المترتبة على تنفيذ الحكم.

لذلك فتح المشرع طريق الاستثناء على الأصل، فأضافت المادة 57 "ومع ذلك يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف التنفيذ إذا طلب المدعى ذلك في صحيفة الدعوى وكان الطلب مبنيا على أسباب جدية...".

أي أن إعمال هذا الاستثناء، ومنع تنفيذ حكم التحكيم لا يكون إلا بحكم من القضـاء، وتختص بإصداره ذات المحكمة التي تنظر دعوى البطلان، وهي لا تقضي بهذا من تلقاء نفسها، بل يتعين أن يكون ذلك بناء على طلب المدعى في دعوى البطلان، كما أوجب المشرع توافر شكل معين في طلب إيقاف التنفيذ حتى يكون

[3] د.فتحي والي، البحث السابق، ص14.

مقبولا، وهو أن يرد الطلب في ذات صحيفة دعوى البطلان، فلا يصح تقديمه كطلب مستقل أو طلب عارض يقدم أثناء دعوى البطلان.

ومن ناحية أخرى فقد تطلب المشرع أن يكون الطلب مبنيا على أسباب جدية، فلا توقف المحكمة تنفيذ حكم التحكيم إذا ما تبين لها انتهاء طلب الإيقاف على مبررات غير جادة، أو أنه قد قصد به مجرد التحايل والمماطلة أو مجرد تعطيل التنفيذ.

ولا شك أن تقدير مبررات الإيقاف يخضع لما تقتنع به المحكمة وفقا لسلطتها التقديرية.

وقد تبين للمحكمة أن هناك من المبررات ما يؤيد إيقاف التنفيذ، إلا أن هذا الإيقاف قد يلحق الضرر بمن صدر له الحكم، أو يرتب نتائج يتعذر تداركها، وفي هذه الحالة تجيز المادة57 من القانون للمحكمة أن تقرن بقرارها إيقاف التنفيذ أمر المدعى بتقديم كفالة أو ضمان مالي، يحول دون إلحاق هذا الضرر أو ترتيب هذه النتائج.

وإذا ما اشتملت صحيفة دعوى البطلان على طلب إيقاف تنفيذ الحكم، تعين على المحكمة البدء بنظر هذا الطلب قبل النظر في الدعوى وتحديد جلسة لذلك.

وقد أوجب المشرع أن تفصل المحكمة في طلب الإيقاف خلال ستين يوما من تاريخ أول جلسة محددة لنظره، إلا أن المشرع لم يرتب أي أثر على عدم تقييد المحكمة بهذا الموعد، مما يفهم منه إنه ميعاد تنظيمي لا يترتب على مخالفته أي سقوط أو بطلان، بل الغرض منه محاولة تلافي تأخير الفصل في طلب الإيقاف، وهو ما لا يحتاج على أمد طويل لتبين حقيقة الأمر فيه.

ولكن ما يثير التساؤل أيضا هو عن مدى تقيد المحكمة في الفصل في دعوى البطلان خلال مدة محددة، وهنا نجد أن المشرع قد أوجد تفرقة بين دعوى بطلان الحكم الذي لم يوقف تنفيذه بسبب رفع الدعوى، ودعوى بطلان الحكم الذي أمرت المحكمة بوقف تنفيذه استجابة لطلب المدعى الذي أورده في صحيفة الدعوى.

ففي الحالة الأولى لم يحدد المشرع أي مدة يتعين على المحكمة أن تفصل في الدعوى خلالها.

بينما أوجب عليها الفصل في دعوى البطلان في خلال ستة أشهر من تاريخ صدور أمرها بوقف التنفيذ، إلا أن المشرع لم يرتب أي أثر على عدم تقيد المحكمة بهذا الموعد، بل اكتفى بتنظيم هذا الموعد لحث المحكمة على سرعة الفصل في دعوى البطلان عند وقفها الحكم المطلوب إبطاله.

الفرع الثاني: ما حالات قبول دعوى البطلان

لقد حصرت المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية الجزائري الجديد حالات قبول دعوى البطلان بقولها: "لا يجوز استئناف أمر القاضي بالاعتراف أو بالتنفيذ إلا في الحالات الآتية:

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

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

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

4-إذا لم يراع مبدأ الوجاهية .

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

6-إذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي "[1]

وباعتبار دعوى البطلان طريق استثنائي لإلغاء حكم التحكيم، كما أنه لا يعد –كما قدمنا- من طرق الطعن في الأحكام التحكيمية، فقد عالجه المشرع في إطار محدد، فلم يجز الالتجاء إليه في أي حالة، وإنما وضع حالات محددة على سبيل الحصر، لا يمكن رفع دعوى البطلان في غيرها.

[1] - د – بربارةعبد الرحمان ،شرح قانون الإجراءات المدنية ،المصدر السابق ،ص560

وقد صرح المشرع المصري بذلك في الفقرة الأولى من المادة 53 من قانون التحكيم التي تنص على أنه "1- لا تقبل دعوى بطلان حكم التحكيم إلا في الأحوال الآتية:

أ) إذا لم يوجد اتفاق تحكيم أو كان هذا الاتفاق باطلا أو قابلا للإبطال أو سقط بانتهاء مدته.

ب) إذا كان أحد طرفي اتفاق التحكيم وقت إبرامه فاقد الأهلية أو ناقصا وفقا للقانون الذي يحكم أهليته.[1]

ج) إذا تعذر على أحد طرفي التحكيم تقديمه دفاعه بسبب عدم إعلانه إعلانا صحيحا بتعيين محكم أو بإجراءات التحكيم أو لأي سبب آخر خارج عن إرادته.

د) إذا استبعد حكم التحكيم تطبيق القانون الذي اتفق الأطراف على تطبيقه على موضوع النزاع.

ه) إذا تم تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين المحكمين على وجه مخالف للقانون أو لاتفاق الطرفين.

و) إذا فصل حكم التحكيم في مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم أو جاوز حدود هذا الاتفاق.

ومع ذلك إذا أمكن فصل أجزاء الحكم الخاصة بالمسائل الخاضعة للتحكيم عن أجزائه الخاصة بالمسائل غير الخاضعة له فلا يقع البطلان إلا على الأجزاء الأخيرة وحدها.

ز) إذا وقع بطلان في حكم التحكيم، أو كانت إجراءات التحكيم باطلة بطلانا أثر في الحكم.

[1] د.فتحي والي، البحث السابق، ص15-16

2- وتقضي المحكمة التي تنظر دعوى البطلان من تلقاء نفسها ببطلان حكم التحكيم إذا تضمن ما يخالف النظام العام في جمهورية مصر العربية".

ويلاحظ على هذا الحصر لحالات قبول دعوى البطلان إنها لا تتضمن حالة الحصول على حكم تحكيم بالغش أو التحايل أو بناء على استخدام طرق التدليس أو الوسائل الاحتيالية او بناء على تقديم مستندات مزورة أو مصنعة كما أن في إلغاء المشرع طريق الطعن بالتماس إعادة النظر وهو ما كان مقررا قبل صدور قانون التحكيم، يؤدي إلى صعوبة إلغاء الحكم المبنى على الغش، وهو ما يحتاج على مواجهة هذه الحالة بنص صريح من محاولة الاجتهاد بدون حكم مؤكد في مثل هذه الحالة بنص صريح بدلا من محاولة الاجتهاد، بدون وجود حكم مؤكد في مثل هذه الحالة الملحة.

كما يتضح من هذا النص أن المشرع يورد حالة تقضي فيها المحكمة من تلقاء نفسها بالبطلان وسبعة حالات لا تقبل المحكمة الدعوى إلا إذا توافرت إحداها، ويتعلق البعض من هذه الحالات بالاتفاق وأطرافه، وهما الحالة الأولى والحالة الثانية بينما تتعلق بقية الحالات بالمحكمين أو تجاوزهم في الحكم. [1]

المبحث الثالث: تنفيذ حكم التحكيم

المطلب الأول: حجية حكم التحكيم

تنص المادة55 من القانون على أن أحكام المحكمين الصادرة طبقا لهذا القانون تحوز حجيته الأمر المقضي وتكون واجبة النفاذ، وإذا أضفنا إلى ذلك ما سبق أن عالجناه بخصوص عدم قابلية حكم التحكيم للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن

[1] د.فتحي والي، المرجع السابق، ص 138

المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية، فإن حكم التحكيم لا يكتسب بمجرد حجية الأمر المقضي فحسب وإنما يصدر حائزا القوة الأمر المقضي.

ويقصد بالحجية في المرافعات أن الحكم الصادر يحمل عنوان الحقيقة بخصوص ما فصل فيه بالنسبة لأطراف الدعوى وفي حدود الأساس الذي قامت عليه هذه الدعوى. ومؤدى ذلك أنه لا يجوز إثارة النزاع بين الأطراف أنفسهم الذي صدر الحكم في مواجهتهم فاصلا فيما ينشب بينهم من نزاع، ولا يقبل الجدل في إثارة أي دفوع أو حجج تهدف إلى نقض هذه الحجية التي يكتبها الحكم بمجرد صدروه، حتى ولو كان مازال ممكنا الطعن فيه، وتتبسط هذه الحجية على كافة الأحكام قضائية أو تحكيمية، وأيا كان نوع القضاء مدنيا أو جنائيا أو إداريا عاديا أو استثنائيا.

وترتيبا على ما سبق فإن من صدر حكم التحكيم لصالحه يحق له التمسك بحجية هذا الحكم إذا قام الطرف الآخر برفع دعوى أمام القضاء للنظر في الموضع الذي فصل فيه حكم التحكيم وكانت الدعوى مؤسسة على السبب الذي استندت إليه دعوى التحكيم. ولكن هل تلتزم المحكمة أو هيئة التحكيم بأن تحكم من تلقاء نفسها بحجية حكم التحكيم وعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها؟

قضى في ظل نص المادة2/405 مدني والتي ألغيت بصدور قانتون الإثبات رقم 25 لسنة1968، بأن هيئة التحكيم لا تملك الأخذ بقرينة قوة الأمر المقضي من تلقاء نفسها طالما أن أحدا من الأطراف لم يتمسك بها، وفي ظل قانون الإثبات الحالي تنص المادة101 على أن: "الأحكام التي حازت قوة الأمر المقضي تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية، ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية في إلا في نزاع قائم بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلا وسببا، وتقضى المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها". فالفقرة الثانية إذا جعلت الدفع بالحجية أمرا يتعلق بالنظام العام، لا حاجة لتمسك أحد الأطراف به أمام القضاء ويبرر فقه المرافعات فكرة تمتع الأحكام القضائية بالحجية

بأن هذه الحجية ترتبط بوظيفة القضاء ولم يقررها القانون "لصالح الخصوم، وإنما قررها للصالح العام الذي يدعو إلى استقرار الحماية القضائية...ولا يؤثر في هذا نزول الخصوم عن الحجية ولا اتفاقهم، حقيقة أن للخصم أن ينزل عن حقه ولو كان مؤكدا في عمل قضائي، كما أن له أن يتفق مع خصمه على تنظيم مختلف علاقتها، ولكن حجية الحكم شيء يختلف، فالمسألة الأولى تتعلق بحق خاص وأما الثانية فهي تتعلق بأحد مرافق الدولة العامة، فالدولة تنظم القضاء وتعطي لكل شخص إمكانية الالتجاء إليه، ولكن لا تكون له هذه الإمكانية إلا مرة واحدة بالنسبة لنفس الدعوى.[1] ولا يمكن القول بقيام القضاء بالفصل في الدعوى أكثر من مرة إذا ارتأى الخصوم هذا لما فيه من تعطيل لمرفق القضاء، ومن ناحية أخرى فإن القاضي يطبق القانون، ويجب على القضاة الآخرين احترام هذا التطبيق ولو أراد عدم احترامه".[2]

ولا يخفى أن تأمل هذه المبررات يكشف عن ارتباطها الوثيق بأحكام القضاء الذي يعتبر أحد "مرافق الدولة العامة"، أما في مجال التحكيم، فنحن أمام تنظيم يرتكز على إرادة الأطراف، فهم يختارون الالتجاء إلى هذا الطريق بمحض إرادتهم، وهم يختارون المحكمين ويستبدلونهم، وهؤلاء يباشرون مهمتهم في الحدود التي يرسمها الأطراف، فالأمر منقطع الصلة بوجود الدولة أو مرفق من مرافقها، فنحن أمام "تنظيم تعاقدي" يخضع من البداية لمبدأ سلطان الإرادة، فإذا صدر حكم التحكيم، فإنه يصدر حائزا على الحجية حماية لمصالح الأطراف الخاصة دون وجود أي اعتبارات تتعلق بمرفق عام او ما يرتبط بذلك من مصالح عامة. ولذلك فإن الأطراف إذا اتفقا على رفض ما قضى به حكم التحكيم وعقد العزم على بدء إجراءات تحكيم جديدة أمام هيئة تحكيم جديدة، فهذه الهيئة لا تملك من تلقاء نفسها الحكم بعدم قبول طلب التحكيم لحجية حكم التحكيم السابق صدوره، ولا يتسنى لها ذلك إلا إذا تمسك أحد الأطراف بهذه الحجية، والأمر نفسه إذا لجأ المحكوم ضده إلى القضاء لإعادة عرض النزاع الذي

[1] د.فتحي والي، المرجع السابق، ص139

[2] د.فتحي والي، المرجع السابق، ص 155.

فصل فيه حكم التحكيم فالمحكمة لا تملك الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها إذا حضر أحد الطرف الآخر ولم يتمسك بحجية حكم التحكيم مما يعني قبوله عرض الأمر على القضاء ولا تتوفر هنا الاعتبارات المتعلقة بالمصلحة العامة واحترام "مرفق القضاء" وما يصدر عنه من أحكام لأن أحكام التحكيم ترتبط حجيتها بمصالح الأطراف الخاصة، فهم أحرار في الالتجاء للقضاء بعد أن ارتأوا فشل هيئة التحكيم في إصدار حكم يحظى بقبولهم، ولا يختلف الأمر إلا إذا تعارضت المصالح، فتمسك المحكوم لصالحه بحجية حكم التحكيم، فهنا يتعين على القاضي النزول على حكم المادة55 من القانون والتي تضفي الحجية على حكم التحكيم مجرد صدوره، فالأمر في تصورنا يتشابه مع حالة الاتفاق على التحكيم، وقد رأينا أن القاضي لا يحببه عن نظر النزاع إلا إذا تمسك أحد الأطراف باتفاق التحكيم فهو لا يقضي بعدم قبول الدعوى من تلقاء نفسه، والأخذ بالمنطق نفسه، فإن حكم التحكيم.

يرتكز على "إرادة الأطراف"، فإذا رفض النزول على حكم الهيئة جميع الأطـراف، فلا يتصور أن يوصد القضاء أبوابه تمسكا بحجية حكم صادر عن "قضاء خاص" يستمد أساس اختصاصه من إرادة الأطراف ولا يمثل حكمه عنوان الحقيقة شأن حكم القضاء إلا إذا تمسك بحجية أحد الأطراف، لأننا أمم حجية يسبغها قانون التحكيم حماية للمصالح الخاصة لأطراف اتفاق التحكيم وليس حماية للمصلحة العامة المرتبطة بحجية أحكام القضاء التي تصدر عن مرفق عام من مرافق الدولة يستمد اختصاصاته من القانون مما يحتم اعتبار ما يصدر عنه ممثلا للحقيقة الملزمة للأطراف.

وللمحكم نفسها تحقيقا لاستقرار المعاملات ومنعا من شغل القضاء إلى ما لا نهاية بنظر منازعات سبق الفصل فيها.

وإذا كان حكم التحكيم شأنه شأن حكم القضاء، يصدر متمتعا بالحجية في الحدود السابق ذكرها، فإنه يتميز عن أحكام القضاء بصوره حائزا لقوة الأمر المقضي ممايجعله حكما واجب النفاذ وذلك لعدم جواز الطعن فيه، أما أحكام القضاء فهي لا تكتسب قوة الأمر المقضي إلا بعد رفض الطعن فيها أو فوات مواعيد الطعن بطرق الطعن العادية أي المعارضة والاستئناف أو إذا كانت أحكاما نص القانون على عدم جواز الطعن فيها بهذين الطريقين، أما بقاء إمكانية الطعن بالنقض أو التماس إعادة النظر فلا يمنع اكتساب حكم القضاء لقوة الشيء المقضي.

وقد سبق أن رأينا حكم التحكيم يصدر حائزا للحجية وهو لا يقبل الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن، ومؤدى ذلك أنه يصدر متمتعا بالحجية وقوة الأمر المقضى، ويكون واجب النفاذ، وتتخذ إجراءات تنفيذه وكما سنرى لا يعوق هذا التنفيذ إلا أسبابا أوردها المشرع على سبيل الحصر، فضلا عن إمكانية وقف تنفيذه إذا طلب رافع دعوى بطلان حكم التحكيم متى توفر أحد أسباب البطلان السابق عرضها تفصيلا.

المطلب الثاني: نطاق حجية حكم التحكيم

إن حكم التحكيم -شأنه شأن حكم القضاء- لا يتمتع بحجية مطلقة، وإنما تتحدد حجيته بالموضوع الذي فصل فيه أي محل النزاع والأساس الذي قام عليه كما تتحدد هذه الحجية من ناحية الأشخاص وذلك على التفصيل الآتي:

الفرع الأول: نطاق حجية حكم التحكيم من ناحية الموضوع[1]

يرتبط تحديد نطاق حجية حكم التحكيم من ناحية الموضوع أي محل النزاع وسببه، ارتباطا وثيقا بتحديد نطاق اتفاق التحكيم، فحكم التحكيم لا يتمتع بالحجية إلا في حدود ما فصل فيه من خلاف تضمنه اتفاق التحكيم شرطا كان أو اتفاق

[1] د د محمود مختار احمد بربري ، نفس المصدر السابق ص 261

التحكيم، وقد رأينا أنه عند بدء إجراءات التحكيم، يلتزم المدعى في حالة شرط التحكيم بأن يوضح في بيان دعواه المعلن لخصمه ولأعضاء هيئة التحكيم، المسائل محل النزاع وطلباته وكل بيان آخر يوجب اتفاق الطرفين ذكره في هذا البيان. أما إذا تعلق الأمر اتفاق التحكيم، فإنها تبطل إذا لم تتضمن تحديد المسائل التي يشملها التحكيم، ويفترض الأمر دائما أن المسائل المطروحة على التحكيم قابلة للتسوية بهذا الطريق وإلا بطل الاتفاق، وكان الحكم الصادر بناء على هذا الاتفاق معرضا أيضا للبطلان وذلك على النحو السابق تفصيله، فقد رأينا أن الحكم يبطل إذا تضمن الفصل في مسألة لا يشملها اتفاق التحكيم أو تجاوز حدود الاتفاق ففصل فيما لم يعرضه عليه الأطراف، أو كان الاتفاق باطلا أو قابلا للإبطال . ولا يضفي القانون الحجية على حكم التحكيم في كل ما اشتمل عليه، وإنما تقتصر هذه الحجية على "منطوق الحكم" أي ما انتهى إليه الحكم من إدانة أو إبراء لذمة طرف في مواجهة طرف آخر، كما تمتد للأسباب بالقدر الكافي لحمل هذا المنطوق، فإذا استطرد الحكم وتضمن تقارير أو حيثيات لو قمنا بحذفها لظل المنطوق قائما مدعما، فإن هذا الاستطراد لا تسبغ عليه الحجية، وإذا كان الأمر ميسورا في أحكام القضاء، حيث اكتسبت صياغة الأحكام نوعا من الترتيب الذي أصبح دارجا، يجعل الأمر واضحا، فثم تقرير للوقائع ثم تكييف للنزاع وتحديد النصوص القانونية واجبة الأعمال ثم تسبيب الحكم على نحو يفضي إلى النتيجة التي انتهى إليها فإن تحرير أحكام التحكيم لا يتولاها دائما قانونيون وإنما قد يعهد بصياغتها لأصحاب الخبرة من المحكمين تبعا لطبيعة النزاع، مما يضفي نوعا من الصعوبة في رسم حدود "الحجية" واستخلاص "المنطوق" وما يلزم من أسباب لحمله، وتبدو أهمية ذلك في أن ما لا يدخل في منطوق الحكم لا يعد داخلا تحت مفهوم "حكم التحكيم" فالمنطوق وما يرتبط به من أسباب هما مناط تحديد نطاق الحجية، بحيث يظل كل ما لا يدخل في هذا النطاق أمرا من الممكن طرحه أمام القضاء دون إمكان التمسك بحجية التحكيم، فإذا تعلق اتفاق التحكيم وتحديد نطاقه بتفسير

نصوص العقد المبرم بين الأطراف في حالة اختلافهما في التفسير، فإن هذا لا يمتد لمطالبة طرف للطرف الآخر بمستحقاته التي يرتبط تحديدها بمعاينة ما تم من أعمال دون وجود أي خلاف حول تفسير العقد، وإذا صدر حكم التحكيم بتحديد المقابل والتعويضات المستحقة لناقل التقنية قبل الطرف المتلقي لها وكان هذا الأمر هو مثار الخلاف وموضوع اتفاق التحكيم، فإن الحكم إذا تعرض للفصل في صحة أو بطلان براءة، تكون جزءا من التقنية محل العقد فإن حكمه في هذه الجزئية لا يحوز الحجية، لأنه فصل فيما لم يكن معروضا عليه، ويعد تجاوزا يبرر طلب البطلان كما سبق أن رأينا، وقد امتد البطلان لحكم كله إذا ثبت أن ما فصل فيه الحكم في أمر خارج عن النزاع الوارد في اتفاق التحكيم، لا يمكن فصله عما قضى به الحكم، ولكن يلاحظ أن الحجية تقتصر على ما فصل فيه الحكم، فإذا أغفل حكم التحكيم الفصل في طلب كان معروضا عليه، فإن الحكم لا يكتسب حجية فيما أغفله، ولذلك رأينا المشرع يسمح للأطراف بتقديم طلبات لإصدار أحكام إضافية تتناول ما تم إغفاله، فإذا صدر الحكم الإضافي أصبح جزءا من الحكم الأصلي وامتدت الحجية لكليهما.

الفرع الثاني: نطاق حجية حكم التحكيم من حيث الأشخاص[1]

إن حكم التحكيم شأنه شأن حكم القضاء، لا يكون حجة إلا على أطرافه بمبدأ نسبية الأحكام، فأطراف الدعوى التي صدر فيها الحكم، والذين أعلنوا بها وتمكنوا على ذلك من إبداء أوجه دفاعهم، وهم وحدهم الذين يحتج عليهم بالحكم، ولا يصح في هذا المقام الخلط بين القوة الملزمة لاتفاق التحكيم وحجية حكم التحكيم الذي يصدر بناء على هذا الاتفاق، فالاتفاق قد يتعدد أطرافه، فتمتد قوته الإلزامية إلى الجميع، ومع ذلك لا يكون للحكم الصادر حجية إذا لم يتم إعلان الجميع بالحضور أمام هيئة التحكيم، واقتصرت خصومة التحكيم على بعض أطراف الاتفاق، فهنا رغم

[1] د-السنهوري ، المصدر السابق ، ص277

التزام الجميع باتفاق التحكيم فالحكم لا يحتج به على أطراف الاتفاق الذين لم يثر بينهم نزاع ولم يشاركوا في خصومة التحكيم، فإذا تعلق الأمر بشركة تضامن، تضمن أحد بنودها نصا يلوم الأطراف بالالتجاء للتحكيم في منازعاتهم فيما بينهم أو فيما بينهم وبين الشركة، ثم ثار نزاع بين أحد الشركاء والشركة بشأن تصفية حساباته، وتم الالتجاء للتحكيم فإن الحكم الذي يصدر لا يحتج به إلا في العلاقة بين هذا الشريك والشركة، ولا يمتد أثرة لبقية الشركاء، فالحكم حجة في مواجهة من أعلن بطلب التحكيم دون سواه ممن لم توجه إليهم الإجراءات ولم يشاركوا في إجراءات التحكيم، وبداهة لا تسرى الحجية في مواجهة "ممثلي الخصوم" وإنما في مواجهة الخصوم أنفسهم، فإذا رفع وكيل الدائنين دعوى بتثبيت ملكية المفلس، ورفضت الدعوى فإن المفلس بعد انتهاء التفليسة لا يملك رفع الدعوى نفسها، ولكن يجوز لوكيل الدائنين رفع الدعوى مطالبا بتثبيت ملكية العقار لنفسه، فالحجية مرتبطة بنزاع بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم على تعبير المادة101 من قانون الإثبات، ولكن لا يتعارض مع ما سبق، امتداد الحجية للخلف العام والخاص، كما تمتد حجية الأحكام في حالة التضامن إذا كان صادرا لصالح أحدهم مادام لا يرتبط بسبب خاص به، أما إذا كان صادرا ضد أحدهم فلا يحتج به في مواجهة الباقين وذلك إعمالا لأحكام التضامن.

وإذا تعلق الأمر بمجموعة شركات، فإن الحكم الصادر في علاقة إحدى هذه الشركات بالغير لا يحتج به في مواجهة بقية الشركات التي يتمتع كل منها بوجود قانوني مستقل وذلك بعكس حالة المشروعات المشتركة أو شركات المحاصة، حيث لا يوجد كيان قانوني مستقل، فإن التحكيم الذي يتم بين أحد الأطراف في المشروع المشترك أو بين أحد المحاصين والغير ويكون مؤسسا على سبب يتعلق بالمشروع المشترك أو بشركة المحاصة، فإن الحكم تكون له حجية بالنسبة للجميع وذلك إذا كان عقدا لشراكة أو المحاصة الذي أبرم اتفاق التحكيم أ[رز صفته كنائب عن شركائه ومثل في خصومة التحكيم أصيلا وبصفته نائبا.

ولكن يجب دوما التفرقة بين تحديد القوة الملزمة لاتفاق التحكيم من جهة وحجية حكم التحكيم من جهة أخرى خاصة وإن ثم اتجاها للتوسع في مد نطاق القوة الملزمة لاتفاق التحكيم في علاقات التجارة الدولية على حد إمكانية إلزام طرف بالاتفاق دون توقيعه على اتفاق التحكيم،ة فهذا التوسع لا يمس حجية الحكم، الذي تظل مقصورة على الأطراف الذين مثلوا بأشخاصهم أو عن طريق ممثليهم أمام هيئة التحكيم وتمكنوا من إبداء أوجه دفاعهم، ولكن ما الحكم بالنسبة للغير الذين لم يكونوا أطرافا في اتفاق التحكيم، ولم يتمكنوا بالتالي من المشاركة في خصومة التحكيم، ومع ذلك يؤثر الحكم في مركزهم القانوني ويمس حقوقهم نظرا لصلتهم القانونية بأحد الأطراف؟[1]

وأول ما يتبادر إلى الذهن في هذا المقام مركز الكفلاء، فهم يتأثرون بكل ما قد يصدر على مدينهم من أحكام، وبالتالي إذا صدر حكم التحكيم لصالح الدائن، فهل يكون هذا الحكم حجة عليهم؟ والأمر نفسه بالنسبة للمؤمن والمستأمن والمودع والمودع لديه ومصدر خطابات الضمان لصالح دائن معين مع وجود شرط تحكيم في العقد الأصلي الذي يربط بين هذا الدائن والمدين وحالة المستأجر من الباطن إذا كان عقد الإيجار مع المستأجر الأصلي تضمن شرط التحكيم.

لاشك أن في مثل هذه الظروف سيتأثر مركز الغير تأثرا مباشرا بحكم التحكيم ولكنه لم يمثل ولم يحضر في الخصومة ولم يتمكن من إبداء أوجه دفاعه أو حتى التمسك بأوجه دفاع قد يقصر المدين نفسه في التمسك بها اعتمادا على وجود الكفيل أو المؤمن أو مصدر خطاب الضمان فهل يكون محققا للعدالة السماح بامتزاج حجية حكم التحكيم إلى الغير كما تذهب بعض الآراء تأسيسا عل أن مركز الغير يعتمد على المركز الذي قرره الحكم سواء تعلق الأمر بحكم قضائي أو حكم تحكيم؟

[1]-فتحي والي ، المصدر السابق، ص152

إن القول بامتداد آثار الحكم إلى الغير يستوجب فتح الباب أمام الغير للتدخل في خصومة التحكم، وهو أمر لا يتصور مع قيام التحكيم على اتفاق لا تمتد آثاره على أطرافه، ولكن لا يبقى سوى تقدم الغير بطلب التدخل على أن يخضع أمر قبوله لموافقة الطرفين، أما إذا لم يتحقق ذلك وصدر الحكم فيجب أن يتاح له أمر الاعتراض وفقا لنظام اعتراض الخارج عن الخصومة، وهو نظام ألغاه المشرع الذي حصن أحكام التحكيم ضد كل طرق الطعن، ولذلك فإننا نرى عدم إمكانية قبول امتداد آثار حجية حكم التحكيم لمن يقفون موقفا وسطا بين أطراف التحكيم، وبين الغير الأجنبي تماما عن خصومة التحكيم والعلاقات الأصلية التي تربط بين الأطراف، وهو ما يستوجب في تقديرنا تدخل المشرع إعادة إمكانية الطعن بطريق اعتراض الخارج عن الخصومة لمواجهة الحالات العملية التي تضع الغير ذا المصلحة بين شقي رحى، فلا هو طرف يملك ما يملكه الأطراف من الحضور وإبداء أوجه دفاعه ولا هو أجنبي من الغير الذين لا تمتد إليهم آثار حكم التحكيم[1].

[1] السنهوري ، المصدر السابق ، ص 275

الخاتمــة:

مما لا شك فيه إن حل النزاعات الدولية يتوقف بشكل كبير على إرادة الدول المتنازعة وان المعطى الذي كرس أكثر هذا الوضع الدولي هي النصوص القانونية المدرجة بمختلف المواثيق الدولية.

يأتي في صدارة هذه النصوص ، نص المادة 28 من اتفاقية لاهاي 1907الذي يرغب أطراف النزاع باللجوء إلى التحكيم الدولي بقدر ما تسمح بذلك الظروف ،ثم نص المادة 12 من عهد عصبة الأمم الذي يعطي للدول المتنازعة حرية الاختيار بين التحكيم والقضاء الدوليين ، أما نص المادة33 من ميثاق هيئة الأمم فيمنح حرية اكبر ، في اختيار وسيلة من بين عدة وسائل سلمية من ضمنها التحكيم و التسوية القضائية .

إن ما نلاحظه في هذا الصدد أن كل وسيلة من الوسائل السلمية لها مميزاتها الخاصة، ليس فقط من الجانب الجوهري ، ولكن بالنظر إلى كل حالة على إحدى، ولهذا فإذا كان الميثاق يلزم الدول بتسوية خلافاتها بطريقة سلمية ، فهو مع ذلك لا يفرض عليها اللجوء إلى طريقة معينة بحد ذاتها.

ومن أنواعها التحكيم التجاري الدولي الذي يتميز بمجموعة من الخصائص والشروط والإجراءات التي يجب إتباعها و المتمثلة : في اتفاق التحكيم وتشكيل هيئة التحكيم وحكم التحكيم وصياغته وإمكانية الطعن فيه وتنفيذه ونطاق حجيته.

غير انه من جهة أخرى يمكن إن نشير إلى انه ليس بالأمر الهين أن تقبل الدول بتقييد نفسها بالالتزامات الدولية، ولهذا لابد من توفر قناعة كبيرة لديها تتقبل هذا التصرف. وبناء على هذا الوضع القائم طالما ضلت فكرة السيادة الهاجس الأكبر للدول على حساب مبدأ سمو قواعد القانون الدولي العام، فانه من المتعذر إرساء عدالة دولية إجبارية تجبر أي دولة أو شركة أو شخص طبيعي على المثول أمام التحكيم الدولي.

و في الأخير يمكن إن نتوجه بمجموعة من التوصيات :

وباعتبار أن التحكيم لا يزال نظاما فتيا يعتريه الكثير من النقائص حيث أن بقائه كما هو عليه سيبقيه حبرا على ورق .

ولتجسيد نظام التحكيم يجب العمل على توفير الوسائل الكفيلة بذلك، خاصة وان الدولة الجزائرية قد أبرمت العديد من اتفاقيات الشراك: مثل ، اتفاق الشراكة مع الاتحاد الأوروبي ومنظمة التجارة العالمية، ومنطقة التبادل الحر العربية، مما يفرض عليها إيجاد آليات و ميكانيزمات جديدة تتماشى ومقتضيات ومقاصد حل النزاعات الناشئة بين الأطراف التي تعتبر من إحدى المبادئ التي تقوم عليها منظمة التجارة العالمية OMC .

ومنها : 1- إنشاء مراكز تحكيم إقليمية

2- إرسال بعثات تكوينية إلى مراكز التحكيم الدولية من اجل اكتساب الخبرات
في هذا المجال .
3- تكوين خبراء ، ومحكمين.

4- العمل على جمع المعلومات و المعطيات الخاصة بعملية التحكيم لإثراء المنظومة التشريعية وجعلها تتماشى مع المتطلبات الحالية التي يفرضها الواقع الدولي الجديد .

5- تنظيم ملتقيات وتقديم محاضرات خاصة بالتحكيم .

وبهذا نختم دراستنا لموضوع التحكيم التجاري الدولي في ظل التشريع الجزائري ومقارنته بالنظم القانونية الأخرى، المختصة بهذا المجال وإذا وفقنا فمن الله وان لم نصب فنرجوا تقويم اعوجاجنا . تم بحمد الله وتوفيقه ....الطالب :برحمون زواوي....

قائمة المراجع :

1. د. أبو زيد رضوان ، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي ،1980.
2. د. أحمد بلقاسم ،التحكيم الدولي ، دار الهدى ، الطبعة الثانية 2006 .
3. د.أحمد أبو الوفا، **"عقد التحكيم وإجراءاته"**، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الثانية، 1974.
4. د.أحمد بلقا سم ، التحكيم الدولي ، دار هومه ، الطبعة الثانية ، 2006.
5. د.بربارة عبد الرحمان ، فانون الإجراءات المدنية والتجارية (قانون رقم08-09 مؤرخ في2008/02/23) ، منشورات بغدادي ، الطبعة الأولى ،2009 .
6. د.جابر جاد ناصر ، التحكيم في العقود الإدارية ، دراسة مقارنة ، 1998 .
7. د.حسين محمد البحارنة، **تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في دول مجلس التعاون لدول الخليج العربي** ملتقى في إطار مركز القاهرة الإقليم للتحكيم التجاري الدولي.
8. د.السنهوري ، محل عقد الصلح الذي يقاس عليه اتفاق التحكيم .
9. د.عبد الحكيم مصطفى عبد الرحمان، **"تعليق على قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1997 مقارنا بالاتجاهات الحديثة في التحكيم الدولي الخاص"**، دار النهضة العربية، 1995 .

10. د.علي إبراهيم ، الوسيط في المعاهدات الدولية،دار النهضة العربية ،القاهرة ،1995.
11. د.عليواش قربوع كمال ، التحكيم التجاري الدولي ،ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية ، الجزائر،الطبعة الثالثة .
12. د.عمر سعد الله ،قانون التجارة الدولية -النظرية المعاصرة -، دار الهدى ، الطبعة الأول 2007 .
13. د.فتحي والي مؤتمر التحكيم التجاري الدولي، مارس1995، القاهرة مقال بعنوان: **دعوى حكم التحكيم وقوته التنفيذية.**
14. د.محمد طلعت الغليمي ، التسوية القضائية الدولية ، الطبعة الأولى ، القاهرة 1953.
15. د.محمود السيد عمر التحتوي، تنفيذ حكم التحكيم ،ملتقى الفكر الإسلامي، طبعة2003.
16. د.محمود محمد بدران ، محامي والإدارية العليا ،دراسة حول حكم التنفيذ.
17. د.محمود مختار احمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، الطبعة الثالثة ،2003.
18. د.محمود مختار احمد بربري ، دراسة مقدمة لمركز البحوث والدراسات القانونية والتدريب المهني القانوني ، كلية الحقوق الجيزة .
19. د.محمود مختار احمد بربري ، عملية البنوك والإفلاس1993.
20. د.مختار بريري، **"التحكيم التجاري الدولي"**، دار النهضة العربية، 1995.
21. د.مصطفى احمد فؤاد،دراسة في النظام القانوني الدولي ،منشاة المعارف،الإسكندرية.
22. د.هشام صادق – القواعد المطبقة على إجراءات التحكيم ، بحث مقدم في ندوة التحكيم الدولي ، معهد قانون الأعمال الدولي ،1992.

قائمة المصادر:

23. قواعد تحكيم الأونسترال، و قواعد غرفة التجارة الدولية، قواعد محكمة لندن للتحكيم الدولي.
24. قانون المرافعات لمنظمة للتحكيم التجاري الفرنسي.

الفهرس

إهداء
تشكرات
مقدمة 01
فصل تمهيدي ومسائل عامة :.....12
التحكيم.....12
1-مفهوم التحكيم ومصادره.....12
2-أنواع التحكيم.....15
ا- من حيث تنظيم التحكيم.....15
ب- من حيث النزاعات المستقبلية أو القائمة.....16
ج- من حيث الالتزام.....16
د- من حيث مكان التحكيم.....17
الفصل الأول:اتفاق التحكيم.....18
المبحث الأول:شروط صحة اتفاق التحكيم.....20
المطلب الأول:الشروط الموضوعية.....20
الفرع الأول:التراضي.....20
الفرع الثاني:قابلية النزاع بطريقة التحكيم (محل التحكيم).....21
الفرع الثالث:السبب.....25
المطلب الثاني:الشروط الشكلية.....25
المبحث الثاني: أثار اتفاق التحكيم.....30
المطلب الأول: الأثر المانع لاتفاق التحكيم.....30
المطلب الثاني:الأثر الملزم لاتفاق التحكيم.....32
المبحث الثالث:تشكيل هيئة التحكيم.....37
المطلب الأول: أشكال هيئة التحكيم وفق النظم المتعددة.....38
الفرع الأول:تشكيل هيئة التحكيم في ظل القانون الجزائري.....38

الفرع الثاني: تشكيل هيئة التحكيم في ظل قواعد اليونسترال.....41
الفرع الثالث: تشكيل هيئة التحكيم وفقا لقواعد التجارة الدولية بباريس.....43
الفرع الرابع: تشكيل هيئة التحكيم وفقا لنظام محكمة لندن للتحكيم الدولي.....45
الفرع الخامس: تشكيل هيئة التحكيم في ظل نصوص اتفاقية واشنطن.....45
المطلب الثاني :المحكم ومسؤوليته.....46
الفصل الثاني :إجراءات التحكيم.....49
المبحث الأول : مكان التحكيم وتحديد القانون الساري على إجراءاته.....49
المطلب الأول : تحديد القواعد المنظمة لإجراءات
التحكيم وفقا للقانون الجزائري.....50
المطلب الثاني: تنظيم إجراءات التحكيم في القوانين الأجنبية والاتفاقيات الدولية.....54
الفرع الأول: مكان التحكيم.....56 الفرع الثاني: لغة التحكيم.....57
المبحث الثاني : بدء وسير إجراءات التحكيم.....59
المطلب الأول :تحديد بدء إجراءات التحكيم.....59
المطلب الثاني : سير إجراءات الحكيم.....62
المبحث الثالث : عوارض استمرار إجراءات التحكيم.....68
المطلب الأول : وقف إجراءات التحكيم.....68
المطلب الثاني : انقطاع إجراءات التحكيم وآثارها.....70
المطلب الثالث: إنهاء إجراءات التحكيم وآثارها.....72
الفصل الثالث: حكم التحكيم.....76
المبحث الأول: صياغة حكم التحكيم.....77
المطلب الأول: كتابته ولغته وإصداره وبياناته الشكلية والموضوعية وشروطه.....78
الفرع الأول: كتابة حكم التحكيم.....78
الفرع الثاني: لغة حكم التحكيم.....79
الفرع الثلث:مكان إصدار حكم التحكيم.....80
الفرع الرابع: البيانات الشكلية لحكم التحكيم.....81
الفرع الخامس: البيانات الموضوعية لحكم التحكيم.....88
الفرع السادس: شروط صحة حكم التحكيم.....90
المطلب الثاني: الشكل الفني لحكم التحكيم وتفسيره وإصدار حكم إضافي.....93
الفرع الأول:اتفاق التحكيم.....94
الفرع الثاني: الاتجاهات العامة بشان تفسيره.....107

المبحث الثاني: بطلان حكم التحكيم.....119
المطلب الأول : الاختصاص بدعوى البطلان وإجراءاتها.....124
الفرع الأول: الاختصاص بدعوى البطلان.....124
الفرع الثاني: إجراءات دعوى البطلان.....126
المطلب الثاني: اثر رفع دعوى البطلان وحالات قبولها.....128
الفرع الأول :أثرها على تنفيذ الحكم.....128
الفرع الثاني: حالات قبول دعوى البطلان.....131
المبحث الثالث: تنفيذ حكم التحكيم.....134
المطلب الأول: حجية تنفيذ حكم التحكيم.....134
المطلب الثاني: نطاق حجية تنفيذ حكم التحكيم.....138
الفرع الأول:نطاقها من حيث الموضوع.....138
الفرع الثاني: نطاقها من حيث الأشخاص.....140
خاتمة.....143
قائمة المراجع.....145
الفهرس.....146