الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة د.مولاي الطاهر سعيدة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

تخصص: القانون الاقتصادي

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون الاقتصادي

آليات الرقابة القضائية على تنفيذ حكم التحكيم

من إعداد الطالبة:

*** بوعزة زهرة**

تحت إشراف الدكتور:

*** * طيطوس فتحي ****

لجنة المناقشة:

- **الأستاذ:** .....هني عبد اللطيف..... **رئيسا**
- **الدكتور:** .....طيطوس فتحي.....**مشرفا ومقررا**
- **الدكتور:** .....بوزيان بوشنتوف..... **عضوا مناقشا**
- **الأستاذ**.....رويسات عبد الحميد..... **عضوا مناقشا**

الموسم الجامعي 2014/2015

دعـــا ء

يا رب لا تدعني أصاب بالغرور إذا نجحت
ولا أصاب باليأس إذا فشلت
بل ذكرني دائما بأن الفشل
هو التجارب التي تسبق النجاح
يا رب إذا جردتني من المال فاترك لي الأمل
وإذا جردتني من النجاح فاترك لي قوة العناد
وإذا جردتني من نعمة الصحة فاترك لي نعمة الإيمان

شكـــــــــــــــــــــــــــــــــــــر

الحمد لله تبارك وتقدس الذي وهبنا القدرة على إعمال العقل والتفكر والتأمل والذي وهبنا التوفيق والسداد ومنحنا الرشد والثبات لجني ثمرة العلم

ففي غمرة الفرح يعجز اللسان عن أصدق كلمات الشكر والامتنان لتقديم أعمق آيات التقدير

أولا إلى الله سبحانه وتعالى، ثم إلى أستاذي الفاضل الدكتور "طيطوس فتحي" على المجهودات والنصائح التي أفادني بها وما لقيته منه من حسن المعاملة طيلة إعداد هذه المذكرة فجزاه الله عني كل خير سائلة المولى عز وجل أن يمد في عمره ويجعل جهده هذا في ميزان حسناته

إلى كل من أضاء بعلمه عقل غيره

أو هدى بالجواب الصحيح حيرة سائليه

فأظهر بسماحته تواضع العلماء

وبرحابته سماحة العارفين

أهدي هذا العمل المتواضع إلى أساتذتي الكرام في جامعة الدكتور مولاي الطاهر سعيدة

وأخص الشكر والتقدير إلى الأستاذ الدكتور "بن أحمد الحاج" رئيس التخصص

مقدمـــــــــة

يجمع فقهاء القانون وعلماء الاجتماع والمؤرخون على أن اللجوء إلى القضاء سلوك حضاري ومظهر من مظاهر المدنية، وإن كان الأمر كذلك فإن التحكيم من حيث أنه أسلوب لفض النزاعات يغدوا بلا منازع فهو صورة من صور التحضر والتمدن لما يكتنفه من معاني الوعي التام ويطوي عليته من تحقيق المصلحة العامة والخاصة لذا يمكن القول بأنه لغة العصر الحديث والمرجع الأساسي لحسم خلافات التجارة الدولية.

وقد زادت أهمية التحكيم في خضم التطور السريع الذي يحدث في العالم، وما يحدثه من توسع في العلاقات باختلاف مجالاتها خاصة المجال الاقتصادي الذي بات أكبر المجالات توسعا مما يفرض اختلاف جنسيات المتعاقدين، وبالتالي تعدد القوانين وتنازعها إضافة إلى وجود آليات جديدة للتعاقد – كالتعاقد الالكتروني – ناهيك عن الإشكالات التي يمكن أن تطرأ بشأن تنفيذ بنود العقد مما فرض ضرورة اللجوء إلى التحكيم حتى يتصدى لهذه المسائل وغيرها بطرق تكفل سرعة إنهاء النزاع بعيدا عن الإجراءات القضائية التي تقوم على التطويل والروتينية.

وبذلك يكون التحكيم طريقا استثنائيا لفض المنازعات قوامه الخروج عن طرق التقاضي العادية ولئن كان في الأصل وليد إدارة الأطراف إلا أن أحكام التحكيم شأنها شأن الأحكام القضائية من حيث أنها تحوز حجية الشيء المقضي فيه وتكون واجبة النفاذ وتبقى لها هذه الحجية طالما بقيت قائمة ولو كانت قابلة الطعن بدعوى بطلان حكم التحكيم.

ومن هذا المنطلق حرصت الأنظمة القانونية المقارنة على أن يكون لقضاء الدولة دوره في الرقابة على أحكام التحكيم وهذا لا يتعارض مع كون التحكيم يبدأ بعقد وأن المحكم يستمد سلطته في أداء الدور المنوط به من هذا العقد، حيث يكون المحكم خاضعا لأحكام القانون المنظمة لعملية التحكيم ورقابة القضاء عليه لأن أثر إرادة الأطراف ينتهي عند تخويله سلطة الفصل في النزاع الذي ثار بشأن العقد المبرم بينهما ويفسح المجال لإعمال أحكام القانون ورقابة القضاء في كل مراحل التحكيم انطلاقا من تشكيل هيئة التحكيم وانتهاء إلى صدور حكم التحكيم عنها وتنفيذه.

على الرغم من وجود الكثير من الدراسات حول التحكيم التجاري الدولي عموما، إلا أن تلك الدراسات لم تسلط الضوء بشكل مباشر على رقابة القضاء لتنفيذ حكم التحكيم، نذكر على سبيل المثال لا الحصر:

الدكتورة حفيظة السيد الحداد[1] والدكتورة أمال يدر[2]، الدكتور لزهر بن سعيد.[3]

وقد حاولت في هذا البحث أن أركز تركيزا مباشرا على هذه الرقابة وعلاقتها بتنفيذ حكم التحكيم.

وتأتي أسباب اختيار موضوع البحث والموسوم بآليات الرقابة القضائية على تنفيذ حكم التحكيم لتقصي رأي المشرع الجزائري الذي وضع نصوصا قانونية خاصة بالتحكيم التجاري الدولي، مما يستوجب إبراز دوره في مجال التحكيم التجاري الدولي والاستفادة منها.

وقد اقتضت طبيعة هذه الدراسة أن يكون المنهج الذي سأتبعه جامعا بين المنهج الوصفي الملائم لتحديد المفاهيم التي تطوي عليها الدراسة وبيان شروطها، وآثارها والمنهج التحليلي لتحليل النصوص القانون ذات الصلة بالموضوع وتوخي مدى إصابتها، ولن تقتصر هذه الدراسة على النطاق المحلي وإن كانت تركز على إبراز دور القضاء الجزائري في التحكيم الدولي، ومدى استيعاب نصوص التحكيم الجديدة لهذا الدور لذلك ستتم مقارنة القواعد التي جاء بها المشرع الجزائري بهذا الخصوص مع قواعد القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي والاتفاقيات الدولية وذلك لما للمنهج المقارن من أهمية في تدارك الكثير من الثغرات في القوانين المقارنة والنقائص التي يفرزها التعامل الميداني مع نصوصها.

أما عن الصعوبات التي واجهتني فتمثلت في ضيق الوقت مقارنة بموضوع بهذه الأهمية، إضافة إلى أن موضوع البحث يعتبر من المواضيع الجديدة لدى المشرع الجزائري وذلك راجع لقلة الدراسات والبحوث الوطنية في هذا التخصص، وقلة المراجع المتخصصة في هذا المجال.

وتتمثل مشكلة الدراسة في ما مظاهر وحدود رقابة القضاء على أعمال المحكمين وانعكاساتها على استقلالية وفعالية التحكيم كآلية بديلة لحل المنازعات؟ وما هي الآليات

---

[1] - حفيظة السيد الحداد من مؤلفاتها: الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي والطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية.

[2] - أمال يدر ومن مؤلفاتها: الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي دراسة مقارنة.

[3] - لزهر بن سعيد من مؤلفاته: التحكيم التجاري الدولي، وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية والقوانين المقارنة.

المعتمدة من طرف القضاء الوطني وكذا القضاء المقارن للرقابة على حكم التحكيم؟ وللإجابة على هذه الإشكالية وجب علينا الإجابة على التساؤلات التالية:

- ما هو دور القضاء في الإجراءات وطرق الطعن؟
- ما هو دور القضاء في الاعتراف والتنفيذ؟

ولقد تضمنت المنهجية المتقدمة تقسيم هذا البحث إلى مقدمه وفصلين وسبقهما مبحث تمهيدي وعليه فخطة البحث تضمنت ما يلي:

لقد خصص المبحث التمهيدي لمفهوم القرار التحكيمي فتم من خلاله تعريف حكم التحكيم في المطلب الأول والتعريف الموسع لحكم التحكيم في الفرع الأول والفرع الثاني تناول التعريف الضيق لحكم التحكيم، ثم تعريف المشرع الجزائري لحكم التحكيم في الفرع الثالث.

أما المطلب الثاني تضمن شكل القرار التحكيمي وشروط إصداره، فتناول الفرع الأول الكتابة ثم اللغة التي يحرر بها القرار في الفرع الثاني ثم بيان المدة التي يصدر خلالها القرار في الفرع الثالث.

أما المطلب الثالث فتناول أنواع القرارات التحكيمية في ثلاثة فروع قرار الصلح في الفرع الأول، ثم الفرع الثاني تناول قرار التحكيم المبني على اتفاق التسوية بين أطراف النزاع، ثم جاء في الفرع الثالث قرار التحكيم النهائي.

ولقد خصص الفصل الأول للرقابة القضائية على حكم التحكيم عن طريق الطعن وقد تم بيان نطاق البطلان في المبحث الأول، وتناول المطلب الأول الأنظمة القانونية الموسعة لنطاق البطلان في ثلاثة فروع، القانون المصري في الفرع الأول ثم الفرع الثاني تم تناول القانون الفرنسي ثم موقف القانون الجزائري في الفرع الثالث.

أما المطلب الثاني تناول الأنظمة القانونية المضيقة لنطاق البطلان في فرعين: الفرع الأول القانون البلجيكي، القانون السويسري في الفرع الثاني أما الفرع الثالث تناول موقف القانون الجزائري.

أما المبحث الثاني من الفصل الأول فتضمن الطعن في القرار التحكيمي طبقا لقواعد التحكيم الدولية والاتفاقيات الدولية، إذ تم بيان الطعن في القرار التحكيمي طبقا لقواعد التحكيم الدولية في المطلب الأول، ثم بيان قواعد التحكيم لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

1976 في الفرع الأول ثم تضمن الفرع الثاني القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي للانسترال 1985.

أما المطلب الثاني من المبحث الثاني فقد خصص للطعن في القرار التحكيمي طبقا للاتفاقيات الدولية، تضمن الفرع الأول اتفاقية جنيف 1927، ثم اتفاقية نيويورك 1958 في الفرع الثاني، وفي الفرع الثالث الاتفاقية الأوروبية 1961.

أما فيما يخص المبحث الثالث من الفصل الأول فتناول الطعن في أحكام التحكيم وقد تضمن المطلب الأول الطعن بالبطلان في حكم التحكيم في القانون المصري في فرعين، تناول الفرع الأول عدم جواز الطعن بالبطلان في حكم التحكيم في القانون المصري، ثم جواز رفع دعوى البطلان الأصلية في الفرع الثاني.

أما المطلب الثاني من المبحث الثالث فتضمن الطعن في أحكام التحكيم في القانون الجزائري في فرعين تناول الفرع الأول الطعن في أحكام التحكيم الداخلي، ثم الطعن في أحكام التحكيم الدولي في الفرع الثالث.

أما فيما يخص الفصل الثاني فقد خصص للرقابة القضائية على حكم التحكيم عند إصدار الأمر بالتنفيذ يندرج تحت ثلاثة مباحث، المبحث الأول تناول تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية، وقد تناول المطلب الأول تنفيذ القرارات التحكيمية بموجب الاتفاقيات الدولية والجماعية في فراعين، اتفاقية جنيف لعام 1927 الخاصة بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في الفرع الأول أما الفرع الثاني تناول اتفاقية نيويورك لعام 1958 الخاصة بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية.

أما فيما يخص المطلب الثاني فتناول القرارات التحكيمية بموجب الاتفاقيات الثنائية في ثلاثة فروع تناول الفرع الأول معاهدة التعاون القضائي والقانوني أما الفرع الثاني فتناول الاتفاقية بشأن المساعدة المتبادلة بين العراق والجمهورية العربية المتحدة لسنة 1964.

والفرع الثالث فقد تناول الاتفاقية الاقتصادية بين الإمارات وتونس 1984.

أما فيما يخص المبحث الثاني من الفصل الثاني فقد تضمن تنفيذ حكم التحكيم، إذ تناول المطلب الأول حجية ونطاق حكم التحكيم تحت فرعين الفرع الأول تناول حجية حكم التحكيم والفرع الثاني نطاق حجية حكم التحكيم.

أما المطلب الثاني فتناول إجراءات تنفيذ حكم التحكيم في فرعين تناول الفرع الأول تنفيذ حكم التحكيم وفقا لقانون التحكيم المصري أما الفرع الثاني تنفيذ حكم التحكيم وفقا للقانون الجزائري.

أما فيما يخص المبحث الثالث فتطرق إلى رفض تنفيذ القرار التحكيمي فتضمن المطلب الأول رفض تنفيذ القرار التحكيمي بناءا على طلب أحد أطراف النزاع تحت فرعين الفرع الأول تطرق إلى نقص أهلية أحد الأطراف بسبب عدم صحة اتفاق التحكيم والفرع الثاني تناول تجاوز هيئة التحكيم لاختصاصها في النظر بالنزاع المعروض عليها.

أما المطلب الثاني فتناول رفض تنفيذ القرار التحكيمي من قبل السلطة المختصة نفسها، في فرعين: موضوع النزاع لا يجوز تسويته بالتحكيم طبقا لقانون البلد المراد تنفيذ القرار فيه في الفرع الأول أما الفرع الثاني فتناول مخالفة القرار التحكيمي للنظام العام.

وفيما يخص المطلب الثالث فتناول تنفيذ القرارات التحكيمية بموجب القوانين الوطنية تحت فرعين تناول الفرع الأول مفهوم التنفيذ في القانون والفرع الثاني تناول تنفيذ القرار التحكيمي.

وقد ختم البحث بخاتمة تناولت أهم النتائج التي توصل إليها الباحث، ثم فهرست لمصادر البحث ومراجعه.

المبحث التمهيدي

القرار التحكيمي

تمهيد:

يقصد بالحكم التحكيمي "كل حكم قطعي يفصل في جميع المسائل المعروضة على محكمة التحكيم، وأيضا كل قرار آخر صادر عن محكمة التحكيم يفصل بشكل نهائي في مسألة تتعلق بموضوع النزاع أيما كانت طبيعتها أو الفصل في مسألة اختصاص محكمة التحكيم أو أي مسألة أخرى تتعلق بالإجراءات، ولكن في هذه الحالة الأخيرة، يعد قرار المحكمة حكما تحكيميا فقط إذا ما قامت محكمة التحكيم بتكييف القرار الصادر عنها بأنه كذلك"[4]

ولتكييف القرارات الصادرة عن المحكم بأنها أحكام تحكيمية أهمية قصوى لما يترتب على هذا التكييف من آثار، ومن أهم هذه الآثار أن أحكام التحكيم وحدها دون غيره من القرارات التي يمكن أن تصدر عن المحكم، تكون قابلة للطعن عليه بالطرق المقررة قانونا لممارسة هذا الحق في الطعن ومن الآثار المترتبة على وصف القرار الصادر عن المحكم بأنه حكم تحكيم أن الأحكام التحكيمية وحدها حتى التي تسري عليها قواعد المعاهدات الدولية بشأن الاعتراف بأحكام التحكيم وتنفيذها.

كذلك فإن وصف القرار الصادر عن محكمة التحكيم بأنه حكم تحكيمي من شأنه أن يرتب آثار أخرى متنوعة وذلك بالتطبيق لبعض نصوص اللوائح التحكيم، فعلى سبيل المثال: تنص لائحة التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية بباريس أن مشروعات الأحكام التحكيمية يجب أن تخضع لفحص أولي من قبل محكمة غرفة التجارة الدولية بباريس[5]

المطلب الأول: تعريف حكم التحكيم

وفق المبادئ التي تحكم النظرية العامة للتصرفات القانونية، فإن تكييف القرار الصادر عن المحكم بأنه حكم تحكيمي مسألة لا تتوقف على الألفاظ المستخدمة من قبل المحكم بهذا الشأن، إنما تعتمد بالمقام الأول على مضمون هذا القرار[6]

وينقسم هذا الفقه عند تعريفه لحكم التحكيم بالمعنى الفني الدقيق إلى اتجاهين: الاتجاه الأول يمثله الأستاذ E.Gaillard ويمكن أن يطلق عليه التعريف الموسع لحكم التحكيم،

[4] - حفيظة السيد الحداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، دون طبعة، سنة 2007، ص 289.
[5] - حفيظة السيد الحداد، المرجع نفسه، ص 291
[6] - حفيظة السيد الحداد، المرجع نفسه، ص 294.

والاتجاه الآخر يمثله جانب من الفقه السويسري ممثلا في كل من الأساتذة Reymond, Poudret, Laive ويمكن أن يطلق عليه الاتجاه المضيق لتعريف حكم التحكيم.

الفرع الأول: التعريف الموسع لحكم التحكيم

يذهب الأستاذ E. Gaillard إلى تعريف الحكم التحكيمي بأنه القرار الصادر عن المحكم الذي يفصل بشكل قطعي، على نحو كلي أو جزئي، في المنازعة المعروضة عليه سواء تعلق هذا القرار بموضوع المنازعة ذاتها أو بالاختصاص أو بمسألة تتصل بالإجراءات أدت بالمحكم إلى الحكم بإنهاء الخصومة، ويرى هذا الجانب من الفقه أن التعريف المتقدم يؤدي إلى النتائج التالية:

لا تعتبر القرارات الصادرة عن مؤسسات التحكيم والتي يعمل المحكم تحت لوائها، وغير الصادرة عن المحكم أحكاما تحكيمية.[7]

ومن جهة أخرى فإن الإجراءات التي يتخذها المحكمون والتي لا تهدف إلى الفصل في المنازعة على نحو كلي أو جزئي لا تعتبر أحكاما تحكيمية يمكن الطعن عليها بالبطلان.

أما القرارات الصادرة عن محكمة التحكيم المتعلقة بالفصل في اختصاص المحكمة أو بتحديد القانون الواجب التطبيق أو بصحة العقد أو بتقدير مسؤولية أحد الأطراف فإنها أحكام تحكيمية حقيقية، حتى إذا لم تفصل في المسائل المتنازع عليها على نحو كلي ولا يمكن ترجمتها في صورة إلزام مالي مباشر.

وإذا كان الاتجاه المعروض يوسع من نطاق حكم التحكيم على نحو يجعله يشمل ليس فقط الأحكام التي تفصل في المنازعة على نحو كلي بل وأيضا تلك التي تفصل في أحد عناصر المنازعة بشكل جزئي فإن هناك اتجاها آخر يضيق من نطاق حكم التحكيم.[8]

الفرع الثاني: التعريف الضيق لحكم التحكيم

[7] - أنظر من هذه الزاوية لا يختلف الأمر في معرفة ما إن كان القرار الصادر عن المحكم حكما تحكيميا من عدمه عن معرفة ما إن كان القرار الصادر عن القاضي حكما أم عملا قضائيا لا تتوافر فيه صفات الحكم بالمعنى الفني الدقيق لهذا المصطلح.
فالعبرة في وصف ما يصدر عن القضاء بأنه حكم موصوف بصفة خاصة كأن يكون حكما ابتدائيا أو نهائيا أو حكما قطعيا أو غير قطعي هو بمضمون القرار وليس بالوصف الذي يخلعه القضاء عليه.

[8] - حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص. ص 296 -297.

ذهب جانب من الفقه السويسري إلى الدفاع عن اتجاه مخالف للاتجاه السابق ولقد ذهب كل من الأساتذة Reymond, Poudret, Laive إلى أن القرارات الصادرة عن محكمة التحكيم من تلك المتصلة بموضوع المنازعة والتي لا تفصل في طلب محدد لا تعد أحكاما تحكيمية إلا إذا أنهت بشكل كلي أو جزئي منازعة التحكيم فوفقا لهذا الجانب من الفقه فإن كل القرارات التي تفصل أحكاما تحكيمية ولا تعدو أن تكون مجرد أحكام تحضيرية أو أولية، وبهذه المثابة لا يمكن أن تكون هذه الأحكام محلا للطعن عليها بالبطلان استقلالا عن الحكم التحكيمي الذي سوف يصدر بناءا على الطلبات المقدمة من الأطراف.

ويرى الأستاذ E. Gaillard أن مثل ذلك التحليل يستند إلى مفهوم ضيق لفكرة الطلب، والتي تهدف على سبيل المثال الحصول على التعويض والفوائد، وليس على التقرير المبدئي لانتهاك العقد كسبب المسؤولية.[9]

ويرى هذا الجانب من الفقه الفرنسي أن هذه النظرة الضيقة لفكرة الطلب أمام المحكم لا يمكن الأخذ بها على الأقل بالنسبة للقانون الفرنسي

فالقرار الصادر عن المحكم بشأن الاختصاص، أو بشأن القانون الواجب التطبيق أو بتقرير أو عدم تقرير مبدأ المسؤولية، يفصل بشكل قاطع في جزء من المنازعة.

وبهذه المثابة يتعين اعتباره حكما تحكيميا حقيقيا صالحا، بصفته هذه لأن يكون محلا للطعن عليه بالبطلان مباشرة.

ويبدوا أن الاتجاه الموسع لنطاق حكم التحكيم هو الذي عليه غالبية الفقه السويسري باستثناء الجانب الآخر من الفقه السويسري المشار إليه.

من خلال ما سبق ذكره تجدر الإشارة إلى أن بعض الفقهاء ذهبوا إلى تسمية الحكم بالقرار ولكن هذه التسمية ليست فقط من جانب الفقه[10] وإنما هناك بعض التشريعات العربية التي تبنت هذه التسمية بدلا من حكم التحكيم مثال ذلك: قانون المرافعات المدنية العراقي حيث نص في المادة 270 منه على أنه: "يصدر المحكمون قرارهم بالاتفاق أو بأكثرية الآراء بعد المداولة فيما بينهم مجتمعين وطبقا لما هو مبين في هذا القانون ويجب كتابته بالطريقة التي يكتب بها الحكم الذي يصدر من المحكمة".

---

[9] حفيظة السيد حداد، المرجع السابق، ص.ص 297. 298.

[10] - يعقوب يوسف صرخوه، أحكام المحكمين وتنفيذها، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، الكويت، سنة 1986، ص 29.

ويتضح أيضا من نصوص قانون الإجراءات المدنية السوداني أنه يستعمل أيضا مصطلح القرار بدلا من الحكم، أما غالبية التشريعات العربية فإنها تنص على استعمال مصطلح الحكم بدلا من القرار.

وسواء كانت النتيجة التي تم التوصل إليها بعد انتهاء إجراءات التحكيم والتي تكون أساسا لحل النزاع يطلق عليها تسمية القرار أو الحكم فلابد من صياغة تلك النتيجة في وثيقة من قبل المحكم أو المحكمين.[11]

موقف المشرع الجزائري من تعريف حكم التحكيم:

لم تضع غالبية الأنظمة القانونية تعريف للتحكيم ومنها المشرع الجزائري وذلك تلافيا لصعوبات وضع التعريف، واكتفت بالإشارة إلى عناصر التحكيم مما فتح الباب أمام اجتهادات الفقه وسنحاول التعرض لبعض هذه الاجتهادات فقد عرف بعض الفقه التحكيم بأنه الاتفاق على طرح النزاع على شخص أو أشخاص معينين ليفصلوا فيه دون المحاكم المختصة.[12]

وقد عرفه البعض أيضا بأنه عقد يتفق الأطراف بمقتضاه على طرح النزاع على محكم شخص أو أشخاص يختارونهم للفصل في النزاع دون المحكمة المختصة.

المطلب الثاني: شكل القرار التحكيمي وشروط إصداره

تنتهي إجراءات التحكيم بإصدار الحكم وتبليغه للأطراف وعندئذ تتخذ الإجراءات الخاصة بتنفيذه ومن شروط إصدار القرار التحكيمي نص المادة 31 من القانون النموذجي للتحكيم على أن:[13]

1/. يصدر قرار التحكيم كتابة ويوقع المحكم أو المحكمون في إجراءات التحكيم التي يشترك فيها أكثر من محكم واحد، يكفي أن توقعه أغلبية جميع أعضاء هيئة التحكيم شريطة بيان سبب غيبة أي توقيع.

---

[11] - فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة لأحكام التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، طبعة أولى، 2008، ص 299.

[12] - لزهر بن سعيد، التحكيم التجاري الدولي، وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية والقوانين المقارنة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، دون طبعة، دون سنة نشر ص 16.

[13] - صادق محمد محمد الجبران، التحكيم التجاري الدولي، وفقا للاتفاقية العربية للتحكيم التجاري، منشورات الحلبي الحقوقية، دون طبعة، سنة 1987، ص 146.

2/. يبين في قرار التحكيم الأسباب التي يبنى عليها القرار ما لم يكن الطرفان قد اتفقا على عدم بيان الأسباب أو ما لم يكن القرار قد صدر بشروط متفق عليها بمقتضى المادة 30.

3/. يجب أن يبين القرار تاريخ صدوره ومكان التحكيم المحدد وفقا للفقرة 1 من المادة 20 ويعتبر القرار التحكيم صادر في ذلك المكان.

الفرع الأول: الكتابة

تنص غالبية القوانين والقواعد التحكيمية على ضرورة إصدار القرار التحكيمي كتابة لكي يتسنى إيداعه المحكمة المختصة لإضفاء الصفة التنفيذية عليه وقد جاء ذلك في القواعد التحكيمية الدولية، فقد نصت المادة 34 ف 2 من قواعد الأونسترال على أنه: "يصدر قرار التحكيم كتابة.." كما تضمن القانون النموذجي للتحكيم الذي أعدته اللجنة المذكورة نصا مماثلا في المادة 31 منه حيث جاء فيها "يصدر قرار التحكيم كتابة ويوقعه المحكم أو المحكمون" والكتابة لابد منها بالنسبة لجميع القواعد التحكيمية وإن لم تنص على ما يجب أن يتضمنه قرار الحكم وهذا يعي أن القرار يجب أن يصدر كتابة ولكن القانون الانجليزي يجيز اصدرا القرار كتابة.[14]

الفرع الثاني: اللغة التي يحرر بها القرار

سبق أن ذكرنا أن الطرفين حرية الاتفاق واستعمال لغة أو لغات معينة في إجراءات التحكيم فإذا لم يتفقا على ذلك فعندئذ يرجع إلى نصوص القواعد الإجرائية للتحكيم والمتعلقة بمعرفة اللغة التي يستخدم في التحكيم مثلا: نصت المادة 15 ف 3 من قواعد الغرفة التجارية الدولية على أن:[15]

"المحكم يحدد اللغة أو اللغات التي يجري بها التحكيم مراعيا في ذلك الظروف ولاسيما لغة العقد" كما نصت المادة 17 من قواعد الأونستدال في فقرتها الأولى أنه: "مراعاة ما قد يتفق عليه الطرفان تبادر هيئة التحكيم إثر تشكيلها إلى تعيين اللغة أو اللغات التي تستخدم في الإجراءات، ويسري هذا التعيين على بيان الدعوى وبيان الدفاع وكل بيان مكتوب آخر.." وهذا ما نص عليه القانون النموذجي في المادة 22 منه.

[14] - فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص 304

[15] - فوزي محمد سامي، المرجع نفسه، ص 305.

وعلى كل حال فإن اللغة التي تستعمل في الإجراءات هي اللغة التي يكتب بها قرار التحكيم ويلاحظ أن بعض القوانين الوطنية تشترط استعمال اللغة الوطنية أمام هيئة التحكيم وبالتالي فإن ذلك ينطبق على اللغة التي يصدر بها القرار وهذا ما جاء في المادة 25 من اللائحة التنفيذية لقانون التحكيم السعودي وتستوجب معظم قوانين المرافعات عند تحرير قرار التحكيم مراعاة نفس القواعد واللغة التي يجرر فيها الحكم القضائي، كذلك نصت الاتفاقية العربية للتحكيم التجاري من المادة 23 ف 1 منها على أن: "اللغة العربية هي لغة الإجراءات والمرافعة والحكم".[16]

الفرع الثالث: المدة التي يصدر خلالها القرار

المبدأ أن لأطراف النزاع الأولوية في تحديد المدة التي تنتهي فيها إجراءات التحكيم إلى نهايتها والتي ترد في الشرط التحكيمي أو المشارطة وقد يتفق طرفا النزاع فيما بعد على تحديد مدة التحكيم، ولهما الحق في تمديد هذه المدة بصورة صريحة أو ضمنية، أما إذا لم يحدد الطرفان المدة فعلى المحكمين اللجوء إلى نصوص القواعد الإجرائية الواجبة التطبيق، فإذا لم يحدد اتفاق التحكيم مدة فلا تستمر مهمة المحكمين إلا 6 أشهر (م 1456 قانون المرافعات المدنية الفرنسية) وإن انقضاء المدة دون صدور الحكم يعطي الحق لكل من الطرفين إقامة الدعوى في المحكمة المختصة لفض النزاع أو لاتخاذ إجراءات جديدة لمباشرة عملية التحكيم من جديد (م 1464 ف 4 قانون المرافعات المدنية الفرنسي).

أما الاتفاقية العربية للتحكيم فقد نصت المادة 31 منها على أن: "يصدر القرار بالاتفاق أو بالأكثرية خلال مدة أقصاها ستة أشهر من تاريخ إحالة الملف على الهيئة" أي منذ أن يقوم رئيس المركز العربي للتحكيم بإحالة ملف القضية إلى هيئة التحكيم بعد تشكيلها.

وقد أجازت المادة 31 ف 3 من اتفاقية عمان لمكتب المركز تمديد مدة 6 أشهر السابقة بموجب طلب مسبب من الهيئة التحكيمية.[17]

المطلب الثالث: أنواع القرارات التحكيمية

قد يتخذ المحكم أثناء سير إجراءات التحكيم بعض القرارات التي تعالج بعض الأمور التي تتعلق بالتحكيم وهذه القرارات لا تحسم النزاع بشكل نهائي بل تتعلق ببعض الأمور

[16] - فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص 305.
[17] - صادق محمد محمد الجبران المرجع السابق، ص.ص 144. 145.

التمهيدية أو بعض الأمور الجزئية وتسمى هذه القرارات التي تنص بعض القواعد التحكيمية على إمكانية إصدارها من قبل المحكم أو المحكمين، بالقرارات التمهيدية أو القرارات الجزئية كالقرار الذي يتخذه المحكم لتحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع أو القرار الخاص باختصاص المحكم، ومثل هذه القرارات هي قرارات إجرائية لأنها لا تؤدي إلى حسم النزاع وإنها مهمة المحكم ولهذا نجد غالبية القوانين العربية لا تنص على مثل هذه القرارات.[18]

الفرع الأول: قرار الصلح

لا يتخذ مثل هذا القرار إلا عندما يكون المحكم أو المحكمون مخولين باتخاذ قرار الصلح من قبل الطرفين المتنازعين، في مثل هذه الحالة لا يلزم المحكم بتطبيق الأحكام القانونية على موضوع النزاع، ولكن له أن يطبقها أو يستند في قراره إلى مبادئ الإنصاف وقد جاء في المادة 265 ف/2 من قانون المرافعات العراقي: "إذا كان المحكمون مفوضين بالصلح يعفون من التقيد بإجراءات المرافعات وقواعد القانون إلا ما تعلق منها بالنظام العام".

ويذهب الفقه أيضا إلى أن المحكم بالصلح لا يمكن أن يتقيد بالنصوص القانونية بالإضافة إلى القواعد الخاصة بالنظام العام.[19]

وقبل أن تنتهي من هذا النوع من القرارات التحكيمية نشير إلى أن تفويض الأطراف المتنازعة الحكم بالصلح يكون بشرط صريح في العقد أو بصيغة يفهم منها كذلك كأن يقال بأن المحكم يقوم بحسم النزاع طبق لقواعد الإنصاف أو لقواعد العدالة ويذهب الفقه إلى القول بأن شرط التحكيم بالصلح يعني تنازل الأطراف عن حكم القانون وهذا يعطي المحكم سلطة جديدة وبالوقت الذي يوسع مثل هذا الشرط سلطة المحكم فإنه يحدد واجباته بما تقتضيه مبادئ الإنصاف أو مصلحة الطرفين.

الفرع الثاني: قرار التحكيم المبني على اتفاق التسوية بين أطراف النزاع

قد يحدث أثناء إجراءات التحكيم أن يأتي الطرفان إلى المحكم ويخبرانه بأنهما قد توصلا إلى اتفاق لتسوية نزاعهما موضوع التحكيم وفي هذه الحالة قد يسحب المدعي طالبه الخاص بإجراء التحكيم وعندئذ ينهي المحكم إجراءات التحكيم أو أن الطرفين يطلبان من المحكم أن

[18] - فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص 309

[19] - فوزي محمد سامي، المرجع نفسه، ص.ص 309. 310.

يصدر قراره متضمنا اتفاقهما على تسوية النزاع بالشكل الذي توصلا إليه وليس من الضروري أن يقدم الطرفان إلى المحكم نص مكتوبا يتضمن تفاصيل اتفاقهما ذلك لأنه في الغالب يتوصل الطرفان المتنازعان خلال المرافعة الشفوية إلى صيغة معينة لحل النزاع وفي هذه الحالة يطلبان من المحكم إصدار قرار التحكيم بالصيغة التي اتفقا عليها لحل نزاعهما.[20]

وهذا ما نصت عليه المادة 34 ف 1 من قواعد التحكيم التي وضعتها الأونسترال حيث جاء فيها: "إذا تفق الطرفان قبل صدور قرار التحكيم على تسوية تنهي النزاع تقرر هيئة التحكيم إنها إجراءات التحكيم ، أو إذا طلب منها الطرفان ووافقت هي على الطلب أن تضمن الاتفاق في قرار التحكيم الذي يصدر بناء على موافقة الطرفين وهذا القرار لا يكون مسببا" وكذلك هذا ما جاء في القانون النموذجي للتحكيم في المادة 30 ويلاحظ أن قرار التحكيم المبني على التسوية التي اتفق عليها الطرفان سرعان ما ينفذ من قبلهما وفي حالة عدم التنفيذ الإرادي يمكن طلب تنفيذه جبرا شأنه شأن القرارات التحكيمية الأخرى.[21]

الفرع الثالث: قرار التحكيم النهائي

وهو القرار الرئيسي أو القرار النهائي الذي يعالج النزاع المعروض على المحكم بجميع عناصره ويجد له حلا نهائيا ويكون ملزما للأطراف المتنازعة في حالة عدم تنفيذه من قبلهم بشكل ودي تتبع في تنفيذه الإجراءات التي تتبع في تنفيذ الأحكام القضائية وذلك بعد إسباغ الصفة التنفيذية على ذلك القرار، ولابد أن نذكر بأن قرار التحكيم سواء أكان مبنيا على الصلح أو على التسوية هو قرار نهائي أيضا يضع حد للنزاع ويجد له الحلول، ولكننا أطلقنا على هذا النوع[22] الأخير من القرارات تسمية النهائي حيث نعني به القرار الذي يتخذه المحكم أو المحكمون بعد إقفال باب المرافعة ودون أن يتضمن الصلح أو دون أن يكون مبني على أساس التسوية التي تمت بين الأطراف المتنازعة.

[20] - فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص.ص 310. 311.
[21] - فوزي محمد سامي، المرجع نفسه، ص 312.
[22] - فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص 312.

الفصـــــــل الأول

الرقابة القضائية على حكم التحكيم عن طريق الطعن

التحكيم كما هو معروف نظام مركب ذو طبيعة مزدوجة: عمل اتفاقي في مصدره إذ يستمد المحكم سلطاته من إرادة الأطراف، قضائي في وظيفته، فالمحكم على الرغم من أنه ليس بقاضي إلا أنه يقوم بذات الوظيفة المنوط بالقاضي القيام بها، ألا وهي الفصل في المنازعة المعروضة عليه بإصدار حكم فيها.

وتكييف بعض القرارات الصادرة عن المحكم بأنها أحكام، يعني قابلية هذه القرارات للطعن عليها بطرق الطعن القانونية شأنها في ذلك شأن الأحكام الصادرة عن محاكم الدولة، فحكم التحكيم الصادر عن المحكم والمستند إلى مجرد الاتفاق الخاص بين الأطراف على تخويل شخص عادي سلطة الفصل في المنازعة بحكم له طبيعة وأوصاف الحكم القضائي، لا يمكن أن يظل بمعزل عن رقابة قضاء الدولة.[23]

وعلى الرغم من حتمية خضوع حكم التحكيم إلى رقابة قضاء الدولة، إلا أن الطبيعة الخاصة للعدالة التي يقوم بها المحكم، والمستندة في أساسها إلى إرادة الأطراف، تضفي على أوجه الرجوع وطرق الطعن على الحكم التحكيمي ذاتية مستمدة من الهدف من طرق الطعن ومن كيفية تنظيمها من الناحية الفنية، فمن المعروف أن طرق الطعن ضد الأحكام الصادرة عن القضاء تهدف إلى تدارك ما وقع فيه الحكم الصادر عن المحاكم الدنيا من خطأ، سواء كان هذا خطأ قد وقع في القانون أو الواقع، وذلك من خلال الطعن على هذا الحكم أمام المحاكم الأعلى درجة والتي يطلب منها الطرف ذو المصلحة في الطعن إصدار حكم يحل محل الحكم المطعون عليه.[24] والواقع أن هذه الوظيفة الإصلاحية أو التعديلية والتي تتحقق برقابة المحكمة الأعلى درجة على المحاكم الأدنى درجة تكون محلا للشك والتساؤل بشأن التحكيم، فقضاء التحكيم بطبيعته هو قضاء خاص يستبعد الخضوع لقضاء الدولة خاصة وأن المنازعات اللاحقة على صدور حكم التحكيم تلتهم كل محاسن التحكيم، بل إن البعض ذهب إلى القول بأن نظام التحكيم يفقد سبب وجوده وقيمته إذ أعقب إجراءات التحكيم إجراءات لاحقة أمام قضاء الدولة.[25]

[23] - السيد أحمد صاوي، التحكيم طبقا للقانون رقم 27 لسنة 1997 وأنظمة التحكيم الدولية، دون مكان النشر، دون طبعة، سنة 2002، ص.110.
[24] - حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص. 322.
[25] - أمال بدرن الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، سنة 2012، ص.111.

من خلال ما سبق إن طرف الطعن على القرار التحكيمي تنحصر غايتها ليس في تعديل هذا الحكم وإنما تعد بمثابة منازعة ببطلانه ولا تختلف أوجه الطعن الموجهة ضد القرار التحكيمي عن تلك الموجهة ضد الأحكام الصادرة عن المحاكم من حيث الأهداف التي تسعى إلى بلوغها وإنما تختلف أيضا من حيث الأشكال التي تتخذها هذه الأوجه.[26]

[26] - أمال يدر، المرجع السابق، ص.ص.111 و 112.

المبحث الأول: نطاق البطلان

تختلف الأنظمة القانونية المعاصر بشأن تحديد حكم التحكيم الخاضع للبطلان ويمكن التفرقة في هذا الصدد بين اتجاهين: الاتجاه الأول تحكيمي دولي للبطلان وذلك بغض النظر عن مكان صدوره، سواء كان صدر في إقليم الدولة المرفوع أمام قضائها الطعن بالبطلان، أو كان قد صدر في الخارج بالتطبيق لقانونها، بينما تنهب أنظمة قانونية أخرى تدرج أيضا في إطار هذا الاتجاه الموسع للقضاء ببطلان حكم التحكيم، وإلى عدم الاختصاص بنظر دعاوى البطلان إلا تلك المقامة ضد أحكام تحكيم صدرت في إقليم الدولة التي التمس من قضائها الحكم بالبطلان.[27]

سوف يتم تقسيم هذا المبحث إلى المطلبين التاليين:

يتم التطرق في المطلب الأول إلى الأنظمة القانونية الموسعة لنطاق البطلان والمطلب الثاني الأنظمة القانونية المضيقة لنطاق البطلان.

المطلب الأول: الأنظمة القانونية الموسعة لنطاق البطلان

يعتبر القانون المصري من الأنظمة القانونية التي تدخل في إطار الطائفة الأولى المندرجة في إطار هذا الاتجاه الموسع للقضاء ببطلان حكم التحكيم، بينما يعد القانون الفرنسي من الأنظمة القانونية الداخلة في إطار الطائفة الثانية من هذا الاتجاه، بينما ذهبت أنظمة أخرى تندرج تحت نفس هذا الاتجاه إلى الاختصاص بنظر دعوى البطلان ضد أحكام التحكيم الصادرة في إقليم الدولة التي رفع الطعن بالبطلان أمام قضائها الوطني.[28]

سوف يتم تقسيم هذا المطلب إلى الفرعين التاليين:

سيتناول الفرع الأول موقف القانون المصري أما الفرع الثاني موقف القانون الفرنسي.

الفرع الأول: موقف القانون المصري

يعد القانون المصري الجديد بشأن التحكيم من قبل هذه الأنظمة القانونية الموسعة لنطاق البطلان، إذ منح المشرع المصري للقضاء المصري الاختصاص ينظر دعوى بطلان حكم التحكيم إذ كان التحكيم قد جرى في مصر بصدد منازعة دولية أو كان قد جرى في الخارج

[27] - حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص.325.
[28] - حفيظة السيد الحداد، المرجع نفسه، ص.327.

وكان القانون المصري هو المطبق على إجراءات التحكيم بناءا على اتفاق الأطراف مثال ذلك: المادة 01 من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 التي تنص على أنه: "مع عدم الإخلال بأحكام الاتفاقيات الدولية المعمول بها في جمهورية مصر العربية تسري أحكام هذا القانون على تحكيم بين أطراف من أشخاص القانون العام أو القانون الخاص أيا كانت طبيعة العلاقة القانونية التي يدور حولها النزاع إذا كان هذا التحكيم يجري في مصر أو كان تحكيما تجاريا دوليا يجري في الخارج واتفقت الأطراف على إخضاعه لأحكام هذا القانون".[29]

الفرع الثاني: موقف القانون الفرنسي

حدد قانون التحكيم الفرنسي الصادر في سنة 1981 بشكل واضحك دعوى الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم التي يمكن رفعها أمام المحاكم الفرنسية فنصت المادة 1504 من قانون المرافعات المدنية الجديد في الفقرة الأولى منها على أنه: "يمكن الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة في فرنسا بشأن التحكيم الدولي في الأحوال المنصوص عليها في المادة 1502".

ويرى الأستاذ E. Gaillard أن هناك نتيجتين[30]، الأولى إيجابية والأخرى سلبية تترتب على هذه الصياغة، والنتيجة الأولى الإيجابية تفيد أن قانون التحكيم الصادر في 12 ماي 1981 قد قطع كل صلة بالقضاء السابق لمحكمة استئناف باريس والذي كان يقرر عدم قبول الطعن بالبطلان الموجه ضد قرارات التحكيم غير الفرنسية والتي يمكن تعريفها بأنها أحكام التحكيم الصادرة وفقا لقانون إجرائي آخر غير القانون الفرنسي ولا تتصل بأي شكل من الأشكال بالنظام القانوني الفرنسي وذلك على الرغم من انعقاد التحكيم في فرنسا، ولقد طبقت محكمة استئناف باريس هذا النظر على حكم التحكيم الصادر وفقا لقواعد التحكيم المتبعة في غرفة التجارة الدولية بباريس وتم في فرنسا بين شركة ليبية وشركة سويدية للفصل في منازعة ناشئة عن تنفيذ عقود بشأن بناء وتسليم سفن في السويد.[31]

---

[29]- أشار إليه: حزبون جورج حزبون، النظام القانوني لدعوى البطلان لحكم التحكيم وفق أحكام القانون الأردني والمقارن، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون الصادرة عن الجامعة الأردنية، 33 (2)، ص.503.

[30] - حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص.ص. 327 و 328.

[31] - حفيظة السيد الحداد، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، دون طبعة، سنة 1997، ص.92.

إلا أنه منذ صدور القانون الجديد فإن مجرد صدور حكم التحكيم في فرنسا يكفي في حد ذاته لانعقاد الاختصاص للمحاكم الفرنسية بنظر دعوى الطعن بالبطلان المرفوعة ضد هذا الحكم، وذلك حتى إذا كان الحكم قد صدر في منازعة دولية لا تتصل بالنظام القانوني الفرنسي بأي عامل من العوامل اللهم مجرد وجود مقر التحكيم في فرنسا[32] والحل الذي أتى به القانون الفرنسي الجديد بشأن التحكيم جدير بالتأييد على نحو ما يذهب إليه جانب من الفقه الفرنسي، إذ يتحقق في هذا الحل الذي أتى به القانون الفرنسي مجموعة من المزايا بعضها نابع من هذا الضابط في حد ذاته، وبعضها مرجعه عدم ملائمة الضوابط الأخرى كأساس لتقرير اختصاص القضاء الوطني والفصل في دعاوى بطلان أحكام التحكيم لا سيما لما يترتب عليها من آثار سلبية، إذ ينطلق هذا الحل من مبدأ توزيع الاختصاص بين الدول المختلفة المعنية بالحكم التحكيمي، وهو مبدأ متبع في الأنظمة القانونية للعديد من الدول، بل ويسيطر على المعاهدات الدولية الخاصة بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم، ووفقا له تختص دولة مقر التحكيم اختصاصا قاصرا عليها بنظر دعاوى البطلان المقامة ضد الحكم التحكيمي وبالتالي لا تملك الدول الأخرى المطلوب تنفيذ الحكم التحكيمي فيها أو الاعتراف به على إقليمها إلا قبول أو رفض ترتيب هذا الحكم لآثاره في نظامها القانوني.[33]

كما أن الحل المتقدم يتحاشى ظاهرة أحكام التحكيم غير المتصلة بأي نظام قانوني، والتي يمكن أن تكون معيبة بعيب جسيم، وقد لا توجد أية دولة مختصة بتوقيع الجزاء المترتب على ما لحق بها من عيب. ولعل النتيجة السابقة تعد أحد عوامل الضعف الكامنة في المعيار الذي يعتمد على القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم كمعيار لتحديد الاختصاص بنظر دعوى البطلان، إذ يحدث في العديد من الحالات أنه لا يوجد هناك أي قانون يتم اختياره من قبل الأطراف ولا من قبل المحكمين لحكم الإجراءات، وقد يكتفي المحكمون بتطبيق نصوص لائحة التحكيم المختارة من قبل الأطراف وحل المسائل المتعلقة بالإجراءات دون الإشارة إلى قانون محدد.[34]

والواقع أن معيار القانون الواجب التطبيق على الإجراءات سواء كانت الأطراف قامت باختيار هذا القانون صراحة من خلال الإشارة إلى لائحة تحكيم محددة أو كان إعمال هذا

[32] - حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص.ص. 92 و 93.
[33] - حفيظة السيد الحداد، المرجع نفسه، ص. 94.
[34] - حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص. 329.

القانون بناء على مبادرة من المحكم نفسه، وهو المعيار الذي سارت عليه محكمة استئناف باريس في فترات سابقة، يبدو وكما يشير جانب من الفقه الفرنسي وبحق، معيارا سطحيا فالأطراف لا تعني إلا فيما ندر بتحديد القانون الواجب التطبيق عن الإجراءات ويبدو من وجهة نظرهم أقل أهمية من موضوع تحديد مقر انعقاد جلسات التحكيم[35]، كذلك فإن ضابط الاختصاص القائم على مقر التحكيم يتمشى مع توقعات الأطراف التي اختارت هذا المقر ليس نزولا على اعتبارات السهولة والحياد ولكن أيضا، بل قد يكون ذلك هو الدافع الرئيسي لاختيارها، بالنظر لما يترتب على هذا الاختيار من تطبيق نظام قانوني معين على التحكيم بما يتضمنه ذلك من معرفة طرف الرجوع المقررة والمسموح بها ضد حكم التحكيم الصادر في دولة المقر وفقا للقانون المطبق فيها.[36]

أما الأثر الثاني المترتب على صياغة المادة 1504 قانون الإجراءات المدنية الفرنسي الجديد، فهو يتعلق بعدم الاعتراف بالاختصاص للقضاء الفرنسي بنظر دعاوى البطلان إلا بصدد أحكام التحكيم الصادرة في فرنسا، وهذا يعني أن اختيار القانون الفرنسي سواء من قبل الأطراف أو من قبل المحكمين ليحكم إجراءات التحكيم غير قادر على جذب الحكم التحكيمي لإخضاعه لسلطات النظام القانوني الفرنسي ولا سيما فيما يتعلق بدعاوى البطلان[37].

وهذا الحل يتعارض مع ذلك الذي أخذ به المشرع الفرنسي بصدد إمكانية لجوء الأطراف إلى القضاء الوطني من أجل الحصول على مساعدة هذا القضاء في تشكيل محكمة التحكيم إذا كان القانون الفرنسي يطبق إجراءات التحكيم التي تجري في الخارج، فرئيس المحكمة الجزئية في باريس يمكنه أن يفصل في المنازعات المتعلقة بتشكيل محكمة التحكيم ليس فقط بشأن التحكيم الذي تعقد إجراءاته في فرنسا ولكن أيضا بشأن المشاكل الناجمة بشأن التحكيم التي اتفقت الأطراف على خضوعه بقانون الإجراءات الفرنسي[38] كذلك فإن الحل المتقدم يقطع الصلة بالحل الذي استخلصته محكمة استئناف باريس إلى تفضيل معيار القانون الواجب التطبيق على الإجراءات على مقر التحكيم من أجل رفض دعاوى بطلانه أحكام التحكيم غير الفرنسية الصادرة في فرنسا، وقبلت في نفس الوقت الاعتراف بالاختصاص

[35] - أمال يدر، المرجع السابق، ص. 113.
[36] - أمال يدر، المرجع نفسه، ص. 114.
[37] - حفيظة السيد الحداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، دون طبعة، سنة 2004، ص. 336.
[38] - حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص. 337.

للقضاء الفرنسي بنظر صحة أحكام التحكيم الصادرة في الخارج والتي طبقت القانون الفرنسي على الإجراءات[39].

وبهذه المثابة رفضت محكمة استئناف باريس قبول دعوى البطلان ضد حكم تحكيمي صادر في منازعة بين شركتين أحدهما فرنسية والأخرى تركية نظرا لأن الإجراءات المتبعة في إصدار هذا الحكم ليست هي تلك التي ينص عليها القانون الفرنسي.

وقانون التحكيم الجديد الصادر في فرنسا لا يكرس هذا القضاء المتقدم كما أنه أيضا لا يقر القضاء الذي يرفض الاعتراف بدعاوى البطلان ضد جانب من أحكام التحكيم الصادرة في فرنسا، ويرى جانب من الفقه الفرنسي أن الحل الذي أتى به القانون الجديد جدير بالتأييد.[40] فمعيار القانون الواجب التطبيق على الإجراءات لا يتماشى عادة مع أية نية للاعتراف فيما يتعلق بنطاق الرقابة التي يتعين فرضها على المحكم التحكيمي إذ لا تفصح الأطراف عادة عن القانون الواجب التطبيق على هذه المسألة، كذلك فإن اعتماد القانون الواجب التطبيق على الإجراءات بوصفه معيار يحدد اختصاص المحاكم الفرنسية من شأنه أن يخلق تنازعا في الاختصاص بين القضاء الفرنسي والأجنبي، ذلك أن معيار المقر هو المعيار الراجح في إطار القانون والمعاهدات الدولية المبرمة في شأن الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم.[41]

والواقع أن تمسك المحاكم الفرنسية بمعيار القانون الواجب التطبيق على الإجراءات كمعيار يرجع إليه لتحديد اختصاص المحاكم الفرنسية بنظر دعاوى البطلان يؤدي بها إلى القضاء ببطلان حكم تحكيمي يعد صحيحا من وجهة نظر قضاء دولة مقر التحكيم، ولهذا فإن ترجيح ضابط عالمي للاختصاص لتقرير اختصاص القضاء الوطني بنظر دعاوى البطلان كما هو الشأن بالنسبة لضابط مقر التحكيم من شأنه أن يتفادى مثل هذه المشاكل.[42]

وقاعدة عدم الاختصاص للقضاء الفرنسي بالفصل في دعاوى البطلان المرفوعة ضد حكم تحكيمي صادر في الخارج من الوضوح بمكان على نحو أصبح معه إغفال مثل هذه القاعدة من قبل الأطراف من شأنه أن يؤدي إلى إدانته بالتعسف في استعمال حقه الإجرائي.

---

[39] - حفيظة السيد الحداد، المرجع نفسه، ص. 339.
[40] - أمال يدر، المرجع السابق، ص.115.
[41] - حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص. 331 .
[42] - حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص. 331.

ولقد قضت محكمة استئناف باريس في حكمها الصادر في 28 فبراير 1986 في دعوى البطلان المقامة في فرنسا ضد حكم تحكيمي صادر في انجلترا وذلك بعد أن أشارت إلى طريق الطعن بالبطلان المنصوص عليه في المادة 1504 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي الجديد محجوز وقاصر فقط على أحكام التحكيم الصادرة في فرنسا بشأن التحكيم الدولي، بأن المدعى عليه على حق فيما يذهب إليه من سوء نية المدعي بعرضه للانتقادات الموجهة منه إلى الحكم التحكيمي أمام قضاء غير مختص وبذلك سمح بالمناقشة العلنية لوقائع الأصل أن تظل غير علنية وسرية والمعيار الذي تبنته المادة 1504 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي الجديد يعطي أهمية قصوى للمكان الذي تم إصدار حكم التحكيم فيه.[43]

مع ذلك فإن الطابع البسيط والواضح الذي يميز هذا المعيار لا يعني أن المشاكل التي قد تصادف تحديده في ظروف معينة تم إنجازها، فعلى سبيل المثال عندما تحدد الأطراف أو مؤسسة تحكيمية نزولا على إرادة الأطراف مقر التحكيم في مكان فإنه قد يحدث أي سبب يتعلق بالسهولة أن يتم انعقاد بعض جلسات التحكيم في مكان آخر، فإذا حدث لاعتبارات مشابهة أن الحكم التحكيمي تم التوقيع عليه في مكان آخر غير ذلك المختار كمقر للتحكيم من قبل الأطراف أو لهيئة التحكيم أو المحكمين أنفسهم، فإن تحديد المكان الذي صدر فيه الحكم التحكيمي وفقا لنص المادة 1504 يمكن أن يثير بعض المشاكل.[44]

فمثلا إذا تم توقيع الحكم التحكيمي في فرنسا بينما كان مقر التحكيم قد تم تحديده في دولة أخرى، فإنه يمكن لأحد الأطراف أن يتمسك بأن الحكم التحكيمي قد صدر في فرنسا ويستند على ذلك من أجل الدفاع عن اختصاص المحاكم الفرنسية بنظر دعوى البطلان ضد هذا الحكم، وهذا الخطر الناجم بسبب الانفصال بين المقر القانوني للتحكيم والمكان الذي صدر فيه الحكم التحكيمي يخفف من حدته في بعض الحالات أن يكون التحكيم قد تم تحت مظلة غرفة التجارة الدولية بباريس والتي تنص المادة 22 من لائحة التحكيم الخاصة بهذه الغرفة على أن: "حكم التحكيم يفترض أنه صدر في دولة مقر التحكيم".[45]

ويمكن القول في هذه الحالة، إن الشروط التي اتفقت عليها الأطراف أو أن لائحة التحكيم التي تستمد كل قيمة لها من إرادة الأطراف، تظل غير قادرة على تعديل التنظيم

[43] - حزبون جورج حزبون، المرجع السابق، ص. 515.
[44] - حزبون جورج حزبون، المرجع السابق، ص. 521.
[45] - المادة 22 من لائحة التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية.

الخاص بطرق الطعن بالبطلان والذي يعد من النظم العام، والواقع أن حل هذه الصعوبات والمشاكل المحتملة يجب أن يتم في ضوء تفسير فكرة صدور الحكم التحكيمي الذي جددته المادة 1504.[46]

ويرى الأستاذ E. Gaillard أن التفرقة بين الأحكام التحكيمية الصادرة في فرنسا في المجال الدولي والأحكام التحكيمية الصادرة في الخارج، أراد المشرع الفرنسي من خلالها عدم اتخاذ معيار عرضي يتوقف على الاختيار الذي يقوم به المحكمون لأسباب تتعلق بالسهولة وقت التوقيع على الحكم التحكيمي، باختيار القانون الفرنسي لدولة مقر التحكيم كأساس لثبوت الاختصاص للقاضي الفرنسي بنظر دعوى البطلان المقامة ضد الحكم التحكيمي الصادر في فرنسا وعدم اختصاصه بدعاوى البطلان الخاصة بالحكم التحكيمي الصادر في الخارج يستفيد أساستا على الاعتراف بحرية الأطراف في الاختيار سواء بطريق مباشر أو من خلال تفويض هذه السلطة في الاختيار إلى منظمة تحكيمية أو المحكمين أنفسهم للمكان الذي تجري فيه إجراءات التحكيم وبالتالي اختيار الوسط القانوني للتحكيم والذي يختلف من دولة إلى أخرى ولاسيما فيما يتعلق بطرق الطعن.[47]

فمن وجهة نظر المشرع الفرنسي، انعقاد الاختصاص للمحاكم الفرنسية بنظر دعاوى البطلان ضد أحكام التحكيم الصادرة في فرنسا في المنازعات الدولية يتعلق دون أدنى شك بالرغبة في منح المتعاملين على صعيد التجارة الدولية مكانا للتحكيم يتلاءم مع مفهوم معين للرقابة التي يجب للقضاء الوطني أن يمارسه على أحكام التحكيم وبالتالي فإنه لا يتمشى مع هذه المسألة أن يتوقف اختصاص المحاكم الفرنسية بشأن دعاوى البطلان على محض الصدفة المتمثلة في المكان الذي قام المحكمون بالتوقيع فيه على الحكم التحكيمي.[48]

بينما اختارت الأطراف مكانا آخر بوصفه مقرا للتحكيم، وبهذه المثابة فإنه يتعين تفسير المادة 1504 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي الجديد بأنها تقصد بالمكان الذي صدر فيه الحكم التحكيمي أي المكان الذي انعقدت فيه جلسات التحكيم وهو التفسير الذي يميل القضاء الفرنسي إلى اعتناقه، فعلى سبيل المثال ذهبت محكمة استئناف فرساي في حكمها الصادر في 14 يناير 1987 وهو حكم غير منشور إلى اعتبار حكم التحكيم محل الطعن

[46] - حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص. 334.
[47] - حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص. 334.
[48] - حفيظة السيد الحداد، المرجع نفسه، ص.ص 335 و 336.

المرفوع أمامها على اعتبار أنه بمثابة حكم صادر في فرنسا على الرغم من أنه تم توقيعه في بروكسل، وذلك لأن الأطراف كانت اختارت باريس كمقر للتحكيم.[49]

المطلب الثاني: الأنظمة القانونية المضيقة لنطاق البطلان:

ترى هذه الأنظمة عدم اختصاص القضاء الوطني بنظر دعوى بطلان حكم التحكيم الدولي إلا في حالات معينة تمس بالنظام الوطني وبالتالي لا يختص هذا القضاء بنظر دعاوى البطلان الأخرى حتى ولو كانت أحكام التحكيم قد صدرت على إقليم هذه الدولة[50].

سوف يتم تقسيم هذا المطلب إلى الفرعين التاليين:

سوف يتم التطرق في الفرع الأول إلى القانون البلجيكي أما الفرع الثاني إلى القانون السويسري.

الفرع الأول: القانون البلجيكي

يعتبر القانون البلجيكي الصادر في 27 مارس 1985 بشأن التحكيم الدولي مثالا نموذجيا للأنظمة القانونية المضيقة لنطاق البطلان، إذ تنص المادة 1717 ف/4 منه على أنه: "لا تختص المحاكم البلجيكية بنظر دعوى البطلان إلا إذا كان أحد الأطراف في المنازعة التي فصل فيها الحكم التحكيمي شخص طبيعيا يتمتع بالجنسية البلجيكية أول موطن في بلجيكا أو شخص اعتباريا تم تكوينه في بلجيكا أول موطن في بلجيكا أو شخص اعتباريا تم تكوينه في بلجيكا أوله فرع أو مقر للأعمال فيها أيما كانت طبيعة".[51]

ويذهب جانب من الفقه إلى القول بأن مشرع البلجيكي بإصداره للقانون المذكور قد اتخذ خطوة جريئة وحاسمة استبعاده ولكل إمكانية للطعن بالبطلان في إطار التحكيم الدولي، وبذلك يختلف هذا الحل عن الحلول الأخرى السائدة في الأنظمة القانونية المعاصرة والتي لا تستبعد البطلان بشكل كلي ويقتصر دورها على إمكانية الحد منه وذلك بحصرها للحالات التي يمكن الطعن بالبطلان على الحكم التحكيمي في حالة تحققها.[52]

ولعل مسلك المشرع البلجيكي يبرزه، على نحو ما يقول بع جانب من الفقه، الخشية من أن يسيء الطرق الخاسر في حكم التحكيم استخدام الطرق المختلفة من أجل الحيلولة دون

[49] - حفيظة السيد الحداد، المرجع نفسه، ص. 338.

[50] - الفرايري أمال أحمد، دور قضاء الدولة في تحقيق فعالية التحكيم، منشأته المعارف، الإسكندرية، دون طبعة، سنة 1991، ص. ص 196 و 197.

[51] - حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص. 340.

[52] - صاوي أحمد السيد، المرجع السابق، ص. 115.

تنفيذه، إذ تظهر مطالعة الأحكام القضائية تفنن الأطراف التي تخسر الحكم التحكيمي في اكتشاف أسباب البطلان المزعومة ولاسيما تلك المتصلة بمخالفة النظام العام في إجراءات التحكيم، وكل ذلك بهدف تأخير تنفيذ حكم التحكيم، فلرغبة المشرع البلجيكي في تحاشي مثل هذه الأعمال التسويقية، استبعد كل محاولة للطعن بالبطلان على حكم التحكيم.[53]

وعلى الرغم من الطابع التحرري لهذا القانون، فإن المشرع البلجيكي لم يسر في هذا الطريق إلى آخره مستبعدا البطلان بشكل مطلق وكامل إذ أنه توقف في منتصف الطريق، ولم يستبعد إلا الطعن ببطلان أحكام التحكيم التي لا تتصل ببلجيكا بأي وجه من أوجه الاتصال، فالقانون لم يستبعد البطلان إلا بشأن التحكيم الذي لا تكون أطرافه لا تتمتع بالجنسية البلجيكية أو ليس لها بها موطن أو ليس لها بها فرع أو مقر للأعمال، وبالتالي فإن حكم التحكيم الصادر في بلجيكا يمكن الطعن عليه بالبطلان إذ كانت المصالح البلجيكية موضعا للاعتبار بأن كان أحد الأطراف التحكيم بلجيكا أو كان له موطن أو مقر أو فرع للأعمال بها.[54]

والواقع أن الأسباب التي دفعت المشرع البلجيكي إلى اتخاذ هذا الموقف التحرري من بطلان الحكم التحكيمي، تفصح عنها الأعمال التحضيرية لهذا القانون، إذ لاحظ المشرع البلجيكي أن بلجيكا أصبحت مركزا من مراكز التحكيم الدولي، نظرا لموقعها الجغرافي وللحصيلة اللغوية المتنوعة التي يتمتع بها أبناء شعبها واستبعاد طرق الطعن بالبطلان على حكم التحكيم الصادر عنها، من شأنه أن يدعم قوة الجذب التحكيمي لهذه الدولة ويجعلها مقرا لانعقاد التحكيم على أرضها بشكل حاسم، هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن الرقابة القضائية التي تمارس من قضاء الدولة على أحكام التحكيم، وهو ما لاحظه المقرر البرلماني لهذا القانون، تستخدم في بعض الأحيان بهدف تحقيق أغراض تسويفية لتعطيل حكم التحكيم.[55]

ولقد حرص جانب من الفقه البلجيكي إلى الإشارة إلى أن المشرع البلجيكي لم يرد أن يحرر التحكيم من كل رقابة قضائية، كل ما هنالك أنه أراد أن يحول هذا الرقابة من دولة مقر التحكيم إلى الدولة المعنية بتنفيذ حكم التحكيم ارتأى من المنطق أن يتم تقديم جميع

---

[53] - أمال يدر، المرجع السابق، ص. 126.
[54] - الفراري أمال أحمد، المرجع السابق، ص. 327.
[55] - الفرايري أمال أحمد، المرجع نفسه، ص. 329.

الاعتراضات المحتملة ضد حكم التحكيم في الخارج عند تقديم الطالب بإصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم[56].

ومن الجدير بالذكر أن قانون التحكيم البلجيكي الصادر في 27 مارس 1985 قد تم تعديله وصدر قانونا بلجيكيا جديدا للتحكيم في 16 ماي 1998 ووفقا لهذا القانون الجديد فإن حكم التحكيم الصادر في بلجيكا لا يمكن الطعن عليه بالبطلان إذا اتفقت الأطراف على تحصينه ضد الطريق من طرق الرجوع، حيث تنص المادة 1717 ف/4 من قانون التحكيم البلجيكي في صياغتها الجديدة على ما يلي[57]:

"وللأطراف بموجب إعلان صريح في اتفاق التحكيم ذاته أو في اتفاق لاحق استبعاد أي طعن ببطلان حكم التحكيم، وذلك لم يكن أي منهما شخصا طبيعيا يتمتع بالجنسية البلجيكية أو لها فيها إقامة معتادة أو شخص اعتباري تعد بلجيكا مقرا رئيسيا لمؤسسته أو يوجد له فيها أحد فروعها"

ويقترب هذا النص الجديد للقانون البلجيكي للتحكيم من نص المادة 192 من القانون الدولي الخاص السويسري والذي سيتم التعرض له.

الفرع الثاني: القانون السويسري

يتضمن القانون الدولي الخاص السويسري الجديد الصادر في 18 ديسمبر 1987 نصا مشابها للنص المتقدم المذكور في القانون البلجيكي، إذ تنص المادة 192 من القانون الدولي الخاص السويسري على أنه[58]: "إذا لم يكن للطرفين لا موطن ولا محل إقامة معتادة ولا مؤسسة في سويسرا، فإنه يمكنهم من خلال إعلان رغبتهم الصريحة في اتفاق التحكيم أولي اتفاق مكتوب لاحق، استبعاد كل طريق للطعن على الحكم التحكيمي الصادر عن محكمة التحكيم، كما يمكنهم أيضا عدم استبعاد الطعن بالبطلان إلا بالنسبة لبعض الأسباب المحددة في المادة 190ف/2".

ولقد تشدد القضاء السويسري عند تقديره لمدى وجود هذه الإرادة فلقد قضي بأن نص المادة 24 من لائحة التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية بباريس والتي وفقا لها للأطراف

---

[56] - الفرايري أمال أحمد، المرجع نفسه، ص. ص. 330 و 331.
[57] - الفرايري أمال أحمد، المرجع السابق، ص.ص. 332 و 335.
[58] - أنظر إلى رأي: Pierre La Live الذي أبداه في عام 1980 في المناقشات التي تمت حول نص المادة المذكورة عندما كانت مجرد مشروع.

أن تتنازل عن كل طرق الطعن التي يمكنهم التنازل عنها لا يمكن تحليله على أنه يفيد استبعاد دعوى البطلان إعمالا لنص المادة 192 من القانون الدولي الخاص السويسري الجديد.[59]

الفرع الثالث: موقف القانون الجزائري

من الملاحظ أن القانون الجزائري هو من الأنظمة الموسعة لنطاق البطلان والذي تبنى معيار مقر التحكيم، أي البلد الذي تم اختياره من قبل أطراف النزاع أو هيئة التحكيم ليجري التحكيم على أراضيه فتكون محاكمه الوطنية هي المختصة بنظر دعوى البطلان[60] مثال ذلك: المادة 1058 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري التي تنص على أنه: "يمكن أن يكون حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر موضوع طعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 1056 أعلاه".

المبحث الثاني: الطعن في القرار التحكيمي طبقا لقواعد التحكيم الدولية والاتفاقيات الدولية

سبق وأن تم ذكر بأن معظم النظم القانونية تحاول أن تمارس قدرا معينا من الرقابة القضائية على القرارات التحكيمية، وتختلف هذه الرقابة على القرارات التحكيمية التي تصدر داخل إقليم الدولة عن تلك التي تصدر خارج إقليمها، أو ما تسمى القرارات التحكيمية الدولية أو الأجنبية، ويلاحظ أن هذه الرقابة تقل شدتها وتمارس في تدقيق أمور معينة ومحدودة بالنسبة للقرارات الدولية، كما هو ظاهر في نصوص القوانين الحديثة، كالقانون الفرنسي واللبناني البلجيكي والهولندي والإسباني والسويسري[61].

والملاحظ أن القرار التحكيمي يكون محلا للطعن مباشرة أمام الهيئة التي أصدرته، أو أمام هيئة أخرى، وعلى الأغلب يكون الطعن أمام القاضي، فإذا كان ذلك أمام قاضي الدولة التي صدر فيها القرار التحكيمي، يمكن لهذا القاضي إذا تحقق من توافر سبب من أسباب البطلان أن يحكم بإبطال قرار التحكيم أو إلغائه وفي بعض الأحيان تعديل القرار المذكور.[62]

وفيما يلي سوف يتم التعرض لأحكام بعض القواعد التحكيمية الدولية بخصوص الطعن وأحكام الاتفاقيات الدولية.

---

[59] - حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص. 339.
[60] - أمال بدر، المرجع السابق، ص. 120.
[61] - فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص.387.
[62] - فوزي محمد سامي، المرجع نفسه، ص.ص. 387 و 388.

سوف يتم تقسيم هذا المبحث إلى المطلبين التاليين:

سيتم التطرق في المطلب الأول إلى الطعن في القرار التحكيمي طبقا لقواعد التحكيم الدولية.

أما في المطلب الثاني: الطعن في القرار التحكيمي طبقا للاتفاقيات الدولية

المطلب الأول: الطعن في القرار التحكيمي طبقا لقواعد التحكيم الدولية

القاعدة العامة في التحكيم أن للطرفين المتنازعين الحرية التامة في الاتفاق على الجهة التي يصار إليها تقديم طالب الطعن في القرار التحكيمي، وهذا يعني أنهما يستطيعان الاتفاق على إمكانية الطعن في قرار التحكيم، أمام هيئة أخرى تعين من قبلهما غير تلك التي أصدرت القرار.[63]

أما إذا لم يتفقا على ذلك فإن الأمر يترك إلى أحكام القواعد التحكيمية التي اختارتها لسير عملية التحكيم بموجبها وبعض القواعد التحكيمية الدولية المعروفة لا تنص على تعيين جهة معينة يصار أمامها الطعن بالقرار التحكيمي بالمقابل هناك قواعد تحكيمية دولية تحدد الجهة التي يقدم إلها الطعن بالقرار ومثال ذلك ما جاء في المادة 34 من الاتفاقية العربية للتحكيم التجاري.

سيتم تقسيم هذا المطلب بدوره إلى الفرعين التاليين:

الفرع الأول سيتناول قواعد التحكيم لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي لسنة 1971

أما فيما يخص الفرع الثاني إلى القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي للاسترال لسنة 1985.

حيث أجازت لأحد الطرفين أن يطلب من رئيس مركز التحكيم إبطال القرار إذا توافر أحد الأسباب التي أوردتها تلك المادة، ويقوم المكتب (أي مكتب المركز المنصوص على تشكيله في المادة من الاتفاقية) بتعيين لجنة من ثلاثة أشخاص لكي تفصل في الطلب.[64]

والحالات التي وردت في الفقرة الأولى من المادة المذكورة هي 3 حالات إذا تحققت إحداها يمكن أن يصار إلى إبطال القرار وهي:

[63] - فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص. 389.
[64] - فوزي محمد سامي، المرجع نفسه، ص. 390.

أ/. إذا تجاوزت هيئة التحكيم اختصاصها بشكل ظاهر مثل ذلك: أن تقرر الهيئة أمرا لم يطلبه أحد الخصوم أو أنها نظرت في أمر لم يتفق الطرفان على حسمه بالتحكيم.

ب/. إذا ثبت بحكم قضائي وجود واقعة جديدة كان من طبيعتها أن تؤثر في القرار تأثيرا جوهريا بشرط أن لا يكون الجهل بها راجعة إلى تقصير طالب الإبطال.

ج/. إذا وقع تأثير غير مشروع على أحد المحكمين كلن تأثير في القرار مثال ذلك: وقوع تأثير مادي أو معنوي على أحد المحكمين دفعه إلى توقيع القرار التحكيمي وإذا ثبت ارتشاء أحد المحكمين.[65]

ويلاحظ أن حالات الإبطال التي أوردتها الاتفاقية الغربية هي حالات محدودة، أما عن المدة التي يجب أن يقدم فيها طالب الإبطال، فهي ستين(60) يوما من تاريخ استلام القرار التحكيمي، إذا كان طالب الإبطال يستند إلى الحالتين الأخيرتين، فيجب تقديمه خلال ستين (60) يوما من تاريخ اكتشاف الواقعة في إحدى الحالتين المذكورتين، ولا يقبل طلب الإبطال لهاتين الحالتين بعد مرور سنة واحدة تبدأ منذ صدور القرار.[66]

إن عدم إعطاء الخصوم حق التوجه إلى القضاء للطعن في قرار التحكيم كانت قد أخذت به اتفاقية واشنطن لعام 1965 قبل الاتفاقية العربية للتحكيم ويبدو أن نص الاتفاقية الأخيرة يتشابه مع نص المادة 52 من اتفاقية واشنطن التي منعت أيضا الأطراف اللجوء إلى القضاء للطعن بقرار التحكيم الذي يصدره مركز التحكيم الذي أنشأته الاتفاقية لحسم المنازعات الناشئة عن الاستثمارات بين الدول ومواطني الدول الأخرى ولكن هناك فروق عديدة من النصين منها أن حالات الإبطال التي عددتها المادة 53 من اتفاقية واشنطن هي خمسة كالآتي:

1. عيب في تشكيل هيئة التحكيم
2. تجاوز الهيئة بشكل ظاهر لاختصاصها.
3. ارتشاء أحد أعضاء الهيئة.
4. عدم مراعاة إحدى القواعد اللازمة للإجراءات.
5. غياب السبب.[67]

[65] - عبد الحميد الأحدب، التحكيم في البلدان العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثالثة، سنة 2008، ص. 520.
[66] - عبد الحميد الأحدب، المرجع نفسه، ص. 521.
[67] - عبد الحميد الأحدب، المرجع نفسه، ص. 523.

والفرق الآخر هو في المدة التي يجب أن يقدم خلالها طلب الإبطال، حيث جاء في الفقرة 2 من المادة 52 أن طلب الإبطال يجب أن يقدم خلال 120 يوم منذ تاريخ القرار عدا حالة طلب الإبطال الذي يستند إلى الارتشاء، يقدم طلب الإبطال خلال 120 يوما من تاريخ اكتشاف الارتشاء، وفي جميع الأحوال يجب أن يقدم الطلب خلال 03 سنوات من تاريخ صدور القرار التحكيمي. تم ورود نصوص هاتين الاتفاقيتين حول إبطال القرار التحكيمي الذي يصدره مركز التحكيم الذي تم إنشاؤه بموجب كل من الاتفاقيتين وذلك لأن الطعن يتم أمام لجنة خاصة تنظر في الطعن المقدم.[68]

لكن بعض القواعد التحكيمية الدولية تعتبر القرار عند صدوره باتا ونهائيا ولا يجوز الطعن فيه، وتبرير ذلك أن قبول الطرفين حسم النزاع عن طريق التحكيم يعتبر قبولا للقرار الذي يصدر حول النزاع المذكور وهذه الأخير تتبعها بعض المؤسسات التي تمارس عملية تنظيم التحكيم حيث تنص هذه القواعد على وجوب عرض مشروع القرار التحكيمي قبل صدوره على هيئة خاصة نصت عليها تلك القواعد وبعد إقرار مشروع القرار يصار إلى توقيعه وهذا يعني وجوب رقابة مسبقة على القرار التحكيمي قبل صدوره لئلا يتضمن ما يخالف القانون والمثال الذي يضرب على مثل هذه الحالة مما نصت عليه قواعد الغرفة التجارية الدولية حيث جاء في المادة 21 وجوب عرض مشروع القرار على محكمة التحكيم ولا يصدر القرار إلا بعد المصادقة عليه من قبل المحكمة المذكورة.[69]

الفرع الأول: قواعد التحكيم لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي لسنة 1976:

لقد أصبح التحكيم هو السبيل الأمثل لحسم المنازعات في مجال التجارة الدولية، غير أن هذه الأخيرة قد واجهت جملة من الصعوبات في سلوكها لهذا السبيل، كان منشؤها هو الاختلاف الكبير بين قوانين التحكيم الداخلية في مختلف الدول، وفي محاولة منها لتفادي هذه الصعوبات عملت "لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي"[70]، على التقريب بين قواعد التحكيم في مختلف الأنظمة القانونية في العالم لصبها في إطار يضمن التجانس بينها وبين حسن سيرها، ثم تنفيذ أحكامها فبعد أن أشرفت منظمة الأمم المتحدة على وضع اتفاقية نيويورك لسنة 1958 دعت اللجنة الاقتصادية والاجتماعية حكومات الدول لتطوير

[68] - فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص. 390.
[69] - محمد سامي فوزي، المرجع نفسه، ص. ص. 391 و 392.
[70] - Commission on trade LAW وتعرف اختصارا بـ UNICITRAL

تشريعات وهيئات التحكيم لديها وتسهيل اللجوء إليه وكان ذلك بمقتضى قرار اتخذته سنة 1959، القرار رقم 708/27.[71]

وبعد عقد عدة جمعيات واستشارة عدد من الهيئات التحكيمية في العالم تم وضع مسودة قواعد التحكيم، التي بحثت في مؤتمر تحكيم دولي عقد في نيودلهي من 7 إلى 10 جانفي 1975، تمت خلاله مناقشة معمقة وشاملة لهذه القواعد من مختلف فقهاء الأنظمة القانونية، بمشاركة المجلس الدولي للتحكيم التجاري الدولي ICCA وهكذا وضعت الصيغة النهائية لقواعد التحكيم الدولي في 28 سبتمبر 1976، تم اعتمادها من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة في 15 ديسمبر 1976 بمقتضى القرار رقم 98 للدورة 31.[72]

وقد صيغت هذه القواعد للتلائم مع كافة النزاعات التجارية الدولية في العالم محاولة للتخفيف من الفوارق المتعلقة باللغة والنظم القانونية، وإزالة تخوف الدول النامية من سيطرة الدول الصناعية الكبرى[73]، إضافة إلى هذا فقد أخذت بعين الاعتبار الاتفاقيات الدولية التي سبقتها في ميدان التحكيم التجاري الدولي كاتفاقية نيويورك لسنة 1958 واتفاقية جنيف لسنة 1961 وغيرها، كما راعت أنظمة الهيئات الدولية الدائمة للتحكيم خاصة هيئة تحكيم غرفة التجارة الدولية بباريس، وهيئة التحكيم الأمريكية.

وبإلقاء نظرة عامة على هذه القواعد يمكن الإشارة إلى أنها قواعد شملت كل مراحل التحكيم، إذ جاءت في أربعة أقسام، تضمن القسم الأول قواعد تمهيدية، أما القسم الثاني فقد خصص لتشكيل محكمة التحكيم، وخصص القسم الثالث إلى لإجراءات التحكيم، وأخيرا خصص القسم الرابع للحكم[74] وتضمن هذه القواعد الإشارة أنها لا تطبق في حالة تعارضها مع نصوص إلزامية في القانون الواجب التطبيق على التحكيم، إذ جاء فيها: "تحكم هذه القواعد التحكيم إلا إذا كان أي منها يتعارض مع نص في القانون الواجب التطبيق على التحكيم، والذي لا يمكن للطرفين مخالفته، فعندئذ يغلب ذلك النص".[75]

---

[71] - عبد الحميد الأحرب، التحكيم الدولي أحكامه ومصادره، لبنان بيروت مؤسسة نوفل، الطبعة الأولى، سنة 1990، ص. 49.

[72] - مصطفى محمد جمال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، سنة 1998، ص.9.

[73] - وفي هذا الشأن يقول البروفيسور Peter Sanders (وهو أحد المشاركين في صياغة هذه القواعد) إن هذه القواعد تعتبر قواعد تحكيم متطورة ومتوازنة تم إعدادها بمساعدة خبراء في التحكيم من كافة أرجاء العالم، ويمكن أن تكون مقبولة من طرف الدول النامية التي تم تمثيلها بشكل كبير في اللجنة التي قامت بإعداد وصياغة هذه القواعد.

[74] - صالح العوفي، المبادئ القانونية في صياغة عقود التجارة الدولية، مركز البحوث للدراسات الإدارية، المملكة العربية السعودية، ط 1،سنة 1998، ص.373.

[75] - نص المادة **الأولى** الفقرة **الثانية** من قواعد التحكيم لجنة الأمم المتحدة.

الفرع الثاني: القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي للانسترال لسنة 1925:

واصلت لجنة الأمم المتحدة للتجارة الدولية جهودها من أجل توحيد وتنسيق قوانين التحكيم في العالم، فبعد إصدارها لقواعد التحكيم السالفة الذكر، قامت وبمساعدة المجلس الدولي للتحكيم التجاري بإصدار قانون نموذجي للتحكيم التجاري الدولي بتاريخ 21 جوان 1985، وقد تضمن هذا القانون قواعد نموذجية للتحكيم توفق بين مختلف أنظمة العالم القانونية والاجتماعية والاقتصادية والسياسية[76]، على أن أهم ما يلاحظ على القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي الذي وضعته الانسترال، هو أنه لا يقيد حرية الدولة في أن توجد نوعا من الملائمة بين نصوص القانون الموحد، وبين الأفكار الفقهية السائدة فيها، بل وأن الدول من حقها أن تستبعده كله أو بعضه إذا كانت توافق عليه أو على بعض نصوصه.[77]

ويتميز هذا القانون بجملة من الخصائص منها:

1. يجب أن يتعلق التحكيم بنزاع تجاري حتى يخضع لهذا القانون الموحد وقد تضمن هذا الأخير تحديد الصفة التجارية.

2. يمكن أن يتم اللجوء إلى التحكيم المنظم بهذا القانون بناء على شرط تحكيمي في العقد، أو بناء على اتفاق لاحق في النزاع، ولا يشترط القانون تسمية المحكمين.[78]

3. كرس هذا القانون مبدأ استقلالية الشرط التحكيمي عن العقد الأصلي.

المطلب الثاني: الطعن في القرار التحكيمي طبقا للاتفاقيات الدولية

أغلب الاتفاقيات الدولية التي عالجت أمور التحكيم قد أخذت المبدأ الذي يعطي للقضاء حق الرقابة على القرارات التنفيذية وهذا الموقف للاتفاقيات يجد أساسا له في احترام نصوص التشريعات الوطنية التي تذهب غالبيتها إلى إمكانية الطعن بالقرار التحكيمي.[79]

وعليه سوف يتم شرح كيف عالجت أهم الاتفاقيات الدولية مسألة الطعن بالقرار التحكيمي.

سوف يتم تقسيم هذا المطلب إلى الفروع التالية:

---

[76] - ناريمان عبد القادر، اتفاق التحكيم وفقا لقانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية، دار النهضة العربية القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1996، ص. 118.

[77] - محي الدين إسماعيل علم الدين، منصة التحكيم التجاري الدولي، شركة مطابع الطماني مصر، دون طبعة، سنة 1986، ص. 26.

[78] - أنظر: عبد الفتاح مراد، شرح تشريعات التحكيم الداخلي الدولي، مصر، دون طبعة، سنة 1996، ص. 421.

[79] - فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة لأحكام التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، طبعة أولى، سنة 2008، ص. 392.

الفرع الأول: سيتناول اتفاقية جنيف لسنة 1927 أما فيما يخص الفرع الثاني: الاتفاقية الأوروبية جنيف 1961 والفرع الثالث: اتفاقية نيويورك لسنة 1985.

الفرع الأول: اتفاقية جنيف 1927

إن عصبة الأمم المتحدة لم تكتفي بما أعدته من قواعد في بروتوكول جنيف 1923 فقد وجدت أن الحاجة تقتضي إيجاد قواعد مكملة للبروتوكول المذكور، وعلى هذا الأساس أقرت في جنيف في 26 سبتمبر 1927 اتفاقية لتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، وتتألف هذه الاتفاقية من 11 مادة، وقد نصت المادة السادسة منها على أن: "هذه الاتفاقية لا تطبق إلا على أحكام التحكيم الصادرة بعد نفاذ البروتوكول المتعلق بشروط التحكيم جنيف 1923".

وبموجب المادة الأولى من الاتفاقية المذكورة فإن كل دولة من الدول المتعاقدة تعترف بحجية أحكام التحكيم الصادرة بناء على مشارطة التحكيم أو شرط التحكيم مما أشير إليه في البروتوكول المتعلق بشروط التحكيم (جنيف 24 سبتمبر 1923) وتعترف بتنفيذ الحكم المذكور طبقا للإجراءات المتبعة في الدولة التي يطلب منها تنفيذ الحكم، عندما يكون حكم التحكيم صدر في دولة متعاقدة تطبق أحكام هذه الاتفاقية وأن حكم المذكور يتعلق بمنازعات بين أشخاص يخضعون لقضاء إحدى الدول المنضمة إلى الاتفاقية المذكورة.[80]

وقد وضعت هذه الاتفاقية عدة شروط للاعتراف وتنفيذ الحكم الخاص بالتحكيم فهي باختصار كما جاءت في المادة الأولى من الاتفاقية:[81]

أ. أن يكون الحكم قد صدر بناءا على مشارطة تحكيم أو شرط تحكيم صحيح طبقا للتشريع الواجب التطبيق لمعرفة صحة الاتفاق على التحكيم.

ب. أن يكون موضوع النزاع من الأمور التي يمكن حسمها بالتحكيم وفقا لقانون الدولة المراد الاعتراف وتنفيذ الحكم المذكور فيها.

ج. أن يكون الحكم قد صدر من قبل هيئة التحكيم التي تم تشكيلها طبقا لمشارطة التحكيم أو شرط التحكيم أو كان تشكيلها قد تم باتفاق الأطراف وطبقا للقواعد الخاصة بالقانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم.

د. أن يكون الحكم قد أصبح نهائيا في البلد الذي صدر فيه وغير قابل للطعن فيه.

[80] - فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص. 32.
[81] - فوزي محمد سامي، المرجع نفسه، ص. 32.

هـ. أن لا يكون الاعتراف وتنفيذ الحكم مخالفا للنظام العام أو لمبادئ القانون العام في الدولة المراد فيها الاعتراف به وتنفيذه.

وقد نصت المادة الثانية من الاتفاقية على الحالات التي يمكن للقاضي أن يرفض تنفيذ حكم التحكيم، وهذه الحالات هي:[82]

أ/. أن قرار التحكيم كان قد أبطل في البلد الذي صدر فيه.

ب/. إذا كان الطرف الذي صدر حكم التحكيم ضده لم يعلم في الوقت الملائم إجراءات التحكيم بحيث يستطيع أن يقدم دفاعه أو، إذا لم يكن متمتعا بالأهلية اللازمة، أو أنه لم يكن ممثلا بشكل أصولي.

ج/. إذا كان حكم التحكيم لا يشمل الخلاف في مشارطة التحكيم أو في شرط التحكيم أو أن الحكم يتضمن قرارات تخرج عن ما يتضمنه شرط التحكيم.

كما بينت المادة الرابعة الوثائق التي يجب تقديمها عندما يراد تنفيذ حكم التحكيم.

الفرع الثاني: الاتفاقية الأوروبية"جنيف 1961":

أبرمت الاتفاقية الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي في جنيف بتاريخ 21 أفريل 1961[83] في جلسة خاصة لمندوبين مفوضين تابعين لـ 22 دولة أوروبية، وتعتبر هذه الاتفاقية من ثمار عمل اللجنة الاقتصادية الأوروبية التابعة للأمم المتحدة[84]، فقد تبين لهذه اللجنة فهي بصدد إعداد العقود النموذجية والشروط العامة قصد إقامة علاقات اقتصادية متينة وتنمية المبادلات التجارية بين البلدان الأوروبية الشرقية والغربية وأن مثل هذا الغرض يحتاج أيضا إلى وسيلة ملائمة لفض المنازعات التي تنشأ في مجرى هذه المعاملات، وعليه كان لابد لها من الالتجاء إلى التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات، حتى تحافظ قدر الإمكان على العلاقات الحسنة بين هذه الدول التي لها أنظمة اقتصادية مختلفة.

والجدير بالذكر هو أن العضوية في هذه الاتفاقية لا تقتصر على الدول الأوروبية كما يوحي بذلك عنوانها، إذ أنها مفتوحة الانضمام إليها من طرف أي دولة وتميزت اتفاقية جنيف

---

[82] - فوزي محمد سامي، المرجع نفسه، ص 33.

[83] - الدول التي انضمت إلى الاتفاقية سنة 1961 هي: ألمانيا، النمسا، بلجيكا، بيلاروسيا السوفيتية، بلغاريا، كوبا، الدنمارك، إسبانيا، فيلتا العليا، هنغاريا، إيطاليا، بولوينا، رومانيا، تشيكوسلوفاكيا، روسيا، يوغسلافيا، فرنسا

[84] - عبد الحميد الأحرب، المرجع السابق، ص 43.

الأوروبية بأنها تمثل خطوة إلى الأمام مقارنة باتفاقية نيويورك، ففي حين اهتمت هذه الأخيرة بصفة خاصة بتنفيذ الأحكام التحكيمية الدولية، نجد أن هذه الاتفاقية قد شملت كافة مراحل التحكيم وأسسه بالمعالجة من آثار العقد التحكيمي إلى تحديد وحصر القضاء المختص بإبطال الحكم التحكيمي إلى حصر أسباب هذا الإبطال[85] كما تعتبر هذه الاتفاقية أضيق نطاق من اتفاقية نيويورك، حيث أنها تنطبق على اتفاقية التحكيم التي تبرم بين أشخاص طبيعيين أو معنويين يكون لكل منهم وقت إبرام اتفاق التحكيم محل إقامة معتاد، أو مركز أعمال في أحد الدول المتعاقدة المختلفة، في حين تنطبق اتفاقية نيويورك على أحكام المحكمين التي لا تعتبر وطنية في الدولة المطلوب إليها الاعتراف أو التنفيذ وإذا كانت اتفاقية نيويورك أتاحت لكل دولة أن تصرح بأنها ستحصر تطبيق الاتفاقية على المنازعات الناشئة عن روابط القانون التعاقدية أو غير التعاقدية التي تعتبر تجارية طبقا لقانونها الوطني، بينما خلت هذه الاتفاقية من هذا التحفظ، وبالتالي لم تحصر التجارة الدولية في المفهوم الضيق المتضمن في التشريعات الوطنية.

الفرع الثالث: اتفاقية نيويورك لسنة 1958:

يرجع التركيز على اتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها في هذا الفرع، لأهميتها في هذا المجال، بحيث أصبحت القواعد التي أرستها منذ أكثر من خمسين سنة بمثابة قانون عالمي يسري على أغلب الدول العربية من بينها الجزائر، التي انضمت إليها بمقتضى القانون رقم 88/18 الصادر بتاريخ 12/07/1988 وكذا الدول المسيطرة على التجارة العالمية لما تتمتع به من مزايا.[86]

هذا وقد نصت المادة 01 من اتفاقية نيويورك على أنه[87]: "تطبق الاتفاقية الحالية للاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الصادرة في إقليم دولة غير التي يطلب إليها الاعتراف وتنفيذ هذه الأحكام على إقليمها وتكون ناشئة عن منازعات بين أشخاص طبيعية أو معنوية، كما

[85] - عبد الحميد الأحدب، المرجع نفسه، ص 43.

[86] - تتمثل هذه المزايا قي ما يلي:
- اتفاقية عالمية مفتوحة
- اتساع نطاق تطبيقها.
- ملائمتها لظروف كل دولة
- إعفاء طالب التنفيذ من غير الإثبات.
- تقريبها بين أحكام التحكيم الأجنبية والوطنية.
- إسناد إجراءات التنفيذ لقانون القاضي.

[87] -الضمور القاسم عبد الحميد، تنفيذ الأحكام الأجنبية وفقا للقانون الأردني والاتفاقيات الدولية، دار وائل عمان، الطبعة الأولى، سنة 2003، ص. 83.

تطبق أيضا على أحكام التحكيم التي لا تعتبر وطنية في الدولة المطلوب إليها الاعتراف وتنفيذ هذه الأحكام".

ويتضح من خلال هذه المادة أن اتفاقية نيويورك تسري في حالتين:

- إذا كان حكم التحكيم المراد الاعتراف به وتنفيذه قد صدر في إقليم دولة أخرى غير الدولة التي طلب منها الاعتراف به وتنفيذه.

- إذا كان حكم التحكيم المراد الاعتراف به وتنفيذه غير وطني في الدولة المطلوب إليها الاعتراف به وتنفيذه يلاحظ أن هذا الفرض يدخل في إطار الحالة الأولى، ولعل المقصود في هذا المقام الوضع الذي يتفق فيه الأطراف على تطبيق قانون أجنبي على التحكيم ورغم أنه يكون قد تم في الدولة المطلوب إليها الاعتراف بحكم التحكيم وتنفيذه، ويمكن القول أن هذه الحالة تتسع لتشمل كل حكم تحكيم صدر بصدد منازعة تتصل بمعاملة دولية ولو انعقدت جلسات التحكيم في الدولة المطلوب إليها الاعتراف بحكم التحكيم وتنفيذه.[88]

وتسري هذه الاتفاقية على النزاعات الناشئة بين أشخاص طبيعية أو معنوية بشأن علاقات تعاقدية أو غير تعاقدية، كما أنها تسري على الأعمال المدنية والتجارية غير أنه يجوز للدول الأطراف فيها وضع تحفظ يجيز لها أن تشترط السريان أحكام هذه الاتفاقية أن يكون النزاع الذي صدر حكم التحكيم بشأنه متعلقا بعمل تجاري وفقا لقانونها الوطني.[89]

ولا يشترط السريان أحكام هذه الاتفاقية أن يصدر حكم التحكيم المراد تنفيذه في دولة من الدول الأطراف في هذه الاتفاقية، وعليه إذا صدر حكم تحكيم في دولة ليست طرفا في هذه الاتفاقية يخضع تنفيذه في أي دولة طرف في هذه الاتفاقية لأحكام هذه الأخيرة ما لم تحتفظ الدولة عند انضمامها لهذه الاتفاقية بقصد التزامها بتطبيقها على أحكام التحكيم الصادرة في إحدى الدول الأعضاء فقط، وبما أن الجزائر تعتبر طرفا في هذه الاتفاقية فإذا طلب منها تنفيذ حكم تحكيم أجنبي صدر في الخارج فإن هذا الحكم يخضع في تنفيذه لأحكام اتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها[90].

---

[88] - مبروك عاشور، النظام القانوني لتنفيذ أحكام التحكيم، دار الفكر والقانون، مصر، دون طبعة، دون سنة النشر، ص. 243.

[89] - شفيق محسن، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، دون طبعة، سنة 1997، ص. 332.

[90] - إبراهيم إبراهيم أحمد، التحكيم الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، دون طبعة، سنة 1997، ص. 252.

وبناءا على ذلك سيتم التطرق لشروط وإجراءات تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وفقا لاتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها.

1/. شروط تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وفقا لاتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها:

تنص المادة 03 من اتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها على أنه: "تعترف كل من الدول المتعاقدة بحجية حكم التحكيم ويأمر بتنفيذه طبقا للشروط المنصوص عليها في المواد التالية.

ولا تفترض للاعتراف أو تنفيذ أحكام التحكيم التي تطبق عليها الاتفاقية الحالية بشروط أكثر شدة ولا رسوم قضائية أكثر ارتفاعا، من تلك التي تفترض للاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الوطنية".

ويتضح من خلال نص هذه المادة أن اتفاقية نيويورك لم تضع شروطا إيجابية معينة للاعتراف بحكم التحكيم الأجنبي، وإنما تركت ذلك لقواعد قانون المرافعات في البلد المطلوب إليه التنفيذ.[91]

وعليه حتى يتم تنفيذ حكم تحكيم أجنبي في الجزائر يجب احترام الشروط التي نص عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

هذا وقد ألزمت اتفاقية نيويورك الدول الأطراف فيها إذا طلب إليها الاعتراف بحكم التحكيم الأجنبي وتنفيذه بعدم التمييز في المعاملة بينه وبين حكم التحكيم الوطني وذلك بعدم فرض شروط أشد وأقسى من تلك التي تفرضها للاعتراف بأحكام التحكيم الوطنية وتنفيذها، غير أن الفقه انقسم على نفسه بصدد تفسير نص المادة 03/2 من اتفاقية نيويورك حيث ذهب البعض إلى القول بأن هذه المادة تعتبر بمثابة إقرار للمساواة المطلقة بين أحكام التحكيم الأجنبية والوطنية وبالتالي خضوع أحكام التحكيم الأجنبية لنفس إجراءات تنفيذ أحكام التحكيم الوطنية.[92]

وفي المقابل ذهب البعض الآخر إلى أن المقصود بذلك فقط عدم المبالغة في التمييز بينهما وبذلك يجوز إخضاع حكم التحكيم الأجنبي إلى رقابة أشد من تلك المقررة على حكم

[91] - البحيري عزت محمد علي، تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، دار النهضة العربية، القاهرة، دون طبعة، سنة 1997، ص. 276.
[92] - البحيري عزت محمد علي ، المرجع نفسه، ص. 277.

التحكيم الوطني ولكن بشرط أن لا تختلف هذه الرقابة اختلافا جوهريا عن تلك المقررة على حكم التحكيم الوطني، فلا يتم مثلا إخضاع حكم التحكيم الوطني للرقابة الشكلية وحكم التحكيم الأجنبي للرقابة الشكلية والموضوعية[93]، ورغم أن اتفاقية نيويورك لم تضع شروط إيجابية للاعتراف بحكم التحكيم الأجنبي وتنفيذه في الدولة المطلوب إليها ذلك إلا أنها صرحت بإمكانية رفض الاعتراف والتنفيذ إذا قدم المحكوم عليه دليلا يثبت توافر إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة 05 منها وتتمثل هذه الحالات في:[94]

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

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

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

4. تشكيل هيئة التحكيم أو إجراءات التحكيم مخالف لاتفاق الأطراف أو لقانون البلد الذي تم فيه التحكيم في حالة عدم الاتفاق.

5. انتفاء صفة الإلزام في حكم التحكيم للخضوع أو إلغاؤه أو إيقافه قبل السلطة المختصة في الدولة التي صدر بموجبها قانونها.

كما يجوز للسلطة المختصة في الدولة المطلوب إليها الاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم أن ترفض الاعتراف والتنفيذ إذا تبين لها:

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

ب. أن في الاعتراف بحكم التحكيم أو تنفيذه ما يخالف النظام العام في هذه الدولة.[95]

---

[93] - عبد المجيد منير، التنظيم القانوني للتحكيم الدولي والداخلي في ضوء الفقه وقضاء التحكيم، منشأة المعارف الإسكندرية، دون طبعة، سنة 1997، ص. 288.

[94] - منير عبد المجيد، المرجع السابق، ص. 289.

[95] - البحيري عزت محمد علي، المرجع السابق، ص. 313.

ويلاحظ أن هذه الحالات هي نفس الحالات التي نصت عليها المادة 36 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي وكذا المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري كأسباب لاستئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو التنفيذ باستثناء الحالة التي يتجرد فيها حكم التحكيم من صفة الإلزام أو في حالة إلغائه أو إيقافه من طرف السلطة المختصة في الدولة التي صدر فيها أو صدر بموجب قانونها.[96]

ذلك لأن رفض تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في دولة التنفيذ لأنه أبطل في الدولة التي صدر فيها أو صدر بموجب قانونها من شأنه جعل أسباب بطلان حكم التحكيم في القانون الوطني امتدادا لحالات رفض التنفيذ في اتفاقية نيويورك، وهذا ما يشكل عقبات أمام تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي بما يمكن اعتباره عيبا في اتفاقية نيويورك خاصة وأن مجرد رفع دعوى بطلان حكم التحكيم في دولة الأصل من شأنه السماح للسلطة المختصة في دولة التنفيذ وقف تنفيذ هذا الحكم وهذا ما حاولت اتفاقية نيويورك تخفيفه في المادة 06 منها يجعل وقف التنفيذ مرهونا بوجود مبررات تقتنع بها تلك السلطة.[97]

إجراءات تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وفقا لاتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها:

تنص المادة 04 من اتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها على أنه: "على من يطلب الاعتراف والتنفيذ المنصوص عليهما في المادة السابقة أن يقدم مع الطلب:[98]

أ. أصل الحكم الرسمي أو صورة من الأصل تتضمن الشروط المطلوبة لرسمية السند.

ب. أصل الاتفاق المنصوص عليه في المادة الثانية أو صورة تتضمن الشروط المطلوبة لرسمية السند.

وعلى طالب الاعتراف والتنفيذ إذا كان الحكم أو الاتفاق المشار إليهما غير محرر باللغة الرسمية للدولة المطلوب إليها التنفيذ أن يقدم ترجمة لهذه الأوراق بهذه اللغة، ويجب أن يشهد على الترجمة مترجم رسمي أو محلف أو أحد رجال السلك الدبلوماسي أو القنصلي".[99]

---

[96] - عزت محمد علي، المرجع السابق، ص. 315.
[97] - عزت محمد علي، المرجع نفسه، ص. 316.
[98] - مبروك عاشور، المرجع السابق، ص. 257.
[99] - مبروك عاشور ، المرجع نفسه ، ص.ص. 257 و 258.

ويلاحظ من خلال هذه المادة أن اتفاقية نيويورك حددت الوثائق التي يجب على طالب التنفيذ إرفاقها بطلب التنفيذ، إلا أنها لم تحدد الإجراءات الواجب إتباعها للاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها تاركة ذلك لقانون الدولة التي سيجري التنفيذ على إقليمها تطبيقا لمبدأ أخضوع الإجراءات لقانون القاضي.

هذا وإن لم تحصر اتفاقية نيويورك مجال تطبيقها في الدول المتعاقدة إلا أنها أجازت للدول عند التوقيع عليها أو الانضمام إليها أن تأخذ بتحفظ المعاملة بالمثل وفقا للمادة 3 ف/1 منها وبالتالي قصد تطبيقها على الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الصادرة في الدول الأعضاء فيها فقط.[100]

ومقتضى مبدأ المعاملة بالمثل (Principe de réciprocité) أنه لا يجوز تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي إلا إذا كانت الدولة التي صدر باسمها هذا الحكم تقبل تنفيذ الأحكام الوطنية للدولة المطلوب إليها الاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي بنفس القدر.[101]

وعليه يجب على القاضي الذي يطلب إليه الاعتراف بحكم التحكيم الأجنبي وتنفيذه التحقق من معاملة القاضي الأجنبي للأحكام الوطنية بنفس المعاملة من حيث مضمون أمر التنفيذ وحدوده وإجراءاته، فإذا تبين له عدم تماثل المعاملة تعين عليه رفض أمر تنفيذ الحكم المذكور، كأن يطلب القاضي الأجنبي لتنفيذ الحكم الوطني أن يكون مذيلا بالصيغة التنفيذية أو أن ترفع أمامه دعوى بأصل الحق موضوع النزاع لما يحمله ذلك في طياته من تجاهل لقيمة الأحكام الوطنية ومساس بسلطان وهيبة القضاء الوطني.[102]

وإذا كان جانب من الفقه يرى أن هذا المبدأ يعيق تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، وقد يؤدي تحايل الدول الأخرى ولإمكان تنفيذ أحكامها لدى الدولة التي تشترط مبدأ المعاملة بالمثل، بالإضافة إلى صعوبة التحقق منها عمليا كما أنه لا يخدم مصالح الأفراد وحقوقهم، فإنه ينبغي عدم التشدد في تطبيق هذا المبدأ باشتراط وجوب تماثل النصوص القانونية المنظمة لتنفيذ أحكام التحكيم في الدولة المطلوب إليها الاعتراف والتنفيذ والدولة التي قدم أحد أشخاصها

---

[100] - عاشور مبروك، المرجع السابق، ص. 260.
[101] - حسين المصري، التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية مصر، المجلة الكبرى، سنة 2006، ص. 566.
[102] - أحمد هندي، تنفيذ أحكام المحكمين، دار الجامعة العربية الجديدة، الإسكندرية، دون طبعة، سنة 2001، ص. 77.

طلب الاعتراف والتنفيذ، والاكتفاء بالتحقق من قبول القاضي الأجنبي تنفيذ أحكام التحكيم الوطنية للدولة الأخرى على إقليم دولته.[103]

المبحث الثالث: الطعن في أحكام التحكيم

أدى تأثير الطبيعة التعاقدية لاتفاق التحكيم على الصفة القضائية لحكم التحكيم، إلى فتح سبيل دعوى البطلان ضد حكم التحكيم، ولهذا الاعتبار تجيز التشريعات المختلفة الدعوى ببطلان حكم التحكيم.

فقد يصدر القرار من المحكمين وهو يحمل معه سببا من الأسباب التي تجعله باطل، وبالتالي يصبح كأن لم يكن، وهي أسباب قد تتعلق بعقد التحكيم، أو بأشخاصه، أو قد تتعلق بإجراءات التحكيم أو لمخالفته النظام العام أو لأسباب تتعلق بحكم التحكيم ذاته.[104]

[103] - سامية راشد، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة، دار النهضة العربية، القاهرة، دون طبعة، سنة 1984، ص. 78.
[104] - لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص. 379

وعليه سيتم تقسيم هذا المبحث إلى المطلبين التاليين:

يتناول المطلب الأول الطعن بالبطلان في حكم التحكيم في القانون المصري أما المطلب الثاني فسيتناول الطعن في أحكام التحكيم في القانون الجزائري.

المطلب الأول: الطعن بالبطلان في حكم التحكيم في القانون المصري

طريق الطعن في حكم المحكم بالبطلان هو السبيل الوحيد لمهاجمة هذا الحكم بعد صدوره أمام قضاء الدولة، ويرفع الطعن بالبطلان عن طريق دعوى البطلان، والقاعدة العامة أن الطعن في الأحكام القضائية لا يجوز ولوجه باستعمال طرق الطعن العادية التي نظمها القانون[105]، والقاعدة في هذا الشأن أن دعاوى البطلان لا تقبل ضد الأحكام القضائية فهذه الأخيرة ليست عقود يتم إبطالها، والكلام عن دعوى البطلان يكتسب أهمية في هذا النطاق من ناحية إجازة رفع دعوى البطلان ضد حكم قضائي صادر عن المحكم، فما هي أسباب وحالات رفع الدعوى البطلان وإجراءات هذه الدعوى؟

وبناءا على ما سبق ذكره يتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين:

يتناول الفرع الأول عدم جواز الطعن بالبطلان في حكم التحكيم في القانون المصري أما الفرع الثاني فسيتناول جواز رفع دعوى بطلان أصلية.

الفرع الأول: عدم جواز الطعن بالبطلان في حكم التحكيم في القانون المصري

نصت المادة 52 ف/1 على أنه: "لا تقبل أحكام التحكيم التي تصدر طبقا لأحكام هذا القانون الطعن فيها بأي طريقة من طرق الطعن المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية..."[106]. فحكم التحكيم وفق لقانون التحكيم الحالي لا يقبل الطعن فيه بالاستئناف، كما لا يقبل التماس إعادة النظر، ولو تحققت حالة من حالاته، كما لا يقبل بالنقض مهما شابه من عيوب.

وهذا المسلك وإن كان يمليه حرص المشرع على سرعة تحقيق التحكيم للعملية القضائية المطلوبة، فإنه أقام نوعا من الحصانة المتميزة لأحكام التحكيم، فهي تسمو حتى على أحكام القضاء التي تخضع للمراجعة موضوعا وشكلا بالاستئناف، فضلا عن إمكان الطعن

[105] - لزهر بن سعيد، المرجع نفسه ، ص. 379.
[106] - لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص. 380

فيها بالتماس إعادة النظر في حالات محددة وردت على سبيل الحصر، كما يمكن الطعن فيها بالنقض في حالة الخطأ في تطبيق القانون.[107]

الفرع الثاني: جواز رفع دعوى بطلان أصلية

رغم أن حكم التحكيم يعتبر عملا قضائيا مما يتطلب عدم جواز المساس به إلا بواسطة طريق من طرق الطعن التي ينص عليتها القانون بالنسبة له، فإذا كان المشرع المصري قد أرسى مبدأ عدم جواز الطعن في حكم التحكيم بأي طريق من طرق الطعن العادية، أو غير العادية، فكان طبيعيا أن يفتح الباب أمام المحكوم ضده، لرفع دعوى لا يطلب فيها إعادة نظر موضوع النزاع من جديد، وإنما له فقط أن يطلب الحكم ببطلان حكم التحكيم[108]، وقد سمحت بذلك المادة 52 ف/2 التي أرست مبدأ جواز رفع دعوى بطلان حكم التحكيم إذا توافرت الحالات المنصوص عليها في المادة 53 وأن يتم رفع الدعوى وفقا للقواعد التي تضمنتها المادة 54، وعلى هذا الأساس لابد من تحديد الأسباب التي يمكن على أساسها رفع دعوى بالبطلان، ثم تحديد الميعاد والمحكمة المختصة.

أولا: أسباب الطعن بالبطلان في حكم التحكيم

وفقا لنص المادة 53 ف/1 لا تبل دعوى بطلان حكم التحكيم[109] إلا في الحالات التي أوردها المشرع على سبيل الحصر وهي:

1/. عدم وجود اتفاق التحكيم أو بطلانه أو قابليته للإبطال أو سقوطه لانتهاء مدته

أ/. عدم وجود اتفاق التحكيم:

إن أساس حكم التحكيم هو اتفاق الطرفين، فلكي يصح حكم التحكيم يجب أن يكون هذا الاتفاق صحيحا سواء كان شرطا أو مشارطة، فقد قضت محكمة النقض بأنه إذا لم يوجد أي اتفاق على التحكيم، فإن ما يصدر خارج المحاكم بغير هذا الاتفاق لا يكون حكما له المقومات

[107] - لزهر بن سعيد، المرجع نفسه ، ص. 381.
[108] - حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص. 477.
[109] - حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص. 478.

الأساسية للأحكام لما يتيحه لأي من الأطراف دفع الاحتجاج عليه به، بمجرد إنكاره التمسك بعدم وجوده، دون حاجة إلى الادعاء بتزويره[110].

والواقع أنه يندر أن يصدر حكم تحكيم دون ان يوجد أي اتفاق بين الأطراف على التحكيم، وإنما قد يحدث أن يقدم المحتكم لهيئة التحكيم أوراقا أو خطابات باعتبارها تتضمن اتفاق تحكيم في حين يعتبر المدعي عليه بأن هذه الأوراق تتعلق بمرحلة مفاوضات لم تصل إلى حد اتفاق تحكيم ملزم كما أن بطلان حكم التحكيم لعدم بطلان الاتفاق على التحكيم أصلا يتخذ أشكالا متعددة[111]، منها حالة تمسك أحد الأطراف في مواجهة الطرف الآخر بشرط التحكيم على الرغم من عدم توقيع هذا الطرف على العقد الذي يتضمن هذا الشرط.

ب/. بطلان اتفاق التحكيم أو قابليته للإبطال

لم يحدد القانون سببا معينا لبطلان اتفاق التحكيم أو قابليته للإبطال، ما يفتح الباب أمام تطبيق القواعد العامة للعقد بصفة عامة سواء بالنسبة لعيوب الإرادة أو بالنسبة لمحل العقد أو سببه، ويدخل في هذه الحالة ما تنص عليه المادة 53ف/ب من قبول دعوى البطلان إذا كان أحد طرفي التحكيم وقت إبرامه فاقدا للأهلية أو ناقصها وفقا للقانون الذي يحكم أهليته، وبالتالي فإنه يشترط لوجود اتفاق تحكيم صحيح[112]، أن تكون إرادة الأطراف فتصدرت سليمة خالية من العيوب، كما يشترط أيضا قابلية النزاع للفصل فيه بطريق التحكيم.

ج/. سقوط اتفاق التحكيم:

والمقصود هنا أن انتهاء مدة اتفاق التحكيم، ومن تطبيقات هذه الحالة، أن يكون اتفاق التحكيم شرطا أو مشارطة قد نص على أن تبدأ إجراءات التحكيم خلال مدة معينة من واقعة، أو من قيام منازعة، أو من اتفاق بحيث إذا لم تبدأ قبل انقضائها سقط اتفاق التحكيم واسترد كل من الطرفين حقه في الالتجاء إلى قضاء الدولة[113]، كما يدخل في هذه الحالة تجاوز إجراءات التحكيم المدة التي اتفق الطرفان على وجوب صدور الحكم خلالها، أو التي يحددها النظام الإجرائي الذي اتفق الطرفان على تطبيقه.

---

[110] - حفيظة السيد الحداد، المرجع نفسه ، ص. 480.
[111] - حفيظة السيد الحداد، المرجع نفسه ، ص. 482.
[112] - حفيظة السيد الحديد، المرجع السابق، ص. 483.
[113] - حفيظة السيد الحداد، المرجع ا نفسه ، ص. 485.

فإذا سقط اتفاق التحكيم، على النحو السالف ذكره، ومع ذلك بدأت خصومة التحكيم فإذا رفضت الهيئة هذا الدفع وفصلت في النزاع، فإنه يمكن التمسك بهذا السقوط كسبب لبطلان الحكم.[114]

2/. تعذر إبداء أحد الخصوم لدفاعه:

نصت المادة 53 ف/ج على أنه: "إذا تعذر على أحد طرفي التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم إعلانه إعلانا صحيحا بتعيين محكم أو بإجراءات التحكيم أو لأي سبب آخر خارج إرادته".

والمقصود به هنا هو عدم تقديم أحد الطرفين لدفاعه، والملاحظ أن الإخلال بحق الدفاع يعتبر إخلالا بمبدأ أساسي من مبادئ التقاضي، ولهذا فإنه يؤدي إلى بطلان الحكم[115] فقد يحدث إخلال بحق الدفاع بالنسبة لتنظيم المرافعات الشفوية، وتبادل المذكرات، كما قد يحدث أثناء إجراءات الإثبات كحالة إعلان أحد الأطراف لحضور معاينة قررتها الهيئة، أو إذا تقرر الاستعانة بخبير أو سماع شهود.

3/. استبعاد تطبيق قانون الإرادة على موضوع النزاع:

لقد واكب المشرع المصري الاتجاهات الحديثة بشأن إعلاء مبدأ سلطان الإرادة، فخول الأطراف حرية اختيار القانون الذي يحكم موضوع النزاع، ورتب بطلان حكم التحكيم إذا لم تطبق هيئة التحكيم هذا القانون[116]، غير أنه يجب لتوافر هذه الحالة التحقق من شرطين، الأول أن يكون الأطراف قد اتفقوا صراحة على تطبيق قانون معين على موضوع النزاع، والثاني أن يستبعد حكم التحكيم تطبيق القانون الذي اتفق الأطراف على تطبيقه، فلا تتوافر هذه الحالة، إذا طبقت هيئة التحكيم هذا القانون، ولكنها خالفت قاعدة قانونية فيه، أو أخطأت في اختيار القاعدة الصحيحة الواجبة التطبيق على النزاع، أو أخطأت في تفسير أو تأويل القاعدة القانونية، ولهذا فإن حالة البطلان التي نصت علها المادة 53 ف/د لا تتوافر إلا إذا استبعدت الهيئة القانون الذي اتفق عليه الطرفان.[117]

---

[114] - حفيظة السيد الحداد، المرجع نفسه ، ص. 489.
[115] - لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص. 383.
[116] - لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص. 384.
[117] - لزهر بن سعيد، المرجع نفسه ، ص. 384.

4/. إذا تم تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين المحكمين على وجه مخالف للقانون أو لاتفاق الطرفين:

وهنا نميز بين حالتين: حالة ما إذا كان هناك عيب في تشكيل الهيئة، وحالة ما إذا كان هناك عيب في تعيين محكم معين، وتطبيقا لهذا تقبل دعوى بطلان حكم التحكيم، إذا صدر الحكم من هيئة مشكلة من عدد زوجي، حيث أن القانون المصري يشترط أن يكون العدد وترا.[118]

أو إذا لم يتوفر في المحكم الشروط القانونية اللازمة لتولي مهمته، فإذا كان المحكم أو أحد المحكمين قاصرا، أو محجوزا عليه، أو محروما من حقوقه المدنية، أو سبق شهر إفلاسه، أو كان المحكم غير محايد أو غير مستقل[119]، أو إذا اتفق الأطراف على وسيلة معينة لاختيار المحكمين، ولم تتبع هذه الوسيلة، أو اتفقوا على شروط معينة في المحكم، كشرط الجنسية، أو وظيفة معينة، فكل هذه الحالات إذا توافرت تسمح بطلب بطلان حكم التحكيم.

5/. فصل هيئة التحكيم في مسائل لم يشملها اتفاق التحكيم أو تجاوزها حدود هذا الاتفاق:

إذا كان اتفاق التحكيم في صورة شرط يحدد الموضوعات التي يمكن أن يثور حولها النزاع، فإنه لا يمكن للهيئة الفصل في غير هذه الموضوعات التي حددها شرط التحكيم، وإذا لم يتضمن شرط التحكيم هذه المسائل، فإنه يجب تحديد موضوع النزاع في بيان الدعوى الذي يرسله المدعي إلى المدعى عليه، وإلى المحكمين خلال الميعاد المتفق عليه، أو الميعاد الذي تحدده الهيئة، وبالتالي يجب أن يتضمن هذا البيان تحديدا للمسائل محل النزاع، وطلباته[120]، أما إذا تعلق الأمر بمشارطة تحكيم فإنها تكون باطلة إذا لم تتضمن تحديد الموضوع النزاع والمسائل التي يشملها التحكيم، فإذا اقتضت هيئة التحكيم في مسألة لا يشملها اتفاق التحكيم، فإن حكمها بشأنها، يصبح واردا على غير محل من خصومة التحكيم.

وصادرا من جهة لا ولاية لها بالفصل فيها، لدخولها في ولاية جهة القضاء صاحبة الولاية العامة، ويكون حكم التحكيم باطلا[121]، ويلاحظ أنه إذا فصل الحكم في مسائل لا يشملها

---

[118] - راجع المادة 15 ف/2 من قانون التحكيم المصري.
[119] - راجع المادة 16 ف/1 من قانون التحكيم المصري.
[120] - راجع المادة 30 ف/1 من قانون التحكيم المصري.
[121] - فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، دار المعارف بالإسكندرية، دون طبعة، سنة 2006، ص. 587.

الاتفاق فإن الحكم لا يبطل إلا بالنسبة لهذه المسائل دون المسائل الأخرى التي قضى فيها ويشملها الاتفاق، مادام الفصل بينهما ممكنا.

6/. وقوع بطلان في حكم التحكيم أو في إجراءات التحكيم على نحو أثر في الحكم:

حيث تنص المادة 53 ف/ز على قبول دعوى البطلان إذا وقع البطلان في الحكم، أو في إجراء من إجراءات التحكيم على نحو أثر في الحكم.

فبين المشرع المصري الشروط التي يجب توافرها في حكم التحكيم شكلا وموضوعا[122]، حيث يتحقق بطلان حكم التحكيم إذا أصدر شفاهة، أو بدون توفر الأغلبية، أو خلوه من التوقيع – توقيع الأغلبية وعدم بيان أسباب عدم توقيع الأقلية – أو عدم تسبب الحكم، أو خلوه من البيانات التي تستلزمها الفقرة الثالثة من المادة 45 وهي أسماء بالمحكمين، وأسماء الأطراف وعناوينهم، وتاريخ ومكان الحكم.

ولا يقتصر الأمر على وقوع بطلان في الحكم، وإنما يتعرض حكم التحكيم لدعوى البطلان، إذ لحق الإجراءات بطلان أثر في الحكم[123]، حيث يلزم أن يكون ما شاب الإجراء بالبطلان قد انعكس على الحكم، ومثال ذلك إعلان أحد الأطراف لحضور جلسة في غير العنوان المحدد في اتفاق التحكيم.

فإذا ترتب على ذلك عدم علم الطرف المعلن، فإن هذا البطلان يعد مؤثرا في الحكم لأنه حرم هذا الطرف من إمكانية الحضور وإبداء دفاعه، أو تقديم مستنداته، فالعبرة بالنسبة لبطلان الإجراء وتأثيره في الحكم[124] هي بالنظر إلى تحقق، أو عدم تحقق الغاية منه.

7/. مخالفة النظام العام المصري:

باستقراء نص الفقرة الثانية من المادة 53 من قانون التحكيم المصري، والتي نصت على أنه: "وتقضي المحكمة التي تنظر دعوى البطلان من تلقاء نفسها ببطلان حكم التحكيم إذا تضمنت ما يخالف النظام العام في جمهورية مصر العربية". وبهذا النص خول قانون التحكيم المصري المحكمة التي تنظر دعوى البطلان سلطة القضاء ببطلان حكم التحكيم من تلقاء نفسها، أثناء نظر دعوى البطلان[125]، ولو لم يتمسك أحد الأطراف بهذا البطلان، متى قدرت

---

[122] - فتحي والي، المرجع نفسه ، ص. 587.
[123] - فتحي والي، المرجع السابق، ص. 587.
[124] - فتحي والي، المرجع نفسه ، ص. 588
[125] - أنظر: محمود مختار أحمد بريري، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، سنة 2007، ص. 231.

أن الحكم يتضمن ما يخالف النظام العام في مصر، وفي هذا الصدد يجب وضع حدود بين بطلان حكم التحكيم، لتضمنه ما يخالف النظام العام المصري، وبطلان اتفاق التحكيم لوروده على مسألة لا تقبل التسوية بطريق التحكيم، فبطلان الاتفاق يعد سببا من أسباب رفع دعوى بطلان الحكم ولكن ما يجب التنبيه له، أن العلاقة ليست طردية على نحو حتمي، فقد يكون اتفاق التحكيم باطلا ويصدر الحكم صحيحا إذا قضى ببطلان هذا لاتفاق لمخالفته النظام العام، أو لوروده على مسألة لا تقبل التسوية بطريق التحكيم، والعكس أيضا صحيح، فقد يكون اتفاق التحكيم صحيحا ويصدر الحكم متضمنا لما يخالف النظام العام المصري.[126]

ثانيا: إجراءات رفع دعوى بطلان حكم التحكيم

1. المحكمة المختصة بنظر دعوى بطلان حكم التحكيم:

تنص المادة 54 على أن تختص بدعوى البطلان في التحكيم التجاري الدولي المحكمة المختصة المشار إليها في المادة 9 من هذا القانون، وفي غير التحكيم التجاري الدولي يكون الاختصاص لمحكمة الدرجة الثانية التي تتبعها المحكمة المختصة أصلا بنظر النزاع[127].

وتنص المادة 9 ف/1 على أنه: "يكون الاختصاص بنظر مسائل التحكيم التي يحيلها هذا القانون إلى القضاء المصري للمحكمة المختصة أصلا ينظر النزاع، أما إذا كان التحكيم تجاريا دوليا، سواء جرى في مصر أو في الخارج، فيكون الاختصاص لمحكمة استئناف القاهرة، ما لم يتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف أخرى في مصر". وعلى ذلك فالمحكمة المختصة ينظر دعوى بطلان حكم التحكيم هي دائما لمحاكم الدرجة الثانية، واختصاصها في هذه الحالة يكون اختصاصا نوعيا متعلقا بالنظام العام، فلا يجوز رفع دعوى البطلان أمام محكمة من محاكم الدرجة الأولى، فإذا حصل ذلك تعين على هذه الأخيرة أن تحكم، ومن تلقاء نفسها بعدم الاختصاص، وبذلك يمكن لأي من طرفا خصومة التحكيم رفع دعوى البطلان إذا توافرت الأسباب التي سبق ذكرها.[128]

2. ميعاد رفع دعوى البطلان:

---

[126] - أنظر: محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص. 232.
[127] - لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص.388.
[128] - لزهر بن سعيد، المرجع نفسه ، ص. 388.

تنص المادة 54 ف/1 على أن: "ترفع دعوى بطلان حكم التحكيم خلال التسعين يوما التالية لتاريخ إعلان حكم التحكيم المحكوم عليه، ولا يحول دون قبول دعوى البطلان، نزول مدعي البطلان عن حقه في رفعها قبل صدور حكم التحكيم". ويجب على من يريد التمسك ببطلان حكم التحكيم أن يباشر هذا الإجراء واللجوء إلى المحكمة المختصة، خلال الميعاد المحدد تسعين يوما، وإلا سقط حقه في ذلك ويبدأ ميعاد رفع دعوى بطلان حكم التحكيم من تاريخ إعلان الحكم للأطراف[129]، وليس من تاريخ صدوره، ويتم الإعلان على يد محضر وفقا للقواعد العامة للإعلان أوراق المحضرين.

المطلب الثاني: الطعن في أحكام التحكيم في القانون الجزائري

لقد فرق المشرع الجزائري بين التحكيم الداخلي والتحكيم التجاري الدولي[130]، وعليه سوف يتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين:

سيتم التطرق في الفرع الأول إلى الطعن في أحكام التحكيم الداخلي أما الفرع الثاني إلى الطعن في أحكام التحكيم الدولي.

الفرع الأول: الطعن في أحكام التحكيم الداخلي

تمت الإشارة سابقا إلى أن قانون المرافعات الجزائري يسمح باستئناف حكم التحكيم الوطني، باستثناء اتفاق الأطراف على التنازل عن حق الاستئناف في اتفاق التحكيم، بحيث يمكن للأطراف طلب مراجعة الحكم موضوعيا أو طلب بطلانه، حيث حدد المشرع الجزائري في المادة 1033 ميعاد رفع الاستئناف في أحكام التحكيم الداخلي، حيث أعطى للأطراف مكنة استئناف حكم التحكيم خلال شهر من تاريخ النطق به، وفي هذه الحالة يمكن للطرف الذي صدر حكم التحكيم ضده، أن يستأنف هذا الحكم خلال شهر من تاريخ صدوره، أمام المجلس القضائي الذي صدر في دائرة اختصاصه حكم التحكيم، وهنا يلتزم هذا الطرف بعرض دعواه أمام هذه الجهة، فإذا حدث وأن رفع هذه الدعوى أمام جهة قضائية أخرى، فإن هذه الأخيرة تحكم بعدم الاختصاص وإلا كان حكمها قابلا للنقض.

كما أجاز المشرع الجزائري الطعن بالنقض في القرارات الفاصلة في الاستئناف فإذا أصدر المجلس القضائي قراره بخصوص استئناف حكم التحكيم، فإن هذا القرار وحده دون

[129] - لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص. 389.
[130] - لزهر بن سعيد، المرجع نفسه ، ص.390.

حكم التحكيم يكون قابلا للطعن بالنقض بتصريح أو بعريضة أمام أمانة ضبط المجلس القضائي الذي صدر في دائرة اختصاصه القرار موضوع الطعن[131] خلال شهر.

وقد أحال المشرع الجزائري فيما يخص الطعن بالنقض في أحكام التحكيم للأحكام المنصوص عليها في قانون المرافعات الجزائري، وهذا يتنافى مع مزايا التحكيم، وخاصة السرعة، نظرا لما تتسم به، إجراءات الطعن بالنقض من طول المدة.

وقد نص المشرع الجزائري في المادة 1032 على أن أحكام التحكيم غير قابلة للمعارضة كما يمكن طلب بطلان حكم التحكيم في الحالات التالية:

- عدم وجود اتفاق التحكيم أو بطلانه أو انقضائه.

- وجود مخالفة للقواعد الخاصة بتعين المحكم، أو تشكيل محكمة التحكيم، حيث أن المشرع الجزائري يشترط الكتابة في اتفاق التحكيم، وإلا كان باطلا، كما نص على ضرورة تضمين اتفاق التحكيم – شرط أو مشارطة - تعيين المحكمين أو كيفيات تعيينهم، كما أوجب ضرورة موضوع النزاع في مشارطة التحكيم[132].

- إصدار المحكم لحكمه دون التزامه حدود مهمته.

- عدم احترام مبدأ المواجهة (المبادئ الأساسية للتقاضي).

- عدم تسبيب الحكم، حيث استلزم المشرع الجزائري تسبيب حكم التحكيم[133]

- عدم تضمين الحكم بيانا بأسماء المحكمين وتاريخ ومكان الحكم.

- عدم توقيع جميع المحكمين، أو عدم ذكر رفض توقيع الأقلية، حيث يستلزم المشرع الجزائري توقيع أحكام التحكيم من قبل جميع المحكين، حسب المادة 1029 وفي حالة وقوع خلاف بين المحكمين، يجب أن يصدر حكم التحكيم بالأغلبية، حسب نص المادة 1026 وفي حالة امتناع الأقلية عن التوقيع يجب أن يشار إلى واقعة الرفض، حسب نص المادة 1029.

---

[131] - تنص المادة 560 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري: "يرفع الطعن بالنقض بتصريح أو بعريضة أمام أمانة ضبط المحكمة العليا. يجوز أيضا أن يرفع الطعن بالنقض بتصريح أو بعريضة أمام أمانة ضبط مجلس القضائي الذي صدر في دائرة اختصاصه الحكم موضوع الطعن".

[132] - تنص المادة 1008 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري:
"يثبت شرط التحكيم، تحت طائلة البطلان، بالكتابة في الاتفاقية الأصلية أو في الوثيقة التي تستند إليها.
يجب أن يتضمن شرط التحكيم، تحت طائلة البطلان، تعيين المحكم أو المحكمين، أو تحديد كيفيات تعيينهم".
تنص المادة 1012 على أن: "يحصل الاتفاق على التحكيم كتابيا.
يجب ان يتضمن اتفاق التحكيم، تحت طائلة البطلان، موضوع النزاع وأسماء المحكمين أو كيفية تعيينهم.
إذا رفض المحكم المعين القيام بالمهمة المستندة إليه، يستبدل بغيره بأمر من طرف رئيس المحكمة المختصة".

[133] - تنص المادة 1027 ف/2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري:
"يجب أن تكون أحكام التحكيم مسببة".

- عدم تضمين الحكم عرض موجزا لادعاءات الأطراف وأوجه دفاعهم.
- ألا يتضمن حكم التحكيم بما يخل بالنظام العام.

الفرع الثاني: الطعن في أحكام التحكيم الدولي

أجاز المشرع الجزائري طلب بطلان أحكام التحكيم الدولي الصادر في الجزائر، وذلك في الحالات الواردة على سبيل الحصر[134]، والتي يجوز فيها كذلك استئناف الأمر الصادر بالاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم الصادر بالخارج، كما سبق التطرق له فيما يخص تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، وهذه الحالات منصوص عليها في المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائرية، وتشمل ما يلي:

1. إذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاق تحكيم أو بناء على اتفاقية باطلة، أو انقضاء مدة الاتفاقية (انتهاء ميعاد التحكيم).
2. إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعين المحكم الوحيد مخالف للقانون الذي اتفق عليه الأطراف.
3. إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها، أي لم تلتزم بحدود المهمة المنوطة بها، بحيث تفصل في ما لم يطلبه منها الأطراف.
4. إذا لم تحترم مبدأ المواجهة.
5. إذا لم تتسبب محكمة التحكيم حكمها أو إذا وجد تناقض في الأسباب، حيث أن المشرع الجزائري يشترط تسبيب الأحكام.
6. إذا حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي.

[134] - أمال يدر، المرجع السابق، ص. 173.

إجراءات الطعن ببطلان حكم التحكيم الدولي:

يرفع الطعن ببطلان حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر، أمام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه، حيث يقبل الطعن خلال شهر من تاريخ النطق بحكم التحكيم، أو خلال شهر من التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ[135]، ويوقف الطعن ببطلان حكم التحكيم تنفيذ أحكام التنفيذ[136]، وقد أعطى المشرع الجزائري أطراف خصومة التحكيم مكنة الطعن بالنقض في الحكم الصادر بطلب بطلان حكم التحكيم وفقا للأحكام المنظمة للطعن بالنقض في القانون الجزائري.[137]

[135] - تنص المادة 1059 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري:
"يرفع الطعن بالبطلان في حكم التحكيم المنصوص عليه في المادة 1058 أعلاه، أمام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه، ويقبل الطعن ابتداءا من تاريخ النطق بحكم التحكيم.
لا يقبل هذا الطعن بعد أجل شهر واحد (1) من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ".

[136] - تنص المادة 1060 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري:
"يوقف تقديم الطعون وأجل ممارستها، المنصوص عليها في المواد 1055 و 1056 و 1058، تنفيذ أحكام التحكيم".

[137] - تنص المادة 1061 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري:
"تكون القرارات الصادرة تطبيقا للمواد 1055 و 1056 و 1058 أعلاه، قابلة للطعن بالنقض".

الفصـــــــل الثانـي

الرقابة القضائية على حكم التحكيم عند إصدار الأمر بالتنفيذ

تعتبر مرحلة تنفيذ حكم التحكيم الدولي المرحلة الحاسمة في خصومة التحكيم والأساس الذي تتحدد به مدى فاعلية التحكيم كأسلوب ودي لفض المنازعات، والأصل أن يتم تنفيذ حكم التحكيم الدولي طوعا وفقا لمبدأ سلطان الإرادة الذي يسود نظام التحكيم، إلا أنه قد يأبى المحكوم ضده للامتثال لحكم التحكيم وتنفيذه طوعا، لكن هذا لا يعني نهاية المطاف بالنسبة لمن صدر حكم التحكيم لصالحه، إذ أنه لهذا الأخير أن يطلب من القضاء الوطني في الدولة التي يريد تنفيذ الحكم فيها الحصول على أمر بتنفيذه لمنحه القوة التنفيذية التي ترفعه إلى مرتبة الحكم القضائي ومن تم إمكانية تنفيذه جبريا.[138]

والأمر بالتنفيذ "L'ordonnance L'exéquatur" هو ذلك الإجراء الذي يصدر من القاضي المختص قانونا ويأمر بمقتضاه بتمتع حكم التحكيم بالقوة التنفيذية.[139]

وبذلك يكون الأمر بالتنفيذ همزة وصل بين التحكيم والقضاء بحيث يمكن هذا الأخير من ممارسة رقابته عليه وإذا كانت مشكلة تنفيذ حكم التحكيم الوطني قد تبدوا محدودة الأبعاد في إطار النظام الداخلي، فإن الأمر ليس كذلك إذا تعلق الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي أو الدولي نظرا لعدم وجود إجراءات تنفيذ موحدة.[140]

وبناءا عليه سيتم تقسيم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث:

سيتناول المبحث الأول تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية أما المبحث الثاني تنفيذ حكم التحكيم، أما فيما يخص المبحث الثالث سيتم التطرق إلى رفض تنفيذ القرار التحكيمي.

---

[138] - أمال بدر، المرجع السابق، ص. 162.
[139] - أمال أحمد الفرايري، المرجع السابق، ص. 109.
[140] - مبروك عاشور، المرجع السابق، ص. 371.

المبحث الأول: تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية

عند امتناع الطرف الذي صدر ضده قرار التحكيم عن تنفيذ القرار في التحكيم الدولي، الذي غالبا يكون قد صدر في دولة ما، فإن الطرف الذي صدر القرار لمصلحته سوف يبحث عن طريقة يستطيع بموجبها تنفيذ القرار المذكور إجبار الخصم على ذلك.[141]

وكما تم بيانه سابقا فإن قوانين مختلف الدول تنظم مسألة تنفيذ قرارات التحكيم التي تصدر على إقليمها ولكن عندما يكون الأمر يتعلق بتنفيذ قرار أجنبي صدر في إقليم دولة أخرى غير التي يريد تنفيذ القرار فيها تكون أمام صعوبات ناتجة عن اختلاف الأنظمة القانونية والإجراءات الواجب إتباعها للاعتراف وتنفيذ القرارات[142]، ويجب في هذا الصدد الإشارة إلى أنه عندما يتعلق الأمر بقرار الأجنبي نجد أن الحديث يتطرق إلى الاعتراف والتنفيذ، هذا ما وجد في نصوص الاتفاقيات الدولية التي تعالج هذا الموضوع كاتفاقية نيويورك لعام 1958 أو اتفاقية جنيف لعام 1927.

هناك فرق بين الاعتراف بالقرار التحكيمي وبين تنفيذه، وقد يعترف بالقرار ولكن لا ينفذ ولكن لو نفذ فمن الضروري أن يكون قد تم الاعتراف به من الجهة التي أعطته القوة التنفيذية.

الاعتراف يعني أن القرار قد صدر بشكل صحيح وملزم للأطراف، والتنفيذ يعني الطلب إلى الخصم الذي صدر القرار ضده أن ينفذ ما جاء في القرار التحكيمي، وفي حالة امتناعه يجب إجباره على ذلك بموجب الإجراءات التنفيذية لقانون البلد المراد تنفيذ القرار فيه.[143]

وهذه الإجراءات قد تكون بحجز الأموال أو الحبس بالنسبة للأشخاص الطبيعية أما إذا كان المحكوم عليه شخصا معنويا فإجراءات التنفيذ تشمل أموال الشخص المذكور، وفي بعض الأحيان يصار إلى مساءلة ممثل الشخص المعنوي، كمدير الشركة التي صدر القرار ضدها إذا ثبتت مسؤوليته[144].

ومن أجل طلب الاعتراف وتنفيذ القرار التحكيمي في التحكيم التجاري الدولي لابد من اختيار المكان الذي يراد منه الاعتراف بالقرار وتنفيذه، وهذا المكان هو البلد الذي توجد فيه

---

[141] - مبروك عاشور، المرجع السابق، ص. 372.
[142] - الضمور قاسم عبد الحميد، المرجع السابق، ص. 85.
[143] - البحيري عزت محمد علي، المرجع السابق، ص. 315.
[144] - البحيري عزت أحمد علي، المرجع نفسه، ص. 316.

أموال وممتلكات موزعة في دول متعددة، وفي هذه الحالة يكون لطالب التنفيذ اختيار المكان الأكثر ملائمة للاعتراف بالقرار وتنفيذه.[145]

وتتم إجراءات الاعتراف والتنفيذ وفقا للقواعد التي تنظم هذه الأمور ويمكن تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب سيتم بيانها فيما يلي:

المطلب الأول: تنفيذ القرارات التحكيمية بموجب الاتفاقيات الدولية والجماعية

جرت محاولات عديدة على الصعيد الدولي بهدف توحيد القواعد الخاصة بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية فعقدت عدة اتفاقيات دولية تبين كيفية الاعتراف وتنفيذ تلك الأحكام والقرارات، وأهم الاتفاقيات التي أثرت في التشريعات الوطنية ووحدت إجراءات الاعتراف والتنفيذ هي اتفاقية نيويورك لعام 1958 وهناك اتفاقيات أخرى في هذا المجال سبق التطرق إليها ولكن في مجال الاعتراف وتنفيذ القرار التحكيمي الأجنبي لابد من شرح ما جاءت به تلك الاتفاقيات التي ساهمت في جعل القرارات التحكيمية الدولية ممكنة التنفيذ في الدولة غير تلك التي صدرت فيها[146] وليس هناك أهم من إمكانية تنفيذ القرارات التحكيمية دوليا ذلك لأن المكان الذي صدر فيه القرار قد يتم اختياره بسبب ملائمته للأطراف دون أن يكون للطرف الذي صدر ضده القرار أموال أو ممتلكات في الدولة التي تم اختيارها كمكان للتحكيم وصدر القرار فيها، ولهذا فإن الطرف الذي صدر القرار لصالحه يبحث عن الدولة التي يكون لخصمه فيها أموال وممتلكات يمكن التنفيذ عليها.[147]

وفيما يأتي سيتم البحث بإيجاز لما جاءت به أهم الاتفاقيات الدولية حول الاعتراف وتنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية فإذا كانت الدولة المراد تنفيذ القرار التحكيمي فيها طرف في إحدى الاتفاقيات التي ستورد أحكامها فيما يأتي فعندئذ لابد من إتباع أحكام تلك الاتفاقية وفي حالة سكوت الاتفاقية المذكورة عن معالجة أمرها فعندئذ يصار إلى أتابع القواعد القانونية لتلك الدولة.[148]

إن الاتفاقيات الدولية التي تعالج موضوع الاعتراف والتنفيذ هي اتفاقية جنيف لعام 1927، اتفاقية نيويورك لعام 1958، اتفاقية واشنطن لعام 1965، يضاف إليها الاتفاقيات

---

[145] - أمال بدر، المرجع السابق، ص. 111.
[146] - فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص. 362.
[147] - فوزي محمد سامي، المرجع نفسه، ص. 363.
[148] - مبروك عاشور، المرجع السابق، ص. 377.

التي عقدت بين الدول العربية والتي تضمنت نصوصا تتعلق بتنفيذ القرارات التحكيمية كاتفاقية تنفيذ الأحكام لعام 1952 واتفاقية الرياض للتعاون القضائي لعام 1983 واتفاقية عمان للتحكيم التجاري لعام 1987.[149]

وبناءا على ذلك سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين:

سيتناول الفرع الأول: اتفاقية جنيف لعام 1927 الخاصة بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية أما الفرع الثاني سيتناول اتفاقية نيويورك لعام 1958 الخاصة بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية.

الفرع الأول: اتفاقية جنيف لعام 1927 الخاصة بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية

تهدف هذه الاتفاقية إلى الاعتراف وتنفيذ القرارات التحكيمية في الدول المتعاقدة بالنسبة للقرارات الصادرة بناءا على اتفاق التحكيم وفقا لما جاء في بروتوكول جنيف لعام 1923 الذي كان ينص على تنفيذ القرارات التحكيمية التي تصدر في الدولة المراد التنفيذ فيها[150]، لكن اتفاقية جنيف ذهبت إلى أبعد من ذلك فنصت على الاعتراف وتنفيذ القرارا التحكيمي في إقليم أية دولة من الدول الأطراف في الاتفاقية ويشترط في القرار أن يكون:

1. قد صدر بناء على اتفاق تطبق عليه أحكام بروتوكول 1923.
2. قد صدر في دولة من الدول الأطراف في اتفاقية جنيف.
3. أن تكون أطراف النزاع خاضعة لقضاء إحدى الدول الأطراف في الاتفاقية

ويتم الاعتراف وتنفيذ القرار وفقا للقواعد الإجرائية المعمول بها في الدولة المراد تنفيذ القرار فيها.[151]

كما أن الاتفاقية المذكورة استوجبت توافر بعض الشروط الأخرى لكي يمكن الحصول على الاعتراف وتنفيذ القرار التحكيمي وقد سبق الإشارة إلى تلك الشروط من هذه الاتفاقية.

الفرع الثاني: اتفاقية نيويورك لعام 1958 الخاصة بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية

تعتبر هذه الاتفاقية أحسن ما توصل إليه المجتمع الدولي في مجال الاعتراف وكيفية تنفيذ القرارا بموجب إجراءات مبسطة وواضحة، قد تحل محل اتفاقية جنيف وبروتوكول جنيف

---

[149] - الضمور قاسم عبد الحميد، المرجع السابق، ص. 90.
[150] - فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص. 364.
[151] - أمال بدر، المرجع السابق، ص.. 174.

بالنسبة للدول الأطراف في تلك الاتفاقيتين عندما تصبح طرفا في اتفاقية نيويورك، وقد سبق ذكر أن تلك الاتفاقية وجدت قبولا واسعا من قبل غالبية دول العالم.[152]

والاتفاقية الدولية الثالثة التي لها أهمية خاصة في مجال التحكيم التجاري الدولي هي اتفاقية واشنطن لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ومواطني الدول الأخرى لعام 1965، وقد خطت هذه الاتفاقية خطوة متقدمة في مجال إلزامية قرارات التحكيم الدولي وقوتها التنفيذية هذه المسألة التي تعتبر من أهم المعيقات التي تواجه من يحصل على قرار تحكيمي في إحدى الدول ويريد تنفيذه في دولة أخرى، والأمر الذي يميز هذه الاتفاقية من غيرها أن القرار التحكيمي الذي يصدر وفق أحكامها يكون كما جاء في الفقرة الأولى من المادة 54 نهائيا وواجب التنفيذ من الدول المنضمة إلى الاتفاقية كما لو كان الأمر يتعلق بتنفيذ حكم صادر من محاكم تلك الدول، ولا يجوز الطعن في القرار التحكيمي إلا أمام لجنة خاصة تشكل لهذا الغرض في مركز التحكيم الذي مقره في واشنطن.[153]

أما عن الاتفاقيات العربية في الأحكام الخاصة بكيفية الاعتراف وتنفيذ القرارات التحكيمية التي تصدر في دولة عربية ويراد تنفيذها في دولة عربية أخرى منضمة إلى إحدى تلك الاتفاقيات، يلاحظ وإن كانت دولية إلا أنها تقتصر في الدول العربية في جامعة الدول العربية[154]، وإذ أن الاتفاقية العربية للتحكيم التجاري لعام 1987 جاءت بأحكام مفصلة للتحكيم وجعلت قرارات التحكيم الصادرة بموجبها تنفذ في الدول الأعضاء بشكل يماثل ما جاءت به اتفاقية واشنطن لعام 1965.

ولابد من التأكيد على أن جميع الاتفاقيات الأنفة الذكر تركت إجراءات تنفيذ القرار التحكيمي إلى القواعد القانونية للبلد المراد تنفيذ الحكم فيه، وتسود هذه الاتفاقيات ذكرت حصر رقابة المحكمة أو لجهة التي تضفي الصفة التنفيذية على القرارات التحكيمية، على مراجعة القرارات المعرفة استيفائها للشروط الشكلية وأن القواعد الإجرائية قد طبقت كما أن المبادئ الخاصة بحق الأطراف في الدفاع ومعاملتهم على قدم المساواة قد تم احترامها.[155]

المطلب الثاني: تنفيذ القرارات التحكيمية بموجب الاتفاقيات الثنائية

---

[152] - أمال بدر، المرجع السابق، ص. 175.
[153] - أمال بدر، المرجع نفسه ، ص. 177.
[154] - محمد فوزي سامي، المرجع السابق، ص. 366.
[155] - أمال أحمد الفرايري، المرجع السابق، ص. 120.

قد تشترك الدولة مع دولة أخرى في اتفاقية تنص على تنفيذ قرارات التحكيم التي تصدر في إحدى الدولتين في الدولة الثانية الطرف في الاتفاقية وغالبا ما نجد الأحكام الخاصة بتنفيذ القرارات التحكيمية ضمن نصوص الاتفاقيات التي تعالج مسائل التعاون القضائي بين البلدين ومن هذه المسائل تنفيذ الأحكام القضائية وتنفيذ القرارات التحكيمية في إحدى الدولتين.[156]

وبناءا على ما تقدم سيتم تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع سيتم بيانها كالآتي:

الفرع الأول: معاهدة التعاون القضائي والقانوني

إن ما جاء في معاهدة التعاون القضائي والقانوني المعقودة بين الجمهورية العراقية واتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفيتية المصادق عليها بالقانون رقم 104 لسنة 1973، عالجت في الفصل الثالث منها مسألة الاعتراف بالأحكام وتنفيذها في المواد (14-19) وقد نصت المادة 14 على قابلية الاعتراف وتنفيذ الأحكام النهائية الصادرة في إحدى البلدين من البلد الآخر[157]، أما المادة 15 أشارت إلى عدم جواز أن تقوم السلطة المختصة في الدولة المراد تنفيذ الحكم فيها بالبحث في موضوع الدعوى ولا أن ترفض التنفيذ إلا الأسباب عددتها في فقراتها الأربع، أما المادة 16 التي تهمنا والمتعلقة بتنفيذ قرارات المحكمين فقد جاء نصها كالآتي: "مع مراعاة ما ورد في المادتين الرابعة عشر والخامسة عشر من هذه المعاهدة، لا تملك السلطة المطلوب إليها تنفيذ حكم محكمين صادر من دولة الطرف المتعاقد الآخر، إعادة النظر في موضوع الدعوى التي صدر منها الحكم وأن لها أن ترفض طلب تنفيذ حكم المحكمين المرفوع إليها في الأحوال التالية"[158]

1. إذا كان قانون الطرف المطلوب إليه تنفيذ الحكم لا يجيز حل الموضوع عن طريق التحكيم.
2. إذا لم يكن حكم المحكمين صادرا تنفيذ الشرط أو لعقد تحكيم صحيحين.
3. إذا كان المحكمون غير مختصين طبقا لشرط أو لعقد التحكيم أو طبقا للقانون الذي صدر قرار المحكمين بمقتضاه.
4. إذا كان الخصوم لم يبلغوا بالحضور على الوجه الصحيح.

---

[156] - أمال بدر، المرجع السابق، ص. 190.
[157] - البحيري عزت محمد علي، المرجع السابق، ص. 320.
[158] - محمد فوزي سامي، المرجع السابق، ص. 367.

5. إذا كان في حكم المحكمين ما يخالف النظام العام أو الآداب في الدولة المطلوب إليها التنفيذ وهي صاحبة السلطة في تقدير كونه كذلك، وعدم تنفيذ ما يتعارض منه مع النظام العام أو الآداب فيها[159].

6. إذا كان حكم المحكمين ليس نهائيا في الدولة التي صدر فيها.

ويلاحظ أن هذه الأسباب تكاد تكون مماثلة للأسباب التي نصت عليها المادة الخامسة من اتفاقية نيويورك لعام 1958 والتي يجوز الاستناد إليها في رفض الاعتراف وتنفيذ القرار التحكيمي الأجنبي.[160]

وقد بينت المادة السابعة عشر المستندات والوثائق التي يجب على طالب التنفيذ تقديمه مع طلبه إلى السلطة المختصة في البلد المراد تنفيذ القرار فيه.

واعتبرت المادة الثامنة عشر أن الأحكام التي يتقرر تنفيذها من قبل السلطة القضائية للطرف المطلوب إليه التنفيذ لها نفس القوة التنفيذية للأحكام الصادرة من السلطة القضائية[161].

الفرع الثاني: الاتفاقية بشأن المساعدة المتبادلة بين العراق والجمهورية العربية المتحدة لسنة 1964

إن الاتفاقية المسماة باتفاقية بشأن المساعدة المتبادلة بين الجمهورية العراقية والجمهورية العربية المتحدة فقد نصت المادة 25 على أنه:

"تسري بالنسبة إلى أحكام المحكمين النهائية والسندات الرسمية الصادرة في إحدى الدولتين القواعد المقررة في هذه الاتفاقية بالنسبة لتنفيذ الأحكام، إذا كانت قابلة للتنفيذ في الدولة التي صدرت فيها".[162]

أما المادة 27 فقد قررت بأن: "تتولى السلطات المختصة في الدولة المطلوب إليها تنفيذ الحكم...إجراء التنفيذ وفقا لقواعد التنفيذ المنصوص عليها في قانونها".[163]

كما بينت المادة 19 الشروط التي يجب أن تتوافر بالحكم لكي يتم الاعتراف به.

الفرع الثالث: الاتفاقية الاقتصادية بين الإمارات وتونس 1984

---

[159] - محمد فوزي سامي، المرجع نفسه ، ص. 396.
[160] - أمال أحمد الفرايري، المرجع السابق، ص. 111.
[161] -أمال أحمد الفراري، المرجع نفسه، ص. 112.
[162] - فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص. 365.
[163] - نفس المرجع، ص. 365.

ومن الاتفاقية الثنائية التي جاء في إحداها ما يفيد بأن قرارات لجنة التحكيم تكون ملزمة للطرفين ولم تعالج كيفية تنفيذ تلك القرارات الأمر الذي يترك لقواعد القانون الوطني، وهذا ما جاء في الاتفاقية الاقتصادية المعقودة بين حكومة الإمارات العربية المتحدة وحكومة الجمهورية التونسية الموقعة في 5/08/1974 فقد نصت المادة 12 منها على حسم المنازعات بواسطة لجنة تحكيم بينت كيفية تشكيلها في الفقرة **ب** أما في الفقرة **د** من المادة المذكورة فقد نصت على أنه: "تعتبر قرارات لجنة التحكيم ملزمة للطرفين المتعاقدين".[164]

نلخص مما تقدم أن هناك سمات أو قواعد اتسمت بها نصوص الاتفاقيات الدولية الخاصة بالتحكيم والتي عالجت مسائل الاعتراف وتنفيذ القرارات التحكيمية الأجنبية في البلدان المنضمة إلى تلك الاتفاقيات[165] كما يأتي:

1. نصت الاتفاقيات الدولية صراحة على أن السلطة المختصة في الدولة المراد تنفيذ القرار الأجنبي فيها لا تملك البث في موضوع النزاع الذي صدر بشأنه القرار التحكيمي وإنما لهذه السلطة عند الطلب منها أن تضفي صيغة تنفيذية على القرار أن تدققه من الناحية الشكلية ومدى صحته من الناحية القانونية ولها أن ترفض الاعتراف بالقرار المذكور أو ترفض تنفيذه إذا تحققت إحدى الأسباب التي نصت عليها تلك الاتفاقيات في هذا الصدد.

2. تركت الاتفاقيات الدولية المسائل الإجرائية لتنفيذ القرار التحكيمي إلى قانون الدولة المراد تنفيذ القرار فيها، وقد عينت بعض الاتفاقيات المحكمة المختصة التي يطلب إليها الأمر بتنفيذ قرار التحكيم كما هو الحال في الاتفاقيات العربية للتحكيم التجاري.[166]

3. عددت الاتفاقيات الدولية الأسباب التي يمكن للطرف الذي صدر قرار التحكيم ضده أو الجهة المختصة ترفض الاعتراف ورفض تنفيذ القرار التحكيمي وهذه الأسباب قد جاءت على سبيل الحصر كما أن الاتفاقيات المذكورة عددت أيضا الأسباب التي يمكن فيها طلب إبطال القرار.[167]

---

[164] - نفس المرجع، ص. 366.
[165] - الضمور قاسم عبد الحميد، المرجع السابق، ص. 90.
[166] - أمال بدر، المرجع السابق، ص. 145.
[167] - البحيري عزت محمد علي، المرجع السابق، ص. 320.

المبحث الثاني: تنفيذ حكم التحكيم

إذا صدر حكم التحكيم قد يكون من صدر ضده بتنفيذه اختيارا، مما يضطر معه الطرف الذي صدر لصالحه الحكم أن ينفذه جبرا، وإذا قام المحكوم ضده بتنفيذ الحكم اختيارا أو أعلن إرادته الواضحة في تنفيذ الحكم طوعا، فإنه يعتبر قابلا لحكم التحكيم، غير أنه يلاحظ أن تنفيذ جزء فقط من الحكم اختيارا لا يعتبر قبولا للحكم برمته، وإذا كان من المقرر أنه لا يجري تنفيذ جبري بغير سند تنفيذي فإن حكم التحكيم وحده لا يصلح سندا لإجراء التنفيذ الجبري[168]، فهو ليس من الأعمال القانونية التي أعطاها القانون القوة التنفيذية، وإذا كان المشرع المصري قد أجاز الالتجاء إلى التحكيم فإنه لم يعطي لأحكام التحكيم القوة التنفيذية، فحكم المحكمين وإن كان يحوز حجية الأمر المقضي بمجرد صدوره ليس له في ذاته قوة تنفيذية تمكن المحكوم له من اقتضاء حقه جبرا، فالقوة التنفيذية لا تلحق حكم المحكمين إلا بصدور أمر خاص بها من قضاء الدولة، يسمى بأمر التنفيذ.[169]

وعليه سيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين:

سيتناول المطلب الأول حجية ونطاق حكم التحكيم، أما المطلب الثاني سيتم تناول إجراءات تنفيذ حكم التحكيم.

المطلب الأول: حجية ونطاق حكم التحكيم

تنص المادة 55 من قانون التحكيم المصري، على أن أحكام المحكمين الصادرة طبقا لهذا القانون تحوز حجية الأمر المقضي وتكون واجبة النفاذ.

ويقصد بالحجية في فقه المرافعات أن الحكم الصادر يحمل عنوان الحقيقة بخصوص ما فصل فيه بالنسبة لأطراف الدعوى، وفي حدود الأساس الذي قدمت عليه هذه الدعوى،

[168] - لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص.ص. 360. و 361.
[169] - لزهر بن سعيد، المرجع نفسه، ص. 361.

ومؤدى ذلك أنه لا يجوز إثارة النزاع نفسه تأسيسا على السبب ذاته، بين الأطراف أنفسهم، الذي صدر الحكم في مواجهتهم فاصلا في ما نشب بينهم.[170]

فحكم التحكيم لا يكتسب بمجرد صدوره حجية الأمر المقضي فحسب، وإنما يصدر حائزا لقوة الأمر المقضي، ومن هنا فإنه لا يجوز إثارة أي دفوع أو تقديم أية حجج تهدف إلى نقض هذه الحجية التي يكتسبها الحكم بمجرد صدوره، حتى لو كان ميعاد الطعن فيه قائما[171].

وعليه سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين:

سيتناول الفرع الأول حجية حكم التحكيم أما الفرع الثاني سيتم تناول نطاق حجية حكم التحكيم.

الفرع الأول: حجية حكم التحكيم

إن مصدر حكم التحكيم لصالحه يحق له التمسك بحجية هذا الحكم إذا قام الطرف الآخر برفع دعوى أمام القضاء للنظر في الموضوع الذي فصل فيه حكم التحكيم، وكانت الدعوى مؤسسة على السبب الذي أسندت إليه دعوى التحكيم.[172]

غير أنه لما كان التحكيم نظام تعاقدي يخضع من البداية لمبدأ سلطان الإرادة، فإن حجية الحكم الذي تصدره الهيئة تزول إذا اتفق الأطراف على رفض ما قضت به الهيئة، حيث يمكن لهم بدء إجراءات تحكيم جديد، أمام هيئة تحكيم جديدة، فهذه الهيئة لا تملك من تلقاء نفسها الحكم بعدم قبول طلب التحكيم استنادا لحجية حكم التحكيم السابق صدوره، ولا يتسنى لها ذلك إلا إذا تمسك أحد الأطراف بهذه الحجية.[173]

والأمر نفسه إذا لجأ المحكوم ضده إلى القضاء لإعادة عرض النزاع الذي فصل فيه حكم التحكيم، فالمحكمة لا تملك الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها، إذا حضر الطرف الآخر ولم يتمسك بحجية حكم التحكيم، مما يعني قبوله عرض الأمر على القضاء، ولا تتوفر هنا الاعتبارات المتعلقة بالمنفعة العامة واحترام مرفق وما يصدر عنه من أحكام لأن أحكام التحكيم ترتبط حجيتها بمصالح الأطراف الخاصة، فهم أحرار في الالتجاء للقضاء إذا تبين لهم فشل هيئة التحكيم في إصدار حكم يحضى بقبولهم[174]، غير أن الأمر يختلف إذا

[170] - أمال بدر، المرجع السابق، ص. 164.
[171] - لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص. 362.
[172] - أنظر محمود مختار بريري، المرجع السابق، ص. 255.
[173] - لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص. 363.
[174] - لزهر بن سعيد، المرجع نفسه ، ص. 363.

تمسك الطرف المحكوم لصالحه بحجية حكم التحكيم، فهنا يتعين على القاضي أن يأخذ بعين الاعتبار نص المادة 55 من قانون التحكيم المصري، والتي تضفي الحجية على حكم التحكيم بمجرد صدوره.

الفرع الثاني: نطاق حجية حكم التحكيم

إن حكم التحكيم شأنه شأن الحكم القضائي، لا يتمتع بحجية مطلقة، وإنما تتحدد حجية بالموضوع الذي فصل فيه، أي محل النزاع وأساسه الذي قام عليه، كما تتحدد هذه الحجية من ناحية الأشخاص[175]، وذلك على التفصيل التالي:

أولا: نطاق حكم التحكيم من الناحية الموضوعية

يرتبط نطاق حجية حكم التحكيم من ناحية الموضوع، أي محل النزاع وسببه، ارتباطا وثيقا لتحديد نطاق اتفاق التحكيم، فحكم التحكيم لا يتمتع بالحجية إلا في حدود ما فصل فيه من خلاف تضمنه اتفاق التحكيم، شرطا كان أو مشارطة، حيث - أن المدعي عند إجراءات التحكيم -، في حالة شرط التحكيم، يلتزم في بيان دعواه بتحديد المسائل محل النزاع وطلباته.[176]

أما إذا تعلق الأمر بمشارطة تحكيم، فإنه ا تبطل إذا لم تتضمن تحديد موضوع النزاع، كما يشترط في المسائل المطروحة للتحكيم أن تكون قابلة للتسوية بهذا الطريق، وإلا بطل الاتفاق، حيث أن الفصل في مسألة لا يشملها اتفاق التحكيم، أو تجاوز الهيئة حدود الاتفاق، والفصل فيما لم يعرض عليها، أو كان اتفاق التحكيم باطلا يجعل الحكم قابلا للبطلان.[177]

كما يلاحظ أن حجية حكم التحكيم تقتصر على ما فصل فيه الحكم، فإذا أغفل حكم التحكيم الفصل في طلب كان معروض عليها، فإن الحكم لا يكتسب حجية في ما أغفله، ولذلك سمح المشرع للأطراف تقديم طلبات لإصدار أحكام إضافية تتناول ما تم إغفاله فإذا صدر الحكم الإضافي أصبح جزءا من الحكم الأصلي، وامتدت الحجية لكليهما.[178]

ثانيا: نطاق حكم التحكيم من حيث الأشخاص

---

[175] - لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص. 363.
[176] - نفس المرجع، ص. 363.
[177] - المرجع نفسه ، ص. 364.
[178] - أمال يدر، المرجع السابق، ص. 164.

نص المشرع الجزائري في المادة 1038 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري على أنه: لا يحتج بأحكام التحكيم اتجاه الغير، ويستفاد من هذا النص أن حكم التحكيم شأنه شأن حكم القضاء لا يكون حجة إلا على أطرافه، فأطراف الدعوى التي صدر فيها الحكم والذين أعملوا بها وتمكنوا بناءا على ذلك من إبداء أوجه دفاعهم، هم وحدهم الذين يحتج عليهم بالحكم.[179]

ولا يصح في هذا المقام الخلط بين القوة الملزمة لاتفاق التحكيم، وحجية حكم التحكيم الذي يصدر بناءا على هذا الاتفاق، فالاتفاق قد يتعدد أطرافه فتمتد قوته الإلزامية على الغير، ومع ذلك لا يكون للحكم الصادر حجية إذا لم يتم إعلان الجميع بالحضور أمام هيئة التحكيم.

واقتصرت خصومة التحكيم على بعض أطراف الاتفاق، فرغم التزام الجميع باتفاق التحكيم فإنه لا يحتج بالحكم إلا على أطراف الاتفاق الذين ثار بينهم النزاع وشاركوا في خصومة التحكيم.[180]

كما أن حجية حكم التحكيم لا تسري في مواجهة ممثلي الخصوم، وإنما في مواجهة الخصوم أنفسهم.

وإذا تعلق الأمر بمجموعة شركات فإن الحكم الصادر في علاقة إحدى هذه الشركات بالغير لا يحتج به مواجهة بقية الشركات التي يتمتع كل منها بوجود قانوني مستقل[181]، وذلك بعكس حالة المشروعات المشتركة، أو شركات المحاصة، حيث لا يوجد كيان قانوني مستقل، حيث أن 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 للشريك أو المحاص الذي أبرم اتفاق التحكيم، أبرز صفته كنائب عن شركائه ممثلة في خصومة التحكيم، وبصفته نائبا.[182]

المطلب الثاني: إجراءات تنفيذ حكم التحكيم

إذا انتهت إجراءات التحكيم بإصدار الحكم، يمكن للأطراف اللجوء للقضاء لاستصدار أمر التنفيذ، وقد عالجت مختلف تشريعات التحكيم مسألة تنفيذ أحكام التحكيم، حيث حددت

[179] - فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص. 310.
[180] - لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص. 365.
[181] - أمال يدر، المرجع السابق، ص. 166.
[182] - لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص. 365.

الجهات القضائية المختصة بإصدار أوامر التنفيذ والإجراءات الواجب إتباعها لتنفيذ هذه الأحكام وكيفية التظلم منها[183].

وعليه سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين:

سيتناول الفرع الأول تنفيذ حكم التحكيم وفقا لقانون التحكيم المصري، أما الفرع الثاني سيتم تناول تنفيذ حكم التحكيم وفقا للقانون الجزائري

الفرع الأول: تنفيذ حكم التحكيم وفقا لقانون التحكيم المصري

جعل المشرع المصري الاختصاص بإصدار أمر التنفيذ للمحكمة المختصة أصلا بنظر النزاع، إذا كان التحكيم وطنيا أو داخليا، أما في مجال التحكيم التجاري الدولي فإن هذا الاختصاص يكون لرئيس محكمة استئناف القاهرة، أو لرئيس أي محكمة استئناف أخرى يكون الأطراف قد اتفقوا على اختصاصها بنظر مسائل التحكيم، وذلك تطبيقا لأحكام المادتين 9 و 56 من قانون التحكيم المصري، ويفضل بعض الفقه[184]، أن يكون الاختصاص المحلي بإصدار الأمر بالتنفيذ للمحكمة التي يتبعها المكان الذي صدر فيه حكم التحكيم، وأن يودع حكم التحكيم في قلم كتاب هذه المحكمة، وهذا تيسيرا على الأطراف باعتبار أن هذه المحكمة هي التي قدمت المساعدة للأطراف طيلة فترة التحكيم.

أولا: طلب إصدار الأمر بالتنفيذ

يجب على الطرف الذي صدر حكم التحكيم في صالحه أن يقوم بتقديم طلب إلى رئيس المحكمة يطالب فيه استصدار أمر التنفيذ طوعا، فبصدور أمر التنفيذ هذا يمكنه تنفيذ حكم جبرا يكون هذا المحكوم له طرفا في خصومة التحكيم أولا، ولهذا فإنه إذا احتوى العقد على شرط لمصلحة وطلب أحد طرفي اتفاق التحكيم الحكم بحق لهذا الغير تنفيذا الغير أن يوضع الحكم وأن يطلب استصدار أمر تنفيذه.[185]

ويقدم الطلب وفقا للقواعد العامة في الأوامر على العرائض، أي بعريضة من نسختين متطابقتين مشتملة على وقائع الطلب، وأسانيده وموطن الطالب، ويجب أن ترفق العريضة

---

[183] - فتحي والي، المرجع السابق، ص. 483.
[184] - فتحي والي، المرجع نفسه ، ص. 483.
[185] - محكمة الجيزة الابتدائية، جلسة 25/12/2002 في الدعوى رقم 3 لسنة 1998 مدني.

بالمستندات اللازمة لذلك، فوفقا للمادة 56 من قانون التحكيم المصري يجب أن يرفق بالعريضة ما يلي:

1. أصل الحكم أو صورة موقعة منه
2. صورة من اتفاق التحكيم
3. ترجمة باللغة العربية لحكم التحكيم إذا لم يكن الحكم صادرا بها ويجب أن تكون هذه الترجمة رسمية، أو مصدقا عليها من جهة معتمدة.
4. صورة من محضر إيداع حكم التحكيم.
5. صورة ورقة إعلان الحكم إلى المحكوم ضده، وكما هو معروف يتم إيداع حكم التحكيم في قلم كتاب المحكمة المختص برئيسها بإصدار أمر التنفيذ، والمقصود بالصورة هنا هو الصورة الرسمية لمحضر الإيداع، حيث تنص المادة 41 على حق كل من الطرفين في الحصول عليه[186].

ثانيا: إصدار الأمر بالتنفيذ

يصدر الأمر بالتنفيذ كما تصدر الأوامر على عرائض، والقرار الصادر في الأمر بالتنفيذ هو عمل ولائي ليس له حجية الأمر المقضي، ولهذا فإن رفض إصدار الأمر بالتنفيذ لا يحول دون رفض دعوى بطلان حكم التحكيم، كما أن إصدار الأمر بالتنفيذ لا يحول دون القضاء ببطلان حكم المحكمين المأمور بتنفيذه، على أنه إذا صدر قرار ببطلان حكم التحكيم، فإن هذا القرار يحول دون إصدار أمر بالتنفيذ.[187]

ولا يجوز للقاضي أن يصدر أمر تنفيذ معلق على شرط، فهو إما أن يصدر الأمر أو يرفض إصداره ووفقا للمادة 95 ف/1 مرافعات، يجب أن يصدر القرار في اليوم التالي لتقديم العريضة على الأكثر، غير أن الواقع العملي يثبت عدم احترام هذا الميعاد بالنسبة لإصدار الأمر بالتنفيذ وذلك حتى تتاح الفرصة الكاملة لقاضي الدعوى للتأكد من توافر شروط إصدار الأمر بالتنفيذ، وذلك وفقا للمادة 58 من قانون التحكيم المصري، التي ألزمت القاضي المطلوب منه إصدار أمر تنفيذ حكم المحكمين للتحقق من توافر الشروط التالية:

---

[186] - فتحي والي، المرجع السابق، ص. 484.
[187] - لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص. 368.

1. أن يكون ميعاد رفع دعوى بطلان حكم التحكيم قد انقضى[188]، فوفقا للفقرة الأولى من المادة 58: "لا يقبل طالب تنفيذ حكم التحكيم إذا لم يكن ميعاد رفع دعوى بطلان الحكم قد انقضى" وهذا الميعاد هو تسعين يوما تبدأ من إعلان حكم التحكيم للمحكوم ضده، ووفقا للمادة 54 ف/1 السالفة الذكر، أن يرفق طالب أمر التنفيذ بالطلب صورة ورقة إعلان الحكم إلى المحكوم ضده كما هو معلوم يجوز رفع دعوى البطلان بمجرد صدور الحكم، أو بعد إعلانه بشرط أن ترفع قبل انقضاء تسعين يوما.

فإذا رفعت دعوى البطلان، فإن رفعها لا يمنع من تقديم طلب الأمر بالتنفيذ أو إصدار الأمر به، ذلك أن المشرع ينص صراحة على أنه لا يترتب على رفع دعوى البطلان وقف تنفيذ حكم التحكيم.[189]

وهو ما يعني أن مجرد رفع دعوى البطلان لا يحول دون الأمر بتنفيذه، ولا يجوز للقاضي رفض إصدار الأمر بالتنفيذ لمجرد رفع دعوى البطلان في حكم التحكيم ومن ناحية أخرى فإنه إذا رفعت دعوى البطلان لا يكون هناك مبرر منطقي أو قانوني لانتظار ميعاد التسعين يوما لإصدار أمر التنفيذ وصدور الأمر، ولو كان ميعاد التسعين يوما لم ينقضي.[190]

غير أنه تم مؤخرا الرجوع عن هذا الاتجاه، فأصبح انتظار فوات ميعاد دعوى البطلان واجبا، فخلال مدة التسعين يوما لا يمكن لمن صدر الحكم لصالحه تقديم طلب التنفيذ.

2. ألا يكون حكم التحكيم متعارضا مع أي حكم سبق صدوره من المحاكم المصرية في موضوع النزاع.

والمقصود بالحكم السابق، الحكم الموضوعي الذي سبق أن صدر في موضوع النزاع الذي فصل فيه حكم المحكمين على نحو يتعارض مع حجية ما قضى به حكم التحكيم المطلوب تنفيذه، فإن كان الفصل السابق قد انصب فقط على جزء من موضوع النزاع، أو كان التعارض بين الحكمين متعلقا فقط بجزء مما فصل فيه حكم التحكيم، جاز الأمر بالتنفيذ بالنسبة لجزء من الحكم الذي لم يفصل فيه القضاء[191].

---

[188] - المادة 58 من قانون التحكيم المصري.
[189] - المادة 57 من قانون التحكيم المصري.
[190] - فتحي والي، المرجع السابق، ص. 488.
[191] - لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص. 369.

ولم يشترط القانون أن يكون الحكم قد أصبح نهائيا أو باتا، فيكفي صدور حكم ابتدائي في الموضوع ولو كان قد طعن فيه بالاستئناف، فالحكم القضائي يحوز حجية الأمر المقضي فيما فصل فيه، ولو كان يقبل الطعن فيه بكافة طرق الطعن، ويجب أن يكون الحكم السابق قد صدر فعلا فلا يكفي مجرد رفع الدعوى أمام القضاء، فالمقصود هنا هو أن يسبق الحكم القضائي صدور حكم التحكيم.[192]

ثالثا: التظلم من الأمر بالتنفيذ

يجوز التظلم من الأمر الصادر من القاضي سواء صدر بالموافقة على التنفيذ، أو برفض الطلب، ويرفع التظلم من صاحب الصفة والمصلحة، ويتم التظلم وفقا للإجراءات المنصوص عليها في قانون المرافعات، حيث لم ترد إجراءات خاصة بالتظلم من هذه الأوامر في قانون التحكيم المصري، ويرفع التظلم بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية، ورغم أن قانون التحكيم المصري أورد نصا خاصا هو نص الفقرة الثالثة من المادة 58 التي قررت أنه: "لا يجوز التظلم من الأمر الصادر لتنفيذ حكم المحكمين، أما الأمر الصادر برفض التنفيذ فيجوز التظلم منه إلى المحكمة المختصة وفقا لنص المادة 9 من هذا القانون، خلال ثلاثين يوما من صدوره".[193]

وبهذا النص أصبح يجوز لطالب الأمر بالتنفيذ أن يتظلم إذا ما رفض طلبه، ولا يجوز لمن صدر ضده الأمر أن يتظلم بالتنفيذ.

غير أن المحكمة الدستورية العليا قضت بعدم دستورية الفقرة الثالثة من المادة 58 من قانون التحكيم، بحجة أن هذا النص يميز في مجال ممارسة حق التقاضي بين المواطنين المتكافئة مراكزهم القانونية، دون أن يستند هذا التمييز إلى أسس موضوعية[194]، بما يمثل إخلالا بمبدأ مساواة المواطنين أمام القانون وعائقا لحق التقاضي مخالفا بذلك أحكام المادتين 40 و 68 من الدستور.

وبموجب هذا الحكم أصبح القرار الصادر من القاضي سواءا بالأمر بالتنفيذ أو برفض الأمر، قابلا للتظلم منه، فإذا صدر الأمر بتنفيذ الحكم فإن ميعاد التظلم من هذا الأمر يخضع

---

[192] - لزهر بن سعيد، المرجع نفسه، ص. 371.
[193] - المادة 177 من قانون المرافعات المصري.
[194] - لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص. 371.

للقاعدة العامة بالنسبة لميعاد التظلم من الأوامر على عرائض، يكون التظلم خلال عشرة أيام من تاريخ البدء في تنفيذ الأمر، أو إعلانه بحسب الأحوال.

أما في حالة صدور الأمر يرفض التنفيذ، فإن ميعاد التظلم من الأمر هو ثلاثين يوما من تاريخ صدوره.[195]

ويكون الأمر بالتنفيذ باعتباره أمرا على عريضة نافذا معجلا بقوة القانون رغم قابليته للتظلم منه، ويجري التنفيذ بدون كفالة ما لم ينص الأمر على تقديم كفالة، وذلك إعمالا لنص المادة 288 مرافعات، ويسقط الأمر إذا لم ينفذ خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره شأنه شأن أي أمر على عريضة، ولا يمنع هذا الصدور من استصدار أمر جديد.[196]

على أنه يلاحظ في هي هذا أن الأمر بالتنفيذ ينفذ بوضع الصيغة التنفيذية على حكم المحكمين، وليس بتنفيذ حكم المحكمين المأمور بتنفيذه، ولهذا فإنه إذا صدر أمر التنفيذ وضعت الصيغة التنفيذية على حكم المحكمين تنفيذا لهذا الأمر[197].

وبعد وضع الصيغة التنفيذية على حكم التحكيم تنفيذ للأمر بالتنفيذ تسلم الصورة التنفيذية لحكم التحكيم إلى من صدر لصالحه الأمر، ويجري تنفيذ حكم التحكيم كما يجري تنفيذ أي سند تنفيذي.

وقد عدل المشرع المصري نصه في المادة 57 إذ نص على أنه: "لا يترتب على رفع دعوى البطلان وقف تنفيذ حكم المحكمين". ولكن رغبة من المشرع في تحقيق التوازن بين مصلحة المحكوم له ومصلحة المحكوم ضده[198]، أضاف في المادة 57: "أنه ومع ذلك يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف التنفيذ إذا طلب المدعي ذلك في صحيفة الدعوى وكان الطلب مبنيا على أسباب جدية، وعلى المحكمة الفصل في طلب وقف التنفيذ خلال ستين يوما من تاريخ أول جلسة محددة لنظره، كما يمكنها إذا أمرت بوقف التنفيذ أن تأمر بتقديم كفالة أو ضمان مالي، وعليها إذا أمرت بوقف التنفيذ الفصل في دعوى البطلان خلال 6 أشهر من تاريخ صدور هذا الأمر".

الفرع الثاني: تنفيذ حكم التحكيم وفقا للقانون الجزائري

---

[195] - المادة 58 ف/ 3 من قانون التحكيم المصري.
[196] - المادة 200 من قانون المرافعات المصري.
[197] - لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص. 372.
[198] - لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص. 373.

تجدر الإشارة في البداية إلى أن تدخل القضاء بإصداره الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي يجد أساسه في أن التحكيم قضاء من نوع خاص يتولاه أشخاص عاديون لا يتمتعون بسلطة الأمر التي يتمتع بها القضاة ومن تم يجب تدخل قضاء الدولة لإضفاء القوة التنفيذية على حكم التحكيم الدولي عن طريق الأمر بتنفيذه، وكذا صفة الأجنبية وما تقتضيه من ضرورة مراقبته قبل دخوله حيز التنفيذ في الدولة المراد تنفيذه فيها[199].

كما أنه لا يقصد من وراء الأمر بالتنفيذ بحث القضاء في موضوع النزاع الصادر في حكم التحكيم والتأكد من صحة ما قضت به هيئة التحكيم لأنه لا يعد هيئة استئنافية في هذا الصدد فيقتصر دوره على ممارسة رقابة شكلية للتأكد ممن وجود حكم التحكيم واستيفاء شروط صدوره.[200]

أ/. تنفيذ أحكام التحكيم الوطنية

أولا: الجهة المختصة بإصدار الأمر بالتنفيذ:

يختص بإصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم رئيس المحكمة التي يصدر في دائرة اختصاصها الحكم[201] والعبرة بالمكان الموضح في حكم التحكيم، حيث يستلزم المشرع الجزائري أن يتضمن الحكم تحديد مكان التحكيم، والمقصود بالمحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها الحكم هي المحكمة الابتدائية، ويصدر الأمر بالتنفيذ دون مواجهة بين الخصوم، ولكن يجب على طالب التنفيذ أن يودع أصل الحكم في أمانة ضبط المحكمة مرفقا بنسخة من اتفاق التحكيم.

ثانيا: إصدار الأمر بالتنفيذ

بعد تقديم طلب استصدار الأمر بالتنفيذ على عريضة، وإيداع صورة حكم التحكيم، وإيداع نسخة من اتفاق التحكيم، يمكن للقاضي أن يصدر أمر بالتنفيذ أو رفض التنفيذ، بعد التحقق من وجود حكم التحكيم واتفاق التحكيم، ويراقب مدى توفر الشروط الشكلية التي أوجب المشرع توافرها في الحكم، والتي نص عليها في المواد 1026-1027-1029، غير أن القاضي ملزم في تسبيب الأمر الصادر برفض طلب التنفيذ، حيث أن المشرع الجزائري أجاز

---

[199] - أمال يدر، المرجع السابق، ص. 164.
[200] - نفس المرجع، ص. 165.
[201] - المادة 1035 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

استئناف هذا الأمر، وفي حالة إصدار الأمر بالتنفيذ يمكن لأي طرف من أطراف التحكيم أن يطلب نسخة رسمية ممهورة بالصيغة التنفيذية من حكم التحكيم من رئيس أمناء الضبط[202].

ثالثا: التظلم من الأمر بالتنفيذ

أجاز المشرع الجزائري للطرف الذي طلب الأمر بالتنفيذ في حالة صدور الأمر من القاضي يرفض التنفيذ استئناف هذا الأمر أمام المجلس القضائي الذي يعتبر الدرجة الثانية من درجات التقاضي، وهي جهة الاستئناف في القضاء العادي خلال 15 يوما من تاريخ صدور الأمر المتضمن الرفض[203]، ومن هنا يظهر جليا أن المشرع الجزائري قد أعطى للطرف الذي صدر لصالحه حكم التحكيم، في حالة رفض رئيس المحكمة المختصة إصدار الأمر بالتنفيذ، أن يستأنف هذا الأمر بالرفض خلال 15 يوما أمام الجهة القضائية الأعلى درجة والتي تتبعها المحكمة المختصة بإصدار هذا الأمر باعتبارها جهة الاستئناف، فمثلا لو صدر حكم التحكيم في دائرة طولقة أو سيدي عقبة، فإن جهة استئناف الأمر الصادر برفض تنفيذ حكم التحكيم، هي مجلس قضاء بسكرة[204].

غير أن المشرع الجزائري لم يوضح موقفه في حالة صدور الأمر بالتنفيذ فلم يبين ما إذا كان للطرف الذي صدر ضده حكم التحكيم أن يستأنف الأمر الصادر بالتنفيذ؟ أم لا؟ غير أنه يمكن لهذا الأخير أن يستأنف هذا الأمر لأن حرمانه من ذلك يعتبر إخلالا وتمييزا بين مراكز قانونية متكافئة وإخلالا بمبدأ المساواة بين المواطنين، أمام القانون وحقهم في الالتجاء إلى القضاء، وهذا يعتبر في حد ذاته خرقا لمبادئ الدستور التي كرست هذه المبادئ، ومن هنا تدخل المشرع الجزائري لإقرار حق الطرف الذي صدر ضده حكم التحكيم وأعقبه صدور الأمر بالتنفيذ أن يستأنف هذا الحكم.[205]

رابعا: النفاذ المعجل لأحكام التحكيم

بصدور الأمر بتنفيذ حكم التحكيم يمكن للطرف الذي صدر لصالحه أن يطلب نسخة ممهورة بالصيغة التنفيذية من حكم التحكيم من رئيس أمناء الضبط للمحكمة المختصة، ويمكن للقاضي أن يأمر بالنفاذ المعجل لحكم التحكيم إذا اقتضت الضرورة ذلك، وفي هذه الحالة

---

[202] - لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص. 373.
[203] - المادة 1035 ف/2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.
[204] - لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص. 374.
[205] - لزهر بن سعيد، نفس المرجع، ص. 375.

تطبق القواعد المتعلقة بالنفاذ المعجل[206]، حيث نصت المادة 1037 على أنه: "تطبيق القواعد المتعلقة بالنفاذ المعجل للأحكام على أحكام التحكيم المشمولة بالنفاذ المعجل".

ب/. الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي وتنفيذها:

1. الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية:

تعترف الجزائر بأحكام التحكيم الدولي إذا أثبت من تمسك بها وجودها وكان هذا الاعتراف غير مخالفا للنظام العام الدولي[207] وهذا يعني أن المشرع الجزائري يعترف بأحكام التحكيم الدولي.

بشرط أن يثبت من تمسك بها وجودها وألا تكون هذه الأحكام مخالفة للنظام العام الدولي، وهذا يأتي تجسيد لانضمام الجزائر إلى اتفاقية نيويورك لعام 1958 والمتعلقة بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية.[208]

حيث يمكن تنفيذ أحكام التحكيم الدولية إذا توفرت الشروط السابقة، وصدر أمر من رئيس المحكمة التي صدرت أحكام التحكيم في دائرة اختصاصها، أو محكمة محل التنفيذ، إذا كان مقر التحكيم موجود خارج الجزائر، ويجب أن يقدم الأمر بالتنفيذ مرفقا بأصل حكم التحكيم، واتفاق التحكيم، أو نسخ عنهما تستوفي شروط صحتهما[209]، ويجب أن تودع هذه الوثائق بأمانة ضبط الجهة القضائية المختصة من الطرف المعني بالتعجيل.

2. تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي:

أحال المشرع الجزائري فيما يخص تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي على النصوص الخاصة بأحكام التحكيم الداخلي[210] مع وضع بعض القواعد التي تستلزمها طبيعة أحكام التحكيم الدولي.

---

[206] - نفس المرجع، ص. 375.

[207] - المادة 1051 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

[208] - انضمت الجزائر إلى اتفاقية نيويورك 1958 بموجب المرسوم رقم 88-233 المؤرخ في 5-11-1988 المتضمن انضمام الجزائر بتحفظ للاتفاقية الخاصة بالاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها.

[209] - نص المادة 1052 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

[210] - تنص المادة 1054 على ما يلي: "تطبق أحكام المواد 1035-1038 فيما يتعلق بتنفيذ أحكام التحكيم الدولي".

الجهة القضائية المختصة:

إذا كان حكم التحكيم صادرا في الجزائر فإن المحكمة المختصة هي المحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها هذا الحكم، أما إذا كان حكم التحكيم صادر في الخارج، فيؤول الاختصاص إلى رئيس المحكمة التي يقع في دائرتها مكان التنفيذ.

ويجب أن يستوفي طلب استصدار الأمر بالتنفيذ نفس الشروط المنصوص عليها بشأن التحكيم الداخلي.

استئناف الأمر بالتنفيذ:

يمكن استئناف الأمر الصادر برفض طلب التنفيذ[211]، أما الأمر الصادر بالتنفيذ فلا يمكن استئنافه إلا في حالات محددة[212] وهي:

1. إذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاق تحكيم أو بناءا على اتفاقية باطلة أو انقضاء مدة الاتفاقية (انتهاء ميعاد التحكيم).
2. إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفا للقانون الذي اتفق عليه الأطراف.
3. إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها، أي لم تلتزم بحدود المهمة المنوطة بها، حيث تفصل في ما لم يطلبه منها الأطراف.
4. إذا لم تحترم هيئة التحكيم مبدأ المواجهة.
5. إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها أو إذا وجد تناقض في الأسباب، حيث أن المشرع الجزائري يشترط تسبيب الأحكام.
6. إذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي.

وقد حدد المشرع الجزائري ميعاد استئناف الأمر القاضي بالتنفيذ بشهر واحد يبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي لأمر رئيس المحكمة[213]، ويجب أن يرفع الاستئناف أمام المجلس القضائي الذي تتبعه المحكمة التي أصدرت الأمر بالتنفيذ.

---

[211] - نص المادة 1055 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.
[212] - نص المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.
[213] - نص المادة 1057 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

ويلاحظ أن المشرع الجزائري يفتح الباب لاستئناف الأمر الصادر بالتنفيذ، كما أنه يتوسع في الأسباب التي تبرر ذلك على عكس القانون المصري الذي لا يتيح التظلم من الأمر الصادر بتنفيذ الحكم، كما أنه لا يمنع إصدار أمر التنفيذ إلا لأسباب ثلاثة تتمثل كما تم التعرض لها في تعارض الحكم مع حكم سبق صدوره من المحاكم المصرية، أو مخالفة النظام العام المصري، أو عدم إعلان الحكم المحكوم ضده.[214]

تجدر الإشارة إلى أن أحكام التحكيم الدولي الصادرة في الجزائر يمكن الطعن فيها بالبطلان استنادا إلى الأسباب التي تبدر استئناف الأمر الصادر بالتنفيذ.

حيث أن الطعن ببطلان حكم التحكيم يرتب بقوة القانون الطعن في أمر التنفيذ[215]، وتخلي المحكمة عن الفصل في طلب التنفيذ إذا لم يتم الفصل فيه، كما أن الطعن في أمر التنفيذ يوقف تنفيذ حكم التحكيم، وهذا حسب ما نصت عليه المادة 1060 من قانون المرافعات الجزائري، كما أن القرار الصادر باستئناف الأمر بتنفيذ حكم التحكيم، يكون قابلا للطعن بالنقض وفقا لأحكام قانون المرافعات الجزائري، وذلك حسب نص المادة 1061.

[214] - لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص. 378.
[215] - نص المادة 1058 ف/2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

المبحث الثالث: رفض تنفيذ القرار التحكيمي

سبق الإشارة إلى أن القوانين الوطنية تختلف في مدى رقابة القاضي على قرارات التحكيم لكي يقرر تنفيذها، فمنها من يحصر هذه الرقابة في نطاق التحقيق من سلامة التحكيم من الناحية الإجرائية، واستيفاء القرار للشروط الشكلية ومنها من يوسع سلطة القاضي في تدقيق القرار التحكيمي[216]، وقد يصل الأمر إلى النظر في التفصيلات الخاصة بالنزاع.

لكن الاتجاه الحديث بالنسبة للقرارات التحكيمية الأجنبية، هو أن السلطة المختصة في البلد المراد تنفيذ القرار فيه، لا تقوم بالبحث في أصل النزاع وإنما تقتصر الرقابة على التحقق من صحة القرار وإتباع المبادئ الرئيسية لحماية حقوق المتخاصمين عند سير إجراءات المرافعة وأن لا يحتوي القرار على ما يتعارض مع قواعد النظام العام، وذكر أيضا أن بعض الدول تفرق بين النظام الداخلي والنظام العام الدولي، كما هو الحال في فرنسا وتونس[217].

وهناك تشريعات أوردت الأسباب التي تؤدي إلى رفض تنفيذ القرار[218] مثلا: في القانون البلجيكي يجوز لرئيس المحكمة الابتدائية أن يرفض طلب تنفيذ القرار التحكيمي إذا كان تنفيذه يتعارض مع قواعد النظام العام أو إذا كان موضوع النزاع لا يجوز تسويته بالتحكيم (المادة 1710 الفقرة 2 من قانون المرافعات الجديد) كذلك بالنسبة للقانون الهولندي الصادر في عام 1986 الذي يبين أسباب رفض التنفيذ في المادة 1063 منه والسبب الرئيسي في الرفض مخالفة القرار لقواعد النظام العام أو للآداب الحسنة وقد أفرد القانون الهولندي المادة 1076 للاعتراف وتنفيذ القرارات التحكيمية الأجنبية في حالة عدم وجود الاتفاقيات التي تعالج ذلك.

كما بينت المادة المذكورة الحالات التي ترفض فيها الاعتراف وتنفيذ القرار التحكيمي الأجنبي[219] وهي كالآتي:

أ/. بناء على طلب الطرف الذي صدر ضده القرار على أن يثبت إحدى الحالات الآتية:

1. عدم وجود اتفاق التحكيم صحيحا طبقا للقانون الواجب التطبيق على الاتفاق المذكور.

---

[216] فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص. 369.
[217] - حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص. 508.
[218] - فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص. 370.
[219] - فوزي محمد سامي، المرجع نفسه ،ص. 371.

2. أن تشكيل هيئة التحكيم كان مخالفا للقواعد الواجبة التطبيق.

3. أن هيئة التحكيم لم تقم بمهمتها بشكل صحيح.

4. أن إجراءات استئناف القرار قد اتخذت أمام هيئة أو أمام إحدى محاكم البلد الذي صدر فيه القرار التحكيمي.

5. إذا كان القرار قد تم إبطاله من جهة مختصة في البلد الذي صدر فيه.

وقد أضافت المادة المذكورة أن السبب الذي ورد ذكره أعلاه في (أ/1) لا يمكن أن تؤدي إلا رفض الاعتراف والتنفيذ إذا كان الطرف الذي يتمسك به قد حضر في إجراءات التحكيم، وأهمل إيراد السبب المذكور كدفع يتعلق بعدم اختصاص هيئة التحكيم بسبب انعدام اتفاق تحكيم صحيح.[220]

وعليه سيتم تقسيم هذا المبحث إلا مطلبين:

سيتناول المطلب الأول رفض تنفيذ القرار التحكيمي بناءا على طلب أحد أطراف النزاع، أما المطلب الثاني سيتناول رفض تنفيذ القرار التحكيمي من قبل السلطة المختصة نفسها.

المطلب الأول: رفض تنفيذ القرار التحكيمي بناءا على طلب أحد أطراف النزاع

يقع عبأ إثبات تحقق إحدى الأسباب أو الحالات التي نصت عليها اتفاقية نيويورك لرفض تنفيذ القرار على عاتق الطرف الذي يطلب الرفض.[221]

وعليه سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين:

سيتناول الفرع الأول: نقص أهلية أحد الأطراف بسبب عدم صحة اتفاق التحكيم أما الفرع الثاني سيتناول تجاوز هيئة التحكيم لاختصاصها في النظر بالنزاع المعروض عليها.

الفرع الأول: نقص أهلية أحد الأطراف بسبب عدم صحة اتفاق التحكيم

إن أطراف النزاع في التحكيم قد تكون أشخاصا طبيعية أو من الأشخاص المعنوية[222]، وقد تثور مسألة أهلية هؤلاء الأشخاص لكي يتمكنوا من الاتفاق على التحكيم لحل منازعاتهم، ويلاحظ في هذا الصدد أن اتفاقية نيويورك لم تحدد قواعد معينة يصار بموجبها إلى معرفة أهلية الأطراف وإنما تركت ذلك للقانون الواجب التطبيق على الأطراف أي أن رفض تنفيذ

---

[220] - حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص. 509.

[221] - حفيظة السيد الحداد، المرجع نفسه ، ص. 511.

[222] - إبراهيم أحمد إبراهيم، المرجع السابق، ص. 160.

القرار التحكيمي يمكن أن يتخذ إذا أثبت طالب الرفض أن أحد أطراف النزاع كان عند اتفاقه على التحكيم لا يتمتع بالأهلية اللازمة للقيام بذلك التصرف وذلك طبقا للقانون المطبق على ذلك الطرف وقد سبق ذكر في المسائل التي تحكم الأهلية أنه لابد أن يتم الرجوع إلى القانون الشخصي لأطراف الاتفاق.[223]

ويوجد في العالم نظامان يتحدد بموجبهما القانون الشخصي فقد يكون قانون البلد الذي تحمل جنسيته كما هو الحال في القوانين العربية والقانون الفرنسي والإيطالي، أو قانون الموطن كالقانون الأمريكي والانجليزي. هذا في حال قيام الطرف نفسه في المشاركة بانعقاد اتفاق التحكيم، أما إذا كان الاتفاق قد تم بواسطة شخص آخر كالوكيل ففي هذه الحالة يجب أن يكون الأصيل (الموكل) متمتعا بالأهلية اللازمة للاتفاق على التحكيم.[224]

أما بالنسبة للأشخاص المعنوية فيصار إلى القانون المطبق عليها المعرفة ما إذا كانت تتمتع بالأهلية اللازمة لعقد اتفاقات التحكيم فيما يخص حل منازعاتها مع الأطراف الأخرى، ذلك لأن بعض الدول تمنع أشخاص القانون العام من القيام بمثل هذه التصرفات ودول أخرى تستوجب موافقة سلطة أعلى من ذلك.

أما فيما يتعلق بصحة اتفاق التحكيم فلا شك أنه إذا أثبت طالب رفض التنفيذ أن الاتفاق الخاص بتحكيم المنازعات والذي كان أساسا لإجراء التحكيم كان باطلا، ففي هذه الحالة على القاضي أن يرفض تنفيذ القرار الذي استند إلى ذلك الاتفاق.[225]

وقد حددت اتفاقية نيويورك القانون الذي يتم الرجوع إليه المعرفة مدى صحة اتفاق التحكيم فذكرت أن القانون المذكور هو القانون الذي حدده الطرفان لتطبيقه على الاتفاق، أما في حالة عدم معرفة ذلك فعندئذ يكون القانون الذي يطبق على الاتفاق هو قانون الدولة التي صدر فيها القانون التحكيمي وهذا النص منتقد من قبل شراح اتفاقية نيويورك.[226]

وعلى كل حال إذا ثبت الخصم أن الطرف الذي صدر القرار التحكيمي لصالحه كان انعقاد اتفاق التحكيم لا يتمتع بالأهلية اللازمة للقيام بالتصرف المذكور وفقا للقانون الذي يطبق في تحديد أهلية الطرف المذكور، أو أن اتفاق التحكيم كان باطلا طبقا للقانون الذي أراد

---

[223] - سامية راشد، المرجع السابق، ص. 320.
[224] - فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص. 374.
[225] - سامية راشد، المرجع السابق، ص. 334.
[226] - إبراهيم أحمد إبراهيم، المرجع السابق، ص. 171.

الطرفان تطبيقه على الاتفاق أو في حالة انعدام ذلك طبقا لقانون البلد الذي صدر فيه قرار التحكيم[227]، ففي هذه الحالة على القاضي الذي طلب منه تنفيذ القرار أن يرفض التنفيذ تطبيقا لما جاء في اتفاقية نيويورك وبالطبع هذا في حالة كون طلب التنفيذ قد قدم في بلد منضم إلى الاتفاقية السابقة الذكر.

أ/. رفض تنفيذ التحكيم لعدم احترام المحكمين المهمة المخولة لهم من قبل الأطراف:

نصت المادة الخامسة فقرة (أ) و(ج) من معاهدة نيويورك على أنه: "لا يجوز رفض الاعتراف والتنفيذ إلا إذا قدم الخصم الدليل على أن الحكم فصل في نزاع غير وارد في مشارطة التحكيم أو في عقد التحكيم أو تجاوز حدودها فيما قضى به، ومع ذلك يجوز الاعتراف وتنفيذ جزء من الحكم الخاضع أصلا للتسوية وطريق التحكيم، إذا أمكن فصله عن باقي أجزاء الحكم غير المتفق على حله بهذا الطريق"[228].

يستمد المحكم سلطته في الفصل في المنازعة المعروضة عليه والتي اتفقت الأطراف المعنية على عرضها عليه في الفصل فيها، من إرادة الأطراف التي تعد المصدر الأصلي الذي يشق منه المحكم كل سلطة وسلطان.

لذلك من المنطقي أن يتقيد المحكم عند فصله في المنازعة وإصداره الحكم فيها، بحدود المهمة الموكول له القيام بها على نحو يكون معه من الطبيعي أن يؤدي تجاوزه لأداء هذه المهمة وإصدار حكم تحكيمي في خارج نطاق المسألة المعروضة عليه بناءا على شرط التحكيم أو مشارطة التحكيم، أن يكون هذا الحكم غير جدير بالتنفيذ، بل وتقرر العديد من الأنظمة القانونية ومن بينها القانون المصري إمكانية الطعن على هذا الحكم بالبطلان.[229]

كذلك فإن تطبيق هذا النص من الناحية العملية قد يؤدي إلى مراجعة موضوعية لقرار التحكيم ذاته وهو الأمر الذي يعوق التحكيم، ويحول بينه وبين تحقيق أهدافه وأهمها التحرر من سيطرة المحاكم العادية وهو ما يتنافى مع معاهدة نيويورك[230].

وإذا كانت المادة الخامسة فقرة (أ) و(ج) وضعت حلا للفرض الذي يخرج فيه قرار التحكيم عن حدود النزاع المتفق على حله بالتحكيم أو يجاوز حدود الاتفاق، فإنها وضعت حلا

---

[227] - فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص. 375.
[228] - حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص. 514.
[229] - حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص. 516.
[230]- فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص. 376.

أيضا الفرض آخر، وهو الذي يكون هناك قرار تحكيم جزئي صدر في منازعة قابلة للتسوية للتحكيم ويمكن فصله عن بقية القرار التحكيمي الذي صدر بشأن منازعة لم يتفق على تسويتها بواسطة التحكيم، وقررت إمكانية تنفيذ هذا الحكم الجزئي طالما كانت هناك إمكانية لفصله عن بقية أجزاء الحكم.[231]

ب/. عدم احترام حق الدفاع للخصم وعدم إبلاغه بإجراءات التحكيم:

بينت اتفاقية نيويورك سببا ثانيا من أسباب رفض تنفيذ القرار التحكيمي[232]، وهذا الأمر ينطوي تحت حالة تجعل الخصم في وضع لا يستطيع فيه إبدائه دفاعه وادعاءاته أو تجعله في وضع يجهل كيفية سير إجراءات التحكيم.

فقد أفادت الاتفاقية أن رفض التنفيذ يكون في حالة إثبات الخصم أي الطرف الذي صدر ضده القرار التحكيمي أنه لم يعلن بشكل صحيح بتعيين المحكم أو بإجراءات التحكيم، وهذا يعني أن الخصم المذكور لم يبلغ باسم المحكم الذي عينه الطرف الآخر أو اسم المحكم الذي عينته سلطة التعيين أو المحكمة عند الاقتضاء، أو الخصم المذكور لم يبلغ بادعاءات الطرف الآخر أو أنه لم يعلم بأوقات المرافعة.[233]

كل هذه الأمور تجعله في وضع يجهل فيه ما يجري بشكل صحيح لحل النزاع بينه وبين الطرف الآخر، الأمر الذي يعتبر خرقا لمبدأ المساواة بين أطراف النزاع وهو مبدأ أساسي في ضمان حقوق المتخاصمين، كما أن اتفاقية نيويورك أشارت إلى حالة أخرى وهي عدم إعطاء الفرصة الكافية للخصم لإبداء دفاعه، حيث أن هذا الأمر يؤدي إلى خرق مبدأ آخر من مبادئ معاملة الأطراف على قدم المساواة وضمان حقوقهم في الدفاع وقد ورد هذا المبدأ في جميع الاتفاقيات التي تعني بالتحكيم وإجراءاته.[234]

الفرع الثاني: تجاوز هيئة التحكيم لاختصاصها في النظر بالنزاع المعروض عليها

هذه الحالة كما ذكرتها اتفاقية نيويورك تتضمن تجاوز هيئة التحكيم لاختصاصها في نظر النزاع وذلك بأن يتضمن قرار التحكيم الذي أصدرته، الحكم في الموضوع لم يرد في الاتفاق الذي تم بين الطرفين أو أن القرار قد تضمن بعض المسائل التي ترد في اتفاق التحكيم

---

[231] - سامية راشد، المرجع السابق، ص. 336.
[232] - فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص. 376.
[233] - حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص. 516.
[234] - سامية راشد، المرجع السابق، ص. 338.

ولم يطالب الطرفان حسمها في التحكيم ومثل هذا الأمر يعتبر تجاوز السلطة المحكمين في نظر النزاع فلا يجوز لهم إصدار قرارا في مسألة لم تعرض عليهم وليس عليهم حسمها وذلك بسبب عدم اتفاق الطرفين على ذلك ومثل هذه الحالة تعتبرها بعض القوانين الوطنية سببا لإبطال القرار التحكيمي وهذا ما نص عليه أيضا القانون النموذجي للتحكيم في المادة 34 منه.[235]

ولكن لو كان القرار التحكيمي، يتضمن بعض المسائل التي لم يتفق على حسمها بالتحكيم إلى جانب مسائل أخرى جرى الاتفاق على إخضاعها للتحكيم ففي هذه الحالة تجيز اتفاقية نيويورك أن يصار إلى تجزئة القرار التحكيمي[236]، حيث يمكن للقاضي أن يرفض الجزء الذي لم يتم إخضاعه للتحكيم ويأمر بتنفيذ الجزء الآخر.

أ- عدم سلامة الإجراءات التحكيمية:

نصت اتفاقية نيويورك كذلك على أن من أسباب الرفض عدم تشكيل هيئة التحكيم طبقا لما اتفق عليه الطرفان أو أن الإجراءات المتبعة من قبل المحكمين مخالفة لاتفاق الطرفين، أما إذا لم يتفق الطرفان على كيفية تعيين المحكمين وتشكيل هيئة التحكيم ولم يتفقا على القواعد الإجرائية الواجب إتباعها في التحكيم ففي هذه الحالة على المحكمين إتباع القواعد القانونية للمكان الذي يجري فيه التحكيم.[237]

وعند مخالفة المحكمين للقواعد المذكورة فإن ذلك يكون حالة من حالات رفض تنفيذ القرار الذي أصدره أولئك المحكمون وعلى طالب الرفض إثبات ذلك.

ويلاحظ أن اتفاق أطراف النزاع على كيفية تشكيل هيئة التحكيم وعلى كيفية السير في إجراءات التحكيم تأتي بالدرجة الأولى في ضرورة إتباع ذلك من قبل المحكمين، أما قانون إجراءات مكان التحكيم فيأتي في الدرجة الثانية ويصار إليه في حالة عدم وجود اتفاق بين الطرفين.[238]

ب- حالة عدم اكتساب القرار صفة الإلزام:

---

[235] - ابراهيم أحمد ابراهيم، المرجع السابق، ص.174.
[236] - فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص. 377.
[237] - ابراهيم أحمد ابراهيم، المرجع السابق، ص. 175.
[238] - ابراهيم أحمد ابراهيم، المرجع نفسه ، ص . 177.

هي أن يثبت بأن القرار قد تم إبطاله أو أوقف تنفيذه من السلطة المختصة في البلد الذي صدر فيه القرار المذكور، أو طبقا للقانون الذي صدر بموجبه[239]، ويلاحظ أن اتفاقية نيويورك قد استعملت مصطلح الإلزام وهذا يختلف عن مصطلح الذي استعملته اتفاقية جنيف لعام 1927 حيث نصت على أن يكون القرار نهائيا أي بعد استنفاد جميع طرق الطعن في البلد الذي صدر فيه.

ويعني مصطلح كون القرار ملزما أن موضوع النزاع لا يمكن أن يبحث من جديد ولا يصدر بشأنه قرار وهذا بموجب قانون المكان الذي صدر فيه أو القانون المطبق على القرار التحكيمي.

فإذا صدر قرار من السلطة المختصة بإبطال القرار التحكيمي أو إيقاف العمل به وهذا يعني أنه فقد صفة الإلزام بالنسبة للأطراف وبالتالي لا يمكن تنفيذه في البلد الذي صدر فيه، ويجب أن يصبح قرار الإبطال نهائيا لكي يصار إلى رفض التنفيذ.[240]

ولكن قد نكون أمام حالة إيقاف القرار التحكيمي أي إيقاف العمل به كما ذكرت اتفاقية نيويورك وهذه الحالة يمكن مواجهتها عندما يطالب إبطال القرار التحكيمي في بلد إصداره وتقوم السلطة المختصة قبل البت بطلب الإبطال بإصدار قرار مؤقت وهو إيقاف التنفيذ وفي هذه الحالة لا يصار إلى رفض تنفيذ القرار في البلد الذي يراد تنفيذه فيه وإنما إيقاف التنفيذ لحين البت بطلب الإبطال وذلك طبقا لما جاء في المادة السادسة من الاتفاقية.[241]

إذن هذه هي الحالات التي نصت عليها المادة الخامسة من اتفاقية نيويورك والتي يمكن في حالة تحقق كل واحدة منها أن تؤدي إلى رفض تنفيذ القرار التحكيمي من قبل السلطة المختصة في البلد الذي يطلب تنفيذ القرار فيه. والحالات المشار إليها يجب أن تثار من قبل الخصم في النزاع وهو الذي صدر قرار التحكيم ضده وعليه يقع كما ذكر سابقا عبء الإثبات.[242]

المطلب الثاني: رفض تنفيذ القرار التحكيمي من قبل السلطة المختصة نفسها

[239] - حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص. 516.
[240] - فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص.378.
[241] - فوزي محمد سامي، المرجع نفسه ، ص.179.
[242] - فوزي محمد سامي، نفس المرجع، ص. ص. 179 و 180.

نصت اتفاقية نيويورك على أنه: " يجوز للسلطة المختصة في البلد المطلوب إليها الاعتراف وتنفيذ حكم المحكمين أن ترفض الاعتراف والتنفيذ".

إذا رأت تحقق إحدى الحالتين الآتيتين:

- أن قانون ذلك البلد لا يجيز تسوية النزاع عن طريق التحكيم.
- أن في الاعتراف بحكم المحكمين أو تنفيذه ما يخالف النظام العام في هذا البلد.[243]

وبناء عليه سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين:

سيتناول الفرع الأول أن موضوع النزاع لا يجوز تسويته بالتحكيم طبقا لقانون البلد المراد تنفيذ القرار فيه أما الفرع الثاني سيتناول مخالفة القرار التحكيمي للنظام العام.

الفرع الأول: موضوع النزاع لا يجوز تسويته بالتحكيم طبقا لقانون البلد المراد تنفيذ القرار فيه:

يختلف موقف الأنظمة الوضعية المختلفة من نظام التحكيم كنظام خاص تلجأ إليها الأطراف المتنازعة من أجل حل المنازعات الناشئة بينها، فإلى جانب الأنظمة القانونية المشجعة لهذا النظام والتي تجعله نظاما موازيا ومكملا للنظام القضائي توجد أنظمة قانونية ترى في التحكيم نظاما استثنائيا منافسا للقضاء العام، أو سلبية على نطاق المسائل التي تقبل الفصل فيها.[244]

فبينما يؤدي الوقف المؤيد للتحكيم إلى قبول اللجوء إلى هذا النظام للفصل في جميع المنازعات كأصل عام، فإن الموقع المناهض للتحكيم يؤدي بطبيعة الحال إلى التحكيم كوسيلة لحل المنازعات إلا في أضيق الحدود.

ولقد أدى هذا الخلاف بين الأنظمة القانونية إلى استحالة الوصول إلى قاعدة موضوعية موحدة تحدد المسائل التي يجوز التحكيم في شأنها وتلك التي لا يجوز التحكيم في شأنها،ولذلك فقد اكتفى واضعي معاهدة نيويورك بتنظيم لإمكانية تطبيق قواعد القانون الوطني في المرحلة التالية لصدور قرار التحكيم.[245]

---

[243] - حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص.

[244] - حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص. 527.

[245] - فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص. 379.

فإذا كان موضوع النزاع الذي صدر فيه القرار التحكيمي من المواضيع التي لا يجوز حسمها بالتحكيم وفقا لقانون البلد المراد تنفيذ القرار فيه، يجوز عندئذ للسلطة المختصة في ذلك البلد رفض تنفيذ القرار المذكور، وهذا أمر متفق عليه وقد ورد في نصوص الاتفاقيات التي عالجت موضوع تنفيذ القرارات التحكيمية الأجنبية فليس من المعقول أن نطلب من بلد تنفيذ قرار تحكيمي يشتمل على أمر تمنع تلك الدولة تسويته بالتحكيم.[246]

ويلاحظ أن القرارات القضائية في هذا المجال قد ساهمت في تفسير هذه الفقرة من اتفاقية نيويورك وقد رفض القضاء تنفيذ العديد من القرارات التحكيمية للدولة بسبب كونه قد وقع على موضوع لا يمكن خضوعه للتحكيم طبقا لأحكام قانون بلد القاضي مراد تنفيذ القرار فيه.[247]

ومثال ذلك رفض إحدى المحاكم الأمريكية تنفيذ قرار تحكيم صدر في سويسرا ضد الحكومة الليبية يتضمن تعويض الشركة الأمريكية للنفط بسبب قرارات التأميم التي اتخذتها ليبيا، وقد دفعت ليبيا بتمسكها بالحصانة الدولية، ولكن المحكمة لم تأخذ بالدفع المذكور وحيث أشارت إلى أن الاتفاق على التحكيم يفيد معنى التنازل أو رفع الحصانة.

إلا أن المحكمة المذكورة قررت رفض تنفيذ القرار التحكيمي المذكور لأن موضوع النزاع هو التأميم من المواضيع التي لا يمكن حسب القانون الوطني (الأمريكي) تسويته بالتحكيم.[248]

كذلك الحال بالنسبة للقضاء الأردني حيث رفضت محكمة التمييز الأردنية تنفيذ القرار التحكيمي الصادر ضد شركة التأمين الوطنية الأردنية لصالح شركة (كريسدان شتينغ كومباني أس. آ)، وذلك لأن موضوع النزاع الناتج عن عقد مشارطة السفن لا يمكن خضوعه للتحكيم لأن القانون الأردني الخاص بالتجارة البحرية رقم 35 لسنة 1983 ينص على بطلان أي شرط أو اتفاق ينزع اختصاص المحاكم الأردنية من النظر في الخلافات الناشئة عن النقل البحري وبذلك يكون الاتفاق على حل النزاع الناشئ عن عقد مشارطة السفن وهو ما يتعلق بالنقل البحري من الأمور التي لا مكن الاتفاق على حسمها بالتحكيم.[249]

---

[246] - أمال يدر، المرجع السابق، ص 251..
[247] - أمال يدر، المرجع السابق، ص.253.
[248] - فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص. 380.
[249] - إبراهيم أحمد إبراهيم، المرجع السابق، ص. 211.

الفرع الثاني: مخالفة القرار التحكيمي للنظام العام:

سيق التعرض إلى الفكرة النظام العام عند البحث في قواعد الإجراءات التي يجب على المحكمين إتباعها في سير التحكيم وقد تم الإشارة إلى أن هناك بعض المبادئ الأساسية التي يجب احترامها من قبل المحكمين ومنها احترام حق الدفاع ومعاملة الأطراف على قدم المساواة واحترام قواعد النظام العام، وإلا سوف يتعرض القرار التحكيمي إلى رفض تنفيذه من قبل قاضي الدولة المراد تنفيذ القرار فيها إذ تبين كذلك أن هناك قواعد للنظام العام لكل دولة إذ وجدت قواعد سميت بقواعد النظام العام الدولي، تكونت جراء ما استقر عليه التعامل الدولي وهي تتفق إلى حد بعيد مع قواعد الأخلاق والآداب العامة في التعامل بين التجار وهذا ما أقره المشرع الجزائري في نص المادة 1052/1ق ا ج.م.إد.[250]

الاتجاه الحديث في القضاء والتشريع هو التفريق بين النظام العام الداخلي والنظام العام الدولي ورفض التنفيذ يكون عندما يتعارض القرار مع النظام العام الدولي[251] وهذا ما يستنتج من نص الفقرة الخامسة من المادة 1502 من قانون المرافعات الفرنسي، وقد نص قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني والذي اقتبس أحكامه من القانون الفرنسي في المادة 814 على أنه: " يعترف بالقرارات التحكيمية وتعطي الصيغة التنفيذية إذا أثبت الشخص الذي يتذرع بها وجودها ولم تكن مخالفة بصورة واضحة للنظام العام الدولي".

ويلاحظ أن القرارات القضائية الفرنسية غنية في هذا الاتجاه فهي تفرق بين النظام العام الداخلي والنظام العام الدولي وقد تم تنفيذ الكثير من القرارات التحكيمية وإن كانت تتضمن مخالفة للنظام العام الفرنسي ذلك لأنها لا تخالف النظام العام الدولي.[252]

غير أن غالبة التشريعات لا تعرف هذه التفرقة وكذلك هو الحال في اتفاقية نيويورك وبالتالي يصار إلى رفض تنفيذ القرار التحكيمي إذا تعارض مع قواعد النظام العام دون تفرقة

---

[250] - نص المادة 1052ق/1 قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري:
" يتم الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر إذا أثبت من تمسك بها وجودها، وكان الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولية".

[251] - طيطوس فتحي، دور القاضي الوطني في مراقبة القرار التحكيمي على ضوء قانون 08/09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة البحوث والعلوم السياسية، العدد الثاني، سنة 2014.

[252] - حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص.

بين الداخلي والدولي[253]،بل أن القاضي الوطني في غالبية الدول لا ينظر إلى الأمر بالنسبة للصعيد الدولي وإنما يعتبر حارس النظام العام كما يقول بالنسبة لبلده الأستاذ"Peyer".

وكما هو الحال في اتفاقية نيويورك نجد أن الاتفاقيات الدولية التي تعني بشؤون تنفيذ القرارات التحكيمية نصت على إعطاء الحق للقاضي الذي يطلب منه إصدار قراره الخاص بالتنفيذ، أن يرفض ذلك عند تعارض القرار مع النظام العام ودون تحديد نوعية النظام العام دوليا كان أم داخليا.[254]

وقبل الانتهاء من هذا الموضوع لابد من الإشارة إلى ما قررته اتفاقية نيويورك في مادتها السادسة من أن السلطة المختصة التي يطلب إليها إصدار قرار التنفيذ لها أن تؤجل الاعتراف وتنفيذ القرار التحكيمي إذا قدمت بشأنه دعوى إلغائه أو أوقف تنفيذه أمام السلطة المختصة في البلد الذي صدر فيه القرار التحكيمي[255]، وهذا يعني أن السلطة المختصة المراد منها تنفيذ القرار لا تملك رفض التنفيذ عند عدم حسم دعوى البطلان أو أوقف التنفيذ في إصدار القرار ولكنها إذا رأت مبررا لذلك تملك سلطة تقديرية في تأجيل النظر في طلب التنفيذ لحين البث في دعوى الإلغاء أو دعوى عدم التنفيذ من قبل السلطة المختصة في البلد الأصلي أي بلد إصدار القرار التحكيمي.

المطلب الثالث: تنفيذ القرارات التحكيمية بموجب القوانين الوطنية

قبل التطرق إلى مسألة تنفيذ القرار التحكيمي في القوانين الوطنية يجب بادئا التطرق إلى مفهوم التنفيذ بشكل عام[256]، وعليه سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين سيتم بيانهما كالآتي:

الفرع الأول: مفهوم التنفيذ في القانون:

لغة: تحقيق الشيء وإخراجه من حيز الفكر إلى حيز التطبيق والواقع*.

اصطلاحا: له معنيين معنى موضوعي والآخر إجرائي.

---

[253] - فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص. 370.
[254] - حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص. 530.
[255] - سامية راشد، المرجع السابق، ص. 341.
[256] - خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، الطبعة الثانية، سنة 2005، ص. 175.
* مقال منشور على الرابط الالكتروني، يوم 12/05/2015، على الساعة 13:00 www.djelfa.info/vb/...plp/t.570384.ltml

1/ المعنى الموضوعي: هو الوفاء بالالتزام والوفاء إما يكون اختياريا أو يكون جبريا، ذلك أن بعض الفقه يميز في رابطة الالتزام بين عنصري المديونية والمسؤولية فيكون الوفاء اختياريا عندما يستجيب المدين لعنصر المديونية في الالتزام.[257]

أما إذا امتنع المدين عن التنفيذ كأن يتأخر عن الوفاء بالالتزام فلا مفر من إدراج عنصر المسؤولية في الالتزام ومن تم يلجأ إلى التنفيذ الجبري عليه من خلال لجوء الدائن إلى السلطة العامة لمطالبتها باقتضاء حقه، إذ نجد بعض الفقهاء من يستعملون لفظ الوفاء للدلالة على التنفيذ الاختياري ولفظ الاقتضاء للدلالة على التنفيذ الجبري، أية مشكلة إجرائية إلا في حالة واحدة وهي عندما يرفض الدائن ما يعرضه عليه المدين، ففي هذه الحالة يقوم المدين بعرض ما وجب عليه أداؤه عرض فعليا بأن يودعه بقلم كتاب المحكمة ثم يطلب من هذه الأخيرة بأن تقضي له بصحة العرض إبراء لذمته.[258]

2/. المعنى الإجرائي للتنفيذ: يقصد به مجموعة الإجراءات اللازم اتخاذها لتنفيذ السند عن طريق القوة عند رفض المدين التنفيذ الاختياري.

والقاعدة الأساسية للتنفيذ الإجرائي وهي أن لا يجوز للشخص أن يقتضي حقه بنفسه بل يجب اللجوء إلى السلطة العامة لأن في ذلك حماية لحقوق الدائن والمدين ولغير الذي يحتمل المساس بالمال الذي بين يديه ولو ترك الأمر بيد الدائن لينفذه كيفما يشاء.[259]

التنفيذ الجبري قد يكون عينيا وقد يكون بمقابل، فيسمى الأول في الاصطلاح القانوني بالتنفيذ المباشر بينما يسمى الثاني بالتنفيذ غير المباشر، فالتنفيذ العيني هو حصول الدائن على عين ما التزم به المدين وهو الأصل في التنفيذ فإذا استحال التنفيذ العيني كهلاك العين المطلوب تسليمها فإن هلاكها يشكل مانع مادي يستحيل معه التنفيذ العيني، وفي هذه الحالة يبقى أمام المنفذ اللجوء إلى القضاء لاستصدار حكم بالتعويض وهو ما يسمى بالتنفيذ غير المباشر، إلا إذا كان محل الحجز أو التنفيذ مبلغا من النقود مباشرا عن طريق الحجز على المال وهو في هذه الحالة مبلغ النقود.[260]

---

[257] - خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، أحكام الالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، الطبعة الثانية، سنة 1992، ص. 35.

[258] - خليل أحمد حسن، المرجع السابق، ص. 36.

[259] - خليل أحمد حسن قدادة، المرجع السابق، ص. 177.

[260] - نفس المرجع، ص. 178.

فكلما كان محل الحق هو محل التنفيذ كنا بصدد تنفيذ عيني أو تنفيذ مباشر، أما التنفيذ غير المباشر فهو البديل الذي يحصل عليه الدائن، بطريق الحجز كلما كان محل الالتزام مبلغا من النقود سواء كان ذلك من الأصل، كفرض محله مبلغ من النقود أو كنا بصدد تنفيذ بمقابل تحول فيه محل الالتزام إلى مبلغ من النقود بمثل المبلغ الذي حكم به القاضي كتعويض لفسخ العقد أو لهلاك العين التي تمثل محل الالتزام.[261]

الفرع الثاني: تنفيذ القرار التحكيمي

يعتبر القرار التحكيمي وطنيا إذ كان قد صدر في البلد المراد تنفيذ الحكم فيه، وهذا هو المعيار الغالب في إضفاء صفة الوطنية على القرار، فهو الذي يأخذ بالمعيار الجغرافي أي مكان اصدرا القرار[262].

وقد جاءت أغلب نصوص التشريعات العربية متفقة مع هذا المعيار وكذلك بعض التشريعات عند العربية وإن كان هناك من القوانين التي تعتبر قرارا وطنيا حتى وإن صدر في بلد آخر إذا كان القرار قد صدر طبقا للقانون الوطني وكذلك يعتبر القرار وطنيا وإن كان قد صدر في الخارج إذا كانت المحاكم الوطنية قد قررت أنها المختصة، وبالعكس يعتبر القرار أجنبيا وإن صدر في نفس البلد إذا كانت محاكم هذا البلد بينت عدم اختصاصها بالنظر في النزاع.[263]

أما بالنسبة لإعطاء الصفة التنفيذية لقرارات التحكيم الوطنية فإن القوانين الوطنية تنم ذلك بموجب القوانين الوطنية الخاصة بالتحكيم أو ضمن نصوص قوانين المرافعات المدنية فهناك مجموعة من القوانين التي تعطي المحكم السلطة في إضفاء القوة التنفيذية لقرار التحكيم دون أن يطلب ذلك من أي جهة أو سلطة عامة مثال ذلك: القانون النرويجي والنمساوي.

وهناك قوانين أخرى تستوجب اتخاذ إجراء إداري لإضفاء الصفة التنفيذية لقرار التحكيم كما هو الحالة في القانون السويدي والقانون الفلندي.[264]

أما الأسلوب الشائع الذي أخذت به القوانين اللاتينية وقوانين الدول العربية منها العراق في أن تقوم جهة قضائية بإضفاء الصفة التنفيذية على قرار التحكيم لكي يمكن تنفيذه جبرا على

---

[261] - خليل أحمد حسن، المرجع السابق، ص.180.
[262] - فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص. 358.
[263] - أمال يدر، المرجع السابق، ص. 221.
[264] - المرجع نفسه ، ص. 223.

المحكوم ضده، فمثلا في القانون العراقي هذه الجهة هي المحكمة المختصة بالنزاع وهي التي تقوم بالمصادقة في قرار التحكيم[265] بناءا على طلب أحد الطرفين وبالطبع سيكون الطرف الذي صدر القرار لصالحه، وبعد دفع الرسوم المقررة للدعوى بعد التصديق ينفذ القرار في حق الخصوم المادة 272 وقد أوجبت المادة 271 بأن يودع المحكم القرار التحكيمي مع أصل اتفاق التحكيم لدى المحكمة المختصة خلال ثلاثة أيام لصدور القرار ويقوم كاتب المحكمة باستلامه لقاء وصل يوقعه ويعطيه إلى المحكم.

أما عن تنفيذ القرارات التحكيمية في القانون الانجليزي فهناك طريقتان يمكن للمحكوم له في التحكيم أن يلجأ إليها لكي يتمكن من تنفيذ القرار التحكيمي بحق خصمه[266]. الأولى أن يقيم دعوى أمام المحكمة طبقا لقواعد القانون العمومي ويحصل على حكم قضائي يقوم مقام القرار التحكيمي، وتستند الدعوى في هذه الحالة على إخلال الخصم بالتزاماته التعاقدية وعدن الالتزام بما يفرضه عليه القرار التحكيمي، ذلك لأن اتفاق الطرفين بداية حسم النزاع بالتحكيم يجعلهما في بعض الأحيان صريحا، حيث يذكر في اتفاق التحكيم أن الطرفين سوف يلتزمان بتنفيذ قرار التحكيم بإرادتهما وبخسن نية.

أما الطريق الثاني فهو أن يحصل المحكوم له بموجب قرار التحكيم على أمر من المحكمة لتنفيذ القرار التحكيمي تنفيذا جبريا وبموجب الإجراءات الخاصة بالتنفيذ الجبري[267].

[265] تنص المادة 272 من قانون المرافعات العراقي على أنه: "لا ينفذ قرار المحكمين لدى دوائر التنفيذ سواء أكان تعيينهم قضاء أو اتفاقا ما لم تصادق عليه المحكمة المختصة بالنزاع بناءا على طلب أحد الطرفين وبعد دفع الرسوم المقررة".

[266] - محمد فوزي سامي، المرجع السابق، ص 359.

[267] - المرجع نفسه ، ص. 359.

الخاتمـــــــــــة

توحي هذه الكلمة – خاتمة – قد أتيت إلى نهاية هذا البحث، غير أن ذلك لا يعني أننا انتهينا من دراسة بحث يكتسي أهمية كبيرة على المستوى المحلي، الإقليمي أو الدولي فمن خلال بحثنا هذا رأينا كيف حاول التنظيم القانوني لرقابة القضاء على أعمال المحكمين أن يراعي في مقام أول الهدف الأساسي من اللجوء إلى التحكيم كآلية لحل النزاعات المتمثل في الإسراع في فصل النزاع، وتفادي اللجوء إلى إجراءات التقاضي أمام المحاكم الرسمية وكذا إلى عدم عرقلة مفعول حكم التحكيم بالسماح للمحكوم ضده سلك طرق الطعن التقليدية التي يطعن بها ضد الأحكام القضائية.

ثم في المقام الثاني حماية النظام القانوني وحقوق الغير، باعتباره أنه لا يمكن القول بضرورة استقلالية التحكيم على حساب النظام القانوني والسماح بتنفيذ كل حكم تحكيم دون أي إجراء رقابي، فالقول بذلك يعني إضفاء حصانة مطلقة على هذا الحكم ترفعه إلى مرتبة تكون أعلى من مرتبة الحكم القضائي، ويعد ضربا حتى لاعتبارات العدالة التي تقضي بضرورة تمكين الخصم من ضمانة قانونية تعطيهم إمكانية تصحيح أخطاء الأحكام.

وأما تلك الاعتبارات التي يسعى أولها على عدم تدخل القضاء في عمل المحكمين بأي صورة من صور الرقابة القضائية، ضمانا لاستقلالية ومرونة التحكيم ثم فعالية الحكم التحكيمي، والثاني الذي يريد رقابة على أعمال المحكمين صيانة للنظام القانوني وضمانا لحقوق المحتكمين وكلها اعتبارات لا يمكن تجاهل أيا منها.

إن التوفيق السليم بين مطلب استقلالية التحكيم وضرورة فعالية أحكامه، ثم رقابة أعمال المحكمين حتى يصان النظام العام وتحمى حقوق المحتكمين والغير وكل ذلك يأتي من خلال الأخذ بالنتائج التالية:

* جعل القضاء الرسمي في الدرجة الأولى كمراقب لأعمال المحكمين من خلال الاكتفاء بإجراء منح الصيغة التنفيذية للأحكام التحكيمية في إطار قانون التحكيم الجزائري، مع الإبقاء على الطعن بالاستئناف ضد الأوامر القضائية المرتبطة بالصيغة التنفيذية لضمان حقوق المحتكمين شرط ألا توقف بشكل آلي تنفيذ حكم التحكيم، إلا إذا قررت محكمة الاستئناف إيقاف التنفيذ مقابل إيداع طلب وقف التنفيذ.

* إلغاء الطعن بالبطلان ما هي إلا الأسباب نفسها التي تؤدي إلى عدم منح الصيغة التنفيذية لحكم المحكمين.

* إن تحصين أحكام المحكمين ضد طرق الطعن وذلك مسايرة للتحكيم والهدف منه، من حيث تحقيق السرعة في الإجراءات وتقصير أمر النزاع.

* التشديد على أن يدرك القضاء الرسمي بأن الغرض من هذه الرقابة وهو أن يثبت هذا القضاء من خلو حكم التحكيم من العيوب الجوهرية التي قد تشوبه، وانتقاء ما يمنع تنفيذه دون استعماله لهذه المكنة من أجل تعطيل فاعلية الحكم التحكيمي، طالما تعطيل هذه الفعالية فيه ضرب لمصداقية التحكيم كآلية بديلة عن القضاء في حل النزاعات.

* بالرغم من أن القانون الجزائري قد حدد حالات البطلان على سبيل الحصر، إلا أنها تبقى مع ذلك قابلة لتمديد، وبالتالي نرجو من المشرع الجزائري أن يلعب دورا هاما في حصر مفهوم الرقابة في هذه المرحلة وأن يعطي لأسباب البطلان مفهوما ضيقا سواء كان ذلك حين تقديره لصحة عمل المحكمين أثناء سير الإجراءات أو بمناسبة تقديره لصحة الحكم التحكيمي كعمل قضائي ولهذه الغاية، فالمرونة مطلوبة أثناء مراقبة للعمل التحكيمي كلما تعلق الأمر بحرية الأطراف في اللجوء إلى التحكيم والسير بإجراءاته طالما لم يقع المساس بحقوق الدفاع ولم يتضمن الحكم التحكيمي ما يخالف النظام العام. ليرسخ ذلك لنظام قائم بذاته له قواعده الخاصة التي يجب أن تكون مختلفة بصورة جوهرية عن تلك المتبعة أمام المحاكم الرسمية، بحيث يكون للقضاء الجزائري دور خلاق يرسي لمبادئ جديدة للتحكيم لا تقتصر على التفسير الحرفي أو التطبيق الجامد لنصوص القانون بل يتجاوز كذلك إلى خلق قواعد تحكيمية تقيد فعالية التحكيم.

* إذا كان مطلوب من القضاء الجزائري أن يلعب دورا خلاقا في تفسير وتطبيق النصوص القانونية المنظمة للتحكيم ومطلوب أيضا أن يتسم دوره هذا بدقة وحسن تفسير ما غمض أو أجمل من أحكام القانون حتى لا يتجاوز القضاء سلطته المقررة قانونا فإنه تقع على عاتق فقه الجزائر أن يلتفت إلى هذا الميدان وأن يعلق على التطبيقات القضائية ويبدي وجهة نظره بشأن أمور التحكيم لينير الطريق ويقترح كل ما من شأنه أن يساهم في تطور وتقدم هذه

الآلية من آليات حل المنازعات عساها تساهم في تحقيق الأمن القضائي المنشود للأفراد والجماعات.

* إن الملاحظ في العصر الراهن إذا كان واقع حل المنازعات في المجالين الداخلي والدولي يتزاحم فيه القضاء الرسمي والتحكيم قصد النهوض بنفس الوظيفة القضائية وبنفس الأدوات والإجرائية تقريبا فإن التجاذب مستمر بينهما سواء من جهة أخذ القضاء الرسمي بأسلوب التحكيم القائم على المرونة والسرعة والسرية، أو بأخذ التحكيم لأدوات القضاء الرسمي على المستوى المؤسسي التنظيمي والإجرائي.

فالقضاء يساعد التحكيم، ومساعدته مشروطة بأن لا تكون على شيء اسمه النظام العام والقاضي يعتبر حارسا للنظام العام في بلده.

والتحكيم بدوره يساعد القضاء ويخفف العبء عليه في حل المنازعات التي لولا وسيلة التحكيم لأثقل كاهل القضاء وبالتالي فمن شأن شيوع ثقافة اللجوء إلى التحكيم أن تكون له انعكاسات إيجابية على حسن الإدارة القضائية وتقليص عدد القضايا أمام المحاكم، ثم الرفع من مستوى الأحكام وتجاوز البطء في إصدارها فالذي حصل هو تشابه آليات حل النزاع أمام القضاء وأمام التحكيم جعلهما يقتربان لكليهما من صيغة مشتركة للفصل في هذه المنازعات.

قائمـــــــــــــة

المصادر والمراجع

I. المراجع:

أ/ الكتب العامة

1- د. أمال أحمد الفرايرة، دور قضاء الدولة في تحقيق فعالية التحكيم، منشأة المعارف الإسكندرية، دون طبعة، سنة 1991.

2- د. أحمد السيد صاوي، التحكيم طبقا للقانون رقم 27 لسنة 1997 وأنظمة التحكيم الدولية، دون مكان النشر، دون طبعة، سنة 2002.

3- د. أحمد هندي، تنفيذ أحكام المحكمين، دار الجامعة العربية الجديدة، الإسكندرية، دون طبعة، سنة 2001.

4- د. أحمد إبراهيم إبراهيم، التحكيم الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، دون طبعة، سنة 1997.

5- د. خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجزائرية، الطبعة الثانية، سنة 2005.

6- د. خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، أحكام الالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، سنة 1992.

7- د. سامية راشد، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة، دار النهضة العربية، القاهرة، دون طبعة، سنة 1984.

8- د. صالح العوفي، المبادئ القانونية في صياغة عقود التجارة الدولية، مركز البحوث والدراسات الإدارية، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، سنة 1998.

9- د. عبد الحميد الأحرب، التحكيم في البلدان العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثالثة، سنة 2008.

10- د. عبد الحميد الأحرب، التحكيم الدولي أحكامه ومصادره، لبنان بيروت، مؤسسة نوفل، الطبعة الأولى، سنة 1990.

11- د. فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، دار المعارف الإسكندرية، دون طبعة، سنة 2006.

12- د. قاسم عبد الحميد الضمور، تنفيذ الأحكام الأجنبية وفقا للقانون الأردني والاتفاقيات الدولية، دار وائل، عمان، الطبعة الأولى، سنة 2003.

13- محمد جمال مصطفى، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، سنة 1998.

14- د. منير عبد المجيد، التنظيم القانوني للتحكيم الدولي والداخلي في ضوء الفقه وقضاء التحكيم، منشأة المعارف الإسكندرية، دون طبعة سنة 1997.

15- د. ناريمان عبد القادر، اتفاق التحكيم وفقا لقانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى سنة 1996.

16- د. يعقوب يوسف صرخوه، أحكام المحكمين وتنفيذها، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، الكويت، سنة 1986.

ب/. الكتب المتخصصة:

1- د. أمال يدر، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، سنة 2012.

2- أ.د. حفيظة السيد الحداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، دون طبعة، سنة 2007.

3- أ.د. حفيظة السيد الحداد، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، دون طبعة، سنة 1997.

4- د. حسين المصري، التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، دون طبعة، سنة 2001.

5- د. حزبون جورج حزبون، النظام القانوني لدعوى البطلان لحكم التحكيم وفقا لأحكام القانون الأردني المقارن، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون الصادر عن الجامعة الأردنية 33/2.

6- د. صادق محمد محمد الجبران، التحكيم التجاري الدولي، وفقا للاتفاقية العربية للتحكيم التجاري، منشورات الحلبي الحقوقية، دون طبعة، سنة 1987.

7- د. عزت محمد علي البحيري، تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، دار النهضة العربية، القاهرة، دون طبعة، سنة 1997.

8- د. فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة لأحكام التحكيم الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى سنة 2008.

9- د. لزهر بن سعيد، التحكيم التجاري الدولي، وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية والقوانين المقارنة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، دون طبعة، دون سنة نشر.

10- د. مبروك عاشور، النظام القانوني لتنفيذ أحكام التحكيم، دار الفكر والقانون، مصر دون طبعة، دون سنة نشر.

11- د. محي الدين إسماعيل علم الدين، منصة التحكيم التجاري الدولي، شركة مطابع الحماني، مصر، دون طبعة، سنة 1986.

12- د. محسن شفيق، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، دون طبعة، سنة 1997.

13- د. محمود مختار بريري، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، سنة 2007.

II. النصوص القانونية

أ/. النصوص التشريعية الوطنية:

قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري رقم 09-08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 هجرية، الموافق لـ 25 فبراير 2008.

ب/. النصوص القانونية لبعض الدول:

- قواعد التحكيم لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي لسنة 1976.

- القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي للانسترال لسنة 1985.

III. الوثائق الدولية:

الاتفاقيات:

1- اتفاقية جنيف لسنة 1927

2- اتفاقية نيويورك 1958 بشأن الاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية.

3- الاتفاقية الأوروبية لسنة 1961.

4- اتفاقية عمان للتحكيم التجاري لسنة 1987.

5- الاتفاقية بشأن المساعدة المتبادلة بين العراق والجمهورية العربية المتحدة لسنة 1964.

6- الاتفاقية الاقتصادية بين الإمارات وتونس 1984.

المقالات والمجلات:

د. طيطوس فتحي، دور القاضي الوطني في مراقبة القرار التحكيمي على ضوء قانون 08/09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائر، مجلة البحوث القانونية والسياسية، دورية علمية محكمة تعنى بالدراسات القانونية والسياسية وتصدرها كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة د. مولاي الطاهر، سعيدة، العدد الثاني، سنة 2014، الجزائر.

الفهـــــــــــرس

مقدمة.....أ

المبحث التمهيدي: تمهيد للقرار التحكيمي

تمهيد.....1
المطلب الأول: تعريف حكم التحكيم.....1
الفرع الأول: التعريف الموسع لحكم التحكيم.....2
الفرع الثاني: التعريف الضيق لحكم التحكيم.....3
موقف المشرع الجزائري من تعريف حكم التحكيم.....4
المطلب الثاني: شكل القرار التحكيمي وشروط إصداره.....4
الفرع الأول: الكتابة.....5
الفرع الثاني: اللغة التي يحرر بها القرار.....5
الفرع الثالث: المدة التي يصدر خلالها القرار.....6
المطلب الثالث: أنواع القرارات التحكيمية.....7
الفرع الأول: قرار الصلح.....7
الفرع الثاني: قرار التحكيم المبني على اتفاق التسوية بين أطراف النزاع.....8
الفرع الثالث: قرار التحكيم النهائي.....9

الفصل الأول: الرقابة القضائية على حكم التحكيم عن طريق الطعن

المبحث الأول: نطاق البطلان.....13
المطلب الأول: الأنظمة القانونية الموسعة لنطاق البطلان.....13
الفرع الأول: موقف القانون المصري.....14
الفرع الثاني: موقف القانون الفرنسي.....14
المطلب الثاني: الأنظمة القانونية المضيقة لنطاق البطلان.....20
الفرع الأول: القانون البلجيكي.....21
الفرع الثاني: القانون السويسري.....23
الفرع الثالث: موقف القانون الجزائري.....24

المبحث الثاني: الطعن في القرار التحكيمي طبقا لقواعد التحكيم الدولية والاتفاقيات الدولية... 25
المطلب الأول: الطعن في القرار التحكيمي طبقا لقواعد التحكيم الدولية.....26
الفرع الأول: قواعد التحكيم لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي لسنة 1976:....28
الفرع الثاني: القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي للانسترال لسنة 1925.....30
المطلب الثاني: الطعن في القرار التحكيمي طبقا للاتفاقيات الدولية.....31
الفرع الأول: اتفاقية جنيف 1927.....31
الفرع الثاني: الاتفاقية الأوروبية"جنيف 1961".....33
الفرع الثالث: اتفاقية نيويورك لسنة 1958.....34
المبحث الثالث: الطعن في أحكام التحكيم.....41
المطلب الأول: الطعن بالبطلان في حكم التحكيم في القانون المصري.....41
الفرع الأول: عدم جواز الطعن بالبطلان في حكم التحكيم في القانون المصري.....42
الفرع الثاني: جواز رفع دعوى بطلان أصلية.....42
أولا: أسباب الطعن بالبطلان في حكم التحكيم.....43
أ/. عدم وجود اتفاق التحكيم.....43
ب/. بطلان اتفاق التحكيم أو قابليته للإبطال.....43
ج/. سقوط اتفاق التحكيم.....44
ثانيا: إجراءات رفع دعوى بطلان حكم التحكيم.....48
المطلب الثاني: الطعن في أحكام التحكيم في القانون الجزائري.....49
الفرع الأول: الطعن في أحكام التحكيم الداخلي.....49
الفرع الثاني: الطعن في أحكام التحكيم الدولي.....51
الفصل الثاني: الرقابة القضائية على حكم التحكيم عند إصدار الأمر بالتنفيذ
المبحث الأول: تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية.....55
المطلب الأول: تنفيذ القرارات التحكيمية بموجب الاتفاقيات الدولية والجماعية.....56
الفرع الأول: اتفاقية جنيف لعام 1927 الخاصة بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية.....57

الفرع الثاني: اتفاقية نيويورك لعام 1958 الخاصة بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية.....58
المطلب الثاني: تنفيذ القرارات التحكيمية بموجب الاتفاقيات الثنائية.....59
الفرع الأول: معاهدة التعاون القضائي والقانوني.....59
الفرع الثاني: الاتفاقية بشأن المساعدة المتبادلة بين العراق والجمهورية العربية المتحدة لسنة 1964.....61
الفرع الثالث: الاتفاقية الاقتصادية بين الإمارات وتونس 1984.....61
المبحث الثاني: تنفيذ حكم التحكيم.....63
المطلب الأول: حجية ونطاق حكم التحكيم.....63
الفرع الأول: حجية حكم التحكيم.....64
الفرع الثاني: نطاق حجية حكم التحكيم.....65
أولا: نطاق حكم التحكيم من الناحية الموضوعية.....65
ثانيا: نطاق حكم التحكيم من حيث الأشخاص.....66
المطلب الثاني: إجراءات تنفيذ حكم التحكيم.....67
الفرع الأول: تنفيذ حكم التحكيم وفقا لقانون التحكيم المصري.....67
أولا: طلب إصدار الأمر بالتنفيذ.....67
ثانيا: إصدار الأمر بالتنفيذ.....68
ثالثا: التظلم من الأمر بالتنفيذ.....70
الفرع الثاني: تنفيذ حكم التحكيم وفقا للقانون الجزائري.....72
أ/. تنفيذ أحكام التحكيم الوطنية.....73
أولا: الجهة المختصة بإصدار الأمر بالتنفيذ.....73
ثانيا: إصدار الأمر بالتنفيذ.....73
ثالثا: التظلم من الأمر بالتنفيذ.....73
رابعا: النفاذ المعجل لأحكام التحكيم.....74
ب/. الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي وتنفيذها:.....74
1. الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية.....74

2. تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي:.....75
المبحث الثالث: رفض تنفيذ القرار التحكيمي.....78
المطلب الأول: رفض تنفيذ القرار التحكيمي بناءا على طلب أحد أطراف النزاع.....79
الفرع الأول: نقص أهلية أحد الأطراف بسبب عدم صحة اتفاق التحكيم.....80
الفرع الثاني: تجاوز هيئة التحكيم لاختصاصها في النظر بالنزاع المعروض عليها.....83
أ- عدم سلامة الإجراءات التحكيمية.....84
ب- حالة عدم اكتساب القرار صفة الإلزام.....84
المطلب الثاني: رفض تنفيذ القرار التحكيمي من قبل السلطة المختصة نفسها.....85
الفرع الأول: موضوع النزاع لا يجوز تسويته بالتحكيم طبقا لقانون البلد المراد تنفيذ القرار فيه.....86
الفرع الثاني: مخالفة القرار التحكيمي للنظام العام.....88
المطلب الثالث: تنفيذ القرارات التحكيمية بموجب القوانين الوطنية.....89
الفرع الأول: مفهوم التنفيذ في القانون.....89
الفرع الثاني: تنفيذ القرار التحكيمي
خاتمة.....91
زقائمة المصادر