الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليـــم العالـــي والبحـــث العلمـــي
جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم
كلية الحقوق و العلوم السياسية

أطـــــروحـــــــة

للحصول على شهـــادة الدكتوراه في الحقوق تخصص:القانون الدولي للأعمال

تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في ضوء التشريع الجزائري و التشريعين الفرنسي و المصري -دراسة مقارنة -

من إعـــداد الطالب:
نجادي بن عبد الله

تحت إشراف الأستاذ:
أ.حيتالة معمر

لجنة المناقشة:

الأستاذة/ عيساني رفيقة	أستاذة محاضرة "أ"	جامعة مستغانم	رئيسا
الأستاذ/ حيتالة معمر	أستاذ	جامعة مستغانم	مشرفا مقرراً
الأستاذ/ محمد كريم نور الدين	أستاذ محاضر "أ"	جامعة مستغانم	مناقشا
الأستاذ/ بصيفي مزيود	أستاذ محاضر "أ"	جامعة مستغانم	مناقشا
الأستاذ/ فرعون محمد	أستاذ محاضر "أ"	جامعة سيدي بلعباس	مناقشاً
الأستاذ/ يحياوي سعاد	أستاذة محاضرة"أ"	جامعة معسكر	مناقشاً

السنـــة الجامعيـــة:2021-2022

إهداء

إلى من وصانا بهم المولى عز وجل في كتابه الكريم بعد بسم الله الرحمن الرحيم " ... **ووصينا الإنسان بوالديه حملته أمه وهنا على وهن وفصاله في عامين أن اشكر لي ولوالديك إلي المصير**..."سورة لقمان الآية 13

أبي الكريم رحمه الله.

أمي الغالية التي كانت و ماتزال دوما إلى جانبي.

أطال الله عمرها وشفاها وحفظها.

إلى من غاب عن أعيننا و لم يفارق قلوبنا أخي "بلخير " ندعو الله أن يتغمده برحمته و يسكنه فسيح جناته .

وإلى أعز إنسان في الوجود زوجتي...وإلى أبنائي أحبائي

أهدي هذا العمل المتواضع ،عله يكون في ميزان حسناتنا

وحسناتهم إن شاء الله...

نجادي بن عبد الله

شكـر وعـــرفان

نشكر الله تعالى ونحمده على أن

وفقنا الى هذا العمل.

ثم نتوجه بالشكر الجزيل إلى الدكتور ،الأستاذ الفاضل

حيتالة معمر

على إشرافه ومساعدته بتوجيهاته وإرشاداته وصبره،

التي كان لها بالغ الأثر على هذا العمل، وكذلك إلى من ساعدنا

من قريب أو من بعيد ولو بالدعاء.

كما أتقدم بالشكر إلى الاستاذة : **عيساني رفيقة** على المساعدة التي قدمتها لي

كما أتقدم بالشكر إلى كل الزملاء على المجهودات التي بذلوها معنا طيلة دراستنا و نخص بالذكر الأستاذ : **حيتالة معمر** و الى جميع أساتذة و إداريي جامعة عبد الحميد بن باديس كلية العلوم السياسية على التسهيلات التي قدموها لكل الطلبة دون استثناء .

شـــــــــــــكـــــــــــــرا لكم

قال تعالى:﴿ فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت و يسلموا تسليما﴾

سورة النساء الآية 65.

قائمة اهم المختصرات:

باللغة العربية:

ج ر	جريدة رسمية
ق ا م ا	قانون الاجراءات المدنية و الادارية
ق إ م	قانون الاجراءات المدنية
ق ت م	قانون التحكيم المصري

باللغة الفرنسية:

CJA	محكمة العدل التحكيمية
CPA	المحكمة الدائمة للتحكيم
UNICITRAL	القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي الاونيسترال
C R C I C A	مركز القاهرة الاقليمي للتحكيم التجاري الدولي
I C C	غرفة التجارة الدولية
I C S I D	المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار
W T O	منظمة التجارة العالمية
GATT	الاتفاقية العامة للتعريفات الجمركيةو التجارة
B O T	عقود التشييد و الاستغلال

ان حق فض النزاعات احتــفظت به الدول لنفسها منذ القدم سواء كان بين الافراد انفسهم اوبين الافراد و التجار ومختلف طوائف المجتمع [1] ، وذلك من خلال مرفق القضاء او من خلال اللجوء الى التحكيم . وان الهدف الاسمى الذي يسعى له اطراف النزاع في التحكيم التجاري الدولي هو تنفيذ حكم المحكمين [2] ، و نظرا لما افرزته العولمة من واقع جديد على الساحة الدولية ، تبعا لحركة التجارة الدولية ، وزيادة المعاملات بين الدول بتبادل السلع والخدمات كان لها شديد الاثر في تسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمار و التجارة الدوليين [3].

والتحكيم من السبل التي لجأ إليها الناس في المراحل الأولى لتكوين البشرية[4] ، و لما جاء تنظيم الدول ، فرضت المحاكم لحسم الخلافات و هذا لم يمنع من بقاء التحكيم أيضا مرجعا آخر لفك النزاعات لكن دون إجراءات شكلية كتلك المعتمدة في المحاكم القضائية ، بل بإجراءات أقل تكلفة ، و في وقت وجيز غير الذي تستغرقه المحاكم[5].

إن وجود التحكيم التجاري الدولي يعود الى روما القديمة و اتساع سلطة "القاضي "، حيث عرف الرومان التحكيم الاختياري ، فقد قال الرومان قديما ان التحكيم غير القضاء aliud est judiciaum » « aliud arstrium [6] ورغم ذلك لم يكن لقرارات التحكيم في القانون الروماني التقليدي أية سلطة أو قوة تنفيذية ، حيث أن قرار التحكيم لم يكن سوى فكرة أو إقتراح و ليس له صفة الحكم[7].

---

[1] -لزهر بن سعيد ،التحكيم التجاري الدولي –وفقا لقانون الاجراءات المدنية و الادارية و القوانين المقارنة ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ،الجزائر، 2012، ص.5.

[2] -يوسف حسن يوسف ، التحكيم الدولي، مكتبة الوفاء القانونية، الطبعة الاولى ،الاسكندرية ، مصر ، 2011،ص.99.

[3] -محمد شهاب ،اساسيات التحكيم التجاري الدولي ،مكتبة الوفاء القانونية، الطبعة الاولى،الاسكندرية، مصر، 2009،ص.9.

[4]-قدري محمد احمد ،التحكيم في ضوء احكام الشريعة الاسلامية ،دار الصميعي للنشر و التوزيع، مكتبة الملك فهد الوطنية ، الرياض، المملكة العربية السعودية ،1430هـ–2009م ، ص.09.

[5] - Fouchard philippe , « l'arbitrage commercial international »,Dalloz,Paris,1963,p.30-31

[6] -مناني فراح، التحكيم طريق بديل لحل النزاعات ، حسب آخر تعديل لقانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري ، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع ، عين مليلة ، الجزائر ، 2010، ص14.

[7]-حيث كان يترتب على عدم تنفيذ قرار التحكيم ملاحقة الطرف الذي يمتنع عن التنفيذ بدعوى لدفع غرامة أو عقوبة مالية بمقتضى إشتراط في إتفاق التحكيم الاصلي .

و قد إزدهرت التجارة الدولية في القرون الوسطى من خلال الأسواق و المعارض لا سيما في ألمانيا(فرانكفورت ، ليبزيج) وإسبانيا medina de compo و هولندا و فرنسا ، وكذا جمهوريات إيطاليا ، ما أدى الى ظهور ما يسمى بقانون التجارة الدولية أو القانون التجاري الدولي lex mercatoria [8].

ان التجارة بمفهومها الضيق بعد الحرب العالمية الثانية ، كانت منحصرة بالبلدان المتقدمة او البلدان الصناعية ، لكنها كانت خاضعة للانظمة السياسية و الاقتصادية التي برزت بعد الحرب .

فالمعسكر الشرقي الاشتراكي الذي تشكل فيه التجارة الخارجية امتيازا خاصا للدولة دون الافراد ، لم يكن يثق في العدالة الليبرالية . و البلدان النامية المرتبطة بالبلدان الصناعية الكبرى باستثمارات واسعة ، اصبح دورها يكبر و يزداد حجما من خلال تأمينها للمواد الاولية للبلدان الصناعية ، وبالمقابل تحصل على التقنية الصناعية التي تجعلها تتجاوز حالة التخلف [9] .

وفي بدايات القرن التاسع عشر ، وبداية التوحيد الجغرافي و السياسي للدول و بداية حركة التقنينات الوطنية ، ظهر دور التحكيم التجاري الدولي ، حيث أدمجت أعراف التجار و عاداتهم في القوانين الداخلية و تميزت هذه الفترة بسيادة فكرة الوطنية[10] .

و تغير الوضع في عصرنا الحالي نتيجة نمومعدل التجارة الدولية و اتساع أسواقها بسبب زيادة و سهولة المواصلات عبر القارات و انتشار العقود ذات الشكل النموذجي contracts types[11] ، و الهيئات و الوكالات المتخصصة في التجارة الدولية و اتفاقيات التجارة الدولية و الشركات ذات الطابع الدولي و الشركات المتعددة الجنسيات .

ولقد حظي التحكيم التجاري الدولي باهتمامات الدول منذ ما يربو على نصف قرن ، فابرمت بشأنه الكثير من الاتفاقيات و البروتوكولات الدولية ، ومنها اتفاقية منتيفيديو (الاوروجواي) الموقعة بتاريخ1939/01/08والمعدلة بتاريخ 19مارس1940 الخاصة بقانون الاجراءات التي تسري على

---

[8]- lex mercatoria :هذا القانون لم يتكون من عادات و أعراف تجار تابعين لدولة واحدة بعينها ، أو ورثوها عن أجدادهم و إنما كانت قواعده تجسيدا لأعراف و عادات التجار في المعارض و الأسواق من جميع الدويلات، ولقد كان للتحكيم التجاري الدولي آنذاك دورا بارزا في فض ماكان ينشب من نزاعات وفق عدالة المعارض و الاسواق.

[9] - عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم الدولي، الكتاب الاول ، منشورات الحلبي الحقوقية، طبعة ثالثة منقحة ومحدثة، بيروت، لبنان ، 2008، ص.07.

[10] - فكرة الوطنية: باعتبار ان العالم كله كان تحت سيطرة الاشتراكية العالمية بزعامة الاتحاد السوفياتي و الذي رسخ افكاره التمليكية الجماعية لكافة دول العالم حتى يستطيع السيطرة على التجارة العالمية.

[11]- contracts types: العقود ذات الشكل النموذجي و هي عقود تصاغ وفق نموذج معين كعقود التأمين و العقود البنكية و عقود التجارة الدولية ، حيث ادى زيادة المعاملات التجارة الدولية الى خلق هذا النوع من العقود (الشكل النموذجي للعقدالدولي) الذي يتضمن صيغة معينة لنوع من الشروط العامة .

التحكيم ، وبروتوكول جنيف في 24 سبتمبر1923 الخاصة بشروط التحكيم و قد تم تحت اشراف عصبة الامم المتحدة[12] ، واتفاقية جنيف بتاريخ 1927/12/26 الخاصة بتنفيذ قرارات التحكيم الاجنبية ، و اتفاقية نيويورك لسنة 1958 التي حلت محل الاتفاقية الاولى و الخاصة بالاعتراف و تنفيذ قرارات التحكيم الاجنبية ، والاتفاقية الاوروبية بخصوص التحكيم لتجاري الدولي الموقعة في جنيف في 1961/04/21 [13]، و الاتفاقية الخاصة بتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول و رعايا الدول الاخرى الموقعة بتاريخ 17مارس 1965 [14]، ومعاهدة موسكو الموقعة بتاريخ 1972/05/29 بخصوص تسوية المنازعات عن طريق التحكيم بين الدول الاشتراكية ، واتفاقية تسوية منازعات الاستثمار بين الدول المضيفة للاستثمارات العربية و بين مواطني الدول العربية الاخرى بتاريخ 1974/06/10 .

و تمكن التحكيم التجاري الدولي حينئذ من كسب ثقة التجارة الدولية ، و الاستثمارات الاجنبية حتى اصبح الوسيلة الاكثر رواجا في فض النزاعات . ومثال ذلك عقد "**ديزني لاند**"[15] بين فرنسا و شركة امريكية، اذ كان الخيار بين الرفض او التسليم ، حيث ترددت فرنسا كثيرا في ذلك ، فالامر لم يكن مجرد البحث عن محكمة فرنسية فقط ، بل محكمة بديلة تتضمن الترسانة القانونية الامريكية و الفرنسية معا، او التخلي عن مليارات الدولارات كقيمة العقد ، واخيرا وقعت فرنسا وقبلت بالشرط التحكيمي [16] .

---

[12] -عصبة الامم المتحدة :تأسست عقب مؤتمر باريس عام 1919 الذي انهى الحرب العالمية الاولى و هي أول منظمة امن دولية ، تهدف للحفاظ على السلام العالمي ، انضمت لها في لفترة من 1934/09/28 الى 1935/02/23 حوالي 58 دولة ، من اهدافها الاساسية تسوية المنازعات الدولية عبر اجراء المفاوضات و التحكيم الدولي الى ان فشلت بعد قيام الحرب العالمية الثانية ، وخلفتها هيئة الامم المتحدة حاليا

[13] - الاتفاقية الاوروبية للتحكيم التجاري الدولي المنعقدة في جنيف ، وضعت حيز التنفيذ في:1964/01/07 وفقا لاحكام المادة 10 الفقرة الثامنة ، وباستثناء الفقرات 03 حتى 07 من المادة الرابعة التي اصبحت سارية المفعول في 1965/10/18 بموجب احكام الفقرة 04 من الاتفاقية .

[14] - الاتفاقية الخاصة بتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار بين الدول ورعايا الدول الاخرى بتاريخ 18 مارس 1965، تعتبرمن اهم الاتفاقيات المنظمة للتحكيم الدولي في مجال الاستثمار.

[15] - عقد والت ديزني المبرم بين الحكومة الفرنسية و شركة امريكية لاقامة ملاهي على نسق ملاهي والت ديزني في الولايات المتحدة الامريكية ، حيث اصرت هذه الاخيرة على ان يتضمن العقد شرط التحكيم كوسيلة لحل المنازعات الناشئة، الا ان مجلس الدولة الفرنسي رفض ادراج شرط التحكيم ، متجاهلا النصوص الواردة في اتفاقية واشنطن و التي تسمح بادخال شرط التحكيم في مثل هذه العقود الدولية المتعلقة بالاستثمار ، وذلك تبعا لنصوص القانون المدني الفرنسي والتي تحضر على اشخاص القانون العام اللجوء الى التحكيم في العقود الادارية الدولية .

[16] - عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم الدولي، الكتاب الاول ، مرجع سابق ، ص.10.

كما اهتم التشريع المصري باعتباره من اقدم التشريعات العربية ، بالتحكيم منذ اصداره قانون المرافعات الاهلي سنة 1883 ، اذ افرد له بابا خاصا تضمن تنظيما قانونيا كاملا للتحكيم (المواد من 702 الى 727) ، و انتقل هذا التنظيم –بعد تطويره – الى مجموعة المرافعات الصادرة سنة 1949. وقد عمد المشرع المصري في مجموعة 1968 الى وضع قيود على التحكيم [17].

و لما اقتضت الضرورة و تم الاتجاه في مصر الى الاقتصاد الحر و الاخذ بآليات السوق و العمل على جذب رؤوس الاموال الاجنبية ، وزيادة انتشار التجارة العالمية ، كان لزاما على الدولة البحث عن سبل تشجيع هذه التجارة ، مع البحث عن وسيلة قضائية مرافقة لفض النزاعات الناشئة في ظل هذه الظروف ، مع ضرورة تقبل كل طرف في النزاع اللجوء اليه دون التمسك بالالتجاء الى قضاء دولته ، فكان الطريق الوحيد لهذا هو التحكيم باعتباره نظام قضائي مستقل عن الانظمة الداخلية للدول ، وسرعان ما اصبح التحكيم الوسيلة العادية لفض المنازعات في التجارة الدولية .

ان القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي ، الذي وضعته لجنة قانون التجارة الدولية في الامم المتحدة (الاونسترال) هو الذي تبنته مصر و عدلته وكيفته ليصير نموذجا للتحكيم التجاري الدولي ، و على هذا فان قانون التحكيم المصري رقم27 لسنة 1994 اضافة الى سريانه داخليا حسب المادة الاولى منه ، فانه يسري ايضا خارجيا اي دوليا او اجنبيا ، فالتحكيم الذي يجري في الخارج لا يخضع لقانون التحكيم المصري الا اذا كان تحكيما تجاريا دوليا و اتفق اطرافه على اخضاعه لاحكام هذا القانون ، ويكون اساس تطبيق القانون المصري هو ارادة اطرافه.

اما اذا لم يحدث هذا الاتفاق او كان التحكيم غير تجاري دولي ، فان اجراء التحكيم خارج مصر يعني اتجاه ارادة الطرفين الى اخضاعه الى قانون البلد الذي اتفقوا على اجراء التحكيم فيه ما داموا لم يصرحوا باخضاعه لقانون آخر .

اما في الجزائر ، فان القانون الذي كان يرعى التحكيم هو قانون الاجراءات المدنية الصادر سنة 1966 [18]و الذي تضمن فصلا عن التحكيم ، حيث كان تأثره كبيرا بقانون الاجراءات المدنية الفرنسي

---

[17]- تضمنت المجموعة تنظيما قانونيا متواضعا له في المواد من 501 الى 513 ، والذي دفع المشرع المصري الى هذا هو الاتجاه الاشتراكي دائما ، الذي يقتضي وضع حد لاي تنظيم قضائي يترك مجالا كبيرا لارادة المتنازعين ، مثلما هو متعارف عليه في هذا النظام .

[18] - الامر رقم:154/66 المؤرخ في:18 صفر 1386 هـ الموافق 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الاجراءات المدنية الملغى، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية رقم 63 لسنة 1966.

الذي لم يكن على وفاق مع التحكيم[19] ،حيث اعطى القانون السابق للمحكمين صلاحية النظر في صلاحيتهم و كان هذا القانون يرعى القانون الداخلي .

فالجزائر كانت حذرة منذ الاستقلال بخصوص التحكيم التجاري الدولي ، و قد فسر الفقه هذه الظاهرة : قبل الاستقلال، كانت النزاعات النفطية من اختصاص مجلس الشورى الفرنسي وفقا للقانون المطبق آنذاك ، وكان من المفترض ان تكون بعد الاستقلال من اختصاص المحكمة العليا الجزائرية ، لكن ذلك لم يحصل بل ان الاتفاقيتين النفطيتين المتعاقبتين بين فرنسا و الجزائر المبرمتين سنة 1963 و سنة 1965 قد احالتا على التحكيم الدولي النزاعات التي يمكن ان تنشأ"[20].

من هنا فان الجزائركانت مرغمة على التحكيم التجاري الدولي في تجارتها الدولية ، اي انها تخضع له اكثر مما تقبل به ، لان هذا هو الطريق الوحيد لحل خلافات التجارة الدولية[21]، وعلى ضوء ذلك نستطيع ان نقول ان الجزائر مرت بأزمة تحكيم تجاري دولي غداة الاستقلال، وقد جاءت الكثير من المواقف تعبر عن هذه الازمة [22] .

و رغم ذلك فان الجزائر و من خلال عقود التجارة الدولية المختلفة رضيت بالتحكيم التجاري الدولي ، وكمثال نجد انها من بين 17 عقد تجارة دولية فان 10 عقود تضمنت شرطا تحكيميا يحيل الى تحكيم غرفة التجارة الدولية و 04 عقود أحالت النزاعات للقضاء، ثلاثة منها الى القضاء الجزائري و واحد للقضاء الانجليزي[23] .

---

[19] -عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم –التحكيم في البلدان العربية –الجزائر –الامارات العربية –السودان، ملحق الكتاب الاول ، طبعة ثالثة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، القاهرة ،مصر،2009، ص.07 .

[20]- نفس المؤلف ، نفس المرجع ، ص.353.

[21] -بحث قدمه باللغة الفرنسية السيد: محند ايسعد في مؤتمر التحكيم الاوروبي العربي في تونس ، سبتمبر 1985.

[22]- حيث تقدمت الجزائر بمذكرة الى مؤتمر رؤساء الدول الاعضاء في الاوبيك، و فيه تستعيد الجزائر الشكوى من باب سوء تكيف التحكيم مع متطلبات و اوضاع العالم الثالث، حيث تشير المذكرة الى "انه في حال عدم تكيف التحكيم مع خصائص اوضاع العالم الثالث فانها ستجد نفسها مضطرة الى انشاء نظام تحكيمي خاص بها لا تلتزم بسواه او انها ستعود الى القضاء الداخلي لكل بلد من هذه البلدان النامية" .

[23] - عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم –التحكيم في البلدان العربية –الجزائر –الامارات العربية –السودان، ملحق الكتاب الاول ، مرجع سابق، ص.354.

الا ان المشرع الجزائري وجد ان التحكيم الداخلي يختلف عن التحكيم التجاري الدولي ، و انه لابد من احكام قانونية ترعى التحكيم التجاري الدولي ، خاصة بعد ان انضمت الجزائر الى اتفاقية نيويورك [24] .

و على ضوء ذلك اصدر المشرع الجزائري ، متاثر دائما باحكام القانون الفرنسي الصادر سنة 1981، و القانون السويسري الجديد لسنة 1987، قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجديد بتاريخ:2008/02/25 الذي الغى القانون القديم و تضمن فصلا خاصا ليس للتحكيم فحسب ، بل عن " الطرق البديلة لحل النزاعات " من صلح ووساطة وصولا الى التحكيم [25] ، لاسيما التحكيم الدولي الذي صار هو القضاء الاساسي لتسوية المنازعات الدولية و هكذا فقد خصص المشرع الجزائري فصلا للتحكيم الداخلي و فصلا اخر للتحكيم الدولي (بما فيه التحكيم التجاري الدولي).

ان القانون الجديد جاء متأثرا بقانون التحكيم الفرنسي لسنة 1981 كما اسلفنا القول ، و عليه فقد اختار المشرع الجزائري الاتجاه الفرنسي للتحكيم التجاري الدولي ، و هو نفس الاتجاه الذي سلكته كل من المغرب و تونس و لبنان ، بينما اتجاه الاونيسترال(لجنة قانون التجارة الدولية للامم المتحدة) سلكته الدول العربية الاخرى و على رأسها مصر [26].

ونظرا للاهمية الكبيرة للتحكيم في حل المنازعات لا سيما التجارية منها ، فقد اصبح من مظاهر العصر، فالاعتبارات العملية تدعو دائما الى الاتفاق على التحكيم بطرح المنازعات على اشخاص يكونون محل ثقة الخصوم بدلا من طرحها على المحاكم العادية.

و نظام التحكيم له مشاكله العديدة ، فكل التنظيمات الاجرائية لقواعده تقف غير قادرة على الوصول الى قواعد رشيدة سليمة تبعده عن النقد ، و تبعد الخصوم نهائيا عن الالتجاء الى القضاء الذي

---

[24] - اتفاقية نيويورك لسنة 1958، تسمى اتفاقية الاعتراف بقرارات التحكيم الاجنبية و تنفيذها ، اعتمدت من طرف المؤتمر الدبلوماسي للامم المتحدة في 10 جوان 1958 مفادها الطلب من محاكم الدول المتعاقدة الاعتراف و انفاذ قرارات التحكيم في الدول المتعاقدة الاخرى ، واصبحت مع الوقت اكثر الاتفاقيات اهمية في العالم ، انضمت اليها الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم 233/88 المؤرخ في 25 ربيع الاول عام 1409 هـــ الموافق 05 نوفمبر 1988 ، الذي يضمن الانضمام بتحفظ الى الاتفاقية التي صادق عليها مؤتمر الامم المتحدة في نيويورك بتاريخ:10 جوان سنة 1958 و الخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الاجنبية وتنفيذها(أنظر الملحق رقم01).

[25] - القانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد21 ، سنة 2008.

[26] - عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم الدولي، الكتاب الاول ،مرجع سابق ، ص.08.

يبدو اكثر مشقة و تعقيدا و بطءا[27] ، لهذا يتم الالتجاء الى التحكيم لتمتعه بالعديد من المزايا كسرعة الفصل في النزاع المطروح ، حيث يوفر التحكيم السرعة باعتبارأن العلاقة التجارية التعاقدية تتطلب حسم النزاع الناشيء و السعي الى تنفيذ حكم التحكيم الصادر في مدة زمنية معقولة تمكن الاطراف من تسوية نزاعاتهم بطريقة سريعة و فعالة تحفظ لهم استمرار مصالحهم و تكفل لهم اقتصاد في الجهد و الوقت ، فكل النظم القانونية التي تنظم التحكيم التجاري الدولي تفرض على المحكمين حسم النزاع في مدة زمنية قصيرة لا تتعدى ستة اشهر من تاريخ توقيع الخصوم على وثائق التحكيم[28]، فقد نصت المادة 18 من نظام تحكيم غرفة التجارة الدولية بباريس على ذلك[29] ، و كذلك نصت المادة 1018 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري[30]، أما قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 و في مادته 45 فقد حدد المدة باثني عشر شهرا و تمدد بستة اشهر لمرة واحدة فقط [31] ، مع المحافظة على السرية التي يبحث عنها اطراف النزاع بخلاف القضاء العادي الذي تتميز جلساته بالعلنية حيث يتناقل العامة موضوع النزاع و كل ما يتعلق به[32] ، وهذا ما يتنافى مع المعاملات المستقبلية باعتبار ان المعاملات التجارية تقوم على الثقة المتبادلة بين المتعاقدين.

---

[27] - محمد الروبي ، التحكيم في عقود التشييد و الاستغلال و التسليم ، بحث مقدم في المؤتمر السنوي السادس عشر المنعقد بجامعة الامارات ، المجلد الاول ، ص.161.

[28] -هشام خالد ، التحكيم التجاري الدولي ، منشاة المعارف ، الاسكندرية ، مصر ، 2007، ص من99 الى 151.

[29] - المادة 18 من نظام تحكيم غرفة التجارة الدولية بباريس تنص على :"**تحدد المهلة التي يجب على المحكم اصدار الحكم خلالها بستة اشهر ....**"

[30] - المادة 1018 من ق إ م إ الجزائري في بابه الثاني و الخاص بالتحكيم تنص على : "**يكون اتفاق التحكيم صحيحا و لو لم يحدد اجلا لانهائه ، وفي هذه الحالة يلزم المحكمون باتمام مهمتهم في ظرف أربعة اشهر تبدأ من تاريخ تعيينهم أو من تاريخ إخطار محكمة التحكيم** "

[31] - المادة 45 من قانون التحكيم المصريرقم 27 لسنة 1994 تنص على : "**على هيئة التحكيم اصدار الحكم المنهي للخصومة كلها خلال الميعاد الذي اتفق عليه الطرفان ، فان لم يوجد اتفاق وجب ان يصدر الحكم من تاريخ بدء اجراءات التحكيم و في جميع الاحوال يجوز ان تقرر هيئة التحكيم مد الميعاد على الا تزيد فترة المد على ستة اشهر ما لم يتفق الطرفان على مدة تزيد على ذلك .**"

[32] - مبدأ العلنية: مبدأ سامي من مباديء القضاء و هو الاصل في سير الجلسات ، وذلك لاضفاء الثقة و الطمأنينة ووقوف الكافة على اجراءات التقاضي التي يتساوى بالنسبة لها جميع المتقاضين ، فالعلانية هي احدى الضمانات لعدم التحيز ، والمراد بالعلنية تمكين المواطنين من حضور الجلسة ومتابعة مجرياتها، ويعود للقاضي في كل الاحوال ضبط سير الجلسات.

و التحكيم يتيح كذلك لاطراف النزاع حرية اختيار المحكم نظرا لخبرته في الموضوع المطروح و هذا ما لا نجده في دواليب القضاء ، كما يتيح لهم اختيار القانون الواجب التطبيق الذي يقدرون ملاءمته لمصلحتهم ، بالاضافة الى مساهمته في الحفاظ على السلام بين اطراف النزاع [33]، وهذا لوجود خبراء و متخصصين في العديد من انواع العقود الدولية ما يجعل الاطراف باختيارهم للمحكم المتمرس و الخبير على قناعة تامة بحل نزاعاتهم بسرعة كبيرة و راحة بال لما يؤول اليه حكم التحكيم [34]، عكس القضاء الذي يلزم الاطراف بقانون معين و اجراءات مرسومة من طرف المشرع تلغي مـــعها ارادة الاطراف [35].

و لقد ازدهر التحكيم في الوقت الحاضر نتيجة زيادة المعاملات و التجارة على المستويين الداخلي و الدولي ، فارادة الاطراف تلعب دورا كبيرا في تنظيم التحكيم بدءا بالاتفاق على التحكيم و تحديد نطاقه ، بيان الموضوعات التي تحل بالتحكيم واجراء التحكيم ، والدولة التي يتم فيها ، والقانون الذي يحكم النزاع شكلا و موضوعا، ورغم كل هذا فان الطبيعة القضائية تبقى دائما غير غائبة عنه .

و قد احيط نظام التحكيم بضمانات عديدة اهمها رقابة القضاء عليه من خلال العديد من الأدوار الفعالة ، حيث اصبح لنظام التحكيم خصائص العمل الاجرائي ، فحكم المحكم يحوز حجية الامر المقضي به في التشريعات الحديثة كالتشريع المصري و الجزائري و الفرنسي [36].

و اذا كان حكم التحكيم هو الهدف الاسمى لطرفي النزاع في التحكيم الدولي ، فان تنفيذه بالنحو الذي صدر به يعتبر من الاهمية بمكان للمحكوم له، و هكذا فالسعي لتنفيذ حكم التحكيم الاجنبي هو ما يأمل اليه الطرف الراجح في النزاع [37].

ولقد اختلفت التشريعات الحديثة في تقنيناتها لكيفية تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي ، فمن الدول من اخذت بنظام الامر بالتنفيذ كما هو وارد في التشريعات الوطنية لكل من مصر و الجزائر و فرنسا ، حيث يقتضي بعد صدور حكم التحكيم الاجنبي تقديم طلب وفق الاجراءات المعتادة في بلد التنفيذ، فيصدر رئيس المحكمة امر على عريضة بعد فحص المحكمة لحكم التحكيم الاجنبي.

و نظرا للدور الكبير الذي يلعبه التحكيم التجاري الدولي ، فان اهميته تزداد يوما بعد يوم ، ونستطيع تقسيمها الى أهمية علمية تتمثل في التعريف بالتحكيم عامة و التحكيم الدولي خاصة و التحكيم

---

[33] - ابو زيد رضوان ، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر العربي، القاهرة، 1981 ، ص.19.

[34] - محمد الروبي ، مرجع سابق ، ص.162.

[35] - خالد احمد حسن ، بطلان حكم التحكيم ، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010 ،ص.31.

[36] -نجيب عبد الله ثابت الجبلي ، النظرية العامة للتحكيم ، دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي و الانظمة الوضعية ،الطبعة الاولى، مكتبة الوفاء القانونية ، الاسكندرية ، القاهرة ، 2016، ص.431.

[37] - يوسف حسن يوسف، التحكيم الدولي ، مرجع سابق، ص.99.

التجاري الدولي خاصة الخاصة ، وتبيان دوره في فض النزاعات الدولية ، مع بيان تطوره التاريخي في العالم عامة و في تشريعات الجزائر و فرنسا و مصر خاصة .اضافة الى التعرف على انواع التحكيم التجاري الدولي ، مع التركيز على اهم الاتفاقيات الدولية في هذا الشان ، لا سيما في أطروحتنا هذه المتعلقة بتنفيذ احكام التحكيم الاجنبية ، كاتفاقية نيويورك ، اتفاقية واشنطن ، وكذا قواعد اليونسترال ، مع ذكر اهم مراكز التحكيم الدولية و العربية و الاوروبية ، و اختيار امثلة كمركز القاهرة الاقليمي و غرفة التجارة الدولية بباريس ، و التطرق الى اهم القواعد المنصوص عليها فيها ، لننتقل بعدها الى تبيان ماهية التحكيم الاجنبي من خلال التطرق الى تنظيم خصومة التحكيم و سيرها و ما يتمخض عنها من احكام تحكيمية و بيان طبيعة هذه الاحكام القانونية و تمييزها عن غيرها من الاحكام . و اخيرا بيان شروط واجراءات تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي و موانع تنفيذه مع التطرق الى اسباب بطلانه و طرق الطعن فيه .

كل هذه النقاط و غيرها نتطرق اليها بطريقة المقارنة في التشريع الفرنسي و المصري و الجزائري ، في كل نقطة مدروسة حتى يتسنى للباحث القاء نظرة اعمق و اكثر دقة ، يستطيع من خلالها استنتاج الفروق و التقارب بين هذه التشريعات بصورة جيدة.

وأهمية عملية تظهرفي زيادة الثقافة القانونية المتداولة لدى جميع الباحثين و حتى الدارسين ، في مجال التحكيم التجاري الدولي ،واظهار مدى سعي التشريعات الوطنية في كل الدول الى تكييف قوانينها الوطنية في مجال التحكيم مع الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها حتى تستطيع مواكبة التطور القانوي في المجتمع الدولي و التجاري بالخصوص . مع السعي الى حماية استثمارات الدول و معاملاتها التجارية الدولية باعتبار انه لايمكنها ان تبقى بعيدة عن التطور الحاصل في مجال التحكيم التجاري الدولي ، وبالتالي تمكين الدول من زيادة استثماراتها و استثمارات مواطنيها في الخارج بسلاسة و باكثر سلامة .

إن دراسة تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية في التشريع الجزائري و التشريعين الفرنسي و المصري كدراسة مقارنة ياتي بهدف اثراء المكتبة القانونية بمرجع يستطيع الباحثون من خلاله التركيز مستقبلا على هذا الموضع الذي لم ياخذ حقه في البحث العلمي ، خاصة في التشريع الجزائري الذي نجد ان التحكيم التجاري الدولي لا زال فتي في قوانينه الوطنية ، حتى ان المشرع الجزائري لم يوثقه بقانون خاص ، بل ادرجه ضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري في فصل خاص فقط مع تعميم الاجراءات المطبقة في التحكيم الداخلي على التحكيم الدولي .

وقد اسهم الكثير من المؤلفين في هذا المجال لكن بكثير من التردد على غرار الاستاذ عبد الحميد الاحدب في موسوعته التحكيم الدولي، و الذي تطرق فيه باسهاب الى كل المواضيع المتعلقة به.

المؤلف الثاني هو احمد ابو الوفا من خلال التطرق الى موضوع التحكيم في البلدان العربية و الذي اقتصر على شرح وجيز له مع ذكر بعض القوانين العربية في مجال التحكيم التجاري الدولي .

اما المؤلف الآخر الذي اسهم بدراست مفصلة في كتاباته فهو محمود السيد عمرالتحيوي و خاصة في مجال التنظيم الاجرائي لخصومة التحكيم.

ان لاختيار موضع التحكيم التجاري الدولي عامة و اتنفيذ احكام التحكيم الاجنبية خاصة دافعان احدهما موضوعي و الآخر شخصي. فالدافع الموضوعي في اختياري لهذا البحث في:

- ❖ حداثة المضوع من الناحية القانونية و التقنية رغم تقدم التشريعات الوطنية و الدولية في هذا المجال الا ان تقنينها في الجزائر مازال فتيا ، كما نلاحظ ان غالبية التقنينات الخاصة بالتحكيم الدولي يحيل المشرع تطبيقها الى القانون الداخلي .
- ❖ محدودية الثقافة القانونية في هذا المجال لدى العديد من الافراد و حتى في اوساط الاسرة القانونية .
- ❖ التاثر بمجال التحكيم التجاري الدولي باعتباره مجالا واسعا للثقافة القانونية ، ومحاولة اثرائه و لو بمرجع جديد من خلال بحث علمي بسيط يتناول احد اهم موضوعات التحكيم التجاري الدولي و هو تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية .
- ❖ محاولة شرح الأحكام القانونية المنظمة لعملية تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية في التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة لا سيما الفرنسي و المصري.

أما فيما يخص الدافع الشخصي فيتمثل في:

- ❖ في كون هذا الموضوع متعلق باختصاصي العلمي "القانون الدولي للاعمال " و هو ما يجعل الباحث متعطشا دائما لمعرفة المزيد في مجال تخصصه من خلال دراسة مواضيع قانونية قريبة تجعله اكثر تخصصا.
- ❖ موضوع الرسالة متعلق باختصاصي الوظيفي المستقبلي ان شاء الله من خلال السعي الى التكوين المتخصص في مجال التحكيم الدولي حتى اصبح و لما لا من بين المحكمين الدوليين الجزائريين خاصة و نحن في زمن انفتاح الجزائر على الاستثمار الاجنبي ، كما نلحظ تأخر و تذبذب المشرع الجزائري في اصدار تشريعات من شانها مواكبة مجال العولمة باعتبارها ضرورة لا بد منها ، فكان لزاما علينا التغلغل في دراسة هذا الموضوع بغية معرفة و لو الشق القليل على التنظيم الاجرائي لخصومة التحكيم و كذلك اجراءات تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي وموانعه و نجاعته على ارض الواقع .

ومن اجل معالجة هذا الموضوع بأكثر دقة و موضوعية نطرح الإشـــــكالــية التالية:

الى أي مدى وفق المشرع الجزائري في تنظيمه لمسألة تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية ؟ و هل اتبعت نفس الاجراءات في القانونين الفرنسي و المصري ؟

و للاجابة على هذه الاشكالية خصصنا بابين , نتناول في الباب الأول التحكيم التجاري الدولي و اجهزته والذي قسمناه الى فصلين الاول بعنوان الاطار القانوني للتحكيم التجاري الدولي و الفصل الثاني الاطار الاجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي اما الباب الثاني فعنوانه تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي و بطلانه الذي قسمناه الى فصلين الاول بعنوان الاطار القانوني لتنفيذ حكم التحكيم الاجنبي و الثاني بطلان حكم التحكيم الاجنبي وطرق الطعن فيه .

إن موضوع تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية من الموضوعات الجديدة على الساحة القانونية رغم ما جاءت به اتفاقية نيويورك سنة 1958 الخاصة بالاعتراف باحكام التحكيم الاجنبية و تنفيذها، الا ان القوانين الوطنية استحدثت تشريعات جديدة تتضمن التحكيم الدولي وتنفيذ احكامه كما هو الحال في التشريع الجزائري ، حيث انضمت الجزائر الى الاتفاقية و صادقت عليها سنة1988 و لم تدرج أحكامها المكيفة إلا في سنة 2008 من خلال تعديل قانون الاجراءات المدنية و الادارية رقم:09/08 و الذي تضمن بابا كاملا عن الطرق البديلة لحل النزاعات و تخصيص فصلا كاملا عن التحكيم الدولي و تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية.

ومن أجل التدرج في الإجابة على هذه الإشكالية ، و دراسة هذا الموضوع ، يتضح بجلاء ان اسئلة بحثنا تصطبغ بصبغة نظرية تأصيلية تفصيلية ، و لذا فان الاجابة عليها تعتمد على منهج التحليل و التأصيل معا ، كما له صبغة عملية تطبيقية و سوف يكون ذلك بمنهج المقارنة بين التشريعات الدولية الصادرة في شأن التحكيم التجاري الدولي ، و على رأسها : القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي الصادر عن لجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي في جوان 1985 باعتباره القانون الاساس الذي اعتمدته التشريعات العربية في شأن التحكيم التجاري الدولي، و قواعد اليونسترال التي وضعتها لجنة القانون التجاري الدولي الصادرة بالقرار رقم 31 لسنة 1998، والذي اعتمدته الجمعية العامة للامم المتحدة بتاريخ 1961/12/15، و كذلك التشريعات المنظمة للتحكيم المؤسسي في هيئات و مراكز التحكيم ثم في انظمة التحكيم الوطنية في الدول العربية [38] .

[38] -يوسف حسن يوسف ، التحكيم الدولي ، مرجع سابق ، ص.7.

الباب الأول

التحكيم التجاري الدولي
و أجهزته

الفصل الأول

الإطار القانوني للتحكيم التجاري الدولي

يعرف عن التحكيم انه كان موجودا منذ بداية البشرية، حيث كان اللجوء الى التحكيم اختياريا لدى العرب قبل الاسلام ، وكان ينفذ حكم المحكم طواعية ،بالرغم من ان القوة كانت هي الغالبة في الكثيرمن الاحيان في فض المنازعات بين الافراد و المجتمعات .

فالتحكيم في عهد الاغريق مثلا ، عرف في المنازعات المدنية و التجارية ، فمواطني اثينا كانوا يقومون بتسجيل انفسهم للقيام بدور المحكمين ، وقد أنشأ الاغريق مجلسا دائما للتحكيم ، مهمته الاساسية الفصل في منازعات المدن اليونانية [39].

اما في العهد الروماني فالتحكيم في المواد المدنية كان يتولاه حاكم يسمى "البريتور"[40]، كما كانت ابرز قضية للتحكيم عند العرب قبل الاسلام هي التي حكم فيها رسولنا الكريم صلى الله عليه وسلم في وضع الحجر الاسود في مكانه لما اختلفت عليه القبائل العربية [41]، رغم وجود صور غريبة للتحكيم عندهم ، كالاحتكام الى الكهنة لاعتقادهم الراسخ آنذاك بانهم يعلمون الغيب، كما احتكموا في الكثير من الاوقات الى النار لاعتقادهم انها تأكل الظالم وتحرقه، وكذلك الى الازلام كوسيلة للتحكيم و الاختيار، فلما جاء الاسلام حرم عليهم ذلك [42]. وقد أيد القرآن الكريم ذلك في فض النزاعات عن طريق التحكيم خاصة النزاعات العائلية بين الزوجين [43]، كما درجت السنة

---

[39] - مناني فراح ، التحكيم طريق بديل لحل النزاعات –حسب آخر تعديل لقانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري– ، مرجع سابق، ص.20.

[40] - البريتور يقتصر دوره غلى سماع ادعاءات الخصوم و تسجيلها ثم رفع النزاع الى المحكم الذي يختاره الخصوم للفصل في النزاع ، فقرارات التحكيم كانت تفتقر الى السلطة و القوة التنفيذية.

[41] - في اثناء اعادة بناء الكعبة المشرفة ، ولما بلغ البنيان موضع الحجر الاسود اختلفت قبائل قريش فيمن ينال شرف وضعه في مكانه ، وكادوا ان يقتتلوا ، حتى جاء ابو امية بن المغيرة المخزومي فاقترح عليهم ان يحكموا اول من يدخل عليهم من باب المسجد الحرام ، فوافقوا على اقتراحه ، وانتظروا اول القادمين ، فاذا هو الرسول صلى الله عليه و سلم ، وما ان انتهى اليهم حتى اخبروه الخبر فقال لهم :"هلم الي ثوبا "و امرهم ان تاخذ كل قبيلة بناحية من الثوب فلما رفعوه وضعه بيده الشريفة في مكانه ، وكانت هذه اول عملية تحكيم . أنظر ابي الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد ابن الجوزي المنتظم في تاريخ الملوك والامم ، الجزء الثاني ،دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان، ص324–325.

[42] - قال الله تعالى في كتابه الكريم:" يا ايها اللذين آمنوا إنما الخمر و الميسر و الأنصاب و الأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون "، سورة المائدة، الآية 90.

[43] - قال الله تعالى في كتابه الكريم :" فإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله و حكما من أهلها إن يريدا إصلاحا يوفق الله بينهما إن الله كان عليما حكيما ."سورة النساء ، الآية 35 .

النبوية على نهج القرآن في العديد من المعاملات وشرعت التحكيم . كما اخذت المذاهب الاربعة نفس منحى السنة النبوية في التحكيم و التي نفصلها لاحقا .

اما حديثا فقد جسدت الكثير من الدول التحكيم كوسيلة فعالة لطي خلاف المنازعات ، وقياسا على ذلك سعت الى تكييف قوانينها بهدف استقطاب المستثمر الاجنبي للولوج الى اراضيها ، واعطائهم فرصة لاستثماررؤوس اموالهم مع حمايتهم من النزاعات التي قد تثار ضدهم او لهم ، وحتى يتسنى لها توفير مناصب عمل لمواطنيها، وبالتالي زيادة الدخل الفردي وزيادة دخل الدولة .

فقامت اما بتعديل قوانينها وتكييفها بالتالي مع متطلبات السوق الدولية ، وعملت في الكثير من الاحيان على اصدار قوانين جديدة تعنى بالتحكيم التجاري الدولي ، لاعطاء اكثر حماية لرؤوس الاموال الوطنية و الاجنبية .

ان اصدار مثل هذه التشريعات ، تعتبر تشجيع لرؤوس الاموال الوطنية من اجل الانتقال الى السوق الدولية بكل قوة وأمان، أما رؤوس الاموال الاجنبية فتعتبر مثل هذه الاصدارات حماية خاصة لها و للمستثمر الاجنبي بصفة عامة ضمانا لاستثماراتها [44] .

ان التحكيم التجاري الدولي يتوقف لى ارادة الاطراف المتنازعاة ، و بلعب عنصر الرضا الدور الاساسي لفض النزاع ، وذلك حتى تتمكن هيئات التحكيم الدولية ، او مراكز التحكيم المختلفة من الفصل في النزاع المطروح امامها، وعلى ضوء ذلك لا بد لاي تسوية تحكيمية ان تتوافر على العناصر التالية :

1–ضرورة وجود محكمين او هيئة تحكيمية للنظر في النزاع المطروح .

2–ضرورة اتباع اجراءات قانونية و تنظيمية ، تضمن المساواة في الحقوق بين الاطراف المتنازعة .

3–ضرورة اصدار قرار او حكم تحكيمي مبني على اسس قانونية و ملزم للاطراف [45] .

ان هذه العناصر الثلاثة تشمل الاطار القانوني للتحكيم التجاري الدولي ، و من اجل تفصيل هذا العنوان ، قسمن هذا الفصل الى مبحثين ، ندرس في الاول ضوابط التحكيم التجاري الدولي ،

---

[44] - أركام جودي ، التحكيم كضمان للاستثمارات الأجنبية في الجزائر ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الاعمال ، جامعة اكلي محمد الحاج ، البويرة، تاريخ المناقشة03 جوان 2018، ص04.

[45] - أحمد بلقاسم ، التحكيم الدولي ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، بوزريعة ، الجزائر، طبعة ثانية ، 2006، ص08.

بحيث نتطرق فيه الى مفهوم التحكيم التجاري الدولي ، وذلك بتعريفه لغة و اصطلاحا والتعرف على دولية التحكيم ، ثم نعرج على تطور التحكيم التجاري الدولي من خلال معرفة بداياته وتطوره في فرنسا ومصر والجزائر ، اما المبحث الثاني فخصصناه الى معرفة التنظيم الدولي للتحكيم التجاري الدولي من خلال التعرف على الاتفاقيات الدولية في هذا المجال و مراكز التحكيم الدولية و الاقليمية التي تتدخل في تسوية المنازعات التجارية الدولية عن طريق التحكيم.

المبحث الاول: ضوابط التحكيم التجاري الدولي :

مثلما هو الحال في التحكيم الدولي الذي يعنى بتسوية الخلافات التي تطرأ بين دول العالم ، كالخلافات حول الحدود البرية أوالبحرية ، او خلافات حفظ السلم و الامن الدوليين .فان هناك من جهة اخرى تحكيم تجاري دولي ، يعتبر البديل لحل نزاعات التجارة الدولية، بحيث يتفق اطراف النزاع على عرض خلافاتهم على محكم او عدة محكمين ، الذي يصدر او يصدرون احكاما قابلة للتنفيذ.

سنتطرق في هذا المبحث بالتفصيل في مطلب أول لمفهوم التحكيم التجاري الدولي ،وذلك لغة و اصطلاحا و مفهومه لدى فقهاء القانون الوضعي واحكام القضاء ، ثم نتحدث عن دولية التحكيم ، لانها من الاهمية بمكان في تحديد كيفية تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي و في مطلب ثاني نسهب في دراسة تطور التحكيم التجاري الدولي ، حيث ندرس بداياته في تاريخ البشرية الى ان نصل الى دراسة تطوره في الجزائر و مصر و فرنسا .

المطلب الأول: مفهوم التحكيم التجاري الدولي .

ان تعريف التحكيم التجاري الدولي يقتضي منا معرفة مفهوم التحكيم بصفة عامة ، وذلك لغة واصطلاحا و بيان مفهومه لدى فقهاء القانون الوضعي و احكام القضاء ، ثم التطرق الى مفهوم التحكيم التجاري الدولي بصفة خاصة .

الفرع الاول : تعريف التحكيم: نتطرق الى تعريفه لغة و اصطلاحا

اولا– فالتحكيم لغة معناه التفويض في الحكم ، فهو ماخوذ من **حكم** (و **احكمه** ...) ، اي صار **محكما** في الحالة و**تحكيما** اذا جعل اليدالحكم فيه أي إحتكم عليه في ذلك[46] .

والتحكيم مصدر **حكم** بتشديد الكاف مع الفتح،والحكم بفتحتين من اسماء الله الحسنى،وقال الازهري من صفاته عز وجل الحكم و الحكيم و هما بمعنى الحاكم و هو القاضي او هو الذي يحكم الاشياء و يتقنها ، ويقال ايضا:حاكمه الى الحاكم : اي دعاه و خاصمه ، والمحاكمة و المخاصمة

[39] –الامام محمد بن ابي بكر عبد القادر الرازي ، مختار الصحاح ،دار الجيل، القاهرة، مصر، طبعة منقحة وحديثة ، 1987م–1407 هـ، ، ص.148.

الى الحكام [47] ، واحتكموا او تحاكموا الى الحاكم اذا رفعوا امرهم اليه[48] . ويقال : حكمت فلانا في مالي تحكيما اذا فوضت اليه الحكم فيه،و استحكم فلان في مال فلان اذا جاز فيه حكمه [49] .

فالتحكيم في المعنى اللغوي يفيد اطلاق اليد في الشيء او تفويض الامر للغير .و المفوض اليه النظر في الخصومة يسمى حكما او محكما او محتكما اليه[50].

ومعنى التحكيم في اللغة الفرنسية هي من فعل Arbitrer وهي من فعل لاتيني من كلمة Arbitrare ، وتعني التدخل و الحكم بصفته حكم و الفصل في النزاع او الخلاف[51] ، والحكم هو الشخص الذي يفصل في النزاع [52] ، و في اللغة الانجليزية ورد تحت كلمة يحكم ، من يطلب مساعدة شخص ، او مجموعة من الاشخاص للوصول الى اتفاق ، والمحكم هو الشخص الذي يساعد شخصين او اكثر للوصول الى اتفاق او يفصل بما يراه صحيحا[53].

ثانيا–اما التحكيم اصطلاحا : ففي كتاب الله عز وجل نجد قوله سبحانه و تعالى :

"**فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لايجدوا في انفسهم حرجا مما قضيت و يسلموا تسليما** "[54] ، و قوله تعالى " **وان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من اهله و حكما من اهلها ان يريدا اصلاحا يوفق الله بينهما ان الله كان عليما خبيرا** "[55].

فالتحكيم شرعا هو اختيار ذوي شأن شخصا او اكثر للحكم فيما تنازعا فيه ، دون ان يكون للحكم ولاية القضاء عليه [56] ، وقيل حكموه بينهم اي امروه ان يحكم بينهم ، ويقال حكمنا فلان فيما

---

[47] - جمال الدين ابو الفضل محمد بن مكرم، متوفي سنة 711هـ ، ابن منظور، لسان العرب ، الجزء 02 ، ص.151.

[48] - الامام محمد بن ابي بكر عبد القادر الرازي ، مرجع سابق ، نفس الصفحة .

[49] –المعجم الوجيز ،مجمع اللغة العربية ، الهيئة العامة لشؤون المطابع الاميرية ، مصر،1993–1994 ،ص.165 .

[50] – اسماعيل احمد محمد الاسطل ، التحكيم في الشريعة الاسلامية ، رسالة دكتوراه غير منشورة ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ،1986 ، ص.5

[51] - مناني فراح ، التحكيم طريق بديل لحل النزاعات ، حسب آر تعديل لقانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري ، مرجع سابق ، ص15.

[52] -Paul Robert, Le Petit Robert,Dictionnaire de la langue française ,paris,1973,p.83

[53] -Marie Françoise & **Narcy – Combes,** Longman dictionary,active study ,3rd edition ,2000,p.30.

[54] – الآية 65 من سورة النساء .

[55] – الآية 35 من سورة النساء.

بيننا اي اجزنا حكمه بيننا ،وحكمه في الامر ، فاحتكم جاز فيه حكمه ، ويقال حكمت فلانا:اي اطلقت يده فيما يشاء وحاكمنا فلانا الى الله اي دعوناه الى حكم الله [57].

و يقول الله سبحانه وتعالى في الآية35 من سورة النساء:"فان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من اهله و حكما من اهلها ان يريدا اصلاحا يوفق الله بينهما "[58]، وقد نزلت هذه الاية في التحكيم بين الزوجين [59]،فاذا جاز التحكيم في الخلافات بين الزوجين فان ذلك اكبر دليل على جواز التحكيم في غيره من الخصومات و الدعاوى .

ومثلما نص القران على التحكيم في آياته ،اخذت السنة النبوية نفس المنحى بنصوص و وقائع كثيرة ، حيث روى البخاري و مسلم عن ابي سعيد الخدري انه قال :نزل اهل بني قريظة على حكم سعد بن معاذ، فارسل النبي صلى الله عليه و سلم الى سعد فاتاه على حمار ، فلما دنا قريبا من المسجد قال صلى الله عليه و سلم للانصار قوموا الى سيدكم أوخيركم، ثم قال هؤلاء نزلوا على حكمك ، قال تقتل مقاتيلهم و تسبي ذريتهم، قال صلى الله عليه وسلم:"قضيت بحكم الله وربما قال قضيت بحكم الملك ."[60]

فالرسول صلى الله عليه و سلم قبل تحكيم بني قريظة له لما نزلت على حكمه ثم جعل الحكم منهم الى سعد بن معاذ برضاهم ، فكان الحديث و الحادثة نصا جازما على جواز التحكيم[61].

و التحكيم جائز باجماع الصحابة والفقهاء ، فقد وقع من الصحابة رضوان الله عليهم كتحكيم زيد بن ثابت ، وتحكيم اهل الشورى عبد الرحمان بن عوف في الامامة [62]، و كذلك العديد من

---

[56] – محمد بن عرنوس ، تاريخ القضاء في الاسلام ،المطبعة المصرية الاهلية ،القاهرة ، مصر، الطبعة الاولى ،ص.175.

[57] -قدري محمد أحمد ، مرجع سابق، ص.18.

[58] -الآية 35 من سورة النساء

[59] - القرطبي، تفسير القرطبي ،الجزء الخامس، ص.ص 178.179 .

[60] -مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري ، صحيح مسلم، توفي سنة261هـ الجزء 05 ، مطبعة السعادة ، القاهرة ، 1338هـ، ص.92.

[61] -نجيب احمد عبد الله ثابت الجبلي ، النظرية العامة للتحكيم ، دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي و الانظمة الوضعية ، مرجع سابق ، ص.44.

[62] - حيث روى البخاري عن عمر بن ميمون : "انه لما حضرت عمر بن الخطاب رضي الله عنه الوفاة و كان بجواره جمع من الصحابة ، فقالوا اوصي يا امير المؤمنين ، اي استخلف فقال:ما اجد احدا بهذا الامر من هؤلاء النفر – او الرهط– الذين توفي رسول الله صلى الله عليه و سلم و هو عنهم راض، فسمى عليا ، وعثمان ، و

الاحداث في التاريخ الاسلامي تدل على ذلك كتحكيم عمر بن الخطاب على الفرس ، و تحكيم علي و معاوية على الخلافة [63] ...، واتفقا بعد ذلك على التحكيم فاختار اهل الشام عمرو بن العاص ، واختار الاشعث و الذين صاروا خوارج فيما بعد ابا موسى الاشعري ، ونص اتفاق التحكيم على ان يحكم الحكمان بحكم الله [64].

و قد عرف التحكيم على ضوء ذلك العديد من الفقهاء حيث عرفه الحنفية بانه:"**تولية الخصمين حاكما يحكم بينهما ، و ركنه اللفظ الدال عليه مع قبول الآخر**"،وقيل "**هو تولية الخصمين حاكما يحكم بينهما و ركنه اللفظ الدال عليه**" [65]، وعرفه المالكية بانه:"**ان الخصمين اذا حكما بينهما رجل و ارتضياه لان يحكم بينهما جاز**"[66]، وعرفه الحنابلة بانه:"**اذا تحاكم رجلان الى رجل حكماه بينهما و رضياه وكان مما يصلح للقضاء فحكم بينهما جاز**"[67]، وعرفه الشافعية بأنه:"**هو ان يتخذ الخصمان رجلا من الرعية ، ليقضي بينهما فيما تنازعاه** "[68].

و بهذا فان التحكيم في الشريعة الاسلامية هو:"عقد تولية و تقليد من طرفي الخصومة الى طرف ثالث ليفصل فيما تنازعا فيه". فهو عقد كعقد تولية القاضي منصب القضاء باعتباره وكيلا

الزبير ،و طلحة ،وسعد وعبد الرحمان بن عوف ، فلما فرغ من دفنه ، رضي الله عنه ، اجتمع هؤلاء الرهط فقال عبد الرحمان بن عوف : اجعلوا امركم الى ثلاثة منكم فقال الزبير قد جعلت امري الى علي ،، فقال طلحة قد جعلت امري الى عثمان ،وقال سعد قد جعلت امري الى عبدالرحمان بن عوف ، فقال عبد الرحمان لعلي وعثمان ايكما تبرأ من هذا الامر فنجعله اليه و الله عليه و كذا الاسلام لينظران افضلهم في نفسه ، فاسكت الشيخان (عثمان و علي) فقال عبد الرحمان : افتجعلونه الي و لله على ان لا آلوا عن افضلكم .ثم بايع عثمان و بايعه علي و المسلمون. عن فتح الباري الجزء 07 ص.54.

[63] - الشيخ مصطفى محمد عرفة الدسوقي ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير ، الجزء 4 ، دار الكتب العلمية ، بيروت، لبنان، 1936، ص.234.

[64] --نجيب احمد عبد الله ثابت الجبلي ، النظرية العامة للتحكيم ، دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي و الانظمة الوضعية ، مرجع سابق ، ص.48.

[65] – محمد مرتضى الزبيدي ، تاج العروس من جواهر القاموس ، الجزء 08، الطبعة الاولى ، 1306 هـ، ص.202.

[66] –ابن فرحون (برهان الدين ابراهيم بن محمد بن فرحون المالكي)، بصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ، الجزء01 ، دار القلم ، دمشق، سوريا ، ص.55.

[67] – شمس الدين عبد الرحمان بن محمد ابن احمد ابن قدامة المقدسي ، المغني ، مكتبة الرياض الحديثة ، ط1 ، الجزء 09، 401 هـ–1981م، ص.107.

[68] – ابي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري الشافعي ، أدب القاضي، مطبعة الارشاد، الجزء 02 ، بغداد ، العراق ،1391 هـ 1971 م، ص.379.

عن الامة ، ومنوطا به حراسة الدين و سياسة الدنيا،اما تولية الحكم فلا يجب ان تتوافر فيمن يوليه مثل تلك الصفة بمعنى انه يصح ان يقع التحكيم من آحاد الناس او ممن له صفة خاصة كالامام[69]، والمراد بالخصمان هما الفريقان المتخاصمان، فيشمل ما لو تعدد الفريقان ،و المراد بالحاكم : هو ما يعم الواحد و المتعدد[70].

ثالثا-التحكيم عند فقهاء القانون الوضعي :

لقد ذهب الكثير من فقهاء القانون الى ان التحكيم عبارة عن نظام للقضاء الخاص ، ينظمه القانون ، ويسمح بمقتضاه باخراج بعض المنازعات عن ولاية القضاء العادي ، لكي تحل بواسطة فرد او افراد يختارهم الخصوم كقاعدة و يسندون اليهم مهمة القضاء بالنسبة لهذه المنازعات.

كما عرفه آخرون بانه :"الاتفاق على احالة ما ينشأ بين الافراد من النزاع بخصوص تنفيذ عقد معين، او على احالة اي نزاع نشأ بينهم بالفعل ، على واحد أو اكثر من الافراد يسمون محكمين ، ليفصلوا في النزاع المذكور بدلا من ان يفصل فيه القضاء المختص[71] .

ويعرفه الدكتور عبد الحميد ابو هيف بانه:"حق حرزه القانون للافراد يخول لهم الاتفاق على احالة ما ينشأ بينهم من النزاع بخصوص تنفيذ عقد معين ، او احالة اي نزاع نشأ بينهم بالفعل على واحد او اكثر من الافراد يسمون محكمين ليفصلوا في النزاع المذكور بدلا من القضاء المختص[72] . كما عرفه آخرون بانه اتفاق علاقة قانونية معينة ،عقدية او غير عقدية ، على ان يتم الفصل في المنازعة التي ثارت بينهم بالفعل ، او التي يحتمل ان تثور ، عن طريق اشخاص يتم اختيارهم كمحكمين [73] ،كما ذهب البعض في تعريفهم للتحكيم بانه تقنية ترمي الى اعطاء حل لمسألة تكون محل اهتمام علاقات بين شخصين او اكثر ، والذي يتولاه شخص او اكثر يسمى

---

[69] -اسماعيل احمد محمد الاسطل ، التحكيم في الشريعة الاسلامية، دارالنهضة العربية للنشر و التوزيع ، القاهرة ، مصر، الطبعة الاولى، 1998، ص.16.

[70] - محمد بن علي بن محمد بن عبد الرحمان الحنفي الحصكفي ، الدر المختار، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، الجزء03 ، 2009 ، ص.207.

[71] - قحطان الدوري، عقد التحكيم في الفقه الاسلامي و القانون الوضعي ، الطبعة الاولى، مطبعة الخلود ، بغداد ، 1405ه-1985م ، ، ص21.

[72] - اسماعيل احمد محمد الاسطل ، نفس المرجع ، ص.830.

[73] - معوض عبد التواب ، المستحدث في التحكيم التجاري الدولي ، ط1، دار الفكرالجامعي ،الاسكندرية ، مصر،1997 ، ص.11.

محكما او محكمون يستمدون سلطتهم من اتفاق خاص يحكمون على اساسه دون ان تقلدهم الدولة هذه المهمة [74].

وقد عرف بعض الباحثين المعاصرين التحكيم بانه:"**عقد بين طرفين متنازعين يجعلان فيه برضاهما شخصا آخر حكما بينهما للفصل في خصوماتهما بدلا من القاضي**[75] ، وهو ايضا: **الطريق الاجرائي الخصوصي للفصل في نزاع معين بواسطة الغير ، بدلا عن الطريق القضائي العام** [76] .

و من خلال التعاريف المقدمة سابقا من طرف الفقهاء ، نجد ان عباراتها قد اختلفت لكنها توحدت في معناها في ان التحكيم هو: **اتفاق وطريقة و اسلوب لفض المنازعات التي نشأت او ستنشأ بين اطراف في نزاع معين عن طريق افراد عاديين يتم اختيارهم بارادة اطراف المنازعة للفصل فيها بدلا من فصلها عن طريق القضاء المختص** [77] .

رابعا–التحكيم من بعض احكام القضاء

ان تعريف القضاء للتحكيم نلمسه في بعض احكامه الصادرة ، فقد عرفته محكمة النقض المصرية للتحكيم بانه :"**الاتفاق على عرض نزاع معين على محكميم و النزول على حكمهم.**" وبانه :"**طريق استثنائي لفض الخصومات ، قوامه الخروج عن طريق التقاضي العادية و ما تكلفه من ضمانات ، و من ثم فهو مقصور حتما على ما تنصرف ارادة المحتكمين الى عرضه على هيئة التحكيم .**"[78]، كما عرفه مجلس الدولة الفرنسي بانه:"**يتمثل في سلطة القرار التي يعترف بها لطرف ثالث و التسليم بصفة قضائية لقرار التحكيم.**"[79]

---

[74] –احمد مخلوف، اتفاق التحكيم كاسلوب لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية ، دارالنهضة العربية ، القاهرة ، ط2، 2005،ص.08.

[75] -مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام ، دار القلم ، بيروت ، لبنان ، 2012، الجزء01، ص.555 .

[76] - محمود السيد عمر التحيوي ، التجاء الجهات الادارية للتحكيم الاختياري في العقود الادارية ، مرجع سابق ، ص.37.

[77] –حسان نوفل، التحكيم في منازعات العقود الادارية في القانون المقارن، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ،الجزائر، 2016، ص.64.

[78] -نفس المؤلف، نفس المرجع ، ص.68.

[79] – القاضي محمد خالد ، موسوعة التحكيم التجاري الدولي ، ط1، دار الشروق، القاهرة ، مصر، 2002، ص.86.

كما عرفته المحكمة الدستورية بمصر بانه :" **عرض نزاع معين بين طرفين على محكم من الاخيار يعين باختيارهما المحكم في ذلك النزاع بقرار يكون نائيا عن شبهة الممالأة، مجردا من التحامل وقاطعا لدابر الخصومة في جوانبها التي احالهاالطرفان اليه ، بعد ان يدلي كل منهما بوجهة نظره تفصيلا من خلال ضمانات التقاضي الرئيسية ...**"[80] ، **كما عرفه مجلس الدولة الفرنسي بانه :"التحكيم يتمثل في سلطة القرار التي يعترف بها لطرف ثالث والتسليم بصفة قضائية لقرار المحكم .**"

و بمقارنة بسيطة بين تعريف فقهاء الشريعة ، وفقهاء القانون و احكام القضاء للتحكيم ، نجد انهم متوافقين الى حد بعيد ، فكلهم يشمل تعريفهم العناصر التالية:

1-ان التحكيم يفرض احالة النزاع على طرف آخر و هو طرف ثالث يسمى المحكم او هيئة التحكيم او لجنة تحكيم النزاع بعيد عن اروقة العدالة وقضاء الدولة.

2-ان وجود الهيئة التحكيمية او لجنة التحكيم تكون بتوافق ارادة الاطراف المتخاصمين .

3-يكون محل التحكيم فض النزاع القائم او المحتمل الوقوع في المستقبل .[81]

<u>الفرع الثاني : دولية التحكيم :</u>

إن كل تحكيم مهما كان يبدأ داخليا لانه يحمل قرينة التحكيم الداخلي ، فاذا دخلت عليه بعض المؤشرات المؤثرة ، وفكت ارتباط التحكيم ببلد واحد ، يصبح التحكيم دوليا .

إن التحكيم الدولي وضع لاعتبارات التجارة الدولية و ليس الداخلية حيث وجد لحل النزاعات الخاصة بالتجارة الدولية ، ويسهل بالتالي امامها الحركة و يعطيها التوظيفات السليمة و الامان . ان الذي ينظر في النزاع ليس فكرا قانونيا واحدا ، بل افكار قانونية تغرف من كل القوانين و التشريعات

ولقد تضمنت اتفاقية فيينا لسنة 1980 حول القانون الموحد للمبيعات الدولية للاشياء المنقولة ، معنى جديد حول دولية التجارة ، حيث تعتبر ان الطابع الدولي لا يعتد به الا اذا كان :"**فاعلا و مؤثرا و ظاهرا في العقد ، ومن خلال ارادة الطرفين قبل او عند توقيع العقد** ." اذن فالطابع

[80] -مناني فراح ، مرجع سابق، ص18.

[81] -محمد حلمي عبد المنعم ، التحكيم الاجباري ، ط1، مطبعة النهضة الجديدة، القاهرة، مصر،1970، ص.331.

الدولي للتجارة يجب ان نلمسه في ارادة الطرفين في العقد ، وكذلك تعدد جنسية الاطراف او تعدد محمل اقامتهم هي عناصر تؤخذ بعين الاعتبار لتحديد دولية التجارة و بالتالي دولية التحكيم [82].

ان اهم المؤشرات التي تدفعنا الى التفريق من خلالها بين التحكيم الداخلي و الدولي و بالتالي نتجه الى دولية التحكيم هي :

أولا: موضوع النزاع: ان كل نزاعات التجارة الدولية تدفعنا الى اعتبار التحكيم المطبق عليه هو التحكيم الدولي ، فنظام تحكيم غرفة التجارة الدولية في باريس ، و نظام تحكيم محكمة لندن للتحكيم الدولي يحكمان في النزاعات الخاصة بالتجارة الدولية فقط ، كما هو الشأن في نظام التحكيم لاتفاقية تسوية منازعات الاستثمار بين الدول ومواطني الدول الاخرى، اذ نجد ان هذه المنازعات كلها عبارة عن استثمارات اجنبية يطبق عليها بطبيعة الحال التحكيم التجاري الدولي .

وهناك انواع عديدة من العقود تعتبر دولية بطبيعتها ، كعقود تصدير النفط مثلا ، اذ لا يمكنها ان تكون داخلية ، وشرط التحكيم فيها هو دولي حتما بغض النظر عن المؤشرات الاخرى كالقانون المطبق او مكان التحكيم ...الخ.

و قد تم وضع اتفاقيات ومعاهدات دولية تعنى بمجموعة من العقود ، مثل عقود البيع الدولي ، وعقود القروض الدولية ، حيث اصبح لهذه العقود نظام قانوني خاص بها ، وبالتالي فالمنازعة الناشئة عنها هي دولية بطبيعتها. وعليه فان طبيعة المنازعة غير المرتبطة ببلد واحد يمكن تفسيرها انها ذات طابع دولي .[83]

ثانيا:جنسية ومحل اقامة الطرفين: ان جنسية ومحل اقامة الطرفين المتخاصمين في النزاع تعتبر دليلا قويا على ان هذا النزاع ذو طابع دولي ، فعقد التمثيل التجاري بين شركة فرنسية ورجل اعمال فرنسي لتمثيل الشركة في امريكا ، وكلاهما اتخذ محل اقامته في فرنسا و اتفقا بالتراضي على ان يحسم أي نزاع ينشأ بينهما عن طريق غرفة التجارة الدولية . هذا التحكيم اعتبره القضاء الفرنسي تحكيما محليا داخليا بين رعايا فرنسيين محل اقامتهم في فرنسا. الا ان الفقه اعتبر انه اذا غير احد المتخاصمين محل اقامته لكان يمكن ان يولد ذلك تحكيما دوليا و بالتالي دولية العقد الذي يربطهما .

---

[82] - عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم الدولي ، الكتاب الاول، مرجع سابق، ص.17.

[83] - اسماعيل عبد المجيد محمد ،عقود الاشغال الدولية والتحكيم فيها، بيروت ، منشورات الحلبي الحقوقية ، 2003، ص.377.

ان محل الاقامة اذا كان خارج الدولة التي يجري فيها التحكيم ، اعتمدته العديد من الدول في قوانينها الحديثة العهد بالتحكيم ، واعتبرت بالتالي هذا التحكيم دوليا مثل القانون الفدرالي السويسري لسنة 1978 و القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي (الاونيسترال) الذي اعتبر التحكيم دوليا اذا كان مقر عمل طرفي اتفاق التحكيم وقت عقد الاتفاق واقعين في دولتين مختلفتين .[84]

ثالثا: جنسية المحكمين: ان جنسية المحكم لها اهمية كبيرة في تحديد دولية التحكيم من عدمه ، فانه اذا كان طرفين متنازعين من نفس البلد ، وكان اختيارهما لمحكم من بلد آخر ، فهنا نرى انه قد اتفقا على اخراج العقد من اقتصادهما المشترك الى طرف ثالث و هو المحكم ذو جنسية تختلف عنهما ، وبالتالي فانهما قررا احالة نزاعهما الى مركز تحكيم دولي بارادتهما المشتركة ، وعليه تصبح جنسية المحكم هنا ذات معنى يدل على دولية النزاع ومنه تطبيق التحكيم الدولي عليه.

رابعا:القانون المطبق لحسم النزاع : هنا نعود الى المعيار الجغرافي في تحديد دولية النزاع ، وبالتالي تطبيق احكام التحكيم الدولي عليه ، فالقضاء الفرنسي اخذ بهذا المعيار و هو القانون المطبق لحسم النزاع ، وذلك من اجل تمييز التحكيم ، حيث اعتبر ان الحكم التحكيمي الصادر في فرنسا تطبيقا للقانون الانكليزي هو حكم تحكيمي دولي اي اجنبي .

والتحكيم الذي يجري في مصر مثلا ، و يطبق عليه القانون الفرنسي ويكون طرفي النزاع مصريين ، فيلعب بالتالي القانون المطبق دورا بارزا في تحديد طبيعته الدولية .

خامسا: قانون اجراءات المحاكمة المطبق: يمكن ان نشهد ان التحكيم تطبق عليه اجراءات المحاكمة لبلد التحكيم ، او وفقا لنظام تحكيمي دولي تكمله اجراءاته المحاكمة لبلد معين ، وقد يسير التحكيم في بلد ولكن وفقا لاجراءات تحكيمية لبلد آخر ، وقد تساءل العديد من الفقهاء حول هذه النقاط والخاصة بقانون اجراءات المحاكمة المطبق على التحكيم :

هل يمكن تطبيق قانون ارادة الطرفين او قانون البلد الذي يجري فيه التحكيم ؟ وهل يحسم قانون اجراءات المحاكمة المطبق على التحكيم دولية التحكيم فيعتبر التحكيم اجنبيا ؟

ان اتفاقية نيويورك قد اجازت لطرفي النزاع التحرر من قانون اجراءات المحاكمة في بلد التحكيم ، اذ نصت بقولها:"**يرفض تنفيذ الحكم التحكيمي اذا قدم الدليل على ان الاتفاق التحكيمي**

[84] - عبد الحميد الأحدب ، موسوعة التحكيم الدولي، الكتاب الاول، مرجع سابق، ص.21.

غير صحيح وفقا للقانون الذي اخضعه الاطراف او عند عدم النص على ذلك طبقا لقانون البلد الذي صدر فيه الحكم ."

و قد فند الفقه القانوني دولية التحكيم بنسبة ربط الحكم التحكيمي ببلد القانون الذي طبقت اجراءاته في المحاكمة التحكيمية ، ومنه فان مجرداختيار تطبيق قانون المحاكمة لبلد آخر غير البلد الذي يجري فيه التحكيم ليس مؤشرا على دولية التحكيم .

سادسا:مكان التحكيم: ان مكان التحكيم ليس هو المحدد لدولية التحكيم من عدمها ، حيث نشهد الآن على تسابق العديد من الدول من اجل اجراء المحاكمات التحكيمية على اراضيها ، وعزل القضاء على التدخل في التحكيم ليبقى حرا من قيود التحكيم الداخلي . فالقانون الفرنسي و القانون السويسري ذهبوا كلهم الى عزل تأثير المكان الذي يجري فيه التحكيم عن سيره و آثاره اذا كان دوليا وبالتالي جعل القضاء جانبا و الحد من تدخله في التحكيم او في الحكم التحكيمي [85].

من هنا فان المكان ليس مؤشرا كافيا على اجنبية التحكيم او دوليته ، فالفكر القانوني التقليدي كان يعتبر كل تحكيم يجري في الخارج هو تحكيم دولي ، ولكن رغم ذلك يبقى مكان التحكيم له ميزة ولو قليلة تؤهله ليكون مؤشرا لاعتبار التحكيم دوليا و لكن بتدخل عوامل اخرى مساعدة تشد ازره في ذلك .

وهناك مؤشرات اخرى يستخلص من خلالها دولية التحكيم كعامل اللغة و عامل العملة الذي يعتبر عصب العملية التجارية الدولية و كذلك عامل حركة انتقال الاموال عبر حدود الدول ، هذا الاخير يضفي على التحكيم صفة الدولية ، الا ان العاملين السابقين وجب تداخلهما مع عوامل اخرى لمساعدتهما على اعتبار التحكيم دوليا .

ان الاجتهاد الفرنسي يرتكز على انه مبدأ عبور الاموال من و الى دول العالم يعتبر نعيار مهم في التفرقة بين التحكيم الداخلي و التحكيم الدولي ، لان ذلك دال على وجود تجارة دولية بين بلدان مختلفة وبالتالي نحن امام تحكيم دولي في حالة نشوء نزاع بين اطراف التجارة ، اي من يقومون بتحويل الاموال من و الى بلدانهم او بلدان اخرى .

---

[85] - المادة 176 من القانون الفدرالي السويسري المتعلق بالقانون الدولي الخاص : "تطبق احكام هذا الفصل على اي تحكيم اذا كان محل التحكيم واقعا في سويسرا و اذا كان موطن او مكان الاقامة المعتاد لاحد الاطراف على الاقل وقت توقيع العقد التحكيمي غير واقعا في سويسرا."

المطلب الثاني: تطور التحكيم التجاري الدولي:

يمتد التحكيم الى العصر القديم ، فقد عرف ببابل و آشور بالعراق ، وانتشر في المدن اليونانية لحل النزاعات الدينية و التجارية و حتى منازعات الحدود[86] ، كما عرف كذلك في فترة ما قبل الاسلام ، حيث تحدثنا المصادر عن قاضي السوق ، الذي كان يجلس في سوق عكاظ ، فان حكم هذا القاضي لا يعدو ان يكون محكما اختارته جماعة السوق ليحكم بينهم في امور محددة و في موسم معين ثم تنتهي مهمته [87].

ولم يكن التحكيم ملزما للمحكم ، فان شاء ان يقوم بهذه المهمة ، وان شاء ابى ، وليس لاحد الحق ان يجبره على هذه المهمة ، وكان لا بد من اتفاق الطرفين للحضور امام المحكم ، وليس لاحدهما الحق في اجبار الآخر على المخاصمة و الحضور امام المحكم ، فلا عبرة للتحكيم الا اذا رضي به الخصمان كلاهما و حضر كل منهما باختياره الى المحكم [88].

في مرحلة ما قبل الاسلام لم يكن قانون مدون للحكام للفصل في القضايا المعروضة امامهم ، وانما يرجعون الى اعرافهم و تقاليدهم و خبراتهم و تجاربهم احيانا [89]. ففي العصر الجاهلي كانت الحياة ترتكز على الانتقام ، ولم تكن موجودة اية سلطة لحفظ النظام و حماية حقوق الافراد ، بل كانت هناك قبائل مشتتة ، تنهج مناهج العرف و التقاليد في حل نزاعاتها و لم تستطيع وضع حد للتسلط.

ان السلطة القبلية التي كانت موجودة ممثلة بشيخ القبيلة ، كانت متاقلمة مع وضع هذه القبائل البدائية. وقد وجد التحكيم لدى القبائل العربية مثلا لحل منازعاتهم ، وكان هناك حكم مكلف بالنظر في النزاع و التاريخ حافل بهم[90] .

وقد كانت القاعدة السائدة آنذاك الاثبات على من ادعى و اليمين على من انكر ، وهذه القاعدة نجدها كثيرا في القوانين المعاصرة حيث تعني انه يجب على من ادعى ان يوفر كل

---

[86] - مناني فراح ، مرجع سابق، ص26.

[87] - قدري محمد أحمد ، مرجع سابق ، ص.27.

[88] - اسماعيل احمد محمد لأسطل ، التحكيم في الشريعة الاسلامية ، مرجع سابق ، ص.24.

[89] - صوفي ابو طالب ، مباديء تاريخ القانون ، مكتبة النهضة المصرية ، القاهرة ، مصر ، طبعة سنة 1958 ، ص.79.

[90] - نذكر منهم: حاجب بن زرارة ، الاقرع بن حابس ، من قبيلة تميم ، غيلان بن سلمة الثقفي من قبيلة قيس ، عبد المطلب بن هاشم و ابوطالب بن هاشم من قبيلة قريش ، انظر الاغاني ، الجزء 3 ، ص.02.

وسائل الاثبات لانجاح ادعائه و في حال لم يستطع ذلك يطلب خصمه لحلف اليمين ، وقد مارس الكهنة مهنة التحكيم في عصر ما قبل الاسلام[91].

ولما جاء الاسلام اعترف بشرعية التحكيم ، وورد ذكره في القرآن الكريم في اكثر من آية ، حيث قال تعالى : "**فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لايجدوا في انفسهم حرجا مما قضيت و يسلموا تسليما** "[92] .

أما في السنة فقد قبل الرسول صلى الله عليه و سلم ان يكون حكما في احدى القضايا ، كما نصح بعض القبائل باتباع التحكيم مثل قبيلة بني قرناطة ، وقد اتبعه في ذلك الخلفاء الراشدون خاصة في النزاعات المتعلقة بالاموال ، وقد حصل نزاع حاد بين الخليفة عمر بن الخطاب رضي الله عنه و أبي بن كعب و كان الحكم زيد بن ثابت ، وانتقل الخليفة الى منزل زيد بن ثابت من اجل الفصل في النزاع والقصة مشهرة في السير الخاصة بالخليفة ، كما ذكر القرآن التحكيم في النزاعات العائلية بقوله تعالى في سورة النساء : " **وان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من اهله و حكما من اهلها ان يريدا اصلاحا يوفق الله بينهما ان الله كان عليما خبيرا** "[93].

فالتحكيم في الشريعة الاسلامية اختص من جهة بالنزاعات العائلية وكذا نزاعات الاموال ، كما شهد التاريخ الاسلامي تحكيما خاصا بالسلطة السياسية في ذلك الوقت[94] ، وقد كان اول اتفاق تحكيم كتابي، حيث يمكن تقديم بعض الملاحظات حول هذاالاتفاق :

1- كان أول تطبيق عملي للتحكيم .

2- مثلما كان هناك تحكيم في المسائل العائلية و في المسائل المالية ، ظهر تحكيم الخلافة و السلطة .

3- يعتبر هذا الاتفاق التحكيمي أول اتفاق في البشرية ، واعتمد عليه الى الآن.

---

[91] - جلال الدين عبدالرحمان بن ابي بكر السيوطي ، لباب النقول في اسباب النزول، دارالرسالة العالمية، القاهرة ، مصر ، 2007،ص.287.

[92] - الآية 65 من سورة النساء .

[93] - الآية 35 من سورة النساء.

[94] - حيث نشب خلاف حول الخلافة الاسلامية بعد وفاة الخليفة عثمان بن عفان رضي الله عنه ، اذ عمد معاوية الى رفض الاعتراف بالخليفة علي بن ابي طالب ، فنشب خلاف ونشأت شبه حرب اهلية ، وقد طرحت عملية امكانية التحكيم في مسائل الخلافة الاسلامية ، وتم تعيين حكمين التقيا و حددا معا وكتابة النقاط المدرجة و المتفق عليها الفريقان ، حيث اعتبر اول اتفاق تحكيم كتابي .

4- اذا تمعنا في محتواه نجد انه حدد الاجراءات الواجب اتباعها في التحكيم .

5- تم تحديد المحكمة التحكيمية و الحكم المعين من كل فريق.

6- وقد نص الاتفاق على ان القرار التحكيمي الصادر له القوة التنفيذية.

اما التحكيم في المذاهب الاربعة ، فنجد ان المذهب الحنفي اعتبر التحكيم عمل مشروع ، بسبب اجازته من القرآن و السنة و الاجماع و القياس ، فهو يلبي حاجات اجتماعية باقل التعقيدات من القضاء [95]، اما المذهب الشافعي فهو يبرر شرعية التحكيم بالرجوع الى التاريخ الاسلامي حيث ذهب المسلمون الى الخليفة عمر بن الخطاب رضي الله عنه و اختاروه حكما للفصل في نزاعاتهم ، لكن هذا المذهب يقلل من رتبة المحكم بالنسبة للقاضي حيث يمكن عزله ، وتزداد من جهة اخرى اهمية المحكم في حال ما ظهر الفساد في الجسم القضائي [96].

و المذهب المالكي أعطى دقة كبير للتحكيم، واقر بالصفة الإلزامية لقرار المحكم، أما المذهب الحنبلي فأقر بان الحكم الصادر عن المحكم له نفس القوة الإلزامية لحكم القاضي[97].

الفرع الأول: بدايات التحكيم التجاري الدولي.

بعدما استعرضنا في مقدمة هذا المطلب تغلغل التحكيم الدولي بصفة عامة و التحكيم التجاري الدولي بصفة خاصة في التاريخ الاسلامي و حتى في بداية البشرية ، نستعرض الآن بدايات التحكيم التجاري في القرون الاخيرة بنوع من التفصيل ، لنعرج الى تطوره في العالم عامة و الجزائر ، مصر و فرنسا بصفة خاصة .

لقد شكلت قضية ألاباما اول تطبيق للتحكيم الدولي في العصر الحديث [98]، حيث اصدرت اللجنة التحكيمية بجنيف قرارها الذي الزم بريطانيا بدفع التعويض الى السلطة الفدرالية الامريكية بقيمة اربعة مليون جنيه استرليني عن الاضرار بتاريخ 1872/09/14، بسبب انتهاك بريطانيا لقواعد الحياد . وقد كان له الاثر البالغ في بدايات التحكيم الدولي .

---

[95] - ابن منظور ، الفتاوي الهندية ، القاهرة، مصر، الجزء03، ص.468.

[96] - ابن عابدين ، رد المحتارعلى الدر المختارشرح تنوير الابصار ،دار عالم الكتب،الرياض، المملكة العربية السعودية ، الجزء 04 ، ص.482.

[97] - ابن قدامة ، المغني ، القاهرة ، مصر ، الجزء09، النشرة 03، 1367 هـ، ص.107.

[98] -احمد بلقاسم ، التحكيم الدولي ،دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، بوزريعة، الجزائر ، طبعة 2006، ص38.

واستعمل مصطلح التحكيم التحكيم التجاري الدولي arbitrage commercial international في مؤتمر الامم المتحدة للتحكيم التجاري الدولي الذي انعقد في نيويورك في الفترة ما بين 20 ماي الى 10 جوان 1958 و الذي انتهى بالتوقيع على اتفاقية نيويورك لسنة 1958 بشان الاعتراف و تنفيذ قرارات التحكيم الاجنبية ، ثم من بعدها الاتفاقية الاوروبية في جنيف بتاريخ 1971/04/21 .[99]

و قد كان التحكيم معروفا لدى البابليون و الآشوريون في العراق القديمة ، حيث كان يعتمد فصل الخصومات على الكهنة وتحكيم الآلهة ، وعثر علماء الآثار على لوح حجري باللغة السومرية يعود الى القرن الواحد والثلاثين قبل الميلاد تضمن معاهدة صلح [100] .

كما عرف التحكيم عند قدماء المصريين ، حيث كان مخصص لموظفين من الكهنة ، ثم حكام الاقاليم ، ثم أمراء الأقاليم في عهد الأسرة السادسة ، الذي اصبح بعد ذلك هو القاضي.

ثم تطور التحكيم في عصر الجاهلية ، ثم في الاسلام في عصر النبي صلى الله عليه و سلم[101] ، وعصر الخلفاء الراشدين، حيث لمسنا مشروعيته بالكتاب و السنة و اجماع وعمل الصحابة .

ثم جاء تقنين مجلة الاحكام العدلية في عهد الامبراطورية العثمانية [102]، و قد خصصت المجلة فصلا كاملا للتحكيم [103]وكان مطبقا في بعض بلدان هذه الامبراطورية الى ان سقطت سنة 1492 م ، كما شهد القرنان السابع عشر و الثامن عشر تطورا كبيرا في القانون البحري ، بسبب زيادة حركة السفن البحرية و ازدادت معها التجارة الدولية البحرية ، اما القرن التاسع عشر فقد شهد قيام الثورة الصناعية ، وتسابق الدول نحو الآلة، اما القرن العشرين فقد برز فيه قانون النقل

---

[99] - ابو زيد رضوان ، مرجع سابق ، ص.03.

[100] - معاهدة الصلح ابرمت بين دولتي مدينة لجش و مدينة اوما السومريتين في جنوب العراق ، حيث نصت على احترام الحدود بين الدولتين ، وعلى شرط التحكيم بينهما بشأن الحدود .

[101] - لقوله تعالى :"انما كان قول المؤمنين اذا ما دعوا الى الله و رسوله ليحكم بينهم ان يقولوا سمعنا و أطعنا و اولئك هم المفلحون ." الآية 51 من سورة النور

[102] - كان تقنينها من الفقه عقيدة و اجتهادا ، والمتعلق بالمواد المدنية حسب الرأي السائد آنذاك في المذهب الحنفي، و قد جرى تعيين لجنة للاشراف على اعداد التقنين سنة 1869 ، وانهت عملها بعد مرور 07 سنوات كاملة اي سنة 1876 . انظر عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم في البلدان العربية ، الكتاب الاول ، مرجع سابق ، ص.41.

[103] - الباب الرابع ، في بيان الاحكام المتعلقة بالتحكيم ، من المادة 1841 الى المادة 1851.

الجوي بعد ظهور الطائرات و حركة الملاحة الجوية و ما عقبها من سرعة في التجارة الدولية و ظهور العديد من النزاعات الدولية في هذا الشأن .

فموضوع التحكيم ، ونظرا للتحولات العميقة في موضوع التجارة الدولية ، بعد الحرب العالمية الثانية ، جعله يتكيف مع متطلبات الساحة الدولية من اجل اضفاء الامان و السلامة على المعاملات التجارية الدولية في ظل نظام تحكيمي دولي ، فانتشرت والهيئات و الوكالات المتخصصة في التجارة الدولية و اتفاقيات التجارة الدولية و الشركات ذات الطابع الدولي و الشركات المتعددة الجنسيات . فبدأ التحكيم التجاري الدولي يلعب دورا بارزا على الصعيد الدولي . ولقد اصبح التحكيم التجاري الدولي نظاما قضائيا عالميا يطفو فوق لنظم القضائية الوطنية[104]، وقد تغلب على عدم الثقة الناجمة عن اختلاف النظم الاقتصادية و السياسية للمتعاملين في التجارة الدولية.

ولقد حظي التحكيم التجاري الدولي باهتمامات الدول ، فابرمت بشأنه الكثير من الاتفاقيات و البروتوكولات الدولية[105]، ونجد كذلك اتفاقية نيويورك لسنة 1958 التي حلت محل الاتفاقية الاولى و الخاصة بالاعتراف و تنفيذ قرارات التحكيم الاجنبية ، والاتفاقية الاوروبية بخصوص التحكيم لتجاري الدولي الموقعة في جنيف في 1961/04/21 [106]، و الاتفاقية الخاصة بتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول و رعايا الدول الاخرى الموقعة بتاريخ 17مارس 1965 [107]، ومعاهدة موسكو الموقعة بتاريخ 1972/05/29 بخصوص تسوية المنازعات عن طريق التحكيم بين الدول الاشتراكية ، واتفاقية تسوية منازعات الاستثمار بين الدول المضيفة للاستثمارات العربية و بين مواطني الدول العربية الاخرى بتاريخ 1974/06/10 .

---

[104] -نظرا للخصوصية التي تتمتع بها قوانين التحكيم ، من مرونة و سرعة في حل المنازعات عكس القضاء .

[105] - من هذه البروتوكولات الدولية نجد: اتفاقية منتيفيديو (الاوروجواي) الموقعة بتاريخ1939/01/08والمعدلة بتاريخ 19مارس1940 الخاصة بقانون الاجراءات التي تسري على التحكيم ، وبروتوكول جنيف في 24 سبتمبر1923 الخاصة بشروط التحكيم و قد تم اشراف عصبة الامم المتحدة .واتفاقية جنيف بتاريخ 1927/12/26 الخاصة بتنفيذ قرارات التحكيم الاجنبية.

[106] - الاتفاقية الاوروبية للتحكيم التجاري الدولي المنعقدة في جنيف ، وضعت حيز التنفيذ في:1964/01/07 وفقا لاحكام المادة 10 الفقرة الثامنة ، وباستثناء الفقرات 03 حتى 07 من المادة الرابعة التي اصبحت سارية المفعول في 1965/10/18 بموجب احكام الفقرة 04 من الاتفاقية .

[107] - الاتفاقية الخاصة بتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار بين الدول ورعايا الدول الاخرى بتاريخ 18 مارس 1965، تعتبرمن اهم الاتفاقيات المنظمة للتحكيم الدولي في مجال الاستثمار.

و انتشرت مراكز و هيئات دائمة للتحكيم التجاري الدولي في الدول الرأسمالية كالمعهد الهولندي للتحكيم ، هيئة التحكيم الامريكية ، محكمة التحكيم في لندن ، محكمة التحكيم لدى غرفة التجارة بزيوريخ، المعهد السويسري للتحكيم الفني–الصناعي ، محكمة التحكيم بغرفة التجارة الدولية بباريس.

و انتشرت كذلك في الدول الاشتراكية ، على سبيل المثال لجنة التحكيم للمسائل التجارية لدى غرفة التجارة البلغارية ، ومحكمة التحكيم لدى غرفة التجارة المجرية ، لجنة التحكيم للتجارة الخارجية و لجنة التحكيم البحرية لدى غرفة التجارة السوفياتية،غرفة تحكيم القطن في بولندا ، ومحكمة التحكيم لدى غرفة التجارة في تشيكوسلوفاكيا.

و نتيجة لذلك أولت لجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي و التي أنشئت بموجب القرار رقم 2205 الصادر في دور الانعقار الحادي و العشرين للجمعية العمومية للامم المتحدة في 1966/12/17، أولت الاهتمام بالتحكيم التجاري الدولي ، ولقد عينت هذه اللجنة في اجتماعها الثاني الذي انعقد سنة 1969 ممثل رومانيا M.Ion Nestor لدراسة و تقديم الاقتراحات المحددة بهدف اعطاء التحكيم التجاري الدولي فعالية اكثر في سبيل تدعيم التجارة الدولية[108] .

وفي الاجتماع الخامس للجنة المنعقدة في سنة 1972 قدم تقرير عن التحكيم التجاري الدولي ، استعرض المشاكل التي تواجه هذا النظام ، وتضمن عدة توصيات وهي:

1–ضرورة التصديق الاوسع على اتفاقية نيويورك 1958 الخاصة بالاعتراف و تنفيذ قرارات التحكيم الاجنبية و الاتفاقية الاوروبية لسنة 1961.

2–ضرورة اتساق قواعد اجراءات التحكيم الخاصة بمراكز التحكيم .

3–ضرورة اتباع مراكز التحكيم لمجموعة او تقنين مباديء استرشادية او توجيهية ، مثل مكان التحكيم ،كيفية اختيار المحكمين ، والقانون الواجب التطبيق.

4–ذهب تقرير ممثل رومانيا الى ضرورة توحيد و تبسيط التشريعات الوطنية و ذلك عن طريق تحضير تشريع نموذجي خاص بالتحكيم التي تستظهره حاجيات التجارة الدولية.

5–تقوية التعاون بين مراكز التحكيم الدولي عن طرق انشاء منظمة دولية غير حكومية للتحكيم التجاري الدولي و تكون تابعة للجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي و يتم تكليفها بعمل دائم للوثائق و المساعدة الفنية لمراكز التحكيم .

[108] - ابو زيد رضوان ، مرجع سابق ، ص.22.

ورغم هذه التوصيات الا ان عمل لجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي –بخصوص التحكيم التجاري – قد اصطدم بواقع التنقضات على المستوى العالمي بين دول الاقتصاد المخطط " الدول الاشتراكية " و دول اقتصاديات السوق "دول العالم الراسمالي"و حتى بين هذه الدول الاخيرة يوجد اختلاف بين دول القانون المكتوب و دول القانون العام .

ومن البديهي ان تثار مثل هذه الصعوبات امام لجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي نظرا لاختلاف فن التحكيم بين الدول ذات الاختيار الراسمالي و الدول الاشتراكية ، اذ بينما يعتبر التحكيم في الدول الراسمالية استثناء فانه يبدو في الدول الاشتراكية و كانه القاعدة.

كما انه عندما يتكلم ممثلوا الدول الرأسمالية عن التحكيم الذي يعتمد فيه المحكم على القانون باعتباره اساس النظام الاجتماعي و يدمجون بذلك قرارات التحكيم في السلطة القضائية للدولة ، سواء عند التنفيذ او امكان الطعن عليه بالاستئناف او بالنقض ، فان ممثلي الدول الاشتراكية يروان ان يعتمد المحكم في قراره على اعتبارات "العدالة " والتي يتعين عليه الابتعاد عن القوانين الوضعية الداخلية ، باعتبارها تعبر عن مصالح الطبقات الاجتماعية المسيطرة و لحاكمة .

و ازاء تلك الصعوبات بات من الواضح صعوبة استخلاص نظرية عامة عن التحكيم التجاري الدولي .فاصبحنا اليوم امام ازمة في التحكيم التجاري الدولي لاعتماده النسبي على القوانين الوطنية ، وتقديس المحكمين الدوليين لبعض المفاهيم القانونية الوطنية ، رغبة منهم في تفادي الاصطدام بهذه القوانين عند تنفيذ قراراتهم.

الفرع الثاني: التحكيم التجاري الدولي في الجزائر:

ان القانون الذي كان يرعى التحكيم في الجزائر هو قانون الاجراءات المدنية الصادر سنة 1966 [109]و الذي تضمن فصلا عن التحكيم ، حيث كان تاثره كبيرا بقانون الاجراءات المدنية الذي لم يكن على وفاق مع التحكيم[110] ،حيث اعطى القانون السابق للمحكمين صلاحية النظر في صلاحيتهم و كان هذا القانون يرعى القانون الداخلي .

[109] - الامر رقم 154/66 المؤرخ في:18صفر1386 هـ الموافق 1966/06/08 المتضمن قانون الاجراءات المدنية الجزائري الملغى، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، عدد 63 لسنة:1966.

[110] - عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم –التحكيم في البلدان العربية –الجزائر –الامارات العربية –السودان، ملحق الكتاب الاول ،مرجع سابق ، ص.07 .

فالجزائر كانت حذرة منذ الاستقلال بخصوص التحكيم الدولي ، و قد فسر الفقه هذه الظاهرة بقوله[111] :قبل الاستقلال كانت النزاعات النفطية من اختصاص مجلس الشورى الفرنسي وفقا للقانون المطبق ، وكان من المفترض ان تكون بعد الاستقلال من اختصاص المحكمة العليا الجزائرية ، لكن ذلك لم يحصل بل ان الاتفاقيتين النفطيتين المتعاقبتين بين فرنسا و الجزائر المبرمتين سنة 1963 و سنة 1965 قد احالتا على التحكيم النزاعات التي يمكن ان تنشأ".

من هنا فان الجزائركانت مرغمة على التحكيم الدولي في التجارة الدولية ، اي انها تخضع له اكثر مما تقبل به ، لان هذا هو الطريق الوحيد لحل خلافات التجارة الدولية[112].

فالجزائر مرت بأزمة تحكيم دولي ، حيث مرت بثلاث مراحل تاريخية متباينة، مرحلة قبل الاستعمار و التي كانت فيها الجزائر ولاية عثمانية وذلك قبل سنة 1830 ، حيث كان القانون المطبق آنذاك هو الشريعة الاسلامية على المذهب المالكي ، ومرحلة الوجود الفرنسي من سنة 1830 الى غاية 1962 ، اذ بمجرد دخول الفرنسيين الى الاراضي الجزائرية أنشؤوا نظامين قانونيين ، واحد للفرنسيين ، وآخر للمسلمين مع ارجحية القانون الفرنسي ،اما المرحة الثالثة فهي مرحلة ما بعد الاستقلال واقرار الجزائر لدستور 1965/07/12 ، فبالرغم من نهاية الاستعمار الفرنسي ، الا ان القوانين كانت كلها ذات صبغة فرنسية باستثناء قانون الاحوال الشخصية ، واستبدل المشرع القوانين الفرنسية بالجزائرية ، لكنها كانت اغلبها منقولة حرفيا بسبب غياب الخبراء في ذلك الوقت ، وان وجدوا فاغلبيتهم مفرنسين تابعوا تكوينهم في الادارة الفرنسية ، وتم اصدار مجموعة من القوانين ، منها القانون المدني [113]و القانون التجاري[114] و قانون الاجراءات المدنية[115] و قانون الاجراءات الجزائية [116]، كما جل القوانين الصادرة كانت ذات توجه اشتراكي .

---

[111] - عبد الحميد الاحدب ، نفس المرجع ، ص.353.

[112] - بحث قدمه باللغة الفرنسية السيد: محند ايسعد في مؤتمر التحكيم الاوروبي العربي في تونس ،سبتمبر 1985.

[113] - الامر رقم 58/75 المؤرخ في:20 رمضان1395 هـ الموافق 1975/09/26 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم بالقانون رقم:10/05 المؤرخ في: 2005/06/20 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد44 سنة 2005.

[114] - الامر رقم 59/75 المؤرخ في:20 رمضان1395 هـ الموافق 1975/09/26 المتضمن القانون التجاري المعدل و المتمم بالامر رقم:96/27 المؤرخ في: 1996/12/09 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد77 سنة 1996.

[115] - الامر رقم 154/66 المؤرخ في:18صفر1386 هـ الموافق 1966/06/08 المتضمن قانون الاجراءات المدنية الجزائري الملغى، الجريد الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، عدد63، سنة 1966، مرجع سابق.

وقد جاءت الكثير من المواقف تعبر عن هذه الازمة منها:المذكرة المقدمة من الجزائر الى مؤتمر رؤساء الدول الاعضاء في الاوبيك، و فيه تستعيد الجزائر الشكوى من باب سوء تكيف التحكيم مع متطلبات و اوضاع العام الثالث[117] .ورغم ذلك فان الجزائر و من خلال عقود التجارة الدولية المختلفة رضيت بالتحكيم الدولي ، وكمثال نجد انها من أصل 17 عقد تجارة دولية [118] فان 10 عقود تضمنت شرطا تحكيميا يحيل الى تحكيم غرفة التجارة الدولية و 04 عقود احالت النزاعات للقضاء، ثلاثة منها الى القضاء الجزائري و واحد للقضاء الانجليزي[119] .

الا ان المشرع الجزئري وجد ان التحكيم الداخلي يختلف عن التحكيم الدولي ،و انه لابد من احكام قانونية ترعى التحكيم الدولي ،خاصة بعد ان انضمت الجزائر الى اتفاقية نيويورك **[120]** . و على ضوء ذلك اصدر المشرع الجزائري مرسوما تشريعيا سنة 1993 [121] المنظم لاحكام التحكيم الدولي في الجزائر ،و المتاثر دائما باحكام القانون الفرنسي الصادر سنة 1981، و القانون السويسري الجديد لسنة 1987، الى غاية صدور قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجديد بتاريخ:2008/02/25 الذي الغى القانون القديم و تضمن فصلا خاصا ليس للتحكيم فحسب ، بل عن " الطرق البديلة لحل النزاعات " من صلح ووساطة وصولا الى التحكيم [122] ، لاسيما التحكيم

---

[116] - الامر رقم 155/66 المؤرخ في:18صفر1386 هـ الموافق 1966/06/08 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية الجزائري المعدل و المتمم بالامر رقم:69/73 المؤرخ في: 1969/09/16 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد80 سنة 1969.

[117] - تشير المذكرة الى "انه في حال عدم تكيف التحكيم مع خصائص اوضاع العالم الثالث فانها ستجد نفسها مضطرة الى انشاء نظام تحكيمي خاص بها لا تلتزم بسواه او انها ستعود الى القضاء الداخلي لكل بلد من هذه البلدان النامية" ، محمد ايسعد ، نفس المؤتمر.

[118] - نجد انه من أصل 12 عقدا تضمنت شرطا تحكيميا فان :

1- سبعة (07) عقود اختارت سويسرا كمكان للتحكيم

2- عقدين(02) اختارت الجزائر كمكان للتحكيم .

3- واحد(01) اختار روما كمكان للتحكيم .

4- اضافة الى ذلك فان الاتفاق بين getty وسوناطراك الدولة الجزائرية اختارا الجزائر كمكان للتحكيم .

[119] - عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم –التحكيم في البلدان العربية –الجزائر –الامارات العربية –السودان، ملحق الكتاب الاول ،مرجع سابق ، ص.354.

[120] - اتفاقية نيويورك 1958 حلت محل الاتفاقية الاولى الخاصة بالاعتراف و تنفيذ قرارات التحكيم الاجنبية .

[121] - المرسوم التشريعي رقم09/93 مؤرخ في ذي القعدة 1413 الموافق ل1993/04/25 الذي يعدل و يتمم الامررقم: 155/66 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون الاجراءات المدنية، وقع هذا المرسوم من طرف رئيس المجلس الاعلى للدولة الذي كان مؤقتا على رأس الدولة آنذاك.

[122] - القانون رقم: 09/08 المؤرخ في:2008/02/23 المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد21 سنة 2008، مرجع سابق.

الدولي الذي صار هو القضاء الاساسي للتوضيفات الدولية و هكذا فقد خصص المشرع الجزائري فصلا للتحكيم الداخلي و فصلا اخر للتحكيم الدولي، لاسيما الفصل الرابع المتعلق بالاحكام الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي .

ان القانون الجديد جاء متاثرا بقانون التحكيم الفرنسي لسنة 1981 كما اسلفنا القول ، و عليه فقد اختار المشرع الجزائري الاتجاه الفرنسي للتحكيم ، و هو نفس الاتجاه الذي سلكته المغرب و تونس و لبنان ، بينما اتجاه الاونيسترال(لجنة قانون التجارة الدولية للامم المتحدة) سلكته الدول العربية الاخرى و على رأسها مصر [123].

ان الجزائر في عقود التجارة الدولية كانت دائما تتجه الى المصلحة الحكومية بحكم التوجه الاشتراكي للنظام السياسي،لان التجارة الخارجية كانت محصورة في يد الدولة دون غيرها من الافراد ، فقد كانت اغلب الشركات مملوكة للدولة .

وقد صادقت الجزائر على بعض المعاهدات الدولية ، كما عقدت عدة معاهدات ثنائية تضمنت حل النزاعات عن طريق التحكيم[124] ومنها:

- ✓ المذكرة الوزارية المعممة سنة1982 التي تأذن بالتحكيم للمصالح الحكومية ذات الاستقلالية الادارية و المالية في عقود التجارة الدولية ، حيث اتسمت هذه المذكرة موضوع السماح للمصالح الحكومية باللجوء الى التحكيم الدولي ، حيث قرره المشرع في قانونه الداخلي ، اذ نص على امكانية التحكيم بين الشركات الوطنية و المؤسسات المملوكة للدولة او تملك رأسمالها ، ومن خلالها ابرمت الجزائرعدة عقود تجارية دولية مع شركات اجنبية تضمنت شرطا تحكيميا.
- ✓ الاتفاق الجزائري الفرنسي المبرم سنة 1983 و الذي يرخص اللجوء الى التحكيم ، وهذا يندرج في اطار تنظيم علاقة فرنسا بالجزائر ، حيث جعلت هذه الاتفاقية التحكيم مرجعا لحل المنازعات الناشئة عن تنفيذ عقود تجارية بين البلدين[125].

<u>الفرع الثالث: التحكيم التجاري الدولي في مصر:</u>

لقد ذهبت تشريعات اخرى الى وضع قواعد موحدة تحكم التحكيم سواء كان داخليا او دوليا خاصا على غرار التشريع الالماني الصادر بالقانون 1986/07/25 و كذا القانون الاسباني

---

[123] - عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم الدولي ، الكتاب الاول، مرجع سابق ، ص.08.

[124] - المعاهدات التي انضمت اليه الجزائر هي معاهدة برن 1961 لنقل المسافرين و الحقائب بواسطة سكك الحديد و التي احالت النزاعات الى التحكيم .

[125] - ابرمت في 27 مارس1983 اتفاقية التحكيم الجزائرية الفرنسية.

الصادر في 1988/12/05 و القانون الهولندي الصادر في 1986/07/02 المعمول به ابتداءا من 1986/12/01 و الذي عدل المواد من 1020 الى 1076 من قانون المرافعات ، وقانون ولاية كوبييك بكندا الصادر في 1986/10/30 ، وقانون التحكيم في اليمن رقم22 لسنة 1992 و قانون التحكيم العماني رقم47 لسنة 1997 و قانون التحكيم الانجليزي لسنة 1996 حيث رفض واضعوا هذا القانون تبني القانون النموذجي
Uniciteral كأساس لقانون التحكيم الانجليزي. و سنوجز هنا التحكيم التجاري في كل من مصر ، حيث انه بتاريخ 18 افريل 1994 صدر القانون رقم27 لسنة 1994 .

بدأ التشريع المصري الاهتمام بالتحكيم منذ اصداره قانون المرافعات الاهلي سنة 1883 ، اذ افرد له بابا خاصا تضمن تنظيما قانونيا كاملا للتحكيم (المواد من 702 الى 727) ، و انتقل هذا التنظيم –بعد تطويره – الى مجموعة المرافعات الصادرة سنة 1949. وقد عمد المشرع المصري في مجموعة 1968 الى وضع قيود على التحكيم ، فتضمنت المجموعة تنظيما متواضعا له في المواد من 501 الى 513 .و كان دافع المشرع الى هذا هو ان الاتجاه الاشتراكي يقتضي وضع حد لاي تنظيم قضائي يترك مجالا كبيرا لارادة المتنازعين[126].

و لما اقتضت الضرورة و تم الاتجاه في مصر الى الاقتصاد الحر و الاخذ بآليات السوق و العمل على جذب رؤوس الاموال الاجنبية ، وزيادة انتشار التجارة العالمية ، كان لزاما على الدولة البحث عنة سبل تشجيع هذه التجارة ، مع البحث عن وسيلة قضائية مرافقة لخفض النزاعات الناشئة في ظل هذه الظروف ، مع ضرورة تقبل كل طرف في النزاع اللجوء اليه دون التمسك بالالتجاء الى قضاء دولته ، فكان الطريق الوحيد لهذا هو التحكيم باعتباره نظام قضائي مستقل عن الانظمة الداخلية للدول ، وسرعان ما اصبح التحكيم الوسيلة العادية لفض المنازعات في التجارة الدولية .

وقد اكسب التحكيم التجاري الدولي مرونة على التحكيم الوطني فاقتبست منه التشريعات الوطنية كثيرا من القواعد و الاجراءات ، حتى اتجهت بعض التشريعات الى اخضاع نوعي للتحكيم الى قواعد و اجراءات واحدة .

و اتجه العالم الى اقرار نظام موحد للتحكيم ، فاقرت الجمعية العامة للامم المتحدة سنة 1958 قانونا نموذجيا موحدا للتحكيم ، داعية الدول الى وضع هذا القانون النموذجي في الاعتبار عند اصدار تشريعاتها الوطنية ، ولم تتخلف مصر عن ذلك فاصدرت قانونا جديدا مستقلا للتحكيم

[126] - المادة 502 من قانون المرافعات المصري نصت على: "مع مراعاة ما تقضي به القوانين الخاصة ، يجب تعيين اشخاص المحكمين في الاتفاق على التحكيم ."

في المواد المدنية و التجارية مستمدا من هذا القانون النموذجي هو القانون رقم:27 لسنة 1994 .[127]

و يعتبر قانون التحكيم جزء لا يتجزأ من قانون المرافعات رغم انه صدر في تشريع مستقل ، فبتاريخ 18 افريل 1994 صدر القانون رقم27 لسنة 1994 ، ووفقا للمادة الرابعة من قانون اصداره ، يتم العمل به بعد شهر من اليوم التالي لتاريخ نشره. و قد نصت المادة الثالثة من القانون على الغاء المواد من 501 الى 513 من القانون 13 لسنة 1968 المتعلق بقانون المرافعات ، وهي المواد التي كانت تنظم التحكيم في المواد المدنية و التجارية ، كما نصت نفس المادة على انه " يلغى اي حكم مخالف لاحكام هذا القانون "، تنص كذلك المادة الاولى من القانون على انه:"يعمل باحكام القانون المرافق على كل تحكيم قائم وقت نفاذه او يبدأ بعد نفاذه و لو استند الى اتفاق تحكيم مسبق سبق ابرامه قبل نفاذ هذا القانون ."

نستخلص من هذه المواد ما يلي :

1- تنطبق احكام قانون التحكيم على" كل تحكيم قائم وقت نفاذه " اي ان كل خصومة تحكيم بدأت قبل نفاذ قانون التحكيم ، ولم تنته قبل هذا النفاذ .

2- اذا كانت خصومة التحكيم قائمة عند نفاذ قانون التحكيم ، فان هذا القانون ينطبق على اجراءات الخصومة التي تتم بعد نفاذه ، اما ما تم منها قبل نفاذه فتظل خاضعة للنصوص الملغاة اعمالا لنص المادة 02 من قانون المرافعات التي تنص على انه:"كل اجراء من اجراءات المرافعات تم صحيحا في ظل قانون معمول به يبقى صحيحا ما لم ينص على غير ذلك ".

3- يسري قانون التحكيم على خصومة التحكيم التي تبدأ بعد نفاذه ، ويكون الامر كذلك و لو كان الاتفاق على التحكيم –شرطا او مشارطة – قد تم قبل نفاذ هذا القانون .

تختلف التشريعات في تنظيم قواعد التحكيم التجاري الدولي عن تلك المنظمة للتحكيم الداخلي وذلك راجع لسببين :

الاول: وجود نظام عام دولي مختلف عن النظام العام الداخلي .

الثاني: ان مقتضيات التجارة الدولية تتوجب عليها تنظيم خاص بالتحكيم الدولي يتسم بالمرونة لتلبية حاجات التجارة الدولية .

ان المشرع المصري بدأ رحلة التعديل ابتداء من سنة 1986 ، لوضع قانون خاص للتحكيم الدولي يستمد احكامه من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي الاونيسترال [128] .تاريخيا

---

[127] - القانون رقم27 لسنة 1994 المتعلق بالتحكيم في المواد المدنية و التجارية صدر في 18 افريل 1994 ، نشر في الجريدة الرسمية عدد16 بتاريخ:1994/04/21.

[128] - يتضمن القانون النموذجي 36 مادة قانونية بينما القانون المصري به58 مادة و هذا راجع الى تجزئة بعض مواد قانون الاونيسترال.

تعايش الفكر القانوني في مصر مع الشريعة الاسلامية ، ومع التشريعات الاوروبية ، وذلك منذ القرن التاسع عشر ، ورغم ذلك عاش في كنف الفقه الاسلامي المقنن في مجلة الاحكام العدلية [129]، حيث كان جزء منها يرعى التحكيم ، وبدخول مصر عهد المستعمرات و الانتداب كغيرها من الدول العربية و الافريقية ، تعايشت مصر مع القوانين الاوروبية التي كانت تطبقها المحاكم القنصلية ثم المحاكم المختلطة ، لا سيما بعد وضع مصر لمجموعة قوانين جديدة سنة 1875 و التي اقتبستهم من القانون الفرنسي [130] ، كما ان التحكيم في مصر كان خاضعا الى جانب قانون المرافعات لمعاهدة نيويورك ومعاهدة تسوية منازعات الاستثمار بين الدولة و رعايا الدول الاخرى . و عليه فان قانون التحكيم المصري تأثر بثلاث تيارات قانونية تمثلها كل من الشريعة الاسلامية و القانون الفرنسي السابق و نظام التحكيم الاشتراكي .

ان الاتجاه الرامي الى وضع قواعد موحدة تحكم التحكيم سواء كان التحكيم داخليا او كان دوليا خاصا، أخذ به التشريع المصري حيث صدر قانون التحكيم المصري سنة 1994 تحت رقم 27.

و قد كان مشروع قانون التحكيم المصري في صيغته الاصلية يقتصرسريانه على التحكيم التجاري الدولي ، ولكن اقترح فقهاء القانون في مصر ان تعاد صياغته بحيث يكون هناك قانون مصري واحد يطبق على التحكيم سواء كان تحكيما مدنيا او تجاريا و سواء كان تجاريا دوليا ام لم يكن تحكيما تجاريا دوليا .

و اخذت هذه الملاحظات بعين الاعتبار و تم اعادة صياغة القانون على هذا الاساس ، فتم اصدار قانون التحكيم باعتباره " القانون العام في مسائل التحكيم سواء كان تجاريا او غير تجاري دوليا او داخليا ، فهو الشريعة العامة التي تحكم شؤون التحكيم في مصر ، مهما كانت طبيعة المنازعة التي يدوربشانها التحكيم و ايا كان اطراف تلك المنازعة .

و على هذا فان قانون التحكيم المصري رقم27 لسنة 1994 اضافة الى سريانه داخليا حسب المادة الاولى منه ، فانه يسري ايضا خارجيا اي دوليا او اجنبيا ، فالتحكيم الذي يجري في الخارج لا يخضع لقانون التحكيم المصري الا اذا كان تحكيما تجاريا دوليا و اتفق اطرافه على اخضاعه لاحكام هذا القانون ، ويكون اساس تطبيق القانون المصري هو ارادة اطرافه.

---

[129] - في ولاية محمد علي باشا ، اصدر الخليفة العثماني فرمانا(قانونا) بتخصيص الافتاء و القضاء بالمذهب المالكي.

[130] - مجموعة القوانين لسنة1875 هي : القانون المدني، القانون التجاري ، القانون البحري ، قانون المرافعات وقانون الاجراءات الجنائية.

اما اذا لم يحدث هذا الاتفاق او كان التحكيم غير تجاري دولي ، فان اجراء التحكيم خارج مصر يعني اتجاه ارادة الطرفين الى اخضاعه الى قانون البلد الذي اتفقوا على اجراء التحكيم فيه ما داموا لم يصرحوا باخضاعه لقانون آخر .

فالمادة الاولى تحكيم تنص على ضرورة توافر شرطين اساسيين لاخضاع التحكيم الخارجي لقانون التحكيم المصري و هما :

1-ان يكون التحكيم تجاريا دوليا .

2-ان يتفق الطرفان على اخضاعه للقانون المصري .

كما تعتبر كل اتفاقية دولية وافقت مصر على الانضمام اليها جزءا من التشريع المصري فاذا تضمنت هذه الاتفاقية قواعد خاصة بالتحكيم فان هذه القواعد تكون واجبة التطبيق في نطاق هذه الاتفاقية دون القواعد العامة الواردة في قانون التحكيم .

ومن الطبيعي ان مجال هذه الاتفاقيات يكون عادة بشان التحكيم التجاري الدولي دون التحكيم الوطني . و من اهم هذه الاتفاقيات :

1- اتفاقية تنفيذ الاحكام بين الدول العربية سنة 1954.

2- اتفاقية نيويورك الخاصة بالاعتراف باحكام التحكيم الاجنبية و تنفيذها لسنة 1958.

3-الاتفاقية الخاصة بتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمارات بين الدولة و رعايا الدول الاخرى، التي صدرت في سنة 1965 و اصبحت نافذة في 1966/10/14 .

فاحكام قانون التحكيم المصري الجديد لا تسري الا على التحكيم الذي يجري في مصر ، او التحكيم الذي يجري خارج مصر و يطبق قانون التحكيم المصري ، وعلى ذلك فان الاحكام التحكيمية الصادرة خارج مصر اذا لم تطبق القانون التحكيمي المصري لا يسري عليها القانون .

فاذا جاء الى مصر حكم تحكيمي دولي من الخارج لم يطبق القانون المصري للتحكيم ، وجرى التحكيم خارج مصر ، فان القانون الذي يطبق لتنفيذه ليس قانون التحكيم المصري بل قانون المرافعات المدنية [131]، والذي لم يلغ قانون التحكيم الجديد نصوصه القانونية فيما يتعلق بالاحكام التحكيمية الاجنبية ، وكذلك معاهدة نيويورك لتنفيذ احكام التحكيم الاجنبية التي انضمت اليها مصر.

[131] - المواد من 296 الى 301 من قانون المرافعات المدنية المصري.

المبحث الثاني : التنظيم الدولي للتحكيم التجاري الدولي .

يعتبر القضاء الوسيلة الاولى لحل النزاعات ، وبعد تطور التجارة و حركة الاستثمارات الداخلية و الدولية ، نشأت الى جانب القضاء وسائل اخرى لحسم النزاعات ، و بدأ تاريخ التحكيم كوسيلة بديلة لفض النزاعات ، ثم شهد التحكيم تطورا كبيرا بدخول العالم عصر العولمة ،التي فرضت بدورها واقعا جديدا على الساحة الدولية، حيث نتجت زيادة كبيرة في حركة التجارة الدولية بانتقال السلع و الخدمات و الافراد، و اخذت المعاملات منحى دوليا[132] ، وتدفقت الشركات متعددة الجنسيات على الدول لاستثمار اموالها ، فتطورت بذلك التجارة الدولية و التوظيفات الدولية .

هذا الكم الهائل من المعاملات الدولية ، و اختلاف النظم القانونية للدول، نشأ عنه الكثير من المنازعات الدولية و بالتالي ظهور الحاجة الملحة لتسوية هذه النزاعات الناشئة عن الاستثمارات و التجارة الدوليين ، لذا كان لابد من البحث عن وسيلة اسرع و انجع لحل تلك النزاعات ، وهذا ما ادى الى الاتجاه نحو التحكيم من جديد [133] ، وذلك لاجل الابتعاد قدر الامكان عن اجراءات المحاكمة القضائية و شكلياتها و بطئها في معالجة القضايا المعروضة على السلطة القضائية .

فجاءت المعاهدات الدولية لتوجه التحكيم وتحصنه و تحصن احكامه ، فاصبح بالتالي التحكيم الدولي وسيلة بديلة لحسم منازعات التجارة الدولية بعيدا عن سلطة القضاء. وعلى ضوء ذلك اصبح للاتفاقيات الدولية دوركبيرفي حسم منازعات التجارة الدولية، سواء بين الدول او المؤسسات او الافراد[134] .

ان المنازعات الدولية الناشئة قد تكون مالية ، مدنية ، تجارية او عقارية ، او حول تنفيذ أحد بنود العقود المختلفة ، الا ان الشرط الاساسي لاجراء التحكيم هو وجود اتفاق التحكيم اللاحق للنزاع ، حيث يتضمن الاتفاق اجراءات التحكيم و اختيار المحكمين كهيئة التحكيم مثلا او مركز

---

[132] -محمد شهاب ، مرجع سابق، ص.09.

[133] -من جديد لان التحكيم يتغلغل في التاريخ حيث تحدثنا المصادر عن (قاضي السوق) الذي كان يجلس في سوق عكاظ ، فان حكمه لا يعدو ان يكون محكما اختارته جماعة من السوق ليحكم بينهم في امور محددة . انظر قدري محمد محمود ، التحكيم في ضوء الشريعة الاسلامية ، ص27 ، كما تتحدث ايضا عن لعب التحكيم التجاري الدولي دورا بارزا لفض ماكان ينشب من نزاعات وفق عدالة المعارض و الاسواق في جمهوريات ايطاليا و هولندا و فرنسا و المانيا ، انظرابو زيد رضوان، الاسس العامة في التحكيم التجاري الدولي،مرجع سابق، ص.09.

[134] -محمد شهاب ، مرجع سابق، نفس الصفحة .

التحكيم و القانون الواجب التطبيق على النزاع [135]، فظهرت الاتفاقية الدولية بشان الاعتراف و تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية الموقعة بنيويورك في 10 جوان 1958 و التي دخلت حيز التنفيذ في 07 جوان 1959 ، حيث تعتبر من الاتفاقيات الهامة التي وقعت عليها العديد من الدول[136]. و كذلك اتفاقية البنك الدولي بشان تسوية منازعات الاستثمار بين الدول و مواطني الدول الاخرى التي فتحت باب التوفيق قبل التحكيم[137]،و الموقعة بواشنطن في 11 فيفري 1972 و التي اقرت فيها بالتحكيم التجاري الدولي [138] ، اضافة الى ظهور قانون الاونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي UNCITRAL و الذي اقرته الامم المتحدة في 1986/12/15 ، والتي سوف نشملها بنوع من التفصيل لاحقا.

كما ان هناك العديد من الاتفاقيات الاخرى على غرار القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام 1985 (30جوان 1985) و الذي ترجع نشأته الى طلب اللجنة الاستشارية القانونية الافريقية الاسياوية عام 1977 من لجنة الامم المتحدة .وكذلك جولة الاوروغواي الوثيقة الختامية في:1994/04/15 لتي نظمتها منظمة الغات GATT (الاتفاقية العامة للتعريفات و التجارة)، والتي استبدلت لاحقا بمنظمة التجارة الدولية WORLD TRADE ORGNAZATION (WTO) و فيها نصت على انشاء جهاز تسوية المنازعات المنشأ حسب الاتفاقية [139].

---

[135] - محمد شهاب ، مرجع سابق ، ص.10.

[136] - من بين الدول التي انضمت الى اتفاقية نيويورك نجد من الدول العربية : الجزائر، مصر ،البحرين ، الاردن ، الكويت ، المغرب ، تونس ، السعودية ، لبنان ، ومن الدول الاوروبية نجد:النمسا، بلجيكا ،بلغاريا،الدانمارك ،فنلندا، فرنسا، المانيا، ايطاليا، من آسيا نجد: الهند ، اندونيسيا، اليابان، كوريا الشمالية ، ماليزيا، الفليبين، روسيا، من امريكا الشمالية نجد: كندا و الولايات المتحدة الامريكية ، من امريكا الجنوبية نجد: ارجنتين، البرازيل، كوبا، كوستاريكا ، براغواي، بيرو، ومن القارة الافريقية نجد:غابون، كينيا، كاميرون ، مالي، زمبابوي، بنين، بوركينا فاسو، النيجر، نيجيريا . بالاضافة الى استراليا. هذه عينة عن الدول المنضمة الى الاتفاقية و عددها الآن 159 دولة في العالم.

[137] - المواد 28 الى 35 من الاتفاقية تحت الفصل الثالث :"التوفيق".

[138] - قانون الاونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي ، احدثت عليه تعديلات في عام 2006 ، يهدف الى مساعدة الدول على اصلاح و تحديث قوانينها المتعلقة باجراءات التحكيم من اجل مراعاة الاحتياجات الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي.

[139] - كانت جولة الاوروغواي الاخيرة بمراكش بالمغرب في 1994/04/15 ، وكان من بين النصوص الهامة فيها:"يجب ان تتوافق جميع حلول المسائل التي تطرح رسميا استنادا الى الاحكام المتعلقة بالتشاور و تسوية المنازعات في الاتفاقية المشمولة بما فيها قرارات التحكيم مع تلك الاتفاقيات .غير انه في نص آخر اتفاقية من

و بتزايد اهمية التحكيم التجاري الدولي ، وزيادة حركة التجارة الدولية في بداية التسعينات الذي شهد تغيراوضاع العالم قاطبة .

المطلب الأول: دور المعاهدات الدولية في تسوية منازعات التجارة الدولية:.

خلال انعقاد مؤتمر لاهاي الاول [140]، تم التركيز على اهمية تسوية المنازعات الدوليةى في اطار التحكيم ، حيث تم اقتراح استحداث فضاء تحكيمي دولي دون المساس بحرية الدول ، فبرز هذا التصور من اجل تسهيل عملية اللجوء الى التحكيم ، و الابتعاد تدريجيا عن الانظمة العرفية المستعملة من الهيئات التحكيمية ، فتقدمت كل من بريطانيا ، روسيا ، و الولايات المتحدة الامريكية بمشروع انشاء محكمة دائمة للتحكيم ، هذا المقترح لاقى معارضة المانيا ، لكن تم انشاء هذه المحكمة اخيرا و عرفت بالمحكمة الدائمة للتحكيم CPA (COUR PERMANENTE D'ARBITRAGE).

ومن القضايا الشهيرة التي نظرت فيها المحكمة الدائمة للتحكيم[141] قضية الجنود الفارين من الدار البيضاء سنة 1909 [142]، و بعد اتفاق الحكومتين الفرنسية و الالمانية تم دراسة النزاع و اصدار قرار تحكيمي بتاريخ:1909/05/22 كمحاولة توفيق بين الدولتين المتنازعتين [143]. وباعتبار

اتفاقيات التجارة متعددة الاطراف التي تضمنتها الملاحق الاولى لاتفاقية WTO في الوثيقة الختامية لنتائج جولة الاوروغواي – ملحق 02 – لم يذكر مذكرة تفاهم و هي وثيقة تفاهم بشان القواعد و الاجراءات التي تحكم تسوية المنازعات لتكون آلية متكاملة لفض المنازعات.

[140] - انعقد هذا المؤتمر في 1899/07/29 و شاركت فيه 26 دولة و اسفر على توقيع ثلاث اتفاقيات متعلقة بالتسوية السلمية للمنازعات الدولية، و شارك في المؤتمر الثاني 44 دولة المنعقد بتاريخ:1907/10/18 ، وزادت عدد الاتفاقيات الموقعة لتصل الى 13 اتفاقية احداها للتحكيم الدولي . انظر احمد بلقاسم ، التحكيم الدولي ، دار هومة ، الجزائر ، ط2 ، 2006،ص40.

[141] -شارل روسو ، القانون الدولي العام ، ترجمة شكر الله خليفة و عبد المنعم سعد ، دار الاهلية للنشر و التوزيع، بيروت ، 1982، ص.ص.313 .314.

[142] - القضية وقعت بمدينة الدار البيضاء المغربية خلال سنة 1907 ، عملية فرار من ثكنة عسكرية لستة جنود من الفرقة الاجنبية الفرنسية، غير ان الحرس الفرنسي تنبه للامر و استخدم القوة للقبض على هؤلاء الجنود مما اسسفر عنه وقوع اعتداء على رجال القنصلية و بالتالي نشوء ازمة سياسية بين المانيا و فرنسا ، كاد ان يؤدي الى حالة حرب ، وتم الاتفاق بين الحكومتين الالمانية و الفرنسية على عرض النزاع على هيئة تحكيم من قائمة محكمة التحكيم الدائمة طبقا لما قررته اتفاقية لاهاي ، وتم الاجتماع بمدينة لاهاي . انظر احمد بلقاسم ، التحكيم الدولي ، دار هومة ، الجزائر ، ط2 ، 2006،ص.40.

[143] - احمد بلقاسم ، مرجع سابق،ص.ص.46. 47.

ان فرنسا كانت دولة حامية للمغرب ، فقد أيدت المحكمة على ضرورة احترام فرنسا و عدم التدخل في شؤون جيشها من الدول الاخرى ، حتى ولو كانوا رعايا المان ، ومن جهة اخرى أيدت رأ ي ألمانيا بانه يجب على فرنسا احترام القنصل الالماني و ان لا تتعدى على صلاحياته.

وهناك العديد من القضايا الشهيرة في هذا المجال على غرار قضية الصيد في المحيط الاطلسي الشمالي لسنة 1910 المثارة بين الولايات المتحدة الامريكية وبريطانيا ، والتي انتهت باصدار محكمة التحكيم لقرار يقضي بمطالبة بريطانيا الحفاظ على عملية الصيد في هذه المياه مع السماح للصيادين الامريكيين من الاستفادة من ذلك.

وفي المؤتمر الثاني للاهاي تم اقتراح انشاء محكمة عدل تحكيمية (COUR DE JUSTICE ARBITRALE) بمبادرة من الطرف الامريكي، وبمساندة من الدول الاوروبية الكبرى(بريطانيا ، فرنسا و ألمانيا)،لكن المشروع فشل بسبب تصلب آراء الدول الاخرى(عرف المؤتمرمشاركة 44 دولة) ومطالبتها بان يكون لها قاض في المحكمة [144].

وتدرج مبدأ حرية اللجوء الى التحكيم الدولي من قبل المجموعة الدولية و تطور من خلال المعاهدات الدولية لتصبح قواعدها افضل وسيلة لحل المنازعات الدولية الناشئة بينها ، وتم تكريس التحكيم كأحد الوسائل السلمية لحل المنازعات الدولية ،ودخل مبدأ الزامية اللللجوء الى التحكيم بعدما كان اختياريا لدى غالبية الدول .

جاء نص المادة 13 من عهد عصبة الامم[145] التي اوجبت اللجوء الى التحكيم أو القضاء في حالة وقوع نزاع بين الدول الاعضاء ، وفي حالة اتفاق الجهود و الوسائل الدبلوماسية في تسويته ، يمكنها عرضه بكامله على التحكيم او القضاء الدوليين ، وحددت الفقرة الثانية مجال المنازعات الخاضعة للتحكيم[146].

---

[144] - شارل روسو ، مرجع سابق، ص315.

[145] - عصبة الامم تأسست عقب مؤتمر باريس سنة 1919 ، الذي انهى الحرب العالمية الاولى التي دمرت انحاءكثيرة من العالم و اوروبا خصوصا التي كانت مسرحا لها ،وهي اول منظمة دولية هدفها الحفاظ هلى السلام العالمي.

[146] - المنازعات التي تصلح عموما لعرضها على التحكيم هي:

- تفسير المعاهدات
- أية مسألة من مسائل القانون العام .
- التحقق من أي واقعة معينة تشكل اخلالا بالتزام دولي.

هذه الجهود كلها كانت من اجل وضع حد للحروب العالمية ، ثم جاء بروتوكول جنيف 1924 ، والذي تقرر فيه حظر الدول الاعضاء في العصبة على اللجوء الى الحرب لحل منازعاتها ، وفرض لجوئها الى المحكمة الدائمة للعدل الدولية ، اما المنازعات الاخرى فقد تم الاتفاق على عرضها على التحكيم او مجلس العصبة ، وهو ما أدى الى تطور ملحوظ في اللجوء الى التحكيم لحل المنازعات غير السياسية .

وقد أقرت عصبة الامم عن طريق جمعيتها العامة معاهدة نموذجية عرفت بـــ:" **الميثاق العام للتحكيم**"[147]، وكان اساسها في ذلك هو : التوفيق و القضاء و التحكيم و هي الزامية لتسوية المنازعات الدولية ، وقد جاء في فصلها الثالث :"بضرورة عرض المنازعات التي لم يتوصل فيها التوفيق الى الحل علىالتحكيم مع بيان كيفية تكوين هيئة التحكيم للاجراءات التي تتبع امامها." و اصبح الميثاق نافذا بتاريخ:1928/08/16 مع انضمام 23 دولة فقط.

وقدم الوفد البلجيكي خلال الجمعية العامة لهيئة الامم المتحدة بتاريخ 1949/04/28 مبادرة باعادة النظر في الميثاق العام للتحكيم لمسايرة الاحداث الدولية ، وتم قبول المبادرة و دعت الدول الى الانضمام اليها و ايجاد صيغة تعديلية للميثاق العام ، وبالتالي الاتفاق على صياغة قةاعد جماعية حول التحكيم من اجل تطوير قواعد القانون الدولي عن طريق لجنة القانون الدولي للامم المتحدة [148].

كل هذا التطور كان في صالح المجتمع الدولي لتطبيق هذه القواعد على المعاملات الدولية التجارية و الخدماتية بينها او بين افراد المجتمع الدولي (الشركات متعددة الجنسيالت ، الافراد ، الدول ....الخ)، واخضاع منازعاتها الى التحكيم الدولي ، هذا مادفع الدول الى الانضمام الى الاتفاقيات الدولية في هذا المجال ، لاسيما اتفاقية نيويورك ، اتفاقية واشنطن ، قانون الاونسترال و التي سنتطرق اليها بنوع من التفصيل في االفروع اللاحقة.

– طبيعة ومدى التعويض المترتب عن هذا الاخلال .

[147] - عرفت كذلك بميثاق جنيف العام ACTE GENERAL DE GENEVE:

[148] - استطاعت لجنة القانون الدولي تقنين العديد من واعد القانون الدولي العام منها:

– وضع قواعد قانون البحار لجنيف لسنة 1958 (البحر العام ، المياه الاقليمية ، الجرف القاري، قانون الصيد)

– وضع قواعد قانون المعاهدات لفيينا لسنة 1969 ، والذي مازالت قواعده تدرس الى حد اليوم في القانون الدولي العام .

– قانون اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار لسنة 1982 و الذي دخل حيز التطبيق سنة 1994.

الفرع الأول: الاتفاقية بشان الاعتراف و تنفيذ احكام المحكمين الاجنبية الموقعة بنيويورك بتاريخ 1958/06/10 و التي دخلت حيز التنفيذ في 1959/06/07.

تعتبر من أشهر الاتفاقيات الموقعة دوليا بشان التحكيم الدولي و قد ابرمت في سنة1958 ، وتتعلق بالاعتراف بقرارات التحكيم الاجنبية و تنفيذها و انضمت لها 149 دولة في العالم حسب آخر الاحصائيات لسنة 2013 [149]، و قد تم اعداد المشروع الاتفاقية في 13 مارس 1953 و تم تقديمه من طرف غرفة التجارة الدولية عن طريق مسودة مشروع امام المجلس الاقتصادي و الاجتماعي للامم المتحدة في المؤتمر الدولي الذي انعقد في نيويورك خلال الفترة من 20 ماي الى 10 جوان 1958 ، و كانت النظرة الى هذه المسودة على انها ثورة في مجال التحكيم الدولي من ناحية اعطاء الطابع الدولي للتحكيم اي التحكيم غير المرتبط بالتشريعات الداخلية للدول ، بل مرتبط الى حد بعيد بسلطان الارادة وحده[150]. و تم التصويت بالموافقة علي هذه الاتفاقية المتعلقة بشان الاعتراف باحكام المحكمين الاجانب و تنفيذها من قبل 149 وانضمت اليها أغلب الدول العربية و مجموعة كبيرة من المنظمات الدولية و الحكومية وغير الحكومية .

و من خلال استقراء عنوان الاتفاقية فان الهدف الاكبر كان الاعتراف بقرارات التحكيم الاجنبية و تنفيذها ، فهي بالتالي تسعى الى الزام الدول الاطراف الموقعة على الاتفاقية بضمان الاعتراف بتلك القرارات و اعتبارها قابلة للتنفيذ في اقليمها على غرار قرارات التحكيم الداخلية.

ومن اهم الخصائص التي تتميز بها هذه الاتفاقية نذكر:

1-الاتفاقية تطبق على احكام المحكمين التي لا تعتبروطنية ، و عليه اصبح بالامكان ان يجري تحكيم اجنبي على ارض البلد ذاته و يصدر نتيجته حكم تحكيمي اجنبي و يطلب بالتالي من القضاء الوطني لهذا البلد اعطاء صيغة التنفيذ لهذا الحكم ، و تطبق عليه المحاكم قواعد اتفاقية نيويورك لتنفيذ احكام التحكيم الاجنبية .

2- تضمنت الاتفاقية اعتراف رسمي بمراكز التحكيم الدولية ، اذ نصت على انه يقصد باحكام المحكمين ليس فقط الاحكام الصادرةعن محكمين معينين للفصل، بل حتى الاحكام الصادرة عن هيئات دائمة يحتكم اليها الاطراف (لا سيما مراكز التحكيم).

---

[149] - حسان نوفل ، التحكيم في منازعات العقود الادارية في القانون المقارن ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2016،ص.183،

[150] -عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم الدولي، الكتاب الثاني، مرجع سابق ، ص.96.

3- يمكن ان ينحصر تطبيق الاتفاقية على الدول المنضمة "بالتجارة " وفقا لمفهوم قوانين هذه الدولة للتجارة .

4- فرقت الاتفاقية بين الشرط التحكيمي و الاتفاق التحكيمي اللاحق للنزاع ، واعتبرتهما شكلين مشروعين للعقد التحكيمي ، و نصت على ان العقد التحكيمي ينزع اختصاص محاكم الدولة مكرسة بذلك آثار العقد التحكيمي في اتفاقية دولية[151].

ان اتفاقية نيويورك ، التي تبنتها الامم المتحدة سنة 1958 ، احدثت بالفعل ثورة في التحكيم الدولي ، فبمقتضاها يعتبر قانون ارادة الطرفين هو المرجح على قانون البلد الذي يجري فيه التحكيم ، الذي لا يطبق الا في حال خلو العقد التحكيمي من اختيار قانون معين لتطبيقه ، حيث ان الاتفاقية نزعت الارتباط الذي كان سائدا بين التحكيم الدولي و بين قانون البلد اي القانون الداخلي ، الذي يجري فيه التحكيم جاعلة ارادة الطرفين هي السلطان في اختيار القانون الواجب التطبيق [152].

و نلاحظ من خلال ذلك انه فعلا تم احداث ثورة بخروج هذه الاتفاقية على القوانين الداخلية للدول ، اذ انه لا يمكن ترجيح قانون داخلي في التحكيم الدولي الا اذا كانت ارادة الطرفين تنص عليه، أو اذا خلا العقد من ذلك على الخيار . كما نصت الاتفاقية على مبدأ المعاملة بالمثل في مادتها الثالثة[153] ، فهذا المبدأ يقضي ان الدولة ملزمة بتنفيذ احكام التحكيم الاجنبية الا اذا كانت صادرة على اراضي دولة اخرى متعاقدة في حين انها غير ملزمة بالتنفيذ في حال صدرت على اراضي دولة غير متعاقدة او غير منضمة لمعاهدة نيويورك .

كما نصت على ان الاحكام التحكيمية التي تلزم بموجبها الدول الموقعة بالتنفيذ هي الاحكام الصادرة في اقليم دولة اخرى غيرالوطنية في الدولة المطلوب التنفيذ فيها اوالاعتراف بالحكم التحكيمي .

---

[151] - عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم الدولي، الكتاب الثاني، مرجع سابق ، ص.97.

[152] - نفس المؤلف ، نفس المرجع ، ص.100.

[153] - المادة 03: "تقر كل من الدول المتعاقدة سلطة أي قرار تحكيمي وتوافق على تنفيذ هذا القرار طبقا للقواعد الاجرائية المتبعة في التراب الذي يستهدف فيه القرار ، ووفقا للشروط المقررة في المواد الآتية .ولا تفرض لاعتماد القرارات التحكيمية التي تطبق عليها هذه الاتفاقية او لتنفيذهاشروط أشد صرامة بشكل محسوس ، ولا مصاريف قضائية أشد ارتفاعا بشكل محسوس من الشروط و المصاريف المفروضة لاعتماد القرارات التحكيمية الوطنية أو تنفيذها"، انظر عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم الدولي، الكتاب الثاني، مرجع سابق، ص101. ، حيث ورد هذا النص بناء على اقتراح من مندوب الاتحاد السوفياتي آنذاك ، وقد أيدته الكثير من الدول عند المصادقة على الاتفاقية والانضمام.

كما نصت الاتفاقية أيضا على ان لكل دولة ان تصرح عند التوقيع على الاتفاقية بانها:"ستقتصر الاتفاقية على المنازعات الناشئة عن روابط القانون التعاقدية و غير التعاقدية التي تعتبر تجارية طبقا لقانونها الوطني"[154] .

وقد وقعت اغلب الدول العربية عليها على غرار مصر ، الاردن ، الكويت، والمغرب ، تونس والجزائر ، كما انه تم ايداع الاتفاقية بنصوصها الرسمية ذات 16 مادة باللغات الانجليزية ، الصينية ، الاسبانية ، الروسية و الفرنسية .

والآن نستعرض نص مواد الاتفاقية بشأن الاعتراف و تنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية :

المادة الاولى: 1- تطبق الاتفاقية الحالية للاعتراف و تنفيذ احكام المحكمين الصادرة في اقليم دولة غير التي يطلب اليها الاعتراف و تنفيذ هذه الاحكام على اقليمها و تكون ناشئة عن منازعات بين اشخاص طبيعيين أو معنويين .كما تطبق أيضا على أحكام المحكمين التي لا تعتبر وطنية في الدولة المطلوب اليها الاعتراف أو تنفيذ هذه الأحكام .

2-و يقصد "بأحكام المحكمين "ليس فقط الأحكام الصادرة من محكمين معينين للفصل في حالات محددة بل أيضاالأحكام الصادرة عن هيئات تحكيم دائمة يحتكم اليها الأطراف .

3-لكل دولة عند التوقيع على الاتفاقية أو التصديق عليها أو الانضمام اليها أو الاخطار بامتداد تطبيقها عملا بنص المادة العاشرة أن تصرح على أساس المعاملة بالمثل أنها ستقصرتطبيق الاتفاقية على الاعتراف و تنفيذ أحكام المحكمين الصادرة على اقليم دولة أخرى متعاقدة كما أن للدولة أن تصرح أيضا بانها ستقصر الاتفاقية على المنازعات الناشئة عن روابط القانون التعاقدية أو غير التعاقدية التي تعتبر تجارية طبقا لقانونها الوطني .

المادة الثانية: 1-تعترف كل دولة متعاقدة بالاتفاق المكتوب الذي يلتزم بمقتضاه الاطراف بأن يخضعوا للتحكيم كل أو بعض المنازعات الناشئة أو التي قد تنشأ بينهم بشأن موضوع من روابط القانون التعاقدية أو غير التعاقدية المتعلقة بمسألة يجوز تسويتها عن طريق التحكيم .

---

[154] -المادة 03 الفقرة 03 من اتفاقية نيويورك:" تعترف كل من الدول المتعاقدة بحجية حكم التحكيم وتأمر بتنفيذه طبقا لقواعد المرافعات المتبعة في الاقليم المطلوب اليه التنفيذ للشروط المنصوص عليها في المواد التالية . ولاتفرض للاعتراف أن تنفيذ احكام المحكمين التي تطبق عليها احكام الاتفاقية الحالية شروط أكثر شدة و لارسوم قضائية أكثر ارتفاعا بدرجة ملحوظة من تلك التي تفرض للاعتراف و تنفيذ احكام المحكمين الوطنيين "، أنظر عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم الدولي، الكتاب الثاني، مرجع سابق ، ص.102.

2-يقصد "باتفاق مكتوب" شرط التحكيم في عقد او اتفاق التحكيم الموقع عليه من الاطراف أو الاتفاق الذي تضمنته الخطابات المتبادلة أو البرقيات .

3-على محكمة الدولة المتعاقدة التي يطرح أمامها نزاع حول موضوع كان محل اتفاق من الاطراف بالمعنى الوارد في هذه المادة – أن تحيل الخصوم بناء على طلب احدهم الى التحكيم وذلك ما لم يتبين للمحكمة أن هذا الاتفاق باطل او لا أثر له أو غير قابل للتطبيق .

المادة الثالثة:-تعترف كل من الدول المتعاقدة بحجية حكم التحكيم وتأمر بتنفيذه طبقا لقواعد المرافعات المتبعة في الاقليم المطلوب اليه التنفيذ للشروط المنصوص عليها في المواد التالية .

ولا تفرض للاعتراف أن تنفيذ احكام المحكمين التي تطبق عليها احكام الاتفاقية الحالية شروط أكثر شدة و لارسوم قضائية أكثر ارتفاعا بدرجة ملحوظة من تلك التي تفرض للاعتراف و تنفيذ احكام المحكمين الوطنيين .

المادة الرابعة:-1-على من يطلب الاعتراف و التنفيذ المنصوص عليه في المادة السابقة أن يقدم مع الطلب:

(أ) أصل الحكم الرسمي أو صورة من الاصل تجمع الشروط المطلوبة لرسمية السند.

(ب)أصل الاتفاق المنصوص عليه في المادة الثانية أو صورة تجمع الشروط المطلوبة لرسمية السند.

-2-وعلى طالب الاعتراف و التنفيذ اذا كان الحكم او الاتفاق المشار اليهما غير محررين بلغة البلد الرسمية المطلوب اليها التنفيذ أن يقدم ترجمة لهذه الاوراق بهذه اللغة .

ويجب ان يشهد على الترجمة مترجم رسمي أو محلف أو أحد رجال السلك الدبلوماسي أو القنصلي.

المادة الخامسة: 1-لا يجوز رفض الاعتراف و تنفيذ الحكم بناءعلى طلب الخصم الذي يحتج عليه الحكم بالحكم الا اذا قدم هذا الخصم للسلطة المختصة في البلد المطلوب اليها الاعتراف و التنفيذ الدليل على:

(أ)- أن اطراف الاتفاق المنصوص عليه في المادة الثانية كانوا ، طبقا للقانون الذي ينطبق عليهم ، عديمي الاهلية أوأن الاتفاق المذكور غير صحيح وفقا للقانون الذي أخضعه له الاطراف أو عند عدم النص على ذلك طبقا لقانون البلد الذي صدر فيه الحكم.

(ب)-ان الخصم المطلوب تنفيذالحكم عليه لم يعلن اعلانا صحيحا بتعيين المحكم أو باجراءات التحكيم أو كان من المستحيل عليه لسبب آخر أن يقدم دفاعه .

(ج)- ان الحكم فصل في نزاع غير وارد في مشارطة التحكيم أو في عقد التحكيم أو تجاوز حدودهمافيما قضى به. ومع ذلك يجوز الاعتراف و تنفيذ جزء من الحكم الخاضع اصلا للتسوية بطريق التحكيم اذا أمكن فصله عن باقي أجزاء الحكم غير المتفق على حلها بهذا الطريق.

(د)- ان تشكيل هيئة التحكيم أو اجراءات التحكيم مخالف لما اتفق عليه الأطراف أو لقانون البلد الذي تم فيه التحكيم في حالة عدم الاتفاق .

(هـــ)-ان الحكم لم يصبح ملزما للخصوم أوألغته أو أوقفته السلطة المختصة في البلد التي فيها أو بموجب قانونها صدر الحكم .

2-يجوز للسلطة المختصة في البلد المطلوب اليها الاعتراف و تنفيذ حكم المحكمين أن ترفض الاعتراف و التنفيذ اذا تبين لها :

(أ)- أن قانون ذلك البلد لا يجوز تسوية النزاع عن طريق التحكيم .أو،

(ب)- ان في الاعتراف بحكم المحكمين أو تنفيذه ما يخالف النظام العام في هذا البلد.

المادة السادسة: -للسلطة المختصة المطروح امامها الحكم – اذا رأت مبررا- أن توقف الفصل في هذا الحكم اذا كان قد طلب الغاء الحكم أو وقفه امام السلطة المختصة المشار اليها في الفقرة (هـــ) من المادة السابقة . ولهذه السلطة أيضا بناء على التماس طلب التنفيذ أن تأمر الخصم الآخر تأمينات كافية .

المادة السابعة:-1-لا تخل أحكام هذه الاتفاقية بصحة الاتفاقات الجماعية أو الثنائية التي أبرمتها الدول المتعاقدة بشأن الاعتراف بأحكام المحكمين و تنفيذها و لا تحرم أي طرف من حقه في الاستفادة بحكم من أحكام المحكمين بالكيفية او بالقدر المقرر في تشريع أو معاهدات البلد المطلوب اليه الاعتراف و التنفيذ .

2-يقف سريان أحكام-بروتوكول جنيف سنة 1932 بشأن شروط التحكيم و اتفاقية جنيف سنة 1927 الخاصة بتنفيذ احكام المحكمين الاجنبية من الدول المتعاقدة ابتداء من اليوم الذي تصبح فيه تلك الدول مرتبطة بهذه الاتفاقية و بقدر ارتباطها .

المادة الثامنة: 1-يظل باب التوقيع على هذه الاتفاقية مفتوحا حتى 31ديسمبرسنة 1958 لكل دولة عضو في الامم المتحدة و لكل دولة عضو أو ستصير عضوا في احدى الوكالات المتخصصة أو أكثر التابعة للامم المتحدة أو طرف في النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية أو تدعوها الجمعية العمومية للامم المتحدة .

2-يجب التصديق على هذه الاتفاقية و ايداع وثائق التصديق لدى السكرتير العام للامم المتحدة .

المادة التاسعة: 1-لكل الدول المشار اليها في المادة الثامنة أن تنضم للاتفاقيات الحالية .

2-يتم الانضمام بايداع وثيقة الانضمام لدى السكرتير العام للامم المتحدة .

المادة العاشرة: 1- لكل دولة عند التوقيع على هذه الاتفاقية أو التصديق عليها او الانضمام لها أن تصرح بامتداد سريان أحكامها على مجموع الاقاليم التي تمثلها في المجال الدولي أو على اقليم واحد منها أو أكثر . وينتج هذا التصريح آثاره من وقت تنفيذ هذه الدولة للاتفاقية .

2-ويجوز لكل دولة فيما بعد اخطار السكرتير العام للامم المتحدة بامتداد سريان أحكام هذه الاتفاقية على أي اقليم تمثله الدولة –و ينتج هذا الاخطار آثاره ابتداء من اليوم التسعين الذي يلي تاريخ استلام السكرتير العام للامم المتحدة لهذا الاخطار أو من تاريخ العمل بهذه الاتفاقية بالنسبة لهذه الدولة اذا كان هذا التاريخ لاحقا على ذلك .

3-لكل دولة صاحبة شأن أن تتخذ ما يلزم من الاجراءات المطلوبة لامتداد سريان أحكام هذه الاتفاقية على الأقاليم التي لم تكن تسري عليها وقت التوقيع أو التصديق أو الانضمام – مع مراعاة الحصول على موافقة حكومات هذه الاقاليم اذا كانت الاوضاع الدستورية تحتم ذلك.

المادة الحادية عشرة: –تطبق الاحكام الآتية على الدول الاتحادية او غير الموحدة :

(أ)–تكون التزامات الحكومة الاتحادية هي نفس التزامات الدول المتعاقدة غير الاتحادية وذلك فيما يتعلق بمواد هذه الاتفاقية التي تدخل في اختصاص السلطة التشريعية للحكومة الاتحادية .

(ب)– تتولى الحكومة الاتحادية –في اقرب وقت– عرض مواد هذه الاتفاقية مع ابداء رايها بالموافقة على السلطات المختصة في الدول او في الولايات طالما أن هذه المواد تستلزم من الناحية الدستورية الاتحادية يصدر بها تشريع من هذه الدول أو تلك الولايات.

(ج)– تقدم الدولة الاتحادية الطرف في هذه الاتفاقية –بناء على طلب أي دولة متعاقدة ترسل اليها عن طريق السكرتيرالعام للامم المتحدة – بيانا لتشريع الاتحاد وما يجري عليه العمل في الولايات التابعة لها و ذلك فيما يتعلق باي نص من نصوص هذه الاتفاقية من بيان ما اتخذ من اجراءات تشريعية أو غيرها بصدد هذه النصوص .

المادة الثانية عشر:

1-يبدأ سريان هذه الاتفاقية في اليوم التسعين التالي لتاريخ ايداع ثالث صك من صكوك التصديق او الانضمام .

2-يبدأ سريان هذه الاتفاقية بالنسبة لكل دولة تصدق عليها او تنظم اليهابعد ايداع ثالث صك من صكوك التصديق او الانضمام في اليوم التسعين التالي لايداع هذه الدولة صك تصديقها او انضمامها.

المادة الثالثة عشر :

1-يجوز لاية دولة متعاقدة ان تعلن عزمها على الانسحاب من هذه الاتفاقية باخطار مكتوب يوجه الى الامين العام للامم المتحدة ، ويبدأ سريان الانسحاب بعد سنة واحدة من تاريخ استلام الامين العام للاخطار .

2-يجوز لاية دولة اصدرت اعلانا او قدمت اخطارا بمقتضى المادة العاشرة ، ان تعلن في أي وقت بعد ذلك الى الامين العام للامم المتحدة ، ان تطبيق هذه الاتفاقية على الاقليم المعني سيتوقف بعد سنة واحدة من تاريخ استلام الامين العام للاخطار .

3-يستمر العمل بهذه الاتفاقية بالنسبة لقرارات التحكيم التي بدأت اجراءات المطالبة بالاعتراف بها او بتنفيذها قبل بدء سريان الانسحاب .

المادة الرابعة عشر:

لا يحق لاي دولة متعاقدة ان تستخدم هذه الاتفاقية في مواجهة دول متعاقدة اخرى الا بقدر التزامها هي بتطبيق الاتفاقية .

المادة الخامسة عشر :

يقوم الامين العام للامم المتحدة باخطار الدول المشار اليها في المادة الثامنة بما يلي:

(أ)حالات التوقيع و التصديق وفقا للمادة الثامنة.

(ب)حالات الانضمام وفقا للمادة التاسعة.

(ج)حالات الاعلان و الاخطار بمقتضى المواد الاولى و العاشرة و الحادية عشر.

(د)تاريخ بدء سريان هذه الاتفاقية وفق للمادة الثانية عشر.

(ه)حالات الانسحاب و الاخطار وفقا للمادة الثالثة عشر .

المادة السادسة عشر:

1-تودع هذه الاتفاقية التي تساوي في الحجية نصوصها الاسبانية و الانجليزية و الروسية والفرنسية ضمن محفوظات الامم المتحدة .

2-يقوم الامين العام للامم المتحدة بارسال نسخة معتمدة من هذه الاتفاقية الى الدول المشار اليها في المادة الثامنة [155].

[155] - لقد انضمت كل من الجزائر و مصر و فرنسا لهذه الاتفاقية ، وقد اعتبر انضمام فرنسا اليها تطورا قضائيا هدفه الاعتراف بصحة اتفاقات التحكيم، سامية راشد، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة ، .....ص.92. كما أن انضمام مصرلها ادرجتها ضمن تشريعها الداخلي بموجب قرار رئيس الجمهورية المؤرخ في:02 فيفري 1959 ، واصبحت سارية المفعول ابتداء من 1959/06/08، و الجزائر كغيرها من دول العالم انضمت الى الاتفاقية بموجب المرسوم رقم233/88 المؤرخ في:1988/11/05 ، انظر الملحق ، أنظر كذلك كتاب قمر عبد الوهاب ،

الفرع الثاني: اتفاقية البنك الدولي بشان تسوية منازعات الاستثمار بين الدول و مواطني الدول الأخرى المسماة اتفاقية واشنطن لسنة 1965 :

تعتبر هذه الاتفاقية اتفاقية دولية مختصة بتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمار بين الدول و رعايا الدول الاخرى الموقعة بواشنطن في 18 مارس 1965[156] ، و الغرض منها توفير الوسائل اللازمة للتحكيم لحسم المنازعات المتعلقة بالاستثمار بين الدول المتعاقدة و رعاياها و رعايا الدول المتعاقدة الاخرى[157] .

اما الاحكام الصادرة وفقا لهذه الاتفاقية فهي احكاما ملزمة للاطراف و لايمكن استئنافها او استبعادها الا في حدود المعاهدة ، لكن رغم ذلك فانه من حق الدول المتعاقدة الدفع بعدم التنفيذ على اساس اعتبارات السيادة . و تتكون هذه الاتفاقية من 75 مادة ، وقد انضمت مصر اليها بالقرار رقم90 لسنة 1971 بتاريخ:1971/11/07 ، وذلك في شأن استثمار المال العربي و المناطق الحرة و هذا بهدف تشجيع استثمار الاموال العربية و غيرها من رؤوس الاموال الاخرى .

حيث انه عندما حصلت أزمة النفط لسنة 1973 و ارتفعت اسعاره ، خطرت للدول العربيةفكرة تعريب اتفاقية (ICSID) ، بشكل اتفاق على فض النزاعات ما بين الدول المضيفة للاستثمارات العربية ومواطني الدول الاخرى ، وهكذا تم الانتقال من اتفاقية ذات اطار دولي الى اتفاقية اقليمية، ومن اتفاقية كانت ثمرة البنك الدولي للبناء و التعمير في واشنطن الى اتفاقية هي ثمرة مسؤولين عرب ، وقد وقع الاتفاق في 10 جوان 1974.

و على ضوء ذلك تم انشاء المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار(ICSID)[158] ، الذي قام بانشائه البنك الدولي للانشاء و التعمير بواشنطن ، وتم تاسيسه بموجب تلك المعاهدة ،

التحكيم في منازعات العقود التجارية في القانون الجزائري ، دراسة مقارنة، دار المعرفة ، باب الوادي ، الجزائر ، 2009، ص.218.

[156] - نصت المادة الاولى من الباب الاول من الاتفاقية :" يتم انشاء المركز الدولي لفض المنازعات الناشئة عن الاستثمار." انظر محمد شهاب ، مرجع سابق ، ص.39.

[157] - انضمت اليها جمهورية مصر العربية بالقانون رقم 90 لسنة 1971.

[158] - محمود سامي الشرقاوي ، منظمات التجارة الدولية و التمويل الدولي ، دار النهضة العربية، مصر ، 1999، ص.118.

ويوجد بالمركز مجموعة من المحكمين و الوسطاء المستقلين وفق الانظمة و اللوائح الخاصة بالمركز .

اما صلاحياته و سلطاته تنحصر في تسوية المنازعات الخاصة بالاستثمار فقط دون غيرها من النزاعات ، و هو يعتبر في الوقت الحالي من اهم المؤسسات و المراكز الدولية للتحكيم التجاري الدولي .

وقد أجاز المشرع المصري بموجب القانون رقم43 لسنة 1974 بشأن استثمار المال العربي و الاجنبي و المناطق الحرة كما اسلفنا القول ، والذي عدل بموجب القانون رقم32 لسنة 1977في فض المنازعات الخاصة بالاستثمار بطرق ودية ، ووفقا للاتفاقية المبرمة بين مصر و الدول المنتمي اليها المستثمر ، ونظام اتفاقية واشنطن.

و بالنسبة للجزائر فقد وقعت على الاتفاقية سنة 1995 بموجب الامر 04/95[159]، وكان هدفها منح ضمانات للمستثمرين الاجانب تماشيا مع دخول الجزائر لاقتصاد السوق ، كما انضمت الجزائر الى الوكالة الدولية لضمان الاستثمار (AMGI)[160].

دخلت هذه الاتفاقية حيز التنفيذ في 14 اكتوبر 1966، وقد وقع على الاتفاقية حتى يناير 2013 عدد158 دولة ، منها 147 دولة اودعت وثائق التصديق على الاتفاقية ، تتضمن 14 دولة عربية هي الجزائر، البحرين ، مصر ، الاردن ، الكويت، لبنان، المغرب، سلطنة عمان ، السعودية، السودان، سوريا، تونس، الامارات و اليمن .

و تنقسم هذه الاتفاقية الى 10 فصول و 75 مادة و من اهدافها الرئيسية :

1- طمأنة المستثمرين الاجانب و تشجيعهم على الاستثمار في دول العالم الثالث ، وذلك من خلال تسوية المنازعات الناشئة بين المستثمر الاجنبي و الدولة المستثمر فيها المال الطرف في الاتفاقية ، ويكون بطريق التحكيم والمصالحة، وتطبق هيئة التحكيم القواعد الدولية المنصوص عليها في الاتفاقية الدولية .

---

[159] - الامر رقم04/95 المؤرخ في 1995/01/21 المتضمن المصادقة على انشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمارات

[160] - الامر 04/95 المؤرخ في:1995/01/21 المتضمن المصادقة على اتفاقية واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار بين الدول و رعايا الدول الاخرى .

2- ايجاد القواعد القانونية الموحدة التي تهدف الى تبسيط اجراءات التوفيق و الاستعانة بشخصيات لها طابع قضائي تقبلها اطراف النزاع.

3- ايجاد الجو المناسب لرأس المال الاجنبي في التنمية الاقتصادية من خلال خلق توازن بين مصالح المستثمرين ومصالح الدول التي يقع فيها الاستثمار.

وعليه نم انشاء المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار (ICSID)، حيث يمتد اختصاصه القانوني الى كل الخلافات القانونية الناشئة عن الاستثمار بين الدول المتعاقدة بشرط موافقة طرفي النزاع كتابة على تقديمها للنزاع.

الفرع الثالث: قانون الاونيسترال للجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي 1976 و القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي عام 1985 المعتمد من طرف الأونسترال :

تتمركز أغلب مراكز التحكيم بالدول الصناعية المتقدمة في المعسكرين الغربي و الشرقي، حيث ان الانشطة المختلفة للغرف التجارية و الصناعية بالتجمعات المهنية المتخصصة في فرع معين من فروع المعاملات المتصلة بالسلع و الخدمات المتداولة بالسوق الدولي ، فرضت انشاء تلك المراكز التحكيمية ، وتحديد انظمتها الخاصة بها وكذا القواعد و الاجراءات المسيرة لها [161] .

وتبعا لاستقلال الدول النامية في اواخر القرن التاسع عشر ، والتي لم تستطع ان تواكب التطور العالمي ، وبالتالي لم تستطع ان تشارك في وضع القواعدالدولية للتحكيم ، بل كانت بعيدة كل البعد عن المساهمة الحقيقية في ذلك . و للتذكير فقط فان نشأة غرفة التجارة الدولية في باريس عام 1923 ، تزامن مع ظهور فرنسا في أوج قوتها ، حيث كانت عبارة عن امبراطورية تضم العديد من المستعمرات في كل بقاع العالم.

ان نظام التحكيم التجاري الدولي كان مرتبطا الى حد بعيد بالتراث الاستعماري ، حيث ان الدول الآسياوية و الافريقية و دول امريكا اللاتينية لم تكن تملك حق مناقشة احكامه أو الاسهام في تطوره [162] . لكن بعد تحقيق هذه الدول لاستقلالها بقيت تابعة للعالم الصناعي المتقدم ، بما فيها تبعيتها لقواعد المبادلات التجارية و خضوعها لمراكز التحكيم الاوروبية و امريكا الشمالية لحل منازعاتها الدولية في اطار قواعد تلك المراكز .

---

[161] - سامية راشد، التحكيم في اطار المركز الاقليمي بالقاهرة، منشأة المعارف بالاسكندرية ، مصر ، ص.14.

[162] - عبد الحميد الاحدب، موسوعة التحكيم الدولي، الكتاب الثاني، مرجع سابق، ص.18.

و على الرغم من ذلك فقد استطاعت الامم المتحدة ، وعلى رأسها لجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي UNICITRAL ، ان تؤسس لقواعد واضحة المعالم تكفل تحقيق التوازن بين مصالح دول العالم الثالث و الدول الصناعية ، ومن بينها قواعد لجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي UNICITRAL التي اقرتها الامم المتحدة بالقرار رقم 98 للدورة الحادية و الثلاثين في 15 ديسمبر1976 [163] ، والتي سوف نوجزها بنوع من التفصيل في الآتي:

ان لجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الاونسترال) هي هيئة قانونية بعضوية عالمية متخصصة في اصلاح القانون التجاري على المستوى الدولي ، مهمتها عصرنة و ملاءمة القواعد المتعلقة بالاعمال التجارية الدولية [164].

انشأت الجمعية العامة للامم المتحدة لجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي الاونيسترال في سنة 1966 بالقرار رقم:2205(د.21) المؤرخ في:17 ديسمبر1966 . وعند انشائها ، أقرت الجمعية العامة بان الاختلافات في القوانين الوطنية التي تنظم التجارة الدولية تضع عوائق امام تدفق التجارة بين الامم ، وبالتالي ، فلجنة القانون التجاري الدولي هي الوسيلة المثلى للقيام بالتقليل من تلك العوائق ، و اصبحت بعد ذلك الهيئة القانونية الاساسية في المنظمة في مجال القانون التجاري الدولي.

تتكون اللجنة من عضوية 60 دولة تنتخب من الجمعية العامة ، بتمثيل موزع على مختلف الاقاليم الجغرافية و الاقتصادية في العالم ، وتنتخب لمدة ستة سنوات بتجديد نصف اعضائها كل ثثلاث سنوات لاعطاء ديناميكية للجنة.

امانة الاونسترال هي فرع القانون التجاري التابع لمكتب الامم المتحدة للشؤون القانونية ، يقع في فيينا، وتتمثل اسليب عمل الاونيسترال في انشائها لستة فرق مختلفة ، كل فرقة مكلفة بمجال معين ، فالفريق الاول مهمته مشاريع البنية التحتية الممولة من القطاع الخاص ، الفريق الثاني مكلف بالتحكيم و التوفيق الدوليين ، الفريق الثالث خاص بقانون النقل، الفريق الرابع بالتجارة

[163] - سامية راشد، مرجع سابق ،ص.ص.15. 16، عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم الدولي، الكتاب الثاني، مرجع سابق،ص.19.

[164] - محمد شهاب ، مرجع سابق، ص.19. وما يليها .

الالكترونية ، الفريق الخامس قانون الاعسار و الفريق السادس المصالح الضمانية . و تعقد اللجنة دورات سنوية للنظر في مقرها بالامم المتحدة بنيويورك او مركز أمانتها فيينا[165].

و من الاعمال التي تختص بها الاونسترال نجد:

✓ **البيع الدولي للبضائع و المعاملات المتصلة بها:** و ذلك بموجب اتفاقية الامم المتحدة بشأن فترة التقادم في البيع الدولي للبضائع الموقعة بنيويورك سنة 1974 و التي عدلت ببروتوكول في سنة 1980، وتم دخولهما حيز التنفيذ في 01 أوت 1988، و كذا دليل الاونسترال القانوني بشأن صفقات التجارة المكافئة الدولية الذي اعتمد في1992.

✓ **النقل الدولي للبضائع** : و ذلك بموجب اتفاقية الامم المتحدة للنقل البحري للبضائع بقواعد هامبورغ 1978، وذلك باقرارها لقواعد قانونية لتنظيم حقوق و التزامات الناقلين و الشاحنين و المرسل اليهم بموجب عقد نقل البضائع بحرا، وبدأ سريانها في 01 نوفمبر1992.

✓ **التحكيم و التوفيق التجاريان الدوليان:** كانت قواعد الاونسترال لسنة 1976 عبارة عن قواعد اجرائية يمكن للاطراف الاتفاق عليها تبعا لمنازعات ناشئة عن علاقاتها التجارية، اما قانون الاونسترال النموذجي للقانون التجاري الدولي لسنة 1985 فقد تم تحديث قواعده لمسايرة تقدم التحكيم التجاري الدولي .

✓ **قانون الاونسترال النموذجي لاشتراء السلع و الانشاءات و الخدمات لسنة 1994:** وهو معتمد من أجل مساعدة الدول لتحديث قوانينها الوطنية مع متطلبات الساحة الدولية ، بهدف تحقيق الشفافية و العدالة و الموضوعية و المنافسة في البيع و الشراء للسلع و الخدمات.

بالاضافة الى دليل الاونيسترال القانوني بشأن صياغة العقود الدولية لتسيير المنشآت الصناعية المنشور في دليل قانوني في فبراير 1988 ، وكذا اتفاقية الامم المتحدة بشأن السفاتج الدولية و السندات الاذنية الدولية المكتتبة بنيويورك سنة 1988 ، وهي تعنى بالمعاملات التجارية الدولية الجديدة المسيرة بواسطة[166] الصكوك المستخدمة في سداد المدفوعات الدولية و كذا دليل الاونسترال القانوني بشأن التحويلات الالكترونية للاموال و قانون الاونسترال النموذجي بشأن التجارة الالكترونية لسنة 1966 الذي يهدف الى استخدام الوسائل الحديثة للاتصالات مثل التبادل الالكتروني للبيانات، البريد الالكتروني، وكذا اتفاقية الامم المتحدة بشأن احالة المستحقات في

---

[165] - محمد شهاب، مرجع سابق ، ص.21.

[166] - محمد شهاب، مرجع سابق ، ص.22. وما يليها.

التجارة الدولية لسنة 2001 و الذي كان هدفها الرئيسي ترويج حركة البضائع و الخدمات عبر الحدود الدولية.

و قد اخذت الكثير من مراكز التحكيم الدولي في تبني قواعد الانيسترال في نظامها التحكيمي ، لا سيما مركز القاهرة الاقليمي للتحكيم ، ومحكمة لندن للتحكيم الدولي . ومن الخصائص الاساسية لقواعد الاونيسترال انها تستبعد في التطبيق اذا اصطدمت بقواعد آمرة في القانون المطبق على التحكيم الدولي .

اما المرحلة الثانية لقواعد الاونيسترال فهي اقرارقواعد تحكيم نموذجية سميت بالقانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي في 1985/06/21 و هي نفسها قواعد الاونيسترال لسنة 1976 ، لكن بتوحيد و تنسيق قوانين التحكيم في العالم ، بين مختلف أنظمة العالم القانونية و الاجتماعية و الاقتصادية و السياسية ، وحث دول العالم لتبنيه كقانون للتحكيم التجاري الدولي .

ان القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي[167] تعتبر قواعده موافقة الى حد بعيد كل الانظمة القانونية الوطنية لبلدان العالم ، وكل قوانين التحكيم الدولي .و عليه فان موافقة الدول و انضمامها الى هذا القانون النموذجي تجعل من التحكيم الدولي و التحكيم التجاري الدولي سلسا و آمنا دون عراقيل تعيق تطبيق احكامه لحسم منازعات التجارة الدولية.

و من الخصائص الاخرى التي يتميز بها القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي:

01-انه متعلق بتحكيم التجارة الدولية دون التحكيم الداخلي ، مع العلم ان بعض الدول استنبطت بعض قواعده لقوانينها الوطنية.

02-ان القانون النموذجي يحاول قدر الامكان ابعاد القضاء عن سيرورة الخصومة التحكيمية.

03-ان قواعد القانون النموذجي تغني واضعي القوانين في الدول من البحث عن قواعد التحكيم في القوانين المقارنة ، بل تعتمدها لانها نتاج اتفاق المجموعة الدولية في مجال التحكيم التجاري الدولي ، ومنهم من أقرتها و كيفتها لتشريعاتها الخاصة بالتحكيم الداخلي.

04-ان اعتماد هذه القواعد في التشريعات الوطنية من شأنه الحفاظ على سيرورة المبادلات التجارية للدولة عالميا، وبالتالي الحفاظ على مصالحها دوليا ، والاطمئنان على معاملاتها التجارية و الاستثمارات .

---

[167]- ph-fouchard , « la loi-type de la C.N.U.D.C.I.sur l'arbitrage international", clumet,1987,p863.

و كخلاصة عامة فان : **القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي يمثل اليوم تشريعا حقيقيا للاعراف و العادات السارية في ميدان التحكيم الدولي و القانون الدولي الخاص**[168].

ومن الاهداف المتبناة من القانون النموذجي :

01-قيام التحكيم على مبدأ سلطان الارادة ووضع حد لدور المحاكم .

02-وضع قواعد الزامية تكفل العدالة و ضمانات الدفاع .

03-وضع اطار للتحكيم التجاري حتى يتم استكمال التحكيم حتى و ان لم يتم الاتفاق على المسائل الاجرائية.

04-وضع قواعد اضافية حتى يتم تنفيذ الاحكام التحكيمية الصادرة .

و من ابرز الوثائق التي اعتمدتها اليونسترال هي عقود البوت (B.O.T) والقانون الموحد للتحويل المصرفي و استثمار البنية التحتية ومخاطر المشاريع و التجارة الكترونية ، فهي تعد مصرا اساسيا للتشريع الدولي [169]، ومن هذه الوثائق القانون النموذجي لليونسترال في شأن التجارة الالكترونية لسنة 1996 ، وذلك من اجل مساعدة الدول لتكييف قوانينها الخاصة بالتجارة الالكترونية و المواد المدرجة فيه ، ولقد تبنت العديد من الدول هذا القانون من بينها الاردن و اليابان و كندا [170].

المطلب الثاني: دور مراكز التحكيم الدولية و العربية في تسوية منازعات التجارة الدولية:

كان التحكيم في الماضي خاص بالحالات الخاصة فقط ، و هي الحالات التي لا نلجأ فيها الى اي مركز تحكيمي ، حيث ان التحكيم يبدأ بارادتين مختلفتين متفقتين على التحكيم .

الى جانب هذا النوع من التحكيم ، هناك نوع آخر يجري تحت اشراف مراكز التحكيم ، شهد النور في اواخر القرن التاسع عشر ، وترعاه مراكز دائمة للتحكيم تطبق انظمة تحكيمية خاصة ، وينفذ التحكيم فيها طبقا للاجراءات المعينة في نظامها ، و بحكم تطور التجارة الدولية ، اصبحت هذه المراكز تزداد يوما بعد يوم.

---

[168] - عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم الدولي، الكتاب الثاني، مرجع سابق ، ص.125.

[169] -عمر سعد الله ، القانون الدولي للاعمال، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، طبعة ثانية ، 2012 ، ص.88.

[170] -نفس المؤلف ، نفس المرجع ، ص.89.

و اكثر مراكز التحكيم شهرة في العالم هي غرف التجارة في اكثر البلاد ، كغرفة التجارة الدولية ICC بباريس ، مركز القاهرة الاقليمي للتحكيم التجاري الدولي ، مركز تحكيم دول مجلس التعاون الخليجي، الهيئة التحكيمية الامريكية AAA ، ومركز تحكيم البنك الدولي العائد لاتفاقية تسوية خلافات الاستثمار بين الدول ومواطني الدول الاخرى ICSID .

و سنستعرض البعض منها في هذه الفروع:

الفرع الأول: نظام التحكم لدى غرفة التجارة الدولية(ICC) بباريس :

و قد انشأت في غرفة باريس و التي تأسست عام 1923 و ينتمي لعضوية هيئة التحكيم اكثر من 60 دولة ، وهي منظمة غير حكومية و لها لجان دولية في حوالي اربعين دولة ، وهي هيئة استشارية للمجلس الاقتصادي و الاجتماعي التابع للامم المتحدة ، مصاريف التحكيم فيها تتجاوز 6 بالمائة من قيمة النزاع ، وهو مبلغ ضخم في تكلفة التحكيم ، حيث نجد هذه النسبة بحوالي 01 بالمائة في مراكز اخرى مثل مركز القاهرة .

تعتبر من أكبر المنظمات التجارية الدولية تمثيلا في العالم ، ومن مهامها الاساسية جعل الاعمال التجارية مناسبة للجميع ، مقرها الرئيسي باريس ، لغاتها الرسمية الفرنسية و الانجليزية ، ولها عدة انشطة رئيسية منها: التحكيم و تسوية المنازعات ، الدفاع عن التجارة الحرة و اقتصاد السوق ، التنظيم الذاتي لمؤسسات الاعمال ، محاربة الفساد و الجريمة التجارية ، بعمل بها أكثر من 3000 خبير .

يعود الفضل في تاسيسها الى رئيسها السابق إتيان كليمانتل، وهو وزير مالية فرنسي سابق ، حيث كان دوره فعالا في تاسيس محكمة التحكيم التابعة للغرفة سنة 1923 ، حيث ان تاسيسها كان فعليا سنة 1919 ، بهدف خدمة قطاع الاعمال الدولي و تعزيز التجارة الدولية و فتح اسواق دولية ، كما يوجد من بين الاعضاء شركات و هيئات اكثر نفوذا في العالم .

و طبقا لنظام التحكيم الخاص بغرفة التجارة الدولية بباريس ، فان المحكمة الدولية للتحكيم بباريس ليست محكمة بالمعنى الحقيقي ، بل تعتبر جهاز اداري مهمته الاساسية تتمثل في الاشراف على سير اجراءات التحكيم التي تجري طبقا للئحة التحكيم الخاصة بها ، و لا شان لها بموضوع القضية التحكيمية ، حيث ان عمل الخبراء يقتصر على التأكد من سلامة حكم التحكيم من حيث الشكل و ان يكون خالي من الاسباب التي قد تعرضه للبطلان في دولة الاصدار ، او الاسباب التي تعرضه الى عدم التنفيذ طبقا للبلد الذي سينفذ فيه اقليمه .

يتكون نظام التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية بباريس من 35 مادة مختلفة تتضمن احكاما تمهيدية ، وتعريفات و اجراءات التحكيم ، طلب التحكيم والرد على الطلبات و محكمة التحكيم وعدد المحكمين و كيفية تعيين المحكم و تثبيتهو كيفية ردهم و استبدالهم ، و القواعد القانونية الواجبة التطبيق في الموضوع [171]، سير الجلسات و كذلك حكم التحكيم واصداره ،تفسيره وتصحيحه ، واحكام متنوعة .

كما ان هناك الهيئة الدولية للتحكيم لدى غرفة التجارة الدولية ، تباشرمهامها الاساسية باستقلالية تامة عن الغرفة، لها قانونها الاساسي المكون من 07 مواد و نظامها الداخلي المكون من 06 مواد ، ولها حق المشاركة في التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية ما عدا رئيسها او موظفي الامانة العامة للهيئة .

الفرع الثاني:نظام تحكيم مركز القاهرة الاقليمي للتحكيم التجاري الدوليCRCICA:

انشئ هذا المركز تحت اشراف اللجنة القانونية الاستشارية لدول آسيا و افريقيا. ووفقا لاتفاقية المقر فان مركز القاهرة الاقليمي للتحكيم التجاري الدولي و فرعه بالاسكندرية للتحكيم البحري ، يعتبر منظمة دولية مستقلة لها شخصيتها المعنوية و تتمتع مقرات المركز بالحصانة و الامتيازات المقرر لمقرات المنظمات الدولية [172].

ومركز القاهرة الاقليمي منظمة دولية لا تهدف الى الربح ، ويمثل المركز مدير، ويستهدف القيام بنشاطه من خلال رفع عملية التنمية الاقتصادية في دول منظمة غرب آسيا و قارة أفريقيا من خلال الخدمات التي يؤديها لتسوية النزاعات التجارية و الاستثمارية الدوليين.

ومن الخدمات التي يقدمها المركز نجد توفير امكانية تسوية المنازعات التجارية الدولية ومنازعات الاستثمار عن طريق التحكيم او الوساطة او التوفيق او الخبرات الفنية ،وذلك وفق قواعد لجنة الامم المتحدة لقانون التجارة الدولي اليونيسترال ، وكذلك تكوين محكمين دوليين من

---

[171] - المادة 17: القواعد القانونية الواجبة التطبيق في الموضوع:

1- للاطراف حرية الاتفاق على القواعد القانونية الواجب على محكمة التحكيم تطبيقها على موضوع النزاع .فاذا لم يتفقوا على ذلك طبقت محكمة التحكيم القواعد التي تراها ملائمة .

2-في كل الاحوال ، تأخذ محكمة التحكيم بعين الاعتبار احكام العقد و العادات التجارية ذات الصلة .

3- لا تقضي محكمة التحكيم بصفتها مفوضة بالصلح ، أو وفقا لقواعد العدل و الانصاف الا اذا اتفق الاطراف منحها هذه السلطات .

[172] - محمد شهاب ، مرجع سابق ، ص. 51.

خلال معهد التحكيم و الاستثمار التابع للمركز ، والمساعدة في تنفيذ احكام التحكيم ، وانشاء بنك للمعلومات بمختلف اللغات يتضمن بيانات التجارة و الاستثمار وقواعد تسوية منازعاتها.

ويطبق هذا المركز قواعد التحكيم الخاصة بلجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي اليونسترال التي وافقت عليها الجمعية العامة للامم المتحدة بموجب القرار رقم:98/31 ، مع التعديلات التي اجريت عليه في سنوات 1998 و2000 و2002 و2006 و الاخيرة اصبحت سارية المفعول في اكتوبر2006.

يتكون نظام تحكيم مركز القاهرة الاقليمي من خمسة فصول و اربعين مادة مختلفة ، الفصل الاول يتضمن احكاما تمهيدية تتحدث عن نطاق التطبيق و الفصل الثاني عن تشكيل هيئة التحكيم والفصل الثـــــــالث عن اجراءات التحكيم كمكان التحكيم ، اللغة، الدعوى، بيان الدفاع ،الدفوعـــــات،والفصل الرابع عن حكم التحكيم ،شكله واثره، اما الفصل الخامس فيتحدث عن الرسوم و المصاريف و الأتعاب .

الفصل الثاني

الإطار الإجرائي للتحكيم التجاري الدولي

ان الحقيقة التاريخية للتحكيم تبين انه ظهر قبل ظهورالقضاء ، مثلما اسلفنا في تطور التحكيم التجاري الدولي ، لان هذا الاخير ظهر بظهور الدولة، اما التحكيم فقد كان في بداية البشرية .

ان حل المنازعات لدى المجتمعات البدائية كان يترك لصاحب المصلحة التي يحميها القانون و العشيرة ، ووجد الدفاع الذاتي عن الحقوق [155]،الا ان ظهور التحكيم و تطوره في العالم اعطى حماية خاصة للحقوق ، ورغم ذلك فان النظام القضائي كان هو المسيطر بعد ظهور الدولة بمفهومها الحديث . حيث كانت هي صاحبة الاختصاص في اقتصاص الحق [156] عن طريق القضاء . وبتقدم الامم و زيادة فرص الاستثمار ، وتزايد حركة التجارة الدولية وانتقال الافراد خارج حدود الدول، وظهور الشركات متعددة الجنسيات ، اعطت معظم الدول الضوء الاخضر لاعتماد نظام التحكيم الدولي ليحل محل جزء هام من النظام القضائي ، فاصبح بالتالي جزءا من مظاهر العصر الحديث نظرا للاهمية التي اكتسبها في حل المنازعات الدولية، وخاصة الحدودية منها، ثم تشعب الى غيره من المنازعات وخاصة التجارية و المدنية ،فكانت اطراف المنازعة التجارية تسعى الى الاتفاق على حلها عن طريق الاتفاق و بالتالي اللجوء الى التحكيم التجاري الدولي.

وقد احاطت جميع الدول نظام التحكيم بضمانات عديدة منها رقابة القضاء عليه، فحكم التحكيم يصدر بنفس اجراءات صدور الحكم القضائي ، وبالتالي فنظام التحكيم –حتى في الشرائع القديمة –كان يتميز باجراءات معينة قبل اصدار الحكم التحكيمي ، فهو نظام اجرائي بالدرجة الاولى ، وله خصائص العمل الاجرائي نفسه ، ففي معظم التشريعات مثلا يحوز حكم التحكيم على حجية الامر المقضي فيه كالتشريع المصري ، الفرنسي و حتى التشريع الجزائري .

ان المعاهدات المختلفة الدولية و الاقليمية و حتى الثنائية الخاصة بالتحكيم عبارة عن قواعد و لعل اشهرها القواعد الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي المسماة قواعد الاونيسترال و اتفاقية نيويورك لسنة 1958 الخاصة بتنفيذ احكام التحكيم الاجنبية ، وحتى ظهور مراكز التحكيم كمركز القاهرة الاقليمي للتحكيم التجاري الدولي و غرفة التجارة الدولية بباريس .كل هذا يوضح بما لا يدع مجالا للشك ان التحكيم التجاري الدولي ذو طابع اجرائي و بالتالي وجب اللجوء الى الخصومة التحكيمية لفك النزاعات .

---

[155] -وجدي راغب ، النظرية العامة للعمل القضائي ، رسالة مطبوعة لدى منشأة المعارف ، مصر ، 1974 ، ص93.

[156] -نجيب عبدالله ثابت الجبلي ،النظرية العامة للتحكيم، مرجع سابق، ص04.

وعليه فان الاطار الاجرائي للتحكيم التجاري الدولي ، يفرض علينا معرفة الخصومة التحكيمية وبالتالي قسمن هذا الفصل الى مبحثين ندرس في الاول التنظيم الاجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي و ذلك بدراسة طبيعتها القانونية في مطلب اول، والتي قسمناها الى طبيعة قانونية و عقدية و طبيعة مختلطسية ، ثم معرفة الاتجاهات المختلفة التي قامت بتحديد التنظيم الاجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي من خلال الاتجاه التقليدي و الاتجاه الحديث لتحديدهذا التنظيم في مطلب ثاني، كما تطرقنا الى تحديد تنظيمها في التشريعات المقارنة على غرار التشريع الفرنسي ، المصري و الجزائري، لندرس في مطلب ثالث سير الخصومة التحكيمية بتعريفها و معرفة مبادئها الاساسية .اما المبحث الثاني فخصصناه لماهية حكم التحكيم الاجنبي ، لنتعرف على مفهومه ومعايير تمييزه في مطلب اول و نتطرق الى بياناته الشكلية و الموضوعية في مطلب ثاني.

المبحث الاول: التنظيم الاجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي :

ان تحديد التنظيم الاجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي بالغ الاهمية في سير الخصومة القضائية ، فالكثير من الفقهاء أقروا بوجوب تحرير خصومة التحكيم من القيود القضائية ، على الرغم من تمتعهابضمانات التقاضي الاساسية من احترام لحقوق الدفاع والحياد الايجابي [157].

إن خصومة التحكيم ينبغي لها أن تتحرر من قيود إجراءات الخصومة القضائية العادية،وفي نفس الوقت يجب ان تتقيد بضمانات التقاضي الأساسية من حياد وإحترام حقوق الدفاع حتى تتحقق الاهداف الرئيسية للتحكيم من سرعة ومرونة وثقة وفنية وسرية ، ولنا في هذا التداخل أسئلة وجب أن تجد أجوبة شافية:

- ✓ فهل خصومة التحكيم خصومة قضائية؟
- ✓ وماهي الضمانات الاساسية لخصومة التحكيم؟
- ✓وهل صحيح ان قانون المرافعات (المرافعات في التشريعين المصري والفرنسي والقانون الإجرائي في التشريع الجزائري) هوالشريعة الإجرائية لخصومة التحكيم شأنها شأن الخصومة القضائية؟
- ✓ وكيف يحدد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم؟

يرتبط تحديد التنظيم الاجرائي للخصومة التحكيمية بالبحث عن الطبيعة القانونية لهذه الخصومة ، وقد اختلف الفقهاء في تحديدها على اعتباران طبيعة التحكيم عامة تقتضي استقلاليته عن ولاية القضاء [158] و بالتالي فطبيعته عقدية ، وقد ذهب آخرون الى اعتبار التحكيم ذو طابع قضائي، اذ تخضع الخصومة التحكيمية لمجموعة من الاجراءات تشبه الى حد بعيد الخصومة القضائية ، كما ان احكام التحكيم قابلة للطعن في الكثير من التشريعات ، وعليه فهو ذو طبيعة قضائية ، في حين اعتبر فريق آخر ان طبيعة التحكيم هي مزيج بين التعاقد والقضاء [159] ، اي ان التحكيم التجاري الدولي ، بما فيه خصومة التحكيم التجاري الدولي ذو طبيعة مختلطة .

---

[155] - محمود السيد عمر التحيوي، مرجع سابق ، ص.05.

[158] - سيد احمد محمود ، نظام التحكيم ، دراسة مقارنة بين الشريعة الاسلامية و القانون الوضعي الكويتي و المصري، دون سنة طبع ، دون دار نشر ، ص.98 وما بعدها.

[159] - محمود السيد عمر التحيوي، مرجع سابق ، ص.12.

ولاجل ذلك ، وجب علينا دراسة التنظيم الاجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي والتي تتفق تماما مع الطبيعة القانونية للخصومة التحكيمية ، وتعداد الآراء الفقهية في ذلك ، حيث نعالج في مطلب أول الطبيعة القانونية لخصومة التحكيم التجاري الدولي مع ذكر الانتقادات الموجهة الى النظريات المختلفة في هذا الشأن سواء النظرية العقدية او القضائية او المختلطة و سلوك بعض الفقهاء الى تحديد نظرية مستقلة تميزت بها خصومة التحكيم التجاري الدولي و ندرس في مطلب ثاني الاتجاهات المختلفة للفقهاء في تحديد التنظيم الاجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي عن طريق البحث في الاتجاه التقليدي و الاتجاه الحديث لتحديد تنظيمها كما تطرقنا الى تحديد تنظيمها لدى التشريعات الدولية و انظمة مراكز التحكيم . وفي مطلب ثالث تحدثنا عن سير الخصومة التحكيمية الدولية و ذلك بتحديد مبائها العامة و على سير هذه الخصومة التحكيمية ، والمبادئ الاساسية التي تقوم عليها .

المطلب الاول : الطبيعة القانونية لخصومة التحكيم التجاري الدولي:

كما أسلفنا سوف ندرس في هذا المطلب كل من الطبيعة التعاقدية او العقدية للتحكيم التجاري الدولي و خصومة التحكيم التحكيم التجاري الدولي في فرع أول و نتطرق في فرع ثاني الى الطبيعة القضائية للخصومة التحكيمية مع الانتقادات الموجهة لهذه النظرية و في فرع ثالث نشرح بايجاز النظرية المختلطة و التي كانت بين العقدية و القضائية و كيف خرج بعض الفقهاء الى اعتبار الخصومة التحكيمية ذات طبيعة مستقلة .

الفرع الاول :الطبيعة العقدية لخصومة التحكيم التجاري الدولي : يرى مؤيدو هذه النظرية ان التحكيم يقوم على اساس اتفاق تحكيم الذي يتم بين المحتكمين وذلك بناء على ارادتهم في الفصل في اي نزاع مستقبلي محتمل [160] . وهذا ما ينعكس ايجابا على الخصومة التحكيمية في كونها ذات طبيعة عقدية مثلها مثل التحكيم ، فهم بطبيعة الحال يغلبون مبدأ سلطان الارادة ، فالمحكم يستمد ولايته من ارادة الخصوم [161].

ان ارادة المحتكمين هي التي تتجه الى تفويض هيئة تحكيمية للتحكيم بين المتنازعين وتحديد الاشخاص و اعضاء هيئة التحكيم و اختصاصاتهم ، و السلطة المقررة لهم، وتحديد المواعيد و

[160] - Garsonnet et Cezar :" traite theorique et pratique de procedure civile et commerciale en justice de paix et devant les conseils prud'homme" . 3e,ed.sitrey,tom(VIII).1913-1938. N257. PP.515 et s.N.262.P.527.

[161] - علي طاهر البياتي ، التحكيم التجاري البحري، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2006، ص.60.

الاجراءات المتبعة للفصل في النزاع و كذا تحديد مكان التحكيم ، وهذا كله من خلال اتفاق التحكيم. الذي يمكن ان يدرج فيه اي نقطة يتفق عليها المتخاصمين على غرار عدم قابلية حكم التحكيم للطعن فيه مثلا [162] .

يعتبر اتفاق التحكيم حجر الاساس في تحديد الطبيعة التعاقدية او العقدية للتحكيم و الخصومة التحكيمية ، فاتفاق الاطراف على الفصل في النزاع عن طريق التحكيم بناء على اتفاق التحكيم و ما يتضمنه من نقاط يضفي عليه هذه الطبيعة ، حيث يحدد هذا الاخير (اي الاتفاق) النظام القانوني المطبق من حيث الاشخاص و الموضوع ، وتحديد المواعيد و القانون الواجب التطبيق ، او مجموعة الاعفاءات المدرجة في الاتفاق ، بشرط ان لا يخالف قواعد النظام العام . كما يجب ان يخضع هذا الاتفاق في وجوده و قيامه صحيحا لقانون البلد الذي تم فيه [163] ، وبالرغم من اتفاق الاطراف المتخاصمين على اتفاق التحكيم، بارادتهم الحرة الا انهم لا يملكون التدخل في اعمال هيئة التحكيم [164] .

وعلى هذا الاساس فان طبيعة التحكيم و بالتالي الخصومة التحكيمية هي طبيعة عقدية تتجه الى ارادة الاطراف من خلال الاتفاق التحكيمي بين المتخاصمين للفصل في النزاع.

ان القضاء الفرنسي التقليدي ذهب بدوره الى هذا المنحى في اعتبار التحكيم ذو طبيعة عقدية والذي ينعكس بدوره على الخصومة التحكيمية ، وذلك باصداره العديد من الاحكام في هذا الشأن ، حيث اكدت محكمة النقض الفرنسية في حكمها بتاريخ:1937/07/27 انه:"**قرارات التحكيم الصادرة على اساس مشارطة التحكيم تكون وحدة واحدة مع هذه المشارطة و تنسحب عليها صفتها التعاقدية**".[165]

---

[162] - احمد ابو الوفا ، التحكيم الاختياري و الاجباري ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، مصر ، الطبعة 05 ، 1988 ، بند4، ص.20.

[163] - احمد ماهر زغلول ، اصول التنفيذ وفقا لمجموعة المرافعات المدنية و التجارية و التشريعات المرتبطة بها ، دار ابو المجد للطباعة و النشر و التوزيع، ط2، 1994، ص.225.

[164] - احمد ابو الوفا، التحكيم بالقضاء و الصلح ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، مصر، ط1، 1964، ص.188.

[165] - محمود محمد هاشم ، النظرية العامة للتحكيم في المواد المدنية و التجارية، الجزء الاول ، اتفاق التحكيم، 1990، دار الفكر العربي ، القاهرة ، مصر ، ص.212.

و الفقهاء المصريون قام بعضهم بتأييد النظرية العقدية في خصومة التحكيم ، حيث انعكس ذلك على ضمانات التقاضي على غرار الحياد و الاستقلال [166] ، كما ان مذكرة قانون المرافعات المصري ، والتي كان وقتها تابعا له قانون التحكيم قبل ان يستقل بذاته خلصت الى انه:"حكم المحكمين ليس حكما قضائيا ، ولذلك فانه لا يمكن تنفيذه الا اذا اكتسى بالصيغة التنفيذية التي تمنحها اياه السلطة القضائية ."[167]

و قد ارتكز انصار و مؤيدو النظرية العقدية للتحكيم و الخصومة التحكيمية في التمسك بهذه النظرية الى عدة اسباب اهمها:

السبب الاول: ان ارادة الاطراف هي الاساس في التحكيم و الخصومة التحكيمية.

السبب الثاني: لكل من القضاء و التحكيم او الخصومة التحكيمية اختلافا في الاهداف.

السبب الثالث:ان السلطة في التحكيم تقوم على ارادة الاطراف وحدهم و لايمكن ان تكون سلطة قضائية.

السبب الرابع :الطبيعة الاتفاقية للتحكيم تؤيد القوانين المنظمة له .

السبب الخامس : ان القضاء يفترض فيه عدم ارادة احد الاطراف الامتثال الى القاعدة القانونية و هو عكس التحكيم حيث يمثل كلا الطرفين لاتفاق التحكيم المبني بارادتهم الحرة .

رغم ان هذه النظرية لاقت تاييدا كبيرا من طرف الكثير من الفقهاء ، الا انهم وجهوا اليها بعض النقد ، حيث يؤخذ عليها انها منحت الدور الوحيد للاطراف المحتكمين في عملية التحكيم وارادتهم الحرة[168] ، و كذلك تجاهلت هذه النظرية الدور المهم للهيئة التحكيمية ، حيث ان احكامها ملزمة كأحكام القضاء وواجبة النفاذ [169] ، والعديد من الانتقادات الاخرى التي لا تعدو ان تكون ممن نفوا الطبيعة العقدية عن التحكيم و الخصومة التحكيمية .

---

[166] - محسن شفيق، التحكيم التجاري الدولي، دراسة في قانون التجارة الدولية، دار النهضة العربية ، القاهرة ، بدون سنة طبع ، ص.63.

[167] - طلعت محمد دويدار ، في النظرية العامة للتنفيذ القضائي ، دار الجامعة الجديدة للطباعة و النشر ، الاسكندرية ، مصر، 2008 ، ص.ص.98.99.

[168] - عزت محمد علي البحيري ، تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، طبعة 1997، ص.ص.22. 23.

[169] - مصطفى محمد الجمال ، عكاشة محمد عبدالعال ، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية و الداخلية ، الجزء الاول ، بدون ناشر ، الطبعة الاولى ، 1998، ص.39.

الفرع الثاني :الطبيعة القضائية لخصومة التحكيم التجاري الدولي: ان معالم النظرية القضائية للتحكيم و الخصومة التحكيمية تبدأ في كون المحكم يتولى وظيفة قضائية ، حيث ان القانون ينظم نوعان من القضاء ، القضاء العام ، والقضاء الخاص المعروف بالتحكيم[170]. حيث اعتبر مناصروا هذه النظرية ان المحكم يعتبر قاضي ، حيث يهدف الى تطبيق القانون على طرفي النزاع ووقائعه و ذلك بناء على اتفاق التحكيم ، فهذا التحكيم ذو طابع قضائي ، حيث ان اتفاق الاطراف على اللجوء الى التحكيم هو مجرد انطلاق و بعدها يبدأ الدور القضائي للمحكم الى غاية صدور الحكم التحكيمي ، فالهيئة التحكيمية هنا تتمتع بالاستقلالية التامة عن ارادة الاطراف المحتكمين ، بل و اكثر من ذلك يبدأ الطابع القضائي للتحكيم و الخصومة القضائية [171] .

و بالفعل فان الهيئة التحكيمية تقوم بتأدية وظيفة قضائية ، فتطبق بالتالي المبادئ التي يطبقها القضاء مثل مبدأ المواجهة بين الخصوم ، احترام حقوق الدفاع ، المساواة ، وتصدر هذه الهيئة حكما حاسما في النزاع يتوافر على الشروط و بيانات الاحكام القضائية كالكتابة ، والتوقيع و التسبيب، ويكون هذا الحكم ملزما وواجب النفاذ كالحكم القضائي .

وانصار النظرية القضائية للتحكيم و الخصومة التحكيمية يرون ان التحكيم هو نوع من انواع القضاء الى جانب القضاء ، مثله مثل القضاء الاجنبي الذي تعترف به الدولة رغم سيادتها في قانونها الداخلي ، حيث ان اساس سلطة هيئة التحكيم في اقامة العدالة الخاصة بين الاطراف المتنازعة يعتبر تفويض من سلطة الدولة، تثوم هذه الهيئة بصفة مؤقتة بمباشرة الوظيفة القضائية تحت سلطة الدولة و هي اقامة العدالة بينهم ، وتستند في ذلك على النظام القانوني للدولة[172] .

و قد سادت هذه النظرية القضائية لخصومة التحكيم منذ وقت طويل بفضل فقهاء سواء في فرنسا او في مصر [173]. كما ارتكز انصار و مؤيدو النظرية القضائية للتحكيم و الخصومة التحكيمية في التمسك بهذه النظرية الى عدة اسباب اهمها:

السبب الاول: تغليب المعيار الموضوعي لتمييز العمل القضائي، حيث ان جوهر التحكيم هو القضاء بين الاطراف و هو اساس الخصومة التحكيمية.

---

[170] - محمود السيد عمر التحيوي، مرجع سابق ، ص.41.

[171] - فتحي والي ، الوسيط في قانون القضاء المدني ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، طبعة 1987، ص.41.

[172] - محمد محمود ابراهيم ،مصطفى كيرة ، اصول التنفيذ الجبري على ضوء المنهج القضائي ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، مصر ،1983 ، ص.850.

[173] - فتحي والي ، نفس المرجع و الصفحة.

السبب الثاني: اجراءات خصومة التحكيم و الاعمال الصادرة عنها ذات طبيعة قضائية .

السبب الثالث:تشابه اجراءات الخصومة القضائية مع اجراءات الخصومة التحكيمية .

السبب الرابع :اطلاق العديد من تسميات القضاء على تسميات التحكيم كمصطلح " **الحكم** "، و مصطلح "**محكمة التحكيم**".

و قد لاقت هذه النظرية تاييدا كبيرا من طرف الكثير من الفقهاء ، الا انهم وجهوا اليها بعض النقد ، حيث يؤخذ عليها كذلك ان طبيعة التحكيم تختلف تماما عن طبيعة القضاء ، فالقضاء سلطة عامة من سلطات الدولة في حين التحكيم يهدف الى تحقيق العدالة بين الاطراف المتنازعة فقط ، و كذلك لا يوجد تشابه بين اعضاء هيئة التحكيم و القضاة ، فالهيئة التحكيمية يربطها الاتفاق التحكيمي في حين ان القضاة يتمتعون بالحصانة الدائمة و الاستقرار و يتوافر لهم سلطة الامر و الاجبار [174] ، والعديد من الانتقادات الاخرى التي لا تعدو ان تكون ممن نفوا الطبيعة القضائية عن التحكيم و الخصومة التحكيمية.

الفرع الثالث: الطبيعة المختلطة لخصومة التحكيم التجاري الدولي: وتسمى ايضا النظرية الثنائية و النظرية المركبة ، حيث انه تبعا للانتقادات التي وجهت لكل من انصار النظرية العقدية للتحكيم و النظرية القضائية ، ظهرت نظرية اخرى تنادي بالطبيعة المختلطة للتحكيم و الخصومة التحكيمية، حيث ان الخصومة التحكيمية تبدأ عقدية في تكوينها و تنتهي قضائية في غايتها أي تعتبر ذات طبيعة مختلطة [175]. حيث يذهب انصارها الى الحلول وسطا بين النظرية العقدية و النظرية القضائية لخصومة التحكيم خاصة و التحكيم بصفة عامة ، حيث تبدأ الخصومة التحكيمية باتفاق التحيكم الذي يتخذ الصورة العقدية و تنتهي بالحكم التحكيمي الذي يتخذ الصورة القضائية ، وبالتالي فالتحكيم تتعاقب عليه صفتان :

الاولى: الصفة التعاقدية : من خلال اختيار اطراف النزاع للتحكيم كوسيلة للفصل في النزاع الناشئ بينهم، وابتعادهم عن اللجوء الى القضاء ، واختيارهم للقانون الواجب التطبيق في المنازعة و كذا الاجراءت المتبعة في الخصومة التحكيمية .

الثانية: الصفة القضائية: و تتغير صفة التحكيم من الطبيعة التعاقدية الى الطبيعة القضائية نتيجة تدخل القضاء في اعطاء الصفة التنفيذية للحكم الفاصل في النزاع .

---

[174] - عزت محمد علي البحيري ، مرجع سابق، ص.30.

[175] - محمود السيد عمر التحيوي، مرجع سابق ، ص.65.

و لقد لقيت هذه النظرية تاييدا كبيرا من الفقه الفرنسي ، وكذلك جانب كبير من الفقه المصري [176]، كما وجهت لها هي الاخرى الكثير من الانتقادات على غرار انها وضعت حدا زمنيا فاصلا بين الطبيعة التعاقدية و الطبيعة القضائية لخصومة التحكيم.

كما ذهب فقه آخر الى تحديد طبيعة اخرى للتحكيم و الخصومة التحكيمة وهي الطبيعة المستقلة، حيث يرفض انصارها الطبيعة العقدية للتحكيم لان العقد ليس هو جوهر التحكيم ، ثم تفعيل الحجج و الانتقادات المنصبة على الطبيعة القضائية للتحكيم والخصومة التحكيمية، ورفض هذه الطبيعة جملة و تفصيلا ، و بالتالي فنحن امام طبيعة مستقلة للتحكيم و الخصومة التحكيمية بعيدة عن التعاقد او القضاء .

فالتحكيم له قوانينه التي تطبق عليه سواء الوطنية او الدولية او الاتفاقيات و المعاهدات الدولية و كذا قواعد و لوائح مراكز التحكيم و هيئاته ، وبالتالي فهو مستقل تماما عن الطبيعة العقدية او القضائية ، حيث ان له طبيعته الخاصة و ذاتيته المستقلة ، يخالف بذلك العقود كما يخالف احكام القضاء ، فالتحكيم أداة قانونية لحل المنازعات بين الافراد و الجماعات مختلفة عن العقفد و القضاء ، ترمي الى تحقيق نوع من العدالة [177] .

المطلب الثاني : الإتجاهات المختلفة لتحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي:

ان الغاية الكبرى للاطراف المتنازعة في خصومة التحكيم التجاري الدولي ، هي فك النزاع دون المرور بالاجراءات الشكلية التي يتبناها القضاء العادي ، والتي تستهلك الجهد و الوقت ، دون التفريط في ضمانات التقاضي الاساسية لا سيما الحياد الايجابي و احترام حقوق الدفاع و غيرها .

وقد اتجه الفقه الى "**احترام مبدأ سلطان ارادة الخصوم في تحديد التنظيم الاجرائي لخصومة التحكيم** [178] "، تبعا للطبيعة الارادية لعملية التحكيم ، لان التحكيم التجاري الدولي اتفاقي النشأة ، قضائي الاثر حسب ما ذكرناه في النظرية المختلطة . لكن رغم ذلك انقسم الفه الى اتجاهين في تحديد التنظيم الاجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي ، الاتجاه التقليدي و الذي يربط الحل بنظرية تنازع

[176] - سامية راشد، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة ، الجزء الاول ، اتفاق التحكيم ،دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، 1984، ص.70.

[177] - عزت محمد علي البحيري ، مرجع سابق، ص.36.

[178] - مصطفى محمد الجمال ، عكاشة محمد عبدالعال ، مرجع سابق، ص.211.

القوانين ، والاتجاه الحديث الذي يترك المسألة كلها لمبدأ سلطان الارادة في تحديد التنظيم الاجرائي للخصومة ، والذي سوف نتطرق اليه بنوع من التفصيل في الفروع اللاحقة:

الفرع الاول: الإتجاه التقليدي والحديث لتحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي

من المستقر عليه قانونا ان سلطان ارادة الخصوم في تحديد التنظيم الاجرائي لخصومة التحكيم هو السائد ، لكن تميز هذا المبدأ بانقسامه الى اتجاهين ، اتجاه تقليدي في اطار نظرية تنازع القوانين و اتجاه حديث مؤيد لتطبيق مبدأ سلطان الارادة في تحديد التنظيم الاجرائي لخصومة التحكيم ، وعلى ضوء ذلك سوف نتطرق الى الاتجاهين في النقاط التالية :

أولا: الإتجاه التقليدي لتحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي:

يقوم مؤيدو هذا المبدأ بتطبيق القانون الاجرائي الخاص بالمحكم او هعيئة التحكيم على خصومة التحكيم التجاري الدولي بسبب تواجد العنصر الاجنبي .

01-قانون المحكم هو قانون الإرادة:

يقول أنصار هذا الرأي أن قانون المحكم الواجب التطبيق على خصومة التحكيم – من الناحيةالإجرائية – هو القانون الذي إختاره الطرفان المتنازعان بإرادتهما، والأصل أن يكون الإتفاق صريحا بتسمية قانون المحكم، وقد يكون ضمنيا، دون أن يصرحوا باختيارقانون إجرائي معين ، فيكون القانون الإجرائي لهذه الدولة هو قانون خصومة التحكيم[179]،وهذا الرأي يستمرمن الطبيعة العقدية للتحكيم وولاية المحكم لا تستند إلى قانون دولة معينة،وإنما تستمد مباشرة من اتفاق التحكيم[180].

ويذهب جانب من الفقه إلى تأييد هذا الرأي ،إنطلاقامن نفس الأساس التي يستند إليها[181].ويبقى الإشكال قائما حال هذا الإتفاق على التحكيم من الإشارة إلى قانون معين،ويزداد الأمر تعقيدا إذ لم يتمالإشارة أيضا غلى مقر التحكيم .وهذا مايستحيل معه فهم الإرادة الضمنية للأطراف لإختيار القانون الإجرائي لخصومة التحكيم[182].

02-قانون المحكم هو قانون دولة مقر التحكيم:

ومفهومه أن القانون الإجرائي الواجب التطبيق على خصومة التحكيم هو قانون دولة مقر التحكيم ،وهو يعتبرقانون المحكم –سواء أتفق الأطراف المحتكمون على ذلك إن لم يتفقوا،فاذا اتفقوا

---

[179]- Ph.Fouchard : L'arbitrage international ,DALLOZ ,Paris, 1965 , P.321 & s.

[180]-Ph.Fouchard,Op.cit, P472

[181] - مصطفى الجمال،عكاشة عبد العال، مرجع سابق، ص.128.

[182]– إبراهيم احمد إبراهيم،التحكيم الدولي الخاص، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر، 2005، ص.80 ومابعدها.

مثلاعلى قانون إجرائي آخر يبقى القانون دولة المقردائمالسيادة،فلو خالفت مثلا القواعد الإجرائية المتفق عليها النظام العام في القانون الإجرائي لدولة المقر،فإنه يتعين إستبعاد القانون المتفق عليه ،ويطبق قانون دولة المقر.

اما النقد الموجه لهذ الرأي هو صعوبة إستنباط إرادة الاطراف المتنازعين في التحكيم الضمنية وإتجاهها نحو تطبيق قانون إجرائي معين، لمجرد إختيارهم التحكيم على أراضي دولة معينة، فقد يكون الاختيارلإعتبارت أخرى كإختيارهم لهذه الدولة إلى ما يسمى بالمزاج ًالسياسي[183] ، وهذا الرأي أيضا يهدد مبدأ ًتكافؤ الفرص بين الخصومً حيث يستطيع أحد الخصوم المحتكمين أن يقنع الاخر بإختيار دولة معينة لأنه ببساطة أكثر مهارة بالقانون الإجرائي في هذه الدولة.

ثانيا : الإتجاه الحديث لتحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي:

إن معظم المعاهدات الدولية ،وأنظمة مراكز التحكيم والتشريعات الوطنية تتجه إلى تحرير مسألة تحديد النظام الإجرائي لخصومة التحكيم الدولي من قيود ًتنازع القوانين ً بل وتعطي المجال واسعا أمام سلطة المحكمين وإرادة الخصوم في تحديد هذا النظام بدون الإرتباط بقانون إجرائي معين ، سواء كان **قانون دولة المقر** أو **قانون دولة القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع.**

إن نظريةً تنازع القوانين تعتمد على **فكرة الإسناد** والتي لايمكنناالإعتماد عليها في النظام الدولي، لأنه لا يمكن بأي حال من الاحول تفضيل قاعدة اسناد وطنية على قاعدة اسناد وطنية اخرى باعتبار عدم توفر عناصر التفضيل لدى المحكمين[184].

أما النقد الموجه إلي هذا الإتجاه،فإن هذا التحديد يهدد الضمانات الاساسية للتقاضي عن التحرر من القيود الإجرائية لقانون دولة المقر،وهذاالايعني حرية المحكم في تحديد النظام الإجرائي لخصومة التحكيم بل يضطر إلى إعمال قانون لإجرائي وطني معين.ضمانا لفعالية حكمه عند التنفيذ في دولة هذا القانون[185]

---

[183]- ابو زيد رضوان،الضوابط العامة للتحكيم التجاري الدولي القسم في دولية التحكيم التجاري، مجلة الحقوق والشريعة ، كلية الحقوق والشريعة جامعة الكويت،العدد 2، السنة 2 ،1978 ،ص.43.

[184]- مصطفى الجمال ،عكاشة عبد العال ،مرجع سابق ، بند142 ص.218 ص.133.

[185]- سامية راشد ، مرجع سابق ، ص.47 وما بعدها.

ومع هذا يلاحظ أن الانظمة القانونية والتشريعات الداخلية لمراكز التحكيم لمؤسسي أو التشريعات الداخلية لمراكز التحكيم المؤسسي أو التشريعات الوطنية لم تترك حرية المحكمين مطلقة في تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم بل قيدت هذه الحرية بقيدين أساسيين :هما:

-**القيد الاول:**إحترام النظام العام الدولي في التحكيم الدولي،وإحترام القطاع العام الداخلي في التحكيم الداخلي.

-**القيد الثاني:**إحترام ضمانات التقاضي الأساسية والمتمثلة على إحترام حقوق الدفاع،من ناحية المساواة بين الخصوم والمواجهة بينهما

وقد يلجأ المحكمون إلى إختيار القانون الإجرائي لدولة التنفيذ أو المحتمل ان يكون فيها التنفيذ[186]

أما الواقع العملي يجري على انه قد يستقل المحكمون بوضع النظام الإجرائي لخصومة التحكيم ،وقد يشاركهم في ذلك الخصوم،وقد يستقل الخصوم بذلك وهذا يكون نادر الحدوث،لكن في الحقيقة مهما كانوا ًمحكمين او اطراف محتكمينً لهم الخيار في:

أولا:خلق القواعد الإجرائية المطبقة على خصومة التحكيم المنظورة بين عدة قواعد وطنية أو أجنبية او دولية دون ردها إلى أصل نشأته.

ثانيا:إختيار نظام إجرائي بعينه سواء كان وطنيا أوأجنبيا دون التنفيذ بقانون دولة المقر.

ثالثا:الإحالة إلى نظام تحكيم يكون معتمدا في دولة أو مركز تحكيمي مؤسسي-وطني أوأجنبي أو دولي.

والغالب أن إختيار الطرفين المحتكمين لمنظمة أو مركزتحكيمي معين دليل على أتفقاهم على تطبيق القواعد الإجرائية على خصومة التحكيم المعمول بها في هذا المركز[187].

والإتجاه الحديث يقتضي وضع قيود على سلطة المحكم في وضع التنظيم الإجرائي لخصومة التحكم بإعتبارإن للمحكم سلطات واسعة في ذلك إلا أنه لا يجب ان تترك طبقة حتى تضمن وجود ضمانات التقاضي الاساسية بأن يجب وضع مجموعة من القيود كالتالي:

---

[186]- سامية راشد، نفس المرجع، ص50.

[187]- احمد شرف الدين، دراسات في التحكيم في منازعات العقود الدولية ،دار النهضة العربية للنشر و التوزيع، القاهرة ، مصر ، 1993، ص.29.

القيد الاول:الإلتزام بإتفاق الخصوم: فحياد المحكم يجب ان لايخرج عن حدود ولائية كما حددها الإتفاق على التحكيم ليس فقط في عناصرالنزاع الثلاثة وانما في السلطةالإجرائية التي يمارسها عند تحديد التنظيم

الإجرائي لخصومة التحكيم[188] ، فإذا اتفق الخصوم على ضرورة المرافعات الشفوية، فإنه لايجوزللمحكم ان يضع نصا ليحظر ذلك ويكتفي بالمستندات المكتوبة[189].

القيد الثاني :ملاءمة الإجراءات للنزاع:إذا اعتبرنا المحكم مثلا مشرعا عند وضعالتنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم ،فإنه ينبغي عليه أن يأخذ بعين الإعتبارليس فقط عناصرالمشروعية عند وضع هذه القواعد،وذلكبناءا على التفويض الصادرإليه،وإنماينبغي بالإضافة إلى ذلكعليه أن يأخذ بعين الإعتبارعناصر الملائمة أي ملاءمة الإفكارجراءات لطبيعة النزاع،ولا تقوم هذه السلطة على الإعتبارالشخصي أو التقديري لوجهة نظر المحكم.

و من مقتضيات ذلك الملاءمة بين طبيعة النزاع وظروف نشأته،وأساسه القانوني وبين الإجراءات اللازمة لحسمه ، مع ضرورة إقامة التوازن بين مختلف عناصر شرعية التحكيم في سرعة وسرية ومرونة ولا ينبغي طغيان عنصر على آخر[190].

القيدالثالث:إحترام النظام العام الإجرائي:ينبغي على المحكم أن يضع من القواعد الإجرائية ويكرسها ويطبقها، والا كان حكمه عرضه للبطلان وعدم التنفيذ[191]، ودائما يحاول فقه القانون الدولي الخاص إقامة تفرقه بين (النظام العام الدولي) و(النظام العام الداخلي)[192]،وهي نقطتين:

01- النقطة الاولى:عدم توصل فقه القانون الدولي الخاص إلى وضع مفهوم مضبوط لفكرة ًالنظام العام الإجرائي الدوليً

02-النقطة الثانية:أن أغلب الأمثلة التي ساقها هذا الفقه بأسماء مثل ًالنظام العام الإجرائي الدوليً مثل ًمبدأ المواجهة بين الخصوم في إجراءات خصومة التحكيمً وإلتزام مبدأ ًالحيادً، كلها تعتبر أفكاروطنية

---

[188]- هدى محمد مجدي عبدالرحمان ، دور المحكم في خصومة التحكيم وحدود سلطاته، دار النهضة العربية ، القاهرة، مصر، ص.213.

[189]- محمود محمد هاشم، النظرية العامة للتحكيم ، دار الفكر العربي، القاهرة ، مصر، 1990، ص.236.

[190]- هدى محمد مجدي عبدالرحمان ، مرجع سابق، ص.212.

[191]- نبيل اسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية و التجارية الوطنية و الدولية، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية،مصر، ط01، ص.154.

[192]-مصطفى الجمال ، عكاشة عبد العال، مرجع سابق، ص.230 وما بعدها.

بحثة ، إحتضنتها قوانين المرافعات والإجراءات الداخلية وتقبلها الفقه والفضاء الدوليين ،وهي في حقيقتها ضمانات التقاضي الاساسية في خصومة التحكيم.

الفرع الثاني: تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي بناءا على التشريعات الدولية وانظمة مراكز التحكيم المؤسسي

إهتمت معظم التشريعات الدولية بإتخاذ موقف معين من تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم، ولم تشذ عن تكريس مبدأ سلطات إرادة الخصوم في تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم مع الحرص على منح المحكمين سلطة تحديد النظام الإجرائي لخصومة التحكيم.

اولا: تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم بناءا على التشريعات الدولية:

اختلفت التشريعات في تحديد التنظيم الاجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي ، وسوف نتطرق الى ذلك في الاتفاقية الاوروبية للتحكيم التجاري الدولي ، وقانون الاونسترال ، والقانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي .

01- تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم في الإتفاقية الاوروبية للتحكيم التجاري الدولي:

عقدت الإتفاقية الاوروبية للتحكيم التجاري الدولي في جنيف بتاريخ21 أفريل1962 ودخلت حيز التنفيذ في1964/04/07 وقد اشارت اكثرمن مادة إلى تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم ،حيث نصت المادة الأولى الفقرة(ب) :" **هذه الإتفاقية تطبق على الإجراءات وأحكام المحكمين المستندة إلى إتفاقيات التحكيم المعقودة بهدف فض المنازعات الناشئة او التي قد تنشأ نتيجة لعمليات التجارة الدولية، مابين أشخاص طبيعيين أو إعتباريين على ان يكون لهم عند إبرام هذه المعاهدة محل إقامة معتاد او مركز عمل في دول مختلفة مرتبطة تعاقديا بهذه المعاهدة**".

وبعد ان حددت الإتفاقية الاوروبية للتحكيم التجاري الدولي نطاق تطبيقها على إجراءات التحكيم، منحت للخصوم حرية الإتفاق على إخضاع خصومة التحكيم لنطاق إجرائي معين،وإعطائهم إمكانية تحديد القواعد الإجرائية الواجبة التطبيق **المادة 1/04/ب** من الإتفاقية الاوروبية للتحكيم التجاري الدولي.

وقد نصت المادة (3/4) من الإتفاقية الاوروبية للتحكيم التجاري الدولي على انه :"**إذا اتفق الخصوم على إخضاع حل منازعاتهم للتحكيم دون ان يتضمن الإتفاق على التحكيم تحديدا للقواعد التحكيمية اللازمة لتنظيم عملية التحكيم وفقا لما هومقرر في الفقرة الأولى من هذه المادة ، وإذا لم**

يعمد الخصوم إلى الإتفاق فيما بينهم في هذا الصدد، فإن المحكمين الذين يجري تعيينهم هم الذين يحررونها"[193]

وهكذا نجد أن الإتفاقية الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي قد كرست مبدأ **سلطات إرادة الخصوم في تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم** ، حيث منحت الحق للخصوم في تحديد النظام الإجرائي لخصومة التحكيم، فإذا استعملوا هذه المنحة كان بها، وإذا لم يستعملوها تولت هيئة التحكيم تحديد هذا النظام الإجرائي. فإذا لم يحصل ذلك، ولم يستطع المحكمين وضع النظام الإجرائي ،فإن المادة 4/4/د من الإتفاقية الاوروبية للتحكيم التجاري الدولي نصت على أنه: " **لرئيس الغرفة التجارية ذات الصلاحية في البلد الذي تم إختياره من قبل الخصوم أو في محل إقامة المدعى عليه أو مقر عمله، بناءا على طلب من ذي شأن أن يحدد مباشرة اوبالإحالة إلى نظام المؤسسات التحكيمية الدائمة القواعد الإجرائية الواجبة التطبيق على خصومة التحكيم**"[194] .

ومن الملاحظ أن هذه الإتفاقية لم تقيد ذلك صراحة بقيد " **المحافظة على النظام العام الدولي او الداخلي** " أو بقيد " **إحترام حقوق الدفاع** ولكن لم تغفل الإشارة لبعض من ذلك ،وذلك في تنظيم ابطال حكم التحكيم ، حيث نصت المادة 09 منها على انها:"**إبطال حكم تحكيم خاضع لهذه الإتفاقية في بلد ما متعاقد لا يشكل سببا لرفض الإعتراف أو لرفض التنفيذ في بلد آخرمتعاقد إلا إذا كان هذا الإبطال قد تم في الدولة التي صدر فيها حكم التحكيم او وفقا للقانون الذي صدر حكم التحكيم في نطاقه لاحد الاسباب التالية:..... 02-إذا كان الخصم الذي طلب الإبطال لم يجر تبليغه وفقا للقواعد الإجرائية التحكيمية أو إذا كان قد تعذر عليه لأي سبب أن يبدي أدلته ""**.

ويعتبر هذا السبب من أسباب بطلان حكم التحكيم تكريسا لمبدأ "إحترام حقوق الدفاع" ، بإعتبار أن الإعلان وسيلة لإعمال حق العلم ، والذي يعد من أهم حقوق الدفاع المساعدة،وهو جوهر مبدأ "المواجهة بين الخصوم في إجراءات خصومة التحكيم.

---

[193]- عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم ، ، الكتاب الثالث ، منشورات الحلبي الحقوقية وثائق تحكيمية ،بيروت، لبنان، ص.567 وما بعدها.

[194] - محمود السيد عمر التحيوي، مرجع سابق، ص146.

02- تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم في قواعد لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (اليونيسترال)[195]:

وقد نظمت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي القواعد الإجرائية للتحكيم في الفصل الثالث ،حيث جاء في المادة (1/15)انه:" **مع مراعاة احكام هذه القواعد ، لهيئة التحكيم ممارسة التحكيم بالكيفية التي تراها مناسبة شريطة ان تعامل الطرفين على قدم المساواة وأن تهيأ لكل منها في جميع مراحل الإجراءات فرصة كامنة لعرض قضيته**".

فقواعد التحكيم التجاري الدولي التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي لم تشر صراحة إلى مبدأ **"سلطان إرادة الخصوم في تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم"** ، بل عهدت ذلك إلى هيئة التحكيم مباشرة ، وأعطتها سلطات واسعة بقولها **"تمارس التحكيم بالكيفية التي تراهامناسبة"** ، مع الحرص دائما على التأكيد على أهم ضمانات التقاضي الأساسية كمبدأ"**المساواة بين الخصوم في خصومة التحكيم** وخاصة في إستعمال حقوق الدفاع .كما لم تخل بعض النصوص الأخرى من بعض ضمانات التقاضي كالمادة15/16،3/3 و**المواجهة بين الخصوم في إجراءات خصومة التحكيم**".

03- تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم في التحكيم النموذجي للتحكيم التجاري الدولي:

إعتمدت لجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي صيغة قانون نموذجي للتحكيم التجاري الدولي في 21 جوان 1985 ، وصار هذا القانون نموذجا للعديد من قوانين التحكيم في الدول العربية . فمنها ما دونت بعض قواعده على غرارمصر والأردن وعمان مع بعض التعديلات ، ومنها ما اعتبره بذاته وبالصيغة المعتمدة جزء من النظام القانوني الداخلي .

والقانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي افرد في الفصل الخامس لسير إجراءات التحكيم، وإستهله بالمادة 18 التي تكرس مبدأ **"المساواة بين الخصوم في إجراءات خصومة التحكيم"**[196] ، بإعتباره من ضمانات التقاضي الأساسية.ثم جاءت المادة 19 لتنص على كيفية وضع النظام الإجرائي لخصومة التحكيم، وجاءت مختلفة عن قواعد اليونسترال الصادرة سنة 1976 ، واتفقت مع الإتفاقية

[195]- لقد صدر بهذه القواعد قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة برقم(97/31)بتاريخ 1970/12/15 ، حيث أوصى بإستعمال هذه القواعد التي وضعتها لجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي في تسوية المنازعات الناشئة في إطار العلاقات التجارية الدولية.

[196] - المساواة بين الخصوم في إجراءات خصومة التحكيم.

الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي لعام 1961، حيث بدأت في تكريس مبدأ "**سلطان إرادة الخصوم في تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم**"، حيث منحتهم الإتفاق على الإجراءات الواجب اتباعها في خصومة التحكيم ، مع مراعاة احكام هذا القانون، فإن لم يكن هناك اتفاق ، تم تحويل ذلك لهيئة التحكيم ان تسير في التحكيم بالكيفية التي تراها مناسبة.

ومن المسلم به أن للخصوم ، ومن ثم المحكمين وضع النظام الإجرائي لخصومة التحكيم بالخيار بين الاوضاع الثلاث السابقة بينها،إما بخلق قواعد إجرائية خاصة بالخصومة المعنية ، أوبإختيار قانون إجرائي وطني معين ، أو بالإحالة إلى نظام إجرائي يكون معتمد لدى احد مراكز أو مؤسسات التحكيم الدائمة.

كما لم يغفل القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي الإشارة إلى بعض ضمانات التقاضي الأساسية كمبدأ المواجهة بين الخصوم في إجراءات خصومة التحكيم[197] المادة 24، وضمانات الحكم في مواجهة الغائب المادة 25 وضمانة تسبيب الحكم مع إمكانية النزول عنها [198] المادة 31 وضمانة الوقت في خصومة التحكيم[199] .

ثانيا: تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي لدى انظمة مراكز التحكيم المؤسسي:

كما أنا مراكز التحكيم الدولية الدائمة ابقت على ً مبدأ ً سلطان الإرادة الخصوم في تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم مع منح المحكمين دائما ً سلطة تحديد هذا النظام الاجرائي ، مع الاخذ يعن الاعتبار بعض القواعد الاجرائية و احترامها .

01-تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم في نظام التحكيم لدى غرفةالتجارةالدولية بباريس(ICC):

تنص المادة(15) من نظام التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية بباريس (ICC) على أنه:

1- تخضع الإجراءات أمام محكمة التحكيم لهذا النظام ، وفي حالة عدم معالجة النظام لمسألة معينة ، يخضع سير الإجراءات في شأنها للقواعد التي يتفق عليها الاطراف ، فإذا لم يوجد مثل هذا الإتفاق

[197] - كمبدأ المواجهة بين الخصوم في إجراءات خصومة التحكيم.

[198] - وضمانة تسبيب الحكم مع إمكانية النزول عنها.

[199] - وضمانة الوقت في خصومة التحكيم.

تولت محكمة التحكيم تحديدها بنفسها ،سواء أحالت أم لم تحل إلى قانون إجرائي وطني واجب التطبيق على التحكيم[200].

2-وفي كل الأحوال تلتزم محكمة التحكيم العدالة وعدم الإنحياز في إدارتها لسيرالإجراءات ،وتحرص على الإستماع بشكل واف لكل طرف.

وعليه فلقد اكد نص المادة 15 أعلاه على ضرورة تطبيق القواعد الإجرائية الواردة في نظام التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية بباريس (ICC)،لأننا بصدد تحكيم مؤسسي لابد ان يكون لديه نظامه الإجرائي ، مع عدم إغفال مبدأ **سلطان إرادة الخصوم في إمكانية تكملة ما نقص من هذه القواعدً،** وفي حالة عدم الإتفاق يؤول الأمر إلى هيئة التحكيم.

وقد أحال نص المادة 15 من نظام التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية بباريس (ICC) إلى قانون إجرائي وطني معين يطبق على خصومة التحكيم التي تنتظرها محكمة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية باريس (ICC).

كما أكدت المادة 15 إلى إلتزام محكمة التحكيم بأهم ضمانات التقاضي وهي العدالة وعدم الاحياز ومبدأ المساواة بين الخصوم في إجراءات خصومة التحكيم ومبدأ المواجهة بين الخصوم في إجراءات خصومة التحكيم المادتين 20 و22 من نظام التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية بباريس (ICC) وأكدت المادة 25 على ضمانة التسبيب من نفس النظام.

02- تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم في نظام تحكيم مركزالقاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي[201]:

وتكفل التعديلات الجديدة التي أجريت على قواعد لجنة لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي السرعة ومرونة التطبيق والحياد[202]، كما أنه من الملاحظ أن نظام مركز القاهرة الاقليمي

---

[200]- إبراهيم الدسوقي أبو الليل ، قواعد إجراءات التحكيم وفقا لنظام غرفة التجارة الدولية مجلة الحقوق – مجلة النشر العلمي، جامعة الكويت،السنة17، مارس – جوان 1993...الاول والثاني ص.59 وما بعدها.

[201]- جاء في مقدمة نظام مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي أن مركزالقاهرة الإقليمي للتحكيم يطبق قواعد التحكيم المعتمدة من لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي **اليونسترال** الصادر بالقراررقم (98/31) ، مع إدخال بعض التعديلات التي تكفل صلاحيتها كقواعد التحكيم المؤسسي .

202 – سامية راشد ، التحكيم في اطار المركز الاقليمي الافروآسيوي ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، مصر ، 2000 ، ص.25 وما بعدها .

للتحكيم التجاري الدولي يحرص على تكريس مبدأ سلطان إرادة الخصوم في تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم ، حيث نصت المادة الأولى على ذلك[203].

وتنظم هذه القواعد التحكيم، إلا إذا تعارض بين قاعدة فيها ونص من نصوص القانون الواجب التطبيق على التحكيم فإنه لا يجوزللطرفين مخالفته ، إذ تكون الأرجحية عندئذ لذلك النص[204] .

وقد نصت المادة(3/1) من نظام مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي على أنه ً إذا اتفق الأطراف على فض منازعاتهم عن طريق التحكيم وفقا لقواعد تحكيم مركز القاهرة الاقليمي للتحكيم التجاري الدولي، فإنهم يعتبروا قد اخضعوا هذه المنازعات تلقائيا لتلك القواعد السارية عند بدء إجراءات التحكيم ،ما لم يتفق الاطراف على خلاف ذلك.

وهذا النص يدل على تكريس مبدأ ً سلطان إرادة الخصوم في تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم ً في كافة أشكاله الصريحة والضمنية ، حيث وضع النص المتقدم قرينـــة مفادهـــا ان مجـــرد الإتفاق

الصريح على اللجوء إلى مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي ، يعني الإتفاق الضمني علـــى الخضوع للنظام الإجرائي المعمول به فيه،غير أن هذه القرينة البسيطة تتراجع أمام الإتفـــاق الصـــريح بين الأطراف المحتكمين ، حيث يجوز لهم الإتفاق على إعتماد قانون إجرائـــي آخـــر غيـــر قواعـــد مركزالقاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي.

والواقع انه لا يوجد تعارض بين نص المادة (3/1) من نظام مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي ، ونص المادة (1/15) منه ، والتي تكاد تتطابق مع نص المادة 19 من قواعد اليونسترال التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي ، والخاصة بتحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم ، دون الإشارة إلى مبدأ ً سلطان إرادة الخصوم في تحديد هذا النظام الإجرائي" ، حيث نصت المادة (15) من نظام مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي على انه

203–المادة01 من نظام مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم:"إذا اتفق طرفا عقد كتابة على إحالة المنازعات المتعلقة بهذا العقد إلى التحكيم وفق النظام التحكيم كمركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي وجب عندئذ تسوية هذه المنازعات وفقا لهذا النظام مع مراعاة التعديلات التي قد يتفق عليها الطرفان كتابة"".

[204] - المادة 01 الفقرة 02 من الفصل الاول ، احكام تمهيدية من نظام تحكيم مركزالقاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي تنص على :" اذا اتفق الاطراف على فض منازعاتهم عن طريق التحكيم وفقا لقواعد تحكيم مركز القاهرة ، فانهم يعبروا قد اخضعوا هذه المنازعات تلقائيا لتلك القواعد السارية عند بدء اجراءات التحكيم، ما لم يتفق الاطراف على خلاف ذلك ."

: ً مع مراعاة احكام هذه القواعد ، لهيئة التحكيم ممارسة التحكيم بالكيفية التي تراها مناسبة شريطة ان تعامل الطرفين على قدم المساواة وأن تهيء لكل منهما في جميع مراحل الإجراءات فرصة كاملة لعرض قضيته ً .

وأضافت الفقرة الثانية من المادة (15) من نظام مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي آنه ً قد تطلب هيئة التحكيم من المركز اعداد مشروع شروط الإحالة مع الاطراف المحتكمين على ان تتضمن هذه الشروط جميع البيانات الضرورية لها ،وقد تعقد هيئة التحكيم إجتماعا تمهيديا لتوقيع شروط الإحالة ، وتنظيم وترتيب الإجراءات التالية من أجل سرعة حسم النزاع ً .

ويقابل نص المادة (15) من نظام مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي نص المادة (4/18) من نظام التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية بباريس (CCI).

ثالثا: تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم في التشريعات المقارنة :

ونقوم الآن بإستقصاء مسألة تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي في أنظمة التحكيم العربية لمصر والجزائرعلى وجه الخصوص ومقارنتها بتلك المعتمدة لدى نظام التحكيم التجاري الدولي في فرنسا.

01- تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري:

لقد نص المشرع الجزائري في المادة 446 ق إ م قديم في شأن التحكيم الداخلي على أنه ً يتبع المحكمون والأطراف المواعيد والأوضاع المقررة امام المحاكم ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك ً وعلى هذا الاساس فالمشرع الجزائري تمسك بتطبيق قواعد قانون المرافعات الجزائري (ق إ م). كما هي امام المحاكم ، مالم يتفق الاطراف على خلاف ذلك.

أما في شان التحكيم الدولي ، فبصدور المرسوم 9/93 المؤرخ في 1993/04/25 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية ، ونص في المادة 458 مكررة على أنه ً يمكن لإتفاقية التحكيم أن تضبط الإجراء اللازم إتباعه في الهيئة التحكيمية مباشرة أو بناء على نظام تحكيمي ، كما يمكن إخضاع هذا الإجراء إلى قانون الإجراءات الذي يحدده الأطراف ،وإذا لم تنص الإتفاقية على ذلك ، ولم يحصل إتفاق بين الطرفين تترك محكمة التحكيم ضبط الإجراء مباشرة أوإستنادا إلى قانون او نظام تحكيمي. كلما تطلبت الحاجة إلى ذلك ً .

وهكذا يلاحظ ان مبدأ ً السلطان إرادة الخصوم في تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم ً دائما موجود في تحديد هذا التنظيم الإجرائي في التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، إلا أن الفقه في

الجزائر انتقد الحرية المطلقة في تحديد هذا التنظيم والتحرر من كل القوانين الإجرائية ، وخاصة عند تدخل مركز تحكيمي دائم في تحديد التنظيم الإجرائي بشكل مباشر أو غير مباشر- حيث يؤدي ذلك إلى مشاكل تكون مناسبة لنزاعات قضائية مستقبلية.

02- تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي في التشريع المصري:

ان قانون التحكيم المصري رقم27 لسنة 1994 أخذ في شأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية بالقانون النموذجي الذي آقرته قواعده لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي عام 1985، فقد جاءت المادة 25 من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 في شان التحكيم في المواد المدنية والتجارية مطابقة للمادة19 من ذاك القانون حيث نصت على انه: " **لطرفي التحكيم الإتفاق على الإجراءات التي تتبعها هيئة التحكيم بما في ذلك حقهما في إخضاع هذه الإجراءات للقواعد النافذة في أي منظمة أو مركز تحكم في جمهورية مصر العربية او خارجها ، فإذا لم يوجد مثل هذ الإتفاق كان لهيئة التحكيم ، مع مراعاة آحكام هذا القانون أن تختارإجراءات التحكيم التي تراها مناسبة** "

ومن الملاحظ ان المشروع المصري لم يفرق بين التحكيم الدولي والتحكيم الداخلي ،لا سيما فيما يتعلق بالنظام الإجرائي لخصومة التحكيم[205]، إلا ان ذلك لا يعني ان قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 في شأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية لا ينطبق إلا على أحد النوعين ، فقد كان مشروع القانون في صيغته الاصلية يقتصر سريانه على التحكيم التجاري الدولي ، ولكن شكلت لجنة المراجعة من هذه الزاوية ليصلح للتطبيق على كافة آنواع التحكيم ،سواء كان دوليا او داخليا، مدنيا او تجاريا[206].

فالأصل هو اعمال مبدأ "**سلطان إرادة الخصوم في تحديد النظام الإجرائي لخصومة التحكيم** "، فإذا لم يتم اعمال هذا المبدأ في الواقع العملي بشكل كامل أو بشكل جزئي ،فإنه تبقى سلطة المحكمين قائمة في هذا الصدد بصفة إحتياطية ، وقد آشرنا إلى الخيارات الثلاثة التي يمكن للأطراف المحتكمين او المحكمين إعمال أي منهما عند تحديد النظام الإجرائي لخصومة التحكيم.

والواقع العملي في مصر- كما هو في أغلب الدول- على أن الخصوم ليست لديهم القدرة العملية الكافية لتحديد قواعد إجرائية لخصومة التحكيم ، ولذلك فهم عادة ما يكتفون بالإحالة إلى قانون

---

[205] - مصطفى الجمال ، عكاشة عبد العال، مرجع سابق ، بند145 ، ص.222.

[206] - فتحي والي ،مرجع سابق، بند34 ص.60.

إجرائي معين، أو نظام إجرائي يكون معتمدا لدى مركز أو منظمة للتحكيم المؤسسي ، والغالب أن يختاروا النظام الاخير– صراحة أو ضمنا– ولا سيما في حالة التحكيم المؤسسي ، وقد رأينا أنه عندما يختار الأطراف المحتكمون التحكيم لدى مركز تحكيم معين ، فإن ذلك يعني ضمنا إختيارهم للنظام الإجرائي المعمول به في ذلك المركز ، مالم يتفقوا على خلاف ذلك المادة 1/1 من نظام التحكيم في مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي.

وقد يتم إعتماد الطرفين المحتكمين – صراحة او ضمنا– النظام الوطني المصري، سواء كان قانون المرافعات المدنية والتجارية او قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 في شأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية ، وسواء كان التحكيم في مصر أو في الخارج.

فالمادة الأولى من قانون التحكيم المصري رقم27 لسنة 1994 في شأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية تنص على أنه : " تسري آحكام هذا القانون على التحكيم إذا كان تحكيما تجاريا دوليا يجري في الخارج واتفق اطرافه على إخضاعه لاحكام هذا القانون " .

وعليه فالنص المتقدم ذكره يكون قاطع الدلالة على جواز ذلك في حالة التحكيم الذي يجري خارج مصر ، فيجوز للأطراف المحتكمين الإتفاق على إخضاع هذا التحكيم للقواعد الإجرائية الواردة في قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 في شأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية التي تكرس مبدأ " **سلطان إرادة الخصوم في تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم** " .

ان المادة الأولى من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 في المواد المدنية والتجارية تنص على سريان أحكامه على كل تحكيم أيا كانت طبيعة العلاقة القانونية التي يدور حولها النزاع إذا كان التحكيم يجري في مصر. والمادة 25 أقرت بحرية الطرفين المحتكمين في إخضاع خصومة التحكيم لنظام إجرائي يكون معتمدا لدى تحكيم مؤسسي– مصري أو أجنبي– لم تأت على ذكرحريتهما في إخضاع خصومة التحكيم لقانون وطني من قوانين الدول الأخرى.

وعلى هذا فإن قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة1994 في شأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية يتميزبنزعة تحررية واضحة في تحديد النظام الإجرائي لخصومة التحكيم، تنسجم تماما مع القانون النموذجي الذي آقرته قواعد هيئة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي لعام 1985.والذي

إستمد منه قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 في شأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية[207].

وهذا ما يؤكد حرية الطرفين المحتكمين في إختيار أي قانون وطني إجرائي تخضع له خصومة التحكيم – سواء كان هو قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 في شأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية، أو اي قانون آخر،وسواء كان التحكيم يجري في مصر أو في الخارج ، وسواء كان التحكيم دوليا أوداخليا.

وإن إختيار الطرفين المحتكمين لقانون إجرائي أجنبي في حال التحكيم الذي يجري في مصر، لا يحول دون خضوع التحكيم لقانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 في شأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية ، وذلك إعمالا لنص المادة الاولى.

وفيما يتعلق بسلطة المحكمين في تحديد النظام الإجرائي لخصومة التحكيم فقد سبقت الإشارة إلى انها سلطة إحتياطية[208] ، فقد نصت المادة2/25 من قانون التحكيم المصري لسنة 1994 في شأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية على أنه : "اذا لم يوجد إتفاق بين الطرفين على الإجراءات الواجبة الإتباع كان لهيئة التحكيم مع مراعاة أحكام هذا القانون أن تختار إجراءات التحكيم التي تراها مناسبة".

فالمشرع المصري من خلال هذا النص ، لم يأخذ فيما يتعلق بتحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم بالإتجاه القائل بأن يتم ذلك على ضوء نظرية "تنازع القوانين" ، فلم يرجع بين قانون دولة ودولة أخرى ، بل ترك حرية الإختيار لهيئة التحكيم[209]، فلهيئة التحكيم حرية الإمتياز أيا كان نوع التحكيم – سواء كان ذلك في التحكيم الدولي أو الداخلي ،الوطني أو الأجنبي– مع مراعاة ان التحكيم الوطني أي الذي يجري في مصر، يخضع آصلا لقانون التحكيم المصري رقم 27لسنة 1994 في شأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية.

وفي حالة قيام هيئة التحكيم بخلق قواعد إجرائية مخصوصة لخصومة التحكيم المنظورة أمامها، فإنها لن تستطيع ان تخضع نظاما إجرائيا .

---

[207] - احمد السيد صاوي ، الاسباب الجديدة امام محكمة النقض، "بالنسبة للطعن المدني"، دار النهضة العربية ، القاهرة، مصر، 1984،ص.ص.107. 108.، بند90.

[208] - مصطفى الجمال ، عكاشة عبد العال ، مرجع سابق، ص.220.

[209] -نفس المؤلفين و نفس المرجع ، ص.226.

03- تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي في التشريع الفرنسي:

نظم المشرع الفرنسي التحكيم في الكتاب الرابع من تقنين المرافعات الفرنسي ، وتناول في الباب الثاني الدعوى التحكيمـــية ، وفي الـــباب الـــثاني الخاص بالتحكيم الداخلي نصت المادة 1460 منه على أنه : " **ينظم المحكمون الإجراءات التحكيمية دون أن يكونوا ملزمين بإتباع القواعد المعتمدة من قبل المحاكم ، إلا إذا كان الأطراف قد أتفقوا على خلاف ذلك في عقد التحكيم**" ، إلا أن المبادئ المنصوص عليها في المواد من 04 إلى 10 (1/11) ومن (12)إلى (21) تطبق على الخصومة التحكيمية ،وإذا وجد احد عناصر الإثبات في حيازة احد الأطراف يجوز للمحكم أن يأمره بإبرازه ، ولا يخفى مدى أهمية الإحالة إلى المواد المشار إليها في تحقيق ضمانات التقاضي في خصومة التحكيم[210].

أما في خصومة التحكيم الدولي ، فقد نصت المادة 1492 من تقنين المرافعات الفرنسي على أنه : " يجوز أن يحدد إتفاق التحكيم ، مباشرة أو بالإحالة إلى نظام تحكيمي الإجراءات التي يجب إتباعها في خصومة التحكيم ، ويجوزأيضا إخضاع هذه الدعوى إلى قانون إجراءات معين يحدده إتفاق التحكيم ، وفي حالة غياب النص على ذلك في إتفاق التحكيم ، يطبق المحكم – حسب الأحوال – الإجراءات التي يراها مناسبة إما مباشرة أو بالإشارة إلى قانون معين أو نظام تحكيم معين " .

ومن الملاحظ ان قانون المرافعات الفرنسي لم يشذ عن القاعدة العامة المستقرة في هذا الشأن ، من اعمال مبدأ " سلطان إرادة الأطراف المحتكمين في تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم " ، سواء في التحكيم الداخلي او التحكيم الدولي إلا انه في شأن التحكيم الدولي قد منح لهيئة التحكيم سلطة واسعة في تحديد هذا النظام الإجرائي،وكان أقل حرصا على النص على وجوب إحترام ضمانات التقاضي الأساسية ، والتي حرص على الإشارة عليها في التحكيم الداخلي .

إن تحديد التنظيم الإجرائي أي القواعد الإجرائية الواجبة التطبيق على خصومة التحكيم في التحكيم الدولي ،هي دراسة نموذجية تؤدي إلى معرفة هل حقيقة بأن إجراءات خصومة التحكيم تحررت من القيود التقليدية الخصومة القضائية بما تحمله من معوقات،مع وجوب تقيدها دائما بضمانات التقاضي الأساسية.

---

[210] - R.Perrot **:** L'application d'arbitrage des régles du nouveau code de pocédures civiles ,P 643

المطلب الثالث : سير الخصومة التحكيمية التجارية الدولية :

إن خصومة التحكيم التجاري الدولي في مختلف الإجراءات (الأعمال الإجرائية) التي تباشر أمام هيئة التحكيم ، بواسطة أطرافها وهيئة التحكيم بهدف الوصول إلى حكم في النزاع ، تتميز بمجموعة من الخصائص و المبادئ التي تحكمها ، و تسير هذه الخصومة التحكيمية في التحكيم التجاري الدولي بمجموعة من الاجراءات التي يجب احترامها تشبه الى حد بعيد الخصومة القضائية .

الفرع الاول : مفهوم الخصومة التحكيمية التجارية الدولية ومبادئها:

تختلف خصومة التحكيم التجاري الدولي عن الخصومة القضائية في تحررها من الإجراءات والشكليات المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية وقانون المرافقات.

أولا :تعريف الخصومة التحكيميةالتجارية الدولية:

إن الخصومة القضائية مجموعة من الإجراءات القضائية المتتالية التي يقوم بها آطراف الخصومة أوممثيلهم، ويساعدهم في ذلك القاضي بإعتباره شخصا من أشخاص الخصومة، ولكنه ليس طرفا فيها، وتنتهي بصدد حكم في الموضوع ، وقد تنتهي بغير حكم.

أما الخصومة التحكيمية في التحكيم التجاري الدولي فهي تقريبا نفسها لا تخرج عن هذا المفهوم، فهي مجموعة من الإجراءات المتتابعة التي يقوم بها آطراف الخصومة أو ممثليهم ، ويساعدهم في ذلك هيئة تحكيم وفقا لنظام يرسمه الاطراف في أتفاق التحكيم ، وقانون التحكيم ، وقانون المرافعات وتنتهي بصدور حكم في الموضوع ، وقد تنتهي بغير حكم في الموضوع . وبما أن هيئة التحكيم هي التي تنظم الخصومة التحكيمية وإجراءاتها بنفسها أو من خلال إتفاق التحكيم نجد أن هذه الخصومة تكون أكثر مرونة من الخصومة القضائية ، وهذا ما نصت عليه معظم التشريعات وفي مقدمتها التشريع الفرنسي في مادته 1460[211] ، والتشريع المصري في مادته 25 من قانون التحكيم[212]، حيث أن الحكم غير مقيد بقواعد القانون الإجرائي إلآ ما كان متعلقا بالنظام العام كما سنرى لاحقا.

---

[211] – المادة 1460 من التشريع الفرنسي.

[212] – المادة 25 من القانون المصري للتحكيم تنص على :" **لطرفي التحكيم الاتفاق على الاجراءات التي تتبعها هيئة التحكيم بما في ذلك حقهما في اخضاع هذه الاجراءات للقواعد النافذة في اي منظمة او مركز تحكيم في جمهورية مصر العربية او خارجها فاذا لم يوجد مثل هذا الاتفاق كان لهيئة التحكيم مع مراعاة احكام هذا القانون ان تختار اجراءات التحكيم التي تراها مناسبة .**"

إن نظام التحكيم قد أحاطه المشرع بالكثير من الضمانات لتحقيق العدل بين الأطراف . والكتابة في إجراءات التحكيم تسهل الكثير من الأمور لهـيئة التحكـيم ، فإذا كان إتفاق التحكيم مكتوبا تطلب أن تكون

– في القانون المصري مثلا– بيانات الدعوى التحكيمية مكتوبة كما تطلب آيضا أن يقدم الرد مكتوبا من المدعى عليه ، وعندما نطلق على البيانات مع وثيقة التحكيم ، صحيفة الدعوى التحكيمية ، لا نعني بذلك الصحيفة القضائية ، فنحن هنا أمام خصومة تحكيمية لا جدوى فيها للأشكال و الإجراءات المتبعة أمام محاكم الدولة، وإلا كان التحكيم وسيلة لتعطيل وضياع الحقوق وقد عمدت مختلف التشريعات الى النص على إعفاء المحكم من التقيد بقواعد وإجراءات قانون المرافعات ،عدا ما نص عليها في قانون التحكيم وحقوق الدفاع المتعلقة بالنظام العام كما جاء في المادة 26 من قانون التحكيم المصري ً يعامل الأطراف التحكيم على قدم المساواة وتهيأ لكل منهما فرصة متكافئة وكاملة لعرض دعواه ً[213].

والملاحظ أن الإجراءات في الخصومة القضائية تتميز بالبطء ما يجعل الأطراف يعزفون عن الإلتجاء إلى القضاء والذهاب إلى نظام التحكيم المتميز بالمرونة والسرعة.

و إذا كان القضاء في الخصومة القضائية لا يباشر وظيفة إلا بناء على طلب ، فإن المحكم لا يجوزله النظر في النزاع إلا بعد إكتمال الإجراءات القانونية والإتفاقية لنظام التحكيم ، وقد حدد القانون المصري في مادته 37 ميعاد معين لبدء إجراءات التحكيم اليوم الذي يتسلم فيه احد الأطراف من الطرف الآخر بعرض النزاع على التحكيم وفقا لأحكام قانون التحكيم أو لشروط الإتفاق ، كما منح القانون المصري هذا الحق للمدعى[214].

ثانيا: <u>المبادئ الأساسية التي تحكم خصومة التحكيم التجاري الدولي :</u>

هناك مبادئ أساسية يجب على المحكم إتباعها بموجب القانون ، لأنها تعتبرمن المبادئ الآساسية في التقاضي– ومنها نذكر–:

---

[213] – المادة 26 من قانون التحكيم المصريتنص :"**يعامل طرفا التحكيم على قدم المساواة و تهيأ لكل منهما فرصة متكافئة وكاملة لعرض دعواه.**"

[214] – المادة 27 من القانون المصري للتحكيم تنص :" **تبدأ اجراءات التحكيم من اليوم الذي يتسلم فيه المدعى عليه طلب التحكيم من المدعي ما لم يتفق الطرفان على موعد آخر.**"

01-إحترام القواعد المتعلقة بالنظام العام :وهي من المبادئ التي يجب على المحكم الإلتزام بإتباعها ولو لم يتم الإتفاق عليها من الخصوم ، فقد نصت مختلف التشريعات وعلى رأسها القانون المصري في مادته 506 الملغية ومادته 26 من قانون التحكيم وكذا مختلف الأنظمة كالمادة 15 الفقرة 1 من قواعد اليونسترال "UNISTRAL"[215] ، والقانون الفرنسي في مادته 1460 الفقرة 02 على أن المحكم يجب عليه الإلتزام بالإجراءات والمواعيد المقررة في نظام التحكيم ، والإجراءات التي تعتبر من النظام العام مثل إحترام حقوق الدفاع.

فعلى المحكم أن يراعي المبادئ العامة في التقاضي و المتعلقة بالنظام العام ، وإحترام المحكم لهذه المبادئ يعطي لنظام التحكيم وخصومة التحكيم بالخصوص ، طابعا إجرائيا وقضائيا ، وعلى ضوء ذلك فإنه لا يحق للخصوم إعفاء المحكم من هذا المبدأ وإلا كان حكمه باطلا [216] ، وأما المواعيد الإجرائية المقررة في القانون الإجرائي فإن المحكم لا يلتزم بها إلا إذا كانت متعلقة بالنظام العام.

02- إحترام حقوق الدفاع في التشريعات المختلفة :

لقد إعترفت جميع الدول بهذا المبدأ بإعتباره من المبادئ العامة[217]. والمقصود هو إبداء الخصم لرأيه ووجهة نظره أمام القضاء أو هيئة التحكيم فيما قدمه هوأو قدمه خصمه من إدعاءات [218]وهذا الحق مقرر للمدعي والمدعى عليه. ومعنى ذلك هو مساواة الخصوم وإعطائهم الحرية في إتخاذ أي إجراء أو القيام بأي عمل من شأنه تأييد الإدعاءات لإظهار الحقيقة ، وأن يلتزم الخصم بإخطار خصمه بأي عمل يقوم به حتى يتمكن هذا الأخير من الدفاع والمناقشة.

إن المحكم ملزم عليه بمقتضى هذا المبدأ إعطاء الحق للخصوم لإستعمال حقهم في الدفاع ،فليس له أي إجراء من شأنه إنتهاك هذا الحق ، وعلى هذا لا يجوزللمحكم قبول أية أوراق أو مذكرات من أحد الخصوم في غير جلسة التحكيم دون إطلاع خصمه عليها أو إعلانه بها[219]، وحق الدفاع يعطي الخصم فرصة لمعرفة كل ماهو منسوب إليه وما يقال في حقه ليتسنى له الرد عليه، وهذا الحق

---

[215] – المادة 2/1460 من قانون المرافعات الفرنسي ، المادة 15 من قانون يونسترال.

[216] – نجيب احمد عبد الله ثابت الجبلي ، مرجع سابق،ص.508.

217 – ابراهيم نجيب سعد ،القانون القضائي الخاص ، مؤسسة المعارف للطباعة و النشر، الجزء01 ،القاهرة ، مصر، ص.668.

218 – فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني ، مرجع سابق، ص.470 .

219 – نفس المؤلف ، نفس المرجع ، ص472.

في الدفاع يستعمله الخصم كيفما شاء، ويكفي لضمان هذا الحق أن يتمكن من إبدائه ، فله الحق في الإدلاء بكل مايراه ضروريا له من طلبات ودفوع قبل النطق بالحكم.

وقد أكدت معظم التشريعات والمعاهدات الدولية على ذلك من خلال النص على إحترام حق الدفاع صراحة في نظام التحكيم ، وكذا أنظمة المؤسسات الدائمة للتحكيم ، حيث يجب على المحكم التقيد به وإلا تعرض حكمه للبطلان ، وعلى هذا فإن على المحكم إعطاء الخصوم فرصة إستعمال حقهم في الدفاع ، فلا يجوز له القيام بأي إجراء من شأنه إنتهاك هذا الحق.

والقانون المصري الجديد للتحكيم ألزم هيئة التحكيم باخطار طرفيه بمواعيد الجلسات والإجتماعات التي تقرر عقدها(م 2/33)، بوقت كاف تقرره هيئة التحكيم حسب الظروف والأحوال [220]، وعملا بذلك تلتزم لجنة التحكيم اخطار الاطراف بمواعيد الجلسات والإجتماعات ، وقد يكون هذا الاخطارمكتوبا ، أو غير مكتوب، تلغرافيا ، أو هاتف بشرط وصوله إلى الطرف الآخر.

كما يلتزم الخصوم اخطار الخصم الآخر باي عمل يقوم به حتى يتمكن هذا الاخيرمن الدفاع والمناقشة ، وبمقتضى هذا المبدأ نص القانون وألزم الاطراف تسليم بيان مكتوب للطرف الآخر إلى لجنة التحكيم كما هو الشأن في المادة 31 من القانون المصري[221]، فالقانون المصري كغيره من القوانين ألزم هيئة التحكيم والخصوم بإلتزام مبدأ المواجهة إبتداء من رفع الدعوى التحكيمية ، حيث نص على ذلك في وجوب أن تكون صحيفة الدعوى التحكيمية مكتوبة طبقا للمادة (30) [222].

---

[220] – المادة33 فقرة02 من قانون التحكيم المصري رقم27 لسنة 1994:" ...ويجب اخطار طرفي التحكيم بمواعيد الجلسات و الاجتماعات التي تقرر هيئة التحكيم عقدها قبل التاريخ الذي تعينه لذلك الوقت بوقت كاف تقدره هذه الهيئة حسب الظروف..."

[221] – المادة 31 من قانون التحكيم المصري :"ترسل صور احد الطرفين الى هيئة التحكيم من مذكرات او مستندات او اوراق اخرى الى الهيئة المذكورة من تقارير الخبراء و المستندات و غيرها من الادلة ."

[222] – المادة 30 من القانون المصري للتحكيم رقم27 لسنة 1994: "1- يرسل المدعي خلال الميعاد المتفق عليه بين الطرفين او الذي تعينه هيئة التحكيم الى المدعى عليه و الى كل واحد من المحكمين بيانا مكتوبا بدعواه يشتمل على اسمه و عنوانه و اسم المدعى عليه و عنوانه و شرح لوقائع الدعوى و تحديد للمسائل محل النزاع و طلباته و كل امر آخر يوجب اتفاق الطرفين ذكره في هذا البيان.

2- و يرسل المدعى عليه خلال الميعاد المتفق عليه بين الطرفين او الذي تعينه هيئة التحكيم الى المدعى عليه وكل واحد من المحكمين مذكرة مكتوبة بدفاعه ردا على ما جاء ببيان الدعوى و له ان يضمن هذه المذكرة اية طلبات عارضة متصلة بموضوع النزاع ا وان يتمسك بحق ناشيء عنه بقصد الدفع بالمقاصة و له ذلك و لو في مرحلة لاحقة من الاجراءات اذا رأت هيئة التحكيم ان الظروف تبرر الاخير.

كما تقرر هذا الحق في الإتفاقيات الدولية المتعلقة بالتحكيم التجاري الدولي مثل إتفاقية جنيف ، والإتفاقية الاوروبية لسنة 1927 [223]، كما ظهر هذا المبدأ بوضوح في إتفاقية نيويورك لسنة 1958[224] وتقررايضا في قواعد التحكيم الصادرة عن الأمم المتحدة قواعد يونيسترال(UNISTRALE)، ونصت إتفاقية البنك الدولي بشأن تسوية – منازعات الإستثمار بين الدول ومواطني الدول الآخرى على ذلك (المواد 45،46)[225] ، كما ان هذا الحق معمول به في غرفة التجارة الدولية بباريس م 13 [226]، وكذا إتفاقية تسوية منازعات الإستثمار بين الدول المضيفة للإستثمارالعربية ومواطني الدول العربية الأخرى(المادة17)[227].

وعلى هذا الأساس فإن هذا المبدأ ً إحترام حقوق الدفاع ً معمول به في جميع الأنظمة حيث إهتمت به إهتماما كبيرا وبتطبيقاته لأنه يعتبرمن أهم المبادئ الإجرائية التي تميز العمل الإجرائي عن غيره من الأعمال ، وهذا المبدأ يطبق في التحكيم الدولي من خلال إعماله أمام الخصوم من طرف المحكم الدولي لكن دون التدقيق في إستعماله نظرا لطبيعة العلاقات التجارية الدولية المشعبة.

وعلى ذلك فإنه على المحكم أن يلتزم بحقوق الدفاع لأنه حق مقدس، وخاصة في مسائل التحكيم إذ يجب أن يتوافر فيه كل الضمانات اللازمة للمحافظة على حقوق الطرفين ،وإلا انتفت الغاية من التحكيم وأصبح شرا على المتحاكمين ومجرد الإخلال به كاف لإبطال حكم المحكمين[228].

<u>03- مبدأ الطلب</u>:

ان المحكم لا يباشر مهمته التحكيمة الا اذا طلب منه احد الطرفين الالتجاء الى التحكيم ، ولو كان بينهما اتفاق على التحكيم ، فالمحكم كالقاضي لا يبدأ التحكيم دون طلب .

3- يجوز لكل من الطرفين ان يرفق ببيان الدعوى او بمذكرة الدفاع على حسب الاحوال صورا من الوثائق التي يستند اليها و ان يشير الى كل او بعض الوثائق و ادلة الاثبات التي يعتزم تقديمها و لا يخل هذا بحق هيئة التحكيم في اي مرحلة كانت عليها الدعوى في طلب تقديم اصول المستندات او الوثائق التي يستند اليها اي من طرفي الدعوى ."

[223] – المادة 02 فقرة ب تجيز ابطال قرار التحكيم اذا اثبت الخصم المحكوم عليه انه لم يطلع في الوقت الملائم العلم باجراءات التحكيم لتقديم دفاعه و لم يمثل على وجه صحيح في الدعوى .

[224] – المادة 05 فقرة ب،ج تؤكدان جواز ابطال قرار التحكيم اذا استحال على أي من الخصوم ان يقدم دفاعه ، واذا كان القرار قد فصل في نزاع غير وارد في اتفاق التحكيم .

[225] - راجع المواد 45 و46 من اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار.

[226] -راجع المادة 13 من قانون غرفة التجارة الدولية بباريس.

[227] -راجع المادة 17 من اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار.

[228] – نجيب احمدعبد الله ثابت الجبلي ، النظرية العامة للتحكيم ، مرجع سابق ، ص.512.

و يكون هذا الطلب لبدء خصومة التحكيم و استمرارها ، كما يتقيد بطلبات الخصوم ، فليس له ان يحكم في غير الطلبات ، أو أن يتجاوزها ، أو يستحدث طلبات جديدة لم يدرجها الخصوم .فاذا خالف المحكم هذا المبدأ كان حكمه باطلا[229]، كما ان قضاء المحكم بغير ما طلب منه يعتبر انتهاك لمبدأ الوجاهية و الحق في الدفاع ، الذي يعتبر من المبادئ الاساسية في القضاء ، اذ يكون بعمله قد قضى في مسألة لم تنظر مواجهة بين الطرفين ، و لم يمكن المدعى عليه فيها من ابداء دفاعه ، وهذا مايتعلق بالنظام العام .

04- ضرورة إحترام مبدأ المواجهة بين الخصوم :

يعتبر من اهم مبادئ القضاء ، و يقصد به منح الخصوم فرصا متساوية لابداء دفوعاتهم وطلباتهم ، وقد نصت المادة 26 من قانون التحكيم المصري :"**يعامل طرفا التحكيم على قدم المساواة و تهيأ لكل منهما فرصة متكافئة كاملة لعرض دعواه .**" فلا يجوز لهيئة التحكيم ان تمنح ميعاد لاحد الطرفين دون الآخر ، و لا ان تسمح لاحد الطرفين بالمرافعة الشفهية امامها دون علم الاخر ....الخ من الاعمال التي يجب ان تكون على قدم المساواة بينهما.

كما يعتبر من أهم تطبيقات حق الدفاع ، ويقصد به أن يكون حكم التحكيم نتيجة مواجهة بين وجهات نظر الخصوم كالحكم القضائي[230] ، حيث ان المواجهة هي تمكين الخصوم من إجراء مناقشة بينهم بحيث تستقبل هيئة التحكيم الرأي والرأي الآخر (Contre Dire)، حول الإدعاءات المطروحة ووسائل إثباتها والحجج التي يقدمها كل خصم.

ويعتبر مبدأ المواجهة من أهم المبادئ الإجرائية التي تحكم الخصومة أمام القضاء وأمام هيئة التحكيم [231]، حيث يعتبر ضمانة آساسية لصالح الخصوم والعدالة ، بإعتباره وسيلة فعالة يمكن في ظلها الوصول إلى الحقيقة الموضوعية.

والمعروف أنه إذا كان نظام التحكيم نظاما إجرائيا ، فإن هذا المبدأ يجب إعماله في نطاق التحكيم لكي يستفيد الخصوم بالضمانات الأساسية في النظم الإجرائية ، وكل حكم يخل بهذا المبدأ يعتبر حكما باطلا[232].

---

[229] - فتحي والي ، الوسيط في قانون القضاء المدني ، مرجع سابق ، ص.426.

[230] - عزمي عبد الفتاح ، اساس الادعاء امام القضاء المدني ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر، 1991، ص.141.

[231] - سامية راشد، التحكيم في اطار المركز الاقليمي الافرو آسيوي ، مرجع سابق، ص.131.

إن هذا المبدأ وجب إعماله في خصومة التحكيم ، حيث يفترض على الآطراف العلم بالمستندات المودعة ومناقشتها والرد عليها ، وبالتحليل وعرض النتائج والطلبات ، وهذا العلم من طرف الخصوم يحقق مبدأ المناقشة، حيث أن مبدأ الحضور في نظام خصومة التحكيم يكفي فيه العلم بالطلبات ودفوع الخصوم ، ومبدأ المواجهة يجب إعماله في جميع إجراءات الخصومة التحكيمية وإلا كانت خصومة التحكيم دون ضمانات. كما أن هذا المبدأ يعني علم الخصم بما يقدمه الخصم الآخر ، وهذا معناه علم الخصم بإدعاءات خصمه ، و حججه والوسائل التي يستند إليها وآدلة الإثبات التي يقدمها ، وأن يكون الخصم في وضع يعلم من خلاله بكافة عناصرالخصومة والموافقة التي يقدمها الآخر [233].

إن مبدأ المواجهة يحقق للخصوم معرفة الإدعاءات المتبادلة ومعرفة النزاع والطلبات العارضة والإضافية. حيث اجاز القانون المصري تقديم طلبات إضافية بتبريرها.

ومن أهم تطبيقات مبدأ المواجهة بين الخصوم :

-تطبيق مبدأ المواجهة عند إبرام اتفاق التحكيم :

أكدت معظم التشريعات إلى النص على أن يكون إتفاق التحكيم مكتوبا ، سواء كان شرطا أو مشارطة[234] ، ونصت على البطلان لكل إتفاق لا يكون مكتوبا ، وقد تم توسيع مصطلح الكتابة في إتفاق التحكيم فأجيز أن يكون مجرد في محرر وقعه الطرفان أو إذا تضمنه ما تعادله الطرفان من وسائل وبرقيات أو غيرها من وسائل الاتصال المكتوبة.

- **تطبيق مبدأ المواجهة عند إختيار المحكمين:**

إن مبدأ المواجهة عند إختيار المحكمين ضرورة ملحة لطرفي التحكيم ،حيث لهم الحق في الإتفاق على إختيار المحكمين وعلى كيفية ووقت إختيارهم[235]، فإذا لم يتم الإتفاف على ذلك ، طبق

---

[232] - فتحي والي ، الوسيط في قانون القضاء المدني، ص. ص.630 . 908.

[233] - احمد ابو الوفاء، المرافعات المدنية، ط14، منشأة المعارف، الاسكندرية ، مصر، 1986، ص.58.

[234] – المادة 13 من القانون المصري للتحكيم تنص على : 1- يجب على المحكمة التي يرفع اليها نزاع يوجد بشانه اتفاق تحكيم ان تحكم بعدم قبول الدعوى اذا دفع المدعى عليه قبل ابدائه أي طلب او دفاع في الدعوى .

2- و يحول رفع الدعوى المشار اليها في الفقرة السابقة دون البدء في اجراءات التحكيم او الاستمرار فيها او اصدار حكم التحكيم ."

[235] – المادة 17 من قانون التحكيم المصري تنص على:" 1- لطرفي التحكيم الاتفاق على اختيار المحكمين و على كيفية ووقت اختيارهم فاذا لم يتفقا اتبع ما يأتي:

على إختيار المحكمين الإجراءات المنصوص عليها في القانون، وهو الإلتجاء إلى القضاء لتعيين المحكم. ومن الطبيعي ان يكون القضاء أكثر حرصا على تطبيق مبدأ المواجهة عند تعيين المحكم.

الفرع الثاني: سير الخصومة التحكيمية في التحكيم التجاري الدولي :

ان سير الخصومة التحكيمية في التحكيم التجاري الدولي يكون بيد المحكمين ، حيث انهم هم الذين يملكون حرية تنظيم اجراءات سيرها الذي يكون من خلال العناصر التالية :

أولا: اختيار مكان التحكيم :

ان اختيار مكان التحكيم يكون بين اطراف المنازعة ، حيث لهم الحرية الكاملة و المطلقة في تحديده.فاذا كان تابعا لمركز تحكيمي ، فان هذا الاخير هو الذي يحدد مكان التحكيم ، اما اذا كان تحكيم حالات خاصة فاننا نصبح امام حالتين :

الحالة الاولى: اعطاء العقد التحكيمي للمحكمين سلطة تعيين مكان التحكيم ، وفي هذه الحالة لا يطرح أي اشكال.

الحالة الثانية: عدم اعطاء العقد التحكيمي تلك السلطة للمحكمين ، هنا نكون امام اجبارية ان يكون مكان التحكيم حياديا عن بلدي جنسيتي الطرفين ، مع الأخذ بعين الاعتبار مكان الاقامة الدائم لاطراف النزاع ، وقبول المكان من الطرفين المتنازعين.

ان تحديد المكان الخاص بالتحكيم ، يدفعنا الى تحديد قانون التحكيم في البلد الذي يجري فيه التحكيم ، حيث ان اطراف النزاع يريدن ان يولد التحكيم و يسير الى الحكم و يخرج بالتالي معافى سليم[236]. فمن حق الاطراف ان يبحثوا على قانون يؤمن الاتفاق التحكيمي الدولي ، وان يكون نافذا وله آثاره القانونية ، وان يكون مثلا البلد منظم الى اتفاقية نيويورك ،أو لديه قانون افضل من المعاهدة كقانون التحكيم المصري او الفرنسي او الجزائري.

كما تميل مختلف التشريعات الى تكريس مبدأ استقلالية التحكيم التجاري الدولي من قضاء الدولة التي يجري فيها التحكيم ، وتقوم بالتالي بتضييق تدخل القضاء في مجريات التحكيم ، وهذا ما نلحظه في قانون اليونيسترال، قانون التحكيم الفرنسي والقوانين التحكيمية العربية – من التحكيم المصر الى التحكيم الجزائري–. كما تشهد بعض الدول وضع قيود على المحكمين او المحامين

(أ) اذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من محكوم واحد تولت المحكمة المشار اليها في المادة 9 من هذا القانون اختيار بناء على طلب احد الطرفين ....." انظر الملحق I.

[236] - عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم الدولي ، الكتاب الثاني ،مرجع سابق، ص.421.

وممثلي أطراف النزاع ، في حين يجب ان تبقى الابواب مفتوحة لاختيار المحكمين او المحامين او ممثلي اطراف النزاع .

ثانيا : لغة التحكيم :

ان هذا الموضوع بالغ الاهمية في التحكيم التجاري الدولي ، حيث يتفق اطراف النزاع على لغة التحكيم ، والا كان على المحكمين ان يحددوا لغة التحكيم ، ففي الكثير من الاحيان تعتمد لغة العقد موضوع النزاع ، وكذا دلة بين اطراف النزاع قبل وقوع النزاع ، وكل المؤشرات المعبرة عن ارادة الطرفين حول اللغة التي اختاراها.

ثالثا: جلسات المحاكمة التمهيدية:

التحكيم التجاري الدولي يشارك فيه أطراف ومحامون ومحكمون من ثقافات قانونية مختلفة ، وعليه جرت العادة عقد جلسة تمهيدية لشرح الكيفية التي يسير عليها التحكيم و التوفيق حول اجراءات سير الخصومة التحكيمية.ان هذه الجلسة تمر بعدة مراحل اولها اجتماع منفرد يعقده المحكمون فيما بينهم للتعارف و تبادل الافكار ، و الاتفاق حول كيفية سير الخصومة التحكيمية واجراءاتها ، واتعاب مصاريف التحكيم ، اذا لم يكن المحكمون تابعين لمركز تحكيمي[237].

رابعا:تبادل اللوائح و المذكرات :

تـــلعب اللوائح دورا مهما في الخصومة التحكيمية ، اذ ان المرافعة الشفهية ما هي الا مكملة لها.فـــبعد تشكيل المحكمة ، فان أول اجراء هو تبادل اللوائح حيث:

1) – يقدم المدعي عرضا كتابيا مفصلا و حججا لتدعيم موقفه.

2) – يقدم المدعى عليه عرضا كتابيا مفصلا و حججا لتدعيم موقفه المعارض.

---

[237] - اهم ما يبحث في هذه الجلسة التحكيمية التمهيدية :

1- المذكرات و اللوائح بين اطراف النزاع و مهل تبادلها.

2- تبليغ الوثائق و المستندات الثبوتية التي تدعم حجم كل فريق.

3- أسماء الشهود اذا كان هناك شهود.

4- تواريخ جلسات الشهود و المرافعات.

5- القانون الذي سيطبق على اساس النزاع.

6- القانون الذي سيطبق على التحكيم (انظمة التحكيم او المراكز.....)

خامسا: تمثيل اطراف النزاع و الوكالة :

ان المدعي سيحضر محاميه ، وكذلك الامر بالنسبة للمدعى عليه ، واحيانا يحضر المحامون و المستشارون القانونيون وحدهم ، ويكون ذلك دون تقديم وكالة مثلما جرت عليه العادة لدى اكثر أنظمة نقابات المحامين في اوروبا ، أما في الدول العربية فيشترط ان يحمل المحامي وكالة مصادق عليها .

سادسا: مهلة انهاء التحكيم :

ان المحكمين تبعا لهذا المبدأ يضعون مهلا لاطراف النزاع من أجل تبادل اللوائح و المذكرات مع تحديد موعد جلسات للاستماع الى الشهود و المرافعات . ان قواعد تحكيم الانيسترال لم تحدد أي مهلة للتحكيم ، ولكنها حددت في المادة 23 مهلة أقصاها 45 يوما لتقديم البيانات المكتوبة ، وأعطت لمحكمة التحكيم حق تمديد المهلة اذا رأت مبررا لذلك .

سابعا: كاتب او سكريتير الخصومة التحكيمية :

من الاحسن ان تتحصل المحكمة التحكيمية على موافقة كتابية من اطراف النزاع في التحكيم التجاري الدولي من اجل تعيين كاتب لجلسات المحاكمة التحكيمية ، ويجب تحديد مهمته بدقة .

ثامنا:الخبراء :

في قانون التحكيم التجاري الدولي في فرنسا ، يتم تحديد اطار عمل الخبير وشروط تعيينه وأمر مهمته . اما قانون تحكيم الاونيسترال فنص على انه يجوز لهيئة التحكيم ان تعيين خبيرا أو اكثر..... وذلك طبقا للمادة 26 من القانون النموذجي للاونيسترال، وذلك ما لم يتفق طرفا النزاع على خلاف ذلك.

تاسعا:جلسة المرافعة : إن القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي أقر ما يلي :

1) – تقرر هيئة التحكيم عقد جلسات مرافعة شفوية ، أو على أساس المستندات و غيرها من الادلة المادية.

2) – اخطار الطرفين المتنازعين بمواعيد جلسات المرافعة الشفهية.

و تبدأ اجراءات المحاكمة التحكيمية لفض خصومة التحكيم التجاري الدولي من اليوم الذي يستلم فيه المدعى عليه طلب التحكيم من المدعي ، مالم يتفق الطرفان على خلاف ذلك أو على موعد آخر.

عاشرا:حجز الدعوى للحكم :

بعد الانتهاء من تبادل المذكرات و المستندات ، وسماع المرافعات، تأمر الهيئة التحكيمية بحجز الدعوى للحكم صراحة أو ضمنا ، بتحديد جلسة النطق بالحكم. وبهذا يتم قفل باب المرافعة ، فتنقطع

بالتالي صلة الخصوم واطراف النزاع بالقضية ، ولا يكون لهم اتصال بها الا بالقدر الذي تصرح به الهيئة التحكيمية .

ان حجز الدعوى للحكم يكون من قبل الهيئة التحكيمية بعد اعطاء الفرصة للطرفين لتقديم دفاعهم و تقديم المستندات الثبوتية ، سواء كان ذلك من المدعي او المدعى عليه للرد على ما تم تقديمه من طرف خصمه . وفي هذه الاثناء تتم المداولة لاصدار الحكم ، ويجوز ان تتم في أي مكان يتفق عليه المحكمون على الاجتماع فيه ، وفي أي وقت أو ساعة ، ولو في يوم عطلة رسمية [238]، كما يجب ان يصدر الحكم من الهيئة التحكيمية بكامل تشكيلتها .اما بيانات الحكم التحكيمي الصادر فيجب ان تتضمن ما يلي مع ضرورة تسليم نسخة من الحكم التحكيمي الى طرفي النزاع :

1) – اسماء الخصوم وعناوينهم
2) – اسماء المحكمين وعناوينهم وجنسياتهمو صفاتهم .
3) –صورة من اتفاق التحكيم .
4) – ملخصات لطلبات الخصوم و اقوالهم و مستنداتهم .
5) – منطوق الحكم .
6) – تاريخ اصدار الحكم.
7) – مكان اصدار الحكم .
8) –أسباب الحكم اذا كان ذكرها واجبا، لانها من أهم ضمانات التقاضي .
9) –توقيع المحكمين على الحكم .

[238] - فتحي والي ، قانون التحكيم بين النظرية و التطبيق ، مرجع سابق ، ص.428.

المبحث الثاني: ماهية حكم التحكيم الاجنبي:

قد تثور نزاعات عدة بين الاشخاص ، منها ما يفصل فيها في دواليب القضاء العادي ، و منها ما اصطلح على تسميته بالطرق البديلة لحل النزاعات كالتحكيم مثلا ، حيث يتفق الاطراف المتنازعة على عرض قضيتهم على محكم او محكمين او هيئة تحكيمية لتسويتها وفق اجراءات بسيطة و سريعة ، فيختار الاطراف محكميهم الذين يشكلون محكمة تحكيمية تقوم بالفصل في المنازعة و انهاء الخصومة عن طريق اصدار قرار يسمى بحكم التحكيم .

فماهو مفهوم حكم التحكيم الاجنبي وما هي معايير تمييزه ؟

ان حكم المحكم هو النهاية الطبيعية لكل الخصومات التحكيمية ، ويأتي الحكم بعد تمكين الاطراف من تقديم دفوعاتهم و مستنداتهم ، لتأتي المرحلة الاخيرة وهي مرحلة المداولة ، وهي المشاورة بين اعضاء هيئة التحكيم ، والتي يعقبها اصدار حكم التحكيم .

المطلب الاول: حكم التحكيم الاجنبي ومعايير تحديده :

اذا انقضت الخصومة التحكيمية ، اصدرت هيئة التحكيم او المحكم او المحكمين حكم التحكيم ويكون اجنبيا لوجود العنصر الاجنبي بين طرفي النزاع ، الذي يعتبر الحكم الفاصل في النزاع القائم بين طرفي التحكيم ، وعليه سنتعرف على مفهوم حكم التحكيم الاجنبي في فرع اول ، ومعايير تحديده في فرع ثاني و الاعتراف بحكم التحكيم الاجنبي في فرع ثالث.

الفرع الاول : مفهوم حكم التحكيم الاجنبي:

اختلفت التشريعات في تحديد مفهوم حكم التحكيم الاجنبي ، فقد عرفه القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي بانه:"كل حكم قطعي يفصل في جميع المسائل المعروضة على محكمة التحكيم ، وأيضا كل قرار صادر عن محكمة التحكيم يفصل بشكل نهائي في مسألة تتعلق بموضوع النزاع أيا كانت طبيعتها...."[239]، كما ان هناك تعاريف مختلفة لحكم التحكيم الاجنبي سواء في القوانين الوطنية او في الاتفاقيات الدولية او انظمة مراكز التحكيم ، وعلى ضوء هذا الاختلاف سوف نتطرق الى مختلف هذه التعريفات الصادرة في هذا المجال .

اولا: تعريف حكم التحكيم الاجنبي :

لقد تعددت التعاريف الخاصة بتحديد مفهوم الحكم التحكيمي الاجنبي ، فاتفاقية نيويورك عرفت الحكم التحكيمي بانه :"....**يقصد باحكام المحكمين ليس فقط الاحكام الصادرة عن محكمين معينين**

[239] - حفيظة السيد الحداد ، مرجع سابق ، ص.289.

للفصل في حالات محددة ، بل ايضا الاحكام الصادرة عن هيئات تحكيم دائمة يحتكم اليها الاطراف"[240].

و قبل تعديل نظام تحكيم غرفة التجارة الدولية ، نص على ان :"**الحكم التحكيمي نهائي و يلزم الاطراف بتنفيذ الحكم الذي يصدر دون ابطاء ، كما يلزمهم بالتنازل عن كافة طرق الطعن التي يجوز لهم التنازل عنها قانونا**"[241] .

الا ان اغلب الفقهاء عرفوا الحكم التحكيمي بانه :" **القرار الصادرعن المحكم و الذي يفصل بشكل قطعي ، على نحو كلي او جزئي ، في المنازعة المعروضة عليه، سواء تعلق هذا القرار بموضوع المنازعة ذاتها او بالاختصاص او بمسالة تتصل بالاجراءات أ دت بالمحكم الى انهاء الخصومة**"[242].

فكما يمكن ان يكون الحكم التحكيمي كليا ، يمكن ان يكون جزئيا ، فالحكم التحكيمي الذي يفصل في موضوع الاختصاص او في موضوع القانون المطبق او في صحة العقد الاساسي ، كل هذا شكل احكاما تحكيمية و ان كانت جزئيا و لا تفصل في كامل النزاع .

هذا التعريف يعتبر تعريفا موسعا للحكم التحكيمي ، اما التعريف المضيق له فهو ان كل الاحكام التحكيمية التي تصدر عن محكمة التحكيم ، هي القرارات التي تقوم بانهاء منازعة التحكيم بشكل كلي او جزئي[243] . فالاحكام التي اشرنا اليها سابقا و التي تفصل في المسائل المتعلقة بالموضوع كصحة العقد الاصلي او الاختصاص او القانون المطبق ، لا تعتبراحكاما تحكيمية بل مجرد اعمالا او احكاما تحضيرية اولية.

و الاجتهاد الفرنسي مع الفقه يتبنيان التعريف الموسع للحكم التحكيمي ، فالحكم التحكيمي الذي يشترط ان يكون الزاميا ونهائيا في النقطة التي يبتها و لو لم يبت في كامل النزاع ، و بالتالي فان الحكم الجزئي اذا فصل نهائيا في الموضوع الذي يتناوله النزاع ، واتخذ قرارا الزاميا يعتبر حكما تحكيميا قابلا للمراجعة و الابطال[244]. و كذلك اخذ المشرع الجزائري بهذا التعريف ، حيث نص في

---

[240]- المادة 01 من الاتفاقية بشأن الاعتراف و تنفيذ أحكام المحكمين الاجنبية الموقعة في نيويورك بتاريخ:1958/06/10 و التي دخلت حيز التنفيذ بتاريخ:1959/06/07 ، انظر عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم الدولي، الكتاب الثالث، مرجع سابق، ص.561.

[241]- المادة 24 من نظام التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية السابق لسنة 1988 ، وتعادلها المادة 28 من النظام الحالي لسنة 1998 بعنوان :اخطار وايداع و الزامية حكم التحكيم في الفقرة السادسة .

[242]- هشام علي صادق ، حفيظة السيد الحداد، القانون الدولي الخاص (القانون القضائي الخاص الدولي و التحكيم الدولي)، الكتاب الثالث، دار الفكر العربي، مصر ، 1999، ص.190.

[243]- هشام علي صادق ، حفيظة السيد الحداد، نفس المرجع ، نفس الصفحة.

[244]- عبد الحميد الاحدب ،موسوعة التحكيم الدولي ، الكتاب الثالث، مرجع سابق ، ص.453.

المادة 1035 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري الجديد:"يكون حكم التحكيم النهائي ، او الجزئي ، او التحضيري قابلا للتنفيذ ....." وهذه المادة تخص احكام التحكيم الوطنية ، لكن بالنظر الى نص المادة 1054 من نفس القانون التي نصت على ان :"تطبق احكام المواد من 1035 الى 1038 اعلاه ، فيما يتعلق بتنفيذ احكام التحكيم الدولي ."[245]

ثانيا: انواع الاحكام التحكيمية:

بالنظر الى اتفاق الفقهاء على اعتماد التعريف الموسع لحكم التحكيم ، حيث يتم اختيار وسيلة التحكيم للنظر في منازعاتهما المستقبلية ، وبالتالي فان الاحكام الصادرة الباتة في النزاع غير متشابهة ، فمنها ما يقتصر على جزء واحد من النزاع ، ومنها من يفصل كاملا في النزاع ،كما ان هناك احكام يصدرها المحكمون قبل صدور الحكم النهائي منها الاحكام المحددة للاختصاص ، او التي تحدد القانون المطبق ، وعليه وجب ان نتعرف على بعض انواع تلك الاحكام التحكيمية .

01-احكام التحكيم المنهية للخصومة او القطعية :

هذا النوع من الاحكام هو الذي يفصل في النزاع بصفة كاملة ، حيث يتضمن انهاء المحكم لمهمته التحكيمية كاملة ، ويحل النزاع برمته ، و قد نص على ذلك المشرع الجزائري في المادة 1031 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية ، حيث ان حكم التحكيم النهائي هو الحكم الذي ينهي النزاع كاملا[246]، كما أقرت غرفة التجارة الدولية بباريس بأن حكم التحكيم النهائي هو المنهي للاجراءات التحكيمية[247].

02- أحكام التحكيم الجزئية:

و هذه الاحكام تصدر قبل اصدار الهيئة التحكيمية للحكم النهائي الفاصل في موضوع المنازعة، كأن يفصل في مسألة الاختصاص ، او مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق ، فالاحكام الجزئية هي التي تفصل في بعض المسائل الجزئية ، ولكنها لا تنهي الخصومة [248].

كما ان هذه الاحكام من الاهمية بمكان في تسهيل عملية الفصل في النزاع المعروض على التحكيم ، حيث انها تفصل في جزئيات الحكم التي تسبق اصدار الاحكام النهائية المنهية للخصومة

---

[245]- المادة 1054 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري 09/08 المؤرخ في 2009/02/28 تنص على : "تطبق احكام المواد من 1035 الى 1038 اعلاه ، فيما يتعلق بتنفيذ احكام التحكيم الدولي ."

[246] - المادة 1031 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري تنص:" تحوز احكام التحكيم حجية الشيء المقضي فيه بمجرد صدورها فيما يخص النزاع المفصول فيه ."

[247] - محمد فوزي سامي ، التحكيم التجاري الدولي ، ط02 ، دار الثقافة ، الاردن ، 2008، ص.309.

[248] - محمد مختار بربري ،التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، 1999، ص.163

التحكيمية .كما يكون اصدار مثل هذه الاحكام الجزئية في الحالات التي يمنح فيها للمحكمين سلطة الفصل في جزء من النزاع [249].

وقد سار على هذا النهج القانون المصري ، في حين ان القانون الفرنسي لم يلقي للموضوع اهمية ، كما ان قواعد اليونسترال فرقت بين الحكم التحكيمي النهائي و بين الحكم اتحكيمي الذي يفصل في الاختصاص، والاحكام الجزئية تفصل اساسا في المسائل التالية:

(أ)- الاختصاص

(ب)-القانون المطبق

(ج)-امور اولية اخرى

(د)- التدابير التحفظية اذا كان قانون التحكيم قد احال اختصاصها للمحكمين.

(ه)-الاوامر الاجرائية كتعيين الجلسات او تعيين خبير او استماع الشهود او تحديد المهل [250].

03- احكام التحكيم الحضورية :

ويكون صدور هذا الحكم اذا تم تقديم جميع الوثائق و المذكرات و الدفوعات من قبل المدعي و المدعى عليه في مرحلة الجلسات التمهيدية للمحاكمة التحكيمية ، ويكون صدور الحكم بحضور لطرفين جلسات المحاكمة التحكيمية النهائية الفاصلة في النزاع مع تطبيق جميع مبادئ القضاء كالحق في الدفاع و الحق في مواجهة الخصوم و المساواة في معاملة طرفي النزاع .

04-احكام التحكيم الغيابية:

مثله مثل الاحكام القضائي الغيابية ، فان هذا الحكم التحكيمي يصدر عند عدم حضور احد اطراف المنازعة رغم صحة التكليف بالحضور ، اي انه تم تبليغ كل اطراف النزاع بمواعيد الجلسات التحكيمية ، وهذا دائما في احترام للمبادئ العامة للقضاء ، حيث ان غياب احد الاطراف او وكيله او محاميه لا يؤثر على سير الجلسات التحكيمية ، بل يصدر حكم في النزاع المعروض على الهيئة التحكيمية اذا استكمل الافراد وثائق دفوعاتهم الخاصة بالقضية المطروحة [251] .

وتنص قواعد اليونسترال في مادتها 28 الفقرة 02 على انه : "**اذا دعي احد الطرفين على وجه صحيح وفقا لاحكام هذا النظام الى حضور احدى جلسات المرافعات الشفوية و تخلف عن الحضوردون عذر مقبول ، جاز لهيئة التحكيم الامر بالاستمرار في اجراءات التحكيم.**"

05-الاحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع:

---

[249] - ابراهيم رضوان الجغيبر، بطلان حكم المحكم ، ط1، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الاردن ، 2009، ص.30.

[250] -عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم الدولي ، الكتاب الثاني ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، طبعة ثالثة مزيدة ومنقحة، ص460.

[251] -حفيظة السيد الحداد، مرجع سابق، ص.ص.312.313.

هذه الاحكام هي الاحكام التحكيمية الجزئية الغيابية او الحضورية و التي لا تفصل في موضوع النزاع ، بل هي احكام تحكيمية قبلية ، حيث انها تساعد على الفصل في موضوع النزاع .

06- الاحكام الصادرة بعد الفصل في الموضوع:

بصدور حكم التحكيم النهائي الفاصل في موضوع الدعوى او الخصومة التحكيمية ، نكون قد وصلنا الى نهاية المهمة التحكيمية ، لكن هناك بعض الاحكام تغفل النظر في جزء بسيط من النزاع ، او احكام يكتنفها الغموض و يصعب تنفيذها مثلا ، او اغفال بعض المحكمين عن النظر في بعض طلبات اطراف الدعوى اثناء سيرها ، ولهذا يمكن تمديد مهمة الهيئة التحكيمية ، رغم صدور الحكم التحكيمي ، من اجل استدراك هذه الاخطاء[252].

07- احكام التحكيم الاضافية:

يكون صدور هذا النوع من الاحكام من أجل استدراك الاحكام التحكيمية الصادرة والفاصلة في النزاع المعروض ، واغفالها لمسألة الفصل في بعض الطلبات ، وقد كان النص على هذا النوع من الاحكام في من قواعد اليونيسترال ، كما نص عليها المشرع الجزائري في المادة 1030 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية [253].

08- احكام التحكيم التفسيرية:

اذا جاءت الاحكام التحكيمية يشوبها نوعا من الغموض ، جاء لاطراف النزاع المعروض ان يطلبوا من هيئة التحكيم تفسير ما جاء في منطوق الحكم التحكيمي ، مع ضرورة اعلام الطرف الآخر بطلب التفسير قبل تقديمه الى الهيئة التحكيمية و ذلك في أجل 30 يوما من استلامه لحكم التحكيم ، وعلى الهيئة التحكيمية البت في هذا التفسير بحكم تحكيمي تفسيري خلال أجل 40 يوم من تاريخ تقديم الطلب ، كما يجوز لها تمديد هذه المدة مرة اخرى ، حسب المادة 37 من قواعد اليونسترال لسنة 2010 .

---

[252] -ابراهيم رضوان الجغيبر، مرجع سابق، ص.67.

[253] - المادة 1030 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري تنص على: "يتخلى المحكم عن النزاع بمجرد الفصل فيه .

غير انه يمكن للمحكم تفسير الحكم ، او تصحيح الاخطاء المادية و الاغفالات التي تشوبه ، طبقا للاحكام الواردة في هذا القانون."

والمشرع المصري في المادة 49 من القانون رقم 27 الخاص بالتحكيم اعتبر الحكم التفسيري الصادر متمما لحكم التحكيم [254]، لكن المشرع الجزائري بموجب المادة 1030 اشار الى امكانية اصدار هذه الاحكام دون تفصيل ، وهو ما ذهب اليه المشرع الفرنسي ايضا في المادة 1475 من قانون المرافعات الفرنسي.

09- الاحكام التحكيمية باتفاق الطرفين:

يمكن لطرفي النزاع اثناء سير اجراءات التحكيم ان يتولا الى اتفاق ، وبالتالي يطلبان من المحكمة التحكيمية انهاء التحكيم ، ويصبح بالتالي المحكمون امام حالة اصدار حكم تحكيمي في شكل مصالحة ثنائية ، ويتحول الى حكم تحكيمي قضائي ، قابلا للتنفيذ باتفاق الطرفين ، والمشرع الفرنسي اعطى لهذا الحكم قوة القضية المحكمة في مادته 2052 من القانون المدني الفرنسي[255] ، كما ان القانون المصري في مادته 41 قد تبنى هذا النوع من الاحكام .

10- الاحكام التحكيمية المجردة من الطبيعة القضائية:

ان الاتجاه الفرنسي قسمها الى قرارات ذات طابع اداري مثال ذلك ، قرار طلب عزل المحكم ، او قرارات المحكمين المتعلقة باجراءات سير الخصومة التحكيمية ، فهذه القرارات ادارية بحتة ذات طابع غير قضائي ، وبالتالي فهي غير قابلة للمراجعة او الابطال امام المحاكم القضائية.

---

[254] - المادة 49 من قانون التحكيم المصري تنص على :" 1- يجوز لكل من طرفي التحكيم ان يطلب من هيئة التحكيم خلال الثلاثين يوما التالية لتسلمه حكم التحكيم تفسير ما وقع في منطوقه من غموض و يجب على طلب التفسير اعلان الطرف الآخر بهذا الطلب قبل تقديمه لهيئة التحكيم .

2- يصدر التفسير كتابة خلال الثلاثين يوما التالية لتاريخ تقديم طلب التفسيرلهيئة التحكيم و يجوز لهذه الهيئة مد هذا الميعاد ثلاثين يوما اذا رات ضرورة لذلك.

3- و يعتبر الحكم الصادر بالتفسير متمما لحكم التحكيم الذي يفسره و تسري عليه احكامه ."

[255] - كما نصت في نفس المنحى المادة 30 من القانون النموذجي للتحكيم الاونسترال على ما يلي:"اذا اتفق الطرفان ، في خلال اجراءات التحكيم على تسوية النزاع فيما بينهما ، كان على هيئة التحكيم ان تنهي الاجراءات و ان تثبت التسوية بناء على طلب الطرفين و عدم اعتراضها هي ، في صورة قرار تحكيم بشروط متفق عليها .

- أي قرار تحكيمي بشروط متفق عليها يجب أن يصدر وفقا لاحكام المادة 31 (أي متضمنا البيانات الالزامية : الكتابة ، توقيع المحكمين ، التسبيب ، تاريخ ومكان صدور ، وتبليغه) وينص فيه على انه قرار تحكيمي ، ويكون لهذا القرار نفس الصفة ونفس الاثر الذي لاي قرار تحكيمي آخر يصدر في موضوع الدعوى ."

الفرع الثاني: معايير تمييز حكم التحكيم الاجنبي و الاعتراف به:

و بما ان موضوع دراستنا يتعلق بالتحكيم الدولي ، وجب ان نفرق بين حكم التحكيم الوطني وحكم التحكيم الدولي ، حيث ان تحديد صفة الدولية تنطوي على اهمية بالغة و جوهرية ، تظهر بصفة خاصة عند حديثنا عن تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية [256].

لقد وضع فقهاء القانون معايير التمييز بين التحكيم الوطني و التحكيم الدولي او الاجنبي[257] ، ومن اهمها:

أولا: المعيار الجغرافي : نتحدث هنا عن مكان التحكيم و وجنسية اطرافه و محل اقامتهم . ان مكان التحكيم حين يكون في الخارج يعتبر هو المعيار المناسب لتحديد دولية التحكيم من عدمها ، فالتحكيم الاجنبي اذا تم في بلد اجنبي ، او كان احد اطرافه اجنبيا ، وكذلك فان تطبيق قانون اجنبي او قواعد اجراءات محاكمة اجنبية او وجود فريق اجنبي يجعل من التحكيم او الحكم التحكيمي اجنبيا.

هذا المعيار اخذت به اتفاقية نيويورك بعين الاعتبار ، وهي اتفاقية تطبق على القرارات التحكيمية الصادرة في الدولة التي يطلب اليها الاعتراف و تنفيذ هذه الاحكام (اي القرارات التحكيمية على اقليمها)[258] ، و قد فصل في دولية التحكيم ، حيث نصت المادة الاولى الفقرة الثالثة منه انه: "**يكون اي تحكيم دوليا :**

1- اذا كان مقر عمل طرفي اتفاق التحكيم ، وقت عقد ذلك الاتفاق ، واقعتين في دولتين مختلفتين .

2- اذا كان احد الاماكن التالية واقعا خارج الدولة التي يقع فيها مقر عمل الطرفين:

*** مكان التحكيم اذا كان محددا في اتفاق التحكيم او طبقا له .

***اي مكان ينفذ فيه جزء هام من الالتزامات الناشئة عن العلاقات التجارية، او المكان الذي يكون لموضوع النزاع اوثق صلة به .

*** اذا اتفق الطرفان صراحة على ان موضوع اتفاق التحكيم متعلق باكثر من دولة واحدة ."

---

[256]- اسماعيل عبد المجيد محمد ، عقود الاشغال الدولية و التحكيم فيها، منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت، لبنان، 2003، ص.377.

[257]- قادري عبد العزيز، الاستثمارات الدولية، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2006، ص.ص.224.225.

[258]- المادة الاولى من اتفاقية نيويوك.

كما اخذ به قانون التحكيم الانجليزي لسنة 1979 في مادته الثالثة الفقرة الرابعة [259]، اما قانون التحكيم الانجليزي الجديد لسنة 1996 فقد الغى التمييز بين التحكيم الوطني و التحكيم الدولي.

و اخذ بهذا المعيار القانون النموذجي للجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي اونيسترال الذي اعتمد في 21 حزيران 1985 حيث نص على ان التحكيم يكون دوليا اذا كانت مؤسسات الفرقاء في اتفاقية تحكيمية ، عند اجراء هذه الاتفاقية ، تقع في بلدان مختلفة ، او اذا كان احد الاماكن المذكورة لاحقا ، يقع خارج الدولة التي تقع فيها مؤسسات الفرقاء وهكذا يؤخذ بعين الاعتبار :

أ- مكان التحكيم

ب- كل مكان يتم فيه تنفيذ جزء اساسي من الموجبات الناشئة عن العلاقات التجارية ، او المكان الذي يكون للنزاع علاقة اوثق به .

ت-او ارادة الطرفين اذا اتفقا صراحة .

و هذا المعيار اعتمدته الكثير من التشريعات على غرار القانون المصري و القانون التونسي و الكثير من القوانين العربية و غيرها...

ثانيا: المعيار القانوني :

يرتكز هذا المعيار على مدى اتصال التحكيم باكثر من نظام قانوني واحد ، فاذا كان مكان التحكيم ، جنسية الاطراف ، جنسية المحكمين ،القانون الواجب التطبيق على الاجراءات او على الموضوع ، تتصل بدولة معينة كان التحكيم وطنيا، اما اذا اتصلت باكثر من دولة كان التحكيم دوليا [260].

كما ان جنسية القانون الذي يطبق على الاجراءات هي التي تحدد أجنبية حكم التحكيم من وطنيته، فالمعيار القانوني هو الذي يحدد القانون الواجب التطبيق على النزاع ، وهذا ما يتفق عليه الاطراف بارادتهم الحرة ، فيمكننا بالتالي القول ان التحكيم التجاري الدولي باتفاق الاطراف على حسم

---

[259]- قانون التحكيم لسنة 1979 للمملكة المتحدة المادة 347:" يقصد باتفاق التحكيم الداخلي ، الاتفاق الذي لا ينص صراحة او ضمنا على التحكيم في دولة غير المملكة المتحدة، و ان لا يكون من بين اطرافه عند انعقاده شخص لا يكون مقيما او من مواطني الدولة غير المملكة المتحدة ، او شخص معنوي تم تاسيسه او كان مركز ادارته او تم الاشراف عليه في دولة اخرى غير المملكة المتحدة."

[260]- عباس وليد محمد، التحكيم في المنازعات الادارية \ات الطبيعة الادارية ، دار الجامعة الجديدة ، 2010، الاسكندرية ، مصر ، ص.88.

النزاع بينهم و اتفاقهم على القانون الواجب التطبيق على الاجراءات ، يكونون بذلك قد اعطوا للتحكيم الاستقلالية.

كما نكون امام تساؤل جديد في حالة استبعاد اطراف النزاع عن تطبيق اي نظام قانوني معين لكلا البلدين ، كأن يتفقوا على الاحتكام الى انظمة احد المراكز التحكيمية الدولية او الاقليمية ، والهيئات الدائمة الخاصة بالتحكيم ، وهنا يستبعد هذا المعيار القانوني لعدم ارتباطه بأي نظام قانوني للبلدين المنتمي اليهما اطراف النزاع ، وهذا ما دفع بالفقهاء الى تسمية هذه الاحكام بحكم التحكيم غير المنتمي ، اي عدم انتمائه الى اي نظام قانوني معروف ، او يسمى ايضا الحكم التحكيمي الطليق او الحكم عبر الدول.

ثالثا: المعيار الاقتصادي :يتعلق هذا المعيار بارتباط العقد موضوع النزاع بالتجارة الدولية، دون الاخذ بعين الاعتبار مكان التحكيم او قانون اجراءات المحاكمة المطبق او جنسية الفرقاء .

ومن خلال التعريف الفرنسي للتحكيم لدولي بانه:"يعتبر تحكيما دوليا ، التحكيم الذي يضع في الميزان مصالح التجارة الدولية "[261]، و على ضوء هذا التعريف نلاحظ :

1- المعيار الاقتصادي هو اساس تحديد طبيعة التحكيم.

2- الاستغناء عن جنسية الفرقاء ، او جنسية المحكمين ، او مكان التحكيم ، او محل اقامة الفرقاء ، او مكان توقيع العقد ، فيمكن ان يكون التحكيم في فرنسا و بين فرنسيين و يكون دوليا [262].

الفرع الثالث: معايير التمييز في مختلف التشريعات:

ان كل التشريعات الدولية اخذت بأحد هذه المعايير لاعتبار التحكيم دوليا او وطنيا . **فالتشريع الفرنسي** اخذ بالمعيار الاقتصادي في قانون الاجراءات المدنية الصادر بالمرسوم 500/81 بتاريخ 1985/05/12 في مادته 1492 ، و حتى القانون الجديد للاجراءات المدنية الفرنسية الصادر سنة 2011 في مادته 1564 اخذ بهذا المعيار حيث نص على انه :" **يكون التحكيم دوليا اذا تضمن مصالح متعلقة بالتجارة الدولية** "[263]

و كذلك اخذ **التشريع المصري** بالمعيار الاقتصادي في قانون التحكيم رقم27 لسنة 1994 في مادته الثالثة و التي جاء نصها :"يكون التحكيم دوليا في حكم هذا القانون اذا كان موضوع نزاعا يتعلق بالتجارة الدولية "، لكنه ذهب الى المعيار الجغرافي في بعض الحالات المعينة ليكون التحكيم دوليا و ذلك بنصه في بقية المادة الثالثة"....و ذلك في الاحوال التالية:

---

[261]- المادة 1492 من قانون المرافعات الفرنسية المدنية الجديد لسنة 2011 .

[262]- عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم الدولي ، الكتاب الثاني، مرجع سابق ، ص14

[263] -Decret n°2011-48 du13/01/2011 portant refirme de l'arbitrage , art 1504 du code de procedures civil francais.

اولا: اذا كان المركز الرئيسي لاعمال كل من طرفي التحكيم يقع في دولتين مختلفتين وقت ابرام اتفاق التحكيم ، فاذا كان لاحد الطرفين عدة مراكز للاعمال ، فالعبرة بالمركز الاكثر ارتباطا بموضوع اتفاق التحكيم، و اذا لم يكن لاحد طرفي التحكيم مركز اعمال فالعبرة بمحل اقامته المعتاد .

ثانيا: اذا تفق طرفا التحكيم على اللجوء الى منظمة تحكيم دائمة او مركز للتحكيم يوجد مقره داخل جمهورية مصر العربية او خارجها.

ثالثا: اذا كان موضوع النزاع الذي يشمله اتفاق التحكيم يرتبط باكثر من دولة واحدة .

رابعا: اذا كان المركز الرئيسي لاعمال كل من طرفي التحكيم يقع في نفس الدولة وقت ابرام اتفاق التحكيم و كان احد الاماكن التالية واقعا خارج هذه الدولة :

أ- مكان اجراء التحكيم كما عينه اتفاق التحكيم او اشار الى كيفية تعيينه.

ب-مكان تنفيذ جانب جوهري من الالتزامات الناشئة عن العلاقات التجارية بين الطرفين.

ج-المكان الاكثر ارتباطا بموضوع النزاع .

وعلى هذا فالتشريع المصري كان تحديده لدولية التحكيم و بالتالي احكامه مختلطا حيث اعتمد على المعيارين معا رغم ان المعيار الاقتصادي هو الغالب في الكثير من الاحيان .

اما **التشريع الجزائري** فقد اعتمد معيارا واحدا يجمع بين المعيارين الاقتصادي و القانوني في قانون الاجراءات المدنية و الادارية رقم09/08 المؤرخ في:2008/02/25 حيث نصت المادة 1039 على انه:"يعد التحكيم دوليا بمفهوم هذا القانون التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الاقل .فهذا التعريف يكون قد تجاوز المعيار اللاقتصادي اي مصالح التجارة الدولية و كذلك المعيار القانوني[264] .

فاكتساب التحكيم صفة الدولية له اهمية كبيرة في معرفة كيفية تنفيذ الاحكام ، حيث ان التشريعات تضع قواعد خاصة للتحكيم الدولي لا تنطبق على غيره ، فنجد مثلا القانون الفرنسي نظم التحكيم الدولي في مواد خاصة (المواد من 1504 الى 1527) من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي الجديد رقم48-11 بتاريخ 13 جانفي 2011 ، في حين ان قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري اولى التحكيم الدولي بفصل خاص (الفصل السادس من المادة 1039 الى المادة 1061 من القانون 09/08 المؤرخ في 2008/02/25)[265].

و على ضوء ذلك اصبح التحكيم الدولي مرجع اساسي لحسم خلافات التجارة الدولية ، و صارت المحاكم القضائية تاتي بعده ، واصبحت الاستثمارات مرتبطة و متمسكة بالتحكيم الدولي ، حيث لا تخطو عبر الحدود الا اذا كان التحكيم الدولي مقبولا معها في العقود التي تبرمها ، وقد اصبح

---

[264]-حسان نوفل ، التحكيم في منازعات العقود الادارية في القانون المقارن ، دار هومة ، الجزائر،2017،ص78.

[265]- قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري 09/08 المؤرخ في2008/02/25، مرجع سابق.

للتحكيم الدولي اهمية كبيرة حيث اعتبر اكثر تساهلا في اجراءاته و شروطه[266] ، واصبح امامه خمسة انظمة قانونية مختلفة للتوفيق بينها من اجل تنفيذ احكام التحكيمية الدولية الصادرة وهي :

1-قانون يطبق على الشرط التحكيمي و على شرط الاتعراف به و تنفيذه ، او ايةاتفاقية دولية على مستوى القانون او اعلى منه تطبق على الشرط التحكيمي .

2-قانون يطبق على اجراءات التحكيم او اية اتفاقية دولية هي في مستوى القانون او اعلى منه او اتفاق الطرفين على تطبيق اجراءات تحكيم مركز تحكيمي يكون قانون تحكيم بلدما مكملا له .

3-القانون المطبق لحسم النزاع او اتفاق على المباديء العامة للقانون .

4-القانون الذي يطبق على تنفيذ الاحكام التحكيمية الدولية والاجنبية "و الذي هو موضوع مقالنا"او اية اتفاقية دولية هي في مستوى القانون او اعلى منه .

5-قانون العقد الذي يمكن ان لايكون هو القانون الوطني او قانون البلد الذي وقع فيه بل قانون دولي او مزيج من المباديء العامة للقانون، واعراف التجارة الدولية او ما سمي قانون التجار " lex mercabria».

فالتحكيم الدولي يبدأ دائما باتفاق تحكيمي او شرط تحكيمي و يمر بالمحاكمة التحكيمية و ينتهي بالحكم التحكيمي الدولي او الاجنبي لتبدأ بعد ذلك مرحلة جديدة هي تنفيذ هذاالحكم التحكيمي الاجنبي[267].

فاذا صدر الحكم التحكيمي الدولي ، فعلى الطرف المحكوم عليه ان ينفذه ، فينتهي عند هذا الحد ، و يمكن له الامتناع عن التنفيذ ، فيصبح المحكوم له بحاجة الى الاستعانة بالسلطة القضائية لاعطاء الصيغة التنفيذية للحكم التحكيمي الدولي ، وليتمكن من اكراه المحكوم عليه على التنفيذ، ونصبح بالتالي امام عقد تحكيمي من صنع فريقي التحكيم و حكم تحكيمي من صنع شخص او اشخاص آخرين (المحكمين)، والتنفيذ بقوة سلطة اخرى، فنستطيع ان نسميها باننا امام ثلاثية حكمية[268] .

---

[266]- عبد الحميد الاحدب ،موسوعة التحكيم الدولي، مرجع سابق، ص.6.

[267]- هنا نتطرق مباشرة الى التنفيذ ، لانه محور دراستنا دون الخوض في الاعتراف ، لان الاعتراف بالحكم التحكيميم اجراء دفاعي حي تتم مراجعة المحكمة من اجل الاعتراف بصحته و بطابعه الالزامي في النقاط التي حسمها ، اما التنفيذ فهو اجراء هجومي ، فلا يطلب من القاضي الاعتراف بوجود الحكم التحكيمي ، بل يطلب منه اعطاء الحكم التحكيمي القوة الممنوحة لحكم القاضي في تنفيذ الاحكام ، فالتنفيذ بالتنفيذ يذهب ابعد كثيرا من الاعتراف . فالتنفيذ يعني ضمنيا الاعتراف بالحكم و العكس غير صحيح ، وبالتالي فالاعتراف هدفه الحيلولة دون تقديم دعوى جديدة في الموضوع الذي سبق حسمه في التحكيم بموجب حكم تحكيمي . و التنفيذ ينتقل الى الحجز على اموال و حسابات المنفذ عليه او حتى اشهار افلاسه.

[268]- عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم الدولي ، الكتاب الثاني، مرجع سابق ، ص.489.

ومن جهة اخرى ، نجد ان الطرف الممتنع عن التنفيذ الذي يتحصل خصمه على صيغة التنفيذ للحكم التحكيمي الدولي ثم يبدأ بالتنفيذ الاكراهي على امواله ، لن يبقى مكتوف الايدي ، بل يسرع ربما لمراجعة القضاء كمحاولة اخيرة لابطال هذا الحكم الذي ينفذ او سينفذ عليه، وهنا يدخل التحكيم مرحلة جديدة ترتفع فيها يد المحكمين عن الدعوى .

و اذا كان من السهل في التحكيم الداخلي ان تجري معالجة امام المحكمة نفسها ، التي اذا لم تعطي صيغة التنفيذ يبطل الحكم او يفسخه ، فان وضع الحكم التحكيمي الدولي مختلف ، لان المحكمة التي ترد طلب التنفيذ لا تلغي الحكم و اثاره ، فهو حكم تحكيمي دولي ، اذ ان رد طلب التنفيذ لا يفضي الى فسخ او ابطال الحكم التحكيمي الدولي .

ان المعاهدات الدولية كمعاهدة نيويورك ، و الاقليمية كمعاهدة جنيف الاوروبية ، واتفاقية الرياض العربية و غيرها.....قد نظمت حركة سير تنفيذ الاحكام التحكيمية الاجنبية و طرق سير المراجعات ضدها بشكل يضمن للحكم التحكيمي الامان و السلامة[269] الى غاية تنفيذه .

فاتفاقية نيويورك و القانون النموذجي للتحكيم الدولي الذي وضعته الاونسترال قد سهلا سير الحكم التحكيمي الى التنفيذ ، اذ لم يلزماه ان يحصل على صيغتي التنفيذ ، الاولى من بلد المنشأ و الثانية من بلد التنفيذ ، بل اصبحت تكـــفيه صيغة تنفيذ واحدة من بلد التنفيذ ، واصبح القاضي ملزما باعطائه صيغة التنفيذ **الا اذا الحكم مخالفا للنظام العام** ، و في هذا الاتجاه ذهبت كل الدول التي ابرمت معاهدة نيويورك او تبنت قانون التحكيم النموذجي و على رأسها مصر[270].

كما ان القانون الفرنسي ذهب ابعد من اتفاقية نيويورك حيث فتح طريقا واسعا جدا امام تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي بدون عراقيل ، وحرره من آثار اي ابطال يلحق به في بلد المنشأ، وجعل سبب رده و تنفيذه مرتبطا **بمخالفته ليس النظام العام الداخلي فقط بل النظام العام الدولي** ، وقد اخذت نفس المنحى القوانين الجزائرية[271]، أما الدول التي لم تنظم الى معاهدة نيويورك ، حيث تعامل الحكم

---

[269]– و قد عملت الجزائر على اعطاء احكام التحكيم الاجنبية الصيغة التنفيذية عملا بالمادة 04 فقرة 02 من اتفاقية نيويورك ، وهذا ما نلاحظه في قرارالغرفة المدنية للمحكمة العليا المؤرخ في :2007/04/18 للملف رقم :461776 الخاص بقضية الشركة الجزائرية للصناعات الغذائية "ساليناضد تراندينغ اند سارفيس ، حيث جاء فيها: يجب على القاضي قبل مهر القرار التحكيمي الاجنبي بالصيغة التنفيذية ، الزام طالب التنفيذ بتقديم الوثائق المنصوص عليها في المادة 458 مكرر18 من قانون الاجراءات المدنية ، والمادة 04 فقرة 02 من اتفاقية نيوروك الخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الاجنبية و تنفيذها.انظر كذلك **الطيب زروتي** ، اجتهاد القضاء الجزائري في ميدان القانون الدولي معلقا عليه ، دار هومة ، الجزائر ، ص342 وما يليها .

[270]– انضمت مصر الى اتفاقية نيوروك بالقرار رقم171 لسنة 1959 الصادر في 02 فيفري 1959 ، جريدة رسمية عدد29 في 14فيفري 1959 .

[271]– عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم في البلدان العربية ، ملحق ، مرجع سابق، ص.08.

التحكيمي الدولي عند دخوله الى اراضيها معاملة غاية في التشدد، وتفتح طرقا عديدة لمراجعته ، حيث يجد الطرف الذي ربح الحكم التحكيمي نفسه امام محاكمة جديدة .

و على ضوء ذلك وجد فقهاء القانون انفسهم امام اتجاهات ثلاثة في تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية:

الاتجاه الاول : و هي الدول التي ابرمت اتفاقية نيويورك او صادقت عليها او تبنت قانون التحكيمك النموذجي الاونيسترال و على رأسها مصر .

الاتجاه الثاني : الدول التي ابعد من اتفاقية نيويورك حيث فتحت الابواب على مصراعيها و قامت بتوسيع طريق تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية ،وعلى رأسها القانون الفرنسي و القوانين الجزائرية

الاتجاه الثالث : الدول التي لم تنظم لاتفاقية نيويورك و تعتبر قوانينها غاية في التشدد .

الفرع الثالث: الاعتراف بالحكم التحكيمي الاجنبي:

ان تنفيذ حكم التحكيم في اقليم الدولة وفق نظام قانوني معين لا يطرح اشكال باعتباره صدر تبعا لنظام متعارف عليه بين المتقاضين ، حيث ان التنفيذ يتم بناءا على اجراءات معينة كرسها القانون المطبق في اقليم تلك الدولة . الا انه اذا وجد حكم تحكيم يحتوي على العنصر الاجنبي، فان الامر يختلف تماما من حيث التنفيذ[272]، حيث يصدر حكم تحكيمي في ظل دولة معينة باسم سيادتها و يجب تنفيذه في اقليم دولة اخرى ، فكيف يمكن معاملة هذا الحكم التحكيمي الاجنبي و سنده التنفيذي ؟ و هي يعامل معاملة الاحكام الوطنية ام لا ؟

لقد انقسم الفقهاء في هذا الامر الى اتجاهين ، الاتجاه الاول الرافض لترتيب الحكم آثاره خارج الدولة التي صدر فيها ، حيث يجب رفع دعوى جديدة ، وهذا ما انتهجته الدول الانجلوسكسونية[273] ، اما الاتجاه الثاني القابل لترتيب الحكم التحكيمي الاجنبي آثاره خارج الدولة التي صدر فيها ، لكن بوجوب الاعتراف بالحكم التحكيمي من اجل تنفيذه لكن بشرط فحصه من طرف القاضي الوطني لدولة التنفيذ ، وهذا ما تم اعتماده من طرف فرنسا و اصطلح على تسميته بنظام الامر بالتنفيذ [274] ، وتم اعتماده بالتالي من طرف المشرع الجزائري باعتباره امتداد للتشريع الفرنسي تبعا للحقبة الاستعمارية و ما خلفته من منظومة قانونية تابعة لها.

من خلال استقراء القانون 155/66 المتضمن قانون الاجراءات المدنية الملغى ، والقانون 09/08 المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية ، نستطيع القول ان المشرع الجزائري لم يحدد المفهوم الحقيقي للاعتراف باحكام التحكيم الاجنبية ، لكن ذكر الشروط الواجب توافرها في حكم التحكيم الاجنبي حتى يتم الاعتراف به ، وذلك حسب نص المادة 1051:"يتم الاعتراف باحكام التحكيم

---

[272]- عز الدين عبد الله ، القانون الدولي الخاص ، الجزء الثاني ، الطبعة الثامنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، 1977 ، ص. 824.

[273]- عز الدين عبد الله ، مرجع سابق ، ص.868 وما بعدها.

[274] -Alexandre(D),Les pouvoirs du juge d'exequatur,L.G.D.J ,paris,1970,p/74-155.

الدولية في الجزائر اذا اثبت من تمسك بها وجودها، وكان هذا الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي .

وتعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر ، وبنفس الشروط ، بامر من رئيس المحكمة التي صدرت احكام التحكيم في دائرة اختصاصها او محكمة محل التنفيذ اذا كان مقر محكمة التحكيم موجودا خارج الاقليم الوطني ."

وعلى ضوء هذه المادة فان المشرع الجزائري اخضع الاعتراف باحكام التحكيم الاجنبية الى مدى توافرها على مجموعة من الشروط وهي:

1- اذا اثبت من تمسك باحكام التحكيم الدولية ، بان هذه الاحكام موجودة .كأن يقدم الاصل مرفقا باتفاقية التحكيم او بنسخ عنهما تستوفي شروط صحتها ، ويتم ايداعها امانةضبط الجهة القضائية المختصة من الطرف المعني بالتعجيل ، و في هذه الحالة يقع على الخصم اثبات العكس .

2- اذا كان هذا الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي.

المطلب الثاني : الشروط الشكلية و الموضوعية لحكم التحكيم التجاري الدولي و الآثار المترتبة عليه:

حكم التحكيم التجاري الدولي هو القرار الذي ينهي المنازعة المعروضة امام الهيئة التحكيمية ، و لا نجد اختلافا بين حكم المحكم و قرار المحكمة العادية ، فالمحكم يعتبر قاض في النزاع المعروض امامه ، لان القانون اعطاه هذه الصفة ، فباستطاعته اصدار احكام مختلفة [275]، قد تكون قطعية تنهي بذلك النزاع كاملا او في جزء منه،او في مسالة متفرعة عنه بفصل حاسم لا رجوع فيه [276]، و موضوعية صادرة قبل الفصل في الموضوع .فالمادة 452 من قانون الاجراءات المدنية الجزائري السابق و الملغى ، اعترفت بامكانية اصدار المحكم لقرارات تحكيمية جزئية او اعدادية ، كما يجوز اصدار احكام تتعلق بسير الاجراءات واحكاما تمهيدية في جزء من الموضوع .

وتاتي المداولة قبل اصدار الحكم التحكيمي التجاري الدولي و التي يمكن ان تكون بين اعضاء هيئة التحكيم الذين سمعوا المرافعة . فقانون التحكيم المصري الجديد نص على وجوب المداولة ، حيث نصت المادة 40 على صدور الحكم بعد المداولة ، وعلى الوجه المحدد من قبل هيئة التحكيم، والمداولة

[275] - نجيب احمد عبد الله ثابت الجبلي ، النظرية العامة للتحكيم ، دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي و الانظمة الوضعية ، مكتبة الوفاء القانونية ، الاسكندرية ، مصر ، ط1، 2016، ص627.

[276] -احمد ابو الوفا ، نظرية الأحكام ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، مصر ، ص495.

ليست الاتفاق على منطوق الحكم التحكيمي بل هي المناقشة و المشاورة بين اعضاء هيئة التحكيم[277] ، ولا بد ان تكون المداولة سرية ، فقد نص القانون الفرنسي في المادة 1469 من قانون المرافعات المدنية الفرنسي ان مخالفة سرية المداولات تبطل الحكم التحكيمي ، اما اذا كانت لجنة التحكيم مشكلة من فرد فلا وجود للمداولة في هذه الحالة ، فيصدر بالتالي الحكم بدون مداولة .

وتكاد تكون كل التشريعات متفقة على ان صدور الحكم يكون باغلبية المحكمين ، فهيئة التحكيم تكون مشكلة من عدد زوجي و رئيس هيئة التحكيم هو الذي يرجح الرأي في المداولة، وهذاما ذهب اليه القانون المصري في مادته 40 و القانون الفرنسي في مادته 1473 فقرة 02 و المادة 1480.

و ليس شرطا ان يصدر الحكم في جلسة علنية او في حضور الخصوم ما لم يتفق الاطراف على خلاف ذلك ، بخلاف القضاء العادي الذي يلزم باجبارية نطق الحكم في جلسة علنية و الا تعرض للابطال [278]. كما تصدر بعض الهيئات الدائمة مشروع حكم[279] و لا تكون حكما الا بعد الموافقة عليها من الهيئة العليا كما هو الشأن لدى غرفة التجارة الدولية بباريس[280] . و يصدر بالتالي الحكم باتفاق وجهات نظرالمحكمين في خلال الميعاد المقرر للتحكيم ، فاذا اتفق المحكمون على منطوقه و اسبابه في الميعاد المعين ، واذا كتب بعد الميعاد كان صحيحا [281] . وهناك اتجاه آخر يعتبر الحكم قد صدر من تاريخ ايداعه ، فلا يعتد بتاريخ الكتابة او التوقيع و انما بتاريخ الايداع .

لكن ذهب بعض الفقه ، على غرار التشريع الفرنسي [282]، وبعض الاتفاقيات الدولية[283] الى اعتبار صدور الحكم من تاريخ علم الخصوم ، ولو قبل كتابة الحكم و التوقيع عليه ، وهذا نتيجة حضور الخصوم جلسات التحكيم ، أي ان لحظة الصدور هي لحظة موافقة الاغلبية.

---

[277] - نفس المؤلف، نفس المرجع ، ص76.

[278] - فتحي والي ، مباديء القضاء المدني ، دار النهضة ، القاهرة ، مصر، ط2، 1975، بند329، ص537.

[279] - المادة 24 من نظام غرفة التجارة الدولية بباريس .

[280] - محمد نور شحاتة ، الرقابة على اعمال المحكمين ، دارالنهضة العربية ، مصر ، 1998 ، ص245.

[281] - نجيب ثابث الجبلي ، النظرية العامة للتحكيم ، دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي و الانظمة الوضعية ، مرجع سابق ، ص634.

[282] - المادة 1486 من قانون المرافعات الفرنسي تنص على اللجوء الى البطلان تكون جائزة القبول منذ الصدور و لكن لا تحسب المدة الا من تاريخ اعلان الخصوم.

[283] - المادة 49 فقرة 01 من اتفاقية البنك الدولي بشأن تسوية منازعات الاستثمار بين الدول و مواطني الدول الاخرى.

اما الاتجاه الحديث فيذهب الى ان حكم المحكمين يعتبر مشروعا للحكم و لو تم التوقيع عليه من المحكمين ، حيث يمكن فحصه و نظر النزاع من جديد ومن الممكن تعديله.

اما عن مكان صدور حكم التحكيم فهو من الاهمية بمكان، من حيث وطنية الحكم او اجنبيته ، فاذا كان اجنبيا تطبق عليه القواعد الخاصة باحكام المحكمين الاجنبية ، وقد اتفق الفقهاء انه اذا تم النطق بالحكم بجلسة علنية كان مكان النطق به هو مكان صدور الحكم .

وفيما يخص لغة الحكم ، فان العبرة ان تصدر باللغة القومية ، فيجب عليها ان تصدر باللغة العربية ، ومع ذلك يجوز الاتفاق على خلاف ذلك ، لكن عند ايداع الحكم يعتد بالترجمة الرسمية باللغة العربية [284] .

و بعد صدور الحكم و ايداعه نتطرق الى بياناته الشكلية و الموضوعية التي يجب ان يتضمنها حكم التحكيم .

الفرع الاول: الشروط الشكلية (الاجرائية) لحكم التحكيم :

ان معظم التشريعات نصت على احترام الشكل المقرر عند اصدار حكم التحكيم التجاري الدولي [285]، وصدوره يكون باجماع المحكمين . ويكون كتابة ، حيث اشترط المشرع المصري وفقا لنص المادة 43 فقرة 01 على الشروط الواجب توافرها في حكم التحكيم بقوله:"**يصدر حكم التحكيم كتابة و يوقعه المحمون ، وفي حالة تشكيل هيئة التحكيم من اكثر من محكم واحد يلتفي بتوقيعات اغلبية المحكمين بشرط ان تثبت في الحكم اسباب عدم توقيع الاقلية** ." فالقانون لا يعترف بالحكم الشفوي ، لانه يعتبر منعدما ، وهذا ما يخالف الاجراءات بوجوب ايداع الحكم التحكيمي الذي يجب بالتالي ان يكون مكتوبا . كما ان التشريع الجزائري لم يورد نصا يلزم بكتابة حكم التحكيم التحكيم ، لكن بالنظر الى المواد 1027 و1028 و129 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية يتضح بما لا يدع مجالا للشك بانه يجب ان يصدر حكم التحكيم مكتوبا .

وقانون التحكيم الدولي لم يفرض اي الزام شكلي لحكم التحكيم التجاري الدولي ، فالمادة 1502 من قانون اصول المرافعات المدنية الجديد التي تحدد حالات استئناف اوامر الصيغة التنفيذية للقرارات التحكيمية الصادرة في خارج فرنسا ، او القرارات الصادرة في فرنسا ، لم تحدد شكل القرار التحكيمي

[284] -المادة 47 من قانون التحكيم المصري.انظر الملحق رقم 01.

[285] - المادة 1469 الى 1473 من قانون التحكيم الفرنسي و المادة 43 من قانون التحكيم المصري.

. وقد نصت قوانين التحكيم المختلفة على مجموعة من البيانات الواجب توفرها شكلا في حكم التحكيم اهمها:

-اسماء اطراف المنازعة ، اسماء المحكمين و توقيعاتهم و تاريخ الحكم :

لقد الزم قانون التحكيم الداخلي الجديد بان يتضمن حكم التحكـــيم التجاري الدولي البيانات الآتية[286]:

1-اسم و لقب المحكم او المحكمين [287].

2-تاريخ صدور الحكم .

3-مكان اصداره .

4-اسماء و القاب الاطراف و موطن كل منهم وتسمية الاشخاص المعنوية و مقرها الاجتماعي.

5-اسماء والقاب المحامين او من مثل او ساعد الاطراف عند الاقتضاء

اما قانون التحكيم الدولي ، وباعتباره اعطى لمبدأ سلطان الارادة الحرية الكاملة في تحديد البيانات الالزامية في الحكم التحكيمي ، وفي كل الاحوال فان الحكم التحكيمي يتضمن دائما :

1-اسم المحكم او المحكمين لمراقبة استقلاليتهم او حيادهم

2-تاريخ صدوره لمعرفة مدى صدوره ضمن مهلة التحكيم ام لا ؟

3-مكان صدوره لمعرفة امكانية ابطاله من عدمها.

4-أسماء اطراف المنازعة و عناوينهم .

5-اسماء المحامين

6-توقيعات الاطراف و المحكمين [288].

كما الزمت المادة 1472 من قانون المرافعات الفرنسي بكتابة اسماء الخصوم لكنها لم ترتب البطلان عند تخلفها [289]باعتبارها توجد في اتفاق التحكيم الذي يتضمنه الحكم ، وذهب التشريع المصري الى نفس المنحى في مادته 43 فقرة 01 من قانون التحكيم . وعلى خلاف ذلك فان التشريع

---

[286] - المادة 1028 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري، مرجع سابق، انظر الملحق رقم03.

[287] -المادة 1027 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري ، مرجع سابق ، انظر الملحق رقم03.

[288] - المادة 1029من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري ، مرجع سابق، انظر الملحق رقم03.

[289] -المادة 1472 من قانون التحكيم الفرنسي، انظر الملحق رقم04.

الفرنسي رتب البطلان على تخلف اسماء المحكمين و توقيعاتهم على الحكم في مادته رقم1480. وذهب كذلك التشريع المصري نفس المذهب في مادته 53 فقرة ""ز"" من قانون التحكيم [290]، كما تفرض قواعد اليونسترال كتابة اسماء المحكمين و توقيعاتهم على الحكم [291].

اما عن تاريخ الحكم ، فيؤدي اغفاله الى بطلان الحكم على اعتبار انه من البيانات الجوهرية في ذلك ، لانه اعتبارا من تاريخ صدور الحكم التحكيمي تنتهي مهمة المحكمين و يكتسب القرار التحكيمي قوة القضية المفصول فيها . و يذكر التاريخ في صدر الحكم اوو في الديباجة ، ولا يمنع صدوره في نهاية الحكم[292].

الفرع الثاني: البيانات الموضوعية لحكم التحكيم :

من البيانات الموضوعية الخاصة التي يجب على حكم التحكيم ان يتضمنها نجد تسبيب احكام المحكمين و ذكر ملخص اقوال الخصوم و مستنداتهم ومنطوق الحكم و كذا اجبارية ايداع الحكم ، هذه العناصر سندرسها لاحقا بنوع من الايجاز .

اولا: تسبيب احكام المحكمين :

تصدر الاحكام عامة ، لا سيما القضائية منها مسببة ، و تسبيب احكام المحكمين من اهم ضمانات التقاضي ، حيث يتبين التزام المحكمين باستيعاب وقائع و دفاع الخصوم و توضيح الاسباب التي من شانها ان يعطي حجية اكثر للحكم التحكيمي الاجنبي ، فالمادة 43 فقرة 02 من قانون التحكيم المصري تنص على انه:"يجب ان يكون حكم التحكيم مسببا"[293]، ويجب بالتالي ان يشمل الحكم التحكيمي على الاسانيدالقانونية و الواقعية التي ركنت اليها الهيئة التي اصدرته .

---

[290] - المادة 1480 من قانون التحكيم الفرنسي والمادة 53/ز قانون التحكيم المصري .

[291] - المادة 02/32 من قواعد اليونسترال.

[292] - المادة 1480 من قانون التحكيم الفرنسي ، المادة 3/43 من قانون التحكيم المصري..

[293] - رغم اهمية تسبيب الحكم الا ان المادة 02/43 من قانون التحكيم المصري اضافت "....الا اذا اتفق الطرفان على غير ذلك او كان القانون الواجب التطبيق على اجراءات التحكيم لا يشترط ذكر اسباب الحكم ." و عليه فان تسبيب الحكم غيرلازم في حالتين :

(أ)- اذا اتفق الطرفان صراحة على صدور الحكم دون اسباب .

(ب)-اذا كان القانون الواجب التطبيق على اجراءات التحكيم لا يشترط ذكر اسباب الحكم .

فاذا اتفق الطرفان على تطبيق قانون اجرائي معين ، او على اتباع اجراءات التحكيم النافذة في اي منظمة او مركز تحكيم في مصر او في الخارج . وكان هذا القانون او هذه الاجراءات لا توجب ذكر الاسباب في حكم التحكيم ، فيجوز ان يصدر الحكم دون اسباب . و في غير هاتين الحالتين اذا لم يسبب الحكم فانه يكون باطلا .

فحكم التحكيم يجب ان يبين الوقائع التي استند عليها في اصداره لهذا الحكم و الادلة التي قدمها الخصوم و التي قبلتها هيئة التحكيم او رفضتها، مع اظهار القاعدة القانونية التي ارتكزت عليها الهيئة للاجابة على الطلبات الموضوعية المقدمة لها.

ففي القانون الداخلي الجزائري السابق الخاص بالاجراءات المدنية الملغى ، لم يتعرض قانون التحكيم لتسبيب الحكم ، ولم يعتبر اغفال التسبيب من اسباب ابطال الحكم التحكيمي، و لكنه اشار انه في حالة انقسام المحكمين فانهم ان كانوا مفوضين بتعيين محكم مرجح يلزم كل منهم بتحرير وجهة نظر مسببة [294] . اما قانون التحكيم الدولي السابق فقد اختار التسبيب و اعتبر اغفاله سبب لابطال الحكم التحكيمي ، وذهب الى ان التسبيب القاصر هو ايضا سبب للابطال ، كما ينص قانون التحكيم الداخلي الفرنسي على ان القرار التحكيمي يجب ان يكون معللا[295] ، و ذلك تحت طائلة البطلان[296].

وفي القانون الجزائري الجديد صرح بالزام الحكم التحكيمي بالتسبيب[297]، و في التحكيم الدولي يعتبر عدم التسبيب سببا لابطال الحكم التحكيمي [298]، فيكون بالتالي هذا القانون الجديد قد تبنى لزوم التسبيب على خلاف القانون التحكيمي الفرنسي الدولي الذي لم يفرض هذا الشرط .

وقد استقر الفقه و القضاء الفرنسيين على ان الاسباب جزء لا يتجزأ من الحكم التحكيمي و القصور في التسبيب يؤدي الى بطلان الحكم التحكيمي [299]. وقد انقسم الفقه في تسبيب الاحكام الى اتجاهات :

1-ذهب اتجاه الى ان التسبيب من النظام العام [300]، وبناء عليه وجب تسبيب الحكم و الا كان باطلا بطلانا مطلقا ، كما استثنى احكام الحكم ال تحكيمي الدولي من التسبيب [301] ، وعلى ضوء ذلك فرق هذا الاتجاه بين الحكم التحكيمي الداخلي و الدولي ، في حين يجب عدم التفرقة بينهما ، وبناء على هذا الاتجاه يجب تسبيب الاحكام التحكيمية الصادرة .

---

[294] - المادة 450 من المرسوم التشريعي 09/93، مرجع سابق.

[295] - المادة 1471 فقرة 02 من قانون المرافعات المدنية الفرنسي .

[296] - المادة 1480 من قانون المرافعات الفرنسي .

[297] - المادة 1027 الفقرة 02 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري، مرجع سابق.

[298] - المادة 1056 الفقرة 02 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري، مرجع سابق.

[299] - المادتان 1471 و1480 من قانون التحكيم الفرنسي .

[300] - نظام غرفة التجارة الدولية بباريس.

[301] - احمد ابو الوفا ، التحكيم الاختياري و الاجباري ، منشاة المعارف ، الاسكندرية ، مصر، ص276.

2-الاتجاه الثاني يذهب الى ان الحكم صحيح و لو لم يسبب ، ومن ثم يحوز صدوره دون تسبيب ، وهذا ما ذهبت اليه الدول الانجلوسكسونية وعلى رأسها الولايات المتحدة الامريكية في مجال التحكيم الدولي ، لكن اذا اتفق الخصوم على وجوب التسبيب وجب التسبيب و هذا من آثار الاتفاق التحكيمي [302].

3-و هناك اتجاه ثالث اراد التوفيق بين الاتجاهين ، واوجب تسبيب احكام المحكمين ، لكن في حالة الاتفاق بين الاطراف على خلاف ذلك جاز صدور الحكم التحكيمي الدولي دون تسبيب [303]

ثانيا:ملخص اقوال الخصوم ومستنداتهم:

كل التشريعات تفرض ان يشتمل الحكم التحكيمي على ملخص لاقوال الخصوم ، وهي الوائع و الاقوال التي عرضت على المحكم او المحكمين ، وذلك بناء على ادعاءات الخصوم [304]، وبناء على ذلك يجب ان يشمل الحكم على عرض موجز للوقائع الخاصة بالنزاع و طلبات الخصوم وخلاصة موجزة لدفوعاته و دفاعاتهم الجوهرية.

وقد اورد عزمي عبد الفتاح في كتابه تسبيب الاحكام ص 234 وما بعدها :" اما في نظام التحكيم فنرى ان حكم المحكم اذا لم يشتمل على عرض مجمل لوقائع الدعوى و طلبات الخصوم و خلاصة دفاعهم و دفوعهم،لا يعتبر باطلا ، طالما ان الحكم قد ناقش في حكمه تلك الطلبات او الدفوع واجاب عليها بوضوح .وهذه القاعدة تتفق مع قصد المشرع من كون الاجراء وسيلة لتحقيق غاية معينة.فاذا تخلف الاجراء وتحققت الغاية قلا بطلان ، و على ذلك اذا لم يذكر في الحكم الوقائع ورغم ذلك تناول الحكم طلبات الخصوم و حججهم ودفاعهم و دفوعهم بالبحث و الرد عليها في ثنايا الحكم .فان الغاية من الاجراء –ذكر الوقائع–تكون قد تحققت وهي ضمانة الفصل بشكل صحيح في ادعاءات الخصوم ، وبالاحرى ضمانة جدية للحكم"[305] .

ثالثا: منطوق الحكم :

ان منطوق الحكم هو النتيجة التي خلصت من اسباب الحكم و هو الخلاصة التي تلي عبارة (بناء عليه) الواردة في ختام الاحكام . ولا بد لمنطوق الحكم ان يكون واضحا و محدودا و فاصلا في حدود اتفاق

---

[302] -عزمي عبدالفتاح ، تسبيب الاحكام ، دار النهضة العربية، القاهرة ، مصر، 1983، ص98.

[303] - قانون التحكيم المصري م02/43، اتفاقية نيويورك ، م03/32 قانون اليونسترال المطبق على مركز تحكيم القاهرة.

[304] - فتحي والي ، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، طبعة 1993 ، ص632.

[305] -نجيب عبد الله ثابت الجبلي ، النظرية العامة للتحكيم، دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي و الانظمة الوضعية، مرجع سابق، ص668.

التحكيم ، و لايقضي المحكم باكثر مما طلب منه ، و لايخرج عن حدود الاتفاق ، فاذا حكم المحكم بما لم يطلبه الخصوم او خارج اتفاق التحكيم كان الحكم قابلا للابطال.

رابعا : ايداع الحكم :

نصت المادة 47 من قانون التحكيم المصري انه اذا كان النزاع تحكيما تجاريا دوليا ، على لجنة التحكيم ايداع اصل الحكم والقرارات التي يصدرها في موضوع النزاع مع اتفاق التحكيم قلم كتابة ضبط المحكمة المختصة [306]، خلال 30 يوما التالية لاصدار الحكم . ويحرر كاتب المحكمة محضرا بهذا الايداع ، و يحق لاطراف التحكيم الحصول على نسخة .

اما التشريع الفرنسي في مادته رقم1477 فقرة 02 من قانون التحكيم الفرنسي فانه اكد على انه لا يوجد ما يمنع ايداع الحكم بواسطة احد الاطراف ، لان الحكم الصادر لمصلحة احد الاشخاص وقد لا يرغب في تنفيذه[307].

ويكون ميعاد الايداع للحكم التحكيمي الدولي ثلاثين يوما ، ومكان الايداع يكون المحكمة المختصة اي محكمة الاستئناف حسب القانونين المصري و الفرنسي ، الواقع في دائرة اختصاصها التحكيم اوصجور الحكم بحسب الاحوال.ويجوز للاطراف الاتفاق على تحديد محكمة معينة يتم فيها الايداع ، فقانون التحكيم المصري عقدالاختصاص لمحكمةالاستئناف بالقاهرة لايداع حكم المحكمين [308].

الفرع الثالث : آثار حكم المحكمين :

يعتبرالحكم التحكيمي من تاريخ توقيعه حائزا لقوة الشيء المقضي به[309]، وايداع الحكم التحكيمي ضروري لتنفيذ حكم المحكمين ، حيث يؤكد صدور الحكم التحكيمي بالحالة التي اودع فيها .حيث يترتب عن الايداع بداية ميعاد الاستئناف في تلك التشريعات التي تجيز ذلك ، ومن اهم آثار الحكم الصادر من المحكمين هي حجيته و تنفيذه .

---

[306] - ويقصد بها هنا محكمة الاستئناف بالقاهرة.

[307] - في حين ان المادة 47 من قانون التحكيم المصري تنص :" لا يجب على من صدر الحكم لصالحه ايداع اصل او صورة موقعة منه باللغة التي صدر بها، او ترجمة باللغة العربية مصدقا عليها من جهة معتمدة اذا كان صادرا بلغة اجنبية، وذلك في قلم كتابة المحكمة المشار اليها في المادة 09 من هذا القانون ."

[308] - المادة 47 من قانون التحكيم المصري.

[309] - احمد ابو الوفا ، التحكيمالاختياري و الاجباري، مرجع سابق ، ص260.

اذا صدر حكم المحكم فلا يجوز اعادة النظر في النزاع ، فالمحكم الذي اصدر الحكم لا يملك تعديله. ففي الفقه الاسلامي اذا كان حكم المحكم موافقا للاصول الشرعية فلا يجوز نقضه او ابطاله ، ووجب الالتزام بها . كما ان التنفيذ في الفقه الاسلامي يكون بمعنى القوة و الالزام [310]، و في الاصطلاح نفاذ حكم القاضي او المحكم من حكم صحيح [311]، كما عرفه ابن فرحون في تبصرة الحكام الجزء 1 الصفحة 93 :"هو الالزام بالحبس و اخذ المال بيد القوة و دفعه لمستحقيه و تخليص سائر الحقوق ، وايقاع الطلاق على من يجوز له ايقاعه عليه و نحو ذلك ، فالتنفيذ غير الثبوت ، والحكم فالثبوت هو المرتبة الاولى ، والحكم هو المرتبة الوسطى،والتنفيذ هو المرتبة الثالثة."، فالاصل العام في الشريعة ان المسلم مطالب بالوفاء الاختياري ، كما جعل بعض الفقهاء احكام المحكمين بمرتبة احكام القضاء، ومن امثلة ذلك في الفقه الاسلامي كثيرة كالحجر على المدين ، ومنع المدين من السفر، وحبس المدين المماطل و التنفيذ الجبري على اموال المدين.

وتعتبرحجية الامر المقضي به من الاثار القانونية لحكم المحكمين ، حيث ان حكم المحكم يعتبر عملا قضائيا بالمعنى الفني اي الاجرائي، فاذا كانت حجية الاحكام القضائية تمثل العمل الاجرائي [312]، فحجية حكم المحكم هي نتيجة منطقية للتحكيم باعتباره بديلا عن القضاء .

و حجية الامر المضي به لاحكام التحكيم سادت في معظم التشريعات الحديثة كالتشريع الفرنسي ، من خلال المادة 1476 من قانون التحكيم الفرنسي ، والتشريع المصري في مادته رقم55 و حتى في انظمة المؤسسات الدائمة للتحكيم [313] .

و ذهب بذلك الفقه الفرنسي الى ان احكام المحكمين تحوز على حجية الامر المقضي به من تاريخ صدورها ، وحتى التشريعات العربية لها نفس المنحى و ذلك استنادا الى ان نظام التحكيم يتميز بنظام اجرائي قضائي.

و من الشروط الاساسية لتمتع حكم المحكمين بحجية الامر المقضي به هي:

1-يشترط ان يكون حكم التحكيم صادرا من محكم له سلطة الفصل في المنازعة المحددة في اتفاق التحكيم .

---

[310] – احمد بن محمد بن علي المغربي الفيومي ، المصباح المنير ،دار المعارف، القاهرة ، مصر، ص287.

[311] - محمد امين ابن عابدين، حاشية رد المحتار على الدر المختار، مرجع سابق ، جزء05 ، ص253.

[312] - نبيل اسماعيل عمر، اصول قانون المرافعات، منشاة المعارف ، الاسكندرية ، مصر، 1986، ص355.

[313] - م 1476 ق ت فرنسي ، م55 ق ت م ، م انظمة التحكيم .

2-يجب ان يكون حكم التحكيم قطعيا ، لان الحجية لا تكون الا لحكم قطعي ، وهو الحكم الحاسم في موضوع النزاع اي البات في الموضوع او في جزء منه [314]. فالحكم القطعي هو الذي يفصل في النزاع كله أو بعضه ، وقد عرفته محكمة النقض المصرية بانه :"هو الذي يضع حدا للنزاع في جملته او جزء منه او في مسألة متفرعة عنه بفصل حاسم لا رجوع فيه من جانب المحكمة التي اصدرته "[315] . وطبقا للقواعد العامة فان نطاق حجية حكم المحكم يتطلب اتحاد المحل و السبب و الاشخاص [316]، فحجية الشيء المقضي به بالنسبة لموضوع النزاع هو اصدار المحكم حكم فاصلا في الدعوى و يكون في محل طلب اي في موضوع الدعوى المطروحة عليه كله او بعضه . اما بالنسبة لاشخاص التحكيم فهم الخصوم او اطراف الخصومة ، بحيث لا يتصور ادخال او تدخل الا باتفاق جديد و يتحدد المدعي و المدعى عليه من خلال الطلبات العارضة .

اما عن تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي، فان التحكيم الوطني هو المتعلق بنزاع جميع عناصره وطنية ، ويعين له محكمون وطنيون ، كما انهم يصدرون احكامهم داخل الوطن ، وهذا ليس مجال حديثنا لانه يخضع للقانون الوطني داخل الدولة ، اما التحكيم الاجنبي هو الذي ينتمي احد عناصره الى اكثر من دولة ، كما أسلفنا في بحثنا في دولية التحكيم التجاري الدولي [317].

كما ان الدول العربية وقعت على اتفاقية تنفيذ الاحكام بينها بتاريخ 1983/04/06 و ذلك في الرياض و هي الدول الاعضاء في الجامعة العربية[318] ، والتي جاءت فيها الاعتراف و تنفيذ احكام المحكمين بموجب اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي الموقعة بالرياض بتاريخ23 جمادي الثانية عام 1403 الموافق 6ابريل سنة 1983، تم التصديق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم:47/01 المؤرخ في 17 ذي القعدة عام 1421 الموافق 11 فبراير سنة 2001 ، الذي يتضمن التصديق على اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي الموقعة بالرياض بتاريخ23 جمادي الثانية عام 1403 الموافق 6ابريل سنة 1983 وكذا تعديل المادة 69 من الاتفاقية الموافق عليه في 26 نوفمبر سنة 1997 من طرف مجلس وزراء العدل العرب في دور انعقاده العادي الثالث عشر ، والتي تنص في مادتها

---

[314] - عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء الثاني،دار احياء التراث العربي ، بيروت، لبنان، 1952، ص65.

[315] -نجيب عبد الله ثابت الجبلي ، النظرية العامة للتحكيم ، مرجع سابق، ص699.

[316] -فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني ، مرجع سابق، ص146.

[317] - المادة 02 و المادة 03 من قانون التحكيم المصري

[318] - يوسف دلاندة ، اتفاقيات التعاون القضائي و القانوني ، الجزء الاول ، الاتفاقيات المبرمة بين الجزائر و الدول العربية و بعض الدول الافريقية و الامريكية و الآسيوية ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2012، ص220-240،239.

رقم:37 على تنفيذ احكام المحكمين :"مع عدم الاخلال بنص المادتين 28و30 من هذه الاتفاقية ، يعترف باحكام المحكمين و تنفذ لدى أي من الاطراف المتعاقدة بنفس الكيفية المنصوص عليها في هذا الباب مع مراعاة القواعد القانونية لدى الطرف المتعاقد المطلوب التنفيذ لديه و لايجوز للهيئة القضائية المختصة لدى الطرف المتعاقد المطلوب اليه التنفيذ ان تبحث في موضوع التحكيم و لا ان ترفض تنفيذ الحكم الا في الحالات الآتية:

أ-اذا كان قانون الطرف المتعاقد المطلوب اليه الاعتراف او تنفيذ الحكم لا يجيز حل موضوع النزاع عن طريق التحكيم.

ب-اذا كان حكم المحكمين صادرا تنفيذا لشرط او لعقد تحكيم باطل او لم يصبح نهائيا.

ج-اذا كان المحكمون غير مختصين طبقا لعقد او شرط التاحكيم او طبقا للقانون الذي صدر حكم المحكمين على مقتضاه.

د-اذا كان الخصوم لم يعلنوا بالحضور على الوجه الصحيح.

ه-اذا كان في حكم المحكمين ما يخالف احكام الشريعة الاسلامية او النظام العام او الآداب لدى الطرف المتعاقد المطلوب اليه التنفيذ.

و يتعين على الجهة التي تطلب الاعتراف بحكم المحكمين و تنفيذه ان تقدم صورة معتمدة من الحكم مصحوبة بشهادة صادرة من الجهة القضائية تفيد حيازته للقوة التنفيذية .

و في حالة وجوداتفاق صحيح مكتوب من قبل الاطراف بموجبه الخضوع لاختصاص المحكمين وذلك للفصل في نزاع معين او فيما قد ينشأ بين الطرفين من نزاعات في علاقة قانونية معينة يجب تقديم صورة معتمدة من الاتفاق المشار اليه .

و جاءت اتفاقية نيويورك لتنفيذ احكام التحكيم الاجنبية المؤرخة في 10 جوان 1958 لتساهم بشكل فعال في هذا الموضوع و تقر في مادتها الاولى على:"تنطبق هذه الاتفاقية على تنفيذ و الاعتراف باحكام التحكيم التي تصدر في اقليم دولة غير التي طلب فيها تنفيذ الاحكام و الاعتراف بها."، حيث جاء فيها قواعد خاصة للاعتراف و تنفيذ احكام المحكمين الاجنبية ، واكدت هذه الاتفاقية على الاعتراف بالصيغة التنفيذية للقرارات التحكيمية الصادرة في دولة متعاقدة دون الاخذ بالاعتبار جنسية الفريق الذي صدرت لمصلحته [319] .

كما ان طلب التنفيذ يقدم مع صورة طبق الاصل من حكم التحكيم مرفقة بصيغة تنفيذية من السلطة القضائية في البلد الذي صدر فيه الحكم[320].

---

[319] - عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم ، الجزء الثاني ، ص677.

[320] - عبد الحميد الاحدب ، نفس المرجع ، ص678.

بالاضافة الى حجية الامر المقضي به للحكم التحكيمي وتنفيذه ، نجد انه في بعض الاحيان يتطلب الحكم التحكيمي تفسيرات في حال اكتشاف غموض فيه ، فانه يحتاج الى تصحيح ، ويكون ذلك في الالتزامات المالية التي تحكم بها المحكمة التحكيمية .

ان قواعد اليونسترال حددت ذلك في مادتها 35 من القواعد بقولها :"يجوز لكل من الطرفين أن يطلب من هيئة التحكيم تفسير الحكم خلال ثلاثين يوما من تاريخ تسلمه قرار التحكيم و بشرط اخطار الطرف الآخر بهذا الطلب ، كما درج مركز القاهرة الاقليمي للتحكيم ، ومركز واشنطن الممثل لاتفاقية حسم منازعات الاستثمار بين الدول و مواطني الدول الاخرى على نفس نهج قواعد اليونسترال في تفسير حكم التحكيم لكن دون تحديد للمهل . ومع ذلك سوف نستكمل تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية في الباب الثاني من هذه الاطروحة بنوع من التفصيل .

الباب الثاني

تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وبطلانه

الفصل الأول

الإطار القانوني لتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي

ينتهي اي نزاع تحكيمي باصدار حكم التحكيم التجاري الدولي الفاصل في النزاع ، رغم انه قبل صدوره يمكن ان تكون هيئة التحكيم قد اصدرت العديد من الاحكام الجزئية او الاولية قبل فصلها في موضوع الدعوى [272]. و باعتبار حكم التحكيم التجاري صادر عن قضاء خاص ، فان تنفيذه يكون باتباع اجراءات معينة ، مع العلم انه يمكن ان يكون محل طعن او استئناف ، وذلك كما اقرته مختلف التشريعات الوطنية و الدولية و حتى تشريعات الاتفاقيات و المراكز التحكيمية الاقليمية و الدولية .

ان حكم التحكيم هو النتيجة الآلية للنتيجة التي تتوصل اليها هيئة التحكيم او المحكم ، وتكون بعد النظر في طلبات الخصوم ، والدفوعات المقدمة ، المستندات ، والاثباتات ، جلسات الاستماع المختلفة والمرافعات من محامي الاطراف ، سماع شهادة الشهود و حتى النظر في تقارير الخبراء .

فصدور حكم التحكيم التجاري الدولي له اطاره القانوني المحدد في التشريعات المختلفة لتنفيذه ، فهو النهاية الطبيعية لعملية التحكيم الدولية ،و بالتالي فتنفيذه له آليات و شروط معينة محددة قانونا كما ان اجراءات تنفيذه ووقفه تختلف من نظام الى آخر .

و على ضوء ذلك سوف ندرس في مبحث اول آليات وشروط تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي و الذي قسمناه الى مطلبين الاول نتطرق فيه الى الآليات المختلفة للتنفيذ بدراسة نظام رفع الدعوى القضائية و نظام الامر بالتنفيذ كما نتطرق في مطلب ثاني الى شروط التنفيذ و المتمثلة في عدم تعارض حكم التحكيم التجاري الدولي مع حكم قضائي سبق صدوره و عدم مخالفته للنظام العام و الاداب العامة ، يكون حكم التحكيم حائزا لقوة الشيء المقضي به و عدم تضمنه ما يخالف قواعد الاختصاص.

اما المبحث الثاني عنوانه اجراءات تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي ووقفه وقسمناه بدوره الى مطلبين الاول اجراءات تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي و الذي درسنا من خلاله اجراءات طلب الامر بالتنفيذ و الجهة القضائية صاحبة الاختصاص باصدار الامر بالتنفيذ ثم النظر في الطعن المخصص للحكم الصادر في الامر بالتنفيذ لننهي هذا المبحث بدراسة وقف خصومة تنفيذ الامر بالتنفيذ .

---

[272]-لزهر بن سعيد ، التحكيم التجاري الدولي وفقا لقانون الاجراءات المدنية و الادارية و القوانين المقارنة ، مرجع سابق، ص323.

المبحث الأول: آليات وشروط تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي :

ان العالم في تطور مستمربسبب تزايدالمعاملات التجارية و الاقتصادية و الخدماتية على المستوى الدولي ، وبالتالي زيادة نسبة العقود الدولية التي تتخطى عتبة وحدود الدول ، لتستقر في دول اخرى ، كما زادت نسبة الاستثمارات الاجنبية خاصة من جانب الدول الصناعية الكبرى لدى بلدان القارة الافريقية و الاسياوية و امريكا اللاتينية او كما يطلق عليهم مصطلح الدول النامية .

هذه العلاقات الاقتصادية تنشأ عنها في اغلب الاحيان منازعات بين الافراد ، مما يدخلهم في متاهات ودواليب القضاء ، لكن بظهور نجم التحكيم التجاري الدولي ، اصبح بامكانهم الاتفاق على تعيين محكم او محكمين للفصل في النزاع المستقبلي الناشيء بينهم ، و الذي يهدف الى اصدار حكم تحكيم تجاري دولي قابلا للتنفيذ .

- ✓ **فما هي آليات تنفيذ هذا الحكم ؟**
- ✓ **وما هي الشروط الواجب توافرها فيه لتنفيذه؟**

المطلب الأول: آليات تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي:

اختلفت الدول و تشريعاتها فيما يخص الآليات التي تساعد على تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي او الدولي ، وذلك في اقليم الدولة المطلوب التنفيذ على اراضيها . ففي الاتحاد السوفياتي سابقا مثلا، لا يمكن تنفيذ الحكم التحكيمي الاجنبي الا بموافقة الطرفين عليه ، اما البلدان التي يغلب النظام القضائي فيها على التحكيم ، فيكون التنفيذ بادغام الحكم التحكيمي في حكم قضائي ، ونجدها في اغلب الدول الناطقة بالاسبانية كاسبانيا و البرتغال و دول امريكا اللاتينية .

و هناك نظام آخر من انظمة التنفيذ و هو المتبع في ايطاليا ، المانيا و انجلترا ، حيث يعتبرون ان الحكم التحكيمي هو العقد في حد ذاته ، فلا يطلب من القاضي الحكم في النزاع بل المصادقة على العقد المكتوب بين الطرفين ، فالقاضي ينظر في محتويات العقد التحكيمي فقط ، ورقابته تكون سطحية فقط من اجل منح الصيغة التنفيذية أو رفضها.

كما يشترط في الكثير من القوانين اعطاء صيغة التنفيذ للحكم التحكيمي من طرف سلطة عامة هي السلطة القضائية ، كما هو الشأن في فرنسا ، بلجيكا ، هولندا و المانيا ، اما في القوانين الاشتراكية، فان الحكم التحكيمي لا يحتاج الى صيغة التنفيذ ، اذا صدر في الداخل ، اما اذا كان

صادرا في الخارج فانه يجب اعطائه الصيغة التنفيذية ، وهذا ما نلمسه في ملف القضية رقم: 543309 قراربتاريخ 2010/03/18 عن الغرفة المدنية للمحكمة العليا ، في قضية مؤسسة (ع.ص) ضد شركة ميلتمان انديكوجي ، حيث نص القرار على وجوب اكساء القرار التحكيمي الاجنبي بالصيغة التنفيذية[273] ،حيث جاء القرار[274] كما يلي :

المحكمة العليا

الغرفة المدنية

ملف رقم543309 قرار بتاريخ:2010/03/18

قضية (ع.ص) ضد شركة ميلتمان أنديكوجي

ان المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11ديسمبر 1960 ، الابيار ، بن عكنون ، الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد 349 الى 360 و377الى378 و557 الى 581 من قانون الاجراءات المدنية

.

بعد الاطلاع على مجموع اوراق ملف الدعوى ، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2008/02/27 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضدها .

بعد الاستماع الى السيدة حبار حليمة المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب و الى السيدصحراوي عبدالقادر المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة .

حيث طعنت بالنقض مؤسسة (ع.ص) ممثلة في شخص مديرها بتاريخ 2008/02/27 بواسطة وكيلها الاستاذ رمضان زرقين ، محام معتمد لدى المحكمة العليا في القرار الصادر عن مجلس قضاء باتنة بتاريخ2007/12/29 القاضي بعدم قبول الاستئناف شكلا .

و حيث اودعت المدعى عليها في الطعن مذكرة جوابية بتاريخ 2009/09/17 بواسطة وكيلها الاستاذ حاج حمو التمست من خلالها رفض الطعن .

---

[272]- الطيب زروتي ، اجتهاد القضاء الجزائري في ميدان القانون الدولي الخاص معلقا عليه ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2014 ، ص من388الى392.

[274]- مجلة المحكمة العليا، سنة 2010، عدد 02، ص146.

وحيث ان ملف القضية أحيل الى النيابة العامة للاطلاع فقدم السيد المحامي مذكرة ترمي الى نقض القرار .

وحيث إن الطعن بالنقض استوفى الأوضاع و الشروط المقررة قانونا لذا تعين قبوله شكلا .

وحيث إن الطاعنة و تدعيما لطعنها أودعت بواسطة محاميها عريضة تتضمن وجهين للنقض.

الوجه الاول: الماخوذ من مخالفة او اغفال قواعد جوهرية مفاده انه ورد في الامر المستانف فيه الصادر بتاريخ 2006/11/28 انه تم تبليغ الطاعن بالقرارالتحكيمي بتاريخ 2006/10/11 ، أي قبل مهره بالصيغة التنفيذية مع انه لا يمكن تبيليغ القرار التحكيمي قبل مهره بالصيغة التنفيذية .

الوجه الثاني : المأخوذ من مخالفة القانون و الخطأ في تطبيقه

بدعوى ان القرار المطعون فيه خالف احكام المادة 458 مكرر 23 من قانون الاجراءات المدنية التي تنص على امكانية رفع الاستئناف ضد الامر بمنح الصيغة التنفيذية للقرار التحكيمي و كذا احكام المادة 458 مكرر 24 التي تنص على ان الاستئناف يرفع امام المجلس الذي يتبعه القاضي الذي فصل في النزاع خلال شهر من تاريخ تبليغ قرارالقاضي فضلا عن انه سبق للمحكمة العليا ان فصلت في هذه النقطة بموجب القرار الصادر بتاريخ 2004/12/29 رقم الملف 326706.

و عليه فان المحكمة العليا

عن الوجه الثاني بالاسبقية : و المأخوذ من مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه ،

حيث يستخلص من وقائع القضية انه نشأ نزاع بين الطرفين عند تنفيذ عقد بيع السكر ، يتعلق بتسديد الاتعاب الاضافية للنقل البحري ومصاريف اخرى و فوائد ، وحيث انه بتاريخ 1999/05/27 صدر قرار تحكيمي عن جمعية مصفيي السكر بلندن الزم الطاعنة بدفع مبلغ 281.253.94 دولارا امريكيا والفوائد المترتبة عنه ومصاريف التحكيم .

و حيث انه بتاريخ 2001/10/28 صدر امر استعجالي قضى بالاذن لكاتب الضبط بتسليم نسخة رسمية ممهورة بالصيغة التنفيذية للقرار التحكيمي المذكور اعلاه وبعد استئنافه من طرف الطاعنة صدر قرار عن مجلس قضاء باتنة بتاريخ2002/06/22 قضى بتاييد الامر المستانف فيه فطعنت فيه بالنقض فصدر قرار عن المحكمة العليا بتاريخ 2004/12/29 قضى بنقض القرار المطعون فيه و الاحالة على اساس خرق قواعد الاختصاص الوظيفي .

وحيث انه بعد اعدة السير في الدعوى بعد النقض صدر قرار بتاريخ 2005/12/24قضى بعدم قبول الترجيع شكلا لفساد الاجراءات .

وحيث لجأت المطعون ضدها من جديد الى طلب تنفيذ القرار التحكيمي المنوه عنه اعلاه وقدمت طلبا الى رئيس محكمة باتنة نتج عنه صدور الامر على عريضة بتاريخ2006/11/28 الذي أذن لكاتب الضبط بتسليم نسخة رسمية ممهورة بالصيغة التنفيذية للقرار التحكيمي المؤرخ في :1999/05/27، وبعد الطعن فيه بالاستئناف من طرف المدعية صدر القرار المطعون فيه القاضي بعدم قبول الاستئناف شكلا.

وحيث ان ما تعيبه الطاعنة على القرار المطعون فيه صحيح ، ذلك ان المقرر طبقا للمادة 458 مكرر 23 من ق ا م (المرسوم التشريعي رقم09/93 المؤرخ في1993/04/25) انه يجوز استئناف القرارالذي يسمح بالاعتراف او التنفيذ للقرار التحكيمي الدولي في حالات ثمانية محددة على سبيل الحصر ، وان المقرر طبقا للمادة 458 مكرر 24 من نفس القانون المذكور اعلاه انه اذا توافرت حالة من هطه الحالات فان الاستئناف يرفع امام المجلس الذي يتبعه القاضي الذي فصل في النزاع و ذلك خلال شهر من تبليغ قرار القاضي .

و حيث ان الثابت في الملف ان الطاعنة اسست استئنافها هذا على بعض الحالات الواردة على سبيل الحصر في المادة 458 مكرر23 المنوه عنها اعلاه ومن ثم فان قضاة المجلس حين قضوا بعدم قبول الاستئناف شكلا على اساس ان الامر المستانف فيه امر ولائي يتم التظلم منه اما نفس الجهة القضائية فانهم خالفوا فعلا القانون سيما احكام المادتين المشار اليهما اعلاه ، لذا تعين نقض القرار دون الحاجة الى مناقشة الوجه الاول المثار.

وحيث ان المصاريف القضائية يتحملها من خسر الدعوى طبقا للمادة 378 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية .

فلهذه الاسباب

تقرر المحكمة العليا :

في الشكل : قبول الطعن .

في الموضوع: نقض و ابطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء باتنة بتاريخ: 2007/12/29.

و قد قام الاستاذ الطيب زروتي بالتعليق على هذه القرار بانه اثار مدى التزام القضاة بتطبيق القواعد القانونية المنصوص عليها في قانون الاجراءات المدنية الملغى او قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجديد في مجال تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية ، وشرح في تعليقه قضية النزاع المتمثلة في

نزاع خاص بتوريد كمية من السكرمن طرف شركة اجنبية لصالح مؤسسة (ع ص)، والذي عرض على هيئة تحكيم مصفيي السكر بلندن التي اصدرت القرار التحكيمي الملزم لمؤسسة (ع ص) بدفع مبالغ مالية و المبالغ تعويضية و مصاريف التحكيم . وبعد ايداع القرار التحكيمي بمحكمة مقر التنفيذ ، اصدر من خلالها امرا استعجاليا بتسليم نسخة رسمية لقرارالتنفيذ ممهورة بالصيغة التنفيذية، والذي تم استئنافه لدى مجلس قضاء باتنة[275] .

وقد اختلف الفقهاء بين من يشترط اتباع نظام رفع دعوى قضائية جديدة بعد اصدار حكم التحكيم الدولي ونجد ذلك في اغلبية الدول الانجلوسكسونية ، وبين من يؤيد نظام الامر بالتنفيذ[276] وهو رأي أغلبية الفقهاء في كل الدول العربية و حتى فرنسا. وعليه سوف ندرس هذين النظامين في الآتي:

الفرع الأول: نظام رفع الدعوى القضائية :

ومفاد هذا النظام هي ان يرفع الذي يهمه امر التنفيذ دعوى قضائية جديدة، امام محاكم الدولة التي يريد التنفيذ على اراضيها ، من أجل امهار الحكم التحكيمي الاجنبي بالصيغة التنفيذية. ويقصد بالدعوى هو المطالبة باستعادة الحق او حمايته ، وهي وسيلة مشروعة للتعبير عن الرغبة في الدفاع عن الحق .

ترفع الدعوى الى القضاء في التشريع الجزائري طبقا لنص المادة 14 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري الجديد 09/08 ، وذلك بعريضة افتتاح الدعوى و تودع لدى امانة ضبط المحكمة من الطرف طالب التنفيذ او وكيله او محاميه [277]. وفي هذه الدعوى يقوم القاضي بفحص العقد او الحكم التحكيمي و مدى توفره على الشروط المحددة في القانون .

إن الحكم الصادر في موضوع الدعوى يتمتع بالقوة التنفيذية ، هذا النظام تأخذ به الدول الانجلوسكسونية .والدعوى القضائية الجديدة وجب ان تتوفر فيها مجموعة من الشروط:

---

[275]-للاطلاع اكثر على القضية و تعليق المؤلف عليها انظر ، الطيب زروتي ، اجتهاد القضاء الجزائري في ميدان القانون الدولي الخاص معلقا عليه ، مرجع سابق ص من393 الى396.

[272]– يوسف حسن يوسف ، مرجع سابق،ص.99.

[277]- فريحة حسين ، المبادي الاساسية لقانون الاجراءات المدنية و الادارية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، بن عكنون،الجزائر، ط02، 2013، ص.17.

اولا: شروط رفع الدعوى القضائية :

اقتصر المشرع الجزائري في المادة 13 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجديد على النص على هذه الشروط دون ان يتطرق الى تعريف الدعوى ، وقيدها في شرطين اساسيين هما الصفة و المصلحة[278].

وطبقا للمباديء العامة العامة في القانون ، فانه لا يجوز اقتضاء الشخص لحقه الا بنفسه ، فاصبح بالتالي القانون يكفل لصاحب الحق أو المركز القانوني المعتدى عليه في الحماية القضائية ، و من ثمة يجب على طرفي الدعوى ان يكونا حائزين على الصفة [279].

01- **الصـــــفـــــة:** تعتبر شرطا اساسيا لرفع الدعوى ، فيجب ان يكون القائم برفع الدعوى له علاقة مباشرة بموضوع الدعوى ، وبالتالي تخول له الحق في مباشرة رفع الدعوى . وهذه الصفة يفسرها الفقهاء بالمركز القانوني لرافع الدعوى ، وتتكون من ركنين اساسيين ، الركن الاول يقف فيه الشخص الاول يسمى بالمدعي و يقف في الركن الثاني الشخص الآخر يسمى بالمدعى عليه وحتى على من ترفع ضده الدعوى ، ويعبر عنها بانه يجب ان ترفع الدعوى من ذي صفة على ذي صفة ، وعلى ذلك فانه اذا لم يتوفر هذا الشرط و هو شرط الصفة في المدعي ترفض دعواه .

و ينبغي التمييز بين الصفة في الدعوى والصفة في التقاضي ، فقد لا يستطيع صاحب الصفة مباشرة الدعوى شخصيا بسبب عذر مشروع ، في هذه الحالة يسمح القانون لشخص آخر بتمثيله في الاجراءات ، كالمحامي مثلا او الوكيل عنه . هذا بالنسبة للمدعي ، اما المدعى عليه فيشترط كذلك قيام عنصر الصفة لديه .

وقد عرفها الاستاذ سائح سنقوقة في كتابه : شرح قانون الاجراءات المدنية و الادارية نصا – شرحا–تعليقا –تطبيقا وفق القانون رقم 09/08 المؤرخ في :2008/02/25 في جزئه الاول ، بانها

---

[278] - على خلاف نص المادة 459 من قانون الاجراءات المدنية التي حددت شروط الدعوى في ثلاثة ، اذ لايجوز ان يرفع دعوى امام القضاء ما لم يكن حائزا لصفة و اهلية التقاضي و له مصلحة ، لكن القانون الجديد اكتفى بعنصري الصفة و المصلحة لقبول الدعوى و احال عنصر الاذن الى تدخل القاضي ، بينما اعتبر موضوع الاهلية مسألة موضوعية ادرجها ضمن الدفع بالبطلان

[276] - عمر زودة ، الاجراءات المدنية و الادارية في ضوء آراء الفقهاء و أحكام القضاء ، دار هومة ، الجزائر ، 2021، ط02، ص90.

تلك العلاقة المباشرة التي تربط اطراف الدعوى (مدعيا كان او مدعى عليه) بموضوع النزاع[280] ، و الصفة تثبت باي طريق من طرق الاثبات ، و صفة التقاضي تصبح في الكثير من الاحيان غير ذي جدوى ما لم تكن مرتبطة بالمصلحة القائمة او المحتملة ، أي الهدف المرجو من طرح النزاع امام العدالة ، مع ضرورة ان تكون المصلحة مشروعة يحميها القانون .

02- **المـــصلحـــة**:ان ضرورة توفر المصلحة في رافع الدعوة شديد الاهمية ، اذ لايمكن لاي شخص ان يقوم بمقاضاة آخر لو لم تكن له مصلحة في ذلك . ويعبر عنها الفقهاء بالمصلحة القائمة او الحالة التي يقرها القانون ، حيث يجب على طالب المصلحة ان تكون مصلحته لها حق او مركز قانوني يستطيع من خلالها رفع دعواه ،وبالتالي فهي المنعة التي يترجاها رافع الدعوى من دعواه [281].

و المصلحة التي يشترطها المشرع هي المصلحة القانونية أي غير مخالفة للنظام العام و الآداب العامة ، ويشترط فيها ان تكون شخصية ومباشرة حيث ان صاحب الحق هو من يرفع دعواه من اجل حماية حقه اما المصلحة القائمة و الحالة فيقصد بها ان هناك حق فعلا قد اعتدي عليه ، بالاضافة الى شرط الاذن الذي يمكن ان يثيره القاضي و بالتالي لا تقبل الدعوى .

ثانيا: عريضة افتتاح الدعوى القضائية :

كأي عريضة قضائية ، نص المشرع الجزائري عليها بانها تحرك بموجب عريضة مكتوبة وموقعة و مؤرخة ، وذلك بموجب المادة 14 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية ، وتودع العريضة لدى امانة ضبط الجهة القضائية المختصة من طرف المدعي او وكيله او محاميه بعدد من النسخ يساوي عدم اطراف المدعى عليهم.

01 –شروط عريضة افتتاح الدعوى القضائية :

من شروط عريضة افتتاح الدعوى ان تكون مكتوبة ، وذلك حسب المادة 14 المذكورة سابق ، فالاصل في اجراءات التقاضي الكتابة ، اما الشرط الثاني فقد ذكره المشرع في المادة 09 من نفس

---

[280]- سائح سنقوقة ، شرح قانون الاجراءات المدنية و الادارية نصا –شرحا–تعليقا –تطبيقا القانون رقم 09/08 المؤرخ في :2008/02/25 ، الجزء الاول، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع ، عين مليلة ، الجزائر ،2011، ص45.

[281]- المادة 13 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية : "لا يجوز لاي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة ، وله مصلحة قائمة او محتملة يقرها القانون . يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي او في المدعى عليه كما يثير تلقائيا انعدام الاذن اذا ما اشترطه القانون".

القانون وهي كتابة العريضة الافتتاحية باللغة العربية .كما تقدم عريضة افتتاح الدعوى بعدد نسخ المدعى عليهم بالاضافة الى نسخة تبقى بامانة الضبط.

02-بيانات عريضة افتتاح الدعوى القضائية :

تتضمن العريضة الافتتاحية للدعوى حسب نص المادة 15 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية ،وذلك تحت طائلة عدم قبولها شكلا البيانات التالية : الجهة القضائية التي ترفع امامها الدعوى ، اسم و لقب المدعي و موطنه ، اسم ولقب و موطن المدعى عليه ، وان لم يكن موطن معلوم فآخر موطن له، عرض موجز للوقائع ، وفي حالتنا هذه بالنسبة لحكم التحكيم الدولي يشترط تزويد العريضة بالوثائق و المستندات المؤيدة للدعوى ، كالاتفاق التحكيمي مثلا، نسخة عن المعاهدة او الاتفاقية ....الخ

الفرع الثاني: نظام الامر بالتنفيذ:

نظام الامر بالتنفيذ اخذت به أغلبية الدول العربية و حتى الاوروبية ، وخاصة فرنسا ، ومفاده تقديم طلب باجراءات معينة ، وهو امر على عريضة يصدره رئيس المحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها ، بناء على طلب طالب التنفيذ . حيث تقوم المحكمة بفحص حكم التحكيم الاجنبي للتأكد من صحته ، ثم تصدر حكما جديد يقضي بتنفيذ الحكم التحكيمي الاجنبي و امهاره بالتالي بالصيغة التنفيذية.

أولا: سلطة القضاء في فحص حكم التحكيم التجاري الدولي:

ان رئيس المحكمة التي صدر في دائرة اختصاصه حكم التحكيم او رئيس محكمة التنفيذ، هو المختص قانونا بفحص الحكم التحكيمي الاجنبي[282] ، فهناك تشريعات تمنح القاضي سلطة معالجة حكم التحكيم الاجنبي وهذا النظام يسمى نظام المراجعة ، ومنها من تجعل دور القاضي يقتصر على مجرد مراقبة الحكم فقط وهو ما يسمى نظام المراقبة ، أي الاعتراف بالحكم التحكيمي الاجنبي .

01-نظام المراجعة:

هذا النظام يطبق في فرنسا ، بسبب عدم الثقة ، حيث استبعد المشرع الفرنسي تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية استنادا لمبدأ اقليمية الاحكام ، أي ان الاحكام تنفذ فقط في اقليم الدولة التي صدر الحكم فيها [283] . وبعد صدور القانون المدني الفرنسي لسنة 1884 ، الذي سمح من خلاله المشرع

---

[282]- وذلك بمفهوم السيادة.

[283] -ولد الشيخ شريفة ، تنفيذ الاحكام الاجنبية ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر ، 2004، ص.64.

للاحكام الصادرة خارج الاقليم الفرنسي بتنفيذها داخل فرنسا بشرط فحصها من قبل المحكمة الفرنسية .[284]

و القضاء الفرنسي تبنى نظام المراجعة لكن بأكثر حدة ، حيث منح للقاضي سلطات كبيرة في فحص حكم التحكيم الاجنبي ، ومراجعته من حيث الموضوع و الوقائع و الاجراءات ، وفي الاخير يجوز للقاضي منح الصيغة التنفيذية للحكم ليس كحكم تحكيم اجنبي بل كحكم تحكيم وطني .[285]

02-نظام المراقبة :

نظرا لكثرة الانتقادات التي طالت نظام المراجعة ، والتي وجهها الفقهاء لهذا النظام ، نظرا لان القاضي الفرنسي في النظام السابق ، كان يعيد المحاكمة من جديد ، أي انه يعيد النظر في النزاع برمته و يحكم بحكم جديد .

هذا النقد دفع المشرع الفرنسي الى تبني نظام جديد يسمى اسلوب المراقبة ، وذلك عن طريق محكمة النقض الفرنسية ، حيث ان القاضي الوطني لا يأمر بالتنفيذ الا بعد مراقبة الحكم التحكيمي الاجنبي من حيث شروط صحته من الناحية الشكلية فقط ، دون الخوض في الموضوع ، وحصر المشرع الفرنسي هذه الشروط في:

1-ضرورة اختصاص المحكمة الاجنبية باصدار الحكم التحكيمي الاجنبي .

2- صحة و سلامة المرافعات امام المحكمة الاجنبية .

3-تطبيق القانون المختص طبقا لتنازع القوانين الفرنسية .

4-عدم وجود غش نحو القانون.

5- ضرورة موافقة الحكم التحكيمي الاجنبي للنظام العام الدولي .

ان المشرع الجزائري قد تبنى نظام المراقبة من خلال نصه على ضرورة الحصول على الصيغة التنفيذية لحكم التحكيم الاجنبي من القضاء الجزائري ، حيث يقوم هذا الاخير بمراقبة الحكم التحكيمي الاجنبي قبل اعطائه القوة التنفيذية ، بشرط ان لا يكون هناك اتفاقية دولية ، فاذا وجدت

---

[284] - حيث نصت المادة 546 من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي ان الاحكام الصادرة من محاكم اجنبية و السندات المحررة امام موظفين عامين اجانب لايجوز تنفيذها الا بالطريقة و في الحالات المنصوص عليها في المواد 2123 و2128 من قانون نابوليون .

[285] - عبد النور احمد ، مرجع سابق ، ص.424.

فانها تسمو على القانون و يتعين تطبيقها [286]، و بخصوص الحكم الصادر عن القضاء الداخلي ، فهو الحكم الاجنبي ممهورا بالصيغة التنفيذية ، اما المشرع الجزائري فقد تبنى هو ايضا نظام المراقبة من خلال المواد 605 و 1051 من القانون 09/08 المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري .

ثانيا: طبيعة الامر بالتنفيذ وحجيته:

ان حكم التحكيم بطبيعة الحال هو عمل قضائي ، وبالتالي يحوز على الحجية التامة ، اما الامر بالتنفيذ فلا يعتبر عملا قضائيا ، بل هو عمل ولائي وهذا ما يتماشى مع دور القاضي الذي ينحصر دوره في مراقبة الحكم التحكيمي الاجنبي ، فاذا طابق احكام القانون ، منحه القاضي الصيغة التنفيذية، اما اذا خالف القانون امتنع القاضي عن منحه تلك الصيغة ، وذلك دون اعادة الفصل في موضوع النزاع.

ان النص الجديد للمادة 1051 الفقرة 02 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري لم يوضح اذا كان الامر بالتنفيذ يصدر في ذيل العريضة او في ورقة الحكم التحكيمي او على الهامش مثل المشرع الفرنسي ، وبالتالي فهو يصدر وفق احكام القواعد العامة المتعلقة بالاعمال الولائية و حتما يصدر في ذيل العريضة .

المطلب الثاني: شروط تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي:

ان صدور حكم التحكيم الدولي ، بعد انقضاء الخصومة التحكيمية وحيازة الحكم حجية الشيء المقضي فيه ، بعد استيفائه لشروط الصحة [287]، يدفعنا الى وجوب الاعتراف به[288]، و بالتالي الذهاب الى تنفيذه في بلد التنفيذ.

---

[286]- من الاتفاقيات التي صادقت عليها الجزائر اتفاقية الجزائر و فرنسا سنة 1965 التي نصت في مادتها الاولى على ان القرارات الصادرة حسب الاختصاص القضائي او الاختصاص الولائي في الامور المدنية و التجارية عن المحاكم المنعقدة في الجزائر او فرنسا تحوز حكما قوة القضية المقضية في بلد الدولة الاخرى ، اذا توافرت فيها جملة الشروط المعروضة .

[287]- احمد هندي ، تنفيذ احكام المحكمين الوطنية و الاجنبية في ضوء قانون المرافعات و قانون التحكيم رقم27 لسنة 1994 و اتفاقية نيويورك ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية، مصر، 2001، ص.22.

[288]- ان الاعتراف بقرار التحكيم في المجال الدولي من الاهمية بمكان ، حيث انه يجب ان يكون الحكم موجودا اولا ، فاتفاقية نيويورك لسنة 1958 وضعت قيدا ، حيث انه من جهة يجب ان نكون امام نزاع نشأ عن علاقات قانونية ذات صبغة تجارية حسب القانون الوطني للدولة المستقبلة له (المادة 18 فقرة 03)و يمكن لكل دولة ان تقيد الاعتراف فقط

و نظرا لاختلاف التشريعات بين بلد المنشأ "البلد الذي صدر فيه الحكم التحكيمي الدولي"و بلد التنفيذ، فانه طبقا للتشريعات الوطنية و الدولية ، يجب ان تمنح الدولة المراد تنفيذ الحكم على ارضها اعطاء الصيغة التنفيذية للحكم التحكيمي الدولي او الاجنبي باعتباره حائزاعلى العنصرالاجنبي ، و لايكون ممكنا الا بتوافر شروطا معينة تختلف من دولة الى اخرى والتي سوف نوجزها في الفروع التالية :

الفرع الاول:عدم تعارض حكم التحكيم الاجنبي مع حكم قضائي سبق صدوره :

تتفق جل الدول على هذا الشرط كعامل اساسي في التنفيذ ، حيث يستحيل تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي المخالف لحكم سبق صدوره في بلد التنفيذ . فما دام القاضي الوطني قد اصدر حكما بين نفس الاطراف ، وفي نفس الموضوع ، فقد اكتسب هذا الحكم قوة الشيء المقضي فيه ، و هذا يقتضي احترام الاحكام الوطنية ، و بالتالي تكريس سيادة الدولة على اراضيها . و هذا ما نستشفه من خلال المادة 605 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية :" لا يجوز تنفيذ الاوامر و الاحكام و القرارات الصادرة من جهات قضائية اجنبية في الاقليم الجزائري ، الا بعد منحها الصيغة التنفيذية في احدى الجهات القضائية الجزائرية متى استوفت الشروط التالية :

- **الا يتعارض الحكم المراد تنفيذه مع أمر او حكم او قرار سبق صدوره من جهات قضائية جزائرية."**

الفرع الثاني:عدم مخالفة حكم التحكيم الاجنبي للنظام العام و الاداب العامة

ان النظام العام و الآداب العامة من الشروط الاساسية في تنفيذ الاحكام التحكيمية الاجنبية ، و مفهومها يختلف من دولة الى اخرى ، من اجل ضمان نسبة اكبر من القضايا التحكيمية لمحاكمها الوطنية للحفاظ على مصالحها . ففكرة النظام العام غامضة و مطاطة[289] ، حتى ان مفهوما يختلف في الدولة نفسها من عهد لآخر "من نظام سياسي الى نظام سياسي آخر".

اما التشريع الجزائري مثلا فمنع اللجوء الى التحكيم في مسائل معينة تتعلق بالنظام العام من خلال نصه في المادة 1006 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية :"**يمكن لكل شخص اللجوء الى**

بقرارات الصادرة على اقليم دولة اخرى تكون عضوة في هذه الاتفاقية (المادة 10 الفقرة 03) و الدزائر كدولة مستقلة طبقت الشرطين معا.

[289]- حسن المصري ، التحكيم التجاري الدولي–دراسة مقارنة–، دار الكتب القانونية ،2006 القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، ص.600.

التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها ، لا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام او حالة الاشخاص واهليتهم، و لايجوز للاشخاص المعنوية العامة ان تطلب التحكيم ، ما عدا في علاقاتها الاقتصادية الدولية او في اطار الصفقات العمومية ."[290]

اما فكرة النظام العام في القانون الفرنسي الصادر في 12 ماي 1981 فانه ربط الاعتراف باحكام التحكيم الاجنبية وتنفيذها بعدم مخالفتها للنظام العام الدولي، اذا كانت صادرة خارج اقليم الدولة الفرنسي ، او متعلقة بمسائل التجارة الدولية الخاضعة للتحكيم الدولي[291] . و بالتالي فان الاخلال بالنظام العام الداخلي ليس حتما يعد اخلالا بالنظام العام الدولي في فرنسا، فالقرار التحكيمي الدولي المخالف للنظام العام الفرنسي يمكن ان يتم تنفيذه ، دون ابطاله من القاضي حتى ولوكان التحكيم في فرنسا ذاتها ، لان القاضي يمنح الصيغة التنفيذية لقرار تحكيمي دولي [292].

أما المشرع الجزائري فقد اخذ نفس منحى المشرع الفرنسي في تبنيه لفكرة النظام العام الدولي ، وذلك من خلال المادة 1056 من القانون رقم:09/08 المؤرخ في:2008/02/25 المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري [293]، و قد قررته المادة 458 مكرر الفقرة 17 من القانون القديم.

كما نصت المادة 34 فقرة 02 ب 02 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي بانه يحق للمحكمة القضائية ابطال الحكم التحكيمي اذا وجدت ان قرار التحكيم هذا يتعارض مع السياسة العامة

---

[290]- نستنتج مما سبق ان القاعدة الاصلية هي جواز اللجوء الى التحكيم ، و الاستثناء هو عدم جوازه في المسائل المذكورة في المادة 1006 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري .

[291]- نص على ذلك المشرع الفرنسي صراحة في المادة 1498 من قانون المرافعات المدنية الفرنسي الجديد بقوله:"يعترف في فرنسا بأحكام التحكيم اذا اقام من يتمسك بها في فرنسا الدليل على وجودها ، وبشرط الا يتعارض هذا الاعتراف تعارضا صارخا مع النظام العام الدولي ، ويأمر قاضي التنفيذ في فرنسا بنفس هذه الشروط ."

[292]- عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم الدولي ، الكتاب الثاني، مرجع سابق، ص558.

[293]- نص المادة 1056 كالتالي:"لا يجوز استئناف الامر القاضي بالاعتراف او التنفيذ الا في الحالات التالية:

1-اذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاقية تحكيم او بناء على اتفاقية باطلة او انقضاء مدة الاتفاقية .

2- اذا كان تشكيل محكمة التحكيم او تعيين المحكم الوحيد مخالفا للقانون .

3- اذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة اليها .

4- اذا لم يراعى مبدأ الوجاهية .

5-اذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها او اذا وجد تناقض في الاسباب

6-اذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي ."

للدولة[294]، فاذا اخذنا مثلا قضايا الرهان الرياضي ووجد نزاع بخصوص توزيع الارباح وعرض على التحكيم مثلا ، وصدر بذلك قرار تحكيمي ، فنجد ان بعض الدول تمنح الصيغة التنفيذية للقرار دون اشكالية تذكر لانه لا يتعارض مع النظام العام الخاص بها ، في حين نجد ان دولا اخرى كالدول الاسلامية لا يمكنها باي حال من الاحوال منح الصيغة التنفيذية للقرار التحكيمي لانه يتعارض مع الشريعة ، وبالتالي فهو مخالف للنظام العام و الاداب العامة بهذه الدول، واذا صدر فهو معرض للبطلان. وعلى ضوء هذا المثال نستطيع التفرقة بين النظام العام الدولي و النظام العام الداخلي للدول.

اما عن النظام العام الدولي فنجده مشتركا بين جميع الدول عكس النظام العام الداخلي ، فالرشوة وتجارة المخدرات وتجارة الرقيق من النظام العام الدولي ، والعقد الذي ظاهره عمولة وباطنه رشوة و استغلال هو مخالف للنظام العام الدولي ، كما يعتبر الغش في التحكيم ، بتقديم مستندات مزورة للمحكمين ، يعد مخالفا للنظام العام الدولي ، وبالتالي فان الحكم الصادر يعتبر باطلا لاستناده الى وثائق مزورة [295]. ففكرة النظام العام الدولي هي تلك الصفة التي تمتاز بالمرونة ، والتي تحتاجها التجارة الدولية [296] سواء في قواعدها الاجرائية او الموضوعية .

<u>الفرع الثالث:ان يكون حكم التحكيم الاجنبي حائزا لقوة الشيء المقضي به:</u>

قيد المشرع الجزائري تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي بحيازته قوة الشيء المقضي فيه ، حتى يتم مهره بالصيغة التنفيذية و بالتالي قابلية تنفيذه . ونعني بحيازة حكم التحكيم لقوة الشيء المقضي فيه طبقا لقانون بلد الاصدار ، ان يكون نهائيا، فاصلا في الخصومة التحكيمية ، قطعيا غير قابل للطعن

---

[294]- نص المادة 34 فقرة 02 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي ، ويشرح عبد الرزاق السنهوري في كتابه نظرية العقد ، الالتزامات ، ص492–493 مفهوم النظام العام كالتالي:"المسألة لا يجدي فيها نص تشريعي ، وهي من اكثر المسائل القانونية تعقيدا. فنحن نريد ان نعرف ما اذا كانت قاعدة قانونية معينة تتعلق بنظام المجتمع الاعلى حتى يخضع لها الجميع و لايجوز لاحد ان يخالفها ، او هي قاعدة اختيارية ، لا يهم المجتمع ان ياخذ بها كل الناس ، وكل شخص حر في اتباعها او في تعديلها كما يشاء.

وما هو هذا النظام الاعلى للمجتمع الذي يتحتم على كل عضو عدم الخروج عليه ؟ يوجد دون شك من القواعد القانونية ما يحقق مصلحة عامة تمس النظام الاعلى للمجتمع ، ام ان تكون سياسية او اجتماعية او اقتصادية او خلقية . والمصلحة الخلقية هي التي تقوم عليها الاداب العامة ، ومن ذلك نرى ان دائرة النظام العام واسعة تشمل الاداب ."

[295]-عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم الدولي ، الكتاب الثاني، مرجع سابق ، ص543.

[296]- مصطفى تراري الثاني ، التحكيم التجاري الدولي في الجزائر ، مجلة الدراسات القانونية ، العدد01، جوان 2002، ص.35.

فيه لا بالمعارضة و لا بالاستئناف [297] . وقد حدد المشرع الجزائري هذا المفهوم في نص المادة 1035 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية :" **يكون حكم التحكيم نهائي أو جزئي أو تحضيري قابلا للتنفيذ بأمر من رئيس المحكمة في أمانة ضبط المحكمة من الطرف الذي يهمه التعجيل.**"، فالاحكام النهائية هي التي فصلت في النزاع قطعيا و كليا ، وقد اعتبره العديد من الفقهاء بانه الحكم الذي ينهي عمل المحكم في النزاع ، ويكون ملزما لاطراف القضية المعروضة للنزاع ، وبالتالي فانه يحوز حجية الشيء المقضي فيه ، ويمهر بالصيغة التنفيذية ، ويمكن الطعن فيه بالبطلان .

اما الاحكام الجزئية فيقصد بها تلك الاحكام التحكيمية الفاصلة في جزء فقط من النزاع المعروض ، لكن بشكل نهائي ، و بالنسبة للاحكام التحضيرية ، فاننا نعني بها تلك الاحكام التحكيمية التي يعين من خلالها الخبراء او تستدعي القيام بتحقيقات اولية معينة تكون ضرورية قبل الفصل في الموضوع ، و هي بالتالي الاحكام التحكيمية الاولية التي يصدرها المحكم او المحكمون او الهيئة التحكيمية قبل اصدار الحكم النهائي في الخصومة التحكيمية .

ان حيازة حكم التحكيم الاجنبي لقوة الشيء المقصي فيه من الاهمية بمكان كشرط من شروط التنفيذ ، فحكم التحكيم النهائي يضمن استقرار المعاملات التجارية الدولية في الدولة و علاقاتها بغيرها من دول العالم .

اما المشرع المصري ، ففي التحكيم الداخلي فان حكم المحكمين يحوز على حجية الامر المقضي به طبقا للمادة 55 من قانون التحكيم المصري [298].

<u>الفرع الرابع:عدم تضمن حكم التحكيم الاجنبي ما يخالف قواعد الاختصاص</u>:

هذا الشرط مشترك بين جميع دول العالم حتى نستطيع تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي في بلد التنفيذ ، و هو عدم مخالفته لقواعد الاختصاص ، فوجب على حكم التحكيم الاجنبي ان يصدر من الجهة المختصة قانونا باصداره ، ففي الجزائر، وطبقا للمادة 605 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية بنصها:"**الا يتضمن الحكم الاجنبي ما يخالف قواعد الاختصاص** "، وجب على القاضي التحقق من

[297]- فيما يتعلق بحكم التحكيم الدولي ، فانه لا يجوز استئناف الحكم الصادر في الخارج او الصادر في منازعة دولية ، بل يكون متاحا فقط الطعن بالبطلان طبقا لنص المادة 1058 من قانون الاجراءات المدنية.

[298]- المادة 55 من قانون التحكيم المصري تنص على :" تحوز احكام المحكمين الصادرة طبقا لهذا القانون حجية الامر المقضي و تكون واجبة النفاذ بمراعاة الاحكام المنصوص عليها في هذا القانون ."

توافر السلطة التي تخوله مراقبة و فحص الحكم التحكيمي الاجنبي و اصدار امر التنفيذ ، فالقاضي هنا ملزم باحترام قواعد الاختصاص في طلب الامر بالتنفيذ :

- اذا كان مقر التحكيم موجودا في الجزائر فالمحكمة المختصة هي التي يصدر في دائرة اختصاصها القرار التحكيم او الحكم التحكيمي ، و رئيس المحكمة هو المختص نوعيا في طلب الامر بالتنفيذ .
- اما اذا كان مقر التحكيم موجودا خارج الجزائر ، فان رئيس المحكمة لمحل التنفيذ هو المختص نوعيا ، في اصدار الامر بالتنفيذ الخاص بالاحكام التحكيمية الاجنبية .

المبحث الثاني: اجراءات تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي ووقفه:

اذا توفر حكم التحكيم الاجنبي على الشروط المذكورة في السابق ، فانه وجب على المعني بالامر بالتنفيذ اتباع اجراءات معينة حتى يستطيع تنفيذ حكم التحكيم ضد الطرف الآخر ، لان التنفيذ هو هدف كل حكم او قرار تحكيمي دولي يستطيع من خلاله المحكوم له من اقتضاء حقه المشروع قانونا [299] ، فاذا كان الحكم القضائي العادي لا يمكن تنفيذه الا باستخراج الصيغة التنفيذية ، فان حكم التحكيم الاجنبي او الدولي يأخذ نفس الاجراء حتى يستطيع المحكوم له البدء في التنفيذ ، لانه مثله مثل الحكم القضائي ، و على ضوء ذلك وجب استخراج صيغة تنفيذية لحكم التحكيم الاجنبي.

و اختلفت الانظمة القانونية فيما يخص اجراءات التنفيذ الى نظامين اولا نظام رفع الدعوى و ثانيا نظام الامر بالتنفيذ ، ونظرا لتشابه الانظمة القانونية لكل من مصر و الجزائر و فرنسا في الاجراءات نعرج مباشرة اليه.

لقد اتبعت جل الدول و خاصة فرنسا و الدول العربية نفس الاجراء ، باعتبارها اخذت في تشريعها بالقوانين الفرنسية ، حيث يقتضي ذلك تقديم طلب تبعا للنظام الاجرائي المعتاد في بلد التنفيذ .

ان الامر بالتنفيذ هو امر على عريضة يصدر من رئيس المحكمة المختصة محل التنفيذ، وبعد التأكد من صحة حكم التحكيم الاجنبي و ذلك بفحصه ، تصدر حكما جديدا يقضي بتنفيذ حكم التحكيم الاجنبي و امهاره بالصيغة التنفيذية، فالقضاء دائما له سلطات واسعة و كبيرة في معالجة حكم التحكيم الاجنبي ، حيث اتبعت التشريعات المختلفة نظامين لذلك منها نظام المراجعة و نظام المراقبة .

ففي فرنسا – واستنادا لمبدأ اقليمية الاحكام التي تنص على تنفيذ الاحكام في الدول المصدرة لها دون غيرها [300] – تم استبعاد تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية على اراضيها ، لكن بعد اصدار القانون المدني الفرنسي لسنة 1884 ، تم السماح بتنفيذالاحكام الاجنبية بشرط اجبارية فحصها من طرف المحاكم الفرنسية [301]. و على ضوء ذلك ، ومن اجل مراجعة الحكم الاجنبي من حيث الموضوع و

---

[299]-يوسف حسن يوسف ، مرجع سابق،ص.99.

[300]-ولد الشيخ شريفة ، مرجع سابق، ص.64.

[301]- و ذلك حسب نص المادة 546 من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي التي تنص على ان الاحكام الصادرة من محاكم اجنبية و السندات المحررة امام الموظفين العامين الاجانب لا يجوز تنفيذها الا بالطريقة و في الحالات المنصوص عليها في المادتين 2123و2128 من قانون نابوليون .

الاجراءات و الوقائع ، اعطيت للقاضي سلطات واسعة للتكفل بها، ومنه يتم منح الصيغة التنفيذية للحكم على اساس انه حكم وطني ، يتم فيها مراجعة الحكم [302].

اما نظام المراقبة فقد نشأ بعد الانتقادات الموجهة الى النظام السابق، فلجأت محكمة النقض الفرنسية بموجب حكمها المؤرخ في 07 جانفي لسنة 1964 المتعلق بقضية منزر MENZER الى العمل بنظام جديد غير نظام المراجعة و التوجه الى اسلوب المراقبة ، حيث يراقب القاضي الوطني شروط صحة الحكم من ناحيته الشكلية دون الخوض في في الموضوع ، و قد تم حصر شروط صحة الحكم التحكيمي الاجنبي في الاتي:

1- اختصاص المحكمة الاجنبية باصدار الحكم .

2- صحة و سلامة المرافعة التي اتبعت امام المحكمة الاجنبية.

3- تطبيق القانون المختص طبقا لقواعد تنازع القوانين الفرنسية .

4- عدم وجود اي غش نحو القانون

5- ان يكون الحكم متوافقا مع النظام العام الدولي [303].

أما في الجزائر فقد تبنى المشرع الجزائري في المادة 605 من القانون رقم09/08 المؤرخ في: المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية فيما يخص تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية وكذلك الامر في تنفيذ حكم التحكيم الدولي (الاجنبي) حسب المادة 1051 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية و الخاصة بشروط الاعتراف و تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية .

ففي القانون السابق من قانون الاجراءات المدنية ، وحسب القانون الداخلي يطلب تنفيذ القرار التحكيمي النهائي ، بعد ايداعه ديوان المحكمة و يصدر رئيس المحكمة التي صدرالقرار التحكيمي في نطاقها ، او رئيس المحكمة الاستئنافية ، اذا كان القرار التحكيمي قابلا للاستئناف ، باعطاء صيغة التنفيذ ،و هو قرار يجب ان يصدر فور ايداع القرار التحكيمي و بناءا على طلب المستفيد من تنفيذ القرار التحكيمي (بحيث انه هو الذي يقدم طلب الحصول على صيغة التنفيذ)[304].

---

[302]- عبد النور احمد ، مرجع سابق ، ص.424.

[303]- كوثر موسى قدور ، تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي ، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر اكاديمي ، ميدان الحقوق و العلوم السياسية ، تخصص علاقات دولية خاصة ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة، الجزائر ، الموسم الجامعي2014-2015، ص 215.

[304]- المادة 453 من قانون الاجراءات المدنية السابق . .

وبالنسبة للقانون المصري للتحكيم فان الحكم التحكيمي في التحكيم الداخلي حائز على حجية الامر المقضي به ، ويتم تنفيذه بايداعه قلم كتابة المحكمة المختصة اصلا بنظر النزاع ، قالحكم الصادر في مصر او في الخارج بناء على القانون المصري ، يعطى صيغة التنفيذ من رئيس المحكمة التي تم ايداعه لدى كتابها ، ويقدم طلب التنفيذ مرفقا به:

1- اصل الحكم او صورة موقعة منه .

2- صورة من اتفاق التحكيم .

3- ترجمة مصدقة من جهة معتمدة الى اللغة العربية لحكم التحكيم اذا لم يكن صادرا بها.

4- صورة من المحضر الدال على ايداع الحكم لدى قلم المحكمة المختصة اصلا بنظرالنزاع اذا كان داخليا ، ولدى قلم محكمة استئناف القاهرة اذا كان تجاريا دوليا .[305]

اما في التحكيم الدولي و بالنسبة للحكم التحكيمي الصادر خارج مصر مع اتفاق الطرفين على خضوع التحكيم لاحكام القانون المصري فان حكم التحكيم الصادر يعد حكماأجنبيا ويخضع بالتالي لقانون المرافعات [306] ، و على ضوء ذلك فان تنفيذ القرار التحكيمي الصادر خارج مصر تطبق عليه قواعد تنفيذ الاحكام الاجنبية و هي:

1- ان تنفيذ هذه الاحكام التحكيمية يخضع لمبدأ المعاملة بالمثل .

2- يشترط في المحاكمة ان تكون مراعية لمبدأ الوجاهية .

3- ين يكون الحكم حائزا لقوة الشيء المقضي به طبقا لقانون البلد الصادر به.

4- ان حكم التحكيم لا يخالف النظام العام و الاداب .

5- ان حكم التحكيم لا يخالف حكما سبق للمحاكم ان اصدرته .

المطلب الأول: اجراءات تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي:

ان المشرع الجزائري يؤكد على ان صيغة التنفيذ للقرار التحكيمي لا تعني الا اطراف العقد التحكيمي و لا تنفذ على الغير الذي لا علاقة تعاقدية له بالاتفاق التحكيمي [307]. و اذا اعطى القاضي الصيغة التنفيذية فان حكمه يجب ان يبلغ ، وتاريخ هذا التبليغ هو المعتمد لحساب مهل المراجعة ،

[305]- عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم في البلدان العربية ، الكتاب الاول ، مرجع سابق ، ص1087.

[306]- المواد من 296 الى 301 من قانون المرافعات المصري.

[307]- المادة 454 من قانون الاجراءات المدنية الجزائري السابق .

ويبقى هذا التبليغ ضروريا و لو لم يرد نص حوله ، لان قرار الصيغة التنفيذية قد اتخذ بالصورة الوجاهية ، اي بان يستدعي الطرف خصمه للمحكمة لصدور قرار الصيغة التنفيذية .

اما قانون التحكيم الدولي السابق فقد صدر بعد ان كانت الجزائر قد انضمت الى اتفاقية نيويورك لتنفيذ الاحكام التحكيمية الاجنبية ، والى معاهدة منازعات الاستثمار بين الدول و مواطني الدول الاخرى (ICSID) و الى الكثير من الاتفاقيات الثنائية و الدولية .

و القانون السابق كان يشترط حيازة حكم التحكيم الاجنبي على صيغة التنفيذ في بلد المنشأ حتى يعطي صيغة التنفيذ في الجزائر ، لكن انضمام الجزائر الى اتفاقية نيويورك غيرالوضع ، حيث لم يعد الحكم التحكيمي بحاجة الى صيغة التنفيذ في بلد المنشأ.

ان القواعد التي جاء بها القانون الجديد في تنفيذ حكم التحكيم هي نفسها للتحكيم الداخلي حيث:

1- يكون حكم التحكيم النهائي او الجزئي او التحضيري ، قابلا للتنفيذ بامر من قبل رئيس المحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها و يودع اصل الحكم في امانة ضبط المحكمة من الطرف الذي يهمه التعجيل [308].

2- يمكن للخصوم استئناف الامرالقاضي برفض التنفيذ 15 يوما من تاريخ صدورقرارالرفض[309]

3- يسلم رئيس امناء الضبط نسخة رسمية ممهورة بالصيغة التنفيذية من حكم التحكيم لمن يطلبها من الاطراف [310].

4- تطبق القواعد المتعلقة بالنفاذ المعجل للاحكام على احكام التحكيم المشمولة بالنفاذ المعجل[311].

5- لا يحتج باحكام التحكيم تجاه الغير [312].

و الملاحظ ان المشرع الجزائري احال قانون التحكيم الدولي على قانون التحكيم الداخلي في تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية ، غير ان هذا يبقى دائما عائدا لاتفاقية نيويورك لتنفيذ احكام التحكيم الاجنبية التي انضمت اليها الجزائر . والذي سندرس من خلاله ثلاث نقاط :

---

[308]- المادة 1035 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري الجديد، مرجع سابق، انظر الملحق رقم03.

[309]- المادة 1035 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري الجديد، مرجع سابق، انظر الملحق رقم03.

[310]- المادة 1036 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري الجديد، مرجع سابق، انظر الملحق رقم03.

[311]- المادة 1037 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري الجديد، مرجع سابق، انظر الملحق رقم03.

[312]- المادة 1038 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري الجديد، مرجع سابق، انظر الملحق رقم03.

الفرع الأول: اجراءات طلب الامر بالتنفيذ.

يخضع تنفيذ حكم التحكيم الدولي كما سبق و ذكرنا الى قانون الاجراءات المدنية و الادارية مع مراعاة ما ورد في اتفاقية نيويورك او اي اتفاقية اخرى سواء ثنائية او اقليمية .

لقد تبنى المشرع الجزائري في مادته 1054 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية نفس القواعد المطبقة على التحكيم الداخلي فيما يخص احكام التحكيم الدولي [313]، و من خلال نص المادة ، يتضح بما لا يدع مجالا للشك ان القواعد التي تحكم تنفيذ احكام التحكيم الدولي الصادرة في الجزائر او في الخارج هي نفسها الخاصة باحكام التحكيم الداخلي و ذلك باتباع الشروط التالية :

اولا: ايداع حكم التحكيم: ان طالب تنفيذ حكم التحكيم وجب عليه ان يبدأ بايداع اصل الحكم مرفوقا بالاتفاقية الخاصة بالتحكيم [314]، او بنسخ مصادق عليها عنهما من اجل استيفاء شروط الصحة ، مع تقديم ترجمة للغة العربية للحكم و الاتفاقية ان صدرت بغير اللغة العربية[315].

ان عدم ايداع هذه النسخ ، بمنع اصدار الامر بالتنفيذ ، و يمكن للقاضي بالتالي من مراقبة الحكم او يامر بتنفيذه جبرا [316]، مع العلم ان الوثائق تودع لدى الجهة القضائية المختصة من طرف المحكم او المحكمين او الطرف المعني بالتعجيل[317]، وعلى ضوء ذلك نستنتج ما يلي:

- ان ايداع حكم التحكيم يكون من قبل الطرف الذي في صالحه حكم التحكيم الاجنبي ، لكن للفقهاء رأي آخر ، حيث يمكن لاحد المحكمين ان يودع حكم التحكيم الاجنبي من اجل التنفيذ [318]،و هذا ما نجده في القانون الفرنسي[319] اما في القانون المصري فيشترط ان يودع حكم التحكيم من

---

[313]- المادة 1054 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري تنص على ان :"تطبق احكام المواد من 1035 الى 1038 اعلاه فيما يتعلق بتنفيذ احكام التحكيم الدولي ."

[314]- المادة 1052 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري الجديد، مرجع سابق، انظر الملحق رقم03.

[315]- المادة 08 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري الجديد، مرجع سابق، انظر الملحق رقم03.

[316]- احمد هندي ، التحكيم –دراسة اجرائية في ضوء قانون التحكيم المصري و قوانين الدول العربية و الاجنبية، خصومة التحكيم، رد المحكم ، الحكم التحكيمي، دعوى البطلان، تنفيذ الحكم التحكيمي ، التحكيم الالكتروني،دار الجامعة العربية الجديدة ، الاسكندرية ، مصر، 2013 ، ص.269.

[317]- عليوش قربوع كمال ، التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، ط3 ، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون ، الجزائر ، 2005–2006، ص.63.

[318]- عبد النور احمد، اشكالية تنفيذ الاحكام الاجنبية ، مرجع سابق ، ص.142.

[319]- هذا ما قرره المشرع الفرنسي في المادة 1477 من قانون المرافعات في فقرته الرابعة:"تودع مسودة الحكم عن طريق احد المحكمين او الخصم الاكثر نشاطا".

طرف من صدر الحكم لصالحه[320] ،بعد ارفاقه باصل الحكم و صورة من اتفاق التحكيم و ترجمة مصدقة من جهة معتمدة كما اسلفنا ، ويكون انتظار مدة ثلاثة اشهر لانقضاء طلب ابطال الحكم التحكيمي ، وهذا حتى يقدم طلب التنفيذ شكلا ، وبعد انقضاء المدة يقدم الطلب و لايؤثر ذلك في منحه صيغة التنفيذ ، هذا عن التحكيم الداخلي ، اما التحكيم الدولي فيقدم طلب تنفيذ القرار التحكيمي الاجنبي الى محاكمة تجري بالصورة الوجاهية ، ويبلغ الخصم طلب التنفيذ وتسمع المحكمة اقواله ، ثم تصدر قرار معللا بالتنفيذ . كما ان الهدف الاساسي من ايداع حكم التحكيم هو رفع يد المحكم عن النزاع المعروض امام هيئة التحكيم [321].

ثانيا: تقديم طلب استصدار الامر بالتنفيذ:

ان عملية ايداع الحكم التحكيمي الاجنبي لا تعني ابدا تنفيذه ، بل يجب تقديم طلب تنفيذ من اجل اصدار الامر بالتنفيذ، لان طلب ايداع حكم التحكيم لايعدو ان يكون عملا ماديا ، و الطلب الذي يجب ان يكون تقديمه في الاجل المطلوب مرفوقا بمجموعة من الوثائق[322] الى امانة ضبط الجهة القضائية المختصة من الطرف المعني بالتعجيل، يعتبر عملا قانونيا يعبر فيه صاحبه عن ارادته في التنفيذ ، وهو الطلب الذي يصبح من خلاله القاضي ملزما باصدار الامر بالتنفيذ . والوثائق المرفقة لطلب الامر بالتنفيذ هي تلك المذكورة في المادة 1052 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية مع ارفاقه بمجموعة من المستندات هي:

1- اصل الحكم او نسخة منه.

2- اصل الاتفاقية او نسخة منها ايا كانت الصورة شرطا او مشارطة .

3- ترجمة الوثائق الى اللغة العربية في حالة كتابتها بلغة اخرى.

4- نسخة من محضر ايداع الوثائق السابقة.

و على كاتب ضبط المحكمة المختصة ان يقيد هذا الايداع بعد التحقق من استيفاء جميع الوثائق و المستندات، ويكون احتساب ميعاد تقديم طلب الامر بالتنفيذ بعد مضي 90 يوما من يوم

---

[320]- احمد هندي ، مرجع سابق ، ص.269.

[321]- عبد النور احمد ، مرجع سابق، ص.142.

[322]- الوثائق المرفقة لطلب الامر بالتنفيذ هي تلك المذكورة في المادة 1052 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية، مرجع سابق، انظر الملحق رقم03.

اعلان الحكم الى المحكوم عليه و الذي ترفع خلاله دعوى بطلان حكم المحكم[323] ، واذا رفع الطلب في هذه المدة فيكون الطلب غير مقبول[324] .

يقدم طلب الامر بالتنفيذ بعد نفاذ اجل الطعن بنظام الامر على عريضة ، وذلك بعريضة من نسختين متطابقتين بها كل البيانات اللازمة للطالب والمطلوب استصدار الامر ضده ، والتريخ الذي قدمت فيه ووقائع الطلب و ما يدل على مبلغ الرسوم[325]، أاما فيما يخص الجهة المختصة باصدار امر تنفيذ حكم التحكيم الدولي او الاجنبي فهي من المسائل التي يحكمها التشريع الداخلي [326].

اما في التشريع المصري فانه يقدم طلب استصدار الامر بالتنفيذ وفقا للقواعد العامة ، اي بعريضة في نسختين متطابقتين مشتملة على وقائع الطلب ، واسانيده ، وموطن الطالب ، ويجب ان ترفق العريضة بالمستندات اللازمة ، وفقا للمادة 56 من قانون التحكيم المصري يجب ان يرفق بالعريضة الوثائق التالية :

1-اصل الحكم او صورة موقعة منه.

2-صورة من اتفاق التحكيم .

3- ترجمة باللغة العربية لحكم التحكيم اذا لم يكن الحكم صادرا بها . ويجب ان تكون هذه الترجمة رسمية ، او مصدقا عليها من جهة معتمدة.

4-صورة من محضر ايداع حكم التحكيم.

5- صورة ورقة اعلان الحكم الى المحكوم ضده .

و يودع الحكم قلم كتابة المحكمة المختص رئيسها باصدار الامر بالتنفيذ [327] ، كما تنص المادة 41 من قانون التحكيم المصري على حق كل من طرفي النزاع الحصول على الصورة الرسمية لمحضر الايداع للحكم التحكيمي الدولي .

---

[323]- المادة 1059 و563 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري الجديد ، مرجع سابق، انظر الملحق رقم03.

[324]-نبيل اسماعيل ، التحكيم في المواد المدنية و التجارية الوطنية و الدولية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، مصر ،2004، ص.24.

[325]-نص المادة 1035 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري الجديد، مرجع سابق، انظر الملحق رقم03.

[326]- عبد الفتاح بيومي ، النظام القانوني للاحكام الاجنبية في مصر ،(دراسة معمقة في القانون الدولي)، الاسكندرية ، مصر ،2003، ص.232.

[327]-لزهر بن سعيد ، التحكيم التجاري الدولي ، مرجع سابق ، ص367.

الفرع الثاني : الجهة القضائية المختصة باصدار الامر بالتنفيذ:

بتفحصنا للمادة 1051 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري :"يتم الاعتراف باحكام التحكيم الدولي في الجزائر اذا ما أثبت من تمسك بها وجودها ، وكان هذا الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي" .

وتعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر بنفس الشروط ، بأمر صادر عن رئيس المحكمة التي صدرت احكام التحكيم في دائرة اختصاصها او محكمة محل التنفيذ اذا كان مقر محكمة التحكيم موجودا خارج الاقليم الوطني ."[328].

فمن نص المادة السابقة يتضح ان المشرع الجزائري فرق بين حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر و حكم التحكيم الدولي الصادر خارج الجزائر.فاذا صدر الحكم في الجزائر ينعقد الاختصاص لرئيس المحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها حكم التحكيم الدولي (الاجنبي)، واذا صدر الحكم في الخارج فان الاختصاص ينعقد لرئيس محكمة محل التنفيذ متى تم طلب التنفيذ في الجزائر .

و يصدر الامر بالتنفيذ كما تصدر الاوامر على العرائض ، والقاضي لا يجوز له ان يصدر امر التنفيذ معلقا على شرط ، فاما ان يصدر الامر او يرفض اصداره طبقا لنص المادة 95 فقرة 01 من قانون المرافعات المصري ، ويصدر القرار في اليوم الموالي لتقديم العريضة ، ويجب مع ذلك توافر شروط اصدار الامر بالتنفيذ و التي ذكرها المشرع المصري في المادة 58 من قانون التحكيم المصري ، حيث الزم القاضي المطلوب منه اصدار الامر بالتنفيذ التحقق من الشروط التالية :

1-ان يكون ميعاد رفع دعوى بطلان حكم التحكيم قد انقضى [329]، وهذا الميعاد هو 90 يوما من اعلان حكم التحكيم للمحكوم ضده .كما ان رفع دعوى البطلان لا يمنع من تقديم طلب الامر بالتنفيذ او اصدار الامر به ، كما ان القاضي لا يجوز له رفض اصدار الامر بالتنفيذ لمجرد رفع دعوى البطلان في حكم التحكيم ، كما انه اذا رفعت دعوى البطلان لا يكون هناك مانع لانتظار ميعاد

[328]- ان المادة 458 مكرر فقرة 02 من المرسوم 09/93 نصت على نفس الامر بقولها:"و بنفس الشروط تعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر من لدن المحكمة التي صدرت هذه القرارات في دائرة اختصاصها او من رئيس محكمة التنفيذ اذا كان مقر محكمة التحكيم موجودا خارج تراب الجمهورية."

[329]- المادة 58 من قانون التحكيم المصر تنص على :" لا يقبل طلب تنفيذ حكم التحكيم اذا لم يكن ميعاد رفع دعوى بطلان الحكم قد انقضى ."

90 يوما لاستصدار امر التنفيذ ، فيمكن بمجرد رفع دعوى البطلان ،طلب استصدار امر التنفيذ وصدور الامر ، ولوكان الميعاد لم ينقض بعد[330] .

2-الا يكون حكم التحكيم متعارضا مع اي حكم سبق صدوره من المحاكم المصرية في موضوع النزاع .

أولا: الجهة القضائية المختصة باصدار الامر بالتنفيذ في التشريع الجزائري:

وجب في التشريع الجزائري الاعتراف باحكام التحكيم التجاري الدولي، اذا أثبت من تمسك بوجودها وكان هذا الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي [331] ، وذلك تجسيدا لانضمام الجزائر الى اتفاقية نيويورك لسنة 1958 المتعلقة بالاعتراف و تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية ، وذلك بالمرسوم رقم233/88 المؤرخ في 1988/11/05 المتضمن الاعتراف بتحفظ للاتفاقية الخاصة بالاعتراف باحكام المحكمين الاجنبية و تنفيذها .، فيمكن بالتالي تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية اذا توفرت الشروط المذكورة في المادة 1051 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري ، وصدر امر من رئيس المحكمة التي صدرت احكام التحكيم في دائرة اختصاصها او محكمة محل التنفيذ اذا كان مقر التحكيم موجود خارج الجزائر ، كما يجب ان يقدم الامر بالتنفيذ مرفقا باصل الحكم ، واتفاق التحكيم ، وتودع بامانة ضبط الجهة القضائية المختصة من الطرف المعني بالتعجيل [332] .

ان الجهة المختصة بالامر بالتنفيذ بالنسبة لحكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر ، ومن خلال استقراء المادة السابقة(المادة 1051) يتضح ان الامر بالتنفيذ ينعقد لرئيس محكمة محل التنفيذ ، و الذي يجب عليه فحص الوثائق الضرورية بدءا باصل حكم التحكيم الدولي ، و اتفاقية التحكيم وترجمتها في حال صدرت بغير اللغة العربية، ودائما مع مراعاة عدم مخالفة النظام العام الدولي، الذي يمثل تلك الصورة المخففة من النظام العام الجزائري والتي تتماشى مع مقتضيات المرونة التي تتسم بها التجارة الدولية[333] .

---

[330]-لزهر بن سعيد ، التحكيم التجاري الدولي ، مرجع سابق ، ص369.

[331]- المادة 1051 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري، مرجع سابق ، انظر الملحق رقم03. .

[332]- المادة 1053 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري، مرجع سابق ، انظر الملحق رقم03.

[333]- عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم في البلدان العربية، الكتاب الاول، مرجع سابق،ص381.

اما اذا كان حكم التحكيم الدولي صادر خارج الجزائر ، و دائما حسب نص المادة 1051 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية 09/08 ، ولتنفيذ حكم التحكيم الدولي في الجزائر يكفي ان يثبت المدعي ما يلي :

1- وجود القرار التحكيمي الدولي

2- عدم مخالفته للنظام العام الدولي .

كما يمكن ان يكون الايداع من قبل احد المحكمين ، ويعطي رئيس المحكمة الصيغة التنفيذية بموجب أمر بذيل القرار او هامشه ، وبعدها يمكن لكاتب الضبط بالمحكمة تسليم النسخة الرسمية ممهورة بالصيغةالتنفيذية .

ثانيا: الجهة القضائية المختصة باصدار الامر بالتنفيذ في التشريعات المقارنة:

و لقد فصل **القانون المصري** في تحديد المحكمة المختصة في اصدار الامر بالتنفيذ ، وفرق بين اذا كانت احكام التحكيم صادرة في نزاعات التجارة الدولية او في نزاع وطني تجاري او مدني [334]، وذلك حسب المادة 56 من قانون التحكيم المصري التي تنص على :"**يختص رئيس المحكمة المشار اليها في المادة 9 من هذا القانون او من يندبه من قضاتها باصدار الامر بتنفيذ حكم المحكمين** ." ، واذا ما عرجنا على المادة 9 وجدنا:"**يكون الاختصاص بنظر مسائل التحكيم التي يحيلها هذا القانون الى القضاء المصري للمحكمة المختصة اصلا بنظر النزاع ، اما اذا كان التحكيم تجاريا دوليا ، سواء جرى في مصر او في الخارج فيكون الاختصاص لمحكمة استئناف القاهرة ، ما لم يتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف اخرى في مصر.**"

وعلى ضوء ذلك فان القانون المصري رقم27 لسنة 1994 اعطى الاختصاص في اصدار الامر بالتنفيذ لاحكام التحكيم الاجنبية لرئيس محكمة استئناف القاهرة ، او لمن يندبه من قضاتها او رئيس محكمة استئناف اخرى في مصر يتفق عليها الطرفان المتنازعين .

في حين ان المشرع الفرنسي و حسب نص المادة 1477 من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي :"**لا يكون حكم التحكيم قابلا للتنفيذ الجبري الا بموجب امر بالتنفيذ تصدره المحكمة الابتدائية التي صدر في نطاقها حكم التحكيم**" ، فحسب نص المادة سالفة الذكر فان الاختصاص باستصدار الامر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي ينعقد للمحكمة التي صدر حكم التحكيم في دائرة

[334]- فتحي والي ، قانون التحكيم في النظرية و التطبيق ، مرجع سابق،ص.ص.11. 12.

اختصاصها .اما حكم التحكيم الصادر خارج فرنسا فلم تحدد المحكمة المختصة محليا باستصدار الامر بتنفيذه .وقد انقسم الفقه الفرنسي في ذلك الى ثلاث اتجاهات :

الاتجاه الاول: ينعقد الاختصاص باستصدار الامر بتنفيذ حكم التحكيم الصادر خارج فرنسا لمحكمة موطن المطلوب التنفيذ عليه اذا كان مقيما بفرنسا، فان لم يكن له موطن بها فينعقد الاختصاص للمحكمة التي يجري التنفيذ بدائرتها.

الاتجاه الثاني: ينعقد الاختصاص الى محكمة المطلوب التنفيذ عليه اذا كان مقيما بفرنسا.فان لم يكن له موطن بها فينعقد الاختصاص للمحكمة التي سيجري التنفيذ بدائرتها.

الاتجاه الثالث: على طالب الامر بالتنفيذ ان يختار المحكمة المختصة محليا باستصدار الامر بتنفيذ حكم التحكيم الصادر خارج فرنسا .و بذلك يمكن ان تكون محكمة محل اقامة المنفذ ضده ، او محكمة باريس او المحكمة التي يوجد بدائرة اختصاصها اموال محل التنفيذ [335].

المطلب الثاني: الطعن في الحكم الصادرفي الامر بالتنفيذ

كما اسلفنا القول ان حكم التحكيم الاجنبي المطلوب تنفيذه ، يعرض على القاضي بناءا على طلب ، فيقوم هذا الاخير باصدار امر بالاعتراف او تنفيذ حكم التحكيم الدولي، او يقوم برفض طلب المعني بتنفيذ الحكم التحكيم الدولي .

اولا: الطعن في الحكم الصادر في طلب الامر بالتنفيذ :

اذا اصدر القاضي امرا برفض الاعتراف و تنفيذ حكم التحكيم الدولي ، فان هذا القرار يكون محل طعن بالاستئناف ، وذلك حسب المادة 1055 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية [336] ، كما يكون استئناف الامر القاضي برفض الاعتراف و تنفيذ حكم التحكيم الدولي في مدة 15 يوما من تاريخ صدور الامر امام المجلس القضائي.

و قد نص المشرع الجزائري في قانون الاجراءات المدنية و الادارية رقم:09/08 المؤرخ في 2008/02/23 انه يمكن استئناف او طلب ابطال القرار التحكيمي في ثمان حالات التالية:

1- اذا حكمت محكمة التحكيم خطأ باختصاصها او بعدم اختصاصها .

---

[335]- آمال بدر، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي ، منشورات الحلبي الحقوقية ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، الطبعة الاولى ، 2012 ، ص.167.

[336]- المادة 1055 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية نصت على :"يكون الامر القاضي برفض الاعتراف او برفض التنفيذ قابلا للاستئناف ."، وتقابلها المادة 458 مكرر22 من قانون الاجراءات المدنية القديم .

2- اذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاقية تحكيم او بناء على اتفاقية باطلة او انقضت مدتها .

3- اذا كان تشكيل محكمة التحكيم او تعيين المحكم الوحيد مخالفين للقانون .

4- اذا فصلت محكمة التحكيم دون الامثال للمهمة المسندة اليها .

5- اذا فصلت محكمة التحكيم زيادة على المطلوب او لم تفصل في وجه من وجوه الطلب

6- اذا لم يراع مبدأ حضور الاطراف .

7- اذا لم تسبب محكمة التحكيم او لم تسبب بما فيه الكفاية او اذا كان هناك تضارب في الاسباب.

8- اذا كان الاعتراف او التنفيذ مخالفا للنظام العام .

اما اذا اصدر القاضي امرا بالاعتراف و تنفيذ حكم التحكيم الدولي او الاجنبي ، فان التشريع الجزائري فرق بين حكم التحكيم الدولي الصادر خارج الجزائر- **حيث اجاز استئناف الامر بالاعتراف و التنفيذ حسب الحالات المنصوص عليها في المادة 1056 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية** [337]**، و يكون ذلك امام المجلس القضائي خلال شهر من تاريخ التبليغ الرسمي للامر الصادر عن رئيس المحكمة** [338] **وذلك طبقا للمادة 1057 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية** - و حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر، حيث لم يجيز المشرع الجزائري اي طعن في هذا النوع من الاحكام حسب المادة 1058 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية [339] ، غير انه اجاز الطعن

---

[337]-نصت المادة 1056 من قانون الاجراءات المدني و الادارية الجزائري على:"لا يجوز استئناف الامرالقاضي بالاعتراف او بالتنفيذ الا في الحالات التالية :

1- اذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاقية تحكيم او بناء على اتفاقية باطلة او انقضاء مدة الاتفاقية .

2- اذا كان تشكيل محكمة التحكيم او تعيين المحكم او الوسيط مخالف للقانون .

3- اذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة اليها .

4- اذا لم يراع مبدأ الوجاهية .

5- اذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها او اذا وجد تناقض في الاسباب .

6- اذا كان حكم التحكيم مخالف للنظام العام الداخلي "

[338]-نص المادة 1057 :"يرفع الاستئناف امام المجلس القضائي خلال اجل شهر واحد ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي لامر رئيس المحكمة".

[339]-نص المادة 1058 فقرة 02 على:" لايقبل الامر الذي يقضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي المشار اليه اعلاه أي طعن ، غير ان الطعن ببطلان حكم التحكيم يرتب بقوة القانون الطعن في الامر بالتنفيذ او تخلي المحكمة عن الفصل في طلب التنفيذ ، اذا لم يتم الفصل فيه "، وتقابلها المادة 458 مكرر25 نمن قانون الاجراءات المدنية القديم .

بالبطلان في حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر ، وبالتالي فان هذا ينشأ عنه الطعن في طلب الامر بالتنفيذ .

و التشريع المصري أقرمبدأ التظلم من الامر بالتنفيذ سواء صدر بالموافقة على التنفيذ او رفض الطلب ، ويكون ذلك من صاحب الصفة و المصلحة ، طبقا لقانون المرافعات المصري و بالاجراءات المعتادة ، وذلك خلافا للمادة 58 من قانون التحكيم المصري التي تنص على : "لا يجوز التظلم من الامر الصادر لتنفيذ حكم المحكمين ، اما الامر الصادر برفض التنفيذ فيجوز التظلم منه امام المحكمة المختصة وفقا لنص المادة 09 من هذا القانون ، خلال 30 يوما من صدوره ".

ثانيا:وقف خصومة تنفيذ الامر بالتنفيذ :

ان المادة السادسة من اتفاقية نيويورك تنص على :" **للسلطة المختصة المطروح امامها الحكم ، اذا رأت مبررا ، ان توقف الفصل في هذا الحكم اذا كان قد طلب الغاء هذا الحكم او وقفه امام السلطة المختصة المشار اليها في الفقرة (هـــ) من المادة السابقة ، ولهذه السلطة ايضا بناء التماس طالب الامر بالتنفيذ ان تأمر الخصم تقديم تأمينات كافية .**"

ان المطلوب ضده امر التنفيذ ، يسعى الى تعطيل تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي ،خصوصا اذا علم ان هناك دعوى قد رفعت في بلد المنشأ لابطال الحكم أو وقف تنفيذه ، وعليه يجوز للمحكمة المرفوع امامها طلب الامر بالتنفيذ ان توقف الخصومة في طلب الامر بالتنفيذ بشروط معينة و هي كالتالي :

1- ان يطلب المدعى عليه ايقاف طلب الامر بالتنفيذ ، وليس للمحكمة ان تقضي به من تلقاء نفسها.

2- ان يكون المدعى عليه قد طلب من المحكمة المختصة في البلد الذي صدر فيها الحكم التحكيمي الغاء هذا الحكم او وقف تنفيذه ، أو يكون هذا الوقف قد ترتب بقوة القانون في هذا البلد طبقا للفقرة 05 فقرة (هـــ) من الاتفاقية .

3- ان يكون هناك مبررا لهذا الوقف ، كما لو ترتب على التنفيذ ضرر جسيم بالمحكوم عليه ، فاذا رأت المحكمة ذلك أمرت بوقف خصومة الامر بالتنفيذ ، فاذا صدر ذلك في بلد المنشأ أي وقف

تنفيذ الامر بالتنفيذ ، فان قاضي بلد التنفيذ اذا طلب منه ذلك وجب عليه ان يوقف الفصل في هذا الطلب .

و يتوقف تنفيذ حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر و خارج الجزائر بعد الطعن بالاستئناف في الامر القاضي بالتنفيذ حسب المادة 1060 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية [340]، وحتى المشرع الفرنسي قرر ذلكم في المادة 1506 من قانون المرافعات الفرنسي . و لايمكن تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية الا اذا انقضت جميع مواعيد الطعن ، والتي يبدأ سريان حسابها من تاريخ التبليغ الرسمي للامر بالتنفيذ للمحكوم عليه .

اما القرارات التي يصدرها المجلس القضائي والمتعلقة باستئناف الاوامرالصادرة بالاعتراف والتنفيذ او الطعن بالبطلان، فانها قابلة للطعن بالنقض حسب المادة 1061 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية [341].

كما قد يتوقف تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي بسبب غياب احدى الشروط الواجب توفرها اثناء صدور الامر باحكام التحكيم التجاري الدولي ، حيث ان القاضي المختص باصدار الامر بالتنفيذ يراعي مصلحة الخصوم سواء كان المحكوم له و المحكوم عليه ، ومن اهم هذه الاسباب التي تمنع تنفيذ حكم التحكيم نجد عدم تجارية المنازعة المعروضة للتحكيم و التي ندرسها في فرع اول وعدم قابلية المنازعة للتحكيم في فرع ثاني.

01- عدم تجارية المنازعة المعروضة للتحكيم:

لقد وضح المشرع الجزائري في مادته 458 مكرر26 من قانون الاجراءات المدنية القديم الملغى التي تنص على: "**يعتبر دوليا بمفهوم هذا الفصل ، التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بمصالح التجارة الدولية و الذي يكون فيه مقر او موطن احد الطرفين على الاقل في الخارج .**"[342]، وبتبني الجزائر للمعيار الاقتصادي كما تبناه المشرع الفرنسي في مادته 1492 كما ذكرنا ، والمعيار القانوني الذي استلهمه من المشرع السويسري.

ان عدم تجارية المنازعة المعروضة للتحكيم طبقا لهذه المعايير ، تجعل القاضي مجبر على النظر الى طبيعة النزاع و يمكن بالتالي الدفع بعدم تجارية المنازعة و بالتالي وقف تنفيذ حكم التحكيم . الا انه بعد صدور القانون 09/08 المؤرخ في:2008/02/25 المتضمن قانون الاجراءات المدنية و

[340]-نص المادة 1060 :"يوقف تقديم الطعون و اجل ممارستها المنصوص عليه في المواد1055و1056و1058 تنفيذ احكام التحكيم ." وتقابلها المادة 458 مكرر26 من قانون الاجراءات المدنية القديم .

[341]-نص المادة 1061 :"تكون القرارات الصادرة تطبيقا للمواد 1055و1056و1058 اعلاه قابلة للطعن بالنقض ." وتقابلها المادة 458 مكرر28 نمن قانون الاجراءات المدنية القديم .

[342]-عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم الدولي ، الكتاب الثاني ، مرجع سابق ،ص.89.

الادارية وضع المشرع احكاما جديدة تتناسق مع التطور الذي شهده العالم ، حيث اصدر فصلا مستقلا عن التحكيم ، و بنص المادة 1039 نلاحظ انه اعطى للمعيار الاقتصادي اهمية كبرى في تحديد دولية التحكيم من عدمه ، وهذا المعيار ذا مفهوم واسع ، فمن الممكن ان تتضمن المصالح الاقتصادية بين دولتين العلاقات التجارية و غير التجارية.

اما المشرع الفرنسي فقد قام بالتمييز بين التحكيم في الماسئل التجارية الوطنية و التجارية الدولية وفقا لمصالح التجارة الدولية ، فاذا صدر حكم تحكيم دولي في نزاع مثار طبقا لمصالح التجارة الدولية حسب القانون الفرنسي فانه لايمكن الدفع بعدم تجارية النزاع على خلاف التشريع الجزائري، في حين نجد ان التشريع المصري يفرق جيدا بين المسائل المدنية و المسائل التجارية ، فاذا كان التحكيم الذي يجري في مصر ، اذا صدر حكم تحكيم وجب تنفيذه في مصر ، فلا يمكن للمحكوم عليه الدفع بعدم تجارية النزاع امام القاضي المختص باصدار الامر بالتنفيذ سواء كان النزاع تجاريا او مدنيا . اما ا ذا كان التحكيم يجري خارج مصر ومن خلال القانون رقم27 لسنة 1994 فانه هنا يمكن الدفع بعدم تجارية المنازعة[343].

02- عدم قابلية المنازعة للتحكيم

ان التحكيم كما ذكرنا سابقا يخرج النزاع من القضاء الى دواليب قضاء خاص ، و قد تم تحديد في كل قوانين التحكيم النطاق الذي نستطيع من خلاله اللجوء الى التحكيم ، فاذا تم الفصل في نزاع لا يجوز فيه الصلح عن طريق التحكيم ، لكن النزاع لا يتطلب اللجوء الى التحكيم اصلا لتعلقه بالنظام العام الوطني ، اصبح من الممكن الدفع بعدم قابلية النزاع للتحكيم ، لان فكرة النظام العام فكرة غامضة تتغير بتغير المجتمعات و الاحوال و حتى الانظمة السياسية ، و على هذا يمكن الدفع بعدم قابلية النزاع للتحكيم بمجرؤد التمسك بالنظام العام .

ان التشريع الفرنسي اعطى اهتمام اكبر للنظام العام الدولي و ذلك في المادة 1498 من قانون الاجراءات المدنية الجديد ، حيث انه يشترط ان لا يتعارض الاعتراف بحكم التحكيم تعارضا صارخا بالنظام العام الدولي، وكذلك اخذ المشرع الجزائري بفكرة النظام العام الدولي في المادة 1056 من قانون الاجراءات المدنية رقم09/08 .

[343]- يوسف حسن المصري ، مرجع سابق ، ص.605.

الفصل الثاني

بطلان تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وطرق الطعن فيه

ان نظام التحكيم التجاري الدولي جاء من اجل تخفيف العبء عن محاكم الدولة والقضاء عامة ، كما انه يؤدي الى سرعة الفصل في المنازعة المعروضة ، مع التقليل قدر الامكان من اجراءات التقاضي الطويلة التي يعرفها القضاء ، الى غاية الفصل فيها باخراج الحكم التحكيمي التجاري الدولي ، مع تقبل طرفي النزاع له و تنفيذه او رفضه ، وايجاد طرق اخرى من اجدل توقيفه او السعي الى عدم تنفيذه .

اذا كانت الاحكام الصادرة عن القضاء العادي او الاداري يمكن الطعن فيها بالمعارضة او الاستئناف او الطعن بالنقض ، وهذا ما اقر به المشرع جميع التشريعات في العالم ، لدى اصداره للنصوص القانونية في ذلك ، حيث اعتبرها الفقهاء طرقا عادية متمثلة في المعارضة و الاستئناف و طرقا غير عادية متمثلة في الطعن بالنقض و التماس اعادة النظر .

وعليه، فهل احكام التحكيم الاجنبية في نظام التحكيم التجاري الدولي تسري عليها نفس الاحكام ، أي يمكن الطعن فيها باحدى طرق الطعن القضائية ؟ هذا و غيره من الاشكاليات سوف نجيب عنها في هذين المبحثين ، من خلال دراسة اسباب البطلان في المبحث الاول و طرق الطعن في احكام التحكيم الاجنبية في مبحث ثاني.

المبحث الاول : أسباب بطلان حكم التحكيم الاجنبي :

ان عملية التحكيم التجاري الدولي يستمد شرعيته من اتفاق التحكيم ، الذي يعتبراساس حكم التحكيم ، والجدير بالذكر ان جميع التشريعات والقوانين الدولية تنص على ضرورة وجود اتفاق التحكيم[326] ، كما يجب ان يكون هذا الاتفاق صحيحا وقائما عند صدور الحكم[327]، الا انه رغم اختلاف النظريات مثلما رأينا سابقا فيما يخص الطبيعة القانونية لحكم التحكيم، الا انهم اتفقوا على اعتبار حكم التحكيم اتفاق ابتداء و قضاء انتهاء[328].

وقد نصت مختلف القوانين على اسباب بطلان حكم التحكيم الاجنبي في حالتين ، حيث ندرس اسباب البطلان المتعلقة باتفاق التحكيم في مطلب أول و في مطلب ثاني ندرس اسباب البطلان المتعلقة بخصومة التحكيم.

المطلب الاول : بطلان حكم التحكيم لاسباب تتعلق باتفاق التحكيم :

من الاسباب الرئيسية لبطلان حكم التحكيم الاجنبي و التي تتعلق باتفاق التحكيم نجد انعدام وجود اتفاق التحكيم و بطلانه و ندرسها في فرع اول و سقوط اتفاق التحكيم بانتهاء مدته في فرع ثاني و استبعاد القانون الواجب التطبيق على الاجراءات في فرع ثالث .

الفرع الاول : عدم وجود اتفاق التحكيم و بطلانه:

ان اساس اتفاق التحكيم هو اتجاه ارادة الاطراف الحرة في الالتجاء اليه [329] و هذه الارادة الحرة هي التي تضفي صيغة الشرعية على التحكيم[330]. و التشريعات كلها نصت على وجوب وجود اتفاق التحكيم عند المنازعة و بالتالي على المحكم او المحكمين التزام حدود هذا الاتفاق ، فاذا ما تجاوزا هذا الاتفاق في فصلهم في المنازعة يكونون قد قضوا في غير حدود اتفاق التحكيم .

و عليه ، سوف ندرس انعدام وجود اتفاق التحكيم و بطلانه في ثلاث نقاط التالية ، النقطة الاولى هي انعدام اساس اتفاق التحكيم ، والنقطة الثانية هي بطلان اتفاق التحكيم شروط صحته و النقطة الثالثة هي تجاوز حدود اتفاق التحكيم .

---

[326] - محمود مختار بريري ، التحكيم التجاري الدولي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، ط3،2007، ص.37.

[327]- فتحي والي ، قانون التحكيم في النظرية و التطبيق ، مرجع سابق، ص.573.

[328]– احمد بشير الشرايري ، بطلان حكم التحكيم ومدى رقابة محكمة النقض(التمييز) عليه ، دراسة مقارنة ، الدار العلمية الدولية للنشر و التوزيع، عمان ، الاردن، ط2، 1437–2016 ،ص.15.

[329] - Jean vincent et Serge guinchard(s),la procedure civile,dalloz, ed-2001,p,1126,n°1696.

[330]- محمد نور شحاتة، النشأة الاتفاقية للسلطات القضائية للمحكمين ،1993، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ص473.

اولا: انعدام اساس اتفاق التحكيم:

ان اساس التحكيم هو وجود الارادة الحرة و الرضا و الموافقة الصريحة لاطراف النزاع باحالته الى التحكيم [331] ، وذلك بمناسبة علاقة قانونية عقدية او غير عقدية ، وان اتفاق التحكيم كغيره من العقود يقوم على التراضي بين الاطراف ، هذا التراضي يفترض فيه صدور ايجابي طابقه قبول ، فاذا كان ذلك انعقد العقد [332] ، و عليه كان لزاما التاكد من تطابق ارادة الاطراف باللجوء الى التحكيم ، ومن جهة اخرى وجود ارادتين متطابقتين بالذهاب الى التحكيم ، وان تكون هاتين الارادتين خاليتين من عيوب الرضا كالغلط و التدليس و الاكراه و الاستغلال[333].

ان المشرع المصري بتعريفه لاتفاق التحكيم في مادته 10الفقرة الاولى من قانون التحكيم المصري رقم:27 لسنة 1994 [334]، يوضح انه عقد كغيره من العقود بوجوب توافرالرضا والاهلية ، حيث نلمس التراضي في اتفاق الاطراف على اللجوء الى التحكيم لفض المنازعات بينهما سواءالآنية اوالمستقبلية[335]، كما تجيز الفقرة من المادة السالفة الذكر (02/10) اتفاق الاطراف على اللجوء الى التحكيم :"... **يجوز ان يكون اتفاق التحكيم سابقا على قيام النزاع سواء طان مستقلا بذاته او ورد في عقد معين بشأن كل أو بعض المنازعات التي قد تنشأ بين الطرفين .....كما يجوز ان يتم اتفاق التحكيم بع قيام النزاع ولو كانت قد اقيمت في شانه دعوى امام جهة قضائية ...**".

اما المشرع الفرنسي فقد اورد في مادته 1442 من قانون المرافعات "**الشرط التحكيم هو الاتفاق الذي يتعهد بموجبه اطراف عقد ما على احالة نزاع قد ينشأ بينهم بمناسبة هذا العقد الى التحكيم .**" و في المواد التجارية فقط [336]، كما ورد ذلك في نص المادة 1447 من نفس القانون بجواز

---

[331] - Ph fouchard ,E gaillard,B goldman,traité de l'arbitrage commercial international ,litec 1996, p.274.

[332]- أنوار سلطان ،المبادئ القانونية العامة،دار الجامعة الجديدة للنشر و التوزيع ، الاسكندرية ، مصر ، 2005، ص.295.

[333]- نبيل اسماعيل عمر، التحكيم في الموادالمدنية و التجارية الوطنية و الدولية ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، مصر، ط1 ،2004، ص.264.

[334]- المادة 01/10 من قانون التحكيم المصري رقم27 لسنة 1994 تنص:" اتفاق التحكيم هو اتفاق الطرفين على الالتجاء الى التحكيم لتسوية كل او بعض المنازعات التي نشأت او يمكن ان تنشأ بينهما بمناسبة علاقة قانونية معينة عقدية كانت او غير عقدية ."

[335]- احمد مليجي ، قواعد التحكيم في القانون الكويتي ، ط1، مؤسسة دار الكتب ، الكويت ، 1996، ص.37.

[336] - jean vincent et serge guinchard et gabriel montagnier et andre varinard, la justice et ses institutions , 4 ed,dalloz,1996.p 810.

الاتفاق على التحكيم بصورة المشارطة ، وعلى ضوء ذلك فان المادة 23 من قانون التحكيم المصري تعتبر ان اتفاق التحكيم مستقل عن العقد الاصلي ، رغم انه احد بنوده ، وبالتالي فان بطلان العقد الاصلي او فسخه او انقضاؤه لا اثر له على شرط التحكيم الذي يبقى صحيحا قائما، وذلك من خلال نصها :"**يعتبر شرط التحكيم اتفاقا مستقلا عن شروط العقد الاخرى ، ولا يترتب على بطلان العقد او فسخه او انهائه اي اثر على شرط التحكيم الذي يتضمنه ، اذا كان هذا الشرط صحيحا في حد ذاته**"، بمفهوم ان بطلان اتفاق التحكيم لا اثر له على صحة العقد الاصلي [337]، واتفاق التحكيم بابرامه صحيحا يولد آثارا قانونية:

1- حق الاطراف في اللجوء الى التحكيم لتسوية المنازعات [338].

2- منع قضاء الدولة من نظر النزاع محل التحكيم .

و قد نصت المادة 53 فقرة 01 من قانون التحكيم المصري على قبول دعوى البطلان اذا لم يوجد اتفاق تحكيم ، كما نصت المادة 1/2/1484من قانون المرافعات الفرنسي المنظمة لحالات البطلان انه:"لا يكون الطعن بطريق الابطال جائزا الا في الحالات الآتية:

1- صدور حكم بدون اتفاق التحكيم او بناء على اتفاق باطل او منقضي" .

مع العلم انه من غير الممكن اللجوء الى التحكيم دون سبق الاتفاق عليه [339].

ومن اجل ذلك ، يجب على المحكمين ان يحددوا القانون المطبق على العقد بل على اتفاق التحكيم ، لان وجود العقد التحكيمي يطرح من زاوية القانون المطبق على العقد أو على اتفاق التحكيم لانه يحصل ان يكون القانون المطبق على العقد غير القانون المطبق على اتفاق التحكيم ، فيجب على المحكمين العودة الى النظام المطبق على التحكيم من اجل احالتهم الى قانون محدد يطبق على النزاع.

---

[337]- احمد بشير الشرايري ، مرجع سابق ،ص37.

[338]- ابراهيم احمد ابراهيم ، التحكيم الدولي الخاص، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، ط 4 ،2005، ص.112.

[339]- حفيظة السيد الحداد ، الاتجاهات المعاصرة بشأن اتفاق التحكيم ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، مصر ، 1996، ص.110.

ثانيا: بطلان اتفاق التحكيم و شروط صحته:

يطرح هذا البطلان عند عدم قابلية النزاع للتحكيم نظرا لوجود عيب من عيوب التراضي في اتفاق التحكيم ، او وجود غلط مثلا في المركز التحكيمي المحال اليه نزاع التحكيم ، أو اكراه تعرض له احد اطراف النزاع ، او فقدان اهليةاحد اطراف اتفاق التحكيم اللازمة لتوقيعه على الاتفاق.

ورغم ان اتفاق التحكيم يكون قبل حدوث النزاع او بعده ، فان ذلك يكون بتوفر شروط قانونية معينة لاتفاق التحكيم و في حالة عدم وجودها يكون باطلا او قابلا للابطال ، ومن جملة هذه الشروط نجد:

01- **الشروط الموضوعية** : ان شرط الرضا او التراضي للاطراف على اللجوء لى التكيم هو اهم الشروط الموضوعية ، الا انه يوجد شروطا اخرى هي الاهلية التي يجب ان يتمتع بها الاطراف و المحل و السبب.

فالاهلية : هي الاهلية اللازمة للاتفاق على حسم النزاع بالتحكيم ، وهي اهلية التصرف في الحقوق المتعلقة بالمنازعة محل التحكيم ، وقد أيد ذلك المشرع المصري [340]، والمشرع الفرنسي [341]في نصوص قوانينهما صراحة انه لا يجوز الاتفاق على التحكيم الا لمن يملك التصرف في حقوقه.

و اهلية التصرف عموما هي للشخص الطبيعي لمن بلغ سن الرشد ولم يكن محجورا عليه لجنون او عته او سفه او غفلة ، اما القاصر فان الفقه يرى انه يمكن الاذن له بالادارة او التجارة و ان يبرم اتفاق تحكيم بالاذن الممنوح له .

و اهلية التصرف تتبع الاهلية القانونية في قانون دولته ، والتمسك بالبطلان لنقص الاهلية يكون من صاحب المصلحة فقط ، وقد ضمن قانون التحكيم المصري في مادته 01/53 بنصها :"**لا تقبل دعوى بطلان حكم التحكيم الا في الاحوال التالية :.....ب-اذا كان احد طرفي حكم التحكيم وقت ابرامه فاقد الاهلية ، أو ناقصها وفقا للقانون الذي يحكم اهليته .**"

اما الاشخاص الاعتبارية كالشركات المدنية و التجارية و الهيئات و المؤسسات العامة ، فيجب النظر في القانون المنظم لهم كاستيفاء اجراءات الشهر بالنسبة لشركات التضامن و التوصية البسيطة

---

[340]- المشرع المصري في المادة 11 :" لا يجوز الاتفاق على التحكيم الا للشخص الطبيعي او الاعتباري الذي يملك التصرف في حقوقه، ولايجوز التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح."

[341]- المشرع الفرنسي من خلال المادة 2059 من القانون المدني الفرنسي:" من لا يملك اهلية التصرف في حقوقه لا يملك ابرام اتفاق التحكيم."

و القيد في السجل التجاري لشركات المساهمة و التوصية بالاسهم و المسؤولية المحدودة و ذلك وفقا لنص المادة 11 فقرة 02 من القانون المدني المصري ، مع التأكيد ان المشرع المصري قيد الاتفاق على_التحكيم في منازعات العقود الادارية للاشخاص الاعتبارية العامة بشرط موافقة الوزير المختص او من يتولى اختصاصه.

اما المشرع الفرنسي فمنع ان تكون الدولة او المؤسسات او الهيئات العامة طرفا في التحكيم حسب نص المادة 2060 من القانون المدني الفرنسي ، وفي تعديله لهذه المادة بالقانون رقم:596 المؤرخ في 09جويلية 1975 اجاز للمؤسسات العامة ذات الطابع الصناعي و التجاري ان تكون طرفا في التحكيم بشرط صدور مرسوم يجيز ذلك ، وهذا للتحكيم الوطني .

اما المحل : فيجب ان يكون المحل مشروعا حسب نص المادة 96 من القانون المدني الجزائري ، أي إذا كان محل الالتزام مخالف للنظام العام ، أو الآداب كان العقد باطلا و هذا حسب المادة 96 من القانون المدني الجزائري ، الذي يحكم اتفاق التحكيم التحكيم باعتباره التزاما ، و المشرع المصري أقر بوجوب ان يكون المحل مشروعا في اتفاق التحكيم و ذلك في النزاعات الواجب تسويتها عن طريق التحكيم ، ففي المادة 11 من قانون التحكيم المصري :"**...لا يجوز التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح** ."

فاتفاق التحكيم يبطل اذا كان موضوع النزاع غير قابل للتسوية بطريق التحكيم ، اذا كان متعلقا بالحالة الشخصية او النظام العام [342]، ومن المسائل المتعلقة بالاحوال الشخصية التي لا يجوز فيها التحكيم نجد البنوة و ثبوت النسب و الحجر و الحضانة و الاهلية و صحة الزواج و بطلانه او الميراث. و من الامثلة التي تمس النظام العام و لا يجوز ان تكون محل تحكيم كالتحكيم من اجل عقد مقامرة او علاقة غير مشروعة.

اماالقانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي في المادة 34 فقرة 02 بند ب تنص على :" لا يجوز للمحكمة المسماة في المادة (6) ان تلغي اي قرار تحكيم الا اذا وجدت المحكمة ان موضوع النزاع لايقبل التسوية بالتحكيموفقا لقانون هذه الدولة ا وان قرار التحكيم يتعارض مع السياسة العامة لهذه الدولة ."[343]، وعليه فان اتفاق التحكيم يكون باطلا اذا كان موضوع النزاع غير قابل للتسوية بطريق التحكيم كونه من المسائل المتعلقة بالاحوال الشخصية كتلك المتعلقة بالبنوة و ثبوت النسب و

[342]- حفيظة السيد الحداد، الطعن بالبطلان على احكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية ، دار الفكرالجامعي ، الاسكندرية، مصر، 1997، ص.144.

[343]-سميحة مصطفى القليوبي، المنظمات الدولية ، مرجع سابق، ص196.

الحجر و الحضانة و الاهلية و صحة الزواج و غيرها من المسال المتعلقة بالاحوال الشخصية ، او النظام العام كعقود المقامرة او العلاقات غيرالمشروعة.

و السبب:كما في المحل وجب ان يكون السبب مشروعا ، حيث ان القانون سمح باللجوء الى التحكيم ، الا اذا ثبت ان لجوء الاطراف الى التحكيم هو من اجل التهرب من تطبيق القانون و بالتالي التهرب من القضاء ، فهذا يعتبر تحايل و هنا نكون امام سبب غير مشروع.

02-**الشروط الشكلية** :

جل التشريعات اقرت بان عقد التحكيم من العقود الشكلية ، اين يشترط فيه الكتابة و تعيين موضوع النزاع.

فالكتابة: ان اتجاه ارادة الاطراف الى التحكيم وفق القانون المصري يشترط فيه الكتابة ، وهذا ما نصت عليه المادة 12 فقرة 01 منه :" **يجب ان يكون اتفاق التحكيم مكتوبا و الا كان باطلا** ". فالكتابة شرط لصحة اتفاق التحكيم و سلامة وجوده ، وليس مجرد شرط لاثباته[344] ، حيث لا يمكن ان تكون الشهادة دليل اثبات على اتفاق التحكيم . و القانون الفرنسي اعتبر كتابة شرط التحكيم دليلا لوجوده في التحكيم الداخلي ، ورتب على عدم وجوده البطلان [345]، تبعا لنص المادة 1443 من قانون المرافعات الفرنسي ، وحتى القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي اشترط الكتابة في شرط التحكيم حسب نص المادة 07 فقرة 02 من نص القانون :"**يجب ان يكون اتفاق التحكيم مكتوبا**".

وتعيين موضوع النزاع: وهو محل التحكيم ، وقد اشترط قانون التحكيم المصري تحديد موضوع النزاع الذي يكون محل التحكيم حسب نص المادة 10 فقرة 02 :"**يجوز ان يكون اتفاق التحكيم سابقا على قيام النزاع سواء قام مستقلا بذاته او ورد في عقد معين بشان كل او بعض المنازعات التي قد تنشأ بين الطرفين ، وفي هذه الحالة يجب ان يحدد موضوع النزاع في بيان الدعوى المشار اليها فيالفقرة الاولى من المادة 30 من هذا القانون ، كما يجب ان يكون اتفاق التحكيم بعد قيام النزاع ولو كانت قد اقيمت في شأنه دعوى اما جهة قضائية وفي هذه الحالة يجب ان يحدد الاتفاق المسائل التي يشملهاالتحكيم والا كان الاتفاق باطلا** ".وعلى ضوء ذلك وجب تحديد موضوع النزاع في اتفاق التحكيم . والمشرع الفرنسي اورد في نص المادة 1448 من قانون المرافعات الفرنسي و المتعلقة بالتحكيم الداخلي انه:"يجب تحت طائلة البطلان ان تحدد اتفاقية التحكيم موضوع النزاع".

---

[344]- مصطفى الجمال ، عكاشة عبدالعال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية و الداخلية ، الجزء01،الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان ، 1998، ص.379.

[345]- محمود السيد التحيوي، طبيعة شرط التحكيم وجزاء الاخلال به، دار الفكر الجديدة،الاسكندرية،مصر،2003، ص.178.

ثالثا: تجاوز الحدود التي جاء بها اتفاق التحكيم:

لا يمكن لهيئة التحكيم او المحكم او المحكمين الخروج عن حدود اتفاق التحكيم ، لانها مقيدة في ممارستها لسلطتها باتفاق التحكيم فلا يجوز لها الخروج عليه . وقد نص المشرع المصري على ذلك في المادة 53 الفقرة 01 حيث قيدها في حدود المهمة المسندة اليها و التي خولها الاطراف لها في اتفاق التحكيم، كما رتب المشرع دعوى البطلان :"**اذا فصل حكم التحكيم في مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم او جاوز حدود هذا الاتفاق** ." ، فلا يمكن ان يفصل حكم التحكيم في مسائل لم يشملها اتفاق التحكيم ، لان ذلك خارج نطاقه ، أو ان يفصل في النزاع المعروض عليه بمجاوزة حدود اتفاق التحكيم أي بأزيد مما عهد اليه به بموجب اتفاق التحكيم.

كما نص المشرع الفرنسي في مادته 1484 الفقرة الثانية البند 03 و المتعلقة بالتحكيم الداخلي بجواز طلب بطلان الحكم اذا فصل المحكم في موضوع النزاع خلافا للمهمة التي خولها له الطرفان، اما التحكيم الدولي فنص المادة 1502 من ذات القانون هي المعنية .

اما القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي فقد اكد على ضرورة التزام هيئة التحكيم بمهمتها المنوطة بها ، وهذا ما جاء في المادة 34 الفقرة 02 البند 03 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي، اذ يلغى قرار التحكيم اذا كان :"قرار التحكيم يتناول نزاعا لا يقصده الاتفاق ، او لايدخل في مجال العرض على التحكيم ، او ان يشتمل على قرارات في مسائل خارجة عن نطاق هذا الاتفاق.." .

و استثناءا على ذلك ، جاءت المادة 51 من قانون التحكيم المصري لتتدارك هذا الامر بنصها :" **يجوز لكل من طرفي النزاع ، ولو بعد انتهاء ميعاد التحكيم ان يطلب من هيئة التحكيم خلال اجل 30 يوما التالية لتسلمه حكم التحكيم ، اصدار حكم تحكيم اضافي في طلبات قدمت خلال الاجراءات و اغفلها حكم التحكيم، ويجب اعلان هذا الطلب الى الطرف الآخر قبل تقديمه .**

و تصدر هيئة التحكيم حكمها خلال 60 يوما من تاريخ تقديم الطلب ويجوز لها مد هذا الميعاد 30 يوما اخرى اذا رأت ضرورة لذلك." .

كما نصت كل من اتفاقية نيويورك و القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي على امكانية ابطال الحكم التحكيمي بسبب عدم التقيد بالمهمة الموكلة للمحكم او المحكمين و ذلك في المادة 34 فقرة

02 البند أ-3 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي[346]، و ان خروج المحكمين عن المهام الموكلة اليهم بموجب اتفاق التحكيم يتخذ عدة اشكال منها :

1- اذا تجاوز حكم المحكم المهام الواردة في اتفاق التحكيم .

2- اذا تم اغفال النظر في كل النقاط الواردة في المهمة التحكيمية.

حيث يتجاوز المحكم او المحكمين النظر في نقاط غير واردة في اتفاق التحكيم ، كما يمكن للهيئة التحكيمية ان لا تنظر في كل النقاط الواردة في المهمة التحكيمية ، فهل يمكن الحكم بالبطلان في هذه الحالة ؟ في حقيقة الامر اغفال الفصل في بعض الطلبات لا يشكل سببا لبطلان حكم التحكم [347]، وذلك تبعا للقانون المصري للتحكيم والقانون الاجرائي الجزائري ، لان اسباب البطلان جاءت على سبيل الحصرفي القانونين.

الفرع الثاني : سقوط اتفاق التحكيم بانتهاء مدته:

ان صحة حكم التحكيم تقتضي ان لا يسقط الاتفاق التحكيمي بانتهاء مدته قبل اجراء التحكيم ، او يكون حكم التحكيم صدر بعد انتهاء المدة المحددة للتحكيم .

اولا: سقوطه بانتهاء مدته قبل اللجوء الى التحكيم:

ان الاتفاق بين اطراف النزاع على تحديد مدة زمنية يلزم خلالها تقديم طلب التحكيم ، فاذا لم يقم احد اطراف النزاع بتقديم هذا الطلب خلال المدة المحددة ، فان اتفاق التحكيم يعتبر لاغي اي يسقط هو الآخر[348]، فاذا حدث ذلك فان الخصم صاحب المصلحة له الحق في التمسك بسقوط اتفاق التحكيم ، وهذا ما نصت عليه المادة 22 من قانون التحكيم المصري :"**تفصل هيئة التحكيم في الدفوع المتعلقة بعدم اختصاصها بما في ذلك الدفوع المبنية على عدم وجود اتفاق تحكيم او سقوطه او بطلانه او عدم شموله موضوع النزاع .**

---

[346]- ان المادة 34 من اتفاقية نيويورك تنص على :"ان قرار التحكيم يتناول نزاعا لا يقصده و لايشمل اتفاق التحكيم العرض على التحكيم ، أو ان يشمل على قرارات في مسائل خارجة عن نطاق هذا الاتفاق ، على انه، اذا كان من الممكن فصل القرارات المتعلقة بالمسائل المطروحة على التحكيم عن القرارات غير المعروضة على التحكيم، فلا يجوز ان يلغى من قرار التحكيم سوى الجزء الذي شمل على القرارات المتعلقة بالمسائل غير المشمولة بالاتفاق على التحكيم ..."

[347]- احمد بشير الشرايري ، بطلان حكم التحكيم ومدى رقابة محكمة النقض (التمييز) عليه –دراسة مقارنة –، مرجع سابق، ص69.

[348]- محمود مختار بربري، طرق الطعن في حكم التحكيم وكيفية تنفيذه، بحث مقدم الى مجلة التحكيم العربي، مجلة متخصصة تصدرها الامانة العامة للاتحاد العربي للتحكيم، العدد 4، اوت 2001. ، ص162.

يجب التمسك بهذه الدفوع في ميعاد لا يتجاوز ميعاد تقديم دفاع المدعى عليه المشار اليه في الفقرة الثانية من هذا القانون ، و لايترتب على قيام احد طرفي التحكيم بتعيين محكم او الاشتراك في تعيينه سقوط حقه في تقديم أي من هذه لدفوع ، اما الدفع بعدم شمول اتفاق التحكيم لما يثيره الطرف الآخر من مسائل اثناء نظر النزاع ، فيجب التمسك به فورا، والا سقط الحق فيه ، ويجوز – في جميع الاحوال – ان تقبل هيئة التحكيم الدفع المتأخر اذا رأت ان التأخير كان لسبب مقبول .

تفصل هيئة التحكيم في الدفوع المشار اليها في الفقرة الاولى من هذه المادة قبل الفصل في الموضوع، أوأن تضمها الى الموضوع لتفصل فيهما معا،فاذا قضت برفض الدفع فلا يجوزالتمسك به الا بطريق رفع دعوى بطلان حكم التحكيم المنهي للخصومة كلها وفقا للمادة 53 من هذا القانون "

فالقضاء المصري اذن ينظر في صحة اتفاق التحكيم اذا اثير بطريق الدفع . ان تحديد المهلة في اتفاق التحكيم يحصل نادرا ، فالذي يكون هو احالة النزاع الى نظام تحكيمي او قانون تحكيمي يتضمنان مهلا لانهاء التحكيم و اصدار الحكم التحكيمي . وعلى ضوء ذلك فان الحكم التحكيمي الذي يصدر بعد انتهاء المهلة المحددة في النظام او القانون يكون باطلا . وعلى الرغم من ذلك فان المهل التعاقدية المحددة في انظمة التحكيم او قوانين التحكيم تقبل التمديد ، فاذا صدر الحكم التحكيمي خلال المدة الممددة فلا يعتبر صادرا خارج المهلة ، و لامدة العقد التحكيمي المنتهية ، وبالتالي فالحكم التحكيمي الصادر هنا ليس معرضا للابطال.

ثانيا: انقضاء ميعاد اصدار حكم التحكيم :

و هي المدة المحددة لاصدار الحكم وبذلك انهاء خصومة التحكيم [349] ، فرغم نهاية ميعاد التحكيم لا يتم صدور حكم التحكيم ، فصدورهذا الاخيراذا انقضى تاريخ صدوره ، فان هذا الحكم يكون عرضة للابطال.

و المشرع المصري اعطى اطراف النزاع و بالتالي اتفاق التحكيم حرية تحديد المدة الزمنية للفصل في النزاع المعروض على هيئة التحكيم ، فانتهاء التحكيم يكون بناء على اتفاق الطرفين في تحديد المدة الزمنية [350]، وهذا ما يدفع التحكيم الى تحقيق غاية و هو سرعة الفصل في النزاع .

---

[349] - ph fouchard ,E gaillard,B goldman,op cit,p.458 et s.

[350]- المادة 01/45 من قانون التحكيم المصري:" 1– على هيئة التحكيم اصدار الحكم المنهي للخصومة كلها خلال الميعاد الذي اتفق عليه الطرفان ، فان لم يوجد اتفاق وجب ان يصدر الحكم خلال اثني عشر شهرا من تاريخ بدء اجراءات التحكيم ، وفي جميع الاحوال يجوز ان تقرر هيئة التحكيم مد الميعاد على ألا تزيد فترة المد على ستة أشهر ما لم يتفق الطرفان على مدة تزيد عن ذلك." .

فالمشرع المصري في مادته 45 فقرة 01 لم يقيد اطراف اتفاق التحكيم في الاتفاق على ميعاد معين لصدور حكم التحكيم ، سواء كان الميعاد طويلا او قصيرا ، لكن استثناءا اذا لم يوجد اتفاق فانه تحدد اصدار حكم التحكيم في مدة اثني عشر شهرا من تاريخ بدء اجراءات التحكيم ، وذلك لاجل تفعيل عامل السرعة في التحكيم التجاري الدولي ، كما ان هذا الميعاد قابل للتمديد حسب نص نفس المادة بستة اشهر اضافية ما لم يتفق اطراف النزاع على تمديده بمهلة اكثر من ذلك .

اما قانون التحكيم الفرنسي فمنح الاولوية لاطراف اتفاق التحكيم على الاجل الذي يجب ان يصدر فيه حكم التحكيم المنهي للخصومة [351] ، وذلك تبعا للمادة 01/1456 من قانون المرافعات المتعلق بالتحكيم الداخلي ، فاذا لم يكن هناك اتفاق تنتهي بمرور 06 اشهر . والمشرع الفرنسي لم يمدد ميعاد هيئة التحكيم لاصدار الحكم شأنه في ذلك شأن المشرع المصري الذي اقر ذلك[352] ، بل اجاز ذلك الى القضاء المختص ، بان يطلب منه اصدار امر بتحديد ميعاد اضافي او انهاء اجراءات التحكيم في حالة انتهاء الاجل المحدد اتفاقا او قانونا دون صدور الحكم المنهي للخصومة [353]. وجاءت الفقرة 02 من المادة 1456 لتقرر ان المهلة القانونية او الاتفاقية لا يمكن ان تمتد الا باتفاق الاطراف ، او بناء على طلب يقدم من احد الاطراف ، او هيئة التحكيم الى رئيس المحكمة الابتدائية المختصة ، او رئيس المحكمة التجارية المنصوص عليها في المادة 1444 من قانون المرافعات .

الفرع الثالث: استبعاد القانون الواجب التطبيق على الاجراءات وموضوع النزاع :

ان التحكيم التجاري الدولي ، وفي اتفاق التحكيم ، اعطى لاطراف النزاع حرية اختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع أوعلى اجراءات سير الخصومة التحكيمية . حيث يمكن لاطراف النزاع ان تقوم بالاتفاق على اختيار قانون معين سواء كان هذا القانون موضوعي او اجرائي ، كما يمكن لهيئة التحكيم ان تقوم باستبعاد القانون الذي اختاره اطراف النزاع ، فهل هذا الفعل الذي

---

[351] - ph fouchard ,E gaillard,B goldman,op cit,p.759..

[352]- حسب المادة 2/1456 من قانون المرافعات الفرنسي و التي جاء فيها : "ان المهلة القانونية او الاتفاقية لا يمكن ان تمتد الا باتفاق الاطراف ، او بناء على طلب يقدم مناحد الاطراف او هيئة التحكيم الى رئيس المحكمة الابتدائية المختصة ، او رئيس المحكمة التجارية المنصوص عليها في الفقرة 02 من المادة 1444 من قانون المرافعات" . اما طلب مد الميعاد فيجب تقديمه قبل انقضاء مدة التحكيم الاصلية".

[353]- عيد محمد القصاص ، الوجيز في شرح قانون المرافعات المدنية و التجارية، دار النهضة العربية للنشر و التوزيع،القاهرة ، مصر، 2010 ، ص.252.

قامت به الهيئة التحكيمية يعرض حكم التحكيم الى البطلان ؟ وما هو اثر استبعاد القانون الاجرائي او الموضوعي المتفق عليه بين اطراف الخصومة ؟.

أولا: استبعاد القانون الواجب التطبيق على الاجراءات:

ان اغلب التشريعات بالتالي اتفقت على ان يكون القانون الاجرائي للتحكيم هو قانون سلطان الارادة ، والمشرع المصري نص في المادة 25 من قانون التحكيم المصري على انه:"**لطرفي التحكيم الاتفاق على الاجراءات التي تتبعها هيئة التحكيم بما في ذلك حقها في اخضاع هذه الاجراءات للقواعد النافذة في أي منظمة أو مركز تحكيم في جمهورية مصر العربية او خارجها ، فاذا لم يوجد مثل هذا الاتفاق كان لهيئة التحكيم ، مع مراعاة احكام هذا القانون ان تختار اجراءات التحكيم التي تراها مناسبة** ".

فمن خلال النص يظهر ان المشرع المصري قد قام باقرار مبدأ حرية الاطراف في اختيار القانون الاجرائي المطبق على التحكيم ، وقد ذهب الى ابعد من ذلك باقراره حرية ابتكار قواعد اجرائية من انتاج اطراف النزاع و تكون بالتالي الاصلح لهم في فض منازعاتهم [354]، كما يمكنهم الاتفاق على قانون معين ، او الاتفاق على خلط مجموعة من القواعد الاجرائية لقوانين وطنية مختلفة او مراكز التحكيم .

فيمكن للاطراف تنظيم ميعاد بدء اجراءات التحكيم ، وتحديد اللغة المستعملة، وتعيين الخبراء ، وميعاد انعقاد هيئة التحكيم، وكذا اجراءات سير الخصومة ، او كيفية صياغة حكم التحكيم ، مع مراعاة دائما جملة القواعد الآمرة التي تمس بالنظام العام و المبادئ العامة للقضاء [355]. كما ان المشرع الفرنسي في المادة 1494 من قانون المرافعات و المتعلقة بالتحكيم الدولي ، أيد حرية الاطراف في تحديد الاجراءات التحكيمية سواء مباشرة بينهم أي باتفاقهم على قانون اجرائي معين او مختلط او باحالة التحكيم الى قانون اجرائي للائحة تحكيم او لقانون مرافعات معين ، وبالتالي فلهم الحرية الكاملة في اختيار القانون الذي يحكم الاجراءات. مع العلم ان هذه الارادة تكون دائما مرتبطة بالاخذ بعين

[354]-محمود مختار بربري ، مرجع سابق، ص.95.

[355]-رضا السيد عبد الحميد، قانون التحكيم رقم 27 لسنة 1994 في الميزان ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2006، ص.12.

الاعتبار القواعد الآمرة التي تمس النظام العام ، وكذا المباديء الاساسية في مجال الاجراءات كمبدأ المساواة و مبدأ المواجهة ومبدأ ضمان حق الدفاع [356].

أما المشرع الفرنسي في مادته 1460 من قانون المرافعات المدنية الفرنسي و المتعلقة بالتحكيم الداخلي فقد أكد ايضا على حرية ارادة الاطراف في تحديد القانون الاجرائي المطبق على خصومة التحكيم، مع مراعاة دائما المباديء الاساسية المشار اليها في المواد من (4 الى 10)و(11فقرة01) و(13 الى 21) من قانون المرافعات المدنية الفرنسي. ام فيما يخص التحكيم الدولي فقد اكدت المادة 1494 من قانون المرافعات الفرنسي على حرية الاطراف في تنظيم اجراءات التحكيم بطريقة مباشرة او بالاحالة الى قانون مرافعات معين او لائحة تحكيم ، كما اكد القانون النموذجيعلى حرية الاطراف في تحديد الاجراءات التي تتبعها هيئة التحكيم من خلال المادة 19 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي التي تنص على:" مع مراعاة احكام هذا القانون ، يكون للطرفين حرية الاتفاق على الاجراءات التي يتعين على هيئة التحكيم اتباعها لدى السير في التحكيم".

هذا في حالة ما اذا اتفق الاطراف على اتباع قانون معين في الاجراءات ، اما اذا لم يتفق الاطراف على اختيار قانون اجرائي معين يحكم النزاع المعروض للتحكيم ، بسبب اختلافهم اصلا في تحديد النظام الاجرائي او عدم اهتمامهم باختياره، ففي هذه الحالة تكون هيئة التحكيم هي المفوضة من اجل اختيار القانون الاجرائي الواجب التطبيق على النزاع و بالتالي تضع لنفسها القواعد الاجرائية المساعدة لفض منازعاتها و التي تراها الافضل لها و لاطراف النزاع [357].

و قد منح المشرع المصري في الفقرة 02 من المادة 25 من قانون التحكيم المصري التفويض لهيئة التحكيم صراحة ، مع تقييدها بمراعاة القواعد و الاجراءات الواردة في نصوص قانون التحكيم ، ومنها المتعلقة بالنظام العام و المباديء الاساسية في التقاضي التي تهدف في الاساس الى تحقيق المساواة بين الاطراف دون تمييز.

كما اقر ذلك المشرع الفرنسي من خلال المادة 1460 من قانون المرافعات الفرنسي لهيئة التحكيم بتنظيم اجراءات التحكيم في حال عدم اتفاق الاطراف على ذلك. وهيئة التحكيم عليها اختيار الاجراءات التحكيمية كاختيار المكان المخصص للتحكيم ، اختيار بالتالي القانون و القواعد الاجرائية للتحكيم مع مراعاة دائما مصلحة الاطراف المتنازعة ، والمادة 02/1494 من قانون المرافعات

---

[356]- نفس المؤلف و المرجع ، نفس الصفحة.

[357]- مصطفى محمد الجمال ، عكاشة عبد العال ، مرجع سابق، ص.227.

الفرنسي و المتعلقة بالتحكيم الدولي سمحت لهيئة التحكيم بتولي تنظيم اجراءات التحكيم مباشرة او باحالتها الى قانون معين في حال عدم اتفاق الطرفين على ذلك.

كماجاءت المادة 19 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لتمنح هيئة التحكيم صلاحية تسيير الاجراءات بما تراه مناسبا في حالة عدم وجود اتفاق على الاجراءات من قبل الاطراف المتنازعة، بنصها:"اذا لم يكن ثمة مثل هذا الاتفاق ، كان لهيئة التحكيم مع مراعاة احكام هذا القانون ، ان تسير في التحكيم بالكيفية التي تراها مناسبة ، وتشمل السلطة المخولة لهيئة التحكيم سلطة تقرير جواز قبول الادلة المقدمة وصلتها بالموضوع وجدواها و اهميتها".

و عن الاثر المترتب على استبعاد القانون الواجب التطبيق على الاجراءات ، فان جانب من الفقه في مصر ذهب الى ان مخالفة هيئة التحكيم للقانون الاجرائي الذي اتفق الطرفان على تطبيقه ، يدخل ضمن الفقرة الاولى من المادة 53 من قانون التحكيم المصري الذي يترتب عنها بطلان حكم التحكيم لبطلان اجراءات التحكيم ، كما يرى جانب آخر من الفقه الفرنسي ان عدم تقيد هيئة التحكيم بالقواعد الاجرائية المتفق عليها تدخل ضمن نصوص المادة 1484 الفقرة 02 البند 03 من قانون المرافعات الفرنسي ، التي ترتب بطلان حكم التحكيم بتجاوز الهيئة التحكيمية للمهمة المسندة اليها، كما اكدت المادة 34 الفقرة 02 البند أ–4 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي على اهمية التزام هيئة التحكيم بتطبيق الاجراءات التي اتفق عليها الطرفان ، دون الخوض في ترتيب البطلان على مخالفتها.

ثانيا: استبعاد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع

ان القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع من الاهمية بمكان خلال الفصل في الدعوى التحكيمية ، فقد يتفق الاطراف على اختيار قانون معين للفصل في موضوع النزاع ، كما قد يتركون ذلك لهيئة التحكيم ، وفي كلتا الحالتين اوجدت التشريعات القانونية المختلفة في ميدان التحكيم او في ميدان الاجراءات قيودا عديدة عليها لايمكن تجاوزها.

فالمشرع المصري منح الارادة الكاملة لاطراف الدعوى التحكيمية في اختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع الدعوى من خلال المادة 39 من قانون التحكيم [358]، و في حالة ما اذا اختارا

[358]- المادة 39 فقرة 01 من قانون التحكيم المصري تنص على :"1– تطبق هيئة التحكيم على موضوع النزاع القواعد التي يتفق عليها الطرفان و اذا اتفقا على تطبيق قانون دولة معينة اتبعت القواعد الموضوعية فيه دون القواعد الخاصة بتنازع القوانين ما لم يتفق على خلاف ذلك "

الطرفان قانون دولة معينة ، فانه يتعين على هيئة التحكيم تطبيق القواعد الموضوعية لهذا القانون دون القواعد الخاصة بتنازع القوانين ، مع مراعاة دائماعند اختيار الاطراف القانون الذي يطبق على موضوع النزاع ان لا يخالف النظام العام في الدولة التي ينفذ فيها الحكم التحكيمي [359]، كما نصت الفقرة 02 من نفس المادة على :"**واذا لم يتفق الطرفان على القواعد القانونية واجبة التطبيق على موضوع النزاع طبقت هيئة التحكيم القواعد الموضوعية في القانون الذي ترى انه الاكثر اتصالا بالنزاع**".

اما المشرع الفرنسي فانه عكس ذلك في التحكيم الداخلي ، حيث لم يشر الى حرية الاطراف في اختيار القانون الذي يحكم موضوع النزاع ، في حين اكد على هذه المسالة في التحكيم الدولي من خلال المادة 1496 من قانون المرافعات الفرنسي الجديد التي منحت الحرية الكاملة للمحتكمين في اختيار القواعد القانونية التي يرونها مناسبة لتطبق على موضوع النزاع [360]، دون تقييد بقواعد قانون معين او قواعد قانونية معينة ، فيجوز للاطراف اختيار قواعد قانونية متعددة لتطبق على موضوع النزاع.

وجاءت قواعد القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لتاخذ بحرية الاطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع من خلال المادة28 فقرة 01 التي جاء نصها كالتالي:"**تفصل هيئة التحكيم في النزاع وفقا لقواعد القانون التي يختارها الطرفان ، بوصفها واجبة التطبيق على موضوع النزاع ، واي اختيار لقانون دولة ما ، او نظامها القانوني يجب ان يؤخذ على انه اشارة مباشرة الى القانون الموضوعي لتلك الدولة ، وليس الى القواعد الخاصة بتنازع القوانين ، ما لم يتفق الطرفان صراحة على خلاف ذلك** " ، غير انه في حالة عدم اتفاق الاطراف على قانون معين ، جاءت قواعد القانون التجاري الدولي لتؤكد على الذهاب الى تنازع القوانين من خلال الفقرة 02 من المادة السابقة بنصها:" **اذا لم يعين الطرفان اية قواعد، وجب على هيئة التحكيم ان تطبق القانون الذي تقرره قواعد تنازع القوانين التي ترى الهيئة انها واجبة التطبيق**".

و عن الجزاء المترتب على استبعاد هيئة التحكيم القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع ، فالمشرع المصري رتب قبول دعوى بطلان حكم التحكيم على ذلك من خلال البند (د) من المادة 53 الفقرة 01، في حين المشرع الفرنسي لا يرتب البطلان على ذلك اذ لا يوجد نص صريح بذلك ، لكن

---

[359]- سميحة القليوبي ، اتفاق التحكيم ، مرجع سابق ، ص59.

[360]- مختار بربري ، مرجع سابق، ص137.

اتجه الفقه الى تقرير البطلان باعتبار ان المحكم او هيئة التحكيم قد تجاوزوا المهمة المسندة اليهم و بذلك يتقرر البطلان ، وذلك طبقا للمادة 1484 فقرة 03 من قانون المرافعات الفرنسي، وفي حكم التحكيم الدولي نجد نص المادة 1504 التي احالت الى المادة 1502 فيما يخص اسباب البطلان تبعا لعدم تقيد الهيئة التحكيمية بالمهمة المسندة اليها . في حين ان لم يرد في القانون النموذجي للقانون التجاري الدولي أي نص بخصوص قبول دعوى البطلان على استبعاد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع للحكم التحكيمي الدولي .

المطلب الثاني: بطلان حكم التحكيم لاسباب تتعلق بخصومة التحكيم

ان الخصومة التحكيمية تنتهي في غالب الاحيان بحكم تحكيم واجب النفاذ [361]، وقد وضعت كل التشريعات نصوصا قانونية تنظم اطراف اتفاق التحكيم لا سيما في اختيار المحكمين او هيئة التحكيم ، او الاجراءات، و التي يجب احترامها و لايجوز الاتفاق على مخالفتها ، ومن هذه الاحكام نجد تشكيل هيئة التحكيم ، واجراءات حكم التحكيم وكذا قواعد احترام النظام العام .

الفرع الأول: تشكيل هيئة التحكيم على وجه مخالف للقانون أو الاتفاق :

يمكن ان تتشكل هيئة التحكيم من محكم واحد او هيئة تحكيمية تضم عدد لا بأس به من المحكمين و ذلك بناء على اتفاق اطراف التحكيم ، و قد نظمت العديد من التشريعات تشكيل محكمة التحكيم لما لها من اهمية كبيرة في الخصومة التحكيمية ، لكن دائما باحترام ما يتفق عليه اطراف النزاع مع ادراج بعض القيود على ذلك .

فالقانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي [362]، وخاصة مصر التي تبنته كقانون ، واتفاقية نيويورك لتنفيذ احكام التحكيم الاجنبية [363]، قد قامتا باعتماد النص حول سبب ابطال الحكم التحكيمي لمخالفة في تشكيل الهيئة التحكيمية ، وذلك اذا قدم طالب الالغاء دليل اثبات لذلك [364].

---

[361]- اسامة احمد شوقي المليجي ، هيئة التحكيم الاختياري (دراسة تحليلية مقارنة لطبيعتها القانونية و لطبيعة العمل الذي تقوم به)، دار النهضة العربية ، القاهرة ،2004، ص.09.

[362]- المادة 34 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي من الفصل السابع الطعن في قرار التحكيم تحت عنوان طلب الالغاء كطريقة وحيدة للطعن في قرار التحكيم و التي تنص على :" (1) لا يجوز الطعن في قرار تحكيم امام احدى المحاكم، الا بطلب الغاء يقدم وفقا للفقرتين (2) و(3) من هذه المادة .

(2) لا يجوز للمحكمة المسماة في المادة6 ان تلغي اي قرار تحكيم اذا:

(أ) قدم الطرف طالب الالغاء دليلا يثبت:

1–ان احد طرفي اتفاق التحكيم المشار اليه في المادة7 مصاب باحد عوارض الاهلية .....

و ان القوانين و التشريعات المختلفة لا تحدد شروطا لتشكيل هيئة التحكيم ، بل يبقى ذلك لارادة الطرفين ، وفي غالب الاحيان تحيل لنظام تحكيمي او قانون تحكيمي معين ، وبالتالي يصبح ذلك القانون او النظام هو ارادة الطرفين . فاذا كان التحكيم يجري في دولة معينة، و كانت القواعد الالزامية و النظام العام يشترطان في المحكم شروطا معينة كقانون التحكيم السعودي مثلا في اشتراط الاسلام و الذكورة للمحكم ، و كان التحكيم دوليا في السعودية، وتم تعيين امرأة محكما ، او تعيين محكما غير مسلم ، فان هذا الحكم معرض للابطال ، وتنفيذه بعد التحكيم يصبح غير ممكن عملا باتفاقية نيويورك[365].

و في التحكيم التجاري الدولي ، لم يحدد المشرع الفرنسي قواعد معينة لتشكيل الهيئة التحكيمية او المحكم المنفرد ، بل تركها لارادة الاطراف المتنازعة ، سواء على حساب القواعد التي حددتها ارادة اطراف النزاع ، او التفاهم على احالتها الى نظام تحكيمي او قانون معين .

أولا: طرق تشكيل هيئة التحكيم:

ان اطراف النزاع و بالتالي اطراف اتفاق التحكيم لهم الحرية الكاملة في تعيين هيئة التحكيم و اختيار اعضائها [366]، و يتم اختيار هذه الاخيرة اما بطريقة مباشرة أي بتحديد اسماؤهم صراحة ، او بطريقة غير مباشرة و ذلك بتحديد طريقة تعيينهم او باحالة تعيينهم الى جهة معينة تتولى مهمة التعيين ، فالمشرع المصري اعطى اطراف اتفاق التحكيم حرية تامة في اختيار المحكمين او هيئة التحكيم ، مع وضع بعض القيود على هذا الاختيار كوجوب ان يكون عددهم فردي و ذلك طبقا للمادة 15 من قانون التحكيم المصري [367]، كما نصت المادة 17 على حرية اختيار المحكمين ووقت اختيارهم .

2- ان الطرف طالب الالغاء لم يبلغ على وجه صحيح .....

3- ان قرار التحكيم يتنول نزاعا لا يقصده .....

4-ان تشكيل هيئة التحكيم اوالاجراء المتبع في التحكيم كان مخالفا لاتفاق الطرفين.....".

[363]- المادة 05 فقرة 01 من اتفاقية نيويورك لتنفيذ احكام التحكيم الاجنبية .

[364]- المادة 34 فقرة 02 بند أ –2 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي.

[365]- عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم الدولي ، الكتاب الثاني، مرجع سابق، ص528.

[366]- علي بركات ، الطعن في احكام التحكيم ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، 2003، ص.55.

[367]- المادة 15 من قانون التحكيم المصري تنص على : "1- تشكل هيئة التحكيم باتفاق الطرفين من محكم واحد او اكثر فاذا لم يتفق على عدد المحكمين كان العدد ثلاثة ، 2- اذا تعدد المحكمون وجب ان يكون عددهم وترا ، والا كان التحكيم باطلا."

كما رتب المشرع المصري بطلان حكم التحكيم بناء على تشكيل هيئة التحكيم في مادته رقم53 فقرة 01/هـــ و ذلك بنصها على قبول دعوى البطلان في حالة تشكيل هيئة التحكيم او تعيين المحكمين بوجه مخالف للقانون او اتفاق الطرفين .

كما اعطى المشرع الفرنسي الحرية لاطراف التحكيم في اختيار تشكيل هيئة التحكيم، على ان يكون ذلك وترا [368]، و ذلك في المادة 1453 من قانون المرافعات الفرنسي حيث جاء نصها :" **تشكل هيئة التحكيم من محكم واحد او محكمين عديدين على ان يكون عددهم وترا** " ، مع عدم ابطاله لاتفاق التحكيم الذي يكون فيه تشكيل الهيئة التحكيمية بعدد زوجي ، لكن بوجوب اختيار المحكم الذي يكمل العدد ليكون فردي [369] ، كما جعل ذات المشرع حالة عدم تشكيل هيئة التحكيم بالشكل الذي يفرضه القانون او الاتفاق باحدى حالات جواز رفع دعوى بطلان حكم التحكيم بناء على المادة 1484 الفقرة 02.

و ذهبت اتفاقية نيويورك لسنة 1958 هذا المذهب في مادتها 05 الفقرة 01 البند د، حيث يتم رفض الاعتراف و تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي اذا قدم الخصم صاحب المصلحة للسلطة المختصة في البلد المطلوب التنفيذ على ارضه الدليل على ان تشكيل هيئة التحكيم او اجراءات التحكيم مخالفا لما اتفق عليه الاطراف او لقانون البلد الذي تم فيه التحكيم في حالة الاتفاق."

ثانيا: الشروط الواجب توفرها في اعضاء هيئة التحكيم:

بالنظر دائما الى ان التحكيم منح الحرية في تشكيل هيئة التحكيم ولكن بقيود معينة شملتها قوانين التحكيم المختلفة ، ومن هذه القيود من تكون في شخص المحكم حتى يكون اهلا لتكليفه بهذه المهمة و بالتالي اصدار حكم التحكيم .

ومن بين الشروط الواجب توافرها في شخص المحكم طبقا للمادة 16 من قانون التحكيم المصري بنصها : "**لا يجوز ان يكون المحكم قاصرا او محجورا عليه او محروما من حقوقه المدنية بسبب الحكم عليه في جناية او جنحة مخلة بالشرف او بسبب شهر افلاسه ملم يرد له اعتباره** ". كما نذكر هنا نص المادة 04 مثلا من اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم السعودي التي نصت بقولها:" **لايجوز ان يكون محكما من كانت له مصلحة في النزاع او من حكم عليه بخد او تعزير في جرم مخل**

---

[368]- عزمي عبد الفتاح عطية ، قانون التحكيم الكويتي، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، الطبعة 01 ، 1990 ، ص.182.

[369]- فتحي والي ، قانون التحكيم في النظرية و التطبيق، مرجع سابق، ص.202 هامش 02.

بالشرف او صدر بحقه قرار تاديب او بالفصل من وظيفة عامة او حكم باشهار افلاسه مالم يكن رد اليه اعتباره"[370]. و المادة 1451 من قانون المرافعات الفرنسي المتعلقة بالتحكيم الداخلي نصت على انه:" **لا تعهد مهمة المحكم الا للشخص الطبيعي، ويجب ان يتمتع هذا الاخير بالاهلية التي تخوله ممارسة كافة حقوقه المدنية بالكامل**"،

فمن خلال استقراء هذه المواد يمكن ايجاز الشروط الواجب توفرها في المحكم او هيئة التحكيم :

01-**ان لا يكون قاصرا:** اي يكون قد بلغ سن الرشد و متمتعا بقواه العقلية و خالي من عوارض الاهلية على النحو الذي يحدده القانون ، كما ان هذه الشروط تختلف من تشريع لآخر.

02-**الا يكون محجورا عليه:** اي لا يجب ان يكون سفيها او ذو الغفلة متى تم توقيع الحجر عليه ، اما المجنون او المعتوه فلا يجوز اختياره للتحكيم حتى في حالة عدم صدور قرار الحجر عليه .

03-**الا يكون حكم عليه بجناية او جنحةمخلة بالشرف** : وهذا الشخص يعتبر في نظر القانون مدان ، حيث لا يمكنه ان يكون محكما وهو قد حكم عليه سابقا في جناية او جنحة مخلة بالشرف ، اما اذا اعيد له اعتباره فان ذلك لا يمنع من تعيينه محكما .

04-**الا يكون قد شهر افلاسه ما لم يرد له الاعتبار** : وهذا من الاشخاص التي تراكمت عليه الديون فكيف يمكن تعيينه محكما ، وقد عجز عن تسديد ماعليه من ديون تجاه الغير ، الا اذا رد له الاعتبار فانه يكون اهلا لتعيينه محكما .

وقد افردت بعض التشريعات القانونية شروطا خاصة كالتشريع السعودي مثلا الذي اشترط الا يكون المحكم قد فصل من وظيفة عامة وأن يكون المحكم مسلما و ذكرا كما يجب ان تكون لديه خبرة كافية في مجال المنازعات المعروضة على التحكيم ، غير ان التشريعات المقارنة كالتشريع الجزائري او المصري او الفرنسي لم يشترطوا هذه الشروط .

كما اشترط القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي اثناء الغاء قرار التحكيم في حالة ما اذا قدم طالب الالغاء دليل يثبت من خلاله ان احد طرفي اتفاق التحكيم مصاب باحد عوارض الاهلية ،او ان اتفاق التحكيم غير صحيح بموجب القانون الذي اخضع الطرفان الاتفاق له ، أو بموجب

[370]-احمد بشير الشرايري ، مرجع سابق، ص.136.

قانون الدولة في حالة عدم وجود ما يدل على انهما فعلا ذلك [371]، كماأكدت اتفاقية نيويورك هذا المسعى [372]، وهو ما تم التاكيد عليه من طرف كل قوانين التكيم الحديثة.

ثالثا: الشروط المتعلقة بعمل هيئة التحكيم:

بعد احالة النزاع على هيئة التحكيم او المحكم او المحكمين ، يجب على الهيئة او ما شابهها ان تعلن صراحة عن قبولها المهمة المسندة اليها من اجل فض خصومة التحكيم ، واشترطت بعض التشريعات تعبير المحكم على قبول مهمته التحكيمية كتابة اي موافقة خطية صريحة غير ضمنية من قبله على قبول المهمة التحكيمية ، ومن ذلك قانون التحكيم المصري في مادته 16 فقرة 03 من قانون التحكيم بنصها :"**يكون قبول المحكم القيام بمهمته كتابة..**"، كما اكد قانون المرافعات الفرنسي على ضرورة قبول المحكم مهمة التحكيم دون اظهار كيفية القبول تبعا للمادة 1452 الفقرة الاولى :"**لا يكتمل تشكيل المحكمة التحكيمية الا بعد اعلان المحكم او المحكمين عن قبولهم للمهمة المعهودة اليهم** ".

اما الشرط الثاني فيجب على هيئة التحكيم التزام الحياد و الاستقلال في كل تصرفاتها التحكيمية ، كما ذكر ذلك المشرع المصري في المادة 16 فقرة 03 بقوله:"...**ان يفصح عند قبوله عن اية ظروف من شأنها اثارة شكوك حول استقلاله او حيدته..**". و المادة 1452 الفقرة 02 من قانون المرافعات الفرنسي تنص على :"**يجب على المحكم الذي يقدر في شخصه سببا لرده ان يصرح بذلك الى الاطراف ، وفي هذه الحالة لا يستطيع قبول مهمته، الا بعد موافقة الخصوم**".

كما جاءت المادة 14 فقرة اولى من اتفاقية واشنطن لتشترط نفس الشي بنصها :"**ان يكونوا من الاشخاص ذوي الاعتبار ، وان يتوفر فيهم ضمان الاستقلال في مباشرة مهامهم.**

الفرع الثاني: وقوع البطلان في حكم التحكيم اوفي اجراءاته:

اذا انقضت الخصومة التحكيمية وجدنا انفسنا امام حكم تحكيم قابل للتنفيذ ، وهذه هي الغاية الكبرى للطرفين المتنازعين ، وغياب بعض عناصر حكم التحكيم الاجنبي يؤدي الى بطلانه ، وقد اكدت ذلك المادة 53 من قانون التحكيم المصري فقرة اولى :"**اذا وقع بطلان في حكم التحكيم او كانت اجراءات التحكيم باطلة بطلانا اثر في الحكم** ."

---

[371]- المادة 34 فقرة 02 بند أ من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي الاونيسترال .

[372]- المادة 05 فقرة 01 بند 01 من اتفاقية نيويورك .

و عليه سوف ندرس هذا في نقطتين ، النقطة الاولى بطلان حكم التحكيم لعيب فيه ، والنقطة الثانية الاجراءات السابقة لاصدار الحكم بها عيب يؤثر مباشرة عليه .

أولا: بطلان حكم التحكيم في حد ذاته :

حدد التشريع المصري من خلال المادتين 40 و43 من قانون التحكيم المصري شروط اصدار الحكم التحكيمي [373]، حيث نجد انه يجب ان يصدر الحكم التحكيمي بناء على مداولة اذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من عدة محكمين ، فاذا كان محكم واحد اصدر حكمه دوتن مداولة، وتكون هذه الاخيرة أي المداولة اذا كانت قضية النزاع مهيأة للحكم ، ويكون اصدار الحكم التحكيمي باغلبية الآراء طبقا للمادة 40 من قانون التحكيم المصري ، كما ان الفقه المصري اجاز اصدار الحكم دون مداولة [374]. والمشرع الفرنسي طبقا لنص المادة 1470 من قانون المرافعات أقر مبدأ الاغلبية [375].

ومن خلال نص المادة 43 من قانون التحكيم المصري :"**يصدر حكم التحكيم كتابة** .."، أي لا يجوز اصداره شفاهة ، والا كان باطلا باعتبار انه سيتم ايداعه لدى المحكمة المختصة للتنفيذ ، ولا يمكن ذلك الايداع شفاهة . و المشرع الفرنسي نص على ذلك في المادة 1471 من قانون المرافعات ، كما يجب ان يتضمن حكم التحكيم بيانات شكلية[376]،وخلوه من تلك البيانات يعرضه للابطال، وبيانات موضوعية [377].

---

[373]- المادة 40 من قانون التحكيم المصري:"يصدر حكم هيئة التحكيم المشكلة من أكثر من محكم واحد بأغلبية الآراء بعد مداولة تتم على الوجه الذي تحدده هيئة التحكيم ما لم يتفق طرفا التحكيم على غير ذلك."

والمادة 43 من قانون التحكيم المصري :" **1**- يصدرحكم التحكيم كتابة و يوقعه المحكمون و في حالة تشكيل هيئة التحكيم من اكثر من محكم واحد يكتفي بتوقيعات أغلبية المحكمين بشرط ان تثبت في الحكم اسباب عدم توقيع الأقلية.

2- يجب ان يكون حكم التحكيم مسببا الا اذا اتفق طرفا التحكيم على غير ذلك أو كان القانون الواجب التطبيق على اجراءات التحكيم لا يشترط ذكر اسباب الحكم .

3- يجب ان يشمل حكم التحكيم على اسماء الخصوم و عناوينهم و أسماء المحكمين و عناوينهم وجنسياتهم وصفاتهم و صورة من اتفاق التحكيم وملخص لطلبات الخصوم و اقوالهم و مستنداتهم ومنطوق الحكم و تاريخ ومكان اصداره و اسبابه اذا كان ذكرها واجبا."

[374]-فتحي والي، مرجع سابق، ص.430.

[375]-مختار بربري، مرجع سابق، ص.177.

[376]- البيانات الشكلية الواجب توافرها في حكم التحكيم تتمثل في :

– أسماء الخصوم و عناوينهم واسماء المحكمين وعناوينهم وجنسياتهم طبقا للمادة 43 من قانون التحكيم المصري و المادة 1480 من قانون المرافعات الفرنسي.

– صورة من اتفاق التحكيم المادة 43 قانون تحكيم مصري .

ثانيا: بطلان اجراءات التحكيم و تأثيرها المباشر في الحكم :

يمكن ان يكون حكم التحكيم صحيحا ، لبكن اجراءاته يشربها عناصر تؤدي الى بطلان الحكم التحكيمي ، وقد أكد التشريع المصري ذلك صراحة في المادة 53 /01 من قانون التحكيم و ذلك بقبول دعوى البطلان اذا كانت الاجراءات باطلة [378].

و نلمس بطلان الاجراءات في الاخلال بالمساواة بين الخصوم كالتمييز بينها باعطاء احد اطراف النزاع الالحق دون الطرف الآخر ، مثل ايداع المستندات الثبوتية ، او توكيل محامي او المرافعة الشفوية ، كما ان الاخلال بالمواجهة بين الخصوم يبطل الاجراءات ، حيث يعتبر صورة من صور الحق في الدفاع ، فيجب ان يعلم كل طرف بما يملك الآخر من وسائل الدفاع حتى يستطيع مواجهتها بما يملكه هو ايض من وسائل .و قدكرس المشرع المصري هذا المبدأ من خلال المادة 33 من قانون التحكيم المصري ، وذكرت المادة 4/2/1484 من قانون المرافعات الفرنسي ، بوجوب ان يكون هيئةالتحكيم طرفا محايدا في العملية التحكيمية ، وان الاخلال بمبدأ حقوق الدفاع يؤدي الى الطعن بطلان حكم التحكيم من خلال بطلان الاجراءات. وهذا ما يؤدي الى الاخلال بمبدأ من مبادئ القضاء و كذا مبادئ التحكيم ، و هو مبدأ الوجاهية و حق الدفاع .

ان مبدأ الوجاهية يكرس الحق لكل طرف في التحكيم ان يوضح للطرف الآخر كل ما هو ضروري من اجل انجاح دفاعه و بسط طلبه ، كما يجب ان يكون كل طرف على علم بما يقوم به

– تاريخ ومكان اصدار الحكم طبقا للمادة 43 من قانون التحكيم المصري و المادة 1480 من قانون المرافعات الفرنسي.

– توقيع المحكمين طبقا للمادة 43 فقرة 01 من قانون التحكيم المصري و المادة 1473 من قانون المرافعات الفرنسي.

[377]- البيانات الموضوعية الواجب توافرها في حكم التحكيم تتمثل في:

– منطوق الحكم طبقا للمادة 43 فقرة 03 من قانون التحكيم المصري .

– ملخص طلبات الخصوم و اقوالهم ومستنداتهم طبقا للمادة 43 فقرة 03 من قانون التحكيم المصري و المادة 1471 من قانون المرافعات الفرنسي.

– تسبيب الحكم طبقا للمادة 43 فقرة 02 من قانون التحكيم المصري مع امكانية التخلي عن التسبيب في حالتين الاولى اتفاق الاطراف على عدم التسبيب و الثانية القانون الواجب التطبيق لا يشترط التسبيب .و المادة 1471 من قانون المرافعات الفرنسي، التي أقرت ان عدم تسبيب حكم التحكيم الدولي ليس شرطا لابطاله.

[378]- المادة 01/53 من قانون التحكيم المصري :"لا تقبل دعوى بطلان حكم التحكيم الا في الاحوال التالية:

أ– اذا لم يوجد اتفاق تحكيم أو كان هذا الاتفاق باطلا أو قابلا للابطال او سقط بانتهاء مدته..."

الطرف الآخر سواء من خلال ايداعه لمستندات او اثباتات ، وان يتم مناقشة ذلك في جلسة المحاكمة التحكيمية ، اما اذا تم اغفال ذلك فان الحكم التحكيمي يكون معرضا للابطال.

ان قاعدة الوجاهية تعتبر مبدأ أساسي في تأمين حق الدفاع و بالتالي يؤدي الى تأمين مبدأ آخر هو مبدأ المساواة بين الطرفين. فالمحاكمة التحكيمية يجب ان تمنح لكلا الطرفين و على قدم المساواة كل الامكانيات المتاحة التي يستطيع بواسطتها كل طرف المضي قدما بقضيته.

و الوجاهية هي مبدأ من مبادئ النظام العام الدولي ايضا ، حيث وصفت محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر في 05 فيفري 1991 عن الغرفة الاولى [379]، قاعدة الوجاهية بانها المبدأ الاعلى الذي لا نستطيع الاستغناء عنه لسير المحاكمةالتحكيمية ، وتامين بالتالي دعوى عادلة .

الفرع الثالث: بطلان حكم التحكيم لمخالفة النظام العام

يعد هذا العنصر من اسباب بطلان حكم التحكيم في جميع التشريعات في العالم ، وفكرة النظام العام تظهر اذا مس حكم التحكيم اسسا هامة يقوم عليها المجتمع ، من شانها ان تمنع تنفيذ هذا الحكم التحكيمي سواء كليا او جزئيا ، فالقانون المصري يقر ببطلان حكم التحكيم اذا تضمن الحكم ما يخالف النظام العام في مصر ، وذلك استنادا الى المادة 53 الفقرة 01 من قانون التحكيم المصري ، حتى و ان وجد اتفاق على مخالفة النظام العام فان المحكمة تحكم ببطلان حكم التحكيم من تلقاء نفسها [380]، وهذا ما نجده ايضا في المادة 05 الفقرة 02 من اتفاقية نيويورك لسنة 1958 بشأن الاعتراف و تنفيذ احكام المحكمين الاجنبية ، اذ تستطيع الدولة محل تنفيذ حكم التحكيم رفض تنفيذه اذا تبين لها انه مخالف للنظام العام فيها . كما نصت المادة 34 الفقرة 04 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي على الغاء حكم التحكيم اذا تبين ان قرار التحكيم يتعارض مع السياسة العامة لهذه الدولة .

أولا: مفهوم النظام العام الداخلي في حكم التحكيم :

في التشريع المصري مخالفة حكم التحكيم للنظام العام الداخلي في مصر يعرض حكم التحكيم للبطلان ، وتحكم به المحكمة المختصة من تلقاء نفسها ، حتى عند عدم طلب احد الخصوم لذلك [381]، كما ذكرت المادة 05 الفقرة 02 من اتفاقية نيويورك لسنة 1958 بشأن الاعتراف و تنفيذ احكام

---

[379]- عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم الدولي ، الكتاب الثاني ، مرجع سابق، ص534.

[380]- سمير عبد السيد تناغو ، النظرية العامة للقانون ، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، ط1،1985 ، ص.106.

[381]- حفيظة السيد الحداد ، الطعن بالبطلان على احكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية ، مرجع سابق ، ص.206.

التحكيم الاجنبية ، بالحق المكفول للدولة المطلوب تنفيذ حكم التحكيم فيها برفض هذا التنفيذ اذا تبين لها ان الاعتراف بحكم التحكيم او تنفيذه يتعارض مع النظام العام في هذه الدولة .

ومن التعاريف الخاصة لفكرة النظام العام في دولة معينة ، ما ذكره جانب من الفقه بقوله :"مجموعة الاصول و القيم التي تشكل كيانها المعنوي ، وترسم صورة الحياة الانسانية المثلى فيها و حركتها نحو تحقيق اهدافها ، سياسية كانت او اجتماعية او اقتصادية او خلقية ، وهي بهذه المثابة مبادئ وقيم تفرض نفسها على مختلف العلاقات القانونية في الدولة ، وجودا و أثرا عاليا في صورة قواعد قانونية آمرة تحكم هذه العلاقة ، والمظهر العملي لهذه القواعد و الوظيفة التي تؤديها هو بطلان كل عمل ارادي يأتيه المخاطب بها بالمخالفة لها ، عقدا كان هذا العمل او عملا منفردا من ناحية وعدم جواز النزول عن الحقوق و المراكز القانونية التي يقررها بعض منهم من ناحية اخرى "[382]. وعرفها فريق آخر من الفقه بقوله :"قواعد النظام العام هي القواعد التي يقصد بها تحقيق لمصلحة عامة – سياسية ،او اجتماعية او اقتصادية تتعلق بنظام المجتمع الاعلى وتعلو على مصلحة الافراد"[383].

من خلال هذه المفاهيم المختلفة لفكرة النظام العام ، يتضح جليا انها غير ثابتة ، بل في تطور و تغير مستمرين زمانا ومكانا. فاذا صدر مثلا حكم تحكيم على اساس اللون او الجنس او اللغةاو الدين ، او يكون مبنيا على تجارة غير مشروعة كتجارة العبيد و الاسلحة و الممنوعات ، او صدور حكم التحكيم مخالف للقواعد و القيود الجمركية [384].

و المشرع الفرنسي كذلك اجاز قيام المحكوم عليه بحكم التحكيم رفع دعوى بطلان اذا خالف المحكم قاعدة متعلقة بالنظام العام ، وذلك في نص المادة 1484 الفقرة 06 ، هذا في التحكيم الداخلي اما التحكيم الدولي فطبقا لنص المادة 1502 الفقرة 05 من قانون المرافعات الفرنسي ، فان مخالفة حكم التحكيم الدولي للنظام العام الدولي يعرضه للابطال و يرفض تنفيذه او الاعتراف به [385]. و التشريع المصري في مادته 53 الفقرة 02 اوجب على المحكمة القضاء من تلقاء نفسها ببطلان حكم التحكيم المخالف للنظام العام في مصر، و تكون هناك مخالفة للنظام العام في مصر اذا شمل اتفاق التحكيم احالة نزاع الى التحكيم رغم ان الولاية هي حصرا للقضاء ، كما لو ان النزاع لا يجوز ان

---

[382]-مصطفى الجمال ، عكاشة عبدالعال ، التحكيم في المنازعات الخاصة الدولية و الوطنية ، مرجع سابق ، ص.153.

[383]-عزمي عبد الفتاح عطية ، مرجع سابق، ص.108.

[384]-منير عبد المجيد ، الاسس العامة للتحكيم الدولي و الداخلي، دون ناشر، 2005 ، ص.414.

[385]- المادة 1502 فقرة 05 من قانون المرافعات الفرنسي :" اذا كان الاعتراف بالحكم التحكيمي او تنفيذه مخالفا للنظام العام الدولي"

يكون محلا للتحكيم مثل القضايا الجنائية مثلا . و عند تحقق مخالفة النظام العام فان المحكمة القضائية تبطل الحكم التحكيمي من تلقاء نفسها حتى دون طلب الاطراف .

ثانيا: مفهوم النظام العام الدولي في حكم التحكيم:

يرى جانبا من الفقه بان فكرة النظام العام الدولي تقوم على اساس مجموعة من المبادئ العامة التي تفرضها الانسانية العالمية كما جاء سابقا ، وعلى ضوء ذلك فهل هناك تشابه بين النظام العام الداخلي و النظام العام الدولي؟

يرى جانب كبير من الفقه انه لا يمكن التفرقة بين النظام العام الداخلي و النظام العام الدولي ، فالنظام العام له صبغة وطنية دائما [386] ، كما يرى آخرون انه يوجد فرق بين النظامين عندما نكون امام حكم تحكيم دولي [387]، حيث نشهد طبيعة الاختلاف بين النظم القانونية الوطنية بين الدول ، وبالتالي يترتب على ذلك عدم التشابه بين النظامين ، ولا سيما في مجال التحكيم التجاري الدولي ، فالنظام العام الداخلي له مفهوم نسبي لدى كل دولة ، اما النظام العام الدولي فهو مشترك بين كل دول العالم .

ففكرة النظام العام بالتالي فكرة نسبية متطورة [388]، حيث نجدها تختلف من بيئة الى اخرى ، ومن عصر الى عصر آخر ، فنلاحظ ان الكثير من المعاملات التي كانت الى وقت قريب صحيحة وجائزة ، اصبحت مخالفة للنظام العام بعد تدخل المشرع بقواعد آمرة لا تجوز مخالفتها.

و المحكم لدى فصله في النزاع يجب عليه الاخذ بعين الاعتبار قواعد النظام العام الداخلي لكل دولة و التي سوف ينفذ حكم التحكي الدولي على اراضيها ، فعدم احترام تلك القواعد يؤدي بما لا يدع مجالا للشك الى رفض الاعتراف بالحكم التحكيمي الدولي و بالتالي رفض تنفيذه ، وعليه من جهة اخرى الاخذ بقواعد النظام العام الدولي عند اصداره لحكم التحكيم الدولي ، حيث ان مخالفة هذه القواعد تؤدي الى بطلان العقد موضوع النزاع [389].

فالمشرع الفرنسي في مجال التحكيم الدولي سمح بطلب بطلان حكم التحكيم ، اما في مجال التحكيم الداخلي فان احكام التحكيم الداخلي تقبل الطعن بالاستئناف . و قد سار المشرع المصري على

---

[386]- محمود مختار بربري ، مرجع سابق، ص.134.

[387]- عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم الدولي ، الكتاب الثاني ، مرجع سابق، ص.360.

[388]- مناني فراح ، التحكيم طريق بديل لحل النزاعات حسب آخر تعديل لقانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري ، مرجع سابق ، ص153.

[389]- محمود مختار بربري ، مرجع سابق، ص.234.

نهجه في المواد 52 و53 و54 من قانون التحكيم المصري الذي حصر اسباب رفع دعوى البطلان في حكم التحكيم ، من ضمنها تضمن حكم التحكيم ما يخالف النظام العام في مصر .

اما المشرع الجزائري فقد فرق بين الحكم التحكيمي الدولي الصادر في الخارج و الحكم التحكيم الصادر في الداخل أي الجزائر ، فالحكم التحكيمي الدولي الصادر خارج الجزائر لايقبل باي شكل من الاشكال الابطال ، الا ان القرار القضائي الذي يرفض اعطاء الحكم التحكيمي الصيغة التنفيذية او يرفض اعطاءه الاعتراف يقبل الاستئناف ، وذلك ضمن اسباب الاستئناف الستة المحددة حصرا.

اما الحكم التحكيمي الدولي الصادر في الجزائر فانه قابل للابطال ضمن شروط الابطال الستة ، ويؤدي الطعن ببطلان الحكم التحكيمي الدولي الصادر في الجزائر الى الطعن في امر التنفيذ و بالتالي لا تعطى له الصيغة التنفيذية الى غاية البت في طلب الابطال تبعا لنص المادة 1058 من قانون الاجراءات لمدنية و الادارية الجديد [390].اما اسباب ابطال الحكم التحكيمي الدولي الصادر في الجزائر فقد تضمنتها المادة 1056 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري الجديد[391].

و على ضوء ذلك فان الاسباب الستة لابطال الحكم التحكيمي الدولي الصادر في الجزائر او الخاص باستئناف الامر القضائي باعطاء الصيغة التنفيذية او الاعتراف بالحكم التحكيمي الدولي الصادر خارج الجزائر هي محددة على سبيل الحصر كما اسلفنا و هي كالتالي:

اولا:اذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاقية تحكيم او بناء على اتفاقية باطلة او تم انقضاء مدة الاتفاقية التي تم الحكم بموجبها.

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

---

[390]- المادة 1058 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجديد تنص على :" يمكن ان يكون حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر موضع طعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 1056 اعلاه .

[391]- المادة 1056 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجديد تنص على :" لا يجوز استئناف الامر القاضي بالاعتراف او التنفيذ الا في الحالات الآتية :

1-اذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاقية تحكيم او بناء على اتفاقية باطلة او انقضاء مدة الاتفاقية .

2- اذا كان تشكيل محكمة التحكيم او تعيين المحكم الوحيد مخالف للقانون .

3-اذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة اليها .

4- اذا لم يراع مبدأ الوجاهية .

5- اذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها ، او اذا وجد تناقض في الاسباب .

6- اذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي "

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

رابعا : اذا لم يراعى مبدأ الوجاهية في الاجراءات .

خامسا: اذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها ، او وجد هناك تناقض في الاسباب .

سادسا: اذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي .

و قد اعتمد بالتالي القانون الاجرائي الجزائري الجديد فكرة النظام العام الدولي و ليس فكرة النظام العام الداخلي للحكم التحكيمي الدولي و كذلك الامر القضائي باعطاء الصيغة التنفيذية في كل من الحكم التحكيم الدولي الصادر خارج الجزائر او الصادر بالجزائر .

كما ان المادة 1060 نصت على وقف تنفيذ حكم التنفيذ الى غاية الفصل في الطعون [392]، أي ان الطعون و اجلها الواردة في المواجد (1055،1056،1058) من شانها ان توقف تنفيذ الاحكام و بالتالي فالاحكام تبقى على ذمة اجال الطعون و الطعون ايضا الى غاية الانتهاء من اجال الطعون، سواء دون تسجيل أي طعن فيها ، او حتى بعد تسجيل طعون جديدة وصدور القرار النهائي فيها ، و حينئذ يستانف العمل باجراءات التنفيذ[393] ،اماالمادة 1061 فهي تنص على ان القرارات القضائية التي تامر برفض اعطاء صيغة التنفيذ او رفض الاعتراف بالحكم التحكيمي تكون قابلة للاستئناف و للنقض [394].

[392]- المادة 1060 من قانون الاجراءات المدنية الجديد تنص على :" يوقف تقديم الطعون و اجل ممارستها ، المنصوص عليها في المواد 1055 و1056 و1058 تنفيذ احكام التحكيم ."

[393]- سائح سنقوقة ،شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية،الجزء الثاني ، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2011،ص1235.

[394]- المادة 1061 من قانون الاجراءات المدنية الجديد تنص على :"تكون القرارات الصادرة تطبيقا للمواد 1055 و1056 و1058 اعلاه ، قابلة للطعن بالنقض."

المبحث الثاني: طرق الطعن في أحكام التحكيم الأجنبية

اذا صدر حكم التحكيم الاجنبي عند انتهاء الخصومة التحكيمية ، تبدأ مرحلة جديدة هي مرحلة ما بعد الحكم التحكيمي ، فالطرف المحكوم له يسعى الى تنفيذ هذا الحكم في بلد التنفيذ ، في حين ان المحكوم عليه يسعى بكل الطرق لمنع ووقف تنفيذ الحكم التحكيمي ، وهنا نكون امام استعمال الاطراف لطرق مختلفة من شأنها ابطال تنفيذ هذا الحكم ، وعليه فقد اجاز التشريع الطعن في حكم التحكيم برفع دعوى البطلان ، كما اجاز الطعن بالاستئناف او الطعن بالتماس اعادة النظر .

ان فكرة الطعن في الاحكام الصادرة هدفها التوفيق بين مصلحة الافراد في اعطاء اكثر من فرصة للفصل في نزاعه اما محكمة اعلى من المحكمة التي فصلت في النزاع ، وذلك من اجل الغائه او تعديله ، كما تعمل الطعون على استقرار الحقوق و المراكز القانونية [395].

واختلفت الانظمة القانونية بين رفض الطعن في الحكم او القرار التحكيمي باي طريق من طرق الطعن ، واتجاه ثاني يجيز الطعن في القرار أو الحكم التحكيمي يكاد ان يكون مماثلا للطعن في الاحكام القضائية.

فالرأي الذي رفض الطعن في الحكم التحكيمي ، هو القاضي بامكانية رفع دعوى ابطال امام القضاء ببطلانه في حالات محددة ، وهذا ما تبناه المشرع المصري في قانونه رقم27 لسنة 1994 الخاص بالتحكيم ، وذلك في مادته52 فقرة 01 التي تنص على عدم جواز الطعن في القرار المحكم باي طريق من طرق الطعن المنصوص عليه في قانون المرافعات [396] (قانون الاجراءات المدنية و التجارية). كماوافق التشريع الجزائري في قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجديد رقم:09/08 على عدم جواز الطعن في الحكم التحكيمي في المواد من 1055 الى 1061 . اما الاتجاه الثاني ،الذي سمح بالطعن في الحكم التحكيمي بكل اشكال الطعن فقد تبنته بعض القوانين على غرار القانون الفرنسي، الذي ينص في مادته 1481 من قانون الاجراءات المدنية الجديد لسنة 1981 على انه لا يجوز الطعن في القرار التحكيمي و هذا بالنسبة للتحكيم الداخلي .

---

[395]- مناي فراح ، مرجع سابق ، ص 178.

[396]- المادة 52 من القانون المصري للتحكيم رقم 27 لسنة 1994 :

"1- لا تقبل احكام التحكيم التي تصدر طبقا لاحكام هذا القانون المطعن فيها باي طريق من طرق الطعن المنصوص عليها في قانون الاجراءات المدنية و التجارية .

2- يجوز رفع دعوى بطلان حكم التحكيم وفقا للاحكام المبينة في المادتين التاليتين ."

ومن اجل التدقيق اكثر ، سوف ندرس في مطلب اول الطعن بالبطلان في حكم التحكيم الاجنبي ، وفي مطلب ثاني الطعن بالاستئناف والتماس اعادة النظر و نتطرق في مطلب ثالث الى الطعن لدى المحكمة المختصة واثره .

المطلب الأول: الطعن بالبطلان في حكم التحكيم الاجنبي :

نتعرف في هذا المطلب على مفهوم دعوى البطلان في فرع أول و سريان احكامها في فرع ثاني و التنازل عن حق رفعها في فرع ثالث .

الفرع الأول:دعوى بطلان حكم التحكيم:

من اجل تدارك الاخطاء التي يقع فيها المحكمون او هيئة التحكيم ،اجاز المشرع المصري رفع دعوى بطلان حكم التحكيم ، حيث نصت المادة 52 من قانون التحكيم المصري :"**يجوز رفع دعوى بطلان حكم التحكيم وفقا للاحكام المبينة في المادتين التاليتين .**" و هما المادتان 53 و 54 من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994.

وقد شرع القانون المصري دعوى البطلان في حالات محددة وردت في المادة 53 من قانون التحكيم [397]، وسارت جل الدول العربية مسار القانون المصري للتحكيم ، واتبعت نفس المنهج ، حيث اغلقت التشريعات العربية كل طرق الطعن العادية او غير العادية امام مراجعة حكم التحكيم .

---

[397]- حددت المادة 53 من قانون التحكيم المصري حالات قبول دعوى البطلان في سبع حالات مختلفة ، وتقضي المحكمة من تلقاء نفسها بالبطلان في حالة مخالفة النظام العام المصري، والتي جاء نصها كالآتي:"1- لا تقبل دعوى بطلان حكم التحكيم الا في الاحوال الآتية:

(أ)- اذا لم يوجد اتفاق تحكيم أو كان هذا الاتفاق باطلا أو قابلا للابطال أو سقط بانتهاء مدته.

(ب)- اذا كان أحد طرفي اتفاق التحكيم وقت ابرامه فاقد الاهلية أو ناقصها وفقا للقانون الذي يحكم أهليته.

(ج)- اذا تعذر على أحد طرفي التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم اعلانه اعلانا صحيحا بتعيين محكم أو باجراءات التحكيم أو لأي سبب آخر خارج عن اردته .

(د)- اذا استبعد حكم التحكيم تطبيق القانون الذي اتفق الاطراف على تطبيقه على موضوع النزاع .

(هـ)- اذا تم تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين المحكمين على وجه مخالف للقانون او لاتفاق الطرفين .

(و)- اذا فصل حكم التحكيم في مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم او جاوز حدود هذا الاتفاق و مع ذلك اذا امكن فصل اجزاء الحكم الخاصة بالمسائل الخاضعة للتحكيم عن اجزائه الخاصة بالمسائل غير الخاضعة له فلا يقع البطلان الا على الاجزاء الأخيرة وحدها .

(ز)- اذا وقع بطلان في حكم التحكيم او كانت اجراءات التحكيم باطلة بطلانا اثر في الحكم .

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

اما المشرع الفرنسي ، فان دعوى البطلان هي الاصل للطعن في حكم التحكيم الداخلي ، وذلك وفقا للمادة 1482 من قانون المرافعات الفرنسي ، لكن يكون ذلك في القانون الفرنسي مالم يتفق الاطراف على خلافه ، حيث يحتفظون بحق الاستئناف لحكم التحكيم .فاذا كان المحكم او الهيئة التحكيمية مقيدة بالقانون ، اجاز المشرع الفرنسي الطعن في حكم التحكيم وفقا للمادة 1484 الفقرة 01 من قانون المرافعات الفرنسي التي جاء فيها :"**وفقا للتفويض المنصوص عليه في المادة 1482 ، اذا تنازل الاطراف عن الاستئناف ، أو لم يحتفظوا صراحة بحق الاستئناف في العقد التحكيمي ، فانه يمكن الطعن بالحكم التحكيمي الصادر عن المحكمين بطريق الابطال و ذلك بالرغم من أي اتفاق مخالف**"[398].

اما قرارات التحكيم الدولي او تلك التي صدرت خارج الاقليم الفرنسي فان المادة 1502 من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي الجديد ذكرت خمس حالات يمكن من خلالها الطعن في القرار التحكيمي ، وبالتالي تم استثناء الحالة رقم 05 من المادة 1484 المتعلقة بالتسبيب . كما يرى بعض الفقه ان الطعن بطريق البطلان هو احد اساليب الطعن بالنقض [399]، فطريق الطعن ببطلان حكم التحكيم الاجنبي له ميزة خاصة ، تجعلها تطعن في النشأة الاتفاقية للتحكيم .

كما ان التشريع الجزائري فرق بين احكام التحكيم الداخلي واحكام التحكيم الدولي ، فقد اوضح قانون الاجراءات المدنية و الادارية بانه يمكن استئناف حكم التحكيم الوطني باستثناء تنازل الاطراف صراحة عن ذلك في اتفاق التحكيم ، بحيث يمكن للاطراف مراجعة حكم التحكيم الداخلي موضوعيا او طلب البطلان طبقا للمادة 1033 من القانون الاجرائي الجزائري ، حيث يمكن للاطراف الطعن في

---

[398]- المادة 1484 من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي ذكرت ستة اوضاع يمكن من خلالها ابطال القرار التحكيمي وهي:"

1- اذا اصدر المحكم قراره بدون ان تكون هنالك اتفاقية تحكيم سارية المفعول او بناء على اتفاقية تحكيم باطلة او منتهية الاجل .

2- اذا كان تعيين هيئة التحكيم او المحكم الفرد بصورة غير معتادة .

3- اذا اصدر المحكم قراره بما لا يتماشى مع المهمة التي كلف بها .

4- اذا لم يحترم مبدأ السماع العادل.

5- اذا خلا القرار التحكيمي من الاسباب التي بني عليها او اسم او توقيع المحكم او تاريخ صدوره .

6- اذا خالف المحكم ايا من قواعد النظام العام ."

[399]- محمد نور شحاتة، مرجع سابق، ص.302.

حدود شهر من تاريخ النطق بالحكم [400] ، كما يمكن الطعن بالنقض في القرار الصادر بعد الاستئناف عن المجلس القضائي المعني دون الطعن في حكم التحكيم[401] ، كما نص المشرع الجزائري في مادته رقم:1032 بان احكام التحكيم غير قابلة للمعارضة [402] ، كما انه يمكن طلب بطلان حكم التحكيم في الحالات التالية :

1- عدم وجود اتفاق التحكيم او بطلانه او انقضائه.

2- وجود مخالفة للقواعد الخاصة بتعيين المحكم او تشكيل محكمة التحكيم .

3- اصدار المحكم لحكمه دون التزامه بحدود مهمته .

4- عدم احترام مبدأ الوجاهية .

5- عدم تسبيب الحكم[403] .

6- عدم تضمين الحكم بيانات باسماء المحكمين وتاريخ ومكان الحكم .

7- عدم توقيع جميع المحكمين .

8- عدم تضمين الحكم عرضا موجزا لادعاءات الاطراف و اوجه دفاعهم.

9- عد تضمن الحكم ما يخالف النظام العام .

اما بالنسبة لاحكام التحكيم الدولي فقد اقر بان الحكم التحكيمي الدولي الصادر خارج الجزائر قابل للابطال [404]، في حدود الشروط المذكورة في المادة 1058 من قانون الاجراءات المدنية ، وهذا ما يؤدي بالتالي الى الطعن بقوة القانون في أمرالتنفيذ ويحول دون اعطائه صيغة التنفيذ لحين البت بطلب الابطال [405]. والمعروف ان المادتين 1056 و 1058 من القانون الاجرائي الجزائري الجديد عددت ستة اسباب لابطال الحكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر او لاستئناف الامر القضائي باعطاء الصيغة التنفيذيةاو بالاعتراف بالحكم التحكيمي الصادر خارج الجزائر وهي محددة على سبيل الحصر في التالي:

---

[400]- المادة 1033 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري ، مرجع سابق، انظر المحق رقم03.

[401]- المادة 560 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية ، مرجع سابق، انظر المحق رقم03..

[402]- المادة 1032 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية ،مرجع سابق، انظر المحق رقم03..

[403]- المادة 1027 فقرة 02 من القانون الاجرائي الجزائري ، مرجع سابق، انظر المحق رقم03.

[404]- المادة 1056 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري، مرجع سابق، انظر المحق رقم03

[405]- المادة 1058 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجديد، مرجع سابق، انظر المحق رقم03.

اولا:اذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاقية تحكيم او بناء على اتفاقية باطلة او انقضاء مذة الاتفاقية.

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

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

رابعا : اذا لم يراع مبدأ الوجاهية .

خامسا: اذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها، او اذا وجد تناقض في الاسباب .

سادسا: اذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي.

الفرع الثاني: سريان احكام دعوى بطلان حكم التحكيم:

ان بعض القوانين تأخذ بعدم اختصاص قضائه بنظر دعوى البطلان بالنسبة لاحكام التحكيم التي تصدر في نطاق اقليمها كالقانون الفرنسي ، والبعض الآخر منح القضاء الاختصاص بنظر دعوى بطلان حكم التحكيم ، اذا جرى التحكيم في الخارج واتفق الاطراف على اخضاعه لقانون البلد أي تحكيم تجاري دولي ، وهنا يقوم المشرع المصري هذا الموقف.

فطبقا للمادة 25 من قانون التحكيم المصري ، التي منعت الطعن في حكم التحكيم بجميع طرق الطعن العادية و غير العادية ، مع اجازة رفع دعوى بطلان حكم التحكيم ، وطبقا للمادة الاولى قانون تحكيم مصري، فان القضاء المصري منح سلطة النظر في دعوى البطلان في حالتين :

الحالة الاولى: اذا كان التحكيم جرى في مصر بشأن منازعة وطنية او دولية ، ودون التفرقة بين كون التحكيم مدني او تجاري.

الحالة الثانية: اذا كان التحكيم خارج مصر ، وكان القانون الواجب التطبيق هو القانون المصري بناء على اتفاق الاطراف ، فالتحكيم هنا يكون تجاري دولي .

اما المشرع الفرنسي فقد اجاز الطعن في حكم التحكيم بالبطلان ، وذلك خاص بحكم التحكيم الدولي الصادر في الاقليم الفرنسي ، فبمجرد صدور الحكم الدولي على اقليمها ، ينعقد الاختصاص للقضاء الفرنسي بنظر دعوى البطلان [406]، وذلك طبقا لنص المادة 1504 من قانون المرافعات الفرنسي :"**حكم التحكيم الصادر في فرنسا بخصوص التحكيم الدولي يمكن ان يكون موضوعا للطعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 1502.**" ، اما حكم التحكيم الدولي الصادر خارج

[406] - Jean michel , philippe delebecque,droit du commerce international,2 eme ed , dalloz ,2000, p.384.

الاقليم الفرنسي ، وحكم التحكيم الاجنبي فلا يجوز الطعن بأي منهما ، و باي طريق من طرق الطعن ، فهذا الحكم في نظر المشرع الفرنسي محمي من الطعن فيه ، بل يقتصر بالطعن بطريق الاستئناف بالحكم الصادر بمنحه الصيغة التنفيذية او رفض منحها ، و كذلك حكم التحكيم الاجنبي يجوز الطعن بطريق الاستئناف في الامر الصادر بمنحه الصيغة التنفيذية او رفضها.

اما المشرع الجزائري فقد اجاز رفع دعوى البطلان للحكم التحكيمي الدولي الصادر في الجزائر امام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه ، حيث يقبل الطعن خلال شهر من تاريخ النطق بحكم التحكيم ، او خلال شهر من التبليغ الرسمي للامر القاضي بالتنفيذ [407]، كما لهم الحق و ذلك لاطراف النزاع في امكانية الطعن بالنقض في الحكم الصادر بطلب بطلان حكم التحكيم [408].

الفرع الثالث: التنازل عن رفع دعوى البطلان و اثره.:

ان دعوى البطلان هي الطريق الوحيد للطعن في حكم التحكيم باعتبار ان التحكيم يقوم على حرية الاطراف في اتفاق التحكيم، و المشرع المصري ميز بين مرحلتين ، المرحلة الاولى هي المرحلة السابقة على صدور حكم التحكيم و هنا لا يعتد باي اتفاق عن التنازل عن الحق في رفع دعوى البطلان ، بالرغم من امكانية صدوره من قبل احد الاطراف ، وهذا ماجاء صراحة في نص المادة 54 الفقرة 01 من قانون التحكيم :"**لا يحول دون قبول دعوى البطلان نزول مدعي البطلان عن حقه في رفعها قبل صدور حكم التحكيم** ."[409] اما المرحلة الثانية وهي التنازل عن الحق في رفع دعوى البطلان في المرحلة اللاحقة لصدور حكم التحكيم ، فهنا يجوز لاي طرف النزول عن حقه في رفع دعوى البطلان ، ويمكن ان يكون التنازل عن الحق في رفع دعوى البطلان صريحا او ضمنيا[410]، ويمكن التنازل عن هذا الحق بصفة متبادلة بين الطرفين بموجب اتفاق بينهم . والتنازل عن الحق في رفع دعوى البطلان لا يمتد اثره الى غيره من اطراف التحكيم الذين لهم الحق في رفع دعوى البطلان .

---

[407]- المادة 1059 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري ، مرجع سابق، انظر المحق رقم03.

[408]- المادة 1061 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري ، مرجع سابق، انظر المحق رقم03.

[409]- حفيظة السيد الحداد ، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم ، مرجع سابق، ص.113.

[410]- فتحي والي، مرجع سابق ، ص.617.

و المشرع الفرنسي منح الاطراف الحرية في عدم الطعن بالاستئناف في حكم التحكيم ، وذلك في التحكيم وفقا للقانون ، ومنح الحق كذلك للاطراف في التنازل عن دعوى البطلان في التحكيم وفقا لقواعد العدالة و الانصاف طبقا للمادة 1482 من قانون المرافعات الفرنسي ، لكن قيد الاطراف بالتنازل عن حق واحد فقط من بين الطريقين اما طريق الاستئناف او طريق البطلان و ليس معا .

المطلب الثاني: الطعن بالاستئناف و الطعن بالتماس اعادة النظر:

ان الاستئناف هو من طرق الطعن العادية في الاحكام القضائية الصادرة في اول درجة في حين ان التماس اعادة النظر هو طريق طعن غير عادي في الاحكام النهائية ، فهل يجوز الطعن بالاستئناف و التماس اعادة النظر في حكم المحكمين ام لا ؟ هذا ما سوف نجيب عنه في الفروع التالية.

الفرع الأول: الاستئناف كطريق للطعن في حكم المحكم

ان التشريعات اختلفت في اجازة الطعن بالاستئناف في احكام التحكيم ، فقد منح المشرع الفرنسي الاجازة للطعن بالاستئناف في حكم التحكيم الداخلي في حين ان المشرع المصري رفض ذلك بالنسبة لاحكام التحكيم الاجنبية . فالمادة 52 من قانون التحكيم المصري رفضت منح حق الطعن بالاستئناف في احكام المحكمين ، حتى ولو اتفق الاطراف على ذلك ، والمنع جاء بطبيعة آمرة لا يجوز مخالفتها [411].

اما فيما يتعلق بالقانون الفرنسي فانه اجاز الطعن بالاستئناف في احكام التحكيم الداخلية في المادة 1482 من قانون المرافعات الفرنسي ، فالقاعدة فيه انه يجوز استئناف في حكم التحكيم الداخلي حيث يعتبره حكم قضائي ولا يحتاج الى الاطراف للاتفاق على الطعن بالاستئناف . و حكم التحكيم الصادر في فرنسا في منازعة تتعلق بالتجارة الدولية ، والحكم التحكيمي الصادر في الخارج غير

[411]- رأي محكمة استئناف القاهرة في الدعوى رقم 103 بتاريخ:2005/07/27 الدائرة 91 تجاري بقولها:"ان رقابة قاضي البطلان لا تتسع لتقدير مدى سلامة او صحة الاسباب التي استند عليها المحكمون في قضائهم بشان الاعتراض المذكور ، لما هو مقرر من ان دعوى بطلان حكم المحكمين لا تتسع لاعادة النظر في موضوع النزاع او تعيب ما قضى به في هذا الحكم في شانه ، ولا تمتد سلطة القاضي فيها الى مراجعته و تقدير مدى ملاءمته او مراقبة حسن تقدير المحكمين و صواب او خطأ اختيارهم سواء في فهم الواقع او تكييفه او تفسير القانون او تطبيقه او مدى سلامة او صحة اسبابه ، لان ذلك كله مما يختص به قاضي الاستئناف لا قاضي البطلان ." انظر عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم في البلدان العربية ، الكتاب الاول ، مرجع سابق، ص 1097.

قابلين للطعن بالاستئناف امام المحاكم الوطنية الفرنسية في أي حال من الاحوال [412]، وذلك كون ان المشرع الفرنسي يعتبرالتحكيم ذو طبيعة تعاقدية و ليست قضائية .

اما حكم التحكيم الدولي الصادر في فرنسا فان القرار الذي يمنح الاعتراف ، او الصيغة التنفيذية للقرار التحكيمي الدولي الصادر في فرنسا ، فهو غير قابل للاستئناف ، ولايبقى غير طريق الابطال للقرار التحكيمي نفسه [413]، وذلك ضمن الحالات الخمس الخاصة باستئناف القرار الذي يمنح الصيغة التنفيذية للقرار التحكيمي الصادر في الخارج ، ويقدم هذا الطعن في القرار التحكيمي الدولي الصادر في فرنسا لدى محكمة الاستئناف الذي صدر القرار في نطاقها، وذلك بعد صدور القرار التحكيمي الدولي ، ويصبح الطعن غير مقبول بعد مرور شهر من تاريخ تبليغ القرار التحكيمي الدولي القابل للتنفيذ [414]، وهذا الطعن يوقف تنفيذ القرار التحكيمي [415] .

ان الفرق بين الابطال في التحكيم الداخلي و التحكيم الدولي هو ان محكمة الاستئناف التي تنظر في طلب الابطال، لايمكنها في التحكيم الدولي الا ان تقرر في ابطال القرار التحكيمي فقط. في حين انها في التحكيم الداخلي تنظر في القضية من اساسها ، ثم تنظر فيها بعد صدور قرار الابطال وذلك طبقا للمادة 1507 من قانون المرافعات المدنية الفرنسي الجديد [416] .

اما الحالات الخمس التي يمكن من خلالها استئناف القرار الذي يمنح الصيغة التنفيذية للقرار التحكيمي الصادر خارج فرنسا ، وكذا القرار التحكيمي الصادر في فرنسا فهي كالتالي:

1-اذا جرى التحكيم بدون اتفاقية تحكيمية ، او بموجب اتفاقية تحكيمية باطلة او انقضت مدتها.

2-اذا كانت المحكمة التحكيمية قد تشكلت بصورة غير قانونية ، او اذا كان المحكم قد عين بصورة لا تتفق مع اجراءات التحكيم المطبقة.

3-اذا لم يتقيد المحكم بالمهمة المعهود بها اليه.

4-اذا لم يحترم مبدأ وجاهية المحاكمة .

---

[412]- محمود مختار بربري ، طرق الطعن في حكم التحكيم وكيفية تنفيذه ، مرجع سابق ، ص.88.

[413]- المادة 1504 فقرة 02 من قانون المرافعات المدنية الفرنسي الجديد .

[414]- المادة 1505 من قانون المرافعات المدنية الجديد.

[415]- المادة 1506 من قانون المرافعات المدنية الجديد

[416]- عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم الدولي ، الكتاب الثاني ، مرجع سابق، ص553.

5-اذا كان الاعتراف بالقرار التحكيمي ، او منحه الصيغة التنفيذية ، مخالفا للنظام العام الدولي.

اما التشريع الجزائري فقد بين ان الحكم التحكيمي الدولي الصادر خارج الجزائر لا يقبل الابطال و لكن القرار القضائي الذي يرفض اعطاء هذا الحكم التحكيمي الصيغة التنفيذية او يرفض الاعتراف به ، او يعطي صيغة التنفيذ لقرار دولي صدر خارج الجزائر هذا القرار القضائي قابل للاستئناف . وهذا الاستئناف ليست محددة اسبابه حصرا، في حين ان الامر القضائي باعطاء صيغة التنفيذ لحكم تحكيمي دولي صادر خارج الجزائر او الاعتراف به فهو قابل للاستئناف ضمن اسباب الاستئناف المحددة حصرا في المادة 1056 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجديد[417].

الفرع الثاني: الطعن في حكم المحكم بالتماس اعادة النظر:

ان الطعن بالتماس اعادة النظرمن الطرق غير العادية في الاحكام القضائية ، وهو نفسه بخصوص احكام المحكمين ، فالمشرع المصري الغى التماس اعادة النظر في احكام المحكمين خلافا للقانون القديم في المادة 511 قانون المرافعات و ذلك بنصه في المادة الثالثة من قانون التحكيم على الغاء احكام المواد من 501 الى 513 من القانون رقم 13 لسنة 1968 ، حيث كان يجوز الطعن بالتماس اعادة النظر في ذاك القانون ، ومن الحالات التي ذكرتها المادة 53 من قانون التحكيم المصري الجديد رقم 27 لسنة 1994 و التي يمكن الطعن فيها بالبطلان ، لا يوجد من بينها حالات يبنى فيها الحكم التحكيمي على الغش او شهادة الزور . وبالغائه لهذه المادة يكون المشرع المصري قد الغى تماما طريقا آخر من طرق الطعن و هو التماس اعادة النظر في احكام التحكيم ، والذي رتب عليه الكثير من الانتقادات من جانب الفقهاء في العالم ، وحتى فقهاء القانون المصريين انتقدوا هذا الاتجاه الجديد للمشرع المصري و اقترحوا عليه ادراج حالات التماس اعادة النظر ضمن الحالات المنصوص عليها في المادة 53 من قانون التحكيم المصري الفقرة (ز) التي تنص على :"...**او كانت اجراءات التحكيم باطلة بطلانا اثر في الحكم** ..." [418]، كما تاثرت جل الدول العربية بتوجه المشرع المصري و سلكت مسلكه في التشريع .

---

[417]- المادة 1056 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجديد، مرجع سابق، انظر المحق رقم03.

[418]- عزمي عبد الفتاح عطية ، دعوى بطلان حكم التحكيم في قانون التحكيم المصري رقم27 لسنة 1994 ، مرجع سابق، ص.94.

اما المشرع الفرنسي فقد اجاز للاطراف الطعن في الحكم التحكيمي الداخلي بالتماس اعادة النظربناء على المادة 1491 من قانون المرافعات التي تنص على: احكام المحكمين تقبل الطعن بالتماس اعادةالنظر ، طبقا لنفس الحالات و بنفس الشروط المعمول بها بالنسبة للاحكام القضائية ، ويجب ان يكون حكم التحكيم نهائيا أي غير قابلا للاستئناف [419] .

المطلب الثالث: الطعن لدى المحكمة المختصة و اثره :

ان كل التشريعات حددت المحكمة المختصة بالنظر بالطعون المختلفة في احكام التحكيم ، وذلك اما الطعن بالبطلان او الطعن بالاستئناف . ورافقت هذه التشريعات الطعون باجراءات معينة وجب احترامها من طرف الطاعن .

وعليه سوف ندرس في الفرع الاول المحكمة المختصة بنظر الطعن و في فرع ثاني ندرس اثر الطعن على القوة التنفيذية لحكم التحكيم .

الفرع الأول: المحكمة المختصة بنظر الطعن في حكم التحكيم :

كما رأينا في السابق اختلفت التشريعات في جواز الطعن بالبطلان في احكام التحكيم ، فوفقا للتشريع المصري ، اذا كان النزاع تجاريا دوليا طبقا للمادتين 02 و03 من قانون التحيكم المصري ، فان المحكمة المختصة للنظر في دعوى البطلان هي المنصوص عليها في المادة 09 من نفس القانون أي محكمة استئناف القاهرة ما لم يتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف اخرى ، وفي حالة ما اذا لم يكن التحكيم تجاريا دوليا فان الاختصاص يؤول الى محكمة الدرجة الثانية التي تتبعها المحكمة المختصة بالنظر في النزاع . وهذا ما وضحته المادة 54 فقرة 02 و المادة 09 قانون تحكيم مصري بقولها :" **تختص بدعوى البطلان في التحكيم التجاري الدولي المحكمة المشار اليها في المادة 09 من هذا القانون ، وفي غير التحكيم التجاري الدولي يكون الاختصاص لمحكمة الدرجة الثانية التي تتبعها المحكمة المختصة اصلا بالنزاع .**"[420]، وفيما يخص اجراءات رفع دعوى البطلان

---

[419]- احمد ابو الوفا، المرافعات المدنية و التجارية ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، طبعة 15 ،1990، ص.926.

[420]- المادة 09 من قانون التحكيم المصري:"**1**- يكون الاختصاص بنظر مسائل التحكيم التي يحيلها هذا القانون الى القضاء المصري للمحكمة المختصة اصلا بنظر النزاع أما اذا كان التحكيم تجاريا دوليا سواء جرى في مصر او في الخارج فيكون الاختصاص لمحكمة استئناف القاهرة ما لم يتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف اخرى في مصر.

2- و تظل المحكمة التي ينعقد لها الاختصاص وفقا للفقرة السابقة دون غيرها صاحبة الاختصاص حتى انتهاء دميع اجراءات التحكيم ."

فتكون بالاجراءات المعتادة لرفع الدعوى امام المحاكم ، عن طريق عريضة بها بيانات المدعي و المدعى عليه وتاريخها ، والمحكمة المرفوع امامها الدعوى ووقائع الدعوى و طلبات المدعي ، وذلك طبقا للمادة 63 من قانون المرافعات المصري .

وقد حدد قانون التحكيم المصري مهلة رفع دعوى البطلان بتسعين يوما و تبدا من تاريخ اعلان الحكم الى المحكوم عليه ، الذي يكون على يد محضر وفقا للقواعد العامة .

كما اعطى المشرع الفرنسي الاختصاص من هذا القبيل لنظر دعوى البطلان الى محكمة الاستئناف التي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصها ، وذلك طبقا للمادة 1486 من قانون المرافعات الفرنسي ، اما بالنسبة للاجراءات فتكون حسب القواعد و الاجراءات لمعمول بها امام محكمة الاستئناف ، وكما هي محددة في قانون المرافعات الفرنسي .

اما فيما يخص المحكمة المختصة بنظر الطعن بالاستئناف في حكم التحكيم فان القانون المصري وجل الدول العربية قد اقفلت هذا الباب من ابواب الطعن ، لكن بالنسبة للمشرع الفرنسي فان المحكمة المختصة بالنظر في الاستئناف المرفوع على حكم التحكيم فيكون وفقا لنص المادة 1486 الفقرة 01 من قانون المرافعات الفرنسي و هي محكمة الاستئناف التي صدر في دائرة اختصاصها حكم التحكيم المطعون فيه ، وتكون الاجراءات بنفس القواعد المنصوص عليها قانونا [421].

الفرع الثاني: اثر الطعن على القوة التنفيذية لحكم التحكيم:

ان المادة 57 من قانون لتحكيم المصري اكدت ان رفع دعوى البطلان لا يترتب عليه وقف تنفيذ حكم التحكيم بقوة القانون ، لكن يمكن وقف التنفيذ اذا طلب المدعيفي صحيفة الدعوى ، بشرط ان يكون الطلب مبنيا على اسباب جدية تقدرها المحكمة المختصة ، مع جواز تقديم كفالة او ضمان لوقف تنفيذ الحكم التحكيمي . ويكون النظر في طلب توقيف تنفيذ حكم التحكيم خلال ستين (60) سوما ابتداء من اول جلسة ، فاذا اوقف تنفيذ حكم التحكيم يجب النظر في دعوى البطلان خلال اجل 06 اشهر .

اما في القانون الفرنسي فانه لا يجوز تنفيذ الحكم التحكيمي خلال مهلة رفع دعوى البطلان المقدرة بثلاثين يوما تبدأ من صدور الحكم التحكيمي الممهور بالامر بالتنفيذ ، وذلط طبقا للمادة 1486 من قانون المرافعات الفرنسي ، غير ان المادة 1479 من نفس القانون ، اجازت تنفيذ حكم التحكيم اذا كان مشمولا بالنفاذ المعجل رغم رفع دعوى البطلان .

[421]- محمود مختار بربري ، مرجع سابق ، ص.214.

و اذا كان الحكم التحكيمي قابلا للطعن بطريق الاستئناف ، سواء كان بالاصل او بالاتفاق ، فان مهلة الطعن تبدأ من تاريخ صدور الحكم و تنتهي بمرو شهر على اعلان الحكم الممهور بالصيغة التنفيذية للمحكوم ضده [422]، ولا يجوز قبول الاستئناف بعد مرور هذه المدة طبقا للمادة 1486 الفقرة 02 من قانون المرافعات الفرنسي [423]، و يترتب على رفع الاستئناف وقف تنفيذ حكم التحكيم ، كما لا يجوز تنفيذ الحكم خلال مهلة الطعن وفقا للفقرة 03 من المادة 1486 من قانون المرافعات الفرنسي، مع مراعاة عدم شمولية حكم التحكيم للنفاذ المعجل ، حيث لا يتوقف تنفيذه في هذه الحالة .

[422]- محمود مختار بريري ، طرق الطعن في حكم التحكيم وكيفية تنفيذه ، مرجع سابق، ص.190.

[423]- محمد نور شحاتة، مرجع سابق ، ص.283.

الخاتمة

يكتسي موضوع التحكيم التجاري الدولي اهمية كبيرة في مجال التجارة الدولية ، خاصة و ان العالم اصبح مسرحا خصبا للنزاعات الثنائية و متعددة الاطراف في ظل العولمة، وما زرعته من علاقات تجارية دولية ، زاد من خلالها تعقيدات منازعاتها و حاجة الاطراف المتنازعة بعيدا عن أعين القضاء البطيء في فك أ لغازها و المعقد في اجراءاته القضائية .

هذا كله وزيادة الاستثمارات الدولية سواء في مجال العقود الادارية الدولية او مجال عقود التوريدات ، ودخول العديد من الشركات متعددة الجنسيات الى الدول ، وخاصة دول العالم الثالث، وابرامها للعديد من العقود الدولية ، الذي كان بهدف زيادة فرص الربح ، نشأ عنه الكثير من النزاعات في هذا الشأن، مادفع كما أسلفنا الى الاتجاه الى الطرق البديلة لحل النزاعات ، دون اللجوء الى الطرق التقليدية و هي القضاء، بل بطريقة تكون اسرع وأضمن ، فكان اللجوء الى التحكيم الدولي، والذي شرعته الدول في قوانينها الوطنية على غرار الجزائر التي ادرجت فصلا كاملا للتحكيم الدولي في تعديلها لقانون لاجراءات المدنية رقم:154/66 باصدارها لقانون الاجراءات المدنية و الادارية رقم:09/08 المؤرخ في:2008/02/25 ، و القانون المصري رقم27 لسنة 1994 المتعلق بالتحكيم في المواد المدنية و التجارية، وسلك المشرع الفرنسي نفس النهج باصداره لقانون متعلق بالتحكيم لسنة 2011 بموجب المرسوم 2011/48 المؤرخ في 2011/01/13 المتضمن قانون المرافعات الفرنسي .

ان التشريعات التي اصدرتها مختلف دول العالم كانت بهدف وضع حد لتدخل القضاء في ميدان التجارة الدولية ، وذلك نظرا لوجود العنصر الاجنبي في مجال التعاقد ،الذي ينتمي الى مجال القانون الخاص "تنازع القوانين"، هذا من جهة . ومن جهة اخرى يهدف الى تسهيل حل هذه النزاعات عن طريق قانون للتحكيم يستمد اغلبية مواده من الاتفاقيات التي انضمت اليها هذه الدول على غرار اتفاقية نيويورك لسنة 1958 او اتفاقية واشنطن لسنة 1965 و بقية الاتفاقيات الثنايئية او المتعددة الاطراف او الدولية.

كما لعبت مراكز التحكيم العربية ، الاقليمية او الدولية دورا رائدا في مجال التحكيم التجاري الدولي، وحل العديد من النزاعات الدولية كمرز القاهرة الاقليمي للتحكيم التجاري الدولي و غرفة التجارة الدولية بباريس .

لقد مر التحكيم التجاري الدولي بالعديد من المحطات ، و قد لاحظنا انه متوغل في التاريخ العالمي من خلال وجوده في النظام الجاهلي و بدايات ظهور الاسلام ، حتى ان الشريعة الاسلامية شرعته كطريق بديل لحل الخلافات التي كانت تنشب بين القبائل آنذاك ، وحتى الخلافات الفردية و الجماعية و الخلافت المالية، واستمر تطور التحكيم التجاري اثناء الخلافة الراشدة ليشهد عمليات تحكيمية غاية في الدقة ، اصبحت مثالا يحتذى به في التحكيم .

تطور بعد ذلك التحكيم الدولي باختلاف المجتمعات و المراحل التاريخية المختلفة ، ففي بدايات القرن التاسع عشر وجد التحكيم التجاري الدولي لنفسه مكانة مرموقة في روما القديمة ، كما شهد

تدخلا ملفتا للنظر في النظام الدولي ، في الجزائر مثلا تغير النظام القانوني للتحكيم من خلال قانون الاجراءات المدنية لسنة 1966 في ظل نظام سياسي اشتراكي الى غاية اصدار المشرع الجزائري في ظل الانفتاح لقانون الاجراءات المدنية و الادارية رقم: 09/08 لسنة 2008 ، وتم تأسيس فصلا كاملا للتحكيم التجاري الدولي كطريق بديل لحل النزاعات ، أما في مصر تدرج قانون التحكيم من نظام لآخر الى غاية اصدارالمشرع المصري للقانون رقم:27 لسنة 1994 المتعلق بالتحكيم في المواد المدنية و التجارية ، وكذلك سلكت فرنسا نفس المسعى و اصدرت المرسوم رقم2011/48 المؤرخ في:2011/01/23 الخاص بقانون المرافعات المدنية و التجارية .

ان تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية له اهمية كبير في العلاقات الاقتصادية و التجارية بين بلدان العالم ، باعتبار ان حكم التحكيم الاجنبي سوف يمس بوجه أو بآخر سيادة الدولة القانونية ، والذي سعت من خلال هذه النظرة ، جميع الدول الى توحيد قوانينها الوطنية مع القانون الدولي حتى يكون باستطاعة المتنازعين تنفيذ ما أسفر عنه النزاع من احكام تحكيمية دولية .

فقد أخذت الدول هذا الموضوع مأخذ الجد ، وقامت البحث عن كيفية تبسيط قوانينها الوطنية من أجل السعي الى وضع انظمة قانونية تتماشى مع التشريع الدولي من جهة ، والتوفيق بين قوانينها الوطنية و قوانين الانظمة التابعة للمراكزالدولية و الاقليمية للتحكيم، وحتى مع المعاهدات و الاتفاقيات الدولية ، وبالتالي بعث الاطمئنان و السلامة في نفوس الشركات الدولية او حتى الدول لدخول اقتصاديات الدول الاخرى في مجال التجارة الدولية دون خوف .

و على ضوء ذلك اسهبنا من خلال هذا الموضوع في التطرق الى مجال التحكيم التجاري الدولي و تطوره ، ثم تطرقنا الى اختلاف نظرة الفقهاء في تحديد التنظيم الاجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي ، وكيف ان المشرع في مختلف الانظمة الاجرائية قام بتفضيل النظرية المستقلة سواء في التنظيم الاجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي او الطبيعة القانونية لحكم التحكيم الاجنبي.

كما عالجنا مفهوم الخصومة التحكيمية و سيرها و مفهوم حكم التحكيم الاجنبي الصادر بعد نهاية المحاكمة التحكيمية ، وتعداد مختلف معايير تمييز حكم التحكيم الاجنبي عن غيره من الاحكام ، واخيرا تطرقنا الى آليات و شروط تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي في التشريع الجزائري و التشريعين الفرنسي و المصري بمقارنة بسيطة ، و تحدثنا عن بطلان احكام التحكيم الاجنبية طرق الطعن فيها ومدى تشابهها في القوانين الاجرائية المختلفة .

من خلال هذا البحث المتوضع توصلنا الى النتائج التالية :

1- ان موضوع التحكيم التجاري الدولي تطور تطورا مطردا في جميع التشريعات سواء في الجزائر و مصر و فرنسا .

2- ان الدول الثلاثة المعنية بحثنا كيفت قوانينها الوطنية من خلال انضمامها الى المعاهدات الثنائية او الدولية او مراكز التحكيم العربية ، الاقليمية والدولية ، وقد لمسنا تشابها كبيرا بين هذه القوانين رغم بعض الاختلافات في بعض الاحيان .

3- وجود تشابه في تحديد التنظيم الاجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي و سيرها مع بعض الاختلاف في معايير تحديد حكم التحكيم الاجنبي .

4- من خلال دراسة مختلف النظم القانونية للجزائر، مصر و فرنسا وجدنا انها تتفق في آليات و شروط تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي ، كما ان لها نفس اجراءات التنفيذ تقريبا .

5- ان الغرض من وضع نظام قانوني سلس لتنفيذ احكام التحكيم الاجنبية هو الزيادة في معدل التجارة الدولية و بالتالي المساهمة في ربط علاقات اقتصادية دولية دائمة مستقرة ، من خلال تشجيع الاستثمار و اعطاء الامان و الاستقرار و الاطمئنان للدول و الحكومات وحتى للافراد و الشركات، لدعم علاقاتها الدبلوماسية بين الدول .

6- الاعتراف باحكام التحكيم الاجنبية يتعبر اول خطوة في طريق التنفيذ ، وقد اختلفت الدول في مبدأ التنفيذ من خلال الانقسام بين نظامين ، نظام رفع دعوى جديدة الذي انتهجه النظام القانوني الفرنسي قبل ان يعود الى نظام الامر بالتنفيذ المنتهج من طرف الجزائر و مصر.

7- ان نزام الامر بالتنفيذ شهد تغيرا كبيرا و هذا ما نشهده في النظام القانوني الفرنسي ، حيث اتبع اولا نظام المراجعة و هو الاكثر تعقيدا ، يقتضي فحص حكم التحكيم الاجنبي من الناحية الموضوعية حتى ينفذ ، وبسبب الانتقادات الشديدة التي طالته اعتمد نظام المراقبة كغيره من الانظمة القانونية الاخرى على غرار مصر و الجزائر .

8- اتفقت كل التشريعات عبى شروط تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي في:

- ✓ يجب ان يكون غير مخالف للنظام العام و الاداب العامة .
- ✓ ان لا يتعارض مع حكم سبق صدوره.
- ✓ ان يكون حائزا لقوة الشيء المقضي به.
- ✓ ان لا يتضمن ما يخالف قواعد الاختصاص.

9- ان تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية نصت عليها العديد من الاتفاقيات مثل اتفاقية نيويورك لسنة 1958 و التي لقيت اهتماما من اغلب دول العالم ، وصادقت عليها وكيفت قوانينها مع النزام القانوني لهذه الاتفاقية .

و اخيرا نقول ان موضوع تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية يحتاج الى المزيد منالبحث و التدقيق و التفصيل ، حيث وجدنا تداخل كبير بينه و بين القضاء الذي يعمل على تطويره رغم انه تشريع مستقل بذاته . وعليه وجب البحث عن آليات جديدة لتطويره و البحث عن سبل جديدة لزيادة فرص استقلاله عن قضاء الدول قدر الامكان و ذلك في مجال اتنفيذ .

كما ارتأينا ان نختتم دراستنا هذه بمجموعة من التوصيات نوجزها فيما يلي:

- إن من خلال نتائج دراستنا تبين لنا وجود نقص كبير في التشريع فيما يخص تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية في كل التشريعات وخاصة التشريع الجزائري ، و الذي نأمل ان يفرد له قانون خاص يعنى بالتحكيم التجاري الدولي يكون مستقلا عن قانون الاجراءات المدنية و الادارية .

- رغم استقلالية التحكيم التجاري الدولي عن مرفق القضاء ، الا اننا نلاحظ دائما ان احكامه تكون مراقبة من طرف القضاء الوطني و هذا راجع دائما لمبدأ سيادة الدول ، و هو ما يدفعنا الى ايجاد سبل قانونية اخرى يصبح فيها تنفيذ احكام التحكيم اكثر استقلالية عن القضاء الوطني ، ما يعطي اكثر مصداقية للاحكام التحكيمية الاجنبية و يزيد من تطور حركة التجارة الدولية لوجود عنصر الامان في المعاملات التجارية الدولية ؛

- في الجانب الاقتصادي ضرورة توفير المناخ المناسب لجذب الاستثمارات الاجنبية وذلك من خلال اصلاح وسن قوانين الاستثمار التي تساعد وتشجع على ذلك؛

- نشر الوعي القانوني في مجال التحكيم التجاري الدولي كآلية لحسم المنازعات التجارية و منازعات الاستثمار باعتبار ان انفتاح السوق الدولية في الوقت الراهن ادى الى ظهور العديد من فرص الاستثمار و خاصة في الدول النامية .

- العمل على اصدار مجلات تعنى بنشر احكام التحكيم التجاري الدولي الصادرة عن مراكز التحكيم الاقليمية ، العربية و الدولية .

- توحيد الفقه و القضاء الدوليين من اجل اصدارقواعد قانونية موضوعية خاصة باجراءات المحاكمة التحكيمية الدولية و اجراءات التنفيذ احكام التحكيم الاجنبية .

-كما اتمنى ان يكون هذا البحث مقدمة لبحث آخر يعنى بتنفيذ احكام التحكيم الاجنبية في الدول الانجلوسكسونية كدراسة مقارنة بينها و بين الدول اللاتينية ، ويكون مرجع خصبا لدراسة التحكيم الالكتروني اجراءاته و مدى قابلية احكامه للتنفيذ .

الملاحق

قانون التحكيم المصري

قانون رقم 27 لسنة 1994

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانوني الآتي نصه وقد أصدرناه:

(المادة لأولى)

يعمل بأحكام القانون المرافق على كل تحكيم قائم وقت نفاذه أو يبدأ بعد نفاذه ولو أستند إلى إتفاق تحكيم سبق إبرامه قبل نفاذ هذا القانون.

(المادة الثانية)

يصدر وزير العدل القرارات اللازمة لتنفيذ أحكام هذا القانون ويضع قوائم المحكمين الذين يجرى الاختيار من بينهم وفقاً لحكم المادة(17)من هذا القانون.

(المادة الثالثة)

تلغى المواد من501إلى 513من القانون رقم13لسنة1968بإصدار قانون المرافعات المدنية والتجارية كما يلغى أي حكم مخالف لأحكام هذا القانون.

(المادة الرابعة)

ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ويعمل به بعد شهر من اليوم التالي لتاريخ نشره.

يبصم هذا القانون بخاتم الدولة وينفذ كقانون من قوانينها.

حسنى مبارك

صدر برئاسة الجمهورية

في7ذي القعدة سنة1414هـ

الموافق18أبريل سنة1994م

قانون رقم 9 لسنة 1997

بتعديل بعض أحكام قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية

الصادر بالقانون رقم27لسنة1995

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتي نصه وقد أصدرناه:

المادة الأولى

تضاف إلى المادة(1) من قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم27لسنة1994فقرة ثانية نصها الآتي:

"وبالنسبة إلى منازعات العقود الإدارية يكون الإتفاق على التحكيم بموافقة الوزير المختص أو من يتولى إختصاصه بالنسبة للأشخاص الإعتبارية العامة ولا يجوز التفويض في ذلك".

المادة الثانية

ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ويعمل به من اليوم التالي لتاريخ نشره يبصم هذا القانون بخاتم الدولة وينفذ كقانون من قوانينها.

صدر برئاسة الجمهورية

في 6 المحرم سنة1418هـ

الموافق13مايو سنة1997م

حسني مبارك

الباب الأول

أحكام عامة

مادة (1)

مع عدم الإخلال بأحكام الإتفاقيات الدولية المعمول بها في جمهورية مصر العربية تسري أحكام هذا على كل تحكيم بين أطراف من أشخاص القانون العام أو القانون الخاص أياً كانت طبيعة العلاقة القانونية التي يدور حولها النزاع إذا كان هذا التحكيم يجرى في مصر أو كان تحكيماً تجارياً دولياً يجرى في الخارج واتفق أطرافه على إخضاعه لأحكام هذا القانون.

مادة (2)

يكون التحكيم تجارياً في حكم هذا القانون إذا نشأ النزاع حول علاقة قانونية ذات طابع إقتصادي عقدية كانت أو غير عقدية ويشمل ذلك على سبيل المثال توريد السلع أو الخدمات والوكالات التجارية وعقود التشييد والخبرة الهندسية أو الفنية ومنح التراخيص الصناعية والسياحية وغيرها ونقل التكنولوجيا والاستثمار وعقود التنمية وعمليات البنوك والتأمين والنقل وعمليات تنقيب واستخراج الثروات الطبيعية وتوريد الطاقة ومد أنابيب الغاز أو النفط وشق الطرق والانفاق واستصلاح الأراضي الزراعية وحماية البيئة وإقامة المفاعلات النووية.

مادة (3)

يكون التحكيم دولياً في حكم هذا القانون إذا كان موضوعه نزاعاً يتعلق بالتجارة الدولية وذلك في الأحوال الآتية:

أولاً: إذا كان المركز الرئيسي لأعمال كل من طرفي التحكيم يقع في دولتين مختلفتين وقت إبرام اتفاق التحكيم فإذا كان لأحد الطرفين عدة مراكز للأعمال فالعبرة بالمركز الأكثر ارتباطاً بموضوع اتفاق التحكيم وإذا لم يكن لأحد طرفي التحكيم مركز أعمال فالعبرة بمحل اقامته المعتاد.

ثانياً: إذا اتفق طرفا التحكيم على اللجوء إلى منظمة تحكيم دائمة أو مركز للتحكيم يوجد مقره داخل جمهورية مصر العربية أو خارجها.

ثالثاً: إذا كان موضوع النزاع الذي يشمله اتفاق التحكيم يرتبط بأكثر من دولة واحدة.

رابعاً: إذا كان المركز الرئيسي لأعمال كل من طرفي التحكيم يقع في نفس الدولة وقت ابرام اتفاق التحكيم وكان أحد الأماكن التالية واقعاً خارج هذه الدولة.

(أ) مكان إجراء التحكيم كما عينه اتفاق التحكيم أو أشار إلى كيفية تعيينه.

(ب) مكان تنفيذ جانب جوهري من الإلتزامات الناشئة عن العلاقة التجارية بين الطرفين.

(ج) المكان الأكثر ارتباطاً بموضوع النزاع.

مادة (4)

1- ينصرف لفظ "التحكيم" في حكم هذا القانون إلى التحكيم الذي يتفق عليه طرفا النزاع بإرادتهما الحرة سواء كانت الجهة التي تتولى إجراءات التحكيم بمقتضى اتفاق الطرفين منظمة أو مركز دائم للتحكيم أو لم يكن كذلك.

2- وتنصرف عبارة"هيئة التحكيم" إلى الهيئة المشكلة من محكم واحد أو أكثر للفصل في النزاع المحال إلى التحكيم أما لفظ "المحكمة"فينصرف إلى المحكمة التابعة للنظام القضائي في الدولة.

3- وتنصرف عبارة"طرفي التحكيم" في هذا القانون إلى أطراف التحكيم ولو تعددوا.

مادة (5)

في الأحوال التي يجيز فيها هذا القانون لطرفي التحكيم اختيار الإجراء الواجب الإتباع في مسألة معينة تضمن ذلك حقهما في الترخيص للغير في اختيار هذا الإجراء ويعتبر من الغير في هذا الشأن كل منظمة أو مركز للتحكيم في جمهورية مصر العربية أو في خارجها.

مادة (6)

إذا اتفق طرفا التحكيم على اخضاع العلاقة القانونية بينهما لأحكام عقد نموذجي أو اتفاقية دولية أو أية وثيقة أخرى وجب العمل بأحكام هذه الوثيقة بما تشمله من أحكام خاصة بالتحكيم.

مادة (7)

1- ما لم يوجد اتفاق خاص بين طرفي التحكيم يتم تسليم أي رسالة أو إعلان إلى المرسل إليه شخصيا أو في مقر عمله أو في محل إقامته المعتاد أو في عنوانه البريدي المعروف للطرفين أو المحدد في مشارطة التحكيم أو في الوثيقة المنظمة للعلاقة التي يتناولها التحكيم.

2- وإذا تعذر معرفة أحد هذه العناوين بعد إجراء التحريات اللازمة يعتبر التسليم قد تم إذا كان الإعلان بكتاب مسجل إلى آخر مقر عمل أو محل إقامة معتاد أوعنوان بريدي معروف للمرسل إليه.

3- لا تسري أحكام هذه المادة على الإعلانات القضائية أمام المحاكم.

مادة (8)

إذا استمر أحد طرفي النزاع في إجراءات التحكيم مع علمه بوقوع مخالفة لشرط في اتفاق التحكيم أو لحكم من أحكام هذا القانون مما يجوز الإتفاق على مخالفته ولم يقدم إعتراضاً على هذه المخالفة في الميعاد المتفق عليه أو في وقت معقول عند عدم الإتفاق اعتبر ذلك نزولاً منه عن حقه في الإعتراض.

مادة (9)

1- يكون الإختصاص بنظر مسائل التحكيم التي يحيلها هذا القانون إلى القضاء المصري للمحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع أما إذا كان التحكيم تجاريا دولياً سواء جرى في مصر أو في الخارج فيكون الإختصاص لمحكمة استئناف القاهرة ما لم يتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف أخرى في مصر.

2- وتظل المحكمة التي ينعقد لها الإختصاص وفقاً للفقرة السابقة دون غيرها صاحبة الإختصاص حتى انتهاء جميع إجراءات التحكيم.

الباب الثاني

اتفاق التحكيم

مادة(10)

1- اتفاق التحكيم هو اتفاق الطرفين على الإلتجاء إلى التحكيم لتسوية كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو يمكن أن تنشأ بينهما بمناسبة علاقة قانونية معينة عقدية كانت أو غير عقدية.

2- يجوز أن يكون اتفاق التحكيم سابقاً على قيام النزاع سواء قام مستقلاً بذاته أو ورد في عقد معين بشأن كل أو بعض المنازعات التي قد تنشأ بين الطرفين وفي هذه الحالة يجب أن يحدد موضوع النزاع في بيان الدعوى المشار إليه في الفقرة الأولى من المادة(30) من هذا القانون كما يجوز أن يتم اتفاق التحكيم بعد قيام النزاع ولو كانت قد أقيمت في شأنه دعوى أمام جهة قضائية وفي هذه الحالة يجب أن يحدد الإتفاق المسائل التي يشملها التحكيم وإلا كان الإتفاق باطلاً.

3- ويعتبر اتفاق على التحكيم كل إحالة ترد في العقد إلى وثيقة تتضمن شرط تحكيم إذا كانت الإحالة واضحة في اعتبار هذا الشرط جزءً من العقد.

مادة (11)

لا يجوز الإتفاق على التحكيم إلا للشخص الطبيعي أو الإعتباري الذي يملك التصرف في حقوقه ولا يجوز التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح.

مادة (12)

يجب أن يكون إتفاق التحكيم مكتوباً وإلا كان باطلاً ويكون إتفاق التحكيم مكتوباً إذا تضمنه محرر وقعه الطرفان أو إذا تضمنه ما تبادله الطرفان من رسائل أو برقيات أو غيرها من وسائل الإتصال المكتوبة.

مادة (13)

1- يجب على المحكمة التي يرفع إليها نزاع يوجد بشأنه إتفاق تحكيم أن تحكم بعدم قبول الدعوى إذا دفع المدعى عليه بذلك قبل إبدائه أي طلب أو دفاع في الدعوى.

2- ولا يحول رفع الدعوى المشار إليها في الفقرة السابقة دون البدء في اجراءات التحكيم أو الإستمرار فيها أو إصدار حكم التحكيم.

مادة (14)

يجوز للمحكمة المشار إليها في المادة (9) من هذا القانون أن تأمر بناءً على طلب أحد طرفي التحكيم بإتخاذ تدابير مؤقتة أو تحفظية سواءً قبل البدء في اجراءات التحكيم أو أثناء سيرها.

الباب الثالث

هيئة التحكيم

مادة (15)

1- تشكل هيئة التحكيم بإتفاق الطرفين من محكم واحد أو أكثر فإذا لم يتفقا على عدد المحكمين كان العدد ثلاثة.

2- إذا تعدد المحكمون وجب أن يكون عددهم وترا وإلا كان التحكيم باطلا.

مادة (16)

1- لا يجوز أن يكون المحكم قاصرا أو محجوراً عليه أو محروماً من حقوقه المدنية بسبب الحكم عليه في جناية أو جنحة مخلة بالشرف أو بسبب شهر إفلاسه ما لم يرد إليه إعتباره.

2- لا يشترط أن يكون المحكم من جنس أو جنسية معينة إلا إذا إتفق طرفا التحكيم أو نص القانون على غير ذلك.

3- يكون قبول المحكم القيام بمهمته كتابة ويجب عليه أن يفصح عند قبوله عن أية ظروف من شأنها إثارة شكوك حول إستقلاله أو حيدته.

مادة (17)

1- لطرفي التحكيم الإتفاق على إختيار المحكمين وعلى كيفية ووقت إختيارهم فإذا لم يتفقا اتبع ما يأتي:

(أ) إذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من محكوم واحد تولت المحكمة المشار إليها في المادة (9) من هذا القانون إختياره بناءً على طلب أحد الطرفين.

(ب) فإذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من ثلاث محكمين إختار كل طرف محكماً ثم يتفق المحكمان على إختيار المحكم الثالث فإذا لم يعين أحد الطرفين محكمه خلال الثلاثين يوماً التالية لتسلمه طلباً بذلك من الطرف الآخر أو إذا لم يتفق المحكمان المعينان على إختيار المحكم الثالث خلال الثلاثين يوماً التالية لتاريخ تعيين آخرهما تولت المحكمة المشار إليها في المادة (9) من هذا القانون إختياره بناءً على طلب أحد الطرفين ويكون للمحكم الذي إختاره المحكمان المعينان أو الذي إختارته المحكمة رئاسة هيئة التحكيم وتسري هذه الأحكام في حالة تشكيل هيئة التحكيم من أكثر هيئة من ثلاثة محكمين.

2- وإذا خالف أحد الطرفين إجراءات إختيار المحكمين التي اتفقا عليها أو لم يتفقا أو لم يتفق المحكمان المعينان على أمر مما يلزم اتفاقهما عليه أو إذا تخلف الغير عن أداء ما عهد به إليه في هذا الشأن وتولت المحكمة المشار إليها في المادة(9) من هذا القانون بناءً على طلب أحد الطرفين القيام بالإجراء أو بالعمل المطلوب ما لم ينص في الإتفاق على كيفية أخرى لإتمام هذا الإجراء أو العمل.

3- وتراعي المحكمة في المحكم الذي تختاره الشروط التي يتطلبها هذا القانون وتلك التي اتفق عليها الطرفان وتصدر قرارها بإختيار المحكم على وجه السرعة ومع عدم الإخلال بأحكام المادتين(18و19) من هذا القانون لا يقبل هذا القرار الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن.

مادة (18)

1- لا يجوز رد المحكم إلا إذا قامت ظروف تثير شكوكاً جدية حول حيدته أو إستقلاله.

2- ولا يجوز لأي من طرفي التحكيم رد المحكم الذي عينه أو اشتراك في تعيينه إلا لسبب تبينه بعد أن تم هذا التعيين

مادة (19)

1- يقدم طلب الرد كتابة إلى هيئة التحكيم مبيناً فيه أسباب الرد خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علم طالب الرد بتشكيل هذه الهيئة أو بالظرو ف المبررة للرد فإذا لم يتنحى المحكم المطلوب رده فصلت هيئة التحكيم في الطلب.

2- ولا يقبل طلب الرد ممن سبق له تقديم طلب برد المحكم نفسه في ذات التحكيم.

3- لطالب الرد أن يطعن في الحكم برفض طلبه خلاله ثلاثين يوماً من تاريخ إعلانه به أمام المحكمة المشار إليها في المادة (9) من هذا القانون ويكون حكمها غير قابل للطعن بأي طريق.

4- لا يترتب على تقديم طلب الرد أو على الطعن في حكم التحكيم الصادر برفضه وقف إجراءات التحكيم وإذا حكم برد المحكم سواء من هيئة التحكيم أو من المحكمة عند نظر الطعن ترتب على ذلك إعتبار ما يكون قد تم من اجراءات التحكيم بما في ذلك حكم المحكمين كأن لم يكن.

مادة (20)

إذا تعذر على المحكم أداء مهمته أو لم يباشرها أو انقطع عن أدائها بما يؤدي إلى تأخير لا مبرر له في إجراءات التحكيم ولم يتنح ولم يتفق الطرفان على عزله جاز للمحكمة المشار إليها في المادة(9) من هذا القانون الأمر بإنهاء مهمته بناءً على طلب أي من الطرفين.

مادة (21)

إذا انتهت مهمة المحكم بالحكم برده أو عزله أو تنحيه أو بأي سبب آخر وجب تعيين بديل له طبقا للإجراءات التي تتبع في إختيار المحكم الذي انتهت مهمته.

مادة (22)

1- تفصل هيئة التحكيم في الدفوع المتعلقة بعدم إختصاصها بما في ذلك الدفوع المبنية على عدم وجود اتفاق تحكيم أو سقوطه أو بطلانه أو عدم شموله لموضوع النزاع.

2- يجب التمسك بهذه الدفوع في ميعاد لا يجاوز ميعاد تقديم دفاع المدعى عليه المشار إليه في الفقرة الثانية من المادة (30) من هذا القانون ولا يترتب على قيام أحد طرفي التحكيم بتعيين محكم أو الإشتراك في تعيينه سقوط حقه في تقديم أي من هذه الدفوع أما الدفع بعدم شمول إتفاق التحكيم لما يثيره الطرف الآخر من مسائل أثناء نظر النزاع فيجب التمسك به فوراً وإلا سقط الحق فيه ويجوز في جميع الأحوال أن تقبل هيئة التحكيم الدفع المتأخر إذا رأت أن التأخير كان لسبب مقبول.

3- تفصل هيئة التحكيم في الدفوع المشار إليها في الفقرة الأولى من هذه المادة قبل الفصل في الموضوع أو أن تضمها إلى الموضوع لتفصل فيهما معا فإذا قضت برفض الدفع فلا يجوز التمسك به إلا بطريق رفع دعوى بطلان حكم التحكيم المنهي للخصومة كلها وفقا للمادة(53) من هذا القانون.

مادة (23)

يعتبر شرط التحكيم اتفاقاً مستقلاً عن شروط العقد الآخر ولا يترتب على بطلان العقد أوفسخه أو إنهائه أي أثر على شرط التحكيم الذي يتضمنه إذا كان هذا الشرط صحيحاً في ذاته.

مادة(24)

1- يجوز لطرفي التحكيم الإتفاق على أن يكون لهيئة التحكيم بناءً على طلب أحدهما أن تأمر أياً منهما بإتخاذ ما تراه من تدابير مؤقتة أو تحفظية تقتضيها طبيعة النزاع وأن تطلب تقديم ضمان كاف لتغطية نفقات التدابير الذي تأمر به .

2- وإذا تخلف من صدر إليه الأمر عن تنفيذه جاز لهيئة التحكيم بناءً على طلب الطرف الآخر أن تأذن لهذا الطرف في إتخاذ الإجراءات اللازمة لتنفيذه وذلك دون إخلال بحق هذا الطرف في أن يطلب رئيس المحكمة المشار إليها في المادة(9) من هذا القانون الأمر بالتنفيذ.

الباب الرابع

إجراءات التحكيم

مادة (25)

لطرفي التحكيم الإتفاق على الإجراءات التي تتبعها هيئة التحكيم بما في ذلك حقهما في إخضاع هذه الإجراءات للقواعد النافذة في أي منظمة أو مركز تحكيم في جمهورية مصر العربية أو خارجها فإذا لم يوجد مثل هذا الإتفاق كان لهيئة التحكيم مع مراعاة أحكام هذا القانون أن تختار إجراءات التحكيم التي تراها مناسبة.

مادة (26)

يعامل طرفا التحكيم على قدم المساواة وتهيأ لكل منهما فرصة متكافئة وكاملة لعرض دعواه.

مادة (27)

تبدأ اجراءات التحكيم من اليوم الذي يتسلم فيه المدعى عليه طلب التحكيم من المدعي ما لم يتفق الطرفان على موعد آخر.

مادة (28)

لطرفي التحكيم الإتفاق على مكان التحكيم في مصر أو خارجها فإذا لم يوجد إتفاق عينت هيئة التحكيم مكان التحكيم مع مراعاة ظروف الدعوى وملائمة المكان لأطرافها ولا يخل ذلك بسلطة هيئة التحكيم في أن تجتمع في أي مكان تراه مناسبا للقيام بإجراء من اجراءات التحكيم كسماع أطراف النزاع أو الشهود أو الخبراء أو الإطلاع على مستندات أو معاينة بضاعة أو أموال أو إجراء مداولة بين أعضائها أو غير ذلك.

مادة (29)

1- يجرى التحكيم باللغة العربية ما لم يتفق الطرفان أو تحدد هيئة التحكيم لغة أو لغات أخرى ويسري حكم الإتفاق أو القرار على لغة البيانات والمذكرات المكتوبة وعلى المرافعات الشفهية وكذلك على كل

قرار تتخذه هذه الهيئة أو رسالة توجهها أو حكم تصدره ما لم ينص اتفاق الطرفين أو قرار هيئة التحكيم على غير ذلك.

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

مادة (30)

1- يرسل المدعي خلال الميعاد المتفق عليه بين الطرفين أو الذي تعينه هيئة التحكيم إلى المدعى عليه وإلى كل واحد من المحكمين بياناً مكتوباً بدعواه يشتمل على اسمه وعنوانه واسم المدعى عليه وعنوانه وشرح لوقائع الدعوى وتحديد للمسائل محل النزاع وطلباته وكل أمر آخر يوجب اتفاق الطرفين ذكره في هذا البيان.

2- ويرسل المدعى عليه خلال الميعاد المتفق عليه بين الطرفين أو الذي تعينه هيئة التحكيم إلى المدعى وكل واحد من المحكمين مذكرة مكتوبة بدفاعه رداً على ما جاء ببيان الدعوى وله أن يضمن هذه المذكرة أية طلبات عارضة متصلة بموضوع النزاع أو أن يتمسك بحق ناشئ عنه بقصد الدفع بالمقاصة وله ذلك ولو في مرحلة لاحقة من الإجراءات إذا رأت هيئة التحكيم أن الظروف تبرر الأخير.

3- يجوز لكل من الطرفين أن يرفق ببيان الدعوى أو بمذكرة الدفاع على حسب الأحوال صوراً من الوثائق التي يستند إليها وأن يشير إلى كل أو بعض الوثائق وأدلة الإثبات التي يعتزم تقديمها ولا يخل هذا بحق هيئة التحكيم في أي مرحلة كانت عليها الدعوى في طلب تقديم أصول المستندات أو الوثائق التي يستند إليها أي من طرفي الدعوى.

مادة (31)

ترسل صورة مما يقدمه أحد الطرفين إلى هيئة التحكيم من مذكرات أو مستندات أو أوراق أخرى إلى الطرف الآخر وكذلك ترسل إلى كل من الطرفين صورة من كل ما يقدم إلى الهيئة المذكورة من تقارير الخبراء والمستندات وغيرها من الأدلة.

مادة (32)

لكل من طرفي التحكيم تعديل طلباته أو أوجه دفاعه أو استكمالها خلال اجراءات التحكيم ما لم تقرر هيئة التحكيم عدم قبول ذلك منعاً من تعطيل الفصل في النزاع.

مادة (33)

1- تعقد هيئة التحكيم جلسات مرافعة لتمكين كل من الطرفين من شرح موضوع الدعوى وعرض حججه وأدلته ولها الإكتفاء بتقديم المذكرات والوثائق المكتوبة ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك.

2- ويجب إخطار طرفي التحكيم بمواعيد الجلسات والإجتماعات التي تقرر هيئة التحكيم عقدها قبل التاريخ الذي تعينه لذلك بوقت كاف تقدره هذه الهيئة حسب الظروف.

3- وتدون خلاصة وقائع كل جلسة تعقدها هيئة التحكيم في محضر تسلم صورة منه إلى كل من الطرفين ما لم يتفقا على غير ذلك.

4- ويكون سماع الشهود والخبراء بدون أداء يمين.

مادة (34)

1- إذا لم يقدم المدعي دون عذر مقبول بياناً مكتوباً بدعواه وفقاً للفقرة الأولى من المادة(30) وجب أن تأمر هيئة التحكيم بإنهاء اجراءات التحكيم ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك.

2- وإذا لم يقدم المدعى عليه مذكرة بدفاعه وفقاً للفقرة الثانية من المادة(30) من هذا القانون وجب أن تستمر هيئة التحكيم في إجراءات التحكيم دون أن يعتبر ذلك بذاته إقراراً من المدعى عليه بدعوى المدعي ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك.

مادة (35)

إذا تخلف أحد الطرفين عن حضور إحدى الجلسات أو عن تقديم ما طلب منه من مستندات جاز لهيئة التحكيم الإستمرار في اجراءات التحكيم وإصدار حكم في النزاع إستناداً إلى عناصر الإثبات الموجودة أمامها.

مادة (36)

1- لهيئة التحكيم تعيين خبيراً أو أكثر لتقديم تقرير مكتوب أو شفهي يثبت في محضر الجلسة بشأن مسائل معينة تحددها وترسل إلى كل من الطرفين من قرارها بتحديد المهمة المسندة إلى الخبير.

2- وعلى كل من الطرفين أن يقدم إلى الخبير المعلومات المتعلقة بالنزاع وأن يمكنه من معاينة وفحص ما يطلبه من وثائق أو بضائع أو أموال أخرى متعلقة بالنزاع وتفصل هيئة التحكيم في كل نزاع يقوم بين الخبير وأحد الطرفين في هذا الشأن.

3- وترسل هيئة التحكيم صورة من تقرير الخبير بمجرد إيداعه إلى كل من الطرفين مع إتاحة الفرصة له لإبداء رأيه فيه ولكل من الطرفين الحق في الإطلاع على الوثائق التي أستند إليها الخبير في تقريره وفحصها.

4- ولهيئة التحكيم بعد تقديم تقرير الخبير أن تقرر من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أحد طرفي التحكيم عقد جلسة لسماع أقوال الخبير مع إتاحة الفرصة للطرفين لسماعه ومناقشته بشأن ما ورد في تقريره ولكل من الطرفين أن يقدم في هذه الجلسة خبيراً أو أكثر من طرفه لإبداء الرأي في المسائل التي تناولها تقرير الخبير الذي عينته هيئة التحكيم ما لم يتفق طرفا التحكيم على غير ذلك.

مادة (37)

يختص رئيس المحكمة المشار إليها في المادة(9) من هذا القانون بناءً على طلب هيئة التحكيم بما يأتي:

(أ) الحكم على من يتخلف من الشهود عن الحضور أو يمتنع عن الإجابة بالجزاءات المنصوص عليها في المادتين78و80من قانون الإثبات المواد المدنية والتجارية.

(ب) الأمر بالإنابة القضائية.

مادة (38)

ينقطع سير الخصومة أمام هيئة التحكيم في الأحوال ووفقاً للشروط المقررة لذلك في قانون المرافعات المدنية والتجارية ويترتب على إنقطاع سير الخصومة الآثار المقررة في القانون المذكور.

الباب الخامس

حكم التحكيم وإنهاء الإجراءات

مادة (39)

1- تطبق هيئة التحكيم على موضوع النزاع القواعد التي يتفق عليها الطرفان وإذا إتفقا على تطبيق قانون دولة معينة اتبعت القواعد الموضوعية فيه دون القواعد الخاصة بتنازع القوانين ما لم يتفق على غير ذلك.

2- وإذا لم يتفق الطرفان على القواعد القانونية واجبة التطبيق على موضوع النزاع طبقت هيئة التحكيم القواعد الموضوعية في القانون الذي ترى أنه الأكثر اتصالاً بالنزاع.

3- يجب أن تراعي هيئة التحكيم عند الفصل في موضوع النزاع شروط العقد محل النزاع والأعراف الجارية في نوع المعاملة.

4- يجوز لهيئة التحكيم - إذا إتفق طرفا التحكيم صراحة على تفويضها بالصلح - أن تفصل في موضوع النزاع على مقتضى قواعد العدالة والإنصاف دون التقيد بأحكام القانون.

مادة (40)

يصدر حكم هيئة التحكيم المشكلة من أكثر من محكم واحد بأغلبية الآراء بعد مداولة تتم على الوجه الذي تحدده هيئة التحكيم ما لم يتفق طرفا التحكيم على غير ذلك.

مادة (41)

إذا إتفق الطرفان خلال إجراءات التحكيم على تسوية تنهي النزاع كان لهما أن يطلبا إثبات شروط التسوية أمام هيئة التحكيم التي يجب عليها في هذه الحالة أن تصدر قراراً يتضمن شروط التسوية وينهي الإجراءات ويكون لهذا القرار ما لأحكام المحكمين من قوة بالنسبة للتنفيذ.

مادة (42)

يجوز أن تصدر هيئة التحكيم أحكاماً وقتية أو في جزء من الطلبات وذلك قبل إصدار الحكم المنهي للخصومة كلها.

مادة (43)

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

2- يجب أن يكون حكم التحكيم مسبباً إلا إذا إتفق طرفا التحكيم على غير ذلك أو كان القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم لا يشترط ذكر أسباب الحكم.

3- يجب أن يشتمل حكم التحكيم على أسماء الخصوم وعناوينهم وأسماء المحكمين وعناوينهم وجنسياتهم وصفاتهم وصورة من إتفاق التحكيم وملخص لطلبات الخصوم وأقوالهم ومستنداتهم ومنطوق الحكم وتاريخ ومكان إصداره وأسبابه إذا كان ذكرها واجباً.

مادة (44)

1- تسلم هيئة التحكيم إلى كل من الطرفين صورة من حكم التحكيم موقعة من المحكمين الذين وافقوا عليه خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدوره.

2- ولا يجوز نشر حكم التحكيم أو نشر أجزاء منه إلا بموافقة طرفي التحكيم.

مادة (45)

1- على هيئة التحكيم إصدار الحكم المنهي للخصومة كلها خلال الميعاد الذي اتفق عليه الطرفان فإن لم يوجد إتفاق وجب أن يصدر الحكم خلال أثنى عشر شهراً من تاريخ بدء إجراءات التحكيم وفى جميع الأحوال يجوز أن تقرر هيئة التحكيم مد الميعاد على ألا تزيد فترة المد على ستة أشهر ما لم يتفق الطرفان على مدة تزيد على ذلك.

2- وإذا لم يصدر حكم التحكيم خلال الميعاد المشار إليه في الفترة السابقة جاز لأي من طرفي التحكيم أن يطلب من رئيس المحكمة المشار إليها في المادة(9) من هذا القانون أن يصدر أمرا بتحديد ميعاد إضافي أو بإنهاء إجراءات التحكيم ويكون لأي من الطرفين عندئذ رفع دعواه إلى المحكمة المختصة أصلاً بنظرها.

مادة (46)

إذا عرضت خلال إجراءات التحكيم مسألة تخرج عن ولاية هيئة التحكيم أو طعن بالتزوير في ورقة قدمت لها أو اتخذت إجراءات جنائية عن تزويرها أو عن فعل جنائي آخر لهيئة التحكيم الاستمرار في نظر موضوع النزاع إذا رأت أن الفصل في هذه المسألة أو في تزوير الورقة أو في الفعل الجنائي الآخر ليس لازماً للفصل في موضوع النزاع وإلا أوقفت الإجراءات حتى يصدر حكم نهائي في هذا الشأن ويترتب على ذلك وقف سريان الميعاد المحدد لإصدار حكم التحكيم.

مادة (47)

يجب على من صدر حكم التحكيم لصالحه إيداع أصل الحكم أو صورة موقع منه باللغة التي صدر بها أو ترجمة باللغة العربية مصدقا عليها من جهة معتمدة إذا كان صادراً بلغة أجنبية وذلك في قلم كتاب المحكمة المشار إليها في المادة(9) من هذا القانون.

ويحرر كاتب المحكمة محضراً بهذا الإيداع ويجوز لكل من طرفي التحكيم طلب الحصول على صورة من هذا المحضر.

مادة (48)

1- تنتهي إجراءات التحكيم بصدور الحكم المنهي للخصومة كلها أو بصدور أمر بإنهاء إجراءات التحكيم وفقاً للفقرة الثانية من المادة(45) من هذا القانون كما تنتهي أيضاً بصدور قرار من هيئة التحكيم بإنهاء الإجراءات في الأحوال الآتية:

(أ) إذا إتفق الطرفان على إنهاء التحكيم.

(ب) إذا ترك المدعي خصومة التحكيم ما لم تقرر هيئة التحكيم بناءً على طلب المدعى عليه أن له مصلحة جدية في إستمرار الإجراءات حتى يحسم النزاع.

(ج) إذا رأت هيئة التحكيم لأي سبب آخر عدم جدوى إستمرار إجراءات التحكيم أو إستحالته.

2- مع مراعاة أحكام المواد49و50و51من هذا القانون تنتهي مهمة هيئة التحكيم بإنتهاء إجراءات التحكيم.

مادة (49)

1- يجوز لكل من طرفي التحكيم أن يطلب من هيئة التحكيم خلال الثلاثين يوماً التالية لتسلمه حكم التحكيم تفسير ما وقع في منطوقه من غموض ويجب على طلب التفسير إعلان الطرف الآخر بهذا الطلب قبل تقديمه لهيئة التحكيم.

2- يصدر التفسير كتابة خلال الثلاثين يوماً التالية لتاريخ تقديم طلب التفسير لهيئة التحكيم ويجوز لهذه الهيئة مد هذا الميعاد ثلاثين يوماً إذا رأت ضرورة لذلك.

3- ويعتبر الحكم الصادر بالتفسير متمماً لحكم التحكيم الذي يفسره وتسري عليه أحكامه.

مادة (50)

1- تتولى هيئة التحكيم تصحيح ما يقع في حكمها من أخطاء مادية بحتة كتابية أو حسابية وذلك بقرار تصدره من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أحد الخصوم وتجري هيئة التحكيم التصحيح من غير مرافعة خلال الثلاثين يوماً التالية لتاريخ صدور الحكم أو إيداع طلب التصحيح بحسب الأحوال ولها مد هذا الميعاد ثلاثين يوماً أخرى إذا رأت ضرورة لذلك.

2- ويصدر قرار التصحيح كتابة من هيئة التحكيم ويعلن إلى الطرفين خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدوره وإذا تجاوزت هيئة التحكيم سلطتها في التصحيح جاز التمسك ببطلان هذا القرار بدعوى بطلان تسري عليها أحكام المادتين(53\54)من هذا القانون.

مادة (51)

1- يجوز لكل من طرفي التحكيم ولو بعد إنتهاء ميعاد التحكيم أن يطلب من هيئة التحكيم خلال الثلاثين يوماً التالية لتسلمه حكم التحكيم إصدار حكم تحكيم إضافي في طلبات قدمت خلال الإجراءات وأغفلها حكم التحكيم. ويجب إعلان هذا الطلب إلى الطرف الآخر قبل تقديمه.

2- وتصدر هيئة التحكيم حكمها خلال ستين يوماً من تاريخ تقديم الطلب ويجوز لها مد هذا الميعاد ثلاثين يوما أخرى إذا رأت ضرورة لذلك

الباب السادس

بطلان حكم التحكيم

مادة (52)

1- لا تقبل أحكام التحكيم التي تصدر طبقاً لأحكام هذا القانون المطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية.

2- يجوز رفع دعوى بطلان حكم التحكيم وفقاً للأحكام المبينة في المادتين التاليتين.

مادة (53)

1- لا تقبل دعوى بطلان حكم التحكيم إلا في الأحوال الآتية:

(أ) إذا لم يوجد إتفاق تحكيم أو كان هذا الإتفاق باطلاً أو قابلاً للإبطال أو سقط بإنتهاء مدته.

(ب) إذا كان أحد طرفي إتفاق التحكيم وقت إبرامه فاقد الأهلية أو ناقصها وفقاً للقانون الذي يحكم أهليته.

(ج) إذا تعذر على أحد طرفي التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم إعلانه إعلاناً صحيحاً بتعيين محكم أو بإجراءات التحكيم أو لأي سبب آخر خارج عن إرادته.

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

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

(و) إذا فصل حكم التحكيم في مسائل لا يشملها إتفاق التحكيم أو جاوز حدود هذا الإتفاق ومع ذلك إذا أمكن فصل أجزاء الحكم الخاصة بالمسائل الخاضعة للتحكيم عن أجزائه الخاصة بالمسائل غير الخاضعة له فلا يقع البطلان إلا على الأجزاء الأخيرة وحدها.

(ز) إذا وقع بطلان في حكم التحكيم أو كانت إجراءات التحكيم باطلة بطلاناً أثر في الحكم.

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

مادة (54)

1- ترفع دعوى بطلان حكم التحكيم خلال التسعين يوماً التالية لتاريخ إعلان حكم التحكيم للمحكوم عليه ولا يحول دون قبول دعوى البطلان نزول مدعي البطلان عن حقه في رفعها قبل صدور حكم التحكيم.

2- تختص بدعوى البطلان في التحكيم التجاري الدولي المحكمة المشار إليها في المادة(9) من هذا القانون وفي غير التحكيم التجاري الدولي يكون الإختصاص لمحكمة الدرجة الثانية التي تتبعها المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع.

الباب السابع

حجية أحكام المحكمين وتنفيذها

مادة (55)

تحوز أحكام المحكمين الصادرة طبقاً لهذا القانون حجية الأمر المقضي وتكون واجبة النفاذ بمراعاة الأحكام المنصوص عليها في هذا القانون.

مادة (56)

يختص رئيس المحكمة المشار إليها في المادة(9) من هذا القانون أو من يندبه من قضاتها بإصدار الأمر بتنفيذ حكم المحكمين ويقدم طلب تنفيذ الحكم مرفقاً به ما يلي:

1- أصل الحكم أو صورة موقعة منه.

2- صورة من إتفاق التحكيم.

3- ترجمة مصدق عليها من جهة معتمدة إلى اللغة العربية لحكم التحكيم إذا لم يكن صادراً بها.

4- صورة من المحضر الدال على إيداع الحكم وفقاً للمادة(47) من هذا القانون.

مادة (57)

لا يترتب على رفع دعوى البطلان وقف تنفيذ حكم التحكيم ومع ذلك يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف التنفيذ إذا طلب المدعي ذلك في صحيفة الدعوى وكان الطلب مبنياً على أسباب جدية وعلى المحكمة الفصل في طلب وقف التنفيذ خلال ستين يوماً من تاريخ أول جلسة محددة لنظره وإذا أمرت بوقف التنفيذ جاز لها أن تأمر بتقديم كفالة أو ضمان مالي وعليها إذا أمرت بوقف التنفيذ الفصل في دعوى البطلان ستة أشهر من تاريخ صدور هذا الأمر.

مادة (58)

1- لا يقبل تنفيذ حكم إذا لم يكن ميعاد رفع دعوى بطلان الحكم قد انقضى.

2- لا يجوز الأمر بتنفيذ حكم التحكيم وفقاً لهذا القانون إلا بعد التحقق مما يأتي:

(أ) أنه لا يتعارض مع حكم سبق صدوره من المحاكم المصرية في موضوع النزاع.

(ب) أنه لا يتضمن ما يخالف النظام العام في جمهورية مصر العربية.

(ج) أنه قد تم إعلانه للمحكوم عليه إعلاناً صحيحاً.

3- ولا يجوز التظلم من الأمر الصادر بتنفيذ حكم التحكيم أما الأمر الصادر برفض التنفيذ فيجوز التظلم منه إلى المحكمة المختصة وفقاً لحكم المادة(9) من هذا القانون خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدوره.

العدد 48
السنة الخامسة والعشرون
الأربعاء 13 ربيع الثاني عام 1409هـ
الموافق 23 نوفمبر سنة 1988م

الجمهورية الجزائرية
الديمقراطية الشعبية

الجريدة الرسمية

اتفاقات دولية . قوانين . أوامر ومراسيم
قرارات . مقررات . مناشير . إعلانات وبلاغات

الإشتراك سنوي	تونس داخل الجزائر المغرب موريطانيا	خارج الجزائر	الإدارة والتحرير الأمانة العامة للحكومة
النسخة الأصلية النسخة الأصلية وترجمتها	سنة 100دج 200دج	سنة 150دج 300دج تزاد عليها نفقات الإرسال	الطبع والاشتراكات إدارة المطبعة الرسمية 7 و9 و13 شارع عبد القادر بن مبارك – الجزائر الهاتف 15 ،18 ،65 إلى 17 ج ج ب 50 – 3200

ثمن النسخة الأصلية 2,50 دج ثمن النسخة الأصلية وترجمتها 5,00 دج ثمن العدد للسنين السابقة حسب التسعيرة وتسلم الفهارس مجانا للمشتركين. المطلوب منهم إرسال الغلاف الورقي الأخيرة عند تجديد اشتراكاتهم والإعلام بطالبهم يؤدي عن تغيير العنوان 3,00 دج ثمن النشر على أساس 20 دج للسطر.

فهـــرس

اتفاقيات دولية

مرسوم رقم 88 – 233 مؤرخ في 25 ربيع الأول عام 1409 الموافق 5 نوفمبر سنة 1988 يتضمن الانضمام بتحفظ الى الاتفاقية التي صادق عليها مؤتمر الامم المتحدة في فيينا بتاريخ 10 يونيو سنة 1958 والخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية وتنفيذها 1599

قرارات، مقررات، مناشير

رئاسة الجمهورية

مقرر مؤرخ في 25 ربيع الأول عام 1409 الموافق 5 نوفمبر سنة 1988 يتضمن تعيين رئيس مصلحة بالمعهد الوطني للدراسات الاستراتيجية الشاملة 1602

وزارة الداخلية والبيئة

قرار وزاري مشترك مؤرخ في 15 جمادي الأول عام 1408 الموافق 5 يناير سنة 1988 يأذن بتنفيذ المداولة رقم 02 المؤرخة في 3 فبراير سنة 1985 الصادرة عن المجلس الشعبي الولائي في تيزي وزو والمتضمنة انشاء مؤسسة عمومية محلية مكلفة بادارة المنطقة الصناعية في وادي عيسى 1602

قرار وزاري مشترك مؤرخ في 16 جمادي الأول عام 1408 الموافق 6 يناير سنة 1988 يأذن بتنفيذ المداولة رقم 08 المؤرخة في 27 يوليو سنة 1986 الصادرة عن

فهرس (تابع)

المجلس الشعبي الولائي في تامنغست والمتضمنة حل مؤسسة الهندسة القروية وأعمال الري الصغرى في ولاية تامنغست. 1603

قرار وزاري مشترك مؤرخ في 16 جمادي الأولى عام 1408 الموافق 6 يناير سنة 1988 يأذن بتنفيذ المداولة رقم 08 المؤرخة في 11 مارس سنة 1985 الصادرة عن المجلس الشعبي الولائي في بسوق اهراس والمتضمنة انشاء مقاولة لانتاج مواد البناء وتسويقها. 1604

وزارة النقل

قرار وزاري مشترك مؤرخ في 4 شوال عام 1408 الموافق 20 مايو سنة 1988 يحدد كيفيات تحصيل الاتاوى الخاصة بالملاحة الجوية. 1605

قرار وزاري مشترك مؤرخ في 4 شوال عام 1408 الموافق 20 مايو سنة 1988، يحدد كيفيات تحصيل أتاوى السفر والحمولة، ودفعها. 1605

قرار وزاري مشترك مؤرخ في 4 شوال عام 1408 الموافق 20 مايو سنة 1988، يحدد كيفيات توزيع أتاوة السفر نحو مطار جزائري. 1606

قرار مؤرخ في 28 رمضان عام 1408 الموافق 15 مايو سنة 1988، يحدد كيفيات التأهيل لوظيفتي قيادة السفن الحاملة للعلم الوطني ورؤساء المصالح على متنها. 1607

وزارة المالية

قرار مؤرخ في 28 ربيع الأول عام 1409 الموافق 8 نوفمبر سنة 1988 يحدد النسب والاسعار الوحدوية المطبقة في حساب الاتاوة المفروضة في استغلال المناجم والمقالع. 1608

مقرران مؤرخان في 29 محرم و13 صفر عام 1409 الموافق 11 و24 سبتمبر سنة 1988 يتضمنان اعتماد مساحين للاراضي مؤقتين قصد اعداد وثائق لمسح الاراضي. 1609

وزارة الري

قرار وزاري مشترك مؤرخ في 14 ذي الحجة عام 1407 الموافق 9 غشت سنة 1987 يتضمن التنظيم الداخلي للوكالة الوطنية لمياه الشرب والصناعة والتطهير. 1609

قرار وزاري مشترك مؤرخ في 14 ذي الحجة عام 1407 الموافق 9 غشت سنة 1987 يتضمن التنظيم الاداري للوكالة الوطنية للموارد المائية. 1610

قرار وزاري مشترك مؤرخ في 14 ذي الحجة عام 1407 الموافق 9 غشت سنة 1987 يتضمن التنظيم الاداري للوكالة الوطنية للسدود. 1612

قرار وزاري مشترك مؤرخ في 14 ذي الحجة عام 1407 الموافق 9 غشت سنة 1987 يتضمن التنظيم الاداري للوكالة الوطنية لحماية البيئة. 1614

قرار وزاري مشترك مؤرخ في 14 ذي الحجة عام 1407 الموافق 9 غشت سنة 1987 يتضمن التنظيم الاداري للمركز الوطني للتربية وتحسين المستوى في الري. 1615

قرار وزاري مشترك مؤرخ في 14 ذي الحجة عام 1407 الموافق 9 غشت سنة 1987 يتضمن التنظيم الداخلي للمركز الوطني لوثائق الري. 1615

قرار وزاري مشترك مؤرخ في 14 ذي الحجة عام 1407 الموافق 9 غشت سنة 1987 يتضمن التنظيم الداخلي للمتحف الوطني للطبيعة. 1616

الاربعاء 13 ربيع الثاني عام 1409هـ الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية 1599

اتفاقيات دولية

مرسوم رقم 88 – 233 مؤرخ في 25 ربيع الاول عام 1409 الموافق 5 نوفمبر سنة 1988 يتضمن الانضمام، بتحفظ، الى الاتفاقية التي صادق عليها مؤتمر الامم المتحدة في نيويورك بتاريخ 10 يونيو سنة 1958 والخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الاجنبية وتنفيذها.

إن رئيس الجمهورية،

– بناء على تقرير وزير الشؤون الخارجية،

– وبناء على الدستور، لاسيما المادتان 11 – 17 و158 منه،

– وبمقتضى القانون رقم 88 – 18 المؤرخ في 28 ذي القعدة عام 1408 الموافق 12 يوليو سنة 1988 المتضمن الانضمام الى الاتفاقية التي صادق عليها مؤتمر الامم المتحدة في نيويورك بتاريخ 10 يونيو سنة 1958 والخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الاجنبية وتنفيذها،

يرسم ما يلي :

المادة الاولى : تنضم الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، بتحفظ، الى الاتفاقية التي صادق عليها مؤتمر الامم المتحدة في نيويورك بتاريخ 10 يونيو سنة 1958 والخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الاجنبية وتنفيذها، وتنشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

المادة 2 : ينشر هذا المرسوم في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

حرر بالجزائر في 25 ربيع الاول عام 1409 الموافق 5 نوفمبر سنة 1988.

الشاذلي بن جديد

اتفاقية لاعتماد القرارات التحكيمية وتنفيذها

نص الاتفاقية الذي أقره مؤتمر الامم المتحدة في نيويورك بتاريخ 10 يونيو سنة 1958.

المادة الاولى

1) تطبق هذه الاتفاقية على اعتماد وتنفيذ القرارات التحكيمية التي تصدر في تراب دولة أخرى غير الدولة التي يطلب فيها اعتماد القرارات التحكيمية وتنفيذها، والناشئة عن نزاعات بين أشخاص طبيعيين أو معنويين. كما تطبق على القرارات التحكيمية التي لاتعد قرارات وطنية في الدولة التي يطلب فيها اعتمادها وتنفيذها.

2) المراد "بالقرارات التحكيمية" ليست هي القرارات التي يصدرها حكام يعينون لحالات معينة فحسب، بل هي القرارات التي تصدرها أيضا أجهزة تحكيم دائمة يخضع لها أطراف النزاع.

3) لكل دولة أن تعلن عند امضاء هذه الاتفاقية أو اعتمادها، أو الانضمام إليها، أو التبليغ بامتداد مفعولها المنصوص عليه في المادة 10، على أساس المعاملة بالمثل، أنها لاتبطق الاتفاقية الا على اعتماد القرارات التي تصدر في تراب دولة أخرى متعاقدة. كما يمكنها أن تعلن بأنها تقصر تطبيق الاتفاقية على النزاعات الناشئة عن علاقات قانونية تعاقدية كانت أم غير تعاقدية يعتبرها قانونها الوطني علاقات تجارية.

المادة 2

1) تعتمد كل دولة من الدول المتعاقدة الاتفاقية المكتوبة التي يلتزم فيها الاطراف بأن تعرض على التحكيم جميع الخلافات أو بعض الخلافات التي قامت أو يمكن أن تقوم بينها بخصوص علاقة قانونية معينة تعاقدية كانت أم غير تعاقدية تتضمن قضية من شأنها أن تسوى عن طريق التحكيم.

2) المراد " بالاتفاقية الكتابية " هو الشرط التحكيمي المدرج في العقد أو في اتفاق التحكيم الموقع من اطراف أو المتضمن في رسائل أو برقيات متبادلة.

3) تقوم أية دولة متعاقدة، يرفع اليها نزاع بشأن قضية أبرم الاطراف بخصوصها اتفاقية حسب مفهوم هذه المادة، بإحالة الاطراف على التحكيم، بناء على طلب أحد الاطراف، الا اذا لاحظ أن الاتفاقية المذكورة باطلة، أو عديمة الاثير، أو لايمكن تطبيقها.

المادة 3

تقر كل من الدول المتعاقدة سلطة أي قرار تحكيمي وتوافق على تنفيذ هذا القرار طبقا للقواعد الاجرائية المتبعة في التراب الذى يستهدف فيه القرار، ووفقا للشروط المقررة في المواد الآتية. ولاتفرض لاعتماد القرارات التحكيمية التي تطبق عليها هذه الاتفاقية أو لتنفيذها شروط أشد صرامة بشكل محسوس، ولامصاريف قضائية أشد ارتفاعا بشكل محسوس من الشروط والمصاريف المفروضة لاعتماد القرارات التحكيمية الوطنية أو لتنفيذها.

المادة 4

1) يجب على الطرف الذي يطلب الاعتماد والتنفيذ المذكورين في المادة السابقة، قصد الحصول عليهما أن يرفق طلبه بما يأتي :

أ) النسخة الاصلية المصدقة قانونا من القرار أو نسخة من النص الاصلي تتوفر فيها الشروط المطلوبة لتصديقها،

ب) النص الاصلي للاتفاقية المذكورة في المادة 2 أو نسخة منه تتوفر فيها الشروط المطلوبة لتصديقها.

2) اذا لم يكن القرار أو الاتفاقية المذكوران محررين بلغة البلد الرسمية المستشهد بالقرار فيها، فانه يتعين على الطرف الذي يطلب اعتماد القرار وتنفيذه أن يقدم ترجمة لتلك الوثيقتين بلغته. ويجب أن يصدق الترجمة مترجم رسمي أو مترجم محلف أو عون دبلوماسي أو قنصلي.

المادة 5

1) لا يرفض اعتماد القرار وتنفيذه بناء على طلب من طرف المستشهد به ضده الا اذا قدم هذا الطرف الى السلطة المختصة في البلد المطلوب الاعتماد والتنفيذ فيه الدليل على ما يأتي :

أ) أن الاطراف في الاتفاقية المذكورة في المادة 2 كانت بموجب القانون المطبق عليها محكوما عليها بعدم الاهلية، أو أن الاتفاقية المذكورة غير صالحة بموجب القانون الذى أخضعها الاطراف اليه، أو أن لم توجد الاشارة الى هذا الصدد، بموجب قانون البلد الذى صدر فيه القرار أو،

ب) أن الطرف المستشهد بالقرار ضده لم يخبر قانونا بتعيين الحكم أو باجراء التحكيم، أو تعذر عليه، لسبب آخر، أن يستخدم وسائله، أو

ج) أن القرار يشمل خلافا غير مذكور في اتفاق التحكيم أو أنه لايدخل في عداد توقعات البند التحكيمي، أو أنه ينطوي على قرارات تتجاوز حدود اتفاق التحكيم أو البند التحكيمي. غير أنه اذا كانت أحكام القرار التي لها صلة بالقضايا المعروضة على التحكيم يمكن فصلها عن الاحكام التي لها صلة بالقضايا غير المعروضة على التحكيم، فان الاحكام الاولى يمكن أن تعتمد وتنفذ، أو

د) أن تشكيل المحكمة التحكيمية أو اجراء التحكيم لم يكن مطابقا لاتفاقية الاطراف، أو أنه في حالة عدم وجود الاتفاقية، لم يكن مطابقا لقانون البلد الذى وقع فيه التحكيم،

هـ) أن القرار لما يكتسب صفة الاجبارية للاطراف، أو أنه ألغته، أو علقت العمل به سلطة مختصة في البلد الذى صدر القرار فيه أو صدر حسب قانونه.

2) كذلك يمكن أن تفرض اعتماد قرار تحكيمي وتنفيذه اذا لاحظت السلطة المختصة في البلد الذى طلب فيه الاعتماد والتنفيذ ما يأتي :

أ) إن موضوع الخلاف، حسب قانون هذا البلد، ليس من شأنه أن يسوى بطريق التحكيم، أو

ب) أن اعتماد القرار أو تنفيذه قد يخالف النظام العام في هذا البلد.

المادة 6

اذا طلبت السلطة المختصة المذكورة في المادة 5 الفقرة 1 (هـ) الغاء القرار أو تعليق العمل به، كان للسلطة التي يستشهد بالقرار أمامها أن ترجيء البت في تنفيذ القرار متى رأت ذلك مناسبا، ولها أيضا، بناء على التماس من الطرف الذى يطلب تنفيذ القرار، أن تأمر الطرف الآخر بتقديم ضمانات لائقة.

المادة 7

1) لاتطعن أحكام هذه الاتفاقية في صحة الاتفاقات المتعددة الاطراف أو الثنائية التي تبرمها الدول المتعاقدة في مجال اعتماد القرارات التحكيمية وتنفيذها، ولا تحرم أي طرف معني من الحق الذى قد يستظهر به في قرار تحكيمي بالكيفية وبالقدر اللذين يقبل بهما تشريع البلد الذى يستشهد بالقرار فيه أو مواثيقه.

2) يبطل مفعول بروتوكول جنيف الموقع سنة 1923 والمتعلق ببنود التحكيم، واتفاقية جنيف المبرمة سنة 1927 لتنفيذ القرارات التحكيمية الاجنبية، بين الدول المتعاقدة في ذلك التاريخ اذا ارتبطت هذه الدول بهذه الاتفاقية.

المادة 8

1) تبقى هذه الاتفاقية مفتوحة للتوقيع حتى يوم 31 ديسمبر سنة 1958 امام كل دولة عضو في الامم المتحدة، وكل دولة اخرى هي عضو أو ستغدو عضوا في مؤسسة أو عدة مؤسسات متخصصة تابعة للامم المتحدة، أو هي طرف في القانون الاساسي لمحكمة العدل الدولية، أو كل دولة تدعوها الجمعية العامة للامم المتحدة.

2) يجب المصادقة على هذه الاتفاقية وايداع وثائق المصادقة عليها لدى الامانة العامة لمنظمة الامم المتحدة.

المادة 9

1) يمكن جميع الدول المذكورة في المادة 8 أن تنضم الى هذه الاتفاقية.

2) يتم الانضمام عن طريق ايداع وثيقة الانضمام لدى الامين العام لمنظمة الامم المتحدة.

المادة 10

1) يمكن كل دولة أن تعلن، عند التوقيع أو المصادقة أو الانضمام، أن هذه الاتفاقية تشمل جميع الاقاليم التي تمثلها على الصعيد الدولي، أو اقليما واحدا، أو عدة اقاليم فيها. ويثبت مفعول هذا الاعلان ساعة دخول الاتفاقية حيز التنفيذ بالنسبة الى الدولة المذكورة.

2) يتم كل امتداد بعد ذلك من هذا القبيل عن طريق اشعار يوجه الى الامين العام لمنظمة الامم المتحدة، ويثبت مفعوله ابتداء من اليوم التسعين الموالي للتاريخ الذي يتلقى فيه الامين العام لمنظمة الامم المتحدة الاشعار، أو في تاريخ دخول الاتفاقية حيز التنفيذ بالنسبة الى الدولة المذكورة اذا كان هذا التاريخ لاحقا.

3) تدرس كل دولة معنية، فيما يخص الاقاليم التي لاتطبق عليها هذه الاتفاقية عند توقيعها أو المصادقة عليها أو الانضمام اليها، امكانية اتخاذ التدابير اللازمة لمد الاتفاقية الى تلك الاقاليم بشرط موافقة حكومات هذه الاقاليم عند الاقتضاء، عندما تتطلب ذلك دواعي دستورية.

المادة 11

تطبق على الدول الاتحادية أو غير الوحدوية الاحكام الآتية :

1) تكون التزامات الحكومة الاتحادية هي نفسها التزامات الدول المتعاقدة التي ليست دولا اتحادية، فيما يخص بنود هذه الاتفاقية التابعة لاختصاص السلطة الاتحادية التشريعي.

ب) وفيما يخص بنود هذه الاتفاقية التابعة للاختصاص التشريعي في كل دولة من الدول أو المقاطعات المكونة لها، والتي ملزمة باتخاذ التدابير التشريعية، بموجب النظام التأسيسي للاتحادية، فان الحكومة الاتحادية تقوم في اقرب وقت ممكن، وبموافقتها بتبليغ البنود المذكورة الى السلطات المختصة في الدول أو المقاطعات التي تتكون منها الدولة الاتحادية.

جـ) تقوم كل دولة اتحادية منظمة الى هذه الاتفاقية، وبناء على طلب من أية دولة متعاقدة أخرى يتقل اليها عن طريق الامين العام لمنظمة الامم المتحدة بارسال عرض عن التشريع والممارسات المعمول بها في الاتحادية والوحدات التي تتكون منها، وفيما يخص هذا الحكم أو ذاك من أحكام الاتفاقية ، مع بيان الاجراء الذي نفذ به الحكم المذكور عن طريق أجراء تشريعي أو غيره.

المادة 12

1) تدخل هذه الاتفاقية حيز التنفيذ في اليوم التسعين الموالي لتاريخ ايداع الوثيقة الثالثة للمصادقة أو الانضمام.

2) وتدخل حيز التنفيذ بالنسبة الى كل دولة من الدول التي تصادق على الاتفاقية أو تنضم اليها بعد ايداع الوثيقة الثالثة للمصادقة أو الانضمام في اليوم التسعين لتاريخ ايداع تلك الدولة وثيقة مصادقتها أو انضمامها.

المادة 13

1) لكل دولة متعاقدة ان تلغي هذه الاتفاقية عن طريق اشعار كتابي يرسل الى الامين العام لمنظمة الامم المتحدة. ويسري مفعول الالغاء بعد سنة من تاريخ تسلم الأمين العام لمنظمة الامم المتحدة الاشعار.

2) يمكن كل دولة اصدرت اعلانا أو إشعارا وفقا للمادة 10 أن تبلغ الامين العام لمنظمة الامم المتحدة في وقت لاحق بأن الاتفاقية يوقف تطبيقها على الاقليم المقصود بعد سنة من تاريخ تسلم الامين العام ذلك الاشعار.

3) تبقى هذه الاتفاقية قابلة للتطبيق على القرارات التحكيمية التي شرع في اجراء اعتماد أو تنفيذ بصددها قبل دخول الالغاء حيز التنفيذ.

المادة 14

لايجوز لاية دولة متعاقدة ان تستند الى أحكام هذه الاتفاقية لمقاضاة دول أخرى متعاقدة الا بقدر ما تلتزم هي بتطبيق هذه الاتفاقية.

المادة 15

يبلغ الامين العام لمنظمة الامم المتحدة لكل الدول المذكورة في المادة ما يأتي:

أ) التوقعات والمصادقات المذكورة في المادة 8،

ب) الانضمامات المذكورة في المادة 9،

جـ) الاعلانات والاشعارات المذكورة في المواد 1 و10 و11،

د) التاريخ الذي تدخل فيه هذه الاتفاقية حيز التنفيذ، عملا بالمادة 12،

هـ) الالغاءات والاشعارات المذكورة في المادة 13.

المادة 16

1) تودع هذه الاتفاقية التي تعتمد نصوصها الانجليزية والصينية والاسبانية والفرنسية والروسية أيضا في محفوظات منظمة الامم المتحدة،

2) يسلم الامين العام لمنظمة الامم المتحدة نسخة مصدقة مطابقة لاصل هذه الاتفاقية الى الدول المذكورة في المادة 8.

قرارات، مقررات، مناشير

رئاسة الجمهورية

مقرر مؤرخ في 25 ربيع الاول عام 1409 الموافق 5 نوفمبر سنة 1988 يتضمن تعيين رئيس مصلحة بالمعهد الوطني للدراسات الاستراتيجية الشاملة

بموجب مقرر مؤرخ في 25 ربيع الاول عام 1409 الموافق 5 نوفمبر سنة 1988، صادر عن مسؤول المعهد الوطني للدراسات الاستراتيجية الشاملة، يعين السيد عمر حطاب، رئيسا لمصلحة النشر.

وزارة الداخلية والبيئة

قرار وزاري مشترك مؤرخ في 15 جمادي الاولى عام 1408 الموافق 5 يناير سنة 1988 يأذن بتنفيذ المداولة رقم 02 المؤرخة 3 فبراير سنة 1985 الصادرة عن المجلس الشعبي الولائي في تيزي وزو، والمتضمنة انشاء مؤسسة عمومية محلية مكلفة بادارة المنطقة الصناعية في وادي عيسي.

ان وزير الداخلية،

ووزير التهيئة العمرانية والتعمير والبناء،

– بمقتضى الامر رقم 67 – 24 المؤرخ في 7 شوال عام 1386 الموافق 18 يناير سنة 1967 المعدل والمتمم، والمتضمن القانون البلدي،

– بمقتضى الامر رقم 69 – 38 المؤرخ في 7 ربيع الاول عام 1389 الموافق 23 مايو سنة 1969 المعدل والمتمم، والمتضمن قانون الولاية،

– وبمقتضى المرسوم رقم 82 – 190 المؤرخ في 6 شعبان عام 1402 الموافق 29 مايو سنة 1982 الذي يحدد صلاحيات البلدية والولاية واختصاصاتهما في قطاعي الاسكان والتعمير،

– وبمقتضى المرسوم رقم 83 – 200 المؤرخ في 4 جمادى الثانية عام 1403 الموافق 19 مارس سنة 1983 الذي يحدد شروط انشاء المؤسسات العمومية والمحلية وتنظيمها وسيرها،

– وبمقتضى المرسوم رقم 84 – 55 المؤرخ في 30 جمادى الاولى عام 1405 الموافق 3 مارس سنة 1984 والمتعلق بادارة المناطق الصناعية ولاسيما المادة الاولى منه،

– وبمقتضى المرسوم رقم 86 – 30 المؤرخ في 9 جمادى الثانية عام 1406 الموافق 18 فبراير سنة 1986 الذي يضبط أجهزة الادارة العامة في الولاية وهياكلها ويحدد مهامها وتنظيمها،

14 janvier 2011 JOURNAL OFFICIEL DE LA RÉPUBLIQUE FRANÇAISE Texte 9 sur 177

Décrets, arrêtés, circulaires

TEXTES GÉNÉRAUX

MINISTÈRE DE LA JUSTICE ET DES LIBERTÉS

Décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011 portant réforme de l'arbitrage

NOR : *JUSC1025421D*

Publics concernés : *professions judiciaires et juridiques, personnes ayant le pouvoir de conclure des conventions d'arbitrage.*

Objet : *réforme du droit de l'arbitrage.*

Entrée en vigueur : *1er mai 2011, sous réserve des dispositions particulières.*

Notice : *le décret modernise le droit français de l'arbitrage, tant interne qu'international. Il assouplit les règles relatives au compromis d'arbitrage, à l'exequatur et à la notification des sentences arbitrales. Il affirme l'autorité de la juridiction arbitrale, en lui permettant notamment de prononcer à l'égard des parties à l'arbitrage des mesures provisoires ou conservatoires, à l'exception des saisies conservatoires et sûretés judiciaires. Il consacre la place du juge français en tant que « juge d'appui » de la procédure arbitrale. Il clarifie et améliore les règles relatives aux recours en matière d'arbitrage.*

Références : *le livre IV du code de procédure civile, modifié par le présent décret, peut être consulté sur le site Légifrance (http://www.legifrance.gouv.fr).*

Le Premier ministre,

Sur le rapport du garde des sceaux, ministre de la justice et des libertés,

Vu le code civil, notamment ses articles 2059 à 2061 ;

Vu le code de procédure civile, notamment son livre IV ;

Le Conseil d'Etat (section de l'intérieur) entendu,

Décrète :

Art. 1er. – Les articles 1508 à 1519 du code de procédure civile deviennent respectivement les articles 1570 à 1582.

Art. 2. – Le livre IV du code de procédure civile est rédigé comme suit :

« LIVRE IV

« L'ARBITRAGE

« TITRE Ier

« L'ARBITRAGE INTERNE

« CHAPITRE Ier

« La convention d'arbitrage

« Art. 1442. – La convention d'arbitrage prend la forme d'une clause compromissoire ou d'un compromis.

« La clause compromissoire est la convention par laquelle les parties à un ou plusieurs contrats s'engagent à soumettre à l'arbitrage les litiges qui pourraient naître relativement à ce ou à ces contrats.

« Le compromis est la convention par laquelle les parties à un litige né soumettent celui-ci à l'arbitrage.

« Art. 1443. – A peine de nullité, la convention d'arbitrage est écrite. Elle peut résulter d'un échange d'écrits ou d'un document auquel il est fait référence dans la convention principale.

« Art. 1444. – La convention d'arbitrage désigne, le cas échéant par référence à un règlement d'arbitrage, le ou les arbitres, ou prévoit les modalités de leur désignation. A défaut, il est procédé conformément aux dispositions des articles 1451 à 1454.

« *Art. 1445.* – A peine de nullité, le compromis détermine l'objet du litige.

« *Art. 1446.* – Les parties peuvent compromettre même au cours d'une instance déjà engagée devant une juridiction.

« *Art. 1447.* – La convention d'arbitrage est indépendante du contrat auquel elle se rapporte. Elle n'est pas affectée par l'inefficacité de celui-ci.

« Lorsqu'elle est nulle, la clause compromissoire est réputée non écrite.

« *Art. 1448.* – Lorsqu'un litige relevant d'une convention d'arbitrage est porté devant une juridiction de l'Etat, celle-ci se déclare incompétente sauf si le tribunal arbitral n'est pas encore saisi et si la convention d'arbitrage est manifestement nulle ou manifestement inapplicable.

« La juridiction de l'Etat ne peut relever d'office son incompétence.

« Toute stipulation contraire au présent article est réputée non écrite.

« *Art. 1449.* – L'existence d'une convention d'arbitrage ne fait pas obstacle, tant que le tribunal arbitral n'est pas constitué, à ce qu'une partie saisisse une juridiction de l'Etat aux fins d'obtenir une mesure d'instruction ou une mesure provisoire ou conservatoire.

« Sous réserve des dispositions régissant les saisies conservatoires et les sûretés judiciaires, la demande est portée devant le président du tribunal de grande instance ou de commerce, qui statue sur les mesures d'instruction dans les conditions prévues à l'article 145 et, en cas d'urgence, sur les mesures provisoires ou conservatoires sollicitées par les parties à la convention d'arbitrage.

« *CHAPITRE II*

« ***Le tribunal arbitral***

« *Art. 1450.* – La mission d'arbitre ne peut être exercée que par une personne physique jouissant du plein exercice de ses droits.

« Si la convention d'arbitrage désigne une personne morale, celle-ci ne dispose que du pouvoir d'organiser l'arbitrage.

« *Art. 1451.* – Le tribunal arbitral est composé d'un ou de plusieurs arbitres en nombre impair.

« Il est complété si la convention d'arbitrage prévoit la désignation d'arbitres en nombre pair.

« Si les parties ne s'accordent pas sur la désignation d'un arbitre complémentaire, le tribunal arbitral est complété dans un délai d'un mois à compter de l'acceptation de leur désignation par les arbitres choisis ou, à défaut, par le juge d'appui mentionné à l'article 1459.

« *Art. 1452.* – En l'absence d'accord des parties sur les modalités de désignation du ou des arbitres :

« 1° En cas d'arbitrage par un arbitre unique, si les parties ne s'accordent pas sur le choix de l'arbitre, celui-ci est désigné par la personne chargée d'organiser l'arbitrage ou, à défaut, par le juge d'appui ;

« 2° En cas d'arbitrage par trois arbitres, chaque partie en choisit un et les deux arbitres ainsi choisis désignent le troisième ; si une partie ne choisit pas d'arbitre dans un délai d'un mois à compter de la réception de la demande qui lui en est faite par l'autre partie ou si les deux arbitres ne s'accordent pas sur le choix du troisième dans un délai d'un mois à compter de l'acceptation de leur désignation, la personne chargée d'organiser l'arbitrage ou, à défaut, le juge d'appui procède à cette désignation.

« *Art. 1453.* – Lorsque le litige oppose plus de deux parties et que celles-ci ne s'accordent pas sur les modalités de constitution du tribunal arbitral, la personne chargée d'organiser l'arbitrage ou, à défaut, le juge d'appui, désigne le ou les arbitres.

« *Art. 1454.* – Tout autre différend lié à la constitution du tribunal arbitral est réglé, faute d'accord des parties, par la personne chargée d'organiser l'arbitrage ou, à défaut, tranché par le juge d'appui.

« *Art. 1455.* – Si la convention d'arbitrage est manifestement nulle ou manifestement inapplicable, le juge d'appui déclare n'y avoir lieu à désignation.

« *Art. 1456.* – Le tribunal arbitral est constitué lorsque le ou les arbitres ont accepté la mission qui leur est confiée. A cette date, il est saisi du litige.

« Il appartient à l'arbitre, avant d'accepter sa mission, de révéler toute circonstance susceptible d'affecter son indépendance ou son impartialité. Il lui est également fait obligation de révéler sans délai toute circonstance de même nature qui pourrait naître après l'acceptation de sa mission.

« En cas de différend sur le maintien de l'arbitre, la difficulté est réglée par la personne chargée d'organiser l'arbitrage ou, à défaut, tranchée par le juge d'appui, saisi dans le mois qui suit la révélation ou la découverte du fait litigieux.

« *Art. 1457.* – Il appartient à l'arbitre de poursuivre sa mission jusqu'au terme de celle-ci à moins qu'il justifie d'un empêchement ou d'une cause légitime d'abstention ou de démission.

« En cas de différend sur la réalité du motif invoqué, la difficulté est réglée par la personne chargée d'organiser l'arbitrage ou, à défaut, tranchée par le juge d'appui saisi dans le mois qui suit l'empêchement, l'abstention ou la démission.

« *Art. 1458.* – L'arbitre ne peut être révoqué que du consentement unanime des parties. A défaut d'unanimité, il est procédé conformément aux dispositions du dernier alinéa de l'article 1456.

« *Art. 1459.* – Le juge d'appui compétent est le président du tribunal de grande instance.

« Toutefois, si la convention d'arbitrage le prévoit expressément, le président du tribunal de commerce est compétent pour connaître des demandes formées en application des articles 1451 à 1454. Dans ce cas, il peut faire application de l'article 1455.

« Le juge territorialement compétent est celui désigné par la convention d'arbitrage ou, à défaut, celui dans le ressort duquel le siège du tribunal arbitral a été fixé. En l'absence de toute stipulation de la convention d'arbitrage, le juge territorialement compétent est celui du lieu où demeure le ou l'un des défendeurs à l'incident ou, si le défendeur ne demeure pas en France, du lieu où demeure le demandeur.

« *Art. 1460.* – Le juge d'appui est saisi soit par une partie, soit par le tribunal arbitral ou l'un de ses membres.

« La demande est formée, instruite et jugée comme en matière de référé.

« Le juge d'appui statue par ordonnance non susceptible de recours. Toutefois, cette ordonnance peut être frappée d'appel lorsque le juge déclare n'y avoir lieu à désignation pour une des causes prévues à l'article 1455.

« *Art. 1461.* – Sous réserve des dispositions du premier alinéa de l'article 1456, toute stipulation contraire aux règles édictées au présent chapitre est réputée non écrite.

« CHAPITRE III

« ***L'instance arbitrale***

« *Art. 1462.* – Le litige est soumis au tribunal arbitral soit conjointement par les parties, soit par la partie la plus diligente.

« *Art. 1463.* – Si la convention d'arbitrage ne fixe pas de délai, la durée de la mission du tribunal arbitral est limitée à six mois à compter de sa saisine.

« Le délai légal ou conventionnel peut être prorogé par accord des parties ou, à défaut, par le juge d'appui.

« *Art. 1464.* – A moins que les parties n'en soient convenues autrement, le tribunal arbitral détermine la procédure arbitrale sans être tenu de suivre les règles établies pour les tribunaux étatiques.

« Toutefois, sont toujours applicables les principes directeurs du procès énoncés aux articles 4 à 10, au premier alinéa de l'article 11, aux deuxième et troisième alinéas de l'article 12 et aux articles 13 à 21, 23 et 23-1.

« Les parties et les arbitres agissent avec célérité et loyauté dans la conduite de la procédure.

« Sous réserve des obligations légales et à moins que les parties n'en disposent autrement, la procédure arbitrale est soumise au principe de confidentialité.

« *Art. 1465.* – Le tribunal arbitral est seul compétent pour statuer sur les contestations relatives à son pouvoir juridictionnel.

« *Art. 1466.* – La partie qui, en connaissance de cause et sans motif légitime, s'abstient d'invoquer en temps utile une irrégularité devant le tribunal arbitral est réputée avoir renoncé à s'en prévaloir.

« *Art. 1467.* – Le tribunal arbitral procède aux actes d'instruction nécessaires à moins que les parties ne l'autorisent à commettre l'un de ses membres.

« Le tribunal arbitral peut entendre toute personne. Cette audition a lieu sans prestation de serment.

« Si une partie détient un élément de preuve, le tribunal arbitral peut lui enjoindre de le produire selon les modalités qu'il détermine et au besoin à peine d'astreinte.

« *Art. 1468.* – Le tribunal arbitral peut ordonner aux parties, dans les conditions qu'il détermine et au besoin à peine d'astreinte, toute mesure conservatoire ou provisoire qu'il juge opportune. Toutefois, la juridiction de l'Etat est seule compétente pour ordonner des saisies conservatoires et sûretés judiciaires.

« Le tribunal arbitral peut modifier ou compléter la mesure provisoire ou conservatoire qu'il a ordonnée.

« *Art. 1469.* – Si une partie à l'instance arbitrale entend faire état d'un acte authentique ou sous seing privé auquel elle n'a pas été partie ou d'une pièce détenue par un tiers, elle peut, sur invitation du tribunal arbitral, faire assigner ce tiers devant le président du tribunal de grande instance aux fins d'obtenir la délivrance d'une expédition ou la production de l'acte ou de la pièce.

« La compétence territoriale du président du tribunal de grande instance est déterminée conformément aux articles 42 à 48.

« La demande est formée, instruite et jugée comme en matière de référé.

« Le président, s'il estime la demande fondée, ordonne la délivrance ou la production de l'acte ou de la pièce, en original, en copie ou en extrait, selon le cas, dans les conditions et sous les garanties qu'il fixe, au besoin à peine d'astreinte.

« Cette décision n'est pas exécutoire de plein droit.

« Elle est susceptible d'appel dans un délai de quinze jours suivant la signification de la décision.

« *Art. 1470.* – Sauf stipulation contraire, le tribunal arbitral a le pouvoir de trancher l'incident de vérification d'écriture ou de faux conformément aux dispositions des articles 287 à 294 et de l'article 299.

« En cas d'inscription de faux incident, il est fait application de l'article 313.

« *Art. 1471.* – L'interruption de l'instance est régie par les dispositions des articles 369 à 372.

« *Art. 1472.* – Le tribunal arbitral peut, s'il y a lieu, surseoir à statuer. Cette décision suspend le cours de l'instance pour le temps ou jusqu'à la survenance de l'événement qu'elle détermine.

« Le tribunal arbitral peut, suivant les circonstances, révoquer le sursis ou en abréger le délai.

« *Art. 1473.* – Sauf stipulation contraire, l'instance arbitrale est également suspendue en cas de décès, d'empêchement, d'abstention, de démission, de récusation ou de révocation d'un arbitre jusqu'à l'acceptation de sa mission par l'arbitre désigné en remplacement.

« Le nouvel arbitre est désigné suivant les modalités convenues entre les parties ou, à défaut, suivant celles qui ont présidé à la désignation de l'arbitre qu'il remplace.

« *Art. 1474.* – L'interruption ou la suspension de l'instance ne dessaisit pas le tribunal arbitral.

« Le tribunal arbitral peut inviter les parties à lui faire part de leurs initiatives en vue de reprendre l'instance ou de mettre un terme aux causes d'interruption ou de suspension. En cas de carence des parties, il peut mettre fin à l'instance.

« *Art. 1475.* – L'instance reprend son cours en l'état où elle se trouvait au moment où elle a été interrompue ou suspendue lorsque les causes de son interruption ou de sa suspension cessent d'exister.

« Au moment de la reprise de l'instance et par exception à l'article 1463, le tribunal arbitral peut décider que le délai de l'instance sera prorogé pour une durée qui n'excède pas six mois.

« *Art. 1476.* – Le tribunal arbitral fixe la date à laquelle le délibéré sera prononcé.

« Au cours du délibéré, aucune demande ne peut être formée, aucun moyen soulevé et aucune pièce produite, si ce n'est à la demande du tribunal arbitral.

« *Art. 1477.* – L'expiration du délai d'arbitrage entraîne la fin de l'instance arbitrale.

« CHAPITRE IV

« *La sentence arbitrale*

« *Art. 1478.* – Le tribunal arbitral tranche le litige conformément aux règles de droit, à moins que les parties lui aient confié la mission de statuer en amiable composition.

« *Art. 1479.* – Les délibérations du tribunal arbitral sont secrètes.

« *Art. 1480.* – La sentence arbitrale est rendue à la majorité des voix.

« Elle est signée par tous les arbitres.

« Si une minorité d'entre eux refuse de la signer, la sentence en fait mention et celle-ci produit le même effet que si elle avait été signée par tous les arbitres.

« *Art. 1481.* – La sentence arbitrale contient l'indication :

« 1° Des nom, prénoms ou dénomination des parties ainsi que de leur domicile ou siège social ;

« 2° Le cas échéant, du nom des avocats ou de toute personne ayant représenté ou assisté les parties ;

« 3° Du nom des arbitres qui l'ont rendue ;

« 4° De sa date ;

« 5° Du lieu où la sentence a été rendue.

« *Art. 1482.* – La sentence arbitrale expose succinctement les prétentions respectives des parties et leurs moyens.

« Elle est motivée.

« *Art. 1483.* – Les dispositions de l'article 1480, celles de l'article 1481 relatives au nom des arbitres et à la date de la sentence et celles de l'article 1482 concernant la motivation de la sentence sont prescrites à peine de nullité de celle-ci.

« Toutefois, l'omission ou l'inexactitude d'une mention destinée à établir la régularité de la sentence ne peut entraîner la nullité de celle-ci s'il est établi, par les pièces de la procédure ou par tout autre moyen, que les prescriptions légales ont été, en fait, observées.

« *Art. 1484.* – La sentence arbitrale a, dès qu'elle est rendue, l'autorité de la chose jugée relativement à la contestation qu'elle tranche.

« Elle peut être assortie de l'exécution provisoire.

« Elle est notifiée par voie de signification à moins que les parties en conviennent autrement.

« *Art. 1485.* – La sentence dessaisit le tribunal arbitral de la contestation qu'elle tranche.

« Toutefois, à la demande d'une partie, le tribunal arbitral peut interpréter la sentence, réparer les erreurs et omissions matérielles qui l'affectent ou la compléter lorsqu'il a omis de statuer sur un chef de demande. Il statue après avoir entendu les parties ou celles-ci appelées.

« Si le tribunal arbitral ne peut être à nouveau réuni et si les parties ne peuvent s'accorder pour le reconstituer, ce pouvoir appartient à la juridiction qui eût été compétente à défaut d'arbitrage.

« *Art. 1486.* – Les demandes formées en application du deuxième alinéa de l'article 1485 sont présentées dans un délai de trois mois à compter de la notification de la sentence.

« Sauf convention contraire, la sentence rectificative ou complétée est rendue dans un délai de trois mois à compter de la saisine du tribunal arbitral. Ce délai peut être prorogé conformément au second alinéa de l'article 1463.

« La sentence rectificative ou complétée est notifiée dans les mêmes formes que la sentence initiale.

« *CHAPITRE V*

« ***L'exequatur***

« *Art. 1487.* – La sentence arbitrale n'est susceptible d'exécution forcée qu'en vertu d'une ordonnance d'exequatur émanant du tribunal de grande instance dans le ressort duquel cette sentence a été rendue.

« La procédure relative à la demande d'exequatur n'est pas contradictoire.

« La requête est déposée par la partie la plus diligente au greffe de la juridiction accompagnée de l'original de la sentence et d'un exemplaire de la convention d'arbitrage ou de leurs copies réunissant les conditions requises pour leur authenticité.

« L'exequatur est apposé sur l'original ou, si celui-ci n'est pas produit, sur la copie de la sentence arbitrale répondant aux conditions prévues à l'alinéa précédent.

« *Art. 1488.* – L'exequatur ne peut être accordé si la sentence est manifestement contraire à l'ordre public.

« L'ordonnance qui refuse l'exequatur est motivée.

« *CHAPITRE VI*

« ***Les voies de recours***

« *Section 1*

« ***L'appel***

« *Art. 1489.* – La sentence n'est pas susceptible d'appel sauf volonté contraire des parties.

« *Art. 1490.* – L'appel tend à la réformation ou à l'annulation de la sentence.

« La cour statue en droit ou en amiable composition dans les limites de la mission du tribunal arbitral.

« *Section 2*

« ***Le recours en annulation***

« *Art. 1491.* – La sentence peut toujours faire l'objet d'un recours en annulation à moins que la voie de l'appel soit ouverte conformément à l'accord des parties.

« Toute stipulation contraire est réputée non écrite.

« *Art. 1492.* – Le recours en annulation n'est ouvert que si :

« 1° Le tribunal arbitral s'est déclaré à tort compétent ou incompétent ou

« 2° Le tribunal arbitral a été irrégulièrement constitué ou

« 3° Le tribunal arbitral a statué sans se conformer à la mission qui lui avait été confiée ou

« 4° Le principe de la contradiction n'a pas été respecté ou

« 5° La sentence est contraire à l'ordre public ou

« 6° La sentence n'est pas motivée ou n'indique pas la date à laquelle elle a été rendue ou le nom du ou des arbitres qui l'ont rendue ou ne comporte pas la ou les signatures requises ou n'a pas été rendue à la majorité des voix.

« *Art. 1493.* – Lorsque la juridiction annule la sentence arbitrale, elle statue sur le fond dans les limites de la mission de l'arbitre, sauf volonté contraire des parties.

« *Section 3*

« ***Dispositions communes à l'appel et au recours en annulation***

« *Art. 1494.* – L'appel et le recours en annulation sont portés devant la cour d'appel dans le ressort de laquelle la sentence a été rendue.

« Ces recours sont recevables dès le prononcé de la sentence. Ils cessent de l'être s'ils n'ont pas été exercés dans le mois de la notification de la sentence.

« *Art. 1495.* – L'appel et le recours en annulation sont formés, instruits et jugés selon les règles relatives à la procédure en matière contentieuse prévues aux articles 900 à 930-1.

« *Art. 1496.* – Le délai pour exercer l'appel ou le recours en annulation ainsi que l'appel ou le recours exercé dans ce délai suspendent l'exécution de la sentence arbitrale à moins qu'elle soit assortie de l'exécution provisoire.

« *Art. 1497.* – Le premier président statuant en référé ou, dès qu'il est saisi, le conseiller de la mise en état peut :

« 1° Lorsque la sentence est assortie de l'exécution provisoire, arrêter ou aménager son exécution lorsqu'elle risque d'entraîner des conséquences manifestement excessives ou

« 2° Lorsque la sentence n'est pas assortie de l'exécution provisoire, ordonner l'exécution provisoire de tout ou partie de cette sentence.

« *Art. 1498.* – Lorsque la sentence est assortie de l'exécution provisoire ou qu'il est fait application du 2° de l'article 1497, le premier président ou, dès qu'il est saisi, le conseiller de la mise en état peut conférer l'exequatur à la sentence arbitrale.

« Le rejet de l'appel ou du recours en annulation confère l'exequatur à la sentence arbitrale ou à celles de ses dispositions qui ne sont pas atteintes par la censure de la cour.

« *Section 4*

« ***Recours contre l'ordonnance statuant sur la demande d'exequatur***

« *Art. 1499.* – L'ordonnance qui accorde l'exequatur n'est susceptible d'aucun recours.

« Toutefois, l'appel ou le recours en annulation de la sentence emporte de plein droit, dans les limites de la saisine de la cour, recours contre l'ordonnance du juge ayant statué sur l'exequatur ou dessaisissement de ce juge.

« *Art. 1500.* – L'ordonnance qui refuse l'exequatur peut être frappée d'appel dans le délai d'un mois à compter de sa signification.

« Dans ce cas, la cour d'appel connaît, à la demande d'une partie, de l'appel ou du recours en annulation formé à l'encontre de la sentence arbitrale, si le délai pour l'exercer n'est pas expiré.

« *Section 5*

« ***Autres voies de recours***

« *Art. 1501.* – La sentence arbitrale peut être frappée de tierce opposition devant la juridiction qui eût été compétente à défaut d'arbitrage, sous réserve des dispositions du premier alinéa de l'article 588.

« *Art. 1502.* – Le recours en révision est ouvert contre la sentence arbitrale dans les cas prévus pour les jugements à l'article 595 et sous les conditions prévues aux articles 594, 596, 597 et 601 à 603.

« Le recours est porté devant le tribunal arbitral.

« Toutefois, si le tribunal arbitral ne peut à nouveau être réuni, le recours est porté devant la cour d'appel qui eût été compétente pour connaître des autres recours contre la sentence.

« *Art. 1503.* – La sentence arbitrale n'est pas susceptible d'opposition et de pourvoi en cassation.

« *TITRE II*

« ***L'ARBITRAGE INTERNATIONAL***

« *Art. 1504.* – Est international l'arbitrage qui met en cause des intérêts du commerce international.

« *Art. 1505.* – En matière d'arbitrage international, le juge d'appui de la procédure arbitrale est, sauf clause contraire, le président du tribunal de grande instance de Paris lorsque :

« 1° L'arbitrage se déroule en France ou

« 2° Les parties sont convenues de soumettre l'arbitrage à la loi de procédure française ou

« 3° Les parties ont expressément donné compétence aux juridictions étatiques françaises pour connaître des différends relatifs à la procédure arbitrale ou

« 4° L'une des parties est exposée à un risque de déni de justice.

« *Art. 1506.* – A moins que les parties en soient convenues autrement et sous réserve des dispositions du présent titre, s'appliquent à l'arbitrage international les articles :

« 1° 1446, 1447, 1448 (alinéas 1 et 2) et 1449, relatifs à la convention d'arbitrage ;

« 2° 1452 à 1458 et 1460, relatifs à la constitution du tribunal arbitral et à la procédure applicable devant le juge d'appui ;

« 3° 1462, 1463 (alinéa 2), 1464 (alinéa 3), 1465 à 1470 et 1472 relatifs à l'instance arbitrale ;

« 4° 1479, 1481, 1482, 1484 (alinéas 1 et 2), 1485 (alinéas 1 et 2) et 1486 relatifs à la sentence arbitrale ;

« 5° 1502 (alinéas 1 et 2) et 1503 relatifs aux voies de recours autres que l'appel et le recours en annulation.

« *CHAPITRE Ier*

« ***La convention d'arbitrage international***

« *Art. 1507.* – La convention d'arbitrage n'est soumise à aucune condition de forme.

« *Art. 1508.* – La convention d'arbitrage peut, directement ou par référence à un règlement d'arbitrage ou à des règles de procédure, désigner le ou les arbitres ou prévoir les modalités de leur désignation.

« CHAPITRE II

« ***L'instance et la sentence arbitrales***

« *Art. 1509.* – La convention d'arbitrage peut, directement ou par référence à un règlement d'arbitrage ou à des règles de procédure, régler la procédure à suivre dans l'instance arbitrale.

« Dans le silence de la convention d'arbitrage, le tribunal arbitral règle la procédure autant qu'il est besoin, soit directement, soit par référence à un règlement d'arbitrage ou à des règles de procédure.

« *Art. 1510.* – Quelle que soit la procédure choisie, le tribunal arbitral garantit l'égalité des parties et respecte le principe de la contradiction.

« *Art. 1511.* – Le tribunal arbitral tranche le litige conformément aux règles de droit que les parties ont choisies ou, à défaut, conformément à celles qu'il estime appropriées.

« Il tient compte, dans tous les cas, des usages du commerce.

« *Art. 1512.* – Le tribunal arbitral statue en amiable composition si les parties lui ont confié cette mission.

« *Art. 1513.* – Dans le silence de la convention d'arbitrage, la sentence est rendue à la majorité des voix. Elle est signée par tous les arbitres.

« Toutefois, si une minorité d'entre eux refuse de la signer, les autres en font mention dans la sentence.

« A défaut de majorité, le président du tribunal arbitral statue seul. En cas de refus de signature des autres arbitres, le président en fait mention dans la sentence qu'il signe alors seul.

« La sentence rendue dans les conditions prévues à l'un ou l'autre des deux alinéas précédents produit les mêmes effets que si elle avait été signée par tous les arbitres ou rendue à la majorité des voix.

« CHAPITRE III

« ***La reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales rendues à l'étranger ou en matière d'arbitrage international***

« *Art. 1514.* – Les sentences arbitrales sont reconnues ou exécutées en France si leur existence est établie par celui qui s'en prévaut et si cette reconnaissance ou cette exécution n'est pas manifestement contraire à l'ordre public international.

« *Art. 1515.* – L'existence d'une sentence arbitrale est établie par la production de l'original accompagné de la convention d'arbitrage ou des copies de ces documents réunissant les conditions requises pour leur authenticité.

« Si ces documents ne sont pas rédigés en langue française, la partie requérante en produit une traduction. Elle peut être invitée à produire une traduction établie par un traducteur inscrit sur une liste d'experts judiciaires ou par un traducteur habilité à intervenir auprès des autorités judiciaires ou administratives d'un autre Etat membre de l'Union européenne, d'un Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen ou de la Confédération suisse.

« *Art. 1516.* – La sentence arbitrale n'est susceptible d'exécution forcée qu'en vertu d'une ordonnance d'exequatur émanant du tribunal de grande instance dans le ressort duquel elle été rendue ou du tribunal de grande instance de Paris lorsqu'elle a été rendue à l'étranger.

« La procédure relative à la demande d'exequatur n'est pas contradictoire.

« La requête est déposée par la partie la plus diligente au greffe de la juridiction accompagnée de l'original de la sentence et d'un exemplaire de la convention d'arbitrage ou de leurs copies réunissant les conditions requises pour leur authenticité.

« *Art. 1517.* – L'exequatur est apposé sur l'original ou, si celui-ci n'est pas produit, sur la copie de la sentence arbitrale répondant aux conditions prévues au dernier alinéa de l'article 1516.

« Lorsque la sentence arbitrale n'est pas rédigée en langue française, l'exequatur est également apposé sur la traduction opérée dans les conditions prévues à l'article 1515.

« L'ordonnance qui refuse d'accorder l'exequatur à la sentence arbitrale est motivée.

« CHAPITRE IV

« ***Les voies de recours***

« *Section 1*

« ***Sentences rendues en France***

« *Art. 1518.* – La sentence rendue en France en matière d'arbitrage international ne peut faire l'objet que d'un recours en annulation.

« *Art. 1519.* – Le recours en annulation est porté devant la cour d'appel dans le ressort de laquelle la sentence a été rendue.

« Ce recours est recevable dès le prononcé de la sentence. Il cesse de l'être s'il n'a pas été exercé dans le mois de la notification de la sentence.

« La notification est faite par voie de signification à moins que les parties en conviennent autrement.

« *Art. 1520.* – Le recours en annulation n'est ouvert que si :

« 1° Le tribunal arbitral s'est déclaré à tort compétent ou incompétent ou

« 2° Le tribunal arbitral a été irrégulièrement constitué ou

« 3° Le tribunal arbitral a statué sans se conformer à la mission qui lui avait été confiée ou

« 4° Le principe de la contradiction n'a pas été respecté ou

« 5° La reconnaissance ou l'exécution de la sentence est contraire à l'ordre public international.

« *Art. 1521.* – Le premier président ou, dès qu'il est saisi, le conseiller de la mise en état peut conférer l'exequatur à la sentence.

« *Art. 1522.* – Par convention spéciale, les parties peuvent à tout moment renoncer expressément au recours en annulation.

« Dans ce cas, elles peuvent toujours faire appel de l'ordonnance d'exequatur pour l'un des motifs prévus à l'article 1520.

« L'appel est formé dans le délai d'un mois à compter de la notification de la sentence revêtue de l'exequatur. La notification est faite par voie de signification à moins que les parties en conviennent autrement.

« *Art. 1523.* – La décision qui refuse la reconnaissance ou l'exequatur d'une sentence arbitrale internationale rendue en France est susceptible d'appel.

« L'appel est formé dans le délai d'un mois à compter de la signification de la décision.

« Dans ce cas, la cour d'appel connaît, à la demande d'une partie, du recours en annulation à l'encontre de la sentence à moins qu'elle ait renoncé à celui-ci ou que le délai pour l'exercer soit expiré.

« *Art. 1524.* – L'ordonnance qui accorde l'exequatur n'est susceptible d'aucun recours sauf dans le cas prévu au deuxième alinéa de l'article 1522.

« Toutefois, le recours en annulation de la sentence emporte de plein droit, dans les limites de la saisine de la cour, recours contre l'ordonnance du juge ayant statué sur l'exequatur ou dessaisissement de ce juge.

« *Section 2*

« ***Sentences rendues à l'étranger***

« *Art. 1525.* – La décision qui statue sur une demande de reconnaissance ou d'exequatur d'une sentence arbitrale rendue à l'étranger est susceptible d'appel.

« L'appel est formé dans le délai d'un mois à compter de la signification de la décision.

« Les parties peuvent toutefois convenir d'un autre mode de notification lorsque l'appel est formé à l'encontre de la sentence revêtue de l'exequatur.

« La cour d'appel ne peut refuser la reconnaissance ou l'exequatur de la sentence arbitrale que dans les cas prévus à l'article 1520.

« *Section 3*

« ***Dispositions communes aux sentences rendues en France et à l'étranger***

« *Art. 1526.* – Le recours en annulation formé contre la sentence et l'appel de l'ordonnance ayant accordé l'exequatur ne sont pas suspensifs.

« Toutefois, le premier président statuant en référé ou, dès qu'il est saisi, le conseiller de la mise en état peut arrêter ou aménager l'exécution de la sentence si cette exécution est susceptible de léser gravement les droits de l'une des parties.

« *Art. 1527.* – L'appel de l'ordonnance ayant statué sur l'exequatur et le recours en annulation de la sentence sont formés, instruits et jugés selon les règles relatives à la procédure contentieuse prévues aux articles 900 à 930-1.

« Le rejet de l'appel ou du recours en annulation confère l'exequatur à la sentence arbitrale ou à celles de ses dispositions qui ne sont pas atteintes par la censure de la cour. »

Art. 3. – Les dispositions du présent décret entrent en vigueur le premier jour du quatrième mois suivant celui de sa publication, sous réserve des dispositions suivantes :

1° Les dispositions des articles 1442 à 1445, 1489 et des 2° et 3° de l'article 1505 du code de procédure civile s'appliquent lorsque la convention d'arbitrage a été conclue après la date mentionnée au premier alinéa ;

2° Les dispositions des articles 1456 à 1458, 1486, 1502, 1513 et 1522 du même code s'appliquent lorsque le tribunal a été constitué postérieurement à la date mentionnée au premier alinéa ;

3° Les dispositions de l'article 1526 du même code s'appliquent aux sentences arbitrales rendues après la date mentionnée au premier alinéa.

Art. 4. – Le présent décret est applicable dans les îles Wallis-et-Futuna.

Art. 5. – Le garde des sceaux, ministre de la justice et des libertés, et le ministre de l'intérieur, de l'outre-mer, des collectivités territoriales et de l'immigration sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent décret, qui sera publié au *Journal officiel* de la République française.

Fait le 13 janvier 2011.

FRANÇOIS FILLON

Par le Premier ministre :

Le garde des sceaux,
ministre de la justice et des libertés,
MICHEL MERCIER

Le ministre de l'intérieur,
de l'outre-mer, des collectivités territoriales
et de l'immigration,
BRICE HORTEFEUX

قائمة المراجع

قائمة المراجع

- **القرآن الكريم**
- **المعاجم:**

01-المعجم الوجيز ، مجمع اللغة العربية ، الهيئة العامة لشؤون المطابع الاميرية ، مصر،1993-1994

- **المراجع بالغة العربية:**
- **المراجع العامة :**

01- أبو عبد الله محمد بن احمد الانصاري القرطبي، متوفي سنة 671هـــ،تفسير القرطبي ،مؤسسة الرسالة العالمية ، بيروت ، لبنان ، 2006.

02- أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري الشافعي ، أدب القاضي، مطبعة الارشاد، بغداد ، العراق ،1391 هـــ 1971 م، الجزء 02 .

03- ابن فرحون (برهان الدين ابراهيم بن محمد بن فرحون المالكي)، بصرة الحكام في أصول الأقــضية ومناهج الاحكام ، دار القلم ، دمشق، سوريا ، الجزء01 .

04- أنوار سلطان ، المبادئ القانونية العامة ، دار الجامعة الجديدة للنشر و التوزيع ، الاسكندرية ، مصر ، 2005.

05- أحمد ابو الوفا، المرافعات المدنية و التجارية ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ،مصر، طبعة 15 ،1990.

06- أحمد ابو الوفاء، المرافعات المدنية، ط14، منشأة المعارف،الاسكندرية ، مصر، 1986.

07-أحمد ماهر زغلول ، اصول التنفيذ وفقا لمجموعة المرافعات المدنية و التجارية و التشريعات المرتبطة بها ، دار ابو المجد للطباعة و النشر و التوزيع، ط2، 1994.

08- أحمد ابو الوفا، التحكيم بالقضاء و الصلح ، ط1، منشأة المعارف،الاسكندرية ، مصر، 1964.

09-إسماعيل احمد محمد الاسطل ، التحكيم في الشريعة الاسلامية، دارالنهضة العربية للنشر و التوزيع ،الطبعة الاولى، القاهرة ، مصر، 1998.

10-القاضي محمد خالد ، موسوعة التحكيم التجاري الدولي ، ط1، دار الشروق، القاهرة ، مصر، 2002،

11-أحمد ابو الوفا ، التحكيم الاختياري و الاجباري ، الطبعة 05 ، منشأة المعارف،الاسكندرية ، مصر، 1988 ،

12-أسامة احمد شوقي المليجي ، هيئة التحكيم الاختياري (دراسة تحليلية مقارنة لطبيعتها القانونية و لطبيعة العمل الذي تقوم به)، دار النهضة العربية ، القاهرة ،2004

13-آمال بدر، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي ، منشورات الحلبي الحقوقية ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، الطبعة الاولى ، 2012 ،

14-جلال الدين بن ابي بكر السيوطي ، لباب النقول في اسباب النزول، دار الكتاب العربي ، القاهرة ، مصر، 2006 .

15--جمال الدين ابو الفضل محمد بن مكرم، متوفي سنة 711هـ ، ابن منظور، لسان العرب ، الجزء 02 ،دار لسان العرب ، بيروت ، لبنان ، 1970.

16-هدىمحمد مجدي عبدالرحمان ، دور المحكم في خصومة التحكيمم حدود سلطاته، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، دون سنة نشر .

17-هشام علي صادق ، حفيظة السيد الحداد، القانون الدولي الخاص (القانون القضائي الخاص الدولي و التحكيم الدولي)، الكتاب الثالث، دار الفكر العربي، مصر ، 1999.

18-الطيب زروتي ، اجتهاد القضاء الجزائري في ميدان القانون الدولي معلقا عليه ، دار هومة ، الجزائر ، 2016.

19-طلعت محمد دويدار ، في النظرية العامة للتنفيذ القضائي ، دار الجامعة الجديدة للطباعة و النشر ، الاسكندرية ، 2008

20-مصطفى محمد عرفة الدسوقي ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير ، دار الكتب العلمية ، بيروت، لبنان، الجزء 4، 1936.

21-محمد بن ابي بكر عبد القادر الرازي ، مختار الصحاح ، دار الجيل، القاهرة، مصر، طبعة منقحة وحديثة ، 1987م-1407 هـ.

22-محمد مرتضى الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس ، الجزء 08،الطبعة الاولى، 1306 هـ.

23-مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري ، صحيح مسلم، توفي سنة261هـ الجزء 05 ، مطبعة السعادة ، القاهرة ، 1338هـ.

24-محمد بن علي بن محمد بن عبد الرحمان الحنفي الحصكفي ، الدر المختار، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، الجزء03 ، 2009 .

25-محمد بن عرنوس ، تاريخ القضاء في الاسلام ،المطبعة المصرية الاهلية ،الطبعة الاولى،1934.

26-محمد محمود ابراهيم ، مصطفى كيرة ، اصول التنفيذ الجبري على ضوء المنهج القضائي ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، مصر ،1983.

27-معوض عبد التواب ، المستحدث في التحكيم التجاري الدولي ، ط1، دار الفكرالجامعي ،الاسكندرية ، مصر،1997.

28-مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام ، دار القلم ، بيروت ، لبنان ، 2012، الجزء01.

29-محمد نور شحاتة، النشأة الاتفاقية للسلطات القضائية للمحكمين ،1993، دار النهضة العربية ، القاهرة.

30- مناني فراح ، التحكيم طريق بديل لحل النزاعات ، حسب آخر تعديل لقانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري ، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع ، عين مليلة ، الجزائر ، 2010.

31-نبيل اسماعيل عمر، التحكيم في الموادالمدنية و التجارية الوطنية و الدولية ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، مصر، ط1 ،2004.

32-نجيب عبد الله ثابت الجبلي ، النظرية العامة للتحكيم ، دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي و الانظمة الوضعية ، مكتبة الوفاء القانونية ، الاسكندرية ، القاهرة ، ط1،2016.

33-نبيل اسماعيل ، التحكيم في المواد المدنية و التجارية الوطنية و الدولية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، مصر ،2004.

34-صوفي ابو طالب، مباديء تاريخ القانون ، مكتبة النهضة المصرية ، القاهرة ، مصر ، ط 1958 **.**

35-عليوش قربوع كمال ، التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، ط3 ، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون ، الجزائر ، 2005-2006،

36- عزالدين عبدالله ، القانون الدولي الخاص ، الجزء الثاني ، الطبعة الثامنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، 1977 .

37- عيد محمد القصاص ، الوجيز في شرح قانون المرافعات المدنية و التجارية، دار النهضة العربية للنشر و التوزيع،القاهرة ، مصر، 2010

38-عزمي عبد الفتاح عطية ، اساس الادعاء امام القضاء المدني ، دار النهضة العربية ، 1991.

39- فتحي والي ، الوسيط في قانون القضاء المدني ،دار النشر للجامعات المصرية، مصر، 2001 .

40- فتحي والي ، الوسيط في قانون القضاء المدني ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، طبعة 1987.

41- فتحي والي ، الوسيط في قانون القضاء المدني ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، طبعة 1987،

42-فتحي والي ، قانون التحكيم في النظرية و التطبيق ، منشأة المعارف للنشر و التوزيع، الاسكندرية ، مصر ، ط1،2007،

43-فريحة حسين ، المبادي الاساسية لقانون الاجراءات المدنية و الادارية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، بن عكنون،الجزائر، ط02، 2013.

44-سمير عبد السيد تناغو ، النظرية العامة للقانون ، دار الفكر العربي، ط1،1985 .

45- **سائح سنقوقة** ، شرح قانون الاجراءات المدنية و الادارية ، الجزء الاول ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر ، 2011.

46- سائح سنقوقة، شرح قانون الاجراءات المدنية و الادارية ، الجزء الاول ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر ، 2011.

47-قدري محمد احمد ،التحكيم في ضوء احكام الشريعة الاسلامية ،دار الصميعي للنشر و التوزيع، مكتبة الملك فهد الوطنية ، الرياض، المملكة العربية السعودية ،1430هـ-2009م.

48-قحطان الدوري، عقد التحكيم في الفقه الاسلامي و القانون الوضعي ، الطبعة الاولى، مطبعة الخلود ، بغداد ، 1405ه-1985م

49- قادري عبد العزيز، الاستثمارات الدولية، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2006.

50-شمس الدين عبد الرحمان بن محمد ابن احمد ابن قدامة المقدسي ، المغني ، مكتبة الرياض الحديثة ، ط1401 هـ-1981م، الجزء 09.

51- شارل روسو ، القانون الدولي العام ، ترجمة شكر الله خليفة و عبد المنعم سعد ، دار الاهلية للنشر و التوزيع، بيروت ، 1982.

➢ **المراجع الخاصة:**

01 - أبو زيد رضوان ، الاسس العامة في التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر العربي، القاهرة، 1981 .

02- أحمد مخلوف، اتفاق التحكيم كاسلوب لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية ،ط2، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2005

03- إسماعيل عبد المجيد محمد ،عقود الاشغال الدولية والتحكيم فيها، بيروت ، منشورات الحلبي الحقوقية ، 2003،

04- أحمد هندي ، تنفيذ احكام المحكمين الوطنية و الاجنبية في ضوء قانون المرافعات و قانون التحكيم رقم27 لسنة 1994 و اتفاقية نيويورك ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية، مصر، 2001،

05- أحمد بشير الشرايري ، بطلان حكم التحكيم ومدى رقابة محكمة النقض(التمييز) عليه ، دراسة مقارنة ، الدار العلمية الدولية للنشر و التوزيع، عمان ، الاردن، ط2، 1437-2016 .

06- احمد مليجي ، قواعد التحكيم في القانون الكويتي ، ط1، 1996، مؤسسة دار الكتب ، الكويت

07- ابراهيم رضوان الجغيبر، بطلان حكم المحكم ، ط1، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الاردن ، 2009.

08- احمد هندي ، التحكيم –دراسة اجرائية في ضوء قانون التحكيم المصري و قوانين الدول العربية و الاجنبية، خصومة التحكيم، رد المحكم ، الحكم التحكيمي، دعوى البطلان، تنفيذ الحكم التحكيمي ، التحكيم الالكتروني،دار الجامعة العربية الجديدة ، الاسكندرية ، مصر، 2013 .

09-احمد بلقاسم ، التحكيم الدولي ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، ط2 ، 2006.

10-احمد شرف الدين،دراسات في التحكيم في منازعات العقود الدولية ،دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر،1993.

11- هشام خالد ، التحكيم التجاري الدولي ، منشاة المعارف ، الاسكندرية ، مصر ، 2007.

12-ولد الشيخ شريفة ، تنفيذ الاحكام الاجنبية ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2004.

13-حسان نوفل ، التحكيم في منازعات العقود الادارية في القانون المقارن ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2016،

14-حفيظة السيد الحداد ، الاتجاهات المعاصرة بشأن اتفاق التحكيم ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، مصر ، 1996،

15-حسن المصري ، التحكيم التجاري الدولي-دراسة مقارنة-، دار الكتب القانونية ،2006 القاهرة ، جمهورية مصر العربية.

16-حفيظة السيد الحداد، الطعن بالبطلان على احكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية ، دار الفكرالجامعي ، الاسكندرية، مصر، 1997.

17-يوسف حسن يوسف ، التحكيم الدولي، مكتبة الوفاء القانونية،الاسكندرية ، مصر، الطبعة الاولى، 2011.

18-لزهر بن سعيد ،التحكيم التجاري الدولي -وفقا لقانون الاجراءات المدنية و الادارية و القوانين المقارنة ،دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ،الجزائر، 2012.

19-محمود السيد عمر التحيوي ، التجاء الجهات الادارية للتحكيم الاختياري في العقود الادارية ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، مصر ، 2007.

20-محمود السيد عمر التحيوي ،الاتجاهات النظرية و الحلول الوضعية في تحديد النظام الاجرائي لخصومة التحكيم ، مكتبة الوفاء القانونية ، الاسكندرية ،مصر ،الطبعة الاولى ،2011 .

21-محمد شهاب ،اساسيات التحكيم التجاري الدولي ،مكتبة الوفاء القانونية ،الاسكندرية، مصر،الطبعة الاولى ، 2009.

22-محمود محمد هاشم ، النظرية العامة للتحكيم في المواد المدنية و التجارية، الجزء الاول ، اتفاق التحكيم، 1990، دار الفكر العربي ، القاهرة ، مصر ،

23- محسن شفيق، التحكيم التجاري الدولي، دراسة في قانون التجارة الدولية، دار النهضة العربية ، القاهرة ، بدون سنة طبع ،

24-محمد حلمي عبد المنعم ، التحكيم الاجباري ، ط1، مطبعة النهضة الجديدة، القاهرة، مصر،1970،

25-محمود السيد التحيوي، طبيعة شرط التحكيم وجزاء الاخلال به، دار الفكر الجديدة ، الاسكندرية ، مصر ، ص178.

26-مصطفى محمد الجمال ، عكاشة محمد عبدالعال ، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية و الداخلية ، الجزء الاول ، بدون ناشر ، الطبعة الاولى ، 1998،

27-محمد مختار بربري ،التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، 1999.

28-محمد فوزي سامي ، التحكيم التجاري الدولي ، ط02 ، دار الثقافة ، الاردن ، 2008.

29-منير يوسف المناصير ، التزامات و سلطات المحكم في الاثبات في خصومة التحكيم التجاري الدولي – دراسة مقارنة –الدار العلمية الدولية للنشر و التوزيع ، عمان ، الاردن، 1437هـ،2016 م.

30- عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم الدولي، الكتاب الاول ، منشورات الحلبي الحقوقية، طبعة ثالثة منقحة ومحدثة، بيروت، لبنان ، 2008.

31-عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم –التحكيم في البلدان العربية –الجزائر –الامارات العربية – السودان، ملحق الكتاب الاول ،طبعة ثالثة 2009،منشورات الحلبي الحقوقية ، القاهرة ،مصر.

32- عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم في البلدان العربية ، الكتاب الثاني، طبعة 03 منقحة ومحدثة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2008.

33-عبد الحميد الاحدب ، موسوعة التحكيم الدولي، الكتاب الثالث ،منشورات الحلبي الحقوقية، طبعة ثالثة منقحة ومحدثة، بيروت، لبنان ، 2008.

34-عباس وليد محمد، التحكيم في المنازعات الادارية \ات الطبيعة الادارية ، دار الجامعة الجديدة ، 2010،الاسكندرية ، مصر ،

35-علي طاهر البياني ، التحكيم التجاري البحري، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2006،

36-عزت محمد علي البحيري ، تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، طبعة 1997،

37-عزمي عبد الفتاح ، دعوى بطلان حكم التحكيم في قانون التحكيم المصري رقم27 لسنة 1994 ،

38-عبد الفتاح بيومي ، النظام القانوني للاحكام الاجنبية في مصر ،(دراسة معمقة في القانون الدولي)، الاسكندرية ، مصر ،2003.

39-علي بركات ، الطعن في احكام التحكيم ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، 2003.

40-سامية راشد، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة ، ج1، اتفاق التحكيم ،1984.

41-سامية راشد، التحكيم في اطار المركز الاقليمي بالقاهرة، منشأة المعارف بالاسكندرية ، مصر

42-سيد احمد محمود ، نظام التحكيم ، دراسة مقارنة بين الشريعة الاسلامية و القانون الوضعي الكويتي و المصري، بدون سنة طبع ، او دار نشر .

43-رضا السيد عبد الحميد ، قانون التحكيم رقم 27 لسنة 1994 في الميزان ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2006،

44-خالد احمد حسن ، بطلان حكم التحكيم ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2010 .

➢ **الرسائل الجامعية:**

1 – **عبد النور احمد** ، اشكالية تنفيذ الاحكام الاجنبية (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي الخاص ، جامعة ابو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر ،السنة الجامعية 2009-2010.

2- **أركام جودي** ، التحكيم كضمان للاستثمارات الاجنبية في الجزائر ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ،فرع قانون الاعمال، جامعة اكلي محمد الحاج ، البويرة ، الجزائر ،تاريخ المناقشة2018/06/03.

➢ **البحوث و المقالات:**

1-محمد الروبي ، التحكيم في عقود التشييد و الاستغلال و التسليم ، بحث مقدم في المؤتمر السنوي السادس عشر المنعقد بجامعة الامارات ، المجلد الاول ، ص161.

2-كوثر موسى قدور ، تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي ، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر اكاديمي ، ميدان الحقوق و العلوم السياسية ، تخصص علاقات دولية خاصة ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة، الجزائر ، الموسم الجامعي2014- 2015.

3- محمود مختار بربري ، طرق الطعن في حكم التحكيم و كيفية تنفيذه ، بحث مقدم الى مجلة التحكيم العربي ، مجلة متخصصة تصدرها الامانة العامة للاتحاد العربي للتحكيم ، العدد04 ، اوت 2001.

➢ **المقالات القانونية:**

1- ابو زيد رضوان ،الضوابط العامة للتحكيم التجاري الدولي القسم في دولية التحكيم التجاري، مجلة الحقوق والشريعة ،كلية الحقوق والشريعة جامعة الكويت،العدد 2، السنة 2، 1978 .

2- إبراهيم الدسوقي أبو الليل ، قواعد إجراءات التحكيم وفقا لنظام غرفة التجارة الدولية مجلة الحقوق – مجلة النشر العلمي، جامعة الكويت،السنة17، العدد الاول و الثاني ، مارس جوان 1993.

3- **مصطفى تراري الثاني** ، التحكيم التجاري الدولي في الجزائر ، مجلة الدراسات القانونية ، العدد01، جوان 2002.

Ouvrages Generaux :

01-Paul Robert, Le Petit Robert,Dictionnaire de la langue française ,paris,1973.

02-Marie Françoise & Narcy – Combes, Longman dictionary,active study ,3rd édition ,2000.

03- Garsonnet et Cezar : traité théorique et pratique de procédure civile et commerciale en justice de paix et devant les conseils prud'homme,3e,ed.sitrey,tom (VIII).1913-1938**.**

04- Fouchard philippe, L'arbitrage international ,Dalloz,Paris, 1965 **.**

05 - **jean vincent et serge guinchard(s),**procedure civile-dalloz ed-2001.

06 - **jean vincent et serge guinchard et gabriel montagnier et andre varinard**, la justice et ses institutions Dalloz,Paris,4 édition,1996.

Ouvrages Speciaux

01-Fouchard philippe , l'arbitrage commercial international, Dalloz,Paris,1963.

02- Fouchard philippe,e gaillard,b goldman,traité de l'arbitrage international, Dalloz,Paris,1996.

03- Fouchard philippe,e gaillard,b goldman,traité de l'arbitrage international, Dalloz,Paris,1996

04- Jean michel , philippe delebecque,droit du commerce international, Dalloz,Paris.

05- R.Perrot:LApplicationLarbitrage des regles de nouveau code de pocedurescivile s.

06- Fouchard philippe, « la loi-type de la C.N.U.D.C.I.sur l'arbitrage international, clumet**,1987**

Decret

01-Decret n°2011-48 du13/01/2011 portant refirme de l'arbitrage , art 1504 du code de procedures civil francais.

- **النصوص القانونية**
- **الاتفاقيات الدولية و الاقليمية :**

1- الاتفاقية بشان الاعتراف بتنفيذ احكام التحكيم الاجنبية الموقعة بنيويورك في1958/06/10 و التي دخلت حيز التنفيذ في :1959/06/07.

2- اتفاقية البنك الدولي بشان تسوية منازعات الاستثمار بين الدول و مواطني الدول الاخرى المسماة اتفاقية واشنطن لسنة1965.

- **الاوامر:**

01- الامر رقم 155/66 المؤرخ في:18صفر1386 هـ الموافق 1966/06/08 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية الجزائري المعدل و المتمم بالامر رقم:69/73 المؤرخ في: 1969/09/16 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد80 سنة 1969.

02–الامر رقم: رقم 154/66 المؤرخ في:18صفر1386 هـ الموافق 1966/06/08 المتضمن قانون الاجراءات المدنية الجزائري الملغى.

03– الامر رقم 58/75 المؤرخ في:20 رمضان1395 هـ الموافق 1975/09/26 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم بالقانون رقم:10/05 المؤرخ في: 2005/06/20 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد44 سنة 2005.

04– الامر رقم 59/75 المؤرخ في:20 رمضان1395 هـ الموافق 1975/09/26 المتضمن القانون التجاري المعدل و المتمم بالامر رقم:96/27 المؤرخ في: 1996/12/09 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد77 سنة 1996.

- **القوانين:**

01–قانون الاونسترال للجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي لسنة1976 و القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي المعتمد من طرف الاونيسترال.

02– نظام تحكيم غرفة التجارة الدولية بباريس

03– نظام تحكيم مركز القاهرة الاقليمي للتحكيم التجاري الدولي.

04– قانون الاجراءات المدنية الجزائري الصادر بموجب الامر رقم:154/66 المؤرخ في:18 صفر 1386 هـ الموافق 08 يونيو 1966 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد 63 لسنة 1966.

05– قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد21 ، سنة 2008.

06– القانون رقم 27 لسنة 1995 المتضمن قانون التحكيم المصري.

- **المراسيم:**

01– مرسوم تشريعي رقم09/93 مؤرخ في ذي القعدة 1413 الموافق ل1993/04/25 يعدل و يتمم الامر 155/66 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون الاجراءات المدنية.

02–المرسوم رقم:233/88 المؤرخ في:1988/11/05 الموافق لـ25 ربيع الاول 1409 هـ، يتضمن مصادقة الجزائر على اتفاقية نيويورك الخاصة باعتماد و تنفيذ القرارات التحكيمية الاجنبية لسنة 1958 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد 48 لسنة 1988.

03– المرسوم الرئاسي رقم:346/95 المؤرخ في:1995/10/30 يتضمن اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول و رعايا الدول الاخرى و الموقعة في:18مارس1965 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد 66 لسنة 1995.

04- مرسوم رقم222/87 المؤرخ في:20 صفر 1408 هـ الموافق لـ1987/10/13 يتضمن الانضمام مع التحفظ الى اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات المبرمة في:1969/05/23 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد 42 لسنة 1987.

- **الملاحق:**

01-ملحق رقم1: اتفاقية نيويورك الخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الاجنبية و تنفيذها لسنة 1958.

02-ملحق رقم02: قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994

03-ملحق رقم03: المرسوم رقم:2011/48 المؤرخ في:2011/1/13 الخاص بالتحكيم الفرنسي.

المُلخص

تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي– شروطه و اجراءاته–

نجادي بن عبد الله طالب دكتوراه
د/حيتالة معمر ،استاذ "
Hitala_oran74@yahoo.fr
جامعة عبد الحميد بن باديس ،مستغانم
كلية الحقوق و العلوم السياسية.

الملخص: يعتبرموضوع تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية من أهم وأكثر المواضيع المعاصرة ازدهارا،حتى أصبح يوما بعد يوم من أهم الوسائل القانونية المعترف بها ، باعتبارأن التحكيم التجاري الدولي آلية بارزة لفض النزاعات الناشئة بين الأفراد على صعيد العلاقات الدولية.

فاذا انفضت الخصومة التحكيمية خلفت آثارا منها صدور أحكام تحكيم واجبة النفاذ مثلها مثل بقية الأحكام القضائية، لكن **شروط تنفيذها** تختلف من بلد الى آخر ومن تشريع لآخربدءا **بعدم تعارض حكم التحكيم الاجنبي مع حكم قضائي سبق صدوره** و **عدم مخالفة النظام العام و الآداب العامة** وكذا **حيازته لقوة الشيء المقضي به.**

كما ان **اجراءات تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي** متباينة أيضا انطلاقا من**اجراءات طلب الأمر بالتنفيذ** مرورا **بالطعن في الحكم الصادر بالأمر بالتنفيذ** الى غاية **وقف تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي.**

الكلمات المفتاحية: تحكيم تجاري دولي ،حكم التحكيم التجاري الدولي، حكم التحكيم الأجنبي ،تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي ،اجراءات التنفيذ، بطلان حكم التحكيم ،الطعن في الحكم التحكيمي.

Abstract: the subject of this research is considered one of the most important and prosperious contemporary topics, as it relates to the implementation of foreign arbitration rulings.

Considering international arbitration as a prominent mechanism for settling disputes arising between individuals on the level of international velation.

If the arbitral litigation is closed, it will have effects, including the issuance of enforceable arbitration awards, as well as judicial rulings.

However ,the conditions for its implementation differ from one country to another and from legislation to another ;starting with the non-contradiction of the foreign arbitration ruling with a previously issued judicial ruling and the non-violation of public order and public morals as well as possession of the strength of the thing .that is spent in it .also the procedures for implementing the foreign arbitration award are also different starting with the procedures for requesting the

execution order through challenging the judgment issued by the execution order until the suspension of the implementation of the foreign arbitration award.

Key words: **International Arbitration, International Arbitration Award, foreign arbitration award, executing the foreign arbitration award, Implementation procedures, Invalidation of the arbitration award, Appeal against the award.**

Résumé: Le sujet de cette recherche est considèré comme les sujets les plus importants et contemporains ,en ce qui concerne la mise en œuvre des décisions arbitrales étrangères ;considérer l'arbitrage international comme un mécanisme de premier plan ,le règlement des différends entre individus au niveau des relation internationales ,si le litige arbitral est clos ; il a des effets ,notamment la délivrance de sentences arbitrales executoires,tout comme les décisions judiciaires, mais les conditions de sa mise en œuvre différent d'un pays a l'autre et d'une législation a une autre ,a commencer par la non-contradiction de la décision arbitrale étrangère avec une décision judiciaire précédemment rendue et le non-respect de l'ordre public et de la modalité publique ainsi que la possession de la force de ce qui y est décidée.

En outre , les procédures de mise en œuvre de la sentence arbitrale étrangère sont également différentes , a commencer par les procédures de demande de l'ordonnance d'exécution en contestant le jugement rendu par l'ordonnance d'exécution jusqu'à la suspension de la mise en œuvre de la sentence arbitrale étrangère .

Mots clés : Arbitrage International, Sentence Arbitrale Internationale, Sentence Arbitrale Etrangère, Exécution de la Sentence Arbitrale Etrangère, Procédures de mis en œuvre, Invalidité de la Sentence Arbitrale, Appel Contre la Sentence.

الفهرس

المقدمة 01-11

الباب الاول : التحكيم التجاري الدولي و أجهزته 12

الفصل الاول: الاطار القانوني للتحكيم التجاري الدولي.....14

المبحث الاول: ضوابط التحكيم التجاري الدولي :.....17

المطلب الأول: مفهوم التحكيم التجاري الدولي :.....17

الفرع الاول : تعريف التحكيم:.....17

اولا: التحكيم لغة :.....17

ثانيا: التحكيم اصطلاحا : 18

ثالثا-التحكيم عند فقهاء القانون الوضعي :.....21

رابعا-التحكيم من بعض احكام القضاء :.....22

الفرع الثاني : دولية التحكيم :.....23

أولا: موضوع النزاع: 24

ثانيا:جنسية ومحل اقامة الطرفين: 24

ثالثا: جنسية المحكمين: 25

رابعا:القانون المطبق لحسم النزاع:.....25

خامسا: قانون اجراءات المحاكمة المطبق:.....25

سادسا:مكان التحكيم: 25

المطلب الثاني: تطور التحكيم التجاري الدولي:.....26-29

الفرع الأول: بدايات التحكيم التجاري الدولي:.....29-33

الفرع الثاني: التحكيم التجاري الدولي في الجزائر:.....33-36

الفرع الثالث: التحكيم التجاري الدولي في مصر:.....36-40

المبحث الثاني : التنظيم الدولي للتحكيم التجاري الدولي :.....41-43

المطلب الأول: دور المعاهدات الدولية في تسوية منازعات التجارة الدولية:.....43-45

الفرع الأول: الاتفاقية بشان الاعتراف و تنفيذ احكام المحكمين الاجنبية الموقعة بنيويورك بتاريخ 1958/06/10 و التي دخلت حيز التنفيذ في 1959/06/07.....46-52

الفرع الثاني: اتفاقية البنك الدولي بشان تسوية منازعات الاستثمار بين الدول و مواطني الدول الأخرى المسماة اتفاقية واشنطن لسنة 1965 :.....53-55

الفرع الثالث: قانون الاونيسترال للجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي 1976 و القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي عام 1985 المعتمد من طرف الانوسترال 55-59

المطلب الثاني: دور مراكز التحكيم الدولية و العربية في تسوية منازعات التجارة الدولية:.....59

الفرع الأول: نظام التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية(ICC) بباريس :.....59-61

الفرع الثاني:نظام تحكيم مركز القاهرة الاقليمي للتحكيم التجاري الدوليCRCICA: 61-62

الفصل الثاني: الاطار الاجرائي للتحكيم التجاري الدولي.....64.

المبحث الاول: التنظيم الاجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي :.....66.

المطلب الاول : الطبيعة القانونية لخصومة التحكيم التجاري الدولي:.....67.

الفرع الاول :الطبيعة العقدية لخصومة التحكيم التجاري الدولي:.....67-69.

الفرع الثاني :الطبيعة القضائية لخصومة التحكيم التجاري الدولي:.....69-71

الفرع الثالث: الطبيعة المختلطة لخصومة التحكيم التجاري الدولي:.....71

الاولى: الصفة التعاقدية :.....71

الثانية: الصفة القضائية:.....71

المطلب الثاني : الإتجاهات المختلفة لتحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي:...72

الفرع الاول: الإتجاه التقليدي والحديث لتحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي..72

أولا: الإتجاه التقليدي لتحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي:.....73

01-قانون المحكم هو قانون الإرادة:.....73

02-قانون المحكم هو قانون دولة مقر التحكيم:.....73

ثانيا : الإتجاه الحديث لتحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي:.....74-76

الفرع الثاني: تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي بناءا على التشريعات الدولية وانظمة مراكز التحكيم المؤسسي.....76

اولا: تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم بناءا على التشريعات الدولية:.....77

01- تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم في الإتفاقية الاوروبية للتحكيم التجاري الدولي:....77

02- تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم في قواعد لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (اليونيسترال):.....78

03- تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم في التحكيم النموذجي للتحكيم التجاري الدولي:.....79

ثانيا: تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي لدى انظمة مراكزالتحكيم المؤسسي:.....80

01-تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم في نظام التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية بباريس (CCI):.....80

02- تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم في نظام تحكيم مركزالقاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي:.....81

ثالثا: تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم في التشريعات المقارنة :.....82

01- تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري.....82

02- تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي في التشريع المصري:.....83

03- تحديد التنظيم الإجرائي لخصومة التحكيم التجاري الدولي في التشريع الفرنسي:.....86

المطلب الثالث : سير الخصومة التحكيمية التجارية الدولية :.....87

الفرع الاول : مفهوم الخصومة التحكيمية التجارية الدولية ومبادئها:.....87

اولا :تعريف الخصومة التحكيميةالتجارية الدولية:.....87

ثانيا: المبادئ الأساسية التي تحكم خصومة التحكيم التجاري الدولي:.....88.

01-إحترام القواعد المتعلقة بالنظام العام :.....89

02- إحترام حقوق الدفاع في التشريعات المختلفة :.....89

03- مبدأ الطلب:.....91

04- ضرورة إحترام مبدأ المواجهة بين الخصوم :.....92

الفرع الثاني: اجراءات سير الخصومة التحكيمية في التحكيم التجاري الدولي :.....94

اولا: اختيار مكان التحكيم :.....94

ثانيا : لغة التحكيم :.....95

ثالثا: جلسات المحاكمة التمهيدية:.....95

رابعا:تبادل اللوائح و المذكرات :.....95

خامسا: تمثيل اطراف النزاع و الوكالة :.....95

سادسا: مهلة انهاء التحكيم :.....96

سابعا: كاتب او سكريتير الخصومة التحكيمية :.....96

ثامنا:الخبراء :.....96

تاسعا:جلسة المرافعة :.....96

عاشرا:حجز الدعوى للحكم :.....96-97

المبحث الثاني: ماهية حكم التحكيم الاجنبي:.....98

المطلب الاول: حكم التحكيم الاجنبي ومعايير تحديده :.....98

الفرع الاول : مفهوم حكم التحكيم الاجنبي:.....98

اولا: تعريف حكم التحكيم الاجنبي :.....98-100

ثانيا: انواع الاحكام التحكيمية الاجنبية:.....100-103

الفرع الثاني: معايير تمييز حكم التحكيم الاجنبي و الاعتراف به:.....103

اولا: المعيار الجغرافي : 103-104

ثانيا:المعيار القانوني :.....105

ثالثا:المعيار الاقتصادي :..... 105-106

رابعا: معايير التمييز في مختلف التشريعات :.....106-109

خامسا: الاعتراف بالحكم التحكيمي الاجنبي:.....109-110

المطلب الثاني : الشروط الشكلية و الموضوعية لحكم التحكيم التجاري الدولي و الآثار المترتبة عليه... 111-112

الفرع الاول: الشروط الشكلية (الاجرائية) لحكم التحكيم 112

-اسماء اطراف المنازعة ، اسماء المحكمين و توقيعاتهم و تاريخ الحكم..... 113

الفرع الثاني: البيانات الموضوعية لحكم التحكيم 114

اولا: تسبيب احكام المحكمين..... 114

ثانيا:ملخص اقوال الخصوم ومستنداتهم.....116
ثالثا: منطوق الحكم..... 117
رابعا : ايداع الحكم 117
الفرع الثالث : آثار حكم المحكمين..... 118–121
الباب الثاني: تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي و بطلانه :..... 124
الفصل الاول: الاطار القانوني لتنفيذ حكم التحكيم الاجنبي:..... 126
المبحث الأول: آليات وشروط تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي :.....127
المطلب الأول: آليات تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي: 127–131
الفرع الأول: نظام رفع الدعوى القضائية :.....131
اولا: شروط رفع الدعوى القضائية :.....131–132
ثانيا: عريضة افتتاح الدعوى القضائية :.....133
01 –شروط عريضة افتتاح الدعوى القضائية :..... 133
02–بيانات عريضة افتتاح الدعوى القضائية :.....133
الفرع الثاني: نظام الامر بالتنفيذ:.....134
أولا: سلطة القضاء في فحص حكم التحكيم التجاري الدولي:.....134
01–نظام المراجعة:..... 134
02–نظام المراقبة :.....135
ثانيا: طبيعة الامر بالتنفيذ وحجيته:.....136
المطلب الثاني: شروط تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي:.....136
الفرع الاول:عدم تعارض حكم التحكيم الاجنبي مع حكم قضائي سبق صدوره :.....136
الفرع الثاني:عدم مخالفة حكم التحكيم الاجنبي للنظام العام و الاداب العامة:..... 136
الفرع الثالث:ان يكون حكم التحكيم الاجنبي حائزا لقوة الشيء المقضي به:.....139
الفرع الرابع:عدم تضمن حكم التحكيم الاجنبي ما يخالف قواعد الاختصاص:..... 140
المبحث الثاني: اجراءات تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي ووقفه:.....142
المطلب الأول: اجراءات تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي:.....144

الفرع الأول: اجراءات طلب الامر بالتنفيذ.....146

اولا: ايداع حكم التحكيم: 146

ثانيا: تقديم طلب استصدار الامر بالتنفيذ:.....147

الفرع الثاني : الجهة القضائية المختصة باصدار الامر بالتنفيذ:.....149

أولا: الجهة القضائية المختصة باصدار الامر بالتنفيذ في التشريع الجزائري:.....150

ثانيا: الجهة القضائية المختصة باصدار الامر بالتنفيذ في التشريعات المقارنة:.....151

المطلب الثاني: الطعن في الحكم الصادرفي الامر بالتنفيذ :.....152

اولا: الطعن في الحكم الصادر في طلب الامر بالتنفيذ :.....152

ثانيا:وقف خصومة تنفيذ الامر بالتنفيذ : .....154.

01- عدم تجارية المنازعة المعروضة للتحكيم:.....155

02- عدم قابلية المنازعة للتحكيم:.....156

الفصل الثاني: بطلان حكم التحكيم الاجنبي و طرق الطعن فيه:.....158

تمهـــــيد:.....158

المبحث الاول : أسباب بطلان تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي :.....159

المطلب الاول : بطلان حكم التحكيم لاسباب تتعلق باتفاق التحكيم :.....159

الفرع الاول : عدم وجود اتفاق التحكيم و بطلانه:.....159

اولا: انعدام اساس اتفاق التحكيم:.....160

ثانيا: بطلان اتفاق التحكيم و شروط صحته:.....162-164

ثالثا: تجاوز الحدود التي جاء بها اتفاق التحكيم:.....165

الفرع الثاني : سقوط اتفاق التحكيم بانتهاء مدته:.....166

اولا: سقوطه بانتهاء مدته قبل اللجوء الى التحكيم:.....166

ثانيا: انقضاء ميعاد اصدار حكم التحكيم :.....167

الفرع الثالث: استبعاد القانون الواجب التطبيق على الاجراءات وموضوع النزاع :.....168

اولا: استبعاد القانون الواجب التطبيق على الاجراءات.....168-171

ثانيا: استبعاد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع.....171

المطلب الثاني: بطلان حكم التحكيم لاسباب تتعلق بخصومة التحكيم:.....173
الفرع الأول: تشكيل محكمة التحكيم على وجه مخالف للقانون أو الاتفاق :.....173
أولا: طرق تشكيل هيئة التحكيم:.....174
ثانيا: الشروط الواجب توفرها في اعضاء هيئة التحكيم:.....175
ثالثا: الشروط المتعلقة بعمل هيئة التحكيم:.....177
الفرع الثاني: وقوع البطلان في حكم التحكيم اوفي اجراءاته:.....177
أولا: بطلان حكم التحكيم في حد ذاته :.....178
ثانيا: بطلان اجراءات التحكيم و تأثيرها المباشر في الحكم :.....179
الفرع الثالث: بطلان حكم التحكيم لمخالفة النظام العام:.....180.
أولا: مفهوم النظام العام الداخلي في حكم التحكيم :.....180.
ثانيا: مفهوم النظام العام الدولي في حكم التحكيم:.....182.
المبحث الثاني: طرق الطعن في احكام التحكيم الاجنبية :.....185
المطلب الأول: الطعن بالبطلان في حكم التحكيم الاجنبي :.....186
الفرع الأول:دعوى بطلان حكم التحكيم:.....186
الفرع الثاني: سريان احكام دعوى بطلان حكم التحكيم:.....189.
الفرع الثالث: آثارالتنازل عن رفع دعوى البطلان :.....190
المطلب الثاني: الطعن بالاستئناف و الطعن بالتماس اعادة النظر:.....191
الفرع الأول: الاستئناف كطريق للطعن في حكم المحكم:.....191
الفرع الثاني: الطعن في حكم المحكم بالتماس اعادة النظر:.....193
المطلب الثالث: آثارالطعن لدى المحكمة المختصة:.....194
الفرع الأول: المحكمة المختصة بنظر الطعن في حكم التحكيم :.....194.
الفرع الثاني: آثار الطعن على القوة التنفيذية لحكم التحكيم: 195
الخاتمة:.....198
الملاحق:.....202
ملحق رقم:1: قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 203-217

ملحق رقم:02: اتفاقية نيويورك الخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الاجنبية و تنفيذها.... 218-223

ملحق رقم:03: المرسوم رقم:2011/48 المؤرخ في:2011/1/13 الخاص بالتحكيم الفرنسي.....

.....224-232

قائمة المراجع:.....233-243

الملخص:.....245-246

الفهرس:.....248-255