وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
Ministère de l'Enseignement supérieur et de la Recherche Scientifique

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون الخاص

المرجع: .....

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

رقابة القاضي الجزائري على أحكام التحكيم عبر مسار دعوى البطلان

الشعبة: حقوق
التخصص: القانون الخاص

من أعداد الطالبة:
قليل فاطمة الزهرة

تحت إشراف الأستاذ:
زريفي محمد

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ:..... زاوي عبد اللطيف..... رئيسا

الأستاذ:.....زريفي محمد.....مشرفا مقررا

الأستاذ:.....بن بدر عفيف ..... مناقشا

السنة الجامعية: 2026/2025

نوقشت يوم:2026/07/01

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة عبد الحميد بن باديس-مستغانم

UNIVERSITE
Abdelhamid Ibn Badis
MOSTAGANEM

كلية الحقوق و العلوم السياسية

مصلحة التربصات

تصريح شرفي خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية
في إنجاز البحث

أنا الممضي أدناه , الطالب (ة) :

اللقب : قليل الإسم : فاطمة الزهرة

الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: A00550140 والصادرة بتاريخ: 2020/02/01

المسجل(ة) بكلية: الحقوق والعلوم السياسية قسم: القانون القضائي

والمكلف(ة) بإنجاز مذكرة ماستر بعنوان:

رقابة القاضي الجزائري على أحكام التحكيم عبر مسار دعوى البطلان

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

ملحق رئيسي للإدارة الإقليمية
دريوة جهيدة

التاريخ: 2026.07.07

إمضاء المعني

07 JUIL 2026

قليل فاطمة الزهرة

A00550140

2020/02/01

مستغانم

رئيس المجلس الشعبي البلدي
وبالتفويض منه
إمضاء: قدور جميلة

* ملحق القرار الوزاري رقم 933 المؤرخ في 28 جويلية 2016 الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية و مكافحتها.

كلمة شكر

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام على سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم.

أتقدم بخالص الشكر والتقدير إلى كل من ساهم في إنجاز هذه المذكرة، وأخص بالذكر الأستاذ زريفي محمد على ما قدمه من توجيهات علمية قيمة ونصائح سديدة كان لها الأثر البالغ في إتمام هذا العمل.

كما أتوجه بالشكر إلى أعضاء لجنة المناقشة الموقرة لتفضلهم بقبول مناقشة هذه المذكرة وإثرائها بملاحظاتهم العلمية القيمة.

ولا يفوتني أن أتقدم بجزيل الشكر إلى أساتذتي الكرام الذين رافقوني طوال مسيرتي الجامعية، وإلى كل من قدم لي يد العون والمساعدة من قريب أو من بعيد.

وأخص بالشكر والامتنان أسرتي الكريمة على دعمها المتواصل وتشجيعها الدائم، داعية الله أن يجزي الجميع خير الجزاء.

والله ولي التوفيق

إهداء

إلى من كانا سبب وجودي بعد الله، وإلى من غرسا في نفسي حب العلم والاجتهاد، إلى والدي العزيزين، حفظهما الله وأطال في عمرهما.

إلى أسرتي الكريمة، التي كانت سندي وعوني طوال مسيرتي الدراسية.

إلى كل من دعمني بكلمة طيبة أو نصيحة صادقة أو دعاء مخلص.

إلى أساتذتي الأفاضل الذين أناروا لي طريق العلم والمعرفة.

إلى أصدقائي وزملائي الذين شاركوني مشوار الدراسة بكل ما حمله من تحديات ونجاحات.

أهدي ثمرة هذا الجهد المتواضع، راجية من الله أن ينفع به وأن يجعله خالصا لوجهه الكريم.

مقدمة

مقدمة:

أضحى التحكيم في الوقت الراهن من أهم الوسائل البديلة لتسوية المنازعات، لاسيما في مجالي التجارة الدولية والاستثمار الأجنبي المباشر، لما يوفره من سرعة في الفصل ومرونة في الإجراءات، فضلا عن تخفيف العبء عن القضاء الرسمي. وقد ساير المشرع الجزائري هذا التوجه من خلال إقراره لنظام التحكيم وتنظيمه ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مكرسا بذلك مبدأ سلطان الإرادة ومنح الأطراف حرية اللجوء إلى التحكيم بدل القضاء العادي، متى توفرت الشروط القانونية اللازمة لذلك. غير أن هذا الاستقلال الممنوح للتحكيم لا يعني عزله كليا عن رقابة القضاء، بل تبقى أحكام التحكيم خاضعة لرقابة القاضي الجزائري ضمانا لاحترام الشرعية الإجرائية وحماية النظام العام.

على غرار الأنظمة القانونية الحديثة، عرف النظام القانوني الجزائري تطورا ملحوظا في مجال تنظيم التحكيم التجاري الدولي، فبعدها رفضت الجزائر الخضوع له طيلة ما يقارب 30 سنة، وذلك من خلال نص المادة 442 من قانون الإجراءات المدنية الملغى، غيرت من موقفها ورضخت للضغط المزدوج الذي فرض عليها؛ الأزمة الاقتصادية من جهة والضغط الأجنبي من جهة أخرى.[1]

ويعد حكم التحكيم ثمرة العملية التحكيمية، إذ يفصل في النزاع المعروض على هيئة التحكيم، وتكتسب في الأصل حجية الأمر المقضي به. غير أن المشرع، تحقيقا للتوازن بين فعالية التحكيم وضمانات التقاضي، أتاح إمكانية الطعن في حكم التحكيم عبر وسيلة استثنائية تتمثل في **دعوى البطلان**، والتي تشكل الإطار القانوني الأساسي للممارسة القاضي الجزائري لرقابته على أحكام التحكيم. فدعوى البطلان لا تعد طريقا من طرق الطعن العادية، وإنما وسيلة رقابية

1- نادرا ما نجد عقد تجاري دولي لا يتضمن شرط اللجوء إلى التحكيم للفصل في النزاعات المحتملة، لذلك يرى البعض أن التحكيم هو الطريق الوحيد في مجال فض النزاعات التجارية الدولية.

محددة الأسباب والحدود، لا تمتد من حيث المبدأ الى إعادة النظر في موضوع النزاع، وإنما تنحصر في التحقق من سلامة الحكم التحكيم من حيث احترام القواعد الإجرائية الأساسية ومقتضيات النظام العام.

وتبرز أهمية دراسة رقابة القاضي الجزائري على أحكام التحكيم عبر دعوى البطلان في كونها تمس مبدأين متعارضين ظاهريا، يتمثل في استقلالية التحكيم وضرورة تحصين أحكامه من التدخل القضائي الواسع، ويتمثل الثاني في دور القضاء كحارس للشرعية وضامن لاحترام الحقوق الأساسية للمتقاضين. ومن خلال دعوى البطلان يثير إشكالية قانونية دقيقة تتعلق بمدى ونطاق هذه الرقابة، وحدودها القانونية، ومدى انسجامها مع الغاية التي شرع من أجلها نظام التحكيم.

وتكمن أهمية هذا الموضوع من الناحية العملية في كونه يسلط الضوء على أحد أهم مظاهر العلاقة بين القضاء والتحكيم في التشريع الجزائري، كما يساهم في توضيح الإطار القانوني لدعوى البطلان وأسبابها وأثارها. أما من الناحية العملية، فتتجلى أهمية الموضوع في كثرة اللجوء إلى التحكيم، خاصة في المنازعات ذات الطابع التجاري والاستثماري، وما يترتب عن ذلك من منازعات قضائية متعلقة بصحة أحكام التحكيم وتنفيذها.[1]

وبناء على ما سبق، تتمحور إشكالية هذه الدراسة حول التساؤل الآتي:

❖ **إلى مدى يمارس القاضي الجزائري رقابته على أحكام التحكيم من خلال دعوى البطلان، وما هي الحدود القانونية لهذه الرقابة في ظل مبدأ استقلالية التحكيم؟**

ويتفرع عن هذه الإشكالية عدة تساؤلات فرعية، من بينها:

- ما المقصود بدعوى البطلان حكم التحكيم؟

[1]– الأمر رقم 08–09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد21، سنة 2008.

- وهل تقتصر رقابة القاضي الجزائري على الجوانب الشكلية والإجرائية ام تمتد إلى موضوع النزاع؟
- وما هو موقف القضاء الجزائري من خلال اجتهادات القضائية؟

وللإجابة على هذه الإشكالية، تم اعتماد المنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية المنظمة للتحكيم ودعوى البطلان فقي قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مع الاستعانة بالمنهج الوصفي لبيان المفاهيم الأساسية، إضافة إلى المنهج القضائي عبر دراسة بعض اجتهادات القضائية ذات الصلة بالموضوع. وقد اقتصر نطاق الدراسة على التحكيم في ظل التشريع الجزائري، دون التوسع في التحكيم الدولي إلا بالقدر الذي تقتضيه المقارنة أو التوضيح.

وللإحاطة بموضوع رقابة القاضي الجزائري على أحكام التحكيم عبر مسار دعوى البطلان، تم اعتماد خطة منهجية تقوم على تقسيم الدراسة إلى فصل تمهيدي وفصلين رئيسيين، وذلك قصد معالجة مختلف الجوانب القانونية المتعلقة بالموضوع. حيث خصص الفصل التمهيدي لعرض الإطار المفاهيمي والقانوني للتحكيم في التشريع الجزائري، من خلال بيان ماهيته وأساسه القانوني والطبيعة القانونية وأنواعه. أما الفصل الأول فقد تم تخصيصه لدراسة إجراءات دعوى البطلان في أحكام التحكيم، وتضمن مبحثين، المبحث الأول المحكمة المختصة وسلطاتها في النظر في دعوى البطلان، أما المبحث الثاني تناول المواعيد القانونية لرفع دعوى البطلان. في حين خصص الفصل الثاني لحالات رفع دعوى البطلان في أحكام التحكيم الجزائري، في المبحث الأول تطرقت حالات رفع دعوى البطلان في أحكام التحكيم الجزائري، أما المبحث الثاني الى حالات رفع دعوى البطلان من تلقاء المحكمة ارتباطها بالنظام العام.

الفصل التمهيدي
ماهية حكم التحكيم

الفصل التمهيدي: ماهية حكم التحكيم

يعد التحكيم من أهم الوسائل البديلة لحل النزاعات، وقد اكتسب مكانة معتبرة في المجالين التجاري والاستثماري نظرا لما يحققه من سرعة ومرونة وسرية مقارنة بالقضاء العادي. ويتوج مسار التحكيم بصدور حكم تحكيمي ينهي الخصومة ويحدد حقوق والتزامات أطراف النزاع. غير أن الحكم التحكيم، رغم طبيعته الخاصة، لايمكن اعتباره بمنأى عن الرقابة القضائية إذ تظل الدولة ممثلة في القضاء حاضرة لضمان احترام النظام العام ومبادئ العدالة الإجرائية خاصة من خلال دعوى البطلان باعتبارها وسيلة قانونية تهدف إلى مراقبة سلامة الحكم التحكيم دون المساس بجوهر النزاع.

وبالنظر إلى أهمية الحكم التحكيم باعتباره الغاية الأساسية للتحكيم فإن تحديد مفهومه وطبيعته القانونية وشروطه وآثاره يعد أمرا ضروريا لفهم حدود رقابة القاضي الجزائري عليه لاحقا، خاصة في إطار دعوى البطلان.

وعليه، سيتم التطرق في هذا الفصل إلى مفهوم الحكم التحكيم وطبيعته القانونية في المبحث الأول وأنواعه وتمييزه عن باقي الأنظمة الأخرى في المبحث الثاني.

المبحث الأول: ماهية حكم التحكيم.

يطرح تحديد مفهوم التحكيم مسائل متعددة، سواء من حيث تعريفه أومن حيث طبيعته أو من حيث أنواعه، وقد نتج ذلك عن طبيعته الخاصة التي تجمع في نفس الوقت بين مظاهر العقد وبين مظاهر العمل القضائي، كونه يبدأ باتفاق وينتهي بحكم له طبيعة العمل القضائي، هذا ما خلق جدلا كبيرا في تكييف طبيعته القانونية. لقد أدى ذلك إلى اختلاف الفقه في تحديد المقصود بهذه الوسيلة من وسائل الفصل في النزاعات، واقترحت بذلك عدة تعاريف، بعضها يركز على الجانب العقدي في التحكيم والبعض الأخر يركز على جانبه القضائي. إلى جانب ذلك، يقرب التحكيم من عدة وسائل أخرى لحل النزاعات، مما يستدعي تمييزه عنها وتحديد مظاهر هذا التمييز، خاصة أن مصطلح "التحكيم " يستعمل في الكثير من الحالات للتعبير عن غير المعنى الاصطلاحي القانوني له.[1]

المطلب الأول: تعريف التحكيم الدولي

اختلفت التعاريف المقدمة للتحكيم، حيث يعرفه البعض بالتركيز على جوانبه الاتفاقية، بينما يركز آخرون على جوانبه الإجرائية القضائية، رغم هذا الاختلاف يجمع الكل على الأهمية التي يلعبها في حل النزاعات، خاصة تلك الناتجة عن العلاقات التجارية الدولية.

الفرع الأول: تعريف التحكيم

التحكيم في اللغة معناه التفويض ومصدره حكم –بتشديد الكاف مع الفتح– ويقال حكمت فلانا في مالي تحكيما أي فوضت إليه الحكم فيه، والمحكم هو الذي يفوض إليه الحكم في الشيء، كما يطلق الحكم على من يختار للفصل بين المتنازعين [2]

[1] الدكتور طيب قبايلي والدكتور كريم تعويلت، التحكيم التجاري الدولي وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار بلقيس للنشر 2020، دار البيضاء–الجزائر صفحة 08و09

[2] المعجم الوجيز،مجمع اللغة العربية، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، القاهرة،1991، ص165

يعرف التحكيم بصفة عامة في الاصطلاح القانوني بأنه "اتفاق أطراف علاقة قانونية معينة عقدية أو غير عقدية، على أن يتم الفصل في المنازعة التي ثارت بينهما بالفعل أو التي يحتمل أن تثور، عن طريق أشخا2ص يتم اختيارهم كمحكمين"[1] ، أو "وسيلة لفض نزاع قائم، أو مستقبل، بعيدا عن ولاية القضاء المختص مع التزام الأطراف بعرض النزاع كله أو بعضه على محكم أو ثلاث للفصل فيه بحكم لازم لهم."[2]

ويعرفه جانب من الفقه الفرنسي [3] كما يلي:

L'arbitrage est une technique visant à faire donner la solution d'une question, intéressant les rapports entre deux ou plusieurs personnes, par une ou plusieurs personnes- l'arbitre ou les arbitres- lesquelles tiennent leurs pouvoirs d'une convention privée et statuent sur la base de cette convention, sans être investis de cette mission par l'État.

كما عرفه جانب آخر من هذا الفقه بأنه نظام للقضاء الخاص تقصى فيه خصومة معينة من اختصاص القضاء ويعهد بها إلى شخص أو أشخاص يختارهم الخصوم إما مباشرة أو عن طريق وسيلة أخرى يرتضونها.[4]

فقد نصت اتفاقية نيويورك[5] في مادتها الثانية فقرة أولى على أنه: على كل دولة موقعة الاعتراف بالاتفاق المكتوب، الذي يلزم بمقتضاه الأطراف 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.

---

[1] مختار أحمد بريري، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص5.

[2] منير عبد المجيد، قضاء التحكيم في منازعات التجارة الدولية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1995، ص7

[3] DAVID René *l'arbitrage dans le commerce international* 2eme EditionLGDJ paris 1982 p9

[4] وهو التعريف الذي جاء به pierre LALIVE وjean ROBERT، مشار إليه في: غسان علي علي، الاستثمارات الأجنبية ودور التحكيم في تسوية المنازعات التي تثور بصددها، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2004، ص246.

[5] اتفاقية نيويورك لسنة 1958 بشأن الاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الدولية

على أساس ما تقدم، يتبين أن التحكيم يفترض وقوع نزاع معين أو توقع حدوثه في المستقبل وكان من المفروض ان القضاء الرسمي هو من سيتولى الفصل فيه، إلا أن أطراف النزاع قرروا سلب هذا الاختصاص ومنحه بموجب اتفاق لشخص أو أكثر يختارونه بإرادتهم للفصل في نزاعهم بموجب حكم يلتزمون به. [1]

الفرع الثاني: أهمية التحكيم.

يرجع الاهتمام المتزايد بالتحكيم بصفة عامة، والتحكيم التجاري الدولي بصفة خاصة إلى المزايا التي يوفرها ومن بينها:

- تبسيط إجراءات الفصل في النزاع والتحرر من الشكليات التي يفرضها اللجوء إلى القضاء الوطني.
- سرعة الفصل في النزاعات المعروضة على هيئة التحكيم،و ما يترتب على ذلك من تقليل الوقت و التكاليف مقارنة بالقضاء العادي.
- عرض النزاعات فيه على أشخاص ذو خبرة في المجال القانوني والتقني والاقتصادي وهم على دراية بعادات وأعراف التجارة الدولية عكس القضاء الذي قد يلجأ إلى الاستعانة بأهل الخبرة في المسائل الفنية، ويتفادى بذلك طول الإجراءات.
- توفير السرية في جلسات التحكيم، إذ يفضل المتعاملين عدم الكشف عن أسرارهم التجارية في المحاكم، نظرا لارتكاز معاملاتهم على عنصر الثقة المرتبطة بسمعتهم، وتبرز أهمية هذا العنصر أكثر في مجال العقود المتعلقة بنقل التكنولوجية أو المعرفة الفنية
- تفادي مشكلة تنازع الاختصاص القضائي الدولي. [2]

[1] الدكتور طيب قبايلي والدكتور كريم تعويلت، مرجع سابق، ص 11.

[2] الدكتور طيب قبايلي والدكتور كريم تعويلت، مرجع سابق، ص 11

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للتحكيم

البحث عن طبيعة التحكيم 2كان محل اهتمام واسع في أوساط الفقه، وقد تباينت آراؤهم تبعا لتباين الأساس الذي يقوم عليه نظام التحكيم، فالقاعدة التي لا تزال تصاحبنا في هذا البحث منذ بدايته و ستظل حتى نهايته، هي أن: " التحكيم أوله اتفاق ووسطه إجراء و آخره حكم"، فالبعض يرى أن التحكيم الاتفاقية لتغليب طابع العقدي، فيما يرى البعض الآخر على نهايته القضائية لتغليب طابعه القضائي، حاول البعض تقديم رأي وسطا يبرز الطبيعة المختلطة له، و هناك من يقول بطبيعته المستقلة لتجنب مواجهة التناقضات التي تنتج عن الجمع بين طابعه الإتفاقي و طابعه الإجرائي القضائي، و فيما يلي مضمون وحجج هذه الآراء.

وإلى جانب ذلك، ومهما كان التكييف القانوني الذي نعتمده في تحديد طبيعة التحكيم، فإنه يمكن لهذا الأخير أن ينقسم إلى عدة أنواع تختلف فيما بينها حسب المعيار المعتمد للتمييز بينها.

الفرع الأول: الاتجاه القائل بالطبيعة العقدية للتحكيم

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن التحكيم ذو طبيعة تعاقدية، يستمد وجوده و قوته الإلزامية من إرادة الأطراف و اتفاقهم الحر، فهذه الإرادة هي التي تحدد سلطة محكمة التحكيم و اختصاصها، و تحدد القاعد القانونية واجبة التطبيق للفصل في النزاع المعروض عليها، و هي التي تختار الشخص أو الأشخاص الذين تسند إليهم مهمة التحكيم و هؤلاء ليسوا قضاة بل أفراد عاديين، و بالتالي يلزم لنفاذ و تنفيذ حكم التحكيم موافقة الأطراف عليه، و الأمر بالتنفيذ الذي يصدره القضاء بعد ذلك يمد الحكم بقوة السلطة العامة و يرفعه إلى مرتبة الحكم القضائي.[1]

فاتفاق التحكيم بذلك يخضع إلى القواعد العامة شأنه في ذلك شأن سائر العقود الأخرى، وأهمها تلك القواعد التي تحكم إبرامه وتحديد أركانه وشروط صحته، والجزاء المترتب على تخلفها من

[1] سيد أحمد محمود، مفهوم التحكيم وفقا لقانون المرافعات، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005 ص 39

بطلان أو قابلية للإبطال.[1]وأن العقد ليس هو جوهر التحكيم، كما أن المحكمين لا يعينون دائما باتفاق الأطراف أو بواسطتهم، وإنما قد يتم تعيينهم بواسطة القاضي المختص، أو بواسطة إدارة مراكز التحكيم الدائمة عندما يكون التحكيم مؤسساتي.

الفرع الثاني: الاتجاه القائل بالطبيعة القضائية للتحكيم

لفقد ذهب اتجاه فقهي على أن التحكيم ذو طابع قضائي، ذلك أنه قضاء إجباري ملزم للخصوم متى اتفقوا عليه، وأن المحكم لا يعمل بإرادة الخصوم وحدها لأن عمله عمل قضائي شأنه شأن العمل القضائي الصادر من السلطة القضائية للدولة.

أسانيد الطبيعة القضائية لاتفاق التحكيم، وتتمثل فيما يلي:

- إن التحكيم قضاء استثنائي مستثنى من الأصل العام في التقاضي أمام المحاكم التي نظمها القانون، وإذا حدث ورفعت الدعوى أمام المحكمة المختصة كان للطرف الآخر الحق في الدفع بعدم الاختصاص، لأن المحكمة تنظر في دعوى هي من اختصاص هيئة المحكمين.
- إن حكم المحكم يجوز حجية الشيء المقضي به، وينفذ تنفيذا جبريا بعد صدور الأمر بهذا التنفيذ، شأنه شأن الحكم القضائي الصادر من السلطة القضائية في الدولة، ولكن ما يعاب على هذا الاتجاه أنه من صعب أن نلحق أحكام التحكيم بأحكام القضاء جملة واحدة، لن هناك خلاف بين المحكمين والقاضي، بحيث هذا الأخير له وظيفة عامة ويتمتع بالدوام والاستقرار والحصانة بعكس المحكم[2].

وعلى إثر ذلك نلخص في الأخير أن التحكيم قضاء اتفاقي يتقيد بنصوص اتفاق التحكيم وبالنصوص القانونية التي تفرض على المحكم الالتزام بها، لذلك يجب أن نبتعد عن القالب

[1] الدكتور بلباقي بومدين، التحكيم ال2تجاري، كلية الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان– الجزائر، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية 2020، ص 54

[2]مناني فراح، التحكيم طريق بديل لحل المنازعات حسب آخر تعديل لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، طبعة 2010، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2010، ص 10.

التقليدية لتحديد طبيعة التحكيم، فهو ظاهرة وإن سبقت القضاء في الوجود، إلا أنه ليس أحد السلطات العامة في الدولة مثل القضاء، كما أنه لا يجوز في كل منازعة، إذ يجب أن تكون المنازعة قابلة للتحكيم.

الفرع الثالث: الطبيعة المختلطة للتحكيم.

حاول جانب من الفقه توسط الرأيين السابقين من خلال رصدهم للتأشيرات المزدوجة لكل من الطبيعة العقدية و القضائية لنظام التحكيم، و يرى أن التحكيم يبدأ بالطبيعة العقدية حيث تبرز هذه الطبيعة من خلال جعل الأمر يقتصر على إرادة الطرفين في اختيار اللجوء إليه لفض منازعاتهم، و احتجاجهم عن اللجوء إلى القضاء، كذلك تبرز الطبيعة العقدية في اختيار الأطراف للقانون الواجب التطبيق على إجراءات و موضوع النزاع، بينما تبرز الطبيعة القضائية بفضل تدخل قضا الدولة عندما يلجأ إليهم الأطراف لإعطاء الحكم التحكيمي القوة التنفيذية و هنا يتحول التحكيم الى عمل قضائي.

يهدف هذا الرأي الى تفادي الانتقادات الموجهة لكل من الرأيين السابقين باعتبار التحكيم ذو طبيعة مركبة بين الصفة العقدية التي تظهر جلية في اتفاق التحكيم، والصفة القضائية التي تتجلى بوضوح من خلال القواعد المنظمة لسير إجراءات التحكيم وإصدار الحكم الذي يتمتع بالحجية، بالرغم من أنه يحتاج الى الصيغة التنفيذية من القضاء.

وقد انتقد هذا الرأي على أساس إقرار هذا القانون واعترافه بالتحكيم لا يجعل منه مصدرا له فتبقى إرادة الأطراف هي المصدر المباشر للتحكيم، لأنه هي التي تحدد معالمه والقانون يبقى مصدر غير مباشر له، فالمحكم يفصل النزاع على تفويض من أطرافه دون تقيد بالقواعد القانونية بينما القاضي يفصل في النزاع على ضوء القانون الدولي احتراما لسيادة الدولة التي يتبعها.

كما أن الحكم التحكيمي يحتاج الى الأمر بتنفيذه، بخلاف حكم القضائي الذي لا يحتاج الى ذلك فلو كان الحكم التحكيمي عمل قضائي لكان بحاجة الى الأمر بتنفيذه حتى ينفذ مثله مثل

الحكم القضائي كما انتقد هذا الرأي على أساس أنها اتخذت الحل السهل ولم يواجه مشكلة التكييف القانوني لطبيعة التحكيم وحاولت الجمع بين الرأيين القائمين بالطبيعة العقدية والقضائية وهذا هروبا من مواجهة المشكلة، ذلك أن القول بالطبيعة المختلطة لا يحل مسألة تحديد الطبيعة القانونية للتحكيم.

المبحث الثاني: أنواع التحكيم وتمييزه عن الأنظمة المشابهة له

يعد التحكيم وسيلة استثنائية لفض النزاعات، تكتسب قوتها من إرادة الأطراف واتفاقهم على الخروج عن أروقة القضاء العام. غير أن هذا النظام ليس قالبا واحدا، بل تتعدد أنواعه وتتنوع صور ممارسته بحسب طبيعة النزاع وإرادة الخصوم.

ولفهم الطبيعة القانونية الفريدة للتحكيم، لا يكفي حصر صوره، بل يجب تمييزه بدقة عن الأنظمة القانونية والقضائية الأخرى التي قد تتشابه معه في الغايات (مثل الصلح والخبرة والبساطة)، لكنها تختلف عنه جوهريا في القوة الملزمة والآثار القانونية.

بناء على ما سبق، سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في الأول أنواع التحكيم الدولي، ونخصص الثاني لبيان الفوارق الجوهرية بينه وبين الأنظمة القانونية المشابهة.

المطلب الأول: أنواع التحكيم

تتنوع أنواع التحكيم وفقا لعدة معايير قانونية وفنية، فقد يكون التحكيم حرا أو مؤسسا وقد يكون اختياريا أو إجباريا، وقد يكون التحكيم وطنيا أو أجنبيا أو يكون داخليا أو خارجيا، وقد يكون التحكيم بالقانون أو التحكيم بالصلح ويمكن تقسيمها إلى تصنيفات رئيسية تسهل دراستها في البحث القانوني.

الفرع الأول: التحكيم الحر والتحكيم المؤسسي

أ – التحكيم الحر:

و هو التحكيم الذي يتولى فيه اطراف اتفاقية التحكيم وضع البنود الخاصة بتنظيم التحكيم انطلاقا من تعيين المحكمين و كذا تحديد القانون الإجرائي الذي يحكم الخصومة التحكيمية ثم صدور الحكم، و الأصل في التحكيم هو انه حر أي انه تترك الحرية للأطراف في وضع القواعد و البنود الخاصة بالتحكيم و هذا ما هو مكرس في مختلف النصوص القانونية المنظمة للتحكيم التجاري الجزائري و نذكر على سبيل المثال ما جاء في المادة 1041 بشأن تعيين المحكمين حيث نصت على ما يلي : " يمكن للأطراف مباشرة تعيين المحكمين أو تحديد شروط تعيينهم و عزلهم و استبدالهم .... " وعبارة " مباشرة " يقصد بها اعتماد طريق التحكيم الحر، ونجد نفس العبارة مكرسة كذلك في نص المادة 1043 بشأن القانون الواجب التطبيق على الخصومة التحكيمية حيث

سمحت المادة للأطراف بوضع هذه القواعد بصفة مباشرة، ويقصد بها التحكيم الحر حيث نصت على ما يلي: "يمكن ان تضبط اتفاقية التحكيم، الإجراءات الواجب اتباعها في الخصومة مباشرة ..."

وفي الأخير نشير إلى أن هذا النوع من التحكيم قد تم هجره في المعاملات التجارية الدولية وهذا راجع إلى صعوبات العملية، إذ يتطلب من الأطراف وضع وتنظيم كافة الإجراءات بأنفسهم، بما في ذلك تعيين المحكمين وتحديد القواعد الإجرائية والقانون الواجب التطبيق، وهو ما يستلزم خبرة قانونية كبيرة ويؤدي إلى استهلاك وقت وجهد معتبرين، لذلك أصبح التحكيم المؤسسي هو الخيار المفضل في الاتفاقيات الدولية.

ب- التحكيم المؤسسي:

تتولاه هيئات أو منظمات دولية أو وطنية قائمة و يطبق بشأنه قواعد و إجراءات محددة و موضوعة سلفا من قبل الاتفاقيات الدولية أو القرارات المنشئة لها [1]، و لوائح هذه الهيئات تكون واجبة التطبيق بمجرد اختيار الأطراف هذه الهيئات للفصل في النزاع كما أن النظام الداخلي لها يحدد الإجراءات التحكيمية المتبعة أمامها و التي يتوجب اتباعها، و قد أصبحت جل العقود التجارية الدولية تتبنى هذا النوع من التحكيم لأنه يتناسب مع مصلحة الأطراف في إنهاء النزاع، فيؤمن سيرها بفعالية إلى حين إصدار الحكم ، بغية تسهيل عملية التحكيم على الأطراف و تفادي السلبيات التي تميز التحكيم الحر خاصة و الذي يتميز بإعطاء الأطراف حرية الاختيار سواء للقانون الواجب التطبيق و مكان التحكيم و غيره.

ويشار في هذا الصدد إلى ظهور العديد من الهيئات والمراكز المتخصصة في التحكيم سواء كان اختصاصها عالمي كمحكمة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية بباريس، محكمة لندن للتحكيم الدولي المركز الدولي لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا أخرى الذي أنشأته اتفاقية واشنطن لعام 1965[2] ، أو ذات الاختصاص الإقليمي مثل محكمة التحكيم المقررة بمقتضى نص المادة 10 من اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات في الدول العربي.

الفرع الثاني: التحكيم الاختياري والإجباري

يتركز هذا التقسيم على مدى إعطاء الحرية للأطراف في اللجوء إلى التحكيم، ما ان كانوا مخيرين أو مجبرين

[1] سيد أحمد محمود، مفهوم التحكيم وفقا لقانون المرفعات،ص 15 و ما يليها .
[2] د/ طيب قبايلي ود/ كريم تعويلت، التحكيم التجاري الدولي، دار بلقيس للنشر دار البيضاء الجزائر،2020، ص 20.

أ - **التحكيم الاختياري:** هو الأصل، حيث ينشأ بناء على إرادة الأطراف واتفاقهم الصريح على عرض النزاع على التحكيم أو اللجوء إلى القضاء كما هو الشأن بالنسبة للتحكيم ولكنه لم يجعله إجراء وجوبي قبل اللجوء إلى القضاء.

ب – التحكيم الإجباري:

ويسمى في بعض الدول الخليج بالتحكيم الإلزامي أو التحكيم القضائي ويجب على الأطراف الالتجاء إليه دون غيره لحل المنازعات قبل اللجوء إلى القضاء.

الفرع الثالث: التحكيم وطني أو أجنبي

يعتمد هذا التقسيم على معيار مكاني بحت ويصنف التحكيم على أساس ما إن كان قد صدر ضمن الحيز الترابي للدولة أو خارجها.

أ – التحكيم الوطني:

إذا تم إجراء التحكيم داخل إقليم دولة معينة، فإنه يعد تحكيما وطنيا من منظور هذه الدولة.

ب – التحكيم الأجنبي:

في حال تم إجراء التحكيم خارج حدود إقليم الدولة، يصنف هذا التحكيم على أنه أجنبي وفقا للنظرة تلك الدولة أجنبية.

الفرع الرابع: داخليا أو خارجيا

يوجد في هذا النوعين من التحكيم عدة معايير تعتمدها الدول في تشريعاتها الوطنية لتحديد طبيعة العلاقات التجارية ما إن كانت دولية أم لا، ويعتمد هذا التمييز بين هاتين النوعين من التحكيم على طبيعة العلاقة محل النزاع ما إن كانت دولية أم داخليا.

أ – التحكيم الداخلي:

هو التحكيم الذي تنتمي جميع مكوناته او عناصره إلى دولة واحدة، انطلاقا من موضوع النزاع، محل إقامة وجنسية طرفي النزاع وكذا جنسية المحكمين، القانون الواجب التطبيق ومكان جريان التحكيم، تنتمي جميع عناصره الى دولة ما ففي هذه الحالة يدعى بالتحكيم الداخلي، مما يجعله يتسم بسهولة الإجراءات وسرعة تنفيذ الأحكام مقارنة بالتحكيم الدولي.

ب- التحكيم الدولي:

يرتكز التحكيم الدولي على وجود عنصر أجنبي جوهري في النزاع، سواء تعلق ذلك باختلاف جنسيات الأطراف و المحكمين ، أو بتوزع مراكزهم التجارية، أو بطبيعة المعاملة محل النزاع، و يخضع غالبا لأطر قانونية و اتفاقيات دولية و قواعد مؤسسات تحكيمية معترف بها دوليا، بما يعزز

قابلية تنفيذ أحكامه عبر الحدود بغض النظر عن مكان إجرائه، من حيث معايير التدويل يعتبر دوليا إذا كان مقر عمل الأطراف في دول مختلفة يقع جريانه في الخارج أو إذا كان موضوع النزاع مرتبطا بأكثر من دولة، أو إذا اتفق الأطراف على اللجوء لمنظمة تحكيم الدولي أما القانون المطبق غالبا ما يخضع لقواعد دولية مثل قواعد الأونسيترال أو قوانين تختارها الأطراف، مع مراعاة النظام العام الدولي، و في هذا الإطار أكد القضاء الفرنسي على المعيار الموضوعي في تحديد دولية التحكيم، حيث لم يعر أهمية للمعايير الشكلية التقليدية كجنسية الأطراف أو مكان إبرام العقد، و إنما ركز على طبيعة العلاقة القانونية محل النزاع [1].

وقد عزز هذا التوجه لاحقا من خلال تكريسه تشريعيا في قانون الإجراءات المدنية الفرنسي، لاسيما المادة 1504 التي نصت صراحة على أن التحكيم يكون دوليا إذا كان النزاع يتعلق بمصالح التجارة الدولية [2].

ولتحديد الطبيعة الدولية للتحكيم هنالك معيارين يؤخذ بهما وهما:

المعيار القانوني:

يقوم هذا المعيار على ارتباط النزاع بأكثر من نظام قانوني، آخذ في ذلك بضوابط الإسناد التقليدية، مثل اختلاف جنسية الأطراف أو مكان تنفيذ العقد أو مقر التحكيم.[3]

المعيار الاقتصادي:

يرتكز على حركة الأموال والتجارة عبر الحدود[4]، أي أن النزاع يتعلق بعملية تجارية دولية.

الفرع الخامس: التحكيم الإلكتروني والتحكيم المتخصص

التحكيم الإلكتروني والتحكيم المتخصص يعدان من أهم صور التحكيم الحديثة التي ظهرت مع تطور المعاملات، خاصة في المجالين التجاري والتقني.

أ – التحكيم الإلكتروني:

- تعريفه: " التحكيم الإلكتروني هو ذلك التحكيم الذي يباشر إجراءاته باستخدام وسائل الاتصال الحديثة لاسيما شبكة الانترنت، بما يسمح للأطراف بإدارة النزاع دون حضور مادي"[5]، فإن التحكيم الإلكتروني يقوم أساسا على توظيف التكنولوجيا في إدارة الخصومة التحكيمية، وهو ما يحقق

[1] PHILIPPE FOUCHARD, TRAITE DE L'ARBITRAGE CIMMERCIAL INTERNATIONAL, LITEC, P59

[2] Code de procédure civile français, art.1504

[3] تعويلت كريم، استقلالية التحكيم التجاري الدولي، دراسة على ضوء المرسوم التشريعي رقم 93-09 والقانون المقارن، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، 2004، ص15.

[4] د/ طيب قبايلي،د/كريم تعويلت، التحكيم التجاري الدولي وفقا لقانون الإجراءات المدنية ة الإدارية، دار بلقيس للنشر، سنة 2020 ص 22.

[5] مصلح أحمد الطراونة وآخرون، " التحكيم الإلكتروني"، مجلة الحقوق، جامعة البحرين، العدد02، 2005، ص 205-206.

السرعة والمرونة في تسوية النزاعات، خاصة في مجال المعاملات الإلكترونية، مع ما قد يثيره من تحديات قانونية وتقنية.

- عرف أيضا على أنه: " هو التحكيم الذي يمكن أن يتم إجراءه بشكل كامل أو جزئي عبر الأنترنت بقرار الاتصال الإلكتروني"[1].

- وهناك جانب من الفقه استند في تعريف التحكيم الإلكتروني إلى الصفة القضائية " حيث اعتبره صورة من صور القضاء الخاص الذي يتم عبر الوسائل الإلكترونية، مع احتفاظه بطبيعته القانونية كوسيلة بديلة عن القضاء إذ يتولى المحكم بالفصل في النزاع بقرار ملزم للأطراف، مع مراعاة استخدام تقنيات الاتصال الحديثة في مختلف مراحل الخصومة التحكيمية.[2]

عرفت المادة 1/07 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي وضعته لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي UNCITRAL [3] التحكيم الإلكتروني بأنه: " اتفاق بين طرفين على أن يحيل جميع أو بعض المنازعات المحددة التي تنشأ أو قد تنشأ بينهما بشأن علاقة قانونية محددة تعاقدية كانت او غير تعاقدية، يجوز أن يكون اتفاق التحكيم في صورة شرط تحكيم وارد في عقد أو في صورة اتفاق منفصل".

على عكس الفقه لن تهتم كثيرا التشريعات بتعريف التحكيم فمن بين النصوص القليلة التي عرفته نجد لجنة الأمم المتحدة.

ومن خلال هذه التعريفات نبرز أهم خصائصه ومميزات التحكيم الإلكتروني في نقاط الآتية:

- السرعة في الفصل في النزاعات المعروضة عليه مقارنة باللجوء للتحكيم التجاري العادي الذي يحتاج الى مدة أطول بكثير ويتطلب الحضور المادي للأطراف ولهيئة التحكيم وتبادل المستندات والبيانات بين أطراف الدعوى.

- القليل من النفقات المرتبطة بعملية التحكيم، إذ لا يحتاج المحتكمون والشهود والمحكمون إلى التنقل من دولة لأخرى ما يوفر ذلك من المصاريف المحاكم والخبرة.

- يمتاز التحكيم الإلكتروني بسهولة الحصول على الحكم، وذلك بسبب سهولة تسيير الخصومة والسير فيها بسبب تقديم المستندات عبر البريد الإلكتروني أو من خلال الواجهة الخاصة التي

[1]- معتصم سويلم نصير "مدى تحقق الشروط المطلوبة في التحكيم التقليدي في ظل التحكيم الإلكتروني"، المؤتمر العلمي للإمارات العربية المتحدة،2003، ص 380.

[2]- ابراهيم أحمد سعيد زمزمي، القانون الواجب التطبيق في منازعات عقود التجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، مصر،2006، ص 315.

[3]- قانون الأونيسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي، وثيقة الأمم A/40/17 المعتمدة من قبل لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي في 21 جوان 1985.

صممت من قبل المحكم أو مركز التحكيم الإلكتروني لتقديم البيانات والحصول على الأحكام موقعة من المحكمين[1].

- تجاوز مشكلة الاختصاص القضائي وتنازع القوانين في المنازعات، لقيام التحكيم على الإرادة الحرة للمتنازعين في اختيار2 المحكم وتحديد القانون الذي يحكم موضوع النزاع، لكنه لقي بعض الصعوبات منها مدى حجية القانونية لحكم التحكيم، كذلك مخاطر المرتبطة بأمن المعلومات وحماية سرية البيانات المتبادلة بين الأطراف، حيث كثيرا ما لا يعترف القانون المختار بالعقود الإلكترونية لانعدام المحور الكتابي، مما يؤول إلى هدر حقوق المتنازعين.

المطلب الثاني: تمييز التحكيم عن بعض الأنظمة المشابهة له

بما أن المشرع تناول تنظيم التحكيم في الباب الثاني من الكتاب الخامس الموسوم:" في الطرق البديلة لحل النزاعات " من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وذلك إلى جانب الصلح والوساطة فسنقسم دراسة هذا المطلب إلى ثالثة فروع تتناول في الأولى منها تمييز التحكيم باعتباره طريقة من الطرق البديلة عن النظام الأصلي المخول لفض المنازعات وهو القضاء (أولا) وبعدها نتناول تمييز التحكيم عن الطرق البديلة الأخرى المنصوص عليها في قانون الإجراءات(ثانيا) ثم تمييزه عن بعض الطرق البديلة التي لم يذكرها قانون الإجراءات المدنية والإدارية (ثالثا) .

الفرع الأول: تمييز التحكيم عن القضاء

يعتبر القضاء السلطة المخولة قانونا التي تتولى مهمة الفصل في الخصومات وحماية الحقوق وهو يشترك مع التحكيم في كونه من الطرق التي تهدف إلى فض المنازعات بين الأشخاص عن طريق إصدار حكم ملزم تطبيقا للقانون، إلا أنهما يتميزان عن بعضهما في النقاط التالية:

- ✓ القضاء هو سلطة تستمد شرعية مهامها المتمثلة في الفصل في المنازعات بين الأشخاص من القانون بدءا من الدستور الذي يمنحها هذه الصلاحية ولهذا فالأحكام القضائية تصدر دائما باسم الشعب وباسم الجمهورية، أما التحكيم فيستمد مشروعيته من اتفاقية التحكيم [2]أي من الإرادة المشتركة للمتخاصمين، فلا يمكن إلزام المدعي عليه 8للتقاضي أمام المحكم وتنفيذ حكمه ما لم يكن قابلا بذلك في اتفاقية التحكيم عكس

[1] هشام بشير، التحكيم الإلكتروني، المزايا والعيوب، المقال متوفر في الموقع التالي: http://arra.sa/index.php?option: com تاريخ الاطلاع: 15أفريل2026 على الساعة: 10:00.

[2]نقصد هنا التحكيم الاختياري المبني على الإرادة الحرة لأطرافه وليس التحكيم الإجباري الذي يلجأ إليه بنص القانون.

القضاء أين يمكن إلزام المدعى الحضور والتقاضي أمام المحاكم القضائية وتنفيذ أحكامها دون الاعتبار إرادته في ذلك.

- ✓ كما أن التحكيم يلتقي مع القضاء في الطابع العدائي وهو ما يميزه عن الوسائل البديلة الأخرى ذلك أن كلا من التحكيم والقضاء لا يهدفان إلى المحافظة على العلاقات بين الخصوم مستقبلا.
- ✓ القاضي ملزم بالفصل في النزاع المطروح أمامه على ضوء قانون الدولة التي ينتمي إليها بينما المحكم ملزم بالفصل في موضوع النزاع إما على ضوء القانون الذي اختاره الأطراف أو بما يراه ملائما، وبالتالي يتمتع المحكم بحرية كبيرة وهو غير مقيد بقانون معين في فصله للنزاع المطروح أمامه.
- ✓ في النظام القضائي يتم تعيين القضاة من طرف الدولة أما المحكم فيتم اختياره من قبل الأطراف.
- ✓ الأحكام القضائية تحرر باسم الشعب و باسم الجمهورية ، و بالتالي فهي قابلة للتنفيذ بعد اكتسابها لقوة الشيء المقضي فيه ، بخلاف الأحكام التحكيمية التي لا تصدر باسم الجمهورية ،و بالتالي فلا تكون قابلة للتنفيذ إلا بعد الاعتراف بها و الأمر بتنفيذها من قبل السلطات القضائية ، و هذا حسب رأينا من المظاهر التي تبرز الطبيعة العقدية للتحكيم على حساب الطبيعة القضائية ،ذلك أنه بالرغم من أن القانون اعترف بالتحكيم و أقر له إجراءاته المشابهة لإجراءات التقاضي، إلا أن الحكم التحكيمي يبقى مجردا من أي قوة تنفيذية إلا بعد إفراغه ضمن حكم قضائي يعترف به و يأمر بتنفيذه.

الفرع الثاني: التمييز بين التحكيم والصلح

لقد عرف المشرع الجزائري عقد الصلح بأنه " عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا، وذلك بأن يتناول كل منهما على وجه التبادل عن حقه "[1].

وبالرغم من أن التحكيم والصلح يعتبران من الطرق البديلة لحل النزاعات إذ يهدفان إلى فض الخلافات والمنازعات التي تثور بين الأشخاص انطلاقا من الإرادة المشتركة للطرفين إلا أنهما يتميزان عن بعضهما في المسائل التالية:

- الصلح يرتكز إلى تنازل الأطراف المتبادل عن حقوقهم أو جزء منها بينما لا يرتكز التحكيم على ذلك إذ أنه يقوم على مبدأ رد الحقوق لأصحابها فيصدر المحكم حكمه بالتالي لمصلحة أحد الطرفين.
- أن الصلح حسب نص المادة 999 يكون أثناء قيام الخصومة القضائية وبالتالي فالصلح كوسيلة بديلة يتم في كنف القضاء ويشترط توقيع القاضي وأمين الضبط على محضر الصلح إلى جانب توقيع الأطراف على خلاف التحكيم الذي تتم مجرياته بعيدا عن القضاء، كما أن محضر الصلح يعد سندا تنفيذيا بمجرد إيداعه بأمانة الضبط عكس الحكم التحكيمي الذي يستلزم الاعتراف به والأمر بتنفيذه من طرف القضاء.

على أساس ما سبق، يظهر أن معيار التفرقة بين الصلح والتحكيم يكمن في تمتع المحكم بسلطة الفصل في النزاع بحكم ملزم لأطرافه، أما جوهر الصلح فهو التنازل المتبادل عن جزء من الحق الموضوعي رغبة من أطراف النزاع من وضع حد له.

[1] المادة 459 من أمر رقم 75-58 مؤرخ في 1975/09/26، يتضمن القانون المدني،ج ر عدد78، صادر بتاريخ 1975/09/30، معدل ومتمم .

الفرع الثالث: تمييز بين التحكيم والوساطة

يعد كل من التحكيم والوساطة شكلين غير قضائيين لحل النزاعات، وفي حين أن المحامين يكونون حاضرين في معظم الحالات، فإن النتائج لا تحسم من قبل المحكمة قانونية، بل من هيئة التحكيم، أو بمساعدة وسيط.

التحكيم يشبه اللجوء إلى المحكمة، ولكنه أكثر كفاءة وفعالية من حيث التكلفة وأقل تعقيدا من التقاضي، وهو إجراء رسمي يختار في الأطراف طرفا ثالثا محايدا، يسمى المحكم لحل النزاع، تعقد الجلسة للكشف عن الأدلة،ويتيح للأطراف الإدلاء بشهادتهم ومن تم يصدر المحكم قرارا نهائيا وملزما.

أما الوساطة تقدم بديلا مرنا للتحكيم، يمكن البدء بها في أي وقت قبل عملية التحكيم تدعى أحيانا "طلب وساطة مباشرة " أو أثناءها. وهي عملية غير رسمية يتفق فيها الطرفان على العمل مع وسيط متمكن ومحايد يسير المفاوضات بينهما، ويساعدهما على ايجاد حل للنزاع يرضيهما، على عكس التحكيم لا يملك الوسيط سلطة العمل في الفصل في النزاع، بل يقتصر دوره على تسيير الحوار بين الأطراف.

الفرع الرابع: التحكيم والخبرة

الخبرة هي مهمة فنية تقنية تهدف لتقديم رأي استشاري تدخل في مجال اختصاص شخص معين بمهمة للإبداء رأيه في مسألة متعلقة بوقائع النزاع المطلوب لها خبرة، تعينه لجنة التحكيم أو بطلب من المركز لمؤسسات وهيئات قضائية أخرى، للقيام باستخلاص النتائج دون الالتزام بذلك.

يشترك كل من التحكيم والخبرة في كونهما من الوسائل التي يستعان بها في لإطار تسوية النزاعات وحلها خارج القضاء التقليدي، حيث يقوم الأطراف بتعيين كل من المحكم والخبير بأنفسهم وبكل حرية.

يختلف التحكيم عن الخبرة في عديد من النقاط أهمها:

- الخبير يقتصر دوره على المسائل الفنية البحتة ولا يجوز له قانونا الفصل في نزاع قانوني أو تفسير بنود العقد من تلقاء نفسه، بينما يقوم المحكم بالفصل في المسائل القانونية والواقعية معا (تفسير العقود، تحديد المسؤوليات، تقدير التعويضات).
- بمجرد صدور حكم التحكيم يصبح ملزما للأطراف كأنه حكم قضائي، ولا يمكن للقاضي تعديله، بل يقتصر دوره على الأمر بتنفيذه أو إبطاله لأسباب إجرائية محددة، بينما الخبرة هي رأي استشاري فقط وليس ملزما، يجوز للخصوم الاعتراض على التقرير الخبير أو القبول به.

الفصل الأول

إجراءات دعوى البطلان في أحكام التحكيم

الفصل الأول :إجراءات دعوى البطلان في أحكام التحكيم

دعوى البطلان هي الوسيلة الأساسية لمراجعة مدى احترام الحكم التحكيم للقواعد القانونية والإجرائية. فالمشرع لم يحدد طريقة رفع دعوى البطلان حكم المحكم في المواد المنظمة للتحكيم رغم إقراره لمبدأ الاستقلالية التحكيم، إلا أنه حرص على ضمان حد أدنى من الرقابة حماية لحقوق الأطراف بالرجوع إلى أحكام رفع دعوى البطلان حكم المحكم بعريضة مشتملة على البيانات التي تضمنها المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وما بعدها، وبالطريقة التي ترفع بها الدعوى أمام المحاكم.

وتعتبر دعوى البطلان آلية قانونية تهدف إلى إلغاء الحكم التحكيمي في حال توفير أسباب محددة نص عليها القانون، دون أن تمتد هذه الرقابة إلى موضوع النزاع، بل تقتصر على التحقق من سلامة الإجراءات واحترام النظام العام. ومن تم فإن ممارسة هذه الدعوى تخضع لجملة من الضوابط والإجراءات التي تنظمها النصوص القانونية، سواء من حيث الجهة القضائية المختصة أو من حيث شروط وإجراءات رفعها، وعليه سيتم التطرق في هذا الفصل إلى دراسة إجراءات دعوى البطلان من خلال مبحثين أساسيين، حيث تخصص المبحث الأول لبيان المحكمة المختصة بالنظر في دعوى البطلان وسلطاتها، في حين نتناول في المبحث الثاني مواعيد رفع الدعوى والأشخاص الذين يملكون حق مباشرتها.

المبحث الأول: المحكمة المختصة وسلطاتها في النظر دعوى البطلان

التحكيم أساسه إرادة أطراف اتفاق التحكيم فالمحكم تتحدد سلطاته من الاتفاق، وصلاحيته للقيام بمهمة التحكيم تتحدد بحدود هذه السلطة كما يحددها الاتفاق وكذلك ولايته بنظر النزاع تتحدد بالقيود التي تفرضها إدارة أطراف الاتفاق فإذا لم تراع هذه القيود فيكون المحكم قد خرج عن ولايته وبالتالي يكون حكمه باطلا وعليه يستمد التحكيم فاعلية من سلطة القضاء المختص عن طريق رقابته القضائية على حكم التحكيم من خلال إبطاله[1].

وسوف نتناول في هذا المبحث بداية التعرف على المحكمة المختصة بنظر دعوى البطلان ثم الدور الرقابي الذي تمارسه هذه المحكمة من خلال هذه الدعوى والآثار التي يرتبها حكم بطلان حكم التحكيم.

المطلب الأول: المحكمة المختصة بنظر بطلان حكم التحكيم

تعتبر الجهة القضائية المختصة مفتاح كل دعوى قضائية، وعليه يجب على المدعي توجيه دعواه توجيها صحيحا إلى الاختصاص الصحيح.

وعليه سيتم التطرق غلى الجهة القضائية المختصة بالطعن ببطلان حكم التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري أولا، وكذا التشريع المصري ثانيا، ثم إلى الجهة القضائية المختصة بالطعن ببطلان حكم التحكيم التجاري الدولي وفقا للاتفاقيات الدولية ثالثا.

الفرع الأول: الجهة القضائية المختصة بنظر ببطلان حكم التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري.

حسب نص المادة 1059 قانون الإجراءات المدنية والإدارية يرفع الطعن ببطلان حكم التحكيم الصادر في الجزائر والأمر بقبول تنفيذه أمام المجلس القضائي الذي صدر حكم

[1] ممدوح عبد العزيز العنزي" بطلان القرار التحكيمي التجاري الدولي" منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، سنة 2006، ص291.

التحكيم في دائرة اختصاصه[1]، ولا يهم إذا كان الحكم التحكيم صدر بموجب ق.إم. إ الجزائري أو طبقا لقانون إجرائي أجنبي اختاره الطرفان أو تم اختياره احتياطيا من قبل المحكم.

يعد اختصاص المجلس القضائي اختصاصا نوعيا وإقليميا من النظام العام، فلا يجوز مخالفته أو الاتفاق على ما يخالف، وفي حال عرض نزاع خارج نطاق اختصاصه، يتعين على الجهة القضائية المطروحة أمامها النزاع التصريح بعدم الاختصاص تلقائيا، ولا يجوز تقديمها أمام أي محكمة ابتدائية، وإن حدث ذلك وجب على هذه الأخيرة أن تقضي بعدم اختصاصها من تلقاء نفسها، باعتبار أن المجلس القضائي في الجزائر يمثل جهة قضائية من الدرجة الثانية (جهة الاستئناف).

يترتب على اعتبار قضاء التحكيم قضاء خاصا، و أن ما يصدر عنه يعد بمثابة أحكام قضائية، أن المشرع الجزائري قد اسند الاختصاص بنظر دعوى البطلان إلى المجلس القضائي، وذلك لاعتبارين أساسيين: أولهما أن الحكم التحكيمي يتميز بالنهائية، فلا يكون قابلا لطرق الطعن العادية، و ثانيهما المشرع قد حصر حالات الطعن بالبطلان على سبيل التحديد، وفق ما نص عليه قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري، مما يبرر إسناد النظر في هذا الطعن إلى جهة قضائية أعلى درجة حسب المادة 1059 ق.إ.م.إ[2].

الفرع الثاني: الجهة القضائية المختصة بنظر الطعن ببطلان حكم التحكيم التجاري في القانون المصري.

من خلال نص المادة 54 الفقرة الثانية من قانون التحكيم المصري قد قصد قصر اختصاص محكمة الاستئناف في نظر في دعوى بطلان أحكام التحكيم الدولي على الحالات التي تكون فيها الدول الأجنبية طرفا في النزاع، باعتبار أن القضاء العادي هو المختص أصلا

[1] ليلى بن مدخن" مبررات الطعن في أحكام التحكيم التجاري الدولي وحدود اختصاص القاضي الوطني للنظر في الطعون بين فرض الرقابة واحترام إرادة الأطراف"، ورقة بحث مقدمة في ملتقى العلاقات الدولية الخاصة في الجزائر–واقع–متطور–يومي 21 و22أفريل 2010، بجامعة قاصدي مرباح، ورقلة ص434.

[2] حوت فيروز الرقابة القضائية على حكم التحكيم التجاري الدولي في ضوء القانون الجزائري والاتفاقيات الدولية، رسالة ماجستير جامعة آكلي محمد الحاج، البويرة سنة 2016، ص 184،185.

بنظر هذه المنازعات في غياب اتفاق التحكيم، غير أنه إذا كان المقصود غير ذلك، فمن الأنسب إعادة النظر في هذا التنظيم، من خلال إسناد الاختصاص إلى القضاء الإداري بالنسبة لجميع منازعات التحكيم ذات الطبيعة الإدارية التي تكون الإدارة الوطنية طرفا فيها، تحقيقا للانسجام مع مبدأ ازدواجية القضاء وضمانا لتناسق النظام القانوني.

ينظم قانون التحكيم المصري مسألة الاختصاص القضائي في التحكيم من خلال تحديد المحكمة المختصة بنظر المسائل المرتبطة به، إذ تقرر المادة 09 أن الاختصاص ينعقد للمحكمة المختصة دوليا بنظر النزاع، أما إذا تعلق الأمر بتحكيم تجاري سواء جرى في مصر أو خارجها، فيكون الاختصاص لمحكمة الاستئناف القاهرة ما لم يتفق الأطراف على محكمة استئناف أخرى، و تظل هذه المحكمة مختصة دون غيرها إلى غاية انتهاء جميع إجراءات التحكيم، كما تنص المادة 2/54 على أن دعوى البطلان أحكام التحكيم التجاري الدولي ترفعه أمام المحكمة المحددة في المادة 09، بينما في غير التحكيم الدولي ينعقد الاختصاص لمحكمة الدرجة الثانية التي تتبعها المحكمة المختصة أصلا بنظر النزاع[1].

ويفهم من هذه النصوص أن التحكيم يعد تجاريا إذا تعلق بعلاقة قانونية ذات طابع اقتصادي، كما يكون دوليا إذا ارتبط بالتجارة الدولية، وذلك في حالات محددة على سبيل الحصر، من بينها اختلاف مقر أعمال طرفي التحكيم في دولتين مختلفتين، أو اتفاقهما على اللجوء إلى هيئة أو مركز تحكيم داخل مصر أو خارجها.

الفرع الثالث: الجهة القضائية المختصة بنظر الطعن ببطلان حكم التحكيم الدولي حسب اتفاقيات الدولية.

من الضروري التمييز في البداية بين مفهومي الاعتراف والتنفيذ، رغم أنهما يستعملان غالبا بشكل مترابط، كما هو الحال في اتفاقية نيويورك التي تناولت الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية. غير أن هذين المفهومين يختلفان من حيث الطبيعة والغاية، فالاعتراف يعد وسيلة

[1] سلام توفيق حسني منصور، بطلان حكم التحكيم مذكرة ماجيستر كلية حقوق جامعة الأزهر غزة، فلسطين سنة 2010 ص77.

دفاعية يلجأ إليها المحكوم له أمام القضاء لإثبات حجية الحكم التحكيمي، من خلال تقديمه وطلب الإقرار بصحته وبقوته الإلزامية فيما فصل فيه من نزاع، دون السعي إلى تنفيذه فعليا.

أما التنفيذ فيقصد به تحويل ما قضى به الحكم إلى واقع عملي، وهو يحمل معنيين، معنى موضوعي يتمثل في الوفاء بالالتزام، ومعنى إجرائي يتمثل في التنفيذ الجبري عن طريق السلطة العامة ويشترط لصحة التنفيذ الجبري توفر مجموعة من الشروط الشكلية والموضوعية التي نصت عليها أحكام اتفاقية نيويورك، والتي لا يمكن مباشرة التنفيذ دون تحققها.

يتميز الاعتراف عن التنفيذ من حيث الغاية والأثر، إذ يهدف طالب الاعتراف إلى التمسك بمقتضيات الحكم التحكيمي، سواء بصفة أصلية أو كدفع، لإثبات حجيته وقوته الإلزامية، دون السعي بالضرورة إلى تنفيذه. اما التنفيذ فيتجاوز مجرد الإقرار بالحكم إلى تمكين المحكوم له من اقتضاء حقه عن طريق التنفيذ الجبري.

وعليه، قد يعترف بالحكم التحكيمي دون أن ينفذ غير أن التنفيذ يفترض حتما سبق الاعتراف به ومنحه الصيغة التنفيذية من الجهة المختصة. فالاعتراف يفيد صحة الحكم وكونه ملزما للأطراف، بينما يقتضي اللجوء إلى السلطات المختصة لتجسيد ما ورد فيه على أرض الواقع، سواء عن طريق التنفيذ الاختياري أو الجبري عند الاقتضاء.

وقد أكد قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام 1985 بصيغته المعدلة في 2006 في مادته 1/35 في أحكامه على ضرورة الاعتراف بأحكام التحكيم بصرف النظر عن الدولة التي صدرت فيها، باعتبارها ملزمة وقابلة للتنفيذ، دون اشتراط المعاملة بالمثل. كما لم يتطرق هذا القانون إلى التفاصيل الاجرائية، تاركا ذلك للتشريعات الوطنية، مكتفيا بوضع الشروط الأساسية اللازمة لمنح التنفيذ، إلى جانب قواعد مكملة تسهم في تسهيل تنفيذ أحكام التحكيم[1] .

[1] هشام خالد أولويات التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،2004، ص40

سعيا إلى توحيد الجهود وتعزيز التعاون الدولي في مجال الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم، أبرمت عدة اتفاقيات ثنائية ومتعددة الأطراف لتنظيم هذه المسألة[1]. و من أبرزها اتفاقية نيويورك الخاصة بالاعتراف و تنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية، إضافة إلى اتفاقية واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار المعروفة باتفاقية المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار (CIRDI) المؤرخة بتاريخ 18.06.1953 ، و كذا اتفاقية جنيف لعام 1983 للتحكيم الدولي، و قد نصت المادة 37 من هذه الاتفاقيات على مجموعة من القواعد التي تحكم منح الصيغة التنفيذية لأحكام التحكيم، حيث قررت اتفاقية جنيف، على سبيل المثال، أنه لا يجوز منح التنفيذ للحكم التحكيمي الدولي إذا كان الأساس اختصاص هيئة التحكيم باطلا، كحالة بطلان اتفاق التحكيم، أو إذا كانت الهيئة التي أصدرته غير مختصة وفقا لاتفاق التحكيم أو القانون الواجب التطبيق. وبذلك تكرس هذه الاتفاقيات إطارا قانونيا دوليا يهدف إلى ضمان مشروعية الأحكام التحكيمية وتعزيز الثقة في تنفيذها عبر مختلف الدول[2].

أما بالنسبة للاتفاقيات الثنائية، فقد تناولت بدورها مسألة تنفيذ الأحكام التحكيمية، و من ذلك ما نصت عليه المادة4/20 من اتفاقية تشجيع و ضمان الاستثمار بين دول اتحاد المغرب العربي الموقعة بالجزائر في 12 جويلية 1994، حيث أقرت أن هيئة التحكيم تصدر قراراتها بأغلبية الأصوات8، و يكون للرئيس صوت مرجح عند تساويها كما يتمتع الحكم التحكيمي الصادر عنها بالصفة النهائية و الإلزامية بالنسبة للأطراف، وعليه يتضح أن هذه الاتفاقيات تكرس مبدأ حجية الحكم التحكيمي و قابليته للتنفيذ، بما يعزز الثقة في نظام التحكيم.

وفي هذا الإطار، سيتم التطرق بإيجاز إلى أهم الاتفاقيات التي عالجت مسألة الاعتراف و تنفيذ الأحكام التحكيمية.

[1] فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، عمان،2008، ص360

[2] زكرياء الغزاوي، التحكيم ومشاكل تنفيذ أحكام التحكيم، ملتقى دولي حول التحكيم التجاري الدولي في مطلع الالفية الثالثة،2003، ص2

1. اتفاقية نيويورك لعام 1958

تعد اتفاقية نيويورك من أهم الاتفاقيات في مجال التحكيم الدولي، إذ كان لها دور في تطويره وتعزيز فعاليته على المستوى العالمي. و قد جاءت هذه الاتفاقية لمعالجة النقائص التي شابت اتفاقية جنيف سنة 1927 للتحكيم الدولي، حيث ركزت بشكل أساسي على تنظيم مسألة واحدة محورية تتمثل في الاعتراف و تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، بما يضمن تسهيل تداولها و إضفاء الحجية عليها عبر مختلف الأنظمة القانونية، تنطبق أحكام اتفاقية نيويورك على مختلف أنواع أحكام التحكيم، سواء تلك الصادرة عن هيئات التحكيم خاصة (التحكيم الحر)، أو عن هيئات التحكيم المؤسسية(INSTITUTIONAL) الدائمة تتميز بالاستقلال و التنظيم، كما حددت المادة الأولى الفقرة الثانية من الاتفاقية[1]نطاق تطبيقيها، حيث تسري على أحكام التحكيم الصادرة في إقليم الدولة غير الدولة المطلوب فيها الاعتراف بالحكم و تنفيذه، أو التي لا تعد أحكاما وطنيا فيها. كما تشمل هذه الأحكام منازعات التي تنشأ بين الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين، سواء كانت ذات طبيعة تعاقدية أو غير تعاقدية في المجالين التجاري أو المدني[2]، ومع ذلك أجازت اتفاقية للدول المتعاقدة إمكانية تقييد نطاق تطبيقها، بحيث تقتصر على المنازعات التي تعد تجارية وفقا لقانونها الوطني، سوءا كانت ناشئة عن العلاقات التعاقدية أو غير تعاقدية.

إذا كانت إجراءات التحكيم تخضع للقانون الذي يختاره الأطراف أو القانون الذي يراه المحكمون أكثر ملائمة عند غياب هذا الاختيار، فإن إجراءات تنفيذ الحكم التحكيمي تظل خاضعة لقانون الدولة التي تطلب فيها التنفيذ، وذلك وقف ما نصت عليه اتفاقية نيويورك[3]، وعليه ففي حال

---

[1] منير عبد المجيد،الأسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي في القانون الخاص، منشأ المعارف بالإسكندرية، 2002، ص 337

[2] عامر ف2تحي البطاينة دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع،2008، ص240

[3]نصت المادة 1/3 من اتفاقية نيويورك على أن "تعترف كل الدول المتعاقدة بحجية قرار التحكيم وتأمر بتنفيذه طبقا للقواعد الإجرائية المتبعة في الإقليم المطلوب فيه التنفيذ..."

حدوث تعارض بين قواعد الاتفاقية وقواعد قانون الدولة محل التنفيذ، فإن الغالب هو تطبيق القواعد التي تسهل الاعتراف بالحكم وتنفيذه، بما يحقق الهدف الأساسي للاتفاقية والمتمثل في دعم فعالية التحكيم الدولي وتعزيز تنفيذ أحكامه.

تأخذ اتفاقية نيويورك بمبدأ المعاملة بالمثل[1]، حيث تلزم المادة الثالثة الدول المتعاقدة بالاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها دون فرض شروط أو رسوم أشد من تلك المقررة للأحكام التحكيمية الوطنية، غير أن سلطة القاضي في هذا المجال ليست مطلقة، إذ تظل مقيدة بأحكام الاتفاقية، كما لا يجوز للدولة التذرع بحصانتها لرفض التنفيذ، لما في ذلك من مساس بفعالية نظام التحكيم الدولي. ومن جهة أخرى، لا يشترط لتطبيق الاتفاقية أن يكون الحكم صادرا في دولة متعاقدة، إذ يكمن تنفيذ الأحكام الصادرة في دول غير منظمة، إلا إذا أبدت الدولة تحفظا يقضي بقصر التطبيق على أحكام الدول الأعضاء[2]، استنادا إلى مبدأ المعاملة بالمثل المنصوص عليه في الفقرة الثالثة من المادة الأولى. كما تطبق اتفاقية أساسا في إطار العلاقات بين الدول المنضمة إليها، ويجري تنفيذ الحكم عادة في الدول التي توجد بها أموال المحكوم عليه، وفي حال تواجد هذه الأموال في أكثر من دولة، يملك المحكوم له حرية اختيار الدولة التي يباشر فيها التنفيذ. ويلاحظ أن مكان التنفيذ لا يحدده الأطراف كما هو الحال بالنسبة لمكان التحكيم، بل يتحدد بحسب مكان وجود أصول المحكوم عليه.

وفي الأخير، حددت الاتفاقية في المادة الخامسة على سبيل الحصر الحالات التي يجوز فيها رفض الاعتراف أو تنفيذ الحكم التحكيمي الأجنبي، بما يوازن بين احترام الأحكام التحكيمية وضمان عدم مخالفتها للنظام القانوني للدولة المطلوب منها التنفيذ.

[1] قادري عبد العزيز، استثمارات دولية دار هومة الجزائر، الطبعة الثانية،2006، ص308.

[2] عامر فتحي البطانية، نفس المرجع، ص242.

2. اتفاقية جنيف لعام 1928

تعني هذه الاتفاقية بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، حيث تهدف إلى إقرار مبدأ الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيمية داخل الدول المتعاقدة، وذلك بالنسبة للقرارات الصادرة استناد إلى اتفاق التحكيم المكتوب. و قد استندت في ذلك إلى ما جاء في البروتوكول جينيف 1923، الذي كان يقصر تنفيذ أحكام التحكيمية على تلك الصادرة في الدولة المطلوب التنفيذ فيها، غير أن اتفاقية جينيف1927 ذهبت إلى أبعد من ذلك، إذ أقرت إمكانية الاعتراف و تنفيذ الحكم التحكيمي في إقليم أي دولة من الدول الأطراف فيها، بشرط أن يكون الحكم قد صدر بناء على اتفاق تحكيم يخضع لحكام بروتوكول 1923، و أن يكون صادرا في إحدى الدول المتعاقدة، كما أحالت الاتفاقية إلى القواعد الإجرائية المعمول بها في الدول المطلوب التنفيذ فيها، و نصت في مادتها الثانية على الحالات التي يجوز فيها رفض الاعتراف أو التنفيذ متى تحقق القاضي من توافرها. غير أن تشدد شروط الاعتراف والتنفيذ المنصوص عليها في هذه الاتفاقية أدى إلى محدودية عدد الدول المنظمة إليها.

يقتصر دور الجهة القضائية المختصة في الدول المطلوب التنفيذ فيها على إضفاء الصيغة التنفيذية على الحكم التحكيمي، دون الخوض في موضوع النزاع الذي صدر بشأنه، حيث تنحصر رقابتها في فحص القرار من الناحية الشكلية و التحقق من مدى صحته القانونية، في إطار رقابة محدودة لا تمس جوهر الحكم، كما حددت الاتفاقيات الدولية أسباب رفض الاعتراف و تنفيذ الحكم التحكيمي، سواء بطلب من الطرف المحكوم عليه أو من تلقاء الجهة المختصة، و قد وردت هذه الأسباب على سبيل الحصر، و لم تقتصر هذه الاتفاقيات على ذلك، بل نصت كذلك على الحالات التي يجوز فيها إبطال الحكم التحكيمي.

3. اتفاقية واشنطن لعام 1965

تعد اتفاقية واشنطن 1965 الخاصة بتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ومواطني الدول الأخرى من أبرز الاتفاقيات الدولية في مجال التحكيم التجاري الدولي، حيث لقيت نجاحا واسعا وإقبالا كبيرا من مختلف الدول، سواء النامية منها كالجزائر[1] أو الدول الصناعية. وقد مثلت هذه الاتفاقية خطوة متقدمة في تكريس إلزامية أحكام التحكيم و تعزيز قوتها التنفيذية، فبالمقارنة مع اتفاقية نيويورك 1958، ذهبت اتفاقية واشنطن إلى مدى أبعد فيما يتعلق بالاعتراف و تنفيذ الأحكام التحكيمية، إذ ألزمت الدول المتعاقدة، بموجب أحكامها و لاسيما المادة 54 منها، بالاعتراف بالحكم الصادر وفقا لها باعتباره حكما نهائيا صادرا عن2 محاكمها الوطنية، دون الحاجة إلى استصدار أمر بالتنفيذ (EXEQUATUR)خلافا لما هو معمول به في اتفاقيتي نيويورك و جنيف، كما أكدت الاتفاقية أن الحكم التحكيمي يتمتع بقوة تنفيذية مباشرة في جميع الدول المتعاقدة بمجرد صدوره[2]، وهو ما يضفي عليه طابعا دوليا مميزا. ومع ذلك، فإن إجراءات التنفيذ تخضع للقوانين الداخلية للدولة المطلوب التنفيذ على لإقليمها، مع التزام هذه الدول بالاعتراف بالأحكام التحكيمية وتنفيذ آثارها كما لو كانت أحكاما وطنية واجبة التنفيذ[3].

وقد أرست اتفاقية واشنطن 1965 إجراء مبسطا للاعتراف بالأحكام التحكيمية وتنفيذها، إذ يكفي لهذا الغرض أن يحصل أي طرف على نسخة من الحكم مصدق عليها من قبل الأمين العام للمركز[4]، كما أن يقبل الاعتراض على الاعتراف بالحكم أو تنفيذه استنادا إلى الدفع

---

[1] المرسوم التنفيذي رقم 95-346 المؤرخ في 30 أكتوبر 1995 الجريدة الرسمية، العدد07

[2] جلال وفاء محمدين، التحكيم بين المستثمر الأجنبي والمضيفة تحت مظلة المركز الدولي دار الجامعة للنشر، الاسكندرية،2001، ص67

[3] حفيظة السيد حداد، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية دار الفكر الجامعي جمهورية مصر العربية الاسكندرية،2004، ص228

[4] L'article 54 paragraphe2.Mostafa traritani. L'arbitrage commercial international avec référence au droit et a les pratiques des pays du Maghreb, bruyant, 2011 p 300

بالنظام العام، لما قد يترتب على ذلك من تفويض للأسس التي قامت عليها الاتفاقية في تكريس حجية أحكام التحكيم الصادرة في منازعات الاستثمار.

ولهذا السبب، تحفظت بعض الدول عن الانضمام إلى الاتفاقية، معتبرة أن أحكامها قد تمس بسيادتها الوطنية، مع ذلك، فقد أبقت الاتفاقية على هامش معين للدول من خلال إخضاع إجراءات التنفيذ للقانون الداخلي للدولة المطلوب التنفيذ على إقليمها، وهو ما قد يفتح المجال لإثارة اعتبارات السيادة بشكل غير مباشر، الذي من شأنه التأثير على الفعالية العملية للقوة الإلزامية التي تتمتع بها هذه الأحكام.

المطلب الثاني: سلطات الجهة المختصة بالنظر في دعوى البطلان والآثار المترتبة عنها

إن الرقابة القضائية على أحكام التحكيم، سواء فيما يتعلق بصحة اتفاق التحكيم أو سلامة الإجراءات المتبعة أو مدى التطبيق الصحيح للقانون علة موضوع النزاع، لا تتحقق إلا من خلال دع2وى بطلان حكم، باعتبارها الوسيلة القانونية التي تمكن القضاء من التحقق من مدى مطابقة الحكم للقواعد القانونية الواجبة التطبيق.

وإذا كانت القواعد العامة للاختصاص القضائي تقضي برفع الدعاوى ابتداء أمام محاكم الدرجة الأولى، فإن المشرع خرج عن هذا الأصل بالنسبة لدعوى بطلان أحكام التحكيم، وأسند الاختصاص بنظرها مباشرة إلى جهة الدرجة الثانية، والمتمثلة في المجلس القضائي، وذلك بالنظر إلى خصوصية هذه الدعوى وطبيعة الرقابة التي تمارسها على الأحكام التحكيمية.

الفرع الأول: سلطات المحكمة المختصة بنظر في دعوى البطلان

تتجلى الرقابة القضائية على أحكام التحكيم من خلال دعوى البطلان، التي تعد الوسيلة القانونية ا2لوحيدة للتحقق من سلامة اتفاق التحكيم وصحة الإجراءات المتبعة، وضمان التطبيق الصحيح للقانون على موضوع النزاع. وبالرغم من أن القواعد العامة في الاختصاص النوعي بنظرها لجهة استئناف وهي "المجلس القضائي" باعتبار محكمة الدرجة الثانية. وتترتب على هذه الرقابة سلطة المجلس في فحص الحكم التحكيمي وإعدامه في حال ثبوت مخالفته

للحالات الحصرية التي نص عليها القانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09، مما يجعل من المجلس القضائي صمام أمان لضمان مشروعية القضاء التحكيمي.

أولى المشرع الجزائري للمجالس القضائية ولاية الاختصاص النوعي للفصل في دعاوى بطلان أحكام التحكيم الصادرة ضمن حيزها الإقليمي، محجوبا دورها في نطاق "رقابة المشروعية" فحسب؛ إذ تقتصر سلطة المجلس على التثبت من انطواء الحكم على أحد عيوب البطلان التي أوردها المشرع على سبيل الحصر في المادة (1056). وبناء على هذه الرقابة الحصرية، يملك المجلس سلطة تقديرية ذات شقين: فإما القضاء بإعدام الحكم وإبطاله في حال تيقن الحكمة من شوبه بأحد الأسباب القانونية، وإما القضاء برفض دعوى البطلان وتثبيت الحكم التحكيمي في حال خلوه من تلك المطاعن، دون أن يمتد ذلك النطاق إلى مراجعة عدالة الحكم والموضوع النزاع.

ومع ذلك، فإن ولاية الجهة القضائية المختصة بنظر دعوى البطلان تظل محصورة في الجانب الرقابي الإجرائي، حيث يحضر عليها قانونا التعرض لموضوع النزاع الأصلي أو إعادة الفصل في جوهر الحق الذي فصل فيه المحكومين، وتنحصر سلطتها في التحقق من وجود العيوب والموجبات القانونية التي ساقها المدعي، وعلى رأسها انعدام اتفاق التحكيم الذي يجرد الهيئة من ولايتها، أو الإخلال بالضمانات الأساسية للتقاضي وعلى رأسها مبدأ الوجاهية الذي يكفل المساواة وحق الدفاع بين الخصوم.

ويمارس المجلس القضائي المختص رقابته على حكم التحكيم من منظور "السلامة القانونية" والإجرائية فحسب؛ إذ يمتنع عليه قانونا مراجعة الحكم من حيث الموضوع، حتى في حالات التي يشوبها خطأ في تطبيق القانون أو تأويله، أو فساد في تقدير وقائع النزاع واستخلاص الأدلة. فمثل هذه الهنات الموضوعية لا تندرج ضمن الأسباب التي حددها المشرع حصرا

لإبطال أحكام التحكيم، مما يجعل الحكم التحكيمي محصنا من المراجعة الموضوعية أمام قاضي البطلان[1].

ويوصم حكم التحكيم بالبطلان المطلق متى ثبت انعدام الولاية القانونية لهيئة التحكيم التي أصدرته، وهو عيب جسيم يتجاوز في طبيعته مجرد رفع بعدم الاختصاص، إذ يمس أصل سلطة الهيئة في القضاء. وفي هذا الإطار، يرى الفقه أن الدور الرقابي الذي يمارسه المجلس القضائي (بصفته جهة إستئنافية) عند نظره في دعوى البطلان، لا يعد تقاضيا بالمعنى التقليدي، بل هو دور يقارب في طبيعته ومنهجه المراقبة التي تبسطها "المحكمة العليا" على الأحكام القضائية عند الطعن بالنقض، حيث تقتصر المهمة على مراقبة مدى التزام الحكم بصحيح القانون وسلامة الإجراءات دون الغوص في ملائمات الموضوع.[2]

يمتلك المجلس القضائي المختص بنظر دعوى بطلان حكم التحكيم صلاحية وقف الخصومة مؤقتا لحين البت في صحة اتفاق التحكيم المطعون فيه بالتزوير، ويهدف هذا الإجراء إلى ضمان عدم الفصل في البطلان بناء على اتفاق قد يثبت عدم مشروعيته أو زيفه، الذي رسمه القانون للطعن بالتزوير.

الفرع الثاني: آثار الطعن بالبطلان

يعد التحكيم الدولي نظاما قضائية خاصا يتميز بذاتية مستقلة عن القضاء العادي، وهو ما دفع المشرع الجزائري إلى وضع تنظيم تشريعي خاص به ضمن قانون الإجراءات المدنية [3]، بعد

[1] حفيظة السيد الحداد، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية، دار الفكر الجامعي، سنة 1997 ص 237/229

[2] العرباوي نبيل صالح، الطعن بالبطلان في أحكام التحكيم في القانون الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد الأول، ع9، مارس سنة 2018، ص274

[3] المرسوم التشريعي رقم 09/39 المؤرخ في 23أفريل 1993 المعدل والمتمم الأمر رقم 154/66 المؤرخ في 08 يوليو 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية، الج ر، العدد 27، الصادر في 27أفريل1993.

تعديله بموجب القانون رقم 08-09[1]. متبنيا توجها يكرس استقلالية وذاتية العملية التحكيمية، وقد تجلى هذا التوجه بوضوح في حصر طرق الطعن واستبعاد السبل التقليدية (العادية وغير العادية) المعمول بها في أحكام القضاء العام، ويعود هذا الاستبعاد إلى طبيعة التحكيم كقضاء "خاص" يتسم بالسرعة والتخصص، حيث وصفه جانب الفقه بأنه يشبه "النباتات الاستوائية" التي تنقضي بمجرد أداء مهمتها وإصدار ثمارها[2](الحكم التحكيمي). وبناء على ذلك، استبعد المشرع الجزائري ما يلي:

- الطعن بالاستئناف: لعدم مواءمته مع رغبة الأطراف في حسم النزاع بعيدا عن إطالة أمد التقاضي وتعدد الدرجات.
- التماس إعادة النظر: فرغم خصوصية أسبابه، إلا أن المشرع الجزائري لم يساير التوجه الفرنسي الذي حاول فتحه أما الهيئات التحكيمية، مفضلا الحفاظ على استقرار الحكم.
- اعتراض الغير الخارج عن الخصومة: تأسيسا على أن حكم التحكيم يتمتع بحجية نسبية تقتصر على أطرافه ولا يمتد أثره للاحتجاج به في مواجهة الغير.
- لا تقبل أحكام التحكيم الدولية الطعن بالمعارضة و لا الطعن بالنقض، و إنما يكون الطعن فيها بدعوى البطلان وفقا للشروط التي حددها القانون.

وفي مقابل هذا الاستبعاد الشامل، استحدث المشرع طريقا وحيدا وخاصا لمراجعة أحكام التحكيم الدولية وهو "دعوى البطلان"، وهي دعوى لا تهدف إلى إعادة الفصل في موضوع النزاع، بل تقتصر على مراقبة مدى احترام الحكم لضوابط النظام العام وإجراءات التقاضي الأساسية.

[1] قانون 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر، العدد 21، الصادر في 23 أفريل 2008.

[2] حفيظة السيد حداد، نفس المرجع، ص 324

1. آثار قبول دعوى البطلان حكم التحكيم

يترتب على قبول دعوى البطلان بالضرورة القضاء بإلغاء حكم التحكيم المطعون فيه، دون أن يمتد ذلك إلى مراجعة جوهر النزاع أو إعادة الفصل في موضوعه، إذ تقتصر ولاية الجهة القضائية المختصة على مراقبة الجوانب الإجرائية فحسب. وبناء عليه، تنحصر سلطة المجلس القضائي في إعدام القرار المعيب وتجريده من قوته التنفيذية، دون أن يكون له الحق في الحلول محل هيئة التحكيم في تقدير وقائع الدعوى أو تعديل مضمونها[1].

يؤدي سلوك طريق الطعن بالبطلان إلى تعليق القوة التنفيذية لحكم التحكيم بشكل تلقائي، وذلك إعمالا لنص المادة 1061 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، التي جعلت من مجرد رفع الدعوى في الآجال المحددة بموجب المواد 1058 و1060 مانعا قانونيا يحول دون التنفيذ. وعليه المشرع قد أحاط المحكوم عليه بضمانة إجرائية تمنع استباق النتائج، حيث تظل الآثار التنفيذية للحكم مجمدة إلى حين فصل المجلس القضائي في صحة الحكم من عدمه.

وإذا كان المشرع الفرنسي قد ذهب تقليديا إلى جعل الطعن بالبطلان موقفا للتنفيذ بقوة القانون، فإن المشرع الجزائري قد سلك مسلكا أكثر توازنا في قانون الإجراءات المدنية والإدارية (08-09). فبموجب المادة 1061 منه، قرر أن الأصل هو عدم وقف تنفيذ حكم التحكيم بمجرد رفع دعوى البطلان، وذلك تكريسا لسرعة التنفيذ. إلا أن استدرك وأجاز لرئيس المجلس القضائي المختص سلطة الأمر بوقف التنفيذ كأثر إجرائي استثنائي، شريطة إثبات وجود ضرر جسيم يهدد مصلحة الطاعن، وهو ما يقترب من التعديلات الحديثة في القانون الفرنسي.

تثير مسألة القوة التنفيذية لحكم التحكيم المقضي ببطلانه في دولة المقر جدلا فقهيا وقضائيا واسعا على الصعيد الدولي، حيث ينقسم الفقه حول مدى امتداد أثر البطلان إلى خارج الحدود الإقليمية للدولة التي صدر فيها. فبينما يرى اتجاه تقليدي أن بطلان الحكم في دولة المنشأ يؤدي حتما إلى وفاته قانونا وعدم صلاحيته للتنفيذ في أي مكان آخر، يبرز اتجاه حديث أن

[1] علي بركات، الطعن في أحكام التحكيم، دار النهضة العربية، مصر، سنة 2003، ص104.

أثر البطلان يقتصر على الدولة مصدرة القرار ولا يتعداها إلى دول أخرى. ويستمد قوته من النظام القانوني لدولة المقر فحسب، بل من اتفاقيات الدولية، وعلى رأسها اتفاقية نيويورك لعام 1958[1]، التي تمنح القاضي الوطني في دولة التنفيذ سلطة تقديرية في الاعتراف بالحكم حتى وإن قضي ببطلانه في بلد المنشأ، مما يعني أن البطلان المحلي لا يستتبع بالضرورة بطلانا دوليا شاملا.

وبالتالي فإن رفع دعوى بطلان حكم التحكيم بوقف تنفيذه طبقا لنص المادة 1060 قانون الإجراءات المدنية والإدارية السالفة الذكر.

يتوجب على الطاعن بالبطلان، رغبة منه في تفادي آثار التنفيذ الجبري، سلوك المسلك الإجرائي المناسب بحسب المرحلة التي وصل إليها النزاع، فإذا كان قرار التنفيذ قد صدر بالفعل، فما عليه إلا رفع دعوى إستعجالية لوقف التنفيذ أما الجهة المختصة، مستندا فيذلك إلى ثبوت ممارسته لطريق الطعن بالبطلان. أما إذا كان طلب التنفيذ لا يزال قيد النظر أمام القضاء، فيتعين على الطاعن تقديم دفع بضرورة إرجاء الفصل في منح الصيغة التنفيذية لحين الفصل في دعوى البطلان، وذلك استنادا لقواعد العامة في وقف التنفيذ وتجنب ضارب الأحكام.

و تجد هذه الحماية الإستعجالية سندها في المادة(1061)[2] من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري (فيما يخص وقف التنفيذ المرتبط بالبطلان)، و بالإحالة إلى القواعد العامة

[1] 1- يلاحظ وجود تباين في تفسير المادة (1/5/هـ) من اتفاقية نيويورك 1958، فبينما يرى الإتجاه الأنجلوسكسوني أن إبطال الحكم في دولة المقر يمنع تنفيذه دوليا احتراما لمبدأ التبعية، يذهب القضاء الفرنسي(قضية Hilmarton الشهيرة) إلى أن حكم التحكيم الدولي لا ينتمي لأي نظام قانوني وطني، وبالتالي فإن إبطاله في دولة المقر لا يمنع تنفيذه في دولة أخرى إذا كان متوافقا مع قانونها المحلي.

2- الجزائر طرفا في اتفاقية نيويورك انضمت بموجب المرسوم 88-233.

[2] يلاحظ أن المشرع الجزائري قد أفرد نصا خاصا لوقف تنفيذ حكم التحكيم في المادة 1061، وهي مادة خاصة تقيد القواعد العامة للاستعجال الواردة في المادة 299، مما يعني أن قاضي الاستعجال في مادة التحكيم مقيد ببحث شرط'الضرر الجسيم 'بالإضافة إلى شروط الاستعجال التقليدية.

في الاستعجال الواردة في المادة 299 و ما بعدها (المقابلة للمادة 186 و ما يليها في بعض الترقيم)، و التي تخول للقاضي الإستعجالي اتخاذ تدابير تحفظية، يتعين تقديم طلب بموجب عريضة افتتاحية أمام الجهة المختصة إقليميا بالنظر في الأشكال و تدارك حالات الاستعجال القصوى بآجال سريعة لحماية الحقوق من خطر التنفيذ الوشيك قبل استقرار المراكز القانونية.

الأصل أن دعوى البطلان القرار التحكيمي لا يترتب عليها أثر موقف التنفيذ، غير أن المشرع الجزائري أجاز للطرف المتضرر المطالبة بوقف التنفيذ كتدبير احتياطي. ويتم ذلك من خلال طلب يرفع أمام المجلس القضائي المختص بنظر دعوى البطلان، سواء اتخذ شكل طلب تبعي ضمن العريضة الافتتاحية للدعوى أو بموجب دعوى مستقلة. ويتوقف قبول هذا الإجراء على استظهار الطالب لأسباب جدية ومبررات سائغة توحي باحتمال بطلان القرار. ومع ذلك يظل المجلس القضائي كامل السلطة التقديرية في تقدير مدى وجاهة هذه الأسباب، فله أن يأمر بوقف التنفيذ أو يقضي باستمرار يته تبعا لمعطيات الملف وحماية لمراكز الخصوم[1].

لقد حرصت المادة 57 من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 على مبدأ استقرار الأحكام التحكيمية لدعوى البطلان فجعل الأصل هو استمرار نفاذها وعدم تأثرها بمجرد رفع دعوى البطلان. غير أنه أجاز، على سبيل الاستثناء للمحكمة المختصة أن تأمر بوقف التنفيذ الحكم التحكيمي إلا إذا طلب رافع الدعوى أسبابا جدية يرجح معها القضاء ببطلانه. وفي هذه الحالة، تلتزم المحكمة المختصة بالفصل في طلب وقف التنفيذ خلال ستين يوما من تاريخ أول جلسة محددة بنظره[2].

يجمع الفقه والقانون على أن رفع دعوى بطلان حكم التحكيم لا يترتب عليه بذاته وقف تنفيذه، بل يظل التنفيذ قائما ما لم تقرر المحكمة سلطة جوازية لتقدير وقف التنفيذ إذا طلب المدعي ذلك في صحيفة الدعوى وبنى طلبه على أسباب جدية، على أن تفصل المحكمة في هذا

[1] خليل بوصنوبرة، القرار التحكيميوطرق الطعن فيه وفقا للقانون الجزائري، جامعة منتوري قسنطينة، كلية الحقوق، شعبة القانون العام، سنة 2007-2008، ص222.

[2] حفيظة السيد الحداد، نفس المرجع، ص 235

الطلب خلال 60 يوما، أما في القانون اللبناني، فيعتبر الطعن بالإبطال رافعا ليد القاضي عن إصدار الصيغة التنفيذية، مما يجعل حكم التحكيم غير قابل للتنفيذ مؤقتا حتى يتم الفصل في النزاع، مع إجازة تطبيق القواعد العامة للتنفيذ المعجل في حالات معينة. وبموجب اتفاقية نيويورك (المادة الخامسة والسادسة)، يحق للسلطة المختصة في الدولة المطلوب إليها التنفيذ أن تؤجل قرارها إذا كان هناك طلب إلغاء الحكم أو وقفه في الدولة التي صدر فيها، ولها أن تلزم الطرف طالب الوقف بتقديم تأمينات مالية كافية لضمان حقوق الطرف الأخر، موازنة بذلك بين سرعة تنفيذ أحكام التحكيم وبين حماية المحكوم عليه من أضرار الأحكام التي قد تبطل لاحقا.

2. آثار رفض دعوى البطلان

إذا استنفدت سبل الطعن أو انقضت المواعيد القانونية دون رفعه، أصبح الحكم غير قابل للطعن فيه مهما ظهر فيه من أخطاء. وفي هذه الحالة لا يجوز للمحكوم عليه أن يرفع دعوى مبتدئة ببطلان الحكم، بل تقتصر وسيلته على الدفع بالبطلان فقط في حالات استثنائية جدا تتعلق بالأحكام المنعدمة مثل صدور الحكم من محكمة غير موجودة قانونا أو تخلف ركن من أركانه.

وعلى فلسفة المشرع المصري في جعل دعوى البطلان هي طريق الوحيد لمراجعة الحكم. فبمجرد رفض هذه الدعوى يغلق باب التقاضي نهائيا. وتوضح النصوص أن حكم التحكيم ليس درجة من درجات التقاضي تليها درجات أخرى، بل هو المحطة الأولى والأخيرة التي تنتهي عندها النزاع. كما يؤدي رفض الطعن إلى سرعة استقرار حقوق وهو الهدف الأساسي من التحكيم التجاري، فبمجرد تأييد الحكم من خلال رفض دعوى البطلان يكتسب الحكم قوة الشيء المقضي به بشكل كامل ولا تجوز العودة لمناقشة موضوع النزاع مرة أخرى أمام القضاء.

المبحث الثاني: المواعيد القانونية لرفع دعوى البطلان والأشخاص المخول لهم قانونا لرفع دعوى البطلان

تخضع دعوى بطلان أحكام التحكيم لجملة من القواعد الإجرائية التي حددها المشرع بهدف تحقيق التوازن بين ضمان استقرار الحكام التحكيمية وتمكين الأطراف من مراقبة مدى احترامها يؤدي إلى سقوط الحق في الطعن، فضلا عن تحديد الأشخاص الذين يملكون الصفة والمصلحة في مباشرتها أمام الجهة القضائية المختصة.

وعليه، يقتضي الأمر التطرق إلى المواعيد القانونية المقررة لرفع دعوى البطلان باعتبارها قيدا زمنيا لممارستها هذا الحق ثم بيان الأشخاص المخول لهم قانونا رفع هذه الدعوى وشروط مباشرتها لها.

المطلب الأول: المواعيد القانونية لرفع دعوى البطلان

تتمتع الهيئة التحكيمية بسلطة الفصل في النزاع المعروض عليه، غير أن هذه السلطة ليست مطلقة و إنما تبقى مقيدة بما ورد في اتفاق التحكيم، سواء من حيث الإجراءات الواجب إتباعها أو من حيث الأجل المحدد لإصدار الحكم التحكيمي الدولي، إذ يتعين ان يصدر الحكم المنهي للنزاع داخل الميعاد المتفق عليه بين الأطراف، و في المقابل فإن قواعد لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي المتعلقة بالقانون النموذجي، و كذا اتفاقية واشنطن لعام 1965، لإضافة إلى نظام محكمة لندن للتحكيم الدولي، لم تحدد أجلا معينا لإصدار الحكم التحكيمي، تاركة ذلك لاتفاق الأطراف أو القواعد المركز التحكيمي المختص.

فإن دعوى بطلان الحكم التحكيمي لا ترفع إلا من قبل الأشخاص الذين لهم مصلحة وصفة في ذلك، والمقصود بهم أساسا أطراف الخصومة التحكيمية الذين صدر الحكم ماسا بحقوقهم أو مخالفا للضمانات القانونية المقررة لهم. كما قد يمتد الحق في رفع الدعوى إلى الخلف العام والخاص متى انتقلت إليه الحقوق محل النزاع، شريطة توافر المصلحة القانونية في الطعن. وتعد مسألة تحديد الأشخاص المخولين برفع دعوى البطلان من المسائل الجوهرية التي تهدف

إلى ضمان استقرار الأحكام التحكيمية وعدم فتح باب الطعن إلا لمن له علاقة مباشرة بالحكم التحكيمي ومصلحة حقيقية في إبطاله.

وحسب ما جاء في نص المادة 1059 من ق. إ. م. إ والتي لا تقبل الطعن إلا ابتداء من تاريخ النطق بالحكم ولا يقبل هذا الطعن إلا بعد أجل شهر من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ أو الاعتراف، وعليه فإن ميعاد الطعن بالبطلان يخضع لقاعدتين[1] :

تعد الصورة الأولى هي الأصل العام: إذ يحق للمحكوم عليه ممارسة الطعن متى شاء ابتداء من تاريخ صدور الحكم،وذلك من خلال رفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة قصد المطالبة بإبطال الحكم وتجريده من آثاره القانونية دون التقيد بأجل محدد لمباشرة هذه الدعوى.

أما الصورة الثانية: وهي استثناء على الأصل العام إذ يكون المحكوم عليه فيها ملزم باحترام ميعاد محدد لرفع دعوى البطلان، بحيث لا يجوز له مباشرة الطعن خارج الأجل المقرر قانونا. ويبدأ سريان هذا الميعاد من تاريخ تبليغه بأمر التنفيذ من طرف المحكوم له، الأمر الذي يفرض عليه التحرك خلال الفترة المحددة قانونا للمطالبة بإبطال الحكم التحكيمي.

أو بعد حصول المحكوم له على أمر الاعتراف أو التنفيذ يتعين على المحكوم عليه أن يباشر دعوى البطلان خلال أجل شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ، ويترتب على عدم احترام هذا الأجل سقوط الحق في الطعن، مما يؤدي إلى عدم قبول دعوى البطلان شكلا لرفعها خارج الميعاد القانوني المحدد.

ومن هنا يتبين أن ميعاد إصدار الحكم التحكيمي قد يكون ميعادا إتفاقيا يحدده الأطراف بإرادتهم الحرة، باعتبارهم الأقدر على تقدير المدة اللازمة للفصل في النزاع، كما قد يكون ميعادا قانونيا يتدخل المشرع لتحديده في حالة سكوت الأطراف عن ذلك. وفي هذا الإطار أخذ المشرع الجزائري بفكرة الميعاد القانوني وحدده بأربعة أشهر تبدأ من تاريخ قبول المحكمين لمهمتهم أو من تاريخ لإخطار محكمة التحكيم، وذلك تكريسا لميزة السرعة التي يتميز بها نظام التحكيم.

[1] ليلى بن مدخن، المرجع السابق، ص 434.

كما يستفاد أن قبول المحكم للمهمة يعد الأساس الصحيح لبدء إجراءات التحكيم باعتباره العنصر الذي يترتب عليه التشكيل السليم لهيئة التحكيم.

المطلب الثاني: الأشخاص المخول لهم قانونا لرفع دعوى البطلان

يقصد بالأشخاص المخول لهم رفع دعوى البطلان كل من تتوفر فيه الصفة والمصلحة القانونية للطعن في الحكم التحكيمي، ويشمل أساسا أطراف الخصومة التحكيمية الذين صدر الحكم ماسا بحقوقهم أو مخالفا للضمانات المقررة لهم، وقد اختلف الفقه في تحديد أطراف الخصومة فذهب لالبعض إلى الاكتفاء بشرط المصلحة وحده، بينما أضاف آخرون شرط الصفة إلى جانب المصلحة، إلاأن المشرع أخذ بالرأي الثاني باشتراط توافر كلا الشرطين معا.

الفرع الأول: الصفة

يشترط لقبول الدعوى أمام المحكمة أن ترفع من شخص تتوافر فيه الصفة القانونية ضد شخص آخر تتوافر فيه كذلك صفة الخصومة، وتتمثل الصفة في العلاقة التي تربط أطراف الدعوى بالحق محل النزاع. وعلى هذا الأساس ف إن صاحب الصفة في دعوى البطلان هو الطرف الذي صدر الحكم التحكيمي ضده وتضرر من آثاره، في حين يكون المدعى عليه هو الطرف الذي صدر الحكم لصالحه باعتباره صاحب الصفة في الدفاع عن الحكم والتمسك بصحته[1].

الفرع الثاني: المصلحة

يقصد بالمصلحة لفائدة العملية التي يجنيها رافع الدعوى من لجوئه إلى القضاء، إذ يتمثل الهدف من رفع الدعوى في الحصول على الحماية القانونية للحق محل الاعتداء أو النزاع. وتعد المصلحة بذلك الدافع الأساسي لتحريك الدعوى القضائية كما تمثل الغاية المقصودة من مباشرة الإجراءات أمام القضاء[2].

[1]–إبراهيم رضوان الجغير، بطلان حكم المحكم، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى، سنة 2009، ص 108.

[2]– مقفولجي عبد العزيز، شروط قبول الدعوى، مجلة البحوث والدراسات القانونية و السياسية، جامعة البليدة 2، العدد 6، جوان س 2013، ص 188.

كما يشترط أن تكون المصلحة قانونية أي قائمة على حق أو مركز قانوني يحميه القانون، وإلا تكون مجرد مصلحة معنوية أو افتراضية. كذلك يجب أن تكون المصلحة قائمة أو محتملة الوقوع مستقبلا، متى كان هناك احتمال جدي لحدوث الضرر أو المساس بالحق محل الحماية.

الفصل الثاني

حالات رفع دعوى البطلان في أحكام التحكيم

الفصل الثاني: حالات رفع دعوى البطلان في أحكام التحكيم

تمهيد

يُعدّ التحكيم من أبرز وسائل الفصل في النزاعات التي شهدت توسعاً كبيراً في العصر الحديث، لا سيما في ظل اندماج الاقتصاديات الوطنية وتشابك علاقات التجارة الدولية، مما أوجد حاجة ملحة إلى وسائل بديلة لتسوية النزاعات تتسم بالمرونة والسرعة والسرية بعيداً عن الإجراءات القضائية التقليدية، وقد منح التحكيم أطرافه حرية اختيار محكميهم والقانون الواجب التطبيق ومكان إجراء التحكيم ولغته، فضلاً عن تفادي تعقيدات قواعد الإسناد في القانون الدولي الخاص وتجنب البطء الذي يميّز القضاء الرسمي.

غير أن هذه المزايا التي يتيحها نظام التحكيم لا تعني مطلقاً أنه فوق الرقابة القضائية أو أن الأحكام الصادرة عن هيئاته بمنأى عن المراجعة، بل يبقى حكم التحكيم خاضعاً لرقابة قضائية لاحقة تُعدّ ضرورة حتمية لصون مبادئ العدالة وضمان مشروعية الإجراءات وصحة الحكم. وتتجلى هذه الرقابة القضائية في أبهى صورها من خلال آلية دعوى البطلان التي تُعتبر الطريق القانوني الأصيل للطعن في أحكام التحكيم، والتي أخذت بها جل التشريعات المقارنة كوسيلة استثنائية يحدد القانون حالاتها على سبيل الحصر، ولا يجوز التوسع فيها أو القياس عليها.

ويتناول هذا الفصل بالتحليل والدراسة المعمّقة حالات رفع دعوى بطلان حكم التحكيم من زاويتين متكاملتين: الأولى تتعلق بالحالات التي يحق فيها للخصم المتضرر أن يرفع دعوى البطلان بناءً على طلبه واستناداً إلى مصلحته الخاصة، وهي الحالات المرتبطة باتفاق التحكيم أو بالإجراءات التحكيمية. والثانية تتعلق بالحالات التي تتصدى لها المحكمة المختصة من تلقاء نفسها دون توقف على طلب الخصوم، وهي تلك المرتبطة بمخالفة النظام العام ومبادئ التقاضي الجوهرية. وقد آثرنا أن نُقسّم هذه الدراسة إلى مبحثين:

- **المبحث الأول:** حالات رفع دعوى البطلان بناءً على طلب الخصوم

- **المبحث الثاني:** حالات رفع دعوى البطلان من تلقاء المحكمة

المبحث الأول: حالات رفع دعوى البطلان بناءً على طلب الخصوم (المدعى)

حرصت أغلب التشريعات المقارنة على منح الطرف المتضرر من حكم التحكيم حق الطعن فيه ببطلانه متى توافر في الحكم عيب من العيوب التي حددها المشرع على سبيل الحصر ،تكريساً لمبدأ التوازن بين مقتضيات الفعالية التي يسعى إليها نظام التحكيم من جهة، وضرورة صون حقوق الأطراف وضمان سلامة الإجراءات من جهة أخرى. ويُلاحظ أن المشرع الجزائري في القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية قد حصر أسباب رفع دعوى البطلان في المادتين 1056 و1058 منه[1]، مُميّزاً بين الحالات التي يتعلق فيها البطلان باتفاق التحكيم ذاته وتلك المتعلقة بإجراءات التحكيم. وهذا ما تناوله الفقهاء والشرّاع بالدراسة والتحليل حيث قسّموا هذه الحالات إلى مجموعتين رئيسيتين، كل مجموعة تشتمل على حالات فرعية متعددة، وهو ما سنتناوله بالتفصيل على النحو الآتي.

المطلب الأول: حالات البطلان المرتبطة باتفاق التحكيم

يُشكّل اتفاق التحكيم الركيزة الأساسية التي يقوم عليها نظام التحكيم برمّته، إذ إنه المصدر القانوني الذي تستمد منه هيئة التحكيم ولايتها وصلاحياتها في الفصل في النزاع، وفي غياب هذا الاتفاق الصحيح والنافذ ينهار البنيان التحكيمي كله من أساسه، لذا كان من المنطقي تماماً أن يتصدر اتفاق التحكيم قائمة الأسباب التي تجيز رفع دعوى البطلان، وهو ما أكد عليه المشرع الجزائري بجعل العيوب المتعلقة باتفاق التحكيم في مقدمة حالات البطلان المنصوص عليها في المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.[2]

[1] قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية رقم 21، 2008.
[2] حفيظة السيد الحداد، نفس المرجع، ص 45.

وقد جاء اتفاق التحكيم سواء في صورته الأولى كـ"شرط التحكيم" المدرج ضمن عقد أصلي يتضمن نزاعات قد تنشأ مستقبلاً، أو في صورته الثانية كـ"مشارطة التحكيم" المبرمة بعد نشوء النزاع بالفعل، يخضع لأحكام النظرية العامة للعقود وشروط انعقاده وصحته ونفاذه من جهة، وللأحكام الخاصة بالتحكيم من جهة أخرى. ومن ثم فإن أي عيب يمس هذا الاتفاق سواء من حيث وجوده أو صحته أو نطاقه يُشكّل سبباً وجيهاً لإبطال الحكم التحكيمي الصادر على أساسه.[1]

الفرع الأول: انعدام اتفاق التحكيم أو بطلانه أو انقضاء مدته

1. انعدام اتفاق التحكيم

يُعدّ انعدام اتفاق التحكيم أشد حالات البطلان خطورةً وأكثرها حسماً، إذ ينبني على مبدأ جوهري مفاده أن الطابع الإرادي للتحكيم هو أساس وجوده ومشروعيته. فالتحكيم نظام أُسّس على إرادة الأطراف واتفاقهم على إخراج نزاعهم من دائرة القضاء الرسمي وإسناده إلى قضاء خاص يختارونه بأنفسهم، ومن البديهي تماماً أنه إذا انتفت هذه الإرادة المشتركة وثبت غياب التوافق بين الطرفين على اللجوء للتحكيم فإن أي إجراء تحكيمي يجري بعد ذلك يكون مبنياً على أساس متهالك يوجب إبطاله.[2]

وتتحقق حالة انعدام اتفاق التحكيم في عدة صور عملية يتعامل معها الفقه والقضاء الدوليان، أبرزها: الحالة التي يُدّعى فيها وجود شرط تحكيم في عقد لم يتضمنه في الواقع، أو الحالة التي يصدر فيها الإيجاب ويُقابَل بالرفض صراحةً أو بالسكوت مع انتفاء قرينة القبول، أو حالة التوقيع على وثيقة لا يعلم أحد الطرفين أنها تتضمن شرط تحكيم بسبب غياب الشفافية

[1] سعاد بوعلام، "الرقابة القضائية على أحكام التحكيم التجاري الدولي"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 4، العدد 2، الجزائر، 2018، ص 112.

[2] بلقاسم علي، التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري، دار هومة، الطبعة الثانية، الجزائر، 2015، ص 66.

والإفصاح عند إبرام العقد. كما يدخل في هذه الحالة ما إذا أُثبت أن إرادة أحد الطرفين لم تنصرف أصلاً إلى اختيار التحكيم وسيلةً لتسوية النزاع.[1]

وقد أرسى المشرع الجزائري في المادة 1056 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09 صراحةً هذه الحالة،[2] إذ نصّت على أنه يجوز الطعن بالبطلان: "إذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاقية تحكيم..."، وهذا يعني أن القاضي الذي يتحقق من انعدام اتفاقية التحكيم يقضي ببطلان الحكم التحكيمي الصادر على أساسها. والحكمة من ذلك تتجلى في حماية مبدأ سيادة الإرادة الذي يُعدّ ركيزة أساسية في نظام التحكيم، فلا يجوز إجبار أي طرف على الخضوع للتحكيم وقبول ولاية محكمين اختارهم الطرف الآخر دون موافقته الحرة والصريحة.[3]

ومن الناحية الإجرائية، يقع عبء إثبات انعدام اتفاق التحكيم على عاتق من يحتج به في مواجهة الخصم، إذ ينبغي له أن يقدم الدليل القاطع لجهة القضاء المختصة على أن اتفاقية التحكيم معدومة وفقاً للقانون الذي أخضعها له الأطراف، أو في حالة عدم الاتفاق على ذلك طبقاً لقانون البلد الذي صدر فيه الحكم. وقد أكد الفقه الجزائري والمقارن على أن عدم وجود الاتفاق التحكيمي يعني انعدام مصدر الالتزام ذاته، وهو ما يُفضي حتماً إلى البطلان المطلق للحكم التحكيمي.[4]

---

[1] كمال عبد الله، "مبدأ استقلالية شرط التحكيم"، مجلة العلوم القانونية، المجلد 12، العدد 1، مصر، 2019، ص 34.

[2] قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية رقم 21، 2008.

[3] ناريمان عبد القادر، *اتفاق التحكيم*، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، مصر، 1996، ص 89.

[4] محند أمقرانبويشير، *النظام القانوني للتحكيم التجاري الدولي*، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الأولى، الجزائر، 2014، ص 102.

2. بطلان اتفاق التحكيم

تُعدّ هذه الحالة من أكثر حالات البطلان التي تثير جدلاً فقهياً وقضائياً في التحكيم الدولي، إذ إن اتفاق التحكيم كأي عقد آخر يخضع للأحكام العامة المتعلقة بانعقاد العقود وشروط صحتها، فيجب أن تتوافر فيه جملة من الشروط الموضوعية والشكلية، وإذا تخلف شرط منها وقع الاتفاق باطلاً أو قابلاً للإبطال، وانعكس ذلك بطلاناً على الحكم التحكيمي المبني عليه، وقد نصت الفقرة الأولى من المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري على هذا السبب صراحةً من خلال عبارة "أو بناءً على اتفاقية باطلة".[1]

أ. **من حيث العيوب الموضوعية:** تتعلق هذه العيوب في الأساس بعيوب الإرادة التي قد تشوب التعبير عنها عند إبرام اتفاق التحكيم، كالغلط والتدليس والإكراه وسواها. فالغلط الجوهري الواقع على ذاتية الطرف الآخر أو على طبيعة العقد يجعل الاتفاق قابلاً للإبطال، وكذلك حال التدليس إذا كانت المناورات الاحتيالية التي استخدمها أحد الطرفين هي التي دفعت الطرف الآخر إلى قبول شرط التحكيم دون أن يكون ذلك برضاه الحقيقي. كما يشتمل البطلان الموضوعي الحالات التي يرد فيها التحكيم على موضوع لا يجوز الفصل فيه عن طريق التحكيم لتعلقه بالنظام العام أو الأحوال الشخصية.[2]

1-من حيث العيوب الشكلية: اشترط المشرع الجزائري في المادة 1040 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن يُبرم اتفاق التحكيم كتابةً أو بأية وسيلة اتصال أخرى تُجيز الإثبات بالكتابة، وذلك تحت طائلة البطلان المطلق. وعلة هذا الاشتراط أن الكتابة في اتفاق التحكيم تُعدّ ركناً شكلياً جوهرياً ينهض بوظيفة اثباتية وتوعوية معاً، إذ

[1] قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية رقم 21، 2008.

[2] جلال الدين الحكيم، *عيوب الرضا في اتفاق التحكيم*، دار المطبوعات الجامعية، الطبعة الأولى، مصر، 2009، ص 55.

تُنبّه الأطراف إلى الطابع الاستثنائي لاتفاق التحكيم وما يترتب عليه من التنازل عن حقهم في الالتجاء إلى القضاء الرسمي.[1]

3. انقضاء مدة اتفاق التحكيم

تختص هذه الحالة بالصلة الوثيقة القائمة بين التحكيم وعامل الزمن، إذ إن المشرع حرص على تحديد مدة زمنية لإجراءات التحكيم، سواء وفقاً للمدة المتفق عليها من قِبَل الأطراف في الاتفاقية ذاتها، أو وفقاً للمدة التي نص عليها القانون في حالة غياب الاتفاق. وقد حدّد المشرع الجزائري في المادة 1024 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات المدنية والإدارية مدة أربعة أشهر من تاريخ بدء إجراءات التحكيم الدولي، وأن صدور حكم التحكيم بعد انقضاء هذه المدة يُعدّ سبباً لبطلانه.[2]

إن الحكمة من هذا السبب تستند إلى جوهر التحكيم ذاته بوصفه قضاءً خاصاً تحدد الأطراف مدته بإرادتهم وفقاً لمقتضيات نزاعهم، فإذا انقضت هذه المدة دون أن يفصل المحكمون في النزاع، فإن سلطتهم تنتهي تلقائياً وتعود ولاية الفصل في النزاع إلى القضاء الرسمي. غير أن المشرع اشترط لقبول دعوى البطلان استناداً إلى هذا السبب ألا يكون المدّعي قد تنازل عن مهلة التحكيم الاتفاقية أو القانونية صراحةً أو ضمناً أثناء إجراءات التحكيم، وألا يكون قد تقاعس عن إخطار المحكم قبل صدور الحكم بانتهاء مهمته بانقضاء المهلة.[3]

وقد أثارت هذه المسألة جدلاً فقهياً واسعاً حول طبيعة هذا البطلان، هل هو بطلان مطلق أم نسبي يجوز التنازل عنه؟ وقد استقر الرأي على أنه بطلان نسبي من حيث التمسك به، إذ يحق

---

[1] حميد دحماني، "بطلان اتفاق التحكيم لعيب في الشكل"، *المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية*، المجلد 44، العدد 2، الجزائر، 2015، ص 120.

[2] قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية رقم 21، 2008.

[3] محند أمقران بوبشير، مرجع سابق، ص 108.

لصاحب المصلحة التنازل عنه صراحةً أو ضمناً بمواصلة إجراءات التحكيم بعد انقضاء المدة دون اعتراض.[1]

الفرع الثاني: انعدام أو نقص أهلية أحد أطراف اتفاق التحكيم

1. مفهوم الأهلية في التحكيم وأهميتها

تُعدّ أهلية أطراف التحكيم من المسائل القانونية الجوهرية التي يرتكز عليها نظام التحكيم في صحته وفعاليته، إذ لا يمكن تصور قيام تحكيم صحيح ومنتج لآثاره القانونية ما لم يكن أطرافه متمتعين بالأهلية القانونية اللازمة لإبرام اتفاق التحكيم. وتنبع أهمية هذه الأهلية من الطبيعة الخاصة لاتفاق التحكيم، الذي يُعدّ في جوهره تصرفاً قانونياً إرادياً يتضمن تنازلاً جزئياً وصريحاً عن اللجوء إلى القضاء الرسمي، واستبداله بآلية بديلة لفض النزاعات تقوم على إرادة الأطراف واستقلالهم. ومن ثمّ، فإن هذا التنازل لا يمكن أن يصدر إلا عن شخص يملك حرية التصرف الكاملة في حقوقه، ومدركاً للآثار القانونية المترتبة على هذا الاختيار، سواء من حيث حجية حكم التحكيم أو محدودية طرق الطعن فيه[2].

وتتأكد هذه الأهمية بالنظر إلى أن الأهلية في مجال التحكيم لا تُفهم فقط بمعناها التقليدي المرتبط بالقدرة على التعاقد، بل تمتد لتشمل القدرة على الالتزام بإجراءات التحكيم وما تفرزه من آثار قانونية ومالية، بما في ذلك الالتزام بتنفيذ الحكم التحكيمي. ولهذا، فإن أي خلل في أهلية أحد الأطراف من شأنه أن يُلقي بظلال من الشك على صحة اتفاق التحكيم برمته، وقد يؤدي إلى إبطاله أو عدم قابليته للتنفيذ، الأمر الذي يهدد استقرار المعاملات ويقوّض الثقة في هذه الوسيلة البديلة لتسوية النزاعات[3].

---

[1] حفيظة السيد الحداد، مرجع سابق، ص 62.

[2] مصطفى الجمال، *التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية*، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، 2006، ص 134.

[3] رضا محمود، "أهلية الأشخاص الاعتبارية في التحكيم"، *مجلة الفقه والقانون*، المجلد 8، العدد 3، المغرب، 2020، ص 41.

وقد عبّر المشرع الجزائري عن هذه الأهمية بشكل ضمني وصريح في آن واحد، حيث نص في المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "لا يجوز للأشخاص العامة أن تطعن في مبدأ التحكيم الذي قبلته في علاقاتها التجارية الدولية"، وهو ما يفيد إقراراً ضمنياً بضرورة توافر الأهلية لدى هذه الجهات عند قبولها التحكيم، ويعكس توجهاً تشريعياً يرمي إلى تعزيز استقرار المعاملات الدولية ومنع التراجع عن الالتزامات التحكيمية بدعوى عدم الاختصاص أو عدم القبول. كما أن هذا النص يؤكد أن قبول التحكيم من قبل الأشخاص العامة يُعدّ تعبيراً عن إرادة قانونية معتبرة، لا يجوز التنصل منها لاحقاً، وهو ما يفترض بالضرورة توافر الأهلية الكاملة عند إبرام الاتفاق[1].

وفي السياق ذاته، نص المشرع الجزائري في المادة 1056 على أن انعدام أو نقص أهلية أحد أطراف اتفاق التحكيم يُعدّ سبباً من أسباب بطلان حكم التحكيم، وهو ما يتماشى مع القواعد العامة في القانون المدني المتعلقة بأهلية التعاقد، حيث يُعدّ الرضا الصادر عن غير ذي أهلية رضا معيباً لا يُعتدّ به قانوناً. ويُفهم من ذلك أن المشرع يولي أهمية خاصة لعنصر الأهلية، باعتباره شرطاً لازماً لصحة اتفاق التحكيم، وليس مجرد عنصر شكلي يمكن التغاضي عنه. كما أن منح الطرف المتضرر حق التمسك بالبطلان يعكس حرص المشرع على حماية الإرادة القانونية الصحيحة، وضمان عدم استغلال ضعف أو نقص أهلية أحد الأطراف[2].

ولا يختلف موقف التشريعات المقارنة عن هذا الاتجاه، حيث نص المشرع الأردني في المادة 49/أ/2 من قانون التحكيم على أنه: "لا تقبل دعوى بطلان حكم التحكيم إلا في أي من الحالات التالية: إذا كان أحد طرفي اتفاق التحكيم وقت إبرامه فاقداً للأهلية أو ناقصها وفقاً للقانون الذي يحكم أهليته"، وهو ما يؤكد الطابع الدولي لمبدأ اشتراط الأهلية في التحكيم،

[1] قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية رقم 21، 2008

[2] ناريمان عبد القادر، مرجع سابق، ص 95.

ويعكس اتفاقاً فقهياً وتشريعياً على أن صحة التحكيم لا تنفصل عن صحة الإرادة التي أوجدته. كما يُبرز هذا النص أهمية تحديد القانون الواجب التطبيق على أهلية الأطراف، خاصة في العلاقات ذات الطابع الدولي، حيث قد تختلف معايير الأهلية من نظام قانوني إلى آخر[1].

وعليه، يمكن القول إن أهلية الأطراف في التحكيم تمثل حجر الزاوية الذي يقوم عليه البناء القانوني للتحكيم، إذ تضمن صدور اتفاق التحكيم عن إرادة واعية ومعتد بها قانوناً، وتكفل استقرار العلاقات القانونية، وتعزز الثقة في التحكيم كوسيلة فعالة لحل النزاعات، لا سيما في المجالين التجاري والدولي.

2. صور انعدام الأهلية أو نقصها

تتجلى هذه الحالة في أوضاع عملية متعددة يمكن إجمالها فيما يلي، حيث تختلف صور انعدام الأهلية أو نقصها باختلاف المركز القانوني للشخص وطبيعة القيود الواردة على إرادته، سواء كانت قيوداً أصلية ترجع إلى حالته الذهنية أو العمرية، أو قيوداً قانونية تفرضها التشريعات حمايةً لمصلحته أو لمصلحة الغير. ويترتب على هذه الصور آثار قانونية متفاوتة تتراوح بين البطلان المطلق والبطلان النسبي أو قابلية التصرف للإجازة، وهو ما ينعكس مباشرة على صحة اتفاق التحكيم ومدى قابليته للإنتاج القانوني. كما أن هذه الحالات تثير إشكالات تطبيقية خاصة في مجال التحكيم الدولي، حيث تتداخل القوانين الوطنية في تحديد الأهلية، مما يستدعي الرجوع إلى قواعد الإسناد لتحديد القانون الواجب التطبيق. ويمكن تفصيل هذه الصور على النحو الآتي[2]:

- حال وهي الحالة التي يكون فيها أحد أطراف اتفاق التحكيم عند إبرامه عديم الأهلية القانونية، كالقاصر غير المميز، والمجنون، والمعتوه، وكل من ثبت انعدام إدراكه أو

[1] قانون رقم 31 لسنة 2001، قانون التحكيم الأردني، الجريدة الرسمية رقم 4496، 2001.

[2] محمود سمير الشرقاوي، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، مصر، 2011، ص 177.

تمييزه وفقاً لأحكام القانون. ويُقصد بفقدان الأهلية هنا انعدام القدرة على التعبير عن إرادة قانونية صحيحة يُعتد بها، بحيث لا يكون الشخص قادراً على فهم طبيعة التصرفات التي يقوم بها أو تقدير نتائجها. وبناءً على ذلك، فإن جميع التصرفات القانونية الصادرة عنه تُعدّ معدومة الأثر، ويقع ما يصدر منه باطلاً بطلاناً مطلقاً لا تلحقه الإجازة ولا يصححه مرور الزمن[1].

وانطلاقاً من هذا المبدأ، فإن اتفاق التحكيم الصادر عن شخص عديم الأهلية يُعدّ منعدماً من الناحية القانونية، لافتقاده أحد أركانه الأساسية وهو الرضا الصحيح، الأمر الذي يؤدي إلى بطلانه بطلاناً مطلقاً. ولا يقف أثر هذا البطلان عند حدود الاتفاق فحسب، بل يمتد ليشمل كافة الإجراءات اللاحقة عليه، بما في ذلك الحكم التحكيمي ذاته، الذي يُعدّ بدوره باطلاً بطلاناً مطلقاً لقيامه على أساس غير مشروع. كما يجوز التمسك بهذا البطلان في أي مرحلة، سواء أمام هيئة التحكيم أو أمام القضاء المختص، دون التقيد بميعاد معين، نظراً لتعلقه بالنظام العام[2].

ويُلاحظ أن القضاء في مختلف الأنظمة القانونية يتشدد في هذه الحالة، حمايةً للأشخاص عديمي الأهلية من أي استغلال محتمل، ولضمان عدم ترتيب آثار قانونية على تصرفات لم تصدر عن إرادة واعية. كما أن هذا الاتجاه يجد سنده في القواعد العامة للقانون المدني، التي تُقرّ بأن الإرادة المنعدمة لا يمكن أن تُنشئ التزاماً صحيحاً، وهو ما ينطبق بطبيعة الحال على اتفاق التحكيم باعتباره عقداً رضائياً[3].

---

[1] أمر رقم 75–58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية رقم 78، 1975.

[2] علي سليمان، *النظرية العامة للالتزام*، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة السادسة، الجزائر، 2005، ص 210.

[3] رضا محمود، مرجع سابق، ص 48.

- **حالة نقصان الأهلية:**

وهي الحالة التي يكون فيها أحد الأطراف ناقص الأهلية، كالقاصر المميز أو المحجور عليه لسفه أو غفلة، حيث يكون هذا الشخص متمتعاً بقدر من الإدراك يسمح له بإبرام بعض التصرفات، غير أن القانون يفرض عليه نوعاً من الرقابة أو الإشراف حمايةً لمصلحته. وفي هذه الحالة، فإن تصرفاته لا تكون باطلة بطلاناً مطلقاً، وإنما تكون موقوفة على إجازة الولي أو الوصي أو القيم، بحسب الأحوال[1].

وبتطبيق ذلك على اتفاق التحكيم، فإنه إذا أبرم من طرف ناقص الأهلية دون الحصول على الإذن اللازم، فإن الاتفاق لا يُعدّ صحيحاً بصورة نهائية، بل يظل موقوفاً إلى حين إجازته من الجهة المختصة. فإذا صدرت الإجازة، اكتسب الاتفاق صحته بأثر رجعي، أما إذا لم تصدر، جاز لصاحب المصلحة التمسك ببطلانه، وهو بطلان نسبي يهدف إلى حماية ناقص الأهلية دون غيره. ويترتب على ذلك أن الحكم التحكيمي الصادر استناداً إلى هذا الاتفاق يكون بدوره عرضة للإبطال، إذا لم يتم تصحيح العيب المتعلق بالأهلية[2].

وتزداد أهمية هذه الحالة في العلاقات الدولية، حيث قد يختلف تحديد سن الرشد أو نطاق الأهلية من دولة إلى أخرى، مما يثير مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق على أهلية الأطراف. وقد استقرت العديد من الأنظمة القانونية المقارنة على إخضاع هذه المسألة لقانون جنسية الشخص، باعتبارها من مسائل الأحوال الشخصية، وهو ما يحقق نوعاً من الاستقرار القانوني ويمنع التحايل على القواعد الوطنية. غير أن هذا الحل قد يثير صعوبات عملية،

[1] فتحي والي، قانون التحكيم في المنازعات المدنية والتجارية، منشأة المعارف، الطبعة الأولى، مصر، 2007، ص 230.

[2] محمود سمير الشرقاوي، مرجع سابق، ص 182.

خاصة في حالة تعدد الجنسيات أو انعدامها، مما يستدعي تدخل القاضي أو هيئة التحكيم لاختيار القانون الأنسب[1].

- **حالة الأشخاص الاعتبارية**

تبرز هذه الحالة بوضوح في مجال التحكيم، لا سيما التحكيم التجاري الدولي، حيث تُعدّ مسألة أهلية الأشخاص الاعتبارية من المسائل الدقيقة التي تتأثر بطبيعة الشخص الاعتباري والغرض الذي أُنشئ من أجله. فالشركات التجارية، على سبيل المثال، تتمتع من حيث المبدأ بأهلية إبرام اتفاقات التحكيم في حدود غرضها المحدد في نظامها الأساسي، بينما قد تخضع الهيئات العامة والمؤسسات الحكومية لقيود خاصة تحد من حريتها في اللجوء إلى التحكيم[2].

وتتمثل هذه القيود في اشتراط الحصول على ترخيص أو موافقة مسبقة من سلطة عليا، كالحكومة أو الوزير المختص، قبل إبرام اتفاق التحكيم، وذلك بالنظر إلى ما قد ينطوي عليه هذا الاتفاق من مساس بالسيادة أو بالمال العام. فإذا أبرمت الجهة الاعتبارية اتفاق تحكيم دون احترام هذه القيود، فإن هذا الاتفاق يُعدّ باطلاً، لصدوره ممن لا يملك سلطة إبرامه، ويترتب على ذلك بطلان الحكم التحكيمي المبني عليه[3].

ولا يقتصر الأمر على الأشخاص العامة، بل قد يمتد أيضاً إلى الشركات الخاصة، حيث قد يُثار نقص الأهلية إذا تم إبرام اتفاق التحكيم من قبل ممثل لا يملك الصلاحيات الكافية، كمدير يتجاوز حدود اختصاصه أو وكيل لم يُمنح تفويضاً صريحاً بالتحكيم. وفي هذه الحالة، يُنظر

[1] عبد الله الشمري، "تطور مفهوم النظام العام في التحكيم"، *مجلة القانون المقارن*، المجلد 18، العدد 1، الكويت، 2014، ص 88.

[2] مصطفى الجمال، مرجع سابق، ص 145.

[3] مجيد حميد العنبكي، *مبادئ التحكيم التجاري الدولي*، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، الأردن، 2011، ص 99.

إلى مدى توافر سلطة التمثيل وفقاً للقانون الواجب التطبيق أو النظام الأساسي للشركة، ويترتب على تجاوز هذه السلطة إمكانية الطعن في صحة الاتفاق[1].

وتكمن أهمية هذه الحالة في أنها تُبرز العلاقة الوثيقة بين الأهلية والتمثيل القانوني، حيث لا يكفي أن يكون الشخص الاعتباري متمتعاً بالأهلية، بل يجب أيضاً أن يُعبّر عن إرادته من خلال ممثل يملك الصلاحية القانونية لذلك. وهو ما يجعل مسألة التحقق من صفة الممثل وسلطاته من المسائل الأساسية التي يجب التثبت منها عند إبرام اتفاق التحكيم، تفادياً لأي نزاع لاحق حول صحته أو قابليته للتنفيذ.

3. نطاق الأهلية المطلوبة والقانون الحاكم لها

من المسائل الدقيقة التي يثيرها موضوع الأهلية في إطار التحكيم الدولي تحديد القانون الواجب التطبيق على مسألة الأهلية، إذ قد تتعدد عناصر القانون الدولي الخاص ويتباين القانون الحاكم لها. وقد استقرت جُلّ التشريعات والاتفاقيات الدولية في هذا الشأن على إخضاع أهلية الأشخاص الطبيعيين لقانون جنسيتهم، في حين تخضع أهلية الأشخاص الاعتبارية لقانون مقرها الرئيسي أو قانون تأسيسها. وتجدر الإشارة إلى أن كثيراً من قوانين التحكيم الدولية كالقانون النموذجي لليونسترال اعتبرت نقصان الأهلية كسبب لعدم الاعتراف بحكم التحكيم وتنفيذه أيضاً، لا مجرد سبب للبطلان.[2]

الفرع الثالث: خروج هيئة التحكيم عن نطاق اتفاق التحكيم

1. مبدأ تقييد سلطة المحكم بنطاق الاتفاق التحكيمي

يُجسّد هذا الفرع مبدأً عاماً جوهرياً راسخاً في كافة النُّظم القانونية المقارنة، مفاده أن سلطة هيئة التحكيم مستمدة من إرادة الأطراف، ومن ثمّ فهي سلطة مقيدة ومحدودة بنطاق المهمة التي عهد

[1] محمدي زواوي، *طرق الطعن في أحكام التحكيم*، دار هومة، الطبعة الأولى، الجزائر، 2012، ص 53.

[2] حفيظة السيدالحداد، مرجع سابق، ص 80.

بها الأطراف إليها صراحةً في اتفاق التحكيم، فلا يجوز للمحكم أن يتجاوز ما حدده الأطراف موضوعاً لاتفاق التحكيم، ولا أن يفصل في مسائل لم تُسنَد إليه، ولا أن يُخالف القواعد الموضوعية أو الإجرائية التي اتفق الأطراف على إخضاع النزاع لها. وهذا المبدأ يتصل اتصالاً وثيقاً بالأساس الاتفاقي للتحكيم الذي يُميّزه عن القضاء الرسمي، فكما أن سلطة الهيئة التحكيمية مصدرها اتفاق الأطراف ورضاهم، فإن حدود هذه السلطة لا تتجاوز حدود ما وسّعه هذا الاتفاق أو قيّده أو نظّمه[1].

ويستند هذا المبدأ إلى الطبيعة القانونية المزدوجة للتحكيم؛ فهو من جهة عقد يُبرم بين أطراف متساوين يتفقون فيه على تحديد نطاق السلطة الممنوحة للمحكم، ومن جهة أخرى هو قضاء خاص ينتهي بحكم ملزم يحوز حجية الأمر المقضي به. ولمّا كانت سلطة المحكم تجد أساسها في الطابع الاتفاقي، فإنه يتعيّن عليه الالتزام بحدود هذا الاتفاق دون أن يزيد أو ينقص من نطاقه، وإلا عُدّ متجاوزاً لمهمته ومخالفاً للولاية المسندة إليه. ولا يقتصر التقييد على المسائل الموضوعية فحسب، بل يشمل أيضاً القانون الواجب التطبيق، والقواعد الإجرائية، والآجال، 2ونطاق التعويضات المطلوبة، وغير ذلك من المسائل التي يكون الأطراف قد نظّموها في اتفاقهم[2].

وقد أكدت الفقرة الثالثة من المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري هذا المبدأ بصورة صريحة لا لبس فيها، حين جعلت من حالات بطلان حكم التحكيم: "إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها". وهذا النص التشريعي يُعبّر عن حرص المشرع الجزائري على حماية إرادة الأطراف من أي تعسف أو تجاوز، ويُقرّر جزاءً صارماً يتمثل في البطلان لكل حكم يصدر خارج نطاق المهمة المحددة. ويُفهم من صياغة النص أن

[1] فريد طاهر، "خروج المحكم عن حدود ولايته"، المجلة الأردنية في القانون، المجلد 5، العدد 2، الأردن، 2017، ص 65.
[2] بلقاسم علي، مرجع سابق، ص 75.

المقصود بـ"المهمة المسندة" هو كل ما تضمنه اتفاق التحكيم من تحديد لموضوع النزاع، والقانون الواجب التطبيق، والإجراءات الواجب إتباعها، بحيث يُعدّ أي خروج عن هذه المعطيات تجاوزاً موجباً للبطلان.

ويتحقق هذا التجاوز في عدة صور عملية، أهمها أن تقضي هيئة التحكيم في مسائل لم يشملها اتفاق التحكيم، كأن يتضمن الاتفاق نزاعاً حول تنفيذ بند معين من العقد، فتفصل الهيئة في بنود أخرى لم تكن محل خلاف أو لم يتفق الأطراف على عرضها على التحكيم. كما يتحقق التجاوز أيضاً إذا استبعدت الهيئة التحكيمية القانون الذي اتفق الأطراف على تطبيقه صراحةً، وعمدت إلى تطبيق قانون آخر من تلقاء نفسها دون مسوّغ قانوني أو اتفاقي، وهو ما يُعدّ خرقاً واضحاً لمبدأ احترام الإرادة المشتركة للأطراف المنصوص عليه في المادة 1050 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على أن: "تفصل محكمة التحكيم في النزاع عملاً بقواعد القانون الذي اختاره الأطراف، وفي غياب هذا الاختيار تفصل حسب قواعد القانون والأعراف التي تراها ملائمة". فهذا النص يُبيّن بوضوح أن سلطة المحكم التقديرية في اختيار القانون الواجب التطبيق لا تقوم إلا في حالة غياب اتفاق الأطراف، أما إذا كان الأطراف قد حددوا القانون المنطبق، فلا يجوز للمحكم الخروج عن ذلك[1].

وكذلك يتحقق التجاوز إذا أصدرت هيئة التحكيم حكماً يتضمن قضاءً في مسائل تخرج عن نطاق اختصاصها الزمني أو المكاني، أو إذا قضت بما لم يطلبه الأطراف أو بأكثر مما طلبوه، إذ إن المبدأ الأساسي في التقاضي والتحكيم على حد سواء هو أن القاضي أو المحكم مقيد بطلبات الخصوم ولا يجوز له أن يحكم بما لم يُطلب منه، وإلا عُدّ متجاوزاً لحدود اختصاصه. وقد أشارت العديد من الأحكام القضائية الصادرة عن المحكمة العليا الجزائرية إلى هذا المبدأ،

[1] قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية رقم 21، 2008.

حيث قضت بأن حكم التحكيم يكون قابلاً للإبطال إذا ثبت أن المحكم قد فصل في مسائل لم تكن مطروحة عليه أو خرج عن حدود المهمة المسندة إليه[1].

ويترتب على ثبوت تجاوز هيئة التحكيم لمهمتها أن يكون الحكم الصادر عنها عرضةً للبطلان، وهو بطلان يجوز التمسك به من قِبَل صاحب المصلحة وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في المادة 1056 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث يُتاح للطرف المتضرر اللجوء إلى القضاء المختص لطلب إبطال الحكم التحكيمي كلياً أو جزئياً بحسب الأحوال. ولا يقف أثر البطلان عند حدود عدم نفاذ الحكم التحكيمي، بل قد يمتد ليشمل المسؤولية الشخصية للمحكم في حالات الخطأ الجسيم أو التعمد، إذ إن المحكم ملزم بأداء مهمته ضمن الحدود المرسومة له، وأي خروج عن هذه الحدود يُعرّضه للمساءلة القانونية[2].

وتجدر الإشارة إلى أن التشريعات المقارنة تتبنى المبدأ نفسه، إذ نصت المادة 19 من قانون التحكيم الإماراتي على أن: "تفصل هيئة التحكيم في أي دفع يتعلق بعدم اختصاصها بما في ذلك الدفع المبني على عدم وجود اتفاق تحكيم أو بطلانه أو عدم شموله لموضوع النزاع". كما أن المادة 37 من القانون ذاته نصت على أن: "تطبق هيئة التحكيم على موضوع النزاع القواعد التي يتفق عليها الأطراف"، وهو ما يؤكد على الطابع الاتفاقي لسلطة المحكم ووجوب التزامه بحدود الاختصاص المحددة له. وبذلك يظهر أن مبدأ تقييد سلطة المحكم بنطاق الاتفاق التحكيمي هو مبدأ عام تتفق عليه مختلف التشريعات الوطنية والدولية، باعتباره ضمانة أساسية لاحترام إرادة الأطراف وحماية حقوقهم[3].

---

[1] عصام الدين قصري، *بطلان حكم التحكيم التجاري الدولي*، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، مصر، 2010، ص 114.

[2] محمدي زواوي، مرجع سابق، ص 61.

[3] قانون رقم 27 لسنة 1994، قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية، الجريدة الرسمية، مصر، 1994.

2. **صور الخروج عن نطاق اتفاق التحكيم**

أ. **الفصل في مسائل لم يشملها الاتفاق:** وهي الحالة التي يُبتّ فيها المحكمون في موضوع لم يدرجه الأطراف في اتفاق التحكيم ولم يرضوا بتسويته عن طريق التحكيم، كأن يتضمن الاتفاق نزاعات متعلقة بتنفيذ العقد ويفصل المحكمون في صحة العقد ذاته. ففي مثل هذه الحالة يكون الفصل في الصحة تجاوزاً صريحاً لولاية المحكمين وسبباً كافياً لإبطال الحكم في هذا الشأن.[1]

ب. **تجاوز حدود الاتفاق مع قابلية الفصل:** وقد تعامل بعض التشريعات المقارنة مع مسألة ما إذا كان الخروج عن نطاق الاتفاق يمس جزءاً من الحكم دون بقية أجزائه، فأجازت البطلان الجزئي الذي يقتصر على الأجزاء الخارجة عن نطاق الاتفاق دون أن يشمل الحكم برمّته، وهو تقنين لمبدأ الإنقاذ الجزئي للحكم التحكيمي الذي يلتزم به الفقه المعاصر توسيعاً لنطاق صحة الأحكام التحكيمية قدر الإمكان.[2]

ج. **استبعاد القانون المتفق على تطبيقه:** وهذه الحالة تتحقق حين يقرر المحكمون من تلقاء أنفسهم تطبيق قانون آخر غير ذلك الذي اتفق عليه الأطراف للفصل في موضوع النزاع، مما يُعدّ انتهاكاً صريحاً للإرادة المشتركة التي أسّس عليها الأطراف نظامهم التحكيمي. وقد أولى المشرع الأردني هذه الحالة عناية خاصة في المادة 49 من قانون التحكيم، معتبراً إياها سبباً مستقلاً من أسباب بطلان حكم التحكيم.[3]

د. **غياب الولاية(الاختصاص)الكلية:** وهي الصورة الأشد وطأةً وتتحقق حين تُصدر هيئة التحكيم حكماً في نزاع لم يُدرَج أساساً في اتفاق التحكيم، أي حين تنعقد الهيئة وتفصل في موضوع لا تتمتع بأي ولاية عليه، مما يجعل حكمها معدوماً من الناحية القانونية لا مجرد باطل.

---

[1] فريد طاهر، مرجع سابق، ص 72.

[2] عبد الحميد الأحدب، موسوعة التحكيم: التحكيم الدولي، دار المعارف، الطبعة الثالثة، لبنان، 2008، ص 320.

[3] قانون رقم 31 لسنة 2001، قانون التحكيم الأردني، الجريدة الرسمية رقم 4496، 2001.

المطلب الثاني: حالات البطلان الناتجة عن الإخلال بالإجراءات التحكيمية

تُشكّل الإجراءات التحكيمية الإطار العملي الذي تمارس فيه هيئة التحكيم مهامها القضائية، وهي لذلك لا تقل أهمية عن موضوع النزاع ذاته من حيث الأثر على صحة الحكم الصادر. وقد استقرت أغلب التشريعات المقارنة على اعتبار العيوب الإجرائية الجسيمة سبباً وجيهاً لإبطال أحكام التحكيم، وذلك انطلاقاً من قاعدة أصولية راسخة مفادها أن العدالة الموضوعية لا تتحقق في غياب إجراءات عادلة ومتوازنة تكفل لكل طرف حق الاستماع إليه وتقديم دفاعه على قدم المساواة.[1]

وقد حدّد المشرع الجزائري في الفقرتين الثانية والثالثة من المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية طائفتين من الحالات الإجرائية التي تستوجب البطلان، وهي: الإخلال بتشكيل هيئة التحكيم أو تعيين المحكمين بصورة مخالفة للقانون، وعدم مراعاة مبدأ الوجاهية. وقد أضافت التشريعات المقارنة والفقه الدولي إلى ذلك حالة خلوّ الحكم من التسبيب أو القصور فيه، باعتبارها عيباً إجرائياً وشكلياً يمس صحة الحكم في جوهره.[2]

الفرع الأول: البطلان في تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين المحكمين

1. أهمية الإطار القانوني لتشكيل هيئة التحكيم

يُعدّ تشكيل هيئة التحكيم وتعيين المحكمين وفق أحكام القانون الإجراء الأساسي الذي يُضفي الشرعية على العملية التحكيمية ويُسبغ عليها طابع القضاء المعتبر، فالمحكم قاضٍ خاص يختاره الأطراف أو يُعيَّن بالطريقة المتفق عليها أو المنصوص عليها قانوناً. وقد حرص المشرع الجزائري في المادتين 1008 و1012 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على إلزام أطراف

[1] إيمان حسن، "دور القاضي الوطني في الرقابة على التحكيم"، مجلة الفكر القانوني، المجلد 5، العدد 2، مصر، 2020، ص 28.

[2] قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية رقم 21، 2008.

التحكيم بضرورة تعيين المحكمين أو تحديد كيفية تعيينهم في اتفاق التحكيم. وإذا ثبت أن حكم التحكيم قد صدر من محكم معيَّن تعييناً مخالفاً للقانون أو للاتفاق، كان هذا سبباً وجيهاً لإبطاله.[1]

تتعدد صور المخالفة في تشكيل هيئة التحكيم بتعدد القواعد والضوابط التي وضعها المشرع والأطراف لضمان صحة تشكيل هذه الهيئة ونزاهتها واستقلاليتها. وتكتسي هذه المخالفات أهمية بالغة لكونها تمس جوهر العملية التحكيمية، إذ أن التحكيم يقوم في أساسه على الثقة في شخص المحكم وكفاءته واستقلاليته، فإذا ما اعترى تشكيل الهيئة عيب جوهري، فإن ذلك يُلقي بظلال من الشك على مشروعية الحكم الصادر عنها ويهدد مصداقيته. ولهذا، حرصت التشريعات الوطنية والدولية على تنظيم تشكيل هيئة التحكيم بدقة بالغة، وجعلت من مخالفة هذه الضوابط سبباً للطعن في الحكم التحكيمي. ويمكن إجمال أبرز صور هذه المخالفات فيما يلي:

أ. **عدم توافر شروط المحكم:**

وتتحقق هذه الحالة حين يكون المحكم فاقداً للأهلية القانونية اللازمة لممارسة مهام التحكيم، أو محروماً من حقوقه المدنية بموجب حكم قضائي، أو تربطه بأحد الأطراف علاقة قرابة أو مصلحة مباشرة أو غير مباشرة من شأنها أن تمس استقلاليته وحياده ونزاهته. ويُعدّ توافر الشروط الموضوعية في شخص المحكم من المسائل الجوهرية التي لا يمكن التغاضي عنها، إذ أن المحكم يمارس سلطة قضائية استثنائية مستمدة من اتفاق الأطراف، ومن ثمّ يتعين أن يكون أهلاً لتحمل هذه المسؤولية من الناحيتين القانونية والأخلاقية[2].

وتشمل الأهلية المطلوبة في المحكم القدرة الكاملة على مباشرة التصرفات القانونية، بحيث يكون بالغاً سن الرشد، كامل العقل، غير محجور عليه لسفه أو غفلة، ولم يُحكم عليه في جريمة

[1] عصام الدين قصري، مرجع سابق، ص 128.

[2] طارق توفيق، إجراءات التحكيم والمحاكمة العادلة، دار الفكر، الطبعة الأولى، سوريا، 2013، ص 88.

مخلة بالشرف أو الأمانة ما لم يُرد إليه اعتباره. كما يُشترط في المحكم أن يكون متمتعاً بحقوقه المدنية والسياسية، إذ أن الحرمان من هذه الحقوق يُعدّ مانعاً قانونياً من ممارسة مهمة التحكيم، لكونه يعكس عدم الثقة في الشخص ويمس أهليته الأدبية. وفضلاً عن ذلك، يُشترط في المحكم الاستقلالية والحياد، بمعنى ألا تكون له مصلحة شخصية في النزاع المعروض عليه، ولا تربطه علاقة قرابة أو صداقة أو عداوة مع أحد أطراف النزاع قد تؤثر على موضوعيته في الفصل في النزاع[1].

وقد أوجب المشرع الجزائري في المادة 1010 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على المحكم واجب الإفصاح، حيث نصت على أن: "يجب على المحكم أن يفصح كتابياً عند تعيينه أو خلال إجراءات التحكيم عن أي ظروف من شأنها إثارة شكوك لها ما يبررها حول استقلاليته أو حيدته". وهذا النص يكرّس مبدأ الشفافية والنزاهة في التحكيم، ويُلزم المحكم بواجب أخلاقي وقانوني هو الكشف عن أي ظروف قد تؤثر على استقلاليته، حتى يتسنى للأطراف اتخاذ 2القرار المناسب إما بقبوله أو ردّه. كما أن هذا الواجب يستمر طوال فترة التحكيم، فإذا استجدت ظروف معينة خلال سير الإجراءات، وجب على المحكم الإفصاح عنها فوراً[2].

ويترتب على عدم توافر هذه الشروط أو على إخفاء المحكم لظروف تمس استقلاليته قابلية الطعن في الحكم التحكيمي بالبطلان، إذ أن التحكيم الذي يتم بواسطة محكم فاقد للأهلية أو غير مستقل يُعدّ تحكيماً معيباً لا يحوز الثقة المطلوبة، ولا يمكن أن ينتج آثاراً قانونية صحيحة. كما أن مخالفة شرط الاستقلالية تُشكّل إخلالاً بأحد المبادئ الأساسية للتحكيم، وهو مبدأ

[1] عبد المنعم محمد، "تشكيل هيئة التحكيم وشروط المحكمين"، مجلة الشريعة والقانون، المجلد 22، العدد 1، الإمارات، 2017، ص 54.

[2] قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية رقم 21، 2008.

المساواة بين الأطراف والحق في محاكمة عادلة ونزيهة. ولذلك، فإن الأحكام الصادرة في مثل هذه الظروف تكون عرضة للإبطال حمايةً لحقوق الأطراف وضماناً لنزاهة العدالة التحكيمية[1].

ب. **مخالفة الطريقة المتفق عليها لتعيين المحكمين:**

وتتحقق هذه الحالة حين يُعيَّن المحكم بطريقة تخالف ما نص عليه الأطراف صراحةً في اتفاق التحكيم، أو ما ورد في اللوائح والصكوك الإجرائية المعتمدة من قبلهم، مما يجعل تعيينه مشوباً بعيب شكلي جوهري يُبرر الطعن في الحكم الصادر عنه بالبطلان. ذلك أن طريقة تعيين المحكمين تُعدّ من المسائل الجوهرية التي يحرص الأطراف على تنظيمها بدقة في اتفاق التحكيم، نظراً لأهميتها في ضمان تشكيل هيئة تحكيمية محايدة ومقبولة من جميع الأطراف[2].

وتتنوع طرق تعيين المحكمين بحسب ما يتفق عليه الأطراف، فقد يتفقون على أن يختار كل طرف محكماً ويتفق المحكمان المعينان على اختيار المحكم الثالث رئيساً للهيئة، وقد يتفقون على إسناد مهمة التعيين إلى مؤسسة تحكيم دائمة، وقد يحددون آلية معينة للتعيين تتضمن مواعيد محددة وإجراءات خاصة. وفي جميع الأحوال، يجب احترام الطريقة المتفق عليها، وإلا عُدّ التعيين باطلاً. فإذا اتفق الأطراف مثلاً على أن يتم تعيين المحكمين من قائمة معينة أو من جهة محددة، ثم تم تعيينهم من جهة أخرى أو بطريقة مختلفة، فإن هذا التعيين يكون مخالفاً للاتفاق ويُعرّض الحكم الصادر للبطلان[3].

وقد أكدت التشريعات المقارنة على هذا المبدأ، حيث أضاف المشرع المصري في المادة 53 من قانون التحكيم رقم 27 لسنة 1994 اشتراط أن لا يكون تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين المحكمين قد تم على وجه مخالف لهذا القانون أو لاتفاق الطرفين. وهذا النص يُجسّد التوازن بين احترام إرادة الأطراف من جهة، والالتزام بالقواعد القانونية الآمرة من جهة أخرى، إذ أن

[1] عبد الحميد الأحدب، مرجع سابق، ص 345.

[2] طارق توفيق، مرجع سابق، ص 95.

[3] عبد المنعم محمد، مرجع سابق، ص 60.

حرية الأطراف في تنظيم إجراءات التحكيم ليست مطلقة، بل هي مقيدة بعدم مخالفة النظام العام والقواعد الآمرة المتعلقة بالتحكيم[1].

ويُلاحظ أن المخالفة في طريقة التعيين قد تأخذ صوراً متعددة، منها تجاوز المواعيد المحددة لتعيين المحكمين دون عذر مشروع، أو تعيين محكم من غير القائمة المتفق عليها، أو عدم احترام التسلسل الإجرائي المتفق عليه، أو تدخل جهة غير مختصة في التعيين. وفي جميع هذه الحالات، يكون للطرف المتضرر الحق في الاعتراض على التعيين والمطالبة بإعادة التشكيل وفقاً للطريقة الصحيحة، وإذا لم يتم تصحيح الوضع، جاز له الطعن في الحكم التحكيمي بالبطلان استناداً إلى مخالفة طريقة التعيين المتفق عليها[2].

ج. **إصدار حكم بعدد محكمين مخالف للقانون:**

وتشمل هذه الحالة الوضع الذي تفصل فيه هيئة التحكيم بعدد من المحكمين يخالف ما نص عليه القانون أو ما اتفق عليه الأطراف صراحةً في اتفاق التحكيم. فقد اشترطت معظم التشريعات، ومنها التشريع الجزائري في المادة 1007 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أن يكون عدد المحكمين وتراً، أي فردياً، لتفادي حالات التساوي في الأصوات عند إصدار الحكم، ولضمان إمكانية الفصل في النزاع بأغلبية واضحة. ومن ثمّ، فإن الفصل في النزاع من قِبَل عدد شفعي (زوجي) من المحكمين يُعدّ مخالفة صريحة للنظام القانوني للتحكيم، ويُعرّض الحكم الصادر للبطلان[3].

ولا يقتصر الأمر على مخالفة شرط الوترية، بل يمتد أيضاً إلى حالات الفصل بهيئة تحكيمية ناقصة، كأن يصدر الحكم من اثنين من المحكمين بينما كانت الهيئة مشكّلة أصلاً من ثلاثة، دون أن يكون هناك مبرر قانوني لغياب المحكم الثالث أو دون موافقة صريحة من الأطراف.

---

[1] قانون رقم 27 لسنة 1994، قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية، الجريدة الرسمية، مصر، 1994.

[2] نبيل إسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الطبعة الأولى، مصر، 2004، ص 165

[3] فتحي والي، مرجع سابق، ص 255

ففي مثل هذه الحالة، يُعدّ الحكم باطلاً لصدوره من هيئة غير مكتملة التشكيل، إذ أن الأطراف 2قد اتفقوا على أن يُفصل في نزاعهم من قبل هيئة مكونة من ثلاثة محكمين، ومن ثمّ فإن إصدار الحكم من عدد أقل يُشكّل مخالفة لاتفاقهم ولحقهم في أن يُنظر نزاعهم من الهيئة التي اختاروها. كما أن هذا النقص في التشكيل قد يؤثر على موضوعية الحكم وتوازنه، خاصة إذا كان المحكم الغائب هو المحكم الذي عيّنه أحد الأطراف، مما يُخل بمبدأ المساواة بين الخصوم ويهدد نزاهة الإجراءات[1].

3. الفرق بين الاستقلالية والحياد كسببين للبطلان

تتداخل في هذه الحالة مسألتان دقيقتان تتصلان بشخص المحكم هما الحياد والاستقلالية، وإن كانتا متمايزتين من الناحية المفهومية. فالاستقلالية تعني خلوّ المحكم من أي علاقة واقعية مع أحد الأطراف يمكن رصدها موضوعياً، أما الحياد فيُشير إلى حالة ذهنية داخلية تتمثل في غياب أي انحياز نفسي أو ميل مسبق نحو أحد الأطراف. وقد استقرت محكمة استئناف باريس في أحكام حديثة صدرت عامَي 2023 على أن مجرد وجود علاقة غير معلنة بين المحكم وأحد الخصوم لا يكفي للقضاء بالبطلان، ما لم يُثبَت أن هذه العلاقة قد أثّرت فعلياً في نتيجة التحكيم، مما يدل على توجه المحاكم الحديثة نحو تضييق نطاق البطلان المبني على هذا الأساس.[2]

الفرع الثاني: الإخلال بحق الدفاع ومبدأ المواجهة

يُعدّ مبدأ الوجاهية من المبادئ الأساسية الحاكمة للتحكيم، شأنه في ذلك شأن القضاء العادي، وهو يُمثّل صورة من صور المبدأ الأعم وهو احترام حقوق الدفاع، الذي يُعدّ ضمانة أساسية

[1] إيمان حسن، مرجع سابق، ص 35.

[2] عمر يعقوب، استقلالية وحياد المحكم في التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2018، ص 105.

لتحقيق العدالة والنزاهة في الخصومة التحكيمية. ويقوم هذا المبدأ على أساس تمكين كل طرف من أطراف النزاع من العلم التام بكل ما يُثار في الخصومة من ادعاءات ودفوع وأدلة، وإتاحة الفرصة الكاملة له لمناقشتها والرد عليها وإبداء دفاعه بشأنها، دون تمييز أو تفضيل لأحد الخصوم على الآخر. ولمّا كان هذا المبدأ يتصل بالنظام العام الإجرائي، فإن مخالفته تُعدّ عيباً جوهرياً يؤدي إلى بطلان حكم التحكيم، إذ لا يمكن تصور صحة حكم صدر في ظل إجراءات حرمت أحد الأطراف من حقه الأصيل في الدفاع عن نفسه ومصالحه. وتتعدد صور الإخلال بمبدأ الوجاهية في التحكيم، ويمكن إجمالها في الصور التالية:

1. الإخلال بصحة التبليغات:

يُعدّ التبليغ الصحيح للأطراف عن إجراءات التحكيم ومواعيده وجلساته ركيزةً أساسية لمبدأ المواجهة، بل هو شرط لازم لممارسة حق الدفاع، إذ لا يمكن تصور قيام طرف بالدفاع عن نفسه دون أن يكون قد أُخطِر أصلاً بانعقاد الجلسة أو باتخاذ إجراء معين في الخصومة. ومن ثمّ، فإنه لا يجوز أن يفصل المحكمون في النزاع في غياب أحد الأطراف إذا لم يكن التبليغ بموعد الجلسة أو بإجراءات التحكيم قد تمّ بصورة صحيحة ومنتجة في حقه وفقاً للأوضاع القانونية المقررة[1].

ويُقصد بالتبليغ الصحيح أن يتم إعلان الطرف بالإجراء بطريقة تضمن علمه الفعلي أو الافتراضي به، وذلك باتباع الطرق القانونية المحددة في اتفاق التحكيم أو في القانون الواجب التطبيق، سواء كان ذلك عن طريق التسليم الشخصي، أو الإرسال بالبريد المسجل مع إشعار بالاستلام، أو عن طريق وسائل الاتصال الحديثة المتفق عليها كالبريد الإلكتروني، شريطة أن يتم إثبات وصول الإعلان إلى المُعلَن إليه أو إلى موطنه المعلوم. فإذا تم التبليغ بطريقة غير

[1] فاطمة الزهراء علي، "إشكالية التبليغ في إجراءات التحكيم"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 6، العدد 2، الجزائر، 2020، ص 144.

صحيحة، كأن يُرسل إلى عنوان خاطئ، أو يُسلّم إلى شخص غير مخول بالاستلام، أو يتم دون احترام المواعيد القانونية المعقولة التي تسمح للطرف بالتحضير للجلسة، فإن هذا التبليغ يُعدّ معيباً ولا ينتج أثره القانوني، ومن ثمّ يكون الحكم الصادر في هذه الظروف عرضة للإبطال[1].

وقد نصت المادة 49/أ/3 من قانون التحكيم الأردني صراحةً على هذه الحالة، مقررةً أن من أسباب بطلان حكم التحكيم: "إذا تعذّر على أي من طرفي التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم تبليغه تبليغاً صحيحاً بتعيين محكم أو بإجراءات التحكيم أو لأي سبب آخر خارج عن إرادته". وهذا النص يُبرز أهمية التبليغ الصحيح، ويُقرر جزاءً صارماً على إهماله، وهو البطلان، حماية لحق الدفاع الذي يُعدّ من الحقوق الأساسية التي لا يجوز المساس بها. كما يُلاحظ أن النص 2يشمل التبليغ بتعيين المحكم وبإجراءات التحكيم على حد سواء، مما يُؤكد على ضرورة إعلام الطرف بكل ما يجري في الخصومة منذ بدايتها[2].

ويُضاف إلى ذلك أن المشرع الجزائري، وإن لم ينص صراحة في المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على عيب التبليغ كسبب مستقل للبطلان، إلا أنه أدرجه ضمن الحالات التي تُشكّل إخلالاً بمبدأ الوجاهية، حيث نصت المادة المذكورة على أن من أسباب البطلان: "إذا لم يراع مبدأ الوجاهية". ولا شك أن عدم التبليغ الصحيح يُعدّ من أوضح صور الإخلال بمبدأ الوجاهية، لأنه يحرم الطرف من فرصة حضور الجلسات وإبداء دفاعه ومناقشة أدلة خصمه، مما يُؤدي إلى صدور حكم في غيبته دون أن تكون له فرصة حقيقية للدفاع عن حقوقه[3].

---

[1] أبو زيد رضوان، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر العربي، الطبعة الأولى، مصر، 1981، ص 89

[2] قانون رقم 31 لسنة 2001، قانون التحكيم الأردني، الجريدة الرسمية رقم 4496، 2001.

[3] قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية رقم 21، 2008.

2. المفاجأة في الدفاع:

وتتحقق هذه الصورة الخطيرة من صور الإخلال بمبدأ الوجاهية حين يعمد المحكمون إلى البناء في حكمهم على حجج قانونية أو وقائع مادية أو مستندات أو أسانيد لم تكن محل نقاش بين الأطراف، ولم تُثَر أو يُتبادل بشأنها الآراء والحجج في إجراءات التحكيم. فمثل هذا النهج يُفاجئ الطرف الذي صدر ضده الحكم بقناعات وأسانيد قانونية أو واقعية لم تُتح له الفرصة الكافية لدحضها أو مناقشتها أو الرد عليها أو تقديم ما يدفعها من أدلة مضادة، وهو انتهاك صريح وواضح لمبدأ الوجاهية يُفضي حتماً إلى بطلان الحكم التحكيمي[1].

ويُقصد بالمفاجأة في الدفاع أن يُؤسس المحكمون حكمهم على أساس لم يكن الأطراف على علم مسبق به، سواء كان ذلك الأساس عبارة عن تكييف قانوني جديد للنزاع لم يُطرح للمناقشة، أو نص قانوني لم يُشر إليه أي من الطرفين ولم يُدع المحكمون الأطراف إلى إبداء رأيهم فيه، أو واقعة مادية استخلصها المحكمون من تلقاء أنفسهم دون أن تكون قد أُثيرت في المرافعات، أو تقرير خبرة أو مستند تم الحصول عليه دون إطلاع الأطراف عليه. ففي جميع هذه الحالات، يكون الطرف المتضرر قد حُرم من فرصة الرد والدفاع، وهو ما يُخل بالتوازن الإجرائي ويمس جوهر حق الدفاع[2].

وقد أكد الفقه الإجرائي الحديث على أن المفاجأة في الدفاع، ولو كانت مستندة إلى قواعد قانونية صحيحة أو إلى وقائع ثابتة، تُعدّ عيباً إجرائياً جسيماً يستوجب إبطال الحكم، لأن الغاية من الإجراءات ليست الوصول إلى حكم صحيح من الناحية الموضوعية فحسب، بل أيضاً ضمان صدور هذا الحكم في ظل إجراءات عادلة تحترم حقوق الدفاع. فلا يكفي أن يكون

[1] هشام علي صادق، حماية حقوق الدفاع في الخصومة التحكيمية، منشأة المعارف، الطبعة الأولى، مصر، 2008، ص 210.

[2] يوسف سليمان، "مبدأ الوجاهية في الخصومة التحكيمية"، مجلة الدراسات القانونية، المجلد 10، العدد 4، لبنان، 2021، ص 88.

الحكم صائباً في النتيجة، بل يجب أن يكون قد صدر بعد إتاحة الفرصة الكاملة للطرفين لإبداء دفاعهما بشأن كافة العناصر التي بُني عليها[1].

ويستند هذا الشرط إلى اعتبارات عملية وقانونية، فمن الناحية العملية، يضمن العدد الفردي عدم تعطيل الفصل في النزاع بسبب تساوي الأصوات، إذ أن المحكم الفرد أو المحكم الثالث (الرئيس) يكون له صوت مرجح في حالة الاختلاف بين المحكمين الآخرين. ومن الناحية القانونية، يُعدّ هذا الشرط من القواعد الآمرة التي لا يجوز مخالفتها، لأنها تتعلق بالنظام العام الإجرائي، وتهدف إلى ضمان فعالية التحكيم ومنع تعطيله. وقد أكدت العديد من التشريعات المقارنة على هذا الشرط، ومنها القانون المصري والأردني والفرنسي، مما يُبرز الطابع العالمي لهذه القاعدة وأهميتها في ضمان سلامة العملية التحكيمية[2].

ومن الأمثلة التطبيقية على المفاجأة في الدفاع: أن يُغيّر المحكمون التكييف القانوني للعقد محل النزاع من عقد بيع إلى عقد إيجار دون أن يُنبّهوا الأطراف إلى ذلك ويطلبوا منهم إبداء دفاعهم بشأن هذا التكييف الجديد؛ أو أن يستند المحكمون إلى قانون أجنبي لم يُثره أي من الطرفين ولم يتم التحقق من مضمونه في حضور الخصوم؛ أو أن يستخلص المحكمون واقعة التواطؤ أو الغش من ظروف معينة دون أن تكون هذه الواقعة قد أُثيرت من أحد الطرفين ودون أن يُطلب من الطرف الآخر الرد عليها. وفي جميع هذه الحالات، يكون الحكم قد بُني على أساس لم يُتح للأطراف مناقشته، وهو ما يُبرر إبطاله[3].

3. الإخلال بمساواة الأطراف في الحصول على المعلومات

وتتجلى هذه الصورة من صور الإخلال بمبدأ الوجاهية حين يُحيط المحكمون أحد الأطراف علماً بمستندات أو أدلة أو معلومات أو تقارير خبراء أو مراسلات أو أي عنصر من عناصر

[1] فاطمة الزهراء علي، مرجع سابق، ص 150.

[2] نبيل إسماعيل عمر، مرجع سابق، ص 172.

[3] هشام علي صادق، مرجع سابق، ص 225.

الخصومة، دون أن يُطلعوا عليها الطرف الآخر في الوقت ذاته أو خلال مهلة معقولة تسمح له بالإطلاع عليها والرد عليها، مما يُخل بالتوازن الإجرائي القائم بين الخصوم ويُرجّح كفة أحدهم على الآخر دون أساس مشروع أو مبرر قانوني[1].

ويستند هذا المبدأ إلى قاعدة أساسية في العدالة الإجرائية، وهي المساواة بين الخصوم، التي تقتضي أن يُعامل جميع أطراف النزاع على قدم المساواة من حيث الفرص الممنوحة لهم للدفاع عن حقوقهم وتقديم حججهم وأدلتهم. فإذا مُنح أحد الأطراف ميزة إجرائية لم تُمنح للطرف الآخر، كالإطلاع على مستندات أو معلومات حُجبت عن الخصم، فإن ذلك يُشكّل إخلالاً واضحاً بمبدأ المساواة وبمبدأ الوجاهية على حد سواء، ويُعرّض الحكم الصادر في هذه الظروف للإبطال[2].

ومن التطبيقات العملية لهذه الصورة: أن يُرسل أحد الأطراف إلى هيئة التحكيم مذكرة أو مستندات دون أن يُرسل نسخة منها إلى الطرف الآخر، وتقوم الهيئة بالاطلاع عليها دون أن تُطلع الطرف الآخر أو تطلب منه الرد عليها؛ أو أن يُجري المحكمون معاينة أو يستمعوا إلى شاهد أو خبير بحضور أحد الأطراف دون الآخر ودون أن يكون هناك مبرر قانوني لذلك؛ أو أن تتلقى هيئة التحكيم تقريراً من خبير لم يُعيّن بموافقة الطرفين وتستند إليه في حكمها دون أن تُطلع الأطراف عليه وتمنحهم فرصة مناقشته. وفي جميع هذه الحالات، يكون أحد الأطراف قد حُرم من فرصة الاطلاع على عنصر من عناصر الخصومة والرد عليه، وهو ما يُمثّل إخلالاً جوهرياً بحق الدفاع[3].

ويترتب على الإخلال بمساواة الأطراف في الحصول على المعلومات بطلان حكم التحكيم، لأن هذا الإخلال يمس جوهر العملية التحكيمية ويُفقد الحكم مشروعيته، إذ لا يمكن اعتبار حكم

[1] رشيد بلعز، "المواجهة كضمانة في التحكيم"، *مجلة الاجتهاد القضائي*، المجلد 10، العدد 2، الجزائر، 2018، ص 41.

[2] أبو زيد رضوان، مرجع سابق، ص 102.

[3] رشيد بلعز، مرجع سابق، ص 48.

صدر في ظل عدم المساواة بين الخصوم حكماً عادلاً أو منصفاً. كما أن هذا البطلان يُعدّ من النظام العام، بحيث يجوز التمسك به من الطرف المتضرر، بل ويجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها عند نظر دعوى تنفيذ حكم التحكيم أو دعوى بطلانه، حماية لحقوق الدفاع وضماناً لنزاهة الإجراءات التحكيمية[1].

الفرع الثالث: خلو حكم التحكيم من التسبيب أو القصور فيه

1. التسبيب ركيزة من ركائز الحكم التحكيمي

يُقصد بتسبيب الحكم أو بتعليله إيراد الأسانيد الواقعية والقانونية التي قادت المحكمين إلى النتيجة التي انتهوا إليها في منطوق الحكم. ويُعدّ التسبيب من الشروط الشكلية الجوهرية لحكم التحكيم التي أوجبها المشرع الجزائري في الفقرة الخامسة من المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إذ نصّت صراحةً على أن حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر يمكن بطلانه في حالة: "إذا لم تسبّب محكمة التحكيم حكمها".[2]

وتتجلى أهمية التسبيب في حكم التحكيم من زوايا متعددة: فهو من جهة يُمكّن القاضي الناظر في دعوى البطلان من ممارسة رقابته على مشروعية الحكم وعدم تجاوزه لحدود اتفاق التحكيم أو مخالفته للنظام العام.

ومن جهة أخرى يمنح الطرف المحكوم ضده إمكانية تقدير العيوب التي يستند إليها في طعنه بالبطلان. كما يُسهم التسبيب في تحقيق مبدأ الشفافية والوضوح في القضاء التحكيمي، مما يُعزز الثقة في نظام التحكيم ككل. وقد أُطلق على التسبيب في الفقه الإجرائي وصف "التسجيل

[1] قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية رقم 21، 2008.

[2] عبد القادر بوعبد الله، "التسبيب في أحكام التحكيم الدولي"، مجلة المفكر، المجلد 14، العدد 1، الجزائر، 2019، ص 66.

الدقيق الكامل للنشاط المبذول من القاضي حتى النطق بالحكم، وهو وسيلة القاضي في التعليل على صحة النتائج التي انتهى إليها في منطوق الحكم الذي أصدره".[1]

2. **صور القصور في التسبيب**

أ. **انعدام التسبيب كلياً:** وتُعدّ هذه أشد صور القصور في التسبيب، وتتحقق حين يخلو الحكم كلياً من أي أسانيد واقعية أو قانونية تُبرر المنطوق الذي انتهى إليه المحكمون. وقد قضت الغالبية العظمى من تشريعات التحكيم المقارنة بأن انعدام التسبيب يُعدّ عيباً إجرائياً جسيماً يستوجب البطلان.[2]

ب. **التناقض في الأسباب:** وتتحقق هذه الصورة حين تتضمن أسباب الحكم تناقضاً داخلياً ذاتياً يؤدي إلى تهدم الأسباب بعضها لبعض بحيث يصبح الحكم في جوهره خالياً من التسبيب. وقد أكد المشرع الجزائري في الفقرة الخامسة من المادة 1056 على وجوب خلوّ حكم التحكيم من التناقض في الأسباب، إذ يثبت التناقض حين يستند الحكم إلى أفكار قانونية مختلفة ومتناقضة، أو إذا استند إلى تفسير للمستندات أو استخلاص من الوقائع يختلف عن تفسير آخر انتهى إليه الحكم نفسه في موضع آخر من أسبابه.[3]

1- **القصور في التسبيب:** وتتحقق هذه الصورة حين يتضمن الحكم أسباباً قاصرةً لا تكفي لحمله وتبريره، كأن تُعالَج بعض المسائل الجوهرية معالجةً سطحية مجملة دون تفصيل كافٍ يُمكّن القارئ من تتبع الفكر القانوني للمحكمين وفهم المنطق الذي قادهم إلى النتيجة التي أفضوا

[1] أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، منشأة المعارف، الطبعة الخامسة، مصر، 2001، ص 310.

[2] قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية رقم 21، 2008.

[3] عبد القادر بوعبد الله، مرجع سابق، ص 73.

إليها. وعلى الرغم من أن القصور في التسبيب يختلف عن انعدامه الكلي، إلا أنه يشاركه في اعتبار الحكم مشوباً بعيب يستوجب إعادة النظر فيه.[1]

المبحث الثاني: حالات رفع دعوى البطلان من تلقاء المحكمة

المطلب الأول: مخالفة حكم التحكيم للنظام العام

خلافاً للطائفة الأولى من حالات البطلان التي يُشترط لقبولها أن يتمسك بها الخصم ذو المصلحة صاحب الحق في المطالبة بالبطلان، تتميز الطائفة الثانية من هذه الحالات بخصيصة قانونية مهمة، وهي أن القاضي الناظر في دعوى البطلان يملك صلاحية إثارتها من تلقاء نفسه دون أن يتوقف على تمسك أحد الخصوم بها. وتُبرّر هذه الخصيصة الاستثنائية طبيعةُ العيوب التي تندرج في هذه الطائفة، إذ إنها لا تمسّ مصالح الأطراف الخاصة بقدر ما تتعلق بمبادئ قانونية متعالية ترتبط بكيان المجتمع واستقرار النظام القانوني والاقتصادي والأخلاقي للدولة.[2]

وقد نظّم المشرع الجزائري هذه الطائفة من الحالات في المادة 1056 الفقرة السادسة من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مُقرّراً أن البطلان يقع من تلقاء المحكمة في حالة: "إذا كان حكم التحكيم مخالفاً للنظام العام الدولي". وفي ذات السياق نصت أغلب التشريعات المقارنة كالقانون الأردني والمصري والفرنسي والسعودي على صلاحية المحكمة في إثارة البطلان من تلقاء نفسها متى مسّ الحكم النظامَ العام أو انطوى على انتهاك لمبادئ التقاضي الأساسية.[3]

تُمثّل فكرة النظام العام من أكثر المفاهيم القانونية غموضاً وإثارةً للجدل الفقهي في مختلف فروع القانون، وتزداد هذه الضبابية التعريفية وضوحاً حين ننتقل إلى إطار التحكيم الدولي حيث تتقاطع مفاهيم النظام العام الداخلي والنظام العام الدولي وتتداخل فيما بينها. وقد عدل المشرع

---

[1] محمد نور شحاتة، سلطة القاضي في الرقابة على أحكام التحكيم، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، مصر، 2003، ص 140.

[2] قانون رقم 31 لسنة 2001، قانون التحكيم الأردني، الجريدة الرسمية رقم 4496، 2001.

[3] عبد الله خليل، النظام العام في التحكيم التجاري الدولي، دار النشر للجامعات، الطبعة الأولى، مصر، 2005، ص 95.

الجزائري في هذه المسألة عن الموقف التقليدي القائم على تطبيق النظام العام الداخلي على أحكام التحكيم الدولي، ليتبنى مقاربةً أكثر حداثةً وتوازناً تقوم على التمييز بين النظام العام الداخلي والنظام العام الدولي، ومنح الأخير دوراً محورياً في مجال التحكيم التجاري الدولي.

وتستند هذه المقاربة الحديثة إلى قناعة راسخة مفادها أن تطبيق مفهوم النظام العام الداخلي بمعناه الضيق والمقيّد على أحكام التحكيم الدولي من شأنه أن يُعيق التجارة الدولية ويُضعف الثقة في نظام التحكيم كوسيلة حضارية ناجعة لتسوية النزاعات عبر الحدود. في حين أن اعتماد النظام العام الدولي كمعيار للرقابة يُوازن بين ضرورة صون المصالح الجوهرية للدولة من جهة، ومقتضيات الانفتاح على التجارة الدولية واحترام الحقوق والمراكز القانونية المكتسبة من جهة أخرى.[1]

الفرع الأول: مخالفة القواعد الآمرة في القانون الداخلي

1. مفهوم القواعد الآمرة ومكانتها في النظام القانوني

تتصدر مسألة القواعد الآمرة وعلاقتها بالنظام العام في التحكيم مكانةً رفيعة في الدراسات القانونية المعاصرة، إذ إن التساؤل يظل قائماً حول الحد الفاصل بين القواعد الآمرة التي يخضع لها التحكيم الدولي وتلك التي يجوز تجاهلها بحجة أن التحكيم يعلو على التشريع الوطني. والمقصود بالقواعد الآمرة تلك التي لا يجوز للأطراف الاتفاق على مخالفتها لما تتضمنه من حماية لمصالح عامة جوهرية، وتُستمدّ القوة الإلزامية لهذه القواعد من طبيعتها الحمائية التي تسمو على مجرد الإرادة الخاصة للأفراد.[2]

وقد ذهبت المادة 22 من القانون المدني الجزائري إلى النص على أنه: "لا يجوز تطبيق القانون الأجنبي بموجب النصوص السابقة إذا كان مخالفاً للنظام العام أو الآداب العامة في الجزائر"،

[1] إبراهيم فضل الله، التحكيم في الدول العربية، دار الأبحاث، الطبعة الأولى، لبنان، 2010، ص 118

[2] أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية رقم 78، 1975.

مما يُجسّد التقليد الراسخ القائم على حماية المبادئ الجوهرية لمجتمع الدولة من خلال رفض تطبيق قواعد تمس هذه المبادئ.[1]

2. مفهوم النظام العام الداخلي

تتعدد التعريفات الفقهية للنظام العام الداخلي وتتباين أحياناً، غير أنها تلتقي في فكرة جوهرية مركزية هي أنه مجموعة الأسس الجوهرية التي يقوم عليها نظام مجتمع معين سياسياً واجتماعياً واقتصادياً وقانونياً، بحيث يترتب على الإخلال بها تصدع كيان المجتمع وانهياره. وقد وصفه أحد الفقهاء بأنه "مجموع الأسس الجوهرية التي يقوم عليها نظام مجتمع معين سياسياً واجتماعياً واقتصادياً وقانونياً ودينياً".[2]

وعلى صعيد التشريع الجزائري، نصّت المادة 249 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على النظام العام الداخلي في سياق تنفيذ الأحكام الأجنبية، إذ اشترطت عدم تضمّنها ما يخالف النظام العام والآداب العامة في الجزائر. كما تضمنت المادة 1040 من القانون ذاته اشتراط الكتابة في اتفاق التحكيم "تحت طائلة البطلان"، وهو من قبيل القواعد الآمرة التي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها.[3]

3. القواعد الآمرة وحالات التعارض مع حكم التحكيم

تنشأ حالات التعارض بين حكم التحكيم والقواعد الآمرة في القانون الداخلي حين تتضمن نتيجة الحكم ما يُعدّ مخالفاً صريحاً لهذه القواعد، أو حين تلتزم الهيئة التحكيمية في حكمها مضموناً يتعارض مع ما أقرّه المشرع الوطني باعتباره من المبادئ التي لا تقبل التفاوض أو الاستثناء. وتبرز هذه الحالات بشكل خاص في مجالات القانون الاقتصادي للدولة، وقانون المنافسة،

---

[1] زروقي رياض، النظام العام الدولي في الفقه والقضاء الجزائري، دار الخلدونية، الطبعة الأولى، الجزائر، 2016، ص 55.

[2] قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية رقم 21، 2008.

[3] عبد الله خليل، مرجع سابق، ص 112.

وحقوق المستهلك، والاستثمار الأجنبي، إذ اعتمدت كثير من الدول قواعد آمرة في هذه المجالات تفرض على المحكمين احترامها بصرف النظر عن إرادة الأطراف.[1]

الفرع الثاني: عدم قابلية النزاع للتسوية عن طريق التحكيم

1. مفهوم قابلية النزاع للتحكيم

تُعدّ قابلية النزاع للتحكيم من المسائل الأولية الجوهرية التي يتحقق منها القضاء قبل النظر في موضوع الطعن بالبطلان، إذ إن كثيراً من التشريعات أسبغت على بعض المسائل طابع الاختصاص الحصري للقضاء الوطني وجعلتها خارج نطاق الولاية التحكيمية. وقد نص المشرع الجزائري في المادة 1006 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "يمكن لكل شخص اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها. لا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص وأهليتهم".[2]

وقد أحكم المشرع الجزائري صياغة هذه الحالة من خلال معيارين متكاملين: معيار حرية التصرف في الحقوق، ومعيار النظام العام والأهلية كحدود سلبية تقيد نطاق قابلية التحكيم. وتبدو هذه المسألة أكثر تعقيداً في التحكيم الدولي نظراً لتعدد الأنظمة القانونية المتداخلة والاختلاف في تحديد ما هو من قبيل الاختصاص الحصري للقضاء الوطني في كل نظام.[3]

2. المسائل غير القابلة للتحكيم

- **المسائل الجنائية:** تُعدّ المسائل الجنائية وما يتصل بها من تجريم وعقاب من الحالات الأشد وضوحاً من حيث انتفاء قابليتها للتحكيم، إذ إن سلطة الدولة في فرض العقوبة

[1] عبد الله خليل، مرجع سابق، ص 116.

[2] قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية رقم 21، 2008.

[3] نور الدين كراش، "المسائل غير القابلة للتحكيم في التشريع الجزائري"، *مجلة القانون والمجتمع*، المجلد 9، العدد 2، الجزائر، 2022، ص 22.

على المجرمين تقتضي احتكار القضاء الجنائي الرسمي لهذا الاختصاص، ولا يجوز للأطراف الاتفاق على إسناد البت في المسؤولية الجنائية إلى محكمين خاصين.[1]

- **مسائل الأحوال الشخصية:** تُعدّ المسائل المتعلقة بالنسب والطلاق والميراث والأهلية من المسائل التي جرت العادة على استثنائها من نطاق التحكيم في أغلب الأنظمة القانونية، وذلك لارتباطها الوثيق بالنظام العام الأسري والاجتماعي للدولة وتأثيرها على حقوق طرف ثالث غير طرفي التحكيم.[2]
- **المنازعات الإدارية ذات الطابع السلطوي:** تُستثنى من نطاق التحكيم المنازعات التي تُمارس فيها الدولة اختصاصاتها السيادية، كقرارات نزع الملكية والتأميم والإجراءات الضريبية، والتي تنطوي على تمتع الدولة بصلاحيات استثنائية لا تتمتع بها الأطراف الخاصة.
- **منازعات الملكية الفكرية الخاصة:** وهنا تظهر مسألة دقيقة تتعلق بالتمييز بين النزاعات حول استغلال حقوق الملكية الفكرية التي قد تكون قابلة للتحكيم، وتلك المتعلقة بصحة البراءات وتسجيلها التي تُعدّ أكثر ارتباطاً بالنظام العام وتستلزم حكماً نافذاً في مواجهة الكافة.[3]

3. الرقابة على قابلية التحكيم في إطار دعوى البطلان

حين تتولى المحكمة الفصل في دعوى البطلان استناداً إلى عدم قابلية النزاع للتحكيم، فإن رقابتها لا تقتصر على فحص اتفاق التحكيم وما إذا كان يشمل هذا النزاع، بل تمتد إلى التثبت من أن موضوع النزاع ذاته مما يجوز تسويته بالتحكيم وفق أحكام القانون المطبق. وتجدر

[1] سامية راشد، *التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة*، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، مصر، 1984، ص 190.
[2] نصر الدين مروك، *طرق الطعن غير العادية في المواد المدنية*، دار هومة، الطبعة الأولى، الجزائر، 2017، ص 205.
[3] إبراهيم فضل الله، مرجع سابق، ص 125.

الإشارة إلى أن المحكمة تبحث هذا السبب بصرف النظر عن طلبات الخصوم وحتى لو تمسّك الطرف المدعى عليه بعدم قبول دعوى البطلان.[1]

الفرع الثالث: مخالفة النظام العام الدولي (في التحكيم التجاري الدولي)

1. النظام العام الدولي ومكانته في التحكيم التجاري الدولي

يتميز النظام العام الدولي بطابع مختلف جوهرياً عن النظام العام الداخلي، إذ لا يرتبط بمصالح دولة بعينها بقدر ما يرتبط بمبادئ كونية مشتركة يتفق عليها الضمير القانوني الدولي، ويُعدّ تطبيقه في التحكيم الدولي ضرورةً حتمية لضمان مشروعية الأحكام التحكيمية في نطاق التجارة الدولية. وقد عرّفه بعض الفقه بأنه "مجموعة من المبادئ المستمدة من الاتفاقيات الدولية ومن النظام العام للغالبية العظمى من الدول"، وعرّفه آخرون بأنه "مجموعة القواعد الآمرة التي تقررها الأمم المتحضرة والتي تشكّل قاسماً مشتركاً بين أكبر عدد من الدول، كالقواعد المجرمة للفساد والمخدرات وحظر التعدي على حقوق الإنسان".[2]

ويتجلى هذا التوجه في اعتماد المشرع الجزائري مفهوم النظام العام الدولي في المادتين 1051 1065 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، سواء في مجال الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الدولية أو في مجال دعوى البطلان، بدل الاكتفاء بالنظام العام[3].

[1] نور الدين كراش، مرجع سابق، ص 29.

[2] طاهر شوقي، "مفهوم النظام العام الدولي وتطبيقاته"، *مجلة الحقوق*، المجلد 33، العدد 1، الكويت، 2016، ص 77.

[3] قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية رقم 21، 2008.

2. معيار مخالفة النظام العام الدولي

يُعدّ تحديد المعيار الذي يُمكّن القاضي الوطني من الحكم بمخالفة حكم التحكيم للنظام العام الدولي من أكثر المسائل دقةً وتعقيداً وحساسية في هذا الباب، نظراً لمرونة المفهوم ونسبيته وتطوره المستمر بتطور القيم الاجتماعية والاقتصادية والأخلاقية السائدة في المجتمع الدولي. فالنظام العام الدولي ليس مفهوماً جامداً أو محدداً بدقة، بل هو فكرة ديناميكية تتكيف مع مقتضيات العصر ومتطلبات العدالة الدولية، وتعكس المبادئ الأساسية التي لا يمكن للمجتمع الدولي التنازل عنها أو السماح بانتهاكها[1].

وقد استقر الفقه والقضاء المقارن، من خلال الاجتهاد المتواتر على مدى عقود طويلة، على أن هذا المعيار يتمثل في اصطدام الحكم التحكيمي، لا في مجرد السند القانوني الذي يستند إليه، بل في النتيجة المادية الملموسة التي يُرتّبها ويُفرزها، مع المبادئ الأساسية الجوهرية السائدة في القانون الوطني للدولة التي يُراد تنفيذ الحكم فيها، والمُطبَّقة في إطار العلاقات الدولية. بمعنى أن العبرة ليست بما طبّقه المحكم من قانون أو قاعدة قانونية، بل بالنتيجة النهائية التي أسفر عنها الحكم، فإذا كانت هذه النتيجة تتعارض بشكل صارخ مع المبادئ الأساسية للنظام القانوني والأخلاقي للدولة، وجب استبعاد الحكم ورفض تنفيذه[2].

ويتميز النظام العام الدولي عن النظام العام الداخلي بأنه أضيق نطاقاً وأكثر مرونة، إذ لا يشمل كل القواعد الآمرة في القانون الوطني، وإنما يقتصر على المبادئ الأساسية التي تُعبّر عن القيم الجوهرية للمجتمع والتي لا يمكن التسامح في انتهاكها حتى في العلاقات الدولية. فالمشرع الجزائري، على سبيل المثال، فرّق بوضوح بين النظام العام الداخلي والنظام العام الدولي في المادتين 1040 و1051 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث ضيّق من

[1] زروقي رياض، مرجع سابق، ص 70.

[2] طاهر شوقي، مرجع سابق، ص 85.

نطاق النظام العام الدولي واكتفى بعدم مخالفة المبادئ الأساسية فقط، وذلك تيسيراً على حركة التجارة الدولية وتشجيعاً للاستثمارات الأجنبية، دون أن يعني ذلك التفريط في القيم الجوهرية للدولة. ويشمل النظام العام الدولي في هذا السياق عدة حالات يمكن إجمالها فيما يلي[1]:

أ. **المخالفات الأخلاقية**

وتتحقق هذه الصورة الخطيرة حين يُكرّس الحكم التحكيمي حقوقاً أو التزامات مالية أو تعاقدية مستندة إلى نشاطات غير مشروعة ومخالفة للآداب العامة والقيم الأخلاقية الأساسية التي يقوم عليها المجتمع الدولي، كالرشوة والفساد والاتجار بالممنوعات والمخدرات وغسيل الأموال والاتجار بالبشر وتمويل الإرهاب وغيرها من الأنشطة التي تُجمع النُّظم القانونية والأخلاقية على تحريمها ومكافحتها[2].

فإذا صدر حكم تحكيمي يُلزم أحد الأطراف بدفع عمولة أو مبلغ مالي مقابل قيام الطرف الآخر بتسهيل إبرام عقد عن طريق رشوة موظف عمومي أو مسؤول حكومي، فإن مثل هذا الحكم يُعدّ مخالفاً للنظام العام الدولي، حتى لو كان العقد الأصلي صحيحاً في ظاهره، لأن النتيجة التي يُرتّبها الحكم هي تكريس الفساد ومكافأة الراشي، وهو ما يتعارض مع المبادئ الأخلاقية الأساسية. وقد استقر الاجتهاد التحكيمي الدولي والقضائي على أن مخالفة هذه المبادئ الأخلاقية تمس النظام العام الدولي بصورة مباشرة ويستوجب بطلان الحكم أو رفض تنفيذه[3].

ومن الأمثلة التطبيقية على ذلك، ما قضت به بعض محاكم النقض والتمييز في الدول العربية والأوروبية من رفض تنفيذ أحكام تحكيمية تضمنت الاعتراف بحق أحد الأطراف في الحصول على عمولات تبيّن أنها مقابل تسهيل صفقات تجارية عن طريق الرشوة أو النفوذ غير المشروع.

---

[1] قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية رقم 21، 2008.

[2] محسن شفيق، التحكيم التجاري الدولي دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، مصر، 1997، ص 260.

[3] محمد عبد الخالق، دعوى بطلان حكم التحكيم، دار الجامعة الجديدة، الطبعة الأولى، مصر، 2015، ص 135.

كما أن الاتفاقيات الدولية لمكافحة الفساد، ومنها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، قد كرّست هذا المبدأ باعتباره من المبادئ الأساسية للنظام العام الدولي. ولا يقتصر الأمر على الرشوة فحسب، بل يشمل أيضاً كل نشاط يُعدّ منافياً للأخلاق الحميدة، كالعقود المتعلقة بتجارة المخدرات أو الأعضاء البشرية أو الأسلحة المحظورة دولياً، فإذا أقرّ حكم التحكيم مثل هذه الأنشطة أو رتّب آثاراً قانونية عليها، كان باطلاً ومخالفاً للنظام العام الدولي[1].

ب. **المخالفات الاقتصادية الجوهرية**

وتتحقق هذه الصورة حين يُفرز الحكم التحكيمي نتيجةً أو أثراً قانونياً يتعارض بشكل فاضح وجوهري مع القواعد والمبادئ الأساسية للنظام الاقتصادي الدولي والقيم التي تحكم العلاقات التجارية الدولية، كمبدأ حسن النية في تنفيذ العقود، ومبدأ تحريم الإثراء بلا سبب مشروع، ومبدأ الالتزام بضمان حقوق الدائنين وعدم الإضرار بهم، ومبدأ احترام التوازن الاقتصادي بين الأطراف، ومبدأ منع الاحتكار والممارسات المقيّدة للمنافسة المشروعة[2].

فإذا صدر حكم تحكيمي يُرتّب إثراءً فاحشاً وغير مبرر لأحد الأطراف على حساب الطرف الآخر، دون أن يكون لهذا الإثراء سبب قانوني مشروع أو مقابل عادل، فإن هذا الحكم يُعدّ مخالفاً للنظام العام الدولي، لأنه يُكرّس الظلم والإجحاف ويُخل بالتوازن الاقتصادي الذي يجب أن يسود العلاقات التعاقدية. وكذلك الحال إذا أقرّ الحكم التحكيمي ممارسات احتكارية تُلحق ضرراً بالسوق أو بحقوق المستهلكين، أو إذا كرّس التهرب الضريبي أو التحايل على القوانين المالية الأساسية للدولة، أو إذا أضرّ بحقوق الدائنين بصورة تعسفية ودون مبرر قانوني مقبول[3].

---

[1] محمد نور شحاتة، مرجع سابق، ص 155.

[2] عبد الله خليل، مرجع سابق، ص 130.

[3] محمد عبد الخالق، مرجع سابق، ص 142.

ومن الأمثلة التطبيقية على ذلك، رفض تنفيذ حكم تحكيمي قضى بإلزام دولة بدفع تعويضات مبالغ فيها بشكل فاضح لا يتناسب مع الضرر الفعلي، مما يُشكّل إثراءً بلا سبب ويُلحق ضرراً 2بالميزانية العامة للدولة ويمس حقوق المواطنين. كما أن بعض القرارات القضائية رفضت تنفيذ أحكام تحكيمية تضمنت شروطاً تعاقدية مجحفة تُخل بالتوازن العقدي بصورة فاضحة، كاشتراط فوائد ربوية فاحشة أو غرامات تأخير مبالغ فيها بشكل يفقدها صفة التعويض ويُحوّلها إلى عقوبة تعسفية. ويُلاحظ أن المعيار في تقدير ما إذا كانت النتيجة تُشكّل مخالفة للنظام العام الاقتصادي هو معيار موضوعي، يقوم على مدى فداحة الإخلال بالتوازن الاقتصادي ومدى تعارضه مع المبادئ الأساسية للعدالة التعاقدية، وليس مجرد عدم الرضا عن النتيجة أو اعتبارها غير منصفة من وجهة نظر أحد الأطراف[1].

3. تضييق دور النظام العام في التحكيم الدولي

تشهد الساحة القانونية الدولية في الآونة الأخيرة اتجاهاً واضحاً نحو تضييق دور النظام العام في التحكيم التجاري الدولي مقارنةً بالتحكيم الداخلي، وذلك إدراكاً من المشرعين والقضاة لأهمية التحكيم الدولي كركيزة أساسية لاستقرار التجارة الدولية وجذب الاستثمارات الأجنبية. وبيان ذلك أن المشرع الجزائري تبنّى هذا التوجه حين ميّز في المادتين 1051 و1056 بين النظام العام الداخلي والنظام العام الدولي، مما يعني أن الحكم التحكيمي قد يمس بعض القواعد الداخلية التي تُعدّ من النظام العام الداخلي دون أن يُمنع القاضي من الاعتراف به طالما لم يمس النظام العام الدولي.[2]

المطلب الثاني: المساس بمبادئ التقاضي الأساسية

تُشكّل مبادئ التقاضي الأساسية البنية التحتية القانونية التي تستند إليها العدالة في أي نظام قضائي أو تحكيمي، وهي تتجاوز في معناها ودلالتها مجرد قواعد إجرائية شكلية لترتقي إلى

[1] محسن شفيق، مرجع سابق، ص 275.

[2] سامية راشد، مرجع سابق، ص 204.

مستوى الضمانات الجوهرية التي لا تقوم عدالة ناجزة بدونها. وتنبثق هذه المبادئ من الحقوق الطبيعية الأصيلة للإنسان وتتصل اتصالاً عضوياً بمبادئ حقوق الإنسان ومفهوم دولة القانون الحديثة. لذا فإن المساس بها في إطار التحكيم لا يُعدّ مجرد خطأ إجرائي يمكن إصلاحه بالمراجعة، بل يُهدد شرعية العملية التحكيمية في جوهرها.[1]

وقد خطا المشرع الجزائري وكذلك سائر التشريعات المقارنة خطوةً جريئة حين أقرّ للمحاكم صلاحية إثارة البطلان في حالة انتهاك مبادئ التقاضي الأساسية من تلقاء نفسها دون توقف على طلب الخصوم، وذلك تأكيداً لأن هذه المبادئ من قبيل النظام العام الذي تسهر المحاكم على صونه وحمايته. وسنتناول في هذا المطلب ثلاثة مبادئ جوهرية: مبدأ المساواة بين الخصوم، ومبدأ حياد واستقلالية المحكم، وحالة صدور الحكم بناءً على غش أو تدليس أثّر في نتيجته.[2]

الفرع الأول: الإخلال بمبدأ المساواة بين الخصوم

1. مفهوم المساواة بين الخصوم في التحكيم

يُعدّ مبدأ المساواة بين الخصوم، أو ما يُعرف أحياناً بمبدأ التقاضي على قدم المساواة أو مبدأ المساواة في الأسلحة الإجرائية، من أرسخ المبادئ الإجرائية وأكثرها عمقاً وتأصيلاً في الأنظمة القانونية المعاصرة، سواء في مجال القضاء الرسمي أو في مجال التحكيم بوصفه قضاءً خاصاً. ويجد هذا المبدأ أساسه في القيم الدستورية والإنسانية الأساسية المتعلقة بالعدالة والإنصاف، إذ لا يمكن تصور تحقيق عدالة حقيقية في ظل تفاوت صارخ في المعاملة الإجرائية بين الأطراف المتنازعة. ويقتضي هذا المبدأ، في جوهره، أن تتاح لكل طرف من

[1] سمير عبد السيد تادرس، بطلان حكم التحكيم في القانون المصري والمقارن، دار النهضة، الطبعة الأولى، مصر، 2002، ص 188.

[2] عمر سالم، "المساواة بين الخصوم في الإجراءات التحكيمية"، مجلة العلوم الشرعية والقانونية، المجلد 11، العدد 3، الأردن، 2019، ص 50.

أطراف النزاع الفرصة الكافية والمتكافئة لعرض موقفه القانوني والواقعي، وتقديم حججه ودفوعه وأدلته ومستنداته، والرد على ادعاءات خصمه ودحضها، وذلك في ظروف إجرائية مماثلة ومتكافئة لتلك التي يتمتع بها الطرف الآخر، دون تمييز أو تفضيل أو تحيز لأحدهما على الآخر[1].

ولا يعني هذا المبدأ، كما قد يُفهم خطأً، المساواة الحسابية المطلقة أو الشكلية في الوقت المخصص لكل طرف أو في عدد المستندات أو الشهود أو حجم المذكرات، بل يعني التكافؤ الجوهري والموضوعي في الفرص والإمكانيات المتاحة لكل طرف للدفاع عن حقوقه ومصالحه، بحيث لا يكون أحد الأطراف في وضع إجرائي متميز أو مُفضّل يمنحه ميزة غير مبررة على خصمه. فالعبرة ليست بالمساواة الشكلية في عدد الساعات أو الصفحات، بل بالمساواة الفعلية في القدرة على الوصول إلى المعلومات والأدلة، وفي فرص المناقشة والاستماع، وفي إمكانية الرد على ما يُثار من حجج ودفوع، بما يضمن توازن الخصومة ونزاهتها. ومن ثمّ، فإن المساواة المقصودة هنا هي مساواة موضوعية تأخذ بعين الاعتبار طبيعة كل قضية وظروفها الخاصة، وتهدف إلى ضمان عدالة الإجراءات بصرف النظر عن الوضع الاقتصادي أو الاجتماعي أو القانوني للأطراف[2].

وقد أكد الفقه الإجرائي الحديث، في مختلف الأنظمة القانونية، على أن مبدأ المساواة بين الخصوم في التحكيم لا يُعدّ مبدأً واحداً بسيطاً، بل هو مبدأ مركّب يشتمل على عناصر متعددة ومترابطة، أبرزها وأهمها: المساواة في الإطلاع على المستندات والوثائق والأدلة التي يقدمها كل طرف أو التي تحصل عليها هيئة التحكيم، بحيث يُتاح لكل طرف الاطلاع على ما يقدمه خصمه في الوقت المناسب؛ والمساواة في حق استجواب الشهود والخبراء ومناقشتهم، بحيث

[1] مجيد حميد العنبكي، مرجع سابق، ص 115.

[2] عمر سالم، مرجع سابق، ص 58.

يتمتع كل طرف بنفس الفرصة لتوجيه الأسئلة والاستفسارات وطلب التوضيحات؛ والمساواة في فرص تقديم مذكرات الدفاع والمرافعات الشفوية والكتابية، من حيث المواعيد والآجال والإمكانيات المتاحة لكل طرف؛ والمساواة في معاملة هيئة التحكيم لأطراف النزاع من حيث التواصل والمراسلات والاستماع والاهتمام بالحجج المقدمة، بحيث لا تُظهر الهيئة أي تحيز أو ميل لأحد الأطراف دون الآخر، سواء بالقول أو بالفعل أو حتى بالإيحاء[1].

وتُشكّل أي مخالفة جسيمة أو جوهرية لهذا المبدأ عيباً إجرائياً خطيراً ذا طابع النظام العام، لا يمكن التغاضي عنه أو التنازل عنه، ويُبرر الطعن في حكم التحكيم بالبطلان. ذلك أن المساواة بين الخصوم ليست مجرد قاعدة إجرائية شكلية يمكن الاستغناء عنها أو التسامح في تطبيقها، بل هي ضمانة أساسية لنزاهة الإجراءات وعدالة الحكم، وهي من المبادئ المرتبطة بالنظام العام الإجرائي الذي يجوز للقاضي أن يُثيره من تلقاء نفسه عند نظر دعوى بطلان حكم التحكيم أو دعوى الأمر بتنفيذه. فإذا ثبت أن هيئة التحكيم قد أخلّت بهذا المبدأ بصورة واضحة، كأن منحت أحد الأطراف فرصة للاطلاع على مستندات أو تقارير دون أن تمنح الطرف الآخر نفس الفرصة، أو استمعت إلى أحد الأطراف في غياب الآخر دون مبرر قانوني، أو أظهرت تحيزاً واضحاً لأحد الخصوم في طريقة إدارة الجلسات أو في التواصل معه، فإن الحكم الصادر في هذه الظروف يكون باطلاً لمساسه بأحد أركان العدالة الإجرائية الأساسية. ويُلاحظ أن المخالفة المُبررة للبطلان يجب أن تكون جسيمة ومؤثرة، أي أن تكون من شأنها التأثير على نتيجة النزاع أو على ثقة الأطراف في نزاهة الإجراءات، أما المخالفات البسيطة أو الشكلية التي لا تمس جوهر حق الدفاع فلا تُبرر البطلان[2].

[1] سمير عبد السيدتادرس، مرجع سابق، ص 195.

[2] مجيد حميد العنبكي، مرجع سابق، ص 122.

2. **صور الإخلال بمبدأ المساواة**

- **اللقاءات الانفرادية بين المحكم وأحد الأطراف:** تُعدّ من أبرز صور الإخلال بمبدأ المساواة اللقاءاتُ الانفرادية التي يُجريها المحكم مع أحد الأطراف بمعزل عن الآخر لمناقشة موضوع النزاع أو تبادل المعلومات المتعلقة به. ذلك أن مثل هذه اللقاءات تُخل بمبدأ التكافؤ وتمنح أحد الأطراف ميزة معلوماتية أو تأثيرية على الهيئة التحكيمية لا يشاركه فيها خصمه.[1]
- **التمييز في الإجراءات:** وتتحقق هذه الصورة حين تُمنح الهيئة التحكيمية أحد الأطراف مُهلاً أطول لتقديم دفاعه أو مستنداته أو ردوده دون وجود مسوّغ موضوعي لذلك، أو حين تتساهل في قبول أدلة أحد الأطراف وتُشدّد في قبول أدلة الطرف الآخر بمعايير مختلفة لا مرر لها.[2]
- **الإخلال بالمساواة في جلسات الاستماع:** وهي الحالة التي يتحول فيها المحكم إلى ما يشبه المناصر لأحد الأطراف في جلسات الاستماع، من خلال توجيه الأسئلة والاعتراضات بصورة غير متوازنة، أو من خلال إيلاء شهادات شهود أحد الأطراف اهتماماً مُبالغاً مقارنةً بشهادات شهود الطرف الآخر.[3]

[1] زينب قاسم، "واجب الإفصاح للمحكم وأثره على حياده"، مجلة الحقوق الإنسانية، المجلد 7، العدد 1، العراق، 2021، ص 33.

[2] حفيظة السيدالحداد، مرجع سابق، ص 105.

[3] زينب قاسم، مرجع سابق، ص 41.

الفرع الثاني: انتهاك مبدأ حياد واستقلالية المحكم

1. مفهوم الحياد والاستقلالية في التحكيم

يتربّع مبدأ حياد واستقلالية المحكم على قمة هرم الضمانات الجوهرية التي يقوم عليها نظام التحكيم، وهو الأساس الذي يستمد منه الحكم التحكيمي شرعيته ومصداقيته في أعين الأطراف والمجتمع القانوني الدولي.

ويتمثل الحياد في التزام المحكم بالحفاظ على توازن موقعه، فيقف على مسافة متساوية بين أطراف النزاع التحكيمي، فلا يميل إلى طرف دون الآخر مبتعداً عن أي موقف يظهر ميولاً أو تحيزاً لأيٍّ منهم.[1]

أما الاستقلالية فتُعرَّف بأنها غياب أي علاقة يمكن رصدها موضوعياً بين المحكم وأحد الأطراف، سواء كانت هذه العلاقة مالية أو تجارية أو مهنية أو عائلية أو أي علاقة أخرى من شأنها أن تُؤثر على سلوك المحكم في إدارة الخصومة وإصدار الحكم. ويجتمع كلٌّ من الحياد والاستقلال في غاية واحدة هي صون نزاهة التحكيم، وإن كانا يختلفان من حيث الطبيعة؛ فالحياد موقفٌ ذهني انتزاع الانحياز من الجانب الشخصي الداخلي، والاستقلالية واقعٌ موضوعي خارجي يمكن إثباته بالأدلة المادية.[2]

2. التزام المحكم بالإفصاح وأثره على الحياد

يقع على عاتق المحكم، بوصفه قاضياً خاصاً مؤتمناً على فصل نزاع بين طرفين متنازعين، التزام جوهري وأساسي بالإفصاح الكامل والشامل والصريح عن جميع الظروف والوقائع والعلاقات والمصالح التي قد تُثير شكاً معقولاً ومبرراً في نزاهته أو استقلاليته أو حياده، وذلك سواء قبل قبول مهمة التحكيم وتعيينه رسمياً، أو خلال سير إجراءات التحكيم إذا ما استجدت

[1] عمر يعقوب، مرجع سابق، ص 120.

[2] الشرقاوي، مرجع سابق، ص 215.

ظروف معينة لم تكن معلومة من قبل. ويُعدّ هذا الالتزام من الالتزامات الأخلاقية والقانونية الملقاة على عاتق المحكم، وهو يجد أساسه في ضرورة تحقيق الشفافية والثقة في العملية التحكيمية، إذ أن الأطراف يعهدون بنزاعهم إلى المحكم بناءً على افتراض أنه محايد ومستقل ولا تربطه بأي منهم علاقة أو مصلحة قد تؤثر على موضوعيته في الفصل في النزاع[1].

ويشمل واجب الإفصاح كل ما من شأنه أن يُلقي بظلال من الشك على استقلالية المحكم أو حياده، بما في ذلك العلاقات المهنية أو الشخصية أو المالية مع أحد الأطراف أو مع محاميهم، أو وجود مصلحة مباشرة أو غير مباشرة في موضوع النزاع، أو سبق الاشتراك في قضية مماثلة لصالح أحد الأطراف، أو وجود رأي مسبق معلن حول موضوع النزاع. كما يشمل أيضاً العلاقات العائلية أو الصداقة الوثيقة أو العداوة الشخصية، أو الارتباط بعلاقات عمل حالية أو سابقة مع أحد الأطراف أو مع الشركة التي يمثلها، أو تلقي منافع أو هدايا أو عمولات من أحد الأطراف. والمعيار في تحديد ما يجب الإفصاح عنه هو معيار موضوعي، يقوم على ما قد يراه الشخص العادي المحايد مُثيراً للشك في الحياد والاستقلالية، وليس معياراً ذاتياً يقوم على قناعة المحكم الشخصية[2].

وقد جاءت المادة 1016 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري لتُكرّس هذا الالتزام وتُلزم المحكمين صراحةً بتوضيح أي صلة أو علاقة لهم بأي من أطراف النزاع أو بموضوع النزاع ذاته، وذلك قبل قبول المهمة أو خلال سيرها. وهذا النص يُمثّل ضمانة قانونية أساسية لحماية نزاهة التحكيم وضمان ثقة الأطراف في الإجراءات، إذ يُتيح للأطراف، في ضوء ما يُفصح عنه المحكم، اتخاذ القرار المناسب إما بقبوله أو ردّه أو المطالبة باستبداله. كما أن عدم

[1] محمود عبد الرحمن، "مدى تأثير الغش على حكم التحكيم"، مجلة العدل، المجلد 15، العدد 4، السعودية، 2018، ص 92.

[2] عمر يعقوب، مرجع سابق، ص 135.

الإفصاح عن ظرف جوهري يُعدّ إخلالاً بهذا الالتزام، ويُعرّض المحكم للمساءلة، ويُشكّل سبباً لرد المحكم أو للطعن في الحكم التحكيمي الصادر عنه بالبطلان، حسب الأحوال[1].

ومع ذلك، فإن الاجتهاد القضائي المقارن قد استقر على ضرورة عدم المبالغة في تطبيق هذا المعيار، خشية أن يُؤدي ذلك إلى تعطيل التحكيم أو فتح الباب واسعاً أمام طعون كيدية تهدف إلى المماطلة والتسويف. وقد استقرت محكمة استئناف باريس، وهي من أهم المحاكم المتخصصة في التحكيم الدولي، في حكمين حديثين صدرا في عامَي 2023، على ضرورة التمييز الدقيق بين مجرد وجود علاقة غير معلنة أو ظرف لم يُفصح عنه المحكم من جهة، وبين إثبات التأثير الفعلي والمباشر لهذه العلاقة أو لهذا الظرف على نتيجة التحكيم أو على موضوعية المحكم في الفصل في النزاع من جهة أخرى. وقررت المحكمة أن الأول وحده، أي مجرد عدم الإفصاح، لا يكفي بالضرورة للحكم ببطلان حكم التحكيم، ما لم يُثبت الطرف المدعي أن هذه العلاقة أو هذا الظرف قد أثّر بالفعل في الحكم الصادر أو أدى إلى تحيز واضح من المحكم لصالح أحد الأطراف[2].

وهذا توجه قضائي دقيق ومتوازن يسعى إلى الموازنة بين اعتبارين مهمين: من جهة، حماية سلامة التحكيم ونزاهته والحفاظ على ثقة الأطراف في العملية التحكيمية، بما يقتضي التشدد في فرض واجب الإفصاح وفي مراقبة استقلالية المحكمين وحيادهم؛ ومن جهة أخرى، عدم إفساح المجال أمام طعون كيدية أو تعسفية تُستخدم كوسيلة للمماطلة أو للهروب من تنفيذ حكم التحكيم بحجة عدم الإفصاح عن أمور هامشية أو ثانوية لم يكن لها أي تأثير فعلي على نتيجة النزاع. ولذلك، فإن القضاء يتطلب في هذه الحالات إثبات وجود صلة سببية بين عدم الإفصاح وبين التحيز أو التأثير على الحكم، وليس مجرد الادعاء النظري بإمكانية التأثير. وهذا النهج

[1] قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية رقم 21، 2008.

[2] عبد الحميد الأحدب، مرجع سابق، ص 410.

يحقق توازناً عادلاً بين حماية حقوق الأطراف وبين استقرار أحكام التحكيم وفعاليتها، ويمنع استغلال واجب الإفصاح كذريعة للطعن في أحكام صحيحة وموضوعية[1].

3. الموقف المقارن من انتهاك الحياد

في ضوء الدراسة المقارنة للتشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية والقواعد المؤسسية المنظمة للتحكيم، نجد أن التشريعات والمبادئ الدولية المتعلقة بالتحكيم التجاري الدولي قد توصلت إلى نهج متوازن ومتدرج في التعامل مع حالات انتهاك الحياد والاستقلالية، حيث تُميّز عادةً وبشكل واضح بين مستويين أو درجتين من الانتهاك، لكل منهما آثاره القانونية الخاصة وطرق المعالجة المناسبة له. وهذا التمييز يستند إلى فكرة أساسية مفادها أن ليس كل إخلال بالحياد أو الاستقلالية يرقى إلى درجة واحدة من الخطورة، وأن العدالة والمنطق القانوني يقتضيان التفريق بين الحالات الجسيمة التي تمس جوهر العملية التحكيمية وبين الحالات الأقل خطورة التي يمكن معالجتها بوسائل أخرى دون الحاجة إلى إبطال الحكم التحكيمي[2].

المستوى الأول من الانتهاك هو الإخلال البيّن والجسيم والواضح بالحياد أو الاستقلالية، الذي يُوجب البطلان حتماً ومباشرةً دون حاجة إلى إثبات التأثير الفعلي على نتيجة الحكم، لأن مجرد وجود هذا الإخلال يُفقد العملية التحكيمية مشروعيتها ويُزعزع الثقة في نزاهتها. ومن أمثلة هذا المستوى: وجود مصلحة مالية مباشرة وشخصية للمحكم في نتيجة التحكيم، كأن يكون شريكاً في الشركة المُحتكَم لها أو مساهماً فيها أو دائناً لها؛ أو وجود قرابة وثيقة بأحد الأطراف كالقرابة من الدرجة الأولى أو الثانية؛ أو وجود علاقة تبعية مباشرة كأن يكون المحكم موظفاً لدى أحد الأطراف أو مستشاراً قانونياً دائماً له؛ أو سبق إبداء رأي قانوني صريح في ذات النزاع المعروض على التحكيم. ففي جميع هذه الحالات، يُفترض أن المحكم غير محايد بالضرورة،

[1] محمود عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 98.

[2] فتحي والي، مرجع سابق، ص 280.

ولا يُشترط إثبات أن هذا الإخلال قد أثّر فعلاً على الحكم، بل يكفي وجود الظرف نفسه لاستوجاب البطلان، لأن هذه الظروف تُشكّل تعارضاً صارخاً مع واجبات المحكم الأساسية وتجعل من المستحيل افتراض حياده أو موضوعيته[1].

أما المستوى الثاني من الانتهاك فهو الظروف أو الحالات التي تُثير شكاً معقولاً في الاستقلالية أو الحياد دون أن ترقى إلى درجة الإخلال الجسيم، ودون ثبوت التأثير الفعلي والمباشر على الحكم الصادر. ومن أمثلة ذلك: وجود علاقة مهنية سابقة بعيدة زمنياً مع أحد الأطراف، أو وجود صداقة عادية غير وثيقة، أو المشاركة في مؤتمر أو ندوة مع محامي أحد الأطراف، أو سبق التحكيم في قضية أخرى لصالح نفس الطرف ولكن في موضوع مختلف تماماً. وفي مثل هذه الحالات، فإن التشريعات المقارنة تُعالج الأمر عادةً من خلال دعوى الرد أو الاعتراض على تعيين المحكم، وليس من خلال دعوى بطلان حكم التحكيم بعد صدوره، إذ أن المنطق القانوني يقتضي أن يُثار هذا الدفع في الوقت المناسب، أي فور العلم بالظرف المُثير للشك، وقبل صدور الحكم. فإذا لم يُبادر الطرف المعني إلى طلب رد المحكم خلال المهلة القانونية، ثم قَبِل استمرار الإجراءات دون اعتراض، فإنه يُعتبر قد تنازل ضمنياً عن حقه في الاعتراض، ولا يجوز له بعد صدور حكم غير مُرضٍ له أن يتمسك بهذا الظرف كسبب للبطلان[2].

وقد أخذت قواعد الأونسيترال النموذجية للتحكيم التجاري الدولي، وهي من أهم المرجعيات الدولية في هذا المجال، وكذلك قواعد التحكيم المعتمدة لدى معظم المراكز والمؤسسات التحكيمية الدولية الرائدة، كالمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار(ICSID) ، ومحكمة التحكيم الدولية التابعة لغرفة التجارة الدولية(ICC) ، ومركز لندن للتحكيم الدولي(LCIA) ، ومركز دبي للتحكيم الدولي(DIAC) ، بهذا التمييز الدقيق بين المستويين، مُقررةً بوضوح وجوب

[1] زينب قاسم، مرجع سابق، ص 48.

[2] عبد الحميد الأحدب، مرجع سابق، ص 425.

ممارسة طرق الطعن المناسبة في الوقت المناسب، أي خلال سير إجراءات التحكيم وفور العلم بالظرف المُثير للشك، وإلا سقط الحق في التمسك بهذا الدفع لاحقاً عند الطعن بالبطلان. وهذا النهج يهدف إلى تحقيق التوازن بين حماية حقوق الأطراف في محاكمة نزيهة من جهة، وبين ضمان استقرار أحكام التحكيم ومنع استغلال الإجراءات للمماطلة والتسويف من جهة أخرى. كما أنه يُشجع الأطراف على اليقظة والمبادرة إلى الاعتراض في الوقت المناسب، بدلاً من السكوت ثم المفاجأة بالطعن بعد صدور الحكم، وهو ما يُعزز من حسن النية في الإجراءات ويحقق العدالة الإجرائية[1].

الفرع الثالث: صدور الحكم بناءً على غش أو تدليس أثّر في نتيجته

1. الغش والتدليس في إجراءات التحكيم

تُمثّل حالة صدور حكم التحكيم بناءً على غش أو تدليس أثّر في مجرياته أو في نتيجته النهائية من أبشع حالات انتهاك مبادئ العدالة التحكيمية وأشدها خطورةً على الثقة في نظام التحكيم برمته، بل وتُعدّ من أخطر الحالات التي تُبرر التدخل القضائي لإبطال حكم التحكيم، مهما كانت درجة احترامه للقواعد الإجرائية الأخرى أو صحته الظاهرية. ذلك أن الغش والتدليس يُشكّلان في جوهرهما وحقيقتهما إفساداً متعمداً ومقصوداً للعملية التحكيمية من أساسها، ويُعدمان مشروعيتها بالكامل، نظراً لكونهما انتهاكاً صريحاً وواضحاً لمبدأ حسن النية الذي يُعدّ من المبادئ الأساسية الحاكمة لجميع العلاقات القانونية والتعاقدية، وبوجه خاص تلك المتعلقة بالتحكيم الذي يقوم على الثقة المتبادلة بين الأطراف وعلى افتراض نزاهة الإجراءات واستقامتها[2].

[1] فتحي والي، مرجع سابق، ص 292.

[2] سمير عبد السيد تادرس، مرجع سابق، ص 210

ويُقصد بالغش في هذا السياق كل فعل أو تصرف احتيالي متعمد يهدف إلى تضليل هيئة التحكيم أو الطرف الآخر أو التأثير بطريقة غير مشروعة على نتيجة التحكيم، سواء كان ذلك عن طريق تقديم مستندات مزورة أو شهادات كاذبة، أو إخفاء أدلة جوهرية، أو التواطؤ مع المحكمين أو مع الشهود أو الخبراء، أو استعمال الرشوة أو الإكراه أو التهديد للتأثير على سير الإجراءات. أما التدليس فيُقصد به الخداع والمكر الذي يُمارسه أحد الأطراف لإيقاع الطرف الآخر أو هيئة التحكيم في غلط يؤثر على نتيجة الحكم، كتقديم معلومات مغلوطة عن عمد، أو إخفاء حقائق جوهرية، أو انتحال صفة أو هوية غير حقيقية. وفي جميع هذه الحالات، يكون الحكم التحكيمي قد بُني على أساس فاسد ومعيب، مما يُفقده أي مشروعية أو حجية، ويستوجب إبطاله حمايةً للعدالة ولنزاهة نظام التحكيم[1].

وتتعدد صور الغش والتدليس في إجراءات التحكيم، فقد يتمثل الغش في تقديم مستندات مزورة كأساس للمطالبة أو للدفاع، كأن يُقدّم أحد الأطراف عقداً مزوراً أو فاتورة مزيفة أو تقريراً مُفبركاً، ويُبني عليه طلباته أو دفوعه، فإذا اعتمدت هيئة التحكيم على هذه المستندات المزورة وأصدرت حكمها بناءً عليها، كان الحكم باطلاً لبنائه على غش. وقد يتمثل التدليس في إخفاء مستندات جوهرية كان من شأن تقديمها تغيير نتيجة التحكيم، كأن يُخفي أحد الأطراف عقداً تكميلياً أو ملحقاً يُعدّل شروط العقد الأصلي، أو يُخفي مراسلات تُثبت تنازله عن حقه في المطالبة. كما قد يتمثل الغش في التواطؤ مع أحد المحكمين أو مع شاهد أو خبير، بحيث يتم الاتفاق معه مسبقاً على إصدار حكم أو إدلاء بشهادة أو تقرير لصالح طرف معين مقابل مبلغ مالي أو منفعة أخرى. وفي كل هذه الحالات، يكون الحكم الصادر قد تأثر بالغش أو التدليس، ويكون قابلاً للإبطال[2].

[1] محمود عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 105.

[2] محمد نور شحاتة، مرجع سابق، ص 177.

وقد أكدت محكمة النقض المصرية، في حكمها القضائي الهام الصادر في الطعن رقم 5229 لسنة 80 قضائية في جلسة 19 أكتوبر 2021،[1] على المبدأ القانوني الراسخ القائل بأن: "قاعدة الغش يبطل التصرفات قاعدة قانونية سليمة ولو لم يجر بها نص خاص في القانون، مؤداها بطلان الحكم الصادر عن إجراءات تنطوي على غش بقصد تفويت الإجراء على صاحب المصلحة رغم استيفائه من جانبه بما يجب عليه القيام به قانوناً". وهذا المبدأ العام، الذي يُعدّ من المبادئ الأساسية في القانون المدني والإجرائي، قابل للتطبيق في مجال التحكيم بالقدر ذاته إن لم يكن بدرجة أكبر، نظراً للطابع الخاص لنظام التحكيم وما يفترضه من ثقة متبادلة بين الأطراف، ونظراً لأن الرقابة القضائية على أحكام التحكيم محدودة ومقيدة بأسباب معينة، مما يجعل من الضروري التشدد في مواجهة حالات الغش والتدليس التي تُفسد العملية التحكيمية من أساسها[2].

ويُشترط لإبطال حكم التحكيم بسبب الغش أو التدليس أن يُثبت الطرف المدعي وجود الغش أو التدليس بأدلة واضحة ومقنعة، وأن يُثبت أن هذا الغش أو التدليس قد أثّر فعلاً على نتيجة التحكيم، بمعنى أن الحكم ما كان ليصدر بنفس النتيجة لو لم يقع الغش أو التدليس. كما يُشترط أن يكون الغش أو التدليس قد وقع من أحد الأطراف أو من المحكمين، أما إذا وقع من الغير دون علم الأطراف أو المحكمين، فلا يُؤدي بالضرورة إلى بطلان الحكم، إلا إذا ثبت تواطؤ أو علم أحد الأطراف به. ويُلاحظ أن عبء الإثبات يقع على عاتق من يدعي الغش أو التدليس، وهو عبء ثقيل، إذ أن الأصل هو صحة الإجراءات ونزاهتها، ولا يُفترض الغش، بل يجب إثباته بأدلة قاطعة لا تدع مجالاً للشك المعقول[3].

---

[1] قرار قضائي رقم 5229 لسنة 80 قضائية، محكمة النقض المصرية (الدائرة التجارية)، مبدأ الغش يبطل التصرفات في التحكيم، جلسة 19 أكتوبر 2021.

[2] محمد عبد الخالق، مرجع سابق، ص 160.

[3] سمير عبد السيد تادرس، مرجع سابق، ص 225.

2. **صور الغش والتدليس في التحكيم**

- **تقديم أدلة مزوّرة أو وثائق مختلقة:** وهي أكثر صور الغش شيوعاً وأسهلها إثباتاً، وتتحقق حين يُقدّم أحد الأطراف للهيئة التحكيمية وثائق مزوّرة أو شهادات شهود كاذبة تُشكّل الركيزة الأساسية التي بُني عليها حكم التحكيم. ففي مثل هذه الحالة إذا ثبت أن الحكم ما كان ليصدر بمضمونه لو كانت الأدلة صحيحة، يكون سبب البطلان متوافراً.
- **إخفاء الأدلة الجوهرية:** وتتحقق حين يتعمد أحد الأطراف حجب أدلة جوهرية من شأنها تغيير نتيجة التحكيم لو كانت قد عُرضت على الهيئة، وهو ما يُصنَّف في الفقه باعتباره غشاً بالامتناع لا بالفعل الإيجابي المباشر.
- **التأثير على المحكمين بصورة غير مشروعة:** وهي الصورة الأشد خطورةً وتتجلى في رشوة المحكم أو التأثير على قراره بوسائل غير مشروعة كالتهديد أو الإغراء المادي أو المعنوي. ويُصنّف هذا النوع من الغش باعتباره طعناً مشروعاً في مشروعية الحكم ذاته بصرف النظر عن أي اعتبار آخر.[1]

3. **مدى تأثير الغش في نتيجة الحكم كشرط للبطلان**

اشترط الفقه والقضاء لقبول دعوى البطلان المبنية على الغش والتدليس أن يكون الغش قد أثّر فعلياً في نتيجة الحكم، أي أن ثمة علاقة سببية مباشرة بين الطابع التدليسي لإجراءات التحكيم والمنطوق الذي أفضى إليه الحكم. فإذا كان الغش ثابتاً في ذاته إلا أنه لم يُؤثر في مجرى التحكيم أو في النتيجة التي كان يمكن أن تصل إليها الهيئة حتى لو لم يكن الغش موجوداً، فإن ذلك لا يُشكّل سبباً كافياً للبطلان.[2]

[1] محمود عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 112.

[2] محمد نور شحاتة، مرجع سابق، ص 190.

خاتمة

خاتمة

في ختام هذه الدراسة المخصصة لبحث رقابة القاضي الجزائري على أحكام التحكيم من خلال دعوى البطلان، باعتبارها الوسيلة القضائية الأساسية التي خولها المشرع لمراقبة مدى سلامة الحكام التحكيمية دون المساس بجوهرها، والتي خلالها أظهر البحث أن التحكيم رغم ما يتمتع به من استقلالية ومرونة باعتبارها نظاما خاصا لتسوية المنازعات، كما بين ضرورة إخضاع أحكامه لقدر من الرقابة القضائية مما يضمن احترام القواعد الأساسية للعدالة و قد تبين من خلال تحليل النصوص القانونية و المواقف الفقهية و القضائية أن المشرع الجزائري تبنى توجها حديثا يقوم على الحد من التدخل القضائي في العملية التحكيمية و ذلك تكريسا لمبدأ استقلالية التحكيم و احترام إرادة الأطراف غير أن هذا التوجه لم يمنع من الإبقاء على رقابة قضائية لاحقة تمارس عن طريق دعوى البطلان، باعتبارها ضمانة قانونية تهدف إلى التحقق من احترام القواعد الجوهرية التي يقوم عليها التحكيم، دون أن تمنع إلى إعادة النظر في موضوع النزاع أو مراجعة ما انتهت إليه هيئة التحكيم من تقديرات قانونية أو واقعية.

كما أظهرت الدراسة أن دعوى البطلان تمثل نقطة التوازن بين متطلبات فعالية التحكيم من جهة، وضرورة حماية النظام العام وضمانات التقاضي من جهة أخرى، إذ تتيح للقاضي التدخل في الحالات التي تشوب الحكم التحكيمي عيوب جوهرية تمس بصحته أو مشروعيته مع المحافظة في الوقت ذاته على الحجية التي يتمتع بها الحكم التحكيمي.

خلصت هذه الدراسة المعمّقة إلى جملة من النتائج العلمية والمواقف القانونية الجوهرية التي يمكن إيجازها فيما يلي:

أولاً: من حيث الطبيعة القانونية لدعوى البطلان:

تُعدّ دعوى بطلان حكم التحكيم دعوى أصيلة مستقلة تختلف في طبيعتها عن طرق الطعن في الأحكام القضائية العادية، فهي ليست استئنافاً يُتيح للمحكمة إعادة النظر في الموضوع، بل هي رقابة شكلية تستهدف التحقق من مشروعية مسار التحكيم دون أن تمتد إلى مراجعة صحة ما

فصل فيه المحكمون من حيث الموضوع. وقد استقر الفقه الجزائري والمقارن على أن دعوى البطلان هي الطريق الوحيد المباشر للطعن في حكم التحكيم الصادر في الجزائر.

ثانياً: من حيث حصر حالات البطلان:

حرص المشرع الجزائري وكذلك المشرعون المقارنون على حصر حالات البطلان حصراً تشريعياً صارماً، تعبيراً عن إيمانهم بضرورة التوازن بين الفعالية التي يسعى إليها نظام التحكيم وضمان مشروعية العملية التحكيمية. وتتوزع هذه الحالات إلى مجموعتين: مجموعة تمس اتفاق التحكيم وإجراءاته وتستوجب تمسك الخصم بها، ومجموعة تمس النظام العام ومبادئ التقاضي الأساسية تتصدى لها المحكمة من تلقاء نفسها.

ثالثاً: من حيث التوازن بين التحكيم والرقابة القضائية:

يُجسّد نظام دعوى البطلان معادلةً دقيقة يسعى المشرع من خلالها إلى تحقيق التوازن بين احترام إرادة الأطراف في اللجوء إلى التحكيم وتقليص تدخل القضاء في شؤونه من جهة، وضرورة صون الشرعية الإجرائية والموضوعية للحكم التحكيمي من خلال الرقابة القضائية اللاحقة من جهة أخرى. ويبدو أن الاتجاه السائد في الفقه والتشريع الدوليين يميل نحو تضييق نطاق التدخل القضائي في التحكيم الدولي قدر الإمكان، مع الحفاظ على الحد الأدنى من ضمانات العدالة الإجرائية والنظام العام الدولي.

رابعاً: على صعيد التوصيات:

يُلاحظ أن المشرع الجزائري لم يُحدّد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية إجراءات خاصة لرفع دعوى البطلان، وهو ما يقتضي إعادة النظر لتحقيق اليقين القانوني. كذلك يُستحسن أن يُعرَّف النظام العام الدولي تعريفاً وظيفياً يُرشد القضاء في تطبيقه لتفادي التوسع في هذا المفهوم بما يُهدد فاعلية التحكيم. وأخيراً تبقى مسألة ما يترتب على رفض دعوى البطلان من حيث اكتساب الحكم الصيغة التنفيذية مسألةً تحتاج إلى نص صريح من المشرع يُحسم به اللبس القائم حالياً في التطبيق العملي.

المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولا: النصوص القانونية

1. اتفاقيات:

- اتفاقية نيويورك لسنة 1958 بشأن الاعتراف و تنفيذ أحكام المحكمين الدولية .
- اتفاقية واشنطن لعام 1965 لتسوية منازعات الاستثمار بين الدول و رعايا الدول الأخرى.

2. النصوص القانونية الوطنية

- المادة 459 من أمر رقم 75-58 مؤرخ في 1975/09/26، يتضمن القانون المدني،ج ر عدد78، صادر بتاريخ 1975/09/30، معدل ومتمم
- قانون الأونيسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي، وثيقة الأمم A/40/17 المعتمدة من قبل لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي في 21 جوان 1985.
- المرسوم التشريعي رقم 09/39 المؤرخ في 23أفريل 1993 المعدل و المتمم الأمر رقم 154/66 المؤرخ في 08 يوليو 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية، الج ر، العدد 27، الصادر في 27أفريل1993.
- قانون رقم 27 لسنة 1994، قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية، الجريدة الرسمية، مصر، 1994.
- المرسوم التنفيذي رقم 95-346 المؤرخ في 30 أكتوبر 1995 الجريدة الرسمية، العدد07.
- قانون رقم 31 لسنة 2001، قانون التحكيم الأردني، الجريدة الرسمية رقم 4496، 2001.

- الأمر رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد21، سنة 2008.
- قرار قضائي رقم 5229 لسنة 80 قضائية، محكمة النقض المصرية (الدائرة التجارية)، مبدأ الغش يبطل التصرفات في التحكيم، جلسة 19 أكتوبر 2021.

3. النصوص القانونية الأجنبية :

-Code de procédure civile français,art1504.

ثانيا- الكتب:

- أبو زيد رضوان، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر العربي،الطبعة الأولى، مصر، 1981.
- سامية راشد، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، مصر، 1984.
- المعجم الوجيز،مجمع اللغة العربية، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، القاهرة،1991.
- مختار أحمد بريري، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.
- منير عبد المجيد، قضاء التحكيم في منازعات التجارة الدولية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1995.
- ناريمان عبد القادر،اتفاق التحكيم، دار النهضة العربية،الطبعة الأولى، مصر، 1996.
- محسن شفيق، التحكيم التجاري الدولي دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، مصر، 1997.
- أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، منشأة المعارف، الطبعة الخامسة، مصر، 2001.

- جلال وفاء محمدين، التحكيم بين المستثمر الأجنبي و المضيفة تحت مظلة المركز الدولي،دار الجامعة للنشر، الاسكندرية،2001.
- سمير عبد السيد تادرس، بطلان حكم التحكيم في القانون المصري والمقارن،دار النهضة،الطبعة الأولى، مصر، 2002.
- محمد نور شحاتة، سلطة القاضي في الرقابة على أحكام التحكيم، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، مصر، 2003.
- معتصم سويلم نصير،"مدى تحقق الشروط المطلوبة في التحكيم التقليدي في ظل التحكيم الإلكتروني"، المؤتمر العلمي للإمارات العربية المتحدة،2003.
- علي بركات، الطعن في أحكام التحكيم، دار النهضة العربية، مصر، سنة 2003.
- نبيل إسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الطبعة الأولى، مصر، 2004.
- هشام خالد،أولويات التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر الجامعي،الإسكندرية،2004.
- حفيظة السيد حداد، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية،دار الفكر الجامعي،جمهورية مصر العربية الإسكندرية،2004.
- سيد أحمد محمود، مفهوم التحكيم وفقا لقانون المرافعات، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
- علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة السادسة، الجزائر، 2005.
- عبد الله خليل، النظام العام في التحكيم التجاري الدولي، دار النشر للجامعات، الطبعة الأولى، مصر، 2005.
- أحمد عبد الكريم سلامة، التحكيم في المعاملات المالية الداخلية و الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.

- ممدوح عبد العزيز، بطلان القرار التحكيمي التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، سنة 2006.
- قادري عبد العزيز، استثمارات دولية، دار هومة الجزائر، الطبعة الثانية،2006.
- مصطفى الجمال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، 2006.
- فتحي والي، قانون التحكيم في المنازعات المدنية والتجارية، منشأة المعارف، الطبعة الأولى، مصر، 2007.
- فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر و التوزيع،عمان، ط 1 ، 2008.
- عامر فتحي البطاينة، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي(دراسة مقارنة)،دار الثقافة للنشر و التوزيع،2008.
- عبد الحميد الأحدب، موسوعة التحكيم: التحكيم الدولي، دار المعارف، الطبعة الثالثة، لبنان، 2008.
- علي صادق، حماية حقوق الدفاع في الخصومة التحكيمية، منشأة المعارف، الطبعة الأولى، مصر، 2008.
- جلال الدين الحكيم، عيوب الرضا في اتفاق التحكيم، دار المطبوعات الجامعية،الطبعة الأولى، مصر، 2009.
- إبراهيم فضل الله، التحكيم في الدول العربية، دار الأبحاث، الطبعة الأولى، لبنان، 2010.
- عصام الدين قصري، بطلان حكم التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، مصر، 2010.

- مناني فراح، التحكيم طريق بديل لحل المنازعات، حسب آخر تعديل لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر و التوزيع، الجزائر،2010.
- محمود سمير الشرقاوي،التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية،الطبعة الثانية،مصر، 2011.
- مجيد حميد العنبكي، مبادئ التحكيم التجاري الدولي، دار وائل للنشر،الطبعة الأولى، الأردن، 2011.
- محمد يزواوي، طرق الطعن في أحكام التحكيم، دار هومة، الطبعة الأولى، الجزائر، 2012.
- طارق توفيق، إجراءات التحكيم والمحاكمة العادلة، دار الفكر، الطبعة الأولى، سوريا، 2013.
- محند أمقران بوبشير،النظام القانوني للتحكيم التجاري الدولي،ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الأولى، الجزائر، 2014.
- بلقاسم علي، التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري، دار هومة، الطبعة الثانية، الجزائر، 2015.
- محمد عبد الخالق، دعوى بطلان حكم التحكيم، دار الجامعة الجديدة، الطبعة الأولى، مصر، 2015.
- زروقي رياض، النظام العام الدولي في الفقه والقضاء الجزائري، دار الخلدونية، الطبعة الأولى، الجزائر، 2016.
- نصر الدين مروك، طرق الطعن غير العادية في المواد المدنية، دار هومة، الطبعة الأولى، الجزائر، 2017.
- عمر يعقوب، استقلالية وحياد المحكم في التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى،الأردن، 2018.

- الدكتور طيب قبايلي و الدكتور كريم تعويلت، التحكيم التجاري الدولي وفقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، دار بلقيس للنشر 2020، دار البيضاء–الجزائر.

الكتب باللغة الأجنبية :

-DAVID René larbitrage dans le commerce *international* 2eme EditionLGDJ paris 1982.

-PHILIPPE FOUCHARD,TRAITE DE L'ARBITRAGE CIMMERCIAL INTERNATIONAL, LITEC.

ثالثا– الرسائل الجامعية:

- زكرياء الغزاوي، التحكيم و مشاكل تنفيذ أحكام التحكيم، ملتقى دولي حول التحكيم التجاري الدولي في مطلع الألفية الثالثة،2003.
- غسان علي علي، الاستثمارات الأجنبية و دور التحكيم في تسوية المنازعات التي تثور بصددها، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2004.
- تعويلت كريم، استقلالية التحكيم التجاري الدولي، دراسة على ضوء المرسوم التشريعي رقم 93–09 والقانون المقارن، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري– تيزي وزو، 2004.
- –ابراهيم أحمد سعيد زمزمي، القانون الواجب التطبيق في منازعات عقود التجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، مصر،2006.
- خليل بوصنوبرة، القرار التحكيمي وطرق الطعن فيه وفق القانون الجزائري، جامعة منتوري قسنطينة، كلية الحقوق، شعبة القانون العام، سنة 2007–2008.
- –ليلى بن مدخن" مبررات الطعن في أحكام التحكيم التجاري الدولي و حدود اختصاص القاضي الوطني للنظر في الطعون بين فرض الرقابة و احترام إرادة الأطراف"، ورقة

بحث مقدمة في ملتقى العلاقات الدولية الخاصة في الجزائر–واقع–متطور–يومي 21 و 22 افريل 2010، بجامعة قاصدي مرباح سنة 2010.

- سلام توفيق حسني منصور، بطلان حكم التحكيم، مذكرة ماجيستر، كلية حقوق جامعة الأزهر،غزة، فلسطين، سنة 2010.
- حوت فيروز،الرقابة القضائية على حكم التحكيم التجاري الدولي في ضوء القانون الجزائري والاتفاقيات الدولية، رسالة ماجستير،جامعة آكلي محمد الحاج، البويرة سنة 2016.

رابعا– المقالات :

- مصلح أحمد الطراونة وآخرون، " التحكيم الإلكتروني"، مجلة الحقوق، جامعة البحرين، العدد02، 2005.
- هشام بشير، التحكيم الإلكتروني، المزايا و العيوب، المقال متوفر في الموقع التالي: http://arra.sa/index.php?option :com .

- L'article 54 paragraphe2.Mostafa traritani.L'arbitrage commercial international avec référence au droit et a les pratique des pays du maghreb, bruyant, 2011

- –عبد الله الشمري، تطور مفهوم النظام العام في التحكيم، مجلة القانون المقارن، المجلد 18،العدد 1،الكويت، 2014.

- حميد دحماني، بطلان اتفاق التحكيم لعيب في الشكل، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 44، العدد 2، الجزائر، 2015.
- طاهر شوقي، مفهوم النظام العام الدولي وتطبيقات"، مجلة الحقوق،المجلد 33،العدد 1، الكويت، 2016.

- فريد طاهر، خروج المحكم عن حدود ولايته، المجلة الأردنية في القانون، المجلد 5، العدد 2،الأردن، 2017.
- عبد المنعم محمد، تشكيل هيئة التحكيم وشروط المحكمين، مجلة الشريعة والقانون،المجلد 22،العدد 1،الإمارات، 2017.
- العرباوي نبيل صالح، الطعن بالبطلان في أحكام التحكيم في القانون الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد الأول، ع9، مارس سنة 2018.
- سعاد بوعلام، الرقابة القضائية على أحكام التحكيم التجاري الدولي، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 4، العدد 2، الجزائر، 2018.
- رشيد بلعز، المواجهة كضمانة في التحكيم، مجلة الاجتهاد القضائي،المجلد 10،العدد 2،الجزائر، 2018.
- –محمود عبد الرحمن، "مدى تأثير الغش على حكم التحكيم، مجلة العدل،المجلد 15،العدد 4، السعودية، 2018.
- عبد القادر بو عبدالله، التسبيب في أحكام التحكيم الدولي، مجلةالمفكر، المجلد 14، العدد 1،الجزائر، 2019.
- كمال عبدالله، مبدأ استقلالية شرط التحكيم، مجلة العلوم القانونية، المجلد 12، العدد 1، مصر، 2019.
- عمر سالم، المساواة بين الخصوم في الإجراءات التحكيمية، مجلةالعلوم الشرعية والقانونية، المجلد 11،العدد 3،الأردن، 2019.
- إيمان حسن، دور القاضي الوطني في الرقابة على التحكيم، مجلة الفكر القانوني،المجلد 5، العدد 2، مصر، 2020.
- فاطمة الزهراء علي، إشكالية التبليغ في إجراءات التحكيم، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 6،العدد 2، الجزائر، 2020.

- رضا محمود، أهلية الأشخاص الاعتبارية في التحكيم، مجلة الفقه والقانون، المجلد 8، العدد 3،المغرب، 2020.
- زينب قاسم، واجب الإفصاح للمحكم وأثره على حياده، مجلة الحقوق الإنسانية،المجلد 7، العدد 1، العراق، 2021.
- يوسف سليمان، مبدأ الوجاهية في الخصومة التحكيمية، مجلة الدراسات القانونية، المجلد 10،العدد 4، لبنان، 2021.
- نور الدين كراش، "المسائل غير القابلة للتحكيم في التشريع الجزائري"،مجلة القانون والمجتمع،المجلد 9،العدد 2،الجزائر، 2022.

الفهرس

الفهرس

كلمة شكر 1

إهداء 2

مقدمة: 1

الفصل التمهيدي: ماهية حكم التحكيم..... 4

المبحث الأول: ماهية حكم التحكيم. 5

المطلب الأول: تعريف التحكيم الدولي 5

الفرع الأول: تعريف التحكيم 5

الفرع الثاني: أهمية التحكيم..... 7

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للتحكيم 8

الفرع الأول: الاتجاه القائل بالطبيعة العقدية للتحكيم 8

الفرع الثاني: الاتجاه القائل بالطبيعة القضائية للتحكيم..... 9

الفرع الثالث: الطبيعة المختلطة للتحكيم.....10

المبحث الثاني: أنواع التحكيم وتمييزه عن الأنظمة المشابهة له **Erreur ! Signet non défini.**

المطلب الأول: أنواع التحكيم.....**Erreur ! Signet non défini.**

الفرع الأول: التحكيم الحر و التحكيم المؤسسي.....11

الفرع الثاني: التحكيم الإجباري والتحكيم الإختياري.....12

الفرع الثالث: التجكيم الوطني و التحكيم الخارجي.....13

الفرع الرابع:التحكيم الداخلي و التحكيم الخارجي.....13

الفرع الخامس: التحكيم الالكتروني و التحكيم المتخصص.....14
المطلب الثاني: تمييز التحكيم عن بعض الأنظمة المشابهة له.....16
الفرع الأول: تمييـز التحكيم عـن القضـاء.....16
الفرع الثاني: التمييز بين التحكيم والصلح.....18
الفرع الثالث: تمييز بين التحكيم والوساطة 19
الفرع الرابع: التحكيم والخبرة.....19
الفصل الأول :إجراءات دعوى البطلان في أحكام التحكيم 16
المبحث الأول:المحكمة المختصة وسلطاتها في النظر دعوى البطلان 23
المطلب الأول: المحكمة المختصة بنظر بطلان حكم التحكيم 23
الفرع الأول: الجهة القضائية المختصة بنظر ببطلان حكم التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري.....23
الفرع الثاني: الجهة القضائية المختصة بنظر الطعن ببطلان حكم التحكيم التجاري في القانون المصري.....24
الفرع الثالث: الجهة القضائية المختصة بنظر الطعن ببطلان حكم التحكيم الدولي حسب اتفاقيات الدولية.....25
المطلب الثاني: سلطات الجهة المختصة بالنظر في دعوى البطلان والآثار المترتبة عنها...32
الفرع الأول: سلطات المحكمة المختصة بنظر في دعوى البطلان 32
الفرع الثاني: آثار الطعن بالبطلان 34
المبحث الثاني: المواعيد القانونية لرفع دعوى البطلان والأشخاص المخول لهم قانونا لرفع دعوى البطلان.....40

المطلب الأول: المواعيد القانونية لرفع دعوى البطلان 40
المطلب الثاني: الأشخاص المخول لهم قانونا لرفع دعوى البطلان 42
الفرع الأول: الصفة 42
الفرع الثاني: المصلحة 42
الفصل الثاني: حالات رفع دعوى البطلان في أحكام التحكيم 45
تمهيد 45
المبحث الأول: حالات رفع دعوى البطلان بناءً على طلب الخصوم (المدعى) 46
المطلب الأول: حالات البطلان المرتبطة باتفاق التحكيم 46
الفرع الأول: انعدام اتفاق التحكيم أو بطلانه أو انقضاء مدته 47
الفرع الثاني: انعدام أو نقص أهلية أحد أطراف اتفاق التحكيم 51
الفرع الثالث: خروج هيئة التحكيم عن نطاق اتفاق التحكيم 57
المطلب الثاني: حالات البطلان الناتجة عن الإخلال بالإجراءات التحكيمية 62
الفرع الأول: البطلان في تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين المحكمين 62
الفرع الثاني: الإخلال بحق الدفاع ومبدأ المواجهة 67
الفرع الثالث: خلو حكم التحكيم من التسبيب أو القصور فيه 73
المبحث الثاني: حالات رفع دعوى البطلان من تلقاء المحكمة 75
المطلب الأول: مخالفة حكم التحكيم للنظام العام 75
الفرع الأول: مخالفة القواعد الآمرة في القانون الداخلي 76
الفرع الثاني: عدم قابلية النزاع للتسوية عن طريق التحكيم 78
الفرع الثالث: مخالفة النظام العام الدولي في التحكيم التجاري الدولي.....80

المطلب الثاني: المساس بمبادئ التقاضي الأساسية 84
الفرع الأول: الإخلال بمبدأ المساواة بين الخصوم 85
الفرع الثاني: انتهاك مبدأ حياد واستقلالية المحكم.....89
الفرع الثالث: صدور الحكم بناءً على غش أو تدليس أثّر في نتيجته 94
خاتمة 99
قائمة المصادر والمراجع 102

مـلخص مذكرة الماستر

تناولت هذه الدراسة رقابة القاضي الجزائري على أحكام التحكيم من خلال دعوى البطلان باعتبارها الوسيلة القضائية الأساسية للطعن في حكم التحكيم. بينت حدود هذه الرقابة وأسبابها وفقا للتشريع الجزائري، مع إبراز دور القضاء في تحقيق التوازن بين استقلال التحكيم وضمان احترام النظام العام وحقوق الخصوم. كما خلصت إلى أن دعوى البطلان تمثل ضمانة قانونية لحماية مشروعية أحكام التحكيم دون المساس بجوهرها.

الكلمات المفتاحية:

1/ التحكيم التجاري الدولي 2/ حكم التحكيم 3/ دعوى البطلان 4/ الرقابة القضائية 5/ اتفاق التحكيم 6/ النظام العام 7/ حقوق الدفاع.

Abstract of Master's Thesis

This study examines the algerian judg's control over arbitral through the annulment action as the principal juducial remedy for challenging arbitral awards. It highlights the scope and grounds of this jidicial review under algerian law while emphasizing the balance between the autonomy of arbitration and the protection of public policy and the parties'righits. The study concludes that the annulment action constitutes an essential legal safeguard that ensures the legality of arbitral awards without effecting their merits.2

Keywords :

1/ international commercial arbitration 2/ Arbitral award 3/annulment action 4/ judicial review 5/arbitration agreement 6/ public policy 7/ rights of defense.