وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة محمد الصديق بن يحيى – جيجل–
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكـرة بعنــوان:

التحكيم أمام غرفة التجارة الدولية

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص: مهن قانونية وقضائية

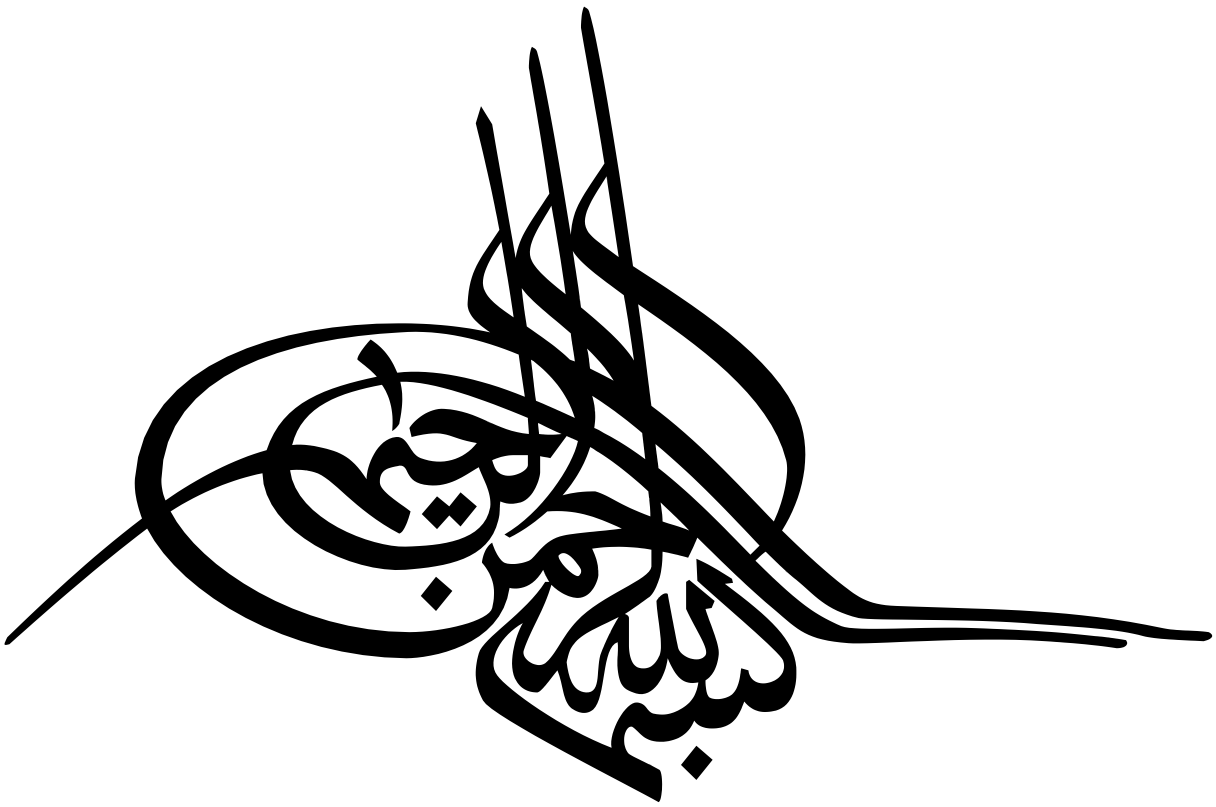
إعداد الطالب:
– نصر الأمين نصر

* إشراف الأستاذ:
– ناصري نبيل

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ: موكة عبد الكريم	أستاذ التعليم العالي	رئيسا
الأستاذ: ناصري نبيل	أستاذ مساعد –أ–	مشرفا ومقررا
الأستاذ: عمار فيصل	أستاذ محاضر –ب–	مناقشا

السنـة الجامعية:2024/2023م



﴿ وَمَا تَوْفِيقِي إِلاَّ بِاللَّهِ عَلَيْهِ تَوَكَّلْتُ وَإِلَيْهِ أُنِيبُ﴾[سورة هود، الآية88]

شكر وتقدير

الحمد لله حتى يبلغ الحمد منتهاه ، حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه ، والصلاة والسلام على رسولنا وقدوتنا وحبيبنا محمد صلى الله عليه وسلم ، القائل : " لا يشكر الله من لا يشكر الناس " .

بين يدي هذا العمل وجريا على سنن العرف الأكاديمي لا يسعني بعد شكر الله تعالى والثناء عليه بما هو أهله ، إلا أن أتقدم بخالص شكري وامتناني لكل من مد لي يد العون والمساعدة في سبيل إنجاز هذا العمل المتواضع ، وأخص بالذكر أستاذي الفاضل : "نبيل ناصري " الذي قبل الإشراف على هذه المذكرة وعلى ما مدني به من توجيهات نيرة، وإرشادات سديدة .

وأتقدم بالشكر الجزيل كذلك لأساتذتي الأفاضل في لجنة المناقشة على تفضلهم بمناقشة رسالتي ، كما أسدي شكري وامتناني لكل الأساتذة الذين درسوني في كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة محمد الصديق بن يحيى ، الذين زودوني بالعلم والمعرفة جزاهم الله خيرا.

كما لا أنسى أختي التي وقفت بجانبي منذ البداية الزميلة : أمينة زراولية، وكذلك أخي وزميلي : محمد المصطفى الولي ، على حسن تعاونهما ودعمهما طوال فترة إنجاز هذا العمل.

إهداء

إلى من أوصل الليل بالنهار في سبيل إزاحة مختلف العراقيل أمامي لتحقيق أهداف تعتبر هذه الرسالة مجرد محطة من محطاتها ، إلى من علمني أن النجاح لا يأتي إلا بالصبر والمثابرة والإصرار ، إلى النور الذي أنار لي دروب الحياة واستنرت بسراج جذوته التي لا تنطفئ ، من استمديت منه قوتي واعتزازي بذاتي

والدي العزيز – أطال الله بقاءه

إلى من جعلت الجنة تحت قدميها ، إلى الحضن الدافئ والملاذ الأرحب ، إلى من علمتني المكارم وأرضعتني الفضائل وحداها الشوق إلى أن تراني في مناسبة كهذه

والدتي العزيزة – حفظها الله

إلى من شددت بهم عضدي، وذلت بوجودهم الصعاب في حياتي إخوتي وأخواتي الغاليين عليهم أمان الله .

إلى كل من كان عونا وسندا في هذا الطريق من أصدقاء أوفياء ورفقاء درب تقاسمت وإياهم الأفراح والأتراح ، إلى كل من أفاض علي من مشاعر المحبة ومحض لي النصح والإرشاد – عائلتي الكريمة – أهديكم ثمرة هذا الإنجاز وأشاطركم قطف ثمار طالما سعيت لجنيها وها أنا اليوم أحصدها بفضل الله تعالى ومنه ، فله الحمد على ما وهبني وله الشكر على ما أعطاني ، ونسأله أن يختم لنا بسعادة الدارين وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين .

قائمة المختصرات

قائمة المختصرات:

ق إ م إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ق م ج: القانون المدني الجزائري.

غ ت د: غرفة التجارة الدولية.

ج ر: الجريدة الرسمية.

ص: الصفحة.

إلخ: إلى أخره.

I C C : chambre de commerce internationale غرفة التجارة الدولية

P: Page

مقدمة

مقدمة:

لقد شهد العالم تطورا ملحوظا في النواحي العامة والتكنولوجية مما أدى إلى زيادة التبادلات والمعاملات التجارية على المستوى الدولي وانتشار العقود الدولية التي تتميز بتجاوزها لحدود الأقاليم الوطنية ، وذلك نظرا لحرية انتقال الأفراد وتوسع دائرة علاقاتهم خارج إطار إقليمهم وتكون علاقات في مختلف الجوانب الاقتصادية والتجارية. وهذا بدوره ساهم في زيادة الاستثمارات الأجنبية وتحرك رؤوس الأموال من خلال إبرام عقود دولية وكذلك الاستثمارات الأجنبية المباشرة ، لما له من أهمية كبيرة في تعزيز التنمية والعلاقات بين المؤسسات التجارية والاقتصادية سواء كانت أجنبية أو وطنية.

ورغم ما تتسم به هذه العلاقات من إيجابيات إلا أنه يبقى لكل طرف مصالحه المختلفة عن الطرف الآخر وهذا ما قد يؤدي إلى اللجوء إلى الوسائل البديلة لفض المنازعات التي قد تنشأ بمحض إرادتهم بدلا من اللجوء إلى القضاء. ويعتبر التحكيم التجاري الدولي وسيلة لتسوية النزاعات الدولية في ميدان التجارة بين الدول والمؤسسة التجارية الخاصة، حيث يتميز بالفاعلية والسرعة في حل النزاعات وتقليل التكاليف ، إذ التحكيم يعتبر أداة مهمة لإعطاء الأطراف القدرة على تحديد اللغة والقوانين التي يرغبون في تطبيقها على نزاعاتهم، حيث أصبح منتشرا في معظم المعاملات التجارية الدولية مما يوفر الثقة للأطراف ويساعدهم في حفظ مصالحهم ، ونتيجة لاهتمام الدول بهذا الأخير أبرمت اتفاقيات دولية في هذا الإطار أبرزها اتفاقية نيويورك لسنة 1958 المتعلقة بالأحكام التحكيمية، وكذا اتفاقية واشنطن المتعلقة بتسوية منازعات الاستثمار لسنة 1965، وهو ما أدى إلى نشوء هيئات دولية أهمها غرفة التجارة الدولية ICC بباريس التي أنشئت عام 1919 بوصفها منظمة دولية غير حكومية تهدف إلى تعزيز التجارة والاستثمارات الدولية، وتطوير قواعد الأعمال الدولية وتعتبر ICC من أقدم وأكثر المنظمات تأثيرا في مجال التجارة الدولية . ففي عام

1923 أنشأت غرفة التجارة الدولية محكمة التحكيم باعتبارها من هيئة التحكيم الدائمة ذات الطابع الدولي غير المتخصص . والإقبال على التحكيم بموجب قوانين محكمة التحكيم الدولية التابعة لغرفة التجارة الدولية يتزايد بشكل متصاعد منذ عام 1999 حيث تتلقى الغرفة ما يزيد عن300 قضية في السنة.

أهمية الدراسة:

يمتاز موضوع التحكيم في إطار غرفة التجارة الدولية بأهمية وتظهر هذه الأخيرة من خلال معرفة أهم الإجراءات المتبعة أو الخاصة بالتحكيم في إطار غرفة التجارة الدولية، وكذلك توضيح طبيعة أحكام التحكيم التجاري الدولي لدى هذه الغرفة بغية تفعيله بدلا من التردد في تطبيقه.

أسباب اختيار الموضوع:

هناك سببين أساسيين دفعاني إلى اختيار هذا الموضوع ، أحدهما ذاتي والآخر موضوعي.

1- يتمثل الدافع الذاتي في سبب اختياري للموضوع في كوني درست التحكيم التجاري الدولي بحكم التخصص في المهن القانونية والقضائية ، مما حبب إلي موضوع التحكيم والبحث في كل ما يتعلق به.

2- أما السبب الموضوعي فلكون هذا الموضوع حديثا لم ينل حظه من البحث والدراسة بالقدر الكافي ، أي لم يعطى له حقه من البحث العلمي والدراسة على المستوى الوطني خاصة الدور الفعال الذي تلعبه غرفة التجارة الدولية مما دفعني إلى البحث فيه وتقديم ما قد يشكل إضافة وبداية للاهتمام به لدى من يأتي بعدي من الباحثين.

أهداف الدراسة:

1- توضيح مفهوم التحكيم التجاري الدولي .

2- تمييزه عن بعض الأنظمة المشابهة له.

3- دراسة اتفاق التحكيم التجاري الدولي.

4- محاولة إثراء المكتبة القانونية بدراسة أكاديمية قانونية في مجال التحكيم.

5- تسليط الضوء على أهم منظمة من منظمات بيئة الأعمال الدولية

6- التعرف على الإجراءات المتبعة أمام هذه الغرفة من بداية تشكيل هيئه التحكيم إلى غاية صدور الحكم التحكيمي وتنفيذ الأحكام التحكيمية وطرق الطعن فيها.

صعوبات الدراسة:

لقد واجهت خلال إعدادي لهذه المذكرة مجموعة من الصعوبات تتمثل في :

- كون موضوع الدراسة متعلق بمجال المعاملات التجارية الدولية، أي أن له طبيعة تتسم بالتعقيد وعدم الوضوح نظرا لحداثة الموضوع لدى المشرع الجزائري مما يجعله يفتقر للدراسات في هذا التخصص.
- قلة المراجع وخاصة في موضوع بحث التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية في كلية الحقوق بجامعة محمد الصديق بن يحيى في جيجل ، إذ تكاد المراجع فيها حول هذه الموضوع تكون منعدمة تماما ، مما دفعني إلى السفر كثيرا للبحث عن المراجع حول الموضوع.

إشكالية الدراسة:

فيما تتمثل الآليات القانونية الخاصة بتسوية النزاع عن طريق التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية؟

من أجل الإجابة على الاشكالية المطروحة اعتمدنا على المنهج الوصفي مع الإستعانة بالمنهجين: المقارن والتحليلي.

المنهج الوصفي: تم الاعتماد عليه من أجل تحديد المفاهيم ذات الصلة بالموضوع أي بوصف ظاهرة نظام التحكيم في إطار غرفة التجارة الدولية وتبيان مختلف الإجراءات المتبعة داخل هذا النظام والمبادئ التي يقوم عليها.

المنهج المقارن: من خلال المقارنة بين مختلف الأنظمة التشريعية.

المنهج التحليلي: واعتمدته من خلال تحليل النصوص القانونية المتعلقة بالتحكيم التجاري الدولي سواء في التشريع الجزائري أو القوانين الدولية الأخرى .

وسنتناول موضوع التحكيم أمام غرفة التجارة الدولية وفق خطة مقسمة إلى فصلين حيث نركز في **الفصل الأول** على الأحكام العامة للتحكيم التجاري الدولي لدى غرفة التجارة الدولية الذي بدوره قسمته إلى مبحثين:

المبحث الأول: أسس التحكيم التجاري الدولي.

المبحث الثاني: اتفاق التحكيم التجاري الدولي.

أما **الفصل الثاني:** فقد تطرقت فيه إلى إجراءات التحكيم أمام غرفة التجارة الدولية وقسمته إلى مبحثين:

المبحث الأول: المحكمة التحكيمية لغرفة التجارة الدولية.

المبحث الثاني: الحكم الصادر عن غرفة التجارة الدولية.

الفصل الأول: الأحكام العام للتحكيم التجاري الدولي لدى غرفة التجارة الدولية

ساهم التحكيم مساهمة فعالة في حل العديد من القضايا التي طرحت على الساحة الدولية، وأصبح من الوسائل الاتفاقية السلمية والفعالة في تسوية المنازعات الدولية وهذا تطبيقا للمادة 33 من ميثاق الأمم المتحدة، التي تنص على الوسائل السلمية لحل النزاعات الدولية أين اعتبرت التحكيم من أهم هذه الوسائل.

تكمن أهميتها في الطريقة التي يختارها الأطراف لحل النزاعات التي قد تنشأ عن عقد يقوم على مبدأ الارادة، وذلك من خلال عرض النزاع أمام هيئة تحكيمية دون اللجوء الى القضاء.

تتعدد مفاهيم التحكيم باختلاف موضوع النزاع وكذا أطرافه، الا أن الفقه ضبط على تعريفه بوجه عام، بأنه وسيلة ملائمة لفض النزاعات الدولية التي لم تستطع الدول حلها بوضع نظام دولي شامل يختص بحل مثل هذه النزاعات التي تتعدى حدود دولة معينة.

عرفت غرفة التجارة الدولية التحكيم التجاري الدولي في مشروع اتفاقية نيويورك لسنة 1958 على أنه: " **كل تحكيم يتمخض عن منازعة تجارية تنشب بين أطراف يخضعون لنظم قانونية لدول مختلفة، أو كل تحكيم تثار فيه علاقات قانونية تمتد أثارها على دول مختلفة**"،

قسمنا دراستنا الى مبحثين:

المبحث الأول: أسس التحكيم التجاري الدولي.

المبحث الثاني: اتفاق التحكيم التجاري الدولي لدى غرفة التجارة الدولية

المبحث الأول: أسس التحكيم التجاري الدولي

لقد شهدت العلاقات الدولية تطورا هائلا في جميع المجالات خاصة في مجال المعاملات التجارية الدولية، حيث أصبح التحكيم في الوقت الحاضر أهم وسيلة يرغب فيها المتعاملون في التجارة الدولية واللجوء اليها لحسم خلافاتهم الناتجة عن تعاملاتهم، لما يتمتع به من أهمية والسرعة في الحلول، وإلى إدارة الأطراف في اختيار الذين يتولون مهمة التحكيم، وماله من مزايا تجعله دافع مهم لاستقطاب الاستثمارات والتي تعود بالفائدة على أطراف العلاقة في تعاملاتهم التجارية[1]، عرفته مجموعة من المواثيق الدولية (المطلب الأول)، اتفقت على أنه قضاء خاص مكلف ماديا كخاصية من الخصائص التي يمتاز بها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: التعريف بالتحكيم التجاري الدولي

يمكن القول بأن التحكيم التجاري الدولي وسيلة لفض النزاعات بين الكيانات، ذلك باتخاذه طريق بديل عن القضاء الدولي يكون فيه للأطراف حرية اختيار المحكمين والإجراءات مع الإلتزام بتنفيذ ما يصدر عن الهيئة التحكيمية من أطراف النزاع من قرارات.

عرفت المادة 37 من اتفاقية لاهاي للتحكيم التجاري الدولي بأنه " **تسوية المنازعات بين الدول بواسطة قضاة تختارهم هي على أساس احترام القانون وأن اللجوء الى التحكيم التزاما بالامتثال للقرار الصادر بحسن نية**"[2].

كما يمكن تعريف هذا التحكيم بأنه الاتفاق على إحالة النزاع المتصل بمسألة من مسائل المتعلقة بالتجارة الدولية والناشئ بين الخصوم إلى جهة غير المحاكم للفصل فيه

[1] نوال برنوس، "أسس التحكيم التجاري الدولي" – مجلة البحوث والدراسات العلمية– العدد 01، جامعة الجزائر، 31 – 01 – 2023 ، ص228.

[2] المادة 37 من اتفاقية لاهاي الخاصة بتسوية النزاعات السلمية الدولية،1907.

بقرار ملزم للأطراف، ويسمى الاتفاق على التحكيم في نزاع معين مشارطة التحكيم أو اتفاق التحكيم أو العقد التحكيمي أو وثيقة التحكيم.

يكون القرار الصادر ملزما لهم ويسمى الاتفاق على التحكيم في نزاع معين مشارطة التحكيم أو اتفاق التحكيم أو العقد التحكيمي أو وثيقة التحكيم.

الفرع الأول: خصائص التحكيم التجاري الدولي

يتميز التحكيم التجاري الدولي بمجموعة من الخصائص تميزه عن القضاء العادي، حيث نجد أنه يتمتع بجملة من المزايا جعلت منه الأسلوب المفضل لحل النزاعات، في المقابل له سلبيات تعد قليلة مقارنة بالمزايا، سوف نتطرق الى ذلك[1].

أولا: المزايا:

يفضل كثير من الأفراد عرض النزاعات التي تنشأ بينهم مما يجوز فيها التحكيم الى محكم أو هيئة تحكيمية وأسباب اتجاههم الى التحكيم، وعدم عرض الأمر على القضاء نظرا للمزايا التي يجدونها في التحكيم وتتمثل فيما يلي:

1.التحكيم قضاء خاص:

بالرغم من أن مهمة المحكم لا تختلف عن مهمة القاضي العادي، إلا أن التحكيم التجاري الدولي يختلف عن القضاء العادي، فالتحكيم التجاري الدولي يعتبر قضاء خاص ناتج عن اتفاق الأطراف المتنازعة على اتخاذ وسيلة لفض نزاعتهم القائمة، بينما يعتبر القضاء سلطة من سلطات الدولة، كما أن المحكم لا يملك قوة الجبر والإلتزام، فيلجأ

[1] كروم نسرين، النظرية العامة للتحكيم في مجال التجارة الدولية، أطروحة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية 19 مارس 1968، جامعة جيلالي اليابس، 2021-2022، ص 78.

الأطراف إلى القضاء العادي في حال إمتناع أحدهم من تنفيذ حكم التحكيم[1]، وتنتهي هيئة التحكيم بمجرد الفصل في النزاع.

2.السرية في تسوية المنازعات:

طرح النزاع أمام القضاء يؤدي في كثير من الأحيان إلى انسياق كل طرف وراء مصالحه الخاصة، مما يتيح الفرصة للغير إلى العلم بصغائر الأمور، وكذا التعرف على سريات العلاقة، تلك التي يوصل اليها مبدأ علانية التقاضي، خاصة فيما يسمى بعقود نقل التكنولوجيا والمعرفة الفنية أو ما يعرف بي **(Know How)** [2].

فالتحكيم يحقق مصلحة الأطراف في سرية إجراءاته وهذا من شأنه أن يحفظ للأطراف سمعتهم وأسرار معاملاتهم، والسرية المكفولة هنا تكون في كل مراحل الخصومة التحكيمية بداية من تقييم الادعاءات إلى جلسة المرافقة، وسماع الشهود، وكذلك بعد صدور حكم التحكيم الذي لا ينشأ إلا بموافقة الأطراف

كما أن المداولات بين المحكمين تكون سرية ويلتزم المحكم بعدم إفشاء سرية المداولة، وبذلك يحافظ أطراف النزاع على سرية معاملاتهم[3].

فالسرية تمثل المبدأ الأساسي للتحكيم الدولي فهي لاتزال واحدة من مناطق الجذب الرئيسية لأولئك الذين يختارون هذه الطريقة في حل النزاعات، فهناك حالات تشكل نشر

[1] محمد سعداوي، القانون الدولي الخاص وتطبيقاته في النظام القانوني الجزائري، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 212.

[2] علاء النجار حسانين أحمد، نطاق الالتزام بالسرية في التحكيم التجاري الدولي، (دراسة مقارنة)، دار التعليم الجامعي للطباعة والنشر، الاسكندرية، ص01.

[3] محمود عارف ارحيل الكفارية، النظام القانوني للتحكيم التجاري في ظل القوانين المصري والأردني، (دراسة مقارنة)، المنهال للنشر الإلكتروني، 2022، ص12.

المعلومات فيها مسألة حساسة للغاية يمكن أن تكون لها تداعيات كبيرة على المسار الصحيح للعمل التجاري[1].

3.سرعة الفصل في النزاع:

يتميز التحكيم بعنصر السرعة في فض النزاعات، كون المحكمين في التحكيم التجاري متفرغون للفصل في خصومة واحدة، التي تكون مدة الفصل فيها محددة في قوانين التحكيم، على عكس القضاء العادي الذي تتسم اجراءاته بالبطء والتعقيد مع احتمال استطالة مدة النزاع لأسباب متعددة.[2]

هذه الأخيرة جعلت هذا النظام يستقطب التجار ورجال الأعمال، إذ تتسم قوانين الإجراءات المدنية والادارية بمجموعة من الاجراءات والشكليات كذلك تعقيدات لا يمكن تجاوزها[3].

4.كفاءة وخبرة المحكمين:

في القضاء العادي يكون القضاة بارعين في مجال اختصاصاتهم، عادة ما يكونوا قليلي الخبرة في شؤون التجارة الدولية، مما يدفعهم للاستعانة بخبير لإعانته في الفصل في النزاع، وهذا ما يؤدي إلى إضاعة الوقت والزيادة في النفقات، إلا أن في التحكيم يمكن للأطراف النزاع اختيار خبير مباشرة ليكون محكما، وليس بالضرورة أن يكون المحكم رجل

[1] Oglinda Bazil, "The principle of confidentiality in Arbitration-Application and limitations of the principle perspectives of business haw journal, volum 4, Issue 1, November 2015, p64, Avaible att www.businesslawconference.re

[2] نجلاء بعطوش، مرام بن عبيد، التحكيم في اطار نظام غرفة التجارة الدولية، مذكرة لنيل شهادة ماستر، قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الابراهيمي برج بوعريريج، 2022/2021، ص11.

[3] أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الحاكم للتحكيم، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 2019، ص126.

قانون، فالأطراف يمكن لهم اختيار محكم مؤهل لفهم طبيعة النزاع، فيمكن أن يكون مهندس، تاجر... لإصدار حكم نهائي للفصل في النزاع[1].

5.قلة النفقات: يمتاز التحكيم بقلة النفقات والتكاليف على خلاف إجراءات التقاضي أمام محاكم الدولة و ما تتطلبه من رسوم ومصاريف، أتعاب المحامين ... إلخ.

في مجال التجارة الدولية تنص على مبالغ طائلة لا يمكن مقارنتها بأتعاب المحكمين[2].

ثانيا: عيوب التحكيم التجاري الدولي

بالرغم من المزايا الكثيرة التي يوفرها التحكيم مقارنة بالقضاء العادي فهولا يخلو من بعض العيوب التي تبقيه ذو طابع استثنائي، ويجب أن تهيمن الدولة على تنظيم التحكيم خاصة في الدول النامية، باعتبار العدالة وإقامتها وظيفة لا يصح أن يترك أمرها للأفراد في علاقات التجارة الدولية، وتتمثل هذه العيوب في ما يلي:

1.تعقيد العملية التحكيمية: ربما تصبح العملية التحكمية أكثر تعقيدا وأطول مدة إذا رفض الطرف الخاسر تنفيذ الحكم مما قد يؤدي المراجعة النزاع بأكمله أمام القضاء.

2.كثرة النفقات: في بعض الأحيان ربما تزداد نفقات التحكيم بصورة كبيرة قد لا يتحملها بعض أطراف التحكيم أتعاب المحكمين ومصاريف التنقل إلى هذه المراكز.

3.غياب التمثيل القانوني: في بعض مؤسسات ومراكز التحكيم لا يوجد هناك نظم تعيين محامين مما قد يحرم بعض الأطراف من التمثيل القانوني الذي يساعدهم في تقديم دفاعهم وادعاءاتهم. عدم إلزامية التدابير التحفظية، غالبا ما يكون المحكمين غير قادرين على فرض

[1] لزهر بن سعيد، التحكيم التجاري الدولي وفقا لقانون الاجراءات المدنية والادارية والقوانين المقارنة ، الطبعة 02، دار هومة، الجزائر، 2014، ص83.

[2] نجلاء بعطوش، مراح بن عبيد، مرجع سابق، ص11.

التدابير التحفظية لحفظ حقوق الخصوم مثل الحجز الاحتياطي، والتي تمنع من بيع الأملاك أو ترتيب حقوق عليها تضعف من ضمانات الخصم.[1]

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للتحكيم التجاري الدولي

إن كان التحكيم في بدايته هو عبارة عن إتفاق وعقد فهو في نهايته حكم وان كان يخضع في انعقاده لقواعد القانون المدني فهو يخضع لقانون الاجراءات المدنية والادارية في تنفيذه و اثاره، وان كان يبطل بما تبطل به العقود فهو قابل للطعن قضائيا في أحكامه، ومما سبق ذكره ثار جدل واختلاف فقهي حول الطبيعة القانونية للتحكيم، حيث أن البعض اتجه إلى ترجيح الطبيعة العقدية، بينما البعض الاخر رجح الطبيعة القضائية وهناك من رأي بانه ذو طبيعة مختلطة بين العقد والقضاء وذهب البعض واعتبروه أنه ذو طبيعة خاصة ومستقلة.

أولا: الطبيعة العقدية:

يرى أنصار مبدأ سلطان الإرادة، أن للتحكيم طبيعة تعاقدية يستمد المحكم فيه ولايته من إرادة الخصوم ويعد ذلك سبيلا استثنائيا لحل النزاعات[2]، وقد استند أصحاب هذا الاتجاه على مجموعة من الحجج والأسانيد التي تثبت صحة ما ذهبوا إليه حيث يرون أن أساس التحكيم هو اتفاق الأطراف رغبة منهم في حل نزاعاتهم بطريقة ودية عن طريق إخراج النزاع من سلطان القضاء وإسناده إلى محكم خاص وقبول الطرفين بالقرار الذي يصدره المحكم وأن مصدر سلطة المحكم في حل النزاع بين الطرفين هو اتفاق التحكيم وأن يرضى الخصوم

[1] علاء أبا ريان، الوسائل البديلة لحل النزاعات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان،2008، ص ص 43-45.

[2] علباني محمد تلياتي، التحكيم التجاري الدولي، كلية الحقوق ،جامعة الدكتور فارس يحيى، مجلة البحوث والدراسات العليا الجزء الاول ، المدية، ص03.

بالقرار، فالمحكم يستمد سلطته من إرادة الأطراف والدولة تقف عند دور "الدولة الحارسة التي تمنع المساس بالنظام العام.[1]

وحسب رأي أصحاب هذه النظرية فان أطراف العلاقة يتخلون عن بعض الضمانات القانونية والاجرائية التي يحققها لهم النظام القضائي، وهذا من أجل تحقيق مبدأ العدالة، وأعضاء الهيئة التحكيمية هم أفراد عادلون أي لا ينتمون للسلطة القضائية فالمحكم يمكن أن يكون وطني كما يمكن أن يكون أجنبي بخلاف القاضي الذي يكون وطنيا.

وقد أيدت محكمة النقض الفرنسية الطبيعة التعاقدية للتحكيم برمته منذ إبرام وثيقة التحكيم إلى غاية صدور القرار، وظل القضاء الفرنسي متشبثا بهذا الرأي في صدور حكم من **محكمة استئناف باريس بتاريخ 12/10/ 1901** وفي إطار تقيم هذا الاتجاه، ذهب البعض إلى القول بأن هذا الاتجاه له فضل في إبراز الدور الذي يؤديه اتفاق الأطراف في مجال التحكيم[2].

إلا أن هذا الاتجاه تعرض للنقد فقد أخذت النظرية العقدية للتحكيم المآخذ التالية:

- هذه النظرية أبرزت دور الارادة في الاتفاق على التحكيم وأهملت حقيقة مهمة المحكم القضائية، ذلك الدور الناشئ، من الارادة الفردية.

- الواقع أن هذه النظرية لها جانب من الحقيقة إلا أن اتفاق عقد التحكيم لا يؤثر في كافة الأنظمة الإجرائية والموضوعية للتحكيم.

[1] وضاح نسمية، التحكيم في الاعتماد المستندي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه ،قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة جيلالي ليابس، سيدي بلعباس، الجزائر سنة 2016-2017 ص33.

[2] عكاشة عبد العال, مصطفى محمد الجمال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، الاسكندرية، 1998، ص45.

- بالغت في دور الارادة للأطراف، هذا فضلا على أن التحكيم وإن كان يستند الى اتفاق الخصوم، فان الالتجاء إلى القضاء يستند إلى ارادة الخصوم والمتمثلة في المطالبة القضائية وطلبات الخصوم ولا يحكم الا بناء على هذه الطلبات[1].

ثانيا: الطبيعة القضائية

اعتقد هذا الاتجاه الفقه الفرنسي، وأغلب الفقه العربي ومعظم التشريعات الحديثة ويرى أنصار هذا الاتجاه أنه " **اذا كان يبدأ بعقد فهو ينتهي بحكم واذا كان يخضع لقواعد القانون المدني من حيث انعقاده فهو يخضع لقانون المرافعات من حيث آثاره ونفاده وإجراءاته، واذا كان يبطل بما تبطل به العقود فان حكمه يطغى فيه**"[2].

فيركز أصحاب هذه النظرية على طبيعة المهمة التي يقوم بها المحكم فهو يفصل في خصومة مثله مثل القاضي، فعمله عمل قضائي، فهو لا يعمل بإرادة الأطراف وحدها بل يطبق ارادة القانون وما يصدره من أحكام تعد أحكام بمعناها الدقيق فهو يحوز حجية الأمر المقضي به ويستنفذ المحكم ولايته بشأن النزاع بمجرد صدوره.

وذهب البعض في سبيل استظهار أوجه الشبه بين نظام التحكيم ونظام القضاء إلى الموازنة بين دور الإرادة المشتركة للخصوم في التحكيم وحدودها في القضاء، بحيث اذا اختير كوسيلة لحسم النزاع من طرفيه، فان الالتجاء إلى القضاء يتم بعمل ارادي من جانب، لكن متى لم هذا العمل تعلق به حق الآخر[3].

---

[1] قبايلي محمد، بطلان حكم التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق جامعة المسيلة 2014_2013 ، ص12.

[2] أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والاجباري، منشأة المعارف الاسكندرية ، سنة 1987، ص18.

[3] وضاح نسيمة، مرجع السابق ،ص36.

إلا أن هذه النظرية لم تسلم من النقد لأن التشابه بين نظام القضاء ونظام التحكيم الذي أدى إلى وجود قواعد مشتركة بينهم لا يعني التماثل ولأن اختلافهما من حيث الوظيفة والغاية ومن حيث الآثار القانونية ومن هذه الانتقادات:

- الاستناد إلى أن العمل الذي يقوم به المحكم هو ذات العمل الذي يقوم به القاضي لا يكفي للقول بالطبيعة القضائية للتحكيم فوظائفهم مختلفة.

- لم يعد القانون المحكم المكلف بالفصل في النزاع قاضيا خاصا أو عاما بدليل أنه نظم قواعد خاصة بالقاضي تختلف عن القواعد الخاصة بالمحكم كالقواعد المتعلقة بالصلاحية والسلطة.

- القانون لا يجيز تنفيذ حكم التحكيم إلا بعد صدور أمر بتنفيذه من الجهة القضائية المختصة خلافا للحكم القضائي الذي لا يتطلب مثل هذا الأمر، نظرا لصدوره من هذه الجهة[1].

ثالثا: الطبيعة المختلطة:

يذهب أنصار هذه النظرية إلى اعتبار أن التحكيم ليس اتفاق محض ولا قضاء محض، أي عدم النظر إلى العملية التحكيمية كل لا يتجزأ.

وعليه فالتحكيم في حقيقته ذو طبيعة مختلطة أو مركبة عقدية قضائية يبدأ عقدا وينتهي قضاء. فلا النظرية التعاقدية ولا النظرية القضائية يمثلان حقيقة التحكيم، فالتحكيم في حقيقته يعتمد على عناصر النظريتين بحيث الاتفاق على احالة النزاع الى التحكيم وتعيين المحكمين، والقانون الواجب التطبيق الموضوعي والاجرائي هو من السلطة التي يتحكم فيها الأطراف أما فيما يتعلق بالتأشيرات القانونية فانه يرجع بالدرجة الأولى إلى قانون

[1] أشجان فيصل شكري داود، الطبيعة القانونية للتحكيم وآثاره وطرق الطعن به –دراسة مقارنة–، أطروحة لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون – كلية الدراسات العليا – جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2008 ص34.

الدولة التي يكون التحكيم على أرضها، فقرارات المحكمين عبارة عن عقد قبل ما كانت أمر بالتنفيذ من المحكمة وتصبح بعدها بمثابة الحكم القضائي[1].

الا أنه بالرغم ما ساقه أنصار هذه النظرية من مبررات تؤكد ما ذهبوا اليه، الا أن نقطة ضعف هذه النظرية يكمن في محاولاتها ايجاد حد زمني وخلاف للواقع يبرز هذان الطابعان منذ الاتفاق على التحكيم وفي الانتهاء منه بتنفيذ حكم المحكم[2].

أما الأمر بتنفيذ الحكم الصادر عن المحكم فهو يتعلق بقوة الحكم التنفيذية لا بحيازة الحكم حجية من عدمه، ولا يعني استلزام الأمر بتنفيذه أن حكم المحكمين ليس قضاء، واضفاء الطابع القضائي لحكم المحكمين على صدور أمر بتنفيذه اهدار كل قيمة قانونية له ليصبح نظام التحكيم كله لغو وتنافي مع إرادة المشرع[3].

رابعا: الطبيعة المستقلة:

إن عجز النظريات عن تقديم صورة واضحة لطبيعة التحكيم لظهور اتجاه فقهي رابع يرى أن التحكيم ذو طبيعة خاصة ومستقلة، فالتحكيم ظهر في المجتمعات البدائية قبل القضاء ونشأ نشأة مستقلة عنه واستمر قائما بعد ظهور القضاء وخضوعه لنظام خاص يحتفظ له بمرونته بعيدا عن نظام القضاء، وهذا ما يميزه عن القضاء وخضوعه لنظام خاص يحتفظ له بمرونته بعيدا عن نظام القضاء بضماناته الشكلية، وقواعده الجامدة[4].

يمكن القول من خلال ما سبق ومن خلال جميع النظريات قد جانبت شيء من الصواب غير أننا نرى أن الطبيعة الخاصة للتحكيم تعد الأقرب إلى المنطق لما يتمتع به

---

[1] وضاح نسيمة، مرجع سابق ص38.

[2] عكاشة عبد العال، مصطفى محمد الجمال، مرجع سابق ص 55.

[3] ابراهيم أحمد ابراهيم، التحكيم التجاري الدولي، النهضة العربية، دون بلد النشر،2010، ص45.

[4] علاء أبا ريان، مرجع سابق، ص34.

التحكيم من ذاتية خاصة ينفرد بها عن القضاء، وكذلك لا يمكن اعتبار العقد جوهر التحكيم بدليل أن إرادة الخصوم لا توجد في التحكيم الاجباري[1].

المطلب الثاني: تمييز التحكيم عن بعض الأنظمة المشابه له

يعتبر التحكيم من أبرز الوسائل البديلة لتسوية المنازعات بين الأطراف حيث أصبح شائعا ومضطر في الوقت الراهن نظر للخصائص الجوهرية والمزايا التي يتميز بها، الا أنه ليس الوسيلة الوحيدة لفض النزاع، ومن خلال هذا نتطرق إلى تمييزه عن الأنظمة المشابهة له والمتمثلة في التحكيم والخبرة (الفرع الأول)، التحكيم والصلح (الفرع الثاني)، التحكيم والوساطة (الفرع الثالث)، التحكيم والقضاء (الفرع الرابع).

الفرع الأول: التحكيم والخبرة

الخبرة هي مهمة يعهد بمقتضاها الأطراف إلى شخص مختص في مهنة أو مجال معين بمهمة اداء رأيه في مسألة فنية تدخل في مجال اختصاصاته من أجل التغلب على الصعوبات الفنية أو العملية المتعلقة بالنزاع[2]، فالخبير قد يكون مهندس أو تاجر أو محاسب .... يعطي رأيه الاستشاري[3].

والخبرة نوعان: **خبرة ودية، خبرة قضائية**

- خبرة ودية: تتم باتفاق الأطراف إلى اللجوء إلى خبير.

[1] قبايلي محمد، مرجع سابق، ص14.

[2] رافت ابراهيم رضوان خوالدة، "ماهية التحكيم الدولي وتمييزه عن غيره من وسائل تسوية المنازعات الدولية" ، كلية الحقوق، جامعة الزقازيق، المجلة القانونية،المجلد9،العدد16،القاهرة،2021، ص ص52-54.

[3] طيب قبايلي، كريم تعويلت، التحكيم التجاري الدولي وفقا لقانون الاجراءات المدنية والادارية، دار بلقيس للنشر، الجزائر،2020 ص14.

- خبرة قضائية: يعين فيها القاضي الخبير بعد لجوء الأطراف إلى القضاء وتتم بناء على طلبهم[1].

وفي القانون الجزائري نجد المشرع نص على الخبرة في **المادة 125 من القانون 08-09**التي تنص على "**تهدف الخبرة الى توضيح واقعة مادية تقنية او عملية محضة للقاضي** "وأشار أيضا إلى مهام وصلاحيات الخبير في المواد 47 إلى 55 مكرر[2].

وفي الواقع هناك تشابه بين الخبرة والتحكيم إذ نعتبر هذه الأخيرة وسيلة لتسوية النزاع فتتشابه معه من حيث بساطة الاجراءات وسرعة الانجاز وقلة التكلفة[3].

يخضع كل من الخبير والمحكم عند ممارسته لعمله لشروط واحدة تقريبا، اذ ينبغي توفر شروط الموضوعية والاستقلالية والحياد في كليهما[4].

كما أن في التحكيم قد يحتاج إلى خبير كوننا أمام نظامين قانونين مجاورين لأن الخبير من أعوان هيئة التحكيم[5].

أما عن أوجه الاختلاف بين التحكيم والخبرة فهناك فرق وجوهري بينهما يتمثل في كيفية ممارسة كل من الخبير والمحكم لعمله.

الخبير يعتمد على معلوماته وخبرته الشخصية من أجل إعطاء رأي فني صريح في مسألة معينة فقط في حين أن المحكم يقوم بإصدار حكم يتمتع بصفة الالزام[1].

---

[1] كروم نسرين، أطروحة دكتوراه، مرجع سابق، ص59.

[2] القانون رقم 08-09المؤرخ في 25 فبراير 2008،المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، الجريدة الرسمية المؤرخة في 23 افريل 2008، العدد 21.

[3] كروم نسرين، أطروحة دكتوراه، مرجع سابق، ص60.

[4] بسام شيخ العشرة، التحكيم التجاري، منشورات الجامعة الافتراضية السورية، الجمهورية العربية السورية،2018، ص11.

[5] كروم نسرين، إجراءات التحكيم التجاري الدولي في القانون المقارن والقانون الجزائري، مذكرة ماجيستر، قانون خاص، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب البليدة2005-2006 ، ص23.

التحكيم يهدف إلى نظام خاص بالتقاضي بينما الخبرة هي وسيلة للحصول على رأي شخصي من الغير يكون رأيا حضوريا[2].

ومن ناحية أخرى فان الخبير تكمن أهميته في فحص مال مادي أو معنوي أي فحص مسائل واقعية ذات تخصص فني أما المحكم فتكمن أهميته في فحص ادعاء قانوني أي يفحص إدعاءات ويحقق فيها وفقا لقواعد إجرائية[3].

الخبرة لا تنتهي الا بصدور الحكم والخبير لا يتشرط فيه تعيين الاسم، في حين أن التحكيم ينتهي بحكم ملزم للأطراف ويتعين على المحكم تعيين بالاسم والقاعدة[4].

الفرع الثاني: التحكيم والصلح

الصلح هو عقد يحسم به أطراف النزاع أو من يمثلونهم الخلاف الحاصل بينهم وذلك عن طريق تنازل متبادل من قبل الخصوم عن حقوقهم[5].

ونجد الصلح في التشريع الجزائري عرفه المشرع في المادة 459 من القانون المدني الأمر 58/75 علن أنه: "**عقد ينتهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا وذلك بأن يتنازل لكل طرف منهما على وجه التبادل عن حقه**"[6].و شابه الصلح مع التحكيم

---

[1] كروم نسرين، أطروحة دكتورة، مرجع سابق ص60.

[2] لمين وهيب، التحكيم كوسيلة بديلة لفض المنازعات في مجال التجارة الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق جامعة محمد بوضياف المسيلة 2016/2015 ،ص8.

[3] كروم نسرين، أطروحة دكتورة، مرجع سابق، ص60.

[4] رافت ابرهيم رضوان حوالدة ،مرجع سابق، ص ص54-53

[5] نجلاء بعطوش ،مرجع سابق، ص24.

[6] القانون75-58 مؤرخ في 20 رمضان 1395,الموافق 26 سبتمبر 1975,يتضمن القانون المدني الجزائري، الجريدة الرسمية عدد 78,مؤرخ في 30 سبتمبر 1975المعدل و المتمم.

أن كلاهما من الطرق البديلة لحسم النزاعات وأنهما عبارة عن عقد،[1] ويشترط في كل منهما توافر البينة في حسم النزاع والارادة الحرة في ذلك بعيدا عن القضاء وأن المجالات التي يجوز فيها الصلح يجوز فيها التحكيم أيضا[2].

كما يشترعان أيضا في أن اللجوء اليهما يكون باتفاق الأطراف قبل أو بعد نشأة النزاع[3].

فبالرغم من التشابه بينهما، الا أنهما يختلفان عن بعضهما في وسيلة حل النزاع، فالصلح ينهي النزاع، ويحل بإرادة الطرفين من البداية حتى النهاية أما التحكيم فانه خطوة إلى إنهاء النزاع ويبدأ باتفاق الطرفين[4].

الصلح جوهرة يقوم على تقديم تنازلات عن جزء من الحق الموضوعي مقابل الجزء الذي يتنازل عنه الآخر في حين أن التحكيم لا يقدم الخصوم مثل هذا التنازل وانما يفوضون هيئة التحكيم بفض النزاع بما تراه عادلا[5].

كما يمكن أن يكون الصلح تلقائيا دون تدخل شخص من أجل فض النزاع بينما يكون التحكيم دائما بتدخل شخص أو عدة أشخاص من الغير من أجل حسم النزاع[6].

---

[1] هجيرة تومي، "بويزي سامية، التحكيم كطريق بديل لحل نزاعات عقود التجارة الدولية"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة بخميس مليانة، مجلة الصدى للدراسات القانونية والسياسية، العدد السادس، مارس2021،ص78.

[2] كروم نسرين، مرجع سابق، أطروحة دكتوراه، ص89.

[3] طيب قبايلي، كريم تعويلت، مرجع سابق ص13.

[4] عبد الرحمان بن محمد بن سليمان الجهني، "التحكيم في منازعات الاستثمار الأجنبي"، مجلة قضاء مجلة علمية محكمة، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية، العدد 27، ماي 2022، ص563.

[5] بسام شيخ العشرة، مرجع سابق، ص9.

[6] طيب قبايلي، كريم تعويلت، مرجع سابق ص13.

في الاجراءات الشكلية الصلح يتم بتلاقي الادارتين، أما التحكيم فله اجراءات محددة قانونا، ومن الجانب الموضوعي لا يشترط في الصلح سماع البيانات بينما التحكيم في سماع البيانات من الأطراف المتنازعة[1]، كما يختلفان من جهة أخرى في أن حكم التحكيم قد يقبل الطعن بطرق الطعن المختلفة بحسب القواعد العامة، أما الصلح فلا يقبل الطعن بطرق المقررة بالنسبة للأحكام وإن كان قابلا للبطلان بحسب قواعد القانون المدني[2].

الحكم الذي ينتهي الي التحكيم يكون بإرادة هيئة التحكيم دون الاعتداء بإرادة المتنازعين، بينما الصلح يكون فيه حل النزاع من عمل الأطراف نفسهم[3].

الفرع الثالث: التحكيم والوساطة

الوساطة هي وسيلة لحل النزاعات بصفة ودية تعتمد في جوهرها على وجود طرف ثالث يكون محايد ومستقل ومحل ثقة من طرف الخصوم، يقوم بدور الوسيط يتولى مهمة الوسيط ومساعدة أطرافه إلى التوصل إلى حل رضائي للنزاع القائم بين الأطراف[4].

وفي القانون الجزائري: نجد المشرع تبنى الوساطة ونص عليها في **المادة 994 من قانون الاجراءات المدنية والادارية**[5]، واعتبرها إجراء وجوبي يلزم على القاضي اقتراحه على الخصوم[6].

---

[1] بلقواس سناء، الطرق البديلة لحل منازعات العقود الادارية ذات الطابع الدولي، مذكرة لنيل شهادة ماجستر في العلوم القانونية، تخصص قانون إداري وادارة عامة، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر ،باتنة،2010-2011، ص35.

[2] رافت ابراهيم، رضوان خوالدة، مرجع سابق، ص ص50-54.

[3] نجلاء بعطوش، مرام بن عبيد، مرجع سابق، ص24.

[4] خلاف فاتح، "الوساطة لحل النزاعات الادارية في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مجلة الفكر، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، العدد 11، بسكرة، ص432.

[5] راجع المادة 994 من ق. ا .م. ا .

[6] غلاب عبد الحق، التحكيم في الصفقات العمومية وفقا للتشريع الجزائري في ظل المرسوم الرئاسي 15_247الجديد، دار دار الجامعة الجديدة ،ص15.

يتشابه التحكيم مع الوساطة أن كلاهما من الطرق البديلة لحل النزاعات التجارية، المدنية والجنائية بعيد عن ساحات القضاء باعتبار أن المشرع اعتبرهما من الطرق التي تسهل وتساعد القضاء في حل الكثير من القضايا[1].

يسمى المحكم في التحكيم والوسيط في الوساطة وأن المحكم أو الوسيط كليهما من اختيار أطراف النزاع وهو الذي يسعى لديهم ويتعرف على وجهة نظرهم ويسمع أقوالهم من أجل الوصول إلى حل ينهي الخلاف بين الطرفين[2]. كما يمكن للأطراف اللجوء اليهما متى دعت الحاجة إلى ذلك تفاديا وتهرب من العلنية التي تتسم بها المحاكم[3].

ورغم التشابه بينهما إلا أنه توجد اختلافات بينهم:

الوساطة تصدر من وسيط في حين أن التحكيم يصدره محكم أو عدة محكمين، كما أن الوساطة لا تتطلب وقت طويل من أجل القيام بها بينما التحكيم يأخذ مدة طويلة في إجرائه[4].

تختلف الوساطة عن التحكيم في الحكم الذي يصدر من الوسيط لا يتمتع بحجته أي ما يصدر عن الوسيط هو مجرد حل المسألة المعروضة أمامه، بينما الحكم الذي يصدر من المحكم يكون ملزما للأطراف أي يكون قابلا للتنفيذ[5]، وحكم التحكيم لا يسعى لإرضاء الطرفين يكون الحكم لطرف واحد بينما الوساطة يجب أن يرضي الأطراف.

---

[1] نبهي محمد، التحكيم التجاري الطارئ ،المجلة الاكاديمية للبحوث القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، الاغواط، المجلد 6، العدد1، 2022، ص23.

[2] عبد الرحمن بن محمد بن سلمان الجهني، مرجع سابق،ص563.

[3] نبهي محمد، مرجع سابق ص23.

[4] نجلاء بعطوش، مرام بن عبيد، مرجع سابق، ص23.

[5] هجيرة تومي، بويزي سامية ، مرجع سابق ص78.

ينتهي التحكيم بحكم ملزم للأطراف بينما الوساطة تنتهي بحل لا يرقى لأن يوصف بالحكم بل هو اتفاق رضائي[1].

الفرع الرابع: التحكيم و القضاء

القضاء هو سلطة من السلطات التي تتمتع بها الدولة والتي تفصل بين المتخاصمين وحماية الحقوق[2]، وهو فصل الخصومات والمنازعات وقول ملزم يصدر من ولاية عامة[3].

يتشابه التحكيم والقضاء من حيث ذات الوظيفة فموضوعها تسوية الخلافات بين الأطراف المتنازعة فالقاضي والمحكم يؤديان نفس المهمة هي الفصل في النزاع[4].

يتشابه أيضا في دور المحكم في الخصومة التحكيمية مع دور القاضي في الخصومة القضائية، كما أن الآثار المترتبة على عمل المحكم وعمل القاضي واحد على حكم المحكم وحكم القاضي كلاهما يهدفان إلى تحقيق نظام قانوني محايد وملزم لأطراف النزاع[5].

اللجوء إلى القضاء هو حق لكل شخص تنطبق عليه الضوابط المقررة قانونا وكذلك اللجوء إلى التحكيم هو حق أيضا أقره القانون[6].

أما عن أوجه الاختلاف بين التحكيم والقضاء، فهناك فروق كثيرة القضاء سلطة من السلطات العامة يقوم عليها المرفق عام والقاضي موظف لولاية قضائية دائمة يصدر أحكام

---

[1] كروم نسرين، أطروحة دكتوراه، مرجع سابق، ص66.

[2] طيب قبايلي، كريم تعويلت، مرجع سابق، ص12.

[3] كروم نسرين، أطروحة دكتوراه، مرجع سابق، ص56 .

[4] نجلاء بعطوش، مرام بن عبيد، مرجع سابق، ص22.

[5] نبهي محمد، مرجع سابق ،ص422.

[6] نجلاء بعطوش، مرام بن عبيد، مرجع سابق، ص66.

قضائية باسم الدولة أما التحكيم فهو اتفاق ينشأ بمقتضاه نظام اجرائي مؤقت قاصر على نزاع معين[1].

التحكيم يشترط توافق ارادة الأطراف على اختياره كطريق بديل لتسوية النزاع بينما القضاء حق يستعمله المتقاضي تلقائيا ولا يتطلب موافقة خصمه للتقاضي أمام الجهات القضائية[2].

المحكم يتقاضى أتعابا من أطراف النزاع في حين أن القاضي يتقاضى راتبه من الدولة، والحل عن طريق التحكيم غالبا ما يحفظ العلاقة بين الأطراف أي في معظم الأحوال تبقى المودة والرحمة بين الخصمين عكس الحال عن طريق القضاء فغالبا ما يؤدي إلى قطعية بين الأطراف نتيجة توليد الضغينة بينهم[3].

ومن ناحية أخرى الهدف من التحكيم تحقيق مصالح خاصة لا تتعدى أطراف عقد التحكيم، بينما الهدف من القضاء تحقيق مصلحة عامة كما أن التحكيم لا يمكن إعماله في مسائل تمس النظام العام بينما القضاء يمكن إعماله من أجل تحقيق للوصول إلى حل للنزاع[4].

المبحث الثاني: اتفاق التحكيم التجاري الدولي لدى غرفة التجارة الدولية

يعتبر اتفاق التحكيم التجاري الدولي عقد من العقود الحديثة حيث يتم بموجبه اتفاق الأطراف على احالة نزاعاتهم الناشئة عن علاقة قانونية الى محكم أو هيئة تحكيم أو مؤسسة تحكيم تمارس هذه المهنة على سبيل الاحتراف، حيث يستمد المحكم سلطته من هذا العقد،

[1] محمد قبايلي، مرجع سابق، ص18.

[2] طيب قبايلي، كريم تعويلت، مرجع سابق، ص12.

[3] كروم نسرين، مذكرة ماجستير ، مرجع سابق، ص26.

[4] كروم نسرين، أطروحة دكتورة، مرجع سابق، ص57.

حيث يعتبر الركيزة الأساسية لقيام التحكيم التجاري الدولي، واستبعاد القضاء الوطني من اختصاصه بالفصل في النزاعات التي تقع داخل اقليمه وسوف نسلط الضوء على هذا الأخير في هذا المبحث وذلك من خلال تبيان مفهوم هذا الأخير (المطلب الأول) كيفية تنظيم اتفاق التحكيم التجاري الدولي (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم اتفاق التحكيم التجاري الدولي

يقوم نظام التحكيم على اتفاق الطرفين لحل المنازعات التي تثيرها معاملات معينة، اذ له أثر كبير في بداية ونهاية، وله مبدأ دولي أن النزاع لا يمكن عرضه للحل الا بوجود رضا صريح من جانب الأطراف، ويتجسد كإجراء سابق أو لاحق على نشوء النزاع. وتبيان ذلك نتطرق من خلال هذا المطلب إلى كل من تعريف اتفاق التحكيم التجاري الدولي (الفرع الأول)، وصور اتفاق التحكيم التجاري الدولي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف اتفاق التحكيم التجاري الدولي

نظرا للأهمية البالغة التي تحظى بها اتفاقية التحكيم فقد قدمت لها عدة تعاريف فهناك من عرفها بأنها، الاتفاق الذي بموجبه يتفق طرفين أو أكثر على عرض المنازعات القائمة بينهم أو المحتمل قيامها والتي تمس بمصالح التجارة الدولية للفصل فيها من طرف محكم أو أكثر الا أن الاتفاق الذي يلتزم بموجبه الأطراف على أن يخضعوا للتحكيم، سواء النزاعات التي يمكن أن تنشأ بينهما، والتي تتعلق بالعقد أو النزاعات التي نشأت[1]، والمتعلقة في كلتا الحالتين بالتجارة الدولية.

[1] نيري سيهام، قاصدي سوهيلة، اتفاقية التحكيم التجاري الدولي ومدى استقلاليتها عن العقد الأصلي في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2013- 2014، ص8.

كما عرفته اتفاقية عمان للتحكيم التجاري الدولي للعام 1887 في **المادة 1 من اتفاقية التحكيم** بأنها اتفاق الأطراف كتابة على اللجوء إلى التحكيم سواء قبل نشوء النزاع أو بعده[1].

الفرع الثاني: صور اتفاق التحكيم

يأخذ اتفاق التحكيم عدة صور، وهو عادة ما يتخذ إحدى الصورتين، شرط التحكيم أو مشارطة التحكيم، والفارق الجوهري بين الصورتين يكون في التوقيت أو اللحظة التي يتم فيها الاتفاق على التحكيم، فإذا كان الاتفاق سابقا على حدوث نزاع كنا بصدد شرط التحكيم، أما اذا كان الاتفاق بشأن نزاع قائم بالفعل كنا بصدد مشارطة التحكيم[2]. فموضوع شرط التحكيم هو المنازعات التي يحتمل نشؤها في المستقبل، في حين يتمثل موضوع مشارطة التحكيم في المنازعات القائمة فعلا، بما يعني أن ابرامها أو الاتفاق عليها يعد معاصرا إن لم يكن لاحقا لحدوث النزاع.

أولا: شرط التحكيم

يعرف شرط التحكيم **(clause compromissaire)** هو ذلك الشرط الذي يرد ضمن عقد الاستثمار المبرم بين الدولة المضيفة لاستثمار والمستثمر الأجنبي الذي يتعهد

[1] اتفاقية عمان للتحكيم التجاري الدولي لعام 1987، حررت بمدينة عمان، المملكة الأردنية الهاشمية، بتاريخ 14/ 04/ 1987، ص7.

[2] معمر بومكوسي، "اتفاق التحكيم كأسلوب بالتسوية منازعات الاستثمارات الأجنبية"، مجلة العلوم القانونية المغربية، العدد الأول، 2013، ص68.

بمقتضاه الأطراف (قبل نشوء النزاع) باللجوء إلى التحكيم بتسوية ما قد يثور بينهم من منازعات مستقبلا بشأن هذا العقد[1].

جاء في نص المادة 1007 ق إ م إ، أن شرط التحكيم هو الاتفاق الذي يلتزم بموجبه الأطراف في عقد متصل بحقوق متاحة لعرض النزاعات التي قد تثار بشأن هذا العقد على التحكيم.[2] من خلال هذه المادة نلاحظ أن شرط التحكيم يكون سابقا على قيام النزاع سواء كان هذا الشرط مدرجا كبند من بنود العقد الأصلي أو ورد في وثيقة أخرى يحيل إليها هذا العقد لتسوية كل أو بعض المنازعات التي قد تنشأ بين الطرفين في حقوق متاحة أي أنها لا تتعلق لا بالنظام العام والآداب العامة ولا بحالة الأشخاص وأهليتهم، ولا بالأشخاص المعنوية العامة إلا في إطار المعاملات التجارية والصفقات العمومية.

ويرد شرط التحكيم عادة في العقد الأصلي، على أنه لا يوجد ما يمنع من ورود هذا الشرط في عقد لاحق قبل نشوء النزاع، ورغم ورود شرط التحكيم في العقد الأصلي، فإنه يجب القول باستقلاله عن هذا العقد، فهو تصرف قانوني مستقل وإن تضمنه هذا العقد[3].

ثانيا: مشارطة التحكيم

يمكن تعريف مشارطة التحكيم على أنها "**هي اتفاق بين أطراف النزاع باللجوء إلى التحكيم وتقديمه لشخص أو أكثر (art 1447 ncpc) المراكز الوطنية**"[4]. كما أنها تتعلق

---

[1] محمادي عبد الرحمن، قاسة محمد الشريف، خصوصية اتفاق التحكيم التجاري الدولي، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الابراهيمي، برج بوعريريج، الجزائر. 2022 –2023 ص12.

[2] عبد الرحمن بربارة، شرح قانون الاجراءات المدنية و الادارية (08 /09)، منشورات البغدادي، الجزائر، ط2، 2009، ص539.

[3] سميحة القليوبي، التحكيم التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، ، 2009، ص56.

[4] Christian gavalda, l’arbitrage, clause l’eyssac, dalloz, paris, 1993, p 32.

بوجود منازعة قائمة وناشئة بالفعل بين أطرافه، لحظة الاتفاق على التحكيم، بصدد علاقة قانونية محددة، سواء كانت علاقة ناشئة عن تعاقد مبرم بين الأطراف المحتكمين "أطراف اتفاق على التحكيم" أو تصرف حدث، أو واقعة تحققت، تؤثر على حقوقهم، ومراكزهم، ويشرط أن يكون موضوع النزاع قائم بالفعل بينهم داخلا في نطاق المسائل التي يجوز الفصل فيها عن طريق التحكيم، ومن ثم لا يصح إبرام عقد التحكيم، أو مشارطة بالنسبة لنزاع انتهى بالفعل بين أطرافه، إما بحكم قضائي صادرا من القضاء العام في الدولة يكون حاسما له، أو حتى بحكم التحكيم صادرا من هيئة التحكيم المكلفة بالفصل فيه ويكون نهائيا.[1] وقد قضت محكمة الاستئناف بباريس على أنه " يتضح من نص **المادة 1006** من مجموعة المرافعات الفرنسية أن موضوع النزاع المطروح على هيئة التحكيم المكلفة بالفصل في النزاع موضوع الاتفاق على التحكيم يجب أن يكون محددا بدقة في مشارطة التحكيم وتقتصر سلطة هيئة التحكيم المكلفة بالفصل في النزاع موضوع الاتفاق التحكيم على الفصل في المنازعات الواردة في تلك المشارطة ومن ثم، لا يمكن الفصل في المنازعات لاحقة، أو تالية، حتى ولو كان محتمل وقوعها، طالما لم تكن محلا للاتفاق الصريح بين الأطراف المحتكمين ... الخ[2].

[1] محمود السيد التحيوي، الطبيعة القانونية لنظام التحكيم، بدون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، بدون ذكر بلد النشر، 2003، ص188.

[2] شعران فاطمة، "اتفاق التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري دراسة مقارنة"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر، العدد الثاني، ديسمبر 2016، ص16.

المطلب الثاني: تنظيم اتفاق التحكيم التجاري الدولي

اتفاق التحكيم يعتبر قانون يلتزم به الاطراف ويحكم عملية التحكيم، حيث يتم بموجبه تحويل النزاع إلى هيئة تحكيم دولته للبث فيه أو تصدر قرارات ملزمة للأطراف سواء كان ذلك بشرط مسبق أو بموافقة مشتركة، دون تجاوزه كونه عقدا يخضع لشروط معينة.

من خلال هذا المطلب سنتطرق إلى شروط اتفاق التحكيم (الفرع الأول) وآثاره (الفرع الثاني)

الفرع الأول: شروط اتفاق التحكيم التجاري الدولي

حجم العقد يخضع لقواعد العقود العامة، ومن أجل صحة الشرط في العقد يجب توافق بعض الشروط الاساسية، والتي لابد أن تكون غير مخالفة للنظام القانوني تمثل هذه الشروط الموضوعية (الرضى، الاهلية، المحل، السبب) والشروط الشكلية (الكتابة كشرط لانعقاد التحكيم، والبيانات اللازمة في اتفاق التحكيم).

أولا: الشروط الموضوعية

التحكيم عبارة عن نظام اداري وعقد كسائر العقود يعتمد على إرادة الخصوم الذين يلجؤون إليه بمحض إرادتهم، لهذا يجب أن تتوافر شروط موضوعية من أجل صفة اتفاقية التحكيم التي تتمحور أساس في ضرورة توافر كل من الرضا، الأهلية، المحل، السبب.

1.الرضا :

يقصد بالرضا تطابق إرادتين أو أكثر واتجاهها إلى ترتيب آثار قانونية تبعا لمضمون ما اتفق عليه وذلك بتلاقي إيجاب وقبول على اختيار التحكيم لحسم النزاعات التي تثور بشأن العلاقات الأصلية.

والارادة هي الدفاع الذاتي المحرك لإبرام العقد، ويقصد بالإرادة أن يعي الشخص أمر التعاقد الذي هو مقدم عليه والذي يقصده بأن يكون مدركا ماهية التصرف الذي يجريه، والحقوق والالتزامات المترتبة له أو عليه فيه وأن يقصد ذلك كله[1].

حسب المادة **58 من الأمر 75/ 58** " أن العقد بمجرد تبادل الطرفين التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الاخلال بالنصوص القانونية". ويتضح من خلال المادة أن العقد لا ينعقد إلا بتوافر طرفيه ويكون الرضى متبادل وتكون ارادتهما متطابقة.[2] كما يجب أن يكون التراضي صادر عن أطراف لهم أهلية التصرف هذا ما أشارت إليه المادة 1006 من قانون إ م إ على أنه :"**يمكن لكل شخص اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي مطلق التصرف فيها**"[3].

ويتضح اتفاق التحكيم حتى يكون الرضا صحيحا يجب أن يصدر عن ذي أهلية باعتباره تصرف قانوني إذ يصبح باطلا إذا قام به شخص لا يملك حق التصرف في حقوقه ومن ثمة لا يكون صحيحا إذا قام به المتعاقد الذي لم يبلغ سن الرشد الذي حدده المشرع الجزائري وهي **19 سنة**[4].

حدد المشرع الجزائري في ظل قانون إ.م.إ الأشخاص المعنوية العامة التي يمكن لها اللجوء إلى تحكيم في نص المادة 975 التي نصت على أنه:" **لا يجوز للأشخاص المذكورة في المادة 800 أن تجرب تحكيما إلا في الحالات الواردة في الاتفاقيات التي صادقت**

[1] علي سليمان، النظرية العامة للالتزام ،مصدر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية،2003،ص 48.

[2] راجع المادة 58 من ق .م. ج .

[3] راجع المادة 1006 من ق .ا .م .ا.

[4] كروشي بريكي، تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي، مذكرة لنيل شهادة الماجستر في القانون الخاص، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 2، 2018 – 2019، ص56.

عليها الجزائر وفي مادة الصفقات العمومية." والرجوع إلى نص المادة 800 نجدها تتحدث عن الأشخاص العامة على التوالي، الدولة، الولاية، البلدية أو احدى المؤسسات العمومية ذات الصيغة الادارية[1]. وأنه لا يجوز لها اللجوء إلى أي تحكيم إلا بتوافر الشروط الآتية:

- أن تكون هناك اتفاقية دولية.
- أن تكون الدولة الجزائرية طرفا فيها وصادقت عليها.
- أن تكون الحالة المراد إجراء التحكيم بشأنها من الصفقات العمومية[2].

2.الأهلية:

يقصد بالأهلية صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات ومباشرة التصرفات القانونية التي يكون من شأنها أن ترتب له هذا الأمر أو ذلك[3].

من هذا التعريف يتبين أن الأهلية تقسم إلى نوعين أهلية الأداء وأهلية الوجوب.

أهلية الوجوب هي صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق دون تحمل الالتزامات وهي تبدأ مع الانسان منذ ولادته[4].

كما أنها تقسم إلى قسمين أهلية وجوب الناقصة، أهلية وجوب كاملة.

أ-أهلية الوجب الناقصة: تعني صلاحية الانسان وهو في طور الاجتنان لثبوت الحقوق له كالإرث والوصية.

ب-أهلية الوجوب الكاملة: هي صلاحية الانسان لثبوت الحقوق له وعليه، بحيث تطالب ذمته بالالتزامات المالية[1].

---

[1] راجع المادة 975 من ق .إ .م. إ.

[2] سائح سنقوقة، شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية، دار الهدى للطباعة والنشر الجزء الثاني، 2011، ص116.

[3] علي سليمان، المرجع سابق ص48.

[4] محمادي عبد الرحمان، قاسة محمد الشريف، مرجع سابق، ص28.

أما أهلية الأداء: فهي صلاحية الشخص لان يباشر بنفسه التصرفات القانونية التي يكون من شأنها أن يكسب حق أو أن تحمله التزامات على وجه يعتد به القانون. وعرفها الحنيفية بأنها :" صلاحية الانسان لصدور الفعل منه على وجه يعتد به شرعا." كما تقسم أيضا أهلية الأداء إلى قسمين أهلية الأداء المناقصة وأهلية الأداء الكاملة[2].

أهلية الأداء الناقصة:

صلاحية البالغ العاقل لصدور التصرفات الواجبة منه على وجه يعتد به شرعا مع المؤاخذة ان قصر في أداء التصرفات الواجبة التي كلف بها بمقتضى خطاب المشرع.

أهلية الأداء الكاملة:

صلاحية البالغ العاقل لصدور التصرفات الواجبة منه على وجه يعتد به شرعا مع المؤاخذة أن قصر في أداء التصرفات الواجبة[3].

اتفاق التحكيم لا يكون صحيحا إلا اذا كان التعبير عن الارادة حرة لطرفيه فإنه يتعين أن يكون طرفيه يملكون حق التصرف في حقوقهم سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين وهذا إعمالا بنص المادة **1006 من ق.إ.م.إ.** التي تنص:" يمكن لكل شخص اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها[4].

بالنسبة للمشرع الجزائري فقد حدد الأهلية اللازمة ابرام اتفاق التحكيم بأنها أهلية التصرف وذلك من خلال نص المادة 1006 من قانون الاجراءات المدنية و الإدارية[5].

---

[1] أسامة الحموري، قانون الأحوال الشخصية2، منشورات الجامعة الافتراضية السورية، الجمهورية العربية السورية،2018، ص2.

[2] محمادي عبد الرحمان، قاسة محمد الشريف، مرجع سابق ، ص28.

[3] أسامة الحموري، مرجع سابق، ص3.

[4] بلقواس سناء، مرجع سابق، ص101.

[5] راجع المادة 1006 من ق.ا.م.ا.

3. المحل:

لأي التزام محل ينص عليه والمقصود بمحل الالتزام الشيء الذي يلتزم المدين القيام به[1].

وفي اتفاق التحكيم فإن المحل هو أن يخضع الأطراف كل أو بعض المنازعات الناشئة، أو التي قد تنشأ بينهم في موضوع النزاع يتعلق برابطة من روابط القانون التعاقدية أو غير تعاقدية يجوز تسويتها عن طريق التحكيم[2]. ويشرط القانون في محل العقد أن يكون مشروعا غير مخالف للنظام والآداب العامة وإلا وقع اتفاق التحكيم باطلا والحكمة من عدم جواز الاتفاق على التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام كون هذه المسائل خاضعة لرقابة السلطة العامة واشرافها[3].

وهناك عدة صيغ وضعتها مؤسسات تعنى بشؤون التحكيم وتعنى هذه الشروط النموذجية ومثال ذلك **الشرط النموذجي الذي وقعته الغرفة التجارية الدولية I. c . c** وكذلك لجنة القانون التجاري الدولي التابعة للأمم المتحدة **UNCIRAL** في قواعدها الخاصة بالتحكيم شرطا نموذجيا[4].

شرط المحل في التحكيم يتحلل إلى عنصرين إما عنصر سلبي يتمثل في التزام أحد أطراف المتعاقدين بالامتناع عن استعمال الحق في الدعوى متى وقع الاعتداء على حقوقه أو توزع فيها متى كانت قابلة للتحكيم فيها.

وإما عنصر إيجابي يتمثل في التزام المتعاقد بأداء عمل معين وهو القيام بعرض النزاع على هيئة التحكيم حسب الاتفاق المبرم بين الطرفين.

---

[1] كروم نسرين، أطروحة دكتوراه، مرجع سابق، ص242.

[2] محمادي عبد الرحمان، قاسة محمد الشريف، مرجع سابق، ص30.

[3] بلقواس سناء، مرجع سابق، ص99.

[4] فوري محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي (دراسة مقارنة لأحكام التحكيم التجاري الدولي)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الرابعة، 2009، ص29.

4.السبب:

لقد اختلف فقهاء القانون المدني منذ القديم في تحديد مفهوم لسبب الالتزام وقد نصت المادة 1131 من القانون المدني الفرنسي على:" **الالتزام لا ينتج أي أثر إذا لم يكن مبين على سبب أو كان مبنيا على سبب غير صحيح أو على سبب غير مشروع، يكون السبب غير مشروع إذا كان مخالفا للنظام العام و الأداب العامة**"[1]. واعتبر بعض الفقهاء أن الالتزام لا يوجد إلا إذا كان له سبب محقق ومشروع فجعل السبب شرطا لانعقاد التحكيم، وهو عموما يختار عدالة خاصة غير جهاز القضاء للفصل في المنازعات التي تنشأ بسبب تنفيذ العقد[2].

سبب الالتزام في مجال التحكيم التجاري الدولي، هو الغاية أو الغرض الذي يسعى إليه الأطراف المتعاقدة في اتفاق التحكيم، وعادة ما يكون السبب في اتفاق التحكيم يقوم على سرعة الفصل في النزاع أمام الهيئة التحكيمية وتبسط الاجراءات، أما إذا كان السبب غير مشروع أو مخالف لنظام الآداب العامة يعد باطلا هذا ما نص عليه المشرع في **المادة 97 من القانون المدني**[3].

كما يستدعى أن يتوفر في ركن السبب ثلاث شروط وهي:

- أن يكون موجودا بمعنى أن كل الالتزام له سبب يعتبر التزاما غير قائم.
- أن يكون صحيحا بمعنى أن لا يكون السبب صوريا أو موهوما.

[1] محمادي عبد الرحمان، قاسة محمد، مرجع سابق، ص33.

[2] بن سلطان فاطمة، شروط صحة اتفاق التحكيم، مذكرة لنيل شهادة الماستر، قانون اعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012_2013، ص34.

[3] محمادي عبد الرحمان، قاسة محمد، مرجع سابق، ص34.

- أن يكون مشروعا بمعنى لا يخالف النظام العام والآداب العامة ولا يمنعه القانون[1].

ومشروعية السبب من الشروط الموضوعية لصحة اتفاق التحكيم ولا يتصور عدم مشروعيتها إلا اذا أثبت أن المقصود من اللجوء إلى التحكيم هو التهرب من أحكام القانون المدني الذي يطبق لو طرح النزاع على القضاء[2].

ثانيا: الشروط الشكلية

اتفاق التحكيم هو عقد كسائر العقود الرسمية التي تتم وفقا لإرادة الأطراف ومن أجل صحته لابد أن تتوافر فيه شروط شكلية معينة متمثلة في **الكتابة كشرط لانعقاد التحكيم والبيانات اللازمة في اتفاق التحكيم.**

1. الكتابة كشرط لانعقاد التحكيم:

تخضع اتفاقية التحكيم إلى وجوب الكتابة فتعتبر هذه الاتفاقية صحيحة من حيث الشكل، إذا كانت مكتوبة بالشكل اللازم سواء كانت اتفاقية التحكيم عبارة عن شرط تحكيمي أو مشارطة تحكيمية إذ يجب أن تفرع في شكل كتابي أي محرر ECRIT [3].

لم تنص على الكتابة أغلبية الوثائق الدولية في ظل بروتوكول واتفاقية جنيف لعامي 1923 و 1927 على تنظيم الشكلية في اتفاق التحكيم وترك أمرها إلى التشريعات ومختلف القوانين المقارنة التي أجمعت على وجوب الكتابة[4].

نصت اتفاقية نيويورك لسنة 1958 في المادة 2 الفقرة الأولى على أنه: "تعترف كل دولة متعاقد بالاتفاق المكتوب الذي يتعهد فيه الطرفان بأن يحيلوا إلى التحكيم جميع

---

[1] كروشي بريكي ،مرجع سابق، ص61.

[2] كروشي بريكي، مرجع نفسه، ص ص61-62.

[3] محمادي عبد الرحمان، قاسة محمد، مرجع سابق، ص36.

[4] كروشي بريكي، مرجع سابق، ص52.

الخلافات أو أية خلافات تنشأ بينهما بالنسبة لعلاقة قانونية محددة، تعاقدية أو غير تعاقدية، تتصل بموضوع يمكن تسويته عن طريق التحكيم".

وجاء في الفقرة الثانية من نفس المادة:" اتفاق مكتوب أي شرط التحكيم يرد في العقد أو في أي اتفاق تحكيم موقع عليه من الطرفين أو وارد في رسائل أو برقيات متبادلة"[1].

كما نصت المادة 8 الفقرة الثانية من القانون النموذجي اليونيسرال المعدل لسنة 2006 على أنه :" يتعين أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبا"[2].

كما نصت الفقرة 3 من نفس المادة على أنه :" يكون اتفاق التحكيم مكتوبا إذا كان محتواه مدونا في أي شكل سواء كان أم لم يكن اتفاق التحكيم أو العقد قد أبرم شفويا أو بالتصرف أو بأية وسيلة"[3].

أيضا نجد الفقرة 4 من نفس المادة تنص على أنه :" يستوفى شرط أن يكون اتفاق التحكيم مدون بواسطة خطاب الكتروني إذا كانت المعلومات الواردة فيه متاحة بحيث يمكن الرجوع إليها لاحقا ويقصد بالتعبير الخطاب الالكتروني أي خطاب يوجه الأطراف بواسطة رسالة بيانات ...".

يتضح من خلال هذه الفقرات أن القانون النموذجي اليونيسرال خصص فصل كامل لشرط الكتابة لانعقاد اتفاق التحكيم حيث أنه منح للأطراف الحرية في اختيار شكل الكتابة[4].

---

[1] المادة 2 بفقرتيها 01 – 02 من اتفاقية نيويورك لسنة 1958 الخاصة باعتماد قرارات التحكيم الأجنبية وتحكيمها صادقت عليها الجزائر بالمرسوم 88 – 233 بتاريخ 5 نوفمبر 1988، الجريدة الرسمية العدد 48، الصادر بتاريخ 23 نوفمبر 1988.

[2] المادة 8 من قانون اليونيسرال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام 1985 المعدل للعام 2013.

[3] المادة 08 فقرة 3 من القانون اليونيسرال.

[4] المادة 08 فقرة 4 من القانون اليونيسرال.

نص المشرع المصري في المادة 12 من القانون الجديد لسنة 1994 على :" يجب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبا وإلا كان باطلا ويكون اتفاق التحكيم مكتوبا إذا تضمنه محرر وقعه الطرافان أو تضمنه ما تبادله الطرفان من رسائل أو برقيات أو غيرها من وسائل الاتصال" يتضح من خلال هذه المادة أن اتفاق التحكيم بين الأطراف لا بد أن يكون مكتوبا أي محرر[1].

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد اعتبر الكتابة شرط في اتفاق التحكيم حتى يكون صحيحا ويمكن تقديمه كسند إثبات للحكم التحكيمي، فعدم وجودها يؤدي إلى عدم وجود اتفاق التحكيم[2]، كما اشترط المشرع أيضا تقديمه من أصل القرار ولكن لإثبات وجود اتفاق التحكيم في نص المادة 1052 من قانون اجراءات م.إ على أنه:" **يثبت حكم التحكيم بتقديم الأصل مرفقا باتفاقية التحكيم أو بنسخ عنهما يستوفى شروط صحتها**"[3].

2.البيانات اللازمة في اتفاق التحكيم:

اشترط المشرع في اتفاق التحكيم وجود بيانات الزامية:

أ-تعين المحكمين للنزاع:

نص المشرع الجزائري على عدد من البيانات التي يجب أن يتضمنها في اتفاق التحكيم وعدم الالتزام بذكر هذه البيانات بترتب عليه بطلان هذا العقد، حيث خصص البيانات حسب صور شرط التحكيم سواء شرط أو مشارطة التحكيم[4].

[1] المادة 12 من القانون المصري الجديد لسنة 1994.

[2] محمادي عبد الرحمان، قاسة محمد الشريف، مرجع سابق، ص38.

[3] المادة 1052 من قانون المصري لسنة 1994.

[4] محمادي عبد الرحمان، قاصى محمد الشريف مرجع سابق, ص40.

للوصول إلى حل لتسوية النزاعات الزم قانون التحكيم عدد المحكمين هذا ما نصت عليه المادة 1017 من ق.إ.م. على أنه :" تتشكل محكمة التحكم من محكم أو عدد من المحكمين بعدد فردي"، من خلال هذه المادة المتشرع اشترط أن يكون عدد فردي لكنه لم يحدد عدد لهيئة التحكيم[1].

بالنسبة لشرط التحكيم يتم تعيين هيئة التحكيم حسب المادة 1008 الفقرة 2 من ق.إ.م.إ على أنه:" يجب أن تتضمن شرط التحكيم تحت طائلة البطلان تعين محكم أو تحديد كيفية تعيينهم"، أما لمشارطة التحكيم فقد نصت عليه المادة 1012 الفقرة 2 من ق.إ.م.إ على أنه:" **إذا رفض المحكم المعين القيام بالمهمة المسندة إليه يستبدل بغيره بأمر من رئيس المحكمة**"[2].

ب-تحديد موضوع النزاع:

يتضمن اتفاق التحكيم اللجوء إلى التحكيم من أجل حل النزاع الذي يكون بصدد علاقة قانونية محدد سواء كانت علاقة تعاقدية أو غير تعاقدية، لهذا يجب أن يحدد اتفاق التحكيم موضوع النزاع المراد عرضه على التحكيم بشكل واضح[3].

الفرع الثاني: آثار اتفاق التحكيم التجاري الدولي

تدخل اتفاقية التحكيم في خانة التصرفات القانونية والرضائية اذا توافقت الارادتين وبما أن قانون العقد هو القوة الالزامية للرابطة التعاقدية، التي تحدد حقوق والتزامات الأطراف وترد على اتفاق التحكيم آثار قانونية، نتناولها كالتالي:

---

[1] راجع المادة 1017 من ق.ا.م.ا .

[2] راجع المادة 1008 و 1012 من ق.ا.م.ا.

[3] محمادي عبد الرحمان، قاسة محمد الشريف مرجع سابق ص40.

أولا: الآثار المترتبة على الأطراف

سوف نتطرق من خلاله إلى أثرين:

1. الأثر المباشر:

إن طرف العقد هو من يصدر عنه التعبير عن ارادة الالتزام به، فيساهم في تكوينه فلا يكفي لذلك أن يرد ذكره فيه أو أن يوقع عليه بصفة أخرى غير هذه الصفة[1]، انطلاقا من هذا التعريف العام، يمكن تعريف الطرف في اتفاقية التحكيم :" بأنه الشخص الذي يصدر عنه التعبير عن ارادة الالتزام باتفاق التحكيم، سواء جاء على شكل شرط التحكيم أو اتفاق التحكيم"، وبما أن مجال تطبيق اتفاقية التحكيم سواء من حيث الأشخاص أو من حيث الموضوع يخضع للقانون الذي يحكم هذه الاتفاقية[2]، وطبقا للقواعد العامة في القانون المدني فان آثار اتفاقية التحكيم تتصرف فقط على المتعاقدين فقد نص القانون الجزائري وفقا للمادة 106[3]، من القانون المدني الجزائري على :" **العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون**".

يقصد من هذا النص أن المتعاقدين مرتبطان بالعقد كما يرتبطان بالقانون، فاتفاقية التحكيم تلزم الأطراف الذي نشأ بينهم سواء كانوا اثنين أو أكثر[4].

---

[1] مصطفى محمد الجمال، عكاشة محمد عبد العال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية قانون التحكيم التجاري المصري رقم 27 لسنة 1994 في ضوء القانون المقارن وقانون التجارة الدولية مع الاشارة الى القوانين التحكيم العربية، جزء 1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1998، ص449.

[2] نبري سهام، قاصدي سوهيلة، مرجع سابق، ص31.

[3] قانون رقم 07. 05. مؤرخ في 13 مايو 2007، ج ر. عدد 31، صادرة في 13 مايو 2007.

[4] صديق بعداد، اتفاقية التحكيم التجاري الدولي في ظل القانون الجزائري والقضاء التحكيمي، مذكرة ماجستر في القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2001 – 2002، ص113.

كما أن هذا الأثر يلزم كل من يكتسب صفة الطرف عن طريق التمثيل والنيابة حيث نجد في المعاملات التجارية الدولية في غالب الشركات أو المؤسسات ممثلة في أشخاص طبيعية إذ يتصرفون باسم ولحساب المؤسسة[1].

2. الأثر غير مباشر:

ان انتشار التحكيم جعل منه وسيلة معتمدة لحل النزاعات المتعلقة بالتجارة الدولية، هذا ما وسع من مجال تطبيق اتفاق التحكيم من حيث الأشخاص بالخصوص التوسيع في مفهوم الطرف في اتفاقية التحكيم لذلك هناك حالات نذكرها:

أ- حالة انتماء الشركة التي أبرمت اتفاقية التحكيم إلى مجموعة من الشركات:

الأصل أنه عند ابرام شركة عقد يتضمن الاتفاق على التحكيم لا تلتزم به الشركات الأخرى التي تنتمي إلى نفس المجموعة وهذا راجع إلى آثار اتفاقية التحكيم الناتجة عن العقد، وتمتع الشركة بالشخصية القانونية المستقلة.

الشركة عند إبرامها للعقد عن طريق التوقيع عليه يلزمها وحدها باتفاقية التحكيم، لدى يعتبر معيار التوقيع أساس الفصل بين شركة الطرف وشركة الغير.

لكن قد نجد مثلا تدخل شركة الأم أو أي شركة أخرى لم توقع على العقد في المساهمة في المفاوضات التي تتم بشأن العقد محل النزاع أو تساهم بشكل أساسي من حيث تنفيذه أو في عدم تنفيذه، وبالتالي فالعقد يتم توقيعه من الشركة الأم غير موقعة وليس على الشركة التي وقعت على العقد، فالمعيار المادي لا يكفي حيث يجب ادخال معيار آخر، يتمثل في المعيار الاقتصادي وهذا ما اتجه إليه جانب من الأحكام القضائية وأحكام التحكيم[2].

1 كولا محمد، تطور التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري، منشورات بغدادي، الجزائر، 2008، ص159.

[2] نبري سهام، قاصدي سوهيلة، مرجع سابق، ص32.

اذن فالفقه استقر إلى التحرير من هذه المعايير ولو جزئيا بالسماح للآثار التي تنجم عن اتفاقية التحكيم بأن ترتب آثارها أيضا على الغير الذي لم يكن موقعا على الاتفاقية بالإسناد للظروف والروابط الاقتصادية المتصلة بالغير والدور الذي لعبه في العقد[1].

ب- حالة العقود التي تبرمها الدولة أو أحد الأجهزة التابعة لها:

إن توسيع نطاق اتفاقية التحكيم من حيث الأشخاص، لا يقتصر فقط على حالة مجموعة الشركات، بل هناك أيضا العقود التي تبرمها الدولة وتقبل فيها التحكيم، حيث نجد أن القضاء الوطني لم يأخذ بما وصلت اليه المحاكم التحكيمية من آثار اتفاقية التحكيم التي تبرمه الهيئات والأجهزة التابعة للدولة، وهذا نظرا للشخصية القانونية المستقلة لهذه الهيئات[2].

ذهبت المحاكم القضائية للقول بأن الصلة الوثيقة التي توجد بين هذه الهيئات من جهة والدولة من جهة أخرى هي الرقابة التي تمارسها المحاكم القضائية عليها لا تعد عاملا كافيا في عدم توقيع الدولة على شرط التحكيم.

يمكن تلخيص القول أنه لا يتم توسيع نطاق التحكيم من حيث الأشخاص سواء كان ذلك في مجموعة شركات أو في الاتفاقيات التي تبرمها الدولة والهيئات التابعة لها، إلا من خلال البحث عن اتجاه ارادة الأطراف التي هي المعيار الوحيد لتحديد نطاق اتفاقية التحكيم[3].

---

[1] حفيظة السيد حداد، الاتجاهات المعاصرة بشأن اتفاق التحكيم، دار الفكر الجامعي، 1996، ص ص138 -139.

[2] نبري سهام، قاصدي سوهيلة، مرجع سابق، ص32.

[3] تعويلت كريم، استقلالية اتفاق التحكيم التجاري الدولي (دراسة على ضوء المرسوم التشريعي 93 / 09 والقانون المقارن) مذكرة ماجستر في القانون، قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة مولاي معمري، تيزي وزو، 2004، ص64.

ثانيا: الآثار المترتبة على القاضي الوطني

يترتب على اختصاص القاضي الوطني أثران يتمثلان في انعقاد الاختصاص للمحكمة التحكيمية، فيستبعد القضاء الوطني بامتناع الطرفين من اللجوء إلى القضاء للفصل في موضوع النزاع محل التحكيم أي عدم اختصاص القضاء الوطني بالنظر في النزاع[1].

أ-انعقاد الاختصاص للمحكمة التحكيمية:

يلتزم الأطراف بعرض النزاع الناشئ بينهم على محكم أو محكمين تم اختيارهم للفصل في النزاع وهذا بدلا من اللجوء إلى المحكمة المختصة أصلا بالفصل في النزاع، وعلى هذا النحو فان الأثر الايجابي لا يطرح أي اشكال. ولكن الأمر يصبح مختلفا إذا يمكن القول بأن هذا المبدأ جاء لضمان عدم عرقلة اجراءات التحكيم من طرف أحد الخصوم، ذلك بالدفع بعدم الاختصاص ومن ثم منح هيئة التحكيم سلطة البث في اختصاصها.

ب- عدم اختصاص القضاء الوطني بالنظر في النزاع:

يتمثل مبدأ عدم اختصاص القاضي الوطني في منع عرض النزاع موضوع اتفاق التحكيم على التحكيم شرطا كان أو مشارطة على القضاء العام للدولة، ومنع القضاء من الفصل فيه، فاتفاق التحكيم يمنع القضاء العام في الدولة إلى النزاع المتفق على الفصل فيه عن طريق هيئة التحكيم المكلفة بذلك بدلا من المحكمة المختصة اصلا بتحقيقه والفصل في موضوعه، ويخول المدعى عليه دفعا بذلك وهو ما يسمى بالدفع بوجود اتفاق التحكيم[2].

لقد تم تأكيد مبدأ عدم اختصاص القضاء الوطني في النزاعات المعروضة للتحكيم سواء من قبل الاتفاقيات الدولية خاصة تلك التي صادقت عليها الجزائر، ألا وهي اتفاقية نيويورك، إذ نصت في المادة 2 الفقرة 2 على أنه: " تقوم آية دولة متعاقدة يرفع اليها النزاع

[1] نبري سهام، قاصدي سوهيلة، مرجع سابق، ص33.

[2] محمادي عبد الرحمن، قاسة محمد الشريف، مرجع سابق، ص72.

بشأن قضية أبرم الأطراف بخصوصها اتفاق التحكيم."، حسب مفهوم هذه المادة يتم إحالة الأطراف على التحكيم بناء على طلب أحد الأطراف وبالتالي نجد أن هذه الاتفاقية فرضت حضرا قاطعا يلزم محاكم الدول بالامتناع عن سماع الدعاوي التي ترفع أمامها[1].

نجد أن المشرع الجزائري تبنى الأثر المانع لاتفاق التحكيم في نص المادة 1045 من ق إ م إ بقوله :" **يكون القاضي غير مختص بالفصل في موضوع النزاع اذا كانت الخصومة التحكيمية قائمة، أو اذا تبين له وجود اتفاقية تحكيم على أنه تثار من أحد الأطراف**" بمعنى أن الأخذ بمبدأ الأثر المانع لاتفاق التحكيم يترتب على وجود اتفاق تحكيم صحيح حسب هذا القانون، فبوجود اتفاق التحكيم بمنع قضاء الدولة من النظر فيه[2].

طلب أحد الاطراف تفعيل التحكيم بينما يقوم الطرف الثاني بعرقلة هذا التوجه كأن ينسحب من مشارطة التحكيم أو يمتنع عن تعيين محكم، أو يعين عن جلسات التحكيم أو يتسبب في كل ما من شأنه منع سير عملية التحكيم وفق ما تم الاتفاق عليه. و مما لا شك فيه أن هذه الحالات تمنع السير الحسن لعملية التحكيم[3]، إلا أنه بوجود مبدأ "**الاختصاص بالاختصاص**" منح للمحكمة التحكيمية الفصل في اختصاصها لتفادي عرقلة وإطالة إجراءات التحكيم[4].

[1] شعران فاطمة، مرجع سابق، ص21.

[2] نجلاء بعطوش، مرام بن عبيد، مرجع سابق، ص38.

[3] عباس عبد القادر، "التحكيم التجاري الدولي واثاره"، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، الجلفة، ص319.

[4] نبري سهام، قاصدي سوهيلة، مرجع سابق، ص33.

مبدأ الاختصاص بالاختصاص:

ظهر مبدأ الاختصاص بالاختصاص لأول مرة في أكانيا بمصطلح (Kompetenz kompetenz) إثر **حكم محكمة النقض الألمانية عام 1955**،بجواز قيام الأطراف بالاتفاق على اختصاص الهيئة في الفصل في المنازعات المتعلقة باختصاصها[1].

يعتبر مبدأ اختصاص المحكم من المبادئ الأساسية في التحكيم الدولي وهو ما يعرف (Compétence Compétence)،ويظهر دوره بشكل أو بآخر في توسيع سلطات المحكمين لهذا فالمعنى ينصرف إلي سلطة المحكم في أن يفصل على نحو نهائي في مسألة اختصاصه ودون الخضوع لأي رقابة قضائية [2]،بمعني إذا حاول أحد الخصوم ان يعرقل الإجراءات التحكيمية بالطعن عن طريق الدفع بعدم الاختصاص استنادا بالدفع بعدم صحة اتفاقية التحكيم أو عدمها أو لسقوطها أو بطلانها أو عدم شمولها لموضوع النزاع، يكون الاختصاص في النظر في الدفع بعدم الاختصاص للهيئة التحكيمية.

كرس المشروع الجزائري هذا المبدأ من خلال المادة 1/1044 [3]،من ق إم إ التي تنص على أنه "**تفصل محكمة التحكيم في الاختصاص الخاص بها، ويجب إثارة الدفع بعدم الاختصاص قبل أي دفاع في الموضوع** "، فالمشروع اشترط الدفع بعدم الاختصاص قبل أي دفاع في الموضوع.

يترتب على الأثر المانع لاتفاق التحكيم أثران مهمان، يتمثل الأثر الإيجابي في حق كل من طرفيه الالتجاء إلي التحكيم، أما الأثر السلبي فهو الالتزام كل من طرفيه بعدم الالتجاء إلي قضاء الدولة للنظر في المنازعة محل التحكيم، وإكمالا لهذا الأثر لا يحق

[1] أحمد ابراهيم عبد التواب، الاثر الايجابي والسلبي لاتفاق التحكيم، دار النهضة العربية، مصر، 2013، ص71.

[2] عباس عبد القادر، مرجع سابق ، ص320.

[3] راجع المادة 1044فقرة 1 من ق ا م ا .

عرقلة أحد الطرفين للأخر في استعمال حقة في اللجوء إلي التحكيم ولا يحق أيضا لمحاكم الدولة عن النظر في النزاع المتفق على التحكيم، عند إبرام اتفاق التحكيم يحدث أثره رغم رفض المحكم لمهمته، فالملاحظة أن اتفاق التحكيم لا يتعلق بالنظام العام فلا تعمل المحكمة بهذين الاثرين من تلقاء نفسها، وعند حدوث قوه قاهرة يبقي الاتفاق مرتب لآثاره، لان ما يترتب عنها وقت سريان الميعاد المحدد[1].

ثالثا: الاثار المترتبة على الغير

إن اتفاق التحكيم ينتج آثار بعد وقوع النزاع، حيث يقوم المحكمين المعنيين بالفصل في النزاع الذي يقوم بين الاطراف، فيمكن في العقد الاصلي الذي يتضمن اتفاق التحكيم ان تنتقل الى الغير غير الاطراف الذين أبرموا هذا العقد.

حسب نص المادة 113من القانون المدني الجزائري، فإن اتفاقية التحكيم لا ترتب اثارها على الغير بل تلزم اطرافه، لكن في هذه القاعدة ترد عليها استثناءات والدليل على ذلك حالة انتقال التحكيم إلى الخلف العام والخلف الخاص[2].والمقصود بالغير الأشخاص الذين لا تتوفر فيهم صفة المتعاقد او صفة الخلف الذي تنصرف اليه آثار العقد، والخلف قد يكون عاما كما قد يكون خاصا، حيث يختلف التزام العقد للخلف بحسب ما إذا كان عام أو خاص.

أ-الخلف العام:

نصت المادة 108 من القانون المدني على أنه :" **ينصرف العقد إلى المتعاقدين والخلف العام مالم يتبين من طبيعة التعامل أو من نص قانوني، أن هذا الأثر لا ينصرف**

[1] نجلاء بعطوش، مرام بن عبيد، مرجع سابق، ص38.

[2] تعويلت كريم، مرجع سابق، ص65.

إلى الخلف العام كل ذلك مع مراعات القواعد المتعلقة بالميراث" [1]، حيث أنه من خلال نص هذه المادة ومعرفتنا للطبيعة الخاصة لاتفاق التحكيم و أنه طرق استثنائي لحل النزاعات وما تتطلبه اتفاقية التحكيم من أهلية كاملة فلا ينصرف إلى الخلف العام ناقص الأهلية، إضافة إلى المادة 1024 (ق إ م إ) التي تنص على أنه :" ينتهي التحكيم بوفاة أحد المحكمين أو رفضه القيام بمهمته بمبرر أو تنحيته أو حصول مانع له، مالم يوجد شرط مخالف، أو اذا اتفق الأطراف على استبداله من قبل المحكم أو المحكمين الباقيين في حال غياب الاتفاق تطبق أحكام المادة 1009 ق إ م إ أعلاه:

- بانتهاء المدة المقررة للتحكيم، فإذا لم تشترط المدة، فانتهاء مدة 4 أشهر.
- بفقد الشيء موضوع النزاع أو انقضاء الدين المتنازع عليه.
- بوفاة أحد أطراف العقد[2].

من خلال المادة سالفة الذكر نجد أن انصراف اثار اتفاق التحكيم إلى الخلف الخاص حيث يتمتع التحكيم بخصوصية تميزه عن غيره من العقود ويظهر ذلك من خلال اتفاق التحكيم على عكس القواعد العامة التي لا تنصرف أثرها إلى الخلف العام.

كما أكدت المادة 1024 أن هيئة التحكيم واطرافها متى قبلوا التحكيم فان تشكيل محكمة التحكيم يعتبر صحيحا، وينصرف الأثر إلى أعضاء هيئة التحكيم وهذا بقوة القانون الذي يلزم المحكمين باتفاقيات التحكيم وعدم جواز التخلي عن مهمتهم إذا شرعوا فيها وهم ملزمون بالسير في التحكيم وإجراءاته إلى غاية صدور الحكم النهائي للخصومة[3].

ب- الخلف الخاص:

[1] راجع المادة 108 من ق م ج .

[2] راجع المادة 1024 ق ا م ا .

[3] محمادي عبد الرحمان، قاسة محمد الشريف، مرجع سابق، ص48.

تقتصر خلافة الخلف الخاص لسلفه على حق معين من الحقوق أو على التزام معين من الالتزامات، ومن هذا المنطق فنطاق البحث في امتداد أثر العقود التي ينشأها السلف ومن بينها اتفاقية التحكيم إليه يقتصر على ما يتعلق منها بالحق أو بالالتزام الذي انتقل إليه أو بالشيء الذي يرد عليه هذا الحق[1].

فانتقال أثر اتفاق التحكيم إلى الخلف الخاص يجب بالضرورة انتقال اثر العقد الأصلي إليه، سواء ذلك بنص قانوني أو اتفاقي[2].

كما أن هنالك قوة الزامية لاتفاقية التحكيم على الخلف الخاص ذلك ما جاء في نص المادة 109 من القانون المدني، ولا تنصرف هذه القوة الالزامية على الخلف الخاص إلا في الحالتين، إما ان يكون الخلف الخاص على علم بهذه الحقوق والواجبات وكذلك أن تكون الواجبات والحقوق التي تترتب على العقد من مستلزمات الشيء الذي تلقاه الخلف الخاص[3].

وتنص المادة 1021 فقرة ! من ق إ م إ :" لا يجوز للمحكمين التخلي عن المهمة إذا شرعوا فيها، ولا يجوز ردهم إلا إذا طرأ سبب من أسباب الرد بعد تعيينهم[4].

[1] مصطفى محمد الجمال، عكاشة محمد عبد العال، مرجع سابق، ص481.

[2] نبري سيهام، قاصدي سوهيلة، مرجع سابق، ص43.

[3] محمادي عبد الرحمان، قاسة محمد الشريف، مرجع سابق، ص48.

[4] راجع المادة 1021 من ق ا م ا.

خلاصة الفصل الأول:

التحكيم يعد نوعا من القضاء الخاص بالدولة، إذ يعتبر إجراء حديث لتسوية النزاعات بطريقة رسمية، ويتميز بمجموعة من السمات أو الخصائص التي ساهمت في انتشاره بشكل واسع، كما توجد خصائص أخرى تحد من فعالياته.

عند معالجة الطبيعة القانونية لإتفاق التحكيم، يطرأ جدل بين النظرية العقدية والنظرية القضائية، النظرية العقدية ترتكز على الطبيعة القضائية حيث ينظر إلى اتفاق التحكيم كأداة قانونية ينظمها القانون وتقوم المحاكم بالإشراف عليها.

ومع ذلك ظهرت مؤخرا نظرية تؤكد على أن التحكيم ذو طبيعة مستقلة وفقا لهذه النظرية يعتبر التحكيم نظاما قائما بذاته يتمتع بالإستقلالية في إدارة النزاعات واتخاذ القرارات، دون التشديد القوي على الجوانب العقدية أو القضائية.

يستخلص من تعريف اتفاق التحكيم أن اتفاق التحكيم يظهر بإحدى الصور إما شرط التحكيم أو مشارطة التحكيم.

قد يتداخل في بعض الأحيان مفهوم التحكيم مع بعض المفاهيم الأخرى للأنظمة القانونية كالصلح، والوساطة، والخبرة، وكذلك القضاء.

اتفاق التحكيم يمثل مصطلحا شاملا يشمل صورتين رئيسيتين، حيث يعتبر عقد كغيره من العود يتضمن شرط التحكيم ومشارطة التحكيم، ولكي يكون هذا الإتفاق صحيح وملزم عليه توافر مجموعة من الأركان الأساسية التي تنجم عليها آثار قانونية محددة.

الفصل الثاني: إجراءات التحكيم أمام غرفة التجارة الدولية

يعتبر التحكيم التجاري من أهم المجالات التي توليها غرفة التجارة الدولية بباريس عناية خاصة وذلك لقناعتهم التامة بأهمية التحكيم التجاري في دعم وتنمية التجارة الدولية خاصة وأنه أحد البدائل المتوفرة، إذا لم نقل أهمها والتي يلجأ لها الأطراف لتسوية المنازعات التجارية التي تنشب بينهم في أي وقت ولأي سبب. ونشوب المنازعات في المسائل التجارية يعتبر أمر عادي بل متوقعاً، غير أن أهمية التحكيم التجاري لغرفة التجارة الدولية تبع من أنه يوفر بديلاً مؤهلا سريعاً ناجزا لتسوية هذه المنازعات وفقا لضوابط واحكام مهنية عالية ومشهود لها بتحقيق النتائج المرجوة.

وان الوضع الخاص المتميز بالتحكيم التجاري الذي أسسته غرفة التجارة الدولية بباريس لم يأتي عن فراغ، بل كان ناتج مجهودات جبارة متواصلة من كافة عمليات مؤمنة بمدى أهمية التحكيم ومزاياه المتعددة إضافة لفضائله في إنجاز العدالة الناجزة مما يفتح الطريق لنمو التجارة الدولية في جو مفعم بتحقيق العدالة لأصحاب الحقوق وقفل الأبواب في وجه منتهكيها. وهذه الكفاءات عملت بكفاءة عالية لأنها وجدة التشجيع والدعم من السكرتارية الفنية في غرفة التجارة الدولية، وكل هذا بدوره ساهم في تحقيق طفرة علمية وعملية في مجال التحكيم لتسوية المنازعات التجارية الدولية.

وتتبع غرفة التجارة الدولية في قواعد تحكيها إجراءات التحكيم مع احترام حقوق الدفاع والمساواة بين الأطراف وحيادة ونزاهة المحكمين منذ بدا الاتفاق عليه وخلال مرحلة التحكيم وحتى صدور الحكم وتنفيذه. بالحكام الإجرائية للتحكيم الخاص لغرفة التجارة الدولية وقسمت دراسة هذا الفصل إلى قسمين، المحكمة التحكيمية لغرفة التجارة الدولية(المبحث الاول) الحكم الصادر من غرفة التجارة الدولية (المبحث الثاني).

المبحث الأول: المحكمة التحكيمية لغرفة التجارة الدولية

تنظم المحكمة التحكيمية وفقا لإرادة الأطراف بهدف تحقيق الأهداف المتعلقة بالامتيازات التي يمنحها لهم التحكيم، حيث ينفرد التحكيم في إجراءاته بما يتعلق بتشكيل الهيئة وسير الدعوة التحكيمية وصدور حكم التحكيم. وتلعب مبدا سلطان الإرادة دورا نسبيا بناء علة مقتضيات عملية التحكيم من جهة، ومن جهة أخرى تعود النسبية للنظام العام والاخلاقيات العامة لكل دولة. وفي حالة تطلبت المحكمة التحكيمية إجراء مجموعة من الإجراءات يتعين فيها القيام بالجهود اللازمة لطرح النزاع. وسوف أتطرق إلى تشكيل المحكمة التحكيمية(المطلب الاول) والدعوة التحكيمية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تشكيل المحكمة التحكيمية

تعتبر هيئة التحكيم هيئة مستقلة فأول إجراء يقوم به المحكمين بعد الاتفاق هو مسألة اختيار المحكمين التي تخول لهم مهمة التحكيم.[1] وسوف نتطرق إلى طرق تشكيل المحكمة التحكيمية(الفرع الأول) شروط المحكم (الفرع الثاني).

الفرع الأول: طرق تشكيل المحكمة التحكيم

الأصل أن يقوم الأطراف بتعيين المحكمين وهذا تجسيدا للطابع الاتفاقي للتحكيم خصوصا في التحكيم الحر، كما يمكنهم اللجوء إلى أحد مراكز ومؤسسات التحكيم الدائمة وبالتالي يتوجب عليهم احترام لوائح هذه المراكز في موضع تشكيل هيئة التحكيم، كما يمكن للقضاء التدخل لمساعدة الأطراف في تشكيل هيئة التحكيم.[2]

[1] نجلاء بعطوش، مرام بن عبيد، مرجع سابق، ص54.

[2] طلعت محمد دويدار، ضمانات التقاضي في خصومة التحكيم، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009، ص121.

أولا: اختيار المحكم في التحكيم الحر

للأطراف في التحكيم الحر تعين محكم واحد أو أكثر، وذلك لان كافة قواعد التحكيم لم تقيد الأطراف بل اطلقت لهم مجالا واسعا للحرية في الاتفاق على تحديد كيفية تشكيل هيئة التحكيم ولن تتدخل لفرض أي نوع من الإجراءات على الأطراف، إلا في حالة عدم توصلهم لاتفاق على عدد المحكمين، وقد تشكل هيئة التحكيم، فتتولى جهة أو سلطة أخرى لتشكيل هيئة التحكيم[1]

وقد نص المشرع الجزائري في المادة (1041) من قانون الاجراءات المدنية والإدارية على أنه: يمكن للأطراف مباشرة أو بالرجوع إلى نظام التحكيم لتعيين المحكم، او المحكمين أو تحديد شروط تعينهم وشروط عزلهم واستبدالهم.

وبهذا يكون المشرع الجزائري قد أعطى للأطراف الحرية الكاملة في اختيار المحكم أو المحكمين الذين ستوكل إليهم مهمة الفصل في النزاع، ويعد هذا تجسيدا للطابع الاتفاقي التي يقزم عليه نظام التحكيم، حيث جعل إرادة الأطراف في مركز ريادي فيما يتعلق بتنظيم العملية التحكيمية، كما أعطاهم الحق في اللجوء إلى احد هيئات ومراكز التحكيم الدائمة للتشكيل محكمة التحكيم وكما أعطاهم الحرية الكاملة في وضع الشروط الواجب توفرها في المحكم حتى توكل اليه مهمة الفصل في النزاع، كما أعطاهم مكينة لتحديد شروط بتحققها يمكن للأطراف عزل المحكم أو استبداله، مع مراعات القواعد التي تنص عليها المواد القانونية في هذا الاطار كالمادة (03/1018) من ق إ.م.إ. التي اشترطت ان يكون عزل

[1] محمود السيد عمر التحيوي، التحكيم الحر والتحكيم المقيد، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2002،ص49.

المحكم باتفاق جميع الأطراف، وهي قاعدة لا يجوز مخالفتها.[1] وهذا يتضح لنا أن المشرع الجزائري قد نص على بعض القواعد الواجب اتباعها عند تشكيل هيئة التحكيم.

أ-قاعدة وترية عدد المحكمين

يشترط المشرع الجزائري كأغلب تشريعات التحكيم، أن تشكيل محكمة التحكيم تشكل من عدد فردي فأعطى للأطراف المتخاصمة الحرية على اختيار محكم واحد أو أكثر بشرط ان يكون العدد وترا.[2] وهذا ما جاءت به المادة (1017)من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص على ان: تتشكل محكمة التحكيم من محكم أو عدة محكمين بعدد فردي.

أما القانون الفرنسي كان يجيز أن يكون عدد هيئة التحكيم زوجيا، ثم أجرى تعديل هذا الحكم بنص المادة1453 واصبح يشترط الوترية عند تشكيل هيئة التحكيم لذلك فان أعمال مبدا الوترية عند تشكيل هيئة التحكيم يعتبر أساسا لتفعيل ميزة مهمة من مميزات التحكيم، والتي من أهمها السرعة في عمليات الفصل في الخصوم التحكيمية حيث أن وترية العدد تسهل وتسرع الفصل في الخصوم التحكيمية[3].

ب- اتفاق الأطراف حول كيفية اختيار المحكم

جعل المشرع الجزائري اختيار المحكم او المحكمين بواسطة إرادة المحتكمين هي الطريقة الأساسية المقدمة على باقي الطرق التي يمكن ان تتخذ سبيلا لاختيارهم سواء عن طريق مراكز التحكيم المختلفة او عن طريق المحكمة المختصة.

---

[1] Alliouch-Kerboua, Meziani, Naima, L arbitage Commercial lnternational En Algerie, OPU, Alger,2010,P25 .

[2] دريس كمال فتحي، التحكيم التجاري الدولي، محاضرات القية على طلبة السنة الثانية ماستر، قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، الجزائر، 2021-2022، ص 33.

[3] نبيل صغر، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر،2008، ص567.

وفي هذا المجال نصت المواد(02/1008) و(02/1012)من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "**يجب ان يتضمن شرط التحكيم أو مشارطة التحكيم تحت طائلة البطلان ذكر أسماء المحكمين أو كيفية تعيينهم**".

ج- مراعات مبدا المساواة في اختيار المحكمين

أن الحرية التي منحتها قوانين وتشريعات التحكيم المختلفة للأطراف في هيئة التحكيم يرد عليه قيد جوهري يتعلق بالنظام العام، وهو ضرورة مراعات المساوات بين الأطراف في عملية اختيار تشكيل هيئة التحكيم، ويترتب على ذلك بطلان كل شرط يقتضي بالاستقلال احدهما دون الاخر بالاختيار أو ان يكون لاحدهما اختيار الأغلبية، وللأخر اختيار الأقلية أو يقتضي باستقلال المحكم المختار من قبل احد الأطراف بالفصل في النزاع في حالة تخلف الطرف الاخر عن اختيار المحكمة.[1]ولا شك أن عدم مراعات مبدا المساواة بين الخصم في اختيار المحكمين يعد مخالفة جوهرية لحقوق الدفاع الأساسي التي تبرر رفض تنفيذ الحكم فيما بعد أو بطلانه.

ثانيا: تشكيل الهيئة التحكيمية في التحكيم المؤسسي

قد يرغب أطراف النزاع للجوء لأحد مراكز التحكيم أو مؤسساته الدائمة، لما يحظى به من مكانة وخبرة وقبول في مجال التحكيم، وما تتمثل عليه لوائح داخلية من قواعد معلومة يسهل الرجوع اليها لضبط عملية التحكيم[2].

وأن الاتفاق على كيفية اختيار المحكمين لا يكون ضروريا في حالة لجوء أطراف النزاع الى احدى المؤسسات التحكيمية ذلك ان القواعد المتبعة في تلك المؤسسة التحكيمية هي التي

[1] دريس كمال فتحي، مرجع سابق، ص34.

[2] امنة صابة، مريم بوكحيل، دور التحكيم التجاري الدولي في فض المنازعات الاقتصادية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2015/2014، ص28.

تعالج هذا الامر وفق لأهمية النزاع وطبيعته ففي بعض الأحيان قد يلجأ الأطراف الى مؤسسة تحكيمية أو رئيس مركز تحكيمي لاختيار او تشكيل هيئة التحكيم، وفي بعض الأحيان يقتصر دور المركز او رئيسيه على مهمة التشكيل فقط دون غيرها، وفي حالات أخرى قد يتضمن الأطراف في اتفاقهم لحل منازعاتهم في اطار احدى المنظمات الدولية في جميع مراحله.[1]

1.تشكيل محكمة التحكيم وفقا لقواعد غرفة التجارة الدولية بباريس:

مؤسس غرفة التجارة الدولية (ICC)هو وزير التجارة الفرنسي ETINNE CLEMENTEL التي أسسها عام 1919 في باريس وفي عام 1923 انشا محكمة التحكيم التابعة للغرفة، وقواعد التحكيم للغرفة المذكورة النافذة حاليا هي القواعد التي أصبحت كذلك منذ عام 1975 الا انه قد تم تعديلها مؤخرا وأصبحت نافذة بشكلها المعدل منذ1988/01/1، كما تسمى الان بقواعد الغرفة التجارية الدولية، وتعتبر الان أشهر مؤسسة من مؤسسات التحكيم الدولية، حيث يقدر عدد القضايا التي تعرض عليها 300 قضية سنويا.[2] و أول ما يلاحظ أن محكمة التحكيم لا تفصل في النزاع بنفسها فقد جاء في المادة الثانية من القواعد المذكورة COUR DARBETRAGE NE TRANCHE PAS _ meme les defferende ELLE وانما تشرف على التحكيم وتراقب اجراءاته، وتقوم بتعين المحكمين طبقا للطفران على مخالفة هذه القواعد المذكورة أي الا اذا اتفق الطرفان

[1] فوزي محمد سامي، مرجع سابق، ص141.

[2] لمين وهيب، مرجع سابق، ص 60.

على مخالفة هذه القواعد، أي الا إذا ذكرى الطرفان صيغة أخرى لتعين المحكمين تختلف عن تلك التي تنص عليها القواعد التي وضعتها الغرفة التجارية بباريس[1].

وفي حالة الاتفاق على محكم وحيد فلطرفان أن يعيناه ، ويكون هذا التعيين ملزم لمحكمة التحكيم ، وإذا لم يتفق الطرفان على التحكيم في مدة ثلاثين يوما من تاريخ إبلاغ الطرف بطلب التحكيم قامت المحكمة بتعيين المحكم .

_ في حال اتفاق الأطراف على ثلاثة محكمين للفصل في النزاع يتطلب من كل طرف تعيين محكم للتحكيم ، وإذا رفض أحد الطرفين يعين محكم من قبل محكمة التحكيم . وتتولى المحكمة تعيين المحكم الثالث ، الذي يشرف على هيئة التحكيم ، إلا إذا اتفق الطرفان على تعيين المحكمين خلال فترة زمنية معينة .

_ وفي حال عدم ذكر الطرفين في اتفاقهما عدد المحكمين ، في هذه الحالة تعين المحكمة محكما واحدا ، إلا إذا تبين لها أن النزاع يستدعي تعيين ثلاثة محكمين وفي هذه الحالة تطلب من الطرفين تعيين المحكمين في 30 يوما طبقا لنص المادة 2 فقرة 5. [2]

الفرع الثاني: شروط تعيين المحكم

المحكم هو شخص يتمتع بثقة الخصوم الذين أولوه عناية الفصل في الخصومة القائمة بينهم ، إذ يجب أن تتوفر فيه جملة من الشروط حتى يكون مؤهلا لإدارة هذه العملية التحكيمية إذا هناك شروط اتفق الفقه عليها ، وكذلك مراكز التحكيم على وجوب شروط مختلف فيها متروكة لتقدير الطرفين[3].

---

[1] لحسن السباعي، النظام العام في التحكيم التجاري الدولي، دراسة في القانون المغربي والمقارن، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، المغرب، 2018/2017، ص75.

[2] لمين وهيب ، مرجع سابق ، ص 61

[3] نجلاء بعطوش ، مرام بن عبيد ، مرجع سابق ، ص 54

أولا : الشروط القانونية :

اشترط القانون في المحكم عدة شروط قبل اعتلائه منصة التحكيم ، وكذلك بغرض ضمان حيادته واستقلاله ، كي يمكن الاطمئنان إلى قراره في حسم النزاع وأساس هذه الشروط أن المحكم يقوم بالقضاء بين الخصوم حتى وإن كان قضاء خاصا إلا أنه يترتب على حكمه ذات الإثراء المترتب على حكم القضاء من حيث استنفاذ ولايته ، وحيازته للحجية ومدى قابليته للطعن والدعوى بالبطلان .[1]

لذلك ينبغي أن يكون هذا المحكم مؤهلا قانونا لتولي منصة التحكيم إضافة إلى وجوب توفر الأهلية المدنية والقانونية.

فقد تطلب المشرع الجزائري تمتع المحكم بالأهلية المدنية ، وكذلك اشترط في المحكم مبدأ الاستقلال والحياد وتعد هذه الشروط من النظام العام نظرا لأن المشرع لم يترك تقدرها لأطراف التحكيم ، وإنما أوجب توافرها في من يتولى هذا العمل بصرف النظر عن نوعه ، أو ملابسات خصومة التحكيم .[2]

أ_ الأهلية المدنية الكاملة:

لما كان اتفاق التحكيم تصرفا قانونيا ، تتجه إرادة أطرافه إلى إحداث أثر قانوني معين ، فهو من حجب الاختصاص بتسوية النزاع عن قضاء الدولة لصالح التحكيم، وكان من واجبه أن تتوافر لدى كل طرف أهلية الأداء اللازمة لصدور إرادة كافية لإبرام الاتفاق فإنه إذا انعدمت الأهلية، أو كانت ناقصة لدى المحكم أو المحكمين الذين يختاروهم الأطراف، كان حكم التحكيم باطلا أو قابلا للإبطال .[3]

---

[1] مسعودي أسماء، مرجع سابق، ص 15

[2] نجلاء بعطوش، مرام بن عبيد، مرجع سابق ، ص ص 54- 55.

[3] أولاد المختار مروة، بوخطة آمال، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2021، ص 14 .

ومن الطبيعي أنه يشترط في المحكم أن تكون أهليته سليمة، فلا يعتريه عيب عقلي، أو نفسي أو جسدي، يؤثر ذلك في إمكانية تفكيره تفكيرا سويا، إذا لا يعقل أن يسند أطراف عقلاء حريصون على أموالهم في منازعاتهم للفصل فيها إلى شخص مجنون، أو سفيه أو مصاب بعاهة عقلية، أو جسدية تؤثر في بلوغ تفكيره للمستوى المنتظر صدروه من إنسان عاقل.[1]

هذا ما ذهب إليه المشرع المصري من **قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994** بأن الأهلية الكاملة في المحكم، وذلك لخطورة مهمته، والثقة المفروضة في حكمه، وإلا يكون به عارضا من عوارض الأهلية كالحجر عليه ، أو الحرمان من الحقوق المدنية نتيجة للحكم عليه في جناية أو جنحة مخلة بالشرف، أو نتيجة لشهر إفلاسه طالما لم يرد إليه اعتباره[2].

غير أن المشرع الجزائري لم يتطرق إليه لا في التحكيم الداخلي ولا في التحكيم التجاري الدولي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وعليه يمكن إخضاع هذا الشرط للمادة 40 من القانون المدني الجزائري والتي تنص على أن: " كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية، ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية المباشرة في حقوقه المدنية، وسن الرشد 19 سنة كاملة"[3]. خاصة وأن أهلية الشخص تخضع لقانون جنسيته طبقا للمادة 10 الفقرة 1 من القانون المدني الجزائري، والتي تنص بدورها **على أنه يسري على الحالة المدنية للأشخاص وأهليتهم قانون الدولة التي ينتمون إليها بجنسيتهم**[4].

---

[1] مسعودي أسماء، مرجع سابق، ص 15 .

[2] نيل إسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2004، ص 32 .

[3] راجع المادة 40 من ق م ج.

[4] هجيرة تومي، بوبزري سامية ،مرجع سابق ، ص 83 .

ب _ أن يكون المحكم شخصا طبيعيا:

يشترط في المحكم أن يكون شخصا طبيعيا أي إنسان وليس شخصا معنويا كشركة أو منظمة أو هيئة وذلك لأن نظام التحكيم مبني على الثقة التي يمنحها الأطراف للمحكم عند اختيارهم للفصل في نزاعهم.

وإذا حدث ونص اتفاق التحكيم على أن يتولى التحكيم شخصا معنويا كمركز تحكيم أومنظمة دولية أو إقليمية، فإنه يجب أن يفسر هذا الشرط على أن هذا الشخص المعنوي لا يمتلك سوى تنظيم عملية التحكيم دون أن يكون محكما، كما يكون له حق اختيار وتعيين المحكمين في الأشخاص الطبيعيين وفقا لما قرروه من لوائحه[1] .

كما نص على هذا الشرط قانون المرافعات الفرنسي في المادة 1451 والقانون اللبناني في المادة 768 على أنه " **لا يمكن تكليف غير الأفراد الطبيعيين بمهام التحكيم** "[2] .

أما المشرع الجزائري فقد نص على هذا الشرط من خلال المادة 1014 و1015 ق . إ. م.إ. فالأصل أن تسند مهمته لشخص معنوي بل هذا الأخير يقوم فقط بتنظيم أو توجيه عملية التحكيم، فعند اختيار الأطراف للتحكيم المؤسساتي فهذه الأخيرة لا يمكنها أن تقوم بدور المحكم إلا عن طريق تمثيلها من قبل شخص طبيعي، وهذه المؤسسة تقوم فقط بإدارة وتنظيم التحكيم فقط[3].

---

[1] بركاين مروى، تدميمت حكيمة، التحكيم في إطار غرفة التجارة الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2021، ص 40 .

[2] غسان علي، الأحكام الخاصة بالمحكم مركز ارادواس للتحكيم مطلع عليه على الموقع : **https;\\www.Aradous-aca.com\ bhog\ artiche\263**. تم الاطلاع عليه يوم : 23 / 04 / 2024، الساعة : 11.51 .

[3] هجيري تومي، بوبري سامية، مرجع سابق، ص82 .

غير أن مهمة الشخص المعنوي في التحكيم اقتصرت على تنظيم التحكيم، وفي هذه الحالة يجوز أن يعين المحكم أو المحكمون وفقا لنظام هذا الشخص المعنوي، وإلا عد القرار كأنه صادر من شخص معنوي بالذات وتعرض للإبطال[1].

ج _ الإستقلال والحياد:

طالما يباشر محاكم مهمة قضائية للفصل في النزاع، فيتعين عليه أن يكون مستقلا، محايدا ونزيها تتنافى عنه أي علاقة مع الأطراف المتنازعة، وقد اعتبرت معظم التشريعات هذا الشرط أحد الأسباب الرئيسية لرد المحكم فأشارت غرفة التجارة الدولية icc إلى ضرورة تمتع المحكم بالإستقلال والحياد من بداية تعيينه إلى نهاية الخصومة التحكيمية ويقع على عاتقه تبليغ الأمانة العامة عند المساس باستقلاليته أو حياده[2]. وهذا ما نصت عليه المادة 11 فقرة 1 و2 من قواعد التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية.

ثانيا: الشروط الإتفاقية: وتتمثل في:

أ _ جنسية المحكم: لم يشترط أغلب التشريعات أن يكون المحكم من جنسية محددة فيما أن لأطراف الخصومة الاتفاق على أن يكون المحكم ذكرا أو أنثى أو يكون من جنسية المحتكمين أو أجنبيا حيث أكدت ذلك نص المادة 16-2 من التحكيم المصري التي تنص على أنه: "**لا يشترط أن يكون المحكم من جنسية معينة إلا إذا اتفق طرفا التحكيم أو نص القانون على غير ذلك** ".

يتضح من صدور النص أن المشرع المصري ابتداء لم يشترط لممارسة المحكم مهمته أن يكون من جنس معين فيجوز للأطراف رجلا أو تعيين امرأة كمحكم متى توفرت في أي

[1] أحمد حمود الصانع، المسؤولية المدنية للمحكم، رسالة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2012، ص 27 .

[2] كريم بوديسة، التحكيم الألكتروني كوسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2012، ص ص 96 -97 .

منهما الشروط الواجب توافرها أي أن النص قد أجاز تحكيم المرأة كما أجاز تحكيم الرجل، إلا إذا اتفق الأطراف المحتكمين على عدم اختيار المرأة محكما فعنئذ لا مناص من احترام النص القانوني الذي يمنح صراحة تحكيم المرأة[1]. والبعض الآخر يرون أن الجنسية لها تأثير كبير على استقلالية المحكم، مما يؤثر على قراراتهم في حالات النزاع . ويعتبرون أن اختلاف الجنسية يزيد من ضمانات الحياد والعدالة.

ب _ <u>خبرة وكفاءة المحكم</u>: من الخيارات المتروكة للأطراف إمكانية اتفاقهم على اشتراط ولم تشترط أغلب التشريعات خبرة معينة في المحكم، أو تمتعه بدرجة معينة من الثقافة، لكن البعض منهما اشترط أن يكون المحكم من ذوي الخبرة، وحسن السيرة والسلوك ومثالا لذلك نظام التحكيم السعودي الذي ينص في مادته الرابعة على أنه: "يشترط في المحكم أن يكون من ذوي الخبرة وحسن السيرة والسلوك". إلا أن أغلب الأنظمة والتشريعات قد سككت على هذا الشرط وتركت الأمر لتقدير طرفي التحكيم، ومنهما التشريعين الجزائري والمصري الذان يشترطان في المحكم خبرة معينة[2].

واحتمالا أن يكون البحث من قبل الأطراف عن المحكم الذي يمتلك المهارات والكفاءات المتخصصة وهو سبب مهم لتجنبهم للقضاء واختيار التحكيم، لذلك يجب أن يتمتع المختار بمستوى من الكفاءة والخبرة القانونية والفنية.

[1] كرم محمد زيدان النجار لزهر بن السعيد، التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ، 2010 ، ص 123.

[2] ادريس كمال فتحي، مرجع سابق، ص 43 .

المطلب الثاني: الدعوى التحكيمية:

بداية الدعوى التحكيمية تبدأ عادة بتقديم الطلب من قبل الطرف الذي يسعى للتحكيم، حيث يقدم طلبا رسميا إلى المحكمة التحكيمية يتم في هذا الطلب تقديم المطالب والحجج التي يدعهما الطرف مقدم الطلب.

بعد ذلك يتم إخطار الطرف الآخر أو الخصم بالدعوى التحكيمية ويتم تزويده بنسخة من الطلب أوأية وثيقة ذات صلة ويطلب عادة من الطرف الخصم الرد على الطلب في مدة محدودة من ثم يتم تشكيل المحكمة التحكيمية حيث يتم تحديد أعضائها وتحديد اللغة التي ستجرى بها الإجراءات التحكيمية بالإضافة إلى تحديد المكان الذي ستعقد فيه الجلسات التحكيمية وتحديد التكاليف التي يتحملها كل طرف.

الفرع الأول: إجراءات رفع الدعوى:

يبدأ التحكيم الخاص بغرفة التجارة الدولية بتقديم طلب تحكيم إلى الأمانة العامة للمحكمة الدولية للتحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية وذلك للحصول على معلومات كافية تمكن المدعى عليه من الرد على ادعاءات المدعي. وذلك لكي تطلع المحكمة الدولية للتحكيم بمهامها في ما يتعلق بتشكيل هيئة التحكيم وبدأ التحكيم حسب ما هو منصوص عليه في القواعد التابعة لغرفة التجارة الدولية[1].

أولا : تقديم طلب التحكيم : إن طلب التحكيم هو ما يعادل عريضة افتتاح الدعوى في الخصومة القضائية، وهو الطلب الذي يوجهه أحد الطرفين إلى الطرف الآخر، أو إلى مركز التحكيم المنتظم المتفق عليه يخطره فيه برغبته في عرض النزاع للحل بواسطة التحكيم.

[1] لجنة التحكيم والحلول البديلة للمنازعات، الإدارة الفعالة للتحكيم، دليل المستشار الخاص وممثلي الأطراف الآخرين، مطبعة بور روايال، فرنسا، 2017، اطلع على الموقع : www.iccwbo.org، يوم 27 / 04 / 2024 على الساعة.18:08

ويقدم الطلب مكتوبا، متضمنا جملة من البيانات أهمها:

- اسم وعنوان طالب التحكيم.
- اسم وعنوان المدعي عليه.
- موجز عن وقائع الدعوى.
- موجز عن أسباب النزاع.
- الطلبات[1].

ونصت لائحة غرفة التجارة الدولية لباريس للعام 1998 على ضرورة تضمين طلب التحكيم كل البيانات المتعلقة بمحكمة التحكيم، وكل المعلومات الخاصة بمكان التحكيم والقانون الواجب التطبيق، ولغة التحكيم[2]. وتضيف لائحة قواعد اليونسترال، بيانا يخص العقد الذي نشأ عنه النزاع[3].

ويرفق طلب التحكيم بوثائق تؤكد صحة الوقائع الواردة فيه، وتوضح طبيعة النزاع، بالإضافة إلى جملة من الوثائق التي تساعد على توضيح الرؤى، وتسهل عملية هيئة التحكيم وهي بذلك تشكل ملف موضوع الدعوى التحكيمية.

يقدم الطلب مرفقا بالوثائق بنسخ حسب عدد أطراف النزاع، مع ما يثبت دفع الرسوم والأتعاب المقررة [4].

وأشارت أغلب الاتفاقيات واللوائح إلى طلب التحكيم وكل ما يتعلق به، ومن بين هذه اللوائح **لائحة غرفة التجارة الدولية بباريس للعام 1998** [1].

---

[1] كروم نسرين، مذكرة ماجستير، مرجع سابق، ص 110.

[2] أحمد عبد الكريم سلامه ، قانون التحكيم التجاري الدولي والداخلي، دار النهضة العربية، مصر، 2004 ، ص ص 809 _819 .

[3] المادة 04 من لائحة غرفة التجارة الدولية بباريس للعام 1998 .

[4] المادة 3/03 من لائحة قواعد اليونسترال لعام 1976 .

2 _ الرد على الطلب: عند تلقي الأمانة العامة العدد الكافي من النسخ ترسل إلى المدعى عليه نسخة من الطلب والمستندات المرفقة به ليقدم ردا، مع إرسال المدعى عليه ردا على طلب التحكيم لدى الأمانة خلال ثلاثين يوما من استلامه للطلب[2].

تنص المادة 05 من نظام تحكيم غرفة التجارة الدولية على أنه: "يتضمن رد المعلومات التالية":

_ الاسم الكامل له الاسم الكامل ووصفه وعنوانه وغير ذلك من بيانات الاتصال به.

_ الاسم الكامل للمدعى عليه في التحكيم وعنوانه وبيانات الاتصال الخاصة به.

_ تعقيبه حول طبيعة المنازعات والملابسات التي نشأت عنها الطلبات والأساس الذي تسند إليه الطلبات.

_ الرد على طلبات المدعي.

_ أي ملاحظات أو مقترحات حول المحكمين واختيارهم على ضوء مقترحات المدعي وفقا لنص المادتين 12 و13، وأي تسمية لمحكم وفقا لما تقتضيه هذه النصوص.

_ أي ملاحظات أو مقترحات بشأن مكان التحكيم وقواعد القانون الواجب التطبيق ولغة التحكيم. ويجوز للمدعي تقديم المستندات حسبما يراه مناسبا أو حسبما تسهم في عملية المنازعات.

_ يجوز للأمانة العامة أن تمنح للمدعى عليه وقتا إضافيا لتقديم الرد بشرط أن يتضمن الطلب ملاحظات المدعى عليه ومقترحاته في عدد المحكمين وفي اختيارهم وتسميتهم وإذا لم يقم بذلك تستمر المحكمة في الدعوى طبقا للقواعد، فيجب أن يقدم الرد إلى الأمانة العامة

---

[1] المادة 09 من لائحة إجراءات غرفة التجارة الدولية بباريس للعام 1998 .

[2] مروى بركاين، حكيمة تدميمت، مرجع سابق، ص 20 .

بعدد النسخ المحددة ويتعين على هذه الأخيرة إرسال المستندات المرفقة بالرد إلى جميع الأطراف الأخرى[1].

3 – تقديم الطلبات المقابلة: يجوز للمدعى عليه أن يقدم طلبات ضد المدعي وتسمى بطلبات المقابلة يقدمها مع الرد وينبغي أن تتضمن:

_ وصف لطبيعة المنازعة وملابساتها التي نشأت عنها الطلبات المقابلة والأساس الذي تسند إليه الطلبات المقابلة.

_ بيان بالطلبات وقيمة أي من الطلبات المقابلة محددة القيمة وبقدر المستطاع، القيمة المالية التقديرية لأي طلبات مقابلة.

– أي اتفاقيات ذات صلة وخاصة اتفاق التحكيم.

– وفي حالة التقدم بطلبات مقابلة بموجب أكثر من اتفاق تحكيم، تتم الإشارة إلى اتفاق التحكيم تم تقديم كل طلب مقابل بموجبه[2].

يقدم المدعى عليه خلال 30 يوما من يوم تسليمه الطلب المرسل من طرف الأمانة ردا (الرد) متضمنا البيانات سالفة الذكر.

ويجوز لهذه الأخيرة أن تمنحه أجلا إضافيا لتقديم الرد قبل إرسال الملف إلى هيئة التحكيم[3].

4 – ضم أطراف إضافية: يتقدم الطرف الذي يرغب في ضم طرف إضافي إلى التحكيم بطلب تحكيم (طلب ضم) إلى الأمانة العامة ويكون تاريخ استلام الأمانة العامة لطلب الضم هو تاريخ بدأ التحكيم. ولا يجوز ضم أي طرف إضافي بعد تثبيت أي محكم أو تعيينه ما لم يتفق جميع على غير ذلك. ويجوز للأمانة العامة تحديد أجل لتقديم طلب الضم[4].

---

[1] المادة 05 / 02 من قواعد التحكيم وقواعد الوساطة لغرفة التجارة الدولية ، مرجع سابق ، ص ص 12 –14 .

[2] المادة 05 / 02 من قواع التحكيم و قواعد الوساطة لغرفة التجارة الدولية، مرجع سابق ص ص12–14.

[3] مروى بركاين، حكيمة تدميمت، مرجع سابق، ص 22 .

[4] مروى بركاين، حكيمة تدميمت، مرجع نفسه، ص 24 .

ثانيا: وثيقة المهمة: تعتبر وثيقة المهمة من أهم الخصائص المميزة لتحكيم غرفة التجارة الدولية حيث تعد من قبل محكمة التحكيم استنادا للمستندات المقدمة أو بحضور الأطراف، ويجب توقيعها من الأطراف والمحكمين وإرسالها لهيئة محكمة التحكيم الدولية خلال شهرين من استلام محكمة التحكيم الملف من الأمانة العامة[1]. وتتضمن هذه الوثيقة ما يلي:

– الاسم الكامل والوصف والعنوان وغير ذلك من بيانات الاتصال الخاصة بكل طرف بأي شخص يمثل طلبا في التحكيم.

– العناوين التي توجه إليها الإختيارات أو المراسلات التي تطرأ أثناء سير التحكيم.

– ملخص بدعوى كل من الأطراف الملتمسة التي يطالب بها كل طرف وقيمته أي من الطلبات محددة القيمة ثم تحديد قيمتها وبقدر المستطاع القيمة المالية التقديرية لأي طلبات أخرى.

– تفاصيل القواعد الإجرائية المطبقة، والإشارة إلى الصلاحيات الممنوحة لهيئة التحكيم للفصل بالتفويض بالصلح أو وفق قواعد العدل والائتمان[2].

_ مكان التحكيم.

_ أسماء المحكمين كاملة وهوياتهم وبيانات الاتصال كاملة.

لوثيقة المهمة أهمية كبيرة تزيل أي عبء موجود في شرط التحكيم، وبدورها تشكل اتفاقا جديدا للتحكيم، فهي تعتبر تنازلا من الأطراف عن حقوقهم للتقدم بأي طعن أو اعتراض ضد الحكم التحكيمي استنادا إلى مكان التحكيم أو إجراءاته أو القانون المطبق لحل النزاع[3].

[1] نجلاء بعطوش، مرام بن عبيد، مرجع سابق ، ص 62 .

[2] المادة 23 من قواعد التحكيم وقواعد الوساطة لغرفة التجارة الدولية، مرجع سابق، ص 28 .

[3] نجلاء بعطوش، مرام بن عبيد، مرجع سابق، ص 62 .

ثالثا: ضوابط التحكيم: تمنح الصفة التعاقدية لأطراف سلطة تشكيل هيئة التحكيم وتحديد الضوابط الخاصة بالمحكمة، بما في ذلك المكان واللغة وتكاليف المحكمة.

أ- **مكان التحكيم:** يعتبر تحديد مكان التحكيم أمرا في غاية الأهمية ولذا فإنه في التحكيم الخاص غالبا ما يتم تحديده بواسطة أطراف التحكيم، ويرى جانب من الفقه إلى أن هذا الاختيار يجب أن يراعي هنا مراحل التحكيم المختلفة كالمكان الذي توجد فيه البضائع والوثائق أو مكان إقامة المحكمين[1].

تجرى قضايا التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية سنويا في عشرات البلدان حول العالم علما أن أكثر البلدان اختيارا هي فرنسا وسويسرا ، وقد أعطت **المادة 14** للمحكمة الدولية للتحكيم حق اختيار مكان التحكيم ما لم يتفق الأطراف عليه ، لذلك من الأفضل للأطراف اختيار مكان التحكيم الذي يرونه أكثر ملائمة لهم ، ولمحاميهم من غيره علما أن لمكان التحكيم أهمية كبيرة في تنفيذ الحكم[2]. أما إذا سكت الأطراف عن تحديد مكان معين فإن **المادة 12** من قواعد الغرفة التجارية الدولية عالجت هذا الموضوع بنصها على أن محكمة التحكيم هي التي تعين المكان الذي يجري فيه التحكيم[3].

ب – لغة التحكيم: تطبيقا لحرية الأطراف في التحكيم فإن الطرفين إذا كانا قد اتفقا على استعمال لغة معينة في التحكيم ففي هذه الحالة على المحكم اتباع ما جاء في الاتفاق.

---

[1] خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم التجاري الدولي، دار الشروق، القاهرة ، ص 2002 .

[2] خولة عرعار ، مبدأ سلطان الإرادة في التحكيم التجاري الدولي المؤسسي ، مذكرة لنيل الماستر ، قانون خاص ، كلية الحقوق ، جامعة 08 ماي 1945 ، 2015 – 2016، ص 16 .

[3] تنص الفقرة الثانية من المادة (23) من نظام التوفيق والتحكيم والخبرة للغرفة التجارية العربية على أن : " مكان التحكيم يحدد باتفاق الطرفين وإلا فمن قبل المحكم وتترتب على اختياره الآثار المقررة في الأحكام النافذة في التشريع النافذ في هذا المكان " .

أما اللغة التي تستعمل في أعمال محكمة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية، فقد جاء في دليل التحكيم الذي أصدرته الغرفة المذكورة أن لغة العمل في اجتماعات المحكمة هي الإنجليزية والفرنسية[1] . فقد نصت المادة 20 من قواعد التحكيم لغرفة التجارة الدولية على أنه : " إذا لم يتفق الأطراف على لغة التحكيم ، تحدد هيئة التحكيم لغة ولغات التحكيم ، مع أخذ جميع الملابسات ذات الصلة بعين الاعتبار، بما في ذلك لغة العقد[2].

عند ما يتم تحديد اللغة المستخدمة في إجراءات التحكيم، فإنه ينبغي أن يطبق هذا التعيين على جميع البيانات المكتوبة مثل بيان الدعوى وبيان الدفاع وأي بيانات أخرى. كما يجب أن تكون اللغة المحددة هي نفسها التي تستخدم في جلسات النظر في الحجج الشفوية، بالإضافة إلى ذلك يمكن لهيئة التحكيم أن تطلب تقديم الوثائق بلغتها الرسمية مع بيان الدعوى أو بيان الدفاع، بالإضافة إلى الوثائق والمستندات الإضافية التي تقدم في الإجراءات، مع توفير ترجمة لها إلى اللغة المتفق عليها بين الأطراف أو التي تم تعيينها من قبل الهيئة.

ج – <u>مصاريف التحكيم</u> : يتقاضى المحكم عادة أتعابه بنسبة مئوية من قيمة النزاع، ويعتبر هذا النهج تحفيزا لهم لإنهاء النزاع بسرعة، وتشمل مصاريف التحكيم أتعاب المحكمين ونفقاتهم، بالإضافة إلى تكاليف الدفاع التي يتحملها الأطراف أمام التحكيم . ومن المهم أن يحدد حكم التحكيم الطرف الملزم بتحمل هذه التكاليف، أو يوزع المبلغ المستحق بين الأطراف بناء على تقديره للقضية وظروفها[3]، من خلال نص المادة 38 من قواعد التحكيم لغرفة التجارة الدولية: "يجوز للمحكمة أن تحدد أتعاب المحكم بمبلغ أعلى أو أقل مما قد

---

[1] محمد علي محمد بني مقداد، قانون التحكيم التجاري الدولي، (دراسة نظرية تحليلية تطبيقية مقارنة)، دار البازوري ، الأردن، ص 243 .

[2] المادة 20 من قواعد التحكيم والوساطة لغرفة التجارة الدولية، مرجع سابق، ص 21.

[3] نجلاء بعطوش، مرام بن عبيد، مرجع سابق، ص 67.

ينتج عن جدول الحسابات المعمول به إذا بدا ذلك ضروريا بسبب الظروف، وكذلك يحق لها اتخاذ قرارات تتعلق بمصاريف أخرى أثناء الإجراءات غير التي تحددها المحكمة، وكذلك عند البت في التكاليف يجوز لهيئة التحكيم أن تأخذ في الاعتبار الظروف التي تعتبرها ذات صلة بما في ذلك مدى قيام كل طرف بإجراء التحكيم بسرعة" [1].

الفرع الثاني: انعقاد المحكمة التحكيمية

بعد تشكيل المحكمة التحكيمية وموافقتها على النظر في النزاع، تسعى لتجسيد إرادة الأطراف بتحديد القانون الواجب تطبيقه، سواء من حيث الإجراءات أو الموضوع المتعلق بالنزاع، تعقد هيئة التحكيم جلسات تمكن كل طرف من شرح موضوع الدعوى وعرض حججه وأدلته وتقديم المذكرات والوثائق المكتوبة، يتبع ذلك الفرصة للأطراف من أجل الدفاع عن مواقفهم وإثبات حقوق كل طرف ومطالبهم أمام المحكمة التحكيمية، وسوف نتطرق إليه كما يلي:

1 – القانون الواجب التطبيق: تجسيدا لمبدأ سلطان الإرادة فإن للأطراف كامل الحرية في تحديد القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم وموضوعه[2].

ا/من حيث الإجراءات : الخصوصية التحكيمية هي مجموعة من الإجراءات التي تتخذ خلال فترة زمنية محددة ، تهدف إلى النظر في طلبات الأطراف المتنازعة ودفوعها ، بهدف إصدار حكم تحكيمي في الموضوع . تستند الخصوصية التحكيمية على مجموعة من الإجراءات القانونية التي تهدف إلى الوصول إلى حكم من الهيئة التحكيمية في النزاع بين الأطراف المتنازعة[3].

[1] المادة 38 من قواعد التحكيم وقواعد الوساطة لغرفة التجارة الدولية، مرجع سابق، ص 45.

[2] نجلاء بعطوش، مرام بن عبيد، مرجع سابق، ص 65.

[3] بركاين مروى ، تدميمت حكيمة ، مرجع سابق ، ص 65 .

تشكل الإجراءات الأساسية التي تعتمد عليها الخصوصية التحكيمية المحور الأساسي الذي يسير عليه هذا النوع من النزاع في جميع مراحله ، ويميز التحكيم أمام الهيئات الدائمة بأنه تحكيم منظم ، حيث تسري أحكامه الإجرائية على إجراءات التقاضي أمام محاكم التحكيم ، يتضمن هذا النوع من التحكيم ضرورة اتباع الأطراف المتنازعة للقواعد الإجرائية المنصوص عليها في لائحة التحكيم ، وبالتالي يتمتع التحكيم هنا بقانون مستقل للإجراءات ، وهو الحال الذي ينطبق على غرفة التجارة الدولية وغيرها من الهيئات الدائمة المعترف بها في المجتمع الدولي ، من خلال **المادة 19** [1] من قواعد التحكيم التي تعني أن سكوت القانون الإجرائي واتفاقية الأطراف على تنظيم بعض المسائل الإجرائية يكون للهيئة سلطة تكملة اتفاق الأطراف[2] .

ب – من حيث الموضوع : باستثناء الحالة التي يكون فيها للمحكم سلطات المفوض في الصلح ، فإن للأطراف المتنازعة حرية تحديد القانون الواجب تطبيقه على المحكم ، وتطبيقه على موضوع النزاع ، إذا لم يحدد الأطراف القانون يتولى المحكم تحديده مع مراعاة العقد واختيار القانون الملائم للنزاع[3].

وفقا لنظام غرفة التجارة الدولية ، لا يلتزم المحكمون بتطبيق قواعد معينة من قواعد تنازع القوانين وعادة ما يلجؤون إلى القانون الدولي للعقود والعرف والعادات الدولية أو قانون التجارة الدولية وهذا حسب ما هو منصوص عليه في المادة 21 من قواعد التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية[4].

---

[1] المادة 19 من قواعد التحكيم وقواعد الوساطة لغرفة التجارة الدولية ، مرجع سابق ، ص 30 .

[2] نجلاء بعطوش، مرام بن عبيد، مرجع سابق، ص 65 .

[3] نجلاء بعطوش، مرام بن عبيد، مرجع نفسه،ص65.

[4] المادة 21 من قواعد التحكيم وقواعد الوساطة لغرفة التجارة الدولية ، مرجع سابق ، ص 30.

2 – جلسة المحاكمة : تهيئ هيئة التحكيم الخطوات الأولية لعملية التحكيم، إذ يهدف هذا الأخير لتوفير إطار أساسي لإجراء تحكيم فعال قائم على جميع مراحل التحكيم الرئيسة ، بما في ذلك مواعد الجلسات وجلسات الإستماع والمواعيد النهائية، وأقوال الشهود إذا اقتضى الأمر ذلك، ويمكن تعديل الإجراء في المراحل اللاحقة من إجراءات التحكيم[1].

حسب **المادة 24** من قواعد التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية نجد ما يلي:

– بعد انتهاء هيئة التحكيم من إعداد وثيقة المهمة تعقد جلسة مع الأطراف للتشاور حول إدارة الدعوى والتدابير الإجرائية التي يمكنها اتخاذها لضمان الإدارة الفعالة للدعوى والتحكم في الوقت والتكلفة، وتلتزم هذه الأخيرة بوضع جدول زمني لإجراءات بغية إدارة التحكيم، ويتم إبلاغ المركز والأطراف بالجدول الزمني للإجراءات وأية تعديلات تطرأ عليه. يجوز عقد جلسات إدارة الدعوى عن طريق الإجتماع بالأشخاص أو المؤتمرات المصورة (فيديو كونفراس).

ا/إثبات وقائع الدعوى : تنص المادة 25 من قواعد التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية:

1 – تقوم هيئة التحكيم في أقصر وقت ممكن باستجلاء وقائع الدعوى بكل الوسائل الملائمة.

2 – بعد دراسة هيئة التحكيم كافة المذكرات والمستندات الكتابية المقدمة لها من طرف الأطراف يمكن لها طلب سماح لجميع الأطراف حضوريا ما إذا طلب أحدهم ذلك وفي حالة عدم الطلب يمكن لهم سماعهم من تلقاء نفسها.

[1] مكتب قانون التحكيم الدولي aceris law . قواعد التحكيم، تحكيم المحكمة الجنائية الدولية، الجدول الزمني الإجرائي والتقديم المتأخر للادلة في تحكيم المحكمة الجنائية الدولية، انظر للموقع : **https** : // **www.com/ aceris law** اطلع على الموقع يوم: 30 / 04 / 2024 الساعة : 10.44 .

3 – يجوز لهيئة التحكيم أن تقرر الاستماع إلى الشهود أو إلى خبراء معينين من الأطراف ، أو إلى أي شخص آخر بحضور الأطراف أو غيابهم شرط أن يتم استدعاؤهم على الوجه الصحيح .

4 – كما يجوز أن تعين هيئة التحكيم خبيرا مستقلا أو أكثر بعد التشاور مع الأطراف ليقدم لها تقريرا حول أمور معينة كما يمكن للأطراف استجوابه إلى إحدى جلسات التحكيم .

5 – يمكن للهيئة مطالبة الأطراف بأدلة إضافية أثناء سير إجراءات التحكيم في حال استدعاء الأمر لذلك .

6 – يمكن لهيئة التحكيم عند الفصل في الدعوى الإعتماد فقط ، على المستندات المقدمة من الأطراف فقط إلا في حالة طلب أحد الأطراف عقد جلسة المرافعة[1].

ب – جلسات المرافعة وغلقها :

–جلسات المرافعة : تنص المادة 26 من قواعد التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية على ما يلي : " يجب عقد جلسة استماع إذا طلب أحد الأطراف ذلك أو إذا تعذر ذلك ، إذا قررت هيئة التحكيم من تلقاء نفسها سماع الأطراف عندما يتعين عقد جلسة استماع ، تدعو هيئة التحكيم الأطراف للحضور أمامها مع مراعاة الميعاد المناسب ، في اليوم والمكان الذي حددته . ويجوز لهيئة التحكيم أن تقرر بعد التشاور مع الأطراف وعلى أساس الظروف والوقائع ذات الصلة بالقضية ، أي جلسة استماع ستنعقد فعليا أو عن بعد عن طريق التداول عبر الفيديو أو الهاتف أو أي وسيلة اتصال أخرى [2].

ما يفهم من نص المادة أنه يحق لكل الطرفين أن يطلب من هيئة التحكيم إجراء المرافعة الشفوية لسماع الأطراف ، ويكون ذلك من خلال استدعاء الهيئة للأطراف في أي مرحلة من

[1] المادة 21 من قواعد التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ص 33 – 34.

[2] المادة 26 / 1 من قواعد التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية، المرجع السابق، ص 34.

مراحل التحكيم بغرض إضافة أدلة إضافية مع ضرورة تحديد تاريخ انعقادها وكذلك مكانها ، كذلك يجب على الهيئة التقيد بمبادئ التقاضي الأساسية كحق الأطراف في إبداء دفوعهم وطلباتهم كذلك منحهم الفرصة الكاملة في ذلك ، هذا ما هو منصوص عليه في نص المادة 26 من قواعد التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية بشأن جلسات المرافعة.

- **غلق وإقفال المرافعة:** جاء في مضمون نص المادة 27 من قواعد التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية ما يلي: " في أقرب وقت ممكن بعد آخر جلسة متعلقة بالمسائل التي ستفصل فيها بحكم، أو بعد تقديم آخر مذكرات مسموح بها بخصوص تلك المسائل. إذا حصل ذلك بعد الجلسة المذكورة تقوم هيئة التحكيم:

أ – إعلان قفل باب المرافعات الخاصة بالمسائل التي سيتم الفصل فيها بحكم.

ب – إخطار الأمانة العامة والأطراف بموعد تقريبي تقدم فيه هيئة التحكيم مشروع حكم التحكيم إلى المحكمة للمرافعة عليه وفقا **للمادة 33.**

ولا يجوز بعد قفل باب المرافعات تقديم أي مذكرة أو أي حجة أو أي دليل بخصوص المسائل التي سيفصل فيها الحكم إلا إذا طلبت هيئة التحكيم ذلك أو سمحت به"[1].

ج – التدابير التحفظية والمؤقتة: إن الأطراف قبل اللجوء إلى التحكيم تتخذ بعض الإجراءات التحفظية المؤقتة ، وفق ما هو منصوص عليه في المادة 28 من قواعد التحكيم لغرفة التجارة الدولية[2]، وذلك قبل بدأ إجراءات التحكيم أو أثناءها على أنه يجوز لمحكمة التحكيم بمجرد تسلمها للملف أن تأمر بناء على طلب أحد الأطراف باتخاذ أي تدبير تحفظي، أو وقتي تراه مناسبا ويجوز لها أن تشترط لاتخاذ مثل هذا التدبير أن يقدم لها

[1] خولة عرعار، مرجع سابق، ص 171.

[2] المادة 28 من قواعد التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ص 35-36.

الطرف صاحب الطلب ضمانات وتصدر هذه التدابير في شكل أمر معلل، أوحكم حسب ما تراه محكمة التحكيم ملائما[1].

د- المحكم الطارئ والإجراء المعجل : يجوز للطرف الذي يحتاج لتدابير تحفظية أو وقتية عاجلة لم يستطع تشكيل محكمة التحكيم اتخاذ التدابير الطارئة بتقديم طلب اتخاذ مثل هذا الأمر وفقا لقواعد محكم الطوارئ، ويقبل هذا الطلب فقط، إذا تسلمته الأمانة العامة[2].

قرار محكم الطوارئ يتخذ شكل أمر ويجب على الأطراف الالتزام بتنفيذ أي أمر صادر عنه ، ومحكمة التحكيم غير ملزمة باتخاذ قرارات بشأن أي مسألة أو نزاع يتعلق بهذا الأمر . ومن الممكن لمحكمة التحكيم تعديل أو إنهاء أو إبطال الأمر، أو تطبيق أي تعديل طارئ عليه بواسطة محكم الطوارئ . أما بخصوص الإجراء المعجل فيهدف تطبيقه إلى معالجة مخاوف الشركات بشأن الوقت والتكاليف المرتبطة بتحكيم غرفة التجارة الدولية[3] .

نصت قواعد التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية بخصوص الإجراء المعجل على أنه :

1 – في حال اتفاق الأطراف على اللجوء إلى التحكيم وفق القواعد ، يوافق الأطراف على أن هذه المادة وقواعد الإجراء المعجل المنصوص عليها في الملحق السادس والمشار إليها بإسم نصوص الإجراء المعجل " ، لها الأسبقية على أي بنود مناقضة من بند اتفاق التحكيم.

2 – تنطبق القواعد المتعلقة بالإجراء المعجل المنصوص عليها في الملحق السادس إذا:

[1] خولة عرعار، مرجع سابق، ص 171 .

[2] خولة عرعار، مرجع نفسه، ص 172 .

[3] مروى بركاين، حكيمة تدميمت، مرجع سابق، ص 66.

أ – عدم تجاوز المبلغ محل المنازعة الحد المنصوص عليه في البند (2) من المادة الأولى بالملحق السادس بتاريخ الإخطار المشار إليه في البند (3) من المادة الأولى من نفس الملحق.

ب – اتفاق الطرفين على ذلك.

3 – لا تسري أحكام الإجراء المعجل إذا:

أ–تم إبرام اتفاق التحكيم المتعلق بالقواعد قبل تاريخ دخول الأحكام المتعلقة بالإجراءات المعجلة حيز التنفيذ.

ب – اتفق الطرفان على استبعاد تطبيق الأحكام المتعلقة بالإجراء المعجل أو:

ج – تحديد المحكمة بناء على طلب أحد الأطراف قبل تشكيل هيئة التحكيم أو من تلقاء نفسها أنه من غير المناسب في هذه الظروف تطبيق نصوص الإجراء المعجل[1].

المبحث الثاني: الحكم الصادر من غرفة التجارة الدولية

تقوم التجارة الدولية بإصدار حكم منهي للخصومة التحكيمية التابعة لها، إذ تعتبر حكم التحكيم من أهم المراحل التي يمر عليها التحكيم التجاري الدولي، فهو غاية المختصين لحسم نزاعهم دون تدخل الهيئات القضائية[2]. إذ يصدر حكم التحكيم بأغلبية المحكمين، فإذا لم تتوفر الأغلبية يصدر رئيس محكمة التحكيم حكم منفرد، ولابد أن يكون الحكم مسبب **خلال 6 أشهر من تاريخ توقيع الأطراف على الوثيقة المهمة**[3]. أصبح حكم التحكيم الصادر في مجال فض المنازعات التجارية الدولية يأخذ طابع إلزامي في تنفيذه لدى غالبية التشريعات الوطنية والدولية مع إمكانية الطعن في هذا الاخيرة.

[1] المادة 30 من قواعد التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية، مرجع سابق، ص 38.

[2] نجلاء بعطوش، مرام بن عبيد، مرجع سابق، ص 69.

[3] خولة عرعار، مرجع سابق، ص173.

من خلال هذا قسمنا دراستنا إلى قسمين، مفهوم الحكم التحكيمي (المطلب الأول) وتنفيذ حكم التحكيم وطرق الطعن فيه (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم الحكم التحكيمي

من الأكيد أن المحكم ملزم بتحقيق غاية وهي إصدار حكم تحكيمي يفصل نهائيا في النزاع بحكم إلزامي، وهذا ينطبق على موجب تحقيق الغاية، ولكن المحكم في سيره لتحقيق هذه الغاية، ملزم أيضا ببذل عناية لإصدار حكم قابل للتنفيذ لا يصطدم في بلد التنفيذ بأي عقبة تقضي الإطاحة به لمخالفة النظام العام مثلا، فالحكم التحكيمي يجب أن يراعي ذلك وعلى المحكم أن يبذل أقصى عناية للخروج بحكم تحكيم، غير معرض لأن يفقد أثره لإبطاله لخلل فيه.

ومعنى ذلك أن عملية التحكيم هدفها صدور حكم يفصل في موضوع النزاع ، لكن خلت التشريعات الوطنية والمعاهدات الدولية المتعلقة بالتحكيم بما في ذلك معاهدات جنيف ومعاهدات نيويورك من النص على تعريف محدد لمصطلح حكم التحكيم بينما اقرب التعريفات التي تم التوصل إليها على حكم التحكيم صدر على اتفاقية نيويورك.

الفرع الأول: تعريف حكم التحكيم:

لم تتولى التشريعات تحديد المقصود بحكم التحكيم التجاري وظهر اتجاهين أحدهما يتبنى التعريف الضيق والآخر يتبنى التعريف الموسع.

أولا: التعريف الضيق:

يتزعمه جانب من الفقه السويسري الذي يعتبر أن حكم التحكيم ذلك الحكم الذي ينهي منازعة التحكيم بشكل كلي أو جزئي والقرارات الصادرة عن محكمة التحكيم لاتعد أحكام تحكيمية إلا

إذا انهت منازعة التحكيم بشكل كلي أو جزئي، وتعد مجرد أحكام تحضيرية أو أولية إذا لا تقبل الطعن بالبطلان استقلالا عن الحكم التحكيمي[1].

ثانيا: التعريف الموسع:

يعرفه E.GALUAR أنه الحكم الصادر عن المحكم الذي يفصل في النزاع بشكل قطعي على نحو كلي أو جزئي في المنازعة المعروضة عليه سواء تعلق الأمر بموضوع النزاع أو الاختصاص أو مسائل الإجراءات وأدى إلى إنهاء الخصومة وحسب التعريف السابق نستخلص النتائج التالية:

1 – أن القرارات الصادرة عن مؤسسات التحكيم والتي يعمل المحكم تحت لوائها وغير صادرة عن المحكم أحكام تحكيمية، إذ تعد الأحكام الصادرة عن محكمة التحكيم بغرفة التجارة الدولية والتي ترفض رد المحكم حكما تحكيميا قابل للطعن بالبطلان.

2– بالنسبة للإجراءات المتخذة من المحكمين والتي تعمل تفصل في المنازعات على نحو كلي أو جزئي لا تعد أحكام تحكيمية ، يمكن الطعن فيها بالبطلان، كإجراءات التحقيق في الدعوة والتي هي بمثابة إجراءات إدارية ذات طابع قضائي لا يمكن الطعن فيه بالبطلان[2].

ثالثا: الرأي الراجح

يمكن تعريف القرار التحكيمي على أنه إجراء يقوم به المحكم من خلال الخصومة أو في نهايتها للإعلان عن إرادته وليس إرادة الأطراف وبالتالي فهذا الحكم كعمل إجرائي يخضع للإجراءات المنصوص عليها في القوانين فضلا عن احترام المبادئ الأساسية في التقاضي، ويترتب على حكم المحكم داخل الإجراءات ويعني ذلك قيام المحكم بأداء واجبه الإجرائي بإصدار الحكم، أما للآثار الأخرى التي يوليها هذا الحكم فتتوقف على دوره بالخصومة

[1] نجلاء بعطوش، مرجع سابق، ص70.

[2] نجلاء بعطوش، مرجع نفسه، ص71.

وطبيعة الإرادة التي يعلنها، أما في التشريع الجزائري حسب قانون الإجراءات المدنية والإدارية فلم يعط تعريفا محددا للقرار التحكيمي بل اكتفى بتحديد الشروط الواجبة لصحته[1].

الفرع الثاني: أنواع الحكم التحكيمي

عندما يصدر عن المحكم عند الفصل في الخصومة المعروضة عليه يكون لها عدة أشكال وألوان منها الأولية، الأحكام التمهيدية والتحضيرية والأحكام الجزئية التي تصدر قبل الفصل في النزاع نهائيا. ويصدر المحكم العديد من الأحكام سواء في المسائل الإجرائية أو في موضوع النزاع كله أو جزء منه والأحكام الصادرة عن المحكم قد تكون أحكام غير فعلية قطعية يجوز العدول والانحراف فيها[2].

أولا: أحكام التحكيم النهائية

يستخدم الفقه مصطلح الحكم التحكيمي النهائي للتعبير عن معاني مختلفة، فأحيانا يستخدم للتعبير عن حكم تحكيمي يفصل في كل المسائل المتنازع عليها والذي يتضمن بالتالي انتهاء المحكم من مهمته على نحو تام يؤدي إلى استنفاد ولايته. ووفقا لهذا المعنى الأول الذي يقضي على مصطلح الحكم التحكيمي النهائي، يعد هذا الأخير مقابلا للأحكام التحكيمية الوقتيه والتمهيدية أو الجزئية والتي لا تضع نهاية لمهمة المحكم. حيث يرى الأستاذ GAILLARD أن هذا المعنى هو الذي يتعين خلعه على حكم التحكيم النهائي القطعي، فإذا كان يقصد بالحكم التحكيمي القرار الصادر عن المحكم والذي يفصل في النزاع بشكل كلي أو جزئي، فإنه يجب القول بأنه يعد حكما نهائيا ذلك الذي يفصل في المسألة المطروحة عليه[3].

---

[1] تابتي السعيد، حكم التحكيم وأثاره القانونية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم الساسية، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة، 2016/2015، ص15.

[2] تباتي سعيد، مرجع نفسه، ص25.

[3] تباتي سعيد، مرجع سابق، ص25-26.

ثانيا: الحكم التحكيمي الجزئي

يجب على أن يكون قانون التحكيم الذي يراعي التحكيم قد أجاز للمحكمين إصدار أحكام جزئية (بالاختصاص أو بالقانون المطبق أو بالمسؤولية أحيانا إلخ...)، حتى تكون هذه الأحكام صحيحة. وكثير من القوانين الحديثة تترك الأمر لحرية إرادة الطرفين، ولكن إذا لم يتفق الطرفان فإن الحرية متروكة للمحكمين، وعلى هذا الدرب سار القانون المصري والتونسي واللبناني والسويسري والانجليزي، وبالطبع فإن الحكم الجزئي يجب أن يستوفي الشروط والبيانات المطلوبة في الحكم النهائي من التسبيب إلى ذكر الأسماء والتوقيع والتاريخ والمكان[1].

ثالثا: الحكم التحكيمي التمهيدي والغيابي

1- القرارات التمهيدية : يتميز الحكم التمهيدي بأنه حكم ليس فاصلا في موضوع النزاع كليا أو جزئيا وليس منهيا للخصومة كما أنه لا يصدر في طلب وقتي، فهو يرمي إلى التمهيد لإصدار حكم موضوعي أو وقتي ، ولم ينص القانون على شكل خاص للحكم التمهيدي أو التحضيري ولهذا فإنه يمكن أن يصدر في شكل قرار من الهيئة.

2- القرارات الغيابية : عند غياب أحد الأطراف عن حضور جلسات التحكيم ليس من شأنه أن يؤدي إلى عرقلة إجراءات التحكيم، إذ يكفي لتحقيق الاعتبارات الخاصة باحترام المساواة بين الأطراف وحقوق الدفاع وهذا ما نصت عليه قواعد اليونسترال فغياب الأطراف لا يحول دون إصدار الحكم التحكيمي، ويلاحظ أنه لا يتمتع بأية خصوصية بالمقارنة مع الحكم التحكيمي الذي يصدر في فروض أخرى[2].

[1] عبد الحميد الاحدب، مرجع سابق، ص459.

[2] تباتي سعيد، مرجع سابق، ص29.

المطلب الثاني: تنفيذ الحكم التحكيمي وطرق الطعن فيه

من خلال هذا المطلب سنتطرق إلى توضيح إجراءات تنفيذ الحكم التحكيمي في (الفرع الأول) ، ثم نتطرق إلى طرق الطعن في الحكم التحكيمي في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: إجراءات تنفيذ الحكم التحكيمي

في إطار تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية تنص المادة 1054من قانون الإجراءات المدنية والادارية أنه يتم تطبيق أحكام المواد من 1035إلى 1038، فيما يتعلق بتنفيذ أحكام التحكيم الدولي.

بالرجوع إلى المادة الثالثة من **اتفاقية نيويورك لسنة 1958** والتي وقعت عليها الجزائر ، نجد أنها منحت كل دولة من الدول المتعاقدة سلطة تقرير أي قرار تحكيمي وتوافق على تنفيذ هذا القرار طبقا للقواعد الإجرائية المتبعة في هذا التراب الذي يستهدف فيه القرار[1].

وعليه فإننا نستنتج أن كل دولة من الدول المتعاقدة والتي من بينها الجزائر تتولى تطبيق قانون إجراءاتها ، في قبول تنفيذ أي حكم تحكيمي أجنبي وبهذا فإن المشرع الجزائري أحالنا إلى تطبيق نفس إجراءات تنفيذ حكم التحكيم الداخلي[2].

وتبعا لذلك يخضع تنفيذ حكم التحكيم الدولي إلى الإجراءات التالية:

1- **الجهة القضائية المختصة باستصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي**، وفي هذا الصدد وبالرجوع إلى نص المادة 1054 تستنتج ما يلي:

- الجهة المختصة بمنح الاعتراف هي نفس الجهة المختصة بالأمر بالتنفيذ وبنفس الشروط تعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر

---

[1] عبد الحميد المنشاوي، التحكيم الدولي والداخلي في المواد المدنية والتجارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر 1995، ص 124.

[2] دغيش حملاوي، منيرة بلورغي، التحكيم كآلية لتسوية منازعات التجارة الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص القانون الدولي العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2019 -2020، ص 81.

- وجود اختصاصين في تنفيذ الحكم:

- **اختصاص نوعي:** حيث يختص بموجبه رئيس المحكمة في طلبات تنفيذ أحكام التحكيم الدولية أو الاعتراف بها.

- **اختصاص مكاني:** ونميز فيه بين حالتين، ففي الحالة الأولى يؤول الاختصاص إلى المحكمة التي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصها، وذلك إذا كان مقر هيئة التحكيم موجودا بالجزائر، أما الحالة الثانية: والتي يؤول فيها الاختصاص لمحكمة محل التنفيذ، وذلك إذا كان مقر هيئة التحكيم متواجدا خارج الجزائر.

2 – شروط استصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي: بالرجوع إلى المواد من 1051 إلى 1053، وطبقا لما سبقت الإشارة إليه في إطار شروط الاعتراف بحكم التحكيم، نجد أن تنفيذ هذه الأحكام يخضع لشرطين، شرط مادي وشرط قانوني[1].

حيث يتمثل الشرط المادي، في ضرورة إثبات وجود حكم التحكيم التجاري الدولي، مع تقديم طلب الحصول على الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي بموجب عريضة يودعها الطرف الذي يهمه التعجيل، ونشير إلى أن المشرع الجزائري لم يحدد أجلا معينا لطلب الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي، وبالتالي يمكن للطرف الذي صدر حكم التحكيم لصالحه أن يبادر بالحصول على الأمر بتنفيذه بمجرد صدوره طالما لم يطعن بالبطلان في حكم التحكيم الدولي[2].

ويتمثل الشرط القانوني، في وجوب التحقق وفحص حكم التحكيم الدولي للتأكد من عدم مخالفة النظام العام الدولي.

[1] بوضياف عادل ، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كليك للنشر، المحمدية، الجزائر، 2012، ص ص 408 – 409 .

[2] دغيش حملاوي ، منيرة بلورغي ، مرجع سابق ، ص 82 .

الفرع الثاني: طرق الطعن في الأحكام التحكيمية:

تعد مسائلة طرق الطعن في أحكام التحكيم من القضايا التي تظهر مدى الالتزامية التي تتمتع بها هذه الأحكام، وايضا تبين مدى الصلاحيات التي يمنحها القانون للقضاء الوطني لمراقبتها، مما يؤثر بشكل كبير ومباشر على فعاليات نظام التحكيم ومدى التشجيع على استخدامه.

أولا: طرق الطعن ضد الحكام التحكيمية الاجنبية

يكون الطعن ضد الحكام التحكيمية الاجنبية بالطرق التالية:

1-الطعن بالاستئناف:

ميز المشرع الجزائري من خلال قانون الاجراءات المدينة والادارية، بين استئناف الامر برفض الاعتراف ورفض التنفيذ بين الامر باعتراف والتنفيذ وبين الأمر وذلك في مالي:

أ-استئناف الامر الذي يرفض الاعتراف او التنفيذ للحكم التحكيمية الاجنبي:

أجاز المشرع الجزائري الذي صدر في حقه الامر برفض التنفيذ أن يستأنف هذا الامر في نص المادة1055من قانون الاجراءات المدينة والإدارية، والتي جاءت كما يلي يكون الامر القاضى برفض الاعتراف أو برفض قابلا للأستئناف[1].

يمكن ملاحظة أن المشروع الجزائري أظهر توجهه والتزامه بمبدأ الإعتراف والتنفيذ للأحكام التحكيمية، حيث لم يضع أي شروط أو قيود على رفع الدعوى، على عكس ما يحدث في في حالة استئناف الامر القضائي بالإعتراف والتنفيذ.

فالأصل في هذا السياق هو الموافقة والاعتراف، بينما يعتبر الرفض استثناء، والشرط الوحيد الذي يجب مراعاته في الحكم هو عدم مخالفة النظام العام الدولي، ويجب تقديم الاستئناف

[1] عثماني نريمان مليكة، مرجع سابق، ص 53.

في غضون شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسم لأمر رئيس المحكمة أمام المجلس القضائي المختص.

ب-استئناف الامر القضائي باعتراف وتنفيذ الحكم التحكيمية الاجنبية:

ففي مقابل امكانية استئناف الأمر الذي يرفض الإعتراف أو التنفيذ للحكم التحكيمي الأجنبي فإنه يكون للشخص المتضرر في حالة الإعتراف أو تنفيذ حكم السابقة إمكانية استئنافه وذلك متى ما توفرت إحدى الحالات المحددة حصرا في المادة1056 والتي تتمثل في الحالات التالية:

- إذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاقية تحكيم أو بناء على إتفاقية باطلة أو إنقضاء مدة الإتفاقية.
- إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين من المحكمة الوحيد مخالفات القانون.
- إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسند إليها.
- إذا لم يراعي مبدأ الوجاهية.
- إذا لم تسبب محكمه التحكيم حكمها أو إذا وجد تناقض في الأسباب.
-إذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي.[1]

وهي تقريبا نفس الأسباب التي تضمنتها المادة 1502 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي مع إضافة المشرع الجزائري لشرط تسبيب الحكم، الذي قد يثير بعض الصعوبات في تنفيذ الأحكام الأجنبية التي لا تشترط في نظامها القانوني هذا المبدأ ومن بين هذه النظم النظام الانجلوسكسوني وعلى رأسه القانون الانجليزي وحتى القانون الفرنسي لم يأخذ بهذا المبدأ.[2]

[1] دغيش حملاوي، منيرة بلورغي، مرجع سابق، ص 84.

[2] قبايلي محمد، مرجع سابق، ص 56.

وفي النظام الانجلوسكسوني تنبثق بقية الأسباب في غالبية التشريعات الوطنية للتحكيم أساسا من اتفاقية نيويورك 1956 التي صادقت عليها الجزائر في عام 1988 يقدم استئناف الأمر القاضي بالاعتراف وتنفيذ الحكم التحكيمي أمام الجهة القضائية التابعة للمحكمة التي أصدرت الأمر وذلك في غضون شهر واحد من تاريخ التبليغ.

ج- الطعن بالنقض:

أعطى المشرع الجزائري أطراف الخصومة التحكيمية الدولية إمكانية الطعن بالنقد في الحكم التحكيمي في الحكم الصادر بطلب بطلان حكم تحكيمي أو من القرار الصادر في استئناف حكم الاعتراف أو التنفيذ للحكم التحكيمي التجاري الدولي الصادر خارج الجزائر، وتكون المحكمة العليا هي صاحبة الاختصاص وفقا للأحكام المنظمة للطعن بالنقد في قانون الاجراءات المدنية والإدارية، مع العلم أن المشرع الجزائري لم يشير إلى الأوجه التي يمكن أن يؤسس عليها الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا في المادة 1061 ، وبالرغم من سكوت المشرع إلا أنه يمكننا الاستنتاج بأن الأوجه التي جاء بها قانون الإجراءات المدنية والادارية في المادة 385 هي التي سنأخذ بها مادام الطعن بالنقض موجه لقرارات قضائية صادرة من مجالس مختصة داخل الجزائر.[1]

ثانيا: طرق الطعن ضد الأحكام التحكيمية الوطنية:

باستقراء المادتين 1058 و1061 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نستخلص بأنه يمكن أن يكون حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر محل طعن بالبطلان مع قابليته للطعن بالنقض.

[1] معمر حيثالة ،سي فضيل الحاج، طرق الطعن في أحكام التحكيم التجاري الدولي (دراسة مقارنة)، مجلة العلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، الجزائر، العديد 15، جانفي 2017، ص 95.

1- الطعن بالبطلان:

أجاز المشرع الجزائري طلب بطلان احكام التحكيم التجاري الدولي الصادرة في الجزائر بعكس الاحكام التحكيمية الصادرة خارج الوطن وهذا وفقا لما نصت عليه المادة 1056من قانون الاجراءات المدنية والادارية ،الذي يرفع امام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة إختصاصه حيث يقبل الطعن خلال شهر من تاريخ النطق بحكم التحكيم أو من خلال شهر من تاريخ تبليغ الرسمي للأمر القاضي بتنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي.[1]

ومن الملاحظ أن المشرع الجزائري قد وجد حالات الطعن بالاستئناف وحالات الطعن بالبطلان بالإضافة إلى الإجراءات المتعلقة بتقديم الطعن ،وتحديد المحكمة المختصة والمواعيد المحددة لذلك.

وعليه فإن الطعن بالبطلان في المهلة المحددة له تترتب عليه إحدى الحالتين:

الحالة الأولى: قبول الطعن بالبطلان حيث يؤدي إلى إلغاء القرار التحكيمي المطعون فيه دون النظر في طلب الموضوع أو الفصل في القضية من جديد وتكتفي جهة الرقابة على إلغاء القرار ويترتب على ذلك إبطال القرار التحكيمي وإعادة الحالة على ما كانت عليه قبل إجراءات التحكيم ويراعي المشرع الجزائري في هذا الصدد إرادة الأطراف من خلال منحهم حق محكمة تحكيم جديدة للفصل في المنازعة أو صرف النظر عن التحكيم واللجوء إلى القضاء الوطني.[2]

[1] معمر حيثالة ،سي فضيل الحاج، مرجع نسفه، ص 95.

[2] دغيش حملاوي، منيرة بلورغي، مرجع سابق، ص 85.

الحالـة الثانيـة: رفض الطعن بالبطلان ،حيث يودي إلى ترتيب أثار معاكسة لقبول الطعن بالبطلان ،ففي حالة تخلي المحكمة عن طلب التنفيذ بعد الطعن بالبطلان فإن قرار المجلس يكون برفض الطعن بالبطلان، مما يؤدي الى إضفاء صيغة التنفيذية للقرار التحكيمي.[1]

أما إذا صدر أمر التنفيذ قبل الطعن بالبطلان فإن رفض الطعن يؤدي إلى رفع حالة وقف التنفيذ، وبالتالي يتم استئناف التنفيذ وذلك أن الطعن بالنقض في قرار المجلس الذي رفض الطعن يؤدي إلى نفس النتيجة.

الطعن بالنقض:

باعتبار أن القرارات الصادرة عن المجالس القضائية في الاستئناف المرفوع ضد أمر رئيس المحكمة القاضي برفض الإعتراف أو التنفيذ قابلة للطعن ونجد أن المشرع الجزائري قد تضمن مع هذا الحكم النص على إمكانية الطعن بالنقد في القرارات الصادرة عن المجالس القضائية ،وذلك بمناسبة فصلها في الطعن بالبطلان ويكون ذلك أمام المحكمة العليا في غضون شهرين يبدأ سريانها من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار المطعون فيه إذا تم شخصيا.[2]

[1] دغيش حملاوي ،منيرة بلورغي ، مرجع سابق، ص 86.

[2] حدادن طاهر، دور القاضي في مجال التحكيم التجاري الدولي، مذكرة ماجيستر، فرع قانون التنمية الوطنية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011-2012، ص ص 147-149.

ملخص الفصل الثاني:

محكمة التحكيم الدولية التابعة لغرفة التجارة الدولية هي مؤسسة مستقلة تابعة لغرفة التجارة الدولية يقتصر دورها في إدارة النزاعات من الناحية الإجرائية ، حيث لا تفصل في النزاعات ويرجع اختصاص الفصل في النزاعات إلى المحكمين ، إلا أن المحكمة مسؤولة من الناحية الإجرائية للعملية التحكيمية وذلك وفقا لقواعد التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية .

تنظم قواعد التحكيم العملية التحكيمية وطريقة إدارتها من بداية التحكيم إلى صدور حكم التحكيم .

ويبدأ التحكيم أمام غرفة التجارة الدولية بإرسال طلب التحكيم إلى المحكمة التحكيمية الدولية التابعة لغرفة التجارة الدولية ، مع ضرورة توفر الطلب على مجموعة من البيانات وعند التحقق من استيفاء جميع الشروط المطلوبة ترسل غرفة التجارة الدولية طلب التحكيم إلى المدعى عليه ويعطى مهلة ثلاثين يوما للرد ، بعدها يتم إعداد وثيقة المهمة من قبل المحكمة لتوقع من قبل الأطراف والمحكمين ، مع الإشارة إلى أن للأطراف سلطة تشكيل الهيئة التحكيمية وتحديد ضوابط التحكيم وبعد القيام بتشكيل المحكمة التحكيمية يتم تحديد القانون الواجب التطبيق ، فيتم عقد جلسات مع وضع جدول زمني للإجراءات مع ضرورة وضع إجراءات تحفظية .

خاتمة

خاتمة:

طبقا لما تم تقديمه يمكن القول بأن غرفة التجارة الدولية بالرغم من كونها منظمة غير حكومية إلا أنها من أهم المنظمات العاملة في مجال التجارة الدولية حيث أنها ساهمت و بفاعلية كبيرة في فض النزاعات عن طريق استحداث هيئة التحكيم الدولي التابعة لها، وذلك تجنبا للجوء إلى القضاء واجتناب التعقيدات والنفقات المتعلقة بالتقاضي أمام المحاكم.

ووضعت غرفة التجارة الدولية نظاما لطريقة سير إجراءات التقاضي أمامها مما يضمن سلامة الإجراءات وسيرها بهدف تحقيق الحياد والنزاهة في تسوية النزاع ، وأعطت للأطراف الحرية الكاملة في تفعيل خياراتهم في اختيار مكان إجراء التحكيم.

تنقضي الإجراءات المتبعة أمام غرفة التجارة الدولية عن طريق إصدار الحكم التحكيمي متضمنا القواعد المتفق عليها، بحيث يكون هذا الحكم نهائيا وملزما للأطراف وفاصل في الخصومة التحكيمية. ومن خلال معالجتنا لموضوع التحكيم التجاري الدولي أمام غرفة التجارة الدولية توصلنا إلى مجموعة من النتائج والتوصيات نوردها على النحو التالي :

– التحكيم التجاري الدولي هو طريق بديل عن القضاء لحل المنازعات ذات الطابع التجاري الدولي، وبذلك يعرف التحكيم على أنه اتفاق أطراف علاقة قانونية على حل المنازعة التي تثور أو يمكن أن تثور في المستقبل على أشخاص يعرفون بالمحكمين وفق قانون يختارونه.

– للتحكيم أنواع متعددة تختلف بحسب الزاوية التي ينظر إليه منها ، فكان موضوع دراستنا على التحكيم من حيث الجهة المتمثل في التحكيم المؤسساتي والتحكيم الخاص ، ويمكن القول بأن غرفة التجارة الدولية اعتمدت على التحكيم المؤسساتي.

– نتيجة العبء الذي أثقل القضاء العادي ظهرت عديد من الآليات والنظم القانونية لحل النزاعات كالوساطة والصلح والخبرة ، ولكن ما يمكن قوله هو أن التحكيم الأكثر شيوعا من بين هذه الأنظمة نتيجة لما يتميز به من خصائص.

– أن التحكيم في منازعات عقود التجارة الدولية يجد أساسه في الاتفاق ولا يمكن اللجوء إليه في غياب هذا الأخير والذي يتخذ صورتين إما شرط التحكيم أو مشارطة التحكيم.

– يعد اتفاق التحكيم عقد كسائر العقود مما يستدعي توفر مجموعة من الشروط ليكون صحيحا وينتج آثاره.

– تكريس مبدأ حرية الأطراف في اختيار الإجراءات المتبعة أمام محكمه التحكيم، أي أنه يمكن القول بأن مبدأ سلطان الإرادة هو المرجع الأساسي لإجراءات التحكيم.

– بعد الاتفاق مباشرة تأتي مرحلة تشكيل هيئة التحكيم وذلك وفق شروط يجب أن تتوفر في الهيئة وفي الأشخاص.

– تنطلق إجراءات التحكيم التجاري الدولي أمام غرفة التجارة الدولية من خلال تقديم طلب التحكيم إلى الأمانة العامة لغرفة التحكيم الدولية، مستوفية لكل العناصر اللازمة، بعدها تقوم الأمانة بإرسال نسخة إلى الطرف أو الأطراف الأخرى في الطلب التي ترسل ردا خلال 30 يوما من استلامها الطلب، ويمكن أن ترسل طلبات مقابلة لطلب المدعي حيث لابد من توفر بيانات أساسية في الطلب والرد على قرار أسماء المحكمين وملخصا لطبيعة النزاع وأسباب نشوبه.

– يختار الأطراف المكان واللغة والمصاريف وأتعاب المحكمين انطلاقا من حريتهم المطلقة.

– تبدأ المحكمة الفصل في النزاع بعدما تقوم بتكملة الإجراءات من خلال تنظيم الجلسات وإثبات واستخلاص وقائع الدعوى مع ضرورة الإحاطة بالتدابير التحفظية.

– تعلن هيئة التحكيم عن انتهاء الإجراءات و ذلك من خلال إصدار حكم تحكيمي يكون كتابيا، مطبقة بذلك القانون الموضوعي المتفق عليه، ويكون ملزما للأطراف ونهائيا. كذلك يجب أن يكون الحكم الصادر موقعا من طرف المحكمين وتتم الإجابة فيه على جميع طلبات الأفراد مع ذكر التاريخ الذي أصدر فيه و مكان التحكيم ، كما يجب أن يتضمن

كذلك الأسباب التي بني عليها وصولا في الأخير إلى حكم تحكيمي فاصل في الخصومة المعروضة أمام هيئة التحكيم.

– صدور حكم التحكيم يفترض تنفيذه من قبل الأطراف بالطريقة الودية ،إلا أنه يمكن لأحد الأطراف أن يتراجع في تنفيذ حكم التحكيم مما يجعل الطرف الآخر يلجا إلى التنفيذ الجبري عن طريق طلب يتقدم به إلى الجهة القضائية المختصة باتباع نظام رفع دعوى قضائية أو نظام الأمر بالتنفيذ واتباع الإجراءات المنصوص عليها قانونا، ليقوم القاضي بعد ذلك بالرقابة على هذا الأخير والتأكد من وجود الحكم وعدم مخالفته للنظام العام ومن ثم إصدار حكمه سواء بقبول الطلب أو رفضه، وصولا إلى مرحلة الطعن في قرار القاضي من قبل الطرف الذي يهمه.

التوصيات:

- ❖ المشاركة في المؤتمرات والدراسات العالمية ذات الصلة بموضوع التحكيم.
- ❖ عقد ندوات تعرف بالتحكيم التجاري الدولي وتبين أهميته كآلية جديدة.
- ❖ تأهيل السلك القضائي علميا فيما يتعلق بالتحكيم.
- ❖ إعادة النظر في طريقة منح الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الصادر في الخارج.
- ❖ إزالة الغموض عن بعض المواد في قانون الإجراءات المدينة والإدارية تجنبا لأي سوء فهم إزاءها، وحبذا لو أفرد المشرع الجزائري قانونا خاصا بالتحكيم أي منفصل عن قانون الإجراءات المدينة والإدارية.

إنشاء مراكز ومؤسسات تحكيمية في الجزائر بدلا من التوجه إلى المراكز الأجنبية

قائمة المصادر والمراجع

الكتب:

1.ابراهيم أحمد ابراهيم، التحكيم التجاري الدولي، النهضة العربية، دون بلد النشر، 2010.

2.أحمد ابراهيم عبد التواب، الاثر الايجابي والسلبي لاتفاق التحكيم، دار النهضة العربية، مصر، 2013.

3.أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والاجباري، منشأة المعارف الاسكندرية، بدون رقم الطبعة، سنة 1987.

4.أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الحاكم للتحكيم، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 2019.

5.أحمد عبد الكريم سلامة، قانون التحكيم التجاري الدولي والداخلي ، دار النهضة العربية، 2004.

6.أسامة الحموري، قانون الأحوال الشخصية2، منشورات الجامعة الافتراضية السورية، الجمهورية العربية السورية،2018.

7.بسام شيخ العشرة، التحكيم التجاري، منشورات الجامعة الافتراضية السورية، الجمهورية العربية السورية،2018.

8.بوضياف عادل، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، كليك للنشر ، المحمدية ، الجزائر ، 2012 .

9.حفيظة السيد حداد، الاتجاهات المعاصرة بشأن اتفاق التحكيم، دار الفكر الجامعي، 1996

10. خالد محمد القاضي ، موسوعة التحكيم التجاري الدولي ، دار الشروق ، القاهرة ، ص 2002 .

11. سائح سنقوقة، شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية، دار الهدى للطباعة والنشر الجزء الثاني، 2011.

12. طلعت محمد دويدار، ضمانات التقاضي في خصومة التحكيم، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009.

13. طيب قبايلي، كريم تعويلت، التحكيم التجاري الدولي وفقا لقانون الاجراءات المدنية والادارية، دار بلقيس للنشر، الجزائر،2020 .

14. عبد الحميد المنشاوي، التحكيم الدولي والداخلي في المواد المدنية والتجارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر 1995.

15. عبد الرحمن بربارة، شرح قانون الاجراءات المدنية و الادارية (08 /09)، منشورات البغدادي، الجزائر، ط2، 2009 . سميحة القليوبي، التحكيم التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، دع ط، 2009.

16. عكاشة عبد العال, مصطفى محمد الجمال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، الاسكندرية، 1998.

17.علاء أبا ريان، الوسائل البديلة لحل النزاعات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان،.2008.

18. علاء النجار حسانين أحمد، نطاق الالتزام بالسرية في التحكيم التجاري الدولي، (دراسة مقارنة)، دار التعليم الجامعي للطباعة والنشر، الاسكندرية.

19. علي سليمان، النظرية العامة للالتزام ،مصدر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية،2003.

20. غلاب عبد الحق، التحكيم في الصفقات العمومية وفقا للتشريع الجزائري في ظل المرسوم الرئاسي 15_247الجديد، دار الجامعة الجديدة .

21. فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي (دراسة مقارنة لأحكام التحكيم التجاري الدولي)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الرابعة، 2009.

22. كرم محمد زيدان النجار لزهر بن السعيد، التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ، 2010.

23. كولا محمد، تطور التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري، منشورات بغدادي، الجزائر، 2008.

24. لزهر بن سعيد، التحكيم التجاري الدولي وفقا لقانون الاجراءات المدنية والادارية والقوانين المقارنة، الطبعة 02، دار هومة، الجزائر، 2014 .

25. محمد سعداوي، القانون الدولي الخاص وتطبيقاته في النظام القانوني الجزائري، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

26. محمد علي محمد بني مقداد ، قانون التحكيم التجاري الدولي، (دراسة نظرية تحليلية تطبيقية مقارنة)، دار اليازوري، الأردن.

27. محمود السيد عمر التحيوي، التحكيم الحر والتحكيم المقيد، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2002.

28. محمود السيد عمر التحيوي، الطبيعة القانونية لنظام التحكيم، بدون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.

29. محمود عارف رحيل الكفارية، النظام القانوني للتحكيم التجاري في ظل القوانين المصري والأردني، (دراسة مقارنة)، المنهال للنشر الإلكتروني، 2022.

30. مصطفى محمد الجمال، عكاشة محمد عبد العال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية قانون التحكيم التجاري المصري رقم 27 لسنة 1994 في ضوء القانون المقارن وقانون التجارة الدولية مع الاشارة الى القوانين التحكيم العربية، جزء 1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1998.

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

32. نبيل صغر، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر،2008.

المجلات والمقالات العلمية:

1. خلاف فاتح، "الوساطة لحل النزاعات الادارية في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مجلة الفكر، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، العدد 11، بسكرة.

2. رافت ابراهيم رضوان خوالدة، "ماهية التحكيم الدولي وتمييزه عن غيره من وسائل تسوية المنازعات الدولية"، كلية الحقوق، جامعة الزقازيق، المجلة القانونية،المجلد9،العدد16، القاهرة، 2021.

3. شعران فاطمة، "اتفاق التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري دراسة مقارنة"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر، العدد الثاني، ديسمبر 2016.

4. عباس عبد القادر، "التحكيم التجاري الدولي واثاره"، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، الجلفة.

5. عبد الرحمان بن محمد بن سليمان الجهني، "التحكيم في منازعات الاستثمار الأجنبي"، مجلة قضاء مجلة علمية محكمة، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية، العدد 27، ماي 2022.

6. علباني محمد تلياتي، "التحكيم التجاري الدولي"، كلية الحقوق، جامعة الدكتور فارس يحيى، مجلة البحوث والدراسات العليا الجزء الأول، المدية.

7. معمر بومكوسي، "اتفاق التحكيم كأسلوب بالتسوية منازعات الاستثمارات الأجنبية"، مجلة العلوم القانونية المغربية، العدد الأول، 2013.

8. معمر حيثالة وسي فصيلة الحاج، "طرق الطعن في أحكام التحكيم التجاري الدولي (دراسة مقارنة)"، مجلة العلوم القانوني والسياسية، كلية الحقوق، جامعة عبد الحمد بن باديس، مستغانم، الجزائر، العديد 15، جانفي 2017.

9. نبهي محمد، "التحكيم التجاري الطارئ" ، المجلة الاكاديمية للبحوث القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، الاغواط، المجلد 6،العدد2022،1.

10. نوال برنوس، "أسس التحكيم التجاري الدولي" – مجلة البحوث والدراسات العلمية– العدد 01، جامعة الجزائر، 31 – 01 – 2023.

11. هجيرة تومي، "بويزي سامية، التحكيم كطريق بديل لحل نزاعات عقود التجارة الدولية"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة بخميس مليانة، مجلة الصدى للدراسات القانونية والسياسية، العدد السادس، مارس2021.

رسائل ومذكرات الدكتوراه:

أطروحات الدكتوراه:

1.كروم نسرين، النظرية العامة للتحكيم في مجال التجارة الدولية، أطروحة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية 19 مارس 1968، جامعة جيلالي اليابس، 2021–2022.

2.وضاح نسمية، التحكيم في الاعتماد المستندي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه ،قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة جيلالي ليابس، سيدي بلعباس، الجزائر سنة 2016–2017.

رسائل الماجيستر:

1. أحمد حمود الصانع، المسؤولية المدنية للمحكم، رسالة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2012.

2. أشجان فيصل شكري داود، الطبيعة القانونية للتحكيم وآثاره وطرق الطعن به –دراسة مقارنة–، أطروحة لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون – كلية الدراسات العليا – جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2008.

3. بلقواس سناء، الطرق البديلة لحل منازعات العقود الادارية ذات الطابع الدولي، مذكرة لنيل شهادة ماجستر في العلوم القانونية، تخصص قانون إداري وادارة عامة، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر ،باتنة،2010–2011.

4. تعويلت كريم، استقلالية اتفاق التحكيم التجاري الدولي (دراسة على ضوء المرسوم التشريعي 93 / 09 والقانون المقارن) مذكرة ماجستر في القانون، قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة مولاي معمري، تيزي وزو، 2004.

5. حدادن طاهر، دور القاضي في مجال التحكيم التجاري الدولي، مذكرة ماجيستر، فرع قانون التنمية الوطنية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011–2012.

6. صديق بعداد، اتفاقية التحكيم التجاري الدولي في ظل القانون الجزائري والقضاء التحكيمي، مذكرة ماجستر في القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2001 – 2002.

7. كروشي بريكي، تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي، مذكرة لنيل شهادة الماجستر في القانون الخاص، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 2، 2018 – 2019.

8. كروم نسرين، إجراءات التحكيم التجاري الدولي في القانون المقارن والقانون الجزائري، مذكرة ماجيستر، قانون خاص، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب البليدة، 2005–2006.

رسائل الماستر:

1. امنة صابة، مريم بوكحيل، دور التحكيم التجاري الدولي في فض المنازعات الاقتصادية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2015/2014.

2. أولاد المختار مروة، بوخطة آمال، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2021

3. بركاين مروى، تدميمت حكيمة، التحكيم في إطار غرفة التجارة الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2021.

4. بن سلطان فاطمة، شروط صحة اتفاق التحكيم، مذكرة لنيل شهادة الماستر، قانون اعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012_2013.

5. تابتي السعيد، حكم التحكيم وأثاره القانونية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة، 2016/2015.

6. خولة عرعار، مبدأ سلطان الإرادة في التحكيم التجاري الدولي المؤسسي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة 8 ماي 1945، 2015-2016.

7. دريس كمال فتحي، التحكيم التجاري الدولي، محاضرات القية على طلبة السنة الثانية ماستر، قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، الجزائر، 2021-2022.

8. دغيش حملاوي، منيرة بلورغي، التحكيم كآلية لتسوية المنازعات التجارة الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2019- 2020.

9. قبايلي محمد، بطلان حكم التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق جامعة المسيلة 2013_2014.

10. كريم بوديسة، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2012.

11. لحسن السباعي، النظام العام في التحكيم التجاري الدولي، دراسة في القانون المغربي والمقارن، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، المغرب، 2018/2017.

12. لمين وهيب، التحكيم كوسيلة بديلة لفض المنازعات في مجال التجارة الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق جامعة محمد بوضياف المسيلة 2016/2015.

13. محمادي عبد الرحمن، قاسة محمد الشريف، خصوصية اتفاق التحكيم التجاري الدولي، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الابراهيمي، برج بوعريريج، الجزائر. 2022 -2023.

14. نجلاء بعطوش، مرام بن عبيد، التحكيم في اطار نظام غرفة التجارة الدولية، مذكرة لنيل شهادة ماستر، قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الابراهيمي برج بوعريريج، 2022/2021.

15. نيري سيهام، قاصدي سوهيلة، اتفاقية التحكيم التجاري الدولي ومدى استقلاليتها عن العقد الأصلي في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون

الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2013-2014.

التشريعات الدولية:

الإتفاقيات الدولية:

1.اتفاقية لاهاي الخاصة بتسوية النزاعات السلمية الدولية لسنة 1907.

2.اتفاقية نيويورك للإعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها، المبرمة في 10 يونيو 1958، دخلت حيز التنفيذ يوم 1959/07/06.

3.اتفاقية عمان للتحكيم التجاري الدولي لعام 1987، حررت بمدينة عمان، المملكة الأردنية الهاشمية، بتاريخ 14/ 04/ 1987.

التشريعات الداخلية:

1.القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية المؤرخة في 23/04/ 2008، العدد 21.

2.الأمر 75-58 مؤرخ في 20 رمضان 1335هـ، الموافق لـ 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 78، مؤرخة في 30 سبتمبر 1975، العدد الأول، المتمم بالقانون 07-05 المؤرخ في 13 مايو 2007، الجريدة الرسمية، العدد 31.

التشريعات المقارنة:

1.قانون اليونيسرال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام 1985 المعدل لعام 2013.

2.لائحة غرفة التجارة الدولية، بباريس لعام 1988.

3.القانون المصري الجديد لعام 1994.

المواقع الإلكترونية:

1.مكتب قانون التحكيم الدولي aceris law . قواعد التحكيم، تحكيم المحكمة الجنائية الدولية، الجدول الزمني الإجرائي والتقديم المتأخر للادلة في تحكيم المحكمة الجنائية الدولية، انظر للموقع : https : // www .com/. aceris law اطلع على الموقع يوم: 30 / 04 / 2024 الساعة : 10.44 .

2.لجنة التحكيم والحلول البديلة للمنازعات، الإدارة الفعالة للتحكيم، دليل المستشار الخاص وممثلي الأطراف الآخرين، مطبعة بور روايال، فرنسا، 2017، اطلع على الموقع : www.iccwbo.org، يوم 27 / 04 / 2024 على الساعة 18.08.

3.غسان علي، الأحكام الخاصة بالمحكم مركز ارادواس للتحكيم مطلع عليه على الموقع : https;\\www.Aradous-aca.com\ bhog\ artiche\263. تم الاطلاع عليه يوم : 23 / 04 / 2024، الساعة : 11.51 .

المراجع الأجنبية:

1. Alliouch-Kerboua, Meziani, Naima, L arbitage Commercial lnternational En Algerie, OPU, Alger,2010 .,
2. Oglinda Bazil, The principle of confidentiality in Arbitration-Application and limitations of the principle perspectives of business haw journal, volum 4, Issue 1, November 2015.
3. Christian gavalda, l’arbitrage, clause l’eyssac, dalloz, paris, 1993.

قائمة المحتويات

المحتويات	الصفحة
البسملة	–
الشكر والعرفان	–
قائمة المختصرات	
مقدمة	**2**
الفصل الأول: الأحكام العامة للتحكيم التجاري الدولي لدى غرفة التجارة الدولية	
المبحث الأول: أسس التحكيم التجاري الدولي	**8**
المطلب الأول: التعريف بالتحكيم التجاري الدولي	**8**
الفرع الأول: خصائص التحكيم	**9**
أولا: المزايا	**9**
ثانيا: عيوب التحكيم	**12**
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للتحكيم التجاري الدولي	**13**
أولا: الطبيعة العقدية	**13**
ثانيا: الطبيعة القضائية	**15**
ثالثا: الطبيعة المختلطة	**16**
رابعا: الطبيعة المستقلة	**17**
المطلب الثاني: تمييز الحكم عن بعض الأنظمة المشابهة له	**18**
الفرع الأول: التحكيم والخبرة	**18**
الفرع الثاني: التحكيم والصلح	**20**
الفرع الثالث: التحكيم والوساطة	**22**
الفرع الرابع: التحكيم والقضاء	**24**
المبحث الثاني: إتفاق التحكيم التجاري الدولي لدى غرفة التجارة الدولية	**25**
المطلب الأول: مفهوم إتفاق التحكيم التجاري الدولي	**26**
الفرع الأول: تعريف إتفاق التحكيم التجاري الدولي	**26**
الفرع الثاني: صور إتفاق التحكيم	**27**
أولا: شرط التحكيم	**27**
ثانيا: مشارطة التحكيم	**28**

المطلب الثاني: تنظيم إتفاق التحكيم التجاري الدولي	**30**
الفرع الأول: شرط إتفاق التحكيم التجاري الدولي	**30**
أولا: الشروط الموضوعية	**30**
ثانيا: الشروط الشكلية	**36**
الفرع الثاني: آثار إتفاق التحكيم التجاري الدولي	**39**
أولا: الآثار المترتبة على الأطراف	**40**
ثانيا: الآثار المترتبة على القاضي الوطني	**43**
ثالثا: الآثار المترتبة على الغير	**46**
الفصل الثاني: إجراءات التحكيم أمام غرفة الدولية	
المبحث الأول: المحكمة التحكيمية لغرفة التجارة الدولية	**52**
المطلب الأول: تشكيل المحكمة التحكيمية	**52**
الفرع الأول: طرق تشكيل المحكمة التحكيمية	**52**
أولا: إختيار المحكم في التحكيم الحر	**53**
ثانيا: تشكيل الهيئة التحكيمية في التحكيم المؤسسي	**55**
الفرع الثاني: شروط تعيين المحكم	**57**
أولا: الشروط القانونية	**58**
ثانيا: الشروط الإتفاقية	**61**
المطلب الثاني: الدعوى التحكيمية	**63**
الفرع الأول: إجراءات رفع الدعوى	**63**
أولا: تقديم طلب التحكيم	**63**
ثانيا: وثيقة المهمة	**67**
ثالثا: ضوابط التحكيم	**68**
الفرع الثاني: إنعقاد المحكمة	**70**
أولا: القانون الواجب التطبيق	**70**
ثانيا: جلسة المحاكمة	**70**
المبحث الثاني: الحكم الصادر من غرفة التجارة الدولية	**76**
المطلب الأول: مفهوم التحكيم التحكيمي	**77**

الفرع الأول: تعريف حكم التحكيم	**77**
أولا: التعريف الضيق	**77**
ثانيا: التعريف الموسع	**78**
ثالثا: الرأي الراجح	**78**
الفرع الثاني: أنواع حكم التحكيم	**79**
أولا: أحكام التحكيم النهائية	**79**
ثانيا: الحكم التحكيمي الجزئي	**80**
ثالثا: الحكم التحكيمي التمهيدي والغيابي	**80**
المطلب الثاني: تنفيذ الحكم التحكيمي وطرق الطعن فيه	**81**
الفرع الأول: إجراءات تنفيذ الحكم التحكيمي الدولي	**81**
الفرع الثاني: طرق الطعن في الأحكام التحكيمية	**83**
أولا: طرق الطعن ضد الاحكام التحكيمية الأجنبية	**83**
ثانيا: طرق الطعن ضد الأحكام التحكيمية الوطنية	**85**
خاتمة	**90**
قائمة المصادر والمراجع	**94**
قائمة المحتويات	
الملخص	

الملخص:

تناولت دراستنا موضوع التحكيم في إطار غرفة التجارة الدولية التي تعتبر بدورها منظمة غير حكومية للأعمال العالمية، ويعتبر التحكيم التجاري الدولي من أهم المجالات لفض المنازعات التجارية نظرا لأهميتها في دعم وتنمية التجارة الدولية.

تنظم قواعد التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية العملية التحكيمية وطريقة إدارتها من بداية التحكيم إلى صدور حكم التحكيم المنهي للنزاع، وتعتبر هذه القواعد آلية حديثة لتسيير الإجراءات استجابة للمقتضيات الراهنة للتجارة الدولية.

Résumé:

Notre étude a porté sur le sujet de l'arbitrage dans le cadre de la Chambre de Commerce Internationale, qui est elle-même considérée comme une organisation non gouvernementale pour le commerce mondial. L'arbitrage commercial international est considéré comme l'un des domaines les plus importants pour résoudre les différends commerciaux en raison de sa nature,importance pour soutenir et développer le commerce international.

Les règles d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale régissent le processus d'arbitrage et la manière dont il est géré depuis le début de l'arbitrage jusqu'à la délivrance de la sentence arbitrale mettant fin au différend. Ces règles sont considérées comme un mécanisme moderne pour mener des procédures en réponse au différend. exigences actuelles du commerce international.