بسم الله الرحمان الرحيم

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

Ministry of High Education and Scientific Research

جامعة محمد البشير الإبراهيمي –برج بوعريريج–

University of Mohamed el Bachir el Ibrahimi -Bordj Bou Arreridj-

كلية الحقوق و العلوم السياسية

Faculty of Law and Political Sciences

مذكرة مقدمة لاستكمال نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص قانون أعمال

موسومة ب:

الطعن في أحكام التحكيم التجاري الدولي

إعداد الطالب: مياسة سفيان **إشراف الأستاذة: محمودي سميرة**

لجنة المناقشة:

الإسم واللقب	***الرتبة***	***الصفة***
لخضر رفاف	أستاذ محاضر أ	رئيسا
سميرة محمودي	أستاذ محاضر ب	مشرفا ومقررا
أمين نجار	أستاذ مساعد أ	ممتحنا

السنة الدراسية : 2022/2021

شكر وعرفان

أولا نحمد الله و نشكره على ما أنعم به علينا من صحة و عافية،

وخيرات لا تعد و لا تحصى،

ثم ولقوله صلى الله عليه و سلم: "من لا يشكر الناس لا يشكر الله"

أتقدم بالشكر للأستاذة الفاضلة [محمودي سميرة] التي تكرمت

بالإشراف علي في هذه المذكرة،

و لم تبخل علي في أي شيء متعلق بموضوع المذكرة،

و في أي وقت كانت مستعدة للمساعدة، قامت بعملها بأكمل وجه،

أيضا أتقدم بالشكر لكل أستاذ كرس حياته للتعليم عن حق،

و كل عمال الكلية النزهاء

إهداء

أهدي هذا النجاح إلى أمي الغالية، سندي في الحياة، التي اهتمت بدراستي

منذ أول يوم دخلت فيه المدرسة إلى يومنا هذا،

و سخرت حياتها كلها من أجل نجاحي،

وأهديه أيضا إلى كل العائلة، و الأقارب و الأصدقاء،

الذين ساعدوني في تجاوز العقبات،

وأهديه لكل شخص أراد لي النجاح

مقدمة

مقدمة:

الإنسان بطبعه منذ خلقه وهو يبحث عن مصلحته الشخصية، هذا الأمر جعله يدخل في نزاعات مع الغير، لهذا يجب يكون طرف ثالث بين اثنين من أجل فك النزاع عن طريق إصدار قرار حيادي، ويجب أن يكون على قدر كاف من الحكمة و الحيادية حتى يكون قراره محل اجماع عليه من الطرفين، هكذا نشأ التحكيم.

فهو إذن ليس بمصطلح حديث، فقد عرفته العديد من الحضارات القديمة، وحتى في الإسلام، لقوله تعالى: **{وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ}**،[1] لكنه تطور مع التطور التجاري والاقتصادي المعاصر الذي أدى إلى تزايد الاتجاه نحو التحكيم بشكل عام والتحكيم التجاري الدولي بشكل خاص، نظرا لتوسع استثمارات الأفراد في الخارج، ورغبة الدول في استقطاب المستثمرين لجلب رؤوس الأموال، وقد امتد هذا الاهتمام إلى كافة دول العالم دون استثناء إلى حد اعتبار التحكيم من أكثر الوسائل فعالية وديمومة لحل كافة منازعات التجارة الدولية والاستثمار.

فالتحكيم التجاري الدولي هو طريق بديل لحل النزاعات يتفق فيه الأطراف على عرض خلافاتهم بمناسبة تنفيذ عقد تجاري دولي على محكمة خاصة عن طريق تعيين محكم أو عدة محكمين، وهؤلاء المحكمين يصدرون حكما يسمى حكم التحكيم يفرض على المتنازعين، ويكون قابلا للتنفيذ بأمر من السلطة العمومية.

---

[1] **الآية 58 من سورة النساء.**

وحتى يكون للتحكيم طابع دولي، يجب أن تتوفر فيه بعض الشروط، لاسيما أن يكون الخلاف أو النزاع متصلا بمصالح تجارية دولية، وأن يكون أحد أطرافه على الأقل شخص طبيعي أو معنوي يقطن أو له مقر في الخارج.

فشرط التحكيم في العادة يكون من بين الأمور الأولى المتفق عليها عند انعقاد العقد، ولكن حتى إذا أهمل في بعض الاحيان عند الإنعقاد فيرد على شكل مشارطة بعد النزاع في بعض الأمور، ومنه فإن شرط التحكيم يرد في العقد المبرم بين الطرفين بإحالة النزاع الذي قد ينشأ في المستقبل إلى التحكيم، أي إن حدوث النزاع في مسألة محتملة مستقبلا، بينما مشارطة التحكيم في حقيقتها هي اتفاق مستقل بين المتنازعين بعد وقوع النزاع ، دون وجود بند ينص على التحكيم في العقد الأصلي بإحالة النزاع إلى التحكيم . ويكمن الفرق بين شرط التحكيم و مشارطة التحكيم في النقاط التالية :

– شرط التحكيم محله نزاع مستقبلي في حين مشارطة التحكيم محله نزاع سبق نشوءه (حدث فعلا) ما بين الطرفين.

– يرد شرط التحكيم في صورة بند من بنود العقد الأصلي أو في صورة اتفاق مستقل عنه، أما مشارطة التحكيم فتتم بعقد مستقل عن العقد الأصلي.

– يشترط في شرط التحكيم إن يتضمن تعيين المحكم او المحكمين او تحديد كيفية تعيينهم وإلا كان العقد باطلا، في حين يجب أن يتضمن مشارطة التحكيم إضافة كل ذلك موضوع النزاع (الميزة الايجابية هنا أن طبيعة النزاع أصبحت معروفة للأطراف).

– لا يمكن اللجوء إلى مشارطة التحكيم إلا إذا خلا العقد من شرط أو بند التحكيم.

كل هذه الشكليات والشروط من أجل إصدار حكم تحكيمي لفك النزاع القائم بين الطرفين، لكنه يمكن أن يقابل بالرفض من أحد الأطراف وهنا نجد أن

الإتفاقيات الدولية ومختلف التشريعات الوطنية تطرقت لهذا الجزء ووضعت طرق للطعن في القرار التحكيمي الصادر من الهيئة التحكيمية.

أسباب إختيار الموضوع:

الأسباب الشخصية : تعود لميولنا و حبنا لدراسة المواضيع المتعلقة بالتجارة الدولية عامة، وموضوع التحكيم التجاري الدولي خاصة

الأسباب الموضوعية : كون التحكيم كان يستعمل منذ القدم لفك النزاعات، و تطوره الهائل مع التطور الإقتصادي، أيضا نظرا لإمكانية الطعن في أحكامه، ما جعله يجذب لدراسته

أهمية الموضوع:

تكمن أهميته في بند أساسي في المعاملات التجارية الدولية، و هو شرط أساسي في عقود الإستثمار لأنه يضمن لصاحبه حقوقه

صعوبات البحث في الموضوع:

قلة المصادر والمراجع في بعض أجزاء البحث، حتى إن وجدت تجدها لأنها مفهومة، بالتالي يصعب التوسع فيها

وهذا هو موضوع بحثنا الذي يطرح أمامنا الإشكال المتمثل **في ما مدى قابلية أحكام التحكيم التجاري الدولي للطعن فيها؟**

للاجابة على هذه الاشكالية، ارتاينا اتباع **المنهج التحليلي الوصفي** لمختلف القوانين التي سنتها الجزائر منذ الاستقلال قصد مواكبة التشريعات الدولية في مجال التحكيم التجاري عموما، والتحكيم التجاري الدولي في القانون

الجزائـري خصوصـا باعتبـاره موضـوع الدراسـة، وبـذلك سـتترتكز دراسـتنا اساسـا علـى تبيـان **الحكـم التحكيمـي محـل الطعن(الفصـل الاول)**، بالبحـث فـي **ماهيـة حكـم التحكيم(المبحـث الاول)** وكـذا **الإعتـراف وتنفيـذ الحكـم التحكيمـي (المبحـث الثاني)**.

ثـم ننتقـل الـى تبيـان **طـرق الطعـن فـي حكـم التحكـيم التجـاري الـدولي (الفصـل الثـاني)، بـالتعرض لطـرق الطعـن العاديـة (المبحـث الاول)، ثـم طـرق الطعـن غيـر العادية (المبحث الثاني)** على التوالي.

الفصل الأول :

الحكم التحكيمي محل الطعن

المبحث الأول : ماهية حكم التحكيم

تنتهي عملية التحكيم بإصدار حكم تحكيمي ملزم، و من خلاله تتجلى بوضوح الطبيعة القضائية للتحكيم لأنه يكشف العمل القضائي الذي تقوم به محكمة التحكيم، فبالرغم من أن سلطتها في إصدار هذا الحكم مستمدة من إرادة الأطراف المعبر عنها في إتفاق التحكيم، إلا أنها تقوم بنفس الوظيفة المنوط بالقاضي القيام بها ألا و هي الفصل في المنازعة المعروضة عليها بإصدار حكم فيها[1]

المطلب الأول : مفهوم حكم التحكيم

المشرع الجزائري لم يعرف حكم التحكيم في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، كما هو الحال في أغلب التشريعات الدولية، ولا في الإتفاقيات (نيويورك 1958) (جنيف1961)

و هناك من يطلق عليه مصطلح "قرار" التحكيم عوض "حكم"، حيث كان قانون الإجراءات المدنية سنة 1993 يستعمل مصطلح "حكم" في التحكيم الداخلي، و مصطلح "قرار" في التحكيم التجاري الدولي، لكن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية لسنة 2008 استعمل مصطلح حكم لكلتا الحالتين

[1] طيب قبايلي، كريم تعويلت، التحكيم التجاري الدولي وفقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2020، ص102

كما عرفه واضعوا القانون النموذجي للتحكيم الدولي الأونسترال عرفوه بأنه "قرار" نهائي يفصل في كل المواضيع المطروحة على محكمة التحكيم[1]

الفرع الأول : التعريف الموسع لحكم التحكيم

هو الحكم الذي تصدره هيئة التحكيم في موضوع النزاع المعروض عليها، سواء جاء هذا الحكم شاملا لكل النزاع أو لجزء منه، و تنتهي إجراءات التحكيم بإصدار الحكم و تبليغه للأطراف و عندئذ تتخذ الإجراءات الخاصة بتنفيذه[2]

و عرفه الأستاذ Emmanuel GAILLARD بأنه "الحكم الصادر من المحكمين الذي يفصل بشكل قطعي، كليا أو جزئيا، في النزاع المعروض عليه، سواء تعلق القرار بموضوع النزاع ذاته أو بالإختصاص أو بمسألة تتعلق بالإجراءات، أدت بالمحكم إلى الحكم بإنهاء الخصومة"

أي أن الأحكام التي يأمر بها المحكمون و التي هي بعيدة عن الفصل في المنازعات عل نحو كلي أو جزئي لا تعد هي الأخرى أحكام تحكيمية، يمكن الطعن فيها بالبطلان، كإجراءات التحقيق في الدعوى و التي هي بمثابة إجراءات إدارية ذات طابع قضائي[3]

---

[1] عبد الحميد الأحدب، موسوعة التحكيم، التحكيم الدولي، دار المعارف، مصر، 1998، ص302

[2] فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الأردن، 2008، ص299

[3] حفيظة السيد الحداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2004، ص290

الفرع الثاني : التعريف الضيق لحكم التحكيم

حكم التحكيم هو ذلك الحكم الذي ينهي بشكل كلي أو جزئي منازعة التحكيم، و أن القرارات الصادرة عن محكمة التحكيم و التي لا تفصل في نزاع محدد لا تعد أحكاما تحكيمية إلا إذا أنهت بشكل جزئي أو كلي منازعة التحكيم، و بالنتيجة فهي لا تعدو أن تكون إلا مجرد أحكام تحضيرية أو أولية، مما يجعلها لا تقبل الطعن فيها بالبطلان استقلالا عن الحكم التحكيمي الذي سيصدر بناءا على الطلبات المقدمة من الأطراف[1]، هذا الإتجاه يتبعه الفقه السويسري.

الفرع الثالث : إتجاه المشرع الجزائري من التعريفين :

كما سبقت الإشارة فالمشرع الجزائري لم يتطرق لتعريف الحكم التحكيمي و اكتفي بذكر بعض المصطلحات دون تعريفها، لكن بعد دراسة تعريف الحكم التحكيمي لدى الفقه و الإتجاهين المعتمدين لدى الفقهاء الموسع و الضيق في تعريف الحكم التحكيمي، ومن خلال الإطلاع على المواد القانونية المتعلقة بالتحكيم في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية لسنة 2008، من المادة 1006 إلى المادة 1061 يبدو أن المشرع الجزائري أخذ بالإتجاه الموسع، هذا ما يتجلى في المادة 1044 :

"تفصل محكمة التحكيم في الإختصاص الخاص بها. و يجب إثارة الدفع بعدم الإختصاص قبل أي دفاع في الموضوع.

[1] طيب قبايلي، كريم تعويلت، المرجع السابق، ص104

تفصل محكمة التحكيم في اختصاصها بحكم أولي إلا إذا كان الدفع بعدم الإختصاص مرتبطا بموضوع النزاع"

نرى أن المشرع في حالة عدم الإختصاص اعتبره حكم يمكن الطعن فيه بالبطلان

الفرع الرابع : أنواع الأحكام التحكيمية

حدد الفقهاء أنواع الأحكام التحكيمية بما يلي :

أولا: أحكام تحكيم نهائية

وهي الأحكام المنهية للخصومة بمعنى أن الحكم يكون كليا أو نهائيا، يفصل فيها المحكم عن موضوع النزاع الذي دخل فيه الأطراف، وتنقضي خصومة التحكيم، وتنتهي ولاية المحكم.

ثانيا: أحكام تحكيم جزئية

تكمن أهميتها في فك النزاعات المركبة من عدة طلبات للأطراف، وبالتالي يفصل في جزء من النزاع المطروح يصدر فيه المحكم، حكم تحكيمي في جزء فقط وليس في النزاع كله، اعترف به المشرع الجزائري بنص المادة 1049 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "يجوز لمحكمة التحكيم إصدار أحكام إتفاق أطراف أو **أحكام جزئية**، ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك"

ثالثا: أحكام تحكيم غيابية

غياب أحد الأطراف عن حضور جلسات التحكيم لا يؤدي إلى عرقلة إجراءات التحكيم، إذ أنه يكفي تحقيق الإعتبارات الخاصة بإحترام

المساواة بين الأطراف وحقوق الدفاع، فغياب أحد الأطراف لا يحول دون صدور الحكم التحكيمي[1]

رابعا: أحكام تحكيم إتفاقية

يمكن للأطراف أن يتوصلوا إلى نوع من التسوية بينهم أثناء سير الإجراءات التحكيمية، وبما أن التحكيم إتفاقي فيمكن لهم إعطاءها طابع إلزامي في شكل عقد ينهي النزاع و يصدر حكم تحكيمي بناءا عليه.

المطلب الثاني : شكليات حكم التحكيم

حتى يكون حكم التحكيم معترفا به وقابلا للتنفيذ يجب أن يخضع لشروط و خصائص فالغاية من التحكيم هو صدور الحكم الذي يفصل في النزاع بين الطرفين، و لصدوره على المحكم إتباع مجموعة من الإجراءات سواءا محددة قانونا أو متفق عليها بين الطرفين عند إنعقاد العقد، حيث يقدم الأطراف دفاعهم ومستنداتهم و تعقد الهيئة جلسات للمرافعة و سماع الشهود و الخبراء، ثم تصدر الأمر بقفل باب المرافعة و حجز الدعوى للمدولات، كما أنه هناك إلتزام يقع على عاتق هيئة التحكيم ألا وهو ضرورة إصدار الحكم في الميعاد المحدد اتفاقا أو قانونا[2]

---

[1] حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص302

[2] أحمد أبو الوفا، عقد التحكيم و إجراءاته، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2007، ص224

(المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية فرق بين التحكيم الدولي و التحكيم الداخلي، لكنه خصهم بنفس الإجراءات لإصدار الحكم)[1]

الفرع الأول : جلسات المرافعة

تقوم الهيئة التحكيمية بعقد جلسات المرافعة وإخطار الأطراف بمواعيدها قبل وقت كاف ليسمح لهم بتحضير دفاعهم، حيث يمثل أمامها الأطراف أو ممثليهم أو محاميهم لتمكينهم من عرض الحجج و الأدلة.

وبعدها يقفل باب المرافعة و تنفرد الهيئة التحكيمية في التقصي والتحقيق في موضوع النزاع، كما تتولى محكمة التحكيم البحث عن الأدلة[2]

الفرع الثاني : المداولة

مستمدة من إتفاق الأطراف على الإجراءات التي إختاروها ومن قواعد التحكيم غلى أن تحترم قواعد النظام العام الدولي[3]، أو تترك للمحكمين تحديد كيفيتها، إما بحضور الجميع من المحكمين والأطراف، أو عن طريق المراسلة، أو بالتواصل عن بعد.

---

[1] جاء في المادة 1054: "تطبق أحكام المواد من 1035 إلى 1038 أعلاه، فيما يتعلق بتنفيذ أحكام التحكيم الدولي" و تلك المواد في الفصل الخامس المتعلق بتنفيذ أحكام التحكيم الداخلي

[2] المادة 1047 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق

[3] فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص301

المشـــرع الجزائـــري كـــرس مبـــدأ الســـرية فـــي المـــداولات هـــذا مـــا جـــاء فـــي المـــادة 1025 مـــن قـــانون الإجـــراءات المدنيـــة والإداريـــة "تكـــون مـــداولات المحكمين سرية"

هـــذا لإعطـــاء المحكمـــين قـــدرا كافيـــا مـــن الحريـــة فـــي إبـــداء الـــرأي والتشـــاور فيما بينهم حتى لا يكون تأثير على حكمهم

الفرع الثالث : ميعاد صدور الحكم

مـــدة صـــدور حكـــم التحكـــيم هـــي فـــي الأســـاس مـــن صـــلاحيات أطـــراف النـــزاع في إتفاق التحكيم، لكن إذا لم يتفق عليها من طرفي النزاع فتحدد قانونا

أولا: فـــي حالـــة الإتفـــاق : التحكـــيم أساســـا مبنـــي علـــى إتفـــاق الأطـــراف، هـــم الأدرى بحجـــم النـــزاع والوقـــت الكـــافي للفصـــل فيـــه، لـــذلك لهـــم الحريـــة فـــي تحديـــد مـــدة صـــدور الحكـــم، يكـــون علـــى هيئـــة التحكـــيم إصـــدار الحكـــم خلال هاته الفترة

ثانيـــا: فـــي حالـــة عـــدم الإتفـــاق : إذا لـــم يتفـــق الطرفـــان علـــى مـــدة صدور الحكم، أو أغفلوا هذا الجزء، فتحدد حسب القانون،

المشـــرع الجزائـــري تطـــرق لهـــا فـــي قـــانون الإجـــراءات المدنيـــة و الإداريـــة فـــي المادة 1018 :

"يكـــون اتفـــاق التحكـــيم صـــحيحا ولـــو لـــم يحـــدد أجـــلا لإنهائـــه، وفـــي هـــذه الحالـــة يلـــزم المحكمـــون بإتمـــام مهـــتهم فـــي ظـــرف أربعـــة (4) أشـــهر تبـــدأ مـــن تاريخ تعيينهم أو من تاريخ إخطار محكمة التحكيم.

غيـــر أنـــه يمكـــن تمديـــد هـــذا الأجـــل بموافقـــة الأطـــراف، وفـــي حالـــة عـــدم الموافقـــة عليـــه، يـــتم التمديـــد وفقـــا لنظـــام التحكـــيم، وفـــي غيـــاب ذلـــك، يـــتم مـــن طرف رئيس المحكمة المختصة."

نـــرى مـــن خـــلال هاتـــه المـــادة أن المشـــرع الجزائـــري حـــدد مـــدة إتمـــام التحكـــيم وإصـــدار الحكـــم بأربعـــة أشـــهر ذلـــك فـــي حالـــة عـــدم الإتفـــاق بـــين طرفـــي النـــزاع كمـــا ســـبق وتطرقنـــا لـــه، وإذا كانـــت هاتـــه المـــدة غيـــر كافيـــة يمكـــن أن تمـــدد أيضـــا فـــي حالـــة الموافقـــة عليـــه مـــن الأطـــراف، أو كمـــا هـــو وارد فـــي المادة أعلاه

الفرع الرابع : محتوى الحكم التحكيمي

نـــرى المشـــرع الجزائـــري لـــم يتطـــرق فـــي الفصـــل الســـادس فـــي قـــانون الإجـــراءات المدنيـــة والإداريـــة إلـــى محتـــوى حكـــم التحكـــيم التجـــاري الـــدولي إنمـــا فقـــط فـــي التحكـــيم الـــداخلي، لكـــن يمكـــن إعتبارهـــا متاشـــبهة نظـــرا لأهمتهـــا بحيـــث أعطـــى للأطـــراف الحريـــة فـــي تحديـــد محتويـــات الحكـــم التحكيمي وشكله وشروط إصداره.

أمـــا فـــي النصـــوص الدوليـــة المتعلقـــة بـــالتحكيم الـــدولي نجـــد أنهـــا تتطلـــب بعـــض الشـــروط الواجـــب توافرهـــا فـــي الحكـــم التحكيمـــي، ففـــي قواعـــد لجنـــة الأمـــم المتحـــدة لقواعـــد التحكـــيم التجـــاري الـــدولي فالمـــادة 31[1]، منهـــا تضـــع الشروط التالية :

- شـــكل قـــرار التحكـــيم ومحتوياتـــه يصـــدر قـــرار التحكـــيم كتابـــة ويوقعـــه المحكـــم أو المحكمـــون، وفـــي إجـــراءات التحكـــيم التـــي يشـــترك فيهـــا

[1] قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم الدولي لسنة 1985

أكثر من محكم واحد يكفي أن توقعه أغلبية جميع أعضاء هيئة التحكيم ، شريطة بيان سبب غيبه أي توقيع .

- يبين في قرار التحكيم الأسباب التي بنى عليها القرار ، ما لم يكن الطرفان قد اتفقا على عدم بيان الأسباب أو ما لم يكن القرار قد صدر بشروط متفق عليها بمقتضى المادة 30[1] .
- يجب أن يبين القرار تاريخ صدوره ومكان التحكيم المحدد وفقاً للقرار (1) من المادة 20[2]. ويعتبر قرار التحكيم صادراً في ذلك المكان .
- صدور القرار ، تسلم إلى كل من الطرفين نسخة منه موقعة من المحكمين وفقاً للقرار (1) من هذه المادة.

---

[1] المادة 30 تسوية النزاع :

إذا اتفق الطرفان ، في خلال إجراءات التحكيم ، على تسوية النزاع فيما بينهما ، كان على هيئة التحكيم أن الإجراءات التحكيم أن تنهي الإجراءات وأن تثبت التسوية ، بناء على طلب الطرفين وعدم اعتراضها هي ، صورة قرار تحكيم بشروط متفق عليها.

أي قرار تحكيم بشروط متفق عليها يجب أن يصدر وفقاً لأحكام المادة 31 وينص فيه على أنه قرار تحكيم ، ويكون لهذا القرار نفس الصفة ونفس الأثر الذي لأي قرار تحكيم آخر يصدر في موضوع الدعوى .

[2] المادة 20 مكان التحكيم :

للطرفين حرية الاتفاق على مكان التحكيم ، فإن لم يتفقا على ذلك تولت هيئة التحكيم تعيين هذا المكان على أن تؤخذ في الاعتبار ظروف القضية بما في ذلك راحة الطرفين.

استثناء من أحكام الفقرة 1 من هذه المادة ، يجوز لهيئة التحكيم أن تجتمع في أي مكان تراه مناسباً للمداولة بين أعضائها ولسماع أقوال الشهود أو الخبراء أو طرفي النزاع أو لمعاينة البضائع أو غيرها من الممتلكات أو لفحص المستندات ، ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك."

المبحث الثاني : الإعتراف والتنفيذ للحكم

الهدف من اللجوء إلى التحكيم هو الفصل في النزاع والوصول إلى حكم تحكيمي يفك النزاع ليطبق على أرض الواقع، قبل التنفيذ يجب الإعتراف بالحكم، لا بد من الإشارة إلى أنه غالبا ما يقترن مصطلح الاعتراف بمصطلح التنفيذ ، إلا أن الاعتراف والتنفيذ إجراءان مختلفان عن بعضهما، فالاعتراف إجراء يقصد منه الإقرار بوجود حكم التحكيم ضمن النظام القانوني للدولة، وعليه فالتنفيذ أشمل من الاعتراف، ذلك أنه إذا منح القاضي المختص أمر التنفيذ لحكم التحكيم ، فهذا يعني أنه قد إعترف به وبأنه صحيح وملزم للأطراف.[1]

إلا أنه بالنسبة للمشرع الجزائري فإن الأحكام التحكيمية الصادرة في مجال التحكيم التجاري الدولي يجب أن تخضع للاعتراف بها في الجزائر حتى تكون قابلة للتنفيذ

المطلب الأول : الإعتراف بالحكم التحكيمي

الإعتراف هو أن تعترف الدولة التي يراد تنفيذ قرار تحكيمي تجاري دولي على إقليميها صادر من محكمة تحكيمية لدولة أخرى.

الجزائر تعترف بأحكام التحكيم التجاري الدولي، ويأتي ذلك تجسيدا لإنضمام الجزائر إلى إتفاقية نيويورك 1958 المتعلقة بالإعتراف بتنفيذ أحكام التحكيم الدولي، وهذا ما شرعه المشرع في قانون الإجراءات

[1] ليلى بن حليمة، تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، مجلة آفاق العلوم، جامعة الجلفة، المجلد4، العدد 13، المجلد4، جامعة الجلفة، 2018، ص228

المدنيـــة والإداريـــة فـــي الفقـــرة الأولـــى مـــن المـــادة 1051 مـــن قـــانون الإجراءات المدنية و الإدارية [1]

نجـد أن المشـرع الجزائـري ميـز بـين عمليتـي الإعتـراف و التنفيـذ غيـر أنـه أخضعهما إلى نفس الشروط[2]

الفرع الأول : الشروط الشكلية

تتمثـل فـي الاختصـاص القضـائي للنظـر فـي طلـب الاعتـراف وتنفيـذ القرار التحكيمي الدولي وكذا الإجراءات المتبعة لطلب ذلك

أولا: تحديد الإختصاص

هـو تحديـد الجهـة القضـائية التـي تنظـر فـي مسـألة التنفيـذ الجبـري للحكـم التحكيمـي الـدولي ، فإنـه يظهـر مـن خـلال المـادة 1051 أن هنـاك اختصـاص نـوعي و آخـر مكـاني، فالاختصـاص النـوعي فـي طلبـات الإعتـراف والتنفيـذ للأحكـام الدوليـة هـي مـن اختصـاص رئـيس المحكمـة المختصة.

أمـا الاختصـاص المكـاني فنجـد بـأن المشـرع الجزائـري ميـز بـين حـالتين علـى خـلاف المشـرع الفرنسـي و المصـري ، فـلا يفرقـان بـين الجهـة القضـائية المختصـة بإصـدار الأمـر بالتنفيـذ سـواء صـدر فـي مصـر أو

---

[1] المادة 1051 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية : "يتم الإعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر إذا أثبت من تمسك بها وجودها، و كان هذا الإعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي

و تعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر و بنفس الشروط، بأمر صادر عن رئيس المحكمة التي صدرت أحكام التحكيم في دائرة إختصاصها أو محكمة محل التنفيذ إذا كان مقر محكمة التحكيم موجودا خارج الإقليم الوطني."

[2] طيب قبايلي، كمال تعويلت، المرجع السابق، ص108

فرنسا أو خارجهما و إنما اخضعا إجراءات التنفيذ لنفس الشروط والشكليات[1]

ففي حالة وجود مقر محكمة التحكيم في الجزائر إختصاص النظر في طلب الأمر يؤول إلى رئيس المحكمة التي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصها أي أنه يتم تحديد القاضي المختص بالنظر لمقر التحكيم والذي اختاره الطرفان و ذلك دون الأخذ بعين الاعتبار محل إقامة الطرف الذي يطلب التنفيذ أو محل إقامة المنفذ ضده

أما في حالة وجود مقر محكمة التحكيم خارج الجزائر فان الجهة القضائية المختصة هي المحكمة محل التنفيذ[2] أي المحكمة التي يراد في دائرة اختصاصها تنفيذ الحكم التحكيمي، هذا بالنسبة لتنفيذ الحكم التحكيمي أما بالنسبة للإعتراف فلم تنص المادة 1051 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على المحكمة المختصة بالنظر في الإعتراف، و لذا فإذا كان طلب الإعتراف فرعي أي أنه مرتبط بطلب التنفيذ فإن الإعتراف يتم من طرف نفس المحكمة التي تنظر في طلب التنفيذ فالفرع يتبع الأصل، أما إذا كان طلب الاعتراف أصلي فيتم الاعتراف من طرف المحكمة التي سينفذ الحكم في دائرة اختصاصها و على هذا الأساس فتحديد المحكمة المختصة مرتبط بمقر التحكيم.[3]

---

[1] عبد العزيز خنفوسي، القواعد الإجرائية التي تحكم مسألة الإعتراف بالأحكام التحكيمية و إنفاذها و الطعن فيها طبقا للتشريعات المقارنة، مجلة الفقه و القانون، العدد 3، جامعة مولاي طاهر، سعيدة، 2013، ص21

[2] عبد العزيز خنفوسي، المرجع السابق، ص26

[3] هشام خالد، جدوى اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي،منشأة المعارف، مصر، 2005، ص23

ثانيا: إيداع حكم التحكيم

في التشريع الجزائري بينت المادتان 1051 و 1052 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية كيفية القيام بذلك فعلى طالب التنفيذ أن :

– يودع لدى أمانة ضبط الجهة القضائية المختصة الوثائق التالية : أصل الحكم أو نسخا منه مستوفية شروط صحتها مع أصل اتفاقية التحكيم أو نسخا عنها، تنص المادة 26 من إتفاقية واشنطن على: "بأن الحكم يصبح نافذا عن طريق تقديم نسخة عنه إلى المحكمة المختصة أو إلى أي سلطة تكون الدولة المتعاقدة قد عينتها لذلك الغرض"، لا يجوز لهيئة التحكيم أن تتقدم هي بطلب التنفيذ حتى و لو لتفق الأطراف على ذلك لان هذا يتعارض مع فكرة الحياد[1]، وبحسب المادة 1053 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية "تودع الوثائق الذكورة في المادة 1052، بأمانة ضبط الجهة القضائية المختصة من طرف المعني بالتعجيل"[2]

– تحرير محضر إيداع عن الوثائق المشار إليها، تسلم نسخة منه لطالب أمر التنفيذ جاءت في المادة 1035[3] من قانون الإجراءات

---

[1] شريف الطباخ، التحكيم الإجباري و الإختياري، في ضوء الفقه و القضاء، مصر، 2008، ص264

[2] المادة 1052 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري :

"يثبت حكم التحكيم بتقديم الأصل مرفقا بإتفاقية التحكيم أو بنسخ عنهما، تستوفي شروط صحتها"

[3] المادة 1035 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية "يكون حكم التحكيم النهائي أو الجزئي أو التحضيري قابلا للتنفيذ بأمر من قبل رئيس المحكمة التي صدر في دائرة إختصاصها، و يودع أصل الحكم في أمانة ضبط المحكمة من الطرف الذي يهمه التعجيل.

يتحمل الأطراف نفقات إيداع العرائض و الوثائق و أصل حكم التحكيم.

يمكن للخصوم إستئناف الأمر القاضي برفض التفيذ في أجل خمسة عشر (15) يوما من تاريخ الرفض أمام المجلس القضائي"

المدنيـــة و الإداريـــة، و يتحمـــل الأطـــراف نفقـــات إيـــداع العـــرائض و الوثـــائق و أصل حكم التحكيم

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية

المشـــرع الجزائـــري أخضـــع الإعتـــراف و التنفيـــذ إلـــى شـــرطان رئيســـيان ذكرهما في المادة 1051 من قانون الإجراءات المدنية والادارية، وهما

أولا: إثبات التمسك بأحكام التحكيم

يجـــب علـــى المعنـــي أو المتمســـك بـــالحكم التحكيمـــي أن يقـــدم طلـــب التنفيـــذ نسخة من العقد الأصلي مرفقا به ما يلي :

- تقـــديم الأصـــل الرســـمي لحكـــم التحكـــيم أو صـــورته الرســـمية مســـتوفية الشـــروط المطلوبـــة للتصـــديق، أشـــارت إلـــى تلـــك المـــادة الرابعة من اتفاقية نيويورك
- أصـــل الاتفـــاق التحكيمـــي الـــذي يحتـــوي علـــى شـــرط التحكـــيم أو مشـــارطة التحكـــيم أو صـــورة منـــه مصـــادق عليـــه بلغـــة الدولـــة المـــراد إجـــراء التنفيـــذ فيهـــا، أو صـــورة تجمـــع الشـــروط المطلوبـــة لرسمية السند.

المشـرع الجزائـري لـم يتطـرق إلـى الحالـة التـي يكـون فيهـا كـل مـن الحكـم واتفاقيـة التحكـيم محـررين فـي لغـة غيـر اللغـة الرسـمية، لكـن هـذه الحالـة قررتهـا الفقـرة الثانيـة مـن المـادة الرابعـة مـن معاهـدة نيويـورك[1] علـى أنـه فـي حالـة إخـتلاف اللغـة بـين الدولـة

[1]اتفاقية الإعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية و تنفيذها المعروفة أيضا باسم اتفاقية نيويورك العتمدة من قبل المؤتمر الدبلوماسي للأمم المتحدة في 10 يونيو 1958 و دخاتحيز التنفيذ في 7 يونيو 1959، صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي

التـــي أصـــدرت الحكـــم والدولـــة المـــراد تنفيـــذ هـــذا الحكـــم فـــي إقليمهـــا، عليـــه أن يقـــدم ترجمـــة لهـــذه اللغـــة معتمـــدة مـــن موظـــف رســـمي أو مترجم محلف أو ممثل دبلوماسي أو قنصلي.

ثانيا: عدم مخالفة النظام العام الدولي

هـــو شـــرط قـــانوني تضـــمنه قـــانون التحكـــيم الـــدولي الجزائـــري، وورد هـــذا الشـــرط فـــي اتفاقيـــة نيويـــورك لعـــام 1958، فالمقصـــود بالنظـــام العـــام فـــي نظـــر اتفاقيـــة نيويـــورك هـــو النظـــام العـــام فـــي الدولـــة التـــي ينفـــذ فيهـــا حكـــم التحكـــيم و وفقـــا للقـــانون الـــدولي الخـــاص الـــذي يختلـــف مفهومـــه للنظـــام العـــام عـــن القـــانون الـــوطني، فلفـــظ النظـــام العـــام يقيـــده مـــا جـــرى عليـــه العمـــل فـــي إطـــار القـــانون الـــدولي الخـــاص مـــن صـــرف هـــذا المصـــطلح إلـــى مفهـــوم النظـــام العـــام الـــدولي باعتبـــاره مجموعـــة مـــن المبـــادئ و المصـــالح الأساســـية السياســـية و الاقتصـــادية و الاجتماعيـــة والأخلاقيـــة التـــي يتعـــين حمايتهـــا وعـــدم المســـاس بهـــا عـــن النظـــام العـــام الـــداخلي ، إلا أن غالبيـــة التشـــريعات لا تفـــرق بـــين النظـــام العـــام الـــدولي و النظـــام العـــام الـــداخلي كمـــا ورد فـــي اتفاقيـــة نيويـــورك لـــذ يتعـــين علـــى القاضـــي الـــوطني فـــي بلـــد التنفيـــذ أن لا يســـتند إلـــى رفضـــه للتنفيـــذ إلا إذا تعلـــق الأمـــر بمصـــالح جوهريـــة جـــديرة بالحمايـــة ومعرضـــة للخطـــر و لقـــد أكـــد الحكـــم الصـــادر مـــن محكمـــة التحكـــيم لـــدى غرفـــة التجـــارة الدوليـــة فـــي الـــدعوى رقـــم 1397 لســـنة 1929 أن النظـــام العـــام فـــي الإطـــار الضـــيق للعقـــد المبـــرم مـــن الدولـــة ، لا يعنـــي إلا المســـائل التـــي تخـــص الســـلطة العامـــة أي عنـــدما يمـــس حكـــم التحكـــيم المصـــلحة الوطنيـــة فـــي الدولـــة التـــي يـــراد التنفيـــذ فيهـــا بأضـــرار جســـيمة،

فمهمة التحكيم الدولي هي ضمان احترام النظام العام الدولي ، لذا يجب أن يفسر النظام العام في مجال التحكيم الدولي تفسيرا ضيقا وبشيء من المرونة التي تتماشى مع حاجيات التجارة الدولية، بحيث لا يقف عقبة في سبيلها كما ورد في القانون النموذجي للأمم المتحدة أن يكون الحكم المراد تنفيذه مخالفا للسياسة العامة في دولة التنفيذ،

هذا يعني أن التعارض مع قواعد أمره في الجزائر تطبيقا لفكرة النظام العام الوطني لا يعتبر في مجال التحكيم الدولي مبررا كافيا لاعتراف التنفيذ و إنما القاضي الجزائري ملزم بمراقبة ما إذا كان الحكم لا يتعارض مع المفهوم المقرر و السائد في الجزائر حول النظام العام الدولي [1].

المطلب الثاني : تنفيذ حكم التحكيم

التنفيذ هو الإجراء الذي يلي الإعتراف بحكم التحكيم، يقصد به حصول الدائن على حقه ، ويمكن اعتباره الهدف النهائي من عملية التحكيم، حيث يلتزم المدين بالقيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل، بقصد الوفاء بالالتزامات الناتجة عن الحكم وهي جوهر الالتزام بالتنفيذ.

فلا تتحقق فائدة التحكيم فعليا إلا إذا تم تنفيذ حكم التحكيم على أرض الواقع، من طرف الخصم الذي صدر هذا الحكم في حقه، فإما ينفذه

[1] تابتي سعيد، حكم التحكيم و آثاره القانونية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة، 2016/2015، ص55

بمحض إرادته، ويكون التنفيذ هنا إراديا، أو يتماطل عن التنفيذ أو يرفضه فيتم فرض التنفيذ عليه جبرا، وهو ما يسمى بالتنفيذ الجبري.[1]

الفرع الأول : التنفيذ الإرادي

التنفيذ الإرادي لحكم التحكيم التجاري الدولي هو النتيجة التي ينبغي أن تترتب على حكم التحكيم، لأن الأطراف باتفاقهم ابتداء على مبدأ التحكيم وعلى شخصية المحكم، يعني رضاهم بما قد يصدر عنه من حكم فاصل في النزاع على أي من الطرفين.

وقد يتم قبول حكم التحكيم صراحة بأن يتم مثلا في شكل رسالة من أحد الأطراف إلى الآخر، أو ضمنا وذلك عند قيام من صدر الحكم ضده بتصرف يستنتج من خلاله إرادة الخصم في الخضوع للحكم التحكيمي[2]

الواقع أن أغلبية أحكام التحكيم الصادرة في منازعات التجارة الدولية تنفذ تلقائيا من جانب المحكوم عليه دون الحاجة إلى استصدار أمر بالتنفيذ ، لأن الخصم خضع للتحكيم بمحض إرادته ويهمه كثيرا الاحتفاظ بعلاقته مع الطرف الآخر[3].

- ولعل القبول الطوعي لتنفيذ حكم التحكيم مرده إما إلى سعي الأطراف للحفاظ على استمرار العلاقات التي تربطهم أو اعتبار

---

[1] ليلى بن حليمة، المرجع السابق، ص230

[2] Bernard Moreau, “Arbitrage commercial” Répertoire de droit commercial, Tome 1, Encyclopédie DALLOZ, PARIS, 2002, p27

[3] نبيل اسماعيل عمر، أحمد هندي، التنفيذ الجبري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2002، ص178

أن المشكل الذي اعترض سبيلهم مجرد إشكال بسيط يمكن تجاوزه.

فالتنفيذ الإرادي هو الصورة المثلى من صور التنفيذ في مجال التحكيم، لأنه يحقق عدة مرايا أهمها عدم إهدار الوقت والمال والجهد، وتقليل الأعباء الملقاة على عاتق القضاء لطلب التنفيذ، لأنه لا يشترط للتنفيذ الإداري إجراءات خاصة، فهو لا يحصل بطريقة رسمية، أو بتدخل من الدولة، لأن الطرف الذي صدر حكم التحكيم في غير صالحه، اختار تنفيذه بإرادته . وبالتالي فإنه عندما يتم التنفيذ إراديا، فإن حكم التحكيم لا يكون خاضعا لأية رقابة من قضاء الدولة.

وأيضا من الأسباب التي تدفع إلى تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي إراديا، الخوف من بعض الإجراءات المهنية، كنشر حكم التحكيم ونشر واقعة عدم تنفيذه، مما يمس بالسمعة الذاتية والتجارية للممتنع عن التنفيذ، ويؤثر سلبا على مكانته في مجال المال والأعمال، وهذا يؤدي إلى استبعاد التعامل معه مستقبلا، وعدم تنفيذ حكم التحكيم إراديا، لا يعني التنصل من الحكم لذلك تحقيق السرعة والسرية في تسوية الخلاف ، فعدم اللجوء إلى القضاء لاستصدار أمر التنفيذ يضمن سرية النزاع، وكذا سرعة تسويته بمجرد صدور حكم التحكيم دون اللجوء إلى القضاء، هذا فضلا عن تفادي مصاريف جديدة، سواء المتعلقة بنفقات إيداع طلب التنفيذ، أو التنفيذ في حد ذاته، أو أتعاب المحامين.

الفرع الثاني : التنفيذ الجبري

بالرغم من أن الحكم التحكيمي الصادر من الهيئة المختصة ملزم للقيام به، لكنه يمكن أن يصطدم بواقع مخالف و هو أن يرفض أحد الأطراف الإمتثال له، في هذه الحالة يلجأ صاحب المصلحة الذي صدر الحكم لصالحه إلى رفع الدعوى القضائية أمام المحكمة الوطنية للدولة التي بها محل التنفيذ، و ذلك بغرض الحصول على الصيغة التنفيذية[1].

لذا فإن التنفيذ الجبري لا يتم إلا بتدخل سلطة القضاء في الدولة، فإن رفض من صدر حكم التحكيم في غير صالحه تنفيذه إراديا، لا يبقى للطرف الآخر إلا أن يجبره على التنفيذ، ولا يمكن تحقيق التنفيذ الجبري لأحكام التحكيم إلا بالرجوع إلى الإجراءات التي يتطلبها قانون دولة التنفيذ حتى تنفذ جبرا، فهي إلى جانب الأحكام القضائية الأجنبية لا يمكن تنفيذها جبرا بمجرد صدورها، بل لابد من الحصول على أمر بتنفيذها.[2] وعليه فالحكم التحكيمي يختلف عن الحكم القضائي في نقطة أساسية، تتمثل في عدم تمتع حكم التحكيم بالقوة التنفيذية التي يتمتع بها الحكم القضائي، هذا العجز في حكم التحكيم، ظهر نتيجة كون المحكم ليس موظفا لدى الدولة، ولم يحصل منها على تفويض يسمح له باستخدام القوة العمومية، فإذا كان المحكم قد حصل من الأطراف على سلطة الحكم فهو لم يحصل ولا يستطيع الحصول على سلطة الإجبار، وإذا بقي حكم التحكيم على هذا الحال فإن في ذلك

---

[1] سلطاني أمجاد، تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، 2017، ص7

[2] Jean Vincent, Jacques Prevault, voies d'exécutions et procédures de distribution, Dalloz, Paris, 1999, p30

ضـــررا كبيـــرا للتحكـــيم كنظـــام، وعليـــه إذا تـــم رفـــض التنفيـــذ الإداري مـــن قبـــل الخصـــم، لابـــد مـــن اللجـــوء إلـــى قضـــاء الدولـــة حتـــى نتجنـــب هـــذا الضـــرر، ونجعل حكم التحكيم قابلا للتنفيذ الجبري مثله مثل حكم القضاء[1]

وقـــد أخـــذ المشـــرع الجزائـــري بنظـــام الأمـــر بالتنفيـــذ فيمـــا يتعلـــق بتنفيـــذ أحكـــام التحكـــيم التجـــاري الـــدولي، وهـــو مـــا يتوافـــق والتطـــورات التشـــريعية والاقتصادية.

و نشـــير هنـــا إلـــى أن اتفاقيـــة نيويـــورك لســـنة 1958 المتعلقـــة باعتمـــاد وتنفيـــذ أحكـــام الـــتحكم الأجنبيـــة ، لـــم تحـــدد الإجـــراءات الواجبـــة الإتبـــاع للاعتـــراف وتنفيـــذ الحكـــم التحكيمـــي، تاركـــة هـــذه المســـألة لقـــانون الدولـــة التـــي يـــتم علـــى إقليمهـــا الاعتـــراف والتنفيـــذ[2]، وهـــذا تطبيقـــا لقاعـــدة خضـــوع الإجراءات لقانون القاضي.

الفـــرع الثالـــث : أنـــواع التنفيـــذ الجبـــري لحكـــم التحكـــيم التجـــاري الدولي :

تـــم تقســـيم التنفيـــذ الجبـــري التـــي عرفهـــا المشـــرع فـــي قـــانون الإجـــراءات المدنية و الإدارية إلى نوعين :

التنفيـــذ الجبـــري المباشـــر (التنفيـــذ العينـــي)، والتنفيـــذ الجبـــري غيـــر المباشـــر (الحجز والبيع بالمزاد العلني) .

أولا: التنفيذ الجبري المباشر

[1] Roger Perrot, Institutions judiciaire, 7ème édition, Montchrestien, Paris, 1995, p62

[2] منير عبد المجيد، قضاء التحكيم في منازعات التجارة الدولية، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1995، ص294

هــو أن يحصــل المنفــذ لــه علــى مضــمون حقــه مباشــرة دون اللجــوء إلــى مراحــل التنفيــذ الجبــري غيــر المباشــر . باعتبــار أن هــذا التنفيــذ يقــع علــى غير النقود.

أ / شروط التنفيذ الجبري المباشر:

يشترط في إجراء التنفيذ الجبري المباشر:

عــدم قيــام مــانع مــادي يمنــع مــن إجرائــه و يجعلــه مســتحيل التنفيــذ : إذا اســتحال علــى المــدين أن ينفــذ الالتــزام عينــا ، حكــم عليــه بتعــويض الضــرر النــاجم عــن عــدم التنفيــذ، أمــا إذا كــان ســبب عــدم التنفيــذ أجنبــي عن إرادة المنفذ عليه، فإن الالتزام في هذه الحالة ينقضي.

عــدم وجــود مــانع أدبــي يحــول دون التنفيــذ : لا يجــوز تكليــف المنفــذ عليــه بالتنفيــذ رغــم إرادتــه، عــن طريــق التنفيــذ القهــري ، أو المســاس بحريتــه الشخصية.

ب/ صــور التنفيــذ الجبــري المباشــر لحكــم التحكــيم التجــاري الدولي:

التنفيــذ عــن طريــق التعــويض: قــد يمتنــع النفــذ ضــده عــن القيــام بالعمــل الــذي كلــف بــه بمقتضــى الســند التنفيــذي، أو يــرفض الامتنــاع عــن القيــام بالعمــل الــذي ألزمــه الســند التنفيــذي بالامتنــاع عليــه، فــي هــذه الحالــة يحــرر المحضــر القضــائي محضــرا يثبــت فيــه هــذا الامتنــاع عــن وهــو المحضــر الــذي لا يجــوز إعــداده إلا بعــد انقضــاء المــدة المنصــوص عليهــا. ويقــوم طالــب التنفيــذ، بعــد حصــوله علــى هــذا المحضــر ، برفــع دعــوى قضــائية أمــام المحكمــة التــي يقــع بــدائرة اختصاصــها مــوطن المنفــذ ضــده ، للمطالبة بالتعويض.

التنفيذ عن طريق الإكراه المادي: في هذه الحالة يحرر المحضر القضائي محضرا بالامتناع ، بعد انتهاء الآجال المنصوص عليها في المادة 612[1]، و يسلمه لطالب التنفيذ. فيقوم هذا الأخير برفع دعوى قضائية أمام القضاء الاستعجالي ، ليلتمس الحكم له فيه بتهديد مالي يومي (الإكراه المادي – الغرامة التهديدية) على المنفذ عليه، يكون الهدف منه إجباره على الامتثال إلى ما تضمنه السند التنفيذي .

التنفيذ من طرف طالب التنفيذ: يمكن في هذه الحالة لطالب التنفيذ القيام بالعمل موضوع الالتزام على نفقة المنفذ ضده ، حيث يقوم طالب التنفيذ برفع دعوى قضائية ، يلتمس فيها الترخيص له بتنفيذ الالتزام الذي كلف المنفذ ضده بتنفيذه على نفقة هذا الأخير، و تتم العملية تحت مراقبة محضر قضائي ، ثم اللجوء إلى القضاء ثانية للمطالبة بالتعويض عما أنفقه .

ثانيا: التنفيذ الجبري الغير مباشر

يعد التنفيذ بطريقة الحجز أكثر صور التنفيذ الجبري تعقيدا ، لكونه يمر بمراحل عديدة . ففي حالة ما لم يتم إجراء التنفيذ المباشر ، وعدم جدوى وسائل الإكراه المادي لقهر المدين على القيام بتنفيذ التزامه عينا، بعد تحويل هذا الالتزام إلى تعويض نقدي من طرف القضاء . هذا إذا لم يكن محل الالتزام أصلا مبلغا ماليا . ، يتم تحويل التنفيذ من تنفيذ مباشر إلى تنفيذ غير مباشر . مما يعني اللجوء إلى التنفيذ عن طريق الحجز على أموال المدين (المنفذ ضده) و بيعها و استيفاء

[1] المادة 612 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية "يجب أن يسبق التنفيذ الجبري، التبليغ الرسمي للسند التنفيذي و تكليف المنفذ عليه بالوفاء، بما تضمنه السند التنفيذي في أجل 15 يوما..."

الـــدائن حقـــه منهـــا ، و يعتبـــر الحجـــز مرحلـــة ضـــرورية لا غنـــى عنهـــا لبـــدء إجـــراءات التنفيـــذ الجبـــري غيـــر المباشـــر . فبعـــد انقضـــاء مـــدة 15 يومـــا المنصـــوص عليهـــا فـــي المـــادة 612 مـــن قـــانون الإجـــراءات المدنيـــة و الإداريـــة يشـــرع فـــي إجـــراءات نـــزع ملكيـــة مـــال المـــدين (المنفـــذ ضـــده) و الحجز عليها.

الفرع الثالث : الأسباب التي تحول دون تنفيذ حكم التحكيم

لـــم يتطـــرق المشـــرع الجزائـــري فـــي قـــانون الإجـــراءات المدنيـــة والإداريـــة لســـنة 2008 إلـــى الأســـباب التـــي تحـــول دون تنفيـــذ حكـــم التحكـــيم التجـــاري الـــدولي، لـــذلك سنســـتعرض هـــذه الأســـباب وفقـــا لاتفاقيـــة نيويـــورك لســـنة 1958، وهـــي نفـــس الأســـباب التـــي اعتمـــدها القـــانون النمـــوذجي للتحكـــيم التجاري الدولي.[1]

– أســـباب تتعلـــق بأهليـــة أطـــراف التحكـــيم : كإنعـــدام الأهليـــة ، حيـــث نصـــت المـــادة 5 الفقـــرة 1 (أ) مـــن اتفاقيـــة نيويـــورك لســـنة 1958[2] علـــى أنـــه لا يـــرفض اعتمـــاد القـــرار وتنفيـــذه إلا إذا قـــدم هـــذا الطـــرف إلـــى الســـلطة المختصـــة فـــي البلـــد المطلـــوب الاعتمـــاد والتنفيـــذ فيـــه ، الـــدليل علـــى أن

[1] منير عبد المجيد، المرجع السابق، ص279

[2] "أن طرفي الاتفاق المشار إليه في المادة الثانية كانا، بمقتضى القانون المنطبق عليهما، في حالة من حالات انعدام الأهلية، أو كان الاتفاق المذكور غير صحيح بمقتضى القانون الذي أخضع له الطرفان الاتفاق أو إذا لم يكن هناك ما يشير إلى ذلك ، بمقتضى قانون البلد الذي صدر فيه القرار"

الأطـراف فـي الاتفاقيـة المـذكورة فـي المـادة الثانيـة[1] كانـت بموجـب القـانون المطبـق عليهـا محكومـا عليهـا بعـدم الأهليـة، ويتـوفر هـذا السـبب بتقـديم مـن لـه مصـلحة فـي عـدم التنفيـذ مـا يثبـت أن أحـد الأطـراف كـان عـديم الأهلية أو تنقصه

- أسباب تتعلق باتفاق التحكيم:

* إذا كان الاتفاق على التحكيم غير صحيح.

* تجاوز هيئة التحكيم للمهام المسندة إليها وفقا لاتفاقية التحكيم.

ومـن هنـا يجـب علـى المحكـم أن يلتـزم بنطـاق الخصـومة المعروضـة عليه.

- أسـباب تتعلـق بـإجراءات التحكـيم ، كـأن تشـكل هيئـة التحكـيم خلافـا لقـانون الإرادة أو قـانون مكـان التحكـيم، أو تـتم : مخالفـة الإجـراءات المتفق عليها في اتفاق التحكيم.

- أسـباب تتعلـق بـالحكم التحكيمـي ذاتـه ، حيـث نصـت المـادة 5 الفقـرة 1 (هـ) مـن اتفاقيـة نيويـورك علـى أن القـرار لـم يصـبح بعـد ملزمـا للطـرفين أو أنـه نقـض أو أوقـف تنفيـذه مـن قبـل سـلطة مختصـة فـي البلـد الـذي صدر فيه أو بموجب قانون هذا البلد

---

[1] "تعترف كل دولة متعاقدة بأي اتفاق مكتوب يتعهد فيه الطرفان بأن يحيلوا إلى التحكيم جميع الخلافات أو أية خلافات نشأت أو قد تنشأ بينهما بالنسبة لعلاقة قانونية محددة ، تعاقدية أو غير تعاقدية ، تتصل بموضوع يمكن تسويته عن طريق التحكيم.

يشمل مصطلح " اتفاق مكتوب " أي شرط تحكيم يرد في عقد أو أي اتفاق تحكيم موقع عليه من الطرفين أو وارد في رسائل أو برقيات متبادلة.

على المحكمة في أية دولة متعاقدة، عندما يعرض عليها نزاع في مسألة أبرم الطرفان بشأنها اتفاقاً بالمعنى المستخدم في هذه المادة، أن تحيل الطرفين إلى التحكيم بناء على طلب أيهما ، ما لم يتبين لها أن هذا الاتفاق لاغ وباطل أو غير منفذ أو غير قابل للتنفيذ."

أي أنـــه يـــرفض الاعتـــراف أو التنفيـــذ إذا كـــان الحكـــم مخالفـــا للنظـــام العـــام ، أو إذا أثبـــت مـــن لـــه مصـــلحة أن الحكـــم لـــيس ملزمـــا للخصـــوم أو تـــم إلغـــاؤه أو إيقـــاف تنفيـــذه مـــن طـــرف الســـلطات المختصـــة فـــي بلـــد صـــدوره. وتجـــدر الإشـــارة إلـــى أن هـــذه الأســـباب التـــي ســـبق بيانهـــا أصـــبحت منـــذ ســـنة 1988 تـــاريخ مصـــادقة الجزائـــر علـــى هـــذه الاتفاقيـــة جـــزء مـــن القـــانون الجزائري

الفصل الثاني :

طرق الطعن في حكم التحكيم التجاري الدولي

المبحث الأول : طرق الطعن العادية

تعتبر طرق الطعن العادية تلك التي لم يحصر القانون أسبابها ولم يحدد حالاتها، فالطاعن في الحكم بطريقة عادية له أن يبنيه على ما يشاء من الأسباب والعيوب سواء ترجع الى عيب في الإجراءات أم في عدم فهم قواعد القانون أو عدم فهم المحكمة للوقائع وتقديرها وتحصيل النتائج منها[1]، وفي بحثنا هذا طرق الطعن العادية في أحكام التحكيم التجاري الدولي هي الطعن بالإستئناف، والطعن بالبطلان.

المطلب الأول : الطعن بالإستئناف

الاستئناف في التحكيم التجاري الدولي لا يمارس مباشرة ضد الحكم التحكيمي وإنما يمارس ضد الأمر المتعلق بتنفيذه من عدمه، و يختلف الحال حسبما كان الأمر يسمح بالتنفيذ أو يرفضه ، وهذا ما يمكن استخلاصه من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، بحيث ميز فيه المشرع الجزائري بين استئناف الأمر برفض الاعتراف ورفض التنفيذ

[1] https://www.mohamah.net/law/%D8%AA%D9%88%D8%B6%D9%8A%D8%AD-%D9%82%D8%A7%D9%86%D9%88%D9%86%D9%8A-%D8%AD%D9%88%D9%84-%D8%A7%D9%84%D9%81%D8%B1%D9%82-%D8%A8%D9%8A%D9%86-%D8%B7%D8%B1%D9%82-%D8%A7%D9%84%D8%B7%D8%B9%D9%86-%D8%A7%D9%84/

وبين الأمر بالاعتراف والتنفيذ، وذلك بين الحالة التي يكون فيها حكم التحكيم صادراً في الجزائر والحالة التي يكون فيها صادراً في الخارج[1]

أولا: استئناف الأمر القاضي برفض الاعتراف أو رفض التنفيذ

تنص المادة 1055[2] من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "يكون الأمر القاضي برفض الاعتراف أو برفض التنفيذ قابلا للاستئناف". لم يميز نص هذه المادة بين الحالة التي يكون فيها حكم التحكيم صادراً في الجزائر والحالة التي يكون فيها صادراً في الخارج، إذ يكون الأمر بالرفض قابلاً بالاستئناف، وفتح طريق الاستئناف ضد هذا الأمر يذهب في اتجاه استغلال كل الفرص من أجل الوصول إلى تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي وتحقيق فعاليته ، لأن رفض الاعتراف به وتنفيذه لا يكون إلا في حالات محددة على سبيل الحصر في المادة 1056 من نفس القانون

ثانياً: استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو بالتنفيذ

على عكس الاستئناف الموجه ضد الأمر القاضي برفض الاعتراف أو برفض التنفيذ، يعتبر الاستئناف الموجه ضد الأمر القاضي بالاعتراف أو بالتنفيذ استئنافاً خاصاً، كونه لا يجوز إلا في حالات محددة على سبيل الحصر في المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كما أنه يخص الحالة التي يكون فيها حكم التحكيم التجاري

---

[1] طيب قبايلي، كريم تعويلت، المرجع السابق، ص116

[2] المادة 1055 من قانون الإجراءات المدنية والادارية: "يكون الأمر القاضي برفض الاعتراف أو برفض التنفيذ قابلا للاستئناف"

الـدولي صـادراً فـي الخـارج فقـط، بينمـا لا يقبـل الأمـر القاضـي بتنفيـذ حكـم التحكـيم الـدولي الصـادر فـي الجزائـر أي طعـن عمـلاً بـنص المـادة 1058 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.[1]

الفرع الأول : الحالات اللازمة من أجل الطعن بالاستئناف

مـن خـلال الاطـلاع علـى قـانون الإجـراءات المدنيـة والإداريـة نلاحـظ أن المشـرع الجزائـري حصـر الحـالات التـي يجـوز فيهـا دفـع الطعـن بالاستئناف هذا في المادة 1056 من القانون نفسه ب 6 حالات :

أولا: إذا فصـلت محكمـة التحكـيم بـدون اتفاقيـة تحكـيم أو بنـاء على اتفاقية باطلة أو انقضاء مدة الإتفاقية

هـذا الشـرط يتضـمن ثلاثـة أسـباب يمكـن مـن خلالهـا اسـتئناف الحكـم التحكيمـي و كلهـا تسـتند إلـى وجـود خلـل فـي اتفاقيـة التحكـيم و هـي عـدم وجـود الاتفاقيـة، بطلانهـا أو انقضـاء مـدتها، وبالتـالي يفهـم مـن هـذا أنـه يمكـن للقاضـي الجزائـري تقـدير بـالنظر إلـى القـانون الواجـب التطبيـق، وجـود اتفاقيـة التحكـيم و صـحتها باعتبارهـا الأسـاس القـانوني للسـلطات المعترفـة للقاضـي، فيمكنـه ممارسـة الرقابـة علـى اختصـاص محكمـة التحكـيم و مراقبـة مـدى سـلامة فصـل هيئـة التحكـيم فـي اختصاصـها و موضـوع وجـود أو عـدم وجـود اتفاقيـة تحكـيم يحـدده القـانون المطبـق عليهـا، و سـواء كانـت اتفاقيـة التحكـيم أو شـرط التحكـيم واردة فـي مضـمون العقـد أو فـي عقـد مسـتقل، فسـواء اتخـذ هـذا الاتفـاق شـكل شـرط أو مشـارطة تحكيميـة وشـابه بطـلان أو انقضـت مدتـه أو لـم يكـن موجـودا

[1] طيب قبايلي، كريم تعويلت، المرجع السابق، ص 117

أصلا، فإن ذلك من شأنه أن يؤثر في عملية التحكيم كلها وعلى الحكم التحكيمي الذي تصدره الهيئة التحكيمية، وهذا لإنعدام الأساس الذي يستند إليه، وفي هذه الحالة ما على القاضي الذي يطلب منه تنفيذ الحكم التحكيمي إلا أن يرفض الاعتراف والتنفيذ، أما إذا سمح بذلك أي التنفيذ فإنه يجوز للطرف الذي طلب منه التنفيذ أن يستأنف قرار القاضي الذي أجاز ذلك التنفيذ .و جاء في القانون الفرنسي الخاص بالتحكيم الدولي يقضي أنه يمكن إبطال الحكم التحكيمي إذا كان المحكم قد فصل في النزاع بدون اتفاقية تحكيم أو إن كانت هذه الاتفاقية قد حل أجلها أو باطلة

كما نجد هذه الحالة أيضا في القانون النموذجي لليونسترال الذي يقضي أنه يمكن إبطال الحكم إن قدم الطاعن ما يثبت أن اتفاقية التحكيم لم تكن صالحة بموجب القانون الذي أخضعها الأطراف لها أو بموجب قانون البلد الذي يراد التنفيذ فيه ، و هناك حالات و فيها تكون المحكمة التحكيمية مختصة في الأصل إلا أن سلطاتها استنفذت مثلا إن تم خرق المواعيد التي تم ضبطها من قبل الأطراف أو في القانون الواجب التطبيق إلا أن هذا نادرا ما يحدث بحكم أن الهيئة التحكيمية و كذا الأطراف جد حريصين على الآجال إن وجدت إلا أنها إمكانية يجب التفطن إليها.[1]

[1] عليوش قربوع كمال، التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص84

ثانيا: إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفا للقانون

الخلل في هذه يكمن في عدم إحترام القواعد التحكيمية أو القانون الذي يحدد الإجراءات المتفق عليه من الأطراف في تعيين المحكم أو تشكيل المحكمة التحكيمية، ونصت عليه أيضا المادة الخامسة من نيويورك [1] 1958، بحيث تجيز للخصم الذي صدر الحكم التحكيمي

---

[1] "لا يجوز رفض الاعتراف بالقرار وتنفيذه ، بناء على طلب الطرف المحتج ضده بهذا القرار ، إلا إذا قدم ذلك الطرف إلى السلطة المختصة التي يطلب إليها الاعتراف والتنفيذ ما يثبت :

(أ) أن طريق الاتفاق المشار إليه في المادة الثانية كانا ، بمقتضى القانون المنطبق عليهما ، في حالة من حالات انعدام الأهلية ، أو كان الاتفاق المذكور غير صحيح بمقتضى القانون الذي أخضع له الطرفان الاتفاق أو إذا لم يكن هناك ما يشير إلى ذلك ، بمقتضى قانون البلد الذي صدر فيه القيثبت

(ب) أن الطرف الذي يحتج ضده بالقرار لم يخطر على الوجه الصحيح بتعيين المحكم أو بإجراءات التحكيم أو كان لأي سبب آخر غير قادر على عرض قضيته ؛ أو

(ج) أن القرار يتناول خلافا لم تتوقعه أو لم تتضمنه شروط الإحالة إلى التحكيم ، أو أنه يتضمن قرارات بشأن مسائل تتجاوز نطاق الإحالة إلى التحكيم ، على أن يراعي في الحالات التي يمكن فيها فصل القرارات المتعلقة بالمسائل التي تخضع للتحكيم عن المسائل التي لا تخضع له أنه يجوز الاعتراف بجزء القرار الذي يتضمن قرارات تتعلق بمسائل تخضع للتحكيم وتنفيذ هذا الجزء ؛ أو

(د) أن تشكيل هيئة التحكيم أو أن إجراءات التحكيم لم تكن وفقا لاتفاق الطرفين أو لم تكن ، في حالة عدم وجود مثل هذا الاتفاق ، وفقا لقانون البلد الذي جرى فيه التحكيم ؛ أو

(هـ) أن القرار لم يصبح بعد ملزما للطرفين أو أنه نقض أو أوقف تنفيذه من قبل سلطة مختصة في البلد الذي صدر فيه أو بموجب قانون هذا البلد .

يجوز كذلك رفض الاعتراف بقرار التحكيم ورفض تنفيذه إذا تبين للسلطة المختصة في البلد الذي يطلب فيه الاعتراف بالقرار وتنفيذه :

(أ) أنه لا يمكن تسوية موضوع النزاع بالتحكيم طبقا لقانون ذلك البلد ؛ أو

(ب) أن الاعتراف بالقرار أو تنفيذه يتعارض مع السياسة العامة لذلك البلد"

فـــي مواجهتـــه أن يطلـــب مـــن القاضـــي المخـــتص رفـــض الاعتـــراف بـــه أو تنفيذه إذا كان تشكيل المحكمة مخالفا لما اتفق عليه الأطراف[1].

ومنـــه فـــإن إمكانيـــة اســـتئناف قـــرار القاضـــي المخـــتص بـــالاعتراف وتنفيـــذ الحكـــم التحكيمـــي لهـــا مـــا يبررهـــا فـــي ضـــرورة إحتـــرام إرادة الأطـــراف فـــي تحديـــد المحكمـــة التحكيميـــة التـــي تفصـــل فـــي نزاعاتهـــا، وذلـــك لأنـــه المبـــدأ الســـائد فـــي تشـــكيل محكمـــة التحكـــيم أو تعيـــين المحكـــم هـــو حريـــة الأطـــراف، ولا يـــرد عليهـــا أيـــة قيـــود باســـتثناء تلـــك المستخلصـــة مـــن احتـــرام المبـــادئ العليـــا المتعلقـــة بـــاحترام مبـــدأ المســـاواة بـــين الأطـــراف، تـــوفر الشـــروط القانونيـــة فـــي المحكـــم ، حيـــاد محكمـــة التحكـــيم وعـــدم انحيازهـــا وكـــذا احتـــرام حقوق الدفاع.

ثالثـــا: إذا فصـــلت محكمـــة التحكـــيم بمـــا يخـــالف المهمـــة المســـندة إليها

يجـــب علـــى هيئـــة التحكـــيم إصـــدار قـــرار ســـندها فـــي اتفـــاق الأطـــراف فهـــي تنعقـــد للنظـــر فـــي النـــزاع الـــذي اتفـــق الأطـــراف علـــى عرضـــه عليهـــا ولا تملـــك مـــد نظرهـــا خـــارج حـــدود هـــذا النـــزاع و هـــذه الحالـــة كثيـــرة الوقـــوع مـــثلا عنـــد مخالفـــة المحكـــم لقـــانون مفـــروض عليـــه إتباعـــه وفقـــا لمـــا هـــو وارد فـــي اتفـــاق التحكـــيم أو عنـــدما تكـــون مـــثلا مهمـــة المحكـــم تنحصـــر فـــي تقـــدير اختصاصـــه بينمـــا يتعـــداها للنظـــر فـــي دفـــع فـــي الموضـــوع ، فـــإذا مـــا تضـــمن الحكـــم التحكيمـــي الـــذي أصـــدرته المحكمـــة التحكيميـــة موضـــوعا أو مســـائل لـــم تـــرد فـــي اتفـــاق التحكـــيم الـــذي تـــم بـــين الأطـــراف أو تضـــمن الفصـــل فـــي موضـــوع لـــم يتفـــق الأطـــراف علـــى حســـمه بـــالتحكيم ، فإنـــه يمكـــن الطعـــن فيـــه

[1] سليم بشير، الحكم التحكيمي و الرقابة القضائية، أطروحة لنيل الدوكتوراه، كلية الحقوق، باتنة 2012، ص325

بالاستئناف. كما يكمن ويتجلى أهمية هذا المبرر والسبب الوارد في المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والادارية، وذلك في ضرورة احترام الهيئة التحكيمية لإرادة الأطراف في حل نزاعات معينة دون سواها عن طريق التحكيم، لذا يتوجب على هذه الهيئة ألا يتضمن حكمها مسائل تخرج عن حدود اتفاق الأطراف.

رابعا: إذا لم يراع مبدأ الوجاهية

يقصد بالوجاهية حضور أطراف النزاع أو ممثليهم فلهذا عدم حضورهم يعد خرقا لقاعدة إجرائية جوهرية ذلك أن حق الدفاع من الحقوق الأساسية التي لا يمكن إنكارها و يتحقق ذلك من خلال ضرورة تمكين الخصم من العلم بما لدى خصمه من ادعاءات وحجج ومستندات وتمكينه من مناقشة دفاعه، فطالما أن التحكيم أداة من أدوات تحقيق العدالة فلا يمكن تصور تجاوز الهيئة التحكيمية المعاصرة الأسس والمبادئ العامة التي لا غنى عنها في أي قانون.

خامسا: إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها، أو إذا وجد تناقض في الأسباب

الأمر يمس بروح التحكيم الذي يقوم على الرقابة الشكلية أو الخارجية للقرار وليس الرقابة الموضوعية ، كما أن النظر في تعارض الأسباب يؤدي بقاضي التنفيذ في التدخل في مهمة المحكم ، وبالتالي إعادة النظر في مضمون الحكم التحكيمي ، لكن قد يكون لوضع التسبيب هدف منطقي، فهو يلزم المحكمين بالبحث عن الحل العقلاني المعلل ، واجتناب التسرع عند الفصل في النزاع ، وعدم الارتكاز على تعليل

متناقض أو غير مقنع بالنسبة للأطراف[1] وتفاديا لذلك يقع على هذا القاضي القيام بفحص محدود و مقيد للأسباب منعا له من التدخل في مهام المحكم و لعدم طرح مضمون الحكم التحكيمي للمناقشة.

سادسا: إذا كان حكم التحكيم مخالف للنظام العام

أغلبية التشريعات الوطنية و الإتفاقيات الدولية المتعلقة بأحكام التحكيم التجاري نصت على هذا الشرط بحيث لا يكون حكم التحكيم مخالف للنظام العام

فمطابقة الحكم التحكيمي للنظام العام الدولي تعني مطابقة هذا الحكم من ناحية الإجراءات ومن ناحية الموضوع لهذا النظام، ولكي يكون هذا الحكم محلا للقضاء بإستئنافه أو رفض إصدار الأمر بتنفيذه، فإنه يجب أن يصطدم هذا الحكم في النتيجة المادية الملموسة التي يرتبها عند قيام القاضي بمعاينته وفحصه مع المبادئ الأساسية السائدة في القانون الوطني والمطبقة في إطار العلاقات الدولية.[2]

الفرع الثاني : إجراءات الطعن بالاستئناف

حدد لنا المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في المادة 1057[3]، أنه يكون الاختصاص لنظر في الطعن بالاستئناف في الحكم التحكيمي للمجلس القضائي الذي يقع في دائرة اختصاصه القاضي الذي رفض أو سمح بتنفيذ الحكم التحكيمي الصادر في

---

[1] عليوش قربوع كمال، المرجع السابق، ص48 العام

[2] حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص481

[3] المادة 1057: "يرفع الاستئناف أمام المجلس القضائي خلال أجل شهر واحد (1) ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي لأمر رئيس المحكمة"

الخـارج لأنـه كمـا سـبق ذكـره الحكـم التحكيمـي الصـادر فـي الجزائـر غيـر قابـل للطعـن فيـه، وبالتـالي فـالحكم التحكيمـي الصـادر فـي الخـارج يكـون طلـب تنفيـذها أو الاعتـراف بـه مـن اختصـاص رئـيس محكمـة محـل التنفيـذ ويكـون اسـتئناف الأمـر الصـادر عنـه الـذي يقضـي بـرفض التنفيـذ أو السـماح بـه أمـام المجلـس القضـائي الـذي تقـع فـي دائـرة اختصاصـه المحكمـة التـي رفـع إليهـا طلـب التنفيـذ أو الاعتـراف،[1] حيـث يرفـع الطعـن بالاسـتئناف بمقتضـى عريضـة يرفـق معهـا أمـر التنفيـذ محـل الاسـتئناف، وكـذا الحكـم التحكيمـي ذاتـه واتفـاق التحكـيم ، كمـا يجـب تعليـل و تسـبيب الطعـن الـذي يجـب أن يرتكـز علـى حالـة مـن الحـالات المنصـوص عليهـا ضـمن المـادة 1056 مـن قـانون الإجـراءات المدنيـة والإداريـة فـي حالـة الأمـر الصـادر بمـنح التنفيـذ ، وإلا فلـن يقبـل هـذا الطعـن، ويكـون الاختصـاص لنظـر الطعـن بالاسـتئناف طبقـا للمـادة 1057 للمجلـس القضـائي الـذي يتبعـه رئـيس المحكمـة الـذي فصـل فـي النـزاع ، ويمـارس هـذا الطعـن خـلال شـهر مـن تبليـغ الأمـر للأطـراف ، وخـلال هـذا الشـهر بمنـع التنفيـذ علـى المحكـوم ضـده و لـو صـرح القاضـي بقبـول التنفيـذ ، لأن الطعـن بالاسـتئناف لـه الأثـر الموقـف ضـمن الآجـال المنصـوص عليها،

وحسـب المـادة 1055 قـانون الإجـراءات المدنيـة والإداريـة، يكـون الأمـر بـرفض الاعتـراف أو التنفيـذ قـابلا للاسـتئناف دون تقييـد هـذا الاسـتئناف بشـروط أو حـالات معينـة ، أمـا بالنسـبة لاسـتئناف الأمـر القاضـي بـالاعتراف أو بالتنفيـذ فقـد حـددت لـه 6 حـالات ذكرناهـا سـابقا، حيـث

[1] سعاد بودودة، التحكيم التجاري الدولي كضمان من ضمانات الاستثمار، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، الجزائر، 2010، ص109

لابد أن يتأسس عليها الاستئناف ، مع الإشارة إلى أنه ليس من اختصاص القاضي في دولة التنفيذ أن يتعرض إلى موضوع النزاع التحكيمي ، بحيث يقتصر دور القاضي في التأكد من مدى توافر الشروط اللازمة لقبول أو رفض تنفيذ حكم التحكم، ومن ثم عليه أن لا يتعرض للموضوع بالفصل فيه من جديد ، وتقتضي المادة 1057 من نفس القانون بضرورة رفع الاستئناف أمام المجلس القضائي خلال مدة شهر من تاريخ تبليغ الأطراف بالأمر.

المطلب الثاني : الطعن بالبطلان

حكم التحكيم هو عمل قضائي مما يستنتج عدم جواز المساس به إلا بواسطة طرق الطعن التي نص عليها القانون، وباعتبار أن دعوى البطلان هي الوسيلة الوحيدة لإبطال حكم التحكيم، نجد أن المشرع الجزائري أخذ بقاعدة عامة وهي أن البطلان لا يكون إلا بنص، لذا أجاز الطعن بالبطلان في أحكام التحكيم على أساس أن المحكم لا يستمد ولايته من المشرع و إنما من إتفاق التحكيم، فإن دعوى الطعن بالبطلان ليست طريقة من طرق الطعن المقررة للأعمال القضائية وإنما هي الطريق الطبيعي للطعن في الأعمال القانونية الأخرى كالعقود و التصرفات القانونية، ويذهب الرأي الآخر بأن دعوى الطعن بالبطلان يقصد بها إنكار كل سلطة للمحكم بينما يسلم الطاعن كقاعدة عامة عند الطعن في حكم المحكم بسلطته في الفصل في الخصومة[1].

[1] ابراهيم رضوان الجغبير، بطلان حكم التحكيم، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2009، ص99

الفرع الأول : الحالات التي يطعن فيها بالبطلان

تطرق لها المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المادة 1058 في الفقرة الأولى منه[1]، بأنه يجوز الطعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهي :

1- إذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاقية تحكيم أو بناء على اتفاقية باطلة أو انقضاء مدة الاتفاقية،
2- إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفا للقانون،
3- إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها،
4- إذا لم يراع مبدأ الوجاهية،
5- إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها ، أو إذا وجد تناقض في الأسباب،
6- إذا كان حكم التحكيم مخالف للنظام العام الدولي.

أول ما نلاحظه أن هذه الحالات هي نفسها التي يجوز فيها الإستئناف كما سبق لنا أن تطرقنا لها في المطلب الأول بالشرح والتفصيل

الفرع الثاني : الفرق بين الإستئناف والبطلان

[1] الفقرة 2 من المادة 1058: "يمكن أن يكون حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر موضوع الطعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 1056 أعلاه"

الإستئناف يكون بإعادة طرح النزاع أمام المجلس القضائي، و يسمح بتصحيح الحكم سواء من ناحية الشكل أو الموضوع، فهو ينظر في الموضوع من جديد على عكس دعوى البطلان التي يسمح بها المشرع الجزائري لأسباب محددة.

أما بالنسبة لأحكام التحكيم الدولي فلا تسري الأحكام المطبقة على التحكيم الداخلي ، لذلك لا يجوز إستئناف أحكام التحكيم الصادرة في الخارج ، ويكون متاحا فقط طلب البطلان بالنسبة لأحكام التحكيم الدولية الصادرة في الجزائر .أما الأحكام الصادرة في الخارج فلا تخضع للإستئناف أو طلب البطلان، وإنما يمكن استئناف الأمر القاضي بالإعتراف أو التنفيذ وذلك في الحالات التي يمكن فيها طلب بطلان الحكم الصادر في الجزائر في تحكيم دولي .

ويذهب البعض إلى أن إختلاف التعامل بين حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر ، وذلك الصادر خارج الجزائر ، بأن الأول يصبح جزءا من النظام القانوني المطبق في الجزائر مما يحتم طلب بطلانه لإستبعاده، أما الحكم الصادر في الخارج فيكفي منع دخوله وتطبيقه في ظل النظام القضائي الجزائري وذلك بمنع الإعتراف به أو تنفيذه.[1]

[1] العرباوي نبيل الصالح، الطعن بالبطلان في أحكام التحكيم في القانون الجزائري، مقال في مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية، العدد التاسع، جامعة بشار، مارس 2018، ص266

الفرع الثالث : إجراءات الطعن بالبطلان

دعوى البطلان مثل أي دعوى قضائية، لها أحكام خاصة وضوابط يجب أن تتقيد بها، حتى تكون هذه الدعوى صحيحة و تنتج الأثر القانوني الذي يراد من تقديمها ، فلا بد لها أن تتقيد برفعها للجهة القضائية المختصة بنظر دعوى البطلان ، وكما يجب أن تتوفر لها شروط معينة مثل الجهة القضائية المختصة بها، وميعاد دفعها، بالإضافة إلى ذلك توافر الصفة والمصلحة في الشخص الذي يقيمها، وبتقديم هذه الدعوى لابد أن عنها آثار تترتب على رفعها ، منها سلطات المحكمة و الخصوم في دعوى البطلان.

أولا: الجهة القضائية المختصة

يتم الطعن بالبطلان ضد الحكم التحكيمي الدولي الصادر في الجزائر أمام المجلس القضائي الذي صدر الحكم محل الطعن في دائرة اختصاصه وهذا ما يتماشى مع المادة 1059 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في فقرتها الأولى التي حصرت إمكانية الطعن بالبطلان في الأحكام الصادرة بالجزائر دون غيرها حيث نصت على أنه "يرفع الطعن بالبطلان في حكم التحكيم المنصوص عليه في المادة 1058 أعلاه ، أمام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه, ويقبل الطعن ابتداء من تاريخ النطق بحكم التحكيم"

وعليه فإن الجهة القضائية المختصة قانونا بنظر دعوى البطلان هي المجلس القضائي واختصاصها في هذه الحالة يكون اختصاصا نوعيا و إقليميا متعلقا بالنظام العام، حيث لا يجوز رفع دعوى البطلان أمام اي محكمة من المحاكم الابتدائية، فإن حصل ذلك تعين على هذه

المحكمة أن تقضي بعدم الاختصاص من تلقاء نفسها ، ذلك أن دعوى البطلان ليست دعوى مبتدأة للنظر لنزاع يعرض لأول مرة حتى يعهد به الى محكمة أول درجة ، وانما هي طريق طعن خاص لمراجعة الأحكام التحكيمية الدولية الصادرة في الإقليم الجزائري ، مما ينبغي عرضها على جهة قضائية أعلى درجة من المحكمة الابتدائية، على اعتبار ان محكمة التحكيم تقوم بنفس المهمة التي تقوم بها المحكمة العادية في قضاء الدولة.[1]

ثانيا: ميعاد الدفع بالبطلان

حدد القانون الجزائري بداية ميعاد الطعن بالبطلان في نص الفقرة الأولى من المادة 1059 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بأنه يبدأ من تاريخ النطق بحكم التحكيم، دون الحاجة إلى إعلانه أو تبليغه رسميا،

وتطرق في المادة 1059 في فقرتها الثانية إلى أقصى أجل للطعن وهو مقدر بشهر واحد[2]، وعليه لصحة وقبول دعوى البطلان من الناحية الشكلية ، يجب ان ترفع في الميعاد الذي حدده المشرع الجزائري ألا وهو شهر يسري ابتداء من تاريخ النطق بالقرار او من تاريخ تبليغ حكم التحكيم للمحكوم عليه أو من تاريخ تبليغ الأمر بمنح الصيغة التنفيذية ، أما بالنسبة للتشريع الجزائري فقد تجنب المبالغة في تحديد مدة الطعن ، ذلك ان دعوى البطلان هي طريق الطعن الوحيد

---

[1] خليل بوصنبورة، القرار التحكيمي و طرق الطعن فيه وفقا للقانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، قسنطينة، 2008، ص216

[2] المادة 1059 الفقرة 2 : "ويقبل الطعن ابتداء من تاريخ النطق بحكم التحكيم ، لا يقبل هذا الطعن بعد أجل شهر واحد (1) من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ"

في مجال الأحكام التحكيمية الصادرة بالجزائر ، ولكن هذا لا يبرر المدة الطويلة نسبيا، و التي لا تتناسب مع فلسفة نظام التحكيم خصوصا في الأوساط التجارية، التي تستلزم السرعة في حسم المنازعات دعما لاستقرار المعاملات، وإذا كان المشرع الجزائري حرص على اعطاء الفرصة للمحكوم عليه برفع دعوى البطلان في الأحكام الصادرة ضده ، فإننا نرى ان مدة شهر كانت كافية للموازنة بين حق المحكوم عليه و اعتبارات السرعة الواجبة في محال المعاملات التجارية الدولية التي ينتشر فيها التحكيم

المبحث الثاني : طرق الطعن الغير عادية

طرق الطعن الغير عادية هي الطعن في شائبة في الحكم، أو مخالفة في تطبيق القانون، و هذا ما سنتطرق له في هذا المبحث، من طرق الطعن الغير عادية في التحكيم التجاري و المتمثلة في الطعن بالنقص، وطعن الغير الخارج عن الخصومة

المطلب الأول : الطعن بالنقض

الطعن بالنقض هو طريق غير عادي للطعن ، فالمشرع الجزائري قد نص على ذلك في مادته 1061 [1]من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن القرارات الصادرة عن المجالس القضائية في الاستئناف المرفوع ضد أمر رئيس المحكمة القاضي برفض الاعتراف أو التنفيذ أو القاضي بالاعتراف أو التنفيذ قابلة للطعن بالنقض.

وهي طريقة شرعها المشرع الجزائري لتمارس ضد القرارات الصادرة عن المجالس القضائية بناء على الطعن بالبطلان ضد حكم التحكيم طبقا للمادة 1058 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بحكم أن دعاوى الطعن بالبطلان ترفع أمام المجالس القضائية ، أو الطعن بالاستئناف الفصل ضد أمر التنفيذ طبقا للمادتين 1055 و 1056 من قانون

[1]المادة 1061 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: " تكون القرارات الصادرة تطبيقا للمواد 1055 و 1056 و 1058 أعلاه قابلة للطعن بالنقض "

الإجـــراءات المدنيـــة والإداريـــة، فـــإن القـــرارات الصـــادرة عـــن المجـــالس القضـــائية فـــي الاســـتئناف المرفـــوع ضـــد أمـــر رئـــيس المحكمـــة القاضـــي يـــرفض الاعتـــراف أو التنفيـــذ أو القاضـــي بـــالاعتراف أو التنفيـــذ قابلـــة للطعن بالنقض

الفرع الأول : حالات الطعن بالنقض

المشـــرع الجزائـــري فـــي الفصـــل الســـادس، البـــاب الثـــاني، مـــن الكتـــاب الخـــامس، مـــن قـــانون الإجـــراءات المدنيـــة والإداريـــة المتعلـــق بالأحكـــام الخاصـــة بـــالتحكيم التجـــاري الـــدولي فـــي المـــادة أعـــلاه اكتفـــى فقـــط بـــذكر قابليـــة القـــرارات للطعـــن بـــالنقض، بـــدون التطـــرق إلـــى الحـــالات التـــي يطعـــن فيهـــا أو الإجـــراءات، لـــذا ســـنلجأ إلـــى الجـــزء الـــذي تطـــرق فيـــه إلـــى طـــرق الطعن الغير عادية و إجراءاتها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية

هـــي حـــالات محصـــورة قانونـــا حـــددها المشـــرع الجزائـــري فـــي قـــانون الإجـــراءات المدنيـــة و الإداريـــة فـــي المـــادة 358[1] منـــه بحيـــث لا يبنـــى الطعن بالنقض إلا على وجه واحد أو أكثر من الأوجه الآتية :

- مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات
- إغفال الأشكال الجوهرية للإجراءات
- عدم الاختصاص
- تجاوز السلطة

[1] ما عدا الحالة السادسة "مخالفة القانون الأجنبي المتعلق بقانون الأسرة" لأنه عنصر لا يدخل ضمن موضوعنا المتعلق بأحكام التحكيم الدولي

- مخالفة القانون الداخلي
- مخالفة الاتفاقيات الدولية
- انعدام الأساس القانوني
- انعدام التسبيب
- قصور التسبيب
- تناقض التسبيب مع المنطوق
- تحريف المضمون الواضح والدقيق لوثيقة معتمدة في الحكم أو القرار
- تناقض أحكام أو قرارات صادرة في آخر درجة ، عندما تكون حجية الشيء المقضي فيه قد أثيرت بدون جدوى ، وفي هذه الحالة يوجه الطعن بالنقض ضد آخر حكم أو قرار من حيث التاريخ ، وإذا تأكد هذا التناقض ، يفصل بتأكيد الحكم أو القرار الأول
- تناقض أحكام غير قابلة للطعن العادي. في هذه الحالة يكون الطعن بالنقض مقبولا، ولو كان أحد الأحكام موضوع طعن بالنقض سابق انتهى بالرفض. وفي هذه الحالة يرفع الطعن بالنقض حتى بعد فوات الأجل المنصوص عليه في المادة 354 أعلاه، ويجب توجيهه ضد الحكمين، وإذا تأكد التناقض، تقضي المحكمة العليا بإلغاء أحد الحكمين أو الحكمين معا
- وجود مقتضيات متناقضة ضمن منطوق الحكم أو القرار
- الحكم بما لم يطلب أو بأكثر مما طلب
- السهو عن الفصل في أحد الطلبات الأصلية
- إذا لم يدافع عن ناقصي الأهلية.

والمشرع أكد أنه لا تقبل أوجه جديدة للطعن بالنقض، باستثناء الأوجه القانونية المحضة أو تلك الناتجة عن الحكم أو القرار المطعون فيه[1]

الفرع الثاني : إجراءات الطعن بالنقض

أجاز التشريع الجزائري سبيل الطعن بالنقض في القرارات الفاصلة في الاستئناف القاضية بالاعتراف أو تنفيذ الحكم التحكيمي أو رفض الاعتراف به و تنفيذه ، والقرار وحده دون الحكم التحكيمي يكون قابلا للطعن عن طريق النقض ، فباعتبار أن الطعن بالنقض هنا موجه ضد قرارات قضائية صادرة عن المجالس القضائية ، فإنه يجب أن يبني على ذات الأوجه المنصوص عليها في المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2]، الطعن في هذه الحالة يكون من الاختصاص النوعي للمحكمة العليا، حيث أنها تختص بنظر الطعون بالنقض في الأحكام النهائية الصادرة عن المجالس القضائية والمحاكم طبقا للمادة 349[3] من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وخلال استقراء نصوص هذه المواد نستنتج أن الأحكام و القرارات التي يجوز الطعن فيها بالنقض هي الأحكام الصادرة من المحاكم و المجالس القضائية بجميع أنواعها ، فإسقاط ما سبق على التحكيم التجاري الدولي فإن المحكمة العليا تنظر الطعون ضد :

---

[1] المادة 359 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

[2] عليوش قربوع كمال، المرجع السابق، ص84

[3] الماد 349 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: " تكون قابلة للطعن بالنقض، الأحكام والقرارات الفاصلة في موضوع النزاع والصادرة في آخر درجة عن المحاكم والمجالس القضائية"

– قـرارات المجـالس القضـائية الفاصـلة فـي دعـوى الـبطلان المرفوعـة ضـد الأحكام التحكيمية الصادرة بالجزائر.

– قـرارات المجـالس القضـائية التـي رفـع إليهـا اسـتئناف الأوامـر التـي تـرفض تنفيـذ الحكـم التحكيمـي أو تلـك التـي تسـمح فتعتـرف بـه و تنفـذه، وهذا ما تقضي به المادة 1061 السالفة الذكر. [1]

بـالرجوع إلـى المـادة 560 مـن قـانون الإجـراءات المدنيـة والإداريـة ، فـإن النظـر فـي الطعـن بـالنقض يرفـع بتصـريح أو بعريضـة أمـام أمانـة ضـبط المحكمـة العليـا ، كمـا يجـوز أيضـا أن يرفـع الطعـن بـالنقض بتصـريح أو بعريضـة أمـام أمانـة ضـبط المجلـس القضـائي الـذي صـدر فـي دائـرة اختصاصـه الحكـم موضـوع الطعـن ، و عمـلا بأحكـام المـادتين 563 و 564 مـن قـانون الإجـراءات المدنيـة و الإداريـة ، فإنـه يجـب علـى الطـاعن تبليـغ المطعـون ضـده رسـميا بالتصـريح بـالطعن بـالنقض و أمـا مـن تـاريخ إيـداع عريضـة الطعـن بـالنقض بأمانـة ضـبط المحكمـة العليـا أو المجلـس القضـائي مـع تبليغـه وجوبـا بنسـخة مـن التصـريح بـالطعن أو بعريضـة الطعـن بـالنقض مؤشـر عليهـا مـن طـرف أمـين الضـبط الرئيسـي لدى المحكمة العليا أو المجلس القضائي .

و لقـد تضـمنت المـواد مـن 565 إلـى 567 مـن قـانون الإجـراءات المدنيـة و الإداريـة الشـروط الواجـب احترامهـا لقبـول عريضـة الطعـن بـالنقض شـكلا ، فـي حـين أكـدت المـادة 565 مـن قـانون الإجـراءات المدنيـة والإداريـة علـى أنـه فـي تخلـف إحـدى البيانـات الـواردة فـي المـادة يجـب أن يثار تلقائيا من طرف المحكمة العليا.

[1] فنتيز محمد فارس، الرقابة القضائية على أحكام التحكيم، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة ورقلة، 2017، ص28

تجدر الإشارة إلى أن تمثيل الخصوم من طرف محامي أمر وجوبي أمام المحكمة العليا وفقا لما تنص عليه المادة 558 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في حين تعفي الدولة ، الولائية و البلدية و المؤسسات العمومية ذات الصيغة الإدارية من ذك ، ويجب أن يرفع الطعن في أجل شهرين تسري من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم المطعون فيه إذا تم شخصيا ، ويمدد أجل الطعن بالنقض إلى ثلاثة أشهر ، إذا تم التبليغ الرسمي في موطنه الحقيقي أو المختار طبقا لنص المادة 354[1] .

وبما أننا بصدد التحكيم التجاري الدولي الذي كما سبق و ذكرناه فإن أحد الأطراف على الأقل أجنبيا يقيم حتما بالخارج و بالتالي فإن ميعاد الطعن بالنقض في مواد التحكيم التجاري الدولي تكون بثلاثة أشهر تسري من تاريخ تبليغ القرار المطعون فيه بالنسبة للطرف المقيم في الخارج، وبشهرين بالنسبة للطرف المقيم بالجزائر.[2]

[1] المادة 354 " يرفع الطعن بالنقض في أجل شهرين (2) يبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم المطعون فيه إذا تم شخصيا.

ويمدد أجل الطعن بالنقض إلى ثلاثة (3) أشهر ، إذا تم التبليغ الرسمي في موطنه الحقيقي أو المختار"

[2] فنتيز محمد فارس، الرجع السابق، ص29

المطلب الثاني : طعن الغير الخارج عن الخصومة

اعتراض الغير الخارج عن الخصومة لم يتطرق له المشرع في جزء أحكام التحكيم التجاري الدولي، ولا حتى في أحكام التحكيم الداخلية، لكن بالنظر لمفهومه يمكن تطبيقه في أحكام التحكيم التجاري الدولي، بحيث هو من طرق الطعن غير العادي منحه المشرع لمن لم يكن طرفا في دعوى أضر الحكم الصادر فيها بمصلحة مشروعة له ويقصد بالغير كل شخص لم يكن طرفا في الدعوى ولم يتدخل فيها ولم يبلغ بالحكم الصادر فيها ولكنه يمس بمصلحته أو يتعدى عليها. والهدف منه هو مراجعة أو إلغاء الحكم أو القرار أو الأمر الاستعجالي الذي فصل في أصل النزاع ويفصل في القضية من جديد من حيث الوقائع والقانون حسب المادة 380[1] من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، وبذلك فإن الفقرة الأولى من المادة حددت السندات القابلة لان تكون محل اعتراض و ورد ذكر الأمر الاستعجالي الفاصل في أصل النزاع لاستبعاد الأوامر الولائية

الفرع الأول : شروط قبول اعتراض الغير الخارج عن الخصومة

استمدنا هذه الشروط من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهي تتمثل في :

[1] المادة 380 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "يهدف اعتراض الغير الخارج عن الخصومة ، إلى مراجعة أو إلغاء الحكم أو القرار أو الأمر الاستعجالي الذي فصل في أصل النزاع
يفصل في القضية من جديد من حيث الوقائع والقانون"

أولا: المصلحة :

حسب المادة 381 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية فإنه يجوز لكل شخص له مصلحة ولم يكن طرفا ولا ممثلا في الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه تقديم اعتراض الغير الخارج عن الخصومة.

ثانيا: الغير :

ولقد ورد ذكره في المواد 380، 381، 382، و 383،[1] من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، أي أنه لم يشترك في الخصومة فلم يمثل فيها شخصيا ولا بالنيابة ولم يستدعى إليها ولم ينتفع من الضمانات المقررة للخصوم ، فلا بد من منحه إمكانية الاعتراض على الحكم إن توافرت موجبات الطعن و منها تضرر مركزه القانوني حيثما يمس الحكم الصادر في الدعوى مصلحة مشروعة له و لم يكن في مركزه ما يسمح له بتوقع الدعوى أو العلم بها.[2]

ثالثا: الكفالة :

بحيث لا يقبل اعتراض الغير الخارج عن الخصومة ما لم يكن مصحوبا بوصل يثبت إيداع مبلغ لدى أمانة الضبط يساوي الحد

---

[1] المادة 382 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "إذا كان الحكم أو القرار أو الأمر صادرا في موضوع غير قابل للتجزئة، لا يكون اعتراض الغير الخارج عن الخصومة مقبولا، إلا إذا تم استدعاء جميع أطراف الخصومة."

المادة 383 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "يجوز لدائني أحد الخصوم أو خلفهم، حتى ولو كانوا ممثلين في الدعوى، تقديم اعتراض الغير الخارج عن الخصومة على الحكم أو القرار أو الأمر، بشرط أن يكون الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه قد مس بحقوقهم بسبب الغش."

[2] فنتيز محمد فارس، المرجع السابق، ص32

الأقصى من الغرامة المنصوص عليها في المادة 388،[1] حسب الفقرة الثانية من المادة 385

رابعا: الميعاد :

وردت القاعدة العامة في الفقرة الأولى من المادة 384 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بحيث يبقى اجل اعتراض الغير الخارج عن الخصومة على الحكم أو القرار أو الأمر قائما لمدة خمس عشرة سنة تسري من تاريخ صدوره ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

أما الاستثناء فقد ورد في الفقرة الثانية من نفس المادة بحيث يحدد بشهرين التبليغ الرسمي للحكم أو القرار أو الأمر إلى الغير ويسري هذا الأجل من تاريخ التبليغ الرسمي الذي يجب أن يشار فيه إلى ذلك الأجل والي الحق في ممارسة اعتراض الغير الخارج عن الخصومة .

الفرع الثاني : آثار اعتراض الغير الخارج عن الخصومة

سوف نتناول الآثار التي تنتج عن اعتراض الغير الخارج عن الخصومة ومن بينها :

أ / – أن تبين للمحكمة أن اعتراض الغير لا يقوم على أساس قانوني سليم فأنها تقضي برفض المعارضة وبالتالي لا مفر من تنفيذ حكم الإلغاء المعترض عليه ويحدث أن يكتشف القاضي سوء الغير الذي

[1] المادة 388 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "إذا قضي برفض اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، جاز للقاضي الحكم على المعترض بغرامة مدنية من عشرة آلاف دينار (10.000 دج) إلى عشرين ألف دينار (20.000 دج)، دون الإخلال بالتعويضات المدنية التي قد يطالب بها الخصوم.

وفي هذه الحالة يقضي بعدم استرداد مبلغ الكفالة .

حاول وإهدار قيمة مبدأ حجية حكم الإلغاء تجاه الكافة لهذا المشرع أقر إمكانية فرض غرامة على المعترض سيء النية.

ب / – وقد تجد المحكمة أن الاعتراض له ما يبرزه فأنها تقضي بقبوله ثم تعمد إلى تعديل الحكم أو تلغي الحكم السابق بأكمله وتستبدله بأخر فأن تمكن الغير أن يثبت أن القوة التنفيذية للحكم تمس مصلحته المعتبرة (الحق المكتسب) ومركزه القانوني لا بد من رفع الظلم والجور عنه وهو ما إذا ثبت أن المعترض اعترض الغير محق في اعتراضه عدلت المحكمة الحكم المعترض عليه وصدود حقوق المعترض دون الأجزاء الأخرى من الحكم إذا كان الحكم لا يتناول إلا حقوق المعترض أبطلته كله وإذا أخفق المعترض في اعتراضه رد طلبه وألزم بالمصاريف دون إخلال بحق خصمه في المطالبة بالتعويضات.

ما يعني أن قيام محكمة القضاء الإداري أو محكمة قضاء الموظفين بتعديل حكمها الأول أو نقضه كليا وإصدار قرار جديد وهذا لا يعني إهدار حجية الأمر المقضي به وتحويلها من مطلقة إلى نسبية بل أن القاضي سيقرر بأن الحكم لا يجري تنفيذه على المعترض أي سيكون حجة تجاه الكافة عدا الغير أو سيعدل في مواجهة الكافة ومنهم الغير فأثره تجاه الكافة لن يتأثر إلا في مواجهة الغير فقط.

ج / – وفي أحوال خاصة يصعب التوفيق بين تنفيذ الحكم الجديد حتى مع تضييق نطاقه في حدود ما أصاب الغير من ضرر مبين من تنفيذ الحكم الأول لأنه يمكن إزالة الحكم فيما يتعلق بالمضرور المعترض دون أن يعني ذلك، ازالته في نفس الوقت أمام طل من يتعلق بهم وأمام هذا التعقيد يقدر القاضي مصلحة المعترض إزالته في نفس الوقت أمام كل من يتعلق بهم وأمام هذا التعقيد يقدر القاضي

مصـــبحة المعتـــرض فيغلبهـــا علـــى مصـــلحة الخصـــوم فـــي الحكـــم الأول والحكـــم الصـــادر بـــالاعتراض والحكـــم الصـــادر فـــي الاعتـــراض يقبـــل الطعـــن عليـــه بطـــرق الطعـــن المتاحـــة ضـــده كمـــا يمكـــن الاعتـــراض عليـــه مـــن قبـــل الغيـــر الآخـــرين الـــذين يلحقهـــم ضـــرر مـــن الحكـــم الجديـــد ولـــم يمثلـــوا بالخصومة.[1]

[1] فنتيز محمد فارس، المرجع السابق، ص34

خاتمة

خاتمة :

يتضح لنا مما سبق أن حكم التحكيم التجاري يمكن الطعن بالطرق العادية والغير عادية، تطرقنا لها في الفصل الثاني، نوعها وإجراءات دفعها، لكن قبل الطعن فالكل متعلق بالحكم التحكيمي، الذي تطرقنا له في الفصل الأول بداية من مفهومه إلى غاية الإعتراف به وتنفيذه، فإذا كان متكاملا و مستوفي لكل الشروط فلا يحتاج إلى الطعن فيه. ولكن يمكن لهيئة التحكيم أن تقع في خطأ في إصدار الحكم، سواء خطأ شكلي، أو موضوعي بالتالي الطعن فيه بشروط، عالجتها الإتفاقيات الدولية الخاصة بالتحكيم، وأيضا التشريعات الوطنية، خاصة وأن الأمر يعود للقضاء الوطني في حالات الطعن.

نرى أن المشرع الجزائري تطرق في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الكتاب الخامس، الباب الثاني، الفصل السادس، تطرق فيه إلى مجال التحكيم التجاري الدولي عامة، و فيه اعتراف و تنفيذ الأحكام وإجراءاتها، ثم طرق الطعن فيها بحيث حصرها ب(6) حالات يطعن فيها بالاستئناف في الأمر القاضي بالإعتراف أو التنفيذ، أو يطعن في هذه الحالات بالبطلان إذا صدر الحكم بالرغم من توفرها، كذلك يمكن الطعن بالنقض، في هاته القرارات حسب المشرع الجزائري

لحد الآن يبدو أن المشرع الجزائري قام بعمل جيد في حالات تنفيذ الأحكام و الطعن فيها ما يمنع غياب حق طرفي النزاع، لكن يبدو أنه كان من الأحسن لو أضاف بعض الإضافات الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي، بحيث تركها مجهولة بعض الشيء ما جعلنا

نستخلصها من المواد الأخرى المتعلقة بطرق الطعن في القواعد العامة من نفس القانون كما فعلنا في المطلب الثاني في الفصل الثاني طعن الغير الخارج عن الخصومة، لأنها حالة يمكن وقوعها في التحكيم التجاري الدولي و المشرع تجاهلها، حتى أنه اعترف بإمكانية الطعن بالنقض في أحكام التحكيم التجاري الدولي لكنه لم يتطرق لا للشروط ولا للإجراءات.

- أرى أنه من المستحسن للمشرع الجزائري أن يتدارك هذه النقائص في التعديلات المستقبلية
- أو جمع المواد المتعلقة بالمعاملات التجارية الدولية وإجراءات تنفيذها، والطعن فيها، في كتاب قانون مستقل
- إنشاء غرف في المحاكم الوطنية خاصة بالطعن في أحكام التحكيم الدولي

و خلاصة القول أنه إذا كان الحكم التحكيمي التجاري الدولي تشوبه شائبة ذكرتها الإتفاقيات الدولية أو المشرع الوطني فيمكن الطعن فيها قانونا.

قائمة المصادر والمراجع :

1/المصادر:

- **القرآن الكريم**
- **النصوص القانونية:**

1. اتفاقية نيويورك 1958 المتعلقة بالإعتراف بالأحكام التحكيمية الأجنبية و تنفيذها، المعتمدة في مؤتمر الأمم المتحدة بنيويورك سنة 1958. صادقت عليها الجزائر بمرسوم رئاسي 233/88 المؤرخ في 5 نوفمبر 1988، ج ر عدد 48 الصدر في 23 نوفمبر 1988
2. قانون رقم 09 / 08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 21 الصادر في 03 أفريل 2008.

2/المراجع :

- **الكتب:**

1. ابراهيم رضوان الجغبير، بطلان حكم التحكيم، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2009.
2. أحمد أبو الوفا، عقد التحكيم و إجراءاته، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2007.

3. حفيظة السيد الحداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2004.
4. شريف الطباخ، التحكيم الإجباري و الإختياري، في ضوء الفقه و القضاء، مصر، 2008.
5. طيب قبايلي، كريم تعويلت، التحكيم التجاري الدولي وفقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2020.
6. عليوش قربوع كمال، التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
7. فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الأردن، 2008.
8. منير عبد المجيد، قضاء التحكيم في منازعات التجارة الدولية، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1995.
9. نبيل اسماعيل عمر، أحمد هندي، التنفيذ الجبري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2002.
10. هشام خالد، جدوى اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي،منشأة المعارف، مصر، 2005.

- **المقالات و الملتقيات :**

1. العرباوي نبيل الصالح، الطعن بالبطلان في أحكام التحكيم في القانون الجزائري، مقال في مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية، العدد التاسع، جامعة بشار، مارس 2018.

2. عبد الحميد الأحدب، موسوعة التحكيم الدولي، دار المعارف، مصر، 1998.
3. عبد العزيز خنفوسي، القواعد الإجرائية التي تحكم مسألة الإعتراف بالأحكام التحكيمية و إنفاذها و الطعن فيها طبقا للتشريعات المقارنة، مجلة الفقه و القانون، العدد 3، جامعة مولاي طاهر، سعيدة، 2013.
4. ليلى بن حليمة، تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، مجلة آفاق العلوم، المجلد4، العدد 13، جامعة الجلفة، 2018.

- **الأطروحات والمذكرات:**

1. خليل بوصنوبرة، القرار التحكيمي و طرق الطعن فيه وفقا للقانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، قسنطينة، 2008.
2. تابتي سعيد، حكم التحكيم و آثاره القانونية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة، 2016/2015.
3. سعاد بودودة، التحكيم التجاري الدولي كضمان من ضمانات الاستثمار، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، الجزائر، 2010.
4. سلطاني أمجاد، تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2017.
5. فنتيز محمد فارس، الرقابة القضائية على أحكام التحكيم، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة ورقلة، 2017.

- **المراجع باللغة الأجنبية:**

1. Bernard Moreau, “Arbitrage commercial” Répertoire de droit commercial, Tome 1, Encyclopédie DALLOZ, PARIS, 2002
2. Gaillard Emmanuel , les manœuvre dilatoire des parties et des arbitres dans l'arbitrage commercial revue arb , 1990
3. Jean Vincent, Jacques Prevault, voies d’exécutions et procédures de distribution, Dalloz, Paris, 1999
4. Roger Perrot, Institutions judiciaire, 7ème édition, Montchrestien, Paris, 1995

- **المواقع الالكترونية:**

https://www.mohamah.net

الفهرس

مقدمة.....4

الفصل الأول: الحكم التحكيمي محل الطعن.....9

المبحث الأول: ماهية الطعن.....10

المطلب الأول: مفهوم حكم التحكيم.....10

الفرع الأول: التعريف الموسع لحكم التحكيم.....11

الفرع الثاني: التعريف الضيق لحكم التحكيم.....12

الفرع الثالث: إتجاه المشرع الجزائري من التعريفين.....12

الفرع الرابع: أنواع الأحكام

التحكيمية.....13

المطلب الثاني: شكليات حكم التحكيم.....14

الفرع الأول: جلسات المرافعة.....15

الفرع الثاني: المداولة.....15

الفرع الثالث: ميعاد صدور الحكم.....16

الفرع الرابع: محتوى الحكم التحكيمي.....17

المبحث الثاني: الإعتراف و تنفيذ الحكم التحكيمي.....19

المطلب الأول: الإعتراف بالحكم التحكيمي.....19

الفرع الأول: الشروط الشكلية.....20

أولا: تحديد الاختصاص.....20

ثانيا: إيداع حكم التحكيم.....22

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية.....23

أولا: إثبات التمسك بأحكام التحكيم.....23

ثانيا: عدم مخالفة النظام العام الدولي.....24

المطلب الثاني: تنفيذ حكم التحكيم.....25

الفرع الأول: التنفيذ الإرادي.....26

الفرع الثاني: التنفيذ الجبري.....28

الفرع الثالث: أنواع التنفيذ الجبري لحكم التحكيم التجاري الدولي.....29

أولا: التنفيذ الجبري المباشر.....30

1 شروط التنفيذ الجبري المباشر.....30

2 صور التنفيذ الجبري المباشر لحكم التحكيم التجاري الدولي.....30

ثانيا: التنفيذ الجبري الغير مباشر.....31

الفرع الثالث: الأسباب التي تحول دون تنفيذ حكم التحكيم.....32

الفصل الثاني: طرق الطعن في حكم التحكيم التجاري الدولي.....35

المبحث الأول: طرق الطعن العادية.....36

المطلب الأول: الطعن بالاستئناف.....36

أولا: استئناف الأمر القاضي برفض الإعتراف أو رفض التنفيذ.....37

ثانيا: استئناف الأمر القاضي بالإعتراف أو بالتنفيذ.....37

الفرع الأول: حالات الطعن بالاستئناف.....38

الفرع الثاني: إجراءات الطعن بالاستئناف.....43

المطلب الثاني: الطعن بالبطلان.....45

الفرع الأول: حالات الطعن بالبطلان.....46

الفرع الثاني: الفرق بين الإستئناف والبطلان.....47

الفرع الثالث: إجراءات الطعن بالبطلان.....48

أولا: الجهة القضائية المختصة.....48

ثانيا: ميعاد الدفع بالبطلان.....49

المبحث الثاني: طرق الطعن الغير عادية.....51

المطلب الأول: الطعن بالنقض.....51

الفرع الأول: حالات الطعن بالنقض.....52

الفرع الثاني: إجراءات الطعن بالنقض.....54

المطلب الثاني: طعن الغير الخارج عن الخصومة.....57

الفرع الأول: شروط قبول اعتراض الغير الخارج عن الخصومة.....57

الفرع الثاني: آثار اعتراض الغير الخارج عن الخصومة.....59

خاتمة.....62

قائمة المراجع والمصادر.....65

الفهرس.....69