

مذكرة بعنوان:

الإطار القانوني للتحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق تخصص: قانون أعمال

إشراف الأستاذ:

د/ عائشة عبد الحميد

إعداد الطالبتان:

• نهال صوام

• سهى رزوق

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة	الهيئة المستخدمة	الصفة
د/ بليدي دلال	أستاذ محاضر-أ	الشاذلي بن جديد - الطارف	رئيسا
د/ عائشة عبد الحميد	أستاذ تعليم عالي	الشاذلي بن جديد - الطارف	مشرفاً ومقرراً
د/ ربعية رضوان	أستاذ محاضر- أ	الشاذلي بن جديد - الطارف	ممتحنا

السنة الجامعية: 2026/2025

مذكرة بعنوان:

الإطار القانوني للتحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري

مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة ماستر أكاديمي في تخصص: قانون أعمال

إشراف الأستاذة:

د/ عائشة عبد الحميد

إعداد الطلبة:

- نهال صوام
- سهى رزوق

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة	الهيئة المستخدمة	الصفة
د/ بليدي دلال	أستاذ محاضراً	الشاذلي بن جديد - الطارف	رئيساً
د/ عائشة عبد الحميد	أستاذ تعليم عالي	الشاذلي بن جديد - الطارف	مشرفاً ومقرراً
د/ ربيعة رضوان	أستاذ محاضراً	الشاذلي بن جديد - الطارف	ممتحناً

السنة الجامعية: 2026/2025

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
République Algérienne Démocratique et Populaire

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الشاذلي بن جديد الطارف
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



Minister de L'enseignement Supérieur
Et de La Recherche Scientifique
Université el tarf
Faculté de Droit et des Sciences Politiques
Département de Droit

القرار الوزاري رقم 1082 المؤرخ في 27 ديسمبر 2020 المحدد المتظقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

تصريح شرفي خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية

أنا الممضي أدناه،

السيد (ة): صوام د. جمال

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 12.05.6.14.30.5

الصادرة بتاريخ: 2021-05-14

عن دائرة: السطاف

المسجل بقسم: الحقوق والمكلف بإنجاز مذكرة تخرج ماستر

عنوانها: دليل العقاب للتدريس في التشريع العرفي

أصرح بشرفي أنني التزمت بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المنهجية
والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: 2021 / 06 / 10

إمضاء المعني

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
République Algérienne Démocratique et Populaire

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الشاذلي بن جديد الطارف
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



Minister de L'enseignement Supérieur
Et de La Recherche Scientifique
Université el tarf
Faculté de Droit et des Sciences Politiques
Département de Droit

القرار الوزاري رقم 1082 المؤرخ في 27 ديسمبر 2020 المحدد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

تصريح شرفي خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية

أنا الممضي أدناه،

السيد (ة):
.....

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم:
.....

الصادرة بتاريخ:
.....

عن دائرة:
.....

المسجل بقسم:
.....

عنوانها:
.....

أصرح بشرفي أنني التزمت بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المنهجية
والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: 2020 / 06 / 10

إمضاء المعني

.....

شكر و تقدير

أولاً و قبل كل شيء نشكر الله عز وجل على فضله العظيم على ما انعم علينا من صحة و سداد العقل و توفيقه لنا في كتابة مذكرة التخرج هذه

ثم إن الاعتراف لأهل العلم بالفضل و المكانة هو مبدأ إسلامي و خلق إنساني و عملاً بهذا المبدأ

يسرنا التوجه بخالص الشكر و التقدير و العرفان لأستاذتنا الفاضلة

"الدكتورة عائشة عبد الحميد" الأستاذة المشرفة على هذا العمل على التوجيهات و النصائح و

الإرشادات القيمة التي أفادتنا بها طوال انجاز هذا العمل .

كما نتقدم بالشكر و التقدير للجنة المناقشة التي سيكون لها دور في تقييم هذا العمل

و أخيراً نتوجه بجل عبارات الشكر لكل من ساندنا من قريب و بعيد و لو بكلمة طيبة رفعت

معنوياتنا

نسأل الله أن يجزيكم خير الأجر و الثواب

إهداء

"وآخر دعوانهم أن الحمد لله رب العالمين"

حمدا لله الذي ما تم جهدا و لا ختم سعى إلا بفضلله و ما بلغنا النهايات إلا بتوفيقه و ما حققنا
الغايات إلا بفضلله فالحمد لله حبا و شكرا و امتنانا لم تكن الرحلة قصيرة و لم يكن الحلم قريبا لكنى
فعلتها و نلتها بكل فخر و اعتزاز

اهدي هذا النجاح لنفسي أولا، بعد مسيرة دراسة دامت سنوات حملت في طياتها الكثير من
الصعوبات

إلى التي جعل الجنة تحت أقدامها، إلى من ظلت دعواتها تضم أسمى «أمي الغالية»

إلى من علمني القناعة و الاكتفاء إلى طيب السمعة و الاسم «أبي العزيز حفظه الله»

إلى الداعمين و الساندين لي إلى خيرة أيامي «إخوتي الغاليين»

إلى من جمعني بهم أيام الجامعة فأصبحوا إخوانا لي إلى رفيقات المشوار كنتن خير عون و سند شكرا
لكم

نخال

إهداء

و آخر دعواهم ان الحمد لله رب العالمين

لم تكن الرحلة قصيرة ولم يكن الطريق محفوفاً بالتسهيلات ، لكنى فعلتها ها أنا قد وصلت إلى نهاية رحلتي الجامعية بعد تعب و مشقة و بعد أربع سنوات في سبيل الحلم و العلم حملت في طياتها آمنيات و مناكب سعى الحمد لله الذي يستر البدايات و بلغنا النهايات بفضلله و كرمه

أهدى هذا العمل المتواضع لنفسى أولاً ثم لمن سعى معي لإتمام هذه المسيرة دتم سند لا عمر له ل :
من أوصلوني لما إنا عليه الآن وسهروا الليالي من أجلى

لمن قال فيهما الله عز و جل " و اخفض لهما جناح الذل من الرحمة و قل ربى ارحمهما كما ربياني صغيرا " لنور عينيا والدائي العزيزان ل

من جعل الجنة تحت أقدامها لمن كانت دعواتها تحيطني في كل وقت أمي الغالية

لمن كلل العرق جبينه لمن علمني أن النجاح لا يأتي إلا بالصبر أبى العزيز

لضلعي الثابت و أمان أيامي إلى من شددت عضدي بهم فكانوا لا ينايع ارتوى منها أخوتي الأحباء

لمن أسعدني ولو بكلمة طوال فترتي في القيام بهذه المذكرة

من قال أنا لها نالها و إن أبت رغما عنها آتيت بها فالحمد لله شكرا و حبا و امتنانا على البدء و

الختام

سهى

قائمة المختصرات

ص: الصفحة

ع: العدد

د.س.ن: دون سنة نشر

ط: الطبعة

د.ط: دون طبعة

ق.إ.م.إ: قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

مقدمة

أصبحت التجارة الدولية تحتل مكانة بارزة في إطار العلاقات الدولية الحديثة، مما جعل التعامل التجاري على الصعيد الدولي يتوقف على نشوء علاقات تعاقدية تقوم على أساس إرادة الأطراف.

إلا أن المعاملات التجارية قد ينتج عنها نشوء بعض النزاعات، الأمر الذي جعل التحكيم التجاري الدولي يُعد من أبرز الأنظمة القانونية المعاصرة ومن الموضوعات المهمة التي تحتل مكانة بارزة في الفكر القانوني على الصعيد الدولي.

ومن هنا ظهر التحكيم كضرورة ثابتة من ضروريات التجارة الدولية، حيث أصبح الأداة الطبيعية والأساسية التي تضمن للعاملين في المجال الدولي احترام حقوقهم ومصالحهم في حالة وقوع نزاع بين أطرافه. كما يعتبر التحكيم من حيث هو أسلوب وطريقة لفض المنازعات يغدو وبلا منازع، أرقى صورة من صور التحضر، كما أنه يتماشى مع متطلبات التجارة الدولية فهو امر ضروري لتحقيق التكامل الاقتصادي بين الدول التي قد تختلف أنظمتها القانونية.

إذن التحكيم التجاري الدولي يعتبر من أهم الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الناشئة عن المعاملات التجارية الدولية، لما يتميز به من سرعة في حل المنازعات بين الأطراف المتخاصمة ومرونة في الإجراءات و سرية في معالجة النزاعات مقارنة بالقضاء العادي، وقد فرض التطور المتسارع في العلاقات الاقتصادية والتجارية الدولية ضرورة إيجاد آليات قانونية فعالة تضمن حماية مصالح المتعاملين الاقتصاديين وتشجع الاستثمار الأجنبي، الأمر الذي جعل التحكيم يحظى بمكانة بارزة على الصعيدين الوطني والدولي.

ويعد نظاماً حديثاً قد تطور بمرور الزمن، وذلك لأنه في الوقت الحاضر وبعد نشوء الدولة وتطورها بشكلها الحالي وارتباطها مع غيرها من الدول ونظراً لاتساع رقعة العلاقات التجارية الدولية بين الأشخاص الطبيعية والاعتبارية في دول مختلفة وارتفاع حجم العقود التجارية الدولية يكاد لا يبرم اليوم عقد تجاري دولي دون أن يتضمن شرطاً تحكيمياً، يقضي بأن يفصل في كل نزاع ينشأ عن هذا العقد بطريق التحكيم.

أهمية الدراسة

تتمثل الأهمية العلمية لهذه الدراسة في إثراء البحوث القانونية المتعلقة بوسائل تسوية المنازعات البديلة، مع اقتراح حلول وتوصيات لتطوير المنظومة القانونية.، إضافة الى ان نضام التحكيم التجاري الدولي يراعي خصوصية وطبيعة التجارة الدولية. كما تكمن الأهمية في صدور قانون 08 - 09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي منح التحكيم إطاراً قانونياً واضحاً ومنظماً من حيث كيفية اللجوء إلى التحكيم وتنظيم إجراءاته مما عزز الثقة في المعاملات التجارية الدولية.

أسباب اختيار الموضوع :

بالنسبة لأسباب اختيارنا لهذا الموضوع منها ما هي أسباب ذاتية وأخرى موضوعية، فلعل السبب الرئيسي هو الرغبة النفسية والتوجه الفكري لهذا الموضوع من جهة كذلك لما له من أهمية في مجال تخصصنا ألا وهو "قانون الأعمال" وارتباطه بالواقع العملي هذا من جهة أخرى، إضافة الى كسب المعارف و المهارات في مجال التحكيم التجاري الدولي و التعرف على قواعده و احكامه. كذلك لاكتساء هذا الموضوع أهمية عملية باعتباره الوسيلة الأكثر استعمالاً في تسوية المنازعات الناشئة عن العقود التجارية الدولية .

أهداف الدراسة:

الهدف من دراسة هذا الموضوع هو التوسع أكثر وطرح الموضوع بأكثر شمولية، بالإضافة إلى إبراز أهمية نظام التحكيم التجاري الدولي خاصة في الجزائر، وكيفية تكريس المشرع الجزائري التحكيم التجاري الدولي و تحفيز المستثمر خاصة الاجنبي. كما نهدف في دراستنا أيضا إلى بيان مدى فعالية التشريع الجزائري في مواكبة التطورات الدولية المتعلقة بالتحكيم التجاري الدولي.

إشكالية الموضوع :

وعليه من خلال الطرح السابق نطرح الإشكالية التالية :

إلى أي مدى حقق الإطار القانوني للتحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري نجاحاً وفعالية في تسوية النزاعات التجارية الدولية؟

المنهج المتبع للموضوع:

لمعالجة الأشكال المطروح اعتمدنا في دراستنا المنهجين التحليلي والوصفي، فالمنهج التحليلي تم استخدامه من خلال تحليل النصوص القانونية المنظمة للتحكيم التجاري الدولي خاصة أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري ومدى نجاحها لحل النزاعات المثارة أمام التحكيم التجاري الدولي. إضافة إلى ذلك تم توظيف المنهج الوصفي، فتم استعماله في مختلف الجوانب المتعلقة بالتحكيم من خلال عرض المفاهيم المتعلقة بالتحكيم التجاري الدولي وبيان إجراءاته بصورة دقيقة ومنظمة.

تقسيم الدراسة :

ولمعالجة هذا الموضوع قسمنا الدراسة وفق خطة بحث مكونة من فصلين:-

- **الفصل الأول:** الإطار القانوني للتحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري.
- **المبحث الأول:** ماهية التحكيم التجاري الدولي.
- **المبحث الثاني:** التحكيم بين المزايا والمساوئ وتمييزه عن غيره من طرق تسوية المنازعات.
- **الفصل الثاني:** إجراءات التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري.
- **المبحث الأول:** تشكيل هيئة التحكيم والقانون الواجب التطبيق.
- **المبحث الثاني:** صدور حكم التحكيم وتنفيذه وطرق الطعن فيه .

الفصل الأول

الإطار القانوني للتحكيم التجاري الدولي

في التشريع الجزائري

إن موضوع التحكيم يشغل حيزا كبيرا من اهتمامات الباحثين والدارسين حيث شهد التحكيم عدة تطورات نتيجة زيادة الاهتمام به كوسيلة بديلة لتسوية النزاعات.

فالتحكيم يلعب دورا أساسيا ومهما بوصفه وسيلة من وسائل فض المنازعات التي تنشأ عن الحركة التجارية.

وبما أن التحكيم ليس بنظام جديد بل هو أقدم وسيلة من وسائل فض المنازعات التي عرفها الإنسان منذ قديم الأزل ثم تطور بمرور الزمن فيعتبر التحكيم الطريق البديل أو الوسيلة للفصل في منازعات عقود التجارة الدولية¹.

لذا سوف نتناول في هذا الفصل مبحثين: المبحث الأول تحت عنوان ماهية التحكيم التجاري الدولي، أما المبحث الثاني خصص إلى مزايا ومساوئ التحكيم وتمييزه عن غيره من المنازعات.

¹ _ لزهري بن سعيد، "التحكيم التجاري الدولي"، د.ط، دار هومة، الجزائر، سنة 2012، ص9.

المبحث الأول: ماهية التحكيم التجاري الدولي

يعد التحكيم التجاري الدولي أحد أهم الطرق البديلة لحل النزاعات التي تنشأ عن الحركة التجارية بين مختلف الدول. فالتحكيم هو نظام أو طريق خاص للفصل في المنازعات بين الأفراد والجماعات سواء كانت مدنية أو تجارية.

حيث سنتطرق من خلال هذا المبحث الذي قسمناه إلى مطلبين: سنتعرض إلى مفهوم التحكيم التجاري كمطلب أول، كما نسعى من خلال هذا المبحث إلى التعرف على نظام اتفاق التحكيم كمطلب ثاني.

المطلب الأول: مفهوم التحكيم التجاري الدولي

يمكن تعريف التحكيم التجاري بأنه نظام بديل للقضاء الرسمي، وهو وسيلة قانونية اتفاقية لحل النزاعات التي تنشأ بين الأطراف المتعاقدة.

سنتناول من خلال هذا المطلب مجموعة من النقاط بدءاً بتعريف التحكيم ثم التعرف على طبيعته وأنواعه إضافة إلى صوره.

الفرع الأول: تعريف التحكيم التجاري الدولي

ان تحديد مفهوم التحكيم يمثل خطوة اساسية لفهم اساسيات طبيعته القانونية و دوره في تسوية المنازعات ،حيث سنتطرق أولاً إلى تعريفه لغة ثم في الاصطلاح ثم تعريفه القانوني و ستكون الدراسة كما يلي:

أولاً: التحكيم لغة:

التحكيم في اللغة العربية هو مصدر الفعل "حكّم" وكما جاء في لسان العرب المحيط لابن منظور: يقال حكّمت فلانا في مالي تحكيما أي فوضت إليه الحكم فيه¹.

يقول المولى عز وجل في محكم تنزيله: "فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما"².

والحكمة يُقصد بها العدل كما تعني معرفة أفضل الأشياء بأفضل العلوم، كما تعني الحكمة وضع الشيء في محله فقد جاء في سورة لقمان: "ولقد آتينا لقمان الحكمة" أما حكم فمصدره حكم ويقول حكم في الأمر بمعنى قضى فيه، ويقول حاكمه في المحاكم بمعنى خاصمه وادعاه إلى الحاكم، كما يقول حكم له بعني قضى له وحكم إليه بمعنى قضى عليه³.

أما التحكيم في اللغة الفرنسية يعني الفصل وتسوية الخلافات والنزاعات.

ثانياً: التحكيم اصطلاحاً

إن غالبية الأنظمة القانونية لم تحدد تعريفاً للتحكيم، ومنها المشرع المصري والجزائري، وذلك تلافياً لصعوبات وضع التعريف حيث نجد أن الفقه اقترح عدة تعريفات.

فنجد الفقيه "شارل جارسون" يرى أن "التحكيم هو النظام الذي بموجبه يسوي طرف من الغير خلافاً قائماً بين طرفين أو عدة أطراف ممارساً لمهنة قضائية عهدت إليه من قبل هؤلاء الأطراف، أما الفقيه أوبي يرى بأن التحكيم عبارة عن إجراء يتم بمقتضاه اتفاق الأطراف على عرض نزاع معين أمام

¹ _ لزهري بن سعيد، المرجع السابق، ص 14.

² _ القرآن الكريم، سورة النساء الآية 65.

³ _ محمد آدم سويس، "التحكيم التجاري الدولي"، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2018، 2019، ص 9.

محكم يختارونه ويحددون سلطاته للفصل بينهم مع تعهدهم بقبول التحكيم الذي يصدره المحكم ويعتبرونه ملزماً¹.

وقد عرفه الدكتور بن الشيخ نور الدين الجزائري تعريفاً شاملاً سواء كان داخلياً أو دولياً بتأكيد على أن التحكيم هو بمثابة الإجراء لتسوية النزاعات بين المتعاقدين عن المحاكم الرسمية والتي يبقى تدخلها محدوداً بالضرورة².

ونستنتج مما سبق أن التحكيم عبارة عن نظام قضائي خاص يعهد بموجبه الأطراف في المنازعات الناشئة.

ثالثاً: التعريف القانوني

المشرع الجزائري لم يحدد تعريفاً دقيقاً للتحكيم التجاري الدولي في قانون إجراءات المدنية والإدارية.

حيث نصت المادة 1011 ق إ م إ أن اتفاق التحكيم هو الذي يقبل الأطراف بموجبه عرض نزاع سبقه نشوءه على التحكيم فهو يتعلق بنزاع فعلي يرغب في شانه الخصوم تجنب اللجوء إلى القضاء وليس حول نزاع محتمل كما هو عليه الحال بالنسبة لشرط التحكيم³.

بينما تضمنت المادة 1039 من قانون الإجراءات المدنية و الادارية على أنه "يعد التحكيم دولياً بمفهوم هذا القانون التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل"¹.

¹ عبد القادر عباس ، "التحكيم التجاري الدولي وآثاره" ، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، جامعة زياتي عاشور، الجلفة، الجزائر، المجلد الثاني عشر العدد الاول، 2008، ص 313.

² انتصار حيمر، "الطرق البديلة لتسوية منازعات الاستثمار في الجزائر"، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر ل.م.د، في الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، الجزائر، 2023/2024، ص 48.

³ وحيد طراد، "دور محاكم التحكيم في حل نزاعات عقود التجارة الدولية"، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة ماستر أكاديمي في تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الشاذلي بن جديد، الطارف، 2018/2019، ص 37.

أن المشرع هنا حرص على تحديد متى يعتبر التحكيم تجارياً دولياً فنص في المادة 1039 المذكورة أعلاه على معيار التجارية كما نص على معيار آخر وهو معيار الدولية.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للتحكيم التجاري الدولي

إن الطبيعة القانونية للتحكيم عبارة عن محل خلاف فقهي حيث حاول العديد من الفقهاء التوصل إلى هذه الطبيعة التي يشغلها الغموض والختلاف المفاهيم ويرجع هذا الاختلاف إلى الأساس الاتفاقية الذي يقوم عليه التحكيم والنتيجة ذات الصلة القضائية التي ينهي إليها المحكم أي حكم التحكيم².

أولاً: التحكيم ذو الطبيعة الاتفاقية

يرى أنصار هذا الاتجاه أن التحكيم ذو طبيعة تعاقدية وليس قضاء بمعنى الكلمة لأنه عقد رضائي ملزم للجانبين، وأن اتفاق التحكيم من وجهة نظر هؤلاء الفقهاء يستغرق عملية التحكيم برمتها وأن حكم التحكيم الذي يحتاج إلى القضاء الأمر بتنفيذه بمجرد تحديد المحتوى عقد التحكيم بمعرفة غير المتعاقدين وهم هنا المحكمون بمعنى أن الأطراف المتنازعة عند اتفاقهم على التحكيم لعقود التجارة الدولية يتفقون ضمناً على التنازل عن المثل أمام القضاء والدعوى الناشئة عنها ويخولون المحكم الاستثماري سلطة الفصل في النزاع وأن مصدر هذه السلطة هي إرادتهم وعلى هذا الأساس فلا يمكن أن تكون هذه السلطة قضائية لأنها تستند إلى الأطراف المتنازعة، ومن ثم فإن مصدر القوة التنفيذية لقرار التحكيم هو اتفاق أطراف النزاع فهو يفسر اكتساب هذه القرارات لقوة الشيء المقضي به وعدم قابلية الطعن فيها على أساس توافقه مع إرادة الأطراف المتنازعة³.

¹ فيصل فار، "نظام التحكيم التجاري الدولي في الجزائر حسب مقتضيات القانون الجديد"، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية

والسياسية، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، المركز الجامعي، مرسلتي عبد الله، تيبازة، الجزائر، ع2018، ص 234.

² لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص 18.

³ محمد ادم سويس، المرجع السابق، ص 21.

وجوهر النظرية العقدية لطبيعة التحكيم يتأسس على أن التحكيم هو من عمل الأطراف فهو تراضي أو اتفاقي أو عقد ينشأ عنه نظام التحكيم، فاتفاق التحكيم يستغرق عملية التحكيم برمتها وبناء عليه يتم إخراج النزاع من ولاية القضاء وإسناده إلى المحكم، كما أن الاتفاق يشمل تعيين المحكم وتحديد الإجراءات الواجبة إتباعه أمامه ويحدد القانون الذي يحكم موضوع النزاع وحكم التحكيم هو النتيجة النهائية لاتفاق التحكيم وبالتالي يدخل التحكيم في نطاق العقد¹.

ثانياً: التحكيم ذو الطبيعة قضائية

يعتبر التحكيم وفق هذا الاتجاه بأنه توجه نحو قضاء العدالة الخاصة أو قضاء العدالة العامة، أي أنه للأطراف بين الحالتين في كونهما قضائين رغم أن التحكيم جاء كنتيجة لإرادة الأطراف التي تتجه إلى اختيار هذه الوسيلة لفض النزاع ولكن هذا في إطار قانوني، وتتجلى الوظيفة القضائية في طبيعة التحكيم أو المحكم دون اعتبار المعايير الشكلية أو العضوية التي تتعلق بالشخص الذي يؤدي الوظيفة. ويؤكد أنصار الطبيعة القانونية للتحكيم أنه من حيث الشكل محكم التحكيم يأتي مكتوباً ومسبباً وموقعاً عليه من المحكمين كما أنه يشمل عل بيانات تكاد تكون نفس البيانات الموجودة في أحكام القضاء، أما من حيث الموضوع فإن حكم التحكيم يستند إلى قواعد القانون والعدالة، يتمتع الحكم بحجية الأمر المقضي به إضافة إلى كون التحكيم يقوم على أساس التفويض من الدولة للمحكم بإقامة العدالة بين الأفراد ورغم أنه مؤقت إلا أن هذا لا ينفي عليه الميزة القضائية. ويذهب فريق من أنصار الطبيعة القضائية للتحكيم إلى اعتباره وجه من أوجه قضاء الدولة إلى جانب القضاء العادي وعلى هذا بقي هذا الفريق بوجود قضائين هما قضاء التحكيم قضاء الدولة وهذا ما يؤكد الطبيعة القضائية للتحكيم².

ولهذه النظرية عدة حجج:

¹ _ لزهري سعيد، المرجع السابق، ص 20.

² _ عبد القادر عباس، المرجع السابق، ص 314-315.

- أن التحكيم هو نوع من أنواع القضاء، ذلك أن الدولة لم تحتكم وحدها سلطة الفصل في المنازعات التي تنشأ، وأن القانون المنظم لإجراءات التقاضي هو نفسه الذي سمح باللجوء إلى التحكيم معترفاً به كطريق بديل يمكن للأشخاص اللجوء إليه.
- أن الحكم التحكيمي له نفس مقومات الحكم القضائي من البيانات الواجب ذكرها، ومن حيث المبادئ التي يجب احترامها، مثل احترام الوجاهية والتسبيب.
- يرى أنصار هذا الرأي أن المهام التي يباشرها المحكم تستمد شرعيتها من تفويض الدولة لهذا الأخير بالفصل في المنازعات وإقامة العدل بين الخصوم، استناداً لنظام القانوني للدولة الذي اعترف بالتحكيم كوسيلة بديلة إلى جانب القضاء.
- أن الحكم التحكيمي يتمتع بحجية الشيء المقضي به شأنه في ذلك شأن الأحكام القضائية، وهو ما يؤدي إلى منع إعادة طرح النزاع القائم بين الطرفين على هيئة تحكيمية أو قضائية أخرى للنظر فيه من جديد، باستثناء الطرق المقررة للطعن¹.

ثالثاً: الطبيعة المختلطة للتحكيم التجاري الدولي

أمام اختلاف النظريتين العقدية والقضائية، ظهر اتجاه فقهي آخر توفيقي منطلقاً في طرجه من العيب المشترك في النظريتين السابقتين والمتمثل في إضفاء صفة واحدة على النظام التحكيمي في مجموعه، ليقرر الطبيعة المختلطة لنظام التحكيم، لتسمى هذه النظرية بنظرية الطبيعة المختلطة، وهو ما سنتطرق إليه. إن الذين قالوا وأخذوا بهذه الطبيعة أرادوا الموازنة بين فكرتين جوهريتين داخل نظام التحكيم، هما فكرة العقد وفكرة القضاء ؛ فالطبيعة العقدية تجدها أساسها في اتفاق الأطراف على اللجوء إلى التحكيم للفصل في النزاع القائم، وهو ما يتطلب احترام هذا الاتفاق انطلاقاً من احترام مبدأ سلطان الإرادة.

¹ - عبد النور نوي، التحكيم التجاري الدولي، محاضرات موجهة لطلبة الماستر 2، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي بونعامة، د.س، ص 15.

أما الطبيعة القضائية فإنها تجد أساسها من خلال الفصل في النزاعات وفقاً لإجراءات قضائية يصدر بناءً عليها حكم قضائي، والتحكيم قالب قانوني يتضمن عمليتين: الأولى يحدثه أطراف النزاع، والثاني يحدثه المحكم. بناءً على ذلك، يتسم التحكيم بالطبيعة المختلطة لما فيه من تأثيرات عقدية وقضائية، وهو ما يعد نظاماً قضائياً اتفاقياً يميز أطراف النزاع اختيار المحكم الذي سيتولى مهمة الفصل في النزاع بإصدار حكم قضائي حائز على حجية الأمر المقضي به ونهائي لا يقبل الطعن¹.

ويبرز أنصار هذا الاتجاه (الطبيعة المختلطة) رأيهم بأن التحكيم يحتل موقعاً وسطاً بين الطبيعة القضائية والطبيعة التعاقدية، وأن له طابعاً مرحلياً؛ فهو يبدأ تعاقدياً وينتهي قضائياً بصدر حكم التحكيم وأمر تنفيذه من قضاء الدولة محل التنفيذ. ومن ثم فإن التحكيم يظل تعاقدًا إلى حين صدور الحكم وأمر تنفيذه فيصبح قضائياً؛ فهو يمر بمراحل متدرجة ومتعددة يرتدي في كل منها لباساً خاصاً، فهو في أوله اتفاق، وفي وسطه إجراء، وفي آخره حكم. وقد نصت المادة 21 من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 على أنه: "حكم التحكيم يعتبر بعد صدور الأمر بتنفيذه في قوة الحكم الصادر من الجهة التي أصدرت الأمر بالتنفيذ".

رابعاً: الطبيعة المستقلة الخاصة

يرى جانب آخر من الفقه أن التحكيم وسيلة قانونية متميزة لفض النزاعات ونظام مستقل بذاته، وذلك لاعتبارات عديدة منها: أن العقد ليس هو جوهر التحكيم وليس إلا أداة خاصة تحقق الهدف الذي يسعى إليه الخصوم. وتدعيماً لهذه النظرية اتجه البعض إلى الربط بين الهدف الذي يسعى إليه الخصوم وهو السعي للعدالة على أسس تختلف عن المفهوم التقليدي لها أمام المحاكم، وبين استقلاليته عن الأنظمة الأخرى. ويرى عدم تفسير التحكيم في ضوء المبادئ التقليدية ومحاولة ربطه

¹ - عبد القادر سرحاني ومحمد مزاولي، "التكييف القانوني لطبيعة عمل المحكم في التحكيم التجاري الدولي (دراسة مقارنة)"، مجلة دفتار السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، مجلد 11، عدد 1، 2019، ص 150-151.

بالعقد أو بالحكم القضائي، ونادى بعض الفقه باستقلال التحكيم من خلال التأكيد على طبيعته الخاصة وذاتيته التي تختلف عن العقود وعن أحكام القضاء¹.

الفرع الثالث: أنواع التحكيم التجاري الدولي

اختلف الفقه في تحديد معيار يميز به بين التحكيم التجاري الدولي والتحكيم الداخلي، ومنهم من تطرق إلى التمييز بين التحكيم بين الحر والمؤسسي، وهذا ما سنتطرق إليه:

أولاً: التحكيم الوطني (الداخلي) والتحكيم الدولي

أ- التحكيم الوطني: تعددت الآراء بشأن تحديد معيار متفق عليه على ما إذا كان التحكيم وطنياً، فمنهم من يرى أن المعيار القانوني الواجب التطبيق، ومنهم من يأخذ بالجنسية، والتحكيم الوطني هو الذي يتعلق بعلاقات وطنية داخلية في جميع عناصرها².

التحكيم الوطني هو ذلك التحكيم الذي يتعلق بنزاع وطني في جميع عناصره، ويتعين له محكمين وطنيين يصدرون حكمهم داخل الدولة مع تطبيق القانون الوطني من حيث الإجراءات أو الموضوع وينفذ داخل الإقليم الوطني³.

كذلك تنتمي مكوناته أو عناصره إلى دولة ما انطلاقاً من موضوع النزاع وجنسية المحكمين ومكان إجراء التحكيم، تنتمي جميعاً إلى دولة واحدة، ففي هذه الحالة يصنف التحكيم داخلي⁴.

ب- التحكيم الدولي: هو التحكيم الذي لا تكون كل عناصره منحصرة في دولة معينة ولهذا تكون أحد هذه العناصر أجنبية، كأن يكون الاتفاق قد أبرم في دولة (أ) وانعقد في دولة (ب). أما المعيار

¹ - لزهري بن سعيد، المرجع السابق، ص 24-25.

² - وحيد طراد، المرجع السابق، ص 39.

³ - حمزة وهاب، محاضرات التحكيم التجاري الدولي، جامعة أم البواقي، د.س، ص 7-8.

⁴ - عبد النور نوي، المرجع السابق، ص 10-11.

الذي يتم تحديده ما إذا كان التحكيم دولياً فهو معيار طبيعة النزاع ما إذا كان يتعلق بالتجارة الدولية¹.

بمفهوم المخالفة لما سبق ذكره، يمكننا أن نقول إن التحكيم الدولي هو الذي يكون أحد عناصره المكونة له على الأقل ينتمي إلى دولة أجنبية انطلاقاً من موضوع النزاع، ثم جنسية ومحل أطرافه وجنسية المحكمين أو القانون الواجب التطبيق. ويرى البعض أن العناصر المشار إليها غير كافية لتحديد الطبيعة الدولية للتحكيم، وبالتالي يتم الاعتماد إما على المعيار الإجرائي أو المعيار الموضوعي؛ فيعد التحكيم دولياً عندما يتم وفقاً لإجراءات خاضعة لقانون أجنبي أو وفقاً لإجراءات حددتها اتفاقية دولية أو مركز دولي متخصص في حل النزاعات التجارية عن طريق التحكيم. كما يرون أن المعيار الأجدر على تحديد الطبيعة الدولية للتحكيم هو الذي يأخذ بعين الاعتبار مادة النزاع وجوهره، أي بالنظر إلى موضوع النزاع ما إن كان يتعلق بالتجارة الدولية أم لا. وفي هذا الإطار أكد القضاء الفرنسي على المعيار الموضوعي بقضائه بأن مكان التحكيم وجنسية المحكمين لا علاقة لهما بدولية التحكيم، ويكون التحكيم دولياً عندما يتناول مسائل تتعلق بالتجارة الدولية، وهو الموقف نفسه الذي يتناوله المشرع الفرنسي فيما بعد في نص المادة 1504 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسية في صيغته المعدلة لسنة 2011.

وعموماً هناك معيارين يؤخذ بهما لتحديد الطبيعة الدولية للتحكيم هما:

- **المعيار القانوني:** والذي يعتمد على اختلاف جنسية الأطراف أو موطن محل إقامتهم أو مكان التحكيم.
- **المعيار الاقتصادي:** العبرة في تحديد الطبيعة الدولية للتحكيم وفقاً لهذا المعيار هي مدى ارتباط النزاع محل التحكيم بمصالح التجارة الدولية.

¹ - وحيد طراد، المرجع السابق، ص 39.

ثانياً: التحكيم الحر (الخاص) والتحكيم المؤسسي (النظامي)

أ- التحكيم الخاص الحر:

في هذا النوع من التحكيم يحدد فيه أطراف النزاع المواعيد والمهل ويعينون المحكمين ويقومون بعزلهم أو ردهم ويقومون بتحديد الإجراءات اللازمة للفصل في قضايا التحكيم. ويعتبر التحكيم خاصاً ولو تم الاتفاق بين طرفي النزاع على تطبيق إجراءات وقواعد منظمة أو هيئة تحكيمية طالما أن التحكيم يتم خارج إطار تلك المنظمة أو الهيئة؛ مثال على ذلك: كأن يختار الطرفان على تطبيق القواعد الصادرة عن لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية المعروفة بقواعد "اليونسيترال" للتحكيم¹. فالعبرة في هذا النوع من التحكيم بما يختاره طرفان النزاع من إجراءات وقواعد تطبق على التحكيم وخارج أي هيئة أو منظمة تحكيمية، وحتى إن استعان الطرفان بإجراءات وقواعد وخبرات خاصة بتلك الهيئة أو المنظمة، بمعنى أن اختيار أطراف النزاع للمحكمين يتم دون التقيد بنظام معين ولا يخضع لأي هيئة دولية مختصة للتحكيم. فالخصوم لهم الحرية في اختيار من يشاؤون من المحكمين مع تحديد القواعد والإجراءات التي يتبعونها، كذلك القانون الواجب التطبيق².

وهذا التحكيم هو أول نوع من أنواع التحكيم وما زال مستمراً وله مكانة هامة ولا سيما في المنازعات التي تقع بين الدول، فالدول ذات السيادة حين تذهب إلى التحكيم فإنها لا ترضى به إلا إذا فُصل على القياس والشكل الذي يراعي سلطتها وسيادتها، وكثيراً ما يحصل ذلك في المنازعات التي تكون أطرافها الدول ذاتها أو إحدى وزاراتها أو مصالح حكومية تابعة للدولة. ولكن مفهوم الدولة أوجد نوعين من المؤسسات العامة التابعة للدولة: منها التي ترتبط بمرافق عامة، ومنها التي لها نشاطات صناعية وتجارية ولها طابع خاص من الذاتية والاستقلالية الإدارية والمالية؛ فهذه المؤسسات عندما تكون طرفاً في النزاع لا تطرح سلطة وسيادة الدولة وهي تقبل ثم تذهب بسهولة إلى مراكز التحكيم. ولكن النوع الآخر من المؤسسات العامة أو الوزارات هو الذي لا يقبل إلا التحكيم الذي

¹ - محمد ادم سويسى ، المرجع السابق، ص 25.

² - حمزة وهاب ، المرجع السابق، ص 8.

يساهم هو في تنظيمه وتشكيل محكمته التحكيمية، بحيث إذا لم يتوصل هو وخصمه إلى هذا القرار يتم توقيف التحكيم، ثم ينظم هو وخصمه إجراءات التحكيم وأصوله وتتولى المحكمة النظر في الخلاف والفصل فيه بحكم لا يكون خاضعاً لرقابة هيئة حقوقية دائمة أخرى. هذا النوع من التحكيم، إذا كانت كمية المنازعات التي تحل عن طريقه هي اقل، إلا أن نوعية المنازعات التي تحل عن طريقه عديدة لأنه يناسبها أكثر، ولا سيما المنازعات الكبرى بين الدول حول المواضيع التجارية والمالية أو بين شركات متعددة الجنسية .

ب- التحكيم المؤسسي:

هنا يتفق الأطراف على أن يتم التحكيم بواسطة مركز دائم للتحكيم أو مؤسسة دائمة تقوم بمساعدة الأطراف على حل المنازعات، ولقد أصبح التحكيم المؤسسي هو الأساسي في مجال التجارة الدولية. أما عن مراكز التحكيم فمنها ما هو وطني مثل (المركز الجزائري للتحكيم والوساطة)، ومنها ما هو إقليمي كـ (المركز الإقليمي للتحكيم بالقاهرة)، ومنها ما هو دولي كـ (المركز الدولي لتسوية منازعات الناشئة كـ الاستثمار بواشنطن) وكذلك (محكمة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية)¹.

وهو التحكيم الذي تتولاه منظمة أو مركز من هيئات أو منظمات أو مراكز التحكيم الدائمة والتي انتشرت في أعقاب الحرب العالمية الأولى، فقد فرض التحكيم أهميته ووجوده خصوصاً في مجال علاقات تجارية دولية بما اقتضى قيام مؤسسات وهيئات ومراكز متخصصة في مجال التحكيم بما تملكه من إمكانيات علمية وفنية ومادية وعملية ولوائحها الخاصة في إجراءات التحكيم. ولقد أنشئت العديد من تلك الهيئات سواء على المستويات الإقليمية أو الدولية. ويتميز التحكيم المؤسسي بالسهولة واليسر، فهذه المنظمات لديها قوائم بالمحكمين من كافة الخبرات مما يساعد أطراف النزاع على اختيار المحكم المناسب، كما أن لهذه المنظمات لوائح تنظم إجراءات التحكيم وهي إجراءات

¹ - وحيد طراد، المرجع السابق، ص 40.

سهلة وغير مكلفة، كما تقدم الأعمال الإدارية التي تتطلبها عملية التحكيم (أعمال السكرتارية)، فضلاً عن أنها توفر المساعدة للطرف الذي يصدر لصالحه ويرغب في تنفيذه¹.

ثالثاً: التحكيم الاختياري والتحكيم الإجباري:

أ- التحكيم الاختياري:

هو ذلك الاتفاق الذي يتم بإرادة الأطراف وفق مبدأ سلطان الإرادة، وبحيث يتم الاتفاق على إحالة النزاع الذي ينشأ بينهم حافزاً أو مستقبلاً على التحكيم، أي للخصوم الحرية الاختيار بين التحكيم وبين القضاء العادي، وهذا الاتفاق يبقى قائماً مادامت الإرادة الحرة متوجهة الى الإبقاء عليه، وقد يتفق على عرض النزاع على مركز أو مؤسسة التحكيم وعلى سبيل المثال غرفة التجارة الدولية².

هذا النوع من التحكيم يترك الحرية للأطراف المتنازعة في عرض نزاعهم على التحكيم أو اللجوء إلى القضاء كما هو الشأن بالنسبة للتحكيم ولكنه لم يجعله إجراء وجوبي قبل اللجوء إلى القضاء³.

ب- التحكيم الإجباري:

وهو الاتفاق الذي يجبر فيه الأطراف على الخضوع للتحكيم دون القضاء من النزاعات الجمركية التي لا تحل ولا يعرضها عن هيئات التحكيم⁴.

هذا النوع من التحكيم يلزم فيه الأطراف المتنازعة بعرض نزاعهم أولاً على التحكيم قبل اللجوء إلى القضاء وذلك تحت طائلة رفض دعواهم القضائية.

¹ - محمد ادم سويسى ، المرجع السابق، ص 26.

² - وحيد طراد ، المرجع السابق، ص 38.

³ - عبد النور نوي ، المرجع السابق، ص 11.

⁴ - وحيد طراد ، المرجع السابق، ص 40.

1. التحكيم الإلكتروني:

التحكيم الإلكتروني هو ذلك الاتفاق الذي يتعهد بمقتضاه الاطراف بان يتم الفصل في المنازعات الناشئة بينهم أو المحتمل نشوؤها من خلال التحكيم¹

وقد نص المشرع صراحة على المجالات التي يجوز التحكيم فيها والمجالات التي لا يجوز فيها ذلك. فأقر إمكانية اللجوء للتحكيم كقاعدة عامة للأشخاص في الحقوق التي يجوز لهم التصرف فيها أو استثناء لا يجوز للأشخاص المعنوية العامة فاقره ذلك كقاعدة عامة.

إن هذا النوع من التحكيم جاء نتيجة التطور التكنولوجي ومحاولة استغلال شبكة الإنترنت من أجل حل النزاعات الناتجة عن العقود الدولية في المجال الاقتصادي بحيث تم إنشاء عدة مواقع إلكترونية تدعو المؤسسات لعرض نزاعاتهم على محاكم "الشبكة" ومن ذلك مثل الموقع الذي أوجده مركز الأبحاث في القانون العام والتابع لجامعة "مونتريال" ويقدم مساعدته للمؤسسات لإيجاد حلول لخلافاتهم خصوصاً في مجال التجارة الإلكترونية، وفي مجال المنافسة وحقوق المؤلف والعلامات التجارية، والدفاع عن حرية التعبير والحياة الخاصة، حيث أنه يضمن السرية في الإجراءات بحيث لا تكون المعلومات والوثائق المقدمة من طرف الأطراف عرضة للنشر الا بإذهم كما ان الطابع التخصصي لهذا المشروع يجعل المشرفين عليه يقدمون خدمات التعريف بالوساطة وبالتحكيم والاستشارات مجاناً لمشاركي الإنترنت، ويذكر ذات الموقع أن كل الإجراءات المتعلقة بالتحكيم أو الوساطة، بسطت وأصبحت تتم بصفة آلية بطريقة تسهل معالجة للقضايا بالنسبة للأطراف وبالنسبة لمحكمة التحكيم².

¹ - أحمد محمد المساعدة، " التنظيم القانوني لاصدار حكم التحكيم الالكتروني (دراسة مقارنة) "، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، بجاية، الجزائر، المجلد 12، ع2، 2015، ص 38.

² - حليلة نورة، " التحكيم التجاري الدولي"، مذكرة ماستر تخصص إدارة أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خميس مليانة، 2013 - 2014، ص 60.

ومن هنا فإننا نجد أن هذا النوع من التحكيم له عدة مزايا لكن ما تجدر الإشارة إليه أن هذه التقنية مازالت جديدة وغير معروفة خاصة على مستوى الدول النامية بسبب تأخرها في التطور التكنولوجي لوسائل الاتصال مقارنة بالدول الغربية.

المطلب الثاني: اتفاق التحكيم

إن عرض أي نزاع على التحكيم يستوجب وجود اتفاق بين الطرفين، حيث يعتبر اتفاق التحكيم الجوهر والأساس الذي يركز عليه قضاء التحكيم التجاري الدولي.

وبالنظر لهذه المكانة التي يحتلها اتفاق التحكيم في النظام التحكيم فقد حظي باهتمام كبير لدى الفقه والقضاء وكذا القوانين الوطنية والدولية.

الفرع الأول: تعريف اتفاق التحكيم

أولاً: التعريف الفقهي:

اختلفت الآراء الفقهية حول تعريف نظام اتفاق التحكيم، حيث نجد أن:

- **الفقيه جولدمان Goldman** : يعرفه بأنه "الاتفاق الذي يلتزم بموجبه الأطراف على أن يخضعوا للتحكيم سواء النزاعات التي يمكن أن تنشأ بينهما والمتعلقة بالعقد أو النزاعات التي نشأت والمتعلقة في كلتا الحالتين سواء بالتجارة الدولية"¹.
- كما يرى **الأستاذ فوشارد** بأن: "اتفاق التحكيم يتضمن في الحقيقة فكرتين مختلفتين، من جهة شرط التحكيم Clause Compromissoire وهو الشرط المنصوص عليه في العقد وينص على أن أي نزاع يمكن أن يثور بسبب هذا العقد يتم الفصل فيه عن طريق التحكيم، ومن جهة أخرى مشاركة التحكيم Compromis d'arbitrage والتي هي اتفاق بين الطرفين يقومون بموجبه

¹ - فاطمة شرعان، "اتفاق التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري (دراسة مقارنة)"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد بن يحيى الونشريسي، تسمسيت، الجزائر، المجلد 6، العدد 2، ديسمبر 2016، ص 11.

بإخضاع النزاع إلى المحكم أو هيئة تحكيمية وتكون بعد إبرام العقد وبعد أن يثور النزاع بين الطرفين¹.

من خلال التعاريف العديدة التي وضعها الفقهاء يمكن تعريف اتفاق التحكيم بأنه: "اتفاق بين طرفين على أن يحيلوا إلى التحكيم جميع أو بعض المنازعات المحددة التي نشأت أو ستنشأ بينهما بشأن علاقة قانونية محددة تعاقدية كانت أو غير تعاقدية"².

ثانياً: التعريف القانوني:

لقد عرف المشرع الجزائري اتفاق التحكيم في قانون الإجراءات المدنية والإدارية وذلك من خلال المادة "1011" على ما يلي:

* "الاتفاق الذي يقبل الأطراف بموجبه عرض نزاع سبق نشوؤه على التحكيم"³.

ولقد عرف المشرع المصري اتفاق التحكيم في المادة 10 من قانون التحكيم لسنة 1994 على أنه:

- 1- يجوز اتفاق التحكيم هو اتفاق الطرفين على الالتجاء إلى التحكيم لتسوية كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو يمكن أن تنشأ بينهما بمناسبة علاقة قانونية معينة عقدية كانت أو غير عقدية.
- 2- يجوز أن يكون اتفاق التحكيم سابقاً على قيام النزاع سواء كان مستقلاً بذاته أو ورد في عقد معين بشأن كل أو بعض المنازعات التي قد تنشأ بين الطرفين ... الخ⁴.

¹ - فاطمة شرعان ، المرجع نفسه، ص 11.

² - رضوان ربيعة، فض منازعات عقود الاستثمار الدولية بين القضاء والتحكيم، أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الدكتوراه، الطور الثالث LMD، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2019-2020، ص 185.

³ - إيمان تومي ، النظام القانوني لاتفاق التحكيم في عقود التجارة الدولية، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة ماستر أكاديمي تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشاذلي بن جديد، الطارف، 2018-2019، ص 17.

⁴ - فاطمة شرعان ، المرجع السابق، ص 12.

3- كما عرفه جانب من الفقه بأنه: "عقد خاص يتم باتفاق الطرفين ويعتبر مظهراً لسلطان إرادتهم"¹.

من خلال هذا التعريف يتضح أن اتفاق التحكيم هو تصرف قانوني إرادي.

كما عرف البعض اتفاق التحكيم بأنه: "عقد يتفق طرفاه على عرض النزاع الذي نشأ أو قد ينشأ في المستقبل على شخص أو أشخاص معينين عددهم وترا ، يسمون محكمين، ليفصلوا فيه دون المحكمة المختصة"².

الفرع الثاني: صور اتفاق التحكيم

لاتفاق التحكيم صورتين هما: صورة ما قبل نشوء النزاع وهي شرط التحكيم، وصورة تكون بعد نشوء النزاع ألا وهي مشاركة التحكيم، والتي سوف نتطرق لهما في هذا الفرع كما يلي:

أولاً: شرط التحكيم

عرف المشرع الجزائري شرط التحكيم في المادة "1007" من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم على أنه: "شرط التحكيم هو الاتفاق الذي يلتزم بموجبه الأطراف في عقد متصل بحقوق متاحة بمفهوم المادة 1006 لعرض النزاعات التي قد تثار بشأن هذا العقد على التحكيم"³.

¹ - أحمد إبراهيم عبد التواب، "اتفاق التحكيم، مفهومه، أركانه وشروطه، نطاقه"، د. ط، دار النهضة العربية ، ش عبد الخالق ثروت، القاهرة، د.س، ص 37.

² - احمد ابراهيم عبد التواب، المرجع نفسه، ص 37-38.

³ - قانون رقم 09/08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429، الموافق ل 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 21، الصادرة بتاريخ 17 ربيع الثاني عام 1429 الموافق ل 23 أبريل 2008.

كما نصت المادة "1008" من نفس القانون على أنه: "يثبت شرط التحكيم، تحت طائلة البطلان، بالكتابة في الاتفاقية الأصلية أو في الوثيقة التي تستند إليها، ويجب أن يتضمن شرط التحكيم تحت طائلة البطلان، تعيين المحكم أو المحكمين، أو تحديد كيفية تعيينهم"¹.

واستناداً لهذه المادة فإن المشرع الجزائري نص على الكتابة في شرط التحكيم كما يجب أن يتضمن شرط التحكيم تعيين المحكم أو المحكمين أو تحديد كيفية تعيينهم وإلا كان باطلاً.

ثانياً: مشاركة التحكيم

تنص المادة "1011" من ق ا م ا على أن "اتفاق التحكيم هو الاتفاق الذي يقبل الأطراف بموجبه عرض نزاع سبق نشوؤه على التحكيم"².

تعرف مشاركة التحكيم عموماً على أنها: «الاتفاق الذي يتم بين الطرفين بعد قيام النزاع بينهما لعرض هذا النزاع على التحكيم ويسمى أحياناً وثيقة التحكيم الخاصة» فقد يتفق الأطراف بعد نشوب النزاع على عرضه على التحكيم طبقاً لاتفاق مكتوب يحدد فيه الأطراف موضوع النزاع وأسماء المحكمين ومكان التحكيم وإجراءات التحكيم³.

ويتضح من خلال ما سبق أن مشاركة التحكيم هي اتفاق أطراف علاقة قانونية ما على تسوية ما ثار بينهم من منازعات بشأن هذه العلاقة بواسطة التحكيم، فلا يتم الاتفاق على مشاركة التحكيم إلا بعد نشوء النزاع ووقوع الخلاف بين أطراف العلاقة القانونية، ولا يتم اللجوء إلى مشاركة التحكيم إلا إذا خلا العقد من شرط أو بند التحكيم⁴.

¹ - المادة 1008 من القانون رقم 08-09، المصدر نفسه.

² - المادة 1011، القانون 08-09، المصدر نفسه.

³ - أحمد بوقراط ، "النظام القانوني لاتفاق التحكيم"، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، المركز الجامعي تندوف، الجزائر، المجلد 3، ع 1، 2019، ص 157.

⁴ - لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص 54-55.

ثالثا: شرط التحكيم بالإحالة

وهي الصورة والحديث والمعاصرة لاتفاق التحكيم، والتي تتمثل في الإحالة إلى وثيقة أخرى تتضمن شرط التحكيم، ويجب أن تكون الإحالة صريحة وواضحة وأن يكون شرط التحكيم الوارد في هذه الوثيقة "المحال إليها" جزء من الاتفاق المبرم بين الأطراف المتعاقدة¹.

حيث أن المشرع الجزائري لم ينص على هذه الصورة وهي أن العقد الأصلي لم يشتمل شرطا صريحا للتحكيم بل قام الأطراف بالإحالة والإشارة إلى عقد سابق بينهم أو عقد نموذجي وذلك لسد النقص الذي انتاب العقد وتكملة ثغراته وكان العقد السابق أو النموذجي يحتوي على بند التحكيم فيسري أثر هذا البند على العقد الجديد مادام قد تم الإحالة على بنوده، وكذلك فإن شرط التحكيم بالإحالة هو صورة جديدة وحديثة لاتفاق التحكيم والتي تتمثل في إحالة وثيقة أخرى تتضمن شرط التحكيم ويلتزم أن تكون الإحالة واضحة وصريحة وتكون الوثيقة المحال إليها تتضمن شرط التحكيم ويكون الشرط جزء من الاتفاق المنعقد بين أطراف العقد².

التفرقة بين مشاركة التحكيم وشرط التحكيم:

تختلف المشاركة عن الشرط بأنها:

- تتضمن الكثير من التفاصيل والتوضيحات التي لا يمكن أن يشملها شرط التحكيم.
- المعيار المميز للمشاركة هو أن إبرامها يتم بعد قيام النزاع سواء بعد أو قبل رفع الدعوى أمام القضاء أي أنه يمكن إبرام مشاركة التحكيم في أي حالة أو مرحلة يكون عليها إجراءات الدعوى، يكفي اتفاق الطرفين تراضي إذا رأوا أن مصالحهم تتفق مع ترك النزاع للقضاء، عكس شرط التحكيم الذي يجب إدراجه في العقد الأصلي حتى نكون أمام شرط تحكيم.

¹ - حاتم غائب سعيد و وفرحان محمد جاسم الجنابي، "التحكيم التجاري والطبيعة القانونية له"، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية،

المركز الجامعي تندوف، الجزائر، مجلد 4، عدد 02، 2020، ص 38.

² - انتصار حيمر، المرجع السابق، ص 54.

- مشاركة التحكيم هي اتفاقات لاحقة على قيام النزاع أما شرط التحكيم فإنه يتعلق بنزاع محتمل لم تتحدد ملامحه، وقد يتم العمل به وقد لا يتم العمل به حسب الظروف.
- مشاركة التحكيم تعد اتفاقا قائما بذاته ومستقلا عن العقد الأصلي، بينما شرط التحكيم بند من بنود العقد الأصلي غالبا ما يكون شرط التحكيم مختصرا، يحيل فقط إجراء التحكيم لتسوية النزاع، أما مشاركة التحكيم فهو نظام كامل يحتوي على كل الإجراءات فهو يحدد موضوع النزاع وكذا هيئة التحكيم والإجراءات والقانون الواجب التطبيق واللغة والمكان¹.

الفرع الثالث: الشروط المتعلقة باتفاق التحكيم

لا بد من توفر مجموعة من الشروط تتعلق مسبقا باتفاق في التحكيم بحيث سنتطرق في هذا الفرع إلى الشروط الشكلية كما سنتناول الشروط الموضوعية والتي ستكون كما يلي:

أولا: الشروط الموضوعية:

- 1- بحيث يعد التراضي أول شرط موضوعي لصحة اتفاق التحكيم ويعني تطابق إرادتين في ترتيب آثار قانونية تبعا لمضمون الاتفاق، فلا بد أن يطابق الإيجاب قبولاً لاختيار والتحكيم وسيلة لحسم المنازعات التي تثور بين طرفي العلاقة².

كما أن المشرع الجزائري ألزم أن يكون التراضي في اتفاق التحكيم صادرا عن أطراف أهل التصرف حيث تنص المادة "1006" على أنه: "يمكن لكل شخص اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها". وهذه المادة تقصر حق اللجوء إلى التحكيم بالنسبة للأشخاص

¹ - رضوان ربعية، المرجع السابق، ص 189.

² - إلهام عزام وحيد الخراز، "التحكيم التجاري الدولي في إطار منهج النزاع - دراسة مقارنة" أطروحة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2009، ص 182.

الطبيين من تتوفر فيهم الأهلية القانونية لمباشرة التصرفات القانونية وفقا للنصوص القانون للمدني الجزائري¹.

2- محل التحكيم، كشرط ثاني حيث يقصد به ما ينعقد رضا الطرفين عليه شريطة أن يجوز تسويته عن طريق التحكيم، إذ أن نظام التحكيم هو استثناء على الأصل العام، الذي مفاده اختصاص قضاء الدولة بالفصل في كافة المنازعات، وباعتباره صاحب الولاية العامة في تحقق الحماية للحقوق والمراكز القانونية فالتحكيم يتحدد بنطاقه بمنازعة معينة لا يتعداها وهي تلك التي لا يجوز فيها الصلح².

3- أما بالنسبة للشرط الثالث من الشروط الموضوعية في اتفاق التحكيم هو السبب المشروع، حيث أنه ضروري ولازم لتكوين اتفاق التحكيم هو السبب المشروع، حيث أنه ضروري ولازم لتكوين اتفاق التحكيم أسوة بأي عقد آخر فاتفاق الأطراف يجد سببه في إرادتهم في استبعاد طرح النزاع على القضاء وتفويض الأمر للمحكّمين، ويعد هذا السبب سببا مشروعاً إلا إذا ثبت أن المقصود منه التهرب من أحكام القانون الذي كان سيطبق في حال طرح النزاع على القضاء نظراً لوجود قيود معينة يرغب الأطراف في التخلص منها، وهو ما يمثل حالة من حالات الغش نحو القانون فيكون التحكيم وسيلة غير مشروعة يراد بها الاستفادة من حرية الأطراف أو حرية المحكم في تحديد القانون الواجب التطبيق³.

ثانياً: الشروط الشكلية:

نصت المادة "1040" من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد على تحديد الشروط الشكلية الواجب توافرها في اتفاقية التحكيم، حيث جاء في فقرتها الثانية أنه: "يجب من حيث الشكل وتحت طائلة البطلان، أن تبرم اتفاقية التحكيم كتابة، أو بأية وسيلة اتصال أخرى تجيز

¹ - لزهري بن سعيد، المرجع السابق، ص 58-62.

² - أحمد بوقراط، المرجع السابق، ص 62.

³ - إلهام عزام وحيد الخراز، المرجع السابق، ص 15.

الإثبات بالكتابة"، وعليه لا بد أن يتم صياغة اتفاقية التحكيم في وثيقة مكتوبة أو بأي شكلية أخرى من شأنها أن تقبل الإثبات بالكتابة، وأي خروج على هذه الشكلية أو عدم احترامها يرتب البطلان، ويتفق الكثير هنا على أن المقصود بالاتفاق المكتوب هو شرط التحكيم المبزم في عقد أو اتفاق التحكيم¹.

الفرع الرابع: آثار اتفاق التحكيم

وسوف نتناول في هذا الفرع آثار اتفاق التحكيم من حيث الأشخاص كما أضفناه في الآثار من حيث الموضوع والتي تكون كالتالي:

أولا: آثار العقد من حيث الأشخاص:

1- طرفا الاتفاق على التحكيم:

إذا كان الأصل ألا يلزم العقد سوى من يكون طرفا فيه، وبالمفهوم السابق فإن الإنسان كثيرا ما يتحمل لإبرام العقد أو اتفاق في شأن من شؤون غيره أو يمس في قليل أو كثير هذه الشؤون، ومن هنا يثور التساؤل عما يكون طرفا في العقد أو الاتفاق: هل هو من قام بإبرامه، أو هو من يكون العقد متعلقا بشأن من شؤونه؟ وتتوقف الإجابة كأصل عام على ما إذا كان الشخص الذي أبرم العقد أبرمه بصفته نائبا عن صاحب الشأن، وهذا ما يظهر في بعض الأحوال الخاصة كحالة الوكالة، التعهد عن الغير، تعدد أصحاب الحق المتنازع عليه أو تعدد المسؤولين على النحو عنه ما نجده في كفالة الدين و خطاب الضمان².

¹ - فيصل فار، المرجع السابق، ص 237.

² - فاطمة شرعان، المرجع السابق، ص 2.

2- الخلف واتفاق التحكيم:

يعتبر الخلف هو ثبوت الحق من الحقوق في ذمة السلف، ثم انتقال هذا الحق ثابت له إلى الخلف، كما هو الحال مثلا في انتقال التركة أو الجزء منها من المورث إلى الوارث بالميراث أو انتقال المبيع من البائع إلى المشتري، والخلف قد يكون عاما أو خاصا، وبالتالي فإن القاعدة أن اتفاق التحكيم تسري آثاره في مواجهة الخلف العام لأطرافه طبقا للقواعد العامة المقررة في القانون المدني، وتنتقل أثر الالتزامات بالنسبة للخلف العام في حدود ما آل الي شخص من الحقوق وبصدد اتفاق التحكيم هي آثار موضوعية وأخرى إجرائية، وليست مالية، وبالتالي يكون أثر الالتزام واقع على الخلف جميعهم وعند صدور حكم التحكيم يكون أثره التزام عليهم كل في حدود ما آل إليهم¹.

ثانيا: آثار اتفاق التحكيم من حيث الموضوع:

1. الامتناع عن اللجوء إلى القضاء:

لقد تم تأكيد مبدأ عدم اختصاص القضاء الداخلي في النزاعات المعروضة للتحكيم سواء من قبل الاتفاقيات الدولية خاصة تلك التي صادقت عليها الجزائر، وكذا من قبل التشريع الداخلي، والتي تقتصر على اتفاقية نيويورك باعتبار انها تمثل جزءا من القانون الدولي الجزائري للتحكيم فهي تقرر في المادة "2" فقرة 2 على أنه: تقوم أية دولة متعاقدة يرفع إليها النزاع بشأن قضية أبرم الأطراف بخصوصها اتفاقية حسب مفهوم هذه المادة بإحالة الأطراف على التحكيم بناءً على طلب أحد الأطراف وتقول الأستاذة "سامية راشد" إن هذا النص يعد أهم منجزات اتفاقية نيويورك لأنه فرض حظرا قاطعا يلزم محاكم الدول بالامتناع عن سماع الدعاوى التي ترفع أمامها².

¹ - فاطمة شران ، المرجع السابق، ص 21.

² - نور الدين بكلي، "اتفاق التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري"، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية ، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1995-1996، ص 134-135.

كذلك نصت المادة "1045" من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: "يكون القاضي غير مختص بالفصل في موضوع النزاع، إذا كانت الخصومة التحكيمية قائمة، أو إذا تبين له وجود اتفاقية تحكيم على أن يتار من أحد الأطراف".

2. اللجوء إلى القضاء:

إن الالتزام باسناد النزاع أو النزاع معينة في اتفاق التحكيم على المحكمين ناتجة عن التطبيق المحض لمبدأ القوة الإلزامية للاتفاقات كما هو معروف بمبدأ العقد شريعة المتعاقدين وهو ما يؤكد القانون المدني الجزائري في المادة "106" التي نصت على ما يلي: "العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق بين الطرفين، أو لأسباب يقرها القانون¹".

3. انتهاء اتفاق التحكيم:

ينقضي اتفاق التحكيم بالأسباب المقررة لانقضاء العقد وفقاً للقواعد العامة بالرغم من استقلاله عن العقد الأصلي، فقد ينقضي بانقضاء العقد الأصلي بسبب تنفيذ جميع الالتزامات محل هذا العقد، غير أن الطبيعة المتميزة لموضوع هذا الاتفاق تجعل له خصوصية في هذا المقام تظهر أثرها في أسباب انقضائه، فينقضي التحكيم بطريقة طبيعية وهي التي تلخص في تنفيذ الاتفاق سواء بنشوب نزاع بين الأطراف فيلجؤون لتفعيل التحكيم الذي يأخذ مجراه، فتتم المحاكمة التحكيمية ويصدر الحكم كما قد ينتهي التحكيم نهاية غير طبيعية، حيث يمكن أن يتوفى أحد المحكمين أو أحد الأطراف، أو يفقد الشيء محل الخلاف أو ينقضي الدين محل النزاع بسبب من أسباب انقضاء الديون، أو بتنازل أحد الأطراف عن الدعوى، ويمكن أيضاً أن ينقضي التحكيم برد المحكم بسبب شبهة في حياده².

¹ - فاطمة شرعان ، المرجع السابق، ص 21.

² - صبرينة منار وفاطمة الزهراء منار، "أحكام اتفاق التحكيم التجاري الدولي"، مجلة المفكر للدراسات القانونية والسياسية، جامعة الجلالي بونعامة خميس مليانة، الجزائر، مجلد 3، ع 3، سبتمبر 2020، ص 274.

المبحث الثاني: التحكيم بين المزايا والمساوى وتميزه عن غيره من طرق تسوية المنازعات

يكتسب التحكيم أهمية خاصة، حيث أصبح موازياً لقضاء الدولة باعتباره طريقاً لفض المنازعات بقرار ملزم لأطرافها وذلك لما يجده الأطراف من ميزات وإيجابيات في نظام التحكيم، إلا أن نظام التحكيم معرض لبعض الانتقادات والاعتراضات.

وعليه سنتناول في هذا المبحث مطلبين حيث سنتطرق إلى مميزات ومساوى التحكيم كمطلب أول، إضافة إلى تمييز التحكيم عن غيره من النظم المشابهة له في تسوية النزاعات كمطلب ثانٍ.

المطلب الأول: مزايا ومساوى اللجوء للتحكيم التجاري الدولي

يمتاز التحكيم بعدة خصائص ومميزات جعلت منه طريقاً بديلاً عن اللجوء للقضاء في حسم المنازعات، حيث ساهمت في جعله قبلة المتقاضين سواء كان ذلك بين الدول أو على مستوى علماء المعاملات التجارية الدولية، لكن بالرغم من ذلك يلقي نظام التحكيم هجوماً لكونه يتولى وظيفة هي في أساسها من اختصاص القضاء والذي هو سلطة من سلطات الدولة .

لذلك سوف نتطرق إلى مزايا التحكيم كفرع أول ثم سندرس عيوبه في فرع ثاني.

الفرع الأول: مزايا التحكيم التجاري الدولي

لنظام التحكيم عدة مزايا يمكن إجمالها كما يلي:

أولاً: حرية الاطراف في اختيار محكم

في التحكيم يستطيع الطرفان أن يختارا شخصاً محل ثقتهم ليكون قاضياً يفصل بينهما في النزاع، أما في محاكم الدولة، فإن الطرف يلتجئ إلى المحكمة دون أن يعرف مقدماً القاضي الذي سينظر قضيته¹.

¹ - فتحي والي، "قانون التحكيم في النظرية والتطبيق"، الطبعة الأولى، منشأة المعارف الإسكندرية، 2007، ص 14.

ثانياً: سرعة الفصل في النزاع

يختار الخصوم المحكم الأنسب ليفصل في النزاع بالسرعة المبتغاة، فقد يكون شخصاً صاحب خبرة ودراية في موضوع النزاع هذا من ناحية، وقد يختارونه لقربه من موطنهم أو محل النزاع من ناحية أخرى ليفصل في الخصومة خلال المواعيد القانونية¹.

ثالثاً: سرية الإجراءات

من المزايا الرئيسية للتحكيم التجاري الدولي سرية الإجراءات، حيث تختلف عن نظم القضاء التقليدية التي تعتمد على مبدأ العلانية، وهذا يتيح للأطراف الحفاظ على سرية أمورهم التجارية والتكنولوجية، مما يسهم في جذب المحكمين الأجانب و مع ذلك يجب ان يتم احترام هذه السرية لضمان عدم كشف أسرار الصناعة أو التكنولوجيا خلال الإجراءات، مما يجعل التحكيم في عقود التجارة الدولية يحظى بشعبية كبيرة².

رابعاً: تشجيع الاستثمارات الأجنبية ودعم عملية التنمية الاقتصادية.

إن التحكيم وسيلة للإشراف والرقابة في منازعات عقود التنمية الدولية والاقتصادية فيصعب خضوع دول لقضاء دول اجنبية، وذلك تحقيقاً لأكبر و اسرع لكبر وتنوع الاستثمارات الأجنبية في الدول النامية، وذلك تحقيقاً لأكبر و اسرع معدل للتنمية الاقتصادية و الاجتماعية لشعوبها و قد قابل ذلك فرض المستثمرين الأجانب لشروطهم على تلك الدول، ومن بينها إخضاع كافة المنازعات الناشئة عن الاستثمارات لقضاء التحكيم بدلاً من القضاء الوطني لكي يكون مختصاً عادة بمعالجة المنازعات إعمالاً للقواعد العامة في اختصاص القضاء الدولة³.

¹ - لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص 36.

² - أكرم يونس، "الفرق بين التحكيم الداخلي والتحكيم الخارجي في ظل التطورات الراهنة"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، مخبر القانون المحيط والعمران، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة، الجزائر، المجلد 09، العدد 01، 2024، ص 06.

³ - لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص 37.

الفرع الثاني: مساوئ التحكيم التجاري الدولي

بالرغم من المحاسن الكثيرة والمزايا التي يتمتع بها نظام التحكيم كآلية بديلة لتسوية المنازعات، إلا أنه لا يخلو من بعض العيوب والنقائص التي قد تؤثر على فعاليته في بعض الحالات. ومن أهم العيوب التي تعترى لتحكيم نذكر ما يلي:

أولاً: كثرة المصاريف

إن تكاليف التحكيم أثارت كثير من النقاش والجدل، فهناك من يرى كثرة مصاريفه مقارنة مع القضاء وخاصة عندما يكون التحكيم دولياً، ففي هذه الحالة قد يكون كل من أعضاء هيئة التحكيم وأطراف النزاع والمحامين من جنسيات مختلفة، أو مقيمين في دول مختلفة مما يعني زيادة مصاريف التحكيم بالنسبة لنفقاتهم واجتماعاتهم في مكان معين هذا بالإضافة لاعتاب المحكمين والمصاريف الإدارية الخاصة بالمركز الذي ينظم التحكيم حين يكون التحكيم مؤسسياً، وعلى الاغلب فإن هذه الاعتاب تتناسب طردياً مع قيمة النزاع ، بحيث يزداد مقدارها كلما زادت هذه القيمة.

بينما يرى البعض الآخر أن تكاليف التحكيم أقل، ويمكن القول أن التحكيم في النزاعات التي تتعلق بالاستثمارات الكبرى والتجارة الدولية الهامة، ايا كانت تكلفته أقل تكلفة من التقاضي¹.

ثانياً: التحكيم آلية من آليات الضمان الرأسمالي

¹ - محمد بواط، "التحكيم في حل النزاعات الدولية"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية العلوم القانونية والإدارية ، جامعة حسيبة بن بوعلي - الشلف - ، 2007/2008، ص39.

حيث يعد التحكيم وسيلة استثمارية، وضعت لصالح المستثمر الأجنبي فالتحكيم يقصد به أساساً منع القضاء الوطني في الدول النامية من نظر منازعات عقود التنمية الاقتصادية، حتى لا يتعرض المستثمر الأجنبي الشركات العملاقة التي تمثل طرفاها في هذه العقود لتطبيق القوانين الوطنية وما ينتج عنه من تأثير القاضي الوطني بما تقضيه مصالح بلاده الاقتصادية، فالتحكيم يمثل طوق النجاة للشركات العملاقة في مواجهة القاضي الوطني، ويجعل الدول النامية تحت رحمة المحكم الذي لا يتمتع بنزاهة القاضي¹.

ثالثاً: عدم إلزامية التنفيذ.

لا توجد مشكلة في إصدار قرار التحكيم ولكن الصعوبة تتمثل في عدم تنفيذه، لأن الطرف الذي صدر الحكم التحكيمي لصالحه يلجأ إلى القضاء الذي تجنبه في البداية لإلزام الطرف الآخر على تنفيذ الحكم وهذا يعود من نقطة الصفر².

رابعاً: بالنسبة لتعيين المحكمين:

إن الشخص الذي يعين محكماً قد يشعره في قرارة نفسه بأنه يفترض في ذلك المحكم أن يدافع عن مصلحة من عينه أو يمثل وجهة نظره ولو جزئياً، وربما ينطبق هذا القول على المحكم نفسه في علاقته بمن عينه أو رشحه للتعيين من جهة، وبأعضاء هيئة التحكيم من جهة أخرى، وقد يكون مثل هذا الافتراض غير دقيق من الناحية العملية في كثير من الأحيان ولكن يجب أن يسلم بأنه الواقع أحيانا لذلك ليس غريب أن نجد رئيس هيئة التحكيم في العديد من القضايا (في الهيئة الثلاثية مثلاً)، يحاول أن يكون موقفاً بين وجهتي نظر المحكمين الآخرين، وإلى الدرجة التي يصح فيها هذا الافتراض

¹ - لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص 40.

² - حاتم غائب سعيد و فرحان محمد جاسم الجنابي، المرجع السابق، ص 43.

فان ذلك يؤثر على العملية التحكيمية من حيث وجوب حياد أعضاء هيئة التحكيم ونزاهتهم وعدم تحيزهم أو الشعور بعدم تحيزهم لصالح طرف ضد طرف آخر من أطراف النزاع¹.

المطلب الثاني: تمييز التحكيم التجاري الدولي عن بعض النظم الأخرى المشابهة لفض المنازعات الدولية.

هناك عدة طرق بديلة يتم انتهاجها بغية حل النزاعات التي قد تدور بين الأطراف، وباعتبارها تشكل أنظمة عدلية موازية للأنظمة القضائية، التي يمكن عن طريقها حل مختلف النزاعات بطريقة مرنة وأكثر سرعة وأقل التكاليف ناهيك عن السرية، التي تضمنتها هذه الطرق التي يتبعها أطراف النزاعات خاصة في مجال التجارة الدولية للمحافظة على سمعتهم في السوق وهذا ما دفع الكثير من التشريعات الوطنية بالاعتراف بالوسائل البديلة².

الفرع الأول: تميز التحكيم عن القضاء

قد يخلط البعض بين التحكيم التجاري الدولي وبعض المصطلحات المشابهة له مع الإشارة أن التحكيم له معنى اصطلاحى مستنداً لإرادة الخصوم³.

قضاء الدولة هو سلطة من سلطاته العامة في الدولة والقاضي هو موظف عام له ولاية قضائية مستمرة ويصدر أحكام قضائية ويتقاضى أجره من الدولة، أما التحكيم فهو نظام خاص ينشأ بموجب اتفاق الأطراف ويعد نظام إجرائي مؤقت قاصر على نزاع بموجب اتفاق الأطراف، وتنتهي مهمته بصدور الحكم المنهي للخصومة ويتلقى مقابل أتعابه من الخصوم، ويختلف التحكيم عن القضاء في انه وسيلة مؤقتة أو متجددة في نفس الوقت، حيث أن تشكيل هيئة التحكيم يتم باتفاق أطراف النزاع وحسب ظروف كل نزاع والمحكمين يتم اختيارهم من قبل ارادة اطراف النزاع، بينما نجد أن القضاء

¹ - محمد بواط، المرجع السابق، ص 40.

² - عبد النور نوي، المرجع السابق، ص 4.

³ - فيصل فار، المرجع السابق، ص 05.

وسيلة دائمة تختص بالنظر إلى عدد غير محدد من النزاعات وهي محكمة قائمة قبل نشوء النزاع ولا دخل لإرادة أطراف النزاع في تشكيلها ويتفقان في كونهما يهدفان إلى تسوية المنازعات بين الأطراف على أساس قانوني، في أن كلاهما طريق قانوني لحل النزاعات يستند على القانون في ذلك¹.

يعد التحكيم على المستوى الدولي كوسيلة تسوية قضائية وذلك على أساس المبدأ حيث يقوم التحكيم والقضاء بتأدية ذات الوظيفة، فكلاهما موضوعه تسوية الخلافات بين الأطراف المتنازعة على أساس القانون، ان الأحكام التي يصدرها القاضي والمحكم هي أحكام ملزمة ونهائية كمبدأ عام.

قد يقال أن التحكيم الدولي يستمد صفته الذاتية من كونه إرادي مؤسس على رضا سابق من الدول التي لجأت إليه لكن دور الأطراف يتضح أكثر في التحكيم عنه بدل القضاء. على خلاف الوضع أمام القضاء المنظم مثل محكمة العدل الدولية فإن اختيار المباشر للمحكمين من جانب الأطراف متناظر إلى حد كبير لقبول المثل أمام مثل هذه المحكمة المنظمة، وخلاصة القول إذا كان مفهوم القضاء يتضمن حقيقة سلطة مفروضة على المتقاضين، فإنه يجب استبعاده من مجال القانون الدولي إذ يتوقف كل قضاء في حقيقته في المجتمع الدولي على إرضاء المتقاضين كقاعدة عامة، يمكن أن نقرر أن التحكيم في مفهومه الضيق لا يتميز عن القضاء بمعناه المألوف سوى بالنظر أنه يتحقق بواسطة محكمة خاصة بينما القضاء قضاء دائم ومنظم وفي نفس الاتجاه رأى البعض خلال مناقشات مجمع القانون الدولي للموضوع 1972 أن التحكيم في معنى اتفاقية لاهاي 1903 أي التحكيم في معناه الضيق يتحقق إما بواسطة محكمة عرضية او بواسطة محكمة عدل دولية دائمة، فينظر البعض الآخر إلى محكمة العدل الدولية على أن أنها محكمة تحكيم دائمة بالمعنى الحقيقي للكلمة².

الفرع الثاني: التحكيم والصلح.

¹ - سعد كرم، "التحكيم التجاري في القانون الجزائري" مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2019-2020، ص14.

² - نورة حليلة، المرجع السابق، ص 61، 62.

يتفق الصلح والتحكيم في أن كل منهما يعتبر وسيلة لفض المنازعات فهما وسيلتان بديلتان يلجأ إليهما الأفراد بدلاً من اللجوء للقضاء لفض المنازعات التي تنشأ بينهما أو يتوقعان نزاع محتمل، كما أنهما يتفقان في أنه لا يوجد منازعة بين الطرفين كأحد أركان عقدي الصلح والتحكيم، بالإضافة إلى ذلك فلا بد من وجود اتفاق بين الطرفين يعبر بصورة قاطعة عن الرغبة في حل النزاع بعيداً عن قضاء الدولة. أما باختلاف التحكيم عن الصلح فإن محل العقد في التحكيم يكون بالالتزام بعدم طرح النزاع على القضاء، واختيار محكم خاص للفصل فيه. أما الصلح فمحل العقد فيه هو تسوية مباشرة للنزاع فحواها تزود كل من الطرفين عن ادعاءاته كلها أو بعضها أي يتوصلون كتسوية النزاع بأنفسهم دون اللجوء إلى شخص ثالث.

اقتصر المشرع الجزائري في المواد 920 إلى 933 من ق.إ.م.إ.د على الجانب الإجرائي للصلح، تاركاً تعريفه للقواعد العامة، حيث عرفت المادة 459 من القانون المدني الجزائري الصلح بأنه: "عقد ينهي به الطرفان نزاعاً قائماً، أو يتوقيان به نزاعاً محتملاً، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه"¹.

أولاً: أوجه التشابه بين التحكيم والصلح:

يتشابه التحكيم مع الصلح في:

- كل منهما يعتبر اتفاقاً، يهدف إلى إنهاء نزاع قائم بين الأفراد.
- كل منهما يجد أصله في اتفاق يعبر من خلاله الأطراف عن رغبتهم في حل النزاع بعيداً عن قضاء الدولة، حيث يؤدي كل منهما دوره بمناسبة منازعة نشأت، أو ستنشأ مستقبلاً وفي ذلك يقترب الصلح من صورتين اتفاق التحكيم (الشرط والمشاركة).
- كلاهما نظام بديل عن القضاء العام صاحب الاختصاص العام.

¹ - الجيلالي عمروني وعبد الغني العربي، اتفاق التحكيم التجاري الدولي وتمييزه عن الأنظمة الأخرى، مجلة إدارة الأعمال والدراسات الاقتصادية، جامعة زيان عاشور، جلفة، الجزائر، المجلد 09، ع1، 2023، ص 595.

- لا يجوز التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح، ويلاحظ بالمطابقة، بين نص المادة 1006 من ق.إ.م.إ.د. ونص المادة 461 من القانون المدني الجزائري، أن المشرع قرر عدم جواز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام، ولكن يجوز الصلح على المصالح المالية الناجمة عن الحالة الشخصية، وهي ذات الأحكام المتعلقة بالتحكيم، حيث نصت على أنه: "لا يجوز الاتفاق على التحكيم إلا الشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يملك التصرف في حقوقه ولا يجوز التحكيم في المسائل التي يجوز فيها الصلح".

ثانياً: أوجه الاختلاف بين التحكيم والصلح:

يختلف التحكيم مع التحكيم والصلح في النقاط التالية:

- طريقة حل النزاع: ففي الصلح يتم حل النزاع بإرادة الطرفين من بداية الاتفاق على الصلح حتى نهايته، في حين أن التحكيم وإن كان يبدأ باتفاق بين الطرفين إلا أنه لا سيطرة لها عليه، بعد بدء إجراءاته وحتى صدور الحكم، وعلى ذلك أنه في الصلح يتم حل النزاع بعمل تعاقدية، أما في التحكيم فيتم حله بعمل قضائي، يصدر من المحكم وليس من الطرفين¹
- في الصلح، يتنازل كل من الطرفين عن جزء من ادعاءاته، أما في التحكيم فإن المحكم يمكن أن يحكم لكل طرف بكل ما يدعيه ولو كان المحكم مفوضاً بالصلح.
- في الصلح ينتهي النزاع بمجرد الاتفاق على التنازل المتبادل من كلا الطرفين، أما في التحكيم فلا ينتهي النزاع بمجرد الاتفاق اشد خطورة من الصلح، ذلك لأن نتيجة الصلح المبنية على تنازل حقوقهم هي نتيجة معلومة قبل تمامها، بينما في التحكيم تتعذر معرفة ما قد يحكم به المحكم.
- حكم التحكيم على خلاف الصلح يجوز حجية الشيء المقضي فيه، ولهذا فإن الصلح يمكن مهاجمته كأى عقد آخر بدعوى البطلان، لعب من العيوب التي تلحق العقد طبقاً للقواعد العامة، بينما حكم التحكيم لا يجوز المساس بحجيته إلا بالطرق التي يقرها القانون بالنسبة له،

¹ - الجيلالي عمروني وعبد الغني العراي، المرجع سابق، ص 595.

وترتيباً على ذلك فإن حكم التحكيم إذ يحوز حجية الشيء المقضي فيه، يمنع رفع الدعوى التي فصل فيها الحكم مرة أخرى، في حين أن الصلح لا يمنع من الالتجاء إلى قضاء الدولة أو حتى إلى التحكيم، للمطالبة بما قرره عقد الصلح من حقوقه.

- لا يمكن تنفيذ الصلح، إلا إذا تم إفراغه في عقد رسمي، أو أن يتم أمام القاضي الذي ينظر في النزاع وتحرير محضر بذلك، أما في التحكيم فإن حكم المحكم لا يتم تنفيذه إلا بإصدار أمر بذلك من الجهة القضائية المختصة¹.

الفرع الثالث: تمييز التحكيم عن الوساطة والتوافق.

وهو قيام دولة محايدة أو منظمة دولية بنشاط لتقريب وجهات النظر والمصالح المتضاربة بين دولتين متنازعتين للتوصل إلى تسوية النزاع القائم بينهما ويتم ذلك عن طريق الاشتراك في المفاوضات التي تتم بين الدولتين والوسيط عادة ما يكون من الشخصيات المرموقة كرؤساء وزراء الخارجية كما قامت كل من تشيكوسلوفاكيا وألمانيا باختيار وزير بريطانيا السابق للقيام بالوساطة لتسوية نزاعاتها الإقليمية حول مقاطعة السويد وكذلك الوزير برنادوت وسيطاً في فلسطين². إن المهام المنوطة بالوسيط هي محاولة تقريب وجهات النظر بين أطراف النزاع، واقتراح الحل الأمثل له، إلا أنه في مجال الوساطة يجب على الأطراف الاتفاق على الأخذ بالحل المقترح من الوسيط ليكون حل نهائياً للنزاع، هذا ما يميز الوساطة عن التحكيم وقد أصبح للوساطة شأن كبير حيث عممها المشرع الفرنسي على القانون الداخلي والهدف من ذلك هو التخفيف من الضغط الذي يعيشه القضاء، وبالتالي فض النزاعات بسرعة ونفس المنهج سلكه المشرع الجزائري³.

¹ - الجيلالي عمروني وعبد الغني العراي، المرجع نفسه، ص 596.

² - محمد رفيق بكاي، "التحكيم الدولي لحل المنازعات الدولية"، مجلة الراصد العلمي / مجلة علمية دولية محكمة، جامعة وهران 01، أحمد بن بلة، المجلد 07، العدد 01، مارس 2020، ص 222.

³ - فصيل فار، المرجع السابق، ص 235.

نصت المادة 3/1 من القانون النموذجي للجنة العامة للأمم المتحدة للقانون التجاري على أن التوفيق عملية يطلب من خلالها الطرفان من شخص ثالث أو أشخاص آخرين مساعدتها في الوصول إلى تسوية ودية، بشأن هذا النزاع الناشئ عن علاقة عقدية أو غير عقدية أو نزاع متصل بهذه العلاقة.

فنظام التوفيق يرمي إلى تدخل شخص من الغير للتقريب بين الطرفين للتوفيق بين وجهة نظر كل منهما، وعادة ما تسعى هذه النتيجة التي توصل إليها الموفق بالتوصية وهكذا يبدو التوفيق نظاما إراديا محضا ابتداء وانتهاء. إذ يبدأ التوفيق بطلب التوفيق الذي يحظى برضاء الطرفين وينتهي بتسوية ودية تنتهي بموجبها أيضاً، ومن أمثلة التوفيق في عقود التجارة الدولية، كثيرا ما يرد شرط التوفيق خصوصاً في العقود التي يستغرق تنفيذها مدة طويلة نسبياً، كعقود التوريد وعقود نقل التكنولوجيا فبمقتضى هذا الشرط يلتزم الأطراف بالعقد بإحالة مباشرة من منازعات في المستقبل على التوفيق حيث تتولى هذه المهمة لجان دولية تكون من شخصيات اما دبلوماسية او قانونية أو خبراء تعمل على تقصي الوقائع، وحل مختلف المسائل وإعداد محاضر وتقارير بذلك¹.

تعتبر الوساطة والتوفيق وسيلتان لحل المنازعات التي تنشأ بين الأفراد وتتطلب الوساطة والتوفيق شأنهما شأن التحكيم بتدخل طرف من الغير يعهد له أداء هذه المهمة والذي يطلق على هذا الغير المختار لفظ الوسيط أو الموفق وأهمية التفرقة بين كل من الوساطة والتحكيم أهمية بالغة تكمن في نطاق تطبيق محل من هاتين الآليتين من ناحية والأخذ بالاعتبار للقوة القانونية المترتبة على القرار المتخذ في كل منهما من ناحية أخرى. فمن الناحية الأولى تتمتع آلية الوساطة كوسيلة سليمة لفض المنازعات بين الأفراد بنطاق أوسع كأصل عام من ذلك الذي يتمتع به نظام التحكيم، أما من الناحية الثانية فإن الحكم الصادر عن المحكم يتميز بحجية الأمر المقضي فيه منذ صدوره بينما العكس في القرار الصادر عن انتهاء الوساطة حيث لا يتمتع بأية حجية، وذلك رغم أن كل من المحكم والوسيط والمفاوض منوط به حسم النزاع اذ يظل الفارق الأساسي هو أن المحكم يفصل في النزاع المفروض عليه

¹ - الجيلالي عمروني وعبد الغني العراي، المرجع سابق، ص 596.

بحكم ملزم أما ما صدر عن الوسيط أو المفاوض هو مجرد حل للمسألة المعروضة والذي لا يعد ملزم لها إلا إذا قبلوه، وبالتالي فهما آليتين مستقلتين كل منهما عن الأخرى¹.

تعرف الوساطة بأنها تلك العملية التي تهدف إلى تقريب بين أطراف العلاقة القانونية عن طريق شخص من الغير دون المساس بالحق في اللجوء إلى القضاء، وقد اعتبرها البعض نوعاً من أنواع التوفيق المشار إليه سابقاً الذي عن طريقه يتدخل شخص من الغير يسمى الوسيط لتقريب وجهات النظر بين الخصوم، حيث يقترح بعض الحلول ومتى وافق عليها الأطراف يحضر محضر رسمي بذلك يتضمن توفيقهم جميعاً.

يظهر من خلال التعريفين السابقين أن كلا من الوساطة والتوفيق من الناحية هما مسميان لشيء واحد، وذلك بالنظر إلى طبيعة عمل كل من الوسيط أو الموفق والهدف المقصود منهما، هذا العمل إلى درجة أنه لا يمكن الحديث أحدهما بمنأى عن الآخر كما هو واحد من التعريف السابقين، والدليل على ذلك أن الذين تناولوا تعريف التوفيق لم يأتوا بجديد يكرر مقارن مع التعريفات التي تناولت الوساطة، بل أن الكثير من التعريفات التي تناولت الوساطة عرفت على أنه توفيق والعكس. وبعضها تناول كلاهما بتعريف واحد، فكلاهما يتدخل فيه شخص من الغير يعهد إليه مهمة التقريب بين وجهة نظر الخصوم، ويصدر بذلك توصية أو جملة من التوصيات، التي ليس لها طابع الإلزام الذي يكون لحكم التحكيم فالذي يترجح من خلال التعريفين السابقين، أن التوفيق هو عمل من أعمال الوساطة، وهو الهدف الذي يسعى إليه الوسيط، وهذا الذي أكدته المادة 3/1 من القانون النموذجي سالف الذكر، وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري عندما نص خلال المادة 994 ق.إ.م.إ.د بقوله: "إذا قبل الخصوم هذا الإجراء أي الوساطة، يعين القاضي وسيطاً لتلقي وجهة نظر كل واحد منهم ومحاولة التوفيق بينهم لتمكينهم من إيجاد حل للنزاع". وهو ما حدا بالبعض أيضاً في معرض المقارنة

¹ - نورة حليلة، المرجع السابق، ص 61.

بين التحكيم والتوفيق والوساطة أن يقارن بين هذين الخيارين بحيث وضع هذه المقارنة تحت (التحكيم والتوفيق أو الوساطة)¹.

الفرع الرابع: تمييز التحكيم عن الخبرة:

إن اللجوء إلى الخبرة عادة ما يكون ضرورياً للفصل في المسائل التقنية كتقدير قيمة الأضرار بالنسبة لسلطة معينة، تحديد سبب العطب في أحد المصانع وعليه فمجال استهال الخبرة واسع جداً، غير أن الخبرير يقدم رأياً تقنياً غير ملزم لأطراف النزاع، فهدفه هو إضاءة النزاع بدور الحق من أجل سهولة فضه، بعد ذلك وهذا هو الطابع الإلزامي للخبرة والذي يميزها عن التحكيم، وقد وضع القضاء الفرنسي معيارين للتمييز بين الخبرة والتحكيم، وهما المعيار الموضوعي والشخصي، فالمعيار الموضوعي يتمثل عند تعيين الأطراف شخصياً ووجود نزاع بينهم، قضت محكمة النقض الفرنسية بتصديقها قرار محكمة الاستئناف اكسون بروفانس باعتبارها الشخص المعين من قبل الطرفين هو محكم وليس خبريراً بوجود نزاع قائم بينهما، ويتمثل المعيار الشخصي في البحث عن قصد طرفي النزاع عند تعيينهم الشخص المذكور، ففي حالة الخلاف على تحديد بدل الإيجار والطلب من الشخص إيجاد حل لذلك القصد هو إصدار قرار لحل النزاع لإعطائه الصلاحية القضائية ضمناً، ومن ثم فإن العنصر المشترك في التحكيم والخبرة يتمثل في تدخل الغير لحل النزاع، إلا أن دور الخبرير تحضير يفتح الطريق للفصل في النزاع والمحكم دور الفاصل في النزاع في التحكيم².

¹ - الجليلي عمروني وعبد الغني العرابي، المرجع السابق، ص 597.

² - فيصل فار، المرجع السابق، ص 234.

خلاصة الفصل الأول:

من خلال دراستنا للفصل الأول نستخلص أن التحكيم التجاري الدولي وسيلة قانونية رضائية بديلة للقضاء يلجأ إليها أطراف علاقة تجارية دولية لفض نزاعاتهم عبر محكمين مستقلين بدل من محاكم الدولة، ويصدرون قرارا نهائيا وملزما، باعتباره عدالة خاصة يهدف إلى حل النزاعات التجارية على المستوى الدولي والتي تم تقديمها من الأطراف المتنازعة وكل هذا في إطار احترام مبادئ القانون. ويتميز التحكيم التجاري بأنه آلية لحل المنازعات، ويلتبس بإجراء خاص وينتهي بقرار نهائي وتنفيذي يحدد حقوق والتزامات الأطراف، حيث يلعب دورا هاما في تسوية منازعات الاستثمارات لما يوفر من ضمانات للمستثمر.

الفصل الثاني

إجراءات التحكيم التجاري الدولي في

التشريع الجزائري

يعتبر التحكيم التجاري الدولي من أهم الوسائل البديلة لحل النزاعات التجارية التي تنشأ بين الأطراف في المعاملات الدولية، لما يتميز به من سرعة ومرونة وسرية مقارنة بالقضاء العادي. وقد اهتم المشرع الجزائري بتنظيم إجراءات التحكيم التجاري الدولي من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بهدف توفير مناخ قانوني يضمن حماية الاستثمارات وتشجيع المبادلات التجارية الدولية.

وتتمثل إجراءات التحكيم التجاري الدولي في مجموعة من المراحل القانونية التي تبدأ باتفاق الأطراف على اللجوء إلى التحكيم، مروراً بتشكيل هيئة التحكيم وسير الخصومة التحكيمية، ووصولاً إلى إصدار الحكم التحكيمي وتنفيذه، وفقاً للقواعد الوطنية والاتفاقيات الدولية .

المبحث الأول: تشكيل هيئة التحكيم والقانون الواجب التطبيق

يعد تشكيل هيئة التحكيم من أهم المراحل الأساسية في نظام التحكيم التجاري الدولي، لأنه يضمن حسن سير الإجراءات وتحقيق العدالة بين الأطراف المتنازعة. وتتمثل هيئة التحكيم في مجموعة من المحكمين الذين يتم اختيارهم للفصل في النزاع بدلاً عن القضاء العادي، ووفقاً لاتفاق الأطراف أو القواعد القانونية المعمول بها. وقد منح المشرع الجزائري للأطراف حرية واسعة في اختيار المحكمين وتحديد عددهم وطريقة تعيينهم مع مجموعة من الشروط التي تكفل استقلالية الهيئة.

المطلب الأول: تشكيل هيئة التحكيم

يشكل تشكيل هيئة التحكيم خطوة جوهرية تؤثر مباشرة في فعالية العملية التحكيمية ومصداقية الحكم الصادر عنها.

الفرع الأول: طرق تشكيل هيئة التحكيم.

يتضمن اتفاق التحكيم الدولي التزاماً بوجوب إحالة النزاع الدولي على هيئة التحكيم، وعلى الأطراف العمل على تنفيذ ما جاء في اتفاقهم واحترامه له، فهم مدعوون أولاً إلى تشكيل هيئة التحكيم، فوجودها أمر مبدئي وضروري لإحالة النزاع على التحكيم.

أولاً: تشكيل هيئة التحكيم وفق لأحكام القانون الجزائري:

حرية الأطراف في عملية اختيار المحكمين:

تنص المادة 1008 من ق.إ.ج. ¹ على وجوب تضمن شرط التحكيم تحت طائلة البطلان تعيين المحكم أو المحكمين، أو تحديد كيفية تعيينهم. وتنص المادة 1017 ق.إ.م.إ. "تشكل محكمة

¹ - القانون رقم 08-09- في 18 صفر عام 1429 الموافق ل 25 فبراير سنة 2008. يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، عدد 48 الصادرة في 18 ذي الحجة 1443، الموافق ل 17 يوليو 2022.

التحكيم من محكم واحد أو عدة محكمين بعدد فردي"، ومن ذلك يتضح أن المبدأ هو حرية الأطراف في اختيار هيئة التحكيم، ومن هنا يتبين لنا أن للأطراف الحرية في تعيين هيئة التحكيم¹.

ثانياً: تشكيل الهيئة من طرف القضاء :

في حالة صعوبة تعيين المحكمين يرجع الأمر إلى القضاء حيث تنص المادة 1009 من ق.إ.م.إ على أنه: "إذا اعترضت صعوبة تشكيل محكمة التحكيم، بفعل أحد الأطراف أو بمناسبة تنفيذ إجراءات تعيين المحكم أو المحكمين، يعين المحكم أو المحكمون من قبل رئيس المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها محل تنفيذه"².

• لم يبين لنا المشرع كيفية تعيين المحكمين وبالأخص في حالة التشكيلة الجماعية، مثل أحكام قواعد اليونسترال، الثالث يعينه الأطراف مثل أحكام واشنطن.

وكذلك أن المشرع لم يبين المدة الزمنية التي يجب أن يفصل فيها القضاء في تعيين المحكم، أو المحكمين عندما يختلف الطرف الآخر عكس المشرع المصري الذي حددها بـ 30 يوماً.

1- التشكيل الإتفاقي لمحكمة التحكيم :

رغم أن حكم التحكيم يعتبر عملاً قضائياً فإنه يتميز بأن من يصدره ليس قاضياً معيناً من الدولة ضمن تنظيمها القضائي دائماً والذي يعمل باضطراد، وإنما يصدر من شخص يتم اختياره بالنسبة لكل تحكيم على حدى يسمى المحكم. ولا يتصور أن يُفرض على الأطراف محكمين رغماً عنهم، وألا بما يفترق التحكيم عن قضاء الدولة.، ذلك أنه لم يتم الإعتراف بحق الأطراف في اختيار محكمهم ما فكر هؤلاء في اللجوء إلى التحكيم.³ ومبدأ التشكيل الإتفاقي لمحكمة التحكيم في التشريع الجزائري، يجد سنده القانوني في مضمون المادة 104/1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على

¹ - حمزة وهاب ، المرجع السابق، ص 3.

² - حمزة وهاب ، المرجع السابق، ص 4

³ - وليد رحمون، " طرق تشكيل المحكمة التحكيمية في ظل القانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري"، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة لغواط، الجزائر المجلد 2، عدد 3، ص 557.

أنه: "يمكن للأطراف مباشرة أو بالرجوع إلى نظام التحكيم، تعيين محكم أو المحكمين أو تحديد شروط تعيينهم وشروط عزلهم أو استبدالهم".

ومنه يتضح لنا جلياً أن تشكيل المحكمة التحكيمية في التشريع الجزائري يتم إما بشكل شخصي ومباشر واما بطريقة غير مباشرة، وذلك بالرجوع واللجوء على مراكز تحكيم أو هيئات التحكيم التي تتوفر على لوائح داخلية تنظم ذلك.¹

2- التشكيل المباشر والشخصي :

ويكون عادة بتحديد الأطراف أنفسهم أشخاص المحكمين وتسميتهم وذلك دون إشارة أو إحالة إلى شخص أو هيئة أخرى تتولى تحديد هؤلاء، والإختيار الشخصي يكون عادة بإدراج أسماء أعضاء محكمة التحكيم في إتفاق التحكيم، وتعتبر هذه الطريقة هي الأكثر تماشياً مع روح التحكيم والفلسفة التي يقوم عليها. فقد أوجب المشرع الجزائري ذلك في التنظيم الداخلي سواء كان الإتفاق على التحكيم في صورة شرط أو في صورة مشاركة، بل ذهب المشرع إلى أبعد من ذلك بحيث رتب بطلان اتفاق التحكيم بصورتيه² إذا لم يعين المحكم أو المحكمين لم يتم تحديد طريقة تعيينهم مع العلم أنه من الناحية العملية لا يذكر أسماء المحكمين في حالة شرط التحكيم لأن ذلك قد يشكل عقبة في تحقيق فعالية اتفاق التحكيم.

3- التعيين الغير مباشر أو بالتفويض :

وينطوي هذا الأسلوب على قيام الأطراف بإسناد مهمة تشكيل المحكمة التحكيمية بموجب الإتفاق المبرم بينهما إلى الغير وإلى هيئة أو منظمة أو مركز تحكيمي، بحيث تتولى هذه الأخيرة تعيين أعضاء المحكمة التحكيمية بموجب الاتفاق المبرم بينهما إلى الغير وإلى هيئة أو منظمة أو مركز تحكيمي، بحيث تتولى هذه الأخيرة تعيين أعضاء المحكمة التحكيمية وفقاً لقواعد أو لوائح معروفة³

¹ - رضوان عبيدات، " تشكيل هيئة التحكيم التجاري وفق قانون التحكيم الاردني والمقارن"، مجلة علوم الشريعة والقانون ، عمادة الباحث العلمي في الجامعة الأردنية، المجلد35، العدد01، 2008، 118.

² - وليد رحون، المرجع السابق، ص 559.

³ - أمينة كالم وحسان عامرة، "تشكيل هيئة التحكيم التجاري الدولي" ، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر، المجلد15، العدد01، 2023، ص470.

كقواعد غرفة التجارة الدولية بباريس مثلاً، وفي هذه الحالة لا يجوز للشخص أو الهيئة التي فوضها الأطراف في تعيين أعضاء هيئة التحكيم أن يفوضوا غيرهم في ذلك التعيين إلا بالرجوع إلى الأطراف والحصول على موافقة من هؤلاء، ويجب على من تم تفويضه بتعيين محكمة التحكيم أن يحترم تلك القواعد أو تلك اللائحة لاسيما من كانت هذه القواعد أو اللائحة الزامية يمكن التعديل فيها.

أو الخروج عليها، كما أنه يحق للأطراف الإكتفاء بتحديد الطريقة التي يتم بها اختيار المحكمين، كما يتفق مثلاً في حالة وقوع نزاع يقوم كل واحد منهما باختيار محكمة ويشترك المحكمين المعينين على اختيار المحكم الثالث أو الخامس، ويعتبر هذا الاتفاق صحيحاً باعتباره تفويضاً من كل طرف للمحكم الذي اختاره.

4- التشكيل القضائي لمحكمة التحكيم:

تعترف كل النظم القضائية بأن وجود اتفاق التحكيم يمنع قضاء الدولة من سماع الدعوى ونظر النزاع بشأنه ذلك الاتفاق، فإذا رفعت الدعوى أمام القضاء رغم ذلك جاز للطرف الآخر التمسك بعدم الاختصاص بالفصل في الموضوع من قبل القضاء لوجود اتفاق التحكيم.

أ- شروط تدخل القضاء في تشكيل محكمة التحكيم

لا يقبل قضاء الدول المساعدة في تشكيل المحكمة التحكيمية:

- أن يكون اتفاق التحكيم صحيحاً وقابلاً للتنفيذ.
- أن يكون النزاع محل التحكيم قد نشأ بالفعل.
- ألا يكون الأطراف قد اتفقوا على اختيار وسيلة أخرى لاختيار المحكمين سواء بواسطة شخص من الغير أو بواسطة مركز تحكيم لا يقبل تعيين المحكم من المحكمة¹

¹ - وليد رحمون، المرجع السابق، ص 562.

ب- إجراءات تدخل القضاء في تشكيل المحكمة التحكيمية :

إذا كان التحكيم يجري في الجزائر فان الأمر يرجع إلى رئيس المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها التحكيم.¹

إذا كان التحكيم يجري في الخارج واختار الأطراف تطبيق قواعد الإجراءات المعمول بها في الجزائر، فقد منح المشرع الجزائري مهمة مساعدة أطراف التحكيم في تشكيل أو استكمال تشكيل محكمة التحكيم سواء سبب راجع لهم أو لسبب خارج عن إرادتهم.

ثالثاً - تشكيل هيئة التحكيم وفقاً للمراكز الدولية

1. تشكيل هيئة التحكيم في ظل قواعد اليونسترال وغرفة التجارة الدولية بباريس

أ- تشكيل هيئة التحكيم وفق لأحكام اليونسترال:

في حالة تعيين المحكم الفرد : إذا اتفق الأطراف على تعيين محكم فرد فلكل منهما أن يقترح على الآخر أسماء عدة أشخاص أو عدة مؤسسات أو هيئات تتولى سلطة تعيين المحكم الفرد، وإذا تعذر اتفاق الأطراف ولم يتم تحديد هيئة تتولى تعيين المحكم أو رفضت هذه الهيئة لإجراء هذا التعيين خلال الستين يوماً التالية لتطلب المقدم إليها من أحد الأطراف، فلكل طرف الحق في تقديم طلب للسكرتير العام للمحكمة التحكيم الدائمة بلاهاي، لتحديد الجهة التي تتولى التعيين ويتم هذا التعيين وفقاً لنظام القوائم المتطابقة التي ترسل للأطراف والمتضمنة على الأقل ثلاثة أسماء.

• في حالة التشكيلة الجماعية: أما إذا كان التشكيل ثلاثياً، ووفقاً لنص المادة السابقة يختار كل طرف محكماً، ويتولى المحكمان المختاران اختيار الثالث الذي يتولى رئاسة محكمة التحكيم.²

¹ - محمد أمين بن ساحة، ومحمد سعيد ارماس، " التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري " مذكرة مكملة لنيل شهادة ماستر في الحقوق تخصص قانون خاص، معهد العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة لحاج بوشعيب، عين تيموشنت، 2019-2020، ص86.

² حمزة وهاب ، المرجع السابق، ص 05.

ب- تشكيل هيئة التحكيم وفقاً لقواعد غرفة التجارة الدولية بباريس:

عالج نظام المصالحة والتحكيم لغرفة التجارة الدولية تشكيل محكمة التحكيم فهي التي تعين وتثبت المحكمين، فإذا لم يتفق الأطراف على طريقة لاختيار المحكمين وتراعي المحكمة جنسية المحكمين ومجال إقامتهم أو غير ذلك من العلاقات مع دول الأطراف أو المحكمين الآخرين. فإذا اختار الأطراف محكم فرد فتقوم المحكمة بتهيئته الى اقرار اتفاق الأطراف، أما إذا لم يتفق الأطراف فتتصدى المحكمة لتعيينه بعد مضي 30 يوماً من تاريخ إعلان الطرف الآخر يطلب التحكيم. وإذا كان التشكيل ثلاثياً، فالأصل كما هو الحال في قواعد اليونسترال يتولى كل طرف اختيار محكم، سواء في طلب التحكيم أو الرد عليه، وتتولى المحكمة تثبيته، أما المحكم الثالث فإما أن يختاره المحكمان، وإما ما تتولى ذلك المحكمة ابتداء في حالة فشل المحكمين في اختيار الثالث الذي يتولى رئاسة المحكمة.¹

ج- تشكيل هيئة التحكيم وفق المحكمة التحكيم بلندن:

وتتولى المحكمة وحدها تعيين المحكمين ويصدر قرار التعيين باسم المحكمة الذي يتولى رئيسته أو أحد نوابه لإصدار هذا القرار، وتعتد المحكمة عندما تختار قرار التعيين باتفاق الأطراف بشأن طريقته أو معيار الاختيار.

الفرع الثاني: الشروط الواجب توافرها في المحكم

قبل التطرق إلى الشروط الواجب توافرها في المحكم لابد من إعطاء تعريفاً للمحكم وهو ما سيأتي تبينه:

أولاً: مفهوم المحكم: يمكن تعريف المحكم في اللغة والفقه والقضاء والتشريع.

1- تعريف المحكم في اللغة: هو اسم مفعول من الفعل "أَحْكَمَ"، ويعني الإتيان والمنع والضبط.

يقال "كلام محكم" أي متقن الصنع و"أحكمتُ الشيء" أي منعته من الفساد.

¹ - حمزة وهاب ، المرجع السابق، ص 6.

وقد ورد لفظ المحكم في القرآن الكريم في قول الله تعالى: {فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا}¹

2- تعريف المحكم في الفقه والقضاء: يعرف الفقه القانوني المحكم على أنه: "من يعهد إليه بالفصل في النزاع المعروض عن التحكيم". ويعتبر المحكم في نظر الفقهاء على أنه أعلى مراتب الوضوح وأقواها عند علماء الأصول، حيث لا يدع مجالاً للشك في مراد الشارع.

• أما في القضاء فقد عرفته محكمة النقض المصرية بأنه: "ليس طرفاً في خصومة التحكيم وإنما هو شخص يتمتع بثقة الخصوم ويفصل فيما شجر بينهم بحكم يجوز حجية الشيء المحكوم به بمجرد صدوره".²

3- تعريف المحكم في التشريع: عرّفه القانون المصري على أنه: "الشخص الذي يتولى الفصل في النزاع المحال إلى التحكيم".

• ومن بين التعريفات السابقة يمكن تعريف المحكم على أنه: "شخص عادي يعهد إليه أطراف النزاع أو المحكمة بالنظر في منازعة يفصل فيهما بحكم تحكيمي ملزم لأطراف الخصومة".

ثانياً: الشروط الواجب توافرها في المحكم.

إذا كانت القاعدة القانونية تستوجب حرية أطراف النزاع في اختيار المحكم، فإن المشرع قيّد هذه الحرية بقيود ووضع مجموعة من الشروط مما وجب توافرها في المحكم لإدارة عملية التحكيم على أنه: "لا تسند مهمة التحكيم لشخص طبيعي إلا إذا كان يتمتع بحقوقه المدنية"، وهذا ما نصت عليه المادة 1014 من ق.ا.م.ا.³

¹ - سورة النساء، الآية 65

² - أحمد المصطفى و محمد صالح، "المسؤولية القانونية للمحكم في القانون السوداني والمقارن"، مجلة الشريعة والقانون، الإمارات العربية المتحدة، العدد 27، ص7.

³ - المادة 1014 القانون رقم 08 - 09، المصدر السابق.

أ. الشروط القانونية: إن القانون يشترط مجموعة من الشروط القانونية، وهذه الشروط متعلقة بالنظام العام.

1. ضرورة تمتع المحكم بالأهلية المدنية:

لم تختلف معظم التشريعات القانونية الخاصة بالتحكيم حول ضرورة توافر الأهلية المدنية والقانونية في من يتولى مهمة التحكيم، فلا بد من بلوغ سن الرشد، وأن لا يكون المحكم محجوراً عليه، أو غير متمتع بحقوقه المدنية، حيث اشترط المشرع بلوغ سن الرشد والأهلية الكاملة لمباشرة حقوقه المدنية وهذا ما نصت عليه المادة 40 من القانون المدني¹ على أنه: "كل شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية، وسن الرشد تسعة عشر (19) سنة كاملة".

- أن يكون المحكم بالغاً سن الرشد: يشترط أن يكون المحكم بالغاً السن القانوني لمباشرة أعماله.
- أن لا يكون المحكم محجوراً عليه: المقصود هنا أن المحجور عليه لا يملك حق التصرف في أموره، فكيف له أن يتولى أمر غيره.
- أن لا يكون المحكم محروماً من حقوقه المدنية: ويعني هذا عدم الحكم عليه في جريمة مخلة بالشرف والأمانة، حيث من الطبيعي حرمان الشخص المحكوم عليه بعقوبة جنائية مخلة بالشرف والأمانة.²
- ب. استقلالية المحكم وحياده: الاستقلال والحياد شرطان مرتبطان بمباشرة الوظيفة القضائية، فلا استقلال يعني عدم التبعية وتقرير ما إذا كان المحكم مستقلاً أو غير مستقل هو أمر يمكن إثباته في كل الحالات.³

- وقد أشار المشرع الجزائري إلى هذا الطرح في نفس المادة 1015 من ق.ا.م.ا.

¹ - الأمر رقم 75 - 58 مؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 05 - 10 المؤرخ في 13 جمادى الأولى 1426 الموافق لـ 20 يونيو 2005، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 44، الصادر في 19 جمادى الأولى 1426 الموافق لـ 26 يونيو 2005.

² - ، أحمد المصطفى محمد صالح، المرجع السابق، ص 14.

³ - عبد القادر سرحاني ومحمد مزاولي محمد، المرجع السابق، ص 143.

2- الشروط الاتفاقية: نصت معظم التشريعات على بعض الشروط اللازم توافرها في المحكم وجوباً، غير أن ذات التشريعات أعطت للأطراف كامل الحرية في الاتفاق على شروط أخرى مختلفة، وذلك بالنظر إلى أهمية المركز القانوني للمحكم في الخصومة والسلطات التي يتمتع بها.

أ- جنس المحكم: لم يشترط المشرع الجزائري جنس محدد للمحكم، لا ذكراً ولا أنثى، وهذا ما تبناه المشرع المصري على أنه: "لا يشترط أن يكون المحكم من جنس أو جنسية معينة إلا إذا اتفق طرفا التحكيم أو نص القانون على غير ذلك".¹

ب- جنسية المحكم: إن التشريعات تركت للأطراف كامل الحرية في تحديد جنسية المحكم تأكيداً لمبدأ سلطان الإرادة الذي يتميز به التحكيم، فيختار الأطراف المحكم بحرية وفقاً لمبدأ الثقة والنزاهة والعدالة في اتخاذ القرار الخاص بحسم النزاع.

ج - خبرة المحكم: أقرت أغلب التشريعات بعدم اشتراط خبرة معينة في المحكم، وتركت ذلك لاتفاق الأطراف بالرغم من إدراكها لأهمية عنصر الخبرة وجوهريته في شخص المحكم، ورغم أهمية هذا الشرط في مجال التحكيم فإن أغلب التشريعات سكنت عن هذا الشرط.

د - كفاءة المحكم: باعتبار أن المحكم يتمتع بكفاءة وتخصص وخبرة معينة، فهو بطبيعته قاضٍ خاص خلال حسمه للنزاع المعروض أمامه، لذلك وجب عليه التمتع بالكفاءة الذهنية والخلقية التي تسمح له بالقدرة على تكوين رأي عن مراكز الخصوم القانونية ودراية بالقانون الذي يطبقه.²

الفرع الثالث: التزامات المحكم

¹ - عبد القادر سرحاني ومحمد مزاوي، المرجع السابق، ص 144.

² - أحمد المصطفى محمد صالح، المرجع السابق، ص 20.

المحكّم هو ذلك الشخص الذي يختاره الأطراف للنظر في النزاع وإصدار حكم بشأنه مقابل رسوم تُدفع له، وتنحصر سلطته في نطاق الفصل في النزاع المعروض عليه وبين أطرافه فلا تتعداه إلى نزاع آخر أو أطراف آخرين. ولقد سعى المشرّع إلى تقرير عدة التزامات تقيّد المحكّم أثناء الفصل في النزاع مع ترك المجال والحرية الواسعة للأطراف، وهناك التزامات قانونية أوجبها المشرّع على المحكّم وأخرى اتفاقية "تعاقدية" يتضمنها عقد التحكيم.

أولاً: الالتزامات القانونية:

وهذا طبقاً لنص المادة 1023 من ق.ا.م.ا:

"يفصل المحكّمون وفقاً لقواعد القانون... فالحكّم ملزم باحترام القانون عند قيامه بمهامه.

1- قبول المحكّم لمهمة الكتابة: إنّ الكتابة مشروطة لإثبات قبول المحكّم لمهمة التحكيم، فليست ركناً من أركانه، بل لازمة لإثباته؛ فالمشرّع لم يحدّد شكلاً معيناً للكتابة، بل يتم في صورة خطاب يتم إرساله من قبل المحكّم إلى الأطراف في خصومة التحكيم، أو يمكن أن يكون معاصراً للاتفاق على التحكيم أو بعد قيام الخصومة¹.

2- الإفصاح عن أي علاقة بأحد الخصوم: المقصود بالإفصاح إحاطة الأطراف بصلته الحالية أو السابقة بموضوع النزاع وأطرافه وممثليهم، وواجب الإفصاح يتضمن الإعلان عن أية علاقة مهما كان نوعها أو طبيعتها دون استثناء، ذلك أنّ الالتزام بالإفصاح يعدّ من الالتزامات الجوهرية التي تقع على عاتقه².

3- مراعاة المبادئ الأساسية في التقاضي: طبقاً للطبيعة القضائية لمهمة المحكّم، فإنه ملزم بالمبادئ الأساسية كالتقاضي، وهي مبادئ متعلقة بالنظام العام، والمتمثلة في³:

- المساواة بين الخصوم.

¹ - أحمد المصطفى محمد صالح، المرجع السابق، ص 24.

² - فارس حداد وعبد المؤمن بوحوش، "التزامات المحكّم"، مذكرة مكملّة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 20 اوت 1955، سكيكدة، 2023، ص 8.

³ - أحمد المصطفى ومحمد صالح، المرجع السابق، ص 25.

- مبدأ المواجهة بين الخصوم.
- احترام حقوق الأطراف في النزاع.
- وجوب نظر النزاع من جميع أعضاء هيئة التحكيم.
- تطبيق القواعد التي اتفق عليها الطرفان.

4- الالتزام بالحياد والاستقلال والموضوعية: يعتبر هذا المبدأ مبدأ جوهري بالنسبة للفقهاء باعتباره متعلقاً بالنظام العام وغير قابل للمخالفة من قبل المحكم، ويتطلب من المحكم أن يمتلك تركيزاً عالياً وضميراً حياً.

5- التزام المحكم بتسبيب الحكم: المقصود بتسبيب الحكم بيان الحجج والأدلة القانونية التي يعتمد عليها المحكم في إصدار حكمه، فتسبيب الحكم من الالتزامات الجوهرية التي تقع على عاتق المحكم وعدم تسببيه يترتب عليه البطلان، فإن واجب تسبيب الحكم واجب عند إصداره.¹

ثانياً: التزامات المحكم الاتفاقية

لمباشرة المحكم المهمة المنوطة به يتم الاستناد فيها مباشرة إلى اتفاق التحكيم، وعليه إذا قام المحكم بمباشرة مهامه دون وجود اتفاق فإن ما يصدر عنه من حكم يكون باطلاً لانقضاء ولايته.

1- أن يباشر التحكيم بنفسه: يلتزم المحكم بتنفيذ المهمة التحكيمية شخصياً نظراً للثقة التي وضعها الأطراف في كفاءته ولا يجوز له تفويض غيره، ذلك يعني أن الاختيار شخصي للقيام بهذه المهمة وعدم توكيل غيره للقيام بالتحكيم.²

2- تطبيق القانون المتفق عليه: يقع على عاتق المحكم أن يلتزم بضرورة مراعاة القانون الذي اتفق الأطراف على تطبيقه على موضوع النزاع، فاتفاق الأطراف على اختيار قانون ما.

3- الأجل المتفق عليه: المحكم يتوجب عليه إصدار الحكم في الآجال التي اتفق عليها الطرفان، وفي حالة عدم قيام الطرفين بتحديد أجل معين لإصدار حكم التحكيم المنهي للخصومة التحكيمية، يتعين أن يصدر الحكم خلال الأجل القانوني. وتبدأ إجراءات التحكيم في اليوم الذي يتفق فيه

¹ - أحمد المصطفى ومحمد صالح، المرجع السابق، ص 26.

² - أحمد المصطفى ومحمد صالح، المرجع السابق، ص 27.

الأطراف على ميعاد لبداية الإجراءات، وحسب القانون الجزائري يصدر الحكم خلال 4 أشهر تبدأ، من تاريخ قبول المحكمين لمهمتهم، وهذا طبقاً لنص المادة 1018 من ق.إ.م.إ، فالملاحظ أنّ الأجل الذي حدّده المشرّع الجزائري يتماشى مع فلسفة التحكيم خاصة مبدأ سرعة الفصل في النزاع.

4- التزام المحكم بالسرية وعدم إفشاء أسرار الأطراف: يعتبر مبدأ السرية في الخصومة التحكيمية من مميزات التحكيم وهو من المبادئ الأساسية التي تقع على عاتق المحكم بمجرد عرض النزاع عليه ليفصل فيه، بداية من عقد جلسات ومناقشات حتى إصدار الحكم النهائي للخصومة.¹

المطلب الثاني: القانون الواجب التطبيق

يُعدّ تحديد القانون الواجب التطبيق من أهم المسائل التي تثار في مجال التحكيم التجاري الدولي، باعتباره الإطار القانوني الذي يستند إليه المحكمون عند الفصل في النزاع المعروض عليهم، لذلك ستكون دراستنا كما يلي:

الفرع الأول: تحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم

إن تحديد القانون الواجب الذي يحكم إجراءات التحكيم من المسائل الجوهرية، فقد منح المشرع الجزائري للأطراف حرية واسعة في اختيار القواعد الإجرائية التي تناسب معاملاتهم التجارية، وفي حالة غياب اتفاق الأطراف تتدخل هيئة التحكيم لتحديد القواعد الإجرائية.

أولاً - تطبيق قانون إرادة الأطراف :

تلعب إرادة الأطراف دوراً بارزاً في اختيار القواعد القانونية التي تحكم النزاع المتنازع فيه، حيث أقرت كل التشريعات والاتفاقيات الدولية حرية الأطراف في تحديد القانون أو القواعد القانونية الواجبة التطبيق وتنص المادة 1043 من ق.إ.م.إ على أنه: "يمكن أن تضبط في اتفاقية التحكيم الإجراءات

¹ - أحمد المصطفى محمد صالح، المرجع السابق، ص 29.

الواجب إتباعها في الخصومة مباشرة أو استناداً إلى نظام تحكيم، كما يمكن إخضاع هذه الإجراءات إلى قانون الإجراءات الذي يحدده الأطراف في اتفاقية التحكيم¹.

يظهر من خلال هذا النص أن المشرع كرس مبدأ حرية الأطراف في اختيار القواعد الواجبة التطبيق على إجراءات التحكيم التجاري الدولي.

• حيث تنص المادة (25) من قانون التحكيم المصري على أنه: "لطرفي التحكيم الاتفاق على الإجراءات التي تتبعها هيئة التحكيم، بما في ذلك حقهما في إخضاع هذه الإجراءات للقواعد النافذة في أي منظمة أو مركز تحكيم في جمهورية مصر أو خارجها²".

ان مضمون هذه المادة يكمن في مبدأ سلطان الإرادة والذي يستلزم إعطاء الحرية للأطراف في تنظيم إجراءات التحكيم مع إمكانية اعتماد قواعد مراكز التحكيم الدولية أو الوطنية.

1- التحديد الإرادي للقانون الإجرائي في التحكيم التجاري الدولي

أ- سلطة الأطراف في سن القواعد الإجرائية: يتولى المحكمون بأنفسهم وضع إجراءات التحكيم، ويسمى التحكيم في هذه الحالة "بالتحكيم الخاص"، ويقصد به التحكيم الذي يتحرر فيه الأطراف من كل القواعد الوطنية، وفي هذا التحكيم لا يختار فيه الأطراف هيئة أو مركزاً دائماً للتحكيم، وإنما يجري وفق مشيئة الخصوم من حيث اختيارهم للمحكمين، وكيفية مباشرة إجراءات التحكيم ومكان انعقاد هيئة التحكيم³. فالأطراف يملكون سلطة تحديد القواعد الإجرائية التي تحكم سير التحكيم سواء من خلال الاتفاق المباشر على إجراءات معينة، أو بالإحالة إلى قانون معين أو إلى قواعد مراكز وهيئات التحكيم الدولية. غير أن هذه الحرية ليست مطلقة، بل ترد عليها بعض القيود، أهمها ضرورة احترام النظام العام الإجرائي، وضمان مبدأ المساواة بين الخصوم.

¹ - نبيل صالح العرابوي ، "القانون الواجب التطبيق على المنازعات التحكيمية"، مجلة الحقيقة، جامعة أحمد دراية أدرار، الجزائر، المجلد 18، عدد 01 مارس 2019م، ص 273.

² - لزهري بن سعيد، المرجع السابق، ص 244-245.

³ - محمد كافي وفطيمة محبوب، "مظاهر تطبيق مبدأ سلطان الإرادة في التحكيم التجاري الدولي"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، الجزائر، المجلد 15، العدد 01، السنة 2024، ص 472.

ب- اختيار القواعد الإجرائية الملزمة: مادام لأطراف اتفاق التحكيم وضع قواعد إجرائية، فمن باب أولى يمكنهم تجنب القواعد الإجرائية التي تلتزم محكمة التحكيم بإتباعها من قواعد إجرائية وضعية محددة ومعلومة سلفاً، ويعتبر هذا الطريق الأكثر نوعاً وانتشاراً في الحياة العملية وهذا لسببين:

- التحديد والوضوح الذي يميز القواعد المختارة ومن ثمة اليقين حول وجودها ومداهها.
- الرغبة في اختصار الإجراءات والخشية من وضع قواعد إجرائية قد تكشف ظروف خصومة التحكيم عن تخلفها أو عدم ملائمتها.¹

ج- غياب اتفاق الأطراف في تحديد القانون الواجب التطبيق على الإجراءات: في حالة عدم اتفاق الأطراف حول تحديد القانون الواجب التطبيق على الإجراءات، لا بد من تدخل الهيئة التحكيمية لتعيين القواعد الإجرائية التي تسيّر وفقها الخصومة التحكيمية. وعموماً وفقاً للاتجاه القديم كانت محكمة التحكيم تربط إجراءات التحكيم التجاري الدولي و قانون وطني معين، فإما أن تطبق القانون الإجرائي للدولة التي يطبق قانونها على موضوع النزاع، أو تطبق قانون مقر التحكيم.² كما قد تلجأ محكمة التحكيم إلى تطبيق قواعد أحد مراكز أو مؤسسات التحكيم الدائمة لتنظيم الإجراءات التي اختارها الأطراف أمامها إذا ظهر عليها النقص أثناء نظر النزاع.³

ثانياً: الأحكام المتعلقة بمكان التحكيم ولغته:

يُمنح للأطراف حرية الاتفاق على مكان التحكيم ولغته تكريساً لمبدأ سلطان الإرادة، وفي حالة عدم الاتفاق تتولى هيئة التحكيم تحديد كل منهما بما يتلاءم مع طبيعة النزاع.

1- مكان التحكيم: مكان التحكيم هو المقر والمكان الذي يتم اختياره من قبل أطراف النزاع وتم النص عليه في شرط التحكيم أو اتفاقية التحكيم أو مشاركة التحكيم على اعتباره بسهولة، إن

¹ - لزهري بن سعيد، المرجع السابق، ص 248-249.

² - أمال يدر، "القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم الإلكتروني"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، مخبر القانون الخاص المقارن وبمساهمة كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر، المجلد 09، العدد 01 - 2023، ص 335.

³ - لزهري بن سعيد، المرجع السابق، ص 250.

التحكيم الذي يصدر المحكمون فيه حكمهم نظراً لأن حكم المحكمين إنما يعتبر صادراً في المكان الذي صدر فيه وليس في مكان تنفيذ العقد، وفي حالة عدم اتفاق الأطراف على المكان يتم اختيار المكان من قبل هيئة التحكيم، ويتعين مراعاة في ذلك مراعاة مجموعة من الاعتبارات.¹

2- لغة التحكيم: يجري التحكيم باللغة التي يتفق عليها الطرفان أو التي تحددها هيئة التحكيم، ويسري حكم الاتفاق أو القرار على لغة البيانات والمذكرات المكتوبة على النزاع شفاهياً، والقرار الذي تحدده هذه الهيئة أو رسالة توجهها أو حكم تصدره ما لم ينص اتفاق الطرفين أو قرار هيئة التحكيم على غير ذلك.² وقد عاجلت المادة 29/1 من ق.م مسألة تحديد لغة الإجراءات على أن يجري التحكيم باللغة العربية ما لم يتفق الطرفان، أو تحدد هيئة التحكيم لغة أو لغات أخرى.³

• وفي المادة 16 من نظام التحكيم لغرفة التجارة الدولية: (ما لم يتفق الأطراف على غير ذلك يعود للمحكمة التحكيمية تحديد لغة أو لغات الإجراءات التحكيمية وتأخذ بعين الاعتبار كافة الظروف الهامة بما فيها لغة العقد)، وغنى عن البيان الاهتمام بلغة المحكمة التي سيقدم لها حكم التحكيم لتنفيذه في حالة عدم التنفيذ التلقائي.⁴

وفي هذا الإطار يمكن القول إن لغة التحكيم تعد من المسائل الإجرائية الجوهرية في التحكيم، لما لها من تأثير مباشر على سير الخصومة التحكيمية ولما لها من أهمية قانونية.

3- بدء إجراءات التحكيم:

إن بدء إجراءات التحكيم مرحلة أساسية في مسار التحكيم التجاري الدولي، إذ تمثل النقطة التي ينتقل منها النزاع من مرحلة الاتفاق على التحكيم إلى مرحلة مباشرة الخصومة التحكيمية عملياً، ويشمل ذلك بيان كيفية رفع النزاع إلى هيئة التحكيم، وتاريخ بدء الخصومة والإجراءات التي يتعين اتباعها منذ تعيين لجنة التحكيم إلى غاية مباشرة الهيئة لمهامها.

¹ - سيف الدين إلياس حمدتو، "التحكيم الإلكتروني" مجلة "العلوم القانونية" معهد العلوم القانونية والإدارية، معهد العلوم القانونية و الإدارية بالمركز الجامعي، الوادي، الجزائر، ع3، جوان 2011، ص 77-78.

² - سيف الدين إلياس حمدتو، المرجع نفسه، ص 78.

³ - لزه بن سعيد، المرجع السابق، ص 265.

⁴ - سيف الدين إلياس حمدتو، المرجع السابق، ص 79.

أ- وقت بداية إجراءات التحكيم:

- وفقاً لنص المادة 27 من قانون التحكيم المصري "تبدأ إجراءات التحكيم من اليوم الذي يتسلم فيه المدعى عليه طلب التحكيم من المدعي مالم يتفق الطرفان على موعد آخر¹

و يتضح من خلال هذا النص أن تاريخ انعقاد الخصومة التحكيمية يبدأ من تاريخ استلام المدعى عليه لطلب التحكيم وهو نقطة لبء الإجراءات، وتحديد تاريخ بدء الإجراءات مرتبط بإرادة الأطراف ولا توجد مشكلة في تحديد اليوم الذي يستلم فيه المدعى عليه طلب التحكيم إذا تم توجيه الطلب بخطاب مسجل بعلم الوصول أو برسالة يسلمها مندوب المدعي إلى المدعى عليه ويأخذ توقيعه على الصورة بالاستلام وتاريخه أو إذا تم إعلان الطلب بواسطة المحضر وفقاً لقواعد إعلان أوراق المحضرين ولكن قد تنور مشكلة في حالة الإعلان بواسطة البريد إذ أن التاريخ الخارجي ملف المظروف ليس هو تاريخ اليوم الذي يستلم فيه المدعى عليه هذا الإعلان.²

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فلم يورد نصاً صريحاً فيما يخص بدء إجراءات التحكيم، غير أنه يستخلص من نص المادة (1018) من ق.إ.م.إ.م. الجزائري، أن تحديد وقت بدء إجراءات التحكيم يبدأ من تاريخ تعيين المحكمين أو إخطار محكمة التحكيم، حيث نصت على أنه: "يكون اتفاق التحكيم صحيحاً ولو لم يحدد أجلاً لإنهائه، وفي هذه الحالة يلزم المحكمون بالقيام بمهمتهم في ظرف أربعة أشهر تبدأ من تاريخ تعيينهم أو من تاريخ إخطار محكمة التحكيم."

ب- طلب التحكيم:

طلب التحكيم هو ذلك المطلب الذي يتقدم به أحد أطراف النزاع إلى الطرف الآخر أو إلى هيئة أو مركز التحكيم معلناً منه رغبته في عرض النزاع على التحكيم.

وبالتالي يترتب على الطرف الذي يطالب بالتحكيم أن يقدم بياناً مكتوباً ومفصلاً منه كافة الأمور المتعلقة ببياناته الشخصية وكل ما يتعلق بالدعوى لهيئة التحكيم وللمدعى عليه وذلك ضمن

¹ - لزهري بن سعيد، المرجع السابق، ص 269.

² - فتحي والي، المرجع السابق، ص 320.

مدة يتم تحديدها إما من قبل الأطراف أو من قبل هيئة التحكيم، وبالتالي يجب على المدعى عليه تقديم مذكرة مكتوبة متضمنة أوجه دفاعه وطلباته، ويحق له تقديم باقي طلباته التي لم يوردها في وقت لاحق، وذلك في حال كانت هناك ظروف تبرر التأخير يتم تقديرها من قبل هيئة التحكيم¹

الفرع الثاني: القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع

منحت التشريعات والاتفاقيات الدولية للأطراف حرية واسعة في اختيار القانون الذي يحكم موضوع النزاع تكريساً لمبدأ "سلطان الإرادة" الذي يعد من المبادئ الأساسية في التحكيم التجاري الدولي، وفي حالة عدم اتفاق الأطراف على القانون الواجب التطبيق تتولى هيئة التحكيم تحديد القانون الأكثر ارتباطاً بالنزاع.

أولاً: تطبيق قانون الإرادة:

نجد أن المشرع الجزائري من خلال نص المادة -1050- من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم منح للمحتكمين الحرية التامة في اختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع وهذا وفقاً لمبدأ سلطان الإرادة وتعزيزه، كما نرى أيضاً أن مختلف التشريعات المقارنة أخذت به أي خضوع موضوع النزاع للقانون المحدد من طرف الأطراف وقد يكون قانون موضوعي معين أو قانون أحد الأطراف أو قانون أجنبي، عن مكان التحكيم أو قانون وطني أو قانون جنسية المحكمين ويسمح للأطراف بالاتفاق على تطبيق نظام قانوني معين كالاتفاق على تطبيق قواعد الشريعة الإسلامية بدلاً من اللجوء إلى تطبيق قانون دولة معينة.²

ثانياً: سلطة المحكم

¹ - الهام عزام وحيد الحراز، المرجع السابق، ص 59.

² - انتصار حيمر، المرجع السابق، ص 74.

للمحكم أن يختار القانون المناسب لكي يحكم موضوع النزاع في حالة غياب إرادة الأطراف في تحديده، كما أنه لا يرتبط بقانون دولة معينة على خلاف القاضي الوطني الذي يكون مقيد بالقواعد القانونية لقانون اختصاصه أي قانون الدولة التي يستمد السلطة منها ويصدر الأحكام باسمها، فالمحكم لا يستمد صلاحياته وسلطاته من هذه أو أخرى. لكن أمام الحرية الواسعة التي يتمتع بها المحكم بشأن تحديد قانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع قد يوقعه في تعارض مع النظام العام في الدولة التي يراد تنفيذ الحكم التحكيمي فيها مما يثار مشكل حول تنفيذ حكم التحكيم¹.

إذ نجد المشرع الجزائري اعطى السلطة في تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع للمحكمين من خلال نصه علي ذلك في المادة على ذلك في المادة (1050) على أنه "يفصل محكمة التحكيم في النزاع عملاً بقواعد القانون الذي اختاره الأطراف وفي غياب هذا الاختيار يفصل حسب قواعد القانون والأعراف التي تراها ملائمة"².

المبحث الثاني: قرار التحكيم وتنفيذه والطعن فيه

يعد قرار التحكيم الغاية الأساسية التي تنتهي إليها الخصومة التحكيمية فهو بمثابة النتيجة التي تتوصل إليها هيئة التحكيم بعد النظر في الدفوع وطلبات الخصوم، غير أن خصومة التحكيم باعتباره وسيلة بديلة عن القضاء تجعل القرار التحكيم نظاماً قانونياً متميزاً من حيث شروط إصداره، وحجته وآثار تنفيذه، فضلاً عن وسائل الطعن التي يمكن مباشرتها ضده.

وعلى هذا قسمنا هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب حيث خصص المطلب الأول لمفهوم قرار التحكيم، أما المطلب الثاني عنوانه تنفيذ حكم التحكيم، والمطلب الثالث تحت عنوان طرق الطعن في أحكام التحكيم.

المطلب الأول: قرار التحكيم

¹ - رضوان ربيعة ، المرجع السابق، ص 30.

² - لزهري بن سعيد ، المرجع السابق، ص 316.

يعتبر قرار التحكيم المرحلة الختامية التي تنتهي إليها إجراءات التحكيم وإصدار حكم التحكيم يجب أن تتبع الهيئة مجموعة من الإجراءات وبصدور حكم التحكيم لابد من تنفيذه.

وبالتالي فإن دراسة هذا المطلب يقتضي التطرق إلى تعريفه كفرع أول، ثم كيفية إصداره كفرع ثاني، ثم دراسة الشروط الواجب توافرها فيه كفرع ثالث.

الفرع الأول: تعريفه

يعرف الأستاذ E. Gaillard الحكم التحكيمي بأنه: "القرار الصادر من الحكم والذي يفصل فيه بشكل قطعي على نحو كله أو جزئي في المنازعة المعروضة عليه، سواء تعلق بموضوع المنازعة ذاتها أو باختصاص أو بمسألة تتصل بالإجراءات أدت بالمحكم إلى إنهاء الخصومة¹".

وبالتالي يمكن تعريف قرار التحكيم بأنه الحكم الصادر من الهيئة التحكيمية والفاصل في موضوع النزاع.

الفرع الثاني: صدور الحكم التحكيمي

تصدر هيئة التحكيم أحكاماً في الموضوع وأحكام قبل الفصل في الموضوع وقد تكون أحكامها إما مقررّة أو منشئة أو إلزامية، وأحكام التحكيم المقررة تقتصر على تقرير إيجابي أو سلبي لوجود أو عدم وجود الرابطة القانونية أو الحق كتقرير قيام المسؤولية لأحد الأطراف مثلاً، وأحكام التحكيم المنشئة هي أحكام تنهي علاقة قانونية أو تفسخ عقداً وحل جمعية، وهي بعد صدورها تعد منشئة لحالة جديدة أو مركز قانوني لم يكن موجوداً؛ أما أحكام التحكيم الإلزامية فهي تصدر بصفة الإلزام الموجهة لطرف من الأطراف للقيام بعمل أو الامتناع عنه أو أداء معين².

¹ - نوي عبد النور، المرجع السابق، ص 68.

² - سعد كرامة، المرجع السابق، ص 33.

- وتصدر أحكام التحكيم بأغلبية الأصوات وتكون مداولات المحكم سرية على غرار ما يجري أمام الجهات القضائية الرسمية، وهذا ما تناوله المشرع الجزائري في نص المادة (1025) من قانون المرافعات على أن "تكون مداولات المحكمين سرية"¹.

ويجب على هيئة التحكيم أن تبرز في حكمها ملخصاً للوقائع التي تمسك بها كل طرف وحججه المنهجية والقانونية، كما يجب أن يكون الحكم مسبباً ويتم التوقيع على حكم التحكيم من قبل جميع المحكمين، وفي حالة امتناع الأقلية عن التوقيع يشير بقية المحكمين إلى ذلك الرفض في حكمهم ويصبح حائز لحجية الشيء المقضي فيه بمجرد صدوره².

إن توافر هذه الشروط في حكم التحكيم يضمن صحته القانونية ويمنحه القوة الإلزامية وقابلية التنفيذ، كما يقلل من احتمالات الطعن فيه بالبطلان أو رفض تنفيذه.

إن حكم التحكيم بمثابة حكم قضائي بحيث يمكن للمحكم أن يفسر الحكم أو يصحح الأخطاء المادية والإنفعالات التي تشوبه، وذلك طبقاً لنص المادة 1030 وفقاً لقانون ا.م.ا، إذ يجوز له أن يبادر في تفسير حكمه متى شابه الغموض، وتصحيحه متى لحقه خطأ مادي أو مسه إغفال معين³.

مدة التحكيم:

يمكن أن يقيد المحكم عند القيام بالمهمة الموكلة له ضمن مواعيد وآجال محددة يتفق عليها الطرفان في اتفاق التحكيم سواء في مواعيد الجلسات والمداولات، وحتى إصدار حكم نهائي مادي للخصومة التحكيمية، وقد سبق القول لأجل التحكيم، الذي يملك منه الأطراف مدة صراحة قبل انتهاء المدة الدخول في حالة حضورهم أمام هيئة التحكيم والمخاصمة بالدفع والطلبات أو ضمناً بعد انتهاء الميعاد المتفق. ولكن إذ لم يتفق الأطراف على ميعاد معين فقد حدد القانون أجل بـ 04 أشهر بالنسبة للقانون الجزائري من تاريخ قبول المحكمين مهمتهم. وقد اختلفت الأنظمة القانونية

¹ - لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص 334.

² - أماني قلي و نحلة امهاني، "الآليات القانونية لحل نزاعات الاستثمار في التشريع الجزائري"، مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2021/2022، ص 64.

³ - أماني قلي و نحلة امهاني، المرجع نفسه، ص 64.

حول هذه المدة بين من يمددها وبين من يقلصها، ولو أن المشرع أحسن في تقليص هذه المدة مراعيًا مبدأ السرعة في الفصل¹

المطلب الثاني: تنفيذ حكم التحكيم

إن تنفيذ الحكم التحكيمي هو المرحلة النهائية في العملية التحكيمية، إذ لا تكتمل فعالية التحكيم إلا باضفاء القوة التنفيذية على الحكم الصادر عن هيئة التحكيم.

ومن هنا سنتناول في هذا المطلب حجية تنفيذ حكم التحكيم كفرع أول، ثم دراسة إجراءات تنفيذ حكم التحكيم كفرع ثاني.

الفرع الأول: حجية تنفيذ حكم التحكيم

إن إكتساب الحكم التحكيمي قوة الشيء المقضي فيه يكون بعد صدور الأمر بتنفيذه من الجهة المختصة حسب معظم الأحكام الوطنية والدولية التي تبنت أسلوب التحكيم في تشريعاتها، فالحجية هي الدليل والبرهان ويقصد بها أن الحكم متى أصدره القاضي أو المحكم يعتبر عادلاً، أي أنه يتضمن إرادة القانون الحقيقية في الحالة المعروضة وأنه صحيح ويوافق النموذج القانوني للحكم واعتماد إجراءات صحيحة ويكون له حجية على ما فصل فيه من أمور وعلى الخصوم الممثلين في القضية التي صدر عنها هذا الحكم².

إن قرار التحكيم لا يتمتع بحجية مطلقة، فالأصل أن آثار هذه الحجية نسبية، وهذا يعني أنها قاصرة على الموضوع الذي فصل فيه قرار التحكيم، وعلى أطراف النزاع أي أن الحجية مقيدة بنطاق موضوعي وآخر شخصي حيث يرتبط النطاق الموضوعي للحجية بتحديد نطاق اتفاق التحكيم

¹ - رضوان ربيعة، المرجع السابق، ص 295.

² - محمد آدم سويس، المرجع السابق، ص 53.

الذي تضمن موضوع النزاع المطروح على إحالته للتحكيم، ولا حجية للقرار في المسائل التي لم يطرح الخصوم الفصل فيها، فالقرار يصبح باطلاً إذا فصل في مسائل لم ترد في اتفاق التحكيم¹.

الفرع الثاني: إجراءات تنفيذ حكم التحكيم

يقوم رئيس المحكمة المختصة بإصدار أمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي وذلك بعد إيداع الوثائق التي تثبت وجود الحكم، من الطرف الذي يهمله التعجيل والذي يكون في أغلب الأحيان الطرف الذي صدر الحكم لصالحه، لكن هذا لا يدل على عدم إمكانية الطرف الآخر الذي صدر الحكم ضده أي لغير صالحه القيام بعملية الإيداع حيث يشترط في مقدم الطلب الأمر بالتنفيذ أن ينفذ مع طلبه مع وثيقة وهي أصل حكم التحكيم ويتبين أن المشرع في موضوع التنفيذ من خلال ما نص عليه في المواد من 1035 إلى 1038 من القانون رقم 08 / 09 فإنه لم يشترط إرفاق الطلب بوثائق أخرى من بينها اتفاقية التحكيم²

بعد تقديم طلب استصدار الأمر بالتنفيذ على عريضة، وإيداع صورة حكم التحكيم، وإيداع نسخة من اتفاق التحكيم يمكن للقاضي أن يصدر أمر بالتنفيذ أو رفض التنفيذ، ويراقب مدى توفر الشروط الشكلية التي أوجب المشرع توافرها في الحكم، غير أن القاضي ملزم بتسبيب الأمر الصادر برفض طلب التنفيذ، حيث أن المشرع الجزائري أجاز استئناف هذا الأمر وفي حالة إصدار الأمر بالتنفيذ فيمكن لأي طرف من أطراف التحكيم أن يطلب نسخة رسمية موهورة بالصيغة التنفيذية من حكم التحكيم من رئيس أمناء الضبط.³

المطلب الثالث: طرق الطعن في أحكام التحكيم

تعد طرق الطعن في أحكام التحكيم من أهم الضمانات القانونية التي أقرها المشرع لحماية حقوق الأطراف وضمان احترام قواعد العدالة والإجراءات القانونية أثناء سير الخصومة التحكيمية،

¹ - أمينة سلام ، "محاضرات في مقياس التحكيم"، القيت على طلبة السنة الثالثة قانون عام، و طلبة السنة الأولى ماستر قانون دولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر ،بسكرة، 2020/2019، ص 61.

² - انتصار حيمر ، المرجع السابق، ص 85 .

³ - لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص 373 - 374.

فرغم أن التحكيم يقوم أساساً على مبدأ السرعة والمرونة وإستقلالية الإرادة، لذلك منح القانون الأطراف مكانة الطعن في أحكام التحكيم بطرق محددة تختلف عن طرق الطعن العادية المقررة للأحكام القضائية، وذلك بهدف تحقيق التوازن بين نهاية الحكم التحكيمي وضمان مشروعيته وتنوع هذه الطرق بين الطعن بالبطلان وبعض الوسائل الأخرى التي يحددها القانون وفقاً لطبيعة الحكم التحكيمي وشروطه.

الفرع الأول: الطعن بالاستئناف في الأمر القاضي برفض الاعتراف ورفض التنفيذ

ان القاعدة تنادي بعدم المساس بالأحكام القضائية بعد صدورها وذلك لضرورة استقرار الحقوق والمراكز القانونية، هذا الاستقرار لا يتحقق الا اذا اكتسب الحكم المعني حصانة تحول دون المساس به سواء بتعديله أو إلغائه، ولكننا من ناحية أخرى نجد أن الأحكام تصدر عن بشر ليسوا معصومين من الخطأ سواء كان متعمداً أو غير متعمد¹، من هذا المنطلق جاءت فكرة الطعن في أحكام القضاء بغية تثبيت المراكز القانونية وتحقيقاً لمصالح الأفراد بعد اللجوء بنزاعاتهم إلى المحاكم، سواء محاكم القضاء العام أو محاكم التحكيم التجاري؛ عند تقديم أحكام التحكيم التجاري الدولي أمام محاكم الدولة لغرض الاعتراف والتنفيذ، فإن الأخيرة تفرض رقابتها على هذه الأحكام من ناحية الشكل والموضوع².

بالرجوع إلى المواد 1055 و 1056 من ق.إ.م.إ، التي أفردت حالات معينة يؤسس بموجبها الاستئناف نجد أن رقابة جهة الاستئناف لا تتعدى الشكلية مثلها مثل عمل رئيس محكمة، وتكتفي بالأوامر الولائية³.

¹ - الطاهر نواصر ، "الطعن في أحكام التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري"، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة تامنغست (الجزائر)، المجلد 12، ع2023، ص311.

² - فروجة براكي وسعاد زيباني ، " طرق الطعن في حكم التكميم التجاري الدولي"، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون فرع القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015، ص47.

³ - المادة 1055 و 1056 القانون رقم 08 - 09، المصدر السابق.

جاء في نص المادة 1056 على نفس القانون أنه: لا يجوز استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو التنفيذ في عدة حالات . اما من حيث الآثار المترتبة عن الطعن بالاستئناف، فإن القاضي يفصل لما يقبل الطعن أو رفضه . اخضع المشرع الجزائري الطعن بالاستئناف والطعن بالبطلان لنفس الأسباب والحالات التي يبنى عليها الطعن و من هنا لابد ان نميز بين مسألتين:

- الأولى: هي الاعتراف والتنفيذ للحكم التحكيمي التجاري الدولي.
- الثانية: تتمثل في الحكم التحكيمي التجاري الدولي في حد ذاته لقرار تحكيمي دولي لا اختلاف أحكام الاستئناف والبطلان في كليهما¹

الفرع الثاني: الطعن بالبطلان

أجاز المشرع الجزائري طلب بطلان أحكام التحكيم التجاري الدولي الصادرة في الجزائر، بعكس الأحكام التحكيمية الصادرة خارج الوطن، وهذا وفق ما نصت عليه المادة 1056 من ق.إ.م.إ. السالفة الذكر والذي يرفع أمام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه، حيث يُقبل الطعن خلال شهر من تاريخ النطق بحكم التحكيم، أو خلال شهر من تاريخ التبليغ الرسمي لأمر القاضي بتنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي، كما كفل للطعن ببطلان حكم التحكيم التجاري الدولي أثر موقف لتنفيذه.

ويلاحظ أن المشرع الجزائري وجد حالات الطعن بالإستئناف وحالات الطعن بالبطلان، وكذلك الإجراءات المتبعة لرفع الطعن وحتى المحكمة المختصة والمواعيد²

¹ - حيتالة معمر والحاج سي فوضيل، " طرق الطعن في أحكام التجاري الدولي (دراسة مقارنة) "، مجلة العلوم القانونية والسياسية ، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، الجزائر، المجلد 8، العدد 15، جانفي 2017، ص 95.

² - عبد الرحيم مزعاش، " الطعن بالبطلان في أحكام التحكيم التجاري الدولي "، مجلة حوليات، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، المجلد 35 - العدد 3، 2021، ص 164 - 165.

أولاً: شروط الطعن بالبطلان في أحكام التحكيم التجاري الدولي

1. الشروط الشكلية للطعن بالبطلان في أحكام التحكيم التجاري:

- أن يكون الطعن بالبطلان موجهاً ضد حكم تحكيمي تجاري يتصف بالصفة الدولية والصفة التجارية.
- ب - تقديم الطعن بالبطلان في الميعاد المقرر قانوناً.
- ج - المحكمة المختصة بالنظر في الطعن ببطلان حكم التحكيم.¹

2. الشروط الموضوعية للطعن بالبطلان في أحكام التحكيم التجاري الدولي:

أ- أسباب الطعن بالبطلان التي تتعلق باتفاق التحكيم :

تتضمن ما يلي:

- إذا صدر حكم التحكيم بدون اتفاقية التحكيم أو بناءً على اتفاقية باطلة أو انقضاء مدة الاتفاقية.
- أن يكون أحد أطراف اتفاق التحكيم مصاب بعارض من عوارض الأهلية.
- ب- أسباب الطعن بالبطلان التي تتعلق بالحكم التحكيمي :

و تتمثل في :

- مخالفة القواعد الخاصة بتعيين هيئة التحكيم أو المحكم.
- إذا فصلت هيئة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها.
- عدم احترام مبدأ المواجهة.
- عدم تسبيب حكم التحكيم أو التناقض في الأسباب.
- مخالفة الحكم التحكيمي بقاعدة النظام العام .

¹ - حيتالة معمر و الحاج سي فوضيل، المرجع السابق، ص 96.

الفرع الثالث: الطعن بالنقض

أعطى المشرع الجزائري أطراف الخصومة التحكيمية الدولية إمكانية الطعن بالنقض في الحكم التحكيمي وفي الحكم الصادر ببطالان حكم التحكيم، أو في القرار الصادر في استئناف حكم الاعتراف والتنفيذ للحكم التحكيمي التجاري الدولي الصادر خارج الجزائر وتكون المحكمة العليا هي صاحبة الاختصاص، وفقاً للأحكام المنظمة للطعن بالنقض في قانون الإجراءات المدنية والإدارية. مع العلم أن المشرع الجزائري لم ينص على 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 ق.إ.م.إ في المادة 385 هي التي ستؤخذ بعين الاعتبار ما دام الطعن بالنقض موجه لقرارات قضائية صادرة من مجالس مختصة داخل الجزائر.¹

¹ - معمر حيتالة ، المرجع السابق ، ص 96.

خلاصة الفصل الثاني:

نستخلص من هذا الفصل أن التحكيم التجاري الدولي مقوم على مجموعة من القواعد القانونية والإجرائية التي تهدف إلى تدعيم سير الخصومة التحكيمية وحماية الحقوق وتحقيق العدالة بين الأطراف، فقد تبين أن تشكيل هيئة التحكيم يعد من أهم المراحل الأساسية في العملية التحكيمية لماله من اثر مباشر على حياد واستقلالية المحكمين وضمان فعالية الفصل في النزاع.

- كما تعرفنا على أن مسألة القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم تركز أساساً على مبدأ سلطان الإرادة، إذ يملك الأطراف حرية اختيار القواعد الإجرائية التي تحكم الخصومة التحكيمية، فهم يختارون قضاتهم ويحددون قواعد عملهم وكيفية فصلهم في النزاع، سواء بالاتفاق على تطبيق قانون وطن معين أو قواعد تحكيمية دولية، وفي حالة غياب الاتفاق تمنح هيئة التحكيم سلطة تحديد القواعد المناسبة بما ينسجم مع طبيعة النزاع ومتطلبات العدالة.
- وأخيراً تعرضنا إلى حكم التحكيم، الذي هو بمثابة النتيجة النهائية التي تتوصل إليها هيئة التحكيم، ويشترط فيه توفر مجموعة من البيانات والشروط الشكلية والموضوعية حتى يكون صحيحاً وقابلًا للتنفيذ، وحتى لا يحقق هذا الحكم غايته إلا إذا تم تنفيذه وفق الإجراءات القانونية المقررة، مع منح الأطراف إمكانية الطعن فيه ضمن حدود معينة حفاظاً على مبدأ العدالة وضمان احترام النظام العام.



ختاما لما قمنا بدراسته حول موضوع الإطار القانوني للتحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري حيث يعتبر التحكيم التجاري الدولي ضرورة فرضتها طبيعة العلاقات التجارية الدولية وما تتطلبه من وسائل فعالة و سريعة لتسوية المنازعات

يتضح من خلال هذا أن التحكيم التجاري الدولي أصبح من أهم الوسائل البديلة لتسوية المنازعات التجارية الدولية لما يتوفر عليه من مميزات خاصة في ظل التطور المتسارع للعلاقات التجارية الدولية هذه الأخيرة ما جعلته ضرورة يفرضها واقع التجارة الدولية و لقد توصلنا في نهاية البحث إلى بعض النتائج نوردتها كما يلي:

- التحكيم التجاري الدولي أصبح وسيلة فعالة لتسوية المنازعات التجارية الدولية نظرا لما يتميز به من مزايا أهمها سرعة و مرونة في الإجراءات مقارنة بالقضاء العادي
- يكرس التحكيم التجاري الدولي في مجال التجارة الدولية مبدأ سلطان الإرادة و حرية الأطراف في اختيار وسيلة حل النزاع و اختيار المحكمين و القانون الواجب التطبيق .
- إن الواقع المعاصر للتجارة الدولية و ما يميزه من تطور و تعقيد في المعاملات التجارية جعل من التحكيم ضرورة تقتضيها حاجات التجارة الدولية و تسوية منازعاتها.
- رغم تنظيم قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري لمسالة التحكيم إلا أن أحكامه تشوبها بعض النقائص و الغموض فيما يخص مختلف المراحل و الإجراءات المرتبطة بالتحكيم و على ضوء ما سبق نقترح مجموعة من التوصيات المستنبطة من الدراسة و من المهم التأكيد على أن هذه التوصيات يجب تنفيذها بالكامل بمزيد من الدعم و التعاون بين الجميع للوصول إلى العدالة
- العمل على تقليص التدخل القضائي إلى الحدود الضرورية بما يضمن استقلالية و فعالية التحكيم و ذلك لما يتضمنه من مزايا كما يجب الاهتمام بالثغرات التي تعيب نظام التحكيم و تقديم المقترحات الكفيلة بتطوير هذا النظام.

- عند اللجوء إلى التحكيم لابد من احترام التزاماته القانونية و تنفيذها بحسن نية .
- تفعيل دور التحكيم التجاري في المعاملات التجارية من خلال تطوير نظام التحكيم التجاري من اجل توحيد آليات فض النزاعات المتعلقة بالتجارة الدولية و الاقتصادية .
- ضرورة فصل قواعد التحكيم عن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و إعطاء التحكيم قانون خاص به.



قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المصادر:

1. القرآن الكريم

2. النصوص القانونية

الأوامر:

- 1- الأمر رقم 75_58، مؤرخ في 20 رمضان 1395، الموافق ل 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 05_10 المؤرخ في 13 جمادى الأولى 1426، الموافق ل 20 يونيو 2005، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 44، الصادر في 19 جمادى الأولى 1426، الموافق ل 26 يونيو 2005.

القوانين:

- 1- القانون رقم 08_09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429، الموافق ل 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية المعدل و المتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ع 21، الصادرة بتاريخ 17 ربيع الثاني عام 1429 الموافق ل 23 افريل 2008.

ثانياً: المراجع:

الكتب:

1. احمد إبراهيم عبد التواب، "اتفاق التحكيم، مفهومه، أركانه و شروطه، نطاقه"، د.ط، دار النهضة العربية، ش عبد الخالق ثروت، القاهرة، د.س.ن.
2. فتحي والى، "قانون التحكيم في النظرية والتطبيق"، الطبعة الأولى، منشأة المعارف الإسكندرية، 2007.
3. لزهر بن سعيد، "التحكيم التجاري الدولي"، د.ط، دار هومة، الجزائر، 2012.

المقالات:

1. احمد بوقرط، "النظام القانوني لاتفاق التحكيم"، مجلة معالم الدراسات القانونية و السياسية،المركز الجامعي تندوف،الجزائر،المجلد3،،العدد،2019.
2. احمد المصطفى و محمد صالح، "المسؤولية القانونية للمحكم في القانون السوداني و المقارن" ، مجلة الشريعة و القانون، الإمارات العربية المتحدة،،العدد27.
3. أحمد محمود المساعدة، "التنظيم القانوني لاصدار حكم التحكيم الالكتروني دراسة مقارنة"، المجلة الاكاديمية للبحث القانوني،بجاية، كلية الجزائر، ،المجلد12، العدد 2012،2.
4. اكرم يونس، "الفرق بين التحكيم الداخلي و التحكيم الخارجي في ظل التطورات الراهنة "، المجلة الجزائرية للحقوق و العلوم السياسية، مخبر القانون الخاص المقارن ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة باجي مختار،عنابة،، الجزائر،المجلد9،العدد01،2024.
5. الجيلالي عمروني وعبد الغني العربي، "اتفاق التحكيم التجاري الدولي و تمييزه عن الانظمة الاخرى"، مجلة ادارة الاعمال و الدراسات الاقتصادية، جامعة زيان عاشور ،الجلفة، الجزائر، المجلد9، العدد2023،1.
6. الطاهر نواصر، "الطعن في احكام التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري"، مجلة الأجهاد للدراسات القانونية و الاقتصادية، جامعة تامنغست، الشلف، الجزائر، المجلد12، العدد3،2023.
7. امال يدر، "القانون الواجب التطبيق على اجراءات التحكيم الالكتروني" مجلة الدراسات القانونية المقارنة، مخبر القانون الخاص المقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة حسيبة بن بوعلي،الشلف،الجزائر،المجلد09،ع1،2023.
8. امينة كالم و حسان عمامرة، "تشكيل هيئة التحكيم التجاري الدولي"، مجلة الاكاديمية للدراسات الاجتماعية و الانسانية، جامعة حسيبة بن بوعلي ،الشلف،الجزائر،المجلد15،ع1،2023.

9. حاتم غائب سعيد وفرحان محمد جاسم الجنابي، "التحكيم التجاري و الطبيعة القانونية له"، مجلة معالم الدراسات القانونية و السياسية، المركز الجامعي تندوف، الجزائر، المجلد4، العدد2، 2020.
10. حيتالة معمرو الحاج سي فوضيل، "طرق الطعن في أحكام التحكيم التجاري الدولي (دراسة مقارنة)"، مجلة العلوم القانونية و السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر الواد، الجزائر، جانفي 2017.
11. سيف الدين الياس همدتو، "التحكيم الالكتروني"، مجلة العلوم القانونية والادارية، المركز الجامعي، الوادي، الجزائر، ع3، جوان 2011.
12. صبرينة منار و فاطمة الزهراء منار، "احكام اتفاق التحكيم التجاري الدولي"، مجلة المفكر للدراسات القانونية و السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة، الجزائر، المجلد03، العدد3، سبتمبر 2020.
13. عبد القادر عباس، " التحكيم التجاري الدولي و اثاره"، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، جامعة زياني عاشور، الجلفة، الجزائر، المجلد12، ع1، 2008.
14. عبد الرحيم مزعاش، "الطعن بالبطلان في التحكيم التجاري الدولي"، مجلة حوليات، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، المجلد35، العدد32، 2021.
15. عبد القادر سرحاني و محمد مزاوي، "التكييف القانوني لطبيعة عمل المحكم في التحكيم التجاري الدولي (دراسة مقارنة"، مجلة دفاتر السيادة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، المجلد11، العدد1، 2019.
16. فاطمة شعران، "اتفاق التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري"، المجلة الجزائرية للحقوق و العلوم السياسية، جامعة احمد بن يحيى الونشريسي، تيسمسيلت، الجزائر، المجلد06، العدد2، ديسمبر 2016.

17. فيصل فار، "نظام التحكيم التجاري الدولي في الجزائر حسب مقتضيات القانون الجديد"، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، المركز الجامعي، مرسللي عبد الله، تيبازة، الجزائر، ع4، 2018، 4.
18. محمد كافي وفطيمة محجوب، "مظاهر تطبيق مبدأ سلطان الإرادة في التحكيم التجاري الدولي"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، المجلد 15، العدد 01، 2024.
19. نبيل صالح العرابوي، "القانون الواجب التطبيق على المنازعات التحكيمية"، مجلة الحقيقة، جامعة أحمد دراية أدرار، الجزائر، المجلد 18، عدد 01 مارس 2019م.
20. وليد رحمون، "طرق تشكيل المحكمة التحكيمية في ظل القانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري"، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة لغواط، الجزائر المجلد 2، عدد 3.

الرسائل الجامعية:

. أطروحات الدكتوراه:

- 1- رضوان ربعية، "فض منازعات عقود الاستثمار الدولية بين القضاء والتحكيم"، أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الدكتوراه، الطور الثالث LMD، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2015/2016م.

. المذكرات الجامعية:

أ- الماجستير

1. إلهام عزام وحيد الخراز، التحكيم التجاري الدولي في إطار منهج التنازع - دراسة مقارنة- " أطروحة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2009.

2. محمد بواط، "التحكيم في حل النزاعات الدولية"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية العلوم القانونية والإدارية، جامعة حسيبة بن بوعلي - الشلف - ، 2008/2007.
3. نور الدين بكلي، "اتفاق التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري"، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1996-1995.

ب- الماستر

1. أماني قلي و نهلة امهاني، "الآليات القانونية لحل نزاعات الاستثمار في التشريع الجزائري"، مذكرة مكتملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة، 2022/2021.
2. انتصار حيمر، "الطرق البديلة لتسوية منازعات الاستثمار في الجزائر"، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر ل.م.د، في الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، الجزائر، 2024/2023.
3. إيمان تومي، النظام القانوني لاتفاق التحكيم في عقود التجارة الدولية، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة ماستر أكاديمي تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشاذلي بن جديد، الطارف، 2019-2018.
4. سعد كرمة، "التحكيم التجاري في القانون الجزائري" مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2020-2019.
5. فروجة براكني وسعاد زيباني، " طرق الطعن في حكم التكميم التجاري الدولي"، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون فرع القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015.

6. محمد أمين بن ساحة و محمد سعيد ارماس، " التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري" مذكرة مكملة لنيل شهادة ماستر في الحقوق تخصص قانون خاص، معهد العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة لحاج بوشعيب، عين تيموشنت، 2019- 2020.
7. محمد آدم سويسبي، "التحكيم التجاري الدولي"، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة محمد خيضر،بسكرة،2018 2019.
8. فارس حداد وعبد المؤمن بوحوش ، "التزامات المحكم"، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 20 اوت 1955 ، سكيكدة، 2023.
9. وحيد طراد، "دور محاكم التحكيم في حل نزاعات عقود التجارة الدولية"، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة ماستر أكاديمي في تخصص قانون أعمال ،كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الشاذلي بن جديد، الطارف،2018/2019.

المطبوعات الجامعية

- 1_أمنية سلام ، "محاضرات في مقياس التحكيم" ، القيت على طلبة السنة الثالثة قانون عام،و طلبة السنة الاولى ماستر قانون دولي،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر ،بسكرة، 2019/2020.
- 2_حمزة وهاب ،محاضرات التحكيم التجاري الدولي ،جامعة ام البواقي، د.س.
- 3_عبد النور نوي، التحكيم التجاري الدولي، محاضرات موجهة لطلبة الماستر 2، تخصص قانون الأعمال ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي بونعامة،د.س.

الفهرس

العنوان	الصفحة
شكر و تقدير	
الإهداء	
قائمة المختصرات	
مقدمة	10
الفصل الأول: الإطار القانوني للتحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري	
المبحث الأول: ماهية التحكيم التجاري الدولي	15
المطلب الأول: مفهوم التحكيم التجاري الدولي	15
الفرع الأول: تعريف التحكيم التجاري الدولي	15
أولاً: التعريف اللغوي	16
ثانياً: التعريف الاصطلاحي	16
ثالثاً: التعريف القانوني	17
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للتحكيم التجاري الدولي	18
أولاً: الطبيعة الاتفاقية	18
ثانياً: الطبيعة القضائية	19
ثالثاً: الطبيعة المختلطة	20
رابعاً: الطبيعة المستقلة الخاصة	21
الفرع الثالث: أنواع التحكيم التجاري الدولي	22
أولاً: التحكيم الوطني و التحكيم الدولي	22
ثانياً: التحكيم الحر و التحكيم المؤسسي	24
ثالثاً: التحكيم الاختياري و التحكيم الإجباري	26
المطلب الثاني: نضام اتفاق التحكيم	28
الفرع الأول: تعريف اتفاق التحكيم	28
أولاً: التعريف الفقهي	28
ثانياً: التعريف القانوني	29

30	الفرع الثاني: صور اتفاق التحكيم
30	أولاً: شرط التحكيم
31	ثانياً: مشاركة التحكيم
32	ثالثاً : شرط التحكيم بالإحالة
33	الفرع الثالث: الشروط المتعلقة باتفاق التحكيم
33	أولاً: الشروط الموضوعية
34	ثانياً: الشروط الشكلية
35	الفرع الرابع آثار اتفاق التحكيم
35	أولاً: آثار العقد من حيث الأشخاص
36	ثانياً: آثار اتفاق التحكيم من حيث الموضوع
38	المبحث الثاني: التحكيم بين المزايا و المساوى و تمييزه عن غيره من طرق تسوية المنازعات
38	المطلب الأول: مزايا و مساوى التحكيم التجاري الدولي
38	الفرع الأول: مزايا التحكيم التجاري الدولي
38	أولاً: حرية الأطراف في اختيار المحكم
39	ثانياً: سرعة الفصل في النزاع
39	ثالثاً: سرية الإجراءات
39	رابعاً: تشجيع الاستثمارات الأجنبية و دعم عملية التنمية الاقتصادية
40	الفرع الثاني: مساوى التحكيم التجاري الدولي
40	أولاً: كثرة المصاريف
41	ثانياً: التحكيم آلية من آليات النظام الرأسمالي
41	ثالثاً: عدم إلزامية التنفيذ
41	رابعاً: بالنسبة لتعيين المحكمين
42	المطلب الثاني: تمييز التحكيم التجاري الدولي عن باقي النظم الأخرى المصارعة
42	الفرع الأول: تمييز التحكيم عن القضاء
44	الفرع الثاني: تمييز التحكيم عن الصلح

46	الفرع الثالث: تمييز التحكيم عن الوساطة
49	الفرع الرابع: تمييز التحكيم عن الخبرة
50	خلاصة الفصل الأول
الفصل الثاني: إجراءات التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري	
53	المبحث الأول: تشكيل هيئة التحكيم و القانون الواجب التطبيق
53	المطلب الأول: تشكيل هيئة التحكيم
53	الفرع الأول: طرق تشكيل هيئة التحكيم
53	أولا: تشكيل هيئة التحكيم وفق أحكام القانون الجزائري
54	ثانيا: تشكيل الهيئة من طرف القضاء
57	ثالثا: تشكيل هيئة التحكيم وفقا للمراكز الدولية
58	الفرع الثاني: الشروط الواجب توفرها في المحكم
58	أولا: مفهوم المحكم
59	ثانيا: الشروط الواجب توفرها في المحكم
62	الفرع الثالث: التزامات المحكم
62	أولا: التزامات المحكم القانونية
63	ثانيا: التزامات المحكم الاتفاقية
64	المطلب الثاني: القانون الواجب التطبيق
64	الفرع الأول: تحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم
64	أولا: تطبيق قانون إرادة الأطراف
66	ثانيا: الأحكام المتعلقة بمكان التحكيم و لغته
69	الفرع الثاني: القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع
69	أولا: تطبيق قانون الإرادة
70	ثانيا: سلطة المحكم
70	المبحث الثاني: قرار التحكيم و تنفيذه و الطعن فيه
71	المطلب الأول: قرار التحكيم

71	الفرع الأول: تعريفه
71	الفرع الثاني: صدور الحكم التحكيمي
73	المطلب الثاني: تنفيذ حكم التحكيم
73	الفرع الأول: حجية تنفيذ حكم التحكيم
74	الفرع الثاني: إجراءات تنفيذ حكم التحكيم
74	المطلب الثاني: طرق الطعن في أحكام التحكيم
75	الفرع الأول: الطعن بالاستئناف في أمر القاضي برفض الاعتراف و رفض التنفيذ
76	الفرع الثاني: الطعن بالبطلان
77	أولاً: شروط الطعن بالبطلان في أحكام التحكيم التجاري الدولي
77	الفرع الثالث: الطعن بالنقض
79	خلاصة الفصل الثاني
81	خاتمة
	قائمة المصادر والمراجع
	الفهرس
	ملخص

ملخص

الملخص باللغة العربية

يعتبر التحكيم عدالة خاصة و وسيلة قضائية لحل المنازعات بين الأشخاص الدولية بعيدا عن استعمال القوة أو التهديد بها في إطار احترام مبادئ القانون باعتباره من الطرق البديلة لحل المنازعات التجارية الدولية و بديل للقيود التي فرضها القضاء العادي، و قد لعب التحكيم دور هام في تعديل التشريعات الوطنية لكثير من الدول كما هو الشأن في القانون الجزائري، حيث واکب المشرع التطورات الحاصلة و عمل على تنظيم الأحكام الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي ضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، بما يضمن تفضيل هذه الوسيلة البديلة لحل المنازعات.

الكلمات المفتاحية : التحكيم الدولي، تشريعات وطنية، المنازعات، التجارة الدولية

Abstract

Arbitration is considered a form of private justice and a judicial means for resolving disputes between international entities, away from the use of force or the threat thereof, and within the framework of respecting the principles of law. As an alternative dispute resolution (ADR) mechanism for international commercial disputes, it serves as a substitute for the limitations imposed by ordinary courts. Arbitration has played a significant role in amending the national legislation of many countries, as is the case with Algerian law, where the legislator has kept pace with ongoing developments and worked to regulate the provisions of international commercial arbitration within the Code of Civil and Administrative Procedure, in a manner that ensures the preference for this alternative means of dispute resolution.

Key words: International Arbitration, National Legislation, Disputes, International Trade.