

جامعة قاصدي مرياح - ورقلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي

الميدان: الحقوق والعلوم السياسية

الشعبة: الحقوق

التخصص : قانون العلاقات الدولية الخاصة

إعداد الطالب: كسنة المداني

بعنوان :

رد المحكم في التحكيم التجاري الدولي

نوقشت وأجيزت بتاريخ :

أمام اللجنة المكونة من السادة:

الدكتورة: ياسمينة لعجال	أستاذ محاضر (أ)	(جامعة قاصدي مرياح ورقلة)	رئيسا.
الدكتور: رضا هميسي	أستاذ التعليم العالي	(جامعة قاصدي مرياح ورقلة)	مشرفا ومقررا.
الأستاذ: نصير بن آكلي	أستاذ مساعد (أ)	(جامعة قاصدي مرياح ورقلة)	مناقشا.

السنة الجامعية: 2016/2017

شكر وعرهان

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين أما بعد :فإني أحمد الله على نعمه ومننه العظمى وذلك امتنانه علي بإكمال هذه المذكورة .

كما أتقدم بجزيل الشكر والعرهان للأستاذ الدكتور المشرف هميسي رضا الذي رعى هذه المذكورة في جميع مراحلها وكان لملاحظته العلمية وتوجيهاته السديدة الأثر البين في إخراج هذا العمل على هذه الصورة. كما يسعدني أن أتقدم بالشكر والامتنان إلى جميع الأساتذة الذين ساعدونا و كانوا سندا لنا ومناقشين لهذا العمل.

كما أتوجه بالامتنان إلى جميع الأساتذة الذين سهروا من أجل تكويننا الجيد خلال الفترة الجامعية وإلى كافة موظفي وعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية.

وأوجه شكري إلى جميع أصدقائنا في التخصص وكل من ساعدنا من قريب أو من بعيد وختاماً ندعو الله أن يتقبل عملنا هذا خالصاً لوجهه الكريم

مقدمة

لا يكاد يختلف اثنان حول أن التحكيم بمفهومه التاريخي قد شكل أحد المفاهيم المهمة و البارزة والتي شهدت إقبالا واضحا لدى أهالي القبائل الذين كانوا يحتكمون لدى شخص يتميز بالحنكة والخبرة في مجال محدد حين اختصاصهم في منازعة فيما بينهم، وما فتئ إلا أن تطور ذلك تدريجيا عبر مراحل تجسد قبول أو رفض هذه الفكرة من قبل دول دون الأخرى.

وفي وقتنا الحاضر غدا التحكيم قضاء أصيلا بنظر منازعات التجارة الدولية وذلك نتيجة لقدرته على التصدي لمعاملات التجارة الدولية بما يتلاءم ومتطلباتها، واعتراف الدول به وتنظيمه والتشجيع على ولوجه وتناول مختلف الاتفاقيات الدولية وقرارات المنظمات الدولية ولوائح الهيئات التحكيمية الدائمة التحكيم كقضاء لفض منازعات التجارة الدولية.

فصيرورة التحكيم باعتباره القضاء الأمثل لنظر منازعات التجارة الدولية يرد إلى المزايا العديدة التي يقدمها لمعاملتي التجارة الدولية، ولعل من أبرزها سرعة الفصل في المنازعات حيث يلتزم المحكمون بإصدار قرارهم التحكيمي خلال ميعاد معين وغالبا ما تعقد جلسات التحكيم في أوقات مناسبة لظروف الخصوم على عكس جلسات المحاكم التي تحدد وفقا لظروف عمل مرفق القضاء مما قد يطيل مدة التقاضي، كما يمتاز نظام التحكيم ببساطة إجراءاته والتحرر من الشكليات إذ يتمتع المحكمون بحرية أوسع من القضاء في كل ما يتعلق بإجراءات التقاضي مثل التبليغات، تقديم العرائض والأدلة.... يضاف إلى ذلك سرية جلساته التي تكون مقتصرة على أطراف النزاع محل التحكيم وكذلك دراية المحكمين بخبايا وقواعد التجارة الدولية وخبرتهم الفنية في مختلف فروعها.

ولا يتولى التحكيم الفصل في منازعات التجارة الدولية إلا باتفاق الأطراف، وقد يكون هذا الاتفاق تنفيذا لأحد شروط العقد الذي نشأ عنه النزاع أو تنفيذا لمشاركة تحكيمية مستقلة عن العقد يبرمها الأطراف بعد نشوء النزاع بينهم.

و يمثل اتفاق التحكيم أساس العملية التحكيمية فهو يجسد سلطان الإرادة في اللجوء إلى التحكيم وكذلك تحديد القانون المختص بحكم النزاع وإجراءاته. وبالتمتع في إجراءات التحكيم فإننا نلاحظ أن التحكيم والقضاء يسيران في ركاب قواعد إجرائية تكاد تكون واحدة في جوهرها رغم اختلاف مصدرها فهناك قواعد تقديم الإدعاء وإعلان الخصوم و تقديم الأدلة ووقف الخصومة وانقطاعها و ضمانات التقاضي الأساسية، كالمساواة بين

مقدمة

الخصوم، احترام مبدأ المواجهة، حياد القاضي ونزاهته... يعد هذا الأخير من المبادئ المهمة التي حرصت التشريعات الوطنية والاتفاقية على كفالتها سواء على مستوى القضاء أو على مستوى التحكيم، وقد نظمت مسألة الرد لكفالة هذا المبدأ.

فحياد المحكم ونزاهته واستقلالته تضمن الوصول إلى حل عادل للنزاع المطروح أمامه، وإذا كان الأصل في نظام التحكيم يقتضي بأن يختار أطراف النزاع المحكمين، فإن نظام الرد تم إقراره لمنع المحكم من الفصل في النزاع متى رأى المتخاصمان أن هذا المحكم يتوافر على أسباب قد تخرجه عن حياده ونزاهته.

وقد نظم المشرع الجزائري كيفية رد المحكم التجاري الدولي على غرار باقي التشريعات المقارنة بموجب نصوص من قانون الإجراءات المدنية والإدارية مع الأخذ بعين الاعتبار نصوص الاتفاقيات الدولية المنظمة للتحكيم التي صادقت عليها الجزائر.

وترجع أسباب اختيار هذا موضوع رد المحكم التجاري الدولي كمحور للدراسة في هذه المذكرة إلى أهمية الدور الذي يلعبه في كفالة حل عادل ونزيه لأطراف الخصومة التحكيمية بعيدا عن التحيز و المحاباة وإضفاء مصداقية لأحكام التحكيم، ويضاف إلى ذلك نقص الدراسات الخاصة في هذا الموضوع وخاصة في التشريع الجزائري.

أما عن المنهج المعتمد في هذا البحث فقد اعتمدنا على المنهج الوصفي لتوضيح مفهوم رد المحكم والمنهج التحليلي لتحليل النصوص القانونية ذات الصلة بموضوع الدراسة، مستعينين ببعض النصوص التشريعية المقارنة المنظمة لهذا الموضوع لتدعيم الدراسة أحيانا، و لسد النقص التشريعي في التشريع الجزائري في بعض المسائل أحيانا أخرى.

وعن الصعوبات التي واجهت إنجاز هذه المذكرة، فإنه إذا كان نقص الدراسات الخاصة في موضوع رد المحكم دافعا لإنجاز مثل هذه الدراسة، إلا أنه قد شكل صعوبة أثناء الإنجاز، وهو ما كان دافعا للاجتهاد في تحليل النصوص القانونية واستنباط ما يمكن استنباطه من المراجع العامة للإمام بمختلف جوانب الموضوع.

في ضوء ما سبق عرضه، يمكن طرح الإشكال الآتي: ما هو المقصود برد المحكم، وما هي الإجراءات القانونية التي شرعت لتنظيم هذه المسألة؟

مقدمة

للإجابة عن هذه الإشكالية قمنا بتقسيم بحثنا هذا إلى فصلين حيث نتناول في الفصل الأول مفهوم رد المحكم محاولين من خلاله بيان تعريف رد المحكم وتمييزه عن الأنظمة القانونية المشابهة له وكذلك الأسباب التي تقتضي رد المحكم. بينما نتناول في الفصل الثاني الإجراءات الواجب إتباعها للمطالبة برد المحكم أمام الجهة المختصة حسب الأحوال وكذلك الحكم الذي تصدره هذه الجهة في طلب الرد وإمكانية الطعن فيه.

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي لرد المحكم في التحكيم

التجاري الدولي

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي لرد المحكم في التحكيم التجاري الدولي

يجمع غالبية الفقه أن أساس التحكيم التجاري الدولي يقوم على ثلاث عناصر جوهرية، متمثلة في: اتفاق التحكيم، المحكم، والمحكم التحكيمي.

ولما كان شخص المحكم حجر زاوية هذه العملية، بل هو أساس الحكم التحكيمي، فإن معظم التشريعات الإجرائية تحرص حين الامتثال لمسألة التعيين إلى توفر العديد من الشروط في شخصية المحكم، من خبرة فنية والكفاءة والنزاهة والحياد والتخصص في منازعات التجارة الدولية.

وإذا كانت إحدى تلك المسائل السابقة تشكل خرقاً أساسياً في تكوين حكم مشكوك فيه، لازمت الضرورة الطرف المحتكم بإجراء مقابل، ألا وهو رد المحكم الذي تعددت حوله التعاريف.

وقد اهتم القانون بتحديد حالات الرد وتكفل الفقه بتبيان ظروف كل حالة على حدة، والمتجلي بنصوص الاتفاقيات الدولية المنظمة لهذه الأسباب اتفاقها على الصور وهذا لضمان صياغة حكم يرتاح له و لأبجدياته الأطراف المحتكمين فيما بعد.

هي بعض المسائل التي سنتطرق لها في جزئنا الأول من هذه الدراسة المعنون بـ: الإطار المفاهيمي لرد المحكم في التحكيم التجاري الدولي الذي قسمناه لمبحثين نعالج في الأول مفهوم رد المحكم وفي المبحث الثاني الحالات التي يجوز من خلالها رد المحكمين مفصلين إياها وفقاً لما يلي:

المبحث الأول: مفهوم رد المحكم في التحكيم التجاري الدولي

نظراً للحماية القانونية التي يكفلها القانون لطرف المحكم و كذا مسؤولية كلا من الطرفين إزاء العقد التحكيمي المترتب عنه مجموعة من الالتزامات و كذا الحقوق، و هذه الأخيرة التي تمنح فرصة اتخاذ بعض الإجراءات التي يطمئن لها الخصوم للسير الأمثل للتحكيم، من ذلك رد المحكم الذي نتناوله في (المطلب الأول) فبين من خلاله المقصود منه، ومن ثم تمييزه عن الأنظمة القانونية المشابهة له (المطلب الثاني).

الفصل الأول

المطلب الأول

المقصود برد المحكم

يعرف رد المحكم بأنه منع هذا الأخير من مواصلة الفصل في النزاع لظهور أسباب قد تثير قدرا من عدم الطمأنينة لدى الخصوم أو أحدهم فيما يتعلق بحياد المحكم، وبالتالي يكون لهم الحق في طلب تنحيه أو منعه من نظر القضية أو إكمال النزاع.¹

فهو تعبير أحد الأطراف في خصومة التحكيم عن إرادته في عدم المثول أمام محكم معين في قضية معينة، لتوافر أحد الأسباب التي حددها القانون أو اتفاق التحكيم.² أي عدم تمكين المحكم من النظر في المنازعة التحكيمية موضوع النزاع لتوفر سبب من الأسباب التي تشكل في حياده واستقلاله.

ويرى بعض الفقه أن رد المحكم هو " دفع بطلان تشكيل هيئة التحكيم إذا كانت شكوك تثار حول نزاهة المحكمين واستقلالهم " و يعرفه فقه آخر بأنه " تعبير الخصم عن إرادته في حياده أو استقلاله في خصومة معينة ".³

وهناك من يرى أن رد المحكم هو " منعه من النظر والفصل في القضية التحكيمية، بناء على طلب أحد الخصوم، لأسباب يخشى أن تخرجه عن حياده، وهو إحدى الضمانات التي يوفرها المشرع للخصوم في مواجهة المحكمين لتأمين حد أدنى من حيادهم واستقلالهم."⁴

ويلاحظ أن رد المحكم هو طلب يتقدم به أحد خصوم المنازعة التحكيمية يطلب فيه امتناع المحكم عن نظر دعواه، بناء على أسباب أو حالات، تدعو في مجملها إلى الشك أو عدم الاطمئنان إلى حياده في حكمه بغير ميل أو تحيز.

¹ - هات محيي الدين اليوسفي، الأثر المانع لاتفاق التحكيم ومدى تأثيره على الاختصاص القضائي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، بدون سنة نشر، ص 149

² - عامر فتحي البطانية، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008، ص 98

³ - حسان كليبي، دور القضاء في قضايا التحكيم التجاري الدولي، رسالة ماجستير في الحقوق، شعبة القانون الخاص، تخصص عقود ومسؤولية، جامعة بومرداس

2013، ص 41

⁴ - صاوي أحمد السيد، التحكيم طبقا للقانون رقم 27 لسنة 1994 وأنظمة التحكيم الدولية، د ن، 2002، ص 97

الفصل الأول

فنظام رد المحكم هو نظام قانوني المهدف منه هو توفير الحماية لأطراف التحكيم، غير أن هناك بعض من الأنظمة تتشابه حالاتها و تنصيصها القانوني بنفس ما ورد بالرد على النحو الذي نوردده فيما سيأتي؛

المطلب الثاني

تمييز رد المحكم عن الأنظمة القانونية المشابهة له

قد تبدو لأول وهلة للمتطلع على النصوص التشريعية الإجرائية إيراد بعض العبارات التي قد يخيل بأنها ذاتها هي الرد ، إلا أن المتعمق في النصوص يتأكد بأنها قد تتشابه معها في حلول و تختلف معها في التوقيت أو الحالات و هي المسائل التي اختلفت بعض القوانين في تنظيمها بحسب ما يخدم النظام التحكيمي و سياسة الأطراف الاتفاقية .

هي المسائل التي نعرضها فيما يأتي ضمن نظام عزل المحكم في (الفرع الأول) و نظام التنحي (الفرع الثاني) وفقا لما يلي؛

الفرع الأول: عزل المحكم

العزل هو تعبير الطرفين عن إرادتهما في إنهاء مهمة المحكم، لمنعه من نظر النزاع لأي سبب من الأسباب، ولو لم يكن سببا لرده، وإذا كان لتشكيل محكمة التحكيم طابعا رضائيا يتطلب رضا الطرفين معا بهذا التشكيل فإن عزل المحكم يحتاج إلى موافقة الأطراف الجماعية، ويعد هذا الإجماع شرطا لصحة العزل.¹

ويعرفه البعض على أنه سحب الخصوم من المحكم أو المحكمين سلطة الفصل في النزاع الذي تحدد في اتفاق التحكيم، بحيث لا يواصل المحكم المهمة المسندة إليه إلى نهايتها.²

ويخضع عزل واستبدال المحكمين وفقا للتشريع الجزائري لنفس شروط التعيين حيث نصت المادة 1/1041 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه " يمكن

¹ - حسان كليبي، المرجع السابق، ص 46

² - زهر بن سعيد، كرم محمد زيدان النجار، التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة بين قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 وقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري رقم 09 لسنة 2008، ط1، دار المناهج للطباعة والنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009، ص 198

الفصل الأول

للأطراف، مباشرة أو بالرجوع إلى نظام تحكيم، تعيين المحكم أو المحكمين أو تحديد شروط تعيينهم وشروط عزلهم أو استبدالهم"، وقد يكون عزل المحكمين إما عزلاً اتفاقياً (أولاً) أو عزلاً قضائياً (ثانياً) وهذا ما سيتم التطرق إليه:

أولاً: عزل المحكم باتفاق الأطراف

يقصد بالعزل الإتفاقي اتفاق المحكمين على إيقاف المحكم عن أداء مهمته،¹ حيث أجازت مختلف القوانين عزل المحكم بتراضي الطرفين، كما أجازت تعيينه بتراضيها، وسواء كان التعيين قد تم أصلاً من قبل المحكمة، أو من قبل الطرفين، أو من قبل سلطة التعيين التي قد حددها مسبقاً.²

اذ نصت المادة 20 من قانون التحكيم السوري على: "لا يجوز عزل المحكم أو المحكمين إلا باتفاق الخصوم جميعاً.

- إذا أصبح المحكم غير قادر بحكم القانون أو بحكم الواقع على أداء مهمته أو تخلف أو انقطع عن القيام بها بعد قبولها أكثر من (30) يوماً وجب عليه التنحي وإلا كان عرضة للعزل، وفي هذه الحالة يتم العزل - إذا لم يتفق الطرفان على عزله - بقرار مبهم من المحكمة المعرفة في المادة (3) من هذا القانون تتخذ في غرفة المذاكرة بناءً على طلب أحد الطرفين.

- إذا انتهت مهمة المحكم بالحكم برده أو عزله أو تنحيه أو بأي سبب آخر وجب تعيين بديل له طبقاً للإجراءات التي اتبعت في اختيار المحكم الذي انتهت مهمته .

- يترتب على تقديم طلب العزل تعليق إجراءات التحكيم ومدته إلى حين صدور القرار برفض طلب العزل أو إلى حين قبول المحكم البديل مهمته التحكيمية".³

¹ - آمال بدر، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2012، ص 236

² - زهر بن سعيد، كرم محمد زيدان النجار، المرجع السابق، ص 198

³ - قانون التحكيم السوري رقم/4 لسنة 2008

الفصل الأول

وقد نص المشرع الجزائري على هذا النوع من العزل في المادة 1018 من ق ا م ا في الفقرة الأخيرة على أنه " لا يجوز عزل المحكمين خلال هذا الأجل إلا باتفاق جميع الأطراف ".¹

وأجمعت مختلف التشريعات على موافقة الأطراف كمبدأ أساسي من أجل عزل المحكم، كالمشرع المصري في المادة 20 من قانون التحكيم وكذا الفرنسي الذي نص في المادة 1462 من قانون المرافعات على أنه " لا يجوز عزل المحكم إلا برضاء جميع الأطراف ".¹

فعزل المحكم باتفاق الأطراف هو إبعاده عن مهمة التحكيم إذا توفرت أسباب العزل، فالعزل بالإرادة المنفردة لأحد الأطراف غير جائز وغير منتج حيث يباشر المحكم عمله حتى ولو أبلغه من عزله بقرار العزل،

كما أنه حتى وان كان المحكم المطلوب تنحيته قد اختاره أحد الأطراف، لأنه بانتهاء عملية الاختيار يكتسب المحكم مركزاً إجرائياً مستقلاً عن اختاره،² فصار هو قاضياً ومن اختاره خصماً.

ولا يعتد بالعزل إذا تم بعد صدور الحكم في موضوع النزاع،³ أما فيما يتعلق بأسباب العزل فلم ينص عليها المشرع الجزائري فيما حصرتها بعض التشريعات المقارنة فيما يلي: تعذره عن القيام بمهمته، عدم مباشرة لمهمته، انقطاعه عن أدائها بما يؤدي إلى تأخير غير مبرر في إجراءات التحكيم.⁴

فاتفاق الخصوم على عزل المحكم يمنع عليه اتخاذ أي إجراء أو إصدار أي حكم في النزاع وإلا اعتبر عمله باطلاً، ولو صدر الحكم دون علم المحكم بالعزل ما دام هذا العزل قد تم من قبل الخصوم جميعاً.

ويتبين مما تقدم ذكره أنه لا يجوز عزل المحكم من جانب أحد الخصوم منفرداً، إلا أنه يحق له أن يلجأ إلى الجهة القضائية المختصة بالنزاع، وهنا نكون بصدد عزل المحكم قضائياً.

¹ - حسان كليبي، المرجع السابق، ص 46

² - سلامة أحمد عبد الكريم، نظرية العقد الدولي التطبيق بين القانون الخاص وقانون التجارة الدولية، دراسة تأصيلية نقدية، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989، ص 433

³ - لزه بن سعيد، كرم محمد زيدان النجار، التحكيم التجاري الدولي وفقاً لقانون الإجراءات المدنية والإدارية والقوانين المقارنة، ط 1، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2010، ص 236

⁴ - التخي عائشة، قمام بختة، التحكيم التجاري الدولي كمحرك للتجارة الدولية وتدخل القضاء الجزائري فيه، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، جامعة عمار ثليجي الأغواط، 2016، ص 33

الفصل الأول

ثانياً: عزل المحكم قضائياً

يعد العزل بهذه الصورة إنهاء مهمة المحكم قضائياً، فقد يتعذر أحياناً تحقق إجماع كافة أطراف الخصومة التحكيمية ففي هذه الحالة يتم للجوء إلى المحكمة المختصة لإنهاء هذه المهمة، لكن على القاضي التأكيد بأن هذه الإجراءات ليست بهدف إهدار الوقت.

وبالرجوع إلى التشريع الجزائري نجد أن المشرع لم ينص على هذا النوع من العزل مكتفياً بالعزل بالاتفاقي الذي تمت الإشارة إليه سابقاً.

فيما نجد أن بعض التشريعات المقارنة قد نصت عليه على غرار المشرع المصري في المادة 20 من قانون التحكيم حيث نصت على أنه " إذا تعذر على المحكم أداء مهمته أو لم يباشرها أو انقطع عن أدائها بما يؤدي إلى تأخير لا مبرر له في إجراءات التحكيم ولم يتنحى ولم يتفق الطرفان على عزله جاز للمحكمة المشار إليها في المادة 9 من هذا القانون الأمر بإنهاء مهمته بناء على طلب أي من الطرفين".¹

وبالعودة إلى قانون التحكيم الأردني في المادة 19 منه نجد أنها تنص على أنه " إذا تعذر على المحكم أداء مهمته أو لم يباشرها أو انقطع عن أدائها بما يؤدي إلى تأخير غير مبرر في إجراءات التحكيم ولم يتنحى ولم يتفق الطرفان على عزله يجوز للمحكمة المختصة، الأمر بإنهاء مهمته بناء على طلب أي من الطرفين بقرار لا يقبل أي طريق من طرق الطعن".²

ولا خلاف على أن هذا العزل القضائي يعد انتصاراً لفعالية التحكيم وتعزيزاً لدوره في حسم المنازعات بودية إلى حد ما، وفي وقت أقصر وجهد أقل مما يبذل في ساحات القضاء.³

ويتضح لنا مما تقدم أنه إذا لم يتفق الأطراف على عزل المحكم، وتبين لأحدهم أنه تقاعس عن مباشرة مهمته أو انقطع عنها على نحو يؤدي إلى تأخير لا مبرر له، ولم يتنحى المحكم من تلقاء نفسه، جاز للخصم أن يطلب

¹ - عبد المنعم دسوقي، التحكيم التجاري الدولي والداخلي تشريعاً وفقها وقضاء، د ط، مكتبة مريوي، القاهرة، 1995، ص 152

² - المادة 19 من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لعام 2001 الصادر في الجريدة الرسمية رقم 4496 بتاريخ 2001/07/16.

³ - محمد أحمد البديرات، مداخلة بعنوان مدى سلطة القاضي في التدخل في إجراءات التحكيم، المؤتمر السادس عشر (التحكيم التجاري الدولي)، ص 726

الفصل الأول

من المحكمة المختصة بإنهاء مهمة المحكم، وللمحكمة السلطة التقديرية لقبول طلبه أو رفضه.¹ وأسباب العزل القضائي هي ذاتها أسباب العزل الإتفاقي غير أنها تختلف في عدم اتفاق كافة الأطراف المحتكمين على العزل.

وذهب جانب من الفقه إلى أن الخصوم غير ملزمين بتعويض المحكم في حالة العزل، ذلك أن إجماع أطراف النزاع على عزل المحكم له ما يبرره، ففي هذه الحالة المحكم لا يستحق الأجر، ويمكن لأطراف المنازعة التحكيمية متابعتها بدعوى التعويض.

الفرع الثاني: تنحي المحكم

التنحي هو تصرف إرادي من جانب المحكم إذا استشعر أنه عاجز عن أداء مهمة التحكيم بعد أن قبلها،² فيجوز له طلب التنحي إذا وجد سبب يمكن أن يؤثر على حياده، فالتنحي أمر جوازي متروك لتقدير ضمير المحكم لا يخضع لمراجعة أو تصديق.³

فالمحكم إذا قبل مهمته لا يمكن أن يتنحي إلا إذا كانت هناك أسباب جدية تمنعه عن أداء مهمته، وإذا قبلها الطرفان فلا مناص من القيام بمهمته، غير أنه في حالة عدم وجود سبب جدي فانه يجوز لأحد أطراف

¹ ونقابة المحامين الدوليين وضعت بما يسمى ((قواعد سلوك المحكمين الدوليين)) حيث وضعت ثلاث قوائم:
1- القائمة الحمراء: تتضمن الصعوبات والعقبات التي تقف أمام المحكم في مواصلة السير بالتحكيم، حتى ولو تم الإفصاح عنها مثال: (كأن سبق أن أعطى رأيه في النزاع المعروض عليه).
2- القائمة البرتقالية: وهي الحالات الأقل خطورة على مبدأ الحياد والاستقلالية، بحيث يجب على المحكم الإفصاح عنها، فبعد الإفصاح وعدم الاعتراض من قبل الأطراف، لا تشكل عائقاً أمام المحكم في مواصلة السير بالتحكيم مثال: (كإفصاح المحكم بأن ابنه يعمل لدى أحد الأطراف).
3- القائمة الخضراء: وهي تتضمن مسائل لا يستوجب الإفصاح عنها، وإن تم ذلك فيكون من باب الاحتياط مثال: (كأن يكون المحكم وأحد الأطراف يقيمان في ذات الحي) وهي لا تشكل عائقاً أمام المحكم في مواصلة السير بالتحكيم.
عبد الحنان العيسى، المحكم بين مطرقة الرد وسندان العزل، منشور في جريدة الجماهير، العدد 13324: تاريخ التصفح 2017/01/11

<http://jamahir.alwehda.gov.sy/node/368579>

² - عبد المنعم دسوقي، المرجع السابق، ص 190
³ بإمكان تنحي المحكم عن نظر النزاع بعد قبوله، والذي نراه أنه مادام قد قبل القيام بمهمته وجب عليه أن يتمها وإلا حكم عليه بالتعويض إذا ترتب على ذلك ضرر للمتحاكمين وسواء كان ذلك قبل البدء بالمهمة أو أثناءها، إلا إذا كان هناك أسباب جدية حدثت بالمحكم إلى طلب التنحي وذلك بعد قبوله لأن يكون محكماً، فإذا كانت هذه الأسباب موجودة قبل القبول، فإنه يكون ملزماً بالتعويض عن جميع الأضرار التي حدثت بالنسبة للمتعاقدين.

عبد بن مسعود الجهني، مبدأ عزل المحكم و رده، http://www.alriyadhtrading.com/show_content_sub.php

الفصل الأول

الخصومة التحكيمية أو كليهما رفع دعوى تعويض ضد المحكم إذا تسبب تنحيه ضرراً لهما ويعد ذلك نتيجة منطقية للطبيعة العقدية للتحكيم.¹

فإذا استشعر الطرف أن هناك شيء يؤثر على حياده فبإمكانه التنحي بعد قبوله للمهمة إذ لا يخضع ذلك للمراجعة و التصديق و يرى جانب من الفقه عدم جواز ذلك بعد قبوله لها ووجب عليه رفع دعوى تعويض ضده إذا تسبب ضرراً لأحد الأطراف أو كلاهما متى لم يكن هناك سبب جدي لذلك، و يعد ذلك نتيجة منطقية لعلاقته بالعقد التحكيمي.²

و نلاحظ أن هناك بعض التشريعات المقارنة قد أكدت ذلك من ذلك التشريع الفرنسي فقد أشار إلى عدم جواز اعتذار المحكم بعد بدؤه لعمله، فإذا اعتذر المحكم قبل البدا في العمل التحكيمي فلا يلزم بالتعويض قبل الخصوم، لان اعتذاره لا يسبب ضرر لهم في هذه الحالة، أما بعد أن بدا عمله و اعتذر فهنا للأطراف طلب التعويض بعد أن يصيبهم الضرر³

فإذا أبدى أحد المحكمين رغبته بالتنحي بعد تكليفه أصولاً بسبب اكتشافه لأي سبب قد يؤثر على حياده واستقلالته، أو لظهور ذلك السبب لاحقاً، في هذه الحالة يتم إبلاغ الأطراف بهذا التنحي، ومن ثمة يتم تكليف محكم بديل وفقاً لإجراءات التعيين في حال الرد.⁴

تنص المادة 14 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي:

1- إذا أصبح المحكم غير قادر بحكم الواقع على أداء وظائفه أو تخلف عن القيام بمهنته ، تنتهى ولايته إذا هو تنحى عن وظيفته أو إذا اتفق الطرفان على إنهاء مهمته ، أما إذا ظل هناك خلافاً حول أى من هذه الأسباب

¹ - طارق فهمي الغنام، التنظيم القانوني للمحكم، ط1، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2014، ص22

² - طارق فهمي الغنام ، التنظيم القانوني للمحكم : الشروط ، الواجبات ، الالتزامات ، المسؤولية ، مركز الدراسات العربية للنشر ، د م ن، 2015 ص 24

³ - طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 24.

⁴ -و ذلك بحسب قواعد النظام الأساسي للمركز الإسلامي الدولي للمصالحة و التحكيم في المادة 14 حيث نصت على أنه " إذا توفي أو اعتذر أحد المحكمين أو حالت قوة قاهرة دون القيام بمهمته أو الاستمرار فيها يتم تعيين من يحل محله بنفس الطريقة التي عين بها خلال مهلة أسبوع من تاريخ إشعار الطرف المعني باعتذار أو وفاة محكمه".

<http://www.iicra.com/ar>

http://iicra.com/ar/misc_pages/detail/a0e81cbf49

الفصل الأول

فيجوز لأي من الطرفين أن يطلب إلى المحكمة أو إلى السلطة الأخرى المسماة في المادة 6 أن تفصل في موضوع إنهاء ولاية المحكم , وقرارها في ذلك يكون نهائيا.

إذا تنحى محكم عن وظيفته أو إذا وافق أحد الطرفين على إنهاء مهمة المحكم , وفقا لهذه المادة أو الفقرة 2 من المادة 12 , فان هذا لا يعتبر إقرارا بصحة أي من الأسباب المشار إليها في هذه المادة أو في الفقرة 2 من المادة 12¹ ..

وبالرجوع إلى التشريع الجزائري في نص المادة 1021 من ق ا م ا قد ربط التنحي بتوافر السبب حيث نصت المادة على أنه " لا يجوز للمحكمن التخلي عن المهمة إذا شرعوا فيها ولا يجوز ردهم إلا إذا طرأ سبب من أسباب الرد بعد تعيينهم".

ويتضح مما تقدم أن المشرع الجزائري لم يبين مدى إمكانية لجوء أطراف النزاع إلى المطالبة بالتعويض في حالة ما إذا كان تخلي المحكم عن أداء مهمته قد تسبب لهم في ضرر.

على غرار المشرع المصري الذي أصر على تطبيق مواد المسؤولية بالتعويض عن ما تكلمه الطرف من ضرر، و ذلك في المادة 1/503 مرافعات مصري التي ألغيت و التي نصت فيما سبق على ضرورة التعويض إذا كان التنحي بغير عذر مقبول، و أكدتها المادة 1462 مرافعات فرنسية الجديد² من عدم جواز اعتذار المحكم عن القيام بمعمله إذا كان قد بدأه، فإذا اعتذر المحكم قبل البدء في العملية التحكيمية فلا يلزم بالتعويض من قبل الخصوم لأن اعتذاره لا يسبب لهم ضرر في هذه الحالة، أما إذا اعتذر بعد البدء في المهمة جاز الحكم عليه بالتعويض، بشرط أن يترتب على اعتذاره ضرر للخصوم.³

و يثير التنحي مشكلة بعد البدا في المداولات و تعتمد عدم حضور الجلسة لمصلحة الطرف الذي اختاره لعرقلة التحكيم خاصة بعد أن يتضح ميل المحكمن إلى الطرف الأخر.⁴

¹ - قانون الاونستيزال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي (وثيقتا الأمم المتحدة 40/17/ش. المرفق الأول) - بالصيغة التي اعتمدها لجنة الأمم المتحدة للقانون

التجاري في 21 حزيران/يونيو 1985 , وعدلتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي في تموز/يوليو 2006

² - فتحي والي، قانون التحكيم بين النظرية و التطبيق ، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007، ص 254.

³ - طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 22

⁴ - فتحي والي، المرجع نفسه، ص 254

الفصل الأول

و عملياً، و لمواجهة هذا المشكل تضمنت لائحة جمعية التحكيم الأمريكية (AAA) نصاً في المادة 1/11 يقضي بأنه إذا كانت الهيئة التحكيمية مشكلة من ثلاثة و لم يشترك احدهم في الإجراءات التحكيم، كان للمحكمن الآخرين أن يستمرا في الإجراءات و إصدار الحكم رغم عدم اشتراك المحكم الثالث.¹

و هو ما لا نجد له نظير في التشريع الجزائري، و هذا يخالف مبدأ الترتية و كذا الإجماع على قرار و مساواة المحكمن و هو ما يخلق ثغرة في سبيل عدم تنفيذ الحكم طوعاً و ما بالك لو إجبارياً الذي لن تقبله الأنظمة الأخرى لأنه يخالف مواد الاعتراف به لخرقه للقانون.

و نعالج في النقطة الموالية الحالات التي تستوجب لرد المحكم وفقاً لما يلي:

المبحث الثاني: حالات رد المحكم في التحكيم التجاري الدولي

القاعدة العامة المتفق عليها في التحكيم حرية أطراف النزاع في تعيين هيئة التحكيم، غير أن هذا لا يعني بالضرورة عدم إمكانية أطراف النزاع رد المحكم عند توفر حالة من حالات الرد.

فبعض القوانين المقارنة لم تحدد حالات الرد بل تركتها مفتوحة للأطراف المهم أن تكون جدية مثل

القانون المصري والأردني و السوري.²

أما المشرع الجزائري وان كان قد منح المحتكمن الرد كسلاح فعال في مواجهة المحكمن إلا أنه جعل استخدامه قاصراً على الحالات التي تحدث أو تظهر بعد إبرام عقد اتفاق التحكيم وقبل صدور الحكم عدا حالة الصلاحية التي تنكشف بعد صدور حكم المحكمن فحينئذ يسمح إثارتها في دعوى بطلان هذا الحكم.³

¹ -فتحني والي، المرجع نفسه، ص 254

² -نص المادة 18-1- قانون التحكيم السوري رقم/4 لعام 2008 "لا يجوز رد المحكم إلا للأسباب التي يرد بها القاضي ، أو إذا فقد أحد شروط صلاحيته المنصوص عليها في هذا القانون.

وهكذا نجد بأن المشرع السوري توسع أكثر من غيره بالنسبة لأسباب رد المحكم ولكن بعض هذه الشروط وردت بالمادة/18/ من القانون المصري وبالمادة /17/ من القانون الأردني وبالمادة /12/ من قواعد الأونسيترال المعدلة.

³ - حسان كليبي، المرجع السابق، ص 42 .

الفصل الأول

المطلب الأول

عدم توفر المؤهلات الكافية

إن خبرة المحكم وكفاءته هي التي تمنحه ثقة المحكّمين فيه، وبقدرته على تسوية النزاع والرضا بحكمه والمبادرة إلى تنفيذه، مما يشجع المتنازعين على اللجوء إلى التحكيم¹.

ومثال ذلك كأن يتفق الأطراف على تعيين محكما له خبرة فالتجارة موضوع النزاع أو مهندسا متخصص في المجال الذي أثيرت بشأنه الخصومة التحكيمية، أو كأن يكونوا حقوقيين مميزون، فكل محكم لا تتوفر فيه الصفة يكون قابلا للرد².

و وفقا للقانون الجزائري نجد أن المشرع أجاز رد المحكم في هذه الحالة وفقا لنص المادة 1/1016 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي نصت على أنه: "يجوز رد المحكم في الحالات الآتية:³

1- عندما لا تتوفر فيه المؤهلات المتفق عليها بين الأطراف

هذا ما ذهبت إليه أحكام المادة 2/12 من القانون النموذجي حيث أجازت رد المحكم إذا كان لا يحمل المؤهلات المتفق عليها بين الطرفين.

¹ - حداد الطاهر، دور القاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي، رسالة ماجستير فرع قانون التنمية الوطنية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011/2012، ص56.

² - عبد الحميد الأحمد، موسوعة التحكيم، الكتاب الأول، التحكيم في البلدان العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، ط2، بيروت، لبنان، 2008، ص296

³ - لا يجوز رد المحكم إلا للأسباب التي يرد بها القاضي وهي الأسباب التي نصت عليها المادة 174/ أصول محاكمات مدنية سوري وهي على سبيل الحصر لا التعداد و هي كالآتي: - إذا كان له أو لزوجته مصلحة مباشرة أو غير مباشرة في الدعوى ولو بعد انحلال عقد الزواج.

ب- إذا كان بينه أو بين أحد الخصوم قرابة أو مصاهرة حتى الدرجة الرابعة.

ج- إذا كان خطيباً لأحد الخصوم.

ح- إذا سبق أن كان وكيلاً لأحد الخصوم في أعماله الخصوصية أو وصياً أو قيمياً عليه.

د- إذا سبق له أن كان شاهداً في القضية.

هـ- إذا كان أحد المتداعين قد احتاره حكماً في قضية سابقة.

ف- إذا وجد بينه وبين أحد المتداعين عداوة شديدة.

ق- إذا كان قد أقيمت بينه وبين أحد المتداعين أو أحد أقاربه أو مصاهره حتى الدرجة الرابعة دعوى مدنية أو جزائية خلال السنوات الخمس السابقة.

الفصل الأول

كما أن المادة 57 من اتفاقية واشنطن المتعلقة بتسوية النزاعات المرتبطة بالاستثمارات ما بين الدول ورعايا الدول الأخرى، المعتمدة بواشنطن في 18 مارس 1965 تحيلنا إلى المادة 14 من نفس الاتفاقية.

تحدد الفقرة الأولى من هذه الاتفاقية الصفات التي يتعين أن تتوفر في المحكم وهي تنص على أنه: "يجب أن يكون هؤلاء الأشخاص من المتمتعين بمركز أدبي رفيع ومن المشهود لهم بتخصصهم وكفاءتهم في المجالات القانونية أو التجارية أو الصناعية أو المالية.¹

وتجدر الإشارة هنا إلى أن بعض الفقه لا يشترط التخصص والخبرة في المحكم أو العلم بلغة التحكيم حتى ولو كانت المسألة المطروحة عليه قانونية.

نستخلص من هذا المطلب أن توفر معرفة سابقة لدى المحكم يعتبر أمراً مفيداً ، وخاصة إذا رأى الطرفان أن هذه المعرفة تتيح للمحكم أن يسير القضية بصورة أكفأ.

المطلب الثاني

وجود شبهة تثير استقلاليته

إن أساس المهمة التحكيمية الناجحة هو قيامها على الثقة المتبادلة بين أطراف التحكيم ومحكميهم ، وعليه يجب أن يكون المحكم محايداً ومستقلاً عن الخصوم ، هذا ما يتماشى مع طبيعة المهمة الجوهرية المنوط له القيام بها²، فخاصية الحيادة والاستقلالية يجب أن تكون لصيقة بشخص المحكم ولا يمكن تجاوزها كما هو الحال بالنسبة للقاضي.³

¹ - بلقيس صغيري، مريم دواس، دور القاضي الوطني في التحكيم التجاري الدولي، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون خاص، جامعة 8ماي 1945 قالمة، 2015، ص 61.

² - حسان كليبي، المرجع السابق، ص 42.

³ - في معظم الأنظمة القانونية الداخلية، ومعاهدات التحكيم الدولية، يطرح موضوع استقلالية المحكم وحياده. وفي قوانين التحكيم الدولية يمر المشترع بهذا الموضوع من دون تأكيد وإشارة اليه، فيما في قوانين التحكيم الداخلية هناك تأكيد صريح على ان المحكم يجب ان يكون مستقلاً وحيادياً، واعتبرت محكمة النقض الفرنسية ان أسباب عزل المحكم هي أسباب عزل القاضي في التحكيم الداخلي.

http://daharchives.alhayat.com/issue_archive/Hayat

الفصل الأول

فاستقلال المحكم¹ هو أن لا تكون له مصلحة أو صلة بموضوع النزاع تؤثر على قراراته، فمبدأ استقلالية المحكم يتنافى مع وجود علاقة تربط هذا الأخير بأحد أطراف التحكيم أو ممثلهم، كأن تكون له مصالح مادية معهم²، أو يكون خاضع لتأثير أو توجيه هذه الأطراف، فالطبيعة القضائية لاختصاص محكمة التحكيم لا تجيز للمحكم أن يكون طرفاً في النزاع، ويجب أن يكون استقلال المحكم قائماً حتى صدور الحكم الفاصل في موضوع النزاع.

و الحيادة يقصد بها عدم الميل القلبي أو النفسي في الأساس، بينما الاستقلال هو عدم التبعية المادية بصفة أصلية، ومع ذلك يجمع بينهما عدم التحيز لأحد طرفي النزاع، مما يقتضي رد المحكم³.

فيتوجب على المحكم أن يكون محايداً وهو بصدد قيامه بالمهمة التحكيمية الموكلة إليه و أن يقوم بها بكل نزاهة فلا يميل أو يتحيز أو يتعاطف مع أي من المتحكمن أو ضده⁴.
وعليه فاختيار أطراف الخصومة التحكيمية للمحكم لا يعني بالضرورة أنه يميل لطرف على حساب الطرف الآخر، فاختياره من قبل أحد الأطراف يجب ألا يؤثر عن استقلاله في مواجهته.
فاتفاق أطراف النزاع على تعيين محكم معين يبنى على فرضية خلو هذا المحكم من الأسباب الداعية لرده بعد تعيينه، وهي الأسباب التي تؤثر في حياده واستقلاله⁵.

وقد ذهب جانب من الفقه إلى ضرورة التمييز بين الاستقلالية والحياد حيث اعتبر الاستقلال يتصل بمظاهر موضوعية ملموسة تنصب على وقائع مادية في علاقة المحكم بالخصوم والغير حتى لا يخضع لتأثير خارجي

¹ في دعوى URY C. GALERIES LAFAYETTE اعتبرت محكمة النقض "ان الاستقلالية الذهنية لا بد منها لممارسة السلطة القضائية أي كان المصدر، لأنها صفة اساسية للمحكمن". كان هذا التعريف من محكمة النقض في تحكيم داخلي. وفي تحكيم دولي استعادت محكمة استئناف باريس هذا التعريف، ثم استقر الاجتهاد الفرنسي على هذا التعريف للمحكم في التحكيم الدولي. وحين كان الاجتهاد الفرنسي يعيد صياغة هذا التعريف اعتبر استقلالية وحياد المحكم "اساس مهمته القضائية" او "شرطاً" مطلقاً لكل اجراء تحكيمي "واحياناً يضيف القضاء شرط "حياد المحكم وموضوعيته".
[/http://daharchives.alhayat.com/issue_archive/Hayat INT/2017/2/5](http://daharchives.alhayat.com/issue_archive/Hayat INT/2017/2/5)

² - رضاني أمينة، سايعي أسماء، التحكيم التجاري الدولي، مذكرة لنيل شهادة ماستر- ضبط اقتصادي- جامعة منتوري قسنطينة، 2013، ص 48.

³ - محمد أحمد البديرات، المرجع السابق ص 817.

⁴ - مهند أحمد الصانوري، دور المحكم في خصومة التحكيم الدولي الخاص، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان-الأردن-، 2003، ص 69.

⁵ - نبيل اسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية، ط1، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2004، ص 144.

الفصل الأول

عند الفصل في النزاع، أما الحياد فهو أمر نفسي يتعلق بذات المحكم تجعله يحكم بعدل بين الأطراف على نحو موضوعي مجرد دون محاباة لأحد الطرفين على الآخر.¹

وقد حددت الفقرة 3 من المادة 1016 من ق ا م ا على سبيل المثال لا الحصر لبعض ظروف الشبهة المشروعة في استقلالية المحكم، وهي وجود مصلحة أو علاقة اقتصادية أو عائلية مع الأطراف مباشرة أو عن طريق وسيط، حيث نصت على أنه "عندما تتبين من الظروف شبهة مشروعة في استقلاليته، لاسيما بسبب وجود مصلحة أو علاقة اقتصادية أو عائلية مع الأطراف مباشرة أو عن طريق وسيط."²

ويلاحظ أن المشرع الجزائري في المحكم هذه الحالة ألزم بإخطار أطراف الخصومة التحكيمية بكل الظروف التي يمكن أن تثير اللبس حول استقلاليته ونزاهته³ من تلقاء نفسه، إلا أنه يمكن أن يباشر مهامه بعد تبليغهم وقبول الأطراف قيامه بالمهمة المسندة إليه، وهذا ما أكدته نص المادة 2/1015 من ق ا م ا بنصها على أنه "إذا علم المحكم بأنه قابل للرد، يخير الأطراف بذلك، ولا يجوز له القيام بالمهمة إلا بعد موافقتهم."⁴

و من خلال نص المادة سالفة الذكر اعتبر المشرع الجزائري شبهة عدم الاستقلالية من بين الحالات التي تجيز لأطراف التحكيم طلب رد المحكم، شأنه شأن بعض التشريعات المقارنة.⁵

و هذا ما ذهب إليه المشرع المصري من خلال أحكام قانون التحكيم في المادة 3/16 التي ألزمت المحكم بالإفصاح عن أي ظرف من شأنه إثارة شكوك حول استقلاله أو حيده، حيث نصت على أنه "يكون قبول المحكم بمهمته كتابة ويجب عليه أن يفصح عن أي ظروف من شأنها إثارة شكوك حول استقلاليته وحيده"⁶.

¹ - سلامة أحمد عبد الكريم، مرجع سابق، ص76.

² - المادة 3/1016 من القانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، جريدة رسمية رقم 21.

³ يبقى أن معنى النزاهة في التحكيم الدولي كامن في الصفتين اللازمتين للمحكم أي الحياد والاستقلالية. ووفقاً للفقهاء فإن مسافة يجب أن تفصل المحكم عن الثقافة القانونية والسياسية والدينية والمحلية، أي يجب أن يتجاوز المحكم تقاليده وان يتمتع بانفتاح فكري على أنواع أخرى من الفلسفات والمدارس الفكرية والثقافات.

http://daharchives.alhayat.com/issue_archive/Hayat INT/2001/1/5

⁴ - المادة 2/1015 من نفس القانون

⁵ - ونصت كل أنظمة مراكز التحكيم بصراحة على حياد المحكمين واستقلالهم من اليونسسترال مروراً بنظام تحكيم غرفة التجارة الدولية إلى مركز لندن للتحكيم الدولي. وينص نظام اليونسسترال على إجازة عزل المحكم إذا رسمت الظروف شكاً حول حياده واستقلاله، ونظام تحكيم غرفة التجارة الدولية يذهب أبعد من ذلك إلى إجازة عزل المحكم في حال احل بموجب الحياد أو لأي سبب آخر.

[-/http://daharchives.alhayat.com/issue_archive/Hayat INT/2017/2/10](http://daharchives.alhayat.com/issue_archive/Hayat INT/2017/2/10)

⁶ - خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم التجاري الدولي في منازعات المشروعات الدولية المشتركة، ط1، دار الشروق، القاهرة 2002 ص421.

الفصل الأول

وبالرجوع إلى المادة 1/18 من قانون التحكيم المصري نلاحظ أن المشرع الجزائري حذا حذوا المشرع المصري عندما قرر أن فقدان المحكم للحيدة والاستقلال يميز رده عند نظر الدعوة.¹

وهذا ما ذهب إليه المشرع السوري من خلال نص المادة 117 من قانون التحكيم حيث ألزم المحكم أن يفصح لطرفي التحكيم وللمحكّمين الآخرين عن أية ظروف من شأنها أن تثير شكوكا حول استقلاله

أو حيده، سواء كانت هذه الظروف قائمة عند قبوله لمهمته أم استجدت في أثناء إجراءات التحكيم، وهذا الواجب يعرف بواجب المكاشفة أو الشفافية أو الإفصاح.²

ونشير هنا أيضا إلى أن الفقرة الأولى من المادة 14 من اتفاقية واشنطن الخاصة بتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى، التي وافقت الجزائر عنها بموجب الأمر 95-04 المؤرخ في 1995/01/21 وصادقت عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 95-346 المؤرخ في 1995/10/30، حيث اشترطت هذه الاتفاقية في المحكمين المدرجين في جدولها أن يكونوا من الأشخاص ذوي الاعتبار، وأن يتوافر فيهم ضمان الاستقلال في مباشرة مهامهم.³

حيث نصت على أنه: "يكون الأشخاص المعينون للخدمة في الهيئة على قدر عظيم من الأخلاق... بحيث يمكن الاعتماد عليهم في ممارسة الحكم على الأمور حكما مستقلا".⁴

كذلك جاء التأكيد على ذلك في قانون الأونسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي في المادة 05/05 والتي تنص على أنه " عند مفاتحة شخص بشأن احتمال تعيينه موقفا، عليه أن يكشف عن أي ظروف يحتمل أن

¹ - نبيل إسماعيل عمر، المرجع السابق، ص32.

² - أحمد سلامة عبد الكرم، المرجع السابق، ص98

³ - نور الدين بو الصلصال، التسوية التحكيمية في كل من نظام الأكسيد ونظام اليونسترال-دراسة مقارنة، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، العدد 10-2025 ص 109

⁴ - المادة 14 من اتفاقية واشنطن، الخاصة بتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمارات بين الدول وبين رعايا الدول الأخرى، المنعقدة في مدينة واشنطن في 18 مارس 1965

الفصل الأول

تثير شكوكا لها ما يسوغها بشأن حياده أو استقلاليتها، وعلى الموفق، منذ تعيينه وطوال إجراءات التوفيق أن يكشف للطرفين، دون إبطاء عن أي ظروف من هذا القبيل، ما لم يكن قد سبق له أن أبلغها بذلك.¹

يتضح لنا مما سبق أن التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية أكدت على استقلالية المحكم، باعتبارها تشكل الحلقة المهمة في إنجاح عملية التحكيم على مستوييه، الداخلي و الدولي، فهي تعد صمام أمان لحفظ حقوق المحتكمين لذا يجب على المحكم أن يبين عدم تحيزه لأحد أطراف الخصومة التحكيمية ، و أن يظهر إن كانت هناك علاقة تربطه معه، حتى لا يعطي الطرف الآخر سببا للطعن في مدى استقلاليتها وحياده² وبالتالي طلب رده.

المطلب الثالث

وجود سبب وفقا لنظام التحكيم المتفق عليه

المقصود بالرجوع إلى نظام تحكيمي هو عرض الأمر على هيئة دائمة للتحكيم بغرض رد المحكمين و تكون طرق رد المحكمين محددة في النظام التحكيمي للهيئة، مقبولة من الأطراف، ويرجع للمركز المعني أو الهيئة كل الخلافات والنزاعات التي يمكنها شل أو عرقلة تشكيل أو سير الهيئة التحكيمية .

فقد يتفق الطرفان في اتفاق التحكيم على الهيئة أو المركز التحكيمي الذي يعرض عليه النزاع الذي قد يطرأ أو طرأ بينهم وفقا للقواعد المقررة في اللوائح المنظمة لهذا المركز أو تلك الهيئة أو المنظمة وهذه القواعد هي التي تحدد أسباب رد المحكم وإجراءاته.

¹ - المادة 05 من قانون الأونسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي، المتخذ بناء على تقرير اللجنة السادسة (A/57/562 و Corr.1)

² - وفي الولايات المتحدة يقضي قانون التحكيم الفيدرالي بأن يكون كل المحكمين مستقلين وحياديين ويقول: "أن المحكمين الذين يختارهم كل طرف يجب أن لا يعتبروا أنفسهم ممثلين لهذا الطرف أو محامين له. بمجرد تسميتهم يجب أن يفكوا أي ارتباط مع الذي ستمهم إذا كان ثمة ارتباط سابق."

[/http://daharchives.alhayat.com/issue_archive/Hayat INT17/02/2017](http://daharchives.alhayat.com/issue_archive/Hayat INT17/02/2017)

الفصل الأول

ففي هذه الحالة و إذا ما نصت القواعد في اللوائح المنظمة لهذا المركز أو الهيئة التحكيمية على سبب الرد،

فانه يمكن للأطراف الخصومة طلب رد المحكمين كلما توفر سبب الرد.

فالقانون الجزائري من خلال نص المادة 1016 من ق ا م ا في فقرتها الثانية أجاز رد المحكم عند وجود سبب

للرد منصوص عليه في نظام التحكيم المتفق عليه من قبل الأطراف.

ونظام التحكيم المتفق عليه كما أشرنا إليه سابقا هو الذي تتولاه هيئة أو هيئات منظمة دوليا أو وطنيا

وفقا لقواعد وإجراءات موضوعة سلفا تحددها الاتفاقيات الدولية أو القرارات المنشئة لها، حيث صار هذا النوع

من التحكيم هو الغالب في منازعات التجارة الدولية، فانتشرت في الفترة الأخيرة مراكز تحكيم دولية دائمة منها:

غرفة التجارة الدولية بباريس CCI، والمركز الدولي لفض منازعات الاستثمار الدولية، ومحكمة لندن للتحكيم

التجاري الدولي LCIA،... وغيرها من مراكز التحكيم الشهيرة بالعالم.¹

ويرجع انتشار مراكز وهيئات التحكيم الدائمة إلى المزايا التي توفرها هذه الأخيرة للمحتكمين، والتي تتمثل

فيما يلي:

1- أن هيئات ومراكز التحكيم الدائمة لديها قوائم بأسماء المحكمين المتخصصين في مختلف أنواع المنازعات

حيث يستطيع المحتكمون اختيار محكميهم منها، وهذا ما يجنبهم مشقة البحث عن المحكم المناسب، خاصة

عندما يتعلق الأمر بالنزاعات في مسائل فنية يحتاج فضها إلى خبرة خاصة.²

2- لديها لوائح معدة مسبقا للإجراءات التي يجري التحكيم على أساسها.

وبالرجوع إلى نص المادة 1041 من ق ا م ا نجد أن المشرع الجزائري أعطى لأطراف المنازعة التحكيمية حرية

اختيار التحكيم المنظم أو المؤسسي، لتسوية النزاعات التي قد تطرأ أو طرأت بينهم، في هذه الحالة يتم التحكيم

¹ - عصام عبد الفتاح مطر، عقود الفيديك، دط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 2009 ص 434.

² - مصطفى محمد الجمال، وعكاشة محمد عبد العال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، الإسكندرية 1998 ص 128.

الفصل الأول

وفقا للواعد التي تتبعها المؤسسة التحكيمية وهذه القواعد هي التي تحدد كيفية رد المحكمين ، وغالبا ما تضع شروط محددة مسبقا للمحكم الذي يمارس مهامه في هذه الهيئة.

ويتعين التنبيه إلى أن مهمة المؤسسة التحكيمية تنظم التحكيم فحسب، فليس لها صلاحية الفصل في النزاع وإنما يتولاه المحكمون المختارون، ومن الواضح أن الأطراف الذين قبلوا بنظام مؤسسة تحكيمية يخضعون بذلك إلى نظام تعيين وعزل واستبدال المحكمين المنصوص عليها في نظام هذه المؤسسة ويتعين عليهم التقيد به.¹ على أن أسباب الرد هي ظروف شخصية أراد القانون عند توافرها أن يحمي المحكم من نفسه لما تحدثه عادة من تأثير على من قامت به، ومن ثمة أراد القانون في نفس الوقت أن يحمي مظهر الحيادة والعدالة التي يجب أن يتحلى بها المحكم²

وفي آخر هذا المطلب نستخلص أن وجود سبب رد منصوص عليه في نظام التحكيم الموافق عليه من قبل الأطراف هو دليل على تنفيذ إرادة أطراف النزاع ولا يعد تدخلا من طرف مؤسسة التحكيم في حريتهم.

¹ - حداد الطاهر، المرجع السابق ص 34

² - نبيل إسماعيل عمر: قانون المرافعات المدنية - دراسة مقارنة - الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، سنة 2004، ص 174.

الفصل الثاني

إجراءات طلب رد المحكم والحكم الفاصل

فيه

إجراءات طلب رد المحكم والحكم الفاصل فيه

إذا توافر سبب من أسباب الرد، ولم يتم المحكم بالتنحي عن نظر الخصومة التحكيمية المعروضة أمامه، كان للخصوم الحق في طلب رده، وهذا الأمر يجد أساسه في حماية مصالح الخصوم وكفالة حقهم في نظر قضاياهم أمام قضاء عادل ومنتج وموضوعي، حيث يعترف القانون لهم بالحق في طلب رد المحكم وصولاً إلى تنحيته عن نظر الدعوى، وتقديم طلب الرد يتم وفقاً للإجراءات المقررة قانوناً (المبحث الأول) ويتم الفصل فيه وفقاً لجدية كل حالة و يكون الحكم الصادر فيه إما بالقبول أو الرفض (المبحث الثاني).

المبحث الأول: إجراءات وأثار طلب الرد

يعد التحكيم وسيلة للتقاضي تراعى فيها بساطة الإجراءات وسرعتها، وهو يقوم في المقام الأول على إرادة الخصوم وتعاونهم وحسن نواياهم، حيث تضطلع تلك الإرادة بتنظيم إجراءات التحكيم منذ البدء في سير الخصومة إلى غاية الفصل فيها، ومن ذلك إجراءات رد المحكم الذي قد لا تتوافر فيه ضمانات الحيدة والاستقلال (المطلب الأول). وإذا كان الهدف المرجو من تقديم طلب الرد هو تنحيته المحكم عن نظر الخصومة التحكيمية المعروضة أمامه، فإن هذا الأمر يدفعنا للتساؤل عن آثار تقديم هذا الطلب قبل الفصل فيه (المطلب الثاني).

المطلب الأول

إجراءات طلب الرد

باعتبار التحكيم قضاء خاص من صنع أطراف النزاع فإن المبدأ المكرس هو حرية أطراف النزاع في الاتفاق على إجراءات الرد، حيث يتم تقديم طلب الرد (الفرع الأول) إذا اعتقد أحد الأطراف أن المحكم لا يتوافر على ضمانات الحيدة والاستقلال، و في حالة قبول الطلب من أحد الأطراف سواء من الطرف الآخر أو المحكم فلا إشكال في ذلك، وإلا أحيل النزاع سواء من طرف مقدم الطلب أو من هيئة التحكيم إلى الجهة المختصة بطلب الرد (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تقديم طلب الرد

حتى يدخل التحكيم حيز التنفيذ ويأخذ دوره في فض منازعات التجارة الدولية بين الأطراف المتنازعة لابد من إرادة تحركه وتعطيه القوة القانونية لذلك والإرادة هنا لا تتحرك إلا في إطار اتفاق التحكيم

الفصل الثاني

يعد هذا الأخير الأساس لكل العملية التحكيمية فهو الذي يجسد حرية أطرافه في اللجوء إلى قضاء التحكيم للفصل في النزاع القائم بينهم ورسوم مسار العملية التحكيمية منذ بدايتها إلى نهايتها بما يلي متطلبات معاملاتهم التجارية الدولية، ومن ذلك الاتفاق على إجراءات رد المحكم¹.

الأصل أن تتولى إرادة الأطراف تحديد كيفية تسوية النزاع القائم حول المحكم الذي ينظر في الخصومة التحكيمية القائمة بينهم، غير أنه إذا لم يتم الاتفاق حول المحكم المراد رده، فإن الخصم صاحب المصلحة يتوجب عليه أن يقوم بتقديم طلب إلى هذا المحكم كما يقوم بتبليغ الطرف الآخر وهيئة التحكيم دون تأخير طبقاً لما هو منصوص عليه في المادة 1016 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية. وكذلك المادة 13 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لسنة 1985 التي نصت على أنه:

" 1- للطرفين حرية الاتفاق على إجراءات رد المحكم مع مراعاة أحكام الفقرة 3 من هذه المادة.

2- فإذا لم يوجد مثل هذا الاتفاق وجب على الذي يعتزم رد المحكم أن يرسل خلال 15 يوم من تاريخ علمه بتشكيل هيئة التحكيم أو من تاريخ علمه بأي ظرف من الظروف المشار إليها في المادة 12 فقرة 2، بياناً مكتوباً بالأسباب التي يستند إليها طلب رد هيئة التحكيم، فإذا لم يتنحى المحكم المطلوب رده أو لم يوافق الطرف الآخر على طلب الرد، فعلى هيئة التحكيم أن تبت في طلب الرد"²

وترى الأستاذة الدكتورة سامية راشد أنه لتحقيق التوازن بين التوسع في فتح باب أسباب رد المحكمين وبين مقتضيات استقرار الأوضاع بالسرعة والفعالية المطلوبتين، فقد حرصت قواعد لجنة الأمم المتحدة على إحاطة إجراءات الرد بضمانين أساسيين:

1- تحديد فترة زمنية مناسبة يجب أن يتم فيها طلب الرد وهي 15 يوم من تاريخ الإخطار بتعيين المحكم أو خلال 15 يوم من تاريخ العلم بالظروف المذكورة

2- أن يكون الفصل في طلب الرد من اختصاص "سلطة التعيين" بوصفها الجهة الأقدر على جمع كافة البيانات المطلوبة والقيام بالاتصالات المناسبة للكشف عن حقيقة ومدى جدية الشكوك وذلك بالسرعة اللازمة وبعبء عن التقيد بالإجراءات القضائية التي تتطلب عادة الجهد والزمن.

¹ محمد أحمد إبراهيم محمود، دور قضاء التحكيم التجاري الدولي في خلق قواعد قانونية للتجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2013، ص 89.

² - المادة 13 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي، وثيقة الأمم المتحدة 17/40، المرفق الأول بتاريخ 21 جوان 1985

الفصل الثاني

ويترتب على تقديم طلب الرد إلى هيئة التحكيم أن يتنحى المحكم المطلوب رده بإرادته المنفردة وقبل قيام هيئة التحكيم بنظر طلب الرد وقد ترفض هيئة التحكيم طلب الرد، إذا رأت أنه غير قائم على أسباب جدية، وقد يرفض المحكم المطلوب رده أن يتنحى، وحينئذ يجب على هيئة التحكيم أن تفصل في طلب الرد بحيث إذا ظهر لها أن هذا الطلب مبني على أسباب جدية قبلته وبالتالي يتم تعيين محكم جديد بدلا منه.

إذا لم يتم قبول طلب الرد، فإن النزاع يحال على الجهة القضائية المختصة سواء من مقدم الرد أو من الهيئة التحكيمية. وبالرجوع إلى نص المادة 1016 من ق ا م ا نجد أن المشرع الجزائري لم يحدد بوضوح الإجراءات القانونية المعتمدة في رد المحكمين، على عكس العديد من التشريعات المقارنة، كما هو الحال بالنسبة للمشرع المصري في نص المادة 19 من قانون التحكيم الصادر بالقانون رقم 27 لسنة 1994.

حيث نصت على أنه "يقدم طلب الرد كتابة إلى محكمة التحكيم مبينا فيه أسباب الرد خلال خمسة عشر يوما من تاريخ علم طالب الرد بتشكيل هذه الهيئة، أو الظروف المبررة للرد، فان لم يتنحى المحكم المراد رده فصلت محكمة التحكيم في الطلب".

ولا يقبل طلب الرد ممن سبق طلب رد المحكم نفسه في ذات التحكيم وللسبب ذاته حيث يتبين من خلال هذا الشرط أن المشرع يقف حائلا ضد أي محاولة للنيل من استمرار إجراءات التحكيم، أو أي هدف للمماطلة، فلا يقبل أن يقوم من قام بتقديم طلب الرد أمام المحكمة بتقديم طلب رد المحكم نفسه في ذات التحكيم وللسبب ذاته، أما إذا كان طالب الرد يستند إلى سبب آخر فلا ضير في ذلك¹. وهذا ما ذهب إليه المشرع المصري من خلال نص المادة 19 من قانون التحكيم "...لا يقبل طلب الرد ممن سبق له تقديم طلب برد المحكم نفسه في ذات التحكيم".

الفرع الثاني: الجهة المختصة بطلب الرد

يجسد اتفاق التحكيم سلطان إرادة الأطراف في رسم مسار العملية التحكيمية من بدايتها إلى نهايتها، بما في ذلك إجراءات رد المحكم، وبذلك يكون الفصل في طلب الرد من اختصاص المحكمة التحكيمية وفي حال غياب اتفاق الطرفين يتم اللجوء إلى القضاء من قبل الطرف الذي يهيمه التعجيل، حيث أن فعالية التحكيم لا تتحقق إلا في ظل قيام تعاون بينه وبين القضاء، فهذا الأخير يعمل على تقديم المساعدة له والتصدي لكل العقبات التي تؤدي إلى فشله كعدم تسوية النزاع الحاصل حول طلب الرد. وفي هذا الصدد نصت الفقرة 03 من القانون

¹ - عامر فتحي البطانية، المرجع السابق، ص 113.

الفصل الثاني

النموذجي للتحكيم التجاري الدولي عل أنه: " إذا لم يقبل طلب الرد المقدم وفقا للإجراءات الواردة في الفقرة 02 جاز للطرف الذي قدم طلب الرد أن يطلب من المحكمة المسماة في المادة 6 خلال 30 يوما من تسلمه إشعارا بقرار رفض طلب رده، أن تبت في طلب الرد..."

وهو كذلك ما تبنته المادة 1016 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي نصت على ما يلي: "... في حالة النزاع، إذا لم يتضمن نظام التحكيم كفاءات تسويته أو لم يسع الأطراف لتسوية إجراءات الرد، يفصل القاضي في ذلك بناء على طلب من يهمله التعجيل."

وطبقا لنص المادة 1041 من ذات القانون فإن الاختصاص بالفصل في طلب الرد يؤول إلى رئيس المحكمة¹ على أنه يتعين التمييز بين الحالة التي يكون فيها التحكيم يجري في الجزائر وبين الحالة التي يكون فيها التحكيم يجري في الخارج، بحيث يتعين على المحكمة التحكيمية أو الطرف الذي يهمله التعجيل بعد الترخيص له من طرف محكمة التحكيم أن يقدم طلب رده أمام الجهة المختصة حسب الأحوال الآتية :

- إذا كان التحكيم يجري في الجزائر: يكون الاختصاص لصالح رئيس المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها التحكيم متى كان محددًا في اتفاقية التحكيم، وفي حالة عدم تحديد مكان التحكيم في الاتفاقية فإن الاختصاص يؤول للمحكمة التي يقع في دائرتها مكان إبرام العقد أو مكان التنفيذ طبقا لنص المادة 1042 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية².
- إذا كان التحكيم يجري في الخارج: متى كان التحكيم يجري في الخارج وقام الأطراف بالإتفاق على تطبيق قواعد الإجراءات المعمول بها في الجزائر، فإن طلب الرد يقدم إلى رئيس محكمة الجزائر.

¹ - تنص المادة 1041 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: " يمكن للأطراف مباشرة أو بالرجوع إلى نظام التحكيم، تعيين المحكم أو المحكمين أو تحديد شروط تعيينهم وعزلهم واستبدالهم.

في غياب التعيين، وفي حالة صعوبة تعيين المحكمين أو عزلهم أو استبدالهم، يجوز للطرف الذي يهمله التعجيل القيام بما يأتي:

1- رفع الأمر إلى رئيس المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها التحكيم، إذا كان التحكيم يجري في الجزائر.

2- رفع الأمر إلى رئيس محكمة الجزائر، إذا كان التحكيم يجري في الخارج واختار الأطراف تطبيق قواعد الإجراءات المعمول بها في الجزائر.

² - تنص المادة 1042 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: " إذا لم تحدد الجهة القضائية المختصة في اتفاقية التحكيم ، يؤول الاختصاص إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام العقد أو مكان التنفيذ."

الفصل الثاني

المطلب الثاني

الآثار المترتبة على تقديم طلب الرد

إذا توافر في المحكم الذي ينظر الدعوى أحد أسباب الرد التي أقرها القانون، توجب عليه إخبار الأطراف بذلك ولا يجوز له أن يستمر في نظر الدعوى إلا إذا وافق الأطراف¹، وفي هذا الصدد يرى بعض الفقه أنه إذا توافر سبب من أسباب الرد نشأ واجب قانوني على المحكم جزاؤه هو سلطة الخصم في طلب رده²، بينما يرى بعض آخر أنه ليس هناك واجب قانوني على المحكم بالتنحي عن نظر الدعوى في هذه الحالة وذلك لعدم وجود جزاء قانوني يترتب على مخالفة قواعد الرد والحكم في الدعوى رغم قيام سبب الرد وإنما يمكن القول بأن هناك واجب أخلاقي يرجع إلى تقدير المحكم ويؤدي إلى تنحيه عن نظر الدعوى متى قام به سبب من أسباب الرد للابتعاد عن الشبهات³.

يتمتع أطراف الخصومة التحكيمية بالحق في طلب رد المحكم والتمسك بتنحيته عن نظر الدعوى إذا قام به سبب من أسباب الرد لم يكونوا على علم أثناء تعيينه. وتوافر إحدى حالات الرد تعطي للخصم صاحب المصلحة مجرد الحق في رد المحكم المعروضة أمامه الخصومة، حيث يمكن له ألا يستعمله، وبالتالي فالحق في الرد رخصة اختيارية يمكن للطرف صاحب المصلحة التنازل عنه صراحة أو ضمناً. وعلى ذلك فإن عدم تنحي المحكم من تلقاء نفسه أو عدم قيام الخصم بطلب رده لا يؤثر في الحكم و يعتبر صحيحاً ومن ثم فلا يترتب أثر أسباب رد المحكم بمجرد توافر إحداها وإنما يتوقف هذا الأثر على طلب الخصم رد المحكم و تنحيته عن نظر الدعوى فإذا لم يطلب الخصم رد المحكم عن نظر الخصومة التحكيمية اعتبر حكمه صحيحاً⁴.

وفيما يتعلق بتأثير طلب رد المحكم على إجراءات التحكيم فإن الاتجاه الغالب يرى بضرورة عدم وقف إجراءات التحكيم عند تقديم طلب الرد، وذلك لضمان سرعة الفصل في النزاع وعدم إتاحة الفرصة لعرقلة سير التحكيم إذا ما تم الحكم بعدم قبول طلب الرد، وهذا ما يضمن تحقيق ميزة من أهم مميزات التحكيم التجاري الدولي.

¹ - تنص المادة 2/1015 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: "... إذا علم المحكم أنه قابل للرد، يحجر الأطراف بذلك، ولا يجوز له القيام بالمهمة إلا بعد موافقتهم."

² - والي فتحي، قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة نشر، ص359.

³ - سعد إبراهيم، القانون القضائي الخاص، دار الكتاب الجامعي، الإسكندرية، 1999، ص280.

⁴ - القضاة مفلح، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي في الأردن، دار الثقافة، عمان، 2010، ص104.

الفصل الثاني

وعلى خلاف ما سبق فإن البعض ذهب إلى أنه يتعين وقف الخصومة أمام المحكم بمجرد تقديم طلب الرد، ومن ثمّ يمتنع على أطراف الدعوى القيام بأي نشاط إجرائي فيها أثناء هذه الفترة¹.

وبالرجوع إلى التشريعات المقرنة، نجد المادة 4/19 من قانون التحكيم المصري قد نصت على أنه " لا يترتب على تقديم طلب الرد أو على الطعن في حكم التحكيم الصادر برفضه، وقف إجراءات التحكيم، و إذا حكم برد المحكم، سواء من هيئة التحكيم أو من المحكمة عند نظر الطعن ترتب على ذلك اعتبار ما قد يكون قد تم من إجراءات التحكيم بما في ذلك حكم المحكمين كأن لم يكن".

وقد نص المشرع الأردني في المادة 18/ج من قانون التحكيم الأردني على أنه لا يترتب على تقديم طلب الرد وقف إجراءات التحكيم، وإذا حكم برد المحكم تعد الإجراءات التي شارك فيها كأن لم تكن، بما في ذلك الحكم". بينما رتب المشرع الفلسطيني على تقديم طلب الرد وقف سيرورة الإجراءات وذلك بموجب المادة 3/14².

المبحث الثاني: الحكم الصادر في موضوع طلب الرد

من الثابت فقها و قضاء أن مسألة انتفاء المصلحة في النزاع وتحقق الاستقلالية والتزام الحياد والنزاهة، لها بالغ الأثر على فعالية ومصداقية الحكم التحكيمي وهو من أهم الاعتبارات التي ينبغي مراعاتها عند تعيين المحكم وهذا الأخير عليه كذلك أن يتحقق من عدم وجود أي سبب قد يؤثر على حيده واستقلاليته ونزاهته قبل أن ينظر في النزاع المطروح عليه، وفي حال توفر أحد تلك الأسباب فعلى المحكم التنحي عن نظر النزاع. ولأن المحكم هو ركيزة الفصل في الخصومة التحكيمية والأساس فيها، نظمت التشريعات الاتفاقية والوطنية هذه المسألة لتلافي كل ما من شأنه التشكيك في نزاهة وحيده واستقلالية المحكم وكفلت للطرف المحتكم تقديم طلب الرد في حالة عدم تنحي المحكم و الطعن في الحكم الصادر فيه (المطلب الأول).

و في حالة الحكم برد المحكم، يتولى الأطراف تعيين محكم بديل و إن وجدت صعوبة في ذلك يتدخل القضاء للقيام بهذه المهمة (المطلب الثاني).

1- سامي محمد فريخ، تسوية النزاعات (حل بالتفاوض والوساطة، الحكم بالتحكيم و التقاضي أعمال الخبرة حساب الأضرار عن التأخيرات و عقد الصلح)، دار النشر للجامعات، دار الرضا، القاهرة، 2011، ص 267.

2- تنص المادة 3/14 من قانون التحكيم الفلسطيني على مايلي: "...يترتب على تقديم طلب الرد أو على الطعن فيه أمام المحكمة وقف إجراءات التحكيم لحين الفصل في الطعن".

الفصل الثاني

المطلب الأول

الحكم الفاصل في طلب الرد و مدى جواز الطعن فيه

تجمع القواعد العامة والمبادئ التي بنيت عليها القوانين الإجرائية المقارنة، على أن الاستقلالية و الحيادة أحد المبادئ الجوهرية التي تبني عليها تشكيلة المحكمين لأنهم عصب هذه العملية¹، وعليه متى توفرت إحدى أسباب الرد ولم يتخلى المحكم بخاطر نفسه عن نظر النزاع، قدم الطرف صاحب المصلحة طلبا إلى الهيئة التحكيمية برد المحكم باعتبارها المختصة الأولى بهذه المنازعات²، كما قد يقدم الطلب إلى القضاء إذا لم يتم الاتفاق على طرق تسوية النزاع، وسيقضي الحكم الصادر في طلب الرد إما بالقبول أو الرفض (الفرع الأول)، وهنا يثار التساؤل حول مدى جواز الطعن فيه (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الحكم الصادر في طلب الرد

تختلف دعوى الرد في طبيعتها وأطرافها وموضوعها وإجراءات رفعها، والفصل فيها عن باقي الدعاوى والخصومات الأخرى، وذلك لتقرير ضمانات معينة للحفاظ على هيئة المحكمة التحكيمية التي تنظر في النزاع وحسم ما يثار حول المحكم من ادعاءات، فبعد تقديم طلب رد المحكم وفق الإجراءات القانونية، تقوم الهيئة المعروض أمامها الرد بالتأكد من مدى توفر أسباب الرد المنصوص عليها قانونا، ثم تقوم بالفصل في طلب الرد إما إيجابا أو سلبا.

1 « L'indépendance de l'arbitre est de l'essence de sa fonction juridictionnelle » (CA Paris, 12 janvier 1999, SA Milan Presse, Rev. arb., 1999.381). L'indépendance et l'impartialité des arbitres est la garantie d'un procès équitable (CA Paris, 23 fév. 1999, RTD com. 1999, p. 371) <http://blogs.u-paris10.fr/content/la-proc%C3%A9dure-de-r%C3%A9cusation-de-l%E2%80%99arbitre-en-droit-fran%C3%A7ais-et-allemand-par-emmanuelle-defiez> 20h31 date de visite 12/04/2017

2 article 1037 al. 2 du code de procédure civile allemand

<http://blogs.u-paris10.fr/content/la-proc%C3%A9dure-de-r%C3%A9cusation-de-l%E2%80%99arbitre-en-droit-fran%C3%A7ais-et-allemand-par-emmanuelle-defiez> . 15h45 date de visite 16/04/2017

و المادة 16 من قانون اليونيسترال النموذجي إذ أنها تعتمد ضمن أحكامها صلاحية البت في صلاحيتها في الفصل في المنازعات الناشئة عن اختصاصها

الفصل الثاني

ولا شك أن تقديم طلب الرد يترتب عليه إحدى الفروض الآتية:

1- أن يتنحى المحكم المطلوب رده من تلقاء نفسه قبل بحث هيئة التحكيم في الطلب وهنا يتم تعيين محكم بديل بذات الطريقة التي تم فيها تعيين المحكم الأول و طبقا لذات الإجراءات و الأوضاع.

2- أن تفصل هيئة التحكيم في طلب الرد و تصدر قرارا بقبوله في حال تأكد إحدى الحالات السالفة الذكر مع ضرورة تسبب حكمها¹. وفي هذا الفرض تعد جميع الإجراءات التي تمت بحضور المحكم الذي تم تنحيته كأن لم تكن، وبالتالي يتم استبدال المحكم وفق طريقة تعيينه، حيث تنص معظم التشريعات على أن الطرف

الذي اقترح المحكم هو الذي يعين محكما بديلا²، حيث يتم تعيين محكم بديل طبقا للإجراءات المتبعة في تعيين المحكم الذي تمت تنحيته، وهو ما تعززه النصوص في هذا الشأن، و بهذا المعنى فان الرد لا يعني تحلل الأطراف من اتفاق التحكيم بل يظل التزامهم قائما.

3- أن يتم رفض طلب الرد من قبل الهيئة، وفي هذا الفرض تعد الإجراءات التي تمت من قبل هيئة التحكيم صحيحة وهذا بالطبع يؤدي إلى عدم إطالة أمد النزاع وسرعة الفصل في النزاع الذي يحققه نظام التحكيم، ويحفظ به مصلحة الأطراف، ذلك أن المحكمين يلتزمون بإصدار قرارهم خلال ميعاد معين يحدده الأطراف في اتفاق التحكيم، وتنص عليه لوائح التحكيم، زيادة على هذا فإن جلسات التحكيم غالبا ما تعقد في أوقات مناسبة لظروف الخصوم، على عكس جلسات المحاكم التي تحدد وفقا لظروف العمل بما قد يطيل المدد³.

و هنا قد يجوز لطالب الرد الطعن في هذا الحكم أمام المحكمة المختصة أو قد لا يجوز له ذلك بحيث يكون القرار التي تتخذها غير قابل للطعن، وهذا الأمر يختلف باختلاف الموقف الذي يتبناه تشريع كل دولة⁴.

1- معاذ إبراهيم حسين اللحام، دور المحكمة في عملية التحكيم (دراسة تحليلية لمقارنة لقانون التحكيم الفلسطيني رقم 3 لسنة 2000) مذكرة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على الماجستير في القانون، كلية الحقوق و الإدارة العامة، جامعة بيرزيت، 2010، ص 82

2- حدادن الطاهر، المرجع السابق، ص 67.

3- عبد المجيد منير، قضاء التحكيم في منازعات التجارة الدولية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1995، ص 5.

4- معاذ إبراهيم حسين اللحام، المرجع السابق، ص 82

الفصل الثاني

الفرع الثاني: مدى جواز الطعن في موضوع طلب الرد

تقر العديد من التشريعات أن الحكم الصادر في طلب الرد سواء بالقبول أو الرفض غير قابل لأي طريق من طرق الطعن، وهذا على غرار المشرع الجزائري الذي نص في المادة 1016 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على ما يلي: "...هذا الأمر غير قابل لأي طعن".

وهذا ما كرسته أيضا المادة 13 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي و التي تنص على "...أن تبت في طلب الرد وقرارها في ذلك يكون غير قابل لأي طعن".

يرجع السبب في إقرار عدم إمكانية الطعن في القرار الصادر في دعوى الرد إلى تجنب إطالة أمد النزاع وما دامت المسألة متعلقة بالتنفيذ، فإن المحتكم ضده يجوز له أن يعترض على تنفيذ ذلك الحكم تأسيسا على خرق قاعدة جوهرية في الإجراءات وهو ما تأكده اتفاقية نيويورك للاعتراف بالأحكام¹، حيث أن الخصم الذي يحتج عليه بالحكم يتمسك برفض طلب التنفيذ استنادا إلى أن تشكيل هيئة التحكيم كان معيبا لعدم صلاحية أحد الأعضاء الذي اشترك في نظر النزاع وإصدار الحكم وبالتالي وقع إخلال في أحد ضمانات التقاضي الجوهرية المتعلقة بمجدة المحكم واستقلاله². ويرى جانب من الفقه أن عدم توفر الشروط في المحكم لا ينتج عنه قابلية الحكم للبطلان المطلق وعدم إمكانية تصحيحه بأي إجراء من جانب الخصوم، إذ أن القول بذلك متنافي مع نظام التحكيم القائم على مبدأ الرضائية وطالما أننا في مجال الحقوق الخاصة فليس هناك ما يمنع قبول وارتضاء الحكم من أطرافه على الرغم من قصوره ومن ثم فإن البطلان هو بطلان نسبي لا مطلق³.

و لا يعد الطعن في حكم التحكيم الصادر من محكم توافر فيه ما يزعزع حيده واستقلاله الوسيلة الوحيدة، حيث يمكن استئناف حكم التحكيم الصادر من ذلك المحكم، فإذا كان الفقه قد أكد على خصوصية التحكيم و تمييزه عن القضاء من عدم خضوعه لمبدأ التقاضي على درجتين⁴، فإن هناك أوضاع متفق عليها من

1- و ذلك بحسب المادة الخامسة من اتفاقية نيويورك لسنة 1958 بشأن الاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية إذ جاء فيها ما يلي: (1) لا يجوز رفض الاعتراف وتنفيذ الحكم بناء على طلب الخصم الذي يحتج عليه بالحكم إلا إذا قدم هذا الخصم للسلطة المختصة في البلد المطلوب إليها الاعتراف والتنفيذ الدليل على:

(د) أن تشكل هيئة التحكيم أو إجراءات التحكيم مخالف لما اتفق عليه الأطراف أو القانون البلد الذي تم فيه التحكيم في حالة عدم الاتفاق.

2- حداد الطاهر، المرجع السابق، ص 67.

3- خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم التجاري الدولي في منازعات المشروعات الدولية المشتركة مع الإشارة خاصة لأحكام القضاء المصري، دار الشروق، دم ن، 2002، ص 128.

4- بريارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، دط، منشورات البغدادي، الجزائر، 2009، ص 535.

الفصل الثاني

الأطراف يجوز من خلالها طلب استئناف الحكم بعد صدوره وهو ما أكدته المذكرة الإيضاحية لقواعد اليونيسترال وهو شائع في أنواع معينة من أنواع الاتجار بالسلع الأساسية هذا إن جرى التحكيم بحرية الأطراف و اتفاقهم¹.

و بشأن المراكز التحكيمية و المؤسساتية؛ فانه يجوز لأي من الطرفين طلب إعادة النظر في الحكم بطلب كتابي يوجه إلى السكرتير العام استنادا إلى اكتشاف واقعة من طبيعتها أن تؤثر تأثيرا حاسما على شرط أن تكون مجهولة للمحكمة و للطالب في وقت صدور الحكم و أن لا يكون جاهلا بها لتقصيره.² و ذلك بحسب المادة 51 من اتفاقية واشنطن.³ و يجب أن يقدم الطلب في غضون 90 يوما من تاريخ اكتشاف مثل تلك الواقعة و على أي حال خلال 3 سنوات من تاريخ صدور الحكم.⁴ وعلى ذلك تشكل محكمة أخرى جديدة للفصل من جديد في التحكيم و إلى ذلك الوقت فان المركز يأمر بتوقيف تنفيذ الحكم السابق الفقرة 4 من نفس المادة.⁵

المطلب الثاني

تعيين محكم بديل

يتم تعيين بديل للمحكم الذي حكم برده وفقا للإجراءات التي تم بها تعيين المحكم الذي انتهت مهمته⁶ وقد وضعت التشريعات الوطنية والاتفاقية شروطاً وضوابط محددة تقوم في نطاقها إرادة أطراف النزاع التحكيمي

1- حسان نوفل، التحكيم في منازعات عقود الاستثمار، دط، دار هومة للنشر، الجزائر، 2010، ص 201

2 En droit allemand, les causes de récusation d'un arbitre ne peuvent plus être invoquées lors d'un recours en annulation ou d'une demande en exequatur, sauf si les parties ont eu connaissance des causes de récusation seulement après l'émission de la sentence parce que l'arbitre n'avait pas respecté son obligation de révélation, mais seulement si ces causes sont particulièrement importantes. (OLG München, 20.12.2006, 34 SchH 16/06). De même la décision du juge d'appui en France a autorité de chose jugée. Et s'il rejette la demande en récusation, les parties ne pourront plus invoquer les causes de récusation dans le cadre d'un recours en annulation ou d'une demande en exequatur (CA Paris, 7 fév. 2008, Rev. arb. 2008.501).

La procédure de récusation de l'arbitre en droit français et allemand, par Emmanuelle DefiezSoumis le 09/06/2010 par Philippe Guez dans MBDE / Arbitrage et ADR <http://blogs.u-paris10.fr/content/la-proc%C3%A9dure-de-r%C3%A9cusation-de-l%E2%80%99arbitre-en-droit-fran%C3%A7ais-et-allemand-par-emmanuelle-defiez>

3- المادة 1/51 من اتفاقية واشنطن لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول و مواطني الدول الأخرى لعام 1965.

4- و ذلك بحسب المادة 2/51 من اتفاقية واشنطن لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول و مواطني الدول الأخرى لعام 1965.

5- المادة 4/51 من اتفاقية واشنطن 1965.

6- خالد النويصر ، طرق تعيين المحكم وشروط اختياره ، مقالة منشورة بجملة الاقتصادية العالمية الاثني، 23 يناير 2017 | 25 | زيج الثاني 1438 ، السعودية

http://www.aleqt.com/2011/08/28/article_573951.html

الفصل الثاني

بعملية اختيار المحكمين (الفرع الأول). و إذا كانت الإرادة لها الدور الأول دوماً و أبداً إزاء هذه القضية فإن ذلك لا يحول دون الالتجاء للقضاء في حالة استعسار المسألة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعيين المحكم بإرادة الأطراف

يخضع تشكيل هيئة التحكيم في الأصل إلى إرادة الأطراف واتفقهم فللطرفين الحرية في تحديد المحكمين ، وهو ما أكدته المادة 10 من قانون اليونيسترال ، و قد أشارت المذكرة الإيضاحية لقواعد اليونيسترال على أن قواعدهما في هذه الجزئية توضح النهج العام في إزالة الصعوبات الناشئة من القوانين أو القواعد غير المناسبة ، فأولاً يسلم النهج بحرية الطرفين في أن يقررا عن طريق الإشارة إلى نصوص من قواعد التحكيم التشريعية أو الإتفاقية أو عن طريق اتفاق مخصص لهذا الغرض الإجراءات التي يتعين إتباعها لتعيين المحكمين، شريطة استثناء شرطي العدالة و النزاهة، وفي حالة عدم وجود تلك القواعد أو الإتفاق بين الأطراف، تكفلت قواعد اليونيسترال بتسوية النزاع من التي قد تطرأ من خلال النص على مجموعة من القواعد التكميلية¹.

وقد حاولت القوانين تنظيم مسألة تعيين المحكمين من خلال النص على ذلك في التشريعات الوطنية، وباستقراء مختلف التشريعات الوطنية، نجد أن معظمها ترك الحرية للخصوم في اختيار المحكمين ولم تورد إلا قيوداً واحداً على حريتهم وهو أن يكون عدد المحكمين الذين يتم اختيارهم وتراً² الرأي ومن ذلك ما نص عليه المشرع الجزائري من خلال المادة 1017 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري والتي جاء فيها: "تشكل محكمة التحكيم من محكم أو عدة محكمين بعدد فردي"

وكذلك ما نص عليه القانون الكويتي حيث نص على أنه: "إذا تعدد المحكمون وحب في جميع الأحوال أن يكون عددهم وتراً و إلا كان باطلاً". و جدير بالإشارة في هذا الشأن إلى أن مسألة الوتيرة في تعيين هيئة المحكمين من النظام العام³.

تختلف طريقة تعيين المحكمين ومنه حدة النزاعات المتعلقة بها، باختلاف نوع التحكيم الذي يلجأ إليه الأطراف. فإذا اختار الأطراف التحكيم الحر والمسمى أيضاً: التحكيم العارض، تحكيم الحالات الخاصة، التحكيم

1- حسان نوفل، المرجع السابق، ص 191

2- خالد النويصر ، طرق تعيين المحكم وشروط اختياره ، المرجع السابق،

3- تركي بن عبد الله ال حامد، بطلان حكم التحكيم(دراسة مقارنة)، دراسة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على الماجستير في قسم العدالة الجنائية،

الفصل الثاني

الخاص، فإنهم سيتمتعون بحرية مطلقة في تشكيل المحكمة التحكيمية بالطريقة التي يرمونها، وبالعدد الذي يرتونه وبالمواصفات التي يحدونها، وذلك سيستتبع نزاعات عديدة بين الأطراف¹. أما إذا كان التحكيم مؤسسيا والمسمى أيضا التحكيم المنتظم، فإن المراكز التحكيمية هي التي تتولى إعداد قوائم بأسماء المحكمين، وللأطراف أن يختاروا منها من يرتضونهم محكمين، كما لهم أن يختاروا من خارج تلك القائمة، وفي حالة عدم اتفاق الأطراف على ذلك، فإن سلطة التعيين المختصة بالمركز التحكيمي هي التي تتولى تعيين المحكمين².

الفرع الثاني: دور القضاء في مسألة تعيين محكم بديل

مسألة تعيين بديل للمحكم الذي تم رده، هي من المسائل التي يتعين على الأطراف الاتفاق عليها، وعند تخلف هذا التعيين، يتدخل القضاء لم يد المساعدة في تعيين المحكمين، وسد باب المماطلة والتسويف اللذان يحولان دون الفصل في النزاع بسرعة وهو ما يؤثر على فعالية التحكيم.

و قد أجازت مختلف التشريعات تدخل القضاء للمساهمة في تعيين المحكم الذي سينظر النزاع ومن ذلك المشرع الفرنسي الذي نص في المادة 1/1444 من قانون المرافعات المدنية على أنه "إذا وقعت المنازعة و حدثت مشكلة تتعلق بتشكيل هيئة التحكيم ترجع إلى الطرفين أو أعمال طرق تعيين المحكمين فان رئيس المحكمة الكلية هو الذي يعين المحكم أو المحكمين"³، وكذلك المشرع الجزائري، إذ نص هذا الأخير في المادة 1041 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه " في غياب التعيين، و في حالة صعوبة تعيين المحكمين أو عزلهم أو استبدالهم يجوز للطرف الذي يهمله التعجيل القيام بما يأتي:

1- رفع الأمر إلى رئيس المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها التحكيم، إذا كان التحكيم يجري في الجزائر.

¹ عبد الكريم سلامة، المرجع السابق، ص 69 وما بعدها

² عبد الكريم، المرجع نفسه، ص 69 وما بعدها.

3 L'article 1444 de code procédures civil français Créé par Décret 81-500 1981-05-12 art. 5 JORF 14 mai 1981 rectificatif JORF 21 mai 1981 declare que « Si, le litige né, la constitution du tribunal arbitral se heurte à une difficulté du fait de l'une des parties ou dans la mise en oeuvre des modalités de désignation, le président du tribunal de grande instance désigne le ou les arbitres. Toutefois, cette désignation est faite par le président du tribunal de commerce si la convention l'a expressément prévu. Si la clause compromissoire est soit manifestement nulle, soit insuffisante pour permettre de constituer le tribunal arbitral, le président le constate et déclare n'y avoir lieu à désignation. »

الفصل الثاني

2- رفع الأمر إلى رئيس محكمة الجزائر، إذا كان التحكيم يجري في الخارج و اختار الأطراف تطبيق قواعد الإجراءات المعمول بها في الجزائر.

يختلف مدى تدخل القضاء في تعيين المحكمين باختلاف نوع التحكيم، حيث أن دور القضاء يظهر بصورة أكبر في مجال التحكيم الحر، وهذا لا ينفي تدخله في مجال التحكيم المؤسسي أين قد يثور نزاع بين أحد الأطراف وبين المركز التحكيمي حول بعض الإجراءات التي اتخذها المركز أو التي يتعين عليه اتخاذها أو بسبب وجود نقص في لوائحه لا تمكنه من تعيين المحكمين، فيتدخل القضاء من أجل حل هذه النزاعات وتقديم الدعم المؤدي إلى تعيين المحكمين¹.

¹ زرقون نور الدين، الدور المساعد للقاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي (دراسة حالة المساعدة في تعيين المحكمين)، دفاتر السياسة والقانون، العدد الثاني عشر، جانفي 2015، ص 73-74.

الخصائمه

الخاتمة

يعتبر موضوع رد المحكم من أهم المواضيع التي تدخل في إطار التحكيم التجاري، حيث عنيت بها التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية، وأيضاً الفقه القانوني، وذلك لما له من دور في كفالة حق الأطراف في تسوية نزاعهم أمام هيئة تتوافر على ضمانات الحيادة والاستقلالية والنزاهة.

-و قد حاولنا من خلال دراستنا التطرق إلى أكثر الجوانب أهمية في هذا الموضوع وتسليط الضوء على النصوص القانونية التي نظم من خلالها المشرع الجزائري رد المحكم، وفي ختام هذه الدراسة سنلخص أهم النتائج التي توصلت إليها هذه الدراسة:

- يعد رد المحكم إحدى الضمانات التي يوفرها المشرع للخصوم في مواجهة المحكمين لتوفير حيدتهم واستقلالهم، وهو منع المحكم من الفصل في الخصومة التحكيمية المعروضة أمامه، بناء على طلب أحد أطرافها، متى طرأ سبب من الأسباب التي قد تؤثر على حيده ونزاهته.

-هناك فوارق جوهرية بين رد المحكم وعزله وتنحيته، فإذا كان رد المحكم هو منعه من نظر الدعوى بناء على طلب من أحد أطراف الدعوى لتوافر ما يدعو إلى الشك في نزاهته وعدالته، فإن العزل هو منع المحكم من نظر النزاع بناء على إرادة الطرفين معا لأي سبب ولو لم يكن سببا لرده، أما التنحي فهو ترك المحكم الخصومة وعدم مواصلة النظر فيها متى توفر سبب جدي قد يؤثر على حياده.

- يجوز للأطراف رد المحكم الذي اختاروه متى توفرت الأسباب الداعية إلى الشك في حيده ونزاهته، وقد تباينت التشريعات الوطنية حول هذه الأسباب، بين تشريعات تركتها مفتوحة وقيدتها بشرط جديتها، وبين تشريعات قامت بتحديدتها تحديدا دقيقا كما هو الحال عليه بالنسبة للمشرع الجزائري، حيث حدد هذا الأخير أسباب الرد بموجب المادة 1016 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وتمثل في: عدم توافره على المؤهلات الكافية، وجود شبهة مشروعة في إستقلاليته تتأتى من عدة ظروف لاسيما بسبب وجود مصلحة أو علاقة اقتصادية أو عائلية مع أحد الأطراف مباشرة أو عن طريق وسيط.

- باعتبار أن التحكيم يقوم على إرادة الأطراف فإن الأصل في طلب الرد هو أن يتولى الأطراف الاتفاق على الإجراءات المتبعة في ذلك. غير أنه إذا لم يتم الاتفاق حول المحكم المراد رده، فإن الخصم صاحب المصلحة يتوجب عليه أن يقوم بتقديم طلب إلى هذا المحكم كما يقوم بتبليغ الطرف الآخر وهيئة التحكيم دون تأخير طبقا لما هو منصوص عليه في المادة 1016 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

- إذا لم يتم الاتفاق على كيفية تسوية النزاع القائم حول رد المحكم، فإنه يتم اللجوء إلى القضاء من الطرف الذي يهمله التعجيل، فإذا كان التحكيم يجري في الجزائر، فإن الاختصاص يكون لصالح رئيس المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها التحكيم متى كان محمداً في اتفاقية التحكيم، وفي حالة عدم تحديد مكان التحكيم في الاتفاقية فإن الاختصاص يؤول للمحكمة التي يقع في دائرتها مكان إبرام العقد أو مكان التنفيذ طبقاً لنص المادة 1042 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، أما إذا كان التحكيم يجري في الخارج وقام الأطراف بالاتفاق على تطبيق قواعد الإجراءات المعمول بها في الجزائر، فإن طلب الرد يقدم إلى رئيس محكمة الجزائر.

- تباين موقف التشريعات المقارنة من أثر تقديم طلب الرد على الخصومة التحكيمية، فمنها من أقر بوقف الخصومة التحكيمية إلى غاية الفصل في طلب الرد، ومنها من أقر بعدم وقف الخصومة التحكيمية حتى لا يتم إطالة أمد النزاع في حالة الحكم بعدم رد المحكم، أما في حالة رده وحفاظاً على مصالح الطرف المقدم لطلب الرد، فإن الإجراءات التي قام بها المحكم تعتبر كأن لم تكن.

- تفصل هيئة التحكيم أو الجهة القضائية المختصة، في طلب الرد بحيث إذا ظهر لها أن هذا الطلب مبني على أسباب جدية قبلته وبالتالي يتم تعيين محكم جديد بدلا منه، ويتم ذلك طبقاً للإجراءات التي اتبعت في اختيار المحكم الذي انتهت مهمته.

- من خلال استعراض موقف القانون الجزائري من تنظيم مختلف المسائل المتعلقة برد المحكم، خلصت الدراسة إلى أن المشرع الجزائري لم يعالج العديد من هذه المسائل، حيث لم يحدد مدة معينة للبت في طلب رد المحكم رغم أهمية هذه المسألة في اختصار الوقت وسرعة البت في الدعاوى، كما أنه لم يبين الإجراءات التي يتم من خلالها تقديم طلب الرد أمام الجهة القضائية المختصة، إضافة إلى أنه لم يبين الأثر القانوني المترتب على تقديم طلب رد المحكم، وتبعاً لذلك يمكننا أن نقدم بعض الإقتراحات:

- أفراد تشريع جزائري خاص بالتحكيم التجاري الدولي كما هو الحال عليه في العديد من التشريعات المقارنة، وذلك حتى تكون مختلف مسائل التحكيم منظمة تنظيمياً دقيقاً.

- وضع شروط شكلية و موضوعية يجب احترامها من طرف الأطراف عند اختيار الهيئة التحكيمية، حتى تكون هذه الأخيرة مؤهلة للفصل في النزاع بكل مصداقية، وتجنباً للجوء إلى طلب الرد وما قد يترتب عليه من إطالة أمد الدعوى.

- وضع نصوص قانونية أكثر تنظيماً وضبطاً لمسألة رد المحكم فيما يتعلق بإجراءات تقديم طلب الرد ومدة البت فيه وكذلك الأثر المترتب على تقديمه و الطعن في القرار الصادر فيه.
- تدعيم الدور الإيجابي للقضاء في هذه المسألة ليتصدى لكل المشكلات التي قد تعرقل السير الحسن للعملية التحكيمية، خصوصاً وأن له سلطة الجبر التي يفتقرها التحكيم.

قائمة المراجع

- أولاً : المراجع باللغة العربية

أ - النصوص التشريعية والتنظيمية

- 1- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية، أمر رقم 66-145 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 هـ الموافق 08 يونيو 1966، يتضمن قانون الاجراءات المدنية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 08-09 الموافق 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية

ب - الكتب

- 1- القضاة مفلح، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي في الأردن، دار الثقافة، عمان 2010.
- 2- آمال بدر، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012.
- 3- بريارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، دط، منشورات البغدادي، الجزائر، 2009.
- 4- حسان نوفل، التحكيم في منازعات عقود الاستثمار، دط، دار هومة للنشر، الجزائر 2010.
- 5- خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم التجاري الدولي في منازعات المشروعات الدولية المشتركة مع الإشارة خاصة لأحدث أحكام القضاء المصري، دار الشروق 2002.
- 6- خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم التجاري الدولي في منازعات المشروعات الدولية المشتركة، ط1، دار الشروق، القاهرة 2002.
- 7- سلامة أحمد عبد الكريم، نظرية العقد الدولي الطليق بين القانون الخاص وقانون التجارة الدولية، دراسة تأصيلية نقدية، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة 1989.
- 8- سعد إبراهيم، القانون القضائي الخاص، دار الكتاب الجامعي، الإسكندرية 1999
- 9- سامي محمد فريج، تسوية النزاعات (حل بالتفاوض و الوساطة، الحكم بالتحكيم و التقاضي إعمال الخبرة حساب الأضرار عن التأخيرات و عقد الصلح)، دار النشر للجامعات، دار الرضا ، القاهرة 2011.

- 10- صاوي أحمد السيد، التحكيم طبقا للقانون رقم 27 لسنة 1994 وأنظمة التحكيم الدولية، د ن2002.
- 11- طارق فهمي الغنام ، التنظيم القانوني للمحكم : الشروط ، الواجبات ، الالتزامات ، المسؤولية ، مركز الدراسات العربية للنشر ، د م ن2015.
- 12- طارق فهمي الغنام، التنظيم القانوني للمحكم، ط1، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر 2014.
- 13- عبد الحميد الأحذب، موسوعة التحكيم الكتاب الأول، التحكيم في البلدان العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، ط2، بيروت2008.
- 14- عامر فتحي البطانية، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن2008.
- 15- عبد المجيد منير، قضاء التحكيم في منازعات التجارة الدولية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 1995.
- 16- عبد المنعم دسوقي، التحكيم التجاري الدولي والداخلي تشريعا وفقها وقضاء، د ط، مكتبة مربولي، القاهرة1995.
- 17- عصام عبد الفتاح مطر، عقود الفيديك، دط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 2009.
- 18- فتحي والي، قانون التحكيم بين النظرية و التطبيق ، منشأة المعارف، الإسكندرية 2007.
- 19- زهر بن سعيد، كرم محمد زيدان النجار، التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة بين قانون التحكيم المصري رقم27لسنة1994 وقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري رقم 09لسنة 2008، ط1، دار المناهج للطباعة والنشر والتوزيع، عمان، الأردن2009.
- 20- زهر بن سعيد، كرم محمد زيدان النجار، التحكيم التجاري الدولي وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية والقوانين المقارنة، ط1، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر 2010.
- 21- مهند أحمد الصانوري، دور المحكم في خصومة التحكيم الدولي الخاص، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان-الأردن2003.
- 22- محمد أحمد إبراهيم محمود، دور قضاء التحكيم التجاري الدولي في خلق قواعد قانونية للتجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 2013 .

- 23- مصطفى محمد الجمال، وعكاشة محمد عبد العال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، الإسكندرية 1998.
- 24- نبيل اسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية، ط1، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، الإسكندرية 2004.
- 25- هات محيي الدين اليوسفي، الأثر المانع لاتفاق التحكيم ومدى تأثيره على الاختصاص القضائي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، بدون سنة نشر.
- 26- والي فتحي، قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة نشر.

ج - البحوث الجامعية :

- 1- التحي عائشة، قمام بختة، التحكيم التجاري الدولي كمحرك للتجارة الدولية وتدخل القضاء الجزائري فيه، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، جامعة عمار ثليجي الأغواط 2016.
- 2- بلقيس صغيري، مريم دواس، دور القاضي الوطني في التحكيم التجاري الدولي، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون خاص، جامعة 8 ماي 1945 قالمة 2015.
- 3- تركي بن عبد الله ال حامد، بطلان حكم التحكيم (دراسة مقارنة)، دراسة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على الماجستير في قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض.
- 4- حسان كليبي، دور القضاء في قضايا التحكيم التجاري الدولي، رسالة ماجستير في الحقوق، شعبة القانون الخاص، تخصص عقود ومسؤولية، جامعة بومرداس 2013.
- 5- حدادن الطاهر، دور القاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي، رسالة ماجستير فرع قانون التنمية الوطنية، جامعة مولود معمري تيزي وزو 2011/2012.
- 6- رمضاني أمينة، سايفياًسماء، التحكيم التجاري الدولي، مذكرة لنيل شهادة ماستر-ضبط اقتصادي- جامعة منتوري قسنطينة 2013.
- 7- معاذ إبراهيم حسين اللحام، دور المحكمة في عملية التحكيم (دراسة تحليلية مقارنة لقانون التحكيم الفلسطيني رقم 3 لسنة 2000) مذكرة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على الماجستير في القانون ، كلية الحقوق و الإدارة العامة، جامعة بيرزيت 2010، ص 82

د - المقالات

- 1- خالد النويصر، طرق تعيين المُحكّم وشروط اختياره، مقالة منشورة بجريدة الاقتصادية العالمية الاثنين، 23 يناير 2017 | ربيع الثاني 1438 ، السعودية.
- 2- زرقون نور الدين، الدور المساعد للقاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي(دراسة حالة المساعدة في تعيين المحكمين)، دفا تر السياسة والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة، العدد الثاني عشر، جانفي 2015.
- 3- محمد أحمد البديرات، مداخلة بعنوان مدى سلطة القاضي في التدخل في إجراءات التحكيم، المؤتمر السادس عشر (التحكيم التجاري الدولي).
- 4- نور الدين بو الصلصال، التسوية التحكيمية في كل من نظام الأكسيد ونظام اليونسترال-دراسة مقارنة، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، العدد 10-2025.

• ثانيا: باللغة الفرنسية:

- « L'indépendance de l'arbitre est de l'essence de sa fonction juridictionnelle » *
(CA Paris, 12 janvier 1999, SA Milan Presse, Rev. arb., 1999.381)
- * La procédure de récusation de l'arbitre en droit français et allemand, par Emmanuelle Défiez soumis le 09/06/2010 par Philippe Guèze dans MBDE / Arbitrage et ADR.

• المواقع الالكترونية:

- 1- عبد الحنان العيسى، المحكم بين مطرقة الرد وسندان العزل، منشور في جريدة الجماهير <http://jamahir.alwehda.gov.sy/node/368579> : -تاريخ التصفح 2017/01/11
- 2- عيد بن مسعود الجهني، مبدا عزل المحكم و رده،
http://www.alriyadhtrading.com/show_content_sub.php تاريخ التصفح 2017/02/14.

الفهرس

I	الشكر.....
أ-ب-ج	المقدمة.....
6	الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لرد المحكم في التحكيم التجاري الدولي.....
6	المبحث الأول: مفهوم رد المحكم في التحكيم التجاري الدولي.....
7	المطلب الأول: المقصود برد المحكم.....
8	المطلب الثاني: تمييز رد المحكم عن الأنظمة القانونية المشابهة له.....
8	الفرع الأول: عزل المحكم.....
9	أولاً: عزل المحكم باتفاق الأطراف.....
11	ثانياً: عزل المحكم قضائياً.....
12	الفرع الثاني: تنحي المحكم.....
15	المبحث الثاني: حالات رد المحكم في التحكيم التجاري الدولي.....
16	المطلب الأول: عدم توفر المؤهلات الكافية.....
17	المطلب الثاني: وجود شبهة تثير استقلاليته.....
21	المطلب الثالث: وجود سبب وفقاً لنظام التحكيم المتفق عليه.....
25	الفصل الثاني: إجراءات طلب رد المحكم والحكم الفاصل فيه.....
25	المبحث الأول: إجراءات وآثار طلب الرد.....
25	المطلب الأول: إجراءات طلب الرد.....
25	الفرع الأول: تقديم طلب الرد.....
27	الفرع الثاني: الجهة المختصة بطلب الرد.....
29	المطلب الثاني: الآثار المترتبة على تقديم طلب الرد.....
30	المبحث الثاني: الحكم الصادر في موضوع طلب الرد.....
31	المطلب الأول: الحكم الصادر في طلب الرد ومدى جواز الطعن فيه.....
31	الفرع الأول: الحكم الصادر في طلب الرد.....
33	الفرع الثاني: مدى جواز الطعن في موضوع طلب الرد.....
34	المطلب الثاني: تعيين محكم بديل.....
35	الفرع الأول: تعيين المحكم بإرادة الأطراف.....
36	الفرع الثاني: دور القضاء في مسألة تعيين محكم بديل.....
41-38	الخاتمة.....
42	قائمة المراجع.....
47	فهرس الموضوعات.....
49	ملخص المذكورة باللغة العربية والفرنسية.....

ملخص المذكرة باللغة العربية:

قسمنا المذكرة إلى فصلين، الأول بعنوان الإطار المفاهيمي لرد المحكم في التحكيم التجاري الدولي والذي بدوره قسمناه إلى مبحثين الأول تناولنا فيه المقصود برد المحكم، أما في المبحث الثاني تطرقنا إلى الحالات التي يجوز من خلالها رده.

أما في الفصل الثاني فكان بعنوان إجراءات طلب رد المحكم والحكم الفاصل فيه تطرقنا في المبحث الأول منه للإجراءات والآثار المترتبة على تقديم طلب الرد وفي المبحث الثاني تطرقنا إلى الحكم الصادر في موضوع طلب الرد ومدى جواز الطعن فيه .

الكلمات المفتاحية:

* رد المحكم. * طلب الرد. * الخصومة التحكيمية. * التحكيم التجاري الدولي. * الهيئة التحكيمية.

* المنازعة التحكيمية. * المحكم.

ملخص المذكرة باللغة الفرنسية:

Note divisée en deux chapitres, le premier intitulé arbitre conceptuel réponse-cadre en matière d'arbitrage commercial international, qui à son tour divisé par les deux premiers sujets dans lesquels nous avons eu affaire à l'arbitre de réponse prévu.

Dans la deuxième partie, nous avons traité les cas qui peuvent répondre.

Dans le deuxième chapitre a été intitulé une procédure arbitre de demande de rappel et de gouvernance dans lequel la séparation Tpartyna dans la première partie de celui-ci avec les procédures et les implications de la demande et en réponse au deuxième sujet nous avons abordé le sujet de l'arrêt de la demande et la réponse peut être récusé en elle.