دليل المحكمين لأصول التحكيم التجاري الدولي

تم إعداد هذه النسخة من "**دليل المحكمين لأصول التحكيم التجاري الدولي**" للعام 2014 خصيصا للاستخدام من قبل المشاركين في دورات التحكيم التجاري الدولي التي يشارك في تنظيمها الدكتور حسام التلهوني.

جميع الحقوق محفوضه
لا يجوز نسخ أو طباعة أو إعادة إصدار أي جزء من هذا الدليل بأي شكل، ويشمل ذلك، نسخه أو ارساله أو تخزينه بأي شكل إلكتروني دون الحصول على الموافقة المسبقة من صاحب حق التأليف وفقاً لأحكام القانون.

للحصول على موافقة مؤلف هذا الدليل، الاتصال بـ الدكتور حسام التلهوني، دبي – الامارات العربية المتحدة.
h.talhuni@gmail.com

مضمون الدليل

إن الطابع المتميز للتحكيم التجاري الدولي يؤدي إلى تداخل قوانين دول عديدة تختلف فيما بينها من حيث الإختصاصات القضائية والأعراف والممارسات الصناعية والتجارية والمهنية. وحيث أن أغلب المنازعات التجارية يتم حلها بواسطة التحكيم وفقاً لإجراءات التحكيم التابعة لمؤسسات (مراكز) التحكيم الدائمة، حيث أصبح ذلك أمراً شائعاً جداً في أغلب العلاقات التجارية الدولية، لذلك سيتم الرجوع إلى نصوص قواعد التحكيم للعديد من مؤسسات (مراكز) التحكيم الدولية الكبرى وذلك لإجراء المقارنة وإعطاء المشاركين في الدورة نظرة أكثر واقعية عن التطبيقات المعروفة دولياً. وبشكل عام، تم تصميم هذا الدليل ليتناسب مع نموذج إجراءات التحكيم التي تتم في إطار كل من "التحكيم المؤسسي" (التحكيم الذي يتم داخل إطار مراكز التحكيم)، و"التحكيم خاص" (أي تلك التي تتم خارج إطار مراكز التحكيم)، ويغطي الدليل كافة الإجراءات من وقت البدء بالتحكيم، إلى حين تقديم حكم التحكيم النهائي إلى المحاكم النظامية من أجل الاعتراف به وتنفيذه في الدولة التي يطلب فيها تنفيذ الحكم.

يناقش هذا الدليل جوانب عديدة تتعلق بالتحكيم، إلا أنه قد يصعب الإحاطة بجميع تلك الجوانب ضمن هذا الكتيب وذلك لأن إجراءات التحكيم تتسم بالمرونة، وبالتالي قد تنشأ حالات لا حصر لها من المواضيع التي يصعب تغطيتها بشكل مفصل. وعلى هذا الأساس تم تقسيم الدليل إلى فصول تمثل مختلف مراحل إجراءات التحكيم، كما يشمل على قائمة بأهم المواضيع المحددة للمراجعة، وهي موجودة في نهاية كل فصل، ويليها أسئلة مخصصة لمراجعة المعلومات التي تم بحثها خلال الفصل.

1. مقدمة:
تطور التحكيم التجاري الدولي ودوره في جذب الاستثمارات

لاشك بأن التحكيم يحتل أهمية كبيرة يجب مراعاتها لدعم الاقتصاد وتسريع عمليات التبادل التجاري وتشجيع الاستثمار في كل الدولة. فالتحكيم هو وسيلة سريعة وعملية لحل المنازعات الناتجة عن العلاقات التجارية بشكل نهائي قابل للتنفيذ جبراً على الطرف الخاسر، وقد أصبح الوسيلة المفضلة لأطراف العلاقات التجارية الدولية لما فيه من إيجابيات عديدة، أهمها هو إمكانية تعيين محكمين يتمتعون بخبرة عالية في موضوع النزاع، والمرونة في تصميم الإجراءات الواجب إتباعها، مما يؤدي إلى إيجاد حل يتفق مع طبيعة النزاع وفقاً لأسس العدل والانصاف ومراعاة ظروف السوق، وذلك بعيداً عن جمود الاجراءات القضائية أمام المحاكم.

لابد هنا من أن نعي بأن المستثمر الأجنبي (أو حتى المستثمر المحلي) يأخذ في اعتباره كافة المخاطر التجارية المحتملة التي قد تتعرض لها استثماراته عند دخوله في نشاط اقتصادي في دولة ما، ومن أهم تلك المخاطر هي احتمالية الدخول في نزاع أثناء تنفيذ العقود. وقد أصبح هذا الخطر هاجساً حقيقياً عند الشركات الأجنبية المستثمرة أو المنفذة للمشاريع الرأسمالية الهامة في الدولة. لذلك قبل دخول تلك الشركات في مشاريع استثمار في سوق دولة معينة، فإنها تطلب من مستشاريها القانونيين دراسة قوانين البلد المضيف للاستثمار وذلك لمعرفة مدى تطور تلك الدولة في مجال التحكيم ومدى مواكبة تلك القوانين للمعايير الدولية، وذلك خشية الدخول في مغامرات تجارية في دولة تجهل نظامها القانوني والقضائي، حيث تخشى الولوج في تعقيدات الإجراءات القضائية فيها. فإذا وجدت تلك الشركات بأن خدمات التحكيم غير متوفرة في تلك الدولة أو أنها غير ملائمة، وأنه ليس أمام تلك الشركات سوى اللجوء إلى قضاء الدولة، فإن ذلك قد يجعلها تحجم عن الاستثمار في تلك الدولة، أو أن تلجأ إلى تخفض حجم استثمارها إلى أضيق حد ممكن مع إضافة تقييم تكلفة النفقات إلى حد مبالغ فيه وذلك في مقابل احتمال خطر اللجوء إلى القضاء عند نشوء المنازعات. وباتخاذها تلك الاجراءات تتمكن الشركات من تخفيض نسبة المخاطر، خاصة إذا تمكنت من تفادى الغرق في نزاعات طويلة الأمد أمام الأنظمة القضائية التي تختلف تشريعاتها ومعاييرها من دولة إلى أخرى. فالشركات الأجنبية المستثمرة تجهل القوانين المحلية التي تنظم إجراءات المحاكم، كما أنها تشك دوماً في قدرة القضاء المحلي على التعامل مع العقود الدولية وغير ذلك من العقبات الأخرى؛ مثل الاضطرار إلى ترجمة كافة الوثائق المتعلقة بالعقد إلى لغة تلك الدولة، وقلة خبرة القضاء بما جرت عليه عادات وأعراف التجارة الدولية وقدرته على استيعاب التطور المستمر في قواعد القانون الدولي الخاص وفي الاتفاقيات الدولية وقدرته على التفرقة بين التحكيم الداخلي والتحكيم الدولي.

في ضوء هذه المقدمة المختصرة، يمكن النظر لمسألة أهمية التحكيم التجاري على أساس أنه قد أصبح واحداً من أهم العناصر التي يجب على الدولة أن تأخذها في الاعتبار عندما تسعى إلى تطوير وتسريع العمليات التجارية وتحسين أدائها لتشجيع الاستثمار الأجنبي فيها. وبات اللجوء إلى التحكيم حقيقة راسخة تفرض نفسها على العلاقات التجارية، إذ أصبح يحتل أهمية كبيرة لكل المتعاملين في مختلف القطاعات الاقتصادية. لذلك نجد أن العديد من دولة تبذل جهوداً جدية لتطوير قواعدها القانونية من خلال تبني القوانين الحديثة المنظمة لإجراءات التحكيم والانضمام إلى الاتفاقيات الدولية المتعلقة بدعم التحكيم، الأمر الذي يكسب اتفاق الأطراف على التحكيم وقرارات المحكمين قوة قانونية تنفيذية يعترف بها القضاء على المستوى المحلي والدولي.

ويلاحظ في السنوات الأخيرة أن العديد من الدول قد تنبهت لأهمية التحكيم وضرورة توفير خدمات تحكيم في الدولة وفقاً للمعايير الدولية، حيث تطور هذا الوعي إلى أن أصبح يشكل طريقاً من طرق التنافس والتسابق بين الدول نحو تطوير خدمات التحكيم فيها. إذ أن مستوى خدمات التحكيم يختلف من دولة إلى أخرى وذلك وفقاً لمدى موائمة التشريعات المحلية المنظمة للتحكيم للاتجاهات الدولية وآليات تطبيق تلك القوانين في الدولة المضيفة للاستثمار، ومستوى التدريب والمعرفة التي يتمتع بها القضاء

والمحكمين وتطور مراكز التحكيم فيها. وبسبب هذه الأهمية نجد أن تطوير التحكيم قد أصبح عنواناً بارزاً على أجندة الحكومات والمؤسسات الاقتصادية على المستوى الدولي، حيث تحرص الدول والجهات على مراعاة ذلك عند وضعها للخطط الإستراتيجية التي تهدف إلى خلق مناخ ملائم لتشجيع الاستثمار وتسهيل عمليات التبادل التجاري على المستوى المحلي والدولي.

وعلى مستوى الدول العربية، نجد خير مثال على ذلك ما قامت به دولة الإمارات العربية المتحدة، حيث أنها حرصت على كسب ثقة واحترام المجتمع الدولي فيما يتعلق بمواكبتها لتطور التحكيم وفقاً للمعايير الدولية. وقد تم إنشاء العديد من مراكز التحكيم المحلية والدولية لمتابعة هذا التطور ولتقديم خدمات التحكيم وفقاً للمعايير الدولية. وقد أسهم كل ذلك إلى توفير مناخ اقتصادي ملائم للشركات الدولية كما ساهم في إشهار دولة الامارات العربية المتحدة على اعتبار أنها مكاناً ملائماً لحل النزاعات التجارية الدولية. وهذا يعد نموذجا ناجحاً يمكن الاحتذاء به في العديد من الدول العربية. حيث يمكن الاستفادة من الموقع الجغرافي للدولة وسهولة دخول الأجانب من الجنسيات المختلفة إلى الدولة، وإتاحة الفرصة لتوفير خدمات تجارية دولية مختلفة ومتميزة، على أن يكون منها انشاء مراكز تحكيم متطورة تقدم خدمات التحكيم وفقاً للمعايير الدولية. ويعد ذلك بمثابة الإعلان عن توفر المناخ القانوني الملائم في الدولة إضافة إلى أنه يعتبر جاذباً لما يمكن أن يسمى بـ "سياحة الخدمات القانونية"، حيث يؤدي عقد جلسات التحكيم في الدولة إلى حضور المحكمين والمحامين والخبراء والشهود من دول مختلفة إلى المكان الذي تتوفر فيه خدمات التحكيم الدولية، مما ينتج عنه استخدامهم لكافة المرافق السياحية في الدولة وغيرها من خدمات الاستشارات القانونية والقضائية وغيرها مما تفرض عليه الضرائب والرسوم.

وبالرغم من أن العديد من الدول العربية قد قامت ببذل جهود معقولة لرفع مستوى خدمات التحكيم فيها إلا أن إن التحكيم التجاري مازال في خطواته الأولى في معظم تلك الدول، وإن بعض الدول لاتزال بحاجة إلى تطوير قوانينها وبعضها تحتاج إلى إصدار قوانين جديدة.

في ضوء ما سبق، نستنتج أنه لايزال أمام العديد من الدول العربية فرصة كبيرة لكي تصبح من الدول الجاذبة للاستثمارات، لكن أغلب الدول العربية، رغم كل الجهود التي بذلتها في السابق، لاتزال بحاجة إلى إجراء تعديلات جذرية على قانون التحكيم وعلى رفع الوعي القانوني في هذا المجال. كذلك فإن لديها فرصة كبيرة في تقديم خدمات التحكيم للعديد من دول الجوار التي هي بحاجة إلى مكان محايد ملائم لتوفير مصدر لحل النزاعات التجارية فيها. لكن ذلك يحتاج إلى مراعاة وجوب إنشاء مراكز تحكيم يتم تأسيسها وفقاً للمعايير الدولية لكي تبدأ منذ تأسيسها بشكل صحيح مقبول لكافة الشركات الأجنبية، وذلك دون تذبذب في مستوى الأداء.

الفصل الأول

مزايا التحكيم مقارنة بغيره من الوسائل

الأهداف

سنتعرف في هذا الفصل على ما يلي:

- الاختلافات الأساسية بين التحكيم من ناحية والتوفيق والوساطة من ناحية أخرى.
- التفرقة بين التحكيم والتقاضي.
- التعرف على أهم القرارات الواجب اتخاذها عند اختيار التحكيم كطريقة لحل النزاع بدلاً عن التقاضي.

2. ما يميز التحكيم عن التقاضي

سبق واستعرضنا في المقدمة أهمية التحكيم التجاري كحل بديل عن التقاضي أمام المحاكم المحلية والدور الذي يؤديه في تسهيل عمليات التبادل التجاري. إذ يستطيع أطراف العلاقات التجارية (سواء على المستوى الدولي أو الداخلي) الاتفاق على حل أية نزاع يتعلق بتعاقدهم من خلال التحكيم، وبذلك يستطيع أطراف العقد استخدام إجراءات سريعة وسهلة لحل خلافاتهم التجارية، وهو ما يوفر الوقت والجهد المستهلك بالمقارنة مع قد ما تستغرقه إجراءات المحاكم. كما أن اللجوء للتحكيم يوفر للأطراف فرصة أكبر للحفاظ على علاقاتهم التجارية مع شركائهم، خاصة وأن محاولة حل النزاع خارج إطار المحاكم قد يؤدي في بعض الأحيان إلى تسوية النزاع ودياً قبل صدور الحكم النهائي في النزاع.

كما أن ذلك سيمكن الأطراف من اختيار المحكمين الذين سيقومون بالفصل بالنزاع، حيث يحظى أطراف النزاع بفرصة لاختيار المحكمين ممن تتوفر فيهم درجة عالية من الكفاءة والخبرة بموضوع النزاع وبتعاملات الأسواق، وذلك على خلاف اللجوء إلى القضاء، حيث يعتمد القاضي في حكمه على نصوص القانون التي قد لا تتواكب مع التطورات الحديثة في مجال المعاملات التجارية الدولية. كذلك يستطيع أطراف النزاع اختيار القواعد القانونية التي ستحكم موضوع النزاع وقواعد الإجراءات الواجب إتباعها أثناء التحكيم، ولهم الحرية في اختيار اللجوء إلى مركز تحكيم متخصص لمساعدتهم في إدارة الإجراءات. ولهم كذلك حرية اختيار مكان التحكيم، حيث يستطيع أطراف النزاع اختيار عقد إجراءات التحكيم في أية دولة يرون أنها مناسبة من حيث موقعها الجغرافي أو بسبب تطور نظامها القانوني المساند للتحكيم.

ومن أهم ميزات التحكيم أن القرار الذي يصدر عن المحكمين يعتبر نهائياً وملزماً لأطراف النزاع، إذ لا يجوز بعد ذلك إعادة طرح ذات النزاع مجدداً على القضاء. وهذا أمر اعترفت به كافة التشريعات القانونية في أغلب دول العالم، إذ تنص أغلب القوانين على أن اتفاق الإطراف على التحكيم يعتبر ملزماً وأن القرار الذي يصدر عن المحكمين يعتبر منهياً للنزاع ولا يجوز إعادة البحث فيه، وبالتالي يمكن تنفيذه من خلال المحاكم المختصة وذلك بعد التأكد من صحة الإجراءات وعدم مخالفة الحكم للنظام العام في الدولة.

3. الاهتمام الدولي بتطوير القواعد المنظمة للتحكيم

كل الأسباب المذكورة أعلاه، بالاضافة إلى أسباب أخرى عديدة، تجعل من التحكيم واحداً من أهم العوامل التي تساهم في جذب الاستثمارات الأجنبية إلى الدول التي تعتني بالتحكيم، لذلك حرص المجتمع الدولي على تطوير آليات تكفل الاعتراف بالتحكيم وتنظيمه على المستوى الاقليمي والدولي، وذلك على شكل اتفاقيات دولية تفتح للدول فرصة زيادة الثقة بأسواقها. ومن أهم تلك الاتفاقيات هي الاتفاقية المعروفة باسم (اتفاقية نيويورك الخاصة بالاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها) التي أبرمت عام 1958.[1] وبالانضمام إلى هذه الاتفاقية تصبح الدولة العضو ملزمة بالاعتراف باتفاقيات التحكيم وبأحكام التحكيم التي تصدر في دول أخرى.

كذلك قامت الأمم المتحدة بوضع قانون التحكيم النموذجي، واقترحت على دول العالم تبني قواعده ومبادئه النموذجية، حيث يمكن لمن يرغب من الدول تبني ذلك القانون النموذجي بكامل قواعده ليصبح قانوناً محلياً فيها. وكان من أهم أهداف إعداد القانون النموذجي هو قيام مجموعة كبيرة من دول العالم بتبني نموذجاً قانونياً موحداً مما سيؤدي بالنهاية إلى تشابه القواعد القانونية بين مجموعة كبيرة من الدول، وبالتالي تجانس قوانين التحكيم وسهولة التعامل معها على المستوى الدولي. وقد بذلت كل هذه الجهود من أجل تقليص المخاطر على التجارة الدولية وخلق الثقة بطرق حل المنازعات التجارية عن طريق التحكيم، وضمان تنفيذ أحكام التحكيم النهائية في الدولة المضيفة للاستثمار حتى ولو جرى التحكيم في أي دولة أجنبية أخرى، وذلك حتى لو إختار الاطراف إجراء التحكيم في دولة أجنبية بسبب ملائمة ذلك المكان لعقد الإجراءات فيه، على سبيل المثال، بسبب وجود مركز تحكيم دولي متخصص وقانون تحكيم وقضاء متطور في تلك الدولة. ونتيجة لتطور التكنلوجيا ووسائل الإتصالات، وبسبب تعقد العلاقات التجارية قامت العديد من الجهات، خاصة الغرف التجارية والقطاعات التجارية الكبيرة كأسواق البترول والحبوب، بتوفير خدمات حل المنازعات بالطرق الودية لأعضائها، كما قامت بإنشاء العديد من مراكز التحكيم المتخصصة بحل النزاعات التجارية.

وبالاضافة إلى التحكيم، قامت جهات عديدة باعتماد وتنظيم وسائل أخرى لحل المنازعات التجارية عن طريق التسوية الودية ويشمل ذلك التوفيق والوساطة. ومثال ذلك نجد أن الأمم المتحدة وضعت قواعد خاصة لتنظم كل من هاتين الوسيلتين. وفي هذا الفصل سنبحث الفرق بين كل من التوفيق/الوساطة والتحكيم والتقاضي والعوامل التي يجب أخذها في الاعتبار عند اختيار التحكيم باعتباره الأسلوب المفضل لتسوية المنازعات.

1 يعد تصديق دولة الإمارات على اتفاقية نيويورك لعام 1958 وتطبيق أحكام التحكيم: إن انضمام الدولة إلى اتفاقية نيويورك بمثابة الدفعة القوية التي من المتأمل أن تؤدي إلى تطوير القواعد القانونية المنظمة للتحكيم في الدولة وتوسيع قاعدة التحكيم من خلال دعمه بقواعد قانونية واضحة، مما سيؤدي إلى زيادة لجوء أطراف العلاقات التجارية الدولية إلى التحكيم في دولة الإمارات العربية المتحدة. وفقاً لهذا المرسوم أصبحت قواعد اتفاقية نيويورك جزء من النظام القانوني في دولة الإمارات العربية المتحدة يطبق على تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية. حيث كانت أحكام التحكيم الأجنبية تعامل في السابق في دولة الإمارات العربية المتحدة من خلال قواعد قانون الإجراءات المدنية المواد 235 – 247 ، مما كان يؤدي إلى إخضاع هذه الأحكام إلى ذات القواعد القانونية التي تنظم الرقابة على الأحكام القضائية الأجنبية. وقد أدى التفسير الضيق لهذه القواعد إلى رفض تنفيذ العديد من أحكام المحكمين الصادرة خارج الدولة وذلك بناء على أسباب تتناقض مع الاتجاهات الدولية في التحكيم التجاري الدولي، بالإضافة إلى إخضاع تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية إلى شرط "المعاملة بالمثل"، الذي يفرض إثبات أن حكم التحكيم الذي يصدر في الدولة سيكون قابلاً للتنفيذ في الدولة التي صدر فيها حكم التحكيم الأجنبي. هذا بالنتيجة كان يؤدي إلى عدم اعتراف الدول الأخرى بأحكام التحكيم التي تصدر داخل دولة الإمارات العربية المتحدة. لكن بعد انضمام الدولة إلى اتفاقية نيويورك، أصبحت قرارات التحكيم التي تصدر في الدولة هي أيضاً محل اعتراف كافة الدول الأخرى المنضمة لاتفاقية نيويورك ذات الانتشار الدولي.

4. التفرقة بين التوفيق/الوساطة من ناحية والتحكيم من الناحية الأخرى

بداية نلفت الإنتباه إلى أنه سيتم استخدام كل من مصطلح "التوفيق" و "الوساطة" بشكل متبادل في هذا الفصل، وذلك بالرغم من أنهما مختلفين من حيث الجوهر، إلا أن آلية عملهما تعتبر متشابهة جدا. لذلك نجد أن "الأونسيترال"[2] والمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار[3] قد استخدما مصطلح التوفيق، بينما نجد أن العديد من مؤسسات التحكيم ومنظمات تسوية المنازعات والقواعد المختلفة الأخرى تستخدم مصطلح الوساطة.
ويشير كل من مصطلح التوفيق والوساطة إلى آلية تسوية المنازعات الخاصة التي يتم فيها تعيين طرف ثالث محايد (وهو الموفق أو الوسيط) الذي يسعى إلى تقريب وجهات النظر بين الطرفين المتنازعين ومحاولة إقناعهم بالتوصل إلى حل لتسوية النزاع القائم بينهما صلحاً. وإذا نجحت مساعي التوفيق/الوساطة يتم توثيقها عن طريق تحرير اتفاقية تسوية التي يصبح ملزمةً للأطراف باعتبارها عقداً جديداً بينهم. أما إذا لم يتوصل الأطراف إلى اتفاق لتسوية النزاع فلا يكون لقرار الوسيط أو الموفق أي قوة إلزامية.

في عام 1980 أوصت الجمعية العامة للأمم المتحدة "الأونسيترال" الدول الأعضاء فيها بإتباع نموذج قواعد التوفيق. وبموجب تلك القواعد، يتوجب على الأطراف الاتفاق على تطبيق القواعد قبل أو بعد نشوء النزاع. عندها تطبق قواعد الأونسيترال للتوفيق على إجراءات حل النزاع. ويجوز للموفق عرض مقترحات التسوية على الأطراف دون حاجة إلى كتابتها أو تقديم أي تسبيب لمقترحاته. وفي عام 2002 نشرت الأونسيترال القانون النموذجي للتوفيق التجاري الدولي الذي هدف إلى توجيه الدول الأعضاء لصياغة قوانين تنظم التوفيق، وذلك أسوة بقانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي الذي صدر في سنة 1985.

أما مصطلح التحكيم فهو يشير إلى وسيلة تسوية المنازعات التي ينتج عنها قراراً ملزماً قانوناً وقابلاً للتنفيذ باعتباره أمراً مقضياً به (أي بمجرد الفصل بالنزاع وإصدار حكم التحكيم النهائي فإنه لا يجوز لذات الأطراف محاولة إثارة ذات النزاع مرة أخرى أمام المحكمة أو أي جهة أخرى مختصة بحل المنازعات). وجدير بالذكر انه لا توجد أية وسيلة أخرى لها نفس القدر من الاعتراف وقوة نفاذ الحكم على المستوى الدولي مثل القرارات التي تصدر عن التحكيم، وذلك بسبب النجاح الكبير للاتفاقيات الدولية التي تضمن الالتزلم بتنفيذ أحكام التحكيم على المستوى الدولي، وذلك كما سنرى لاحقاً عند بحث هذا الموضوع بالتفصيل.

5. التفرقة بين التحكيم والتقاضي

إن أهم ما يميز إجراءات التحكيم هو إمكانية حل المنازعات بسرعة ويسر. ويشير العديد من الكتاب المختصين بهذا المجال إلى أن هذه الميزة تعد من أهم نقاط التفرقة بين التحكيم عن إجراءات التقاضي أمام المحاكم. فبسبب الضغط الذي تواجهه المحاكم من تراكم أعداد الدعاوى ووجود العديد من القواعد الآمرة والإجراءات المفصلة والمتطلبات القانونية العديدة التي قد تخلوا من المرونة، الأمر الذي قد يطيل في إجراءات حل النزاع وقد يُدخل الأطراف في دوامة من تأجيل الجلسات إلى آجال غير معلومة.ويضاف إلى ذلك وجود فرصة لتمديد درجات التقاضي، وذلك من مرحلة درجة التقاضي الأولى مروراً بالاستئناف وانتهاءا بالتمييز، لتبدأ بعد ذلك إجراءات التنفيذ

[2] للاطلاع يمكن زيارة الموقع التالي: http://www.uncitral.org/uncitral/ar/index.html

[3] **المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار** (بالإنجليزية ICSID) هي مؤسسة تابعة للبنك الدولي. تأسست عام 1966م وهي تسعى إلى تسوية الخلافات المتعلقة بالاستثمار بين المستثمرين الأجانب والبلدان المستضيفة. للإطلاع يمكن زيارة الموقع التالي: https://icsid.worldbank.org/ICSID/Index.jsp

المضنية، خاصة إذا كان التنفيذ سيتم في أكثر من دولة بسبب تواجد أموال وممتلكات الطرف المنفذ ضده في أكثر من دولة. ولأن أطراف العلاقات التجارية لا يرغبون بإضاعة الوقت الثمين في انتظار وترقب نتيجة الإجراءات القضائية الطويلة. لذلك وجد الكثير من أصحاب المصالح التجارية في التحكيم ملاذاً يُمَكنّهم من اختيار الإجراءات الملائمة لحل النزاع، حيث يكون باستطاعة الأطراف تحديد مسار إجراءات التحكيم بسبب مرونة الإجراءات؛ كأن يتفقوا على حصر الإجراءات بتقديم المذكرات دون حاجة لعقد الجلسات؛ أو أن يقوموا بتحديد بعض المسائل الأخرى مثل القانون واجب التطبيق، ومكان التحكيم، وعدد المحكمين ومجالات تخصصهم، وتحديد الجدول الزمني الذي يجب أن يستغرقه التحكيم وصولاً إلى إصدار القرار النهائي. كما أن التحكيم يضمن الحفاظ على سرية المعاملات، وهذه الميزة يرغب بها العديد من أطراف النزاعات التجارية، حيث يمكن لأطراف الخصومة تجنب نشر الأسرار التجارية والمعلومات المالية للعامة وتفادي الآثار السلبية المصاحبة غالباً لعلانية إجراءات التقاضي.

قبل أن ننظر بشكل مفصل في مسألة ما يتوجب مراعاته عند اختيار التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات، علينا أن ننظر أولا بمزيد من التفصيل إلى مزايا وعيوب التحكيم مقارنة مع التقاضي.

المزايا

أ. في التحكيم يملك الأطراف حق اختيار المحكم[4] (أو أعضاء هيئة التحكيم إذا كان عدد المحكمين أكثر من واحد)، ومع ذلك فإن هناك حالات استثنائية قليلة قد تتقيد فيها هذه الحرية. ويعني ذلك أنه من الممكن للأطراف أن يختاروا أي شخص تتوفر فيه الخبرة الفنية المطلوبة في موضوع النزاع ليصبح هو صاحب السلطة في إصدار القرار الحاسم في النزاع. أما في التقاضي، فلا يملك الأطراف أي دور في عملية اختيار القاضي المعين للنظر والبت في نزاعهم، فمن الناحية العملية والفنية لا يملك أطراف النزاع أي دور في تقييم قدرة القاضي الذي ينظر الدعوى أو في تحديد مدى اختصاصه.

ب. إجراءات التحكيم ذات خصوصية وسرية، إذ تنحصر إجراءات التحكيم بين أطراف النزاع، وممثليهم القانونيين، وأعضاء هيئة التحكيم، ومؤسسة التحكيم التي تشرف على الإجراءات (وذلك في حالة كان التحكيم وفقاً لقواعد مؤسسة تحكيم دائمة). ولهذه الميزة أهمية بالغة عند العديد من أطراف المنازعات التجارية الدولية.[5] حيث يستطيع أطراف النزاع أن يتجنبوا نشر أسرارهم التجارية ومعلوماتهم المالية للعامة، وأن يتفادوا الآثار السلبية المصاحبة غالباً لعلانية إجراءات التقاضي. ويوفر التحكيم مناخاً آمناً للأطراف حيث لا يجوز الإخلال بسرية ما يعرض أثناء إجراءات التحكيم إلا بموافقة الأطراف والمحكم. كما لا يجوز إطلاع الغير على إجراءات التحكيم إلا في الأحوال التي يوافق فيها أطراف النزاع على ذلك أو وفقاً لأحكام القانون. ويشمل هذا المبدأ حالة تعيين سكرتير (أو أمين سر الجلسات) لتدوين محاضر جلسات التحكيم، أو حالة حضور المتدربين وذلك لتوفير فرصة التدريب من خلال المشاركة في إجراءات التحكيم (ويلاحظ عملياً أنه في معظم الأحيان لا يمانع أطراف النزاع على مشاركة المتدربين بالإجراءات). أما من الناحية المقابلة، نجد أن عرض النزاع على القضاء يتميز في كونه علانياً ومفتوحاً للعامة، وهذا ينطبق حتى على الوثائق التي تقدم كبينات إلى المحكمة، فبمجرد تقديمها للمحكمة تصبح متاحة للعامة ويمكن الإطلاع عليها، وإن كان ذلك مقيداً بشرط موافقة المحكمة وفق شروط محددة. في المقابل، نجد أن

[4] إن مشاركة الأطراف باختيار المحكم مباشرة يمنحهم الثقة في الإجراءات، حيث يتوقع الأطراف من المحكم الذي يتم اختياره بناء على اختصاصه بموضوع النزاع أن يبدأ بإجراءات التحكيم بسرعة وبدون أي تأخير.

[5] على سبيل المثال: تنعقد جلسات التحكيم في مركز دبي للتحكيم الدولي في إطار من السرية ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك. ولا يجوز لموظفي المركز أو المحكمين المعينين للفصل بالنزاع أن يفشوا تفاصيل دعاوى التحكيم وذلك وفقاً لنص المادة 41 من قواعد التحكيم لدى المركز.

الإجراءات والوثائق والقرارات التي تتم في إطار التحكيم لها خصوصية وسرية. فحق حضور الجلسات والإطلاع على الوثائق المقدمة محصور فقط بين الأطراف (أو ممثليهم القانونيين) وهيئة التحكيم (ومؤسسة التحكيم – إذا كان التحكيم مؤسسي). لكن علينا أن نأخذ في الاعتبار أنه بعد انتهاء إجراءات التحكيم، وعند الوصول إلى مرحلة تنفيذ حكم التحكيم فإن هذه الميزة تفقد بعضاً من خصائصها، إذ يدخل حكم التحكيم في نطاق العلانية عند عرضه على القضاء للحصول على قرار لتنفيذه.

ج. مرونة اختيار مكان التحكيم، إذ يجوز الاتفاق على عقد جلسات التحكيم في أي مكان مناسب وفي أي وقت مناسب. أما من الناحية المقابلة، نجد أن عرض النزاع على القضاء يجب أن يكون أمام المحاكم الوطنية المختصة التي ترتبط جغرافيا وموضوعياً بموضوع النزاع أو التي يكون لها ارتباط بواحد أو أكثر من أطراف النزاع. وعلى الطرف الذي يرغب برفع دعوى أمام المحاكم أن يحدد المحكمة ذات اختصاص وهي مسألة قد تثير مشكلة عدم الإختصاص المكاني خاصة في عقود التجارة الدولية. بينما في إجراءات التحكيم، فإنه يمكن للأطراف الاتفاق على مكان إجراء التحكيم وذلك دون حاجة إلى وجود أي نوع من الارتباط الجغرافي أو الشخصي مع المكان الذي ستتم فيه إجراءات التحكيم. وتعتبر قدرة الأطراف على إختيار المكان المحايد لعقد إجتماعات واجراءات التحكيم هو أحد أهم ميزات التحكيم. فبسبب إختلاف جنسية أطراف النزاعات التجارية يفضل الأطراف عادة إختيار حل النزاع في دولة محايدة، خاصة وأن ذلك يزيل مخاوف حصول أحد الطرفين على ميزة التواجد على أرض دولته وما ينتج عن ذلك من إمكانية التحيز لمصلحته.

د. التحكيم يتسم بمرونة الإجراءات، إذ يمكن للأطراف اتخاذ العديد من الخيارات التي تتناسب مع طبيعة النزاع بشكل يسهل الإجراءات، مما يؤدي إلى استخدام الوقت بشكل أفضل مع ضمان جودة ضبط وتنظيم إجراءات التحكيم. إذ يتيح التحكيم للأطراف حرية تحديد مسار إجراءات التحكيم، فمثلا، يحق للأطراف الاتفاق على الإجراءات الرئيسية، كأن يتفقوا على الإكتفاء بإبراز المذكرات والوثائق الخطية دون حاجة لعقد جلسات لسماع الشهود أو تقديم الخبرة، أو أن يتفقوا على عقد جلسات تفصيلية. كما يجوز للأطراف تحديد بعض المسائل الجوهرية الأخرى، مثل القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم وعلى موضوع النزاع، وتحديد مكان التحكيم، وعدد المحكمين، ومجالات تخصصهم، وغير ذلك من الأمور. وفي المقابل نجد أن القواعد التي تحكم الإجراءات أمام المحاكم النظامية هي قواعد قانونية عامة التطبيق حيث أنها تسري على كافة الدعاوي التي ترفع أمام المحاكم، فهي لم توضع لكي تناسب قضية فردية معينة. بينما في التحكيم يمكن للأطراف القيام بصياغة وتفصيل الاجراءات التي تناسبهم حتى تلائم طبيعة نزاعهم.

ه. ومن حيث السلطات، في التقاضي، نجد الصلاحيات المتاحة للقاضي واضحة محددة وينظمها القانون. أما المحكمين فهم يمارسون صلاحيات أوسع وفقاً لما يخولهم بها أطراف النزاع، على سبيل المثال، يمكن للأطراف أن يمنحوا المحكم سلطة حل النزاع بالطرق الودية أو تطبيق قواعد العدل والإنصاف (وذلك دون تقييده بتطبيق قانون معين، إنما له أن يحكم فقط بناء على ما يجده محققاً للعدالة وفقاً لظروف القضية).

و. السرعة، بشكل عام، إن الحكم القضائي يقبل الاستئناف بناء على أسباب موضوعية. أما حكم التحكيم فهو نهائي وغير قابل للطعن فيه إلا بناء على أسباب محدودة جداً لا ترتبط بموضوع النزاع وذلك خلال فترة زمنية محددة حصراً. ومثال على هذا التحديد ما نجده في المادة 34 (3) من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي 1985 (قانون الأونسيترال النموذجي) الذي يجيز الطعن بحكم التحكيم في غضون ثلاثة أشهر.

ز. التحكيم أقل تكلفة عن التقاضي، حيث يرى البعض بأن التحكيم هو أقل تكلفة بالمقارنة بالتقاضي، وذلك على أساس أن سهولة وسرعة الإجراءات يؤديان بالنهاية إلى اختصار مراحل وإجراءات كثيرة إذا ما قورن بمراحل وإجراءات التقاضي، حيث أن ذلك سيؤدي بالنتيجة إلى تقليل النفقات والتكاليف. كذلك فإن سرعة حل النزاع يساهم في سرعة تدوير رأس المال وتوفير الخسائر على الأطراف. ومع ذلك يجب أن نأخذ في الاعتبار بأن التحكيم قد يكون أحياناً مرتفع التكاليف، حيث أن تكاليف التحكيم تشمل

أتعاب هيئة التحكيم، ورسوم مركز التحكيم، إضافة إلى تكاليف أخرى مثل، استئجار القاعات والأماكن لعقد جلسات التحكيم، ومصروفات سفر وإقامة المحكمين إذا تم إختيار المحكمين من دول غير الدولة التي يجري على أقليمها التحكيم. ومع ذلك، فإن سرعة المباشرة في إجراءات التحكيم دون أي تأخير وتفادي تعقيد الإجراءات من خلال تجاوز الإجراءات الغير ضرورية، فإن ذلك كله سيحقق للأطراف توفيراً كبيراً في التكلفة المادية. بينما في التقاضي، لا يدفع الأطراف للقاضي أية أتعاب، ولا يدفع أي مقابل لاستخدام قاعات المحكمة. ومع ذلك يمكن القول بأن تكلفة رفع الدعوى أمام المحاكم قد تكون أقل نسبياً بالمقارنة مع تكلفة التحكيم. ويرجع سبب ذلك إلى تكاليف وأتعاب المحكمين، ورسوم مؤسسة التحكيم، بالإضافة إلى غيرها من التكاليف والرسوم القانونية.

ح. في التحكيم عادة ما يتمتع الأطراف بحرية اختيار ممثلهم القانوني، فمن حيث المبدأ يجوز لكل طرف أن يمثل نفسه بنفسه أمام هيئة التحكيم أو أن يختار تمثيله بواسطة صديق أو من خلال محاسب مهني، أو مهندس معماري، أو محاميه أو غيره. بينما تنص أغلب القوانين على شرط تمثيل الأطراف بواسطة محامين مرخصين أمام المحاكم.في المقابل، من أجل تمثيل أي طرف في الدعوى أمام المحكمة لا بد من أن يحصل ممثل ذلك الطرف على رخصة من الجهات المختصة تخوله القيام بالتمثيل القانوني، كالتسجيل في سجل المحامين المزاولين في الدولة. أما في إجراءات التحكيم الدولي، فيمكن تمثيل الأطراف من قبل أي شخص من اختيارهم، ويشمل ذلك تعيين المحامين (مع أن ذلك ليس شرطا) أو أشخاصاً من ذوي خبرة الفنية في موضوع النزاع (كالمهندسين أو المحاسبين أو غيرهم). ولا يطلب فيمن يمثل أي طرف في إجراءات التحكيم أن يكون مرخصاً أو منتمياً إلى أي هيئة مهنية في البلد الذي تتم فيه إجراءات التحكيم.

ط. قابلية الحكم للتنفيذ، يتم تنفيذ أحكام المحاكم بشكل مباشر من خلال السلطة الجبرية التي تملكها الدولة التي تفرض تنفيذ الأحكام التي تصدر عن محاكمها. أما أحكام التحكيم فهي ليست ذاتية التنفيذ. وبالتالي إذا لم يقم (الطرف الخاسر) بتنفيذ الحكم بشكل طوعي واختياري فإنه ستوجب على الطرف الآخر (الطرف الرابح) أن يتقدم بطلب إلى المحاكم "لإكساء الحكم صيغة تنفيذية" وذلك من خلال عملية تعرف بـطلب (الاعتراف بالحكم وتنفيذه) وبعد صدور قرار من المحكمة بإكساء الحكم صيغة التنفيذ يصبح حكم التحكيم قابلاً للتنفيذ الجبري على المحكوم ضده (الطرف الخاسر) مثله مثل أي حكم قضائي عادي صادر في تلك الدولة. إن الأثر القانوني لأحكام المحاكم الوطنية مقيد بحدود جغرافية معينة، أي أنه لا يكون قابلاً للتنفيذ الفوري خارج الحدود الجغرافية للدولة التي صدر فيها. ومن أجل التنفيذ الجبري على أموال الطرف الخاسر الموجودة في دول أخرى، على الطرف الرابح في الدعوى القضائية أن يسعى للتنفيذ من خلال ما يتوفر من اتفاقيات ثنائية واقليمية ودولية متبادلة بين الدولة التي صدر فيها الحكم القضائي والدولة الأجنبية التي يطلب فيها تنفيذ الحكم. أما في الناحية المقابلة، نجد أنه يمكن تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية من خلال تطبيق اتفاقية دولية معروفة عالمياً وهي تعرف بإسم اتفاقية نيويورك للاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها لعام 1958. حيث يمكن بناء على تلك الاتفاقية الدولية تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في أي من الدول الأعضاء فيها من خلال إجراءات سهلة ومتطلبات يسيرة.

عيوب التحكيم الواجب اخذها فى الاعتبار

أ. ينتج عن التحكيم قرار مستقل بذاته، أي لا يكون لحكم التحكيم حجية أو أثر في القضايا الأخرى التي تتشابه معه من حيث موضوع النزاع وظروف الدعوى. وبالتالي فإن أحكام التحكيم لا تشكل سوابق قضائية بحيث يمكن الإستفادة منها والرجوع إليها من قبل المحكمين أو الأطراف. وبسبب سيرة التحكيم التي تعد أحد الميزات، فإنه عادة لا يتم نشر قرارات التحكيم حتى على مستوى مراكز التحكيم الدائمة.

ب. يمكن لأي من أطراف النزاع الاعترض أمام القضاء على اجراءات التحكيم، سواء عند المباشرة باجراءات التحكيم (من حيث وجود وصحة اتفاق التحكيم)، أو عند تشكيل هيئة التحكيم، أو الاعتراض على اختصاص الهيئة أو غيرها من المسائل الأخرى. وهذا الاجراء قد يؤدي إلى تعطيل سير التحكيم خاصة اذا كان القرار الذي ستصدره المحكمة قابلاً للإستئناف أو أي طريق آخر من طرق الطعن، وكان قانون التحكيم في الدولة التي تعقد فيها اجراءات التحكيم لا ينص على امكانية استمرار اجراءت التحكيم عند وجود اعتراض. اللأمر الذي سيؤدي بالنهاية إلى إلى إطالة أمد التحكيم وخسارته لواحدة من أهم صفاته.

ج. لا يجوز إدخال شخص في الدعوى ما لم يكن طرفاً في اتفاق التحكيم أو أن يوافق أطراف الدعوى على إدخاله كطرف فيها.

د. المساعدة القانونية المجانية التي يمكن أن تحكم بها المحكمة هي بشكل عام غير متوفرة في التحكيم.

6. مسائل هامة يجب التأكد منها عند اللجوء إلى التحكيم

بمجرد إختيار الأطراف لحل نزاعاتهم عن طريق التحكيم، فإنه سيتوجب عليهم التأكد من مجموعة مسائل هامة وفقاً لما هو موضح أدناه، وهي تمثل عناصر أساسية في إجراءات التحكيم.

أ. يجب أن يكون هناك نزاع أو خلاف قائم بين الأطراف؛
ب. يجب أن يكون موضوع النزاع قابلا للفصل فيه عن طريق التحكيم (قابل للتحكيم) – على سبيل المثال إن المنازعات التي تتعلق بعقود غير مشروعة قانوناً لا تكون قابلة للتحكيم عادة؛
ج. يجب أن يلبي اتفاق التحكيم جميع الشروط اللازمة لإعتباره عقداً ملزماً بين أطرافه؛
د. يجب ان ينص الاتفاق على تعيين شخص واحد أو أكثر للفصل بالنزاع (المحكمين/هيئة التحكيم) يتم إختيارهم سواء من قبل الأطراف مباشرة أو بشكل غير مباشر، (على سبيل المثال، أن يتم إختيارهم من خلال مؤسسة تحكيم دائمة أومن خلال المحاكم المختصة)؛
ه. يجب على الأطراف الاتفاق بشكل واضح على إحالة نزاعهم للفصل فيه بواسطة المحكمين؛
و. على الشخص أو الأشخاص (المحكمون) الذين يتم إختيارهم للبت في النزاع أن يتخذوا قرارهم وفقا لقواعد القانون الواجب التطبيق على النزاع سواء بموجب اتفاق الأطراف أو لأنه القانون الأنسب للتطبيق.

7. **شكل اجراءات التحكيم**

نجد هناك نوعان من إجراءات التحكيم، (التحكيم المؤسسي) و (التحكيم الخاص).

1. التحكيم المؤسسي: Institutional Arbitration

أدى تطور التحكيم والزيادة في استخدامه من قبل أطراف العلاقات التجارية الدولية إلى انتشار المؤسسات المتخصصة في إدارة إجراءات التحكيم. وتعرف هذه المؤسسات بمراكز التحكيم، حيث تقوم تلك المراكز بتوفير خدمات مختلفة للأطراف المتنازعة ولممثليهم وللمحكمين لقاء رسوم محددة.

2. التحكيم الخاص (الحر):Ad Hoc Arbitration

في حالات معينة، عندما يتوفر لدى الأطراف خبرة كافية في مجال التحكيم التجاري الدولي (أو في حالات وجود الدولة أو أحد المؤسسات الحكومية كطرف في العقد)، يمكن تنظيم إجراءات التحكيم بشكل ناجح وفعال بدون مساعدة من مؤسسة التحكيم. وتظهر أهمية التحكيم الخاص (الحر) في الحالة التي لم يحدد فيها اتفاق الأطراف على التحكيم أي مؤسسة تحكيم دائم لتطبيق قواعده، ولم يتفق الأطراف عند نشوؤ النزاع على إحالة التحكيم لمركز تحكيم محدد، وهو ما يعني بأن التحكيم يصبح حراً أو خاصاً. ويترتب على ذلك امكانية تصميم إجراءات التحكيم مباشرة من قبل الأطراف وهيئة التحكيم خلال مراحل التحكيم المختلفة. ومن أهم نتائج هذا الخيار هو أن قانون التحكيم الخاص بدولة مكان التحكيم يصبح من أهم المراجع التي يلجأ إليها الأطراف وهيئة التحكيم في كثير من الأحيان لتحديد مسار الإجراءات. وفي بعض الحالات يطبق قانون الدولة التي يجري على إقليمها التحكيم بشكل تلقائي لمجرد أن التحكيم تم فيها. وقد نصت على ذلك بعض قوانين التحكيم. مثال ذلك ما نجده في الفصل الثاني من قانون التحكيم الإنجليزي لسنة 1996. وتتضمن قوانين التحكيم الوطنية قواعد أمرة إلزامية تسري على أطراف النزاع وعلى المحكمين بحيث لا يمكن لهم تجنب تطبيقها. كما يمكن أن تحتوي على قواعد غير إلزامية (قواعد مكملة) التي تطبق في حالة عدم وجود اتفاق بين الأطراف على تنظيم بعض إجراءات التحكيم. وبالإضافة إلى وظفية سد الثغرات، فإن القواعد القانوينة المكملة تلعب دوراً في توجيه أطراف النزاع وهيئة التحكيم.

8. **التحكيم المؤسسي أو (التحكيم الذي يخضع لإشراف وإدارة مركز تحكيم دائم)**

يلاحظ في اللآونة الأخيرة تزايد إقبال أطراف العلاقات التجارية على اللجوء إلى مؤسسات التحكيم الدائمة كجهات معتمدة لإدارة إجراءات حل النزاعات. حيث نجد العديد من اتفاقيات التحكيم التي تشير إلى اختيار الأطراف لإحالة أي نزاع قد ينشأ بينهم ليتم حلها وفقاً لإجراءات التحكيم الخاصة بمركز تحكيم معين. وهناك العديد من مؤسسات التحكيم المختلفة المنتشرة في جميع أنحاء العالم. حيث توفر تلك المراكز أو المؤسسات المساعدة الإدارية للأطراف، كذلك فهي تنظم التحكيم من جوانب عديدة إهمها وضع نماذج اتفاق التحكيم معتمدة من قبل المركز بحيث يسهل على الأطراف الاتفاق على التحكيم من خلال إدراج اتفاق التحكيم النموذجي ضمن عقودهم، كذلك وضع قواعد إجراءات تحكيم مفصلة خاصة بالمركز بحيث يسهل على الأطراف والمحكمين اتباع تلك الاجراءات المفصلة لإدارة إجراءات التحكيم.

من المهم أن يكون نص اتفاق التحكيم واضح وصريح بإختيار الأطراف لمركز تحكيم معين، إذ أن ذلك يبعد أي إحتمال للغموض والشك في مقاصد الأطراف ولا كون هناك مجال لتفسير ارادتهم. مما ينفي احتمالية أن يصبح اتفاقهم على التحكيم غير قابل للتطبيق والتنفيذ. وبمجرد اختيار مركز تحكيم محدد لادارة اجراءات التحكيم، تصبح قواعد التحكيم الخاصة بذلك المركز جزأً من اتفاق الأطراف على التحكيم بشكل تلقائي، وبالتالي يصبح المركز صاحب اختصاص لإدراءة عملية التحكيم ويكون على الأطراف والمحكمين الالتزام بالقواعد سارية المفعول في ذلك المركز.

9. الاتفاق على تحديد مقر التحكيم (مكان إجراء التحكيم)

تعتبر مسألة تحديد المكان الذي سيجري فيه التحكيم هو أحد أهم المسائل التي يجب على الأطراف الاتفاق عليها. وهذه المسألة هامة من عدة جوانب، إذ أن هناك احتمال أن يتم الاستعانة بمحاكم الدولة التي سيجري فيها التحكيم وذلك أثناء اجراءات التحكيم وكذلك بعد صدور حكم التحكيم النهائي.

ومن صور الاستعانة بالمحاكم أثناء إجراءات التحكيم، حالة تعيين المحكمين واستكمال تشكيل هيئة التحكيم، وحالة الحصول على قرارات وقتية وتحفظية من المحاكم، بالاضافة للعديد من الحالات الأخرى.

كذلك سيكون قانون التحكيم المطبق في الدولة التي يجري فيها التحكيم هو القانون الذي ستخضع له اجراءات التحكيم، وذلك ما لم يتفق الأطراف على تطبيق قانون آخر في الأحوال التي يجوز لهم ذلك. وبالتالي سيفرض قانون دولة مكان التحكيم القواعد الآمرة والقواعد المكملة التي ستطبق على التحكيم.

إضافة إلى ذلك، فإن حكم التحكيم سيكتسب جنسية الدولة التي سيصدر فيها، وهذا أمر في غاية الأهمية من أجل تحديد الاتفاقيات الدولية التي يمكن الاستفادة منها لتنفيذ حكم التحكيم في دول أخرى، مثل اتفاقية نيويورك أو أية اتفاقية دولية أو إقليمية أخرى تتعلق بالاعتراف بأحكام التحكيم وتنفيذها بين الدول الأعضاء في الاتفاقية.

وفي الأحوال التي لا يتفق فيها الأطراف على تحديد مكان التحكيم عندها يمكن لهيئة التحكيم أو لمؤسسة التحكيم أن تحدد ذلك المكان بالنيابة عن الأطراف، وسيكون ذلك الإختيار ملزماً لهم. وبغض النظر عمن يقوم بتحديد مكان التحكيم، فإن ذلك لا يعني بأنه لا يجوز عقد بعض جلسات التحكيم في أماكن أخرى، إذ يمكن أن تعقد بعض الجلسات في عدة أماكن مختلفة، وذلك لسماع الشهود أو معاينة بضائع أو انشاءات مرتبطة بموضوع النزاع، أو لغير ذلك من الأسباب. وهذا التغيير في مكان عقد جلسات التحكيم لا يؤثر على خيار أو الأهمية القانونية لمكان التحكيم.

مواضيع للمراجعة

التفرقة بين:

- التوفيق أوالوساطة / عن والتحكيم / وعن التقاضي.
- التحكيم المؤسسي عن التحكيم الخاص.
- مكان التحكيم عن مكان عقد جلسات التحكيم.

أسئلة للمراجعة

(1) ما هي الاختلافات الأساسية بين التوفيق أو الوساطة مع التحكيم؟

(2) ما هي أهم المزايا والاختلافات بين التحكيم والتقاضي؟

(3) ما هي الاختلافات بين التحكيم المؤسسي و إجراءات التحكيم الخاص؟

(4) ما هي أهمية اختيار موقع أو مكان التحكيم من قبل الأطراف؟

الفصل الثاني
قوانين وقواعد التحكيم

الأهداف

سنتعرف في هذا الفصل على ما يلي:

- مكونات قانون التحكيم المعروف بالمصطلح اللاتيني (*Lex arbitri*)
- كيفية تطبيق قواعد *lex arbitri* على إجراءات التحكيم.
- أهمية وجدوى *lex arbitri* لعملية التحكيم.
-تحديد القوانين أو القواعد والممارسات والمبادئ التي يمكن تطبيقها لتنظيم عملية التحكيم ككل والتعرف على نطاق اختصاصات وسلطات المحكمين.

10. قوانين التحكيم

هناك ثلاثة قوانين أو قواعد قانونية معروفة دولياً لا بد من التعرف عليها لما لها من أهمية كبيرة في مجال التحكيم التجاري الدولي، وهي:

أ. قواعد القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي الذي وضعته لجنة الأمم المتحدة الأونسيترال عام 1985 (القانون النموذجي).
ب. قانون مكان التحكيم المعروف بالمصطلح اللاتيني بـ (*Lex loci*).
ج. اتفاقية الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها لعام 1958 (اتفاقية نيويورك).

بداية لابد من ملاحظة أن القانون النموذجي وقانون مكان التحكيم هما من أشكال القوانين الوطنية، بينما نجد أن اتفاقية نيويورك هي اتفاقية دولية. كما أن هناك قوانين أو قواعد أخرى قد يكون لها دور في التحكيم الدولي، والتي سيتم التطرق لبحثها لاحقاً في هذا الفصل.

(أ). القانون النموذجي

في عام 1985 ، قامت لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية (الأونسيترال) باقتراح القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي وذلك لتشجيع الدول الأعضاء في الأمم المتحدة على اعتماد وتبني قواعد القانون النموذجي ضمن قوانينها الوطنية، حيث تشمل أحكام القانون النموذجي أهم المبادئ المعروفة دولياً في مجال التحكيم. ولأنها مجرد قواعد قانونية نموذجية فهي لا تصبح نافذة وملزمة في أي دولة إلا إذا قامت تلك الدولة باعتماد القانون النموذجي كتشريع ضمن نظامها القانوني. ويعد تبني المبادئ التي أرستها قواعد القانون النموذجي كمؤشر على مدى تطور تشريعات التحكيم في الدولة، وهو ما دفع العديد من الدول المهتمة بمجال التحكيم التجاري الدولي إلى الإسراع لتبني تلك القواعد إما بشكل كامل أو بعد إجراء تعديلات عليها. وحتى تاريخ 1 ديسمبر 2007 قامت 60 دولة باعتماد قواعد القانون النموذجي، الأمر الذي أدى إلى ترك آثار واضحة على معظم تشريعات التحكيم الحديثة.

(ب). (قانون مكان التحكيم) أو ما يعرف باللاتينية بمصطلح "Lex loci"
لا بد وأن يرتبط التحكيم باقليم دولة معينة حتى ولو كان ذلك في اطار التحكيم التجاري الدولي. فللارتباط أهمية بالغة من نواح عديدة خاصة من حيث ضرورة نسبة حكم التحكيم النهائي للإختصاص القانوني والقضائي لدولة معينة. كما أن الحرية الواسعة التي يملكها الأطراف لاختيار مكان التحكيم (سواء تم ذلك بشكل مباشر أو غير مباشر[6]) تعد من أهم ميزات التحكيم.
وهناك أسباب أخرى عديدة تساق لتبرير دوافع اختيار أطراف العلاقات التجارية الدولية لإقامة التحكيم في اقليم دولة معينة دون سواها. إذ يرتبط ذلك عادة بعوامل عديدة، من أهمها ثقة الأطراف بمستوى الحياد وسمعة مركز التحكيم والمحاكم الموجودة في تلك الدولة وتوفر مختلف سبل الراحة في تلك الدولة. ويرى العديد من خبراء التحكيم أنه ليس بالضرورة ان يتم اختيار مكان التحكيم بناء على جودة قواعد قانون التحكيم المطبقة في دولة معينة، فقد يكون القضاء في بعض الدول متشدداً وليس لديه الخبرة والالمام بأهم أسس التحكيم التجاري الدولي، وفي هذه الحالة تفقد تلك الدولة ميزة وجود قانون تحكيم حديث ومتطور فيها، مما يؤدي إلى تجنب اختيار أطراف العلاقات التجارية لتلك الدولة كمكان للتحكيم.

وهناك حالات يختار فيها الأطراف (أو هيئة التحكيم) عقد بعض جلسات التحكيم خارج اقليم الدولة التي يطبق قانونها على اجراءات التحكيم، وذلك بسبب ملائمته تلك الدولة أو الدول لعقد تلك الجلسات، كأن تكون أنسب لقربها من مكان اقامة الأطراف أو المحكمين أو الشهود أو لأي سبب آخر. ويجدر الملاحظة هنا بأن عقد بعض جلسات التحكيم في دولة ما قد يخلق مشكلة فيما لو أضطر الأطراف أو هيئة التحكيم الاستعانة بمحاكم الدولة التي سيجري على إقليمها بعض جلسات التحكيم، حيث أن المحاكم ملزمة بتطبيق قانونها المحلي على اجراءات التحكيم، إلا أنه من المتعارف عليه دولياً لإعتبارات التحكيم التجاري الدولي تفرض على المحاكم الإلتزام بتطبيق قانون التحكيم الذي إختاره الأطراف.

وللأطراف أن يتفقوا على تصميم الاجراءات التي يجب على هيئة التحكيم اتباعها عند البدء في اجراءات التحكيم بكافة تفاصيلها، أو لهم أن يتبعوا الحل الأسهل وذلك من خلال الاتفاق على اتباع قواعد إجراءات التحكيم التي يطبقها مركز تحكيم محلي أو دولي معين. وفي كل الأحوال يجب عليهم وعلى هيئة التحكيم مراعاة أن لا يكون هناك تعارض بين تلك الإجراءات مع القواعد الآمرة والنظام العام للقانون الواجب التطبيق على اجراءات التحكيم، وهي القواعد التي لا يجوز للأطراف الاتفاق على مخالفتها. أما القواعد الأخرى الموجودة في قانون التحكيم الواجب التطبيق، فتصبح بمثابة القواعد المكملة لإرادة الأطراف وذلك في حالة عدم كفاية القواعد التي إختراها الأطراف لتنظيم جميع اجراءات التحكيم.

(ج). اتفاقية نيويورك
أبرمت اتفاقية نيويورك في العام 1958 وذلك على اثر بروتوكول جنيف لعام 1923 و اتفاقية جنيف لعام 1927 الخاصة بتنظم الاعتراف وتنفيذ اتفاقيات التحكيم وقرارات التحكيم بين الدول الأعضاء فيها. ووفقاً لأحكام هذه الاتفاقية، يتم الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفذ بين الدول الأعضاء الموقعة على الإتفاقية. وقد تميزت اتفاقية نيويورك بأنها أكثر تبسيطاً لعملية الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها من الاتفاقيات المماثلة،كما أنها نقلت عبء الإثبات من الطرف الذي يسعى إلى تنفيذ الحكم إلى الطرف الذي

[6] يعتبر اختيار مقر التحكيم قد تم مباشرة إذا قام الأطراف صراحة بهذا الاختيار في اتفاق التحكيم أو بعد ذلك من خلال اتفاق لاحق أو من خلال المراسلات. ويكون الاختيار غير مباشر إذا قامت هيئة التحكيم أو مؤسسة التحكيم بذلك الاختيار وذلك بما لها من صلاحيات وبناء على وجود مؤشرات وأسباب لتبرير ذلك الاختيار. ويمكن للمحاكم الوطنية أيضا أن تقرر اختيار مقر التحكيم بالنيابة عن الأطراف وذلك في حالات إجراءات التحكيم الخاص (التحكيم الذي يتم خارج إطار مراكز التحكيم).

يسعى إلى الاعتراض على التنفيذ، وهي خطوة تشكل دلالة على دعم الاتفاقية لتنفيذ الأحكام الأجنبية. ووفقاً للاتفاقية، فإن كل ما يحتاجه الطرف الذي يطلب الاعتراف بالحكم وتنفيذه هو أن يقدم نسخة أصلية من حكم التحكيم أو صورة مصدقة عنه، مع نسخة من اتفاق التحكيم الأصلي أو صورة مصدقة عنه، وعليه عند الاقتضاء أن يقدم ترجمة مصدقة من هذه المستندات، وذلك في إذا كانت اللغة في الدولة المطلوب فيها تنفيذ الحكم تختلف عن اللغة التي كتب فيها حكم التحكيم الأجنبي. ويجوز للطرف "المنفذ ضده" أن يعترض على طلب تنفيذ الحكم وذلك وفقاً لأسس محددة وفقاً لأسباب الاعتراض التي نصت عليها الاتفاقية حصراً في المادة الخامسة منها.

ونتيجة للميزات التي تتمتع بها، وصفت اتفاقية نيويورك بأنها أهم اتفاقية في مجال التحكيم التجاري الدولي. ولغاية شهر سبتمبر 2012 انضم إلى هذه الاتفاقية 193 دولة من مجموع الدول الأعضاء في الأمم المتحدة.

11. القواعد الواجبة التطبيق على اجراءات التحكيم

يسري على اجراءات التحكيم القواعد التي يختار الأطراف تطبيقها (مثل قواعد مركز تحكيم يختاره الأطراف) بالاضافة إلى قانون التحكيم الواجب التطبيق (مثل قانون التحكيم للدولة التي يجري على اقليمها التحكيم). وتتعلق تلك القواعد بتنظيم النواحي الاجرائية فقط ولا تتعلق بالقواعد أو القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع، فهي توضح بالتفصيل كيفية تنظيم إجراءات التحكيم وحدود إختصاص هيئة التحكيم وأية إصلاحيات اضافية يمكن أن تتمتع بها.

12. **القواعد المؤسسية**

تقوم مؤسسات التحكيم المختلفة (مراكز التحكيم) بإدارة إجراءات التحكيم وفقاً لقواعد التحكيم الخاصة بها. وتقوم تلك المؤسسات بمراجعة وتعديل قواعدها من وقت لآخر حسب الحاجة ووفقاً للتطورات والممارسات التي تطرأ عالمياً على ادارة اجراءات التحكيم. ومن الأمثلة على ذلك ما قامت به غرفة التجارة الدولية بتعديل قواعد التحكيم في العام 1998، ومركز لندن للتحكيم الدولي) وقواعد مراكز التحكيم السويسرية ، وقواعد مركز دبي للتحكيم الدولي لعام 2007 .

13. **المشروحات أو دليل القواعد**

يوجد بعض القواعد التي تعدها مراكز التحكيم الدولية وبعض الجهات القانونية الدولية التي تهدف إلى تزويد المتعاملين في مجال التحكيم التجاري الدولي بشرح وتفسير لطريقة تطبيق قواعد التحكيم وذلك من خلال الرجوع إلى الممارسات والمعايير والقواعد والتوجيهات والمبادئ التي درج استخدامها في منازعات التجارة الدولية. ومن تلك القواعد ما يتعلق بأخلاقيات وسلوك المحكمين ومنها ما يتعلق بأصول تقديم البينات في منازعات التجارة الدولية ومعالجة حالة تعدد أطراف التحكيم واصدار القرارات الاحترازية والوقائية. ومن المعروف أنه ليس لتلك القواعد أي قوة إلزامية إلا إذا وافق اطراف النزاع على تطبيقها على اجراءات التحكيم الخاصة بهم. ومن ضمن أهم تلك القواعد:

أ. **قواعد الأخلاقيات والسلوك**

هناك قواعد عديدة تتعلق بحكم اخلاقيات وسلوك ممارسة المهن المختلفة، وبالرغم من أن ممارسة التحكيم لم تصل بعد لمرحلة وصفها بممارسنة مهنة التحكيم، لذلك فإن من يمارس التحكيم عادة يتبع مهن مختلفة ويخضع لقاعد السلوك الخاصة بالمهنة التي ينتمي إليها. لذلك بادر مركز التحكيم الأمريكي ونقابة المحامين الأمريكية بوضع

قواعد الاخلاق للمحكيمن في عام 2004 ويخضع له كافة لأعضاء المسجلين لديهم، كذلك وضع الاتحاد الدولي للمحامين IBA قواعد أخلاقيات للمحكمين التجرايين الدوليين، وتعد قواعد الأخلاقيات المهنية الخاص باتحاد المحامين الدوليين من أفضل القواعد المتبعة دولياً لذلك فهي تطبق على نطاق واسع دولياً.

ب. المبادئ التوجيهية للاتحاد الدولي للمحامين بشأن تضارب المصالح

تحتوي المبادئ التوجيهية بشأن تضارب المصالح التي وضعها الاتحادي الدولي للمحامين في العام 2004 قواعد حول كيفية التعامل مع حالات تضارب المصالح على مستوى التحكيم التجاري الدولي. وقد تمت صياغة هذه المبادئ التوجيهية للاستخدام من قبل المحكمين وذلك لارشاد المحاكم ومراكز التحكيم عندما يطلب منهم الفصل بالاعتراض على تعيين المحكمين. وتمثل تلك المبادئ التوجيهية أفضل الممارسات وضمان تجانس التطبيق على مستوى التحكيم التجاري الدولي.

ج. قواعد اتحاد المحامين الدولية بشأن تقديم البينات (الأدلة) في نطاق التحكيم التجاري الدولي

تم وضع قواعد اتحاد المحامين الدولية بشأن تقديم البينات في التحكيم التجاري الدولي في عام 1999 وذلك للتعامل مع المسائل المختلفة حول تقديم البينات والأدلة وتقدم مجموعة مبادئ توجيهية لتحديد البينات التي يمكن ابرازها وقبولها في اجراءات التحكيم الدولي. وتجمع هذه القواعد بين أفضل الممارسات من المبادئ القانونية من كل من نظام القانون المكتوب ونظام القانون العرفي. ويجب الحصول على موافقة الأطراف المسبقة لتطبيق هذه القواعد على اجراءات التحكيم.

مواضيع للمراجعة

- كيفية تحديد قواعد التحكيم الواجبة التطبيق على إجراءات التحكيم.
- التفرقة بين القوانين الوطنية التي تطبق على إجراءات التحكيم.
- الأحكام الإلزامية لقانون دولة مقر التحكيم.
- القواعد الأخرى التي يمكن أن تطبق على التحكيم.

الفصل الثالث
تشكيل هيئة التحكيم

الأهداف

سنتعرف في هذا الفصل على ما يلي:

- كيفية تعيين المحكمين.
- الصفات والمؤهلات المطلوبة في المحكمين.
- تقييم متى وكيف يمكن الطعن في تعيين المحكمين.
- فهم كيف يتم استبدال المحكمين وأسباب ذلك.

14. مقدمة

لا تبدأ إجراءات التحكيم على نحو فعال إلا بعد إكتمال تشكيل هيئة التحكيم. لذلك فإن أول شيئ يتوجب على الأطراف القيام به هو تعيين هيئة التحكيم (تعيين المحكم أو المحكمين) وعليهم اتمام ذلك في أسرع وقت من أجل بدء الفصل بالنزاع المطروح على التحكيم. وهذا يشمل استكمال مرحلة اختيار المحكمين الملائمين ممن يتوفر فيهم الكفائة والخبرة المطلوبة، والحصول على موافقة المحكمين الذين وقع عليهم الاختيار، وتحديد اختصاص المحكمين من حيث سلطات إصدار مختلف القرارات الملزمة أثناء اجراءات نظر النزاع بين الأطراف.

15. الفرق بين التحكيم و الخبرة؟

حتى نتعرف على الدور الذي يؤديه المحكم لابد وأن نميز بينه وبين الخبير، إذ أن عمل كل من المحكم والخبير يتشابه من حيث وجوب توفر المعرفة المتخصصة لدى كل منهم في مجال مهني أو فني معين. وكل منهم يحتاج إلى وجود ثقة الأطراف بما لديه من معرفة وتخصص. فالخبير هو شخص متخصص في مجال معين يطلب منه تقديم رأيه الفني مستخدما في ذلك معرفته وإطلاعه العملي، وعليه أن يقوم بعمل تقييم واضح لمسألة تحتاج إلى رأي شخص متخصص. وعادة ما يطلب رأي الخبير في المنازعات العقدية ويتم تعيينه بواسطة القاضي أو المحكم الذي ينظر في النزاع. كما ويمكن تعيين الخبير خارج إطار المحاكم أو التحكيم، وذلك بتعيينه مباشرة من قِبل الأطراف أثناء المفاوضات أو الوساطة لحل الخلافات الفنية بين الأطراف.

ويقتصر دور الخبير على تقديم تقريره الفني المؤسس على معرفته العملية وإلمامه بالموضوع، حيث يصل الخبير لنتيجة التقرير بعد تمكينه من الإطلاع على موضوع الخلاف وإجراء الكشف أو الفحص والمعاينة.

أما أهم ما يميز عمل الخبير عن المحكم هو أن التقرير الذي يصدر عن الخبير ليس له أي قوة الزامية على أطراف النزاع ولا يكون منهياً للخصومة. إذ يجوز للأطراف مناقشة الخبير أمام القضاء، أو التحكيم، وسؤاله عن كيفية وصوله لرأيه ولهم إما طلب اعتماد تقريره أو طلب تعيين خبير آخر لدحض تقرير الخبير الأول. ويخضع تقرير الخبير للسلطة التقديرية للقاضي، أو المحكم، وذلك من حيث تقييم تلك المسائل في ضوء كافة الظروف المتعلقة بالقضية، ومع ذلك يجوز للأطراف الاتفاق على أن تكون النتيجة التي يتوصل إليها الخبير المعين من قبل الهيئة نهائياً بشأن تلك المسألة. أما المحكم فيصدر عنه قراراً فاصلاً منهياً للنزاع وذلك بناءً على ما قدمه الأطراف من حجج وإثباتات، وقد يكون من ضمنها تقرير الخبراء. ويجب أن يتضمن قرار المحكم سرد وقائع النزاع وما قدمه كل طرف من حجج وبراهين وملخص لإجراءات التحكيم وأسباب الحكم وما استند

إليه من قوانين وأنظمة لتأسيس حكمه. وبالتالي يتميز المحكم في أنه بالإضافة إلى معرفته وخبرته العملية، يتوفر فيه المعرفة بمختلف القواعد القانونية التي تنظم إجراءات التحكيم، وقدرته على ما يسمى بإدارة إجراءات العدالة وحل المنازعات، وهي خبرات ومعرفة تتوفر لدى القاضي ولدى المحكم المؤهل. حيث يصل المحكم لهذه المعرفة من خلال إطلاعه ودراسته وممارسته للتحكيم التجاري. ويمكن القول، على الأغلب، أن كل محكم يعتبر خبيراً في مجاله، ولكن ليس بالضرورة أن يكون كل خبير محكم. على أنه في كل الأحوال لا بد من التزام كل من المحكم والخبير بالاستقلال والحياد والسرية وهي جميعاً شروط توصف بالأخلاق المهنية، وفي مجال التحكيم، يتم النص على هذه الشروط صراحة في أغلب القواعد المنظمة لإجراءات التحكيم وفي قواعد أغلب مراكز التحكيم.

16. إجراءات تعيين المحكمين

تحرص أغلب عقود التجراة الدولية على تنظيم شرط التحكيم بشكل مفصل خاصة من حيث النص على عدد المحكمين الواجب تعيينهم في حال نشوء نزاع، ويشمل ذلك النص على كيفية وطريقة تعيينهم، وأية شروط أخرى يتوجب توفرها في المحكمين مثل شرط الجنسية أو التخصص أو المؤهلات العلمية والعملية أو غير ذلك من الشروط.
وتعتبر حرية الأطراف في الاتفاق على هذه المسائل واحدة من أهم المزايا التي تميز التحكيم عن التقاضي (نظر النزاع أمام القضاء)، فأطراف النزاع المعروض على القضاء لا يملكون فرصة اختيار عدد القضاة الواجب تعيينهم من المحكمة ولا أية شروط أخرى، مثل المؤهلات أو الخبرة التي يتوجب توفرها في القاضي.

أما من حيث تحديد عدد المحكمين، فتنص العديد من قوانين التحكيم، خاصة في أغلب قوانين التحكيم العربية، على أن تشكل هيئة التحكيم يجب أن يكون من عدد وتر من المحكمين (أي أن يكون العدد مفرد، مثلاً: محكم واحد، أو ثلاثة، أو خمسة، إلخ...). وفي حالة عدم اتفاق أطراف النزاع على تحديد عدد المحكمين تنص بعض قوانين التحكيم على أن يتم التعيين تلقائياً من محكم واحد، والبعض الآخر من القوانين ينص على وجوب تعيين ثلاثة محكمين. كما أن بعض قوانين التحكيم تنص صراحة على أنه في حالة اتفاق الاطراف على تعيين هيئة تحكيم مكونة من محكمين اثنين فقط، فإنه يتم تعيين محكم ثالث تلقائياً ولا يبطل اتفاق التحكيم. وهذه الحالة ليست من الحالات المألوفة في ممارسات التحكيم التجاري الدولي لذلك لن يتم تناولها بالتفصيل ضمن هذا الدليل.

17. تعيين هيئة تحكيم مشكلة من محكم فرد

إذا كان تشكيل هيئة التحكيم من محكم واحد (محكم فرد)، فيتطلب تعيين ذلك المحكم الموافقة عليه من قبل جميع أطراف التحكيم (المدعي/المدعين) و (المدعى عليه/المدعى عليهم)، ويمكن للأطراف الاتفاق على منح طرف ثالث محايد سلطة إختيار وتعيين ذلك المحكم. أما في حالة عدم وصول الأطراف لاتفاق على تعيين المحكم بعد مرور فترة زمنية تحددها قواعد التحكيم المطبقة على الإجراءات، وكان التحكيم يتم وفق قواعد أحد مراكز التحكيم، فنجد أغلب قواعد مراكز التحكيم تنص على أن يتولى المركز إختيار المحكم الفرد بالنيابة عن الأطراف. وفي الغالب يقوم المركز بإختيار ذلك المحكم من قائمة المحكمين المعترف بهم من قبل ذلك المركز. أما في حالة "التحكيم الحر"، فإذا لم يتوصل الأطراف إلى اتفاق على تعيين المحكم الفرد، فيجوز لأي من أطراف النزاع أن يطلب من للمحكمة المختصة لكي تقوم هي باختيار وتعيين المحكم، وعادة ما تقوم المحكمة بإختيار المحكم من ضمن جدول الخبراء المسجلين لدى المحكمة.

18. تعيين هيئة تحكيم مشكلة من ثلاثة محكمين

في حالة كان الاتفاق ينص على وجوب تعيين هيئة تحكيم مكونة من ثلاثة محكمين، في هذه الحالة يقوم عادة كل طرف باختيار محكم واحد من جهته (يعرف باسم المحكم المختار من أحد أطراف النزاع)، ويتم تعيين المحكم الثالث – رئيس هيئة التحكيم - اما من خلال المحكميّن الذيّن تم تعيينهم أو من خلال طرف ثالث (مركز تحكيم أو أي جهة أخرى محايدة) أو يتم اختياره من قبل أطراف النزاع مباشرة. وعلى جميع المحكمين أياً كانت صفتهم أن يعملوا بنزاهة ودون تحيز، وأن يعاملو جميع أطراف التحكيم على قدم المساواة. وكما هو الحال في حالة تعيين المحكم الفرد، إذا تجاوز الأطراف المدة المحددة لتعيين المحكم الثالث، فيتم تعيينه حسب الحالة، إما من خلال مركز التحكيم مركز التحكيم (إذا كان التحكيم مؤسسي) أو من قبل المحكمة المختصة (إذا كان التحكيم حر).

19. حالة تعدد أطراف التحكيم

هناك حالات يتعدد فيها المدعون أو يتعدد فيها المدعى عليهم، فكيف يتم تعيين المحكم من قبل الأطراف المشتركين في هذه الحالة؟

يتم التعيين في هذه الحالة على أساس اتفاق مجموع المدعين (إذا تعددوا) فيما بينهم على تسمية محكم واحد من طرفهم، وأن يقوم الطرف الآخر (المدعى عليهم إذا تعددوا) بالاتفاق فيما بينهم على تسمية محكم واحد من طرفهم. وإذا لم يتمكن الأطراف من أي جهة من الاتفاق على تسمية المحكم فيتم تعيين ذلك المحكم وفقاً لما هو منصوص عليه في اتفاقهم، حيث يمكن أن ينص اتفاق التحكيم على أن يتولى تعيين المحكمين في هذه الحالة من قبل جهة ثالثة محايدة يتم منحها سلطة اختيار وتعيين المحكمين. وفي حالة عدم وجود اتفاق على ذلك، يم التعيين بموجب القواعد الواجبة التطبيق على التحكيم. فإذا كان التحكيم مؤسسي، يقوم مركز التحكيم المعني بتعيين المحكم بالنيابة عن الطرف الذي لم يقم بتسمية محكمه خلال المدة التي تحددها قواعد اجراءات التحكيم المطبقة في ذلك المركز. وإذا كان التحكيم حر (خاص) فيتم التعيين من خلال المحكمة المختصة وفقاً لقانون التحكيم الواجب التطبيق على الاجراءات.

20. التعيين الذي يتم عن طريق سلطة مخولة بالتعيين

قد يتفق الأطراف على تحديد جهة معينة لتتولى هي سلطة اختيار وتعيين المحكمين بدلاً عن الاطراف، وهذه الجهة غالباً ما تكون طرفاً ثالثاً محايداً ومستقل يثق الاطراف به، كأن يكون أحد غرف الصناعة والتجارة أو مؤسسة تحكيم دائمة يتفق الاطراف على منحها سلطة التعيين. من الأمثلة على ذلك، اتفاق الأطراف على أن يقوم رئيس غرفة تجارة وصناعة دبي بتعيين المحكم عند تخلف أحد الأطراف عن اختيار المحكم خلال مدة معينة.

21. التعيين الذي يتم عن طريق المحكمة

تلعب المحاكم المختصة في الدولة التي يجري على اقليمها التحكيم دوراً هاماً في مساعدة الأطراف وخدمة إجراءات التحكيم من نواح عديدة، من أهمها هو المساعدة في عملية تعيين المحكمين. وتكون المحكمة مختصة في إذا لم يتفق الأطراف على طريق تعيين المحكم وتقدم أحد الأطراف بطلب إلى المحكمة لكي تتتولى هي التعيين وفقاً لنصوص قانون التحكيم.

ويجدر لفت انتباه أنه من الملاحظ دولياً زيادة الاتجاه العام لدى المحاكم في أغلب دول العالم بالتعاون مع إجراءات التحكيم واستعدادها لمساعدة الأطراف خاصة إذا كان لها ارتباط مباشر بالتحكيم كأن تكون المكان الأكثر ملائمة لتزويد المساعدة للأطراف.

22. طرق تعيين المحكمين

أ. التعيين المباشر

في حالة تشكيل هيئة التحكيم من محكم واحد فرد، يمكن لأحد أطراف التحكيم (أو وكيله القانوني) أن يرشح أسم محكم أو أكثر من ذوي الاختصاص لتعيين أحدهم كمحكم وأن يعرضه على الطرف الآخر للموافقة عليه. فإذا وافق الطرف الآخر على المحكم المرشح يتم تعيينه باتفاق الأطراف. وفي حالة تشكيل هيئة التحكيم من أكثر من محكم، يمكن أن يقوم كل طراف مباشرة بتسمية شخص من ذوي الاختصاص لتعيينه كمحكم مرشح من قبل ذلك الطرف، الآخر للاتفاق على تعيينه كمحكم مفرد. وقد يقوم الأطراف بالإجتماع مع المحكم المرشح للتعيين وإجراء المقابلات معه أو معهم وذلك لاختيار المحكم الملائم للنزاع وذلك دون أن يتم مناقشة موضوع النزاع مع ذلك المحكم. ويمكن للأطراف الحصول على قائمة بأسماء محكمين مختصين في مجالات متعددة من جهات عديدة ذات اختصاص بجمع وتصنيف المحكمين المؤهلين كمراكز التحكيم.

ب. **طريقة تبادل القوائم لتعيين المحكمين**

وفقاً لهذه الطريقة يقوم كل طرف بتسمية ثلاثة محكمين أو أكثر ثم يتبادل الأطراف القوائم، أو يتم إرسال القائمة إلى جهة ثالثة يتفق الأطراف على منحها سلطة التعيين لتقوم هي بالإختيار من تلك القائمة. وعادة يتم تصنيف المحكمين الذين تم تنسيبهم في ترتيب حسب أفضليتهم، أو يقوم كل طرف بشطب المحكمين الذين لا يرغب في تعيينهم من القائمة إلى أن يصل الأطراف إلى اتفاق على المحكم. وفي حال اتفق الاطراف على احد المحكمين عندها يتم تعيين ذلك المحكم.

23. الصفات والمؤهلات المطلوبة في المحكمين

بما أن أطراف العلاقة العقدية أو ممثليهم القانونيين هم من يتولى عادة التفاوض على تفاصيل وشروط العقد، ويساهمون بالإشراف على تنفيذه خلال مختلف المراحل، فهم بالتالي من سيتحمل عبئ البحث عن أفضل الوسائل والطرق لإنهاء أي نزاع يتعلق بذلك العقد. فبسبب معرفتهم بتفاصيل العقد، لذلك يفترض أن يكونوا هم أيضاً من يستطيع تقدير وتحديد المؤهلات المهنية والخبرة العملية التي ينبغي أن يتمتع بها أي شخص سيتم تعيينه كمحكم ليفصل بالنزاع. وفي المنازعات المتخصصة أو التقنية، يفضل الأطراف تعيين محكم له خبرة ومعرفة تقنية ذات الصلة بموضوع النزاع، سواء كان المحكم ممن يتوفر فيه خبرة قانونية بوضوع النزاع أو لمجرد معرفته التقنية والفنية. إذ أن توفر الخبرة في المحكم يعد من أهم الاسباب المؤدية إلى ثقة أطراف النزاع بالمحكم وبأنه سيكون قادراً على تقييم وتفهم جميع الجوانب التقنية أو المسائل المتخصصة والفروق الدقيقة المتعلقة بموضوع النزاع. وفي كل الأحوال، يجب أن يتوفر في المحكم قادراً كبيراً من المعرفة القانونية حتى يتمكن من تفسير نصوص الاتفاق ومعرفة مدى صحتها من الناحية القانونية وفقاً للقانون الواجب التطبيق. ومن أهم الصفات التي عادة ما تكون محل اعتبار عند تعيين المحكمين:

أ. **المؤهلات المهنية:** في المنازعات التي تتطلب معرفة تقنية وفنية بموضوع النزاع، مثل المنازعات الهندسية في قطاع الانشاءات، قد يرغب الأطراف بتعيين محكمين لديهم خبرة هندسية معمارية أو خبرة في التقييم والمساحة أو أي خبرة هندسية محددة.

ب. **السمات الشخصية:** قد يرغب الأطراف بتعيين محكم له صفات المرونة ويتمتع بقدرة على مراعاة الاختلافات الحضارية بين الأطراف وعلى تقييم الأمور بالبداهة والفطرة.

ج. **الجنسية:** عادة ما ينتمي أطراف إجراءات التحكيم الدولي إلى جنسيات دول مختلفة، بالتالي قد يرغب الأطراف في تعيين محكم فرد أو رئيس هيئة التحكيم من جنسية مختلفة عن جنسية أي من أطراف النزاع وذلك لضمان حياده. إلا أنه مع ذلك يمكن للأطراف الاتفاق على امكانية تعيين محكمين من نفس جنسياتهم إذا تمت موافقة الاطراف على ذلك. وهذا الأمر قد يكون جائزاً وفقاً لبعض قواعد التحكيم التجاري الدولي. مثال ذلك نجده في نصوص قواعد القانون النموذجي الذي ينص على أنه لا يجوز عزل محكم على اساس يعتمد على جنسيته فقط. ومع ذلك فإن الممارسة العملية وفق أغلب مراكز التحكيم الدولية تشير إلى الاتجاه لتعيين المحكم من جنسية مختلفة عن جنسية أطراف النزاع خاصة في حالة تعيين محكم فرد أو لتعيين رئيس هيئة التحكيم اذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من أكثر من محكم واحد.

24. معايير تعيين المحكمين المعتمدين لدى مراكز التحكيم

يتوفر لدى العديد من مراكز التحكيم قوائم يسجل فيها اسماء المحكمين المعتمدين لدى تلك المراكز. وتقوم مراكز التحكيم على نحو منتظم بمواكبة تجديد قوائم المحكمين الدوليين المؤهلين المسجلين لديها في مختلف المجالات والمهن. وتتنوع الخبرات الواجب توفرها في المحكمين المسجلين لدى مراكز التحكيم، حيث لا يقتصر التحكيم على من لهم الخبرة في مجال القانون فقط بل هناك من المحكمين من هو مهندس ومحاسب ومن المهن أخرى عديدة. ولكي يتم تسجيل أي محكم في قوائم مركز تحكيم يجب عليه أن يتقدم بطلب وفق نماذج ذلك المركز وأن يرفق به سيرته الذاتية التي توضح مؤهلاته العلمية وخبراته العملية. وتتباين مراكز التحكيم فيما بينها من حيث الشروط الواجب توفرها في المحكم لكي يتم قبول تسجيله في قوائم المركز، حيث عادة ما يشترط أن يكون للمحكم خبرة واسعة في مجال التحكيم. وعادة ما تتحرى مراكز التحكيم الدقة في انتقاء قبول انضمام أي من المتقدمين للتسجيل كمحكمين لدى المركز، حيث يقوم المركز بمراجعة طلبات المحكمين بدقة فائقة، ومن ثم قبول عدد محدود من الطلبات ممن تتوفر فيهم المؤهلات التي تتناسب مع معايير المركز.

وعند تعيين المحكمين من قبل مراكز التحكيم، يحرص المركز على اختيار المحكمين بعناية فائقة. ومع ذلك فللأطراف الحق في تحديد الخبرة والتأهيل اللازم في المحكمين المعينين عند بداية نظر الدعوى. ويتم تعيين المحكمين في التحكيم المؤسسي إما بقيام أطراف النزاع بالاتفاق على تسمية أعضاء هيئة التحكيم من المحكمين المسجلين في قوائم المركز أو من خارج تلك القوائم إذا كانت الخبرة والتأهيل المطلوب لدى المحكم لاتتوفر في أي من المحكمين المسجلين في ذلك المركز، أو يقوم الأطراف بتفويض المركز لتعيين المحكمين المؤهلين المتخصصين في نوع النزاع. وفي حالة امتناع أحد الأطراف عن المشاركة في تعيين هيئة التحكيم خلال المدد المحددة في قواعد المركز، يتم إحالة مسألة تعيين المحكمين حسب الحاجة إلى السلطة المختصة في المركز لاختيار المحكم المؤهل لنظر النزاع والاستمرار في إجراءات التحكيم دون تعطيل.

25. **واجب قيام المحكم بالإفصاح**

على المحكم الذي يتم الموافقة على تعيينه أن يقوم بالافصاح عن أية ظروف ممكن أن تؤثر على حياديته وذلك قبل موافقته على قبول التعيين، أو في أقرب وقت يحصل فيها على معلومات حول ذلك. ويستمر واجب الافصاح وحق تقديم طلب الاعتراض خلال كافة مراحل اجراءات التحكيم ويمكن رفض تنفيذ حكم التحكيم وابطاله إذا لم يقم المحكم بذلك الافصاح.

26. **الاعتراض على تعيين المحكم واستبداله**

إن إمكانية الاعتراض على تعيين المحكم وإمكانية استبداله أثناء اجراءات التحكيم هي واحدة من مجموعة من الحقوق يمتلكها أطراف النزاع في مواجهة المحكمين. وقد نضمت جميع قوانين التحكيم الحديثة وأغلب قواعد مراكز التحكيم الدولية شروط واجراءات الاعتراض على تعيين المحكمين وطرق استبدالهم، وتلك القواعد لها طبيعة

ملزمة آمرة. حيث تحتوي القواعد على تفاصيل حول كيفية وآلية تقديم طلب الاعتراض، والمعايير والضوابط التي تطبق على ذلك، بالإضافة إلى تحديد الجهة أو السلطة صاحبة الاختصاص للبت في طلب الاعتراض. وعادة ما يتم البت في طلب الاعتراض على المحكمين من خلال أحد السلطات الأربعة التالية:

1. من خلال هيئة التحكيم ذاتها (وذلك بدون مشاركة المحكم المعترض عليه).
2. من خلال الجهة التي تملك سلطة تعيين المحكمين.
3. من خلال مركز التحكيم المختص، ونجد ذلك في أغلب مراكز التحكيم.
4. من خلال المحاكم (وذلك إذا كان التحكيم خاص) أو حتى لو كان التحكيم مؤسسي وفقاً لما تنص عليه قواعد قانون التحكيم الواجب التطبيق على الاجراءات.

27. النتائج التي تترتب عند رفض الاعتراض على أحد المحكمين

في الأحوال التي يقرر فيها مركز التحكيم أو السلطة المختصة بتعيين المحكمين رفض الطلب المقدم للاعتراض على المحكمين، ولم يرتض الطرف مقدم الطلب بهذه النتيجة، عندها يحدد قانون التحكيم في الدولة التي تتم فيها اجراءات التحكيم الاجراءات التي يمكن اتخاذها.

28. **إجراءات استبدال المحكم**

وفي حالة نجاح الاعتراض على المحكم أو إذا تنحى المحكم من تلقاء نفسه لأي سبب كان، فإنه سيترتب على ذلك وجود شاغر في تشكيلة هيئة التحكيم، وعندها يتوجب تعيين محكم جديد بديل لإكتمال تشكيل الهيئة والاستمرار بالإجراءات إلى حين صدور حكم التحكيم النهائي. في هذه الحالة تنص أغلب القوانين وقواعد التحكيم على إجراءات تعيين المحكم البديل وعادة ما تتبع نفس إجراءات التعيين التي جرت عند تعيين المحكم المعزول.

29. **العواقب المتوقعة عند استبدال المحكم**

بعد الانتهاء من اجراءات استبدال المحكم، تتبع قوانين التحكيم وقواعد التحكيم المؤسسي أكثر من حل لمعالجة مسألة إمكانية إعادة اجراءات التحكيم التي تمت قبل تنحية المحكم. وأغلب القواعد تعتمد على المرحلة التي وصل إليها التحكيم قبل تنحية المحكم. وفي حالة استبدال عضو هيئة التحكيم المعين من قبل أحد الاطراف فإن قواعد ومبادئ العدل تتطلب إعادة الاجراءات التي قد تؤثر على مصلحة الطرف صاحب المصلحة. ونجد مثال على ذلك في نص المادة 14 من قواعد القانون الأونسترال. وفي حال تم استبدال المحكم الفرد أو رئيس هيئة التحكيم، يتم إعادة أغلب اجراءات التحكيم خاصة ما يتعلق بتقديم البينات وسماع الشهود.

30. **الهيئة الغير مكتملة**

في الأحوال التي تشكل فيها هيئة التحكيم من ثلاثة محكمين (أو أكثر) وقام أحد المحكمين بالاستقالة أو تم عزله أو تنحيته لأي سبب، عندها تصبح هيئة التحكيم غير مكتملة. فإذا لم يتم تعيين محكم بديل للمحكم المعزول يثور تساؤل حول مصير اجراءات التحكيم، وكيف ومتى وبأي شكل سيصدر حكم التحكيم. فهل يمكن لباقي المحكمين الاستمرار بالاجراءات واصدار حكم التحكيم؟ وهل يمكن الاعتراف بحكم التحكيم الصادر بهذه الظروف وتنفيذه وفق اتفاقية نيويورك لسنة 1958؟

مواضيع للمراجعة

- الإجراءات والأساليب المتبعة لتعيين المحكمين.
  - صفات ومؤهلات المحكمين.
  - أسباب وإجراءات الاعتراض على المحكمين.
  - متطلبات إفصاح المحكمين.
  - استبدال المحكمين.
  - هيئة التحكيم الغير مكتملة.

أسئلة مراجعة

(1) ما هي مزايا وعيوب تعيين محكم منفرد وما هو الحال عند تعيين هيئة من ثلاثة محكمين؟
(2) ما هي الصفات الشخصية والمهنية التي ينبغي أن تتوفر في المحكم، ولماذا؟
(3) قارن بين الأحكام المطبقة على الاعتراض على المحكم بين قواعد الأونسيترال وقواعد غرفة التجارة الدولية.
(4) ما هي الظروف التي تستدعي إعادة سماع البينات الشفوية التي تقدم إلى هيئة التحكيم وذلك في حالة استبدال أحد المحكمين؟

الفصل الرابع
اختصاصات وسلطات هيئة التحكيم

الأهداف

سنتعرف في هذا الفصل على ما يلي:

- كيف يتم تحديد اختصاص المحكم.
- تحديد سلطات المحكم.
- فهم دور المحاكم الوطنية في دعم إجراءات التحكيم الدولي.

31. مقدمة

يجب أن يتوفر لهيئة التحكيم الإختصاص الصحيح لكي تتمكن من الفصل في النزاع على نحو فعال. وبشكل عام، يحدد إختصاص وسلطات المحكمين وفقاً لما ينص عليه اتفاق الأطراف، وبناءً على ما تنص عليه قواعد إجراءات التحكيم التي اتفق على تطبيقها الأطراف بالاضافة إلى القوانين السارية في مكان التحكيم أو الاتفاقيات الدولية المعنية بهذا الشأن.

وفي هذا الخصوص لابد من أن نأخذ في الاعتبار مبدأ إختصاص هيئة التحكيم بالفصل بالمسائل التي تثار حول إختصاصها الذي أصبح من المبادئ الراسخة على مستوى التحكيم الدولي والذي يطلق عليه مصطلح "الاختصاص بالاختصاص".

المصادر التي يستمد منها المحكمون اختصاصاتهم وسلطاتهم:

32. الاتفاق على التحكيم، قوانين التحكيم الواجبة التطبيق وقواعد التحكيم

يعتبر اتفاق الأطراف على التحكيم هو المصدر الرئيسي الذي يستمد منه المحكم سلطاته. إذ أن اتفاق التحكيم ذو طبيعة تعاقدية يسود فيها "مبدأ سلطان الإرادة" بشكل شبه مطلق. وبالتالي يمكن لأطراف التحكيم أن يضمنوا في اتفاقهم على التحكيم ما يشاؤون من تفاصيل وشروط لتحديد نطاق إختصاص المحكمين وحدود سلطاتهم، وعلى المحكمين الالتزام بتلك الشروط بالقدر الذي لا يتعارض مع القواعد الأمرة في القانون الواجب التطبيق على التحكيم. وفي حال كان الاتفاق يشير إلى تطبيق قواعد مركز تحكيم معين، تصبح قواعد التحكيم الخاصة بذلك المركز هي المصدر الذي يحدد نطاق إختصاص وسلطات المحكم، حيث تصبح قواعد ذلك المركز بمثابة القواعد المكملة لاتفاق الأطراف.

كذلك على المحكمين الالتزام بما تحدده قواعد القانون المحلي الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم (قانون الدولة التي يجري فيها التحكيم) من حيث الحدود التي رسمها القانون لنطاق اختصاص المحكم وسلطاته، وعندها تعتبر نصوص قانون التحكيم في هذه الحالة مكملةً لأي نقص في اتفاق التحكيم أو في قواعد مركز التحكيم الدائم الذي اتفق الأطراف على تطبيق قواعده. أما في حالة التحكيم الحر، فتكون قواعد القانون هي المصدر المباشر لتحديد الإختصاص والسلطات.

اختصاص وسلطات هيئة التحكيم:

33. إعتراف المحاكم باتفاق التحكيم وحالة وقف الاجراءات

بمجرد وجود اتفاق بين الأطراف على إحالة نزاعاتهم إلى التحكيم بدلاً عن اللجوء إلى المحاكم، فإن ذلك الاتفاق ينزع إختصاص القضاء، وبالتالي يتوجب على كافة المحاكم الاعتراف باتفاق الأطراف وأن تضعه موضع التنفيذ. فإذا قام أحد أطراف النزاع باللجوء إلى أحد المحاكم للنظر في موضوع النزاع بالرغم من وجود الاتفاق على التحكيم، فعلى تلك المحكمة أن ترفض النظر في النزاع طالما أن الطرف الاخر لا يقبل بذلك خاصة إذا تقدم أمام تلك المحكمة بطلب عدم النظر في النزاع لوجود اتفاق على التحكيم بين الأطراف.

34. طلب وقف الدعوى او احالة النزاع إلى التحكيم

بعض المحاكم تعترف باتفاق التحكيم على اطلاقه وتحكم بعدم اختصاصها بالفصل بموضوع النزاع وذلك لأن الأطراف قد اتفقوا على حله عن طريق اللجوء للتحكيم. وبالتالي تأمر المحكمة بإغلاق الدعوى المرفوعة أمامها. والبعض الآخر من المحاكم قد يقرر وقف الاجراءات القضائية أمامها وإحالة أطراف النزاع إلى التحكيم. وكلتا الحالتين تؤدي إلى نفس الهدف؛ وهو إحالة الطرفين إلى التحكيم تنفيذاً لاتفاقهم بدلاً من النظر في النزاع عن طريق التقاضي.

35. شروط الحكم بوقف الدعوى أو الحكم بعدم من الاختصاص

لمعرفة فيما إذا كانت المحكمة ستتخذ قراراً بوقف الإجراءات أو أنها ستحكم بعدم الإختصاص نهائياً، فإن ذلك سيعتمد على كيفية تطبيق المحكمة لقانونها الوطني أو مدى التزامها بقواعد اتفاقية نيويورك. حيث تضمنت اتفاقية نيويورك التزام الدول الأعضاء بالاعتراف بالعقود التي يتفق فيها الأطراف بشكل واضح على حل نزاعاتهم عن طريق التحكيم. وقد قررت العديد من المحاكم الوطنية بأن ذلك يتطلب مجرد التحقق من وجود اتفاق تحكيم واضح ومكتوب. فالمسألة لا تتطلب قيام المحكمة بإجراء تحليل مفصل لصحة اتفاق التحكيم، لأن البحث في صحة وجود اتفاق التحكيم سيتم التحقق منه من قبل هيئة التحكيم بعد تشكيلها حيث أن ذلك من ضمن إختصاصاتها وصلاحياتها. كما أن المحاكم ستتمكن من مراجعة الأمر مرة ثانية في حالة الطعن بقرار المحكمين النهائي وذلك حسب ما سيتضح لنا لاحقاً.

36. **الاستمرار في إجراءات التحكيم**

في حال قررت المحكمة وقف إجراءات التحكيم أو قررت أنها غير مختصة بنظر النزاع لوجود الاتفاق على التحكيم، في الحالتين ستقرر إحالة الأطراف إلى التحكيم تنفيذاً لاتفاقهم. فإذا كانت هناك هيئة تحكيم مشكلة قبل إحالة النزاع إلى المحكمة، فإن إجراءات التحكيم ستستمر، أما لو لم يكن هناك هيئة تحكيم مشكلة، فعندها على الأطراف التعامل مع مسألة تشكيل هيئة التحكيم أولاً.

37. **منح هيئة التحكيم سلطة الفصل بصحة الإختصاص**

تلاقي فكرة منح المحكمين سلطة الفصل بصحة اختصاصهم قبولاً كبيراًعلى نطاق واسع من القوانين المحلية، على أن ذلك مقرون بفرصة قيام المحكمة بإعادة فحص قرار الهيئة في هذا الشأن وذلك في حالة الطعن به أمام المحكمة المختصة.

38. **الاختصاص بالفصل بصحة الاختصاص**

يدل مبدأ "الاختصاص بالاختصاص" على سلطة هيئة التحكيم في الفصل بتحديد ولايتها على موضوع النزاع ونطاق إختصاصها. وقد تم النص على هذه السلطة في مختلف القوانين وقواعد التحكيم لدى مراكز التحكيم الدائمة.

39. **الاعتراض على الاختصاص**

يمكن لأي طرف أن يعترض على اختصاص هيئة التحكيم إما من حيث وجود الهيئة ذاتها أو من حيث نطاق اختصاصها على موضوع النزاع. والاعتراض على اختصاص هيئة التحكيم هي مسألة يمكن التنازل عنها من قبل الطرف الذي تقدم بالاعتراض على اختصاص الهيئة وذلك عن طريق قبوله وإقراره بإختصاصها.

ويمكن لهيئة التحكيم أن تقرر ان تفصل بالطعن في مسألة صحة الاختصاص في مرحلة أولية بموجب قرار وقتي قبل البدء بالنظر في موضوع النزاع، ويمكن لها أن تقرر إرجاء الفصل بالطعن بصحة الإختصاص وذلك إلى حين الإنتهاء من سماع كافة المسائل المتعلقة بموضوع النزاع وأن تفصل بالطعن وبموضوع النزاع معاً في حكم التحكيم النهائي، ويتم ذلك عادة فيما لو وجدت هيئة التحكيم بأن المسالة مرتبطة لحد كبير بحيث تتداخل المسائل الموضوعية مع مسألة الطعن بإختصاص هيئة التحكيم.
ويجوز للطرف الذي يطعن باختصاص هيئة التحكيم أن يتحفظ على حقه بالطعن على إختصاص هيئة التحكيم في مرحلة لاحقة وذلك بعد صدور حكم التحكيم النهائي وذلك كسبب لإبطال حكم التحكيم أمام المحكمة المختصة.

40. سلطة المحاكم الوطنية

يمكن لأي طرف لا يقبل بما قررته هيئة التحكيم حول إختصاصها وكان قد تحفظ على حقه بالطعن بإختصاص الهيئة ، أن يثير هذه المسألة أمام المحكمة المختصة سواء قبل صدور حكم التحكيم او بعده..
إذا قررت المحكمة المختصة قبول الطلب الذي قدم لها للاعتراض على حكم التحكيم، ولكن قبل أن تفصل بالطلب صدر حكم التحكيم، فإنه مع ذلك يجوز للمحكمة إبطال الحكم، وعندها يمكن للأطراف البدء في إجراءات تحكيم جديدة سواء عن طريق التحكيم أو من خلال القضاء.
وفي كل الأحوال يتم التمسك بالاعتراض على اختصاص هيئة التحكيم بعد صدور حكم التحكيم النهائي وذلك عن طريق طلب بطلان حكم التحكيم النهائي على أساس عدم الاختصاص.
أما لو رفضت المحكمة طلب الاعتراض، فإنها بذلك تكون قد أيدت قرار التحكيم وتسمر إجراءات التحكيم. ويكون قرار المحكمة بهذا الخصوص قراراً نهائياً ولا يجوز عرضه مرة ثانية على القضاء.

41. **سلطات هيئة التحكيم خلال اجراءات التحكيم**

من حيث المبدأ، يمكن القول بأن إجراءات التحكيم تمر بخمسة مراحل رئيسية:
(أ) مرحلة ما قبل البدء بإجراءات التحكيم.
(ب) مرحلة تشكيل هيئة التحكيم.
(ج) مرحلة عقد الجلسات.

(د) مرحلة ما بعد انتهاء عقد جلسات سماع الشهود.
(هـ) مرحلة ما بعد صدور حكم التحكيم.

يبدء عمل هيئة التحكيم عادة بعد تمام تشكيلها أي بالمرحلة (ب)، وحينها فقط يصبح للهيئة اختصاص للفصل بالنزاع بين الأطراف وفقا لاتفاق التحكيم، ويستمر ذلك إلى حين الإنتهاء من المرحلة (د).

في هذا القسم سيتم دراسة اختصاص وسلطات الهيئة التي تتم ممارستها خلال جلسات التحكيم وما يليها من اجراءات. ويمكن بشكل عام تقسيم هذه السلطات إلى الأقسام الثلاث التالية:
(سلطة إدارة إجراءات التحكيم)، (وسلطة إصدار القرارات الوقتية والتحظية لاتخاذ التدابير الاحترازية)، (وسلطة اصدار حكم التحكيم النهائي).

42. **سلطة إدارة إجراءات التحكيم:**
تحتوي جميع قوانين وقواعد التحكيم على ضوابط تحدد لهيئة التحكيم الاجراءات الواجب اتباعها لإدارة التحكيم، وهي تشير بذلك إلى أن هيئة التحكيم هي من يملك صلاحيات إدارة الإجراءات.
وبالرغم من السلطات الواسعة الممنوحة لهيئة التحكيم لإدارة إجراءات التحكيم إلا أن ذلك مقيد دائماص بشرط "وجوب معاملة الأطراف على قدم المساواة ومنحهم الفرصة كاملة لعرض قضيتهم" وهو مبدأ يعرف في العديد من القوانين خاصة في فقه القانون الانجلوسكسوني بـ "العدالة الطبيعية".

43. سلطة الأمر باتخاذ التدابير الإحترازية:
ومن السلطات التي أصبحت راسخة في مجال التحكيم التجاري الدولي، هي سلطة هيئة التحكيم باصدار قرارات وقتية واحتياطية لاتخاذ تدابير احترازية. فمن حيث المبدأ يمكن لأي طرف في النزاع أن يطلب اتخاذ تدابير احترازية مؤقتة سواء عن طريق طلب ذلك مباشرة من المحكمة المختصة، أو يمكنه طلب ذلك من هيئة التحكيم التي تنظر النزاع. وفي حالة طلب ذلك من هيئة التحكيم يجب التأكد من أن قانون الدولة المطبق على التحكيم يجيز منح تلك السلطات لهيئة التحكيم، كذلك يجب التنبه للصعوبات التي قد تواجه مسألة تنفيذ تلك القرارات الوقتية خاصة في دول أجنبية. إذ أن اتفاقية نيويورك الخاصة بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية لا تسري على القرارات الوقتية التي لا تحمل صفة حكم التحكيم النهائي. ولكن هناك اتجاه على المستوى الدولي على أن تقوم المحاكم بالاعتراف وتنفيذ القرارات المؤقتة التي تصدر عن هيئات التحكيم. ومع أن هيئة التحكيم لا تملك سلطة الفرض بأن تجبر الأطراف للامتثال للقرارات التي تصدرها أثناء اجراءات التحكيم، إلا أنه يمكن لهية التحكيم أن تستنتج وجود واقعة سلبية بسبب عدم امتثال أحد الأطراف لقراراتها ويأخذ ذلك بالحسبان عند اصدرا حكم التحكيم النهائي بشأن النزاع.

وللمحكمة أن تمنح أمر اتخاذ تدابير مؤقتة في أي وقت أثناء إجراءات التحكيم. وهناك بعض التشريعات تجيز للمحاكم إحالة الأطراف إلى هيئة التحكيم التي تم تعيينها وذلك إذا تبين للمحكمة أن هيئة التحكيم تملك القدرة والاختصاص لاصدار التدابير المؤقتة.

كما يجوز لأي طرف في اجراءات التحكيم أن يطلب من المحكمة المختصة اصدار قرار وقتي قبل تشكيل هيئة التحكيم وحتى قبل البدء في مباشرة إجراءات التحكيم. وبعض مراكز التحكيم أجازت في قواعدها تشكيل هيئات تحكيم مؤقتة هدفها هو الفصل بالقرارات المؤقتة إلى حين التشكيل الدائم لهيئة التحكيم، مثال ذلك قواعد مركز غرفة التجارة الدولية الخاصة بقواعد تعيين الفصل قبل التحكيم، التي تسمح بتشكيل هيئة من محكم أو أكثر للفصل في طلبات اصدار القرارات الوقتية والتحفظية. وتكون القرارات الصادرة بهذا الشأن صفة الالزامية على الأطراف وذلك إلى حين تشكيل هيئة التحكيم التي تعين للفصل بكامل النزاع.

44. **القدرة على اتخاذ القرارات والأحكام النهائية وغيرها:**

يمكن القول بإن سلطة إصدار الحكم النهائي الذي يبت بشكل نهائي في النزاع القائم بين الأطراف هو من أهم السلطات التي تملكها هيئة التحكيم. وبشكل عام يمكن لهيئة التحكيم ـن تصدر أنواع مختلفة من الأحكام، ومن أهمها:

- الأحكام الوقتية والتحفظية.
- الأحكام التي تصدر بناء على تسوية النزاع بين الأطراف.
- الأحكام النهائية.

مواضيع للمراجعة

- مصادر إختصاص المحكمين وسلطاتهم.
- سلطة المحكم في الفصل بإختصاصه.
- مدى سيطرة ورقابة المحكم على سير إجراءات التحكيم.
- التدابير المؤقتة.
- لقيود المفروضة على سلطات المحكم.
- المساعدة والمراقبة من قبل المحاكم الوطنية.

أسئلة للمراجعة

(1) ما هي المسائل الإجرائية التي قد تنشأ أثناء سير إجراءات التحكيم؟

(2) ما هي أنواع التدابير المؤقتة التي يمكن أن يمنحها المحكمين؟
(3) هل يمكن تنفيذ التدابير المؤقتة بموجب اتفاقية نيويورك؟
(4) ماذا تفهم من عبارة "محاكمة عادلة" و "فرصة لعرض قضيته"؟
(5) هل هناك فرق بين عبارة "فرصة" "فرصة كاملة" ،' و "فرصة معقولة" لعرض قضيته؟
(6) كيف يمكن لمقدم الطلب تحديد أي محكمة وطنية عليه أن يتقدم إليها بطلب لتعيين المحكمين؟

الفصل الخامس
مذكرة الادعاء والدفاع

الأهداف

سنتعرف في هذا الفصل على ما يلي:

- وظيفة ومضمون المذكرات الخطية في اجراءات التحكيم الدولي.
- وظيفة استخدام المذكرات المكتوبة الأخرى في اجراءات التحكيم الدولي.

45. **مقدمة**

في إجراءات التحكيم الدولي يقدم الأطراف قضيتهم من خلال تبادل المذكرات المكتوبة، وعادة تحتوي تلك المذكرات على شرح لموضوع النزاع وتوضيح لموقف كل طرف ومطالبه التي يرغب بأن تحكم بها هيئة التحكيم.

46. وظيفة ومضمون مذكرة الدعوى

تحتوي مذكرة الدعوى على وصف العلاقة (التعاقدية أو الغير تعاقدية) بين الأطراف، وعن أسباب نشوء النزاع بينهم. وتحتوي كذلك على مزاعم الطرف المدعي حول ارتكاب المدعى عليه لأخطاء ومخالفات أدت لنشوب النزاع، ووصف لما هو مطلوب من هيئة التحكيم للبت فيه. وتعرض مذكرة الدعوى جميع الوثائق وغيرها من الأدلة والبينات الخطية والشفوية التي تدعم الادعاءات التي وردت في مذكرة الدعوى.

47. **تحديد المطالبة**

يقوم المدعي بتحديد مطالبته وكافة المسائل التي تتعلق بالنزاع. ويمكن تعديل تلك المسائل أو تغييرها من قبل المدعي أو بواسطة هيئة التحكيم وذلك بعد تقديم المدعى عليه لدفاعه. وقد تكون هناك مسائل يتم قبولها أو الاتفاق عليها من قبل أطراف النزاع، بحيث يمكن الاستغناء عنها دون الحاجة إلى قرار من هيئة التحكيم.

48. **تقديم الوثائق وعرض الأدلة**

يمكن تقديم الأدلة التي يعتمد عليها الأطراف لإثبات ادعاءاتهم أو لتقديم دفوعهم من خلال الوثائق أو الخرائط أو الصور الفوتوغرافية، أو بأي وسيلة إلكترونية. كما يمكن أن تكون أدلة مادية يتم تقديمها للهيئة أو عن طريق إجراء المعاينة أو التفتيش.

ويفضل أن يتم تقديم هذه البينات بطريقة يمكن عرضها على هيئة التحكيم بطريقة سهلة من خلال ترقيمها وترتيبها بطريقة مقسمة ومنتظمة. وتقوم هيئة التحكيم بتقييم البينات والدلة التي قدمت إليها.

49. **دورمذكرة الدفاع ومضمونها**
قد تتضمن مذكرة الدفاع عرض للحقائق المتعلقة بأصل العلاقة العقدية بين الطرفين بحيث تعرض قصة نشوء العلاقة بين أطراف النزاع من وجهة نظر المدعى عليه، ويسعى المدعى عليه من خلال مذكرته إلى إنكار (أو تأكيد) الإدعاءات التي تقدم بها المدعي في مذكرة الدعوى، ويمكن للمدعى عليه أن يتضمن في مذكرة الدفاع عرض لطلباته أو أن يقدم من خلالها إدعاء متقابل ضد الطرف الآخر (المدعي).

50. **الرد على الإدعاء**
وتتضمن مذكرة الدفاع ردود المدعى عليه الإدعاءات والمطالبات التي ذكرها المدعي في مذكرة الدعوى. وعليه أن يقدم مذكرة الدفاع خلال المدة الزمنية المتفق عليها التي تقررها هيئة التحكيم أو التي تحددها القواعد الواجبة التطبيق على إجراءات التحكيم سواء كانت قواعد مركز تحكيم أو قواعد قانون وطني معين.

51. **طلب المقاصة أو الدعوى مقابلة**
يمكن للمدعى عليه أن يقدم دعوى متقابلة ضد المدعي أو أن يطلب المقاصة في مواجهة مطالبات المدعي. وعادة يحدد القانون أو القواعد واجبة التطبيق شروط الدعوى المتقابلة أو إمكانية إجراء المقاصة. كما يمكن تقديم الدعوى المتقابلة كجزء من مذكرة الدفاع.

52. **التعديل على المطالبة أو الدفاع**
إن مسألة منح الإذن لتعديل مذكرة الدعوى أو الدفاع متروكة لهيئة التحكيم للبت فيها. وتقدر هيئة التحكيم إمكانية منح الإذن بالتعديل من خلال الآخذ في الاعتبار واجبها تجاه المساواة بين الأطراف ومراعاة العدالة من حيث توفير المساواة وإعطاء كل طراف فرصة كافية ومتكافئة لعرض قضيته.

53. **وقت طلب التعديل أو الإضافة**
يعتبر توقيت طلب التعديل وطبيعة التعديل من العوامل الأساسية التي تساعد على تحديد إمكانية قبول الطلب من عدمه. إلا أن الإعتبار الأهم هو أن تكون التعديلات المطلوبة لا تخرج عن نطاق الاتفاق على التحكيم، بحيث أن تؤدي تلك التعديلات إلى الخروج عن نطاق ذلك الاتفاق حيث يؤدي ذلك إلى عدم اختصاص هيئة التحكيم على تلك المسائل.

54. إعتبارات الحياد
عند البت في منح تطبيق لتعديل أو استكمال الادعاء أو الدفاع، على هيئة التحكيم الحفاظ على مبدأ مراعاة الأصول القانونية من خلال منح كل طرف فرصة للتصدي لهذه الطلبات من خلال طلب عدم منح التعديل أو الإضافة. أما لو كان هناك اتفاق بين الأطراف على قبول التعديل فلا يكون هناك محل للإعتراض. وفي كل الأحوال على هيئة التحكيم ضمان مبدأ الحياد والاستقلال عند البت في هذه المسائل.

55. **التكاليف التي يمكن فرضها**
على الأطراف تحمل التكاليف التي يمكن أن تنتج عن تقديم أي طلب إلى هيئة التحكيم. ويمكن للطرف الذي يعترض عل تقديم طلب معين أن يتمسك بأن يتحمل الطرف الآخر التكاليف التي يمكن أن تنتج عن ذلك الطلب.

56. **البيانات الخطية الإضافية**

يمكن للأطراف الاتفاق على عدد المذكرات الخطية الاضافية التي يجوز تقديمها خلال اجراءات التحكيم، ويتوجب أن توافق هيئة التحكيم على ذلك خلال مرحلة الجلسات الأولى للتحكيم أو عند مناقشة الجدول الزمني لإجراءات التحكيم. وتشمل المذكرات الإضافية:

- ميعاد تقديم أية ردود.
- طلب تقديم البينات والوثائق الخطية.
- ميعاد تقديم المذكرات الختامية.

57. **امكانية الموافقة على طلب تقديم مذكرات إضافية**

يمكن لأي من أطراف التحكيم أن يطلب من هيئة التحكيم السماح له بتقديم مذكرات اضافية ويشمل ذلك مذكرات تقدم شفوياً أثناء جلسات التحكيم، لكن عادة ما تقدم المذكرات بشكل خطي خاصة إذا تم تقديمها بعد اختتام جلسات الاستماع. وفي حالة إعتراض أي من الأطراف على الطلب، يتوجب على هيئة التحكيم الفصل في ذلك بقرار بعد الاستماع لرأي جميع الأطراف مع مراعاة قواعد العدالة والانصاف، حيث يسمح لجميع الأطراف فرصة للرد على المذكرة الإضافية أو السماح بتقديم مذكرات متقابلة في نفس الوقت. إلا أن تقديم مرافعة شفوية بدلا عن المذكرة الخطية هو أمر نادر عملاً.

58. **تحديد المهل الزمنية لتقديم المذكرات**

هيئة التحكيم ملزمة بإدارة إجراءات التحكيم. ولتنفيذ هذا الالتزام عليها أن تتأكد من تحقيق التوازن بين مصالح الأطراف عن طريق ضمان عدم قيام أحد الأطراف بالتسبب في أي تأخير لا مبرر له في الإجراءات، وأن لا يصبح الطرف الآخر في وضع يكون فيه مضطراً للتقيد بمواعيد ومهل ضيقة لعرض قضيته.

وتتطلب إدارة إجراءات التحكيم مراعاة المبادئ الأساسية للمساواة وما يسمى بالعدالة الطبيعية. وعلى هيئة التحكيم أن تتفق مع الأطراف (أو أن تفرض عليهم في حالة عدم الاتفاق) على جدول زمني يتوجب خلاله تقديم المذكرات والوثائق وتنفيذ جوانب مختلفة من الإجراءات. ويمكن في حالات معينة التعديل في تلك المهل الزمنية إذا ما تطلبت الاجراءات ذلك. وبكل الأحوال يتوجب على الأطراف الإلتزام بتلك المهل الزمنية.

قائمة المراجعة

مذكرة الدعوى/ المطالبة
مذكرة الدفاع
التعديلات والملاحق
مذكرات خطية إضافية
العدالة الطبيعية

أسئلة المراجعة
ما الذي يتوجب على الهيئة القيام به في الحالات التالية؟
(أ) عند تقديم طلب لتعديل المطالبة بعد اختتام جلسات الاستماع.
(ب) عند طلب تعديل مذكرة الدفاع إذا كان من الواضح أنه قصد منها تأخير اجراءات التحكيم.
(ج) أي تعديل على المطالبة أو الدفاع حيث يؤدي إلى تقديم طلبات جديدة لا تدخل في نطاق اتفاق التحكيم.

الفصل السادس
تنظيم الاجراءات

الأهداف

سنتعرف في هذا الفصل على ما يلي:

- المسائل ذات الصلة في تنظيم اجراءات التحكيم الدولي
- المسائل الاجرائية الرئيسية التي قد تثار وكيفية اتخاذ الاستعدادات الكفيلة بمعالجة ذلك
- صياغة مسودة أمر إجرائي

59. **مقدمة**

في هذا الفصل سنتناول بحث المسائل العملية التي تتعلق بتنظيم إجراءات التحكيم. حيث أن هيئة التحكيم والأطراف (ومحاميهم) سيعقدون عدة اجتماعات وجلسات للاتفاق على المسائل الإجرائية المختلفة التي سيتم تنفيذها خلال مهل ومواعيد مختلفة خلال إجراءات التحكيم وذلك إلى حين تقديم المذكرات الختامية إلى حين وقت إعلان هيئة التحكيم إغلاق الإجراءات والبدء في إعداد حكم التحكيم النهائي.

60. **الوسائل المتبعة لإعداد وتنظيم الاجراءات**

يمكن إعداد وتنظيم اجراءات التحكيم من قبل الأطراف أو محاميهم وذلك بالتشاور مع هيئة المحكمين. وقد يتفق الأطراف على ترك مثل هذه المسائل الإدارية ليتم تنظيمها بشكل كامل من قبل هيئة التحكيم.

61. **اتفاق الأطراف**

قبل تشكيل هيئة التحكيم ، يمكن أن يتفق الأطراف على الترتيبات اللازمة لعقد جلسات التحكيم، وهذا يعتمد بشكل كبير على الخبرة السابقة للطرفين (أو محاميهم) في تجربتهم للتحكيم. وقد يقرر أطراف التحكيم الانتظار للاتفاق على المسائل الإجرائية المختلفة مع هيئة التحكيم وذلك من أجل تحديد مدى ملائمة تلك الإجراءات للمحكمين.

62. الأوامر الإجرائية

في حالة عدم اتفاق الأطراف على أي ترتيبات بشأن تنظيم إجراءات التحكيم، يكون لهيئة التحكيم بعد تشكيلها أن تتخذ الترتيبات اللازمة لضمان حسن سير الإجراءات. ويمكن لها في سبيل ذلك التشاور مع الطرفين لصياغة لائحة اجراءات يتفق عليها الأطراف، أو لها أن تصدر أمراً إجرائياً وإبلاغ الأطراف بذلك وهذا يتطلب وجود سلطة للهيئة لإصدار مثل تلك الأوامر، وهذا يتحقق من خلال اتفاق الأطراف على منح الهيئة تلك السلطات بشكل مباشر أو غير مباشر من خلال الاتفاق على تطبيق قواعد مركز تحكيم دائم يمنح هيئة التحكيم هذه السلطة. وفي كل الأحوال، فمن الأفضل لهيئة التحكيم أن تتشاور مع الأطراف على وضع الاستراتيجية التي سيتم اتباعها لضبط اجاراءات التحكيم ، وبالتالي تتحقق الهيئة من تمكن الأطراف من الحصول فرصة مناسبة لتمثيلهم قانوناً أثناء الإجراءات، ومعرفة ما هو المتوقع من الأطراف عند بدء التحكيم، كما أن التشاور مع الأطراف حول هذه المسألة سيؤدي إلى تهيئة جو من التعاون المرغوب بين الأطراف وهيئة التحكيم.

63. المسائل الإجرائية محتملة

على هيئة التحكيم أن تضع جدول زمني لهذه الإجراءات، بما في ذلك تحديد مواعيد الاجتماعات وجلسات الاستماع للبينة الشفوية، وأوقات تبادل البيانات الخطية أو إجراء الكشف وزيارة موقع تنفيذ العقد أو ما يتعلق بموضوع النزاع وغيرها من الإجراءات. ويتم تثبيت الالتزام بالجدول الزمني من خلال الحصول على اتفاق الأطراف عليه وتزويدهم بنسخة من الجدول، بحيث يتم إخطار الأطراف وأعضاء هيئة التحكيم بأي تغيير يطرأ على ذلك الجدول.

ويتوفر في الملاحظات التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية بشأن تنظيم إجراءات التحكيم معلومات تساعد على تنظيم مختلف الاجراءات المتبعة في تسيير التحكيم.

64. الدفعة المقدمة لتغطية تكاليف التحكيم

ترتبط هذه المسألة بتكاليف التحكيم التي تشمل أتعاب المحكمين (أعضاء هيئة التحكيم) وغيرها من النفقات التي يتم تكبدتها أثناء إدارة إجراءات التحكيم. (لا يتم إحتساب تكاليف الأطراف التي يتحملونها أثناء إجراءات التحكيم فهي موضوع آخر يتم تحديده ضمن حيثيات الدعوى ويتم البت فيها ضمن حكم التحكيم)

ولهيئة التحكيم أن تطلب من الأطراف دفع مبلغ تحت حساب نفقات وأتعاب التحكيم كما يجوز أن تتلقى هيئة التحكيم أتعابها كاملة مقدما أو يتم ذلك على دفعات أثناء سير التحكيم. وهذه مسألة تختلف بين التحكيم الحر عنه في التحكيم المؤسسي.

65. **لغة التحكيم**

إذ لم يكن هناك اتفاق بين الأطراف على اختيار لغة إجراءات التحكيم، عندها تستطيع هيئة التحكيم أن تحدد اللغة التي ستتم بها الاجراءات وتقديم المذكرات والتي سيصدر بها حكم التحكيم النهائي.

وهذه المسألة هامة جداً لا بد من تحديدها عند بداية التحكيم، إذ أن ذلك يضمن اتخاذ كافة المتطلبات اللازمة والترتيبات المناسبة في حال كان هناك داع للإستعانة بخدمات الترجمة الفورية. كما أن ذلك يضمن حقوق الأطراف من حيث معاملتهم بعدالة وإنصاف من خلال اتاحة الفرصة الكاملة لهم للحصول على فرص متكافئة لعرض دعواهم أمام هيئة التحكيم فيما لو كان التحكيم يتطلب استخدام أكثر من لغة واحدة.

66. مكان التحكيم

قد يكون هناك حاجة لعقد إجراءات التحكيم في أكثر من مواقع جغرافي واحد. وفي الأحوال التي لا يحدد فيها الأطراف مكان التحكيم، فإن لهيئة التحكيم صلاحية اتخاذ هذا القرار، وذلك بالتشاور مع الأطراف، ولها أن تقرر أيضا ما إذا كان سيتم عقد جلسات استماع وعمليات التفتيش في ذلك المكان أو في أماكن أخرى. وفي هذه الحالة على الهيئة أن تأخذ في الاعتبار مدى ملائمة ذلك المكان لسماع البينات ومدى ملائمتها لأطراف التحكيم.

67. الخدمات الادارية

في التحكيم الخاص تكون هيئة التحكيم هي المسؤولة بشكل كامل عن التنظيم الاداري للإجراءات. وعادة ما تقوم هيئات التحكيم بتعيين سكرتاريا خاصة لتولي عملية التنظيم الاداري، مثل حجز القاعات ومسائل تأمين وسائل سفر المحكمين.

68. المراسلات (وسائل الاتصال)

في التحكيم الخاص تتولى هيئة التحكيم تنظيم كافة الاتصالات والمراسلات بينها وبين الأطراف. ويمكن لهيئة التحكيم أن تعين سكرتارية خاصة للقضية للمساعدة في خدمات التنظيم، ومنها مسك سجل بمحاضر الجلسات وحجز القاعات وتذاكر السفر للمحكمين.

أمثلة على الآليات المستخدمة لتبادل المراسلات والمرفقات: الرسائل، أوالفاكس، أوالتلكس ، أوالبريد المستعجل، أو البريد الإلكتروني. وهناك عوامل كثيرة لتحديد نوع المراسلات الواجب اتباعه، ومنها الدول التي يقطن فيها الأطراف، حيث أن الدول تتباين وتختلف من حث توفر طرق الاتصال فيها. وفي جميع الأحوال يجب أن يكون هناك اتفاق بين الأطراف على الآليات والطرق التي يمكن استخدامها لصحة المراسلات والتبليغات بين الأطراف وهيئة التحكيم، كما يمكن أن يكون ذلك منظماً وفقاً لقواعد مركز التحكيم الذي نص عليه اتفاق الأطراف.

69. **تعيين الخبراء**

يجوز أن يتفق الأطراف، أو أن تقرر هيئة التحكيم (وذلك إذا لم يتفق الأطراف) على ما إذا كانت هناك حاجة لتعيين خبير أو أكثر أثناء اجراءات التحكيم. كذلك يجب تحديد فيما لو كان لكل طرف حق في تعيين خبير من طرفه وما إذا كانت هيئة التحكيم ستعين خبير محايد من طرفها.

ويرتبط عمل الخبير بنطاق المهمة المحددة له والتحقيقات المطلوبة منه، وتبادل المذكرات التي يمكن تقديمها أثناء عمل الخبير، ومناقشة الشاهد الخبير من قبل هيئة التحكيم والأطراف.

وتدفع أتعاب الخبير المعين من قبل أحد الطراف من قبل ذلك الطرف مباشرة للخبير، بينما تدفع أتعاب الخبير المعين من قبل هيئة التحكيم من قبل الهيئة وتحتسب كجزء من التكاليف الكلية للتحكيم.

70. التحضير لعقد جلسات سماع الشهود

على الأطراف مسؤولية ضمان توفير الشهادة الخطية للشهود وتقديمها إلى هيئة التحكيم والأطراف الأخرى في التحكيم وذلك خلال المهل الزمنية المحددة لذلك. ويتوجب على كل طرف أن يضمن حضور الشهود الذين يطلب شهادتهم إلى جلسة سماع شهادة الشهود، وأن يوفر كل ما يلزم لهم لتقديم شهادتهم مثل وسائل التنقل إذا لزم الأمر ذلك. ويقوم كل طرف بدفع التكاليف التي يمكن أن يتحملها الشهود الذين يطلبهم للشهادة ويحتسب ذلك كجزء من تكاليف التحكيم الخاصة به. وعلى هيئة التحكيم أن تتأكد من إعلام الأطراف فوراً بأي تعديل أو إلغاء أو تغيير في مكان عقد جلسة سماع الشهود، حيث أن أي تغيير في ذلك سيؤثر على تكاليف التحكيم.

71. التدابير الإحترازية والإجراءات الإحتياطية وتقديم الضمانات لتغطية التكاليف

أغلب القوانين المحلية تجيز لهيئة التحكيم أن تأمر باتخاذ تدابير إحترازية مؤقتة، مثال ذلك، المادة 26 من قواعد الأونسيترال للتحكيم التي تمنح هيئة التحكيم حق إصدار الأوامر لفرض تدابير إحترازية مختلفة وذلك وفقاً لما تجده مناسباً. ومع ذلك يجب توقع أن بعض القوانين قد لا تمنح المحكمين سلطات مطلقة في هذا الشأن.

ومن أجل تحقيق التوازن بين مصالح أطراف النزاع، لهيئة التحيكم أن تأمر الطرف الذي يطلب اتخاذ تلك الإجراءات الإحترازية بأن يقدم كفالة أو ضمان وذلك لضمان أي إضرار يقع بالطرف الأخر.

72. حالة تغيب أحد أطراف التحكيم وحالة تعدد أطراف التحكيم

على هيئة التحكيم أن تكون حذرة جداً في حالة غياب أحد الطراف وأن تتأكد من عدم الإخلال بحقوق ذلك الطرف الغائب. وبعض قوانين وقواعد التحكيم تمنح الهيئة حق الاستمرار في إجراءات التحكيم بالرغم من تغيب أحد أطراف التحكيم.

إذ يتوجب على هيئة التحكيم في هذه الحالة أن تتأكد بأن الطرف الغائب قد تم تبليغه بشكل صحيح بمواعيد إجراءات التحكيم وكافة الوثائق المرتبطة بها.

وإذا كان الطرف الغائب هو المدعي فإن هيئة التحكيم تكون مخولة بإغلاق إجراءات التحكيم، بينما يمكن للهيئة الإستمرار في الإجراءات في حال كان الطرف الغائب هو المدعى عليه (المحتكم ضده).

وفي اجراءات التحكيم التي يتعدد فيها الأطراف، على هيئة التحكيم أن تضمن بان كل طرف قد استوفى حقه في الاستماع إلى دعواه ودفوعه، وعليها أن تمنح كل طرف فرصة كافية لعرض قضيته.

لا ئحة المراجعة

إعداد وتنظيم اجراءات التحكيم
المسائل الإجرائية
الأوامر إجرائية
جلسات التحكيم
الشهود الخبراء

الفصل السابع
جلسات الاستماع

الأهداف

سنتعرف في هذا الفصل على ما يلي:

- المتطلبات المعتادة للاعداد لجلسات التحكيم الدولي.
- المراحل المختلفة في جلسات التحكيم الدولي.
- المتطلبات الأساسية للعدالة الطبيعية في الممارسة العملية.

73. مقدمة

تتم بعض إجراءات التحكيم بموافقة الطرفين على أساس الاكتفاء بتقديم وتبادل الوثائق وذلك دون حاجة لعقد أي جلسات بحضور الأطراف وهيئة التحكيم. إذ أن الأصل في الإجراءات هو عقد جلسة استماع عندما يكون هناك حاجة لسماع شهود الاثبات أو لمناقشة شهود الخبرة، حيث تتم مناقشة الشهود من قبل الأطراف وهيئة التحكيم.

74. تنظيم المسائل اللوجستية

ترتيب مكان عقد الجلسات

في إجراءات التحكيم الحر، يقوم الأطراف وهيئة التحكيم بتحديد مكان عقد جلسات التحكيم، وعادة يقوم أحد أطراف التحكيم أو كلاهما أو هيئة التحكيم بنفسها بحجز مكان لعقد إجتماعات التحكيم وفقاً لما تجدة ملائماً. كما يمكن الاستعانة باستخدام الخدمات التي توفرها مراكزالتحكيم الدائمة لهذه العاية.

أما لو كان التحكيم يتم وفقا لقواعد مؤسسة تحكيم دائمة (أي التحكيم المؤسسي)، فغالبا ما توفر المؤسسة المعنية المسائل الإدارية الازمة لعقد جلسات التحكيم فيها.
في بعض المنازعات يمكن أن يتم حجز أربعة غرف للإجتماعات، واحدة كبيرة لعقد الجلسات فيها، وغرفة لكل طرف وغرفة لهيئة التحكيم وذلك لعقد جلسات خاصة للمناقشات والمداولات.
وتنظم طريقة جلوس هيئة التحكيم والأطراف على أساس أن تجلس هيئة التحكيم على أحد أطراف طاولة بيضاوية الشكل ويجلس أطراف التحكيم كل على أحد جهاتها.
وبشكل عام يمكن تنظيم طريقة جلوس الهيئة والأطراف بأية وسيلة تكون مناسبة.

75. **حفظ السجلات**
في حال استخدم الأطراف وهيئة التحكيم خدمات سكرتارية أو خدمات التدوين السريع للمحاضر، عندها يحصل الجميع على نسخ مكتوبة من محاظر الجلسات في نهاية كل جلسة بحيث يمكن تصحيحها فوراً من قبل الأطراف وهيئة التحكيم. ويقوم كل من أعضاء هيئة التحكيم والطراف وممثليهم القانونيين بتدوين ملاحظاتهم الخاصة خلال الجلسات. وتبقى جميع النسخ والدلة الأصلية التي تقدم من قبل الأطراف في حفظ هيئة التحكيم ويتم تدوين كل ذلك خطياً.

76. **الترجمة الشفوية والتحريرية**
في الأحوال التي تكون فيها لغة التحكيم هي لغة أجنبية بالنسبة لواحد أو أكثر من أطراف النزاع أو لأحد المحكمين، وكان لابد من الحصول على خدمات الترجمة الفورية أو ترجمة تحريرية، فعلى هيئة التحكيم أن تتخذ قراراً لتحديد أي من الأطراف يجب عليه أن يتحمل تكاليف الترجمة.

77. **الإجراءات المتبعة في جلسة الاستماع (المرافعات الشفوية، وتقديم البينات)**
يجب أن يتم الاتفاق بين هيئة التحكيم والأطراف على التسلسل الواجب الاتباع للإستماع للبينة الشفوية وتقديم باقي البينات. وعادة يعطى الطرف المدعي الأولية لتقديم بيناته ومرافعة افتتاحية، ثم يتم السماع بعد ذلك للطرف المدعى عليه لتقديم ما لدية من بينات وتقديم رده على المدعي. ومن خلال هذا التبادل عند افتتاح الاجراءات يقدم كل طرف خلاصة للنزاع من وجهة نظره، والمسائل المختلف عليها وما هي ادعاءات كل طرف وما ينفيه من جهته. ثم يقوم المدعي بطلب الاستماع لشهود الاثبات أو شهود الخبرة الذين يرغب باستدعائهم، حيث يتم دعوة كل شاهد للاستماع لشهادتهم، ثم يقوم الطرف الآخر (المدعى عليه) بمناقشة واستجواب كل واحد من الشهود.
وللمدعي أن يحصل بعد ذلك على فرصة أخرى لإعادة استجواب الشهود. وبعد انتهاء المدعي من دعوة كافة الشهود الذين طلب شهادتهم، بعدها يبدأ الطرف المدعى عليه (المحتكم ضده) باستدعاء شهودة، فيتم دعوتهم ومناقشتهم واستجوابهم بنفس طريقة التعامل مع شهود المدعي.

78. **شهود العيان/شهود الواقع**
يتوقع من شهود العيان أو الشهود على الوقائع أن يشهدوا على ما يعرفوه من أمور تتعلق بالنزاع وأن يدلوا بذلك في إفاداتهم.
وفي مجال التحكيم التجاري الدولي، فإنه من المعروف بأن المحامين الممثلين للطرفين قد يقوموا في بعض الأحيان بمساعدة الشهود في إعداد البيانات التي سيقدمها الشهود. وهناك إختلاف كبير حول هذه المسألة بين مبادئ ما يعرف بالقانون المدني المكتوب وما يعرف بالقانون العرفي الغير مكتوب. فوفقاً لمبادئ القانون المدني، بوجه عام، لا يجوز للمحامين مساعدة الأطراف في إعداد إفادات الشهود، بينما نجد أن ذلك يعتبر أمراً شائعاً وفق القانون العرفي.

79. **الشهود الخبراء**
كما ذكرتا سابقاً، فإنه يمكن تعيين شهود خبرة من قبل كل طرف، أو من جانب هيئة التحكيم أو من جانب الطرفين بشكل مشترك أو من المحكمة.

ويفترض أن طلب تقديم شهادة الخبرة من قبل أي طرف إنما يكون من أجل دعم الأدلة والحجج التي يقدمها ذلك الطرف. وهذا يفسر سبب وجوب اعادة استجواب كل شاهد خبرة من قبل الطرف الآخر.
بينما يفترض أن يكون الخبير الذي تعينه هيئة التحكيم من طرفها هو مستقلاً عن أطراف النزاع، وهو يقدم تقريره بناء على ما تمليه عليه وتطلبه منه هيئة التحكيم، ومع ذلك لكل طرف الحق بإعادة استجوابه. كما يجوز أن تقوم هيئة التحكيم بتوجيه أسئلة للخبير، ولا تلزم هيئة التحكيم بما يقدمه الخبير الشاهد المعين من قِبلها أو أي شهاد خبرة آخر. حيث أن دور الخبير الشاهد هو دور يقتصر على تقديم الاستشارة فقط ومساعدة هيئة التحكيم في فهم وتقدير المسائل المطروحة على النزاع. ويبقى التقدير النهائي لتحديد مسؤولية أطراف النزاع من اختصاص هيئة التحكيم وحدها.

80. **عرض حجج جديدة أو أدلة جديدة**
مع تقدم إجراءات التحكيم، قد يكتشف الأطراف معلومات أو أدلة جديدة قد تؤثر بشكل جذري على مطالبتهم أو دفوعهم. وبالتالي يقوم الطرف المعني في هذه الحالة بتقديم طلب إلى هيئة التحكيم، مع اخطار الطرف الآخر بذلك، للحصول على إذن ساوية في سماع دعواه.

81. حالة إخفاق أحد الأطراف
في حالة إخفاق المدعي باتخاذ أي من إجراءات التحكيم الواجبة عليه دون وجود عذر تقبله هيئة التحكيم، مثل عدم الاستمرار بدعواه، فيمكن لهيئة التحكيم أن تسقط دعواه. أما لو كان المدعى عليه هو من أخفق باتخاذ أي من اجراءات التحكيم الواجبة عليه، مثل عدم تقديمه للدفوع، فلهيئة التحكيم أن تقرر مع ذلك الاستمرار بإجراءات التحكيم وإصدار حكم التحكيم. ويجب التنويه مرة أخرى في مثل هذه الحالة هي وجوب التأكد من أن الطرف المخل قد تم تبليغه بكافة المراسلات التي تمت بهذا الخصوص وأنه قد تم منح الأطراف فرصة متساوية لتقديم دفوعه.

82. **حالة تعدد أطراف التحكيم**
أهم ما تتميز به حالة تعدد أطراف التحكيم هو أنه سيكون هناك أطراف عديدية لها ارتباط بإجراءات التحكيم. فبمجرد تأكيد تشكيل هيئة التحكيم على الوجه الصحيح عليها أن تسعى دوماً للتحقق من ادارة الاجراءات بشكل ناجح/ وأن تتأكد من معاملة كافة الأطراف بعدالة ومساواة وأنه قد تم منح كل واحد منهم الفرصة الكاملة والملائمة لتقديم دعواه وحججه.

83. **المتطلبات الأساسية لتحقيق العدالة**
جميع المسائل الإجرائية تخضع لأحكام القواعد القانونية الإلزامية للقانون الواجب التطبيق (وهو عادة ما يكون قانون مكان / مقر التحكيم). وتلك القواعد تتضمن عادة قائمة طويلة من المبادئ التي تعد من اساسيات قواعد العدالة والانصاف.

مواضيع للمراجعة
حجز غرف لجلسات التحكيم
وضع الترتيبات اللازمة لحفظ السجلات
المترجمين الفوريين
تسلسل المرافعات الشفوية
شهود الواقع
الشهود الخبراء
العدالة والانصاف