

مركز التحكيم التجاري لدولة
مجلس التعاون لدولة الخليج العربية

تَسْوِيَةُ الْمُنَازَعَاتِ

وفقاً لسياسة مركز التحكيم التجاري
لدولة مجلس التعاون لدولة الخليج العربية

دراسة تحليلية لنظام المركز ولائحة إجراءات التحكيم

د. محمد حسين بشايقة



تسوية المنازعات
وفق آلية مركز التحكيم التجاري
لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية
دراسة تحليلية لنظام المركز ولائحة إجراءات التحكيم

مركز التحكيم التجاري لدول
مجلس التعاون لدول الخليج العربية

تسوية المنازعات

وفق آلية مركز التحكيم التجاري

لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية

دراسة تحليلية لنظام المركز ولائحة إجراءات التحكيم

د. محمد حسين بشايره



ISBN 978-99958-79-00-6



9 789995 879006

لا يجوز نسخ أو استعمال أي جزء من هذا الكتاب في أي شكل من الأشكال أو بأية وسيلة من الوسائل - سواء التصويرية أم الإلكترونية أم الميكانيكية، بما في ذلك النسخ الفوتوغرافي والتسجيل على أشرطة أو سواها وحفظ المعلومات واسترجاعها - دون إذن خطي من الناشر.

ان جميع ما ورد في هذا الكتاب من ابحاث فقهية وآراء وتعليقات وقرارات قضائية وخلصاتها، هي من عمل المؤلف ويتحمل وحده مسؤوليتها ولا يتحمل الناشر أية مسؤولية لهذه الجهة. كما ان الناشر غير مسؤول عن الأخطاء المادية التي قد ترد في هذا المؤلف ولا عن الآراء المقدمة في هذا الإطّار.

No part of this publication may be translated, reproduced, distributed in any form or by any means, or stored in a data base or retrieval system, without the prior written permission of the publisher.

رقم الايداع لدى إدارة المكتبات العامة
2014/د/ع/712

جميع الحقوق محفوظة

الطبعة الأولى
© 2015

All rights reserved

تنفيذ واخراج
MECA

P.O. BOX 113-5096 BEIRUT - LEBANON
Tel. & Fax 961-1-362370, Cellular 961-3-918120
E - mail meca@cyberia.net.lb

مركز التحكيم التجاري
لدول مجلس التعاون
لدول الخليج العربية

هاتف: +973 17278000

فاكس: +973 17825580

ص.ب. 16100 العدلية - مملكة البحرين

E - mail info@gccac.org

www.gccac.org

كلمة

مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون

لدول الخليج العربية - دار القرار

بدأ مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية نشاط أعماله في يوم الأحد الموافق 19 مارس 1995. منذ ذلك الوقت بدأت تتزايد عدد المنازعات التجارية المحالة للتحكيم في المركز. ومع أن اختصاص المركز يستلزم ارتباطاً شخصياً لأحد أطراف النزاع على الأقل بإحدى الدول الأعضاء في مجلس التعاون الخليجي، فإن آلية التحكيم لديه تهتم قطاع الأعمال في غير الدول الأعضاء ممن يتعاملون مع نظرائهم في دول مجلس التعاون الخليجي بغض النظر عن مكان إبرام العقد أو مكان مزاولة النشاط الاقتصادي. هذا - بالطبع - بالإضافة إلى تعزيز التجارة البينية للدول الأعضاء في مجلس التعاون.

إن قواعد التحكيم لدى المركز، سواء تلك الواردة في نظام المركز أو الصادرة بمقتضاه، نافذة في دول مجلس التعاون الخليجي كقواعد قانونية مستمدة من اتفاقية إقليمية. من هنا، فإن شرح هذه القواعد

هو بمثابة شرح لقانون تحكيم أو - على سبيل التوضيح - شبيهه بشرح اتفاقية واشنطن لسنة 1965. غير أن هذا الكتاب يوضح كيفية تفاعل قواعد التحكيم لدى المركز مع النظم القانونية للدول الأعضاء وغير الأعضاء. فمكان التحكيم ليس بالضرورة في دولة عضو، وأحكام التحكيم يمكن أن تنفذ في أية دولة تبعاً لقانونها الخاص أو لاتفاقية نيويورك لسنة 1958.

لعل الفائدة الرئيسية المتوخاة من قواعد التحكيم لدى المركز هي إصدار حكم تحكيم من قبل هيئة تحكيم محايدة لا يكون حكمها خاضعاً لدعوى بطلان في الدول الأعضاء. كما لا يمكن رفض تنفيذ حكم التحكيم إلا لأسباب محددة. بفضل قواعد التحكيم، فإن محاكم الدول الأعضاء تغدو غير مختصة بالنسبة للمنازعات التي يتفق الأطراف على إحالتها للتحكيم في المركز. تحترم قواعد المركز إذاً حاجة قطاع الأعمال للتنبؤ بمصير منازعاتهم. فيمكن من خلال التحكيم في المركز التنبؤ بجهة الاختصاص وتجنب إمكانية تصدي محاكم دولة عضو لنظر النزاع، إضافة إلى التنبؤ بمدى إمكانية تنفيذ حكم التحكيم.

تشكل آلية التحكيم لدى المركز إضافة لمبادئ التحكيم المتطورة. بشكل خاص فإن قواعد التحكيم في المركز تعطي دفعة لفكرة أحكام التحكيم الطليقة. ويسلط هذا الكتاب، الذي يصادف نشره الذكرى العشرين لانطلاقة المركز، الضوء على جوانب آلية التحكيم في المركز في ضوء مبادئ التحكيم التجاري. يقدم المؤلف تفسيره لبعض قواعد التحكيم التي قد تحتمل أكثر من وجهة نظر، لاسيما أن محاكم الدول الأعضاء لم تتصد لتفسير كل قواعد التحكيم.

لذلك، من المأمول أن يفتح هذا الكتاب الباب لمزيد من البحث والنقاش حول قواعد التحكيم في المركز، حيث يمكن أن ترشد آراء الشراح وتجارب هيئات التحكيم في المركز لأوجه تعديل قواعد التحكيم للاستجابة لأية مشكلات أو لتلبية حاجات المحكّمين.

والله ولي التوفيق،،،

أحمد نجم عبدالله النجم

الأمين العام

شكر

يسعدني أن أشكر كل من قدم لي المساعدة أثناء تأليف هذا الكتاب. وأخص بالشكر سعادة الأستاذ أحمد النجم الأمين العام لمركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية الذي أبدى كل اهتمام بإخراج هذا الكتاب إلى حيز الوجود. كما أشكر سكرتاريا المركز للمساعدة في الحصول على المعلومات الضرورية التي شكلت أساساً لكثير من مباحث الكتاب. كما أشكر كل من ساهم بالرأي وإبداء الملاحظة حول المسائل الجديرة بالبحث في آلية التحكيم لدى المركز. بالطبع فإن أي خطأ أو قصور في هذا الكتاب يبقى مسؤوليتي وحدي.

أشكر أيضاً زوجتي وأطفالي لصبرهم على انشغالي عنهم أثناء تأليف هذا الكتاب.

د. محمد حسين بشايره

مقدمة

يتنامى التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات المدنية والتجارية، الوطنية والدولية على حد سواء. واستجاب المشرع الوطني في الكثير من الدول لهذه الحقيقة من خلال تطوير تشريعات التحكيم. وإذا كانت النظم القانونية لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية اعترفت مبكراً بالتحكيم، ونظمتها في قوانين المرافعات أو بقانون تحكيم، فإن بعضها اهتم أيضاً بتطوير تشريعات حديثة للتحكيم التجاري الدولي بشكل خاص بتبنيها قانون اليونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي، كما في سلطنة عمان ومملكة البحرين.

إلا أن تنظيم التحكيم لم ينحصر في المستوى الوطني. بل انتقل تنظيم التحكيم والاعتراف به من المستوى الوطني إلى الصعيد الدولي. لعل اتفاقية نيويورك للاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها لسنة 1958 خير مثال على الاتفاقيات الدولية الجماعية الخاصة بالتحكيم. وعلى المستوى الإقليمي أيضاً، أدركت دول مجلس التعاون منذ أوائل ثمانينيات القرن العشرين أن فوائد التحكيم بالنسبة لتشجيع التجارة الدولية، لا سيما فيما يتعلق بالتجارة البينية في إطار مجلس التعاون، تتوقف على تيسير إجراءات التحكيم من جهة، وضمان تنفيذ أحكام التحكيم من جهة أخرى. من هنا جاء إنشاء مركز التحكيم التجاري في إطار مجلس التعاون سنة 1993.

وتوفر آلية التحكيم بالمركز تحكيمياً مؤسسياً يخضع لقواعد خاصة. ومع أن التحكيم المؤسسي أخذ بالانتشار في الدول الأعضاء في مجلس التعاون من خلال مراكز تحكيم تابعة لغرف التجارة والصناعة وكان آخرها إنشاء مركز باسم «المركز السعودي للتحكيم التجاري» تحت مظلة مجلس الغرف السعودية في مايو 2014، إضافة لخطط إنشاء هيئات ومراكز تحكيم تابعة للدول الأعضاء مثل إنشاء غرفة البحرين لتسوية المنازعات الاقتصادية والمالية والاستثمارية في يونيو 2009 بمملكة البحرين، فإن التحكيم بالمركز له خصوصية، حيث إن قواعده مستمدة من النظام المنشئ للمركز والذي تم إقراره كاتفاقية دولية في إطار مجلس التعاون. ويكفل نظام المركز الاعتراف بحكم التحكيم وتنفيذه في الدول الأعضاء في حين أن أحكام التحكيم الصادرة عن جهات أخرى تبقى خاضعة لأحكام قوانين التحكيم الوطنية أو اتفاقية تنفيذ الأحكام بين دول مجلس التعاون.

ونظراً لخصوصية التحكيم بالمركز، فإن عدداً من الأسئلة يثور حول طبيعة التحكيم فيه. ما هي علاقة نظام المركز ولائحة إجراءات التحكيم الصادرة بمقتضاه بالنظم القانونية الوطنية للدول الأعضاء في مجلس التعاون؟ وما هي شروط انعقاد الاختصاص للمركز؟ وما هي طبيعة حكم التحكيم الصادر عنه؟ ولماذا يمكن أن يكون التحكيم بالمركز أفضل لغايات تنفيذ حكم التحكيم من التحكيم بموجب نظم أخرى؟

تحتاج الإجابة عن هذه الأسئلة وما يتصل بها أو يتفرع عنها لشرح نظام المركز ولائحة إجراءات التحكيم الصادرة بمقتضاه. ورغم مرور عشرين عاماً على بدء نشاط وأعمال المركز، لم أجد شرحاً شاملاً لآلية التحكيم وفق قواعده. لذلك يتناول هذا الكتاب قواعد التحكيم لدى المركز بالتفصيل والشرح من خلال أربعة فصول:

- الفصل الأول: الإطار المؤسسي لمركز التحكيم التجاري.
- الفصل الثاني: اختصاص مركز التحكيم التجاري.
- الفصل الثالث: خصومة التحكيم.
- الفصل الرابع: حكم التحكيم.

قبل الولوج في فصول الكتاب، أبين بعض المصطلحات والاختصارات المستخدمة فيه تيسيراً على القارئ. يختصر اسم مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية في هذا الكتاب بمركز التحكيم التجاري أو المركز. ويشار إلى النظام المنشئ له بنظام المركز أو النظام، كما يشار لللائحة إجراءات التحكيم أو سارية المفعول الصادرة بموجب النظام لللائحة إجراءات التحكيم أو اللائحة. ويشار لمجلس التعاون لدول الخليج العربية بمجلس التعاون، كما يقصد بالدول الأعضاء الدول الأعضاء في المجلس المذكور.

وحيث إن هذا الكتاب يهدف لتحليل أحكام نظام المركز ولائحة إجراءات التحكيم بحيث تظهر خصوصية حكم التحكيم الصادر عن المركز ونظام تنفيذه، فإن فصول الكتاب ومباحثه لا تتوقف عن النظرية العامة للتحكيم إلا بالقدر اللازم لتوضيح بعض المفاهيم والمبادئ المهمة. كما أن الجوانب التي تبرز خصوصية آلية التحكيم بالمركز، مثل نطاق اختصاصه وشروط المحكم وحكم التحكيم وتنفيذه، ستتم مقارنتها ببعض قواعد التحكيم المؤسسي. لكن الكتاب لا يهدف إلى مقارنة شاملة للتفاصيل المتعلقة بقواعد الإجراءات التي لا تشكل ركيزة للطبيعة الخاصة للتحكيم بالمركز، والتي يمكن الوقوف عليها من خلال الاطلاع على قواعد التحكيم المختلفة.

المؤلف

الفصل الأول

الإطار المؤسسي لمركز التحكيم التجاري

أولاً: النشأة

أقر المجلس الأعلى لمجلس التعاون لدول الخليج العربية في دورته الرابعة عشرة المنعقدة في الرياض في الفترة 20 - 22 ديسمبر 1993 النظام المنشئ لمركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية. جاء إقرار النظام تتويجاً لجهود ودراسة استمرت قرابة عشر سنوات. فقد بدأت فكرة إنشاء مركز تحكيم لدول مجلس التعاون سنة 1983 باقتراح تقدمت به دولة البحرين بموجب مشروع نظام المركز عرضته على الاجتماع الأول لوزراء العدل في دول مجلس التعاون الذي انعقد بالأمانة العامة للمجلس في الرياض يومي 27 و28 صفر 1403 هـ الموافق 12 - 13 ديسمبر 1983. وأوصى وزراء العدل بالموافقة على مبدأ إنشاء مركز التحكيم ووجه الأمانة العامة للحصول على ملاحظات الدول الأعضاء على المشروع المقدم من دولة البحرين.

تولت الأمانة العامة لمجلس التعاون تلقي ملاحظات الدول الأعضاء حول المشروع وأعدت مشروعاً معدلاً يأخذ في الاعتبار هذه الملاحظات. ثم عقدت اجتماعاً للجنة الخبراء القانونيين في

الأمانة العامة يومي 20 - 21 ديسمبر سنة 1983 لدراسة المشروع المقدم من دولة البحرين وتعديله وفق الملاحظات المقدمة من بعض الدول الأعضاء. وعقدت لجنة الخبراء القانونيين اجتماعاً ثانياً بمقر الأمانة العامة 22 - 23 يناير 1984 درست فيه «مشروع اتفاقية مركز التحكيم التجاري» بالصيغة المعدلة من قبل الأمانة العامة في ضوء الملاحظات التي تلقتها واعتمدت لجنة الخبراء القانونيين المشروع. ثم تم عرض المشروع مرة ثانية على وزراء العدل في دول مجلس التعاون في اجتماعهم الثاني الذي انعقد في 29 - 30 يناير 1984، حيث قرر وزراء العدل إحالة المشروع إلى وزراء التجارة في دول مجلس التعاون لاستكمال دراسته من قبل جميع الجهات المعنية. وتابعت الأمانة العامة إجراءات دراسة مشروع نظام المركز لدى لجنة التعاون التجاري في مجلس التعاون في اجتماع اللجنة المنعقد في 29 يونيو 1985⁽¹⁾.

ثم أعدت الأمانة العامة للمجلس مذكرة بتاريخ 15 أكتوبر 1985 أرفقت بها مسودة مشروع نظام المركز المعدلة وفق ملاحظات الدول الأعضاء وقدمتها للغرف التجارية في الدول الأعضاء تبعاً لتوجيهات لجنة التعاون التجاري. بينت هذه المذكرة أهمية إنشاء مركز تحكيم انسجاماً مع اهتمام كل دولة عضو على المستوى الوطني بالتحكيم كدريف للقضاء في تسوية المنازعات، وهو ما تجلّى في تنظيم التحكيم بقوانين أو أنظمة خاصة أو من خلال قوانين الإجراءات المدنية والتجارية.

ولم تكن فكرة إنشاء المركز أول مظهر لاهتمام دول مجلس التعاون بالتحكيم. فمن المعروف أن حكومات الدول الأعضاء قبلت

(1) مذكرة الامانة العامة لمجلس التعاون رقم 2/م/54 المحفوظة لدى مركز التحكيم التجاري.

اللجوء إلى التحكيم بخصوص منازعات جمركية، حيث جاء في
المذكرة التي أعدتها الامانة العامة سنة 1985:

«وبما أن التبادل التجاري هاجس يومي ويحتل مكانة
مهمة من التعاون بين دول المجلس وكلما ازداد التبادل
التجاري كلما ظهرت بعض المشاكل التي يلزم أن تتوفر أداة
لحلها فقد كان اهتمام لجنة التعاون المالي والاقتصادي
على إيجاد هذه الأداة فأقرت في اجتماعها التاسع
عشر الإجراءات والخطوات المقترحة من قبل المديرين
العامين للجمارك، إلا أن تلك الخطوات لم تكن كافية
لافتقادها لعنصر الإلزام مما جعل اللجنة تضيف إليها
في اجتماعها الثاني والعشرين في 4/11/1409 هـ نصاً
يقضي بإحالة الخلاف إلى التحكيم. [...] ولعل إقرار
مبدأ التحكيم لحل قضايا المبادلات التجارية كاختيار
لطرفي الخلاف هو ما يتطلع إليه المجلس الوزاري بدلاً
مما أقرته لجنة التعاون المالي والاقتصادي من إحالة
الخلاف إليها للنظر فيه بما في ذلك إحالته للتحكيم إذا
رأت ضرورة لذلك».

وأوضحت المذكرة نفسها أن من أهداف آلية التحكيم المنشودة
تجنب «إطالة أمد الخلاف وعدم الوصول إلى حل في الزمن الذي
يستوجبه النظر في خلافات التبادل التجاري ذات الطبيعة الوقتية
التي تقتضي النظر على سبيل الاستعجال». كما أبرزت الديباجة
الموجزة لمسودة مشروع نظام المركز المرفق بالمذكرة المنوه بها الصادرة
عن الأمانة العامة بتاريخ (15/10/1985) مبررات إنشاء المركز
وأهدافه، حيث جاء فيها:

«إن المجلس الأعلى لمجلس التعاون لدول الخليج العربية اقتناعاً منه بأن اطراد نمو العلاقات بين دول المجلس في المجالات الاقتصادية والتجارية والعمرائية قد تنشأ عنه منازعات بين حكوماتها ومؤسساتها ورعاياها الأمر الذي يتطلب إنشاء نظام يكفل في آن واحد سرعة وعدالة الفصل فيها متمثلاً في التحكيم ونظراً لأهميته في تسوية المنازعات التي ربما تنشأ لسبب تنفيذ أحكام الاتفاقية الاقتصادية الموحدة وتقديراً لما يمتاز به التحكيم من سرعة الفصل في هذه المنازعات ...».

لكن مسودة مشروع نظام المركز التي أرفقت بمذكرة سنة 1985 («مسودة 1985»)⁽¹⁾ تضمنت انعكاساً لبعض قواعد النظام العام الداخلي لدول المجلس مثل ضرورة تطبيق الشريعة الإسلامية والعرف التجاري بما لا يتعارض معها (م 8 من مسودة 1985). ولعل ذلك يرجع إلى أن اختصاص المركز كان حسب المقترح الأول النظر في النزاعات الناشئة عن تنفيذ أحكام الاتفاقية الاقتصادية والقرارات والقواعد الصادرة لتنفيذها بين مواطني دول المجلس وبينهم وبين الغير من خارج دول المجلس (م 2 من مسودة 1985). وتضمنت المادة 9 من مسودة 1985 فكرة نهائية حكم التحكيم

(1) لم تكن مسودة مشروع نظام المركز لسنة 1985 هي المسودة الأولى. فقد قدمت دولة البحرين صاحبة فكرة إنشاء مركز التحكيم مسودة سنة 1983 عرضت على وزراء العدل في دول مجلس التعاون. ثم أعدت الأمانة العامة للمجلس صيغة معدلة في ضوء بعض ملاحظات الدول الأعضاء وعرضتها على لجنة الخبراء القانونيين في الأمانة العامة سنة 1983 أيضاً. وتابعت الأمانة العامة تعديل المسودة بعد استكمال تلقي ملاحظات الدول الأعضاء سنة 1984 وعرضتها على لجنة التعاون التجاري. لكن يمكن القول إن مسودة المشروع لسنة 1985 تمثل حصيلة ملاحظات الدول وهي المسودة التي تم التشاور حولها مع غرف التجارة، ومن هنا تم التركيز عليها في المتن.

ووجوب تنفيذه في الدول الأعضاء كما لو كان حكماً قضائياً وطنياً قابلاً للنفاد.

وفي الاجتماع الوزاري السابع لمجلس التعاون الذي انعقد يومي 20 - 21 ديسمبر 1986 تم تكليف الأمانة العامة بالعمل على تقديم تصور لنظام المركز بالتشاور مع غرف التجارة والصناعة في دول المجلس. وإلى جانب مسائل التحكيم الموضوعية والإجرائية كان جانب من الأعمال التحضيرية يتعلق بالبحث في كيفية تمويل مركز التحكيم⁽¹⁾، حيث أبدت غرف التجارة والصناعة في دول المجلس استعدادها لتمويل المركز مما يؤكد حقيقة أن ازدهار التحكيم جاء تلبية لحاجة التجارة وقطاع الأعمال بالدرجة الأولى. كما أكد قرار الاجتماع الوزاري السابع لوزراء التجارة يومي 20 - 21 ديسمبر 1986 أن تقوم غرف التجارة والصناعة بوضع مشروع النظام مستفيدة من مسودة 1985 التي قدمتها الأمانة العامة. تبعاً لذلك اقترحت الأمانة العامة عرض المسودة على اجتماع الأمانة مع رؤساء وأعضاء غرف التجارة والصناعة في يناير 1987⁽²⁾.

وأكدت لجنة التعاون التجاري لمجلس التعاون في اجتماعها المنعقد بدولة البحرين يوم 17 ربيع الآخر 1409 الموافق 26 نوفمبر 1988 أهمية استمرار الأمانة العامة في التشاور مع غرف التجارة والصناعة بدول المجلس لإنشاء مركز التحكيم. يدل ذلك على أن قطاع الأعمال واكب تعديلات مسودة مشروع المركز ولم يقتصر دوره على تقديم ملاحظات تبت بشأنها الأمانة العامة.

(1) كتاب الأمانة العامة الموجه لغرفة تجارة وصناعة البحرين بتاريخ 1986/11/16.

(2) كتاب الأمانة العامة لغرفة تجارة وصناعة البحرين واتحاد غرف دول مجلس التعاون الخليجي بتاريخ 1986/12/24.

في سنة 1988 أعدت الأمانة العامة لمجلس التعاون دراسة مسحية لتشريعات التحكيم في الدول الأعضاء بتكليف من لجنة التعاون التجاري وفق قرارها في اجتماعها الثاني عشر المنعقد بدولة البحرين يوم 17 ربيع الآخر 1409 الموافق 26 نوفمبر 1988، وذلك بغية أخذ هذه الدراسة في الاعتبار عند إعداد مسودة قواعد التحكيم لدى مركز التحكيم المنشود. وشملت الدراسة المسحية مواقف تشريعات الدول الأعضاء (في حينه) من حيث اتفاق التحكيم وتنفيذ أحكام المحكمين الوطنية والأجنبية وطرق الاعتراض أو الطعن في حكم التحكيم الوطني ومدى سلطة المحكمة في تعديل حكم التحكيم أو إلغائه. من اللافت ما جاء في الدراسة المسحية من أن التحكيم الوطني يشمل المنازعات التجارية أو التي يجوز فيها الصلح بشكل عام،

«في حين أن مشروع مركز التحكيم الذي نحن بصدده يقتصر على التحكيم التجاري بين دول المجلس حيث يعتبر جزءاً من التحكيم التجاري الدولي والذي يقتصر عادة على النظر في المنازعات التجارية الدولية والمتعلقة بمعاملة تجارية تتم على الصعيد الدولي سواء بين الأشخاص الخاصة الطبيعية أو المعنوية من جنسيات مختلفة أو بين الأشخاص العامة كالدولة أو إحدى هيئاتها أو مؤسساتها العامة من ناحية وبين أشخاص أجنبية طبيعية كانت أو معنوية من ناحية أخرى كذلك تعتبر منازعة متعلقة بالتجارة الدولية تلك المنازعات التي تنشأ بين إحدى المؤسسات العامة ذات الطابع التجاري أو الصناعي والتابعة لإحدى الدول وبين مثيلاتها في الدول الأخرى وتتعلق بالعقود التجارية الدولية أو ما يسمى بالعقود الاقتصادية الدولية».

كان من المنوي ابتداءً أن يكون نظام المركز المقترح بصيغة اتفاقية دولية⁽¹⁾، حيث جاء في كتاب غرفة تجارة وصناعة البحرين الموجه إلى لجنة التحكيم والخبرة والعرف فيها بتاريخ 26 ديسمبر 1990 طلب دراسة مشروع نظام المركز في ضوء ملاحظات وزارة التجارة البحرينية عليه بحيث يتم صياغته كاتفاقية دولية على غرار اتفاقية جامعة الخليج العربي ومؤسسة الخليج للاستثمار. وبتاريخ 1990/10/30 قدمت وزارة الدولة للشؤون القانونية بدولة البحرين ملاحظاتها على مسودة الأمانة العامة وركزت على بعض الجوانب التي خلت منها مسودة 1985 مثل استقلال المركز كشخصية معنوية وتوضيح اختصاصه بشأن المنازعات المتعلقة بالاتفاقية الاقتصادية بين دول مجلس التعاون والمنازعات بين رعايا الدول الأعضاء وبينهم وبين الغير، وعلاقة التحكيم لدى المركز بالقضاء الوطني في الدول الأعضاء، واقترحت النص على أنه يتمتع اللجوء إلى القضاء في حال الاتفاق على التحكيم لدى المركز وبحيث لا يكون حكم التحكيم عرضة للطعن بالبطلان أو الاستئناف لدى المحاكم الوطنية. كما عالجت ملاحظات الجانب البحريني القواعد الخاصة بإصدار حكم التحكيم ومضمونه ومدة إصداره، وأبدى الجانب البحريني أيضاً وجهة النظر بأن يصدر النظام عن المجلس الأعلى لمجلس التعاون كاتفاقية دولية إقليمية وتضمن النظام قواعد اختيار المحكمين والاعتراض عليهم وحصانات المركز.

ويبدو أن المسودة المعدلة المقترحة من وزارة الدولة للشؤون القانونية بدولة البحرين سنة 1990 وما ضم إليها من ملاحظات غرفة تجارة وصناعة البحرين حلت محل مسودة 1985 المقدمة

(1) أشارت لجنة الخبراء القانونيين التي درست الاقتراح المقدم من دولة البحرين سنة 1983 إلى المشروع المقدم بأنه مشروع اتفاقية دولية. (مذكرة الأمانة العامة لمجلس التعاون رقم 2/م/54).

من الأمانة العامة كونها أكثر شمولاً وانسجاماً مع أهداف المركز المرجوة⁽¹⁾. ومما يدل على ذلك أن قرار لجنة التعاون التجاري للمجلس في اجتماعها في 30 مايو 1992 أشار إلى طلب ملاحظات الدول الأعضاء على مشروع النظام المقدم من دولة البحرين.

جهود إنشاء مركز التحكيم التجاري هذه لم تكن منعزلة عن مساعي التكامل الاقتصادي بين دول مجلس التعاون. فقد أُرست الاتفاقية الاقتصادية لدول مجلس التعاون لسنة 1981 الأساس الذي انطلقت منه فكرة إنشاء المركز، نظراً لأن الاتفاقية تضمنت بين أهدافها التنسيق في مجال تسوية المنازعات. ويلاحظ أحد المعلقين أن مرحلة الاتفاقية الاقتصادية لسنة 1981 أسهمت في «الإعداد والتحضير كخطوة أساسية للسوق المشتركة من خلال تأسيس عدد من المؤسسات الاقتصادية والاجتماعية المشتركة التي شكلت حلقات أساسية في مسيرة التحضير للسوق المشتركة مثل هيئة التقييس لدول المجلس، مركز التحكيم التجاري، مؤسسة الخليج للاستثمار»⁽²⁾.

ثم جاءت الاتفاقية الاقتصادية بين دول مجلس التعاون الموقعه بتاريخ 2001/12/31 في مسقط، والتي حلت محل الاتفاقية الاقتصادية لسنة 1981، لتتعامل مع مركز التحكيم كمؤسسة قائمة تابعة لمجلس التعاون، حيث نصت المادة 27 منها على أنه:

« 1 - تنظر الأمانة العامة في دعاوى عدم تنفيذ أحكام هذه الاتفاقية أو القرارات المصادق عليها

(1) مذكرة وزارة الدولة للشؤون القانونية في دولة البحرين رقم 1990/439 تاريخ 1990/10/30.

(2) نجيب الشامسي، مقالة على http://www.aleqt.com/2009/10/06/article_284048.html تاريخ الزيارة 2013/12/29.

الصادرة تطبيقاً لأحكامها التي يرفعها أي من الجهات الرسمية أو مواطني دول المجلس، وتسعى إلى حلها ودياً.

2 - إذا لم تتمكن الأمانة العامة من التوصل إلى حل ودي تحال الدعوى باتفاق الطرفين إلى مركز التحكيم التجاري لدول المجلس للنظر فيها حسب نظامه فإن لم يتفقا على التحكيم أو كانت الدعوى خارج اختصاص المركز أحيلت إلى الهيئة القضائية المنصوص عليها في الفقرة (3) من هذه المادة.

3 - تشكل هيئة قضائية مختصة كلما دعت الحاجة للنظر في دعاوى الناشئة عن تنفيذ أحكام هذه الاتفاقية أو القرارات الصادرة تطبيقاً لأحكامها. وتقوم لجنة التعاون المالي والاقتصادي باقتراح نظام هذه الهيئة⁽¹⁾.

ونصت المادة 32 من الاتفاقية ذاتها على أنه «1 - تكون الأولوية في التطبيق لأحكام هذه الاتفاقية عند تعارضها مع القوانين والأنظمة المحلية للدول الأعضاء».

يعتبر مركز التحكيم التجاري إذاً من أجهزة مجلس التعاون. فهو من المؤسسات المشتركة التي تضم أيضاً مؤسسة الخليج للاستثمار ومقرها دولة الكويت، وهيئة المواصفات والمقاييس لدول مجلس التعاون ومقرها مدينة الرياض، والمكتب الفني للاتصالات ومقره في دولة البحرين، وغيرها من المكاتب واللجان والمؤسسات.

(1) كان من المتوقع أن يعرض إنشاء الهيئة القضائية المشار إليها على قمة مجلس التعاون المنعقدة في شهر ديسمبر 2013 في الكويت.

ويمكن القول إن إنشاء المركز يبرز الطبيعة القانونية لمجلس التعاون من حيث هو منظمة دولية إقليمية عامة الاختصاص⁽¹⁾. ومما يؤكد الطابع الإقليمي فوق - الوطني للمركز أنه لا يعتبر جزءاً من النظام القانوني والقضائي البحريني رغم أن النظام نص على أن يكون مقره في مملكة البحرين⁽²⁾.

ثانياً: تبني نظام مركز التحكيم من قبل الدول الأعضاء

إثر تبني المجلس الأعلى لدول مجلس التعاون نظام مركز التحكيم التجاري، كان على كل دولة عضو اتخاذ الإجراءات اللازمة لوضع نظام المركز موضع التنفيذ وفقاً للأوضاع الدستورية في كل منها باعتباره اتفاقية دولية⁽³⁾. ففي المملكة العربية السعودية صدر قرار مجلس الوزراء السعودي برقم 102 في 1423/4/20 للهجرة وقضى بتطبيق نظام المركز على ألا يصدر القرار بتنفيذ حكم التحكيم وفق المادة 15 من النظام إلا بعد التثبت من عدم وجود ما يمنع تنفيذه شرعاً.

وفي دولة البحرين صدر مرسوم بقانون رقم 6 لسنة 2000 بتاريخ 20 محرم 1421 للهجرة الموافق 2000/4/25 ونشر نظام المركز في الجريدة الرسمية العدد 2422. وفي الكويت صدر القانون 2002/14 بشأن المصادقة على نظام المركز بتاريخ 21

(1) سيد إبراهيم الدسوقي، «الطبيعة القانونية لمجلس التعاون لدول الخليج العربية»، مجلة التعاون، العدد 82، 2014، ص 17.

(2) أكدت محكمة التمييز البحرينية أن مركز التحكيم التجاري «هو جهة قضاء مستقل بذاته وإن كان مقره في دولة البحرين». الطعن رقم 2010/101 تاريخ 2012/4/2، مجلة التحكيم العالمية 2013 عدد 18 ص 277، 279.

(3) انظر خلاصة الأعمال السيادية للدول الأعضاء بشأن إقرار نظام مركز التحكيم التجاري في مجلة التحكيم والقانون الخليجي، العدد 15، جمادى الأولى 1433 هـ - أبريل 2012، ص 10.

ذو القعدة 1422 الموافق 2002/2/3. وبينت المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون المذكور أن نظام المركز يعتبر اتفاقية وفق مفهوم الفقرة الثانية من المادة 70 من الدستور مما يتطلب المصادقة عليه بقانون، كما أشارت ديباجة القانون إلى الاتفاقية الاقتصادية مما يؤكد ما سبق بيانه من أن إقرار نظام المركز ليس منعزلاً عن التعاون الاقتصادي بين دول مجلس التعاون.

كذلك تم إدخال نظام المركز في النظام القانوني العماني بموجب قرار مجلس الوزراء في سلطنة عمان رقم 2000/10 بتاريخ 2000/4/4 وتم وضع نظام المركز موضع التطبيق بموجب قرار وزاري أصدره وزير العدل بتاريخ 9 ربيع الآخر 1421 الموافق 2000/7/11 ونشر في الجريدة الرسمية العدد 676 صفحة 145. واستند القرار إلى قانون التحكيم في المنازعات المدنية والتجارية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم 97/47؛ حيث يعترف هذا القانون بالتحكيم الدولي الذي من صورته إحالة النزاع لمركز أو منظمة دائمة مقرها خارج السلطنة.

وأما دولة الإمارات العربية المتحدة فقد انضمت إلى نظام المركز بموجب قرار مجلس الوزراء رقم 5 لسنة 2001 بتاريخ 10 ذو القعدة 1421 الموافق 2001/2/4. وأشارت ديباجة القرار للاتفاقية الاقتصادية أيضاً.

كما قرر مجلس الوزراء القطري في اجتماعه العادي 29 لسنة 2001 بتاريخ 2001/9/19 إحالة الموضوع إلى وزارة العدل لبيان الرأي واتخاذ الإجراءات التشريعية اللازمة لوضع نظام المركز موضع التطبيق. ومع أن الباحث لم يجد قانوناً أو مرسوماً يدمج نظام المركز في النظام القانوني القطري، فإن ذلك لا يخل بالزاميته كاتفاقية دولية، حيث لا يجوز بصفة عامة لدولة أن تتمسك بعدم

مراعاة الأوضاع القانونية الداخلية لتبرير عدم الالتزام باتفاقية دولية⁽¹⁾. كما جاء في التقرير السنوي للمركز لسنة 2013 أنه تم الاتصال بوزارة العدل بدولة قطر خلال العام 2013 لتأكيد الوضع القانوني للمركز باعتباره نظام تحكيم إقليمي يسمو على القوانين النافذة في الدول الأعضاء⁽²⁾.

يشار أيضاً إلى أن هيئة التحكيم في الدعوى التحكيمية رقم 2013/67 أكدت نفاذ نظام المركز في دولة قطر وسموه على القانون الوطني فيها وفي جميع الدول الأعضاء، وبالتالي طبقت نظام المركز ولائحة الإجراءات دون قانون المرافعات القطري رغم أن مكان التحكيم كان في دولة قطر بموجب مشاركة التحكيم. لذلك قررت هيئة التحكيم عدم وجوب صدور حكم التحكيم باسم رئيس الدولة وفقاً لقانون المرافعات الوطني، وقالت الهيئة في تسبيب قرارها:

«وحيث إنه وعن خلو الحكم من صدوره باسم جهة محددة، فإن المحكم ينوه إلى أن الثابت في هذا التحكيم أنه قد خضع من حيث الموضوع (بشأن تحديد من صاحب الحق ومداه) للقانون القطري، إلا أنه يخضع في إجراءاته ابتداءً من قيد طلب التحكيم وبيان النزاع ووقائعه وأدلتة وحتى صدور حكم التحكيم وتنفيذه إلى قواعد التحكيم المطبقة لدى مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية، الواردة بنظام ولائحة إجراءات التحكيم لدى المركز، وهي قواعد بطبيعتها ذات مرتبة خاصة في التراتب والتدرج التشريعي، فهي تعلو على القواعد

(1) المادة 27 والمادة 46 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات. محمد يوسف علوان: القانون الدولي العام، المقدمة والمصادر، ط 3، دار وائل، عمان، 2007، ص 301 - 302.

(2) التقرير السنوي 2013، مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية، ص 13.

القانونية المطبقة بالدول الست الأعضاء في مجلس التعاون الخليجي باعتبارها في ذات مرتبة الاتفاقية الدولية كونها مستمدة من أصل سيادي إقليمي متعدد الأطراف وهو الإرادة المجتمعة للحكام ممثلي الدول الست (قرار المجلس الأعلى لمجلس التعاون الصادر في الرياض خلال القمة الرابعة عشر 22 ديسمبر 1993)، وبالتالي لا يخضع شكل هذا الحكم الصادر لأي من النصوص الواردة في قانون المرافعات القطري، لأن الحكم الصادر في هذه الحال يكون صادراً في إطار الإرادة الجمعية لدول المجلس الست...»⁽¹⁾.

يتفق قرار هيئة التحكيم في الدعوى التحكيمية رقم 2013/67 مع موقف القضاء الكويتي من حيث عدم انطباق قانون المرافعات الكويتي على التحكيم الجاري في الكويت وفقاً لنظام المركز⁽²⁾. وسيوضح هذا أكثر عند مناقشة علاقة نظام المركز بالقانون الداخلي للدول الأعضاء في البند ثامناً/ب من هذا الفصل.

ثالثاً: استقلال مركز التحكيم التجاري وأجهزته

مركز التحكيم التجاري، وإن كان مؤسسة منبثقة من مجلس التعاون لدول الخليج العربية، فإنه يتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة⁽³⁾. ويظهر استقلال المركز تجاه حكومات الدول الأعضاء إدارياً ومالياً ومهنياً.

(1) الحكم الصادر في الدعوى التحكيمية رقم 2013/67 بالمركز بتاريخ 2013/8/21 مع اقتباس من رأي المستشار د. مجدي إبراهيم قاسم مقدماً سابقاً لمركز التحكيم التجاري حول علاقة التحكيم في المركز بالنظام القانوني الوطني للدول الأعضاء.

(2) الطعن رقم 668 لسنة 2006 تجاري بتاريخ 2008/2/10، مجلة التحكيم العالمية، سنة 2009، عدد 3، ص 451 - 454.

(3) المادة (1) من نظام مركز التحكيم التجاري.

- الاستقلال الإداري والمالي

على المستوى الإداري، يتولى رسم سياسية المركز الإدارية والمالية مجلس إدارة مؤلف من ستة أعضاء بعدد دول مجلس التعاون، لا تعينهم حكومات الدول بل يتم تعيين عضو من قبل غرفة التجارة والصناعة في كل من دول المجلس لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة، وتكون رئاسة مجلس الإدارة دورية بين أعضائه ويعين مجلس الإدارة نائباً للرئيس من بين أعضائه ويجتمع بدعوة من رئيسه أو نائبه ويتخذ قراراته بأغلبية الحاضرين أو بالإجماع⁽¹⁾.

وتتعلق مهام مجلس الإدارة وصلاحياته بالإشراف العام على السياسة الإدارية والمالية للمركز، حيث يعتمد المجلس أنظمة المركز المالية والإدارية (التي يعد مشاريعها الأمين العام والجهاز الإداري المختص في المركز). كما يتولى مجلس الإدارة تعيين الأمين العام ويعتمد الميزانية السنوية والتقرير السنوي عن أعمال المركز ونشاطه⁽²⁾.

يعزز استقلال المركز إدارياً عن حكومات الدول الأعضاء أنه لا يعتمد في موارده المالية على الدعم الحكومي، بل يتم تمويل ميزانية المركز من رسوم خدماته والهبات والتبرعات التي يقبلها مجلس الإدارة وبيع مطبوعاته ومساهمة غرف التجارة والصناعة للدول الأعضاء في ميزانيته بالتساوي فيما بينها⁽³⁾ التي توقفت عندما أقر مجلس الإدارة في اجتماعه رقم (50) المنعقد بمقر المركز بمملكة البحرين مبدأ التمويل الذاتي لميزانية المركز اعتباراً من يناير 2011.

(1) المادتان (5) و (6) من نظام المركز.

(2) المادة (7) من نظام المركز.

(3) المادتان (19) و (20) من نظام المركز.

- الاستقلال المهني

يقصد بالاستقلال المهني ضمانات استقلال المحكمين عن المركز في أدائهم لمهمة التحكيم. ويتجلى اهتمام نظام المركز بالاستقلال المهني في إدراجه هيئة التحكيم التي يشكلها أطراف النزاع ضمن أجهزة المركز وفقاً للمادة الرابعة من النظام. يتم تشكيل هيئة التحكيم وفق اتفاق أطراف النزاع ويقدم المركز مساعدة في التعيين عند الحاجة على غرار دور المحاكم الوطنية أو مؤسسات التحكيم التجاري مثل غرفة التجارة الدولية، حيث تبين لائحة إجراءات المركز آلية التعيين باتفاق الأطراف وكذلك في حالة عدم اتفاقهم⁽¹⁾. (وسيتم عرض قواعد تشكيل هيئة التحكيم في الفصل الثالث من هذا الكتاب).

وأكد نظام المركز استقلال المحكمين من خلال إعطائهم الحصانات والامتيازات التي يتمتع بها أعضاء مجلس إدارة المركز وأمينه العام بمقتضى المادة 24 من النظام، حيث يكون لأعضاء هيئة التحكيم حصانة ضد أي إجراء قانوني وذلك عند ممارستهم لأعمالهم. ومع أن المحكمين عموماً يستفيدون من حصانة تشبه حصانة القاضي بسبب طبيعة مهمتهم التحكيمية شبه القضائية فإن النظام ينص صراحة على هذه الحصانة خلافاً لقوانين التحكيم الوطنية في الدول الأعضاء.

يترتب على حصانات الأمين العام وهيئة التحكيم أن القضاء الوطني لا يختص بنظر طلبات إصدار أوامر وقتية لإلزام المركز بوقف إجراءات التحكيم بحجة عدم وجود اتفاق تحكيم أو النظر في

(1) المواد من 9 إلى 15 من لائحة إجراءات التحكيم.

دعوى تعويض ضد المركز بحجة ارتكاب خطأ في قبول الاختصاص أو رفضه⁽¹⁾.

كما نصت الفقرة (ب) من المادة 24 من النظام أيضاً على تمتع الأمين العام وأعضاء هيئة التحكيم بالحصانات والمزايا المقررة لأعضاء السلك الدبلوماسي بخصوص السفر وقيود تداول النقد إن وجدت. ويلاحظ أن هذه الحصانات والامتيازات تترتب إذا كان مكان عقد جلسات التحكيم في إحدى الدول الأعضاء، كما أن هذه الحصانات والامتيازات ملك للمركز وبالتالي لمجلس إدارة المركز التنازل عنها.

يتصل بالاستقلال المهني ضمان سرية التحكيم، حيث تكفل المادة 13(ج) من نظام المركز سرية الأوراق والمستندات التي يقدمها أطراف دعوى التحكيم فلا يجوز لغير الأطراف والمحكمين الاطلاع عليها أو أخذ صورة عنها إلا بموافقة صريحة من أطراف النزاع أو إذا رأت هيئة التحكيم أن ذلك ضروري للفصل في النزاع، كما في حالة انتداب خبير. وتضيف المادة (26) من النظام حصانة أوراق المركز ووثائقه ومحفوظاته ضد أي إجراء من أي نوع. وعموم (محفوظات المركز) يشمل بلا شك الأوراق الخاصة بالدعاوى التي أحيلت إليه مما يكفل سريتها دائماً. كما أن الحصانة ضد «أي إجراء

(1) قارن سامية راشد: التحكيم في إطار المركز الإقليمي بالقاهرة ومدى خضوعه للقانون المصري، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1986، ص 62 - 63. يشار إلى هذا المرجع لاحقاً بـ (سامية راشد، المركز الإقليمي). كما تشير الدكتورة سامية راشد، إن الطرف الذي يعتبر أنه لا يوجد اتفاق تحكيم يلزمه يمكنه أن يرفع دعوى على الطرف الآخر الراغب في التحكيم، بدلاً من مخاصمة مركز القاهرة الإقليمي، بحيث يكون موضوع هذه الدعوى إما بطلان اتفاق التحكيم وطلب منع الخصم من اللجوء إلى التحكيم وإما موضوع النزاع الأصلي ليُدفع ببطلان اتفاق التحكيم إذا تمسك الخصم به. المرجع السابق ص 70. والأمر نفسه يصدق بالنسبة لمركز التحكيم التجاري، وسيوضح ذلك عند بحث اختصاص المركز في الفصل الثاني.

من أي نوع» يمكن أن تفسر بأنها تشمل منع التفتيش والمصادرة وتحول دون الأوامر القضائية التي يمكن أن تصدر بموجب قوانين البيئات والمرافعات لطلب إبراز المستندات التي تحت يد الغير.

أخيراً فإن أتعاب المحكمين ونفقاتهم عند ممارسة أعمالهم طبقاً لأحكام نظام المركز معفاة من جميع أنواع الضرائب والرسوم الجمركية.⁽¹⁾ وهكذا فإن المحكمين - بغض النظر عن جنسياتهم - لا يخضعون لأحكام تشريعات ضريبة الدخل والاقتطاع من المدفوعات لغير المقيمين السارية في الدول الأعضاء، وذلك بالنسبة لأتعابهم وتعويضاتهم التي يتقاضونها مقابل القيام بمهمة التحكيم.

- الأمانة العامة للمركز

تتكون الأمانة العامة لمركز التحكيم من الأمين العام والجهاز التنفيذي التابع له⁽²⁾، ويشمل ذلك سكرتاريا التحكيم التي تتولى أعمال سكرتاريا هيئة التحكيم المشكلة في أية دعوى تحكيمية ومهام «قلم المحكمة» بالنسبة لها من تلقي الطلبات واللوائح وتسجيلها وتبادلها ومتابعة قرارات هيئة التحكيم⁽³⁾.

يتم تعيين الأمين العام بقرار من مجلس الإدارة من مواطني الدول الأعضاء على أن يكون من ذوي الخبرة والاختصاص. ويلعب الأمين العام دوراً مهماً في مجال الإدارة التنفيذية للمركز والإشراف على نشاطاته وخدماته المتنوعة كما ينيط نظام المركز به مهام خاصة بمساعدة الأطراف وهيئة التحكيم أثناء سير العملية التحكيمية. يمكن القول إن الأمانة العامة للمركز تقوم بالنسبة لعملية التحكيم بالدور المساند الذي تقوم به المحاكم وفقاً لقوانين

(1) المادة (27) من نظام المركز.

(2) المادتان (8) و(9) من نظام المركز.

(3) المادتان (17) و(18) من نظام المركز.

التحكيم المعاصرة، سواء من حيث المساعدة في تعيين المحكمين عند عدم اتفاق الأطراف أو عدم تعاون أحدهم أو في ما يتعلق بطلبات رد المحكمين.

غير أن نظام المركز لا يعطي للأمين العام أي دور في التدخل في عملية التحكيم، مما يعزز استقلال المحكمين⁽¹⁾. ويتضمن الفصل الثالث من هذا الكتاب عرض الصلاحيات الممنوحة للأمين العام بخصوص البت في طلبات رد المحكمين وتمديد إجراءات التحكيم.

رابعاً: القواعد التي تحكم عمل المركز

من الناحية المؤسسية يخضع المركز للقواعد الخاصة بأجهزته في نظام المركز، إضافة إلى الأنظمة الداخلية التي يضعها مجلس إدارته لتنظيم شؤونه الإدارية والمالية بما لا يتعارض مع نصوص النظام. أما من حيث عملية التحكيم فإنها تخضع لقواعد لائحة إجراءات المركز التي تضعها لجنة التعاون التجاري المنبثقة عن مجلس التعاون⁽²⁾. وقد وضعت لجنة التعاون التجاري لائحة إجراءات التحكيم بتاريخ 16 نوفمبر 1994 وتم تعديلها بتاريخ 5 أكتوبر 1999.

في حين تملك لجنة التعاون التجاري لمجلس التعاون صلاحية وضع لائحة الإجراءات وتعديلها، يتولى مجلس إدارة المركز تفسير هذه اللائحة⁽³⁾. ويعتقد الباحث بأن قرارات تفسير لائحة الإجراءات الصادرة عن مجلس الإدارة ينبغي أن تسري بالنسبة لإجراءات التحكيم التي تبدأ بعد صدورها، بحيث يعتبر التفسير في هذه

(1) كان الأمين العام ينظر في طلبات بطلان حكم التحكيم بموجب المادة 38 من لائحة الإجراءات، والتي تم إلغاؤها بموجب اللائحة المعدلة لسنة 1999.

(2) المادتان 13(أ)، 28 من النظام والمادة 4 من لائحة الإجراءات.

(3) المادة 42 من لائحة الإجراءات.

الحالة قاعدة عامة وجزءاً من اللائحة. أما التحكيم الذي بدأ قبل صدور قرار التفسير فينبغي أن تتولى هيئة التحكيم فيه تفسير قواعد الإجراءات عند الحاجة وذلك احتراماً لاستقلال المحكمين ولأنه ليس من السائع افتراض أن صلاحية التفسير يمكن أن تسمح بالتأثير على إجراءات تحكيم قائم.

خامساً: حصانات المركز وامتيازاته وأثرها في دعم عملية التحكيم

بمقتضى المادة السابعة عشرة من النظام الأساسي لمجلس التعاون لدول الخليج العربية يتمتع مجلس التعاون وأجهزته في إقليم كل دولة من الدول الأعضاء بالأهلية القانونية وبالامتيازات والحصانات التي يتطلبها تحقيق أغراضه⁽¹⁾. وتضمن الفصل السادس من نظام مركز التحكيم التجاري تفصيلاً للحصانات والامتيازات التي يتمتع بها المركز وممثلوه. فموجب المادة 24 من النظام يتمتع رئيس وأعضاء مجلس إدارة المركز وأمينه العام وأعضاء سكرتارية هيئة التحكيم بالحصانة ضد أي إجراء قانوني عند ممارستهم وظائفهم، إلا إذا قرر مجلس الإدارة التخلي عن هذه الحصانة. وكما سبق بيانه، تمتد هذه الحصانات والامتيازات لأعضاء هيئة التحكيم أنفسهم. كما يتمتع ممثلو وموظفو المركز وأعضاء هيئة التحكيم بحصانات ومزايا الدبلوماسيين الخاصة بالسفر وتداول النقد⁽²⁾.

إضافة إلى ذلك، فإن المركز كشخص قانوني مستقل يتمتع بموجب المادة 25 من النظام بالحصانة اللازمة لحماية أملاكه

(1) تماثل حصانات المركز وممثليه حصانات مركز واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار بموجب المواد 18 - 24 من اتفاقية واشنطن لسنة 1965.

(2) لا تطبق الحصانات والمزايا المشار إليها على مواطني دولة المقر العاملين في المركز أو المعينين كمحكمين، وذلك بموجب العبارة الأخيرة في المادة 24.

وأمواله ضد الإجراءات القضائية والإدارية وذلك عند ممارسة أعماله طبقاً لنظامه. وتنص المادة 26 على سرية أوراق المركز ووثائقه ومحفوظاته.

ويعفى المركز وممتلكاته وأمواله وموارده وعملياته المالية اللازمة لممارسة غاياته من جميع أنواع الضرائب والرسوم الجمركية في الدول الأعضاء. وتشمل الإعفاءات الضريبية الأجور والنفقات والأتعاب التي يدفعها المركز للأمين العام وموظفي سكرتاريا هيئة التحكيم، باستثناء مواطني دولة المقر (البحرين)، وكذلك ما يتم دفعه للمحكمن. ويلاحظ أن المحكمن يستفيدون من الإعفاءات الضريبية بحيث لا تخضع خدماتهم للضريبة المضافة (إن وجدت) كما أن أتعابهم لا تخضع لضريبة الدخل أو ضريبة الاقتطاع على المدفوعات لغير المقيمين (withholding tax) إن وجدت.

سادساً: علاقة المركز بأطراف العملية التحكيمية

تنشأ بين مركز التحكيم التجاري وأطراف النزاع الذين يلجؤون إلى التحكيم لديه علاقة تتضمن التزامات وحقوقاً متبادلة. فالمركز يلتزم بتوفير خدمات سكرتاريا هيئة التحكيم، وبالقيام بإجراءات تبليغ الأطراف. بالمقابل، يلتزم أطراف النزاع المحال إلى التحكيم بدفع أتعاب المركز ونفقاته. وهنا تبدو العلاقة بين المركز وأطراف النزاع علاقة تعاقدية.

وبالرغم من إمكانية الحديث عن عقد بين المركز وأطراف النزاع المحال إلى التحكيم، فإنه يجب ملاحظة أن هذا العقد غير مسمى. إضافة إلى ذلك، فإن المسؤولية المترتبة على هذا العقد لا ترتب جزاءات عقدية تقليدية. فالجزاء المترتب على إخلال أطراف

النزاع بتسديد الأتعاب والنفقات مقدما هو جزء إجرائي قد يتمثل بوقف التحكيم أو إنهاء إجراءاته⁽¹⁾.

وأما مسؤولية المركز تجاه أطراف النزاع، فإن القاعدة العامة هي حصانة المركز ضد الإجراءات القضائية عن الأعمال التي يمارسها أثناء القيام بمهامه ووظائفه، وذلك استناداً لأحكام المادة 24(أ) من نظام المركز التي تضي حصانة على مجلس إدارة المركز وأمينه العام وسكرتاريا هيئة التحكيم ضد أي إجراء قانوني عند ممارسة وظائفهم، والمادة (25) التي تعطي حصانة للمركز وأمواله. ومن هنا فإنه لا يمكن تصور دعوى مسؤولية ضد المركز بخصوص ممارسته مهامه المتعلقة بتسجيل طلبات التحكيم وإجراء التبليغات اللازمة واتخاذ القرارات في حدود صلاحياته بشأن إجراءات التحكيم.

إلا أنه يستفاد من المادة 24(أ) من النظام أن مجلس إدارة المركز قد يتنازل عن حصانة أحد ممثلي المركز أو موظفيه. لذلك يمكن أن تنهض المسؤولية الشخصية لأحد موظفي أو ممثلي المركز إذا انطوى سلوكه على خطأ جسيم أو عمدي وفق القواعد العامة. أما الأخطاء البسيطة وغير العمدية فإنها لا تصلح سبباً لمسؤولية الموظف الشخصية - من وجهة نظري - طالما وقعت بحسن نية، لاسيما أن تحميل ممثلي المركز وموظفيه مسؤولية هذه الأخطاء يؤدي إلى توسيع نطاق المسؤولية على نحو قد يشل فاعلية المركز في ممارسة صلاحياته والاجتهاد في المسائل الداخلة في اختصاصه. ولا إشكال في تطبيق قواعد الحصانة للمركز وموظفيه أمام محاكم

(1) المادة 41(2) من لائحة إجراءات التحكيم. ولكن لا يوجد ما يمنع من قيام المركز بمطالبة أطراف النزاع بأية فروق في النفقات تزيد عن المبالغ المدفوعة مسبقاً حسبما يظهر من التسوية النهائية التي تجري بعد انتهاء التحكيم. انظر المادة 23 من نظام المركز والمادة 41 من لائحة إجراءات التحكيم.

الدول الأعضاء. أما حصانة المركز كمؤسسة منبثقة من مجلس التعاون أمام محاكم الدول غير الأعضاء فتخضع لقواعد حصانة الدول والمنظمات الدولية.

سابعاً: الاختصاص التحكيمي للمركز

الغاية الرئيسة التي أنشئ مركز التحكيم التجاري من أجلها هي إيجاد آلية تحكيم مستقلة عن الدول الأعضاء وتتمتع أحكام التحكيم الصادرة وفقاً لها بالحجية والنفوذ فيها. وحدد نظام المركز ولائحة إجراءات التحكيم الصادرة بمقتضاه اختصاص المركز التحكيمي فيما يتعلق بنوع المنازعات التي يمكن أن تحال للتحكيم وفق قواعد المركز كما حدد النطاق الشخصي للمركز. وسيتم بحث الاختصاص التحكيمي للمركز بالتفصيل في الفصل الثاني من هذا الكتاب.

إلى جانب خدمة التحكيم المؤسسي وفقاً لقواعد المركز (النظام واللائحة)، فإن المركز يقدم أيضاً خدمات مساندة للتحكيم الحر الذي يمكن أن يتفق عليه أطراف المنازعات المختلفة دون اتفاقهم على تطبيق نظام المركز. وتنص المادة 22 من النظام على أنه:

«إذا اتفق الطرفان على تسوية نزاعهما تحكيمياً وعن غير طريق المركز جاز لأمين عام المركز بناء على طلب مكتوب من الطرفين، أن يوفر أو يرتب التسهيلات والمساعدات اللازمة للقيام بإجراءات التحكيم التي يطلبها الطرفان. ويجوز أن تتضمن التسهيلات والمساعدات اللازمة توفير مكان مناسب لجلسات هيئة التحكيم والمساعدة بأعمال السكرتارية والترجمة وحفظ المستندات وأوراق التحكيم».

كغيره من منظمات التحكيم المؤسسي، يتقاضى المركز رسوماً لقاء خدماته يتم تحديدها بموجب لائحة الإجراءات حسب المادة 21(ب) من النظام مع مراعاة المصروفات الإدارية للمركز وحجم العمل به والنفقات الفعلية التي يتكبدها في تقديم الخدمات المطلوبة. ويراعى أن هيئة التحكيم تحدد في الحكم النهائي الطرف الذي يتحمل المصاريف والأتعاب كلياً أو جزئياً⁽¹⁾.

يلاحظ أن المادة 40 من لائحة الإجراءات نصت على أسس حساب الرسوم عن خدمات التحكيم وصدرت أول لائحة لتنظيم نفقات التحكيم⁽²⁾ التي اعتمدها مجلس الإدارة في 1995/9/27 ثم عدلت عدة مرات وبدأ العمل بالتعديل الأخير منذ الأول من يناير 2012 وحددت رسم طلب التحكيم والنفقات الإدارية وأتعاب المحكمين (سواء بالنسبة للدعوى الأصلية أم الدعوى المتقابلة) إضافة إلى رسوم الخدمات والمساعدات الإضافية مثل طلبات تعيين محكمين وطلبات حجز واستعمال مرافق المركز لأغراض التحكيم الحر غير الجاري وفق نظام المركز. ويحدد الأمين العام رسوم وتكاليف الخدمات الأخرى كالترجمة وأعمال السكرتاريا. وبشكل عام فإن أسس حساب الرسوم وأتعاب المحكمين منظمة بجداول بالأسلوب المتبع في مؤسسات التحكيم الدولية، مثل غرفة التجارة الدولية في باريس.

كما يقوم المركز بنشر ثقافة التحكيم من خلال عقد المؤتمرات والندوات وورش العمل المتخصصة والإصدارات العلمية، إضافة إلى تنظيم برنامج لتأهيل وإعداد المحكمين.

(1) المادة 34 من لائحة إجراءات التحكيم لدى مركز التحكيم التجاري.

(2) تشمل نفقات التحكيم حسب لائحة تنظيم النفقات رسوم المركز والرسم الإداري وأتعاب المحكمين ونفقات انتقال وإقامة المحكمين والشهود واتعاب الخبراء والمترجمين وغيرها من النفقات الأخرى.

ثامناً: الطبيعة القانونية لنظام المركز ولائحة إجراءات التحكيم

نظام المركز اتفاقية دولية أبرمت في إطار مجلس التعاون لدول الخليج العربية، ويعتبر المركز من أجهزة مجلس التعاون. وهذه الطبيعة الاتفاقية الدولية لنظام المركز تثير تساؤلاً حول علاقة النظام ولائحة إجراءات التحكيم الصادرة بمقتضاه باتفاق الأطراف من جهة، وتطرح سؤالاً ثانياً عن موقعه بالنسبة للقوانين الوطنية لدول مجلس التعاون. والجواب عن السؤال الثاني سيليقي الضوء على طبيعة نظام المركز وقواعده أمام محاكم الدول الأخرى غير الأعضاء. ونبحث الإجابة عن هذه الأسئلة تباعاً.

(أ) علاقة نظام المركز ولائحته باتفاق التحكيم

نظام المركز اتفاقية دولية، وهذا ما يجعل طبيعته مختلفة عن قواعد التحكيم المؤسسي المعروفة، مثل قواعد غرفة التجارة الدولية. فقواعد التحكيم المؤسسي ليست قوانين وطنية ولا هي اتفاقيات دولية. وعندما يتفق الأطراف على تطبيق مثل هذه القواعد على التحكيم، فإن هذه القواعد تعتبر جزءاً من اتفاق التحكيم بين الأطراف. وللأطراف عادة أن يحوروا أو يعدلوا ما يشاؤون من هذه القواعد. ومن جهة أخرى، فإن قواعد التحكيم المؤسسي تخضع مثل اتفاق الأطراف للقانون الوطني الواجب التطبيق على التحكيم. لذلك تنص المادة (6/34) من قواعد التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية لسنة 2012 على أن الأطراف «... يعتبرون قد تنازلوا عن أي طريق للطعن [في حكم التحكيم] وذلك في الحدود التي يجوز أن يكون فيها هذا التنازل صحيحاً». من الواضح إذاً أن التنازل عن طرق الطعن يعتبر صحيحاً إذا أجازته قانون مقر التحكيم، وبالعكس ذلك لا يعمل بنص المادة 6/34 من قواعد التحكيم لغرفة التجارة الدولية لتعارضها مع ذلك القانون.

على النقيض من ذلك، فإن نظام المركز الخليجي يعتبر قواعد قانونية وليس قواعد تعاقدية بين أطراف النزاع. وبالتالي فإن دور اتفاق التحكيم بين الأطراف هو التعبير عن قبولهم الخضوع لأحكام النظام، بينما يبرز دور سلطان إرادة الأطراف في تحديد إجراءات التحكيم في الحالات التي أجاز فيها نظام المركز للأطراف الاتفاق على ما يخالف أحكامه.

وتسحب طبيعة نظام المركز على لائحة إجراءات التحكيم الصادرة بمقتضاه. ومما يؤكد هذه الطبيعة لنظام المركز ولائحته إزاء اتفاق الأطراف هو أن بعض أحكام اللائحة لا يتصور أن تكون تعاقدية؛ فالفقرة (1) من المادة الثانية من اللائحة تقضي بأن «الاتفاق على التحكيم وفق أحكام هذه اللائحة أمام المركز يحول دون عرض النزاع أمام أي جهة أخرى أو الطعن لديها بحكم التحكيم». فالقول بأن هذا النص يعتبر جزءاً من اتفاق الأطراف لا ينسجم مع طبيعة قواعد الاختصاص القضائي الوطني التي يحددها المشرع وليس إرادة المتعاقدين، وبالتالي لا محيص من الاعتراف للائحة الإجراءات أيضاً بقوة القواعد القانونية. ويؤدي ذلك إلى القول إن اتفاق التحكيم لا بد أن ينسجم مع الضوابط المنصوص عليها في نظام المركز ولائحته من حيث اختصاص المركز ودوره المساند للتحكيم كما سنرى أثناء هذه الدراسة.

أشارت بعض هيئات التحكيم المشكلة وفقاً لنظام المركز إلى أن نظام المركز ولائحته يعتبران القانون الإجرائي الواجب التطبيق على التحكيم⁽¹⁾. كما طبقت هيئة تحكيم لدى المركز نظام المركز للبت في

(1) حكم التحكيم الصادر بتاريخ 2008/5/20 في الدعوى التحكيمية رقم 2007/20 بالمركز.

صحة التبليغات باعتبار نظام المركز هو «القانون الحاكم لإجراءات التحكيم وفقاً لاتفاق الطرفين الصريح في العقد موضوع النزاع»⁽¹⁾.

إلا أن نظام المركز ولائحة إجراءات التحكيم تعطي سلطان إرادة الأطراف دوراً كبيراً في تحديد قواعد إجراءات التحكيم والقانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع. فتتص المادة (4) من لائحة إجراءات التحكيم على أنه «يجري التحكيم أمام المركز وفق هذه اللائحة ما لم يرد نص مغاير في اتفاق التحكيم، ويجوز للأطراف اختيار إجراءات إضافية للتحكيم أمام المركز، على أن لا تؤثر على صلاحيات المركز أو هيئة التحكيم المنصوص عليها في هذه اللائحة». (سنشرح المادة 4 من اللائحة بمزيد من التفصيل للأطراف في الفصل الثالث).

(ب) علاقة نظام المركز بالنظام القانوني للدول الأعضاء في مجلس التعاون

يتبنى كل نظام قانوني وطني طريقاً خاصاً لتنفيذ الاتفاقيات الدولية فيه ويحدد قوتها القانونية إزاء القانون الداخلي. وبما أن نظام المركز اتخذ شكل اتفاقية دولية، لا بد من البحث في قوته القانونية بالنسبة للقانون الوطني. ففي مملكة البحرين تنفذ المعاهدة الدولية وفقاً للمادة 37 من الدستور بإصدارها بمرسوم يبلغ لمجلسي الشورى والنواب أو إصدارها بقانون وتشر في الجريدة الرسمية في الحاليتين، وذلك تبعاً لنوع المعاهدة حسب التفصيل في المادة المذكورة⁽²⁾.

(1) حكم التحكيم الصادر بتاريخ 2009/10/31 في الدعوى التحكيمية رقم 2008/30 بالمركز.

(2) وائل أحمد علام، «المعاهدة الدولية في دستور مملكة البحرين»، مجلة دراسات دستورية، عدد 1، 2013، ص 44، 48 - 50.

وحسب المادة 37 نفسها فإن للمعاهدة في النظام القانوني البحريني قوة القانون العادي. ويترتب على ذلك أن للقاضي الوطني أن يفسرها كجزء من قانونه كما أنها تلغي أي نص قانوني سابق يتعارض معها⁽¹⁾. وينطبق ذلك على الاتفاقيات المبرمة في إطار مجلس التعاون وفقاً لقضاء المحكمة الدستورية البحرينية⁽²⁾.

وللمعاهدة الدولية قوة القانون العادي في دول مجلس التعاون بعد استكمال إجراءاتها الدستورية تبعاً للأوضاع الدستورية في كل دولة. تقرر ذلك المادة 67 من الدستور الكويتي لسنة 1962، والمادة 80 من النظام الأساسي لسلطنة عمان، والمادة 68 من دستور دولة قطر لسنة 2004⁽³⁾. ويشير إلى المعنى نفسه نص المادة 70 من النظام الأساسي للحكم في السعودية (1412 هـ) التي تقضي بأن تصدر المعاهدات بمرسوم ملكي كالأنظمة (القوانين) الداخلية. كما تنص المادة 125 من دستور دولة الإمارات العربية المتحدة على أن المعاهدات والاتفاقيات التي يبرمها الاتحاد ملزمة لحكومات الإمارات التي يتعين عليها إصدار القوانين واللوائح والقرارات اللازمة لتنفيذها⁽⁴⁾. يستفاد مما سبق أن نظام المركز يعتبر بالنسبة

(1) المرجع السابق، ص 52 - 53.

(2) مثلاً قرار المحكمة الدستورية البحرينية رقم د/07/5 لسنة 5 قضائية بتاريخ 19 ابريل 2010، مشار إليه لدى علام، مرجع سابق، ص 53.

(3) علام، مرجع سابق، ص 51 - 52.

(4) أصدرت بعض دول مجلس التعاون قوانين أو مراسيم بقانون تتضمن نظام المركز. ففي الكويت صدر القانون رقم 2002/14 بشأن المصادقة على نظام المركز بتاريخ 21 ذو القعدة 1422 الموافق 2002/2/3 وبينت المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون المذكور أن نظام المركز يعتبر اتفاقية وفق مفهوم الفقرة الثانية من المادة 70 من الدستور مما يتطلب المصادقة عليه بقانون. وفي مملكة البحرين صدر مرسوم بقانون رقم 6 لسنة 2000 بتاريخ 20 محرم 1421 الموافق 2000/4/25 ونشر نظام المركز في الجريدة الرسمية العدد 2422. أما في سلطنة عمان فقد تم وضع نظام المركز موضع التطبيق بموجب قرار وزاري أصدره وزير العدل بتاريخ 9 ربيع الآخر 1421 الموافق 2000/7/11 ونشر في الجريدة الرسمية العدد 676 صفحة 145.

لكل دولة عضو في مجلس التعاون وافقت عليه نافذاً في نظامها القانوني وبقوة قانونها الداخلي.

من المناسب الإشارة هنا إلى أن الاتفاقية الاقتصادية بين دول مجلس التعاون الموقعة في مسقط بتاريخ 2001/12/31 تفرض نفاذ نظام المركز في الدول الأعضاء والتزام كل دولة به، حيث تنص الفقرة الثانية من المادة 27 من الاتفاقية الاقتصادية على أنه «إذا لم تتمكن الأمانة العامة من التوصل إلى حل ودي تحال الدعوى باتفاق الطرفين إلى مركز التحكيم التجاري لدول المجلس للنظر فيها حسب نظامه...». وتنص الفقرة الأولى من المادة 32 من الاتفاقية ذاتها على أنه «تكون الأولوية في التطبيق لأحكام هذه الاتفاقية عند تعارضها مع القوانين والأنظمة المحلية للدول الأعضاء». وبالتالي فإن الاتفاقية الاقتصادية تؤكد إلزامية نظام المركز للدول الأعضاء واعترافها به بحيث لا يتصور أن تطبق قوانين التحكيم أو المرافعات الوطنية على التحكيم الخاضع لنظام المركز إذا تعارض معه بدالة المادة 27(2) وانسجاماً مع النص الصريح للمادة 32(1) من الاتفاقية الاقتصادية.

تؤكد أحكام القضاء الوطني في بعض دول مجلس التعاون نفاذ نظام المركز بقوة القانون واعتباره قانوناً خاصاً بشأن التحكيم، بحيث يسمو على القانون الداخلي عند تعارضهما، بينما يطبق القانون الداخلي كتشريع مكمل بالنسبة لما لم يرد فيه نص في نظام المركز ولائحة إجراءاته. ففي دعوى موضوعها طلب رد محكمين معينين وفقاً لنظام المركز، وكان مكان التحكيم في الكويت، أيدت محكمة التمييز الكويتية (الدائرة التجارية) عدم اختصاص القضاء الكويتي بطلبات رد المحكمين في التحكيم الخاضع لنظام المركز

وعدم انطباق أحكام الرد المنصوص عليها في قانون المرافعات الكويتي، حيث وجدت المحكمة أن أطراف النزاع اتفقوا على:

«خضوع إجراءات التحكيم [...] لقواعد وأحكام مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون، ولقانون المرافعات المدنية والتجارية فيما لم يرد بشأنه نص خاص بهذه المشاركة [...]» وإذ وافقت دولة الكويت على إنشاء هذا المركز بالقانون رقم 14 لسنة 2002 فقد أصبح هذا القانون الخاص هو الواجب التطبيق على واقعة النزاع وهو ما يقيد تطبيق القانون العام [المرافعات الكويتي] إلا فيما لم يرد بشأنه نص في هذا القانون الخاص»⁽¹⁾.

وطبقت محكمة التمييز الكويتية المبدأ نفسه في قضية أخرى تعلقت بطلب بطلان حكم تحكيم صادر في الكويت وفق نظام المركز لمخالفته ما نص عليه الدستور وقانون المرافعات الكويتي من وجوب صدور الأحكام باسم أمير الدولة، حيث قررت المحكمة أن التحكيم وفقاً لقواعد المركز يخضع لنظامه ولائحته التي وافقت عليها دولة الكويت ومن ثم فقد أصبح قانوناً من قوانينها واجب التطبيق، ولا يخضع للشكليات الخاصة بالقضاء الوطني⁽²⁾.

أقر ديوان المظالم السعودي المبدأ نفسه حيث قضى بأن نظام المركز يعتبر نظاماً خاصاً له أولوية التطبيق على المرسوم الخاص باتفاقية تنفيذ الأحكام⁽³⁾. ويشير نظام التحكيم السعودي

(1) مجلة التحكيم العالمية 2009 العدد الثاني ص 303 - 304. بنفس المعنى الطعن رقم 2004/671 تجاري بتاريخ 2005/11/23، محكمة التمييز الكويتية، مجلة التحكيم العالمية 2009 عدد 3 ص 461 - 464.

(2) الطعن رقم 668 لسنة 2006 تجاري بتاريخ 2008/2/10، مجلة التحكيم العالمية 2009 ع 3 ص 451 - 454.

(3) ديوان المظالم السعودي، الدائرة الرابعة، الحكم رقم 4/د/348 لعام 1432 هـ.

إلى أولوية تطبيق نظام المركز حيث حددت المادة الثانية من النظام السعودي⁽¹⁾ نطاق تطبيقه (مع عدم الإخلال بأحكام الشريعة الإسلامية وأحكام الاتفاقيات الدولية التي تكون المملكة طرفاً فيها ...); وبالتالي للاتفاقية الدولية أولوية في التطبيق على نظام التحكيم السعودي.

كما أكدت محكمة التمييز البحرينية سمو نظام المركز ولائحته على القانون الداخلي، حيث قضت بأنه:⁽²⁾

«لما كان مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية وفقاً لنظامه الذي تم الاتفاق عليه في القمة الرابعة عشرة لهذه الدول ديسمبر سنة 1993 والذي وافقت عليه دولة البحرين بالمرسوم بقانون رقم 6 لسنة 2000 هو جهة قضاء مستقل بذاته وإن كان مقره في دولة البحرين يختص بالنظر في المنازعات التجارية بين مواطني تلك الدول أو بينهم وبين الغير إذا اتفق الخصوم على التحكيم في إطاره ويجري التحكيم فيه وفقاً لقواعد لائحة الإجراءات الخاصة به بما لا محل معه للرجوع في أي شأن يتعلق بالأحكام الصادرة عنه إلى القوانين الخاصة بتلك الدول إلا في حدود ما يسمح به نظام المركز أو لائحة إجراءاته».

إضافة إلى ذلك قررت هيئة تحكيم لدى المركز أن نظام المركز له أولوية التطبيق على القانون الداخلي مع اعتبار قانون دولة مقر التحكيم مكملاً فقط لنظام المركز، حيث قالت الهيئة إن نظام المركز

(1) نظام التحكيم السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/34 تاريخ 1433/5/24 هـ.

(2) الطعن رقم 101/2010 تاريخ 2012/4/2، مجلة التحكيم العالمية 2013 عدد 18 ص 279، 277.

هو «القانون الحاكم لإجراءات التحكيم وفقاً لاتفاق الطرفين الصريح في العقد موضوع النزاع، كما سيتم الاسترشاد في هذا الخصوص بالنصوص ذات الصلة في قانون التحكيم البحريني باعتباره قانون مكان التحكيم»⁽¹⁾.

رغم نفاذ نظام المركز كقانون خاص وفق الأوضاع الدستورية لكل دولة عضو، إلا أن ذلك لا يغير حقيقة أن مصدر نظام المركز اتفاقيه دولية. وإن من مقاصد هذه الاتفاقية استبعاد تطبيق القانون الوطني، من حيث المبدأ، وإقصاء دور المحاكم بشأن عملية التحكيم بدليل المادة 14 من نظام المركز التي من مقتضاها أن إحالة النزاع إلى التحكيم بالمركز تحول دون اختصاص المحاكم (والتي سنتناولها في الفصل الثاني). لذلك أجد أن تكملة نظام المركز ولائحة إجراءاته تكون باتفاق الأطراف أو بقرار من هيئة التحكيم بشأن الإجراءات أو النظام العام الإجرائي الدولي الخاص بحق الدفاع وسلامة الإجراءات ولا يشمل ذلك القواعد الآمرة في القانون الداخلي مثل صدور الحكم باسم جهة محددة أو بتوفر خبرة معينة في المحكم. وسيظهر من خلال بحث المسائل الإجرائية في الفصل الثالث أن دور القانون الداخلي للدول الأعضاء بخصوص التحكيم بالمركز محدود جداً وينحصر في المسائل التي أشار إليها نظام المركز ولائحة الإجراءات صراحة.

تتضح أهمية الطابع الدولي لنظام المركز ولائحة إجراءاته من خلال مقارنته بمركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي. فرغم أن الحكومة المصرية وافقت على أن يكون مقر المركز الإقليمي في القاهرة وبحيث تتم معاملته كمنظمة دولية منبثقة عن اللجنة

(1) حكم التحكيم الصادر عن مركز التحكيم التجاري في الدعوى التحكيمية رقم 2008/30 بتاريخ 2009/10/31.

الاستشارية القانونية الأسيوية أفريقية⁽¹⁾، فإن وجود مقر المركز في القاهرة جعل هناك دوراً للنظام القانوني المصري لأن إنشاء هذا المركز لم يتم بموجب معاهدة دولية تسمو على القانون الداخلي المصري، ومصدر قواعد التحكيم لديه تم تحديدها بقرار إداري تنظيمي قضى بتبني قواعد اليونسترال⁽²⁾.

صفوة القول أن نظام المركز له أولوية التطبيق أمام محاكم الدول الأعضاء بوصفه اتفاقية دولية، وإن إشارة محاكم بعض هذه الدول لقانونها الوطني كقانون عام يكمل نظام المركز لا تؤثر عملياً بسبب تغطية نظام المركز ولائحته لجوانب عملية التحكيم على نحو يستبعد تطبيق القانون الداخلي عليها. (وسيتضح ذلك أكثر في الفصل الثالث من هذا الكتاب).

(ج) نظام المركز ولائحته أمام محاكم الدول غير الأعضاء

لا تكون الدولة ملزمة بالاتفاقيات الدولية التي لا تكون طرفاً فيها. لذلك لا يتصور أن تلزم محاكم دولة غير عضو في مجلس التعاون بنظام المركز باعتباره اتفاقية دولية. لكن إلزامية تطبيق نظام المركز ولائحته أمام محاكم الدول غير الأعضاء يمكن أن تستمد من أحد مصدرين. المصدر الأول هو اتفاق الأطراف، بحيث يتم التعامل مع التحكيم لدى المركز باعتباره تحكيمياً مؤسساً تبنى الأطراف قواعد التحكيم لديه. لكن هذا التصور الاتفاقي لقواعد المركز أمام محاكم دولة غير عضو يجعل هذه القواعد خاضعة لقانون مكان التحكيم.

(1) سامية راشد، المركز الإقليمي، مرجع سابق، ص 22 - 24.

(2) المرجع السابق، ص 29.

مثلاً إذا جرى التحكيم في العاصمة الأردنية عمّان وفقاً لقواعد المركز، وتم النظر إلى القواعد من الناحية التعاقدية، فإن المحكمة الأردنية قد تعتبر أن التحكيم خاضع لقانون التحكيم الأردني وأن تطبيق قواعد التحكيم الإجرائية الخاصة بالمركز يتم بموجب نصوص قانون التحكيم الأردني التي تجيز للأطراف الاتفاق على قواعد إجرائية أو أن يختاروا تحكيمياً مؤسسياً⁽¹⁾. ومشكلة هذا التصور التعاقدي لقواعد المركز أنه لا يضمن تطبيق قواعد التحكيم لدى المركز حرفياً، بل يعرض بعضها للاستبعاد إذا تعارضت مع قواعد أمرة في قانون مكان التحكيم. فبينما ينص نظام المركز على أن حكم التحكيم لا يقبل الطعن بالبطلان، فإن قانون التحكيم الأردني لا يجيز التنازل عن دعوى البطلان إلا بعد صدور حكم التحكيم.

لكن الوضع سيختلف إذا نظرت محاكم الدولة غير العضو لنظام المركز باعتباره جزءاً من القانون الوطني للدولة العضو. في هذه الحالة إذا جرى التحكيم في دولة عضو في مجلس التعاون، فإن محاكم الدول غير الأعضاء ستنتظر للتحكيم على أنه خاضع لقانون تلك الدولة لأن نظام المركز نافذ فيها بقوة القانون الداخلي. أما إذا جرى التحكيم في دولة غير عضو كالأردن أو مصر أو المغرب واتفق الأطراف على أن يجري وفقاً لنظام المركز، فإنه يمكن تفسير اتفاق الأطراف على اختيار القانون الإجرائي لدولة أخرى ليحكم عملية التحكيم، وذلك لأن نظام المركز كما مر سابقاً ينفذ في النظام القانوني للدول الأعضاء في مجلس التعاون ويكون له قوة القانون الداخلي فيها. فإذا اعتبرت المحكمة الأردنية أن الأطراف اتفقوا على تطبيق القانون البحريني (لأن مقر المركز الرئيس في مملكة البحرين مثلاً) فإنه يمكن اعتبار التحكيم غير أردني باعتبار

(1) المواد (5) و(24) من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001.

مقره القانوني في البحرين، وإن كان جغرافياً ينعقد في الأردن، وبالتالي يخرج عن نطاق تطبيق قانون التحكيم الأردني وفقاً للمادة الثالثة منه⁽¹⁾. ويمكن التوصل لنفس النتيجة لو جرى التحكيم في القاهرة أو الدار البيضاء أو لندن⁽²⁾.

لا بد من القول هنا إن نظرة الدول غير الأعضاء للتحكيم لدى المركز على أنه ينتمي للنظام القانوني الوطني للدولة العضو التي جرى فيها لا تفقده مزاياه الناشئة من عدم خضوعه لدعوى بطلان، حيث إن هذه الخاصية للتحكيم لدى المركز تجعل تنفيذه في أي دولة أيسر كون طلب تنفيذه لن يكون موقوفاً على إثبات إلزامية الحكم وعدم خضوعه للطعن (وفق تفسير المادة 5 (1) هـ من اتفاقية نيويورك⁽³⁾) ولا يكون معرضاً لرفض تنفيذه بحجة بطلانه في الدولة التي صدر فيها⁽⁴⁾.

(1) تنص المادة الثالثة من قانون التحكيم الأردني رقم 2001/31 على أنه «تسري أحكام هذا القانون على كل تحكيم اتفاقي يجري في المملكة...». ويستفاد من ذلك أن المقصود هو المقر القانوني للتحكيم وليس مكان انعقاد الجلسات التي يمكن أن تتم في دولة أخرى أو عدة دول بدلالة المادة (27) من القانون نفسه.

(2) بموجب المادة (1) من قانون التحكيم المصري رقم 1994/27 يعتبر تحكيمياً محلياً التحكيم الذي يجري خارج مصر إذا اتفق الأطراف على خضوعه للقانون المصري. يستفاد من ذلك ضمناً أن قانون التحكيم المصري يأخذ بمفهوم المقر القانوني للتحكيم. كما أن قانون التحكيم الانجليزي لسنة 1996 يأخذ بالمفهوم القانوني لمقر التحكيم وهو المقر الذي يحده اتفاق الأطراف وليس المكان الجغرافي للجلسات أو صدور الحكم. راجع مثلاً:

Robert Merkin and Louis Flannery, Arbitration Act 1996, 5th ed., informa law, New York (2014) P. 19.

(3) Albert Jan van den Berg: The New York Convention of 1958, Towards a Uniform Judicial Interpretation, Kluwer Law and Taxation Publishers, Deventer, 1981, pp. 342 - 346.

(4) مجدي إبراهيم قاسم، «الأثر الدولي لحكم التحكيم الصادر عن مركز التحكيم التجاري» مجلة التحكيم والقانون الخليجي، عدد خاص، يونيو 2012، ص 18، 23.

ولا بد من ملاحظة أن نظرة محاكم الدول غير الأعضاء لطبيعة نظام المركز والتحكيم الذي يجري على أراضيها وفقاً للنظام لا ينبغي أن تؤثر في حجية حكم التحكيم ونفاذه لدى الدول الأعضاء. بمعنى آخر، إذا وجدت المحكمة الأردنية أو المصرية أو المغربية التي جرى التحكيم وفقاً لنظام المركز ضمن ولايتها الوطنية أن حكم التحكيم يخضع لدعوى البطلان أمامها وفقاً لقانونها لأنها غير ملزمة بنظام المركز كاتفاقية دولية، فإن محاكم الدول الأعضاء تبقى ملزمة بالنظر في طلب تنفيذ حكم التحكيم بغض النظر عن مصيره أمام محاكم الدولة غير العضو التي جرى التحكيم فيها.

قد يثور التساؤل هنا عما إذا كان المثال السابق يجعل حكم التحكيم الصادر وفقاً لنظام المركز في دولة غير عضو حكم تحكيم أجنبياً خاضعاً لاتفاقية نيويورك لسنة 1958 التي ترتبط بها الدول الأعضاء في مجلس التعاون؟ والإجابة عن ذلك تستفاد من المادة (7) من اتفاقية نيويورك التي تجيز تنفيذ حكم التحكيم بموجب أي نظام أيسر من شروط التنفيذ بموجبها. وحيث إن نظام المركز يوفر طريقاً أيسر للتنفيذ فإنه تطبيقه لا يصطدم بالاتفاقية. لذلك فإن الإشكال الذي قد يثور حول علاقة نظام المركز باتفاقية نيويورك هو إشكال ظاهري فقط.

(د) الطبيعة القانونية للتحكيم وفق نظام مركز التحكيم التجاري من حيث علاقته بالنظم القانونية الوطنية

في ضوء طبيعة نظام المركز من حيث هو اتفاقية دولية وعلاقته بالقوانين الوطنية للدول الأعضاء في مجلس التعاون، يثور التساؤل حول تأثير ذلك في مدى ارتباط التحكيم لدى مركز التحكيم التجاري وحكم التحكيم الصادر عنه بالنظم القانونية الوطنية.

وقبل توضيح ذلك من المفيد عرض أنواع التحكيم من حيث الصفة الدولية، والأجنبية والوطنية، وانسحابها على حكم التحكيم.

- التحكيم الوطني مقابل الأجنبي

يكون التحكيم وطنياً إذا كان بشأن علاقة قانونية متركزة في دولة واحدة، ولا يعتبر حكم التحكيم الصادر بنتيجة هذا التحكيم دولياً ولو صدر في دولة غير الدولة المطلوب التنفيذ فيها. لكن مثل حكم التحكيم هذا يوصف بالنسبة للدولة المطلوب تنفيذه فيها بأنه أجنبي، ويخضع لاتفاقية نيويورك لسنة 1958 المعنية بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية. لذلك يمكن القول - بحق - إن الصفة الأجنبية أو المحلية (الوطنية) لحكم التحكيم صفة نسبية، حيث يعتبر أجنبياً بالنسبة لدولة ووطنياً بالنسبة للدولة التي صدر فيها⁽¹⁾.

- التحكيم الدولي

الأصل أن التحكيم يعتبر دولياً إذا كان موضوعه يتعلق بالتجارة الدولية. وهذا ما يعبر عنه بالمعيار الاقتصادي لدولية التحكيم التجاري. وقد أوضح القضاء الفرنسي أن المقصود بهذا المعيار الاقتصادي هو أن تتضمن العلاقة القانونية التي نشأ عنها النزاع حركة أموال أو بضائع أو خدمات عبر الحدود بحيث ترتبط العلاقة اقتصادياً بأكثر من دولة⁽²⁾. وهكذا يعتبر التحكيم دولياً إذا تعلق بنزاع يمس التجارة الدولية، ويكون حكم التحكيم الصادر عنه دولياً، حتى بالنسبة لمحاكم الدولة التي صدر فيها حكم التحكيم.

(1) مجدي إبراهيم قاسم، «الأثر الدولي لحكم التحكيم الصادر عن مركز التحكيم التجاري» مجلة التحكيم والقانون الخليجي، عدد خاص، يونيو 2012، ص 18، 20.

(2) حفيظة الحداد: الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004، ص 102 - 104. يشار لهذا المرجع لاحقاً بـ حفيظة الحداد، الموجز.

وقد أخذ قانون أصول المحاكمات اللبناني بهذا المعيار حيث تنص المادة 809 منه على أنه «يعتبر دولياً التحكيم الذي يتعلق بمصالح التجارة الدولية»⁽¹⁾.

وتزيد أهمية التفرقة بين التحكيم الدولي والوطني تبعاً لتبني دولة ما قواعد قانونية مختلفة بالنسبة لكل نوع من التحكيم. وذلك كما هو الحال تقليدياً في فرنسا على مستوى التشريع واجتهاد القضاء⁽²⁾. أما إذا كان النظام القانوني لدولة ما يتبنى قانوناً موحداً للتحكيم دون تفرقة بين التحكيم الدولي والمحلي فإن الطابع الدولي للتحكيم يصبح قليل الأهمية ولا تثور حاجة كبيرة للبحث في معيار دوليّة التحكيم. وهذا هو الوضع بصفة عامة في قانون التحكيم الأردني لسنة 2001 والانجليزي لسنة 1996 مثلاً.

وإذا كان من المتصور أن القانون الوطني قد يفرق بين التحكيم الدولي والتحكيم الوطني، فيضع تنظيمًا قانونياً لعملية التحكيم في كل منهما، فإن التحكيم الدولي هنا يبقى مرتبطاً بقانون وطني وإن كان القانون الوطني يخضعه لنصوص تكفل التقليل من تدخل القضاء بالمقارنة مع التحكيم الوطني. مثلاً يتضمن قانون المرافعات اللبناني نصوصاً تنطبق على التحكيم الدولي الذي يجري في لبنان، بما في ذلك إخضاع حكم التحكيم الدولي لدعوى إبطال وفقاً للمادة 819 منه لأسباب خاصة تختلف عن أسباب الطعن بحكم التحكيم الوطني، فيؤخذ في الحسبان مثلاً النظام العام الدولي

(1) هناك معايير جغرافية أيضاً لتحديد الصفة الدولية لعملية التحكيم نص عليها قانون اليونسسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي، وقد يأخذ القانون الوطني بهذه المعايير بشكل منفصل عن المعيار الاقتصادي. راجع المادة (3/1) من قانون اليونسسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لسنة 1985 المماثلة للمادة (3) من قانون التحكيم المصري لسنة 1994 والمادة 1(5) من قانون التحكيم التجاري الدولي البحريني لسنة 1994.

(2) حفيظة الحداد، الموجز، ص 103 - 104.

وليس النظام العام الوطني وذلك بموجب المادتين 819 و817 من القانون المذكور⁽¹⁾.

ووفقاً لمعيار مكان صدور حكم التحكيم، يكون حكم التحكيم أجنبياً تبعاً لاختلاف دولة صدور حكم التحكيم عن دولة تنفيذه بغض النظر عن الصفة الوطنية أو الدولية للنزاع⁽²⁾. بعبارة أخرى لا تلازم بين الصفة الدولية واعتبار حكم التحكيم أجنبياً، إلا إذا نص قانون الدولة التي جرى فيها التحكيم على عدم اعتباره وطنياً إذا كان يتعلق بالتجارة الدولية، كما هو الوضع في القانون اللبناني سالف الذكر.

- التحكيم الطليق أو المرسل

إلى جانب مفاهيم التحكيم الوطني والأجنبي والدولي، فإن اتجاهاً حديثاً في الفقه والقضاء يذهب إلى أن التحكيم المتعلق بالتجارة الدولية يخضع لمبادئ قانون التجارة الدولية وليس لأي قانون وطني⁽³⁾. فالقضاء الفرنسي تبنى وجهة النظر القائلة إن

(1) Sté PT Putrabali Adyamulia, French Court of Cassation, civ. 1, 29 June 2007.

Cited and annotated by Philippe Pinsolie, 'The Status of Vacated Awards in France: the Cour de Cassation Decision in Putrabali' Arbitration International 24(2) (2008) 277.

(2) وتطبق اتفاقية نيويورك أيضاً في الدولة التي صدر فيها حكم التحكيم إذا كانت لا تعتبره حكماً محلياً لصدوره وفقاً للقانون الإجمالي لدولة أخرى. انظر:

Berg, The New York Convention of 1958, op. cit., pp. 17 - 25.

(3) يبدو للمؤلف أن هذا النوع من التحكيم هو ما أشار إليه المستشار الدكتور مجدي إبراهيم قاسم بقوله «الدولية يبدو أنها صفة مطلقة في الحكم ... فحكم التحكيم الدولي ليس محلياً في أي دولة من الدول ولا يعد وطنياً بالنسبة لأي منها، أي لا ينتمي إلى النظام القانوني لأية دولة، ومجرد صدوره في دولة ما لا يجعله منتمياً للنظام القانوني لتلك الدولة». مجدي إبراهيم قاسم، «الأثر الدولي لحكم التحكيم الصادر عن مركز التحكيم التجاري» مجلة التحكيم والقانون الخليجي، عدد خاص، يونيو 2012، ص 18، 20.

حكم التحكيم في مسائل التجارة الدولية لا يخضع لقانون وطني⁽¹⁾، وبالتالي لا ينظر القاضي الفرنسي المطلوب منه تنفيذ حكم تحكيم متعلق بالتجارة الدولية في موقف قانون مكان التحكيم من صحة الحكم ولا حتى بشأن إبطال الحكم في الدولة التي صدر فيها، إذ يمكن تنفيذ حكم تحكيم حتى لو تم إعلان بطلانه في دولة المقر⁽²⁾. ويسمى التحكيم وحكم التحكيم الصادر عنه في هذه الحالة بالطلاق أو المرسل (delocalized; anational; floating).

- الطابع الدولي الخاص للتحكيم لدى مركز التحكيم التجاري

لا يمكن وضع عملية التحكيم لدى المركز ضمن إحدى فئات التحكيم الدولي أو الوطني أو الطليق بسهولة. ذلك أن التحكيم لدى المركز يختلف في جانب جوهري أو أكثر عن كل من تلك الفئات.

فبالمقارنة مع التحكيم الدولي، نجد أن نظام المركز لا يشترط لاختصاص المركز أن يكون النزاع متعلقاً بالتجارة الدولية⁽³⁾. وبالتالي يمكن إحالة نزاع مترکز في دولة واحدة إلى التحكيم لدى المركز، ويخضع حكم التحكيم الصادر في هذه الحالة للأحكام الخاصة بتنفيذه وفق نظام المركز ولائحته. ولكن التحكيم لدى المركز يعتبر دولياً إذا نظرنا إلى مصدر القواعد القانونية المطبقة حيث تستمد

(1) Sté PT Putrabali Adyamulia, French Court of Cassation, civ. 1, 29 June 2007. Cited and annotated by Philippe Pinsolie, 'The Status of Vacated Awards in France: the Cour de Cassation Decision in Putrabali' *Arbitration International* 24(2) (2008) 277.

(2) محمد بشاير، حكم التحكيم المرسل: مفهومه وتنفيذه، دراسة لفكرة إلغاء دعوى بطلان حكم التحكيم أو الحد من آثارها ضد حكم التحكيم، مجلة الحقوق، 31(3)، 2007، ص 241.

(3) ولا يشترط نظام المركز كذلك توزيع عناصر العلاقة القانونية من الناحية الجغرافية في أكثر من دولة على العكس من قانون اليونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي.

من اتفاقية دولية، وذلك على غرار التحكيم لدى مركز واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار⁽¹⁾. وبهذا المعنى، أي التحكيم القائم على أساس اتفاقية دولية، يكون نظام المركز حقق التحكيم بالمعنى التجاري الدولي «الحقيقي» الذي اقترحه غرفة التجارة الدولية سنة 1953 تمهيداً لاتفاقية نيويورك التي لم تتبن في النهائية ذلك المفهوم بل ربطت التحكيم بقانون مكان التحكيم من حيث الإجراءات⁽²⁾.

ويختلف التحكيم لدى المركز عن التحكيم الطليق في أن الأخير يخضع لمبادئ قانون التجارة الدولية، ويفترض وجود نظام قانوني دولي للتحكيم يتكون من المبادئ والأعراف الخاصة بالتجارة الدولية والتي يمكن اعتبارها قواعد مادية دولية ذات انطباق مباشر على التحكيم التجاري الدولي (المتعلق بالتجارة الدولية)⁽³⁾. وبالتالي فإن الأخذ بمفهوم التحكيم الطليق من قبل محاكم دولة ما لا يتوقف على ارتباط الدولة باتفاقية دولية. أما التحكيم لدى المركز فإنه يخضع لأحكام خاصة مستمدة من اتفاقية دولية (نظام المركز) وبالتالي فإن أحكامه لا تلزم إلا الدول الأطراف في هذه الاتفاقية.

(1) قارن مجدي إبراهيم قاسم، مرجع سابق، ص 23.

(2) Berg, The New York Convention of 1958, op. cit., p. 7.

وبهذا المعنى يكون نظام المركز على غرار اتفاقية واشنطن لسنة 1965 التي أنشأت نظام تحكيم خاضع للاتفاقية من حيث اتفاق التحكيم وإجراءاته وحجية حكم التحكيم ونفاذه، مع فارق هو أن حكم التحكيم الصادر عن المركز قد يتعرض لرفض التنفيذ في حين أن حكم التحكيم الصادر عن مركز واشنطن له خاصية النفاذ المباشر كأى حكم وطني في الدول الأطراف في اتفاقية واشنطن. ولكن نطاق التحكيم لدى مركز التحكيم التجاري أوسع من حيث الموضوع والأشخاص من اختصاص مركز واشنطن.

(3) حفيظة الحداد، الموجز، ص 181 وما بعد. انظر أيضاً:

Emmanuel Gaillard: Legal theory of international arbitration, Martinus Nijhoff, Leiden, 2010, pp 52 et seq.

لكن التحكيم لدى المركز يشبه التحكيم الطليق في أن صحة حكم التحكيم الصادر عنه تخضع لرقابة الدولة المطلوب التنفيذ فيها بغض النظر عن مصيره في الدولة التي صدر على أرضها. وبذلك يتجنب نظام المركز ازدواجية الرقابة القضائية على حكم التحكيم في مكان صدوره وبلد تنفيذه ويحصرها في محاكم الأخير.

من جهة أخرى، يقترب التحكيم لدى المركز من التحكيم الوطني في أن القانون الوطني للدولة العضو في مجلس التعاون يعتبر قانوناً عاماً مكملاً في المسائل التي لم يعالجها نظام المركز، والذي يعتبر بمثابة قانون خاص في الدولة العضو، كما أكدت ذلك محاكم الكويت والسعودية. وستتضح هذه الفكرة أكثر عندما نبحث بالتفصيل اتفاق التحكيم وشروطه في نظام المركز ولأئحته، حيث سنجد أن نظام المركز لا يعالج جميع الشروط الموضوعية والشكلية لاتفاق التحكيم. وتبرز طبيعة التحكيم لدى المركز كتحكيم وطني عندما يكون تنفيذ حكم التحكيم مطلوباً في دولة غير عضو في مجلس التعاون كما رأينا سابقاً.

تجدر الإشارة إلى أن نظام التحكيم السعودي يجعل التحكيم دولياً إذا تم لدى منظمة أو هيئة تحكيم دائمة أو مركز مقره خارج المملكة (مادة 3(3) من نظام التحكيم السعودي). ولكن نطاق تطبيق نظام التحكيم السعودي مقيد بعدم الإخلال بأحكام الاتفاقيات الدولية التي تكون المملكة طرفاً فيها (المادة 2 من نظام التحكيم السعودي). وبالتالي تكون أحكام نظام التحكيم السعودي الخاصة بالتحكيم الدولي مكملة لنظام المركز لأن نظام المركز اتفاقية دولية. والتحليل نفسه يصدق على قانون التحكيم العماني 97/94 (المادتان 1 و3 منه).

لذلك يبدو لي أن التحكيم لدى المركز ذو طابع دولي لكنه خاص، وليس بمعنى الصفة الدولية أو الطليقة. فهو دولي لأنه يخضع من حيث الإجراءات وحجية حكم التحكيم وتنفيذه لاتفاقية دولية، لكن خصوصيته تنبثق من حقيقة أن القواعد الدولية الخاصة به لا تطبق باعتبارها جزءاً من قانون التجارة الدولية بل لأنها تبنتها النظم القانونية الوطنية للدول الأعضاء، وإن احترام هذه القواعد أمام محاكم الدول غير الأعضاء يمكن أن يتأتى من خلال إكساء تلك القواعد صفة القانون الوطني لمكان التحكيم في الدولة العضو. وصفوة القول إن التحكيم لدى المركز الخليجي يبدو متعدد الأوجه تبعاً للدولة التي تنظر في تنفيذ حكم التحكيم الصادر عنه، فهو دولي بالنسبة للدولة العضو، ولكنه بالنسبة للدولة غير العضو قد يكون دولياً إذا تحقق في النزاع المعيار الاقتصادي، وقد يكون أجنبياً لصدوره في دولة أخرى. إلا أن هذه الازدواجية في النظرة للتحكيم لدى المركز لا تخل - كما سبق القول - في المزايا المنبثقة من عدم خضوعه لدعوى بطلان لدى الدول الأعضاء حيث إن من شأن ذلك تيسير تنفيذه في دول أخرى.

ويلاحظ أخيراً أن التحكيم الخاضع لنظام المركز قد يكون متعلقاً بنزاع محلي وجميع أطرافه من الدولة نفسها. وبهذا يكون نطاق تطبيق نظام المركز أوسع من نطاق اتفاقيات جنيف الخاصة باتفاق التحكيم (1923) وحكم التحكيم (1927) وللتين اشترطتا أن يكون أطراف التحكيم منتمين لأكثر من دولة متعاقدة، كما أن نطاق تطبيق نظام المركز أوسع من نطاق تطبيق اتفاقية نيويورك لأن النظام ينطبق حتى بالنسبة لتنفيذ حكم التحكيم في الدولة العضو التي صدر فيها⁽¹⁾.

قارن Berg, The New York Convention of 1958, op.cit., p 8.

(1)

(هـ) علاقة نظام المركز بالاتفاقيات الأخرى المبرمة بين الدول الأعضاء في مجلس التعاون

وفقاً لقواعد تنازع المعاهدات الدولية فإنه إذا كانت الدول الأطراف في اتفاقية دولية أطرافاً في اتفاقية أخرى تتعارض معها، فإن اللاحق من هذه الاتفاقيات يسمو على السابق⁽¹⁾. وبالتالي فلا إشكال في أن نظام المركز يطبق بالأولوية عند التعارض مع اتفاقيات التعاون القضائي المبرمة بين دول مجلس التعاون. أكد ديوان المظالم السعودي هذا المبدأ عندما اعتبر نظام المركز نظاماً قانونياً خاصاً بالنسبة لاتفاقية تنفيذ الأحكام المبرمة في إطار مجلس التعاون⁽²⁾.

ويصدق الأمر ذاته بالنسبة لاتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي، وهي اتفاقية إقليمية مبرمة في إطار جامعة الدول العربية وأوسع نطاقاً من حيث الأطراف من نظام المركز. هنا تقضي اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات بتطبيق الاتفاق الخاص بالأولوية على الاتفاق العام. وبالتالي فإن نظام المركز يطبق على أحكام التحكيم الصادرة بمقتضاه ولا تطبق اتفاقية الرياض ولو صدر حكم التحكيم في دولة خليجية طرف أيضاً في اتفاقية الرياض.

بالنسبة لعلاقة نظام المركز باتفاقية نيويورك لتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية والاعتراف بها لسنة 1958، فإنه إذا صدر حكم التحكيم وفقاً لنظام المركز وطلب المحكوم له تنفيذه في دولة عضو في مجلس التعاون وطرف في اتفاقية نيويورك فإن نظام المركز يطبق لسببين. الأول هو أن نظام المركز اتفاق إقليمي خاص بين دول مجلس التعاون في حين اتفاقية نيويورك اتفاقية دولية جماعية، فيطبق الاتفاق الخاص وفقاً للمادة (2/30) من اتفاقية فيينا لقانون

(1) المادة (2/30) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات.

(2) ديوان المظالم السعودي، الدائرة الرابعة، الحكم رقم 4/د/348 لعام 1432 هـ.

المعاهدات. والسبب الثاني هو أن اتفاقية نيويورك نفسها تنص في الفقرة الأولى من المادة السابعة منها على أنها لا تخل بالاتفاقيات الأخرى المطبقة بين الدول الأطراف؛ وهكذا فإن اتفاقية نيويورك تفسح المجال لتطبيق نظام المركز.

كما يجوز لطالب التنفيذ بموجب المادة السابعة من اتفاقية نيويورك أن يؤسس طلب تنفيذ حكم التحكيم على أية قواعد أفضل للتنفيذ في الدولة المطلوب التنفيذ فيها. وبما أن شروط التنفيذ وفقاً لنظام المركز أيسر منها بموجب اتفاقية نيويورك - كما ستظهر هذه الدراسة - فلا إشكال في طلب التنفيذ وفقاً لنظام المركز لدى الدولة الطرف في اتفاقية نيويورك. (أما أثر اتفاقية نيويورك عندما يكون حكم التحكيم صدر في دولة غير عضو في مجلس التعاون وفقاً لنظام المركز فقد أشرنا إليه سابقاً).

ستلقي فصول هذه الدراسة اللاحقة مزيداً من الضوء على خصائص آلية التحكيم لدى مركز التحكيم التجاري وأحكام نظامه من خلال بحث مراحل عملية التحكيم المختلفة.

الفصل الثاني

اختصاص مركز التحكيم التجاري

رضا الأطراف هو أساس عملية التحكيم. تبعاً لذلك فإن اختصاص مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون يتوقف على اتفاق أطراف نزاع ما على إحالة نزاعهم إلى التحكيم وفق نظام المركز وقواعده. لا بد إذاً عند بحث اختصاص المركز من دراسة الأحكام الخاصة باتفاق التحكيم الذي يتضمن تسوية المنازعات وفقاً لقواعد المركز.

نصت المادة الثانية من نظام المركز على أنه:

«يختص المركز بالنظر في المنازعات التجارية بين مواطني دول مجلس التعاون أو بينهم وبين الغير سواء كانوا أشخاصاً طبيعيين أو معنويين، والمنازعات التجارية الناشئة عن تنفيذ أحكام الاتفاقية الاقتصادية والقرارات الصادرة تنفيذاً لها إذا اتفق الطرفان كتابة في العقد أو في اتفاق لاحق على التحكيم في إطار هذا المركز».

يستفاد من المادة الثانية المذكورة أن اختصاص المركز يتوقف على: (1) وجود اتفاق تحكيم مكتوب بين أطراف النزاع؛ (2) أن يتعلق النزاع بعلاقة قانونية تجارية، بما في ذلك المنازعات التجارية

الناشئة عن تنفيذ الاتفاقية الاقتصادية؛ و(3) أن يكون أحد أطراف النزاع من تابعة إحدى دول مجلس التعاون، سواء كان شخصاً طبيعياً أم معنوياً. وتثير هذه المحددات أسئلة تحتاج لإجابة تفصيلية. وفي سبيل ذلك سأتناول في هذا الفصل:

أولاً: اتفاق التحكيم لدى مركز التحكيم التجاري لبيان شروطه الموضوعية والشكلية المذكورة في نظام المركز ولائحة إجراءات التحكيم، ومدى الحاجة إلى تطبيق قانون وطني على بعض جوانب اتفاق التحكيم.

ثانياً: النطاق الشخصي لاختصاص المركز، من حيث بيان أطراف النزاع المؤهلين للجوء إلى المركز.

ثالثاً: النطاق الموضوعي لاختصاص المركز من حيث نوع المنازعات، ومدى تأثير اختصاص المركز بعدم قابلية النزاع للتحكيم في القانون الوطني لإحدى الدول الأعضاء.

رابعاً: الاختصاص المانع للمركز عند تحقق شروط اختصاصه.

وفي معرض شرح المسائل السابقة ستتم مقارنة قواعد المركز مع قواعد اختصاص غرفة التجارة الدولية ومركز واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار.

أولاً: اتفاق التحكيم لدى مركز التحكيم التجاري

لا يتضمن نظام مركز التحكيم التجاري ولائحة إجراءات التحكيم نصوصاً تفصيلية بشأن شروط اتفاق التحكيم الموضوعية والشكلية. إلا أن النصوص ذات العلاقة وهي المواد 2 و14 من نظام المركز والمواد 1، 2، 3، 9، 19، 20، 36(2/أ) من لائحة إجراءات التحكيم أشارت صراحةً أو دلالةً لعدد من القواعد والشروط المتعلقة بصحة اتفاق التحكيم.

(أ) شكلية اتفاق التحكيم

- الكتابة

تنص المادة الثانية من نظام المركز على أن اختصاص المركز ينعقد «إذا اتفق الطرفان كتابةً في العقد أو في اتفاق لاحق على التحكيم في إطار هذا المركز». وتنص المادة الأولى من لائحة إجراءات التحكيم على أن المقصود باتفاق التحكيم هو «اتفاق الأطراف كتابةً على اللجوء للتحكيم سواء قبل نشوء النزاع (شرط التحكيم) أو بعده (مشاركة التحكيم)».

يجب إذاً أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً. فلا يتصور انعقاد الاختصاص التحكيمي للمركز بناءً على اتفاق شفوي. لذلك تستلزم المادة 9 من لائحة إجراءات التحكيم أن يرفق طالب التحكيم مع طلبه «نسخة من اتفاق التحكيم». ويتخلف الكتابة لا ينعقد اختصاص المركز⁽¹⁾.

إذا توفرت الكتابة، فإنه لا فرق لاختصاص المركز بين ما إذا كان اتفاق التحكيم أخذ صورة شرط في عقد (شرط تحكيم) بخصوص المنازعات المستقبلية المحتملة أو كان اتفاقاً منفصلاً (مشاركة تحكيم) تم إبرامه بعد نشوب النزاع فعلاً. لكن بعض صور اتفاق التحكيم قد تثير تساؤلاً في إطار نظام المركز، وذلك مثل التوسع في مفهوم الكتابة واتفاق التحكيم أثناء سير دعوى قضائية.

- التوسع في مفهوم الكتابة

يجب أن تتحقق الكتابة في شكل التعبير عن إرادة كل طرف من أطراف اتفاق التحكيم، أي أن الإيجاب والقبول يجب أن يتما كتابةً.

(1) لا يتصور أن يكون اتفاق التحكيم الشفوي صحيحاً بموجب القوانين الوطنية التي تستلزم الكتابة كركن لصحة اتفاق التحكيم.

وهنا تثار أسئلة بشأن وجوب أن تتضمن وثيقة واحدة الإيجاب والقبول أم يكفي أن تتضمنهما رسائل متبادلة؟ وهل يجب أن يكون الاتفاق (أو الرسائل المتبادلة) موقعاً؟ وهل يجب أن يرد اتفاق التحكيم في العقد الموقع نفسه أم يجوز الإحالة لشرط تحكيم تتضمنه وثيقة أخرى؟ أخيراً، هل يصح اتفاق التحكيم بالوسائل الالكترونية، كالبريد الالكتروني أو بوسائل الإرسال الآلي (كالفاكس)؟

لا يجب نظام المركز ولائحة إجراءات التحكيم عن هذه الأسئلة. لذلك يبدو أنه لا محيص من البحث عن القانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم، والذي يحدد متى يعتبر اتفاق التحكيم مكتوباً. وحيث إن المحاكم في بعض الدول الأعضاء أكدت أن نظام المركز ولائحة إجراءات التحكيم يطبقان بالأولوية على التشريع الوطني، في حين يطبق التشريع الوطني كقانون مكمل فيما لم يرد فيه نص في نظام المركز⁽¹⁾، فإن قانون مكان التحكيم سيطبق على اتفاق التحكيم وفق الاتجاه السائد⁽²⁾. مما يؤيد ذلك أن لائحة إجراءات التحكيم أكدت الحاجة لتحديد مكان التحكيم والذي يعتبر أيضاً مكان صدور حكم التحكيم، حيث يحدد مكان التحكيم باتفاق الأطراف، فإن لم يتفقوا تولت هيئة التحكيم تعيينه، مع جواز عقد الجلسات في أي مكان آخر⁽³⁾. وفي الدعوى التحكيمية رقم 2008/29 وجدت هيئة التحكيم أن نظام التحكيم السعودي يطبق فيما لم يرد حوله نص في نظام المركز، واعتبرت أن شرط التحكيم

(1) محكمة التمييز الكويتية، الطعن رقم 668 لسنة 2006 تجاري بتاريخ 2008/2/10، مجلة التحكيم 2009 ع 3 ص 451 - 454؛ ديوان المظالم السعودي، الدائرة الرابعة، الحكم رقم 4/د/348 لعام 1432 هـ.

(2) مصطفى الجمال وعكاشة عبدالعال: التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998، ص 312، يشار لهذا المرجع لاحقاً بـ الجمال وعبدالعال، التحكيم؛ حفيظة الحداد، الموجز، ص 155 - 156.

(3) المادة 6 من لائحة إجراءات التحكيم.

الذي أحال إلى المركز يعتبر اتفاقاً مكتوباً لغايات نظام التحكيم السعودي ولو لم يتم تنظيم وثيقة تحكيم عند بدء الإجراءات بسبب غياب أحد الأطراف.

وبصفة عامة فإن الاتجاه الحديث في التحكيم يميل إلى التوسع في مفهوم الكتابة بحيث تشمل اتفاق التحكيم المدون في عقد مكتوب وموقع، أو الثابت بتبادل رسائل بين الطرفين، وسواء كانت الوثيقة أو الرسائل التي تحتوي اتفاق التحكيم بشكل الكتابة التقليدية أو بوسائل الاتصال الالكترونية أو عن طريق الإحالة في العقد إلى وثيقة تتضمن شرط تحكيم⁽¹⁾. ويمكن القول إن قوانين التحكيم في الدول الأعضاء متقاربة جداً من حيث اشتراط الكتابة كشكل لاتفاق التحكيم من جهة، والتوسع في مفهوم الكتابة من جهة أخرى⁽²⁾. وبالتالي لا يبدو أن ثمة غموضاً قد ينجم عن عدم تضمين نظام المركز أحكاماً تفصيلية بشأن شكل اتفاق التحكيم. ومن المتوقع أن مواقف محاكم الدول الأعضاء إزاء مفهوم كتابة اتفاق التحكيم ستكون متقاربة إن لم تكن موحدة وذلك بسبب تقارب تشريعاتها

(1) حمزة حداد: التحكيم في القوانين العربية، ط1، دار الثقافة، عمان، 2010، ص 98 - 101، 107، يشار لهذا المرجع لاحقاً بـ حمزة حداد، التحكيم: أحمد عبدالكريم سلامة، «مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية: دراسة تأصيلية لبعض جوانب التحكيم التجاري الدولي وفق نظام ولائحة المركز» مجلة التعاون، العدد 48، 2004، ص 24 - 25، يشار لهذا المرجع لاحقاً بـ أحمد سلامة، مركز التحكيم:

Berg, The New York Convention of 1958, op. cit., pp. 190 et seq

(2) المادة 7 من قانون التحكيم التجاري الدولي البحريني رقم 9 لسنة 1994؛ المادة 232 من قانون المرافعات المدنية والتجارية البحريني رقم 12 لسنة 1971 (بشأن التحكيم المحلي)؛ المادة 203 من قانون الإجراءات المدنية الإماراتي رقم 11 لسنة 1992؛ المادة 12 من قانون التحكيم العماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم 1997/47؛ المادة 190 من قانون المرافعات المدنية والتجارية القطري رقم 13 لسنة 1990؛ المادة 173 من قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي رقم 38 لسنة 1980؛ المادة 9 من نظام التحكيم السعودي رقم م/34 لسنة 1433 هـ.

الوطنية بهذا الصدد، إضافة إلى أن هذه الدول أطراف في اتفاقية نيويورك لسنة 1958 التي وسعت أيضاً من مفهوم الكتابة وفقاً للمادة 2(3) منها.

- اتفاق التحكيم أثناء سير دعوى قضائية

يقبل كثير من قوانين التحكيم الوطنية ثبوت اتفاق التحكيم في محضر جلسة قضائية أثناء سير الدعوى. فإذا اتفق أطراف الدعوى القضائية على التحكيم وأثبت القاضي هذا الاتفاق في محضر الجلسة كان ذلك بمثابة اتفاق تحكيم مكتوب ولو لم يكن موقعاً من الأطراف، ويقرر القاضي في هذه الحالة إحالة النزاع إلى التحكيم. لا يوجد في نظام المركز ما يمنع من قبول هذا الشكل لاتفاق التحكيم واعتباره بمثابة اتفاق مكتوب، وذلك انسجاماً مع مفهوم الكتابة وصورها المتعارف عليها في القوانين الوطنية، بما فيها قوانين التحكيم في الدول الأعضاء في مجلس التعاون.

أكدت المحكمة الكبرى المدنية الثالثة في مملكة البحرين جواز اتفاق أطراف الدعوى أمامها على التحكيم لدى المركز وذلك في حكمها الصادر بتاريخ 2012/12/27 في الدعوى رقم 2/10332/2012/2 حيث طلب المدعي التحكيم لدى مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون رغم أن شرط التحكيم في الدعوى كان عاماً ولم يشر إلى المركز، لكن المدعى عليهما أبديا عدم ممانعتهما لطلب المدعي، فقررت المحكمة إحالة الدعوى إلى المركز.

بل توسعت المحكمة الكبرى المدنية الثالثة في مملكة البحرين في حكمها الصادر بتاريخ 2013/1/31 في الدعوى رقم 9/3746/2012/2 بسلطة المحكمة في إحالة النزاع إلى مركز التحكيم التجاري. تتلخص وقائع تلك الدعوى في أن المدعي طلب

من المحكمة تعيين محكم في النزاع القائم بينه وبين المدعى عليه بخصوص عقد تضمن شرط تحكيم. ولم يشر شرط التحكيم إلى مركز التحكيم التجاري. فقررت المحكمة من تلقاء نفسها تعيين مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون محكماً.

وحيث إن شرط التحكيم في القضية سابقة الذكر لم يكن سوى اتفاق تحكيم عادي يفسر على أنه يحيل إلى قانون التحكيم البحريني وليس إلى نظام المركز، فإن موقف المحكمة الكبرى المدنية يثير تساؤلاً حول مدى سلطة المحكمة في دولة عضو في فرض نظام المركز على أطراف اتفاق التحكيم وإكساب المركز اختصاصاً بنظر الدعوى. في حقيقة الأمر، التحكيم رضائي ويؤكد نظام المركز أن اختصاص المركز يرتكز إلى اتفاق الأطراف. لذلك فإنه لا يمكن القول إن للمحكمة فرض نظام المركز على الأطراف لاسيما أن هذا النظام يتضمن إجراءات تحكيم خاصة ويرتب آثاراً مهمة من حيث نهائية حكم التحكيم وتنفيذه في الدول الأعضاء. لذلك لا تتفق - مع الاحترام - مع ما ذهب إليه المحكمة في فرض نظام المركز على الأطراف ما دام شرط التحكيم لم يشر إليه كما لم تبين المحكمة كيف توصلت عن طريق تفسير الاتفاق إلى اختصاص مركز التحكيم التجاري.

بعبارة أخرى، إن سلطة المحكمة الوطنية في تعيين محكم وفقاً لقانون التحكيم الوطني لا تخول المحكمة إلزام أطراف الاتفاق باللجوء إلى مركز التحكيم التجاري. فإذا تضمن العقد المبرم بين الطرفين شرط تحكيم عام لا يحدد مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون، فإن ذلك يعني أن الطرفين اتفقا على التحكيم وفقاً لقانون دولة معينة. فإذا كان قانون تلك الدولة يخول المحاكم التدخل لتعيين محكمين، فإن ذلك يعني تعيينهم وفق قانون تلك

الدولة نفسه ليجري التحكيم تبعاً لذلك القانون. فإذا عينت المحكمة مركز التحكيم التجاري محكماً، فإن ذلك يكون - بتقديرنا - تجاوزاً لصلاحيات تعيين محكم ويرقى إلى تعديل اتفاق التحكيم بفرض نظام تحكيم خاص على الأطراف لم يتفقوا عليه ابتداءً.

من ناحية ثانية، فإن موقف المحكمة في تعيين المركز محكماً ليتولى تطبيق لائحة إجراءات التحكيم لديه لا يلزم - بتقديرنا - المركز نفسه. فالمحكم الذي تعينه المحكمة - ولو كان شخصاً طبيعياً - تم تعيينه وفق قانون التحكيم الوطني - له أن يقبل المهمة أو يرفضها عند تبليغه بقرار المحكمة. لذلك فإنه لا تثريب على المركز إذا قرر عدم قبول المهمة بسبب عدم وجود اتفاق تحكيم يعطيه الاختصاص، وله أن يشعر المحكمة المعنية بعدم قبوله المهمة، لتقوم المحكمة بتعيين محكم بديل بموجب قانونها.

- الصيغة

لا يشترط النظام ولائحة إجراءات التحكيم صيغة بعينها لاتفاق التحكيم، واكتفت المادة 2(2) من اللائحة بإدراج صيغة مقترحة لاتفاق التحكيم، هي «جميع الخلافات التي تنشأ عن هذا العقد أو التي لها علاقة به يتم حسمها نهائياً وفقاً لنظام مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية». وللأطراف أن يستعملوا ألفاظاً وعبارات مختلفة. ولكن يجب أن تتضمن الصيغة الإشارة إلى قواعد مركز التحكيم التجاري.

وقد قبلت هيئة تحكيم الاختصاص في دعوى تحكيمية بناء على شرط أحال المنازعات بين الأطراف إلى «التحكيم في البحرين بموجب إجراءات هيئة التحكيم لدول مجلس التعاون العربية»⁽¹⁾. فلم

(1) الدعوى التحكيمية رقم 2004/13 لدى المركز.

تعتبر الهيئة أن هذه الصيغة تتطوي على غموض حول أن المقصود هو مركز التحكيم التجاري.

كما قبل المركز وهيئة التحكيم الاختصاص بناء على شرط قضى بأنه يتم حل المنازعات بين الأطراف ودياً أو عن طريق «المصالحة أو التحكيم الخاص» بحيث يجري التحكيم بواسطة محكمين يعينهم الأطراف أو مركز التحكيم لدول مجلس التعاون في البحرين⁽¹⁾. فلم يجد الأطراف أو المركز أو هيئة التحكيم أن الصيغة أدت إلى غموض بشأن ما إذا كان التحكيم المقصود حراً أم مؤسسياً لدى المركز وما إذا كانت إرادة الأطراف اتجهت إلى جعل المركز سلطة تعيين فقط، بل تم تفسير الاتفاق بأن الأطراف أرادوا التحكيم وفق قواعد المركز، لا سيما أن أي طرف لم يتمسك بعدم اختصاص المركز. ويستفاد من الأمثلة السابقة أن المحكمين وفق نظام المركز يولون أهمية لإعطاء فاعلية لاتفاق الأطراف على التحكيم.

- تحديد موضوع النزاع

في القوانين الوطنية يجب عادة أن تكون مشاركة التحكيم أكثر تحديداً بالنسبة لموضوع النزاع المحال إلى التحكيم، في حين يكفي في حالة شرط التحكيم تحديد العلاقة القانونية التي يمكن أن تثور منازعات بشأنها⁽²⁾. ومبرر ذلك هو أن قدرة الأطراف على تحديد نوع النزاع ونطاقه تتوفر عند إبرام مشاركة تحكيم، ويفترض أن إرادتهم اتجهت للتحكيم بخصوص نزاع معين، بخلاف حالة شرط

(1) الدعوى التحكيمية رقم 2006/16 لدى المركز.

(2) أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، ط 5، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2001، ص 37 - 38، يشار لهذا المرجع لاحقاً بـ أبو الوفا، التحكيم. بخصوص موقف قوانين الدول الأعضاء في مجلس التعاون من هذه المسألة، راجع حمزة حداد، التحكيم، ص 113 وما بعد.

التحكيم التي يفترض فيها اتجاه إرادة الأطراف إلى التحكيم بشأن نزاعات مستقبلية لا يعرفون ماهيتها بدقة وإنما يعرفون مجالها، أي العلاقة القانونية المعنية⁽¹⁾.

إلا أن لائحة إجراءات التحكيم لم تفرق صراحة بين شرط التحكيم ومشاركة التحكيم. ورغم ذلك يمكن القول إن مشاركة التحكيم ينبغي أن تتضمن تحديداً دقيقاً للنزاع المحال إلى التحكيم، لأن الصيغة المقترحة لاتفاق التحكيم في المادة 2(2) من لائحة الإجراءات تشير إلى خلافات تنشأ عن العقد، وهذا يدل أن الصيغة المقترحة تخص شرط التحكيم وتتعلق بخلافات مستقبلية محتملة. أما إذا أشارت مشاركة التحكيم إلى إحالة نزاع أو خلاف نشأ بين الأطراف دون تحديده بدقة فإن ذلك يشوب المشاركة بجهالة فاحشة. ومع أن هذا الرأي حول صيغة مشاركة التحكيم لا يستند لنص صريح في نظام المركز ولائحة إجراءات التحكيم، فإنه تعضده الشروط المتعارف عليها في قوانين التحكيم الوطنية، بما في ذلك قوانين التحكيم في دول مجلس التعاون⁽²⁾. في الواقع فإن اللجوء إلى مشاركات التحكيم يبدو قليلاً من الناحية العملية، ولذلك يندر أن تتم معالجته بالتفصيل⁽³⁾.

(1) أبو الوفاء، التحكيم، ص 37.

(2) المادة 190 من قانون المرافعات المدنية والتجارية القطري لسنة 1990؛ المادة 173 من قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي لسنة 1980؛ المادة 10(2) من قانون التحكيم في المنازعات المدنية والتجارية العماني رقم 97/47؛ المادة 203 من قانون الإجراءات المدنية الإماراتي لسنة 1992؛ المادة 9(1) من نظام التحكيم السعودي لسنة 1433 هـ.

(3) لم تنطرق اتفاقية نيويورك لسنة 1958 لمشاركة التحكيم، ولم تفرق بين شرط التحكيم ومشاركة التحكيم.

Berg, The New York Convention of 1958, op. cit., pp. 202 - 204.

ومما يؤكد أن مشاركة التحكيم يجب أن تحدد النزاع بدقة أن المادة 36(ب) من لائحة الإجراءات جعلت من أسباب رفض تنفيذ حكم التحكيم صدوره «بناء على اتفاق تحكيم لم يحدد فيه موضوع النزاع». وبتقديري يتصور وقوع هذه الحالة بالنسبة لمشاركة التحكيم المبرمة بعد نشوء النزاع، وأما شرط التحكيم فإن صيغة الاستقبال المستعملة في المادة 2(2) من اللائحة تؤكد أن تحديد العلاقة القانونية يكفي لصحة شرط التحكيم⁽¹⁾.

(ب) الشروط الموضوعية لصحة اتفاق التحكيم

لم تعالج نصوص نظام المركز ولائحة إجراءات التحكيم بشكل مباشر الشروط الموضوعية لصحة اتفاق التحكيم. لكن نجد في هذه النصوص إشارة إلى الأهلية واستقلال اتفاق التحكيم.

- أهلية الاتفاق على التحكيم

بموجب المادة 36(2/ب) من لائحة إجراءات التحكيم فإن من حالات رفض تنفيذ حكم التحكيم صدور اتفاق التحكيم من شخص ليست له أهلية الاتفاق على التحكيم. وحسب المادة 2 من نظام المركز قد يكون أطراف اتفاق التحكيم أشخاصاً طبيعيين أو معنويين، ولم يحدد النظام قواعد إسناد خاصة لتحديد القانون الواجب التطبيق على أهلية الأطراف.

لذلك فإن المحكمة في كل دولة ستبحث في أهلية الأطراف وفق القانون الذي ترشد إليه قواعد الإسناد في قانون تلك الدولة. ويلاحظ أن قوانين الدول الأعضاء في مجلس التعاون تحيل إلى قانون الدولة التي ينتمي إليها الشخص الطبيعي بجنسيته وإلى

(1) سنناقش أسباب رفض تنفيذ الأحكام وفقاً للمادة 36 من لائحة الإجراءات في الفصل الرابع.

قانون الدولة التي يقع فيها مقر الإدارة الرئيس للشخص الاعتباري. وبسبب التوافق بين القوانين الوطنية للدول الأعضاء، التي سيطلب تنفيذ أحكام التحكيم فيها على الأغلب، فإن مسألة أهلية الأطراف لن تكون - على الأرجح - سبباً لاختلاف النتائج التي تتوصل إليها محاكم هذه الدول.

- الوكالة في إبرام اتفاق التحكيم

لم يعالج نظام المركز ولائحة إجراءات التحكيم مسألة إبرام اتفاق التحكيم بالوكالة. إلا أن القواعد العامة تجيز إبرام اتفاق التحكيم أصالةً أو بالوكالة، ومن المستقر في الفقه والقضاء المقارن أن الوكالة في إبرام اتفاق التحكيم يجب أن تكون وكالة خاصة. ويمكن الرجوع إذا اقتضى الأمر إلى القانون الوطني الذي تحدد هيئة التحكيم أنه واجب التطبيق على اتفاق التحكيم أو على أهلية الشخص المعني للتوكيل. وقد ثارت هذه الحالة في الدعوى التحكيمية رقم 2006/19 لدى المركز.

في الدعوى التحكيمية رقم 2006/19 المشار إليها قام مجلس إدارة الشركة طالبة التحكيم بتوكيل ممثل للشركة وتضمنت الوكالة صلاحية الموافقة على التحكيم وحق إنابة الغير في ما وكل به. قام الوكيل بتوكيل محام ضمن حدود وكالته ثم قام المحامي بتقديم طلب تحكيم لدى المركز. بعد ذلك أصدر أحد الشركاء الأعضاء في مجلس إدارة الشركة طالبة التحكيم عزلاً للوكيل مما جعل المحكم ضده ينازع في صحة طلب التحكيم ابتداءً على أساس أنه صدر من غير ذي صفة. إلا أن هيئة التحكيم قررت أن الوكالة المتضمنة الموافقة على التحكيم صدرت ممن يملك حق التوكيل وهو مجلس الإدارة مجتمعاً وفقاً لقانون الشركات في دولة مقر الشركة طالبة التحكيم، وأن رجوع أحد الشركاء أعضاء مجلس الإدارة وحده عن

الوكالة لا ينهيها ولا يخل بصحة الإجراءات المترتبة عليها وتبقى الوكالة نافذة وملزمة للشركة ما لم يتم عزل الوكيل من قبل الشركاء الموكلين مجتمعين⁽¹⁾.

- استقلال اتفاق التحكيم

تنص المادة 19 من لائحة إجراءات التحكيم على أنه:

«ما لم يتم الاتفاق على غير ذلك صراحة، يعتبر الاتفاق على التحكيم اتفاقاً مستقلاً عن العقد موضوع النزاع. فإذا بطل العقد أو انقضى لأي سبب يبقى اتفاق التحكيم نافذاً».

تكرس المادة المذكورة المبدأ المعروف باستقلال اتفاق التحكيم عن العقد الأصلي، والذي من مقتضاه أن مصير شرط التحكيم صحةً أو بطلاناً، نفاذاً أو انتهاءً، لا يرتبط بالضرورة بمصير العقد الذي يحتوي شرط التحكيم⁽²⁾. وهذا مبدأ تأخذ به قوانين التحكيم الوطنية⁽³⁾ وقواعد التحكيم المؤسسي⁽⁴⁾، ويعد القضاء الفرنسي من قواعد قانون التجارة الدولية المتعلقة بالتحكيم⁽⁵⁾.

(1) القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2007/4/8 في الدعوى التحكيمية رقم 2006/19 لدى مركز التحكيم التجاري. مع أن هيئة التحكيم تملك التحقق من صحة التوكيل، يلاحظ أنه إذا نازع أحد الأطراف في صحة الوكالة في الخصومة الصادرة عنه ابتداءً، فإن هذا النزاع من اختصاص المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع، ولا يدخل في نطاق اتفاق التحكيم لاسيما أن الوكيل ليس طرفاً في اتفاق التحكيم. انظر أبو الوفا، التحكيم، ص 230.

(2) حفيظة الحداد، الموجز، ص 142 - 148.

(3) على سبيل المثال: المادة 23 من قانون التحكيم في المنازعات المدنية والتجارية العماني رقم 97/47؛ المادة 21 من نظام التحكيم السعودي لسنة 1433 هـ.

(4) على سبيل المثال: المادة 6(9) من قواعد التحكيم لسنة 2012 الخاصة بغرفة التجارة الدولية.

(5) Comité Populaire de la Municipalité de Khoms El Mergeb v Société Dalico Contractors, French Court of Cassation, civ., 20 December 1993 Journal du Droit International 121 (1994) 432.

يمكن ضرب مثال على أعمال مبدأ استقلال شرط التحكيم في إطار نظام المركز بقرار ديوان المظالم السعودي في إحدى القضايا التي طلب فيها المحكوم ضده رفض تنفيذ حكم التحكيم الصادر عن المركز بحجة بطلان العقد الأصلي الذي تضمن شرط التحكيم⁽¹⁾. رفض ديوان المظالم النظر في هذا الدفع لأن فحص صحة العقد الأصلي تعني عملياً مراجعة موضوع النزاع. يستفاد من هذا القرار أن الدفع المتعلق ببطلان العقد الأصلي يدخل في مسائل موضوع النزاع وليس في مسألة صحة اتفاق التحكيم في نفسه.

ويلاحظ على صياغة المادة 19 المذكورة أنها لم تفرق بين اتفاق التحكيم بصورة شرط أو مشاركة، حيث نصت على استقلال اتفاق التحكيم. وهذا ينسجم مع تساؤل أهمية التفرقة بين صورتين اتفاق التحكيم المذكورتين من الناحية القانونية. وبفضل المادة 19 من لائحة الإجراءات فإن اتفاق التحكيم يعتبر اتفاقاً مستقلاً بغض النظر عن القانون الواجب التطبيق على العقد موضوع النزاع ودون حاجة لإسناد قاعدة استقلال شرط التحكيم لأي قانون وطني⁽²⁾.

كما تبرز ملاحظة ثانية على المادة 19 هي أنها تتيح استبعاد تطبيق مبدأ استقلال اتفاق التحكيم باتفاق صريح بين الأطراف. وبالتالي لا يكفي تفسير اتفاق التحكيم تفسيراً ضيقاً بالقول مثلاً إن إحالة المنازعات الناشئة عن «تنفيذ العقد» لا يشمل المنازعات حول صحة العقد لأن التنفيذ يفترض وجود عقد صحيح ابتداءً. تتيح المادة 19 إذاً ضم المنازعات المتعلقة بصحة العقد لاختصاص المحكمين وفق التفسير الواسع لاتفاق التحكيم، الذي بمقتضاه يمكن تطبيق قاعدة (قاضي الأصل هو قاضي الفرع).

(1) الحكم رقم 4/د/348 لعام 1432 هـ.

(2) أحمد سلامة، مركز التحكيم، ص 34.

ويتفق ذلك التفسير للمادة 19 مع الاتجاه السائد في التحكيم التجاري الدولي الذي يفضل تفسير اتفاق التحكيم انطلاقاً من قرينة اتجاه إرادة أطراف التجارة الدولية إلى توحيد جهة البت في منازعاتهم بدلاً من تجزئتها بين أكثر من جهة. وأكد قضاة مجلس اللوردات البريطاني (حالياً المحكمة العليا Supreme Court) سنة 2007 هذا الاتجاه للتفسير الواسع لاتفاق التحكيم باعتباره مبدأً معروفاً في قانون التجارة الدولية. فقد قرر مجلس اللوردات في قضية (فيونا ترست)⁽¹⁾ Fiona Trust أن تفسير اتفاق التحكيم يجب أن يفترض توحيد جميع المنازعات المترابطة بين الأطراف لدى هيئة التحكيم إلا إذا ثبت اتفاق صريح على العكس، ولم تعد هناك أهمية بمقتضى قرار مجلس اللوردات المذكور للتفرقة بين صيغ اتفاقات التحكيم التي تحيل المنازعات الناشئة عن العقد أو المنازعات المتعلقة به لتحديد أيها أوسع لغوياً.

انعكس موقف مجلس اللوردات في قضية (فيونا ترست) المذكورة على تفسير نطاق تطبيق مبدأ استقلال اتفاق التحكيم وفق المادة 7 من قانون التحكيم الانجليزي لسنة 1996 التي تجيز اتفاق الأطراف على مخالفة استقلال اتفاق التحكيم. فمالك السفينة في القضية المشار إليها ادعى بأن شرط التحكيم في عقد مشاركة السفينة لا يشمل النزاع حول صحة العقد لأن العقد يحيل المنازعات الناشئة عن تنفيذه وهذا يمثل استبعاداً لمسألة الصحة من نطاق التحكيم. لكن مجلس اللوردات رفض ذلك بناءً على التفسير الواسع لاتفاق التحكيم، وأكد أن المادة 7 ينبغي أن تفهم - على غرار المادة 19 نظام المركز - بأن استبعاد تطبيق مبدأ استقلال شرط التحكيم

Fiona Trust & Holding Corp v. Privalov (sub nom Fili Shipping Co Ltd v. (1)
Premium Nafta Products Ltd) [2007] UKHL 40.

بإخراج المنازعات المتعلقة بصحة العقد الأصلي من اختصاص هيئة التحكيم يجب أن يكون صريحاً.

والملاحظة الثالثة والأخيرة على صياغة المادة 19 من النظام هي أنها توحى ظاهرياً بأن اتفاق التحكيم لا يتأثر أبداً ببطلان أو انقضاء العقد الأصلي. وحقيقة الأمر أن اتفاق التحكيم قد يتأثر بذلك إذا كان سبب بطلان العقد الأصلي يؤثر في اتفاق التحكيم والعقد الأصلي في الوقت نفسه، كما لو تم توقيع الوثيقة التي تضم العقد وشرط التحكيم تحت الإكراه.

(ج) قرينة صحة اتفاق التحكيم

تنص المادة (3) من لائحة إجراءات التحكيم لدى المركز على أنه: «تفترض صحة جميع الاتفاقات والمشاركات المقدمة للتحكيم أمام المركز ما لم يقيم الدليل على عدم صحتها.» يستفاد من المادة المذكورة أنه إذا توفر اتفاق تحكيم من الناحية الشكلية فإن صحته تغدو مفترضة حتى يثبت العكس. بعبارة أخرى، فإن طالب التحكيم مكلف بإثبات وجود اتفاق التحكيم شكلياً، كأن يقدم لدى الأمانة العامة للمركز عقداً موقفاً يتضمن شرط تحكيم أو يقدم مراسلات متبادلة بين أطراف النزاع تتضمن إشارة إلى التحكيم لدى المركز؛ وحينئذ ينتقل عبء إثبات عدم صحة اتفاق التحكيم أو انقضاؤه لأي سبب إلى جانب المطلوب التحكيم ضده إذا لم يكن راجعاً في التحكيم. وتواكب قرينة صحة اتفاق التحكيم سياسة تشجيع التحكيم التي أملت تيسير قبول طلبات التحكيم وذلك للحد من ادعاءات عدم صحة اتفاق التحكيم التي قد لا تكون جدية بل هدفها تأخير عملية التحكيم.

ولقرينة صحة اتفاق التحكيم أثر مهم من الناحية العملية، هو أنها تعفي - بتقديرنا - الأمانة العامة لمركز التحكيم التجاري من

فحص صحة اتفاق التحكيم عند تلقيها طلب التحكيم. فيكفي أن يبدو من ظاهر الوثائق المقدمة مع طلب التحكيم وجود اتفاق تحكيم يحيل إلى المركز لتباشر الأمانة العامة إجراءات إحالة ملف المنازعة لهيئة التحكيم المشكلة من الأطراف أو لتتولى الأمانة العامة المساعدة في تعيين المحكمين. ومن ثم تتولى هيئة التحكيم البت في صحة اتفاق التحكيم في ضوء ما يقدمه المطلوب التحكيم ضده من بينات لإثبات عدم صحته، وذلك عملاً بصلاحيات المحكمين للنظر في اختصاصهم. (سيتم بحث هذه الصلاحية في الفصل الثالث من هذا الكتاب).

على النحو المذكور آنفاً ينحصر دور الأمانة العامة للمركز بشأن فحص وجود اتفاق تحكيم في حدود ما يدل عليه ظاهر الأوراق وذلك على غرار دور محكمة التحكيم لغرفة التجارة الدولية في باريس التي تشرع في إجراءات إحالة الدعوى التحكيمية لهيئة التحكيم (أو المساعدة في تشكيل هيئة التحكيم) بناء على ظاهر البيئة عملاً بأحكام المادة 6(4) من قواعد التحكيم لدى الغرفة لسنة 2012 التي تنص على أنه: «... ويستمر التحكيم إذا اقتنعت المحكمة من ظاهر الأوراق باحتمال وجود اتفاق تحكيم وفقاً للقواعد وفي حدود هذا الاقتناع...».

ومن أمثلة قرينة صحة اتفاق التحكيم في قرارات التحكيم لدى المركز أن إحدى هيئات التحكيم نظرت في الدفع الذي أثاره المطلوب التحكيم ضده حول عدم صحة اتفاق التحكيم الذي وقعه المدعي مع ممثل الشركة طالبة التحكيم بسبب عدم وجود وكالة خاصة من مجلس إدارة الشركة تخوله الدخول في اتفاق تحكيم. وقررت الهيئة أنه يفترض صحة اتفاق التحكيم ما لم يثبت العكس

ولم تقدم المطلوب التحكيم ضدها ما يثبت دفعها بعدم وجود تفويض من مجلس إدارة الشركة وبطلان اتفاق التحكيم⁽¹⁾.

(د) الإجراءات السابقة على التحكيم

لا يعالج نظام المركز إجراءات لتسوية المنازعات قبل اللجوء إلى التحكيم، مثل التوفيق أو الوساطة⁽²⁾. إلا أنه لا يوجد ما يمنع الأطراف من تضمين اتفاقهم آلية ودية لتسوية المنازعات بحيث يتم استفاد هذه الآلية قبل اللجوء إلى التحكيم. وحيث إن نظام المركز يؤكد الطابع الاتفاقي للتحكيم، فإن وجود مثل هذه الإجراءات لا يחדش صحة اتفاق التحكيم. إلا أنه إذا تبين أن قصد الأطراف هو جعل استفاد الآليات البديلة مرحلة ضرورية يجب المرور بها قبل اللجوء إلى التحكيم، فإن اتفاق التحكيم يغدو معلقاً على شرط واقف هو استفاد الآلية السابقة على التحكيم.

تأكد ذلك في قرار محكمة التمييز البحرينية في الطعن رقم 2007/127 بتاريخ 2008/2/25⁽³⁾. في هذه القضية طلب المحكوم ضده بطلان حكم تحكيم على أساس أنه جرى قبل اللجوء إلى لجنة فض النزاع التي حددها اتفاق الطرفين وأوجب عرض النزاع عليها وصدور قرارها بشأنه قبل اللجوء إلى التحكيم. قررت محكمة الاستئناف بطلان حكم التحكيم وفقاً للمادة 36/أ من لائحة الإجراءات على أساس خروج هيئة التحكيم عن اتفاق التحكيم. ثم أيدت محكمة التمييز قرار محكمة الاستئناف ببطلان حكم التحكيم

(1) الدعوى التحكيمية رقم 2004/13 لدى المركز.

(2) يلاحظ أن الأمانة العامة لمجلس التعاون نوهت في مذكرتها رقم 2/م/54 حول مسودة مشروع إنشاء مركز التحكيم سنة 1984 المحفوظة لدى المركز بأهمية دراسة إمكانية النص على التوفيق كإجراء ودي قبل التحكيم.

(3) مجلة التحكيم العالمية عدد 16 سنة 2012، ص 363 - 369.

لاسيما أن المحكوم ضده كان تمسك بالدفع بعدم اختصاص هيئة التحكيم في الوقت المناسب أمام الهيئة.

بالمقابل، في الدعوى التحكيمية رقم 2011/49، تمسك المطلوب التحكيم ضده بأن الدعوى التحكيمية سابقة لأوانها لأن العقد نص على مرحلة التفاوض بين الطرفين للتوصل إلى تسوية ودية قبل اللجوء إلى التحكيم، وأن الأطراف لم يستنفدوا محاولة التوصل إلى حل ودي. إلا أن هيئة التحكيم قررت صحة اللجوء إلى التحكيم لأنها وجدت أن محاولة التوصل إلى حل ودي أمر اختياري لم يكن له آلية محددة بالاتفاق ويخضع بالنتيجة لإرادة الأطراف ولا جدوى منها إذ كان الخلاف محتتماً بين الأطراف لدرجة لا تترك مجالاً للبحث بجدية في تسوية ودية، وذلك بدلالة المراسلات بين الأطراف⁽¹⁾.

ثانياً: النطاق الشخصي لاختصاص مركز التحكيم التجاري

(أ) أطراف المنازعات التجارية غير المتصلة بالاتفاقية الاقتصادية

ظهرت فكرة إنشاء مركز التحكيم ابتداءً في إطار غرف التجارة والصناعة في الدول الأعضاء في مجلس التعاون ولتيسير التكامل الاقتصادي والتبادل التجاري بين الدول الأعضاء. وحيث إن أهداف إنشاء المركز ذات طابع إقليمي، انعكس ذلك على تحديد نطاق اختصاصه الشخصي. فالمنازعات التجارية التي يختص بها المركز وفقاً للمادة الثانية من نظامه هي التي تثور «بين مواطني دول مجلس التعاون أو بينهم وبين الغير سواء كانوا أشخاصاً طبيعيين أو معنويين». ومن جهة ثانية فإن المنازعات التجارية الناشئة عن تنفيذ

(1) الدعوى التحكيمية رقم 2011/49 بالمركز، حكم صادر بتاريخ 2012/9/1.

أحكام الاتفاقية الاقتصادية لدول مجلس التعاون تفترض أن أحد أطرافها على الأقل حكومة إحدى الدول الأعضاء.

- فائدة تحديد الاختصاص الشخصي للمركز

يختص المركز إذاً بالمنازعات التجارية التي يكون أحد أطرافها شخصاً طبيعياً من مواطني إحدى الدول الأعضاء في مجلس التعاون. ومع أن المادة الثانية من النظام تستعمل لفظ (مواطن) إلا أنها تشير أيضاً إلى الأشخاص المعنويين، مما يعني أن طرف النزاع الداخل في اختصاص المركز قد يكون شخصاً معنوياً مؤسساً في إحدى الدول الأعضاء. ولا فرق هنا بين أن يكون الشخص المعنوي مؤسساً ومسجلاً في إحدى الدول الأعضاء أو فرعاً لشخص معنوي مؤسس ومسجل في دولة غير عضو. ويكفي لقبول المركز الاختصاص بناءً على اتفاق أطراف النزاع، أن يكون أحد الأطراف مرتبطاً بإحدى الدول الأعضاء على النحو المذكور بغض النظر عن ارتباط الطرف الآخر.

جعل اختصاص المركز متوقفاً على ارتباط أحد أطراف النزاع بإحدى الدول الأعضاء في مجلس التعاون هو نتيجة طبيعية لأهداف المركز المتمثلة بشكل رئيس في ضمان الحصول على حكم تحكيم نهائي يقبل التنفيذ في الدول الأعضاء ولا يخضع لدعوى بطلان أصلية (كما سنرى في الفصل الرابع من هذا الكتاب). وفائدة هذه الضمانات لتنفيذ حكم التحكيم تظهر جلية عندما يكون أحد أطراف النزاع مرتبطاً بدول مجلس التعاون. ذلك أنه عندما تكون العلاقة القانونية موضوع النزاع بين طرف مرتبط بدولة عضو وطرف أجنبي من دولة غير عضو، فإن ضمانات تنفيذ حكم التحكيم من شأنها المساهمة في إقناع الطرف الأجنبي بقبول التحكيم وفقاً لنظام المركز، لاسيما أنه يطمح إذا كان الحكم لصالحه إلى تنفيذه في

الدول الأعضاء التي للطرف الآخر موجودات وأموال فيها، وليس في بلد آخر على الأغلب.

من ناحية ثانية، فإن التحكيم لدى المركز يعزز التجارة البينية في الدول الأعضاء من خلال إتاحة فرصة للأطراف لتوحيد جهة الاختصاص في نظر منازعاتهم مع ضمان تنفيذ الحكم المنهي للخصومة. ولتوضيح ذلك، ينبغي أن نذكر أن اتفاقية تنفيذ الأحكام والإنايات والإعلانات القضائية بدول مجلس التعاون تحدد أسس اختصاص محاكم الدول الأعضاء، مثل موطن المدعى ومكان تنفيذ العقد⁽¹⁾، وبالتالي يمكن أن ينعقد الاختصاص لمحاكم أكثر من دولة مما يترتب عليه احتمال صدور أحكام قضائية متعارضة، فضلاً عن إمكانية رفض تنفيذ الحكم القضائي الصادر عن محاكم دولة عضو في دولة عضو أخرى إذا كانت هناك دعوى قائمة بخصوص الموضوع نفسه في الدولة العضو المطلوب التنفيذ فيها⁽²⁾.

كما أنه إذا اتفق الأطراف على التحكيم خارج نطاق المركز، فإن حكم التحكيم يخضع لمخاطر عدم التنفيذ نفسها بموجب اتفاقية تنفيذ الأحكام. فالمادة 12 من الاتفاقية تجعل تنفيذ حكم التحكيم خاضعاً لمسائل اختصاص المحاكم في الدول الأعضاء مما يعني أن محاكم دولة عضو قد ترفض تنفيذ حكم التحكيم الصادر خارج نطاق المركز إذ رأت أنها هي المختصة بنظر النزاع أو إذا كانت هناك دعوى قائمة أمامها بخصوصه بين الأطراف أنفسهم.

من هنا تبرز أهمية نظام المركز بالنسبة لمواطني الدول الأعضاء فيما يخص علاقاتهم التجارية المتبادلة حيث إن نظام المركز يوفر لهم جهة مختصة اختصاصاً حصرياً (كما سنبين تالياً)

(1) المواد 4، 5، 6 من اتفاقية تنفيذ الاحكام.

(2) المادة 2 من اتفاقية تنفيذ الأحكام.

يحول دون نظر النزاع من قبل محاكم الدول الأعضاء وبالتالي تزول من أمام حكم التحكيم الصادر عن المركز مخاطر عدم التنفيذ بموجب اتفاقية تنفيذ الأحكام بدول مجلس التعاون.

من الواضح إذاً أن تحديد الاختصاص الشخصي للمركز مع ما يرافقه من ضمانات تنفيذ حكم التحكيم من شأنها تشجيع التجارة بين الدول الأعضاء تعزيزاً لأهداف مجلس التعاون، هذا من ناحية. ومن ناحية ثانية يجذب نظام المركز المستثمرين الأجانب من خارج دول المجلس لقبول التحكيم لدى المركز في علاقاتهم مع مواطني الدول الأعضاء والشركات العاملة فيها، حيث يحقق النظام للمستثمرين الأجانب ما يفضلونه من تسوية منازعاتهم خارج محاكم الدولة المضيفة لاستثماراتهم، ويزيد فرصة تنفيذ حكم التحكيم في الدولة المضيفة نفسها أكثر مما لو جرى التحكيم خارج نطاق المركز. وهذا - بتقديرنا - لا يتوفر للتحكيم وفق قواعد مؤسسية عادية لا تشكل اتفاقية ملزمة للدول الأعضاء.

كما يمكن للمستثمر المنتمي لدولة عضو الذي يستثمر في دولة غير عضو أن يتفق مع الجهة المتعاقد معها في الدولة غير العضو على التحكيم لدى المركز، لاسيما إذا كان بين تلك الدولة ودولة المستثمر اتفاقية ثنائية لحماية الاستثمارات⁽¹⁾. هنا قد تبرز

(1) مثلاً تجيز المادة 9 (3/ج) من اتفاقية التشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات المبرمة بين دولة الكويت والمملكة الأردنية الهاشمية سنة 2001 تسوية المنازعات من خلال التحكيم وفق قواعد التحكيم الخاصة بهيئة تحكيم يتم الاتفاق عليها. ويتكرر مثل هذا النص في اتفاقيات الاستثمار الثنائية عادة. وتشتترط المادة المذكورة أن يجري التحكيم في دولة طرف في اتفاقية نيويورك. والحكمة من هذا النص ضمان فرصة جيدة لتنفيذ حكم التحكيم. يفترض أن يقبل الطرف المتعاقد مع مستثمر خليجي التحكيم بالمركز كونه يضمن التنفيذ بدرجة أكبر من اتفاقية نيويورك لأن هذه الاتفاقية تبقى الباب مفتوحاً أمام طرق الطعن في حكم التحكيم وإمكانية بطلانه وفقاً لقانون مكان التحكيم؛ وبالتالي رفض تنفيذه في دولة أخرى نتيجة بطلانه.

أهمية نظام المركز للطرف المنتمي لدولة غير عضو في أن ضمانات تنفيذ حكم التحكيم الصادر بالمركز ضد الطرف المنتمي لدولة عضو أكبر من ضمانات تنفيذه في الدولة غير العضو إذا صدر الطرف المنتمي إليها. ذلك أن تنفيذ حكم التحكيم في دولة عضو هو الأصل ولا يجوز رفض تنفيذه إلا لأسباب محددة حصراً (الفصل الرابع من هذا الكتاب). بالمقابل، فإن تنفيذ حكم التحكيم في دولة غير عضو سيخضع لقواعد تنفيذ حكم التحكيم المعتادة بموجب اتفاقية نيويورك لسنة 1958 أو قانون دولة التنفيذ. على أن الطرف المنتمي لدولة عضو سيستفيد من عدم خضوع حكم التحكيم لدعوى بطلان إذا صدر في دولة عضو، مما يزيد فرص تنفيذه وفقاً لاتفاقية نيويورك بشكل خاص.

تبعاً لذلك، فإن مواطني الدول الأعضاء والأشخاص المعنوية العاملة فيها يمكن أن يستفيدوا من تسوية منازعاتهم بتكاليف أقل لاسيما إذا تمت إجراءات التحكيم في دولة عضو⁽¹⁾ حيث يفترض أن مكان التحكيم يصبح محايداً من حيث آثاره القانونية على إجراءات التحكيم وحكم التحكيم ومحدودية دور محاكم الدول الأعضاء طالما أن القواعد نفسها ستطبق بدرجة كبيرة بغض النظر عن مكان التحكيم.

من نافذة القول إن المزايا التي يهدف نظام المركز إلى تحقيقها لا تتعلق بالمنازعات التي يكون أطرافها غير مرتبطين بدولة عضو في مجلس التعاون، والذين لا يحتاجون غالباً إلى تنفيذ حكم التحكيم في هذه الدول. لذلك فإن المركز يمكن أن يقدم تسهيلات وخدمات المساندة لتنظيم الجلسات مقابل بدلات ورسوم كأى مؤسسة تحكيم

(1) أحمد سلامة، مركز التحكيم، ص 19.

دون أن يضيف مزاياه القانونية على حكم التحكيم غير الصادر وفق نظام المركز ولائحة إجراءاته.

- الاختصاص الشخصي يتوقف على رضا الأطراف

بطبيعة الحال فإن خضوع شخص لاختصاص المركز التحكيمي يتوقف على رضا ذلك الشخص من خلال إبرامه اتفاق تحكيم يحيل النزاع إلى المركز. ويثير الأساس الاتفاقي للتحكيم تساؤلات في حالة تعدد أطراف النزاع إذا لم يكن جميعهم وقعوا اتفاق التحكيم. يمكن القول إن الحلول الممكنة لهذه المسألة والتي أشار إليها الاجتهاد القضائي والتحكيمي يمكن أن يتم اللجوء إليها أمام هيئة التحكيم لدى المركز. فإذا كان التحكيم تجارياً دولياً بالمعيار الاقتصادي (موضوع النزاع يمس مصالح التجارة الدولية) وكان الأطراف المعنيون شركات أعضاء في مجموعة شركات لهم ارتباط بالعلم أو التفاوض أو التنفيذ بالعقد موضوع النزاع فيمكن أن يمتد اتفاق التحكيم لأعضاء مجموعة الشركات غير الموقعين على اتفاق التحكيم⁽¹⁾. لكن السؤال الذي يهمنا في هذه الحالة بالنسبة للتحكيم وفق قواعد المركز هو ماذا لو أثرت مطالبات أمام هيئة التحكيم من الطرف غير المنتمي لإحدى الدول الأعضاء ضد طرف غير موقع ولا ينتمي كذلك لإحدى الدول الأعضاء؟

لتوضيح هذه الحالة نفرض أن المدعي طالب التحكيم هو شركة أجنبية غير عاملة في دولة عضو (مصدر فرنسي مثلاً) ضد شركة مسجلة في دولة عضو (شركة استيراد بحرينية مثلاً). أثارت الشركة طالبة التحكيم مطالبات متلازمة ضد الشركة المطلوب التحكيم ضدها ومديرها الذي يحمل جنسية دولة غير عضو، وذلك على

(1) حفيظة الحداد، الموجز، ص 242 وما بعد.

أساس أن قانون الدولة التي تم تسجيل الشركة المطلوب التحكيم فيها يجعل المدير مسؤولاً بالتضامن مع الشركة إذا كانت مسؤولية الشركة العقدية ناشئة عن تقصير المدير في إدارتها. ففي هذا المثال تكون إحدى المطالبات متكونة بين طرفين (الشركة الأجنبية طالبة التحكيم والمدير الأجنبي للشركة المسجلة في دولة عضو) لا تتوفر في أي منهما شروط اختصاص المركز المحددة في المادة الثانية من نظامه. فهل ينعقد الاختصاص للمركز بالنسبة لهذه المطالبة بين أجنبيين؟

للإجابة عن هذا التساؤل يبدو لي أن هناك نقطتين. الأولى تحديد ما إذا كان مدير الشركة يعتبر ملزماً باتفاق التحكيم الموقع باسم الشركة. وبخصوص هذه النقطة فإن المدير لا يعتبر طرفاً في اتفاق التحكيم بصفته الشخصية إذا كان الاتفاق موقعاً باسم الشركة فقط. والنقطة الثانية هي أنه على فرض أن المدير طرف في اتفاق التحكيم بصفته الشخصية إلى جانب الشركة فإنه إذا كان المدير لا يحمل جنسية دولة عضو فإن النزاع بينه وبين الطرف المدعي الأجنبي يخرج عن نطاق اختصاص المركز. وبالتالي ففي الافتراضات السابقة لا يختص المركز إما لعدم وجود اتفاق تحكيم بين الأطراف أو لأن طرفي النزاع شخص طبيعي لا يحمل جنسية دولة عضو وشخص معنوي غير مسجل ولا مقر له في دولة عضو.

كما أن المؤسسات الحكومية والعامّة في الدول الأعضاء قد تكون أطرافاً في عقود تجارية عادية ولها أن تدخل في اتفاق تحكيم يحيل إلى مركز التحكيم التجاري. وذلك لأن المادة الثانية من نظام المركز تشير إلى الأشخاص المعنوية على إطلاقها.

(ب) أطراف المنازعات التجارية الناشئة عن الاتفاقية الاقتصادية

إذا تعلق الأمر بمنازعات تجارية ناشئة عن تنفيذ الاتفاقية الاقتصادية لدول مجلس التعاون والقرارات الصادرة بمقتضاها، فإن النزاع قد يشمل بطبيعة الحال جهة حكومية لإحدى الدول الأعضاء مقابل أحد أشخاص القانون الخاص. في هذه الحالة لا بد من وجود اتفاق تحكيم بين الطرفين كي ينعقد اختصاص المركز. ويمكن القول إن إبرام اتفاق تحكيم من جانب جهة حكومية يتضمن تنازلاً عن حصانة الدولة لغايات بدء إجراءات التحكيم. يذكر أن وفد الإمارات العربية المتحدة كان اقترح أن يكون اختصاص المركز بالنسبة للاتفاقية الاقتصادية متوقفاً على موافقة السلطة الرسمية إذا كان النزاع بين مواطنين وسلطة رسمية وليس بين مواطنين، ولم يؤخذ بهذا الاقتراح في النهاية. ويبدو لي أن موافقة السلطة الرسمية تتحقق بمجرد إبرام اتفاق تحكيم ولا حاجة لموافقتها على إحالة نزاع معين إلى المركز بمقتضى ذلك الاتفاق.

أما إذا كان النزاع الناشئ عن الاتفاقية الاقتصادية بين دولتين من الدول الأعضاء وتعذر حله ودياً فإن اختصاص المركز ينعقد بطلب من إحدى الدول أطراف النزاع بغض النظر عن وجود اتفاق تحكيم وذلك بفضل المادة 27 من الاتفاقية الاقتصادية. وسيوضح اختصاص المركز بشأن مؤسسات الدولة عند البحث في منازعات الاتفاقية الاقتصادية ضمن الاختصاص النوعي للمركز.

بالمقارنة مع مؤسسات تحكيم أخرى، يظهر أن الاختصاص الشخصي لمركز التحكيم التجاري جاء أضيق من الاختصاص الشخصي لغرفة التجارة الدولية وذلك في ضوء أهدافه. فغرفة

التجارة الدولية مؤسسة تحكيم عامة يمكن أن تلجأ إليها أشخاص القانون الخاص والعام بغض النظر عن جنسياتهم. وعلى العكس، فإن الاختصاص الشخصي للمركز أوسع من الاختصاص الشخصي لمركز واشنطن الذي ينحصر اختصاصه في المنازعات التي تكون دولة متعاقدة في اتفاقية واشنطن طرفاً في نزاع مع مستثمر أجنبي⁽¹⁾.

ثالثاً: المنازعات الداخلة في اختصاص مركز التحكيم التجاري (الاختصاص النوعي)

حددت المادة (2) من نظام المركز اختصاصه من حيث نوع المنازعات بقولها «يختص المركز بالنظر في المنازعات التجارية [...] والمنازعات التجارية الناشئة عن تنفيذ أحكام الاتفاقية الاقتصادية والقرارات الصادرة تنفيذاً لها...». ويظهر من النص المذكور أن اختصاص المركز يتعلق بالمنازعات ذات الصلة التجارية سواء كان النزاع بين أشخاص طبيعيين أو معنويين أو كان النزاع التجاري ناشئاً عن تنفيذ الاتفاقية الاقتصادية لدول مجلس التعاون (مما يفترض أن أحد أطراف النزاع دولة عضو).

في ضوء الاختصاص الموضوعي للمركز، تثور الأسئلة الآتية: هل ينحصر اختصاص المركز في المنازعات التجارية بالمعنى الضيق للعمل التجاري (في مقابل العمل المدني) أم يحمل الوصف التجاري

(1) Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism of the International Centre for the Settlement of Investment Disputes, M. Nijhoff (1993), p.62 et seq.

يشار إليه لاحقاً بـ: Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism.

عبدالله عبدالكريم عبدالله: تسوية نزاعات الاستثمار الأجنبي، دراسة في اتفاقية واشنطن لتسوية نزاعات الاستثمار ونطاق أعمالها، سلسلة دراسات استراتيجية، العدد 134، مركز الإمارات للدراسات والبحوث الاستراتيجية، أبوظبي، 2008، ص 26 - 37.

على المعنى الواسع ليشمل المنازعات الحقوقية؟ وما هي المنازعات التجارية التي تنشأ عن تطبيق الاتفاقية الاقتصادية؟ أخيراً، هل يشترط لانعقاد اختصاص المركز أن تكون العلاقة القانونية موضوع النزاع دولية أم يمكن أن تكون محلية متركرة في دولة عضو واحدة؟

(أ) مفهوم المنازعات التجارية

يلاحظ أن قوانين التحكيم الوطنية في الدول الأعضاء تجيز التحكيم المحلي في المنازعات المدنية والتجارية عموماً. فنظام التحكيم السعودي يقضي في المادة الثانية منه بتطبيق نصوصه على التحكيم في المنازعات عموماً باستثناء مسائل الأحوال الشخصية وما لا يجوز فيه الصلح. كما يجوز التحكيم في المسائل التي يجوز الصلح فيها بصفة عامة وفقاً لأحكام المادة 203(4) من قانون المرافعات المدنية والتجارية الإماراتي والمادة 190 من قانون المرافعات المدنية والتجارية القطري والمادة 173 من قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي والمادة 233 من قانون المرافعات المدنية والتجارية البحريني. كذلك فإن قانون التحكيم في المنازعات المدنية والتجارية لسلطنة عمان الصادر بالمرسوم السلطاني رقم 97/94 لا يفرق حسب المادة الأولى منه بين المنازعات المدنية والتجارية إذا كان التحكيم داخلياً.

أما التحكيم الدولي الخاضع لقوانين خاصة في بعض الدول الأعضاء فإنه يجب أن يكون تجارياً. فبموجب المادة 1(5) من قانون التحكيم التجاري الدولي البحريني لسنة 1994 يكون التحكيم الدولي تجارياً إذا كان موضوعه يتعلق بالعلاقات ذات الطبيعة التجارية «والعلاقات ذات الطبيعة التجارية تشمل دون حصر المعاملات التالية: أي معاملة تجارية لتوريد السلع أو الخدمات أو تبادلها، اتفاقات التوزيع، التمثيل التجاري أو الوكالة التجارية، إدارة الحقوق لدى الغير، التأجير الشرائي، تشييد المصانع، الخدمات الاستشارية،

الأعمال الهندسية، إصدار التراخيص، الاستثمار، التمويل، الأعمال المصرفية، التأمين، اتفاق أو امتياز الاستغلال، المشاريع المشتركة وغيرها من أشكال التعاون الصناعي أو التجاري، نقل البضائع أو الركاب جواً أو بحراً، أو بالسكك الحديدية أو بالطرق البرية». وينحى قانون التحكيم العماني منحى مماثلاً بشأن التحكيم الدولي، حيث تعرف المادة (2) من القانون المذكور الطبيعة التجارية للتحكيم الدولي بأمثلة للأعمال التجارية على غرار القانون البحريني.

وعليه يبدو لي أن اختلافاً قد يقع بشأن تفسير الطبيعة التجارية للمنازعات الداخلة في اختصاص مركز التحكيم التجاري. فالدول التي تجعل التحكيم لدى المركز داخلاً في مفهوم التحكيم التجاري الدولي (عمان، البحرين) قد تفسر محاكمها اختصاص المركز بأنه ينحصر في المنازعات التجارية دون المنازعات المتعلقة بالمعاملات المدنية. وأما الدول التي تجيز التحكيم عموماً في المسائل التي يجوز فيها الصلح فإن محاكمها قد تفسر اختصاص المركز بأنه يشمل المنازعات الحقوقية⁽¹⁾.

إلا أن الأعمال التحضيرية لنظام المركز قد تفيد بأن الهدف كان حصر اختصاصه في المنازعات التجارية بالمعنى الضيق للعمل التجاري في مقابلة العمل المدني. حيث كان مشروع إنشاء المركز في إطار غرف التجارة والصناعة للدول الأعضاء وبتمويل منها، ثم تم إقراره كاتفاقية دولية ليصبح مؤسسة منبثقة عن مجلس التعاون كما مر في الفصل الأول من هذا الكتاب. كما أن النص المتعلق باختصاص المركز توسع تدريجياً بعد أن كان محصوراً في المنازعات التجارية الناشئة عن تنفيذ الاتفاقية الاقتصادية ليشمل المنازعات التجارية بين مواطني الدول الأعضاء وبينهم وبين الغير.

Cf: Berg, The New York Convention of 1958, op. cit., pp.51 et seq.

(1)

ففي مسودة مشروع النظام سنة 1985 انحصر اختصاص المركز في المنازعات الناشئة عن تنفيذ الاتفاقية الاقتصادية. وفي مسودة معدلة سنة 1986 تم إضافة المنازعات التجارية بين مواطني دول مجلس التعاون وبينهم وبين الغير من خارج دول المجلس. وبقي الاختصاص في هذا النطاق مع تعديلات في الصياغة في المسودة التي أقرها الاجتماع الثاني للجنة الفنية الخاصة بمناقشة مشروع إنشاء مركز التحكيم التجاري في الرياض 4 - 5 مايو 1992.

ويثور التساؤل هنا عن شمول العقود الإدارية في اختصاص المركز. ويبدو أن العقد الإداري المحلي المبرم بين دولة عضو وأحد مواطنيها، مثل عقد الأشغال العامة لإنشاء مبنى حكومي، لا يدخل بالضرورة في اختصاص المركز. أما العقد الإداري بين الدولة وشخص من دولة أخرى فقد يدخل في اختصاص المركز إذا تعلق بتطبيق أحكام الاتفاقية الاقتصادية كما سنرى في البند اللاحق.

رغم ما سبق، فإن المتعارف عليه في الاتفاقيات الدولية، مثل اتفاقية نيويورك⁽¹⁾، أن تعبير المنازعات التجارية يشمل المنازعات المتعلقة بمعاملات مدنية. فإذا فسرنا الاختصاص النوعي لمركز التحكيم التجاري في ضوء العرف التحكيمي دون التقيد بدلالة مصطلح العمل التجاري بموجب القوانين الوطنية، فإن المنازعات التجارية تشمل «جميع الصفقات والعمليات التجارية بالإضافة إلى جميع أوجه النشاط الاقتصادي الذي يهدف إلى الربح»⁽²⁾.

(1) تجيز المادة I(3) من اتفاقية نيويورك للدول أن تحتفظ على نطاق تطبيق الاتفاقية بحيث تحصره في المنازعات التي تعتبر تجارية بالمعنى المقصود بموجب نظامها القانوني.

(2) أحمد النجم، «التحكيم التجاري في دول مجلس التعاون وتجربة مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية»، ص 11، ورقة مقدمة في ندوة التحكيم والوسائل البديلة لتسوية المنازعات، جامعة اليرموك، الأردن، 2014/6/17.

صفوة القول هنا إن المنازعات التجارية الداخلة في اختصاص المركز هي - حسب ظاهر نص النظام - المنازعات الناشئة عن معاملات تجارية بالمعنى المقصود في قوانين التجارة للدول الأعضاء (مثل النقل والمقاومات الإنشائية والمشاريع الصناعية... الخ) ولا تشمل المنازعات الحقوقية المدنية مثل المطالبات العمالية والحقوق المالية المتعلقة بالأحوال الشخصية⁽¹⁾. لكن الاجتهاد القضائي والتحكيمي قد يأخذ بالتفسير الموسع الذي يعطي المركز اختصاصاً في المنازعات المالية مدنية كانت أم تجارية.

وعلى سبيل المثال ذكر التقرير السنوي عن أعمال المركز لسنة 2013 أن المركز سجل ثلاثة عشر طلب تحكيم بقيمة إجمالية قدرها أكثر من 42 مليون دولار أمريكي ويتعلق أغلبها بقطاع مشاريع التطوير العقاري والمقاومات الإنشائية والاستثمار وعقود تجارية أخرى⁽²⁾.

(1) قد يثور سؤال حول العمل التجاري المختلط الذي تكون التزامات أحد طرفيه تجارية تخضع لقانون التجارة بينما تعتبر التزامات الطرف الآخر مدنية تخضع للقانون المدني. فهل تدخل المنازعات الناشئة عن مثل هذه الأعمال في اختصاص المركز؟ يبدو أن الأمر يخضع لطبيعة القواعد القانونية التي تحكم العمل المختلط. فبموجب قانون التجارة الإماراتي يخضع العمل المختلط لقانون التجارة بالنسبة لطرفيه وبالتالي يعامل معاملة النزاع التجاري. ولكن في بعض الدول لا يوجد نص تشريعي يحسم القواعد القانونية المطبقة على العمل المختلط، وهنا يسود الرأي الفقهي القائل بأن التزامات الطرف التجارية تخضع لقانون التجارة والتزامات الطرف المدنية تخضع للقانون المدني. مما قد يجزئ الاختصاص فتحال المطالبات التجارية للمركز والمطالبات الأخرى للقضاء. ويبدو لي أن الحل يمكن أن يكون في انعقاد اختصاص المركز إذا طلب الطرف غير التجاري التحكيم ضد الطرف التجاري، فيختص المركز هنا في جميع المنازعات الناشئة عن هذه العلاقة ويعتبر اختصاصه بالنسبة للالتزامات المدنية منعقداً بصفة تبعية وفقاً لقاعدة قاضي الأصل هو قاضي الفرع. تجدر الإشارة إلى أن المادة 10 من قانون المعاملات التجارية الإماراتي تقضي بخضوع العمل المختلط لقانون التجارة من كل جوانبه.

(2) التقرير السنوي 2013، مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية، ص 17.

(ب) المنازعات التجارية الناشئة عن تنفيذ الاتفاقية الاقتصادية

أبرمت الاتفاقية الاقتصادية الموحدة بين دول مجلس التعاون أول مرة سنة 1981 وحلت محلها الاتفاقية الاقتصادية لسنة 2001. وتتص الاتفاقية الاقتصادية على معاملة مواطني دول المجلس في كل دولة عضو معاملة مواطنيها في مجالات مختلفة منها مزاوله المهن والاستثمار بأشكاله المختلفة وتنقل رؤوس الاموال (المادة 3). كما تتص الاتفاقية على تسهيلات في مجال خدمات النقل والملاحة (المادتان 21 و22). وبالتالي من المتصور أن تقع منازعات تتعلق بمطالبات مالية وتعويضات كما لو تم إلغاء رخصة مزاوله نشاط اقتصادي لمواطن من دولة عضو في دولة أخرى فطلب تعويضاً. وبحسب المادة 27(1) من الاتفاقية الاقتصادية «تنظر الأمانة العامة [لمجلس التعاون] في دعاوى عدم تنفيذ أحكام هذه الاتفاقية أو القرارات المصادق عليها الصادرة تطبيقاً لأحكامها التي يرفعها أي من الجهات الرسمية أو مواطني دول المجلس، وتسعى إلى حلها ودياً». فإذا تعذر حل هذه الخلافات تحال إلى مركز التحكيم التجاري بمقتضى الفقرة (2) من المادة نفسها.

يستفاد من المادة 27(1) المذكورة آنفاً أن المنازعات بشأن تنفيذ الاتفاقية الاقتصادية قد تكون بين جهات رسمية في الدول الأعضاء أو بين جهات رسمية ومواطني الدول الأعضاء. من هنا يمكن القول بأن المنازعات الحقوقية الناجمة عن عقود إدارية تبرمها دولة عضو مع شخص طبيعي أو معنوي من دولة عضو أخرى يمكن أن تخضع لاختصاص المركز، كون الدولة العضو المتعاقدة تلتزم بموجب الاتفاقية الاقتصادية بمعايير محددة لمعاملة مواطني الدول الأعضاء الأخرى، وبالتالي يمكن اعتبار النزاع الناجم عن عقد إداري، مثل

عقد التزام مرفق عام، يمس أحكام الاتفاقية الاقتصادية إذا كان الطرف المتعاقد مع الدولة يعتقد أن سلوك الدولة يخالف الاتفاقية (إنهاء العقد بشكل مخالف للقانون، حرمانه من المعاملة الوطنية، وما شابه ذلك).

وبما أن نظام المركز حصر اختصاصه في المنازعات التجارية الناشئة عن تنفيذ الاتفاقية الاقتصادية فإن المركز لا يختص في المنازعات المتعلقة بالمسؤولية الدولية لإحدى الدول لمخالفتها أحكام الاتفاقية ولا في الخلافات حول تفسير نصوص الاتفاقية. يؤكد ذلك ملاحظات غرفة تجارة وصناعة البحرين بتاريخ 26 ديسمبر 1990 ضمن الأعمال التحضيرية لنظام المركز، حيث أشارت إلى أن المشروع يشمل المنازعات التجارية الناشئة عن تنفيذ الاتفاقية الاقتصادية دون المنازعات بين مواطنين أو غيرهم وسلطة رسمية حول تفسير الاتفاقية الاقتصادية. واقترح وفد الإمارات العربية المتحدة أن يكون اختصاص المركز بالنسبة للاتفاقية الاقتصادية متوقفاً على موافقة السلطة الرسمية إذا كان النزاع بين مواطنين وسلطة رسمية وليس بين مواطنين، ولم يؤخذ بهذا الاقتراح في النهاية.

بموجب المادة 27 من الاتفاقية الاقتصادية فإن إحالة النزاع إلى مركز التحكيم التجاري تتم باتفاق طرفي النزاع، ولكن المادة المذكورة نصت على مرحلة أولية لتسوية النزاع تسبق اللجوء إلى التحكيم بالمركز. هذه المرحلة هي عرض النزاع على الأمانة العامة لمجلس التعاون سواء كان النزاع بين حكومتي دولتين من الدول الأعضاء أم بين دولة عضو وأحد مواطني دولة عضو أخرى، حيث تنص الفقرة الأولى من المادة 27 من الاتفاقية الاقتصادية على أنه «تتظر الأمانة العامة في دعاوى عدم تنفيذ أحكام هذه الاتفاقية أو القرارات المصادق عليها الصادرة

تطبيقاً لأحكامها التي يرفعها أي من الجهات الرسمية أو مواطني دول المجلس، وتسعى إلى حلها ودياً».

فإذا كان إنشاء مركز التحكيم التجاري يساعد في «تأكيد الذات الخليجية في القدرة على تسوية منازعات التجارة الدولية»⁽¹⁾ فإن آلية تسوية المنازعات الناشئة عن الاتفاقية الاقتصادية بمرحلتها: التسوية الودية بوساطة الأمانة العامة لمجلس التعاون ومن ثم التحكيم لدى المركز تثبت الثقة بوسائل تسوية المنازعات على المستوى الإقليمي لمجلس التعاون. ومما يعزز ذلك أن المادة 27 من الاتفاقية الاقتصادية أعطت الأولوية بين وسائل تسوية المنازعات للتسوية الودية ثم التحكيم قبل اللجوء إلى هيئة قضائية متخصصة يتم إنشاؤها بموجب الاتفاقية⁽²⁾.

(ج) هل يؤثر عدم قابلية النزاع للتحكيم في القانون الداخلي على اختصاص مركز التحكيم

تمنع قوانين بعض الدول التحكيم بشأن مسائل معينة يرى المشرع الوطني أن المصلحة العامة تقتضي حصر البت في منازعاتها في المحاكم. وتعتبر مثل هذه المسائل غير قابلة للتحكيم، حتى لو لم تدخل في نطاق النظام العام⁽³⁾. ومثال ذلك حصر النظر في المنازعات المتعلقة بالوكالات التجارية في القانون الإماراتي، حيث

(1) أحمد سلامة، مركز التحكيم، ص 18.

(2) بموجب الفقرة 3 من المادة 27 من الاتفاقية الاقتصادية، إذا لم يتفق أطراف النزاع على التحكيم لدى المركز يحال النزاع إلى هيئة قضائية متخصصة يتم إنشاؤها لهذه الغاية.

(3) لم ينص نظام المركز ولائحة إجراءات التحكيم على أية قيود تتعلق بالنظام العام. ولعل ما يفسر ذلك هو أن المنازعات التجارية نادراً ما تخالف النظام العام، كما أن فكرة النظام العام متشابهة إن لم تكن متطابقة في النظم القانونية لدول مجلس التعاون، مما يقلل من أهمية احتمال وقوع تعارض في مواقف محاكم هذه الدول من أثر النظام العام على صحة اتفاق تحكيم أو تنفيذ حكم تحكيم صادر عن المركز.

تقضي المادة 6 من القانون الاتحادي رقم 18 لسنة 1981 بشأن تنظيم الوكالات التجارية باختصاص المحاكم بنظر أي نزاع ينشأ عن تنفيذ عقد الوكالة التجارية بالرغم من أي اتفاق مخالف. فهل ينعقد اختصاص مركز التحكيم في شأن نزاع بين وكيل تجاري إماراتي والشركة الموكله؟

لا بد من التذكير هنا بأن نظام مركز التحكيم يعتبر اتفاقية دولية بين دول مجلس التعاون، ونص النظام على اختصاص المركز بالمنازعات التجارية. فطالما أن المنازعات المتعلقة بالوكالات التجارية هي منازعات تجارية وقضت الاتفاقية الدولية بجواز إحالتها إلى التحكيم وفق قواعد المركز فإنه يمكن القول إن التحكيم يصبح جائزاً بشأن المنازعات التجارية غير القابلة للتحكيم على المستوى المحلي إذا اتفق الأطراف على إحالتها إلى المركز. ويؤكد ذلك أن المادة 36 من لائحة إجراءات التحكيم لم تذكر عدم القابلية للتحكيم كسبب لرفض تنفيذ حكم التحكيم الصادر عن المركز.

ويثور تساؤل عما إذا كان مقر التحكيم قد يؤثر في قابلية النزاع للتحكيم، كما لو اتفق الأطراف في المثال السابق الخاص بالوكالات التجارية في ظل القانون الإماراتي على أن يكون التحكيم لدى المركز وأن يكون مقر التحكيم في أبوظبي، فهل يطبق القانون الإماراتي على اتفاق التحكيم من حيث الشروط الموضوعية، وبالتالي يبطل الاتفاق لتعلقه بمنازعات لا يجيز القانون الإماراتي إحالتها إلى التحكيم؟ مع أنه سبق بيان أن القانون الوطني للدول الأعضاء يكمل نظام المركز فيما لم يرد فيه نص، إلا أنه ينبغي ألا يتم اللجوء إلى القانون الوطني على نحو يعطل تطبيق نظام المركز أو يضيق من نطاق اختصاصه أو يتعارض مع مقاصد نظام المركز في تشجيع التحكيم بشأن المنازعات التجارية. وبتقديره فإن إعطاء الأولوية

لمقاصد نظام المركز واختصاصه العام بشأن المنازعات التجارية على الرغم من أي تشريع داخلي يمنع التحكيم في مسائل معينة هو أمر ينسجم مع قواعد تفسير المعاهدات وفقاً لاتفاقية فيينا لقانون المعاهدات التي تجعل مقاصد الاتفاقية الدولية من عوامل تفسيرها⁽¹⁾.

(د) اختصاص مركز التحكيم النوعي بالمقارنة مع الاختصاص النوعي لمؤسسات تحكيم أخرى

فكرة التخصص النوعي لمراكز التحكيم المؤسسي ليست نادرة الوقوع. فهناك مؤسسات تحكيم في قطاعات تجارية محددة مثل التحكيم في منازعات تجارة القطن لدى جمعية تجارة القطن الدولية في ليفربول بإنجلترا وغرفة التحكيم البحري في سنغافورة. لذلك لا يبدو تخصص مركز التحكيم التجاري في المنازعات التجارية (دون المدنية حسب التفسير الضيق للنظام) أمراً مفاجئاً، بل قد يكون مرغوباً فيه، لاسيما أن التحكيم ازدهر في مجال التجارة الدولية لتلبية حاجات أطراف معاملاتها. ويبدو نطاق الاختصاص النوعي لمركز التحكيم التجاري أضيق من نطاق اختصاص غرفة التجارة الدولية في باريس، التي يمكن تصور إحالة نزاع مدني إليها أو نزاع حقوقي ناشئ عن عقد إداري.

بالمقابل فإن الاختصاص النوعي لمركز التحكيم التجاري أوسع من الاختصاص النوعي لمركز واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار. حيث إن اختصاص مركز واشنطن يتعلق بالمنازعات الناشئة مباشرة عن استثمار أجنبي. ومن المتفق عليه عموماً أن معنى الاستثمار

(1) غرض الاتفاقية وغايتها من عوامل تفسير المعاهدة حسب المادة 31 من اتفاقية فيينا. كذلك حسب المادة 27 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لا يجوز لدولة التمسك بقانونها الداخلي لتبرير عدم تطبيق معاهدة دولية.

ينصرف إلى عقود طويلة الأمد تضمن نقل رأس مال أجنبي للدولة الطرف في العقد وعلى نحو ينطوي على مخاطرة استثمارية بالنسبة للمستثمر⁽¹⁾. من الواضح أن اختصاص مركز التحكيم التجاري يشمل مثل هذه المنازعات الاستثمارية وغيرها من المنازعات التجارية.

رابعاً: الاختصاص المانع لمركز التحكيم التجاري (حظر اللجوء إلى أية جهة أخرى)

من المعروف أن اتفاق التحكيم يرتب أثرين مهمين. الأثر الأول هو إخراج النزاع من اختصاص المحاكم، ويوصف بالأثر السلبي. والأثر الثاني هو إكساب المحكمين الاختصاص بنظر النزاع، ويعرف هذا بالأثر الإيجابي. لذلك يتم تنفيذ اتفاق التحكيم قضائياً في حالة لجوء أحد أطراف الاتفاق لرفع دعوى أمام المحكمة بدلاً من التحكيم من خلال رد الدعوى إذا تمسك المدعى عليه باتفاق التحكيم. هذا ما نصت عليه اتفاقية نيويورك لسنة 1958 إذ أوجبت على المحكمة أن تحيل الأطراف إلى التحكيم ما لم يكن اتفاق التحكيم باطلاً أو غير قابل للتنفيذ⁽²⁾. كما تنص قوانين التحكيم الوطنية على وجوب رد الدعوى إذا تمسك المدعى عليه باتفاق تحكيم صحيح⁽³⁾. يمكن

(1) Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism, p. 57 - 60; K. V. S. K. Nathan, ICSID Convention, The Law of the International Centre for Settlement of Investment, Disputesm Juris Publishing, New York, 2000, p. 111 - 113, 123.

يشار إليه لاحقاً بـ: K. Nathan, ICSID.

(2) المادة 2(3) من اتفاقية نيويورك. انظر:

Berg, The New York Convention of 1958, op. cit., p. 128 et seq.

(3) المادة 11 من نظام التحكيم السعودي لسنة 1433 هـ؛ المادة 8(1) من قانون التحكيم التجاري الدولي البحريني رقم 9 لسنة 1994؛ المادة 203 من قانون الإجراءات المدنية الإماراتي رقم 11 لسنة 1992؛ المادة 173 من قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي رقم 38 لسنة 1980.

القول إذاً إن تنفيذ اتفاق التحكيم يتم من خلال رد الدعوى الأصلية التي قد يقيمها أحد أطراف اتفاق التحكيم.

أما نظام المركز فقد عالج أثر اتفاق التحكيم بأسلوب لا يكفل فقط الأثر السلبي والإيجابي لاتفاق التحكيم بل يعطي أيضاً هيئة التحكيم اختصاصاً مانعاً بموجب المادة (14) من النظام. سيتم توضيح فكرة الاختصاص المانع من خلال أثرها على (أ) الدعوى الأصلية بخصوص نظر أساس النزاع والطلبات الفرعية أو المرتبطة بتلك الدعوى إجرائياً أو موضوعياً، وأيضاً من حيث (ب) أولية اختصاص هيئة التحكيم في النظر في اختصاصها، ومن ثم (ج) الطلبات المتعلقة باتخاذ إجراءات وتدابير وقتية.

(أ) منع سماع الدعوى والطلبات المرتبطة بها أمام المحاكم

تكفل المادة 14 من نظام المركز تنفيذ اتفاق التحكيم من خلال نصها على أنه:

«تحول موافقة الطرفين على عرض النزاع على هيئة التحكيم بالمركز وكذلك قضاء هذه الهيئة باختصاصها بنظر النزاع دون عرض هذا النزاع أو أي إجراء اتبع نظره أمام أية جهة قضائية أخرى في أية دولة، كما تحول دون الطعن في الحكم التحكيمي...».

وفقاً لنص المادة 14 من النظام فإن الآثار الإيجابية والسلبية لاتفاق التحكيم وفق نظام المركز لا تختلف عن آثار اتفاق التحكيم العادي بل إنها تتجلى بشكل أوضح من خلال الأثر الإيجابي الذي يعطي للمركز اختصاصاً مانعاً، وإن كانت ألفاظ المادة 14 لا تشير إلى واجب المحكمة رد الدعوى. ويقصد بالاختصاص المانع أن الاتفاق على إحالة نزاع معين للتحكيم لدى المركز يمنع ليس فقط سماع

الدعوى بشأن النزاع المحال للتحكيم بل أيضاً يمنع نظر محاكم الدول الأعضاء في أي طلب أو إجراء متصل بها.

أكدت الفقرة (1) من المادة الثانية من لائحة إجراءات التحكيم ذلك بنصها على أن «الاتفاق على التحكيم وفق أحكام هذه اللائحة أمام المركز يحول دون عرض النزاع أمام أي جهة أخرى أو الطعن لديها بحكم هيئة التحكيم». على سبيل المثال قررت هيئة التحكيم القضائي الكويتية عدم اختصاصها بنظر دعوى أقامها مقاول وذلك استناداً للقانون الكويتي رقم 1995/11 لأنها وجدت أن عقد المقاوله تضمن شرط تحكيم يحيل النزاعات إلى مركز التحكيم التجاري⁽¹⁾.

مع أن هذا الأثر المانع يماثل الأثر السلبي لاتفاق التحكيم بشكل عام، فإن موقف نظام المركز ولائحته بتبني صيغة منع سماع الدعوى يعني ضمناً تغليب وجهة النظر القائلة إن الدفع بوجود اتفاق تحكيم هو في حقيقته دفع بعدم قبول الدعوى وليس دفعاً بعدم اختصاص المحكمة. يعني ذلك أن وجود اتفاق التحكيم ينفي حق رفع الدعوى من قبل أحد أطرافه ولكنه لا يعني أن المحكمة غير مختصة أصلاً بنظر النزاع. مما يؤيد هذا الرأي أنه إذا سقط اتفاق التحكيم أو تنازل عنه الأطراف، تقبل المحكمة سماع الدعوى⁽²⁾. وتنازل الأطراف عن اتفاق التحكيم قد يقع ضمناً كما لو أقام أحدهم الدعوى القضائية ولم يتمسك المدعى عليه أمام المحكمة بوجود اتفاق التحكيم، فإن الأثر السلبي لاتفاق التحكيم لا يترتب

(1) أشار إلى ذلك حكم التحكيم الصادر لدى المركز بتاريخ 2003/4/16 في الدعوى التحكيمية رقم 2002/4.

(2) أبو الوفاء، التحكيم، ص 125؛ أحمد سلامة، مركز التحكيم، 29 - 30. يؤيد هذا الرأي موقف المادة 11 من نظام التحكيم السعودي لسنة 1433 هـ. التي تقضي بأنه عند وجود اتفاق تحكيم على المحكمة أن تقرر «عدم جواز نظر الدعوى».

في هذه الحالة ولا تلزم المحكمة برد الدعوى من تلقاء نفسها، كما هو معروف في قوانين التحكيم عموماً⁽¹⁾.

من آثار الاختصاص المانع أن وجود نزاع بين أطراف متعددين يرتبط بعضهم فقط باتفاق تحكيم لدى المركز لا يعني خروج النزاع برمته عن اختصاص المركز بحجة وجود أطراف غير ملزمين باتفاق التحكيم. ففي هذه الحالة لا مناص من تجزئة النزاع بحيث يجري التحكيم بين الأطراف المرتبطين باتفاق تحكيم ولو كانوا أطرافاً في دعوى قضائية في مواجهة الغير بشأن مسائل مرتبطة بنزاعهم المحال للتحكيم.

تتفق فكرة تجزئة النزاع عند وجود أطراف غير ملزمين باتفاق التحكيم مع سوابق قضائية أجنبية، كما في القضاء الانجليزي، حيث لا يعتبر تعدد الأطراف سبباً لتعذر تنفيذ اتفاق التحكيم⁽²⁾. مع أن هناك اتجاهاً يرى أن وجود أطراف غير ملزمين باتفاق التحكيم يمكن أن يعيد اختصاص المحاكم للنظر في النزاع برمته حتى بين الأطراف المرتبطين باتفاق التحكيم بحجة تعذر تنفيذ اتفاق التحكيم ولتجنب تعارض حكم القضاء وحكم التحكيم⁽³⁾، فإن الاختصاص المانع بمقتضى المادة 14 من النظام يرجح الاتجاه الأول القاضي بتجزئة النزاع. ويؤيد جانب من الفقه تغليب تجزئة النزاع لتجنب

(1) أحمد سلامة، مركز التحكيم، ص 30. تنص المادة 173 من قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي على أن المحكمة لا تختص بنظر المنازعات المحالة للتحكيم، وتشير المادة المذكورة إلى أن رفع الدعوى رغم وجود اتفاق تحكيم ودون أن يتمسك المدعى عليه به يجيز للمحكمة نظر الدعوى.

(2) Berg, The New York Convention of 1958, op. cit., p. 163.

(3) أخذ القضاء الإيطالي هذا المنحى في سوابق قديمة نسبياً. راجع:

Berg, The New York Convention of 1958, , op. cit., p 162.

إهدار اتفاق التحكيم دون مبرر كاف لاسيما أن تعارض الأحكام لا يؤدي إلى مشكلة عملياً بسبب نسبية الأحكام⁽¹⁾.

كما أن ارتباط الدعوى أمام المركز بدعوى أخرى مقامة أمام المحاكم لا يسلب اختصاص المركز ولا يمنع استمرار التحكيم دون انتظار حكم القضاء في الدعوى الأخرى غير المحالة للتحكيم. ففي الدعوى التحكيمية رقم 2008/28 لدى المركز، كان النزاع المعروض على هيئة التحكيم متعلقاً بعقد خدمات بين طالب التحكيم والمطلوب التحكيم ضده في حين كانت هناك دعوى قضائية أقامها طالب التحكيم على بنك بموجب كفالة بنكية قدمها المطلوب التحكيم ضده لضمان التزاماته بموجب عقد الخدمات، الذي لم يكن البنك طرفاً فيه. طلب البنك ضم المطلوب التحكيم ضده في الدعوى التحكيمية إلى الدعوى القضائية بصفته المكفول. ورغم ذلك أقرت هيئة التحكيم اختصاصها فيما يتعلق بالنزاع بين طالب التحكيم والمطلوب التحكيم ضده.

كذلك طالبت المطلوب التحكيم ضدها في الدعوى التحكيمية رقم 2011/49 بوقف التحكيم لحين صدور حكم محكمة وطنية مختصة في دعوى أقامت على طرف ثالث على أساس أن الطرف الثالث هو سبب الأضرار التي لحقت بطالب التحكيم ولتجنب تناقض الأحكام بشأن مسائل مترابطة. إلا أن الهيئة رفضت طلب وقف إجراءات التحكيم كون الدعويين متعلقان بعقدين منفصلين (مقاولة ومقاولة من الباطن) وإن كان تنفيذهما مرتبطاً.

إضافة إلى ذلك يتمتع على محاكم الدول الأعضاء النظر في الطلبات المترتبة بالدعوى التحكيمية مثل طلب رد المحكم

(1) الجمال وعبدالعال، التحكيم، ص 564 - 566.

المعين وفق لائحة إجراءات التحكيم لدى المركز. وقد أكدت محكمة التمييز الكويتية الاختصاص المانع للمركز في البت في طلبات رد المحكمين⁽¹⁾.

تجدر الإشارة إلى أن عبارة المادة 14 من نظام المركز بقولها (تحول موافقة الطرفين على عرض النزاع ...) لا تعني وجوب موافقة الطرفين على الإحالة الفعلية للتحكيم طالما وجد اتفاق تحكيم سابق. فاتفاق التحكيم ملزم للطرفين ولا يعني مجرد الوعد بإبرام اتفاق تحكيم بعد نشوب النزاع.

(ب) أولية اختصاص هيئة التحكيم في النظر في اختصاصها

من المستقر في التحكيم الداخلي والدولي أن هيئة التحكيم تملك صلاحية النظر في اختصاصها، وهو ما يعرف بمبدأ (اختصاص الاختصاص). إلا أن المتعارف عليه في التشريعات الوطنية أن قرار هيئة التحكيم حول اختصاصها ليس نهائياً، كما أن إثارة الدفع بوجود اتفاق التحكيم تتيح للمحكمة وفق كثير من قوانين التحكيم الوطنية النظر في وجوده وصحته وتفسيره دون إلزام المحكمة بانتظار قرار هيئة التحكيم حول اختصاصها. وقد تجيز بعض القوانين لهيئة التحكيم السير في إجراءات التحكيم أثناء نظر المحكمة في صحة اتفاق التحكيم أو وقف إجراءات التحكيم بانتظار قرار المحكمة⁽²⁾.

لم يفصل نظام المركز ترتيب الأدوار بين المحاكم وهيئة التحكيم بشأن النظر في اختصاص هيئة التحكيم، حيث نصت المادة 14 من نظام المركز على أن قضاء هيئة التحكيم باختصاصها بنظر النزاع

(1) محكمة التمييز الكويتية، الدائرة التجارية، مجلة التحكيم 2009 العدد الثاني 303 - 309.

(2) حمزة حداد، التحكيم، ص 289 وما بعد.

يحول دون عرضه على المحاكم في الدول الأعضاء. يستفاد من ذلك أن المحاكم لا تستطيع النظر في اختصاص هيئة التحكيم من حيث وجود اتفاق التحكيم أو صحته أو نطاقه أثناء سير إجراءات التحكيم. لكن ذلك لا يعني أن قرار هيئة التحكيم حول اختصاصها نهائي، بل يمكن النظر فيه في مرحلة طلب تنفيذ حكم التحكيم إذا ادعى المحكوم عليه أن اتفاق التحكيم باطل أو أن هيئة التحكيم تجاوزت حدود اختصاصها بموجبه وفقاً للمادة 36 من لائحة الإجراءات (التي سنبحثها في الفصل الرابع).

(ج) طلبات الإجراءات التحفظية والتدابير الوقائية

من المسائل المهمة التي يثيرها الاختصاص المانع للمركز أن طلبات الأوامر الوقائية تدخل في اختصاص هيئة التحكيم لدى المركز، حيث تذكر المادة 14 من النظام أن اتفاق التحكيم يحول دون عرض «أي إجراء» على المحاكم. وتؤكد المادة 28 من لائحة إجراءات التحكيم اختصاص هيئة التحكيم الحصري بالتدابير المؤقتة حيث تنص على أنه:

«للهيئة أن تتخذ بناء على طلب أحد الطرفين ما تراه ضرورياً من تدابير مؤقتة بشأن الموضوع محل النزاع بما في ذلك إجراءات المحافظة على البضائع المتنازع عليها، كالأمر بإيداعها لدى الغير أو بيع القابل للتلف منها وفقاً لما تقضي به القواعد الإجرائية في البلد الذي يتم اتخاذ الإجراء الوقفي فيه».

يستفاد من المادة 28 من لائحة الإجراءات أن هيئة التحكيم تختص بإصدار الأوامر الخاصة بالتدابير المؤقتة، ولكن تنفيذ هذه الأوامر يتم وفق الإجراءات الخاصة في الدولة العضو المطلوب اتخاذ الإجراء فيها. بعبارة أخرى لا تنظر المحاكم - برأي المؤلف -

في التدابير المؤقتة إذا كانت هيئة التحكيم المختصة قائمة، ويقتصر دور المحاكم في هذه الحالة على مساعدة إجراءات التحكيم دون التدخل في نوع الإجراء ومراجعة قرار هيئة التحكيم⁽¹⁾. إلا أن طبيعة التدابير المؤقتة التي قد تقتضي الاستعجال تبرر السماح للمحاكم بالتصدي لها إذا كانت إجراءات التحكيم لم تبدأ بعد.

يجب التفرقة هنا بين التدابير المؤقتة والإجراءات التحفظية. فالتدابير المؤقتة التي تستقل هيئة التحكيم باتخاذها وفقاً لتفسيرنا السابق للمادة 28 من لائحة الإجراءات تشمل المسائل المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت، مثل بيع المواد سريعة التلف أو إلزام أحد الأطراف بتقديم كفالة مالية. من أمثلة ذلك أن هيئة التحكيم في الدعوى التحكيمية رقم 2003/11 لدى المركز نظرت في طلب تعيين حارس قضائي على شركة، ووجدت الهيئة أن شروط تعيين حارس قضائي غير متوفرة لأن الشركة المطلوب وضع حارس عليها حققت خسائر تسببت بهلاك رأسمالها ولم يعد يوجد مال لحراسته⁽²⁾.

أما الإجراءات التحفظية فتشمل على سبيل المثال إيقاع الحجز التحفظي على الأموال. وحيث إن النظام واللائحة لا يشيران إلى الإجراءات التحفظية أعتقد أن اتفاق التحكيم لا يحول دون اللجوء إلى المحاكم لطلب مثل تلك الإجراءات أو أن تكلف هيئة التحكيم

-
- (1) يمكن برأينا القول إن قرارات هيئة التحكيم بخصوص التدابير المؤقتة تصبح بمقتضى المادة 28 من اللائحة حكماً قابلاً للتنفيذ في إطار اتفاقية تنفيذ الأحكام والإعلانات والإعلانات القضائية لدول مجلس التعاون حيث تنص المادة 1 (ب) من هذه الاتفاقية على أنه «يلحق بالحكم، في معرض تطبيق الفقرة السابقة، كل قرار، أياً كانت تسميته، يصدر بناءً على إجراءات قضائية أو ولائية، من محاكم أو أي جهة مختصة، لدى إحدى الدول الأعضاء»، فهذه التحكيم لدى المركز هي جهة مختصة معترف بها من الدول الأعضاء.
- (2) حكم التحكيم بتاريخ 2003/3/23 في الدعوى التحكيمية رقم 2003/11 بالمركز.

أحد الأطراف بطلبها من المحاكم. ينسجم هذا الرأي مع تفسيرنا للمادة 14 من النظام بأنها تجعل الدفع بوجود اتفاق تحكيم دفعاً بعدم قبول الدعوى وليس دفعاً بعدم اختصاص المحكمة، فإذا كان الأمر يتعلق بشروط قبول الدعوى فإن الإجراءات التحفظية تبقى داخلية في اختصاص المحكمة دون أن يتعارض ذلك مع اتفاق التحكيم المانع من سماع الدعوى الأصلية، لاسيما أن إيقاع الحجز التحفظي بحاجة إلى قرار صادر عن سلطة رسمية⁽¹⁾.

هذا الرأي على غرار المادة 25 من قواعد التحكيم لمحكمة لندن للتحكيم الدولي التي تنص صراحة على اختصاص هيئة التحكيم في إصدار أوامر تتعلق بتدابير مؤقتة وتحفظية محددة هي: إلزام المطلوب التحكيم ضده بإيداع تأمين مالي على حساب المبلغ المتنازع فيه، وإيداع أو بيع أموال متعلقة بالدعوى، والأمر بإجراء مؤقت مما تملك الهيئة الحكم به في الحكم المنهي للخصومة. كما تنص على التزام الأطراف بعدم اللجوء إلى المحاكم بعد بدء التحكيم بخصوص طلب التدابير المحددة في المادة 25 فقط. لكن المادة 25 من القواعد المذكورة لا تعالج الإجراءات التحفظية بشكل عام حيث يبقى من الممكن طلبها لدى المحاكم.

وتؤيد الأعمال التحضيرية لنظام المركز التفسير السابق لحدود دور هيئة التحكيم والمحاكم الوطنية بشأن الإجراءات التحفظية. فالمادة 14 من نظام المركز التي تقرر الاختصاص المانع للمركز في مواجهة المحاكم الوطنية لم تكن موجودة في مسودة النظام لسنة 1985 وتمت إضافتها سنة 1990 حيث أشارت مذكرة وزارة الدولة للشؤون القانونية في البحرين رقم 90/439 بتاريخ 1990/10/30 إلى نص المادة 14 وبينت أن هدفها منع المحاكم في

(1) حمزة حداد، التحكيم، ص 357.

أية دولة من التعرض للنزاع الذي تتظر فيه أو نظرت هئية التحكيم. وكانت صيغة المادة تتضمن جملة في نهايتها تقول إنها تسري «على الإجراءات الوقتية والمستعجلة». وظهرت هذه الجملة في نص المادة 14 في المسودة التي عرضت على اجتماع لجنة مناقشة مشروع نظام المركز الذي عقد في المنامة في الفترة من 18 إلى 19 أكتوبر 1992 لكنها حذفت في المسودة التي عرضت لاحقاً على الاجتماع الذي عقد في الرياض في الفترة من 4 إلى 5 مايو 1993.

وتظهر الأعمال التحضيرية المشار إليها أن الاختصاص المانع هدفه الأساسي موضوع النزاع، بحيث لا تتعرض محاكم الدول لموضوع النزاع سواء كان منظوراً أمام هيئة التحكيم أم تم البت فيه بحكم تحكيم. ومن الواضح أن الإجراءات التحفظية المستعجلة لا تمس أساس موضوع النزاع، وبالتالي لا تتعارض مع الاختصاص المانع للمركز. لذلك نرى أن حذف الإشارة إلى الاختصاص المانع بالنسبة للإجراءات المستعجلة (وتشمل الإجراءات التحفظية) يرجع إلى الرغبة في تحديد الاختصاص المانع بموضوع النزاع.

على العكس من تفسيرنا للمادة 28 من لائحة الإجراءات في ضوء الأعمال التحضيرية للمادة 14 من نظام المركز، ذهبت هيئة التحكيم في الدعوى التحكيمية رقم 2006/19 إلى أن التدابير الوقتية تشمل الإجراءات التحفظية مثل توقيع الحجز على الأموال والحسابات. فتعليقاً على المادة 28 من لائحة إجراءات التحكيم قالت الهيئة:

«لم تتضمن هذه المادة تعريفاً للتدابير المؤقتة والشروط التي يجب أن تتوافر لاتخاذها إلا أنه لا شك أن المقصود بتلك التدابير أنها الإجراءات الوقتية أو التحفظية المستعجلة التي تقتضيها طبيعة النزاع ولا تمس موضوعه

ويتعين أن يتوافر فيها الشروط التي يتعين توافرها
لقضاء الدولة المستعجل من استعجال وعدم المساس
بأصل الحق»⁽¹⁾.

بناء على رأي هيئة التحكيم المذكور، قررت الهيئة اختصاصها
في نظر طلب توقيح الحجز التحفظي على أموال وحسابات ومشاريع
المحتكم ضده، لكنها رفضت الطلب في الموضوع بسبب عدم توفر
الخطر العاجل. لعل هذا الرأي يستند إلى أن نظام المركز اتفاقية
دولية لها قوة القانون، وبالتالي فإن تفسيرها على نحو يخول هيئة
التحكيم سلطة إصدار أوامر الحجز التحفظي يعني أن مصدر هذه
السلطة هو القانون وليس اتفاق الأطراف المحض، وبحيث يصبح
قرار إيقاع الحجز التحفظي قابلاً للتنفيذ في الدول الأعضاء
بموجب اتفاقية تنفيذ الأحكام والإعلانات القضائية.

بمقتضى هذا الرأي تكون هيئة التحكيم بالمركز صاحبة
اختصاص مانع بشأن الإجراءات التحفظية، وذلك على غرار
الاختصاص المانع لهيئة التحكيم لدى مركز واشنطن لتسوية
منازعات الاستثمار في إصدار قرارات وأوامر تتعلق بالإجراءات
التحفظية، بما فيها حجز الأموال، على نحو يسلب محاكم الدول
الأعضاء صلاحية إصدار هذه الأوامر⁽²⁾.

إلا أنه يلاحظ أن المادة 39 من قواعد إجراءات التحكيم
لدى مركز واشنطن تنص صراحة على اختصاص هيئة التحكيم
في إصدار توجيهات بخصوص الإجراءات التحفظية، وتؤكد الفقرة

(1) القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2007/4/8 في الدعوى التحكيمية رقم 2006/19 لدى
مركز التحكيم التجاري.

(2) Georges R. Delaume, <ICSID arbitration proceedings> Berkely Journal of
International Law (1986) 4, p. 218, at 226.

(6) من المادة المذكورة أن لجوء الأطراف إلى محاكم أية دولة لطلب إجراءات تحفظية لا يجوز إلا إذا اتفق الأطراف صراحةً على ذلك بموجب اتفاق التحكيم، حيث إن الأصل هو حظر تدخل المحاكم الوطنية في هذا الأمر بموجب المادة 47 من اتفاقية واشنطن⁽¹⁾.

بخلاف نصوص اتفاقية واشنطن، لا أجد أن نص المادة 14 من نظام المركز صريح في سلب المحاكم اختصاص إصدار أوامر تتعلق بإيقاع الحجز على الأموال مثلاً. على أية حال، يرى بعض شراح اتفاقية واشنطن أن صلاحية هيئة التحكيم لدى مركز واشنطن في إصدار أوامر تتعلق بإجراءات تحفظية تبقى بحاجة لمساعدة قضائية لتنفيذ الإجراء التحفظي، مما يضيق الفرق بين سلطة هيئة التحكيم في مركز واشنطن وصلاحيات هيئات التحكيم الخاصة بموجب قوانين التحكيم حيث يمكن أن تكلف هيئة التحكيم أحد الأطراف باللجوء إلى المحكمة لطلب إجراء تحفظي⁽²⁾.

إذا كان اتفاق التحكيم هو أساس اختصاص مركز التحكيم التجاري، في ضوء شروطه الشكلية والموضوعية السالف بيانها، فإن السؤال يثور حول كيفية التحقق من توفر شروط انعقاد الاختصاص للمركز. ستتم الإجابة عن هذا السؤال ضمن بحث خصومة التحكيم وإجراءاته لدى المركز في الفصل الثالث من هذا الكتاب.

Moshe Hirsch, *The Arbitration Mechanism*, p. 31.

(1)

K. Nathan, *ICSID*, p. 65 - 66.

(2)

الفصل الثالث

خصومة التحكيم

يقصد بتعبير خصومة التحكيم إجراءات تحريك الدعوى التحكيمية وتقديم الطلبات والدفع والبيانات والمرافعات أمام هيئة التحكيم وتسيير هذه الإجراءات من قبل الهيئة من حيث تنظيم للجلسات ومكانها ولفة التحكيم إلى أن يتم قفل باب المرافعة وتهيئة الدعوى التحكيمية لإصدار الحكم المنهي للخصومة. ويستتبع البحث في خصومة التحكيم التعرض لإحالة النزاع إلى التحكيم من خلال تقديم طلب تحكيم من قبل أحد الأطراف ومن ثم تشكيل هيئة التحكيم وما يكتنف الخصومة من ضمانات إجرائية للخصوم.

أولاً: تحريك خصومة التحكيم (طلب التحكيم)

لا بد لتحريك خصومة التحكيم أن يقدم الطرف الراغب في التحكيم طلباً يحدد فيه المدعى عليه أو المطلوب التحكيم ضده. وتتولى الأمانة العامة لمركز التحكيم التجاري دراسة الطلب فإن وجدت الطلب مستكماً تبلغه للمطلوب التحكيم ضده تمهيداً لإحالة ملف المنازعة إلى هيئة التحكيم.

(أ) تقديم طلب التحكيم

يقدم الطرف الراغب في اللجوء إلى التحكيم طلب التحكيم لدى الأمانة العامة لمركز التحكيم التجاري. ويتولى الأمين العام مهمة التحقق من استكمال طلب التحكيم للعناصر التي حددها المادة 9 من لائحة إجراءات التحكيم، وهي:

- اسم كل من طالب التحكيم (أو طالبي التحكيم إذا تعدد المدعون) والمطلوب التحكيم ضده (أو المحكّم ضدهم إذا تعدد المدعى عليهم) ولقبه وصفته وجنسيته وعنوانه. من الواضح أن بيان الجنسية مهم لتحديد اختصاص المركز وفقاً لما تم بيانه في الفصل الثاني، حيث يجب أن يكون أحد الأطراف من رعايا إحدى الدول الأعضاء في مجلس التعاون أو شخصاً اعتبارياً عاملاً فيها. وأما صفة طالب التحكيم والمطلوب التحكيم ضده فتعني تحديد ما إذا كان الطرف خصماً بصفته الشخصية أم بصفته ممثلاً لشخص اعتباري أو وكيلأ عن الخصم الأصلي.
- بيان النزاع ووقائعه وأدلته مع تحديد الطلبات. ويلاحظ أن لائحة إجراءات التحكيم تفرض ضمناً أن طالب التحكيم سيقدم لائحة دعواه مع طلب التحكيم. وفي الواقع لا يوجد ما يمنع من اتفاق الأطراف على مواعيد وإجراءات بديلة لتبادل اللوائح، بحيث يكون طلب التحكيم مجملاً حول طبيعة النزاع والطلبات وقيمة الدعوى دون أن يتضمن لائحة دعوى تفصيلية في مرحلة تسجيل طلب التحكيم.
- اسم المحكم المختار إن وجد. (سيتم لاحقاً بحث آلية تشكيل هيئة التحكيم).

- نسخة من اتفاق التحكيم والوثائق المتعلقة بالنزاع. وهذا من أهم عناصر طلب التحكيم حيث يتحدد اختصاص المركز بناء على اتفاق الأطراف.

اشترطت المادة 9 من اللائحة تقديم الطلب مكتوباً. لكن لم يتطرق نظام المركز ولائحة الإجراءات إلى عدد النسخ ومدى جواز استخدام الوسائل الالكترونية في إيداع الطلب. وبتقديرنا ينبغي تقديم عدد من النسخ بعدد المطلوب التحكيم ضدهم إضافة إلى نسختين على الأقل إحداهما تحفظ لدى الأمانة العامة والأخرى تحال لاحقاً إلى هيئة التحكيم⁽¹⁾. ويستطيع الأمين العام للمركز طلب عدد النسخ اللازم استناداً لصلاحيته بموجب المادة 9 نفسها التي تخوله التأكيد من توفر جميع المستندات اللازمة لصحة السير في إجراءات التحكيم، وفي حال عدم اكتمال هذه المستندات يخطر صاحب العلاقة بضرورة تقديمها.

إذا كان إيداع نسخ أصلية ورقية لدى الأمانة العامة ضرورياً لغايات الحفظ، فإنه لا يوجد ما يمنع من تواصل الأمانة العامة مع أطراف النزاع بالوسائل الالكترونية التي تصلح سجلاً للتوثيق والإثبات. إلا أن المادة 10 من لائحة إجراءات التحكيم تفترض أن إخطار المطلوب التحكيم ضده بطلب التحكيم يجب أن يتم بموجب كتاب مسجل بعلم الوصول. بالمقابل نصت المادة 3(2) من قواعد التحكيم لغرفة التجارة الدولية لسنة 2012 على أن للأمانة العامة لمحكمة التحكيم في الغرفة أن تجري المراسلات والإخطارات مع الأطراف بأية طريقة من شأنها توفير دليل مسجل على عملية

(1) بالمقارنة فإن المادة 3(1) من قواعد التحكيم لغرفة التجارة الدولية لسنة 2012 تشترط إيداع عدد من النسخ بعدد الأطراف والمحكمين إضافة إلى النسخة الخاصة بالأمانة العامة لمحكمة التحكيم في الغرفة.

الإرسال. ولا يوجد بتقديري ما يمنع من صحة اتباع الأسلوب ذاته في المراسلات الصادرة من الأمانة العامة للمركز إلى أطراف النزاع ما دامت وسيلة التبليغ تتيح إثباته بشكل موثق.

مع أن المادة 9 من لائحة إجراءات التحكيم لم تشر إلى اللغة التي يقدم بها طلب التحكيم، فإن الأصل أن يقدم طلب التحكيم باللغة التي اتفق الأطراف على إجراء التحكيم بها. على أنه إذا تم تقديم طلب التحكيم بغير اللغة التي اتفق الأطراف على إجراء التحكيم بها، فإنه يمكن - بتقديرنا - تصحيح الإجراء من خلال تقديم لائحة الدعوى باللغة المتفق عليها.

يمكن الاستئناس هنا بالدعوى التحكيمية رقم 2003/9 لدى المركز حيث نص اتفاق التحكيم على أن تكون لغة التحكيم هي الانجليزية، ومع ذلك تم تقديم طلب التحكيم باللغة العربية. أثار المطلوب التحكيم ضده اعتراضاً على مخالفة لغة التحكيم، إلا أن هيئة التحكيم وجدت أن تقديم طلب التحكيم باللغة العربية لا يخل بالاتفاق وأنه يجوز تقديم طلب التحكيم بالعربية وفقاً للمادة 9 من اللائحة على أن يلتزم المدعي بتقديم لائحة الدعوى ومستنداتهما باللغة الانجليزية ويستكمل ذلك. وأن المدعي استكمل ذلك في جلسة التحكيم الأولى. وبتقديري فإن موقف هيئة التحكيم في الدعوى التحكيمية رقم 2003/9 كان صائباً حيث إنه لا يترتب على مخالفة قاعدة إجرائية بطلان الإجراءات ما لم يرد نص على ذلك أو يلحق ضرر بالخصم نتيجة المخالفة. وفي الدعوى التحكيمية المشار إليها لم يثبت الضرر لاسيما أنه تم تدارك النقص باستكمال الوثائق المطلوبة باللغة الانجليزية.

يستوفي المركز على كل طلب تحكيم رسماً مقداره خمسون ديناراً بحرينياً أو ما يعادله بالعملات الأخرى⁽¹⁾. وبموجب لائحة

(1) المادة 39 من لائحة الإجراءات.

تنظيم نفقات التحكيم لسنة 2012 فإن رسم تقديم طلب التحكيم غير مسترد. وبعد تلقي طلب التحكيم وقيام طالب التحكيم بدفع الرسم يقوم الأمين العام بإشعار مقدم الطلب بتسلمه له⁽¹⁾.

(ب) فحص طلب التحكيم من قبل الأمين العام

يتولى الأمين العام لمركز التحكيم التجاري دراسة طلب التحكيم للتأكد من أنه مستكمل، لاسيما من حيث وجود اتفاق التحكيم الذي يعطي الاختصاص للمركز. لكن رأي الأمين العام حول وجود اتفاق التحكيم لا يلزم هيئة التحكيم التي تخولها لائحة الإجراءات سلطة البت في اختصاصها كما سنرى. فما يقوم به الأمين العام هو فحص أولي لاتفاق التحكيم على غرار دور الأمانة العامة لمحكمة التحكيم في غرفة التجارة الدولية بباريس.

يمكن إذاً للأمين العام أن يرفض السير بإجراءات التحكيم فلا يتم تسجيل طلب التحكيم ولا يوجه إخطاراً إلى المطلوب التحكيم ضده إذا كان طلب التحكيم غير مستكمل أو إذا كان من الواضح عدم وجود اتفاق تحكيم. تشير سجلات المركز إلى أمثلة لحالات جلية لم يوجد فيها اتفاق تحكيم لصالح المركز. فقد رفضت الأمانة العامة السير بإجراءات التحكيم بشأن طلب تحكيم كان مبنياً على اتفاق تحكيم يشير إلى غرفة تجارة وصناعة البحرين وليس لمركز التحكيم (رغم أنه لا توجد خدمة تحكيم مؤسسي لدى تلك الغرفة). كما رفضت الأمانة العامة للمركز طلب تحكيم قدم على أساس اتفاق «للتحكيم السعودي الوطني».

تقابل صلاحية الأمين العام في رفض تسجيل طلب التحكيم صلاحية نظيره في مركز واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار

(1) المادة 10 من لائحة الإجراءات.

بموجب المادة 36(6) من اتفاقية واشنطن. ومع أن هذه الصلاحية قد تحرم طالب التحكيم من اللجوء للمركز نهائياً لأن قرارات الأمين العام لا تقبل الطعن عليها لدى أية جهة، إلا أن وظيفة الأمين العام في فحص طلبات التحكيم فحصاً أولياً ضرورية لحماية المركز من الدعاوى غير الجدية. لذلك لم يثر اعتراض على الصلاحية المماثلة للأمين العام لمركز واشنطن⁽¹⁾.

لكن في ضوء قرينة صحة اتفاق التحكيم (التي بينهاها في الفصل الثاني)، فإنه يفترض أن يكون رفض الأمين العام تسجيل طلب التحكيم مسبباً، ويقع على عاتق الأمين العام عبء بيان سبب عدم اختصاص المركز، سواء لعدم وجود اتفاق تحكيم أو لخروج النزاع عن اختصاص المركز الشخصي أو النوعي⁽²⁾.

إذا كان سماح الأمين العام بتسجيل طلب التحكيم وبدء الإجراءات لا يحول دون إثارة الدفع بعدم اختصاص هيئة التحكيم وأن تقرر الهيئة لاحقاً عدم اختصاصها، فهل يجوز لهيئة التحكيم أن تقرر أنها مختصة بشأن المسائل التي وجد الأمين العام أن المركز غير مختص بشأنها؟

مثلاً إذا طلب المقاول من الباطن التحكيم ضد المقاول الرئيس وضد صاحب المشروع بشأن التعويضات التي يدعي بها ولاسترداد قرض قدمه قبل التعاقد للمقاول الرئيس، وجد الأمين العام أن صاحب المشروع ليس طرفاً في اتفاق التحكيم الوارد في عقد المفاوضة من

(1) Moshe Hirsch, *The Arbitration Mechanism*, p. 28 - 29; K. Nathan, *ICSID*, p. 127 - 129.

(2) تسبب قرار الأمين العام برفض تسجيل طلب تحكيم ينسجم مع ما يجري العمل عليه في مركز واشنطن في إطار اتفاقية واشنطن لسنة 1965. انظر: K. Nathan, *ICSID*, p. 129.

الباطن ورفض تسجيل طلب التحكيم بحقه، بينما استمرت إجراءات التحكيم بين المقاول من الباطن والمقاول الرئيس بخصوص عقد المقاوله فقط دون عقد القرض، هل يجوز لهيئة التحكيم أن تقبل لاحقاً طلب المقاول من الباطن ضم صاحب المشروع كمدعى عليه بإدخاله في الدعوى التحكيمية إلى جانب المطلوب التحكيم ضده أو طلب استرداد القرض من المقاول الرئيس؟

لم تعالج لائحة إجراءات التحكيم هذا التساؤل. وعلى سبيل المقارنة نصت الفقرة (5) من المادة 6 من قواعد التحكيم لسنة 2012 الخاصة بغرفة التجارة الدولية على أنه لا يجوز لهيئة التحكيم إعادة النظر في اختصاصها بشأن المسائل التي استبعدتها محكمة التحكيم للغرفة عند قبولها طلب التحكيم سواء فيما يتعلق بالأطراف أم الموضوع. وبموجب الفقرة (6) من المادة 6 فإن السبيل الوحيد أمام الطرف الذي لا يتم تسجيل طلبه لدى غرفة التجارة الدولية هو الحصول على قرار قضائي بشأن وجود اتفاق تحكيم ملزم وتحديد أطرافه.

رغم عدم وجود نص في لائحة الإجراءات يماثل الفقرة (5) من المادة 6 من قواعد غرفة التجارة الدولية، أعتقد أن النتيجة ذاتها تتأتى لدى المركز لأن تصدي هيئة التحكيم لمسألة لم تتم إحالتها إليها من قبل الأمين العام وفقاً للائحة الإجراءات يعتبر إحالة غير صحيحة إجرائياً قد يترتب عليها عدم تنفيذ حكم التحكيم بموجب المادة 36 من لائحة الإجراءات. لذلك يجب على هيئة التحكيم - بتقدير - ألا تتصدى للمسائل التي استبعدتها الأمين العام من اختصاص المركز.

لكن في غياب نص في لائحة الإجراءات على غرار المادة (5)6 من قواعد التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية، يبقى التساؤل

قائماً عن إمكانية تعارض رأي الأمين العام بشأن عدم وجود اتفاق تحكيم مع موقف المحكمة الوطنية المختصة أصلاً بنظر النزاع التي قد تجد أن هناك اتفاق تحكيم فتحيل النزاع إلى التحكيم رغم الرأي المخالف للمركز. واجه المركز هذه الحالة حسب سجلاته بشأن نزاعين أحالتهما محاكم البحرين إلى التحكيم غير أن الأمانة العامة وجدت أنه لم يكن ثمة اتفاق يعطي المركز الاختصاص، فتمت دعوة الأطراف لتوقيع مشاركة تحكيم لحسم الموقف. في الحالات التي تعاون الأطراف فيها لإبرام مشاركة تحكيم تم السير بالتحكيم. فإن لم يتعاون الأطراف في توقيع مشاركة تحكيم ورفضت الأمانة العامة تسجيل طلب التحكيم، يمكن - بتقديري - لأي طرف اللجوء مرة أخرى للمحكمة المختصة على أساس تعذر تطبيق اتفاق التحكيم الذي افترضت المحكمة وجوده.

(ج) إخطار المطلوب التحكيم ضده وتقديم مذكرة جوابية

بعد تسلم المركز لطلب التحكيم المستكمل، وقبول الأمين العام تسجيل الطلب، يتولى الأمين العام إخطار المطلوب التحكيم ضده بنسخة من الطلب خلال سبعة أيام من تسلمه إياه. ويجري التبليغ بموجب كتاب مسجل بعلم الوصول. ويتم التبليغ على عنوان المطلوب التحكيم ضده المحدد في طلب التحكيم. وإذا تعذر التبليغ على هذا العنوان يمكن أن يوفر طالب التحكيم عنواناً آخر. ففي الدعوى التحكيمية رقم 2011/51 لدى مركز التحكيم التجاري، تعذر الاهتمام إلى عنوان المطلوب التحكيم ضده، وهو آخر عنوان معروف له، فقررت هيئة التحكيم اعتبار التبليغ صحيحاً. ويمكن استعمال العنوان المثبت في العقد وفي مراسلات سابقة بين أطراف النزاع، كما جرى في الدعوى التحكيمية رقم 2011/56 لدى المركز.

تقوم الأمانة العامة للمركز أيضاً باللجوء إلى التبليغ بالنشر في الصحف المحلية في البلد الكائن فيه عنوان المطلوب التحكيم ضده إذا تعذر الاهتداء إلى عنوانه. اتبع هذا الإجراء في الدعوى التحكيمية رقم 2011/52 والدعوى التحكيمية رقم 2011/53 لدى المركز. وتلجأ هيئات التحكيم أحياناً لطلب التبليغ بالنشر أيضاً بخصوص مواعيد الجلسات كما جرى في الدعوى التحكيمية رقم 2011/56.

بعد تلقيه الإخطار بطلب التحكيم، يجب على المطلوب التحكيم ضده أن يقدم خلال عشرين يوماً من تاريخ تبليغه الإخطار مذكرة جوابية تتضمن دفوعه وطلباته المقابلة، إن وجدت، مع ما يؤيدها من وثائق. كما يتضمن الجواب اسم المحكم الذي اختاره المطلوب التحكيم ضده. وللأمين العام أن يمدد مهلة العشرين يوماً لمدة إضافية بناء على طلب المطلوب التحكيم ضده، شريطة ألا تزيد المدة الإضافية عن عشرين يوماً من نهاية المدة الأصلية⁽¹⁾. وفي حالة وجود طلبات مقابلة فإنها تعامل معاملة طلب التحكيم من حيث الرسوم الواجب تسديدها عن الطلب وذلك بموجب الفقرة (6) من المادة رابعاً من لائحة تنظيم نفقات التحكيم لسنة 2011⁽²⁾.

(د) إحالة ملف المنازعة إلى هيئة التحكيم

بعد أن تتلقى الأمانة العامة للمركز طلب التحكيم وتستجمع الأوراق المطلوبة من طالب التحكيم والمطلوب التحكيم ضده، يتم تشكيل هيئة التحكيم وفقاً للقواعد التي يبينها البند (ثانياً) لاحقاً. ثم يتعين على الأمانة العامة أن تحيل ملف النزاع إلى هيئة التحكيم، حيث تقضي المادة 16 من لائحة الإجراءات بأن «يحيل الأمين العام

(1) المادة 11 من لائحة إجراءات التحكيم.

(2) قارن المادة 36 من قواعد التحكيم لسنة 2012 الخاصة بغرفة التجارة الدولية.

ملف النزاع إلى الهيئة خلال سبعة أيام من تاريخ تشكيلها على الوجه المتقدم، وعلى الهيئة البدء في مهمتها خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إخطارها بذلك».

لتحديد تاريخ إحالة ملف المنازعة إلى هيئة التحكيم أهمية كبيرة، حيث تعتبر إجراءات التحكيم بدأت من ذلك التاريخ. فإذا كانت قوانين التحكيم الوطنية تعتبر إجراءات التحكيم بدأت من تاريخ تشكيل هيئة التحكيم (قانون التحكيم الأردني لسنة 2001 مثلاً) أو من تاريخ طلب التحكيم (قانون التحكيم المصري لسنة 1994 مثلاً) وتحدد المدة الواجب إصدار حكم التحكيم من تاريخ بدء الإجراءات، فإن نظام المركز لم يحدد صراحة وقت بدء إجراءات التحكيم لكن لائحة الإجراءات ربطت مدة إصدار حكم التحكيم بتاريخ إحالة الملف إلى هيئة التحكيم.

كما أن إحالة ملف المنازعة إلى هيئة التحكيم أثر إجرائي مهم حيث تصبح هيئة التحكيم هي المختصة بالبت في المسائل الإجرائية مثل صحة تقديم طلب التحكيم وقبول دعاوى متقابلة. يؤكد ذلك قرار الأمين العام بشأن اعتراض طالب التحكيم في إحدى الدعاوى التحكيمية على قبول هيئة التحكيم دعوى متقابلة أثناء سير الدعوى. فقد رأى طالب التحكيم أنه كان يجب على المطلوب التحكيم ضده تقديم دعواه المتقابلة مع جوابه وفق المادة 11 من لائحة الإجراءات. إلا أن الأمين العام رفض اعتبار قبول دعوى متقابلة شكلاً مخالفاً للإجراءات حيث أوضح في قراره أن المادة 11 من اللائحة:

«تنظم المرحلة الأولى في التحكيم والتي يمكن أن يطلق عليها المرحلة الإدارية التي تهدف إلى تحضير ملف التحكيم وهي سابقة على تشكيل هيئة التحكيم، وفيها

تكون الكلمة في هذا الشأن للأمين العام. أما بعد تشكيل الهيئة فإن المرحلة القضائية في التحكيم تبدأ وتكون الكلمة لهيئة التحكيم بشأن الطلبات والدعاوى المتقابلة [...] ويكون لها الاختصاص بكامل العملية التحكيمية إلا ما استثني بنص صريح أو قيد باتفاق الأطراف»⁽¹⁾.

فتنص المادة 32 من لائحة إجراءات التحكيم على أنه «وفي جميع الأحوال يصدر الحكم خلال مدة أقصاها مائة يوم من تاريخ إحالة ملف المنازعة إلى الهيئة ما لم يتفق الأطراف على مدة أخرى لصدور الحكم....» يستفاد من هذا النص أن مدة التحكيم تبدأ من تاريخ الإحالة والتي يفترض أنها تتم بعد اكتمال تشكيل هيئة التحكيم على نحو يجعلها جاهزة لبدء النظر في النزاع. ويدل على ذلك أن المادة 16 من لائحة الإجراءات توجب على هيئة التحكيم أن تبدأ بنظر الدعوى خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ الإحالة، مما يفترض معه أن الهيئة جاهزة للبدء في نظر الدعوى.

ينبني على مفهوم الإحالة وتوقيتها أنه إذا تعجلت الأمانة العامة في إحالة الملف إلى هيئة التحكيم قبل أن تكون جاهزة للبدء في نظر النزاع فإنه لا يعتد بالإحالة الفعلية بل بتاريخ إمكان بدء النظر في الدعوى. ففي الدعوى التحكيمية رقم 2004/13 تمت إحالة ملف النزاع فعلياً إلى المحكمين المعيّنين رغم وجود منازعة في صحة تعيين أحدهم. فقررت هيئة التحكيم أن مدة المائة يوم بدأت من تاريخ استقرار تشكيل هيئة التحكيم بصفة نهائية تمكّنها من مباشرة الإجراءات دون اعتراض وذلك عندما أرسلت المطلوب التحكيم ضدها الثانية موافقتها على تعيين المحكم المسمى عن المطلوب التحكيم ضدهما، في حين أنه عندما تمت إحالة ملف

(1) قرار الأمين العام السيد أحمد النجم رقم ق/130/2013 بتاريخ 28 أكتوبر 2013.

المنازعة للهيئة كانت المطلوب التحكيم ضدها الثانية لم تحدد موقفها من المحكم المسمى عنها وعن المطلوب التحكيم ضده الآخر⁽¹⁾.

نؤيد فهم إحالة الملف على النحو الذي قرره هيئة التحكيم في الدعوى التحكيمية رقم 2004/13 بحيث يعتد بالتاريخ الذي يصبح فيه بدء نظر الدعوى ممكناً ولو كان ذلك بعد تاريخ الإحالة الفعلية للملف إلى هيئة التحكيم وذلك بدلالة المادة 16 من لائحة الإجراءات التي تقضي بإحالة الملف بعد اكتمال تشكيل هيئة التحكيم على النحو المذكور في المواد السابقة على المادة 16 والتي تتضمن إجراءات تعيين المحكمين والاعتراض عليهم. فإذا وقعت الإحالة الفعلية قبل انتهاء مدد الاعتراض على المحكمين تكون العبرة باستقرار تشكيل هيئة التحكيم دون اعتراض.

لذلك يمكن تعريف إحالة ملف النزاع إلى هيئة التحكيم بأنها اتصال هيئة التحكيم بالدعوى التحكيمية على نحو تكون معه قدرة على مباشرة النظر فيها في الوقت الذي تقرره. يعني ذلك أن انتقال ملف الدعوى إلى حوزة هيئة التحكيم أثناء النظر في اعتراض أحد الاطراف على صحة تعيين أحد المحكمين أو قبل أن يقدم أحد المحكمين موافقته على قبول المهمة التحكيمية فإن الإحالة بمعناها المقصود في لائحة الإجراءات لا تتحقق لعدم تصور أن تباشر هيئة التحكيم النظر في الدعوى. فتعتبر الإحالة متحققة بعد استقرار هيئة التحكيم. وبالعكس إذا اكتمل تشكيل هيئة التحكيم ولم يتم تسليم ملف النزاع من الأمانة العامة للهيئة فإن الإحالة بالمعنى المقصود في لائحة الإجراءات لا تتحقق إلا بعد نقل الملف إلى حوزة الهيئة.

(1) حكم التحكيم الصادر بتاريخ 2005/11/14 في الدعوى التحكيمية رقم 2004/13 بالمركز.

ووفق المجرى العادي فإن المادة 16 من لائحة الإجراءات تفترض استقرار تشكيل هيئة التحكيم ثم إحالة ملف النزاع إليها من قبل الأمانة العامة خلال سبعة أيام من تاريخ اكتمال تشكيل هيئة التحكيم دون معارضة. وبتقديرنا فإن مدة سبعة الأيام المحددة في المادة 16 هي توجيهية للحث على الإسراع في الإحالة، ولكن تأخر الإحالة أكثر من سبعة أيام لا ترتب ضرراً يذكر وبالتالي لا تؤدي إلى بطلان الإجراءات أو الإخلال بصحة الإحالة.

ثانياً: تشكيل هيئة التحكيم

وضع نظام المركز في المادتين 10 و11 إطاراً عاماً لتشكيل هيئة التحكيم، في حين تضمنت لائحة الإجراءات القواعد التفصيلية الخاصة بذلك. وتبين الفقرات الآتية ذلك بالتفصيل.

(أ) عدد المحكمين

بموجب المادة 10 من نظام المركز فإن هيئة التحكيم تشكل من محكم واحد أو ثلاثة محكمين بحسب اتفاق الأطراف، فإن لم يتفق الأطراف على عدد المحكمين تطبق لائحة الإجراءات. ويمكن أن يرد اتفاق الأطراف «في مشاركة التحكيم أو العقد». ويبدو أن المقصود بالعقد هو شرط التحكيم نفسه المدرج في العقد الأصلي، أي أن الأطراف قد يتفقون على عدد المحكمين قبل نشوب النزاع أو بعده.

ومع أن المادة 10 تشير إلى سلطان إرادة الأطراف في تحديد عدد المحكمين، إلا أن إرادة الأطراف مقيدة بالاختيار بين محكم واحد أو ثلاثة محكمين. ويؤكد ذلك عبارة المادة 10 المذكورة والتي جاءت المادة 8 من لائحة الإجراءات وفقاً لها حيث تنص المادة 8 على أنه «تشكل هيئة التحكيم من محكم واحد أو من ثلاثة محكمين

بحسب اتفاق الطرفين، فإن لم يوجد اتفاق يشكل الأمين العام الهيئة من محكم واحد، ما لم ير أن طبيعة النزاع تتطلب تشكيلها من ثلاثة محكمين». فالخيار للأطراف بين أن يتولى الفصل في نزاعهم محكم واحد أو ثلاثة، ولا سلطة لهم في اختيار محكمين اثنين أو أربعة أو خمسة. ولا ينبغي النظر إلى موقف نظام المركز ولائحة الإجراءات على أنه تقييد لسلطان إرادة الأطراف، حيث إن عدد المحكمين وفق المادة 10 من النظام والمادة 8 من لائحة الإجراءات ينسجم مع الغالب في العمل وما تذهب إليه قوانين التحكيم الوطنية وقواعد التحكيم المؤسسي. فعدد المحكمين غالباً وتر، ولعله من النادر أن يتجاوز الثلاثة.

ويستفاد من المادة 8 من لائحة الإجراءات أنه إذا لم يتفق الأطراف على عدد المحكمين، فإن تشكيل الهيئة يحال إلى الأمين العام للمركز. في هذه الحالة فإن الأصل هو أن تشكل الهيئة من محكم واحد، مراعاة لمصلحة أطراف التحكيم في تقليل تكاليف التحكيم. ويلاحظ أن تشكيل الهيئة من محكم واحد هو القاعدة العامة التقليدية في القانون الانجليزي كذلك.

إلا أنه لا بد من الموازنة بين مصلحة الأطراف في تقليل نفقات التحكيم من جهة، وبين ضمانات تحقيق العدالة في حالة المنازعات الكبيرة والمعقدة كما لو احتاجت لخبرات متنوعة قانونية وتجارية للبت فيها. لذلك أجازت المادة 8 من لائحة الإجراءات للأمين العام تشكيل هيئة التحكيم من ثلاثة محكمين إذا اقتضت طبيعة النزاع ذلك.

(ب) شروط المحكمين

بموجب المادة 11 من نظام المركز يشترط في المحكم ثلاثة شروط عامة هي:

1 - التخصص والخبرة، فيجب أن يكون المحكم من رجال القانون أو القضاء أو من ذوي الخبرة العالية والاطلاع الواسع في التجارة أو الصناعة أو المال.

يلاحظ أن التخصصات والخبرات التي ذكرتها المادة 11 من النظام تتواءم مع الاختصاص النوعي للمركز التي سبق بيانها في الفصل الثاني من هذا الكتاب، سواء المتعلقة بالمنازعات التجارية أو الاتفاقية الاقتصادية وما يرتبط بها من تطبيق القوانين ذات العلاقة وتفسير العقود. وتلفت المادة 11 أيضاً إلى أنه لا يوجد ما يمنع من تسمية قضاء كمحكمين، سواء كانوا من المتقاعدين أم العاملين.

يستفاد بالضرورة من التخصص والخبرة حسب المادة 11 من النظام أن المحكم لا بد أن يكون كامل الأهلية وأن يجيد القراءة والكتابة، وإن لم ينص النظام على هذه الشروط صراحة. فبمقتضى المادة 11 لا يتصور أن تتوفر التخصصات والخبرات المشار إليها في شخص قاصر أو لا يجيد الكتابة والقراءة.

2 - أن يكون المحكم متمتعاً بالأخلاق العالية والسمعة الحسنة

الشرط الثاني الواجب توفره في المحكم يتعلق بنزاهته وحياده المفترضين، حيث يعزز الثقة في المحكم أن يكون المحكم متمتعاً بالأخلاق والسمعة الحميدة. ومع أن هذا الشرط معنوي لا يمكن إثباته بوثائق أو ما شابه، إلا أن القوانين الوطنية عادة تشترط ألا يكون المحكم محكوماً عليه بجناية أو جنحة مخلة بالشرف أو أشهر إفلاسه ولم يرد له اعتباره⁽¹⁾. ومع أن نظام المركز لا يشترط ذلك إلا أن توفر هذه الظروف يقدر في شرط «الأخلاق العالية» و«السمعة الحسنة».

(1) المادة 234 من قانون المرافعات المدنية والتجارية البحريني رقم 12 لسنة 1971: المادة 206(1) من قانون الإجراءات المدنية الإماراتي؛ المادة 16 من القانون العماني رقم 97/47

3 - أن يكون المحكم مستقلاً في رأيه

من الشروط المعروفة في المحكم أن يكون مستقلاً عن أطراف النزاع. وقد عبرت المادة 11 من النظام عن هذا الشرط بقولها أن يكون المحكم من ذوي «الاستقلال في الرأي». بعبارة أخرى فإن المحكم يجب أن يكون مستقلاً بالمعنى المقصود في استقلال القاضي الفردي⁽¹⁾. فالقاضي لا سلطان عليه في قضائه لغير القانون، فينبغي أن يصدر في قضائه عن قناعاته ولا يخضع لآراء زملائه، ولا يخشى في ذلك النقد ولا يرجو رضا أحد من الناس. كذلك فإن المحكم ينبغي أن يتمتع بهذا الاستقلال الفردي.

ولا شك أن توفر هذه الشروط العامة في المحكم هي في حد ذاتها ضمانات للأطراف وسبب لبث الثقة في نظام التحكيم كوسيلة لتحقيق العدالة. ولا يملك الأطراف التنازل عن الشروط العامة المحددة في المادة 11، حيث إن المادة 4 من لائحة الإجراءات تجيز للأطراف أن يتفقوا على إجراءات إضافية للتحكيم أمام المركز على ألا تؤثر على صلاحيات المركز أو هيئة التحكيم المنصوص عليها في لائحة الإجراءات. ومن نافلة القول أن الشروط العامة هي شروط لتعيين المحكم ابتداءً ويجب أن تبقى متوافرة أثناء عملية التحكيم

بشأن التحكيم في المنازعات التجارية والمدنية؛ والمادة 193 من قانون المرافعات المدنية والتجارية القطري، والمادة 174 من قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي رقم 38 لسنة 1980.

(1) استقلال القضاء يكون مؤسسياً باستقلال السلطة القضائية، ويكون أيضاً فردياً بمعنى استقلال القاضي عن زملائه وألا يخشى في القضاء وفق قناعاته القانونية لومة لائم. انظر مبادئ السلوك القضائي بموجب إعلان بانجلور الصادر عن مجلس الاقتصادي والاجتماعي للأمم المتحدة على الموقع الآتي:

http://www.unodc.org/pdf/corruption/corruption_judicial_res_e.pdf

وحتى انتهائها. فهي شروط لتعيين المحكم ولاستمرار صلاحية المحكم للقيام بمهمته التحكيمية.

إلى جانب هذه الشروط، يمكن للأطراف أن يتفقوا على شروط إضافية، مثل جنسية المحكم، كأن يتفقوا على ألا يكون المحكم من جنسية أحد أطراف النزاع. يلاحظ أن قواعد التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية توجه محكمة التحكيم للغرفة إلى أخذ جنسية الأطراف عند تعيين المحكمين مما يدل على تفضيل تعيين محكمين من جنسية مختلفة عن جنسيات الأطراف.⁽¹⁾ كما أن قواعد التحكيم لمحكمة لندن للتحكيم الدولي تنص صراحة على وجوب أن يتم تعيين المحكم المنفرد أو رئيس هيئة التحكيم من جنسيات مختلفة عن جنسيات الأطراف بما في ذلك جنسيات المساهمين وأصحاب المصالح المسيطرين في الشركات الداخلة في التحكيم إلا إذا وافق باقي الأطراف المختلفين عن المحكم في جنسيته على تعيينه⁽²⁾.

(ج) إجراءات تعيين المحكمين

يمكن القول إن إجراءات تعيين المحكمين بموجب نظام المركز هي على منوال قواعد تعيين المحكمين في القوانين الوطنية لكن الأمانة العامة للمركز تقوم بدور المحكمة المختصة بمساعدة الأطراف في التعيين أو استكمالها. فالأصل هو حرية الأطراف في اختيار المحكمين. لذلك تجيز المادة 11 من نظام المركز للأطراف اختيار المحكمين من قائمة المحكمين المعتمدة لدى المركز أو من خارجها. كما تقضي المادة 9 من لائحة الإجراءات بأن يسمي طالب التحكيم المحكم الذي اختاره في طلب التحكيم، في حين يقوم

(1) المادة 13(1) من قواعد التحكيم لغرفة التجارة الدولية لسنة 2012.

(2) المادة 6 من قواعد التحكيم لمحكمة لندن للتحكيم الدولي لسنة 1998.

المطلوب التحكيم ضده بتسمية المحكم المختار من جانبه في جوابه على الطلب بموجب المادة 11 من لائحة الإجراءات.

وبما أن هيئة التحكيم قد تشكل من محكم واحد أو ثلاثة محكمين، فإنه في حالة المحكم الواحد تعطى الفرصة أولاً لاتفاق الأطراف. وقد يسمى طالب التحكيم محكماً في طلبه، فإذا وافق المطلوب التحكيم ضده عليه في جوابه يكون المحكم المسمى هو المحكم المعين. لكن لا يتصور عادة أن يتم الاتفاق بين الأطراف على المحكم المنفرد بهذه الطريقة. لذلك تعطي الفقرة الأولى من المادة 12 من لائحة الإجراءات للأطراف مهلة عشرين يوماً هي مدة تقديم المطلوب التحكيم ضده جوابه بموجب المادة 11 من اللائحة للاتفاق على المحكم المنفرد. فإذا تعذر اتفاق الأطراف على المحكم المنفرد يتولى الأمين العام تعيينه خلال أسبوعين من انتهاء تلك المهلة ويخطر الأطراف بهذا التعيين.

ففي الدعوى التحكيمية رقم 2003/9 كان المطلوب اختيار محكم منفرد، فسمى طالب التحكيم في طلبه محكماً وسمى المطلوب التحكيم ضده محكماً مختلفاً في جوابه، مما استدعى أن يتصدى الأمين العام لتعيين المحكم المنفرد⁽¹⁾. يلاحظ أن الأمين العام مقيد عند تعيين المحكم باختياره من قائمة المحكمين المعتمدين بالمركز. ولعل هذا القيد يفيد الأطراف في توقع المحكم المحتمل تعيينه، حيث إن قائمة المحكمين المعتمدين معلنة.

أما إذا كانت هيئة التحكيم ستشكل من ثلاثة محكمين، فإن كل طرف يسمى محكماً من جانبه، حيث يعين طالب التحكيم محكماً يختاره في طلب التحكيم، ويسمى المطلوب التحكيم ضده محكماً في جوابه. ولهذه الغاية يعتبر المدعون المتعددون بمثابة طالب تحكيم

(1) الدعوى التحكيمية رقم 2003/9 بالمركز، فصلت بتاريخ 2005/9/1.

واحد يقع على عاتقهم الاتفاق على محكم واحد من جانبهم، كما يعتبر المطلوب التحكيم ضدهم المتعددون طرفاً واحداً يتعين عليهم تسمية محكم واحد عنهم⁽¹⁾.

ولكي لا يتسبب أحد الأطراف في تأخير عملية التحكيم من خلال التأخر في تعيين محكم من جانبه، فإن الأمين العام مخول بموجب الفقرتين 2 و3 من المادة 12 من لائحة الإجراءات بتعيين المحكم خلال أسبوعين من تاريخ انتهاء فرصة تعيينه من قبل الطرف المعني، أي خلال أسبوعين من تاريخ تقديم طلب التحكيم خالياً من تسمية محكم، وأسبوعين من تاريخ انتهاء مهلة تقديم الجواب من جانب المطلوب التحكيم ضده.

بعد تعيين محكمين اثنين عن الأطراف، سواء تم تعيينهما من قبل الأطراف أم من قبل الأمين العام، يقوم الأمين العام بإخطار محكمي الطرفين بتعيين كل منهما ويدعوهما للاتفاق على تعيين المحكم الثالث، ويرأس هذا المحكم الثالث الهيئة. وبموجب الفقرة 4 من المادة 12 من لائحة الإجراءات، إذا لم يتمكن المحكمان من الاتفاق على تعيين المحكم الثالث خلال عشرين يوماً من تاريخ الدعوة الموجهة إليهما من الأمين العام، يتولى الأمين العام تعيينه.

وبمقتضى المادة 21 من النظام، يجوز للأطراف ابتداءً تفويض المركز بتعيين المحكمين. وفي هذه الحالة يتولى الأمين العام أيضاً تعيينهم .

يحسن التذكير هنا بأن تنظيم طريقة تعيين المحكمين بموجب النظام ولائحة الإجراءات وإناطة المساعدة في التعيين بالأمين العام للمركز يحول دون تدخل المحاكم الوطنية في التعيين وفقاً لصلاحيات

(1) المادة 13 من لائحة الإجراءات.

المحاكم بموجب قوانين التحكيم الوطنية. وذلك تطبيق للاختصاص المانع للمركز كما مر بيانه في الفصل الثاني من هذا الكتاب.

يمكن إبداء الملاحظات الآتية على آلية تعيين المحكمين بموجب نظام المركز ولائحة إجراءاته:

1 - مع أن نظام المركز نص على شروط عامة يجب أن تتوفر في المحكم، والتي لا يجوز للأطراف أن يتنازلوا عنها أو يعدلوا فيها، إلا أن النظام ولائحة الإجراءات لم يتضمنها صلاحية للأمانة العامة للمركز لاعتماد المحكمين اللذين يعينهما الاطراف ولا رئيس الهيئة الذي يتفق عليه المحكمان. بالمقارنة مع قواعد التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية، فإن محكمة التحكيم في الغرفة لها صلاحية اعتماد المحكمين اللذين يسميهم الأطراف.⁽¹⁾ كما أن قواعد التحكيم لمحكمة لندن للتحكيم الدولي تتضمن دور المحكمة (مؤسسة تحكيم خاصة) في تثبيت المحكمين المرشحين وتوجب على المحكم قبل تثبيت تعيينه أن يقدم سيرته الذاتية للمحكمة⁽²⁾.

وكان مقتضى تحديد شروط للمحكم أن يكون للأمانة العامة صلاحية النظر في اعتماد تعيينه، لاسيما إذا كان من خارج قائمة المحكمين المعتمدين والتي يفترض فيها أن تضم محكمين تتوفر فيهم الشروط العامة المنصوص عليها في النظام. وفي ظل نصوص لائحة الإجراءات الحالية، فإن الأمين العام يمكن أن يتصدى لفحص الشروط العامة (وأية شروط خاصة نص عليها اتفاق الأطراف) إذا اعترض أحد الأطراف على صحة تعيين أحد المحكمين بموجب المادة 14 من اللائحة. (وسنبحث لاحقاً الاعتراض على صحة التعيين وقواعد رد المحكمين).

(1) المادة 13 من قواعد التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية لسنة 2012.

(2) المادة 5 من قواعد التحكيم لمحكمة لندن للتحكيم الدولي لسنة 1998.

2 - بينما قيدت المادة 1/12 من لائحة الإجراءات صلاحية الأمين العام في اختيار المحكمين من قائمة المحكمين المعتمدين بالمركز، فإن هذا القيد غير مذكور في الحالات الأخرى التي يتدخل فيها الأمين العام لاستكمال تشكيل هيئة التحكيم، بموجب الفقرات 2 و3 و4 من المادة 12 والمادة 13 من اللائحة. وبتقديرنا فإن قراءة نصوص النظام واللائحة مجتمعة يؤدي إلى ترجيح تقييد الأمين العام بالاختيار من قائمة المحكمين المعتمدة بالمركز، ويؤيد ذلك اهتمام النظام بوجود قائمة محكمين معتمدة ومعلنة. إلا أنه لا يوجد ما يمنع الأمين العام من التشاور مع الأطراف كأن يطلب من كل طرف تسمية عدد من المحكمين ليقوم الأمين العام باختيار المحكمين من بينهم إذا ارتأى ذلك مناسباً. ومن خلال آلية التشاور يمكن القول إن اختيار محكمين من خارج القائمة لا يشكل مفاجأة للأطراف ولا يخل بمقاصد النظام من إيجاد القائمة.

3 - رغم أن نظام المركز ولائحته لم يتطرقا صراحة إلى قبول المهمة من قبل المحكم المعين، إلا أن ضرورة قبول المحكم المسمى للمهمة التحكيمية خطأً تطبق أمام المركز بموجب العرف التحكيمي وانسجاماً مع مقتضيات الممارسة المهنية. فمن المعروف أن قبول المهمة أمر جوهري بالنسبة لإجراءات التحكيم، لذلك تشترط قوانين التحكيم عادة أن يتم قبول المهمة كتابةً. لأنه من تاريخ قبول المهمة لا يمكن عزل المحكم أو تنحيته إلا بإجراءات مرسومة وحالات مخصوصة. إلا أن المادة 15 من لائحة الإجراءات تشير ضمناً إلى تحديد موقف المحكم من قبول المهمة لأنها تجعل من أسباب تبديله اعتذاره عن مهمة التحكيم. ومهما يكن الأمر فإن قبول المهمة صراحةً وخطياً هو وسيلة لإثبات قبول المحكم وليس شرطاً لصحة التحكيم⁽¹⁾.

(1) أبو الوفا، التحكيم، 173.

كما أن نظام المركز ولائحة الإجراءات لم ينص على تنظيم وثيقة تحكيم (وثيقة مهمة أو وثيقة مرجعية) يوقعها الأطراف والمحكمون في بداية عملية التحكيم⁽¹⁾. وجود هذه الوثيقة الموقعة من المحكمين يمكن ان تصلح دليلاً على قبول المهمة. وعلى النوال ذاته، رغم أن نظام المركز ولائحة الإجراءات يخلوان من نص صريح يلزم المحكمين بتقديم إفصاح حول عدم تعارض المصالح واستقلالهم بشأن الأطراف والنزاع المحال إلى التحكيم⁽²⁾، فإن الأمانة العامة للمركز تطلب مثل هذا الإفصاح الخطي من المحكمين عند قبولهم المهمة وقبل إحالة ملف المنازعة إلى هيئة التحكيم، وعادة تستعمل أنموذجاً خاصاً لهذا الغرض.

إن قبول المهمة كتابة والإفصاح من المحكم وتنظيم وثيقة مهمة التحكيم تعتبر مسائل عملية متعارفاً عليها ويلجأ إليها المحكمون دون نص صريح يلزمهم بذلك، وتراعيها الأمانة العامة للمركز⁽³⁾، حيث تتضمن إجراءات تعيين المحكمين الطلب منهم توقيع تصريح

(1) تشترط قوانين التحكيم عادة قبول المهمة كتابة، مثلاً المادة 234 من قانون المرافعات البحريني لسنة 1971 بخصوص التحكيم الداخلي والمادة 207(1) من قانون الإجراءات المدنية الإماراتي والمادة 16(3) من القانون العماني رقم 97/47 بشأن التحكيم في المنازعات التجارية والمدنية، والمادة 195 من قانون المرافعات المدنية والتجارية القطري، والمادة 178 من قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي رقم 38 لسنة 1980.

(2) قارن المادة 16(3) من القانون العماني رقم 97/47 بشأن التحكيم في المنازعات المدنية والتجارية التي تنص على أنه «يكون قبول المحكم القيام بمهمته كتابة ويجب عليه أن يفصح عند قبوله عن أية ظروف من شأنها إثارة شكوك حول استقلاله أو حيده وعلى المحكم إذا استجدت مثل هذه الظروف بعد تعيينه أو خلال إجراءات التحكيم المبادرة إلى التصريح بها لطرفي التحكيم والمحكمين الآخرين».

انظر أيضاً المادة 16 من نظام التحكيم السعودي لسنة 1433 هـ.

(3) أشار الحكم الصادر بتاريخ 2005/9/1 في الدعوى التحكيمية رقم 2003/9 لدى المركز إلى أن المحكم المعين قدم تصريحاً يتضمن إفصاحاً من جانبه إلى الأمين العام وأن الأمين العام بلغ الأطراف به.

بقبول المهمة وتقديم إفصاح خطي يتضمن موقف المحكم من تعارض المصالح. ومع ذلك فإن النص على هذه الإجراءات في النظام أو لائحة الإجراءات أمر مستحسن. ويمكن الاستئناس هنا بنص الفقرة الثانية من المادة 11 من قواعد التحكيم لغرفة التجارة الدولية لسنة 2012 التي تنص على أنه «يوقع المحكم المرشح قبل تعيينه أو تثبيته إقراراً يبين قبوله ومدى تفرغه وحياده واستقلاليته. ويفصح المحكم المرشح للأمانة العامة كتابياً عن أي وقائع أو ظروف من شأنها أن تؤثر على استقلاليته في نظر الأطراف وأي ظروف من شأنها أن تثير شكوكاً معقولة حول حياد المحكم...».

على أن العرف التحكيمي بهذا الشأن متبع لدى المركز فلا بد أن يقبل المحكم مهمة التحكيم كتابياً، وأن يقدم إفصاحاً خطياً. ويعزز هذا العرف التحكيمي لدى المركز أن قوانين التحكيم في الدول الأعضاء، التي يمكن أن تكمل لائحة الإجراءات بما يخدم عملية التحكيم - كما سنرى لاحقاً - تنص على قيام المحكم بذلك.

(د) استبدال المحكمين

قد تعترض إجراءات التحكيم ظروف تستوجب تعيين محكم بديل لمحكم سابق. بعض هذه الظروف عالجتها المادة 15 من لائحة الإجراءات بقولها «إذا توفي أو اعتذر أحد المحكمين أو حالت قوة القاهرة دون القيام بمهمته أو الاستمرار فيها يتم تعيين من يحل محله بنفس الطريقة التي عين بها.» لا تذكر المادة 15 جميع الفروض المتصورة لموجبات تعيين محكم بديل، بيد أن الحالات المحددة بالنص تصلح للقياس عليها.

مثلاً إذا كانت وفاة المحكم حالة واضحة لشغور موقع المحكم وتعيين بديل له، فإنه يمكن قياس العجز البدني وفقدان الأهلية عليها ولو لم تنص اللائحة صراحة على هاتين الحالتين. كما يمكن

بتقديرنا قياس حالات زوال أحد الشروط العامة للمحكم على الوفاة، كما لو تم شهر إفلاس المحكم. فما سبق بيانه عند معالجة الشروط العامة للمحكم بموجب المادة 11 من النظام، فإن شرط السيرة الحسنة والسمعة الطيبة يتنافى مع شهر الإفلاس؛ وبانتفاء هذا الشرط أثناء التحكيم يفقد المحكم صلاحيته للاستمرار في مهمة التحكيم، ويغدو من اللازم تعيين محكم بديل.

ويلحق بفقدان المحكم شرطاً من شروط تعيينه حالة خاصة برئيس هيئة التحكيم المعين من جانب المحكمين اللذين اختارهما الأطراف. تتمثل هذه الحالة الخاصة باستبدال المحكمين اللذين قاما بتعيين رئيس هيئة التحكيم وتعيين محكمين بديلين لأي سبب. هنا يفقد رئيس هيئة التحكيم صفته كمحكم اختاره المحكمان الآخران ويعني استمراره أن يكون مفروضاً عليهما. لذلك نجد أن الأمين العام أعلن شغور موقع رئيس هيئة التحكيم في إحدى الدعاوى التحكيمية بعد انتهاء عضوية المحكمين الآخرين بالاستقالة أو الرد⁽¹⁾.

كما يتوجب تعيين محكم بديل إذا حالت قوة القاهرة دون قيام المحكم بمهمته أو استمراره فيه. وذلك كما لو تم منع المحكم من دخول البلد الذي يجري فيه التحكيم. مثل هذه الحالة لا تتصور إذا كان التحكيم يجري في دولة عضو في مجلس التعاون حيث يكفل نظام المركز لأعضاء هيئة التحكيم حصانة لغايات عمله كما تم بيانه في الفصل الأول من هذا الكتاب. وقد تتداخل حالة القوة القاهرة مع حالة زوال شرط من الشروط العامة للمحكم، كما لو تم حبس أحد المحكمين لإدانته بجنحة مخلة بالشرف، فالحبس قوة القاهرة تمنعه

(1) قرار الأمين العام رقم ق/2014/266 بتاريخ 2 يونيو 2014.

من القيام بمهمته وفي الوقت نفسه فإن سبب عقوبة الحبس يؤدي إلى زوال الشروط العامة المتعلقة بحسن السيرة والسمعة الطيبة.

أما اعتذار المحكم فإنه إذا وقع عند تبلفه بالتعيين يجعل تعيينه كأن لم يقع، لأنه لم يقبل المهمة أصلاً. أما إذا اعتذر المحكم بعد قبوله المهمة فإن هذا يعني استقالته، وتتص قوانين التحكيم عادة على جواز استقالة المحكم. ويلاحظ أن القوانين الوطنية قد تضع ضوابط لاستقالة المحكم كأن تقع في وقت مناسب أو لأسباب معقولة أو بموافقة المحكمة المختصة. إلا أن لائحة الإجراءات لا تتضمن تفاصيل بخصوص استقالة المحكم مما يعني جواز استقالة المحكم دون إبداء الأسباب. إلا أنه من الواجب ضمناً على المحكم المستقيل أن يخطر الأمين العام وهيئة التحكيم والأطراف. وفي الدعوى التحكيمية رقم 2002/4 التي فصلت لدى المركز بتاريخ 2003/4/16 استقال أحد المحكمين لسبب يرجع لتحديد أتعابه وتم تعيين بديل بموافقة الأمين العام. ومن حالات الاعتذار التي أشارت إليها لائحة الإجراءات تنحي المحكم بعد تقديم أحد الأطراف طلباً رده وقبل البت في الطلب من قبل الأمين العام⁽¹⁾.

بينما عالجت المادة 15 من لائحة الإجراءات أسباب تعيين محكم بديل فإنها اكتفت من حيث إجراءات تعيين البديل بالقول إنه يعين بالطريقة التي عين بها سلفه. فإذا تم تعيينه من الأمين العام يتولى تعيين بديل عنه، وإذا كان المحكم الذي شغل موقعه تم تعيينه من طالب التحكيم، يقوم طالب التحكيم بتعيين البديل. إلا أنه من الناحية العملية قد يستدعي الأمر إجراءات تمهيدية، كأن تقدم هيئة التحكيم أو أحد الأطراف طلباً للأمين العام لتعيين محكم بديل بسبب ما طرأ من قوة القاهرة تمنع أحد المحكمين من

(1) المادة 17 من لائحة الإجراءات.

الاستمرار في مهمته، وقد يقتضي الأمر التحقق من السبب (مرض، حكم جزائي، ... الخ).

مع أن نظام المركز ولائحة الإجراءات لا تحدد جهة مختصة للتحقق من سبب تعيين محكم بديل، فإننا نرى أن الأمين العام هو المرجع المختص وذلك لأنه صاحب الولاية العامة في إطار النظام واللائحة في المسائل المتعلقة بتعيين المحكمين وردهم. ويؤيد ذلك أن الاختصاص المانع للمركز بموجب المادة 14 من النظام يشمل إجراءات التحكيم والطلبات المتعلقة بها كما بينا في الفصل الثاني من هذا الكتاب.

بما أن الأمين العام هو المختص بصفة عامة في المسائل الخاصة بتشكيل هيئة التحكيم، يثور تساؤل حول ما إذا كان يملك الأمين العام صلاحية النظر في طلب أي طرف عزل المحكم؟ يلاحظ أن بعض قوانين التحكيم تجيز عزل المحكم بقرار من المحكمة بناء على طلب أحد الأطراف كما في حالة امتناع المحكم عن حضور الجلسات⁽¹⁾. كما أن قواعد التحكيم لسنة 2012 الخاصة بغرفة التجارة الدولية اعتبرت عدم قيام المحكم بمهامه وفق قواعد التحكيم أو في الآجال المحددة بها سبباً لاستبداله⁽²⁾. مثل هذه الحالة لا تدخل ضمن صور الاعتذار (الاستقالة) أو القوة القاهرة، وغالباً يتعذر على الأطراف الاتفاق على عزل المحكم. فما هو الإجراء الذي يمكن للأطراف (أو هيئة التحكيم إذا كانت مشكلة من ثلاثة محكمين) إزاء المحكم غير المتعاون؟

أعتقد أنه ينبغي معالجة حالات عزل المحكمين بنصوص خاصة في لائحة إجراءات التحكيم. وريثما يتم ذلك فإن عزل المحكم يمكن

(1) حمزة حداد، التحكيم، ص 277 - 278.

(2) المادة 15(2) من قواعد التحكيم لسنة 2012 الخاصة بغرفة التجارة الدولية.

أن يدخل ضمن صور رد المحكمين لأن لائحة الإجراءات لم تربط طلب الرد بظروف الشك حول استقلال المحكم وحياديته، وبالتالي يمكن أن يستند طلب الرد إلى عدم تعاون المحكم وتسببه بتأخير الإجراءات. (وسنبحث إجراءات طلب الرد في البند ثالثاً(ب) لاحقاً).

أخيراً فإن الحاجة لتعيين محكم بديل تقوم إذا اتفق الأطراف على عزل محكم. ومع أن اتفاق الأطراف على ذلك نادراً ما يقع، فإن لائحة الإجراءات أشارت إلى هذه الحالة بصورة غير مباشرة عندما افترضت قبول أحد الأطراف طلب رد المحكم الذي قدمه الطرف الآخر، حيث يجري تعيين محكم بديل بالطريقة التي تم بها تعيين المحكم السابق⁽¹⁾.

(هـ) الاعتراض على صحة تعيين المحكمين

تجيز المادة 14 من لائحة الإجراءات لأطراف التحكيم الاعتراض على صحة تعيين أحد المحكمين. حيث تنص المادة المذكورة على أنه: «إذا نازع أحد الطرفين في صحة تعيين أحد المحكمين يفصل الأمين العام في هذه المنازعة خلال أسبوعين بقرار نهائي شريطة إبداء المنازعة قبل انعقاد الجلسة المحددة لنظر النزاع». والمنازعة في صحة التعيين بموجب المادة 14 تختلف عن طلب رد المحكمين في أن طلب رد المحكم يستند إلى سبب يتعلق بشخص المحكم مثل وجود ظروف تثير شكوكاً حول حياده (وهو ما نتناوله في البند ثالثاً تالياً)، في حين أن الاعتراض على تعيين المحكم أو الاعتراض عليه يتعلق بإجراءات التعيين كما لو تصدى الأمين العام لتعيين محكم قبل انقضاء المهلة المقررة للمطلوب التحكيم ضده لاختيار محكم.

(1) المادة 18(1) من لائحة الإجراءات.

ومن أمثلة المنازعة في صحة التعيين، اعتراض المطلوب التحكيم ضده في الدعوى التحكيمية رقم 2003/9 لدى المركز على صحة تعيين محكم على أساس أن اتفاق الأطراف اشترط أن يكون لدى المحكم خبرة قانونية انجليزية. إلا أن الأمين العام لم يقبل الاعتراض، وأكد المحكم المعين نفسه ذلك بناء على أن اتفاق الأطراف اشترط إمام المحكم باللغة الانجليزية وليس بالقانون الانجليزي⁽¹⁾.

وينبغي عدم الخلط بين الاعتراض على صحة تعيين المحكم والاعتراض على صحة تقديم طلب التحكيم أو جواب المطلوب التحكيم ضده. فمثل هذه الاعتراضات تدخل ضمن اختصاص هيئة التحكيم وتثار أمامها. لذلك نجد أن الأمين العام أحال مثل هذه الاعتراضات إلى هيئة التحكيم عندما قدمت إليه في الدعوى التحكيمية رقم 2003/9 في المركز⁽²⁾.

وبموجب المادة 14 من لائحة الإجراءات بيت الأمين العام في الاعتراضات التي يقدمها أي من الأطراف على صحة تعيين أحد المحكمين خلال أسبوعين من تاريخ تسلم الاعتراض، ويكون قراره نهائياً. ومع أن اللائحة لم ترسم إجراءات معينة للنظر في الاعتراض إلا أنه من الطبيعي أن يقوم الأمين العام بطلب أية إيضاحات من الطرف المعارض وأن يطلع المحكم المعني وأطراف التحكيم الآخرين على مضمون الاعتراض ويتيح لهم إبداء أية ملاحظات، وذلك إذا اقتضت أسباب الاعتراض الحصول على وجهات نظرهم، كما لو

(1) الحكم الصادر بتاريخ 2005/9/1 في الدعوى التحكيمية رقم 2003/9 لدى المركز.
(2) ذكرت المادة 6(6) من قواعد التحكيم لسنة 2013 الخاصة بغرفة سنغافورة للتحكيم البحري صراحة أن الاعتراضات على صحة تقديم طلب التحكيم لا تعوق تشكيل هيئة التحكيم.

تعدد المطلوب التحكيم ضدهم وزعم أحدهم أنه لم تتم استشارته أو إشعاره عند تسمية المحكم المختار من المطلوب التحكيم ضدهم.

وتشترط المادة 14 من لائحة الإجراءات لقبول الاعتراض على أحد المحكمين شكلاً أن يتم إيداعه قبل انعقاد الجلسة المحددة لنظر النزاع. ولم تحدد المادة المذكورة شكلاً لتقديم الاعتراض إلا أنه لا بد أن يقع بوسيلة قابلة للتوثيق سواء كتابة أو بوسائل الاتصال الالكترونية، وذلك وفقاً لما بيناه سابقاً من أن المراسلات بين الأمانة العامة والاطراف وهيئة التحكيم يمكن أن تتم بمثل هذه الوسائل فيما عدا طلب التحكيم والجواب عليه اللذين تفترض اللائحة إيداعهما خطياً.

بقراءة المادة 14 مع المادة 16 من لائحة الإجراءات التي تقضي بأن تباشر هيئة التحكيم مهمتها خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إحالة ملف النزاع إليها، نجد أن الاعتراض على المحكم يمكن أن يقع خلال مدة تطول أو تقصر تبعاً للتاريخ الذي تضربه الهيئة لبدء مهمتها وعقد الجلسة الأولى. ولعل الأفضل أن يتم تحديد مدة تقديم الاعتراض على صحة تعيين المحكم خلال فترة من تاريخ إخطار الطرف المعني بتعيين المحكم بغض النظر عن تاريخ الجلسة الأولى.

يستفاد من تحديد مدة لتقديم الاعتراضات على صحة تعيين أحد المحكمين أنه إذا انقضت هذه المدة دون اعتراض فإن الحق في الاعتراض يسقط، ويعتبر الأطراف قد أقرروا بصحة تعيين المحكمين من الناحية الإجرائية. إلا أنه قد تثور أسباب موضوعية للاعتراض على المحكمين وذلك من خلال طلب رد أحد المحكمين. وبحث رد المحكمين يرتبط بضمانات الأطراف في التحكيم.

ثالثاً: ضمانات أطراف عملية التحكيم لدى المركز

يقصد بضمانات الأطراف بعملية التحكيم الضوابط الأساسية التي تكفل الثقة في سلامة الإجراءات. بهذا المفهوم تشمل الضمانات ضمانات للأطراف في مواجهة المحكمين، وهي: واجب الاستقلال والحيادية لدى المحكم، حق الأطراف في طلب رد المحكم، واجب المحكمين في المساواة بين الأطراف، وواجب المحكمين في احترام اتفاق الأطراف وتسبب أحكامهم. وسنبين هذه الضمانات بالقدر الضروري.

(أ) استقلال المحكم وحياديته

مر سابقاً أن من الشروط العامة للمحكم أن يكون مستقلاً في رأيه. وهذا الشرط أمر معنوي يصعب التحقق منه بشكل مجرد. وهو ما يعبر عنه عادة بالنزاهة. لذلك لا محيص من وجود معيار موضوعي قابل للإثبات للدلالة على توفر هذا الشرط. وهذا المعيار هو استقلال المحكم عن أطراف النزاع وحياديته بالنسبة لموضوع النزاع ونتيجته.

- استقلال المحكم

استقلال المحكم عن أطراف النزاع يعني ألا تربطه بأي منهم علاقة من نوع قد يجعل المحكم يجلب لنفسه مغنماً أو يدفع عنها مغرمًا بالحكم لصالح ذلك الطرف. لذلك فإن نوع العلاقة التي قد تربط المحكم بأحد أطراف النزاع هي المؤشر الخارجي الذي يعتبر قرينة على عدم توفر استقلال المحكم⁽¹⁾. وعلى غرار كثير من قوانين التحكيم، فإن نظام المركز ولائحة الإجراءات لم تحدد نوع العلاقة التي تعتبر قرينة على انتفاء استقلال المحكم. ولعل مبرر سكوت

(1) الجمال وعبدالعال، التحكيم، ص 608.

النظام والقوانين الوطنية عن ذلك هو ترك هامش أكبر لسلطان إرادة أطراف النزاع الذين قد يتجاوزون عن بعض العلاقات بناء على ثقتهم الشخصية بالمحكم، وذلك على عكس أحكام عدم صلاحية قضاة المحاكم في بعض الحالات لنظر الدعاوى حيث يتعين تتحييم وجوباً إذا توفرت إحدى الحالات التي تحددها قوانين المرافعات.

على سبيل المثال، إذا كان المحكم موظفاً في الشركة طالبة التحكيم أو المطلوب التحكيم ضدها أو مستشاراً قانونياً لها فإن هذه العلاقة يمكن أن تثير شكوكاً حول استقلال المحكم وهل يعبر حكمه عن قناعته المستقلة أم أنه ينطوي على محاباة للشركة ليضمن تجديد عقده أو تجنب عزله من الوظيفة. كما أن العلاقات الشخصية كالصداقة أو العداوة أو وجود خصومة قضائية بين المحكم وأحد أطراف النزاع قد تثير شكوكاً مماثلة.

تجدر الإشارة إلى أن الحصانة التي تمنحها المادة 24 من نظام المركز للمحكّمين تساهم في تعزيز استقلاله تجاه حكومة أي دولة عضو قد تكون طرفاً في التحكيم.

- حيادية المحكم

أما حيادية المحكم فتعني أن يستوي من منظور مصلحته الشخصية أن يكسب هذا الطرف أو ذاك الدعوى كلياً أو جزئياً⁽¹⁾. بعبارة أخرى، فإن التركيز عند فحص الحيادية ليس طبيعة علاقة المحكم بأطراف النزاع بقدر ما هو مدى تأثر المحكم بموضوع النزاع ونتيجة الدعوى. فإذا كان المحكم، على سبيل المثال، مساهماً في الشركة المطلوب التحكيم ضدها مثلاً، فإن خسارتها الدعوى تعني بشكل مباشر أو غير مباشر خسارة للمحكم.

(1) الجمال وعبدالعال، التحكيم، ص 607.

إن توفر الاستقلال والحيادية في المحكم على النحو السالف بيانه يشكل ضماناً للأطراف حول سلامة الإجراءات ويجنب عملية التحكيم مواطن الشبهة. لذلك يتعين على المحكم عند قبول مهمة التحكيم أن يقدم تصريحاً يفصح فيه عن أية علاقة له بأطراف النزاع أو موضوعه ويبيدي قناعته بأنه لا توجد ظروف تتعارض مع مهمته أو تحول دون قيامه بها بحيادية واستقلال⁽¹⁾. ورغم أهمية استقلال المحكم وحياديته فإن تعيين المحكم لا يتأثر إذا وجد ما يخل بهما ما لم يطلب أحد الأطراف رد المحكم.

(ب) رد المحكم

نظمت لائحة الإجراءات أحكام طلب رد المحكمين في مادتين 17 و18 منها. يقوم رد المحكم باعتباره ضماناً لسلامة الإجراءات على أسس موضوعية وإن كان المحكم نزيهاً في حقيقة الأمر. بعبارة أخرى رد المحكم إذا قام سبب موضوعي له يعتبر تحوطاً لتحقيق الثقة في نظام التحكيم وبث الاطمئنان إلى العدالة في نفوس المحتكمين. وقد عبر الأمين العام للمركز، عن طبيعة إجراء رد المحكم وغايته في قراره رقم ق/2014/266 بقوله:

«التحكيم كالقضاء يؤدي العدالة ويحسم المنازعات ويتطلب فيه ما يتطلب في القضاء من ضمانات أساسية للتقاضي وكما أن من المقرر أيضاً أن جانباً هاماً من أداء العدالة يقوم على إحساس الخصوم بعدالة من يتولون الفصل في نزاعاتهم قضاة كانوا أم محكمين».

الهدف من إتاحة رد المحكم إذاً هو تأكيد إحساس المحتكمين بالعدالة بإبعاد الشبهة التي قد يثيرها ظرف موضوعي حول أحد

(1) المادة 11 من قواعد التحكيم لسنة 2012 الخاصة بغرفة التجارة الدولية.

المحكّمين وإن كان في حقيقة الأمر نزيهاً محايداً. لذلك نجد أن لائحة الإجراءات لا تلزم المحكم بالالتحي فور تقدم أحد الأطراف بطلب رده. بل قد يرى المحكم أن الظروف والأسباب التي يستند إليها طالب الرد لا تؤثر في حياديته واستقلاله. هنا يبرز دور الأمين العام للفصل في طلب الرد عند اختلاف وجهات النظر بين الأطراف والمحكم.

لا بد هنا من بيان الأسباب التي قد تبرر رد المحكم وإجراءات النظر في طلب الرد.

- أسباب رد المحكم

خلافاً لقوانين التحكيم وكثير من قواعد التحكيم المؤسسي، لم تربط اللائحة رد المحكمين بوجود ظروف تثير شكوكاً جدية حول استقلال المحكم أو حياديته. بل تركت للطرف مقدم طلب رد المحكم تحديد أسباب طلبه. فتتص المادة 17 من اللائحة على أنه «لكل من الطرفين أن يطلب رد أحد المحكمين لأسباب يبينها في طلبه ويقدم طلب الرد إلى الأمين العام». لذلك فإن طلب الرد بموجب المادة 17 يمكن أن يتسع لحالات الشك في استقلال المحكم وحياديته وحالات إخلاله بمهمة التحكيم التي تعالجها قوانين التحكيم عادة في باب عزل المحكم.

في إحدى الدعاوى التحكيمية أفصح المحكم عن بعض الظروف التي قد تثير شبهة تعارض مصالح لديه. قدم المطلوب التحكيم ضده طلباً لرد المحكم بسبب شبهة تعارض المصالح، إلا أن المحكم بعد إخطاره بالطلب من قبل الأمين العام لم يقم بالالتحي على أساس أن الظروف ذات العلاقة لا تقدر في استقلاله وحياديته. إلا أن الأمين العام قرر قبول طلب رد المحكم «إعمالاً لحسن سير العدالة»⁽¹⁾.

(1) قرار الأمين العام السيد أحمد النجم رقم ق/266/2014 بتاريخ 2 يونيو 2014. كما تشير سجلات مركز التحكيم التجاري إلى أن الأمين العام قبل طلب رد أحد المحكمين لوجود قرابة بينه وبين وكيل أحد أطراف التحكيم.

قد يستند طلب الرد إلى مخالفة المحكم لقواعد إجراءات التحكيم. بعبارة أخرى يمكن القول إن عدم قيام المحكم بواجباته يصلح سبباً لرده لاسيما أن لائحة الإجراءات لم تنظم إجراءات خاصة بعزل المحكم المخل بواجباته بشكل مختلف عن رده لضمان الحيادية والاستقلال. مثلاً في إحدى الدعاوى التحكيمية قدم طالب التحكيم طلباً لرد رئيس هيئة التحكيم بحجة سماحه للمطلوب التحكيم ضده بتقديم دعوى متقابلة أثناء سير الدعوى التحكيمية. وبرر طالب التحكيم طلبه بأن تقديم الدعوى المتقابلة بموجب المادة 11 من لائحة الإجراءات كان يجب أن يتم مع تقديم اللائحة الجوابية من المطلوب التحكيم ضده.

نظر الأمين العام في هذا الطلب وتحقق من صحة الإجراءات، حيث توصل إلى أن هيئة التحكيم تملك السماح بتقديم دعاوى متقابلة أثناء سير الدعوى بدلالة المادة 26 من لائحة الإجراءات ووفق أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية البحريني الذي يكمل لائحة الإجراءات. وبالتالي رفض الأمين العام رد المحكم⁽¹⁾. لكن يستفاد من قرار الأمين العام ضمناً أن ثبوت مخالفة المحكم لقواعد الإجراءات على نحو يوحى بتفضيل أحد الخصوم والإضرار بالمركز القانوني لآخر يبرر رده.

كذلك قدم طالب التحكيم في إحدى الدعاوى التحكيمية⁽²⁾ طلباً لرد رئيس هيئة التحكيم بسبب قرار هيئة التحكيم إعادة فتح باب المرافعة لإتاحة الفرصة للمطلوب التحكيم ضده لتقديم وثائق جديدة. رفض الأمين العام هذا الطلب، حيث إن السبب الذي استند إليه طالب التحكيم هو في الواقع إجراء من صلاحيات هيئة

(1) قرار الأمين العام السيد أحمد النجم رقم ق/130/2013 بتاريخ 28 أكتوبر 2013.

(2) الدعوى التحكيمية رقم 2002/4 بالمركز.

التحكيم بموجب المادتين 24 و 26 من لائحة الإجراءات. نستنتج من الدعوى التحكيمية المشار إليها أن مجرد عدم رضا أحد الأطراف عن قرارات هيئة التحكيم لا يصلح سبباً لرد المحكم.

وإذا قرر الأمين العام رد المحكم يتم تعيين محكم جديد وفق لائحة الإجراءات. ويتم تبليغ قرار رد المحكم لأطراف التحكيم والمحكم الذي تقرر رده⁽¹⁾.

- إجراءات طلب رد المحكم

لم تحدد المادة 17 من اللائحة مواعيد لتقديم طلبات رد المحكمين. ومن المستحسن تحديد مهلة لتقديم طلب الرد من تاريخ علم الطرف مقدم الطلب بالسبب الذي يستند إليه لرد المحكم. ولا تخفى فائدة تحديد مثل هذه المهل لضمان جدية الطلب وعدم اللجوء إليه في وقت غير مناسب لتأخير إجراءات التحكيم. من ناحية أخرى، فإن مرور الوقت على علم أحد الأطراف بسبب يصلح لرد المحكم واستمراره في إجراءات التحكيم دون إثارته يفسر عادة على أنه تنازل عن طلب الرد.

بينت المادة 17 أن طلب رد المحكم يقدم للأمين العام دون تفصيل كيفية النظر في الطلب. لكن المادة 18 من لائحة الإجراءات تضع احتمالات مختلفة لنتيجة طلب الرد تستلزم بالضرورة أن يقوم الأمين العام بعد تلقيه طلب الرد بإشعار الطرف الآخر في التحكيم والمحكم المطلوب رده به. ذلك أن المادة 18(1) من اللائحة تجيز أن يوافق الطرف الآخر على طلب الرد أو أن يتحى المحكم من تلقاء نفسه، ولا يتأتى أن يتحقق أي من الفرضين المذكورين ما لم يخطر الأمين العام الأطراف المعنيين والمحكم بطلب الرد. فإذا وافق

(1) المادة 18(3) من لائحة الإجراءات.

الطرف الآخر أو تتحى المحكم من تلقاء نفسه لا حاجة لصدور قرار من الأمين العام برد المحكم، لكن ينبغي أن يصدر قراراً يعلن فيه للأطراف وهيئة التحكيم واقع الحال بشغور موقع المحكم لاتفاق الأطراف على رده أو لتتحيه وبالحاجة لتعيين محكم بديل بالطريقة التي عين بها المحكم المطلوب رده.

أما إذا لم يوافق الطرف الآخر على طلب الرد ولم يتتح المحكم من تلقاء نفسه، وجب على الأمين العام أن يتصدى للبت في طلب الرد. ويلاحظ أن المادة 18(2) من لائحة الإجراءات تنص على أن يفصل الأمين العام في طلب الرد خلال ثلاثة أيام من استلام الطلب. وفي الحقيقة تبدو هذه المهلة غير واقعية إذا ما أخذنا بعين الاعتبار الإجراءات التي يستلزمها تفعيل الفقرة الأولى من المادة 18 من إشعار الطرف الآخر والمحكم بطلب الرد بعد استلامه وانتظار بيان موقف كل منهم من طلب الرد خلال مهلة معقولة. على أية حال، فإن لائحة الإجراءات لا ترتب جزاء البطلان على تأخر صدور قرار الأمين العام بشأن طلب الرد، ولا تجعل عدم صدوره خلال المدة المذكورة قرينة على قبوله أو رفضه، وبالتالي يمكن تفسير هذه المهلة بأنها توجيهية تحث على الإسراع في البت في طلب الرد.

كما يلاحظ أن المادة 18 لم تحدد مهلاً للطرف الآخر وللمحكم لبيان موقفيهما من طلب الرد وفقاً للفقرة (1) من المادة 18 الموضحة آنفاً. لذلك يقوم الأمين العام بتحديد مهلة لهما لبيان موقفيهما بقبول طلب الرد أو التتحي بالإشعار الذي يوجهه لكل منهما لإخطاره بطلب الرد.

بينما بينت المادة 18 من لائحة الإجراءات الجوانب الإجرائية لطلب رد المحكمين، فإنها لم تضع ضوابط لتقدير جدية أسباب

الرد. وهذه مسألة موضوع يبت فيها الأمين العام بقرار نهائي، حيث لا تخضع طلبات الرد المقدمة لدى المركز لرقابة المحاكم الوطنية في الدول الأعضاء بمقتضى الاختصاص المانع للمركز⁽¹⁾. لا بد ابتداءً من فحص طلب الرد شكلاً، بحيث يرفض الطلب إذا لم يحدد مقدم الطلب أسباباً محددة لرد المحكم. مثلاً لا يتصور قبول طلب رد مستند لأسباب عامة ومبهمة مثل الزعم بمحاباة المحكم لأحد الأطراف أو بارتباطه به دون بيان وقائع محددة تدل على ذلك. وتشير سجلات مركز التحكيم التجاري إلى رفض الأمين العام ثلاثة طلبات رد لعدم وجود أسباب جوهرية. كما يمكن - بتقديرنا - أن يأخذ الأمين العام في الاعتبار توقيت تقديم الطلب وتاريخ علم الطرف بالسبب المبين فيه وما إذا كان يعتبر متأخراً في تقديمه بحيث يفترض تنازله ضمناً عن الطلب.

أخيراً تجدر الإشارة إلى أن إعطاء الأمين العام صلاحية البت في طلبات رد المحكمين يحقق السرعة في نظر الطلبات. ومن مؤسسات التحكيم التي تنتهج أسلوباً مماثلاً في البت في طلبات رد المحكمين غرفة سنغافورة للتحكيم البحري، حيث تنص المادة 17 من قواعد التحكيم لسنة 2013 الخاصة بالغرفة المذكورة على أن رئيس الغرفة يفصل في طلب الرد بقرار لا يقبل الطعن.

(ج) المساواة بين الأطراف أمام هيئة التحكيم

تنص المادة 5 من لائحة إجراءات التحكيم على أنه «تكفل الهيئة بالمركز جميع حقوق الدفاع لأطراف النزاع وتعاملهم على قدم المساواة وتتيح لكل منهم في جميع الإجراءات الفرصة الكاملة لعرض قضيته». بمقتضى النص المذكور تكفل لائحة الإجراءات

(1) الطعن رقم 2004/671 تجاري بتاريخ 2005/11/23، محكمة التمييز الكويتية، مجلة التحكيم العالمية 2009 عدد 3 ص 461 - 464.

ضمانات إجرائية مهمة تعتبر من النظام العام الإجرائي سواء على المستوى الوطني أم الدولي. وهذه الضمانات الإجرائية هي حق الدفاع، المساواة في المعاملة، وإتاحة الفرصة الكاملة لكل طرف لعرض قضيته.

يتأتى ضمان حق الدفاع من خلال مراعاة إجراءات التبليغ ومواجهة كل طرف بكل الحجج والبيانات والوثائق التي يقدمها خصمه وإعطائه حق الرد عليها. وتتحقق المساواة بين الأطراف في المعاملة من خلال حظر اتصال المحكم بأي طرف على حدة والسماح لكل طرف بالرد على بينة خصمه بوسيلة الإثبات نفسها التي سمح بها المحكمون للخصم والمساواة بين الأطراف في الحق في توكيل محامين لتمثيلهم.

وأما إتاحة الفرصة الكاملة لكل طرف لعرض قضيته فهي في الواقع ثمرة كفالة حق الدفاع والمساواة مضافاً إليها معقولية الإجراءات والمهل التي يقرر المحكم تطبيقها في حدود صلاحياته كإعطاء الأطراف وقتاً كافياً لتقديم مرافعاتهم مثلاً وأن يكون مكان الجلسة الذي يختاره المحكم مناسباً للأطراف لا يعوق مشاركة أحدهم أو يكبده تكاليف كبيرة غير مبررة بالمقارنة مع الطرف الآخر.

وسيتضح من خلال شرح سير الدعوى التحكيمية في البند رابعاً فيما يلي أن لائحة إجراءات التحكيم تراعي المساواة بين الخصوم وتكفل حق الدفاع لهم. ويبقى التطبيق من خلال القرارات الإجرائية التي تتخذها هيئة التحكيم مثل النظر في الطلبات الجديدة لتعديل اللوائح وطلبات إعادة فتح باب المرافعة لتقديم وثائق وبيانات جديدة إذا اقتضت الهيئة بجدواها للفصل في النزاع.

(د) تسبیب الأحكام

القاعدة العامة بموجب لائحة إجراءات التحكيم هي وجوب تسبیب أحكام التحكيم. ولاشك أن التسبیب من وسائل التحقق من سلامة إجراءات التحكيم، حيث إنه ينبغي أن يناقش المحكمون الدفع الجوهري التي يبديها كل طرف ليبيّنوا كيف توصلوا إلى قرارهم النهائي. ولا يوجد في لائحة الإجراءات ما يخول الأطراف الاتفاق على عدم تسبیب أحكام التحكيم كما تجيزه بعض قوانين التحكيم الوطنية. إلا أن اتفاق الأطراف على تفويض هيئة التحكيم للفصل في النزاع بالصلح يمكن أن يعد تنازلاً عن التسبیب في بعض الحالات كما سنرى في الفصل الرابع من هذا الكتاب.

لكن يلاحظ أن لائحة إجراءات التحكيم لم تجعل مخالفة هيئة التحكيم لواجب تسبیب الأحكام سبباً صريحاً لرفض تنفيذ حكم التحكيم. إلا أنه يمكن اعتبار هذه المخالفة خروجاً عن حدود اتفاق التحكيم الذي يلزم المحكمين بتطبيق لائحة إجراءات التحكيم، ومن هنا يمكن اعتبار عدم التسبیب سبباً لرفض تنفيذ حكم التحكيم بمقتضى المادة 36(أ) من اللائحة والتي سندرستها بالتفصيل في الفصل الرابع. وبدون هذا التفسير يفرغ واجب الهيئة في التسبیب والضمانة المتأتية منه للأطراف من مضمونها.

رابعاً: سير الدعوى التحكيمية

بعد إحالة ملف النزاع إلى هيئة التحكيم، عليها أن تباشر بنظر الدعوى بالسرعة الممكنة، لذلك تحدد المادة 16 من لائحة الإجراءات مهلة خمسة عشر يوماً لتبدأ الهيئة في مهمتها التحكيمية. لشرح إجراءات التحكيم وفقاً لنظام المركز ولائحة الإجراءات لا بد أولاً من بيان القواعد القانونية الواجبة التطبيق على الإجراءات، وإدارة الخصومة سواء من حيث تحديد مكان التحكيم، وتبليغ الأطراف

وعقد الجلسات، وسلطة الهيئة في البت في اختصاصها، ومسائل الإثبات، والمرافعات، ووقف الدعوى التحكيمية وانتهائها، وتأمينات نفقات التحكيم وأتعاب المحكمين.

(أ) القواعد القانونية المطبقة على إجراءات التحكيم

في الفصل الأول من هذا الكتاب، تمت مناقشة طبيعة نظام مركز التحكيم التجاري وتلافياً للتكرار نحيل إلى بحث الطبيعة القانونية لنظام المركز وعلاقته بالقانون الوطني للدول الأعضاء. لكن يحسن التذكير بخلاصة ذلك البحث كتوطئة لتحديد القواعد المطبقة على إجراءات التحكيم، فنظام المركز اتفاقية دولية تلتزم كل دولة عضو بإدخاله في نظامها القانوني ووضع موضع التنفيذ تبعاً للأوضاع الدستورية فيها؛ لذلك يمكن النظر إليه - من المنظور الوطني - على أنه بمثابة قانون خاص بالنسبة للدولة العضو. وحيث إن نظام المركز يتضمن قواعد قانونية ملزمة، وليس مجرد شروط تعاقدية تكتسب قيمتها من اتفاق الأطراف كما لو اتفقوا على التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية، فإنه يمكن القول إن إجراءات التحكيم تخضع لنظام المركز باعتباره القانون الإجرائي للتحكيم.

تؤكد نصوص نظام المركز ولائحة الإجراءات الصادرة بمقتضاه أن قواعدهما هي القانون الإجرائي المطبق على التحكيم. فالمادة 13 من النظام تنص على أنه:

«أ - يجري التحكيم وفقاً لقواعد لائحة إجراءات مركز التحكيم ما لم يرد نص مغاير في العقد.

ب - تكون قواعد الإجراءات الواجبة التطبيق على التحكيم هي القواعد السارية وقت بدئه ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك».

وتقرر المادة 4 من لائحة إجراءات التحكيم أنه:

«يجري التحكيم أمام المركز وفق هذه اللائحة ما لم يرد نص مغاير في اتفاق التحكيم، ويجوز للأطراف اختيار إجراءات إضافية للتحكيم أمام المركز، على أن لا تؤثر على صلاحيات المركز أو هيئة التحكيم المنصوص عليها في هذه اللائحة».

يستفاد من النصوص السابقة أن القواعد الإجرائية للتحكيم تستمد من نظام المركز ولائحة إجراءاته. في الوقت نفسه يجيز النظام واللائحة للأطراف أن يتفقوا على قواعد مغايرة. إلا أن حرية الأطراف في الاتفاق على قواعد تختلف عن لائحة إجراءات التحكيم مقيد بعدم الانتقاص من صلاحيات المركز أو هيئة التحكيم المنصوص عليها في اللائحة. ومن أمثلة صلاحيات المركز - التي يمارسها من خلال الأمين العام - سلطته في تعيين المحكمين وردهم وتمديد مدة التحكيم وتقدير النفقات وتكليف الأطراف بتسديد النفقات المقدرة مقدماً. ومن أمثلة صلاحيات هيئة التحكيم سلطتها في البت في اختصاصها (المادة 20 من اللائحة) وفي تصحيح الأحكام وتفسيرها (المادتان 37 و38 من اللائحة).

يتفرع من إجازة نظام المركز للأطراف الاتفاق على قواعد إجرائية أربعة أسئلة مهمة. السؤال الأول هو هل يمكن للأطراف أن يختاروا قانون تحكيم وطني ليطبق على إجراءات التحكيم لدى المركز؟ والسؤال الثاني ما هو المقصود بالتأثير الممنوع في صلاحيات المركز وهيئة التحكيم حسب المادة 4 من لائحة الإجراءات؟ وأما السؤال الثالث فهو عن معيار تحديد القواعد الإجرائية المنصوص عليها في لائحة الإجراءات والتي لا يستطيع الأطراف مخالفتها؟ أخيراً، ما الحل في حالة سكوت نظام المركز ولائحته واتفاق الأطراف عن بعض المسائل الإجرائية؟ نجيب عن هذه الأسئلة على التوالي.

- هل يستطيع الأطراف اختيار قانون تحكيم وطني يطبق على إجراءات التحكيم لدى المركز؟

إذا كان اتفاق الأطراف على قواعد إجرائية مغاير لنصوص لائحة الإجراءات يتخذ صورة قواعد إجرائية محددة ينص عليها اتفاق التحكيم، مثل اتفاقهم على طريقة معينة للتبليغات أو قواعد خاصة بتعديل لائحة الدعوى والادعاء المقابل والطلبات، فإنه لا إشكال في إعطاء أولوية لما اتفق عليه الأطراف مادام لا يتعارض مع القيد المنصوص عليه في المادة 4 من لائحة الإجراءات التي تحصن صلاحيات المركز وهيئة التحكيم. لكن الأمر يختلف إذا اتفق الأطراف إجمالاً على تطبيق قانون تحكيم، مثل قانون التحكيم المصري مثلاً، على إجراءات التحكيم لدى المركز.

من أجل تحديد القواعد المطبقة على إجراءات التحكيم في حالة اختيار قانون إجرائي وطني، يمكن الاستئناس بحالة اختيار قانون إجرائي لدولة غير الدولة التي يجري فيها التحكيم بالنسبة للتحكيم خارج نطاق نظام المركز. فقوانين التحكيم الوطنية الحديثة تعترف بحرية الأطراف في اختيار قانون إجرائي أجنبي غير قانون مكان التحكيم. وفي هذه الحالة يطبق القانون الإجرائي المختار على ألا يتعارض مع القواعد الآمرة في قانون مكان التحكيم⁽¹⁾. وبرأينا فإنه يمكن التوصل للحل نفسه في إطار نظام مركز التحكيم التجاري، لاسيما أن نظام المركز اتفاقية دولية تطبق - بشكل عام - كقانون في الدول الأعضاء في مجلس التعاون.

بعبارة أخرى، إذا اختار الأطراف قانوناً إجرائياً وطنياً فإن الأحكام المنصوص عليها في القانون المختار تصبح بمثابة شروط عقدية تضمنها اتفاق الأطراف. وبالتالي تطبق أحكامه الخاصة مثلاً

(1) حمزة حداد، التحكيم، ص 322.

بلغة التحكيم، والتبليغات، والجلسات والمرافعات، وتمثيل الخصوم، وسماع الشهود والخبراء ومناقشتهم. أما أحكام القانون المختار التي تتعارض مع طبيعة نظام المركز واختصاصات المركز وهيئة التحكيم فإن القواعد المنصوص عليها في نظام المركز ولائحته تسمو عليها.

على سبيل المثال، إذا كان القانون المختار يعطي لمحاكم دولة ذلك القانون صلاحية عزل المحكمين، فإن هذا النص لا يطبق لأنه يتعارض مع الاختصاص الولائي للمركز. والأمر نفسه يقال بالنسبة لأحكام القانون المختار التي من شأنها أن تسلب بعض صلاحيات هيئة التحكيم بالمركز، مثل صلاحية البت في اختصاصهم.

وقد جرى مثلاً تحكيم لدى المركز بموجب مشاركة تحكيم نصت على أن تطبق لائحة إجراءات التحكيم لدى المركز وأن يطبق قانون المرافعات الكويتي فيما لم يرد عليه نص في تلك اللائحة⁽¹⁾.

- ما هو المقصود بالتأثير الممنوع في صلاحيات المركز وهيئة التحكيم حسب المادة 4 من لائحة الإجراءات؟

بموجب المعيار الذي نصت عليه المادة 4 من لائحة الإجراءات، لا يجوز للأطراف الاتفاق على قواعد إجرائية تؤثر في صلاحيات المركز أو هيئة التحكيم المنصوص عليها في لائحة الإجراءات. يثير هذا المعيار تساؤلاً حول معنى التأثير المقصود في صلاحيات المركز والهيئة، وهل يشمل ذلك الانتقاص من هذه الصلاحيات والزيادة فيها على حد سواء؟ ومن ناحية ثانية، هل يجوز للأطراف الاتفاق على مخالفة نصوص اللائحة التي تقرر قواعد إجرائية لتسيير الدعوى التحكيمية ولا علاقة لها بصلاحيات المركز والهيئة؟

(1) الدعوى التحكيمية رقم 2002/4، بالمركز، حكم صادر بتاريخ 2003/4/16.

بالنسبة للتساؤل الأول حول معنى التأثير الممنوع في صلاحيات المركز والهيئة، فقد ضربنا أمثلة سابقة حول الانتقاص من هذه الصلاحيات، مثل تعيين المحكمين وردهم، ويتبع ذلك مهل ومواعيد تسمية المحكمين من الأطراف بموجب المادة 12 من لائحة الإجراءات، لأن التعديل في هذه المهل والمواعيد يمس صلاحية الأمين العام في التدخل لاستكمال تعيين هيئة التحكيم. من الواضح بإمكان أنه لا يجوز للأطراف الانتقاص من هذه الصلاحيات. أما الزيادة في صلاحيات المركز وهيئة التحكيم، فإنه يحتاج إلى تفصيل من وجهة نظرنا.

فالمركز في ذاته هو مؤسسة منبثقة من منظمة إقليمية هي مجلس التعاون. وعلى غرار المؤسسات الدولية والأشخاص الاعتبارية، فإن النظام المنشئ لها هو الذي يحدد غاياتها وصلاحياتها وحدود أهليتها القانونية. لذلك يبدو لي أن الأطراف لا يملكون سلطة منح المركز صلاحيات إضافية. فلا يستطيع الأطراف مثلاً إعطاء المركز صلاحية مراجعة حكم التحكيم أو تفسيره أو البت بقرار نهائي في اختصاص هيئة التحكيم أو إصدار أوامر وقتية أو إعطاء المركز اختصاصاً نوعياً جديداً.

أما هيئة التحكيم، فإنها تلتزم بتطبيق اتفاق الأطراف. ومن المتعارف عليه أن صلاحيات المحكمين تستمد من القانون ومن اتفاق الأطراف. لذلك أجد من حيث المبدأ أنه يمكن للأطراف منح صلاحيات إضافية لهيئة التحكيم لم تنص عليها لائحة الإجراءات، وذلك مثل صلاحية إصدار قرار بإنهاء إجراءات التحكيم دون حكم إذا وجد المحكمون أنه لا جدوى من الاستمرار في التحكيم، أو تخويل رئيس هيئة التحكيم إصدار قرارات إجرائية بمفرده.

لكن يرد على هذه القاعدة العامة قيد هو عدم جواز تعارض الصلاحيات المخولة لهيئة التحكيم مع صلاحيات المركز من جهة أو

اختصاص المحاكم في الدول الأعضاء من جهة أخرى. مثلاً لا يجوز - برأينا - أن يعطي الأطراف للمحكمين الصلاحية المقررة للأمين العام للمركز في رد أحد المحكمين، كما لا يجوز لهم إعطاء المحكمين صلاحية تتعارض مع اختصاص المحاكم الوطنية، مثل البت في ادعاءات التزوير.

إن تقييد حرية الأطراف في الاتفاق على ما يخالف لائحة الإجراءات أمر منطقي لضمان تحقيق أهداف مركز التحكيم التجاري؛ فلا شك أن تحقيق هذه الأهداف يعتمد على إرساء بعض قواعد التحكيم بموجب نظام المركز ولائحة الإجراءات التي لا يملك الأطراف مخالفتها⁽¹⁾.

- تحديد القواعد الإجرائية المنصوص عليها في لائحة الإجراءات والتي لا يستطيع الأطراف مخالفتها؟

فيما عدا صلاحيات المركز وهيئة التحكيم التي لا يجوز لاتفاق الأطراف أن يؤثر فيها، هل تتضمن لائحة الإجراءات قواعد لا يجوز للأطراف مخالفتها؟ يثور هذا التساؤل لأن بعض نصوص اللائحة تدل صراحة على إعطاء حرية للأطراف للاتفاق على قواعد إجرائية. فالفقرتان (أ) و(ب) من المادة 6 من اللائحة مثلاً تتصان على «... ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك». كما تبدأ المادة 7 من اللائحة بالقول «في حالة عدم اتفاق الأطراف، تحدد الهيئة اللغة أو اللغات...». بالمقابل، تقرر معظم نصوص اللائحة قواعد إجرائية دون أن تشير بألفاظها إلى جواز اتفاق الأطراف على قواعد إجرائية خاصة.

(1) تضمنت اتفاقية واشنطن لسنة 1965 قيداً على حرية الأطراف في اختيار القواعد الإجرائية بحيث لا تتناقض مع القواعد المختارة مع الاتفاقية.

Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism, p. 113.

باستقراء نصوص نظام المركز ولائحة الإجراءات يبدو أن القواعد التي تتضمنها هذه النصوص دون أن تعطي الأطراف حق الاتفاق على ما يخالفها محدودة جداً، وجاءت في لائحة الإجراءات كالتالي: واجب الهيئة في المساواة بين الخصوم واحترام حق الدفاع (المادة 5)، عدد المحكمين إما واحد وإما ثلاثة (المادة 8)، مهلة تقديم اللائحة الجوابية (المادة 11)، تسبيب حكم التحكيم (المادة 34)، ونهائية حكم التحكيم وإلزاميته دون خضوعه لدعوى بطلان. إلى أي مدى يمكن للأطراف أن يعدلوا في القواعد التي تتضمنها المواد المذكورة؟

ما يتعلق بالمواد 5 و8 و11

يمكن ابتداءً استبعاد حرية الأطراف في تعديل واجب هيئة التحكيم المنصوص عليه في المادة 5 لأن هذا الواجب من ضمانات سلامة الإجراءات ويدخل في مفهوم النظام العام الإجرائي. كذلك يمكننا تحييد مسألة عدد المحكمين لأن بحث حرية الأطراف في تعديل الأحكام المتعلقة به ضئيلة من الناحية العملية لأن هيئات التحكيم غالباً تتشكل من محكم منفرد أو ثلاثة محكمين. على أية حال، فإن التنظيم المفصل لتشكيل هيئة التحكيم وارتباطه بصلاحيات الأمين العام بموجب لائحة الإجراءات يرجح القول بأنه لا يجوز للأطراف الاتفاق على تشكيل هيئة تحكيم من محكمين اثنين فقط أو أكثر من ثلاثة محكمين.

لكن لا يوجد ما يمنع الأطراف من الاتفاق على مهلة تقديم لائحة جوابية أطول من مهلة العشرين يوماً المنصوص عليها في المادة 11 من اللائحة. ذلك أن إطالة هذه المهلة لا يخل بسلامة الإجراءات بل يوفر فرصة أكبر لممارسة حق الدفاع. أما الاتفاق على مهلة أقصر فإنه غير متصور عملياً، وعلى فرض وقوعه فإنه لا يقيد صلاحية الأمين العام في تكملة المهلة ومنح مهلة إضافية بما يحقق العدالة.

تسبب حكم التحكيم

أما تسبب حكم التحكيم، فيبدو أنه لا يجوز للأطراف أن يتنازلوا عنه بموجب اتفاق التحكيم ما دام يعتبر ضماناً لتقيد المحكمين ببعض واجباتهم مثل تطبيق القانون الذي اختاره الأطراف ليحكم موضوع النزاع. كما يفيد التسبب في إظهار مدى احترام المحكمين للحق في الدفاع من خلال مناقشتهم للدفع الجوهرية التي يبديها الأطراف. لذلك يمكن اعتبار التسبب مرتبطاً ببعض جوانب النظام العام الإجرائي ويمكن أن يكون إغفاله - برأينا - سبباً لرفض التنفيذ ولو بدون نص صريح.

نهائية حكم التحكيم ونفاذه

كذلك لا يمكن للأطراف الاتفاق على إخضاع حكم التحكيم للطعن بالبطلان أو إضافة أسباب جديدة لعدم تنفيذه. وما يؤيد هذا الرأي أن نهائية حكم التحكيم بموجب نظام المركز هي من مقاصد الجوهرية، ولا يجوز للأطراف باتفاقهم أن ينقضوا الغرض الرئيس من النظام باعتباره اتفاقية دولية. إضافة إلى ذلك، فإن اختصاص محاكم الدول تحدده تشريعاتها وقوانينها الخاصة (بما فيها نظام المركز كقانون خاص يفترض أن الدول الأعضاء تبنته وفقاً لأوضاعها الدستورية)، ولا يملك الأطراف إعطاء المحاكم اختصاصاً لا يقره القانون، مثل دعوى بطلان أصلية لحكم التحكيم الصادر عن المركز.

يؤكد ذلك موقف هيئة التحكيم في الدعوى التحكيمية رقم 2010/49 إذ رفضت الهيئة طلباً احتياطياً من أحد الخصوم بالأمر بوقف تنفيذ حكم التحكيم حال صدوره ريثما تنتهي دعوى قضائية مع طرف ثالث بخصوص موضوع مرتبط بالنزاع المعروض على الهيئة. وجدت هيئة التحكيم أنها لا تملك الاختصاص بإصدار مثل ذلك الأمر. يتضح بذلك أن القوة القانونية لحكم التحكيم أمر تحدده نصوص نظام المركز وليس اتفاق الأطراف أو هيئة التحكيم.

- ما الحل في حالة سكوت نظام المركز ولائحته واتفاق الأطراف عن معالجة بعض المسائل الإجرائية؟

في الحالات التي تواجه هيئة التحكيم فيها مسألة إجرائية لم يعالجها نظام المركز ولائحة الإجراءات بنص، تطبق الهيئة اتفاق الأطراف إن وجد. وذلك كما هو الحال مثلاً بالنسبة لاستجواب الخصوم من قبل هيئة التحكيم أو عقد جلسة من خلال وسائل الاتصال المرئي والمسموع. لكن السؤال يثور حول حالة سكوت اتفاق الأطراف أيضاً عن تنظيم المسألة. في هذه الحالة يمكن البحث في سلطة هيئة التحكيم في تكملة اتفاق الأطراف، وفي دور قانون مكان التحكيم، والنظام العام الإجرائي.

سلطة هيئة التحكيم في تكملة اتفاق الأطراف:

عند سكوت اللائحة واتفاق الأطراف عن تنظيم بعض المسائل الإجرائية يكون لهيئة التحكيم عادة سلطة تكملة اتفاق الأطراف. وترتكز هذه السلطة إلى الطبيعة القضائية لمهمة التحكيم وبتقيد المحكم عند رسم قواعد إجرائية في هذه الحالة بالمساواة بين الأطراف وبمعقولية الإجراءات بحيث تكفل لكل طرف فرصة كاملة لعرض قضيته⁽¹⁾، وذلك بمقتضى المادة 5 من لائحة الإجراءات.

لذلك تملك هيئة التحكيم تحديد قواعد إجرائية خاصة مثلاً بتقديم طلبات إضافية أو تعديل اللوائح على أن تكفل في ذلك حق الدفاع والمساواة بين الخصوم. وفي الدعوى التحكيمية رقم 2010/49 مثلاً، قررت هيئة التحكيم:

«إن وجوب احترام حق الدفاع لا يحول دون تنظيم الهيئة لاستعماله. فللهيئة تحديد مواعيد للأطراف لتقديم مذكراتهم

(1) حمزة حداد، التحكيم، 321.

ومستنداتهم، وإذ قدمت مذكرة أو مستند بعد الميعاد فللهيئة عدم قبولها واعتبار الدفاع الوارد بها غير مطروح عليها، دون أن يعد ذلك إخلالاً بالحق في الدفاع، ويكون للهيئة هذه السلطة ولو كانت قد حددت تاريخ إيداع مذكرات الطرفين دون مراعاة الاتفاق المبرم بين الطرفين في هذا الصدد طالما كفلت لكل طرف من الأطراف الرد على المذكرات التي تقدم بها الطرف الآخر خلال مدة معقولة»⁽¹⁾.

يظهر من قرار الهيئة المشار إليه آنفاً أن هيئة التحكيم رأت أنها تملك تنظيم الإجراءات دون التقيد بتفاصيل اتفاق الأطراف طالما أن خروجها عن اتفاق الأطراف الإجرائي يخدم العدالة وحق الدفاع ولا يشكل مخالفة لقاعدة جوهرية تخل بسلامة الإجراءات أو تلحق ضرراً بأحد الخصوم مما قد يرتب بطلان الإجراءات.

يمكن إذاً لهيئة التحكيم أن تقرر حضور الخصوم أو أحدهم شخصياً جلسة لاستجوابه مباشرة عن مسائل يثرها النزاع، بحيث لا تكتفي الهيئة بحضور وكيل الخصم المطلوب استجوابه⁽²⁾. فطبيعة المهمة القضائية للمحكم تخوله فرض مثل هذه الإجراءات إذا ارتأى أنها ضرورية ليتمكن من الفصل في النزاع. كذلك، فإنه إذا قررت الهيئة الاستعانة بخبير، فإن الهيئة تضع الإجراءات اللازمة لإجراء الخبرة من حيث مواعيد تقديم تقرير الخبير ومناقشته.

دور قانون مكان التحكيم في تكملة القواعد الإجرائية؛

بينما في الفصل الأول أن نظام المركز اتفاقية دولية تنفذ كقانون خاص في الدول الأعضاء. وأشارت بعض أحكام القضاء الوطني في

(1) الدعوى التحكيمية رقم 2010/49 بالمركز، حكم صادر بتاريخ 2012/9/1.

(2) لم تنص لائحة الإجراءات صراحة على صلاحية الهيئة في استجواب الخصوم، بينما تنص المادة 24 من اللائحة على صلاحية الهيئة في اتخاذ ما تراه من التحقيقات.

هذه الدول إلى أن نظام المركز قانون خاص يكمله قانون التحكيم أو قانون تنفيذ الأحكام في الدولة العضو عند الحاجة.⁽¹⁾ لذلك لا نجد ما يمنع من لجوء هيئة التحكيم إلى تطبيق القواعد الإجرائية في قانون مكان التحكيم في المسائل التي لا يرد فيها نص في لائحة الإجراءات على ألا يتعارض ذلك مع أحكام النظام ولائحة الإجراءات.

على سبيل المثال، عندما تعذر تبليغ المطلوب التحكيم ضده بالذات في الدعوى التحكيمية رقم 2008/30 لدى المركز، قررت هيئة التحكيم الاستئناس بقواعد التبليغ في القانون البحريني باعتباره قانون مكان التحكيم لتبليغ المطلوب التحكيم ضده، وتم اتباع التبليغ عن طريق البريد المسجل بما يتفق مع ذلك القانون.⁽²⁾ كما رجع الأمين العام لقانون المرافعات المدنية والتجارية البحريني للبت في وقت تقديم دعوى متقابلة أثناء سير التحكيم، حيث لم تتضمن لائحة الإجراءات تحديداً لميعاد لا تقبل بعده الدعوى المتقابلة.⁽³⁾

لكن تطبيق القانون الداخلي للدولة العضو ليس على سبيل الإلزام، لأن التحكيم بالمركز يخضع للأحكام المستمدة من اتفاقية دولية (نظام المركز واللائحة الصادرة بمقتضاه) تحد من دور المحاكم الوطنية والقواعد الأمرة الداخلية في قوانين الدول الأعضاء. فلا يجوز تطبيق نصوص من قانون وطني تفرض قواعد أمر، مثل وجوب توفر خبرة قانونية وشرعية في المحكم أو رئيس هيئة التحكيم على الأقل كما في نظام التحكيم السعودي مثلاً. على أية حال، فإن فكرة تكملة نظام المركز من خلال القانون الوطني تبدو نظرية ولا أثر يذكر

(1) محكمة التمييز الكويتية (الدائرة التجارية)، مجلة التحكيم العالمية، 2009، عدد 2، ص 303 - 309.

(2) الدعوى التحكيمية رقم 2008/30 بالمركز، حكم صادر بتاريخ 2009/10/31.

(3) قرار الأمين العام رقم ق/130/2013 بتاريخ 28 أكتوبر 2013 بشأن طلب رد محكم بحجة أن سماحه للمطلوب التحكيم ضده تقديم دعوى متقابلة كان خرقاً للإجراءات.

لها عملياً في ضوء شمول النظام ولائحة الإجراءات وإعطاء حرية للأطراف للاتفاق على قواعد إجرائية أو تفويض هيئة التحكيم بها صراحةً أو ضمناً.

دور النظام العام الإجرائي:

تطبق هيئة التحكيم أيضاً القواعد والمبادئ التي تنتمي للنظام العام الإجرائي، حيث إن هذه القواعد والمبادئ تعتبر ضرورية لضمان سلامة الإجراءات ولو لم يرد فيها نص في لائحة الإجراءات أو اتفاق الأطراف.

يمكن ان نضرب مثلاً لذلك برد الخبراء. فالمادة 24 من لائحة الإجراءات تجيز للهيئة الاستعانة بالخبراء، كما أن المادة 22(5) من اللائحة تخول الهيئة البت في قبول البينة أو رفضها. لكن لائحة الإجراءات لا تنظم الاعتراض على الخبير المعين وطلب رده. بيد أن حق الأطراف في طلب رد الخبير يمليه النظام العام الإجرائي. لذلك يمكن القول إن هيئة التحكيم لها أن تنظر في طلبات رد الخبير التي قد يقدمها لديها أحد الخصوم. تؤكد الممارسة التحكيمية لدى المركز أنه يمكن لأطراف المنازعة طلب رد الخبراء. على سبيل المثال قررت هيئة التحكيم في الدعوى التحكيمية رقم 2008/35 عزل الخبير المكلف وتسمية خبير جديد.

إلا أن النظام العام الإجرائي المقصود هو النظام العام الإجرائي الدولي انسجاماً مع الطبيعة القانونية لنظام المركز كاتفاقية دولية. ولا ينطبق النظام العام الإجرائي الداخلي مثل وجوب صدور الحكم باسم

جهة محددة في الدولة أو بلغة معينة أو وجوب إيداع حكم التحكيم لدى جهة قضائية ليكتسب حجية الأمر المقضي به أو الصبغة النهائية⁽¹⁾.

(ب) مكان التحكيم

يستعمل تعبير «مكان التحكيم» للدلالة على مفهومين مختلفين. الأول، وهو ما يعنينا هنا، المقر القانوني لعملية التحكيم، أي النظام القانوني الذي تجري عملية التحكيم في ظلّه، بشكل خاص الذي يعتبر حكم التحكيم خاضعاً له وإمكانية الطعن فيه أمام محاكم الدولة التي يقع فيها مكان التحكيم. وأما المفهوم الثاني فهو الموقع الجغرافي الذي تعقد فيه جلسات التحكيم.

أبرز قانون التحكيم الانجليزي لسنة 1996 الفرق بين المفهومين المذكورين من خلال تعريف «مكان التحكيم» في المادة 3 منه التي تنص على أن مكان التحكيم هو المقر القانوني للتحكيم الذي يختاره الأطراف أو هيئة التحكيم إذا فوضها الأطراف بذلك أو أية مؤسسة أو هيئة يفوضها الأطراف بذلك. وإذا لم يتأتى تحديد مكان التحكيم بأي طريقة مما ذكر يتم تعيينه بالنظر إلى اتفاق الأطراف والظروف المحيطة.

أما الموقع الجغرافي لعقد جلسات التحكيم أو المداولة قبل إصدار حكم التحكيم أو حتى مكان توقيع حكم التحكيم فإنه لا يؤثر في تحديد المقر القانوني للتحكيم. بعبارة أخرى، إذا كان المقر القانوني للتحكيم في القاهرة، فإن حكم التحكيم يبقى خاضعاً

(1) على غرار مركز التحكيم التجاري، فإن النظام العام الإجرائي الداخلي لا يطبق في حالة التحكيم لدى مركز واشنطن نظراً للطابع الدولي لآلية التحكيم وفق اتفاقية واشنطن لسنة 1965.

Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism, p. 114.

لقانون التحكيم المصري وما ينص عليه من إجراءات طعن في الحكم ولو تم توقيع حكم التحكيم في بيروت.

إلا أن مكان عقد الجلسات وتوقيع حكم التحكيم يختلط بتحديد مكان التحكيم بمعنى المقر القانوني، وذلك في الحالات التي لا يتفق فيها الأطراف صراحة على مكان التحكيم ولم تحدد هيئة التحكيم وفقاً لصلاحياتها. في هذه الحالات غالباً ما يفترض أن مكان عقد الجلسات أو في الأقل مكان توقيع حكم التحكيم هو مكان التحكيم بمفهومه القانوني⁽¹⁾.

إذا كان تحديد مكان التحكيم بالمفهوم القانوني مهماً من أجل تعيين قانون الدولة الواجب التطبيق على عملية التحكيم، وبشكل خاص على حكم التحكيم وطرق الطعن فيه، فإن هذه الأهمية تتضاءل بالنسبة للتحكيم لدى مركز التحكيم التجاري ما دام أن نظام المركز ولائحة الإجراءات يقرران نهائية حكم التحكيم وعدم جواز الطعن فيه بدعوى بطلان أصلية (كما سنبين في الفصل الرابع). بعبارة أخرى، فإن نظام المركز ينشئ آلية تحكيم تتمتع بقدر كبير من الكفاية الذاتية بحيث لا تثور حاجة عملياً للرجوع إلى قانون مكان التحكيم. كما يعتبر التحكيم بالمركز تحكيمياً دولياً بمعنى أنه يخضع لقواعد مصدرها اتفاقية دولية، كما بينا في الفصل الأول، ولا يتوقف مصير حكم التحكيم على ربطه بنظام قانوني وطني لدولة معينة.

يمكن توضيح تضائل أهمية مكان التحكيم بالمعنى القانوني بالنسبة للتحكيم بالمركز من خلال المقارنة مع طبيعة التحكيم لدى مركز واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار. أنشئ مركز واشنطن بموجب اتفاقية دولية هي اتفاقية واشنطن لسنة 1965 وتم وضع

(1) حمزة حداد، التحكيم، 329.

قواعد إجراءات التحكيم لدى المركز بمقتضى هذه الاتفاقية. بما أن قواعد التحكيم لدى مركز واشنطن ذات مصدر دولي، فإن طبيعة التحكيم وإجراءاته وحكم التحكيم الصادر عنه لا يتأثر بالنظام القانوني للدولة التي قد يجري فيها التحكيم، ويصبح مكان التحكيم موقعاً جغرافياً فقط لعملية التحكيم دون أثر قانوني يذكر⁽¹⁾.

رغم ذلك، فقد أشارت المادة 6 من لائحة إجراءات التحكيم إلى «مكان التحكيم». فبموجب الفقرة الأولى من المادة 6 من اللائحة «تقوم هيئة التحكيم بتحديد مكان التحكيم ما لم يتفق الأطراف على غير ذلك». وفرقت المادة نفسها بين مكان التحكيم (المقر القانوني) ومكان الجلسات (الموقع الجغرافي)، حيث ذكرت الفقرة الثانية منها أنه «يجوز للهيئة وبعد التشاور مع الأطراف أن تعقد بعض جلساتها واجتماعاتها في أي مكان تراه ملائماً ما لم يتفق الأطراف على غير ذلك». كما يجوز للهيئة أن تجري مداولاتها في أي مكان تراه بمقتضى الفقرة 3 من المادة ذاتها. وأكدت الفقرة الرابعة من المادة 6 أن مكان التحكيم بالمعنى القانوني (المشار إليه في الفقرة الأولى من المادة 6) لا يتأثر بمكان عقد الجلسات والمداولة، حيث أكدت الفقرة 4 أنه «في جميع الأحوال يعتبر الحكم صادراً في المكان المعين للتحكيم».

فهل لتحديد مكان التحكيم بالمفهوم القانوني أهمية بالنسبة للتحكيم الجاري بمقتضى نظام المركز؟ يبدو أن مواقف هيئات التحكيم بالمركز متفاوتة بهذا الشأن. في الدعوى التحكيمية رقم 2008/30 مثلاً اعتبرت هيئة التحكيم أن مكان التحكيم هو البحرين رغم أن الجلسات جرت في القاهرة. بعبارة أخرى، أكدت هيئة التحكيم

Georges R. Delaume, <ICSID arbitration proceedings> Berkely Journal of (1) International Law (1986) 4, p. 218, at 221 - 222.

الفرق بين مكان التحكيم بالمعنى القانوني ومكان عقد الجلسات. في تلك الدعوى التحكيمية كان مكان الجلسات في القاهرة وتم توقيع الحكم هناك وتم إيداعه لدى الأمانة العامة للمركز في البحرين، ونص الحكم على أنه صدر في البحرين عن طريق الإيداع. كما اعتبرت هيئة التحكيم أن قانون التحكيم البحريني هو قانون مكان التحكيم الذي تم الاسترشاد به في مسألة صحة تبليغ المطلوب التحكيم ضده⁽¹⁾. ويظهر من قرار الهيئة في الدعوى التحكيمية رقم 2008/30 أنها اعتبرت أن قانون مكان التحكيم (القانون البحريني) قد يكون له دور مكمل لنظام المركز ولائحة إجراءات التحكيم.

بالمقابل، في الدعوى التحكيمية رقم 2013/67، رفضت هيئة التحكيم اعتبار أن مكان التحكيم بالمعنى القانوني ينطبق على التحكيم بالمركز، واعتبرت أن الدولة التي يجري فيها التحكيم جغرافياً لا تعتبر مقره من الناحية الإجرائية والقانونية حيث يبقى التحكيم خاضعاً في إجراءاته وحتى صدور حكم التحكيم وتنفيذه لنظام المركز ولائحته. لذلك قالت هيئة التحكيم:

«أنه وإن كان التحكيم في الدعوى التحكيمية المشار إليها جرى في دولة قطر فإن الدولة التي يجري فيها التحكيم وإن كانت تعد بالنسبة لإجراءات هذا التحكيم مكاناً للتحكيم إلا أنها لا تعد بأي حال مقرأً له، وهناك فارق بين المكان والمقر للتحكيم. فمقر التحكيم من الوجهة الإجرائية هو المكان الجغرافي الذي يجري فيه التحكيم، ويرتبط التحكيم إجرائياً بقانون هذا المكان، بينما مكان التحكيم إجرائياً هو المكان الجغرافي فقط، والذي يجري فيه التحكيم ودونما ثمة ارتباط بين هذا المكان والقانون

(1) الدعوى التحكيمية رقم 2008/30 بالمركز، حكم صادر بتاريخ 2009/10/31.

الإجرائي المطبق وهو الأمر الحاصل في هذا التحكيم وبما لا يجوز معه إصدار الحكم المائل باسم أية جهة بحد ذاتها وهو ما لزم التنويه إليه وصدوره عن مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية ومقره مملكة البحرين»⁽¹⁾.

يستفاد من قرار هيئة التحكيم في الدعوى التحكيمية رقم 2013/67 أن المقر القانوني للتحكيم بمعنى ارتباط التحكيم بنظام قانوني إجرائي وطني لا ينطبق على التحكيم بالمركز. مع أن موقف الهيئة في الدعوى التحكيمية رقم 2013/67 يمكن فهمه في إطار طبيعة نظام المركز وأهدافه المتمثلة في إنشاء آلية تحكيم دولية تسمو على النظم القانونية الوطنية، إلا أن رفض فكرة مكان التحكيم كلياً بالنسبة للتحكيم بالمركز لا ينسجم مع نص المادة 6 من لائحة الإجراءات التي فرقت بين مكان التحكيم الذي يمكن للأطراف أن يعينوه بالاتفاق، من جهة، ومكان الجلسات والمداولة من جهة أخرى.

يبدو أن التباين الظاهر في مواقف هيئتي التحكيم في الدعوى التحكيمية رقم 2008/30 والدعوى التحكيمية رقم 2013/67 السالف ذكرهما نظري لا يرتب آثاراً عملية ذات بال إذا كان التحكيم يجري فعلياً في إحدى الدول الأعضاء بمجلس التعاون. ذلك لأن نظام المركز واللائحة الصادرة بمقتضاه لهما قوة القانون في الدول الأعضاء، حيث اعتبرت محاكم بعض الدول الأعضاء أن نظام المركز قانون خاص في حين يعتبر قانونها الوطني الخاص بالتحكيم قانوناً

(1) الحكم الصادر بتاريخ 2013/8/21 مع اقتباس من رأي المستشار د. مجدي إبراهيم قاسم المقدم لمركز التحكيم التجاري سابقاً.

عاماً لا يطبق إلا في الحدود التي يسمح بها النظام⁽¹⁾، أو فيما لم يرد بشأنه نص في النظام⁽²⁾.

لذلك فإن إخضاع التحكيم بالمركز للقانون الإجرائي لدولة عضو في مجلس التعاون لا يؤدي عملياً لتطبيق قانونها الخاص. فنظام المركز ولائحة الإجراءات الصادرة بمقتضاه تحدد إجراءات التحكيم المهمة من حيث استقلال اتفاق التحكيم وتشكيل هيئة التحكيم وسلطتها في البت في اختصاصها والإجراءات الوقتية وحق الدفاع والمساواة بين الخصوم وشكل حكم التحكيم وعناصره ونهائيته ومدى إمكان الطعن فيه. وما وراء ذلك من مسائل إجرائية يغطيها اتفاق الأطراف أو قرارات هيئة التحكيم أو النظام العام الإجرائي المتعارف عليه بخصوص سلامة الإجراءات. فلا يتصور أن يؤدي ربط عملية التحكيم بنظام قانوني إجرائي وطني إلى آثار مهمة عملياً أو قانونياً، طالما أن نظام المركز جزء من النظام القانوني للدول الأعضاء يسمو على قانونها العام بخصوص التحكيم أو المرافعات.

هذا ما يفسر، ربما، إشارة هيئة التحكيم في الدعوى التحكيمية 2008/30 إلى قانون التحكيم البحريني على سبيل الاسترشاد. وكأن الهيئة لا تختلف كثيراً في رأيها عن رأي هيئة التحكيم في الدعوى التحكيمية رقم 2013/67 التي لم تر أن قانون مكان التحكيم ينطبق أصلاً.

(1) محكمة التمييز البحرينية، الطعن رقم 101/2010 تاريخ 2012/4/2، مجلة التحكيم العالمية 2013 عدد 18 ص 277.

(2) ديوان المظالم السعودي، الدائرة الرابعة، الحكم رقم 4/د/348 لعام 1432 هـ (غير منشور)؛ محكمة التمييز الكويتية (الدائرة التجارية)، مجلة التحكيم 2009 العدد الثاني ص 303 - 304؛ والطعن رقم 2004/671 تجاري بتاريخ 2005/11/23، محكمة التمييز الكويتية، مجلة التحكيم العالمية 2009 عدد 3 ص 461 - 464.

لكننا نجد في قرارات التحكيم المحفوظة لدى المركز أن بعض هيئات التحكيم أصدرت أحكام التحكيم باسم رئيس الدولة العضو التي جرى فيها التحكيم، في حين لم يصدر حكم التحكيم باسم أية جهة في بعض القضايا. وتفسيرنا لتفاوت ممارسات هيئات التحكيم بالمركز بخصوص إصدار الأحكام باسم رئيس الدولة هو أن هيئات التحكيم التي أصدرت أحكامها على النحو المذكور اعتبرت قانون مكان التحكيم مكماً أو مصدرأ استرشادياً فاتبعت قواعده الإجرائية بخصوص إصدار الأحكام باسم رئيس الدولة. ولعل ذلك من باب التحوط القانوني أو اعتبار أن إصدار الحكم باسم جهة معينة لا يتعارض مع أي نص صريح في نظام المركز وإن كان نظام المركز لا يشترطه.

بالمقابل، فإنه يمكن تفسير موقف هيئات التحكيم التي لم تصدر أحكامها باسم جهة محددة في الدولة التي جرى فيها التحكيم بأنها اعتبرت أن لائحة الإجراءات الصادرة بمقتضى نظام المركز عالجت بالتفصيل مسألة إصدار حكم التحكيم وشكله ومضمونه (المواد 32 - 34 من لائحة الإجراءات) مما لا يدع مجالاً لتطبيق أحكام قانون الدولة التي يجري فيها التحكيم. وبتقديرنا فإن هذا هو الموقف الأصوب وهو ما يؤيده قرار هيئة التحكيم في الدعوى التحكيمية رقم 2013/67 وقرار محكمة التمييز الكويتية (الدائرة التجارية) التي قررت أن التحكيم وفق نظام المركز إذا جرى في الكويت لا يحتاج لصدور حكم التحكيم باسم رئيس الدولة لأن قانون المرافعات الكويتي لا ينطبق بهذا الشأن⁽¹⁾.

إلا أن ضآلة الأهمية العملية لتحديد مكان التحكيم بالمعنى القانوني بالنسبة للدول الأعضاء لا تعني أن نص المادة 6 من لائحة

(1) الطعن رقم 668 لسنة 2006 تجاري بتاريخ 2008/2/10، مجلة التحكيم العالمية 2009 ع 3 ص 451 - 454.

الإجراءات على تحديده غير مبرر. بل إن الفائدة القانونية لتحديد مكان التحكيم تبرز عند الحاجة لتنفيذ حكم التحكيم في دولة غير عضو. في هذه الحالة، فإن محاكم الدولة غير العضو لن تطبق نظام المركز باعتباره اتفاقية دولية، وقد لا تعترف المحكمة المطلوب منها بتنفيذ الحكم بفكرة التحكيم الدولي غير الخاضع لقانون وطني. وبالتالي ستلجأ المحكمة في الدولة غير العضو إلى البحث عن مكان التحكيم ومن ثم تطبق لائحة إجراءات المركز باعتبارها القواعد الإجرائية التي اتفق الأطراف عليها. كما أن تعيين مكان التحكيم في هذه الحالة مهم لغايات تنفيذ الحكم في دولة غير عضو وفقاً لأحكام اتفاقية نيويورك لسنة 1958.

بل قد يكون لتحديد مكان التحكيم أثر في بعض المسائل الإجرائية المتعلقة بتنفيذه في دولة عضو. فإذا كان حكم التحكيم بالمركز صادراً في الدولة العضو المطلوب تنفيذه فيها قد يخضع الحكم لقواعد الإيداع في هذه الدولة، أما إذا كان الحكم صادراً في دولة أخرى غير الدولة العضو المطلوب تنفيذه فيها، فإن قواعد إيداع الحكم لدى محكمة لا تنطبق (وسنوضح ذلك بالتفصيل في الفصل الرابع).

(ج) جلسات التحكيم

بوجه عام، فإن تنظيم عقد الجلسات من حيث عددها ومواعيدها تقرره هيئة التحكيم على أساس سلطتها في تسيير الدعوى التحكيمية على أن تبلغ الأطراف بموعد الجلسة ومكانها قبل وقت كاف من تاريخ انعقادها⁽¹⁾. إلا أن سلطة هيئة التحكيم في هذا المجال تخضع لقيود معينة نبينها فيما يلي:

(1) المادة 22(1) من لائحة الإجراءات التي نصت على التبليغ قبل وقت كاف من تاريخ انعقاد جلسة المرافعة، وتقاس الجلسات المقررة لغايات أخرى على جلسة المرافعة من حيث وقت التبليغ.

إرادة الأطراف

القيد الأول على سلطة هيئة التحكيم في تنظيم الجلسات هو إرادة الأطراف. قد يتفق الأطراف على بعض المسائل الإجرائية بخصوص الجلسات مثل ضرورة عقد جلسات للمرافعات الشفوية وأن يكون هناك مهلة محددة بين الجلسات أو ان يتم التبليغ قبل موعد الجلسة بمدة معينة. إلا أن المادة 21 من لائحة الإجراءات أجازت لكل طرف بشكل منفرد أن يطلب عقد جلسات للمرافعة الشفوية أو لسماع شهادة شاهد أو الخبراء، وفي هذه الحالة تعقد الهيئة جلسات بناء على الطلب⁽¹⁾.

وجوب عقد جلسة واحدة على الأقل

إذا لم يتفق الأطراف على قواعد إجرائية محددة بخصوص عقد الجلسات ولم يطلب أحدهم جلسات للغايات المعينة بالمادة 21 من لائحة الإجراءات، فإن هيئة التحكيم لها صلاحية الدعوة لجلسات أو أن تفصل في الدعوى التحكيمية بناء على الوثائق والمستندات شريطة أن يكون قد سبق عقد جلسة واحدة على الأقل بموجب المادة 21 من اللائحة. وتتسجم اللائحة مع بعض قوانين التحكيم الوطنية التي تشترط عقد جلسة واحدة في بداية الإجراءات⁽²⁾.

وبالرجوع إلى المادة 16 من لائحة الإجراءات نجد أنه على الهيئة أن تباشر في مهمتها خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إحالة ملف المنازعة إليها من الأمين العام. ولكن هذه المباشرة لا تعني بالضرورة عقد الجلسة الأولى، حيث لم تحدد المادة 16 شكل المباشرة، فيمكن

(1) إلا أن طلب الجلسات الخاصة بسماع شاهد يقتضي أن تكون الهيئة وافقت ابتداءً على قبول الشهادة كهيئةً بخصوص الوقائع المطلوب الشهادة بشأنها بموجب صلاحيتها المنصوص عليها في المادة 22(5) من لائحة الإجراءات.

(2) حمزة حداد، التحكيم، 329.

أن تثبت بإخطار الهيئة أطراف التحكيم لاستكمال بعض المستندات المطلوبة أو لدعوتهم لجلسة تعقد بعد انتهاء الخمسة عشر يوماً ما دام أن الإخطار وقع خلال المهلة.

على أية حال، فإن مهلة الخمسة عشر يوماً لمباشرة المهمة التحكيمية هي بتقديرنا توجيهية وليست ملزمة بحيث لا يترتب على مخالفتها ضرر أو بطلان شريطة مباشرة الهيئة مهمتها في مدة معقولة. أما إذا تراخت الهيئة وتأخرت دون مبرر، فإن عدم مباشرة المهمة قد يعتبر إخلالاً بواجبات المحكم يمكن لأي طرف أن ينبه الهيئة لذلك، وفي حال استمرار التأخير يمكن اعتبار ذلك أساساً لطلب عزل المحكم⁽¹⁾.

صفوة القول أن الجلسة التي تشترط المادة 21 عقدها قد تكون في بداية الإجراءات وقد تكون في أي وقت قبل مرحلة المداولة السرية لإصدار حكم التحكيم. إلا أن الإجراء المنطقي هو عقد جلسة على الأقل في بداية الإجراءات للتحقق من هوية الأطراف وصفاتهم القانونية وإعداد وثيقة المهمة التي تحدد طلبات الخصوم والمسائل المتنازع عليها المحالة إلى التحكيم. ومن أوجه أهمية عقد الجلسة الأولى أن ميعاد تقديم الدفع بعدم اختصاص الهيئة ينقضي بالجلسة الأولى، حيث يجب تقديمه قبل الدخول في الموضوع في أول جلسة بموجب المادة 20 من لائحة الإجراءات.

تنظيم محاضر الجلسات

يجب أن تنظم محاضر لجلسات التحكيم. ومع أن نظام المركز ولائحة الإجراءات لا يفرضان ذلك صراحةً فإن وجوب تنظيم

(1) حمزة حداد، التحكيم، 331. انظر في عزل المحكم ما سبق في البند ثانياً(د) من هذا الفصل.

محاضر يستفاد من الإشارة إلى المحاضر المكتوبة في المادة 18 من النظام بخصوص تنظيم محاضر الجلسات بمساعدة سكرتاريا الهيئة، والفقرة 3 من المادة 22 من اللائحة الإجراءات بخصوص تدوين شهادة الشهود والترجمة، والمادة 25 من اللائحة بشأن إثبات الصلح والتسوية. بل يمكن القول إن تنظيم محاضر جلسات مكتوبة وموقعة من المحكمين والأطراف الحاضرين هو أمر تفرضه قواعد النظام العام الإجرائي لأن محاضر الجلسات وسيلة لا بد منها لفحص سلامة الإجراءات.

وبموجب المادة 18 من النظام تتولى سكرتاريا هيئة التحكيم التي هي جزء من الأمانة العامة تدوين محاضر جلسات هيئة التحكيم. وبتقديرنا فإن هذا أمر تنظيمي لا يثير إشكالاً إذا كان التحكيم يجري في مقر المركز. أما إذا تم عقد جلسات التحكيم خارج دولة مقر المركز (البحرين)، كما جرى في بعض القضايا، فلا نرى ما يمنع هيئة التحكيم من تنظيم أمر تدوين المحاضر بالاستعانة بكاتب أو سكرتاريا في مكان التحكيم بالطريقة التي تراها مناسبة. ولا يخفى ما في ذلك من توفير للنفقات بالنسبة للأطراف.

السرية

من المعروف أن التحكيم يوفر السرية لأطراف النزاع، ولا يخضع لمبدأ علنية المحاكمة. وتقرر المادة 22(4) من لائحة إجراءات التحكيم بالمركز هذه القاعدة بقولها «تكون جلسات المرافعة وسماع الشهود سرية ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك، وللهيئة حرية تحديد الطريقة التي يستجوب بها الشهود». وأكد نظام المركز أيضاً استمرار سرية الأوراق والأحكام التي تحفظ نسخ عنها في المركز حيث تنص المادة 13(ج) من النظام على أنه «فيما عدا قائمة أسماء المحكمين تكون أوراق ومستندات المركز سرية ولا يجوز لغير أطراف

دعوى التحكيم والمحكمين الاطلاع عليها أو أخذ صورة منها إلا بموافقة صريحة من أطراف النزاع أو إذا رأت هيئة التحكيم ضرورة ذلك للفصل في النزاع».

كما تنص المادة 26 من نظام المركز على تمتع «أوراق المركز ووثائقه ومحفوظاته بالحصانة ضد أي إجراء من أي نوع». وبما أن نظام المركز هو اتفاقية دولية تسمو على القانون الداخلي للدول الأعضاء في مجلس التعاون، فإننا نرى أن نصوص القوانين الداخلية التي تخول المحاكم سلطة إصدار أوامر للغير بإبراز مستندات في حيازتهم لا تسري في مواجهة المركز.

يلاحظ أن النص على السرية في لائحة الإجراءات يشير إلى جلسات المرافعة وسماع الشهود. لكن السرية تمتد لتشمل جلسات التحكيم عموماً مثل جلسات مناقشة الخبراء واستجواب الأطراف بل والجلسات الإجرائية أيضاً إضافة إلى المحاضر والأوراق المحفوظة في ملف الدعوى. ورغم أن السرية تعتبر عرفاً تحكيمياً⁽¹⁾، إلا أن نطاقها يخضع للاتفاق. ويستفاد مثلاً من المادة 22(3) من قواعد التحكيم لسنة 2012 الخاصة بغرفة التجارة الدولية أن نطاق سرية التحكيم يتحدد بأوامر تصدرها هيئة التحكيم بناء على طلب أحد الأطراف.

لا يشمل نطاق السرية وجود الدعوى التحكيمية في ذاته، دون الإفصاح عن حيثيات النزاع. لذلك نجد أنه تم اللجوء أحياناً إلى تبليغ الخصوم في قضايا التحكيم بالمركز مواعيد الجلسات عن طريق النشر. ولعل الأفضل في هذه الحالات، أن يتم اللجوء إلى النشر بقرار من هيئة التحكيم استناداً لصلاحياتها في إصدار الأوامر الإجرائية بما يحقق العدالة حيث يدخل التبليغ ضمن الواجب العام بإعطاء الخصوم فرصة كاملة لعرض قضيتهم وممارسة حق الدفاع.

(1) حفيظة الحداد، الموجز، ص 20 - 22.

ولا تحول السرية دون اطلاع الأطراف وممثليهم والخبراء ومن ترى الهيئة اطلاعهم أو حضورهم الجلسة ضرورياً. كما أن التزام المركز بالحفاظ على سرية الأوراق والمستندات والأحكام يشمل موظفيه وممثليه ووكلاءه وباحثيه الذين قد يطلعون على الأوراق بحكم عملهم لصالح المركز.

تمثيل الأطراف أمام هيئة التحكيم

لم يضع نظام المركز ولائحة الإجراءات شروطاً خاصة لتمثيل الخصوم أمام هيئة التحكيم. لذلك يمكن أن يتم تقديم اللوائح والطلبات والمذكرات وكذلك حضور الجلسات من قبل وكيل الطرف، سواء كان ممثله القانوني مثل مدير الشركة أم وكيلاً بموجب وكالة خاصة. كما قد يكون الوكيل محامياً أو غير محام كما هو معروف عموماً في قواعد تمثيل الخصوم في التحكيم⁽¹⁾.

(د) تبليغ الخصوم

لم ينص النظام ولائحة الإجراءات على وسيلة تبليغ الأطراف. ويستفاد من القضايا المحفوظة في المركز أن التبليغ يتم على العنوان الذي يحدده طالب التحكيم في طلبه لنفسه وللمطلوب التحكيم ضده. كما يظهر من بعض القضايا أنه جرى استعمال عنوان المطلوب التحكيم ضده المبين في العقد موضوع الدعوى أو المراسلات المتبادلة بين الأطراف أو آخر عنوان معروف للخصم⁽²⁾. وفي إحدى القضايا اكتفت هيئة التحكيم بمحاولات تبليغ المطلوب التحكيم ضده رغم تعذر الوصول إليه وذلك لأن العنوان المستعمل هو العنوان المذكور في العقد⁽³⁾.

(1) حمزة حداد، التحكيم، ص 342.

(2) الدعاوى التحكيمية نوات الأرقام 2008/30، 2011/51، 2011/52، 2011/53 بالمركز.

(3) الدعوى التحكيمية رقم 2011/56 بالمركز.

إذا وقع خطأ في التبليغ من حيث جهة التبليغ مثلاً، وحضر الطرف المقصود الجلسة، فإن حضوره يصحح التبليغ طالما تحققت الغاية منه. لذلك قررت إحدى هيئات التحكيم أنه لا يחדش في صحة التبليغ توجيهه إلى فرع الشركة المطلوب التحكيم ضدها وليس إلى مقرها الرئيس الواقع في دولة أخرى مادام وكيلها حضر وأبرز وكالة صحيحة⁽¹⁾.

أما طريقة التبليغ، فقد تستأنس هيئات التحكيم بقانون التحكيم في مكان التحكيم ما لم يتفق الأطراف على وسائل معينة⁽²⁾. ولا نجد خلافاً جوهرياً في مواقف قوانين التحكيم في الدول الأعضاء حول حرية الأطراف في اختيار طرق التبليغ. مثلاً، بموجب المادة 212(1) من قانون الإجراءات المدنية الإماراتي تتبع هيئة التحكيم الإجراءات الخاصة بدعوة الخصوم وفقاً لقانون الإجراءات المدنية ما لم يتفق الأطراف على إجراءات معينة تسير عليها الهيئة. كما أن قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي نص على عدم التقيد بقواعد إجراءات المرافعات والإعلانات دون أن يرسم طرقاً بديلة بشأن التبليغ في التحكيم، مما يعني ترك الأمر لاتفاق الأطراف أو قرار المحكمين⁽³⁾.

وتنص المادة 3 من القانون البحريني رقم 9 لسنة 1994 بشأن التحكيم التجاري الدولي على أنه مع مراعاة اتفاق الأطراف «تعتبر أي رسائل كتابية في حكم المتسلمة إذا سلمت إلى المرسل إليه شخصياً أو إذا سلمت في مقر عمله أو في محل إقامته أو في عنوانه البريدي، وإذا تعثر العثور على أي من هذه الأماكن بعد

(1) الدعوى التحكيمية رقم 2008/28 بالمركز.

(2) الدعوى التحكيمية رقم 2008/30 والدعوى التحكيمية رقم 2008/34 بالمركز.

(3) المادتان 179 و182 من قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي رقم 38 لسنة 1980.

إجراء تحريات معقولة تعتبر الرسالة الكتابية في حكم المتسلمة إذا أرسلت إلى آخر مقر عمل أو محل إقامة معتاد أو عنوان بريدي معروف للمرسل إليه وذلك بموجب خطاب موسى عليه أو بأية وسيلة أخرى تثبت بها محاولة تسليمها»⁽¹⁾.

بعد التحري عن عنوان الطرف المطلوب تبليغه وفشل محاولة تبليغه بالبريد بإحدى الطرق المشار إليها، جرى اللجوء أحياناً إلى تبليغ موعد الجلسة عن طريق النشر في صحف محلية في دولة مقر الطرف المعني⁽²⁾. وذلك تطبيقاً للقواعد العامة في قوانين المرافعات المدنية والتجارية وإن لم يكن ذلك منصوصاً عليه في قوانين التحكيم الوطنية عادة.

(هـ) اختصاص هيئة التحكيم في البت في اختصاصها

من المبادئ المستقرة في التحكيم ممارسةً والمقبولة تشريعاً صلاحية هيئة التحكيم في البت في اختصاصها سواء من حيث وجود اتفاق التحكيم أم صحته أم تفسيره⁽³⁾. وهذا ما يعرف بمبدأ الاختصاص في الاختصاص. وقررت المادة 20 من لائحة الإجراءات هذا المبدأ بقولها:

«تختص هيئة التحكيم بالفصل في الموضوع المتعلق بعدم اختصاصها، ويشمل ذلك الدفع المبنية على عدم وجود اتفاق التحكيم أو بطلان هذا الاتفاق أو انقضائه أو

(1) تقابل المادة 3 من قانون التحكيم التجاري الدولي البحريني المادة 7 من قانون العماني رقم 97/47 بشأن التحكيم في المنازعات المدنية والتجارية والمادة 6 من نظام التحكيم السعودي الصادر بالمرسوم رقم 34 سنة 1433 هـ.

(2) الدعوى التحكيمية رقم 2011/52 والدعوى التحكيمية رقم 2011/54 بالمركز.

(3) حول الاعتراف بمبدأ اختصاص اختصاص في القوانين الوطنية والمعاهدات الدولية راجع حفيظة الحداد، الموجز، ص 229 وما بعد.

عدم شموله موضوع النزاع. ويجب إبداء هذه الدفع في الجلسة الأولى قبل الدخول في الموضوع».

ابتداء لا بد من التذكير بأن المادة 20 من اللائحة مقروءة مع المادة 14 من نظام المركز والمادة 2 من اللائحة تعني أولية دور هيئة التحكيم في النظر في اختصاصها، بحيث لا تنظر محاكم الدول الأعضاء في مسألة اختصاص هيئة التحكيم إذا كان التحكيم قد بدأ لدى المركز، لاسيما إذا تصدت هيئة التحكيم للمسألة وقضت باختصاصها. وقد سبق بيان ذلك في البند رابعاً(ب) من الفصل الثاني. كما بينا في البند أولاً(ب) من الفصل الثالث دور الأمين العام بشأن الفحص الأولي لاختصاص المركز وعلاقته بصلاحيه هيئة التحكيم الفصل في اختصاصها. ونحيل إلى المسألتين المذكورتين في المواطن المشار إليها تلافياً للتكرار.

ولتوضيح الأحكام المتعلقة بممارسة هيئة التحكيم صلاحيتها في البت في اختصاصها، نبين فيما يلي: سلطة هيئة التحكيم في النظر في اختصاصها من تلقاء نفسها، أو بمناسبة إثارة الدفع بعدم اختصاصها من قبل المطلوب التحكيم ضده، ووقت إصدار قرار بشأن الدفع بعدم اختصاصها، ومدى نهائية قرار الهيئة بشأن اختصاصها.

- سلطة هيئة التحكيم في النظر في اختصاصها من تلقاء نفسها

ينبثق مبدأ الاختصاص في الاختصاص من الطبيعة القضائية لمهمة هيئة التحكيم.⁽¹⁾ بعبارة أخرى، مادامت هيئة التحكيم تتولى الفصل في المنازعات، فإن من حقها أن تثبت أولاً من دخول المنازعة

A Broches: Commentary on the UNCITRAL Model Law on International Arbitration, Kluwer Law and Taxation, Deventer, 1990, p. 74. (1)

في اختصاصها. من جهة أخرى، فإن من واجب هيئة التحكيم، ومن حقها في الوقت نفسه، أن تتبع الإجراءات التي تكفل قابلية حكم التحكيم للتنفيذ، والشرط الأساسي لتنفيذه هو أن يكون داخلاً في اختصاص هيئة التحكيم. لذلك لا تخرج هيئة التحكيم عن حدود مهمتها إذا فحصت مسألة اختصاصها من تلقاء نفسها ودون طلب من أي طرف في الدعوى.

ومع أن مبدأ اختصاص الاختصاص يحقق أيضاً سرعة إجراءات التحكيم من خلال تجنب تأخير بدء التحكيم ريثما ينظر القضاء في اختصاص المحكم⁽¹⁾، فإنني أميل إلى تأسيس مبدأ اختصاص الاختصاص على الطبيعة القضائية لمهمة المحكم والتي يمكن أن تفسر حق هيئة التحكيم في التصدي لمسألة الاختصاص من تلقاء نفسها.

يلاحظ أن هيئات التحكيم في المركز تصدت أحياناً لمسألة اختصاصها من تلقاء نفسها⁽²⁾. في الدعوى التحكيمية رقم 2008/28 أقام طالب التحكيم الدعوى التحكيمية على الشركة المطلوب التحكيم ضدها ومديرها، ولكن هيئة التحكيم قررت أن مدير الشركة لم يكن طرفاً في اتفاق التحكيم ولم يوقعه بصفته الشخصية وبالتالي لا تكون الهيئة المختصة بالنسبة إليه ورفضت الحكم عليه بالتضامن مع الشركة المطلوب التحكيم ضدها⁽³⁾.

(1) يحقق مبدأ اختصاص الاختصاص أيضاً سرعة في إجراءات التحكيم ويحد من الدفع غير الجدية بعدم الاختصاص طالما أن المحكم سينظر بها وليس المحكمة. حمزة حداد، التحكيم، ص 289 - 292.

(2) الدعوى التحكيمية رقم 2003/11 و2011/49 بالمركز.

(3) بالمعنى نفسه حكم التحكيم في الدعوى التحكيمية رقم 2008/30 بالمركز.

وقد تجعل الظروف النظر في مسألة الاختصاص أمراً ضرورياً كما في حالة غياب المطلوب التحكيم ضده رغم تبليغه، حيث تتحرى الهيئة تبليغ الخصم الغائب وتتنظر في اختصاصها في الدعوى المقدمة ضده من تلقاء نفسها⁽¹⁾. كما نظرت هيئة التحكيم في اختصاصها في الدعوى التحكيمية رقم 2011/53 ووجدت - من تلقاء نفسها - أنها غير مختصة في نظر المطالبات الموجهة ضد وكيل المطلوب التحكيم ضدها. كما تصدت هيئة التحكيم في الدعوى التحكيمية رقم 2011/49 بالمركز من تلقاء نفسها للنظر في اختصاصها النوعي حيث رفضت الاختصاص في إصدار قرارات وقف تنفيذ حكم التحكيم احتياطياً.

بل يمكن القول إنه يجب على هيئة التحكيم فحص اختصاص المركز النوعي المحدد بالمادة 2 من نظام المركز بخصوص المنازعات التجارية بما فيها الناشئة عن تنفيذ أحكام الاتفاقية الاقتصادية، وكذلك اختصاص المركز الشخصي من حيث ارتباط أحد أطراف النزاع بإحدى الدول الأعضاء⁽²⁾. إن فحص الاختصاص النوعي والشخصي للمركز ضروري لأن انتفاء الاختصاص النوعي للمركز ابتداءً قد يجعل حكم التحكيم غير قابل للتنفيذ وفقاً لأحكام النظام ويصبح تنفيذه خاضعاً لقانون بلد التنفيذ أو بلد مكان التحكيم وكأنه تحكيم تجاري عادي جرى بمساعدة المركز وفقاً للمادة 22 من النظام وليس بموجب اختصاصه.

(1) الدعوى التحكيمية رقم 2008/30 بالمركز حيث تحققت الهيئة من تبليغ المطلوب التحكيم ضده الغائب وفحصت مسألة اختصاصها من تلقاء نفسها. كذلك الدعوى التحكيمية رقم 2011/55 بالمركز حيث وجدت الهيئة أنها غير مختصة بالنسبة لأحد المطلوب التحكيم ضدهم.

(2) تم بحث اختصاص المركز في الفصل الثاني.

واجب هيئة التحكيم في البت في اختصاصها من تلقاء نفسها أشارت إليه المادة (3)6 من قواعد التحكيم لسنة 2012 الخاصة بغرفة التجارة الدولية، حيث تفصل هيئة التحكيم في اختصاصها في حالة عدم تقديم المطلوب التحكيم ضده رداً على طلب التحكيم أو عدم إثارته أي دفع يتعلق بعدم اختصاص هيئة التحكيم.

- إثارة الدفع بعدم اختصاص هيئة التحكيم

يمكن للمطلوب التحكيم ضده في الدعوى الأصلية أو الدعوى المتقابلة أن يدفع بعدم اختصاص هيئة التحكيم في نظر مسألة معينة أو بخصوص شخص غير ملزم باتفاق التحكيم. ويقدم الدفع بعدم الاختصاص كتابةً وينبغي أن يحدد فيه سبب عدم اختصاص الهيئة. وتشمل أسباب عدم الاختصاص بموجب المادة 22 من لائحة الإجراءات عدم وجود اتفاق تحكيم، وذلك كأن يخلو العقد أصلاً من شرط تحكيم أو أن يكون هناك شرط تحكيم بين طالب التحكيم والشركة المطلوب التحكيم ضدها فيسجل طالب التحكيم دعواه ضد الشركة وضد مديرها بصفته الشخصية. هنا يمكن للمدير أن يدفع بعدم اختصاص الهيئة لعدم وجود اتفاق تحكيم معه بصفته الشخصية وإن كان اتفاق التحكيم موجوداً بين طالب التحكيم والشركة المطلوب التحكيم ضدها التي وقع المدير اتفاق التحكيم باسمها بحكم وظيفته.

أيضاً قد يكون الدفع بعدم اختصاص هيئة التحكيم بطلان اتفاق التحكيم كأن يكون من وقعه ناقص الأهلية أو لا يملك وكالة خاصة من الأصيل الذي وقع باسمه⁽¹⁾. أو قد يكون اتفاق التحكيم انقضى، كأن يكون الأطراف تنازلوا عنه صراحةً أو ضمناً من خلال إقامة أحدهم دعوى قضائية دون تمسك المدعى عليه أمام المحكمة

(1) الدعوى التحكيمية رقم 2004/13 بالمركز.

بشروط التحكيم. كما قد يستند الدفع بعدم اختصاص الهيئة إلى أن اتفاق التحكيم لا يشمل النزاع المعروض عليها، وهذا السبب الأخير يثير مسألة تفسير اتفاق التحكيم⁽¹⁾.

إلا أن أسباب الدفع بعدم اختصاص هيئة التحكيم قد تشمل مسائل لم تنص عليها المادة 22 من لائحة الإجراءات. فالأسباب المذكورة آنفاً لم تحددها المادة 20 على سبيل الحصر، وذلك بدلالة قولها (ويشمل ذلك الدفع ...) والاشتمال لا يعني الحصر. لذلك يمكن أن يستند الدفع بعدم اختصاص هيئة التحكيم إلى أن طالب التحكيم لم يستوف شرطاً يتوقف اللجوء إلى التحكيم على تحقيقه، مثل مرحلة أولية لتسوية النزاع⁽²⁾.

أما الدفع الخاصة بعدم صحة العقد الأصلي أو انتهائه لأي سبب لا تعتبر من مسائل الاختصاص المؤثرة في اتفاق التحكيم، بل تكون مسائل موضوعية يفصل فيها الحكم المنهي للخصومة. وذلك بموجب المادة 19 من لائحة إجراءات التحكيم التي تعتبر اتفاق التحكيم مستقلاً عن العقد الأصلي الذي يحويه، كما تم شرحه في الفصل الثاني.

بموجب المادة 20 من لائحة الإجراءات، لكي ينظر في الدفع المتعلقة بعدم اختصاص الهيئة، «يجب إبداء هذه الدفع في الجلسة الأولى قبل الدخول في الموضوع». يلاحظ أن المادة 20 تفترض حالة الدفع التي يبديها المطلوب التحكيم ضده إزاء الدعوى الأصلية وذلك بدلالة إشارة المادة إلى الجلسة الأولى، وبالتالي لا تنطبق هذه

(1) عرض مثل هذا الدفع في الدعوى التحكيمية رقم 2004/13 بالمركز بخصوص عقود مترابطة وتمسك المطلوب التحكيم ضده بأن النزاع يتعلق بعقد وأن شرط التحكيم ورد في عقد آخر كما استند المطلوب التحكيم ضده إلى أن طلب التعويض استند للمسؤولية التقصيرية في حين أن العلاقة الخاضعة للتحكيم كانت عقدية.

(2) الدعوى التحكيمية رقم 2011/49 بالمركز.

المادة بألفاظها على حالة الطلبات الإضافية أو الدعوى المتقابلة التي قد يقدمها المطلوب التحكيم ضده. إلا أن نص المادة 20 ينطبق بفحواه ومقاصده على الدعوى المتقابلة، حيث إن المقصود من هذه المادة هو مبادرة الطرف الذي يعترض على اختصاص هيئة التحكيم إلى إثارة الدفع بعدم اختصاصها. أما إذا تراخى الطرف المعترض ودخل في الموضوع المعروض على الهيئة فإنه يعتبر تنازل عن الدفع بعدم الاختصاص وأقر باختصاص الهيئة.

يقودنا الحكم الخاص بميعاد إبداء الدفع بعدم اختصاص هيئة التحكيم إلى تقرير أن الدفع بعدم الاختصاص لا يعتبر من النظام العام الإجرائي، وبالتالي يجوز النزول عنه. لا إشكال في ذلك طالما أن أساس التحكيم هو الاتفاق، وبالتالي يجوز للأطراف إحالة أي مسألة إلى التحكيم سواء شملها اتفاق التحكيم ابتداءً، أو اتفقوا صراحةً أو ضمناً على إحالتها أثناء إجراءات التحكيم، شريطة أن يتم ذلك من خلال اللوائح والطلبات المكتوبة المتبادلة، حيث إن هذه الأوراق المتبادلة تشكل اتفاق تحكيم مكتوب لمقاصد تطبيق نظام المركز.

لأن الدفع بعدم اختصاص هيئة التحكيم ليس من النظام العام على النحو سالف الذكر، فإنه يمكن القول إن قبول هيئة التحكيم النظر في الدفع بعدم اختصاصها المقدم بعد انقضاء الميعاد المحدد بموجب لائحة الإجراءات لا يعتبر مخالفة إجرائية إذا ارتأت الهيئة أن العدالة تقتضي النظر في الدفع أو إذا وجدت عذراً للتأخر في إثارته⁽¹⁾. ويؤيد ذلك أن قوانين التحكيم تجيز النظر في الدفع بعدم اختصاص الهيئة الذي يتم التمسك به بعد الميعاد إذا ارتأت الهيئة ذلك مناسباً⁽²⁾.

(1) الجمال وعبدالعال، التحكيم، 649.

(2) مثلاً المادة 22(2) من القانون العماني رقم 97/47 بشأن التحكيم في المنازعات المدنية والتجارية، والمادة 20(2) من نظام التحكيم السعودي لسنة 1433 هـ.

- وقت إصدار هيئة التحكيم قراراً بشأن الدفع بعدم اختصاصها

تنص قوانين التحكيم عادة على أنه يجوز لهيئة التحكيم أن تفصل في الدفع بعدم اختصاصها بقرار أولي أو أن تضمه للموضوع وتبت فيه بالحكم المنهي للخصومة⁽¹⁾. بالمقابل، لم تتضمن لائحة إجراءات التحكيم نصاً يحدد وقت إصدار هيئة التحكيم بالمركز قراراً للفصل في الدفع بعدم اختصاصها. ونرى أن هذا الأمر يدخل ضمن سلطة هيئة التحكيم ما لم يتفق الأطراف على غير ذلك. فللهيئة أن تصدر قراراً أولياً بشأن اختصاصها أو أن تؤجل ذلك وتعلن قرارها ضمن الحكم المنهي للخصومة.

تؤيد ممارسة هيئات التحكيم بالمركز وجهة نظرنا السابقة. ففي الدعوى التحكيمية رقم 2006/19 والدعوى التحكيمية رقم 2008/35 أصدرت هيئة التحكيم قراراً أولياً أو تمهيدياً أكدت بموجبه اختصاصها ورفضت الدفع بعدم اختصاصها. لكن في دعاوى تحكيمية أخرى أعلنت هيئة التحكيم عدم اختصاصها بشأن أحد المطلوب التحكيم ضدهم في الحكم المنهي للخصومة ولم تصدر بذلك قراراً أولياً كما في الدعوى التحكيمية رقم 2011/55 مثلاً.

في الواقع فإن عدم معالجة لائحة الإجراءات لوقت إصدار قرار هيئة التحكيم بشأن اختصاصها لا يثير أي إشكال إجرائي. والسبب في ذلك هو أن أحكام التحكيم الصادرة عن المركز لا تخضع لدعوى بطلان أصلية. لذلك لا يثور سؤال حول وقت الطعن بقرار هيئة التحكيم المتعلق باختصاصها. حتى على مستوى القوانين الوطنية، فإنه إذا قررت هيئة التحكيم أنها مختصة بموجب قرار أولي فإن

(1) المادة 16(3) من القانون البحريني رقم 9 لسنة 1994 بشأن التحكيم التجاري الدولي.

بعض القوانين لا تجيز الطعن بهذا القرار بشكل مستقل بل توجب تأجيل الطعن وضمه للطعن في الحكم المنهي للخصومة⁽¹⁾.

- مدى نهائية قرار هيئة التحكيم بشأن اختصاصها

إذا كان لهيئة التحكيم أولية في النظر في اختصاصها بحيث لا تملك المحاكم المختصة في الدول الأعضاء التصدي لهذه المسألة بعد بدء التحكيم لدى المركز، وذلك عملاً بأحكام المادة 14 من نظام المركز، فإن ذلك لا يعني أن قرار هيئة التحكيم بشأن اختصاصها هو قرار نهائي. سواء قررت هيئة التحكيم أنها مختصة أو رفضت الاختصاص فإن مسألة وجود اتفاق تحكيم ملزم بين الأطراف بخصوص الموضوع المتنازع فيه يمكن أن تكون محلاً لمراجعة قضائية.

في حالة صدور قرار سلبي من هيئة التحكيم يقضي بعدم اختصاصها، يمكن للطرف المعني أن يتمسك بوجود اتفاق تحكيم أمام المحكمة المختصة التي يعرض عليها موضوع النزاع لاحقاً. فالمادة 14 من نظام المركز التي تقرر عدم جواز عرض النزاع المحال للتحكيم لدى المركز على المحاكم تنطبق في حالة وجود اتفاق تحكيم أو قضاء هيئة التحكيم باختصاصها. بمفهوم المخالفة لنص المادة 14، فإن قضاء هيئة التحكيم بعدم اختصاصها لا يحول دون نظر المحاكم في مسألة وجود اتفاق التحكيم. ينسجم ذلك مع طبيعة نظام المركز الذي يرتب التزاماً دولياً بالنسبة للدول الأعضاء مما يعني أن على محاكم هذه الدول أن تتحقق بنفسها من نطاق تطبيق

(1) تجيز المادة 16(3) من قانون التحكيم التجاري الدولي البحريني الطعن لدى المحكمة المختصة بقرار هيئة التحكيم المثبت لاختصاصها خلال 30 يوماً من تاريخ صدوره دون انتظار الحكم المنهي للخصومة، بالمقابل لا تجيز المادة 20 من نظام التحكيم السعودي لسنة 1433 هـ. الطعن في قرار اختصاص الهيئة إلا مع الحكم المنهي للخصومة.

ذلك الالتزام الدولي المتعلق باحترام اختصاص المركز. يفسر بعض الشراح إمكانية إقامة دعوى جديدة بعد إعلان هيئة التحكيم عدم اختصاصها على أساس أن قرار الهيئة بشأن الدفع بعدم الاختصاص لا يحوز حجية الأمر المقضي به لأنه دفع شكلي والفصل فيه لا ينهي الخصومة⁽¹⁾.

بل لا يوجد ما يمنع الطرف الراغب في التحكيم من تقديم طلب تحكيم جديد لدى المركز ليتم النظر في الاختصاص مرة أخرى. وينسجم ذلك مثلاً مع ما تقرره المادة 6(7) من قواعد التحكيم لسنة 2012 الخاصة بغرفة التجارة الدولية التي تجيز إثارة مسائل سبق أن رفضتها محكمة التحكيم للغرفة وذلك في إطار إجراءات تحكيم جديدة.

أما إذا قررت هيئة التحكيم أنها مختصة، فإن ذلك يحول دون نظر المسألة من قبل المحاكم المختصة في الدول الأعضاء لحين صدور حكم التحكيم المنهي للخصومة. بعد صدور ذلك الحكم، يمكن للمحكمة المختصة المطلوب منها تنفيذ حكم التحكيم أن تراجع مسألة اختصاص هيئة التحكيم بمناسبة دفع الطرف المحكوم ضده ببطلان الحكم للأسباب المبينة في المادة 36 من لائحة الإجراءات والتي من ضمنها عدم وجود اتفاق تحكيم أو بطلانه أو سقوطه أو تجاوز حدوده من قبل المحكم.

(و) لغة التحكيم

لم توجب لائحة إجراءات التحكيم استعمال لغة معينة في إجراءات التحكيم. بل تركت المادة 7 من اللائحة أمر تحديد لغة التحكيم أو اللغات المستعملة فيه لاتفاق الأطراف. في حالة عدم

(1) الجمال وعبدالعال، التحكيم، 652.

اتفاقهم، يتم تحديد اللغة أو اللغات المستعملة بقرار من هيئة التحكيم. وتتضمن المادة 7 من اللائحة عوامل تأخذها هيئة التحكيم بعين الاعتبار عند تحديد لغة التحكيم، وهي عوامل تقوم على معقولية الاختيار، حيث تشمل الظروف المتعلقة بالتحكيم ولغة العقد. وظروف التحكيم يمكن أن تتضمن مكان التحكيم، القانون الواجب التطبيق، ولغة الأطراف المشتركة إن وجدت.

إلا أن المادة 22(3) من اللائحة تفترض أن اللغة العربية قد تكون المستعملة غالباً لاسيما إذا كان جميع الأطراف من مواطني الدول الأعضاء، حيث تفترض ترجمة البيانات الشفوية إذا كانت مقدمة في الجلسة بغير اللغة العربية. لذلك تنص المادة المذكورة على أن «تتخذ الهيئة ما يلزم من ترتيبات لترجمة البيانات الشفوية التي تقدم في جلسة المرافعة إذا كانت هذه البيانات بلغة غير عربية وتحرر الهيئة محضراً لاجتماعها».

ينبغي التذكير بأن إجراءات التحكيم تشمل تقديم طلب التحكيم. لذلك فإن الأصل أن يقدم طلب التحكيم بلغة التحكيم المتفق عليها إذا حددها اتفاق الأطراف مسبقاً. كما يجب على المحكمين عند تعيينهم التقييد باللغة المتفق عليها فيما يقدمونه من وثائق مثل تصريح قبول مهمة التحكيم والإفصاح عن استقلالهم وعدم تعارض مصالحهم في التحكيم. إلا أن عدم التقييد بلغة التحكيم عند تقديم طلب التحكيم أو أية وثيقة أو طلب أو دفع يكون أمراً قابلاً للتصحيح إذا اعترض الطرف الآخر على عدم التقييد باللغة المتفق عليها أو التي حددتها هيئة التحكيم.

لذلك نجد في الدعوى التحكيمية رقم 2003/9 بالمركز أن إشعار المطلوب التحكيم ضده بطلب التحكيم تم باللغة العربية بينما حدد اتفاق التحكيم أن لغة التحكيم كانت اللغة الانجليزية. لدى

اعتراض المطلوب التحكيم ضده على تقديم هذه الوثائق باللغة العربية وجدت هيئة التحكيم أن طالب التحكيم قام في الجلسة الأولى بتقديم لائحة دعواه واستكمال المستندات اللازمة باللغة الانجليزية مما صحح الإجراء ونفى أي ضرر بحق المطلوب التحكيم ضده.

(ز) الحضور والغياب

يفرض اتفاق التحكيم على أطرافه التعاون في إجراء التحكيم. ومن مظاهر هذا التعاون حضور الجلسات المعلن موعدها ومكانها للأطراف. وإتاحة الفرصة للأطراف لحضور الجلسات أمر ضروري ليتمكن كل طرف من ممارسة حقه في الدفاع وعرض قضيته على قدم المساواة، لا سيما أنه لا يجوز لمحكم أن يجتمع بطرف دون آخر. رغم ذلك، فإن أحد الأطراف قد يحاول تأخير عملية التحكيم من خلال التغيب عن الجلسة المقررة. في مثل هذه الحالة لا بد من الموازنة بين مصلحة الطرف المتعاون ومصلحة العدالة في استكمال عملية التحكيم من جهة، ومصلحة الطرف الغائب في عرض قضيته وممارسة حق الدفاع.

تعمل لائحة الإجراءات على تحقيق الموازنة بين المصالح والاعتبارات المذكورة آنفاً. فتتص المادة 27 من اللائحة على أنه «إذا لم يحضر أحد الطرفين الجلسات التي تدعو إليها الهيئة ولم يقدم خلال مهلة تحددها الهيئة عذراً مقبولاً عن أسباب غيابه فإن الغياب لا يحول دون المضي في التحكيم». يردع الحكم المنصوص عليه في المادة 27 الطرف غير المتعاون عن محاولة تأخير عملية التحكيم من خلال الغياب عن الجلسات حيث يمكن لهيئة التحكيم وفقاً لهذه المادة أن تنظر في الدعوى في غيابه. إلا أن ذلك يتم بعد تحقق ضمانتين للطرف الغائب.

الضمانة الأولى هي أن يكون قد تم إعلانه بموعد الجلسة ومكانها وفق إجراءات سليمة. ويقتضي ذلك أن يكون التبليغ تم بطريقة مقبولة وعلى عنوان الطرف الغائب المقبول للتبليغ. لذلك نجد في عدد من القضايا أن هيئة التحكيم أكدت على تبليغ الطرف الغائب وتحققت من طريقة تبليغه قبل المضي في إجراءات التحكيم في غيابه.

أما الضمانة الثانية للطرف الغائب فهي إعطاؤه مهلة تحددها هيئة التحكيم لبيان عذر مقبول لغيابه. وهذا يعني أن الغياب لأول مرة لأي طرف لا يعني بالضرورة المضي في الإجراءات في غيابه، بل ينبغي أن تؤجل الهيئة الجلسة وإخطار الطرف الغائب لتقديم عذره خلال مهلة محددة. فإذا قدم الطرف الغائب سبباً مقبولاً يبرر غيابه واقتنعت الهيئة أنه ذو معذرة فإن مفهوم المخالفة لنص المادة 27 يفيد أن على هيئة التحكيم أن تمنحه فرصة أخرى من خلال تحديد موعد لجلسة ثانية تتعلق بالإجراء المؤجل (مثل سماع شاهد الخصم أو إبراز مستند مطلوب من الطرف الغائب أو تقديم مرافعة الطرف الغائب). فإذا غاب الطرف نفسه مرة ثانية جاز لهيئة التحكيم أن تقرر السير في الإجراءات فتسمع شهادة شاهد الخصم أو تقرر اعتبار الطرف الغائب مستكفاً عن تقديم المستند أو المرافعة في مواعدها.

على سبيل المثال، في الدعوى التحكيمية رقم 2008/30 لدى المركز تأكدت الهيئة من تبليغ المطلوب التحكيم ضده وبسبب استمرار غيابه دون تقديم عذر مقبول وفقاً للمادة 27 من لائحة إجراءات التحكيم فإنه تم المضي في التحكيم وفقاً للمادة المذكورة وبناء على الأدلة المتوفرة وفقاً للمادة 25(ج) من اللائحة.

تبدو قواعد التحكيم لسنة 2012 الخاصة بغرفة التجارة الدولية أوضح - وربما أكثر فعالية - بالنسبة لغياب الأطراف أو أحدهم. فبموجب المادة 25(3) من القواعد المذكورة يحق للهيئة التحكيم سماع الشهود في حضور الأطراف أو غيابهم شريطة أن يكون جرى تبليغهم تبليغاً صحيحاً. كما تنص المادة 26(2) على أنه يجوز للهيئة أن تعقد الجلسة إذا غاب أي طرف رغم تبليغه تبليغاً صحيحاً دون أن يبدي عذراً شرعياً. يستفاد من المادة 26(2) أن على الطرف المبلغ بموعد الجلسة أن يبدي عذره ويطلب تأجيل الجلسة قبل موعد عقدها، وهذا بخلاف المادة 27 من لائحة إجراءات المركز التي تفترض إعطاء الطرف الغائب مهلة بعد غيابه.

إلا أنه تجدر الإشارة إلى أنه لا يوجد ما يمنع - بتقديري - من تعديل أحكام الغياب بقرار من الهيئة أو باتفاق الأطراف واتباع إجراء على غرار المادتين 25(3) و 26(3) من قواعد التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية شريطة توفر ضمانات التبليغ الصحيح للأطراف. ومما يؤيد هذه الإمكانية هو أن المادة 27 من لائحة الإجراءات لا تهدف إلى تقييد حرية الأطراف أو هيئة التحكيم في تحديد الإجراءات بل تهدف إلى تأكيد ضمانات التبليغ وحماية مصلحة الطرف الغائب بعذر شرعي، بحيث يجوز اتباع أية قواعد يتفق عليها الاطراف أو تقررها الهيئة على نحو يحقق فعالية إجراءات التحكيم ويضمن منح فرصة لكل طرف لعرض قضيته. بعبارة أخرى، العبرة في قواعد تنظيم الجلسات وعقدها في غياب أحد الاطراف هي للمعيار المنصوص عليه في المادة 5 من لائحة الإجراءات بشأن حقوق الدفاع والمساواة بين الاطراف وإتاحة فرصة كاملة لكل طرف لعرض قضيته بغض النظر عن التفاصيل الإجرائية التي قد ترتبها الهيئة.

(ح) مسائل الإثبات

تبين المواد 21 إلى 24 من لائحة الإجراءات مسائل إجرائية وموضوعية تتعلق بالإثبات في الدعوى التحكيمية. قبل عرض هذه أحكام هذه المسائل بموجب اللائحة، لا بد من توضيح أن مسائل الإثبات قد تكون إجرائية أو موضوعية.

فمسائل الإثبات الإجرائية تخضع للائحة إجراءات التحكيم التي - كما سنرى - تخول هيئة التحكيم تحديدها، مثل إجراءات تقديم البيانات، مع مراعاة اتفاق الأطراف إن وجد. أما من ناحية الموضوع، مثل طرق الإثبات التي يجوز استعمالها في إثبات الحق محل النزاع وتلك التي لا تقبل لإثباته، كاشتراط الكتابة لإثبات التزامات معينة، وكذلك توزيع عبء الإثبات، فإن الرأي السائد في فقه التحكيم هو خضوعها للقانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع⁽¹⁾، فيما لم تنص عليه لائحة الإجراءات.

بالرجوع إلى المواد المشار إليها آنفاً من لائحة الإجراءات يمكن استخلاص المبادئ والقواعد الآتية الخاصة بالإثبات أمام هيئة التحكيم بالمركز:

1 - للأطراف حرية الاتفاق على إجراءات تقديم البيانات

بموجب القاعدة العامة المنصوص عليها في المادة 4 من لائحة الإجراءات فإن للأطراف حرية الاتفاق على إجراءات التحكيم، ويشمل ذلك الجوانب الإجرائية الخاصة بالإثبات. وأكدت المادة 21 حرية الأطراف في اللجوء إلى الشهادة أو الخبرة حيث أعطت لكل طرف حق طلب عقد جلسات لسماع الشهود والخبراء. للأطراف

(1) الجمال وعبدالعال، التحكيم، ص 687 - 688.

مثلاً أن يتفقوا على تقديم شهادة الشهود خطياً (تصريح خطي مشفوع باليمين) دون حاجة لمناقشتهم.

إلا أن حرية الأطراف يحددها النظام العام الإجرائي. فلا يجوز مخالفة مبادئ المساواة بين الخصوم وحق الدفاع ومبدأ المواجهة الذي يقضي بإعلان القرارات الصادرة عن الهيئة والبيانات التي يقدمها كل طرف للطرف الآخر.

2 - هيئة التحكيم صاحبة الاختصاص في تقرير قبول البينة ووزنها بنتيجة الدعوى

إذا كان الأطراف يملكون حرية الاتفاق على إجراءات تقديم البينات واللجوء إلى الإثبات شهادة الشهود والخبرة، فإن حريتهم تخضع لسلطة هيئة التحكيم في قبول البينة أو رفض إبرازها في الدعوى من جهة، ووزن البينة المقبولة بنتيجة الدعوى. من الواضح بإمكان أن سلطة هيئة التحكيم في هذا الشأن تنبثق من الطبيعة القضائية لمهمة المحكم. أكدت ذلك المادة 22(5) من لائحة الإجراءات بقولها «تقرر الهيئة قبول الأدلة أو رفضها ووجود صلة بينها وبين موضوع الدعوى أو انتفاء هذه الصلة وأهمية الدليل المقدم».

تتدرج سلطة هيئة التحكيم في قبول البينة ووزنها ضمن القواعد الموضوعية للإثبات. هنا تطبق أحكام اللائحة دون الرجوع للقانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع. هكذا تقدر هيئة التحكيم إنتاجية البينة المطلوب تقديمها ومدى ارتباطها بموضوع النزاع. وهذا يتضمن سلطة الهيئة في تقدير ما إذا كانت الواقعة المراد إثباتها من شأنها أن تؤثر في النتيجة. وإذا قررت هيئة التحكيم قبول البينة من حيث المبدأ وسمحت بتقديمها، فإن الهيئة تقدر وزن البينة بنتيجة الدعوى. وهذا ما تشير إليه المادة 22(5) من لائحة الإجراءات بقولها إن الهيئة تقدر أهمية الدليل المقدم.

إلا أن الهيئة ينبغي أن تراعي القواعد الموضوعية الآمرة في القانون الواجب التطبيق ومبادئ النظام العام الإجرائي. فعلى سبيل المثال، إذا كان القانون الواجب التطبيق يقضي بوجود إثبات الحق محل النزاع بالكتابة، فإن الأطراف لا يملكون حرية الخروج عن هذه القاعدة ولا تستطيع هيئة التحكيم تجاوزها. كما أن النظام العام الإجرائي يتضمن المساواة بين الخصوم، مما يعني أنه إذا سمحت الهيئة لأحد الأطراف بتقديم شهود، فإنه يجب عليها أن تتيح للطرف الآخر دحض هذه البيئة بالشهادة كذلك.

على الهيئة أيضاً أن تتقيد باتفاق الأطراف حول المسائل الموضوعية للإثبات فيما لا يخالف القواعد الآمرة في القانون الواجب التطبيق ومبادئ النظام العام. فإذا اتفق الأطراف مثلاً على عدم سماع الشهود (لتسريع الإجراءات ربما) أو قرروا باتفاقهم حجية الصور الضوئية للوثائق الموقعة من الأطراف دون لزوم إبراز النسخ الأصلية، يجب على الهيئة أن تتقيد بهذا الاتفاق.

3 - تملك هيئة التحكيم سلطة استجواب الأطراف وإلزام أي طرف بتقديم مستندات ولو بعد قفل باب بالمرافعة

تنص المادة 24 من لائحة الإجراءات على أن لهيئة التحكيم في أية مرحلة من مراحل التحكيم أن تطلب من الطرفين تقديم مستندات أو أدلة أخرى وأن تتخذ ما تراه ملائماً من التحقيقات. تعطي المادة 24 لهيئة التحكيم سلطة التدخل لتوجيه مسائل الإثبات، فلا ينحصر دور الهيئة في النظر في الأدلة التي يقرر الخصوم استعمالها. بعبارة أخرى، على غرار المحاكم، فإن لهيئة التحكيم دور يتجاوز مبدأ حرية الإثبات الذي من مقتضاه أن تكون البيئة ملك الخصوم فيقدمون ما يشاؤون ويحجمون عن استعمال البيئة التي لا يرغبون في إبرازها، لاسيما إذا كان الدليل ضد مصلحتهم. وحيث

إن المادة 24 تقرر صلاحية للهيئة، فإن الأطراف لا يستطيعون استبعاد هذه الصلاحية باتفاقهم لأن المادة 4 من اللائحة تمنع التأثير في صلاحيات الهيئة بموجب اللائحة.

لهيئة التحكيم أن تمارس صلاحيتها المنصوص عليها في المادة 24 من لائحة الإجراءات في أية مرحلة من مراحل التحكيم. لذلك يمكن أن تلجأ الهيئة لطلب أدلة إضافية من الأطراف بعد قفل باب المرافعة حيث تملك الهيئة صلاحية إعادة فتح باب المرافعة لأسباب جوهرية عملاً بالحكم المنصوص عليه في المادة 26 من اللائحة.

تشمل صلاحية هيئة التحكيم بمقتضى المادة 24 استجواب الخصوم مباشرة. فللهيئة طلب ممثل الخصوم أمامها لسؤالهم عن وقائع معينة. في هذه الحالة يجب على الخصم حضور الجلسة ولا يكفي حضور وكيله القانوني. كما تشمل سلطة هيئة التحكيم بموجب عموم نص المادة 24 توجيه اليمين الحاسمة لأحد الأطراف إذا لم تتوفر أدلة في الدعوى التحكيمية واليمين المتممة إذا توفر فيها دليل غير كامل لم ينعقد عليه وجدان هيئة التحكيم وتتهض به قناعتها.

لكن ماذا لو أصدرت الهيئة أمراً بإلزام أحد الأطراف بتقديم مستند وامتنع عن التعاون مع الهيئة؟ هنا يجوز لهيئة التحكيم السير في الدعوى في ضوء البيانات المتوفرة⁽¹⁾. وأرى في هذه الحالة أنه يمكن للهيئة أن تكلف الطرف الآخر بطلب أمر قضائي بإلزام الخصم بتقديم المستند المطلوب. لا يتعارض هذا مع الاختصاص المانع لهيئة التحكيم المنصوص عليه في المادة 14 من نظام المركز؛ ذلك أن منع المحاكم من التدخل لنظر موضوع النزاع أو أي إجراء

(1) حمزة حداد، التحكيم، ص 344.

مرتبطة به يهدف إلى منع ازدواج الإجراءات وتعارض الأحكام ولا يشمل إجراءات مساندة عملية التحكيم التي قد تطلبها الهيئة.

4 - تملك الهيئة من تلقاء نفسها إجراء المعاينة والاستعانة بخبراء

بموجب المادة 24 من اللائحة، للهيئة أيضاً أن تلجأ إلى المعاينة والخبرة من تلقاء نفسها. فللهيئة أن تقرر الانتقال إلى موقع المشروع المتعلق بعقد مقاوله مثلاً للاطلاع بنفسها على بعض الوقائع. كما للهيئة أن تنتدب خبيراً لمسألة معينة مثل فحص الدفاتر التجارية والبيانات المالية لأحد الخصوم.

يلاحظ أن لائحة الإجراءات لا تتضمن تفاصيل إجراءات المعاينة والخبرة. وما لم يتفق الأطراف على إجراءات بهذا الخصوص، للهيئة أن تصدر قراراً أو أمراً إجرائياً يتضمن كيفية إجراء المعاينة أو الخبرة. لكن لا بد من مراعاة مبادئ النظام العام ذات العلاقة. فالخبير لا بد أن ينفذ مهمته تحت القسم، كما أنه يتعرض لطلب رده من قبل الخصوم.

5 - إجراءات خاصة بسماع شهادة الشهود

وضعت المادة 22(2) من لائحة الإجراءات بعض القواعد الإجرائية الخاصة بسماع الشهود، حيث يقوم الطرف الذي طلب الإثبات بشهادة الشهود بإبلاغ الهيئة والطرف الآخر قبل انعقاد جلسة أداء الشهادة بسبعة أيام على الأقل بأسماء الشهود المطلوب سماعهم وعناوينهم والمسائل التي سيدلي هؤلاء الشهود بشهادتهم فيها واللغة المستخدمة في أداء الشهادة، حيث قد يتطلب الأمر توفير ترتيبات للترجمة وفقاً للمادة 22(3) من اللائحة.

مع أن ترتيب إجراءات سماع الشهود على النحو المذكور يبدو غير مألوف، حيث إنه يفترض أن هيئة التحكيم عندما قررت عقد جلسة لسماع شهادة الشهود لم تكن تعرف البيانات التي تفرض المادة 22(2) على الطرف المعني تقديمها قبل الجلسة لاسيما أسماء الشهود والوقائع التي يريد إثباتها بالشهادة. بيد أن المادة 22(2) تتسجم مع ظاهر نص المادة 21 التي تفترض أن الهيئة تعقد جلسة سماع الشهود بناءً على طلب أي طرف.

لكن استقلال هيئة التحكيم وسلطتها في قبول تقديم البينة ابتداءً تستلزم أن يقدم الطلب أسماء الشهود والوقائع التي يراد إثباتها بشهادتهم قبل أن تقرر الهيئة سماع الشهود، حيث قد تجد الهيئة أن الوقائع المطلوب إثباتها بالشهادة غير منتجة في الدعوى أو أنها تتعلق بمسائل لا يجيز القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع إثباتها بشهادة الشهود.

على أية حال، فإنه لا يوجد ما يمنع الهيئة من وضع إجراءات للإثبات بشهادة الشهود بموجب أمر إجرائي تصدره لهذه الغاية أو أن يتفق الأطراف على إجراءات بهذا الشأن، حيث إن ذلك لا ينتقص من صلاحيات الهيئة.

6 - ادعاءات تزوير المستندات تخرج عن اختصاص هيئة التحكيم

من المسائل التي قد تثور أمام الهيئة ادعاء تزوير مستند. هذه الادعاءات تخرج عن ولائمة هيئة التحكيم بسبب طبيعتها الجزائية. لذلك تجب إحالة ادعاءات تزوير المستندات إلى الجهة المختصة للتحقيق فيها وإجراء المحاكمة الجزائية.

لذلك تنص المادة 23 من لائحة الإجراءات على أنه:

« 1 - إذا ادعى أي من الطرفين أن تزويراً قد حدث في المستندات المقدمة للهيئة، توقف الهيئة السير في إجراءات التحكيم مؤقتاً.

2 - تحيل الهيئة الادعاء للجنة المختصة للتحقيق فيها وإصدار قرار بشأنه.

3 - إذا ثبتت واقعة التزوير تصدر الهيئة حكماً بإلغاء المستندات التي ثبت تزويرها.».

يستفاد من نص المادة 23 أن على هيئة التحكيم أن تحيل الادعاء بتزوير مستند إلى الجهة المختصة. هنا يثور سؤال عن تحديد الجهة المختصة، وهذا أمر يرجع بتقديرنا لقانون مكان التحكيم حيث إن استعمال المستند المشتبه في تزويره وقع أمام الهيئة في ذلك المكان. فإذا ثبت التزوير تقرر الهيئة استبعاد المستند المزور من البيانات المقبولة في الدعوى. بينما تتفق الأحكام آنفة الذكر مع ما هو معروف عموماً في قوانين التحكيم وإجراءاته، حيث تخرج المسائل الجزائية عن نطاق التحكيم، إلا أن الفقرة (1) من المادة 23 قد تثير إشكالاً حول حالات وقف إجراءات التحكيم.

يدل ظاهر نص الفقرة (1) من المادة 23 من لائحة الإجراءات على أن وقف إجراءات التحكيم يكون وجوبياً إذا ادعى أحد الأطراف وقوع تزوير في مستند مبرز في الدعوى. والإشكال هنا هو أن الوقف الوجوبي لإجراءات التحكيم قد يشجع بعض الأطراف على إثارة مزاعم حول التزوير بهدف تأخير البت في موضوع النزاع المحال إلى التحكيم.

لذلك ينبغي قراءة نص المادة 23(1) من اللائحة مع صلاحية هيئة التحكيم المنصوص عليها في المادة 22(5) من حيث تقدير أهمية الدليل بحيث لا يتم تعطيل صلاحية الهيئة. لذلك أرى أن

لهيئة التحكيم أن تقرر مدى أهمية المستند المدعى تزويره للفصل في الدعوى، فإذا وجدت أنه غير حاسم بحد ذاته، بحيث يمكن الاعتماد على أدلة أخرى في الدعوى، فإن للهيئة أن تقرر الاستمرار في إجراءات التحكيم رغم إحالة ادعاءات التزوير إلى الجهة المختصة. أما إذا وجدت الهيئة أن المستند المدعى تزويره حاسم في نتيجة الدعوى، فإنها ستضطر لوقف الدعوى بانتظار نتيجة التحقيق والمحاكمة الجزائية.

(ط) المرافعات

قد يتفق الأطراف على عقد جلسات للمرافعة الشفوية، وفي هذه الحالة تتقيد هيئة التحكيم باتفاق الأطراف. في غياب اتفاق الأطراف، تدل المادة 21 من لائحة الإجراءات على أن هيئة التحكيم تعقد جلسات للمرافعة الشفوية بناء على طلب أي من الطرفين. والأصل بتقديرنا أن يكون لهيئة التحكيم سلطة تقديرية في قبول الطلب المقدم من طرف واحد دون اتفاق مع الطرف الآخر. حيث يفترض عملياً أن تبلغ الهيئة الطلب المقدم من أحد الأطراف لعقد جلسة مرافعة للطرف الآخر وتطلب ملاحظاته، وفي ضوء وجهات نظر الطرفين تقرر الهيئة عقد جلسة مرافعة أو الاستغناء عنها.

من الناحية العملية، يفترض أن هيئة التحكيم ستتولى تنظيم وثيقة مهمة مرجعية في بداية الإجراءات، يوقعها المحكمون والأطراف وتوضح ما إذا كان سيتم عقد جلسات مرافعة شفوية أو لا، أو تفويض هيئة التحكيم في الأمر بعقد جلسات مرافعة إذا وجدت حاجة لذلك، لاسيما أن المادة 21 تشترط عقد جلسة واحدة في الأقل قد تكون جلسة تنظيم وثيقة المهمة. ويستفاد من المادة 21 أنه يمكن أن يجري التحكيم دون مرافعات شفوية بحيث تفصل

الهيئة في الدعوى التحكيمية بناء على البيانات الخطية واللوائح والمذكرات المقدمة من الأطراف.

إذا تقرر عقد جلسة مرافعة شفوية، نظمت المادة 22 من اللائحة إجراءات خاصة بالدعوة للجلسة وعقدها. يتعين على الهيئة تبليغ الأطراف بموعد جلسة المرافعات ومكانها قبل انعقادها بوقت كاف. ويجب تنظيم محضر بهذه الجلسة بموجب المادة 22(3) من اللائحة، علماً أن تنظيم المحاضر أمر وجوبي في جلسات التحكيم بشكل عام ولا يحتاج لنص خاص بجلسات المرافعة الشفوية. كما تكون جلسات المرافعة سرية، وهذا أمر ينسجم مع طبيعة التحكيم، ما لم يتنازل الأطراف باتفاقهم عن السرية لغايات حضور بعض الأشخاص للجلسة.

رغم أن ظاهر نص المادة 22 من اللائحة يوهم بأن المرافعات تتم في جلسة واحدة، إلا أن مقتضيات الحق في الدفاع وما جرى العرف عليه يستلزم أن تقدم مرافعة طالب التحكيم أولاً ثم يحدد موعد للمطلوب التحكيم ضده لتقديم مرافعته.

يفترض بطبيعة الحال أن مرحلة المرافعات تبدأ بعد أن يختتم كل طرف تقديم بيناته بموجب الإجراءات التي تتبعها الهيئة. كما أنه يتلو مرحلة المرافعات مرحلة تدقيق الأوراق والمداولة بين أعضاء هيئة التحكيم لإصدار حكم التحكيم. لذلك تقرر الهيئة قفل باب المرافعة إيداناً بتهيئة الدعوى التحكيمية للتدقيق وإصدار الحكم. وبفضل باب المرافعة لا يقبل ما يقدمه الأطراف من مستندات ومذكرات. إلا أن المادة 26 من لائحة الإجراءات تجيز للهيئة أن تعيد فتح باب المرافعات لأسباب جوهرية بناءً على طلب أحد الطرفين أو من تلقاء نفسها. وهذا الحكم ينسجم مع مقتضيات العدالة حيث تلجأ الهيئة لتدارك أي أمر يظهر أثناء التدقيق غموضه أو أن البت

فيه يتوقف على معلومات غير متوفرة في الأوراق المقدمة. للهيئة، على أية حال، تقدير جدية طلب أحد الأطراف فتح باب المرافعة ولها أن ترفضه إذا وجدت أنه غير جدي حيث يخشى في حالة عدم وجود أسباب جدية لفتح باب المرافعة أن يكون الهدف إطالة أمد الإجراءات.

لخص قرار هيئة التحكيم في الدعوى التحكيمية رقم 2011/49 بالمركز أهم أحكام قفل باب المرافعة بقوله:

«إن وجوب احترام حق الدفاع لا يحول دون تنظيم الهيئة لاستعماله. فللهيئة تحديد مواعيد للأطراف لتقديم مذكراتهم ومستنداتهم، وإذ قدمت مذكرة أو مستند بعد الميعاد فللهيئة عدم قبولها واعتبار الدفاع الوارد بها غير مطروح عليها، دون أن يعد ذلك إخلالاً بالحق في الدفاع، ويكون للهيئة هذه السلطة ولو كانت قد حددت تاريخ إيداع مذكرات الطرفين دون مراعاة الاتفاق المبرم بين الطرفين في هذا الصدد طالما كفلت لكل طرف من الأطراف الرد على المذكرات التي تقدم بها الطرف الآخر خلال مدة معقولة». ... «وبحجز الدعوى للحكم [سواء بقرار صريح أو ضمني من خلال اكتمال تبادل المذكرات والمستندات وتحقيق الدعوى] يتم قفل باب المرافعة فتقطع صلة الخصوم بالدعوى التحكيمية ولا يكون لهم اتصال بها إلا بالقدر الذي تصرح به الهيئة. ولهذا ليس لأي منهم - بعد حجز الدعوى للحكم - تقديم مذكرات أو إيداع مستندات فإذا قدم الخصم مذكرة تحتوي على دفاع أو قدم مستنداً فإن على الهيئة تجاهله ولا تلتزم بالرد عليه، وليس لها أن تستند إليه في حكمها وإلا كان

الحكم باطلا. ليس للهيئة أن تأمر بفتح باب المرافعة إلا لأسباب جدية. [...] ومن الأسباب الجدية التي تبرر فتح باب المرافعة أن تحدث واقعة جديدة لها تأثير في الفصل في الدعوى. ويدخل فتح باب المرافعة في السلطة التقديرية الكاملة للهيئة»⁽¹⁾.

(ي) وقف إجراءات التحكيم

على غرار دعاوى القضاة، يمكن وقف إجراءات التحكيم مؤقتاً إذا طرأت عوارض معينة تستدعي ذلك. ففي حالة ادعاء التزوير في مستند قد يقع وقف وجوبي للإجراءات كما بينا في البند السابق (لاسيما إذا تعلق الادعاء بمستند مؤثر في نتيجة الدعوى). وأشارت المادة 41 من اللائحة أيضاً إلى جواز وقف الإجراءات مؤقتاً بقرار من الهيئة بسبب عدم إيداع الأطراف لنفقات التحكيم المقدرة التي يكلفهم الأمين العام بإيداعها. فيما عدا حالات الوقف المشار إليها، فإن لائحة إجراءات التحكيم لا تشير صراحة إلى وقف إجراءات التحكيم.

لذلك يمكن القول إن وقف إجراءات التحكيم يخضع لمبدأ سلطان إرادة الأطراف من جهة وسلطة هيئة التحكيم من جهة أخرى. فلا يوجد ما يمنع الأطراف من أن يتفقوا على وقف إجراءات التحكيم مؤقتاً لمحاولة التوصل إلى تسوية ودية مثلاً. في هذه الحالة يقدم الأطراف طلب الوقف لدى هيئة التحكيم التي تملك صلاحية قبول الطلب وتحديد مدة الوقف⁽²⁾.

بالمقابل، فإن هيئة التحكيم يمكن أن تمارس سلطة تقديرية لوقف إجراءات التحكيم أو الاستمرار فيها في بعض الظروف. على

(1) قرار هيئة التحكيم في الدعوى التحكيمية رقم 2011/49 بالمركز مع اقتباس من فتحي والي: قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، ص 305، 425 - 426.

(2) الدعوى التحكيمية رقم 2007/25 بالمركز.

سبيل المثال إذا قدم أحد الأطراف طلباً لدى الأمين العام للمركز لرد محكم لسبب ظهر أثناء إجراءات التحكيم، فإنه لا يوجد ما يلزم هيئة التحكيم بوقف الإجراءات لحين صدور قرار الأمين العام في طلب الرد، إلا أن الهيئة قد ترى وقف الإجراءات مؤقتاً في هذه الحالة.

لا يمكن على أية حال استبعاد احتمال حدوث سبب يوجب وقف إجراءات التحكيم مؤقتاً. قد يقع ذلك مثلاً إذا وجدت هيئة التحكيم أن هناك مسألة أولية يتوقف عليها الفصل في الدعوى لكنها تخرج عن نطاق اختصاص الهيئة. مثال ذلك أن يتوقف البت في نزاع ناشئ عن عقد ترخيص استغلال براءة اختراع على صحة براءة الاختراع المطعون فيها لدى المحكمة المختصة.

حالات الوقف إذاً ترجع لاتفاق الأطراف أو قرار هيئة التحكيم بموجب لائحة الإجراءات. إلا أنه لا مجال لوقف الإجراءات بقرار قضائي، وذلك نظراً للاختصاص المانع للمركز الذي يحول دون تدخل القضاء للنظر في أي إجراء منظور أمام الهيئة.

ينبغي توضيح أن المقصود بحالات وقف إجراءات التحكيم المبحوثة آنفاً هي الحالات التي تكون فيها هيئة التحكيم صالحة للنظر في الدعوى لكنها تقرر وقف الإجراءات لعارض ما. أما إذا كانت هيئة التحكيم أصلاً غير قادرة على مباشرة الإجراءات، كما لو استقال أحد أعضاء الهيئة أو توفي، فإن الإجراءات توقف التحكيم لحين تعيين محكم بديل⁽¹⁾. ومن نافلة القول أن فترة وقف الإجراءات جوازياً أو وجوبياً لعارض ما لا تحسب من مدة التحكيم

(1) كذلك قد تنقطع الخصومة إذا تم شهر إفلاس الشركة المطلوب التحكيم ضدها، ففي هذه الحالة تستأنف الإجراءات بعد تعيين الممثل القانوني الجديد للشركة. انظر في أمثلة حالات الانقطاع الجمال وعبد العال، التحكيم، ص 781 وما بعد؛ حمزة حداد، التحكيم، ص 349 - 353.

التي يجب إصدار حكم التحكيم خلالها كما يعتبر أي إجراء يتخذ خلال فترة الوقف باطلاً⁽¹⁾.

(ك) انتهاء إجراءات التحكيم

تنتهي إجراءات التحكيم نهاية طبيعية بصدور حكم التحكيم المنهي للخصومة. هذا الحكم هو موضوع الفصل الرابع من هذا الكتاب. لكن هناك حالات أخرى تنتهي فيها إجراءات التحكيم دون صدور حكم تحكيم، وهذه الحالات هي ما نتناوله في هذا البند.

من أبرز حالات انتهاء إجراءات التحكيم دون صدور حكم ينهي الخصومة حالة رفض هيئة التحكيم اختصاصها. وحيث إنه تم بحث صلاحية الهيئة في النظر في اختصاصها بموجب المادة 20 من اللائحة نكتفي هنا بالإحالة إلى ذلك الموضوع تجنباً للتكرار.

كما تنتهي إجراءات التحكيم بانقضاء المدة المقررة لصدور حكم التحكيم دون صدور الحكم. أشارت إلى ذلك المادة 33 من لائحة إجراءات التحكيم التي تجيز تمديد مدة إصدار حكم التحكيم، وهي مائة يوم من تاريخ إحالة ملف المنازعة إلى هيئة التحكيم بموجب المادة 32 من اللائحة، وتتص على أنه تنتهي مهمة هيئة التحكيم بانتهاء الأجل المحدد لصدور حكم التحكيم.

تضمنت لائحة الإجراءات إشارة إلى حالة أخرى لانتهاء إجراءات التحكيم دون صدور حكم ينهي الخصومة، هي تخلف الأطراف عن إيداع نفقات التحكيم وأتعاب المحكمين المقدرة. فإذا لم يستجب الأطراف لإيداع المبالغ المقدرة بناءً على تكليف من الأمين العام، يخطر الأمين العام هيئة التحكيم بذلك، وللهيئة أن تنهي الإجراءات أو توقفها مؤقتاً بموجب المادة 41 من اللائحة.

(1) الجمال وعبدالعال، التحكيم، ص 779 - 780.

عدا الإشارة إلى انتهاء الإجراءات لعدم الاختصاص أو لانتهاؤ مدة التحكيم أو عدم إيداع نفقات التحكيم وأتعاب المحكمين المقدره، لم تشر لائحة إجراءات التحكيم إلى انتهاء إجراءات التحكيم دون حكم. بيد أن إجراءات التحكيم يمكن أن تنتهي أيضاً في ظروف أخرى دون صدور حكم تحكيم وذلك بمقتضى اتفاق الأطراف أو السلطة التقديرية لهيئة التحكيم. فقد يتفق الأطراف على إنهاء التحكيم واللجوء إلى القضاء. كما يمكن أن تمارس هيئة التحكيم سلطة تقديرية لإنهاء إجراءات التحكيم إذا وجدت أنه لا جدوى من استمرار التحكيم بسبب تعذر تحقق الأغلبية المطلوبة لإصدار حكم التحكيم أو بسبب استمرار غياب طالب التحكيم إذا طلب المطلوب التحكيم ضده إنهاء إجراءات التحكيم⁽¹⁾.

تجدر الإشارة إلى أن انتهاء إجراءات التحكيم دون صدور حكم ينهي الخصومة موضوعياً لا يحول دون أن تقرر هيئة التحكيم الطرف الذي يتحمل المصاريف والأتعاب كلياً أو جزئياً، حيث إن ذلك من مقتضى العدالة وطبيعة الأشياء⁽²⁾.

(ل) نفقات التحكيم وأتعاب المحكمين

إضافة إلى رسم تقديم طلب التحكيم الذي نصت عليه المادة 39 من لائحة الإجراءات، يتقاضى المركز رسوماً مقابل خدماته المتعلقة بعملية التحكيم. يتم تحديد هذه الرسوم بقرار من مجلس إدارة المركز بناءً على اقتراح من الأمين العام على ألا يزيد الرسم

(1) يلاحظ أن بعض قوانين التحكيم تشير إلى إنهاء إجراءات التحكيم في بعض الظروف، ولكن لا ضرورة للاستناد إلى قانون مكان التحكيم للتوصل إلى جواز إنهاء التحكيم، حيث إن أساس هذه الإمكانية هو السلطة التقديرية لهيئة التحكيم مع عدم وجود ما يمنع ممارستها في نظام المركز ولائحة الإجراءات.

(2) قارن الجمال وعبدالعال، التحكيم، ص 803.

عن 2% من قيمة النزاع المطلوب الفصل فيه، ويشمل ذلك بطبيعة الحال المبلغ المدعى به وكذلك المبلغ الذي قد يكون موضوع دعوى مقابلة من المطلوب التحكيم ضده. ويلاحظ أن ربط قيمة الرسم بقيمة المبلغ المدعى به يشكل دافعاً للمدعي لحصر مطالبته في الأسباب الجدية والقيمة المعقولة لمطالبته⁽¹⁾.

عالجت المادة 23 من نظام المركز والمادتان 40 و41 من لائحة الإجراءات آلية تحديد الرسوم الإدارية التي يتقاضاها المركز. بموجب المواد المذكورة صدرت لائحة تنظيم نفقات التحكيم لسنة 2012 والتي تضمنت أيضاً بعض القواعد التنفيذية المتعلقة بتطبيق أحكام مواد النظام ولائحة الإجراءات المشار إليها إضافة إلى بعض أسس تحديد أتعاب المحكمين.

يتم تقدير نفقات التحكيم على أساس المبالغ المدعى بها. وأشارت المادة 41 من اللائحة إلى بعض أوجه نفقات التحكيم مثل نفقات انتقال المحكمين والشهود وأتعاب الخبراء والمترجمين ورسوم خدمات المركز. ويقوم الأمين العام بتكليف الأطراف بإيداع مبالغ متساوية مقدماً قبل بدء إجراءات التحكيم، كما يجوز للأمين العام تكليف الأطراف بإيداع مبالغ تكميلية أثناء إجراءات التحكيم، كما لو تقرر لاحقاً الاستعانة بخبراء. وإذا امتنع أحد الاطراف عن دفع نصيبه المقرر من النفقات المقدرة ضمن مهلة ثلاثين يوماً من تاريخ تكليفه بذلك، يخطر الأمين العام باقي الأطراف لإيداع المبالغ الناقصة، فإذا امتنع جميع الأطراف عن دفعها مقدماً، يحيل الأمين العام الأمر لهيئة التحكيم لتقرر وقف الإجراءات مؤقتاً أو إنهاءها.

(1) المادة 40 من لائحة إجراءات التحكيم. وقد صدر جدول تنظيم نفقات التحكيم لسنة 2012 عن مجلس إدارة مركز التحكيم التجاري.

بالنسبة لأتعاب المحكمين، فقد نظمتها المادة الثانية من لائحة تنظيم نفقات التحكيم لسنة 2012 والتي تقضي بتطبيق الأتعاب المحددة بمقتضى المادة الثانية بالنسب المحددة من قيمة النزاع، أو بقرار من الأمين العام في الحالات التي تكون فيها قيمة النزاع غير مقدرة. وبموجب الفقرة (4) من المادة الثانية يقتصر حق المحكم في الأتعاب المحددة بمقتضى لائحة تنظيم نفقات التحكيم ويعتبر المحكم مطلعاً على هذه الأتعاب وموافقاً عليها.

تحدد أتعاب المحكمين إذاً بمقتضى لائحة تنظيم النفقات المعلنة لدى المركز أو بقرار من الأمين العام في بعض الحالات، وليس بقرار من هيئة التحكيم. لذلك لا تثور حاجة للاعتراض على الأتعاب لدى أية جهة كما هو الحال في الاعتراض على أتعاب المحكمين أمام المحكمة المختصة بموجب بعض قوانين التحكيم الوطنية، حيث إن فتح باب الاعتراض يكون مبرراً عندما تختص هيئة التحكيم بتحديد الأتعاب.

بعد صدور حكم التحكيم النهائي، يقوم الأمين العام بتقديم كشف نهائي بالنفقات والإيداعات لرد المبلغ الزائد أو تحصيل المبلغ المتبقي غير المدفوع⁽¹⁾. يلاحظ أن هيئة التحكيم تملك صلاحية تحديد الطرف الذي يتحمل المصاريف والأتعاب كلياً أو جزئياً⁽²⁾، وبالتالي تتم مطالبة الأطراف بفرق الرسوم غير المدفوعة تبعاً لذلك.

(1) المادة 23(ج) من نظام المركز والمادة 41(3) من لائحة الإجراءات.

(2) المادة 34 من لائحة الإجراءات.

الفصل الرابع

حكم التحكيم

القواعد التي جاء بها نظام المركز ولائحته لتنفيذ حكم التحكيم تشكل الركيزة الأساسية لتحقيق أهداف مركز التحكيم التجاري. لذلك يركز هذا الفصل الأخير على حكم التحكيم المنهي للخصومة موضوعياً في الخلاف المحال للتحكيم لدى المركز. يبين الفرع الأول من هذا الفصل القواعد القانونية الواجبة التطبيق على موضوع النزاع. ثم يتناول الفرع الثاني قواعد إصدار حكم التحكيم من حيث مدة التحكيم والمداولة وشكل الحكم والعناصر التي يجب أن يتضمنها .

وفي الفرع الثالث نناقش آثار صدور حكم التحكيم من حيث حجية حكم التحكيم ونهائيته بمجرد صدوره ومدى الحاجة لإيداع حكم التحكيم لدى المحكمة المختصة وماهية هذا الإيداع المشار إليه في نظام المركز. كما نبين آثار صدور الحكم على انتهاء ولاية هيئة التحكيم مع صلاحية الهيئة في تصحيح الحكم وتفسيره.

أما الفرع الرابع فيوضح قواعد تنفيذ حكم التحكيم والأسباب المحددة حصراً لرفض تنفيذه وعلاقتها بطلب البطلان الفرعي. واستكمالاً للتوضيح يقارن الفرع الخامس بين قواعد تنفيذ حكم

التحكيم الصادر بموجب نظام المركز وتنفيذ حكم التحكيم غير الصادر بالمركز لدى الدول الأعضاء في مجلس التعاون.

أولاً: القواعد القانونية الواجبة التطبيق على موضوع النزاع

عالج نظام المركز ولائحة الإجراءات مسألة تحديد القواعد القانونية الواجبة التطبيق. ونظراً لتداخل هذه المسائل وتشعب الجزئيات المرتبطة بها، يحسن بنا عرض النصوص ذات العلاقة قبل الشروع بالبحث فيها.

تنص المادة 12 من نظام المركز على أنه:

«للأطراف حرية تحديد القانون الذي يجب على المحكمين تطبيقه على موضوع النزاع وفي حالة عدم تعيين الأطراف للقانون الواجب التطبيق سواء في العقد أو في مشاركة التحكيم يطبق المحكمون القانون الذي تحدده قواعد تنازع القوانين التي يرونها مناسبة سواء كان قانون مكان إبرام العقد أو قانون مكان تنفيذه أو قانون المكان الذي يجب تنفيذه فيه أو أي قانون آخر، وذلك مع مراعاة شرط العقد وقواعد وأعراف التجارة الدولية».

وتنص المادة 25 من لائحة الإجراءات على أنه: «يجوز لطرفي النزاع تفويض الهيئة بالصلح بينهما، كما يجوز لهما أن يطلبها منها في أية مرحلة إثبات ما اتفقا عليه من صلح أو تسوية وتصدر الهيئة حكماً بذلك».

وقضت المادة 29 بما يلي:

«تفصل الهيئة في النزاع طبقاً لما يلي: 1 - العقد المبرم بين الطرفين، وأي اتفاق لاحق بينهما. 2 - القانون الذي

يختاره الطرفان. 3 - القانون الأكثر ارتباطاً بموضوع النزاع وفق قواعد تنازع القوانين التي تراها مناسبة. 4 - الأعراف التجارية المحلية والدولية». في حين تنص المادة 30 من لائحة الإجراءات على أن «تكون أنظمة مجلس التعاون وقراراته ونصوص الاتفاقية الاقتصادية الموحدة وتفسيراتها هي الواجبة التطبيق على المنازعات الناشئة عن تنفيذها».

تجيب هذه النصوص عن أسئلة مثل مدى سلطة هيئة التحكيم في الفصل في النزاع بالصلح أي دون التقييد بتطبيق قانون وطني معين، وكيفية تحديد القانون الواجب التطبيق، وهل يشترط أن تنتمي القواعد القانونية المطبقة لنظام قانوني وطني؟ ومع أن هناك خلاف ظاهري بين نص المادة 29 من اللائحة والمادة 15 من النظام حول ترتيب القواعد الواجبة التطبيق على موضوع النزاع، فإن شرح هذه النصوص سيبين أن المادة 29 ما هي إلا تفسير معقول للمادة 15 من النظام.

(أ) التحكيم بالقانون والتحكيم بالصلح

يقصد بالتحكيم بالقانون أن يلتزم المحكم بتطبيق قانون معين على موضوع النزاع بحيث يكون حكم التحكيم من حيث تسببه ومنطوقه تطبيقاً لذلك القانون⁽¹⁾. أما التحكيم بالصلح فهو إجراء تسوية النزاع من قبل المحكم دون تقيده بتطبيق قانون معين، بحيث يعمل المحكم على التوصل إلى حكم وفقاً لمبادئ العدل والإنصاف حسب تقديره في ضوء ظروف القضية⁽²⁾. لذلك تثار مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق في التحكيم بالقانون وليس عند التحكيم

(1) حمزة حداد، التحكيم، ص 148 - 149.

(2) الجمال وعكاشة، التحكيم، ص 109.

بالصلح، وسنبحث في البند (ب) تحديد القانون الواجب التطبيق، بينما نوضح هنا التحكيم بالصلح في إطار نظام المركز ولائحة الإجراءات.

أشارت المادة 25 من اللائحة إلى أنه يجوز للأطراف أن يتفقوا على تفويض هيئة التحكيم بالصلح بينهما. يستفاد من هذا النص أن هيئة التحكيم لا تستطيع أن تتولى الصلح إلا بتفويض صريح من الأطراف⁽¹⁾. بعبارة أخرى، فإن الأصل هو أن يجري التحكيم بالقانون. يتفق هذا مع موقف قوانين التحكيم⁽²⁾ وقواعد التحكيم المؤسسي⁽³⁾ التي لا تخول المحكمين سلطة التحكيم بالصلح إلا باتفاق صريح من الأطراف.

يرجع اشتراط التفويض الصريح من الأطراف إلى أن التحكيم بالصلح يتضمن عملياً تخويل المحكم بفرض حل فردي يحفظ توازن المصالح بين أطراف العقد ولو خرج على أحكام القانون وحرفية شروط العقد بحيث ينجم عن هذا الحل تنازل كل طرف عن بعض ادعاءاته على غرار عقد الصلح⁽⁴⁾. بعبارة أخرى، يعمل المحكم بالصلح على تطبيق العدالة والضمير للتوصل إلى حل وسط بين الخصوم يساعدهم على أن يستمروا في علاقتهم⁽⁵⁾.

(1) حكم التحكيم الصادر بتاريخ 2008/2/2 في الدعوى التحكيمية رقم 2007/24 بالمركز.

(2) مثلاً المادة 38(2) من نظام التحكيم السعودي لسنة 1433 هـ؛ المادة 28(3) من قانون التحكيم التجاري الدولي البحريني رقم 9 لسنة 1994.

(3) المادة 21(3) من قواعد التحكيم لسنة 2012 الخاصة بغرفة التجارة الدولية؛ المادة 22(4) من قواعد التحكيم لمحكمة لندن للتحكيم الدولي لسنة 1998.

(4) الجمال وعبدالعال، التحكيم، 121؛ أحمد سلامة، مركز التحكيم، ص 36.

(5) عبدالحميد الأحمد، «التحكيم بالصلح في الشرع الإسلامي» منشور في: التحكيم المطلق في ضوء الشريعة والقانون، معهد طرابلس الجامعي للدراسات الإسلامية، طرابلس، 2000، ص 131، 205، 207.

في التحكيم بالصلح لا يحتاج المحكم إلى اللجوء إلى قواعد تنازع القوانين ولا إلى نصوص قانون وطني معين. ففي التحكيم بالصلح يستغني الأطراف عن المعايير الموضوعية التي يملئها تطبيق القانون ويستعيضون عنها بضمير المحكم ومعاييره الذاتية، مما يجعل شخصية المحكم هي محور التحكيم بالصلح⁽¹⁾.

لكن لا يوجد ما يمنع المحكم من الاستئناس بأحكام قانون يرى أنها تحقق العدالة في ضوء ظروف القضية⁽²⁾. في الدعوى التحكيمية رقم 2013/67 مثلاً، كان المحكم مفوضاً بالصلح وارتأى أنه يمكن تطبيق قانون الدولة التي ارتبط النزاع بها ارتباطاً وثيقاً⁽³⁾. كما قررت إحدى هيئات التحكيم بالمركز المفوضة بالصلح أنه لا يمتنع عليها اللجوء لقانون وطني إذا وجدت أنه يحقق العدالة للأطراف بما ينسجم مع توقعاتهم، فوجدت أن قانون المعاملات المدنية الإماراتي يحقق ذلك لأنه يجيز الشرط الجزائي وبالتالي يعطي فاعلية للشرط الجزائي في العقد موضوع النزاع بما ينسجم مع إرادة الأطراف⁽⁴⁾.

يثور هنا تساؤل حول مصير التسبيب في حكم التحكيم بالصلح. فإذا كان المحكم لا يبني حكمه على قواعد قانون وطني معين بل على أساس مبادئ العدالة والإنصاف، فهل يكفي أن يفرض

(1) عبدالحميد الأحمد، مرجع سابق، ص 131، 210 - 211.

(2) حمزة حداد، التحكيم، 150؛ عبدالحميد الأحمد، مرجع سابق، ص 131، 214 - 215.

Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism, p. 151.

(3) حكم التحكيم الصادر بتاريخ 2013/8/21 في الدعوى التحكيمية رقم 2013/67 بالمركز.

(4) حكم التحكيم الصادر بتاريخ 2012/4/15 في الدعوى التحكيمية رقم 2011/51 بالمركز.

المحكم حلاً للنزاع دون تسبب أم يجب أن يسبب الحكم بحيث يبين الأسس الواقعية التي تجعل الحل الذي تبناه المحكم منصفاً من وجهة نظره؟

أعتقد أن مفهوم التسبب في حكم التحكيم بالصلح يتعلق بإثبات الوقائع التي يؤسس المحكم عليها اعتبارات العدالة والإنصاف. فإذا راعى المحكم حسن نية أحد الأطراف، يجب أن يبين الوقائع التي استخلص منها حسن نيته والأدلة التي ركن في قناعته إليها. لكن التسبب هنا لا يتعلق بالأسانيد القانونية والنصوص التشريعية. وبما أن التسبب في التحكيم بالصلح له الوظيفة المذكورة، فإننا نرى أنه يجوز للأطراف الاتفاق على عدم تسبب حكم التحكيم بالصلح خلافاً لحالة التحكيم بالقانون التي توجب لائحة الإجراءات أن يكون حكم التحكيم فيها مسبباً.

إلا أن المحكم بالصلح يبقى ملزماً باتفاق الأطراف على قواعد إجراءات معينة إضافة إلى قواعد النظام العام الإجرائي مثل المساواة بين الخصوم وإتاحة فرصة لكل منهم لعرض قضيته⁽¹⁾، والنظام العام الموضوعي الواجب التطبيق على العقد لاسيما في البلد المتوقع تنفيذ حكم التحكيم فيه⁽²⁾.

وألحقت المادة 25 من اللائحة التسوية التي يتفق عليها الخصوم بالتحكيم بالصلح، حيث أجازت للأطراف تقديم الصلح الذي أبرماه لحل النزاع لهيئة التحكيم لتقوم بتثبيته في حكم تحكيم ينهي الخصومة ويكون ملزماً وقابلاً للتنفيذ بموجب نظام المركز.

(1) عبد الحميد الأحمد، مرجع سابق، ص 131، 209، 228 - 230.

(2) المرجع السابق، ص 222.

(ب) تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع

في التحكيم بالقانون لا بد من تحديد القواعد القانونية الواجبة التطبيق على موضوع النزاع. أشارت المادة 12 من نظام المركز بهذا الشأن إلى تطبيق القانون الذي يختاره الأطراف، فإن لم يتفقوا على القانون المطبق، اختارت هيئة التحكيم القانون بموجب قواعد تنازع القوانين التي تراها مناسبة، وعلى أن تراعي هيئة التحكيم دائماً شرط العقد وقواعد وأعراف التجارة الدولية. وتبين المادة 12 من النظام أن تحديد القانون الواجب التطبيق إما أن يتم باتفاق الأطراف أو بقرار من هيئة التحكيم وأن هذا القانون يطبق جنباً إلى جنب مع شروط العقد وقواعد التجارة الدولية.

وكررت المادة 29 من لائحة الإجراءات معالجة موضوع القانون الواجب التطبيق مع فروق في الصياغة. إلا أنه عند التأمل في نص المادتين 12 من النظام و29 من اللائحة تبدو الثانية تفسيراً معقولاً للأولى. هذا ما نبينه من خلال الملاحظات الآتية.

1 - القانون المختار من الأطراف

انسجماً مع سلطان إرادة الأطراف المستقر في مجال تنازع القوانين، فإن القانون الذي يتفق الأطراف على تطبيقه على موضوع نزاعهم يكون هو القانون الواجب التطبيق. مع أن المتعارف عليه أن هيئة التحكيم تطبق القواعد الموضوعية في القانون المختار دون قواعد تنازع القوانين فيه، فإن نظام المركز ولائحة الإجراءات لم ينص على ذلك صراحة⁽¹⁾.

لا إشكال إذا اتفق الأطراف صراحة على تحديد القانون الواجب التطبيق، كأن يختاروا القانون الكويتي أو القانون المصري مثلاً. لكن

(1) أحمد سلامة، مركز التحكيم، ص 42 - 43.

إذا سكت اتفاق الأطراف عن تحديد القانون الواجب التطبيق، فهل تعطى هيئة التحكيم مباشرةً سلطة تحديد القانون الواجب التطبيق أم يتعين عليها البحث في الإرادة الضمنية للأطراف؟ مثلاً إذا كان العقد مكتوباً باللغة الانجليزية وتضمن مفاهيم قانونية معروفة في القانون الانجليزي، مثل عدم التناقض estoppel وفقدان العقد لجدواه أو تعذر تطبيقه frustration والتفرقة بين الخرق الجوهرى وغير الجوهرى، فهل يمكن تفسير اتفاق الأطراف على أنه اختيار ضمني للقانون الانجليزي؟

لا يوجد - بتقديري - ما يمنع هيئة التحكيم من تحديد القانون الواجب التطبيق بناءً على الإرادة الضمنية للأطراف شريطة توضيح وتسبب كيف توصلت الهيئة إلى استنتاج هذه الإرادة الضمنية⁽¹⁾. ومن الناحية العملية فإن مظاهر ارتباط النزاع بنظام قانوني معين التي قد تستند إليها الهيئة عند ممارسة صلاحيتها لتحديد القانون الواجب التطبيق (التي سنناقشها في بند لاحق) تتداخل مع العوامل المؤثرة على الإرادة الضمنية للأطراف. وقد ذهبت إحدى هيئات التحكيم في المركز إلى القول إنه إذا لم يتفق الأطراف على القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع فإن الهيئة تتولى تحديده من خلال البحث عن الإرادة الضمنية للأطراف⁽²⁾.

(1) ثارت مسألة وجوب تحري الإرادة الضمنية للأطراف بشأن القانون الواجب التطبيق قبل اختياره من قبل هيئة التحكيم في إطار اتفاقية واشنطن لسنة 1965، حيث تدل المادة (1)42 منها على أن المقصود هو القانون المختار صراحة من الأطراف. وتباينت اتجاهات هيئات التحكيم في مركز واشنطن. راجع:

Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism, p. 121 - 122.

(2) حكم التحكيم الصادر بتاريخ 2009/6/4 في الدعوى التحكيمية رقم 2008/28 بالمركز.

لكن متى اختار الأطراف القانون الواجب التطبيق صراحة، فإنه لا محل للبحث في تطبيق قانون آخر بحجة تعديل الاتفاق ضمناً. ففي الدعوى التحكيمية رقم 20/2006 بالمركز رفضت هيئة التحكيم وجهة نظر أحد الخصوم في أن القانون المختار بموجب نص في العقد لا يجب تطبيقه بحجة أن الأطراف في بعض بنود العقد أو في لوائحهم ومذكراتهم أشاروا إلى نظريات ومصطلحات غير مستعملة في القانون المختار كما استندوا إلى الفقه القانوني في نظام قانوني مختلف عن القانون المختار. قررت الهيئة أنه إزاء اتفاق الأطراف الصريح على القانون المختار فإنه لا يجوز العدول عن تطبيقه بحجة وجود اتفاق ضمني ورفضت الهيئة الأخذ بالحجج المؤسسة على أحكام قانون آخر⁽¹⁾.

يلاحظ أن صياغة المادتين 12 من النظام و29 من اللائحة تدل على أن الأطراف يجب أن يختاروا قانوناً وطنياً. لكن قوانين التحكيم الحديثة، بما فيها قوانين الدول الأعضاء في مجلس التعاون، تجيز للأطراف أن يختاروا قواعد تطبق على موضوع النزاع دون أن يستلزم ذلك أن تكون القواعد المختارة تشكل قانوناً وطنياً⁽²⁾. على سبيل المثال، قد يختار الأطراف تطبيق قواعد الشريعة الإسلامية على العقد أو القواعد الموحدة لعقود التجارة الدولية unidroit أو الأعراف الدولية.

(1) حكم التحكيم الصادر بتاريخ 2008/5/20 في الدعوى التحكيمية رقم 20/2006 بالمركز.

(2) المادة 38 من نظام التحكيم السعودي لسنة 1433 هـ؛ المادة 28 من قانون التحكيم التجاري الدولي البحريني رقم 9 لسنة 1994. كما تقبل المادة 42(1) من اتفاقية واشنطن لسنة 1965 حرية الأطراف في اختيار قواعد قانونية تحكم النزاع دون اشتراط أن تكون نظاماً قانونياً.

Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism, p. 118 - 120.

ومع أن النظام واللائحة استعملا لفظ (القانون) الذي يختاره الأطراف فإنه لا يوجد ما يمنع من تفسير النظام واللائحة تفسيراً واسعاً يجيز للأطراف اختيار أية قواعد بغض النظر عن كونها نظاماً قانوناً وطنياً أو لا. يؤيد هذا الرأي أن النظام واللائحة يلزمان هيئة التحكيم بمراعاة شروط العقد دائماً وبالتالي يمكن تطبيق أية قواعد يختارها الأطراف وكأنها بمثابة شروط في العقد، فإذا كانت تعالج المسائل المتعلقة بالنزاع استند إليها المحكم. ويتضح هذا أكثر من خلال المادة 29 من اللائحة التي جعلت أحكام العقد في المرتبة الأولى بين القواعد الواجبة التطبيق على موضوع النزاع.

بيد أن حرية الاطراف في اختيار القانون أو القواعد الواجبة التطبيق على موضوع النزاع تجد حدودها عند تخوم النظام العام. تفرض قواعد النظام العام نفسها سواء اختار الأطراف قانوناً وطنياً معيناً أم قواعد أخرى كالأعراف الدولية لتطبق على موضوع النزاع. يثور هنا تساؤل حول النظام العام المعني وهل هو النظام العام في مكان التحكيم أم بلد آخر، مثل مكان تنفيذ العقد.

بتقديرنا إن النظام المعني من منظور هيئة التحكيم هو النظام العام الدولي لأن التحكيم بالمركز يتخذ طابع التحكيم الدولي من حيث مصدر القواعد التي تحكم عملية التحكيم. وفي مرحلة تنفيذ حكم التحكيم يعني ذلك النظام العام الدولي من منظور القاضي في الدولة المطلوب التنفيذ فيها. يؤيد هذا الرأي أن حكم التحكيم لا يخضع لدعوى بطلان حيث تتضاءل أهمية التركيز المكاني للتحكيم بالمركز كما سبق بيانه في الفصل الثالث. كما أن المادة 36(2) من لائحة الإجراءات لا تذكر النظام العام الوطني كسبب لرفض تنفيذ حكم التحكيم⁽¹⁾. لذلك لا تنهض الاعتبارات التي تدعو المحكم

(1) بمعنى قريب في إطار اتفاقية واشنطن لسنة 1965، راجع:

Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism, p. 127 - 128.

الدولي لأخذ النظام العام في مكان التحكيم أو بلد التنفيذ بعين الاعتبار تجنباً لإعلان بطلانه من قبل محاكم ذلك المكان⁽¹⁾.

لكن يمكن لهيئة التحكيم أن تراعي قواعد النظام العام في الدول التي يمكن أن يتم طلب تنفيذ حكم التحكيم فيها انطلاقاً من واجب هيئة التحكيم في السعي لإصدار حكم تحكيم قابل للتنفيذ. لذلك قالت إحدى هيئات التحكيم في المركز أنه عند تحديد القانون الواجب التطبيق يجب مراعاة قواعد النظام في الدول التي تشترك في وقائع وإجراءات التحكيم⁽²⁾.

في الدعوى التحكيمية رقم 2008/29 بالمركز، على سبيل المثال، وجدت هيئة التحكيم أن أطراف الدعوى لهم موطن مشترك في الدولة نفسها وأن النزاع مرتبط بتلك الدولة، فأخذت بقاعدة النظام العام في تلك الدولة التي تمنع الفائدة القانونية، وردت المطالبة بها مراعاة للنظام العام فيها⁽³⁾. وكان من الواضح في ظروف هذه الدعوى التحكيمية أن مصلحة الأطراف هي في ضمان تنفيذ حكم التحكيم في تلك الدولة.

2 - تحديد القانون الواجب التطبيق بقرار من هيئة التحكيم

إذا لم يتفق الأطراف على القانون الواجب التطبيق، ولم يفوضوا هيئة التحكيم الفصل في النزاع بالصلح، يتعين على هيئة

(1) دعت لجنة القانون الدولي في قرارها حول دور النظام العام في التحكيم التجاري الدولي الذي تبنته في دورتها المنعقدة في نيودلهي سنة 2002 إلى أخذ النظام العام في مكان التحكيم بعين الاعتبار.

(2) حكم التحكيم الصادر بتاريخ 2009/6/4 في الدعوى التحكيمية رقم 2008/28 بالمركز.

(3) حكم التحكيم الصادر بتاريخ 2009/10/18 في الدعوى التحكيمية رقم 2008/29 بالمركز.

التحكيم أن تحدد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع لتصدر حكمها وفقاً له. وبالنظر إلى الاتجاهات الحديثة في منهجية تحديد القانون الواجب التطبيق أمام المحكم، نجد أن هناك اتجاهاً يقيد المحكم بضرورة اتباع قواعد تنازع القوانين التي يراها المحكم مناسبة لترشده للقانون الواجب التطبيق. نجد هذا الاتجاه في بعض قوانين التحكيم الوطنية⁽¹⁾. بالمقابل هناك اتجاه يخول المحكمين اختيار القانون الذي يرونه ملائماً دون الحاجة للاستناد إلى قواعد تنازع محددة. نجد هذا الاتجاه في قواعد التحكيم لغرفة التجارة الدولية⁽²⁾.

بالرجوع إلى المادة 12 من نظام المركز نجد أنها توجب على هيئة التحكيم اختيار قواعد تنازع القوانين المناسبة ومن ثم تحديد القانون الواجب التطبيق تبعاً لها. بعبارة أخرى، فإن هيئة التحكيم يجب أن تستخلص أولاً ضابط إسناد مناسب من ظروف النزاع بحيث يشير هذا الضابط إلى القانون الواجب التطبيق. وفائدة هذا المنهج في اختيار القانون الواجب التطبيق هي ضمان وجود صلة ما بين النزاع والقانون الذي تختاره هيئة التحكيم دون أن يخضع اختيار هذا القانون للتقدير الشخصي المجرى لهيئة التحكيم الذي قد يؤدي إلى تطبيق قانون لا صلة له بالنزاع، كما لو اختارت هيئة التحكيم تطبيق قانون دولة ما على عقد ترخيص (فرانشايز - Franchise) لمجرد قناعتها بأنه قانون متقدم في هذا المجال ورغم أن أياً من عناصر العقد والنزاع لا يرتبط بذلك القانون.

ذكرت المادة 12 على سبيل المثال لا الحصر بعض ضوابط الإسناد التي قد يأخذ بها المحكم، مثل قانون مكان إبرام العقد أو

(1) المادة 28(2) من قانون التحكيم التجاري الدولي البحريني رقم 9 لسنة 1994.

(2) المادة 21(1) من قواعد التحكيم لسنة 2012 الخاصة بغرفة التجارة الدولية.

مكان تنفيذه. يلاحظ هنا وجود فرق في الصياغة بين المادة 12 من النظام والمادة 29 من لائحة الإجراءات بشأن اختيار هيئة التحكيم للقانون الواجب التطبيق حيث تنص المادة 29 من اللائحة على تطبيق «القانون الأكثر ارتباطاً بموضوع النزاع» وفق قواعد تنازع القوانين التي تراها الهيئة مناسبة. بتقديرنا إن إضافة معيار «القانون الأكثر ارتباطاً بموضوع النزاع» لا يتعارض مع المادة 12 من النظام. فيمكن التوفيق بين المادتين 12 و29 على أساس أن المفاضلة بين ضوابط الإسناد المستخلصة من ظروف النزاع يجب أن تتم على أساس الضابط الذي يشير إلى أكثر القوانين ارتباطاً بالنزاع.

على سبيل المثال، إذا أبرم طرف قطري وطرف كويتي عقداً في الرياض موضوعه شراكة لتنفيذ مشاريع عقارية في الدوحة، فإن مكان إبرام العقد يبدو أقل ارتباطاً بالنزاع من مكان تنفيذ الشراكة. ولو كان مكان إبرام العقد في المثال السابق في الكويت، فإن مكان الإبرام يتضافر مع جنسية أحد الأطراف وموطنه، ويكون على هيئة التحكيم أن تقدر ما إذا كان النزاع أكثر ارتباطاً بالقانون القطري أو الكويتي.

في نهاية المطاف فإن اتباع هيئة التحكيم لهذه المنهجية يكفي لجعل حكمها متفقاً مع نظام المركز ولائحته، ولا رقابة على قناعة الهيئة في تحديد القانون الأكثر ارتباطاً بالنزاع⁽¹⁾. على سبيل المثال في الدعوى التحكيمية رقم 2008/32 وجدت هيئة التحكيم أن تنفيذ العقد لم يرتبط بدولة واحدة فقط، فقررت تطبيق قانون الدولة التي يقع فيها الموطن المشترك للخصوم⁽²⁾.

(1) في الدعوى التحكيمية رقم 2007/24 بالمركز وجدت هيئة التحكيم أن القانون الأكثر ارتباطاً بالنزاع كان قانون الدولة التي تم إبرام العقد فيها ويقع مقر المدعي فيها.

(2) حكم التحكيم الصادر بتاريخ 2008/12/17 في الدعوى التحكيمية رقم 2008/32 بالمركز.

إذا نظرنا لمسألة تحديد القانون الواجب التطبيق بقرار من هيئة التحكيم في سياق الاختصاص الشخصي للمركز (المبين في الفصل الثاني) يمكن أن نتوقع أن المنازعات المعروضة على المركز ستكون عملياً مرتبطة بدولة أو أكثر من الدول الأعضاء في مجلس التعاون، حيث يجب أن يكون أحد الأطراف في الأقل مرتبطاً بإحدى هذه الدول. سيجعل ذلك خيارات الهيئة تميل غالباً لتطبيق قانون دولة عضو. لكن ذلك لا يعني عدم إمكان أن يكون النزاع أكثر ارتباطاً بقانون دولة غير عضو، كما لو كان النزاع بين شركة بحرينية وشركة مصرية بشأن استثمارات الشركة البحرينية في القاهرة.

يمكن القول إن المعايير المبينة في النظام واللائحة تساعد الأطراف على التنبؤ بالقانون الذي يمكن أن تطبقه هيئة التحكيم، فإذا كان لهم خيار آخر ينبغي أن ينصوا على قانونهم المختار في العقد صراحة.

3 - مراعاة شروط العقد

تقضي المادة 12 من النظام بأن تراعي هيئة التحكيم دائماً شرط العقد. بل تجعل المادة 29 من لائحة الإجراءات العقد هو المصدر الأول لقواعد الفصل في النزاع قبل القانون المختار من الأطراف أو الهيئة. وما هذا إلا تطبيق للمبدأ القائل إن العقد شريعة المتعاقدين وهو بذلك المصدر الأول لقواعد الأحكام التي تطبق في حل النزاع. يمكن القول إذاً إن هيئة التحكيم تتحى منحى معقولاً ومتفقاً مع النظام ولائحة الإجراءات إذا راعت أيضاً اختيار القانون الذي يعطي مفعولاً لاتفاق الأطراف. بعبارة أخرى، من مظاهر مراعاة شروط العقد أن تختار الهيئة القانون الذي يعطي أكبر مفعول للعقد لأنه يفترض أن مثل هذا القانون أكثر انسجاماً مع توقعات الأطراف.

يمكن ضرب مثال على ذلك من خلال الدعوى التحكيمية رقم 2011/51 بالمركز. في هذه الدعوى تمسك أحد الخصوم ببطلان الشرط الجزائي الذي تضمنه العقد محل النزاع. لكن الهيئة (مع أنها وجدت أنها مفوضة بالصلح) قررت أنها غير ممنوعة من تطبيق القانون الذي تراه منسجماً مع اعتبارات العدالة في القضية، ووجدت أن القانون الإماراتي ينسجم مع هذه الاعتبارات لأنه يجيز الشرط الجزائي، وبالتالي يتفق مع إرادة الأطراف. إذا ماالت الهيئة نحو القانون الذي يعطي مفعولاً لشروط العقد بدل إبطالها.

بل يمكن تفسير المادة 29 من لائحة الإجراءات بأنها تجيز الاكتفاء بتطبيق شروط العقد دون الاستناد إلى أي قانون وطني، متى كان العقد واضحاً ولا نزاع في صحته أو اتفاه مع النظام العام. في هذا الاتجاه، نجد أن إحدى هيئات التحكيم فصلت في النزاع بناء على تطبيق بنود العقد وفقاً للمادة 29 من قواعد التحكيم في المركز دون إسناد العقد لقانون أو تسبب حكم التحكيم وفق قانون وطني معين. بررت الهيئة موقفها بأنها لم تطمئن لربط العقد بدولة معينة حيث كانت مقر كل طرف في دول مختلفة وكان تنفيذ العقد مجزأ في أكثر من دولة. وفي ضوء وضوح العقد لم تجد الهيئة ضرورة للموازنة بين القوانين المتصلة بالنزاع لتحديد أكثرها ارتباطاً به⁽¹⁾.

4 - الأعراف التجارية المحلية والدولية

بموجب المادة 12 من النظام تراعي هيئة التحكيم قواعد وأعراف التجارة الدولية، في حين تنص المادة 29(4) على أن تفصل الهيئة في النزاع طبقاً للعقد فالقانون فالأعراف التجارية المحلية

(1) حكم التحكيم الصادر بتاريخ 2009/10/31 في الدعوى التحكيمية رقم 2008/30 بالمركز.

والدولية. بقراءة المادتين معاً، يمكن أن نستنتج أن قواعد وأعراف التجارة الدولية المشار إليها في المادة 12 من النظام تلعب دوراً في بعض المنازعات وليس كلها، حيث إن بعض المنازعات - وإن دخلت في اختصاص المركز الشخصي والنوعي - قد تكون ذات طابع محلي نظراً لتركيز العقد في دولة واحدة؛ وبالتالي لا ترتبط بأعراف التجارة الدولية بل بالعرف المحلي. بناء على ذلك، تبدو الفقرة (4) من المادة 29 من لائحة الإجراءات تفسيراً جيداً للمادة 12 من النظام من حيث تحديد نطاق تطبيق العرف الدولي، ولو بصورة ضمنية. فالأعراف ذات العلاقة بالمنازعة قد تكون محلية أو دولية حسب طبيعة العلاقة القانونية موضوع النزاع.

إلا أن المادة 29 من اللائحة لا تشير إلى مجرد مراعاة العرف، بل تنص على أن تفصل الهيئة في النزاع طبقاً للأعراف التجارية المحلية والدولية. يوحي هذا النص أن هيئة التحكيم قد تختار تطبيق الأعراف التجارية الدولية مثلاً دون القانون الوطني. ومع أنه قد يصعب معاملة قواعد التجارة الدولية كنظام قانوني لعدم اكتمال تحديد مضمونها بشكل واضح وشامل لجميع جوانب العقد، إلا أن الأعراف والقواعد الدولية المستفادة من القواعد النموذجية والاتفاقيات الدولية وأحكام القضاء والتحكيم في التجارة الدولية قد تكفي لحسم النزاع جنباً إلى جنب مع شروط العقد، على الأقل عندما لا تكون صحة العقد نفسه محل نزاع بحيث تتطلب الرجوع لقانون وطني معين.

يمكن توضيح مجال تطبيق الأعراف التجارية الدولية من خلال الدعوى التحكيمية رقم 2008/30 بالمركز. في هذه الدعوى، اعتبرت هيئة التحكيم أن العقد موضوع النزاع عقد دولي ولم يتضمن تحديد القانون الواجب التطبيق، مما يعني أنه يقع على

عائق الهيئة تحديده وفقاً للمادة 12 من نظام المركز والمادة 29 من لائحة إجراءات التحكيم. طالب المدعي بتطبيق قانون دولة مكان تنفيذ العقد. لكن الهيئة وجدت أن تنفيذ العقد ارتبط بأكثر من دولة، ولم يثبت مكان إبرامه. لذلك قررت الهيئة أن تفصل في الدعوى التحكيمية «طبقاً لبنود العقد موضوع النزاع والذي تلتزم الهيئة بتطبيقه باعتباره شريعة المتعاقدين مع مراعاة أعراف التجارة الدولية، وذلك إعمالاً لنص المادة 12 من نظام المركز والمادة 29 من لائحة إجراءات التحكيم المعمول بها أمام ذات المركز»⁽¹⁾.

تطبيقاً لذلك قضت هيئة التحكيم في الدعوى التحكيمية رقم 2008/30 بالفائدة القانونية وفقاً لسعر الفائدة المصرفية الأساسي على الإقراض قصير الأجل بالنسبة للدولار الأمريكي ودون تحديد قانون وطني معين يقضي بذلك، بل أسست حكمها على المبادئ والأعراف التجارية المستفادة من مبادئ اليونيدروا بخصوص العقود التجارية الدولية، والتي يمكن تطبيقها ما لم يتفق أطراف العقد التجاري الدولي على القانون الواجب التطبيق⁽²⁾.

يمكن القول أيضاً إن المادة 29 من لائحة الإجراءات تخول هيئة التحكيم، عند نظرها في نزاع حول عقد دولي، استبعاد نص في القانون الوطني المختار إذا كان يتعارض مع أعراف وقواعد التجارة الدولية. بل يرى بعض الشراح أن أطراف العقد الدولي إذ اتفقوا على التحكيم ولم يحددوا قانوناً وطنياً معيناً ليطبق على النزاع، فإن ذلك يدل على أن الأطراف أرادوا إخضاع عقدهم لقواعد التجارة الدولية⁽³⁾. هذا التفسير له نظير في اتفاقية واشنطن لسنة

(1) حكم التحكيم الصادر بتاريخ 2009/10/31 في الدعوى التحكيمية رقم 2008/30 بالمركز.

(2) المرجع السابق.

(3) أحمد سلامة، مركز التحكيم، ص 43 وما بعد.

1965، حيث تقضي المادة 42(1) منها بتطبيق القانون الوطني للدولة المتعاقدة وقواعد القانون الدولي ذات العلاقة إذا لم يتفق الأطراف على قانون مختار. ويفسر ذلك بأن هيئة التحكيم في مركز واشنطن ستطبق قانون الدولة الطرف في النزاع، إذا لم يختار الأطراف قانوناً آخر، إلى المدى الذي لا يخالف فيه ذلك القانون قواعد القانون الدولي⁽¹⁾.

(ج) تطبيق أحكام الاتفاقية الاقتصادية

بموجب المادة 30 من لائحة إجراءات التحكيم إذا تعلق النزاع المحال إلى التحكيم لدى المركز بتنفيذ الاتفاقية الاقتصادية لدول مجلس التعاون فإن القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع هو أنظمة مجلس التعاون وقراراته ونصوص الاتفاقية الاقتصادية الموحدة وتفسيراتها.

من الواضح بمكان أن المنازعات المتعلقة بتنفيذ الاتفاقية الاقتصادية تخضع لأحكام الاتفاقية وأنظمة مجلس التعاون وقراراته الصادرة بمقتضاها. وحيث إن الاتفاقية وما يصدر بمقتضاها عن مجلس التعاون بوصفه منظمة إقليمية يعتبر أدوات دولية غير وطنية فإنه لا محل للبحث في قانون وطني واجب التطبيق على موضوع النزاع.

ثانياً: إصدار حكم التحكيم

باستقراء نصوص نظام المركز ولائحة الإجراءات يمكن الوقوف على القواعد الخاصة بإصدار حكم التحكيم المنهي للخصومة. قبل الولوج في عرض هذه القواعد لا بد من بيان المقصود بحكم التحكيم

K. Nathan, ICSID, p. 70 - 71.

(1)

المنهي للخصومة. ومن ثم نبين مدة التحكيم التي يجب صدور الحكم خلالها، والمداولة وشكل الحكم والعناصر التي يجب أن يتضمنها.

(أ) المقصود بحكم التحكيم

تصدر هيئة التحكيم قرارات متنوعة في معرض قيامها بمهمة التحكيم⁽¹⁾. تتفاوت هذه القرارات من القرارات الإعدادية، مثل تحديد موعد الجلسة ومكانها أو تحد لغة التحكيم وقرارات قبول البينة في الدعوى، مثل الموافقة على سماع شاهد أو ندب خبير. كما قد تصدر الهيئة قرارات للفصل في مسائل أولية، مثل البت في الدفع بعدم اختصاصها أو الدفع الذي يبيده المطلوب التحكيم ضده بالتقادم. يمكن أيضاً لهيئة التحكيم - كما مر سابقاً - أن تصدر قرارات بشأن تدابير وقائية مثل بيع أموال سريعة التلف أو إلزام أحد الخصوم بإيداع تأمين نقدي.

إلا أن القرارات المشار إليها تختلف عن حكم التحكيم محل البحث. فحكم التحكيم المعني هنا هو قرار هيئة التحكيم النهائي الذي تفصل بموجبه في موضوع النزاع وينهي الخصومة وتنتهي به إجراءات التحكيم وتستنفد هيئة التحكيم ولايتها بإصداره. أما القرارات الأخرى فلا ترتفع بها يد هيئة التحكيم عن نظر الدعوى (إلا في حالة إعلان عدم اختصاصها) ولا تنتهي بها الخصومة في موضوع النزاع. كما أن تلك القرارات لا تقبل التنفيذ عادة كحكم تحكيم⁽²⁾.

(1) حفيظة الحداد، الموجز، ص 294 وما بعد.

(2) على مستوى قوانين التحكيم الوطنية، فإن القرارات غير المنهية للخصومة لا يمكن أيضاً الطعن فيها بشكل مستقل، وعادة يضم الطعن بها إلى الطعن بحكم التحكيم المنهي للخصومة.

أما حكم التحكيم المنهي للخصومة فإنه تترتب على صدوره آثار مهمة سنتناولها في بند مستقل لاحقاً. ونظراً لأهمية هذا الحكم باعتباره ثمرة اتفاق التحكيم ونتيجة اكتمال مهمة التحكيم فقد حدد نظام المركز ولائحة الإجراءات قواعد خاصة بإصداره من حيث مدة التحكيم وشكل الحكم ومضمونه.

(ب) مدة إصدار حكم التحكيم

يعتبر تحديد مدة يجب على هيئة التحكيم إصدار الحكم خلالها من مزايا التحكيم التي تكفل سرعة البت في النزاع⁽¹⁾. تنص المادة 32 من لائحة إجراءات التحكيم على أنه «يصدر الحكم خلال مدة أقصاها مائة يوم من تاريخ إحالة ملف المنازعة إلى الهيئة ما لم يتفق الأطراف على مدة أخرى لصدور الحكم». وقد بينا سابقاً مفهوم إحالة ملف المنازعة الذي تبدأ منه حساب مدة صدور الحكم حيث خلصنا إلى أن الإحالة المقصودة هي الإجراء الذي ينتقل بموجبه ملف الدعوى بعد استكمال إجراءات طلب التحكيم والرد عليه لدى الأمانة العامة في الوقت وبالشكل الذي يمكن هيئة التحكيم من مباشرة مهمتها. وأحيل إلى بحث مفهوم إحالة ملف المنازعة في الفصل الثالث تلافياً للتكرار.

لكن ما يعنينا هنا هو تحديد مقدار المدة التي تبدأ من تاريخ إحالة الملف إلى هيئة التحكيم، وبيان الجزاء المترتب على عدم صدور الحكم خلالها.

حددت المادة 32 من اللائحة مدة التحكيم بمائة يوم. ومع أن مدة المائة يوم تبدو أقصر من مدة التحكيم في قوانين التحكيم الوطنية عادة وقواعد التحكيم المؤسسي مثل قواعد غرفة التجارة

(1) حفيظة الحداد، الموجز، ص 13.

الدولية، إلا أنه بإمعان النظر نجد أن مدة التحكيم في قوانين وقواعد أخرى تبدأ من تاريخ طلب التحكيم أو تاريخ تشكيل هيئة التحكيم في حين أن الإحالة وفق لائحة إجراءات التحكيم لدى المركز تقع بعد مرحلة تقديم طلب التحكيم وتشكيل الهيئة. بعبارة أخرى، فإن مدة التحكيم لدى المركز تصبح معقولة إذا أخذنا في الاعتبار أن مدة تقديم طلب التحكيم وتبادل اللوائح وتعيين المحكمين لا تدخل ضمن مدة التحكيم⁽¹⁾.

مهما يكن الأمر، يجوز للأطراف الاتفاق على مدة أخرى. ولا يوجد ما يمنع الأطراف من تفويض هيئة التحكيم تحديد المدة أو تمديدها. ومما يقع عملياً أن يتم تنظيم وثيقة مرجعية لمهمة التحكيم ويتم تحديد مدة التحكيم فيها. وقد يكون تفويض هيئة التحكيم ضمناً كما لو اتفق الأطراف على أن تستمر في مهمتها للمدة الضرورية لإنهائها⁽²⁾. ويقع اتفاق الأطراف الضمني بتقديرنا إذا قررت هيئة التحكيم من تلقاء نفسها تمديد مدة التحكيم أكثر من مائة يوم واستمر الأطراف في إجراءات التحكيم دون أن يعترض أحد منهم على التمديد.

إلا أنه في غياب اتفاق الأطراف على مدة التحكيم أو تمديدها، فإن الأصل هو التقيد بمدة التحكيم الأصلية وهي مائة يوم. لكن المادة 33 من لائحة إجراءات التحكيم تجيز تمديد مدة التحكيم بقرار من الأمين العام بناء على طلب مسبب من هيئة التحكيم. وعادة ما يتم تمديد مدة التحكيم إذا قررت هيئة التحكيم أثناء سير الإجراءات الاستعانة بخبير وكان إنجاز مهمته يستغرق جزءاً

(1) على سبيل المقارنة، مدة التحكيم هي ثلاثة أشهر من تاريخ قبول المحكمين لمهمة التحكيم بموجب المادة 197 من قانون المرافعات المدنية والتجارية القطري.

(2) الدعوى التحكيمية رقم 2003/9 بالمركز.

مهماً من مدة التحكيم الأصلية. إذا لم يقتنع الأمين العام بالأسباب المقدمة من هيئة التحكيم فإنه يبت في طلب تمديد التحكيم بعد التشاور مع أطراف النزاع.

ومع أن تحديد مدة التحكيم يهدف لضمان الفصل في النزاع بسرعة معقولة، فإن لائحة الإجراءات لم تضع سقفاً لمدة التمديد التي قد يقررها الأمين العام، بخلاف بعض القوانين الوطنية التي تحدد مقدار التمديد. إلا أنه يمكن القول إن تحديد التمديد بأجل معين أمر تفرضه طبيعة التحكيم، بل يرى بعض الشراح أن إعفاء المحكمين، ولو باتفاق الأطراف، من التقيد بمدة محددة يخالف النظام العام الدولي⁽¹⁾. كما أن تحديد هذه المدة يعزز الواجب المهني المفترض في المحكم بأن يقبل مهمة التحكيم التي يكون لديه من الوقت الكافي ليفرغه لأدائها. لكن ماذا يترتب على انقضاء مدة التحكيم دون صدور حكم التحكيم خلالها؟

أجابت المادة 33 من لائحة الإجراءات عن هذا السؤال بقولها أن مهمة هيئة التحكيم تنتهي بانتهاء الأجل المحدد لها. ومع أن المادة 33 تعالج تمديد مدة التحكيم إلا أن الحكم المنصوص عليه فيها بشأن انتهاء مهمة هيئة التحكيم ينطبق على مدة التحكيم الأصلية أيضاً بدلالة الاقتضاء. ذلك أنه لو لم تكن مهمة الهيئة تنتهي بانتهاء مدة التحكيم الأصلية لما كان هناك حاجة للبحث في التمديد أصلاً.

بانتهاء إجراءات التحكيم قبل صدور الحكم، يكون من حق أي طرف أن يطلب إنهاء الإجراءات ويعترض على استمرارها. أما الاستمرار دون اعتراض فإنه قد يفسر على أنه اتفاق ضمني على التمديد أو تنازل عن حق التمسك بانتهاء مدة التحكيم. أي أن مدة

(1) حفيظة الحداد، الموجز، ص 17.

التحكيم ليست قاعدة آمرة، بل هي مقررة لمصلحة الأطراف لضمان سرعة البت في نزاعهم، فإذا تنازلوا عن التمسك بانقضاء هذه المدة صح ذلك من وجهة نظرنا.

إلا أن الأمر يأخذ منحى مختلفاً إذا تمسك أحد الأطراف بانقضاء مدة التحكيم ولم يثبت اتفاق الأطراف على التمديد أو التنازل عن التمسك بالدفع بانتهاء الإجراءات. في هذه الحالة لا يكون حكم التحكيم الصادر بعد انقضاء مدة التحكيم (وأي تمديد لها) صحيحاً أو قابلاً للتنفيذ. حيث يعتبر اتفاق التحكيم ساقطاً في هذه الحالة بدلالة المادة 36(2/أ) من لائحة الإجراءات. ولا يصحح الإجراءات صدور قرار من الأمين العام بتمديد مدة التحكيم إذا صدر هذا القرار بعد انقضاء المدة⁽¹⁾. ذلك أنه إذا انقضت المدة انتهت الإجراءات ولم يعد هناك ما يمكن تصحيحه؛ ويتفق هذا الحكم مع القاعدة الفقهية العامة التي تقضي بأن «الساقط لا يعود».

(ج) شكل حكم التحكيم ومضمونه

تنص المادة 34 من لائحة الإجراءات على أنه:

«يجب أن يكون الحكم مسبباً وأن يتضمن أسماء المحكمين وتوقيعاتهم وأسماء الأطراف وتاريخ الحكم ومكان صدوره ووقائع الدعوى وطلبات الخصوم وموجز دفوعهم ودفاعهم والرد عليها والطرف الذي يتحمل المصاريف والأتعاب كلياً أو جزئياً».

يستفاد من النص المذكور أن شكل حكم التحكيم ومضمونه بموجب لائحة الإجراءات لا يخالف ما هو متعارف عليه في التحكيم

(1) المحكمة المدنية الكبرى، مملكة البحرين، القضية 9/09679/2009/2 تاريخ الحكم 2010/2/10.

وتشترطه قوانين التحكيم الحديثة. من حيث الشكل، لا بد أن يكون الحكم مكتوباً، وهذا أمر تقتضيه العناصر المشار إليها في المادة 34، لاسيما تواقع المحكمين. ويجب على المحكمين أن يوقعوا الحكم إذا صدر بإجماعهم. أما إذا صدر الحكم بالأغلبية فإن المادة 32 من اللائحة تقضي بأن يرفق العضو المخالف رأيه بالحكم دون أن يعتبر هذا الرأي جزءاً منه. ويفترض - بتقديرنا - أن يقوم المحكم المخالف بالتوقيع على الحكم بإثبات صفة المخالف، ثم يقدم رأيه المخالف خطياً موقفاً منه لإرفاقه بالحكم.

أما من حيث مضمون حكم التحكيم، فإن المادة 34 تذكر أيضاً العناصر التي يعطي وجودها ثقة بأن هيئة التحكيم قامت بمهمتها بما يتفق مع ضمانات حق الدفاع والمساواة بين الأطراف. حيث يظهر ذلك من خلال تحديد أسماء الأطراف وعناوينهم وبيان طبيعة النزاع والمسائل المحالة إلى هيئة التحكيم، وهو ما يتم تحديده من خلال تضمين الحكم وقائع الدعوى وطلبات الخصوم.

يبرز احترام هيئة التحكيم لحق الأطراف في الدفاع من خلال عرض موجز الدفوع التي أدلى بها الأطراف وكذلك دفاعهم المتضمن وجهات نظرهم حول تفسير القوانين وأوجه الاستدلال بالبيانات ومن ثم مناقشة هيئة التحكيم لهذه الدفوع والأقوال والرد عليها بالتأييد أو الرفض. يمكن القول إن واجب هيئة التحكيم في مناقشة الدفوع وأوجه دفاع الخصوم يتعلق بالدفوع الجوهرية التي يمكن أن تؤثر في نتيجة الدعوى، أما الدفوع غير الجوهرية، مثل الأقوال العامة المجردة من الدليل، فإنه لا يخدم حكم التحكيم - برأينا - التجاوز عنها.

ويحدد حكم التحكيم تاريخ صدوره وترجع أهمية تحديد تاريخ الصدور لفحص صدور الحكم ضمن مدة التحكيم، حيث إن صدوره

بعد انقضائها يجعل منه باطلاً كما أسلفنا. وبطبيعة الحال، يعتبر تاريخ صدور الحكم هو تاريخ توقيعه من المحكمين أو الأغلبية إذا وجد عضو مخالف.

كما يجب أن يتضمن الحكم مكان صدوره. ومع أن أهمية التركيز المكاني للتحكيم بالمركز تكاد تكون معدومة عملياً كما بينا في الفصل الثالث، إلا أن تحديد مكان صدور حكم التحكيم تظهر أهميته عند طلب تنفيذ الحكم في دولة غير عضو، وأيضاً لبيان مدى الحاجة لإيداع الحكم لدى جهة قضائية تبعاً لما إذا كان تنفيذ الحكم سيتم في البلد الذي صدر فيه أم لا، كما سنناقش لاحقاً في هذا الفصل.

ويجب أن يتضمن حكم التحكيم التسبيب. أسلفنا بهذا الشأن أن التسبيب من ضمانات الأطراف، حيث إنه يظهر استناد هيئة التحكيم للقانون الواجب التطبيق، بغض النظر عن تفسيرها له. ويلاحظ أن لائحة الإجراءات لا تتضمن ما يجيز للأطراف التنازل عن التسبيب صراحة، إلا أنه لا يوجد ما يمنع من التنازل عن التسبيب في التحكيم بالصلح، الذي يتمثل التسبيب فيها بإثبات الوقائع دون تقييد بنصوص قوانين معينة كما تم بيانه آنفاً.

أخيراً، يجب أن يتضمن حكم التحكيم الفصل في توزيع عبء مصاريف التحكيم وأتعاب المحكمين بين الأطراف، بحيث تقضي الهيئة ما إذا كان أحد الأطراف يتحمل هذه الأعباء كلياً أو توزيعها بنسب محددة بين الأطراف. وهكذا، لا تتوقف صلاحية الهيئة واختصاصها في البت في المصاريف والأتعاب على اتفاق خاص بين أطراف النزاع، بل تستمد الهيئة هذه الصلاحية من المادة 34 من لائحة الإجراءات وبدلالة المادة 23 من نظام المركز والمادة 41 من اللائحة.

(د) المداولة والأغلبية المطلوبة لإصدار حكم التحكيم

تبدأ مرحلة إعداد حكم التحكيم وإصداره بقفل باب المرافعة في الدعوى، حيث تحجز هيئة التحكيم الدعوى للتدقيق والمداولة وإصدار الحكم. ولاعتبارات عملية واضحة، فإن الإجراءات المتبعة في هذه المرحلة تختلف تبعاً لما إذا كانت هيئة التحكيم مؤلفة من محكم منفرد أو ثلاثة محكمين. فموجب المادة 31 من لائحة إجراءات التحكيم، «إذا تعدد المحكمون وأقفل باب المرافعة اجتمعت الهيئة للمداولة وإصدار الحكم.» بالمقابل، إذا تشكلت هيئة التحكيم من محكم واحد فإنه يصدر الحكم بعد إقفال باب المرافعة.

المداولة هي اطلاع المحكمين على رأي كل منهم في الدعوى التحكيمية ومناقشتها فيما بينهم بمعزل عن الأطراف. فالمداولة يجب أن تكون سرية، وذلك كضمانة لاستقلال المحكم في تكوين رأيه في ضوء الأوراق والمرافعات والبيانات المقدمة في الدعوى. ويمكن أن تتمخض المداولة بين المحكمين الثلاثة عن إجماعهم على قرار واحد. هنا لا إشكال، حيث يوقعون جميعهم على الحكم. أما إذا تفاوتت آراء المحكمين، فإن القرار يتخذ بالأغلبية، ويكون على العضو المخالف أن يثبت رأيه المنفصل ويرفق بالحكم دون أن يعتبر جزءاً منه⁽¹⁾.

لم تعالج لائحة إجراءات التحكيم مصير عملية التحكيم في حالة تفرق آراء أعضاء هيئة التحكيم بحيث يتبدد الإجماع من جهة ولا تتكون أغلبية يمكن أن يتماسك عليها حكم التحكيم من جهة أخرى. إزاء سكوت لائحة الإجراءات، يبدو أنه لا محيص في هذه الحالة من إعلان انتهاء إجراءات التحكيم لعدم جدوى الاستمرار

(1) المادة 32 من لائحة الإجراءات.

فيها. ورغم أن اللائحة لم تنص على هذه الحالة لانتهاء الإجراءات، فإنها أمر منطقي تمليه القواعد العامة.

ولتجنب إجهاد عملية التحكيم في حالة عدم تحقق أغلبية، يفضل أن تنص وثيقة المهمة التي ينظمها المحكمون بموافقة الأطراف في بداية إجراءات التحكيم على ترجيح رأي رئيس الهيئة في هذه الحالة. ومع أن لائحة الإجراءات لا تشير إلى جواز مثل هذا الاتفاق، فإن الإقرار بصحته ينسجم مع مقاصد التحكيم وأهداف لائحة الإجراءات، لاسيما أن نظام المركز واللائحة يقبلان ابتداء أن تتكون هيئة التحكيم من محكم منفرد.

(هـ) تبليغ حكم التحكيم للأطراف

عند صدور حكم التحكيم لا بد من تبليغه للأطراف. فإن صدر الحكم في جلسة حضرها الأطراف أو ممثلوهم تسلم كل منهم نسخة من الحكم. لكن المادة 35(1) من لائحة الإجراءات نظمت حالة صدور حكم التحكيم بالإيداع لدى الأمانة العامة للمركز. يستفاد من ذلك أن هيئة التحكيم يمكن أن تصدر الحكم دون عقد جلسة للنطق بالقرار، وتكتفي بإيداع الحكم لدى الأمانة العامة للمركز التي تتولى تبليغ كل طرف بنسخة من الحكم بموجب رسالة مسجلة مع إشعار بالاستلام خلال ثلاثة أيام من صدوره.

لم تحدد اللائحة طريقة لإيداع الحكم من قبل هيئة التحكيم لدى الأمانة العامة للمركز. لذلك يمكن إيداع الحكم لديها بالبريد الإلكتروني. ولعل هذا الأفضل عملياً كلما كان ممكناً، لاسيما أن المادة 35(2) تفترض أن يجري تبليغ الأطراف بالحكم خلال ثلاثة أيام من تاريخ صدوره، فإذا تم الإيداع بالبريد العادي ربما لا يتسنى التبليغ خلال هذه المدة. على أية حال، فإن مدة التبليغ من قبل الأمانة العامة للأطراف هي مدة توجيهية - بتقديري - هدفها

الحث على سرعة إجراء التبليغ، وأي تأخير لا يؤثر على القيمة القانونية للحكم أو صحة التبليغ.

ولغايات تحديد صحة الحكم من حيث صدوره ضمن مدة التحكيم تكون العبرة - بتقديرنا - بتاريخ صدور الحكم المبين فيه، والذي يفترض أنه تاريخ توقيع الحكم من قبل المحكمين. وبالتالي لا يؤثر وقوع الإيداع لدى الأمانة العامة بعد انقضاء مدة التحكيم في صحة الحكم.

ثالثاً: آثار صدور حكم التحكيم

يترتب على صدور حكم التحكيم مجموعة من الآثار منها ما يتعلق بحكم التحكيم في نفسه وتتمثل في حجية حكم التحكيم وإلزاميته. وينصرف بعض هذه الآثار لهيئة التحكيم من حيث انتهاء إجراءات التحكيم ورفع يدها عن موضوع النزاع إلا في حدود تفسير الحكم وتصحيحه.

(أ) حجية حكم التحكيم وإلزاميته وعدم توقفها على إجراءات إيداع الحكم

- حجية حكم التحكيم ونهائيته بمجرد صدوره

أكد نظام المركز ولائحة الإجراءات أن حكم التحكيم يكون ملزماً للأطراف بمجرد صدوره. فالمادة 15 من النظام والمادة 36(1) من اللائحة تقضيان بالألفاظ ذاتها أنه: «يكون الحكم الصادر من هيئة التحكيم وفقاً لهذه الإجراءات ملزماً للطرفين ونهائياً، وتكون له قوة النفاذ في الدول الأطراف بعد الأمر بتنفيذه من قبل الجهة القضائية المختصة». يعني ذلك أن القيمة القانونية لحكم التحكيم وقوته الملزمة للأطراف لا تتوقف على أي إجراء لاحق بعد صدور الحكم.

يترتب على نهائية حكم التحكيم وحجيته بمجرد صدوره أن مبادرة المحكوم عليه لتنفيذ الحكم يعتبر وفاء بالتزام قانوني، ولا يمكن الادعاء لاحقاً أنه دفع لأمر غير مستحق. كما يجوز حكم التحكيم حجية الأمر المقضي به بخصوص موضوعه بين الأطراف أنفسهم. فإذا رفع المحكوم عليه دعوى قضائية بخصوص الموضوع ذاته ضد المحكوم له، يمكن للأخير أن يدفع بحجية حكم التحكيم.

- حكم التحكيم لا يخضع لمصادقة أو إيداع ليكتسب الحجية

كما لا يحتاج حكم التحكيم لمصادقة من أية جهة كي يعتبر نهائياً وملزماً. أما إجراءات الإيداع التي أشار إليها نظام المركز ولائحة الإجراءات فليست شرطاً لنهائية حكم التحكيم أو حجيته ولا تهدف لتصديق الحكم. لتوضيح ذلك لا بد من بيان ماهية إجراءات الإيداع.

نص نظام المركز ولائحة الإجراءات على إيداع حكم التحكيم من قبل هيئة التحكيم لدى الأمانة العامة للمركز، وعلى إيداع يمكن أن يقوم به الأمين العام لدى المحكمة التي يطلب تنفيذ الحكم لديها. أما الإيداع لدى الأمانة العامة، فهو إجراء داخلي تمهيداً لتبليغ حكم التحكيم لأطراف النزاع كما بينا سابقاً⁽¹⁾. وبما أن الغاية من هذا الإيداع هي تمكين الأمانة العامة من إخطار الأطراف بالحكم، فإن أهمية هذا الإيداع تتلاشى عملياً إذا فرضنا أن هيئة التحكيم أصدرت حكمها في جلسة بحضور ممثلي الأطراف. ففي هذه الحالة يعتبر الحكم مبلغاً للأطراف بمجرد صدوره ويكتسب حجيته ونهائيته من وقت صدوره، ولا يعدو إيداع الحكم لدى الأمانة العامة كونه إجراء إدارياً داخل المركز لغايات الحفظ والتوثيق. لا شك

(1) المادة 16 من نظام المركز والمادة 35 من لائحة الإجراءات.

إذاً أن إيداع حكم التحكيم لدى الأمانة ليس شرطاً لنهائية حكم التحكيم وحجيته.

لكن هناك إيداع ثان قد يقع بموجب المادة 16 من نظام المركز والمادة 35 من لائحة الإجراءات. هذا الإيداع الثاني هو ما قد تقوم به الأمانة العامة للمركز لإيداع حكم التحكيم لدى الجهة المعنية بتلقي وتسجيل أحكام التحكيم في الدولة التي يطلب تنفيذ الحكم فيها. وتشير المادتان المذكورتان إلى أن هذا الإجراء قد يوصف بالإيداع أو التسجيل بموجب قانون دولة التنفيذ. غير أن هذا الإجراء ليس شرطاً لاكتساب حكم التحكيم صفة النهائية أو الحجية والإلزامية للأطراف، بل هو إجراء يتبع إجراءات تنفيذ حكم التحكيم في دولة ما، وقد يقع أو لا يقع، دون أن يؤثر ذلك على القيمة القانونية للحكم.

فالمادة 16 من النظام تشير إلى دور الأمين العام في المساعدة في إيداع حكم التحكيم حسب قانون الدولة المطلوب تنفيذه فيها، في حين تعلق المادة 35 من لائحة الإجراءات إيداع أو تسجيل الحكم على ما إذا كان لهذا الإجراء مقتضى بموجب قانون دولة التنفيذ.

وحيث إن تحديد دولة التنفيذ يتوقف على تقديم طلب التنفيذ من جانب صاحب المصلحة، فإنه لا يكون ثمة قصور في الإجراءات لدى المركز ولا امتناع عن أداء واجب إذا لم تبادر الأمانة العامة من تلقاء نفسها لإيداع حكم التحكيم في أية دولة. ببساطة الأمانة العامة ليس مختصة في تحديد مكان التنفيذ، حيث يرجع هذا الأمر لتقدير صاحب المصلحة. ولا يتسنى للأمين العام معرفة دولة التنفيذ قبل أن يباشر الطرف المعني تقديم طلب لتنفيذ الحكم فيها. لذلك يمكن القول إن إيداع أو تسجيل حكم التحكيم في دولة التنفيذ وفقاً للمادة 16 من النظام والمادة 35 من لائحة الإجراءات

لا يمكن أن يقع إلا بناء على طلب يقدمه الطرف المعني لدى الأمانة العامة لتقوم بدورها في تقديم المساعدة في الإيداع أو التسجيل إذا كان له مقتضى من وجهة نظر صاحب المصلحة.

يستفاد من ذلك أن الإيداع والتسجيل لا يرتبط بمكان صدور حكم التحكيم. ولو كان الإيداع شرطاً لحجية الحكم لنص النظام واللائحة على اتخاذ هذا الإجراء في مكان صدور الحكم. وقد أكد ديوان المظالم السعودي أنه لا يجب إيداع حكم التحكيم الصادر بالمركز لدى محاكم البحرين لأن هذه المحاكم غير مختصة بتصديق أو إبطال ذلك الحكم⁽¹⁾.

وأكدت محكمة التمييز البحرينية أن وجود مقر مركز التحكيم التجاري في مملكة البحرين لا يعني تطبيق قانون المرافعات رقم 12 لسنة 1971 على أحكام التحكيم الصادرة عنه وبالتالي لا تطبق أحكام إيداع أحكام التحكيم وفقاً للمادة 241 من القانون المذكور لدى المحكمة المدنية التي يقع المركز في دائرة اختصاصها لأن المركز جهة قضائية مستقلة لها نظام تحكيم خاص⁽²⁾. لذلك قضت المحكمة بأن الجهة القضائية المختصة التي يمكن أن يتم إيداع حكم التحكيم لديها هي الجهة المختصة في بلد التنفيذ.

تؤكد الاعتبارات العملية والقانونية أن الإيداع في مكان صدور الحكم ليس شرطاً ولا واجباً، حيث إن قوانين التحكيم الوطنية - كما سنرى لاحقاً في إجراءات التنفيذ - تجعل الإيداع

(1) الحكم رقم 348/د/4 لعام 1432 هـ.

(2) محكمة التمييز، مملكة البحرين، الطعن رقم 101/2010 تاريخ 2012/4/2، مجلة التحكيم العالمية، العدد 18، 2013، ص 279. مجدي إبراهيم قاسم، «الأثر الدولي لحكم التحكيم الصادر عن مركز التحكيم التجاري» مجلة التحكيم والقانون الخليجي، عدد خاص، يونيو 2012، ص 18.

لدى المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع المحال للتحكيم. لكن بما أن مكان التحكيم يمكن أن يتم تحديده باتفاق الأطراف أو قرار من هيئة التحكيم بموجب المادة 6 من لائحة الإجراءات في دولة عضو لا رابط بينها وبين النزاع، فإن محاكمها لا تكون مختصة أصلاً بنظر النزاع، مما يعني تعذر تطبيق أحكام الإيداع في هذه الحالة في بلد صدور.

مثلاً إذا كان النزاع بين طرف بحريني وشركة فرنسية وتم إبرام العقد وتنفيذه في البحرين. واتفق الطرفان على أن يكون مكان التحكيم في الكويت. هنا لا يتصور أن تكون محاكم الكويت المختصة أصلاً بنظر النزاع. وبالتالي يتعذر تحديد جهة إيداع حكم التحكيم فيها. من هنا يتضح صواب موقف نظام المركز في الإشارة للإيداع في بلد التنفيذ وليس بلد صدور حكم التحكيم. فدولة التنفيذ يكون فيها على الأقل محل لعمل المحكوم ضده أو المال موضوع تنفيذ حكم التحكيم ويمكن تحديد المحكمة المختصة بنظر النزاع لو تم رفع دعوى قضائية بدلاً من التحكيم ويتم الإيداع لديها⁽¹⁾.

(ب) انتهاء إجراءات التحكيم وولاية هيئة التحكيم

صدور الحكم المنهي للخصومة يؤذن بوصول قطار العملية التحكيمية إلى محطته الأخيرة. ذلك أن غاية التحكيم هي الفصل في النزاع بحكم ملزم. يمكن القول إذاً أن إجراءات التحكيم تنتهي نهايتها الطبيعية بصدور الحكم. وتبعاً لذلك تكون هيئة التحكيم استنفدت ولايتها على موضوع النزاع. من البديهي إذاً أن الأطراف لا يمكنهم

(1) قارن سامية راشد، التحكيم الإقليمي، ص 172 - 173، حيث تناقش المؤلفة تعذر إيداع حكم التحكيم الصادر عن مركز القاهرة الإقليمي بموجب قواعد الإيداع في قانون التحكيم المصري القديم (قانون المرافعات) بخصوص تحكيم دولي لا تختص المحاكم المصرية بنظره أصلاً.

بعد صدور الحكم أن يقدموا لدى هيئة التحكيم اعتراضات أو طلبات الحكم في مسائل جديدة أو طلب فتح باب المرافعة أو أية طعون.

رغم انتهاء ولاية هيئة التحكيم بالنسبة لموضوع النزاع، إلا أنها تحتفظ لمدة محددة باختصاص تفسير حكم التحكيم أو تصحيحه. وهذه الصلاحية نظمها المادتان 37 و38 من لائحة الإجراءات، وهي صلاحية لا يملك الأطراف الاتفاق على سلبها من هيئة التحكيم. فهذه الصلاحية أمر لصيق بالهيئة نظراً لمهمتها القضائية، إضافة إلى أن تفسير الحكم وتصحيحه يحقق مقاصد التحكيم من حيث تيسير تنفيذ الحكم.

لذلك تعطي المادة 37 من اللائحة لهيئة التحكيم صلاحية تصحيح حكم التحكيم من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب كتابي من أحد الطرفين يتم تقديمه من خلال الأمين العام للمركز. ويجب أن يقدم الطلب خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تسلم الطرف المعني لحكم التحكيم. وتحقيقاً للمساواة بين الأطراف يتم إخطار الطرف الآخر بطلب التصحيح.

إلا أن التصحيح لا يجب أن يكون مدخلاً لإعادة النظر في مسائل بت فيها الحكم أو مسائل جديدة لم تكن معروضة على الهيئة. لذلك تحصر المادة 37 نطاق التصحيح في الأخطاء المادية ونحوها. فيمكن أن يقع خطأ في اسم أحد الأطراف أو في حساب المبالغ المحكوم بها. لكن لا يعتبر من نوع الخطأ القابل للتصحيح الاعتراض على تفسير الهيئة للقانون أو شروط العقد أو إغفالها تطبيق المقاصة إذا لم يتمسك بها الطرف المعني ابتداءً. وبما أن نطاق التصحيح محدد على النحو سالف الذكر، فإن هيئة التحكيم تنظر في التصحيح تدقيقاً، ولا مبرر لسماع الأطراف أو إتاحة الفرصة أمامهم لتقديم مذكرات بخصوص الخطأ المطلوب تصحيحه.

وتثبت هيئة التحكيم قرارها بشأن تصحيح حكم التحكيم كتابة ويعتبر التصحيح جزءاً من حكم التحكيم، ولا يعتبر حكم تحكيم قائماً بذاته. ويتم إخطار الطرفين بقرار الهيئة. وحيث إن لائحة الإجراءات لم تعالج كيفية إخطار الأطراف بقرار الهيئة حول تصحيح حكمها، فإننا نرى أن قواعد إيداع حكم التحكيم لدى الأمانة العامة التي تتولى تبليغه لأطراف النزاع تنطبق على قرار الهيئة بتصحيح الحكم.

على المنوال ذاته، لكل طرف خلال سبعة أيام من تاريخ تسلمه حكم التحكيم أن يطلب من هيئة التحكيم تفسير ما وقع فيه من غموض، وتصدر هيئة التحكيم قرارها المتعلق بتفسير حكم التحكيم خطياً خلال عشرين يوماً من تاريخ تلقيها الطلب. ويعتبر التفسير متمماً للحكم الأصلي من جميع الوجوه وفقاً للمادة 38 من لائحة الإجراءات.

يلاحظ أن لائحة الإجراءات لم تعالج مسألة طلب إصدار حكم تحكيم إضافي في حالة إغفال هيئة التحكيم البت في بعض طلبات الخصوم. بالمقابل تجيز قوانين التحكيم عادة للأطراف تقديم طلب خلال ميعاد محدد من تاريخ صدور حكم التحكيم للبت في مسائل أغفلتها الهيئة⁽¹⁾.

بطبيعة الحال يترتب على انتهاء الإجراءات بصدور الحكم المنهي للخصومة استقرار حق المحكمين في الأتعاب. ووجوب تسديد أية فروقات في أتعاب المحكمين ومصاريف التحكيم التي يتحملها الأطراف تبعاً لما تقضي به هيئة التحكيم من توزيع المسؤولية عنها

(1) مثلاً المادة 51 من قانون التحكيم العماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم 97/47؛ المادة 33(3) من قانون التحكيم التجاري الدولي البحريني رقم 9 لسنة 1994.

بين أطراف النزاع. وتتولى الأمانة العامة حساب الفروق والمطالبة بها كما أوضحنا سابقاً.

رابعاً: تنفيذ حكم التحكيم

إذا كان صدور حكم تحكيم صحيح ضمن الميعاد هو ثمرة عملية التحكيم الفعالة، فإن قطف هذه الثمرة يتوقف على ضمان تنفيذ الحكم. لا بد من بيان مدى القوة التنفيذية لأحكام التحكيم بمقتضى نظام المركز وهل تتمتع بالإنفاذ المباشر في الدول الأعضاء على غرار أحكام التحكيم الصادرة عن مركز واشنطن أم أنها تتوقف على إكساء الحكم القوة التنفيذية بقرار قضائي وطني. بعد بيان ذلك نشرع ببيان الأسباب التي قد تبرر عدم تنفيذ الحكم بموجب المادة 36(2) من لائحة الإجراءات. واستكمالاً للبحث نبين أخيراً الجوانب الإجرائية لتنفيذ حكم التحكيم بموجب قوانين التحكيم في الدول الأعضاء.

(أ) حكم التحكيم بالمركز بين النفاذ المباشر والإكساء بصيغة التنفيذ

بموجب المادة 15 من نظام المركز تكون لحكم التحكيم «قوة النفاذ في الدول الأطراف بعد الأمر بتنفيذه من قبل الجهة القضائية المختصة». والدول الأطراف المشار إليها هي بطبيعة الحال الدول الأعضاء في مجلس التعاون⁽¹⁾. يستفاد من ذلك أن حكم التحكيم يعتبر من حيث المبدأ نافذاً في الدول الأعضاء بمجرد صدوره، وهذا من آثار حجية حكم التحكيم ونهائيته التي بينها سابقاً. إلا أنه في حالة عدم تنفيذه طوعاً من الطرف المعني، فإنه لا بد من

(1) المادة 36(1) من لائحة الإجراءات.

اللجوء إلى الجهة القضائية المختصة في الدولة المطلوب التنفيذ فيها للأمر بتنفيذه جبراً على المحكوم عليه.

يفيد نص المادة 15 من النظام أن التنفيذ الجبري لحكم التحكيم في دولة عضو يتم بعد الأمر بتنفيذه من الجهة القضائية المختصة. هذا الأمر بالتنفيذ يوصف عادة بأكساء حكم التحكيم صيغة التنفيذ. بعبارة أخرى أن تنفيذ حكم التحكيم يحتاج إلى أمر قضائي وطني على غرار الأمر الذي يستلزمه تنفيذ حكم قضائي أجنبي وذلك قبل اللجوء إلى إجراءات التنفيذ الجبري للحكم.

يلاحظ من دعاوى تنفيذ أحكام التحكيم الصادرة عن المركز في بعض الدول الأعضاء أن هذا التفسير هو السائد، حيث يلجأ الطرف طالب التنفيذ إلى المحكمة المختصة بالأمر بتنفيذ الأحكام. وقد أيدت محكمة التمييز البحرينية أن المادة 36 من لائحة إجراءات المركز تقتضي اللجوء إلى الجهة القضائية المختصة «بوضع الصيغة التنفيذية» على حكم التحكيم⁽¹⁾.

بالمقابل، تتبنى اتفاقية واشنطن لسنة 1965 أسلوب النفاذ المباشر بحيث ينفذ حكم التحكيم الصادر عن مركز واشنطن كما لو كان صادراً عن محاكم الدولة العضو المطلوب تنفيذه فيها⁽²⁾. بعبارة أخرى يكون التحكيم بمثابة سند تنفيذي أو حكم قضائي وطني، ولا ينظر إليه كحكم أجنبي يحتاج إكساءه صيغة التنفيذ، ولا تجيز اتفاقية واشنطن إثارة دفع ضد الحكم أمام المحاكم الوطنية؛ فيقتصر دور المحكمة في الدولة المتعاقدة المطلوب التنفيذ فيها على التحقق من وجود حكم التحكيم وصدوره عن مركز واشنطن.

(1) محكمة التمييز، مملكة البحرين، الطعن رقم 2010/746، حكم صادر بتاريخ 2012/3/12.

(2) المادة 54 من اتفاقية واشنطن سنة 1965.

يبدو أن ماهية تنفيذ حكم التحكيم الصادر عن مركز التحكيم التجاري هو إجراء بين النفاذ المباشر الذي تبنته اتفاقية واشنطن ونظام إكساء الحكم صيغة التنفيذ. فبخلاف تحصين حكم التحكيم الصادر عن مركز واشنطن ضد الطعن أمام المحاكم الوطنية، يمكن الطعن بحكم التحكيم الصادر عن مركز التحكيم التجاري بطريق الدفع ضد طلب تنفيذه. من جهة أخرى، ييسر نظام المركز ولائحة الإجراءات إكساء الحكم صيغة التنفيذ من خلال عدم تأثر ذلك بأي دعوى بطلان أصلية قد توقف التنفيذ إضافة إلى حصر أسباب الطعن التي قد تثار بطريق الدفع بموجب المادة 36(2) من اللائحة.

بعبارة أخرى، إذا كان حكم التحكيم بالمركز لا يتمتع بالنفاذ المباشر كما لو كان حكماً قضائياً وطنياً في دولة التنفيذ، فإن تنفيذه أيسر من تنفيذ الأحكام الأجنبية لأن إكساءه صيغة التنفيذ يخضع لشروط أخف كما سنرى لاحقاً. وتخضع إجراءات إكساء حكم التحكيم صيغة التنفيذ للقوانين الخاصة بتنفيذ الأحكام في الدولة المطلوب فيها التنفيذ وذلك بدلالة المواد 15 من النظام و35(1) من اللائحة اللتين تشيران إلى الإيداع أو التسجيل حسب قانون دولة التنفيذ.

(ب) عدم خضوع حكم التحكيم لدعوى بطلان في مكان صدوره

إذا كانت حجية حكم التحكيم بمجرد صدوره تجعل من الممكن لصاحب المصلحة أن يطلب تنفيذ حكم التحكيم فوراً، دون أن ينتظر التصديق على الحكم، فإن إمكانية تنفيذ حكم التحكيم تزداد بسبب عدم خضوع الحكم لطريق من طرق الطعن بدعوى أصلية. فلا توجد آلية لاستئناف حكم التحكيم لدى لجنة تحكيم ثانية بخلاف أحكام

التحكيم الصادرة لدى مركز واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار حيث يمكن استئنافها للجنة يشكلها مجلس إدارة البنك الدولي. من جهة أخرى، لا يخضع حكم التحكيم لدعوى بطلان وبالتالي لا يتوقف طلب تنفيذه على انقضاء مدة الطعن بالبطلان⁽¹⁾.

أكدت محكمة التمييز البحرينية نهائية أحكام التحكيم الصادرة بالمركز عملاً بحكم المادة 15 من النظام، وبدلالة المادة 14 منه التي تعطي المركز اختصاصاً مانعاً يحول دون تدخل المحاكم، حيث رفضت اختصاص المحاكم البحرينية في نظر دعوى أصلية لبطلان حكم التحكيم، وذلك رغبة في سرعة حسم النزاع المعروض على المركز وعدم إخضاعه لإجراءات التقاضي المدنية⁽²⁾.

يلاحظ أن المادة 36(2) الخاصة بتنفيذ حكم التحكيم أشارت إلى «طلب إبطال الحكم» إلا أنها عادت في نهايتها وبينت بشكل صريح أن نتيجة الطلب، إذا ثبتت صحته، هي «عدم تنفيذ حكم المحكمين». وبالتالي فإن المقصود هو الدفع ببطلان حكم التحكيم وليس دعوى أصلية لإعلان بطلانه. يؤكد ذلك أن طلب الإبطال يقدم لدى المحكمة المطلوب إليها التنفيذ بموجب المادة 36 من اللائحة وليس لدى محاكم مكان صدور الحكم. كما أنه لو كان المقصود

(1) كانت لائحة الإجراءات قبل سنة 1999 تنص على إمكانية الطعن في حكم التحكيم بالمركز من خلال طلب بطلان يقدم إلى الأمين العام. وتم إلغاء هذا الإجراء بموجب اللائحة المعدلة سنة 1999 بقرار من لجنة التعاون التجاري المنبثقة من مجلس التعاون وهي اللجنة المختصة بوضع اللائحة وتعديلها بموجب المادة 28 من النظام.

(2) الطعن 2010/746 تاريخ 2012/3/12. أقرت محكمة الاستئناف الإدارية بالرياض أيضاً نهائية حكم التحكيم الصادر بالمركز والزاميته: قرار رقم 1/95 لعام 1434 هـ، انظر ملحوظة حول القرار في مجلة التحكيم والقانون الخليجي، العدد 18، 2013، ص 26.

دعوى بطلان أصلية للزم أن يتضمن النص ميعاداً لرفعها، أما الدفع فلا يتقيد بميعاد لأنه يثار بمناسبة دعوى التنفيذ.

فهل يعني ذلك أن حكم التحكيم الصادر عن المركز هو حكم تحكيم طليق أو مرسل بمعنى أنه لا يرتبط بنظام قانوني معين؟

ابتداءً لا بد من تعريف حكم التحكيم الطليق أو المرسل أو العائم. يقصد بحكم التحكيم المرسل حكم التحكيم الذي لا تتوقف صحته ونفاذه على موقف قانون الدولة التي صدر فيها حكم التحكيم⁽¹⁾. وظهر هذا المفهوم في التحكيم التجاري الدولي بهدف ضمان تمتع حكم التحكيم بصفة النهائية والإلزامية لمقاصد تنفيذه في أي دولة دون أن تتوقف صفة النهائية على نجاة حكم التحكيم من دعوى بطلان في الدولة التي صدر فيها وبحيث لا تتأخر إجراءات تنفيذه في أي دولة أخرى انتظاراً لنتيجة دعوى البطلان ولا تحبط هذه الإجراءات إذا قضي ببطلان الحكم في الدولة التي صدر فيها.

قد يبدو أن إفلات حكم التحكيم من دعوى البطلان في الدولة التي صدر فيها يجحف بحق المحكوم ضده. ذلك أنه لن يتمكن من البت في صحة حكم التحكيم أو بطلانه بدعوى يبتدئها هو، بل سيضطر للدفاع ضد دعاوى تنفيذ حكم التحكيم التي يقيمها المحكوم له في أي دولة، وفي كل مرة يطلب فيها التنفيذ. إلا أن هذا الاشكال قد تخف حدته إذا عرفنا أن عدم خضوع حكم التحكيم لدعوى بطلان لا يعني عدم خضوعه لقواعد قانونية تحسم مسألة صحته أو عدم خضوعه لرقابة قضائية البتة. بل يخضع الحكم

(1) حول حكم التحكيم المرسل وفكرة إلغاء دعوى البطلان راجع محمد بشاير، حكم التحكيم المرسل: مفهومه وتنفيذه، دراسة لفكرة إلغاء دعوى بطلان حكم التحكيم أو الحد من آثارها ضد حكم التحكيم، مجلة الحقوق، 31(3)، 2007، ص 241.

لرقابة القضاء بمناسبة طلب تنفيذه ويخضع للقواعد القانونية الخاصة بتنفيذ حكم التحكيم في دولة التنفيذ.

أما تكرار دعاوى التنفيذ وحاجة المحكوم ضده للدفاع في كل مرة، فإن هناك من الاعتبارات العملية والقانونية ما يمكن أن يبرر فكرة حكم التحكيم المرسل. من الناحية العملية، فإن الدول التي يمكن أن يطلب فيها التنفيذ يمكن أن تنحصر تبعاً لأماكن عمل المحكوم ضده وانتشار موجوداته. ومن الناحية القانونية فإن خضوع حكم التحكيم لدعوى بطلان في دولة صدره لا يعني أصلاً أن بطلانه في هذه الدولة حجة في جميع الدول بل يبقى من الممكن تنفيذه في إطار اتفاقية نيويورك لسنة 1958 التي تجعل بطلان الحكم في دولة صدره سبباً جوازيماً لرفض تنفيذه في دولة أخرى وليس سبباً وجوبياً⁽¹⁾.

إلا أنه تجب ملاحظة أن حكم التحكيم بالمركز وإن كان لا يخضع لدعوى بطلان أصلية، فإنه يخضع بلا شك لقواعد قانونية موضوعية وإجرائية لتحديد صحته بموجب نظام المركز ولائحة إجراءات التحكيم. لكن الجهة القضائية المخولة بفحص صحة الحكم هي المحكمة التي يطلب لديها تنفيذ حكم التحكيم. وإذا كان حكم التحكيم المرسل بالمعنى المعروف في التحكيم التجاري الدولي يخضع لقانون الدولة المطلوب فيها التنفيذ، وبالتالي يمكن أن تختلف القواعد القانونية التي تطبق على صحة الحكم من دولة لأخرى، فإن حكم التحكيم بالمركز يخضع للقواعد القانونية نفسها بخصوص تنفيذه في الدول الأعضاء في مجلس التعاون لأن الجهات القضائية المختصة بنظر طلب تنفيذ الحكم ستطبق قواعد نظام المركز ولائحة إجراءاته.

(1) المادة 5 من اتفاقية نيويورك لسنة 1958.

بيد أن نظام المركز يتميز في أن عدم خضوع حكم التحكيم لدعوى بطلان لا ينحصر فقط في التحكيم التجاري الدولي بالمعيار الاقتصادي الذي يشمل فقط المعاملات التي تمس مصالح التجارة الدولية. بل تطبق أحكام نظام المركز ولائحته - كما بينا في الفصل الثاني - على المنازعات التجارية التي تحال إليه ولو كانت ناشئة عن علاقة قانونية متركزة في دولة واحدة.

إذا كان حكم التحكيم يخضع لرقابة قضائية في الدولة المطلوب فيها التنفيذ، فإنه لا بد من بيان أسباب عدم تنفيذ الحكم المحددة حصراً في لائحة الإجراءات.

(ج) أسباب عدم تنفيذ حكم التحكيم

إذا كان الأصل هو نفاذ حكم التحكيم بموجب المادة 15 من النظام والمادة 36(1) من لائحة الإجراءات، بحيث يعتبر حكم التحكيم نهائياً وملزماً ولا يخضع لدعوى بطلان أصلية، فإن المادة 36(2) من اللائحة حددت أسباباً يمكن أن يدفع بها المحكوم عليه طلب تنفيذ الحكم. تنص المادة 36(2) من اللائحة على أنه:

«على الجهة القضائية المختصة الأمر بتنفيذ حكم المحكمين ما لم يتقدم أحد الخصوم بطلب لإبطال الحكم وفقاً للحالات التالية حصراً:

1 - إذا كان قد صدر دون وجود اتفاق للتحكيم أو بناءً على اتفاق باطل أو سقط بتجاوز الميعاد أو إذا خرج المحكم عن حدود الاتفاق.

2 - إذا صدر الحكم من محكمين لم يعينوا طبقاً للقانون أو صدر من بعضهم دون أن يكونوا مأذونين بالحكم في غيبة الآخرين أو صدر بناءً على اتفاق تحكيم

لم يحدد فيه موضوع النزاع أو صدر من شخص ليست له أهلية الاتفاق على التحكيم.

وعند حدوث أي مما ذكر في الفقرتين أعلاه فإن على الجهة القضائية المختصة التحقق من صحة طلب الإبطال والحكم بعدم تنفيذ حكم المحكمين».

قبل شرح الأسباب المذكورة في المادة 36(2) من اللائحة ينبغي توضيح ثلاث نقاط عامة حولها. النقطة الأولى هي أن هذه الأسباب تتم إثارتها بطريق الدفع وليس من خلال دعوى أصلية لطلب إعلان بطلان حكم التحكيم. يلاحظ أن المادة 36(2) أشارت إلى «طلب إبطال الحكم» إلا أنها عادت في نهايتها وبينت بشكل صريح أن نتيجة الطلب، إذا ثبتت صحته، هي «عدم تنفيذ حكم المحكمين». يؤكد ذلك أن طلب الإبطال يقدم كدفع فرعي بمناسبة دعوى تنفيذ وليس دعوى بطلان أصلية. كما أنه لو كان المقصود دعوى بطلان أصلية للزم أن يتضمن النص ميعاداً لرفعها، أما الدفع فلا يتقيد بميعاد لأنه يثار بمناسبة دعوى التنفيذ. ولعل الإشارة إلى «الإبطال» متأثرة بالنصوص الملغاة في اللائحة التي كانت تجيز طلب البطلان لدى الأمانة العامة.

لذلك فإن ما يترتب على ثبوت أي سبب من هذه الأسباب هو رفض تنفيذ الحكم وليس إعلان بطلانه. ورفض التنفيذ يرتب أثراً نسبياً في الدولة التي قررت محاكمها رفض التنفيذ، ولا يلزم الدول الأخرى بعدم تنفيذ الحكم فيها. يمكن إذناً لصاحب المصلحة أن يطلب تنفيذ الحكم في أكثر من دولة، ويقع على المحكوم عليه عبء الدفاع في كل مرة يقدم فيها طلب تنفيذ.

والنقطة الثانية هي أن أسباب عدم التنفيذ المذكورة في المادة 36(2) من اللائحة على سبيل الحصر، فلا يمكن الإضافة إليها. على الرغم من ذلك فإن مخالفة النظام العام الإجرائي أو الموضوعي يمكن أن تكون سبباً لرفض التنفيذ ولو لم يرد نص صريح بشأنها. وقد بينا في الفصل الثالث أن النظام العام الإجرائي يكمل لائحة الإجراءات. وفي حين أن تطبيق الأسباب المحددة بالنص تتوقف على تمسك صاحب الشأن بها وتقديم طلب بالاستناد إليها، ولا تثيرها المحكمة من تلقاء نفسها، يمكن للمحكمة المختصة أن تثير الأسباب المتعلقة بالنظام العام من تلقاء نفسها ولو لم يستند إليها أحد الخصوم.

أما النقطة العامة الثالثة فهي أنه بما أن أسباب رفض التنفيذ محددة على سبيل الحصر، مع مراعاة النظام العام، فإن المحكمة الناظرة في طلب تنفيذ حكم التحكيم يجب أن تراجع حكم التحكيم من حيث تحقق أي سبب من هذه الأسباب دون البحث في موضوع النزاع. لذلك رفض ديوان المظالم السعودي (الدائرة الرابعة) الدفع الموضوعية التي أبداها المحكوم ضده فيما يتعلق بعدم صحة العقد الأصلي المتضمن شرط التحكيم. وأسس ديوان المظالم رفضه على أن ذلك الدفع في حقيقته هو طعن في حكم التحكيم ولا يجوز قبوله والنظر فيه وفقاً لاتفاقية تنفيذ الأحكام لأن صلاحية محكمة التنفيذ بموجب الاتفاقية هي في التحقق من شروط التنفيذ دون فحص الموضوع⁽¹⁾.

سنبين فيما يأتي الأسباب المذكورة في المادة 36(2) ونتبعها بأثر فكرة النظام العام الإجرائي والموضوعي على تنفيذ حكم التحكيم.

(1) الحكم رقم 4/د/348 لعام 1432 هـ .

1 - عدم وجود اتفاق تحكيم أو بطلانه أو سقوطه أو صدوره من شخص ليست له أهلية الاتفاق على التحكيم

أساس التحكيم التجاري اتفاق الأطراف. لذلك يتوقف اختصاص مركز التحكيم التجاري، كما عرفنا في الفصل الثاني من هذا الكتاب، على وجود اتفاق تحكيم صحيح بين الأطراف لإحالة النزاع إلى التحكيم بالمركز. ورغم أن هيئة التحكيم بالمركز تملك صلاحية البت في اختصاصها، بما في ذلك وجود اتفاق التحكيم وصحته، إلا أن قرارها بهذا الشأن لا يفل يد القضاء المختص بنظر طلب تنفيذ حكم التحكيم عن مراجعة مسألة وجود اتفاق التحكيم وصحته. لذلك تجيز المادة 36(2) من اللائحة للمحكمة المختصة التحقق من صحة اتفاق التحكيم إذا تمسك أحد الخصوم بعدم وجوده أو بطلانه أو سقوطه.

ينبغي أن نتذكر هنا أن بطلان اتفاق التحكيم أمر منفصل عن بطلان العقد الأصلي الذي يحتوي شرط التحكيم، وذلك بمقتضى مبدأ استقلال شرط التحكيم المنصوص عليه في المادة 19 من لائحة الإجراءات. وقد تم بيان هذا المبدأ في الفصل الثاني من هذا الكتاب.

تشمل حالة عدم وجود اتفاق تحكيم الظروف التي لا يثبت فيها وجود اتفاق تحكيم أصلاً، كما لو تم طلب التحكيم ضد مدير الشركة بصفته الشخصية، في حين أن المدير وقع اتفاق التحكيم باسم الشركة بالإضافة إلى وظيفته، فلا يكون ثمة اتفاق تحكيم بين المدير شخصياً والمدعي.

أيضاً يعتبر اتفاق التحكيم غير موجود إذا بدأ التحكيم بعد انتهاء اتفاق التحكيم، كما لو تم التنازل عنه باتفاق الطرفين. على سبيل المثال، إذا أقام أحد الخصوم دعوى قضائية ولم يتمسك

الطرف الآخر باتفاق التحكيم، يعتبر سلوك الأطراف تنازلاً ضمناً عن الاتفاق. كما أكدت محكمة التمييز البحرينية إمكانية انتهاء اتفاق التحكيم بالمركز من خلال اتفاق الأطراف لاحقاً على اللجوء إلى المحاكم⁽¹⁾. فإذا لجأ أحد أطراف الدعوى لاحقاً إلى التحكيم تكون إحالة النزاع إلى المركز مؤسسة على اتفاق تحكيم بعد زواله.

أما بطلان اتفاق التحكيم فيمكن أن يقع في حالة إبرام الاتفاق شفويّاً حيث يجب أن يكون الاتفاق مكتوباً كما بينا في الفصل الثاني. أيضاً يقع اتفاق التحكيم باطلاً إذا تم إبرامه بالنيابة عن الغير دون وكالة خاصة منه.

من أسباب عدم تنفيذ الحكم المتعلقة باتفاق التحكيم أن يكون الحكم صدر بعد سقوط اتفاق التحكيم. ويتحقق السقوط عند انقضاء مدة التحكيم دون صدور الحكم، سواء كانت المدة الأصلية المحددة بموجب اللائحة أو أي مدة أخرى عينها اتفاق الأطراف وأي تمديد لها. وسقوط الاتفاق بخصوص دعوى تحكيمية معينة لا يعني بالضرورة عدم إمكان اللجوء للتحكيم بخصوص نزاع آخر حول العقد نفسه⁽²⁾. وقد بينا آنفاً في هذا الفصل القواعد الخاصة بمدة التحكيم وتمديدها وآثار انقضائها.

ولا يصح الحكم صدور قرار من الأمين العام بتمديد مدة التحكيم بعد انقضاء المدة الأصلية دون تمديدها حسب لائحة الإجراءات. فقد قررت المحكمة المدنية الكبرى في مملكة البحرين أنه إذا صدر حكم التحكيم بعد انقضاء ميعاد التحكيم فإنه يكون

(1) تمييز رقم 2010/658 تاريخ 2012/2/20.

(2) للمزيد حول صور سقوط اتفاق التحكيم أو بطلانه أو التنازل عنه راجع حمزة حداد، التحكيم، ص 189 وما بعد.

معيباً، رغم صدور قرار بالتمديد من الأمين العام للمركز لأن قرار التمديد صدر بعد انقضاء المائة يوم⁽¹⁾.

ويلحق بعدم صحة اتفاق التحكيم أو نفاذه صدوره من شخص ليست له أهلية الاتفاق على التحكيم. كما بينا في الفصل الثاني لم تعالج نصوص النظام ولائحة الإجراءات أهلية أطراف اتفاق التحكيم. لذلك لا بد من الرجوع إلى أحكام القانون الوطني الواجب التطبيق على مسألة الأهلية والذي يتم تحديده بموجب قواعد تنازع القوانين في قانون دولة المحكمة المطلوب لديها تنفيذ الحكم.

فإذا تحقق أي سبب مما ذكر تقضي المحكمة بعدم التنفيذ. ويقع عبء إثبات سبب عدم التنفيذ على من يدعي تحققه تبعاً للقواعد العامة في الإثبات.

2 - خروج المحكم عن حدود اتفاق التحكيم

إذا وجد اتفاق تحكيم صحيح وملزم للأطراف، فإن من واجبات المحكم التقيد بنطاقه. فالتحكيم ينحصر في المسائل التي شملها اتفاق التحكيم. وحسب الاتجاهات الحديثة التي عرضناها في الفصل الثاني، يتم تفسير اتفاق التحكيم لتحديد نطاقه من حيث الموضوع تفسيراً واسعاً. وبينما يتولى المحكم تفسير اتفاق التحكيم لتحديد اختصاصه، فإن المحكمة المطلوب منها التنفيذ تملك الكلمة

(1) القضية 9/09679/2009/2 تاريخ الحكم 2010/2/10. في هذه القضية تصدت المحكمة المدنية الكبرى لمسألة انقضاء ميعاد التحكيم من خلال دعوى بطلان أصلية. إلا أن محكمة الاستئناف رفضت اختصاص المحاكم البحرينية في نظر دعوى بطلان أصلية وأيدتها محكمة التمييز. محكمة الاستئناف العليا المدنية الثالثة بتاريخ 2010/11/24 الدعوى رقم 9/9679/2009/2 الاستئناف رقم 9/540/2010/3؛ تمييز رقم 2010/746 تاريخ 2012/3/12. إلا أنه لا يوجد ما يمنع من تطبيق المبدأ الذي أقرته المحكمة المدنية الكبرى فيما لو أثرت مسألة انقضاء مدة التحكيم على سبيل الدفع لمواجهة طلب تنفيذ الحكم.

الأخيرة حول تفسيره. فإذا تبين أن المحكم تصدى لمسائل لم يشملها اتفاق التحكيم فإن الحكم يكون جديراً بعدم التنفيذ.

في حين تعالج قوانين التحكيم عادة مسألة التنفيذ الجزئي لاتفاق التحكيم، إذا كان قابلاً للتجزئة، لم يتطرق النظام ولائحة الإجراءات لذلك. مثلاً لو تضمن الحكم بموجب اتفاق التحكيم إلزام المشتري بدفع الثمن ورفض ادعائه بأن البضاعة غير مطابقة للمواصفات المشروطة بالعقد، وفي الوقت نفسه قرر المحكم إلزام المشتري بالتعويض بسبب إضراره بالسمعة التجارية للبايع وهو أمر غير مشمول باتفاق التحكيم، يمكن أن نتصور أن تقرر المحكمة بموجب قانون تحكيم وطني بطلان حكم التحكيم في الجزء الخارج عن نطاق اتفاق التحكيم (التعويض عن الإضرار بالسمعة التجارية) في حين تأمر بتنفيذ الحكم بالنسبة للالتزام بدفع الثمن.

رغم عدم وجود نص صريح في النظام واللائحة، لا أجد ما يمنع المحكمة الوطنية من الأمر بتنفيذ اتفاق التحكيم جزئياً. يستند هذا الرأي إلى أن التنفيذ الجزئي إذا كان ممكناً ينسجم مع توقعات الأطراف واتفاقهم كما أنه يعطي مفعولاً بالقدر الممكن لنظام المركز.

يلحق بحالات تجاوز حدود الاتفاق - بتقديرنا - حالة تجاهل المحكم لأمر اتفق الأطراف على استيفائها كشرط لصحة اللجوء للتحكيم. مثلاً قد يشترط الأطراف في اتفاق التحكيم ضرورة اللجوء إلى التوفيق كوسيلة ودية لتسوية النزاع بحيث لا يجوز طلب التحكيم إلا إذا فشلت عملية التوفيق. في هذه الحالة إذا طلب أحد الأطراف التحكيم قبل استنفاد محاولة التوفيق وقبل المحكم الاختصاص فإنه يكون تجاوز حدود الاتفاق، لأن التحكيم كان سابقاً لأوانه، ويكون حكم التحكيم حقيقياً بعدم التنفيذ.

أكدت محكمة التمييز البحرينية هذا التفسير لتجاوز حدود اتفاق التحكيم في الطعن رقم 2007/127 بتاريخ 2008/2/25.⁽¹⁾ في هذه الدعوى التحكيمية طلب المحكوم ضده بطلان حكم تحكيم على أساس أنه جرى قبل اللجوء إلى لجنة فض النزاع التي حددها اتفاق الطرفين وأوجب عرض النزاع عليها وصدور قرارها بشأنه قبل اللجوء إلى التحكيم. بتطبيق المادة 36/أ من لائحة الإجراءات أيدت محكمة التمييز اعتبار سلوك هيئة التحكيم خروجاً عن اتفاق التحكيم.

يمكن أن تثور مسألة تجاوز حدود الاتفاق أيضاً في حالة تصدي هيئة التحكيم لتصحيح حكم التحكيم أو تفسيره إذا خرجت عن نطاق وظيفة التصحيح أو التفسير للفصل في طلبات جديدة أو أسباب جديدة للدعاء. في هذه الحالة يمكن إبداء اعتراض على التفسير أو التصحيح الذي يعتبر جزءاً من حكم التحكيم على أساس أن قرار التصحيح أو التفسير تضمن في الحقيقة الفصل في مسائل جديدة بعد انتهاء إجراءات التحكيم واستنفاد الولاية الموضوعية لهيئة التحكيم على النزاع مما يشكل خروجاً عن حدود اتفاق التحكيم الزمنية.

من الواضح أنه يجمع حالات بطلان اتفاق التحكيم أو انتهائه وخروج المحكم عن حدود الاتفاق أن المحكم تجاوز اختصاصه. إلا أنه في حالة بطلان اتفاق التحكيم أو انتهائه يكون المحكم فاقداً لاختصاصه كلياً، بينما يكون عدم اختصاصه جزئياً في حالة تصدي المحكم لمسائل لم يشملها الاتفاق أو يكون عدم اختصاصه نسبياً من الناحية الزمنية إذا أقر صحة اللجوء إلى التحكيم قبل الأوان متجاهلاً الشروط التي حددها الأطراف لصحة اللجوء إليه أو إذا تصدت الهيئة، بعد انتهاء ولايتها، تحت غطاء التفسير أو التصحيح للفصل في مسائل لم يشملها حكم التحكيم الأصلي.

(1) مجلة التحكيم العالمية عدد 16 سنة 2012، ص 363 - 369.

3 - عدم تحديد موضوع النزاع في اتفاق التحكيم

من المعلوم أن اتفاق التحكيم قد يأخذ شكل شرط تحكيم يتضمنه عقد قبل نشوب النزاع أو مشاركة تحكيم يبرمها الأطراف بعد وقوع نزاع بينهم. ومن المتعارف عليه في قوانين التحكيم أن يكفي بالنسبة لشرط التحكيم أن يحدد العلاقة القانونية التي تحال النزاعات حولها للتحكيم، ويتحقق ذلك عندما يشير شرط التحكيم إلى النزاعات المتعلقة «بهذا العقد»؛ أي العقد الذي يحتوي الشرط. أما مشاركة التحكيم فإن قوانين التحكيم عادة ما تشترط أن يتم تحديد النزاع فيها بدقة لأن النزاع قائم أصلاً.

ويعترف نظام المركز ولائحته باتفاق التحكيم في صورتيه: الشرط والمشاركة. لكن المادة 36(2) من لائحة الإجراءات اعتبرت عدم تحديد موضوع النزاع في اتفاق التحكيم سبباً لرفض تنفيذ حكم التحكيم دون أن تحدد ما إذا كان المقصود شرط التحكيم أم مشاركة التحكيم. يثير هذا تساؤلاً حول نطاق سبب رفض التنفيذ الخاص بعدم تحديد موضوع النزاع.

لا إشكال في تطبيق هذا السبب على مشاركة التحكيم. فإذا كانت المشاركة لم تحدد النزاع بشكل دقيق، كما لو خلا عقد مقاولة من شرط تحكيم، ثم اتفق الأطراف على إبرام مشاركة تحكيم بخصوص «مطالبات المقاتل» دون تحديد أسباب هذه المطالبات بموجب العقد، فإنه يمكن القول إن المشاركة لم تحدد موضوع النزاع بدقة، إذ قد يقدم المقاتل مطالبات أمام هيئة التحكيم لم يكن أبدأها أو تحقق سببها قبل إبرام المشاركة.

أما شرط التحكيم، فإن عدم تحديد النزاع بموجبه بدقة أمر طبيعي، إذ يكفي تحديد نوع العلاقة التي يرتبط بها اتفاق التحكيم. فإذا كان المقصود هو تقديم طلب تحكيم مبهم لم يحدد فيه طالب

التحكيم ما يريده بوضوح أو أسانيده القانونية والواقعية فإن هذا - بتقديرنا - لا ينبغي النظر إليه بمعزل عن تبادل اللوائح وتسبب حكم التحكيم. فإذا ظهر من تبادل اللوائح بين الخصوم أن المسائل المطلوب التحكيم بشأنها واضحة وأن تسبب الحكم لم يخرج عن مناقشة ما أبداه الأطراف في لوائحهم ومذكراتهم، فإن التحكيم سيكون على الأرجح صحيحاً. لكن إذا اعترض المطلوب التحكيم ضده على طلب التحكيم لعدم تحديده أسباب الدعوى وأسانيدها القانونية والواقعية ثم تبين من تسبب الحكم أن المحكم نصب نفسه محامياً لطالب التحكيم فحدد طلباته وأسانيده، فإن ذلك يمكن أن يدخل في حالة عدم تحديد النزاع مما قد يستتبع رفض التنفيذ.

مهما يكن الأمر، فإنه من الناحية العملية قد يندر تحقق سبب رفض التنفيذ الخاص بعدم تحديد موضوع النزاع لأن المحكم إذا أحسن إدارة الدعوى ونظم وثيقة مرجعية لمهمة التحكيم يوقعها الأطراف والمحكم فإن المسائل المحالة للتحكيم يفترض أن تكون محددة بشكل واضح في هذه الوثيقة.

4 - صدور الحكم من محكمين لم يعينوا طبقاً للقانون

بمقتضى البند (ب) من المادة 36(2) من لائحة الإجراءات فإن العيب في تشكيل هيئة التحكيم يكون سبباً لرفض تنفيذ حكم التحكيم الصادر عنها. يلاحظ أن اللائحة تشير إلى تعيين المحكمين طبقاً «للقانون» والمقصود بطبيعة الحال هو نظام المركز ولائحة الإجراءات باعتبارهما القانون الإجرائي للتحكيم. فلا يتصور أن يكون المقصود القانون الإجرائي المختار من أطراف النزاع، لأن اللائحة لا تجيز للأطراف الاتفاق على قواعد إجراءات تنتقص من صلاحيات المركز والتي تشمل دور الأمين العام في تعيين المحكمين كما عرفنا في الفصل الثالث.

من صور عيب تشكيل هيئة التحكيم أن يتم تعيين المحكمين من قبل الأمين العام دون إعطاء أحد الأطراف فرصة تعيين محكم من جانبه. ويكون تشكيل الهيئة معيباً أيضاً إذا قام الأمين العام بتعيين جميع أعضاء هيئة التحكيم دون أن يكون مفوضاً بذلك من الأطراف. كذلك إذا تم تشكيل هيئة التحكيم من محكمين اثنين فقط أو أكثر من ثلاثة محكمين، في حين يقضي النظام واللائحة بأن تتألف الهيئة من محكم واحد أو ثلاثة محكمين. أخيراً فإن تعيين محكم لا تتوفر فيه الشروط العامة التي نصت عليها لائحة الإجراءات يجعل تشكيل الهيئة مخالفاً للنظام. وبصفة عامة فإن مخالفة إجراءات تعيين المحكمين وشروطهم المنصوص عليها في اللائحة تجعل الهيئة مشوبة بعيب التشكيل، مما يعتبر سبباً لرفض تنفيذ حكم التحكيم.

إلا أن مخالفة إجراءات تعيين المحكمين قابلة للإجازة من الأطراف ما لم تقع مخالفة لقواعد أمرة في نظام المركز ولائحة الإجراءات (مثل الشروط العامة للمحكم). يؤيد ذلك العرف التحكيمي المستفاد من توافق قوانين التحكيم وقواعد التحكيم المؤسسي على الأخذ بالتنازل الضمني عن التمسك بالمخالفات الإجرائية إذا استمر الأطراف في المشاركة في التحكيم دون تحفظ مع علمهم بالمخالفة. فإذا استمر الأطراف في إجراءات التحكيم دون اعتراض على عدم صحة تعيين المحكمين اعتبروا أنهم تنازلوا عن التمسك بهذه المخالفة وأقروا صحة تعيينهم إذا كان الأطراف على علم بالعيب الذي شاب التعيين. يؤكد ذلك أن لائحة الإجراءات تجيز الاعتراض على صحة تعيين المحكمين - كما بينا في الفصل الثالث - قبل جلسة نظر النزاع وفقاً لأحكام المادة 14 من اللائحة.

5 - صدور حكم التحكيم من بعض المحكمين دون أن يكونوا مأذونين بالحكم في غيبة الآخرين

يتعلق هذا السبب لرفض التنفيذ بمخالفة قواعد إصدار حكم التحكيم. لكنه ينطوي على تعارض مع المادتين 31 و32 من لائحة الإجراءات. ذلك أن المادتين المذكورتين تستلزمان إجراء المداولة السرية في اجتماع لهيئة التحكيم وأن يصدر الحكم بالإجماع أو الأغلبية، وفي حالة صدوره بالأغلبية يجب أن يثبت العضو المخالف رأيه بورقة منفصلة ترفق بالحكم دون أن تعتبر جزءاً منه. تطبيق هذه القواعد يقتضي مشاركة جميع المحكمين في المداولة والتوقيع. بالمقابل، يفترض البند (ب) من المادة 36(2) من لائحة الإجراءات أن «بعض المحكمين» يمكن أن يكونوا مفوضين بإصدار حكم التحكيم في غيبة الآخرين، فإذا صدر الحكم من بعض المحكمين غير المأذونين بذلك كان الحكم معيباً وينهض سبباً لرفض التنفيذ.

يمكن التوفيق بين نص المادة 36(ب/2) والمادتين 31 و32 من لائحة الإجراءات من خلال تفسير المادة 36(ب/2) من اللائحة بأنها تجيز رفض التنفيذ إذا كان حكم التحكيم موقفاً من بعض المحكمين فقط إذا دل ذلك على عدم مشاركة جميع المحكمين في المداولة السرية أو أن الحكم موقع من أحد المحكمين وليس من الأغلبية (محكمين اثنين من ثلاثة). فإذا ثبت أن جميع المحكمين شاركوا في المداولة السرية، وأن أغلبية المحكمين وقعوا على الحكم في حين امتنع محكم عن التوقيع إما لأن له رأي مخالف أو لأنه تعذر عليه التوقيع رغم موافقته للأغلبية. في هذه الحالة يفترض أن توضح الأغلبية سبب عدم توقيع المحكم الآخر.

فإذا كان إجراء المداولة صحيحاً ليس من المعقول أن يترتب على امتناع أحد المحكمين عن التوقيع نسف حكم التحكيم وإحباط

عملية التحكيم برمتها. كما أن امتناع المحكم المخالف عن تقديم رأيه المخالف خطياً لا ينبغي أن يعوق إصدار الحكم بالأغلبية، لاسيما أن الرأي المخالف ليس جزءاً من الحكم، ولكن إرفاقه يثبت مشاركة جميع المحكمين في المداولة. وينبغي أن يكون إجراء المداولة قابلاً للإثبات بشرح أغلبية المحكمين عند التوقيع إذا اقتضى الأمر، كما في حالة امتناع أحد المحكمين عن التوقيع أو عن تقديم رأيه المخالف.

أما إذا دل توقيع الأغلبية فقط على أن المحكم الآخر لم يشترك في المداولة، فإن ذلك يعني أن المداولة لم تكن صحيحة. فمشاركة جميع المحكمين في المداولة تهدف إلى تبادل الآراء وربما كان من شأن رأي المحكم الذي لم يشارك أن يؤثر في قناعات زملائه لو أتيحت له المشاركة، ومن ثم ربما كانت نتيجة الحكم مختلفة. ومن باب أولى إذا كان الحكم موقعاً من محكم واحد لا يشكل الأغلبية فإن الحكم لا يعد صادراً بشكل صحيح.

حتى إذا كان المقصود بصدور حكم التحكيم من بعض المحكمين غير المأذونين بإصداره حالة صدور الحكم من رئيس هيئة التحكيم عند تعذر تحقق الأغلبية (وقد مر سابقاً أنه لا يوجد ما يمنع الأطراف من تفويض رئيس هيئة التحكيم بإصدار الحكم في هذه الحالة)، فإن اشتراك جميع المحكمين في المداولة يبقى ضرورياً لأن قيام رئيس هيئة التحكيم بإصدار الحكم في الحالة المشار إليها يتوقف على عدم تحقق الإجماع أو الأغلبية المطلوبة لإصداره بنتيجة المداولة.

صفوة القول إن عبارة المحكمين (المأذونين بالحكم في غيبة الآخرين) لا يمكن - بتقديرنا - أن تفسر بجواز استبعاد بعض المحكمين من المداولة السرية ولكنها تعني توقيع الأغلبية فقط على

الحكم في بعض الظروف على النحو المبين أعلاه، فإذا كان هناك مبرراً للاكتفاء بتوقيع الأغلبية رغم مشاركة جميع المحكمين في المداولة، كان الحكم صحيحاً، وإلا تعرض لرفض التنفيذ.

6 - مخالفة النظام العام الإجرائي

كانت المادة 38 من لائحة الإجراءات الملغاة بموجب تعديلات اللائحة سنة 1999 تنص على جواز طلب إبطال حكم التحكيم من خلال الأمين العام لأسباب منها وقوع تأثير غير مشروع على أحد المحكمين أثر في نتيجة الحكم. مثال ذلك أن يحصل أحد الأطراف على حكم تحكيم لصالحه من خلال تواطؤ أحد المحكمين أو غشه أو التأثير على رأيه بوسائل غير مشروعة. مثل هذه الظروف تقدر في سلامة الإجراءات وضمانات العدالة، مما يعتبر مخالفة لقاعدة من قواعد النظام العام الإجرائي التي تلزم المحكم بالحيادية والاستقلال في الرأي. لكن المادة 38 ألغيت سنة 1999، في حين لا تشير المادة 36(ب) من اللائحة لقواعد النظام العام الإجرائي.

على الرغم من عدم نص المادة 36(ب) من اللائحة على مخالفة قواعد النظام العام الإجرائي، فإنه لا محيص من التسليم بأن مخالفة النظام العام الإجرائي تعتبر سبباً لرفض تنفيذ حكم التحكيم. يؤكد ذلك طبيعة قواعد النظام العام الإجرائي المتعلقة بضمانات العدالة الأساسية التي تشكل مبادئ عامة في القانون لا تحتاج لأن تكون مكتوبة. كما أن المذكرة الإيضاحية على مشروع تعديلات لائحة الإجراءات لسنة 1998 بينت أن إلغاء المادة 38 يرجع للرجعة في تجنب إبطال حكم التحكيم بقرار غير قضائي، حيث جاء في المذكرة الإيضاحية أن مجلس إدارة المركز أقر «إلغاء المادة (38) لأنها تتناقض مع مفهوم التحكيم والذي يعتبر قضاء اختياريًا ولا يجوز لجهة غير قضائية إبطال حكم التحكيم كما أنه

لم يرد مثيل لهذا النص في التشريعات المقارنة». يستفاد من ذلك أن الهدف من إلغاء المادة 38 لم يكن استبعاد حالة مخالفة النظام العام الإجرائي بل ترك الأمر لتقدير القضاء بحيث لا يبقى البت في الدفع المتعلقة بذلك من اختصاص المركز بموجب المادة 38 الملغاة التي كانت تحول دون مراجعة القضاء لتلك الدفع بسبب الاختصاص المانع للمركز.

بناء على ذلك، فإن الجهة القضائية التي تنظر في طلب تنفيذ حكم التحكيم يمكن أن تثير مسائل النظام العام الإجرائي من تلقاء نفسها. كما لو تبين من ملف الدعوى التحكيمية أن المطلوب التحكيم ضده لم يبلغ تبليغاً صحيحاً. فذلك يهدر حق الدفاع، وبالتالي يكون سبباً لرفض التنفيذ وإن سكتت المادة 36(ب) عن ذكره صراحة. وتتحصل النتيجة نفسها إذا تم الحصول على حكم التحكيم من خلال تأثير غير مشروع على المحكم، كما لو تم دفع رشوة له أو تضليله بدليل ثبت تزويره لاحقاً⁽¹⁾.

أشار ديوان المظالم السعودي إلى إمكانية النظر في أسباب رفض التنفيذ المتعلقة بالنظام العام الإجرائي. ففي إحدى القضايا، طلب المستدعي إعادة النظر في الأمر بتنفيذ حكم تحكيم صادر عن المركز لعدم حصول المستدعي على مستندات قاطعة في الدعوى. ولكن المحكمة وجدت أنه بتطبيق المادة الثانية والأربعين من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم فإنه يتعين أن يكون

(1) رأى بعض المختصين أن مخالفة النظام العام الإجرائي يجب أن تعالج بدعوى بطلان بسبب عدم شمول المادة 36 لحالات الغش والتزوير مثلاً، إلا أنني أرى أن مخالفة النظام العام الإجرائي تعتبر سبباً لرفض تنفيذ حكم التحكيم ولو لم ترد ضمن الأسباب المذكورة صراحة في المادة 36 وبالتالي لا حاجة للخروج على القاعدة العامة في نهائية حكم التحكيم وعدم خضوعه لدعوى بطلان أصلية. قارن: مقابلة مع الدكتور عزمي عبدالفتاح عطية، مجلة التحكيم والقانون الخليجي، العدد 23، يونيو 2014، ص 32، 34.

الالتماس قائماً على أساس وجود وقائع أو أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة الأمر غير المتحقق في الاستدعاء مما يتعين معه رفضه⁽¹⁾. يستفاد من ذلك أنه لو ثبت ظهور بيانات جديدة جوهرية لم تكن معلومة أثناء التحكيم، ربما يؤثر ذلك في تنفيذ حكم التحكيم حرصاً على إتاحة الفرصة الكاملة للطرف المعني لعرض قضيته.

7 - النظام العام الموضوعي

إذا كان النظام العام الإجرائي يمكن أن يكمل أسباب رفض التنفيذ بما يضمن سلامة الإجراءات من أي خلل جوهري، فهل يمكن أن يكون النظام العام الموضوعي سبباً لرفض تنفيذ حكم التحكيم الصادر عن المركز؟ ويعني النظام العام الموضوعي هنا المبادئ والقواعد الأساسية التي يقوم عليها الكيان الاجتماعي والسياسي والاقتصادي للمجتمع، ويشمل ذلك قيم دينية وأخلاقية من شأن مخالفتها استثارة استنكار عام أو زعزعة النظم السائدة، ويشمل أيضاً القواعد الاقتصادية الضرورية لحماية الاقتصاد الوطني.

لم ينص نظام المركز ولائحة الإجراءات على النظام العام الموضوعي. لعل ذلك يرجع إلى محدودية دور النظام العام الموضوعي بالنسبة للمنازعات التجارية التي لا يتصور - بشكل عام - أن تصطدم مع النظام العام، حيث يتعلق موضوعها بدفع مبلغ من النقود أو الحكم بتسليم عين وتنفيذ هذه الأحكام قلما يثير مخالفة للنظام العام.

لكن يلاحظ أن مصادقة المملكة العربية السعودية على نظام المركز أشارت إلى تنفيذ الأحكام الصادرة عن المركز بعد التثبت من

(1) ديوان المظالم السعودي، محكمة الاستئناف الإدارية بالرياض، قرار رقم 1/95 لعام 1434هـ.

عدم مخالفتها للشريعة الإسلامية. وأشار ديوان المظالم السعودي إلى أنه يمكن رفض تنفيذ حكم التحكيم إذا ثبتت مخالفته للشريعة الإسلامية، لكن ديوان المظالم، وأيدته محكمة الاستئناف في ذلك، لم يقبل تقديم بينة جديدة بهذا الشأن كان يمكن إبرازها أمام هيئة التحكيم⁽¹⁾.

نجد أيضاً أن بعض هيئات التحكيم في المركز، أخذت بعين الاعتبار النظام العام في المملكة العربية السعودية، حيث رأت الهيئة أن تنفيذ حكم التحكيم كان سيتم في السعودية لارتباط موضوع النزاع بها ارتباطاً وثيقاً بسبب وجود مقر لأطراف النزاع فيها. ففي إحدى القضايا راعت هيئة التحكيم الشروط الموضوعية لقبول الإثبات بالشهادة من حيث الشروط الواجب توافرها في الشاهد بموجب قواعد النظام العام السعودي⁽²⁾، كما رفضت إحدى هيئات التحكيم الحكم للمدعي بالفائدة لمخالفتها للنظام العام في السعودية التي كان تنفيذ حكم التحكيم سيتم فيها كما يستفاد من ظروف النزاع⁽³⁾.

يمكن القول إذاً إن النظام العام في بلد التنفيذ قد يؤدي إلى رفض تنفيذ حكم التحكيم ولو في ظروف استثنائية جداً. مما يؤيد هذا الرأي أن أحكام التحكيم الصادرة عن مركز واشنطن والتي تحظى بالنفوذ المباشر في الدول الأطراف في اتفاقية واشنطن لسنة 1965 قد تصطدم بدفوع متعلقة بالنظام العام في بلد التنفيذ. فلا يمكن استبعاد إمكانية رفض تنفيذ حكم التحكيم حتى في إطار

(1) ديوان المظالم السعودي، محكمة الاستئناف الإدارية بالرياض، قرار رقم 1/95 لعام 1434هـ.

(2) الدعوى التحكيمية رقم 2007/20 بالمركز، حكم تحكيم صادر في 20/5/2008.

(3) الدعوى التحكيمية رقم 2008/29 بالمركز، حكم تحكيم صادر في 18/10/2009.

اتفاقية واشنطن بغض النظر عن ضالة فرصة نجاح الدفع المتعلقة بالنظام العام⁽¹⁾.

(د) إجراءات طلب تنفيذ حكم التحكيم في الدول الأعضاء

أحال نظام المركز ولائحة إجراءات التحكيم تنظيم إجراءات طلب تنفيذ حكم التحكيم إلى قانون الدولة المطلوب التنفيذ فيها، وذلك بدلالة المواد 15 من النظام و35(1) من اللائحة اللتين تشيران إلى الإيداع أو التسجيل حسب قانون تلك الدولة. لا بد إذاً من الرجوع إلى التشريع المعني في الدولة المطلوب التنفيذ فيها لتحديد الإجراءات الخاصة بطلب تنفيذ حكم التحكيم الصادر عن المركز.

يختص قانون الدولة المطلوب التنفيذ فيها بتحديد المحكمة المختصة في نظر طلب تنفيذ حكم التحكيم وصلاحياتها في مرحلة ما بعد صدوره، مثل اتخاذ التدابير الوقائية المتعلقة بإجراءات التنفيذ. يجب بالطبع ألا تتعارض صلاحيات الجهة المختصة بنظر طلب التنفيذ مع أحكام نظام المركز ولائحة الإجراءات. فلا يجوز مثلاً لمحكمة أن تنظر في دعوى بطلان أصلية لحكم التحكيم كما مر سابقاً. وحيث إن التفاصيل الإجرائية المتعلقة بتقديم طلبات التنفيذ وتسيير إجراءات التنفيذ تختلف من بلد لآخر، سنركز في هذا البند على بيان القانون الوطني المطبق في كل دولة عضو على إجراءات تنفيذ أحكام التحكيم الصادرة عن المركز والمحكمة المختصة بنظر طلب التنفيذ. تجدر الإشارة إلى أنه قد تسري اتفاقية تنفيذ الأحكام المبرمة بين الدول الأعضاء في مجلس التعاون، وسنرجئ بحث هذه الاتفاقية إلى البند (هـ) لاحقاً كونها نافذة في جميع الدول الأعضاء.

Edward Baldwin et al, 'Limits to Enforcement of ICSID Awards' Journal of International Arbitration, 23(1) (2006) p. 1, 5 - 9. (1)

1 - طلب تنفيذ الحكم في دولة الإمارات العربية المتحدة

تختلف المحكمة المختصة بنظر طلب تنفيذ حكم التحكيم في دولة الإمارات العربية المتحدة تبعاً لما إذا كان مكان التحكيم الذي صدر فيه الحكم في الإمارات أم خارجها. فإذا كان مكان التحكيم في الإمارات العربية المتحدة يقدم طلب تنفيذ الحكم وفقاً لأحكام المادتين 213 و215 من قانون الإجراءات المدنية. بموجب المادة 213 من القانون المذكور لا يخضع حكم التحكيم للإيداع المسبق، طالما أن التحكيم لدى المركز يعتبر خارج المحكمة ولا يتم عن طريقها. فيقدم صاحب المصلحة طلب تنفيذ مشفوعاً بنسخة مصدقة من حكم التحكيم، وبعد الحصول على أمر بالتنفيذ يكون قاضي التنفيذ هو المختص بكل ما يتعلق بتنفيذ الحكم⁽¹⁾.

أما إذا كان مكان التحكيم خارج الإمارات، فتتبع قواعد تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي⁽²⁾. في هذا نصت المادتان 235 و236 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي على تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية بموجب طلب يقدم لدى المحكمة الابتدائية المطلوب التنفيذ في دائرتها. وقد نصت المادة 238 من قانون الإجراءات المدنية على أنه «لا تخل القواعد المنصوص عليها في المواد السابقة بأحكام المعاهدات بين الدولة وغيرها من الدول في هذا الشأن». لذلك لا تطبق شروط التنفيذ التي تتعارض مع نظام المركز من حيث قابلية النزاع للتحكيم وفقاً للقانون الإماراتي أو عدم تعارض حكم التحكيم مع حكم قضائي إماراتي سابق⁽³⁾.

(1) المادة 215 من قانون الإجراءات المدنية الإماراتي رقم 11 لسنة 1992.

(2) المادة 212(4) من قانون الإجراءات المدنية الإماراتي رقم 11 لسنة 1992.

(3) تنص المادة 125 من دستور دولة الإمارات العربية المتحدة على أن المعاهدات والاتفاقيات التي يبرمها الاتحاد ملزمة لحكومات الإمارات التي يتعين عليها إصدار القوانين واللوائح والقرارات اللازمة لتنفيذها. يفترض إذاً أن تتخذ كل إمارة في اتحاد الإمارات العربية إجراءات تشريعية لإنفاذ نظام المركز.

2 - طلب تنفيذ الحكم في مملكة البحرين

في إحدى القضايا، نظرت المحكمة الابتدائية البحرينية في بطلان حكم التحكيم الصادر عن المركز وأمرت بوقف تنفيذه لحين البت في الدعوى عملاً بالمادة 243 من قانون المرافعات رقم 12 لسنة 1971 المتعلقة بالتحكيم⁽¹⁾. ومع أن محكمة الاستئناف ألغت حكم المحكمة الابتدائية على أساس أن حكم التحكيم الصادر عن المركز لا يخضع لدعوى بطلان أمام محاكم البحرين، وأيدتها في ذلك محكمة التمييز، إلا أنه يستفاد من هذه القضية أن محاكم البحرين اعتبرت أن قانون المرافعات المدنية والتجارية هو الذي يحكم إجراءات طلب تنفيذ حكم التحكيم الصادر عن المركز.

بموجب قانون المرافعات البحريني رقم 12 لسنة 1971 فإن الجهة القضائية المختصة هي المحكمة المختصة أصلاً بنظر الدعوى، والتي يجب أن يتم إيداع حكم التحكيم لديها⁽²⁾. وتتنظر هذه المحكمة في طلب التنفيذ مع مراعاة أحكام نظام المركز. يلاحظ أن قانون المرافعات يطبق من حيث الأصل على التحكيم المحلي، أي الذي يتوطن قانونياً في البحرين. فإذا كان مكان التحكيم بالمركز في البحرين، فإنه يمكن تطبيق أحكام قانون المرافعات على إجراءات تنفيذه.

لكن ينبغي النظر أيضاً في إمكانية تطبيق قانون التحكيم التجاري الدولي رقم 9 لسنة 1994، في الحالات التي ينطبق تعريف التحكيم الدولي لمقاصد ذلك القانون على التحكيم بالمركز. بموجب هذا القانون فإن المحكمة المختصة بالنظر في طلب التنفيذ هي

(1) المحكمة الابتدائية البحرينية، القضية 2/2006/46/8 بتاريخ 2008/6/3 مجلة التحكيم العالمية 211 ع 11 ص 267 - 273.

(2) المادة 240 و 241 من قانون المرافعات المدنية والتجارية البحريني لسنة 1971.

المحكمة المدنية الكبرى⁽¹⁾، ولا يتوقف طلب التنفيذ لديها على إيداع الحكم مسبقاً. فقانون التحكيم التجاري الدولي يستبعد تطبيق قانون المرافعات بهذا الخصوص⁽²⁾.

يمكن تطبيق القانون رقم 9 لسنة 1994 في الحالات التي يكون التحكيم دولياً من حيث موضوعه بناءً على أحد المعايير المنصوص عليها في المادة 1 من الفصل الأول منه، المستمدة من قانون اليونسترال النموذجي لسنة 1985. وتشمل هذه المعايير⁽³⁾: إذا كان مقر عمل الطرفين واقعاً وقت إبرام اتفاق التحكيم في دولتين مختلفتين، أو إذا كان مكان التحكيم المحدد باتفاق الأطراف خارج الدول التي يقع فيها مقر الأطراف، أو إذا كان أي جزء من الالتزامات ينفذ في دولة غير دولة مقر الأطراف أو إذا اتفق الأطراف صراحةً على اعتبار أن موضوع النزاع يتعلق بأكثر من دولة.

على أية حال، إذا لم يكن مكان صدور حكم التحكيم في البحرين ولم يخضع لقواعد تنفيذ حكم التحكيم الدولي، فإنه يتعين طلب تنفيذه وفقاً لقواعد تنفيذ أحكام التحكيم والمحاكم الأجنبية. يتم ذلك بتقديم طلب الأمر بالتنفيذ إلى المحكمة الكبرى وفقاً للأوضاع المعتادة لرفع الدعوى عملاً بنص المادة 252 من قانون المرافعات البحريني. وتقرر المادة 255 من القانون ذاته أن قواعد تنفيذ الأحكام الأجنبية بموجب قانون المرافعات لا تخل بأحكام المعاهدات التي تعقدها البحرين مع الدول الأخرى في هذا الشأن. بفضل المادة 255 المشار إليها يحتفظ حكم التحكيم الصادر بالمركز بحجتيه ونفاذه بحيث لا يجوز رفض تنفيذه إلا للأسباب المحددة بلائحة الإجراءات.

(1) المادة 35(1) من القانون رقم 9 لسنة 1994.

(2) المادة 2 من القانون رقم 9 لسنة 1994.

(3) لمزيد من التفصيل راجع حفيظة الحداد، الموجز، ص 97 - 112.

3 - طلب تنفيذ الحكم في المملكة العربية السعودية

قد ينطبق أحياناً نظام التحكيم السعودي بشأن تنفيذ حكم التحكيم الصادر بالمركز في السعودية أو مع اختيار إجراءات التحكيم وفقاً لنظام التحكيم السعودي. فبموجب المادتين 2 و3 من هذا النظام تطبق أحكامه على التحكيم الذي يتفق الأطراف على إجرائه لدى مركز للتحكيم خارج المملكة وفق نظام التحكيم السعودي. يمكن إذاً أن يطبق نظام التحكيم السعودي على تنفيذ حكم التحكيم الصادر بالمركز في حالة اتفاق الأطراف على إجراء التحكيم لدى المركز مع اختيارهم نظام التحكيم السعودي كقواعد إجرائية فيما لا يتعارض مع لائحة إجراءات المركز.

إذا انطبق نظام التحكيم السعودي، فإنه يجب لغايات تنفيذ حكم التحكيم إيداع نسخة مصدقة عنه لدى المحكمة المختصة⁽¹⁾. وعرف نظام التحكيم السعودي رقم 34 لسنة 1433 هـ المحكمة المختصة بأنها المحكمة صاحبة الولاية نظاماً بنظر النزاع المحال للتحكيم.

أما إذا لم يكن التحكيم بالمركز يجري في السعودية ولم يختار الأطراف تطبيق نظام التحكيم السعودي على الإجراءات (مع مراعاة لائحة إجراءات التحكيم)، فإن حكم التحكيم يمكن أن ينفذ في السعودية وفقاً لإجراءات طلب تنفيذ الأحكام الأجنبية⁽²⁾. واعتبر ديوان المظالم السعودي أن نظام المركز يعتبر نظاماً خاصاً له أولوية التطبيق على المرسوم الخاص باتفاقية تنفيذ الأحكام الموقعة

(1) المادتان 44 و53 من نظام التحكيم السعودي.

(2) أحمد النجم، التحكيم التجاري في دول مجلس التعاون وتجربة مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية، ص 15، ورقة مقدمة في ندوة التحكيم والوسائل البديلة لتسوية المنازعات، جامعة اليرموك، الأردن، 2014/6/17.

والمصادق عليها بالمرسوم الملكي رقم (م/3) تاريخ 1417/4/28 هـ. ورجع ديوان المظالم لاتفاقية تنفيذ الأحكام بما ينسجم مع نظام المركز، حيث استند الديوان للاتفاقية للتوصل إلى أن النظر في الدفع المقدمة ضد تنفيذ حكم التحكيم ينحصر في التحقق من أسباب رفض التنفيذ دون فحص موضوع النزاع⁽¹⁾. بعبارة أخرى، تعتبر اتفاقية تنفيذ الأحكام الخليجية المرجعية العامة لتنفيذ أحكام التحكيم الصادرة عن المركز، في حين يطبق نظام المركز ولائحته كنظام خاص مستقل له الأولوية في التطبيق.

تحيل اتفاقية تنفيذ الأحكام الموضوع بدورها إلى قانون التنفيذ في الدولة المعنية، وهو نظام التنفيذ السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم 53 بتاريخ 1433/8/13 هـ. بموجب المادة 8 من هذا النظام تختص دوائر التنفيذ بالمحاكم العامة بتنفيذ الأحكام الأجنبية⁽²⁾. وبمقتضى المادة 14 من نظام التنفيذ المذكور تقدم طلبات تنفيذ أحكام التحكيم الصادرة خارج السعودية إلى دائرة التنفيذ. وتضمن المادة 11 من النظام ذاته إعطاء الأولوية لقواعد نظام المركز ولائحته، حيث توجب المادة المذكورة التقييد بأحكام المعاهدات والاتفاقيات، والتي منها نظام المركز بطبيعة الحال.

4 - طلب تنفيذ الحكم في سلطنة عمان

بموجب المادة 3 من قانون التحكيم في المنازعات المدنية والتجارية العماني الصادر بالمرسوم السلطاني رقم 97/47 يكون التحكيم تجارياً دولياً إذا اتفق الأطراف على إحالة النزاع إلى مركز

(1) ديوان المظالم السعودي، الدائرة الرابعة، الحكم رقم 4/د/348 لعام 1432 هـ. (غير منشور).

(2) تنفيذ حكم التحكيم الصادر عن المركز كحكم أجنبي لا يعني أنه يعتبر منتمياً لدولة أخرى، بل يعني فقط أن مكان صدوره ليس في الدولة المطلوب التنفيذ فيها.

تحكيم مقره خارج عمان⁽¹⁾. لذلك يعتبر التحكيم بالمركز تحكيمياً دولياً تطبق على طلب تنفيذ الحكم الصادر عنه النصوص ذات العلاقة في قانون التحكيم المذكور فيما لا يتعارض مع نظام المركز ولائحته.

وتستلزم المادة 47 من قانون التحكيم العماني أن يقوم الطرف الذي صدر حكم التحكيم لصالحه بإيداعه لدى المحكمة المختصة. وحددت المادة 9 من القانون ذاته المحكمة المختصة بأنها المحكمة التجارية إذا لم يكن التحكيم دولياً، أما إذا كان دولياً فيكون الاختصاص للدائرة الاستئنافية في تلك المحكمة.

يقدم طلب تنفيذ حكم التحكيم لدى رئيس المحكمة التجارية للأمر بتنفيذه وفقاً للمادة 56 من القانون، ويرفق بالطلب: أصل حكم التحكيم أو صورة موقعة عنه، صورة عن اتفاق التحكيم، ترجمة لحكم التحكيم إذا لم يكن باللغة العربية، محضر إيداع الحكم وفقاً للمادة 47 من القانون.

وبما أن حكم التحكيم لا يخضع لدعوى بطلان بموجب نظام المركز ولائحته اللذين يطبقان بالأولوية، فإنه يمكن تقديم طلب تنفيذ الحكم الصادر عن المركز دون انتظار انقضاء ميعاد دعوى

(1) يأخذ قانون التحكيم العماني رقم 97/47 ونظام التحكيم السعودي رقم 34 لسنة 1433هـ. بمعايير محددة لتصنيف التحكيم على أنه تجاري دولي، ومن هذه المعايير أن يجري التحكيم باتفاق الأطراف لدى مركز تحكيم أو منظمة مقرها في بلد آخر. وحسب فهمنا للقانونين المذكورين فإن مثل هذا المعيار يجعل التحكيم متعلقاً بالتجارة الدولية بغض النظر عن طبيعة موضوع النزاع من الناحية الاقتصادية. أما إذا تم تفسير القانونين تفسيراً ضيقاً فيمكن القول إن التحكيم بموجبهما لا يعتبر دولياً إلا إذا كان موضوع النزاع نفسه يمس التجارة الدولية وفي الوقت ذاته تحقق أحد المعايير القانونية والجغرافية المحددة بالقانون، على غرار قانون اليونسسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لسنة 1985. حول المعيار المزدوج للتحكيم الدولي راجع حفيظة الحداد، الموجز، ص 106 وما بعد.

البطلان المنصوص عليها في قانون التحكيم العماني وفق المادة 58 منه لتعارضها مع نظام المركز ولائحته، كما لا تنطبق أسباب رفض التنفيذ المنصوص عليها في المادة نفسها مثل تعارض حكم التحكيم مع حكم قضائي عماني وذلك لأن تنفيذ حكم التحكيم الصادر عن المركز التزام دولي يفرضه نظام المركز فضلاً عن أن للمركز اختصاص مانع في نظر موضوع النزاع.

إذا لم تتوفر شروط تطبيق قانون التحكيم العماني، فإن حكم التحكيم الصادر بالمركز يمكن أن ينفذ وفقاً لأحكام المواد 352 وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية والتجارية العماني رقم 29 لسنة 2002. بموجب قواعد التنفيذ المنصوص عليها في هذا القانون يقدم طلب التنفيذ إلى المحكمة الابتدائية المطلوب تنفيذ حكم التحكيم ضمن دائرة اختصاصها وفق الأوضاع المعتادة لرفع الدعوى. لا بد من الإشارة إلى أن المادة 355 من القانون ذاته تؤكد عدم المساس بأحكام المعاهدات بين سلطنة عمان وغيرها من الدول بشأن التنفيذ مما يعني وجوب تقييد المحكمة بشروط التنفيذ وأسباب رفض التنفيذ المنصوص عليها في لائحة إجراءات المركز.

5 - طلب تنفيذ الحكم في دولة قطر

بموجب المادة 203 من قانون المرافعات القطري يجب إيداع أصل حكم التحكيم لدى المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع. وتكون هذه المحكمة هي المختصة بإصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم. لكن بتقديرنا تطبق هذه الأحكام إذا كان التحكيم قطرياً أما إذا كان التحكيم غير قطري فإن طلب التنفيذ يتم وفقاً لإجراءات تنفيذ الحكم الأجنبي ولا حاجة للإيداع في هذه الحالة.

بعبارة أخرى، إذا تم تحديد مكان التحكيم بالمركز في قطر، يمكن تطبيق أحكام الإيداع، وبخلاف ذلك أرى أن نصوص قانون

المرافعات الخاصة بإيداع حكم التحكيم وتنفيذه لا تطبق على حكم التحكيم الصادر بالمركز. بل تطبق هنا أحكام الكتاب الثالث من قانون المرافعات الخاص بالتنفيذ. وتنص المادة 379 من هذا القانون على أن «يطلب الأمر بالتنفيذ بتكليف الخصم الحضور أمام قاضي التنفيذ بالمحكمة الكلية، وذلك بالأوضاع المعتادة لرفع الدعوى». وتطبق قواعد تنفيذ الأحكام الأجنبية على حكم التحكيم الأجنبي بمقتضى المادة 381 من القانون ذاته.

وتكفل المادة 383 من قانون المرافعات القطري تطبيق أحكام نظام المركز بحيث لا تسري شروط التنفيذ وأسباب رفضه المنصوص عليها في قانون المرافعات، حيث تنص المادة المذكورة على أنه «العمل بالقواعد المنصوص عليها في المواد السابقة لا يخل بأحكام المعاهدات المعقودة أو التي تعقد بين دولة قطر وبين غيرها من الدول في هذا الشأن».

6 - طلب تنفيذ الحكم في دولة الكويت

قضت محكمة التمييز الكويتية أن قانون المرافعات الكويتي ينطبق في المسائل التي لم يرد بشأنها نص في نظام المركز الذي وافقت دولة الكويت عليه بالقانون رقم 14 لسنة 2002، وذلك بالنسبة لإجراءات التحكيم لدى المركز التي كان مكانها في الكويت⁽¹⁾. في هذه الحالة، أي صدور حكم التحكيم في الكويت، يتم إيداع أصل الحكم مع أصل الاتفاق على التحكيم لدى إدارة المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع وفقاً للمادة 184 من قانون المرافعات المدنية

(1) مجلة التحكيم العالمية 2009 العدد الثاني ص 303 - 304. بنفس المعنى الطعن رقم 2004/671 تجاري بتاريخ 2005/11/23، محكمة التمييز الكويتية، مجلة التحكيم 2009 عدد 3 ص 461 - 464؛ الطعن رقم 2010/101 تاريخ 2012/4/2، مجلة التحكيم العالمية 2013 عدد 18 ص 277، 279.

والتجارية الكويتي رقم 38 لسنة 1980. ويقدم طلب تنفيذ الحكم لدى رئيس هذه المحكمة وفقاً للمادة 185 من القانون ذاته.

أما إذا لم يكن حكم التحكيم بالمركز صادراً في الكويت، فإن نصوص قانون المرافعات الكويتي الخاصة بتنفيذ الاحكام الأجنبية هي الواجبة التطبيق، بدلالة قرارات محكمة التمييز الكويتية المشار إليها آنفاً. بموجب المادتين 200 و202 من القانون المذكور ينفذ حكم التحكيم الأجنبي بطلب يقدم إلى مدير إدارة التنفيذ.

وتنص المادة 203 من قانون المرافعات الكويتي على أنه «لا تخل القواعد المنصوص عليها في المادتين السابقتين بأحكام المعاهدات بين دولة الكويت وبين غيرها من الدول في هذا الشأن». لذلك فإن أي شروط لتنفيذ حكم التحكيم أو أسباب لرفضه تضمنها قانون المرافعات بما يتعارض مع نظام المركز والالتزام الدولي على عاتق الدولة بتنفيذه لا يعمل بها.

أخيراً، هناك ملاحظة عامة بالنسبة لتنفيذ حكم التحكيم الصادر بالمركز في الدول الأعضاء. إذا كان مكان التحكيم خارج الدول الأعضاء، في المملكة المغربية أو لندن مثلاً، وجرى التحكيم وفقاً لنظام المركز، فإن تنفيذ الحكم في دولة عضو يبقى خاضعاً لنظام المركز، ولا تطبق أحكام اتفاقية نيويورك بالنسبة لحكم التحكيم الصادر في لندن ولا اتفاقية الرياض للتعاون القضائي بالنسبة لحكم التحكيم الصادر في المملكة المغربية. لا يثير ذلك إشكالاً حول العلاقة بين الاتفاقيات الدولية، لأن نظام المركز يوفر شروطاً أفضل لتنفيذ حكم التحكيم مما ينفي احتمال رفض تنفيذ حكم كان بالإمكان أن ينفذ بموجب اتفاقية نيويورك، لاسيما أن اتفاقية نيويورك لا تعوق تطبيق معاهدات ثنائية وإقليمية بخصوص تنفيذ أحكام التحكيم إذا كانت شروطها أيسر⁽¹⁾.

Berg, The New York Convention of 1958, op. cit., pp. 90 et seq.

(1)

(هـ) أفضلية التحكيم بالمركز على تنفيذ الأحكام بموجب نظم التنفيذ الأخرى في الدول الأعضاء

بعد عرض تنفيذ حكم التحكيم الصادر بالمركز، يمكن مقارنة نظام تنفيذ هذه الأحكام بنظم تنفيذ أحكام التحكيم غير الصادرة عن المركز.

- اتفاقية تنفيذ الأحكام

بالنسبة لاتفاقية تنفيذ الأحكام والإعلانات القضائية في دول مجلس التعاون الموقعة في سلطنة عمان بتاريخ 1995/12/6، فإنها تقبل أسباب أكثر لرفض تنفيذ الحكم القضائي أو حكم التحكيم الصادر في دولة عضو. ويمثل نظام المركز بشكل خاص إضافة نوعية لقواعد تنفيذ أحكام التحكيم التي تضمنتها الاتفاقية. فقد نصت المادة 12 من هذه الاتفاقية على أنه «مع عدم الإخلال بنص المادتين (2)، (4) تنفذ أحكام المحكمين لدى أي من الدول الأعضاء بنفس الكيفية المنصوص عليها في هذه الاتفاقية، مع مراعاة القواعد المعمول بها في الدولة المطلوب التنفيذ لديها».

وتخضع إجراءات التنفيذ لأسباب الرفض المحددة في المادة 2 من اتفاقية تنفيذ الأحكام والتي تنص على أنه:

«يرفض تنفيذ الحكم، كله أو جزء منه، في الحالات الآتية:

أ - إذا كان مخالفاً لأحكام الشريعة الإسلامية،
أو أحكام الدستور، أو النظام العام، في الدولة
المطلوب إليها التنفيذ.

ب - إذا كان غيابياً، ولم يعلن الخصم المحكوم عليه
بالدعوى أو الحكم إعلاناً صحيحاً.

ج - إذا كان النزاع الصادر في شأنه الحكم، محلاً لحكم سابق صادر في الموضوع بين الخصوم أنفسهم، ومتعلقاً بذات الحق؛ محلاً وسبباً، وحائزاً لقوة الأمر المقضي به لدى الدولة المطلوب إليها التنفيذ، أو لدى دولة أخرى؛ عضو في هذه الاتفاقية.

د - إذا كان النزاع الصادر في شأنه الحكم المطلوب تنفيذه، محلاً لدعوى منظورة أمام إحدى محاكم الدولة المطلوب إليها التنفيذ، بين الخصوم أنفسهم، ويتعلق بذات الحق محلاً وسبباً، وكانت هذه الدعوى قد رفعت في تاريخ سابق على عرض النزاع على محكمة الدولة التي صدر عنها الحكم.

هـ - إذا كان الحكم صادراً ضد حكومة الدولة المطلوب إليها التنفيذ، أو ضد أحد موظفيها، عن أعمال قام بها أثناء الوظيفة أو بسببها فقط.

و - إذا كان تنفيذ الحكم يتنافى مع المعاهدات والاتفاقات الدولية؛ المعمول بها لدى الدولة المطلوب إليها التنفيذ.»

ونصت المادة 7 من اتفاقية تنفيذ الأحكام على أنه «تقتصر مهمة الجهة القضائية، لدى الدولة المطلوب إليها تنفيذ الحكم، على التحقق مما إذا كان الحكم قد توافرت فيه الشروط المنصوص عليها في هذه الاتفاقية؛ وذلك دون التعرض لفحص الموضوع. وتأمّر تلك الجهة باتخاذ التدابير اللازمة لتسبغ على الحكم القوة التنفيذية، كما لو أنه صدر من الدولة ذاتها. ويجوز أن ينصب طلب الأمر بالتنفيذ على منطوق الحكم كله أو بعضه؛ إن كان قابلاً للتجزئة.»

بالنظر إلى أسباب رفض تنفيذ الأحكام المذكورة في المادة 2 والتي تنطبق عند تنفيذ حكم تحكيم صادر في دولة عضو خارج إطار نظام المركز بمقتضى المادة 12 من الاتفاقية ذاتها، نجد أن السببين الأولين قد ينهضان إزاء حكم التحكيم الصادر عن المركز بقدر تعلقهما بالنظام العام الإجرائي. إلا أن ميزة نظام المركز أن أسباب رفض التنفيذ المذكورة في الفقرتين (ج) و(د) من المادة 2 من الاتفاقية لا يمكن التمسك بها لرفض تنفيذ حكم التحكيم الصادر عن المركز وذلك بفضل الاختصاص المانع للمركز الذي يحول دون اختصاص المحاكم في الدول الأعضاء في نظر موضوع النزاع. كذلك لا يهدد السببان المحددان في الفقرتين (هـ) و(و) من المادة 2 حكم التحكيم الصادر عن المركز لأن نظام المركز هو بحد ذاته اتفاقية دولية تلزم الدول الأعضاء بقبول اختصاصه.

إلى جانب ذلك، عند صدور حكم تحكيم في دولة عضو وفقاً لقانونها الوطني، فإن تنفيذه في دولة عضو أخرى يستلزم تقديم ما يثبت أن حكم التحكيم حاز قوة الأمر المقضي به في الدولة التي صدر فيها. فالمادة 3(أ) من اتفاقية تنفيذ الأحكام تجيز تنفيذ الحكم الصادر في دولة «متى كان قابلاً للتنفيذ لدى الدولة التابعة لها المحكمة التي أصدرته» في حين تشترط المادة 9(ب) من الاتفاقية على طالب تنفيذ الحكم أن يقدم «شهادة بأن الحكم أصبح حائزاً لقوة الأمر المقضي به». وبما أن قواعد تنفيذ الحكم القضائي تطبق على حكم التحكيم بموجب المادة 12 من الاتفاقية، فإن تحقق الشرطين المذكورين لتنفيذ حكم تحكيم الصادر وفق قانون دولة عضو يخضع لموقف قانون تلك الدولة من حيث طرق الطعن في حكم التحكيم، وما إذا كان يجوز تنفيذه فيها قبل استنفاد طرق الطعن أو انقضاء ميعادها. أما حكم التحكيم الصادر عن المركز فهو نهائي ويحوز حجيته بمجرد صدوره ويمكن تقديم طلب تنفيذه فور تبلغه.

صفوة القول أنه بالمقارنة بين نظام المركز واتفاقية تنفيذ الأحكام نجد أن أسباب رفض التنفيذ بموجب النظام أقل عدداً وأضيق نطاقاً، ولا تشمل بشكل خاص حالة وجود دعوى أمام محاكم الدولة العضو بشأن موضوع الدعوى التحكيمية حيث إن اتفاق التحكيم بموجب نظام المركز يحول دون عرض موضوع النزاع على محاكم أية دولة عضو ابتداءً.

- اتفاقية نيويورك لسنة 1958

يتمتع حكم التحكيم الصادر عن المركز ببعض المزايا بالمقارنة مع تنفيذ حكم تحكيم وفقاً لاتفاقية نيويورك لسنة 1958 التي ترتبط بها جميع الدول الأعضاء في مجلس التعاون. تشترك اتفاقية نيويورك مع نظام المركز في إلزام محاكم الدول بتنفيذ اتفاق التحكيم إذا تمسك به أحد الأطراف.

لكن عندما يتعلق الأمر بتنفيذ حكم التحكيم، فإن اتفاقية نيويورك لا تستبعد خضوع حكم التحكيم لدعوى بطلان في الدولة التي صدر فيها أو التي جرى وفقاً لقانونها تبعاً لتصنيف حكم التحكيم كحكم وطني في هذه الدولة أو تلك. ترتب على ذلك أن اتفاقية نيويورك تجعل إعلان بطلانه في الدولة التي يرتبط حكم التحكيم بنظامها القانوني سبباً يجيز رفض تنفيذ الحكم في دولة أخرى.

بالمقابل، يتميز حكم التحكيم الصادر عن المركز بعدم خضوعه لدعوى بطلان أصلية، وبالتالي لا يتصور رفض تنفيذه بحجة بطلانه في الدولة التي صدر فيها. ذلك لأن نظام المركز يضعف من أهمية التركيز المكاني لحكم التحكيم من جهة، ويستغني عن تطبيق قانون وطني إجرائي من جهة أخرى حيث يخضع التحكيم لنظام المركز ولائحة إجراءاته. بعبارة أخرى يخضع التحكيم في المركز لقواعد ذات مصدر دولي وليس لقانون وطني.

- اتفاقية واشنطن لسنة 1965

يعتبر حكم التحكيم الصادر بموجب اتفاقية واشنطن عن مركز واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار هو الأقرب في طبيعته القانونية لحكم التحكيم الصادر عن مركز التحكيم التجاري. لكن التحكيم لدى مركز واشنطن لا يخدم أطراف العلاقات الخاصة التي لا تكون الدولة طرفاً فيها، كما لا ينعقد له الاختصاص إلا بالنسبة لمنازعات الاستثمار. وبالتالي فإن التحكيم لدى المركز متاح لنطاق أوسع من المنازعات من حيث الأشخاص والموضوع كما بينا في الفصل الثاني.

من حيث تنفيذ حكم التحكيم، فإن الفرق الأهم بين نظام المركز واتفاقية واشنطن أن الأخيرة تبنت النفاذ المباشر لحكم التحكيم في الدول الأعضاء بحيث ينفذ كما لو كان حكماً صادراً عن محاكمها. أما نظام مركز التحكيم التجاري فيقضي باللجوء إلى الجهة القضائية المختصة في الدولة المراد تنفيذ حكم التحكيم فيها لإكساء الحكم صيغة التنفيذ.

على أية حال، فإن حكم التحكيم الصادر عن المركز قد يحظى في بعض الظروف بفرصة أكبر لتنفيذه، لأنه لا يخضع لدعوى بطلان أو استئناف، في حين يمكن الاعتراض على حكم التحكيم في مركز واشنطن وفقاً لأحكام المادتين 51 و52 منها. ويمكن النظر في الاعتراض المقدم بموجب المادة 52 من قبل لجنة يشكلها رئيس البنك الدولي، وتملك اللجنة أن تأمر بوقف تنفيذ حكم التحكيم وقد تبطله إذا تحقق سبب من أسباب البطلان المحددة في المادة نفسها. فإذا تقرر بطلان حكم التحكيم يجوز لأي طرف أن يطلب تشكيل هيئة تحكيم جديدة للنظر في النزاع مرة ثانية وفقاً لاتفاقية واشنطن.

وقد أثارت إمكانية إبطال حكم التحكيم الصادر عن مركز واشنطن انتقادات لتعارضها مع نهائية حكم التحكيم وفعالية مركز واشنطن⁽¹⁾. من جانب آخر، فإن آلية الاعتراض على حكم التحكيم في مركز واشنطن قد تشجع الاعتراضات غير الجدية بسبب سرية الإجراء على غرار التحكيم، في حين إن الرقابة القضائية على حكم التحكيم، ولو دون مراجعة الوقائع، قد تنهي الأطراف عن الطعن لأسباب غير جدية بسبب علانية القضاء⁽²⁾.

بالمقابل، فإن حكم التحكيم الصادر عن مركز التحكيم التجاري يخضع للنظر في أسباب البطلان من خلال دفع ضد طلب تنفيذه، وإذا وجدت المحكمة المطلوب منها تنفيذ الحكم رفض التنفيذ، فإن ذلك لا يحول دون طلب تنفيذ الحكم نفسه في دولة أخرى. كما أن علانية القضاء قد تجعل الطرف المعني يقبل تنفيذ الحكم إذا لم تكن لديه أسباب جدية للاعتراض على التنفيذ لكي يحتفظ على الأقل بميزة سرية التحكيم. هذا ما قد يوفر سبيلاً أقصر وفرصة أوسع لتنفيذ حكم التحكيم الصادر عن المركز.

Moshe Hirsch, *The Arbitration Mechanism*, p. 36.

(1)

K. Nathan, *ICSID*, p. 69.

(2)

الخاتمة

أنشأ نظام مركز التحكيم التجاري آلية خاصة للتحكيم تخضع لقواعد موحدة في الدول الأعضاء في مجلس التعاون. وبقدر ما يجسد إنشاء المركز أهداف مجلس التعاون في تعزيز التجارة البينية بين الدول الأعضاء، فإنه يمثل دليلاً إضافياً على تنامي التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات.

تثري تجربة المركز نظرية التحكيم التجاري وممارسته. فمن الناحية النظرية يساهم نظام المركز ولائحة الإجراءات في تطور فكرة التحكيم الدولي وحكم التحكيم الطليق، لاسيما من حيث عدم خضوع حكم التحكيم لدعوى بطلان. ومن الناحية العملية، يمكن أن تخدم آلية التحكيم لدى المركز، ليس فقط مواطني الدول الأعضاء في مجال التجارة البينية ضمن دول مجلس التعاون، بل أيضاً المتعاملين معهم من المستثمرين الأجانب في الدول الأعضاء أو في الدول المستضيفة لاستثمارات مواطني وشركات الدول الأعضاء الذين قد تكون لهم مصلحة في الاستفادة من ضمانات تنفيذ حكم التحكيم في الدول الأعضاء.

رغم أن الدول الأعضاء في مجلس التعاون قامت بشكل عام بتحديث أو تعديل تشريعات التحكيم فيها، كما أنها أطراف في

اتفاقيات إقليمية ودولية تتعلق بتنفيذ أحكام التحكيم، إلا أن نظام مركز التحكيم التجاري يضيف مزايا لا تتوفر للتحكيم وفق القوانين الوطنية للدول الأعضاء أو الاتفاقيات الأخرى ذات العلاقة. وأهم هذه الاتفاقيات اتفاقية تنفيذ الأحكام القضائية المبرمة في إطار مجلس التعاون واتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي الموقعة في إطار جامعة الدول العربية واتفاقية نيويورك لسنة 1958. وسنجد هنا أهم هذه المزايا، ونتبعها بأهم الجوانب التي قد تحتاج لتعديل في نظام المركز أو لائحة الإجراءات لتدارك نقص هنا أو رفع غموض هناك.

- مزايا آلية التحكيم لدى مركز التحكيم التجاري

1 - ينشئ نظام المركز آلية تحكيم تتمتع بقدر كبير من الكفاية الذاتية

تخضع إجراءات التحكيم في جوانبها المختلفة لنظام المركز ولائحة إجراءات التحكيم الصادرة بمقتضاه دون تدخل من القضاء الوطني حتى في مسائل مثل تعيين المحكمين وردهم والقرارات الوقتية، حيث ينص النظام على استبعاد كافة الإجراءات خارج إطار التحكيم لدى المركز إذا اتفق الأطراف على ذلك أو إذا قررت هيئة التحكيم أنها مختصة.

2 - يوفر نظام المركز قدراً أكبر من السرعة في الإجراءات

يتضمن نظام المركز أحكاماً تكفل تجنب الدفع غير الجدية المتعلقة بعدم صحة اتفاق التحكيم التي تهدف لتأخير عملية التحكيم. فبموجب المادة (3) من لائحة إجراءات التحكيم إذا توفر اتفاق تحكيم يحيل إلى المركز تفترض صحته، وبالتالي يقع على من يرفض التحكيم إثبات عدم وجود أو عدم صحة اتفاق التحكيم. ومع

أن الرضا أساس التحكيم، فإن نظام المركز يتماشى مع السياسة العامة التي تفتت في القوانين وأحكام القضاء الوطنية نحو تشجيع التحكيم.

وتطبق قرينة صحة اتفاق التحكيم سواء كانت العلاقة بين الأطراف محلية أم متعلقة بالتجارة الدولية. وبناءً على قرينة الصحة المشار إليها، لا تضطر هيئة التحكيم للبت في اختصاصها من حيث صحة اتفاق التحكيم ما لم يتمسك به أحد الخصوم ويقدم بينة على ادعائه. وهذا لا يعني، على أية حال، التساهل في رضا الأطراف، بل تنظر هيئة التحكيم من تلقاء نفسها في مسألة الاختصاص في الحالات التي تثير شكوكاً جدية أو في حالة السير في إجراءات التحكيم في غياب المطلوب التحكيم ضده.

بالمقابل فإن القاعدة العامة المستفادة من قوانين التحكيم للدول الأعضاء هي أنه يجب إثبات وجود اتفاق التحكيم وصحته⁽¹⁾. وتستفاد القاعدة نفسها من المادة الثانية من اتفاقية نيويورك الخاصة بتنفيذ اتفاق التحكيم، التي تنص على إحالة الأطراف إلى التحكيم ما لم يكن اتفاق التحكيم باطلاً أو غير قابل للتنفيذ، على أن التفسير المفضل للمادة المذكورة هو أن المحكمة ترفض تنفيذ اتفاق التحكيم إذا كان بطلانه واضحاً وتحيل الدفع بعدم صحة اتفاق التحكيم لهيئة التحكيم إذا كان هناك مجرد شك حول صحته⁽²⁾.

وباتجاه تعزيز سرعة الفصل في المنازعات تحث قواعد المركز المحكمين على الفصل في النزاع خلال مائة يوم من تاريخ تشكيل

(1) المادة 8(1) من قانون التحكيم التجاري الدولي البحريني رقم 9 لسنة 1994؛ المادة 9 من قانون التحكيم الأردني لسنة 2001.

(2) Berg, *The New York Convention of 1958*, op. cit., p. 168.

الهيئة قابلة للتמיד بموافقة الأطراف أو الأمين العام للمركز.⁽¹⁾ ومع أن نوع النزاع وتعقيده قد يتطلب التمديد إلا أن قصر مدة التحكيم الأصلية يجعل هناك نوعاً من الرقابة المعنوية على هيئات التحكيم.

كما أن إجراءات رد المحكمين تتم بشكل أسرع لدى الأمانة العامة للمركز⁽²⁾. كما يضمن اختصاص المركز بنظر طلبات الرد السرية على الإجراء، في حين أن طلب الرد المقدم لدى القضاء يضحى بالسرية التي تكتنف إجراءات التحكيم.

3 - نظام المركز لا يغفل مبادئ التجارة الدولية المتعلقة بموضوع النزاع

تتطلب قوانين التحكيم الوطنية تطبيق قانون وطني على موضوع النزاع يختاره الأطراف أو المحكمون، وذلك ما لم يكن المحكمون مفوضين بالتحكيم بالصلح وفق مبادئ الإنصاف دون الرجوع لقانون وطني معين⁽³⁾. وللتخفيف من التطبيق الحرفي للقوانين الوطنية، تشير بعض قوانين التحكيم إلى مراعاة العرف وشروط العقد⁽⁴⁾. ومع أن نظام المركز يأخذ بهذا الحل بصفة عامة، إلا أنه يضيف إلى القواعد الواجبة التطبيق قواعد التجارة الدولية.

من هنا يتيح نظام المركز للمحكمين خدمة حاجات ومصالح التجارة الدولية وفق التوقعات المشروعة للأطراف إذا كانت قواعد التشريعات الوطنية تتعارض معها. وعلى سبيل المثال قررت إحدى هيئات التحكيم تطبيق شروط العقد والعرف التجاري الدولي، بما

(1) المادتان 32 و33 من لائحة إجراءات التحكيم بالمركز.

(2) المادة 18 من لائحة إجراءات التحكيم.

(3) مثلاً المادة 212(2) من قانون الإجراءات المدنية الإماراتي رقم 11 لسنة 1992.

(4) مثلاً المادة 38(1) من نظام التحكيم السعودي لسنة 1433 هـ.

في ذلك قواعد اليونيدروا Unidroit الخاصة بالعقود الدولية، ودون الرجوع لقانون وطني معين، لأن الأطراف لم يحددوا القانون الواجب التطبيق وكان تنفيذ العقد مرتبطاً بأكثر من دولة دون أن يتركز في دولة بعينها⁽¹⁾. ولا يعتبر هذا من قبيل التحكيم بالصلح، طالما أن هيئة التحكيم ألزمت نفسها بمرجعية قواعد قانونية وإن كانت عرفاً دولياً. ويتميز نظام المركز في هذا الشأن أيضاً عن الاتفاقيات الدولية، التي لا تعالج عادة القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع⁽²⁾.

4 - حجية أحكام التحكيم الصادرة عن المركز، نهائيتها، ضمانات تنفيذها

تتفاوت القوانين الوطنية للدول الأعضاء من حيث حجية حكم التحكيم وخضوعه للمراجعة القضائية. فبعضها لا يعطي حكم التحكيم حجية بمجرد صدوره ما لم يتم إيداعه لدى المحكمة المختصة. كما أن حكم التحكيم يخضع لمراجعة قضائية من خلال دعوى البطلان أو الاستئناف⁽³⁾ لدى المحاكم المختصة في الدولة التي صدر فيها الحكم.

أما الاتفاقيات الدولية فإنها عادة تربط حكم التحكيم بالدولة التي صدر فيها، وتفترض خضوعه لدعوى بطلان فيها أو أنه يخضع لشروط يجب استيفاؤها ليكتسب الحجية الملزمة للأطراف⁽⁴⁾.

(1) الدعوى التحكيمية رقم 2008/30 بالمركز، حكم التحكيم الصادر بتاريخ 2009/10/31.

(2) يلاحظ أن اتفاقية واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار بين الدول والمستثمرين الأجانب لسنة 1965 تنص في المادة 42(1) على أنه إذا لم يقر الأطراف باختيار القانون الواجب التطبيق يطبق قانون الدولة الطرف في النزاع مع مراعاة مبادئ القانون الدولي.

(3) المادة 242 من قانون المرافعات المدنية والتجارية البحريني رقم 12 لسنة 1971؛ المادة 205 من قانون المرافعات المدنية والتجارية القطري رقم 13 لسنة 1990.

(4) المادة 5 من اتفاقية نيويورك لسنة 1958.

بالمقابل فإن نظام المركز يكفل حجية حكم التحكيم بمجرد صدوره، ولا يتوقف إكسابه هذه الحجية على إيداعه لدى أية محكمة. كما أن حكم التحكيم يعتبر نهائياً وملزماً للأطراف ولا يخضع لدعوى بطلان داخل المركز ولا لدى أية جهة قضائية، حتى في الدولة التي صدر فيها الحكم. وبالتالي تزداد فرص تنفيذ حكم التحكيم الصادر عن المركز لدى الدول الأعضاء حيث تنظر محاكم كل دولة في طلب تنفيذه. ويكون للدولة العضو المطلوب تنفيذ الحكم فيها حق رفض تنفيذه لأسباب محددة حصراً بنظام المركز، تتميز بأنها أقل من أسباب رفض التنفيذ بموجب اتفاقية تنفيذ الأحكام بين دول مجلس التعاون.

يضاف إلى ذلك إمكانية طلب تنفيذ الحكم في أي دولة غير عضو دون أن تهدده إمكانية رفض التنفيذ بحجة بطلانه في الدولة التي صدر فيها، كما مر سابقاً عند بحث أثر نظام المركز أمام محاكم الدول غير الأعضاء. وبالتالي فإن نظام مركز التحكيم التجاري يخرج من إشكالية أثر بطلان حكم التحكيم في الدولة التي صدر فيها.

يلاحظ أن المادة (2)36 الخاصة بتنفيذ حكم التحكيم أشارت إلى «طلب إبطال الحكم» إلا أنها عادت في نهايتها وبيّنت بشكل صريح أن نتيجة الطلب، إذا ثبتت صحته، هي «عدم تنفيذ حكم المحكمين». وبالتالي فإن المقصود هو الدفع ببطلان حكم التحكيم أمام المحكمة المطلوب إليها تنفيذه وليس دعوى أصلية لإعلان بطلانه. يؤيد ذلك أن لائحة الإجراءات لم تضع ميعاداً لتقديم هذا الدفع، ولو كان المقصود دعوى أصلية للزم تحديد ميعاد رفعها.

يمكن القول إنه، على مستوى التحكيم التجاري الدولي، يعد نظام المركز اعترافاً تشريعياً صريحاً بفكرة حكم التحكيم الطليق

أو المرسل الذي لا يخضع لرقابة قضائية في مكان صدور الحكم، بحيث تنحصر الرقابة في الدولة المطلوب منها تنفيذه وتقتصر الرقابة على فحص أسباب رفض التنفيذ التي حددها نظام المركز نفسه. في حين قبل القضاء الفرنسي ومحاكم بعض الدول تحرير حكم التحكيم من قيود النظام القانوني للدولة التي صدر فيها، بحيث يتسنى تنفيذه ولو تم إبطاله في تلك الدولة، فإن موقف القضاء الفرنسي اجتهاد تجاذبته آراء الفقه تأييداً وانتقاداً، وسيكون لموقف نظام المركز باعتباره اتفاقية دولية تعترف بحكم التحكيم المرسل أثر في تطور مبادئ التحكيم التجاري الدولي بهذا الشأن.

إن المزايا سائلة الذكر لآلية التحكيم لدى المركز تؤدي مجتمعة إلى تحقيق قدر أكبر من إمكانية التنبؤ بمصير حكم التحكيم وتنفيذه في الدول الأعضاء. وذلك بفضل توحيد القواعد الإجرائية والموضوعية الخاصة بحكم التحكيم بين الدول الأعضاء حيث تستمد هذه القواعد من الاتفاقية الدولية التي يجسدها نظام المركز.

- الحاجة لتعديل في نظام المركز ولائحة الإجراءات لتوضيح بعض جوانب عملية التحكيم

بيد أن الممارسة العملية قد تكشف عن الحاجة لتطوير بعض جوانب آلية التحكيم بالمركز، مما يستدعي استمرار المراجعة والدراسة التقييمية من حين لآخر كما هو الشأن بالنسبة لأي اتفاقية أو تشريع. في حين لم تكشف الدراسة الحالية عن تباينات مهمة في تفسير لائحة الإجراءات من قبل محاكم الدول الأعضاء، فإن إضافة أحكام أكثر تفصيلاً لبعض جوانب اتفاق التحكيم وإجراءاته يمكن أن يضمن وحدة التفسير والتطبيق.

ينبغي بشكل خاص العناية بالشروط الشكلية لاتفاق التحكيم من خلال توضيح مفهوم الكتابة بموجب لائحة الإجراءات وإزالة

الالتباس الذي قد يترتب على اشتراط تحديد موضوع النزاع بدقة في اتفاق التحكيم وفقاً للمادة 36(ب) من اللائحة.

ومن أهم الجوانب التي ينبغي توضيحها بنظام المركز مسألة الاختصاص النوعي والشخصي. فمن حيث الاختصاص النوعي يفضل النص صراحة على اختصاص المركز بالمنازعات المدنية والتجارية تجنباً لاحتمال التفسير الضيق لاختصاصه استناداً إلى أن مصطلح المنازعات التجارية له معنى خاص يستبعد المعاملات المدنية في النظم القانونية الوطنية للدول الأعضاء.

كما أن الاختصاص الشخصي يحتاج لتوضيح في حالة ارتباط النزاع الداخل في اختصاص المركز بنزاع أو مطالبات بين أحد الخصوم وشخص آخر إذا كانت شروط الاختصاص الشخصي لا تتوفر فيهما من حيث ارتباط أحدهما بدولة عضو. مثلاً إذا كان النزاع الأصلي بين شركة مدعية عاملة في دولة عضو وشركة من دولة غير عضو، وقدمت الشركة الأخيرة دعوى مقابلة ضد الشركة المدعية ومديرها وكان مديرها من جنسية دولة غير عضو. هنا يمكن أن تثور مسألة عدم اختصاص المركز بالنسبة للنزاع بين الشركة الأجنبية المطلوب التحكيم ضدها والمدير الأجنبي للشركة طالبة التحكيم. في هذه الحالة يمكن أن تتعدد الإجراءات إذا لم يكن المركز مختصاً على النزاع بين طرفين أجنبيين. يمكن حل هذا الإشكال بالنص على اختصاص المركز في الدعاوى المتقابلة والطلبات المرتبطة بالدعوى الأصلية وإن لم يكن المركز مختصاً بها كدعوى أصلية من حيث الأشخاص شريطة وجود اتفاق تحكيم بين الأطراف المعنيين أو قبولهم الانضمام لعملية التحكيم.

يلاحظ أيضاً أن لائحة الإجراءات لم تحدد ميعاداً لتقديم طلبات رد المحكمين ولم تفصل حالات تنحي المحكمين واستقلالاتهم. مما يستدعي إدخال نصوص جديدة تعالج هذه المسائل.

أيضا يفضل أن تتضمن اللائحة بعض القواعد الهادفة لتجنيب الاطراف إجراءات تحكيم جديدة قدر الإمكان. مثلاً يمكن تخويل هيئة التحكيم إصدار أحكام تحكيم إضافية في المسائل التي أغفلتها عند إصدار الحكم، كما يمكن إعطاء المحكمة المطلوب إليها تنفيذ حكم التحكيم صلاحية الامر بالتنفيذ الجزئي إذا كان حكم التحكيم لا يقبل التنفيذ في شق منه وكان قابلاً للجزئية، لا سيما أن مثل هذه القواعد معروفة في قوانين التحكيم الوطنية عموماً، بما فيها قوانين الدول الأعضاء في مجلس التعاون.

إن تجربة مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون تثري التحكيم التجاري ممارسةً وتشريعاً وفقهاً، لا سيما من حيث فكرة حكم التحكيم المرسل غير الخاضع لدعوى بطلان في مكان صدوره. كما أن هذه التجربة تبرز الارتباط الوثيق بين تطوير وسائل تسوية منازعات تعترف بها الدول وتشجيع التجارة والاستثمار بينها، وهو أمر نجحت فيه دول مجلس التعاون. ولعل اطراد تنفيذ أحكام التحكيم الصادرة عن المركز دون وجود ما يصادم النظام العام في الدول الأعضاء سيفتح المجال في المستقبل لتبني نظام النفاذ المباشر لحكم التحكيم في الدول الأعضاء، كما لو كان حكماً صادراً عن محاكم الدولة المطلوب التنفيذ فيها، على غرار أحكام التحكيم الصادرة عن مركز واشنطن.

ملاحق

ملحق رقم 1: نظام مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون.

ملحق رقم 2: لائحة إجراءات التحكيم وتعديلاتها.

ملحق رقم 1

نظام المركز

المجلس الأعلى،

بناءً على:

- توصية لجنة التعاون التجاري في إجتماعها التاسع عشر الذي عقد بإمارة أبوظبي بدولة الإمارات العربية المتحدة في سبتمبر 1993.
- مباركة وزراء العدل بإنشاء المركز خلال إجتماعهم الخامس الذي عقد في سبتمبر 1993.
- توصية لجنة التعاون المالي والإقتصادي والمجلس الوزاري في دورته التاسعة والأربعين (التحضيرية) حول الموضوع.

قرر المجلس:

«الموافقة على إقامة مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية وعلى نظام المركز حسب الصيغة المرفقة».

صدر في الرياض

القمة الرابعة عشر

رجب 1414 الموافق ديسمبر 1993

الأدوات القانونية المنفذة لقرار المجلس الأعلى بالموافقة على إنشاء المركز ونظامه

■ دولة الإمارات العربية المتحدة

قرار مجلس الوزراء رقم (5) لسنة 2001 الصادر بتاريخ
2001/2/4.

■ مملكة البحرين

مرسوم بقانون رقم (6) لسنة 2000 الصادر بتاريخ
2000/4/25.

■ المملكة العربية السعودية

قرار مجلس الوزراء رقم (102) الصادر بتاريخ 1423/4/20هـ.

■ سلطنة عمان

قرار مجلس الوزراء بجلسته رقم 2000/10 الصادر بتاريخ
2000/4/4.

■ دولة قطر

قرار مجلس الوزراء في إجتماعه العادي (29) لعام 2001
المنعقد بتاريخ 2001/9/19.

■ دولة الكويت

القانون رقم (14) لسنة 2002 الصادر بتاريخ 2002/2/3.

الفصل الأول

إنشاء المركز واختصاصاته ومقره

مادة (1)

ينشأ مركز تحكيم بدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية يسمى (مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية) ويكون مستقلاً قائماً بذاته ويتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة.

الاختصاصات

مادة (2)

يختص المركز بالنظر في المنازعات التجارية بين مواطني دول مجلس التعاون أو بينهم وبين الغير سواء كانوا أشخاصاً طبيعيين أو معنويين، والمنازعات التجارية الناشئة عن تنفيذ أحكام الاتفاقية الاقتصادية والقرارات الصادرة تنفيذاً لها، إذا اتفق الطرفان كتابة في العقد أو في اتفاق لاحق على التحكيم في إطار هذا المركز.

مقر المركز

مادة (3)

يكون مقر المركز في مملكة البحرين.

الفصل الثاني

هيئات المركز

مادة (4)

يتكون المركز من:

أ - مجلس الإدارة.

- ب - الأمين العام.
ج - هيئة التحكيم.
د - سكرتارية هيئة التحكيم.

مجلس الإدارة

مادة (5)

يكون للمركز مجلس إدارة مكون من ستة أعضاء، تعين غرف التجارة والصناعة في كل من دول المجلس عضواً ويجتمع المجلس مرة كل ستة أشهر على الأقل أو كلما دعت الحاجة لذلك. وتكون رئاسة مجلس الإدارة دورية وفقاً لما هو معمول به في اجتماعات مجلس التعاون، ويعين مجلس الإدارة من بين أعضائه نائباً للرئيس.

مادة (6)

تكون مدة عضوية مجلس الإدارة ثلاث سنوات قابلة للتجديد لمرة واحدة، ويكون اجتماع مجلس الإدارة في دولة مقر المركز أو أي من دول المجلس إذا دعت الضرورة لذلك بدعوة من رئيسه أو من نائب الرئيس عند غياب الأول، ولا يكون اجتماع المجلس صحيحاً إلا بحضور أربعة من أعضائه على الأقل من بينهم الرئيس أو نائبه وتصدر قرارات المجلس بأغلبية أصوات الأعضاء الحاضرين، فإذا تساوت الأصوات رجح الجانب الذي منه الرئيس.

اختصاصات مجلس إدارة المركز

مادة (7)

يعمل مجلس الإدارة على تحقيق أهداف المركز، والنهوض بمهامه، وعليه أن يمارس على وجه الخصوص ما يلي:

- أ - اعتماد أنظمة المركز المالية والإدارية.

ب - تعيين أمين عام المركز.

ج - اعتماد الميزانية السنوية للمركز.

د - اعتماد التقرير السنوي عن أعمال ونشاط المركز.

الأمين العام للمركز

مادة (8)

يكون لمركز التحكيم أمين عام من مواطني دول المجلس يعينه مجلس الإدارة، ويحدد شروط خدمته وواجباته ومستحقاته، على أن يكون من ذوي الخبرة والاختصاص. ويكون الأمين العام هو الممثل القانوني للمركز أمام القضاء وأمام الجهات العامة والخاصة.

مادة (9)

يعاون الأمين العام عدد كاف من الموظفين الذين يعينون وفقاً لأحكام التوظيف التي تتضمنها اللوائح التنظيمية التي يصدرها مجلس الإدارة.

هيئة التحكيم

مادة (10)

تشكل هيئة التحكيم من محكم واحد أو من ثلاثة محكمين بحسب اتفاق الأطراف في مشاركة التحكيم أو العقد، فإن لم يوجد اتفاق تطبق لائحة الاجراءات التي يصدرها مجلس الإدارة.

مادة (11)

يحتفظ المركز بقائمة للمحكمين يتم إعدادها من قبل غرف التجارة والصناعة بالدول الأعضاء بالمجلس، وللأطراف المعنية الاطلاع على تلك القائمة واختيار محكمين منها أو من خارجها.

ويشترط في المحكم أن يكون من رجال القانون أو القضاء أو من ذوي الخبرة العالية والاطلاع الواسع في التجارة أو الصناعة أو المال، وأن يكون متمتعاً بالأخلاق العالية والسمعة الحسنة، والاستقلال في الرأي.

القانون الواجب التطبيق

مادة (12)

للأطراف حرية تحديد القانون الذي يجب على المحكمين تطبيقه على موضوع النزاع وفي حالة عدم تعيين الأطراف للقانون الواجب التطبيق سواء في العقد أو في مشاركة التحكيم يطبق المحكمون القانون الذي تحدده قواعد تنازع القوانين التي يرونها مناسبة سواء كان قانون مكان إبرام العقد أو قانون مكان تنفيذه أو قانون المكان الذي يجب تنفيذه فيه أو أي قانون آخر، وذلك مع مراعاة شرط العقد وقواعد وأعراف التجارة الدولية.

قواعد التحكيم بالمركز

مادة (13)

أ - يجرى التحكيم وفقاً لقواعد لائحة إجراءات مركز التحكيم ما لم يرد نص مغاير في العقد.

ب - تكون قواعد الإجراءات الواجبة التطبيق على التحكيم هي القواعد السارية وقت بدئه ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك.

ج - فيما عدا قائمة أسماء المحكمين تكون أوراق ومستندات المركز سرية ولا يجوز لغير أطراف دعوى التحكيم والمحكمين الاطلاع عليها أو أخذ صورة منها إلا بموافقة صريحة من أطراف النزاع، أو إذا رأت هيئة التحكيم ضرورة ذلك للفصل في النزاع.

مادة (14)

تحول موافقة الطرفين على عرض النزاع على هيئة التحكيم بالمركز وكذلك قضاء هذه الهيئة باختصاصها بنظر النزاع دون عرض هذا النزاع أو أي إجراء اتبع عند نظره أمام أية جهة قضائية أخرى في أية دولة، كما تحول دون الطعن في الحكم التحكيمي أو في أي من الإجراءات التي اقتضت عند نظره أمام أية جهة قضائية أخرى في أية دولة.

مادة (15)

يكون الحكم الصادر من هيئة التحكيم وفقاً لهذه الإجراءات ملزماً للطرفين ونهائياً، وتكون له قوة النفاذ في الدول الأطراف بعد الأمر بتنفيذه من قبل الجهة القضائية المختصة.

مادة (16)

تحيل هيئة التحكيم إلى أمين عام المركز نسخة من الحكم الصادر منها، وعليه أن يقدم المساعدة الممكنة في إيداع أو تسجيل الحكم كلما كان ذلك لازماً بموجب قانون البلد الذي ينفذ فيه الحكم.

سكرتارية هيئة التحكيم

مادة (17)

سكرتارية هيئة التحكيم جزء من الأمانة العامة للمركز، وهي تعمل تحت إشراف الأمين العام وتتبعه إدارياً.

مادة (18)

تختص هذه السكرتارية بتلقي طلبات التحكيم المحالة إليها من الأمين العام وتلقي جميع الأوراق والمكاتبات والمستندات التي

يقدمها أطراف النزاع طبقاً لللائحة الإجراءات وما هو منصوص عليه في هذا النظام، وتتولى تدوين محاضر جلسات هيئة التحكيم، وتنفيذ قراراتها التي تصدر أثناء نظر الدعوى وقبل الفصل فيها.

الفصل الثالث

ميزانية المركز

مادة (19)

توضع للمركز ميزانية مؤقتة من تاريخ إنشائه حتى بداية السنة المالية الأولى التالية، وتتولى غرفة تجارة وصناعة البحرين تمويل ميزانية المركز حتى نهاية السنة المالية الثالثة، وتلتزم غرف التجارة والصناعة بالدول الأعضاء بمجلس التعاون بتمويل ميزانية المركز في السنوات التالية بالتساوي فيما بينها.

مادة (20)

تكون للمركز ميزانية سنوية تتكون إيراداتها مما يلي:

أ - الرسوم التي يتقاضاها المركز مقابل خدماته وما يتحمله من مصروفات في سبيل ذلك.

ب - الهبات والتبرعات التي يتلقاها المركز ويقبلها مجلس إدارته.

ج - ثمن بيع مطبوعات ودوريات المركز.

د - ما تدفعه غرف التجارة والصناعة في الدول الأعضاء لهذا المركز بالتساوي فيما بينها.

الفصل الرابع

المساعدات الإضافية التي يقدمها المركز

مادة (21)

أ - في حالة تفويض المركز لاختيار محكمين وفقاً لللائحة الإجراءات يضطلع الأمين العام للمركز بتلك المهمة وفقاً لنصوص اللائحة.

ب - يتقاضى المركز رسوماً تحددها لائحة الاجراءات، ويراعى في تحديدها المصروفات الإدارية للمركز، وحجم العمل به، والنفقات الفعلية التي يتحملها.

مادة (22)

إذا اتفق الطرفان على تسوية نزاعهما تحكيمياً وعن غير طريق المركز جاز لأمين عام المركز بناء على طلب مكتوب من الطرفين، أن يوفر أو يرتب التسهيلات والمساعدات اللازمة للقيام بإجراءات التحكيم التي يطلبها الطرفان.

ويجوز أن تتضمن التسهيلات والمساعدات اللازمة توفير مكان مناسب لجلسات هيئة التحكيم والمساعدة بأعمال السكرتارية والترجمة وحفظ المستندات وأوراق التحكيم.

الفصل الخامس

نفقات التحكيم

مادة (23)

أ - يقوم الأمين العام للمركز بإعداد قائمة تقدير مؤقت لنفقات التحكيم، ويكلف كلا من طرفي النزاع إيداع مبلغ معين

متساو كمقدم لتلك النفقات، كما يجوز تكليف الطرفين بإيداعات تكميلية اثناء سير إجراءات التحكيم.

ب - إذا لم يتم الوفاء بالإيداعات المطلوبة خلال ثلاثين يوماً من تسلم التكليف يقوم الأمين العام بإبلاغ باقي الأطراف بذلك وفقاً لما تقضي به لائحة الاجراءات.

ج - يقدم الأمين العام لطرفي النزاع كشفاً بالإيداعات والمصروفات بعد صدور حكم هيئة التحكيم في المنازعات، وذلك لاجراء التسوية النهائية برد الزائد من المبالغ المودعة أو تحصيل المتبقي من المصروفات وفقاً للأحكام التي تنظمها لائحة الإجراءات.

الفصل السادس

الحصانات والامتيازات

مادة (24)

يتمتع رئيس وأعضاء مجلس الإدارة وأمين عام المركز وأعضاء هيئة التحكيم، وأعضاء سكرتارية هذه الهيئة بالحصانات الآتية:

أ - الحصانة ضد أي إجراء قانوني وذلك عند ممارستهم لأعمال وظائفهم، إلا إذا قرر المركز التخلي عن هذه الحصانة بقرار من مجلس الإدارة.

ب - الحصانات والمزايا المقررة لأعضاء السلك الدبلوماسي والتي تمنح لهم بمناسبة السفر، كما يعفون من أية قيود على تداول النقد ان وجدت.

ولا تطبق أحكام الفقرة (ب) على مواطني دولة المقر.

مادة (25)

يتمتع المركز وجميع أملاكه وأمواله بالحصانة ضد أية إجراءات قضائية أو إدارية، وذلك عند ممارسته لأعماله طبقاً لهذا النظام.

مادة (26)

تتمتع أوراق المركز ووثائقه ومحفوظاته بالحصانة ضد أي إجراء من أي نوع.

الفصل السابع

الإعفاءات الضريبية

مادة (27)

يعفى المركز وممتلكاته وأمواله وموارده، وعملياته المالية التي تتم وفقاً لأحكام هذا النظام من جميع أنواع الضرائب إن وجدت ومن الرسوم الجمركية.

كما لا يجوز إخضاع المركز لأية مطالبات في هذا الشأن.

ولا يخضع ما يصرفه المركز للأمين العام لأية ضريبة يمكن أن تفرض.

كما لا تخضع لهذه الضريبة الأجور والنفقات وأية مدفوعات أخرى تصرف لموظفي سكرتارية هيئة التحكيم. ولا يسري هذا الإعفاء على مواطني دولة المقر.

وتسري الأحكام السابقة على ما يدفع من أتعاب ونفقات للمحكمين عند ممارستهم لأعمالهم طبقاً لأحكام هذا النظام.

الفصل الثامن

أحكام عامة

مادة (28)

تعد لائحة إجراءات التحكيم خلال ثلاثة أشهر من تاريخ اقرار هذا النظام بواسطة خبراء قانونيين من الدول الأعضاء وتكتسب صيغة التنفيذ بمصادقة لجنة التعاون التجاري.

مادة (29)

لأي من الدول الأعضاء بمجلس التعاون طلب تعديل هذا النظام، ويكون التعديل نافذاً بعد ثلاثة أشهر من تاريخ إقراره من المجلس الأعلى.

مادة (30)

يبدأ العمل بهذا النظام بعد ثلاثة أشهر من تاريخ اقراره من المجلس الأعلى لمجلس التعاون لدول الخليج العربية.

ملحق رقم 2

لائحة إجراءات التحكيم وتعديلاتها

تم المصادقة على اللائحة من قبل لجنة التعاون التجاري في مدينة الرياض بالمملكة العربية السعودية بتاريخ 16 نوفمبر 1994

تم المصادقة على التعديلات من قبل لجنة التعاون التجاري في مدينة العين بدولة الإمارات العربية المتحدة بتاريخ 5 أكتوبر 1999.

أحكام تمهيدية

مادة (1)

في تطبيق أحكام هذه اللائحة يكون للعبارات والكلمات التالية المعاني المبينة قرين كل منها ما لم يقتض السياق معنى آخر:

المركز: مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية.

اللائحة: لائحة إجراءات التحكيم التجاري بالمركز.

الأمين العام: الأمين العام للمركز.

الهيئة: هيئة التحكيم المشكلة وفقاً لأحكام اللائحة.

اتفاق التحكيم: اتفاق الأطراف كتابة على الالتجاء للتحكيم سواء قبل نشوء النزاع (شرط التحكيم) أو بعده (مشاركة التحكيم).

القائمة: قائمة أسماء المحكمين بالمركز.

اتفاق التحكيم

مادة (2)

1 - الاتفاق على التحكيم وفق أحكام هذه اللائحة أمام المركز يحول دون عرض النزاع أمام أي جهة أخرى أو الطعن لديها بحكم هيئة التحكيم.

2 - في حالة اللجوء إلى التحكيم يقترح أن تضمن الصيغة التالية في اتفاق التحكيم:

«جميع الخلافات التي تنشأ عن هذا العقد أو التي لها علاقة به يتم حسمها نهائياً وفقاً لنظام مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية».

مادة (3)

تفترض صحة جميع الاتفاقات والمشارطات المقدمة للتحكيم أمام المركز ما لم يقدّم الدليل على عدم صحتها.

مادة (4)

يجرى التحكيم أمام المركز وفق هذه اللائحة ما لم يرد نص مغاير في اتفاق التحكيم، ويجوز للأطراف اختيار إجراءات إضافية للتحكيم أمام المركز، على أن لا تؤثر على صلاحيات المركز أو هيئة التحكيم المنصوص عليها في هذه اللائحة.

مادة (5)

تكفل الهيئة بالمركز جميع حقوق الدفاع لأطراف النزاع، وتعاملهم على قدم المساواة وتتيح لكل منهم في جميع الإجراءات الفرصة الكاملة لعرض قضيته.

مادة (6)

- 1 - تقوم الهيئة بتحديد مكان التحكيم ما لم يتفق الاطراف على ذلك.
- 2 - يجوز للهيئة، وبعد التشاور مع الاطراف، ان تعقد بعض جلساتها واجتماعاتها في أي مكان تراه ملائماً ما لم يتفق الاطراف على غير ذلك.
- 3 - يجوز للهيئة اجراء المداولة في أي مكان تراه مناسباً.
- 4 - في جميع الأحوال يعتبر الحكم صادراً في المكان المعين للتحكيم وفي التاريخ المبين فيه.

مادة (7)

في حالة عدم اتفاق الأطراف، تحدد الهيئة اللغة أو اللغات التي تستعمل في إجراءات التحكيم مع مراعاة الظروف المتعلقة بالتحكيم بما في ذلك لغة العقد.

هيئة التحكيم

مادة (8)

تشكل الهيئة من محكم واحد أو من ثلاثة محكمين بحسب اتفاق الطرفين، فإن لم يوجد اتفاق يشكل الأمين العام الهيئة من محكم واحد، ما لم ير أن طبيعة النزاع تتطلب تشكيلها من ثلاثة محكمين.

تقديم الطلبات والإحالة إلى هيئة التحكيم

مادة (9)

يجب على طالب التحكيم أن يقدم الطلب مكتوباً إلى الأمين العام مشتملاً على الآتي:

- 1 - اسمه ولقبه وصفته وجنسيته وعنوانه.
 - 2 - اسم المطلوب التحكيم ضده ولقبه وصفته وجنسيته وعنوانه.
 - 3 - بيان النزاع ووقائعه وأدلته مع تحديد الطلبات.
 - 4 - اسم المحكم المختار إن وجد.
 - 5 - نسخة من اتفاق التحكيم والوثائق المتعلقة بالنزاع.
- وعلى الأمين العام التأكد من توفر جميع المستندات اللازمة لصحة السير في اجراءات التحكيم. وفي حالة عدم اكتمال المستندات المطلوبة يخطر صاحب العلاقة بضرورة استيفائها.

مادة (10)

يقوم الأمين العام بعد تلقي طلب التحكيم ودفع الرسوم باشعار مقدم الطلب بتسلمه له واخطار المطلوب التحكيم ضده بنسخة منه خلال سبعة أيام من تسلمه لهذا الطلب بكتاب مسجل بعلم الوصول.

مادة (11)

يجب على المطلوب التحكيم ضده أن يقدم خلال عشرين يوماً من تاريخ اخطاره بالطلب مذكرة جوايية تتضمن دفعه وطلباته المقابلة، إن وجدت، واسم المحكم الذي اختاره مشفوعة بما لديه من وثائق، وللأمين العام امهاله مدة اضافية بناء على طلبه لا تزيد عن عشرين يوماً.

مادة (12)

- 1 - إذا شكلت الهيئة من محكم واحد وجب على الأطراف الاتفاق على تعيينه خلال المدة المحددة بالمادة السابقة

وإلا تولى الأمين العام تعيينه خلال أسبوعين من انتهاء هذه المدة المحددة من بين قائمة المحكمين بالمركز، ويخطر الأمين العام جميع الأطراف بهذا التعيين.

2 - إذا لم يعين طالب التحكيم المحكم الذي يختاره في طلبه يتولى الأمين العام تعيين المحكم خلال مدة أسبوعين من تاريخ وصول الطلب.

3 - إذا لم يعين المطلوب التحكيم ضده المحكم الذي يختاره خلال المدة المنصوص عليها في المادة السابقة يتولى الأمين العام تعيينه خلال اسبوعين.

4 - يدعو الأمين العام محكمي الطرفين لاختيار محكم ثالث يكون رئيساً للهيئة، وفي حالة عدم اتفاقهما خلال عشرين يوماً من تاريخ الدعوة يتولى الأمين العام خلال اسبوعين تعيين المحكم الثالث.

الأطراف المتعددون

مادة (13)

1 - إذا كان هناك أطراف متعددون سواء كمدعين أو كمدعى عليهم، وإذا كان ينبغي أن يحال النزاع إلى هيئة مشكلة من ثلاثة محكمين كان على المدعين المتعددين أن يعينوا محكماً، وعلى المدعى عليهم المتعددين أن يعينوا محكماً.

2 - وفي حالة فشل الأطراف في تعيين المحكمين كما سبق الإشارة إليه يقوم الأمين العام بتعيين كل المحكمين بمن فيهم رئيس الهيئة.

مادة (14)

إذا نازع أحد الطرفين في صحة تعيين أحد المحكمين يفصل الأمين العام في هذه المنازعة خلال اسبوعين بقرار نهائي شريطة إيداء المنازعة قبل انعقاد الجلسة المحددة لنظر النزاع.

مادة (15)

إذا توفى أو اعتذر أحد المحكمين أو حالت قوة قاهرة دون القيام بمهمته أو الاستمرار فيها يتم تعيين من يحل محله بنفس الطريقة التي عين بها.

مادة (16)

يحيل الأمين العام ملف النزاع إلى الهيئة خلال سبعة أيام من تاريخ تشكيلها على الوجه المتقدم، وعلى الهيئة البدء في مهمتها خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ اخطارها بذلك.

رد المحكمين

مادة (17)

لكل من الطرفين أن يطلب رد أحد المحكمين لأسباب يبينها في طلبه ويقدم طلب الرد إلى الأمين العام.

مادة (18)

1 - في حالة طلب أحد الطرفين رد محكم يجوز للطرف الآخر الموافقة على الرد كما يجوز للمحكم الذي طلب رده التنحي عن نظر النزاع ويعين محكم جديد بنفس الطريقة التي عين بها ذلك المحكم.

2 - إذا لم يوافق الطرف الآخر على طلب الرد، ولم يتح المحكم المطلوب رده عن نظر النزاع يفصل الأمين العام في طلب الرد خلال ثلاثة أيام من استلام الطلب.

3 - إذا قرر الأمين العام رد المحكم يتم تعيين محكم جديد وفقاً لهذه اللائحة، ويتم تبليغ هذا القرار فور صدوره لكل من المحكم الذي تقرر رده وللطرفين.

الدفع بعدم اختصاص هيئة التحكيم

مادة (19)

ما لم يتم الاتفاق على غير ذلك صراحة يعتبر الاتفاق على التحكيم اتفاقاً مستقلاً عن العقد موضوع النزاع. فإذا بطل العقد أو انقضى لأي سبب يبقى اتفاق التحكيم نافذاً .

مادة (20)

تختص هيئة التحكيم بالفصل في الموضوع المتعلق بعدم اختصاصها، ويشمل ذلك الدفع المبني على عدم وجود اتفاق تحكيم أو بطلان هذا الاتفاق أو انقضائه أو عدم شموله موضوع النزاع، ويجب ابداء هذه الدفع في الجلسة الأولى قبل الدخول في الموضوع.

الجلسات

مادة (21)

تعقد الهيئة بناء على طلب أي من الطرفين في أية مرحلة من الإجراءات جلسات للمرافعة الشفوية أو لسماع شهادة الشهود أو الخبراء فإذا لم يتقدم أي من الطرفين بمثل هذا الطلب، فإن للهيئة الخيار بين عقد مثل تلك الجلسات، أو السير في الإجراءات على أساس الوثائق والمستندات، وذلك بشرط أن يكون قد سبق عقد جلسة واحدة على الأقل.

مادة (22)

- 1 - في حالة المرافعة الشفوية، تبلغ الهيئة الطرفين قبل جلسة المرافعة بوقت كاف بتاريخ انعقاد الجلسة وموعدها ومكانها.
- 2 - في حالة الاثبات بشهادة الشهود يقوم الطرف الذي يقع عليه عبء الاثبات بابلاغ الهيئة والطرف الآخر قبل انعقاد جلسة أداء الشهادة بسبعة أيام على الأقل بأسماء الشهود الذين يعتزم تقديمهم وعناوينهم والمسائل التي سيدلي هؤلاء الشهود بشهادتهم فيها واللغة المستخدمة في أداء الشهادة.
- 3 - تتخذ الهيئة ما يلزم من ترتيبات لترجمة البيانات الشفوية التي تقدم في جلسة المرافعة إذا كانت هذه البيانات بلغة غير عربية وتحرر الهيئة محضراً لاجتماعها.
- 4 - تكون جلسات المرافعة وسماع الشهود سرية ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك، وللهيئة حرية تحديد الطريقة التي يستجوب بها الشهود.
- 5 - تقرر الهيئة قبول الأدلة أو رفضها ووجود صلة بينها وبين موضوع الدعوى أو انتفاء هذه الصلة وأهمية الدليل المقدم.

مادة (23)

- 1 - إذا ادعى أي من الطرفين أن تزويراً قد حدث في المستندات المقدمة للهيئة، توقف الهيئة السير في إجراءات التحكيم مؤقتاً.

2 - تحيل الهيئة الادعاء للجنة المختصة للتحقيق فيه وإصدار قرار بشأنه.

3 - إذا ثبتت واقعة التزوير تصدر الهيئة حكماً بإلغاء المستندات التي ثبت تزويرها.

مادة (24)

يجوز للهيئة في أية مرحلة من مراحل التحكيم أن تطلب من الطرفين تقديم مستندات أو أدلة أخرى وأن تجري معاينة للمكان محل النزاع وأن تتخذ ما تراه ملائماً من التحقيقات بما في ذلك الاستعانة بالخبراء.

مادة (25)

يجوز لطرفي النزاع تفويض الهيئة بالصلح بينهما، كما يجوز لهما أن يطلبها منها في أية مرحلة اثبات ما اتفقا عليه من صلح أو تسوية وتصدر الهيئة حكماً بذلك.

مادة (26)

يجوز للهيئة من تلقاء نفسها، أو بناء على طلب أحد طرفي النزاع، أن تقرر في أي وقت بعد قفل باب المرافعة وقبل النطق بالحكم فتح باب المرافعة من جديد لأسباب جوهريّة.

التخلف

مادة (27)

إذا لم يحضر احد الطرفين الجلسات التي تدعو إليها الهيئة ولم يقدم خلال مهلة تحددها الهيئة عذراً مقبولاً عن أسباب غيابه فان الغياب لا يحول دون المضي في التحكيم.

التدابير المؤقتة

مادة (28)

للهيئة أن تتخذ بناء على طلب أحد الطرفين ما تراه ضرورياً من تدابير مؤقتة بشأن الموضوع محل النزاع بما في ذلك إجراءات المحافظة على البضائع المتنازع عليها، كالأمر بإيداعها لدى الغير أو بيع القابل للتلف منها وفقاً لما تقضي به القواعد الاجرائية في البلد الذي يتم اتخاذ الاجراء الوقتي فيه.

القانون الواجب تطبيقه

مادة (29)

تفصل الهيئة في النزاع طبقاً لما يلي:

- 1 - العقد المبرم بين الطرفين، وأي اتفاق لاحق بينهما.
- 2 - القانون الذي يختاره الطرفان.
- 3 - القانون الأكثر ارتباطاً بموضوع النزاع وفق قواعد تنازع القوانين التي تراها الهيئة مناسبة.
- 4 - الأعراف التجارية المحلية والدولية.

مادة (30)

تكون أنظمة مجلس التعاون وقراراته ونصوص الاتفاقية الاقتصادية الموحدة وتفسيراتها هي الواجبة التطبيق على المنازعات الناشئة عن تنفيذها.

المدافلة والحكم

مادة (31)

إذا تعدد المحكمون وأقفل باب المرافعة اجتمعت الهيئة للمدافلة واطداد الحكم وتكون المدافلة سرية. وإذا كانت الهيئة من محكم واحد أصدر الحكم بعد اقفال باب المرافعة.

مادة (32)

إذا تعدد المحكمون صدر الحكم بالاجماع أو بالأغلبية. وفي جميع الأحوال يصدر الحكم خلال مدة أقصاها مائة يوم من تاريخ إحالة ملف القضية إلى الهيئة ما لم يتفق الأطراف على مدة أخرى لصدور الحكم. ويتعهد الأطراف بتنفيذ الحكم فوراً. وفي حالة صدور الحكم بالأغلبية يدون العضو المخالف رأيه على ورقة مستقلة ويرفق بالحكم دون أن يعتبر جزءاً منه.

مادة (33)

يجوز تمديد المدة المشار إليها في المادة السابقة بقرار من الأمين العام بناء على طلب مسبب من الهيئة. فاذا لم يقتنع الأمين العام بالاسباب التي قدمتها الهيئة لطلب التمديد يحدد الأمين العام أجلاً بالتشاور مع طرفي النزاع وعلى الهيئة أن تصدر حكمها خلاله، وتنتهي مهمتها بانتهائه.

مادة (34)

يجب أن يكون الحكم مسبباً وأن يتضمن أسماء المحكمين وتوقيعاتهم وأسماء الأطراف وتاريخ الحكم ومكان صدوره ووقائع الدعوى وطلبات الخصوم وموجز دفوعهم ودفاعهم والرد عليها والطرف الذي يتحمل المصاريف والأتعاب كلياً أو جزئياً.

مادة (35)

- 1 - ترسل الهيئة نسخة من الحكم إلى الأمين العام ليقوم بالإيداع والتسجيل إن كان له مقتضى بموجب قانون الدولة التي ينفذ فيها الحكم.
- 2 - تقوم أمانة سر الهيئة بإرسال نسخة من الحكم إلى كل من الطرفين برسالة مسجلة مع اشعار بالاستلام خلال ثلاثة أيام من صدوره.

مادة (36)

- 1 - يكون الحكم الصادر من الهيئة وفقاً لهذه الاجراءات ملزماً ونهائياً. وتكون له قوة النفاذ في الدول الأعضاء في مجلس التعاون بعد الأمر بتنفيذه من قبل الجهة القضائية المختصة.
- 2 - على الجهة القضائية المختصة الأمر بتنفيذ حكم المحكمين ما لم يتقدم أحد الخصوم بطلب لابطال الحكم وفقاً للحالات التالية حصراً:
 - أ - إذا كان قد صدر دون وجود اتفاق للتحكيم أو بناء على اتفاق باطل أو سقط بتجاوز الميعاد أو إذا خرج المحكم عن حدود الاتفاق.
 - ب - إذا صدر الحكم من محكمين لم يعينوا طبقاً للقانون أو صدر من بعضهم دون أن يكونوا مأذونين بالحكم في غيبة الآخرين أو صدر بناء على اتفاق تحكيم لم يحدد فيه موضوع النزاع أو صدر من شخص ليست له أهلية الاتفاق على التحكيم.

وعند حدوث أي مما ذكر في الفقرتين أعلاه فإن على الجهة القضائية المختصة التحقق من صحة طلب الابطال والحكم بعدم تنفيذ حكم المحكمين.

مادة (37)

يجوز للهيئة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب كتابي من أحد الطرفين من خلال الأمين العام، تصحيح ما قد يكون قد وقع من الحكم من أخطاء مادية ونحوها بعد إخطار الطرف الآخر بالطلب على أن يقدم طلب التصحيح خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ استلام الحكم، ويكتب التصحيح ويعتبر جزءاً من الحكم ويخطر الطرفان بذلك.

مادة (38)

يجوز لكل من الطرفين أن يطلب من الهيئة خلال سبعة أيام من استلام الحكم تفسير ما وقع فيه من غموض مع إخطار الطرف الآخر بهذا الطلب، وتعطي الهيئة التفسير كتابة خلال عشرين يوماً من تاريخ تسلم الطلب، ويعتبر التفسير جزءاً متمماً للحكم من جميع الوجوه.

الرسوم والنفقات

مادة (39)

يستوفي المركز على كل طلب تحكيم رسماً وقدره (50) ديناراً بحرينياً أو ما يعادله.

مادة (40)

1 - يتقاضى المركز رسوماً مقابل الخدمات التي يقدمها إلى الأطراف ويراعى أن لا تزيد بحال عن 2 % من قيمة النزاع المطلوب الفصل فيه.

2 - يقترح الأمين العام جدولاً برسوم الخدمات طبقاً للفقرة (1) السابقة ويصبح الجدول نافذاً بعد اعتماده من مجلس الإدارة.

مادة (41)

- 1 - يقوم الأمين العام بإعداد قائمة تقدير مؤقت لأتعاب المحكمين وغيرها من نفقات التحكيم مثل نفقات انتقال المحكمين والشهود وأتعاب الخبراء والمترجمين ورسوم خدمات المركز، ويكلف كلا من طرفي النزاع إيداع مبلغ معين متساو كمقدم لتلك النفقات. كما يجوز تكليف الطرفين بإيداعات تكميلية أثناء سير إجراءات التحكيم.
- 2 - إذا لم يتم الوفاء بالإيداعات المطلوبة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ استلام التكليف، يقوم الأمين العام بإبلاغ الأطراف بذلك ليقوم أحدهم بدفع المبالغ المطلوبة، فإذا لم يدفعها أحد جاز للهيئة الأمر بوقف إجراءات التحكيم أو إنهائها.
- 3 - بعد صدور حكم الهيئة يقدم الأمين العام كشفاً بالإيداعات والمصروفات لأجراء التسوية النهائية برد الزائد أو تحصيل المتبقي من المبالغ.

أحكام ختامية

مادة (42)

للجنة التعاون التجاري حق تعديل هذه اللائحة ولمجلس الإدارة حق تفسيرها.

مادة (43)

تصبح هذه اللائحة نافذة فور المصادقة عليها من لجنة التعاون التجاري في مجلس التعاون.

الفهرس

الصفحة

15	الفصل الأول: الإطار المؤسسي لمركز التحكيم التجاري
15	أولاً: النشأة
24	ثانياً: تبني نظام مركز التحكيم من قبل الدول الأعضاء
27	ثالثاً: استقلال مركز التحكيم التجاري وأجهزته
32	رابعاً: القواعد التي تحكم عمل المركز
33	خامساً: حصانات المركز وامتيازاته وأثرها في دعم عملية التحكيم
34	سادساً: علاقة المركز بأطراف العملية التحكيمية
36	سابعاً: الاختصاص التحكيمي للمركز
38	ثامناً: الطبيعة القانونية لنظام المركز ولائحة إجراءات التحكيم
38	(أ) علاقة نظام المركز ولائحته باتفاق التحكيم

الصفحة

40	(ب) علاقة نظام المركز بالنظام القانوني للدول الأعضاء في مجلس التعاون
46	(ج) نظام المركز ولائحته أمام محاكم الدول غير الأعضاء
49	(د) الطبيعة القانونية للتحكيم وفق نظام مركز التحكيم التجاري من حيث علاقته بالنظم القانونية الوطنية ..
57	(هـ) علاقة نظام المركز بالاتفاقيات الأخرى المبرمة بين الدول الأعضاء في مجلس التعاون
59	الفصل الثاني: اختصاص مركز التحكيم التجاري..
60	أولاً: اتفاق التحكيم لدى مركز التحكيم التجاري
61	(أ) شكلية اتفاق التحكيم
69	(ب) الشروط الموضوعية لصحة اتفاق التحكيم
74	(ج) قرينة صحة اتفاق التحكيم
76	(د) الإجراءات السابقة على التحكيم
77	ثانياً: النطاق الشخصي لاختصاص مركز التحكيم التجاري
77	(أ) أطراف المنازعات التجارية غير المتصلة بالاتفاقية الاقتصادية
84	(ب) أطراف المنازعات التجارية الناشئة عن الاتفاقية الاقتصادية
85	ثالثاً: المنازعات الداخلة في اختصاص مركز التحكيم التجاري (الاختصاص النوعي)
86	(أ) مفهوم المنازعات التجارية

الصفحة

90	(ب) المنازعات التجارية الناشئة عن تنفيذ الاتفاقية الاقتصادية
92	(ج) هل يؤثر عدم قابلية النزاع للتحكيم في القانون الداخلي على اختصاص مركز التحكيم
94	(د) اختصاص مركز التحكيم النوعي بالمقارنة مع الاختصاص النوعي لمؤسسات تحكيم أخرى
95	رابعاً: الاختصاص المانع لمركز التحكيم التجاري (حظر اللجوء إلى أية جهة أخرى)
96	(أ) منع سماع الدعوى والطلبات المرتبطة بها أمام المحاكم
100	(ب) أوليئة اختصاص هيئة التحكيم في النظر في اختصاصها
101	(ج) طلبات الإجراءات التحفظية والتدابير الوقائية ...
107	الفصل الثالث : خصومة التحكيم
107	أولاً: تحريك خصومة التحكيم (طلب التحكيم)
108	(أ) تقديم طلب التحكيم
111	(ب) فحص طلب التحكيم من قبل الأمين العام
114	(ج) إخطار المطلوب التحكيم ضده وتقديم مذكرة جوابية
115	(د) إحالة ملف المنازعة إلى هيئة التحكيم
119	ثانياً: تشكيل هيئة التحكيم

الصفحة

119 (أ) عدد المحكمين
120 (ب) شروط المحكمين
123 (ج) إجراءات تعيين المحكمين
129 (د) استبدال المحكمين
133 (هـ) الاعتراض على صحة تعيين المحكمين
136 ثالثاً: ضمانات أطراف عملية التحكيم لدى المركز
136 (أ) استقلال المحكم وحياديته
138 (ب) رد المحكم
143 (ج) المساواة بين الأطراف أمام هيئة التحكيم
145 (د) تسبيب الأحكام
145 رابعاً: سير الدعوى التحكيمية
146 (أ) القواعد القانونية المطبقة على إجراءات التحكيم
158 (ب) مكان التحكيم
165 (ج) جلسات التحكيم
170 (د) تبليغ الخصوم
 (هـ) اختصاص هيئة التحكيم في البت في
172 اختصاصها
181 (و) لغة التحكيم
183 (ز) الحضور والغياب
186 (ح) مسائل الإثبات

الصفحة

193 (ط) المرافعات
196 (ي) وقف إجراءات التحكيم
198 (ك) انتهاء إجراءات التحكيم
199 (ل) نفقات التحكيم وأتعاب المحكمين
203 الفصل الرابع : حكم التحكيم
	أولاً: القواعد القانونية الواجبة التطبيق على موضوع
204	النزاع
205 (أ) التحكيم بالقانون والتحكيم بالصلح
	(ب) تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع
209	النزاع
220 (ج) تطبيق أحكام الاتفاقية الاقتصادية
220 ثانياً: إصدار حكم التحكيم
221 (أ) المقصود بحكم التحكيم
222 (ب) مدة إصدار حكم التحكيم
225 (ج) شكل حكم التحكيم ومضمونه
228 (د) المداولة والأغلبية المطلوبة لإصدار حكم التحكيم..
229 (هـ) تبليغ حكم التحكيم للأطراف
230 ثالثاً: آثار صدور حكم التحكيم
	(أ) حجية حكم التحكيم وإلزاميته وعدم توقفها على
230 إجراءات إيداع الحكم

الصفحة

- 234 (ب) انتهاء إجراءات التحكيم وولاية هيئة التحكيم....
- 237 رابعاً: تنفيذ حكم التحكيم
- (أ) حكم التحكيم بالمركز بين النفاذ المباشر والأكساء
- 237 بصيغة التنفيذ
- (ب) عدم خضوع حكم التحكيم لدعوى بطلان في
- 239 مكان صدوره
- 243 (ج) أسباب عدم تنفيذ حكم التحكيم
- (د) إجراءات طلب تنفيذ حكم التحكيم في الدول
- 260 الأعضاء
- (هـ) أفضلية التحكيم بالمركز على تنفيذ الأحكام
- 270 بموجب نظم التنفيذ الأخرى في الدول الأعضاء
- 277 الخاتمة
- 287 **ملاحق**
- 289 ملحق رقم 1: نظام المركز
- 301 ملحق رقم 2: لائحة إجراءات التحكيم وتعديلاتها