الأسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي

في القانون الخاص

في ضوء

الفقه وقضاء التحكيم

المستشار الدكتور

منير عبد المجيد

٢٠٠٠

الناشر منشأة المعارف الاسكندرية

جلال حزي وشركاه

2

المطلب السادس
إرادة إنطباق القانون الأجنبي
في النظام المفرد الجانب

١٦٩- استخلص الفقه المفرد الجانب في فرنسا، والمانيا وبلجيكا نظام تحديد نطاق القانون من حيث المكان، سواء أكان هذا القانون هو قانون القاضي، أم كان قانوناً أجنبياً.

وبتطبيق هذا النظام علي قضاء التحكيم في إطار عقود التجارة الدّولية يمكن القول بأن المحكّم يستطيع تطبيق قانون مقر التحكيم، أو القانون الأجنبي، أو أي قانون آخر غير قانون مقر التحكيم، الذي يتضمّن نصّاً يندرج في نطاق تطبيقه الوقائع المتنازع عليها، حتي ولو كان هذا القانون من قوانين البوليس متي كان راغبا في التطبيق se vent applicable.

ويترتب علي ذلك، أن النظام المفرد الجانب يقتصر علي تحديد نطاق تطبيق قانون مقر التحكيم (قانون القاضي بالنسبة لقضاء الدولة)، بل يمتد إلى تحديد نطاق تطبيق القانون الأجنبي، ومن ثم فإن الجانب المفرد لقواعد التنازع لا يؤدي حتماً، وبالضرورة إلى تبني نظام مفرد الجانب.

وإذا كان هناك أكثر من قانون له إرادة الانطباق علي ذات العلاقة، فإنه يتعين اختيار أكثر هذه القوانين فعالية بين كافة القوانين التي تتزاحم حكم العلاقة، بحيث يكون هذا القانون هو وحده الجدير

بالتطبيق.

١٧٠- ومع ذلك، فإن تطبيق قوانين البوليس بمعرفة المحكّم تثير مشاكل مختلفة عن تلك عندما يقوم القاضي بتطبيق هذه القوانين.

وفي الحقيقة - فإن القاضي يجري تمييزاً بين قوانين بوليس القاضي، وقوانين البوليس الأجنبية ، وهي تفرقة لاوجود لها بالنسبة للمحكّم. ذلك أن كل القوانين التي تدعي حكم العلاقة يكون لها الأولوية - في نظر المحكم - على نحو متساوٍ في التطبيق بإستثناء القانون المختار بمعرفة الأطراف لحكم العقد، فهذا القانون يفرض على المحكم بإرادة الأطراف، دون أن يكون للمحكم تقدير في هذا الاختيار، ذلك أن واجب المحكم. يرتبط بمهمته المستمده من الأطراف. في حين أن واجب القاضي التلقائي في الحكم مستمد من الدولة التي تمارس العدالة بإسمها.

وهذا الاختلاف له أهميته العملية، فالقاضي لايمكن أن يستجيب إلى رغبة الأطراف في استبعاد قانون بوليس القاضي، في حين أن المحكّم لايعتبر حارساً للنظام العام في الدولة التي أصدرت قانون البوليس المطلوب تطبيقه.

ومع ذلك، فإن حرص المحكم على فعالية حكمه يقتضي منه ضرورة مراعاة نظم قوانين البوليس الداخلية المرتبطة بالنزاع حتى في مكان التحكيم وعلى الأخص مايتعلق منها بقانون الدولة التي يتم

(1) Vivier, "Le caractere bilateral des règles de conflit de lois. Rev. Crit1953. P. 655 et 1954. P. 73.

فيها تنفيذ الحكم (١).

وفي مسائل التحكيم الدولي بالنسبة للمحكم - لايمكن وضع أي تفرقة بين قانون البوليس الوطني. وقانون البوليس الأجنبي، التي تعتبر جميعها أجنبية بالنسبة للمحكم وتلقائية التطبيق.

ولايمكن تطبيق قانون البوليس الأجنبي إلا في الحدود التي يهدف فيها هذا القانون المركز المراد حكمه، فإذا أبرم عقد بين ألماني وإيطالي اتفقا فيه علي خضوعه للقانون الإنجليزي، فإن تقدير صحة هذا العقد بالنسبة لتشريع الصرف الانجليزي لامحل له. متي كان التشريع الانجليزي. لايقصد العمليات المترتبة علي العقد (٢).

وإذا تحقق عدد من قوانين البوليس التي تحمي المستهلك، بخطر الشروط التعسّفية، فإنّه يجب تطبيق القانون الذي يحقق مزيداً من الحماية، أو الذي يتضمن حماية أكثر اتّساعا وشمولاً؛ لأن ذلك يستجيب إلى رغبة القوانين الأخري (٣).

---

(١) ماسبق رقم ١٦٦، ومايلى رقم ٢٤٩،٢٥٢،٢٥٣ أن عدم أعمال قوانين البوليس الأجنبية ذات التطبيق الضرورى قد يؤدى الى رفض تنفيذ حكم التحكيم الذى لم يطبق هذه القواعد وهو مايؤدى الى الاخلال بتوقعات الأطراف فى علاقات التجارة الدولية.

(2) Toubiana. la domaine op.cit n° 330

(3) Mayer. Les lois de police étranères. chinct. 1981 P 328. n°56

المبحث الثاني
القانون الواجب التطبيق علي عقود التجارة الدولية في إطار قانون التجارة الدولية

خطة البحث:

١٧١- سبق لنا في الفصل التمهيدي دراسة عادات وأعراف التجارة الدولية (١) بإعتبارها تشكّل المصدر الأول لقانون التجارة الدّولية. وبيّنا المعاهدات التي ترتبط بهذا الموضوع، سواء تعلّقت أحكامها بقواعد موضوعية موحّدة (٢). أم قواعد إسناد موحدة، وكذلك التشريعات الداخلية، وهنا تكتفي بالإحالة إليها.

وفي هذا المبحث نعرض بشئ من التفصيل لسائر مكونات قانون التجارة الدولية التي عرضنا لها بإيجاز في الفصل التمهيدي، ونعني بها القواعد المشتركة للأمم المتمدينة (٣) وقواعد العدالة والإنصاف (٤)، والعقود النموذجية (٥)، ومدي سلامة فكرة العقد دون قانون بالنسبة لهذه العقود.

وعلي ضوء ماتقدّم يمكن تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب علي

---

(١) ماسبق رقم ٢٨ .

(٢) ماسبق رقم ٣٢ .

(٣) ماسبق رقم ٣٨ .

(٤) ماسبق رقم ٣٢ .

(٥) ماسبق رقم ٢٩ . ، ٣٠ . ومايلى رقم ١٩٤ .

النحو التالى :

المطلب الأول : المبادئ العامة المشتركة بين الأمم المتمدنية.

المطلب الثاني : مبادئ العدالة والإنصاف.

المطلب الثالث : العقود النموذجية ومدي سلامة فكرة العقد دون قانون.

المطلب الأول
المبادئ العامة المشتركة بين الأمم المتمدنية

تمهيد

١٧٢- رأي Fouchard (١) أنّ اتجاه المحكمين نحو تسبيب أحكامهم إستناداً إلى التدليل القانوني المجرد، بعيداً من القواعد الوطنية الصادرة من الأجهزة التشريعية للدول المختلفة، كان من أهم الأسس الجوهرية التي أدت إلى إرساء المبادئ القانونية العامة.

ويقصد بالأمم المتمدنية « الدول ذات النظم القانونية المتكاملة(٢)».

وفي هذا الصدد، نعرض للانتقادات الموجهة إلى فكرة المبادئ العامة المشتركة، ثم نبين الأسس التي استند إليها قضاء التحكيم في استخلاصها، وأخيراً نتصدىّ لتطبيقات هذه المبادئ. والعلاقة بين المبادئ العامة للقانون وقانون الدولة المتعاقدة، ثم نوضح مدي الصلة بين المبادئ العامة والقانون الدولي العام.

الإنتقادات الموجهة إلى المبادئ العامة المشتركة :

١٧٣- انتقد جانب من الفقه (٣) القواعد الموضوعية التي تنتمي إلى فكرة المبادئ العامة المشتركة استنادا إلى عدم كفايتها . فهناك

(1) FOUCHCHARD Ph : L'arbitrage commercial international, Thèse Dijon, 1965. P. 175.

(٢) الدكتور مصطفى سلامة. القانون الدولى العام سنة ١٩٩٤ ص ٢١٤ .

(3) Déby- Gérard. Le rôle de la règle ..., op.cit., P. 211.

مسائل عديدة، يجب الرجوع في شأنها في قواعد الإسناد، مثل الأهلية، وعيوب الإرادة، وكذلك بعض المسائل الأخري.مثل سلطة وكلاء الشركات التجارية في إبرام عقود التجارة الدولية.

كما أن هذه المبادئ ليست متحققة في كافة أنظمة الدول المختلفة، وإن وجدت فإنها ليست موحّدة، وأنها في حقيقتها قواعد وطنية بحتة، مشتقة من القوانين الدّاخلية للدول، وليست مستقلة عنها، وهي علي النحو لاتتمشي مع متطلبات التجارة الدولية (١).

ويضيف جانب من أنصار هذا الفقه(٢)، أن هناك دولا إشتراكية وأخري رأسمالية، وكل من هذين النظامين يتميز بفلسفة مختلفة تماماً، فالنظام الأول يجد أساسه في تقديم الجماعة علي الفرد، والنظام الثاني يقدم الفرد علي الجماعة. وإزاء هذا الإختلاف البيّن بين النظامين المشار إليهما، يستحيل وجود مثل هذه القواعد. فمبدأ حسن النية متحقق في النظامين، ولكن مفهومه مختلف في كل منهما، فهو ذو مفهوم إشتراكي في النظام الأول، ورأسمالي في النظام الثاني(٣).

---

(1) FOUCHARD, op. cit., P. 74.

(2) ABD-El-WAHAB S. Reflections on the general principals of law, Egypt, 1963, No. 311, P.49.

(3) WENGLER W : Les principes généraux du droit en tant que loi du contrat, Rev. Crit., 1982. P. 488.

وفي نطاق تظهير الأوراق التجارية الناقل للملكية، يشترط حتى يستفيد الحامل من قاعدة عدم جواز الإحتجاج بالدفوع أن يكون حسن النية وقد ثار الخلاف حول معنى سوء النية الذى يعطل تطبيق هذا المبدأ. فرأى البعض أن مجرد علم الحامل بالدفع وقت تظهير الورقة التجارية اليه كاف لإعتباره سيئ النية. وهو ما أخذت به محكمة النقض المصرية. ولكن جانباً آخر في الفقه لايكتفى بمجرد العلم لنفى حسن النية، بل يشترط أن يكون هناك تواطؤ بين المظهر والمظهر اليه على حرمان المدين الصرفى من الإستفادة من توجيه الدفع.

ورغم هذا الخلاف، فقد ذهب جانب من الفقه (١)، أن فكرة حسن النية، « هي التعاون وبذل العطاء بين أفراد المجتمع من أجل المصلحة العليا لهذا المجتمع، وإنه لايمكن فهم حسن النية من خلال علاقة دائن بمدين ». وهي فكرة يصعب تعريفها « في قالب محدّد ».

وكذلك فإن المدة التي يتعين على المشتري إخطار البائع خلالها بضمان العيوب الخفية التي تظهر في المبيع، يختلف القانون بشأنها من مكان إلى آخر طبقاً للوسط التجاري الذي يتم في إطاره، مما لايمكن معه أن يتحقق بالنسبة لهذه المسألة مبادئ عامة مشتركة.

كما أن هذه المبادئ تتعارض مع بعضها. ومن هذا القبيل مبدأ العقد شريعة المتعاقدين يقيده مبدأ عدم جواز الغبن. ومبدأ أن البطلان لاينتج أثراً يعارضه مبدأ الإعتداد بالآثار التي لايمكن محوها.

الأسس التي أستند إليها قضاء التحكم في استخلاص المبادئ العامة :

١٧٤- ورغم هذه الاعتراضات، فقد استطاع قضاء التحكيم أن يستخلص العديد من هذه المبادئ (٢) - من الدراسات القانونية في مختلف النظم القانونية التي لايمكن تجاهلها في إطار علاقات التجارة الدولية، وعلى الأخص بالنسبة لعقود الاستثمار والتنمية، استناداً إلى أنها تستجيب إلى التطور الحديث- وأن هناك تقاربا بين النظم بحيث يسمح بتحقق هذه المبادئ المشتركة (٣).

---

(١) الدكتور عبد الحميد الأحدب مذكرات التحكيم بالصلح، محاضرات، القاهرة، من ٧ الى ١٢ يناير ١٩٨٩، ص١٣ .

(٢) ماسبق رقم ٢١

(3) LALIVE : En récent arbitrage Suisse entre on organisme d'Etat et un société privé étranger, 1962, P. 302.

ومتي تم استخلاص هذه المبادئ من النظم القانونية المختلفة، فإنها تفقد كل رابطة بهذه النظم الأخيرة، ويكون لها كيانها المستقل الذي يسمح لها بأداء وظيفتها في إطار التجارة الدولية، بمعني أنها تستقل عن النظم القانونية الداخلية التي تستقي منها.

وقد عرف الفقه (١) هذه المبادئ العامة بأنها القواعد التشريعية التي تصادف قبولا في الكثير من النظم القانونية أيا كانت درجة تقدمها، وهي قواعد تطبق مباشرة علي المنازعة دون وساطة قواعد التنازع.

وهذه المبادئ تجد سندها في المادة (٢٤) من القانون المدني المصري. وهي لاتقتصر علي المبادئ السائده في مصر، بل يعني المبادئ السائدة بالنسبة لتنازع القوانين في مختلف البلاد.

والذي يسعف هيئات التحكيم في استخلاص هذه المبادئ هي أنها ليس لها قانون اختصاص يقيدها.

ويتوافر لهذه المبادئ طابع العمومية من خلال الاعتراف بها من جانب التشريعات الوطنية لمعظم الدول.

وشرط تطبيق قواعد الأمم المتمدينة، قد تم الاتفاق عليه بين مصر وهيئة بترول « أسو »، كما حواه اتفاق البترول بين الكويت وشركة بترول إسبانية.

ويجري تطبيق هذه المبادئ علي عقود القرض المبرمة بين البنك الدولي للإنشاء والتعمير والأفراد في الدول المختلفة.

---

(1) Mann : Reflections on a commercial law of nations, 1957, P37.

وجاء بإتفاق القرض بين هيئة قناة السويس وصندوق أبو ظبي مايفيد تطبيق المبادئ العامة المشتركة بين قوانين الدول الغربية.

تطبيقات قضاء التحكيم للمبادئ العامة :

١٧٥- وغالباً ماتطبق هيئات التحكيم علي النزاع الدولي المبادئ العامة المشتركة للأمم المتمدينة، وتعتبرها من مصادر قانون التجارة الدولية.

والأصل أن الالتجاء إلى هذه القواعد الموضوعية لايجد محلاً إلا اذا استحال تطبيق قانون معين علي النزاع، سبب وجود فراغ تشريعي في القانون الواجب التطبيق، أي بسبب إهمال المشرع تنظيم المشالةموضوع النزاع. بمعنب أن الاقنون المختار غير قابل للتطبيق لعدم وجود قاعدة قانونية فيه تنطبق علي النزاع

وبهذا قضت هيئة التحكيم في الدعوي المرفوعة من شركة الشكك الحديدية ضد أثيوبيا، أنها لم تعثر علي قانون أداري في أثيوبيا وهي الدولة مانحة الأمتياز، ولذلك فرنها تطبق قوانين الدول الأوروبية المتعلقة بأمتياز المرافق العامة (١).

ويحدث هذا عادة في عقود نقل التكنولوجيا، التي يقتضي تنفيذها وقتا طويلاً، بحيث يطرأ أثناء التنفيد مسائل لم يتوقعها الأطراف، ولم تحظ في الوقت ذاته بتنظيم من جانب المشرع، أو كان تنظيمها غير كاف.

---

(١) الدكتور أحمد عشوش : قانون النفط، الإتجاهات الحديثة فى تحديد القانون الذى يحكم إتفاقيات التنمية الدولية، ١٩٧٨، ص١١٧ ومابعدها.

١٧٦- ومع ذلك، تعسفت هيئات التحكيم في تطبيق هذه المبادئ فطبقتها علي الأنزعة، رغم وجود نص قانوني يحكمها (١)، بحجة أن هذا النّص لا يتلاءم مع النظم القانونية الحديثة أو المتطورة.

وأنطلاقا من هذا المفهوم، طبقت محكمة التحكيم لدي غرفة التجارة الدولية بباريس سنة ١٩٧٩ (٢) مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود بوصفه من المبادئ العامة المشتركة لقوانين الأمم المتمدينة principes généraux du droit reconnus par les nationa Lcivilisées التي تندرج في قانون التجارة الدولية بعد استبعاد كل من القانون التركي، والقانون الفرنسي، وكان مقطع النزاع ينحصر في بيان ماإذا كان إنهاء الوكالة يرجع إلى خطأ الظرف المنهي، وما إذا كان قد لحق الطرف الآخر ضرر يستوجب التعويض.

وقـــد استبعد المحكّمون في بعض المنازعات الدولية، القوانين الوطنية للدول النامية متي كانت هذه القوانين لاتتلاءم مع حل النزاع أو كانت تتضمن فراغا تشريعياً أو قصوراً.

وهذا هو ماذهب إليه المحكّم في قضية شركة التنمية البترولية ضد شيخ أبو ظبي بتاريخ ٢٨ أغسطس ١٩٥١ (٣)، حيث تم استبعاد قانون أبو ظبي استناداً إلى أن الشيخ يمارس القضاء بسلطة تقديرية واسعة طبقاً لمبادئ القرآن، وليس من المعقول أن نفترض في مثل هذا المكان القبلي وجود مجموعةقانونية تحكم النزاع، وأن قانون أبو ظبي

---

(١) ولهذا اتجه جانب من الفقه، أنه إذا كان حكم التحكيم مستنداً الى المبادئ العامة وحدها دون نظام قانوني لدولة معينة. فإن ذلك يؤدى الى عدم إمكان تنفيذه، إلا في الحدود التي تتفق فيها هذه القواعد مع عادات التجارة Wengler op. cit. الدولية

(2) Rev Arb. 1983, P. 252.

(3) Rev Crit. 1956, P. 32 et s., Note B Atiffol.

متخلف لايقوي علي التصدي للمعاملات التجارية الحديثة . وانتهي المحكّم إلى تطبيق القانون الإنجليزي - وهو قانون جنسيته - بوصفه تعبيراً عن المبادئ المشتركة للأمم المتمدينة. أي أن المحكم طبق قانون دولته بوصف أن هذا القانون يمثل المبادئ المشتركة بين الأمم المتحضرة.

وفي تحكيم « أرامكو والسعودية » قرر المحكّم بتاريخ ٢٣ أغسطس ١٩٥٨ (١) عدم كفاية مبادئ القرآن لحل مشاكل الإنتاج البترولي، استناداً إلى أن هذه الدول النامية تعوزها الثقافة القانونية الكافية.

وفي تحكيم حاكم قطر وشركة البترول البحري المحدودة (٢)، قرر المحكّم أنه إذا كان القانون الإسلامي هو القانون المطبق في قطر، والواجب التطبيق علي النزاع، إلا أنه لايتضمن أية مبادئ لحل النزاع في هذا النوع من العقود.

وفي هذه الأحكام تم إستبعاد القانون الإسلامي، وتطبيق المبادئ العامة للقانون.

١٧٧- والواقع أن مايعمله المحكّم علي منازعات التجارة الدولية بشأن المبادئ العامة المشتركة للأمم المتمدينة، إنما هو رد فعل لثقافته القانونية (٣)، وإنعكاس للنظم القانونية التي يعرفها ويكون علي الملم بها.

ومن ناحية أخري، فإن إعمال هذه المبادئ - باعتبارها قواعد ثابتة

---

(1) Rev. Crit. 1963, P. 272.

(2) International Law Reports 1953, P. 543 et s.

(3) SCHLESINGER : Research on the genral principles of law recgnised by civilized national, 1957, P. 734

- يصادر حق الدولة في تعديل قوانينها، وهو من الحقوق التي كفلها الدستور في الدول المختلفة (١).

وكذلك، فإن تطبيق المبادئ العامة المذكورة، يخالف مبدأ تدرج القواعد القانونية، وتعّددها. ذلك أنه من المقرر، إنه إذا لم يوجد نص تشريعي، يمكن تطبيقه حكم القاضي بمقتضي العرف، فإذا لم يوجد فبمقتضي مبادئ الشريعة الإسلامية، فإذا لم يوجد فبمقتضي مبادئ القانون الطبيعي والعدالة، ولا يقصد من جمع المصادر علي هذا النحو مجرد تعدادها، بل يراد بوجه خاص تدّرجها من حيث الأولوية في التطبيق.

١٧٨- إن اتساع نطاق التجارة الدولية، وتنّوع المعاملات التي تقوم عليها، أدّي إلى زيادة لايستهان بها من العلاقات المذكورة بين التجار الذين ينتمون إلى دول متباعدة، تختلف اختلافاً جوهرياً في نظمها الاقتصادية والاجتماعية وكذلك التشريعية، مما يصعب معه في إطار هذه الظروف، استخلاص مبادئ عامة مشتركة بين هذه النظم لحكم علاقات التجارة المتنوعة والغير متناهية.

وفي الحقيقة فإن هيئات التحكيم في الأحكام المشار إليها إنما تستخلص هذه المبادئ العامة من الأنظمة القانونية السائدة في الدول الرأسمالية الصناعية الكبري، وتعملها - رغم إختلاف مفهومها في هذه الدول - علي الأنزعة المرتبطة بدول نامية، الأمر الذي يؤدي في النهاية إلى عجز الدول الأخيرة في استغلال ثرواتها الطبيعية.

---

(١) الدكتور أحمد عشوش : النظام القانوني للإستثمارات الأجنبية في مصر، ١٩٨٨، ص ٥١٩ .

ولعل هذه الاعتبارات هي التي أدّت بالدّول الإشتراكية وشركاتها إلى رفض إبرام اتفاقات التحكيم التي تجعل الإختصاص إلى هيئات التحكيم المذكورة بشأن تعاقداتها مع الشركات في الغرب.

١٧٩- ولهذا، فقد عادت محكمة التحكيم لدي غرفة التجارة الدولية في الدعوي رقم ١٥٢٦ لسنة ١٩٦٨ (١) في عقد إمتياز إداري، إلى تطبيق قانون الدولة مانحة الإمتياز، بإعتبار أن عقد الإمتياز المشار إليه يجد مجاله في التنفيذ في هذه الدولة، ولأن هذه هي إرادة الإطراف الضمنية.

وهذا الاتجاه يعتبر مخالفاً للاتجاه في حكم سنة ١٩٥١ في قضية أبو ظبي ضد شركة التنمية البترولية (٢)، وقد يمثل نوعاً من العدول عن الاتجاه الذي تضمنه هذا الحكم الأخير.

العلاقة بين المبادئ العامة للقانون وقانون الدول المتعاقدة:

١٨٠- ويتّجه قضاء للتحكيم في بعض الأحيان إلى التصريح في أسباب الحكم إلى أن المبادئ العامة المشتركة تماثل تماما قانون الدولة المتعاقدة.

ففي دعوي « لينا جولد فيلذر » ضد روسيا، قالت هيئة التحكيم، أن « مبدأ الإثراء بلا سبب » معترف به في روسيا (٣).

وفي قضية Sapphire ، انتهت هيئة التحكيم إلى أن قاعدة « العقد شريعة المتعاقدين »، و « مبدأ عدم وفاء أحد المتعاقدين بالتزامه

---

(1) Clunet, 1974, P. 915 spec. Observations de M.Y.D., P. 920.

(٢) ماسبق رقم ١٧٦ .

(3) Law Qyuarterly, Vol. 36, 1950, PP. 31-55.

يجيز للطرف الآخر فسخ العقد مع التعويض إن كان له مقتض » معترف بهما في القانون الإيراني (١)، وأكد الحكم في نفس الوقت أن المبادئ العامة هي التطبيق المشترك بين الدول المتدنية.

وذهبت محكمة التحكيم لدي غرفة التجارة الدولية في العدوي رقم ١٥١٢ سنة ١٩٧١ إلي أن القواعد المشتركة للنظم القانونية للدول المتمدينة ليست غريبة عن القوانين الوطنية للإطراف المتنازعة « الهند والباكستان »، موضحة أن هذه المبادئ تجد مكانها في النظامين القانونين المشار إليهما (٢).

ولهذا لانري في هذه المبادئ العامة سوي قواعد مدرجة في القوانين الوطنية (٣).

وعلي ذلك، يمكن القول بأن الإسناد إلي المبادئ العامة للقانون لايتنافي مع قانون الدولة المتعاقدة، لأن هذه المبادئ تمثل قواعد أساسية وقانونا مشتركا droit Commun des nations متحققاً في غالبية النظم القانونية.

١٨١- وفي إطار منازعات نقل التكنولوجيا، تم الاعتراف بقواعد عامة مشتركة بين الدولة المتمدينة، منها مبدأ حرية الملتقي في استخدام التكنولوجيا في بيع منتجاته في أي مكان دون تدخل من المورد وبالكيفية التي يراها، وله حرية التطوير التكنولوجي والتحسينات والاستقلال بمشروعة. وقد نصت معاهدة روما سنة ١٩٥٧ علي حظر شرط يقيد الإنتاج أو الأسواق أو الإستثمار أو

(1) LALIVE : Contracts between a State or a State Agency and a foreign Company, Clunet, 1964, P. 1011.

(2) Clunet, 1974, P. 910 Obser. Y.D.

(3) Pommier. principe d'autonomie .. op. cit. P. 305.

التطوير التكنولوجي.

وكذلك تقرر التشريعات الوطنية المختلفة مبدأ حق المتلقي بالاستمرار في دفع الاتاوة، بعد أن تفقد التكنولوجيا السرية أو بعد انقضاء أجل حقوق الملكية الصناعية أو بعد أن تقرر إبطالها.

ومن المبادئ المتعارف عليها بين الدول، مبدأ تحديد مدة العقد، وحظر إبرام العقد لمدة غير محددة، وذلك بهدف حماية المتلقي من الارتباط بالعقد عندما تفقد التكنولوجيا حداثتها أو قيمتها الإقتصادية أو سريتها، أو لظهور ماهو أحدث منها.

ومن هذه المبادىء أيضاً بطلان كل شرط يؤدّي إلي حرمان المتلقي من الطعن في صحة حقوق الملكية الصناعية أو حقوق المعرفة. سواءً بالطريق القضائي، أو الإداري (١).

تطويع فكرة المبادئ العامة :

١٨٢- وقد أسهم قضاء التحكيم في تطويع فكرة المبادئ القانونية العامة دون الخروج عن مضمونها - حتي تتلاءم مع معطيات التجارة الدولية. فإذا كانت نظرية الحوادث الطارئة - المستخلصة من المبادئ العامة - تخول القاضي سلطة مطلقة في تعديل العقود، برد الإلتزام المرهق إلى الحد المعقول، فإن قضاء التحكيم كثيراً ما قد يحجم عن إعمال هذه النظرية في إطار طائفة من عقود التجارة الدولية، التي تجري في مجتمع مهني محترف يتوقع أفراده عادة الظروف الإستثنائية ومخاطر ارتفاع الأسعار. ذلك أن معطيات التجارة

---

(١) راجع في تفصيلات ذلك الدكتور يوسف الأكياني: النظام القانوني لعقود نقل التكنولوجيا في مجال القانون الدولي الخاص، ١٩٨٩، ص ٥٢٥ ومابعدها.

الدولية قد تقيد سلطة المحكّم في تعديل عقود المدة ذات التنفيذ المستمر مثل التوريدات الدولية، وكذلك العقود الفورية ذات التنفيذ المؤجل، وأيضاً عقود تسليم المفتاح في إليد طويلة الأجل (١).

والزلزال يعتبر حادثا إستثنائيا متي حدث في منطقة لاتتعرض عادة للزلازل .

والحدث الاستثنائي قد يكون عملا قانونياً كقرار إداري وقد يكون تشريعياً مثل قانون الإصلاح الزراعي رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ (نقض ١٨ / ٢ / ١٩٦٥ س ١٦ ص ١٩١).

ومن ناحية أخري فقد رأي قضاء التحكيم أن التأخير في الوفاء لايعد إخلالاً بعقود التجارة الدولية طويلة المدي، لأنها مسألة يجب أن يتوقعها الأطراف في هذا النمط من العقود.

النظام العام الدولي الحقيقي :

١٨٢ م - كما يمكن لقضاء التحكيم الإستناد إلى هذه المبادئ في تقرير بطلان الإتفاقيات المخالفة للنظم الداخلية الآمرة في الدول المضيفة للاستثمار، مثل الاتفاق علي العمولة، أو تحويل العملة، أو إدخال بضائع في دولة أجنبية بالمخالفة لقوانينها الجمركية، أو صناعة أشياء ممنوعة في دولة أجنبية بالمخالفة لقوانين هذه الدولة (٢).

ويوضح باتيفول (٣) أساس البطلان « أنه من الملائم النظر إلى هذا السبب بوصفه منافياً للأخلاق لأن المسألة تشكل مسلكاً يتم علي إقليم معين بالمخالفة للقواعد القانونية التي تنطبق في هذا الإقليم علي

(1) GOLDMAN : Tav. de Com. de Dr. Int. Priv., 1977-1979, PP. et s.
(2) En ce sens : Paris 19 Fev. 1966, Rev. Crit, 1966, P. 264. Note Louis Lucas.
(3) BATIFFOL ; Les coflits de lois ... op. cit., P. 365.

الكافة مما يستوجب الحكم ببطلان العقد، وذلك أيا كان المكان الذي يتواجد فيه القاضي « أو المحكَّم ».

وترى Toubiana أن فكرة النظام العام الدولي الحقيقي une notion d'ordre public réellement international هي الأداة الكفيلة بإبطال مثل هذه العقود بالمخالفة لقوانين أجنبية لاتحكمها، ولاتنطبق عليها، ولم يتم تحديدها طبقاً لقواعد التنازع، وهي تشير إلى حكم لمحكمة السين بتاريخ ٤ فبراير ١٩٥٦ جاء به : « أن أعمال التهريب التي تتم بالغش نحو القوانين الأجنبية، تعد أعمالاً غير مشروعة، ولاتنتج أثراً. وأن النزاع الماثل يمس النظام العام الدولي (١) ».

وللمحكم أن يثير هذا البطلان المترتب على فكرة النظام العام الدولي الحقيقي من تلقاء نفسه دون ثمة حاجة إلى التمسك به من جانب الخصوم؛ لأنّ المسألة تتعلّق بالأخلاق الدّولية. والآداب العامة المشتركة.

كما اتّجه الفقه الحديث إلى تطبيق القانون العام الأجنبي لإبطال الأعمال التي تتم بالغش نحو القانون الأجنبي (٢).

مدى الصلة بين المبادئ العامة والقانون الدولي العام :

١٨٣- وطبقاً لرأي Weil (٣)، فإن بعض العقود التي يمكن تكييفها بأنها اتفاقيات التنمية الإقتصادية أو عقود الإستثمار les accords de développement économique ou contract d'unvestissements تنتمي موضوعياً بسبب طبيعتها إلى نظام قانوني، قد لايكون إلا قانوناً

(1) Toubiana le domaine de la loi. P. 237.

(٢) ماسبق رقم ١٦٨ .

(3) Droit international et contrat d'Etats, Mélanges Rauter, P. 580.

دولياً، وأن هذا النظام القانوني الدولي يمكن أن يبدو بالنسبة لهذه العقود بمثابة نظام قانوني أصيل un ordre juridique d'enracinements يكون تحديده بناء علي عناصر موضوعية بعيداً عن الارادية أو الشخصية، ويضيف هذا الفقه، أنه أيا كان النظام القانوني المطبّق علي العقد، أي سواء كان قانون دولة معينة، أو القانون الدّولي، فإنه يضفي علي العقد قوته الملزمة.

وهذه النظرية قد تمت الإشارة إليها في حكم Tecaco السابق بيانه، إذ قرر الحكم أن « القانون الداخلي للدولة المتعاقدة ينطوي في ذاته علي مبادئ القانون الدولي. وأن كل قانون وطني يكون متضمنا مبادئ عامة، مثل تلك التي نصت عليها المادة ٣٨ من نظام محكمة العدل الدولية ».

وقد رأى جانب من الفقه (١) إنه قد ظهر من خلال تطبيق النظرية المشار إليها بعض جوانب الضعف . ذلك أن نفس العناصر الشخصية في هذا الحكم، هي المستخدمة في تحديد النظام القانونى أساس العقد، وفي تحديد القانون المستبعد في حين أن النظام القانونى- محل البحث- يتجه من حيث المبدأ إلى تقليل الدور التوحيد لإستمرارية القاعدة التي تتيح للأطراف الإختيار.

وجاء في حكم Aminoil (٢) الصادر في ٢٤ مارس ١٩٨٢ أنه: « لا نزاع في أن قانون الدولة الذى ينطبق مباشرة على العديد من المسائل هو نظام متطور ومن هذه الناحية، فإن الحكومة تؤكد أن القانون الدولى العام السائد يشكل بالضرورة جزءاً من قانون الدولة.

---

(1) Cité par : Jean-Michel- Jacquet : L'Etat opérateur du commerce international Clunet 1989, P. 629 et s.

(2) Cité par : Jean- Michel - Jacquet, L'Etat ... op. cit., P. 628.

وبدوره فإن المبادئ العامة للقانون (١) تعتبر جزءاً من القانون الدولى العام (م ١/٣٨ من نظام محكمة العدل الدولية)(٢) ولهذا السبب، فإنه ينطبق على إمتياز البترول الناتج فى الواقع من الشروط التى يحتويها.

١٨٤- ومع ذلك، فإن بعض الدول النامية، هى التى تقبل الخضوع لهذه القواعد بطريق غير مباشر. فهى وإن كانت تحرص على اختيار قانونها الوطنى لينطبق على منازعات التحكيم التى تعتبر طرفاً فيها، إلا أنها فى ذات الوقت تجعل هذا التطبيق مرهوناً بشرط اتساق قانونها مع المبادئ العامة ومبادئ القانون الدولى، وفى حالة غياب المبادئ المشتركة بين القانون الليبى ومبادئ القانون الدولى، فإن المنازعة تكون محكومة، ويتم تفسيرها طبقاً للمبادئ العامة للقانون.

وقد تم هذا الشرط بصورته المشار إليها، فى إتفاقات النفط بين ليبيا وبعض الشركات الأجنبية. إذ ورد فى هذه الإتفاقات أن القانون الليبى هو الواجب التطبيق. وأن هذا القانون الأخير، لا ينطبق إلا بالقدر، وفى الحدود، الذى يتمشّى فيه، أو يتلائم مع المبادئ العامة.

وهذا هو ما أطلق عليه جانب من الفقه "Le systéme à double étage" واستناداً إلى هذا الشرط، طبق المحكم فى النزاع بين شركة

---

(١) وهى أحد مكونات قانون التجارة الدولية التى تنطبق على عقود التجارة الدولية بهذا الوصف.

(٢) وقد التجأت المحكمة الدائمة للعدل الدولية الى المبادئ العامة للقانون المشتركة بين الأمم المتمدينة فى المسئولية، فأقرت مبدأ التعويض الكامل عن الضرر، وعلاقة السببية بين الفعل غير المشروع والضرر، ومبدأ فوائد التأخير.

(الدكتور مصطفى سلامة - القانون الدولى العام - المرجع السابق ص ٢١٤ - ٢١٥).

Liamco (١) الأمريكية، وحكومة ليبيا، مبادئ القانون الدّولى بدلاً من الاستناد إلى قانون دولة معينة.

كما استبعد المحكّم فى حكمه الصادر بتاريخ ١٩ فبراير ١٩٧٧ (٢) تطبيق القانون الليبى فى النزاع بين الحكومة الليبية وشركة Tecaco Calasiaic بحجة أنه يتعارض مع مبادئ القانون الدولى ولا يتلائم معها، وأضافت المحكمة سبباً آخر لاستبعاد التشريع الليبى، هو حماية الشركات الأجنبية من التعديلات التشريعية فى القوانين الداخلية التى تؤدى إلى الإخلال بتوازن العقد.

كما تنص العقود المبرمة بين الجزائر وشركة Getty Petrolium على تطبيق قانون دولة الجزائر وبصورة تكميلية إعمال المبادئ العامة للقانون.

١٨٥- والواقع أن المبادئ العامة للقانون التى أقرتها الدول المتمدنة تعتبر مصدراً للقانون الدولى العام (م ٣٨ من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية) بل إن هذه الأحكام الأخيرة اعتبرت أن المبادئ العامة للقانون هى بذاتها المبادئ العامة فى القانون الدولى.

وهذه المبادئ تطبق علي المنازعات الدولية، كما تطبق كذلك على المنازعات الخاصة ذات الطابع الدولى (٣)، مثل عقود القرض المبرمة بين البنك الدّولى للإنشاء والتعمير، ومواطنى الدول المضيفة.

إلا أنه ينبغى التفرقة بين الحالتّين من حيث مجال التطبيق :

---

(1) I.L. 1981, Vol. 20 P. 187.

(2) Jean Flavin - LALIVE : Un grand arbitrage petrolier entre un Gouverment et deux sociétés privées étrangèrs, Clunet 1977 , PP. 337 et s.

(٣) راجع الدكتور مفيد شهاب : فى المبادئ العامة للقانون بوصفها مصدراً للقانون الدولى، المجلة المصرية للقانون الدولى المجلد ٢٣ سنة ١٩٦٧ ، ص ٤ ومابعدها.

ففى الحالة الأولى، تطبق المبادئ المشار إليها، بوصفها مصدراً أصلياً أو رئيسياً للقانون الدولى العام، يقوم القاضى بتطبيقها، بحيث تلى فى الترتيب المعاهدات والعرف الدّولىّ.

فى حين أنها تطبق فى الحالة الثانية بوصفها فكرة مستقلة عن الأنظمة الوطنية المختلفة المأخوذة منها، وهى فى ذات الوقت تشكل مصدراً من المصادر التى يستقى منها قانون التجارة الدّوليّة أحكامه، وهى تنطبق فى هذه الحالة، رغم وجود قواعد تشريعية واجبة التطبيق، متى كانت هذه القواعد التشريعية لا تلائم حكم النزاع أو كان يشوبها القصور أو النقص أو تحتاج إلى الإيضاح، وهى قواعد موضوعية أو مادية تنطبق مباشرة على المنازعة الخاصة الدّوليّة دون ثمة حاجة إلى وساطة قاعدة التنازع (١).

الشروط المركبة:

١٨٥ مكرر- حيث يتم اختيار المبادئ العامة مع قواعد نظام قانونى لدولة معينة (٢)

فى هذه الحالة، تأخذ المبادئ العامة الطابع الاحتياطى بالنسبة للقانون الوطنى.

وهذا هو الحال بالنسبة للمبادئ العامة فى نص المادة ١/٤٢ من اتفاقية B.I.R.O سنة ١٩٦٥ حيث اعتبرت وظيفتها احتياطية "Subsidiare".

---

(١) ماسبق ، رقم ١٦٦ . وماسبق رقم ١٨٤ .

(2) Pommier .: op.cit. P. 308.309.

وكذلك ما ذهبت إليه دعوى بطلان حكم التحكيم الصادر من C.I.R.D.I في ١٩٨٣/٥/١٢، من أن المحكّم لا يستطيع الرجوع إلى المبادئ العامة. إلا بعد البحث عن مضمون قانون الدّولة الطرف في النزاع.

وهذا أيضاً هو الشأن في نصّ المادة الخامسة من عقد الاستثمار، الميرم ١٩٧٤/١/٢ وهي تنص على أن «الاتفاق يكون محكوماً بقانون جمهورية كنغو يُكمله عند الاقتضاء المبادئ العامة».

المطلب الثانى
مبـادئ العدالة والإنصاف
Amiable Composition
Ou Arbitrage en equite

١٨٦- نعرض فى هذا الصدد لمضمون فكرة العدالة، ونطاقها، وتطبيقاتها فى إطار قضاء التحكيم، ثمَّ نبين أن المحكم رغم إعماله قاعدة العدالة يتقيد بنصوص النظام العام، أو قوانين البوليس، كما أن التحكيم بالصلح لايتجرَّد من طابعه القضائى، الذى يتعين فى إطاره مراعاة حقوق الدفاع.

مضمون فكرة العدالة ونطاقها :

١٨٧- عند تخلف الشروط التى تحدد سلطات المحكَّم، فإنه يتعين عليه أن يقضى فى النزاع على « أساس احترام القانون » (١). ولهذا لايجوز لهيئة التحكيم الفصل فى النزاع وفقاً لمبادئ العدالة والانصاف، أى كحكم غير مقيد بقواعد القانون إلا إذا أجاز ذلك الطرفان صراحة. وهذا هو التحكيم بالصلح(٢).

فإذا ثار الشك فى تحقق الإرادة الصريحة فى اختيار التحكيم

---

(1) Sentence 10 Juin 1955, Rev. Crit. 1956. P. 279. "Defaut de clauses diffinisant les pouvoirs de l'arbitre, nécessité pour l'arbitre de statuer sur le base du respect du droit".

(٢) والقاعدة فى الشريعة الإسلامية أن التحكيم بالصلح هو الأساس أو الأصل، والتحكيم بالقانون إستثناء. وذلك إستناداً الى أن الشريعة هى القانون الطبيعى الذى يعتبر مصدراً أساسياً للعدالة والإنصاف.

بالصلح، يجرى التحكيم طبقاً للقانون.

وكانت قواعد لجنة الأمم المتحدة السابقة تجيز التحكيم استناداً إلى العدالة بشرط أن يجيزه القانون الواجب التطبيق، ولكن القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي الحالي أغفل هذا الشرط. ومع ذلك، فإنه يجب الاعتداد بالشرط المشار إليه بغير نص. ذلك أن القانون الواجب التطبيق على النزاع قد لايجيز التحكم بالصلح، كما هو الحال في القانون الإنجليزي الذي لايعرف إلا التحكيم بمقتضى القانون (١) فهناك نظم قانونية لاتسمح بالتحكيم بالصلح.

وقد استلزمت هذا الشرط المادة ٢/٧ من معاهدة جنيف سنة ١٩٦١ التي أوضحت.

"Les arbitres statueron en amiable compositeurs si telle est la volonté des partiies et si la loi regissant L'aritrage le permet"

ولما كانت العدالة لايوجد اتفاق على تحديد مضمونها، وكان كل محكم ينظر إليها بمعيار مختلف، ولهذا فإن بعض الفقه (٢) يصف هذا النمط من التحكيم بأنه «يحل النزاع أكثر مما يحسمه» ويغلب روح المصلحة على روح النزاع لأن المحكم وفقاً لمبادئ العدالة قد يستند إلى معيار شخصي، أو ذاتي ينهض على قواعد ليس معترفاً بها بصفة

---

(١) فلا يعرف القانون الانجليزي التحكيم على غير مقتضى القانون، فقد خلا هذا التشريع من نص يجيز للخصوم الإتفاق على إعفاء المحكم من التقيد بقواعد القانون. ويفسر هذا الفقه الموقف السلبي بأنه رغبة من المشرع في التزام المحكم بقواعد القانون (الدكتور محسن شفيق في التحكيم التجاري الدولي، ١٩٧٣-١٩٧٤، ص ١١٢).

(٢) الدكتور عبد الحميد الأحدب : محاضرات القاهرة عن المشكلات الأساسية في التحكيم الدولي من منظور متطور، من ٧ الى ١٢ يناير ١٩٨٩، ص١٨.

عامة يمكن أن تكون من صنعه(١) أما المحكّم طبقاً للقانون، فيستند إلى نصوص محدّدة لامجال للخروج عنها.

ويعرف جانب من الفقه (٢) العدالة بأنها تحقق العدل فى حالة خاصة بتطبيقه على واقعة معينة، أو حالة فردية ليكون الحكّم المستمد منه مطابقاً لظروفها الخاصة.

فإذا انتهى المحكم بالصلح إلى صحة العقد، فإن إرادته- لا إرادة القانون- هى التى تحسم النزاع(٣)، ونرى أنه فى هذه الحدود التى يستند فيها الحكم إلى فكرة العدالة المجردة تتحقق فقط فكرة العقد دون قانون يحكمه(٤).

والعدالة تختلف عن العدل. فالأولى تتعلق بظروف كل حالة على حدة أما العدل، فهو يرتبط بالقانون، ولايراعى الظروف المختلفة (٥).

وتُخوِّل المادة ٣/٤٢ من إتفاقية تسوية منازعات الإستثمار بين الدول المتعاقدة ومواطنى الدولة الأخرى المتعاقدة، لهيئة تحكيم المركز سلطة الفصل فى المنازعات طبقاً لقواعد العدالة، وحسب مقتضيات الحالة (٦) ، أو إذا وجدت أي غموض فى القوانين الممكن تطبيقها على

---

(1) Loquin. L'amiable composition, op. cit, P. 335.

(٢) الدكتور سليمان مرقص، المدخل ، الطبعة الرابعة ، ١٩٦١، ١٩٨٢.

(3) FOUCHARD : L'arbitrage com., op cit., P. 405.

(٤) مايلى رقم ١٨٤ .

(٥) الدكتو أحمد عشوش قانون العقد بين ثبات اليقين وإعتبارات العدالة، ١٩٨٤، ص ١٢٢ .

(٦) الدكتور جلال محمدين، التحكيم تحت مظلة المركز الدولى لفض منازعات الإستثمار. ندوة المركز الدولى للتحكيم التجارى بالاسكندرية، ١٩٩١، ص ٨٧ .

النزاع، أو كانت هذه القواعد متضاربة (١).

وبداهة يجب أن يكون هناك إتفاق صريح بين الأطراف على ذلك.

ولما كان المحكّم الدولى فى إطار التفويض بالصلح ليس ملزماً بتطبيق أى قانون وطنى، فله أن يؤسس قراره فى النزاع على عادات وأعراف التجارة الدولية وعلى المبادئ العامة للقانون.

ومع ذلك، فإن من أهم الأسس والإعتبارات الجوهرية التى يقوم عليها التحكيم بالصلح، هو إستكمال النقص فى شأن المسائل التى أغفلها قانون التجارة الدولية، أو لم يتصد لها بالحلول.

ونرى أنه لامانع من أن يستند المحكم بالصلح إلى القانون ذاته، متى كان ذلك يدعم حكمه. ذلك أن التحكيم بالصلح، وإن أعفى المحكم من تطبيق القانون، فإنه لم يمنعه من ذلك (٢).

فهمة المحكم بالصلح لاتمنعه من تطبيق القانون وهذا هو ماقضت به محكمة إستئناف باريس فى ١٥ مارس سنة ١٩٨٤ من أن المحكم

---

(١) الدكتور أحمد شرف الدين، فى مضمون بنود التحكيم وصياغتها فى العقود الدولية. ندوة المركز الدولى للتحكيم التجارى بالاسكندرية ١٩٩١ ص ٤٦

(٢) وقد قضت محكمة النقض الفرنسية فى ٢٠ نوفمبر ١٩٦١ بأنه إذا كان الطرفان قد حددا فى مشارطة التحكيم موضوع النزاع بينهما بشأن تنفيذ عقد مقاولة، ونصا على تحكيم المحكم لحسم النزاع، وحدداً مأموريته بمعاينة الأعمال التى قام بها المقاول لمعرفة مدى مطابقتها للمواصفات والأصول الفنية من عدمه وتقدير قيمة الصحيح من الأعمال، كما نصا فى المشارطة على تفويض المحكم بالحكم والصلح. وكان ذلك التفويض بصفة عامة، لاتخصيص فيها، فإن المحكم إذا أصدر الحكم فى الخلاف، وحدد فى منطوقه مايستحق المقاول من الأعمال التى قام بها جميعها حتى تاريخ الحكم بمبلغ معين، فإنه لايكون قد خرج عن حدود ولايته وقضى بما لم يطلبه الخصوم

(مجموعة المكتب الفنى- الدائرة المدنية السنة (١٢) ص ٧٣).

بالصلح يمكنه الفصل وفقاً للقانون بالمعنى الدقيق(١).

وللمحكم أن يثير من تلقاء نفسه الأسباب القانونية البحتة يؤيد هذا النظر، ما أوردته المادتان ٩، ١٦٤ من قانون المرافعات الفرنسية الجديدة في إطار التحكيم بالصلح من أنه «يفرض على كل طرف أن يثبت طبقاً للقانون الوقائع الضرورية المؤيدة لدفاعه» ومؤدى ذلك أن تطبيق القانون لا يتنافى مع التحكيم بالصلح.

وعلى المحكّم حين يستوحى مبادئ العدالة، أن يصدر في اجتهاده عن اعتبارات موضوعية عامة، لا عن تفكير ذاتي خاص، بمعنى أنه يجب ألا يتأثر في حكمه بأفكاره الذاتية.

وذهب Berdin إلى أبعد من ذلك مقرراً أن كل محكّم بالقانون يعتبر مفوضاً في التحكيم بالصلح، ولو في صورة مستترة وكل محكم بالصلح يعتبر مفوضاً في التحكيم بالقانون ، وهو يمارس مهمته عن طريق مزج القانون بالعدالة(٢)

١٨٨- وقد قضت محكمة النقض الفرنسية في ٢٨ فبراير سنة ١٩٩٠(٣) بأن «محكمة الإستئناف المرفوع أمامها الطعن بالبطلان، تستطيع أن تحكم بابطلان الجزئي، ذلك أن التحكيم بالصلح المسند إلى المحكمين، لا يجعل النزاع غير قابل لانقسام، إذ أن المحكمة في نطاق مهمتها طبقاً للمادة ١٤٨٥ من قانون المرافعات إنما تبحث عن الحل الأكثر عدالة لتسوية الصعوبة القائمة».

---

(١) الدكتور محمد نور عبد الهادي شحاتة، النشأة الاتفاقية للسلطات القضائية للمحكمين ص ٤٠٢ دار النهضة العربية.

(2) Bredin, l'amiable composition et le contrat. Rev. arb P. 271.

(3) Rev. arb. 1991. P. 654.

تطبيقات فكرة العدالة فى التحكيم:

١٨٩- وتطبيقاً لمبادئ العدالة، يجوز للمحكم تعديل ما ينص على القانون من حلول، بشرط أن يقتصر هذا التعديل على مسائل القانون التى يجوز للأطراف النزول عنها أو الصلح فيها(١). أى التى لا تتعلق بالنظام العام (٢).

وإستناداً إلى هذا المبدأ، يجوز للمحكم إستبعاد فكرة التقادم فى موضوع البيع الدولى للمنقولات المادية رغم توافر شروطه، لأن الحكم بمقتضى التقادم قد يمس العدالة فى النزاع.

كما يجوز له استبعاد نص القانون المتعلق بتحديد سعر الفائدة القانوني(٣).

ويجوز له تعديل أثر القوة القاهرة فى الإعفاء من المسئولية، أو توزيع مخاطرها.

كما يجوز أيضاً الحكم بالمقاصة حيث لا تتوافر شروطها. ويجوز له كذلك تقدير التعويض على غير الأسس والعناصر المنصوص عليها فى القانون(٤).

وقد تقتضى العدالة. بأنه لا ضرورة للإعذار لاستحقاق التعويض

---

(١) والتحكيم بالصلح لايقبل التجزئة، إلا إذا تبين من عبارات العقد أو الظروف أن المتعاقدين قد اتفقا على أن أجزاء العقد مستقلة عن بعضها ويكون الموضوع غير قابل للتجزئة إذا كان لايحتمل غير حل واحد.

(٢) ولايتعلق التضامن بين الموقعين على الكمبيالة بالنظام العام فيجوز الاتفاق على استبعاده.

(٣) الدكتور محمد نور عبد الهادى شحاتة. المرجع السابق ص ٤٠٣ .

(٤) الدكتور محسن شفيق فى التحكيم التجارى الدولى المرجع السابق ص ١٧٠ .

عن عدم التنفيذ أو التأخير فيه.

وفى مجال نقل التكنولوچيا، ذهب قضاء التحكيم إلى أن المخاطر التى يتعرض لها المستثمر الأجنبى فى الدولة المضيفة تعد من قبيل الظروف الطارئة، مما يجب معه إعادة تقييم العقد، وتعديل المسئولية تأسيساً على مبادئ العدالة.(١).

كما يجوز لهيئة التحكيم استناداً إلي مبادئ العدالة النص فى الحكم على التضامن بين المحكوم عليهم فى الأحوال التى لا يوجبها القانون.

وقدتعتد هيئات التحكيم بالقوة القاهرة فى النزاع رغم توافر شروطها القانونية استناداً إلى مبادئ العدالة.

وقد يستبعد المحكّم الشرط الجزائي أو انقاصه رغم توافر شروط انطباقه طبقاً للقانون متى كان هذا الاستبعاد يحقق العدالة، وله كذلك أن يخفف من آثار الشروط التعاقدية مثل الشرط الفاسخ الفورى متى كان لا يتمشى مع العدالة(٢).

وكون المحكم مفوضاً بالصلح لا يحول دون سلطته فى تكملة ثغرات العقد. وهذه الفكرة مستوحاه من الفقه الإيطإلى(٣).

ويمكن أن يجد التحكيم بالصلح مجالاً للتدخل فى عادات التجارة متى كان تطبيقها فى الدعوى يبدو أنه غير عادل.

---

(١) الدكتور يوسف الأكيابى فى النظام القانونى لعقود نقل التكنولوچيا فى مجال القانون الدولى الخاص سنة ١٩٨٩ ص ٢٠٥ .

(٢) حكم محكمة التحكيم لدى غرفة التجاة الدولية فى القضية رقم ٤٩٧٢ لسنة ١٩٥٨ Clunet, 1989, P. 1101.

(٣) الدكتور محمد نور عبد الهادى النشاة الاتفاقية للسلطات القضائية للمحكمين دراسة مقارنة ص ٤٢٣، ٤٢٥ راجع مايلى رقم ٢١٤ .

وللمحكم بالانصاف أن يغير من نظام تقديم الأدلة والمستندات، وأن يقبل هذه المستندات بعد الآجال(١).

ويملك المحكم في نطاق تحكيم العدالة أن يُعمل في النزاع عادات لم ترق بعد الي مرتبة العرف الملزم (٢)

وجوب التقيد بقواعد النظام العام أو قوانين البوليس:

١٩٠- ولا يجوز لمحكم عند الحكم، وفقاً لمبادئ العدالة، إستبعاد نصوص النظام العام أو قوانين البولس والأمن المدني. هذه لا يجوز المساس بها، أو الاتفاق على ما يخالفها. ومن هذا القبيل، المسائل المتعلقة بالفوائد، والرقابة على النقد والصرف، والقوانين الجمركية، وقوانين المنافسة، فمثل هذه القوانين يستحيل تفاديها أو التحرر منها متى كانت تنطبق على العلاقة أو تشكل جزءاً منها، وكذلك القيود الآمرة التى تضعها التشريعات الخاصة بشأن نقل التكنولوچيا، والمعرفة الفنية منحيث الإستخدام والحجم أو البحث والتطوير. ذلك أن التحكيم وإن كان عنصراً مخففاً لتنازع القوانين إلا أنه لا يعد سبباً لاختفائه تماماً فى علاقات التجارة الدولية، إذ أن هذه القواعد يرتبط بها الأطراف شاءوا أو لم يشاءوا، فهذه تعد من القواعد ذات التطبيق الفورى التى ترتبط بتنظيم الدولة L'organisaion étatique

التحكيم استناداً إلى العدالة لا يتجرد من طابعه القضائى:

١٩١- والتحكيم استناداً إلى مبادئ العدالة لا يتجرد من طابعه

---

(١) الدكتور الحبيب مالوش، المرجع السابق، ص١١ .

(٢) بخلاف التحكيم بالقانون، فلا يملك المحكم إلا إعمال الاعراف ذات القوة الملزمة
Pommies - op cit p 293

القضائي، إذ يتعين على المحكم بالصلح مراعاة القواعد الإجرائية المتعلقة بـ«احترام حقوق الدفاع. وتمكين الأطراف من إبداء دفاعهم ودفوعهم فى إطار مبدأ المواجهة بين الخصوم، وبوجه عام الالتزام بالضمانات الأساسية للتقاضى، وإلا تعرض حكمه للبطلان، والمحكم بالصلح هنا يستوى تماماً فى أداء مهمته مع المحكم بالقانون arbitre de dorit كما يجب عليه بيان الأسباب التى اقتنع بها أو استند إليها فى تكوين عقيدته فى الحكم بموجب مبادئ العدالة. بمعنى أنه يجب أن يكون قراره مسبباً(١) وعلى الأخص إذا كان تنفيذه فى بلد يتطلب ذلك.

ومن ناحية أخرى، فإن تفويض المحكمين بالصلح يحتاج إلى توكيل خاص ولكن لا يترتب عليه تحررهم من اتباع قواعد الإجراءات التي اتفق الأطراف على خضوع التحكيم لها.

ولا يترتب على إعمال قواعد العدالة تعديل العقد ذاته بالإضافة أو الاستبعاد. ومع ذلك نرى أن المحكم بالصلح يتمتع بسلطة تقديرية مرنة- أسوة بالحكم بالقانون، فله أن يعدل فى الثمن بإنقاصه متى تراءى له إن انخفاض أو تدهور سعر العملة نتيجة لتغير الظروف قد أخل بمبدأ توازن الأداء وله سلطة تنظيم الوفاء التعاقدى، ولا يترتب على ذلك أى جزاء(٢).

١٩٢- وقد نصت المادة ١٤٨٢ من قانون المرافعات الفرنسية الجديدة أن قرار المحكم المفوض بالصلح لايقبل الاستئناف، ومع ذلك فإن اتفاق

(1) notion Par Fouchard J. et,m Dr. international Fasc. 585. i ou Procédure civile Fas. 1050. no 26. P. 8.

(٢) بعد أن أكدت محكمة النقض الفرنسية فى أحكامها العديدة رفض الاعتراض بمسخ العقد بمعرفة المحكم.

Jean Rebert .. op. cit. P. 277.278. note.

الأطراف على اعتبار حكم المحكمين غير قابل لأى طعن، لا يستدل منه أن إرادة الأطراف قد اتجهت إلى اعتباره بمثابة تحكيم بالصلح، لأن مثل هذا الاتفاق لا يرمى إلا إلى مجرد سرعة حسم النزاع بحكم واحد.

١٩٣- وقد تنبهت كثير من تشريعات الدول إلى الدور الذى تؤديه قواعد العدالة فى توجيه القاضى متى أعوزه نص تشريعى، فجعلته يستلهم الحلّ من المثل الأعلى للعدل، أى من القانون الطبيعى(١).

التحكيم بالصلح والتوفيق:

١٩٣م- وغنى عن البيان أن التحكيم بالصلح، يختلف عن التوفيق، فهذا الأخير يعتبر تسوية ودّية لا تحوز التوصية الصادرة فى شأنها قوة الأمر المقضى، بل يكون معلقاً نفاذها على قبول أطرافها، وهو فى بعض أنظمة التحكيم- كغرفة التجارة الدولية - يعتبر إجراءاً إدارياً لا قضائياً (٢).

أما التحكيم بالصلح فإنه يعتبر حكماً بالمعنى الصحيح، ويكون قابلاً للتنفيذ الجبرى عن طريق القضاء فى الدولة المختصة.

---

(١) الدكتور توفيق حسن فرج المدخل فى المدخل العلوم القانونية ط٢ سنة ١٩٧٦ ص ١٠٩.

(٢) د. اسماعيل علم الدين. منصة التحكيم التجارى الدولى حـ(١) سنة ١٩٨٦ ص ١٢٩،١٢٨.

المطلب الثالث
العقود النموذجية ومدى سلامة فكرة العقد دون قانون

١٩٤- قد يقوم المحكم بفض منازعات التجارة الدولية من واقع القواعد التى تضمنها العقد، كما هو الحال فى العقود النموذجية(١)، التى يتحدد على ضوئها حقوق والتزامات الأطراف المتعاقدة.

ولما كانت هذه العقود لا ترتبط فيما تقرره من شروط وقواعد بقانون دولة معينة أو بمعاهدة ما، مما يثور معه التساؤل عن مدى القوة الملزمة لهذا التنظيم السائد فى مجال التجارة الدولية.

وقد اتجه جانب من الفقه(٢)، إلى أن عقود الاستثمار يمكن أن تخضع لهذا النظام الذى يستمد مصدره من العقد ذاته، ومن إرادة أطرافه، دون ثمة حاجة إلى الرجوع إلى نظام قانونى معين، بمعنى أن هذه العقود تخضع لفكرة العقد دون قانون يحكمه.

وقد استهدف هذا الاتجاه للنقد ذلك. أن الإرادة الحرة التى تعتبر الأصل فى موضوع التصرفات ليست إلا نتيجة مبادئ حددها المشرع، ووضع لها ضوابطها. كما يتجاهل أن الإرادة الفردية لا تنتج آثارها إلا إذا اعترف بها القانون، وأضفى عليها قوتها الملزمة. وأنه لا يوجد فى إطار التصرف القانونى نظرية للقوانين الملزمة، وأخرى للإرادة

---

(١) ما سبق رقم ٣٦ .

(2) WENGLER "W. : Immunité législative des Contrats multinationaux, Rev. Crit., 1971. P. 637.

الحرة، بل يوجد نظرية واحدة تتمثل فى تنظيم الإرادة فى حدود القانون.

ومن ناحية أخرى، فإن الإرادة وحدها لا تستطيع أن تحيط بكافة وقائع العقد وجوانبه وتوقعات الأطراف. ومن ثم فإن هذه العقود لا يمكن أن تستقيم على «فراغ قانونى» ولهذا ذهب بعض الفقه (١) إلى أن فكرة العقد دون قانون تعتبر «سراباً» أو «خيالاً» "trompte l'oeil" وأنه يجب نبذ هذه النظرية.

واستناداً إلى ذلك، استبعدت محكمة التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية(٢) فى إطار عقود الاستثمار والتنمية فكرة العقد دون قانون النزاع بين شركتى نفط كاليفورنيا الآسيوية وشركة تكساكو وبين الحكومة الليبية، وطبقت المبادئ العامة فى القانون الدولى.

كما تم استبعاد هذه الفكرة فى نزاع Aramco (٣) الذى أكد ضرورة إسناد العقد إلى قانون يحكمه، وإن الإرادة وحدها لاتقوى على إنشاء روابط ملزمة إلا إذا اعترف لها القانون بذلك.

ولهذ يتجه الفقه الغالب(٤) إلى أن عقود الاستثمار والتنمية- وبوجه عام عقود التجارة الدولية- ترتبط بنظام قانونى له كيانه الخاص، يستمد مكوناته من المبادئ العامة والعقد وعادات وأعراف التجارة الدولية.

والواقع أن خضوع العقد إلى نظام قانونى معين يحكمه، يعد

(1) WEIL : Problémes relatifs aux contrats passés entre Etats et un prticulier, op. cit., P. 177.

(2) Clunet, 1977, No. 2, PP. 360-389.

(3) International Law Reports, Vol. 27-1963, P. 165 , Rev. Crit. 1963. P. 272.

(4) LALIVE : Un récent arbitrage pétrolier entre un gouvernement et deux sociétés privées étrangéres, Clunet, 1977, P. 319.

تأميناً للعلاقة الدولية، بحيث يكفل لها الاستقرار ويسبغ عليها الحماية القانونية.ولا يلزم أن يكون هذا النظام القانوني وطنياً أى صادراً من دولة معينة إعمالاً للمبدأ الذى أرسته محكمة النقض الفرنسية فى العديد من أحكامها التى أيدها الفقه الفرنسى، بل يكفى أن يكون هذا النظام صادراً من أى كيان آخر لا يصدق عليه هذا الوصف.

فالاتجاه الحديث يميل فى بعض الأحيان نحو خلق تنظيم موحد ينطبق مباشرة على العقد الدولى فى بعض المسائل الخاصة التى تتضمن عنصراً أجنبياً، مثل المعاهدات الدولية وقد أدى هذا التنظيم إلى ظهور قواعد عرفية جرى المتعاملون على إتباعها، وهى عادات وأعراف التجارة الدولية دون ثمة حاجة إلى الالتجاء إلى القواعد السائدة فى دولة معينة. بل أن هناك اتجاهاً حديثاً على نحو ما سبق بيانه- يؤكد إمكان خضوع العقد الدولى لنظام قانونى مستخلص من الدراسة المقارنة لمختلف النظم القانونية، وهو ما درج الفقه على تسميته بالمبادئ العامة السائدة فى الأمم المتمدنية(١).

وعلى ذلك فإن هذه العقود النموذجية، وإن كانت تتحرر من فكرة إسنادها إلى نظام قانونى وطنى، فإنه يتم إسنادها إلى نظام قانونى غير وطنى هو القواعد الموضوعية للتجارة الدولية، سواء كانت تجد مصدرها فى المبادئ القانونية المشتركة للأمم المتمدنية، أو أعراف وعادات التجارة الدولية. ومن ثم فهى تتمشى مع الرأى الراجح فى الفقه والقضاء هو ضرورة إسناد العقد الدولى إلى قواعد التجارة الدولية التى تشكل نظاماً قانونياً له صفة الإلزام.

---

(١) دكتور منير عبد المجيد فى تنازع القوانين فى علاقات العمل الفردية، ص ٥٤ .

وفى هذا يشير Derains أن أعراف وعادات التجارة الدولية، تعتبر بمثابة نظام قانونى مختص يمكن أن يسند إليه العقد أسوة بإسناده إلى نظام قانونى وطنى سواء بسواء (١).

١٩٥- ويـــرى Martin Wolf أن عقد النقل البحرى يمكن اعتباره منتمياً إلى وسط يشكل ارتباطاً موضوعياً بالنظام الإنجليزى، حتى بالنسبة لمصالح الغير وأصحاب البنوك. وقد تأكد ذلك مراراً بالنسبة للعقود النموذجية التى تتضمن شرط التحكيم فى انجلترا(٢).

١٩٥م- وفى حالة اختيار قانون غير وطنى، فإن القانون الوطنى يمكن أن يعود إلى الظهور، إما بسبب تحديده من خلال شرط تحكيم مركب أو بسبب قصور القانون غير الوطنى أو خلوه من حل للنزاع.

---

(1) DERAINS : Le statut des usages .., op.cit., PP. 122-131.

(2) Cité par : COHN'E : The objective practice on the proper law of contrats. The International and Comparative Law Quarterly, 1957, PP., 373 et s.

المبحث الثالث
مدى قابلية النزاع للتحكيم الدولى

تمهيد وتقسيم:

١٩٦- نعرض فى هذا الصدد لبحث مسألة قابلية المنازعات للتحكيم فى إطار قانون مكان التنفيذ والقانون الذي يحكم اتفاق التحكيم، ومسألة قابلية المنازعات للتحكيم فى إطار القانون النموذجى للتحكيم التجارى الدولى. وأخيراً مدى قابلية العقود الإدارية فى قانون التحكيم المصرى الجديد للتسوية بطريق التحكيم.

وتقسم هذا المبحث ثلاثة مطالب:

الأول: قابلية المنازعات للتحكيم فى إطار قانون مكان التنفيذ والقانون الذى يحكم إتفاق التحكيم(١).

الثانى: قابلية المنازعات للتحكيم فى إطار القانون النموذجى للتحكيم التجارى الدولى.

الثالث: العقود الإدارية فى قانون التحكيم المصرى ومدى قابليتها للتسوية بطريق التحكيم.

١- ذلك أن «قابلية النزاع للتحكيم بحسب طبيعته يثور فى مرحلتين، الأولى عند النظر فى مدى صحة إتفاق التحكيم وقبل صدور حكم التحكيم، وثانيهما بعد صدور حكم التحكيم، وبمناسبة تنفيذه.

المطلب الأول

قابلية المنازعات للتحكيم في إطار قانون مكان التنفيذ والقانون الذي يحكم اتفاق التحكيم

تمهيد:

١٩٦ م- لما كانت مسألة قابلية المنازعات لتسويتها بطريق التحكيم تظهر أهميتها في إطار القانون المدني بحكم إتفاق التحكيم وقانون مكان تنفيذ حكم التحكيم. كان لزاماً بيان الاتجاه في القوانين الداخلية نحو التضييق من مبدأ القابلية للتحكيم، والرجوع إلى قواعد تنازع القوانين لتحديد المسائل التي تكون قابلة للتحكيم، وأخيراً بيان مدى ارتباط عدم قابلية النزاع للتحكيم بمسألة عدم قابلية التصرف في الحقوق.

١٩٧- الاتجاه في القوانين الداخلية نحو التضييق من نطاق مبدأ قابلية المنازعات لتسويتها بطريق التحكيم

في نطاق المسائل التي تلقى اختصاصاً مانعاً أو قاصراً أمام قضاء التحكيم مثل : الحالة وأهلية الأشخاص التي تمس التنظيم الاجتماعي، فإن تطبيق قوانين البوليس التي ترتبط بهذه المسائل في مجال مصالح التجارة الدولية، يجب استبعادها أمام قضاء التحكيم وهو قضاء خاص.

وإذا ما استبعدنا هذه المسائل، فإن هناك ثلاث مراحل في القضاء الفرنسي بشأن قابلية النزاع للتحكيم تمس النظام العام.

المرحلة الأولى:

كل نزاع يتعلق بإتفاق أو عملية تخضع من بعض الوجوه إلي تنظيم يشكل طابع النظام العام، يستبعد على إطلاقه من النظام العام وأن مجرد خضوع النزاع للمحكمين بحيث يمس النظام العام،وعلى الأخص فإن تطبيق قانون بوليس يكون من آثاره بطلان إتفاق التحكيم وهو ما يجعل الحكم غير مختص.

المرحلة الثانية:

بطلان اتفاق التحكيم لا ينتج من أن النزاع يمس النظام العام- ولكن فقط بسبب أن النظام العام قد خولف بمعرفة إتفاق التحكيم، أن المساس بالنظام العام يكمن فى موضوع النزاع الخاضع للمحكمين بواسطة إتفاق التحكيم بمعنى أن يتحقق فى النزاع السبب الأساسى أو الرئيسى المباشر والفعال فى المخالفة(١).

فإذا كانت المنازعة تتطلب انطباق أو إدخال نص من النظام العام. إن مخالفة النظام العام تكون تبعية "accessoire" وفى الغالب تكون لاحقة "posterieure"

ويـرى "Robert" أن إتفاق التحكيم يكون باطلاً بشرطين: موضوع إتفاق التحكيم- وليس العقد الأصلى- ينصب من ناحية على مسألة متعلقة بالنظام العام، ومن ناحية آخرى، فإن اتفاق التحكيم يمس مباشرة النظام العام(٢).

---

(١) راجع مايلى رقم ٢٠٩ مكرر.

Pommier .., op. cit., p. 324, n° 318.

(2) Robert. J.L'arbitrage. dr. int et, dr international.

ويمكن للمحكم أن يقضى فى مخالفة النصوص الآمرة أو قوانين البوليس بواسطة محل النزاع أو موضوعة فى إطار مسألة القابلية للتحكيم، ويجب عليه أن يحكم بعدم اختصاصه متى كانت مخالفة النظام العام ثابتة أو محققة.

المرحلة الثالثة:

قررت محكمة النقض فى قضية "Impex" (١) بمناسبة عقد دولى، أنه لا يمكن أن تتحقق أية عقبة فى إتفاق التحكيم، استناداً إلى أن القواعدالتى تنطبق على النزاع لحسمه تشكل طابع النظام العام، وأن تطبق قوانين البوليس أو أخذها فى الاعتبار، لا يمكن رفضها بمعرفة المحكم الذى يبقى مختصاً بمقتضى إتفاق التحكيم الذى حكم القضاء القديم ببطلانه(٢).

الرجوع إلى قاعدة تنازع القوانين لتحديد المسائل التى لا تقبل التسوية بطريق التحكيم:

١٩٨- إن الرجوع إلى طريقة تنازع القوانين يكون ضروريا لتحديد المسائل التى لا تكون قابلة للتحكيم، والتى تمس على الأخص النظام العام أو التي تنتمى إلى قوانين البوليس ولا يمكن تطبيقها بهذا الوصف.

وفى خصوص قابلية النزاع للتحكيم، فإن المسألة يتم حلها بقاعدتين من قواعد التنازع.

(1) Pommier .. op., cit. P. 327.

(٢) وفى هذا الحكم ذهبت محكمة النقض الفرنسية. الدائرة المدنية فى ١٨ مايو سنة ١٩٧١ من أن بطلان العقود الأصليةلايؤثر على سلامة شرط التحكيم الذى يبقى صحيحاً ويتمتع باستقلال قانونى كامل عن العقود الأصلية.

Rev. crit 1972 P. 124 note MEZGER.

فمن ناحية، فإن قابلية النزاع للتحكيم يعتبر شرطاً لصحة إتفاق التحكيم. فيجب على المحكم أن يتحقق من صحة إتفاق التحكيم الذى يستمد منه سلطانه على ضوء القانون الذى يحكمه.

ومن ناحية أخرى، فإن القابلية للتحكيم تعتبر أيضاً شرطاً للإعتراف وتنفيذ حكم التحكيم فى قوانين الأماكن المحتمل إجراء التنفيذ فيها.

وأيضاً فى قانون مقر التحكيم المعتبر (١) بمثابة قانون القاضى(٢).

وإن التطبيق الجامع لقانونين أو أكثر فى هذا الصدد، يؤدى غالباً إلى الأخذ بالقانون التى تعتبر نصوصه فى شأن القابلية للتحكيم أكثر قيوداً.

١٩٩- ومع ذلك فإن المشرع السويسرى فى المادة ١/١٧٧ من القانون الدولى الخاص السويسرى لحل مشكلة القابلية للتحكيم، استبعد الحل المستند إلى قاعدة التنازع أى الإسناد إلى القانون المطبق "قانون مقر الأطراف أو قانون القاضى"، وأختار قاعدة مادية فى القانون الدولى الخاص، ترتكز على محل النزاع بمقتضاها إمكان خضوع كل نزاع من طبيعة مالية أو كل مصلحة تقدر بالمال للتحكيم.

وقد قصد بذلك استبعاد جميع الصعوبات التى ترتبط بالتنازع، وعلى الأخص ضرورة البحث عن القانون الواجب فى شأن تحديد مدى قابلية النزاع للتحكيم. وعلى ذلك فإن المشرع السويسرى اختار

---

(1) Sentence. C.C.I. no 4604 clunet 1985 note derains.

(٢) وهذا هو الحال فى اتفاقية سنة ١٩٢٧ واتفاقية نيويورك سنة ١٩٥٨ .

معيار القابلية للتحكيم على أساس طبيعة النزاع(١) وليس على أساس القانون الذي يحكمه، دون أن يعتد بالقيود والموانع في القانون الأجنبي التي تتعلق بقابلية النزاع للتحكيم.

ولكن الرأي السائد في الفقه السويسري، أن محكمة التحكيم الكائنة في سويسرا لا تكون مختصة بالفصل في النزاع المالي متى كانت مسألة القابلية للتحكيم لا تتلاءم مع النظام العام(٢).

٢٠٠- ومتى كان من المقرر أن فكرة النظام العام تمتد إلى ما قضى به حكم التحكيم من حيث المضمون. وذلك عندما يقضي هذا الحكم في مسألة مما لا يجوز التحكيم فيها. وعلى الأخص طبقاً لقانون مكان التنفيذ، إلا أن ما يجوز التحكيم فيه وما لا يجوز أمر يتعلق بالنظام العام في بلد القاضي المطلوب منه الاعتراف والتنفيذ. وهذا هو ما اتجهت إليه معاهدة نيويورك التي لم تضع قاعدة موحدة للدول التي أنضمت إليها تحدد فيها المسائل التي لا يجوز التحكيم فيها، وتلك التي لا يجوز فيها التحكيم، تاركة ذلك إلى قانون الدولة المراد إجراء التنفيذ فيها(٣).

وهذا هو الحال في إتفاقية جنيف سنة ١٩٢٣ الخاصة بتنفيذ أحكام

---

(١) ولهذا، فإن الرأي يتجه الى أن النصوص المتعلقة بالاختصاص القاصر لاعلاقة لها بموضوع القابلية للتحكيم.

(2) Rev., arb. P. 693.

(٣) ونشير في هذا الخصوص الى مايترتب على ذلك من صعوبة- وعلى سبيل المثال، التحكيم في القانون الإيطالي الذي يبتعد عن النصوص الجامدة بقيودها الشديدة الواردة في قانون المرافعات المدنية الإيطالية ولايستند الا إلى الارادة المشتركة للأطراف. وأن حكم التحكيم ليس له سوى مجرد القيمة القانونية للعقد.

ولهذا، فإن المحكمة الفيدرالية الألمانية تقرر أن مثل هذا الحكم لايمكن الأعتراف به أو تنفيذه في الخارج في إطار معاهدة نيورك في حين أن محكمة النقض الايطالية لها إتجاه مخالف.

التحكيم الأجنبية، وكذلك إتفاقية جنيف سنة ١٩٦١ .

وبوجه عام يملك قاضى كل دولة أن يُجرى التكييفات الضرورية طبقاً لقانونه الخاص(١).

فإذا كان تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى يتم فى مصر، فإنه يتعين رفض تنفيذه متى أنصب على مسألة مما لا يجوز الصلح فيها، أو كانت متعلقة بالحالة أو الأهلية أو الأحوال الشخصية(٢)، كما تستبعد من مجال التحكيم المسائل الجنائية(٣) والقرارات الإدارية(٤). وتلك المتعلقة بالضرائب(٥) والمسائل المتعلقة بالعمل

---

(1) Goldman . J. cl de dr. international Fasc 585-2 Procedure civile Fasc. 105. 5 n°133.

مثلا صحة أو بطلان زواج – وتنص المادة ٢٠٦٠ من قانون المرافعات الفرنسى على إستبعاد الحالة، والأهلية، والطلاق، والتطليق والبنوة والالتزام بالنفقة للأقارب والأصهار، وتصحيح النسب، والغيبة والتبنى والمواريث والوصايا والانفصال الجسمانى، أما المسائل المالية التى تترتب على الأحوال الشخصية مثل التعويض عن فسخ عقد الخطبة، أو عقد زواج باطل، أو تحديد مقدار النفقة أو تقسيم التركة بين الورثة، فهذه يجوز الصلح فيها، أو النزول عنها.

(٢) وقد حكمت محكمة چورچيا فى ١٨ يناير سنة ١٩٨٠ بتنفيذ شق من حكم التحكيم الذى يفرض على الطرف خاسر الدعوى علاوة على مبلغ الدين وفوائده، نسبة ٥٪ كغرامة تهديدية، فقد أعتبرت المحكمة أن هذه النسبة تمثل عقوبة جزائية مخالفة لقوانين الولايات المتحدة «مشار اليها فى الدكتور عصام الدين القصبى فى النقاذ الدولى لأحكام التحكيم سنة ١٩٩٢ ص ١١٣ هامش رقم ٢١٨) ومن الأمور المخالفة للنظام العام، الاتفاقات المتعلقة بالوساطة للحصول على ربح أو منفعة، أو إعتماد لدى بنك، مقابل عمولة Journal de dr. int. 1984. P.914 أما التعويض عن المنافسة غير المشروعة، أو عن تقليد علامة تجارية أو التعويض المستحق للمجنى عليه فى حادث. أى عن الافعال الضارة المترتبة على الجريمة، فهذه يجوز أن تكون محلاً للتحكيم.

(٣) مايلى رقم ٢٠٩ .

(٤) ما يلى رقم ١٩٨ .

(٥) ويتجه الفقه الفرنسى الى انه طبقاً لنص المادة ١/٥١١ من قانون العمل المعدلة بالقانون الصادر فى ٦ مايو سنة ١٩٨٢ يصح للأطراف التضوع للتحكيم بطريق المشارطة اللاحقة على انتهاء عقد العمل بشأن الحقوق المتنازع عليها المترتبة على الانتهاء، ولايتدخل النظام العام فى هذه الحالة وعلى العكس، فإنه بالنسبة=

والرقابة على النقد، ومسائل الإفلاس(١) والمسائل المتعلقة بحماية المستهلك أو ترتبط بقوانين التسعير الجبرى(٢)، وكذلك تستبعد

=للنزاع الناشئ خلال سريان العلاقة. سواء فى شأن قيمة الأجر، أو الاجازة المدفوعة، فإنه يتعين القول. بأن عدم المساواة بين مراكز الأطراف وتبعية العامل لرب العمل، تبرر اللجوء الى حماية القضاء لاستقرار الحقوق، وأستناداً الى فكرة حماية العامل. وهنا يتدخل النظام العام للإجتجاج على مشارطة التحكيم وعدم قابلية هذه الحقوق للتسوية بطريق التحكيم أثناء قيام العلاقة.

Jean. Robert. les conflits individuels du travail ét l'arbitrage, Rev, arb. 1982. P. 1962 et spec. P. 175.

وفى إيطاليا ، فإن المنازعات المتعلقة بعقد العمل، حتى ولو كانت دولية تستبعد من نطاق التحكيم مع رفض تطبيق قوانين البوليس فى هذا المجال Pommier .. op. cit. P. 330 note (5)

وقد قضت محكمة استئناف باريس فى حكم حديث نسبياً بتاريخ ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٩٢ بصحة إتفاق التحكيم المدرج فى عقد عمل فردى دولى، ذلك أن العامل- أسوة بالتاجر يستطيع أن يجد مصلحته فى تطبيق نظام تحكيم يسمح له بالإسهام فى تحديد محكمين يكونون أجدر من محاكم الدولة التى لا تعرف قاضياً بنفس ثقافة الحكم القانونية.

وقدتاكد صحة شرط التحكم فى موضوع عقد العمل بمعرفة الحكومة الفرنسية بموجب كتابها المؤرخ ١٧ نوفمبر سنة ١٩٨٩والموجه إلى سكرتير عام الأمم المتحدة. بمقتضاه تم هجر التحفظ الخاص "بالتجارية" عند تصديق فرنسا على إتفاقية نيويورك، وكذلك طبقاً للمادة ١/٢ من الإتفاقية، فإن فرنسا قد ارتبطت بها دون تحفظ للاعتراف بالاتفاق المكتوب الذى يلتزم الأطراف بمقتضاه بخضوع جميع المنازعات كلها أو بعضها، التى قد تنشأ بينهم بالنسبة لعلاقة قانونية محددة.

وكانت صحة شرط التحكيم فى عقد العمل الدولى محل شك، فقد أصدرت محكمة النقض الفرنسية فى ١٢ نوفمبر سنة ١٩٨٥ حكماً، خلصت منه إلى بطلان شرط التحكيم الذى كان خاضعاً للقانون الفرنسى (١).

وقد طبق التحكيم ذت الحل، وانتهى إلى عدم اختصاصه، وهذا يخالف حكم محكمة Grenoble التى قررت أن دولية العقد تفلت من محظورات القانون الداخلى. واستندت المحكمة إلى تخلى فرنسا عن تحفظ التجارية الذى صاحب التصديق على اتفاقية نيويورك، وذلك بهدف تناسق اتجاهات تشريعه مع استقلال شرط التحكيم.

Cour d'appel d'orleans. d'orleans. 19, Fevr. 1967. Cité par Motulsky. Etudes et notes sur l'arbitrage P. 78. Rev . arb. 1994.P 337 ets.

١ - ولكن التحكيم يكون صحيحاً إذا كان النزاع ناشئاً عن عقد لا علاقة له بحالة الافلاس.

(٢) الدكتور فوزى محمد سامى التحكيم الدولى سنة ١٩٩٢ ص ١٣٠ .

المسائل المتعلقة بسيادة الدولة التي تقتضيها المصلحة العامة مثل التأميم والأموال العامة ونزاع الملكية للمنفعة العامة والمصادرة(١).

وكذلك لا يجوز اللجوء إلى التحكيم في مسائل الطعن بعدم دستورية النصوص التشريعية، فالفصل فيها للمحكمة الدستورية العليا وحدها

وهذا هو الحال أيضاً بالنسبة للمعاهدات.

وهناك مسائل لا يجوز تسويتهاعن طريق التحكيم في العلاقات الداخلية، ومع ذلك يصحّ أن تكون محلاً للتحكيم في العلاقات الدولية، ومن هذا القبيل ما قضت به المحكمة العليا الأمريكية من أن قاعدة عدم جواز نظر الدعوى المتعلقة بمكافحة الاحتكار بطريق التحكيم، يقتصر نطاقها على المنازعات الداخلية، ولكنه يجوز الفصل فيها بطريق التحكيم في المنازعات الدولية (٢).

٢٠٠ م - وتنص المادة ٢٠٩ من القانون المدني الفرنسي على أن «كل

---

(١) وهذه الإجراءات وإن كانت تستند مشروعيتها مما تقتضيه المصلحة العام والسيادة في الدولة المضيفة، إلا أنها لاتحول دون استحقاق مبدأ التعويض الملائم عن نزع ملكية الأجانب، الذي تلتزم به الدولة المضيفة، ويبقى هذا التعويض خاضعاً لقضاء التحكيم تقدره على ضوء الظروف المتعلقة بالحالة المالية للدولة، والمزايا التي عادت عليها، ويستمد مبدأ استحقاق التعويض من المبادئ العامة للقانون الدولي المعترف بها.

(الدكتور أحمد شرف الدين دراسات في التحكيم في منازعات العقود الدولية ص ٥٤ حتى ص ٥٧ والأحكام المشار اليها في هوامش الصفحات المذكورة).

وعلى ذلك، فإن هذا التعويض يخضع للتحكيم في مصر حتى ولو كان ناشئاً عن قرار اداري غير مشروع.

(٢) المستشار أحمد منير فهمي-دراسة موجزة في التحكيم التجاري الدولي ص ٣٥ .

شخص يستطيع اللجوء إلى التحكيم فى الحقوق التى يتمتع فيها بحرية التصرف».

وهذا النص يتعلق بالمنازعات التى لا تقبل الخضوع للتحكيم، وليس بأهلية إبرام عقد التحكيم (١).

فهناك بعض الحقوق لا يجوز التصرف فيها، وتقتضى طبيعتها أو أهميتها الحماية من قضاء الدولة مثل الحق فى الحرية الفردية والزواج والتبنى، وكذلك النزاع المتعلق بمدة عقد العمل المأجور مدى الحياه أو الوعد بعدم الزواج فهذه مسائل لا يمكنأ تكون محلاً للتحكيم أياً كانت نصوص القانون المطبق عليها من حيث الموضوع وإتفاق التحكيم.

وعدم قابلية هذه الحقوق للتحكيم بسبب عدم جواز التصرف droits indisponibles تستبعد من الخضوع للتحكيم دون ثمة حاجة إلى الإشارة إلى النظام العام sans referer à l'ordre public .

ومع ذلك فإن عدم قابلية هذه الحقوق للتحكيم لا تستند فقط إلى

---

(١) "droit indisponible Pour titulaire" Goldman. J.cl. dr internotional. Fasc. 586. 2Procedure civile. Fasc. 1056. P. 14 no 65.

الا اذا كان النزاع يدخل فى الاختصاص القاصر لقضاء الدولة بمقتضى نص أمر فى القانون

"l'article 5 de concordat par une régle materille en matièlle en matière d'arbintabilé"

واتجه رأى الى أن الأهلية الازمة للتحكيم هى أهلية التعاقد la capacité de contracter وهى تتعلق بإبرام العقود الضرورية لممارسة النشاط التجارى، وهى تخضع للقانون الشخصى.

Goldman. J. cl. op . cit. n°49.

النظام العام الدولي للقاضي.

"l'ordre public international du For"

ولكن أيضاً إلى نظام عام دولي حقيقي يُفرض على المحكم أسوة بقاضي الدولة (١).

وإذا كانت المسألة المتنازع عليها غير مشروعة، بما يؤدى الأمر إلى بطلانها، فإنها تعتبر تماماً كما لو كانت مخالفة النظام العام (٢).

ولا يمكن لقضاء التحكيم أن يفصل فى المنازعات المتعلقة بالتنفيذ المباشر أو غير المباشر بشأن عقد ينصب على بضائع مفروض عليها ضريبة، إستناداً إلى أن النصوص الخاصة بالضريبة تتعلق بالنظام العام، سواء بشأن تطبيقها أو تفسيرها (٣).

وتؤدى عدم ملاءمة موضوع النزاع ذاته مع النظام العام إلى عدم قابليته للتحكيم(٤) كما إذا كان مخالفاً لأحكام الشريعة الإسلامية القطعية الثبوت والدلالة فى مصر.

ومن المستقر عليه أنه لا يجوز التحكيم فى الدعاوي العينية

---

(1) Goldman. J. cl. dr international. Fasc. 586. 3 Procedure Civile. 1058 n°49.

(2) Goldman. J. cl. p cit. n° 48.

(3) Goldman. J. C.I op cit. n° 48.

(4) Goldman. J. C.I op cit. n° 58.

العقارية، لأنها تخضع لقانون موقع المال مما تختص بها محاكم الدول وحدها(١).

كما لا يجوز التحكيم فى شأن مسألة اكتساب الجنسية، لأن «الجنسية فرع من السيادة»(٢) وهى روابط القانون العام، وإن كان يجوز التحكيم فى طلب التعويض عن قرار إدارى مخالف للقانون فى شأن الجنسية.

٢٠١- وطبقاً للقانون الفرنسى، فإن قابلية المنازعات المتعلقة بحقوق البراءة Brevet للتحكيم، لا تستبعد إلا فى الحالات التى يكون فيها موضوع النزاع متعلقاً بالنظام العام طبقاً للاتجاهات الحديثة التي استخلصها القضاء.

والمعيار المتبّع بمعرفة محاكم التحكيم، بصرف النظر عن القانون الفرنسى هو أنه إذا كانت البراءة أو بصفة عامة المستند الخاص بالملكية. ويعتبر الإتفاق على التحكيم فى شأن الجرائم التى ترفع الدعوى الجنائية فيها بناء على طلب أو إذن أو شكوى نزولاً عن الحق فى تحريك الدعوى الجنائية الصناعية لم يسجل أو لم يتّم تسليمه بمعرفة الحكومة أو السلطة الفرنسية المختصة، فإن هذا القانون لا يتدخل.

ويلاحظ ما جرى عليه قضاء محكمة التحكيم لدى غرفة التجارة

---

(١) وهذه القاعدة أكدتها بعض المعاهدات إذا تنص المادة (٢٦) من اتفاقية التعاون القضائي بين جمهورية مصر العربية ودولة البحرين من أنه «تعتبر محاكم الدولة التى يوجد بها موقع العقار مختصة بالفصل فى الحقوق العينية المتعلقة بها».

(٢) نقض ١٦ مايو سنة ١٩٣٥ مجموعة عمر حـ(١) ص ٧٧٩ .

الدولية من التفرقة بين المنازعات المتعلقة بوجود أو صحة مستند الملكية الصناعية، وهذه المنازعات لا يجوز التحكيم فى شأنها وبين المنازعات المتعلقة بحقوق البراءة أو المسئولية التعاقدية الناشئة عن عدم تنفيذ الالتزامات، وهذه يجوز أن تخضع للتحكيم(١).

وقد قضى بتطبيق الصلح الواقى من الإفلاس المبرم بين مقاطعات سويسرا، وهو ماينطبق على أى شخص أياً كان موطنه أو مركزه الرئيسى أو جنسيته متى كان يخضع لتحكيم محدد فى أحدى المقاطعات، إذا كان التحكيم يجرى فى جنيف.

وأقرت محكمة التحكيم قابلية النزاع المتعلق بالبطلان الناشئ عن عقد ترخيص علامة تخضع للقانون الإيطالى، موضحة أن النزاع بين الشركة الإيطالية والشركة الأمريكية ينصب على حقوق قابلة للتصرف (٢).

كما حكمت محكمة باريس ى ٢١ يونيه سنة ١٩٦١ بأن التشريع قد جاء خالياً من أى نص مانع يتعلق بالنظام العام يحول بين الأطراف وبين اللجوء إلى التحكيم فى منازعات الحقوق الخاصة بالعلامات(٣).

ويجب أن يفسّر النظام العام فى شأن عدم قابلية النزاع للتحكيم تفسيراً ضيقاً، عندما يتم تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى في مكان التنفيذ متى كان لا يمّس موضوع العدالة بصورة أو بأخرى.

وقد يكون إنشاء العلاقة مخالفاً للنظام العام فى مقر التحكيم من

---

(1) Goldman. J. C. I opcit n°- 83-84
(2) Clunet 1985. P. 975 et s. note Y. D.
(3) Rev . arb. 1963. P. 17.

حيث المضمون، كما هو الحال بالنسبة لبطلان شرط الذهب فى مصر حتى فى المعاملات الدولية، ولكن إذا نشأت هذه العلاقة علي أى نحو ما، وصدر بشأنها حكم تحكيم فى مصر يعترف بصحتها، فقد لا يعتبر هذا الحكم متعارضاً مع النظام العام فى دولة التنفيذ (مثل فرنسا التى أجازت فى بعض أحكامها صحة شرط الذهب فى المعاملات الدولية).

٢٠٢-أن نسبة الغش إلى أحد الأطراف فى مواجهة الطرف الآخر المتعاقد معه لا يكون من شأنه فى حد ذاته، استبعاد اختصاص التحكيم، لأن المسألة لا تتّصل بروابط وثيقة كافية بالنظام العام لحظر التحكيم(١).

ويلاحظ أن القواعد القانونية المتعلقة بضمان العيوب الخفية، ليس لها بصفة عامة طابع النظام العام، كما أن الاشتراطات التى تتضمنها العقود النموذجية الناشئة عن عادات التجارة ليس لها كذلك هذا الطابع(٢).

ومع ذلك فهناك مبدأ مقرر فى القانون المقارن أن البائع لا يصح أن يستفيد من الغش الصادر منه، وبالتالى لا يمكن أن يفلت من آثاره. فكتمان بائع المحل التجارى أمر الحكم بغلقه يعتبر تدليساً معيباً للرضا.

٢٠٣- ومن ناحية أخرى يجب ألا نغفل أن مدى قابلية النزاع للتحكيم، يجب أن يخضع أيضاً للقانون الذى يحكم إتفاق التحكيم،

---

(1) Cour d'Appel de Paris, 29 Mars 1991, Arb. 1991, PP. 478 et s.

(2) Note Laurence iDot. sous Cour d'Appel dé Paris 29 Mars 1991 précité, P. 485, No. 17.

Cour d'Appel de Paris 25 Mars 1990. Rev. Arb. 1991, PP. 129 et s.

باعتبار أن قابلية النزاع للتحكيم يعد شرطاً من شروط صحة إتفاق التحكيم، ويقصد بالقانون الذى يحكم إتفاق التحكيم ذلك النظام القانونى الذى يركز فيه الأطراف إتفاق التحكيم.

وإذا كان القانون الواجب التطبيق يجيز التحكيم فى موضوع النزاع ولا يجيزه قانون مكان التحكيم لتعلق المخالفة فيه بالنظام العام، وجب على المحكم أن يعتبر إتفاق التحكيم عديم الأثر.

٢٠٤- وهناك مسائل يرى فيها مشرع بلد التنفيذ أنها ترتبط ارتباطاً وثيقاً بمصالح عامة(١)، لا يجوز ترك أمرها لنظم الأفراد، مما يتعين معه استبعادها من مجال التحكيم.

وعلى ذلك لا يجوز أن تكون إجراءات تنفيذ حكم المحكمين محلاً لخصومة تحكيم، لأن هذه المسألة من اختصاص السلطة المختصة فى بلد التنفيذ(٢)، وكذلك الحال بالنسبة لمسائل التنفيذ الجبرى التى خص بها المشرع قاضى التنفيذ اختصاصاً متعلقاً بالنظام العام أو صلاحية القضاه وردهم.

٢٠٤ م- لما كان التّقادم يقوم على أساس اعتبارات عامة تتصل بالصالح العام، إذ تستند إلى ضرورة اجتماعية تجعله ألزم يكون لنظام المجتمع، واعتبارات الأمن والاستقرار الاجتماعى، ومن ثَم كانت الأحكام المتعلقة بوجود التقادم تتعلق بالنظام العام، ولهذا لا يجوز التحكيم فى شأنها.

---

(١) الدكتور جورج حزبون. *النظام القانونى للتحكيم الاجنبى فى القانون الداخلى* مجلة الحقوق جامعة الكويت. السنة ١١، العدد (٤) ديسمبر سنة ١٩٨٧ ، ص ١٧٢ ، ١٧٣ .

(2) Note Derains sous sentence 4604 en 1984 C.C. clunet 1985. P. 973.

ويعد متعارضاً مع النظام العام في مصر القانون الأجنبي الذي يجعل للتقادم مدة أطول من تلك التي يعرفها القانون المصري أو كون القانون الأجنبي يجهل تماماً فكرة تقادم الحقوق.

أما الأحكام الخاصة بالإستفادة من التقادم، فلا تتعلق بالنظام العام(١).

٢٠٥- ويرى جانب من الفقه أنه "لا محل للاستناد إلى النظام العام في مسألة مدى قابلية بعض المسائل للتحكيم، وأن الأمر في ذلك مرجعه أما إلى ضرورة منطقيه أو إلى إتجاه تشريعي أساسه اعتبارات الملاءمة التي يقدرها المشرع"، وأن وجود قواعد آمره لا يحول دون الاتفاق على التحكيم بما يترتب عليها من منازعات ما لم

---

(١) وقد قضت محكمة النقض الفرنسية في ٢١ يناير سنة ١٩٩٢ «بصحة الاتفاق على إنقاص مدة التقادم القانونية الخاصة بالدعاوى الناشئة عن عقد إيجار السفينة المنصوص عليها في القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٦ الصادر في ١٨ يونية سنة ١٩٦٦ »
(Rev. arb 1995 n°1 P. 57)

وبوجه عام، فإنه يجوز للأطراف في عقد، متى كان لايمكن لهم إطالة مدة التقادم الناشئة عن العقد (لأن نظام التقادم يخضع لاعتبارات متعلقة بالنظام العام، فإنه على العكس، يجوز لهم التخفيض الاتفاقي لهذه المدة التي يمكن تبريرها بفكرة أن هذا الاتفاق أكثر صلاحية للمدين.

ومع ذلك، يلاحظ حالياً في بعض النصوص، لاسيما تلك التي تتعلق بالمسئولية العقدية، فإن الرغبة في حماية الدائن تكون أكبر اتساعاً وأكبر أهمية من موقف الصلاحية الذي يميز القانون المدني التقليدي. وهذه الرغبة ادت الى حظر الشروط التي تخفض مدة التقادم في بعض الحالات (مثل التأمين والائتمان الاستهلاكي).

وانه يمكن الاعتقاد الآن، بأن صحة هذه الشروط ليست مبدأ عاماً، ولكنها تتوقف على ما إذا كانت هذه الحقوق الممنوحة للدائن، والتي ترتبط بالتقادم تنتج أو لاتنتج من نصوص نظام عام.

Note Pacal . Ancel sous cass. civ. 21 Janv. 1992. Rev. arb. P. 57 et s.

ترتبط بمسألة من المسائل التي لا تقبل التحكيم(١).

وإذا ما أضيف إلى ذلك ، أن المادة ٥/٢ أ من معاهدة نيويورك عالجت حالة عدم قابلية النزاع للتسوية بطريق التحكيم، ومن ثمَّ فإن القول بشمول النظام العام لهذه الحالة يُقضى بنا إلى تكرار تشريعي لا مبرر له (٢).

(١) الدكتور مصطفى الجمال والدكتور عكاشة عبد العال. التحكيم فى العلاقات الخاصة الدولية والداخلية سنة ١٩٩٨ ص ١٦٩، ١٧٠ .

٢- الدكتور عصام الدين القصبى. النفاذ الدولى لاحكام التحكيم سنة ١٩٩٣ ص ١٦

المطلب الثانى

قابلية المنازعات للتحكيم فى إطار القانون النموذجى للتحكيم التجارى الدولى

٢٠٥م- طبقاً للمادة ١/٥ من القانون للتحكيم التجارى الدولى، لا يمس هذا القانون أى قانون وطنى يحظر نظر أو تسوية منازعات معينة أمام التحكيم، ويقصد بهذا النص وجوب عدم تعرض أحكام القانون النموذجى لقانون وطنى لدولة معينة، بحيث يكون هذا القانون الوطنى واجب التطبيق ومانع من تسوية النزاع بطريق التحكيم(١)، عندئذ يتعين على أعمال نصوص هذا القانون الوطنى المتعلق بالنظام العام واستبعاد أحكام القانون النموذجى.

٢٠٦- ويجب مراعاة أن القانون النموذجى، لا ينطبق إلا على التحكيم التجارى الدولى، وهو لا يمس أية معاهدة سارية ترتبط بها الدولة التى اعتنقته، سواء أكانت هذه المعاهدة ثنائية أو متعددة الأطراف تخص قابلية المنازعات غير التجارية للتحكيم.

كما أن هذا القانون النموذجى للتحكيم التجارى لا يقف عقبة فى الدولة التى اعتنقته تحول دون التحكيم فى المسائل غير التجارية طبقاً لنصوص القوانين السارية فى تلك الدولة(٢).

---

(١) أو أن قرار التحكيم يتعارض مع السياسة العامة لهذه الدولة.
I.C.I dr international Fasc. 586 3 Procedure civole - Fasc - 1058- P. 16,17, 72

(٢) وعلى سبيل المثال، فإن تحديد تعويض الفصل الخاص الصحفيين يشكل فى فرنسا إستثناءً قانونياً من طبيعة النظام العام فى عقد العمل. فطبقاً للمادة ٥/٦٧٩ عمل فرنسى، فإن تعويض الفصل الخاص بالصحفيين عن خدمتهم التى تجاوز الخمسة=

ولكن القانون النموذجي يتعين إعماله في شأن المادة ٣٤ منه، المتعلقة بدعوى البطلان بوصفها الطريقة الوحيدة للطعن في حكم التحكيم ، ذلك أن حكم التحكيم يمكن إبطاله إذا وجدت المحكمة المختصة التي تحددها المادة السادسة من القانون النموذجي أن موضوع النزاع لا يقبل التسوية بطريق التحكيم طبقاً لقانون الدولة الحالي.

واستناداً إلى ذات السبب يجب رفض الاعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم (مادة ٣٦ من القانون النموذجي).

٢٠٧- وهذه النصوص لا تتعلق مباشرة إلا بقضاء الدول المرفوع أمامها دعوى البطلان أو الاعتراف أو تنفيذ الحكم، فهي لا تنطبق إلا إذا كان التحكيم محكوماً بالقانون النموذجي، في إقليم القاضي اللهم إلا إذا تعلق الأمر بالمادة ٣٦ من القانون النموذجي الخاصة بأحكام التحكيم الصادرة في الخارج التي يعمل القاضي في شأنها قانونه الخاص بوصفه يمثل المبادئ العامة التي تحكم نظامه القانوني، من حيث قابلية الأنزعة للتحكيم التجاري الدولي كما يعرفها القانون النموذجي.

أما بالنسبة لهيئة التحكيم، فليس له أن تشير إلى هذه النصوص طالما أنه لا يمكن أن يرفع إليها دعوى البطلان أو الاعتراف وتنفيذ الحكم، وهي مع ذلك يمكن أن تأخذ في اعتبارها فعالية حكم التحكيم بافتراض أن هذا الحكم سيكون محلاً لتلك الدعوى، أي دعوى البطلان

= عشر عاماً، يكون تحديده بطريقة ملزمة بمعرفة لجنة تحكيم مختلفة. ولجنة التحكيم المذكورة لها أيضاً سلطة الفصل في تحديد مدة الخدمة وطبيعة العمل أو جسامة الخطأ المحتمل لحرمان الصحفي من كل أو بعض تعويض الفصل، وهذه اللجنة لا اختصاص لها بالفصل في تعويضات بدل الانذار أو الاجازات المدفوعة.

أو التنفيذ فى بلد يعتد بالقانون النموذجى.

كما يجب على هيئة التحكيم أيضاً أن تدخل فى تقديرها مجموعة القواعد والمبادئ التى يتكون منها قانون الدولة المذكورة بالنسبة لمسألة قابلية الأنزعة من الناحية الدولية للتحكيم، وأن تأخذ فى اعتبارها أيضاً المبادئ العامة للتحكيم الدولى التى تصحح قوانين الدول المطبقة.

٢٠٨- ويلاحظ أن تنظيمات المراكز الدولية لا تتضمن نصوصاً تخص مدى قابلية الأنزعة التى تعرض عليها للتحكيم، إذ أن مثل هذه النصوص لا تدخل فى موضوع التحكيم أمامها (١).

---

(1) J. C. I op cit - n° 73.74. P. 17.

المطلب الثالث
العقود الإدارية فى القانون المصرى ومدى قابليتها للتسوية بطريق التحكيم

٢٠٩- نصت المادة الأولى من القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ على أنه «مع عدم الإخلال بأحكام الاتفاقيات الدولية المعمول بها فى جمهورية مصر العربية، تسرى أحكام هذا القانون على كل تحكيم بين أطراف من أشخاص القانون العام أو القانون الخاص أياً كانت طبيعة العلاقات القانونية التى يدور حولها النزاع، إذا كان التحكيم يجرى في مصر أو كان تحكيماً تجارياًدولياً يجرى فى الخارج واتفق الأطراف إلى إخضاعه لأحكام هذا القانون».

وقد ذهب البعض(١) إستناداً إلى هذا النص أن العقود الإدارية تخضع للتحكيم وأستند فى تدعيم رأيه إلى ما جاء بتقرير اللجنة المشتركة للشئون الدستورية والتشريعية على لسان المستشار وزير العدل، إنه إذا كان الفصل فى الأنزعة بين أشخاص القانون العام الحكومة وغيرها يكون للجمعية العمومية للفتوى والتشريع بمجلس الدولة. فإن هذا يمثل سلطات مجلس الدولة، ولا يتعرض لها وأن هذا الاتجاه يُعد امتداداً لما ذهبت إليه الجمعية العمومية للفتوى والتشريع بمجلس الدولة من جواز التحكيم فى العقود الإدارية، وكذلك إلى ما أشارت إليه المادة الثانية من طوائف معينة من العقود رأي فى بعضها أنها تعتبر عقوداً إدارية.

---

(١) الدكتور ناريمان عبد القادر - اتفاق التحكيم سنة ١٩٩٥ دار النهضة العربية ص ١٤٨، ١٤٩، ١٥٠.

ويرى الدكتور (١) أكثم الخولى أنه إذا كانت منازعات العقود الإدارية يجوز الصلح فيها، فإن قابليتها للتحكيم محل خلاف. وأن المادة ١٧٢ من الدستور المصرى يجعل مجلس الدولة الجهة القضائية المختصة بالمنازعات الإدارية. وأن المادة (١٠) من قانون مجلس الدولة تسند بدورها الاختصاص بالمنازعات الناشئة عن العقو دالإدارية لمحاكمة وحدها.

ولكن هذا الرأى الأخير لم يلق قبولاً، ذلك أن هذه النصوص هى مجرد توزيع لاختصاص المحاكم، ولا شأن لها بمسألة القابلية للتحكيم، كما أن معاهدة نيويورك التى أنضمت إليها مصر قد استبعدت من فكرة عدم قابلية النزاع للتحكيم مسألة وجوب أن يكون نزاع التحكيم داخلاً فى الاختصاص القاصر أو الاستئثارى للمحاكم المصرية كما استبعدت أيضاً كل قيد مما قد تتبناه بعض النظم الداخلية على أهلية الأشخاص المعنوية فى اللجوء إلى التحكيم أو أن يكونوا أطراقاً فى إتفاق التحكيم، سواء فى الداخل أو فى الخارج (٢).

وعلى ذلك فإن مسألة الاختصاص القضائى المانع تعتبر منبتة الصلة بمسألة عدم قابلية النزاع للتحكيم، وأنه لا تلازم أو ارتباط بين الفكرتين، وإن العبرة هنا فى شأن مدى قابلية النزاع للتحكيم هى بطبيعة المسألة المعروضة فى حد ذاتها، ومتى كان الأمر كذلك وكان نص المادة الأولى من قانون التحكيم المصرى الجديد، جاء صريحاً قاطعاً فى خضوع أشخاص القانون العام للتحكيم بشأن جميع المسائل التى تبرمها أياً كانت طبيعة النزاع الذى يدور حولها على نحو مطلق

---

(١) راجع ذلك معروضاً فى الدكتورة ناريمان عبد القادر المرجع السابق.

(٢) الدكتور سامية راشد - المرجع السابق ص ٤١٤ ، ٤١٨ .

ومن ثم يندرج في إطار هذا النص العقود الإدارية، وبالتالي فلا محل بعد ذلك للقول بأن عقد الاختصاص لمجلس الدولة بنظر العقود الإدارية يحول بينها وبين تسويتها بطريق التحكيم وعلى الأخص أن العديد من العقود التي تبرمها الدولة مع أحد أشخاص القانون الخاص الأجنبية، وتقوم على النشاط التجاري أو الصناعي أو الزراعي بهدف تسيير مرفق عام قد تعتبر عقوداً إدارية دولية تمثل مجموعات عقود الانفتاح الاقتصادي المتعلقة بالاستثمارات الدولية وإستغلال الثروات القومية والموارد الطبيعية، كما هو الحال في عقود التنقيب على البترول. وعقود الأشغال العمومية، وإذا كانت الدولة لا تستطيع أن تمارس أساليب القانون العام خارج نطاق إقليمها، فإنها تتمتع بسلطاتها الاستثنائية بالقدر وفي الحدود التي يمكن معه اعتبارها شروطاً تعاقدية، تنطلق من مبدأ المساواه بين الأطراف، حتى ولو كان يُطبق عليها قانون الدولة الطرف في النزاع.

وقد حرص المشّرع على حسم هذه المسألة بإصداره القانون رقم ٩ لسنة١٩٩٧ الخاص بتعديل المادة الأولى من قانون التحكيم (١).

كل هذا بشرط أن يكون التحكيم خاضعاً لقانون التحكيم المصري.

وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان التحكيم يجري في مصر أو كان تجارياً دولياً، يجري في الخارج واتّفق أطراف على الخضوع للقانون المصري.

---

(١) فقد اصبحت تنص على أنه بالنسبة الى منازعات العقود الادارية. يكون الاتفاق علي التحكيم بموافقة الوزير المختص أو من يتولي إختصاصه بالنسبة للاشخاص الاعتبارية العامة. ولايجوز التفويض في ذلك. ولاشك ان هذا النص يسري على العقود الادارية سواء تعلقت بمنازعات ذات طابع دولي أم وطني

أما إذا كان التحكيم يجرى فى الخارج ولا يخضع لقانون التحكيم المصرى، ومن ثَم يبقى اختصاص مجلس الدولة بالفصل فى النزاع قائماً.

وعدم موافقة الوزير المختصّ أو من يتولى اختصاصه يؤدى إلى بطلان اتفاق التحكيم بطلاناً نسبياً ذلك أن موافقة الوزير المختص اللاحقة تصحح البطلان.

ويجب على هيئة التحكيم أن تراعى عند الفصل فى النزاع شروط العقد والأعراف الجارية فى نوع المعاملة طبقاً لنص المادة ٣/٣٩ من قانون التحكيم.

المبحث الرابع

القانون الذى يحكم التفسير، وعملة الوفاء أمام قضاء التحكيم فى عقود التجارة

تمهيد:

٢٠٩م- وهنا يتم التساؤل عن القانون الذي يحكم تكييف عقود التجارة الدولية أمام هيئة التحكيم، أى عن إعطائها الوصف النّصّ الملائم لها تمهيداً لتحديد قاعدة الإسناد التى تنطبق عليها، وبيان القانون الذى يحكم تفسير هذه العقود، ومدى تطبيق تنازع القوانين على سلطات المحكم فى شأن عملة الوفاء وسلطة تكملة العقد.

القانون الذى يحكم تفسير عقود التجارة الدولية أمام قضاء التحكيم:

٢١٠- يتّجه قضاء التحكيم نحو اللجوء إلى الأسس العامة لتفسير العقود المستخلصة من النظم القانونية المشتركة للدول المتمدنية والمستقرة عالمياً.

وتقضى الحلول المستخلصة من هذه المبادئ العامة بوجوب إعمال مبدأ تفسير هذه العقود طبقاً للنية المشتركة للأطراف

٢١١- ويتمتع المحكمون بحرية واسعة فى تفسير المسائل الأولية اللازمة لحسم النزاع فى عقود التجارة الدولية، واستناداً إلى أنهم

يستمدّون سلطتهم بوجه من الأطراف، دون السلطة العامة، ومن ثم فإنهم يستطيعون على سبيل المثال تفسير المعاهدات المتعلقة بمصالح خاصة(١) دون ثمة حاجة إلى تفسيرها من الحكومة.

القانون الذى يحكم تكييف عقود التجارة الدولية أمام قضاء التحكيم:

٢١٢- إن حل المنازعات ذات الطابع الدولى يحتاج إلى إجراء تكييف قانونى تمهيداً لتطبيق قاعدة الإسناد التى تنطبق عليها، ما هو القانون الذى يحكم التكييف فى إطار التحكيم التجارى الدولى؟

وقد يتّجه الرأى إلى إخضاع تكييف العلاقة موضوع النزاع إلى قانون مكان إجراء التحكيم، على أساس أنه يعتبر بمثابة قانون القاضى بالنسبة للمحكم الدولى.

والواقع أن إخضاع التكييف لقانون هذه الدولة يؤدى إلى إختلاف مضمون الفكرة المسندة بإختلاف الدول التى تتم فيها إجراءات التحكيم، مما يستتبع إختلاف الحلول وعدم تنا قها، فضلاً عن أن مقر التحكيم قد يتعذر تحديده من الناحية العملية، إذ يمكن أن تنعقد جلسات الاستماع فى أكثر من دولة، ومن ناحية أخرى فإن المحكم ليس له قانون قاضى حتى يتم الرجوع إليه فى شأن التكييف على غرار القاضى الوطنى، ذلك أن الاتجاه الذى تضمنه الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٤١٣٢ لسنة ١٩٨٣ (٢) من محكمة التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية، الذى يشبه المحكم بقاضى الدولة، ويعتبر أن مكان

---

(1) Cass. Civ. 18 Nov. 1986, Clunet, 1986, P. 120 et s

(2) Obs. Y. D. sous senence rendue dans l'affaire No. 4434 en 1983- Clunet, 1983, P. 896.

التحكيم بمثابة قانون القاضى فى سبيل الزوال (en voie de disparition)

وقد يتّجه الرأى إلى إخضاع تكييف العلاقة للقانون الذى تشير قاعدة الإسناد باختصاصه.

ويؤخذ على هذا الاتّجاه، أن هناك حالات كثيرة لا تطبق فيها هيئات التحكيم القوانين غير الوطنية ولا تعمل قواعد تنازع القوانين، وعلى سبيل المثال عندما يتم تطبيق قواعد التجارة الدولية تطبيقاً مباشراً.

وإزاء ذلك فإنه لا مناص فى هذا الشأن من الرجوع إلى المبادئ العامة المشتركة بين الدول (١)، مما يؤدى إلى وحدة الحلول (٢) أياً كانت الدولة التى تم بها إجراءات التحكيم. ويتم اللجوء إلى هذه المبادئ العامة لبيان ما إذا كانت العلاقة تدخل فى نطاق المسئولية التعاقدية أم المسئولية التقصيرية (٣) ولبيان ما إذا كانت الأهلية تندرج فى نطاق قانون العقد لارتباطها بوجود الإرادة أم أنها تعتبر من مسائل الأحوال الشخصية التى يسرى فى شأنها قانون الجنسية(٤) أو قانون الموطن حسب الأحوال سواء تعلّق الأمر بشخص

---

(1) GOLDMAN : Les conflits de lois dans L'arbitrage international de droit privé. Recueil des cours, 1963, P. 415 et s.

(٢) وهذه المبادئ تلبى حاجات التجارة الدولية. وتأتى كثمرة لدراسة مختلف القوانين، دون التقيد بقانون وطني معين، أو التكييف المعتمد لدى دولة بعينها.

(٣) ذلك أن معاهدة نيويورك لم تفرق بين المسائل المدنية والمسائل التجارية، سواء كان مصدر العلاقة عقد أو أى مصدر آخر (مثل الفعل الضار).

(٤) ويحكم أهلية الأداء العامة فى القانون المصرى من المادة (١١) التى تنص على أن « الحالة المدنية وللأشخاص وأهليتهم يسرى عليها قانون الدولة التى ينتمون اليها بجنسيتهم، ومع ذلك ، ففى التصرفات المالية التى تعقد فى مصر، وترتب آثاره=

طبيعى أو اعتبارى.

وكذلك الحال لبيان ما إذاكان الشكل يخضع لقانون مكان الإبرام أم للقانون الذى يحكم الموضوع سواء كان الشكل لازماً للاثبات، أو للانعقاد.

كما يرجع إلى هذه المبادئ لبيان ما إذا كانت المسألة المطروحة إجرائية أو موضوعية.

٢١٣- وإذا اعتنق الأطراف قانوناً معيناً ليحكم علاقاتهم فى موضوع النزاع، فإن ذلك يسمح للمحكم باستعمال قواعد تنازع هذا القانون لإعمال نظم الإسناد التى لا تخضع لقانون الإرادة على سبيل المثال لإجراء التكييفات الضرورية (١) (اللاحقة).

مدى إمكان تطبيق منهج التنازع على سلطة المحكم فى شأن عملة الوفاء:

٢١٤- يتمتع المحكمون عند الفصل فى النزاع بسلطات تقديرية أوسع من تلك التى يملكها القاضى فى القانون الوطنى، وعلى الأخص

= فيها، وإذا كان أحد الطرفين أجنبياً أو ناقص الأهلية، وكان نقص الأهلية يرجع الى سبب فيه خفاء لايسهل على الطرف الآخر تبينه فان هذا السبب لايؤثر فى أهليته، وقانون الجنسية هو الذى يحدد ما اذا كان الشخص أهلاً للممارسة التجارة من عدمه ومع ذلك اتجه الفقه الى عدم ملاءمة ضابط الجنسية فى شأن المعاملات المتعلقة بالاوراق التجارية، وعلى الاخص عند كثرة عدد الملتزمين بالورقة ولهذا اتجه قانون جنيف الموحد فى شأن الأوراق التجارية الى أنه اذا كان الملتزم فى الورقة التجارية ناقص الاهلية، وفقاً لقانونه، وكان كامل الاهلية وفقاً لقانون الدولة التى نشأ فيها الالتزام الصرفى، وجب تطبيق هذا القانون الأخير الذي يصحح الالتزام بالورقة التجارية وأنه يجب تطبيق قانون الجنسية، أو قانون مكان الابرام أيهما أفضل لسلامة الورقة التجارية وصحة الالتزام بها بهدف حماية العلاقات التجارية الدولية. (الدكتور عكاشة عبد العال. الاتجاهات الحديثة فى مسألة تنازع الجنسيات سنة ١٩٩١ ص ٩٧ ومابعدها.

(1) Fouchard. l'arbitrage Commercial intern 1965. P. 363 n° 544.

فى شأن العملة التى يتعين أن يتم الوفاء على أساسها، أو فى مسائل إنخفاض قيمة تلك العملة فى المعاملات الدولية.

قد أكدت هيئة التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية فى الدعوى رقم ٢٩٠٣ لسنة ١٩٧٣ (١) أن العملة المختارة بوصفها عملة الوفاء يجب الاعتداد بها فى الحكم. ومع ذلك فإنها قد وضعت فى ذات الوقت تفرقة بين الوفاء فى أوقات محددة فى حالة التنفيذ العادى الذى يجب أن يتم بالضرورة بعملة «الدولار» وبين الوفاء بمقابل نتيجة عدم تنفيذ الالتزام. ذلك أن تركيز الضرر الحاصل فى هذا القرض الأخير فى مكان معين، يُجيز للمحكم أن يقضى بالتعويض بعملة أجنبية بالنسبة مكان التحكيم.

وإذا كان هذا الحل هو المعمول به فى فرنسا، فإنه محلّ خلاف على النّطاق الدّولى، فالتحكيم الذى يتم فى انجلترا يوجب تحويل الدين المتفق على سداده بعملة أجنبية إلى العملة الانجليزية(٢).

ولا يجب مع ذلك أن نرى فى موقف المحكم أنه يفضل من حيث التطبيق قانوناً وطنياً على آخر أو عملة معينة على أخرى. ولكن ذلك يعد فقط نتيجة لما يتميز به من استقلال بوصفه محكّماً دولياً فى مواجهة كافة الدول بما فيها دولة مقر التحكيم (٣).

٢١٥- ويتجه المحكّمون بصفة عامة فى مسائل التجارة الدولية إلى أن قيمة العملة التى تمثل الالتزام بمبلغ معين، يجب أن تقدر بوقت استحقاقها "au Jour de leur échéance" وليس بوقت الوفاء الذى قد

(1) Clunet, 1974, PP. 903 et s., Note Y.D.
(2) Clunet, 1974 P. 904, La note précitée.

(٣) مع ضرورة التقيد بالقوانين الخاصة بسعر الصرف فى مقر التحكيم التى تندرج تحت قوانين البوليس.

يكون متأخراً.

ويـــرى Edauard Lambert (١) أن هذه القاعدة تمشى مع القانون الدّولى المشترك.

ويرفض القضاء الإنجليزى أنْ يأخذ فى اعتباره هبوط العملة(٢). إلا إذا اشترط الأطراف هذا الضمان، استناداً إلى المدين لا يمكن أن يستفيد من تأخّره فى الوفاء بديونه، وأن مجرد فوائد التأخير لا تكفى لإصلاح الضرر الذى يلحق بالدائن.

ولاشك فى وجوب إعادة تقدير قيمة العملة يوم الحكم بسبب انخفاض قيمتها فى المعاملات الدولية نتيجة للظروف الطارئة، فقد اعتدت هيئة التحكيم (٣) بإعادة تقدير العملة الإسبانية "peseta" لتعويض المدّعى عن هبوط تلك العملة، رغم إنه لا يمكن تبريرها بإنهاء العقد من جانب المدعى عليه أو نسبة أى خطأ إليه، فى الوقت الذى يتحقق فى النزاع مبدأ القوة القاهرة.

سلطة تكملة العقد:

٢١٥م- وقد يحدث عند إبرام العقد الدولى أن الأطراف لا يستطيعون أن يضمنوا اتفاقهم كافة الاشتراطات المتعلقة بهم، فيعهدون إلى الغير بتكملة اتفاقهم. وهذا هو الحال على سبيل المثال عندما يغفل الأطراف الإيضاحات بشأن تحديد القيمة "Pour Fixer un prix" أو « المضمون الحقيقى للأداء ».

---

(1) "Une parére de jurisprudence comparative.
(2) "La dépréciation monétaire".
(3) Clunet 1974 P. 900. 981.

"Le Contenu exact de telle Prestation"

وغالباً ما يحدث ذلك في العقود طويلة المدى "à longue durée" إثبات شرط الملاءمة "une clause d'adaptation" فيها في حالة معينة، أو نتيجة تغير الظروف الاقتصادية خلال تنفيذه عندما تصبح الأداءات المتبادلة منطوية على إخلال خطير بالتوازن، وهذه المشقة hardship الناتجة عن القوة القاهرة أوعدم التوقع تستوجب إثارة مسألة مراجعة العقد بتدخل الغير الذى يعهد إليه بإعادة ملائمة شروط الاتفاق(١)، بسبب التغيرات الاقتصادية، والاجتماعية، والسياسية، وهذا الغير يعتبر بمثابة وكيل عن أطراف العقد،وليس محكماً(٢).

وهذا الغير يلتزم الأطراف بقراره، وإذ اختلف الأطراف فى شأن هذه التكملة، فإنه يمكن الرجوع إلى المحكم لإجرائها.

ولا نرى ثمة ما يمنع المحكم من تكملة ثغرات العقد، سواء أكانت هذه الثغرات أولية، أو طارئة، وعلى الأخص عند عدم الاتفاق على تكملتها.

وكلما اتّفق الأطراف على مبدأ تعديل العقد، فإن للمحكّمين تكييفه، وبالرجوع إلى النزاع الذى كان مطروحاً علي غرفة التجارة الدولية فى شأن ما نصّ عليه العقد من إمكان تعديل نظامه القانوني، وقد انحصر التعديل فى تحويل العقد من عقد امتياز بيع إلى عقد امتياز

(١) Oppetit. l'adaptation des contrats internationaux aux changements de circonstances la clause de "Hardship" clunet. 1974. P. 794. Kahn. P.H. Force majeur et contrats internationaux de longue durée. clunet. 1975. P. 674.

(٢) ويجب عليه فى أداء هذه المهمة مراعاة قصد الأطراف ومايتفق مع مبدأ حسن النية فى المعاملات فى مسألة المشقة، سواء كانت شرطاً، أو خبرة فنية، أو حتى شرط التحكيم ذاته.

بالإنتاج بهدف تحديد مضمون النظام الجديد، وقام المحكم بتكملة ثغرات العقد ثم أعقب ذلك بتكييفه(١).

ويجيز القانون الانجليزى(٢) لأطراف العقد، حق اللجوء إلى التحكيم لتكملة ثغرات العقد، بشرط أن يكون هناك نزاع يثير مسألة قانونية حول هذه الثغرات.

والاتجاه السائد فى المسائل الدولية لدى قضاء التحكيم، هو تعبيد احتفاظ المحكم بسلطاته، إذ يُفضل ثبات العقود طويلة المدى لتحصين عمليات التجارة الدولية، ضد تغيُّر الظروف (٣).

هذا ويمكن لقضاء التحكيم فى حالة القوة القاهرة(٤) وقف العقود خلالها. وبعدها يعود العقد إلى النفاذ مرة ثانية. أو يكون محلاً لإعادة التفاوض سواء انتهى الأمر بتنفيذه أو فسخه.

وطبيعة عمل المحكم بالصلح، لا أثر لها على تكملة ثغرات العقد.

شرط الذهب:

٢١٦- وبالنسبة لشرط الوفاء الذهب، فقد أكد المشرع الفرنسى صحة شرط الذهب فى المعاملات الدولية بمقتضى القانون الصادر فى ٢٥ يونيه سنة ١٩٢٨

---

(١) الدكتور محمد نور عبد الهادى. النشأة الاتفاقية للسلطات القضائية للمحكمين، دراسة مقارنة ص ٤١٨، ٤٥١ .

(٢) الدكتور محمد نور عبد الهادى. المرجع السابق ص ٤٢٤ .

(3) Paulssan. J. L'adaptation de contrat...Rev. arb. 1984 P. 249.

(٤) وهذه السلطة قد يتم الاتفاق على الرجوع فى شأنها الى الغير، لبيان ما اذا كانت الحالة المطروحة ينطبق عليها وصف القوة القاهرة. ومدى إمكان وقف العقد خلالها أو إعادة التفاوض فى شأنها، على نحو ماهو وارد فى المتن.

وقضى في فرنسا بصحة الذهب في المعاملات الدولية(١) في حكم (Messagerie Maritimes).

وقد حاول جانب من الفقه الفرنسي(٢)، أن يقدم تبريراً لهذا المبدأ الذي تضمنته الحكم المشار إليه، بما خلص إليه من أنه يؤدي في التشريع الداخلي إلى خلق نوع من «قانون الشعوب» Jus Jentium ، يقف إلى جانب القانون الواجب التطبيق على العلاقات الداخلية.

ومع ذلك فقد صدر في نفس النزاع Messageries Maritimes حكمان آخران(٣)، يفيدان أن تطبيق نص القانون الفرنسي الصادر في ٢٥ يونيه ١٩٢٨ ليس مطلقاً، إذ ذهبا إلى صحة شرط الذهب من خلال إستعمالهما منهج تنازع القوانين، وهذا هوما ورددته المحكمة أيضاً في حكمها الصادر في فبراير ١٩٧٢(٤)، حيث أخضعت مسألة تحديد العملة محل الوفاء Monaie de compte إلى القانون الذي يحكم العقد.

وهذه الأحكام الثلاثة الأخيرة تشير إلى أن محكمة النقض لم تقم إطلاقاً بهجر منهج التنازع.

وقد رأى "Btiffol"(٥)، في تعليقه على حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر في ١٥ فبراير ١٩٧٢ ، إن مبدأ حرية الأطراف في إعمال إشتراطاتهم النقدية عند إختيار النظام الذي يحكم عقدهم لا يمكن إعماله إلا من خلال اللجوء إلى منهج تنازع القوانين، بمعنى أنه

---

(1) Cass. 21 Juin 1950, Rev. Crit. 1950, Rev. Crit. 1950 60, Note Batiffol.
(2) Lerebours - Pigeonniére : A propos du contrat international, Clunet 1951, P. 4 et 5.
(3) Cass. 21 Jnv. 1956, P. 102; 20 oct; 1965, P. 637.
(4) Rev. Crit 1973, Note Batiffol.
(5) Note sous Cass. Civ. 15 Fév . 1972, Rev.Crit, 1973, P. 77.

لا يمكن إعمال هذا الاختيار إلا إذا كان العقد خاضعاً للقانون الفرنسي، أما إذا كان القانون الذي يحكم العقد أجنبياً، يحظر على الأطراف حرية اختيار العملة محل الوفاء، إلا من خلال الدفع بالنظام العام.

٢١٧- وفي مصر، استقرت محكمة النقض على بطلان شرط الذهب في المعاملات الدولية والداخلية على حد سواء. ويأخذ نفس الحكم الوفاء بعملة أجنبية على أساس قيمتها ذهباً، أما الوفاء بعملة أجنبية دون الاعتداد بقيمتها ذهباً، فهو مشروع(١).

التعويضات النقدية في إطار المجموعة الأوروبية الاقتصادية:

٢١٨- وقد أكد Robert(٢) في مسائل التعويضات النقدية المعمول بها في المجموعة الأوروبية الاقتصادية طابع النظام العام للقرار الوزاري المؤرخ في ١٥ يونيه لسنة ١٩٨٢ . الذي ينظم على نحو آمر منح مبلغ التعويض ويُبطل حكم التحكيم الأجنبي الذي يمنحها طبقاً لاتفاق الأطراف.

وإذا كان النظام العام يظل دائماً تابعاً من نظام ف ني وطني من حيث مصدره، فإن هذا لا يمنع من أن يكون مستوحى عند الاقتضاء من أهداف تعلو على النظم الوطنية. وإن يأخذ اتجاهاً دولياً بمقتضى مضمونه، ذلك أن تأمين العلاقات التجارية والمالية يتطلب الاعتراف بالنظام العام إن لم يكن عالمياً فهو على الأقل يكون مشتركاً بين عدة نظم قانونية لحماية مصالح الأشخاص الذين يسهمون في الحياة

---

(١) نقض مدني في ٢٦ يولية ١٩٧٧، مجموعة احكام النقض، السنة (١٨) رقم ٢٦٩ ص ١٥٥٦ مابعدها.

(2) Rebert. J. L'arbitrage..op. cit . P. 317 note 32.

الاقتصادية وشركات الأموال.

كما أن قواعد النظام العام المرتبطة بقانون العقد تفرض نفسها على المحكم فى الحدود، وبالقدر الذى لا تكون فيه مخالفة للنظام العام الدولى.

الفصل الخامس
في حكم التحكيم

تمهيد وتقسيم:

٢١٨ م- يجب في هذا الصدّد أن نعرض للقواعد العامة المتعلّقة بحكم التحكيم لبيان مدى مشابهة هذا الحكم بالحكم الصادر من القضاء وذلك في القانون النموذجي.

ولما كانت قد أبرمت عدّة معاهدات بشأن تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية(١)، ونكتفي هنا ببيان ضوابط تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في مصر في إطار معاهدة نيويورك سنة ١٩٥٨، واتفاقية جامعة الدول العربية سنة ١٩٥٢ التي انضمت إليها مصر. وأخيراً لدعوى بطلان حكم التحكيم في القانون المصري وترتيباً على ما تقدم، نقسم هذا الفصل إلى أربعة مباحث على النحو الآتي:

المبحث الأول: القواعد العامة المتعلقة بحكم التحكيم في إطار

---

(١) فهناك معاهدات اخرى، بشأن تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية في مصر، منها معاهدة جنيف في ٢٦ سبتمبر ١٩٥٧، والمعاهدة الالمانية البلجيكية في ٣٠ يونيو ١٩٥٨ بشأن الاعتراف بالتنفيذ المتبادل لأحكام التحكيم في المواد التجارية.

Claude Witz et Ralf charely, Schutza : La Reunification de l'Allemengne et ses consequences sur le droit d'arbitrage, Rev. Arb. 1991, PP. 600- 607.

(٢) هذا وقد انضمت مصر في ١١ فبراير سنة ١٩٧٢ الى اتفاقية تسوية منازعات الإستثمار بين الدول المتعاقدة ومواطني الدول الاخرى- افراداً كانوا ام شركات خاصة – التي ابرمها البنك الدولي للانشاء والتعمير في ١٨ مارس ١٩٦٥، وتوجب هذه الاتفاقية على الدول المتعاقدة تنفيذ احكام التحكيم في اقليمها، كما لو كانت احكاما نهائية وطنية صادرة من محاكمها.

القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي.

المبحث الثاني: ضوابط تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في مصر طبقاً لمعاهدة نيويورك.

المبحث الثالث: ضوابط حكم التحكيم الأجنبي في مصر طبقاً لمعاهدة جامعة الدول العربية.

المبحث الرابع: دعوى بطلان حكم التحكيم في القانون المصري.

المبحث الأول

القواعد العامة المتعلقة بحكم التحكيم في إطار القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي

تمهيد:

٢١٩- حكم التحكيم هو عمل مكتوب، والكتابة شرط ضروري لقيام الحكم ذاته بوصفه عملاً قضائياً يمارس المحكمون في شأنه كل سلطة قضائية، فهو يعتبر حكماً في النزاع "une veritable jugement" تتوافر فيه كل عناصر العمل القضائي(١). ولهذا اشترطت معاهدة نيويورك عند التنفيذ تقديم أصل الحكم مصدقاً حسب الأصول، أو نسخة منه مصدقاً عليها حسب الأصول.

وصياغة هذا الحكم تخضع لقواعد شكلية تقترب من تلك التي تفرض على الأحكام الصادرة من جهات القضاء. فـ يجب أن يتضمن الحكم، أسماء الخصوم وصفاتهم، وأسماء المحكّمين وصفاتهم، وادعاءات الأطراف، ومكان صدور الحكم وتاريخه (٢).

والحكم على هذا النحو، لا يفترق عن أحكام القضاء إلا من ناحية

---

(١) والرأي الراجح في الفقه أن التحكيم «قضاء خاص يستند الى أصل تعاقدي».
Motulsky. Ecrits. études et notes sur l'arbitrage Dalloz. Paris 1974. P. 6 et 9.
(2) Marie Glaire. Rendeau. Rivier. J, Cl. Arbitrage. Fasc. 1042 . P. 10 No.10

ويعتبر التاريخ الذي يثبته المحكم في حكمه حجة على الأطراف فلا يجوز لهم اثبات عكسه إلا بطريق الادعاء بالتزوير لأن حكم التحكيم يعتبر ورقة رسمية. (نقض مدني ١٩٦١/١١/٣٠ س ١٢ ص ٧٣٠).

تنفيذه إذ لا يكون لهذا الحكم قوّه تنفيذية إلا بعد الحصول على أمر التنفيذ من القضاء المختصّ.

ولما كان الحكم لا يخضع لسيادة دولة معيّنة، ومن ثم فإنه لا يصدر قراره باسم أية دولة، وعلى الرغم من ذلك فإن حكم المحكّم بمجرّد صدوره يعتبر ورقة رسمية(١). ولا يجوز جحد الثابت بورقة الحكم من بيانات إلا طريق الطعن بالتزوير.

والراجح أن حكم التحكيم يُعتبر قد صدر وقت النّطق به أسوة بالأحكام القضائية- ولا عبرة بوقت كتابته وتوقيعه من المحكمين طبقاً لما ذهب بعض الفقه(٢).

وفى هذا الخصوص تعرض لشكل حكم التحكيم وتسبيبه وحجية الأمر المقضى وقوته التنفيذية، وتفسيره وتصحيحه وإغفال الفصل فى طلب أو أكثر وإنهاء المرافعة والتسوية الودية وغيرها من أسباب إنهاء إجراءات التحكيم، وأجر المحكم ومصروفات التحكيم والطعن فى حكم التحكيم.

مسائل الإجراءات :

٢٢٠- وفيما يتعلق بمسائل الإجراءات ،يجوز أن يصدر القرار من المحكم الرئيسى إذا لم تتوافر الأغلبية، أو أجازت هيئة التحكيم ذلك،

---

(١) راجع ذلك معروضاً فى الدكتور وجدى راغب ، تأصيل الجانب الاجرائى فى هيئة التحكيم معاملات الأسهب بالأجل، مجلة الحقوق، جامعة الكويت . السنة (٧) ع (٤) - ص ١٠٤ .

(٢) راجع فى عرض هذه الآراء - الدكتور أحمد أبو الوفا فى التحكيم الاختيارى والإجبارى سنة ١٩٨٨ رقم ١١٦ .

ومن هذا القبيل إعلان الجلسات، ومواعيد تقديم وسائل الدفاع والمستندات.

ويكون هذا القرار في مسائل الإجراءات قابلاً لإعادة النظر فيه من قبل هيئة التحكيم إذا قدم إليها مثل هذا الطلب.

تسبيب قرار التحكيم:

٢٢١- نصت المادة ٣١ من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي على أنه يجب أن تسبب هيئة التحكيم قرارها ما لم يتفق الطرفان على عدم تسبيبه وأجازت المادة ٣١ عدم التسبب في حالة أخرى، هي صدور الحكم باثبات الصلح الذي أبرمه الخصوم أثناء نظر الدعوى.

وقد قضى في فرنسا، أن عدم تسبيب حكم التحكيم، لا يعد في ذاته مخالفاً للنظام العام بالنسبة للتحكيم الدولي التي تخضع إجراءاته لقانون أجنبي، وأن عدم التسبيب وإن كان يتعارض مع النظام الداخلي في فرنسا، فإنه لا يمس النظام العام بمفهومه الدولي(١).

ولا يشترط القانون الانجليزي والأمريكي تسبيب أحكام التحكيم.

وقد يختار الأطراف قانوناً لم تجر العادة في إطاره على تسبيب قرارات التحكيم.

ويعتنق هذا الاتجاه نظام التحكيم البحري الدولي، متأثراً بالعرف الإنجليزي.

---

(1) Cass. 14 Juin 1960, Rev. Crit, 1960, P. 393.

ولا تستوجب إتفاقية نيويورك تسبيب الحكم؛ لأنها لا تسمح بمراجعته عند التنفيذ.

وطبقاً للمادة ١٤٧١من قنون الاجراءات الفرنسي. فإن الالتزام بالتسبيب لا يتعلق بالنظام لعام بمفهومه الدّولى إلا إذا كانت مهمة المحكم قد تضمنت هذاالالتزام(١).

على أنه إذا كانت أسباب التحكيم واجباً ذكرها، فإن تناقض الأسباب يعتبر بمثابة إنتفاء الأسباب.وتؤدى إلى بطلان قرار التحكيم، ويأخذ نفس الحكم لقصور فى التسبيب(٢)، وذلك حتى ولو كان المحكم مفوضاً بالصلح، إبعتبر ذلك من ضمانات التقاضى أمام هيئات التحكيم.

وقد يُخفى عدم التسبيب هدار حقوق الدفاع بما يؤدّى إلى بطلان الحكم.

وتتطلب إتفاقية جنيف لتسبيب متى اشترطه أحد الأطراف.

شكل حكم التحكيم:

٢٢٢- إذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من ثلاثة محكمين تصدر الهيئة الحكم بأغلبية الآراء (لمدة ٢٩ من القانون النموذجى) أى اثنين من ثلاثة ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك(٣).

---

(1) Jean Robert, L'arbitrage. op., cit., P. 299.

(2) Cass. Civ. 16, Juin. Rev. arb ., P. 75.

(٣) ويعيب هذا النص أنه منح الاطراف سلطة الاتفاق على خلاف قاعدة الأغلبية، ذلك أن الاغلبية قاعدة متعلقة بالنظام العام الدولى، وترتبط باجراءات التقاضى وحسن سير العدالة امام قضاء التحكيم، والمفروض أنه يمتنع مخالفتها.

ولا يشترط أن يصدر القرار بالإجماع.

وإذا رفض أحد المحكّمين من الثلاثة توقيع الحكم، يجب أن يثبت في الحكم ذاته سبب عدم توقيع المحكم الثالث، وإغفال ذكر ذلك في الحكم يؤدى إلى بطلانه.

ولكن ما هو الحّل إذا كان لكل من المحكّمين رأى مختلف عن الآخر مما لا تتحقق معه الأغلبية في إصدار الحكم؟

يجب في هذا الخصوص ضرورة الرجوع إلى القانون الواجب التطبيق، فإذا كان القانون يرجح صوت رئيس الهيئة وجب عليه أن يصدر الحكم، وهذا هو الحال إذا كان القانون الإجرائي الواجب التطبيق هو نظام غرفة التجارة الدولية الذى ينص في المادة ١٩ منه، إذا عين ثلاثة محكمين صدر الحكم بالأغلبية، فإذا لم تتوافر أصدر رئيس الهيئة الحكم بمفرده، ويصدر الحكم باسم هيئة التحكيم لا باسم رئيس الهيئة.

ولكن هذا الاتجاه مؤدّاه أن الحكم قد صدر من محكم واحد انفرد وحده باصداره، في حين أن التحكيم مسند إلى ثلاثة محكمين، مما يتضمن إخلالاً باجراءات التحكيم وضماناته وبالوقت نفسه تضيع الحكمة من إسناد التحكيم إلى ثلاثة محكمين. وهذه الحكمة قد تعزى إلى أهمية النزاع، وما قد تتطلبه من خبرات مختلفة روعيت في المحكمين الثلاثة.

فضلاً عن مخالفة الحكم للأسس الجوهرية في إصدار الأحكام.

وتوجب المادة ٣/٣١ من القانون النموذجي أن يبين القرار مكان التحكيم، ويعتبر أن قرار التحكيم قد صدر في ذلك المكان.

وإذا كان قرار التحكيم فى صورته النهائية بشكّل عملاً قانونياً فإنه من الناحية العملية ليس بالضرورة عملاً واقعياً واحداً قد تجرى المداولات فى أماكن مختلفة، أو عن طريق المكالمات الهاتفية، أو بالمراسلة، كما أنه لا توجد ضرورة بأن يوقّع المحكّمون على قرار التحكيم فى المكان ذاته(١).

ولا يوجب القانون النموذجى النطق بحكم المحكم فى جلسة علنية.

وقد قضت محكمة النقض بأن المشّرع أوجب اشتمال الحكم على صورة من وثيقة التحكيم وهذا البيان جوهرى لازم لصحة الحكم ويترتب على اغفاله عدم تحقق الغاية التى من اجلها أوجب المشرع اثباته بالحكم ويؤدى بالتالى إلى البطلان، ولا يغير من ذلك أن تكون وثيقة التحكيم قد أودعت مع الحكم بقلم كتاب المحكمة لأن الحكم يجب أن يكون دالاً بذاته على استكمال شروط صحته بحيث لا يقبل تكملة ما نقص فيه من البيانات الجوهرية بأى طريق آخر: نقض ١٩٨٧/٢/٣ طعن رقم ١٠٩٥ لسنة ٥٣ق، ١٩٩٠/١/١٢ طعن ٣٥٦٨ لسنة ٥٦ق، /١٩٨٨ ١/٢٧ طعن ٣٥٧٠ق، ١٩٩٧/١٢/٢٨ الطعن رقم ٤٦٢٣ لسنة ٦٦ق.

وقضى بأن اثبات حلف أعضاء هيئة التحكيم ليس من البيانات التى يجب ان يتضمنها حكم التحكيم: نقض ١٩٧٢/٢/٢٦، من ٢٣، ص ٢٥٥.

قوة الأمر المقضى به لحكم التحكيم وقوته التنفيذية(٢):

٢٢٣- يجب التفرقة بين قوة الأمر المقضى به بالنسبة لحكم

---

(١) مذكرة أمانة لجنة الأمم المتحدة للقانون التجارى الدولى، ص ١١.

(2) Boubles. Sentence arbitrale, autorité de la chose jugée et ordonnace d'exequature J.C.P 1961-1-1960.

التحكيم، الذى تستنفد به هيئة التحكيم ولايتها، وبين قوته التنفيذية، فهما مرحلتان تستقلّ كلّ منهما عن الأخرى. وحكم التحكيم يحوز مدّة للأمر للطعن ولو لم يصدر الأمر بتنفيذه، بل حتى ولو كان قابلاً للطعن.

ويقصد بحجية الحكم أنه يعتبر عنواناً للحقيقة، فلا يجوز إعادة الفصل فى النزاع الذى صدر فيه الحكم من جديد أمام أية جهة قضائية أخرى، لأن هذا الحكم القطعى فى حد ذاته يحمل قرينة الحقيقة القانونية "Presomption de verité légal" وفى الوقت ذاته يحمل قرينة الصحة Présomptionde validité وذلك استقرارا للمراكز القانونية بين الخصوم، فلا يجوز للمحكم أن يسلط نفسه حكماً على قضائه السابق، لأنه يستنفد ولايته بمجرد صدور حكمه الفعلى فى موضوع النزاع. ولا يملك إعادة النظر فيه، حتى ولو حصل المدين على سند يثبت- على سبيل المثال-براءة من الدين(١).

وإذا رفضت هيئة التحكيم طلب التعويض المؤسس علي المسئولية العقدية. فإنه لا يجوز معاودة النظر في هذا الطلب استناداً إلي المسئولية التقصيرية لأن هذا لا يعتبر من الحجج القانونية التي لا يحول اختلافها في الدعوي دون حيازة الحكم الأول حجة الشيئ المحكوم فيه.

واستناد المدعي في دعواه الي الخطأ العقدي لا يمنع هيئة التحكيم من أن تبني حكمها علي خطأ تقصيري، وذلك لا يعتبر تغييراً لسبب

---

(١) وقد قضت محكمة النقض المصرية فى ١٦ يولية ١٩٩٠ من أن أحكام المحكمين شأنها شأن أحكام القضاء، تحوز حجية الشئ المحكوم به بمجرد صدورها، وتبقى هذه الحجية طالما بقى الحكم قائماً.

(مجموعة المكتب الفنى السنة (٤١) ع (٢) رقم ٢٤٥، ص ٤٣٤ .

الدعوي مما لا تملكه هيئة التحكيم أنما هو استناد إلي وسيلة دفاع جديدة

وإذا حكمت الهيئة في جزء من الدين وأنتهت الي رفضه لعدم صحة الدين، أو عدم ثبوته، فإن هذا يمنع من المطالبة بأقساط اخري من ذات الدين.

ولما كان حكم التحكيم في القانون المصري لا يتمتع فحسب بحجة الأمر المقضي بل يكتسب أيضاً قوة الأمر المقضي، فإنه لا يجوز الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية (م ٥٨) ومن ثم فإنه يعتبر سنداً ، يجوز بمقتضاه اتخاذ الإجراءات التحفظية منذ صدوره.

ودون ثمة حاجة الي صدور أمر التنفيذ لان مثل هذا الإجراء التحفظي ، يجوز أتخاذه ولو قبل صدور حكم التحكيم : أي أثناء سير اجراءات التحكيم .

وقد قضت محكمة استئناف باريس في ٩ يوليو ١٩٩٢ بأن «حكم التحكيم هو قرار قضائي يتمتع بقوة الشيء المقضي منذ النطق به. وهو يشكل سنداً يمكن بمقتضاه اتخاذ اجراء تحفظي .. » (Rev arb 1994 . p 132)

وكأثر من أثار قوة الامر المقضي أنه لا يجوز عرض النزاع الذي فصل منه حكم التحكيم علي جهة قضائية أخري للفصل فيه من جديد.

أما القوة التنفيذية، أو أمر التنفيذ فهو ليس من قبيل الأعمال القضائية، لأنه لايفصل في موضوع النزاع، ويقتصر موضوع طلب التنفيذ على التحقق من مدى توافر الشروط اللازمة لتنفيذ الحكم.

فأمر التنفيذ (١) لا علاقة له بالنزاع الذى فصل فيه حكم التحكيم وليس جزءاً من العملية التحكيمية، ولا يعرض للموضوع الذى سبق الفصل فيه.

وهو الذى يسبغ علي الحكم قوته التنفيذية، ويرفعه إلى مصاف السندات التنفيذية، ولايجوز فى مجال التنفيذ الفصل فى أى طلبات إضافية من جانب المدعى أو المدعى عليه، لأن من شأن الحكم فى هذه الطلبات المساس بموضوعات النزاع الذي فصل فيه حكم التحكيم وتجاوز نطاق الخصومة التى حددها إتفاق التحكيم. كما يمتنع عليه أن يناقش أى وجه من وجوه الدفاع الجديد فى موضوع النزاع، لمساس ذلك بحجة الحكم. فدعوى الأمر بالتنفيذ ليست دعوى جديدة فى القانون المصرى. وإنما ينحصر موضوعها فى مدى استيفاء الشروط التى يتطلبها القانون لتنفيذ حكم التحكيم.

وتطبيقاً لهذا النظر، قضت محكمة النقض الفرنسية فى ١٨ نوفبر سنة ١٩٨٦ (٢) بأن القاضى المختص بالتنفيذ الذى لايملك سلطة مراقبة تفسير الأتفاقات الدولية لايمكنه أن يرفض أمر التنفيذ بحجة أن هذا التفسير مخالف للتفسير الذى تأخذ به الحكومة الفرنسية.

ومع ذلك، فإن الطلبات التى يكون من شأنها تيسير إجراء التنفيذ ذاته. فلا غبار على إبدائها، وعلى ذلك، يجوز عند التنفيذ طلب تحويل المبلغ المقضى به فى حكم التحكيم الأجنبى إلى مايساويه بعملة أخرى بحيث يسهل على المدين الوفاء بها.

---

(١) ويختلف نفاذ الحكم عن تنفيذه، فالنفاذ عملية قانونية بإصدار الحكم. أما التنفيذ، فهو عمل مادى لاحق على صدور الحكم.

(2) Clunet, 1986, P. 121.

٢٢٤- ولما كان الخصوم فى دعوى الأمر بالتنفيذ هم نفس الخصوم فى الدعوى الأصلية التى فصل فيها حكم التحكيم الأجنبى المراد شموله بالتنفيذ، ومن ثم فإنه لايجوز فحص الاعتراض المرفوع من الغير على أمر تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى بمقولة أن الحكم المذكور قد «مسخ شرط التحكيم»(١).

٢٢٥- ويلاحظ أن القرارات الصادرة من محكمة التحكيم فى غير خصومة،لاتعتبر أحكاما بالمعنى الدقيق، مثال ذلك، القرارات المتعلقة بتحديد زمان ومكان انعقاد محكمة التحكيم، وتأجيل نظر الدعوى للاطلاع والاستعداد فهذه لاتعتبر أحكاما. ومن ثم لاتستنفذ بها محكمة التحكيم ولايتها.

كما أن القرارات التى تستهدف إعداد الخصومة للفصل فيها ، مثل القرار بندب خبير أم بمعاينة مكان أو سماع شهود، فهذه لاتستنفد بها محكمة التحكيم ولايتها.

وإنما يتعين أن يصدر هذا القرار فى خصومة منعقدة، أسوة بالقرارات القطعية.

ومع ذلك، فقد يصدر قضاء قطعى ضمنى فى أسباب الحكم وفى منطوقه ولاتنتهى به الخصومة برمتها. كما إذا أشار الحكم فى أسابه بمبدأ مسئولية المدعى عليه عن التعويض ثم قضى بندب خبير لتقدير قيمة التعويض المستحق.

ويلاحظ أن القرارات الوقتية، يجوز لهيئة التحكيم أن تعدل عنها، أو تلغيها، متى تغيرت الظروف الواقعية التى أقتضت إصدارها.

---

(1) Juin 1981, Rev.Arb. 1991, P. 202.

تفسير حكم التحكيم :

٢٢٦ – من حق هيئة التحكيم تفسير الحكم الصادر منها كله، أو جزء معين منه. وهذا التفسير ليس من شأنه المساس بمبدأ أستنفاد الولاية، لأنه يقتصر على تحديد مضمون الحكم الغامض، أى إيضاح ما أبهم بالفعل بحسب تقدير المحكمة، لا ما التبس على ذوى الشأن فهمه على الرغم من وضوحه، دون المساس بما قضى به حكم التحكيم المفسر موضوعاً فلا يجوز أن يتضمن التفسير تعديلاً للحكم، أو معاودة النظر فيه، إلا تعرض الحكم لمخاطر عدم التنفيذ. فالتفسير ليس وسيلة لإعادة النظر فى النزاع الذى صدر فيه الحكم.

وطبقاً لقواعد الأمم المتحدة، فإن طلب التفسير حق لأى من الطرفين من تاريخ تسلم الحكم.

ويخضع الحكم التفسيرى فى تنفيذه الى ذات القواعد الخاصة بتنفيذ الحكم الأصلى (١)، إذا يتم الأعتراف بحجيته وفاقً للقواعد المتبعة فى الدولة التى يطلب فيها التنفيذ، لأن الحكم التفسيرى يعد جزءاً لايتجزأ من الحكم المفسر، فيأخذ حكمه من جميع النواحى، حتى من حيث مدى إمكان الطعن فيه بالبطلان. ويجب أن يرد التفسير على الغموض فى منطوق الحكم الذى يتم التنفيذ بمقتضاه دون الأسباب. ومثال ذلك أن تحكم الهيئة بالزم المدعى عليه بمبلغ معين دون أن تبين أساس هذا الحكم، هل هو يمثل تعويضا للمدعى أم يمثل ثمناً لبضاعة.

---

(١) بمعنى أنه يجب طلب الصيغة التنفيذية من جديد على القرار الذى أدرك التصحيح.

Note Beratrand Moreau. sous cass- civi. 8 Janv. 1978, Rev. arb. 1978 P.468.

وأجازت المادة ١/٣٣ (ب) من القانون النموذجي لكل طرف في النزاع أن يطلب من هيئة التحكيم تفسير أي غموض معين في الحكم خلال ثلاثين يوماً من إعلانه به بشرط إعلان خصمه بهذا الطلب. ولم يشترط النص تحديد جلسة لهذا الغرض. ولهذا يجوز لهيئة التحكيم إصدرا حكم التفسير دون سماع دفاع الأطراف في خصوص طلب التفسير، أي من غير مرافعة.

وهذا الميعاد تنظيمي لايترتب علي تجاوزه أي جزاء.

تصحيح حكم التحكيم :

٢٢٧- يجوز لكل من الطرفين- بشرط إخطار الطرف الآخر- أن يطلب تصحيح مايكون قد وقع في حكم التحكيم من أخطاء حسابية أو طباعية أو أية أخطاء مماثلة دون المساس بموضوع التحكيم. ولهذا لايلزم تحديد جلسة لنظر طلب التصحيح.

ويراعى في التفسير أو التصحيح أن يكون صادراً من أغلبية أعضاء الهيئة، إذ يسرى عليه مايسرى على أصدار الحكم الأصلي.

وتنص المادة ٢/٥٠ من قانون التحكيم المصري على أنه إذا تجاوزت هيئة التحكيم سلطتها في التصحيح، جاز التمسك ببطلان هذا القرار (أي قرار التصحيح) بدعوى بطلان.

في فرنسا (١) يتم اللجوء إلى القضاء الذي كان مختصاً لو لم يكن هناك تحكيم، وهو في العادة المحكمة التجارية، التي يكون لها طبقاً لنص المادة ١٤٧ من قانون المرافعات الجديد:

---

(1) Philippe BERTIN : L'intervention..., Op.,Cit., Rev., Arb., 1992, P. 346.

تفسير حكم التحكيم

تصحيح الأخطاء المادية، أو مايتم إغفاله مادياً.

استكمال ما أغفل التحكيم الفصل فيه من طلبات.

وبداهة، فإن هذا الاختصاص يكون لهيئة التحكيم، متى أمكن اجتماعها من جديد.

إغفال الفصل فى طلب أو أكثر (قرار التحكيم الأضافى).

٢٢٨- طبقاً للقواعد العامة فى المرافعات، يجوز للخصوم أنفسهم العودة الى هيئة التحكيم للفصل فى طلب أو أكثر تكون قد أغفلته، مادام هذا الطلب كان داخلاً فى نطاق اتفاق التحكيم. ذلك أن هيئة التحكيم لم تستنفد ولايتها فى شأن هذه الطلبات التى قد تكون أغفلت الفصل فيها. وهو مايطلق عليه قرار التحكيم الإضافى.

ويخضع قرار التحكيم الأضافى لما هو متبع فى شأن حكم التحكيم الأصلى، فلا يتم الأعتراف بحجيته إلا وفقاً للأجراءات المتبعة فى قانون مكان التنفيذ.

وقد نصت المادة ٣/٣٣ على أنه يجوز لأى من أطراف النزاع خلال ثلاثين يوماً من إعلانه بحكم التحكيم أن يطلب من هيئة التحكيم إصدار حكم تكميلى بالفصل فى الطلبات التى طرحت أمام هيئة التحكيم وأغفلت الفصل فيها. ويجب على من يطلب الفصل فى الطلب الذى تم اغفاله، إعلانه خصمه بذلك فى جلسة لسماع دفاع الطرفين.

ويجب على هيئة التحكيم أن تصدر حكمها خلال ستين يوماً من تاريخ تقديمه.

ولايعتبر إغفالاً للطلب، الطلب المرفوض ضمناً.

ولما كان لايجوز الجمع بين طلب التنفيذ العينى والتنفيذ بمقابل، ومن ثم، فإذا قضت الهيئة فى أحد الطلبين، فلا يعتبر ذلك إغفالاً للطلب الآخر الذى لم تفصل فيه.

ويسرى على تصحيح قرار التحكيم وتفسيره، وعلى قرار التحكيم الاضافى الأوضاع المقررة بشأن شكل قرار التحكيم الأصلى من حديث ضرورة كتابته، والأغلبية، وأن يشتمل على أسبابه التى بنى عليها مالم يكن الأطراف قد إتفقوا على عدم بيان بيان الاسباب، وأن يبين فى القرار تاريخ صدوره ومكانه (مادة ٣٢/٥ من القانون النموذجى).

وإذا صدر حكم التحكيم الإضافى أصبح جزءاً من الحكم الأصلى وتمتد إليه الحجية كما يتعين إيداعه أسوة بالحكم الأصلي وطبقاً لقانون التحكيم الجديد، يجب لإصدار حكم التحكيم الإضافى فى شأن الطلبات التى تم إغفالها، أن يقدم لهيئة التحكيم طلباً بذلك خلافاً لمسألة تصحيح الأخطاء التى تتصدى لها الهيئة من تلقاء نفسها. أو بناء على طلب الخصوم.

غرفة التجارة الدولية :-

٢٢٨م – ولاتحتوى لائحة غرفة التجارة الدولية على قواعد خاصة بالتفسير أو التصحيح أو إصدار أحكام إضافية كما هو الحال بالنسبة لقواعد القانون النموذجى للأمم المتحدة وقانون التحكيم المصرى.

ولعل ذلك يعزى الى أن مشروع حكم التحكيم يتم مراجعته من الناحية الموضوعية بمعرفة محكمة تحكيم غرفة التجارة الدولية. وفى الوقت نفسه، فإن هناك مراجعة شكلية بحتة بمعرفة غرفة التجارة الدولية.

إنهاء المرافعة :-

٢٢٩- جعلت قواعد القانون النموذجى للتحكيم التجارى الدولى لارادة الأطراف شأن فى انهاء المرافعة. فأوضحت أن لهيئة التحكيم أن تستفسر من الطرفين عما اذا كان لديهما ادلة أخرى لتقديمها أو شهود آخرين لسماعهم.

فإذا كان الجواب نفياً، جاز لهيئة التحكيم أن تعلن انتهاء المرافعة.

أجر المحكم :

٢٣٠- للمحكم أجر، ولايستحق هذا الأجر إلا إذا تم التحكيم، وإصدار القرار.

ويجوز أن يتضمّن اتفاق التحكيم اتعاب المحكمين. ويتفق الأطراف عادة على أن يتحمّل كل طرف أتْعاب المحكم الذى رشحه، ويتحمل الطرفان مناصفة اتعاب رئيس الهيئة.

وعند عدم اتفاق الأطراف على أجر المحكم، تتولى هيئة التحكيم بنفسها تقديره. على أن يراعى فى هذا التقدير أسس معينة: حجم المبالغ التى يدور حولها النزاع، ومدى حجم النزاع، والجهد الذى بذله المحكّم فى نظر الدعوى.

مصروفات التحكيم:-

٢٣١- ويقصد بها أتعاب المحكّمين، ومصروفات انتقالهم، ونفقات الخبرة، ونفقات انتقال الشهود، ومصروفات النيابة القانونية، والمساعدة القانونية (وهذه الاخيرة يجب أن تطلب أثناء اجراءات التحكيم).

وعادة، فإن قرار التحكيم النهائي هو الذي يحدد المصاريف.

ويتحمل المصروفات بوجه عام، الخصم الذي خسر الدعوى. ومع ذلك، يجوز لهيئة التحكيم أن تأمر بتوزيع المصروفات بين الطرفين على ضوء ظروف الدعوى، أو وفقاً لما تم الاتفاق عليه.

وعندما تصدر هيئة التحكيم أمراً بإنهاء إجراءات التحكيم، أو قرار تحكيم بشروط متّفق عليها، تحدّد مصروفات التحكيم.

وهذه القواعد نصّت عليها قواعد الامم المتحدة لسنة ١٩٧٦، وليس هناك مايحول دون العمل بها في ظلّ القانون النموذجي لسنة ١٩٨٥، وهي مسائل معمول بها في قوانين المرافعات الداخلية.

الطعن في قرار التحكيم بطلب الألغاء:-

٢٣٢- استحدثت قواعد القانون النموذجي للأمم المتحدة في المادة ٣٤ منها جواز الطعن في قرار التحكيم أمام احدى المحاكم (١) بطلب الإلغاء.

- اذا أثبت طالب الإلغاء أنه لم يُبلَّغ على وجه صحيح بتعيين أحد

---

(١) وتمنح قواعد القانون النموذجي التي تأخذ باحكامه، سلطة تحديد المحكمة المختصة.

المحكّمين أو بإجراءات التحكيم، كما إذا أثبت أنه لم يُعلَن اعلانا صحيحاً بجلسة المرافعة، أو إذا قبلت هيئة التحكيم من أحد الأطراف مستندات جوهريه اعتمدت عليها فى قضائها دون أن تمكّن الطرف الآخر من الاطلاع عليها مايؤدى إلى الإخلال بحقّ الدفاع.

- إذا أثبت طالب الإلغاء أن اتفاق التحكيم تناول نزاعاً لايقصده، أو لا يشمله اتفاق التحكيم، أو أنه يشتمل على قرارات خارجية عن نطاق الاتفاق. ذلك أن اختصاص التحكيم استثنائى لايجوز التوسع فى تفسيره.

على أنه إذا كان من الممكن فصل القرارات المتعلقة بالمسائل المعروضة على التحكيم عن القرارات غير المعروضة على التحكيم، فلا يجوز أن يلغى من قرار التحكيم سوى الجزء الذى يشتمل على القرارات المتعلقة بالمسائل غير المعروضة، أى الخارجة عن نطاق اتفاق التحكيم.

- إذا أثبت طالب الإلغاء أن تشكيل هيئة التحكيم كان مخالفاً لما تم الاتفاق عليه، أو أن الموضوع لايجوز حله بالتحكيم وفقاً لقانون الدولة التى تنتمى إليها المحكمة المختصة أو يتعارض مع السياسة العامة لهذه الدولة (النظام العام). والمقصود فى أطار التجارة الدولية هو النظام العام الدولى. ولايجوز إعمال النظام العام الداخلى إلا إذا كان حكم التحكيم يمس المصلحة العامة أو الوطنية فى دولة التنفيذ.

وهذه هي أحوال البطلان في قانون التحكيم.

جواز النزول عن طلب الالغاء:

٢٣٣- وقد رأى واضعو هذا النص أن أحكام التحكيم المعيبة بعيب من العيوب المشار إليها، تكون قابلة للطعن مالم يتنازل الأطراف عن

طريق الطعن، ولم يكن اتفاق التحكيم متضمناً مثل هذا النزول(١). وذلك أن التحكيم «عدالة يقرها الأطراف» الذين يتدخلون فى القانون الواجب التطبيق، ومن بينها حرية الطعن. باعتبار أن حق الطعن هنا قاعدة شرعت لحماية المنتفعين بها، ومن ثم يجوز لهم النزول عنها.

جواز الأتفاق على عرض النزاع على هيئة تحكيم استئنافية :

٢٣٤- وغنى عن البيان، أن طلب الإلغاء بوصفه السبيل الوحيد للطعن على قرار التحكيم، لايحرم الطرف صاحب المصلحة من الالتجاء الى هيئة تحكيم من الدرجة الثانية متى اتفق الطرفان على امكانية ذلك، حسبما هو مألوف فى الاتجار فى بعض انواع السلع الاساسية (٢).

وذلك متى كان حكم التحكيم غير قابل للطعن وفقاً للقانون الواجب التطبيق على النزاع. وهذا الحكم يسرى فى اطار قانون التحكيم.

مدة طلب الألغاء.

٢٣٥- ولايجوز تقديم طلب الإلغاء بعد انقضاء ثلاثة أشهر من يوم تسليم الطرف صاحب الطلب قرار التحكيم، أو من اليوم الذى حسمت فيه هيئة التحكيم طلب تصحيح القرار وتفسيره إذا كان قد قدم مثل هذا الطلب.

---

(1) Cour d'appel de Paris, 19 Oct. 1979, Rev., Arb., 1980, P. 101.

(٢) الدكتور الحبيب مالوش فى المشكلات الاساسية للتحكيم الدولى من منظور متطور سنة ١٩٨٩ «التحكيم بالانصاف فى المنازعات الدولية، القاهرة، ص ٢٠٠٦

(٣) مذكرة أمانة لجنة الأمم المتحدة للتحكيم التجارى الدولى، ص ١١.

تفادى طلب الالغاء:

٢٣٦- أجازت المادة ٤/٣٤ من القانون النموذجى للتحكيم التجارى الدولى للمحكمة المختصة بطلب الإلغاء، أن تأمر بناء على طلب أحد الخصوم، بوقف السير فى طلب الغاء حكم التحكيم، مدة معينة، حتى تتيح الفرصة لهيئة التحكيم إزالة ماشاب الحكم من العيوب التى بنى عليها طلب الالغاء، مثل الاخلال بحقوق الدفاع أو مخالفة الحكم للنظام العام.

مسألة الاعتراف بحكم التحكيم وتنفيذه فى القانون النموذجى:

٢٣٧- من الملاحظ أن قواعد القانون النموذجى للتحكيم التجارى الدولى التى أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة، قد نظمت فى المادة (٣٦) منها مسألة الاعتراف بقرارات التحكيم وتنفيذها، تنظيماً كاملاً دقيقاً، بصرف النظر عن البلد الذى صدر فيها. وتكاد تكون هذه الأحكام المتعلقة بالتنفيذ متماثلة تماماً فى مضمونها لما ورد فى معاهدة نيويورك. ولعل السبب فى تعرض هذا القانون النموذجى لضوابط تنفيذ الاحكام الصادرة وفقاً له، وهو تعرض هذا القانون النموذجى لضوابط تنفيذ الاحكام الصادرة وفقاً له، وهو تفادى عدم انضمام بعض الدول الى معاهدة نيويورك. فأرادت أن تخضع الدول الغير منضمة الى المعاهدة لنفس ضوابط تنفيذ الاحكام الموضحة فى المعاهدة لمجرد خضوع هذه الدول لقواعد القانون النموذجى للتحكيم التجارى الدولى.

تسوية النزاع :

٢٣٨- تنص المادة (٣٠) من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي على أنه «إذا اتفق الطرفان، في خلال اجراءات التحكيم، على تسوية النزاع فيما بينهما، كان على هيئة التحكيم ان تنهي الاجراءات وأن تثبت التسوية ، بناء على طلب الطرفين، وعدم اعتراضها هي، في صورة قرار تحكيم بشروط متفق عليها».

«وأي قرار تحكيم بشروط متفق عليها، يجب ان يصدر وفقاً لأحكام المادة ٣١، وينص فيه على انه قرار تحكيم، ويكون لهذا القرار نفس الصفة، ونفس الأثر الذي لأي قرار تحكيم آخر يصدر في موضوع الدعوى».

ومؤدى هذا النص، أن قرار التحكيم في هذه الحالة، يعتبر حكماً، بمعنى الكلمة، له حجيته كسائر احكام التحكيم الأخرى، إذ تمتص فيه الهيئة مضمون اتفاق الاطراف، ويكون حكمها على مقتضى هذا الاتفاق، ويأخذ شكل حكم التحكيم الذي يصدر دون صلح، وتجرى في شأنه ضوابط تنفيذ احكام التحكيم.

ولامانع في هذه الحالة من أن يسهم المحكم في معاونة الطرفين للتوصل الى هذا الاتفاق.

إنهاء اجراءات التحكيم :

٢٣٩- تنتهي اجراءات التحكيم بقرار التحكيم النهائي، أو بأمر من هيئة التحكيم.

وتصدر هيئة التحكيم أمراً بإنهاء التحكيم في الأحوال الآتية:

١- إذا سحب المدعي دعواه، إلا إذا اعترض على ذلك المدعَىٰ عليه، وأقرّت هيئة التحكيم بأن له مصلحة مشروعة في تسوية النزاع نهائياً.

٢- إذا اتفق الطرفان على إنهاء الاجراءات.

٣- إذا وجدت هيئة التحكيم أن استمرار الاجراءات أصبح غير ضرورى، أى عديم الجدوى، أو مستحيلاً لأى سبب آخر.

ولاشك أن التحكيم ينقضى أيضا إذا رفض أحد الأطراف تعيين محكمه، ولجأ إلى رفع الدّعوى أمام القضاء (١).

ويلاحظ أن القانون الواجب التطبيق على الاجراءات (٢) هو الذى يبين مدى لزوم ذكر مكان صدور حكم التحكيم، وتاريخه، وأسماء الخصوم وصفاتهم، وموطنهم، ومن يباشر الاجراءات نيابة عنهم، واسماء المحكمين الذين أصدروا الحكم، وهل يلزم أن يكون النطق بالحكم علناً أم فى جلسة سرية. وهو الذى يبين أيضاً أثر حكم التحكيم عندما يتجرد من أسبابه. كما يحدد شروط المداولة، وميعاد صدور حكم التحكيم، وحكم الحالة التى يصدر فيها حكم التحكيم بعد ميعاده.

إيداع حكم التحكيم :

٢٣٩ مكرر - لم تتعرض قواعد القانون النموذجى لمسألة تسجيل حكم التحكيم او ايداعه، وكل مانصت عليه فى المادة ٣١ على أنه بعد صدور الحكم، يوقعه المحكمون، وتسلّم نسخة منه إلى كل طرف من اطراف النزاع.

(١) الدكتور أحمد ابو الوفا، التحكيم بالقضاء والصلح سنة ١٩٦٥، ص ١٢٧ .

(٢) ماسبق رقم ١٢٤ .

أما معاهدة نيويورك، فقد تركت الأمر لقانون كل بلد انضمت اليها، فنصت في المادة ٣٢ منها على أنه اذا كان قانون البلد الذى صدر فيه حكم التحكيم يتطلب تسجيل أو ايداع الحكم من قبل هيئة التحكيم، فإن على الهيئة ان تلتزم بهذه المتطلبات خلال المدة التى يتطلبها ذلك القانون (١).

وكانت المادة ٥٠٨ مرافعات الملغاة توجب ايداع جميع احكام المحكمين، ولو كانت صادارة باجراء من اجراءات التحقيق. أما قانون التحكيم المصرى الجديد، فقد أوجب فى المادة ٤٧ منه على الطرف الذى صدر حكم التحكيم لصالحه ايداع أصل الحكم أو صورة منه، مما مؤداه أن مايتم ايداعه هو أصل الحكم المنهى للخصومة كلها أو فى شق فيها.

اما الأحكام الصادرة باجراءات الاثبات أو التحقيق فلا ضرورة لايداعها إلا إذا تضمنت فى أسبابها قضاء قطعياً . مثل تقرير مبدأ المسئولية أو كانت قد قطعت في صحة عقد من العقود. كما يجب إيداع الأحكام الوقتية أو التحفظية الصادرة من المحكمة المختصة وفقاً للمادة (٩) من القانون لانها ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالتحكيم وتعتبر امتداداً له وتصدر عادة لمصلحة أحد الطرفين

والايداع هو تمهيد لاتخاذ اجراءات تنفيذ حكم التحكيم (٢).

والذى يتم إيداعه هو النسخة الأصلية لحكم التحكيم أو صورة موقعة منه (٣) ويجب أن يتم الإيداع فى قلم كتاب المحكمة المختصة.

---

(١) الدكتور يعقوب يوسف صرخوه، شروط صحة الحكم التحكيم فى التشريع الكويتى، مجلة الحقوق ، جامعة الكويت السنة (١٨)، ص ٥٠ .

(٢) ولتمكين القضاة من مراقبة حكم التحكيم قبل تنفيذه.

(٣) وإذا كان الحكم محرراً بغير اللغة العربية، فانه يجب ان يتم ترجمته باللغة العربية مصدقاً عليه من أحدي الجهات المعتمدة التي يصدر بتحديدها قرار من وزير العدل.

وإلا إستتبع ذلك رفض الأمر بالتنفيذ.

ولم يحدد المشرع زمناً معيناً للإيداع ويتم الايداع بقلم كتاب المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع اذا كان التحكيم داخلياً، وفى قلم كتاب محكمة القاهرة أو قلم كتاب محكمة الاستئناف المتفق عليها إذا تعلق الأمر بتحكيم تجارى دولى، سواء جرى فى مصر أم فى الخارج.

ويتم ايداع جميع الاحكام التى تجرى فى مصر، وتلك التى تجرى فى الخارج، متى كان التحكيم تجارياً دولياً واتفق اطرافه على خضوعه لقانون التحكيم المصرى.

وبداهة فأن احكام التحكيم الوطنى التى تصدر خارج مصر، ولم يتفق الأطراف على سريان قانون التحكيم المصرى عليها فانه يتبع فى شأنها المواد من ٢٩٦ الى ٢٩٩ مرافعات مصرى، وهى لاتتطلب الايداع قبل التنفيذ .

المبحث الثانى
تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى فى مصر
فى إطار معاهدة نيويورك

تمهيد:

٢٤٠- لما كانت المادة ٣٠١ من قانون المرافعات- والتى اختتم بها المشرع الفصل الخاص بتنفيذ الأحكام والأوامر والسندات الأجنبية- تقضى بأنه إذا وجدت معاهدات بين مصر وغيرها من الدول بشأن تنفيذ الأحكام الأجنبية، فإنه يتعين اعمال هذه المعاهدات. وكانت مصر قد انضمت إلى اتفاقية نيويورك بشأن أحكام المحكمين الأجنبية وتنفيذها قرار رئيس الجمهورية رقم ١٧١ لسنة ١٩٥٩ . وصارت نافذة ابتداء من ٨ يونية سنة ١٩٥٩، ومن ثم، فإنها تكون قانوناً من قوانين الدولة واجبة التطبيق ولو تعارضت مع أحكام قانون المرافعات.

ومؤدى نص المادتين الأولى والثانية من إتفاقية نيويورك، إعتراف كل دولة متعاقدة بحجية أحكام التحكيم الأجنبية، والتزامها بتنفيذها طبقاً لقواعد المرافعات المتبعة فيها، والتى يحددها قانونها الداخلى. مالم يثبت للمحكوم ضده فى دعوى تنفيذ حكم التحكيم توافر إحدى الحالات الخمس الواردة على سبيل الحصر فى المادة الخامسة فقرة أولى من الاتفاقية (١) على نحو ماسنرى (٢).

---

(١) نقض مدنى ١٦ يولية سنة ١٩٩٠، س ٤١، ص ٤٣٤، رقم ٢٤٥ .

(٢) مايلى رقم ٢٤٦ ومابعدها

٢٤٠ مكرر- وهنا تبدأ مرحلة جديدة لاحقة على صدور الحكم ومستقلة عنه.وقد اهتمت معاهدة نيويورك (١) التى تعتبر جزءاً لايتجزأ من القانون المصرى، بوضع مبادئ تتعلق بالتحكيم التجارى الدولى، تخص المسائل الرئيسية المتطلبة لتنفيذ حكم التحكيم الأجنبى (٢)، كصحة اتفاق التحكيم، وتشكيل هيئة التحكيم، واجراءات التحكيم، ومدى صلاحية النزاع لحله بطريق التحكيم، واهلية الاطراف، وهذه القواعد يتعين رقابتها، والتحقيق من مدى سلامتها فى مجال تنفيذ حكم التحكيم (٣) الأجنبى، وأى خروج عن هذه الضوابط يعرض حكم التحكيم لمخاطر عدم التنفيذ(٤).

وغنى عن البيان، أن قواعد القانون النموذجى للأمم المتحدة لاتمس أية معاهدة سارية فى الدولة التى اعتنقت هذا القانون (٥).

---

(١) انضمت مصر وسوريا وتونس والمغرب الى المعاهدة، واصبحت نافذة اعتباراً من ٧ يونية ١٩٥٩ .

(٢) وهناك معاهدات اخرى بشأن تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية، ومنها المعاهدة الالمانية البلجيكية فى ٣ يونية ١٩٥٨ بشأن الاعتراف والتنفيذ المتبادل لأحكام التحكيم فى المواد التجارية.

Claude Witz et Ralf- Suhulze :
"Le Reunification sur le droit de l'arbitrage".
Rev. Arb. 1991, PP. 606 & 607.

(٣) ويلاحظ ان تنفيذ حكم التحكيم الاجنبى فى اطار القانون النموذجى للأمم المتحدة الصادر سنة ١٩٨٥ – الذى ردد ذلك الاسباب التى تضمنتها معاهدة نيويورك – يكون نافذاً اذا تحقق فى شأنه سبب من اسباب الاعتراف وتنفيذ الحكم، بصرف النظر عن البلد الذى صدر فيه، وحتى ولو لم يكن هذا البلد منضماً الى معاهدة نيويورك، منظوراً الى هذا القانون بوصفه تشريعاً داخلياً، وليس اتفاقاً دولياً، وهو بهذه المثابة يكون اوسع نطاقاً من المعاهدة. (الدكتور حسن محمد البحارنة فى تنفيذ احكم التحكيم الاجنبية، محاضرة مؤتمر القاهرة – الاسكندرية للتحكيم التجارى والبحرى الدوليين خلال الفترة من ١١ الى ١٥ أكتوبر ، ص ٢١).

(4) Bredin la Convention de New York, du 10 Juin 1958 Pour la reconnaissance et l'execution des sentences arbitrales étrangéres. clunt 1960, P. 1002 et s.

(٥) ماسبق رقم ٢٠٦ .

وبحث مشكلة تنفيذ حكم التحكيم لاتطرح الا أمام السلطة المختصة في الدولة التي يعتبر الحكم المراد تنفيذه ليس وطنياً بالنسبة لها.

وفي هذا الصدد نعرض لنطاق تطبيق اتفاقية نيويورك، وضوابط تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في مصر طبقاً للمعاهدة، وهي الضوابط التي يترتب على تخلفها رفض الاعتراف بحكم التحكيم أو تنفيذه.

نطاق تطبيق المعاهدة:

٢٤١- تتسع اتفاقية نيويورك لتشمل الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم الخاصة libre ou Ad-Hoc. وكذلك الأحكام الصادرة من تحكيم مؤسسي institutionel ، أي مراكز تحكيم لها صفة الدوام والاستقرار.

وقد رأت الدول المتعاقدة في إتفاقية نيويورك حداً أدنى لحماية المستفيد من حكم التحكيم، ذلك أن أحكام معاهدة نيويورك لاتخل بصحة الاتفاقيات الجماعية أو الثنائية التي ابرمتها الدول المتعاقدة بشأن الإعتراف بقرارات التحكيم أو بتنفيذها، كما أنها لاتخل من ناحية أخرى بحق أي صاحب شأن في التمسك بقرار التحكيم بالكيفية وفي الحدود التي يسمح بها التشريع القائم، أو المعاهدات القائمة في الدولة المطلوب فيها تنفيذ القرار أو الأعتراف به. (مادة ٧ من الاتفاقية).

وهذا النص سبق أن ردته المادة الخامسة من معاهدة جنيف سنة ١٩٢٧، وهو يمثل المعاملة الأكثر ملاحية عند الاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم في معاهدة أخرى، أو قانون مطبق في البلد المطلوب تنفيذ الحكم فيه.

إذا حدث تنازع بين قواعد اتفاقية نيويورك، وقواعد قانون دولة معينة متعاقدة، فإنه يتم حسمه عن طريق اعمال النص الأكثر صلاحية.

واستناداً إلى هذا المبدأ، انتهى الحكم إلى تفضيل اتفاقية نيويورك عن القواعد الجامدة، والمقيدة في القانون المصرى لشروط صحة شرط التحكيم(١).

وقد اتجّه رأى إلى أنه اذا طلب أحد الأطراف التنفيذ طبقاً لنص المادة السابعة من اتفاقية نيويورك واستند إلى قانون داخلى أو معاهدة أخرى، فإنه يجب عليه التمسك بهذا القانون أو المعاهدة الأخرى كاملاً، ولايجوز له بعد ذلك أن يحتج أو يتمسك فى هذه الحالة بنص آخر من معاهدة "tout au rien" .

ولكن محكمة استئناف المانيا فى ٢ نوفمبر سنة ١٩٨٣ لم تتردد فى التطبيق الجامع عند تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى لنصن قانون المرافعات الالمانى ومعاهدة نيويورك كذلك فإن المحكمة الفيدرإلية السويسرية فى ١٤ مارس سنة ١٩٨٤، قدرت أن فكرة الأفضلية قد تقتضى التطبيق المجّزأ morcelée لكل من النظامين، أى المعاهدة والنصوص الأخرى.

وهذا الاتجاه الأخير، يؤدى إلى التناسق التام والضرورى بين المعاهدة الدولية والقوانين الوطنية، حتى ولو تم هذا التطبيق جزئياً لكل منهما (٢).

---

(1) Sentence arbitrale, C.C.I. rendue au Cairo 5 . Avril 1984, Rev . arb. 1986, P. 469.
(2) J.C.I dr international Privé Fasc. 585-2 procédure civile-Fasc. 105-2, P. 7.8. No. 145.

٢٤٢- وقد حددت المادة الأولى من اتفاقية نيويورك نطاق اعمال المعاهدة، فنصت على أنه «تطبق الاتفاقية الحالية للاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الصادرة فى إقليم دولة غير تلك التى يطلب إليها الاعتراف وتنفيذ احكام المحكمين على اقليمها وتكون ناشئة عن منازعات بين اشخاص طبيعية أو معنوية، كما يطبق أيضا على أحكام المحكمين التى لاتعتبر وطنية فى الدولة المطلوب إليها الاعتراف أو تنفيذه هذه الأحكام(١).

وتقضى المادة الثالثة بأن الاعتراف بتنفيذ حكم التحكيم، إنما يكون طبقاً لقواعد المرافعات المتبعة فى الإقليم المطلوب منه التنفيذ. وذلك تطبيقاً لمبدأ خضوع الاجراءات لقانون القاضى.

٢٤٣- ولكن هل تطبق المادة الثانية فى فقرتها الأولى والثانية - المتعلقة بشكل اتفاق التحكيم- خارج إجراءات الاعتراف والتنفيذ؟

استبعدت أحكام عديدة هامة تطبيق معاهدة نيويورك خارج إجراء الاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم.

ومن هذا القبيل، حكم استئناف باريس فى ٢١ فبراير سنة ١٩٨٠ بشأن استئناف بطلان حكم التحكيم الدولى- الذى قضى بأن نصوص معاهدة نيويورك التى تؤدى إلى تسهيل الاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم، لاتجد محلاً للتطبيق عندما تكون الدعوى المرفوعة أمام

---

(١) ماسبق رقم ٢٣، وأن معاهدة نيويورك، إذا قبلت بطريق غير مباشر فكرة حكم التحكيم الغير وطنى "non national" فإنها لاتتعارض مع فكرة التحكيم المستبعد تماماً من نطاق القوانين الوطنية (J. cl dr. international-Fasc. 586. et s. Procedure civile. Fasc-1054 et s) كما نرى أن المعاهدة تنطبق أيضاً حتى ولو كان النظام القانونى للدولة التى صدر منها حكم التحكيم، لايبيح الطعن فيها بالبطلان.

القضاء لاتهدف إلى تنفيذ الحكم المترتب على التحكيم الدولى (١).

وقد ردت هذا المبدأ، محكمة النقض الفرنسية فى حكميها الصادرين فى ٢٥ مايو سنة ١٩٨٣، ٥ مايو سنة ١٩٨٧ (٢).

٢٤٤- ولكن على أى حال، فإن عبارة نص المادة الثالثة من المعاهدة التى تضمنت قواعد الشكل- فى شأن اتفاق التحكيم- تسمح بأن تعنه له (أى للنص) نطاق يؤدى إلى الاعتراف والتنفيذ، واذا كان النص يشير فى الواقع إلى الاعتراف باتفاق التحكيم، فإن نطاق هذا الاعتراف لايمكن قصره على اتفاق التحكيم بل بهدف الاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم.

وتسرى أحكام المعاهدة على المنازعات المشار إليها، سواء كانت هذه المسائل التى نشأت عنها هذه المنازعات مدنية أو تجارية. ومع ذلك، يجوز للدولة المتعاقدة ان تقصر تطبيق القواعد الواردة فى الاتفاقية على المنازعات الناشئة عن روابط القانون التعاقدية، أو غير التعاقدية وفقاً لقانونها الوطنى.

ونتيجة لاختلاف الاجراءات من دولة إلى أخرى، فقد تضمنت المادة الثالثة المشار إليها النّص على تشبيه حكم التحكيم الأجنبى بحكم التحكيم الوطنى (٣) من حيث الاجراءات. فنصت على أنه « لاتفرض للاعتراف، أو تنفيذ أحكام المحكمين التى تطبق عليها الاتفاقية المذكورة، شروط أكثر شدة، ولارسوم قضائية أكثر ارتفاعاً بدرجة

---

(1) Goldman. J. cl. Fasc. 586, 4-dr. international Fasc. 1060. ou Procédure Civle P. 10 No. 35.

(2) Goldman. Op. Cit., P. 10 No. 35.

(3) LOUSSOUARN et BREDIN: Droit du Commerce International, 1969, No. 10.

ملحوظة من تلك التى تفرض للاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الوطنية».

أثر صدور حكم قضائى فى دولة الأصل بتنفيذ حكم التحكيم(١) :

٢٤٤ مكرر- رغم أن اتفاقية نيويورك لاتنطبق على أحكام القضاء، فإن إندماج حكم التحكيم فى حكم قضائى صدر فى دولة الأصل (٢) يأمر بتنفيذ حكم التحكيم، فإنه لايحول دون تنفيذ هذا الحكم الأخير فى دولة أخرى خارج الأقليم، ولايقف بالتالى مانعاً دون تنفيذه، وعلى الأخص ان معاهدة نيويورك قد استبعدت فكرة التنفيذ المزدوج Double exequature.

وهذا هو ماحكمت به محكمة هامبورج فى ٢٧ يوليه سنة ١٩٧٨ .

ومع ذلك اتجهت بعض الأحكام فى فرنسا إلى عكس هذا النظر- فى ظل معاهدة جنيف سنة ١٩٢٧- موضحة أن التنفيذ فى هذه الحالة، يتعلق بحكم قضائى، ولايتعلق بحكم التحكيم.

ونرجح الاتجاه الأول، لأن فكرة التنفيذ المزدوج لاتتجاوب مع متطلبات التجارة الدولية، فضلاً عن أن المادة (٣) من الإتفاقية تلزم كل دولة منضمة إليها بالإعتراف بحكم التحكيم وتنفيذه طبقاً لقواعد الإجراءات فى دولة التنفيذ، والشروط المحددة فى الإتفاقية ، وأن المادة

---

(١) راجع ذلك معروضاً فى الدكتور عصام القصبى. النفاذ الدولى لأحكام التحكيم، ص ١٠٢ وهامش ص١٠٣ .

(2) La convention de Génève de 1927 sur l'éxecution des sentences étrangere organise un mode d'execution d'un double exequature. d'abord ou pays d'origine puis à celui d'exécution.

المشار إليها لاتلقى على عاتق المستفيد سوى الحصول على أصل حكم التحكيم. دون أى إلتزام قانونى آخر.

ضوابط تنفيذ حكم التحكيم الاجنبى:

تمهيد :

٢٤٥- ونعنى بهذه الضوابط، والشروط الواجب توافرها فى حكم التحكيم الاجنبى، للاعتراف به وتنفيذه. والتحقق من واقع التنفيذ.

وعند النظر فى مدى تحقق هذه الظروف الشكلية أو الخارجية المتعارف عليها، لايجوز مراجعة موضوع الحكم ذاته (١) أو التحقق من قيام المحكم بتطبيق أو اعادة تفسير العقود المتنازع عليها أو التحقق من الاتفاقات القانونية. ذلك أن نظام المراجعة لايتمشى مع مقتضيات التجارة الدولية، نظراً لأنه لايوفر الحماية الكافية لعلاقات الأفراد الخاصة الدولية، ويمس الحقوق المكتسبة فى الخارج، كما انه يثير حفيظة الدول الأخرى فى مواجهة الأحكام الصادرة من الدولة التى تعتنقه عندما يراد تنفيذها فى الخارج، وعلى الأخص الدول التى تتطلب شرط التبادل كأساس لتنفيذ حكم التحكيم الأجنبى (٢). ولهذا فإن طلب بطلان حكم التحكيم لايجد محلاً فى اطار معاهدة نيويورك(٣).

وتقتصر سلطة القاضى المصرى فى شأنه على الأمر بتنفيذ الحكم

---

(1) Albert Jan Van : The York Arbitration convention of 1958, Kluwer 6d.1981, no. 268, 269. Cass. 10 Mars. 1981, Rev. Arb. 1982, P. 429.

(٢) الدكتور عكاشة عبد العال فى الإجراءات المدنية والتجارة الدولية، ١٩٨٥، ص ٢٨.

(3) Cass. 5 Mai 1987, P. 964 Note Oppetit.

أو رفض التنفيذ، لأن معاهدة نيويورك عهدت بمسألة الصحة والبطلان لمحاكم الدولة التى جرى فيها التحكيم أو لمحاكم الدولة التى طبق قانونها على اجراءات التحكيم.

ولم تحدد المعاهدة مدة يتقادم فيها طلب تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى (١).

ويرتبط بهذا الموضوع، بيان مدى قيام شرط التبادل أو المعاملة بالمثل فى ظل المعاهدة.

وفى هذا الخصوص، يجب أن نوضح مدى سلامة الأسباب التى تؤدى إلى رفض التنفيذ، طبقاً للقواعد العامة فى المرافعات، فى إطار معاهدة نيويورك، ومنها دخول النزاع فى الاختصاص الوجوبى للقانون المصرى، ءأو تعارض حكم التحكيم الأجنبى مع حكم قضائى مصرى.

وأخيراً نتصدى لوقف تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى مؤقتاً من السلطة المطلوب منها التنفيذ.

١- انعدام أهلية الأطراف :

٢٤٦- يجب رفض الاعتراف بحكم التحكيم الاجنبى وتنفيذه، إذا قدم الخصم الذى يحتج عليه بالحكم، مايثبت ان اطراف التحكيم كانوا

---

(١)ولكن بعض الدول مثل الولايات المتحدة وروسيا أقرت تقادماً خاصاً لطلب تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى. وهو ثلاث سنوات من تاريخ صدور الحكم (الولايات المتحدة)، أو من التاريخ الذى يحوز فيه الحكم حجيته (الاتحاد السوفيتى)، والشرع الوطنى إذ يفعل ذلك استناداً الى مايخوله له الاتفاقية من سلطة - على ان القضاء الامريكى ربط هذا النص بأحكام التحكيم الوطنية (الدكتور عصام القصبى. النفاذ الدولى لأحكام التحكيم، سنة ١٩٩٣، ص٦٧).

طبقاً للقانون الذى ينطبق عليهم- وهو عادة القانون الشخصى- عديمى الأهليّة.

وقد تضمّن القانون النّموذجى للتحكيم التجارى الدولى فى المادة ٢٦ منه، أن رفض التنفيذ مؤسس على أن أحد طرفي التحكيم مصاب بأحد عوارض الأهلية، وهو تعبير افضل، لأنه يتسع ليشمل نقص الأهلية (١).

ويرجع فى شأن أهلية أطراف النزاع إلى قواعد القوانين فى الدولة التى تعتنق أحكام القانون النموذجى للتحكيم التجارى الدولى، وهذه القواعد تحدد القانون الذى يحكم الأهلية (٢).

٢- عدم صحة اتفاق التحكيم :

٢٤٧- يجب رفض الاعتراف بحكم التحكيم الأجنبى وتنفيذه إذا قدم الخصم الذى يحتج عليه بالحكم، مايثبت أن اتفاق التحكيم قد شابه عيب يمس صحته وفقاً لقانون الإرادة، أو قانون البلد الذى صدر فيه حكم التحكيم عند تخلف قانون الارادة.

فإذا كان الطاعنان قد تمسكا بعدم جواز تنفيذ حكم المحكمين بمقولة أن عقد الإيجار التمويلى الذى تضمنه شرط التحكيم مخالف لقانون التحكيم السويدى، بوصفه القانون الذى اختاره الأطراف ليحكم العقد

---

(١) وللخصم عندما يزول نقص الأهلية أن ينزل عن البطلان مما يؤدى الى تصحيح الأجراء.

(١) ماسبق رقم (٨٠)، على أن قاعدة التنازع التى تحكم الأهلية قد يشير - كما هو الحال فى الولايات المتحدة - الى قانون مكان الابرام او القانون الذى يحكم العقود بوجه عام ، وفى هذه الحالة يجب الرجوع الى هذه القوانين التى تحكم الأهلية (الدكتور عصام القصبى فى النفاذ الدولى لاحكام التحكيم، ص ٧٦).

الأصلي، الوارد اتفاق التحكيم ضمن بنوده وذلك طبقاً للمادة ١/٥ من اتفاقية نيويورك، ولم يقدما الدليل على القانون السويدي المشار إليه، حتى تتبين المحكمة، على هدى من قواعده، مدى صحة هذا الإدعاء، خلافاً للأصل الذي يفترض في حكم المحكمين الأجنبي صدوره استناداً إلى اتفاق تحكيمي تتوافر له مقومات وجوده وصحته قانوناً. ومن ثم، فإن حكم التحكيم وقد خلص إلى الاعتداد بوجود الاتفاق على التحكيم معولاً ذلك على شرط التحكيم المدرج بعقد الإيجار التمويلي، فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون في نتيجته.

(نقض مدني ١٩٩٦/٣/٢٧ الطعن رقم ٢٦٦ لسنة ٥٩ ق مجلة القضاة. السنة (٢٩) العدد الأول ص.٤٢٠ رقم ٢٠).

٢- الاخلال بحقوق الدفاع :

٢٤٨- يجب رفض الاعتراف بحكم التحكيم الأجنبي وتنفيذه إذا قدم الخصم المطلوب التمسك ضده بالحكم، الدليل على أنه يعلن إعلاناً صحيحاً (٢) بالحضور ، وبالجلسة المحدّدة للتحكيم، أو بتعيين المحكم، أو

(٢) ويشترط القانون المصري لتنفيذ حكم التحكيم الاجنبي ان يكون هذا الحكم قد صدر وفقاً لاجراءات صحيحة. فقد نصت المادة ٢/٢٩٨ انه لايجوز الأمر بالتنفيذ الا بعد التحقيق من ان الخصوم في الدعوى التي صدر فيها الحكم قد كلفوا بالحضور ومثلوا تمثيلاً صحيحاً.

ومفاد نص المادة (٢٢) من القانون المدني، خضوع قواعد المرافعات لقانون القاضي وذلك باعتبار ان القضاء وظيفة من وظائف الدولة يؤديها طبقاً لقواعد المرافعات المقررة في قانونها دون قانون المرافعات في اي دولة اخرى، وباعتبار ان ولاية القضاء اقليمية بما يوجب أن تكون القواعد اللازمة لمباشرته هي الأخرى إقليمية.، وإذ ثبت من الترجمة الرسمية لحكم التحكيم، أنه قد تأكد لدى المحكم استلام الطاعنة لطلب الحضور الذي أرسلته لها، وتخلفها عن الحضور دون عذر مقبول، فإن ماشترطته المادة الخامسة «ب» من اتفاقية نيويورك – الواجبة التطبيق – لرفض طلب تنفيذ الحكم الاجنبي من تقديم الدليل على عدم اعلان للمحكوم ضده إعلاناً صحيحاً، بتعيين المحكم أو باجراءات التحكيم. وأنه قد استحال عليه لسبب أخر تقديم دفاعه. يعدم من قواعد المرافعات التي تخضع لقانون القاضي.=

باجراءات التحكيم، أو استحال عليه لسبب أو لآخر أن يقدم دفاعه.

٤- مخالفة تشكيل هيئة التحكيم أو اجراءات التحكيم :

٢٤٩- يجب رفض الاعتراف بحكم التحكيم الأجنبى وتنفيذه، إذا قدم الخصم الذى يحتج عليه بالحكم، مايفيد أن تشكيل هيئة التحكيم أو اجراءات التحكيم مخالف لقانون الإرادة، أو مقر التحكيم عند تخلف قانون الإرادة.

وقد ردد القانون النموذجى هذا المبدأ كمانع من موانع التنفيذ.

وبدل نص المادة ١/٢، والمادة ٢/١ من اتفاقية نيويورك ، علي أن اتفاق التحكيم الدولي يعد صحيحاً وقابلاً لاحداث أثاره القانونية، بما في ذلك استبعاد ولاية القضاء الوطني، ولو لم يقم اطرافه المتحكمين انفسهم بإختيار أو تسمية المحكمين باشخاصهم فيه ، متي كان في هذا الإتفاق ما يشير صراحة أو ضمناً الي انصراف إرادة أطرافه الي الإحالة الي هيئة تحكيم دائمة يتم اختيار المحكمين عند قيام النزاع. وفقاً لقواعدها . وهو ما لم تتطلب الاتفاقية بشأنه أسلوباً معيناً من التعبير للدلالة عليه .

(نقض مدني ١٩٩٦/٣/٢٧ - القضاء - السنة ٢٩ ع (١) ص ٤٢١).

٥- ألا يكون حكم التحكيم مخالفاً للنظام العام فى بلد التنفيذ:

لايجوز الاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم الأجنبى متى تعارض مع

= (نقض مدنى ١٦ يولية سنة ١٩٩٠ مجموعة المكتب الفنى س ٤١ ص ٤٢٤ رقم ٢٤٥).

ويناط بالمحكمة المختصة باصدار الأمر بتنفيذ حكم المحكمين التحقق من توافر شروط الإعلان.

النظام العام بمفهومه الدولى فى بلد التنفيذ.

وهذا السبب اشترطه أيضاً القانون المصرى كما اعتبره سبباً من أسباب دعوى البطلان.

ويجب أن يفسّر النظام العام فى مجال التحكيم التجارى الدولى تفسيراً ضيقاً، وبشئ من المرونة التى تتمشى مع حاجات التجارة الدولية، بحيث لايقف عقبة فى سبيلها (١)، أو على حد تعبير القانون النموذجى للأمم المتحدة، ان يكون الحكم المراد تنفيذه مخالفاً للسياسة العامة فى دولة التنفيذ(٢).

وقد أكد الصادر من محكمة التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية فى الدوعى رقم ١٣٩٧ لسنة ١٩٦٩ (٣) ان النظام العام فى الإطار الضيق (٤) بالنسبة للعقد المبرم من الدولة لايعنى إلا المسائل التى تخص السلطة العامة "La puissance publique"، أى عندما يمس حكم التحكيم المصلحة الوطنية العامة فى الدولة التى يراد التنفيذ فيها باضرار جسيمة.

وتتطلب اتفاقيات التحكيم بوجه عام وجوب مراعاة هذا الشرط فى بلد التنفيذ، ومن هذا القبيل، الأحكام التى تصدر من المركز العربى للتحكيم الدولى فى الرباط- الذى تم إنشاؤه بمقتضى اتفاقية عمان فى ١٤ أبريل سنة ١٩٨٧- يكون تنفيذها فى إحدى الدول

---

(1) Carabiber, l'exéction des sentences arbitrales. Rev. arb . 1964. P.8.

(٢) الدكتور محمد حسين البمارثة فى تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية لدى دول الخليج فى مؤتمر القاهرة الاسكندرية خلال الفترة من ١١ الى ١٥ اكتوبر سنة ١٩٩٢ ص ٢١ .

(3) Clunet 1974, P. 9200. obs . Y.D.

(4) Rev. arb. 199. no. 4.

الأعضاء بمعرفة المحكمة العليا لكل دولة متعاقدة وهى لاتستطيع أن ترفض التنفيذ إلا بسبب مخالفته للنظام العام (١).

وقد حكم بأن بطلان العقد لقيامه على شرط إرادى Clause potestative لايتعلق بالنظام العام الدولى ولايقف عقبة فى سبيل تنفيذه(٢).

وخطأ التطبيق من جانب المحكم. سواء كان ظاهراً أو مؤدياً إلى محو أساس الحكم ذاته، لايعتبر من النظام العام الدولى(٣).

وذهبت محكمة النقض الفرنسية أن عيب المسخ ليس من النظام العام الدولى (٤).

كما حكم بأن قرار التحكيم الذى يقضى بفسخ بيع علامات دون الاهتمام بالنصوص الخاصة بتصريح الحكومة باستغلال هذه العلامات يعتبر مخالفاً للنظام العام الدولى (٥).

٢٥٠- أن مهمة المحكم الدولى هى ضمان إحترام النظام العام الدولى(٦)

Assurer Le respect de l'ordre Public international

على أنه ينبغى التفرقة بين مبادئ النظام العام Les principes d'ordre public ، وقواعد النظام العام (les régles d'ordre public).

---

(١) ويكون الطعن الوحيد ببطلان الحكم أمام مركز التحكيم ذاته.

(2) Sentence. chambre de com. clunet 1982. P. 978.

(3) 13. Oct. 1981. Rev. arb. 1983. P. 63.

(4) Civ. 10. Mars 1981. Bull civ. no. 82.

(5) Paris 5 Avril 1990, Rev . Crit. 1991. P. 580 Note Kessedjian.

(6) Note Laurence Idot. sous Cour d'Appel de Paris 9 Mars 1991, Rev. Arb 1991, P. 484, No. 12.

وفى الواقع، فإن الأولى، كما هو الحال بالنسبة لمبدأ حسن النية تنتمى إلى نظام عام دولى حقيقى Un ordre Public Veritblement international أو عبر الدول Transnational. وللمحكم سلطة إهدار السلوك المخالف لحسن النية الذى يجب أن يتبوأ الصدارة فى علاقات التجارة الدولية. أما قواعد النظام العام، مثل قواعد قانون المنافسة، فهى لاتعبر فى الغالب إلا عن نظام عام خاص بدولة معينة. وكذلك مجموعة الدول بالنسبة لقانون المجموعة أو المشترك(١).

فإذا أمكن القول دون صعوبة أن مهمة المحكم الدولى هى احترام النظام العام الدولى الحقيقى، فإن هذا الأخير يضم النظم العامة الدولية، كما هى مفهومة فى دول معينة. ويبدو أن هذه المهمة تفرض كذلك على قاضى الدولة الذى يحتمل أن يراقب بطلان حكم التحكيم.

٢٥١- ويجب مراعاة، أن تغيير مراكز الأطراف بتاريخ لاحق على حكم التحكيم الأجنبى، لايؤدى إلي الاحتجاج بالدفع بالنظام العام (٢).

ويشترط لتنفيذ حكم التحكيم الأجنبى أن يكون موضوع النزاع لايخالف نصاً يتعلق بالنظام العام (٣) ، ويكون الفصل فيه متوقفاً على تطبيق هذا النص، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية (٤) بأنه إذا كانت هناك مخالفة فى العقد الأصلى (وكان

---

(١) أن قابلية هذه المنازعات المتعلقة بقانون المنافسة وقانون المجموعة، لم تعد تثير مشكلة على الأقل فى فرنسا.

La note précitée, P.484, No. 10 Paris 20 Janr. 1989 Cité par Goldman I. Cl. dr international Fasc. 586. 3p . 12 no 50.

(2) Cass. Civ. 2 Juin 1987, Bull. civ. 1, No . 174.

(٣) الدكتور محسن شفيق: التحكيم التجارى الدولى، دراسة فى قانون التجارة الدولية، الدراسات العليا فى القانون الخاص ١٩٧٣-١٩٧٤ ، ص ١٠٨ .

(٤) نقض فرنسى ٢ ديسمبر ١٩٦٤ مشار اليه فى المرجع السابق للدكتور محسن شفيق، ص ١٠٨ .

بيعاً دولياً) خاضعاً، لأحكام الرقابة على النقد (وهى تتعلق بنص من النظام العام)، فإن الإتفاق على التحكيم لايكون محظوراً، إذا كان موضوعه (أى محل النزاع)، لايتعلق بهذه المخالفة، إنما يتعلق بتحديد ما إذا كان المُدَّعَى عليه قد قام بتنفيذ مايفرضه عليه القانون من التزامات، وحقّ المُدَّعَى عليه فى طلب التعويض بسبب التخلف عن التنفيذ.

وإذا كان حكم التحكيم المراد تنفيذه يتعارض مع النظام العام فى دولة التنفيذ فى شق منه، فإنه يجوز التنفيذ الجزئى (١) للحكم فى الشق الذى لايتعارض مع النظام العام، طالما أنه من الممكن الفصل بينه وبين الجزء المتعارض مع النظام، ولايوجد أى نص فى قانون الإجراءات المدنية فى هذه الحالة يحول دون التنفيذ الجزئى (٢) ، (٣).

أما إذا كان الفصل بينهما مستحيلاً، أو متعذراً، فإنه لامفر من رفض تنفيذ حكم التحكيم برمته، لأن هذا الشق لاينفصل عن جملة الإتفاق (٤).

٢٥٢- ولما كانت قيمة الفوائد الإتفاقية المحددة بمعرفة الأطراف قد

---

(١) وبالمثل إذا تعدد المدعى عليهم الذين كانوا أطرافاً فى إتفاق التحكيم، وكان أحدهم عديم الأهلية وفقاً لقانونه الشخصى، فإن الحكم الصادر، يجوز تنفيذه بالنسبة للمدعى عليهم الآخرين، ويمتنع تنفيذه بالنسبة لعديم الأهلية متى قدم هذا الخصم الأخير للسلطة المطلوب اليها الإعتراف والتنفيذ، الدليل على أنه كان عديم الأهلية. ولايجوز لغير عديم الأهلية أو ناقصها التمسك بذلك.

(2) Cass. Civ. 28 Avril 1987 Bull. Civ. I, No. 128.

(٣) وبهذا قضت محكمة چورچيا فى ١٨ يناير سنة ١٩٨٠ بتنفيذ شق من حكم التحكيم الذى ألزم الطرف الخاسر بمبلغ الدين وفوائده ونسبة ٥٪ بمثابة غرامة تهديدية. وقد رأت المحكمة أن هذه النسبة الأخيرة تعد بمثابة عقوبة جنائية مخالفة لقوانين الولايات المتحدة (ماسبق رقم ٢٠٠ والهامش).

(٤) نقض مدنى ١٩٨٧/١١/١٩ فى الطعن رقم ١٤٧٩ لسنة ١٩٥٣ ق (غير منشور).

تصطدم بنص من قوانين البوليس، فإن نطاق تطبيقها فى هذه الحالة، لايتوقف على إرادة الأطراف التى لايكون لها إمكان استبعاده باخضاع عقدهم إلى قانون آخر. عندئذ، يجب على المحكم أن يراعى فى حكمه احتساب الفوائد القانونية فى إطار قانون الدولة التى أصدرت تحديد هذه القيمة (١). والحل النهائى الواجب الإعتداد به فى مسألة تحديد قيمة الفوائد، هو مراعاة نصوص النظام العام أو قوانين البوليس المحتمل تدخلها فى لحظة تنفيذ حكم التحكيم (٢).

٢٥٣- وإذا كان الأصل أن مسألة القوة التنفيذية لحكم التحكيم لاتخضع لاختصاص المحكم، وأنه لهذا السبب لايمكن أن يفصل فيها(٣).

إلا أن هذا الموقف لايمكن الالتزام به على إطلاقه (٤).

فالمحكم لايمتنع عليه قبل تحرير حكمه، أن يكون لديه قدرٌ من العلم بمكان التنفيذ المحتمل Une Certaine idée du lieu d'exécution probable وأن يأخذ هذا المكان بعين الاعتبار. فإذا كان قانون مكان التنفيذ يشترط التسبيب، وجب على المحكّم أن يراعى ذلك.

---

(1) Sentence rendue dans l'afffaire No. 6142 en 1990. C.C.I., Clunet 1990, P. 1039 et s. Spec P. 1054, Note Y. D.

(2) Observations Sous Sentence rendue dans lAffaire 5904 en 1989, Clunet 1989, P. 1113.

وتجرى أحكام التحكيم فى الغالب - عند تخلف الإتفاق على قيمة الفوائد - على إعتناق الحل التقليدى المتعلق بتحديد قيمة الفوائد، طبقاً للقانون الواجب التطبيق. واتجهت بعض أحكات التحكيم الى الإعتداد بقانون بلد الدائن بالنسبة للفوائد القانونية، باعتبار أن الضرر إنما يتركز فى هذا المكان.

BATIFFOL : Reper. Dalloz. Int. V. Conventions et contrats No. 138.

Toubiana : Les domaine de la loi du contrat, P. 117.

(3) Sentence No. 2476 en 1976, C.C.I Clunet 1977, P. 936.

(4) FOUCHAD : Arbitrabilité des litiges et propriété industrielle, Rev. Arb 1977, P. 66.

وهذا هو ما اعتدت به محكمة التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية(١)، التى أثارت فى حكمها فكرة النظام العام لكل الدول التى يهمها النزاع أو يعنيها.

ولهذا يرى بعض الفقه (٢) ضرورة أن تكون هيئة التحكيم قد راعت فى حكمها القانون الواجب التطبيق بموجب قواعد تنازع القوانين فى دولة التنفيذ، إذا كانت المنازعة مما يدخل فى الاختصاص التشريعى لدولة التنفيذ طبقاً لقواعد القانون الخاص فيها، أو تكون هيئة التحكيم قد توصلت إلى النتيجة ذاتها التى يؤدى إليها تطبيقها، ولامجال هنا لتدخل فكرة النظام العام.

وفى القانون الفرنسى، لايراجع قاضى التنفيذ ولايبحث نظام تنازع القوانين المطبق بمعرفة المحكم (٣).

ويجب على سلطة التنفيذ أن تأثمر من تلقاء نفسها. برفض التنفيذ متى كان حكم التحكيم مخالفاً للنظام العام بالمفهوم السابق(٤).

٦- تجاوز المحكم حدود اتفاق التحكيم أو فصله فى مسألة، لم يتم الاتفاق على التحكيم بشأنها:

٢٥٤- نصت المادة (٥) بند ج من اتفاقية نيويورك على أنه يجوز

---

(1) Sentence No 4604 en 684, C.C.I., Clunet 1985, PP. 981 et s., spés. P. 985. note Y.D.

(2) الدكتور عز الدين عبد الله: القانون الدولى الخاص، جـ(٢) ، ١٩٧٧، ص ٩٦٤ .

(3) Fouchard l'arbitrage commercial international P. 380.

(٤) ولايكفى فى ذلك تعارض الحكم من حيث التنفيذ مع أية قاعدة قانونية. ولو كانت آمرة ملامست غير متعلقة بالنظام العام. (الطعن رقم ٨١٥ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٩٠/٥/٢٠).

رفض الاعتراف وتنفيذ حكم المحكم إذا أثبت المحكوم عليه أن قرار التحكيم قد عالج نزاعاً غير وارد فى مشارطة التحكيم، أو اتفاق التحكيم أو تجاوز حدودها فيما تم القضاء فيه.

بمعنى أن المحكّم يجب أن يلتزم بنطاق الخصومة المعروضة عليه (١).

ومع ذلك، يجوز الاعتراف، أو تنفيذ جزء من الحكم الخاضع للتسوية بطريق التحكيم، إذا أمكان فصله عن باقى أجزاء الحكم الغير متفق على حلها بهذا الطريق.

وهذا المبدأ نص عليه أيضاً القانون النموذجى للتحكيم التجارى الدولى.

ومدى إمكان هذا الفصل خاضع لتقدير سلطة التنفيذ.

٧- رفض تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى فى مصر لأسباب يتعلق بالحكم ذاته:

٢٥٥- أجازت معاهدة نيويورك (م٥ «هـ») رفض تنفيذ حكم التحكيم بناء عليه طلب الخصم الذى يحتج به عليه، إذا قدم للسلطة المختصة فى مكان التنفيذ، أن الحكم لم يصبح ملزماً للخصوم، أو ألغته، أو أوقفته السلطة المختصة فى البلد الذى صدر فيه، أو صدر بمقتضى قانونه.

وإلغاء الحكم يتماثل مع بطلانه فى النتيجة والأصل أنه لايعتد بالحكم الذى قضى ببطلانه (مايلى رقم ٢٧٠).

---

(١) على أنه يجب ألا تتوغل سلطة تنفيذ حكم التحكيم - فى سبيل بيان مايدخل فى حدود النزاع أو مايخرج عنه - الى المراجعة الموضوعية لهذا الحكم (راجع د. عصام القصبى فى النفاذ الدولى لحكم التحكيم ١٩٩٣، ص٨٥).

وطبقاً لقواعد القانون النموذجي للأمم المتحدة، أن حكم التحكيم يعتبر ملزماً بمجرد صدوره.

فما هو المقصود من نص معاهدة نيويورك؟

الرأى الراجح أن حكم التحكيم الأجنبى يعتبر نهائياً (١) بصيرورته قطعياً. أى فاصلاً فى النزاع، الذى يكسبه حجية ملزمة، وفقاً لقانون البلد الذى صدر فيه الحكم (٢)، واستقرت حقيقته استقراراً جامعاً مانعاً.

وهذا الشرط يتطلبه أيضاً التشريع المصرى لتنفيذ حكم التحكيم الأجنبى، لأن من شأنه أن يوفر الاستقرار اللازم، ويتفادى المخاطر التى قد تترتب على إلغاء الأحكام غير النهائية فى البلد الذى صدر فيه.

ويقع على عاتق المحكوم ضده، أن يثبت أن الحكم لم يصبح نهائياً بالمعنى السابق بيانه (٣).

ولما كانت النهائية، يعتد بها وفقاً لقانون البلد الذى صدر فيه حكم التحكيم. ومن ثم، فإن هذا الحكم يعتبر ملزماً وينفذ فى حالة، دون أخرى طبقاً لقانون البلد الذى صدر فيه.

---

(١) وفى نطاق إتفاقية واشنطون سنة ١٩٦٥ المتعلقة بالمركز الدولى لتسوية منازعات الإستثمار، تعتبر أحكام التحكيم الصادرة من المركز نهائية، وتعتبر بمثابة أحكام وطنية صادرة من محكمة على إقليمها، أى محكمة مختصة فى الدولة التى يتم فيها الإعتراف بالحكم وتنفيذه، وأنه لايجوز الإعتراض على التنفيذ حتى على أساس النظام العام.

(الدكتور جلال وفاء محمدين، التحكيم تحت مظلة المركز الدولى لتسوية منازعات الإستثمار. مجلة الحقوق للبحوث القانونية والإقتصادية، بمناسبة اليوبيل الذهبى ص ٦٨٠،٦٨١).

(2) CARABIBER- L'arbitrage international de droit privé. P. 124.

(٣) وقد أجازت سويسرا النزول عن كل طعن بالبطلان ضد حكم التحكيم الدولى الصادر على إقليمها متى انتفت المصالح السويسرية فى النزاع.

وطبقاً لنظام غرفة التجارة الدولية، يكون حكم المحكمين نهائياً، ويلتزم الأطراف، نتيجة إخضاع نزاعهم لتحكيم غرفة التجارة الدولية، تنفيذ الحكم الذى يصدر دون إبطاء. وبتنازلهم عن طرق الطعن التى يجوز لهم التنازل عنها قانوناً (١).

وطبقاً لنص المادة ١/٥٢ من قانون التحكيم المصرى الجديد، لاتقبل أحكام التحكيم التى تصدر طبقاً لأحكام هذا القانون الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن فى قانون المرافعات المدنية والتجارية (٢).

وغنى عن البيان، أن مجرد تقديم طلب بطلان حكم التحكيم، أو إلغائه، أو وقف تنفيذه فى الدولة التى صدر فيها، لايعتبر سبباً لرفض طلب التنفيذ. إذ أن موانع التنفيذ وردت على سبيل الحصر.

ومع ذلك ، قضت محكمة النقض الفرنسية فى ٩ أكتوبر ١٩٨٤، بأن قاضى التنفيذ يختص بأن يبحث، ولو من تلقاء نفسه، طبقاً لنص المادة ١٢ من قانون المرافعات الفرنسى الجديد، ما إذا كان حكم التحكيم غير قابل للتنفيذ طبقاً للقانون الفرنسى، رغم أنه قد تم القضاء ببطلانه فى دولة الأصل (٣).

٨- عدم قابلية النزاع للتحكيم :

٢٥٦- يجب رفض الاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم الأجنبى إذا كان قانون مكان التنفيذ لايجيز تسوية النزاع عن طريق التحكيم، بمعنى

---

(١) مادة ١/٤ ، ٢ من نظام التحكيم لغرفة التجارة الدولية فى أول يناير ١٩٨٨ .

(٢) راجع ماسبق رقم ٢٣٤ .

(3) Cass. cw. 9. oct. 1984. clunet 1985. P. 679. Note Kahn. Rev . arb. 1985. P. 431 Note Golman.

أن يكون الحكم قد صدر فى حالة مما لايجوز التحكيم فيها من الناحية الموضوعية طبقاً لقانون الدولة التى يراد الاحتجاج بالحكم على إقليمها.

مع مراعاة أنه عند التنفيذ يكون التلازم قائماً دائماً بين القابلية للتحكيم بوصفه شرطاً لصحة اتفاق التحكيم، والقابلية للتحكيم بوصفه شرطاً للاعتراف بحكم التحكيم وتنفيذه، وأنه لايمكن الفصل بين الأمرين (١).

ويلاحظ أن الفقرة الثانية من المادة الخامسة من الاتفاقية تقضى بأنه يجب على سلطة التنفيذ المطلوب منها الاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم الأجنبى أن تقضى من تلقاء نفسها، ودون طلب من الخصوم برفض تنفيذ الحكم فى حالة ما إذا فصل حكمل التحكيم فى مسألة مما لايجوز فيها التحكيم طبقاً لقانون مكان التنفيذ، أو إذا كان الحكم مخالفاً للنظام العام فى بلد التنفيذ (٢). ولايجوز لسلطة التنفيذ أن تأمر فى غيرها هاتين الحالتين من تلقاء نفسه برفض التنفيذ.

٩- سبق صدور حكم من المحاكم المصرية مانع من التنفيذ:

طبقاً لقانون التحكيم المصرى الجديد لايجوز تنفيذ حكم التحكيم إلا بعد التحقق من أنه لايتعارض مع حكم سبق صدوره من المحاكم المصرية فى موضوع النزاع، وذلك لتعلق أحكام الحجية فى القانون المصرى بالنظام العام.

---

(١) ماسبق رقم ١٩٧ ومابعده.

(٢) ماسبق رقم ٢٠٠ ومايلى رقم ٢٦١ .

وليس من اللازم أن يكون حكم التحكيم قد شمله الأمر بالتنفيذ مادام قد استوفى فى حد ذاته الشروط اللازمة لمنحه الأمر بالتنفيذ(١).

أسباب رفض تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى وردت على سبيل الحصر:

٢٥٧- لما كانت أسباب رفض تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى فى مصر طبقاً لمعاهدة نيويورك، وردت على سبيل الحصر، فلا يجوز لقاضى دولة التنفيذ إضافة سبب جديد لوقف التنفيذ لم يرد بين أسباب وقف التنفيذ التى أشارت إليها المعاهدة.

كما لايستطيع قاضى دولة التنفيذ فى إطار معاهدة نيويورك مراقبة إختيار القانون المطبق على موضوع النزاع بمعرفة المحكم (٢).

شرط التبادل أو المعاملة بالمثل:

٢٥٨- تجيز الفقرة الثالثة من المادة الأولى للدولة عن انضمامها للإتفاقية أن تتحفظ، فتقصر نطاق تطبيقها على الاعتراف أو التنفيذ للقرارات التى تصدر فقط فى إقليم دولة أخرى متعاقدة.

---

(١) مايلى رقم ٢٦٦ .

(2) Fouchard. l'arbitrage commercial- ap. cit., P. 380.

وهو يشير الى أن قاضى التنفيذ - فى القانون الفرنسى - لايرجع الحكم من حيث الموضوع، كما لايبحث ولايراقب نظام تنازع القوانين المطبق بمعرفة المحكم لتحديد القانون المختص بحكم العلاقة. فقرار المحكم بمنأى عن كل مراجعة.

وهذا هو ماذهبت اليه محكمة النقض المصرية فى حكمها الصادر فى ١٦ يولية ١٩٩٠ من أن القاضى لايملك عند الأمر بتنفيذ أحكام المحكمين التحقق من عدالتها أو صحة قضائها فى الموضوع. لأنه لايعد هيئة استئنافية فى هذا الصدد.

(مجموعة المكتب الفنى الدائرة المدنية س ٤٣٤ رقم ٢٤٥)

وهنا يحق للدول الأخرى معاملة الدولة المتحفظة بالمثل.

ولاشك أن مبدأ التبادل، أو المعاملة بالمثل، يعتبر متحققاً فى شأن أحكام المحكمين الصادر من الدول الأعضاء فى إتفاقية نيويورك.

ومؤدّى هذا الشّرط أنه إذا كان البلد الأجنبى- المنضم إلى معاهدة نيويورك - الصادر فيه حكم التحكيم المطلوب تنفيذه فى مصر يشترط لتنفيذ حكم التحكيم المصرى، حتى تنتج آثاره، رفع دعوى جديدة يقدم فيها الحكم المصرى، بوصفه دليلاً قاطعاً أو قرينة بسيطة، وجب على القاضى المصرى، الذى يطلب منه تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى فى مصر ذات المعاملة التى يلقاها حكم التحكيم المصرى فى الخارج.

أما إذا كانت الدولة الأجنبية، التى صدر فيها حكم التحكيم الأجنبى، تكتفى بمراقبة حكم التحكيم المصرى، فيجب أيضاً على المحاكم المصرية أن تكتفى بمراقبة التحكيم الأجنبى.

وسواء كانت مصر تطبق نظام المراقبة أو المراجعة، إعمالاً لمبدأ المعاملة بالمثل، فإنه يمتنع عليها تعديل موضوع الحكم، وليس لها إلا أن ترفض التنفيذ أو تجيزه.

ولما كانت مصر لم تبد أى تحفظ عند إنضمامها إلى إتفاقية نيويورك بشأن شرط التبادل، فإنه يمكن أن يكون الطرف الأجنبى فى إتفاق التحكيم منتمياً إلى دولة غير منضمة لاتفاقية نيويورك، أى ليست عضواً فيها، ويجوز بالتالى تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية الصادرة فى إقليم دولة غير متعاقدة داخل مصر.

وعدم إبداء مصر أى تحفظ بشأن شرط التبادل أو المعاملة بالمثل

فى تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية على النحو المتقدم، يتمشى مع الأصل العام المنصوص عليه فى المادة ٢٩٩ من قانون المرافعات، ويمثل أساساً قوياً للثقة فى أحكام التحكيم الأجنبية الصادرة فى منازعات التجارة الدولية، وبهذا يكون المشرع المصرى متقدماً عن غيره من كثير من مشرعى الدول الأخرى، حيث يمنع بعض المشرعين تنفيذ هذه الأحكام تنفيذاً مطلقاً، ويجيز بعضهم تنفيذها فى نطاق ضيق عند وجود معاهدة دولية تنظم ذلك، وفى حدود الأطراف الذين ينتمون إلى دول منضمة للمعاهدة.

ولايهم فى تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى فى مصر، أن يكون المنفذ ضده مصرياً، أو أجنبياً، ذلك أنه من المقرر أن اتفاقية نيويورك لاتتقيد بجنسية الأطراف فى اتفاق التحكيم أو فى حكم التحكيم (١) ، فقد طبقت محكمة استئناف باريس (٢) ومحكمة النقض الفرنسية (٣) إتفاقية نيويورك لتنفيذ حكم فى فرنسا صادر من فينا دون أن تعتد، بحق، بكون المستفيد من الحكم مشروعاً تركياً.

وقد تحفظت فرنسا فيما يتعلق بالمادة ٣/١ من اتفاقية نيويورك نيويورك، معلنة تطبيق الاتفاقية إستناداً إلى مبدأ التبادل أو المعاملة بالمثل بشأن الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الصادرة فقط فى إقليم دولة أخرى متعاقدة (٤) كما تمسكت بهذا التحفظ كل من البحرين والكويت، ولم تحتفظ كل من إيطاليا، وكندا واستراليا، بشأن مبدأ المعاملة بالمثل مما يؤدى إلى إعمال القواعد الاتفاقية فى

---

(1) Fouchard J.cl. de dr. international - Fasc- 585-2 Procedure civile. Fasc. 105. No. 129 P. 4.

(2) Paris. 19 Nov. 1982. Rev. Arb. 1983. P. 45.

(3) Cass. civi. 19 Oct. 1984. Rev. Arb. 1985. P. 31. note Goldman.

(4) Fasc. 585. 2- Procédure civile. 1002. P.5 No. 134.

قوانينها، ويكملها القواعد الوطنية للإجراءات والاختصاص القضائي.

ويجب مراعاة أن مبدأ التبادل لاينصب إلا على شروط الاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم الصادر فى الخارج، ولايمتد إلى حكم المادة الثانية من المعاهدة بالقدر الذى ينطبق فيه القواعد المادية خارج أى إجراء يتعلق بالإعتراف وتنفيذ حكم التحكيم (١).

ونضيف فى هذا الخصوص، مانصت عليه المادة ٣٥ من قواعد القانون النموذجى للتحكيم التجارى الدولى، من أن قرار التحكيم يكون ملزماً « بصرف النظر عن البلد الذى صدر فيه » وهذا يدل على أن القواعد المذكورة قد هجرت مبدأ المعاملة بالمثل بالنسبة للدولة التى تأخذ بأحكام القانون النموذجى، وتعتبره قانوناً لها فى كل أو بعض أحكام تشريعها الوطنى فيما يتعلق بالتحكيم التجارى الدولى(٢).

مدى إمكان تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى فى مصر لدخول المنازعة التى صدر فيها حكم التحكيم فى الإختصاص الوجوبى أو القاصر للقضاء المصرى:

٢٥٩- تقضى القواعد العامة بأنه يشترط لتنفيذ حكم التحكيم الأجنبى ألا تكون المنازعة التى صدر فيها الحكم، تدخل فى الاختصاص الوجوبى أو القاصر المصرى (مكان التنفيذ)، كأن تكون المسألة متعلقة باتخاذ إجراء وقتى أو تحفظى فى مصر، تخرج عن ولاية هيئة

---

(1) Fouchard. J. cl.op.cit., P.5 No. 135.

وماسبق رقم ٥٢،٥١ .

(٢) الدكتور حسن محمد البحارثة فى تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى فى دول مجلس التعاون لدول الخليج العربية، مؤتمر القاهرة، الإسكندرية خلال الفترة من ١١ الى ١٥ أكتوبر سنة ١٩٩٣، ص ١٤ .

التحكيم، حيث ينفرد القضاء المصرى وحده بالتّصدّى لهذه المسألة، التى تعتبر من قوانين البوليس والأمن.

أما إذا كانت المسألة التى حسمها حكم التحكيم تدخل فى الاختصاص المشترك بين القضاء والتحكيم، فالأصل أنه يجوز تنفيذ حكم التحكيم الصادر فى شأنها متى توافرت سائر الشروط الأخرى.

ولكن هذا المبدأ لايسرى فى إطار معاهدة نيويورك وكذلك معاهدة تنفيذ الأحكام الأجنبية التى أصدرها مجلس جامعة الدول العربية. فقد قضت محكمة النقض المصرية (١) بأنه: لما كانت المادة ٣٠١ من قانون المرافعات- والتى اختتم بها المشرع الفصل الخاص بتنفيذ الأحكام والأوامر والسندات الأجنبية- تقضى بأن العمل بالقواعد المنصوص عليها فى المواد السابقة لاتخل بأحكام المعاهدات المعقودة، أو التى تعقد بين الجمهورية وغيرها من الدول، وكانت جمهورية مصر قد وافقت بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٥٤ على اتفاقية تنفيذ الأحكام التى أصدرها مجلس جامعة الدول العربية ثم أودعت وثائق التصديق عليها لدى الأمانة العامة للجامعة بتاريخ ١٩٥٤/٤/٢٥، كما صادقت عليها جمهورية العراق فى ١٩٥٧/٧/٣، فإن أحكام هذه الإتفاقية تكون هى القانون الواجب التطبيق على واقعة الدعوى لما كان ذلك، وكانت المادة الثانية من تلك الإتفاقية التى بينت الأحوال التى يجوز للسلطة القضائية المختصة فى الدولة المطلوب منها التنفيذ أن ترفض تنفيذ الحكم، لم تتضمن نصاً مماثلاً لنص المادة ٢٩٨ من قانون المرافعات يحول دون الأمر بتنفيذ الحكم الأجنبى إذا كانت محكمة القاضى المطلوب منه الأمر بالتنفيذ مختصة بنظر النزاع الذى صدر

---

(١) الحكم الصادر فى الطعن رقم ٥٥٨ لسنة ١٩٥٥ جلسة ١٩٨٨/٦/٢٩ - المحاماة - السنة (٧٠) - يناير - فبراير سنة ١٩٩٠ .

فيه ذلك الحكم، فإن الحكم الصادر من إحدى الدول التى انضمت إلى الاتفاقية المشار إليها، يكون واجب التطبيق إذا توافرت فيه الشروط المنصوص عليها فى تلك الإتفاقية حتى ولو كانت المحاكم المصرية مختصة نظر المنازعة التى صدر فيها هذا الحكم».

ومن ثم، فإن القيد المتعلق يكون النزاع داخلاً فى نطاق الإختصاص المانع للمحاكم المصرية لم يعد له وجود، لأنه «يتعارض صراحة مع التنظيم الذى أتت به معاهدة نيويورك ومعاهدة جامعة الدول العربية. ويجب تطبيق هاتين المعاهدتين بالأولوية على قواع قانون المرافعات المصرى (١) بالنسبة للمركز القانونى التي تنظمة المعاهدتان، وهما تجيزان رفض أحكام التحكيم الأجنبية لأسباب محددة على سبيل الحصر، ليس من بينها اختصاص المحاكم المصرية بنظر النزاع الذى صدر فيه حكم التحكيم سواء أكان الاختصاص مشتركاً أم قاصراً. ويؤكد هذا النظر ماقضت به المادة ٢/٢ من اتفاقية نيويورك، من أنه إذا ثار نزاع أمام محاكم إحدى الدول لأعضاء، فإنه يتعين عليها أن تحيله إلى التحكيم حتى ولو كانت المحاكم مختصة به، متى كان الأطراف قد اتفقوا على التحكيم فى خصوص هذا النزاع».

وهذا الاتجاه يؤدى إلى تسهيل المعاملات فى مجال التجارة الدولية، ويحول بين الخصم سئ النية وتنفيذ حكم التحكيم الأجنبى فى مصر، بدعوى أن الأختصاص القضائى الدولى للمحاكم المصرية،

---

(١) وفى مصر، عالج المشرع التعارض المحتمل بين المعاهدة والتشريع فنص فى المادة ٢٣ من القانون المدنى على أنه لاتسرى أحكام المواد السابقة إلا حيث لايوجد نص على خلاف ذلك فى قانون خاص أو معاهدة دولية نافذة فى مصر. وعلى ذلك، إذا تعارضت أحكام المعاهدة فى مسألة معينة، مع أحكام تضمنها تشريع سابق أو لاحق، طبقت المعاهدة بالنسبة للمركز القانونى التى تنظمه. وإذا ألغيت المعاهدة، استرد القانون نفاذه.

أى دولة التنفيذ.

طلب تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى وفقاً للمعاهدة :

٢٦٠- لم تحدّد المعاهدة الإجراءات الواجبة الاتباع للاعتراف بحكم التحكيم الأجنبى أو تنفيذه، تاركة هذه المسألة لقانون الدولة التى يجرى الاعتراف بالحكم وتنفيذه على إقليمها، تطبيقاً لقاعدة خضوع الإجراءات لقانون القاضى (١). بمعنى أن حكم التحكيم الأجنبى يتم تنفيذه وفقاً للإجراءات المقررة فى القانون المصرى متى كان الحكم المذكور ينفذ فى مصر.

وتنص المادة ٢/٥٨ بند «أ» من قانون التحكيم المصرى الجديد على أنه لايجوز تنفيذ حكم التحكيم إلا بعد التحقق من أنه قد تم إعلانه للمحكوم عليه إعلاناً صحيحاً.

وألزمت المادة الرابعة من الاتفاقية طالب التنفيذ، أن يرفق بطلبه الأصل الرسمى لحكم التحكيم أو صورته الرسمية التى تحوى جميع بيانات الحكم، وترجمة رسمية لحكم التحكيم، وإتفاق التحكيم بلغة الدولة المراد إجراء التنفيذ فيها. فإذا تخلف طالب التنفيذ عن تقديم هذه الأوراق تعين عدم قبول الطلب ونقض مدنى ١٩٩٠/٥/٢١ الطعن رقم ٨١٥ لسنة ٥٢ ق.

وتنّص المادة ٥٦ من القانون المصرى رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ بإصدار قانون فى شأن التحكيم فى المواد المدنية والتجارية على أن يختص رئيس المحكمة المشار إليها فى المادة ٩ من هذا القانون أو من يندبه

---

(١) الدكتور عز الدين عبد الله : القانون الدولى الخاص، جـ(٢) الطبعة الثامنة، ١٩٧٧، ص ٩٦٨، ٩٦٩ .

من قضائها بإصدار الأمر بتنفيذ حكم المحكمين. سواء التحكيم جرى فى مصر أو فى الخارج. أو كان الحكم صادراً فى بلد آخر(١) ولم يفرق النص فى خصوص سلطة التنفيذ بين التحكم الداخلى والتحكى الدولى.

عبء إثبات الشروط اللازمة لتنفيذ حكم التحكيم الأجنبى وفقاً للمعاهدة :

٢٦١- تقتصر دعوى الأمر بالتنفيذ على مدى توافر الشروط الأساسية اللازمة لتنفيذ حكم التحكيم الأجنبى وفقاً للمعاهدة. ولايجوز النزول سلفاً عن هذا الطلب، لأنه يعد من النظام العام الدولى.

ويلاحظ أن المعاهدة ألقت عبء إثبات بعض هذه الشروط على عاتق الخصم الذى يحصل الاحتجاج عليه بحكم التحكيم، وعبء إثبات بعضها على عاتق القاضى الآمر بالتنفيذ ، فيجب على القاضى من تلقاء نفسه، أن يرفض الاعتراف وتنفيذ الحكم إذا كان قانون بلد التنفيذ لايجيز تسوية النزاع عن طريق التحكيم، أو كان فى الاعتراف بحكم التحيك وتنفيذه مايخالف النظام العام فى بلد التنفيذ. وذلك على نحو ما نصت عليه المادة ٢/٥ من المعاهدة.

أما المادة ١/٥ من المعاهدة، فقد ألقت عبء إثبات عدم توافر شروط الاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم الأجنبى- فى غير الحالتين السابقتين

---

(١) فقد الغيت المادة ٢/٥٠٩ مرافعات الخاصة بالالتجاء الى قاضى التنفيذ فى شأن تنفيذ أحكام التحكيم الداخلى. وأصبحت المادة ٢٩٧ مرافعات الخاصة بالالتجاء الى المحكمة الابتدائية فى شأن تنفيذ أحكام التحكيم الصادرة فى بلد آخر تتعارض مع قانون التحكيم الجديد.

المحددتين على سبيل الحصر- على عاتق الخصم الذى يحتج عليه بحكم التحكيم.

وقف تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى :

٢٦٢- يجوز لقاضى دولة التنفيذ وقف تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى متى كان قد طلب إبطاله، أو وقفه من السلطة المطلوب منها التنفيذ، وكان ذلك ملائماً.

وهنا يكون وقف التنفيذ مؤقتاً، حتى يفصل فى دعوى البطلان (١) ولايعنى رفض التنفيذ.

ويقوم وقف التنفيذ على إحتمال وجد عيب أو توافر سبب جدى فى الحكم يمكن أن يؤدى إلى رفض التنفيذ. كما إذا كان سبب الطعن مبنياً على تخلف أحد الشروط التى يتعين توافرها لتنفيذ الحكم فى مصر، وخوفاً من أن يؤدى وقف التنفيذ المؤقت إلى الإضرار بطالب التنفيذ، أو ضياع حقوقه، أجازت المعاهدة، تكليف الخصم الذى يحتج عليه بحكم التحكيم بتقديم ضمانات مناسبة، لضمان حقوق طالب التنفيذ، بشرط أن يتمسك هذا الآخير بذلك.

حكم التحكيم الذى قضى بالغائه أو بطلانه فى دولة المقر أو الأصل طبقاً للمادة (٥) بند هـ من معاهدة نيويورك.

٢٦٢م - قد يمارس القضاء الوطني فى دولة المقر رقابته على أحكام

(1) Paris 17 Mai 1983. Rev. arb. 1987. P. 309.

وترفع دعوى البطلان طبقاً للمادة ٦ من المعاهدة الى المحكمة المختصة طبقاً لقانون البلد الذى يتم فيه الرجوع، سواء جهة قضاء أو جهاز تنفيذى أو إدارى. ولايجوز النزول سلفاً على دعوى البطلان لأنها تعد من النظام العام الدولى.

Paris 10, Rev. 1989. Rev. arb. 1989. P. 711.

التحكيم التى يتم الطعن عليها أمامه بالبطلان.

وقد سبق بيان أن إلغاء الحكم يستوي تماماً فى النتيجة مع الحكم ببطلانه، فلايرتب بحسب الأصل، أثراً مافى أنظمة الدول الأخرى.

ومع ذلك ، فإن مثل هذا الحكم المقضي ببطلانه كما ذهبت محكمة النقض الفرنسية (١) يمكن أن ينتج آثاره في نظام دولة أخري تكون مكاناً للتنفيذ وطبقاً للقواعد العامة السارية فيها ، وليس وقفاً لأحكام المعاهدة، حتي ولو كانت هذه الدولة طرفاً في المعاهدة المذكورة كما هو الحال بالنسبة لمصر.

ويلاحظ أن المادة ١٥٠٢ من قانون المرافعات الفرنسب قد خلت من أي نص مماثل لنص المادة (٥) من المعاهدة.

ويسعف فى تأييد ذلك، نص المادة (٧) (٢) من المعاهدة التى لاتقرر سوى حدوداً خاصة بها كشروط الاعتراف بأحكام التحكيم الخاضعة لها. وذلك دون أى مساس بأحكام نصوص القانون الوطيفة، وعلى الأخص مايتعلق منها بتنفيذ أحكام التحكيم .

هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى، فإنه تطبيقاً لنص المادة ٥٨ من قانون التحكيم الجديد المصرى- إذا لم تنطبق معاهدة نيويورك- فإنه يمكن تنفيذ حكم التحكيم المقضى ببطلانه فى دولة المقر- فى مصر وذلك بالشروط الواردة فى النص المشار إليه، والتى إكتفى بها قانون مكان التنفيذ المصرى وهى الا يتعارض حكم التحكيم مع حكم سبق صدوره فى موضوع النزاع من المحاكم المصرية، ولايتضمن

---

(1) Cass. 23. Mars 1994. Rev. crit. P. 356. Note Opetit.

(١) ماسبق رقم ٢٤١ . وكذلك رقم ٢٥٥ ص ٤٠٥ .

مايخالف النظام العام فى جمهورية مصر العربية، وأن يكون قد إعلانه للمحكوم عليه إعلاناً صحيحاً.

ويكفى توافر هذه الشروط التى استلزم المشرع المصرى أن تقوم بحكم التحكيم حتى يتأتى له التنفيذ فى مصر.

وإذا كانت معاهدة نيويورك، تتعلق بالاعتراف بتنفيذ حكم التحكيم الأجنبى، إلا أنه ليس ثمة مايمنع- كماسبق بيانه (١) من الاعتراف بآثار أحكام التحكيم التى لاتنتمى إلى دولة أجنبية، وبصفة عامة يمكن إعمالها على أحكام التحكيم التى لاتنتمى إلى أى نظام قانونى.

---

(١) ماسبق رقم ٢٤٣ .

المبحث الثالث
تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى
فى إطار اتفاقية جامعة الدول العربية

تمهيد :

٢٦٣- أبرمت هذه الإتفاقية بين الدول العربية فى شأن تنفيذ الأحكام الصادرة من هيئات قضائية رسمية، وأحكام التحكيم الأجنبية.

وقد إتجه جانب من الفقه (١) إلى ضرورة التوسع فى معنى الحكم بحيث يشمل الحكم بالمعنى الخاص، وكذلك العمل الولائى بما فى ذلك قرارات هيئات التحكيم.

وإذا جرى التحكيم فى دولة ما ليست منضمة إلى الإتفاقية، وصدر الحكم فى دولة عضو فيها، فإنه يعتبر حكماً أجنبياً خاضعاً لأحكام الإتفاقية.

ولقد انضمّت إلى الإتفاقية كل من جمهورية مصر العربية، والمملكة العربية السعودية، والمملكة الأردنية الهاشمية، والجمهورية العربية الليبية، والجمهورية العربية العراقية، ودولة الكويت.

وانضمام إحدى الدول إلى اتفاقية تنفيذ الأحكام المعقودة سنة

---

(١) الدكتور جورج حزبون : النظام القانونى للتحكيم الأجنبى فى القانون الدخلى، مجلة الحقوق - جامعة الكويت- السنة (١١) ، ص ١٦٩ .

١٩٥٢ بين مصر وبين الدول العربية بالإجراءات المنصوص عليها فى المادة (١٠) منها، وهى إرسال إعلان إلى الأمين العام للجامعة وإبلاغ الدول الأعضاء به بمعرفة الأمانة العامة هى من مسائل الواقع (١).

وفى هذا الصدد، نعرض لمجال تنفيذ الإتفاقية لنبين المسائل التى تخرج عن نطاقها، ثم نوضح شروط إعمال الإتفاقية، وإجراءات تنفيذ حكم التحكيم.

المسائل التى تخرج عن نطاق الإتفاقية :

٢٦٤- تستبعد من نطاق الإتفاقية الأحكام الآتية :

١- أحكام التحكيم الصادرة ضد الدولة المطلوب فيها التنفيذ.

٢- أحكام التحكيم الصادرة ضد أحد موظفى الدولة المطلوب فيها التنفيذ بسبب وظيفته.

٣- أحكام التحكيم التى يتعارض تنفيذها مع المعاهدات المعمول بها فى البلد المطلوب فيها التنفيذ.

شروط إعمال الإتفاقية :

٢٦٥- يشرط لإعمال الإتفاقية :

١- أن يكون حكم التحكيم المراد تنفيذه قد صدر فى دولة عضو فيها، أى أن الإتفاقية قد إعتدت فى التفرقة بين الحكم الوطنى والحكم الأجنبى بمعيار إقليمى، وهو مكان صدور الحكم، ويقع على عاتق السلطة المختصة بتنفيذ حكم التحكيم تحديد ما إذا كان التحكيم

(١) نقض مدنى فى ٢٠ مارس ١٩٨٤ مجموعة المكتب الفنى السنة (٣٥) ص ٧٦٨ ، رقم ١٤٦

أجنبياً أم وطنياً.

٢- أن يتم التنفيذ فى دولة أخرى عضو فيها. وليس لجنسية أطراف التحكيم أى أثر فى وصف الحكم بالوطنية أو الأجنبية.

٣- أن يكون الحكم المراد تنفيذه صادراً بناء على شرط تحكيم أو إتفاق تحكيم صحيحين، ذلك أن بطلان شرط التحكيم أو المشارطة يؤدى إلى بطلان الحكم.

ويرجع فى شأن تقدير صحة اتفاق التحكيم أو شرط التحكيم، إلى قانون القاضى المطلوب منه الأمر بالتنفيذ

والرجوع إلى هذا القانون لايؤدّى إلى إختلاف الحلول. ذلك أن قواعد الإسناد الخاصة بالأهلية، والعقد من حيث الشكل، والموضوع، تكاد تكون متشابهة فى تشريعات هذه الدول.

٤- أن يكون المحكم الذى أصدر حكم التحكيم مختصاً وفقاً لأتفاق التحكيم أو شرط التحكيم، والقانون الذى يحكم إتفاق أو شرط التحكيم فى وجده ونطاقه، وأى تجاوز للحدود التى وضعها المشرع أو لاتفاق التحكيم، يترتب عليه بطلان حكم التحكيم، وبالتإلى يمتنع تنفيذه، لأن الحكم يكون قد صدر من قضاء لا ولاية له.

ومبدأ التفرقة بين المسائل التى تدخل فى الاختصاص الوجوبي للمحاكم، وتلك التى تدخل فى الأختصاص المشترك لايسرى فى إطار معاهدة تنفيذ الأحكام الاجنبية التى أصدرته جامعة الدول العربية، على نحو ماسبق بيانه (١).

---

(١) ماسبق رقم ٢٥٩ .

٥- أن يكون حكم التحكيم صادراً بناءً على إجراءات صحيحة، ومن بين هذه الإجراءات : إعلان الخصوم بالحضور إعلاناً صحيحاً، ومراعاة المبادئ الأساسية فى التقاضى مثل إحترام حقوق الدفاع ومعاملة الخصوم على قدم المساواة.

٦- أن يكون حكم التحكيم صادراً فى مسألة مما يجوز التحكيم فيها طبقاً لقانون دولة التنفيذ ذلك أن هناك مسائل ترتبط بمصالح عامة لايجوز أن يكون تنظيمها موكولاً إلى الأفراد.

٧- ألا يكون حكم التحكيم مما يخالف النظام العام أو الآداب فى الدولة المطلوب فيها التنفيذ.

٨- أن يكون الحكم نهائياً غير قابل للطعن طبقاً لقانون الدولة التى صدر فيها حكم التحكيم.

ويضيف بعض الفقه (١) ، لتنفيذ حكم التحكيم الأجنبى فى هذا الصدد، شرطاً آخر- رغم أن الإتفاقية لم تستلزمه- هو التحقق من كون المحكم قد طبق قاعدة الإسناد المختصة فى قانون دولة التنفيذ متى كانت المنازعة تدخل فى نطاق الأختصاص التشريعى لهذه الدولة. أما إذا كانت المنازعة منبتة الصلة بدولة التنفيذ، فيتعين أن يكون الحكم قد طبق قاعدة الإسناد المختصة فى قانون الدولة التى صدر منها الحكم.

---

(١) الدكتور عز الدين عبد الله: المرجع السابق، ص ٩٦٤ .

مدى إمكان رفض تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى لتعارضه مع حكم قضائى مصرى:

٢٢٦- طبقاً للقواعد العامة فى قانون المرافعات، يجب حتى يمكن تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى، أن يكون غير متعارض مع حكم صادر من القضاء المصرى بين الخصوم أنفسهم وتعلق بذات الحق محلاً وسبباً. لأن ذلك يتعارض مع حجية الشئ المقضى به التى كفلها القانون للأحكام الوطنية، والتى تعلو على اعتبارات النظام العام.

ولايلزم لرفض التنفيذ، أن يكون الحكم القضائى قد حاز قوة الأمر المقضى.

ولكن لايكفى مجرد رفع الدعوى بذات الموضوع أمام المحاكم المصرية لرفض تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى. إذا لايمكن أن يفترض على نحو مسبق، أن الحكم الذى سيصدر فى النزاع من المحاكم المصرية، يكون متعارضاً مع حكم التحكيم الأجنبى المراد تنفيذه، والقول بغير ذلك، من شأنه أن يفسح المجال للمحكوم عليه للتحايل والغش برفع دعوى دعوى أمام القاضى المصرى لعرقلة تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى.

ومع ذلك، فإنه من المستقر عليه فى مصر على أنه إذا كانت هناك معاهدة دولية خاصة بتنفيذ الأحكام بين مصر وبلد أجنبى آخر، تكون هى الواجبة التطبيق، لو خالفت مانص عليه في قانون المرافعات، سواء أكانت المعاهدة سابقة أم لاحقة على قانون المرافعات.

وتطبيقاً لهذا المبدأ، قضت محكمة الإسكندرية الإبتدائية برفض الدعوى رقم ٤٣٩٩ لسنة ١٩٨٧ مدنى كلى (١) المطلوب فيها إصدار

---

(١) لم ينشر بعد.

الأمر بتذييل الحكم الصادر من محكمة الطائف بالمملكة العربية السعودية في القضية رقم ١٠ بتاريخ ١٤٠٧/٤/١ هـ بالصيغة التنفيذية، استناداً إلى الفقرة (د) من المادة الثانية من اتفاقية جامعة الدول العربية، التي صدقت عليها المملكة العربية السعودية في ١٩٥٤/٤/٥م، وصدقت عليها مصر في ١٩٥٤/٧/٢٥م، هي الواجبة التطبيق. وهي تقضي في الفقرة (د) منها برفض طلب تنفيذ الحكم إذا كان قد صدر حكم نهائي بين نفس الخصوم، وفي ذات الموضوع بين إحدى الدول المطلوب منها التنفيذ، أو أن توجد لدى هذه المحاكم المطلوب منها التنفيذ دعوى قيد النظر بين الخصوم في ذات الموضوع رفعت قبل إقامة الدعوى أمام المحكمة التي أصدرت الحكم المطلوب تنفيذه. وأنه لما كان الحكم الصادر من محكمة الطائف بالمملكة العربية السعودية في الدعوى رقم ١١٠ في ١٤٠٧/٤/١ هـ وهو تاريخ يوافق شهر ديسمبر سنة ١٩٨٦م، حالة كون الدعوى الأخير رقم ٤٤٧٠ مدني كلي الأسكندرية، التي كان قد أقامها المدعى عليها- في الدعوى المطلوب تنفيذ حكمها- قد رفعت أمام القضاء المصري في ١٩٨٤/٣/٢م وهو تاريخ سابق على الحكم الصادر من محكمة الطائف بالمملكة العربية السعودية المراد تنفيذه، مما يتعين معه رفض طلب التنفيذ الذي رفعت به الدعوى رقم ٤٢٩٩ لسنة ١٩٨٧م مدني كلي الإسكندرية.

وهذا هو مانصت عليه صراحة المادة ٢/٥٨ بند (أ) من قانون التحكيم الجديد من أنه لايجوز الأمر بتنفيذ حكم المحكمين وفقاً لهذا القانون إلا بعد التحقق من أنه لايتعارض مع حكم سبق صدوره من المحاكم المصرية في موضوع النزاع.

إجراءات تنفيذ الحكم :

تعين كل دولة السلطة القضائية المختصة التى يرفع إليها طلب التنفيذ وإجراءاته. وتبلغ إلى كل من الدول الأعضاء.

وهذا الحكم يتفق مع قاعدة خضوع الإجراءات لقانون القاضى.

ويختصّ رئيس محكمة استئناف القاهرة فى مصر بإصدار الأمر بتنفيذ حكم المحكمين الدولى.

وتتّجه معظم التشريعات إلى عقد الإختصاص بطلب تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى للمحكم الأبتدائية الواقع فى دائرتها محل التنفيذ.

ويخضع الحكم الصادر فى هذه الدعوى إلى القواعد العامة المقررة للطعن فى الأحكام.

ويجب على طلب التنفيذ أن يرفق بطلبه :

١- صورة رسمية طبق الأصل من حكم التحكيم المراد تنفيذه نديلاً بالصيغة التنفيذية. ولاتكفى الصورة الضوئية إذ لاترقى إلى الرسمية المطلوبة (١).

٢- شهادة رسمية دالة على إعلان حكم التحكيم المطلوب تنفيذه.

٣- شهادة تدل على نهائية حكم التحكيم المراد تنفيذه.

٤- شهادة تدل عى أن الخصوم أعلنوا أمام هيئة التحكيم إعلاناً صحيحاً.

---

(١) طعن رقم ٨١٥ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٩٠/٥/٢١ .

ولاتملك السلطة المختصة بتنفيذ حكم المحكم أعاد فحص موضوع النزاع أو مراجعته. (مادة «٣» من الاتفاقية) (١).

ولايجوز لمن حصل على حكم تحكيم ينفذ وفقاً لأحكام الإتفاقية النزول عن الأتفاقية والالتجاء فى التنفيذ مستنداً إلى الأحكام العامة لتنفيذ أحكام المحكمين فى دولة المقر أى اللجوء إلى الأحكام العامة لتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية.

ولايجوز له أيضاً أن يرفع دعوى جديدة أمام محاكم دولة التنفيذ بطلب الحكم له بذات الطلبات المقضى له بها بمقتضى حكم التحكيم. ذلك أن الإتفاقية لاتهدف إلى صيانة المصالح الخاصة فحسب، بل قصد بها مصلحة عامة لتحقيق استقرار المعاملات الدولية.

شرط التبادل :

٢٦٨- ولاشك أن مبدأ التبادل يعتبر متحققاً فى شأن أحكام المحكمين الصادرة من الدول الأعضاء فى اتفاقية جامعة الدول العربية(٢).

---

(١) وفى إطار المركز الدولى لتسوية منازعات الإستثمار، أتاحت الإتفاقية المنازعة فى الحكم الصادر من المراكز عن طريق طلب مراجعة الحكم. ويكون هذا الطلب كتابياً، وتجوز المراجعة إذا تم إكتشاف وقائع جديدة من شأنها التأثير على تغيير وجه الرأى فى الحكم، بشرط أن تكون هذه الوقائع غير معروفة للمحكمة والطرف الطالب.

(٢) ماسبق رقم ٢٥٨ .

المبحث الرابع
حكم التحكيم الأجنبى المراد تنفيذه فى إطار قانون المرافعات المدنية والتجارية

تمهيد :-

٢٦٩ - إذا كان حكم التحكيم قد صدر فى الخارج، ولم يتّفق أطرافها على خضوعه لقانون التحكيم المصري الجديد فى الوقت الذى لايندرج فيه هذا الحكم فى معاهدة مما ترتبط بها مصر، مثل اتفاقية نيويورك أو الأمم المتحدة، فإنه يخضع لشروط التنفيذ المقررة فى قانون المرافعات التى مازالت قائمة ولكنها منبتة الصلة بقانون التحكيم.

وهنا نعرض لشروط تنفيذ هذا الحكم التى يتطلبها قانون المرافعات المصرى ثم نتصدى للإجراءات المتبعة لتنفيذ الحكم المشار إليه ومدى جواز التمسك بالدفوع فى دعوى طلب التنفيذ وضمانات تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى.

المطلب الأول

شروط تنفيذ حكم التحكيم

٢٧٠- إن أحكام التحكيم الوطنية التي تصدر خارج مصر في منازعة داخلية بحتة، أو لا تتعلق بمصالح التجارة الدولية، ولم يتفق الاطراف على سريان أحكام قانون التحكيم المصرى رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ عليها. فإنها تخرج عن نطاق تطبيق هذا القانون، ولاتخضع من حيث التنفيذ للقواعد التى تضمنها، وتعتبر بمثابة أحكام أجنبية يراد تنفيذها فى مصر ، ومن ثم تخضع فى طرق تنفيذها لقواعد تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية المنصوص عليها فى المواد من ٢٩٦ إلى ٣٠١ مرافعات.

ولا يتصور من ناحية أخرى، خضوع تنفيذ هذا التحكم لمعاهدة نيويورك، أو أية معاهدة أخرى متى تخلفت شروط انطباقها(١).

ويشترط لهذا التنفيذ أن تكون المسألة الصادر بشأنها حكم التحكيم الوطنى خارج مصر، مما يجوز التحكيم فيها طبقاً لأحكام القانون المصرى (مادة ٢٩٩ مرافعات).

ويجب أن يكون الحكم حائزاً لقوة الأمر المقضى طبقاً لقانون هيئة التحكيم الذى أصدرته. وكانت المادة ٤٩٤ من قانون المرافعات القديم-

---

(١) وطبقاً للمادة ٣٠١ من قانون المرافعات، فإن العمل بالقواعد المنصوص عليها فى المواد السابقة (من ٢٩٦ الى ٣٠٠) لايخل بأحكام المعاهدات المعقودة، أو التى تعقد بين الجمهورية وبين غيرها من الدول فى هذا الشأن، بمعنى أن هذه المعاهدة متى توافر شروط انطباقها، فإنه يجب إعمالها دون نصوص قانون المرافعات.

تقابل المادة ٢٩٩ مرافعات الحالي- تنص على أن «أحكام التحكيم الصادرة في بلد أجنبي يجوز الأمر بتنفيذها إذا كانت نهائية وغير قابلة للتنفيذ في البلد الذي صدرت فيه». وذلك حتى ينقطع كل سبيل للطعن عليه في البلد الذي صدر فيه (١) بمعنى أنه يجب التثبت من مراعاة القواعد المقررة في القانون الذي يخضع له التحكيم.

ولايلزم أن تكون محاكم البلد الذي صدر فيه حكم التحكيم مختصة بنظر النزاع. نظراً لأن حكم التحكيم يقوم على أساس احترام المشرع لارادات الأطراف.

ويجب أن يكون الخصوم ممثلين في خصومة التحكيم تمثيلاً صحيحاً، وفق الإجراءات التي رسمها قانون البلد الذي صدر فيه حكم التحكيم المراد تنفيذه في مصر مع مراعاة حقوق الدفاع. ومبدأ المواجهة بين الطرفين.

ويجب ألا يخالف حكم التحكيم النظام العام أو الآداب في مصر، وألا يتعارض مع حكم سبق صدوره من المحاكم المصرية، لأن الحكم المصري أولى بالحجية والنفاذ من الحكم الأجنبي متى صدر بين الخصوم أنفسهم. وتعلق بذات الحق محلاً وسبباً.

وبالأضافة إلى شرط المعاملة بالمثل، الذي يبيح للمحاكم المصرية أن تفعل المثل بالحكم الأجنبي، فلها أن تفحص موضوعه، أو أن تقتصر على شروطه الشكلية حسب المعاملة التي يلقاها الحكم المصري.

---

(١) أما المراد هنا بالحجية التي تمنح للحكم الاجنبي لتنفيذه في مصر، بالاضافة الى هذا الشرط، هي الحجية التي يعرفها القانون الوطني، لا القانون الأجنبي.

ويلزم عدم اختصاص المحاكم المصرية بموضوع النزاع الذى فصل فيه حكم التحكيم(١)، وذلك لكفالة عدم الانتقاص من هذا الاختصاص الذى يعتبر متعلقاً بالنظام العام ولأن اختصاص المحكمة المصرية ينفي اختصاص المحكمة الأجنبية.

وأخيراً يجب أن يكون حكم التحكيم قد صدر بناء على اتفاق تحكيم صحيح، مع التزام هيئة التحكيم بحدود هذا الاتفاق ونطاقه.

---

(١) ومؤدى ذلك رفض بتنفيذ حكم التحكيم الأجنبى متى صدر فى نزاع مما تختص به المحاكم المصرية وحدها. أما اذا كان الاختصاص في مسألة تدخل فى الاختصاص المشترك بين محاكم دولة التنفيذ والمحاكم الاجنبية. فإنه يجوز اصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الاجنبى.

المطلب الثانى

الاجراءات الواجبة الاتباع لتنفيذ الحكم

٢٧١- يلزم لجواز تنفيذ هذا الحكم في مصر رفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الإبتدائية التى يراد التنفيذ في دائرتها بالأوضاع المعتادة لرفع الدعاوي وفقاً للمادة ٢٩٧ مرافعات وذلك حتى ولو كان قرار الحكم يعتبر وفقاً لقانون البلد الذى صدر فيه سنداً تنفيذياً بذاته، بمعنى أن حكم التحكيم المشار إليه لايصلح للتنفيذ بذاته، بل لابد من رفع الدعوى بطلب التنفيذ طبقاً للمادتين ٢٩٧،٢٩٩ مرافعات، أى أن الحكم المذكور يعتبر سنداً مكملاً للسند التنفيذى، وهو حكم التحكيم.

ومتى صدر الحكم بتنفيذ حكم التحكيم، تمتع هذا الحكم الأخير بالقوة التنفيذية ويعامل معاملة الأحكام الصادرة من المحاكم التابعة لجمهورية مصر العربية من حيث تنفيذه.

ولما كانت الدعوى المرفوعة للمطالبة بتنفيذ حكم التحكيم الأجنبى أمام المحكمة الأبتدائية غير قابلة للتقدير، فإن الحكم الصادر فيها ابتدائياً بالتنفيذ يكون قابلاً للطعن فيه بالاستئناف. ولايجوز التنفيذ بموجب الحكم إلا بعد أن يصير هذا الحكم حائزاً قوة الأمر المقضى وفقاً للقاعدة العامة المنصوص عليها فى المادة ٢٨٧ مرافعات

ومع هذا، يجوز التنفيذ الجبري إذا صدر الحكم بالتنفيذ مشمولاً بالنفاذ المعجل باعتبار أن الحكم بتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي يصدر فى هذه الحالة تنفيذاً لحكم سابق حائز لقوة الأمر المقضى وذلك طواعية لنص المادة ٢/٢٩٠ من قانون المرافعات.

ويجوز الأمر بتنفيذ حكم التحكيم في شق منه دون الشق الآخر.

ويجوز كذلك أن يصدر الأمر بالتنفيذ فى مواجهة بعض المحكوم عليهم دون البعض الآخر.

وعلى أية حال، فإن المحكمة لها أن تستجيب إلى طلب الأمر بالتنفيذ متى تحققت شروطه، ولها أن ترفض التنفيذ متى تخلفت هذه الشروط كلها أو بعضها ولكنها لاتملك الفصل في النزاع بحكم آخر.

المطلب الثالث

مدى جواز تمسك الخصم المطلوب التنفيذ ضده فى دعوي طلب التنفيذ بكافة الدفوع التى تحول دون التنفيذ.

٢٧٢- لما كان طلب التنفيذ يرفع فى صورة دعوى بالأوضاع المعتادة لرفع الدعاوي، الأمر الذى يتيح للخصم المطلوب التنفيذ ضده أن يتمسك في هذه الدعوى بكافة أوجه الدفاع والدفوع، التى تحول دون تنفيذ الحكم أو تؤدي إلى رفض طلب التنفيذ.

ويمتنع على المحكمة أن تتطرق إلى بحث مدى سلامة أو صحة قضاء التحكيم فى موضوع الدّعوى، وإلا فإنها تكون قد خرجت عن حدود ولايتها، وليس لها أن تأمر بالتنفيذ أو برفضه.

المطلب الرابع
ضمانات تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى (١)

٢٧٣- ميز الفقه فى هذا الصدد بين عدة افتراضات :-

الأول :- أن ينشأ التأمين تلقائياً، وبقوة القانون كأثر للحكم.

وهنا يعتبر التأمين من ضمانات التنفيذ المقترنة بالحكم، ولما كانت اجراءات التنفيذ الجبرى تخضع لمبدأ الاقليمية، ومن ثم، فإن هذه التأمينات لايتجاوز أثرها إقليم الدولة التى صدر فيها الحكم.

ومن مقتضى منح الأمر بالتنفيذ أن ينزل حكم التحكيم الأجنبى منزلة الأحكام الوطنية بما يترتب عليه كافة الضمانات التى يرتبها قانون المحكمة التى أصدرت الأمر. ولو كان الحكم الأجنبى مجرداً من كل تأمين.

وتنصب أيضاً الضمانات- مثل التأمين العينى الذى ينشأ صحيحاً - على الأموال الكائنة فى إقليم الدولة التى منح فيها الأمر بالتنفيذ، وقانون مكان التنفيذ هو عادة قانون موقع المال.

الثانى : إذا كان مصدر التأمين القانون الذى يحكم الحق محل النزاع مثل قانون العقد، أو قانون محل وقوع الفعل الضار متى كان يجعل المسئولين عن الالتزام متضامنين.

---

(١) الدكتور كمال فهمى . أصول القانون الدولى الخاص سنة ١٩٧٨ ص ٦٨٨ . د. عكاشة محمد عبد العال الاجراءات المدنية والتجارية الدولية ص٣٧١ رقم ٢٤٢ .

فى هذه الحالة، يعتبر الحكم كاشفاً للتامين وليس منشئاً له عندئذ يكون التضامن منتجاً لآثاره عبر حدود الدولة التى أصدرت قضاؤها الحكم.

٣- وحق الاختصاص لايعد من ضمانات التنفيذ، لأنه يعتبر من الآثار القانونية المترتبة على الحكم.

ويمكن تقرير حق اختصاص استناداً إلى المادة ١٠٨٦ من القانون المدنى المصرى بناءً على حكم صادر من محكمة أجنبية أو على قرار صادر من محكمين متى صار الحكم أو القرار واجب التنفيذ، لأن الحكم الأجنبى يرتفع إلى مصاف الحكم الوطنى متى تم شموله بالأمر التنفيذ.

ولايلزم أن يكون الحكم الأجنبى صالحاً لترتيب حق إختصاص عليه فى البلد الأجنبى الذى صدر فيه، لأننا «بصدد إنشاء حق ابتداء، وليس بصدد نفاذ حق نشأ فى الخارج»(١)

---

(١) د. كمال فهمى. المرجع السابق ص ٦٨٨ .

المبحث الخامس

دعوى بطلان حكم التحكيم فى القانون المصرى

تمهيد :

٢٧٤- استبعد المشرع طرق الطعن المنصوص عليها فى قانون المرافعات بالنسبة لأحكام التحكيم (م ١/٥٢ من قانون التحكيم المصرى).

ورغم أن الخصومة القضائية بوجه عام، لايرد عليها بحسب الأصل- الطعن بدعوى البطلان، إلا أن المشرع أجاز رفع الدعوى ببطلان حكم التحكيم.ويعزى ذلك إلى أن نظام التحكيم يقوم فى جوهره على أساس تعاقدى.

وفى هذا الصدد، نعرض لخصائص دعوى البطلان، والميعاد التى ترفع خلاله والمحكمة المختصة بدعوى البطلان وسلطة محكمة الاستئناف عند الفصل فى دعوى البطلان ونوضح أسباب البطلان، وآثار الحكم المقضى ببطلانه، سواء فى مصر، أو فى دولة المقر طبقاً لمعاهدة نيويورك.

خصائص دعوى البطلان :-

٢٧٥- ترفع دعوي البطلان بالأوضاع المعتادة لرفع الدعاوى، وهى ليست طريقاً للطعن على الحكم.

وترفع هذه الدعوى خلال التسعين يوماً لتاريخ إعلان حكم التحكيم للمحكوم عليه ولاعبرة بصدور الحكم في غيبة المحكوم عليه أم في حضوره. ويترتب على تجاوز هذا الميعاد سقوط الحق فيها.

وهي ترفع من ذي صفة وصاحب مصلحة وفق القواعد العامة في المرافعات إلا إذا تعلق البطلان بالنظام العام، فيجوز لكل ذي مصلحة أن يتمسك به وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها، وهذا هو الحال متى كان الحكم مخالفاً للنظام العام في مصر، أو إذا كان حكم التحكيم قد قضى في مسألة مما لايجوز التحكيم فيها. وكذلك تعتبر من النظام العام قاعدة وجوب نظر خصومة التحكيم في حضور جميع المحكمين وان يصدر الحكم منهم.

وينصرف البطلان إلى حكم التحكيم، سواء كان تحكيماً بالقضاء أو الصلح ولايترتب على رفع دعوى البطلان وقف تنفيذ حكم التحكيم بقوة القانون، ومع ذلك، يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف التنفيذ متى طلب المدعي ذلك في صحيفة الدعوى، وكان طلبه قائماً على أسباب جدية (م٥٧ من قانون التحكيم). وإذا أمرت المحكمة بوقف التنفيذ، يجوز لها أن تأمر بتقديم كفالة، أو ضمان مالي لمصلحة المحكوم له لضمان حقوقه.

أما وقف تنفيذ حكم التحكيم، فإنه يترتب بقوة القانون، مادامت لم ترفع دعوى البطلان، ولم تمض مدة التسعين يوماً على إعلان الحكم، فإذا مضى هذا الميعاد دون رفع الدعوى. كان الحكم جائز التنفيذ.

ولهذا يتجه إلى أنه يمكن التوفيق بين نص المادة ١/٥٨ ، ٥٧ من قانون التحكيم، على أساس أن الأول يفترض عدم رفع دعوى البطلان. عندئذ يجب التريث، وإنتظار عدم التنفيذ حتى انتهاء ميعاد رفع

دعوى البطلان، لأن رافع هذه الدعوى قد يرفعها فى أى وقت خلاله- أما النص الثانى، فهو يفترض رفع دعوى البطلان فعلاً، وعندئذ يمكن التنفيذ حتى انقضاء مدة يوماً لرفع دعوى البطلان (١).

ولايجوز النزول عن دعوى البطلان قبل ثبوت الحق فى رفعها، بمعنى أنه لايحول دون رفع دعوى البطلان وقبولها، نزول مدعى البطلان عن حقه فى رفعها قبل صدور حكم التحكيم، أما النزول اللاحق على صدور حكم التحكيم، فهو جائز.

وإذا رفعت الدعوى أمام محكمة غير مختصة تعين الحكم بعدم الاختصاص والاحالة.

ويسقط الحق فى رفع دعوى البطلان، إذا قام المحكوم عليه بتنفيذ الحكم تنفيذاً اختيارياً دون تحفظ، وكذلك فى حالة إعلانه لخصمه دون تحفظ.

والحكم الصادر فى دعوى البطلان يقبل الطعن فيه بطريق النقض(٢).وكذلك التماس إعادة النظر.

وإذا جرى التحكم الدولى فى الخارج، ولم يتفق أطرافه على خضوعه للقانون المصرى، فهذا يرتبط التحكيم بقانون آخر، ومن ثم، فلا تمتد إليها دعوى البطلان فى القانون المصرى.

---

(١) الدكتور أحمد أبو الوفا – التحكيم فى القانون الدولى والداخلى . المجلة المصرية للقانون الدولى سنة ١٩٩٤ ص ٩٤ ومابعدها.

(٢) ومن حق محكمة النقض، متى نقضت الحكم الصادر برفض دعوى البطلان، ورأت أن الموضوع صالح للفصل فيه، كان عليها أن تحكم ببطلان حكم التحكيم (راجع اسباب حكم النقض الدائرة المدنية فى ١٩٩٧/١٢/١٨ القضاء. السنة ٢٩ ص ٢٨٩ ومابعدها). وكان البطلان قائماً على خلو حكم التحكيم من نصوص اتفاق التحكيم.

(٣) كان ليصدرن الحكم فى دعوى البطلان بناء على غش أحد الخصوم، أو بناء على مستند ثبت تزويره. أو إذا كان الحكم قد بنى على شهادة شاهد حكم بعد صدوره بتزويرها. دون التعرض فى مصر نص حكم التحكيم أو بطلانه.

وغنى عن البيان، أن المعاهدات الدولية التى انضم إليها قانون الدولة التى صدر حكم التحكيم فى إقليمها مثل إتفاقية نيويورك (٢) تقتصر الأمر فيها على بيان ما إذا كان حكم التحكيم قد قضى ببطلانه فى الإقليم الذى صدر فيه أو الذى تم تطبيق قانونه على التحكيم، فإذا كان قد قضى فيه بالبطلان، فإن هذا يجيز للقاضى الوطنى رفض طلب تنفيذه.

ولا شك أن الحكم ببطلان صحيفة الدعوى بطلب بطلان حكم التحكيم بسبب عدم التوقيع عليها من محام أو ترك خصومة البطلان، أو سقوط الحق فيها لرفعها بعد الميعاد المقرر قانوناً، يترتب عليه بالضرورة عدم قبول طلب وقف التنفيذ المدفوع بالتبعية لدعوى البطلان لتعذر بقاء هذا الطلب استقلالاً. ذلك أن هذا التبعية، تمثل ارتباطاً قانونياً بحيث تجعل العمل السابق شرطاً لصحة العمل اللاحق.

٢٧٥م- ولما كانت أحكام التحكيم التى تصدر وفقاً لقواعد لائحة غرفة التجارة الدولية فى منازعات التجارة الدولية هى أحكام ذات طابع دولى، فإنه يجوز الطعن فيها بدعوى البطلان حتى كانت خاضعة للقانون المصرى.

ميعاد رفع دعوى البطلان وطلب التنفيذ :-

٢٧٦- وطبقاً لرأى الفقه المشار إليه (١)، أنه بمجرد رفع دعوى البطلان يقبل طلب التنفيذ، ويزول المانع الذى يحول دون قبول هذا الطلب، حتى ولو لم تنقض مدة التسعين يوماً المحددة لرفع دعوى البطلان.

---

(١) د. أحمد أبو الوفا المرجع السابق ص ٩٤ ومابعدها. د. وجدى راغب التنفيذ القضائى سنة ١٩٩٥ ص ١٣٢،١٣٤ .

وهذا الاتجاه هو ماتميل إليه المذكرة الايضاحية لقانون التحكيم الجديد.

واتجه رأى آخر (١)، إلى أن المناط فى قبول تنفيذ حكم التحكيم. هو انقضاء ميعاد التسعين يوماً المحددة لرفع دعوى البطلان. فلا يكون طلب التنفيذ مقبولاً. إذا كان هذا الميعاد قائماً لم ينقض بعد. يستوى أن تكون ددعوى البطلان قد رفعت أو لم ترفع.

وهذا الرأى الأخير أولى بالاتباع، لأن المشرع نص بوجه عام فى المادة ١/٥٨ من قانون التحكيم على أنه لايجوز الأمر بتنفيذ حكم التحكيم إذا لم يكن ميعاد رفع دعوى البطلان قد انقضى، سواء لم ترفع دعوى البطلان أم كانت قد رفعت فعلاً خلاله، بمعنى أنه قد علق جواز طلب التنفيذ على انقضاء ميعاد رفع الدعوى دون أن يرتبط طلب الأمر بالتنفيذ برفع دعوى البطلان فعلاً بعبارة أخرى فإن العبرة فى جواز طلب التنفيذ فى جميع الأحوال هو بإنقضاء الميعاد(٢).

المحكمة المختصة بنظر دعوى البطلان:-

ينعقد الاختصاص بنظر دعوى بطلان حكم التحكيم لمحكمة استئناف القاهرة فى التحكيم التجارى الدولى . سواء جرى فى مصر أو فى الخارج مالم يتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف أخرى فى مصر. وفى غير التحكيم التجارى الدولى يكون الإختصاص

---

(١) د/ محمود السيد التجدي - التحكيم في المواد المدنية والتجارية ١٩٩٩ ص ٢٤٠ .

(٢) وقد حكم محكمة استئناف باريس بأن «قاعدة الاثر الواقف للطعن ببطلان لاتشكل جزءاً من المبادئ المتعلقة بالنظام العام الدولى التى يكون الجهل بها من شأنه أن يعرض حكم التحكيم للرقابة المنصوص عليها فى المادة ٢-١٥٠٥ من قانون المرافعات المدنية الفرنسية.

Cour d'appel de Paris 17 Dec- 191, Rev. arb. 1993 No2 P. 227.

ينظر دعوى بطلان حكم التحكيم لمحكمة الدرجة الثانية التى تتبعها المحكمة المختصة أصلا بنظر النزاع (مادة ٢/٥٤ من قانون التحكيم).

الأحكام التى يجوز الطعن فيها بالبطلان :-

٢٧٩- يرد الطعن بالبطلان على كل قضاء قطعى، ينهى الخصومة، ولو فى شق منها، إذ يستنفذ المحكم سلطته فى خصوص هذا الشق، ولايجوز له العودة إليه أو التعديل فيه، كما هو الحال في تقرير مبدأ المسئولية، أو تحديد القانون الواجب التطبيق خلافاً للقانون المتفق عليه بين الأطراف، أو الفصل فى صحة العقد محل النزاع، أو كانت المسألة تنصب على إختصاص هيئة التحكيم بالنزاع، وحدود مهمتها، وكذلك الحال بالنسبة للأحكام المنهية للخصومة دون الحكم فى موضوعها كما إذا قضى ببطلان الأجراءات بسبب نقص أهلية أحد الطرفين.

ولا شك أن مسائل الإجراءات التى تؤدى إلى إنهاء الخصومة، مثل الصلح، والترك. وسقوط الخصومة. يمكن أن تكون محلاً لدعوى البطلان.

وعلى ذلك، لايلزم للطعن بالبطلان أن يكون حكم التحكيم منهياً للخصومة برمتها، كما هو الأصل الغالب، ذلك حتى لايستمر الأطراف فى موالاة الخصومة زمناً طويلاً حتى صدور الحكم الختامى فيها باتخاذ اجراءات مهددة بالبطلان ومصيرها الزوال مما يؤدّى إلى تأخير الفصل فى النزاع وهو مايتنافى مع فكرة اختصار الوقت مع سرعة الفصل فى النزاع أساس التحكيم.

أما القرارات التى تصدرها هيئة التحكيم دون أن ترتبط الخصومة فيها بقضاء قطعى، مثل زمان، ومكان انعقاد الهيئة. أو تأجيل الدعوى. أم كانت صادرة قبل الفصل في الموضوع بهدف

الوصول إلى الحقيقة، وتهيئة الخصومة للفصل فيها، مثل إحالة الدعوى إلى التحقيق لسماع شهود. أو ندب خبير، فلا تجد دعوى البطلان محلاً لها إلا بعد صدور الحكم المنهى لخصومة التحكيم برمتها.

سلطة المحكمة المختصة عند الفصل فى دعوى البطلان :-

٢٧٨- يمتنع على المحكمة مراجعة الحكم من حيث موضوعه. ولايندرج الخطأ فى تطبيق القانون والخطأ، تفسير الوقائع والأدلة، تحت فكرة البطلان.

وقد استبعدت محكمة النقض الفرنسية رقابة المسخ فى الطعن بالبطلان على حكم التحكيم (١).

وتقتصر سلطة المحكمة على الحكم بالبطلان أو رفضه دون أن تتصدى لموضوع النزاع (٢)، ذلك أن دعوي البطلان لاتخضع بمعرفة محكمة البطلان، لأن فحص موضوعى، ولاتمتد إلى مراجعة الحكم أو بحث مدي صواب قضاء حكم التحكيم، سواء جرى التحكيم فى مصر أو فى الخارج.

وتملك المحكمة فى سبيل الفصل فى دعوى البطلان أن تفحص مجموع العناصر الواقعية، وكذلك القانونية التى يمكن أن تشكل سبباً من أسباب البطلان، ولها فى سبيل ذلك- وعلى ضوء أسباب الطعن- تفسير اتفاق التحكيم لبيان مدى خروج هيئة التحكيم عنه أو فصلها فى مسألة لايشملها اتفاق التحكيم، أو عدم شمول اتفاق التحكيم لموضوع النزاع- وبهذا قضت محكمة النقض الفرنسية فى

---

(1) Civil 20 Dec. 1993 Rev. arb 1994 . 126 - Note Bellet

(٢) إلا إذا وافق الأطراف على ذلك: لأن المسألة وليدة إرادة الأطراف.

١٩٨٧/١/٦ أن المحكمة التى تمارس الرقابة على حكم التحكيم ليست لها حدود، بحيث يمتد حكمها إلى الواقع والقانون المرتبط بسبب الطعن (١) وكل العناصر التى تسهم فى الكشف عن عيوب الحكم

وعليها فحص مدى قابلية النزاع للتحكيم، ومراقبة الفصل فى مدى مشروعية ولاية المحكم فى خصومة التحكيم لتقدير سلامة اختصاصه.

وعليها أن تقضى من تلقاء نفسها ببطلان الحكم متى تضمن مايخالف النظام فى جمهورية مصر العربية حى ولو استند الطاعن إلى سبب آخر لايؤدى إلى بطلان الحكم.

ومتى حكم بالبطلان، يعتبر حكم التحكيم كأن لم يكن، ويكون الأطراف فى حل من التحكيم ولهم رفع الدعوى أمام المحكمة المختصة، أو الاتفاق على عرض النزاع على هيئة التحكيم جديدة مرة أخرى(١)،(٢).

إنقضاء ميعاد رفع دعوى البطلان :-

لايبدأ ميعاد رفع دعوى البطلان إلا من تاريخ إعلان حكم التحكيم، وبفوات ميعاد رفع دعوى البطلان يتحصن حكم التحكيم، ويغدو غير قابل للطعن فيه بأى طريق آخر (٣).

أسباب بطلان حكم التحكيم :-

---

(1) Rev. arb 1987. P. 649 Note Boulonger.

(٢) راجع ماسبق رقم ٩٠ .

(٣) ومع ذلك يمكن الطعن على الحكم الصادر فى دعوى البطلان بالنقض والتماس اعادة النظر متى تحققت شروط ذلك.

٢٨٠- لايقتصر بطلان حكم التحكيم على الأسباب التى وردت فى التعداد الذى نص عليه المشرع فى قانون التحكيم (م ٥٣) ، بل يمتد الأمر ليشمل سائر أسباب البطلان العامة المنصوص عليها فى قانون المرافعات، ولهذا نعرض فى هذا الخصوص لأسباب البطلان العامة. ثم نتصدى لأسباب البطلان التى أوردها التعداد المنصوص عليه فى قانون التحكيم.

أولا- أسباب البطلان العامة :-

لاشك أن حكم التحكيم يخضع لاسباب البطلان العامة، أسوة بحكم القضاء. ومن هذه الاسباب الخطأ في تقدير الدليل، والقصور الجوهري في التسبيب والأخلال بحق الدفاع. والفساد فى الاستدلال. ومخالفة الثابت فى الأوراق إذ من غير المستساغ أن يكون الطعن فى أحكام التحكيم قاصراً على الأسباب التى أوردها قانون التحكيم فحسب، وإغفال أسباب البطلان الهامة، والأكثر خطورة- والمتعارف عليها في القواعد العامة فى قانون المرافعات- بمقولة أن المشرع لم يدرج هذه الأسباب فى قانون التحكيم، وهو مالايستقيم مع طبيعة الأمور، ذلك أن البطلان واحد، وإن تعدّدت روافده.

وعلى سبيل المثال، فإنه من المستقر عليه أن الغش يفسد كل شئ (١) ومتى بنى حكم التحكيم على غش فى مراحلة أو اجراءاته. فإن

---

(١) قضت محكمة النقض بأن قاعدة الغش يبطل التصرفات، هي قاعدة قانونية سليمة، ولو لم يجريها نص في القانون، وتقوم على اعتبارات خلقية وإجتماعية فى محاربة الغش، والخديعة، والاحتيال، وعدم الانحراف من جادة حسن النية الواجب توافره في التصرفات والاجراءات عموماً. صيانة لمصلحة الاشخاص والجماعات، فإذا كان الحكم قد اعتمد على هذه القاعدة فى قضائه ببطلان رسو المزاد، فإنه لايكون قد خالف القانون.

(نقض مدنى ٩ فبراير سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س٧ ص ١٦٨)

ذلك يصم الحكم بخلل جسيم يهدره من أساسه وهو مايجعله باطلاً، عديم الأثر (١)، ورغم أن هذا السبب غير منصوص عليه صراحة فى قانون التحكيم.

وعلي ذلك، فإن التعداد لأسباب البطلان الذى ساقه قانون التحكيم لايقف مانعاً دون الاستناد إلى سبب آخر لم يرد فى هذا القانون، بل تحكمه القواعد العامة فى بطلان الأحكام.

وفى هذا تقول محكمة النقض (٢) «لما كان يجوز طلب بطلان حكم المحكمين وفقاً للفقرة الأخيرة من المادة ٥١٢ من قانون المرافعات، إذا وقع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الاجراءات أثر فى الحكم. وكان البين من الأوراق أن حكم المحكّمين موضوع التداعى لم يتضمن ملخصاً لأقوال الخصوم أو مستنداتهم التى قضى استناداً إليها بملكية المطعون عليه للعقارات والسيارات، والمعدات المبينة بالحكم، مجتزئاً القول بأن هيئة التحكيم سمعت أقوال الخصوم. وناقشتهم شفاهة واطلعت على مستنداتهم التى ثبت منها ملكية المطعون عليه لأعيان النزاع دون بيان لملخص هذه الأقوال والمستندات، وبيان الأدلة التى استند إليها، وكيف أنها تفيد الملكية، وبما لايكفي لتحقيق الغرض الذي من أجله أوجب المشرع إثبات هذه البيانات تحكم المحكمين، لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بتأييد الحكم المستأنف فيها أنهى إليه برفض الدعوي، تأسيساً على أن الأسباب التى استند إليها الطاعن لاتندرج ضمن الأسباب المنصوص عليها فى المادة ٥١٢

---

(١) وهو بطلان يتعلق بالنظام العام.

Cour d'appel de Paris- Rev. arb 1994. No. 2 P. 359 et s.

(٢) الطعن رقم ٩٠ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩١/٣/٢٤ .

(٣) وعلى ذلك، يجب أن يكون الاجراء الذى يترتب على إغفاله بطلان الحكم بطلاناً=

من قانون المرافعات (٣)، فإنه يكون معيباً بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث أسباب الطعن».

٢٨٢- ومن هذا القبيل، فإن هناك حالات تستوجب البطلان، وهي ترتبط بعدم تحديد موضوع نزاع التحكيم، إذا تقضي المادة ٢/١٠ من قانون التحكيم. أنه يجوز أن يكون اتفاق التحكيم سابقاً على قيام النزاع وفى هذه الحالة، يجب أن يحدد النزاع فى بيان الدعوى، كما يجوز ان يتم اتفاق التحكيم بعد قيام النزاع- أى حال المرافعة- وفى هذه الحالة ، يجب أن يحدد الأتفاق المسائل التى ينصب عليها اتفاق التحكيم، وإلا كان هذا الاتفاق باطلاً.

ولا شك أن بطلان اتفاق التحكيم على هذا النحو، يستتبع حتماً بطلان الحكم الذى استند إليه.

ويجوز التمسك بهذا البطلان أثناء نظر التحكيم فى صورة دفع فرعى فى ميعاد لايجاوز دفاع المدعى عليه المنصوص عليه فى المادة ٢/٣٠ من قانون التحكيم. فإذا رفضت الهيئة هذا الدفع، فلا يجوز

=جوهرياً مؤثراً فى النتيجة التى خلص اليها، بمعنى أن هيئة التحكيم لو كانت قد عرضت له ومحصته ، لجاز ان يتغير به وجه الرأى فى الدعوى. إذ يعتبر ذلك قصوراً فى اسباب الحكم الواقعية مؤدياً الى البطلان.

ومن هذا القبيل تمسك الطاعن بصورية المستندات التى اعتمد عليها الحكم فى قضائه رغم جوهريها، ودون مناقشتها أو بحثها يؤدى الى بطلان الحكم.

ويكون الحكم قاصراً. متى طرح المستندات المؤثرة فى حقوق الخصوم، دون أى يرد باسباب خاصة مايبرر هذا الاطراح.

وكذلك، فإن بناء الحكم علي واقعة استخلصها من مصدر لاوجود له أو موجد، ولكنه يناقض لها أو غير مناقض ولكن من المستحيل عقلاً استخلاص الواقعة منه يؤدى الى بطلان الحكم وايضاء، مما يعيب الحكم بالبطلان. التناقض الذى تتماحى به اسبابه، بحيث لايبقى منه مايمكن حمله عليه أما إغفال الحكم الرد على دفاع لايستند الى أساس قانون صحيح، فلا يعيبه.

التمسك به إلا في صورة دعوى البطلان بعد الحكم في نزاع التحكيم.

٢٨٣- وبهذا قضت محكمة النقض أن «التحكيم طريق استثنائي سنّه المشرّع لبعض الخصومات، قوامه الخروج على طرق التقاضي العادية، وماتكفله من ضمانات، ومن ثمّ، فهو مقصور حتماً إلى ماتنصرف إليه إرادة المحتكمين على عرضه على هيئة التحكيم. فأوجبت المادة ٥٠١ من قانون المرافعات، المنطبقة على واقعة الدعوى- المقابلة للمادة (١٠) من القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ ... إن تتضمن وثيقة التحكيم تعييناً لموضوع النزاع حتى تتحدد ولاية المحكمين، ويتسنى رقابة مدى التزامهم في حدود ولايتهم، وأجاز المشرع في ذات المادة أن يتم هذا التحديد أثناء المرافقة أمام هيئة التحكيم. ورتبت المادة ٢/٥١٢ منه البطلان جزاء على مخالفة ذلك (١).

وقد قضت محكمة النقض في ١٣ يولية سنة ١٩٩٢ بأنه لما كان سند الشحن يمثل في الأصل دليل الشاحن أو المرسل إليه قبل الناقل، فإنه يتعين أن يفرغ فيه كافة الشروط الخاصة بعملية النقل بحيث إذا ما اتفق بين طرفي عقد النقل على الإلتجاء إلى التحكيم في شأن ماقد يثور من منازعات، يتعين أن ينص عليه صراحة في ذلك السند، ولامحل للإحالة المجهلة في أمره - بالنظر إلى خطورته - إلى مشارطة إيجار السفية سيما وأن الشاحن أو المرسل إليه لم يكن أياً منهما طرفاً في تلك المشارطة. وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، وإعتد بالإحالة العامة المعماة الواردة في سند الشحن إلى كافة شروط وبنود مشارطة ايجار السفينة والتي تضمنت في البند العشرين منها الاتفاق على التحكيم باعتباره مندمجاً في سند الشحن فإنه

---

(١) نقض مدني جلسة ١٩٧٢/٢/١٦ - القضاة ، السنة (٢٩) ص ٣٦١ .

يكون قد شابه قصور فى التسبيب جرّه إلى الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله».

ومن المسائل التى لم ترد ضمن الأسباب المشار إليها فى المادة ٥٣ من قانون التحكيم، أنه لايجوز اتخاذ أى إجراء طوال فترة انقطاع سير الخصومة والبطلان المترتب على ذلك، لايتعلّق بالنظام العام. ومن ثم فهو بطلان نسبى لايملكه إلا الخصم الذى شرع لمصلحته، أى الذى قام به سبب من أسباب الأنقطاع (١).

ولا شك أن النصوص المتعلقة بأهلية المحكم وتعتبر من النظام العام، سواء فى إطار التحكيم الداخلى أم الدولى. ويترتب على مخالفتها البطلان المطلق.

ولما كان شرط الحياد فى المحكم يعتبر شرطاً لازماً لقيامه بوظيفة قضائية، وكان انحياز المحكم وعدم حيادة مؤدياً إلى حكم غير عادل مطعون فى صحته قابلاً للطعن فيه بدعوى البطلان وهو مايعرضه لمخاطر عدم الاعتراف به وتنفيذه (٢).

٢٨٤- وإذا كان المشرع المصرى قد اعتنق مبدأ جواز التحكيم فى منازعات العقود الإدارية، فإنه فى نفس الوقت قد أورد قيداً على هذا المبدأ، هو ضرورة موافقة الوزير المختص، أو من يتولى إختصاصه، ومنع التفويض فى هذا الاختصاص.

---

(١) بما فى ذلك الحكم الذى يصدر فى الدعوى (نقض مدنى ١٩٩٦/١١/٢١ - القضاة - س ٢٩ ص ٦١٧ رقم٢). ويجوز النزول عن هذا البطلان بما يؤدى الى اعتبار الاجراءات صحيحة.

(٢) الدكتور عكاشة عبد العال - مذكرات فى المفترضات الموضوعية والشروط الذاتية فى المحكم - بيروت ص٨ وفى هذا المعنى ، مابسبق رقم ٩٢٠ .

وتأسيساً على ذلك، فان شرط التحكيم المدرج فى عقد ادارى دون موافقة الوزير المختص سلفاً، يعتبر باطلاً ولكن هذا البطلان نسبى يقتصر على من شرع لمصلحته وهو الوزير المختص، والموافقة اللاحقة من الوزير المختص تُصحح البطلان.

ولاشك أن اتفاق التحكيم اللاحق على قيام النزاع يعتبر صحيحاً اذا وافق عليه الوزير المختص (١).

ولا يجوز للجهة الادارية - التي أخطأت في عدم الحصول علي الاذن - إذا ما صدر حكم التحكيم أن تتمسك ببطلانة.

ثانياً - البطلان المنصوص عليه فى قانون التحكيم :

٢٨٥- عدم وجود اتفاق تحكيم، أو بطلانه أو قابليته للأبطال، أو سقوطه لانتهاء مدته:-

ولاشك أن عدم وجود اتفاق تحكيم أصلاً، أو وجود اتفاق باطل معيب بعيب من عيوب الإرادة، كالغلط والتدليس والإكراه والاستغلال (٢) يكون سببا من اسباب بطلان حكم التحكيم.

والحق فى طلب إبطال العقد للغلط أو التدليس يتوافر به شرط المصلحة اللازمة بقبول الدعوى (٣).

---

(١) ماسبق رقم ٢٠٩ .

(٢) ويخضع للقانون الذى اتفق عليه الأطراف لحكم العقد الأصلى او اتفاق التحكيم او القانون الاكثر ارتباطاً بالنزاع متى تخلف الاتفاق. هذا مع مراعاة استقلال اتفاق التحكيم عن العقد الأصلى فى خصوص القانون المختص.

وقد سبق بيان القواعد الواجبة التطبيق على اتفاق التحكيم الخاضع لمعاهدة نيويورك.

(٣) الطعنان رقما ٨٢٩٩،٨٢٤٠ لسنة ٦٥ جلسة ١٩٩٧/٦/٢٣ القضاة س ٢٩ ص ٤٤٦ رقم(٦).

ولما كان من المقرر أنه «يجوز النزول عن التحكيم صراحة أو ضمناً وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص باسباب سائغة، وفى حدود سلطته الموضوعية من قبول الخصوم أمام الخبير، وتقديمهم المستندات، والتعرض للموضوع نزولهم ضمناً عن الحكم بما يؤدى إلى إنقضاء مشارطة التحكيم، وأمام قضاءه ببطلان حكم المحكمن تأسيساً على انقضاء هذه المشارطة بما يفيد صدور الحكم بغير وثيقة تحكيم، وهو مايندرج تحت نص الفقرة الأولى من المادة ٥١٢ من قانون المرافعات، فإنه يكون قد اصاب صحيح القانون، ويضحى النعى على غير أساس (١).

٢٨٦- والنزول عن شرط التحكيم يعتبر مسألة واقع "Une Quetion de Fait" وبهذا أقر القضاء الفرنسى أن هذا النزول يمكن أن يكون ضمنياً، وأنه ينتج على الأخص من رفع دعوى الموضوع أمام محاكم الدولة، متى كان مقدراً خضوع المنازعة للتحكيم (٢).

وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية فى حكمها الصادر فى ٣ نوفمبر سنة ١٩٩٣ (٣) فى تقديرها لقصد الأطراف الذى اخذت به محكمة الاستئناف بشأن مطالبات الضمان من الغير أمام المحكمة التى رفعت إليها. أنه لاينطوى على أى إخلال بالتعهد أو الارتباط الخاص بالمحيلين فى شأن إخضاع المنازعات بينهم وبين المحال إليهم - والناشئة عن عقد الحوالة - للتحكيم.

بمعنى أن المطالبات - الخاصة بضمان أو كفالة الديون الموجهة من

---

(١) الطعن رقم ٧٥٠ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩٢/٤/٢٩ وراجع حكم النقض فى ١٩٨١/٣/٢٦ والتعليق على البند (أ) من الفقرة الأولى من المادة ٤٨ من قانون التحكيم.

(2) Paris 7 Juin 1984. Rev arb 1985. P. 504. Note Mezger.

(3) Cour. els cass. 3 Nov. 1993. Rev arb. 1994. No. 3 P. 533 et s.

المحيلين إلى المحال إليهم، لاتمس شرط التحكيم الذى يرتبطون به، ولاتنهض دليلاً على النزول عن هذا الشرط، وكان المحال إليهم قد احتجوا بالنزول عن شرط التحكيم. وقد رفضت محكمة ليون الطعن بالبطلان على حكم التحكيم فى حكمها الصادر فى ٦ فبراير سنة ١٩٩٢ .

٢٨٧- وفيما يتعلق باتفاق التحكيم الذى يبرمه غير كامل الأهلية، تنص المادة ١/٥٣ بند «ب» من قانون التحكيم على أنه «لاتقبل دعوى بطلان حكم التحكيم إلا فى الأحوال الآتية:-

إذا كان طرف اتفاق التحكيم وقت ابرامه فاقد الأهلية أو ناقصها. وفقاً للقانون الذى يحكم أهليته».

وعلى ذلك، إذا كان سبب البطلان متعلقاً باتفاق التحكيم، وراجعاً إلى نقص الأهلية وقت إبرامه اتفاق التحكيم. فهو بطلان نسبى بالنسبة لناقص الأهلية، فلا يجوز للمتعاقد الآخر رفع دعوى البطلان لانتفاء مصلحته (١) إذ لا يتمسك بالبطلان إلا من شرع لمصلحته (٢).

وقد قضى بأن الإجازة تصرف قانونى، يتضمن إسقاطاً لحقٍ، فلا يملكها ناقص الأهلية (٣)، ولكنه يملكها بعد اكتمال أهليته.

ويعتد فى هذا بالقانون الذى يحكم الأهلية (٤).

(١) نقض مدنى فى ١٩٤٨/١١/٨ الطعن رقم ٧٣ لسنة ١٧ ق.

(٢) ونرى أن البطلان يكون مطلقاً، متعلقاً بالنظام العام، إذا كان من ابرم اتفاق التحكيم عديم الأهلية، ويجوز التمسك به حتى من المتعاقد الآخر، ولهيئة التحكيم أن تقضى به من تلقاء نفسها.

(٣) نقض مدنى أول أبريل سنة ١٩٥١ س (٢) ، ص ٢٨٩ رقم ٥٥ .

(٤) وهذه الأهلية هى أهلية مباشرة التصرفات القانونية، وهى تختلف عن الأهلية الإجرائية المتعلقة بتحريك الخصومة وفقاً لقانون المرافعات، فهذه الأخيرة تجعل الخصومة باطلة باطلة مطلقاً متى رفعت من غير كامل الأهلية.

وطبقاً للقانون المصرى، تخضع أهلية الشخص الطبيعى للقانون الذى ينتمى إليه الشخص بجنسيته (م ١١ مدنى)، وتخضع أهلية الشخص الاعتبارى، إذا كان من الأشخاص الاعتبارية الأجنبية من شركات وجمعيات، ومؤسسات وغيرها، لقانون الدولة التى يوجد بها مركز إدارتها الفعلى متى كانت لاتباشر نشاطها فى مصر، وهى تملك إبرام اتفاق التحكيم وفقاً لهذا القانون، أما إذا كانت تباشر هذا النشاط فى مصر، يسرى القانون المصرى بصرف النظر عن وجود مركز ادراتها الرئيسى (١) فى دولة أجنبية.

٢٨٧مكرر- وينصرف عدم الأهلية بوجه عام، إلى حالة الحجر.

وكذلك الحال عند وجود نص قانونى مانع من إبرام اتفاق التحكيم لأحد طرفى العلاقة، كما هو الحال بالنسبة لشرط التحكيم المدرج فى عقد ادارى دون موافقة الوزير المختص سلفاً.

وكما سبق بيانه، يمكن تأسيس بطلان اتفاق التحكيم استناداً إلى مخالفته للقانون الذى يحكم هذا الاتفاق والذى يعتبر المرجع فى تقدير صحته.

ويمتنع على التاجر الذى حكم بإشهار إفلاسه، الاتفاق على التحكيم اعتباراً من تاريخ الحكم بشهر الافلاس. وذلك فى إطار المسائل الداخلة فى نطاق التفليسة والتى تؤدى إلى الاضرار بالدائنين. أما تلك التى تخرج عن هذا النطاق. مثل الأموال التى لايجوز الحجز عليها، فإنها تخرج عن نطاق التفليسة ولايشملها المنع.

(١) معيار وجود مركز الادارة الرئيسى فى مصر، لايؤدى وحده الى تمتع هذا الشخص بالجنسية المصرية. فهو معيار يكشف عن موطن الشخص الاعتبارى، ويحدد القانون الواجب التطبيق على نظامه القانونى، ولايصلح وحده للكشف عن جنسية الشخص الاعتبارى فى مصر، ولا شأن له بتحديد تبعيته السياسية (الدكتور هشام صادق- والدكتورة حفيظة الحداد المرجع السابق ص ٣٠٠).

ويكون إبرام المفلس اتفاق تحكيم بشأن تجارة جديدة مارسها بعد شهر الإفلاس جائزا متى كان فى مصلحة جماعة الدائنين.

وتبطل جميع التصرفات الصادرة من المفلس فى فترة الريبة المنصوص عليها فى المادة ٥٩٨ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ . ويكون اتفاق التحكيم بشأنه باطلاً بطلاناً مطلقاً. أما اتفاق التحكيم بشأن التصرفات الخاضعة للبطلان الجوازى (م ٥٩٩) فهو خاضع لتقدير المحكمة، ويصح اتفاق التحكيم المبرم من المفلس قبل فترة الريبة وقيام المفلس بموالاة اجراءات التحكيم يبطلها بطلاناً نسبياً لمصلحة جماعة الدائنين وهذا البطلان تصححة الإجازة اللاحقة من وكيل الدائنين(١).

ويكون اتفاق التحكيم صحيحاً متى كان النزاع ناشئاً عن عدم تنفيذ عقد منبت الصلة تماماً بحالة الافلاس (٢).

وقابلية المنازعة لتسويتها بطريق التسويتها بطريق التحكيم تعد ركناً اساسياً، وشرطاً جوهرياً لصحة اتفاق التحكيم.

ولهذا يمكن أن يندرج ذلك تحت أسباب رفع دعوى البطلان التى تسند هنا إلى بطلان اتفاق التحكيم لتخلف شروط صحتة إذ انصّب على مسألة لاتقبل التسوية بطريق التحكيم.

---

(١) الدكتور عصام الدين القصبى فى النفاذ الدولى لأحكام التحكيم سنة ١٩٩٢ ص ١٠٨ .

(١) الدكتور مصطفى الجمال والدكتور عكاشة عبد العال المرجع السابق ص ٤١٥ ومابعدها.

(2) Cass. com. 10. Janv 1984.

مشار اليه فى الدكتور أشرف عبد العليم الرفاعى النظام العام والتحكيم فى العلاقات الخاصة الدولية ص ٢٠٥ .

ويمكن من ناحية أخرى أن يقف المحكّم فى خصومة التحكيم عن القضاء ببطلان اتفاق التحكيم لعدم قابلية النزاع الذى انصب عليه الاتفاق للتسوية بطريق التحكيم وهو مايؤدى بهيئة التحكيم إلى الحكم بعدم اختصاصها، ذلك أن مبدأ الاختصاص بالاختصاص يجد سنده فى الطبيعة القضائية لمهمة المحكم، فالمحكم هو قاضى اختصاصه، يجب عليه أن يفصل فى مدى صحة أو عدم مشروعية ولايته بسبب بطلان اتفاق التحكيم فى حد ذاته أو بسبب عدم قابلية النزاع للتحكيم كما هو الحال فى هذا الخصوص.

٢٨٨- ويكون اتفاق التحكيم باطلاً بطلاناً حتمياً، إذا لم يكن مكتوباً(١)، فإذا صدر الحكم استناداً إلى هذا الاتفاق الباطل، كان باطلاً بدوره.

ويلحق البطلان اتفاق التحكيم إذا اتفق الاطراف فيه على ان تتم المداولة علناً.

وإذا كان بطلان الحكم يعزى سببه إلى بطلان اتفاق التحكيم، تسترد المحكمة المختصة بنظر النزاع أصلاً اختصاصها الأصيل استناداً إلى العقد الأصلى الذى يبقى قائماً منتجاً لآثاره طبقاً لمبدأ استقلال شرط التحكيم عن هذا العقد الأصلى.

---

(١) والكتابة هنا، كما سبق القول - تعتبر شرطاً لصحة اتفاق التحكيم، لازمة لانعقاده، وليست شرطاً لاثباته. ويلاحظ أن الكتابة فى قبول الحكم لمباشرة مأموريته ليست سوى شرط إثبات - ومن الجائز اثبات هذا القبول بالقرار أو اليمين.

سقوط اتفاق التحكيم بانتهاء مدته :-

٢٨٩- إذا سقط اتفاق التحكيم بإنتهاء مدته الاتفاقية. فإن المشرع وأن لم يرتب على ذلك بطلان اتفاق التحكيم. ومع ذلك، فإن هذا الاتفاق يكون قد فقد صلاحيته وقوة نفاذه، لسقوطه بانتهاء مدته، ولا يجوز أن يثنى عليه الحكم، والا كان باطلاً (١).

وهذا المعياد يشترط عادة فى الاتفاق على التحكيم، فإذا لم يعين فى الاتفاق، فإنه يكون بحكم القانون اثنى عشر شهراً من تاريخ بدء إجراءات التحكيم طبقاً للمادة ١/٤٥، فإذا أصدر المحكّمون حكمهم بعد هذا الميعاد كان باطلاً.

ويلتزم المحكم بالاجراءات والمواعيد القانونية والاتفاقية، حتى فى نطاق التحكيم بالصلح.

وهذه المواعيد لاتتعلّق بالنظام العام، فيجوز للأطراف الاتفاق على مد هذا الميعاد أو انقاصه.

ويجوز التمسك بهذا البطلان إستناداً إلى المادة ١/٢٢ من قانون التحكيم فى صورة دفع فرعى أثناء النزاع، وفى ميعاد لايجاوز دفاع المدعى عليه المنصوص عليه فى المادة ٢/٣٠ من القانون. أو فى صورة دعوى البطلان بعد الحكم فى موضوع نزاع التحكيم.

٢٩٠- والبطلان المؤسس على انتهاء اتفاق التحكيم لايمّس مايكون

---

(١) وقد قضى بأنه إذا انتهى الامر إلى بطلان الحكم، رغم ذلك، قضى بصحة التسوية الودية التى أبرمها الاطراف استناداً الى الحكم الباطل، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون، لأن اتفاق الأطراف لم يكن تابعاً من إرادتهما وإنما كان استناداً إلى افتراض صحة الحكم الباطل.

(نقض مدنى ١٩٨٠/١٢/٣٠ مجموعة ال٥٠ عاماً ص ١٧٠٢).

قد صدر من المحكّمين من أحكام قطعيّة في فترة قيام المشارطة (١).

ومع ذلك، إذا حضر الطرفان أمام هيئة التحكيم. ولم يتمسك أحدهما أو كلاهما بسقوط اتفاق التحكيم، رغم فوات ميعاد التحكيم القانوني أو الاتفاقي، وواصلا إجراءات الخصومة، فان موالاة الخصومة يعد بمثابة نزول عن التمسك بالبطلان الذى لايتعلّق بالنظام العام، ويسقط بالتالى كل أثر لتجاوز المعياد.

٢٩١- وغنى عن البيان أن «حصول الإعفاء من التقيد بقواعد المرافعات لايؤدّى إلى عدم اتباع الاحكام الخاصة بالتحكيم الواردة فى ذات القانون، ومن بينها وجوب إصدار الحكم خلال الميعاد المحدد قانوناً عند عدم اشتراط أجل للحكم» (٢).

وقف سريان ميعاد استصدار حكم التحكيم :-

٢٩٢- ويجوز للطرفين الاتفاق على وقف إجراءات التحكيم لمدة معينة، وهذا الوقف لايوقف ميعاد استصدار حكم التحكيم. ولايمنع من سريانه، إلا أنه يجوز للأطراف الاتفاق على مد هذا الميعاد.

ومن المقرر أن القوة القاهرة التى تحول دون عرض النزاع على التحكيم أو إتمامه فى الميعاد المحدد قانوناً أو اتفاقاً، لاتهدر شرط التحكيم المتفق عليه، ولايترتب عليها انتهاء هذا الاتفاق، وإنما مجرد وقف سريان الميعاد.

---

(١) نقض مدنى ١٩ يولية سنة ١٩٥٨ س٩ ص ٥٧١ .

(٢) ومع ذلك يرى جانب من الفقه أن البطلان هنا يتعلق بالنظام العام وأن اتفاق الطرفين صراحة أو ضمنا عن حكم التحكيم يعد بمثابة صلح على النتيجة التى انتهى إليها الحكم.

ونرى وقف المدة خلال إجراءات التحقيق فى الفترة ما بين تاريخ الحكم التمهيدى وتبليغ النتائج التى لايمكن القيام بها إلا ببيان بواسطة الخبير المعين (١)

ولايؤثر أيضا على اتفاق التحكيم، عزل المحكم، أو وفاته، أو رده أو تنحيه.

وإذا حدث بعد مشارطة التحكيم سبب يمنع المحكم من الحكم فلا ينقد عقد التحكيم إلا باتفاق جديد بين الخصوم على شخص المحكم. وهذه القاعدة يعتبر حكمها من النظام العامة. كل هذا بشرط انقضاء مشارط التحكيم موضوع النزاع التى تكون قد تحققت قبل وفاة المحكم(٢)

انقضاء شرط التحكيم باستحالة تنفيذه :-

وينتهى اتفاق التحكيم بسبب استحالة تنفيذه ، وذلك لقيام ارتباط لايقبل التجزئة بين النزاع المتفق على التحكيم بشأنه، ونزاع آخر لايدخل فى نطاق التحكيم، أولا يجوز التحكيم فيه، مطروح أمره على القضاء، عندئذ يستحيل الفصل فى النزاع المتفق عليه أمام قضاء التحكيم، ويتعين بالتالى الفصل فى النزاع برمته بمعرفة القضاء، ويغدو اتفاق التحكيم غير ذى موضوع.

ولكى يبقى اتفاق التحكيم قائماً وله أهميته ، وإذا انصب منازعات أخرى منبتّه الصلة بموضوع النزاع الماثل (٣).

---

(1) Cass. 5 Avril . 1994 arb . 1995 . P. 59 et . s

(٢) نقض مدنى ١٩٧٣/٢/٢٤ س ٢٤ ع (١) ص ٣٢١ .

(٣) الدكتور أحمد أبو الوفا – التحكيم الاختيارى والاجبارى . المرجع السابق ص ١١٥ ومابعدها، ص ١٤٩ .

انقضاء شرط التحكيم بانقضاء العقد الذى يتضمنه :-

٢٩٣- الأصل أن شرط التحكيم ينقضى بانقضاء العقد الذى يتضمنه. ومع ذلك، فإنه يظل قائماً ، منتجاً لآثاره فى حدود معينة، فيمتد إلى المنازعات التى ترتبت على العقد قبل انقضائه، وتلك التى تجد مصدرها فى وقائع مرتبطة بالعقد قبل انقضائه.

فشرط التحكيم الذى أبرمه المدين قبل حالة التوقف عن الدفع، يظل قائماً، ويتمّ مواصلة تنفيذه. ولامحلّ للتمسك بعدم اختصاص هيئة التحكيم بشأنه (١).

٢٩٤- ويتّجه جانب من الفقه الفرنسى (٢) إلى التفرقة بين وثيقة التحكيم وشرط التحكيم فوثيقة التحكيم محددة بنزاع معين. وتتلاشى آثارها بانتهاء خصومة التحكيم التى كانت محلاً لها. وعلى ذلك، فإنه بمجرد انتهاء مدة التحكيم، فإن خصومة التحكيم لم يعد لها محل، وتعتبر الوثيقة معيبة بالبطلان. فإذا أصدر المحكم حكمه على أساس هذه الوثيقة، فإن الحكم يكون باطلاً بمقتضى المادة ١/١٤٨٤ من قانون المرافعات الفرنسى، وفقط، فإن قيام وثيقة جديدة تفترض اتفاق الأطراف بحيث تسمح لهم بإنشاء خصومة جديدة للفصل فيها.

أما شرط التحكيم، فإنه على العكس، لايتحدد بنزاع معين، ولكنه يتجه إلى حكم جميع المنازعات المحتمل نشوئها المتعلقة بالعقد، فإن آثاره لاتتلاشى بانتهاء خصومة التحكيم بسبب انقضاء مدة التحكيم

---

(١) راجع فى ذلك نقض مدنى فرنسى فى ١٩٦٦/١١/٢٥ ، ١٩٨٢/٧/١٩ مشار اليهما فى الدكتور مختار أحمد بريرى فى التحكيم التجارى الدولى ص ٢٥٩ ، ٢٦٠ وهامش رقم ٢٥٩ .

(2) Note Daniel Cohen. Note sous cour d'appel de Colmars 21 Sept. 1993. Rev. arb 1994. No. 2 . P. 348 et s.

إذ لايستطيع المحكّم أن يصدر حكمه بمقتضى الوثيقة خارج مدة التحكيم، ولكن على عكس هذا الاتفاق الاخر للتحكيم، فإن شرط التحكيم لايستوجب تكرار اتفاق الأطراف من أجل إفساح المجال لخصومة تحكيم جديدة، وهذا الوضع ينهض على أساس نفس شرط التحكيم الذى يستطيع أحد الأطراف إجبار الطرف الآخر لحسم النزاع بمعرفة محكمة تحكيم مشكلة من جديد.

عقد تنظيم أو إدارة التحكيم الذى يربط الأطراف بمنظمة التحكيم (فى إطار غرفة التجارة الدولية):-

Le Contrat d' organisation ou d'adimnistration d' arbitrage

٢٩٥- اتفاق التحكيم المبرم بين الأطراف هو عقد تمهيدى لاتفاق تنظيم أو إدارة التحكيم. وهذا الاتفاق الأخير يبرم متأخراً مع مركز أو منظمة تحكيم يربط الأطراف بها يهدف إدارة التحكيم دون الحكم فى موضوع النزاع. الذى يتم الاحتفاظ به لهيئة التحكيم. وهذه الأخيرة يسهم المركز أو المنظمة فى تشكيلها.

وقد أثيرت مسألة بطلان اتفاق تنظيم التحكيم بسبب تخلف المحل والسبب وعدم مشروعيتهما فى اطار النظام العام وكذلك مسألة القانون الواجب التطبيق على هذا الاتفاق.

ذهبت محكمة استئناف باريس فى ١٥ سبتمبر سنة ١٩٩٨ (١) أنه عند تخلف اختيار الخصوم للقانون الواجب التطبيق، وفى حالة سكوت لائحة تنظيم غرفة التجارة الدولية. فإن القانون الفرنسى يكون هو الواجب التطبيق.

---

(1) Clunet 1999 P. 162 et s. Note Loquin.

ولما كان صحيحاً أن المادة الأولى من اتفاقية روما فى ١٩ يونية سنة ١٩٨٠، تستبعد من نطاق تطبيقها اتفاقات التحكيم، وهذا الاستبعاد لايعنى فى مسائل التحكيم إلا مشارطة التحكيم، وشرط التحكيم، ولكنه لايخص عقود تنظيم أو إدارة التحكيم المبرمة بين الأطراف ومراكز التحكيم (فى اطار غرفة التجارة الدولية، والتى تعتبر من طبيعة وموضوع مختلف.

وهنا يفترض أن العقد بمثل الروابط الوثيقة بالاقليم حيث الطرف الذى يمارس الأداء المميز. وانه يعتبر مركزاً فى باريس (١).

ويترتب على ذلك، أنّ محكمة الاستئناف تقدر صحة العقد طبقاً للقانون الفرنسي والمادة (٨) من اتفاقية روما.

ويتّجه الرأى الرّاجح إلى أن البطلان بسبب تخلف المحل أو السبب فى عقد تنظيم التحكيم هو بطلان نسبى، لأنه يهدف إلى حماية مصلحة خاصة لأطراف العقد، وليست مصلحة عامة.

ومع ذلك، فإنه استناداً إلى الحكم الصادر من محكمة باريس الدرجة الثانية، الذى يرتكز على الفكرة التقليدية، فإن القضاء يجرى على اعتبار البطلان لتخلّف المحل أو السبب هو بطلان مطلق يتقادم بثلاثين عاماً (٢).

---

(1) Clunet. op. cit. P. 172. et s.

(2) Cuss civi 20 Oct. 1981 Bull. civ. No 30.

فصل حكم التحكيم في مسألة لايشملها اتفاق التحكيم أو تجاوز هيئة التحكيم حدود ولايتها:-

وهذا السبب يتأسس على وجوب احترام المحكّمين للمهمة المنوطة بهم القيام بها، فى شأن تحديد موضوع النزاع بدقة، وماتنصرف إليه إرادة المحتكمين فى عرضه على هيئة التحكيم، حتى يمكن رقابة مدى التزام المحكمين حدود ولايتهم أو خروجهم عنها، لأن المعول عليه فى اصدار حكم التحكيم هو اتفاق الأطراف، بحيث لاتملك الهيئة الخروج عن مشارطة التحكيم أو تجاوز مضمونها أو التصدى لمسألة لايشملها اتفاق التحكيم.

ومخالفة هذا السبب يؤدى إلى البطلان.

ونرى أن هذا البطلان نسبى (١) لأن المسألة تعزى إلى مخالفة إرادة الأطراف التى تمّ الاتفاق عليها فى وثيقة التحكيم، وليس مرجعها مخالفة نص قانونى آمر، ومن ثم يجوز لهم اجازة مثل هذا التجاوز.

وإذا اتفق على التحكيم بشأن المنازعات الناشئة عن عقد معين، فلا يمتد التحكيم إلى المنازعات الناشئة عن عقد آخر.

وإذا كان المعروض على هيئة التحكيم طلب الفصل فى المنازعات ناشئة عن تنفيذ عقد شركة. فأن حكم التحكيم الذى قضى ببطلان الشركة يكون قد جاوز حدود مهمته(٢).

---

(١) وقضت محكمة النقض فى ١٩٩٧/١/٢ فى اطار قانون المرافعات ان لمحكمة الموضوع سلطة فهم الواقع فى الدعوى واعطائها التكييف القانونى الصحيح بشرط التزامها بطلبات الخصوم فى الدعوى وان خروجها عن هذا النطاق يجعل الحكم وارداً على غير محل باطلاً بطلاناً أساسياً متعلقاً بالنظام العام.

(القضاء، السنة (٢٩) ع (٢) ص ٦٣٦ رقم ٤).

(٢) نقض مدنى ١٩٥٢/١/٢ المحاماة السنة ٣٣ ع (٨) ص ١٢٤٩ .

ومن قبيل البطلان الجزئي، فقد أبطلت محكمة استئناف باريس حكم هيئة التحكيم الذى قضى بتحديد بداية حساب الفوائد التأخيرية فى تاريخ سابق على ذلك الذى تمسك به المدعى (١) وكذلك ببطلان حكم تحكيم فصل فى الحقوق العقارية لأحد الأطراف فى حينأن اختصاصه كان قاصراً على تحديد مآل النظام القانونى للشركة(٢).

ومع ذلك قضى بأن الحكم بالفوائد- حتى ولو لم تطلب - لاخروج فيه، لأن الفوائد تعد من المسائل المرتبطة بمهمة المحكمة (٣).

وكذلك الحال اذا كان المطروح على التحكيم تصفية حسابات بين الأطراف، فأنه يمكن الحكم بالمقاصة.

وإذا كان الحكم يعتبر باطلاً فى هذه الأحوال، الا أن البطلان يكون قاصراً على الجزء من الحكم الذي قضى خارج نطاق حدود وثيقة التحكيم، مالم يكن الجزءان مرتبطين ببعضهما ارتباطاً غير قابل للتجزئة، فهنا يبطل الحكم برمته.

وللمحكمة المعروض عليها دعوى البطلان عند الفصل فى هذا السبب أن تتصدّى لتفسير وثيقة التحكيم على ضوء وقائع النزاع. وما انصرفت إليه الإرادة المشتركة للطرفين، للتحقق من حدود سلطة المحكم وبيان مدى خروجه عن تلك الوثيقة أو فصله فى مسألة لم

---

(١) الدكتور هشام صادق. والدكتورة حفيظة الحداد دروس فى القانون الدولى الخاص سنة ١٩٩٨ ، سنة ١٩٩٩ . ص ٢٤٦،٢٤٧ .

(٢) الدكتور هشام صادق والدكتورة حفيظة الحداد المرجع السابق ص ٢٤٦ ، ٢٤٧ .

(٣) استئناف باريس فى ١٩٨٤/١/١٣ مشار اليه الدكتور مختار أحمد بريرى، التحكيم التجارى الدولى المرجع السابق هامش رقم ٣ .

تتضمنها، أو لا يمت لموضوع النزاع ولها فى سبيل ذلك اعطاء الوقائع التكييف القانونى الصحيح وبشرط التزامها بالطلبات المطروحة.

ولاشك أن الحكم بشئ لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه، وإن كان يعتبر سبباً من أسباب التماس إعادة النظر- والذى منع المشرع الطعن فى التحكيم استناداً إليه - يعادل تماماً خروج المحكم عن حدود ولايته أو فصله فى مسألة لايشملها اتفاق التحكيم. ومن ثم، فإنه يمكن أن يندرج تحت هذا السبب الموجب للبطلان.

ولاتُطبق فى إطار التحكيم قاعدة أن قاضى الأصل هو قاضى الفرع(١)

كذلك بالنسبة للمسائل الأولية التى تخرج عن نطاق التحكيم، فإذا كان التحكيم ينصب على تسوية مسألة مإلية مترتبة على طلاق وثار الخلاف حول ثبوت الطلاق أو عدم ثبوته، أو وصف الطلاق بأنه رجعى أو بائن، فإنه لايجوز الفصل فى هذه المسألة الأولية لخروجها عن حدود ولاية المحكم وإلا كان الجزاء البطلان، ويتعين وقف خصومة التحكيم. لحين البت فى هذه المسألة الأولية (٢).

وإذا كان اتفاق التحكيم يتحدد نطاقه بالمنازعات الناشئة من تفسير نصوص العقد المبرم بين المهندس ورب العمل، فإن المنازعة بشأن استحقاق المهندس لباقي أتعابه لاشأن لها بتفسير العقد(٣).

ولايجوز قيام المحكم بالفصل فيما لم يطلب منه، ولو كان متصلاً

---

(١) نقض ١٩٧١/٢/١٠ س ٢٢ ص ١٨٩ وماسبق رقم ٦٥ .

(٢) راجع ماسبق رقم ١١٩ .

(٣) نقض مدنى ١٩٨٠/١٢/٣٠ مجموعة الـ ٥٠ عاماً ص ١٧٠٢ .

بموضوع النزاع كالحكم بابطال عقد شركة فى حين أن المطلوب تصفيتها (١).

وقد يأخذ تجاوز المحكّم للمهمة المسندة إليه. إغفال الفصل فى بعض الطلبات المطروحة فى الدعوى على بساط البحث. وهذه مسألة مغايرة ومختلفة تماماً عن سبب البطلان الذى تعالجه، ولامحل فيها لدعوى البطلان، انما يلزم بشأنها استصدار حكم تحكيم إضافى.

٢٩٧- ومبدأ إصدار المحكم للحكم دون الالتزام بحدود مهمته. يسرى أيضاً على حكم التحكيم الإضافى، الذى ينصب على ماتم إغفاله من طلبات، إذ تظل دائرة هذا الحكم الاضافى مقيدة باتفاق التحكيم وحدوه. والا شابه البطلان.

ويتحقق البطلان أيضاً بالنسبة للحكم التفسيرى، متى تضمن التفسيرتعديلاً لحدود المهمة أو خروجاً على نطاقها.

وكذلك الحال إذا تجاوزت هيئة التحكيم حدود مهمتها فى شأن ضوابط التصحيح المادى. فإن الحكم يكون عرضة للبطلان. حتى ولو كان الهدف منها إزالة العيوب التى تشوب الحكم.

٢٩٨- والمحكّم المفوّض بالصلح لايكون متجاوزاً حدود مهمته متى طبق القانون أما المحكّم بالقانون. فإنه يكون متجاوزاً حدود مهمته متى فصل فى النزاع بمقتضى قواعد العدالة، وهو مايعيب الحكم بالبطلان نظراً لمايترتب على الحكم بالصلح من نتائج خطيرة.

---

(١) الدكتور مختار أحمد بريرى المرجع السابق ص ٣٦١

تجاهل المحكم تطبيق القانون الذى اتفق عليه الأطراف:-

٢٩٩- وتحقق دعوى إبطال حكم التحكيم فى قانون التحكيم متى أغفل المحكم أو تجاهل تطبيق القانون الذى اتفق عليه الأطراف لحكم النزاع.

ذلك أنه بعد أن أرست المادة ١/٥٢ من قانون التحكيم مبدأ عدم جواز الطعن على أحكام التحكيم بأى طريق من طرق الطعن المنصوص عليها فى قانون المرافعات، عادت المادة ١/٥٣ بند (د) فأجازت رفع دعوى بطلان حكم التحكيم إذا استبعد الحكم تطبيق القانون الذى اتفق الأطراف علي تطبيقه على موضوع النزاع، كما لو طبق المحكم عرفاً تجارياً بدلاً من القانون المتفق عليه، إذ يلتزم المحكم بتطبيق هذا القانون، سواءً ارتبط بالنزاع أم لا، استناداً إلى أن إرادة الأطراف يجب احترامها، والاعتداد بها، وأن تكون هى وحدها محل اعتبار من جانب هيئة التحكيم.

والمقصود هو القانون المختار برمته إلا إذا خصص الأطراف أحكاماً، أو قواعد موضوعية منه، فيجب عندئذ مراعاتها وحدها دون غيرها من قواعد ذلك القانون، حتي ولو باسم النظام العام (١) وإلاّ تعرّض حكم التحكيم لدعوى الإبطال.

ويعتبر مسخ المحكّم للقانون المتّفق على تطبيقه بمثابة استبعاد له. وتجاهل لأحكامه، وهو مايجيز رفع دعوى البطلان. وفى هذا يشير تقرير اللجنة المشتركة بمضبط مجلس الشعب أنه يدخل فى مفهوم نطاق استبعاد القانون الواجب التطبيق الخطأ فى تطبيقه إلى درجة مسخه».

---

(١) ما سبق رقم ١٥١ ص ٢٥٩ .

ويأخذ نفس الحكم السّابق، ماتنصّ عليه المادة السادسة من قانون التحكيم المصرى على أنّه إذا اتّفق الأطراف على إخضاع العلاقة القانونية بينهم لأحكام عقد نموذجى وجب العمل بأحكام هذه الوثيقة بما تشمله من أحكام خاصة بالتحكيم.

واتجّه رأى (١) إلى أن هذا السبب من أسباب البطلان لايمتد إلا إلى حالة اختيار الأطراف صراحة لقانون معين لحكم النزاع دون الأحوال الأخرى التى تؤدّى فيها أحكام تنازع القوانين إلى تطبيق قانون معين.

ومع ذلك ذهب جانب آخر من الفقه (٢) إلى أنه يعّد ملزماً لهيئة التحكيم اتفاق الأطراف على إعمال قاعدة تنازع فى تشريع معين أدّى إلى تحديد القانون استناداً إلى أن قاعدة التنازع التى تم الاتفاق عليها والتى أدت إلى «تحديد هذا القانون يعد ثمرة غير مباشرة لاتفاق الأطراف». أما إذا ترك الأمر لهيئة التحكيم تختار قواعد التنازع التى تراها. فهذا لايعد اختياراً من جانب الأطراف- وفي حالة سكوت الأطراف عن تحديد القانون الواجب التطبيق على الموضوع، فهو ما يستخلص منه أنهم عهدوا إلى هيئة التحكيم باختيار القانون الملائم والذى تراه أكثر ارتباطاً بالنزاع.

وفى جميع الأحوال يجب مراعاة مدى تعارض القانون المختار مع

---

(١) الدكتور اكثم الفولى الاتجاهات العامة فى قانون التحكيم الجديد ص ٢٢،٢٣ .

(٢) الدكتور مختار احمد بريرى - التحكيم التجارى الدولى سنة ١٩٩٥ ص ٢٤ ومابعدها رقم .

النظام العام بمفهومه فى العلاقات الدولية

٣٠٠- ولاشك أن قواعد البوليس ذات التطبيق الضرورى تنأى عن أى اتفاق بمعنى أنها تفرض نفسها على المحكّم على سبيل الوجوب والحتم، كما تفرض نفسها على الأطراف أنفسهم. إذ تعتبر بمثابة قيود آمرة تخضع لها الإرادة. وقد يؤدّى تطبيقها إلى استبعاد القانون المتّفق عليه بصورة جزئية. فلا يترّتب على إعمالها أو تطبيقها أى بطلان (١)، وعلى الأخّص أن هذه القواعد شرّعت لحماية الطرف الضعيف فى العقد، وهو مايتمشّى عادة مع توقعات الأطراف المشروعة ، كما هو الشأن عادة فى عقد العمل.

هذا، ومتى حدد الأطراف قانون العقد. فإن المحكّم يكون ملزماً بتطبيق قانون البوليس الذى ينتمي إلى قانون العقد (٢).

وقوع بطلان فى حكم التحكيم أو فى الاجراءات أثر فى الحكم :-

٣٠١- أ- وقوع بطلان فى حكم التحكيم :-

يتحقّق هذا البطلان إذا لم يستوف الحكم شروط إصداره الشكلية والموضوعية، ومن هذا القبيل صدور الحكم دون كتابة (م ٤٢ من قانون التحكيم) أو دون مداولة. وكذلك إذا لم يشتمل الحكم على صورة من

---

(١) الدكتور هشام صادق - القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية - وماسبق رقم ٩٠ .

(٢) بمعنى أنه يجب على المحكم أن يطبق قوانين البوليس ذات التطبيق الفورى للنظام القانونى الذى يحكم العقد، بل ولو كانت تنتمي الى قانون اجنبى إذ ان ذلك يسهم فى مسألة التنسيق الدولى للحلول، وتسهيل الاعتراف وتنفيذ الأحكام الاجنبية وهو ما يتمشي مع اليقين القانونى المتطلب فى علاقات التجارة الدولية.

وثيقة التحكيم (١)، أو جاء خلواً من أقوال الخصوم ومستنداتهم (٢) للتحقق من حسن إستيعاب الحكم لوقائع النزاع، ودفاع طرفيه، والوقوف على أسباب الحكم، وهى بيانات لازمة جوهرية يترتب على إغفالها عدم تحقق الغاية من الإجراء، أو إذا اشترك فى اصدار الحكم غير المحكمين الذين سمعوا المرافعة (٣)، أو إذا لم يتم تسبيب الحكم رغم عدم وجود اتفاق علي إعفاء المحكمين من التسبيب. (٤)

وقد قضى بأن مؤدى نص المادتين ٥٠٧، ٥١٢/٣ مرافعات، وجوب صدور حكم المحكمين باشتراكهم جميعاً، وان كان لايلزم الا اجتماع رأى الأغلبية عليه، حيث لايجوز أن يصدر من هذه الأغلبية فى غيبة الأقلية، مالم يأذن أطراف التحكيم أنفسهم بذلك، لما ينطوى عليه من مخالفة صريحة لنص القانون، فضلاً عن مخالفته للقواعد الأساسية فى إصدار الأحكام. (٥)

ولا محل لتوقيع جزاء البطلان فى حالة حدوث خطأ مادى فى أسماء المحكمين أو الخصوم أو عناوينهم.

أما إغفال الحكم هذه البيانات من أساسها، فإنه يجعل الحكم قابلاً

---

(١) راجع أحكام النقض العديدة، ماسبق رقم ٢٢٢ .

(٢) نقض مدنى ١٩٩٠/١/٢٣ س ٤١ ص ٢٢١ رقم ٤٤، «ولاينال من ذلك أن تكون أوراق القضية قد أودعت مع الحكم وقلم الكتاب، لأن الحكم يجب أن يكون دالاً بذاته على استكمال شروط صحته، بحيث لايقبل تسوية مانقص فيه من البيانات الجوهرية بأى طريق آخر.

(٣) لأن المهمة المسندة اليهم ذات طابع شخصى بحت.

(٤) ماسبق رقم ٢٢١، فعدم التسبيب لا يعد مخالفاً للنظام العام الدولى، ولايبرر البطلان الا إذا اتفق الاطراف على ذلك صراحة، ويمكن أن يندرج عندئذ فى فكرة تجاوز الهيئة مهمتها.

(٥) نقض مدنى ١٩٨٢/٣/٢ مجموعة الـ ٥٠ عاماً ص ١٧٠٢ .

للبطلان. (١)

ويفرّق جانب من الفقه بين مدى تعلّق هذه الأحكام بمصلحة الأطراف في الدّعوى بشكل مباشر، أو كونها مجرد قواعد وشُرعت لتسهيل عمل هيئة التحكيم لأسباب عملية عند تنفيذ الحكم. وأنه لما كانت هذه القواعد ليس من شأنها الإضرار بأطراف التحكيم أو المساس بمصالحهم، فإنه لايترتب بطلان حكم التحكيم على إغفال هذه البيانات .(٢)

واتّجه جانب آخر (٣) من الفقه إلى أن تخلّف البيان الخاص بأسماء الخصوم، لا يدخل ضمن أوجه البطلان، إذ يمكن تكملة هذا البيان من بيانات أخرى، فقد أوجب المشرع ضرورة اشتمال الحكم على وثيقة التحكيم، وعلى ملخص أقوال الخصوم ومستنداتهم. وكذلك الحال بالنسبة لأسماء المحكّمين، فالبطلان يمكن تصحيحه بالالتجاء إلى اتفاق التحكيم أو إلى الأعمال الإجرائية الأخرى.

وإغفال تاريخ الحكم يؤدى إلى البطلان؛ لأن هذا البيان جوهرى، إذ يتحدد على ضوئه ما إذا كان حكم التحكيم قد صدر خلال الميعاد المقرر للتحكيم، أم أنه قد تجاوز هذا الميعاد.(٤)

ولكن الحكم لايبطل حتى ولو خلا من بيان تاريخ اصداره، إذا ثبت بيقين أنه صدر خلال الميعاد المقرّر للتحكيم. كما إذا كان قد تم إيداع

---

(١) الدكتور مختار أحمد بريري. المرجع السابق ص ٢٤٨ . الدكتور احمد ابو الوفا في التحكيم الاختياري المرجع السابق ص ٢٢٦ .

(٢) الدكتور هشام صادق. والدكتورة حفيظة الحداد. دروس في القانون الدولي الخاص ١٩٨٨، ١٩٩٩ ص ٢٥٧،٢٥٨ .

(٣) الدكتور أشرف عبد العليم الرفاعي. النظام العام في العلاقات الدولية الخاصة ص ٢٤١ .

الحكم قلم كتاب المحكمة خلال الميعاد المقرر لإصدار الحكم. (١)

ب- وقوع بطلان فى الإجراءات أثر فى الحكم :-

٢٠٢- تقتضى طبيعة التحكيم عدم التوسع فى مفهوم البطلان الذى يصيب الإجراء، ويؤثر بالتالى فى الحكم، فلا ينبغى اعتبار الحكم باطلاً إلا إذا كانت المخالفة التى لحقت الإجراء جوهرية يتعلق بعدم مراعاة المبادئ الأساسية للتقاضى والمساس بحقوق الدفاع ومبدأ المواجهة بين الطرفين ومعاملة الخصوم على قدم المساواة، بحيث ينعكس أثاره على كيان الحكم، ولايتحقق به الغاية المقصودة من الأجراء.

إذ تلتزم هيئة التحيكم احتراماً لمبدأ المواجهة بين الخصومة فى الأجراءات أثناء سير الخصومة بأن ترسل لكل طرف صورة من المستندات والوثائق التى قد تحصل عليها مباشرة عن غير طريق الأطراف، كما لو ندبت خبيراً وقدم لها تقريراً، أو استعلمت من إحدى الجهات المتصلة بالنزاع عن معلومات، كطلب صورة من سند الشحن أو صور من خطابات بنكية. (٢)

ولايجوز أن يجرى إجراءات تحقيق النزاع فى غيبة الخصومة والا كانت باطلة بطلاناً ينعكس أثره على الحكم الصادر بناء عليها.

وكذلك فإنه مما يجعل الحكم معيباً بالبطلان أن تكون الإجراءات

---

(١) الدكتور أحمد ابو الوفا المرجع السابق ص ٣٦٩ .

(٢) الدكتور محمود السيد النحيوى. التحكيم فى المواد المدنية والتجارية وجوازه فى منازعات العقود الإدارية سنة ١٩٩٩ دار الجامعة الجديدة للنشر ص ١٨٥ .

التى بنى عليها مشوبة بالغش، وهو مايضم الحكم بالخلل الجسيم فى بنائه وتكوينه.

وكذلك، فإن استبعاد القواعد القانونية الاجرائية الجوهرية، مثل مسألة تعيين المحكّمين، أو تشكيل هيئة التحكيم تعيب الحكم بالبطلان.

٣٠٢- وإذا كان حكم التحكيم قد ضمّ المسألة الفرعية إلى الموضوع فى حين أن المحكم كانت مهمّته قاصرة على الفصل فى مسألة اختصاصه، فإن حكمه يكون باطلاً. (١)

ولكن محكمة النقض الفرنسية لم تساير هذا الفقه، واتجهت إلى عدم ضرورة اتّباع ترتيب معّين فى شأن الاختصاص والموضوع، طالما أنه لايوجد اتفاق صريح فى شرط التحكيم يوجب على هيئة التحيكم الفصل فيهما بحكمين مستقلين.

وأتجاه محكمة النقض الفرنسية، هو ما اعتنقه قانون التحكيم، فقد نصّت المادة ١/٢٢ منه علي أن « ... تفصل هيئة التحكيم فى الدفوع المتعلقة بعدم اختصاصها ...» ونصت الفقرة الثالثة من ذات المادة على أن تفصل هيئة التحكيم في الدفوع المشار إليها فى الفقرة الولى من هذا المادة قبل الفصل فى الموضوع، أو أن تضمنها للموضوع للفصل فيهما معاً.

فإذا قضت برفض الدفع، فلا يجوز التمسك به إلا من خلال دعوى البطلان.

---

(1) Jean Rebert et M. Bertrand. L'arlistrage. op.cit. P. 258.

احترام حقوق الدفاع. ومبدأ المواجهة بين الأطراف :(١)

٣٠٤- من أسباب البطلان التي أوردها قانون التحكيم. إذا تعذّر على أحد طرفي اتفاق التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم إعلانه إعلاناً صحيحاً بتعيين محكم، أو باجراءات التحكيم، أو لأي سبب آخر خارج عن إرادته.

وغني عن البيان أن مجرد الاختلاف في طريقة إعلان الحكم الأجنبي عن الطريقة المقررة في القانون المصري أيا كانت صورته لايمثل اعتداء على حق الخصوم في الدفاع ولايمّس النظام العام في مصر(٢).

وتعالج هذه الفقرة وجوه الدفاع التي كانت قائمة فعلاً أثناء سير إجراءات التحكيم، وتعذر على الخصم - صاحب المصلحة في دعوى البطلان - تقديمها لسبب خارج عن إرادته.

ويجد هذا الوجه من أوجه البطلان أساسه في مبدأ احترام حقوق الدفاع. فإذا صدر الحكم رغم عدم تقديم أحد الأطراف دفاعه بسبب حرمانه من الاطلاع على تقرير الخبير، أو المستندات المقدمة من الطرف الآخر. كان ذلك مسوغاً لرفع دعوى البطلان. إذ لم تتهيأ لهذا الخصم الفرصة المكافئة، والكاملة لعرض دعواه في طريق احترام مبدأ المواجهة التي تشكل النظام العام الإجرائي. (٣)

---

(١) راجع ماسبق رقم ١٠٤ .

(٢) نقض مدني ٢ يولية سنة ١٩٦٤ س (١٥) ع (٢) ص ٩٠٩ .

(٣) ولكن مجرد اختلاف حكم التحكيم المراد تنفيذه مع قانون الإجراءات المدنية في الاقليم المراد إجراء التنفيذ فيه لايؤدي حتماً الى رفض تنفيذه، وبهذا قضت محكمة استئناف «نانسي» أن انتفاء تسبيب الحكم، وإسناد التحكيم إلى محكم واحد. وإن كان يخالف في أساسة وفحواه قانون الاجراءات المدنية الفرنسي، إلا=

وإذا جرى التحكيم فى مكان يختلف عن المكان المتّفق عليه، فلا يترتّب البطلان على مخالفة ذلك. إلا إذا أدّى البطلان إلى الإخلال بحق الدفاع كما إذا تمّ الاتفاق على إجراء التحكيم فى مكان حدوث الفعل المنشئ للالتزا لاجراء المعاينة الجوهرية فى النزاع وتم التحكيم فى مكان آخر دون اجراء المعاينة المطلوبة. (١)

وكذلك الحال إذا قدم أحد الأطراف طلباً عارضاً وطلب الطرف الآخر التأجيل لتمكينه من إعداد دفاعه والرد عليه، فإن رفض التأجيل يمّس حقّ الدفاع بما يؤدّى إلى بطلان الحكم.

ويتحقّق الاخلال بحقّ الدّفاع بصورة واضحة، وبالتالى بطلان الحكم، متى كانت هيئة التحكيم قد رفضت التأجيل كطلب الخصم - الذى تنصل وكيله فجأة عن الخصومة- لموالاة الأجراءات بنفسه.

ولا شك أنّه يمكن أن يندرّج انتهاك حقوق الدفاع فى إطار فكرة مخالفة النظام العام فى دولة القاضى التى تقف مانعاً من تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى. ونظراً لأهمية هذا المبدأ نصت عليه الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالتحكيم التجارى الدولى فقد ورد هذا المبدأ صراحة فى المادة ٢ (ب) من اتفاقية جنيف سنة ١٩٢٧ والمادة ١/٩ (ب) من اتفاقية جنيف سنة ١٩٦٠ والمادة ٥ فقرة ب،ج من اتفاقية نيويورك سنة ١٩٥٨ والمادة ٤/٢٤ من اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار بين

= أنه لايخالف النظام العام الدولى الفرنسى، طالما أن الحكم المنفذ يتفق فيما خلص إليه مع نصوص القانون الانجليزي المختص أصلاً بحكم العلاقة.

Cour d'appel de Nancy. 20. Janv 1959. Rev arb . 1958 Note Loussouarn.

(١) الدكتور أحمد أبو الوفا المرجع السابق ص ٢٢٦ . الدكتور مصطفى الجمال والدكتور عكاشة عبد العال التحكيم فى العلاقات الخاصة الدولية والداخلية. الطبعة الأولى سنة ١٩٩٨ ص ٦٥٨ .

الدول المضيفة، وبين مواطني الدول الأخرى. وكلها تقضي ببطلان قرار التحكيم عند مخالفة مبدأ احترام حقوق الدفاع.

تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين المحكمين بالمخالفة للقانون أو اتفاق الأطراف :-

٣٠٤- من المقرر أنه متى صدر حكم التحكيم من هيئة تحكيم مشكلة على نحو مخالف للقانون أو اتفاق التحكيم، كان الحكم الصادر منها باطلاً ولايتم الالتجاء إلى القضاء (١) إلا عن قيام خلاف بين الأطراف أو المحكّمين في مسألة تشكيل الهيئة . كما هو الحال في شأن تعيين المحكم الوحيد، أو المحكم المرجح، أو المحكم عند أحد الأطراف الذي لم يقم بتعيينه ويشترط القانون وترية العدد. (٢) وإلا كان التحكيم باطلاً، سواء كان التحكيم متعلّقاً بالقضاء، أو الصلح إلا أنه لامحل لهذا السبب متى صدر الحكم بإجماع الآراء، لانتفاء المصلحة وتحقق الغاية.

وكذلك يلزم ألا يكون المحكم قاصراً أو محجوراً عليه، أو محروماً من حقوقه المدنية أو مفلساً، فهذه الشروط يترتب على ثبوتها أو انتفائها كلها أو بعضها أثرها في صحة التحكيم أو بطلانه. (٣)

واستلزام المشرع الكتابة لقبول المحكم، يعتبر بمثابة شرط اثبات ولذلك، فإن مباشرة المحكّم للمهمة دون أي إعتراض من جانبه، لايعرض الحكم للبطلان.

---

(١) ذلك أن تدخّل القضاء طبقاً للمادة ١٤٤٤ من قانون المرافعات الفرنسي في شأن تعيين المحكمين يتسم بالطابع الاحتياطي.

Rev. arb. 1994. No. 2 P. 543.

(٢) ولاينصرف ذلك إلى معاوني المحكمين (نقض مدني ١٩٨٨/٢/١٤ س ٣٥ حـ(١) ص ٢٤٢).

(٣) ماسبق رقم ٨٧ .

وإذا كتم المحكّم الظروف التى قد تمس حيدته واستقلاله وكان لهذا السبب أثره فى حكم التحكيم. جاز لصاحب المصلحة رفع دعوى ببطلان الحكم لمخالفة القانون فى شأن تشكيل الهيئة.

وحرية الأطراف فى اختيار المحكّمين مقيّدة بمبدأ المساواة فى الاختيار، فلا يستقلّ أحدهما دون الآخر بالاختيار أو يقوم باختيار محكمة ومحكم الطرف الآخر، والا كان هذا الاختيار باطلاً.

ويلاحظ أن سلطة الوكيل الاتفاقى فى الاتفاق على التحكيم وكذلك فى تعيين المحكّم، أو اختياره لابدّ فيها من وكالة خاصة. فإذا كانت الوكالة تتصرف إلى عمل آخر، فإنه يمتنع مباشرة الاتفاق على التحكيم أو اختيار شخص المحكم.

وليس هناك مايحول دون ان يكون اختيار المحكم بصفته بشرط أن تكون هذه الصفة ليست محل نزاع.

بطلان حكم التحكيم إذا تضمّن مايخالف النظام العام فى مصر:

٣٠٥- تنص المادة ٢/٥٣ من قانون التحكيم الجديد على أن تقضى المحكمة التى تنظر دعوى البطلان، من تلقاء نفسها ببطلان حكم التحكيم إذا تضمن مايخالف النظام العام فى جمهورية مصر العربية.

ويكون حكم التحكيم مخالفاً للنظام العام فى مصر إذا كان اتفاق التحكيم وارداً على مسألة لايجوز تسويتها بطريق التحكيم.

ومؤدىّ ذلك أن المحكمة تقضي ببطلان حكم التحكيم المخالف للنظام العام، حتى ولو كانت دعوي البطلان يستند فيها رافعها إلى سبب آخر من الأسباب التى تضمنها المادة ١/٥٣، وكان هذا السبب غير قائم على أساس.

ويصدق البطلان المتعلق بالنظام العام على حكم التحكيم فى الأحوال الآتية :-

- حكم التحكيم الذى يقوم على أسباب عنصرية، أساسها التمييز فى اللون أو الجنس أو اللغة.

- حكم التحكيم المبنى على تجارة غير مشروعة، مثل تجارة الرقيق والأسلحة المحظورة، والممنوعات.

- حكم التحكيم المبني على المسائل التى تقوم في جوهرها على الرشوة والتربح والفساد والاستغلال والتخريب، أو ذلك الذي يخالف قواعد التصدير والاستيراد. والقيود الجمركية.

بطلان اتفاق التحكيم المبرم بين الورثة بشأن تركة مستقبلة لمخالفة النظام العام فى مصر استناداً إلى نص المادة ٢/١٣١ مدنى التى تنص على بطلان التعامل فى تركة أنسان على قيد الحياة ولو برضاه.

- حكم التحكيم الذى يتضمن مايجاوز الحد الأقصى للفوائد، يعتبر مخالفاً للنظام العام بالنسبة لهذه الزيادة ، ويمتنع تنفيذه فى القدر الزائد.

- حكم التحكيم الذى يقضى فى اتفاق يتضمن دين قمار أو تعويض عن معاشرة غير مشروعة، وذلك لبطلان الاتفاق لعدم مشروعية سببه وبوجه عام، فإذا كانت المسألة المتنازع عليها غير مشروعة بما يؤدى الأمر إلى بطلانه، فإنها تعتبر تماماً كما لو كانت مخالفة للنظام العام (١)

---

(1) Goldman . I.C.L dr. urt. Fasc. 586.

ولا شك أن النصوص المتعلقة بأهلية المحكم تعتبر من النصوص الآمرة المتعلّقة بالنظام العام. سواء فى إطار التحكيم الدّاخلى، أو الدولى، فتبطل التحكيم الذى لايراعى هذه النصوص.

٣٠٦- ويجرى الأمر فى كثير من النظم على أن هناك نوعين من النظام العام وهما : النظام العام كوسيلة لاستبعاد القانون الاجنبى الواجب التطبيق (١)، والنظام العام الدولى، الأكثر اتساعاً ، والذى يرتبط بمبادئ العدالة العالمية.

وإلى جانب هذين النّوعين، يتحقّق نوع ثالث هو النظام العام الدّولى الحقيقى، الذى كشف عنه التّطور المعاصر للعلاقات الدولية، ويتعلّق بروابط المجتمع الدّولى للتجار. ويحدد أساسه فى أعراف التجارة الدولية(٢) والمعاهدات المختلفة، والتى تجرى هيئات التحكيم على تطبيقه.

والنظام العام بهذا المفهوم الأخير (٣) فى صورته الإيجابية، يجد مجاله الخصب، ومناخه الطبيعى فى علاقات التجارة الدولية أمام المحكم بصورة أكثر اتساعاً، وشمولاً، وفعالية، منه فى قضاء الدول، بل إنه قد وجد لتلبية مصالح التجارة الدولية.

والمحكّم هنا يطبّق مفاهيم قانونية، دولية مجرّدة عن ارتباطها

---

(١) ماسبق رقم ١٠٦ ، ١٠٧ .

(2) Rev. crit. 1990 Note Oppetit. P. 35. Pommier. princyee d'outonomie. op. cit P. 344 et s.

(٣) ورغم أن النظام العام له مفهومه الخاص فى إطار التجارة الدولية، إلا أنه مازال مرتبطاً بنطاق المفاهيم الوطنية لكل دولة وعلى الأخص إلا فى مجال تنفيذ الأحكام الاجنبية حين نصت معاهدة نيويورك فى المادة ٢/٥ ب على رفض تنفيذ حكم التحكيم متى كان يخالف النظام العام فى دولة القاضى التى يختلف نظامها العام فى إقليم الى آخر.

بنظام قانونى لدولة ما، لأن المحكم ليس له قانون اختصاص.

ويـــرى Niboyet (١) أن هذه المفاهيم تشكل النظام العام العالمى، مثل تحريم القرصنة، وتجارة الرقيق الأبيض، والبضائع المهربة.

ويتأسس هذا النظام العام الدولى الحقيقى على مقتضيات الأخلاق الدولية، فقد أكّد القضاء الفرنسى (٢) سلطة إبطال السلوك المنافى لحسن النية فى إطار علاقات التجارة الدولية(٣).

وقد حكِّم بأن «رشوة الموظف مخالفة للنظام العام، حتى ولو كانت صحيحة فى القانون الارجنتينى» ..... «وأن مثل هذه الحالة تنطوي على مخالفة صارخة للأخلاق الفاضلة وللنظام العام الدولى، ولايمكن لأى محكمة. سواء فى الأرجنتين أو فى فرنسا، أو فى أي بلد متحضر، أو أمام أى محكمة تحكيمية - أن يقر صحة هذا العقد(٤).

وفى مسائل الإفلاس يترتّب البطلان على عدم وقف الاجراءات الانفرادية، لأن هذه المسألة تتعلق بالنظام العام الدولي والدّاخلى على حد سواء (٥).

ويعتبر انتهاك حقوق الدفاع، والإخلال بها، وعدم احترام مبدأ المساواة بحيث يكون لكل من الطرفين فرصة متكافئة وكاملة لعرض دعواه، وعدم موالاة بالخصومة أو صدور الحكم بحضور جميع المحكمين ومصادرة حق الخصم فى الدفاع أو الاستعانة بمحام، وحقه

---

(1) De Laparadelle et niboyet. reper. No. 3 P. 94.

(2) Paris . 29. Mars. Rev arb . 1991 Note Idot.

(٣) ماسبق رقم ٢٥٠ .

(٤) حكم Largregen مشار اليه فى رسالة الدكتور أشرف عبد العليم الرفاعي سنة ١٩٩٦ ص ٥٧،٥٨،٥٩ .

(٥) Cir. 8 Mars. 1980, Bull. civ No. 1. 65 .

في العلم بإجراءات الخصومة، من المقتضيات الأساسية للعدالة الإجرائية، والتي تجرد الحكم من أيه فعالية، وهي بهذه المثابة ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالنظام العام في مصر، وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بالبطلان في هذه الأحوال.

ويندرج تحت فكرة النظام العام الغش والتدليس الذى يبطل الحكم والذي يصمه بالخلل الجسيم في تكوينه. (١)

ومن المقرر أنّه يتمّ رفض طلب التنفيذ متي كان يخالف النظام العام في بلد القاضي. (٢)

الآثار المترتبة على القضاء ببطلان حكم التحكيم :-

٣٠٨- يترتب على بطلان حكم التحكيم، اعتباره كأن لم يكن، وعدم الاعتداد به كسند صالح للتنفيذ، أو لوضع الصيغة التنفيذيه عليه.

ولئن كان من المقرر أن طلب وقف التنفيذ يرمي إلى إهدار التنفيذ، فإن دعوى البطلان تستهدف إهدار حكم التحكيم ذاته.

والمقرّر في قضاء محكمة النقض ،(٣)أنه إذا أبطل حكم التحكيم، فإن توقيع الطرفين لو حصل على بنهايته بما يفيد قبولهم له، إنما

---

(١) ماسبق رقم ١٢٥ مكرر.

(٢) وبهذا ذهبت محكمة استئناف باريس في ١٢ مارس سنة ١٩٦٠ بأن الحكم إذ قضى بالزام المدعى عليه بأن يؤدي للمدعى مبلغاً معيناً تم احتساب قيمته على أساس سعر صرف يتعارض تماماً مع النظم الآمرة السائدة في سوق تبادل العملة الالزامي في دولة القاضي وتشريع الرقابة على النقد.

(Clune 1968 . P302 et s.)

(٣) نقض مدني ١٩٨٤/٥/٦ مجموعة المكتب الفني س ٣٥ ص ١١٨١ وكذلك نقض مدني ١٩٨٠/١٢/٣٠ س ٣٦ ص ٢١٥٩ .

يستتبع بطلان هذه الموافقة، وانعدام كل أثر لها بمعنى أن بطلان الحكم يمتد إلى بطلان الموافقة عليه إلا كان أن ذلك البطلان لايتطاول إلى مايصدر عن المحتكم من اقرارات لاحقة تتعلق بهذا الحكم من وقائع.

ومع ذلك، فإن حكم التحكيم المجرد عن الأمر بالتنفيذ أو المرفوض تنفيذه يتم الاعتراف به كواقعة قانونية، ذلك أن مثل هذا الحكم له قوة إثبات، ومن ثم، فإنه يصلح أن يكون دليلاً على ماينطوى عليه من وقائع غير متنازع عليها، ولو على سبيل الاستدلال فى تحكيم آخر، أو الاستناد إلى ماحواه من أدلة فى الاثبات، كالكتابة، والاقرار، واليمين، والبينة، والخبرة، استناداً إلى أن الحكم يعتبر محرراً رسمياً طبقاً للقانون الذى صدر فى ظلّه.

ويجوز الاستناد إليه فى توقيع حجز ما للمدين لدى الغير، أو استعمال الدائن حقوقا مدنية وفقاً لاحكام الدعوى الغيرمباشرة، وذلك حتى ولو كان الحكم صادراً فى الخارج .(١)

ومتى كان من المقرر أن عقد التحكيم لاتتوافر فيه أركان عقد آخر، يمكن أن تكون نية الطرفين قد انصرفت إلى الارتباط به، فإن عقد التحكيم متى قام به سبب من أسباب البطلان، لايمكن أن يتحول إلى عقد آخر ملزم للمتعاقدين؛ لأنّ طرفى التحكيم لم يقبلا بموجب عقد التحكيم إلا بالالتزام بالحكم الذى يصدره المحكم، فإذا لم يصدر هذا الحكم، تحللا من مشارطة التحكيم.(٢)

---

(1) Paris 30 Janv. 1985. Rev arb. P. 289 Note Bellet.

(٢) الطعن رقم ٤٠٧ لسنة ٣٤ جلسة ١٩٦٨/١١/٢٨ س ١٩ ع (٣) ص ١٤٢١ .

البطلان وعدم القابلية للتجزية :

٣٠٩- إذا كان النزاع غير قابل لتجزئة من حيث موضوعه كما هو الحال بالنسبة لشرط عدم المنافسة، فإنه يبطل برمته.

وهذا هو الحال أيضاً بالنسبة للصلح، فلا يجوز تجزئة التحكيم بالصلح. فبطلان جزء منه يؤدى حتماً إلى بطلان العقد برمته، إلا إذا تبينّ من عبارات العقد أو من الظروف أن المتعاقدين قد اتفقا على أن أجزاء العقد مستقلة عن بعضها البعض، عندئذ، فإن الاتفاق لايكون باطلاً إلا فى الجزء الذى اشتمل على منازعة لايجوز التحكيم فيها.

وحكم التحكيم الذى يتضمن مايجاوز الحد الأقصى للفوائد يخالف النظام العام بالنسبة لهذه الزيادة، ويكون باطلاً فى خصوص القدر الزائد(١)، بحيث يمتنع تبعده فى هذا الشقّ وحده.

---

(١) واذا كانت مخالفة النظام العام قاصرة على جزء فقط من الحكم أمر القاضى بتنفيذ الشق الذى لامخالفة فيه طالما أمكن فصله عن الآخر، وهو فى هذا لايتجاوز حدود سلطته اذ أن ذلك لايعدو أن يكون تنفيذاً جزئياً للحكم فرضته مقتضيات النظام العام دون مساس بموضوع الحكم الأجنبى ذاته.

أما إذا تطرق القاضى الى بحث مدى سلامة أو صحة قضاء التحكيم فى موضوع الدعوى فإنه يكون قد خرج عن حدود ولايته لأنه لايعد هيئة استئنافية في هذا الصدد وليس له إلا أن يأمر بالتنفيذ أو أن يرفضه لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن حكم التحكيم محل النزاع قد تضمن قضاءه الزام المطعون ضدها بفوائد بسعر ٨ ٪ أى بما يجاوز الـ ٥ ٪ الحد الأقصى للسعر القانونى للفوائد فى المواد التجارية وهو وفقاً للمقرر في قضاء هذه المحكمة مما يتصل بالنظام العام فى مصر. لذا كان ممتنعاً تنفيذ هذا الحكم فيما يجاوز ذلك الحد أما ما دون ذلك فكان متعيناً الأمر بتنفيذه ولاينال مما تقدم تحديده سريان الفوائد من تاريخ سابق على يوم صدوره على خلاف ماهو مقرر قانوناً من استحقاقها من يوم صيرورة حكم التعويض نهائياً لعدم تعلق ذلك بالنظام العام، أما بخصوص مصروفات التحكيم فقد الزم الحكم الأجنبى المطعون ضدها بمبلغ محدد هو أربعة أخماس قيمة النفقات الفعلية لإصداره وقدره ٢٧,٢ سنت و ١٧٣٧ جنيه استرلينى يخصم منه مبلغ الـ ١٠٠٠ جنيه استرلينى المودع كفالة لدى محاميها تصرف لحامى الطاعنة كجزء من هذه النفقات التي لاينظر فى تحديدها الا الى=

ويحتمل الموضوع التجزئة إذا اشتمل على عدة طلبات مستقلة، بعضها يخالف النظام العام، والبعض الآخر يجوز التحكيم فيه، ولا ارتباط بينها، مما يمكن معه الفصل بينها.

ويكون النزاع غير قابل للتجزئة إذا كان لايحتمل غير حل واحد.

إن مالايجوز التحكيم فيه ينحصر فى المسائل التى تخالف النظام العام، ويكون التحكيم باطلاً بطلاناً مطلقاً بالنسبة لها، فيجوز أن يتمسك به أى خصم فى الدعوي، وفى أية حال تكون عليها، وعلى المحكمة - متى رفع إليها - أن تقضى به من تلقاء نفسها.

سلطة محكمة النقض عند الطعن فى الحكم الصادر فى دعوى البطلان :-

٣١٠- يجوز الطعن بالنقض فى الحكم الصادر فى دعوى البطلان لمخالفة القانون أو الخطأ فى تطبيقه، أو وقوع بطلان فى الحكم، أو فى الاجراءات أثر فى الحكم.

وتقتصر سلطة محكمة النقض على مجرد تقريرها المبادئ القانونية الصحيحة الواجبة التطبيق على النزاع، دون أن تتصدى لموضوع الطعن. وهى إما أن تحكم برفض الطعن، أو قبوله ونقض الحكم المطعون فيه فى إطار ماتمّ الطّعن فيه.

= التكلفة الفعلية لعملية إصدار الحكم من اتعاب المحكمين وخلافه دون إعتبار للمبلغ المقضى به سواء أكان ديناً أصلياً أم فوائد وذلك على خلاف مصروفات الإحالة الى التحكيم التى لم يحددها حكم التحكيم مما كان يستوجب قبول تنفيذ الشق الخاص بتكلفة إصدار الحكم دون الجزء الباقى فى هذا الشأن. وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه جزئياً (طعن رقم ٨١٥ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٩٠/٥/٢١).

ويكون الطعن فى الحكم برمته إذا تمسك الطاعن ببطلانه، أو كان النزاع الذى حسمه الحكم المطعون فيه لايقبل التجزئة.(١)

٣١١- ويتحدد نطاق الطعن بالأسباب الواردة بصحيفته، ولايجوز إضافة أسباب جديدة عدا تلك المتعلقة بالنظام العام فعدم التمسك بسبب من اسباب البطلان أمام المحكمة المطعون فى حكمها لايجوز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض مادام هذا البطلان لايتعلق بالنظام العام.

ونقض الحكم كلياً يعتبر كأن لم يكن وتزول جميع الآثار المترتبة عليه وبهذا قضى بأن كون المحكمين ليسوا أصحاب الصفة فى المنازعة التى اتفق فى شأنها على التحكيم، لايترتب عليه سوى أنه لايكون الحكم الصادر فيها حجة على أصحاب الصفة فى تلك المنازعة دون أن يؤدى ذلك إلى بطلان الحكم. (٢)

كما قضى بأنه «يشترط فى حالة الوقف إعمالاً لحكم المادة ١٢٩ مرافعات أن ترفع الدعوى بدفع يثير مسألة أولية يكون الفصل فيها لازماً للحكم فى الدعوى، ولما كانت دعوى بطلان حكم المحكمين التى أقامها الطاعن، لاتوجب وقف الدعوى الحالية بالنسبة لطلب صحة ونفاذ العقد الصادر من الطاعن إلى المطعون عليه الأول، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أن المحكمة فى حدود سلطتها التقديرية رأت أنه لامحل لاجابة طلب الوقف حتى يفصل فى دعوى البطلان تأسيساً على أسباب سائغة تبرر رفض طلب الوقف، لما كان ذلك، وكان النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب على غير

---

(١) نقض الحكم بالنسبة للطاعن فى موضوع غير قابل للتجزئة، يستتبع نقضه بالنسبة للطاعن فى الطعن المنضم.

(٢) نقض ١٩٨٦/٢/٦ س ٣٧ حـ ١ ص ١٨٥ .

أساس. (١)

٣١٢- وإذا نقض الحكم لمخالفة القانون أو للخطأ فى تطبيقه، وكان الموضوع صالحاً من جميع الوجوه للفصل فيه، أو كان الطعن بالنقض للمرة الثانية، فإنه يجب على المحكمة الفصل فى الموضوع.

وتأسيساً على ذلك، قضت محكمة النقض فى ١٩٩٧/١٢/١٨ (٢) أنه لما كان يبين من حكم التحكيم موضوع التداعى أنه لم يشمل على نصوص اتفاق التحكيم، ومن ثم، فأنه يكون باطلاً، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، وقضى مع ذلك برفض دعوى الطاعنة ببطلان حكم التحكيم، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه، بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة إلى بحث باقى اسباب الطعن.

«وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه، فإن حكم التحكيم المطلوب إبطاله قد خلا من نصوص اتفاق التحكيم على النحو آنف البيان، فإنه يتعين الحكم ببطلانه».

---

(١) نقض ١٩٧٦/٦/٢٤ س ٢٧ ص ٤٨٨ .

(٢) القضاة . السنة (٢٩) ع (٢) ص ٢٨٩ ، ٢٩٠ .

المبحث السادس

طلب تنفيذ حكم التحكيم أو رفضه

وتقسيم :

من المقرر أنه لايجوز تنفيذ حكم التحكيم إلا بعد أن تضفى عليه سلطة قضاء الدولة المختصة أمر التنفيذ. وذلك بعد التحقق من أن الحكم قد استوفى من الناحية الشكلية - التى تظهر من مجرد الاطلاع عليه - الشروط التى يتطلبها القانون، غير مشوب بعيب من عيوب البطلان دون بحث الحكم من الناحية الموضوعية ومدى مطابقته للقانون عندئذ يجرى تنفيذه وفق الاجراءات المتبعة لتنفيذ أحكام القضاء.

وفى هذا الصدد، نعرض لطلب تنفيذ حكم التحكيم ثم نتصدى لرفض طلب التنفيذ، نتناول كل منهما فى مطلب مستقل.

المطلب الأول
طلب تنفيذ حكم التحكيم
وهنا نعرض لأمر التنفيذ والإشكال فيه

٣١٣م ١) أمر التنفيذ :

يصدر أمر التنفيذ من قضاء الدولة، وهو الذى يسبغ على الحكم قوته التنفيذية، لتحقيق نوع من الرقابة على حكم التحكيم قبل تنفيذه.

– وقد سبق التعرض لبيان ميعاد استصدار طلب الأمر بتنفيذ حكم التحكيم، وخلصنا إلى الاتّجاه الذى ينبغى العمل به، وهو أن طلب التنفيذ لايقبل طالما أن ميعاد رفع دعوى البطلان لم ينقض بعد، سواء كانت دعوي البطلان قد رفعت فعلاً أم لم ترفع. ولا يكون طلب التنفيذ مقبولاً إذا قدم قبل انقضاء ميعاد التسعين يوماً المقررة لرفع دعوى البطلان، وعلى ذلك يلزم لصدور أمر التنفيذ، أن يكون ميعاد رفع دعوى البطلان قد انقضى.

ويشترط لإصدار الأمر، بالإضافة إلى ماتقدم، ألا يكون حكم المراد التحكيم تنفيذه قد صدر متعارضاً مع حكم سبق صدوره من المحاكم المصرية فى موضوع النزاع، حتى لايمّس حجّية الأمر المقضى، وهى قاعدة تسمو على اعتبارات النظام العام فى مصر، وألا يخالف حكم التحكيم النظام العام فى مصر. ويشكل النظام العام مانعاً من موانع التنفيذ حتى ولو كان منصوصاً عليه فى معاهدة، كما يلزم أن يكون قد تم إعلان حكم التحكيم إعلاناً صحيحاً.

ويقدم طلب تنفيذ حكم التحكيم إلى القضاء المختصّ بعريضة من نسختين متطابقتين تشتمل على وقائع الطلب، وأسانيده التى تبرر مدى أحقّية طالب التنفيذ فيه بعد سداد الرسم المستحق (١) ولايلزم توقيع محام على عريضة طلب التنفيذ. ويقدم طلب التنفيذ من المحكوم له.

ومؤدّى نصّ المادتين ٩، ٥٦ من قانون التحكيم المصرى رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ فى شأن الاختصاص بإصدار الأمر بالتنفيذ، أنّه يجب التفرقة بين ما اذا كان التنفيذ يتعلّق بتحكيم تجارى دولى أم لا.

فإذا تعلّق الأمر بتحكيم تجارى دوليّ. سواءٌ تمّ فى مصر، أو فى الخارج، فإن هذا الاختصاص ينعقد لرئيس محكمة استئناف القاهرة. أو رئيس محكمة الاستئناف التى يتّفق عليها الأطراف، وفى غير التحكيم التجارى الدّولى، فإنّ الاختصاص ينعقد لرئيس المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع، وهى المحكمة الابتدائية أو المحكمة الجزئية، المختصة أصلاً بنظر النزاع فيما لو رفع النزاع إليها عند عدم وجود اتفاق تحكيم.

وهذا الاختصاص الذى يعقد لرئيس المحكمة المختصة أصلا بنظر النزاع. سواء كان اختصاصاً، محلياً أو متعلقاً بالوظيفة من النظام العام.(٢)

ويصدر الأمر بالتنفيذ فى غيبة الخصوم.

ويجوز الأمر بالتنفيذ الجزئى لحكم التحكيم طالما لم تتوافر فى بقية الحكم شروط التنفيذ.

٣١٤- ولمراقبة عمل المحكّم قبل تنفيذ حكمه، يجب أن يرفق بطلب

---

(١) ولايترتب على عدم الوفاء بالرسم أى جزاء، وإنما يتعين على قلم الكتاب تحصيله (نقض مدنى ١٩٧٨/١٢/١٨ فى الطعن رقم ٤٥٠ لسنة ٤٨ ق).

(٢) د. وجدى راغب. التنفيذ القضائى سنة ١٩٩٥ ص ١٣٤، ١٣٥ .

التنفيذ طبقاً للمادة ٥٩ من قانون التحكيم المصرى :-

١- أصل الحكم، أو صورة موقعة منه، سواء كان صادراً بتنفيذ كلى أم جزئى.

٢- صورة من اتفاق التحكيم شرطاً كان أو مشارطة، سواء فى شكل رسائل أم برقيات أم تلكسات.

٣- ترجمة مصدقاً عليها ومعتدة من حكم التحكيم باللغة العربية. إذا كان الحكم صادراً بلغة أجنبية.

٤- صورة من المحضر الدال على ايداع حكم التحكيم، وفقاً لنص المادة ٢/٥٨ من قانون التحكيم وصورة من ورقة اعلان حكم التحكيم إلى الخصم المحكوم عليه فى حكم التحكيم.

ويقع على قلم كتاب المحكمة المختصة التحقق من استيفاء هذه المستندات، وعليه استكمال مانقص منها.

٣١٥- وتقتصر الرقابة على حكم التحكيم، على مجرد التحقق من ان هذا الحكم قد استوفى شروط صحته من الناحية الشكلية دون التطرق إلى النواحى الموضوعية، أو إعادة البحث فى غيابه وقائع النزاع لان هذا يعد بمثابة استئناف غير جائز لحكم التحكيم، واستيفاء الحكم لشرائطه الشكلية يمكن الكشف عن توافرها بمجرد الاطلاع على الحكم (١)

---

(١) وغنى عن البيان أن أحكام التحكيم التى كانت تصدر وفقاً للقانون ٢٩ لسنة ١٩٨٢ الخاص بشركات القطاع العام والهيئات الحكومية ، أو المؤسسات العامة فى مسائل التحكيم الاجبارى، تعتبر سنداً قابلاً للتنفيذ. وطبقاً للقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩٧ باصدار شركات قطاع الأعمال، تم قصر تطبيق القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ على الشركات المحددة فى المادتين الأولى والثانية من مواد الإصدار، وهى الشركات المقرر لها انظمة خاصة طبقاً للمادتين ٩،١ من مواد الاصدار. وفيما عدا ذلك =

وطبقا لنص المادة ٣/٥٨ من قانون التحكيم، لايجوز التظلم من الأمر الصادر بالتنفيذ، وإن كان هذا لايحول بين المحكوم عليه من أن يقيم إشكالاً وقتياً فى التنفيذ، أما الأمر الصادر برفض طلب التنفيذ، فيجوز التظلّم منه إلى المحكمة المختصة وفقاً للمادة (٩) من هذا القانون خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدوره.

٢- الإشكال فى الأمر الصادر بتنفيذ الحكم :-

٣١٦- والمشرع إن منع التظلمّ من الأمر الصادر بتنفيذ الحكم فإن هذا لايحول - طبقاً للقواعد العامة - دون رفع الإشكال فى تنفيذه، الذى يكون مبناه عادة وقائع لاحقة استجدت بعد صدور الحكم يعتبر بمثابة عقبة فى التنفيذ، ولقاضى التنفيذ بصفته المستعجلة أن يوقف التنفيذ متى استبان له جدية الأسباب التى قام عليها الاشكال أو أنه موصوم بعيب من العيوب الوادة فى المادة ٥٣ من قانون التحكيم.

وبداهة لا تتقيّد محكمة البطلان بالحكم الصادر بوقف التنفيذ .

ويظل للحكم، رغم وقف التنفيذ، قوة الحكم الموقوف تنفيذه وتمتع بفعاليتها، إذ يجوز بمقتضى هذا الحكم، التنفيذ به على مدين آخر محكوم عليه لم يستشكل فى التنفيذ، بل يجوز التنفيذ على نفس الخصم، ولكن على أموال جديدة كما يصلح هذا الحكم لاتخاذ اجراءات تحفظية بمقتضاه على المال الموقوف التنفيذ عليه مثل تعيين حارس.

ووقف التنفيذ هنا مؤقت يبقى ببقاء أسبابه، ويزول بزوال هذه الأسباب أو تغيرها بناء على حكم جديد يقضى بالاستمرار فى

=يسرى احكام قانون التحكيم الجديد رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ .

(راجع الدكتور محمود السيد التحيوى، المرجع السابق ص ٢١٩ ومابعدها).

التنفيذ.

بمعنى أن وقف التنفيذ لايؤثر فى القوة التنفيذية للحكم، ولايحول دون اجراء تنفيذ آخر بذات الحكم، أى أن وقف التنفيذ يكون مؤقتاً لايوقف صلاحيته السند التنفيذى لإعادة التنفيذ بمقتضاه.

أما اذا بنى الإشكال على وقائع سابقة، فإنها تكون قد اندرجت ضمن الدفوع فى نزاع التحكيم (١) أو فى دعوى البطلان متي كانت هذه الدعوى قد قضى برفضها.

وكذلك يجوز عن طريق الإشكال طلب وقف تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى الذى لايحمل أمر التنفيذ من الجهة المختصة.

رفض طلب التنفيذ

٣١٧- يشترط فى طلب وقف التنفيذ أن يبدى هذا الطلب الوقتى خلال رفع دعوى البطلان، إمّا فى صحيفة دعوى البطلان وبالتبعية لها، أو فى صورة طلب عارض.

ويتعين أن تكون دعوى البطلان قائمة لم تنقض بعد بأى سبب من أسباب رفعها، مثل ترك الخصومة، أو بطلان صحيفتها، وذلك لاستحالة بقاء طلب وقف التنفيذ- وهو طلب تابع - استقلالاً عن الطلب الأصلى.

ويجب أن يبدى طلب وقف التنفيذ فى الميعاد المقرر لرفع دعوى بطلان حكم التحكيم، أى خلال التسعين يوماً التالية لإعلان حكم التحكيم إلى المحكوم عليه.

---

(١) ويفترض أن الحكم المستشكل فيه قد تناولها صراحة أو ضمناً.

وبداهة لايقبل طلب وقف التنفيذ إذا كان التنفيذ قد تمّ، وينبغى رفض طلب وقف التنفيذ حتى ولو كان التنفيذ قد تمّ بعد تقديمة وقبل الفصل فيه ويجب أن يكون الطلب قائماً على أسباب جدّية تنبئ في ظاهرها على الاتجاه إلى بطلان الحكم، بمعنى، وأن يثبت أن تنفيذ حكم التحكيم يهدد المحكوم عليه بأضرار وقف التنفيذ المحكوم عليه جدير بالحماية، وان يثبت أن تنفيذ حكم التحكيم يهدده باضرار جسمية يتعذر تداركها،

وعلى المحكمة أن تفصل فى طلب وقف التنفيذ خلال ستين يوماً من تاريخ أو جلسة محددة.

وعليها، إذا أمرت بوقف التنفيذ، الفصل فى دعوى البطلان خلال ستة اشهر من تاريخ صدور الأمر.

ولايترتب على تفويت هذه المواعيد ثمة جزاء، فهى مواعيد تنظيمية وتقديم طلب وقف تنفيذ حكم التحكيم بالتبعية لدعوي البطلان، لا يحول دون قبول طلب تنفيذ حكم التحكيم إلا في حالة صدور الحكم بوقف التنفيذ فعلاً.

٣١٨- والأمر الصادر بوقف طلب التنفيذ يجوز التظلم منه وفقا للمادة ٩ من القانون خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدوره، أمام المحكمة التى اصدر رئيسها الأمر، وهى المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع بالنسبة لغير التحكيم التجارى الدولى، ومحكمة استئناف القاهرة بالنسبة للتحكيم التجارى الدولى.

وطبقاً للمادة ١٩٥ مرافعات لايلزم ذكر الأسباب التى بنى عليها الأمر إلا إذا كان مخالفاً لأمر سبق صدوره، فعندئذ يجب ذكر الأسباب التى اقتضت إصدار الأمر الجديد، وإلا كان باطلاً.

والبطلان هنا، لايتعلّق بالنظام العام، ويجب على المتظلّم ابداؤه في صحيفة التظلم، ويجوز النزول عنه صراحة أو ضمناً ويرفع التظلم بالاجراءات المعتادة لرفع الدعاوى.

والحكم الصادر في التظلم وقتي لايمس أصل الحق ولهذا فإن خصومة التظلم لايرد عليها الوقف الاتفاقي أو الجزائي.

وطبقاً لنظام الأوامر على العرائض في قانون المرافعات، تحكم المحكمة في التظلم. أما بتأييد الأمر برفض طلب تنفيذ الحكم أو تعديله أو الغائه.

وبداهة، فإن رفض التظلم لايحول دون تجديد معاودة التظلم مرة أخرى أمام المحكمة المختصة طبقاً للمادة (٩) من قانون التحكيم، لأن حجية الصادر في التظلم مؤقتة، لاتمّس أصل الحقّ.

قانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤
بإصدار قانون فى شأن التحكيم
فى المواد المدنية والتجارية

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتى نص، وقد أصدرناه

(المادة الأولى)

يعمل بأحكام القانون المرفق على كل تحكيم قائم وقت نفاذه أو يبدأ بعد نفاذه لو استند إلى اتفاق تحكيم سبق إبرامه قبل نفاذ هذا القانون (١).

(المادة الثانية)

يصدر وزير العدل القرارات اللازمة لتنفيذ أحكام هذا القانون. ويضع قوائم المحكمين الذى يجرى الاختيار من بينهم وفقاً لحكم المادة (١٧) من هذا القانون.

---

(١) وهذا النص يعتبر ترديداً لنص المادة الأولى من قانون المرافعات، فقانون التحكيم الجديد. يسرى بأثر فورى مباشر على الإجراءات التى تتم فى ظل أحكامه، ولو كانت قد بدأت قبل ذلك ولم تكتمل أو بدأت بعد نفاذه ولو استندت إلى إتفاق تحكيم سبق إبرامه قبل نفاذه.

(المادة الثالثة)

تلغى المواد ٥٠١ إلى ٥١٣ من القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ بإصدار قانون المرافعات المدنية والتجارية، كما يلغى أى حكم مخالف لأحكام هذا القانون.

(المادة الرابعة)

ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية، ويعمل به بعد شهر من اليوم لتاريخ نشره، يبصم هذا القانون بخاتم الدولة، وينفذ كقانون من قوانينها.

(حسنى مبارك)

صدر برئاسة الجمهورية فى ٧ ذى القعدة سنة ١٤١٤ هـ الموافق ١٨ إبريل سنة ١٩٩٤م .

قانون
فى شأن التحكيم فى المواد المدنية والتجارية
الباب الأول
أحكام عامة

مادة (١) مع عدم الإخلال بأحكام الإتفاقيات الدولية المعمول بها فى جمهورية مصر العربية (١) تسرى أحكام هذا القانون على كل تحكيم (٢) بين أطراف من أشخاص القانون العام أو القانون الخاص أيا كانت طبيعة العلاقة القانونية التى يدور حولها النزاع إذا كان هذا التحكيم يجرى فى مصر، أو كانت تحكيماً تجارياً دولياً يجرى فى الخارج واتفق أطرافه على إخضاعه لأحكام هذا القانون.

مادة (٢) يكون التحكيم تجارياً فى حكم هذا القانون إذا نشأ النزاع حول علاقة قانونية ذات طابع إقتصادى، عقدية كانت أو غير عقدية، ويشمل ذلك على سبيل المثال توريد السلع أو الخدمات والوكلات التجارية وعقود التشييد والخبرة الهندسية أو الفنية ومنح التراخيص الصناعية والسياحية وغيرها ونقل التكنولوجيا والاستثمار وعقود التنمية وعمليات تنقيب واستخراج الثروات الطبيعية وتوريد الطاقة ومد أنابيب الغاز أو النفط، وشق الطرق

---

(١) ماسبق رقم ٢٠٩ مكرر.

(٢) ويكون شرط التحكيم صحيحاً وجائزاً فى القانون المصرى. سواء كانت العلاقة مدنية أم تجارية.

والانفاق، واستصلاح الأراضي الزراعية، وحماية البيئة وإقامة المفاعلات النووية.

مـــــادة (٣) يكون التحكيم دولياً فى حكم هذا القانون إذا كان موضوعه نزاعاً يتعلق بالتجارة الدولية وذلك فى الأحوال الآتية :

أولاً : إذا كان المركز الرئيسى لأعمال كل من طرفى التحكيم يقع فى دولتين مختلفتين وقت إبرام إتفاق التحكيم. فإذا كان لأحد الطرفين عدة مراكز للأعمال، فالعبرة بالمركز الأكثر ارتباطاً بموضوع اتفاق التحكيم. وإذا لم يكن لأحد طرفى التحكيم مركز أعمال فالعبرة بمحل إقامته المعتاد.

ثانياً : إذا اتفق طرفا التحكيم على اللجوء إلى منظمة تحكيم دائمة أو مركز للتحكم يوجد مقره داخل جمهورية مصر العربية أو خارجها.

ثالثاً : إذا كان موضوع النزاع الذى يشمله اتفاق التحكيم يرتبط بأكثر من دولة واحدة.

رابعاً : إذا كان المركز الرئيسى لأعمال كل من طرفى التحكيم يقع فى نفس الدولة وقت إبرام اتفاق التحكيم، وكان أحد الأماكن التالية واقعاً خارج هذه الدولة.

(أ) مكان إجراء التحكيم كما عينه اتفاق التحكيم أو أشار إلى كيفية تعيينه.

(ب) مكان تنفيذ جانب جوهرىّ من الالتزامات الناشئة عن العلاقة التجارية بين الطرفين.

(جـ) المكان الأكثر ارتباطاً بموضوع النزاع.

مـــادة (٤) ١- ينصرف لفظ «التحكيم» في حكم هذا القانون إلى التحكيم الذي يتفق عليه طرفاً النزاع بارادتهما الحرة سواء كانت الجهة التي تتولى إجراءات التحكيم، بمقتضى اتفاق الطرفين، منظمة أو مركز دائم للتحكيم أو لم يكن كذلك.

٢- وتنصرف عبارة «هيئة التحكيم» إلى الهيئة المشكلة من محكم واحد أو أكثر للفصل في النزاع المحال إلى التحكيم. أما لفظ «المحكمة» فينصرف إلى المحكمة التابعة للنظام القضائي في الدولة.

٣- وتنصرف عبارة «طرفي التحكيم» في هذا القانون إلى أطراف التحكيم ولو تعددوا.

مادة (٥) في الأحوال التي يجيز فيها هذا القانون لطرفي التحكيم اختيار الإجراء الواجب الإتباع في مسألة معينة تضمن ذلك حقهما في الترخيص للغير في اختيار هذا الإجراء، ويعتبر من الغير في هذا الشأن كل منظمة أو مركز للتحكيم في جمهورية مصر العربية أو في خارجها.

مـــادة (٦) إذا اتفق طرفا التحكيم على إخضاع العلاقة القانونية بينهما لأحكام عقد نموذجي أو اتفاقية دولية (١) أو أية وثيقة أخرى، وجب العمل بأحكام هذه الوثيقة بما تشمله من أحكام خاصة بالتحكيم.

مادة (٧) ١- مالم يوجد إتفاق خاص بين طرفي التحكيم، يتم تسليم أي رسالة أو إعلان إلى المرسل إليه شخصياً أو في مقر عمله أو في محل إقامته المعتاد أو في عنوانه البريدي المعروف للطرفين أو المحد

---

(١) ويجوز للدولة أن تقرن تصديقها على المعاهدة أو إنضمامها اليها بعدم إرتباطها بنص معين منها، أو الإلتزام بتفسير معين لأحد نصوصها. إلا إذا كان التحفظ محظوراً في المعاهدة أو مخالفاً لموضوعها.

فى مشارطة التحكيم أو فى الوثيقة المنظمة للعلاقة التى يتناولها التحكيم.

٢- وإذا تعذّر معرفة أحد هذه العناوين بعد إجراء التحريات اللازمة، يعتبر التسليم قد تم إذا كان الإعلان بكتاب مسجل إلى آخر مقر عمل أو محل إقامة معتاد أو عنوان بريدى معروف للمرسل إليه(١).

٣- لاتسرى أحكام هذه المادة على الإعلانات القضائية أمام المحاكم.

مـــادة (٨) إذا إستمر أحد طرفى النزاع فى إجراءات التحكيم مع علمه بوقوع مخالفة لشرط فى اتفاق التحكيم أو لحكم من أحكام هذا القانون مما يجوز الإتفاق على مخالفته ولم يقدم إعتراضاً على هذه المخالفة فى المعياد المتفق عليه أو فى وقت معقول عند عدم الإتفاق، اعتبر ذلك نزولاً منه عن حقه فى الاعتراض.

مـادة (٩) ١- يكون الاختصاص بنظر مسائل التحكيم التى يحيلها هذا القانون إلى القضاء المصرى للمحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع. أما إذا كان التحكيم تجارياً دولياً، سواء جرى فى مصر أو فى الخارج، فيكون الإختصاص لمحكمة إستئناف القاهرة مالم يتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف أخرى فى مصر.

---

(١) والحضور بجلسة التحكيم، يصحح مايشوب الاعلان من بطلان. والبطلان المترتب على الاعلان هو بطلان نسبى لايتعلق بالنظام العام ... ولايملك التمسك به إلا من شرع البطلان لمصلحته. ولو كان الموضوع غير قابل للتجزئة.

الباب الثانى
اتفاق التحكيم (١)

مـادة (١٠) ١- اتفاق التحكيم هو اتفاق الطرفين على الالتجاء إلى التحكيم لتسوية كل أو بعض المنازعات التى نشأت أو يمكن أن تنشأ بينهما بمناسبة علاقة قانونية معيّنة، عقدية كانت أو غير عقدية.

٢- يجوز أن يكون اتفاق التحكيم سابقاً على قيام النزاع سواء مستقلاً بذاته أو ردّ فى عقد معين بشأن كل أو بعض المنازعات التى قد نشأ بين الطرفين وفى هذه الحالة يجب أن يحدد موضوع النزاع فى بيان الدعوى المشار إليه فى الفقرة الأولى من المادة (٣٠) من هذا القانون، كما يجوز أن يتم إتفاق التحكيم بعد قيام النزاع ولو كانت قد أقيمت فى شانه دعوى أمام جهة قضائية، وفى هذه الحالة يجب أن يحدد الإتفاق المسائل التى يشملها التحكيم وإلا كان الإتفاق باطلاً.

٣- ويعتبر اتفاقاً على التحكيم كل إحالة ترد فى العقد إلى وثيقة تتضمن شرط تحكيم إذا كانت الإحالة واضحة فى اعتبار هذا الشرط جزءاً من العقد.

مـادة (١١) لايجوز الاتفاق على التحكيم إلا للشخص الطبيعى أو الإعتبارى الذى يملك التصرف (٢) فى حقوقه، ولايجوز التحكيم فى المسائل التى لايجوز فيها الصلح.

---

(١) راجع ماسبق رقم ٥٠ .

(٢) ولهذا ، فإن أهلية إبرام إتفاق التحكيم، هى أهلية التصرف. والبطلان الناشئ عن نقص الأهلية هو بطلان نسبى. لايجوز لغير ناقص الأهلية التمسك به.

مادة (١٢) يجب أن يكون إتفاق التحكيم (١) مكتوباً وإلا كان باطلاً. ويكون اتفاق التحكيم مكتوباً إذا تضمّنه محرّر وقّعه الطرفان، أو إذا تضمنه ماتبادله الطرفان (٢) من رسائل أو برقيات أو غيرها من وسائل الاتصال المكتوبة.

مادة (١٣) ١- يجب على المحكمة التي يرفع إليها نزاع يوجد بشأنه اتفاق التحكيم (٣) أن تحكم بعدم قبول الدّعوى إذا دفع المدعى عليه

---

(١) الاتفاق على التحكيم لايفترض، اذ يجب أن يكون تعبير الاتفاق على التحكيم على انصراف إرادة الخصوم على اتباع هذا الطريق، وأن يتضمن المنازعة أو المنازعات التي انصرف اليها.

(نقض ١٩٨٦/٢/١٠ طعن رقم ١٥٧٩ لسنة ٤٩ ق).

(٢) وقد قضي بأن إرسال البائع الفرنسي خطاباً الى المشترى الألماني بطلب منه طرح النزاع الناشئ عن التحكيم بينهما أمام هيئة غرفة الأصواف، ورد الطرف الألماني بما يفيد القبول تعتبر بمثابة اتفاق تحكيم.

أما إذا كان أحد الأطراف قد أرسل الى الآخر مشروع عقد يتضمن شرط التحكيم في روتردام، ولم يرد الطرف الآخر لا ايجاباً ولا سلباً، فإنه يتعذر القول بقيام اتفاق تحكيم (راجع ذلك معروضاً في الدكتورة سامية راشد. اتفاق التحكيم الكتاب الأول سنة ١٩٨٤ ص ٢٩٠ ، ٣٠٢).

(٣) قطع التقادم أو زواله :-

إذا أقر المدين في مشارطة التحكيم بوجود الدين صراحة أو ضمناً، فإنه يقطع التقادم.

ولايجوز النزول عن التقادم قبل ثبوت الحق فيه باكتمال مدته. ولكن يجوز النزول عن المدة التي انقضت في تقادم لم يتكمل، وهذا النزول يقطع التقادم على اعتبار أنه إقرار من المدني ومجرد تحرير مشارطة التحكيم والتوقيع عليها، لايقطع أيهما التقادم في حد ذاته.

ولكن يقطع التقادم الطلبات التي يقدمها الدائن للمحكمين أثناء السير في التحكيم، متى كانت تتضمن تمسكاً بحقه.

وإذا حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى لوجود شرط التحكيم زال أثر الدعوى في انقطاع التقادم.

بذلك (١) قبل إبدائه أى طلب أو دفاع فى الدعوى.

٢- ولايحول رفع الدعوى المشار إليها فى الفقرة السابقة دون البدء فى إجراءات التحكيم أو الاستمرار فيها أو إصدار حكم التحكيم.

مـــادة (١٤) يجوز للمحكمة (٢) المشار إليها فى المادة (٩) من هذا القانون أن تأمر، بناء على طلب أحد طرفى التحكيم ، باتخاذ تدابير مؤقتة أو تحفظية سواء قبل البدء فى إجراءات التحكيم أو أثناء سيرها.

---

(٣) ومؤدى ذلك، أن الدفع أمام المحكمة بوجود شرط التحكيم، هو دفع بعدم القبول لايتعلق بالنظام العام. ولاتقضى به المحكمة من تلقاء نفسها، ويتعين أن يتمسك به المدعى عليه قبل أى طلب أو دفاع فى الدعوى، وإلا سقط الحق فى إبدائه.

(٤) وقد تؤدى إرادة الأطراف دوراً أساسياً فى مجال التحكيم يسلب اختصاص القضاء الوطنى بالتدابير المؤقتة أو التحفظية واسنادها الى هيئة التحكيم صراحة أو ضمناً باختيار نظام تحكيم يسمح بذلك، ومع ذلك لاتجدى ارادة الأطراف متى كان اختصاص انقضاء الوطنى قاصراً متعلقاً بالنظام العام فى شأن هذه المسائل، وهذا هو الشأن فى قانون التحكيم المصرى الجديد (م١٤).

الباب الثالث
هيئة التحكيم

مادة (١٥) ١- تشكل هيئة التحكيم باتفاق الطرفين من محكم واحد أو أكثر، فإذا لم يتفقا علي عدد المحكّمين كان العدد ثلاثة.

٢- إذا تعدد المحكّمون وجب أن يكون عددهم وتراً وإلا كان التحكيم باطلاً.

مادة (١٦) ١- لايجوز أن يكون المحكم قاصراً أو محجوراً عليه أو محروماً من حقوقه المدنية بسبب الحكم عليه فى جناية أو جنحة مُخلّة بالشرف أو بسبب شهر إفلاسه مالم يرد إليه إعتباره.

٢- لايشترط أن يكون المحكّم من جنس أو جنسية معينة إلا إذا إتفق طرفا التحكيم، أو نص القانون على غير ذلك.

٣- يكون قبول المحكّم القيام بمهمة كتابة، ويجب عليه أن يفصح عند قبوله عن أية ظروف من شأنه إثارة شكوك حول إستقلاله أو حيدته.

مادة (١٧) ١- لطرفى التحكيم الاتفاق على إختيار المحكمين وعلى كيفية ووقت إختيارهم (١) فإذا لم يتفقا اتبع مايأتى:

(أ) إذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من محكم واحد تولت المحكمة

---

(١) واتجهت بعض أحكام القضاء الفرنسى إلى أن عدم تسمية أسماء المحكمين يشكل بطلاناً نسبياً، يجوز تصحيحه عن طريق إجراء التسمية فى إتفاق لاحق أو أمام المحكمين.=

المشار إليها في المادة (٩) من هذا القانون إختياره بناء على طلب أحد الطرفين.

(ب) فإذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من ثلاث محكمين اختار كل طرف محكّماً ثم يتّفق المحكّمان على اختيار المحكّم الثالث، فإذا لم يعين أحد الطرفين محكّمه خلال الثلاثين يوماً التالية لتسلمه طلباً بذلك من الطرف الآخر، أو إذا لم يتفق المحكّمان المعيّنان على إختيار المحكّم الثالث خلال الثلاثين يوماً التالية لتاريخ تعيين آخرهما تولت المحكمة المشار إليها في المادة (٩) من هذا القانون إختياره بناء على طلب أحد الطرفين. ويكون للمحكّم الذي اختاره المحكّمان المعيّنان أو الذي اختارته المحكمة رئاسة هيئة التحكيم، وتسري هذه الأحكام في حالة تشكيل هيئة التحكيم من أكثر من ثلاثة محكّمين.

٢- وإذا خالف أحد الطرفين إجراءات إختيار المحكّمين التي اتفقا عليها، أو لم يتفقا، أو لم يتفق المحكّمان المعينان على أمر مما يلزم اتفاقهما عليه، أو إذا تخلف الغير عن أداء ماعهد به إليه في هذا الشأن، تولت المحكمة المشار إليها في المادة (٩) من هذا القانون، بناء على طلب أحد الطرفين القيام بالإجراء أو بالعمل المطلوب مالم ينصّ في الاتفاق على كيفية أخرى لإتمام هذا الإجراء أو العمل.

٣- وتراعي المحكمة في الحكم الذي تختاره الشروط التي يتطلبها

Paris. 15, Mars. 1979. Rev. arb. 1979. P. 501. =

ولم يعد لهذه المشكلة محل في قانون التحكيم الجديد بعد أن نظم في المادة (١٧) منه الإجراءات التي يتعين إتباعها في اختيار المحكمين عند غياب اتفاق الأطراف على هذا الاختيار، وهو مالم يكن له وجود في ظل المادة ٢/٥٠٣ الملغاة من قانون المرافعات المصري.

هذا القانون (١) وتلك التى اتفق عليها الطرفان، وتصدر قرارها باختيار المحكم على وجه السرعة، ومع عدم الإخلال بأحكام المادتين (١٨و ١٩) من هذا القانون، لايقبل هذا القرار الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن.

مـــادة (١٨) ١- لايجوز رد المحكم إلا إذا قامت ظروف تثير شكوكاً جدية حول حيدته أو إستقلاله.

٢- ولايجوز لأى من طرفى التحكيم رد المحكم الذى عينه أو اشترك فى تعيينه إلا لسبب تبينه بعد أن تم ذها التعيين.

مـــادة (١٩) ١- يقدم طلب الرد كتابة إلى هيئة التحكيم مبيناً فيه أسباب الرد خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علم طالب الرد بتشكيل هذه الهيئة أو بالظروف المبّررة للرد، فإذا لم يتنح المحكّم المطلوب ردّه فصلت هيئة التحكيم فى الطلب.

٢- ولايقبل طلب الردّ ممن سبق له تقديم طلب بردّ المحكّم نفسه فى ذات التحكيم.

٣- لطالب الردّ أن يطعن فى الحكم برفض طلبه خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إعلانه به أمام المحكمة المشار إليها فى المادة (٩) من هذا القانون، ويكون حكمها غير قابل للطعن بأى طريق.

٤- لايترتب على تقديم طلب الرد أو على الطعن فى حكم التحكيم الصادر برفضه وقف إجراءات التحكيم وإذا حكم برد المحكم سواء من

---

(١) ويمنع الشرع المصرى القضاء من أن يكونوا محكمين الا بعد موافقة مجلس القضاء الأعلى، إلا إذا كان أحد أطراف النزاع من أقاربه أو أصهاره حتى الدرجة الرابعة بدخول الغاية.

هيئة التحكيم أو من المحكمية عند نظر الطعن ترتب على ذلك اعتبار مايكون قد تم من إجراءات التحكيم، بما فى ذلك حكم المحكّمين، كأن لم يكن.

مادة (٢٠) إذا تعذر على المحكم أداء مهمته أو لم يباشرها أو انقطع عن أدائها بما يؤدّى إلى تأخير لامبرر له فى إجراءات التحكيم ولم ينتج ولم يتفق الطرفان على عزله، جاز للمحكمة المشار إليها فى المادة (٩) من هذا القانون، الأمر بإنهاء مهمته بناء على طلب أى الطرفين.

مادة (٢١) إذا انتهت مهمة المحكم بالحكم برده أو عزله أو تنحيته أو بأى سبب آخر، وجب تعيين بديل له طبقاً للإجراءات التى تتبع فى إختيار المحكم الذى انتهت مهمته.

مـــادة (٢٢) ١- تفصل هيئة التحكيم فى الدفوع المتعلقة بعدم اختصاصها بما فى ذلك الدفوع المبنّية على عدم وجود اتفاق تحكيم أو سقوطه أو بطلانه أو عدم شموله لموضوع النزاع.

٢- يجب التمسك بهذه الدفوع فى ميعاد لايجاوز ميعاد دفاع المدعى عليه المشار إليه فى الفقرة الثانية من المادة (٣٠) من هذا القانون، ولايترتب على قيام أحد طرفى التحكيم بتعيين محكم أو الإشتراك فى تعيينه سقوط حقه فى تقديم أى من هذه الدفوع. أما الدفع بعدم شمول إتفاق التحكيم لما يثيره الطرف الآخر من مسائل أثناء النزاع فيجب التمسك به فوراً وإلا سقط الحقّ فيه.

ويجوز فى جميع الأحوال أن تقبل هيئة التحكيم الدفع المتأخر إذا رأت أن التأخير كان لسبب مقبول.

٣- تفصل هيئة التحكيم فى الدفوع المشار إليها فى الفقرة الأولى من هذه المادة قبل الفصل فى الموضوع أو أن تضمنها إلى الموضوع لتفصل فيهما معاً. فإذا قضت برفض الدفع، فلا يجوز التمسك به إلا بطريق رفع دعوى بطلان حكم التحكيم المنهى للخصومة كلها وفقاً للمادة (٥٣) من هذا القانون.

مـــادة (٢٣) يعتبر شرط التحكيم اتفاقاً مستقلاً عن شروط العقد الأخرى. ولايترتب على بطلان العقد أو فسخ أو إنهائه أى أثر على شرط التحكيم الذى يتضمنه إذا كان هذا الشرط صحيحاً فى ذاته (١).

مـــادة (٢٤) ١- يجوز لطرفى التحكيم الاتفاق علي أن يكون لهيئة التحكيم، بناء على طلب أحدهما، أن تأمر أيا منهما باتخاذ ماتراه من تدابير مؤقتة أو تحفظية (٢) تقتضيها طبيعة النزاع، وأن تطلب تقديم ضمان كاف لتغطية نفقات لتدبير الذى تأمر به.

٢- وإذا تخلف من صدر إليه الأمر عن تنفيذه، جاز لهيئة التحكيم، بناء على طلب الطرف الآخر، أن تأذن لهذا الطرف فى اتخاذ الإجراءات اللازمة لتنفيذه (٣)، وذلك دون إخلال بحق هذا الطرف فى أن يطلب رئيس المحكمة المشار إليها فى المادة (٩) من هذا القانون الأمر بالتنفيذ.

---

(١) وقد يجد هذا المبدأ سنده فى نظرية إنتقاص العقد التى تأخذ بها غالبية التشريعات (م ١٣٣ مدنى مصرى).

(٢) واستناداً الى هذا النص، يجوز للطرفين الإتفاق على التحكيم فى المسائل المستعجلة. وهو ماتجيزه المادة ١٧٣ من قانون المرافعات الكويتى.

(٣) إذ أن المحكم لايملك إصدار الأوامر المتعلقة بالتنفيذ التى عهد بها المشرع المصرى الى رئيس محكمة استئناف القاهرة.

الباب الرابع
إجراءات التحكيم (١)

مـــادة (٢٥) لطرفى التحكيم الاتفاق على الإجراءات التى تتبعها هيئة التحكيم بما فى ذلك حقهما فى إخضاع هذه الإجراءات للقواعد النافذة فى أى منظمة، أو مركز تحكيم فى جمهورية مصر العربية أو خارجها فإذا لم يوجد مثل هذا الاتفاق كان لهيئة التحكيم، مع مراعاة أحكام هذا القانون، أن تختار إجراءات التحكيم التى تراها مناسبة.

مادة (٢٦) يعامل طرفا التحكيم على قدم المساواة وتهيأ لكل منهما فرصة متكافئة وكاملة لعرض دعواه.

مادة (٢٧) تبدأ إجراءات التحكيم من اليوم الذى يتسلم فيه المدعى عليه طلب التحكيم من المدعى، مالم يتفق الطرفان على موعد آخر.

مادة (٢٨) لطرفى التحكيم الإتفاق على مكان التحكيم فى مصر أو خارجها. فإذا لم يوجد إتفاق عينت هيئة التحكيم مكان التحكيم مع مراعاة ظروف الدعوى وملاءمة المكان لأطرافها. ولايخل ذلك بسلطة هيئة التحكيم فى أن تجتمع فى أى مكان تراه مناسباً للقيام بإجراء من إجراءات التحكيم كسماع أطراف النزاع أو الشهود أو الخبراء أو الاطلاع على مستندات أو معاينة بضاعة أو أموال أو إجراء مداولة بين أعضائها أو غير ذلك.

---

(١) ماسبق رقم ٩٧ ومابعده.

مادة (٢٩) ١- يجرى التحكيم باللغة العربية مالم يتفق الطرفان أو تحدد هيئة التحكيم لغة أو لغات أخرى. ويسرى حكم الاتفاق أو القرار على لغة البيانات والمذكرات المكتوبة وعلى المرافعات الشفهية وكذلك على كل قرار تتخذه هذه الهيئة أو رسالة توجهها أو حكم تصدره مالم ينص إتفاق الطرفين أو قرار هيئة التحكيم على غير ذلك.

٢- ولهيئة التحكيم أن تقرر أن يرفق بكل أو بعض الوثائق المكتوبة التى تقدم فى الدعوى ترجمة إلى اللغة أو اللغات المستعملة فى التحكيم. وفى حالة تعدد هذه اللغات يجوز قصر الترجمة على بعضها.

مادة (٣٠) ١- يرسل المدعى خلال الميعاد المتفق عليه بين الطرفين أو الذين تعينه هيئة التحكيم إلى المدعى عليه وإلى كل واحد من المحكمين بياناً مكتوباً بدعواه يشتمل على اسمه وعنوانه واسم المدعى عليه وعنوانه وشرح لوقائع الدعوى وتحديد للمسائل محل النزاع وطلباته وكل أمر آخر يوجب إتفاق الطرفين ذكره فى هذا البيان.

٢- ويرسل المدعى عليه خلال الميعاد المتفق عليه بين الطرفين أو الذى تعينه هيئة التحكيم إلى المدعى وكل واحد من المحكمين مذكرة مكتوبة بدفاعه رداً على ماجاء ببيان الدعوى، وله أن يضمن هذه المذكرة أية طلبات عارضة متصلة بموضوع النزاع أو أن يتمسك بحق ناشئ عنه بقصد الدفع بالمقاصة، وله ذلك ولو فى مرحلة لاحقة من الإجراءات إذا رأت هيئة التحكيم أن الظروف تبرر التأخير.

٣- يجوز لكل من الطرفين أن يرفق ببيان الدعوى أو بمذكرة الدفاع على حسب الأحوال، صوراً من الوثائق التى يستند إليها وأن

يشير إلى كل أو بعض الوثائق وأدلة الإثبات (١) التى يعتزم تقديمها. ولايخل هذا بحقّ هيئة التحكيم فى أى مرحلة كانت عليها الدعوى فى طلب تقديم أصول المستندات أو الوثائق التى يستند إليها أى من طرفين الدعوى.

مادة (٣١) ترسل صورة مما يقدمه أحد الطرفين إلى هيئة التحكيم من مذكرات أو مستندات أو أوراق أخرى إلى الطرف الآخر وكذلك ترسل إلى كل من الطرفين صورة من كل مايقدم إلى الهيئة المذكورة من تقارير الخبراء والمستندات وغيرها من الأدلة.

مادة (٣٢) لكل من طرفى التحكيم تعديل طلباته أو أوجه دفاعه أو استكمالها خلال إجراءات التحكيم مالم تقرر هيئة التحكيم عدم قبول ذلك منعاً من تعطيل الفصل فى النزاع.

مادة (٣٣) ١- تعقد هيئة التحكيم جلسات مرافعة لتمكيم كل من الطرفين من شرح موضوع الدعوى وعرض حججه وأدلته، ولها الإكتفاء بتقديم المذكرات والوثائق المكتوبة مالم يتفق الطرفان على غير ذلك.

٢- ويجب إخطار طرفى التحكيم بمواعيد الجلسات والإجتماعات التى تقرر هيئة التحكيم عقدها قبل التاريخ الذى تعينه لذلك بوقت كاف تقدره هذه الهيئة حسب الظروف.

---

(١) واذا كان القانون المصرى هو الواجب التطبيق، فان القاعدة أن الإثبات فى المواد التجارية يكون بالبينة- ومع ذلك ، فان بعض المسائل التجارية لايستقيم إثباتها إلا بالكتابة مثل الأوراق التجارية وعقود الشركات التجارية وعقود بيع السفن على ان الاثبات بالبينة فى المواد التجارية ليس حقاً للخصم فيجوز للمحكم ان يأذن به أو يرفضه طبقاً لظروف النزاع.

والعبرة فى الاثبات بطبيعة النزاع، وصفة الخصم المراد الاثبات ضده.

٣- وتدون خلاصة وقائع كل جلسة تعقدها هيئة التحكيم في محضر تسلم صورة منه إلى كل من الطرفين مالم يتفقا على غير ذلك.

٤- ويكون سماع الشهود والخبراء بدون أداء يمين.

مادة (٣٤) ١- إذا لم يقدم المدعي دون عذر مقبول بياناً مكتوباً بدعواه وفقاً للفقرة الأولى من المادة (٣٠) وجب أن تأمر هيئة التحكيم بإنهاء إجراءات التحكيم مالم يتفق الطرفان على غير ذلك.

٢- وإذا لم يقدم المدعى عليه مذكرة بدفاعه وفقاً للفقرة الثانية من المادة (٣٠) من هذا القانون وجب أن تستمر هيئة التحكيم في إجراءات التحكيم دون أن يعتبر ذلك بذاته إقراراً من المدعى عليه بدعوى المدعي، مالم يتفق الطرفان على غير ذلك.

مادة (٣٥) إذا تخلف أحد الطرفين عن حضور إحدى الجلسات أو عن تقديم ماطلب منه من مستندات جاز لهيئة التحكيم الإستمرار في إجراءاته التحكيم وإصدار حكم في النزاع إستناداً إلى عناصر الإثبات الموجودة أمامها.

مادة (٣٦) ١- لهيئة التحكيم تعيين خبير أو أكثر لتقديم تقرير مكتوب أو شفهي يثبت في محضر الجلسة بشأن مسائل معينة تحددها. وترسل إلى كل من الطرفين صورة من قرارها بتحديد المهمة المسندة إلى الخبير.

٢- وعلى كل من الطرفين أن يقدم إلى الخبير المعلومات المتعلقة بالنزاع، وأن يمكنه من معاينة وفحص مايطلبه من وثائق أو بضائع أو أموال أخري متعلقة بالنزاع، وتفصل هيئة التحكيم في كل نزاع

يقوم بين الخبير وأحد الطرفين فى هذا الشأن.

٣- وترسل هيئة التحكيم صورة من تقرير الخبير بمجرد إيداعه إلى كل من الطرفين مع إتاحة الفرصة له لإبداء رأيه فيه، ولكل من الطرفين الحقّ فى الإطلاع على الوثائق التى استند إليها الخبير فى تقريره وفحصها.

٤- ولهيئة التحكيم بعد تقديم الخبير أن تقرر من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد طرفى التحكيم عقد جلسة لسماع أقوال الخبيرة مع إتاحة الفرصة للطرفين لسماعه ومناقشته بشأن ماورد فى تقريره. ولكل من الطرفين أن يقدم فى هذه الجلسة خبيراً أو أكثر من طرفه لإبداء الرأى فى المسائل التي تناولها تقرير الخبير الذى عينته التحكيم مالم يتفق طرفا التحكيم على غير ذلك.

مادة (٣٧) يختص رئيس المحكمة المشار إليها فى المادة (٩) من هذا القانون بناء على طلب هيئة التحكيم بما يأتى:

(ز) الحكم على من يتخلّف من الشهود عن الحضور أو يمتنع عن الإجابة بالجزاءات المنصوص عليها فى المادتين ٧٨ (١) و (٨٠) (٢)من قانون الإثبات المواد المدنية والتجارية.

(ب) الأمر بالإنابة القضائية.

مادة (٣٨) ينقطع سير الخصومة أمام هيئة التحكيم فى الأحوال

---

(١) وهى غرامة مقدارها عشرين جنيهاً ... إذ ليس للمحكّم سلطة إجبار الشاهد على الحضور، وهنا يبرز دور القضاء فى معاونة هيئات التحكيم.

(٢) وهى غرامة لاتجاوز مائة جنيه.

وقد عدلت المادتين ٧٨/١، ٨٠ بمقتضى القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ وذلك بزيادة قيمة الغرامة المنصوص عليها فيهما الى عشرة أمثالها.

ووفقاً للشروطا المقررة لذلك فى قانون المرافعات المدنية والتجارية، ويترتب على انقطاع سير الخصومة الآثار المقرّرة فى القانون المذكور(١).

---

(١) ماسبق رقم ١١٥

الباب الخامس
حكم التحكيم وانهاء الإجراءات

مـــادة (٣٩) ١- تطبق هيئة التحكيم على موضوع النزاع القواعد التي يتفق عليها الطرفان. وإذا اتفقا على تطبيق قانون دولة معينة اتبعت القواعد الموضوعية فيه دون القواعد الخاصة بتنازع القوانين مالم يتفق على غير ذلك.

٢- وإذا لم يتّفق الطرفان على القواعد القانونية واجبة التطبيق على موضوع النزاع طبقت هيئة التحكيم القواعد الموضوعية في القانون الذي ترى أنه الأكثر اصالاً بالنزاع (١).

٣- يجب أن تراعى هيئة التحكيم عند الفصل في موضوع النزاع شروط العقد محل النزاع والأعراف الجارية في نوع المعاملة.

٤- يجوز لهيئة التحكيم- إذا اتّفق طرفا التحكيم صراحة على تفويضها بالصلح (٢)- أن تفصل في موضوع النزاع على مقتضى

---

(١) ومع ذلك، يبقى هذا الاختيار مجرداً عن الرقابة.

(٢) والحكم بالصلح في المسائل الداخلية يكون ملتزماً بالقانون الآمر والنظام العام الداخلي. وعليه احترام النصوص، إلا إذا تخفف من تطبيقها. أما حدوده في التحكيم الدولي تنحصر في مراعاة النظام العام الدولي وله سلطة التخفيف من الحقوق الناشئة من العقد، واستبعاد النتائج أو الآثار المتعلقة بالتطبيق الجامد للشروط التعاقدية ومع ذلك لايستطيع إعادة مناقشة النصوص أو المجادلة فيها، وله سلطة تنظيم السداد التعاقدي وتخفيض الثمن.

يمكن للتحكيم بالصلح أن يجد مجالاً للتدخل بالنسبة لعادات التجارة، متى كان تطبيقها في النزاع غير عادلٍ.

قواعد العدالة والإنصاف دون التقيد بأحكام القانون.

مـــادة (٤٠) صدور حكم هيئة التحكيم المشكلة من أكثر من محكم واحد بأغلبية الآراء بعد مداولة (١) تتم على الوجه الذى تحدّده هيئة التحكيم، مالم يتفق طرفا التحكيم على غير ذلك.

مـــادة (٤١) إذا إتفق الطرفان خلال إجراءات التحكيم على تسوية تنهى النزاع كان لهما أن يطلبا إثبات شروط التسوية أمام هيئة التحكيم، التى يجب عليها فى هذه الحالة أن تصدر قراراً يتضمن شروط التسوية وينهى الإجراءات، ويكون لهذا القرار ما لأحكام المحكمين من قوة بالنسبة للتنفيذ.

مادة (٤٢) يجوز أن تصدر هيئة التحكيم أحكاماً وقتية أو فى جزء من الطلبات وذلك قبل إصدار الحكم المنهى للخصومة كلها.

مـــادة (٤٣) ١- يصدر حكم التحكيم كتابة ويوقعه المحكمون، وفى حالة تشكيل هيئة التحكيم من أكثر من محكم واحد يكتفى بتوقيعات أغلبية المحكمين بشرط أن تثبت فى الحكم أسباب عدم توقيع الأقلية.

٢- يجب أن يكون حكم التحكيم مسبباً إلا إذا اتفق طرفا التحكيم على غير ذلك أو كان القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم لايشترط ذكر أسباب الحكم.

٣- يجب أن يشتمل حكم التحكيم على أسماء الخصوم وعناوينهم وأسماء المحكمين وعناوينهم وجنسياتهم وصفاتهم وصورة من إتفاق

---

(١) وهى متعلّقة بالنّظام العام، واحترام حقوق الدفاع، وتخلّفها يؤدى إلى بطلان الحكم، ويمكن أن يندرج هذا البطلان فى نص المادة ١/٥٣ بند «ز» من قانون التحكيم الجديد.

التحكيم (١) وملخص لطلبات الخصوم وأقوالهم ومستنداتهم ومنطوق الحكم وتاريخ (٢) ومكان إصداره وأسبابه إذا كان ذكرها واجباً.

مـادة (٤٤) ١- تسلّم هيئة التحكيم إلى كل من الطرفين صورة من حكم التحكيم(٣) موقعّة من المحكّمين الذين وافقوا عليه خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدوره.

٢- ولا يجوز نشر حكم التحكيم أو نشر أجزاء منه إلا بموافقة طرفي التحكيم (٤).

مادة (٤٥) ١- على هيئة التحكيم إصدار الحكم المنهى للخصومة كلها خلال الميعاد الذى اتفق عليه الطرفان. فإن لم يوجد إتفاق وجب أن يصدر الحكم خلال إثنى عشر شهراً من تاريخ بدء إجراءات التحكيم. وفى جميع الأحوال يجوز أن تقرر هيئة التحكيم مد الميعاد على ألا تزيد فترة المد على ستة أشهر مالم يتفق الطرفان على مدة تزيد على ذلك.

---

(١) لتحقق من صدور حكم التحكيم فى نطاق ما اتفق عليه الأطراف، وأن المحكمين لم يتجاوزوا حدود مهمتهم. وإذا لم يشتمل الحكم على صورة من اتفاق التحكيم - وهو بيان جوهرى - كان باطلاً (نقض ٢٣ يناير سنة ١٩٩٠ س ٤١ ص ٢٢١).

(٢) وللتاريخ أهميته فى بدء سريان الفوائد القانونية إذا كان موضوع النزاع الوفاء بمبلغ مترتب على عمل تجارى.

(٣) وعلى ذلك، لايوجب القانون النطق بالحكم فى جلسة علنية أو فى حضور الأطراف إلا إذا اتفقوا على خلاف ذلك. وحتى فى هذه الحالة الأخيرة. فلا يترتب أى بطلان على مخالفة ذلك، لأن النطق بالحكم فى جلسة علنية، أو فى مواجهة الأطراف، لايدخل فى عداد ضمانات الخصومة أو الفصل فى النزاع.

(٤) وذلك لحماية مبدأ السرية. إلا أنه قد تم نشر بعض الأحكام دون موافقة أحد الأطراف، بعد حذف أسماء الخصوم بهدف تكوين أحكام وقواعد قانون التجارة الدولى Lex Mercatoira.

الدكتور يعقوب يوسف، شروط صحة الحكم التحكيمى، مجلة الحقوق، جامعة الكويت السنة (١٨) ، ص ٣٥، ٣٦، ٣٧).

٢- وإذا لم يصدر حكم التحكيم خلال ميعاد المشار إليه فى الفترة السابقة جاز لأى من طرفي التحكيم أن يطلب من رئيس المحكمة المشار إليها فى المادة (٩) من هذا القانون، أن يصدر أمراً بتحديد ميعاد إضافى أو بإنهاء إجراءات التحكيم. ويكون لأى من الطرفين عندئذ رفع دعواه إلى المحكمة المختصة أصلاص بنظرها.

مادة (٤٦) إذا عرتض خلال إجراءات التحكيم مسألة تخرج عن ولاية هيئة التحكيم أو طعن بالتزوير فى ورقة قدمت لها أو إتخذت إجراءات جنائية عن تزويرها أو عن فعل جنائي، جاز لهيئة التحكيم الاستمرار فى نظر موضوع النزاع إذا رأت أن الفصل فى هذه المسألة أو فى تزوير الورقة (١) أو فى الفعل الجنائى الآخر ليس لازماً للفصل فى موضوع النزاع، وإلا أوقف الإجراءات، حتى يصدر حكم نهائى فى هذا الشأن، ويترتب على ذلك وقف سريان الميعاد المحدد لإصدار حكم التحكيم.

مـــادة (٤٧) يجب على من يصدر حكم التحكيم لصالحه إيداع أصل الحكم (٢) أو صورة موقع منه باللغة التى صدر بها، أو ترجمة باللغة العربية مصدقاً عليها من جهة معتمدة إذا كان صادراً بلغة أجنبية، وذلك فى قلم كتاب المحكمة المشار إليها فى المادة (٩) من هذا القانون.

ويحرر كاتب المحكمة محضراً بهذا الإيداع ويجوز لكل من طرفين

---

(١) أو انصب الطعن بالتزوير على شرط التحكيم ذاته.

(٢) يعتبر إيداع حكم التحكيم دليلاً على إستنفاذ المحكم لسلطته فى النزاع، ويدل على صدور الحكم بالحالة التي أودع بها. وعدم إيداع حكم التحكيم قلم الكتاب المحكمة المشار اليها لايترتب عليه أي بطلان (نقض ١٩٨٧/٢/١٥ مجموعة المكتب الفنى س ٣٩ ص ٤٧٢). إلا أنه يتعين تقديم صورة من المحضر الدال على الإيداع كأحد مستندات الحصول على أمر التنفيذ.

التحكيم طلب الحصول على صورة من هذا المحضر.

مـــادة (٤٨) ١- تنتهي إجراءات التحكيم بصدور الحكم المنهي للخصومة كلها أو بصدور أمر بإنهاء إجراءات التحكيم وفقاً للفقرة الثانية من المادة (٤٥) من هذا القانون. كما تنتهي أيضاً بصدور قرار من هيئة التحكيم بإنهاء الإجراءات في الأحوال الآتية:

(أ) إذا اتّفق الطرفان على إنهاء التحكيم (١).

(ب) إذا ترك المدعي خصومة التحكيم مالم تقرر هيئة التحكيم، بناء على طلب المدعى عليه، أن له مصلحة جدية في استمرار الإجراءات حتى يحسم النزاع.

(جـ) إذا رأت هيئة التحكيم لأي سبب آخر عدم جدوى استمرار إجراءات التحكيم هيئة التحكيم بإنتهاء إجراءات التحكيم.

مـــادة (٤٩) ١- يجوز لكل من طرفي التحكيم أن يطلب من هيئة التحكيم، خلال الثلاثين يوماً التالية لتسلمه حكم التحكيم، تفسير ماوقع في منطوقه من غموض. ويجب على طالب التفسير إعلان الطرف الآخر بهذا الطلب قبل تقديمه لهيئة التحكيم.

٢- يصدر التفسير كتابة خلال الثلاثين يوماً التالية لتاريخ تقديم طلب التفسير لهيئة التحكيم. ويجوز لهذه الهيئة مد هذا الميعاد ثلاثين يوماً أخرى إذا رأى ضرورة لذلك.

---

(١) وهذا الإتفاق ملزم للطرفين، ويفقد هيئة لتحيكم ولايتها. إذ يجوز النزول عن التحكيم صراحة بالإلتجاء الى القضاء أو ضمناً بعدم التمسك به (نقض مدني ١٩٨١/٣/٢٦ طعن رقم ٦٩٨ لسنة ٤٧ ق ص ٩٥٢

ويستتبع ذلك سحب طلب التحكيم أو ماقد يقابله من طلبات عارضة.

٣- ويعتبر الحكم الصادر بالتفسير متمماً لحكم التحكيم الذى يفسره وتسرى عليه أحكامه.

مـادة (٥٠) ١- تتولى هيئة التحكيم تصحيح مايقع فى حكمها من أخطاء مادية بحتة، كتابية أو حسابية، وذلك بقرار تصدره من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم. وتجرى هيئة التحكيم التصحيح من غير مرافعة خلال الثلاثين يوماً التالية لتاريخ صدور الحكم أو إيداع طلب التصحيح بحسب الأحوال. ولها مد هذا الميعاد ثلاثين يوماً أخرى إذا رأت ضرورة لذلك.

٢- ويصدر قرار التصحيح كتابة من هيئة التحكيم ويعلن إلى الطرفين خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدوره وإذا تجاوزت هيئة التحكيم سلطتها فى التصحيح جاز التمسك ببطلان هذا القرار بدعوى بطلان تسرى عليها أحكام المادتين (٥٣،٥٤) من هذا القانون.

مـادة (٥١) ١- يجوز لكل من طرفى التحكيم، ولو بعد إنتهاء ميعاد التحكيم، أن يطلب من هيئة التحكيم خلال الثلاثين يوماً التالية لتسلمه حكم التحكيم إصدار حكم تحكيم إضافى فى طلبات قدمت خلال الإجراءات وأغفلها حكم التحكيم؛ ويجب إعلان هذا الطلب إلى الطرف الآخر قبل تقديمه.

٢- وتصدر هيئة التحكيم حكمها خلال ستين يوماً من تاريخ تقديم الطلب ويجوز لها مد هذا الميعاد ثلاثين يوماً أخرى إذا رأت ضرورة لذلك.

الباب السادس
بطلان حكم التحكيم

مادة (٥٢) ١- لاتقبل أحكام التحكيم التى تصدر طبقاً لأحكام هذا القانون الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية.

٢- يجوز رفع دعوى بطلان (١) حكم التحكيم وفقاً للأحكام المبنية فى المادتين التاليتين.

مادة (٥٣) ١- لاتقبل دعوى بطلان حكم التحكيم إلا فى الأحوال الآتية :

(أ) إذا لم يوجد اتفاق تحكيم، أو كان هذا الاتفاق باطلاً، أو قابلاً للإبطال أو سقط بانتهاء مدته(٢).

(ب) إذا كان أحد طرفى اتفاق التحكيم وقت إبرامه فاقد الأهلية، أو ناقصها وفقاً للقانون الذى يحكم أهليته.

(جـ) إذا تعذّر على أحد طرفى اتفاق التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم إعلانه صحيحاً بتعيين محكّم أو بإجراءات التحكيم، أو لأى سبب آخر خارج عن إرادته.

---

(١) وترفع دعوى البطلان بالأوضاع المعتادة لرفع الدعاوى، ومادام القانون قد أوجب طريقاً معيناً للتمسك بالبطلان هو دعوى البطلان الأصلية فلا يجوز إبداء البطلان بطريق آخر كما لو كان فى صورة دفع فى دعوى أخرى.

(٢) بمعنى أنه اذا صدر الحكم بعد انتهاء المدة الاتفاقية الواردة فى إتفاق التحكيم، جاز رفع الدعوى ببطلانه

(د) إذا استبعد حكم التحكيم تطبيق القانون الذى اتفق الأطراف على تطبيقه على موضوع النزاع.

(هـ) إذ تم تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين المحكمين على وجه مخالف للقانون أو لإتفاق الطرفين.

(و) إذا فصل حكم التحكيم فى مسائل لايشملها إتفاق التحكيم أو جاوز حدود هذا الإتفاق. ومع ذلك إذا أمكن فصل أجزاء الحكم الخاصة بالمسائل الخاضعة للتحكيم عن أجزائه الخاصة بالمسائل غير الخاضعة له فلا يقع البطلان إلا على الأجزاء الأخيرة وحدها.

(ز) إذا وقع بطلان فى حكم التحكيم، أو كانت إجراءات التحكيم باطلة بطلاناً أثر فى الحكم.

٢- وتقضى المحكمة التى تنظر دعوى البطلان من تلقاء نفسها ببطلان حكم التحكيم إذا تضمن مايخالف النظام العام فى جمهورية مصر العربية (١).

مادة (٥٤) ١- ترفع دعوى بطلان حكم التحكيم خلال التسعين يوماً التالية لتاريخ إعلان حكم التحكيم للمحكوم عليه. ولايحول دون قبول دعوى البطلان لنزول مدعى البطلان عن حقه فى رفعها قبل صدور حكم التحكيم.

---

(١) وهذه هى الحالة الوحيدة التى تقضى فيها المحكمة المختصة بالبطلان ولو لم يطلب منها ذلك، ويندرج فى البطلان المتعلق بالنظام العام مسألة عدم القابلية للتحكيم. وفى غير هذه الحالة، لاترفع دعوى البطلان إلا ممن شرع البطلان لمصلحته. أى من الطرف الذى تقررت القاعدة التى شابها البطلان لمصلحته، كما هو الحال بالنسبة لناقص الأهلية فإنه له وحده رفع دعوى البطلان. ولايقبل تنفيذ حكم التحكيم إذا كان ميعاد رفع دعوى البطلان مازال مفتوحاً.

٢- تختص بدعوى البطلان (١).(٢) فى التحكيم التجارى الدولى المحكمة المشار إليها فى المادة (٩) من هذا القانون. وفى غير التحكيم التجارى الدولى يكون الإختصاص لمحكمة الدرجة الثانية التى تتبعها المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع.

فإذا لجأ المحكوم ضده فى التحكيم إلى القضاء لتحديد النزاع الذى فصل فيه حكم التحكيم، فأن القضاء لايملك الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الحكم الفصل فيها الا إذا تمسك الظرف المحكوم لصالحه بحجية حكم التحكيم - وهذا هو الحال فى مصر.

---

(١) فإذا رفعت دعوى البطلان أمام محكمة غير مختصة، وجب الحكم بعدم الاختصاص والاحالة ولاتسقط دعوى البطلان إلا بالنزول عن البطلان بعد نشوئه. ويصح أن يقع النزول عن التمسك بالبطلان صراحة أو ضمناً. وهذا هو الحال عندما يقوم المحكوم ضده بتنفيذ الحكم باختياره، وهو على علم من أمره، ونزول أحد أطراف التحكيم عن التمسك بالبطلان لايمنع غيره من التمسك به.

(٢) وقد قضى بإمكان بطلان حكم التحكيم فى مسائل الإفلاس. استناداً إلى أن هذا الحكم لم يعتد بوجوب وقف الإجراءات الإنفرادية من جانب القضاء، ذلك أن هذه المسألة الأخيرة تتعلق بالنظام العام الداخلى والدولى على حد سواء

Civ. 8 Mars. 1980. Bull Civ.1. No. 65.

الباب السابع
حجية أحكام المحكمين وتنفيذها

مادة (٥٥) تحوز أحكام المحكمّين الصادرة طبقاً لهذا القانون القانون حجّية الأمر المقضى (١) وتكون واجبة النفاذ بمراعاة الأحكام المنصوص عليها فى هذا القانون.

مادة (٥٦) يختص رئيس المحكمة المشار إليها فى المادة (٩) من هذا القانون أو من يندبه من قضائها بإصدار الأمر بتنفيذ حكم المحكمين، ويقدم طلب تنفيذ الحكم مرفقاً به مايلى:-

١- أصل الحكم أو صورة موقعة منه.

٢- صورة من إتفاق التحكيم.

٣- ترجمة مصدّق عليها من جهة معتمدة إلى اللغة العربية لحكم التحكيم إذا لم يكن صادراً بها.

٤- صورة من المحضر الدال على إيداع الحكم وفقاً للمادة (٤٧) من هذا القانون.

مـــادة (٥٧) لايترتب على رفع دعوى البطلان وقف تنفيذ حكم

---

(١) وذهبت محكمة باريس فى ٩ يونية ١٩٨١ بأن قوة الشئ المحكوم فيه، هى قاعدة متعلقة بمصلحة خاصة، وليست من النظام العام الداخلى، ومن باب أولى لاتتعلق بالنظام العام الدولى.

Paris. 9 Juin 1981. Rev. arb. 1983. P, 497. Note Vasseur.

وهذا المبدأ، يتمشى مع طبيعة التحكيم الاستثنائية التى تستمد أساسها من قانون الارادة، وقوة الأمر المقضى ترتبط بنهائية قرار التحكيم.

التحكيم (١)، ومع ذلك يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف التنفيذ إذا طلب المدعى ذلك فى صحيفة الدعوى وكان الطلب مبنيا على أسباب جدية وعلى المحكمة الفصل فى طلب وقف التنفيذ خلال ستين يوماً من تاريخ أول جلسة محددة لنظره. وإذا أمرت بوقف التنفيذ جاز لها أن تأمر بتقديم كفالة أو ضمان مالى. وعليها إذا أمرت بوقف التنفيذ، والفصل فى دعوى البطلان ستة أشهر من تاريخ صدور هذا الأمر.

مـــادة (٥٨) ١- لايقبل تنفيذ حكم التحكيم إذا لم يكن ميعاد رفع دعوى بطلان الحكم قد انقضى.

٢- لايجوز الأمر بتنفيذ حكم التحكيم وفقاً لهذا القانون إلا بعد التحقيق مما يأتى :

(أ) أنه لايتعارض مع حكم سبق صدوره من المحاكم المصرية فى موضوع النزاع.

(ب) أنه لايتضمن ما يخالف النظام العام فى جمهورية مصر العربية.

(جـ) أنه قد تم إعلانه للمحكوم عليه إعلاناً صحيحاً.

٣- ولايجوز التظلم من الأمر الصادر بتنفيذ حكم التحكيم. أما الأمر الصادر برفض التنفيذ فيجوز التظلم منه إلى المحكمة المختصة

---

(١) ولكن يترتب على القضاء ببطلان حكم التحكيم عدم جواز تنفيذه وبطلان شق من الحكم لايبطل الشق الثانى مادام الحكم قابلاً للتجزئة. مع مراعاة أن التحكيم بالصلح غير قابل للتجزئة.

وتنتهى مهمة المحكمة المرفوع اليها دعوى البطلان عند الحكم بالبطلان أو رفضه ويصدر الأمر بالتنفيذ أو يرفضه فى غيبة الخصوم، فى صورة أمر على عريضة

وفقاً لحكم المادة (٩) من هذا القانون خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدوره.

مراجع البحث
باللغة العربية وباللغات الأجنبية

أولاً : المراجع باللغة العربية

د/ إبراهيم أحمد إبراهيم : التحكيم الدولى الخاص. دار النهضة العربية سنة ١٩٨٦ .

د/ أحمد أبو الوفا : التحكيم في القانون الدولى والداخلى – المجلة المصرية للقانون الدولى . المجلة (٥٠) سنة ١٩٩٤ .

د/ أبو زيد رضوان : الأسس العامة فى التحكيم التجاري الدولى . دار الفكر العربى سنة ١٩٨١ .

د/ أحمد شرف الدين : دراسات فى التحكيم التجارى الدولى.

د/ أحمد عشوش : قانون النفط والاتجاهات الحديثة فى تحديد القانون الذي يحكم اتفاقات التنمية الدولية سنة ١٩٧٨ .

– قانون العقد بين ثبات اليقين، واعتبارات العدالة سنة ١٩٨٤ .

– النظام القانونى للاستثمارات الأجنبية فى مصر سنة ١٩٨٨ .

د/ أشرف عبد العليم الرفاعي النظام العام فى العلاقات الدولية الخاصة.

د/ جلال محمدين : التحكيم تحت مظلة المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار. مجلة القانون والبحوث القانونية،

والاقتصادية، بمناسبة اليوبيل الذهبي سنة ١٩٩٣ .

د. جورج حزبون : النظام لقانوني للتحكيم الأجنبى فى القانون الداخلى - مجلة الحقوق، جامعة الكويت. الـ(١١) - العدد (٤) ديسمبر سنة ١٩٧٨ .

د/ سامية راشد : التحكيم فى العلاقات الخاصة المجلد الأول، اتفاق التحكيم سنة ١٩٨٤ .

د/ عبد الحكيم مصطفى عبد الرحمن: عقود التنمية الاقتصادية في القانون الدولي الخاص دراسة إنتقادية مكتبة النصر.

- الوسيط فى قانون المعاملات الدولية الخاصة سنة ١٩٩١ .

- الحصانة القضائية والحصانة ضد التنفيذ فى القانون الدولى الخاص المقارن سنة ١٩٩١ .

- د/ عبد الحميد الأحدب: محاضرات القاهرة عن المشكلات الأساسية للتحكيم التجاري الدولى من منظور متطور سنة ١٩٨٥ .

د/ عز الدين عبد الله: تنازع القوانين فى مسائل التحكيم الدولى فى مواد القانون الخاص. مجلة مصر المعاصرة السنة (٦٩). العدد ٣٧ - يناير سنة ١٩٧٨ .

- القانون الدولى الخاص جـ(٢) ط٨ سنة ١٩٧٧ .

د/ عصام القصبى: النفاذ الدولى لأحكام التحكيم سنة ١٩٩٣ . دار النهضة العربية.

د/ عكاشة محمد عبد العال: قانون العمليات المصرفية الدولية.

دراسة فى القانون الواجب التطبيق على عمليات البنوك ذات الطبيعة الدولية. سنة ١٩٩٣ .

د/ فؤاد رياض : مركز المشروعات العامة فى القانون الدولى الخاص - مجلة مصر المعاصرة - السنة (٥٧) .

د/ فوزى محمد سامى : فى التحكيم الدولى - سنة ١٩٩٢ .

د/ محسن شفيق : التحكيم التجارى الدولى - دراسة فى قانون التجارة الدولية - الدراسات العليا فى القانون الخاص. سنة ١٩٧٣ ، سنة ١٩٧٤ .

د/ مختار أحمد بريرى - التحكيم التجارى الدولى سنة ١٩٩٥ .

د/ محمد نور شحاتة مفهوم الغير فى التحكيم دار النهضة العربية سنة ١٩٩٦ .

د/ محمد نور عبد الهادى: النشأة الاتفاقية للسلطات القضائية للمحكمين - دراسة مقارنة - دار النهضة العربية.

د/ مصطفى الجمال والدكتور عكاشة عبد العال . التحكيم فى العلاقات الخاصة الدولية والداخلية ط (١) سنة ١٩٩٨ .

د/ ناريمان عبد القادر . اتفاق التحكيم، سنة ١٩٩٥ ، دار النهضة العربية.

د/ هشام صادق : مشكلة خلو إتفاق التحكيم من تعيين أسماء المحكمين فى العلاقات الخاصة الدولية. سنة ١٩٨٧ .

- الموجز فى القانون الدولى الخاص - تنازع القوانين ، سنة ١٩٩٣ .

- القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية - سنة ١٩٩٥ .

د/ يوسف الإكيابى : النظام القانونى لعقود نقل التكنولوجيا فى مجال القانون الدولى الخاص - سنة ١٩٨٩ .

ثانياً : المراجع باللغة الأجنبية

Ourvages et Articles

BATIFOL et LAGARDE : Traité, éd. 7 .

BATIFOL , H. : La sentence Arnco et le droit international Privé, Rev. Crit., 1964.

BAUER, H. : Les traités et les règles de droit international materiel. Rev. Crit. 1966.

- L'Arbitrage et les confits de lois, Revé. Arb., 1957.

BOUBLES : Sentence arbitrale, autorité de la chose jugée et ordonnance, J. C. P., 1961 -I- 1960.

BOUREL : Arbitrage int. et immunite des Etats etrangers, Rev. arb. 1982.

BREDIN : La convention de New York de 10 juin 1958 pour la reconnaissance et l'exétion des sentences arbitrales étrangéres, clunet, 1960.

DE BOISSESON : L'arbitrage et la fraude Rev. arb 1993.

DERANINS (Y) : le statut de usages de commerce international devant la juridictions arbitrales. Rev . arb 1973.

-L'application cumultative par l'aaritre des systémes des conflits des lois interssées en litige, Rev. Arb., 1972.

DEBY- GÉRAD : Le rôle de la régle de conflit dand le réglement des rapport internationaux, Thèse, Paris, 1973.

EISMAN (F) : La lex fori de l'arbitrage commercial, Trav. Com. de droit international privé, 1973-1975.

FOUCHARD . "PH" : L'arbitrage commercial international. Dalloz, 1965.

- L'Etat face aux usages du commerce international, Travaux du Comité Français de Droit International, Paris, 1977.

- Arbitrabilite des litiges et proporiété industrielle, Rev. Arb., 1977.

FRAGISTAS (Ch) : L'arbitrage értangère et l'arbitrage interne en droit privé, Rev. Crit., 1960.

GAVALDA : Les conflits dans le temps en droit international privé, Thèse, Paris, 1955.

GOLDMAN : Une bataille judiciaire autour de la Lex Mercatoria L'Affaire Norsolar, Rev. Arb., 1983.

- Frontères du droit et Lex - Mercatoria, Archieves de la philosophie de

droit, T.IX, 1964.

La lex Mercatoria dans les contrats et l'arbitrage international réalité et perspectives. Trav. Com. Fr. dr. int. priv. 1977. 1979.

COULAT : L'arbitrge et les tiers. Rev arbitrage, 1988.

- Les Conflits de lois en matiére d'arbitrage international de droit privé, Rec. de Cours, La Haya, 1968 Vol 109.

J.C.L. : dr international Faxc. 585 - 1 ou procedure civile Fasc. 1050. Fouchard.

- dr international Faxc. 585 - 1 ou procedure civile Fasc. 1050. Fouchard.

- dr international Fasc. 586 - 2 ou procedure civile Fasc. 1056. Goldman.

- dr international Fasc. 586 - 3 ou procedure civile Fasc. 1058. Goldman.

- dr international Fasc. 586 - 4 ou procedure civile Fasc. 100. Goldman.

JACQUET (J.M.) : L'Etat opérateur du commerce international, Clunet, 1989, pp. 629 et s.

KAHN : (P.H) Lex - Mercatoria et Pratique des contrats internationaux - Contrat international économique, 1975.

- Force MAJEUR et contrats internationaux clunet, 1965.

KOCHERIE (EI) : La notion du contrat international, Thèse Rènnes, 1962.

LAGARDE P. : Le nouveau dr. int Priv. des contrats . Rev. arb., 1978. P.31

LALIVE : - Un récent arbitrage Suisse entre un organisme d'Etat et un Société privé étrangére, 1962.

- Contracts between a State Agency and Foreign Company , Clunet, 1964.

- Les régles de conflit des lois appliqueées au fond du litige par l'arbitre international, Rev. Arb., T. 3, 1976.

- Coure général de droit international privé Recueil des cours, T. (2), 1977.

- Un grand Petrolier entre un governement et deux sociétées privées.

LOQUIN : L'amiable compposition en dr. comparé et int. Paris. 1980.

MAYER : - Le mythe de l'ordre jurdique. Mélanges Goldman. P. 199 et s.

- Lois de police étrangères, clunet. 1981.

SCHNITZER : Le droit international privee siusse. Rec . Cours. La Haye, 1968. t (1) . P. 547.

OPPETIT B. Cass. Mai 1992. Rev. Crit. P. 699 et s.

POMMIER : J.C. : Principe d'autonomie et loi du contrat en droit international conventionnel. Paris.

ROBERT. J. et MOREAU. B. : L'aritrage dr intern. et dr international privé. Dalloz. 6éd. 1993.

TOUBIANA : Le domaine de la loi du contrat int. priv . Thèse. Paris . Dalloz . 1973.

مقدمة عامة
تمهيد

مدى ملاءمة التحكيم الدولى لمنازعات التجارة الدولية ٩

التحكيم الإختيارى والتحكيم الإجبارى ١٢

مدى دستورية التحكيم الإجبارى ١٥

التنظيم التشريعى للتحكيم التجارى الدولى ١٦

تقسيم ٢٠

فصل تمهيدى ٢٢

فى منازعات التجارة ذات الطابع الدولى وقانون التجارة الدولية ٢٢

المبحث الأول ٢٣

نطاق تطبيق قانون التحكيم المصرى ٢٣

المبحث الثانى ٢٥

مفهوم منازعات التجارة الدولية ٢٥

تمهيد وتقسيم ٢٥

- المطلب الأول : منازعات التجارة الدولية فى إطار المعيارين القانونى والإقتصادى ٢٦

- المطلب الثانى : منازعات التجارة الدولية فى إطار القانون النموذجى للتحكيم التجارى الدولى ٢٨

- المطلب الثالث : منازعات التجارة الدولية فى إطار معاهدة نيويورك ٤٤
- المطلب الرابع : أهمية التفرقة بين التحكيم الوطنى والتحكيم الدولى ٤٧
المبحث الثالث ٤٩
فى قانون التجارة الدولية ٤٩
تمهيد وتقسيم ٤٩
- المطلب الأول : مكونات قانون التجارة الدولية ٥٢
تمهيد ٥٢
- عادات وأعراف التجارة الدولية أو القانون المهنى ٥٢
- القواعد التى تتضمنها العقود النموذجية والشروط العامة ٥٥
- المبادئ القانونية العامة المشتركة بين الأمم المتمدينة ٥٦
- العدالة ٥٧
- الإتفاقيات الدولية الموحدة للقواعد الموضوعية وقواعد الإسناد المتعلقة بالتجارة الدولية ٥٨
- التشريعات الوطنية فى شأن تنظيم التجارة الدولية ٦٢
- المطلب الثانى : مدى إعتبار عادات وأعراف التجارة الدولية قانوناً ٦٥
- المطلب الثالث : التنازع فى التطبيق فى مسائل التحكيم التجارى الدولى بين منهج التنازع وقواعد التجارة الدولية ٧٣

ومدى التعايش بينهما

- المطلب الرابع : مدى تطبيق التجارة الدولية على عقود الدولة ٧٩

- المطلب الخامس : مركز قانون التجارة الدولية أمام القضاء الوطنى ٨٣

- المطلب السادس : أثر التحديد الجزئى أو الإجمالى لقانون التجارة الدولية ٨٥

- المطلب السابع : فكرة تدويل عقود التجارة الدولية ٨٧

- المطلب الثامن : قواعد القانون الدولى المادى وقواعد التطبيق الضرورى أمام قضاء التحكيم ٨٩

- المطلب التاسع : التنازع بين قانون البوليس الذى ينتمى إلى نظام وطنى معين وقاعدة غير وطنية ١٠٠

الفصل الأول ١٠١

إتفاق التحكيم ١٠١

تمهيد ١٠١

اتفاق التحكيم وأثره فى النزول عن الحصانة القضائية ١٠٢

ضرورة كتابة اتفاق التحكيم ١٠٦

اتفاق الأطراف على مشارطة التحكيم أمام المحكم ١١١

اتفاق التحكيم الضمنى ١١٢

اتفاق التحكيم مختلف عن سائر العقود الملزمة للجانبين ١١٣

اتفاق التحكيم بالإحالة	١١٣
القانون المختص بحكم إتفاق التحكيم	١١٤
نطاق القانون المختص بحكم اتفاق التحكيم	١١٩
تطبيق قواعد مادية مباشرة على اتفاق التحكيم	١٢١
القانون الواجب التطبيق على عيوب التراضى فى اتفاق التحكيم	١٢٣
أهلية إبرام اتفاق التحكيم	١٢٤
سلطة إبرام اتفاق التحكيم	١٢٥
تحديد موضوع اتفاق التحكيم ونطاقه	١٢٧
التدخل	١٢٩
الفصل فى وجود شرط التحكيم وصحته	١٣١
تفسير اتفاق التحكيم	١٣٧
الشروط المعيبة أو المعتلة	١٤٠
استقلال إتفاق التحكيم أو شرط التحكيم عن العقد الأصلى	١٤٢
اتفاق التحكيم وتعيين أسماء المحكمين	١٤٥
أطراف اتفاق التحكيم	١٤٨
حوالة شرط التحكيم	١٥٤
الحلول فى شرط التحكيم	١٥٥
الاشتراط لمصلحة الغير فى شرط التحكيم	١٥٦
اتفاقا التحكيم فى مجموعة الشركات	١٥٧

مركز الكفيل بالنسبة لشرط التحكيم فى النزاع بين الدائن
والمدين ١٥٩
الدعوى غير المباشرة ١٦١
الدعوى المباشرة ١٦١
العقد الجماعى ١٦٢
الفصل الثانى ١٦٣
تعيين المحكم وتشكيل هيئة التحكيم «الشروط الذاتية في الحكم» ١٦٣
تمهيد ١٦٣
أهلية المحكم ١٦٥
إختيار المحكمين ١٦٦
رد المحكم ١٦٩
علاقة المحكم بالنزاع ١٧٥
الفصل الثالث ١٨٠
القانون الواجب التطبيق على مسائل الإجراءات ١٨٠
تمهيد وتقسيم ١٨٠
المبحث الأول ١٨١
تحديد القانون الواجب التطبيق على مسائل الإجراءات ١٨١
تمهيد ١٨١
قانون الإرادة ١٨١
قانون مقر التحكيم ١٨٤

أهمية مكان التحكيم ١٨٠

المبحث الثاني ١٩٠

مبدأ كفالة حقوق الدفاع لأطراف النزاع على قدم المساواة ١٩٠

تمهيد ١٩٠

أهمية المبدأ ١٩٠

كفالة حقوق الدفاع فى إطار النظام العام للدولة التى يتم التحكيم على إقليمها ١٩١

بدء إجراءات التحكيم ١٩٦

اللغة ١٩٦

نظام الإثبات ١٩٧

إدارة الإثبات ١٩٧

الإحالة للارتباط أو لوجود ذات النزاع بين القضاء والتحكيم ١٩٩

تعديل الطلبات أو الطلبات العارضة ١٩٩

مواعيد تقديم أوجه الدفاع والمستندات ٢٠١

تفويت ميعاد الاعتراض على المخالفة فى قانون التحكيم الجديد ٢٠١

ميعاد إصدار الحكم وإمتداده بإتفاق الأطراف ٢٠٢

انقطاع سير الخصومة ٢٠٤

ترك الخصومة ٢٠٥

المبحث الثالث ٢٠٧

التعاون بين التحكيم والسلطة القضائية فى مسائل الإجراءات ٢٠٧
تمهيد ٢٠٧
المساعدة المقدمة من المحاكم للحصول على أدلة ٢٠٧
المسائل الأولية ٢٠٩
الإجراءات التحفظية أو الوقتية ٢١٢
إختصاص قاضى الأمور المستعجلة ٢١٥
إختصاص المحاكم التجارية ٢١٦
الحد الفاصل بين مايعتبر من الإجراءات ومايندرج في الموضوع ٢١٧
التحكيم والغش ٢١٩
اليمين الحاسمة ٢٢٣
الفصل الرابع ٢٢٥
القانون الواجب التطبيق على الموضوع ٢٢٥
تمهيد وتقسيم ٢٢٥
المبحث الأول ٢٢٦
القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية فى إطار
منهج تنازع القوانين ٢٢٦
تمهيد وتقسيم ٢٢٦
- المطلب الأول : النظرية الشخصية البحتة أو فكرة الإدماج ٢٣٠
- المطلب الثانى : نظرية التركيز الموضوعية ٢٣٧
تمهيد ٢٣٧

- مضمون النظرية وتطبيقاتها في عقود التجارة الدولية	٢٣٧
تركيز العلاقة في اطار قوانين البوليس	٢٤٣
- المطلب الثالث : نظرية إزدواج نظام العقد	٢٤٥
- المطلب الرابع : نظرية الأداء المميز	٢٤٨
مضمون النظرية	٢٤٨
تطبيقات النظرية	٢٤٩
سند النظرية في القانون المصري	٢٥٤
- المطلب الخامس : مبدأ قانون الإرادة	٢٥٥
تمهيد	٢٥٥
مدى تطبيق قانون الإرادة على نزاع التحكيم	٢٥٦
الإختيار الصريح	٢٥٦
الإختيار الضمني	٢٥٩
رفض الإرادة المفترضة	٢٦٢
القانون المختار وتوقعات الأطراف	٢٦٣
الإختيار الإرادي وبطلان العقد	٢٦٧
فكرة التطبيق الإجمالي للقانون المختص	٢٦٩
مدى التزام المحكم بتطبيق القانون الذي يحكم النزاع تلقائياً	٢٧١
مدى تحقق الغش نحو القانون في حالة الإختيار الإرادي	٢٧١
مبدأ قانون الإرادة وعقود الدولة	٢٧٢

الرجوع الى قواعد تنازع القوانين عند تخلف الإختيار الصريح وتعذر الكشف عن الإرادة الضمنية ٢٧٧
مدى إمكان تطبيق القانون الدولى العام على عقود الدولة ٢٧٢
التجزئة الإرادية والتجزئة اللاإرادية ٢٨٦
- المطلب السادس : إرادة انطباق القانون الأجنبى فى الفقه المفرد ٢٨٨
الجانب ٢٨٨
المبحث الثانى ٢٩١
القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية ٢٩١
فى إطار قانون التجارة الدولية ٢٩١
خطة البحث ٢٩١
- المطلب الأول : المبادى العامة المشتركة بين الأمم المتمدينة ٢٩٣
تمهيد ٢٩٣
الانتقادات الموجهة الى المبادئ العامة المشتركة ٢٩٣
الأسس التى استند اليها قضاء التحكيم فى استخلاص المبادئ العامة ٢٩٥
تطبيقات قضاء التحكيم للمبادئ العامة ٢٩٧
العلاقة بين المبادئ العامة للقانون وقانون الدول المتعاقدة ٣٠١
تطويع فكرة المبادئ العامة بالنظام العام الدولى الحقيقى ٣٠٣
مدى الصلة بين المبادئ العامة والقانون الدولى العام ٣٠٥

- المطلب الثانى : مبادئ العدالة والإنصاف	٣١١
تمهيد	٣١١
مضمون فكرة العدالة ونطاقها	٣١١
تطبيقات فكرة العدالة فى التحكيم	٣١٦
وجوب التقيد بقواعد النظام العام أو قوانين البوليس	٣١٨
التحكيم إستناداً الى العدالة لايتجرد من طابعه القضائى	٣١٨
- المطلب الثالث : العقود النموذجية وفكرة العقد دون قانون	٣٢١
المبحث الثالث	٣٢٥
مدى قابلية النزاع للتحكيم التجارى الدولى	٣٢٥
تمهيد وتقسيم	٣٢٥
- المطلب الأول : قابلية المنازعة للتحكيم فى إطار قانون مكان التنفيذ والقانون الذى يحكم إتفاق التحكيم	٣٢٦
الرجوع إلى قاعدة تنازع القوانين لتحديد المسائل التى لاتصل التسوية بطريق التحكيم.	٣٢٨
- المطلب الثانى : قابلية المنازعات للتحكيم فى إطار القانون النموذجى للتحكيم التجارى الدولى	٢٤٢
- المطلب الثالث : العقود الإدارية فى القانون المصرى ومدى قابليتها للتسوية بطريق التحكيم	٣٤٥
المبحث الرابع	٣٤٩

القانون الذى يحكم التفسير والتكييف وعملة الوفاء أمام
قضاء التحكيم فى عقود التجارة الدولية ٣٤٩
تمهيد ٣٤٩
القانون الذى يحكم تفسير عقود التجارة الدولية أمام قضاء
التحكيم ٣٤٩
القانون الذى يحكم تكييف عقود التجارة الدولية أمام قضاء
التحكيم ٣٥٠
مدى إمكان تطبيق منهج التنازع على سلطة المحكم فى شأن
عملة الوفاء ٣٥٢
سلطة تكملة العقد ٣٥٤
شرط الذهب ٣٥٦
التعويضات النقدية فى أطار المجموعة الأوربية الاقتصادية ٣٥٨
الفصل الخامس ٣٦٠
حكم التحكيم ٣٦٠
تمهيد وتقسيم ٣٦٠
المبحث الأول ٣٦٢
القواعد العامة المتعلقة بحكم التحكيم فى إطار القانون
النموذجى للتحكيم التجارى الدولى ٣٦٢
تمهيد ٣٦٢
مسائل الإجراءات ٣٦٣

تسبيب قرار التحكيم	٣٦٤
شكل حكم التحكيم	٣٦٥
قوة الأمر المقضى لحكم التحكيم وقوته التنفيذية	٣٦٧
تفسير حكم التحكيم	٣٧٢
تصحيح حكم التحكيم	٣٧٣
إغفال الفصل فى طلب أو أكثر (قرار التحكيم الإضافى)	٣٧٤
إنهاء المرافعة	٣٧٦
أجر المحكم	٣٧٦
مصروفات التحكيم	٣٧٧
الطعن فى قرار التحكيم بطلب الإلغاء	٣٧٧
جواز النزول عن طلب الإلغاء	٣٧٨
جواز الاتفاق على عرض النزاع على هيئة تحكيم إستئنافية	٣٧٩
مدة طلب الإلغاء	٣٧٩
تفادى طلب الإلغاء	٣٨٠
إنهاء إجراءات التحكيم	٣٨١
إيداع حكم التحكيم	٣٨٢
المبحث الثانى	٣٨٥
تنفيذ حكم التحكيم فى مصر فى إطار معاهدة نيويورك	٣٨٥
تمهيد	٣٨٥
نطاق تطبيق المعاهدة	٣٨٧

أثر صدور حكم قضائى فى دولة الأصل بتنفيذ حكم التحكيم ٣٩١

ضوابط تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى ٣٩٢

١- إنعدام أهلية الأطراف ٣٩٣

٢- عدم صحة إتفاق التحكيم ٣٩٤

٣- الإخلال بحقوق الدفاع ٣٩٥

٤- مخالفة تشكيل هيئة التحكيم وإجراءات التحكيم ٣٩٦

٥- الا يكون حكم التحكيم مخالفاً للنظام العام في بلد التنفيذ ٣٩٦

٦- تجاوز المحكم حدود إتفاق التحكيم أو فصله عن مسألة لم يتم الإتفاق على التحكم بشأنها ٤٠٢

٧- رفض تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي فى مصر لأسباب تتعلق بالحكم ذاته ٤٠٣

٨- عدم قابلية النزاع للتحكيم ٤٠٥

٩- سبق صدور حكم من المحاكم المصرية مانع من التنفيذ ٤٠٦

أسباب رفض تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى فى المعاهدة وردت على سبيل الحصر ٤٠٧

شرط التبادل أو المعاملة بالمثل ٤٠٧

مدى إمكان تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى فى مصر لدخول المنازعة التى صدر فيها الحكم فى الإختصاص الوجوبى (أو القاصر) ٤١٠

طلب تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى وفقاً للمعاهدة ٤١٣

عبء إثبات تواقر الشروط اللازمة لتنفيذ حكم التحكيم الأجنبى وفقاً للمعاهدة ٤١٤

وقف تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى ٤١٥

حكم التحكيم الذى قضى بالغائه أو بطلانه فى دولة المقر أو للأصل طبقاً للمادة (٥) بند "هـ" من معاهدة نيويورك ٤١٥

المبحث الثالث ٤١٨

تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى فى إطار إتفاقية جامعة الدول العربية ٤١٨

تمهيد ٤١٨

المسائل التى تخرج عن نطاق الإتفاقية ٤١٩

شروط إعمال الإتفاقية ٤١٩

مدى إمكان رفض حكم التحكيم لتعارضه مع حكم قضائى مصرى ٤٢٢

إجراءات تنفيذ الحكم ٤٢٤

شرط التبادل ٤٢٥

المبحث الرابع ٤٢٦

حكم التحكيم الأجنبى المراد تنفيذه فى مصر فى اطار قانون المرافعات المدنية والتجارية ٤٢٦

تمهيد وتقسيم :- ٤٢٦

المطلب الأول :- شرط تنفيذ الحكم. ٤٢٧

المطلب الثانى :- الاجراءات الواجبة الاتباع لتنفيذ الحكم. ٤٣٠

المطلب الثالث :- مدى جواز تمسك الخصم المطلوب

التنفيذ ضده فى دعوى طلب التنفيذ بكافة الدفوع التى تحول

دون التنفيذ. ٤٣٢

المطلب الرابع :- ضمانات تنفيذ حكم التحكيم الأجنبى. ٤٣٣

المبحث الخامس ٤٣٥

دعوى بطلان حكم التحكيم فى القانون المصرى ٤٣٥

تمهيد :- ٤٣٥

خصائص دعوى البطلان. ٤٣٥

ميعاد رفع دعوى البطلان وطلب التنفيذ. ٤٣٨

المحكمة المختصة بنظر دعوى البطلان. ٤٣٩

الأحكام التى يجوز الطعن فيها بالبطلان. ٤٤٠

سلطة المحكمة المختصة عند الفصل فى دعوى البطلان. ٤٤١

أسباب بطلان حكم التحكيم ٤٤٢

أولاً :- اسباب البطلان العامة. ٤٤٣

ثانياً :- الاسباب المنصوص عليها فى قانون التحكيم. ٤٤٨

- عدم وجود اتفاق تحكيم أو بطلانه أو قابليته للابطال أو

سقوطه لانتهاء مدته. ٤٤٨

- فصل حكم التحكيم فى مسألة لايشملها اتفاق التحكيم أو

تجاوز هيئة التحكيم حدود ولايتها. ٤٦٠

- تجاهل الحكم تطبيق القانون الذى اتفق عليه الأطراف. ٤٦٤

- دفوع بطلان فى حكم التحكيم أو الاجراءات أثر فى الحكم. ٤٦٦

- احترام حقوق الدفاع ومبدأ المواجهة بين الاطراف. ٤٧١

- تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين المحكمين بالمخالفة للقانون او أتفاق الاطراف. ٤٧٣

- بطلان حكم التحكيم إذا تضمّن مايخالف النظام العام فى مصر. ٤٧٤

- الآثار المترتبة على القضاء ببطلان حكم التحكيم. ٤٧٨

- البطلان وعدم القابلية للتجزئة. ٤٨٠

سلطة محكمة النقض عند الطعن فى الحكم الصادر فى دعوى البطلان. ٤٨١

المبحث السادس ٤٨٤

تنفيذ حكم التحكيم ٤٨٤

تمهيد تقسيم :- ٤٨٤

المطلب الاول : طلب تنفيذ حكم التحكيم ٤٨٥

١- أمر التنفيذ ٤٨٥

٢- الإشكال فى الأمر الصادر بتفيذ الحكم. ٤٨٨

المطلب الثانى :- رفض طلب تنفيذ الحكم. ٤٨٩

قانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤بإصدار قانون فى شأن التحكيم فى المواد المدنية والتجارية ٤٩٢

الباب الأول : أحكام عامة	٤٩٤
الباب الثانى : إتفاق التحكيم	٤٩٨
الباب الثالث : هيئة التحكيم	٥٠١
الباب الرابع : إجراءات التحكيم	٥٠٦
الباب الخامس : حكم التحكيم وإنهاء الإجراءات	٥١٢
الباب السادس : بطلان حكم التحكيم	٥١٨
الباب السابع : حجية أحكام المحكمين وتنفيذها	٥٢١
مرجع البحث : باللغة العربية وباللغات الأجنبية	٥٢٤