



” التحكيم الدولي: ماهي المزالق الجوهرية التي يجب
تجنبها؟“

تاريخ غرفة التجارة الدولية وأهدافها

- تأسست غرفة التجارة الدولية سنة ١٩١٩ على إثر الدمار الذي خلفته الحرب العالمية الأولى. يلقب مؤسسو غرفة التجارة الدولية أنفسهم بـ "تجار السلام" ويعتبرون أنّ بتشجيعهم للإقتصاد الدولي سيتمكن توطيد العلاقات الأخويّة بين الشعوب.
- غرفة التجارة الدولية هي منظمة غير حكومية. هي مؤسسة محايدة، مستقلة وتمثّل الناطق بأسم المجتمع الإقتصادي.
- تهتمّ غرفة التجارة الدولية في مختلف المسائل التي تؤثر على العلاقات التجارية: التغيّر المناخي، مؤتمر الدوحة، حماية الملكية الفكرية، التصدي لظاهرة التقليد والفساد.

• منذ بداية وضع حجر أساس غرفة التجارة الدولية، كان ولا يزال من أهمّ فلسفات هذه الأخيرة الاعتقاد أنّ الطريقة الناجعة لفضّ النزاعات تعدّ أساسية لتسيير التجارة.

سنة ١٩٢٣، أسست غرفة التجارة الدولية هيئة دولية للتحكيم لتتولّى عملية تسيير فضّ النزاعات الدولية.

ومنذ ذلك الحين، قامت هيئة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية بإدارة أكثر من ١٧٠٠٠ مسألة تحكيمية من مختلف أرجاء العالم.

لماذا يتم اللجوء إلى التحكيم كوسيلة لفضّ النزاعات ذات الطابع الدولي؟

- قرارات نهائية
- الإعتراف الدولي بقرارات التحكيم
- الحياد
- تخصص المحكمين
- السرعة والنجاعة
- السريّة
- التحكيم مقارنة بوسائل أخرى لفضّ النزاعات
 - * الوسائل البديلة لحلّ النزاعات
 - * المعاينة

المسائل الجوهرية والمزلق المعهودة عند صياغة شروط التحكيم

ماهي المسائل التي يجب النظر فيها في كل شرط تحكيم

- هل يجب إختيار التحكيم الحرّ أو المؤسّساتي؟
- مزايا التحكيم المؤسّساتي:
- دقّة الصياغة
- مراعاة للأساسيات
- لا يتطلّب اللّجوء إلى المحاكم
- مراقبة المصاريف
- خبرة المحكمين
- الحرص على تقدّم سير إجراءات التحكيم

• خدمات هيئة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدوليّة

عندما يتّطلب الأمر تستطيع هيئة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية القيام بـ:

- (١) تحديد ما إذا كان هناك إتفاق مبدئي على التحكيم
- (٢) تقرّر عدد المحكمين
- (٣) تعيين المحكمين
- (٤) تنظر في التجريح في المحكمين
- (٥) تتأكّد إذا ما كان المحكمين يقومون بإجراءات التحكيم مع ما يتطابق وقواعد غرفة التجارة الدولية وإستبدالهم إذا ما تطلّب الأمر ذلك
- (٦) تحديد مكان التحكيم
- (٧) تحديد وتعديل الآجال الزمنية
- (٨) تحديد أتعاب ومصاريف المحكمين
- (٩) التدقيق في الأحكام

الخصائص المميّزة لتحكيم غرفة التجارة الدوليّة

- طريقة تعيين غرفة التجارة الدولية للمحكّمين
- مراقبة إجراء التحكيم من طرف هيئة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية وأمانتها العامّة
- مراقبة مختلف الجوانب الماليّة المتعلّقة بالقضيّة التحكيمية
- الدّراسة المسبّقة للأحكام

مجال شرط التحكيم

نموذج شرط التحكيم الخاصّ بغرفة التجارة الدوليّة

” جميع الخلافات التي تنشأ أو التي لها علاقة بهذا العقد يتمّ حلّها نهائياً وفقاً لنظام التحكيم التابع لغرفة التجارة الدولية بواسطة محكمة أو عدّة محكمين يتمّ تعيينهم طبقاً لهذا النظام.“

المصطلحات

- "مطالبة التحكيم"، "الإختلافات" و"النزاعات": تمنح إختصاصا أوسع للمحكّمين لتشمل كذلك طلبات التحكيم التي تخرج من الإطار التعاقدية.
- "الناشئة عن": عادة ما يشمل هذا اللفظ جميع طلبات التحكيم التي يمكن أن تخضع للتحكيم.
- "الناشئة بموجب": ظلّ هذا اللفظ ذا نطاق ضيق لنفي النزاعات الخارجة عن إطار العقد. لكنّه أصبح الآن يؤدّي نفس المعنى على الأقلّ في العقود ذات الطابع الدولي.

- "على علاقة بـ" يتم تأويل هذا اللفظ حالياً تأويلاً واسعاً حيث يشمل طلبات التحكيم التي تتعلق بالعقد وتعديله.

- "بالتطابق مع" و"بالنظر إلى" عموماً ما تعطي هذه الألفاظ تأويلاً واسعاً.

لتجنّب النزاعات التي من شأنها أن تنشأ لاحقاً يجب أن يتمّ التنصيص على أنّ محكمة التحكيم مختصةً فيما يتعلق بوجود صحّة أو إنهاء العقد.

فى حال تواجد أكثر من طرفين أو أكثر من عقد تحكيم (تعدد الاطراف، تعدد العقود)

يتوجب الإنتباه لـ:

- تعيين هيئة التحكيم
- ضمّ وتدّخل الطرف الثالث
- توافق شروط التحكيم (قضايا التحكيم ذات العقود المتعدّدة)
- إمكانية جمع القضايا (قضايا التحكيم ذات العقود المتعدّدة)

المحكّمون

- كم عدد المحكمين؟
- أيّ محكم؟
- ما هي طريقة التعيين؟

نموذج شرط التحكيم التابع لغرفة التجارة الدولية

” جميع الخلافات التي تنشأ أو التي لها علاقة بهذا العقد يتم حسمها نهائيا وفقا لنظام التحكيم التابع لغرفة التجارة الدولية بواسطة محكم أو عدّة محكمين يتم تعيينهم طبقا لهذا النظام.“

القانون الإجرائي، مكان التحكيم وتدخل القضاء

- ما هو القانون الذي يحكم إجراءات التحكيم؟
- القانون الخاصّ بمكان التحكيم
- كيف يمكن إختيار مكان التحكيم؟
- * هل مكان التحكيم يشجّع التحكيم؟
- * ما هو مدى مساندة ومراقبة أو تدّخل القضاء؟
- * هل من الضروري أن يكون مكان التحكيم دولة عضو في إتفاقيّة نيويورك (١٩٥٨)

الإعتبارات العمليّة

- هل المحكمّون ذو مؤهلات جيّدة؟
- هل سيتمّ إيجاد مقرّ مناسب لإجراءات التحكيم؟
- أين يوجد الشهود والوثائق؟
- هل من المحتمل أن تكون المصاريف باهظة؟

القواعد التي تنظم التحكيم

- ما هي قواعد التحكيم التي يجب أن أختارها، إن وُجدت؟
- هل يجب أن أصيغ بنفسي قواعد التحكيم؟
- ماذا لو أنّ الأطراف إختاروا التحكيم دون تحديد قواعده؟
- ماذا فيما يتعلّق بالمصاريف؟
- هل يتوجب على الأطراف وضع جدول زمني أو آجال زمنية؟
- هل يحتاج الأطراف إلى إختيار لغة خاصّة بالإجراءات؟

صياغة شروط التحكيم: أمثلة من بعض قضايا التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية

ماهي أسباب الصياغة الرديئة؟

-قلة خبرة المحررين

-المشاكل المتعلقة بالترجمة أو لغة التحكيم

-إستعمال صيغة من صيغ العقود التي لا تتماشى وخاصية موضوع العقد

-تزايد تعقد المعاملات التجارية الدولية وتزايد حالات تعدد الأطراف من جهة والعقود من جهة أخرى.

هل إتفق الطرفان على التحكيم

- الحالات التي تنصّ على إختصاص القضاء والتحكيم معا
- الحالات التي تنصّ على التحكيم ووسائل أخرى لفضّ النزاعات بطريقة متضاربة
- الحالات التي تجعل التحكيم إختياريا

الحالات التي تنصّ على إختصاص القضاء والتحكيم معا

التنازع الناتج عن صياغة رديئة:

(١) "قواعد المصالحة والتحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية. بالرغم من من إحتواء نفس العقد على شرط تحكيمي تحت عنوان "المحكمة المختصة" ينصّ أنّ "أيّ نزاع ينشأ ضمن أو خارج إطار العقد يجب أن يقع حلّه من قبل محكمة البائع، غير أنّه يحقّ للبائع إتخاذ الإجراءات القانونية في المحكمة الخاصة بالمشتري"

(٢) "كلّ النزاعات يقع حلّها بصفة نهائية من طرف المحكمة مع ما يتوافق وقواعد التحكيم، ويكون ذلك في مكان إقامة المدّعي".

لم يقدّم المدّعي عليه بالإجابة أو المشاركة، فآخذت غرفة التجارة الدولية قراراً إيجابياً (البند ٦ (٢))، وترسل المسألة إلى محكمة التحكيم.

في نفس الوقت، حدّدت محكمة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدوليّة مدينة إقامة المدّعي كمكان للتحكيم.

٣) ينص شرط تحكيم أن النزاعات يجب أن يتم حلها عبر التحكيم بباريس، فرنسا وفقا للقواعد الخاصة بغرفة التجارة الدولية للتحكيم بباريس.

كذلك ينص نفس الشرط على ما يلي: "أي نزاع يتوجب فضّه بموجب الإختصاص الحصري للمحاكم الفرنسية ويجب تطبيق القانون الفرنسي. من المثير للإهتمام وأنّه في هذه الحالة، إعترض المدّعى عليهم على هذا التخصيص الآنف ذكره، لكنهم طالبوا أن يتم التطرّق إلى مسألة الإختصاص من قبل محكمة التحكيم.

أقرّت محكمة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية بمواصلة إجراءات النزاع.

تنازع الإختصاص الناتج عن إعتاد شروط عقود نموذجية

في إحدى الحالات، نص شرط التحكيم على ما يلي:

” تختص المحكمة بجميع النزاعات الناشئة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في إطار العلاقة التعاقدية ويكون ذلك لدى المحكمة المختصة الراجع لها مكان المعاملة التجارية للمدعى عليه.“

وعلى إثر ذلك نص الإتفاق أن ” عقود الفيديك « FIDIC » التي تنص على شرط تحكيم غرفة التجارة الدولية يشكلّ جزءاً لا يتجزأ من الإتفاق“

تنازع الإختصاص في إطار القضايا التحكيمية متعدّدة العقود

في إطار قضيّة تحكيمية متعدّدة العقود، قدّم المدّعي طلب التحكيم إعتقاداً على عقدين. يفيد العقد الأوّل أنّ المحاكم المكسيكية مختصّة، في حين يجعل العقد الثاني غرفة التجارة الدولية مختصّة.

يعترض المدّعي عليهم على حلّ النزاع الناشب من قبل محكمة التحكيم التابعة لغرفة التّجارة الدولية. وبالتالي غير المدّعي طلب التحكيم وحدّد أنّ طلبات التحكيم تعتمد فقط على الإتّفاق الذي يشمل شرط التحكيم التابع لغرفة التجارة الدوليّة. وقد قضت محكمة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدوليّة النزاع القائم بأنّ أحواله لمحكمة التحكيم حتّى تقررّ هذه الأخيرة أيّ شرط تحكيمي يتعيّن إعتماده.

في نزاع آخر جمع أطرافاً من الولايات المتحدة الأمريكية والفلبين في إطار علاقة تعاقدية تعتمد على سلسلة من الوثائق التي منحت الإختصاص الحصري لمحاكم الفلبين كما إحتوت كذلك على تعديل يشمل الفيدك « FIDIC » ويمنح الإختصاص التحكيمي لغرفة التجارة الدولية.

المسائل التي تحيل إلى التحكيم وأشكال أخرى من فضّ النزاع بطريقة مضادّة

(١) في قضية برازيلية، نصّ الشرط التحكيمي ما يلي:

” في حال نشوب نزاع يتعسّر فضّه، يتفقّ الأطراف على إيجاد حلّ بواسطة اللّجوء إلى وسيط/ محكّم يقع إختياره من قبل المحكمة الدولية للتحكيم بباريس – فرنسا حيث يقع العمل بموجب قواعد المحكمة الدوليّة للتحكيم بباريس – فرنسا“

في هذه الحالة، احتجّ المدّعى عليه بأنّ الإتّفاق لا يفرض إحالة النزاعات على التحكيم وأخذ الشرط الذي يشير إلى الوسيط/ المحكّم. في هذه الحالة تترك محكمة غرفة التجارة الدولية المسألة لمحكمة التحكيم لتحديد نيّة الأطراف عند صياغة هذا العقد.

-ينصّ شرط تحكيمي آخر أنّ:

- " إذا تطلّب الأمر لأيّ سبب من الأسباب وساطة طرف ثالث للتحكيم، يقع الرّجوع إلى قواعد تحكيم غرفة التجارة الدوليّة كآلية دقيقة ويجب أن يكون مكان التحكيم لندن - أنكلترا".

- في مسألة أخرى ينصّ الشرط التحكيمي أنّه يتوجّب على الأطراف عرض نزاعهم على التحكيم، وإذا لم يقع فضّ النزاع، وجب اللّجوء للمحاكم المكسيكية. بالتالي توضّح هذه الحالة مدى سوء فهم الأطراف لمعنى التحكيم حيث أنّهم يعتبرونه شكلا من أشكال الوساطة أو المصالحة التي تسبق اللّجوء للمحكمة.

في إحدى الحالات ينص شرط التحكيم على مايلي:

” يجب إحالة النزاعات إلى الوساطة وفقا لقواعد تحكيم غرفة التجارة الدولية بباريس. يجب أن تشمل محكمة التحكيم على ثلاثة ممثلين يقع ترشيحهم على النحو التالي: يتوجب على كل من الشركاء المتعاقدين ترشيح أحد وسطائه الذي سيقوم هو بدوره بترشيح الوسيط الثالث. تعطي محكمة التحكيم أحكامها بموجب أغلبية الأصوات. تعدّ باريس مقرّ محكمة التحكيم.“

الحالات التي يمكن من خلالها إضفاء صبغة إختيارية على التحكيم

”في حال نشوب أيّ نزاع، يتعهّد الأطراف ببذل الجهد المناسب للتّوصل إلى حلّ النزاع بطريقة وديّة. غير أنّه في حال تعرّسّ تسوية النزاع ينشأ خلاف أو دعوى فيما يتعلّق بهذا العقد الذي يمكن أن يقع فضّه نهائيا عن طريق التحكيم.“

قدّم المدّعى عليه إعتراضات متحجّجا أنّ لغة شرط التحكيم أشارت إلى أنّ الأطراف قد أبقوا على إمكانية الإختيار ما بين التحكيم أو القضاء لفضّ نزاعاتهم. بالإضافة إلى ذلك فإنّه توجد إجراءات جارية أمام المحكمة الأمريكية.

(٢) في مسألة مماثلة يقرّ شرط تحكيم ما يلي:

” كلّ النزاعات الناشئة فيما يتعلّق بهذا العقد يمكن، باتّفاق من الأطراف، عرضها على التحكيم وفضّها نهائياً بموجب قواعد المصالحة والتحكيم التابعة لغرفة التجارة الدوليّة“.

٣) في حالة أخرى، ينص شرط التحكيم على ما يلي:

”في حال قرّر الأطراف أنّ أيّ نزاع ناشئ متعلّق بالعقد وجب حلّه عن طريق التحكيم“.

أمام القضاء، قرّرت المحكمة الإتحاديّة الأمريكيّة أنّ المدّعي عليه غير مجبر على قبول اللّجوء إلى التحكيم لأنّ المدّعي لا يتمتّع بحقّ فرض اللّجوء إلى التحكيم. وقضت المحكمة أنّ شرط التحكيم هو شرط إختياري.

٤) نصّ عقد تحكيم باللّغة الإنجليزية والإسبانية على ما يلي:

النسخة الإسبانية: "كلّ النزاعات الناشئة بموجب الإتفاق المذكور يمكن تسويتها عن طريق التحكيم"

النسخة الإنجليزية: "كلّ النزاعات الناشئة بموجب الإتفاق المذكور سيقع تسويتها عن طريق التحكيم"

٥) مسألة أخرى:

" المحكمة المختّصة في النزاعات الناشئة عن هذا العقد يجب أن تكون محكمة الناحية ويكون ذلك في المسائل المتعلقة بالخدمات المسندة من قبل المدّعي عليه. أمّا فيما يتعلّق بالنزاعات الخاصّة بالخدمات من قبل المدّعي، يجب أن تكون محكمة تحكيم دوليّة مختصّة في نزاعات البناء."

هل يوجد إتفاق تحكيم بموجب قواعد تحكيم غرفة التجارة الدولية

- عدم الإستناد أو الإستناد الخاطئ لغرفة التجارة الدولية

- الإستناد الخاطئ لقواعد تحكيم غرفة التجارة الدوليّة

- خلط بين المؤسّسات التحكيمية والقواعد

غياب المرجعية أو الإستناد الخاطئ لغرفة التجارة الدولية

في بعض الحالات ورغم الإستناد الخاطئ، لا يعترض الأطراف على اللجوء إلى إجراءات تحكيم غرفة التجارة الدولية، فعلى سبيل المثال، في حالة نصّ شرط التحكيم على ضرورة عرض النزاعات على "محكمة التحكيم بباريس"، لم يبد الأطراف أيّ اعتراض.

لكن في حال وجود شرط تحكيم وقعت صياغته بطريقة غير دقيقة، فغالبا ما يكون محلاً للإعتراض.

تقوم كذلك محكمة تحكيم غرفة التجارة الدولية بدراسة شرط التحكيم إذا لم يوجد طرف مشارك.

حالة أخرى: يقع التحكيم في محكمة دولية بباريس/ جنيف/ لندن/ لاهاي.

(١) في حالة أخرى، نصّ شرط التحكيم على أنّ النزاع ” يجب أن يُعرض ويُفضّ عن طريق التحكيم بمدينة نيويورك وفقاً لقواعد غرفة التجارة الدولية“

إعتراض المدّعى عليه على الإختصاص حيث أنّه لا مقرّ لغرفة تجارة بنويويورك لتسيير التحكيم. قبلت محكمة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية بالتخصيص بموجب البند رقم ٦(٢).

(٢) في حالة أخرى ”كلّ النزاعات يجب أن يقع حلّها في النهاية بموجب قواعد المصالحة والتحكيم التابعة لغرفة التجارة الأوروبية“.

٣) كلّ نزاع ينشأ عن هذا العقد يتمّ حلّه بواسطة التحكيم بلندن كما يجب أن يخضع للقانون والإجراءات المعمول بها هناك. إعتراض المدعى عليهم محتجّين أنّه لا وجود لإتفاق يستدعي إحالة النزاعات على غرفة التجارة الدولية. قرّرت غرفة التجارة الدوليّة أنّ هذه المسألة لا يجب أن يتمّ النظر فيها طبق البند رقم ٦(٢) بطريقة سلبية.

٤) يمكن لشروط التحكيم أن تنصّ على "غرفة التجارة الدوليّة بباريس" أو "ICC، باريس". في مثل هذه الحالات، لا يمكن التيقن هل نصّ الأطراف على باريس لتعريف المؤسّسة أو لتحديد مكان التحكيم. في هذه الحالة، يتمثّل دور غرفة التجارة الدولية في طلب ملاحظات الأطراف. إذا أكّد أحد الأطراف أنّ غاية المحررين تتمثّل في جعل باريس مقرّ التحكيم، عموماً ما تقوم غرفة التجارة الدولية بتحديد باريس كمكان للتحكيم.

الإستناد الخاطئ لقواعد غرفة التجارة الدولية

- (١) ينص شرط تحكيم أنه يجب على الأطراف إحالة نزاعاتهم إلى "قواعد التوفيق والتحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية بجنيف".
- (٢) ينص شرط تحكيم آخر أن التحكيم يجب أن يتم "بموجب قواعد التوفيق والتحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية".
- (٣) في إحدى الحالات، يشير شرط التحكيم إلى "قواعد غرفة التجارة الدولية" من دون إضفاء تدقيقات أخرى.
- (٤) في إحدى الحالات، ينص شرط التحكيم أن "كلّ نزاع ناشب بموجب هذا الإتفاق يجب أن يتمّ تسويته بعرضه على محكمّ وقع تعيينه وفقا لأحكام التوفيق والتحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية ..."

خُط بين قواعد التحكيم والمؤسّسات

(١) ”يجب إحالة النزاعات إلى مركز التحكيم الدولي بسنغفورة وفقاً لقواعد التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدوليّة...“

(٢) ”... كلّ من الطرفين يمكن له أن يحيل النزاع إلى تحكيم نهائي أو ملزم بمركز التحكيم الدولي بالهونغ كونغ ... حيث سيقع تطبيق قواعد غرفة التجارة الدوليّة“

(٣) ”في حال تعرّض فضّ النزاعات، يتّفق الأطراف على اللّجوء إلى التحكيم إمّا إلى: (أ) غرفة التجارة الدوليّة بباريس، أو (ب) لجنة التحكيم الأمريكيّة التابعة لنيويورك، نيويورك، الولايات المتحدّة الأمريكيّة حسب إختيار البائعين فيما يتعلق بالتحكيم بموجب قواعد غرفة التجارة الدوليّة“

٤) قد يعلن بعض الأطراف أنّهم يرغبون في اللّجوء إلى تحكيم غرفة التجارة الدوليّة على أن يتمّ تسييره من قبل مركزهم المحلّ أو الجهوي. يبدو أنّ هؤلاء الأطراف لا يدركون أنّ غرفة التجارة الدولية هي فقط التي يمكنها تسيير القضايا حسب قواعد التحكيم.

ينتج هذا عن الدور ذو الصبغة الإلزامية التي تلعبه كلّ من غرفة التجارة الدولية وأمانتها العامّة في تسيير قواعد التحكيم.

٥) "يجب إحالة النزاعات إلى التحكيم التابع لمركز التحكيم الدولي بسنغفورة وفقاً لقواعد تحكيم غرفة التجارة الدولية..."

أسئلة و أجوبة

شكرا

سامي الهواربي

shi@iccwbo.org

www.iccarbitration.org

