

التحكيم متعدد الاطراف والاشكالات التي يثيرها - حالة تشكيل الهيئة التحكيمية متعددة الاطراف -

Multilateral arbitration and the problems it raises - the status of the composition of the multilateral arbitral tribunal -

الباحث (ة) / فتيسي شمامة

كلية الحقوق، جامعة الجزائر

chaimaf@yahoo.fr

تاريخ الارسال: 2019/08/25 تاريخ القبول: 2019/11/07 تاريخ النشر: 2020/01/16

الملخص:

نظرا للتطور الهائل في المجال الاقتصادي نتجت عنه مشروعات اقتصادية ضخمة خاصة في مجال التجارة الدولية والاستثمار الاجنبي، متعددة الأطراف ومتشابكة في المصالح، حيث يختلف الأطراف المتعددة عند نشوء نزاعات بينهم على عدة مواضيع منها اختيار المحكمين وعددهم ، بالرغم أن عدد المحكمين يكون في اغلب الاوقات محددا مسبقا في اتفاق التحكيم، الذين سينظرون في نزاع متعلق باتفاق التحكيم، لأنه رغم تطور نظام التحكيم التجاري الدولي واتساع مجالاته وانتشاره الواسع، الا انه يواجه حالياً إشكالات ذات أبعاد كبيرة تؤثر على فاعليته خاصة في ما يخص التحكيم متعدد الأطراف، الذي يثير العديد من المشاكل أهمها تشكيل الهيئة التحكيمية التي تعتبر حق أساسي لكل طرف في تعيين محكمه، وهو ما يصعب في حالة تعدد الاطراف بسبب تضارب الآراء والمصالح.

الكلمات المفتاحية:

التحكيم متعدد الإطراف، تعيين المحكمين، تعدد أطراف التحكيم، إشكالات التحكيم. تدخل القضاء في التحكيم.

Abstract:

In view of the tremendous development in the economic field, it resulted in huge economic projects, especially in the field of international trade and foreign investment, multi-party and interrelated interests, where multiple parties differ when disputes arise between them on several topics, including the selection of arbitrators and their number despite the number of arbitrators who will consider a dispute related to an agreement Arbitration is most of the time predetermined in the agreement, because despite the development of the international commercial arbitration system and the breadth and scope of its wide spread, it currently faces problems of great dimensions that affect its effectiveness, especially with regard to multilateral arbitration, which he sees many problems, the most important of which is the formation of the arbitral tribunal, which is a basic right for each party to appoint its court, which is difficult in the case of multi-parties due to conflicting opinions and interests.

Keywords: Multilateral Arbitration, Appointment of Arbitrators, Multilateral Arbitration, Problems of Arbitration.

مقدمة:

يعتبر التحكيم في مجال التجارة الدولية الوسيلة الأنسب لحل منازعاتها، لذا اهتمت به الدول في تشريعاتها ومراكز التحكيم الدولية بتنظيمه في لوائحها، وكذلك اعتمدته الاتفاقيات الدولية خاصة تلك المنظمة للتحكيم التجاري الدولي¹ أو لبعض جوانبه، ولكن اذا كانت لا توجد صعوبة في تشكيل الهيئة التحكيمية بالنسبة للتحكيم الذي يقوم بين طرفين، فالامر يختلف في التحكيم الذي يكون بين أكثر من طرفين أو التحكيم متعدد الأطراف²، الذي يعتبر من اهم الموضوعات المستحدثة في نظام التحكيم، وقد ظهر نتيجة التطور الهائل في المجال الاقتصادي، الذي نتجت عنه مشروعات تجارية واقتصادية ضخمة متشابكة الأطراف والمصالح، حيث يختلف الأطراف المتعددة عند نشوء نزاعات بينهم على اختيار المحكمين وعددهم الذين سينظرون في نزاع يخص تفسير أو تنفيذ العقد الذي يجمعهم³، وعليه فإنه رغم تطور نظام التحكيم التجاري الدولي واتساع مجالاته والانتشار الواسع الذي يُظهر نجاحه كآلية لحل النزاعات في المجال الاقتصادي خاصة منازعات التجارة الدولية، الا انه يواجه حالياً إشكالات ذات أبعاد كبيرة تؤثر على فاعليته خاصة في التحكيم متعدد الأطراف الذي يثير العديد من المشاكل أهما تشكيل الهيئة التحكيمية التي تعتبر حق أساسي لكل طرف في تعيين محكمه، بسبب تضارب الآراء ومصالح الأطراف المتعددة، وعليه ففي هذه الحالة كيف تسير إجراءات التحكيم التي وضعت في الأصل للفصل في نزاع بشأن علاقة قانونية ثنائية؟ وكيف يمكن لعملية التحكيم هذه أن تتم في وجود أطراف متعددة يطالب كل منهم بممارسة حقه المتفق عليه في اتفاق التحكيم سواء شرطاً أو مشاركة والمتمثل في تعيين محكم عنه حتى لا يطعن بالبطلان في الحكم التحكيمي وبذلك لا يتم تنفيذه؟ وفي حالة عدم وصول الأطراف المتعددة على اتفاق لتشكيل الهيئة التحكيمية اوعدم القدرة على اختيار المحكم الرئيس هل بإمكان القضاء الوطني الفصل في هذه المسألة ؟

وعليه نتناول في هذا البحث، ماهية التحكيم متعدد الأطراف في (المبحث الأول) ثم نتطرق إلى الإشكالات القانونية التي يثيرها التحكيم متعدد الأطراف في تشكيل هيئة التحكيم والبحث عن الحلول القانونية وإمكانية تدخل القضاء لحل هذه الإشكالات في (المبحث الثاني).

المبحث الأول: ماهية التحكيم متعدد الأطراف

¹ - الاتفاقيات التي اعتمدت التحكيم التجاري الدولي منها: اتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الاجنبية سنة 1958 واتفاقية واشنطن لسنة 1965 المتعلقة بتسوية منازعات الأستثمار والمستثمرين من رعايا الدول الاخرى واتفاقية جنيف لسنة 1961 المتعلقة بالتحكيم التجاري الدولي، واتفاقية عمان سنة 1987 المتعلقة بالتحكيم التجاري العربي والقانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي الذي أعدته لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي "اليونسترال" سنة 1985.

² - ناصر محمد الشerman، المركز القانوني للمحكم في التحكيم التجاري الدولي، مركز الدراسات العربية للنشر و التوزيع، الجيزة مصر، الطبعة الاولى 2015، ص 217.

³ - محمود مختار احمد بريري، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، مصر، الطبعة الثالثة، 2004، ص 94.

التحكيم في الاصطلاح القانوني هو "اتفاق أطراف علاقة قانونية معينة عقدية أو غير عقدية على ان يتم الفصل في المنازعة التي ثارت بينهم بالفعل أو التي يحتمل ان تثور عن طريق أشخاص يتم اختيارهم كمحكمين"¹. كما أن بعض الفقه² يعرفه على أساس انه نظام قائم بذاته حيث عرف بأنه: "نظام للقضاء الخاص تقضي فيه خصومة معينة عن اختصاص القضاء العادي ويعهد بها إلى أشخاص يختارون للفصل فيه". هذا هو التحكيم المعتاد، ولكن ظهر مصطلح آخر وهو التحكيم متعدد الأطراف سنبين مفهومه في (المطلب الأول)، ثم شروطه وصوره في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم التحكيم متعدد الأطراف

نتناول تعريف التحكيم متعدد الأطراف وأهميته (في الفرع الأول)، ثم نبين موقف التشريعات الوطنية والدولية ولوائح التحكيم منه في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف التحكيم متعدد الأطراف وأهميته

نعرف التحكيم متعدد الأطراف (أولاً) ، ثم نتطرق إلى أهميته (ثانياً).

أولاً : تعريف التحكيم متعدد الأطراف

يصعب ايجاد تعريف للتحكيم متعدد الأطراف نظرا لتعدد الحالات التي تثيره، وصعوبة تحديد الافتراضات التي تؤدي إلى هذا النوع من التحكيم، مما يجعل أي تعريف يوضع بهذا الشأن تعريف عام، لأنه لا يمكن وضع تعريف جامع مانع له ولكن يمكن إعطاء بعض التعريفات كما يلي:

يعرف التحكيم متعدد الأطراف بأنه ذلك الاتفاق الذي يشمل أكثر من طرفين تنشأ فيما بينهم جميعا مصالح متعارضة³.

كما عرفه البعض⁴ بأنه هو ذلك الاتفاق الذي يتعدد فيه أطراف التحكيم ويكون لكل طرف في الاتفاق مصالح متباينة عن الطرف الآخر، وهذه المصالح إما أن تكون متماثلة في بعضها وإما أن تكون مختلفة تمام الاختلاف عن مصالح الطرف الآخر.

وبالعكس⁵ يعرف التحكيم متعدد الأطراف تعريفاً إجرائياً، مؤداه أن كل طرف ابرم مع طرف آخر اتفاقاً تحكيمياً لحل ما قد ينشأ بينهما من منازعات، فإنهما يُعدا طرفا التحكيم فقط ، بينما كل دخول أو إدخال

¹ - محمود مختار احمد بريري، التحكيم التجاري الدولي، المرجع نفسه، ص 5.

² - ROBERT .J, Arbitrage civil et commercial en droit interne et droit international privé ,4e édition, Dalloz, 1990 p 9.

³ - محسن شفيق ، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 7.

⁴ - رشدان محمود علي، شرح قانون التحكيم الاردني: شرح تأصيلي و تحليلي لنصوص القانون مدعما بالمبادئ القانونية

لمحكمة التمييز الاردنية. ص 27. على الموقع الالكتروني : <https://books.google.dz/books?>

⁵ - سامية راشد، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة، الكتاب الأول، اتفاق التحكيم، دار النهضة العربية، القاهرة، 1984، ص 217. صفاء تقي عبد نور العيساوي، التحكيم متعدد الاطراف كاسلوب لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية -دراسة

أي شخص آخر من الغير بالنسبة الى إتفاق التحكيم في إجراءات التحكيم يؤدي الى إسباغ وصف التحكيم متعدد الأطراف على ذلك التحكيم.

كما أن أطراف التحكيم في التحكيم المتعدد الأطراف لا ينصرف فقط إلى أطراف العقد الأصلي، بل يتجاوزهما الى الخلف العام والخلف الخاص¹.

وقد يبرز التحكيم متعدد الاطراف ابتداءً عند كتابة العقد الاصلي، ويتضمن هذا العقد شرطاً بإحالة النزاع الناشئ عن تفسير او تنفيذ العقد الى تحكيم متعدد الاطراف، اما التعدد اللاحق وهو ما يتم عند احالة العقود الثنائية الاطراف الى شركات او مجموعة من الاشخاص بحيث يدخل هؤلاء الاشخاص اطرافاً في العقد الاصلي².

خلاصة القول إن التحكيم متعدد الأطراف هو التحكيم الذي يتعدد أطرافه عن طريق اتفاق تحكيم يشمل أكثر من طرفين حيث تنشأ فيما بينهم مصالح متعارضة³، وتتجه إرادتهم نحو توحيد الخصومة سواء إتجهت هذه الإرادة نحو ذلك ابتداءً قبل ظهور النزاع أو عند ظهوره⁴.

ثانياً: أهمية التحكيم متعدد الاطراف

ان التحكيم المتعدد الاطراف له اهمية كبيرة للاطراف خاصة انه يوفر في النفقات عند إجتماع عدة اطراف في تعيين هيئة تحكيمية واحدة، لانه بدل ان توزع نفقات التحكيم على طرفين فقط ، فانه في هذه الحالة تقسم على جميع الاطراف المشتركة في التحكيم، بالاضافة الى ربح الوقت، فبدل ان يتم تعيين هيئة تحكيمية لكل طرفين وانتظار صدور احكام التحكيم لكلها، فإنه يتم تشكيل هيئة تحكيمية واحدة بموافقة جميع الاطراف، مع مراعاة تحقيق العدل عند القيام بالاجراءات امام هذه الهيئة، وايضا في حالة ظهور خلاف بين شركة ما ومجموعة الشركات المتضامنة أو المندمجة يراعى ان تعامل هذه الاخيرة ككيان واحد مدعى عليه.

غير انه بالرغم مما يحققه التحكيم المتعدد الاطراف من اقتصاد في النفقات وعدم اطالة الاجراءات، وعدم تضارب في الاحكام، ووضع كل اطراف عملية النزاع امام هيئة تحكيم واحدة حتى تستطيع ان تنظر في

مقارنة- ، مجلة جامعة بابل، 2008 المجلد 15 العدد 1، الصفحة من 72- 96، التحميل يوم 2019/08/15 على

الموقع الالكتروني : <https://www.iasj.net/iasj?func=article&aId=32892>

¹ - رشدان محمود علي، شرح قانون التحكيم الاردني، شرح تأصيلي وتحليلي، مرجع سابق، ص 28 .

² - رشدان محمود علي، شرح قانون التحكيم الاردني ، المرجع نفسه. ص 28-29.

³ - أحمد مخلوف، إتفاق التحكيم كأسلوب لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 2001، ص 255.

⁴ - حسن محمد الدينالي، التحكيم في العلاقات التجارية الدولية، دار النهضة العربية، 2000، ص 246.

كل هذه النزاعات في قالب واحد لتتمكن من اجلاء الحقيقة¹، الا انه تواجهه عدة اشكالات، اهمها امكانية عدم اتفاق الاطراف على اختيار المحكم أو المحكمين وتشكيل الهيئة التحكيمية.

الفرع الثاني : التحكيم متعدد الاطراف في القوانين الوطنية والدولية

نتطرق الى موقف المشرع الجزائري من التحكيم متعدد الاطراف (اولا)، ثم الى موقف القوانين الوطنية والدولية (ثانيا).

اولا: موقف المشرع الجزائري من التحكيم متعدد الاطراف

المشرع الجزائري لم يتطرق الى التحكيم متعدد الاطراف صراحة في قوانين التحكيم سواء القانون الملغى 09/93² أو الساري المفعول القانون 09/08³، سواء في التحكيم الداخلي أو التحكيم الدولي. او حتى في الاتفاقيات الدولية التي ابرمتها الجزائر أو صادقت عليها. ولكن ما نلاحظه ان المشرع الجزائري في قانون الاجراءات المدنية والادارية في الباب الخاص بالتحكيم لما نص على اتفاقية التحكيم شرطا أو مشاركة فهو يتكلم بصياغة الجمع، حيث يذكر كلمة الاطراف وليس الطرفان مثلما هو عليه في المادة 1007 عند النص على ان شرط التحكيم هو الاتفاق الذي يلتزم بموجبه الاطراف، وفي المادة 1011 ينص على ان اتفاق التحكيم هو الاتفاق الذي يقبل الاطراف ، وفي المادة 1013 تنص على انه يجوز للاطراف، اما في التحكيم التجاري الدولي فقد نص في المادة 1041 على انه يمكن للاطراف، ان المشرع الجزائري جاء بصيغة الجمع عندما يتكلم على طرفي التحكيم، وهذا ما يبين انه فيه امكانية بأن المشرع قد وضع في الحسبان تعدد اطراف اتفاق التحكيم، غير أنه يمكن أن يعتبر هذا تقصيرا من المشرع الجزائري عندما لم يبين الطريقة التي يتم بها تعيين المحكمين من قبل الاطراف، أو في حالة وجود صعوبة لتعيين المحكمين والتجاء الاطراف للقضاء الوطني لطلب المساعدة لتعيين المحكم أو المحكمين.

ثانيا: موقف التشريعات الوطنية والدولية من التحكيم متعدد الاطراف

في مجال التحكيم الدولي نصت التشريعات الوطنية المقارنة ولوائح مراكز التحكيم على التحكيم متعدد الاطراف منها المشرع الفرنسي في قانون الاجراءات المدنية في مادته 1/1494 التي نصت على حق الأطراف في الاحالة الى لوائح التحكيم المعمول بها في مراكز التحكيم التي مقرها داخل فرنسا أو

¹ - هاني احمد عبد الفتاح عطاي، التحكيم في الضمانات المصرفية -دراسة مقارنة-، مركز الدراسات العربية للنشر

والتوزيع، الجيزة، مصر، ص296. على الموقع الالكتروني <http://books.google.dz/books?>

² - المرسوم التشريعي رقم 09/93 المؤرخ في 25 أبريل 1993 يعدل ويتم الأمر رقم 154/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية الجريدة الرسمية عدد 27 الموافق 27 أبريل 1993.

³ - قانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية العدد 21 الموافق 23 أبريل 2008.

خارجها، وهذا ما يمكن ان يؤدي الى امتداد شرط التحكيم الأطراف أخرى لم تكن موقعة عليه مما ينتج عنه تحكيم متعدد الاطراف عند تشكيل الهيئة التحكيمية¹.

كما جاء في احكام² القضاء الفرنسي: "إن شرط التحكيم الوارد في عقد دولي له صلاحية وفعالية متميزتين تفرضان التوسع في تطبيقه على الأطراف المقومة في تنفيذ العقود، وفي الخصومات الناشئة عنه بمجرد أن الأوضاع التعاقدية لتلك الأطراف والأنشطة التي تمارسها تجعل من الممكن إفتراض ان الأطراف قد قبلت شرط التحكيم، وانها علمت بوجوده وأهميته بالرغم من إنها لم توقع على العقد الذي إشتراطه".

اما المادة 5/17 من قواعد الأونسيترال لعام 2010 فقد نصت على أن " لهيئة التحكيم، بناء على طلب أي طرف، أن تسمح بضم شخص ثالث واحد أو أكثر كطرف في عملية التحكيم، شريطة أن يكون ذلك الشخص طرفاً في اتفاق التحكيمما لم تر هيئة التحكيم بعد إعطاء جميع الأطراف بمن فيهم الشخص أو الأشخاص المراد ضمهم فرصة لسماع أقوالهم على أنه ينبغي عدم السماح بذلك الضم لأنه يلحق ضرراً بأي من أولئك الأطراف. ويجوز لهيئة التحكيم ان تصدر قرارا تحكيميا واحداً أو عدة قرارات تحكيم بشأن كل الأطراف المشاركين على هذا النحو في عملية التحكيم.

اما بالنسبة للوضع في مصر، يذهب جانب من الفقه المصري³ الى ان قانون التحكيم المصري لسنة 1994 يأخذ بالتحكيم متعدد الأطراف، مع أن القانون لم يتعرض لهذه المسألة صراحة ولكن بقراءة المادة الرابعة في بندها الثالث من نفس القانون والتي تنص على أنه: " وتتصرف عبارة "طرفي التحكيم" في هذا القانون الى أطراف التحكيم ولو تعددوا " ⁴ يفهم من هذه المادة بان المشرع المصري يأخذ بالتحكيم متعدد الاطراف.

اما قواعد غرفة التحكيم الدولية بباريس لعام 2012 ونسختها المعدلة والتي اصبحت نافذة في مارس 2017 فقد تضمنت صياغة قواعد خاصة لمعالجة الآثار الناجمة عن التعدد اللاحق لخصومة التحكيم⁵، فقد جاءت المادة 7 منها بشأن ادخال اطراف اضافية حيث نصت على انه يتعين على الطرف الذي يرغب في ادخال طرف اضافي الى التحكيم أن يتقدم بطلب تحكيم ضد ذلك الطرف الاضافي و يسمى طلب الادخال الى الامانة العامة و يعتبر تاريخ استلام الامانة العامة طلب الادخال

¹ صفاء تقي عبد نور العيساوي، التحكيم متعدد الاطراف كاسلوب لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية ، مرجع سابق.

² يمكن ذكر ثلاثة احكام صادرة عن محكمة إستئناف باريس في 1988/11/28 ، 1989/02/14 و 1998/11/30 راجع هذه الأحكام في مقالة: صفاء تقي عبد نور العيساوي، التحكيم متعدد الاطراف ، المرجع نفسه.

³ محمود مختار احمد البريري، التحكيم التجاري، مصدر سابق ، ص 19.

⁴ صفاء تقي عبد نور العيساوي، التحكيم متعدد الاطراف ، هامش 1، مرجع سابق.

⁵ حسين البراوي وعبد الناصر هياجنة ودياسين الشاذلي وطارق راشد، التحكيم متعدد الاطراف في عقود التشييد و البناء وفقا لقانون التحكيم القطري الجديد رقم 2 لسنة 2017، كلية القانون، قطر، على الموقع الالكتروني :

<https://www.worldcup2022-constructionlaw-qa.com>

هو تارسخ بدء التحكيم ضد الطرف الاضافي، ولا يجوز ادخال اي طرف بعد تأكيد اي محكم أو تعيينه¹. وفي مادتها العاشرة نصت على انه يجوز لمحكمة التحكيم ضم دعاوى التحكيم المنظورة أمام الغرفة في دعوى تحكيمية واحدة بموافقة الأطراف أو عندما تكون المطالبات خاضعة لذات اتفاقية التحكيم ، لو اذا استندت الطلبات المتقدم بها الى اكثر من اتفاق التحكيم على أن تكون بين ذات الاطراف و ذات العلاقة القانونية².

اما قواعد محكمة لندن للتحكيم الدولي الصادرة في عام 2014 فقد نصت المادة 22 منها على حق أحد الأطراف في خصومة التحكيم إدخال طرف جديد بشرط موافقته، وضم الدعاوى المرتبطة بنفس المعاملة امام هيئة تحكيم واحدة وبهذا فقد أقرت هذه المحكمة جواز ضم التحكميات. كما نصت مؤسسة التحكيم في قارة اسيا في المادة 18 من قواعد لجنة الصين للتجارة الدولية والتحكيم على جواز إدخال الغير في خصومة التحكيم سواء قبل تشكيل هيئة التحكيم أو بعدها بناء على طلب أحد الاطراف، على أن تختص اللجنة في طلب الإدخال عند اعتراض الطرف الآخر على طلب الإدخال. ولقد أجازت قواعد مركز التحكيم بقطر الصادرة عام 2016 في الفقرة الأولى من المادة الثامنة ضم تحكيمين أو أكثر مشكلين وفقاً لقواعد المركز³.

المطلب الثاني: شروط التحكيم متعدد الاطراف وصوره

نتطرق بالشروط التحكيم متعدد الاطراف في (الفرع الاول)، ثم نبين صورته في (الفرع الثاني).

الفرع الاول: شروط التحكيم متعدد الاطراف

يشترط لاعتبار التحكيم متعدد الاطراف، ان يضم اكثر من خصمين وان تتعدد وتتضارب مصالحهم لانه قد توجد علاقة عقدية مرتبطة ببعض اطراف العلاقات ببعضهم البعض، ويتفق اطراف كل اتفاق على ان يكون التحكيم هو الوسيلة لفض المنازعات التي تنشأ بينهم⁴، لذا سنبين ماهو الطرف في التحكيم متعدد الاطراف، وماذا يعني تعدد وتضارب المصالح بين الاطراف.

¹ - المادة 6 من قواعد التحكيم لغرفة التجارة الدولية بباريس 2012 المعدلة و اصبحت نافذة في مارس 2017، نشرة عدد

ARA 4-880، طبعت بفرنسا، يناير 2018، ص 17.

² - راجع المادة 10 من قواعد التحكيم لغرفة التجارة الدولية، مارس 2017، نشرة عدد ARA 4-880، طبعت بفرنسا جانفي 2018، ص 19.

³ - حسين البراوي وآخرون، المرجع نفسه.

⁴ - علاء علاء محبوب علي الجزار ، التحكيم متعدد الاطراف في عقود التجارة الدولية (بين النظرية و التطبيق)، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2017، ص 35.

اولا : تعدد الاطراف

يعد طرفا في اتفاق التحكيم كل من عبر عن ارادته في اتخاذ التحكيم وسيلة لفض نزاع نشأ أو سينشأ بينه وبين طرف آخر واقصائه عن سلطة قضاء الدولة إذا اعقب هذا التعبير عن الارادة قبول مطابق له من الطرف الآخر¹.

غير ان المقصود باطراف التحكيم هنا لا ينصرف فقط الى اطراف العقد الاصلي بل يتجاوزهما الى الخلف العام الذي يخلف السلف في ذمته المالية أو في جزء منها فيحل الخلف محل السلف بالنسبة للحقوق والواجبات المكونة للذمة المالية²، وقد جاء في قرار للمحكمة العليا لسنة 1999 على انه: "وحيث أن المطعون عليه يعد خلفا عاما للمرحوم (بح) وبالتالي فهو يحل محل سلفه و تمتد اليه حجة تلك الاحكام..."³، الملاحظ ان المشرع الجزائري ساير ماجاءت به المادة 1122 مدني فرنسي التي تنص على أن الخلف يخلف السلف في ذمته المالية ، فيكمل شخصيته فيما يتعلق بالمعاملات المالية مع الغير، ويفترض في الشخص انه تعاقد لحسابه ولحساب ورثته وخلفه، ما لم يتبين من العقد أو من طبيعة التعامل خلاف ذلك⁴.* حيث نصت المادة 108 قانون مدني جزائري على انه: "ينصرف العقد إلى المتعاقدين والخلف العام، ما لم يتبين من طبيعة التعامل أو من نص القانون أن هذا الأثر لا ينصرف إلى الخلف العام، كل ذلك مع مراعاة القواعد المتعلقة بالميراث"، وعليه يمكن القول ان القاعدة العامة هي انصراف اتفاق التحكيم الذي يعقده السلف الى الخلفانه يخلفه في ذمته المالية في كل ما تمث له هذه الذمة من حقوق والتزامات، ومنه فإن الخلف العام الذي يكتسب صفة الطرف في اتفاق التحكيم تنتقل اليه التزامات العقد وليس له الحق في الاعتراض على ذلك، ولا يشترط فيه علمه باتفاق التحكيم⁵.

¹ - علي سيد قاسم، نسبة اتفاق التحكيم، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ص 2000، ص 4. الجزار، ص 60.

² - علي فيلالي، الالتزامات، النظرية العامة للعقد، الطبعة الثالثة، موفم للنشر، الجزائر، 2013، ص 430.

³ - قرار رقم 174416، بتاريخ، 199/02/03، المجلة القضائية، الجزائر، سنة 1999، العدد 1، ص 71.

⁴ - علي فيلالي، الالتزامات، المرجع السابق، ص 430. * : يعرف عبد الرزاق السنهوري الخلف العام على انه : هو من يخلف الشخص في ذمته المالية ، اي يرثه في كل حقوقه وفي كل التزاماته وذلك يتحقق إذا لم يوجد الا وارث واحد او موصي له بكل التركة، كذلك هو الشخص الذي يخلف مورثه ويرث جزء من الذمة المالية باعتبارها مجموعا من المال كالوارث إذا كان نصيبه في الميراث الثلث او كالموصي له بثلث التركة. اكثر تفاصيل راجع: عبد الرزاق السنهوري، شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات، نظرية العقد، جزء 2، طبعة 2، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1998، ص 730-731.

⁵ - فإذا كان الخلف العام قاصرا فإن وصيه او وليه هو الذي يتولى تنفيذ الاتفاق نيابة عنه . راجع: رشدان محمود علي شرح قانون التحكيم الاردني، مرجع سابق.

اما **الخلف الخاص**¹: هو من يخلف غيره في شيء معين انتقل اليه، وقد يتمثل هذا الشيء في حق عيني، كحق الملكية أو حق شخصي كحوالة الدين، وقد يكون الشيء ماديا أو غير ماديا²، ولقد نصت المادة³ 2/142 قانون مدني مصري على الخلف الخاص و كذلك المادة 109 قانون مدني جزائري على انه " إذا أنشأ العقد التزامات وحقوقا شخصية تتصل بشيء انتقل بعد ذلك إلى الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء إذا كانت من مستلزماته، وكان الخلف يعلم بها وقت انتقال الشيء إليه"، لذا لا تنصرف اثار العقد (اتفاق التحكيم) الى الخلف الخاص الا عندما تكون الحقوق والواجبات التي رتبها العقد من مستلزمات الشيء الذي تلقاه الخلف الخاص، وحتى يكون طرفا في التحكيم لا بد من علمه المسبق باتفاق التحكيم⁴، وتطبيقاً لمبدأ علم الخلف الخاص أصدرت محكمة النقض الفرنسية حكماً يقضي برفض انتقال شرط التحكيم الى الخلف الخاص حيث جاء فيه: "إن شرط التحكيم وان كان يعد واحداً من ملحقات العقد الدولي، فإنه لكي ينتقل الى المتعاقد الآخر يجب أن يكون على علم .. يفهم من هذا الحكم أن الشركة المدعية كانت تجهل بوضوح وجود هذا الشرط"⁵.

وعليه فإنه إذا شارك في اتفاق التحكيم أكثر من طرف، فإنه لا يترتب اثاره الا في مواجهة من اتجهت اليه اثاره بوضوح لاتخاذ التحكيم وسيلة لحل المنازعات المتعلقة بالاتفاق، لان الشخص لا يعتبر طرفا في اتفاق التحكيم الا إذا ما اتجهت ارادته اليه بشكل لا يثير الشك في ذلك⁶. اما إذا تضمن الاتفاق نية البعض بإعتباره مجرد مرحلة للتوفيق أو تقريرا للوجهات نظر، فإنه لا يكون من بين اطراف المنازعة التحكيمية المتوقعة .

وقد يظهر تعدد الاطراف في حالة انتقال اتفاق التحكيم، لانه وفقا للقواعد العامة في القانون فإنه يبرم اتفاق التحكيم بين طرفين، غير انه ينصرف اثاره الى غيرهما، مثل التعهد عن الغير⁷، الاشتراط لمصلحة

¹ - وهو كل من ينتقل اليه حق معين كان قائما في ذمته ، سواء كانت هذه الحقوق عينية او شخصية او معنوية، اكثر تفاصيل راجع: محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، العقد والارادة المنفردة، الجزء1، الطبعة الرابعة، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2008، ص 321.

² - علي فيلاي، الالتزامات، المرجع السابق، ص 434.

³ - نصت المادة 2/142 مدني مصر على انه: " إذا أنشأ العقد التزامات وحقوق شخصية تتصل بشيء وانتقل بعد ذلك الى الخلف الخاص، فان هذه الحقوق والالتزامات تنتقل الى هذا الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء اذا كانت مستلزماته وكان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشيء إليه".

⁴ - مها عبد الرحمن الخواجا، امتداد اتفاق التحكيم الى الغير دراسة في التشريع الاردني، رسالة ماجستير م قدمة لاستكمال لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الاوسط، قسم القانون الخاص 2012/2013، ص 70-72.

⁵ - Cour de Cass ,Ire ch. Civ. 6 nov.1990 ,Rev.arb. P.73.

اكثر تفاصيل راجع، صفاء تقي عبد نور العيساوي ، التحكيم متعدد الاطراف ، مرجع سابق.

⁶ - علاء محبوب علي الجزار، التحكيم متعدد الاطراف في عقود التجارة الدولية ، مرجع سابق، ص 66.

⁷ - راجع نص المادة 113 و المادة 114 قانون مدني جزائري.

الغير¹، الكفالة أحوالة العقد، وقد جاء في حكم صادر من المحكمة السويدية العليا بتاريخ 15 من تشرين الاول 1997 "ان العقد محل الحوالة وهو من عقود التجارة الدولية قد ورد به شرط تحكيم الأمر الذي يجعل المحال عليه ملزم بهذا الشرط عند تسوية المنازعات الناشئة عن العقد"².

وهناك حالة امتداد اتفاق التحكيم حيث يلتزم بهذا الاتفاق اطراف من غير الموقعين عليه ويكون ذلك عبر التجمعات العقدية، وهي مجموعة من العقود تبرم بين عدة اطراف تربطها هدف نهائي مشترك، حتى ولو اختلف محل وغرض كل عقد على حدة، او هي مجموعة الشركات التي توجد بينهما رابطة تبرز هذا الامتداد سواء في علاقات قائمة ومتشابهة بين اطراف تلك العقود أو تم ابرامها على محل أو موضوع واحد³. اضافة الى ذلك حالة الشركات المنتمية الى مجموعة واحدة وحالة الكونسورتيوم التي هي اتحاد بين مجموعة من الشركات أو مشروعات من جنسية واحدة بهدف المشاركة في مناقصة أو تنفيذ عقد في الخارج⁴.

والجدير بالذكر ان محكمة التقض الفرنسية لم تأخذ بشرط العلم بوجود اتفاق التحكيم حتى ينتقل من عقد لآخر في حكمها الصادر في 28 مارس 2007⁵.

إن التحكيم عندما يبدأ بطرفين اثنين في هذه الحالة ينشأ التحكيم ثنائياً، ولكن قد يضاف اليه اطراف آخرون لم يوقعوا على ذلك الاتفاق، وذلك في اختصاص الغير في مرحلة اجراءات التحكيم مما يؤدي الى تعدد اطرافه⁶، حيث يعتبر اختصاص الغير نوع من الطلبات العارضة، يؤدي إلى اتساع نطاق الخصومة بإدخال شخص خارج عن الخصومة لم يكن طرفاً فيها بقصد تحقيق اغراض بنص القانون، إذا توافرت الصفة الأصلية لأكثر من شخص سواء من ناحية المدعى أو المدعى عليه ولم ترفع الدعوى إلا من أحدهم، فإنه يجوز اختصاص من لم يرفع منهم الدعوى أو لم ترفع عليه الدعوى⁷ وعليه سنتعرف على كل من حالة التدخل والادخال.

¹ - راجع نص المادة 116 قانون مدني جزائري.

² - راجع: صفاء تقي عبد نور العيساوي، التحكيم متعدد الاطراف كاسلوب، مرجع سابق.

³ - مثال على ذلك: انجاز مشروع عبر مقاول اصلي يليه مقاول من الباطن ثم من هذا الاخير الى غيره وهكذا أو في حالة ابرام عدة عقود يبرمها عدة اطراف لتنفيذ هدف نهائي مشترك.

⁴ - علاء محبوب علي الجزار، التحكيم متعدد الاطراف في عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص 123.

⁵ - اكثر تفاصيل راجع: علاء محبوب علي الجزار، التحكيم متعدد الاطراف في عقود التجارة الدولية، المرجع السابق، ص 133-134.

⁶ - أحمد مخلوف، التحكيم كاسلوب لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية، دار النهضة العربية القاهرة، 2001، ص 231. صفاء تقي عبد نور العيساوي، التحكيم متعدد الاطراف، مرجع سابق.

⁷ - نبيل صقر، الرسيط في شرح قانون الاجراءات المدنية و الادارية، قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، الخصومة- التنفيذ- التحكيم، دار الهدي، الجزائر، 2008، ص 229.

• يقصد بالتدخل هو نوع من الطلبات العارضة يتسع به نطاق الخصومة من حيث اشخاصها بدخول شخص ثالث فيها من تلقاء نفسه، او بتكليف شخص ثالث من الغير بالدخول فيها، وهو ما يسمى بإختصام الغير، و قد نصت المادة 194 قانون مدني جزائري على ان يكون التدخل في الخصومة في اول درجة او في مرحلة الاستئناف اختياريا او وجوبيا. ولا يقبل التدخل الا ممن توفرت فيه المصلحة والصفة¹. ويتم التدخل تبعا للاجراءات المقررة لرفع الدعوى حيث لا يقبل التدخل امام جهة الاحالة بعد النقض، ما لم يتضمن قرار الاحالة خلاف ذلك²، وعليه التدخل هو العمل الذي يضع شخصا إرادياً أو جبرياً في دعوى أجنبياً عنها، لكي يدافع عن مصالحه أو عن مصالح خصم في الدعوى³، وله صورتان هما:

-**التدخلالاختصامي:** هو "الطلب الذي يدعي فيه الغير بحق خاص له، يطلب الحكم به لنفسه في مواجهة أطراف الدعوى، وقد يكون الحق الذي يدعيه المتدخل هو ذات الحق المدعى به في الدعوى الأصلية أو حقاً مرتبطاً به"⁴ ويسمى هذا التدخل بالتدخل الاصلي، تدخل اختصاصي او التدخل الهجومي لان المتدخل يهاجم طرفي الخصومة، ويدعي الحق لنفسه ولا يقتصر على مجرد الدفاع في مواجهة طرفي الخصومة⁵. وعليه فإن في التدخل الاختصامي المتدخل لا يدافع عن وجهة نظر احد الخصوم وانما يتخذ لنفسه موقف مستقلا عن الخصومة .

-**التدخل الانضمامي :** هو التدخل الذي يقتصر فيه المتدخل على الانضمام لاحد الخصمين، ولا يطالب بحق او مركز قانوني لنفسه، وانما يتدخل لتأكيد طلبات المدعي او المدعى عليه ، ويسمى تدخلا تبعيا. لان دوره يقتصر على تاييد طلبات الخصم الذي ينظم اليه، عادة المدعى عليه، بأن يبدي ما يراه من اوجه الدفاع لتأييد طلب الخصم الذي تدخل الى جانبه دون ان يطلب القضاء لنفسه بحق ما⁶.

¹ - الصفة تعني ان يكون طالب التدخل هو صاحب الحق او المركز القانوني محل النزاع او نائبه، وكذلك تحقق الارتباط حسب ما نصت عليه المادتان عليه 194 و 195 ق.ا.م.ا.ج. نبيل صقر، الرسيط في شرح قانون الاجراءات المدنية و الادارية ، المرجع السابق، ص 225.

² - نبيل صقر، الرسيط في شرح قانون الاجراءات المدنية و الادارية، المرجع السابق، ص 225.

³ - ياسر علي ابراهيم نصار، التدخل والادخال ، دراسة تحليلية مقارنة في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني والمصري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2013-2014، ص 14.

⁴ - ياسر علي ابراهيم نصار، التدخل و الادخال المرجع السابق، ص 26.

⁵ - نبيل صقر، الرسيط في شرح قانون الاجراءات المدنية و الادارية، المرجع السابق ، ص 226.

⁶ - نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية، المرجع نفسه، ص 227.

• اما الادخال: يقصد به تكليف شخص من الغير خارج عن الخصومة بالدخول فيها، ومن ثم يصبح الغير خصماً فيها، أو ممثلاً على الأقل، وذلك بناء على طلب أحد الخصوم أو كل منهم، أو بناء على أمر يصدر من تلقاء نفس المحكمة دون طلب من الخصم¹ حيث ان القاضي يستطيع ان يتخذ مايراه مهما في حدود القانون، فيجوز له ان يأمر احد الخصوم ولو من تلقاء نفسه، عند الاقتضاء تحت طائلة غرامة تهديدية بإدخال من يرى ان ادخاله مفيد لحسن سير العدالة او لاثبات الحقيقة، كذلك هو عبارة عن اجبار شخص من الغير على أن يصبح طرفاً في خصومة قائمة أو على أن يكون ماثلاً فيها بناء على طلب احد الخصوم أو امر تصدره المحكمة². والخصومة التحكيمية تقبل الادخال، حيث ابطال حكم تحكيمي بسبب ان المحكمة التحكيمية لم تسمح بإدخال اطراف في الخصومة التحكيمية، فقد قضت محكمة النقض المصرية فيالطعن رقم 7595 لجلسة 13 فيفري 2014 بأنه: "... إن الخصومة التحكيمية تقبل الإدخال وبذلك فإنه يتحتم على محكمة الإحالة أن تتبع هذا الحكم في تلك المسألة التي فصل فيها ... فإنها فضلاً عن مخالفتها لحجية الحكم الناقض قد شاب حكمها عيب القصور المبطل"³.

ثانياً: تعدد المصالح وتعارضها بين الاطراف

يجب ان يكون تعدد وتعارض المصالح حقيقياً بين اطراف اتفاق التحكيم حتى يصبح التحكيم متعدد الاطراف وفي هذا الشأنقضت محكمة التحكيم المنعقدة في جنيف سنة 1975 بأن: " شرط التحكيم المدرج في عقد بناء مصنع أبرم بين شركة وطنية وشركة أجنبية عضو في مجموعة صناعية متعددة الجنسيات، يلزم سائر شركات المجموعة إذ تبين ان الشركة الوطنية أرادت أن تتعاقد مع المجموعة المتعددة الجنسيات، وثبت من الرسائل المتبادلة ومن ظروف الصفقة أن ممثل الشركة الأجنبية قد تصرف خلال المفاوضات كما لو كان مسؤولاً وقائماً على تنظيم المجموعة الصناعية كلها"⁴.

ما يجب ذكره ان محكمة التحكيم هي التي تقدر ما إذا كان هناك تعدد وتعارض المصالح بين الاطراف، ومتى ثبت لها ذلك فإن التحكيم يكتسب صفة التحكيم متعدد الأطراف⁵. كما ان مجرد إنتماء الشركات

¹ - ياسر علي ابراهيم نصار، التدخل والادخال، دراسة تحليلية مقارنة في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية و المصري، نفس المرجع، ص 16.

² - علاء محبوب علي الجزارالتحكيم متعدد الاطراف في عقود التجارة الدولية، المرجع السابق، ص 184-185.

³ - الطعن رقم 7595 لسنة 81 القضائية، الدائرة التجارية، لجلسة 13 من فبراير سنة 2014، محكمة النقض المصرية على الموقع الالكتروني لمحكمة النقض المصرية:

https://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/commercial/Cassation_Court_Commercial.aspx?fbclid=IwAR1woBv6Amu7FOUn129Dx8HGSzN_7oZbLcyjh1nf45EDLH3yiqsYbQJfUYE

⁴ - Sentence arb, CCI, n,1434 en 1975, Glunet, 1976, p.978.

⁵ - علي سيد قاسم، سببية اتفاق التحكيم دراسة في احكام القضاء و قرارات المحكمين، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2000، ص39.

الى مجموعة واحدة لا يكفي لكي يمتد إتفاق التحكيم الذي توقعه بعضها الى سائر شركات المجموعة لتعارضه مع الطبيعة التعاقدية للتحكيم، لذلك يجب أن تتجه الأطراف على نحو لا لبس فيه الى قبوله كوسيلة لحسم نزاع قائم أو محتمل بينهما، غير ان الوسيلة الانسب للوقوف على مدى اتحاد المصالح من عدمه، هي حالة الالتجاء الى المركز التحكيمي لان هذا الاخير هو الذي يضطلع بمهمة التشكيل، بتحديد الشكل الامثل للهيئة التحكيمية قبل التصدي لمباشرة النزاع التحكيمي، وذلك بقرار غير قابل للطعن عليه استقلالا، الا مع الحكم المنهي للخصومة¹، وبالمقابل في التحكيم الخاص اذا كانت هناك صعوبة في معرفة مدى اتحاد المصالح من تعارضها فعلى الاطراف اللجوء الى القضاء الوطني المختص لتحديد الشكل الامثل للهيئة التحكيمية.

الفرع الثاني: صور حديثة للتحكيم متعدد الاطراف

مع انتشار عقود التجارة الدولية واتساع مجالها خاصة بين المنشآت الاقتصادية الكبرى والشركات المتعددة الجنسيات أو ما يعرف بالشركة الام، وعلى اثر امتداد اتفاق التحكيم المبرم من قبل الشركة الام الى الشركة الفرع أو العكس، ظهرت صور حديثة للتحكيم المتعدد الاطراف متمثلة في ما يسمى بالمشروع الجمعي أو الضمي، شركات join venture وهي مشروعات ضخمة مندمجة. والصورة الثانية هي ما يعرف بالاتحاد أو الوحدة والتي يطلق عليها اسم consortium أو شركات المحاصة . هذه الصور تثير الكثير من الاشكالات منها، هل الشركة الام تعتبر وحدها الطرف في العقد المتضمن اتفاق التحكيم ولها الحق وحدها باللجوء الى التحكيم واختيار محكميها؟، اما أن باقي الشركات المندمجة تعتبر طرفا كذلك، ويكون من حقها اللجوء الى التحكيم في اطار الاتفاق التحكيمي المبرم من طرف الشركة الام. وإذا كان يحق لها ذلك فكيف تكون اجراءات التحكيم منفردة؟ وايهم يعتبر طرفا في العلاقة القانونية محل الاتفاق التحكيمي؟ وهل يقبل الخصم الشركات المندمجة كطرف وتكون هناك خصومة تحكيمية واحدة تجمع كل الخصومات ام يرفض ذلك وتكون كل خصومة على حدى؟

إن الهيئات التحكيمية في العديد من المنازعات التحكيمية، انتهت الى أن هذه الشركات المندمجة تحت ما سمي من الصور السابقة للكيان الضخم، لها كامل الحق في الالتجاء للتحكيم منفردة، على اساس أن المسمى الذي يجمعها ليس له كيان قانوني مستقل، ويفتقر الى سلطة تمثله في تعامله وتقاضيه، ولا يتمتع بشخصية قانونية مستقلة وذمة مالية مستقلة عن ذمم الشركاء. اما فيما يخص الشركة الام وفروعها، فإن اتفاق التحكيم المبرم مع الشركة الام يمتد اثره الى الفرع ليصبح هذا الاخير طرفا في اتفاق

¹ - احمد شكري احمد موسى، ضمانات التقاضي في خصومة التحكيم، دراسة مقارنة بين مصر و فرنسا، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2018، ص 86.

التحكيم الذي ابرمته الشركة الام مع طرف آخر، وعليه يحق للفرع أن يلجأ على اساس هذا الاتفاق الى التحكيم كما يمكن لاي طرف في اتفاق التحكيم أن يوجه اليه اجراءات التحكيم¹.

المبحث الثاني: اشكالات التحكيم متعدد الاطراف وتدخل القضاء في حلها

يثير التحكيم متعدد الأطراف وعلى خلاف التحكيم الثنائي، إشكالات قانونية تظهر في مرحلة الاجراءات، أي قبل تسوية النزاع موضوعياً، تتمثل في تشكيل هيئة التحكيم، حيث تظهر صعوبة اختيار المحكم عند تعدد اطراف التحكيم مما يؤدي الى ابرام الاطراف اتفاقية خاصة لاختيار محكم واحد أو محكمين والاتفاق على طريقة للتنسيق معهم خلال اجراءات التحكيم على قدم المساواة بين الاطراف ، وعليه سنبين الاشكالات التي تواجه تشكيل الهيئة التحكيمية في اطار التحكيم متعددة الاطراف والحلول المقترحة في (المطلب الاول)، ثم نبين امكانية تدخل القضاء الوطني لحل هذه الاشكالات التي تواجه عملية تشكيل الهيئة التحكيمية في (المطلب الثاني).

المطلب الاول: الاشكالات التي تواجه التحكيم المتعدد الاطراف والحلول المقترحة

نتطرق الى الاشكالات التي تواجه التحكيم متعدد الاطراف في (الفرع الاول) ثم نبين الحلول المقترحة لهذه الاشكالات في (الفرع الثاني).

الفرع الاول: الاشكالات التي يثيرها التحكيم متعدد الاطراف

عند تعيين المحكمين في التحكيم متعدد الاطراف، قد لا تحدث صعوبة إذا اتبعت الاجراءات وفقاً لما جاء في التحكيم الثنائي مهما تعدد اطراف النزاع، بحيث أنه من المبدأ ان يعين كل طرف محكمه والمحكمان المعينان من الاطراف يعينان المحكم الرئيس وهذا ما اخذت به محكمة التحكيم بغرفة التجارة الدولية بباريس بتعيين محكم واحد لستة أطراف كمدعى عليهم في دعوى شركة ويستلاند²، اما في حالة عدم القدرة على تقسيم الاطراف الى فريقين لتعارض مصالحهم فهنا تظهر صعوبة تشكيل هيئة التحكيم متعدد الاطراف وعليه تظهر عدة اشكالات³ والتي يمكن تفاديها عن طريق حلول مقترحة.

اولاً: مشكلة اختيار المحكم ووترية المحكمين المرتبطة بتعدد الخصوم

تثير وترية عدد المحكمين مشكلة في حالة تعدد الخصوم وتعارض مصالحهم، لان المشرع الجزائري وعلى غرار التشريعات الوطنية والدولية نصت على أن تكون تشكيلة المحكمة التحكيمية وترية حيث

¹ - احمد شكري احمد موسى، ضمانات التقاضي في خصومة التحكيم ، دراسة مقارنة بين مصر و فرنسا، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2018، ص 78-79.

² - اكثر تفصيل لهذه القضية راجع: حسن محمد الدينالي، التحكيم في العلاقات التجارية الدولية، دار النهضة العربية القاهرة، مصر، 2000، ص 271.

³ - مصطفى ناجي عثمان، التحكيم ماعدد الاطراف، المؤامر الثاني لتحكيم الهندسي ، تنظيم الهيئة السعودية للمهندسين المتعاونة مع مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون الخليجي ، الرياض، 5 ماي 2006، ص 5-6.

نصت المادة¹ 1017 قانون اجراءات مدنية وادارية على وجوب ان يكون عدد المحكمين وتريا، ولكن في التحكيم متعدد الاطراف يصعب تطبيق هذا المبدأ إذا كان هناك عقد بين اطراف ثلاثة او اربعة واكثر يتضمن شرطا تحكيميا، خاصة وأن المتعارف عليه في القوانين الوطنية أو لوائح مراكز التحكيم انها نصت واعتادت على أن يختار كل طرف محكمه، والمحكمان المختاران يعيinan المحكم الرئيس أو المرجح، وفي هذه الحالة يظهر الإشكال اذا ما طلب احد اطراف العقد الثلاثة او الاربعة أو اكثر ان يعين كل طرف محكما، وكان هناك تعارض في المصالح بين الطرفين او الاطراف الاخرى في التحكيم. والمسلم به ان مبدا المساواة بين الاطراف يتعلق بالنظام العام، فلا يجوز التنازل عنه الا بعد بدء النزاع، لذا فإن رضاء الاطراف مقدما في شرط التحكيم وفقا لقواعد معينة تنص على تشكيل هيئة التحكيم من ثلاثة، بما تتضمن تنازل كل طرف عن حقه في اختيار محكمه لوحده، هو ان يكون تنازلا غير جائز، هذا ما اكدته محكمة للنقض الفرنسية في حكم لها². ولكن لا مانع بعد نشأة النزاع من اتفاق الاطراف الثلاثة أو اكثر على ان يختار احدا الطرفين محكما ويختار الطرفان الآخران محكما واحدا عنهما، لكن قد لا يتفق الاطراف على ذلك.

لم يرد نص ينظم هذه المسألة في قانون الإجراءات المدنية والادارية الجزائري ولا في قانون التحكيم المصري ولا في قانون المرافعات الفرنسي، غير أن القضاء الفرنسي اجاب على هذا الاشكال حيث اكدت عليه إذا ما كان اطراف التحكيم ثلاثة واختار طالب التحكيم محكمة، فإن من حق المحتكم ضدهما، ان يختار كلا منهما محكمة، إذا كانت مصالحهما متعارضة³، اما إذا كانت مصالحهما متوافقة، فإن عليهما التشارك في اختيار محكم واحد عنهما، حيث تتعارض مصالح المحتكم ضدهما، ويختار محكما عنه. اما في حالة تعارض مصالح الاطراف فإنه تطبيقا لمبدأ المساواة، اذا كان عدد الاطراف مثلا من اربعة أو خمسة فإنه يختار كل طرف محكما عنه، ويجري التحكيم من هيئة خماسية، ولو كان الاطراف قد اتفقوا على تشكيلها من ثلاثة، وذلك تغليباً لمبدأ المساواة بين الاطراف، ولمبدأ وترية عدد المحكمين، على ان تقدير توافر وحدة المصلحة بين الطرفين او تنافرها من الجهة المعنية للمحكمين، يخضع لتقدير القضاء، ويمكن رفع دعوى بطلان حكم التحكيم، إذا ثبت اختيار الجهة المعنية لمحكم واحد، عن طرفين ذوي مصالح متعارضة⁴.

¹ - تنص في المادة 1017 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري على انه : "تتشكل محكمة التحكيم من محكم أو عدة محكمين بعدد فردي"

² - احمد شكري احمد مرسي، ضمانات التقاضي في خصومة التحكيم، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2018، ص 80.

³ - احمد شكري احمد مرسي، ضمانات التقاضي في خصومة التحكيم، نفس المرجع، ص 80.

⁴ - فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية و التطبيق، منشأة المعارف، 2007، ص 202

ثانيا : بالنسبة للتحكيم المؤسسي

في التحكيم متعدد الاطراف يمكن للمؤسسة التحكيمية ان تقوم بتعيين هيئة التحكيم متعدد الاطراف وذلك بتسمية المحكم الواحد الذي يمثل عدة اطراف محتكمة أو محتكم ضدها وفق قواعدها، وقد يمتد الى تعيين هيئة التحكيم بالكامل، وذلك اعمالا لمبدأ المساواة بين الاطراف المتنازعة في اختيار محكميها، ومن ثم الاتفاق على اختيار المحكم الرئيس لهيئة التحكيم، وفقا لقواعد بعض المؤسسات التحكيمية. من امثلة ذلك ما انتهجه مركز التحكيم لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية في لائحة اجراءاته في المادة 13 التي نصت على انه : إذا كان هناك اطراف متعددون سواء كمدعين أو مدعى عليهم، وإذا كان ينبغي ان يحال النزاع الى هيئة مشكلة من ثلاثة محكمين كان على المدعين المتعددين ان يعينوا محكما وعلى المدعي عليهم المتعددين ان يعينوا محكما وفي حالة فشل الاطراف في تعيين المحكمين يقوم الامين العام لمركز التحكيم بتعيين كل المحكمين بمن فيهم رئيس الهيئة.

كما ان محكمة لندن للتحكيم الدولي LCIA بدءا من جانفي 1998 سمحت لطرفي التحكيم ادخال طرف ثالث أو اكثر، وقبولهم كأعضاء في هيئة التحكيم لطرف أو لاطراف متداخلة في التحكيم حيث نصت المادة 8 من قواعد محكمة لندن للتحكيم الدولي بأن لها الحق في تعيين هيئة التحكيم في حالة اخفاق اطراف التحكيم متعدد الاطراف في الموافقة على تعيين هيئة التحكيم بالرغم من ان مبدأ اختيار اطراف التحكيم لمحكميها ومباشرة حقهم الاصيل في ذلك هو ما تستند اليه دائما محكمة لندن للتحكيم الدولي. LCIA وعليه فقد سمحت المحكمة لنفسها بتعيين هيئة التحكيم في حالة فشل الاطراف وقرارهم المسبق بقبول ذلك المبدأ عند قبولهم اللجوء الى المحكمة.

اما قواعد التحكيم لغرفة التجارة الدولية بباريس ICC لسنة 2012 المعدلة والتي اصبحت نافذة في مارس 2017، فقد جاءت المادة 10 منها في شأن ضم دعاوى التحكيم حيث يجوز للمحكمة بناء على طلب اي من الاطراف ضم دعوتين تحكيميتين أو اكثر من الدعاوى الجارية وفقا للقواعد في دعوى تحكيمية واحدة، وذلك في حالات ذكرتها هذه المادة، ويجوز للمحكمة عند النظر في ضم الدعاوى ان تأخذ بعين الاعتبار اي ظروف تراها ذات صلة ، بما في ذلك ما إذا كان قد تم تأكيد أو تعيين محكم واحد أو اكثر في دعاوى تحكيمية متعددة، وفي حالة تقرير الضم يتم ضم الدعاوى الى الدعوى التي بدأت أولا ، ما لم يتفق كافة الاطراف على غير ذلك¹.

ثالثا : اما في التحكيم الخاص ADHOC

يكون تشكيل الهيئة التحكيمية اكثر صعوبة ، حيث يصعب اتاحة الفرصة لكل طرف لاختيار محكمه لضمان سير عملية التحكيم، وتفاديا لذلك فإنه يمكن اللجوء الى جهة مسؤولة عن اختيار محكم لعدة

¹ - قواعد التحكيم لغرفة التجارة الدولية، مارس 2017، نشرة عدد ARA 4-880، طبعت بفرنسا جانفي 2018، ص

اطراف، سواء كان محتكما أو محتكما ضده أو تقوم بإختيار الهيئة التحكيمية بالكامل، كما هو الشأن في التحكيم المؤسسي متعدد الاطراف.

ومن ضمن الحلول التي قد يلجأ اليها اطراف التحكيم المتعدد الاطراف في حالة تعثر الاتفاق على تشكيل هيئة التحكيم اللجوء الى المحكمة المختصة اصلا بنظر النزاع، أو جهة قضائية اخرى.

الفرع الثاني : الحلول المقترحة لتفادي الاشكالات المتعلقة بتشكيل الهيئة التحكيمية متعددة

الاطراف

على الرغم من اعتراف الفقه بعدم وجود حل مثالي يقضي على اشكالية تعيين الهيئة التحكيمية متعددة الاطراف، الا انه حاول تقديم بعض الحلول التي من شأنها التوفيق بين تعدد الاطراف، واسلوب تشكيل هيئة التحكيم.

منها انفراد المحكمة المختصة اصلا بنظر النزاع وحدها بتعيين المحكمين، حيث يذهب رأي في الفقه¹ الى ان تشكيل هيئة التحكيم في التحكيم متعدد الاطراف، يجب ان يترك الى المحكمة المختصة التي تنتظر النزاع أو التي يحددها القانون الواجب التطبيق، فهي التي يتعين عليها إختيار المحكمين. وقد لاقى هذا الرأي تأييداً لأن في اعتماده تفاديا لانكار العدالة في الحالات التي يصعب فيها تشكيل هيئة التحكيم. والحل الثاني هو تعدد تشكيل ت هيئة التحكيما دام هناك اطراف تتعارض مصالحهم .ويجب أن يكون المحكم الرئيس واحد في كل من هيئات التحكيم، وذلك لتجنب صدور أحكام متعارضة، غير ان هذا الحل يؤدي الى تشتيت النزاع بين اكثر من هيئة تحكيم واحدة، كما انه ينتهك مبدأ سرية المداولات عن طريق إشتراك المحكم الرئيس في كل من هيئات التحكيم علاوة على الصعوبات العملية التي تعترض تطبيقه² بالاضافة الى تضاعف التكاليف وإطالة الآجال .

ويرى البعض ان الحل يكمن في العبرة بمدى اتحاد المصالح بين الاطراف المتعددة، وهو الحل الملائم لحماية حقوق الاطراف المتنازعة، فقد تبني معيار توافق المصالح واتحادها فيما بين الخصوم انفسهم، ما لم يتفقوا صراحة على ما يخالف ذلك. حيث تقوم بتنظيم اجراءات تركز مبدأ اتحاد المصالح بين الاطراف المتعددين، وذلك بتعدد الهيئات التحكيمية بتعدد الخصوم، على ان تتوافق هذه الهيئات مجتمعة على رئاسة نفس الرئيس لها جميعا، او ان تلجأ الى تشكيل هيئة تحكيمية واحدة تتصدى للفصل في كافة النزاعات التي تثار بين ذات الخصوم جميعهم، ومن ناحية ثالثة تعتنق تشكيل هيئة تحكيمية احادية من محكم واحد يتم التوافق عليه من قبل جميع المحكمين³.

ومنهم من يرى ان الحل يكمن في ما اتجهت اليه ارادة الخصوم ، في اتفاق التحكيم سواء كان شرطا أو مشاركة، اي قبل نشوب النزاع أو اتفاقهم بعد نشوب النزاع، على اللجوء الى التحكيم متعدد الاطراف وهو

¹-Jarrosso (ch .) La clause compromissoire ,Rev ,arb ,1992, p.736..

²- عصام الدين القسبي، خصوصية التحكيم في مجال منازعات الاستثمار، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991، ص280.

³-. احمد شكري احمد مرسى، ضمانات التقاضي في خصومة التحكيم، المرجع السابق، ص 86.

ما تناوله القضاء الفرنسي في قضية شركة اماراتية DUCO ضد شركتين المانيتين الاولى تدعى الاول B.K.M.I والثانية SIEMENS كما نرى بالتفصيل في المطلب التالي.

بالنسبة للقانون الجزائري والقانون المصري لقد جاء خاليا من ثمة تنظيم لتلك الفرضية التي يتعدد فيها الخصوم ويكون هناك احتمال لتعارض المصالح فيما بينهم¹ ، وعليه يمكن تطبيق على هذه المسألة أو الاشكالية الفرضية ، الحلول المقترحة في هذا الفرع الثاني.

المطلب الثاني: تدخل القضاء الوطني في التحكيم متعدد الاطراف:

سنبين امكانية تدخل القضاء الوطني في التحكيم المتعدد الاطراف في (الفرع الاول) ثم نعرض تطبيقات القضاء في حل الاشكالات التي تعترض تعيين الهيئة التحكيمية متعددة الاطراف في (الفرع الثاني) .

الفرع الاول: امكانية تدخل القضاء الوطني لحل اشكالات تعيين الهيئة التحكيمية متعددة الاطراف

من ضمن الحلول التي قد يلجأ اليها اطراف التحكيم المتعدد الاطراف في حالة تعثر الاتفاق على هيئة التحكيم هو اللجوء الى المحكمة المختصة، وقد يتعذر ذلك ايضا لرغبة احد الاطراف لعدم اللجوء الى المحاكم أو تطبيق قوانين ذلك البلد أو لرغبته في الاستعانة باحد المحكمين ذات المهارات الفنية الخاصة، وقد يعترض احد الطرفين على دخول طرف ثالث في التحكيم متعدد الاطراف لاعتباره أن هذا يؤدي الى عرقلة ما يصبو اليه². الا انه في بعض البلدان تتضمن قوانينها الخاصة ضرورة أو امكانية تدخل المحاكم الوطنية في اجراءات التحكيم مثلما هم عليه في التشريع الجزائري في نص المادة 1041 قانون الاجراءات المدنية و الادارية، وقد تؤدي هذه القوانين الى عزل بعض المحكمين لاسباب مختلفة أو ان يضطر المحكم نفسه الى اللجوء لهذه المحاكم ليتمكن من تطبيق قراراته التي توصل اليها، ولكن القليل من البلدان نصت على اللجوء الى التحكيم متعدد الاطراف وكرسته في القوانين الخاصة بها، ومن امثلة ذلك هونج كونج عام 1982 حيث اوصت بذلك حتى في التحكيم الداخلي، وكذلك هولندا عام 1986 حيث سنت قوانين خاصة بمحاكمها اقرار تشكيل هيئات التحكيم الدولية متعددة الاطراف مالم يتفق اطراف الخلاف على ذلك.

كما تظهر في التحكيم متعدد الاطراف إشكالية تتعلق بتشكيل هيئة التحكيم المتعدد الاطراف وادارة الخصومة التحكيمية واجراءاتها اذ لن يكون تشكيل مثل تلك الهيئة من اليسير في ظل اعتبارات تتعلق بالعدالة والموائمة بين المراكز القانونية للخصوم فضلا عن التشكيل الوتري المفترض في تلك الهيئة، هي

¹ - احمد شكري احمد مرسي، ضمانات التقاضي في خصومة التحكيم، المرجع نفسه، ص 86.

² - مصطفى ناجي عثمان، التحكيم متعدد الاطراف، المؤامرات الثاني لتحكيم الهندسي ، تنظيم الهيئة السعودية للمهندسين المتعاونة مع مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون الخليجي ، الرياض، 5 ماي 2006، ص 6.

اشكالية تظهر سواء كان تعدد اطراف التحكيم منذ بدايته ام انه طارئ على الخصومة التي بدأت ثنائية ام انه وليد ضم تحكيمات مرتبطة¹.

الفرع الثاني : تطبيقات لتدخل القضاء في التحكيم متعدد الاطراف

القضاء الفرنسي تعرض لقضية متعلقة بالتحكيم متعدد الاطراف حيث طرحت فيها اشكالية مبدأ المساواة وذلك في حكم صادر من محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 1992/2/7² في قضية بين شركة اماراتية في دبي تدعى DUTCO التي ابرمت عقداً (عقد كونسورتيوم accord de consortium) مع شركتين المانيتين تدعى الاولى B.K.M. والثانية SIEMENS في 26 مارس 1986 لانشاء مصنع للاسمنت في عمان، واشتمل العقد شرطاً تحكيمياً ينص على أن جميع المنازعات سيتم تسويتها وفقاً لقواعد التحكيم في غرفة التجارة الدولية بباريس، بواسطة ثلاثة محكمين يتم تعيينهم وفقاً لهذه القواعد، وانشاء نشوب النزاع لجأت الشركة الاماراتية الى غرفة التجارة الدولية بباريس حيث قدمت طلبها بالتعويض بشكل مستقل ضد طرفيها المتعاقدين (ضد كل من الشركتين الالمانيتين BKMI وSIEMENS) بمطالبات منفصلة تتعلق بكل من الشركتين على استقلال وعينت محكما، فما كان من غرفة التجارة الدولية بباريس الا ان طالبت الشركتين بالاتفاق على تعيين محكم عنهما، وتم رفض الطلب من قبل الشركتين، لكنهما خضعتا للضغط من قبل غرفة التجارة الدولية لتعيين محكم واحد من طرفهما³، ثم عينت الغرفة المحكم الثالث المرجح وبأشرت الهيئة التحكيمية الخصومة و رأت وانتهت بإصدار حكما قضت فيه أنه تم تشكيلها على النحو الواجب وأن إجراءات التحكيم يجب أن تستمر في شكل متعدد وفصلت في النزاع. طعن الشركتين الالمانيتين في الحكم التحكيمي امام محكمة باريس مؤسدة في ذلك على بطلان تشكيل المحكمة لقيام الغرفة بضم الطلبين المقدمين وحرمانهما من حقهما الطبيعي في تعيين محكم عن كل شركة. وانتهت محكمة باريس الى القضاء برفض الطعن المقدم مستندة في ذلك الى ان الخصوم قد قبلوا منذ البداية انضمام اكثر من خصم لرابطة واحدة، ومن ثم ان يتوافقوا بإختيارهم لمحكم واحد ليمثلهم في النزاع باعتبارهم طرفا واحدا وكل لا يتجزأ، وعلى الطرف الثاني في العلاقة التعاقدية ان يختار محكمه وان ما صدر عن غرفة التجارة من ضم للطلبين والزام الشركتين الالمانيتين بإختيار محكم واحد لهما، لم تخرج عن اتفاق التحكيم، وان ذلك لا يعد مخالفة لمبدأ المساواة بين الخصوم⁴.

¹ - علاء علاء محبوب علي الجزار، التحكيم متعدد الاطراف في عقود التجارة الدولية مرجع سابق، ص 5.

² - ناصر محمد الشрман، المركز القانوني للمحكم في التحكيم التجاري الدولي، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع،

الجيزة، مصر، الطبعة الاولى 2015. ص 218. التحميل: 2019/08/15 على الموقع الالكتروني :

<https://books.google.dz/books>

³ - احمد شكري احمد مرسى، ضمانات التقاضي في خصومة التحكيم، مرجع سابق، ص 81.

⁴ - PARIS 5 mai 1989, rev, arb, 1989, P723.

راجع: احمد شكري احمد مرسى، ضمانات التقاضي في خصومة التحكيم، نفس المرجع، ص 83.

ومنه فإن محكمة باريس قد قضت بإعلاء قيمة ارادة الخصوم التي اتجهت ومنذ البداية الى هيئة تحكيمية واحدة، ودليل ذلك انهم أقدموا منذ البداية التوقيع على عقد واحد، مفاده قبولهم الخضوع للحكم الصادر عن هيئة تحكيمية مشكلة من ثلاثة محكمين.

غير ان الشركتين الالمانيتين طعننا بالنقض على الحكم الصادر من محكمة استئناف باريس بتاريخ 5 ماي 1989، وانتهت محكمة النقض الفرنسية¹ الى ابطال الحكم محل الطعن، واعتمدت في حكمها الصادر بتاريخ 1992/1/7 على تشكل هيئة التحكيم واعتبرت ان مبدأ المساواة بين الاطراف في تعيين المحكمين هو من المبادئ المتعلقة بالنظام العام ويتم بالشكل النظامي خلافا للمادة² 1502 من قانون المرافعات المدنية الفرنسي، ولا يمكن التنازل عنه الا بعد نشوء النزاع. ومما يؤدي الى افتقار المحاكمة للعدالة.

الا أن الفقه الفرنسي حاول أن يقيم نوعا من التوازن فيما بين كلا الرايين السابقين الصادران عن محكمة استئناف ومحكمة النقض الفرنسية، فلم يأخذ باي منهما على اطلاقها، لان الاخذ بها انتهت اليه محكمة استئناف باريس من راي قد يؤدي الى الاضرار بمصالح احد الخصوم في العلاقة التعاقدية المؤدية للتحكيم إذا ما تبين به تعارض وتناقض مصالحه مع بقية مصالح شركائه وذلك حال مباشرة الاجراءات التحكيمية³.

إن الاخذ بما قضت به محكمة النقض الفرنسية قد يؤدي الى الاخلال بمبدأ سلطان الارادة في المجال التحكيمي، فإذا كان ظاهرا إتجاه ارادة كل خصم من المحتكمين الى التخلي عن الحق المخول له في تعيين محكم ، فهذا يمنعه لاحقا من التذرع بالاخلال بمبدأ المساواة بين الخصوم

- كما أن القضاء المصري قد تعرض الى مسألة التحكيم متعدد الاطراف في قضية متعلقة بالتدخل والادخال في الخصومة التحكيمية في قضية كانت وقائعها ما يلي: ان الطاعن اقام على الشركة المطعون ضدها دعوى امام استئناف القاهرة بطلب الحكم بيطلان حكمي التحكيم الجزئي والنهائي الصادر اولهما بتاريخ 14 من جوان سنة 2004 وثانيهما بتاريخ 14 من مارس سنة 2006 من مركز القاهرة للتحكيم

¹ - Cour de Cassation, Chambre civile 1, du 7 janvier 1992, n° 89-18.708 et 89-18.726

على الموقع الالكتروني التحميل 2019/12/22:

<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007028100>

² - المادة 1502 مرافعات فرنسي رقم 500 لسنة 1981 نصت على انه : لا يجوز استئناف القرار الذي يعترف بالحكم التحكيمي او يمنحه الصيغة التنفيذية الا في حالات التالية : اذا فصل المحكم النزاع دون عقد تحكيمي او بناء على عقد احكيمي باطل او انتهت مدته ، اذا لم يتم تشكيل المحكمة التحكيمية بصورة قانونية او لم يتم تعيين المحكم الوحيد وفقا للاتصال اذا فصل المحكم النزاع دون تقييد بالمهمة التحكيمية التي عهد بها اليه ، اذا لم يتم احترام مبدأ الوجاهية إذا كان الاعتراف بالحكم التحكيمي او تنفيذه مخالف للنظام العام الدولي. راجع: ناصر محمد الشerman، المركز القانوني للمحكم في التحكيم التجاري الدولي، مركز الدراسات العربية للنشرو التوزيع، الجيزة مصر، الطبعة الاولى، 2015. هامش 3 ، ص 219.

³ - احمد شكري احمد مرسي، ضمانات التقاضي في خصومة التحكيم، المرجع نفسه، ص 84.

الدولي، حيث انه بموجب عقد مؤرخ في 14 من أوت سنة 2000 تعاقد الطاعن واخرون مع الشركة المطعون ضدها و اشتمل العقد على شرط، و إذا نشب خلاف بينهم بشأن تنفيذ العقد لجأت الشركة المطعون ضدها الى التحكيم، بطلب الزام الطاعن بالتعويض لوجود تناقضات في حسابات الشركة "شركة التأمين"، ولدى نظر الدعوى التحكيمية طلب الطاعن إدخال باقي البائعين خصوما في التحكيم، وقد حكمت هيئة التحكيم برفض هذا الطلب، والزامه بان يؤدي للمطعون ضدها مبلغ مالي، ثم اقام دعواه بطلب بطلان حكمي التحكيم الا أن المحكمة رفضت الدعوى. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم 10132 نقضت المحكمة الحكم المطعون فيه واحالت القضية الى محكمة استئناف القاهرة التي رفضت الدعوى، طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض للمرة الثانية، وقد قررت محكمة النقض المصرية في الطعن رقم الطعن رقم 7595 في جلسة 13 فيفري 2014 بأنه: " إذ كان الحكم الناقض انتهى إلى أن الحكم المنقوض لم يواجه دفاع الطاعن الجوهري الذى تمسك فيه ببطلان حكم التحكيم - محل التداعى - لعدم استجابة هيئة التحكيم إلى طلبه بإدخال باقى البائعين المتضامين معه فى خصومة التحكيم بما يصلح ردا عليه وواجهه بأن الدعوى التحكيمية ليست من الدعاوى التى يوجب القانون فيها اختصام أشخاص بعينهم، ومن ثم فإن الحكم الناقض يكون قد قطع فى مسألة قانونية هى أن الخصومة التحكيمية تقبل الإدخال وبذلك فإنه يتحتم على محكمة الإحالة أن تتبع هذا الحكم فى تلك المسألة التى فصل فيها، وإذ لم تلتزم المحكمة المطعون فيه فى حكمها بهذا النظر وأقامت قضاءها برفض دعوى البطلان تأسيساً على أن الخصومة التحكيمية لا تقبل الإدخال مما حجبها عن استدراك عيب القصور الذى نعاه الحكم الناقض على الحكلام المنقوض بعدم بحث ما إذا كان الطاعن قد اتخذ إجراءات إدخال الخصوم المراد إدخالهم فى الميعاد المقرر سلفاً والوقوف على مدى لزومه فى الدعوى التحكيمية المطروحة، فإنها فضلاً عن مخالفتها لحجية الحكم الناقض قد شاب حكمها عيب القصور المبطل¹. ان الملاحظ في هذه القضية ان الحكم التحكيمي قد أبطل بسبب ان المحكمة التحكيمية لم تقبل الادخال في الخصومة التحكيمية، وعليه فبمجرد ادخال اطراف في الخصومة التحكيمية يصبح التحكيم متعدد الاطراف.

¹ - الطعن رقم 7595 لسنة 81 القضائية ، الدائرة التجارية، لجلسة 13 من فبراير سنة 2014، محكمة النقض المصرية، على الموقع الالكتروني لمحكمة النقض المرجع السابق.

خاتمة:

في التحكيم بصفة عامة وال متعدد الاطراف خاصة، يجب على الاطراف اخذ الحيطة لتفادي المشاكل التي قد تنجم عند تشكيل الهيئة التحكيمية، وذلك بالتأكد من قبول جميع الاطراف اللجوء اليه، من خلال ادراج شرط التحكيم في العقود، والعمل على قبول الكل للتحكيم متعدد الاطراف عند حدوث نزاع من خلال توقيعهم على اتفاقية تحكيم واحدة، أو امضاء اقرار من الاطراف غير الموقعين على الاتفاقية، بقبول نتائج التحكيم وقت نشوء تلك الخلافات على اساس انه لا الاصل انه لا يمكن اجبار اي طرف على الدخول في عملية التحكيم متعدد الاطراف طالما لم يقبل التوقيع على اتفاقية التحكيم أو اقرار نتائجها. لانه اذا ما حدث خلاف حول عدد المحكمين كان المرجح هو الرجوع الى اتفاق التحكيم المبرم بين الاطراف اولاً، لذلك يجب على الاطراف المحتكمين الاهتمام جيداً عند صياغة الاتفاق، باختيارهم للقانون الواجب التطبيق على التحكيم كذلك الاهتمام باختيار مقر التحكيم، لان هذا الاختيار الاخير قد ينعكس على اختيار القانون، وكذلك على الجهة القضائية المختصة بالنزاع إذا ما اختلف الاطراف على تعيين محكميهم، خاصة ان تشكيل هيئة تحكيم متعدد الاطراف هو من اصعب مراحل التحكيم لانها تعتبر البداية الرسمية لسير الخصومة التحكيمية، نظراً لرغبة كل طرف في اختيار محكمه، حرصاً على تحقيق مصالحه ومطالبه من الاطراف الاخرى، بالرغم من وجود مبدأ المساواة والعدالة، لأن تجاهل هذا المبدأ قد يؤدي الى عرقلة عملية التحكيم وفشلها.

لذا على المشرع الجزائري ان يضع نصوص صريحة لتنظيم التحكيم المتعدد الاطراف، مع إمكانية تدخل القضاء الوطني عند صعوبة تعيين هيئة التحكيم متعددة الاطراف، لان قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري جاء خالياً من ثمة نص على كيفية اختيار المحكمين من قبل الاطراف أو من طرف القضاء الوطني عند حدوث صعوبة في تعيين المحكم أو المحكمين ، كما يمكن أيضاً للأطراف تحديد حل مسبق أو اتفاق مسبقاً على تكليف شخص أو هيئة بتعيين المحكمين او تشكيل المحكمة التحكيمية وهو ما يتوافق مع قوانين اغلب الدول وقواعد التحكيم لأغلب المؤسسات المنشغلة به.

كما ان المشرع الجزائري على غرار معظم التشريعات المقارنة لم ينص صراحة على إبرام اتفاق تحكيم متعدد الأطراف، وسكت على احتمال التعدد اللاحق لأطراف خصومة التحكيم. حيث لا يزال ينظر للتحكيم نظرة ضيقة، فلم يتعرض لإمكانية توحيد إجراءات التحكيم المنفصلة أمام هيئة تحكيم واحدة في حالة وجود الارتباط والتماثل في المعاملة، وذلك إذا وجدت أكثر من دعوى تحكيم بين أحد الأطراف في اتفاق التحكيم وطرف من الغير، مع ندرة تطبيقات القضاء الجزائري في هذا المجال بصفة خاصة و في التحكيم بصفة عامة.

لم ينص المشرع على كيفية تعيين المحكمين في الحالة حالة وجود طرفان فقط او حالة تعدد الاطراف وتركها مرهوناً بإرادة الأطراف حيث نص على انه في حالة وجود صعوبة في تعيين المحكمين للأطراف الحق في اللجوء الى المحكمة المختصة اصلاً بالنزاع.

قائمة المصادر والمراجع:

أولا/المصادر:

- 1 - قانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية العدد 21 الموافق 23 أبريل 2008.
- 2 - القانون المدني في ضوء الممارسات القضائية، النص الكامل للقانون ، و تعديلاته الى غاية 20 يونيو 2005 مدعم بالاجتهاد القضائي، طبعة 2006-2007، منشورات بيرتي.
- 3 - قانون الاجراءات المدنية الفرنسي الصادر بمرسوم رقم 500 لسنة 1981.
- 5-المرسوم التشريعي رقم 09/93 المؤرخ في 25 أبريل 1993 يعدل ويتمم الأمر رقم 154/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية الجريدة الرسمية عدد 27 الموافق 27 أبريل 1993.
- 6-قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية المصري رقم 27 لسنة 1994 والمعدل بالقانون رقم 9 لسنة 1999.
- 7 القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لسنة 1985.
- 8 قواعد اليونسترال لسنة 2010.
- 9 قواعد التحكيم لغرفة التجارة الدولية ، مارس 2017، نشرة عدد 880-4 ARA

ثانيا/المراجع:

الكتب:

- 1 أحمد مخلوف، التحكيم كأسلوب لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية، دار النهضة العربية القاهرة، مصر، 2001.
- 2 حسن محمد الدينالي، التحكيم في العلاقات التجارية الدولية، دار النهضة العربية القاهرة، مصر، 2000.
- 3 سامية راشد، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة، الكتاب الأول، إتفاق التحكيم، دار النهضة العربية، القاهرة، 1984.
- 4 عصام الدين القسبي، خصوصية التحكيم في مجال منازعات الاستثمار، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1991.
- 5 علي سيد قاسم، نسبية إتفاق التحكيم دراسة في احكام القضاء وقرارات المحكمين، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 2000.
- 6 فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق ، منشأة المعارف، مصر، 2007.
- 7 محمود مختار احمد بريري، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة ، مصر الطبعة الثالثة، 2004.
- 8 مصطفى ناجي عثمان، التحكيم ماعدد الاطراف، المؤامر الثاني لتحكيم الهندسي، تنظيم الهيئة السعودية للمهندسين المتعاونة مع مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون الخليجي ، الرياض، 5 ماي 2006.
- 9 -نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية، قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، الخصومة- التنفيذ- التحكيم، دار الهدى، الجزائر، 2008.
- 10 علي فيلاي، الالتزامات، النظرية العامة للعقد ، الطبعة الثالثة، موفم للنشر ، الجزائر، 2013.
- 11 محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، العقد والارادة المنفردة، الجزء1، الطبعة الرابعة، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2008.

الرسائل الجامعية:

- 12 علاء محبوب علي الجزار، التحكيم متعدد الاطراف في عقود التجارة الدولية (بين النظرية والتطبيق)، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2017.

المراجع الالكترونية :

- 13 حسين البراوي وعبد الناصر هياجنة ودياسين الشاذلي وطارق راشد، التحكيم متعدد الاطراف في عقود التشييد و البناء وفقا لقانون التحكيم القطري الجديد رقم 2 لسنة 2017، كلية القانون، قطر، على الموقع الالكتروني :

<https://www.worldcup2022-constructionlaw-qa.com>

14 صفاء تقي عبد نور العيساوي، التحكيم متعدد الاطراف كاسلوب لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية -دراسة

مقارنة- التحميل يوم 15،08،2019 على الموقع الالكتروني:

<https://www.iasj.net/iasj?func=article&aId=32892>

15 هاني احمد عبد الفتاح عطا، التحكيم في الضمانات المصرفية -دراسة مقارنة-، مركز الدراسات العربية للنشر

والتوزيع، الجيزة، مصر، على الموقع الالكتروني : [books.google.dz.books](https://books.google.dz/books) :

16 خاصر محمد الشرمان، المركز القانوني للمحكم في التحكيم التجاري الدولي، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع،

الجيزة، مصر، الطبعة الاولى 2015. على الموقع الالكتروني : [books.google.dz.books](https://books.google.dz/books) :

17 رشدان محمود علي، شرح قانون التحكيم الاردني، شرح تأصيلي وتحليلي لنصوص القانون مدعما بالمبادئ القانونية

لمحكمة التمييز الاردنية.، على الموقع الالكتروني : [books.google.dz.books](https://books.google.dz/books) :

18 <https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007028106>

المراجع باللغة الاجنبية:

1- Jarrosson (ch .) La clause compromissoire ,Rev ,arb ,1992, p.736..

2- ROBERT.JEAN ,Arbitrage civil et commercial en droit interne et droit international privé ,4e édition, Dalloz, 1990

3- Sentence arb, CCI, n,1434 en 1975 ,Glunet ,1976, p.978.

4- CASS.civ.7 JANV.1992,rev.arb.1992,p.470,p.bellet.