المحاضرة العاشرة: تنظيم وسيرورة عملية التحكيم التجاري الدولي

مقدمة:

لا شك أنه عند توجه إرادة أطراف النزاع إلى التحكيم لفض المنازعات التي تثور عن علاقاتهم القانونية العقدية أو الغير عقدية، لا يكتفون من خلال ذلك بالتعبير عن استبعاد النزاع عن دائرة القضاء فقط، بل يجب عليهم الإفصاح عن عزمهم إخضاعه لسلطة قضاء خاص يحتكمون إليه، إذ يتعين عليهم الإشارة في اتفاق التحكيم إلى هيئة التحكيم التي تتولى الفصل في الخصومة التحكيمية سواء بتسمية المحكم أو المحكمين، أو كيفية تعيينهم، أو نوع التحكيم الذي يختارونه، أو القانون الواجب التطبيق،. إلخ.

1- الخصومة التحكيمية:

الخصومة التحكيمية هي المرحلة التي يظهر فيها التحكيم طابعه القضائي الخاص من خلال مبدأ سلطان الإرادة الذي يمنح الأطراف حرية الاختيار بصفة عامة في تنظيم وسيرورة إجراءات الخصومة التحكيمية، إذ أن اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي بعد نشأة النزاع يتطلب القيام بمجموعة من الإجراءات بداية بمرحلة طرح النزاع (طلب التحكيم والرد على الطلب) وتشكيل محكمة التحكيم (تعيين المحكمين وتثبيتهم أو رد المحكمين وعزلهم)، ثم إجراءات سير الخصومة التحكيمية (إحالة الملف إلى محكمة التحكيم، سير التحكيم، إثبات وقائع الدعوى وجلسات المرافعة) ليختتم ذلك بصدور الحكم التحكيمي الذي يمثل الهدف النهائي للتحكيم تنتهي على إثره الخصومة التحكيمية.

2- تشكيل محكمة التحكيم:

يقصد بهيئة التحكيم الهيئة المشكلة من محكم واحد أو أكثر للفصل في النزاع المحال إلى التحكيم، ويجري تعيين المحكمين لتشكيل هيئة التحكيم ويتم ذلك عن طريق قيام أطراف النزاع بتعيينهم، أو قيام المحكمة المختصة أصلا بنظر النزاع أو إحدى منظمات أو مراكز التحكيم الدائمة.

أولا- مفهوم المحكم:

المحكم هو الشخص الذي يعهد إليه بمقتضى اتفاقية التحكيم، أو اتفاقية مستقلة (مشارطة التحكيم) بفض النزاع بين طرفين أو أكثر، ويكون له الحق في النظر في النزاع وإصدار الحكم.

ثانيا- كيفية تعيين المحكمين:

يقابل المحكم في الخصومة التحكيمية القاضي في الخصومة القضائية، ويخضع تعيين المحكمين إلى حرية أطراف النزاع في تعيين هيئة التحكيم تجسيدا لمبدأ سلطان الإرادة في الخصومة التحكيمية، ويتم ذلك إما مباشرة باختيار أسمائهم من قبل الأطراف، أو بطريقة غير مباشرة بإحالة الأمر إلى جهة ثالثة تتولى هذه المهمة كما هو الحال في التحكيم المؤسسي (وحتى في هذه الحالة لا يوجد ما يمنع الأطراف من إختيار محكميهم بطريقة مباشرة من ضمن قائمة المحكمين المعتمدين لدى هذه المراكز التحكيمية)، وفي هذا الصدد تنص المادة 1041 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "يمكن للأطراف مباشرة أو بالرجوع إلى نظام التحكيم، تعيين المحكم أو المحكمين أو تحديد شروط تعيينهم وشروط عزلهم أو استبدالهم".

ويمكن أن تتكون هيئة التحكيم من شخص واحد أو من عدة أشخاص، ويجب أن يكون عدد المحكمين فردي، وقد نصت على ذلك صراحة المادة 1017 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في الجزائر على أنه: تشكل محكمة التحكيم من محكم أو عدة محكمين بعدد فردي، وهو ما يجري عليه الحال في محكمة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية بباريس. وفي حالة عدم اتفاق أطراف النزاع على ذلك أو وجود صعوبة في تعيين المحكمين فيسند الأمر إلى المحكمة المختصة التي يجري التحكيم في دائرة اختصاصها إذا تعلق الأمر بتحكيم داخلي، ولمحكمة الجزائر في حالة التحكيم التجاري الدولي،

ثالثا- الشروط الواجب توفرها في المحكم:

ذهبت أغلب التشريعات في تحديد شروط المحكم على أنها نفس الشروط الواجب توفرها في القاضي والمتمثلة في الأهلية، وأن لا يكون محكوما عليه بعقوبة جنائية أو جنحة مخلة بالشرف أو الإفلاس، ويتوجب عليه أن يكون حياديا ومستقلا عن المحتكمين، كما يجب أن يتحلى بالكفاءة والنزاهة والحياد، ويمكن تفصيل هذه الشروط في:

- يجب أن يكون المحكم شخصا طبيعيا؛

- يجب أن يتمتع المحكم بالأهلية القانونية الكاملة وبكل حقوقه المدنية؛

- يجب أن لا تربط المحكم بأحد الأطراف قرابة نسب أو مصاهرة مع اختلاف درجة القرابة؛

- يجب أن لا يكون للمحكم أي مصلحة في موضوع النزاع الذي سيطرح عليه؛

- الاختصاص وهي أن يكون المحكم مختص في مجال معين مرتبط بموضوع النزاع أو جز منه؛

- قبول المحكم بالمهمة التحكيمية التي أسندت إليه ناهيك عن الشروط الأخرى التي قد يشترطها الأطراف في اتفاق التحكيم كالجنسية، الخبرة والكفاءة، تحديد السن، .إلخ.

3. عوارض مهمة التحكيم:

قد تكتسي مهمة إختيار المحكمين عوارض تعود إلى أسباب إرادية أو غير إرادية، فالأولى قد ترجع إلى إرادة الخصوم كرد المحكم أو عزله، أو ترجع إلى إرادة المحكم نفسه كالتنحي والاعتزال، أما الثانية فتتمثل في وفاة المحكم أو فقدانه لأهليته القانونية، وهو ما يؤثر بطبيعة الحال في تشكيل المحكمة التحكيمية التي سوف تلجأ إلى تعيين محكمين آخرين يحلون محلهم.

- رد المحكم: ويقصد بالرد طلب إبعاد المحكم عن نظر النزاع والفصل فيه خوفا من تحيزه وعدم استقلاله، أو كما يعرفه بعض الفقهاء أيضا على أنه دفع ببطلان تشكيل هيئة التحكيم إذا كانت شكوك تثار حول نزاهة المحكمين واستقلالهم، إذ لابد من توافر شرطان جوهريان في التحكيم هما: الاستقلال (لا توجد أي مصلحة للمحكم أو تبعية لأحد طرفي النزاع) والحياد (أن يكون عادلا بين الطرفين متجردا من كل العوامل الشخصية) وهذا طوال سير إجراءات الخصومة التحكيمية وحتى صدور الحكم. وتتمثل أهم أسباب رد المحكم في:

- عندما لا تتوفر فيه المؤهلات المتفق عليها بين الأطراف؛

- وجود شبهة مشروعة في استقلاليته وحيدته، لا سيما بسبب وجود مصلحة أو علاقة عائلية أو اقتصادية مع أحد الأطراف مباشرة أو عن طريق وسيط؛

- عندما يوجد سبب رد منصوص عليه في اتفاق التحكيم الموافق عليه من قبل الأطراف.

- أن لا يعلم طالب الرد بوجود السبب المستند إليه أثناء ابرام اتفاق التحكيم.

- عزل المحكم: يقصد بالعزل قيام أطراف الاتفاق على ابعاد المحكم لسبب مقنع وجدوه منه فهو عكس الرد، إذ هو تعبير إرادة جميع الأطراف عن إنهاء مهمة المحكم أو هيئة التحكيم ومنعهم من النظر في موضوع النزاع لأي سبب من الأسباب، فيمكن للطرفين عزل المحكم بناء على وجود سبب جدي ومشروع، كعدم قيامه بالالتزامات الملقاة على عاتقه

بمناسبة قبوله القيام بمهمة التحكيم، عدم القيام أو التأخر دون مبرر مقبول في مباشرة الإجراءات الخاصة بالتحكيم، أو اخلاله بمبدأ الالتزام بالسرية، .إلخ. أما إذا تم عزل المحكم دون مبرر أو وجود سبب مقنع فيمكنه مطالبتهم بالتعويض عن الأضرار التي لحقت به جراء العزل التعسفي.

ولا يمكن لأحد الأطراف أن يقوم بعزل المحكم من تلقاء نفسه، بل يشترط أن يتم ذلك باتفاق كل أطراف النزاع أو بناء على حكم قضائي في حالة عدم التوصل إلى اتفاق على ذلك من قبل الأطراف، حتى وأن كان الطرف هو من قام بتعيين المحكم بإرادته المنفردة في حالة التشكيلة الثلاثية، كون المحكم بعد تعيينه وقبوله المهمة يصبح مستقلا تماما عن الطرف الذي عينه.

4- إجراءات سير الخصومة التحكيمية:

يخضع تنظيم وسير الخصومة التحكيمية إلى مجموعة من الإجراءات المتسلسلة والتي تنطلق من تقديم طلب التحكيم وإجراءات الرد عليه، إحالة الملف إلى لجنة التحكيم، افتتاح الدعوى وتبادل المذكرات وانعقاد الجلسات، وغلق باب المرافعات إلى غاية صدور الحكم التحكيمي، وكل هذا وفق تسلسل إجراءات وقواعد قانونية مختارة بعناية.

أولا- طلب التحكيم: يعادل طلب التحكيم عريضة افتتاح الدعوى في الخصومة القضائية، وهو كل طلب يوجهه أحد الطرفين أو ممثله القانوني إلى الطرف الآخر أو إلى مركز التحكيم المتفق عليه يخطره فيه برغبته في رفع النزاع إلى التحكيم، ويطلب منه إتخاذ الإجراءات اللازمة لتحريك الخصومة التحكيمية واستكمالها. ويتفق على بدء الاجراءات بيوم إعلام المدعى عليه بطلب التحكيم وفق ما نصت عليه المادة 21 من القانون النموذجي ونص المادة 2/3 من قواعد الأونسيترال الخاصة بالتحكيم، يعني هذا قد يكون بدء التحكيم من يوم تسلم الطرف الثاني طلب التحكيم أو من تاريخ الانتهاء من تشكيل محكمة التحكيم.

ويتضمن الطلب على التحكيم الذي قدمه أحد الأطراف مجموعة من البيانات عادة ما يتم الاتفاق عليها سابقا، إضافة إلى البيانات الشخصية لأطراف الخصومة مثل الاسم الكامل، العنوان، وبيانات عن موضوع النزاع، شرح وقائع الدعوى وتحديد المسائل المتنازع عليها،. إلخ. هذا وتختلف طريقة الإخطار بين التحكيم الحر والتحكيم المؤسسي، فالأول يتم باتفاق الأطراف على الطريقة الأنسب للتبليغ والتسليم، والثاني تتولى الهيئة أو المركز مهمة تبليغ الطرف الثاني.

ومن حق المدعي عليه أن يرفع مع مذكرة الرد - التي تحتوي أيضا على كل المعلومات الشخصية وموضوع النزاع وموجز الوقائع حسب وجهة نظره- الوثائق والمستندات التي تعزز موقفه وتدحض ادعاءات الخصم في الوقت المناسب.

ثانيا- سير الجلسات في خصومة التحكيم التجاري الدولي: تمر أحيانا إجراءات التحكيم بمرحلة تمهيدية قبل تصدي هيئة التحكيم للفصل في موضوع النزاع خاصة عند إختيار التحكيم المؤسسي أو المنظم، حيث تكون هذه المرحلة التمهيدية ذات أهمية قصوى في حالة شرط التحكيم، كون الأطراف لا يعلمون شيئا حول موضوع وطبيعة النزاع أو إجراءاته، حيث لم تفعل إلا سوى مجرد الاتفاق على اللجوء إلى التحكيم بشأن ما يمكن أن يحدث من منازعات في المستقبل، وبذلك تتعدد الجلسات في هذه المرحلة التمهيدية بالتقاء الأطراف لإعداد وثيقة تحدد مهمة المحكم، وإجراءات التحكيم، وتحديد نقاط الخلاف وتوفير النفقات، وهذه الوثيقة قد لا تتضمن بعض المسائل محل الخلاف بين الأطراف والتي تترك في الغالب لهيئة التحكيم تتصدى لها أثناء النظر في موضوع النزاع.

تخضع عملية سير الجلسات من كل النواحي إلى ما تم الاتفاق عليه من قبل الأطراف، إذ تختلف جلسات التحكيم عنها في الخصومة القضائية، فللأطراف الحرية في اختيار وتحديد ما يشاؤون من الإجراءات بحسب ما يناسب ظروفهم ومتطلبات خصومتهم، فيحددون على إثر ذلك مكان هذه الجلسات وطريقة تنظيمها، فيمكنهم مثلا تعيين مكتب محامي أحد الأطراف، أو مكتبا في مقر أحد الأطراف، أو حتى غرفة اجتماعات في فندق ليكون المكان الذي تجري فيه مختلف الجلسات، كما أن عدد الجلسات يختلف بحسب متطلبات وطبيعة موضوع النزاع وذلك حسب جدول سير الجلسات التي تم الاتفاق عليها من طرف الأطراف، لتختتم بالمداولات السرية وهي المرحلة الأخيرة التي تسبق عملية إصدار الحكم التحكيمي، ويشترك فيها جميع المحكمين يناقشون من خلالها الطلبات والدفوع والدفاعات المختلفة.

5- نهاية خصومة التحكيم التجاري الدولي: تنتهي الخصومة التحكيمية بصدور الحكم التحكيمي الذي يفصل في موضوع النزاع، وهو الغرض أو الهدف النهائي من اللجوء إلى التحكيم، ويستنفذ على إثر ذلك المحكم ولايته وتنتهي عملية التحكيم، وقد يحدث أن تنتهي إجراءات التحكيم دون تحقيق الغرض الذي من أجله تم اللجوء إليه، أي إنهاء الإجراءات التحكيمية دون الحصول على حكم تحكيمي، وذلك إذا توافرت إحدى الحالات التي تتعلق بالمحكم، أو بالأطراف أو بسريان اتفاق التحكيم (تسوية النزاع وديا أو انقضاء الدين المتنازع عليه، إنتهاء مدة التحكيم المقررة، وفاة أحد المحكمين أو رفضه القيام بمهمته أو حصول مانع، .إلخ).