المركز القانوني لمحكم الطوارئ

Legal Center for Emergency Arbitrators

أ.م. د. مجيد احمد إبراهيم شلال

استاذ القانون التجاري المساعد
كلية القانون / جامعة الفلوجة
dr.majed.ahmed@uofallujah.edu.iq
رقم الهاتف : ٠٧٨٠٣٤٥٣٩٠٣.
Dr. Majeed Ahmed Ibrahim Shalal

م. نور حسين علي موسى

مدرس القانون المدني
كلية القانون/ جامعة الفلوجة
noor.hussaina@uofallujah.edu
رقم الهاتف :٠٧٨٣٢٩٦٤٣٨١.
Nour Hussein Ali Musa

الكلمات الافتتاحية:

التحكيم الطارئ. محكم الطوارئ. التدابير المستعجلة.

Keywords:
s: tax exemption, taxes, commercial project, import

Abstract

Emergency arbitration is one of the modern mechanisms for determining commercial disputes outside of state courts, particularly in the business environment, which necessitates confidentiality in handling, secrecy in dispute resolution, and speed in arbitration procedures. The emergency arbitrator plays a central role in the arbitration process due to their effective role in resolving disputes brought before them, away from the procedures of ordinary courts. They take interim measures before the formation of the arbitration tribunal, with their task being to issue an expedited decision that is deemed appropriate for the dispute and the interim measure. The powers granted to the emergency arbitrator are primarily derived from the will of the parties, based on the agreement made between them or by reference to the rules of arbitration centers in cases where they are appointed by such centers.

الملخص

نظام التحكيم الطارئ من الاليات الحديثة لفض المنازعات التجارية بعيدا عن قضاء الدولة خاصة في بيئة الاعمال التجارية التي تتطلب خصوصية في التعامل والسرية في حل المنازعات والسرعة في إجراءات التحكيم ومحكم الطوارئ هو المحور الأساسي في عملية التحكيم لما له من دور فعال في حل المنازعات المعروضة عليه بعيدا عن إجراءات القضاء العادي واتخاذ التدابير المؤقتة قبل تشكيل الهيئة التحكيمية ، اذ تتجلى مهمته في الخروج بصفة معجلة لما يراه مناسبا للنزاع والتدبير الوقتي، وان الصلاحيات الممنوحة لمحكم الطوارئ يستمدها بالأساس من أرادة الأطراف بناء على الاتفاق المبرم بينهم او بالاستناد الى قواعد مراكز التحكيم في حالة تعيينه من قبل المراكز التحكيمية .

المقدمة

اولا: فكرة البحث : يعتمد مجال التحكيم الدولي بصفة عامة على اليات فعالة وسريعة في مقابل إجراءات التقاضي العادية التي قد تستغرق وقتا طويلا، وذلك من شأنه احداث ضرر يصعب تلافيها من قبل الأطراف، وبالرغم من ان إجراءات خصومة التحكيم تتسم بالمرونة والسرعة الا انه قد تستدعي طبيعة موضوع النزاع أو ظروف الدعوى المعروضة على هيئة التحكيم سرعة اتخاذ بعض التدابير الطارئة تجنبا لحدوث اضرار بالغة قد تلحق بأحد الخصوم نتيجة الانتظار حتى صدور حكم التحكيم المنهي للخصومة أو التي تجعل الحكم بعد صدوره عديم الجدوى، فالهدف الأساسي من التدابير الطارئة هو الحصول على الحماية الوقتية العاجلة . وبسبب عجز نظام التحكيم عن تلبية طلبات اتخاذ التدابير الطارئة قبل تشكيل هيئة التحكيم ظهرت فكرة نظام محكم الطوارئ للمحافظة على مزايا التحكيم ، اذ تعد فكرة التحكيم الطارئ من أهم الابتكارات الرئيسية الواردة في غالبية القواعد المنقحة في مختلف مؤسسات ومراكز التحكيم وغرف التجارة الدولية ، إذ تمنح احكامه اطراف التحكيم إمكانية الحصول على الحماية الوقتية قبل تشكيل هيئة التحكيم عند توفر الحالات الطارئة وبالسرعة والخبرة

والكفاءة اللازمة . ولأهمية مكانة محكم الطوارئ في التحكيم التجاري الطارئ نجد ان المحكم يتمتع بمركز قانوني خاص يفرض عليه التزامات بجب عليه اتباعها كما انه يفرض من جهة أخرى التزامات يجب على الأطراف اتباعها والالتزام بها ، وباتفاق اطراف التحكيم على تطبيق نظام محكم الطوارئ على منازعاتهم ينشأ لمحكم الطوارئ عدة حقوق لا يمكن للأطراف المساس بها حتى يتمكن من أداء مهمته بجدية وحيادة واستقلالية، الا انه في مقابل هذه الحقوق الممنوحة لمحكم الطوارئ فانه تفرض عليه واجبات يجب عليه احترامها عند البدء بالإجراءات وحتى صدور قراره النهائي في الخصومة.

ثانيا: إشكالية البحث: ان نظام محكم الطوارئ اصبح من الأنظمة العالمية الذي تتبعه غالبية مؤسسات التحكيم ومراكز التحكيم الدولية والذي اثبت عمليا تحقيقه لاستقرار المعاملات الدولية الخاضعة لقواعد التحكيم الا ان اغلب التشريعات عزفت عن تنظيم نظام محكم الطوارئ ومنها التشريع العراقي اذ لا نجد أي نص خاص لمحكم الطوارئ خاصة ان هذا النظام اصبح عنصرا جاذبا للاستثمار الدولي لما يحققه من استقرار وطمأنينة للمستثمرين على حقوقهم التي يحميها لهم نظام محكم الطوارئ قبل تشكيل هيئة التحكيم بعيد عن تدخل القضاء للفصل فيها.

ثالثا: أهمية البحث : يعتبر محكم الطوارئ من أهم عناصر عملية التحكيم الطارئ ، اذ ان نجاح العملية التحكيمية يتوقف على ما يتمتع به محكم الطوارئ من خبرة وكفاءة ودراية بجوهر مهمته والقضية المعروضة عليه، فالمحكم هو المحور الرئيس الذي تدور حوله عملية التحكيم ، وبقدر دقة المحكم ومهارته تكون سلامة إجراءات التحكيم وصحة الحكم الصادر منه على ما يتمتع به المحكم من حقوق وسلطات في اصدار قراره وعلى ما يلتزم به من التزامات عند النظر في القضية المعروضة امامه. وتظهر أهمية البحث في المركز القانوني لمحكم الطوارئ كون هذا الموضوع لم يحظ بالاهتمام الكافي ولم ينل ما يستحقه من بحث ودراسة على نحو ما حدث بالنسبة لمواضيع المحكم العادي.

رابعا: منهجية البحث : نظرا لعدم وجود تنظيم لنظام محكم الطوارئ في العراق والتشريعات العربية تم اتباع المنهج التحليلي في تحليل المركز القانوني لمحكم الطوارئ الواردة في قواعد مؤسسات ومراكز التحكيم وغرف التحكيم الدولية إضافة الى المنهج المقارن لبيان المركز القانوني لمحكم الطوارئ من خلال المقارنة بين أنظمة محكم الطوارئ في النصوص القانونية لمؤسسات ومراكز التحكيم الدولية وغرف التجارة الدولية.

خامسا: خطة البحث: من اجل بيان المركز القانوني لمحكم الطوارئ في التحكيم التجاري الطارئ ارتأينا تقسيم خطة البحث الى مقدمة و مبحثين أساسيين نبحث في المبحث الاول ماهية محكم الطوارئ في مطلبين اساسيين نتناول مفهوم محكم الطوارئ واهميته كمطلب اول والطبيعة القانونية لمهمة محكم الطوارئ كمطلب ثان اما المبحث الثاني فخصصناه لبيان حقوق محكم الطوارئ وواجباته في مطلبين اساسيين نبحث حقوق محكم الطوارئ كمطلب اول وواجبات محكم الطوارئ كمطلب ثان.

المبحث الأول : ماهية محكم الطوارئ : توسع دور التحكيم الطارئ في السنوات الاخيرة اذ كثيرا ما نجد ضرورة السعي للحصول على الحماية المؤقتة والعاجلة بغاية الحفاظ على جوهر الحق قبل البدء بإجراءات التحكيم، خاصة وان المحاكم الوطنية تفتقر لمثل هذه الاجراءات في النزاعات التجارية، وعليه فان معظم الولايات القضائية تمنح المحكمين سلطة الامر في اتخاذ هذه التدابير الطارئة ومنهم محكم الطوارئ الذي يعتبر من الركائز الاساسية للتحكيم الطارئ.[1] ولبيان ماهية محكم الطوارئ قسمنا هذا المبحث الى مطلبين أساسيين نبحث مفهوم محكم الطوارئ واهميته كمطلب اول والطبيعة القانونية لمهمة محكم الطوارئ كمطلب ثان وكالاتي:

المطلب الاول : مفهوم محكم الطوارئ واهميته : يعد محكم الطوارئ المحور الاساسي في عملية التحكيم الطارئ اذ نصت اغلب قواعد مراكز التحكيم على اختيار محكم الطوارئ من قبل الخصوم بالاتفاق فيما بينهم او من قبل هيئة التحكيم باليات خاصة نصت عليها قواعد المؤسسات التحكيمية ، كما لمحكم الطوارئ دور واهمية

في التحكيم الطارئ.[٢] ولبيان مفهوم محكم الطوارئ واهمية دوره في التحكيم الطارئ نبحثه في فرعين اساسيين نبين المقصود لمحكم الطوارئ كفرع اول واهمية دوره كفرع ثان كما يلي:

الفرع الأول : المقصود بمحكم الطوارئ : يستقل محكم الطوارئ في التحكيم التجاري بمفهوم خاص به كما جاء في العديد من قواعد مراكز التحكيم التي اعتمدته، اذ يعد محكم الطوارئ الاساس في مسألة اتخاذ التدابير الطارئة في مهمة التحكيم وقد عرفته العديد من اللوائح التحكيمية ومنها قواعد محكمة لندن للتحكيم الدولي الصادرة عام ٢٠١٤ التي عرفته هو المحكم الذي تعينه محكمة لندن للتحكيم الدولي بصورة مستعجلة وفورية لاتخاذ التدابير الطارئة لحين تشكيل هيئة التحكيم.[٣] ويعرف ايضا بأنّه: محكم تعينه مؤسسة تحكيمية تخوله وتعهد اليه مهمة اصدار تدابير طارئة وقتية أو تحفظية في مرحلة ما قبل تشكيل هيئة التحكيم.[٤] وقد عرف محكم الطوارئ وفقا للتقرير الصادر عام ٢٠١٤ عن مركز سنغافورة للتحكيم الدولي (SIAC): المحكم الذي يتم تعينه بهدف البت في طلبات تدابير الطوارئ لإصدار أمر وقتي قبل تشكيل هيئة التحكيم.[٥] ومن المفهوم السابق لمحكم الطوارئ، نجده قد يشتبه بالقاضي المستعجل (قاضي الأمور المستعجلة في قوانين المرافعات المدنية)[٦] على الرغم من وجود الاختلاف بينهما من حيث جهة الإصدار وطبيعتهما، إذ إنَّ القضاء المستعجل هو قضاء وقتي يهدف الى حماية قضائية وقتية لا تمس أصل الحق وإنما لدرء الخطر الحقيقي المحدق به، أما محكم الطوارئ فدوره يبرز قبل ان تتشكل هيئة التحكيم بصيغتها النهائية مع وجود حالة طارئة ومستعجلة تحتاج لإجراء وقتي فيمكن ان يتم اختيار هذا المحكم للنظر في الطلبات العاجلة لاحد الخصوم واتخاذ الاجراء المناسب، مع العلم ان ظهور محكم الطوارئ هدفه الاساس هو تلافي لجوء الخصوم إلى القضاء العادي، ولمحكم الطوارئ سلطة اتخاذ الاجراءات واصدار الأوامر لحين تشكيل هيئة التحكيم بصورتها النهائية، رغم انَّ هذا الامر لا يحوز قوة الامر المقضي فيه فيمكن تعديله أو الغائه أو الابقاء عليه بعد تشكيل هيئة التحكيم.[٧] ويتبيّن من كل ما تقدّم، أنَّ محكم الطارئ شخص طبيعي يبرز دوره في حالة الظروف الطارئة

والمستعجلة، ومهمته وقتية تتمثل في اتخاذ بعض القرارات في صيغة أمر أو حكم، وتكون مهمته سابقة لتشكيل هيئة التحكيم بشكل نهائي وتنقضي بمجرد إحالة القضية إلى هيئة التحكيم بعد تشكيلها بصورة نهائية. وبالتالي يمكن تعريفه بأنّه الشخص الطبيعي الذي يتم اختياره وتناط به صلاحيات لغرض مواجهة الظروف الطارئة الوقتية والمستعجلة قبل تشكيل هيئة التحكيم، دون الدخول في أصل الحق الموضوعي محل النزاع.

الفرع الثاني : اهمية دور محكم الطوارئ : إن التحكيم الطارئ يمهد لإجراءات التحكيم ويرتبط معه وتتعاظم أهميته في مجال التحكيم على المستويين الدولي والمحلي، وبالرغم من أنَّ قضايا التحكيم تمتاز بسرعة البت في النزاعات المعروضة عليه، إلا أنَّ هناك حالات تعجز الاجراءات العادية المتبعة امام هيئة التحكيم عن الفصل فيها وذلك قبل تشكيل هيئة التحكيم والحالات الطارئة التي لا تسعفها الاجراءات التحكيمية بعد فوات الوقت، لذا كان التحكيم الطارئ في هذه الحالة هو السبيل الوحيد للحماية العاجلة والوقتية لمثل هذه الحقوق.[٨]، وتتجلى هذه الاهمية في جوانب عديدة وتتمثّل بوجه خاص بما يأتي :-

أولاً : سد الفراغ قبل تشكيل هيئة التحكيم : الغرض الأساس من قواعد التحكيم الطارئ في إطار التحكيم التجاري هو سد الفراغ بين فترة ظهور النزاع ولحين اتمام تشكيل هيئة التحكيم، الذي قد يأخذ وقتاً طويلاً مع وجود حاجة أحد الاطراف لإجراءات مستعجلة ووقتية طارئة سيتم طلبها من خلال محكم الطارئ الذي يتم اختياره طبقاً لقواعد موضوعة من قبل العديد من المؤسسات التحكيمية، وقبل اعتماد قواعد تحكيم الطوارئ لم يكن امام الأطراف خياراً بسبب حاجتهم الملحة لمثل هذا التدبير سوى اللجوء إلى محاكم الدولة، ومع ذلك فأنَّ اللجوء إلى محاكم الدولة ليس في مصلحة الاطراف دائماً فقد يستغرق الخضوع للولاية القضائية للمحاكم وقتاً طويلاً أو يتم اصدار قرار لا يمكن التنبؤ به، فضلاً عن انَّ بعض هذه المحاكم الوطنية قد لا تتوفر فيها أنواع معينة من الحماية المؤقتة.[٩]

ثانياً: تبسيط الشكلية: يتمتع محكم الطارئ بحرية اوسع من قاضي الأمور المستعجلة في المحكمة الوطنية فيما يتعلق بجميع اجراءات التقاضي مثل الإعلانات وتنظيم الجلسات وتقديم البيانات، والتواصل مع اطراف النزاع، فهو يبتعد عن الاجراءات الرسمية التي تستغرق وقتاً طويلاً امام المحاكم، وبالتالي فأن النتيجة العادية هي أن قرار التحكيم الطارئ يتم اصداره بشكل أسرع بكثير مما لو تم معالجة النزاع نفسه بواسطة قاضي الاجراءات المستعجلة. وطبقاً لقواعد التحكيم المؤسسي فأنَّ اجراءات محكم الطارئ بين فترة تقديم الطلب واصدار القرار من قبل محكم الطارئ تكون في مدة اقصاها (٥-١٥) يوماً من تأريخ ارسال الملف، ويمكن تمديد هذه المدة بموجب طلب مسبب يقدم إلى محكم الطارئ أو من تلقاء نفسه اذا وجد ضرورة تستوجب ذلك.[١٠]

ثالثاً : عدم توسيع النزاع : تبرز هذه الأهمية بموجب المادة (٢/١٧) من قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم والمادة (٢/٢٦) من قواعد الأونسيترال للتحكيم وتحديداً الفقرتين (أ، ب) التي نصت على "أ- أن يبقى الحال على ما هو عليه أو أن يعيده إلى ما كان عليه إلى حين الفصل في المنازعة. ب - أن يحافظ على الادلة التي قد تكون مهمة وجوهرية في حسم المنازعة".[١١]

فالتدابير المؤقتة التي يسعى محكم الطارئ اتخاذها من خلال الطلب المقدم من قبل أحد الاطراف تهدف إلى منع تفاقم أو تعقيد النزاع المعروض عليه، وامتداده خلال مرحلة النظر فيه من جانبه وقبل البت فيها بحكم نهائي، كما أنها تمثل أحدى نتائج عرض النزاع على الهيئة التحكيمية بأسرع وقت للفصل فيه، فذلك يعني أنهما ارتضيا حله سلمياً من خلال التسوية التي يتخذها المحكم الطارئ لذا وجب على الاطراف أن يمتنعوا عن اتخاذ كل ما يؤدي إلى تفاقم هذا النزاع واتساعه.[١٢]

المطلب الثاني : الطبيعة القانونية لمهمة محكم الطوارئ : اختلف الفقه بشأن الطبيعة القانونية لمهمة محكم الطوارئ، مما أدى الى انقسامهم الى اربعة اتجاهات: اتجاه يرى بأن مهمة محكم الطوارئ ذات طبيعة عقدية، واتجاه يرى بأن مهمة محكم الطوارئ ذو طبيعة قضائية، واتجاه يرى بأن مهمة محكم الطوارئ ذات طبيعة

مختلطة، واتجاه يرى بأن مهمة محكم الطوارئ ذات طبيعة مستقلة، وسوف نبحث كل اتجاه في فرع مستقل وكما يلي:

الفرع الأول : الطبيعة العقدية لمهمة محكم الطوارئ : ذهب انصار هذا الاتجاه الى تأييد الطبيعة العقدية لمهمة محكم الطوارئ , وذلك باعتبار ان الاتفاق عليه هو جوهر نظام التحكيم, سواء أكان هذا الاتفاق شرطاً أم مشارطة, وان الطبيعة العقدية تمتد الى جميع الاعمال التي يتشكل منها تحكيم الطوارئ, ومن بينها قرار التحكيم, عندئذ يكون قرار محكم الطوارئ تطبيقاً لما نص عليه اتفاق التحكيم ويلتزم به طرفاه بمجرد صدوره.[١٣] ويستدل انصار هذا الاتجاه بالقول بأن دستور التحكيم الطارئ هو الاتفاق عليه, وان محكم الطوارئ يستمد سلطاته وصلاحيته من هذا الاتفاق ويتقيد بحدوده دون ان يرقى الى مرتبة القضاة، وعليه لابد من اخضاع مدى مراجعة القرار التحكيمي الطارئ لاتفاق اطراف النزاع دون قواعد قانون المرافعات المدنية.[١٤]

وقد تعرض هذا الاتجاه الى الانتقاد، وذلك للأسباب الاتية:

أولاً: ان فكرة الطبيعة العقدية للتحكيم الطارئ هي فكرة قديمة باتت مهجورة من الناحية النظرية وان كانت بعض بصماتها لا تزال قائمة على الأقل نظرا لتقاربها مع الأساس الارادي لعملية التحكيم باعتبار ان التحكيم يبدأ باتفاق على شكل شرط أو مشارطة.

ثانياً: المبالغة الشديدة لإرادة طرفي النزاع واهمال إرادة القانون التي لولاها لما وجد نظام التحكيم, فضلاً عن اهتمامه بالجانب الشكلي للعملية التحكيمية دون الجانب الموضوعي, أو ما يقوم به المحكم من اعمال لا يمكن ان يقوم بها الا من لديه سلطة في هذا المجال, كما ان المحكم يعمل على حماية الحقوق وتحديد المراكز القانونية.[١٥]

ثالثا: يؤدي تبني هذا الاتجاه الى خروج قرار محكم الطوارئ عن رقابة القضاء، وهذا ما اخذ به القضاء الهندي، حيث توصلت محكمة دلهي العليا إلى قرار مفاده أنه لا يجوز لها أن تدقق قرار محكم الطوارئ.[١٦]

الفرع الثاني : الطبيعة القضائية لمهمة محكم الطوارئ : ذهب اتجاه اخر الى القول بأن التحكيم الطارئ نظام قضائي قائم على إرادة طرفي النزاع, وان النقطة الأساسية فيه هي القرار التحكيمي, والذي يعتبر جوهر نظام التحكيم والهدف النهائي له, فمن خلاله تتم تسوية المنازعات الناشئة بين طرفيه, وعليه يكون اتفاق التحكيم هو عمل تحضيري لهذه التسوية، فاذا كان التحكيم يبدأ بعمل ارادي وهو الاتفاق بين الاطراف عليه، فان هذا الاتفاق لا يعد ان يكون مجرد خطوة لوضع التحكيم موضع الحركة التي يغلب عليها الطبيعة القضائية ، فاتجاه ارادة الخصوم الى اختيار التحكيم لفض منازعاتهم يمثل ذات الارادة للالتجاء لقضاء الدولة.[١٧]غير ان هذا الرأي لم يسلم هو الاخر من النقد على الرغم من تركيزه على مهمة المحكم, وذلك للأسباب الاتية:

أولاً: أن القاضي يؤدي مهمته بناء على تفويض من الدولة, فينقل النظام القانوني له وظيفة الدولة في إقامة العدالة بين الخصوم, في حين أن محكم الطوارئ يؤدي مهمته بناء على اتفاق طرفي النزاع، والا لكان للمحكم سلطة الاجبار في اتخاذ قراراته.

ثانياً: كما أن حجية الأمر المقضي به تختلف في التحكيم عنه في القضاء, اذ لا يجوز رفع دعوى ببطلان حكم المحكمة, لأن الحجية والبطلان نقيضان لا يتقابلان.

ثالثاً: التحكيم هو استثناء من الاصل العام في حسم المنازعات الا وهو التقاضي امام المحاكم التي نظمها القانون ، وان الاتفاق على التحكيم يعطي حق لاحد الاطراف في الدفع بعدم الاختصاص في حال لجوء الطرف الاخر الى القضاء ولو كان امام المحكمة المختصة لأن الدعوى هنا تكون من اختصاص هيئة التحكيم بناء على الاتفاق وليس من اختصاص القضاء هذا من ناحية، ومن ناحية اخرى ان النظرية القضائية لا تتفق وطبيعة التحكيم، لأن القضاء له سلطة مخولة من الدولة يتولى تنفيذها القاضي، اما المحكم فلا يتمتع بالسلطات التي يتمتع بها القاضي.[١٨]

الفرع الثالث : الطبيعة المختلطة لمهمة محكم الطوارئ : نتيجة الانتقادات التي تعرضت لها الطبيعة العقدية والطبيعة القضائية لتحكيم الطوارئ, فقد ذهب اتجاه

الى القول بالطبيعة المختلطة أو المزدوجة أو الموازنة للقرار التحكيمي, وذلك من خلال بيان ان التحكيم التجاري الدولي نظام مزدوج الطبيعة ، فهو ليس اتفاقاً خالصاً ولا قضاء خالصاً, وانما هو مزيج بين الاثنين, حيث يبدأ التحكيم بالاتفاق وينتهي بحكم من القضاء يتوسطه اجراء ، وقد تأثر القضاء الفرنسي بهذا الاتجاه، حيث بينت محكمة النقض الفرنسية بأن التحكيم – على الرغم من صفته الاتفاقية- كالقرار الوطني ينفذ بمجرد تقديم طلب الى رئيس المحكمة ، فاطلاق حرية الاتفاق على التحكيم تم تحويله في مرحلته الأخيرة الى قرار يكتسب حجية في ذاته لصالح مقتضيات التجارة الدولية واطرافها على حد سواء.[١٩] ولم يسلم هذا الاتجاه هو الاخر من النقد, وذلك بسبب صعوبة وضع حد زمني ينحسر فيه الطابع الاتفاقي لعمل محكم الطوارئ عن الجانب القضائي له ، كما أن الاخذ به يؤدي الى الخلط بين حكم التحكيم وبين قوته التنفيذية ، كما ان حجية الأمر المقضي به تثبت لحكم التحكيم بمجرد صدوره، أما القوة التنفيذية له فلا تثبت الا بصدور امر قضائي بتنفيذه, كما ان حكم التحكيم ذاته يختلف عن الحكم القضائي, حيث لا يتمتع بقوة تنفيذية جبرية, فالحجية التي يتمتع بها الحكم القضائي تحول دون امكان رفع دعوى اصلية ببطلان الحكم القضائي على خلاف حكم التحكيم، اذ من الممكن فيه رفع دعوى لإبطاله.[٢٠]

الفرع الرابع : الطبيعة المستقلة لمهمة محكم الطوارئ : ذهب اتجاه في الفقه الى القول بأن التحكيم الطارئ نظام خاص يتفق مع متطلبات التجارة الدولية في الوقت الراهن اكثر مما سبق، وان طبيعة عمل محكم الطوارئ يمكن اعطاؤها الطبيعة الخاصة بعيدا عن قضاء الدولة الداخلي ، كما أن عمل المحكم له قواعد خاصة تحكمه وهي منتقاة من واقع التجارة الدولية ، لأن عمل المحكم لم يعد ذو طبيعة ارادية خالصة، وذلك أن واقع التجارة الدولية يكشف أن حرية الخصوم في اختيار محكميهم أصبحت غير مطلقة.[٢١] وقد كرست الاجتهادات القضائية استقلالية شرط التحكيم الدولي ، والذي تحول الى قاعدة دولية، والمتضمن صحة شرط التحكيم بمعزل عن العقد الأصلي، ومن بين هذه الاجتهادات ما صدر عن محكمة النقض الفرنسية، حيث قضت باستقلال اتفاق التحكيم بنوعيه (الشرط والمشارطة) عن العقد الأصلي استقلالا

تاما.من كل ما سبق يمكن القول بأن القرار التحكيمي ذو طبيعة خاصة, وذلك نظراً لما يأتي:

١-ان اتفاق التحكيم ليس الغاية منه اقامة علاقة قانونية جديدة بين اطرافه، وانما الهدف منه هو تسوية نزاع سببه علاقة قانونية سابقة بين اطرافه.

٢- ينبغي على المحكم الالتزام بالمبادئ القانونية العامة في حسم النزاع واهمها مبدأ المساواة ومبدأ المواجهة وغيرها من المبادئ القضائية التي يلتزم بها القاضي ، وان كان المحكم لا يملك السلطة التي يملكها القاضي وليس له صلاحية في حسم جميع المنازعات.

٣-ان الطبيعة الخاصة للقرار التحكيمي تجد اساسها القانوني في الاتفاقيات الدولية وانظمة ولوائح هيئات ومراكز التحكيم المنتشرة في مختلف دول العالم. كما هو الحال في غرفة التجارة الدولية في باريس لسنة ٢٠١٢، حيث نصت المادة (١/٢٩) من هذه القواعد على انه "يجوز للطرف الذي يحتاج لتدابير تحفظية أو وقتية عاجلة لا يمكنها انتظار تشكيل هيئة تحكيم (التدابير الطارئة) ان يتقدم بطلب لاتخاذ مثل هذه التدابير".[٢٢]

المبحث الثاني : حقوق محكم الطوارئ وواجباته : ان قبول محكم الطوارئ لمهمة التحكيم يؤدي الى انشاء روابط قانونية مختلفة بينه وبين كل من اطراف النزاع ومركز التحكيم ، وتفرض هذه الروابط على أطرافها حقوق والتزامات مختلفة تتحدد وفقا للقانون الذي تخضع له إجراءات التحكيم.[٢٣] ان تعيين محكم الطوارئ من قبل مراكز التحكيم ينشأ له مركز قانوني متميز، يتمثل بالحقوق التي تفرضها طبيعة مهمته القانونية وعلاقته بأطراف النزاع ، إضافة الى التزامه بالواجبات التي تفرض عليه، ومن اجل بيان هذه الحقوق والواجبات ارتأينا تقسيم هذا المبحث الى مطلبين أساسيين نبحث حقوق محكم الطوارئ كمطلب اول وواجبات محكم الطوارئ كمطلب ثانٍ:

المطلب الأول : حقوق محكم الطوارئ : لا يعتبر عمل محكم الطوارئ تبرعا، انما هو عمل يؤديه مقابل اجر يتفق عليه مع الخصوم ويتم تحديده وطرق الوفاء به، وعليه فان الحقوق التي يتمتع بها محكم الطوارئ هي بمثابة واجبات على الخصوم ، فلمحكم

الطوارئ الحق في الحصول على الاتعاب والنفقات اللازمة، وحقه في الاحترام والتوقير كمل له الحق في التنحي عن مهمة التحكيم الطارئ .[٢٤]ولبيان اهم الحقوق التي يتمتع بها محكم الطوارئ عند قيامه بمهام التحكيم الطارئ في الخصومات المعروضة عليه عند قبوله للمهمة التحكيمية ، نبحث هذه الحقوق في ثلاثة افرع رئيسية وهي حق محكم الطوارئ في الاتعاب كفرع اول والحق في الاحترام والتوقير كفرع ثان اما حق محكم الطوارئ في التنحي عن مهمة التحكيم فنبحثه كفرع ثالث كما يلي :

الفرع الأول : حق محكم الطوارئ في الاتعاب : إن تخويل محكم الطوارئ سلطة حسم النزاع بين الأطراف يصبح له الحق في الحصول على اتعاب نظير فصله في النزاع، الا اذا قبل المهمة بدون مقابل ، وفي هذه الحالة يتم تعويض المحكم عما بذله من جهد ووقت خلال حل النزاع ، اذ يتم تقدير هذه الاتعاب بناء على الجهد المبذول من محكم الطوارئ طيلة فترة التحكيم الطارئ وقيمة الدعوى ومركز المحكمين من الناحية الاجتماعية والثقافية إضافة الى العرف الجاري.[٢٥] وان اتعاب محكم الطوارئ يتم تحديدها مسبقا من قبل مؤسسات التحكيم اذ تتضمن قواعد مركز التحكيم المعدة مسبقا الاتعاب التي تحدد لمحكم الطوارئ، ويتولى المركز عملية تحصيل تلك الاتعاب وسدادها بعد الانتهاء من المهمة التحكيمية، وتحدد الاتعاب بموجب جداول تصف قيمة كل نزاع ونسبة اتعاب محكم الطوارئ. وتشير اغلب قواعد مؤسسات التحكيم الى ضرورة إيداع تكاليف إجراءات التحكيم الطارئ في تاريخ تقديم الطلب لاتخاذ التدابير الوقتية لتغطية الرسوم الإدارية واتعاب محكم الطوارئ ، بل ان مؤسسات التحكيم تعتبر سداد هذه التكاليف من شروط صحة طلب التحكيم الطارئ ، والاثر المترتب على عدم دفع هذه التكاليف هو اعتبار الطلب كأن لم يكن أو ان الطرف طالب التدبير يعد متنازلا عن طلبه .[٢٦] ونجد ان اغلب مؤسسات التحكيم المنظمة لقواعد محكم الطوارئ نصت بنصوص خاصة الاتعاب الخاصة لمحكم الطوارئ والتكاليف اللازمة بموجب قواعدها المعدة سلفا ومن هذه القواعد قواعد غرفة التجارة الدولية بباريس (icc) اذ نصت بموجب الملحق رقم (٥) في المادة (١/٧) على

المبلغ المحدد لأتعاب محكم الطوارئ والذي يجب على مقدم تسديده وقت تقديم طلبه لاتخاذ التدابير الوقتية الطارئة اذ نصت على " يتعين على مقدم الطلب ان يسدد مبلغا وقدره أربعين الف دولار امريكي ، مكونا من عشرة الالف دولار امريكي للنفقات الإدارية الخاصة بغرفة التجارة الدولية وثلاثين الف دولار امريكي لأتعاب محكم الطوارئ ونفقاته ولأتقوم الأمانة العامة بإرسال الاخطار الخاص بالتدابير الطارئة للطرف الاخر اذا لم يسدد طالب التدبير أربعين الفا دولار امريكي للمؤسسة التحكيمية".[٢٧] ويلتزم كل من محكم الطوارئ واطراف النزاع بأتعاب محكم الطوارئ المحددة سلفا بمواجب قواعد مراكز التحكيم ولا يجوز تعديلها الا بأسباب تطرأ اثناء التحكيم ومن قبل هيئة التحكيم أو الجهة المختصة التي تعينها المؤسسة او من قبل مراكز التحكيم التي تنظر النزاع و التي لها الحق في زيادة او تخفيض اتعاب محكم الطوارئ كما في حالة استنفاذ محكم الطوارئ جهدا كبيرا لم يكن متوقعا عند تحديد الاتعاب أو في حالة اذا طلب من محكم الطوارئ الفصل في نزاع اخر.[٢٨] وهذا ما نصت عليه المادة (٤٣) في الفقرة التاسعة منها والخاصة بنظام محكم الطوارئ من قواعد سويسرا الدولي المنقحة عام ٢٠١٢ على ان " ...يتعين على محكم الطوارئ ان يقدم مشروع القرار الى الأمانة العامة لعرضه على هيئة التحكيم التي يجوز لها تعديل الاتعاب عليها او الموافقة عليها وكما تقوم هيئة التحكيم بتوزيع التكاليف على الأطراف ..." وكما نصت على تعديل الاتعاب بالزيادة او النقصان قواعد غرفة التجارة الدولية بباريس (LCC) المنقحة في ٢٠١٧ على الجواز لرئيس غرفة التجارة الدولية او الجهة المختصة بالمؤسسة بزيادة اتعاب محكم الطوارئ على ان يراعي بين الاعتبارات طبيعة القضية وطبيعة العمل الذي قام به محكم الطوارئ والجهد المبذول من قبل المحكم الأمانة العامة ورئيس هيئة التحكيم ، وفي حالة عدم تسديد الزيادة من قبل الأطراف ، يعتبر طلب اتخاذ التدابير مسحوبا .[٢٩]

الفرع الثاني : حق محكم الطوارئ في الاحترام والتوقير : ان محكم الطوارئ يشغل مركزا قانونيا متميزا يقترب من مركز القاضي ولكنه لا يبلغ هذا المركز لكونه معين من قبل مراكز التحكيم وهي التي تحدد له سلطاته، الا ان محكم الطوارئ عند توليه

مهمة التحكيم الطارئ فانه يمتع بالحق في الاحترام والتوقير من قبل اطراف النزاع وعدم الإساءة اليه بما لا يؤثر على سمعته وامانته ويخدش عدالته او يمس نزاهته ، كما يلزم على الخصوم مخاطبة المحكم باحترام .[٣٠] يجب على الخصوم الالتزام بالهدوء وعدم رفع أصواتهم عند التخاصم امامه ، كما لا يجوز مقاطعته ولا يحق لهم التكلم الا بعد استأذنه، وأن يتعاملوا مع المحكم كتعاملهم مع القاضي، وبالرغم من ان محكم الطوارئ لا يتمتع بذات الضمانات التي يتمتع بها القاضي في الدولة ، فلا يمتع بالحماية ذاتها ولا يتمتع بسلطة اتخاذ القرارات التي يحق للقاضي اتخاذها اثناء الجلسة إلا ان هذا لا يمنع من ضرورة الزام الخصوم باحترامهم لمحكم الطوارئ وتوقيرهم لشخصه بما يتمتع به من الثقة والنزاهة والاستقلالية والحيادية.[٣١]

الفرع الثالث : حق محكم الطوارئ في التنحي عن مهمة لتحكيم : من الحقوق التي يتمتع بها محكم الطوارئ الحق في التنحي عن نظر النزاع لأي سبب خاص به، وهذا أمر يتيح للأطراف اختيار محكم أخر بدلا منه فهو من الحقوق المكفولة لمحكم الطوارئ.[٣٢] ويقصد بالتنحي تخلي محكم الطوارئ طواعية من تلقاء نفسه عن نظر النزاع، ويتم هذا التنحي قبل البدء في إجراءات التحكيم وقد يتم بعد البدء في إجراءات التحكيم. كما يعرف بانه: تصرف ارادي من جانب محكم الطوارئ عند استشعاره بالعجز عن أداء مهمة التحكيم بعد قبولها.[٣٣] وحق التنحي من الأمور التي يقرها محكم الطوارئ بمحض ارادته وبمايراه من أسباب تدعوه الى الاعتذار عن النظر في القضية، وينتج التنحي اثره بمجرد اعلان إرادة المحكم بالتنحي دون ان يتوقف تنحيه على موافقة الأطراف أو باقي المحكمين، فالمحكم ملزم بالفصح قبل البدء في التحكيم عن كل ما يثير الريبة حول علاقته بأحد اطراف النزاع ، وعند تحقق سبب يدعوه الى التنحي فله الحق بالتنحي من تلقاء نفسه دون ان ينتظر رده من قبل اطراف النزاع، كما لو كانت للمحكم علاقة بأحد اطراف النزاع وعلم بها بعد قبوله مهمة التحكيم فيجب عليه التنحي بمجرد اكتشاف هذه العلاقات خاصة اذا كانت هذه العلاقات تؤثر في حيادته واستقلاليته في عملية التحكيم ، ومن الاسباب الأخرى التي تجيز للمحكم ان يتنحى عن القيام بمهمة التحكيم ان كان موضوع النزاع من الموضوعات التي اتصل

بها علمه قبل تعيينه كمحكم للطوارئ او كان له الا طلاع عليها لان العلم المسبق يؤثر على حكمه لان محكم الطوارئ ملزم بالحكم طبقا للأدلة المقدمة في النزاع وليس بعلمه السابق.[٣٤] وهناك العديد من الصور التي يحق فيها لمحكم الطوارئ بالتنحي عن مهمته بالتحكيم سواء اكان تنحيه قبل البدء بإجراءات التحكيم أو اثناء سير الخصومة أو عند نهايتها، ، وعلى العكس من ذلك فقد يكون الغرض من التنحي هو شل عملية التحكيم.[٣٥] واجازت المادة (٢١) من قانون التحكيم المصري تنحي المحكم اذ نصت على " إذا انتهت مهمة المحكم برده او عزله أو تنحيه أو بأي سبب أخر وجب تعيين بديل له..."[٣٦] وكما نصت المادة (١٤٥٧) من قانون التحكيم الفرنسي " يجب على المحكم أن يقوم بالاستمرار في مهمته حتى نهايتها، مالم يتم استبعاده أو وجود أسباب تؤدي الى امتناعه او تنحيه..."."[٣٧] ونصت على حق محكم الطوارئ في التنحي المادة (٩) من الجدول رقم (٤) الخاص بنظام محكم الطوارئ الوارد في قواعد تحكيم مؤسسة (HONG KONG) للتحكيم الدولي الصادرة ٢٠١٣ على" إذا توفي محكم الطوارئ او قضي برده او تنحى عن مهمته يجب على مؤسسة التحكيم تعيين محكم بديل..."."[٣٨] وعليه وطبقا لما سبق فان لمحكم الطوارئ الحق في التنحي عن مهمته، اذا علم انه لن يكون في حكمه محايدا ومستقلا تجاه احد الأطراف اذا كانت له علاقة او روابط تربطه مع احد الأطراف أو أحد مستشاريه والتي من شأنها ان تثير الشك حول حيادته واستقلاله.

المطلب الثاني : واجبات محكم الطوارئ : يمثل محكم الطوارئ عنصرا حيويا في إجراءات التحكيم التجاري الطارئ، من خلال ضمان سير العملية التحكيمية بسلاسة وفعالية ، ولتحقيق العدالة في تسوية المنازعات الطارئة، بواسطة ضمانات تمنح للأطراف كحقوق عند قبولهم الخصومة امام محكم الطوارئ، والتي بالمقابل تعتبر واجبات على محكم الطوارئ يلتزم بها عند النظر في النزاع بين طرفي التحكيم، ومن هذه الواجبات احترام مبادئ التقاضي والمحافظة على سرية المعلومات التي يطلع عليها اثناء سير العملية التحكيمية ولبيان هذه الواجبات نبحثها في فرعين أساسيين كما يلي :

الفرع الأول : احترام مبادئ التقاضي الأساسية : من اهم الواجبات التي تفرض على محكم الطوارئ، مراعاة مبادئ التقاضي الأساسية، فخصومة التحكيم وان كان فيها التحرر من قيود إجراءات خصومة القضاء العادي، إلا ان خصومة الطوارئ يجب ومن الضروري فيها ان تتقيد بضمانات التقاضي الأساسية حتى يتحقق التوازن الفني الدقيق بين أهداف السياسة التشريعية لما يحققه التحكيم من سرعة وثقة وسرية وكفاءة عالية ، فيجب على المحكم احترام المبادئ الأساسية للتقاضي، ولو اتفق الخصوم على مخالفتها، وأن الالتزام باحترامها يمثل الحد الأدنى لحسن ممارسة الوظيفة القضائية أيا كانت سواء في مجال خصومة التحكيم الطارئ ام كانت في مجال القضاء العادي.[٣٩] ومن أهم المبادئ التي يجب ان يحترمها محكم الطوارئ هي مبدأ حق الدفاع بين اطراف التحكيم اذ تعتبر من أهم الأسس التي تقوم عليها إجراءات التحكيم الطارئ، فيتمتع الخصوم بالحرية الكاملة في الدفاع عن مصالحهم بأنفسهم او من خلال وكلاؤهم من المحاميين او ممثليهم القانونين، فللخصم الحق في منحه الفرصة والحرية لمناقشة الأدلة والمستندات أمام المحكم، ويجب على محكم الطوارئ ان يكفل للخصوم حق الدفاع عن انفسهم واحترام هذا الحق في كل ما يتعلق أو يثار في النزاع من ابداء آرائهم وتبادل المذكرات وانعقاد الجلسات في مواعيد مناسبة وتقديم الأدلة والشهود وغيرها من المكونات الإجرائية المعترف بها لأطراف التحكيم للحصول على الحماية العادلة لحقوقهم ومصالحهم الخاصة.[٤٠] وان عدم احترام المحكم لحق الأطراف في الدفاع سبب من أسباب بطلان حكم التحكيم وهذا ما نصت عليه المادة (١/٥٣) من قانون التحكيم المصري على " لأتقبل دعوى بطلان التحكيم إلا في الأحوال التالية .... (ج) اذا تعذر على أحد طرفي التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم إعلانه اعلانا صحيحا بتعيين محكم أو بإجراءات التحكيم أو لأي سبب خارج عن ارادته".[٤١] ومن المبادئ الأساسية الأخرى للتقاضي هو مبدأ المواجهة بين طرفي التحكيم ، اذ يعتبر هذا المبدأ من صور الدفاع المتولدة عن النظام العام ومن غير الممكن تحقيق العدالة بين طرفي الخصومة ، فيجب على المحكم في نظام التحكيم الطارئ مراعاة أصول المواجهة بين اطراف الخصومة التحكيمية ، ويمنح لكل

خصم الفرصة الكافية لإبداء دفاعه ودفوعه ، وان يعلم بجميع وسائل الدفاع والحجج لدى الخصم الأخر وان يكون علمه في وقت مناسب ليتمكن بالرد على ما قدمه خصمه، ويثبت هذا الحق لكلا الخصمين بالتساوي ولا يقتصر على احدهما دون الاخر.[٤٢] ويشترط في مبدأ المواجهة ان تكون جميع إجراءات الدعوى في جميع مراحلها معلومة لأطراف التحكيم في الوقت المناسب ، لتمكينهم من مواجهة بعضهم ، فلا يجوز سماع طرف ألا في مواجهة خصمه، ويجب ان لا يتعارض هذا الالتزام مع السرعة في الإجراءات في التحكيم الطارئ فضمان سرعة الإجراءات يجب ان لا يكون على حساب صحتها وشرعيتها، فمحكم الطوارئ ملزم بالتوفيق بين الاستمرار في الإجراءات ومبدأ المواجهة.[٤٣] واحترام محكم الطوارئ لضمانات التقاضي اقرته بعض مؤسسات التحكيم اذ نصت الفقرة الثانية من المادة الخامسة من الملحق رقم (٥) الوارد بقواعد غرفة التجارة الدولية بباريس (ICC) عام ٢٠١٧ على "... في جميع الأحوال يلتزم محكم الطوارئ بالتصرف بنزاهة وحياد ويتأكد من حصول كل طرف على فرصة كافية لعرض دعواه". وهذا الواجب أكدته قواعد مركز سنغافورة للتحكيم الدولي (SIAC) في المادة (٧) على " يجب على محكم الطوارئ ان يمنح كل اطراف المنازعة فرصة للاستماع اليه سواء عن طريق الهاتف أو الفيديو أو المذكرات المكتوبة يدلا من الاستماع اليه". وعليه وطبقا لما تقدم فأن محكم الطوارئ ملزم باحترام ضمانات التقاضي الأساسية من خلال معاملة اطراف التحكيم على قدم المساواة في تقديم الطلبات والأدلة وابداء دفاعهم والمواجهة مع الخصم الاخر في الخصومة التحكيمية.

الفرع الثاني : المحافظة على سرية المعلومات : تعتبر السرية من الواجبات الجوهرية التي يلتزم بها محكم الطوارئ، ومن السمات المهمة للتحكيم، ومن اهم الأهداف التي يسعى الأطراف الحصول عليها من اللجوء الى التحكيم للمحافظة على اسرارهم المهنية ويقصد بالسرية هو التزام محكم الطوارئ بعدم النشر او الإفصاح كل ما يتعلق بموضوع النزاع الى الغير، إذ يلتزم المحكم بالمحافظة على الوثائق والمستندات التي يحصل عليها عند توليه مهمة التحكيم الطارئ وعدم افشاء مضمونها للغير.[٤٤] فالسرية من أهم مزايا التحكيم الطارئ ومن الأسباب الأساسية

التي جعلت رجال الاعمال يلجؤون الى التحكيم لحل منازعاتهم التجارية بدلا من القضاء ، فهي تسمح لطرفي التحكيم بالتوصل الى تسوية النزاع اثناء التحكيم بعيدا عن الاعلام ، إضافة الى إمكانية استمرار العلاقات التجارية بينهم إذ توفر السرية في التحكيم افضل فرصة لإنقاذ العلاقة التجارية.[٤٥] إن مضمون السرية يتمثل بجلسات الاستماع والاطلاع على كافة الأدلة والوثائق والمستندات المقدمة امام محكم الطوارئ بشكل سري حتى ان قرار التحكيم لا يتم نشره بدون موافقة طرفي التحكيم.[٤٦] وقد استقرت لوائح مؤسسات التحكيم على ضرورة المحافظة على سرية المعلومات، ومن هذه القواعد ما أوردته قواعد مؤسسة ستوكهولم للتحكيم الدولي في نص المادة (٤٦) على التزام هيئة التحكيم بالسرية بقولها " مالم يتفق الأطراف على خلاف ذلك، تلتزم مؤسسة التحكيم وهيئة التحكيم بسرية عملية التحكيم والقرارات الصادرة بشأنها".[٤٧] فإجراءات محكم الطوارئ لابد ان تتوفر فيها السرية مادام من شأنها حماية الحقوق من المساس، وعليه لا يجوز ان تكون من شأنها افشاء الاسرار وبالتالي الحاق الضرر بالأطراف في مقابل تلك الحماية التي تحققها، فتتحقق سرية الوقائع التي يدلي بها اطراف التحكيم الى محكم الطوارئ واسرار الدعوى كسرية المداولات وشهادة الشهود وتقرير الخبراء لما لها من أهمية بالغة في تحقيق مصالح مادية وادبية للأطراف من وراء المحافظة على سريتها ، اذ ان افشاء الاسرار يسبب ضررا للعميل.[٤٨] والالتزام بالسرية لا يعد التزاما جوهريا على محكم الطوارئ فقط وانما على مؤسسة التحكيم والأطراف أيضا ولأهمية هذا الالتزام فقد نصت عليه قواعد غرفة تجارة فلندا عام ٢٠١٧ في نص المادة (١٠) من الملحق رقم (٣) الخاص بنظام محكم الطوارئ على " مالم يتفق الأطراف على خلاف ذلك :

١- تلتزم مؤسسة التحكيم ومحكم الطوارئ بالحفاظ على سرية الإجراءات والقرارات الصادرة في حالة الطوارئ.

٢- يلتزم كل طرف بالحفاظ على سرية القرارات الصادرة من محكم الطوارئ وكافة المراسلات الصادرة من محكم الطوارئ الى الطرفين، فضلا عن الوثائق وغيرها من المستندات التي يرسلها الأطراف الى محكم الطوارئ.

٣ـ وتلتزم المؤسسة بالسرية أيضا، ولكن يجوز للمؤسسة ان تنشر ملخصات أو أجزاء من قرارات أو أوامر صادرة من محكم الطوارئ، شريطة عدم ذكر أسماء الأطراف أو اية معلومات شخصية عنهم".[٤٩] فطابع السرية هو المهيمن على التحكيم التجاري الطارئ وهو احد الأسباب التي تدفع الأطراف الى عرض منازعاتهم على محكم الطوارئ وهدفهم الأساسي هو الإبقاء على اسرار معاملاتهم خاصة في المجال التجاري وعدم افشاء هذه الاسرار عند طلب اتخاذ تدابير طارئة من المحاكم الوطنية وعليه يجب على مؤسسات التحكيم ان تقر بالالتزام السرية ضمن نظام محكم الطوارئ.

الخاتمة

وفي ختام البحث تم التوصل الى أهم النتائج والمقترحات وهي كالاتي:

أولا: النتائج:

١ـ ان نظام محكم الطوارئ يخول محكم الطوارئ سلطة اتخاذ التدابير الطارئة التي يطلبها احد اطراف خصومة التحكيم قبل تشكيل هيئة التحكيم .

٢ـ تنعكس أهمية قواعد محكم الطوارئ في نطاق التحكيم التجاري من خلال الغرض الأساس له والمتمثل في سد الفراغ بين فترة ظهور النزاع ولحين اتمام تشكيل هيئة التحكيم، ومنع تفاقم النزاع، وتيسير الاجراءات وسرعتها، وضمان تنفيذ الاحكام النهائي.

٣ـ لم يستقر الفقه حول رأي بشأن طبيعة التحكيم الطارئ فمنهم من قال بأنها طبيعة عقدية ومنهم من قال بأنها طبيعة قضائية ومنهم من قال بانها طبيعة مختلطة في حين قال بعضهم الاخر بانها طبيعة خاصة.

٤ـ ان قبول محكم الطوارئ لمهمة التحكيم الطارئ ينشأ له مركز قانوني خاص به ، بان يتمتع بالحقوق عند النظر في الخصومة التحكيمية ومنها حقه في الحصول على الاتعاب وحقه في التنحي عن المهمة التحكيمية اذ وجدت مبررات تدعو لذلك التنحي كما ان من الحقوق التي يتمتع بها محكم الطوارئ هي حقه في الاحترام والتوقير من قبل اطراف التحكيم.

٣ـ ولم تقتصر قواعد المؤسسات والمراكز التحكيمية على بيان حقوق محكم الطوارئ عند قيامه بمهمة التحكيم الطارئ بل اوضحت ونصت على الواجبات التي يجب على المحكم الالتزام بها عند القيام بالمهمة التحكيمية خاصة الامور السرية التي يجب الاحتفاظ بها وعدم افشائها للغير.

ثانيا: المقترحات:

وفي ضوء النتائج التي تم التوصل اليها من بحث المركز القانوني لمحكم الطوارئ نطرح بعض التوصيات التي اسفر عنها موضوع البحث وهي :

١ـ نوصي بضرورة ادراج نظام محكم الطوارئ ضمن قواعد قانون المرافعات وبخاصة النصوص الخاصة بالتحكيم بالاعتراف بنظام محكم الطوارئ والسماح للأطراف بالاتفاق على تطبيقه قبل تشكيل هيئة التحكيم للمحافظة على صحة الإجراءات وحفظها من الضياع.

٢ـ ضرورة النص في النصوص الخاصة بالتحكيم على حقوق واواجبات المحكم بشكل عام ومنها حقوق محكم الطوارئ التي يتمتع بها عند اتخاذ التدابير الوقتية والمستعجلة وواجباته التي تفرض عليه عند القيام بالمهمة التحكيمية. .

المراجع والمصادر:

أولا : الكتب القانونية

١ـ د. فتحي والي : قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، ط١ ، منشأة المعارف، الإسكندرية ، ٢٠٠٧.

٢ د. أحمد أبو الوفا : التحكيم بالقضاء والصلح ،دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ١٩٦٥.

٣ ـ د.سحر عبد الستار: المركز القانوني للمحكم، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦.

٤ـ د.فتحي والي:الجديد في قواعد تحكيم غرفة التجارة الدولية،مجلة التحكيم العالمية،العددالرابع عشر،٢٠١٢

٥ـ مصطفى ناطق صالح مطلوب الناصري: التحكيم التجاري الدولي (دراسة مقارنة)، المكتب الجامعي الحديث، ٢٠١٣.

٦ـ احمد محمد عبد البديع:شرح قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ وتعديلاته، ط٢ ، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤.

٧ـ محمود السيدعمر التحيوي:الطبيعة القانونية لنظام التحكيم،دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية،٢٠٠٣

٨ـ د. احمد انعم بن ناجي الصلاحي: النظام القانوني للتحكيم التجاري الدولي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، صنعاء، الطبعة الاولى ،١٩٩٤.

ثانيا: الاطاريح والرسائل:

١ ـ عيد محمد عبدالله القصاص:التزام القاضي باحترام مبدأ المواجهة،أطروحة دكتوراه،جامعة الزقازيق،١٩٩٢

٢ ـ د. هدى محمد مجدي عبد الرحمن: دور المحكم في خصومة التحكيم وحدود سلطاته، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٩٧.

٣ـ اشجان فيصل شكري داود : الطبيعة القانونية لحكم التحكيم واثاره وطرق الطعن به (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير في القانون، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، ٢٠٠٨.

٤ـ لؤي حسين شيخة : التحكيم الطارئ في تسوية منازعات التجارة الدولية ، رسالة ماجستير في القانون الخاص، الجامعة العراقية ، كلية القانون والعلوم السياسية ، بغداد، ٢٠٢٢.

٥ـ ليزة عبد العزيز احمد فهمي : نظام محكم الطوارئ بين النظرية والتطبيق ، أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة ، ٢٠٢٢.

٦ـ ليث عبدالله محمد سعيد زيد الكيلاني : حجية قرارات المحكمين المحلية "دراسة مقارنة" ، رسالة ماجستير في القانون الخاص ، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، ٢٠١٢.

ثالثا: البحوث

١ـ محمد حسين عويد الفياض: عوارض هيئة التحكيم في القانونين العراقي والمصري، بحث منشور في مجلة الجامعة العراقية، العدد(٥٨) الجزء (٣)، ٢٠٢٣.

٢ـ م.م كفاح حمودي حسن: الاثار القانونية لقرار التحكيم التجاري ،بحث منشور في مجلة الجامعة العراقية، العدد٤٤، الجزء الثاني، ٢٠١٩.

٣ـ أ.م.د اسراء خضر خليل العبيدي و م.م وهب سامي محيسن العبيدي: قرارات التحكيم التجاري الدولي واليات تنفيذها "دراسة مقارنة" بحث منشور في مجلة الحقوق، العدد٤٤.

٤ـ نبهي محمد : التحكيم التجاري الطارئ ، بحث منشور في المجلة الاكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ، العدد الأول، المجلد السادس، ٢٠٢٢.

٥ـ نظام جبار طالب: استكشاف السرية كالتزام جوهري في التحكيم التجاري الدولي (دراسة تحليلية مقارنة لاراء الرفض والقبول)، بحث منشور في مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية ، جامعة القادسية، العدد الثاني، المجلد الثامن، ٢٠١٧.

٦ـ د. احمد سيد احمد محمود : تحكيم الطوارئ في منازعات الاستثمار، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، العدد٢، ٢٠١٥،

٧ـ د. مرتضى عبدالله خيري : التحكيم التجاري الدولي بين السرية والشفافية ، بحث منشور في مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، المجلد ١٢، العدد١، ٢٠١٩.

٨ـ أ.م.د مصطفى ناطق صالح مطلوب: التطبيق الذاتي او الاتفاقي لقواعد التحكيم التجاري الطارئ (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق،السنة(٣)،المجلد(٣)، العدد(٢)، الجزء(٢)،٢٠١٩.

٩ـ د. مصطفى ناطق صالح مطلوب: هيئة التحكيم التجاري الطارئ (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة الوساطة والتحكيم ، العدد الثالث، السنة ٢٠٢٣،

١٠ـ لؤي حسين شيخة و صفاء تقي عبد نور: الموقف التشريعي من التحكيم الطارئ في تسوية منازعات التجارة الدولية ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية ، المجلد ٣٧، الجزء الاول، ٢٠٢٣

القوانين

١ـ قانون التحكيم الفرنسي رقم ٤٨ لسنة ٢٠١١.

٢ـ قانون التحكيم المصري رقم لسنة ١٩٩٤.

٣ـ قانون المرافعات العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩.

٣ـ قواعد ستوكهولم للتحكيم الدولي.

٤ـ قواعد التحكيم والتسوية الودية للنزاعات الخاصة بغرفة التجارة الدولية.

5 ـ قواعد مركز سنغافورة للتحكيم الدولي.

٦ـ قواعد غرفة التجارة الدولية بباريس.

٧ـ قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام ١٩٨٥

٨ ـ قواعد الاونسيترال للتحكيم بشأن الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول لعام ٢٠١٣.

الهوامش

[١] ـ لؤي حسين شيخة وصفاء تقي عبد نور: الموقف التشريعي من التحكيم الطارئ في تسوية منازعات التجارة الدولية ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية ، المجلد ٣٧، الجزء الاول، ٢٠٢٣،ص ٢٨٠.

[٢] ـ أ.م.د مصطفى ناطق صالح مطلوب : التطبيق الذاتي او الاتفاقي لقواعد التحكيم التجاري الطارئ (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة (٣)، العدد(٢)، الجزء(٢)،،٢٠١٩،ص٢٧.

[3] ـ Article 9B Emergency Arbitrator-19.4 Subject always to Article 9.14 below, in the case of emergency at any time prior to the formation or expedited formation of the Arbitral Tribunal (under Articles 5 or 9A), any party may apply to the LCIA Court for the immediate appointment of a temporary sole arbitrator to conduct emergency proceedings pending the formation or expedited formation of the Arbitral Tribunal (the"Emergency Arbitrator").

[٤] ـ د. احمد سيد احمد محمود : تحكيم الطوارئ في منازعات الاستثمار، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، العدد٢، ٢٠١٥ ، ص٥.

[٥] ـليزة عبد العزيز أحمد فهمي: نظام محكم الطوارئ بين النظرية والتطبيق، رسالة دكتوراة في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٢٠،ص٢٥.

[٦] . عالج قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل القضاء المستعجل في المواد (١٤١ - ١٥٠) منه ، ولا يوجد في نصوص التحكيم في قانون المرافعات المدنية العراقي ما يشير الى منح هيئة التحكيم سلطة اتخاذ التدابير العاجلة والموقتة، بل تطبق القواعد العامة في ذلك، حيث منحت المادة (١٤١) من قانون المرافعات العراقي لمحكمة البداءة النظر في الطلبات المستعجلة التي يخشى عليها فوات الوقت دون المساس بأصل الحق.

[٧] ـ د.هدى محمد مجدي عبد الرحمن: دور المحكم في خصومة التحكيم وحدود سلطاته، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٩٧، ص٣٠.

[٨] ـ نبهي محمد : التحكيم التجاري الطارئ ، بحث منشور في المجلة الاكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد السادس، العدد الاول، السنة ٢٠٢٢، ص ٤٢٢.

[٩] ـ د. مصطفى ناطق صالح مطلوب: هيئة التحكيم التجاري الطارئ (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة الوساطة والتحكيم ، العدد الثالث، السنة ٢٠٢٣، ص ٦.

[١٠] ـ لؤي حسين شيخة وصفاء تقي عبد نور: المرجع السابق، ص ٢٨٦.

[١١] ـ قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام ١٩٨٥ ، وقواعد الاونسيترال للتحكيم بشأن الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول لعام ٢٠١٣.

[١٢] ـ ليزة عبد العزيز أحمد فهمي: المرجع السابق، ص٢٩.

[١٣] ـ اشجان فيصل شكري داود : الطبيعة القانونية لحكم التحكيم واثاره وطرق الطعن به (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير في القانون، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، ٢٠٠٨، ص١٤.

[١٤] ـ احمد محمد عبد البديع:شرح قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ وتعديلاته، ط٢ ، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤، ص٢١

[١٥] ـ أ.م.د اسراء خضر خليل العبيدي و م.م وهب سامي محيسن العبيدي: قرارات التحكيم التجاري الدولي واليات تنفيذها "دراسة مقارنة" بحث منشور في مجلة الحقوق، العدد٤٤، ص٧٨.

[16] ـ (Dr. Pallab Das & Ms. Sakshi Dara: Emergency Arbitration: Is the Case Really an Emergency? CMR UNIVERSITY JOURNAL FOR CONTEMPORARY LEGAL AFFAIRS, CMR UNIVERSITY JOURNAL FOR CONTEMPORARY LEGAL AFFAIRS, vol. 5, n. 2 , 2023, p87.

[١٧] ـ ليث عبدالله محمد سعيد زيد الكيلاني : حجية قرارات المحكمين المحلية "دراسة مقارنة" ، رسالة ماجستير في القانون الخاص ، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، ٢٠١٢، ص ١٠.

[١٨] ـ محمود السيد عمر التحيوي: الطبيعة القانونية لنظام التحكيم ، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٠٣، ص٢٨.

[١٩] ـ د.احمد انعم بن ناجي الصلاحي: النظام القانوني للتحكيم التجاري الدولي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، صنعاء، الطبعة الاولى ،١٩٩٤،ص٣٢.

[٢٠]ينظر المواد(٢٧٣)و(٢٧٤) من قانون المرافعات المدنية العراقي المعدل والمادة (٥٣) من قانون التحكيم المصري وقانون التحكيم الاماراتي.

[٢١] ـ أ.م.د اسراء خضر خليل العبيدي و م.م وهب سامي محيسن: المرجع السابق، ص ٨٠.

[٢٢] م.م كفاح حمودي حسن: الاثار القانونية لقرار التحكيم التجاري ، مجلة الجامعة العراقية، العدد٤٤،ج٢،٢٠١٩،ص٣٢٦.

[٢٣] ـ ليزة عبد العزيز احمد فهمي : المرجع السابق، ص ٩٨.

[٢٤] ـ د. فتحي والي : قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية ، ٢٠٠٧، ص ٢٨٩.

[٢٥] ـ د. أحمد أبو الوفا : التحكيم بالقضاء والصلح ،دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ١٩٦٥، ص٢٠١.

[٢٦] ـ لؤي حسين شيخة : التحكيم الطارئ في تسوية منازعات التجارة الدولية ، رسالة ماجستير في القانون الخاص، الجامعة العراقية ، كلية القانون والعلوم السياسية ، بغداد، ٢٠٢٢، ص ١٣٦.

[٢٧] ـ المنظمة العالمية للمنشآت التجارية: قواعد التحكيم والتسوية الودية للنزاعات الخاصة بغرفة التجارة الدولية، الملحق رقم (٥)، طبعت في فرنسا ٢٠١١، كما نصت على اتعاب محكم الطوارئ مركز كوالالمبور الإقليمي للتحكيم الدولي ٢٠١٣ وقواعد غرفة تجارة ستوكهولم ("scc") ٢٠١٠، وقواعد غرفة تجارة فلندا للتحكيم الدولي (FLA) ٢٠١٧.

[٢٨] ـ ليزة عبد العزيز أحمد فهمي: المرجع السابق، ص ١٠٨

[٢٩] ـ أ.م.د مصطفى ناطق صالح مطلوب: المرجع السابق، ص٣١.

[٣٠] ـ ليزة عبد العزيز أحمد فهمي: المرجع السابق، ص١١٣.

[٣١] ـ د.سحر عبد الستار: المركز القانوني للمحكم، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص١٣٦.

[٣٢] ـ أحمد أبو الوفا: المرجع السابق، ص ١٥٧.

[٣٣] ـ لؤي حسين شيخة: المرجع السابق، ص١٥٢.

[٣٤] ـ محمد حسين عويد الفياض: عوارض هيئة التحكيم في القانونين العراقي والمصري، بحث منشور في مجلة الجامعة العراقية، العدد(٥٨) الجزء (٣)، ٢٠٢٣،ص٤٠٨

[٣٥] ـ ليزة عبد العزيز أحمد فهمي: المرجع السابق، ص ١١٦.

[٣٦] ـ قانون التحكيم المصري رقم لسنة ١٩٩٤

[٣٧] ـ قانون التحكيم الفرنسي رقم ٤٨ لسنة ٢٠١١.

[٣٨] ـ ونصت المادة (٧/١٤) الخاصة بنظام محكم الطوارئ الوارد بقواعد مؤسسة (CPR) للتحكيم الدولي عام ٢٠١٩ على " في حالة وفاة أو تنحي او رد محكم الطوارئ يجب على مؤسسة (CPR) تعيين محكم بديل على الفور وفقا للإجراءات المحددة لتعيين محكم الطوارئ".

[٣٩] ـ ليزة عبد العزيز أحمد فهمي: المرجع السابق، ص١٢٩.

[٤٠] ـ عيد محمد عبد الله القصاص: التزام القاضي باحترام مبدأ المواجهة ، أطروحة دكتوراه، جامعة الزقازيق، ١٩٩٢، ص١٨.

[٤١] ـ قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤.

[٤٢] ـ د. فتحي وال : قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص٣٠٧.

[٤٣] ـ عيد محمد عبد الله القصاص: المرجع السابق، ص١٨.

[٤٤] ـ د. هدى محمد مجدي عبد الرحمن: دور المحكم في خصومة التحكيم وحدود سلطاته، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٩٧، ص١٦١.

[٤٥] ـ نظام جبار طالب: استكشاف السرية كالتزام جوهري في التحكيم التجاري الدولي (دراسة تحليلية مقارنة لاراء الرفض والقبول)،بحث منشور في مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية،جامعة القادسية،العدد الثاني،المجلد الثامن،٢٠١٧،ص١١.

[٤٦] ـ د. مرتضى عبدالله خيري : التحكيم التجاري الدولي بين السرية والشفافية ، بحث منشور في مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، المجلد ١٢، العدد١، ٢٠١٩، ص٤٤.

[47] ـ 46) on the arbitration panel's commitment to confidentiality by saying, "Unless the parties agree otherwise, the arbitration institution and the arbitral tribunal are committed to the confidentiality of the arbitration process and the decisions issued regarding it."

[٤٨] ـ مصطفى ناطق صالح مطلوب الناصري: التحكيم التجاري الدولي (دراسة مقارنة)، المكتب الجامعي الحديث، ٢٠١٣، ص١٦٣.

[٤٩] ـ ليزة عبد العزيز احمد فهمي : المرجع السابق، ص١٥٠.