المؤتمر المهني الثاني للتحكيم

" التحكيم بين التكيف والتطور "

ورقة بحثية بعنوان

" الطعن على احكام التحكيم للخطأ الجسيم في تطبيق القانون "

إعداد

أ / طاهر البناني

أ / محمد أسامة

مكتب الشلقاني للإستشارات القانونية والمحاماة

٢٠١٨

تمهيد وتقسيم:

لا شك في أن التحكيم يحظى بمكانة وأهمية كبيرة للغاية في يومنا هذا، فقد ثبتت فاعلية التحكيم كوسيلة لفض المنازعات، سواء بين أطراف القانون الخاص بعضهم البعض أو بينهم وبين أطراف القانون العام **(الدول المضيفة للاستثمار)**، الأمر الذي يبين جلياً بمطالعة الاحصائيات الصادرة من مراكز التحكيم – بخصوص عدد القضايا التحكيمية المُسجلة لديهم – والتي تعكس الزيادة المطردة لاستخدام التحكيم وتفضيله على غيره من وسائل وآليات تسوية المنازعات الأخرى **(كالقضاء الوطني، والتوفيق، والوساطة ... إلخ)**. ولعل الفضل في ذلك **(أي في انتشار التحكيم كآلية لفض المنازعات)** يرجع إلى أن التحكيم يخول الأطراف المتنازعة درجة عالية من السيطرة على الخصومة التحكيمية، وذلك بداية من تحديد أفراد هيئة التحكيم وصولًا إلى إمكانية الاتفاق على القوة التنفيذية للحكم الصادر في الدعوى التحكيمية. وفضلًا عما يمنحه التحكيم من هيمنة وسيطرة للأطراف، فإجراءات التحكيم كذلك تتسم بالسرعة في حسم الخصومة، إذ أن أحكام التحكيم – غالبًا – تصدر نهائية حائزة لحجية الأمر المقضي وقابلة للتنفيذ **(وهو الأمر المعروف بـ Finality of Arbitral Awards)**.

فمما يميز التحكيم عن غيره من الوسائل البديلة لفض المنازعات، كما سبق وأن ذكرنا، أن إجراءات الدعاوي التحكيمية تنتهي بصدور حكم تحكيم منهي للخصومة برمتها، ويكون هذا الحكم نهائياً قابلاً للتنفيذ الجبري بمجرد استنفاذ بعض الخطوات الإجرائية أمام القضاء الوطني المراد تنفيذ الحكم في نطاق ولايته. ولما كانت سرعة الفصل في المنازعات وتسويتها من ضمن – **بل في نظر البعض من أهم** – المزايا والدوافع التي يحرص الأطراف من أجلها علي الاتفاق علي اللجوء إلي التحكيم عند التعاقد **(في صورة شرط تحكيم)** أو بعد نشوب النزاع **(في صورة مشارطة تحكيم)**، فلم يكن من المستغرب أن معظم التشريعات الوطنية التي تنظم التحكيم قد قصرت نطاق سلطة المحاكم الوطنية في التحقق من مدي صحة ومطابقة حكم التحكيم المطعون فيه للقواعد الآمرة الواردة في التشريعات الوطنية النافذة لتلك الدول، فضلاً عن مراعاة حكم التحكيم لمقتضيات النظام العام **(بشقيه الإجرائي والموضوعي)**

وفي هذا الصدد، تثور أهمية التفرقة بين دعوي بطلان حكم التحكيم، التي أخذت بها أغلبية التشريعات الوطنية، وبين الطعن في حكم التحكيم بالاستئناف وما يستتبعه ذلك من إعادة عرض النزاع، بوجهيه الواقعي والقانوني (***Trial de Novo***) أمام محكمة الطعن . فدعوي البطلان تمثل دعوي مبتدأة يقتصر نطاقها علي بحث مدي امتثال حكم التحكيم

الطعين لبعض المسائل الإجرائية المحددة علي سبيل الحصر في التشريع الإجرائي الوطني الذي يخضع له التحكيم. فعلي سبيل المثال، نجد أن المشرع المصري في قانون التحكيم رقم **٢٧** لسنة ١٩٩٤ **(وتعديلاته)** قد حدد حالات معينة علي سبيل الحصر يجوز عند توافر أحدها للمحكمة الوطنية التي تنظر دعوي البطلان أن تقضي ببطلان حكم التحكيم. ولا يخفي أن المشرع قد اتبع، في نهجه هذا، ما تواترت عليه تشريعات الدول المختلفة، وما سبق وأن اجتمعت عليه وقننته الدول الموقعة على اتفاقية نيويورك للاعتراف بـ وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية (**New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards**).

فقد أصبغت تلك الاتفاقية قدراً كبيراً من الاحترام الواجب لنهائية أحكام التحكيم ووجوب تنفيذها، وبالتالي فقد حجبت ولاية المحاكم الوطنية عن النظر في العيوب الموضوعية **(سواء تلك المتعلقة بوقائع النزاع أو كيفية تفسير وتطبيق القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع من قبل هيئات التحكيم)**. أما بالنسبة لإمكانية الطعن في أحكام التحكيم بالاستئناف، والذي أخذت به بعض التشريعات الوطنية، فلا شك أن ذلك من شأنه معاملة أحكام التحكيم ذات المعاملة التي تحظي بها أحكام القضاء الوطني، ومن بينها تعدد درجات التقاضي. ومن البديهي أن منح الأطراف القدرة علي الطعن بالاستئناف في أحكام التحكيم، وإن كان يوفر درجة حماية أقوي للأطراف المتنازعة من حيث صحة تطبيق هيئات التحكيم للقانون علي وقائع النزاع المعروض أمامهم، فإنه في ذات الوقت يسلب التحكيم من إحدى مزاياه الأساسية، ألا وهي سرعة الفصل في المنازعات.

وعند تناول موضوع الطعن في أحكام التحكيم للخطأ الجسيم في تطبيق القانون، يتعين علينا أولاً أن نفرق بين أنواع التحكيم الرئيسية **(التحكيم التجاري الدولي والتحكيم في منازعات الاستثمار)**، وذلك نظراً لخضوع كل من هذين النوعين لأحكام مغايرة بالنسبة للمسألة موضوع البحث الماثل. أولا، ومن حيث الأطراف، فإن منازعات الاستثمار تثور بين شخص من أشخاص القانون الخاص **(المستثمر الأجنبي)** وبين شخص من أشخاص القانون العام **(الدولة المضيفة للاستثمار)**، بينما يكون أطراف التحكيم التجاري الدولي من ذات الطبيعة **(أشخاص قانون خاص)**.[١]

وفيما يتعلق بسبب النزاع، فمنازعات الاستثمار تنشأ بسبب إخلال الدولة المضيفة للاستثمار بالتزام أو أكثر من التزاماتها الدولية التي يكمن مصدرها في الاتفاقيات الدولية، الثنائية أو متعددة الأطراف، التي تبرمها تلك الدولة مع غيرها من الدول، مع مراعاة أن يكون النزاع ناشئاً بصفة مباشرة عن استثمارات أجنبية في إقليم الدولة المضيفة. **أما** في التحكيم التجاري

[١] وكثراً من نجد الجهات الإدارية طرفاً في تحكيم تجاري دولي، ولكن نلاحظ أنه، في بعض هذه الحالات، تكون تلك الجهات الإدارية تتعامل بوصفها شخص من أشخاص القانون الخاص، وليس العام.

الدولي، فيكون منشأ النزاع ذي صفة تجارية **(عقد أو معاملة تجارية بصفة عامة)**. وفيما يتعلق بنية واتفاق الأطراف علي التحكيم، فنجد أنه في منازعات الاستثمار يأتي إيجاب الدولة المضيفة للاستثمار، بالنسبة لاختيار التحكيم كوسيلة لفض المنازعات، ضمن بنود المعاهدة الدولية المعنية التي سبق وأن تم إبرامها بغرض تشجيع وحماية الاستثمارات الأجنبية بين الدول أطراف المعاهدة، ثم يعقب ذلك قبول المستثمر الأجنبي لذلك العرض **(أو الإيجاب)** عند عزمه علي بدء إجراءات التحكيم ضد الدولة المضيفة وإنذارها بذلك.

وفيما يخص التحكيم التجاري الدولي، فإن إيجاب وقبول الأطراف علي اللجوء إلي التحكيم لفض المنازعات الناشئة عن العقد المبرم بينهما يأتي في صورة بند سابق علي نشوب النزاع بينهما، سواء في ذات العقد أو في اتفاق لاحق له **(شرط التحكيم)** أو في اتفاق لاحق علي نشوب النزاع **(مشارطة تحكيم)**. وبالنسبة إلي القواعد الإجرائية التي تحكم وتنظم سير إجراءات الدعاوي التحكيمية، ففي تحكيم منازعات الاستثمار نجد أن هذا النوع من أنواع التحكيم قد يتم مباشرته لدي المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار **(ICSID)**، وفي هذه الحالة يخضع التحكيم من الناحية الإجرائية لأحكام معاهدة واشنطن المبرمة في ١٩٦٥ وكذا قواعد التحكيم الخاصة بذلك المركز. وبخلاف المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، فقد يتم مباشرته (أي تحكيم منازعات الاستثمار) أمام إحدى مراكز التحكيم التي تنظر في الأساس التحكيمات التجارية الدولية (وعلي سبيل المثال لا الحصر: **LCIA, ICC, CRCICA**)، وفي هذه الحالة تسري علي إجراءات الدعوي التحكيمية قواعد التحكيم الخاصة بالمركز الذي اتفق الأطراف عليه، فضلاً عن القواعد الإجرائية الواردة في التشريع الوطني الساري في إقليم الدولة التي يتم فيها التحكيم **(seat of arbitration)**.

وأخيراً، قد يتفق الأطراف علي مباشرة التحكيم كتحكيم حر **(غير مؤسسي)**، وفي تلك الحالة تسري علي التحكيم القواعد الإجرائية التي يحددها الطرفان المتنازعان أو هيئة التحكيم في حالة عدم اتفاق الأطراف. وترجع أهمية تلك المسألة **(القواعد الإجرائية واجبة التطبيق علي إجراءات الدعوي التحكيمية)** إلي ارتباطها الوثيق بمدي إمكانية الطعن في أحكام التحكيم بالبطلان أو بالاستئناف، ونطاق سلطة محكمة الطعن في التحقق من مدي التزام هيئة التحكيم بتفسير القانون الواجب التطبيق علي موضوع النزاع وتطبيقه علي وقائع النزاع المعروض عليها.

ولكي نتناول مسألة الطعن في أحكام التحكيم الصادرة في منازعات الاستثمار للخطأ الجسيم في تطبيق القانون، يتعين علينا أن نقوم أولا بتناول تلك المسألة بالنسبة للتحكيمات التي تتم مباشرتها أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، ثم

ننتقل بعد ذلك لتناول الوضع بالنسبة لتحكيمات منازعات الاستثمار الدولية التي تتم مباشرتها أمام مراكز التحكيم التي تنظر في الأساس التحكيمات التجارية الدولية .

ونظراً لوجود مكان للتحكيم (**seat of arbitration**) في تحكيمات منازعات الاستثمار التي يتم مباشرتها من خلال مراكز التحكيمات التجارية الدولية، فإنه سيكون من الأهمية بمكان التعرض بالتبعية للتشريعات الوطنية، إذ أنها الحاكمة لإمكانية الطعن في أحكام التحكيم وصوره ونطاق ذلك الطعن وحدوده.

المبحث الأول

مدي إمكانية الطعن في أحكام التحكيم الصادرة في دعاوي تحكيمية يتم مباشرتها لدي المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار (ICSID)

تم إبرام اتفاقية واشنطن في غضون عام ١٩٦٥ تحت عنوان اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى، وقد دخلت تلك الاتفاقية في حيز النفاذ في تاريخ ١٩٦٦ (**ويشار إليها فيما يلي بـ "اتفاقية واشنطن" أو " اتفاقية ICSID ")**. **ولا شك** أن عدد الدول التي قامت بالانضمام إلى تلك الاتفاقية، والذي بلغ عدد ١٦١ **دولة**، يعكس مدي الأهمية الفعلية لتلك الاتفاقية فيما يتعلق بمدي القوة التي تتمتع بها أحكام التحكيم الصادرة من هيئات مشكلة بواسطة المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار لنظر منازعات الاستثمار التي تثور بين المستثمرين الأجانب وبين الدول المضيفة لتلك الاستثمارات.

وبمطالعة نصوص اتفاقية واشنطن، يبين أن تلك الاتفاقية لم تخول الأطراف الحق في الطعن في أحكام التحكيم بطريق الاستئناف، وإنما نظمت طريقاً واحداً للطعن في تلك الاحكام، ألا وهو الطعن بالبطلان في حالات واردة على سبيل الحصر بالاتفاقية. إذ تنص المادة ١/٥٣ من الباب السادس (**"الاعتراف بـ وتنفيذ الأحكام"**) صراحة على أن حكم التحكيم يكون باتاً ولا يمكن الطعن عليه بالاستئناف أو بأية وسيلة أخري فيما عدا الوسائل المنصوص عليها في الاتفاقية. وتجدر الإشارة إلى أن المادة ١/٥٢ من الباب الخامس (**"تفسير ومراجعة وبطلان الأحكام"**) قد نصت صراحة على خمسة حالات يجوز فيها الطعن بالبطلان في أحكام التحكيم، علي النحو الآتي :

"**أ.** أن هيئة التحكيم التي أصدرت الحكم لم يتم تشكيلها تشكيلاً صحيحاً؛

ب. أن هيئة التحكيم قد تخطت حدود اختصاصها تخطياً ملحوظاً؛

ج. فساد أحد أعضاء هيئة التحكيم؛

د. مخالفة القواعد الإجرائية مخالفة جسيمة؛

هـ. إنعدام تسبيب حكم التحكيم."

أما عن الجهة المختصة بنظر الطعن في أحكام التحكيم وفقاً لاتفاقية واشنطن، فقد نظمتها الاتفاقية في المادة **٣/٥٢** على النحو الآتي: ***"عقب استلام طلب البطلان، يقوم رئيس المركز بتعيين هيئة تحكيمية مشكلة من ثلاث محكمين يتم اختيارهم من لجنة مستقلة ...".*** ويبين من ذلك، أنه فيما يتعلق بالتحكيم أمام **ICSID**، يقتصر حق الطرف الخاسر للدعوي التحكيمية في طلب بطلان الحكم التحكيمي الصادر وذلك في حالة ما إذا توافرت إحدي الحالات المنصوص عليها صراحة في المادة **١/٥٢** من الاتفاقية، والتي لا تشتمل على حالة خطأ هيئة التحكيم – **سواء البسيط أو الجسيم** – في تطبيق القانون على موضوع النزاع. وهذا يتفق مع الغاية والحكمة من وراء تنظيم دعوي البطلان، وهي ضمان المشروعية الإجرائية المتعلقة بإجراءات الدعوي التحكيمية المؤدية إلى صدور الحكم التحكيمي المنهي للخصومة.

وقد أكدت على ذلك اللجنة المستقلة المشكلة بواسطة رئيس المركز والمنوط بها النظر في طلب البطلان المقدم في الدعوي التحكيمية فيما بين CDC v. Seychelles،[٢] حينما انتهت إلى أن الغرض من البطلان ***"هو الحماية من الأخطاء التي تهدد جوهر عدالة العملية التحكيمية، وليس ضد الأحكام الخاطئة، علي نحو ما قرره صائغو اتفاقية الـ ICSID من أن أحكام التحكيم تكون نهائية وملزمة، وهي لفظة تجد مصدرها في القانون العرفي وتنبثق من مبدأ العقد شريعة المتعاقدين وحجية الأحكام ويتفق مع موضوع وأهداف اتفاقية الـ ICSID. الأطراف الموقعة على اتفاقية الـ ICSID (أو على الأقل بعضهم) لرغبتهم في تبني وسيلة أكثر كفاءة لتسوية المنازعات عن تلك المتوفرة بواسطة المحاكم الوطنية باختلاف درجاتها، وكذلك في التحكيمات التي تجري أمام مراكز تحكيم أخري بخلاف مركز ICSID (والتي قد تكون معرضة للمراجعة من قبل المحاكم الوطنية بموجب القوانين الوطنية والتي قد تكون عرضة في تنفيذها للدفوع التي تنبع من اتفاقية نيو يورك."***

[2] https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw6344.pdf

وفي ضوء ما تقدم، يبين جلياً أن صائغي اتفاقية واشنطن قد فضلوا حماية الميزة الأساسية التي يمتاز بها التحكيم كوسيلة لفض المنازعات، ألا وهي السرعة في حسم النزاعات، على حساب تبني مبدأ تعدد درجات التقاضي المعمول به أمام الأقضية الوطنية. فنجد أن خطأ هيئات التحكيم في **تفسير وتطبيق** أحكام القانون على موضوع النزاع لا يفتح باب بطلان وإلغاء أحكام التحكيم الصادرة تحت الاتفاقية، الأمر الذي أكدته العديد من التطبيقات الصادرة من اللجان المنوط بها نظر والفصل في طلبات بطلان الأحكام الصادرة من المركز .

المبحث الثاني

مدي إمكانية الطعن في أحكام التحكيم الصادرة في تحكيمات منازعات الاستثمار التي لا يتم مباشرتها لدي مركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار (ICSID)

لقد سبق وأن **أوضحنا** أنه فيما يتعلق بتحكيمات منازعات الاستثمار التي يتم مباشرتها لدي **ICSID** لا يتوافر بشأنها ما يسمي بـ "**مكان التحكيم**"، فتلك التحكيمات تستند في أساسها ومصدرها إلي الإيجاب السابق إبداؤه من قبل الدول المضيفة للاستثمار في الاتفاقيات الدولية، الثنائية أو متعددة الأطراف، التي تبرمها تلك الدول، وكذا إلي اتفاقية واشنطن وقواعد التحكيم المعمول بها لدي **ICSID**، وبالتالي فإنه من المفترض في شأن تلك التحكيمات أنها تجري علي مستوي دولي دون التقيد بقوانين دولة أو دول معينة، سواء من الناحية الإجرائية أو الموضوعية، ومن ثم تنتفي أهمية الحديث عن "**محل/مكان التحكيم**" بالنسبة لتلك التحكيمات .

وهذا الوضع يختلف تمام الاختلاف عن الوضع بالنسبة للتحكيمات التي تعقد وتباشر أمام مراكز التحكيم التي تدير وتنظم، في الأساس، التحكيمات التجارية الدولية، ويستوي في ذلك حالة ما إذا كان النزاع المعروض نزاعاً ذي صفة تجارية دولية أم كان من منازعات الاستثمار التي تثور بين الدول المضيفة والمستثمرين الأجانب. إذ أنه في الحالة الأخيرة تتجلي أهمية **"مكان التحكيم"** - وهو المكان الذي يتفق عليه طرفا النزاع في العقد محل النزاع أو يكون منصوصاً عليه في المعاهدة الدولية، الثنائية أو متعددة الأطراف، المبرمة بين الدولة المضيفة للاستثمار ودولة المستثمر الأجنبي – في تحديد القانون الوطني الإجرائي الذي تكون إجراءات الدعوي التحكيمية خاضعة له ومقيدة به .

وعلي سبيل المثال، إذا أبرمت الدولة المضيفة للاستثمار معاهدة دولية مع دولة، أو دول، أخري وتم الاتفاق في تلك الاتفاقية علي أكثر من خيار تحكيمي،[٣] وعند نشوب النزاع بالفعل بين المستثمر الأجنبي والدولة المضيفة للاستثمار فضل المستثمر اللجوء إلي مركز من مراكز التحكيم التجاري الدولي المنصوص عليه في المعاهدة، بدلاً من اللجوء إلي **ICSID**، فإنه في تلك الحالة تثور أهمية الوقوف علي وتحديد **"مكان التحكيم"** بما يستتبعه ذلك من تحديد القانون الوطني الإجرائي واجب التطبيق علي إجراءات الدعوي التحكيمية، **لا سيما** وأن التشريعات الوطنية الإجرائية قد اختلفت عن

[٣] المادة ٧/١٠ من اتفاقية تشجيع وحماية وضمان الاستثمارات المبرمة بين مصر والإمارات في ١٩٩٧/٥/١١.

بعضها البعض اختلافاً ملحوظاً فيما يتعلق بتنظيم العملية التحكيمية برمتها، بداية من الشكل القانوني لاتفاق التحكيم، مروراً بالمواعيد التنظيمية وتشكيل هيئة التحكيم، وصولاً إلي تنظيم نطاق وحدود الرقابة القضائية علي أحكام التحكيم.

وبمطالعة التشريعات الوطنية المختلفة المنظمة للتحكيم يبين أن بعض المشرعون قد ذهبوا إلي قصر نطاق الرقابة القضائية علي أحكام التحكيم وحدوها علي بعض الحالات والمسائل ذات الطبيعة الإجرائية البحتة **(دعوي بطلان حكم التحكيم)** ، دون غيرها من مسائل موضوعية كخطأ هيئات التحكيم الجسيم في تفسير القانون واجب التطبيق علي موضوع النزاع أو تطبيقه من قبل تلك الهيئات علي وقائع النزاع المعروض أمامها. هذا في حين ذهب البعض الآخر من المشرعين إلي توسيع نطاق الرقابة القضائية علي أحكام التحكيم لتشمل الخطأ الجسيم في تفسير القانون وتطبيقه **(استئناف أحكام التحكيم).** وفيما يلي نستعرض بعض **الأمثلة** التي من شأنها أن توضح الفارق بين نطاق الرقابة القضائية علي أحكام التحكيم في دعاوي بطلان أحكام التحكيم بالمقارنة باستئناف أحكام التحكيم أمام القضاء الوطني المختص.

لقد نظم المشرع المصري الأمور والمسائل المتعلقة بالتحكيم المحلي والتجاري الدولي بموجب القانون رقم **٢٧** لسنة ١٩٩٤ **(وتعديلاته)**، وقد حرص المشرع علي النص صراحة علي نهائية أحكام التحكيم وقابليتها للتنفيذ الجبري بمجرد صدورها، وقصر حق الأطراف الخاسرة في الدعاوي التحكيمية علي حق الطعن في تلك الأحكام بدعوي بطلان حكم التحكيم إذا ما توافرت حالة أو أكثر من الحالات المحددة علي سبيل الحصر في قانون التحكيم.[٤] **وبمطالعة** أسباب البطلان المنصوص عليها حصراً في قانون التحكيم المصري، يبين أن المشرع قد قصر نطاق دعوي البطلان علي بعض المسائل ذات الطبيعة الإجرائية البحتة **(كتلك الخاصة بعدم وجود اتفاق تحكيم صحيح، أو بتشكيل هيئة التحكيم، أو بوجود بطلان في إجراءات التحكيم أثرت في الحكم ... إلخ).**

وفي تطبيق قضائي حديث يتعلق بنطاق دعوي بطلان حكم التحكيم، **أكدت** محكمة استئناف القاهرة علي أن قانون التحكيم المصري قد منع الطعن علي حكم التحكيم بالاستئناف، **وأن** القواعد المتعلقة بجواز الاستئناف من عدمه تتعلق بالنظام العام وتعد بالتالي دائما مطروحة علي المحكمة ويتعين عليها أن تعملها من تلقاء نفسها، وبناء عليه قضت محكمة استئناف القاهرة بعدم جواز الاستئناف المرفوع عن حكم التحكيم لكون ذلك مخالفاً لحكم المادة **١/٥٢** من قانون

[٤] المادة ٥٣ من قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤

التحكيم المصري.[٥] وتجدر الإشارة إلي أن الطرف الطاعن بالاستئناف في تلك الدعوي قد سعي إلي إلغاء حكم التحكيم الصادر ضده لأسباب تتعلق وتنصرف برمتها إلي أسباب موضوعية تتعلق بخطأ هيئة التحكيم مصدرة الحكم الطعين في تطبيق القانون علي وقائع النزاع المعروض علي هيئة التحكيم، إلا أن محكمة استئناف القاهرة قد رفضت ذلك واستندت في رفضها إلي أنه "***ليس لقاضي البطلان مراجعة قضاء حكم المحكمين لتقدير مدي ملائمته أو لمراقبة حسن تقدير المحكمين، أو صواب أو خطأ اجتهادهم في فهم الواقع في النزاع، أو في مخالفة القانون واجب التطبيق أو الخطأ في تطبيقه، لأن ذلك كله مما يخص قاضي الاستئناف لا قاضي البطلان، كما أن حالات البطلان الواردة في المادة ٥٣ من قانون التحكيم واردة علي سبيل الحصر، فلا يجوز الطعن علي حكم التحكيم للخطأ في فهم الواقع أو القانون أو مخالفته***."[٦]

ونظراً لكون حالات دعوي البطلان قد جاءت محددة علي سبيل الحصر، وكونها تنصرف في الأساس إلي أسباب إجرائية، وفي ضوء التطبيقات القضائية للمادة ٥٣ من قانون التحكيم وما تبناه القضاء من تفسير ضيق للحالات التي يجوز فيها إقامة دعوي البطلان، نلاحظ أنه، في الواقع العملي، دائما ما يتجه الطرف الخاسر للدعوي التحكيمية إلي محاولة إلباس خطأ هيئة التحكيم في تطبيق القانون أو تفسيره ثوب مخالفة حكم التحكيم للنظام العام (**وهي الحالة المنصوص عيها في البند (ز) من المادة ١/٥٣ من قانون التحكيم المصري**). وفي هذا الصدد، تثور أهمية تحديد ما إذا كان موضوع دعوي البطلان بالفعل يتعلق بمسائل قانونية تتصل بالنظام العام أم لا، إذ تتوقف النتيجة التي تنتهي إليها المحكمة التي تنظر دعوي البطلان علي الإجابة علي تلك المسألة.

وفي الواقع العملي، غالبا ما تثور تلك المسألة بالنسبة للفائدة التي تقضي بها هيئات التحكيم علي أية مبالغ يقضي بها، وكذا العملة التي تلزم هيئات التحكيم الطرف الخاسر بالسداد بها. ففي إحدى التطبيقات القضائية الحديثة، رفضت محكمة استئناف القاهرة الأخذ بما دفع به الطاعن من سبب لبطلان حكم التحكيم من مخالفة ذلك الحكم للنظام العام في مصر لقضائه بفائدة بنسبة أعلي من تلك المنصوص عليها في القانون المدني – بحسب أن الحكم الوارد في مادة القانون المدني المنظمة لنسبة الفائدة من القواعد الآمرة التي لا يجوز للأطراف الاتفاق علي نسبة تزيد عنها أو للمحكمة القضاء بأكثر منها – وانتهت إلي أنه يلزم للقضاء بالبطلان أن يكون حكم التحكيم المطعون فيه "***مخالفاً للنظام العام في مصر، أي متعارضاً***

---

[٥] حكم محكمة استئناف القاهرة، الدائرة ٨ تجاري، الصادر بجلسة ٢٠٠٩/١/٢١ في الاستئناف المقيد تحت رقم ٧٩ لسنة ١٢٤ق، وبجلسة ٢٠٠٩/٦/٢٤ في الاستئناف رقم ٩٠ لسنة ١٢٥ق.

[٦] حكم محكمة استئناف القاهرة، الدائرة ٩١ تجاري، الصادر بجلسة ٢٠٠٢/١١/٢٧ في الاستئناف رقم ٧٠ لسنة ١١٩ق، وبجلسة ٢٠٠٣/٣/٢٦ في الاستئناف رقم ٨٣ لسنة ١١٩ق، وبجلسة ٢٠٠٣/٥/٢٨ في الاستئناف رقم ٥٧ لسنة ١١٩ق تحكيم، وبجلسة ٢٠٠٣/٥/٢٨ في الاستئناف رقم ٨٥ لسنة ١١٩ق.

مع الأسس الاجتماعية أو السياسية أو الاقتصادية أو الخلقية في الدولة مما يتعلق بالمصلحة العليا."[٧] ويبين مما تقدم أنه حتي في حالات مخالفة القواعد الآمرة للقانون المصري، والتي بلا شك تعد بمثابة خطأ جسيم في تطبيق القانون، لم تتجه المحاكم المصرية المختصة إلي اعتبار تلك المخالفات سبباً يجوز معه النظر في مدي صحة تطبيق هيئة التحكيم للقانون علي وقائع النزاع، وتبني تلك المحاكم لتفسير ضيق لأسباب البطلان الوارد النص عليها علي سبيل الحصر في المادة ٥٣ من قانون التحكيم.

وبعد أن تعرضنا لمثال للتشريعات الوطنية التي تقصر الحق في الطعن بالبطلان علي أحكام التحكيم لأسباب ذات طبيعة إجرائية بحتة، ولا توسع من نطاق رقابة المحاكم الوطنية لأحكام التحكيم لتشمل خطأ هيئات التحكيم الجسيم في تطبيق القانون علي وقائع النزاع، ننتقل الآن إلي مثال للتشريعات التي تسمح باستئناف أحكام التحكيم، بما يستتبعه ذلك من اتساع نطاق رقابة المحاكم الوطنية علي أحكام التحكيم ليشمل الخطأ الجسيم في تطبيق القانون **(قانون التحكيم المعمول به في إنجلترا وويلز وأيرلندا الشمالية).**

فبالاطلاع علي مواد قانون التحكيم الإنجليزي، نجد أن المادة **١/٦٩** منه قد جاءت لتخول أطراف الدعوي التحكيمية سلطة الاتفاق علي مدي إمكانية استئناف حكم التحكيم لأسباب تتعلق بمدي صحة تطبيق الهيئة لأحكام القانون علي وقائع النزاع المعروض عليها. ففي حالة ما إذا اتفق أطراف الدعوي التحكيمية علي استبعاد إمكانية الطعن في حكم التحكيم لذلك السبب (أي للخطأ الجسيم في تطبيق القانون من قبل الهيئة)، فإن المحكمة الوطنية المختصة تغلب اتفاق الأطراف وبالتالي ترفض النظر في إبطال حكم التحكيم لهذا السبب في حالة ما إذا قام الطرف الخاسر – علي الرغم من وجود هذا الاتفاق – باستئناف حكم التحكيم الصادر ضده. وذلك يتفق مع حكم المادة **١/٦٩** والتي تنص علي أنه "يجوز لطرف في دعوي تحكيمية **(عقب إعلان الطرف الأخر وهيئة التحكيم) إقامة استئناف بخصوص مسألة قانونية ناشئة عن حكم صدر أثناء سير الدعوي، إلا إذا اتفق الأطراف علي خلاف ذلك."**

وفي ضوء النص سالف الذكر، نلاحظ أن المشرع الإنجليزي لم يساير اتجاه المشرع المصري بصدد طبيعة ونطاق الرقابة القضائية علي أحكام التحكيم، إذ لم ينظم تلك المسألة بموجب نص آمر، وإنما خول الأطراف سلطة الاتفاق فيما بينهما علي إمكانية استئناف أحكام التحكيم، وبالتالي تحديد نطاق الرقابة القضائية وما إذا كان ذلك النطاق يتسع ليشمل خطأ هيئة التحكيم الجسيم في تطبيق القانون من عدمه. ولعل العلة في ذلك ترجع إلي ما جاء بتقرير الهيئة الاستشارية التي قامت بصياغة مشروع قانون التحكيم الإنجليزي الذي تم إقراره في غضون عام **١٩٩٦** من أن تخويل الأطراف الحق في

[٧] حكم محكمة استئناف القاهرة، الدائرة ٩١ تجاري، الصادر بجلسة ٢٠٠٥/٥/٣٠ في الدعويين رقمي ١٠٨ و ١١١ لسنة ١٢١ق.

استئناف أحكام التحكيم – مع تضييق نطاق هذا الحق – يتفق مع اتجاه إرادة الأطراف إلي اختيار التحكيم كوسيلة لفض المنازعات، ولعله كان جديراً بالأهمية حماية العملية التحكيمية للتثبت من حسن تطبيق القانون الإنجليزي. وقد ورد في تقرير الهيئة سالفة الذكر أن "***الطرفان قد اتفقا علي أن هيئة التحكيم هي التي ستقوم بتطبيق القانون تطبيقاً سليماً علي وقائع النزاع، فإذا فشلت هيئة التحكيم في ذلك، تكون الغاية المبتغاة من قبل الطرفين قد تخلف تحقيقها***."[٨]

وفي تطبيق قضائي لها، ذهب القضاء الإنجليزي إلي تقييد حق المحاكم الإنجليزية في إلغاء أحكام التحكيم للخطأ الجسيم في تطبيق القانون، وذلك باشتراط توافر إحدى الحالتين الآتيتين: (١) أن يكون المحكم قد اتخذ مسلكاً خاطئاً بطريق العمد بالنسبة لمسألة قانونية، أو (٢) أن يكون حكم التحكيم الذي انتهت إلي نتائج يتعذر قبولها والوصل إليها بواسطة أي هيئة تحكيم أخري.[٩] وتجدر الإشارة إلي أن **المحكمة العليا الإنجليزية** قد سايرت هذا الاتجاه وأيدته في حكم حديث لها صدر في عام ٢٠١٦ في طعن في حكم تحكيم يتعلق بمدي صحة تفسير هيئة التحكيم لشرط تعاقدي وخطأ هيئة التحكيم في تطبيق القانون. فقد انتهت المحكمة العليا إلي إلغاء ما انتهت إليه محكمة الاستئناف من إلغاء حكم التحكيم، وذلك نظراً لعدم توافر إحدي الحالتين الوارد ذكرهما بأعلاه، ولكون النتيجة التي انتهت إليها هيئة التحكيم **نتيجة معقولة** ولها سند في القانون.[١٠]

ويبين جلياً مما سلف أن التطبيقات القضائية الصادرة في نطاق التشريعات التي تسمح باستئناف أحكام التحكيم قد اتجهت إلي تضييق نطاق الرقابة القضائية علي أحكام التحكيم لتقتصر علي الحالات التي تكون هيئات التحكيم فيها قد أخطأت خطأ جسيما ملحوظاً في تفسيرها وتطبيقها لأحكام القانون علي وقائع النزاعات المعروضة أمامها، الأمر الذي لا يحدث كثيراً في الواقع العملي نظراً لتوافر الخبرة القانونية فيمن يقع عليهم الاختيار كمحكمين ويجلسون في هيئات التحكيم المختلفة. ولعل ذلك ما دفع البعض إلي المناداة بضرورة تعديل قانون التحكيم الإنجليزي فيما يخص نطاق استئناف أحكام التحكيم علي نحو يوسع من هذا النطاق ويضمن احترام هيئات التحكيم للقانون المتفق علي تطبيقه علي موضوع النزاع وكذا تطور القانون الإنجليزي العام علي نحو يتفق مع تطور المعاملات التجارية علي مستوي العالم.[١١]

---

[٨] تقرير الهيئة الاستشارية التي قامت بإعداد مشروع قانون التحكيم الإنجليزي، فقرة ٢٨٥.

[9] *Pioneer Shipping Ltd v BTP Tioxide Ltd (The Nema) (No.2) [1982] A.C. 724 HL at 73814*

[10] *NYK Bulkship (Atlantic) NV v Cargill International SA [2016] UKSC 20.*

[11] https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=e02238ce-08a8-410b-b3c1-e3187ab99a6b

خاتمة

لا شك أن مسألة تحديد نطاق الرقابة القضائية التي تباشرها محاكم القضاء الوطني علي أحكام التحكيم من المسائل الجوهرية التي تحظي باهتمام الفقهاء والعاملون بمجال التحكيم التجاري الدولي. وفي ظل ما يتردد في السنوات الأخيرة من عدم تمتع النظام الحالي الذي يحكم تنظيم التحكيم في منازعات الاستثمار بالحيدة الكافية، يثور حاليا التساؤل حول مدي جدوي إنشاء محكمة دولية تختص بنظر الاستئنافات التي تقام ضد أحكام التحكيم الصادرة في تحكيم منازعات الاستمار، وأيضا حول أثر ذلك في ضمان وجود قدر من الاستقرار في التطبيقات القضائية وما يستتبعه ذلك من اطمئنان الدول المضيفة للاستثمار، وخاصة تلك الكائنة في الجنوب، وقدرتهم علي التفرقة بين ما يتفق مع التزامات تلك الدول الدولية وما لا يتفق من مسالك مع تلك الالتزامات، لا سيماً وأن بعض الدول قد قامت مؤخراً بالانسحاب من اتفاقية واشنطن لكي تتجنب التعرض لإلزامها بسداد مبالغ باهظة بموجب أحكام صادرة من هيئات تحكيمية قد يشوب حكمها الخطأ في تفسير أو تطبيق القانون.

الأكاديمية الدولية للوساطة والتحكيم

مؤسسة خاصة مستقلة تم تأسيسها لمباشرة نشاط **الوساطة والتحكيم** التجاري على المستويين (الدولي والإقليمي) كوسيلة قانونية لحسم المنازعات وفقاً لإرادة الخصوم واتفاقهم على ذلك. كما نسعى إلى **تأهيل كوادر** قادرة علي العمل في هذا المجال وذلك من خلال التدريب المستمر والمتطور بأحدث التقنيات العلمية، وذلك من خلال **نخبة من السادة أساتذة القانون والمحامين والمحكمين المتخصصين.**

لمعرفة فاعليات الأكاديمية (أضغط هنا) **للاطلاع على لائحة التحكيم (أضغط هنا)**

عضوية الأكاديمية الدولية للوساطة والتحكيم

المميزات المكتسبة :

- أولاً : القيد بقائمة الأعضاء عبر الموقع الرسمي، واصدار بطاقة عضوية'
- ثانياً: الحضور المجاني لجميع الندوات التي تنظمها الأكاديمية'
- ثالثاً: الحصول علي خصم بنسبة ١٠٪ علي الخدمات التي تقدمها الأكاديمية، ومنها المشاركة بالمؤتمرات وورش العمل التي تنظمها الأكاديمية،
- رابعاً: الحصول علي خصومات على مطبوعات من دور النشر المتعاون مع الأكاديمية.

لمعرفة شروط العضوية وطلب الالتحاق (أضغط هنا)

للتواصل مباشرة على الواتس اب اضغط على 00201019204333

www.iamaeg.net - - (+2) 050 2507037 - info@iamaeg.net

برج الامشاطي الطابق التاسع, شارع قناة السويس, مدينة المنصورة, محافظة الدقهلية, مصر