Open Access VOL 3 (1) 2021

The Truncated Arbitral Tribunal (Between Theory And Practice)

Lizah Abdel-Aziz Fahmay

PHD in Civil and Commercial procedures Law

Faculty of Law, Cairo University, Egypt

Liliahmed193@gmail.com

Abstract: The system of the truncated arbitral tribunal is one of the most important systems that have been introduced into the arbitration process because its main objective is to extend the protection fence around the arbitration process to preserve the rights of the parties to the dispute, to speed up the resolution of the advocates and not waste time and effort in long procedures. Therefore, the introduction of the truncated arbitral tribunal system into the Egyptian arbitration rules is a necessary, effective and safe matter. Therefore, international arbitration systems must follow the developments and advanced systems that support and protect the arbitration process from the risks that it may incur.

The aim of this article is to examine in which situations, and under which circumstances, a tripartite tribunal is authorized to proceed as a truncated tribunal with reference to the institutional arbitration rules. Furthermore, the aim is to examine the validity and enforceability of awards rendered by a truncated tribunal by examining case law from international and national tribunals and analyzing the findings in light of the fundamental arbitral values.

Keywords: Truncated Arbitral Tribunal, International Arbitration, Commercial Disputes, Dispute settlement.

Citation: Lizah Fahmay, Complementarity Of The Relationship Between Citizenship And The Right To Know, The International Journal of Advanced Research on Law and Governance, Vol. 3, Issue 1, 2021.

© 2021, Fahmay L., licensee The Egyptian Knowledge Bank (EKB). This article is published under the terms of the EKB which permits non-commercial use, sharing, adaptation of the material, provided that the appropriate credit to the original author(s) and the original source is properly given.

نظام هيئة التحكيم المبتورة

بين النظرية والتطبيق

الملخص:

يعد نظام هيئة التحكيم المبتورة من أهم الأنظمة التي أُدخلت على عملية التحكيم، وذلك لأن الهدف الرئيسي منه مد سياج الحماية حول عملية التحكيم للحفاظ على حقوق أطراف المنازعة والحفاظ على أهم ميزة لعملية التحكيم وهي سرعة الفصل في الدعوى التحكيمية وعدم ضياع الوقت والجهد في الإجراءات الطويلة. لذا فإن إدخال نظام هيئة التحكيم المبتورة في قواعد التحكيم المصرية يعد أمراً ضرورياً وفعالاً وآمناً، لذا يجب على نظم التحكيم الدولية تتبع التطورات والنظم المتقدمة التي تدعم وتحمي عملية التحكيم من المخاطر التي قد تلحق بها.

الكلمات المفتاحية: هيئة التحكيم المبتورة، التحكيم الدولي، المنازعات التجارية، تسوية المنازعات.

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين سيدنا محمد ﷺ وعلى آله وأصحابه والتابعين لهم بإحسان إلى يوم الدين.

وبعد....

تكفلت الدولة بتحقيق العدل عن طريق إحدى سلطاتها وهي السلطة القضائية والتي يعهد إليها بمهمة الفصل في المنازعات بتطبيق القانون باعتباره محققاً للعدالة، ومما لا شك فيه أن الأصل في مهمة الفصل في المنازعات التي تثور بين الأفراد هي مهمة قضاء الدولة، إلا أنه استثناء من هذا الأصل أجازت الدولة للأفراد اللجوء إلى نظام التحكيم بدلاً من قضاء الدولة باعتباره طريق بديل لتحقيق العدالة.

وإذا كان للتحكيم أهمية خاصة في الماضي فإنه أصبح أكثر أهمية في عصرنا الحاضر، فيعد التحكيم عاملاً رئيسياً في فض المنازعات وعلامة بارزة في المجتمعات الدولية، وذلك لأنه يواكب تطورات التجارة الدولية من حيث القدرة على حل المنازعات التي تظهر في مجال المعاملات التجارية الدولية من ناحية، وقدرته على حل المنازعات بالسرعة اللازمة مع المحافظة على سرية كافة المعلومات الخاصة بعملية التحكيم من ناحية أخرى.

ونظام التحكيم صُمم كوسيلة لتسوية المنازعات وتكييفها وفقاً لمتطلبات المعاملات التجارية الدولية، لذلك فإنه عند حاجة سوق العمل في مجال التحكيم التجاري الدولي إلى وجود وسيلة أو آلية يتم من خلالها سد فجوة إهدار القيمة العملية للتحكيم يتعين التدخل لحل تلك المشكلة، وقد ظهر عجز نظام التحكيم عند بتر أحد أعضاء هيئة التحكيم في حالات معينة، وتعطيل إصدار حكم التحكيم، مما دعا إلى ابتكار فكرة نظام هيئة التحكيم المبتورة للمحافظة على مزايا التحكيم وحمايته.

ويعد نظام هيئة التحكيم المبتورة من أهم الأنظمة التي أُدخلت على عملية التحكيم، وذلك لأن الهدف الرئيسي منه مد سياج الحماية حول عملية التحكيم للحفاظ على حقوق أطراف المنازعة والحفاظ على أهم ميزة لعملية التحكيم وهي سرعة الفصل في الدعوى التحكيمية وعدم ضياع الوقت والجهد في الإجراءات الطويلة، فنظام هيئة التحكيم المبتورة يساعد على حماية حقوق الأطراف التي قد تهدر إذا ما أساء أحد المحكمين استعمال حقه.

لذا فإن إدخال نظام هيئة التحكيم المبتورة في قواعد التحكيم المصرية يعد أمراً ضرورياً وفعالاً وآمناً، لذا يجب على نظم التحكيم الدولية تتبع التطورات والنظم المتقدمة التي تدعم وتحمي عملية التحكيم من المخاطر التي قد تلحق بها.

- **أهمية الموضوع:**

تم اختيار هذا الموضوع لما لاحظته الباحثة من أهمية عملية التحكيم ودورها البارز في تسوية المنازعات الوطنية والدولية، حيث تؤثر المنازعات وطرق حلها في جعل البعض يعزفون عن المغامرة في دول لا تمنحهم ضمانات تحمي حقوقهم، وبالتالي يعد نظام هيئة التحكيم المبتورة من أهم عناصر استقرار عمليات التحكيم وعدم إهدار قيمتها.

ونظام هيئة التحكيم المبتورة نظام حديث النشأة، ولاحظنا أهمية نظام هيئة التحكيم المبتورة وندرة الكتب والأبحاث التي تعرضه وتوضح أهميته، لذا اختارنا هذا الموضوع، ومن خلال بحثنا سوف نحاول توضيح نظام هيئة التحكيم المبتورة وأهميته في حل منازعات التحكيم، ونعرض بعض التساؤلات التي نحاول الإجابة عنها خلال بحثنا.

ماهية نظام هيئة التحكيم المبتورة؟ وماهي قواعد تعيين هيئة التحكيم؟ تعريف هيئة التحكيم المبتورة؟ وما دور هيئة التحكيم المبتورة في تسوية المنازعات؟ وهل الأحكام الصادرة عن هيئة التحكيم المبتورة تتمتع بالحجية الكاملة؟ هل يمكن الطعن على الأحكام الصادرة منها؟ وما هي طرق الطعن التي يجوز استخدامها؟

- **منهج البحث:**

اتبعنا في بحثنا المنهج التحليلي المقارن، المنهج التحليلي لتحليل قواعد النظم التي أدخلت نظام هيئة التحكيم المبتورة في قواعدها، كما اتبعنا المنهج المقارن للمقارنة بين نظم هيئة التحكيم المبتورة بمؤسسات التحكيم الدولية المختلفة للوصول إلى النظام الأمثل لوضع تنظيم قانوني بمؤسسات التحكيم المصرية.

- **خطة البحث:**

اقتضت دراسة هذا الموضوع تقسيم البحث إلى مبحثين:

المبحث الأول: ماهية نظام هيئة التحكيم المبتورة.

المبحث الثاني: دور هيئة التحكيم المبتورة في التحكيم.

المبحث الأول

ماهية نظام هيئة التحكيم المبتورة

تمهيد وتقسيم:

يعد نظام هيئة التحكيم المبتورة نظام حديث النشأة، لذلك يكون من الضروري توضيح مفهوم هيئة التحكيم المبتورة ولنتوصل إلى تعريف هيئة التحكيم المبتورة يتعين علينا التعرض لكيفية تعيين هيئة التحكيم، وبذلك نتوصل إلى حالات ظهور هيئة التحكيم المبتورة، وسوف نقسم هذا المبحث إلى المطلبين التاليين:

المطلب الأول: قواعد تعيين هيئة التحكيم.

المطلب الثاني: مفهوم هيئة التحكيم المبتورة.

المطلب الأول

قواعد تعيين هيئة التحكيم

يعد المبدأ الأساسي في اختيار هيئة التحكيم هو الرجوع إلى إرادة الأطراف، فالأطراف في التحكيم هم الذين يشكلون هيئة التحكيم وينظمون ما تخضع له من أحكام، وتبدو إرادة الطرفين واضحة بالنسبة للتحكيم الخاص إذ يختار الأطراف فيه مباشرة أو بواسطة شخصاً من الغير محكماً أو أكثر لنظر نزاع معين، ولكن يكون لإرادة الأطراف الدور الأساسي أيضاً في التحكيم المؤسسي، وذلك لأن الأطراف عندما يختارون التحكيم وفقاً لنظام مركز تحكيم معين، فإنهم يعبرون ضمناً عن إرادتهم في أن يتم الاختيار على نحو معين أو بواسطة المركز[١]، ويتم ذلك الاختيار وفقاً لمدة زمنية محددة من قبل قانون التحكيم أو قواعد مركز التحكيم الخاضع لها النزاع[٢].

والملاحظ في الواقع العملي تخلي الأطراف عن هذه الضمانة تاركين مهمة اختيار المُحكَّم أو المُحكَّمين لأنظمة التحكيم المؤسسي، حيث تقوم مؤسسة التحكيم باختيار المُحكَّم أو المُحكَّمين من خلال قوائم معدة لذلك، وذلك لضمان خبرة وكفاءة المُحكَّمين، وبالتالي فإن مؤسسات التحكيم تلعب دوراً مهماً وبارزاً فقد تقوم باختيار المُحكَّم أو قد تقوم بتعيين المُحكَّمين الذين سبق للأطراف تسميتهم.

وفي صدد تحديد الجهة المختصة بتعيين المحكمين، فقد نصت المادة (١٧) من **قانون التحكيم المصري رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٤** على أن "لطرفي التحكيم الاتفاق على اختيار المحكمين وعلى كيفية ووقت اختيارهم فإذا لم يتفقا اتبع ما يأتي: (أ) إذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من محكم واحد تولت المحكمة المشار إليها في المادة (٩) من هذا القانون اختياره بناء على طلب أحد الطرفين..."، وذلك أيضاً ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة (١٦)[٣] من قانون التحكيم الإنجليزي الصادر عام ١٩٩٦.

---

[١]- د/ فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص١٩٧؛

Rene DAVID: L'ARBITRAGE DANS LE COMMERCE INTERNATIONAL, Op. Cit., p.317.

[2]- **Richard garnett, henry Gabriel, jeffwaincymer and gudd Epstein**: I. Bid, p.58.

[3]- **Article (16)** "(1) The parties are free to agree on the procedure for appointing the arbitrator or arbitrators, including the procedure for appointing any chairman or umpire".

فقد أراد المشرع المصري في شأن مسألة اختيار وتعيين المحكم أو المحكمين إطلاق العنان للخصوم في هذا الشأن، حيث أعطى لهم الحرية الكاملة والواسعة في اختيار المحكمين أو الاتفاق على طريقة اختيارهم، وفي حالة عدم اتفاقهم على طريقة اختيار المحكم أو المحكمين يعين المحكم عن طريق المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع، ويتم ذلك بناء على طلب أحد الخصوم مع مراعاة المحكمة لما قد يكون تم الاتفاق عليه بين الخصوم[٤].

وتلك الإجراءات من شأنها منع أي من الأطراف من محاولة تأخير عملية التحكيم بالامتناع عن تعيين المحكم الذي يجب عليه اختياره أو يمتنع عن المساهمة في تعيين رئيس هيئة التحكيم، ويعد القرار الصادر من المحكمة بتعيين محكم معين غير قابل للطعن عليه.

وفي هذا الصدد قضت محكمة النقض المصرية الدائرة التجارية في ١٨ من فبراير سنة ٢٠١٥ بأن "حيث أن الوقائع-على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق- تتحصل في أن الشركة المطعون ضدها أقامت على الشركة الطاعنة الدعوى رقم ١٧٢لسنة ٢٠٠٧ تجاري جنوب القاهرة الابتدائية بطلب تعيين محكم في النزاع القائم بينهما، وقالت بياناً لذلك إنه على إثر نشوب خلاف بينها والطاعنة بشأن تنفيذ العقدين المبرمين بينهما في ١٩٩٨/٥/٤، ١٩٩٨/١٠/٢٨ طلبت إحالة النزاع إلى التحكيم الذي تم الاتفاق على اللجوء إليه إذا امتنعت الطاعنة -رغم إنذارها- عن اختيار محكماً عنها أقامت الدعوى، وبتاريخ ٢٠٠٨/٦/٢٧ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبتعيين المحكم صاحب الدور، طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض، وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأي برفض الطعن، الذي عرض على هذه المحكمة في غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره، وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إنه لما كان مفاد نص المادة (٢٥٣) من قانون المرافعات –وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- أنه يجوز لمحكمة النقض كما هو الشأن بالنسبة للخصوم وللنيابة العامة إثارة الأسباب المتعلقة بالنظام العام من تلقاء ذاتها متى وردت على الجزء المطعون فيه من الحكم وأن قابلية الأحكام للطعن فيها من المسائل المتعلقة بالنظام العام التي تدخل -دائماً- في نطاق الطعن المطروح ويتعين على هذه المحكمة التصدي لها من تلقاء ذاتها قبل التطرق إلى نظر موضوع الطعن، وكانت المادة ١٧ من قانون التحكيم رقم٢٧ لسنة١٩٩٤ تنص على أنه "(١) لطرفي التحكيم الاتفاق على اختيار المحكمين وعلى كيفية ووقت اختيارهم فإذا لم يتفقا اتبع ما يأتي(أ)....(ب)- فإذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من ثلاثة محكمين اختار كل طرف محكماً ثم يتفق المحكمان على اختيار المحكم الثالث فإذا لم يعين أحد الطرفين محكمه خلال ثلاثين يوماً التالية لتسلمه طلباً بذلك من الطرف الآخر...تولت المحكمة المشار إليها في المادة (٩) من هذا القانون اختياره بناء على طلب أحد الطرفين"٢...٣- ومع عدم الإخلال بأحكام المادتين ١٨،١٩ من هذا القانون لا يقبل هذا القرار الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن، فإن مفاد ذلك أنه في حالة امتناع أحد أطراف التحكيم عن تعيين محكمه تولت المحكمة تعيينه بناء على طلب أحد الخصوم، وهي المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع حال عدم الاتفاق على حله بطريق التحكيم، وأورد المشرع حظراً على الطعن في الحكم الصادر بتعيين المحكم بأي طريق من طرق الطعن، واقتصر هذا الحظر حسب صريح عبارة النص في المادة ١٧ من قانون التحكيم سالف ذكرها على قرار المحكمة المختصة باختيار المحكم ولا يتسع إلى الحكم الصادر برفض طلب تعيين المحكم الذي

[٤]- د/ عاطف شهاب، اتفاق التحكيم التجاري والاختصاص التحكيمي، مرجع سابق، ص٢٠٥ وما بعدها.

يظل قابلاً للطعن عليه بالطرق المقررة قانوناً. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قضي بتعيين محكم عن الشركة الطاعنة بعد أن رفضت محكمة أول درجة إجابة المطعون ضدها إلي هذا الطلب، وكانت إجراءات تعيينه لا بطلان فيها ومن ثم فإن الطعن على الحكم المطعون فيه بطريق النقض يكون غير جائز"[٥].

وقد أختلف موقف قواعد **غرفة التجارة الدولية (ICC)** حيث انتهجت طريقة أخرى في تعيين المحكمين، نصت المادة (١٢) على أنه "١- يفصل في النزاعات محكم واحد أو ثلاثة محكمين. ٢- إذا لم يتفق الأطراف على عدد المحكمين، تعين المحكمة مُحكماً واحداً ما لم يتبين لها أن النزاع يستلزم تعيين ثلاثة محكمين، وفي هذه الحالة يعيين المدعي محكما في غضون خمس عشرة يوماً من تاريخ تسلم الإخطار، ويعين المدعي عليه محكما في غضون خمس عشرة يوما من تاريخ تسلم الإخطار بالتعيين الذي قام به المدعي. وإذا لم يعين أحد الأطراف محكماً، تقوم المحكمة بالتعيين. ٣- المحكم المنفرد إذا أتفق الأطراف على تسوية النزاع بواسطة محكم منفرد، فيقوموا بتعيينه بالاتفاق بينهم بهدف تثبيته. إذا لم يتفقوا على تعيين المحكم خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تسلم المدعي عليه طلب التحكيم الذي تقدم به المدعي، أو خلال المدة الإضافية التي قد تمنحها الأمانة العامة، تقوم المحكمة بتعيين المحكم المنفرد..."[٦].

ونصت الفقرة الثانية من المادة (١٣) من قواعد **غرفة التجارة الدولية (ICC)** على أنه "للأمين العام تثبيت الأشخاص الذين تم تسميتهم بواسطة الأطراف سواء تسمية محكم منفرد أو أكثر أو رؤساء لهيئات التحكيم، بشرط أن يقدم المحكمون إقراراً يفيد بعدم وجود أي تحفظات بخصوص حيادهم واستقلالهم، ويتم إخطار المحكمة بالتثبيت في أول جلسة، فإذا رأى الأمين العام عدم تثبيت عضو هيئة التحكيم أو المحكم المنفرد أو رئيس هيئة التحكيم يعرض الأمر على المحكمة"[٧].

---

[٥]- نقض تجاري، ١٨ من فبراير سنة ٢٠١٥، مجموعة أحكام النقض السنة٦٦، ص٢وما بعدها.

[6]- **Article (12)** "Constitution of the Arbitral Tribunal Number of Arbitrators
1) The disputes shall be decided by a sole arbitrator or by three arbitrators.
2) Where the parties have not agreed upon the number of arbitrators, the Court shall appoint a sole arbitrator, save where it appears to the Court that the dispute is such as to warrant the appointment of three arbitrators. In such case, the claimant shall nominate an arbitrator within a period of 15 days from the receipt of the notification of the decision of the Court, and the respondent shall nominate an arbitrator within a period of 15 days from the receipt of the notification of the nomination made by the claimant. If a party fails to nominate an arbitrator, the appointment shall be made by the Court.

SoleArbitrator**.**
3) Where the parties have agreed that the dispute shall be resolved by a sole arbitrator, they may, by agreement, nominate the sole arbitrator for confirmation. If the parties fail to nominate a sole arbitrator within 30 days from the date when the claimant's Request for Arbitration has been received by the other party, or within such additional time as may be allowed by the Secretariat, the sole arbitrator shall be appointed by the Court…".

[7]- **Article (13)** "(2) The Secretary General may confirm as co-arbitrators, sole arbitrators and presidents of arbitral tribunals persons nominated by the parties or pursuant to their particular agreements, provided that the statement they have submitted contains no qualification regarding impartiality or independence or that a qualified statement regarding impartiality or independence

والجدير بالملاحظة أنه وفقاً لقواعد غرفة التجارة الدولية اتفاق الأطراف على تعيين محكم معين للفصل في نزاعهم لا يخولهم سلطة تعيينه بل هي مجرد تسمية أي اختيار، ويكون من سلطة الأمين العام للغرفة التثبيت للأشخاص الذين تم اختيارهم بواسطة الأطراف، ثم يخطر الأمين العام المحكمة -محكمة غرفة التجارة الدولية- بالتثبيت في أول انعقاد لجلساتها.

من خلال النصوص السابقة يتبين لنا أن اختيار المحكمين يتم بإرادة الأطراف وبناء على اتفاقهم، وذلك لأن نظام التحكيم أسس على مبدأ أساسي وهام وهو حرية إرادة الأطراف في صدد حل منازعاتهم.

المطلب الثاني

مفهوم هيئة التحكيم المبتورة

تتشكل هيئة التحكيم بإرادة الأطراف المنفردة؛ فالتحكيم نظام قضائي خاص يتأسس على الإرادة الفردية، ومن أهم مزاياه ترك الحرية للأطراف لاختيار كل منهم محكما يثق فيه وفي قدرته وخبرته في الفصل في النزاع بحلول سريعة، وقد كانت هذه الميزة من الأسباب الرئيسة لانتشار نظام التحكيم.

وبالتالي فتعد هيئة التحكيم هي الهيئة المكونة من محكم أو أكثر بشرط أن يكون عددهم وتراً، ويكون تشكيل هيئة التحكيم بناء على إرادة أطراف النزاع فقد يتفقوا على اختيار محكميهم أو قد يخولوا تلك السلطة لمؤسسة التحكيم الخاضع تحت ظلها النزاع.

وحتى يمكننا تعريف هيئة التحكيم المبتورة سوف نوضح الحالات التي تظهر فيها هيئة التحكيم المبتورة، قد يتم بتر أحد أعضاء هيئة التحكيم أثناء سير إجراءات التحكيم أو بعد قفل باب المرافعة لأي سبب من الأسباب سواء لرده أو عزله أو غير ذلك، بالتالي تظهر هيئة التحكيم المبتورة في حالتين سنحاول توضيحهما على النحو التالي:

أولاً: المُحكَّم المبتور أثناء سير إجراءات خصومة التحكيم:

إذا تم إنهاء مهمة أحد المحكمين لأي سبب سواء لرده أو عزله أو وفاته أو غير ذلك أثناء سير إجراءات التحكيم الأصل أنه يتم استبدال محكم بدلاً عن آخر، وأن يتفق الأطراف على اختيار المحكم البديل، إلا أن الأطراف قد يتفقون على اختيار جهة معينة لتعيينه أو يحددون طريقة يتم من خلالها اختيار المحكم البديل[٨].

إذا نشأت حالة هيئة التحكيم المبتورة لأي سبب من الأسباب في بداية الإجراءات أو في مرحلة ما حيث يكون تعطيل الإجراءات قابلاً للإدارة بشكل مناسب، فمن المؤكد أن الاستبدال أمر لا مفر منه ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك في اتفاقهما[٩].

---

has not given rise to objections. Such confirmation shall be reported to the Court at its next session. If the Secretary General considers that a co-arbitrator, sole arbitrator or president of an arbitral tribunal should not be confirmed, the matter shall be submitted to the Court".

(8)- **ALAN REDFERN AND MARTIN HUNTER**: LAW AND PRACTICE OF INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION, SWEET & MAXWELL, LONDON, THIRD EDITION, 1999, P.189; **Alexander Belohlavek:** PROCÉDURE ARBITRALE EN RÉPUBLIQUE TCHÈQUE, Linde Praha, 2009, p.1136 et s.

فلا يؤثر تعيين محكم بديل على الإجراءات والقرارات التي تم إصدارها من قِبل هيئة التحكيم قَبل تعيين المحكم البديل مادامت صحيحة في ذاتها، ويجب إعادة المرافعة من جديد أمام هيئة التحكيم بحضور المحكم البديل[١٠].

وفي هذا الصدد نصت المادة (٢١) من قانون التحكيم المصري على أن "إذا انتهت مهمة المحكم بالحكم برده أو عزله أو تنحيه أو بأي سبب آخر، وجب تعيين بديل له طبقاً للإجراءات التي تتبع في اختيار المحكم الذي انتهت مهمته".

ونصت المادة (١٤٧٣) من قانون التحكيم الفرنسي على أن "ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك، تتوقف إجراءات التحكيم في حالة وفاة المحكم أو استحالة قيامه بمهمته أو امتناعه أو تنحيه أو رده أو عزله، وذلك لحين قبول المحكم البديل توليه مهمة التحكيم محل المحكم السابق، ويتم تعيين محكم بديل وفقاً للطريقة التي اتفق عليها الأطراف، فإذا لم يكن هناك اتفاق من قبل الأطراف، تتبع ذات الإجراءات التي سبق اتباعها عند تعيين المحكم المستبدل"[١١].

ويتبين من النصوص السابقة أن كلا من المشرعين المصري والفرنسي نصا على أنه في حالة انتهاء مهمة المحكم سواء بسبب وفاته أو عزله أو رده أو تنحيه، فإنه يجب تعيين محكم بديل، ويتم هذا الاختيار طبقاً للإجراءات التي اتبعت في اختيار المحكم الذي انتهت مهمته، وذلك سواء أكان الاختيار بإرادة الأطراف أم غير ذلك.

وفي حالة فشل الأطراف أو امتناع أحدهم عن تعيين محكم بديل، يملك القضاء سلطة تعيين محكم بديل بذات شروط ومؤهلات المحكم الأصلي، وذلك عند إنهاء مهمة المحكم، ومن ثم ليس هناك ما يحول دون الاستمرار في إجراءات التحكيم وطلب تعيين المحكم من قبل القضاء، وبالتالي ليس هناك ما يمنع من الجمع بين طلب إنهاء مهمة المحكم وطلب تعيين محكم بديل توفيراً للوقت والإجراءات[١٢].

وفقاً لقواعد غرفة تجارة فنلندا للتحكيم الدولي (FIA) الصادرة في يونيه ٢٠١٧، نصت الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة (٢٣) على أن "إذا أنهيت مهمة المحكم أو توفى، يعين محكم بديل وفقاً للإجراءات

---

[9] - **Munir Maniruzzaman:** The Authority of a Truncated Arbitral Tribunal (University of Portsmouth),Institute for Transnational Arbitration (ITA), Academic Council, July 15, 2012, http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com

[١٠]- د/ محمود سمير الشرقاوي، مقارنة بين قانون التحكيم السوري الجديد وقانون التحكيم المصري، مجلة التحكيم العالمية، العدد الثالث، يوليو-٢٠٠٩، بند٥٣، ص١٧٥.

[11]- **Article (1473)** "Sauf stipulation contraire, l'instance arbitrale est également suspendue en cas de décès, d'empêchement, d'abstention, de démission, de récusation ou de révocation d'un arbitre jusqu'à l'acceptation de sa mission par l'arbitre désigné en remplacement.

Le nouvel arbitre est désigné suivant les modalités convenues entre les parties ou, à défaut, suivant celles qui ont présidé à la désignation de l'arbitre qu'il remplace".

[١٢] - د/ هدى محمد مجدي عبد الرحمن، دور المحكم في خصومة التحكيم وحدود سلطاته، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، ١٩٩٧، بند ١٥٥، ص ١٩٥.

المنصوص عليها في المواد من ١٧إلى ١٩، ووفقاً للمادة ٤/٢٣ يجوز للمجلس في ظل ظروف استثنائية أن يقوم بعد التشاور مع الأطراف والمحكمين المتبقيين أن يقرر: (أ)- تعيين المجلس مباشرة لمحكم بديل..."[١٣].

ونصت المادة (٣٥) من قواعد محكمة غرفة التجارة الدولية بأوكرانيا الصادر في يناير ٢٠١٨ على أن "١) إذا رفض أحد المحكمين تولي مهامه، أو تم رده أو تم إنهاء مهمته بموجب المادة ٣٤ من هذه القواعد، أو لم يتمكن من المشاركة في عملية التحكيم لأي أسباب أخرى، يجب تعيين محكم جديد وفقا للقواعد التي تنطبق على تعيين المحكم الذي يجري استبداله.

٢) في حالة استبدال المحكم الوحيد، يتم تكرار جلسات الاستماع السابقة. في حالة استبدال أحد المحكمين أثناء نظر النزاع، يتولى المحكم البديل إجراءات التحكيم عند النقطة التي وصل إليها عند إنهاء سلطات المحكم السابق. وفي حالة الضرورة، ومع مراعاة آراء الأطراف، يجوز لهيئة التحكيم المستبدلة أن تعود لنظر القضايا التي تم بحثها في سياق الجلسات السابقة لهيئة التحكيم قبل استبدال المحكم"[١٤].

ونصت المادة (١٤) من قواعد مركز دبي للتحكيم الدولي على أن "١. إذا تقرر استبدال المحكم المعين لأي سبب، فللمركز سلطة تقديرية في أن يقرر ما إذا كان سيتبع إجراءات التعيين المقررة في المادة (٩) أعلاه أو أن لا يتبعها.

٢. وإذا قرر المركز ذلك، فإن أي فرصة تمنح لأي طرف لإعادة تسمية محكم يجب أن تمارس خلال واحد وعشرين يوماً من تاريخ تبلغه بقرار المركز وإلا أعتبر متنازلاً عنها، ويقوم المركز بعدها بتعيين محكم بديل.

٣. بمجرد إعادة تشكيل الهيئة، وبعد دعوة الأطراف لتقديم ما لديهم من ملاحظات، تقرر الهيئة المعاد تشكيلها ما إذا كان سيتم إعادة الإجراءات التي تم إتباعها سابقاً ونطاقها".

يتبين لنا مما سبق أنه قد يتم بتر أحد أعضاء هيئة التحكيم أثناء سير إجراءات التحكيم، ويكون الحل الأمثل تعيين محكم بديل كما رأينا سابقاً.

---

[13] - **Article 23** "3- Where an arbitrator has been released from appointment, or where an arbitrator has died, a substitute arbitrator shall be nominated or appointed pursuant to the procedure provided for in Articles 17 to 19, subject to Article 23.4.

23.4 In special circumstances the Board may, after consulting with the parties and any remaining arbitrators:

(a) directly appoint the substitute arbitrator; or…".

[14] -**ARTICLE (35)** "1. If an arbitrator has declined to assume his duties, or he has been challenged, or his authorities have been terminated under Article 34 of the present Rules, or he cannot participate in the case proceedings for any other reasons, a new arbitrator shall be appointed according to the rules that were applicable to the appointment of the arbitrator being replaced. 2. If a sole arbitrator is replaced, any case hearings held previously shall be repeated. In case of replacement of an arbitrator in the collegial consideration of the dispute, the new arbitrator shall take over the arbitral proceedings at the point that it had reached on the termination of the previous arbitrator's authorities. If necessary, and having regard to the opinions of the parties, the changed Arbitral Tribunal may return to the issues that were examined in the course of the previous case hearings of the Arbitral Tribunal before an arbitrator's replacement.". https://icac.org.ua/en/arbitrazh/reglament/

ثانياً: المُحكَّم المبتور بعد قفل باب المرافعة في خصومة التحكيم:

عند إنهاء مهمة المحكم لأي سبب من الأسباب وتم ذلك بعد إغلاق باب المرافعة، فوفقاً لنصوص القانون المصري والفرنسي –كما رأينا سابقاً- ليس هناك سبيل إلا تعيين محكم بديل، وبدء إجراءات التعيين مرة أخرى ومن شأن ذلك الإضرار بمصالح الأطراف وإهدار كل قيمة لنظام التحكيم، كما أن من شأن ذلك إثارة مخاوف المحتكمين.

إذا نشأت حالة هيئة التحكيم المبتورة في مرحلة متقدمة أو في ختام الجلسات، يجب إبقاء المحكم المبتور-ما لم يكن قد استقال رسميًا- على علم بالتطورات دائما بإجراءات ومداولات هيئة التحكيم وقراراتها، ويجب ذكر تعليقات المحكمان عن أسباب رفض المحكم المبتور استمرار وجوده في تشكيل هيئة التحكيم، وفي هذه الحالة سيتم اعتبار هيئة التحكيم محكمة كاملة التكوين وسيعتبر أن المحكم المبتور قد أتيحت له الفرصة للعمل كأي عضو آخر في هيئة التحكيم في ظل هذه الظروف، لا يوجد سبب يمنع هيئة التحكيم من المضي في إصدار قرار تحكيم بالنظر إلى الخطوات المناسبة التي اتخذتها والآثار المترتبة على عوامل الوقت والنفقات بالنسبة للأطراف إذا فعلت خلاف ذلك.

أما إذا نشأت حالة هيئة التحكيم المبتورة في مرحلة متقدمة من الإجراءات أو في ختام الجلسات بسبب الوفاة المفاجئة للمحكم أو تعطل مشاركته تمامًا بسبب عوامل خارجية، فإن الخطوة المناسبة أمام هيئة التحكيم ستكون استشارة الأطراف وكذلك سلطة التعيين والمضي قدمًا وفقًا لذلك وموازنة عوامل الوقت والنفقات ومدى ملاءمة نية الأطراف الأولية لتسوية النزاع عن طريق هيئة تحكيم المبتورة[١٥].

ومن وجهة نظرنا لا تنشأ حالة هيئة التحكيم المبتورة إلا عند بتر عضو من أعضاء هيئة التحكيم بعد قفل باب المرافعة بسبب عزله أو وفاته أو استقالته، بالتالي يظهر لنا دور هيئة التحكيم المبتورة في حالة المحكم المبتور بعد قفل باب المرافعة في خصومة التحكيم، وذلك ما وضحته نصوص قواعد مؤسسات التحكيم.

وفي هذا الصدد نصت المادة (٤٠) من قانون التحكيم المصري على أن "يصدر حكم هيئة التحكيم المشكلة من أكثر من محكم واحد بأغلبية الآراء بعد مداولة تتم على الوجه التي تحدده هيئة التحكيم، ما لم يتفقا طرفا التحكيم على غير ذلك".

إلا أن قواعد بعض مؤسسات التحكيم جاءت لتحيط عملية التحكيم بسياج للحفاظ علي قيمة أحكام عملية التحكيم وعدم إهدارها، ومنها قواعد غرفة التجارة الدولية (ICC) المُنقحة في مارس ٢٠١٧ حيث نصت المادة (٥/١٥) على أنه "يجوز لمحكمة غرفة التجارة الدولية بعد إغلاق باب المرافعة أن تقرر بدلاً من تعيين محكم بديل لمحكم متوفى أو تم عزله، استمرار عملية التحكيم بواسطة المحكمين الباقيين إذا رأت أن ذلك مناسب مع الأخذ بعين الاعتبار آراء الأطراف والمحكمين الباقيين وكافة العوامل والظروف التي قد تؤثر في اتخاذ ذلك القرار"[١٦].

---

[15] - **Munir Maniruzzaman:** The Authority of a Truncated Arbitral Tribunal (University of Portsmouth),Institute for Transnational Arbitration (ITA), Academic Council, July 15, 2012, http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com

[16]- **Article (15)** "5- Subsequent to the closing of the proceedings, instead of replacing an arbitrator who has died or been removed by the Court pursuant to Articles 15(1) or 15(2), the Court may decide, when it considers it appropriate, that the remaining arbitrators shall continue

من خلال ما سبق يتضح لنا موقف القانون المصري الذي أعتد بوجوب اكتمال هيئة التحكيم حتى يصدر الحكم صحيحاً، بخلاف موقف غرفة التجارة الدولية وسوف نتناول ذلك بالتفصيل لاحقاً.

تظهر أهمية سلطة هيئة التحكيم المبتورة عندما يستقيل المحكم المبتور، وقد يكون ذلك بناء على طلب الطرف الذي عينه أو يرفض بطريقة أخرى المشاركة في مداولات هيئة التحكيم، في هذه الحالة تقرر هيئة التحكيم المبتورة الاستمرار في عملية التحكيم لإصدار حكم نهائي[١٧].

ويمكننا تعريف هيئة التحكيم المبتورة بأنها هي هيئة التحكيم الغير مكتملة أو الهيئة التي نقص عضو من أعضائها (بتر من جسدها) بعد قفل باب المرافعة في خصومة التحكيم، ويكون المحكم المبتور سيئ النية، ويلزم رد قصده السيئ، أو في حالة توفي المحكم، بهدف حماية حقوق أطراف منازعة التحكيم.

ويمكن تعريف هيئة التحكيم المبتورة بأنها الهيئة التي تتكون من ثلاثة محكمين أو أكثر والتي رفض أحد المحكمين المشاركة في الإجراءات النهائية اثناء المداولة عندما شرعت الهيئة في إصدار القرار النهائي في منازعة التحكيم المعروضة أمامها، وسوف نتعرف على دور تلك الهيئة في الفصل في منازعات التحكيم بالتفصيل في المبحث الثاني.

المبحث الثاني

دور هيئة التحكيم المبتورة

تمهيد وتقسيم:

يلعب نظام هيئة التحكيم المبتورة دور مهم ودقيق في خصومة التحكيم، بالرغم من أنه نظام حديث النشأة، إلا أنه وضع حل مثالي لضمان حسن سير عملية التحكيم وعدم خسارة الوقت والجهد وتعريض عملية التحكيم بأكملها للفشل، بسبب تعمد أحد المحكمين المماطلة وإساءته لاستعمال حقه أثناء إصداره لقرار التحكيم أو في حالة وفاته وعملية التحكيم في نهايتها، وذلك من شأنه إثارة الخوف لدى المستثمرين على مشاريعهم التي تكون محل نزاع.

وسوف نتناول الدور الذي تقوم به هيئة التحكيم المبتورة في تسوية منازعات التحكيم ومدى حجية الأحكام التي تصدر عنها في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: ضوابط تطبيق نظام هيئة التحكيم المبتورة.

المطلب الثاني: حجية أحكام هيئة التحكيم المبتورة.

---

the arbitration. In making such determination, the Court shall take into account the views of the remaining arbitrators and of the parties and such other matters that it considers appropriate in the circumstances".

[17] **Schwebel, S., Sobota, L., & Manton:** The Authority of Truncated International Arbitral Tribunals. In International Arbitration: Three Salient Problems, Cambridge University Press, 2020, pp. 152 ets.

المطلب الأول

ضوابط تطبيق نظام هيئة التحكيم المبتورة

يواجه نظام هيئة التحكيم المبتورة حالة وجود بعض المحكمين الذين يعتبرون أنفسهم بشكل أو بآخر محامين عن من عينهم، وبالتالي يهتم بمصالحه دون الاكتراث بمصلحة الطرف الآخر، فيعتد بوجهة نظر من عينه سواء كانت صحيحة أم لا، بالرغم من أنه يجب عليه الالتزام بكونه قاضياً وليس محامياً عن أحد الأطراف، فعندما يشعر أن الحكم ليس في صالح من عينه فيحاول ويسعى ليفشل عملية التحكيم، كما قد يحدث أن يتوفى أحد المحكمين.

الأصل أنه يجوز للمحكم أن يتنحى عن مهمته، ولكن يجب أن يكون هناك سبب جدي يبرر ذلك التنحي، وأن يكون ذلك السبب ظهر بعد قبول المحكم لمهمة التحكيم أو طرأ مانع أثناء سير إجراءات التحكيم من شأنه أن يمنعه من مزاولة مهمته، كما لو أصابه مرض يقعده عن ذلك أو اضطر إلى سفر طويل يحول دون أداء تلك المهمة في الميعاد المحدد لعملية التحكيم أو علم بعد قبوله المهمة بوجود علاقات أو ظروف من شأنها أن تؤثر في حياده أو استقلاله[١٨].

وقد يحدث ذلك التنحي أو الإنهاء نتيجة قيام أحد أعضاء هيئة التحكيم بالمماطلة ولا يحضر المداولة أو يتنحى في المراحل الأخيرة لخصومة التحكيم وتحديداً بعد قفل باب المرافعة، ففي هذه الحالة على الرغم من اكتمال تشكيل هيئة التحكيم فإن أحد أعضائها بقيامه بالامتناع عن المداولة أو عدم حضورها أو تنحيه أو امتناعه عن التوقيع، يكون بذلك قد بتر من جسم هيئة التحكيم وأصبحت الهيئة مكونة من محكمين اثنين فقط[١٩]، فماذا يكون الحل؟ في تلك الحالة يجب الانتظار لحين اتباع إجراءات تعيين محكم بديل وفقاً لقواعد مؤسسة التحكيم التي تتم عملية التحكيم في ظلالها، وذلك ما ذهب إليه المشرع المصري والفرنسي.
إلا أن ذلك الحل لا يعد مناسباً لعملية التحكيم من وجهة نظرنا، حيث إن ما صدر من العضو المبتور وسوء نيته يستدعي التدخل بحل لا يضر بأحد أطراف التحكيم وكذلك المحكمين الباقين، وبالتالي من الأفضل منح هيئة التحكيم المبتورة سلطة الفصل في النزاع دون الانتظار لتعيين محكم بديل، كما أن حالة وفاة أحد المحكمين في آخر الجلسات قبل إصدار القرار تعد من الحالات التي تستدعي التدخل بحل لها بدلاً من تعيين محكم بديل وتحمل المزيد من التكاليف والوقت والجهد، بإسناد مهمة الاستمرار في عملية التحكيم لهيئة التحكيم المبتورة لإصدار حكم التحكيم.
وقد تنبهت بعض مؤسسات التحكيم الدولية لذلك الحل ومنها مركز القاهرة الاقليمي وغرفة التجارة الدولية (ICC) وغرفة تجارة فنلندا (FIA) وغرفة ستوكهولم للتحكيم الدولي (SCC) وغيرهم قد وجدوا أن منح هيئة التحكيم المبتورة سلطة الفصل في النزاع يعد الحل المثالي لتلك المشكلة، وذلك بناء على قرار المركز أو الغرفة أو المجلس القائم على إدارة عملية التحكيم، حيث نصت المادة (٢/١٤) من قواعد مركز القاهرة الاقليمي الصادر في مارس ٢٠١١ على أن "٢- إذا رأى المركز، بناء على طلب أحد الأطراف وفي ظل الظروف الاستثنائية للقضية، أن هناك ما يبرر حرمان أحد الأطراف من حقه في تعيين محكم بديل، يجوز

[١٨] - د/ فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص٢٥٣.
[١٩] – د/ حسام رضا السيد، التحكيم المبتور، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٦، ص٤٠.

للمركز، بعد إتاحة الفرصة للأطراف ولباقي المحكمين لإبداء وجهات نظرهم وبعد موافقة اللجنة الاستشارية، إما أن يعين المحكم البديل أو أن يصرح لباقي المحكمين، بعد قفل باب المرافعة، بالاستمرار في التحكيم وإصدار أي قرار أو حكم تحكيم".

كما نصت المادة (٥/١٥) من قواعد غرفة التجارة الدولية (ICC) المُنقحة في مارس ٢٠١٧على أنه "يجوز لمحكمة غرفة التجارة الدولية بعد إغلاق باب المرافعة أن تقرر بدلاً من تعيين محكم بديل لمحكم متوفى أو تم عزله، استمرار عملية التحكيم بواسطة المحكمين الباقيين إذا رأت أن ذلك مناسب مع الأخذ بعين الاعتبار آراء الأطراف والمحكمين الباقيين وكافة العوامل والظروف التي قد تؤثر في اتخاذ ذلك القرار"[٢٠].

وكذلك نصت المادة (٢/٢١) من قواعد غرفة تجارة ستوكهولم للتحكيم التجاري الدولي (SCC) الصادرة في يناير ٢٠١٧ على أن "(٢) إذا كانت هيئة التحكيم تتكون من ثلاثة محكمين أو أكثر، يجوز للمجلس أن يقرر أن يباشر المحكمان المتبقيان عملية التحكيم، وقبل إصدار المجلس القرار باستمرار المحكمين المتبقين في إجراءات التحكيم يجب منح الأطراف والمحكمين فرصة لتقديم تعليقاتهم، ويجب على المجلس مراعاة مرحلة التحكيم وأي ظروف أخرى ذات صلة"[٢١].

ونصت المادة (٣٥) من قواعد محكمة غرفة التجارة الدولية بأوكرانيا الصادر في يناير ٢٠١٨ على أن "٣. في حالة الحاجة إلى استبدال أحد محكمي هيئة التحكيم بعد إغلاق باب المرافعة يقرر رئيس مجلس الغرفة مع الأخذ بعين الاعتبار آراء الأعضاء المتبقين في هيئة التحكيم والأطراف، وكذلك على أساس ظروف القضية المعروضة، اتخاذ القرار باستمرار إجراءات التحكيم بواسطة المحكمين المتبقين من هيئة التحكيم"[٢٢].

وذلك ما أيدته أيضاً قواعد غرفة تجارة فنلندا للتحكيم الدولي (FIA) الصادرة في يونيه ٢٠١٧، حيث نصت الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة (٢٣) على أن "إذا أنهيت مهمة المحكم أو توفى، يعين محكم بديل وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في المواد من ١٧إلى ١٩، ووفقاً للمادة ٤/٢٣ يجوز للمجلس في ظل ظروف

---

[20]- **Article (15)** "5- Subsequent to the closing of the proceedings, instead of replacing an arbitrator who has died or been removed by the Court pursuant to Articles 15(1) or 15(2), the Court may decide, when it considers it appropriate, that the remaining arbitrators shall continue the arbitration. In making such determination, the Court shall take into account the views of the remaining arbitrators and of the parties and such other matters that it considers appropriate in the circumstances".

[21] - **Article 21** "Replacement of arbitrators (1) The Board shall appoint a new arbitrator where an arbitrator has been released from appointment pursuant to Article 20, or where an arbitrator has died. If the released arbitrator was appointed by a party, that party shall appoint the new arbitrator, unless the Board otherwise deems it appropriate. (2) Where the Arbitral Tribunal consists of three or more arbitrators, the Board may decide that the remaining arbitrators shall proceed with the arbitration. Before the Board takes a decision, the parties and the arbitrators shall be given an opportunity to submit comments. In taking its decision, the Board shall have regard to the stage of the arbitration and any other relevant circumstances.".

[22] - **ARTICLE (35)** "3. In the event that the need for replacements in the Arbitral Tribunal arises after the closure of the case hearings, the ICAC Presidium may, taking into account the opinions of the remaining members of the Arbitral Tribunal and of the parties, as well as on the basis of the case circumstances, make the decision on completion of the arbitration proceedings with the remaining Arbitral Tribunal".

استثنائية أن يقوم بعد التشاور مع الأطراف والمحكمين المتبقيين أن يقرر: (أ)...؛(ب)- في حالة إغلاق باب المرافعة يجوز تفويض المحكمين الباقيين السير في إجراءات التحكيم وإصدار قرار أو حكم في منازعة التحكيم"[٢٣].

أما قواعد مركز دبي للتحكيم الدولي في صدد صلاحية الأغلبية لاستكمال الإجراءات فقد منحت سلطة اتخاذ قرار اصدار حكم التحكيم بهيئة تحكيم مبتورة للمحكمين الباقين، في هذا الصدد نصت المادة (١٥) على أن"١. إذا رفض أي عضو في الهيئة المشاركة في مداولاتها أو لم يقم بالمشاركة فيها بشكل متكرر، فللمحكمين الآخرين، بعد إخطار المركز خطياً بهذا الرفض أو عدم المشاركة، سلطة استكمال المداولات وإصدار أي قرار أو أمر أو حكم تحكيم بغض النظر عن غياب ذلك المحكم.

٢. عند اتخاذ قرار باستكمال التحكيم، على المحكمين الآخرين أن يأخذوا في الاعتبار المرحلة التي وصل إليها التحكيم وأية تبريرات يقدمها المحكم المقصر حول عدم مشاركته وأية أمور أخرى يجدونها مناسبة وفقاً لظروف الحال. ويجب ذكر أسباب اتخاذ قرار استكمال التحكيم في أي قرار أو أمر أو حكم تحكيم يصدره المحكمون الآخرون دون مشاركة المحكم المقصر.

٣. إذا قرر المحكمون الآخرون في أي وقت عدم الاستمرار في التحكيم بدون مشاركة المحكم المقصر، فعليهم إبلاغ الأطراف والمركز كتابة بذلك القرار، وفي هذه الحالة يجوز لهم أو لأي طرف أن يحيل الأمر إلى المركز لإلغاء تعيين ذلك المحكم وتعيين محكم بديل وفقاً للمادة (١٤) أعلاه"[٢٤].

وذلك ما نصت عليه قواعد محكمة لندن للتحكيم الدولي (LCIA) الصادرة في عام ٢٠١٤ فقد نصت المادة (١٢) على أن "١- اذا رفض أحد المحكمين المشاركة في إجراءات هيئة التحكيم يكون للمحكمين الآخرين الحق في متابعة الإجراءات (بعد إرسال إخطار كتابي إلى الأطراف ومحكمة التحكيم بهذا الرفض) ومواصلة عملية التحكيم (بما فيها إصدار أي قرار تحكيمي)، بالرغم من عدم مشاركة المحكم الثالث، ولكن بشرط صدور موافقة كتابية من محكمة لندن للتحكيم الدولي.

٢- يأخذ المحكمين الأخرين بعين الاعتبار عند اتخاذهم القرار بمتابعة إجراءات التحكيم أي عذر مقدم من قبل المحكم الثالث حول عدم مشاركته وغيرها من مثل هذه المسائل التي يعتبرونها مناسبة في مثل ظروف القضية، ويوضح المحكمان هذه الأسباب في أي حكم تحكيمي أو أمر أو قرار آخر يتخذونه بدون مشاركة المحكم الثالث.

---

[23]- **Article 23** "3- Where an arbitrator has been released from appointment, or where an arbitrator has died, a substitute arbitrator shall be nominated or appointed pursuant to the procedure provided for in Articles 17 to 19, subject to Article 23.4.

23.4 In special circumstances the Board may, after consulting with the parties and any remaining arbitrators:

(a) …(b) after the closing of the proceedings pursuant to Article 39, authorise the remaining arbitrators to proceed with the arbitration and make any decision or award".

[24] - http://www.diac.ae/idias/rules/Arb.Rules

٣ـ اذا قرر المحكمان المتبقيان عدم متابعة إجراءات التحكيم بدون مشاركة المحكم الثالث يبلغ المحكمان هذا القرار إلى الأطراف ومحكمة لندن، وفى هذه الحالة يجوز للمحكمين المتبقيين أو أي طرف إحالة هذه المسألة إلي محكمة لندن للتحكيم الدولي، وذلك لإلغاء تعيين المحكم الثالث وتعيين محكم بديل وفقا للمادة ١٠و١١[٢٥].

وهناك بعض مؤسسات التحكيم التي لم تقر صراحة بسلطة هيئة التحكيم المبتورة، إلا أنها أخذت بها ضمناً، ومنها قواعد مركز سويسرا للتحكيم حيث نصت المادة (١٤) على أن "إذا تم استبدال محكم، تتوقف إجراءات التحكيم لحين تعيين المحكم البديل لاستئناف الإجراءات وأداء وظائفه، ما لم تقرر هيئة التحكيم خلاف ذلك"[٢٦].

وكذلك المادة (١٠٣٩) من قانون الإجراءات المدنية بألمانيا"(١) إذا أنهيت مهمة المحكم لأحد الأسباب الواردة بموجب المادة ١٠٣٧ أو ١٠٣٨ أو بسبب استقالته من منصبه لأي سبب أو بسبب رده باتفاق من الطرفين، يعين محكم بديل وفقًا للقواعد التي كانت تنطبق على تعيين المحكم الذي يتم استبداله. (٢) ويكون للطرفين الحرية في الاتفاق على إجراء آخر"[٢٧].

---

[25] - **Article 12 "Majority Power to Continue Deliberations**

12.1 In exceptional circumstances, where an arbitrator without good cause refuses or persistently fails to participate in the deliberations of an Arbitral Tribunal, the remaining arbitrators jointly may decide (after their written notice of such refusal or failure to the LCIA Court, the parties and the absent arbitrator) to continue the arbitration (including the making of any award) notwithstanding the absence of that other arbitrator, subject to the written approval of the LCIA Court.

12.2 In deciding whether to continue the arbitration, the remaining arbitrators shall take into account the stage of the arbitration, any explanation made by or on behalf of the absent arbitrator for his or her refusal or non-participation, the likely effect upon the legal recognition or enforceability of any award at the seat of the arbitration and such other matters as they consider appropriate in the circumstances. The reasons for such decision shall be stated in any award made by the remaining arbitrators without the participation of the absent arbitrator.

12.3 In the event that the remaining arbitrators decide at any time thereafter not to continue the arbitration without the participation of the absent arbitrator, the remaining arbitrators shall notify in writing the parties and the LCIA Court of such decision; and, in that event, the remaining arbitrators or any party may refer the matter to the LCIA Court for the revocation of the absent arbitrator's appointment and the appointment of a replacement arbitrator under Articles 10 and 11".

[26]- **Article (14)** "If an arbitrator is replaced, the proceedings shall as a rule resume at the stage where the arbitrator who was replaced ceased to perform his functions, unless the arbitral tribunal decides otherwise". https://www.swissarbitration.org

[27] **- Section (1039)** "Appointment of substitute arbitrator

(1) Where the mandate of an arbitrator terminates under section 1037 or 1038 or because of his withdrawal from office for any other reason or because of the revocation of his mandate by agreement of the parties, a substitute arbitrator shall be appointed according to the rules that were applicable to the appointment of the arbitrator being replaced.

يتضح لنا أنه إذا نشأت ظروف أدت لإنهاء مهمة المحكم بعد إغلاق باب المرافعة وكانت تلك الظروف تسبب في قيامها أحد المحكمين بسوء نية بهدف إفشال عملية التحكيم متواطئاً مع الطرف الذي اختاره أو توفي أحد المحكمين، وظهرت مشكلة الحاجة إلى تعيين محكم بديل، فيجوز أن تقوم الجهة المختصة القائمة على تنظيم وإدارة عمليات التحكيم في المؤسسات باختيار الحل الأفضل من وجهة نظرها إما أن تعيين محكم بديل أو تقوم بالاتفاق مع الأطراف والمحكمين الباقيين على إمكانية إصدار حكم في النزاع دون انتظار تعيين محكم بديل.

كما يتضح لنا من خلال النصوص السابقة أن مركز القاهرة الاقليمي وغرفة التجارة الدولية (ICC) وغرفة تجارة فنلندا (FIA) و قواعد غرفة ستوكهولم للتحكيم الدولي (SCC) وغرفة التجارة الدولية بأوكرانيا منحوا الاختصاص بالفصل في مسألة استمرار عملية التحكيم بواسطة هيئة التحكيم المبتورة أو تعيين محكم بديل لمركز التحكيم أو لمحكمة الغرفة أو مجلس إدارة الغرفة، بينما محكمة لندن للتحكيم الدولي (LCIA) ومركز دبي للتحكيم الدولي منحا تلك السلطة لهيئة التحكيم المبتورة.

ومن جانبنا فإننا نؤيد موقف مركز القاهرة الاقليمي وغرفة التجارة الدولية وغرفة تجارة فنلندا وغرفة ستوكهولم وغيرهم من مؤسسات التحكيم الدولية، حيث إن منح الاختصاص لجهة معينة محايدة للفصل في ما إذا كان حكم التحكيم سوف يصدر بواسطة هيئة التحكيم المبتورة أم يتم تعيين محكم بديل ليكتمل تشكيل الهيئة، مع مراعاة أن يصدر قرار تلك الجهة بناء على الأسباب التي تدل على سوء نية المحكم المبتور أو مراعاة حالة وفاة أحد المحكمين ومدى أهمية إصدار حكم التحكيم في ذلك الوقت لعدم الإضرار بحقوق أي من الطرفين.

وبناء على ما تقدم نوصي المشرع المصري بأن يدخل نصاً في قانون التحكيم المصري يعترف فيه بهيئة التحكيم المبتورة ويمنحها الحق في استكمال إجراءات التحكيم وإصدار الحكم المنهي للخصومة في حالة التنحي على سبيل التعسف والتحايل من جانب أحد المحكمين وذلك للحيلولة دون تحقيق هدفه من التنحي والإضرار بمصالح الطرف الآخر، كما يمنحها ذلك الحق أيضاً في حالة توفي أحد المحكمين بعد أن وصلت إجراءات التحكيم إلى نهايتها وتكوين وجهة نظر معينة في الخصومة وإصدار الحكم المنهي لها.

المطلب الثاني

حجية أحكام هيئة التحكيم المبتورة

وإمكانية الطعن عليها

تتمتع أحكام هيئة التحكيم بالحجية في مواجهة أطراف النزاع التحكيمي ويثور لدينا تساؤل حول هل تتمتع أحكام هيئة التحكيم المبتورة بالحجية؟ وهل يجوز الطعن على الأحكام الصادرة عنها؟، وسوف نجيب عن التساؤلين من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول: حجية أحكام هيئة التحكيم المبتورة.

الفرع الثاني: الطعن على أحكام هيئة التحكيم المبتورة.

(2) The parties are free to agree on another procedure". https://www.trans-lex.org/600550/ /german-code-of-civil-procedure

الفرع الأول

حجية أحكام هيئة التحكيم المبتورة

يرتب حكم التحكيم أثره على أطرافه، أي أن الحجية هنا نسبية تخص أصحاب العلاقة التحكيمية دون غيرهم، وبالتالي فإن إجراءات الخصومة لا تنصرف آثارها إلى الغير نظرا لبناء التحكيم على الاتفاق بين الطرفين ولا يجوز تدخل أو إدخال الغير فيها وحكم التحكيم يحوز الحجية مثل الحكم القضائي ومن ثم فمقتضاه أن يقتصر اثره على أطرافه ولا يستفيد منه الغير ولا يضار به[٣].

في صدد تحديد حجية أحكام المحكمين نصت المادة (٥٥) من قانون التحكيم المصري على أن "تحوز أحكام المحكمين الصادرة طبقاً لهذا القانون حجية الأمر المقضي وتكون واجبة النفاذ بمراعاة الأحكام المنصوص عليها في هذا القانون".

ولكن ما يثور لدينا في هذا الموضع تساؤل حول هل الأحكام الصادرة من هيئة التحكيم المبتورة لها حجية أم باطلة ولا يعتد بها؟

لكي نتوصل لإجابة ذلك التساؤل سوف نعرض موقف القوانين وهيئات التحكيم الدولية المختلفة.

نصت المادة (٥٣) من قانون التحكيم المصري على أن "١ -لا تقبل دعوى بطلان حكم التحكيم إلا في الحالات التالية: (أ)...(ز) إذا وقع بطلان في حكم التحكيم، أو كانت إجراءات التحكيم باطلة بطلاناً أثر في الحكم".

ونصت المادة (٤٠) من قانون التحكيم المصري على أن "يصدر حكم هيئة التحكيم المشكلة من أكثر من محكم واحد بأغلبية الآراء بعد مداولة تتم على الوجه التي تحدده هيئة التحكيم، ما لم يتفقا طرفا التحكيم على غير ذلك".

وفي هذا الصدد نصت المادة (١٤٩٢) من قانون التحكيم الفرنسي على أن "لا يجوز اللجوء إلى الطعن بالبطلان إلا في الأحوال التالية: ١)...٦،) إذا لم يتم تسبيب الحكم أو لم يذكر تاريخ صدوره أو لم يذكر المحكم أو المحكمين الذين أصدروه أو لم يتضمن أي توقيع محكم أو المحكمين أو لم يصدر الحكم بأغلبية الأصوات"[٢٨].

يتضح لنا من النصوص السابقة أن قانون التحكيم المصري ذكر أن حكم التحكيم يجب أن يصدر بأغلبية الآراء عن هيئة تحكيم مكتملة وبعد المداولة، وفي حالة فرض تنحي أو استقالة أحد المحكمين بعد قفل باب المرافعة فصدور الحكم من هيئة تحكيم مبتورة قد يعرض الحكم للطعن عليه بالبطلان، كما أن قانون التحكيم الفرنسي أعتبر عدم توقيع أغلبية المحكمين سبباً للبطلان.

[28] - **Art. 1492** (Décr. no 2011-48 du 13 janv. 2011, art. 1er et 2, en vigueur le 1er mai 2011) Le recours en annulation n'est ouvert que si:

1)…6) La sentence n'est pas motivée ou n'indique pas la date à laquelle elle a été rendue ou le nom du ou des arbitres qui l'ont rendue ou ne comporte pas la ou les signatures requises ou n'a pas été rendue à la majorité des voix".

وبالرغم من ذلك إلا أننا نرى أن تلك النصوص ليس من شأنها أن تعرض حكم هيئة التحكيم المبتورة للبطلان، وذلك استناداً إلى نص المادة (٤٣) من قانون التحكيم المصري التي نصت على أن "يصدر حكم التحكيم كتابة ويوقعه المحكمون، وفي حالة تشكيل هيئة التحكيم من أكثر من محكم واحد يكتفى بتوقيعات أغلبية المحكمين بشرط أن يثبت في الحكم أسباب عدم توقيع الأقلية...".

كما نصت المادة (٥/٢١٢) قانون الإجراءات المدنية الاتحادي رقم (١١) لسنة ١٩٩٢ بدولة الإمارات على أن "(٥) ويصدر حكم المحكمين بأغلبية الآراء وتجب كتابته مع الرأي المخالف ويجب أن يشتمل بوجه خاص على صورة من الاتفاق على التحكيم وعلى ملخص أقوال الخصوم ومستنداتهم وأسباب الحكم ومنطوقة وتاريخ صدوره والمكان الذي صدر فيه وتوقيعات المحكمين، وإذا رفض واحدا أو أكثر من المحكمين توقيع الحكم ذكر ذلك فيه ويكون الحكم صحيحا إذا وقعته أغلبية المحكمين".

وفي هذا الصدد نصت المادة (١٤٨٠) من قانون التحكيم الفرنسي على أن "يصدر قرار التحكيم بأغلبية الأصوات. ويتم توقيعه من قبل جميع المحكمين. وإذا رفضت الأقلية التوقيع على القرار، يتم ذكر ذلك بحكم التحكيم، ويكون للحكم ذات الأثر كما لو كان موقعاً من جميع المحكمين."[٢٩].

يتبين لنا من النصوص السابقة أنه يمكن تطبيق تلك النصوص على هيئة التحكيم المبتورة، حيث إنه يكفي توقيع الأغلبية وذكر سبب عدم توقيع الأقلية _المحكم المبتور_ على حكم التحكيم، وبالتالي يعد الحكم الصادر عن هيئة التحكيم المبتورة حكماً صحيحاً.

وذلك لأن إعادة تشكيل هيئة التحكيم في ذلك الوقت يتطلب إعادة الإجراءات بحيث يكون لدى كل محكم نفس المعلومات بشأن النزاع، ولهذا السبب ذهبت بعض قواعد التحكيم إلى عدم اعتبار امتناع المحكم سبب في عدم استمرار عملية التحكيم، فيجوز استمرار المحكمين الآخرين، وفي حالة رفض حضور أحد المحكمين المداولات، أو امتناعه عن التصويت، لن يؤخذ في الاعتبار إذا تم إخطار الأخير بالمشاركة في المداولات، فإن عدم حضوره أو انسحابه يكون محل نظر المؤسسة أو القاضي المساند[٣٠].

الفرع الثاني

الطعن على أحكام هيئة التحكيم المبتورة

حدد المشرع المصري الأسباب التي يمكن أن تبنى عليها دعوى البطلان وهى إذا لم يوجد اتفاق تحكيم أو كان هذا الاتفاق باطلاً أو قابل للإبطال أو سقط بانتهاء مدته، أو إذا كان أحد طرفي التحكيم فاقد الأهلية أو

[29] - **Art. 1480** (Décr. n° 2011-48 du 13 janv. 2011, art. 1er et 2, en vigueur le 1er mai 2011) "La sentence arbitrale est rendue à la majorité des voix.

Elle est signée par tous les arbitres.

Si une minorité d'entre eux refuse de la signer, la sentence en fait mention et celle-ci produit le même effet que si elle avait été signée par tous les arbitres".

[30]– **Bertrand Moreau ; Éloïse Glucksmann et Pierre Feng:** Arbitrage international , Répertoire de procédure civile, août 2017, p.242 et s; **Thomas Clay:** Arbitrage et modes alternatifs de règlement des litiges, Recueil Dalloz, N° 44 du 21/12/2006, P.3026; **Eric Loquin**: De la multiplication des sentences, RTD com, N° 04 du 14/12/2007, p.687.

ناقصها وقت إبرامه، أو اذا تعذر على أحد طرفي التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم إعلانه إعلاناً صحيحاً بتعين محكم أو بإجراءات التحكيم أو لأى سبب أخر خارج عن إرادته، أو إذا استبعد حكم التحكيم تطبيق القانون الذى اتفق الأطراف على تطبيقه، أو إذا تم تشكيل هيئة التحكيم على وجه مخالف للقانون أو لاتفاق الطرفين، أو إذا فصل حكم التحكيم في مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم أو جاوز حدود هذا الاتفاق، أو إذا وقع بطلان في إجراءات التحكيم أثر في الحكم، أو إذا صدر حكم التحكيم مخالفاً للنظام العام في مصر.

ويتبين لنا أن تشكيل هيئة التحكيم المبتورة يعد سبباً للطعن على حكم التحكيم الصادر عنها بالبطلان، وذلك لأن الحكم صادر عن هيئة تحكيمية غير مكتملة التشكيل أي (بتر أحد أعضائها)، وبالتالي يمكن للطرف سيئ النية استغلال تلك الثغرة للفرار من الحكم الصادر عن هيئة التحكيم المبتورة رغبة منه في المماطلة والتسويف.

وفي صدد تعرض أحكام هيئة التحكيم المبتورة للإبطال قضت محكمة استئناف القاهرة الدائرة التجارية ببطلان الحكم الصادر عن هيئة تحكيم مبتورة في قضية تتلخص وقائعها؛ أن المحكم رفض حضور جلسة المداولة النهائية كما تخلف عن حضور جلسة إصدار الحكم رغم دعوة رئيس هيئة التحكيم له، إلا أنه أرسل رفضه إلى رئيس الهيئة وأستقال من الهيئة، ويعد ذلك رفضاً منه لتوقيع الحكم، وقد قضت المحكمة ببطلان ذلك الحكم استناداً إلى أن المداولة لم تكن قد اكتملت بعد بشأن الحكم المطعون فيه، فضلاً عن أنه بإعلان المحكم المعين من قبل الشركة المحتكم ضدها عن تنحيه عن المهمة الموكلة إليه مما تكون صفته قد زالت منذ إعلانه عن ذلك التنحي وكان يتعين اتخاذ الإجراءات اللازمة نحو تعيين محكم آخر بدلاً منه وهو الأمر الذي لم يحدث، مما يكون معه الحكم المطعون فيه قد صدر من هيئة غير مشكلة تشكيلاً قانونياً، الأمر الذي يكون معه الحكم المطعون فيه قد صدر مشوباً بالبطلان لصدوره من غير أن تكتمل المداولة بشأنه ولعدم اكتمال الهيئة التي أصدرته[٣١].

يتبين لنا من الحكم السابق أن المحكم المبتور قد أساء استخدام سلطته واستقال بعد قفل باب المرافعة بالرغم من إخطاره بالحضور، ومن الواضح سوء نيته وكان من الأوفق عدم القضاء ببطلان حكم التحكيم لرد قصده السيئ عليه، إلا أن النصوص القانونية لا يوجد بها ما يدعم موقف هيئة التحكيم المبتورة.

وقد ذهب القضاء إلى اعتبار انسحاب أحد المحكمين بعد حضور جلسات المداولة النهائية لا يعد سبباً لبطلان حكم التحكيم الصادر عن هيئة تحكيم مبتورة، حيث قضت محكمة الاستئناف القاهرة الدائرة التجارية بأنه تقول الطاعنة أن حكم التحكيم جاء باطلاً لخلوه من إرفاق أسباب امتناع المحكم الأقلية عن التوقيع على الحكم باعتبار أن الحكم قد صدر في ٢٠١٥/٨/٢٥ دون توقيع المحكم الممتنع ودون ذكر أو إرفاق أسباب هذا الامتناع وقت صدور الحكم، وإذ تقدم المحكم الممتنع بأسباب امتناعه عن التوقيع على الحكم في ٢٠١٥/٩/٧ من تاريخ صدور الحكم بما يتحقق معه سبب البطلان باعتبار أنه ينبني عن عدم إجراء المداولة على نحو سليم. حيث إن النعي على الحكم بهذا الوجه في غير محله، ذلك أن النص في المادة (١/٤٣) من قانون التحكيم رقم٢٧ لسنة ١٩٩٤ يدل على أن حكم التحكيم يصح متى وقعته أغلبية المحكمين ولا يترتب على عدم ذكر أسباب الامتناع عن التوقيع بطلان الحكم ما لم يثبت المتمسك بالبطلان عدم تحقق الغاية من إثبات سبب الامتناع، وهي التحقق من حدوث مداولة قبل إصدار الحكم، ولما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أورد

[٣١] – استئناف القاهرة، ٦٣ الدائرة التجارية، بجلسة ٩مارس٢٠١١، الدعوى رقم(١٥) لسنة (١٣٧) ق.

في أسبابه عبارة (بعد المداولة) ولم يثبت قيام الطاعنة باتخاذ إجراءات الطعن بالتزوير على تلك العبارة باعتبارها مخالفة للحقيقة، ومن ثم فإن النعي عليه بهذا الوجه لا يصلح سبباً للقضاء بالبطلان[٣٢].

كما قضت محكمة الاستئناف الدائرة المدنية في بيروت بأنه يدلي طالب الإبطال بأن هيئة التحكيم قد تشكلت وفقاً للأصول المنصوص عليها في البند ٢٠ من الاتفاقية الموقعة بين طالب الإبطال والمطلوب الإبطال بوجهه، وأنه من الثابت أن المحكم المهندس حسن يوسف، في جلسة ٢٠١٤/٦/٣ فقد اعترض على المخالفات والأصول التحكيمية وانسحب من الجلسة بعد أن أبلغ زملاءه في الهيئة رغبته في عدم متابعة التحكيم، وأنه بتاريخ ٢٠١٤/٧/٧ عقد المحكمان المهندسان نصر الله ترحيني ومحمد سعيد فتحه جلسة مداولة سرية بينهما دون أن يكون المحكم المهندس حسن يوسف حاضراً هذه الجلسة ودون إبلاغه موعدها وقاما بإصدار القرار المطعون فيه، وأن البند ٢ من المادة ٨٠٠ أ.م تتناول في مفهومها المخالفات الواقعة في تعيين كل محكم على حدة أم تلك الواقعة في تأليف الهيئة، كما تتناول المخالفات التي قد تطرأ أو تقع في شخص المحكمين أثناء عمل الهيئة، وأن صدور القرار عن محكمين اثنين بعد انسحاب المحكم الثالث يجعل القرار صادراً عن هيئة مشكلة بصورة مخالفة لأحكام القانون...، وحيث أنه من الثابت أن الهيئة التحكيمية تشكلت أصولاً، كما صار الاتفاق عليه بين فريقي الدعوى في الاتفاقية النموذج الموقعة منهما وبالتحديد وفقاً للبند ٢ من المادة ٢٠من هذه الاتفاقية، وهذا ما لا ينازع فيه طالب الإبطال.

وحيث إن انسحاب أحد المحكمين وعدم مشاركته في إصدار القرار، وبعد أن كانت جميع جلسات المحاكمة قد انتهت، كما يتبين من صورة محاضر الجلسات المبرزة من المطلوب الإبطال بوجهها مع لائحتها الجوابية، لا يؤثر في صحة وقانونية تشكيل الهيئة التحكيمية منذ البداية.

وحيث إن صدور القرار التحكيمي عن محكمين دون المحكم الذي خالف رأي الأكثرية وامتنع عن التوقيع لا يفيد عدم تشكيل الهيئة بصورة قانونية، في ضوء ما نصت عليه المادة ٧٩١ أصول المحاكمات المدنية اللبناني من أنه "إذا رفضت أقلية من المحكمين التوقيع، يشير المحكمون الآخرون إلى ذلك، ويكون للقرار الأثر ذاته، كما لو كان موقعاً من جميعهم"، وبالتالي ما يدلي به طالب الإبطال يكون مردوداً[٣٣].

يتبين لنا مما سبق أن القضاء المصري قد فرق بين حالتين بشأن الأحكام الصادرة عن هيئة تحكيم مبتورة، الحالة الأولى: صدور الحكم عن هيئة تحكيم بتر أحد أعضائها قبل المداولة النهائية، وفي تلك الحالة يعد الحكم باطلاً لعدم اكتمال تشكيل هيئة التحكيم عند إصدار الحكم، الحالة الثانية: صدور الحكم عن هيئة تحكيم بتر أحد أعضائها بعد حضور جلسات المداولة النهائية، في تلك الحالة لا يبطل الحكم الصادر عن هيئة تحكيم مبتورة لاعتبار الحكم صادر عن هيئة تحكيم مكتملة.

---

[٣٢] – استئناف القاهرة، ٥٠ الدائرة التجارية، بجلسة ٣٠مارس٢٠١٦، الدعوى رقم (١) لسنة (١٣٣) ق.

[٣٣] – استئناف بيروت، ٦٣ الدائرة المدنية، بجلسة ٢٤فبراير٢٠١٦، الدعوى رقم(٢٠١٦/٢٤٤)، مشار لدى د/نجيب الحاج شاهين، باب الاجتهادات العربية: الاجتهاد القضائي اللبناني، مجلة التحكيم العالمية، العدد السابع والثلاثون– كانون الثاني (يناير) ٢٠١٨، ص٥٤٨ وما بعدها.

وذهب القضاء الفرنسي إلى ضرورة صدور الحكم بأغلبية أصوات المحكمين، حيث قضت محكمة النقض الفرنسية بأن يصدر قرار التحكيم بأغلبية الأصوات، يكون سبب من أسباب البطلان عدم صدور القرار بأغلبية الأصوات فإن الحكم لا يمكن أن ينتج أثره، بحيث يجب أن يذكر أنه تم صدوره بأغلبية الأصوات؛ ويذكر سبب رفض الأقلية[٣٤].

كما قضت محكمة النقض الفرنسية في حكم آخر لها ببطلان حكم التحكيم الصادر عن هيئة تحكيم غير مكتملة التشكيل، وذلك لأنهم لم يوقعوا جميعا علي حكم التحكيم، وذلك باستثناء حالة رفض أحد المحكمين التوقيع على حكم التحكيم في تلك الحالة لا يعد حكم التحكيم باطلاً مع ذكر سبب رفضه[٣٥].

بالرغم من ضرورة حماية حكم هيئة التحكيم المبتورة، إلا أن السلطة الممنوحة لهيئة التحكيم المبتورة قد تستغل على خلاف الهدف منها، وفي هذا الصدد قضت المحكمة العليا بأسبانيا في قضية تتلخص وقائعها؛ بقبول الطعن المقدم إليها علي حكم التحكيم الصادر عن هيئة تحكيم مبتورة، وذلك لأنه صدر خطأ جسيم وإهمال من المحكمين عندما أصدرا حكم التحكيم، حيث إنهما لم يقوما باستدعاء المحكم الثالث بالرغم من العلم بأن ذلك المحكم سافر خارج البلاد وأصدرا حكم التحكيم دون علمه أو إخطاره، ولذلك نشأت المسئولية المدنية في مواجهتهما، وقضت المحكمة بإلزامهم بالتعويض ٧٥٠٠٠٠ يورو بسبب ارتكابهما خطأ مهني جسيم، وقيامهما ببتر المحكم الثالث من هيئة التحكيم دون مبرر، حيث ثبت حسن نية المحكم المبتور وحضوره كافة الاجتماعات والمداولات التي تم إخطاره بها، ولا يوجد ما يدل على رغبته في تأخير أو إعاقة إجراءات التحكيم[٣٦].

<u>رأينا في الموضوع:</u>

وجدنا من خلال ما سبق أن بعض نظم التحكيم أخذت بنظام هيئة التحكيم المبتورة، وبعضها منحت الأطراف حرية التصرف في حالة بتر عضو من الهيئة، وبالتالي يكون لهم الحرية الكاملة في الاتفاق على استمرار عملية التحكيم بعد التشاور مع المحكمين الباقين، ومن جانبنا نعتقد أن قرار استمرار هيئة التحكيم المبتورة في إجراءات التحكيم وإصدار الحكم يتوقف على ظروف القضية المعروضة على هيئة التحكيم، فإذا كان المحكم المبتور سيئ النية أو توفى في آخر جلسات هيئة التحكيم أي في الجلسة النهائية، فإن ذلك من شأنه الإضرار بمصلحة الأطراف وبعملية التحكيم، في تلك الحالات من الأفضل إصدار قرار باستمرار هيئة التحكيم المبتورة وإصدار حكم التحكيم.

ونرى أنه من الضروري أن يكون قرار استمرار هيئة التحكيم المبتورة في نظر النزاع من اختصاص جهة مختصة ومحايدة، وذلك حتى لا يستغل نظام هيئة التحكيم المبتورة ويستخدم على خلاف الهدف منه، لذا يجب وضع ضوابط وشروط لاعتبار حالة معينة من الحالات التي يكون من الأفضل استمرار هيئة التحكيم المبتورة وإصدار حكم التحكيم.

اعتماد هذا الحل سيجعل المحكم يفكر مرارا قبل أن يضع نفسه في مأزق اعتبار وجوده كعدمه، ويفكر ملياً في سمعته كمحكم التي ستتزعزع حتما بمثل تلك التصرفات، وبالتالي إمكانية عدوله عن المهمة التحكيمية

[34] - Cour de cassation, Première chambre civile, 1 avril 2015, n° 14-13.202.
[35] - Cour de cassation, Première chambre civile, 3 octobre 2006, n° 05-12.959.
[36]- JUDGMENT OF THE SPANISH SUPREME COURT 102/2017, https://www.cremades.com .

ستسهم بشكل واضح في عدم توقف الدعوى التحكيمية، مما يؤكد نجاح فكرة نظام التحكيم المبتور، حتى من الجانب الوقائي والاحترازي، وذلك كوسيلة لانقاذ الخصومة التحكيمية.

كما أن من عوامل نجاح نظام التحكيم أن يكون دائماً مواكباً للتطورات الدولية، ويعد تطبيق نظام هيئة التحكيم المبتورة من الأنظمة التي تعمل على جذب عنصر الاستثمار المحلي والأجنبي، لما يستشعره المستثمر من طمأنينة تجاه حماية حقوقه واستقرار معاملاته، لذا يجب إدخال نظام هيئة التحكيم المبتورة في قواعد مؤسسات التحكيم المصرية والعربية.

الخاتمة:

بعد الانتهاء من عرض موضوع نظام هيئة التحكيم المبتورة ودوره في تسوية منازعات الاستثمار، تبين لنا أهمية الدور الذي يقوم به، حيث إن دوره مُهم وفعَّال في مد سياج الحماية لحقوق أطراف التحكيم وحماية عملية التحكيم بأكملها، وتناولنا الضوابط الواجب توافرها لتطبيق نظام هيئة التحكيم المبتورة.

ولِما كانت خاتمة البحث ليست مجرد ترديد لما يحويه البحث من تقسيمات، ولكنها انعكاس لما توصلنا إليه، فقد أسفرت هذه الدراسة عن عدة نتائج أعقبتها بعدد من التوصيات على النحو التالي:

أولاً: النتائج:

- انتهينا إلى التعريف بنظام هيئة التحكيم المبتورة وتوصلنا إلى تحديد المقصود بهيئة التحكيم المبتورة بأنها هي هيئة التحكيم الغير مكتملة أو الهيئة التي نقص عضو من أعضائها (بتر من جسدها) بعد قفل باب المرافعة في خصومة التحكيم، ويكون ذلك لأسباب وضحناها على مدار بحثنا.
- توصلنا إلى الدور الذي تقوم به هيئة التحكيم المبتورة وكيفية قيامها بدورها وأهمية دورها في تسوية منازعات الاستثمار ومخاطر منح سلطة إصدار حكم التحكيم بواسطة هيئة تحكيم مبتورة، ووضحنا الحالات التي تكون فيها أحكامها صحيحة والحالات التي يجوز الطعن على أحكامها بالبطلان.

ثانياً: التوصيات:

- نوصي المشرع المصري بأن يدخل نصاً في قانون التحكيم المصري يعترف فيه بهيئة التحكيم المبتورة ويمنحها الحق في استكمال إجراءات التحكيم وإصدار الحكم المنهي للخصومة، وذلك لمنع المماطلة في إجراءات التحكيم واستقرار المعاملات.
- من الأفضل وضع ضوابط وشروط لتحديد الحالات التي يجوز إصدار هيئة التحكيم المبتورة قرارها ويكون صحيحاً.
- من الضروري أن يكون قرار استمرار هيئة التحكيم المبتورة في نظر النزاع من اختصاص جهة مختصة ومحايدة تحددها قواعد مؤسسة التحكيم التي تتم خصومة التحكيم في ظلالها، وذلك حتى لا يستغل نظام هيئة التحكيم المبتورة ويستخدم على خلاف الهدف منه.

List of references

Arabic Translated references:

1. Hossam Reda Al-Sayed, Amputee Arbitration, Al-Nahda Arab House, Cairo, 2016.
2. Atef Shahab, Agreement on International Commercial Arbitration and Arbitral Jurisdiction, Al-Nahda Arab House, Cairo, 2002.
3. Abdelaziz Marzak, Role of International Arbitration in Investment Conservation, Journal of Law and Business - Faculty of Legal, Economic and Social Sciences, Morocco, 2018.
4. Dr. Esaam el Deen el Qasabi, The Specificity of Arbitration in Investment Disputes, Al-Nahda Arab House, Cairo, 1993.
5. Dr. Fathy Wally, Arbitration in Theory and Practice Act, Knowledge Enterprise, Alexandria, 2007.
6. Dr. Mahmoud Samir Al Sharqawi, Comparison between the new Syrian Arbitration Law and the Egyptian Arbitration Law, World Arbitration Journal, third issue, July-2009.
7. Najib Hajj Shaheen, Arab jurisprudence: Lebanese Jurisprudence, World Arbitration Journal, 7-January (January) 2018.
8. Dr. Huda Mohamed Majdi Abdul Rahman, The Role of the Arbitrator in the Dispute and Limits of Arbitration, Doctoral Thesis, Faculty of Law, Cairo University, 1997.

English References:

Alan Redfern, and Martin Hunter, Law and Practice of International Commercial Arbitration, 6th Ed., UK – Commentary, 1999.

French references:

1. Alexander Belohlavek, PROCÉDURE ARBITRALE EN RÉPUBLIQUE TCHÈQUE, Linde Praha, 2009.
2. Bertrand Moreau ; Éloïse Glucksmann et Pierre Feng, Arbitrage international , Répertoire de procédure civile, août, 2017.
3. Charles Leben, Arbitrage, Répertoire de droit international, mars 2010
4. Dominique Carreau, Investissements, Répertoire de droit international, févr. 2017.
5. Eric Loquin, De la multiplication des sentences, RTD com, N° 04 du 14/12/2007.

6. Thomas Clay, Arbitrage et modes alternatifs de règlement des litiges, Recueil Dalloz, N° 44 du 21/12/2006.

Web Sites:

1. https://icac.org.ua/en/arbitrazh/reglament
2. http://www.camsantiago.cl/english/bylaws_rules2.html
3. http://www.diac.ae/idias/rules/Arb.Rules
4. https://www.swissarbitration.org
5. https://www.trans-lex.org/600550/_/german-code-of-civil-procedure
6. https://www.cremades.com