

**حُجِيَّةُ حُكْمِ التَّحْكِيمِ**  
**وَاسْتِنْفَادُ الْمُحْكَمِ لَوْلَايَتِهِ**  
**دَاسِةٌ تَحْلِيلِيَّةٌ مُقَارِنَةٌ فِي الْقَانُونِ الْمِصْرِيِّ وَالْمِصْرَنَسِيِّ**  
**دكتور / علي عبد الحميد توكري**  
**أستاذ قانون المرافعات المشارك**  
**كلية الحقوق - جامعة حلوان**  
**والمعارف إلى كلية القانون - جامعة الشارقة**

**مقدمة**

١ - لعدة تاريخية عن حُجِيَّةِ حُكْمِ التَّحْكِيمِ: استقراء تاريخ التحكيم يكشف لنا أن هذه الحُجِيَّةِ لم تكن دائما أمرا مُسلما به. فكان المحكم ؛ في القانون الروماني ، يستنفد ولايته على النزاع بمجرد إصدار حكمه ، فلا يُمكنه بعد ذلك الرجوع عما قضى به. ورغم أن حكم التحكيم ؛ في هذه الفترة ، كان مُلزما إلا أنه لم يكن يكتسب حُجِيَّةَ الأمر المقضي<sup>(١)</sup>. ونتيجة لذلك ؛ إذا قام أحد أطراف حكم التحكيم برفع ذات النزاع أمام القضاء فلم يكن بوسع الطرف الآخر الدفع بالحُجِيَّةِ ، وإنما كان يستطيع فقط المطالبة بتوقيع الجزاء المُتفق عليه في اتفاق التحكيم ؛ إن وجد مثل هذا الشرط<sup>(٢)</sup>.

(١) انظر:

B. de LOYNES de FUMICHON: Recherches sur l'arbitrage ex compromisso en droit romain classique, thèse dactyl., Paris II, 2002, p. 425 et s.

(٢) وهذا ما عبرت عنه كتابات ULPIEN et PAUL بخصوص التحكيم في القانون الروماني ، مُشار إليه في:

C. JARROSSON: L'autorité de chose jugée des sentences arbitrales, Procédures, 2007, Étude 17, n. 2. ( Un arbitre saisi en vertu d'un compromis ne rend pas une décision munie de l'autorité de chose jugée, mais si les parties étaient convenues d'une pénalité, et si le litige est ensuite porté devant les tribunaux, la pénalité peut être revendiquée selon ce qui avait été stipulé ).

وفي القرون الوسطى ؛ سعت السُلطة الملكية في فرنسا إلى الاستئثار بكل صور النشاط القضائي. وفي سبيل الوصول إلى هذا الاحتكار قامت الملكية بإعادة تنظيم شؤون العدالة ، ومن خلال هذا التنظيم تم دمج الطرق غير القضائية لتسوية المنازعات ؛ ومنها التحكيم ، وأصبحت تخضع لإجراءات التقاضي العادية<sup>(١)</sup>. وتجلى هذا الخضوع في الأخذ بفكرة الاستئناف ضد أحكام التحكيم ؛ وهي فكرة لم تكن معروفة في القانون الروماني. وأرادت السُلطة الملكية ؛ من وراء استئناف أحكام التحكيم ، مراقبة أي نشاط يفصل في نزاع<sup>(٢)</sup>. وهكذا ؛ نجد أن المحاكم الملكية العليا ، بداية من القرن الرابع عشر ، كانت تفصل في الطعون بالاستئناف ضد أحكام التحكيم<sup>(٣)</sup>. وحُجية تلك الأحكام لم تكن معروفة آنذاك وإنما ظهرت في وقت لاحق ؛ وذلك بعد إصدار تقنين المرافعات سنة ١٨٠٦. وفي الواقع ؛ فإن فكرة حُجية أحكام التحكيم لم تكن سوى أحد نتائج مُشكلة الطبيعة القانونية لنظام التحكيم ذاته.

٢- الطبيعة القانونية للتحكيم: يقول العلامة MOTULSKY إن التحكيم هو: "الحكم في مُنازعة بواسطة أفراد خاصين يتم اختيارهم ؛ من حيث المبدأ ، بواسطة أطراف المُنازعة وذلك عن طريق الاتفاق"<sup>(٤)</sup>. كما يُعرف

(١) أنظر:

S. DAUCHY: Les recours contre les sentences arbitrales au Parlement de Paris, XIIIe et XIVE siècles. La doctrine et la législation à l'épreuve de la pratique judiciaire, Revue d'histoire du droit, 1999, p. 255, Kluwer éd.

(٢) أنظر:

DAUCHY: Les recours contre les sentences arbitrales au Parlement de Paris, art. préc., p. 256 et 257-  
C. JALLAMION: L'arbitrage en matière civile du XVIIe au XIXe siècle, thèse Montpellier, 2004, p. 134 et s.

(٣) أنظر:

C. JALLAMION: L'arbitrage en matière civile du XVIIe au XIXe siècle, p. 134 et s.

(٤) أنظر:

H. MOTULSKY: Écrits, Études et notes sur l'arbitrage, Dalloz 1974, préface Goldman et Fouchard.

الأستاذ FOUCHARD التحكيم بعبارة موجزة؛ وذلك بالقول: " بموجب التحكيم يتفق الأطراف على إخضاع نزاعهم لحكم أفراد خاصين يتم اختيارهم بواسطة الأطراف أنفسهم" (١).

=إذ يقول:

L'arbitrage est: " le jugement d'une contestation par des particuliers choisis, en principe, par d'autres particuliers au moyen d'une convention ".

(١) أنظر:

Ph. FOUCHARD: L'arbitrage commercial international, Bibliothèque de droit international privé, Dalloz 1965, n. 11. والأستاذ FOUCHARD هو أحد أبرز الفقهاء الفرنسيين؛ الذين اشتهرت كتاباتهم حول التحكيم؛ ويقول:

Par l'arbitrage, les parties conviennent de soumettre leur différend au jugement de particuliers qu'elles choisissent.

وحول تعريفات أخرى؛ في ذات المعنى، للتحكيم في الفقه الفرنسي، انظر:

GLASSON, TISSIER et MOREL: Traité de procédure civile, t. V, Sirey 1936, n. 1801- GARSONNET et CÉZAR-BRU: Traité théorique et pratique de procédure civile et commerciale, Paris, éd. Larose, 1904, t. VIII, n. 220- J. ROBERT: L'arbitrage, droit interne, droit international privé, Dalloz 1993, 6<sup>e</sup> éd., n. 1- R. DAVID: L'arbitrage dans le commerce international, Économica 1982, p. 9.

وحول تعريف التحكيم في الفقه المصري، انظر: أ.د. أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، منشأة المعارف بالإسكندرية، الطبعة الخامسة، ١٩٨٨، رقم ١، ص ١٥- أستاذنا- أطال الله في عمره- أ.د. فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، منشأة المعارف بالإسكندرية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٧، رقم ١، ص ١٣- أ.د. محمود سمير الشراوي، التحكيم التجاري الدولي، دراسة قانونية مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة ٢٠١١، رقم ٢، ص ٥، والمراجع المشار إليها في الهامش رقم ١، ص ٦- أ.د. محمود مختار أحمد يريري، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة ٢٠١٠، رقم ١، ص ٥، والمراجع المشار إليها في ذات الصحيفة- أستاذنا- أطال الله في عمره- أ.د. أحمد السيد صاوي، التحكيم طبقاً للقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ وأنظمة التحكيم الدولية، طبعة ٢٠٠٢، رقم ٥، ص ١٠- أ.د. سيد أحمد محمود، نظام التحكيم، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي الكويتي والمصري، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة ٢٠٠٠، رقم ٣، ص ١٩ وما بعدها- أ.د. عيد محمد القصاص، حكم التحكيم، دراسة تحليلية في قانون التحكيم المصري والمقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة ٢٠٠٣، =

ويامعان النظر حول مضمون تعريف التحكيم يُلاحظ أنه وإن كان يجد أساسه في الاتفاق، إلا أنه ينتهي بحكم يصدر من هيئة - أو محكمة- التحكيم؛ التي يختار أعضائها طرفا النزاع. وإذا كان اتفاق التحكيم؛ باعتباره عقدا، يخضع لقواعد القانون المدني من حيث انعقاده، إلا إنه يخضع لقواعد قانون المرافعات من حيث آثاره وإجراءاته ونفاذه. وإذا كان اتفاق التحكيم يبطل بما تبطل به العقود، فإن حكمه يقبل الطعن فيه؛ وفقا لبعض التشريعات، كما يُطعن في الأحكام<sup>(١)</sup>، ويكون حكم التحكيم مُلزما، وذا حُجبية، وقابلا للتنفيذ الجبري؛ وذلك بعد استيفاء الأوضاع التي ينص عليها القانون<sup>(٢)</sup>.

وحتى يتمتع حكم التحكيم بحُجبية الأمر المقضي يجب اعتباره عملا قضائيا، كما يجب أيضا اعتبار المُحكّم كالقاضي؛ أي أن يكون المُحكّم مُخولا بسُلطة قضائية حقيقية<sup>(٣)</sup>. ونظرا للطبيعة الاتفاقية؛ التي هي أصل التحكيم، فقد ثار جدل كبير؛ فقهي وقضائي، مُنذ بداية القرن الماضي وحتى الوقت الراهن، حول مدى تمتع حكم التحكيم بحُجبية الأمر المقضي<sup>(٤)</sup>. والتدخل بنصوص تشريعية خفف حدة الخلاف.

=ص ١١ وما بعدها - أ.د. فايز نعيم رضوان، أ.د. نادية محمد معوض، القانون التجاري الدولي، طبعة ٢٠٠٤-٢٠٠٥، ص ٣٥ وما بعدها - أ.د. أسامة المليجي، هيئة التحكيم الاختياري، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤، رقم ١٠، ص ١٢ - د. أحمد عبد التواب، طبيعة التحكيم في سوق الأوراق المالية والسلع في دولة الإمارات العربية المتحدة، بحث منشور في وقائع المؤتمر السنوي السادس عشر، كلية القانون- جامعة الإمارات، (٢٨- ٢٠٠٨/٤/٣٠)، رقم ٢، ص ١٣١.

(١) انظر: أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، رقم ٣، ص ١٨.  
(٢) انظر: محمود سمير الشراوي، التحكيم التجاري الدولي، رقم ٧، ص ١٣ وما بعدها.

(٣) انظر:

C. JARROSSON: L'autorité de chose jugée des sentences arbitrales, Procédures, 2007, Étude 17, n. 2.

(٤) ومن الجدير بالإشارة أن الطبيعة القانونية لنظام التحكيم ذاته شهدت خلافا؛ فقويا قضائيا، كبيرا. وبرزت في هذا الصدد أربع نظريات: النظرية الأولى: وفحواها أن نظام التحكيم يرتكز على اتفاق؛ أي أنه نظاما عقديا. ومن أنصارها، انظر: محمود مُختار بريري، التحكيم التجاري الدولي، رقم ٣، ص ٧ وما بعدها - أ.د. محمد=



=حامد فهمي، تنفيذ الأحكام والسندات الرسمية والحجوز التحفظية، الطبعة الثانية، ١٩٤٠، رقم ٩٠، ص ٦٦ - أ.د. مصطفى الجمال، أ.د. عكاشة عبد العال، التحكيم في العلاقات الدولية والداخلية، ج ١، ص ٣٨ - أ.د. ووجدي راغب، هل التحكيم نوع من القضاء، مجلة حقوق الكويت، ص ١٧، ع ٢، سنة ١٩٩٣، ص ١٥٠ وما بعدها- وفي الفقه الفرنسي، انظر:

**KLEIN: Considérations sur l'arbitrage en droit international, Bâle, 1955, n. 23, 107, p. 196- WEISS: De l'exécution des sentences arbitrales étrangères en France; Rev. Lapradelle 1906, p. 41.**

النظرية الثانية: ومؤداها أن التحكيم هو نوع من القضاء الخاص ينظمه القانون بجانب قضاء الدولة، انظر: أ.د. عبد الرازق أحمد السهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، طبعة ٢٠٠٤، تنقيح المستشار أحمد مدحت المراغي، ج ٢، رقم ٣٥١، ص ٦٠٣ - فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢١، ص ٥٢ وما بعدها- أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، رقم ٣، ص ١٨ - محمود سمير الشرفاوي، التحكيم التجاري الدولي، رقم ٧، ص ١٥ - أ.د. عزمي عبد الفتاح، قانون التحكيم الكويتي، الطبعة الأولى، ١٩٩٠، ٢٨- عيد القصاص، حكم التحكيم، رقم ٢٣، ص ٨٤ وما بعدها- أ.د. محمد عبد الخالق عمر، النظام القضائي المدني، ص ١٠٨ - أ.د. محمود مصطفى يونس، قوة أحكام المحكمين وقيمتها أمام القضاء، الطبعة الأولى، ١٩٩٩، دار النهضة العربية، ص ٢٤ وما بعدها- وفي الفقه الفرنسي، انظر:

**PILLET et NIBOYET: Traité de droit international privé français, t. VI, 2, n. 1985 s., éd. Sirey 1924, suppl. 1928, p. 970 s.- NIBOYET: Traité de droit international privé français, t. VI, n. 1981, 1985 s.- PILLET: Traité de droit international privé, t. II, p. 530 s.- BARTIN: Principes de droit international privé, t. I, n. 164, et 217 s.**

النظرية الثالثة: ومضمونها أن التحكيم ليس اتفاقاً محضاً ولا قضاء محضاً، بل هو نظام يمر في مراحل متعددة. وفي كل مرحلة يلبس لباساً خاصاً، وتكون له طبيعة مختلفة. فالتحكيم في أوله اتفاق، وفي وسطه إجراء، وفي آخره قضاء. ومن ثم؛ يجب مراعاة هذه الصور للتحكيم عند تحديد القانون الواجب التطبيق، انظر: أ.د. محسن شفيق، التحكيم التجاري الدولي، طبعة ١٩٧٣/١٩٧٤، ص ٧٣، وطبعة ١٩٧٧، ص = = ١٦٩ - أ.د. محمد نور شحاته، تنفيذ أحكام المحكمين في التشريعات العربية والمقارنة، مجلة التحكيم العربي، العدد الثالث عشر، ديسمبر ٢٠٠٩، ص ٢٩، والمراجع المشار إليها في هامش رقم ١، ٢ من ذات الصحيفة. ويرى أن التحكيم له طبيعة مركبة؛ تتمثل في كونه اتفاقي النشأة قضائي الوظيفة- وفي الفقه الفرنسي، انظر:

**H. VIZIOZ: Études de procédure civile, 1956, p. 94, note 3- P. CATALA et TERRÉ: Procédure civile, Thémis 1976, p. 141, 144- G. CORNU et J. FOYER: Procédure civile, Thémis 1958, p. 49, 583- P. HÉBRAUD: L'arbitrage en droit français, Ann. Fac. droit Toulouse 1954, t. II, p. 5- Éric LOQUIN: Les pouvoirs des arbitres internationaux à la lumière de l'évolution récente du droit de l'arbitrage=**

٣- موقف الفقه والقضاء من حُجبية حكم التحكيم: جرت كتابات كثيرة، وصدرت أحكام قضائية عديدة، حول مدى تمتع حكم التحكيم بحُجبية الأمر المقضي. ويتبلور ذلك كله في اتجاهين: الأول: ويذهب إلى أن حكم التحكيم لا يحوز حُجبية الأمر المقضي. الثاني: ويرى أن حكم التحكيم؛ كالحكم القضائي، يتمتع بالحُجبية.

٤- (١)- عدم اكتساب حكم التحكيم للحُجبية: وينطلق أصحاب هذا الاتجاه من نقطة أساسية وهي أن الأصل الاتفاقي للتحكيم<sup>(١)</sup> لا يسمح

=international, JDI 1983, p. 293- H. MOTULSKY: L'exécution des sentences arbitrales étrangères, Ann. Fac. droit Liège 1964; Écrits, p. 381, p. 401; Traité, chap. II, La nature de l'arbitrage, p. 13- J-Cl. RUBELLIN-DEVICHI: L'arbitrage, Nature juridique, droit interne et droit international privé, 1965, n. 4 s.

وفي عرض الطبيعة المُختلطة للتحكيم، انظر:

Éric LOQUIN: J.-Cl. Procédure civile Fasc. 1005; Arbitrage; Définition; Nature juridique; Distinction avec d'autres institutions; Avantages et inconvénient, n. 46.

النظرية الرابعة: وجوهرها أنها لا تُضفي على التحكيم طبيعة مُعينة، وإنما تعتبره نظاما خاصا، انظر: أحمد السيد صاوي، التحكيم، طبقا للقانون ٢٧ لسنة ١٩٩٤ وأنظمة التحكيم الدولية، رقم ٦، ص ١١- وجدي راغب، هل التحكيم نوع من القضاء؟، مجلة الحقوق الكويتية، س ١٧، ع ١، ٢، مارس- يونيو ١٩٩٣، ص ١٣٥ وما بعدها- أ.د. إبراهيم أحمد إبراهيم، التحكيم الدولي الخاص، طبعة ١٩٨٦، ص ٣٦ وما بعدها- سامية راشد، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة، الكتاب الأول، اتفاق التحكيم، ١٩٨٤، رقم ٢٣، ص ٧١- وحول الاعتراف المتزايد للتحكيم كنظام قانوني مستقل؛ في الفقه الفرنسي، انظر:

E. GAILLARD: Aspects philosophiques du droit de l'arbitrage international, Martinus Nijhoff, 2008, n. 40 s.- La jurisprudence de la Cour de cassation en matière d'arbitrage international, Rev. arb. 2007, 697.

(١) وحول الأصل الاتفاقي للتحكيم تقول المحكمة الدستورية المصرية بأنه: " ... من القاعدة الاتفاقية على التحكيم تنبع سُلطة المحكمين الذين يلتزمون حدود وأحكام ما اتفق عليه أطراف التحكيم. ومن ثم؛ فإن التحكيم يُعتبر نظاما بديلا عن القضاء فلا يجتمعان لأن مقتضى الاتفاق عليه أن تُعزل المحاكم عن نظر المسائل التي انصب عليها التحكيم استثناء من أصل خضوعها لولايتها". وتطبيقا لذلك، انظر: دستورية عليا ٢٠٠٢/١/١٣، القضية رقم ٥٥ لسنة ٢٣ قضائية "دستورية"- وقيل بأن إرادة ذوي الشأن؛ في اتفاق التحكيم، يكون لها الهيمنة والغلبة=

بأن ينتج عنه حكم من طبيعة مُختلفة عن هذا الأصل. وبعبارة أخرى ؛ يرتكز التحكيم على قاعدة الاتفاق الإرادي لأطرافه كأساس له، أي على عقد خاص هو اتفاق التحكيم. ولهذا ؛ فالمحكم ليس قاضيا، وإنما يتم تعيينه بموجب هذا الاتفاق، (م ١٥، ١٧ تحكيم مصري، م ١٤٥١، ١٤٥٢ مُرافعات فرنسي، مُعدلتان بالمرسوم ٤٨ لسنة ٢٠١١)<sup>(١)</sup>. وترتبطا على ذلك ؛ فإن ما يصدر عن المُحكم من أحكام يجد أساسه ويستمد آثاره من إرادة ذوي الشأن ؛ التي يُعبر عنها في اتفاق التحكيم. ومن ثم ؛ فإن حكم التحكيم يلتصق بهذا الاتفاق ويُعتبر من ذات طبيعته، فلا يجوز حُجية الأمر المقضي، وتنفيذه يخضع لرقابة موضوعية من المحكمة التي تأمر بالتنفيذ.

وانطلاقا مما تقدم ؛ اتجهت بعض أحكام القضاء الفرنسي إلى أن الأمر بالتنفيذ هو الذي يُضفي على حكم التحكيم حُجية الأمر المقضي والقوة التنفيذية في ذات الوقت. وبدون هذا الأمر يظل حكم التحكيم مُرتبطا بالأصل الاتفاقي له ؛ أي باتفاق التحكيم<sup>(٢)</sup>. وفي ذات السياق نجد محكمة

---

=على كل إجراءات نظام التحكيم ؛ سواء من حيث اختيار أعضاء هيئة - أو محكمة - التحكيم، والبدء فيه، وسيره، وحتى صدور الحكم في النزاع محل التحكيم، انظر: د. محمد سعد خليفة، عقد التحكيم، مُحاولة لوضع تنظيم قانوني للعلاقة بين الخصوم والمُحكَمين، طبعة ١٩٩٨، ص ٢٠. واحتراما للأصل الاتفاقي للتحكيم يقول البعض أن التشريعات التي تسنها الدول أو الاتفاقيات الدولية ؛ بشأن التحكيم، لا تضع أحكاما أمرة إلا في أضيق الحدود ولخدمة إرادة الأطراف في اللجوء إليه. ويقتصر دور الدولة ؛ في مجال التحكيم، على وضع الأحكام التي تمنع المساس بالنظام العام فيها، انظر: محمود مُختار بريري، التحكيم التجاري الدولي، رقم ٣، ص ٧ وما بعدها.

(١) وقد يكون المُحكم وطنيا أم أجنبيا ؛ في حين أن القضاء وظيفة لا يتولاها سوى شخص وطني. ويُضيف أنصار هذه الاتجاه أن اختيار المُحكم أحيانا من جانب السُلطة القضائية لا يُغير من الطبيعة التعاقدية للتحكيم ؛ لأن السُلطة القضائية وهي تُعين المُحكم إنما محل الأطراف في استعمال حقهم في هذا التعيين. وفي عرض هذه الحجة وتنفيذها، انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ١٩، ص ٥٠.

(٢) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. req., 8 déc. 1914: D. 1916, 1, p. 194- Cass. req., 17 juill. 1937: Gaz. pal. 1937, 2, p. 618. " ... les sentences qui ont pour base un compromis font corps avec lui et participent=

النقض الفرنسية تقول بأن حكم التحكيم لا يجوز حُجية الأمر المقضي إلا بعد صدور أمر بتنفيذه من رئيس المحكمة الجزئية<sup>(١)</sup>. وتقول؛ في حكم آخر، بأن حكم التحكيم لا يتصف بالطبيعة القضائية إلا إذا كان محلاً للأمر بالتنفيذ الذي يمنحه الحُجية والقوة التنفيذية معا، ويترتب على ذلك عدم قبول الطعن بالاستئناف على حكم التحكيم قبل الأمر بتنفيذه<sup>(٢)</sup>.

٥ - (٢) - **اكتساب حكم التحكيم الحُجية:** ونستند في ذلك على أن المحكم كالقاضي. فالمحكم وهو يؤدي مهمته يباشر وظيفة عامة؛ هي الفصل في النزاع، لأنه تلقى الموافقة على القيام بتلك الوظيفة من المشرع ذاته قبل أن يُعبر الأطراف عن إرادتهم في اللجوء إلى التحكيم. ولهذا؛ فإن أحكام التحكيم تحوز حُجية الأمر المقضي<sup>(٣)</sup>، ولا يحول دون ذلك تعيين المحكم

---

de son caractère conventionnel "- Cass. com., 3 mai 1950: JCP 1950, IV 11- GARSONNET et CÉZAR-BRU: Traité théorique et pratique de procédure civile, t. VIII, n. 3042.

وطلب الأمر بتنفيذ حكم التحكيم لا يعدو أن يكون كصديق القضاء على تنفيذ عقود الصلح؛ والتي لا يُنزع أحد في طبيعتها العقدية، انظر: محمود مختار بريري، التحكيم التجاري الدولي، رقم ٣، ص ٨.

(١) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. req., 6 mars 1865: DP 1865, 1, 249. "... une sentence arbitrale n'est susceptible d'acquérir l'autorité de la chose jugée qu'autant qu'elle a été rendue exécutoire par ordonnance du président du tribunal de première instance "- Cass. req., 3 nov. 1936: DH 1936, 569, qui considèrerait que jusqu'à l'exequatur, la sentence n'est qu'un écrit privé n'ayant pas valeur d'une opinion obligatoire s'imposant aux juges.

(٢) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. com., 22 déc. 1959: Rev. arb. 1960, p. 17; D. 1960, 685, note J. Robert. "... l'acte qualifié de jugement arbitral par les articles 1016 et suivants du Code de procédure civile, ne revêt le caractère d'une décision judiciaire que lorsqu'il a fait l'objet de l'ordonnance qui lui confère à la fois la force exécutoire et l'autorité de la chose jugée; [qu']il s'ensuit que l'appel formé contre une sentence arbitrale non revêtue de l'exequatur n'est pas recevable "

=

(٣) في الفقه الفرنسي، انظر:

باتفاق بين ذوي الشأن، لأن هذا التعيين لا يعني أن كل عملية التحكيم؛  
بما فيها الحكم، ذات طبيعة اتفافية<sup>(١)</sup>.

وفي عام ١٩٠١ كانت بداية توجه القضاء الفرنسي نحو تبني اكتساب  
حكم التحكيم الحُجبية الشيء المحكوم فيه؛ شأنه في ذلك شأن أحكام  
القضاء<sup>(٢)</sup>. وفي وقت لاحق بدأت أحكام محكمة النقض تتزايد في السير  
في ذات الاتجاه<sup>(٣)</sup>.

---

=GLASSON, TISSIER et MOREL: *Traité de procédure civile*, t. V, 1936, n. 1805 et 1821- H. VIZIOZ: *Études de procédure*, 1<sup>ère</sup> éd., 1956, p. 94 à 96.

وفي الفقه المصري، انظر: أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، رقم ٨٦، ص ٢١٠. ويرى أن المحكم، وهو يؤدي المهمة المسندة إليه، يُساعد القاضي في تسيير مرفق العدالة؛ وهو مرفق عام. ومن ثم؛ يكون المحكم كالقاضي. وما يدل على ذلك أن المادة ٣/١١١ من قانون العقوبات المصري اعتبرت المحكم في حكم الموظف العام بخصوص جريمة الرشوة.

(١) انظر: فتحي رالي، قانون التحكيم، رقم ١٩، ص ٥١ - وفي الفقه الفرنسي، انظر:

H. MOTULSKY: *L'exécution des sentences arbitrales étrangères*, Ann. Fac. droit Liège 1964; *Écrits*, p. 381, p. 401; *Traité*, chap. II, *La nature de l'arbitrage*, p. 13.

هذا علاوة على أن تعيين المحكم قد لا يكون مصدره الأطراف في كل الأحوال؛ وإنما يُمكن أن يكون بواسطة المحكمة. وفي مصر: إذا لم يتفق طرفا التحكيم على اختيار المحكمين وعلى كيفية وقت اختيارهم، فقد بينت المادة ١٧ من قانون التحكيم أن المحكمة؛ المشار إليها في المادة ٩ من هذا القانون، تتولى اختيار المحكم - وفي فرنسا: إذا لم يتفق أطراف التحكيم على كيفية اختيار المحكمين فقد نص المشرع على أن يتولى هذا الاختيار الشخص المسؤول عن تنظيم التحكيم، وإن لم يوجد فيتولى قاضي الدعم اختيار المحكم، كما حدد القانون الوقت الذي يجب أن يتم فيه الاختيار، (م ٣/١٤٥١، ١٤٥٢ من قانون المرافعات، والمادتان مُعدلتان بالمرسوم رقم ٤٨ لسنة ٢٠١١).

(٢) حيث قضت محكمة استئناف باريس؛ في قضية تتعلق بتنفيذ حكم تحكيم حول تركة ملكة إسبانيا، بأن المحكم كالقاضي. وتطبيقاً لذلك، انظر:

CA Paris, 10 déc. 1901: JDI 1902, p. 314; DP 1905, 2, p. 128.

(٣) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. com., 22 févr. 1949: JCP G 1949, II, 4899, note Motulsky. Cass. com., 18 juin 1958: Rev. arb. 1958, p. 91- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 9 juin 1961: Rev. arb. 1961, p. 186. CA Paris, 30 oct. 1958: D. 1958, p. 771.

وفي عام ١٩٧١ أصدرت محكمة استئناف باريس Paris حكما جاء فيه ردا صريحا على الأحكام التي كانت تربط حُجية حكم التحكيم بإصدار الأمر بتنفيذه. إذ قالت في حكمها بأنه لا يُمكن حرمان أحكام التحكيم من حُجية الشيء المحكوم فيه، وأن هذه الحُجية تسمح لأحد الخصوم الاحتجاج بها في مواجهة الخصم الآخر، طالما لا يوجد طعن يوقفها<sup>(١)</sup>. وفي الواقع؛ لا توجد أي صلة حتمية بين حكم التحكيم؛ الذي لم يصدر أمرا بتنفيذه، وبين عدم اكتسابه الحُجية الأمر المقضي. فحكم التحكيم الذي لا يجوز الحُجية يُمكن المنازعة فيه بعيدا عن أي طريق من طرق الطعن<sup>(٢)</sup>. ومن جهة أخرى؛ تمتع حكم التحكيم بالحُجية ليس نتيجة للطعن فيه، وإنما العكس هو الصحيح. فما يُبرر سبب وجود طرق الطعن يكمن في حُجية الأمر المقضي ذاتها<sup>(٣)</sup>.

وتأكيدا لما ذهب إليه محكمة استئناف باريس Paris؛ من عدم الربط بين حُجية حكم التحكيم والأمر بتنفيذه، قضت محكمة النقض في

(١) وتطبيقا لذلك، انظر:

- CA Paris, 1<sup>re</sup> ch. 11 févr. 1971: Rev. arb. 1973, p. 29, note É. Loquin- CA Paris, 1<sup>re</sup> ch. 6 juill. 1971: Rev. arb. 1971, p. 119, note J. Lefebvre. " ... il n'est pas possible de priver les sentences arbitrales de l'autorité de la chose jugée, que l'article 2052 du Code civil accorde aux simples transactions, cette autorité permettant à une partie d'opposer à l'autre ce qui a été jugé par les arbitres, en l'absence de tout recours suspensif ".

(٢) انظر:

G. WIEDERKHER: Sens, signification et signification de l'autorité de chose jugée in Études offertes à J. Normand, p. 507, spéc. p. 516, " ... ce qui n'est pas couvert par l'autorité de la chose jugée peut être contesté en dehors de l'existence d'une voie de recours ".

(٣) انظر:

J. ROBERT: note sous CA Paris, 1<sup>re</sup> ch. 6 juill. 1971- É. LOQUIN: note sous CA Paris, 1<sup>re</sup> ch. 11 févr. 1971: Rev. arb. 1973, p. 29.

١٩٧٢/٦/٧ بأن حُجِّية حكم التحكيم تستقل عن فكرة الأمر بتنفيذه. وقالت المحكمة؛ في هذا الصدد، أنه ليس هناك ما يمنع من الطعن بالاستئناف على حكم التحكيم قبل الأمر بتنفيذه، إذ لا يوجد أي نص قانوني يجعل الطعن في هذه الحالة أمراً مُتعارضاً مع النظام العام<sup>(١)</sup>. وفي ١٩٧٩/١/٩ أعادت المحكمة التأكيد مرة أخرى على أن حكم التحكيم يتمتع بحُجِّية الأمر المقضي؛ دون حاجة لسبق الأمر بتنفيذه<sup>(٢)</sup>.

٦- منح الحُجِّية لحكم التحكيم بموجب القانون: في ١٩٨٠/٥/١٤ صدر المرسوم رقم ٥٣٤ لسنة ١٩٨٠<sup>(٣)</sup>، ويُقتضاه أجرى المشرع الفرنسي تعديلاً شاملاً لنصوص قانون المرافعات المتعلقة بالتحكيم<sup>(٤)</sup>. وتبنى هذا

(١) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 7 juin 1972: D. 1973, 73, note J. Robert; Rev. arb. 1974, p. 91, note É. Loquin. Il est à noter que le conseiller rapporteur était en l'espèce auteur d'un écrit en ce sens: R. BOULBÈS: Sentence arbitrale, autorité de la chose jugée et ordonnance d'exequatur, JCP 1960, I, 1660.

(٢) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. com., 9 janv. 1979: Rev. arb. 1979, 478, note Ph. Fouchard.

(٣) ونُشر في الجريدة الرسمية بتاريخ ١٨/٥/١٩٨٠. وبموجب هذا المرسوم استعمل المشرع اصطلاح "قرار التحكيم" *Sentence arbitrale* وذلك بدلا من اصطلاح "حكم التحكيم" *Jugement arbitral* الذي كان يستعمله تقنين المرافعات الفرنسي القديم، (م ١٠٢٠ وما بعدها). وهذا الاستبدال لم يكن له من معنى سوى جعل النصوص تتفق مع واقع التحكيم العملي، انظر:

G. CORNU: Le décret du 14 mai 1980 relatif à l'arbitrage; Présentation de la réforme: Rev. arb. 1980, p. 587, note 7-M.-Cl. RONDEAU-RIVIER: J.-Cl. Procédure civile, Fasc. 1042, Arbitrage, La sentence arbitrale, n. 2 et 13.

(٤) وأظهرت تلك التعديلات رغبة قوية من المشرع نحو ضمان فاعلية التحكيم. ومن بين مظاهر تلك الرغبة تعزيز سلطات المحكمين، وتكريس الحلول المستخلصة من القضاء التي جعلت التحكيم يبدو؛ أكثر من أي وقت مضى، كقضاء حقيقي يوازي قضاء محاكم الدولة، مع مراعاة الأصل الاتفاقي للتحكيم وعدم تمتع المحكم بسلطة الإلزام، انظر:

J.-Cl. RUBELLIN-DEVICHI: J.-Cl. Procédure civile Fasc. 1010, L'arbitrage du droit romain au décret du 14 mai=

التعديل ما كان ينادي به الفقه، وما ذهبت إليه أحكام القضاء، من ضرورة تدخل المشرع بالنص صراحة على حُجّية أحكام التحكيم<sup>(١)</sup>. وانطلاقاً من اعتبار المحكم يملك اختصاصاً قضائياً؛ كما كان ينادي به البعض<sup>(٢)</sup>، أورد المشرع في المادة ٣٦؛ من المرسوم سالف الذكر، النص على أن: "حكم التحكيم يجوز؛ بمجرد صدوره، حُجّية الأمر المقضي بالنسبة للمنازعة التي فصل فيها"<sup>(٣)</sup> وجاء هذا النص مُتفقاً مع المنطق، فظالماً أن المحكم يُطبق القانون؛ شأنه شأن القاضي، فإن حكمه يُعتبر عملاً قضائياً يجوز حُجّية الأمر المقضي<sup>(٤)</sup>. وفي حكم حديث لمحكمة

---

=1980, La réforme, décret du 14 mai 1980, Bilan de la réforme de 1980 et perspectives d'évolution, Aperçu de droit compare, n. 39- G. CORNU: Le décret du 14 mai 1980 relatif à l'arbitrage; Présentation de la réforme: Rev. arb. 1980, p. 586- E. GAILLARD et P. de LAPASSE: Le nouveau droit français de l'arbitrage interne et international, Recueil Dalloz, 2011, Chronique Arbitrage, 175, p. 153, n. 1.

(١) انظر:

M.-Cl. RONDEAU-RIVIER: J.-Cl. Procédure civile, Fasc. 1042, Arbitrage, La sentence arbitrale, n. 78- GLASSON, TISSIER et MOREL: Trité théorique et pratique d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure civile, 3<sup>e</sup> éd. t. 5, n. 1840, p. 382.

(٢) انظر:

J. RUBELLIN-DEVICH: L'arbitrage, nature juridique, LGDJ 1965, n. 516.

(٣) وتم إدراج مواد هذا المرسوم في قانون المرافعات، والمادة التي تنص على حُجّية حكم التحكيم حملت رقم ١٤٧٦، وبعد المرسوم ٤٨ لسنة ٢٠١١ أصبحت تحمل رقم ١٤٨٤. وتجري عبارة هذه المادة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

La sentence arbitrale a, dès qu'elle est rendue, l'autorité de la chose jugée relativement à la contestation qu'elle tranche.

(٤) انظر:

G. WIEDERKHER: Sens, signifiante et signification de l'autorité de chose jugée in Études offertes à J. Normand, p. 514.



النقض الفرنسية، اعتبرت فيه أن حكم التحكيم هو حكم قضائي بالمعنى الدقيق<sup>(١)</sup>، ومن ثم يكون له ما للحكم القضائي من حُجية. وفي مصر؛ قبل صدور قانون التحكيم<sup>(٢)</sup>؛ لم يكن هناك نصا تشريعا خاصا بحُجية أحكام المحكمين. وبالرغم من ذلك اتجهت آراء الفقه وأحكام القضاء إلى أن حكم التحكيم؛ شأنه شأن الحكم القضائي، يتمتع بحُجية الأمر المقضي على نحو يمنع سماع الدعوى من جديد أمام المحاكم في الموضوع الذي فصل فيه حكم التحكيم. وتلحق الحُجية بحكم التحكيم بمجرد صدوره؛ حتى ولو كان قابلا للطعن، أو لم يكن قد صدر الأمر بتنفيذه، وتبقى هذه الحُجية ما بقي الحكم قائما وتزول بزواله<sup>(٣)</sup>. وبعد

---

= وقضي؛ في هذا الصدد، بأن حكم التحكيم لا يحوز حُجية الأمر المقضي، ولا يُمكن الأمر بتنفيذ، إذا ورد في اتفاق التحكيم أن الحكم يخضع لاتفاق الأطراف. فمثل هذا الاتفاق ينزع الطابع القضائي عن حكم التحكيم. وتطبيقا لذلك، انظر:

CA Paris, 1<sup>re</sup> ch. 24 oct. 1991: Rev. arb. 1992, p. 494, note M.-C. Rivier.

(١) وتخلص وقائع هذه القضية أن حكم محكمة الاستئناف؛ في سبيل القضاء يُعلان الحجز التحفظي بموجب حكم تحكيم، قضى بأن حكم التحكيم لم يتم الأمر بتنفيذه. وعند الطعن على حكم محكمة الاستئناف بالنقض قضت المحكمة بنقضه استنادا على المادة ٦٨ من القانون الصادر في ٩ يوليو سنة ١٩٩١؛ والتي لا تتطلب إذن القاضي بمباشرة إجراءات الحجز التحفظي عندما يكون الدائن حائزا لحكم قضائي ولو كان غير واجب النفاذ. وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 12 oct. 2006: RTD civ. 2007, p. 183, obs.

R. Perrot.

(٢) رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤، وصدر في ١٨/٤/١٩٩٤، ونُشر في الجريدة الرسمية، العدد ١٦ تابع، في ٢١/٤/١٩٩٤. وعُمل به بعد شهر من اليوم التالي لتاريخ نشره، (م ٤ من قانون الإصدار).

(٣) انظر: أ. محمد العشاوي، أ.د. عبد الوهاب العشاوي، قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن، ١٩٥٧، ج ٢، رقم ٢٥٤، ص ٣١٠ - أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، رقم ١١٦، ص ٢٦٩ - كما قضى بأن: " التحكيم طريق استثنائي لفض الخصومات قوامه الخروج عن طرق التقاضي العادية، وهو ولئن كان في الأصل وليد إرادة الخصوم إلا أن أحكام المحكمين شأن أحكام القضاء تحوز حُجية الشيء المحكوم به بمجرد صدورها ... وتطبيقا لذلك، انظر: نقض مدني ١٦/٢/١٩٧١، مجموعة أحكام النقض، س ٢٢، ص ١٧٩ - نقض مدني ١٥/٢/١٩٧٨، مجموعة أحكام النقض، س ٢٩، ص ٤٧٢ - نقض مدني ١٦/٧/١٩٩٠، مجموعة المكتب الفني، س ٤١، رقم ٢٤٥، ص ٤٣٤.

صدور قانون التحكيم نصت المادة ١/٥٥ منه صراحة على أنه: " تحوز أحكام المحكمين الصادرة طبقاً لهذا القانون حُجية الأمر المقضي ... (١) "

٧- تأكيد المُشرع الفرنسي على الطبيعة القضائية لحكم التحكيم: حديثاً؛ وبموجب المرسوم رقم ٤٨ لسنة ٢٠١١ (٢) ، عدّل المُشرع الفرنسي؛ بصورة جوهرية، في صياغة وأحكام العديد من نصوص قانون المرافعات المتعلقة بالتحكيم. واستهدف المُشرع؛ من وراء بعض تلك التعديلات، التأكيد على الطبيعة القضائية الكاملة للتحكيم (٣). وهذا التأكيد يُستدل عليه؛ في تقديرنا، من خلال ما يلي:

(أ)- استعمال المُشرع الفرنسي لمُصطلح " محكمة التحكيم " (٤) ، بدلا من مُصطلح " المُحكّم " أو " المُحكّمون " الذي كان مُستعملا من قبل (٥) .

(١) وقضت محكمة النقض؛ حديثاً، بأن أحكام المحكمين شأنها شأن أحكام القضاء تحوز حُجية الأمر المقضي بمجرد صدورها وتبقى هذه الحُجية طالما بقي الحكم قائماً. وتطبيقاً لذلك، انظر: نقض مدني ٢٠٠٧/٣/١٣، في الطعن رقم ٧٦ لسنة ٧٣ ق. أيضاً، انظر: نقض مدني ١٩٩٦/٣/٢٧، مجموعة أحكام النقض، س ٤٧، ج ١، ص ٥٦٤ - وانظر: دستورية علياً في ٢٠٠٣/١١/٢، القضية رقم ١١٤، لسنة ٢٤ ق. - دستورية علياً في ٢٠٠٣/٥/١١، القضية رقم ٩٥، لسنة ٢٠ ق. (٢) والذي دخل حيز التنفيذ في ٢٠١١/١١/٢٤. (٣) انظر:

E. GAILLARD et P. de LAPASSE: Le nouveau droit français de l'arbitrage interne et international, Recueil Dalloz, 2011, Chronique Arbitrage, 3, p. 165, n. 2.

(٤) وعلى سبيل المثال، راجع: المواد ١٤٥١، ١٤٥٣، ١٤٥٤، ١٤٥٦، ١٤٦٢، ١٤٧٠، ١٤٧٨ وغيرها من مواد قانون المرافعات المتعلقة بالتحكيم. وتجدر الإشارة أن المُشرع ذاته، وبعض أحكام القضاء كانت تستعمل اصطلاح " محكمة التحكيم " قبل التعديل التشريعي المشار إليه. وعلى سبيل المثال، انظر:

CA Paris, 1<sup>re</sup> C. 19 déc. 1999: Rev. arb. 2000, 471, note Racine-CA Paris, 1<sup>re</sup> C. 22 janv. 2004: Rev. arb. 2004, 647, note Loquin.

وفي مصر: كان مشروع قانون التحكيم يستعمل مُصطلح " محكمة التحكيم "، إلا أنه عدل إلى تبني اصطلاح " هيئة التحكيم " عند مناقشة المشروع في مجلس الشعب. إذ أثناء هذه المناقشة اقترح أحد الأعضاء أن يُستبدل عبارة " هيئة التحكيم " بعبارة " محكمة التحكيم "، وذلك لكي يقتصر استعمال لفظ " محكمة " على المحكمة التابعة للنظام القضائي للدولة، ووافق المجلس على هذا التعديل، انظر: أ.د. محمود سمير الشراوي، التحكيم التجاري الدولي، دراسة قانونية مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة ٢٠١١، رقم ٢٨، ص ٤٦، وهامش رقم ٤٦ من ذات الصحيفة.

(٥) على سبيل المثال؛ راجع: المواد ١٤٥١، ١٤٥٦، ١٤٦٠، ١٤٦٦، ١٤٦٧، وغيرها، قبل التعديل.

(ب)- عزز المشرع سلطة محكمة التحكيم، حيث أجاز لها؛ بناء على طلب أحد الأطراف، إعلان الغير بالحضور أمام رئيس المحكمة الابتدائية المختصة للحصول على الأدلة الموجودة لديها، (م ١/١٤٦٩ مرفعات)<sup>(١)</sup>.  
 (ج)- توسع المشرع في التأكيد على أن المبادئ الموجهة للخصومة المدنية تسري على خصومة التحكيم<sup>(٢)</sup>؛ وذلك مع مراعاة ما تتمتع به تلك الخصومة من خصوصية<sup>(٣)</sup>.

٨- حُجِّية حكم التحكيم في القوانين المقارنة: تؤكد غالبية القوانين المقارنة على تمتع حكم التحكيم بحجية الأمر المقضي. وبعض القوانين تنص على هذه الحجية صراحة؛ ومن قبيل ذلك: القانون الإيطالي، (م ٧٩٤ مرفعات)، والقانون البلجيكي، (م ١٧٠٣ قانون القضاء)،

(١) وتجري عبارة هذه المادة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

Si une partie à l'instance arbitrale entend faire état d'un acte authentique ou sous seing privé auquel elle n'a pas été partie ou d'une pièce détenue par un tiers, elle peut, sur invitation du tribunal arbitral, faire assigner ce tiers devant le président du tribunal de grande instance aux fins d'obtenir la délivrance d'une expédition ou la production de l'acte ou de la pièce.

(٢) إذ تنص المادة ٢/١٤٦٤ على أنه: "ومع ذلك تُطبق دائما على خصومة التحكيم المبادئ الأساسية للقضية والمنصوص عليها في المواد: من ٤- ١٠، والمادة ١/١١، والمادة ٢/١٢، ٣، والمواد ١٣- ٢١، والمادة ٢٣، والمادة ٢٣- ١". وتجري عبارة هذه الفقرة باللغة الفرنسية كالتالي:

Toutefois, sont toujours applicables les principes directeurs du procès énoncés aux articles 4 à 10, au premier alinéa de l'article 11, aux deuxième et troisième alinéas de l'article 12 et aux articles 13 à 21, 23 et 23-1.

وحول العديد من التطبيقات القضائية بشأن مراعاة المبادئ المنصوص عليها في المواد التي أشارت إليها المادة سالفة الذكر، راجع: للمؤلف، التحكيم بالقانون والتحكيم مع التفويض بالصلح، دراسة تحليلية مقارنة في القانونين الفرنسي والمصري، بحث منشور في مجلة حقوق حلوان، العدد ٢٧، رقم ٦، ص ٢١، والبوامش ١، ٢، ص ٢٢- ٢٤.

(٣) انظر:

E. GAILLARD et P. de LAPASSE: Nouveau droit français de l'arbitrage interne et international, Recueil Dalloz, 2011, Chronique Arbitrage, 3, p. 170, n. 11.

والقانون الهولندي، (م ١٠٥٩ مُرافعات)، والقانون الإسباني، (م ٤٣ مُرافعات). ونجد قوانين أخرى تُقرر حُجية أحكام التحكيم بصورة غير مباشرة، وذلك عن طريق الإحالة للقواعد العامة في شأن حُجية أحكام القضاء؛ ومن قبيل ذلك: القانون الألماني، (م ١٠٥٥ مُرافعات)، والقانون النمساوي، (م ٦٠٧ مُرافعات)<sup>(١)</sup>.

٩- حُجية حكم التحكيم في القوانين والاتفاقيات وأنظمة التحكيم الدولية: لم يرد في قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي<sup>(٢)</sup> النص صراحة على حُجية حكم التحكيم. فالمادة ٣٥؛ المتعلقة بالاعتراف بقرارات التحكيم وتنفيذها، تنص في فقرتها الأولى على أنه: " يكون قرار التحكيم مُلزماً، بصرف النظر عن البلد الذي صدر فيه، ويُنفذ، بناء على طلب كتابي يقدم إلى محكمة مختصة، مع مراعاة أحكام

---

(١) وتنص على أنه: " في العلاقة بين الأطراف، يترتب على حكم التحكيم آثار الحكم الحائز لحُجية الأمر المقضي". وتجري عبارة هذه المادة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي: " Dans les relations entre les parties, la sentence arbitrale produit les effets d'un jugement ayant l'autorité de la chose jugée ".

(٢) اعتمدت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسيترال) القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي في ٢١/٦/١٩٨٥، في ختام الدورة الثامنة عشرة للجنة. وأوصت الجمعية العامة، في قرارها ٧٢/٤٠ المؤرخ في ١١/١٢/١٩٨٥، " بأن تعطي جميع الدول الاعتبار الواجب للقانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي في ضوء الاستحسان بأن يكون قانون إجراءات التحكيم موحداً، وفي ضوء الاحتياجات المحددة لممارسات التحكيم التجاري الدولي". وعدلت الأونسيترال القانون النموذجي في ٧/٧/٢٠٠٦، في الدورة التاسعة والثلاثين للجنة، وأوصت الجمعية العامة، في قرارها ٣٣/٦١ المؤرخ في ٤/١٢/٢٠٠٦، " جميع الدول بأن تنظر بشكل إيجابي في تطبيق المواد المنقحة من القانون النموذجي أو القانون النموذجي المنقح للتحكيم التجاري الدولي الذي وضعت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، عندما تسمن قوانينها أو تنقحها".

هذه المادة والمادة ٣٦<sup>(١)</sup>. ويرى جانب من الفقه أن عبارة "مُلزما"؛ التي وردت في هذه المادة، تُعادل كلمة "الحُجبية"<sup>(٢)</sup>.

أما اتفاقية نيويورك New York لسنة ١٩٥٨<sup>(٣)</sup> فقد نصت المادة الثالثة منها على أنه: "تعترف كل من الدول المتعاقدة بحُجبية حكم التحكيم وتأمّر بتنفيذه طبقاً لقواعد المرافعات المُتبعة في الإقليم المطلوب فيه التنفيذ وطبقاً للشروط المنصوص عليها في المواد التالية"<sup>(٤)</sup>. ومن هذه الشروط ما

(١) وتجري عبارة هذه الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

La sentence arbitrale, quel que soit le pays où elle a été rendue, est reconnue comme ayant force obligatoire et, sur requête adressée par écrit au tribunal compétent, est exécutée sous réserve des dispositions du présent article et de l'article 36.

والمادة ٣٦ تنص على أنه: "١- لا يجوز رفض الاعتراف بأي قرار تحكيم أو رفض تنفيذه، بصرف النظر عن البلد الذي صدر فيه، إلا؛ (أ) بناءً على طلب الطرف المطلوب تنفيذ القرار ضده، إذا قدم هذا الطرف إلى المحكمة المختصة المقدم إليها طلب الاعتراف أو التنفيذ دليلاً يثبت: "١- ... "٢- ... "٣- ... "٤- ... "٥- أن قرار التحكيم لم يُصبح بعد مُلزماً للطرفين، أو أنه قد أُلغته أو أوقفت تنفيذه إحدى محاكم البلد الذي صدر فيه ذلك القرار أو بموجب قانونه" وتجري عبارة هذه الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

1) La reconnaissance ou l'exécution d'une sentence arbitrale, quel que soit le pays où elle a été rendue, ne peut être refusée que: a) Sur la demande de la partie contre laquelle elle est invoquée, si ladite partie présente au tribunal compétent auquel est demandée la reconnaissance ou l'exécution la preuve: i) ... ii) ... iii) ... iv) ... v) Que la sentence n'est pas encore devenue obligatoire pour les parties, ou a été annulée ou suspendue par un tribunal du pays dans lequel, ou en vertu de la loi duquel elle a été rendue.

(٢) انظر:

C. JARROSSON: L'autorité de chose jugée des sentences arbitrales, Procédures, 2007, Étude 17, n. 3.

(٣) تتعلق بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، واعتمدها الأمم المتحدة في ١٩٨٨/٧/٦.

(٤) وتجري عبارة هذه الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

Chacun des Etats contractants reconna'tra l'autorité d'une sentence arbitrale et accordera l'exécution de cette sentence conformément aux règles de procédure suivies dans le territoire où la sentence est invoquée, aux conditions établies dans les articles suivants.

تنص عليه المادة الخامسة من أنه: " ١ - لا يجوز رفض الاعتراف وتنفيذ الحكم؛ بناء على طلب الخصم الذي يمتنع عليه بالحكم، إلا إذا قدم هذا الخصم للسلطة المختصة في البلد المطلوب إليها الاعتراف والتنفيذ الدليل على: (أ) ... (ب) ... (ج) ... (د) ... (هـ) - أن الحكم غير ملزم للخصوم أو ألقته أو أوقفته سلطة مُختصة في البلد الذي صدر فيه الحكم أو بموجب قانون ذلك البلد"<sup>(١)</sup>.

وهنا؛ أيضا، نرى أن عبارة " أن الحكم غير ملزم ... "؛ كسبب لرفض الاعتراف بالحكم أو لرفض تنفيذه، تُعادل عبارة " أن الحكم لا يجوز حُجية الأمر المقضي ". ويبدو أن استعمال الاتفاقية للعبارة الأولى كمرادف للثانية مُستمد مما جاء في حكم محكمة العدل الدولية سنة ١٩٣٩؛ المتعلق بقضية الشركة التجارية البلجيكية<sup>(٢)</sup>. حيث جاء في هذا الحكم أن الاعتراف بحكم التحكيم واعتباره حائزا لِحُجية الأمر المقضي ليس سوى الاعتراف بأن الحكم له طابع نهائي وملزم.

أيضا؛ لم يرد في قواعد غرفة التجارة الدولية أي إشارة لكلمة الحُجية، وإنما تم التعبير عنها بالقول: " يكون كل حكم تحكيمي ملزما للأطراف. ويتعهد الأطراف، لدى إحالتهم النزاع إلى التحكيم وفقا لهذا النظام،

(١) وتجري عبارة هذه الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

**1. La reconnaissance et l'exécution de la sentence ne seront refusées, sur requête de la partie contre laquelle elle est invoquée, que si cette partie fournit à la l'autorité compétente du pays où la reconnaissance et l'exécution sont demandées la preuve: a) ... b) ... c) ... d) ... e) Que la sentence n'est pas encore devenue obligatoire pour les parties ou a été annulée ou suspendue par un autorité compétente du pays dans lequel, ou d'après la loi duquel, la sentence a été rendue.**

(٢) انظر:

**CPJI, aff. Société commerciale de Belgique, série A/B n. 78, p. 174 et 175, citée par B. Hanotiau, L'autorité de chose jugée des sentences arbitrales: Bull. CCI 2003, n. spécial, p. 45.**

بتنفيذ أي حكم تحكيم دون تأخير، ويعتبرون بذلك قد تنازلوا عن كل طرق الطعن"، (م ٦/٢٨).

ذات الأمر؛ لم يرد في قواعد مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم النص صراحة على عبارة الحجية، وإنما في سبيل ذلك قررت المادة ٢/٣٤ بأنه: "تصدر جميع أحكام التحكيم كتابة، وتكون نهائية ومُلزمة للأطراف. ويجب على الأطراف تنفيذ جميع أحكام التحكيم دون تأخير". وأخيراً؛ يرى البعض، أن حُجية الأمر المقضي تدخل ضمن المبادئ العامة للمادة ٣٨ من قانون محكمة العدل الدولية<sup>(١)</sup>، ومن ثم تكون مبدأً عالمياً للدول المُتمدينة<sup>(٢)</sup>، ويؤخذ به في قانون التجارة الدولية حتى ولو لم ينص عليه هذا القانون<sup>(٣)</sup>.

١٠- موضوع الدراسة: لعله من الجدير بالإشارة أن مُقدمة الدراسة جاءت في إطار التأكيد على أنه من المُسقر عليه؛ في مصر وفرنسا على الأقل، أن حكم التحكيم يفصل في مُنازعة، ومن ثم أضحى؛ في الوقت الراهن، يُعد عملاً ذات طبيعة قضائية. ونتيجة لهذه الطبيعة؛ فإنه بمجرد إصداره تترتب عليه ذات الآثار المُصاحبة للحكم القضائي الصادر من محاكم الدولة. ومن هذه الآثار: تمتع حكم التحكيم بحُجية الأمر المقضي، واستنفاد ولاية هيئة - أو محكمة - التحكيم التي أصدرته، والاحتجاج بالحكم في مواجهة الغير، ويكون للحكم قوة في الإثبات تُماثل قوة الأحكام القضائية، كما يكون للحكم قوة السند التنفيذي بعد استيفاء

(١) انظر:

J.-M. VULLIEMIN: Jugement et sentence arbitrale, Thèse Lausanne, 1987, n. 411 et s.

(٢) انظر:

W. HABSCHIED: Quelques questions fondamentales concernant l'autorité de la chose jugée en droit comparé, Liber amicorum Adolf Schuitzer, Fac. droit Genève, 1979, Georg, p. 179.

(٣) انظر:

J.-M. VULLIEMIN: Op. cit., n. 414, p. 290.

الأمر بتنفيذه من قضاء الدولة ؛ التي يُطلب فيها التنفيذ ، ووفقا لما يتطلبه قانون تلك الدولة.

والدراسة في هذا البحث لن تتصدى لكافة آثار حكم التحكيم ؛ سألقة الذكر ، وإنما سنقتصر فيها على تناول مسألتان ؛ هما : حُجبية حكم التحكيم ، واستنفاد المحكم لولايته حول النزاع. وسوف نسعى ؛ في ثنايا البحث ، لتوضيح ما قد يثور من تساؤلات تتعلق بهاتين المسألتين. ومن ثم ؛ سوف نعرض لبيان وقت إصدار حكم التحكيم ، وطبيعة حُجبيته ونطاقها ، وتوضيح مبدأ استنفاد المحكم لسُلطته ، وما يرد على هذا المبدأ من استثناءات. وتناول هذه المسائل سيكون في ضوء أحكام القانونين المصري والفرنسي ؛ وإبراز أوجه الاتفاق والاختلاف بينهما في هذا الصدد ، وإبداء ما نراه من ملاحظات وآراء في هذا المجال.

١١ - خطة الدراسة: وفي ضوء تحديد موضوع البحث ؛ على نحو ما تقدم ، فقد اقتضى ذلك تقسيم دراسته إلى مبحثين ، وانطوى كل منهما على تقسيمات فرعية ؛ وذلك على النحو التالي :

المبحث الأول: حُجبية حكم التحكيم. وقسمنا هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب ؛ وذلك كالتالي :

المطلب الأول: وقت إصدار حكم التحكيم.

المطلب الثاني: طبيعة حُجبية حكم التحكيم. وجاء هذا المطلب في فرعين ؛ وذلك كالتالي :

الفرع الأول: تعلق حُجبية حكم التحكيم بالمصلحة الخاصة.

الفرع الثاني: تعلق حُجبية حكم التحكيم بالنظام العام.

المطلب الثالث: مُفترضات حُجبية حكم التحكيم ونطاقها. وقسمنا هذا

المطلب إلى فرعين ؛ وذلك على النحو التالي :

الفرع الأول: مُفترضات حُجبية حكم التحكيم.

الفرع الثاني: نطاق حُجبية حكم التحكيم :



المبحث الثاني : استنفاد المحكم لولايته حول النزاع. واشتمل هذا المبحث على أمرين ، عاجلنا كل منهما في مطلب مُستقل ؛ وذلك على النحو التالي :

المطلب الأول : مبدأ استنفاد المحكم لولايته.

المطلب الثاني : استثناءات مبدأ استنفاد المحكم لولايته. وتناولنا كل استثناء في فرع مُستقل ؛ وذلك على النحو التالي :

الفرع الأول : تفسير حكم التحكيم.

الفرع الثاني : تصحيح حكم التحكيم.

الفرع الثالث : طلب حكم تحكيم تكميلي أو إضافي.

خاتمة البحث : وفيها بيان لما أسفرت عنه الدراسة ، وتحديد لما انتهينا إليه من توصيات أو مقترحات.

## المبحث الأول

### حُجية حكم التحكيم

١٢ - تقسيم: تلحق الحُجية بحكم التحكيم ؛ سواء في مصر أو فرنسا ، بمجرد صدوره ، باعتباره عملاً قضائياً كما هو الحال بالنسبة لأحكام محاكم الدولة. وما يثور ؛ الآن ، هو تحديد وقت إصدار حكم التحكيم ، حتى يُمكن القول أنه قد ثبتت له حُجية الأمر المقضي. ومن ناحية أخرى ؛ يلزم تحديد طبيعة حُجية حكم التحكيم ، ومُفترضات هذه الحُجية ونطاقها. وفي ضوء ذلك ؛ قسمنا هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب ، وذلك على النحو التالي :

المطلب الأول : وقت إصدار حكم التحكيم.

المطلب الثاني : طبيعة حُجية حكم التحكيم.

المطلب الثالث : مُفترضات ونطاق حُجية حكم التحكيم.

### المطلب الأول

#### وقت إصدار حكم التحكيم

١٣ - تمهيد: تنص المادة ١/١٤٨٤ من قانون المرافعات الفرنسي على أن : " حكم التحكيم يجوز ؛ بمجرد إصداره ، حُجية الأمر المقضي بالنسبة

للمنازعة التي فصل فيها". وتنص المادة ٥٥ من قانون التحكيم المصري على أنه: "تحوز أحكام المحكمين؛ الصادرة طبقاً لهذا القانون، حُجية الأمر المقضي ...".

وهنا يثور تساؤل مؤداه: متى يُعتبر أن حكم التحكيم قد صدر؟ وأهمية الإجابة على هذا التساؤل تتمثل في أن تحديد وقت إصدار حكم التحكيم يترتب عليه بالتبعية؛ ومن هذا الوقت، عدة آثار من أهمها: اكتساب الحكم لِحجية الشيء المحكوم فيه، واستنفاد المحكم لولايته على النزاع، ومعرفة ما إذا كان الحكم صدر خلال ميعاد التحكيم من عدمه. وحتى يُمكن القول بأن حكم التحكيم قد صدر؛ وبالتالي حاز حُجية الأمر المقضي، يجب التأكد من أن هيئة- أو محكمة- التحكيم انتهت بالفعل من حكمها. فمتى تُعتبر هيئة- أو محكمة- التحكيم انتهت من حكمها؟ وفي سبيل الإجابة على التساؤل السابق انقسم الفقه والقضاء إلى عدة اتجاهات؛ من أهمها ما يلي:

١٤- أولاً: صدور حكم التحكيم يتم بمجرد النطق به؛ ومؤدى هذا الرأي أن حكم التحكيم يصدر بتلاقي وجهات نظر المحكمين واتفاقهم حول منطوق الحكم وأسبابه خلال الميعاد، المُتفق عليه، أو الذي يُحدده القانون الواجب التطبيق، حتى ولو كُتب الحكم وتم التوقيع عليه من المحكمين بعد الميعاد المذكور<sup>(١)</sup>.

وفضلاً عن أن هذا الرأي فيه تبسيط للأمور وقيل به منذ زمن بعيد، ولم يعد يتبناه أحد في الوقت الراهن، فإنه يؤخذ عليه ما يلي: (أ)- إذا كانت القواعد العامة لإصدار الأحكام تستوجب النطق بها علناً، (م ١٧٤ مُرافعات مصري، ١/٤٥١ مُرافعات فرنسي)، فإن قواعد التحكيم تكتفي بتطلب كتابة الحكم، (م ١/٤٣ تحكيم مصري، ٢/١٤٨٠

(١) انظر:

GARSONNET et CÉZAR-BRU: Traité théorique et pratique de procédure civile et commerciale, Paris, éd. Larose, 1904, t. VIII, n. 293- Cass. Req. 5 fevr. 1855: DP 55, I, n. 358.

مُرافعات فرنسي) <sup>(١)</sup> ، دون أن تستوجب النطق به ؛ سواء في جلسة علنية أو في حضور الخصوم ، هذا ما لم يتفق هؤلاء على النطق بالحكم في حضورهم جميعا. وحتى في هذه الحالة الأخيرة لا يترتب على مخالفتها جزاء البطلان. كما أن النطق بالحكم في جلسة علنية أو في حضور الأطراف لا يُعد من الضمانات الأساسية للمُحكّمين. بل الأصل في التحكيم هو السرية <sup>(٢)</sup> ؛ حفاظا على أسرار العلاقة بين الأطراف. (ب) - لا يستقيم القول بأن تاريخ النطق بحكم التحكيم هو تاريخ إصداره ؛ خاصة في حالة وفاة المُحكّم أو فقدته لأهليته بعد النطق بالحكم وقبل توقيعه. إذ في مثل هذه الحالة لا يُمكن القول بوجود حكم تحكيم لم يوقعه المُحكّم <sup>(٣)</sup> .

١٥ - **ثانياً: صدور حكم التحكيم يتم بمجرد إخبار الأطراف بمنطوقه:**  
الطبيعي أن يُحرر حكم التحكيم ويتم توقيعه قبل إخبار الأطراف بمنطوقه. ومع ذلك ؛ ليس هناك ما يمنع هيئة - أو محكمة - التحكيم من إخبار الأطراف بمنطوق الحكم أولاً ، وبعد ذلك تقوم بكتابته والتوقيع عليه

(١) حيث تنص هذه المادة على أنه: " يصدر الحكم كتابة ويوقعه المحكمون ، ... ". كما تنص المادة ١/٣١ من القانون النموذجي على حكم مُماثل - وفي فرنسا: كتابة حكم التحكيم تُستفاد من تطلب توقيعه من جميع المُحكّمين ، ( م ٢/١٤٨٠ مُرافعات ) ، ومن تطلب اشتمال الحكم على بيانات مُحددة ، ( م ١٤٨١ مُرافعات ). وتجري عبارة المادة ١/١٤٨٠ ؛ باللغة الفرنسية ، كالتالي :

**Elle est signée par tous les arbitres- CA Paris, 21 nov. 1991:**  
**Rev. arb. 1992, 494, note Rondeau-Rivier.**

(٢) فمبدأ سرية التحكيم لا يحتاج إلى اتفاق صريح بين أطراف التحكيم. ومع ذلك ؛ تنص المادة ٣/٢١ من قواعد غرفة التجارة الدولية على أنه: " ... وبحق لجميع الأطراف حضور جلسات التحكيم ، ويُحظر حضور هذه الجلسات على كل من ليس له علاقة بالتحكيم ، إلا بموافقة محكمة التحكيم والأطراف " . = أيضاً ؛ المادة ٦ من نظام هيئة التحكيم الدولية لغرفة التجارة الدولية نصت على أنه: " يكسب عمل الهيئة طابع السرية ويعين على كل من يشارك في عملها ، بأي صورة كانت ، مُراعاة ذلك. وتحدد الهيئة قواعد حضور أشخاص من الخارج اجتماعات الهيئة واجتماعات لجانها وحق هؤلاء في الاطلاع على المواد المقدمة للهيئة ولأمانتها العامة " . ونصت على مبدأ سرية التحكيم المادة ١/٤٠ من قواعد مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم.

(٣) انظر: أحمد أبو الوفا ، التحكيم الاختياري والإجباري ، ص ٢٧٦ - د. محمود مصطفى يونس ، قوة أحكام المُحكّمين وقيمتها أمام قضاء الدولة ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٩ ، ص ٥٥ .

بشرط أن يتم ذلك خلال ميعاد التحكيم. ولكن؛ ثور المشكلة في حالة حصول المداولة بخصوص حكم التحكيم وإخبار الأطراف بمنطوقه قبل انقضاء ميعاد التحكيم، في حين تتم كتابة الحكم وتوقيعه بعد فوات هذا الميعاد<sup>(١)</sup>. إذ في هذا الفرض يثور التساؤل حول مدى اعتبار أن حكم التحكيم صدر في الميعاد من عدمه؟، وحول تحديد الوقت الذي تبدأ منه آثار الحكم، وخاصة اكتسابه الحجية واستنفاد المحكم لولايته؟.

وعرضت هذه المسألة؛ منذ وقت طويل، على محكمة النقض الفرنسية فقضت بأنه طالما تمت المداولة وإخبار الأطراف بمنطوق الحكم قبل انقضاء

(١) وفي مصر: ميعاد التحكيم هو ما يتفق عليه الطرفان، وإذا لم يوجد اتفاق وجب أن يصدر الحكم خلال اثني عشر شهرا من بدء إجراءات التحكيم. ويجوز لهيئة التحكيم مد هذا الميعاد بما لا يُجاوز ستة أشهر، ما لم يتفق الطرفان على مدة تزيد على ذلك، (م ١/٤٥ تحكيم). وإذا لم يصدر الحكم في ميعاد التحكيم كان لأي من طرفي التحكيم أن يطلب من رئيس المحكمة المشار إليها في المادة ٩ من قانون التحكيم أن يصدر أمرا بتحديد ميعاد إضافي أو بإنهاء إجراءات التحكيم. ويكون لأي من الطرفين عندئذ رفع دعواه إلى المحكمة المختصة أصلا بنظر النزاع، (م ٢/٤٥ تحكيم) - وفي فرنسا: تنص المادة ١٤٦٣ من قانون المرافعات، (معدلة بالمرسوم ٤٨ لسنة ٢٠١١)، على أنه: "إذا لم يُحدد اتفاق التحكيم ميعادا، فإن مدة مهمة محكمة التحكيم تتحدد بستة أشهر تبدأ من بدء إجراءات التحكيم. والميعاد القانوني أو الاتفاقي يُمكن مده باتفاق الأطراف، وإذا تعذر هذا الاتفاق كان المد من قاضي الدعم". وتجري عبارة هذه المادة باللغة الفرنسية كالتالي:

**Si la convention d'arbitrage ne fixe pas de délai, la durée de la mission du tribunal arbitral est limitée à six mois à compter de sa saisine. Le délai légal ou conventionnel peut être prorogé par accord des parties ou, à défaut, par le juge d'appui.**

ومد ميعاد التحكيم من قاضي الدعم يكون بناء على طلب أي من الأطراف أو أحد المحكمين أو محكمة التحكيم. وإذا لم يستعمل المحكم رخصة طلب مد الميعاد، فإنه لا يستطيع بعد ذلك التذرع بضييق الوقت كسبب لعدم الفصل في جزء من النزاع؛ مما يعرضه لإنكار العدالة. وتطبيقاً لذلك، انظر:

TGI Paris, 29 nov. 1989: JCP 1990, IV, 58- CA Paris, 26 janv. 1988: Rev. arb. 1988, 307, note Jarrosson- Cass. 1<sup>re</sup> civ., 6 déc. 2005: JCP 2006, I, 148, obs. Seraglini.

وجاء في الحكم الأخير بأن المحكم ملزم بتحقيق نتيجة هي إصدار حكمه في الميعاد. ومن ثم؛ إذا لم يتفق الأطراف على مد ميعاد التحكيم أو قصرُوا في طلب مده، فإن المحكم يرتكب خطأ يستوجب المسؤولية إذا لم يطلب مد الميعاد من قاضي الدعم.

ميعاد التحكيم فإن الحكم يُعتبر قد صدر في الميعاد ولو تمت كتابته والتوقيع عليه بعد ذلك الميعاد<sup>(١)</sup>.

وفي تقديرنا ؛ أن ما ذهب إليه محكمة النقض الفرنسية لا ينهض أن يكون بمثابة اتجاهها قضائيا في هذا الصدد. إذ ما قضت به المحكمة يُمثل موقفا استثنائيا لا يُعَوَّل عليه، فضلا عن أنه موقف قديم للمحكمة لم تتبعه أحكاما أخرى في ذات السياق. ومن جهة ثانية ؛ أن ما قضت به المحكمة كان يتعلق بما إذا كان المُحكَّم أصدر حكمه في الميعاد من عدمه. ويبدو أن المحكمة في سبيل عدم القضاء ببطالان حكم التحكيم فقد وجدت مخرجا لها من خلال اعتبار أن الحكم صدر طالما تم الإفصاح عن منطوقه للأطراف. وأخيرا ؛ طالما لم يوقع المُحكَّمون على الحكم فذلك يعني أن ولايتهم لازالت قائمة بالنسبة للنزاع، ويُمكنهم بالتالي تعديل مضمون ما انتهوا إليه من قبل ؛ حتى ولو أخبروا الأطراف به، ولكن هذه الولاية تزول بانقضاء ميعاد التحكيم. وبهذا الانقضاء دون توقيع لا يُمكن القول بأن الحكم حاز حُجية الأمر المقضي، إذ لا يوجد حكم أصلا حتى يُمكن القول بأنه اكتسب الحُجية.

١٦ - ثالثا: إصدار حكم التحكيم يتم بتسليم نسخة موقعة منه لأحد طرفي: وتوضيحا لذلك يقول أصحاب هذا الاتجاه أن قانون التحكيم المصري لم يُبين كيفية إصدار حكم التحكيم تاركا الأمر للقواعد العامة الواردة في قانون المرافعات بالنسبة لإصدار الأحكام. وعملا بهذه القواعد فإن الحكم ؛ ولو تم توقيعه، يظل في حوزة المحكمة ولا يخرج منها إلا بالنطق به علنا. ولا تتحقق هذه العلانية في حكم التحكيم إلا بتسليم هيئة التحكيم كل من الطرفين صورة من حكم التحكيم موقعة من المحكمين الذين وافقوا عليه عملا بالمادة ١/٤٤ من قانون التحكيم. وترتبا على ذلك ؛ فإن هذا التسليم يكون بمثابة النطق بحكم التحكيم، ومن هذا التاريخ ثبت

(١) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. req., 5 févr. 1855: DP 1855, 1, p. 358- Cass. civ., 7 mai 1873: D. 1873, 1, p. 244.

له الحجية<sup>(١)</sup>. بل إن محكمة استئناف باريس Paris؛ في قضاء قديم لها، ذهبت إلى أبعد من ذلك؛ حيث اشترطت لصدور حكم التحكيم ضرورة إيداعه قلم كتاب المحكمة المختصة<sup>(٢)</sup>.

١٧ - تقدير نقدي: يصعب القبول بما يقول به الرأي السابق؛ وذلك استنادا لما يلي:

- (أ) - لا يمكن اعتبار تاريخ القيام بالإجراء الذي تنص عليه المادة ١/٤٤ من قانون التحكيم المصري تاريخا لإصدار الحكم؛ وذلك لأن هذا الإجراء لاحق على الحكم أصلا<sup>(٣)</sup>. وهذا يُستفاد صراحة من عبارة الفقرة سالفة الإشارة؛ والتي تقتضي بأنه: "تُسَلَّم هيئة التحكيم إلى كل من الطرفين صورة من حكم التحكيم موقعة من المحكمين الذين وافقوا عليه، خلا ثلاثين يوما من تاريخ صدوره"<sup>(٤)</sup>. وفي تقديرنا؛ لا يُتصور أن يتطلب المشرع القيام بإجراء خلال ميعاد يبدأ سريانه من تاريخ صدور الحكم ثم يعود ويتطلب أن يكون القيام بالإجراء تاريخا أو شرطا لصدور الحكم ذاته.
- (ب) - ما قضت به محكمة استئناف باريس؛ من أنه يلزم لصدور حكم التحكيم إيداعه قلم كتاب المحكمة المختصة، هو قضاء غير دقيق، وذلك لأن القانون الفرنسي لم يتضمن النص على مثل هذا الإجراء. كما لا يصلح القول بهذا الرأي في القانون المصري؛ لأن المادة ١/٤٧ من قانون التحكيم عندما نصت على هذا الإجراء فقد ألزمت به من صدر الحكم لصالحه وليس هيئة التحكيم. هذا علاوة على أن المشرع لم يضع مدة زمنية يتم فيها الإيداع.

(١) انظر: أحمد السيد صاوي، التحكيم، رقم ٢٠١، ص ٢٦٠.

(٢) وتطبيقا لذلك، انظر:

CA Paris, 3 nov. 1929: D. 1927, p. 57.

(٣) انظر: محمود مختار بريري، التحكيم التجاري الدولي، رقم ١٢٠، ص ١٩٧ - وتسليم الأطراف صورة من الحكم يُعد من آثاره، انظر: محمود سمير الشراوي، التحكيم التجاري الدولي، رقم ٣٢٨، ص ٤٤٧.

(٤) وتتضمن المادة ٤/٣١ من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي حكما مُماثلا. حيث تنص على أنه: "بعد صدور القرار، تُسلم إلى كل من الطرفين نسخة منه موقعة من المحكمين". أما القانون الفرنسي فلم يتضمن مثل هذا النص.

١٨ - رابعاً: إصدار حكم التحكيم يتم بتحريره والتوقيع عليه: وهذا ما قد يُستفاد من النصوص وما يذهب إليه الفقه والقضاء في مصر وفرنسا. ومع ذلك؛ قد تتطلب بعض أنظمة التحكيم مراقبة مشروع الحكم من أحد أجهزتها قبل إصداره. وفي هذه الحالة لا يصدر الحكم إلا بعد إجراء تلك المراقبة. وتبين هذه المسائل على النحو التالي:

١٩ - (١) - الوضع في مصر: يتجه غالب الفقه<sup>(١)</sup> إلى أن حكم التحكيم يصدر بمجرد كتابته والتوقيع عليه من المحكمين<sup>(٢)</sup>. إذ تقضي المادة ٤٣/١ من قانون التحكيم بأن حكم التحكيم يصدر كتابة ويوقعه المحكمون، وفي حالة تشكيل هيئة التحكيم من أكثر من مُحكم واحد يُكتفى بتوقيعات أغلبية المحكمين، بشرط أن تثبت في الحكم أسباب عدم توقيع الأقلية<sup>(٣)</sup>. وقُضي؛ في هذا الصدد، بأنه لا تبطل إجراءات إصدار حكم

(١) انظر: محمود سمير الشراوي، التحكيم التجاري الدولي، رقم ٣٢٨، ٣٣٠، ص ٤٤٧، ٤٥١، وهامش رقم ٤٥١ من ذات الصحيفة - أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري، رقم ١١٦، ص ٢٧٧ - فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، رقم ٢٤٩، ص ٤٣١ - عيد القصاص، حكم التحكيم، رقم ٤٧، ص ١٤٧ وما بعدها - أ.د. محمود مصطفى يونس، قوة أحكام المحكمين وقيمتها أمام قضاء الدولة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، ١٩٩٩، ص ٥٥.

(٢) وتحرير حكم التحكيم أمر يفرضه القانون، كما يقتضيه المنطق. إذ يلزم إيداع هذا الحكم قلم كتاب المحكمة المشار إليها في المادة ٩، (م ٤٧ تحكيم مصري)، كما أن طلب الأمر بتنفيذ حكم التحكيم يستوجب أن يكون مُرققا به أصل الحكم أو صورة مُوقعة منه، (م ١/٥٦ تحكيم مصري)، حيث يتم وضع الأمر بالتنفيذ على حكم التحكيم أو الصورة الموقعة.

(٣) وفي القانون النموذجي: في إجراءات التحكيم التي يشترك فيها أكثر من مُحكم واحد، يتخذ أي قرار لهيئة التحكيم بأغلبية جميع أعضائها، ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك. على أنه يجوز أن تصدر القرارات في المسائل الإجرائية من المحكم الذي يرأس الهيئة إذا أذن له بذلك الطرفان أو جميع أعضاء هيئة التحكيم، (م ٢٩). ويصدر قرار التحكيم كتابة ويوقعه المحكم أو المحكمون. ويكفي، في إجراءات التحكيم التي يشترك فيها أكثر من مُحكم واحد، أن توقعه أغلبية جميع أعضاء هيئة التحكيم، شريطة بيان سبب غيبة أي توقيع، (م ١/٣١). وفي قواعد مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي: في حالة وجود أكثر من مُحكم واحد، يصدر أي حكم أو أي قرار آخر من هيئة التحكيم بأغلبية المحكمين. وفيما يتعلق بمسائل الإجراءات، يجوز أن يصدر القرار من المحكم الرئيس وحده إذا لم تتوافر الأغلبية أو أجازت هيئة التحكيم ذلك، ويكون هذا القرار قابلاً لإعادة النظر من قِبَل هيئة التحكيم، (م ٣٣). وتصدر جميع أحكام التحكيم كتابة، وتكون=

التحكيم، متى استوفى مقتضيات صحته في شأن التوقيع عليه من الأغلبية، وثبوت حصول المداولة بشأنه من قبل كافة أعضاء هيئة التحكيم<sup>(١)</sup>. أيضا؛ قُضي بأن نص المادة ١/٤٣ من قانون التحكيم يدل على أن حكم التحكيم يصبح متى وقعت أغلبية المحكمين، ولا يترتب

=نهائية وملزمة للأطراف، ويجب على الأطراف تنفيذ جميع أحكام التحكيم دون تأخير، (م ٢/٣٤). ويوقع المحكمون الحكم، ويجب أن يشتمل على تاريخ صدوره والمكان الذي صدر فيه. وفي حالة وجود أكثر من محكم واحد ولم يوقع أحدهم يجب أن يبين الحكم سبب عدم التوقيع، (م ٤/٣٤).

(١) وتقول محكمة استئناف القاهرة؛ في هذا الصدد، بأنه لما كان الثابت من حكم التحكيم المطعون فيه أنه لا يعمل توقيع المحكم المسمى من المحتكم ضدهما (الطاعنة) الذي رفض التوقيع، إلا أنه أرفق بالحكم بيانا برأيه المخالف موقع منه بتاريخ... مُتضمنا رفضه لما ذهب إليه الأغلبية فيما يتعلق باستخلاص الوقائع والتحليل القانوني له، وكذلك في خصوص شروط إعمال أحكام البيع "فوب" على الواقع ومسألة التسليم الحكمي لبضاعة النزاع التي استند إليها الحكم في أسبابه، وطالما ثبت للمحكمة حصول انعقاد المداولة على الوجه القانوني السليم بالمشاركة الفعلية للمحكمين الذين سمعوا المرافعة وإبداء كل محكم رأيه وموقفه ولو لم يأخذ الحكم التحكيمي بملاحظات المحكم المخالف؛ وحتى ولو انسحب هذا الأخير عن جلسة إصدار الحكم، لأن هذا الانسحاب لا ينفي أن المحكمين الثلاثة قد تداولوا في موافقهم. ومن ثم؛ فلا بطلان في إجراءات إصدار حكم التحكيم، لأنه استوفى مقتضيات صحته في شأن التوقيع عليه من الأغلبية، وثبوت حصول المداولة بشأنه من قبل كافة أعضاء هيئة التحكيم. فالمسائل التي قد تتعلق بالبطلان في قانون المرافعات القضائية ليست كلها كذلك في خصومة التحكيم. إذ يتميز التحكيم بخصائص تميزه عن القضاء وتجعله نظاما قانونيا له الكثير من الخصوصية، يملك معايير الخاصة التي تحكم أحواله بما في ذلك إجراءات خصومته الداخلية وشكل الحكم الصادر فيها. وحيث أن القاعدة التحكيمية الأصولية تقضي بأن الطرف الذي لا يُدلي أمام المحكمة التحكيمية بمخالفة تعترض سير التحكيم؛ ولا سيما إذ كانت الفرصة متاحة له، لا يستطيع الإدلاء بهذه المخالفة أمام قضاء الإبطال، (م ٨ تحكيم)، والثابت أن الطاعنة لم = تعترض بما تمسكت به في هذا الخصوص أثناء الخصومة التحكيمية. وتطبيقا لذلك، انظر: محكمة استئناف القاهرة ٢٠١١/٤، في القضية رقم ١٠ لسنة ١٢٧ ق.. مجلة التحكيم العربي، ع ١٦، ديسمبر ٢٠١٠، ص ١٨٤ - والمداولة اللازمة لصحة حكم التحكيم يجب أن تتم بين جميع المحكمين بأشخاصهم؛ فلا يجوز لأحد غيرهم المداولة نيابة عن أحد المحكمين. كما يجب أن تكون المداولة سرية؛ فلا يجوز أن يحضرها أي شخص من غير المحكمين أيا كانت صفة هذا الغير. ولا ريب أن هذه السرية ترمي إلى المحافظة على هيئة الأحكام، وضمان حرية المحكمين في إبداء رأيهم؛ حيث ترفع الحرج عنهم أمام أطراف النزاع الذين اختاروهم ودفعوا لهم أتعابهم ويطمع كل طرف أن يناصره على الأقل المحكم الذي اختاره، انظر: أحمد السيد صاوي، التحكيم، رقم ١٤١ وما بعده، ص ١٢٣ وما بعدها والهوامش الملحقه.



على عدم ذكر أسباب الامتناع عن التوقيع بطلان الحكم ما لم يُثبت المُتمسك بالبطلان عدم تحقق الغاية من إثبات سبب الامتناع؛ وهي التحقق من حدوث مُداولة قبل إصدار الحكم<sup>(١)</sup>.

والمُحكّم المُمتنع عن التوقيع قد يقوم بنفسه بإثبات أسباب امتناعه في الحكم، أو في ورقة مُستقلة. وفي الفرض الأخير قد يُثبت رأيه المُنفرد وتُرفق الورقة بالحكم وتُعد جزء منه بخصوص أسباب امتناعه. ولكن؛ ما تتضمنه تلك الورقة من رأي لا يكون لها أية قوة مُلزِمة. وإذا امتنع المُحكّم عن التوقيع وعن ذكر سبب الامتناع يقوم رئيس هيئة التحكيم بإثبات ذلك في الحكم، وإلا ترتب البطلان على هذا الإغفال. وباعتبار حكم التحكيم ورقة رسمية، إذا أراد أحد الأطراف نفي ما ورد فيه؛ من أن أحد المُحكّمين لم يقدم أسباب امتناعه عن التوقيع على الحكم، فعليه اتخاذ إجراءات الطعن بالتزوير<sup>(٢)</sup>. أيضا؛ إثبات عكس ما جاء في الحكم من أسباب امتناع المُحكّم عن التوقيع يكون عن طريق الطعن بالتزوير<sup>(٣)</sup>.

وتنص المادة ٤٠ من قانون التحكيم على أن يصدر حكم هيئة التحكيم المُشكلة من أكثر من مُحكّم واحد بأغلبية الآراء بعد مُداولة تتم على الوجه الذي تُحدده هيئة التحكيم، ما لم يتفق طرفا التحكيم على غير ذلك. وفي وسعنا القول أنه مما يُستفاد من هذه المادة، أنه يجوز للأطراف الاتفاق على أن يصدر حكم التحكيم بأغلبية خاصة، أو بالإجماع. وفي حالة الاتفاق على إصدار حكم التحكيم بأغلبية خاصة، فإنه يلزم لإصدار الحكم التوقيع عليه إما من جميع المُحكّمين، أو من الأغلبية

(١) وتطبيقا لذلك، انظر: نقض مدني ٢٠١٠/١١/٩، في الطعون أرقام ٤٤٥٧، ٤٤٦٣، ٤٨٥٣، لسنة ٧٧ ق.، مجلة التحكيم العربي، ع ١٦، ديسمبر ٢٠١٠، ص ١٥٥ - وتوقيع أعضاء هيئة التحكيم على الحكم يكفي لإثبات تمام المُداولة على الوجه الصحيح. وتطبيقا لذلك، انظر: نقض مدني ٢٠١٣/٤/١٤، في الطعن ١٠١٦٦ لسنة ٧٨ ق.

(٢) وتطبيقا لذلك، انظر: استئناف القاهرة ٢٠٠٤/٢/٢٨، في الدعوى رقم ٨٩ لسنة ١٢٠ ق، تحكيم.

(٣) وتطبيقا لذلك، انظر: استئناف القاهرة ٢٠٠٤/١١/٢٧، في الدعوى رقم ٧٠ لسنة ١١٩ ق، تحكيم.

المطلوبة مع ذكر أسباب رفض توقيع الأقلية. أما في حالة اتفاق أطراف التحكيم على إصدار الحكم بالإجماع، فلا يُعتبر حكم التحكيم قد صدر إلا بتوقيع جميع أعضاء هيئة التحكيم<sup>(١)</sup>. وفي حال تعدد تواريخ توقيع المحكمين، فإن تاريخ آخر توقيع هو الذي يُعتد به كتاريخ لصدور حكم التحكيم<sup>(٢)</sup>.

وفي النهاية؛ يؤكد الفقه والقضاء أنه إذا قامت هيئة التحكيم بتعيين أمين سر لها، فالحكم يصدر صحيحا بالتوقيع عليه من أعضاء هيئة التحكيم دون حاجة لتوقيع أمين السر، لأنه ليس من أعضاء هيئة التحكيم، ولم يتطلب القانون منها أن تقوم بتعيين أمين سر لها<sup>(٣)</sup>. وفي ضوء ما تقدم؛ يكون حكم التحكيم، في مصر، صدر مُراعيا الميعاد طالما تم توقيعه خلاله، حتى ولو تم إيداع الحكم بعد ذلك<sup>(٤)</sup>. أما إذا انقضى ميعاد التحكيم دون التوقيع على الحكم، فإن ذلك يعني عدم صدوره في الميعاد مما يضع نهاية لخصومة التحكيم<sup>(٥)</sup>. ويترتب على ذلك؛ وبقوة القانون، زوال ولاية المحكم بالنسبة لموضوع النزاع محل خصومة التحكيم.

(١) انظر: أ.د. علي بركات، الطعن في أحكام التحكيم، دار النهضة العربية، ٢٠٠٣، رقم ٥٤، ص ٨٤.

(٢) انظر: أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، ص ٢٧٧ - فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٥٤، ص ٤٤١ - وقارب: أ.د. إبراهيم أحمد إبراهيم، حكم التحكيم في القانون الوضعي، ٢٠٠٥، ص ٦، لم يذكر دار النشر.

(٣) وتطبيقا لذلك، انظر: استئناف القاهرة ٢/٢/٢٠١٠، في الدعوى رقم ٦٣ لسنة ١٢٦ ق، تحكيم.

(٤) انظر: أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، رقم ١١٦، ص ٢٧٨.

(٥) وتنص المادة ٢/٤٥ من قانون التحكيم على أنه: "إذا لم يصدر حكم التحكيم خلال الميعاد المشار إليه في الفقرة السابقة، جاز لأي من طرفي التحكيم أن يطلب من رئيس المحكمة المشار إليها في المادة ٩ من = هذا القانون، أن يصدر أمرا بتحديد ميعاد إضافي أو بإنهاء إجراءات التحكيم ...". ومن المتصور أن يتقدم أحد الأطراف بطلب ميعاد إضافي ويتقدم الطرف الآخر بإنهاء إجراءات التحكيم. وفي هذه الحالة يختص رئيس المحكمة المشار إليها بتقدير أي من الأمرين. وإذا أمر رئيس المحكمة بإنهاء إجراءات التحكيم، كان لأي من الطرفين رفع الدعوى إلى المحكمة المختصة بنظرها. ويرى بعض الفقه أنه حتى في حالة الأمر بتحديد ميعاد إضافي لاستمرار هيئة التحكيم في نظر النزاع، يكون لأي من الطرفين الحق في رفع الدعوى أمام المحكمة المختصة بنظرها، انظر: محمود مختار بربري، التحكيم التجاري الدولي، ص ١٧٢ =

٢٠ - (٢) -- الوضع في فرنسا: مؤدى نصوص قانون المرافعات الفرنسي أن حكم التحكيم يصدر بأغلبية الأصوات، ويوقع من جميع المحكمين، وإذا رفضت الأقلية التوقيع يتم ذكر ذلك في حكم التحكيم وهذا يكون بمثابة أن الحكم تم توقيعه من جميع المحكمين، (م ١٤٨٠ مرافعات، مُعدلة بالمرسوم ٤٨ لسنة ٢٠١١)<sup>(١)</sup>. ويُستفاد من هذه المادة أن حكم التحكيم يصدر بتوقيع جميع المحكمين أو الأغلبية. وفي هذا الصدد؛ قضت محكمة استئناف باريس Paris بأنه لا يلزم ضرورة توقيع المحكمين على جميع صفحات حكم التحكيم<sup>(٢)</sup>. أيضا؛ وعملا بالمادة ١٤٨٠، قضت ذات المحكمة بأنه في حالة رفض أحد المحكمين التوقيع يجب ذكر هذا الرفض في حكم التحكيم؛ وذلك دون حاجة لذكر أسباب رفض التوقيع<sup>(٣)</sup>، وهذا على عكس القانون المصري الذي يتطلب ذكر سبب عدم التوقيع. ويتجه بعض الفقه الفرنسي؛ إلى القول بأنه في حالة رفض أحد المحكمين التوقيع فلا يلزم أن يرد ذكر رفض التوقيع بخط نفس

---

= وما بعدها. ونرى ضرورة التزام كل من الطرفين بالقرار الذي أصدرته هيئة التحكيم بالاستمرار في نظر النزاع.

(١) وإذا كانت هذه المادة لا تتطلب صراحة كتابة حكم التحكيم؛ كما هو الحال في القانون المصري، إلا إنه يُستفاد منها ضمنا ضرورة الكتابة؛ فالحكم هو عمل مكتوب. ولا يقتصر دور تطلب الكتابة على الإثبات، بل تُعتبر شرطا ضروريا لوجود حكم التحكيم ذاته باعتباره عملا قضائيا. وتجري عبارة المادة ١٤٨٠ باللغة الفرنسية كالتالي:

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.

(٢) وتطبيقا لذلك، انظر:

CA Paris, 26 juin 1987: Rev. arb. 1990, 905, obs. B.M.

(٣) وتطبيقا لذلك، انظر:

CA Paris, 15 oct. 1991: Rev. arb. 1991, 643, note Jarrosson.

المُحكّم الذي رفض التوقيع، كما لا يلزم توقيعه على الإشارة الواردة في الحكم بأنه رفض التوقيع<sup>(١)</sup>.

وتجدر الإشارة أن إغفال التوقيع على حكم التحكيم من أحد المحكمين يَجْتَلَفُ عن رفضه للتوقيع. إذ الرفض يعني أن المحكم اشترك في المداولة، أما إغفال التوقيع فلا يُستخلص منه التأكيد على هذا الاشتراك. ومن ناحية أخرى؛ يمنع القانون اشتراك أحد الأشخاص الاعتبارية كمُحكّم، (م ١/١٤٥٠ مُرافعات)<sup>(٢)</sup>، والتوقيع يرمي إلى التحقق من مدى التقيد بهذا المنع. ومن ثم؛ يترتب على إغفال توقيع أحد المحكمين بطلان حكم التحكيم، وهذا البطلان يتعلق بالنظام العام، ويُحكّم به ولو لم يثبت وقوع ضرر لأحد الخصوم<sup>(٣)</sup>.

ورغم أن المادة ١٤٨٠ لا تسمح صراحةً بجواز اتفاق الأطراف على أن يكون إصدار حكم التحكيم بأغلبية خاصة أو بالإجماع، إلا أننا نتفق مع الرأي القائل بأن هذا الأمر حق أصيل للأطراف دون حاجة للنص عليه من المشرع<sup>(٤)</sup>.

(١) انظر:

JARROSSON: Note sous CA Paris, 15 oct. 1991: Rev. arb. 1991, 643.

(٢) وتنص على أن: "مهمة المحكم لا يمكن مياشرتها إلا بواسطة شخص طبيعي مُمتعا بالأهلية الكاملة لمباشرة حقوقه". ونجري عبارة هذه الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

La mission d'arbitre ne peut être exercée que par une personne physique jouissant du plein exercice de ses droits.

وإذا تضمن اتفاق التحكيم تعيين شخصا معنويا، فإنه لا يملك سوى تنظيم التحكيم، (م ٢/١٤٥٠).

(٣) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. Ire civ., 3 oct. 2006: D. 2006, pan. 3026, obs. Clay-M.-Cl. RONDEAU-RIVIER: J.-Cl. Procédure civile, Fasc. 1042, Arbitrage, La sentence arbitrale, n. 43 et 44.

(٤) انظر:

M.-Cl. RONDEAU-RIVIER: J.-Cl. Procédure civile, Fasc. 1042, Arbitrage, La sentence arbitrale, n. 34.

وفي ضوء ما تقدم ؛ يكون حكم التحكيم ، في فرنسا ، صدر مُراعياً الميعاد طالما تم توقيعه خلاله ، حتى ولو تم إيداع الحكم بعد ذلك<sup>(١)</sup> . أما إذا انقضى ميعاد التحكيم دون التوقيع على الحكم ، فإن ذلك يعني عدم صدوره في الميعاد مما يضع نهاية لخصومة التحكيم<sup>(٢)</sup> . ويترتب على ذلك ؛ وبقوة القانون ، زوال ولاية المُحكّم بالنسبة لموضوع النزاع محل خصومة التحكيم<sup>(٣)</sup> .

وتقدير ما إذا كان حكم التحكيم صدر قبل انقضاء ميعاد التحكيم من عدمه هو من المسائل التي تخضع للسُلطة التقديرية لمحكمة الموضوع. وقضت محكمة النقض الفرنسية ؛ في هذا الصدد ، بأن محكمة الاستئناف تكون استعملت سُلطتها التقديرية حين قضت بأنه لا أهمية لمسألة عدم توقيع حكم التحكيم من جميع المُحكّمين في ذات اليوم ، وأن توقيع

(١) وتطبيقاً لذلك ، انظر :

Cass. req. 27 avr. 1900: D. 1901, 1, 494- Rapp. CA Paris, 1<sup>re</sup> C, 30 mai 2006: Rev. arb. 2007, 837, obs. Jarrosson.

وجاء في الحكم الأخير بأنه إذا كان حكم التحكيم أرسل بالبريد المسجل في يوم انقضاء ميعاد التحكيم ، فإنه يكون صدر في خلال الميعاد ، ولا أهمية لما إذا كان إعلان الحكم وصل إلى الأطراف في اليوم التالي لانقضاء ميعاد التحكيم.

(٢) وتنص المادة ١٤٧٧ من قانون المرافعات على أن انقضاء ميعاد التحكيم يترتب عليه انتهاء خصومة التحكيم. وتجرى عبارة هذه المادة باللغة الفرنسية كالتالي :

L'expiration du délai d'arbitrage entraîne la fin de l'instance arbitrale.

وانقضاء خصومة التحكيم ؛ بانقضاء ميعاده ، لا يحول دون التجاء الأطراف للتحكيم من جديد ، إذا كان اتفاق التحكيم يقضي باختصاص قضاء التحكيم بالنزاع في جميع الأحوال ، ولم يتنازل الأطراف عن تطبيق هذا الاتفاق ، ولا يوجد ما يعوق الاستمرار في الإجراءات. وتطبيقاً لذلك ، انظر :

CA Colmar, 21 sept. 1993: Rev. arb. 1994, 348, note Cohen-Cass. 2<sup>e</sup> civ., 18 févr. 1999: Bull. II, n. 31.

(٣) وتطبيقاً لذلك ، انظر :

CA Rouen, 5 juin 1889: D. 1891, 2, 98.

ويُطلان حكم التحكيم لصدوره بعد ميعاد التحكيم لا يتعلق إلا بإجراءات التحكيم اللاحقة على هذا الميعاد ، أما الإجراءات السابقة عليه فتظل صحيحة. وتطبيقاً لذلك ، انظر :

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 18 mai 1989: JCP 1989, IV, 263- Contra. Cass. 2<sup>e</sup> civ., 17 juill. 1978: Rev. arb. 1979, 241, note Robert.

أحدهم على الحكم بعد انقضاء ميعاد التحكيم لا يترتب عليه اعتبار أن الحكم صدر بعد هذا الميعاد<sup>(١)</sup>

وهذا القضاء ؛ في تقديرنا، محل نظر. فالمُشرع حين اشترط التوقيع على الحكم من جميع المحكمين ؛ أو من الأغلبية مع إثبات رفض الأقلية، إنما يرمي من وراء ذلك إلى التأكد من أن المداولة حول الحكم تمت بين جميع المحكمين، وأن الحكم يُنسب إلى من وقعوا عليه، وأن يتحقق هذا التأكد خلال الميعاد المتفق عليه، أو الذي يُحدده القانون الواجب التطبيق. وبانتهاء هذا الميعاد قبل توقيع أحد المحكمين لا يُمكن القول بحدوث التأكد الذي يرمي إليه القانون.

وطبقا لقواعد غرفة التجارة الدولية ؛ في حال تعدد المحكمين، يصدر حكم التحكيم بالأغلبية، وإذا لم تتوفر الأغلبية، يصدر رئيس محكمة التحكيم حكم التحكيم منفردا، (م ١/٢٥). وهذه المادة واجهت فرضا قد يحدث في الواقع العملي ؛ وهو تعذر توافر الأغلبية اللازمة لإصدار الحكم، بسبب تشعب الآراء وتمسك كل مُحكم برأي مُختلف. وتفاديا لهذا الفرض ؛ فإن حكم المادة السابقة جعل رئيس هيئة التحكيم يتحول إلى مُحكم مُنفرد ويُصدر الحكم. ونرى الأخذ بهذا الحُسل في القانون المصري.

٢١ - **خامسا:** رأينا العُضاض حول وقت إصدار حكم التحكيم: يُستفاد مما تقدم أن ما يجري عليه الوضع في مصر وفرنسا ؛ فقها وقضاء، أن حكم التحكيم يصدر بعد توقيع المحكم عليه، وفي حالة تعدد المحكمين يصدر بعد توقيعهم جميعا عليه ؛ أو توقيع الأغلبية مع ذكر سبب رفض الأقلية، في القانون المصري، وفي القانون الفرنسي يكفي الإشارة إلى رفض توقيع الأقلية، دون حاجة إلى ذكر سبب الرفض.

ومع ذلك ؛ يُلاحظ أن المُشرع ؛ في مصر وفرنسا، يتطلب ضرورة اشتغال حكم التحكيم على تاريخ إصداره، ويُستفاد ذلك من المادة

(١) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> civ. 15 juill. 1999: Rev. arb. 1999, 623, obs. Bureau.

(١٣٠) مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية بكلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، العدد الأول ٢٠١٤

١٤٨١ من قانون المرافعات الفرنسي<sup>(١)</sup>، والمادة ٤٣/٣ من قانون التحكيم المصري<sup>(٢)</sup>.

وهنا يثور التساؤل حول مدى التعارض بين ما تضمنته المواد ٤٠، و ٤٣/١ من قانون التحكيم المصري؛ واللذان تتعلقان بكيفية إصدار حكم التحكيم وأن هذا الإصدار يكون بكتابة الحكم والتوقيع عليه، وبين ما تتطلبه المادة ٤٣/٣ من ذات القانون؛ والتي تتعلق بضرورة اشتغال حكم التحكيم على تاريخ إصداره. كما يثور ذات التساؤل بالنسبة للوضع في القانون الفرنسي. فالمادة ١٤٨٠ من قانون المرافعات بينت كيفية إصدار حكم التحكيم، واعتبرت أن الحكم يصدر بالتوقيع عليه، في حين أن المادة ١٤٨١؛ من ذات القانون، نصت على ضرورة اشتغال الحكم على تاريخ إصداره. وما يُتصور أن يحدث في الواقع هو أحد الفروض التالية:

(أ) - الفرض الأول: أن يتطابق التاريخ الثابت في مدونات الحكم كتاريخ لإصداره مع تاريخ توقيع جميع المحكمين؛ أو الأغلبية اللازمة للتوقيع. وفي هذا الفرض لا تثار أي مشكلة.

(ب) - الفرض الثاني: أن يختلف التاريخ الثابت في الحكم كتاريخ لإصداره عن تاريخ توقيع جميع المحكمين على الحكم؛ أو عن تاريخ توقيع بعضهم. وهنا تثار الصعوبة. فما هو التاريخ الذي يُعتد به كتاريخ لا اعتبار أن الحكم صدر خلال ميعاد التحكيم؟، ومتى يبدأ الحكم في ترتيب آثاره؟، كالحجية واستنفاد المحكم لولايته.

وبطبيعة الحال؛ ليس من المتصور أن يكون التوقيع قبل كتابة الحكم. وإنما من المتصور أن يحدث العكس؛ أي يتم كتابة الحكم وتحديد تاريخ إصداره لكن توقيع جميع المحكمين، أو الأغلبية اللازمة، أو بعض هؤلاء، يكون

(١) إذ تنص هذه المادة على أن: "حكم التحكيم يشتمل على بيان: ١- ... ٢- ...

٣- ... ٤- تاريخ الحكم. وتجري عبارة هذه المادة باللغة الفرنسية كالتالي:  
La sentence arbitrale contient l'indication: 1° ...; 2° ...; 3° ...;  
4° De sa date; 5° ...

(٢) وتنص المادة ٤٣/٣ من قانون التحكيم على وجوب اشتغال حكم التحكيم على تاريخ إصداره.

في تاريخ لاحق على تاريخ الإصدار. هنا يحدث عدم التطابق. ومثار الصعوبة ؛ في هذا الفرض ، يتمثل في تحديد التاريخ الذي يُعتد به كتاريخ لاعتبار أن الحكم صدر مراعيًا ميعاد التحكيم ، والتاريخ الذي تبدأ منه الآثار القانونية القانونية للحكم؟<sup>(١)</sup>.

ويبدو أن القضاء يميل نحو اعتبار أن التاريخ المُثبت على نسخة الحكم يُعتبر ؛ بصفة عامة ، بمثابة تاريخًا لتحرير وتوقيع حكم التحكيم ومن ثم تاريخًا لإصداره<sup>(١)</sup>. أيضا ؛ قضي بأن تاريخ إصدار حكم التحكيم المُثبت في نسخة الحكم الموقعة من المحكمين ، يُعتبر حجة على الخصم ولا يستطيع جحده إلا باتخاذ طريق الطعن بالتزوير في الحكم. فحكم التحكيم يُعتبر ورقة رسمية شأنه في ذلك شأن أحكام القضاء<sup>(٢)</sup>. والاعتداد بالتاريخ المدون في الحكم كتاريخ لإصداره هو ما نصت عليه صراحة المادة ٣/٢٥ من قواعد غرفة التجارة الدولية ؛ وذلك بالقول: " يعتبر حكم التحكيم قد صدر في مكان التحكيم وفي التاريخ المدون فيه " .

ونرى أنه يحسن بالمشرع المصري وضع حل تشريعي لمسألة تحديد وقت إصدار حكم التحكيم على وجه الدقة ، وبما لا يدع مجالًا للتأويل في مثل هذه المسألة الهامة. ونتصور أن يكون هذا الحل بالنص على ما مؤداه أن حكم التحكيم يصدر بكتابته وتمام التوقيع عليه من جميع المحكمين ؛ أو من الأغلبية اللازمة ، ويُعتد بتاريخ التوقيع كتاريخ لإصدار الحكم ، وفي حال اختلاف تواريخ توقيع المحكمين تكون العبرة بتاريخ آخر توقيع. ومن

---

(١) وتحديد وقت إصدار حكم التحكيم له أهمية أخرى تتمثل في بدء سريان ميعاد الثلاثين يوما التي يتعين على هيئة التحكيم أن تُسلم خلالها كل من الطرفين صورة من حكم التحكيم موقعة من المحكمين الذين وافقوا عليه ، ( م ١/٤٤ تحكيم مصري ).  
(١) وتطبيقا لذلك ، انظر:

CA Paris, 22 mai 1980: Rev. arb. 1982, p. 264, note J.-B. Blaise.

(٢) وتطبيقا لذلك ، انظر: نقض مدني ١١/٣٠/١٩٦١ ، مجموعة أحكام النقض ، س ١٢ ، ص ٧٣٠ - وفي القضاء الفرنسي ، انظر:

CA Aix, 16 oct. 1962: Rev. arb. 1962, 144.



هذا التاريخ تترتب آثار الحكم ، ويكون هذا الأخير صدر في الميعاد طالما أن آخر توقيع تم في تاريخ سابق على انقضاء ميعاد التحكيم. أما ما ذهبت إليه بعض أحكام القضاء الفرنسي من الاعتداد بأن الحكم يُعتبر قد صدر في الميعاد طالما كان التاريخ الثابت في نسخة الحكم سابق على انقضاء ميعاد التحكيم ؛ حتى ولو تم توقيعه في وقت لاحق ، فهو قضاء غير دقيق. فانقضاء ميعاد التحكيم يجعل المحكم ولا ولاية له على النزاع. كما أنه قبل التوقيع لا يُمكن القول بنسبة الحكم إلى المحكمين ، ومن ثم لا يُمكن القول بأن الحكم يحوز حُجية الأمر المقضي. والقول بغير ذلك يصعب معه التوفيق بين اعتبار أن الحكم صدر في ميعاد التحكيم لمجرد أن التاريخ الثابت في الحكم يقع قبل نهاية الميعاد المذكور وبين حقيقة أن الحكم لم يتم توقيعه قبل انقضاء ميعاد التحكيم ومن ثم زوال ولاية المحكم ؟. فالتوقيع يجب أن يكون ممن له الولاية على النزاع حتى يتسم الحكم بالطبيعة القضائية ومن ثم يحوز حُجية الأمر المقضي.

٢٢- جزاء عدم تحديد تاريخ إصدار حكم التحكيم في فرنسا: تقضي المادة ١/١٤٨٣ من قانون المرافعات بأن تخلف بيان تاريخ حكم التحكيم المنصوص عليه في المادة ١٤٨١ ؛ يترتب عليه بطلان الحكم<sup>(١)</sup>. وفي تبرير ذلك ذهبت أحكام القضاء الفرنسي إلى أن حكم التحكيم باعتباره يتمتع بذات طبيعة الحكم القضائي ، فإن تخلف بيان تاريخ إصداره يترتب عليه البطلان<sup>(٢)</sup>. هذا مع مُراعاة أن تخلف بيان تاريخ إصدار حكم التحكيم لا

(١) وتجري عبارة هذه المادة ؛ باللغة الفرنسية ، كالتالي :

Les dispositions de l'article, ... 1481 relatives au nom des arbitres et à la date de la sentence ... sont prescrites à peine de nullité de celle-ci.

(٢) ولكن ؛ هذا البطلان لا يخضع للأحكام السارية على بطلان الأعمال الإجرائية. وتطبيقا لذلك ، انظر :

CA Paris, 17 mars 1989: Rev. arb. 1990, p. 727- Cass. 2e civ., 9 nov. 2000: arrêt n. 1128 F-D.

يُعادَل الخطأ المادي في هذا التاريخ؛ إذ هذا الخطأ يُمكن أن يكون محلاً للتصحيح وفقاً لقواعد تصحيح الأخطاء المادية للحكم<sup>(١)</sup>.

وقبل صدور المرسوم رقم ٤٨ لسنة ٢٠١١ ذهبت بعض أحكام القضاء إلى أن إثبات مُراجعة البيان القانوني لتاريخ حكم التحكيم يجب أن يُستمد من الحكم نفسه. وقُضي؛ في هذا الصدد، بأن إغفال بيان تاريخ إصدار حكم التحكيم لا يُمكن تداركه؛ أو استكماله، من خلال مُستند آخر غير الحكم<sup>(٢)</sup>. ولكن؛ بعد صدور المرسوم المُشار إليه، والذي كان هدفه الأساسي تدعيم فاعلية نظام التحكيم في فرنسا، أصبحت المادة ٢/١٤٨٣ من قانون المُرافعات تنص على أنه: "وفي كل الأحوال؛ إغفال أو عدم صحة بيان مُخصص لإثبات صحة حكم التحكيم لا يترتب عليه بطلان هذا الحكم إذا ثبت؛ من أوراق الإجراءات أو من أي وسيلة أُخرى، أن البيانات القانونية تمت مُراجعتها في الواقع"<sup>(٣)</sup>.

٢٣- جزاء عدم تعديل تاريخ إصدار حكم التحكيم في مصر: يُلاحظ أن المُشرع وإن تطلب في المادة ١/٤٣ من قانون التحكيم اشتغال حكم التحكيم على تاريخ إصداره، إلا أنه لم يُقرر البطلان صراحة كجزء على

(١) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 30 sep. 1999: Rev. arb. 2000, 267, note Betton-CA Paris, 1<sup>re</sup> C, 12 sep. 2002: Rev. arb. 2003, 173, note Boursier.

(٢) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 9 nov. 2000: arrêt n. 11289 F-D.

(٣) وتجري عبارة هذه المادة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

Toutefois, l'omission ou l'inexactitude d'une mention destinée à établir la régularité de la sentence ne peut entraîner la nullité de celle-ci s'il est établi, par les pièces de la procédure ou par tout autre moyen, que les prescriptions légales ont été, en fait, observées.

ويقول البعض أن عدم اشتغال حكم التحكيم على تاريخ إصداره لا يُتيح الطعن عليه بالبطلان لهذا السبب، وذلك إذا كان من الممكن الإثبات؛ بأي وسيلة، أن الحكم صدر خلال ميعاد التحكيم، انظر:

M-CI. RONDEAU-RIVIER: J.-Cl. Procédure civile, Fasc. 1042, Arbitrage, La sentence arbitrale, n. 41.

تخلف هذا البيان. ويذهب جمهور الفقه وأحكام القضاء إلى أن حالات بطلان حكم التحكيم؛ التي نصت عليها المادة ٥٣ من القانون سالف الذكر، هي على سبيل الحصر<sup>(١)</sup>. وفي ضوء ذلك؛ لا يجوز طلب بطلان حكم التحكيم بسبب تخلف بيان تاريخ إصداره، لأن هذا السبب لا يندرج في الحالات التي أوردتها المادة ٥٣ حصراً.

ولا ريب أن بيان تاريخ إصدار حكم التحكيم يُشكل أهمية بالغة<sup>(٢)</sup>. فمنذ هذا التاريخ تسري آثار الحكم، وأهمها حُجية الأمر المقضي، واستتفاد المحكم لولايته، كما يُساعد هذا التاريخ في معرفة ما إذا كان الحكم صدر خلال الميعاد المحدد، المُتفق عليه، أو الذي نص عليه القانون الإجرائي الواجب التطبيق على التحكيم، وتبدأ به مدة الثلاثين يوماً التي

(١) انظر: محمود مختار بريسي، التحكيم التجاري الدولي، رقم ١٤٣، ص ٢٣٥ - محمود سمير الشراوي، التحكيم التجاري الدولي، رقم ٣٦٤، ص ٤٩٦ - علي بركات، الطعن في أحكام التحكيم، رقم ٣٢، ص ٤٦ - وقارب: أحمد السيد صاوي، التحكيم، رقم ١٧٤، ص ٢٢٤ - وقضي بأن طلب بطلان حكم التحكيم بسبب القلظ في حساب مدة التقادم لا يدخل ضمن حالات البطلان الواردة على سبيل الحصر في المادة ٥٣ من قانون التحكيم. وتطبيقاً لذلك، انظر: تقضى مدني ١٢/١/٢٠٠٠، في الطعن رقم ٦٥٢٩ لسنة ٦٢ ق.، المحاماة، ع ١، لسنة ٢٠٠١، ص ٣٣ - أيضاً؛ قضي بأن الخطأ في تطبيق القانون لا يندرج في حالات بطلان حكم التحكيم المحددة حصراً في المادة ٥٣ من قانون التحكيم. وتطبيقاً لذلك، انظر: استئناف القاهرة في ٢٩/٣/٢٠٠٣، في القضية التحكيمية رقم ٣٧ لسنة ١١٩ ق. - عكس ذلك، انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٣٣٠، ص ٥٩٢. ويرى أن حالات بطلان حكم التحكيم وردت على سبيل المثال لا الحصر. واستند في ذلك على عبارة المادة ١/٥٣/ز من قانون التحكيم؛ والتي تنص على أنه: "لا تُقبل دعوى بطلان حكم التحكيم إلا في الأحوال الآتية: (أ) - ... (ب) - ... (ج) - ... (د) - ... (هـ) - ... (و) - ... (ز) - إذا وقع بطلان في حكم التحكيم، أو كانت إجراءات التحكيم باطلة بطلانا أثر في الحكم" = ومدلول هذه العبارة الأخيرة يعني أن حالات دعوى بطلان حكم التحكيم تشمل كل عيب يشوب حكم التحكيم كعمل إجرائي ويؤدي إلى بطلانه. ويُضيف أن صياغة الفقرة السابقة وردت بذات الصياغة التي استعملها المشرع في المادة ٢/٢٤٨ من قانون المرافعات، والتي تنص على الحالة الثانية من حالات الطعن بالنقض. وانتهى إلى أنه ينبغي؛ عند تطبيق المادة ١/٥٣ ز من قانون التحكيم، الاستهداء بما جرت عليه أحكام النقض في تطبيقها للمادة ٢/٢٤٨ من قانون المرافعات.

(٢) انظر: عزمي عبد الفتاح، قانون التحكيم الكويتي، ص ٣١٢ - أحمد أبو الوفاء، التحكيم الاختياري والإجباري، رقم ١١٢، ص ٢٥٨ - عيد القصاص، حكم التحكيم، رقم ٤٢، ص ١٣٥ وما بعدها.

يُمكن لهيئة التحكيم خلالها تصحيح ما يقع في حكمها من أخطاء مادية ؛  
كتأبئة أو حسابية، (م ١/٥٠ تحكيم مصري) <sup>(١)</sup> . وهنا يشور التساؤل  
حول كيفية التوفيق بين فرضية عدم اشتغال حكم التحكيم على تاريخ  
إصداره وبين عدم إمكانية الطعن عليه بالبطلان.

وفي تقديرنا ؛ مع البعض <sup>(٢)</sup> ، أنه يُمكن تفادي البطلان الناشئ عن  
تخلف بيان تاريخ صدور الحكم ، وذلك عن طريق الاستدلال على هذا  
التاريخ من محضر الجلسة التي صدر فيها الحكم ؛ وذلك باعتبار أن الأصل  
في إثبات تاريخ الحكم هو محضر الجلسة الذي أُعد لإثبات ما يجري فيها <sup>(٣)</sup>  
أيضا ؛ يُمكن أن يُستدل على أن حكم التحكيم صادر خلال ميعاد  
التحكيم إذا تم إيداع الحكم قلم كتاب المحكمة المختصة في تاريخ سابق  
على التاريخ الذي ينقضي فيه الميعاد ، أو إذا كان أحد المحكمين الموقعين  
على الحكم توفي قبل انقضائه <sup>(٤)</sup> .

٢٤ - **سادسا: وقت إصدار حكم التحكيم عند تطلب الدراسة المسبقة لمشروع  
الحكم:** القاعدة أن تستقل محكمة التحكيم بإصدار حكمها ، دون رقابة  
عليها من جهة أخرى على مشروع الحكم قبل إصداره ، متى كان التحكيم  
حرا. ولكن ؛ إذا كان التحكيم مؤسسيا فقد تتطلب بعض أنظمة

(١) وحول ميعاد تصحيح حكم التحكيم ، راجع: ما سيلي ، رقم ١٠١ وما بعده ، ص  
١٧٢ وما بعدها.

(٢) انظر: فتحي والي ، قانون التحكيم ، رقم ٢٥٤ ، ص ٤٤١ - علي بركات ، الطعن  
في أحكام التحكيم ، رقم ٥٤ ، ص ٨٧ - وقارب: أحمد أبو الوفا ، التحكيم  
الاختياري والإجباري ، رقم ١١٦ ، ص ٢٧٧ .

(٣) وهذه القاعدة يُعمل بها أمام القضاء. فقد قضت محكمة النقض بأن إغفال الحكم  
لتاريخ صدره لا يترتب عليه البطلان. وتطبيقا لذلك ، انظر: نقض مدني  
١٩٧٩/٢/٣ ، في الطعن رقم ٢٠ لسنة ٤٧ ق. - وقضي بأن إذ كان الثابت من  
محاضر جلسات القضية الاستئنافية أنها حجرت للحكم فيها لجلسة  
١٩٩٧/١٢/١٥ ، ثم مد أجل النطق بالحكم لجلسة ١٩٩٧/١٢/٢١ ، وفيها صدر  
الحكم ، وأنه ولئن أثبت بنسخة الحكم الأصلية أنه صدر في ١٩٩٧/١٢/١٥ ، إلا أن  
الثابت بمدوناته مد أجل الحكم بعد هذه الجلسة ، ومن ثم فلا يعتد بما ورد بها من  
خطا مادي يصححه ما ورد بشأنه في محضر الجلسة. وتطبيقا لذلك ، انظر: نقض  
مدني ١٩٧٨/١٢/٧ ، في الطعن رقم ٤٠٠ لسنة ٤٥ ق.

(٤) انظر: فتحي والي ، قانون التحكيم ، رقم ٢٥٤ ، ص ٤٤١ .

مؤسسات، أو مراكز، التحكيم ضرورة بحث ومراجعة مسبقاً لمشروع حكم التحكيم؛ قبل إصداره، بواسطة أحد أجهزتها. ومن أهم المنظمات التي تُبأشر مثل هذه الرقابة على محكمة التحكيم؛ قبل إصدار حكمها، غرفة التجارة الدولية. إذ تنص المادة ٢٧ من قواعد الغرفة على أنه: "يتعين على محكمة التحكيم أن تقدم إلى هيئة التحكيم مشروع حكم التحكيم قبل توقيعه. وللهيئة أن تدخل تعديلات تتعلق بالشكل على الحكم ولها أيضاً أن تُلفت انتباه محكمة التحكيم إلى مسائل تتعلق بالموضوع، دون المساس بما لمحكمة التحكيم من حرية في إصدار الحكم. ولا يجوز لمحكمة التحكيم إصدار أي حكم تحكيم دون أن تكون هيئة التحكيم قد وافقت عليه من حيث الشكل"<sup>(١)</sup>.

وعملاً بما تنص عليه هذه المادة، فإن ما تقوم به هيئة التحكيم؛ سواء أكان بالموافقة مباشرة على مشروع الحكم أو إدخال تعديلات عليه ممن حيث الشكل أُرلفت انتباه المحكمة إلى مسائل تتعلق بالموضوع، لا يُعتبر

(١) ومؤدى هذه المادة أن هيئة التحكيم تقتصر على مراجعة الحكم من حيث الشكل، ولا شأن لها بحكم التحكيم الذي يصدر في موضوع النزاع. وإن كان للهيئة تقديم ملاحظات بشأن سلامة الحكم من الناحية الموضوعية، بيد أن هذه الملاحظات غير ملزمة بأي حال لمحكمة التحكيم. ومراجعة مشروع حكم التحكيم على هذا النحو هو خدمة يؤديها جهاز التحكيم بالغرفة لصالح أطراف النزاع، وذلك لضمان سلامة حكم التحكيم الذي يصدر. ولهذا؛ فإن المراجعة المذكورة ضرورية كذلك حتى في مشروع الحكم الذي يقتصر على مجرد إثبات ما اتفق عليه الطرفان لإنهاء التحكيم صلحاً. ومن ناحية أخرى؛ نظام مراجعة مشروع حكم التحكيم يُحقق فائدة لنظام التحكيم أمام غرفة التجارة الدولية بباريس عن طريق ضمان جودة الأحكام وقلة = احتمالات الطعن فيها أو عدم تنفيذها بما يحفظ للغرفة ونظام التحكيم فيها السمعة الدولية التي يتمتعان بها في أوساط التجارة الدولية، انظر: تقضى مدني ٢٠١٧/٢/٨، في الطعن رقم ٧٣٠٧ لسنة ٧٦ ق. - وفي نقد نظام الدراسة المسبقة لمشروع حكم التحكيم وفقاً لقواعد غرفة التجارة الدولية، انظر: محمود سمير الشرفاوي، التحكيم التجاري الدولي، رقم ٣٠٧، ص ٤١٢ وما بعدها، والهوامش الملحقة. حيث يرى أن هذا النظام يُشكل خطورة على استقلال محكمة التحكيم وحريتها في تكوين حكمها. ومصادر الخطورة أن دور هيئة التحكيم لا يقتصر على مراقبة الشكل، بل لها أن تُلفت انتباه المحكمة إلى نقاط تتعلق بموضوع النزاع. وإذا كانت المحكمة تقيد فقط بملاحظات الهيئة على الشكل دون الموضوع، إلا أن التفرقة بين الشكل والموضوع تظل أمراً دقيقاً في كثير من الأحيان.

إصدارا لحكم التحكيم<sup>(١)</sup>، وإنما ذلك هو مجرد إجراء سابق على هذا الإصدار الذي لا يتم إلا بعد التوقيع عليه من أعضاء محكمة التحكيم. وبعد هذا التوقيع تسري آثار حكم التحكيم؛ ومنها اكتسابه الحجية الأمر المقضي، فلا يمكن تعديل الحكم بعد ذلك أو المساس بحجتيته، كما يستنفد المحكم ولايته على النزاع الذي صدر بشأنه حكم التحكيم<sup>(٢)</sup>.

٢٥ - سابقا: تاريخ إصدار حكم التحكيم عند اشتراط النطق به: من المقرر؛ أنه في غير الأحوال التي يلتزم فيها أطراف التحكيم بإتباع القواعد المقررة أمام محاكم الدولة، فإن هيئة - أو محكمة - التحكيم لا تلتزم مطلقا بالنطق بالحكم إلا إذا اشترطه الأطراف في الاتفاق على التحكيم، أو في اتفاق لاحق يقبله المحكم.

وفي حالة اشتراط؛ أو اتفاق، الأطراف على النطق بالحكم، أو إذا قررت هيئة - أو محكمة - التحكيم النطق به، وجب النطق بمنطوقه شفويا في الجلسة المحددة لإصداره في غير جلسة علنية حفاظا على سرية تعاملات الأطراف في خصومة التحكيم<sup>(٣)</sup>. وفي الأحوال التي يلزم فيها النطق بالحكم لا يُعتبر أنه قد صدر إلا من تاريخ النطق به؛ حتى ولو كتب وتم التوقيع عليه من المحكمين قبل ذلك<sup>(٤)</sup>.

(١) انظر: محمود سمير الشراوي، التحكيم التجاري الدولي، رقم ٣٠٧، ص ٤١٢.  
M-Cl. RONDEAU-RIVIER: J.-Cl. Procédure civile, Fasc. 1042, Arbitrage, La sentence arbitrale, n. 39.

(٢) انظر:

M-Cl. RONDEAU-RIVIER: J.-Cl. Procédure civile, Fasc. 1042, Arbitrage, La sentence arbitrale, n. 40.

(٣) إذ تقضي المادة ١/٤٤ من قانون التحكيم المصري بأنه: "لا يجوز نشر حكم التحكيم أو نشر أجزاء منه إلا بموافقة طرفي التحكيم". وأساس السرية التي تفرضها هذه المادة هو احترام ما قد يراه الأطراف من اعتبارات تستوجب الحفاظ على خصوصية ما تثيره علاقة التعامل فيما بينهم من مسائل فنية، انظر: أحمد السيد صاوي، التحكيم، رقم ١٤٤، ص ١٨١.

(٤) انظر: محمود سمير الشراوي، التحكيم التجاري الدولي، رقم ٣٢٦، ص ٤٤٣ - فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٥١، ص ٤٣٣ - وفي الفقه الفرنسي، انظر: M-Cl. RONDEAU-RIVIER: J.-Cl. Procédure civile, Fasc. 1042, Arbitrage, La sentence arbitrale, n. 66.

## المطلب الثاني طبيعة حُجية حكم التحكيم

٢٦- تمهيد: من الثابت؛ في الوقت الراهن، أن حكم التحكيم يحوز حُجية الأمر المقضي بمجرد صدوره<sup>(١)</sup>، (م ٥٥ تحكيم مصري، م ١٤٨٤ مُرافعات فرنسي)، حتى ولو كان يقبل الطعن عليه بالبطلان أو رُفَع الطعن بالفعل، أو كان لم يصدر أمر بتنفيذه بعد<sup>(٢)</sup>. وكما هو الحال بالنسبة لأحكام القضاء، فإن حُجية حكم التحكيم تبقى ما بقي الحكم قائماً<sup>(٣)</sup>، ولا تزول إلا بزوال الحكم ذاته<sup>(٤)</sup>.

وما يثور في الوقت الراهن هو الخلاف حول طبيعة حُجية حكم التحكيم؛ أي هل تتعلق هذه الحُجية بالمصلحة الخاصة أم بالمصلحة العامة؟. وتكمن

(١) انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٦٤، ص ٤٦٠ - عيد القصاص، حكم التحكيم، رقم ٥٧، ص ١٧٥ وما بعدها - أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، رقم ١١٦، ص ٢٧٨ - محمود مصطفى يونس، قوة أحكام المحكمين وقيمتها أمام قضاء الدولة، ص ٥٤ - د. بكر عبد الفتاح السرحان، قانون التحكيم الإماراتي، مكتبة الجامعة، الشارقة، الطبعة الأولى ٢٠١٢، ص ٢٩٤ - إبراهيم أحمد إبراهيم، حكم التحكيم في القانون الوضعي، ص ٦ - سيد أحمد محمود، نظام التحكيم، ص ٣٧٠ - وفي الفقه الفرنسي، انظر:

ROBERT et MOREAU: L'arbitrage, droit interne, droit international privé, 6<sup>e</sup> éd., 1993, Dalloz, n. 209.

(٢) وفي مصر: قبل صدور قانون التحكيم قضي بأن الأمر بتنفيذ حكم التحكيم ليس من أجل قوة ثبوت الحكم، وإنما من أجل تنفيذه. وتطبيقاً لذلك، انظر: نقض مدني ١٥/٢/١٩٧٨، مجموعة أحكام النقض، س ٢٩، ص ٤٩٢ - أيضاً؛ قضي بأن أحكام المحكمين شأنها شأن أحكام القضاء تحوز حُجية الشيء المحكوم به بمجرد صدورها، وتبقى هذه الحُجية طالما بقي الحكم قائماً. ومن ثم؛ لا يملك القاضي عند الأمر = = بتنفيذها التحقق من عدالتها أو صحة قضائها في الموضوع لأنه لا يُعد هيئة استئنافية في هذا الصدد. وتطبيقاً لذلك، انظر: نقض مدني ١٦/٧/١٩٩٠، في الطعن رقم ٢٩٩٤ لسنة ٥٧ ق. - وفي ذات المعنى، انظر: نقض تجاري ٢٢/١/٢٠٠٨، في الطعن رقم ٢٠١٠ لسنة ٦٤ ق.، مجلة التحكيم العربي، العدد الرابع عشر، يونيو ٢٠١٠، ص ٢١٦. وجاء فيه أنه متى كان ما قرره حكم التحكيم يدخل في سلطة هيئة التحكيم الموضوعية، فإن ذلك يوجب على محاكم الدولة التي يُطلب إليها الاعتراف بهذا الحكم الاعتداد بحجّيته دون أن يكون لها التحقق من عدالتها أو صحة قضائه.

(٣) وتطبيقاً لذلك، انظر: نقض مدني ١/٣/١٩٩٩، في الطعن ١٠٣٥٠ لسنة ٦٥ ق.

(٤) انظر: أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، ص ٢٨٠.

أهمية توضيح هذه المسألة في اختلاف النتائج المترتبة في الحالتين. ونظرا لعدم وجود نص تشريعي يُحدد هذه الطبيعة؛ سواء في مصر أو في فرنسا، فقد انقسم الفقه؛ في هذا الصدد، إلى رأيين: يذهب الأول منهما إلى تعلق هذه الحجية بالمصلحة الخاصة. أما الرأي الثاني فيتجه إلى اعتبار أن حجية حكم التحكيم؛ شأنها شأن حجية الحكم القضائي، ذات طبيعة تتعلق بالنظام العام. ونستعرض الرأيين السابقين؛ وذلك على النحو التالي:

ولهذا؛ سوف نتناول بحث مسألة طبيعة حجية حكم التحكيم في فرعين، وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: تعلق حجية حكم التحكيم بالمصلحة الخاصة.

الفرع الثاني: تعلق حجية حكم التحكيم بالنظام العام.

#### الفرع الأول

##### تعلق حجية حكم التحكيم بالمصلحة الخاصة

٢٧- **هجع تعلق حجية حكم التحكيم بالمصلحة الخاصة:** يخلص أنصار هذا الرأي إلى هذه النتيجة انطلاقاً من مقدمة مفادها: "اختلاف مدلول حجية الحكم القضائي واختلاف نتائجها عنها في حكم التحكيم لاختلاف الاعتبارات التي تصدر عنها هذه الحجية في المجالين"<sup>(١)</sup>. وسوف نوضح ذلك بشئ من التفصيل على النحو التالي:

٢٨- (١) **مدلول حجية الحكم القضائي:** من المسلم به أن حجية الحكم القضائي هي صفة تلحق به بمجرد صدوره<sup>(٢)</sup>، ولو كان قابلاً

(١) انظر: أحمد السيد صاوي، التحكيم، رقم ١٩٨، ص ٢٥٥ وما بعدها- محمود مختار بري، التحكيم التجاري الدولي، رقم ١٥٤، ص ٢٥٧ وما بعدها- وقارب: سيد أحمد محمود، نظام التحكيم، هامش رقم ١ من ص ٣٠٧. حيث يرى أن الطبيعة الاتفاقية للتحكيم هي أساس اعتبار حجية أحكامه لا تعلق بالنظام العام، وذلك على عكس الأحكام القضائية.

(٢) وفي فرنسا: تنص المادة ١/٤٨٠ من قانون المرافعات على أن الحكم الذي يفصل في منطوقه في كل أو جزء من موضوع النزاع، أو الذي يفصل في دفع إجرائي، أو في دفع بعدم القبول، يجوز؛ بمجرد صدوره، حجية الأمر المقضي بالنسبة للمنازعة التي فصل فيها. وتجري عبارة هذه الفقرة باللغة الفرنسية كالتالي: =



للطعن<sup>(١)</sup> . ومدلول الحجة هو أن الحكم يحوز قيمة قانونية تحول دون إعادة الفصل ؛ من جديد ، فيما قضى به بصورة قطعية تضع حدا للنزاع في جملته أو جزء منه أو في مسألة متفرعة عنه بفصل حاسم لا رجوع فيه من جانب المحكمة التي أصدرته<sup>(٢)</sup> . ولكن ؛ لا تكون للأحكام هذه الحجية

=Le jugement qui tranche dans son dispositif tout ou partie du principal, ou celui qui statue sur une exception de procédure, une fin de non-recevoir ou tout autre incident a, dès son prononcé, l'autorité de la chose jugée relativement à la contestation qu'il tranche.

وفي هذا الصدد ؛ قضت محكمة النقض الفرنسية بأن حجة الأمر القضائي تلحق بالحكم من يوم صدوره وبمجرد النطق به دون حاجة لإعلانه. وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ. 25 mars 1985: JCP 1987, II, 20823, note Blaisse- Cass. 2<sup>e</sup> civ. 6 mai 2004: Gaz. pal. 19-20 janv. 2006, 18, obs. Massip.

(١) وتطبيقاً لذلك، انظر: نقض مدني ١٩٦٨/١١/٢٦، مجموعة أحكام النقض، ص ١٩، ص ٧٩٥. وحيث أن حجة الحكم الابتدائي مؤقتة، فإنها تقف بمجرد رفع الاستئناف وإلى أن يفصل في الحكم. وتطبيقاً لذلك، انظر: نقض مدني ١٩٩٨/٣/٩، في الطعن رقم ١٥٦ لسنة ٦٤ ق.

(٢) في مصر، انظر: نقض مدني ٢٠٠٢/٧/١، مجموعة المكتب الفني، ص ٥٣، ج ٢، ص ٩٣- عبد الرازق السنهوري، الوسيط، ج ٢، رقم ٣٤٢، ص ٥٨٤- أ.د. وجدي راغب، النظرية العامة للعمل القضائي في قانون المرافعات، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، سنة ١٩٦٧، طبعة ١٩٧٤، ص ١٨١- أ.د. أحمد أبو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الرابعة عشرة، سنة ١٩٨٦، رقم ٥٦١، ص ٧٤٨- أ.د. أحمد السيد صاوي، الشروط الموضوعية للدفع بحجة الشيء المحكوم فيه، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة ١٩٧١، ص ٩- وفي فرنسا، انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 22 nov. 2005: Bull. civ. I, n. 358, p. 211- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 10 juill. 2003: Bull. II, n. 237, p. 197- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 17 févr. 1983: D. 1983, 389, concl. Charbonnier- Cass. 1<sup>re</sup> civ., 19 nov. 1968: D. 1969, 57, note Breton- Y. DESDEVISES: Variations sur le fond en procédure civile, in Mélanges Cosnard, Economica 1990, 325- J. BUFFET, J. NORMAND et V. DELAPONTE: La chose jugée, Bull. inf. C. cass. 2004, hors série, n. 3, p. 9- J. VINCENT et S. GUINCHARD: Procédure civile, Précis Dalloz, 21<sup>ème</sup> éd., n. 86, p. 112- R. MOREL: Traité élémentaire de procédure civile, 2<sup>e</sup> éd., 1949, n. 87, p. 450- J. FOYER: De l'autorité de la chose jugée en matière civile, Essai d'une définition, Thèse, Paris,=

إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم، دون أن تتغير صفاتهم، وتتعلق  
بذات الحق محلا وسببا، (م ١٠١ إثبات مصري، م ١٣٥١ مدني  
فرنسي)<sup>(١)</sup>.

٢٩- (٢)- نتائج حجية الحكم القضائي: من المستقر عليه أن هذه النتائج  
تتمثل في أثريين؛ هما:

(أ) -- الأثر السلبي: ويعني أن ما قضى به الحكم القطعي لا يجوز إعادة  
طرحه للفصل فيه من جديد من خلال دعوى مُبتدأة، سواء أمام المحكمة  
التي أصدرته أو أمام أي محكمة أخرى<sup>(٢)</sup>، ولا سبيل إلى المجدلة فيما  
قضى به الحكم إلا عن طريق الطعن فيه بالطرق وفي المواعيد التي حددها

---

=1954, p. 183 et 320- H. SOLUS et R. PERROT: Droit  
judiciaire privé, t. I, n. 473, p. 433- E. GARSONNET et  
CEZAR-BRU: Traité théorique et pratique de  
procédure civile et commerciale, 3<sup>ème</sup> éd., Paris 1913, t. 3,  
n. 703, p. 403 et s.- Dalloz répertoire de procédure civile:  
TOME II, V<sup>o</sup> chose jugée.

(١) وتطبيقا لذلك، في مصر، انظر: نقض مدني ٢٠٠٢/٥/٩، مجموعة الكتب الفني،  
س ٥٣، ج ٢، ص ٦١٦- نقض مدني ١٩٨٦/٥/٨، في الطعن رقم ٢٥٠٨ لسنة  
٥٢ ق.- نقض مدني ١٩٩٧/١١/٩، في الطعن رقم ٦٧٩٨ لسنة ٦٦ ق. ويكون  
الموضوع متحدا إذا كان الحكم الثاني إذا ما صدر مؤيدا للحكم السابق أو مثبتا لحق  
نفاء أو نافية لحق أثبتته. كما يكون السبب متحدا إذا ثبت أن الخصم تمسك به صراحة  
أو ضمنا في النزاع السابق وفضلت فيه المحكمة صراحة أو ضمنا بالقبول أو الرفض.  
وتطبيقا لذلك، انظر: نقض مدني ١٩٨٢/١٢/١٢، في الطعن رقم ٦٩٧ لسنة ٤٩  
ق.- وحول وحدة الخصوم والموضوع والسبب كشرط للتمسك بالحجية؛ في  
فرنسا، انظر:

Cass. 3<sup>e</sup> civ., 210 juill. 2003: Bull. II, n. 237- Cass. 2<sup>e</sup> civ.,  
12 févr. 2004: Bull. II, n. 54- Cass. 1<sup>re</sup> civ., 17 janv. 2006:  
Bull. I, n. 12.

(٢) وتطبيقا لذلك، في مصر، انظر: نقض مدني ٢٠٠٢/٧/١١، مجموعة الكتب الفني،  
س ٥٣، ج ٢، ص ٩٢- نقض مدني ٢٠٠٢/٦/١١، مجموعة الكتب الفني، س  
٥٣، ج ٢، ص ٧٦٧- نقض مدني ١٩٨٤/٢/٩، في الطعن رقم ٦٦ لسنة ٥٥  
ق.- وفي فرنسا، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 4 juin 2009: Bull. civ., II, n. 150, 98- Cass. 2<sup>e</sup>  
civ., 3 juin 2004: Bull. civ., II, n. 605, p. 456- Cass. 2<sup>e</sup> civ.,  
14 juin 1978: Bull. III, n. 346.

القانون للطعن في الأحكام<sup>(١)</sup>. كما لا يجوز رفع دعوى ببطلان الحكم الذي ثبتت له الحجية. وعدم جواز إعادة النظر في الدعوى يُقيد القاضي الذي تُطرح عليه الدعوى من جديد، وهذا ما تعكسه النصوص في مصر<sup>(٢)</sup> وفرنسا<sup>(٣)</sup>، كما أن عدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل

(١) وتطبيقا لذلك، انظر: نقض مدني ١٩٨٤/١/٢٥، في الطعن رقم ٥٣٨ لسنة ٥٠ ق. - أيضا، انظر: أحمد السيد صاوي، التحكيم، رقم ١٩٨، ص ٢٥٥ - وفي فرنسا، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 25 oct. 2007: Bull. civ., n. 676, p. 511.

(٢) فالمادة ١١٦ من قانون المرافعات تنص على أن: "الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها". وتطبيقا لهذا النص، انظر: نقض مدني ١٩٧٥/٥/٢١، مجموعة أحكام النقض، س ٢٦، ص ١٠٦٢. وتنص المادة ١٠١ من قانون الإثبات على أن: "الأحكام التي حازت قوة الأمر القضي تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية، ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتعلق بذات الحق محلا وسببا. وتقضي المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها".

(٣) فالمادة ١٣٥١ من القانون المدني تنص على أنه: "لا محل لحجية الأمر المقضي إلا بالنسبة لما كان موضوعا للحكم. ويجب أن يكون الشيء المطلوب هو ذاته؛ أي أن يتأسس الطلب على ذات السبب، وأن يكون الطلب بين نفس الأطراف، ويُقدم بواسطةهم وفيما بينهم بذات الصفة". وعبارة هذه المادة؛ باللغة الفرنسية، هي كالتالي:

L'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui a fait l'objet du jugement. Il faut que la chose demandée soit la même; que la demande soit fondée sur la même cause; que la demande soit entre les mêmes parties, et formée par elles et contre elles en la même qualité.

وتنص المادة ٢/١٢٥ من قانون المرافعات على أنه: "يُمكن للقاضي أن يُشير من تلقاء نفسه. الدفع بعدم القبول المستمد من انقضاء الصفة، وانقضاء المصلحة أو من حجية الأمر المقضي". وتجري عبارة هذه الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

Le juge peut relever d'office la fin de non-recevoir tirée du défaut d'intérêt, du défaut de qualité ou de la chose jugée.

وإمكانية إثارة القاضي؛ من تلقاء نفسه، للدفع بعدم القبول المستمد من حجية الأمر المقضي أخذ به المشرع الفرنسي حين عدل المادة ٢/١٢٥ من قانون المرافعات؛ بموجب المرسوم رقم ٣٨٦ لسنة ٢٠٠٤ والصادر في ٢٠/٨/٢٠٠٤ ودخل حيز النفاذ في ١/١/٢٠٠٥. وبذلك أصبح الدفع بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها يتعلق بالنظام العام. ولهذا؛ يُمكن للخصوم التمسك بالدفع بالحجية في أي حالة كانت عليها الدعوى، كما يُمكن للقاضي التعرض له من تلقاء نفسه. وتطبيقا لهذا النص، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 15 sept. 2005: JCP 2006, I, 133, n. 5, obs. Amrani-Mekki.

وحول المرسوم، سالف الذكر، انظر:

S. AMRANI MEKKI: JCP 2005, I, 125, n. 6.

فيها يُقيّد الخصوم؛ سواء أكان الخصم قد خسر الدعوى أو كسبها<sup>(١)</sup>.

(ب) - الأثر الإيجابي: ويعني احترام ما قضى به الحكم الحائز للحُجبية. ويكون هذا الاحترام بالنسبة للخصوم والقاضي على السواء. فالخصم الذي قضى له الحكم بحق ما يُمكنه ممارسة كافة الامتيازات التي يُخولها له هذا الحق دون حاجة لإثباته من جديد. أما احترام القاضي للحُجبية فيتمثل في أنه إذا رفع هذا الخصم دعوى استنادا إلى ما أكده له الحكم القضائي من حق، فإنه يتعين علىه احترام هذا التأكيد<sup>(٢)</sup>، وألا يُهدر ما ورد بالحكم أو يعود لمناقشته مرة أخرى<sup>(٣)</sup>، حتى ولو قُدمت له أدلة قانونية أو واقعية جديدة لم يسبق إثارتها في الدعوى<sup>(٣)</sup>.

٣٠ - (٣) - الاعتبارات التي تقوم عليها حُجبية الحكم القضائي: من المقرر أن حُجبية الحكم القضائي تستند على اعتبارين<sup>(٤)</sup>، هما:

(١) فلا يجوز لمن خسر الدعوى رفعها من جديد للحصول على ما رفضه له حكم سابق. وكذلك؛ من كسب الدعوى لا يجوز له أن يُعيد رفعها للمطالبة بما هو أكثر.  
(٢) انظر: فتحى والسي، الوسيط، رقم ٨٢، ص ١٣٦ - عيد القصاص، حكم التحكيم، رقم ٥٥، ص ١٧٢.  
(٣) انظر:

E. GLASSON, A. TISSIER et R. MOREL: *Traité théorique et pratique d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure civile*, 3<sup>ème</sup> éd., t. III, n. 272, p. 93.

فمثلا: إذا رُفعت دعوى مُستعجلة بالتسليم من صدر لصالحه حكم بصحة ونفاذ العقد، فإنه يتعين على القاضي المستعجل ترتيب آثار هذا الحكم وإلزام الخصم بالتسليم، وذلك دون بحث في سلامة الحكم الذي قضى بصحة ونفاذ العقد.  
(٣) وتطبيقا لذلك، انظر: نقض مدني ١٩٨٧/٤/٢٦، مجموعة أحكام النقض، س ٣٨، ص ٦٠١ - نقض مدني ١٩٩٦/١/٧، في الطعن رقم ٢٦٠٥ لسنة ٦١ ق. - أيضا، انظر: عبد الرازق السنهوري، الوسيط، ج ٢، رقم ٣٧٧، ص ٦٦٤، هامش رقم ١ من ذات الصحيفة.

(٤) انظر: المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨، تعليقا على المادة ١٠١ من المشروع - عبد الرازق السنهوري، الوسيط، ج ٢، رقم ٣٤٤، ص ٥٩٠ - أحمد السيد صاوي، التحكيم، رقم ١٩٨، ص ٢٥٦ - عيد القصاص، حكم التحكيم، رقم ٥٨، ص ١٨١ - نقض مدني ١٩٨٣/١٢/١٢، في الطعن رقم ٦٩٧ لسنة ٤٩ ق. - أ.د. أحمد مليجي، الموسوعة الشاملة في التعليق على قانون المرافعات، طبعة نادي القضاة ٢٠٠٤، ج ٢، رقم ١٥٢٠، ص ١١٤٥.

(أ) - وضع حد للمنازعات: وهذا الاعتبار يُمليه مصلحة المجتمع ، كما أنه يُحقق مصلحة الخصوم. فمن غير المعقول استمرار الخصومات بين الأفراد ؛ بشأن المنازعة الواحدة ، وتأييدها دون وضع حد تقف عنده. إذ مثل هذا الوضع يؤدي إلى عدم استقرار الحقوق والمراكز القانونية<sup>(١)</sup> ، كما يعمل على تعطيل المعاملات بين الناس في المجتمع ، وكل ذلك ليس من مصلحة الناس في شيء.

(ب) - تجنب تناقض الأحكام: إذ لو سُمح بإعادة الفصل من جديد فيما تم الفصل فيه من قبل لأدى ذلك لتناقض الأحكام حول ذات الموضوع وبين ذات الخصوم ، وهذا يعمل على تعذر تنفيذها ويُفقد هيبته وتهتز ثقة الناس فيها.

٣١ - (٤) - تعلق حُجية الحكم القضائي بالنظام العام: في ضوء ما تقدم ؛ من الطبيعي أن تكون حُجية الحكم القضائي تتعلق بالنظام العام ؛ لأن الاعتبارات التي تقوم عليها الحُجية تتصل بالمصلحة العامة. فمنع الطرف ؛ في حكم صادر من قضاء الدولة ، من رفع الدعوى مرة أخرى أمام المحكمة يجد أساسه في أنه يُعتبر تحقياً للمصلحة العامة. فالدولة تُنظم مرفق القضاء وتمنح كل شخص إمكانية اللجوء إليه ، ولكن هذه إمكانية لا تكون إلا مرة واحدة بالنسبة لذات الدعوى. والقول بغير ذلك يؤدي إلى تأييد الخصومات وتعطيل مرفق القضاء ؛ وذلك بسبب انشغاله بالنظر في دعاوى سبق له الفصل فيها ، هذا فضلاً عن الخطورة التي تنشأ من احتمال تعارض الأحكام حول ذات الدعوى وبين نفس الخصوم.

ونتيجة تعلق الحُجية بالنظام العام فإنه لا يجوز للخصوم الاتفاق على مخالفتها<sup>(٢)</sup> ، كما نص المشرع على أنه يجوز لكل صاحب مصلحة

(١) انظر:

J. BOULOIS: Quelques observations à propos de la sécurité juridique, Du droit international au droit de l'intégration, Liber amicorum, 1987, p. 53.

(٢) هذا ؛ في حين أن الحق الذي يقرره الحكم يُعتبر من الحقوق الخاصة التي يُمكن للخصوم النزول عنها.

التمسك بها في أية حالة كانت عليها الدعوى، وللمحكمة أن تقضي بها من تلقاء ذاتها ولو لم يتمسك بها أي من الخصوم، (م ١١٦ مرفعات مصري، ١٠١ إثبات مصري، ٢/١٢٥ مرفعات فرنسي)<sup>(١)</sup>.

(١) وتعليقا على المادة ١١٦ من قانون المرفعات المصري، فقد جاء في المذكرة الإيضاحية أن: "الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها من النظام العام تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها، وعلة ذلك احترام حُجية الحكم السابق صدوره في نفس الدعوى، وهذه الحُجية أجدر بالاحترام وأكثر اتصالا بالنظام العام من أي أمر آخر لما يترتب على إهدارها من تأييد المنازعات وعدم استقرار الحقوق لأصحابها" - ومن التطبيقات القضائية؛ في مصر، لاعتبار الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها من النظام العام تقضي به المحكمة من تلقاء ذاتها، انظر: نقض مدني ١٩٧٥/٥/٢١، مجموعة أحكام النقض، س ١٦، ص ١٠٦٢ - نقض مدني ١٩٨٢/١٢/٢٠، في الطعن رقم ١٨٣٩ لسنة ٥٥ ق. - نقض مدني ١٩٨٥/١٢/١٩، في الطعن رقم ٢١٤٢ لسنة ٥٢ ق. - وفي فرنسا: فقد سبقت الإشارة أن المشرع؛ بموجب المرسوم الصادر في ٢٠/٨/٢٠٠٤، عدل المادة ١٢٥ من قانون المرفعات وجعل الدفع بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها، في كل الحالات، من النظام العام تقضي به المحكمة من تلقاء ذاتها، (راجع: ما سبق، هامش رقم ٤ ص ٣٧). وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 15 sept. 2005: Bull. II, n. 218; JCP 2006, I, 133, n. 5, obs. Amrani-Mekki; RTD civ. 2005, 824, obs. Perrot.

وقبل المرسوم المشار إليه كانت أحكام القضاء تعتبر الدفع بالحُجية؛ في بعض الحالات، من النظام العام تقضي به المحكمة من تلقاء ذاتها. ومن هذه الحالات: الدفع بحُجية الأمر المقضي في مسائل حالة الأشخاص؛ لأنها تتعلق بحقوق لا يجوز لهم التصرف فيها أو التنازل عنها. وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 19 mai 1976: Bull. I, n. 184- TGI Paris, 26 mars 1991: D. 1993, somm. p. 326, obs. Granet-Lambrechts.

وكذلك؛ إذا تعلق الحُجية بحكم قضائي قطعي صادر أثناء ذات الخصومة. وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. soc., 3 mai 2001: Juris-Data n. 2001-009504.

وتأكيدا على ما تقدم قضت محكمة النقض بأنه في غير الحالات السابقة لا التزام على القاضي بإثارة الدفع بالحُجية من تلقاء نفسه. وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 4 déc. 2003: Bull. II, n. 365.

وفي الحالات التي كانت تُعتبر فيها الحُجية من النظام العام كان بوسع القاضي التعرض لها من تلقاء نفسه، كما كان بوسع الأطراف التمسك بها لأول مرة أمام محكمة النقض. وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 3<sup>e</sup> civ., 6 déc. 1977: JCP 1978, IV, 42- Cass. 1<sup>re</sup> civ., 19 mai 1976: RTD civ. 1976, 820, obs. Normand.

٣٢- (٥) - مدلول حُجبية حكم التحكيم: يقول أنصار تعلق حُجبية حكم التحكيم بالمصلحة الخاصة بأن مدلول هذه الحُجبية يتفق مع مدلولها بالنسبة لأحكام القضاء. ومن ثم ؛ فإن حُجبية حكم التحكيم تعني أنه لا يجوز لهيئة - أو محكمة - التحكيم المساس بالحكم بعد إصداره ؛ سواء بالعدول عنه أو تغيير مضمونه ، حتى لا تهتز الثقة في أحكام المحكمين شأنها في ذلك شأن أحكام القضاء<sup>(١)</sup>. وفي تقديرنا ؛ أن هذا المعنى يُعبر عن فكرة استفاد ولاية المحكم أكثر مما يُعبر عن فكرة حُجبية حكم التحكيم<sup>(٢)</sup>.

٣٣- (٦) - الاعتبارات التي تقوم عليها حُجبية حكم التحكيم: يمضي الرأي السابق في القول بأنه ؛ إذا كانت حُجبية الحكم القضائي تقوم على اعتبارات تتصل بتحقيق المصلحة العامة ، ومن ثم تتعلق تلك الحُجبية بالنظام العام ؛ على نحو ما رأيناه سابقاً<sup>(٣)</sup> ، فإن حُجبية حكم التحكيم تجد

(١) انظر: أحمد السيد صاوي، التحكيم، رقم ١٩٩، ص ٢٥٧.  
(٢) ويقصد باستنفاد الولاية أن المحكمة إذا فصلت في مسألة من المسائل المتنازع عليها، والمعروضة أمامها، انقضت سلطتها بشأنها. ومن ثم ؛ فلا تملك المحكمة مراجعة ما قضت به بقصد تعديله أو الرجوع فيه أو الإضافة إليه. أي أنه بمجرد إصدار القاضي لحكمه في مسألة معينة فإنه يتوقف عن أن يكون قاضياً. ويعبر عن هذه القاعدة باللغة اللاتينية كالتالي: *Lata sententia, iudex desinit esse iudex* وباللغة الفرنسية: *La sentence une fois rendue, le juge cesse d'être juge*. وفكرة استنفاد الولاية ليست أثراً مستقلاً قائماً بذاته، يترتب على الحكم ؛ وإنما هي الوجه السلبى لحُجبية الأمر القضائي، إلا أنها تظل بالرغم من ذلك تختلف عن فكرة الحُجبية. فهذه الأخيرة تمتد أثرها خارج الخصومة ؛ أي أنه يمتنع على المحكمة التي أصدرت الحكم وغيرها من كافة محاكم الولاية من إعادة الفصل فيما فصل فيه حكم سابق. أما استنفاد الولاية فينصرف أثرها داخل الخصومة ؛ أي يمتنع على المحكمة التي استنفدت ولايتها بشأن مسألة معينة من معاودة النظر فيها من جديد، دون أن يمتد هذا المنع إلى محاكم أخرى بشرط احترام الحُجبية. وحول فكرة استنفاد الولاية وعلاقتها بالحُجبية، انظر: فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، طبعة ٢٠٠١، رقم ٨٣، ص ١٣٧- أ. د. أحمد ماهر زغلول، أعمال القاضي التي تحوز حُجبية الأمر القضائي وضوابط حُجبيتها، دار النهضة العربية ١٩٩٠، رقم ١٢ وما بعده، ص ٢٤ وما بعده - أ. د. محمد حامد فهمي، المرافعات المدنية والتجارية، ١٩٤٠، رقم ٦٣٨، ص ٦٣٧ - محمد العشماوي، وعبد الوهاب العشماوي، قواعد المرافعات، ج ٢، رقم ١١٠٢، ص ٧٢٣ - وفي الفقه الفرنسي، انظر:

GARSONNET et CÉZAR-BRU: Op. cit. t. 3, n. 700, p. 397- R. MOREL: Op. cit. n. 576, p. 447- J.-CL. Proc. civ., Fasc. 510 par E. DU RUSQUEC et 550 par R. MARTIN.

(٣) راجع: ما سبق، رقم ٣١، ص ٤٩.

أساسها في إرادة واتفاق أطراف التحكيم، كما تقوم على اعتبارات تتصل بالمصالح الخاصة لهؤلاء الأطراف. فالتحكيم يصدر عن قضاء خاص تُهيمن عليه مشيئة الأطراف في كل مراحلها، ويقوم على اعتبارات لا تتعلق بالمصلحة العامة. وترتبا على ذلك؛ فإن تباين أحكام التحكيم لا تُشكل إخلالا بالمصلحة العامة، حتى ولو صدرت تلك الأحكام عن ذات هيئة التحكيم<sup>(١)</sup>. وفي ضوء ذلك؛ تترتب بعض النتائج سببها لاحقا.

وتجدر الإشارة؛ في هذا الصدد، إلى ما جاء في التوصية السابعة للجنة القانون التجاري الدولي من أن الأثر السلبي لحجية الشيء المقضي لا يُثار من تلقاء ذات محكمة التحكيم<sup>(٢)</sup>.

٣٤- (٧) - نتائج اعتبار حجية حكم التحكيم بتعلق بالمصلحة الخاصة:

وتتمثل هذه النتائج فيما يلي:

(أ) - النتيجة الأولى: إذا وجد أطراف خصومة التحكيم أن مصالحهم الخاصة لا يحققها حكم التحكيم فليس هناك ما يحول دون اتفاقهم على عرض ذات النزاع مرة أخرى؛ من جديد، أمام ذات هيئة - أو محكمة - التحكيم أو أمام هيئة - أو محكمة - تحكيم أخرى. وإذا وُجد مثل هذا الاتفاق فلا يجوز لهيئة - أو محكمة - التحكيم أن تقضي من تلقاء ذاتها بعدم قبول دعوى التحكيم لسبق الفصل في موضوع النزاع<sup>(٣)</sup>.

(١) انظر: أحمد السيد صاوي، التحكيم، رقم ١٩٩، ص ٢٥٧، ٢٥٩ - محمود مصطفى يونس، قوة أحكام المحكمين، ص ٩٦ وما بعدها - وفي فرنسا: قضت محكمة استئناف باريس Paris بأن حجية حكم التحكيم لا تتعلق بالنظام العام. وتطبيقا لذلك، انظر:

CA Paris, 9 juin 1983 : Rev. arb. 1983, 497, note M. Vasseur

(٢) توصيات لجنة القانون التجاري الدولي.

C. JARROSSON: L'autorité de chose jugée des sentences arbitrales, Procédures, 2007, Étude 17, n. 29.

(٣) انظر: محمود مصطفى يونس، قوة أحكام المحكمين، ص ٩٨ - محمود مختار بريري، التحكيم التجاري الدولي، رقم ١٥٤، ص ٢٥٨ - أحمد السيد صاوي، التحكيم، رقم ١٩٩، ص ٢٥٨ - تقض مدني ١٩٦٠/٦/٣٠، مجموعة أحكام النقض، س ١١، ص ٤٧٦، مُشار إليه في: أحمد السيد صاوي، التحكيم، هامش رقم ١، ص ٢٥٨. وجاء في هذا الحكم أنه استنادا للمادة ٤٠٥ من القانون المدني لا يجوز لهيئة التحكيم أن تعرض من تلقاء ذاتها لتقدير حجية قرار سابق صادر منها في النزاع، وإلا كان قرارها معيبا يستوجب النقض.



كما أن سبق الفصل في النزاع أمام التحكيم واتفاق الأطراف ؛ رغم ذلك ، على الالتجاء إلى التحكيم من جديد ؛ بشأن ذات النزاع ، يعني نزولهم عن الحكم الصادر من هيئة التحكيم السابقة<sup>(١)</sup> .

(ب) - النتيجة الثانية: يجوز لأطراف خصومة التحكيم الاتفاق على الالتجاء إلى قضاء الدولة للفصل في نزاع سبق الفصل فيه أمام التحكيم. فهذا الاتفاق يُعد تنازلاً عن الحكم الصادر من القضاء الخاص ؛ وهو طريق استثنائي سلكه بمحض إرادتهم ولا يُقيدهم إذا ما انفقوا على العودة إلى الأصل وهو الحق في الالتجاء إلى قضاء الدولة الذي يكفله الدستور والقانون<sup>(٢)</sup> .

(ج) - النتيجة الثالثة: إذا لجأ أحد أطراف خصومة التحكيم إلى قضاء الدولة ؛ دون اتفاق مع خصمه الآخر ، يفرض الفصل في نزاع سبق الفصل فيه من هيئة - أو محكمة - التحكيم ، كان لهذا الخصم الآخر أن يدفع بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها أمام قضاء التحكيم<sup>(٣)</sup> . وهذا

---

(١) انظر: أحمد السيد صاوي، التحكيم، رقم ١٩٩، ص ٢٥٩ - محمود مختار بريري، التحكيم التجاري الدولي، رقم ١٥٤، ص ٢٥٨ - محمود مصطفى يونس، قوة أحكام المحكمين، ص ٩٩.

(٢) انظر: أحمد السيد صاوي، التحكيم، رقم ١٩٩، ص ٢٥٩ - وقيل أيضاً ؛ أن حكم التحكيم يصدر عن قضاء خاص يستمد أساس اختصاصه من إرادة الأطراف. ومن ثم ؛ فإن هذا الحكم لا يمثل عنوان الحقيقة، كالحكم القضائي، إلا إذا تمسك بحجته أحد الأطراف. فقانون التحكيم يُسبغ الحجية لأحكام التحكيم حماية لمصالح خاصة لأطراف التحكيم ؛ وذلك بعكس حجية الحكم القضائي الذي يصدر عن مرفق عام يستمد اختصاصه من القانون مما يجعل ما يصدر عنه عنواناً للحقيقة الملزمة للأطراف وللمحكمة ذاتها، وذلك استقراراً للمعاملات ومنعاً لتأييد المنازعات، انظر: محمود مختار بريري، التحكيم التجاري الدولي، رقم ١٥٤، ص ٢٥٩.

(٣) أما إذا حضر الخصم الآخر ولم يتمسك بحجية حكم التحكيم، فإن ذلك يُعد تنازلاً منه عن حقه الذي قضى له به حكم التحكيم. ومن ثم ؛ فإن المحكمة لا تملك الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها من تلقاء ذاتها، لأن الأمر يتعلق بالمصلحة الخاصة ولا صلة له بالصالح العام. كما أن لجوء المحكوم ضده ؛ في حكم التحكيم، إلى قضاء الدولة لا يُشكل تكراراً لعرض دعواه أمام هذا القضاء ومن ثم ينتفي مبرر إثارة المحكمة من تلقاء ذاتها لحجية الأمر المقضي التي ترمي إلى منع تكرار نظر الدعوى الواحدة أكثر من مرة أمام القضاء، وذلك باعتبار القضاء مرفقاً عاماً من مرفق الدولة، انظر: محمود مختار بريري، التحكيم التجاري الدولي، رقم ١٥٤، ص ٢٥٨.

الدفع لا يقوم على أساس حُجبية حكم التحكيم ذاته أمام قضاء الدولة، وإنما مرجع قبول الدفع أن اتفاق التحكيم يترتب عليه؛ طالما تم صحيحا، إقصاء قضاء الدولة عن نظر النزاع، وبالتالي منع هذا القضاء من إعادة الفصل فيما تم الفصل فيه أمام قضاء التحكيم<sup>(١)</sup>. وذهب رأي إلى أن تمسك من صدر لصالحه حكم التحكيم بالحُجبية فإن يجب النزول على حكم المادة ٥٥ من قانون التحكيم والتي تُكسب الحكم الحُجبية بمجرد صدوره<sup>(٢)</sup>.

### الفرع الثاني

#### تعلق حُجبية حكم التحكيم بالنظام العام

٣٥- حجج تعلق حُجبية حكم التحكيم بالنظام العام: يذهب اتجاه آخر إلى أن حُجبية حكم التحكيم تتعلق بالنظام العام<sup>(٣)</sup>. ويستند هذا الاتجاه؛ الذي نؤيده، على ما يلي:

(١)- أن القضاء السابق لمحكمة النقض المصرية؛ والذي ذهب فيه إلى أنه لا يجوز لهيئة التحكيم أن تعرض من تلقاء ذاتها لتقدير حُجبية قرار سابق صادر منها في النزاع وإلا كان قرارها معيبا يستوجب النقض<sup>(٤)</sup>، لا يدعم بالضرورة، في الوقت الحالي، وجهة النظر القائلة بتعلق حُجبية حكم التحكيم بالمصلحة الخاصة<sup>(٥)</sup>. فالحكم صدر استنادا للمادة ٤٠٥ من القانون المدني التي كانت تنص على أن حُجبية الأمر القضائي بالنسبة لأحكام القضاء لا تتعلق بالنظام العام. وطبقت المحكمة حكم هذه المادة على حُجبية حكم التحكيم. هذا؛ في حين أن المشرع عدّل عن هذا الاتجاه عندما ألغى المادة المذكورة وجعل حُجبية الأحكام القضائية تتعلق بالنظام

- 
- (١) انظر: أحمد السيد صاوي، التحكيم، رقم ٤٨، ص ٦٣، ورقم ١٩٩، ص ٢٥٩.  
(٢) انظر: محمود مصطفى يونس، قوة أحكام المحكمين، ص ٩٩.  
(٣) انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٦٤، ص ٤٦٠- محمود سمير الشراقوي، التحكيم التجاري الدولي، رقم ٣٣٢، ص ٤٥٥- عيد القصاص، حكم التحكيم، رقم ٥٨، ص ١٨٢.  
(٤) انظر: نقض مدني ١٩٦٠/٦/٣٠، مجموعة أحكام النقض، س ١١، ص ٤٧٦، مُشار إليه في: أحمد السيد صاوي، التحكيم، هامش رقم ١، ص ٢٥٨.  
(٥) ومن هذا الرأي، انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، هامش رقم ٢، ص ٤٦١- عيد القصاص، حكم التحكيم، هامش رقم ٢٩، ص ١٨٢.

العام؛ وذلك بموجب المادة ١٠١ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ الصادر بقانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية<sup>(١)</sup>.

(٢) - حُجْية حكم التحكيم تقوم على ذات الاعتبارات التي تستند عليها حُجْية الحكم القضائي؛ وهي: أن ما قضى به حكم التحكيم قرينة على أنه الحقيقة، ووضع حد للمنازعات، وتجنب تعارض الأحكام<sup>(٢)</sup>. والمؤكد أن عدم احترام حُجْية حكم التحكيم ينتج عنه تأييد المنازعات، وعدم استقرار الحقوق والمراكز القانونية لأصحابها، هذا فضلا عن احتمال تعارض أحكام التحكيم مع بعضها البعض، أو مع أحكام القضاء<sup>(٣)</sup>. ولا ريب أن المشرع لا يرمي إلى مثل هذه النتائج؛ بل على العكس يسعى لتلافيها حين جعل حُجْية أحكام القضاء تتعلق بالنظام العام.

(٣) - نظام التحكيم وإن كان له أصل اتفاقي، إلا أن أحكامه تكون لها طبيعة قضائية بالمعنى الدقيق<sup>(٤)</sup>، وقد منحها المشرع صراحة حُجْية الأمر

(١) فالمادة الأولى من قانون إصدار هذا القانون نصت على أنه: "يُلغى الباب السادس من الكتاب الأول من القسم الأول من القانون المدني"، أي المواد من ٣٨٩ - ٤١٧. (٢) راجع: ما سبق، رقم ٣٠، ص ٤٩، والهوامش الملحقة. ونتيجة اتصال الاعتبارات التي تقوم عليها فكرة حُجْية الحكم القضائي فقد قررت المادة ١٠١/٢ من قانون الإثبات بأن المحكمة تقضي بالحُجْية من تلقاء نفسها. وبشأن الاعتبارات التي تقوم عليها هذه الفقرة، ورد في المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨، ما يلي: "إن هذه الحُجْية تقوم في المسائل المدنية على ما يفترضه القانون في الأحكام القضائية من صحة مُطلقة في حكم القضاء رعاية لحسن سير العدالة وانقاء لتأييد المنازعات وضمانا لاستقرار الإقتصادي والاجتماعي وهي أغراض تتصل اتصالا وثيقا بالنظام العام. وغني عن البيان أن إقرار الخصوم على حق التنازل عن هذه الحُجْية ومنع القاضي من إثارتها من تلقاء نفسه يُمكن لاحتمال تعارض الأحكام وتجديد المنازعات وهو احتمال قائم قفصد المشروع إلى اتقائه".

(٣) فمثلا: قد يصدر حكم من هيئة - أو محكمة - التحكيم، ويحصل المحكوم له على الأمر بتنفيذه من القضاء بعد استيفاء ما يتطلبه قانون التحكيم من إجراءات. وبعد ذلك قد يلجأ المحكوم ضده في ذات الحكم لعرض النزاع من جديد أمام التحكيم أو أمام قضاء الدولة. فإذا لم يتمسك الخصم الآخر في الحالين بالحُجْية، ولم يكن بوسع هيئة التحكيم أو المحكمة المرفوع أمامها النزاع بالتعرض للحُجْية من تلقاء نفسها، فإن ذلك قد يؤدي إلى إصدار حكم جديد يتعارض مع حكم التحكيم السابق صدوره. ولا ريب أن مثل هذا الوضع يتنافى مع ما يرمي إليه المشرع من وضع حد للمنازعات، وتفايدي تعارض الأحكام.

(٤) وحول الطبيعة القضائية لحكم التحكيم، راجع: ما سبق، هامش رقم ٢، ص ٦ وما بعدها.

المقضي، (م ٥٥ تحكيم مصري، م ١/١٤٨٤ مرفعات فرنسي). ولم يشأ المشرع النص على أن هذه الحجية تختلف عن حُجية أحكام القضاء. فالحُجية تلحق بالحكم الذي يُطبق القانون من له ولاية القضاء؛ يستوي في ذلك أن يكون قاضياً أو مُحكماً<sup>(١)</sup>. إذ لا يستقيم إعادة الفصل في النزاع بعد سبق الفصل فيه، كما يجب أن تجد القضية نهاية لها، وهذا لا يتحقق إلا عن طريق الاقرار بحُجية الحكم الصادر فيها<sup>(٢)</sup>. وفي تقديرنا؛ أن ما يمنح أي حكم قيمته القانونية الكاملة؛ ليس مدى مُطابقته للحقيقة المطلقة، وإنما فيما تمنحه الدولة من حُجية خاصة تحول دون إعادة بحث النزاع مرة أخرى بهدف وضع حد للقضية.

٣٦- نتائج اعتبار حُجية حكم التحكيم من النظام العام: باعتبار أن أساس وأثار الحجية واحدة بالنسبة للحكم القضائي وحكم التحكيم؛ سواء في ذلك الأثر السلبي أو الإيجابي، فإن ذلك يترتب عليه ما يلي: (أ) - عدم جواز رفع الدعوى مرة أخرى؛ بعد الفصل فيها تحكيماً،

(١) انظر: فتحي والسي، قانون التحكيم، رقم ٢٦٤، ص ٤٦٠ - محمود سمير الشراوي، التحكيم التجاري الدولي، رقم ٣٣٢، ص ٤٥٥. وفي مصر: تنص المادة ١١٦ من قانون المرافعات على أن: "الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها". كما تنص المادة ٢/١٠١ من قانون الإثبات على أنه: "وتقضي المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها". - وفي فرنسا: تنص المادة ٢/١٢٥ من قانون المرافعات على أنه: "يُمكن للقاضي؛ من تلقاء نفسه، إثارة عدم القبول المُستمد من انتفاء المصلحة، أو من انتفاء الصنعة، أو من حُجية الأمر المقضي وتجري عبارة هذه الفقرة باللغة الفرنسية كالتالي:

**Le juge peut relever d'office la fin de non-recevoir tirée du défaut d'intérêt, du défaut de qualité ou de la chose jugée.**

وقضي بأن التمسك بحُجية الأمر المقضي من النظام العام. وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 15 sept. 2005: JCP 2006, I, 133, n. 5, obs.

Amrani-Mekki.

ويؤكد بعض الفقه الفرنسي بأن نص المادة ٢/١٢٥ سالف الذكر لا يعني سوى أن الدفع بحُجية الأمر المقضي أصبحت تتعلق بالنظام العام.

C. JARROSSON: L'autorité de chose jugée des sentences arbitrales, Procédures, 2007, Étude 17, n. 29.

(٢) انظر:

J. BUFFET: Introduction in La chose jugée, rencontres Université-Cour de cassation, Bull. inf. C. cass. 2004, n. 3,

p. 11.

سواء رُفعت الدعوى أمام محاكم الدولة أو أمام هيئة - أو محكمة - تحكيم أخرى. (ب-) على هيئة التحكيم أو القاضي الذي يُعرض عليه النزاع من جديد أن يتعرض للحُجبة من تلقاء نفسه باعتبارها من النظام العام؛ وذلك إعمالاً للمادة ٢/١٠١ إثبات. (ج-) ما قضى به حكم التحكيم يتعين احترامه من جانب الخصوم، ومن جانب أية محكمة أو هيئة تحكيم أخرى<sup>(١)</sup>.

٣٧- التفرقة بين الدفع بالتحكيم والدفع بالحُجبة: في سبيل نفي تعلق الدفع بحُجبة أحكام التحكيم بالنظام العام قيل بأن هذا الدفع يُماتل الدفع بعدم قبول الدعوى لوجود اتفاق تحكيم بشأن موضوع النزاع فيها. فالأمر في الحالين يرمي إلى منع المحكمة من نظر الدعوى. وقد نص المشرع صراحة على أن الدفع الثاني أمراً مُقررًا لمصلحة الخصوم ولا تقضي به المحكمة من تلقاء ذاتها، (م ١/١٣ تحكيم مصري)<sup>(٢)</sup>. ومن ثم؛ يكون الدفع بحُجبة حكم التحكيم أمراً يتعلق بمصلحة الخصوم، ولا تقضي به المحكمة أو هيئة التحكيم من تلقاء ذاتها.

ورداً على هذه الحُجة يُمكن القول بأن الدفع بوجود اتفاق على التحكيم هو أمر يتعلق بالمصلحة الخاصة. ولهذا؛ كان طبيعياً أن تُقرر المادة ١/١٣ من قانون التحكيم المصري ضرورة تمسك الخصم به قبل إبدائه أي طلب أو دفاع في الدعوى<sup>(٣)</sup>. أما إذا بلغ الأمر حد الفصل في النزاع من هيئة - أو محكمة - التحكيم بموجب حكم يحوز حُجبة الأمر المقضي فإنه يكون

(١) انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٦٤، ص ٤٦١ - عيد القصاص، حكم التحكيم، رقم ٥٨، ص ١٨٣.

(٢) من هذا الرأي، انظر: محمود مُختار بريري، التحكيم التجاري الدولي، رقم ١٥٤، ص ٢٥٩. والمادة ١/١٣ التي يستند عليها هذا الرأي تنص على أنه: "يجب على المحكمة التي يُرفع إليها نزاع يوجد بشأنه اتفاق تحكيم أن تحكم بعدم قبول الدعوى إذا دفع المدعى عليه بذلك قبل إبدائه أي طلب أو دفاع في الدعوى". والدفع بعدم القبول هو الدفع الذي ينازع به المدعى عليه أو من في حكمه في أن للمدعي أو من في حكمه حقاً في رفع دعواه أو في توافر شرط من الشروط التي يتطلبها القانون لقبول الدعوى، انظر: المذكرة التفسيرية لقانون المرافعات؛ تعليقا على المادة ١١٥.

(٣) وتطبيقاً لذلك؛ في مصر، انظر: نقض مدني ٢٧/٥/٢٠١٠، مجموعة أحكام النقض، س ٥٩، ج ٢، رقم ٤٧، ص ٢١١. وجاء في هذا الحكم أن شرط الانتجاع إلى التحكيم في المنازعات لا يتعلق - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بالنظام العام فلا يجوز للمحكمة أن تقضى بإعماله من تلقاء نفسها وإنما يتعين التمسك به أمامها.

من المصلحة العامة عدم الفصل في النزاع من جديد بحكم يُحتمل أن يكون مُخالفاً له<sup>(١)</sup>.

وبخصوص مسألة الدفع بالتحكيم؛ في القانون الفرنسي، ومدى تعلقها بالنظام العام نجد المادة ١٤٤٨ من قانون المرافعات تنص على أنه عندما يُطرح أمام محكمة تتبع قضاء الدولة نزاع ناشئ عن اتفاق تحكيم، فإنها تحكم بعدم الاختصاص إلا إذا كان النزاع لم يُطرح بعد أمام محكمة التحكيم أو إذا كان اتفاق التحكيم ظاهر البطلان أو غير قابل للتطبيق. ولا يُمكن للمحكمة أن تقضي من تلقاء ذاتها بعدم الاختصاص. ويُعتبر باطلاً أي شرط يُخالف هذه المادة<sup>(٢)</sup>.

ومؤدى هذه المادة أن الدفع بالتحكيم هو دفع بعدم الاختصاص؛ وليس دفعا بعدم القبول<sup>(٣)</sup>، وتسري عليه أحكام الدفوع الإجرائية التي لا تتعلق بالنظام العام. وترتبط على ذلك؛ لا تحكم المحكمة في الدفع من تلقاء نفسها، وإنما يتعين على الخصم صاحب المصلحة التمسك به قبل الكلام في الموضوع وقبل إبداء أي دفع بعدم القبول وإلا سقط الحق فيه<sup>(٤)</sup>. كما

(١) انظر: عيد القصاص، حكم التحكيم، رقم ٥٨، ص ١٨٣ وما بعدها.

(٢) وتجري عبارة هذه المادة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

**Lorsqu'un litige relevant d'une convention d'arbitrage est porté devant une juridiction de l'Etat, celle-ci se déclare incompétente sauf si le tribunal arbitral n'est pas encore saisi et si la convention d'arbitrage est manifestement nulle ou manifestement inapplicable. La juridiction de l'Etat ne peut relever d'office son incompetence. Toute stipulation contraire au présent article est réputée non écrite.**

(٣) فالدفع بعدم القبول يترتب عليه رفض الدعوى دون بحث في الموضوع، في حين أن الدفع بعدم الاختصاص يقتضي الاختيار بين محكمتين تتمتع كل منهما بذات الولاية القضائية. وعندما يكون المدعي صاحب الدعوى ملتزماً برفعها أمام التحكيم، فإن الأمر بالنسبة للمحكمة التي تتبع قضاء الدولة يتعلق بعدم الاختصاص وليس بعدم الولاية، لأنه في حالة التخلي عن التحكيم أو انقضاء ميعاد التحكيم، فإن المحكمة التي تتبع قضاء الدولة يعود لها الاختصاص بالدعوى الذي كان غير متوافراً من قبل.

(٤) وعلاوة على ذلك؛ تنص المادة ١/٧٤ من قانون المرافعات على أنه يجب التمسك بالدفوع الإجرائية معاً وقبل إبداء أي دفع موضوعي أو دفع بعدم القبول؛ وإلا سقط الحق فيما لم يُبد منها. وقضاء محكمة النقض الفرنسية يعتبر أن الدفع بوجود اتفاق =

يُستفاد من المادة ١٤٤٨ من قانون المرافعات الفرنسي أن مسألة معرفة ما إذا كان النزاع يدخل في نطاق اتفاق التحكيم من عدمه هي من اختصاص محكمة التحكيم حتى ولو لم تكن قد تشكلت بعد<sup>(١)</sup>. أما إذا رُفِع نزاع أمام محكمة تتبع قضاء الدولة وكان يوجد بشأنه اتفاق تحكيم، فإن المحكمة لا تقضي بعدم الاختصاص وإنما تبحث اتفاق التحكيم إذا كان بطلانه أو عدم قابليته للتطبيق ظاهراً<sup>(٢)</sup>، بشرط أن تُحدد المحكمة أوجه البطلان أو عدم قابلية اتفاق التحكيم للتطبيق<sup>(٣)</sup>. ومع ذلك؛ ذهبت بعض الأحكام إلى أن المحكمة التي تتبع قضاء الدولة لا يُمكنها أن تُثير من تلقاء ذاتها مسألة بطلان اتفاق التحكيم أو عدم قابليته للتطبيق إلا إذا تعلق الأمر بالنظام العام<sup>(٤)</sup>.

٣٨- ملاحظات حول تعلق حُجية حكم التحكيم بالنظام العام: رغم تعلق حُجية حكم التحكيم بالنظام العام إلا أنه يجوز للطرفين الاتفاق على الالتجاء إلى القضاء أو التحكيم؛ مرة أخرى، لعرض ما قضى فيه حكم التحكيم السابق. وإذا تم هذا الاتفاق صحيحاً فلا يحول دونه سبق صدور حكم تحكيم يتمتع بالحُجية بخصوص ذات النزاع<sup>(٥)</sup>. وفي سبيل تبرير جواز مثل هذا الاتفاق فقد ساق الفقه بعض الحجج؛ منها ما يلي:

= على التحكيم هو دفع بعدم الاختصاص وتسري عليه أحكام الدفع الإجرائية دون أحكام الدفع بعدم القبول. وقضى؛ في هذا الصدد، بأن الدفع المستعمل من وجود اتفاق على التحكيم يخضع للأحكام الخاصة بالدفع الإجرائية؛ وليس أحكام الدفع بعدم القبول، ومن ثم يجب التمسك به قبل الكلام في الموضوع وقبل إيداء أي دفع بعدم القبول. وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 22 nov. 2001: Procédures 2002, n. 1, obs.  
Perrot- Cass. com., 10 juin 1986: Rev. arb. 1987, p. 461, note Bloch.

(١) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 7 juin 1989: Rev. arb. 1992, p. 61, note Derain.

(٢) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 7 juin 2006: JCP 2006, I, 187, n. 7-8, obs.

Séragliani- Cass. 1<sup>re</sup> civ., 287 nov. 2006: Bull. I, n. 513.

(٣) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 18 déc. 2003: JCP 2004, II, 10075, note Nblot.

(٤) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 8 avr. 2004: RTD civ., 2004, p. 770, obs. Théry.

(٥) انظر: فتحي والبي، قانون التحكيم، رقم ٢٦٤، ص ٤٦١ - عكس ذلك، انظر:

عيد القصاص، حكم التحكيم، رقم ٥٨، ص ١٨٣.

(١) - أن منع الخصوم، في حكم صادر من محاكم الدولة، من رفع الدعوى مرة أخرى أمام المحكمة يقوم على أساس أن الدولة تُنظم القضاء وتُخول كل شخص إمكانية الالتجاء إليه مرة واحدة بالنسبة لذات الدعوى، وإلا أدى تكرار رفعها إلى تعطيل مرفق القضاء. وهذا الاعتبار لا ينطبق بالنسبة لهيئة - أو محكمة - التحكيم؛ باعتبارها هيئة - أو محكمة - خاصة وليست من مرفق القضاء الذي تُنظمه الدولة. ومن ثم؛ تكرار التجاء الأطراف بإرادتهم إلى هيئات - أو محاكم - التحكيم لا يُشكل تعطيلاً لمرفق القضاء، كما أن نزولهم عما قضى به حكم التحكيم والالتجاء إلى القضاء لأول مرة لا يُعتبر تكراراً لشغل مرفق القضاء.

(٢) - أن قانون التحكيم لا يتضمن نصاً مُقابلاً للمادة ١٤٥ من قانون المرافعات المصري؛ التي تقضي بأن: "النزول عن حكم المحكمة يستتبعه النزول عن الحق الثابت به". ونتيجة ذلك؛ يكون لمن صدر لصالحه حكم تحكيم أن ينزل عنه، ولا يؤدي نزوله عنه النزول عن الحق الثابت به مما يُتيح له بعد هذا النزول المطالبة به أمام محاكم الدولة أو الاتفاق مع خصمه على التحكيم بشأنه<sup>(١)</sup>.

### المطلب الثاني

#### مفترضات حججية حكم التحكيم ونطاقها

٣٩ - تهيئ: يلزم أن يتوافر في العمل وصف حكم التحكيم حتى يمكن الكلام عن حججته ونطاقها. وتتناول في هذا المطلب بيان المفترضات اللازمة لحججية حكم التحكيم، (الفرع الأول)، ثم تُبين بعد ذلك النطاق أو الحدود التي يُمكن فيها التمسك بهذه الحججية<sup>(٢)</sup>، (الفرع الثاني).

(١) انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٦٤، ص ٤٦١ وما بعدها - محمود مصطفى يونس، قوة أحكام المحكمين، ص ٩٣ - ويعد تعديل المادة ١٢٥ من قانون المرافعات الفرنسي، أصبح الدفع بالحجج من النظام العام يُمكن للقاضي التمسك به من تلقاء نفسه. وقبل هذا التعديل؛ قضت محكمة استئناف باريس بأن حججية حكم التحكيم لا تتعلق بالنظام العام. وتطبيقاً لذلك، انظر:

CA Paris, 9 juin 1983: Rev. arb. 1983, p. 497.

(٢) وحول هذا النطاق، انظر: محمود مصطفى يونس، قوة أحكام المحكمين، ص ١٠٠ وما بعدها.



## الفرع الأول

### فُتْرَضَات حُجِيَّة حُكْم التَّحْكِيم

٤٠- أن يتعلق الأمر بحكم تحكيم<sup>(١)</sup>: القاعدة العامة؛ في مجال الأحكام القضائية، أن الحجية تتطلب وجود حكم قضائي<sup>(٢)</sup>، وأن يكون حكما قطعيا<sup>(٣)</sup>، وأن يكون التمسك بالحجية بما يرد في منطوق الحكم لا في أسبابه<sup>(٤)</sup>، إلا إذا كانت الأسباب مُرتبطة بالمنطوق ارتباطا وثيقا لا تقوم له قائمة بدونها فإنها تشكل معه وحدة لا تتجزأ ويرد عليها ما يرد عليه من

(١) وحول ماهية حكم التحكيم، انظر:

S. CREPIN: Les sentences arbitrales devant le juge Français, LGDJ 1995, 249.

(٢) ويلزم لذلك؛ أن يكون الحكم صادرا من جهة قضائية لها ولاية إصداره. وتطبيقا لذلك، انظر: نقض مدني ١٩٩٣/٤/٢٩، في الطعن رقم ٣٠٦ لسنة ٥٩ ق. كما يجب أن يكون الحكم فصل في خصومة بين طرفين؛ أي بموجب السُلطة القضائية للمحكمة لا بموجب سلطتها الولائية. وتطبيقا لذلك، انظر: ١٩٧٤/٢/١١، مجموعة المكتب الفني، س ٢٥، ص ٣٢٧. ويستوي أن تكون جهة القضاء عادية أم استثنائية، ويستوي أن تكون الجهة مدنية أو تجارية أو شرعية أو إدارية. أما الحكم الذي يصدر من محكمة لا ولاية لها فلا تثبت له حُجِيَّة الأمر القضائي أمام الجهات القضائية الأخرى. كما لا تثبت الحجية للفتوى؛ أي كانت جهة الإفتاء، ولا للقرارات الإدارية؛ ما لم تكن الجهة الإدارية ذات اختصاص قضائي، ويشترط أن تصدر القرارات في حدود اختصاص الجهة التي أصدرتها، انظر: السنهوري، الوسيط، ج ٢، رقم ٣٥١، ص ٦٠١ وما بعدها.

(٣) ويلزم لذلك أن يبت الحكم في الخصومة؛ سواء بالفصل في موضوع النزاع أو في جزء منه، أو بالفصل في الدفع؛ سواء أكان دفعا موضوعيا أو شكليا، أو بالفصل في نزاع يتصل بإجراءات الدعوى؛ كالحكم بسقوط الخصومة أو بانقضائها بمضي المدة أو بتركها أو باعتبار الدعوى كأن لم تكن. وفي ضوء ذلك؛ فإن الأحكام التحضيرية، والأحكام التمهيدية، لا تحوز الحجية. أما الأحكام الوقفية؛ كالحكم بالحراسة والحكم بنفقة وقتية، فتحوز حُجِيَّة مؤقتة ترتبط بتغير ظروف الطلب، ولا تزول هذه الحجية إلا بزوال السبب المؤقت للحكم. وتطبيقا لذلك، انظر: نقض مدني ١٩٥٢/١/٣١، مجموعة أحكام النقض، س ٣، رقم ٧٥، ص ٤٣٨ - نقض مدني ١٩٨٤/٢/٩، في الطعن رقم ٦٦، لسنة ٥٠ ق.

(٤) وتطبيقا لذلك؛ في مصر، انظر: نقض مدني ١٩٨٩/١٠/١٦، في الطعن رقم ١٦٠٠، لسنة ٥٣ ق. - نقض مدني ١٩٨٣/٥/٢٢، في الطعن رقم ١٦٥٣، لسنة ٤٨ ق. - عبد الرازق السنهوري، الوسيط، ج ٢، رقم ٣٥٠، ص ٦٠٠ وفي فرنسا، انظر:

J. KARILA DE VAN: Chose jugée, Dalloz, Répertoire de droit civil, 2<sup>e</sup> éd. TOME III, n. 7, p. 2.

حُجْية<sup>(١)</sup>. وفي مجال التحكيم؛ وعملا بالقاعدة السابقة، فإن حكم التحكيم لا يجوز حُجْية الأمر المقضي إلا إذا توافرت فيه ذات المُفترضات؛ وهي:

٤١- (١)- وجود حكم تحكيم: ولا يتوافر وصف حكم التحكيم إلا إذا صدر عن هيئة- أو محكمة- تحكيم مُشكلة تشكيلا صحيحا، وأن يتعلق بالفصل في مسائل اشتمل عليها اتفاق التحكيم<sup>(٢)</sup>. ولهذا؛ لا يتمتع حكم التحكيم بالحُجْية إلا في نطاق ما فصلت فيه هيئة- أو محكمة- التحكيم من نزاع اشتمل عليه اتفاق التحكيم؛ سواء أكان شرطا أو مُشاركة<sup>(٣)</sup>. وفضلا عن أهمية تحديد ما يُعد حكما تحكيميا في مجال حُجْية

(١) وتطبيقا لذلك؛ في مصر، انظر: تقض مدني ١٩٦٨/٤/٣، في الطعن رقم ١٣٤٦، لسنة ٥١ ق.- تقض مدني ١٩٦٨/٦/٢٠، في الطعن رقم ٣٢٤، لسنة ٣٤ ق.

(٢) والأصل أن يخضع تشكيل هيئة التحكيم لاتفاق الأطراف؛ مع وجوب أن يكون العدد وترا، (م ١٥ تحكيم مصري، م ١٤٤٤، ١٤٥١ مُرافعات فرنسي)، وأن يتمتع المحكم بالأهلية المدنية الكاملة، وأن يقبل القيام بمهمته كتابة، وأن تتوافر فيه الحيادة والاستقلال، (م ١٦ تحكيم مصري). وبينت المادة ١٧ من قانون التحكيم المصري أحكام عدم اتفاق طرفا التحكيم على اختيار المحكمين وكيفية ووقت اختيارهم. وإذا تم تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين المحكمين على وجه مُخالف للقانون أو لاتفاق الطرفين فإن حكم التحكيم يكون قابلا للطعن عليه بالبطالان عملا بالمادة ١/٥٣/هـ من قانون التحكيم المصري.

(٣) فوفقا للمادة ١/٣٠ من قانون التحكيم المصري يلتزم المدعي أن يذكر في بيان دعواه المعلقة لخصمه ولأعضاء هيئة التحكيم المسائل محل النزاع وطلباته وكل بيان آخر يوجب اتفاق الطرفين ذكره في هذا البيان. ووفقا للمادة ٢/١٠ يكون الاتفاق على التحكيم باطلا إذا لم يتضمن تحديد المسائل التي يشملها التحكيم- وفي فرنسا: تنص المادة ١٤٤٣ على أنه يجب تحديد موضوع النزاع في مُشاركة التحكيم وإلا كانت باطلة. وتجري عبارة هذه المادة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

**A peine de nullité, le compromis détermine l'objet du litige.**

وقضي بأن محكمة الموضوع تستقل بتحديد نطاق اتفاق التحكيم. وتطبيقا لذلك، انظر:

**Cass. civ., 5 juill. 1973: Rev. arb. 1974, p. 11, note Loquin.**

وتحديد موضوع النزاع يجب أن يكون كافيا على نحو يسمح للمحكمة التي تنظر

الاعتراض على الأمر بالتنفيذ بممارسة رقابتها على هذا الأمر. وتطبيقا لذلك، انظر:

**Cass. 2<sup>e</sup> civ., 2 juill. 1970: JCP 1971, II, 16642, note P. L-**

**Cass. 2<sup>e</sup> civ., 16 juin 1976: D. 1978, 310, note Robert- CA**

**Paris, 12 févr. 1985: Rev. arb. 1986, 459, note Rondeau-**

**Rivier.**

الأمر المقضي، فإن هذا التحديد له أهمية أخرى في مجال الطعن على حكم التحكيم والأمر بتنفيذه جبراً. فمن المقرر أن ما يتوافر له وصف حكم التحكيم هو فقط ما يكون محلاً لرقابة قضاء الدولة من خلال الطعن عليه بالبطلان<sup>(١)</sup>، وهو ما يُمكن الأمر بتنفيذه جبراً.

والأصل أن تفصل هيئة - أو محكمة - التحكيم في موضوع النزاع وفق ما هو مُحدد في اتفاق التحكيم دون الخروج عليه، وإلا تعرض الحكم للطعن عليه بالبطلان، عملاً بالمادة ١/٥٣/١ ومن قانون التحكيم المصري<sup>(٢)</sup>. فولاية التحكيم لا تستهضها قاعدة قانونية أمره لا يجوز الاتفاق على خلافها، بل مردها إلى الإرادة التي يفصح عنها إتفاق التحكيم، سواء كان موضوعه نزاعاً قائماً أو محتملاً. فإذا لم يكن ثمة إتفاق أصلاً، أو كان الاتفاق باطلاً قانوناً، أو كان محمداً نطاق المسائل التي يشملها التحكيم، ولكن الهيئة التي تتولاه جاوزتها، كان فصلها في النزاع المعروض عليها غير جائز<sup>(٣)</sup>.

وما يصدر عن هيئة التحكيم في الطلبات العارضة يكون له وصف حكم التحكيم، ويجوز حُجية الأمر المقضي. فوفقاً للمادة ٢/٣٠ من قانون التحكيم للمُدعى عليه أن يُضمن مذكرة دفاعه: " ... أية طلبات عارضة مُتصلة بموضوع النزاع أو أن يتمسك بحق ناشئ عنه بقصد الدفع بالمقاصة وله ذلك ولو في مرحلة لاحقة من الإجراءات إذا رأت هيئة التحكيم أن الظروف تبرر التأخير". ومؤدى هذه المادة أنه يلزم لتقديم المدعى عليه

---

= وجاء في الحكم الأخير أن اتفاق التحكيم الذي يتضمن تخويل المحكم بمح كافة المشاكل المعلقة بين مجموعتين من الشركات لا يُحدد موضوع النزاع بشكل كاف.

(١) وتطبيقاً لذلك؛ في فرنسا، انظر:

CA Paris, 1<sup>re</sup> ch. C, 4 avr. 2002; JCP G 2003, I, 105, n. 12, obs. J. Ortscheidt.

(٢) وتنص على أنه: " إذا فصل حكم التحكيم في مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم أو جاوز حدود هذا الاتفاق. ومع ذلك إذا أمكن فصل أجزاء الحكم الخاصة بالمسائل الخاصة للتحكيم عن أجزائه الخاصة بالمسائل غير الخاضعة له، فلا يقع البطلان إلا على الأجزاء الأخيرة وحدها".

(٣) وتطبيقاً لذلك، انظر: دستورية عليا ١٩٩٨/٦/٦، مجموعة المكتب الفني، س ١٩، ج ٨، ص ١٤٢٣.

للطلبات المقابلة أن تدخل في نطاق اتفاق التحكيم، وأن تكون مرتبطة بموضوع النزاع ولو كان الارتباط بسيطاً؛ أي وحدة المحل أو وحدة السبب بما يجعل من مصلحة العدالة الفصل فيهما معاً. أما الفقرة الثانية من ذات المادة فتنص على أنه: "لكل من طرفي التحكيم تعديل طلباته أو أوجه دفاعه أو استكمالها خلال إجراءات التحكيم ما لم تقرر هيئة التحكيم عدم قبول ذلك منعاً من تعطيل الفصل في النزاع". ومن ثم؛ يجوز للمُدعي والمُدعى عليه تعديل طلباته أو الإضافة إليها، بشرط أن تدخل الطلبات الإضافية في نطاق اتفاق التحكيم، وأن تكون مرتبطة بالطلب الأصلي أو الطلب المقابل الذي تُقدم إضافة أو تعديلاً له.

وفي القانون الفرنسي؛ إمكانية الأطراف توسعة نطاق النزاع خلال تقديم طلبات عارضة أثناء سير خصومة التحكيم الداخلي ترتبط بطبيعة اتفاق التحكيم وما إذا كان شرطاً أم مُشاركة. فإذا تعلق الأمر بشرط التحكيم؛ الذي يلتزم الأطراف بموجبه باللجوء للتحكيم بشأن ما قد ينشأ من منازعات بينهم<sup>(١)</sup>، فإنه يُمكن للأطراف تقديم طلبات عارضة لمحكمة التحكيم طالما أنها تدخل بموضوعها في نطاق شرط التحكيم<sup>(٢)</sup> وتزبط بالادعاءات الأصلية بصلة كافية<sup>(٣)</sup>. ومن ثم؛ إذا توافرت هذه الشروط

---

(١) فالمادة ٢/١٤٤٢ من قانون المرافعات تنص على أن: "شرط التحكيم هو اتفاق يلتزم بموجبه الأطراف في عقد أو عدة عقود بإخضاع ما قد ينشأ من منازعات عن هذا العقد أو هذه العقود للتحكيم". وتجري عبارة هذه الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

*La clause compromissoire est la convention par laquelle les parties à un ou plusieurs contrats s'engagent à soumettre à l'arbitrage les litiges qui pourraient naître relativement à ce ou à ces contrats.*

(٢) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 2e civ., 8 juill. 2004: Rev. arb. 2005, p. 663, note G. Bolard- Sur l'intervention, Cass. 1re civ., 14 mars 2006: JCP E 2006, 2660, note M. Danis.

(٣) وتطبيقاً لذلك، انظر:

CA Paris, 25 juin 1982: Rev, arb. 1983, 344, obs. Bernard- CA Paris, 23 juin 1983: Rev, arb. 1984, 527, obs. Bernard.

جاز للأطراف أثناء خصومة التحكيم تقديم طلبات مُقابلة وإضافية، هذا ما لم يوجد اتفاق على عدم جواز تقديم طلبات عارضة أثناء سير الخصومة. وتطلب ارتباط الطلبات العارضة بالادعاءات الأصلية بصلة كافية هو تطبيق لما تنص عليه المادة ٢/٤ من قانون المرافعات الفرنسي؛ وهي من المبادئ العامة للخصومة أمام القضاء والتي تُطبق على خصومة التحكيم عملاً بالإحالة الواردة في المادة ٢/١٤٦٤ من ذات القانون. وقُضي؛ في هذا الصدد، بأن الطلب العارض بالفوائد التأخيرية من أحد الأطراف يدخل في نطاق شرط التحكيم حول مبلغ الدين ويرتبط بالطلب الأصلي بصلة كافية. ومن ثم؛ فصل محكمة التحكيم في طلب الفوائد التأخيرية لا يُشكل تجاوزاً لمهمتها حيث يُمكنها الفصل في كل المسائل المُرتبطة بالنزاع أو الملحقات التي تُشكل معه وحدة واحدة<sup>(١)</sup>.

وإذا تعلق الأمر بمشارطة تحكيم فلا يُعمل بقاعدة جواز تقديم الطلبات العارضة التي ترتبط بالطلب الأصلي بصلة كافية. وذلك لأن مشاركة التحكيم تعني أن ما يخضع للتحكيم هو نزاع نشأ بالفعل<sup>(٢)</sup>؛ ومن ثم يجب تحديد موضوعه وإلا كانت المشاركة باطلة<sup>(٣)</sup>. فهذه المشاركة لا تتضمن فقط الاتفاق على إخراج النزاع من اختصاص محاكم الدولة، وإنما تنطوي أيضاً على الاتفاق على تحديد موضوع النزاع المطلوب من محكمة التحكيم الفصل فيه. وحيث أن الإرادة المشتركة للأطراف في مُشارطة التحكيم هي من تتولى تحديد موضوع النزاع على هذا النحو فإن هذه الإرادة هي

(١) وتطبيقاً لذلك، انظر:

CA Paris, 13 janv. 1984; Rev. arb. 1984, 530, obs. Bernard.

(٢) فالمادة ٣/١٤٤٢ من قانون المرافعات تنص على أن: "مُشارطة التحكيم هي اتفاق بمقتضاه يقوم الأطراف بإخضاع نزاع قائم بينهم للتحكيم". وتجري عبارة هذه الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

**Le compromis est la convention par laquelle les parties à un litige né soumettent celui-ci à l'arbitrage.**

(٣) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 8 avr. 1999; Rev. arb. 2000, p. 106, note

J. Pellerin.

وحدها من تملك تطوير هذا الموضوع وتغيير نطاقه. ولهذا؛ لا تستطيع محكمة التحكيم الفصل في طلب عارض خارج حدود النزاع كما هو مُحدد في مُشاركة التحكيم دون موافقة كل الأطراف<sup>(١)</sup>، وإلا تعرض الحكم للطعن عليه بالبُطلان عملاً بالمادة ١٤٩٢ - ٣ من قانون المُرافعات<sup>(٢)</sup>.

وفي قضية تخلص وقائعها في أن شركة Casino أبرمت مُشاركة تحكيم مع شركة Prodim واتفقت الشركتان على أن تقوم محكمة التحكيم بالفصل في مسألة المسؤولية العقدية للشركة الأولى. ومع ذلك؛ قضت محكمة التحكيم بمسؤولية هذه الأخيرة عن خطأ تقصيري وألزمته بالتعويض الناشئ عن هذا الخطأ. وطعنَت شركة Casino على الحكم بالبُطلان أمام محكمة استئناف باريس Paris فقضت برفض الدعوى مُبنية ما انتهى إليه حكم التحكيم. وطُعن بالنقض على حكم محكمة الاستئناف فقضت المحكمة بنقض الحكم على أساس أنه كان يتعين على محكمة الاستئناف أن تفصل أولاً في بُطلان حكم التحكيم بسبب عدم وجود

(١) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 2 avr. 1994: Dr. et patrimoine janv. 1995, n. 827, p. 83, obs. Laroche de Rousane- Cass. 1<sup>re</sup> civ., 6 mars 2007: JCP 2007, I, 168, , n. 8, obs. Ortsheidt.

(٢) وتنص على أنه: " لا يُمكن الطعن ببُطلان حكم التحكيم إلا إذا: " ١ - ٢ ... ٣ - فصلت محكمة التحكيم دون التقيد بالمهمة المُسندة إليها. ٤ - ٥ ... ٦ - ... ". وتجري عبارة هذه الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

Le recours en annulation n'est ouvert que si: 1<sup>o</sup> ... 2<sup>o</sup> ... 3<sup>o</sup> Le tribunal arbitral a statué sans se conformer à la mission qui lui avait été confiée. 4<sup>o</sup> ... 5<sup>o</sup> ... 6<sup>o</sup> ...

وعملاً بحكم هذه الفقرة قضت محكمة النقض بنقض حكم محكمة الاستئناف الذي قضى بعدم قبول الطعن ببُطلان حكم التحكيم والذي نعى عليه الطاعن بالبُطلان بأنه قضى بأكثر مما طلبه الخصوم. وبررت محكمة الاستئناف هذا الرفض بأن مثل هذا العيب لا يُمكن علاجه إلا بالرجوع للمُحكَم الذي أصدر الحكم. وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 14 juin 1984: D. 1984, inf. rap. 263, obs. Julien.

اتفاق على التحكيم بالنسبة للمسؤولية التقصيرية<sup>(١)</sup>. ويعد إحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف قضت في النهاية ببطلان حكم التحكيم لمخالفة مكمة التحكيم لمهمتها. وطعن على هذا الحكم بالنقض من شركة Prodim وأسست طعنها على أن الطلبات الإضافية هي من قبيل الطلبات الجائز تقديمها أمام محكمة التحكيم وأن الشرط الوحيد لقبول تلك الطلبات هو أن ترتبط بالطلب الأصلي بصلة كافية. وقضت محكمة النقض برفض الطعن، وجاء في أسباب الرفض أنه: "عندما تنشأ سلطة المحكم من مشاركة تحكيم فإنه لا يمكنه؛ دون اتفاق جديد بين الأطراف، الفصل في طلب عارض من أحد الأطراف لا يدخل بموضوعه في نطاق المشاركة، وحيث تبين لمحكمة الاستئناف أن الطلب الخاص بالمسؤولية التقصيرية المحتملة لشركة Casino ليس طلبا عارضا له نفس موضوع الطلب الأصلي وإنما طلب له موضوع مختلف، فلم يكن أمام المحكمة سوى القضاء ببطلان حكم التحكيم لمخالفة المحكمين لنطاق مهمتهم"<sup>(٢)</sup>.

ويستخلص من هذا الحكم أن الطلب الإضافي أو المقابل حتى ولو كان مرتبطا بالطلب الأصلي بصلة كافية؛ وفقا للمادة ٢/٤ من قانون المرافعات، فإن المحكم لا يمكنه الفصل فيه بدون موافقة الأطراف، طالما أن هذا الطلب لا يدخل في نطاق موضوع النزاع كما هو مُحدد في مشاركة التحكيم.

ومن ناحية أخرى؛ لكي يتوافر وصف حكم التحكيم يلزم أن تكون هيئة - أو محكمة - التحكيم لها ولاية الفصل في النزاع محل اتفاق التحكيم؛ أي أن يكون هذا النزاع قابلا للتحكيم. فيجب أن يكون محل التحكيم حقا ماليا، سواء أكان الحق مدنيا أو تجاريا أو إداريا، (م ٢ تحكيم مصري). كما يستوي أن يكون الحق شخصا أو عينيا، وأيضا كان

(١) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 18 mai 2005: Bull. civ. 2005, I, n. 208.

(٢) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 6 mars 2007: Juris-Data n. 2007-037778.

مصدر الحق ؛ أي سواء نشأ بمناسبة علاقة عقدية أو غير عقدية ، ( م ١٠ تحكيم مصري ). وتجدر الإشارة أنه لا يجوز التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح ، ( م ١١ تحكيم مصري ). وقد بينت المادة ٥٥١ من القانون المدني المصري المسائل التي لا يجوز فيها الصلح ، وذلك بالقول : " لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام. ولكن يجوز الصلح على المصالح المالية التي تترتب على الحالة الشخصية ، أو التي تنشأ عن إرتكاب إحدى الجرائم ". وعلى ذلك فإنه لا يجوز التحكيم مثلا في مسائل الأهلية والحالة المدنية أو الأمور المتعلقة بصحة الزواج وإثبات النسب ، كما لا يجوز التحكيم في الجرائم الجنائية ، وكذلك لا يجوز التحكيم في المسائل التي تتصل بالأسس الاقتصادية أو الاجتماعية أو السياسية أو الأخلاقية أو ما يعرف بالنظام العام الداخلى. ولكن يجوز التحكيم في الحقوق المالية الناشئة عن الزواج أو الطلاق أو التعويض الناشئ عن إرتكاب جريمة.

وإذا توافر في العمل وصف حكم التحكيم قانونا فإنه يجوز حجية الأمر المقضي ؛ سواء أكان التحكيم بالقانون أو مع التفويض بالصلح<sup>(١)</sup> ، وسواء صدر الحكم من هيئة - أو محكمة - التحكيم أو باتفاق الأطراف<sup>(٢)</sup>. ولا يتوافر وصف حكم التحكيم فيما تُصدره هيئة يقتصر دورها على مجرد إصدار توصيات للتوفيق بين وجهتى نظر طرفي الخلاف دون أن تكون توصياتها ملزمة لهما أو تحول بينهما وبين الالتجاء إلى القضاء أو التحكيم بشأنها<sup>(٣)</sup>. ومن ثم ؛ تكون مهام التوفيق بمثابة تسوية ودية لا تجوز التوصية

(١) فإذا صدر حكم التحكيم من هيئة لها ولاية الفصل في النزاع ؛ وكان النزاع يقبل التحكيم ، فإن الحكم يتمتع بحجية الأمر المقضي ؛ حتى ولو كان المحكم مفوضا بالصلح. وتطبيقا لذلك ، في فرنسا ، انظر :

Cass. req 31 mai 1902: DP 1902, 1, 352- Cass. civ., 18 nov. 1884: DP 85, 1, 317.

(٢) انظر :

Ch. JARROSSON: L' autorité de chose jugée des sentences arbitrales, Étude 17, n. 18.

(٣) وتطبيقا لذلك ، انظر : نقض مدني ٢٠٠٣/٦/١٠ ، مجموعة المكتب الفني ، س ٥٤ ، ج ٢ ، رقم ١٦٧ ، ص ٩٥٥.



الصادرة في شأنها حُجبة الأمر المقضي، بل يكون معلقا إنفاذها على قبول أطرافها فلا تنقيد بها إلا بشرط انضمامها طواعية إليها. أيضا؛ يختلف حكم التحكيم عن أعمال الخبرة، ذلك أن قوامها ليس قرارا مُلزما، بل مناطها آراء يجوز اطراحها أو تجزئتها والتعديل فيها<sup>(١)</sup>، ومن ثم لا تحوز حُجبة الأمر المقضي.

٤٢- (٢)- أن يكون حكم التحكيم قطعيا: ويتوافر هذا الوصف لقرارات هيئة- أو محكمة- التحكيم التي تفصل بموجبها؛ بصورة قطعية، في كل أو بعض موضوع النزاع المعروض عليها، وسواء تعلق هذا الفصل في مسألة موضوعية أو في الاختصاص، أو في مسألة إجرائية يؤدي الفصل فيها إلى وضع نهاية لخصومة التحكيم<sup>(٢)</sup>. ومن التطبيقات القضائية؛ في هذا الصدد، قُضي بأن الحكم الذي يفصل في مسألة اختصاص محكمة التحكيم، أو في دفع إجرائي يؤدي إلى وضع نهاية لإجراءات التحكيم، يُعتبر حكما تحكيميا قطعيا في مسألة إجرائية، ومن ثم يحوز حُجبة الأمر المقضي<sup>(٣)</sup>. أيضا؛ حكم التحكيم الذي يقضي برفض طلب إرجاء الفصل في النزاع يُعتبر حكما تحكيميا يحوز حُجبة الأمر المقضي<sup>(٤)</sup>.

(١) وتطبيقا لذلك، انظر: دستورية عليا ١٧/١٢/١٩٩٤، مجموعة المكتب الفني، س ١٥، ج ٦، ص ٤٠٨.

(٢) وتطبيقا لذلك، في فرنسا، انظر: CA Paris, 1<sup>re</sup> C, 4 et 11 avr. 2002: JCP 2003, I, n. 12 obs. Ortscheidt- CA Paris, 25 mars 1994: Rev. arb. 1994, 391, note Jarrosson.

(٣) وتطبيقا لذلك، في فرنسا، انظر: CA Paris, 7 juin 1984: Rev. arb. 1984, 504, note Mezger. CA Paris, 1<sup>re</sup> ch. C, 7 juill. 1994: Rev. arb. 1994, p. 391, note Ch. Jarrosson- CA Paris, 1<sup>re</sup> ch. C, 10 nov. 1995: Rev. arb. 1997, p. 596, obs. J. Pellerin- CA Paris, 1<sup>re</sup> ch. C, 25 mai 2000: Rev. arb. 2001, p. 199, note Ph. Pinsolle.

(٤) وتطبيقا لذلك، انظر: CA Paris, 1<sup>re</sup> C, 7 oct. 2004: JCP 2005, I, 134, n. 5, obs. Ortscheidt.

وبالعكس؛ قُضي بأن الأمر الإجرائي الصادر من محكمة التحكيم بتنظيم إجراءات التحقيق ليس له أية طبيعة قضائية، ويُشكل مُجرد عمل من أعمال إدارة قضاء التحكيم، ولا يُعد حكماً تحكيمياً قطعياً<sup>(١)</sup>، ومن ثم لا يجوز حُجبة الأمر المقضي؛ حتى ولو اتخذ شكل الحكم. فالأوامر الإجرائية يُمكن العدول عنها وذلك بعكس أحكام التحكيم. فما قضى به الحكم لا يُمكن إعادة الفصل فيه مرة أخرى من نفس محكمة التحكيم؛ سواء في نفس الخصومة أو في خصومة أخرى<sup>(٢)</sup>. أيضاً؛ ما يرد في حكم التحكيم من وجهات نظر قانونية أو شخصية أو افتراضات موضوعية لا يجوز حُجبة ما دام لم يحسم خلافاً ولم يخضع لإجراءات التحقيق القانوني<sup>(٣)</sup>. أيضاً؛ لا تحوز حُجبة الأمر المقضي أحكام التحكيم الصادرة قبل الفصل في الموضوع؛ كالحكم الذي يأمر بالخبرة أو بإجراء من إجراءات التحقيق<sup>(٤)</sup>، والحكم الذي يأمر بتأجيل مُستعجل أثناء الخصومة<sup>(٥)</sup>. فمثل هذه الأحكام لا تفصل في كل أو جزء من موضوع

(١) وتطبيقاً لذلك، انظر:

CA Paris, 7 juill. 1987: Rev. arb. 1988, 649, note Mezger.

(٢) انظر:

Ch. JARROSSON: L'autorité de chose jugée des sentences arbitrales, Étude 17, n. 18 et s.

وتجدر الإشارة؛ في هذا الصدد، إلى أن القانون السويسري يُميز بين الأوامر؛ أو التوجيهات، الإجرائية وبين الأحكام الفرعية التي تُنظم المسائل الأولية المتعلقة بالموضوع أو بالإجراءات. وبالنسبة للأوامر والتوجيهات الإجرائية، فإنها لا تحوز حُجبة الأمر المقضي، ويُمكن تعديلها أو العدول عنها نهائياً أثناء سير الخصومة. أما بالنسبة للأحكام الأولية، فإنها وإن كانت لا تحوز حُجبة الأمر المقضي، إلا أن المحكمة التي أصدرتها تتقيد بها. وقد قُضي بأن حكم التحكيم؛ السابق على الفصل في الموضوع، حول مبدأ مسؤولية المحتكم ضده تتقيد به محكمة التحكيم عند إصدار الحكم النهائي حول ادعاء المحتكم بالتعويض. وتطبيقاً لذلك، انظر:

Trib. fédéral, 1<sup>re</sup> cour civ., 3 avr. 2002: Bull. ASA 2002, 358.

(٣) وتطبيقاً لذلك، انظر: نقض مدني ١٩٨١/٣/٣٠، الطعن رقم ٣١١ لسنة ٤٨ ق.

(٤) وتطبيقاً لذلك، انظر:

CA Paris 30 mars 1962: JCP G 1962, II, 12843, note Level.

(٥) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. com., 9 janv. 1979: Rev. arb. 1979, p. 478, note

Fouchard- CA Paris, 25 juin 1982: Rev. arb. 1983, p. 344,

obs. Bernard.

النزاع ؛ وإنما في مسألة وقتية، ومن ثم لا تُعد من أحكام التحكيم القطعية ولا تحوز حُجية الأمر المقضي<sup>(١)</sup>.

وكان القضاء الفرنسي يسمح للمُحكَم بالأمر بإجراءات وقتية<sup>(٢)</sup>، وجاء المرسوم رقم ٤٨ لسنة ٢٠١١ مؤيداً لذلك. إذ المادة ١/١٤٦٨ من قانون المرافعات تنص على أنه يُمكن لمحكمة التحكيم أن تأمر الأطراف بأي إجراء تحفظي أو مؤقت ترى ضرورة له، وذلك بالشروط التي تُحددها وتحت الغرامة التهديدية عند الاقتضاء<sup>(٣)</sup>. وحكم هذه المادة ينطبق على التحكيم الدولي؛ وذلك عملاً بالمادة ١٥٠٦ - ٣ من قانون المرافعات والتي تنص على أنه: " ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك؛ ومُراعاة أحكام هذا الباب، تنطبق على التحكيم الدولي المواد: ١ - ... ٢ - ٣ ... ١٤٦٢، ٢/١٤٦٣، ٣/١٤٦٤، ١٤٦٥ حتى ١٤٧٠، و ١٤٧٢ الخاصة بخصومة التحكيم. ٤ - ٥ ... "(٤).

ومنح محكمة التحكيم سُلطة إصدار أوامر وقتية لا يعني أن كل حكم يأمر بإجراء مؤقت يُمكن أن يوصف بأنه حكم تحكيم، طالما لا يفصل في

(١) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 6 déc. 2001: Procédures 2002, n. 27, obs.  
Croze- Rappr. CA Paris, 1<sup>re</sup> C, 26 oct. 2000: Rev. arb.  
2001, 200, obs. Pinsolle- CA Paris, 1<sup>re</sup> ch. C, 7 oct. 2004:  
Rev. arb. 2005, p. 737, note E. Jeuland.

(٢) انظر: عبد الرازق السنهوري، الوسيط، ج ٢، رقم ٣٦٠، ص ٦٢٢ - فتحي والي، الوسيط، رقم ٣٣٨، ص ٦٣٣.

CA Paris, 7 oct. 2004: D. 2005, p. 3062, obs. Th. Clay.

(٣) وتجري عبارة هذه الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

Le tribunal arbitral peut ordonner aux parties, dans les conditions qu'il détermine et au besoin à peine d'astreinte, toute mesure conservatoire ou provisoire qu'il juge opportune.

(٤) وتجري عبارة هذه الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

A moins que les parties en soient convenues autrement et sous réserve des dispositions du présent titre, s'appliquent à l'arbitrage international les articles: 1<sup>o</sup> ... 2<sup>o</sup> ... 3<sup>o</sup> 1462, 1463 (alinéa 2), 1464 (alinéa 3), 1465 à 1470 et 1472 relatifs à l'instance arbitrale; 4<sup>o</sup> ... 5<sup>o</sup> ...

كل أو جزء من موضوع النزاع. ولهذا؛ مثل هذه الأوامر لا يُمكن الطعن عليها بالبطلان، كما أن حجيتها مؤقتة. وفي قضية تخلص وقائعها في أن رئيس محكمة التحكيم؛ عند النطق بحكم تحكيم متضمنا فتح حساب للحارس القضائي لاستلام بعض المبالغ المتنازع عليها، أمر بإيداع تلك المبالغ لدى نقيب المحامين انتظارا لتوقيع اتفاق الحراسة. وطعن على هذا الأمر بالبطلان أمام محكمة استئناف باريس Paris على أساس أنه تضمن القضاء بالتزام على عاتق الشركة الطاعنة مؤداه إيداع المبالغ لدى نقيب المحامين وهو ما لم يُقرره حكم التحكيم. إلا أن محكمة الاستئناف قضت بعدم قبول الطعن في الأمر استنادا إلى أنه لا يُشكل أي إضافة للالتزامات الناشئة عن حكم التحكيم، ولم يفصل في كل أو جزء من موضوع النزاع. وطعن على حكم الاستئناف أمام محكمة النقض فقضت بأن حكم التحكيم هو ذلك العمل الذي يفصل بصورة قطعية في كل أو جزء من النزاع المطروح أمام المحكم؛ ويستوي أن يتعلق هذا الفصل بالموضوع، أو بالاختصاص، أو بدفع إجرائي يؤدي إلى وضع نهاية لخصومة التحكيم. وأضافت المحكمة أنه لما كان الأمر؛ محل الطعن بالاستئناف، لم يفصل في شئ من ذلك وإنما كل ما تضمنه هو مجرد عمل ترتيب للفترة الانتقالية بين النطق بحكم التحكيم وإبرام اتفاق الحراسة، وذلك ضمانا لفاعلية حكم التحكيم، إذ إيداع أي مبالغ خلال الفترة المذكورة في حساب الحارس وقبل توقيع اتفاق الحراسة يُعفي الحارس من أي التزام، ومن ثم يكون حكم محكمة الاستئناف صادف صحيح القانون حين استخلص أن الأمر لا يُمكن وصفه بحكم التحكيم وأن الطعن عليه بالبطلان غير مقبول<sup>(١)</sup>.

وتعليقا على هذا الحكم قيل بأن موضوع الأمر المطعون عليه ينطوي على إجراءات وقتية، أما حكم التحكيم فيفترض أن تفصل محكمة التحكيم

(١) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 12 oct. 2011: Procédures 2011, comm. 369, note L. Weiller.

بكل أعضائها في كل أو جزء من النزاع المطروح أمامها. كما أن الأمر صدر من رئيس المحكمة وليس من المحكمة ذاتها وهو بذلك بمثابة إجراء وقتي للفترة الانتقالية بين النطق بحكم التحكيم وإبرام اتفاق الحراسة المنصوص عليها في الحكم، ولم يفصل في أي نزاع، ومن ثم لا يُشكل حكم تحكيم ولا يجوز حُجية الأمر المقضي ولا يقبل الطعن عليه بالبُطلان<sup>(١)</sup>.

٤٣- حُجية حكم التحكيم المختلط: الحكم المختلط؛ بصفة عامة، هو الحكم الذي يتضمن في منطوقه؛ في ذات الوقت، الفصل في جزء من موضوع النزاع الأساسي بصورة قطعية، كما يتضمن حكما قبل الفصل في الموضوع؛ كالأمر بإجراء من إجراءات التحقيق أو الأمر بإجراء وقتي<sup>(٢)</sup>. ومن ثم؛ فإن المسائل التي فصل فيها بصورة قطعية؛ من

(١) انظر:

J. ORTSCHIED: Note sous: Cass. 1<sup>re</sup> civ., 12 oct. 2011: JCP G 2011, II, n. 511432.

(٢) وتجدر الإشارة؛ في هذا الصدد، أنه يجب التمييز بين الحكم الصادر في الموضوع، والحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع، والحكم المختلط. والحكم الصادر في الموضوع هو الذي يُنهي النزاع تماما، وتترتب عليه الآثار العادية للحكم وبصفة خاصة استفاد ولاية القاضي على النزاع وتمتع الحكم بحجية الأمر المقضي. والحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع هو الذي يصدر أثناء سير الخصومة؛ كالأمر بإجراء من إجراءات التحقيق أو بإجراء وقتي مثلا، ويرمي إلى التحضير للفصل نهائيا في موضوع النزاع الأساسي أو في جزء منه- وفي فرنسا؛ تنص المادة ٤٨٢ من قانون المرافعات على أن الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع لا يجوز حُجية الأمر المقضي. وتجري عبارة هذه المادة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

Le jugement qui se borne, dans son dispositif, à ordonner une mesure d'instruction ou une mesure provisoire n'a pas, au principal, l'autorité de la chose jugée.

والحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع لا يجوز الحُجية، سواء استجاب للأمر بالإجراء أم رفض الأمر به. وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. Ch. réunites 19 mai 1965: D. 1965, 461, note Laroque- CA Paris, 29 avr. 1988: Bull. avoués 1988, 2, 55.

أيضا؛ الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع لا يستنفذ به القاضي ولايته على النزاع، (م ٤٨٣ مرافعات فرنسي)، ولا يجوز الطعن فيه على استقلال عن الأحكام الصادرة في الموضوع إلا في الحالات التي ينص عليها القانون، (م ٥٤٥ مرافعات فرنسي). وعدم جواز الطعن على استقلال؛ في الأحكام الصادرة قبل الفصل =

موضوع النزاع الأساسي، هي التي تحوز حُجية الأمر المقضي ويستتفد القاضي ولايته بشأنها دون الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع<sup>(١)</sup>.

ويحدث كثيرا؛ في الواقع العملي، أن تصدر أحكام تحكيم مُختلطة. وفي مثل هذه الحالة؛ قد يصعب تحديد أجزاء الحكم التي تحوز حُجية الأمر المقضي وتلك التي لا تتمتع بها. وفي قضية تخلص وقائعها في أن حكم تحكيم صدر بفسخ الاتفاقيات المبرمة بين الأطراف بسبب الأخطاء التي وقعت من أحد هؤلاء فقط، واحتفظ الحكم صراحة بالحق في التعويض الذي قد يُستحق للطرف الآخر. وأقام هذا الأخير؛ بخصوص التعويض، دعوى تحكيمية أمام ذات محكمة التحكيم السابقة، وقبلت المحكمة

---

= في الموضوع، يتعلق بالنظام العام، ويتعين على القاضي إثارته من تلقاء نفسه. وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 20 juin 1979: D. 1980, inf. rap. 49, obs. Julien- Cass. com., 2 oct. 1984: Gaz. pal. 1985, pan. 18, obs. Guinchard.

أما الحكم المُختلط فهو الذي يأمر بإجراء من إجراءات التحقيق ويفصل في ذات الوقت بصورة قطعية في جزء من المنازعة. ومثال للحكم المُختلط: أن تحكم المحكمة بمسئولية المدعى عليه بالتعويض، وتأمّر بإحالة الأمر للخبير لتقدير هذا التعويض. والحكم المُختلط يحوز حُجية ويستتفد به القاضي ولايته وذلك بالنسبة للمسألة التي فصل فيها قطعيا دون غيرها من المسائل التي كانت محلا للحكم قبل الفصل في الموضوع، (م ١/٤٨١ مرافعات فرنسي). وحول الأحكام المُختلطة، انظر:

G. DURRY: Les jugements dits mixtes, RTD civ., 1960, p. 5- M. PANNETIER: Les jugements mixtes au regard de la recevabilité du contredit et de l'appel, Bull. avoués 1984, n. 92, p. 109.

(١) وتحديد ما يُعتبر من موضوع النزاع الأساسي؛ ومن ثم يكون الفصل فيه حائزا للحُجية، يُستفاد من المادة ٢/٤٨٠ من قانون المرافعات الفرنسي، والتي تنص على أن موضوع النزاع الأساسي يُقصد به موضوع النزاع كما تُحدده المادة ٤ من ذات القانون. وهذه المادة الأخيرة تنص على أن موضوع النزاع يتكون من الادعاءات المتبادلة للأطراف، وتتحدد تلك الادعاءات بما يرد في صحيفة افتتاح الدعوى وفي مذكرات الدفاع، ومع ذلك يُمكن تعديل موضوع النزاع بالطلبات العارضة إذا كانت ترتبط بالادعاءات الأصلية بصلة كافية، انظر:

J. KARILA DE VAN: Chose jugée, Dalloz, Répertoire de droit civil, 2<sup>e</sup> éd. TOME III, n. 62, p. 9- Cass. soc., 15 juin 1966: Bull. IV, n. 587.

الدعوى وفصلت في التعويض. طعن المحكوم ضده على حكم التحكيم الثاني بالبطلان، وذلك استنادا إلى أن هذا الحكم خالف حُجية الأمر القضائي لحكم التحكيم السابق. وأثناء نظر محكمة استئناف باريس Paris للطعن قضت بأن محكمة التحكيم لم تُخالف حُجية الأمر القضائي بالنسبة لقرارها السابق؛ حيث تقتصر هذه الحُجية على مسألة الفسخ، أما ما يتعلق بالحق في التعويض فلم تفصل فيه محكمة التحكيم ولا يجوز حُجية الأمر القضائي<sup>(١)</sup>.

٤٤ - (٣) - الحُجية تكون لمنطوق حكم التحكيم: المنطوق هو الجزء من الحكم الذي يفصل في نقط النزاع<sup>(٢)</sup>. ومن المقرر أن أحكام القضاء يجب أن تتضمن بيان المنطوق، (م ٢/١٧٨ مرفعات مصري، ٢/٤٥٥ مرفعات فرنسي)<sup>(٣)</sup>. كما أن المادة ٣/٤٣ من قانون التحكيم المصري أوجبت أن يشمل حكم التحكيم على منطوق الحكم، وذلك على عكس الوضع في القانون الفرنسي حيث لا يشترط أن تصدر أحكام التحكيم في شكل منطوق. فالمادة ١/١٤٨٢ من قانون المرافعات تكتفي بالقول بأن حكم التحكيم يعرض بإيجاز الادعاءات المتبادلة للأطراف ووسائل دفاعهم<sup>(٤)</sup>.

(١) وتطبيقا لذلك، انظر:

CA Paris, 20 nov. 1981: Gaz. pal. 1982, 1, somm. p. 6-  
Également, CA Paris, 25 juin 1982: Rev. arb. 1983,  
p. 344.

(٢) انظر: عبد الرازق السنهوري، الوسيط، ج ٢، رقم ٣٦٠، ص ٦٢٢ - فتحي والي، الوسيط، رقم ٣٣٨، ص ٦٣٣.

(٣) وتجري عبارة هذه الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

**Il énonce la décision sous forme de dispositif.**

(٤) وتجري عبارة هذه الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

**La sentence arbitrale expose succinctement les prétentions respectives des parties et leurs moyens.**

وهنا تبرز أحد أوجه خصوصية حُجية حكم التحكيم في القانون الفرنسي<sup>(١)</sup>. ومن ثم؛ بالنسبة لأحكام التحكيم في هذا القانون لن يكون المنطوق هو المكان المفضل الذي ترد فيه حُجية الشيء المقضي<sup>(٢)</sup>، وإنما يمكن استخلاص تلك الحجية من الشيء المحكوم فيه الذي كان يجب عزله ووضعه في المنطوق. وهذا الاستخلاص يجب أن يكون وفق عملية عقلية ومنطقية<sup>(٣)</sup>.

والأصل اقتصار حُجية حكم التحكيم على ما فصل فيه منطوقه بصورة قطعية<sup>(٤)</sup>. فهذا المنطوق هو الذي يشتمل على قرار المحكم الذي يفصل في النزاع<sup>(٥)</sup>. ويستوي أن يكون ما ورد في المنطوق صريحا أو ضمنيا<sup>(٦)</sup>.

(١) وتعال هذه الخصوصية اهتمام الفقه في الوقت الحالي، انظر:

Ch. JARROSSON: L'autorité de chose jugée des sentences arbitrales, Procédures 2007, étude 17-  
D. HASCHER: L'autorité de la chose jugée des sentences arbitrales, Comité français de l'arbitrage 2000-2, p. 17- P. MAYER: Litispendance, connexité et chose jugée dans l'arbitrage international in Mélanges Cl. Reymond, p. 185- Ch. SERAGLINI: Brèves remarques sur les recommandations de l'association de droit international sur la litispendance et l'autorité de la chose jugée en arbitrage, Rev. arb. 2006, p. 909.

(٢) انظر:

Cl. BRENNER: Les conceptions actuelles de l'autorité de la chose jugée en matière civile, in Le Nouveau Code de procédure civile, Economica, 2006, p. 221.

(٣) انظر:

G. BOLARD: Le demandeur doit présenter dans la même instancetoutes les demandes fondées sur la même cause, JCP 2008, II, n. 4210170.

(٤) وتطبيقا لذلك، في فرنسا، انظر:

Cass. 2e civ., 13 juill. 2006: JCP 2006, IV, 2787- Cass. com., 14 nov. 1997: Bull. IV, n. 15.

(٥) انظر: محمودمصطفى يونس، قوة أحكام المحكمين، ص ١٠٤.

(٦) فقد يفصل المنطوق في نقط النزاع، لا على وجه صريح، بل بطريق ضمني، فثبت الحجية للمنطوق الضمني مادام هو النتيجة الحتمية للمنطوق الصريح. وتطبيقا=



أما أسباب الحكم فلا تكون لها حُجْية الأمر المقضي فيما عرضت له من المسائل، مهما بلغ من صراحة الأسباب، ما لم ترتبط هذه الأسباب ارتباطاً وثيقاً بمنطوق الحكم؛ كأن تُحدد معناه أو تُكمله، على نحو لا يقوم المنطوق بدونها، وإذا عُزل عنها المنطوق صار مُبهماً أو ناقصاً. وفي هذه الحالة؛ تكون للأسباب التي يقوم عليها الحكم؛ وتُشكل مع منطوقه وحدة لا تقبل التجزئة، حُجْية بالقدر الكافي لحمل المنطوق<sup>(١)</sup>. ولهذا؛ لا تمتد حُجْية حكم التحكيم للحثيات الواردة به على سبيل التزديد، طالما أن منطوقه يُمكن أن يظل قائماً بدونها<sup>(٢)</sup>.

أيضاً؛ حُجْية حكم التحكيم لا تشمل ما أغفلت هيئة - أو محكمة - التحكيم الفصل فيه من طلبات، حيث يجوز للأطراف العودة للهيئة - أو المحكمة - التي أغفلت الفصل في الطلبات وتقديم طلب إليها لإصدار حكم تحكيم إضافي بشأنها<sup>(٣)</sup>. ويكون لهذا الحكم التكميلي حُجْية الأمر المقضي. ولا يختلف الأمر؛ في كل ما سبق، عن الأصل العام المقرر بالنسبة لحُجْية الأحكام القضائية<sup>(٤)</sup>.

= لذلك، انظر: نقض مدني ٢٠٠٣/٤/٧، مجموعة المكتب الفني، س ٥٤، ج ١، رقم ١٠٥، ص ٦٠٩. وفي فرنسا، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 10 juill. 2003: Bull. II, n. 238- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 22 mai 1995: Bull. II, n. 150- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 19 déc. 1973: JCP 1974, IV, 44.

(١) وتطبيقاً لذلك، انظر: نقض مدني ٢٠٠٤/١٢/٢، مجموعة المكتب الفني، س ٥٥، ج ٢، رقم ١١٧، ص ٧٦٨ - نقض مدني ٢٠٠٤/١١/٦، مجموعة المكتب الفني، س ٥٥، ج ٢، رقم ١١٢، ص ٧٥٠ - وفي فرنسا، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 13 juill. 2000: Juris-Data n. 2000-003100.

(٢) وتطبيقاً لذلك، انظر: نقض مدني ١٩٧٤/٣/٢٣، مجموعة أحكام النقض، س ٢٥، ص ٥٣١ - وفي فرنسا، انظر:

Cass 1<sup>re</sup> civ., 6 mai 2009: D. 2009, p. 1957, obs. X. Delpech.

وجاء في هذا الحكم، أنه إذا كان الحكم كاملاً يستند على عناصر أخرى، وأن قناعة المحكمة ومنطوق الحكم لن يتغير باستبعاد بعض الأسباب فإنها تُعتبر زائدة.

(٣) راجع: ما سيلي، رقم ١١ وما بعده، ص ١٨٠ وما بعدها والهوامش الملحقة.  
(٤) وفي مصر: قضى بأن حُجْية الأمر المقضي ترد على منطوق الحكم وأسبابه المرتبطة به ارتباطاً وثيقاً. وتطبيقاً لذلك، انظر: نقض مدني ١٩٨٨/١٢/١٥، في الطعن رقم ١٩٠١ لسنة ٦٢ ق- وفي فرنسا: قضى؛ في هذا المجال، بأن حُجْية الأمر المقضي تلتحق بما فصل فيه الحكم في منطوقه فقط. وتطبيقاً لذلك، انظر:

٤٥ - (أ) - حُجْية حكم التحكيم والأسباب التي تفصل في جزء من النزاع: تنقسم أحكام القضاء الفرنسي حول مسألة حُجْية الأسباب المرتبطة بالمنطوق. فتنحى بعض الأحكام إلى أن الأسباب المرتبطة ارتباطاً وثيقاً بمنطوق الحكم؛ والتي بدونها يكون مبهماً أو ناقصاً، تحوز حُجْية الأمر المقضي بالقدر الكافي لحمل هذا المنطوق<sup>(١)</sup>. ومع ذلك؛ تنحى أحكام أخرى إلى أن حُجْية الأمر المقضي تقتصر على ما يرد في منطوق الحكم، أما الأسباب؛ وإن شكلت الدعامة الضرورية له، فلا تحوز تلك الحُجْية<sup>(٢)</sup>. ولكن؛ تستقر أحكام هذا القضاء على رفض الاعتراف بالحُجْية للأسباب التي تفصل في جزء من موضوع النزاع خارج منطوق الحكم<sup>(٣)</sup>.

---

=Cass. 2<sup>e</sup> civ., 12 févr. 2004: Bull. II, n. 54- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 13 juill. 2006: JCP 2006, IV, 2787- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 16 nov. 1983: Gaz. pal. 1984, pan. 72, obs. Guinchard.

أما بالنسبة للأسباب فقد قُضي بأنها لا تحوز حُجْية الأمر المقضي إلا إذا كانت تُشكل الدعامة الضرورية للمنطوق. وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 17 oct. 1973: Bull. II, n. 259- Cass. ch. mixte 6 juill. 1985: JCP 1985, II, 20338, concl. Sadon- Cass. 1<sup>re</sup> civ., 8 juill. 1994: Justices 1995, 2 note Wiederkehr- Contra: Cass. 2<sup>e</sup> civ., 12 févr. 2004: Bull. II, n. 55- Cass. 1<sup>re</sup> civ., 22 nov. 2005: Bull. I, n. 425.

أما وقائع الدعوى فلا حُجْية لها في دعوى أخرى إلا إذا كانت الوقائع تُكمل منطوق الحكم وبدونها يكون ناقصاً، انظر: عبد الرازق السنهوري، الوسيط، ج ٢، رقم ٣٦٢، ص ٦٣٠.

(١) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. com., 21 mars 1950: D. 1950, 381- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 17 oct. 1973: Bull. III, n. 259- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 27 avr. 1982: RTD civ. 1983, 236, obs. Normand- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 17 avr. 2008: JCP 2008, IV, 1956.

(٢) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 12 févr. 2004: Bull. II, n. 55- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 10 janv. 2008: Procédures 2008, n. 73, obs. Perrot- Cass. 1<sup>re</sup> civ., 22 nov. 2005: Bull. I, n. 425.

(٣) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 22 janv. 2004: D. 2004, somm. 1204, obs. Julien- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 6 avr. 2004: Bull. II, n. 152- Rapp. Cass. 1<sup>re</sup> civ., 13 déc. 2005: Bull. I, n. 490.

أما قضاء محكمة النقض المصرية فيجري على قبول امتداد حُجية الحكم لتشمل الأسباب الضرورية واللازمة للمنطوق، وكذلك الأسباب التي تفصل في جزء من موضوع النزاع رغم ورود هذا الفصل خارج منطوق الحكم. وتقول محكمة النقض؛ في هذا الصدد، بأن قضاء الحكم ليس هو منطوق الحكم وحده، وإنما هو ذات القول الفصل في الدعوى أيا كان موضعه، سواء أكان في الأسباب أو في المنطوق، واعتبار أسباب الحكم المرتبطة بمنطوقه ارتباطا وثيقا وحدة لا تتجزأ يرد عليها ما يرد على المنطوق من قوة الأمر المقضى، والمرجع هو حقيقة ما فصلت فيه المحكمة مما تعلق بمنطوقها أو كان هذا الأخير نتيجة لها<sup>(١)</sup>.

وفي مجال التحكيم؛ ذهب رأي في الفقه إلى التوسع في نطاق حُجية الحكم، واستند في ذلك على أن المادة ٤٨٠ من قانون المرافعات الفرنسي، المتعلقة بحُجية الأمر المقضى، لا يُستفاد منها عدم منح أية حُجية لما يرد في أسباب الحكم؛ بل إن الأسباب هي فقط التي تُعطي معنى للمنطوق<sup>(٢)</sup>. وفي الواقع؛ كما يقول البعض، قصر حُجية الأمر المقضى على المنطوق يفترض أن تتم صياغة الحكم بعناية فائقة<sup>(٣)</sup>، والتي يصعب تحقيقها. وفضلا عن ذلك؛ في بعض الأحيان، لا يُمكن فهم منطوق الحكم دون الاطلاع على ما ورد في أسبابه. فمثلا: ما معنى منطوق حكم التحكيم الذي يقتصر على عبارة "رفض الطلبات"<sup>(٤)</sup>؟ بطبيعة الحال؛ هذا المعنى

(١) وتطبيقا لذلك، انظر: نقض مدني ٢٣/١٢/٢٠٠٣، مجموعة المكتب الفني، س ٥٤، ج ٢، رقم ٢٤٩، ص ١٣٩٥ - نقض مدني ٩/٥/٢٠٠٢، مجموعة المكتب الفني، س ٥٣، ج ٢، ص ٦١٦ - نقض مدني ٧/٤/١٩٩٦، مجموعة المكتب الفني، س ٤٧، ج ١، رقم ١١٨، ص ٦٣٣.  
(٢) انظر:

**J. HERON: Localisation de la chose jugée ou rejet de l'autorité positive de la chose jugée in Mélanges Perrot, Dalloz, 1996, 131.**

(٣) انظر:

**OPPÉTIT: Note sous Cass. 1<sup>re</sup> civ., 4 juill. 1972: JCP 1972, I, 843.**

(٤) وتطبيقا لذلك، انظر:

**CA Paris, 13 déc. 1975: Rev. arb. 1977.147, note Fouchard.**

لن يتضح إلا بالاطلاع على الأسباب المرتبطة بالمنطوق. وبعبارة أخرى ؛ هذه الأسباب هي الممر الضروري واللازم لفهم ما قضى به الحكم.

ولكن ؛ قد يصعب التمييز بين الأسباب التي تُساعد على توضيح المنطوق، والتي لا تشملها الحُججة، وبين الأسباب التي تُشكل الدعامة اللازمة لحملة، والتي تلحقها الحُججة. وبصفة عامة ؛ يُمكن القول أن ما يكتسب حُججة الأمر المقضي فعلا هو الحكم بالمعنى الدقيق ؛ أي منطوق الحكم دون مُبرراته أو أسبابه المنطقية. ولكن ؛ في كثير من الحالات، تحديد نطاق حُججة المنطوق على وجه الدقة يتطلب الرجوع إلى الأسباب المرتبطة به.

والواقع العملي ؛ في مجال التحكيم الدولي، يكشف عن رؤية مرنة ترمي إلى التوسع في منح الحُججة للأسباب المرتبطة بمنطوق حكم التحكيم<sup>(١)</sup>. ويرجع ذلك إلى أن التمييز بين المنطوق والأسباب ؛ التي تتضمن قضاء في بعض نقاط النزاع، يكون أكثر صعوبة لأن صياغة البيانات الجوهرية لحكم التحكيم لا تخضع لأي شروط خاصة تستوجب تحريره في صورة منطوق<sup>(٢)</sup>.

ومع ذلك ؛ يؤكد الفقه على أن حُججة الأمر المقضي، من حيث المبدأ، لا تلحق إلا بمنطوق الحكم وينطبق ذلك على حكم التحكيم<sup>(٣)</sup>. غير أن هذا التأكيد سرعان ما يتلاشى أثره في مجال التحكيم، حيث قد يصدر حكم التحكيم دون أن يرد في شكل منطوق ؛ وذلك لأن المحكم لا يتقيد بالشكلية<sup>(٤)</sup>، فضلا عن أنه ليس دائما شخصا قانونيا. وفي هذه الحالة ؛

(١) وتطبيقا لذلك، انظر:

CA Paris, 28 nov. 1989: Rev. arb. 1990, 675- Cass. 1<sup>re</sup> civ., 25 juin 1991: Rev. arb. 1991, 453 note Mayer.

(٢) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 20 déc. 1993: Rev. arb. 1994 note Gaudemet-Tallon.

(٣) انظر:

C. JARROSSON: L'autorité de chose jugée des sentences arbitrales, Procédures, 2007, Étude 17, n. 12.

(٤) فوقنا للمادة ١٤٨١ من قانون المرافعات الفرنسي لا يلزم اشتغال حكم التحكيم على بيان منطوقه. هذا مع ملاحظة أن المادة ٤٣/٣ من قانون التحكيم المصري أوجبت أن يشتمل حكم التحكيم على منطوق الحكم.

يكون منطوق الحكم موجودا ولكنه داخل الأسباب، وترد الحُجبية على الشئ المحكوم فيه الذي كان يجب عزله ووضعه في المنطوق.

ونتيجة لما تقدم؛ لا مفر من القبول بحُجبية الأسباب التي تفصل في جزء من موضوع النزاع رغم أن هذا الفصل يقع خارج المنطوق. وهذا الأمر؛ في القضاء الفرنسي، يُعد أحد أوجه تفرد حُجبية حكم التحكيم عن حُجبية الحكم القضائي. أما في القضاء المصري؛ فقد رأينا أن محكمة النقض المصرية تُضفي حُجبية الحكم على كل قول فصل في الدعوى؛ أيا كان موضعه، سواء ورد في المنطوق أو في الأسباب.

٤٦- (ب) - حُجبية حكم التحكيم لا تشمل كل ما يرد في منطوقه؛ رغم صدور حكم التحكيم في شكل منطوق، إلا أن الحُجبية لا تشمل بالضرورة كل ما يرد فيه. ففي الواقع العملي؛ يميل أعضاء هيئة - أو محكمة - التحكيم إلى تضمين الحكم الإشارة إلى المبلغ الخاص بأتعابهم. فهذه الإشارة لا تحوز حُجبية الأمر المقضي. وفي قضية تخلص وقائعها في أنه أثناء المنازعة حول أتعاب المحكم تمسك بأن حكم التحكيم؛ الذي أيدته محكمة الاستئناف، حاز حُجبية الأمر المقضي بما تضمنه من تحديد الأتعاب، إلا أن محكمة النقض انتهت إلى أن حُجبية هذا الحكم لا تمتد إلى ما ورد في منطوقه حول الأتعاب<sup>(١)</sup>.

وفي ذات السياق؛ قضت محكمة استئناف باريس Paris بأن تحديد مبلغ أتعاب المحكمين لا يُشكل جزءا من موضوع النزاع، وهذا التحديد ينشأ عن عقد التحكيم الذي يختلف عن اتفاق الأطراف على التحكيم الذي يُحدد موضوع النزاع<sup>(٢)</sup>. وبعبارة أخرى؛ حكم التحكيم يحوز حُجبية الأمر المقضي بالنسبة للمنازعة التي فصل فيها، أما الإشارة إلى مبلغ الأتعاب فلا يفصل في شئ سوى أنه يوزع نسب الأتعاب بين الأطراف.

(١) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 6 janv. 1987: Bull. civ. 1987 I n. 2, p. 1.

(٢) وتطبيقا لذلك، انظر:

CA Paris, 11 mai 1984: Rev. arb. 1984.483, note Rondeau-Rivier.

٤٧- (ج) - حُجِّية حكم التحكيم بالنسبة للمصاريف: تجدر الإشارة؛ في هذا الصدد، أن بعض أنظمة التحكيم الدولية تُجيز لبيئة- أو محكمة- التحكيم أن تُضمن في حكمها الحكم بمصاريف التحكيم. فالمادة ١/٤٢ من قواعد مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي تقضي بأن هيئة التحكيم تُحدد مصاريف التحكيم في حكم التحكيم المنهي للخصومة أو في قرار آخر إذا رأت ذلك مُناسباً. وتضمنت الفقرة الثانية من ذات المادة تحديداً حصرياً لما يشتمله مُصطلح المصاريف<sup>(١)</sup>. وبالربط بين المادة ١/٤٢ والمادة ٢/٣٤<sup>(٢)</sup> يتضح أنه إذا اشتمل حكم التحكيم على تحديد أي من المصاريف المُشار إليها في المادة ٢/٤٢ فإن هذا الحكم يكون نهائياً ومُلزماً للأطراف، أي حائزاً للحُجِّية الأمر المقضي. فعبارة مُلزماً في هذا الصدد تُعادل عبارة الحُجِّية.

كما أن المادة ٣/٣١ من قواعد غرفة التجارة الدولية تنص على أن مصاريف التحكيم تُحدد في حكم التحكيم ويُعين الطرف المُلتزم بتحملها، أو مقدار الجزء الذي يتحملة كل طرف. وحددت الفقرة الأولى من ذات المادة ما تشمله مصاريف التحكيم<sup>(٣)</sup>. كما أن الفقرة الثانية تُجيز لمحكمة

(١) وتنص هذه الفقرة على أن: "يشتمل مُصطلح "المصاريف" فقط على ما يلي: (أ) - رسم تسجيل على النحو المحدد طبقاً للمادة ٤٣ من القواعد. (ب) - المصاريف الإدارية على النحو المحدد طبقاً للمادة ٤٤ من القواعد. (ج) - أتعاب هيئة التحكيم على النحو المحدد طبقاً للمادة ٤٥ من القواعد. (د) - نفقات السفر المعقولة وأية نفقات أخرى يتكبدها المحكمون. (هـ) - المصاريف المعقولة للخبرة ولأي مساعدة، ( ترجمة، محاضر الجلسات، وما إلى ذلك )، تطليها هيئة التحكيم. (و) - نفقات السفر المعقولة وأية نفقات أخرى للشهود في حدود ما توافق عليه هيئة التحكيم. (ز) - المصاريف القانونية وغيرها مما يتكبده الأطراف فيما يتعلق بالتحكيم في حدود المبالغ التي ترى هيئة التحكيم أنها معقولة. (ح) - أية أتعاب أو نفقات لسلطة التعيين في حالة عدم اختيار المركز ليكون سلطة التعيين".

(٢) وتنص على أنه: "تصدر جميع أحكام التحكيم كتابية، وتكون نهائية ومُلزمة للأطراف. ويجب على الأطراف تنفيذ جميع أحكام التحكيم دون تأخير".

(٣) وتنص هذه الفقرة على أن: "تشمل مصاريف التحكيم أتعاب المحكمين ومصاريفهم، والمصاريف الإدارية لغرفة التجارة الدولية، كما حددتها البيئة وفقاً للجدول الحسابي المعمول به لدى رفع دعوى التحكيم، وتشمل كذلك أتعاب الخبراء الذين تميّنهم محكمة التحكيم ومصاريفهم وكذلك المصاريف المعقولة التي يتحملها الأطراف للدفاع أمام التحكيم".

التحكيم في أي مرحلة من مراحل التحكيم أن تتخذ قرارات أخرى بشأن مصاريف التحكيم غير تلك التي حددتها الهيئة<sup>(١)</sup>. ومن ثم؛ إذا ورد في حكم التحكيم تحديد المصاريف والطرف الملتزم بها، أو مقدار الجزء الذي يتحمله كل طرف، فإن هذا الحكم يجوز الحجية ويكون ملزما للأطراف؛ وذلك عملاً بالمادة ٦/٢٨ من قواعد الغرفة<sup>(٢)</sup>.

وتجري أحكام القضاء؛ في فرنسا، على أن ما يخضع لرقابة قضاء الدولة من قرارات المحكم هو ما يتوافر له وصف حكم التحكيم ولا يتوافر هذا الوصف إلا إذا فصل قرار المحكم في كل أو جزء من موضوع النزاع أو في مسألة الاختصاص أو في مسألة إجرائية توضع نهاية للخصومة<sup>(٣)</sup>. وقضت محكمة النقض؛ في هذا الصدد، أن الأمر الذي يصدره المحكم بتحديد الأتعاب المستحقة للخبير وتوزيعها مناصفة بين الطرفين، لا يفصل في كل أو جزء من موضوع النزاع بين الأطراف، ولا في مسألة الاختصاص، ولا في مسألة إجرائية توضع نهاية لخصومة التحكيم، ومن ثم تكون محكمة الاستئناف طبقت صحيح القانون حين قضت بعدم قبول الاستئناف المرفوع ضد هذا الأمر باعتباره لا يشكل حكماً تحكيمياً في معنى

---

(١) والهيئة الدولية للتحكيم المنبثقة عن غرفة التجارة الدولية هي جهاز التحكيم التابع التابعة لغرفة التجارة الدولية، ويرد نظام الهيئة الأساسي في الملحق رقم (١)، ويُعين المجلس العالمي لغرفة التجارة الدولية أعضاء الهيئة، وتتمثل المهمة الملقاة على عاتق الهيئة في أن تُنصح، من خلال التحكيم الدولي، سبباً لحل = الخلافات ذات الطابع الدولي التي تنشأ في مجال الأعمال. وذلك طبقاً لنظام تحكيم غرفة التجارة الدولية، (المشار إليه فيما بعد باسم "النظام"، وللهيئة أيضاً أن تهين طبقاً لهذا النظام، السبيل لحل خلافات قد تنشأ في مجال أعمال لا تكتسي طابعاً دولياً إذا كان هناك اتفاق تحكيم يخولها هذه الصلاحية، (م ١/١ نظام تحكيم غرفة التجارة الدولية).

(٢) وتنص هذه الفقرة على أن: "يكون كل حكم تحكيمي ملزماً للأطراف. ويتعهد الأطراف، لدى إحالتهم النزاع إلى التحكيم وفقاً لهذا النظام، بتنفيذ أي حكم تحكيم دون تأخير، ويعتبرون بذلك قد تنازلوا عن كل طرق الطعن".

(٣) وتطبيقاً لذلك، انظر:

CA Paris, 1<sup>re</sup> ch. C, 11 avr. 2002: JCP G 2003, I, 105, n. 12, obs. J. Ortscheidt.

المادة ١٤٨٢ وما بعدها من قانون المرافعات<sup>(١)</sup>. وطالما أن هذا الأمر لا يشكل حكما تحكيميا فإنه لا يجوز بالتالي حجية الأمر المقضي.

٤٨- (د) - حجية حكم التحكيم وعبرة " ورفض كل ما عدا ذلك من الطلبات " : تحتوي أحكام التحكيم في منطوقها؛ أحيانا، على عبارة نموذجية من قبيل: " ورفض كل ما عدا ذلك من طلبات ". وترمي هيئة - أو محكمة - التحكيم من وراء مثل هذه العبارة إلى توقي ما يُحتمل أن يُنسب إلى الحكم من أنه أغفل الفصل في بعض الطلبات الأخرى. ولا تثار أي مشكلة في حالة عدم وجود إغفال حقيقي يُمكن القول أن الحكم انطوى عليه<sup>(٢)</sup>. فالعبارة؛ في هذا الفرض، تُصبح عديمة الأهمية ولا أثر لها، لأنها لا تُشكل أي ضرر. وفي المقابل؛ تثار الصعوبة حول المقصود من عبارة " ورفض كل ما عدا ذلك من الطلبات " في حالة خلو الحكم من الأسباب التي تُبرر هذه العبارة وما انطوت عليه من رفض. ومثل هذه العبارة؛ في مجال الأحكام القضائية، لا تعني أن الحكم فصل في الطلبات إذا كانت هناك طلبات أغفل الحكم الفصل فيها فعلا، ولم يرد

(١) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 17 juin 2009: JCP E 2009, II, n. 1782.

وكانت المادة ١٤٨٢ تضع قاعدة مؤداها جواز الطعن بالاستئناف في أحكام التحكيم ما لم يتنازل الأطراف صراحة في اتفاق التحكيم عن الإستهئناف. كما أن ذات المادة كانت تحظر استئناف أحكام التحكيم في حالة ما إذا كان المحكم مفوضا بالصلح ما لم يتفق الأطراف صراحة في اتفاق التحكيم على الاحتفاظ بحق الطعن بالاستئناف. ويصدر الرسم رقم ٤٨ لسنة ٢٠١١ عدل المشرع أحكام الطعن بالاستئناف في = = أحكام التحكيم، حيث أورد في المادة ١٤٨٩ من قانون المرافعات قاعدة مؤداها أن حكم التحكيم لا يقبل الاستئناف ما لم تتفق إرادة الأطراف على خلاف ذلك. وتجري عبارة هذه المادة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

**La sentence n'est pas susceptible d'appel sauf volonté contraire des parties.**

(٢) ويتحقق الإغفال إذا ظل الطلب باقيا على حاله أمام المحكمة دون أن تقضي فيه صراحة أو ضمنا. وتطبيقا لذلك، انظر: نقض مدني ١٩/٥/١٩٧٠، مجموعة المكتب الفني، س ٢١، ج ٢، رقم ١٣٦، ص ٨٥٣. ويكون السبيل الوحيد لعلاج هذا الإغفال هو بالرجوع إلى المحكمة التي أصدرت الحكم لتستدرك ما فاتها الفصل فيه. وتطبيقا لذلك، انظر: نقض مدني ١٣/٥/١٩٧٠، مجموعة المكتب الفني، س ٢١، ج ٢، رقم ١٣٣، ص ٨٣١.



أي إشارة إليها في أسباب الحكم. وإذا أوردت المحكمة في منطوق الحكم أنها: " رفضت ما عدا ذلك من الطلبات " ، فذلك لا يعتبر قضاءً منها في الطلب الذي أغفلته لأن عبارة: " رفضت ما عدا ذلك من الطلبات " ، لا تنصرف إلا إلى الطلبات التي كانت محلاً لبحث هذا الحكم ولا تمتد إلى ما لم تكن المحكمة قد تعرضت له بالفعل لا صراحة ولا ضمناً<sup>(١)</sup> . أيضاً؛ قضي بأنه إذا كان الجزء الذي رفضته المحكمة مع طلبات أخرى يجد تسيباً له في الحكم فإننا نكون أمام حكم حقيقي بالرفض ومحور حجية الأمر المقضي<sup>(٢)</sup> . ومن ثم ؛ عبارة: " ورفض كل ما عدا ذلك من الطلبات " لا تنصرف إلا إلى الطلبات التي كانت محلاً لبحث الحكم. أما الطلبات التي لم يتناولها الحكم بالبحث فتكون المحكمة أغفلت الفصل فيها، ويكون سبيل تدارك ذلك بالرجوع إليها لتستدرك ما فاتها الفصل فيه.

(١) وتطبيقاً لذلك، انظر: نقض مدني ١١/١٢/١٩٩٥، مجموعة المكتب الفني، س ٤٦، ج ٢، رقم ٢٦٥، ص ١٣٤٨.

(٢) وتطبيقاً لذلك، انظر: نقض مدني ١٦/٦/١٩٥٥، مجموعة المكتب الفني، س ٦، ج ١، رقم ١٧١، ص ١٢٦٦ - وفي فرنسا، انظر:

*Cass. com.*, 1<sup>er</sup> juin 1976: *Bull. civ. IV*, n. 187.

أما في حالة عدم اشتمال أسباب الحكم على ما يُبرر الطلب بالرفض مع الطلبات الأخرى فقد انقسمت أحكام محكمة النقض الفرنسية حول المقصود بهذا الرفض الكلي. فانجبت الدائرة الثالثة إلى اعتبار ذلك بمثابة حكم حقيقي بالرفض غير مسبب يسمح بالطعن عليه بالنقض. وتطبيقاً لذلك، انظر:

*Cass. 3<sup>e</sup> civ.*, 27 févr. 1985: *Gaz. pal.* 1985, I, p. 189, note Guinchard et Moussa- *Cass. 3<sup>e</sup> civ.*, 4 oct. 1993: *Bull. civ. III*, n° 135.

أما الدائرة الأولى والثانية فقد اعتبرتا أن الحكم بالرفض الكلي يتجرد من أي قيمة قضائية، وأن الأمر يتعلق بإغفال الفصل في الطلبات، والسبيل إلى الحصول على حكم حقيقي ليس الطعن بالنقض وإنما بموجب طلب يُقدم للمحكمة التي أصدرت الحكم. وتطبيقاً لذلك، انظر:

*Cass. 1<sup>re</sup> civ.*, 11 févr. 1981: *Bull. civ. I*, n. 51- *Cass. 2<sup>e</sup> civ.*, 16 juill. 1992: *JCP G* 1992, IV, 293.

وهذا ما تأخذ به حكم النقض المصري، انظر: نقض مدني ١٢/٣/١٩٧٦، مجموعة المكتب الفني، س ٢٧، ج ٢، رقم ١٤٢، ص ٧١٨ - وبموجب حكم للهيئة العامة لمحكمة النقض الفرنسية في عام ١٩٩٩ تبنت فيه توجه الدائرتين الأولى والثانية، وأصبح هذا الحل مُستقراً. وتطبيقاً لذلك، انظر:

*Cass. 3<sup>e</sup> civ.*, 1<sup>er</sup> déc. 1999: *Juris-Data* n. 004295.

وفي مجال التحكيم ؛ تصدت محكمة النقض الفرنسية لمسألة اشتغال منطوق حكم التحكيم على عبارة " ورفض كل ما عدا ذلك من الطلبات " ، والتي يرفض الحكم بموجبها جزء من الطلبات الأخرى للمُحكّم ، وقضت محكمة النقض بأن مثل هذه العبارة لا تحوز أية حُجّية. وفي قضية تخلص وقائعها في أن حكم التحكيم أورد في منطوقه عبارة: " ورفض كل ما عدا ذلك من الطلبات " ، وطعن المحكوم ضده على الحكم بالبطلان فقضت محكمة الاستئناف ببطلان الحكم لانعدام التسيب. وطعن على حكم محكمة الاستئناف أمام محكمة النقض حيث قضت بنقضه مُبررة ذلك بالقول: " أن قضاء محكمة الاستئناف ببطلان حكم التحكيم ، في حين أن هذا الأخير استعمل عبارة: " ورفض كل ما عدا ذلك من الطلبات " ؛ وهي عبارة عامة للرفض ، تُشكل عبارة نموذجية تتجرد من أي معنى طالما أن الحكم لم يورد بشأنها أي تسيب. ومن ثم ؛ تكون محكمة التحكيم أغفلت الفصل في الطلبات محل الخصومة ، وأن هذا الإغفال لا يفتح الطعن بالبطلان على حكم التحكيم<sup>(١)</sup> .

ويُستخلص من هذا القضاء: من جهة أولى ؛ أنه إذا ورد في منطوق حكم التحكيم رفض جزء من الطلبات بصورة كلية ، دون تسيب يُذكر ، فإن هذا الرفض يتجرد من أي حُجّية ، ولا يفتح المجال للطعن على حكم التحكيم بالبطلان. ومن جهة أخرى ؛ هذا الرفض يُشكل إغفالا للفصل في الطلبات. ومن ثم ؛ يكون لصاحب الشأن اللجوء إلى محكمة التحكيم التي أصدرت الحكم للحصول منها على حكم تكميلي للحكم الأصلي عملا بالقواعد المنصوص عليها في المادة ١٤٨٩ من قانون المرافعات الفرنسي<sup>(٢)</sup> .

(١) وتطبيقا لذلك ، انظر :

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 20 déc. 2003: Bull. II, n. 155- V. aussi Cass. 1<sup>re</sup> civ., 14 juin 2000: Rev. arb. 2001, p. 729, note H. Lécuyer- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 6 déc. 2001: Bull. II, n. 183- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 31 janv. 2002: Bull. inf. p. 21.

وفي تأسيس المحكمة لحكمها الصادر عام ٢٠٠٣ فقد استندت في نقضها للحكم المطعون فيه على المادة ١٤٧٥ ؛ والتي كانت تتضمن الأحكام الخاصة باستنفاد المحكم لولايته على النزاع ، وسلطته في تفسير وتصحيح الحكم والفضل فيما أغفل الفصل فيه. كما استندت المحكمة على نص المادة ١٤٨٤ من قانون المرافعات ؛ والتي كانت تتضمن تحديد حالات الطعن بالبطلان على حكم التحكيم.

(٢) وحول إجراءات الحصول على حكم تحكيم تكميلي ، راجع: ما سيلي رقم ١١١ ص ١٨٠ وما بعدها.

٤٩ - (٥) - حُجْية حكم التحكيم وخلو منطوقه من أي إلزام: سبق القول؛ بالنسبة للقانون الفرنسي، أن تخلف المنطوق لا يعني بالضرورة عدم وجود حكم التحكيم. والتساؤل الآن هو: هل مجرد اشتغال حكم التحكيم على المنطوق يعني بالضرورة إسباغ الحجية عليه؟ لم تُفتح المناسبة لإبداء موقف القضاء حول مثل هذا الفرض. وفي قضية تخلص وقائعها في أن المحكوم له؛ في حكم تحكيم، طعن ببطلان الحكم بسبب خلو منطوقه من أي إلزام، ولكن محكمة الاستئناف رفضت الطعن على أساس أن السبب الذي تمسك به الطاعن لا يندرج ضمن حالات بطلان حكم التحكيم التي أوردها المادة ١٤٨٤ من قانون المرافعات، (م ١٤٩٢ بعد صدور المرسوم ٤٨ لسنة ٢٠١١). وعند الطعن على حكم محكمة الاستئناف قضت محكمة النقض برفض الطعن على سند من أن ما حكمت به محكمة الاستئناف صادف صحيح القانون<sup>(١)</sup>. وفي تقديرنا؛ فإن ما انتهت إليه محكمة النقض من رفض الطعن استند على أساس أن حالات البطلان وارادة على سبيل الحصر، وهذا السبب أغناها عن بحث مسألة مدى حُجْية منطوق حكم التحكيم الذي يخلو من أي إلزام.

٥٠ - (و) - حُجْية حكم التحكيم الصادر باتفاق الأطراف: ثار جدل حول ما إذا كان اتفاق الأطراف على تسوية النزاع أثناء التحكيم ينطبق عليه وصف حكم التحكيم من عدمه. وتبدو أهمية المسألة في أنه في حالة اكتساب هذه التسوية لوصف الحكم فذلك يترتب عليه نتائج هامة؛ منها: تمتعه بحجية الأمر القضائي، وإمكانية الحصول على الأمر بالتنفيذ، وإتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري بموجبه، وجواز الطعن عليه<sup>(٢)</sup>. وإذا كان المشرع؛ سواء في مصر أو فرنسا، لم يُعرف حكم التحكيم إلا أن أحكام القضاء جرت على أن الأمر يتعلق بحكم تحكيم إذا فصل في كل أو جزء من النزاع بصورة قطعية، وسواء تعلق هذا الفصل بالموضوع أو بالاختصاص أو بمسألة إجرائية تُضع نهاية الخصومة التحكيم<sup>(٣)</sup>.

(١) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 19 avr. 1985: Rev. arb. 1986, p. 57, note Ch. Jarrosson.

(٢) انظر:

J. BEGUIN: Droit de l'arbitrage, La sentence arbitrale d'accord-partie, JCP G 2012, II, 501354.

(٣) وتطبيقاً لذلك، انظر:

CA Paris, 1<sup>re</sup> ch. C, 4 avr. 2002: JCP G 2003, I, 105, n. 12-  
CA Paris, 1<sup>re</sup> ch. C, 11 avr. 2002: JCP G 2003, I, 105, n. 12, obs. J. Ortscheidt.

وفي الحقيقة ؛ يُمكن القول بأن الإلزام ليس هو معيار العمل القضائي ، وبالتالي فإن هذا الإلزام ليس ضروريا لوجود حُججة الأمر المقضي. فبعض التشريعات وأنظمة التحكيم الدولية تُجيز للأطراف تسوية النزاع أمام هيئة - أو محكمة - التحكيم ويصدر الحكم في هذه الحالة باتفاقهم ، ويكون لهذا الحكم ذات الطبيعة والأثر القانوني كأى حكم تحكيم آخر يصدر في موضوع الدعوى<sup>(١)</sup>.

ورغم أن حكم التحكيم الذي يصدر بإثبات اتفاق الأطراف حول المسألة المتنازع فيها أثناء الخصومة لا ينطوي بالضرورة على أى إلزام ، إلا أنه يُعد حكما تحكيميا ويجوز حُججة الأمر المقضي. ويُستفاد ذلك من نص المادة ٤١ من قانون التحكيم المصري<sup>(٢)</sup> ، والمادة ١/٣٦ من قواعد مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي<sup>(٣)</sup> ، والمادة ٢٦ من نظام التحكيم التابع لغرفة التجارة الدولية<sup>(٤)</sup> ، والمادة ٣٠ من القانون النموذجي<sup>(٥)</sup>.

(١) وتجدر الإشارة أنه أيا كان الوصف الذي تُسبغه هيئة - أو محكمة - التحكيم على ما يصدر عنها ، فإن قاضي الدولة هو من يُقدر ما إذا كان ذلك يُشكل حكم تحكيم من عدمه. وفي فرنسا: يقوم القاضي بهذا التكييف ؛ ولو من تلقاء نفسه ، مستعملا سلطاته المستمدة من المادة ١٢ من قانون المرافعات. وتطبيقا لذلك ، انظر: CA Paris, 1<sup>re</sup> ch. C, 28 mars 2002: Rev. arb. 2002, p. 774.

(٢) حيث تنص على أنه: " إذا اتفق الطرفان خلال إجراءات التحكيم على تسوية تنهي النزاع كان لهما أن يطلب إثبات شروط التسوية أمام هيئة التحكيم ، التي يجب عليها فى هذه الحالة أن تُصدر قرارا يتضمن شروط التسوية وينتهي الإجراءات ويكون لهذا القرار ما لأحكام المحكمين من قوة بالنسبة للتنفيذ .

(٣) حيث تنص على أنه: " إذا اتفق الأطراف ، قبل صدور حكم التحكيم ، على تسوية تُنتهي النزاع ، كان على هيئة التحكيم إما أن تُصدر أمرا بإنهاء إجراءات التحكيم ، أو أن تُثبت التسوية ، بناء على طلب الأطراف وموافقتهما على هذا الطلب ، في صورة حكم تحكيم بشروط مُتفق عليها ، ولا إلزام على هيئة التحكيم بتسيب مثل هذا الحكم. وفي حالة إصدار حكم تحكيم بشروط مُتفق عليها ، تسري عليه الأحكام الواردة في الفقرتين ٢ و ٤ من المادة ٣٤ . وتعلق الفقرة الثانية من المادة ٣٤ باعتبار حكم التحكيم نهائيا ومُلزما. أما الفقرة الرابعة فتتعلق بتوقيع الحكم واشتماله على بعض البيانات.

(٤) حيث تنص على أنه: " إذا توصل الأطراف إلى تسوية بعد إرسال الملف إلى محكمة التحكيم وفقا للمادة ١٣ ، فمن الممكن ، بناء على طلب من الأطراف وموافقة محكمة التحكيم ، تثبيت التسوية بحكم تحكيم يصدر باتفاق الأطراف " . فالتسوية التي يتوصل إليها الأطراف أمام محكمة التحكيم تتم في شكل حكم تحكيم. ومن ثم ؛ يكون هذا الحكم مُلزما للأطراف عملا بالمادة ٦/٣١ من قواعد الغرفة ، وبالتالي يجوز الحجية.

(٥) حيث تنص على أنه: " ١ - إذا اتفق الطرفان ، خلال التحكيم ، على تسوية النزاع فيما بينهما ، أنهت هيئة التحكيم الإجراءات ، وإذا طلب منها الطرفان تسجيل =

ويجب تسبيب الحكم الذي يصدر بإثبات اتفاق الأطراف على تسوية النزاع أثناء التحكيم حتى يُعد عملاً قضائياً يحوز الحجية. ولا يتوافر وصف العمل القضائي في حالة اقتصر منطوق الحكم على إثبات اتفاق الأطراف على التسوية دون أي تسبيب في مدونات الحكم ذاته. وهذا ما تذهب إليه بعض أحكام القضاء الفرنسي. ففي قضية تخلص وقائعها في أن تقيب المحامين في مدينة باريس Paris أصدر قراراً جاء في منطوقه الموافقة على التسوية التي تمت بين اثنين من المحامين دون أن يرد في القرار أي تسبيب لما ورد في المنطوق. وطُعن على هذا القرار أمام محكمة استئناف فرساي Versailles فقضت لصالح أحد المحامين ضد زميله<sup>(١)</sup>. تم الطعن على هذا الحكم بالنقض فقضت المحكمة بنقضه على أساس أنه استند على ما ورد في منطوق القرار الذي جاء خلواً من أي تسبيب<sup>(٢)</sup>.

وفي تقديرنا؛ أن هذا الحكم له ما يُبرره. فالمادة ١٤٨٢ من قانون المرافعات الفرنسي، والمادة ٢/٤٣ من قانون التحكيم المصري، تتطلبان أن يكون حكم التحكيم مُسبباً، ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك، أو كان القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم لا يشترط ذكر أسباب الحكم.

٥١- (ز) - حُجبة حكم التحكيم عند تعارض المنطوق مع الأسباب: قد يحدث؛ أحياناً، أن يتعارض منطوق الحكم مع ما ورد في أسبابه، كأن

---

=التسوية ولم يكن لها اعتراض على ذلك سجلتها = في شكل قرار تحكيم بشروط مُتفق عليها. ٢- يصدر كل قرار بشروط مُتفق عليها وفقاً لأحكام المادة ٣١ وينص فيه على أنه قرار تحكيم. ويكون لهذا القرار نفس الصفة ونفس الأثر الذي لأي قرار تحكيم آخر يصدر في موضوع الدعوى. ومن ثم؛ يكون قرار التحكيم باتفاق الأطراف ملزماً، وذلك عملاً بما تنص عليه المادة ١/٣٥، وبالتالي يحوز حجية الأمر المقضي.

(١) وتطبيقاً لذلك، انظر:

CA Versailles, ch. 1, sect. 1, 23 juin 2011: n. 09-08250,  
JurisData n. 2011-014586.

(٢) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 14 nov. 2012: n. 11-24.238, JurisData n. 2012-025877.

تكون الأسباب غير مؤدية إلى القرار الذي تضمنه المنطوق. ويشور التساؤل؛ في هذه الحالة، حول أي جزء من أجزاء الحكم تلحق به الحجية؟ فمثلا: حكم التحكيم الذي يفصل بصورة متناقضة حول وقت بدء سريان الفائدة، حيث يرد في الأسباب ما يجعل هذا السريان يبدأ من تاريخ معين يختلف عن التاريخ الذي يرد في منطوق الحكم. وعندما عُرض هذا الأمر على محكمة استئناف باريس Paris قضت ببطلان الجزء من الحكم المتعلق بالفوائد<sup>(١)</sup>. وهذا القضاء يبدو غريبا، ولم يُقدم حلا للمسألة، وكل ما قدمته محكمة الاستئناف أنها اعتبرت وكأن شيئا لم يُفصل فيه من محكمة التحكيم بخصوص الفوائد.

ومسألة تناقض منطوق حكم التحكيم مع أسبابه طُرحت على محكمة النقض الفرنسية، وقضت برفض الطعن ببطلان الحكم استنادا لهذا التعارض. وأضافت المحكمة أن حكم التحكيم لا يُمكن القضاء ببطلانه بسبب تعارض منطوقه مع الأسباب، إلا إذا كان هذا التعارض ينتج من بيانات الحكم نفسها، وليس من الأوراق الأخرى في الدعوى<sup>(٢)</sup>. وفضلا عن أن هذا القضاء لم يُقدم حلا واضحا حول معرفة أي جزء من أجزاء الحكم يجوز الحجية، فإنه لا يُمكن تفسير ما قضت به المحكمة إلا على أساس أنها اعتبرت تعارض المنطوق مع الأسباب كتعارض هذه الأخيرة مع بعضها البعض<sup>(٣)</sup>، وهي مسألة بدأت محكمة النقض في التخلي عن بسط رقابتها عليها<sup>(٤)</sup>.

(١) وتطبيقا لذلك، انظر:

CA Paris, 1<sup>re</sup> ch. 17 oct. 1991: Rev. arb. 1992, p. 672, obs.

L. Zollinger.

(٢) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 7 janv. 1999: Rev. arb. 1999, p. 272, note D.

Foussard.

(٣) انظر:

D. FOUSSARD: Note sous Cass. 2<sup>e</sup> civ., 7 janv. 1999: Rev. arb. 1999, p. 282, note 26.

(٤) وتطبيقا لذلك، انظر:

وفي مصر؛ يذهب الفقه إلى أن حكم التحكيم يكون باطلا إذا وقع تعارض بين منطوقه وأسبابه<sup>(١)</sup>. كما قضت محكمة استئناف القاهرة؛ في هذا الصدد، بأنه إذا كانت هيئة التحكيم قبلت تدخل الشركة طرفاً مُنضمّاً للمُحكّم ضدها، وورد ذلك في مدونات حكمها، ثم قضت في المنطوق بشئٍ ضدها فإن الحكم يكون تهافتت أسبابه مع منطوقه، إذ لا يجوز أن يقضي الحكم في طلب ضد الشركة المتدخلة<sup>(٢)</sup>.

وفي تقديرنا؛ إذا قُضي ببطلان حكم التحكيم فإن حُجيته تزول بهذا القضاء. أما إذا رُفضت دعوى البطلان على أساس عدم وقوع تناقض بين منطوق الحكم وأسبابه فإن الحُجية تكون في الأصل للمنطوق، وإن استعصى فهم ما جاء في المنطوق مع ما ورد في الأسباب كان السبيل الوحيد لإزالة هذا الغموض عن طريق اللجوء إلى الهيئة التي أصدرت الحكم، وتقديم طلب إليها بتفسيره وفقاً للقواعد القانونية المقررة في هذا الشأن.

---

=Cass. 1<sup>re</sup> civ., 14 juin 2000: Rev. arb. 2001, p. 729, note H. Lécuyer- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 6 déc. 2001: Bull. II, n. 183- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 31 janv. 2002: Bull. inf. p. 21.

وجاء في هذه الأحكام أن تناقض الأسباب هو من العيوب الموضوعية التي تلحق بالحكم ولا تندرج ضمن الحالات التي يُمكن الطعن عليه بالبطلان - وفي مصر: قضي بأن تناقض الأسباب المُبطل للحكم هو ذلك الذي تماخى به ولا يبقى من بعدها ما يمكن حمل الحكم عليه بحيث لا يمكن أن يفهم منه على أي أساس = قضت المحكمة بما قضت به، أما إذا اشتمل الحكم على أسباب تكفي لحمله وتجوز قضاءه فلا محل للنعي عليه بالتناقض. وتطبيقاً لذلك، انظر: نقض مدني ١٩٨٨/٢/٢٩، مجموعة المكتب الفني، س ٣٩، ج ١، رقم ٦٨، ص ٣٣٥ - نقض مدني ١٩٨١/٣/٢١، مجموعة المكتب الفني، س ٣٢، ج ١، رقم ١٦٤، ص ٨٩١.

(١) انظر: فتحي والسي، قانون التحكيم، رقم ٣٣٤، ص ٥٩٨ - محمود سمير الشرقاوي، التحكيم التجاري الدولي، رقم ٣٧٢، ص ٥١٣ - استئناف القاهرة ٢٠٠١/١/٩، في الدعويين ٧٧، و ٧٨ لسنة ١١٧ ق.

(٢) وتطبيقاً لذلك، انظر: استئناف القاهرة ٢٠٠١/١/٩، في الدعويين ٧٧، و ٧٨ لسنة ١١٧ ق.

## الفرع الثاني

### نطاق حُجبية حكم التحكيم

٥٢- مبدأ نسبية الحُجبية: ترمي فكرة الحُجبية؛ بصفة عامة، إلى منع مباشرة دعوى جديدة تتطابق مع دعوى سابقة من حيث الأطراف والموضوع والسبب، (م ١/١٠١ إثبات مصري، م ١٣٥١ مدني فرنسي). ونتيجة لذلك؛ لا يُمكن التمسك بالحُجبية إذا كان أحد هذه العناصر الثلاثة في الدعوى الجديدة يختلف عنه في الدعوى التي صدر الحكم. والقاعدة بالنسبة للأحكام القضائية أنها تحوز حُجبية نسبية؛ أي يقتصر أثرها على أطراف الخصومة التي صدر فيها الحكم دون أن تمتد إلى الغير. فالحكم لا يُمكن أن يتولد عنه حقوق أو التزامات بالنسبة لغير أطراف الخصومة<sup>(١)</sup>. وإذا تمسك أحد في مواجهة شخص بحكم لم يكن

(١) ومع ذلك؛ هناك أحكام لها حُجبية مُطلقة تسري على الكافة حتى ولو لم يكونوا أطرافاً في الخصومة. ومن قبيل ذلك؛ الحكم الصادر بإشهار الإفلاس. فهذا الحكم له طبيعة خاصة بنىء على أنه يصدر في موضوع يتعلق بمصلحة عامة تتعلق بالنظام العام هي تنشيط الائتمان في الدولة وحماية القائمين به من الدائنين أو المدينين. ومتى تحققت المحكمة من توافر حالة قانونية في المدين المفلس؛ هي توقفه عن سداد ديونه التجارية على نحو ينبيء عن مركز مالي مضطرب وضائفة مستحكمة يتزعزع معها الائتمان وتعرض حقوق دائنيه لخطر محقق أو كبير الاحتمال، فإن قضاءها بشهر إفلاسه لا يتوقف على إرادة دائنيه رافعي الدعوى فحسب وإنما لصالح دائنيه كذلك غير الممثلين فيها سواء كانوا ظاهرين أم غير ظاهرين بما يضحى عنه هذا الحكم ذا حُجبية مُطلقة تسري على الكافة، وبما يرتبه القانون على صدوره من آثار على المدين المفلس في إدارة أمواله أو الأشخاص الذين تقررت لهم حقوق عليها أو تلك التي يشملها هذا الحكم. وتطبيقاً لذلك، انظر: نقض مدني ٢٠٠٥/٢/٢٢، مجموعة المكتب الفني، س ٥٦، رقم ٣٥، ص ١٩٨ - نقض مدني ٢٠٠٤/٧/٥، مجموعة المكتب الفني، س ٥٥، رقم ١٢٥، ص ٦٨٩. أيضاً؛ من المقرر أن مسائل الأحوال الشخصية مجموعة مُتميزة من الصفات الطبيعية أو العائلية للشخص والتي رتب القانون عليها أثراً في حياته الاجتماعية لكونه إنساناً ذكراً أو أنثى، وكونه زوجاً أو أملاً أو مطلقاً، وكونه أباً أو ابناً، وكونه كامل الأهلية أو ناقصها لصغر سن أو عته أو جنون، باعتبار أنها تقوم على تقرير مراكز قانونية أو حالات أو صفات يرتب عليها القانون أثراً في حياة الأشخاص الاجتماعية، ومن ثم فقد أحاطها المشرع بإجراءات وضمائم خاصة من بينها وجوب تمثيل النيابة العامة بوصفها نائبة عن المجتمع، وبالتالي فإن الأحكام الصادرة فيها تكون لها بهذه المثابة حُجبية مُطلقة قبل الكافة، وذلك دون الضات لما إذا كانت تلك الأحكام مقررّة أو منشئة لما تضمنته من حقوق. إذ أن الحقيقة القضائية في مسائل الأحوال الشخصية كالأهلية والزواج =



طرفا فيه جاز له الدفع بنسبية الأحكام<sup>(١)</sup>.

٥٣ - أساس مبدأ نسبية الحجية: ثار جدل حول تبرير نسبية الحجية بصفة عامة. فقيل بأنه إذا كان الحكم عنوان الحقيقة، فمن التناقض أن توجد هذه الحقيقة بالنسبة لبعض الأشخاص دون اعتبارها كذلك بالنسبة للجميع. وسعيا من الفقه التقليدي لتفسير قاعدة نسبية الحجية قيل بفكرة العقد القضائي الذي يتولد من رابطة الخصومة<sup>(٢)</sup>. فالحكم هو نتيجة لعلاقة قانونية تجمع الأطراف في رابطة الخصومة. ومن ثم؛ في مجال الخصومة، يكون من الطبيعي إعمال فكرة نسبية أثر العقود المعمول بها في مجال القانون المدني. فالحكم كالعقد لا يسري أثره إلا في حق من كان طرفا فيه، وفكرة الغير في مجال الحكم لا تختلف عنها في مجال العقد<sup>(٣)</sup>.

وفي الواقع؛ فإن التناقض في نسبية الحجية يجد مصدره في أن فكرة الحجية تقوم على قرينة قانونية بأن الحكم هو عنوان الحقيقة. وهذه الحقيقة هي حقيقة قضائية لم يكتشفها القاضي إلا من خلال ما يقدمه الأطراف من أدلة الإثبات أو من خلال إجراءات التحقيق التي يمكنه القيام بها من تلقاء

---

=والبنوة والاسم والجنسية سواء كانت صادرة إيجابيا = بالقبول، أو سلبيًا بالرفض لا تعدو أن تكون تقرير لمركز قانوني أو حالة أو صفة تتميز في ذاتها بالوحدة والإطلاق وعدم القابلية للتجزئة، وترتب باورها أثارا من شأنها تحديد وضع الشخص في المجتمع، بما لزمه أن تكون هذه الآثار وحدة ومطلقة وعامة قبل الكافة ومسلما بها منهم. وتطبيقا لذلك، انظر: نقض مدني ٢٠/٥/٢٠، مجموعة المكتب الفني، س ٥٣، رقم ٢، ص ٦٨٠ - نقض مدني ٨/٣/٢٠٠٠، مجموعة المكتب الفني، س ٥١، ج ١، رقم ٧٥، ص ٤١٦ - وفي فرنسا: بعض الأحكام تحوز حجية مطلقة في مواجهة الكافة؛ فيمكن لأي شخص الاستفادة من هذه الحجية كما يمكن أن يُحتج بها في مواجهته. ومن قبيل ذلك: الأحكام الجنائية، وأحكام القضاء الإداري الصادرة بالإلناء لتجاوز السلطة. وتطبيقا لذلك، انظر:

CE 28 déc. 2001: Recueil Lebon, arrêt n. 205369.

(١) وتطبيقا لذلك، انظر: نقض مدني ٢٢/٣/١٩٨٩، مجموعة أحكام النقض، س ٢٤، ص ١٨٠٧ - نقض مدني ٢٨/١٠/١٩٨٤، مجموعة المكتب الفني، س ٣٥، ج ٢، رقم ٣٣٥، ص ١٧٦٧.

(٢) انظر:

GLASSON, TISSIER et MOREL: op. cit., t. 2, p. 374- MOREL: op. cit., n. 311- Cass. req. 29 avr. 1912: S. 1913, 1, 185.

(٣) انظر: السنهوري، الوسيط، ج ٢، رقم ٣٦٤، ص ٦٣١.

نفسه. وفي ضوء ذلك؛ فإن نسبة الحجية هي نتيجة لمبدأ المواجهة ومن ثم يكون منطقياً أن يكون الأطراف أول المعنيين بها، لأنهم هم فقط من وضعوا في مركز يسمح لهم بالدفاع عن حقوقهم. ولهذا؛ من المقبول أن تختلف هذه الحقيقة إذا قدم الغير أحد أدلة الإثبات التي لم تكن تحت بصير القاضي الذي أصدر الحكم من قبل. ومن هنا؛ يكون من غير الطبيعي الاحتجاج بالحكم في مواجهة من لم يكن طرفاً في الخصومة التي صدر فيها الحكم ولم تُتَّح له فرصة الدفاع عن حقوقه باعتباره من الغير بالنسبة للحكم<sup>(١)</sup>. وبعبارة أخرى؛ الطرف في الخصومة هو وحده الذي يصلح للحكم لترتيب آثاره القانونية التي تتعلق بحقوقه وبمركزه القانوني<sup>(٢)</sup>.

٥٤ - ضوابط تحديد نطاق حجية حكم التحكيم: تتمثل هذه الضوابط في المبادئ العامة لحجية الأمر المقضي، والتي تستوجب وحدة الأطراف والموضوع والسبب. ونتيجة لذلك؛ لا يُمكن التمسك بحجية حكم التحكيم إذا كان أحد هذه العناصر الثلاثة في الدعوى الجديدة يختلف عنه في الدعوى التي صدر فيها حكم التحكيم. وهذا ما نبخثه على النحو التالي:

٥٥ - أولاً: وحدة الأطراف: لكي يُمكن التمسك بحجية حكم التحكيم يجب أن يكون موضوعه بين نفس أطراف الدعوى الجديدة وبنفس صفاتهم. وهذه هي ذات القاعدة المعمول بها في مجال الأحكام القضائية؛ والتي تُعرف بنسبية الحجية بالنسبة لأطراف الدعوى، أي لا يُمكن أن

(١) انظر:

J. KARILA DE VAN: Chose jugée, Dalloz, Répertoire de droit civil, 2<sup>e</sup> éd. TOME III, n. 104, p. 14.

(٢) ومع ذلك؛ لا يُمكن تجاهل أن الحكم ينشأ عنه مركزاً قانونياً يؤثر بشكل أو بآخر على الغير، أي يُمكن الاحتجاج به في مواجهته. ونتيجة لذلك؛ نجد بعض التشريعات تسمح للغير، الذي يُحتج في مواجهته بحكم لم يكن طرفاً فيه، بالظعن على الحكم عن طريق اعتراض الخارج عن الخصومة، (م ٥٨٢ - ٥٩٢ من قانون المرافعات الفرنسي) - وحول اعتراض الخارج عن الخصومة في القانون الفرنسي، انظر:

R. MARTIN: De l'utilité de la tierce opposition, Gaz. pal. 1991, doctr. 303- P. et D. VEAUX: Les surprises de la tierce opposition, in Mélanges Cosrand, Économica 1990, 409.

يستفيد أو يُضار من الحجية إلا نفس الأشخاص الذين كانوا أطرافا في الخصومة السابقة<sup>(١)</sup>. ومع ذلك؛ يُمكن الاحتجاج بحكم التحكيم في مواجهة شخص لم يكن طرفا في الخصومة التي صدر فيها هذا الحكم<sup>(٢)</sup>.  
وطرفا خصومة التحكيم؛ هما: من يُقدم طلب التحكيم ويُسمى بالمُحكّم، ومن يُقدم في مواجهته هذا الطلب ويُسمى بالمُحكّم ضده<sup>(٣)</sup>.

(١) وتطبيقا لذلك، في مصر، انظر: نقض مدني ١٩٦٨/٦/١١، مجموعة أحكام النقض، س ١٩، ص ١١٤١ - نقض مدني ١٩٧٣/١/٣، مجموعة أحكام النقض، س ٢٤، ص ٢٤ - وفي فرنسا، انظر:

Cass. soc., 28 janv. 1982: JCP 1982, II, 130- L. BOYER: Les effets des jugements á l'égard des tiers, RTD civ., 1951, 163.

ومُجرد إشارة قاضي الموضوع إلى حكم سابق بين أطراف آخرين؛ دون أخذ هذا الحكم في الاعتبار إلا كعنصر من عناصر الواقع، فلا يُشكل إخلالا بنسبية حجية الأمر المقضي بالنسبة للأطراف. وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 8 nov. 1988: Bull. I, n. 308.

(٢) راجع: ما سيلي، رقم ٦٥ وما بعده ص ١١٤ وما بعدها والهوامش الملحقة.  
(٣) وقد يتعدد المُحكّمون أو المُحكّم ضدهم، والمُحكّم هو من يُحدد أطراف التحكيم الذين يرفع عليهم الدعوى التحكيمية ابتداء أو الذين يطلب إدخالهم فيها أثناء سير الخصومة. كما يُمكن إدخال من ليس طرفا في اتفاق التحكيم بطلب من طرفي التحكيم وموافقة هذا الغير. ويكون الغير بهذه الموافقة طرفا في خصومة التحكيم، كما يكتسب الغير صفة انطرف إذا تم إدخاله وحضر واستمر في الخصومة دون اعتراض. ولهيئة التحكيم سلطة الموافقة على طلب إدخال الغير الذي لا يُعتبر من أطراف اتفاق التحكيم، وليس لها سلطة الأمر بالإدخال من تلقاء نفسها؛ ما لم يتعلق الأمر بمصلحة العدالة أو إظهار الحقيقة وكان الغير طرفا في اتفاق التحكيم أو إذا كان التعدد إجباريا. ويجوز للطرف في اتفاق التحكيم التدخل في الخصومة انضماميا أو هجوميا، وتخضع قبول تدخله لسلطة هيئة التحكيم. أما من ليس له صفة الطرف في اتفاق التحكيم فلا يجوز له التدخل انضماميا أو هجوميا إلا بموافقة الأطراف. وقد يكون تعدد أطراف خصومة التحكيم إجباريا عند بدء الخصومة؛ وذلك إذا كان يجب إبرام اتفاق التحكيم أصلا بين مُتعددين، كما في حالة قسمة المال الشائع. إذ يجب؛ في هذه الحالة، على المُحكّم اختتام جميع الشركاء وإلا كلفته هيئة التحكيم باختصاص من له يُختصم منهم في موعد تُحدده. أيضا؛ إذا تعدد أطراف رابطة قانونية مشتملة على شرط تحكيم، ورفع أحدهم دعوى تقرير الرابطة أو نفيها أو دعوى مُنشئة محلها الفسخ مثلا، فإنه يجب رفع الدعوى ضد جميع أطراف الرابطة وإلا كانت الدعوى غير مقبولة، انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ١٨١، ١٨٢ ص ٣٤٥ وما بعدها. وتسري على الطرف، في خصومة التحكيم القواعد التي تسري على الطرف في الخصومة القضائية؛ كتحديد من هو المدعي ومن هو المدعى عليه، وأعباء وسلطات الخصوم؛ والخلافة في الخصومة، وأهلية الخصوم؛ سواء أكانت أهلية الاختصاص أو الأهلية الإجرائية، انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ١٨٥، ص ٣٣٨.

هذا مع مُراعاة أن النطاق الشخصي لخصومة التحكيم يتحدد باتفاق التحكيم. ولهذا؛ لا يجوز أن يكون طرفا في الخصومة إلا من كان طرفا في اتفاق التحكيم، ما لم يكن الشخص ممن يمتد أو ينتقل إليهم هذا الاتفاق<sup>(١)</sup>.

وتحديد من يُعد طرفا في حكم التحكيم ومن لا يُعد كذلك؛ ومن ثم يُمكنه التمسك بالحُجية أو عدم الاحتجاج بها في مواجهته، العبرة فيه دائما هي بما إذا كان هذا الطرف أو ذاك مُثل أو لم يُمثل في خصومة التحكيم وبالصفة التي مُثل بها الطرف<sup>(٢)</sup>. وترتبا على ذلك؛ فإن الشخص الذي لم يكن طرفا في اتفاق التحكيم، أو كان طرفا فيه ولكنه لم يُمثل في الخصومة ولم يُبد دفاعه فيها، لا يُمكنه التمسك بحُجية حكم التحكيم أو الاحتجاج في مواجهته بها.

وعملا بقاعدة نسبية الحُجية؛ في مجال التحكيم؛ قُضي في مصر بأنه لا يحتج بالحكم الصادر في نزاع إلا على الخصوم الذين كانوا مُمثلين في الدعوى التي صدر فيها هذا الحكم وذلك إعمالا لقاعدة نسبية أثر الأحكام التي تمنع من أن يفيد أحد أو يُضار بحكم لم يكن طرفا فيه، مما لازمه أنه متى كان المحكّمون ليسوا أصحاب صفة في المنازعة التي اتفق في شأنها على التحكيم ألا يكون الحكم الصادر فيها حجة على أصحاب الصفة في تلك المنازعة دون أن يؤدي ذلك إلى بطلان الحكم<sup>(٣)</sup>.

(١) وامتداد شرط التحكيم يعني انسحاب هذا الشرط إلى طرف آخر، لم يوقع بداية على اتفاق التحكيم. أما انتقال شرط التحكيم فيعني حلول طرف محل الطرف الذي وقع اتفاق التحكيم بداية؛ كما في حوالة الحق. فشرط التحكيم الوارد في العقد المحال به ينتقل معه بوصفه من لوازم الحقوق المتولدة عن العقد. وحول امتداد شرط التحكيم، راجع: ما سيلبي، رقم ٥٦، ص ٩٦ وما بعدها.

(٢) وهي ذات القاعدة المعمول بها في مجال حُجية الأحكام القضائية. وتطبيقا لذلك؛ في مصر، انظر: نقض مدني ١٩٨١/٣/٤، في الطعن رقم ١٤٤٢ لسنة ٤٧ ق.- نقض مدني ١٩٨٩/٣/٢٢، في الطعن رقم ١٩٠٢ لسنة ٥٣ ق.- وفي فرنسا، انظر:

Cass. 3<sup>e</sup> civ., 4 nov. 1992: Bull. civ. III, n. 285- Cass. soc., 28 janv. 1982: JCP 1982, II, 130- Cass. civ., 3 mai 1886: DP 86, 1, 437.

(٣) وتطبيقا لذلك، انظر: نقض مدني ١٩٩٧/١٢/٢٧، مجموعة أحكام النقض، س ٤٨، ج ٢، ص ١٥٤٧- محمود مصطفى يونس، قوة أحكام المحكمين، ص ١١٤.

وَقَضِي ؛ في فرنسا ، بأن المدير العام للشركة وإن كان له سُلطة تمثيلها في إبرام اتفاق التحكيم وحضور الخصومة بشأنه نيابة عن الشركة ، إلا أن هذه الشركة تُعتبر من الغير الذين لا يُحتج في مواجهتهم بحكم التحكيم إذا تبين من اتفاق وحكم التحكيم أن المدير تصرف باسمه الشخصي وليس بصفته مُمثلا للشركة<sup>(١)</sup> . أما إذا صدر حكم تحكيم في خصومة مُثل فيها الشخص بواسطة نائب عنه ؛ كالوكيل أو الوصي أو أمين التفليسة ، فإن هذا الحكم يكون حُجة في مواجهة الأصيل دون النائب. ومن ثم ؛ لا يجوز للأصيل أن يُجدد الدعوى سواء بنفسه أو عن طريق نائب آخر ، في حين أنه يُمكن للنائب ؛ بالأصالة عن نفسه ، أن يرفع دعوى جديدة ويطلب بذات موضوع الدعوى السابقة دون أن يُحتج في مواجهته بحكم التحكيم السابق<sup>(٢)</sup> ، لأن صفته في الدعوى الجديدة تختلف عن صفته في الدعوى السابقة.

أيضا ؛ حتى يُمكن للشخص التمسك بـجبية حكم التحكيم أو الاحتجاج في مواجهته بها يلزم أن تكون صفته القانونية في الدعوى الجديدة هي ذات الصفة القانونية التي مُثل بها في الخصومة التي صدر فيها حكم التحكيم. وبصورة أخرى ؛ لا يكفي اتحاد الخصوم طبيعة ، وإنما يلزم وحدة الصفة القانونية لهؤلاء الخصوم في الدعوى الجديدة والدعوى التحكيمية التي سبق وصدور فيها الحكم<sup>(٣)</sup> . فمثلا ؛ حكم التحكيم الصادر ضد أمين التفليسة بهذه الصفة ليس حُجة عليه بصفته الشخصية.

(١) وتطبيقا لذلك ، انظر :

Cass. com., 9 janv. 1979: Rev. arb. 1979, p. 478, note Fouchard.

(٢) انظر : عبد الرازق السنهوري ، الوسيط ، ج ٢ ، رقم ٣٦٥ ، ص ٦٣٢ - أ.د. أحمد السيد صاوي ، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية ، دار النهضة العربية ، سنة ٢٠٠٠ ، رقم ١٩٣ ، ص ٣٤٢ وما بعدها.

(٣) ولهذا ؛ لا تتحقق وحدة الصفة القانونية في الدعويين إذا كان أحد الأطراف في الخصومة الجديدة مُمثلا فيها بصفة شخصية في حين أنه في خصومة التحكيم كان مُمثلا بصفته وكيلا عن أحد الأشخاص الاعتبارية أو العكس. وتطبيقا لذلك ، في مجال الأحكام القضائية ، انظر :

Css. com., 13 oct. 1966: Bull. civ. III, n. 397.

ومع ذلك ؛ الحكم على أمين التفليسة بهذه الصفة حُجة على جميع الدائنين، إلا إذا وُجد لأحد منهم مصلحة خاصة.

٥٦- امتداد اتفاق التحكيم إلى الغير: يقوم التحكيم ؛ من حيث المبدأ، على إرادة المتنازعين بإخضاع نزاعهم لهيئة - أو محكمة - التحكيم. ولا ينازع أحد في الطبيعة الاتفاقية للتحكيم، التي هي جوهره باعتباره وسيلة لتسوية المنازعات تستوجب تخلي الأطراف عن اختصاص محاكم الدولة بالنزاع. وهيئة - أو محكمة - التحكيم لا تكون مُختصة إلا إذا قبل الأطراف بإخضاع النزاع للتحكيم، سواء بإدراج شرط التحكيم في العقد الذي يربطهم أو بتوقيع مُشاركة تحكيم عندما ينشأ النزاع. وفي ضوء ذلك ؛ يكون منطقيا اقتضار أثر اتفاق التحكيم على أطرافه الذين وقعوا عليه وذلك عملا بمبدأ الأثر النسبي للعقود. وبعبارة أخرى ؛ القوة الملزمة لاتفاق التحكيم لها أثر نسبي يقتصر على أطراف الاتفاق الذين وقعوا عليه وقبلوا به. ويُمكن لأي من هؤلاء التمسك بالاتفاق عند عرض النزاع أمام القضاء رغم الاتفاق على إحالته للتحكيم. والأثر النسبي لاتفاق التحكيم يمنع من امتداد نطاق تطبيقه على أشخاص لم يوقعوا عليه ولم يقبلوا به، ومن ثم لا يجوز لهؤلاء أن يكونوا أطرافا في خصومة التحكيم<sup>(١)</sup>.

ومع ذلك ؛ يُلاحظ أن من وقعوا العقد المُتضمن شرط التحكيم قد يسعون لحُذْب الغير في إجراءات التحكيم، أو أن يسعى الغير نفسه إلى الاستفادة من شرط التحكيم الذي لم يوقعه في مواجهة المتعاقدين. فقد يحدث أن يشترك الغير في إبرام أو تنفيذ العقد دون أن يوقعه، وخاصة في مجال مجموع الشركات. فمثلا: قد يقوم فرع مُستقل في شركة بتوقيع العقد ؛ ولكن الشركة الأم تُساهم في تنفيذ هذا العقد. ومفهوم مجموع الشركات يشمل عدة شركات مُستقلة قانونا عن بعضها، ولكنها تُشكل وحدة اقتصادية ترتبط بسلطة أو إدارة مُشتركة<sup>(٢)</sup>. وفي هذه الحالة ؛ السؤال

(١) انظر:

J. BEGUIN et M. MENJUCQ: Droit du commerce international, Litec, 2005, p. 960.

(٢) انظر:

Sentence CCI 25 mars 1975: n. 2375, Rev. arb. 1975, 768.

المطروح هو معرفة ما إذا كان شرط التحكيم الذي يتضمنه العقد المبرم من شركة من مجموع الشركات يُمكن أن يمتد إلى شركة أخرى من ذات المجموع ولكنها لم توقع على العقد؟.

ويكشف الواقع العملي ؛ في الوقت الراهن، عن أن محاكم التحكيم ومحاكم الدولة تقبل بشروط معينة امتداد شرط التحكيم إلى شخص لم يوقعه. وهذا الامتداد وجد تبريرا له في تشابك العلاقات التجارية الدولية، وتزايد المتدخلين في تنفيذ العقود المتضمنة لشرط التحكيم.

وقام امتداد شرط التحكيم في البداية على أساس رضاء الغير التقيد بالشرط. وذهبت أحكام القضاء وأحكام التحكيم إلى أن هذا الرضاء يُمكن أن ينتج عن مشاركة الغير في تنفيذ العقد المتضمن شرط التحكيم، وأن هذه المشاركة تعني الموافقة على العقد والشرط الوارد فيه. وقضت محكمة النقض الفرنسية ؛ في هذا الصدد، أن الرضاء باتفاق التحكيم ؛ وكأي عقد، لا يلزم بالضرورة أن يكون صريحا، وإنما يُمكن أن يكون ضمنيا أيضا<sup>(١)</sup>.

ومع ذلك ؛ توسعت أحكام القضاء في مد نطاق شرط التحكيم إلى الغير بصورة كبيرة بما قد يفهم منه التخلي عن الرضائية كشرط لهذا الامتداد. فقد ذهب القضاء الفرنسي ؛ في مجال التحكيم الدولي، إلى أبعد من مجرد القبول الضمني باتفاق التحكيم حيث قضى بأن هذا الرضاء يفترض طالما أن الطرف كان على علم بالمستند المتضمن لشرط التحكيم ولم يعترض عليه، فسكوت الطرف ينتج عنه افتراض قبوله.

وتجدر الإشارة في هذا المجال إلى أن حُجية حكم التحكيم تختلف عن القوة الملزمة لاتفاق التحكيم. فحُجية حكم التحكيم تقتصر على أطراف خصومة التحكيم، ولا تمتد إلى غير هؤلاء حتى ولو كانوا من أطراف الاتفاق على التحكيم أو ممن يمتد إليهم طالما لم يتم إعلانهم بالحضور أمام هيئة - أو محكمة - التحكيم، ولم توجه إليهم طلبات ولم يتح لهم إبداء دفوعهم وأوجه دفاعهم أمامها<sup>(٢)</sup>. وإذا كان الشخص ممن يمتد إليهم

(١) وتطبيقا لذلك، انظر :

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 25 juin 1991: Rev. arb. 1991, p. 453, note P. Mayer.

(٢) انظر : محمود مصطفى يونس، قوة أحكام المحكمين، ص ١١٣.

اتفاق التحكيم، وتم إشراكه في الخصومة التحكيمية فإن الحكم الصادر فيها يكون حجة له وعليه. وتتناول مسألة التوسع في امتداد الاتفاق في مجال التحكيم الدولي، وبعدها يُبين هذا الامتداد في مجال التحكيم الداخلي.

٥٧ - (أ) - بداية التوسع في امتداد اتفاق التحكيم في مجال التجارة الدولية: ذهب بعض الفقه إلى القول بأن قضاء التحكيم الفرنسي كشف عن أنه أكثر إبداعاً<sup>(١)</sup>؛ في هذا المجال، حيث كان أول من قبل بامتداد شرط التحكيم إلى الغير الذي لم توقع عليه وفق ضوابط معينة<sup>(٢)</sup>، وذلك منذ قضية Dow Chemical. وفي هذه القضية أصدرت محكمة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية في باريس حكماً شهيراً في عام ١٩٨٢ قضت فيه بامتداد شرط التحكيم لشركة لم توقع عليه<sup>(٣)</sup>، وأيدت هذا الحكم محكمة استئناف باريس Paris<sup>(٤)</sup>. واستند هذا القضاء على أساس قبول الغير بشرط التحكيم<sup>(٥)</sup>.

---

(١) أما القانون الألماني فيبدو أكثر تشدداً في قبول مثل هذا الامتداد، انظر:

Alina RYMALOVA: L'extension de la convention d'arbitrage dans le cadre des groupes de sociétés, Les divergences entre les approches française et allemande, Gaz. pal. 2009, doct. n. 36.

(٢) انظر:

B. HANOTIAU: L'arbitrage et les groupes de sociétés, Gaz. pal. 19 déc. 2002, n. 353, p. 6.

(٣) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Affaire CCI n. 4131. 23 sept. 1982: Chemical c/ Isover-Saint-Gobain, Sentences arbitrales CCI, t. I. 146, 151, Rev. arb. 1984, 137.

(٤) وتطبيقاً لذلك، انظر:

CA 1<sup>re</sup> Ch. Paris. 21 oct. 1983: Chemical c/ Isover-Saint-Gobain. Rev. arb. 1984. 98. note A. Chapelle; JDI 1983, 899, obs. Derains.

(٥) انظر:

J. GHESTIN: Nouvelles propositions pour un renouvellement de la distinction des parties et de tiers, RTD civ., 1994, p. 777-CA Paris, 3. nov. 1988: Rev. arb. 1989. p. 691.



وتخلص وقائع القضية ؛ سالفه الذكر، في أن شركتين مُستقلتين من مجموع شركات Dow Chemical الأمريكية أبرمتا عدة عقود مُتتابعة أسندت بموجبها لثلاث شركات فرنسية توزيع المُنتجات الخاصة بالعزل الحراري، وتضمنت هذه العقود شرط التحكيم. ونتيجة الصعوبات المُتعلقة بتنفيذ العقود، قامت الشركة الأم وشركة أخرى من مجموع شركات Dow Chemical باللجوء إلى غرفة التجارة الدولية في باريس وقدمتا طلبا بالتحكيم رغم أنهما لم توقعا على شرط التحكيم الوارد في العقود المُبرمة بين الشركتين الأخرين من ذات مجموع الشركات وبين الشركات الفرنسية، إلا أن الشركة الأم والشركة الأخرى من مجموع شركات Dow Chemical هما من قاما بتسليم بعض البضاعة المنصوص عليها في العقود محل النزاع. وكان السؤال المطروح هو معرفة ما إذا كان شرط التحكيم المُتفق عليه صراحة من شركتين من مجموع شركات Dow Chemical يمتد إلى شركات أخرى من ذات المجموع لم توقع على الشرط ولكنها ساهمت في تنفيذ العقد؟.

وكان الرد على هذا التساؤل بالإيجاب من محكمة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية في باريس، حيث قضت باختصاصها بالنسبة لجميع الأطراف. وفي سبيل الوصول إلى هذا الحل أوردت المحكمة أن تحديد اختصاصها لا يكون من خلال تطبيق قانون وطني مُعين ؛ وإنما وفقا لما تقتضيه عادات التجارة الدولية، وخاصة العادات السائدة في حالة مجموع الشركات. واستخلصت المحكمة من العادات الخاصة بمجموع الشركات أن شرط التحكيم الذي وافق عليه بعض أعضاء هذا المجموع يُمكن أن يُقيد الشركات الأخرى، بشرط أن تكون هذه الأخيرة لعبت دورا في المُفاوضات أو في إبرام أو تنفيذ العقد. كما استخلصت المحكمة من ظروف القضية أن هناك إرادة مُشتركة لكل الأطراف في إجراءات التحكيم، ووفقا لهذه الإرادة فإن الشركات التي لم توقع على شرط التحكيم هي في الواقع

طرفا في العقد<sup>(١)</sup>. وتأكيدا لاختصاصها أخذت المحكمة في اعتبارها وحدة الحقيقة الاقتصادية بين مجموع الشركات، بالرغم من استقلال الشخصية القانونية لكل منها.

وطعن على الحكم بالبطلان أمام محكمة استئناف باريس Paris وطُرحت عليها مسألة امتداد شرط التحكيم، فقضت بتأييد الحل الذي تبنته محكمة التحكيم وامتداد شرط التحكيم بالنسبة للغير على أساس الرضاء الواضح منه بالشرط<sup>(٢)</sup>. واستخلصت المحكمة هذا الرضاء من الإرادة المشتركة لكل الأطراف في إجراءات التحكيم، وأن هذه الإرادة المشتركة تنتج بصفة أساسية من سلوك الأطراف التي لم توقع على الشرط، أي من اشتراكهم

---

(١) وجاء في حكم محكمة التحكيم؛ التابعة لغرفة التجارة الدولية، ما يلي:  
" ... la clause compromissoire expressément acceptée par certaines sociétés du groupe doit lier les autres sociétés qui, par le rôle qu'elles ont joué dans la conclusion, l'exécution ou la résiliation des contrats contenant ladite clause, apparaissent selon la commune volonté de toutes les parties à la procédure comme ayant été les véritables parties à ces contrats, ou comme étant concernées au premier chef, par ceux-ci et par les litiges qui peuvent en découler ... ".

(٢) وجاء في حكم محكمة استئناف باريس، ما يلي:  
" ... Observant avec raison que la loi applicable pour la détermination de la portée et des effets de la clause compromissoire instituant un arbitrage international ne se confondait pas nécessairement avec le droit applicable au fond du litige, et, par une interprétation souveraine des conventions et documents échangés, jugeant au terme d'une motivation pertinente et exempte de contradiction, que, suivant la volonté commune de toutes les sociétés intéressées, deux sociétés d'un groupe avaient été parties à ces conventions bien que ne les ayant pas matériellement signées, et que la clause compromissoire leur était dès lors applicable, les arbitres, qui ont aussi fait accessoirement appel à la notion de groupe de sociétés dont l'existence à titre d'usage du commerce international n'est pas sérieusement contesté (...) ont ainsi justifié leur compétence ... ".

المباشر في إبرام أو تنفيذ العقد المتضمن شرط التحكيم ، وأن هذا الاشتراك يعني إرادة التقييد بالشرط.

٥٨ - (ب) - انقضاء الفرنسي اللاحق لقضية Dow Chemical : كان الحكم في هذه القضية بداية لتأسيس اتجاه قضائي سارت عليه ؛ فيما بعد ، أحكام قضائية أخرى<sup>(١)</sup> . وفي الواقع ؛ لم يقصر القضاء امتداد شرط التحكيم على مجال مجموع الشركات ، وإنما عمم المبدأ على كل الأطراف التي تتدخل في تنفيذ العقد طالما أن مركزها ونشاطها يفترض معه العلم بوجود ونطاق شرط التحكيم<sup>(٢)</sup> . واستنادا لهذا التبرير قضي أيضا ؛ بامتداد شرط التحكيم لعقود من الباطن لم تتضمن هذا الشرط طالما أن أطراف تلك العقود كانوا على علم بوجود الشرط ولم يعترضوا عليه<sup>(٣)</sup> ، بل قضي بامتداد شرط التحكيم إلى أشخاص جدد ؛ كمدير الشركة الذي لم يوقع على شرط التحكيم وذلك على أساس أن المدير علم بوجود شرط التحكيم ولم يعترض عليه ومن ثم يكون قد قبل به ضمنا<sup>(٤)</sup> . وتمشيا مع الاتجاه السابق قضت محكمة النقض الفرنسية بأن حوالة الدين ؛ في مجال التحكيم الدولي ، يترتب عليها انتقال اتفاق التحكيم إلى المحال إليه . ويررت هذا الحل بضرورات التجارة الدولية<sup>(٥)</sup> . وكانت أحكام القضاء

(١) وتطبيقا لذلك ، انظر :

CA Pau, 26 nov. 1986: Rev. arb. 1988, 153, note Chappelle- CA Paris, 30 nov. 1988: Rev. arb. 1989, 691, note T-Y Tschaz- CA Paris, 31 oct. 1989: Rev. arb. 1992, 90.

(٢) وتطبيقا لذلك ، انظر :

CA Paris, 17 déc. 1997: RJDA 4-1998, n. 539.

(٣) وتطبيقا لذلك ، انظر :

CA Paris, 30 nov. 1988: Rev. arb. 1989, 691, note T-Y Tschaz.

(٤) وتطبيقا لذلك ، انظر :

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 20 sept. 2006: Rev. arb. 2007, 247- Cass. 1<sup>re</sup> civ., 22 oct. 2008: JurisData n. 2008-045519.

(٥) وتطبيقا لذلك ، انظر :

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 5 janv. 1999: Bull. II, n. 312- Cass. 1<sup>re</sup> civ., 19 oct. 1999: Bull. I, n. 240.

تؤكد دائما على أن امتداد شرط التحكيم يقوم على أساس قبول الغير بهذا الشرط، أي أن الامتداد يقوم على مبدأ الرضائية.

ومؤخرا؛ أصدرت محكمة النقض الفرنسية حكما في ٢٧/٣/٢٠٠٧ يفهم منه القضاء بامتداد نطاق تطبيق شرط التحكيم إلى الغير على أساس قبوله المفترض بهذا الشرط. وأثار هذا الحكم ضجة في الأوساط المعنية بالتحكيم التجاري الدولي؛ وذلك لأنه يعني العدول عن مبدأ الرضائية بالنسبة لامتداد شرط التحكيم. وفي هذه القضية المعقدة كانت المسألة الأساسية تتعلق بانتقال شرط التحكيم، ومدت المحكمة تطبيق هذا الشرط إلى شخص لم يوقع عليه على أساس أن أثر شرط التحكيم الدولي يمتد إلى الأطراف الذين يشتركون مباشرة في تنفيذ العقد وفي النزاع الذي يمكن أن ينتج عنه<sup>(١)</sup>.

وهذا الحكم يُعتبر تغيّرا في موقف محكمة النقض الفرنسية من مسألة امتداد شرط التحكيم الدولي، حيث جعل من مسألة الاشتراك المباشر للغير في تنفيذ العقد المعيار الموضوعي الوحيد لامتداد شرط التحكيم إليه، دون أهمية لبحث مسألة ما إذا كان هذا الاشتراك يترتب عليه انضمام الغير للعقد محل النزاع من عدمه. فلم يبحث الحكم قصد الغير الذي لم يوقع على العقد المتضمن شرط التحكيم، وإنما اهتم ببحث سلوك هذا الغير. ومن ثم؛ يكون الحكم قضى بامتداد شرط التحكيم على أساس مادي واقتصادي وليس على أساس إرادة الغير وقبوله بالشرط.

وفي تقديرنا؛ فإن هذا القضاء لا يخلو من النقد. فالطبيعة الإتفاقية للتحكيم تتعارض مع مد نطاق شرط التحكيم إلى الغير دون أن يقبله بصورة أو بأخرى. هذا فضلا عن أن مثل هذا التوجه يضع القانون الفرنسي للتحكيم التجاري الدولي على هامش أنظمة قانونية أخرى،

(١) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> Civ., 27 mars 2007: D. 2007. jur. 2077, note S. Bollée.  
" ... l'effet de la clause d'arbitrage international s'étend aux parties directement impliquées dans l'exécution du contrat et les litiges qui peuvent en résulter ... "

ويجعل الأطراف تتردد في اختيار باريس Paris كمقر للتحكيم في العقود الخاصة بهم. وهذا التردد لا يبدهه مُجرد القول بأن التحكيم أصبح الوسيلة العادية لتسوية المنازعات في مجال التجارة الدولية.

وفي أحكام لاحقة عادت محكمة النقض إلى التأكيد على أن مبدأ امتداد شرط التحكيم يقوم على إرادة الغير القبول بهذا الشرط، وأن هذه الإرادة يُمكن أن تُستخلص من سلوك هذا الغير. وقُضي؛ في هذا الصدد، بامتداد شرط التحكيم وانتقاله بصورة آلية في نطاق سلسلة العقود إلى فروع شركة عضو في هذه السلسلة؛ طالما أن هذه الفروع ساهمت في تنفيذ تلك العقود بما يُستخلص منه قبولها لشرط التحكيم، دون أهمية بعد ذلك لكون سلسلة الشركات هذه مُتجانسة أو غير مُتجانسة<sup>(١)</sup>. أيضا؛ في حكم حديث، قضت محكمة النقض الفرنسية برفض الطعن ضد حكم محكمة استئناف باريس Paris الذي اعتبر أن شرط التحكيم لا يُمكن أن يمتد إلى الجمهورية العربية السورية طالما لم يثبت أن إرادة هذه الأخيرة قبلت التقيد باتفاق التحكيم<sup>(٢)</sup>. هذا ما كانت تجري عليه أحكام القضاء الفرنسي قبل صدور المرسوم رقم ٤٨ لسنة ٢٠١١، فهل تغير الأمر بعد ذلك؟.

٥٩ - (ج) - امتداد اتفاق التحكيم الدولي بعد المرسوم رقم ٤٨ لسنة ٢٠١١:  
بعد صدور هذا المرسوم أصبحت المادة ١٥٠٧ من قانون المرافعات تنص

(١) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 17 nov. 2010: JCP G 2010, concl. 1307, P. Chevalier. " ... dans une chaîne de contrats translatifs de propriété, la clause compromissoire est transmise de façon automatique en tant qu'accessoire du droit d'action lui-même accessoire du droit substantiel transmis, sans incidence du caractère homogène ou hétérogène de cette chaîne "- CA Paris, 22 mai 2008: Rev. arb. 2008, 730- Cass. 1<sup>re</sup> civ. 6 oct. 2010: JurisData 2010 n. 004-20563.

(٢) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> civ. 29 juin 2011: JurisData 2011 n. 004-17346.

على أن اتفاق التحكيم الدولي لا يخضع لأي شروط شكلية<sup>(١)</sup>. وهذا النص كرس الطابع الرضائي الكامل لاتفاق التحكيم الدولي، وأكد على ما قضت به محكمة النقض من قبل. وفي ضوء ما قرره المادة السابقة من تحرر اتفاق التحكيم الدولي من أي شروط شكلية لم يكن المشرع بحاجة إلى التأكيد في ذات المادة على الحكم الخاص بشرط التحكيم بالإحالة على نحو ما قرره المادة ١٤٤٣ من قانون المرافعات بالنسبة للتحكيم الداخلي<sup>(٢)</sup>. ونص المادة ١٥٠٧ سالف الذكر لا يعني هجر ما كانت تذهب إليه أحكام القضاء في هذا الصدد، إذ تظل الحاجة قائمة من حيث المبدأ في ضرورة التحقق على الأقل من توافق رضاء الأطراف باتفاق التحكيم، وما إذا كان هذا الرضاء ينتج عن مجرد السكوت عن الإحالة إلى شرط التحكيم. وما جاء به نص المادة ١٥٠٧ من قانون المرافعات الفرنسي؛ من استثناء اتفاق التحكيم الدولي من أي شكلية، دفع البعض إلى القول بأن الخشية في هذا النص أنه قد يُشجع على التحرر من مجرد الرضائية<sup>(٣)</sup>.

وتشير هنا إلى بعض أحكام محكمة النقض الفرنسية الحديثة التي قضت بخضوع امتداد شرط التحكيم لمبدأ الرضائية. ففي قضية تخلص وقائعها في أن شركة أرسلت إيجابا ببيع بضاعة لشركة أخرى وورد في هذا الإيجاب إحالة إلى الشروط العامة للبيع والمدونة في ظهر ورقة الإيجاب وجاء من بين هذه الشروط شرط التحكيم، وردت الشركة المشتري بقبول الإيجاب.

(١) وتجري عبارة هذه المادة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

*La convention d'arbitrage n'est soumise à aucune condition de forme.*

(٢) وتنص على أنه: "يكون اتفاق التحكيم كتابة، وإلا كان باطلا. ويُمكن أن ينشأ من تبادل المكاتبات أو من مُستند يُشار إليه في الاتفاق الأصلي". تجري عبارة هذه المادة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

*A peine de nullité, la convention d'arbitrage est écrite. Elle peut résulter d'un échange d'écrits ou d'un document auquel il est fait référence dans la convention principale.*

(٣) انظر:

**J. ORTSCHIEDT: Le statut incertain du consentement à la convention d'arbitrage internationale, JCP G 2012, IV, n. 501354.**

وأثناء تنفيذ العقد حلت خسائر بالبضاعة محل عقد البيع والمؤمن عليها، فقامت الشركة المؤمن لديها ( الضامنة للشركة المشترية ) برفع دعوى قضائية ضد البائع الذي رد بالدفع بشرط التحكيم. وبلغ النزاع أمام الاستئناف وأثار البائع الدفع بشرط التحكيم، ولكن المحكمة رفضته ويررت ذلك بالقول أنه لم يثبت أن المشتري كان يعلم لحظة إبرام العقد بالإحالة إلى شرط التحكيم، وذلك لأن هذا الشرط ورد بصورة غير واضحة في الشروط العامة للبيع والمنفصلة عن العقد والتي كتبت باللغة الإنجليزية وبخط يُرى بصعوبة، كما أن الشرط لم يبرز بشكل واضح في باطن المُستند المتضمن لإيجاب البائع والذي وقع عليه المشتري بالقبول.

وطعن على الحكم أمام محكمة النقض فقضت بنقضه على أساس أن اشتغال إيجاب البائع على إحالة للشروط العامة للبيع وورود شرط التحكيم في تلك الشروط يعني أن الشرط وصل إلى علم المشتري، وأن سكوت هذا الأخير يُفترض معه أنه قبل بالإحالة المذكورة والمتضمنة للشرط. وأضافت المحكمة؛ أن رفض محكمة الاستئناف الدفع بشرط التحكيم ينطوي على مخالفة للمادة ١/١١٣٤ من القانون المدني<sup>(١)</sup> والمادة ١٤٩٢ من قانون المرافعات والخاصة بالتحكيم التجاري الدولي<sup>(٢)</sup>، (م ١٥٠٤ مرفعات بعد صدور المرسوم ٤٨ لسنة ٢٠١١)<sup>(٣)</sup>.

وفي تقديرنا؛ أن ما ذهب إليه محكمة النقض في هذا الحكم هو تكريس لقضاء سابق لها<sup>(٤)</sup>. ومؤدى هذا القضاء أن شرط التحكيم يخضع لمبدأ

(١) وتنص على أن: "الاتفاقات التي تُعقد قانوناً تحمل محل القانون بالنسبة لمن عقدها". وتجري عبارة هذه الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites.

(٢) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 1re civ., 11 mai 2012; JCP G 2012, doct. 1053, n. 7, obs. C. Nourrissat.

(٣) والمادة ١٤٩٢ مطابقة لعبارة المادة ١٥٠٤ من قانون المرافعات الفرنسي، والتي تنص على أنه: "يكون التحكيم دولياً إذا كانت مصالح التجارة الدولية محل تنازع. وتجري عبارة هذه المادة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

Est international l'arbitrage qui met en cause des intérêts du commerce international.

(٤) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 3 juin 1997; Rev. arb. 1998, p. 537.

الرضائية في مجال التحكيم التجاري الدولي ، وأن هذه الرضائية تتوافر إذا عبر أحد الأطراف عن شرط التحكيم في مُستند لم يوقعه الطرف الآخر وأحال العقد الأصلي لهذا المُستند. وفي مثل هذه الحالة يكون شرط التحكيم صحيحا طالما أن الطرف الذي يُحتج عليه به كان على علم بالشرط لحظة انعقاد العقد الأصلي ، ويُستخلص هذا العلم من إحالة العقد الأصلي للمُستند المُتضمن لشرط التحكيم ، والسكوت عن هذه الإحالة يعني القبول بها. وتجدر الإشارة أن الحكم الصادر من محكمة النقض الفرنسية في ٢٠١٢/٥/١١ تضمن التخفيف من خضوع شرط التحكيم ؛ في مجال التحكيم الدولي ، لمبدأ الرضائية. ويتجلى هذا التخفيف في أنه تطلب أن يرد شرط التحكيم في مُستند يُحيل إليه العقد الأصلي. ولكن ؛ هذا المُستند وتلك الإحالة قد يكون لهما أشكال مُتعددة. والقول برضاء الأطراف بالمُستند المُتضمن لشرط التحكيم يكفي له إثبات أن مضمونه قد وصل إلى علمهم لحظة إبرام العقد ، أو أنهم علموا به بالضرورة بسبب طابعه المألوف في مجال النشاط الذي يباشرونه ، أو أن العادة جرت بينهم على إخضاع علاقتهم التجارية لمثل هذا الشرط. وشرط التحكيم بالإحالة يُفترض قبوله من الطرف الذي يُحتج عليه به طالما أنه سكت عن الإحالة ولم يُنازع فيها.

وفي قضية أخرى تخلص وقائعها في أن شركة Amplitude الفرنسية بموجب عقد مُتضمنا شرط تحكيم أسندت لشركة Oebe TH Thotou اليونانية توزيع أجهزة طبية على الأراضي اليونانية ، وفي الواقع هذا التوزيع تم تنفيذه بصفة أساسية من قبل شركة Iakovoglou Promodos التي تتطابق مع الشركة السابقة من حيث المساهمين والممثلين لها ومركز الإدارة. وفي عام ٢٠٠٧ قامت شركة Amplitude بإخطار شركة Oebe TH Thotou بفسخ العقد. وعلى إثر ذلك قامت الشركتين اليونانيتين باللجوء إلى التحكيم ، فدفعت شركة Amplitude بعدم اختصاص المحكمة لعدم وجود اتفاق على التحكيم بالنسبة لشركة Iakovoglou Promodos إلا أن محكمة التحكيم قضت باختصاصها بالفصل في النزاع



على أساس أن شرط التحكيم يمتد لهذه الشركة الأخيرة طالما أن مركز الأطراف<sup>(١)</sup>، ومُستندات التعاقد، والتنفيذ اللاحق للعقد، يُفترض معها أن الشركات الثلاثة قبلوا ضمناً بشرط التحكيم في علاقتهم المتبادلة. وعند الطعن على الحكم بالبطلان قضت محكمة استئناف جرينوبل Grenoble ببطلانه على أساس أن محكمة التحكيم فصلت في النزاع دون اتفاق تحكيم. وقالت المحكمة أنه إذا كانت شركة Iakovoglou Promodos حلت محل شركة Oebe TH Thotou بصورة كبيرة في تنفيذ العقد فذلك نتج عن روابط هيكلية بين الشركتين اليونانيتين وأن توزيع الأجهزة تم خارج نطاق المجال التعاقدي الذي يربط شركة Amplitude بشركة Oebe TH Thotou، ونتيجة لذلك لا يُمكن للشركة التي قامت بالتنفيذ طلب تطبيق أي من أحكام هذا العقد وخاصة شرط التحكيم.

طُعن على الحكم بالنقض فقضت بنقضه على أساس أن شركة Iakovoglou Promodos حلت محل شركة Oebe TH Thotou في تنفيذ عقد التوزيع، وأن أثر شرط التحكيم الدولي الوارد في العقد الأصلي يمتد إلى الأطراف الذين يشتركون مباشرة في تنفيذ العقد<sup>(٢)</sup>. وفي هذا الحكم اعتنقت المحكمة صياغة سابقة لها صارت تقليدية في القضاء الفرنسي، ومؤداها أن الاشتراك في تنفيذ العقد المُتضمن شرط التحكيم يكفي لتبرير امتداده للغير المُشارك في هذا التنفيذ<sup>(٣)</sup>. وإزاء مثل هذا القضاء يثور التساؤل التالي: هل يبقى لإرادة الأطراف من دور في الرضاء بشرط التحكيم في ظل التوسع في افتراض القبول به؟ وهل يُحتج بشرط التحكيم في مواجهة الغير لمجرد مُشاركته في تنفيذ العقد؟

---

(١) فالشركتين اليونانيتين من طبيعة واحدة، وتسلم البضاعة والفواتير كان يتم من أيهما على السواء.

(٢) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 7 nov. 2012: n. 11-25.891, JurisData n. 2012-025095.

(٣) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 27 mars 2007: JCP G 2007, I, 168, n. 11, nos obs.

Ortscheidt- Cass. 1<sup>re</sup> civ., 26 oct. 2011: JCP G 2011, doct.

1432, n. 3, nos obs. Ortscheidt.

من المؤكد أن تدخل الغير في الاشتراك في تنفيذ العقد هو أمر يتم بإرادته واختياره. ولكن تعبير الغير عن الرضاء بشرط التحكيم ذاته لا تتطلبه محكمة النقض عند مد تطبيق الشرط عليه. وإحالة أحكام المحكمة إلى علم الغير باتفاق التحكيم لكي تمد تطبيقه عليه فهي بذلك لا تتطلب القبول الضمني أو المفترض كشرط لهذا المد. ولكن؛ ألا يلزم على الأقل تطلب العلم بشرط التحكيم من الغير لحظة اشتراكه في التنفيذ؟. هذا ما تذهب إليه أحكام القضاء أحيانا، حيث تُشير؛ عندما تتبنى امتداد الشرط، إلى أن الواقع والظروف توضح أن الغير الذي شارك في التنفيذ كان يعلم باتفاق التحكيم<sup>(١)</sup>. ومع ذلك؛ يُلاحظ من استقراء بعض الأحكام الأخرى أن القاضي هو من يفترض علم الغير باتفاق التحكيم. وهذا ما دفع جانب من الفقه إلى القول بأن الاشتراك الاختياري والمادي في تنفيذ العقد يُبرر امتداد شرط التحكيم إلى الغير الذي لم يوقع عليه وذلك بشرط أن يتمكن القاضي من افتراض علم هذا الغير بالشرط. وهكذا؛ سعي القاضي في هذا الصدد لا يكمن في البحث عن قصد الغير، الذي لم يوقع، وما إذا كان يقصد أن يصبح طرفا في العقد أو أنه قبل بشرط التحكيم، وإنما يتركز هذا السعي في تقصي سلوك الغير بغرض تحديد ما إذا كان اشتراكه المادي في تنفيذ العقد؛ بصفة أو بأخرى، يُبرر امتداد شرط التحكيم إليه<sup>(٢)</sup>.

(١) وتطبيقا لذلك، انظر:

CA Paris, 7 mai 2009; Rev. arb. 2009, p. 440- CA Paris, 17 févr. 2011; Rev. arb. 2012, p. 369, note F.-X. Train- Cass. 1<sup>re</sup> civ., 26 oct. 2011; JCP G 2011, doctr. 1432, n. 3, nos obs. Ortscheidt.

ولئن كان الاحتجاج بشرط التحكيم في مواجهة الغير لا يتطلب القبول به لحظة اشتراكه في تنفيذ العقد، إلا أن الغير إذا أراد امتداد الشرط إليه يجب توافر قبوله به. وهذا ما يفهم من قضاء محكمة استئناف حرينوبل Grenoble حيث استخلصت من علم الغير بشرط التحكيم دلالة عكسية مؤداها أن هذا العلم يقتضي أن الغير لا يمكنه الاستفادة من الشرط عند تنفيذ العقد.

(٢) انظر:

C. SERAGLINI: La place incertaine du consentement en matière d'extension de la convention d'arbitrage internationale, JCP G 2011, IV, n. 511432.

وفي النهاية ؛ يُمكن القول أن اشتراك الغير في تنفيذ العقد ، ولو مباشرة ، لا يعني بالضرورة الرضاء بأن يتقيد بشرط التحكيم الوارد فيه. هذا ؛ علاوة على أن فكرة الاشتراك في تنفيذ العقد ، التي تُبرر امتداد شرط التحكيم إلى الغير ، هي فكرة بالغة المرونة. وبصورة عامة ؛ لا يُمكن فهم امتداد شرط التحكيم على أساس إثبات التدخل الواضح للغير في العقد. فالامتداد يبدو غير مبرر لمجرد اعتبار شخص من الباطن كمشارك في تنفيذ عقد المقاول الأصلي ويتقيد ؛ لهذا السبب ، بشرط التحكيم الوارد فيه. وفي مجال البناء ، فإن رب العمل لا يستحسن اطلاقا إمكانية أن يستفيد المقاول من الباطن من شرط التحكيم الذي يربطه بالمقاول الأصلي.

٦٠ - (د) - **تعارض امتداد شرط التحكيم مع القانون الألماني** : موقف القضاء الفرنسي من مسألة امتداد شرط التحكيم في مجال مجموع الشركات لا يجد قبولا من الفقه الألماني الذي يعارض تماما هذه الفكرة ، ويعتبر أنها لا تتفق مع نصوص القانون الألماني. ومسألة امتداد شرط التحكيم إلى الغير الذي لم يوقع عليه تعرضت لانتقادات شديدة ؛ من أهمها ما يلي <sup>(١)</sup> :

(١) - تعارض قرينة القبول المُفترض لاتفاق التحكيم مع نصوص القانون : فالمادة ١٠٣١ من قانون المرافعات الألماني تتطلب أن يكون اتفاق التحكيم كتابة ؛ سواء أكان التحكيم داخليا أو دوليا. هذا ؛ في حين أن القانون الفرنسي ، في مجال التحكيم الدولي ، لا يتطلب أي شكل لهذا الاتفاق وإنما صحته تقوم على فكرة الرضائية <sup>(٢)</sup>. وعلاوة على ذلك ؛ يقول الفقه الألماني أن اختصاص محكمة التحكيم دون قبول ورضاء صريح من كل الشركات في النزاع يحرمها من حقها الأساسي في اللجوء إلى قضاء الدولة بصورة غير مُبررة ، وهذا الحق تكفله المادة ١/١٠١ من الدستور الألماني.

(١) وفي عرض هذه الانتقادات ، انظر :

Alina RYMALOVA: L'extension de la convention d'arbitrage dans le cadre des groupes de sociétés, Les divergences entre les approches française et allemande, Gaz. pal. 2009, doctr. n. 36.

(٢) وتطبيقا لذلك ، انظر :

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 26 juin 1990: Rev. arb. 1990, 233.

(٢)- عدم احترام استقلال الأشخاص المعنوية المتميزة عن بعضها قانونا: ومن ثم؛ لا يجوز امتداد اتفاق التحكيم إلى مجموع الشركات إلا في الحالات التي يتم فيها احترام استقلال الأشخاص المعنوية المتميزة عن بعضها قانونا. ولا يتحقق هذا الاحترام إلا من خلال تعبير الأطراف عن إرادتهم صراحة؛ كأن تقوم شركة بتمثيل شركة أخرى في ذات مجموع الشركات بموجب توكيل أو تفويض واضح، أو بالاشتراط لصالح شركة أخرى في مجموع الشركات، أو في حالة اتفاق كل الأطراف صراحة على الانضمام لعقد أبرمته شركة أخرى.

(٣)- تحديد آثار اتفاق التحكيم لا يكون من خلال عادات التجارة الدولية: وإنما يكون من خلال القانون الواجب التطبيق على الاتفاق، لأن ذلك يؤدي إلى الاستقرار القانوني على نحو أكثر من تطبيق عادات التجارة التي مضمونها ليس مؤكدا. وبسبب استقلال اتفاق التحكيم عن العقد الأصلي، فإنه من المقرر في القانون الفرنسي والألماني أن القانون الواجب التطبيق على الاتفاق يجب أن يتميّز عن القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع. والقانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم وفقا للقانون الألماني يتحدد بتطبيق قواعد الإسناد، في حين أنه في القانون الفرنسي القواعد المادية للتحكيم تُطبق مباشرة<sup>(١)</sup>.

٦١ - (٥) - موقف القضاء المقارن من امتداد شرط التحكيم: على عكس القضاء الفرنسي؛ يذهب قضاء بعض الدول المجاورة إلى رفض امتداد شرط التحكيم إلى الغير. ففي بريطانيا ألغت المحكمة التجارية حكم تحكيم كان تبني حلا مُشابها لقضية Dow Chemical<sup>(٢)</sup>. وفي سويسرا؛ أيدت المحكمة الاتحادية حكم تحكيم مد شرط التحكيم للغير الذي لم يوقع عليه<sup>(٣)</sup>. ورغم أن القانون السويسري يضع شرط الكتابة كشرط لصحة اتفاق التحكيم، إلا أن المحكمة تخلصت من مواجهة هذا الشرط بالقول أن

(١) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 20 déc. 1993: Rev. arb. 1994, 116.

(٢) وتطبيقا لذلك، انظر:

Com. Court, 4 févr. 2004: Peterson Farms Inc v C et M Farming Ltd, EWHC 121(Comm).

(٣) وتطبيقا لذلك، انظر:

Trib. Arb. Suisse, 16 octobre 2003: Rev arb. 2004, 695, note L. Levy, B. Stucki.

هذا الأخير لا يُطبق إلا بين الأطراف الأصليين، في حين أن الاحتجاج به في مواجهة الغير الذي لم يوقع عليه هو مسألة تتعلق بالموضوع. وللفضل في هذه المسألة أحالت المحكمة إلى عادات التجارة الدولية التي تسمح بامتداد شرط التحكيم إلى الغير الذي ساهم في إبرام أو تنفيذ العقد محل النزاع.

أما المحكمة العليا الألمانية؛ فلم تتعرض مباشرة لمسألة مُشابهة لقضية Dow Chemical. ويستخلص الفقه من بعض الأحكام ما يُشير إلى رفض فكرة امتداد شرط التحكيم إلى مجموع الشركات التي لم توقع علي الشرط. فقد قضت المحكمة المحلية لمدينة هامبورج Hamburg برفض امتداد شرط التحكيم إلى الشركة الأم المسؤولة عن تنفيذ العقد الموقع من أحد فروعها. واعتبرت المحكمة أن تنفيذ العقد من الشركة الأم يجب تكييفه على أنه مُجرد كفالة أو تفويض غير كامل لا يتسع لامتداد شرط التحكيم. ومنذ وقت طويل والقضاء الألماني يعتبر أن الكفالة هي التزام مُختلف؛ ومن ثم لا ينطبق عليها شرط التحكيم الوارد في العقد الأصلي<sup>(١)</sup>.

٦٢ - (٢) - امتداد اتفاق التحكيم في مجال التحكيم الداخلي: بعد أن استقر القضاء الفرنسي على أن حوالة الدين؛ في مجال التحكيم الدولي، يترتب عليها انتقال اتفاق التحكيم إلى المحال إليه، فقد أخذت محكمة النقض في وقت لاحق بذات المبدأ في مجال التحكيم الداخلي. فقضت بأن حوالة الدين تستوجب أن ينتقل للمُحال إليه شرط التحكيم المُتفق عليه في العقد<sup>(٢)</sup>. وتخلص وقائع هذه القضية في أن إحدى الشركات أبرمت عقدا من الباطن مع المقاول الأصلي واتفقوا على شرط التحكيم في هذا العقد. وبعد ذلك قامت الشركة بحوالة مُستحقاتها تجاه المقاول الأصلي إلى أحد المقاولين الذي قام برفع دعوى قضائية أمام المحكمة التجارية يطلب فيها إلزام المقاول الأصلي بسداد المبالغ محل الحوالة. وتمسك هذا الأخير بشرط

(١) وتطبيقا لذلك، انظر:

BGH, 12 mars 1984; VersR 1983, 776- OLG Hamburg, 8 nov. 2001; 6 Sch 4/01, OLGR 2002, 305, 306.

(٢) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 20 déc. 2001; Bull. II, n. 198.

التحكيم الوارد في العقد المبرم بينه وبين الشركة من الباطن، (المحيل). رفضت المحكمة التجارية الدفع بعدم الاختصاص المستمد من وجود شرط التحكيم، وتأييد الحكم في الاستئناف على سند من القول بأن الدين فقط هو ما تمت حوالاته؛ وليس العقد، ونتيجة لذلك فإن شرط التحكيم المدرج في العقد لا ينتقل إلى المحال إليه لأنه لم يكن طرفاً فيه. طعن على حكم محكمة الاستئناف بالنقض، فقضت الدائرة المدنية الثانية بأن شرط التحكيم انتقل إلى المحال إليه مع الدين.

وفي تقديرنا؛ أن ما ذهبت إليه محكمة النقض جدير بالتأييد. فهذا التوجه يتناسب مع التحكيم باعتباره وسيلة بديلة لتسوية المنازعات. وفائدة هذه الوسيلة في حل المنازعات المتولدة عن العقد الأصلي لا تقتصر على المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية، وإنما تشمل أيضاً المنازعات المتعلقة بالتحكيم الداخلي.

٦٣ - امتداد حجية حكم التحكيم بالنسبة لخلف الخصوم: لا تقتصر حجية حكم التحكيم على الخصوم وحدهم، بل تمتد لخلفهم؛ سواء أكان الخلف عاماً أو خاصاً. فالحكم حجة على الخلف العام؛ وهم ورثة كل من الخصمين والموصى لهم بجزء من مجموع التركة. إذ هؤلاء يكونون محكوماً لهم أو محكوماً عليهم بحسب ما إذا كان سلفهم كسب الدعوى أو خسرها<sup>(١)</sup>. ولكن لا يُعتبر الخلف العام كذلك إلا باعتبار أنهم يتلقون الحق من مورثهم. أيضاً؛ حكم التحكيم حجة على الخلف الخاص، الذي يخلف الخصم في الحق الذي صدر بشأنه حكم التحكيم، متى كانت الخلافة لاحقة على صدور الحكم<sup>(٢)</sup>.

٦٤ - أثر حكم التحكيم بالنسبة للغير: تخضع أحكام التحكيم لذات قاعدة الحجية النسبية<sup>(٣)</sup>؛ ولكن مصدر نسبية حجيتها مزدوج. فمن جهة؛

(١) وخارج مجال التحكيم قُضي بأن الحجية تثبت في مواجهة الخصوم وخلفائهم؛ سواء أكانت الخلافة عامة أو خاصة، دون مثلهم. وتطبيقاً لذلك، انظر: نقض مدني ١٩٧٥/١٢/٢٤، مجموعة أحكام النقض، س ٢٦، ص ١٦٧٨ - نقض مدني ١٩٨٥/٥/٢١، في الطعن رقم ١٣٠١ لسنة ٥٣ ق. - أيضاً، انظر: عبد الرازق السنهوري، الوسيط، ج ٢، رقم ٣٦٦، ص ٦٣٤.

(٢) انظر: عبد الرازق السنهوري، الوسيط، ج ٢، رقم ٣٦٦، ص ٦٣٥ - فتحي والي، الوسيط، رقم ٩١، ص ١٥٠ - أحمد السيد صاوي، الوسيط، رقم ١٩٣، ص ٣١١.

(٣) راجع: ما سبق، رقم ٥٢ وما بعده، ص ٩٠ وما بعدها.

لأحكام التحكيم حُجية نسبية مُباشرة تنشأ نتيجة أن حُجية الشئ المحكوم فيه تقتصر على أطراف خصومة التحكيم<sup>(١)</sup>. ومن جهة أخرى ؛ لأحكام التحكيم حُجية نسبية غير مُباشرة تنشأ نتيجة أن الاتفاق الذي يتأسس عليه التحكيم ذاته هو أمر نسبي ويقتصر على أطرافه<sup>(٢)</sup>.

وفي الواقع ؛ مجال اتفاق التحكيم قد لا يتطابق بالضرورة مع مجال خصومة التحكيم. ومثال ذلك ؛ إبرام عقد قرض بين عدة مُقترضين من ناحية وعدة مُقرضين من ناحية ثانية ، واتفاق بعض المُقترضين مع بعض المُقرضين على التحكيم بخصوص ما ينشأ عن العقد من مُنازعات. في هذه الحالة ؛ نجد أن مجال تطبيق الاتفاق على التحكيم ومجال تطبيق حُجية الحكم الصادر عن التحكيم يُشكلان دوائر مُشتركة ؛ ولكنها غير مُتطابقة. إذ مجال حُجية حكم التحكيم ؛ حيث يكون الاهتمام بوحدة أطراف الحكم، أضيّق من مجال الاتفاق على التحكيم. والحكم الصادر بناء على هذا الاتفاق لا يكون له حُجية بالنسبة لمن لم يكن طرفاً في خصومة التحكيم ؛ حتى ولو كان طرفاً في اتفاق التحكيم<sup>(٣)</sup>.

وإذا كان حكم التحكيم لا يُمكن مُباشرة أن يمنح حقوق أو يفرض التزامات على شخص لم يكن طرفاً في خصومة التحكيم ؛ بسبب أن الغير

---

(١) وتقول محكمة النقض الفرنسية ؛ في هذا الصدد، إن آثار حُجية الشئ المحكوم فيه بالنسبة لحكم التحكيم هي ذات الآثار التي تُقررها القواعد العامة للإجراءات أمام المحاكم. ومن ثم ؛ حكم التحكيم لا يجوز الحجية إلا في مواجهة أطراف خصومة التحكيم. وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 2° civ., 28 oct. 1987; Rev. arb. 1988, p 298. " ... Les effets de l'autorité de la chose jugée pour les sentences arbitrales sont les mêmes que ceux qu'elle produit en droit commun de la procédure. La décision n'a d'autorité qu'à l'endroit des parties à l'instance arbitrale ... "

(٢) انظر:

C. JARROSSON: L'autorité de chose jugée des sentences arbitrales, Procédures, 2007, Étude 17, n. 35.

(٣) وتطبيقاً لذلك، في مصر، انظر: نقض مدني ١٢/٢٧/١٩٩٧، مجموعة أحكام النقض، س ٤٨، ج ٢، ص ١٥٤٧ - محمود مصطفى يونس، قوة أحكام المحكمين، ص ١١٤.

لا يمكن أن يكون محكوما له أو محكوم عليه، لأن المحكم لا يعلم إدعاءاته ولم يسمع دفاعه ولم يستمد منها قراره وقت صدوره؛ إلا أن الحكم يُمكن أن يكون له أثر غير مباشر على أشخاص لم يكونوا أطرافاً في اتفاق التحكيم<sup>(١)</sup>. ويتمثل هذا الأثر في إمكانية الاحتجاج بحكم التحكيم في مواجهة الغير الذي لم يكن طرفاً في الخصومة التي صدر فيها الحكم. وهذا ما قرره صراحة محكمة النقض الفرنسية، حيث قضت بأن حكم التحكيم وإن كان لا يحوز حُجية إلا بالنسبة للمسألة التي فصل فيها بين تنفيذ الأطراف إلا أنه يُحتج به في مواجهة الغير<sup>(٢)</sup>.

وتجدر الإشارة إلى أن الاحتجاج بالحكم في مواجهة الغير يختلف عن مسألة حُجية الأمر المقضي. فهذه المسألة الأخيرة تنتج آثارها بين الأطراف، في حين أن الاحتجاج بالحكم ينتج آثاره في مواجهة الغير. وبعبارة أخرى؛ حُجية الأمر المقضي تسمح لأحد الأطراف في خصومة التحكيم التمسك بتنفيذ حكم التحكيم تنفيذاً جبرياً في مواجهة الطرف الآخر. أما الاحتجاج بحكم التحكيم فيسمح لأحد المتقاضين التمسك بالحكم كدليل إثبات في مواجهة ادعاء مُعين لخصمه. ويُمكن الاحتجاج بحكم التحكيم في مواجهة الغير؛ إذا كان مُشتركا في المسؤولية مع طرف في التحكيم، كالكفيل، والضامن، والمدين المتضامن<sup>(٣)</sup>.

٦٥ - (١) - الاحتجاج بحكم التحكيم في مواجهة الكفيل: الكفالة عقد بمقتضاه يكفل شخص تنفيذ التزام، بأن يتعهد للدائن بأن يفي بهذا الالتزام إذا لم يف به المدين نفسه، (م ٧٢٢ مدني)<sup>(٤)</sup>. ومؤدى هذه

---

(١) فمثلا: عندما يقضي حكم التحكيم بإلزام أحد الأطراف بتنفيذ التزام بتسليم شئ مُعين، فإن هذا الحكم قد يصعب تنفيذه إذا كان الشئ المقصود موجودا مؤقتا في يد شخص من الغير بموجب سند مُعين.  
(٢) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. com., 23 janv. 2007: Juris-Data n. 2007-037125.

(٣) انظر:

J. BÉGUIN: Les sentences arbitrales sont opposables aux tiers, JCP G 2007, n. 26168- M.-Cl. RONDEAU-RIVIER et E. LOQUIN: J.-Cl. Procédure civile, Fasc. 1042, n. 85 et s.

(٤) وتطبيقا لذلك، انظر: نقض مدني ١٩٩٩/٢/٢٨، مجموعة المكتب الفني، س ٥٠، ج ١، رقم ٥٦، ص ٣١٦.



المادة؛ أن الكفالة هي عقد بين الكفيل والدائن، أما المدين الأصلي فليس طرفا في عقد الكفالة، بل إن كفالة المدين تجوز بغير علمه، وتجوز أيضا رغم مُعارضته<sup>(١)</sup>؛ وليس في هذا من ضير على المدين ما دامت الكفالة لا تلزمه بشئ. كما أن الكفالة عقد تابع، إذ أن التزام الكفيل يعتبر حتما تابعا لالتزام المدين الأصلي، ولا يجوز تطبيق أحكام الكفالة قبل البت في الالتزام الأصلي<sup>(٢)</sup>.

وإذا ما اتفق الدائن والمدين الأصلي على التحكيم فيمكن للكفيل دائما أن يرفض الاشتراك في إجراءات التحكيم على أساس أنه من الغير بالنسبة لاتفاق التحكيم<sup>(٣)</sup>. وفي المقابل؛ في الحالة التي يقوم فيها الكفيل بالوفاء بالدين عن المدين الأصلي قبل بداية خصومة التحكيم أو قبل أن يصدر حكم فيها، فإن دعوى الحلول تسمح له أن يسلك طريق التحكيم أو أن يدخل طرفا في الخصومة التي بدأت من قبل. وأساس ذلك أن الكفيل يحل محل الدائن في الرجوع على المدين بما أوفاه عنه، وهذا الحلول مُستمد من عقد الحلول المبرم بين الدائن والكفيل ومستندا إلى المادتين ١/٣٢٦، و ٧٩٩ من القانون المدني اللتين تقضيان بأنه إذا قام بالوفاء شخص غير المدين حل الموفي محل الدائن الذي استوفى حقه إذا كان الموفي ملزما بالدين مع المدين أو ملزما بوفائه عنه، وأن من حل قانونا أو اتفاقا محل الدائن كان له حقه بما لهذا الحق من خصائص وما يلحقه من توابع وما يكفله من تأمينات وما يرد عليه من دفع<sup>(٤)</sup>. وفي هذه الفروض لا تُشور أي صعوبة

(١) انظر: السهوري، الوسيط، ج ١٠، رقم ١١، ص ١٩ - وفي فرنسا: تنص المادة ١/٢٢٩١ من القانون المدني على أن الكفالة يُمكن أن تكون دون موافقة المدين؛ بل حتى دون علمه. وتجري عبارة هذه الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

*On peut se rendre caution sans ordre de celui pour lequel on s'oblige, et même à son insu.*

(٢) وتطبيقا لذلك، انظر: نقض مدني ١٩٨٤/١/٤، مجموعة أحكام النقض، ص ٣٥، ص ١٣٤. أما إذا التزم المستول عن دين الغير التزاما أصليا فإنه لا يكون كفيلا بل مدينا أصليا التزامه مستقل عن التزام المدين.

(٣) انظر:

É. LOQUIN: Arbitrage et cautionnement, Rev. arb. 1994, n. 26, p. 235.

(٤) وتطبيقا لذلك، انظر: نقض مدني ١٩٦٨/١/٢٥، مجموعة المكتب الفني، ص ١٩، ج ١، رقم ١٩، ص ١١٦ - ٢٥٠٣/٣/١٨، مجموعة المكتب الفني، ص ٥٤، ج ١، رقم ٨٧، ص ٤٩٩.

حيث يكون لحكم التحكيم حُجْية في مواجهة الكفيل لأنه يكون في مركز الدائن الأصلي.

أما إذا صدر حكم التحكيم ؛ بين المدين والدائن ، قبل وفاء الكفيل بالمدين عن المدين الأصلي فلا يكون للحكم حُجْية في مواجهة الكفيل. إذ لا يستطيع الدائن أن يستصدر أمرا بتنفيذ الحكم في مواجهة الكفيل ، وإنما على الدائن اللجوء إلى القضاء للحصول على الدين تأسيسا على الالتزام المتولد من عقد الكفالة. وحكم التحكيم في يد الدائن لا يعدو أن يكون دليل إثبات على صحة وجود الدين في ذمة المدين الأصلي. ولما كان إثبات صحة وجود هذا الدين يتعين البت فيه أولا قبل تطبيق أحكام الكفالة ، فإن ما أثبتته حكم التحكيم في هذا الخصوص يسمح للدائن أن يحتج به على الكفيل ؛ كالاتجاه بالحكم في مواجهة أي شخص من الغير بالنسبة لإجراءات التحكيم. ولهذا ؛ يحق للدائن التمسك في مواجهة الكفيل بحكم التحكيم كدليل على وجود الدين في ذمة المدين الأصلي ومن ثم المطالبة بإلزام الكفيل بأداء مبلغ يساوي ما قضى به هذا الحكم<sup>(١)</sup>. والتزام الكفيل بالوفاء في هذه الحالة لا ينتج من حُجْية حكم التحكيم في مواجهته ، وإنما ينتج عن التزامه بالوفاء بموجب عقد الكفالة. أيضا ؛ ليس للكفيل التعرض لما قضى به حكم التحكيم في مواجهة المدين ، وإنما للكفيل التمسك بكافة الدفع المستمدة من عقد الكفالة للإفلات من التزامه بالضمان.

وفي فرنسا ؛ يسمح القانون بالطعن على حكم التحكيم الداخلي بطريق اعتراض الخارج عن الخصومة<sup>(٢)</sup>. إذ تنص المادة ١٥٠١ من قانون المرافعات على أن حكم التحكيم يُمكن الطعن عليه بطريق اعتراض الخارج عن

(١) وتطبيقا لذلك ، انظر :

CA Paris, 4 janv.1960: Rev. arb. 1960, p. 122- É. LOQUIN: Arbitrage et cautionnement, Rev. arb. 1994, n. 28, p. 239.

(٢) أما حكم التحكيم الدولي ؛ سواء صدر الحكم في فرنسا أو في الخارج ، فلا يجوز الطعن عليه بطريق اعتراض الخارج عن الخصومة. وذلك يُستفاد من المادة ١٥٠٦ من قانون المرافعات ؛ حيث أحالت إلى تطبيق بعض أحكام مواد التحكيم الداخلي على التحكيم الدولي وليس من بين هذه المواد المادة ١٥٠١ الخاصة بالطعن على حكم التحكيم عن طريق اعتراض الغير.

الخصومة أمام المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع فيما لو لم يوجد اتفاق على التحكيم، وذلك مع مراعاة أحكام المادة ١/٥٨٨ من ذات القانون<sup>(١)</sup>. ونظام اعتراض الغير هو طريق طعن غير عادي قلما يتم ممارسة عملياً ضد أحكام التحكيم. ومع ذلك؛ أبقى المرسوم رقم ٤٨ لسنة ٢٠١١ على هذا الطريق من طرق الطعن التي أخذ بها المشرع الفرنسي اعتباراً من وقت صدور المرسوم رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٨٠<sup>(٢)</sup>.

ويستفاد من المادة ١/٥٨٨؛ التي أحالت إليها المادة ١٥٠١، أن اعتراض الغير على حكم التحكيم يُمكن تقديمه بصورة أصلية أو في صورة طلب عارض<sup>(٣)</sup>. ويرمي الغير من وراء اعتراضه إلى إلغاء أو تعديل حكم التحكيم لصالحه<sup>(٤)</sup>، وفي سبيل ذلك يستطيع الغير التمسك بكافة الوسائل

(١) وتجري عبارة هذه الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

La sentence arbitrale peut être frappée de tierce opposition devant la juridiction qui eût été compétente à défaut d'arbitrage, sous réserve des dispositions du premier alinéa de l'article 588.

والمادة ١/٥٨٨ تنص على أن: " المحكمة التي تنظر النزاع تفصل في اعتراض الغير الذي يطراً أثناء نظر المنازعة إذا كانت المحكمة أعلى من تلك التي أصدرت الحكم أو إذا كانت من درجة مساوية بشرط ألا يحول دون ذلك قاعدة اختصاص تتعلق بالنظام العام. ويُقدم اعتراض الغير بذات طريقة تقديم الطلبات العارضة. وتجري عبارة هذه الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

La tierce opposition incidente à une contestation dont est saisie une juridiction est tranchée par cette dernière si elle est de degré supérieur à celle qui a rendu le jugement ou si, étant d'égal degré, aucune règle de compétence d'ordre public n'y fait obstacle. La tierce opposition est alors formée de la même manière que les demandes incidentes.

(٢) انظر:

J. ORTSCHIEDT: Conditions de recevabilité de la tierce opposition incidente contre une sentence arbitrale, JCP 2012, n. 501354.

(٣) وتطبيقاً لذلك، انظر:

CA Caen 5 juill. 2012: Cah. arb. 2012, p. 709.

(٤) فالمادة ٥٨٢ من قانون المرافعات تنص على أن: " اعتراض الغير يرمي إلى إلغاء أو تعديل حكم لمصلحة من يطعن عليه. واعتراض الغير يعيد بالنسبة للمعترض طرح المسائل المحكوم فيها والتي يطعن عليها، وذلك لكي يفصل فيها من جديد من حيث الواقع والقانون". وتجري عبارة هذه المادة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي: =

التي كان بوسعه التمسك بها لو تدخل في خصومة التحكيم قبل أن يصدر الحكم فيها<sup>(١)</sup>. ويوجد جدل فقهي حول مدى جواز اعتراض الكفيل على حكم التحكيم. إذ يرى البعض أن مركز الكفيل كضامن يمنعه من مباشرة حق الطعن بهذا الطريق<sup>(٢)</sup>، إلا إذا كان الحكم بني على غش أو تواطؤ على نحو يضر بمقوق الدائنين أو خلف أحد الأطراف، (كالكفيل)، أو إذا تمسك هؤلاء بوسائل دفاع خاصة بهم، (م ٢/٥٨٣ مُرافعات)<sup>(٣)</sup>.

٦٦- (ب) - الاحتجاج بحكم التحكيم في مواجهة الضامن: ذهبت بعض أحكام القضاء الفرنسي إلى أن الحكم الصادر بين المؤمن له، (طالب الضمان) والغير تكون له حُجبة بالنسبة للمؤمن (الضامن)، وذلك على أساس وحدة الأطراف<sup>(٤)</sup>. وترتبط على ذلك؛ لا يجوز لهذا الأخير الطعن

---

=La tierce opposition tend à faire rétracter ou réformer un jugement au profit du tiers qui l'attaque. Elle remet en question relativement à son auteur les points jugés qu'elle critique, pour qu'il soit à nouveau statué en fait et en droit.

(١) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 7 nov. 1999: Bull. civ., 1999, II, n. 5.

(٢) انظر:

É. LOQUIN: Arbitrage et cautionnement, Rev. arb. 1994, n. 26, p. 235- C. JARROSSON: L'autorité de chose jugée des sentences arbitrales, Procédures, 2007, Étude 17, n. 38.

(٣) إذ تنص هذه الفقرة على أن: "الدائنين وخلف أحد الأطراف يُمكنهم في كل الأحوال الطعن بطريق اعتراض الخارج عن الخصومة في الحكم الصادر بالتحايل على حقوقهم أو إذا تمسكوا بوسائل دفاع خاصة بهم". ونجري عبارة هذه الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

Les créanciers et autres ayants cause d'une partie peuvent toutefois former tierce opposition au jugement rendu en fraude de leurs droits ou s'ils invoquent des moyens qui leur sont propres.

ويتعين على الخارج عن الخصومة الذي يطعن بالاعتراض إثبات الغش أو التواطؤ الذي يجعله ممثلاً في الخصومة على نحو يضر بمقوقه. وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 17 nov. 1960: JCP 1961, II, 12008, note Pontavice- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 17 nov. 1971: Bull. II, n. 316- Cass. 3<sup>e</sup> civ., 15 oct. 1980: Gaz. pal. 1980, pan. 462.

كما قُضي بأنه رغم أن الخلف الخاص كان ممثلاً في الخصومة بواسطة سلفه إلا أن الأول يجوز له الطعن على الحكم عن طريق اعتراض الخارج عن الخصومة إذا كان يتمسك بحق خاص به. وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 3<sup>e</sup> civ., 20 avr. 2005: Procédures 2005, n. 152, obs. Perrot.

(٤) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 14 janv. 1999: Bull. civ., 1999, II, n. 63.

على الحكم بطريق اعتراض الخارج عن الخصومة، لأنه كان مُمثلاً فيها بواسطة المؤمن له، (طالب الضمان)<sup>(١)</sup>، ولا يكون أمام الضامن في هذه الحالة سوى الطعن على حكم التحكيم بالبطلان<sup>(٢)</sup>. وقضي؛ في هذا الصدد، بأن الضامن الذي يدير القضية لا يُمكنه الطعن عن طريق اعتراض الخارج عن الخصومة في الحكم الصادر بين طالب الضمان والغير، وذلك لأن الضامن وإن لم يكن طرفاً في الخصومة إلا أنه كان مُمثلاً فيها تمثيلاً اتفاقياً بواسطة طالب الضمان<sup>(٣)</sup>. ومع ذلك؛ يجوز للضامن الطعن على حكم التحكيم بطريق اعتراض الخارج عن الخصومة إذا كان الحكم بني على غش أو تواطؤ يضر بحقوقه أو إذا تمسك بوسائل دفاع خاصة به<sup>(٤)</sup>.

(١) إذ المادة ١/٥٨٣ من قانون المرافعات الفرنسي تنص على أن: "الطعن بطريق اعتراض الخارج عن الخصومة يُمكن تقديمه من أي شخص له مصلحة، بشرط ألا يكون طرفاً أو مُمثلاً في الحكم الذي يطعن عليه". وتجري عبارة هذه الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

Est recevable à former tierce opposition toute personne qui y a intérêt, à la condition qu'elle n'ait été ni partie ni représentée au jugement qu'elle attaque.

ويلزم أن تتوافر في الخارج عن الخصومة الصفة اللازمة للتمسك بالحق المدعي به وأن تكون له مصلحة في الاعتراض، ولا يُشترط لتوافر هذه المصلحة أن يكون الحكم المطعون فيه فصل في حقوق والتزامات الخارج عن الخصومة، كما أن مجرد مخالفة الحكم لنص قانوني لا تتوافر به المصلحة المباشرة والشخصية التي تتطلبها نص المادة ١/٥٨٣ من قانون المرافعات. وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 3e civ., 30 janv. 1979: D. 1980, inf. rap. p. 51, obs.  
Julien- Cass. 1re civ., 16 juill. 1997: JCP 1997, IV, 2011- Cass.  
soc. 2 févr. 2006: Bull. V, n. 56- Cass. 2e civ., 23 sept. 1998:  
Bull. II, n. 246.

(٢) انظر:

JARROSSON: L'□autorité de chose jugée des sentences arbitrales, Procédures, 2007, Étude 17, n. 37.

(٣) وتطبيقاً لذلك، انظر:

T. civ., Charolles, 7 mars 1952: D. 1953, 14, note Besson- Cass.  
soc., 26 mai 1965: D. 1965, somm. 117- Cass. 2e civ., 14 janv. 1999:  
Bull. civ. 1999, II, n. 63.

(٤) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 3e civ., 15 oct. 1980: Gaz. pal. 1980, pan. 462- Cass. 3e civ.,  
20 avr. 2005: Procédures 2005, n. 152, obs. Perrot.

٦٧ - (ج) - الاحتجاج بحكم التحكيم في مواجهة المدين المتضامن: بالنسبة للمدينين المتضامين؛ المبدأ هو أن الشيء المقضي بالنسبة لأحد المدينين يُحتج به في مواجهة الآخرين<sup>(١)</sup>. ويثور التساؤل؛ في مجال التحكيم، حول نطاق حُجية حكم التحكيم في حالة إبرام اتفاق التحكيم بين الدائن وأحد المدينين المتضامين فقط، أو في حالة إبرام اتفاق التحكيم بين الدائن وكل المدينين المتضامين، ولكن الدائن يباشر إجراءات التحكيم في مواجهة أحدهم فقط ويظل الباقيون خارج تلك الإجراءات. وفي مثل هذه الفروض يقول الفقه الفرنسي بأن القضاء يميل نحو التوسع في حُجية الأمر المقضي من خلال تضييد شرط وحدة الأطراف والاكتفاء بوحدة الموضوع والسبب<sup>(٢)</sup>. ومن ثم؛ حكم التحكيم الصادر ضد أحد المدينين المتضامين يحوز حُجية بالنسبة للمدينين المتضامين الآخرين.

ومع ذلك؛ لا يكون لحكم التحكيم حُجية في مواجهة باقي المدينين المتضامين إلا إذا كان المدين المتضامن الذي باشر إجراءات التحكيم قد تصرف بأمانة، وذلك بأن يكون قد دافع عن المصلحة المشتركة لجميع المدينين وألا يكون ضحي بهذه المصلحة في سبيل مصلحته الخاصة. وهذا ما ذهبت إليه محكمة استئناف باريس Paris حيث قضت بأن حكم التحكيم الصادر ضد أحد المدينين المتضامين لا تمتد حُجيته إلى باقي المدينين المتضامين بسبب أن الأول لم يكن أميناً في الدفاع عن المصلحة المشتركة لجميع المدينين، لأنه لم يتمسك بوسائل الدفاع التي تحقق تلك المصلحة المشتركة وإنما ضحى بها في سبيل تحقيق مصلحته الخاصة<sup>(٣)</sup>.

(١) وتطبيقاً لذلك؛ في غير مجال التحكيم، انظر:

Cass. soc., 7 oct. 1981: Bull. civ. 1981, V, n. 764.

(٢) انظر:

M. MIGNOT: Les obligations solidaires et les obligations in solidum en droit privé français, Dalloz., thèse, 2002, n. 194; Note sous CA Paris, 1<sup>re</sup> ch. C, 10 mars 2005: Rev. arb. 2006, p. 456, spéc. p. 466.

(٣) وتطبيقاً لذلك، انظر:

CA Paris, 1<sup>re</sup> ch. C, 10 mars 2005: Rev. arb. 2006, p. 456, note M. Mignot.

٦٨ - ثانياً: وحدة الموضوع: حتى يُمكن التمسك بمحجية حكم التحكيم يجب؛ كما هو الحال بالنسبة للحكم القضائي، أن يتعلق موضوع النزاع في الدعوى الجديدة بذات موضوع النزاع الذي سبق وفصل فيه حكم التحكيم في إطار ما تضمنه اتفاق التحكيم؛ شرطاً كان أو مُشاركة<sup>(١)</sup>. ويُقصد بموضوع أو محل النزاع؛ بصفة عامة، الحق أو الميزة أو المنفعة القانونية المدعى بها على شيء مُعين<sup>(٢)</sup>. ويتكون موضوع النزاع من

(١) ومن المقرر أنه إذا كان اتفاق التحكيم سابقاً على قيام النزاع سواء قام مُستقلاً بذاته أو ورد في عقد مُعين بشأن كل أو بعض المنازعات التي قد تنشأ بين الطرفين، فإنه يجب في هذه الحالة تحديد موضوع النزاع في بيان الدعوى المشار إليه في المادة ١/٣٠، (م ٢/١٠ تحكيم مصري). ومفاد المادة ١/٣٠ أنه يجب على المدعي أن يرسل خلال الميعاد المتفق عليه بين الطرفين أو الذي تُعينه هيئة التحكيم إلى المدعى عليه وإلى كل واحد من المحكمين بياناً مكتوباً بدعواه يشتمل على ...، والمسائل محل النزاع وطلبات المدعي، وكل أمر آخر يوجب اتفاق الطرفين ذكره في هذا البيان. أما إذا تم اتفاق التحكيم بعد قيام النزاع ولو كانت قد أُقيمت في شأن دعوى أمام جهة قضائية، فإنه يجب في هذه الحالة أن يحدد الاتفاق المسائل التي يشملها التحكيم وإلا كان الاتفاق باطلاً، (م ٢/١٠ تحكيم مصري). وفي ضوء ذلك؛ إذا قضى حكم التحكيم في مسائل لا يشملها بيان دعوى التحكيم فإنه يكون قد قضى بما لم يطلبه الخصوم؛ حتى ولو كان ما فصل فيه يدخل في نطاق شرط التحكيم. ومن ثم؛ يكون هذا الحكم مُعرضاً للبطلان، وذلك استناداً للمادة ١/٥٣/ز من قانون التحكيم، انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٣٣٥، ص ٦٠١. وإذا قضى حكم التحكيم في مسائل لا تشملها مُشاركة التحكيم فإنه يكون مُعرضاً للبطلان، ومع ذلك إذا أمكن فصل أجزاء الحكم الخاصة بالمسائل الخاضعة للتحكيم عن أجزائه الخاصة بالمسائل غير الخاضعة له، فلا يقع البطلان إلا على الأجزاء الأخيرة وحدها، (١/٥٣/و تحكيم).

(٢) وفي القانون المصري، انظر: السنهوري، الوسيط، ج ٢، هامش رقم ٢، ص ٦٤٣ - أ.د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الرابعة، ١٩٩١، رقم ٢٠٩، ص ٢٢٢ - أ.د. محمود عبد الرحمن، قوة الشيء المحكوم فيه، رسالة دكتوراه، مطبعة الرجاء بمصر، لم يذكر سنة الطبع، ص ٧٦ - نقض مدني ١٠/١٢/١٩٣٦، مجموعة عمر، ج ٣، ص ٤٥ - سوهاج الابتدائية ١٩٤٠/٥/٢١، المحاماة، س ٢٥، ص ١١٩٦ - وفي القانون الفرنسي، انظر:

G. CORNU et J. FOYER: Procédure civile, Paris, 1958, Thémis Mise à jour 1960, p. 402 et s.- SOLUS et FERROT: Op. cit., t. 1, p. 95- R. MOREL: Op. cit., n. 348, p. 387- R. GRANGER: Rep. proc. civ., Dalloz, 1<sup>er</sup> éd. T. 1, V<sup>o</sup> Demande nouvelle, n. 22- P. AZARD: L'immutabilité de la demande en droit judiciaire Français, Thèse, Paris 1936, p. 9- P. BOYREAU: De la prohibition des demandes nouvelles en appel, Thèse, Bordeaux, 1945, p. 15- Y. LOBIN: Rep. proc.

عنصرين ، شما : العنصر القانوني ، والعنصر المادي. ويؤدي اختلاف أي من هذين العنصرين ؛ أو هما معا ، إلى اختلاف موضوع النزاع. ويتمثل العنصر القانوني في الحق ؛ أو المركز القانوني ، المطلوب حمايته. ويؤدي استبدال حق بآخر إلى اختلاف العنصر القانوني ، وبالتالي إلى اختلاف موضوع النزاع<sup>(١)</sup>. أما العنصر المادي لموضوع النزاع فيتمثل في الشيء - المال - أو الرابطة التي يرد عليها الحق أو المركز القانوني المدعى به<sup>(٢)</sup>. وفي ضوء ما تقدم ؛ لا يُمكن التمسك بمجعية حكم التحكيم إذا اختلف موضوع النزاع فيه عن موضوع النزاع الجديد المطروح أمام قضاء الدولة أو أمام قضاء التحكيم<sup>(٣)</sup>. أما إذا كان موضوع النزاع واحدا فإن اكتساب حكم التحكيم السابق الحجية الأمر المقضي تحول أن يكون الطلب الذي فصلت فيه هيئة - أو محكمة - التحكيم محلا لخصومة جديدة ؛ سواء أكانت الخصومة أمام ذات محكمة التحكيم أو محكمة أخرى أو أمام قضاء الدولة<sup>(٤)</sup>. وقضت محكمة النقض المصرية ؛ في هذا الصدد ، بأنه إذا كان

civ., Dalloz, V° Demande nouvelle, n. 27- J. ZARZYCKI: De la demande en justice, Thèse, Caen, 1937, p. 65- VINCENT et GUINHARD: Op. cit., n. 375, p. 375- J. MIGUET: Immutabilité et évolution du litige, Thèse, Toulouse, n. 119- Cass. req., 8 nov. 1937: D. 1937, 581.

ومن الجدير بالإشارة أن المادة ٤ من قانون المرافعات الفرنسي عرفت موضوع النزاع بأنه يتحدد بالادعاءات المتبادلة من الأطراف. وهذه الادعاءات تكون من خلال الطلب المنتهج للخصومة أو من مذكرات الدفاع. ومع ذلك ؛ يُمكن تعديل موضوع النزاع من خلال الطلبات العارضة عندما ترتبط هذه الطلبات بالادعاءات الاصلية بصلته كافية. وتجري عبارة هذه المادة باللغة الفرنسية كالتالي:

**L'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties. Ces prétentions sont fixées par l'acte introductif d'instance et par les conclusions en défense. Toutefois l'objet du litige peut être modifié par des demandes incidentes lorsque celles-ci se rattachent aux prétentions originaires par un lien suffisant.**

(١) انظر: فتحي والي ، الوسيط ، رقم ٤١ - ٢ ، ص ٧٥ - وفي فرنسا ، انظر: R. GRANGER: Op. cit., n. 26 - Cass. civ., 29 juin 1948: Rec. Gaz. pal. 1948, 2, 79 - Cass. civ., 2 janv. 1951: Bull. civ., 1951, 1, 4.

(٢) ويرى البعض أنه وإن كان موضوع النزاع يتكون في غالب الأحيان من العنصرين ؛ القانوني والمادي ، معا فإنه يُمكن أن يتكون من العنصر المادي فقط ، كما في حالة المنازعة على مقدار الدين دون سند هذا الدين ، انظر:

MIGUET: Thèse, n, 115, p. 131- BOYREAU: Thèse, p. 15.

(٣) انظر: فتحي والي ، قانون التحكيم ، رقم ٢٦٤ ، ص ٤٦٢.

(٤) انظر: فتحي والي ، قانون التحكيم ، رقم ٢٦٤ ، ص ٤٦٢ =



حكم التحكيم قد حسم موقف الشركة من الأعمال التي كلفت بها  
وفصل في وضوح بأنها أوفت بالتزاماتها وتقتضي لها بما تستحقه عن هذه  
الأعمال، خاصة أعمال فك وتركيب النجارة والصحي والكهرباء  
والألنيوم، فمن ثم لا يجوز معاودة المجادلة في هذه الواقعة مرة أخرى أو  
القول بأن الشركة قد أخلت بالتزاماتها وارتكبت خطأ عقدياً وتستحق  
الجهة الإدارية التعويض الذي يجبر الضرر الناتج عنه، فذلك القول يناقض  
ما قضي به حكم التحكيم وهو حكم له ما للأحكام من حجية يتعين  
احترامها<sup>(١)</sup>.

وحول وحدة الموضوع التي يُمكن معها التمسك بالحجية فقد حدث أن  
محكمة تحكيم حر؛ في فرنسا، أصدرت حكماً في نزاع نشب بين شركة  
Coop Atlantique وشركة Carrefour. وأثناء طلب الشركة الأولى من  
محكمة التحكيم تفسير الحكم اكتشفت الشركة الثانية أن رئيس محكمة  
التحكيم كان شريكاً في مكتب محاماة وأن هذا المكتب هو مُستشار لشركة  
Système U Est التي ستستفيد بصورة مباشرة من تنفيذ حكم التحكيم.  
وعلى إثر اكتشاف هذه الوقائع قامت شركة Carrefour باللجوء إلى  
رئيس المحكمة الابتدائية في مدينة باريس Paris؛ باعتباره قاضي الدعم،  
وطلبت رد رئيس محكمة التحكيم، وذلك على أساس أنها بعد استلامها  
للحكم اكتشفت الوقائع المذكورة أعلاه. وانتهى رئيس المحكمة الابتدائية  
إلى رفض طلب الرد بموجب أمر لا يقبل الطعن. طعنّت شركة  
Carrefour على حكم التحكيم بالبطلان أمام محكمة استئناف باريس  
Paris على أساس أن أحد المحكمين لم يتوافق فيه الاستقلال والحيدة<sup>(٢)</sup>،

---

=I. VELLARD: Le domaine de la chose arbitrée, Étude critique à la lumière des récents développements de la jurisprudence de la Cour de cassation, Rev. crit. DIP 2012. p. 15.

(١) وتطبيقاً لذلك، انظر: نقض مدني ٢٠٠٦/٥/٣٠، في الطعن رقم ٩٩٤٢ لسنة ٤٧ ق.  
(٢) وحول استقلال وحيدة المحكم، انظر:

J. VAN COMPERMOLLE et G. TARZIA: L'impartialité du juge et de l'arbitr. Études de droit comparé, Bruylant 2006-  
B. LEURENT: L'intervention du juge, Rev. arb. 1992. 363=-

مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية بكلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، العدد الأول ٢٠١٤ (٢٢١)

وانتهت المحكمة إلى عدم قبول الدعوى لأن قرار رئيس المحكمة الابتدائية برفض طلب الرد يجوز حُجْية تمنع المحكمة من نظر دعوى البطلان. لم تقبل شركة Carrefour بالحكم وطعنت عليه بالنقض واستندت في أسباب الطعن إلى أن رئيس المحكمة الابتدائية لا يملك الاختصاص بنظر حكم التحكيم، ومن ثم فالموضوع الذي طُرح عليه ليس موضوع حكم التحكيم ذاته وإنما الفصل في الوقائع التي اكتشفت بعد إصدار حكم التحكيم والمتعلقة بالمُحكَم الذي طُلب رده، وأن بقاء هذا الأخير ضمن أعضاء المحكمة أثناء إجراءات طلب تفسير الحكم لا يتوافر معه حق الشركة الطاعنة في محكمة مُحايدة ومُستقلة، كما أن حكم رئيس المحكمة الابتدائية برفض طلب الرد لم يفصل في صحة حكم التحكيم ذاته، ومن ثم كان يتعين على محكمة الاستئناف أن تقبل دعوى البطلان.

وردا على هذا الطعن أجابت محكمة النقض الفرنسية أن شركة Carrefour أسست طلبها ببطلان حكم التحكيم أمام محكمة الاستئناف على ذات الوقائع التي وردت في حكم قاضي الدعم برفض طلب الرد، وأن موضوع المنازعة واحد في الدعويين؛ وهو عدم استقلال وحياد المحكم، وأن شركة Carrefour لم تُثر أثناء دعوى البطلان أي عنصر جديد طرأ بعد قرار قاضي الدعم برفض طلب الرد. وأضافت محكمة النقض أن محكمة الاستئناف استخلصت على نحو صحيح أن قرار رفض طلب الرد أصبح باتا وفصل في موضوع المنازعة المتعلقة باستقلال وحياد المحكم، ومن ثم فإن الدفع بالبطلان بسبب عدم صحة تشكيل المحكمة لا يستند على أساس قانوني وبالتالي يكون غير مقبول<sup>(١)</sup>.

---

=M.-A. CALVO: La récusation des arbitres, CCI-Théroie et pratique, Gaz. Pal. 1<sup>er</sup>-2 déc. 2000, 30.

(١) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 13 mars 2013: JCP G 2013, II, 27784, obs. C. Seraglino.

وفي تعليقه على هذا الحكم ذهب الأستاذ Seraglino إلى أنه ليس لمحكمة الاستئناف وهي تنظر دعوى البطلان إعادة الفصل في مسألة استقلال وحياد المحكم بعد أن يكون قاضي الدعم فصل فيها؛ حتى ولو طرأت وقائع جديدة. وتأييدا لما ذهب إليه أشار إلى حكم محكمة استئناف باريس قضى بهذا المعنى، انظر: =

٦٩ - ثانياً: وحدة السبب: بخصوص فكرة السبب نجد الفقه والقضاء؛ في مصر وفرنسا، يتبينان بشأنها مفهوماً واقعياً خلاصته أن سبب النزاع يُقصد به مجموعة الوقائع أو الظروف الواقعية المادية المولدة للحق أو المصلحة القانونية المدعى بها<sup>(١)</sup>. وحتى يُمكن التمسك بحجية حكم التحكيم يجب أن يكون السبب في الدعوى الجديدة هو عين السبب في الدعوى التحكيمية، ولا يكفي أن يكون مُماثلاً له<sup>(٢)</sup>. ومن جهة أخرى؛ تجدر الإشارة إلى أن فكرة السبب تختلف عن بعض الأفكار الأخرى؛ كالوسائل والأدلة والسندات<sup>(٣)</sup>. ولهذا؛ يظل السبب واحداً ولو تعددت

=CA Paris, ch. 1, C, 4 juin 1992: Rev. arb. 1993, p. 449, note A. Hory.

(١) وفي القانون المصري، انظر: أ.د. عزمي عبد الفتاح، أساس الادعاء أمام القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة (١٩٩١)، ص ٥٥ وما بعدها - أ.د. نبيل إسماعيل عمر، الطعن بالاستئناف وإجراءاته في المواد المدنية والتجارية، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٨٠، رقم ٢٨٧، ص ٥١٥ - سبب الطلب القضائي، رقم ١٨٩، ص ٢٢٢ - أ.د. محمد محمود إبراهيم، النظرية العامة للتكييف القانوني للدعوى في قانون المرافعات، ١٩٨٢، ص ٩١٠ - أ.د. وجدي راغب، مبادئ الخصومة المدنية، دار الفكر العربي، ١٩٧٨، ص ١٠٧ - أ.د. إبراهيم نجيب سعد، القانون القضائي، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٧٤، ج ٢، رقم ٢٢٩، ص ٥٦٧ - السنهوري الوسيط، ج ٢، رقم ٣٧٤، ص ٦٥٣ - فتحي والي، الوسيط، رقم ٤٢، ص ٧٣. هذا مع ملاحظة أن أستاذنا الدكتور فتحي والي يصف الواقعة التي يجب النظر إليها كسبب للدعوى - بأنها الواقعة القانونية والتي تؤدي إلى منح الحماية القضائية. وليس كل واقعة يعتد بها، وإنما فقط الوقائع المنتجة في تكوين الواقعة التي تنطبق عليها القاعدة القانونية في الدعوى المرفوعة - وحول تبني القضاء المصري للمفهوم الراقعي لفكرة السبب، انظر: نقض مدني ١٧/٤/٢٠٠٥، مجموعة المكتب الفني، ص ٥٦، ج ٢، رقم ٦٨، ص ٣٨٦ - نقض مدني ٢٧/٢/١٩٧٧، مجموعة أحكام النقض، ص ٢٨، رقم ٤١٣ - نقض مدني، الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية ٢٢/١٢/١٩٨٦، مجموعة أحكام النقض، ص ٣٧، رقم ١٣٠١ - وفي القانون الفرنسي، انظر:

H. MOTULSKY: La cause de la demande, D. 1964, chron. p. 237- J. NORMAND: Le juge et le litige, Thèse, Paris, 1965, p. 166- Le juge et le fondement du litige, Mélanges Hébraud, 1981, p. 595- GROSLEIRE: Obs. au D. 1983, inf. rap. 33, sous Cass. civ., 10 mars 1982- MEERPOEL: Obs. au D. 1983, chron. 183, n. 21 et s - Cass. civ., 5 mars 1971: somm. 65- Cass. civ., 8 févr. 1984: Bull. civ., III, n. 34, p. 26.

وحتى تصلح الواقعة المادية كأساس للادعاء يجب أن تكون مُنتجة في الدعوى. وقد قضي بأن الطلب سيكون مآله الرفض؛ تلقائياً، إذا لم تكن الوقائع من طبيعة يمكن أن يتأسس عليها الادعاء، أو إذا لم تكن الوقائع مُنتجة في الدعوى. وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 24 mars 1971: Bull. II, n. 130- Cass. 1<sup>re</sup> civ., 8 juill 2003: Bull. I, n. 161- Cass. civ., 16 mars 2004: Gaz. pal. 30-31 juill 2004, 31.

(٢) فتعتبر الأسباب مُختلفة ولو كانت من نوع واحد.

(٣) فالوسائل والأدلة هي العناصر والأسانيد القانونية والواقعية التي يُقدمها المدعي تأييداً لسبب دعواه. أما السند فهو أحد الأدلة الكتابية التي تُثبت السبب.

أو تغيرت السندات والأدلة الواقعية أو الوسائل والحجج القانونية التي يستند إليها المدعي في طلبه<sup>(١)</sup>.

وحجبية حكم التحكيم تمنع طرح ذات النزاع أمام قضاء الدولة أو قضاء التحكيم للنظر فيه من جديد. وإنما يمكن لأطراف الحكم الطعن فيه بالطرق التي يحددها القانون. وتقليدياً؛ عدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها يفترض تطابقاً ثلاثياً لعناصر الدعوى الجديدة والدعوى السابقة: فيجب أن يكون الشيء المطلوب هو نفسه، وأن يتأسس الطلب على ذات السبب، وأن يكون الطلب بين نفس الأطراف. وفي ضوء ذلك؛ فإن اختلاف السبب يمنع من التمسك بحجبية حكم التحكيم، ومن باب أولى إذا اختلف السبب والموضوع<sup>(٢)</sup>، وهذا ما يُسمى بالنطاق أو الحدود الموضوعية لحجبية حكم التحكيم<sup>(٣)</sup>.

٧٠- رابعاً: الاتجاه الحديث لمحنة النقض الفرنسية من فكرة وحدة السبب: تتجه أحكام محكمة النقض الفرنسية؛ في الوقت الحالي، نحو التخفيف من حدة وصرامة تطابق السبب كأحد شروط حجبية الأمر المقضي. إذ في عام ٢٠٠٦ قضت الهيئة العامة لمحكمة النقض بأنه لا يمكن لأحد الأطراف أن يُنازع في تطابق سبب الطلبات بإثارة أساس قانوني كان امتنع عن إثارته في الوقت المناسب، وأعقبت المحكمة هذا الحكم بأحكام أخرى في ذات الاتجاه<sup>(٤)</sup>. وتقول المحكمة؛ في سبيل تبرير ما ذهبت إليه، أن مبدأ تركيز

(١) كأن يستند المدعي إلى أكثر من نص قانوني مثلاً؛ أو إلى أكثر من سند.

(٢) انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٦٤، ص ٤٦٢.

(٣) انظر: محمود مختار بيري، التحكيم التجاري الدولي، رقم ١٥٦، ص ٢٦٠-

عيد القصاص، حكم التحكيم، رقم ٦١، ص ١٨٧- وفي فرنسا، انظر:

Cass. civ., ass. plén. 3 juin 1994: JCP 1994, II, 20351.

(٤) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. Ass. plén. 7 juill. 2006: Bull. civ. 2006, n. 8- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 6 avr. 2006: Bull. II, n. 103- Cass. 3<sup>e</sup> civ., 20 janv. 2010: Bull. civ. III, n. 17. " ... une partie ne peut être admise " à contester l'identité de cause des demandes en invoquant un fondement juridique qu'elle s'est abstenue de soulever en temps utile ".

وسائل الدفاع يفرض على المدعي أن يُشير في ذات الخصومة كل وسائل دفاعه الواقعية والقانونية التي يكون من طبيعتها تبرير ودعم نجاح طلباته والقضاء له بها. كما أن ذات المبدأ يفرض على المدعى عليه أن يتمسك بكافة وسائل الدفاع الواقعية والقانونية التي يكون من طبيعتها رفض طلبات المدعي<sup>(١)</sup>.

واستمدت محكمة النقض الفرنسية الأساس القانوني لمبدأ تركيز الأطراف في ذكر وسائل دفاعهم الواقعية والقانونية من المادة ١٥٦ - ٢ من قانون المرافعات، (مُعدلة بالمرسوم ٦٦ لسنة ٢٠١٢)؛ والتي تنص على أنه: "يترتب البطلان إذا لم تشمل صحيفة الدعوى؛ علاوة على البيانات المنصوص عليها بالنسبة للأوراق القضائية، ما يلي: ١ - ٢ ... موضوع الطلب مع عرض لوسائل الدفاع الواقعية والقانونية. ٣ - ٤ ..."<sup>(٢)</sup>

٧١ - تطبيق مبدأ تركيز وسائل الدفاع وأثره على وحدة السبب في مجال حجبية حكم التحكيم: طبقت محكمة النقض الفرنسية مبدأ تركيز وسائل الدفاع في مجال التحكيم. وعملا بهذا المبدأ؛ يتعين على المدعي أن يتمسك بكل وسائل الدفاع التي تُبرر القضاء له بطلباته، وعلى المدعى عليه إثارة كل وسائل دفاعه التي من شأنها رفض تلك الطلبات. وترتبا على ذلك؛ لا يجوز لأحد الأطراف التمسك برفض الدفع بعدم قبول الدعوى المُستمد

(١) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. com., 20 févr. 2007: Bull. civ. IV, n. 49- Cass. 3<sup>e</sup> civ., 13 févr. 2008: Bull. civ. III, n. 28.

(٢) وتجري عبارة الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

L'assignation contient à peine de nullité, outre les mentions prescrites pour les actes d'huissier de justice: 1<sup>o</sup> ... 2<sup>o</sup> L'objet de la demande avec un exposé des moyens en fait et en droit; 3<sup>o</sup> ... 4<sup>o</sup> ...

وحول وجوب اشتمال صحيفة الدعوى على الأساس القانوني، انظر:

J.-P. DESIDRI: *Le fondement juridique de la demande dans le procès civil*, LAP 2000, n. 111, p. 5- C. LAPORTE: *L'assignation en redressement judiciaire*, Procédures 2002, chron. 1.

من حُجية حكم التحكيم مُستندا في ذلك على أن السبب القانوني الذي تمسك به في خصومة التحكيم يختلف عن الأساس القانوني الذي يتمسك به في الدعوى الجديدة. وتجسد هذا الاتجاه لمحكمة النقض في قضاء حديث لها؛ بدأ عام ٢٠٠٨<sup>(١)</sup>، حيث قضت بأن حُجية الأمر المقضي لحكم التحكيم يترتب عليها عدم قبول الدعوى المرفوعة أمام إحدى محاكم الدولة طالما يوجد تطابق في الموضوع بين الطلبات، وأن هذا التطابق يتوافر حتى ولو تبين وجود اختلاف في الأساس القانوني بين الطلبين.

وحديثاً؛ أكدت محكمة النقض على ذات المبدأ السابق، وذلك في حكم لها عام ٢٠١٢<sup>(٢)</sup>. وتخلص وقائع هذه القضية في أنه عام ٢٠٠٥ أبرمت شركة Prodim عقداً مع شركة Codis على أن تقوم الأولى بتوريد بضاعة تتولى الشركة الثانية توزيعها، وورد بالعقد شرط اللجوء للتحكيم بخصوص ما ينشأ عنه من منازعات. بعد مضي فترة زمنية توقفت شركة Codis عن تنفيذ العقد، فقامت شركة Prodim برفع دعوى أمام محكمة التحكيم المنصوص عليها في العقد، وطلبت الحكم بإلزام شركة Codis بالتعويض الناشئ عن توقفها عن الاستمرار في التنفيذ وإخلالها بالتزاماتها العقدية. انتهت محكمة التحكيم إلى إصدار حكم في ١١/٥/٢٠٠٧ قضى بخطأ شركة Codis بسبب توقفها عن تنفيذ العقد وإلزامها بأن تدفع للشركة الموردة التعويضات عن الأضرار الناشئة عن هذا التوقف. وفي وقت لاحق رفعت شركة Prodim دعوى تحكيم ثانية طلبت فيها إلزام شركة Codis بالتعويضات التكميلية عن الأعمال غير المشروعة التي اقترفتها قبل وبعد التوقف عن التنفيذ. وانتهت محكمة التحكيم إلى إصدار حكم في ٣٠/١١/٢٠٠٧ قضى برفض طلب شركة Prodim بالتعويضات. وعلى إثر رفض هذا الطلب رفعت الشركة Prodim دعوى

(١) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 28 mai 2008: JCP G 2008, II, 10157, note G. Chabot.

(٢) وتطبيقاً لذلك؛ انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 12 avr. 2012: JurisData n. 2012-006971.

قضائية أمام إحدى محاكم الدولة طالبت فيها الحكم بإلزام شركة Codis بالتعويضات التكميلية على أساس المسؤولية التقصيرية وأنها كانت متواطئة في تنفيذ عقد التوزيع. وقضت المحكمة بالتعويض لصالح الشركة Prodim. قامت شركة Codis بالطعن على الحكم أمام محكمة استئناف بو Pau ودفعت بعدم قبول الدعوى استنادا لحجية حكم التحكيم الصادر في ٢٠٠٧/١١/٣٠، الذي فصل في طلب التعويض. قبلت المحكمة الدفع وقضت في ٢٠١٠/١٢/١٦ بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها. طعنت شركة Prodim على الحكم أمام محكمة النقض والتي انتهت إلى القضاء بوحدة الأطراف والموضوع في حكم التحكيم والدعوى أمام القضاء. وتسييا لهذا الحكم أكدت المحكمة أن مبدأ وجوب التمسك بكل وسائل الدفاع؛ الذي تنص عليه المادة ١/٥٦ - ٢ من قانون المرافعات<sup>(١)</sup>، ينطبق في مجال التحكيم. ومن ثم؛ كان يتعين على شركة Prodim ( المدعي ) أن تُقدم في خصومة التحكيم الأولى كافة الوسائل التي تُقدر أن من شأنها تأسيس طلبها في تلك الخصومة؛ سواء أكان الأساس القانوني هو المسؤولية العقدية أو التقصيرية.

٧٢- نتائج مبدأ تركيز وسائل دفاع الأطراف: أبدى جانب من الفقه الفرنسي استحسانه للمبدأ، لأن إعماله يؤدي إلى استبعاد أي جدل أو نقاش حول الأسس القانونية المتعلقة بالطلبات في مجال الحجية؛ " إذ من الآن فصاعدا إذا كانت الطلبات تهدف إلى ذات الموضوع فإنه يجب قبول الدفع بالحجية"<sup>(٢)</sup>. ويُستخلص من قضاء محكمة النقض الفرنسية؛ ما يلي:

(١) راجع: ما سبق، هامش رقم ٢ ص ١٢٧.  
(٢) انظر:

J. BÉGUIN: Conditions de l'autorité de chose jugée d'une sentence arbitrale, JCP G 2012, II, n. 28843. Dès l'instant où les demandes tendent au même objet, l'exception de chose jugée doit être accueillie.

(١) - التزام الخصم؛ سواء أمام القضاء أو التحكيم، بمبدأ ضرورة اشتغال صحيفة دعواه على عرض كافة الوسائل الواقعية والقانونية التي يؤسس عليها ادعاءاته. ورغم أن هذا المبدأ نصت عليه المادة ٥٦ من قانون المرافعات؛ بالنسبة لإجراءات التقاضي العادية، إلا أن محكمة النقض طبقته في مجال التحكيم أيضا. ومن ثم؛ إخلال الخصم بالالتزام بتقديم كافة الوسائل القانونية التي تدعم تأسيس ادعاءاته يترتب عليه اعتبار أن تلك الوسائل تم الفصل فيها. ويستوي في ذلك أن يكون إغفال ذكر هذه الوسائل بسوء نية أو نتيجة إهمال الخصم، حيث لا يجوز له الاستناد على تلك الوسائل في دعوى ترمي إلى ذات الغاية بعد ذلك.

(٢) - إعادة التأكيد على المعايير الجديدة لحجية الأمر المقضي. ففي حكم سابق أخذت محكمة النقض؛ في مجال الحجية، بفكرة الغاية بدلا من فكرة الموضوع، وتخلت عن التطابق الثلاثي؛ وحدة الأطراف، والموضوع، والسبب، كمعيار للحجية وتبنت بدلا منه معيار التطابق الثنائي؛ وحدة الأطراف، ووحدة المسألة المتنازع فيها<sup>(١)</sup>. ووفقا للمعيار الجديد فقد دمجت المحكمة عنصر الموضوع وعنصر السبب وجعلت منهما عنصرا واحدا هو المسألة المتنازع فيها. وتعتبر المسألة المتنازع فيها واحدة حتى ولو أن المسألة الجديدة تضمنت وسائل قانونية مختلفة لم تُبحث في المسألة السابقة. إذ في الحكم محل التعليق اعتبرت محكمة النقض أن مطالبة الشركة الموزعة بالتعويض أمام قضاء الدولة واستنادها في ذلك على أساس المسؤولية التقصيرية بعد سبق طلبها بالتعويض أمام محكمة التحكيم على أساس المسؤولية العقدية لا يكفي لرفض الدفع بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها. وهذا التوجه لمحكمة النقض يُخالف ما كانت تسير عليه من قبل. فسبق لها أن قضت بأن تغيير الأساس القانوني للطلب؛ من المسؤولية العقدية إلى المسؤولية التقصيرية، يكفي لمنع التمسك بالحجية التي تلحق بالحكم القضائي<sup>(٢)</sup>.

(١) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 8 mars 2005: Bull. II, n. 170.

(٢) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. civ., ass. plén. 3 juin 1994: JCP 1994, II, 20351.



(٣) - ما تُقرره المادة ٢/١٢ من قانون المرافعات من أن القاضي عليه أن يقوم بإعطاء التكييف القانوني الصحيح للأعمال والوقائع المتنازع فيها إذا أغفل الأطراف تقديم هذا التكييف، أو إعادة تكييفها دون التقيد بالتسمية التي يُقدمها الأطراف<sup>(١)</sup> هو رُخصة للقاضي، ولا يُمكن النعي عليه بسبب عدم استعماله هذه السلطة.

٧٣- تناقض مبدأ تركيز الأطراف للطلبات ووسائل الدفاع أمام القضاء: في تقديرنا؛ مع البعض، أن إرساء محكمة النقص للمبدأ المذكور أمام القضاء لا يستقيم مع بعض النصوص والمبادئ القانونية؛ وتتمثل أهم أوجه تناقضات المبدأ فيما يلي<sup>(٢)</sup>:

(١) - يترتب على إعمال المبدأ استبعاد كل الطلبات الجديدة في الاستئناف، وهذا يتعارض صراحة مع نصوص المواد ٥٦٤، ٥٦٦، و ٥٦٧ من قانون المرافعات التي تسمح بالطلبات المقابلة والطلبات الإضافية. وعلاوة على ذلك؛ عدم قبول الطلبات الجديدة في الاستئناف ليس نتيجة جزاء السقوط أو حُجبية الأمر المقضي وإنما مُراعاة لمبدأ التقاضي على درجتين. كما أن مبدأ تركيز طلبات الخصوم يُثيره القاضي من تلقاء نفسه وفقا لقضاء محكمة النقص، في حين أن الدفع بعدم قبول الطلبات الجديدة في الاستئناف يتعين على الخصم صاحب المصلحة التمسك به.

(٢) - تعارض المبدأ مع ما هو مُقرر من أن الطلبات العارضة التي يُحكم بعدم قبولها أمام محكمة أول درجة لانتهاء الصلة الكافية بينها وبين الادعاءات الأصلية، (م ٢/٤، ٧٠ مرافعات)<sup>(٣)</sup>، يُمكن أن تُقبل بصفة أصلية في خصومة جديدة أمام محكمة أول درجة.

(١) وتجري عبارة هذه الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

Il doit donner ou restituer leur exacte qualification aux faits et actes litigieux sans s'arrêter à la dénomination que les parties en auraient proposée.

(٢) انظر:

G. BOLARD: Le demandeur doit présenter dans la même instance toutes les demandes fondées sur la même cause, JCP G 2008, n. 42-10170.

(٣) إذ تنص الفقرة الأولى من هذه المادة على أن موضوع النزاع يتحدد بالادعاءات المتبادلة للأطراف. أما الفقرة الثانية فتتص على أن هذه الادعاءات تتحدد بصحيفة افتتاح =

(٣) - تعارض المبدأ مع مبدأ ملكية الأطراف للخصومة، (م ٤، و ٥ مرافعات). فهذا المبدأ الأخير يعني سيطرة المتقاضين على موضوع النزاع، ولن يكون لهذا المبدأ معنى إذا كان ذكر الخصم لطلب ما يستوجب؛ وفقا لمبدأ تركيز الطلبات، وبقوة القانون اتساع النزاع لطلبات أخرى. وفي هذه الحالة يؤدي مبدأ تركيز الطلبات إلى اعتبار الفصل في طلب يستوجب وبقوة القانون الفصل في عدة طلبات أخرى لم يطلبها الخصوم ولم تكن محلا للمناقشة ولم يُفصل فيها حقيقة.

٧٤- تناقض مبدأ تركيز الأطراف للطلبات ووسائل الدفاع أمام التحكيم: ومن أهم تناقضات المبدأ في هذا المجال ما يلي: (١) - في مجال التحكيم الداخلي: تنص المادة ٢/١٤٦٤ من قانون المرافعات الفرنسي على أن خصومة التحكيم يُطبق عليها في جميع الأحوال المبادئ الموجهة للقضية المنصوص عليها في المواد ٤- ١٠، ١١/١، ١٢/٢، ٣، ١٣- ٢١، و ٢٣- ١ من قانون المرافعات<sup>(١)</sup>. ومؤدى ذلك؛ أن ما ينطبق على خصومة التحكيم من المبادئ العامة الموجهة للقضية أمام

---

=الخصومة وطلبات الدفاع. وفي كل الأحوال موضوع النزاع يُمكن تعديله بطلبات عارضة إذا ارتبطت بالادعاءات الأصلية بصلة كافية. وتجري عبارة هذه المادة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

L'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties.. Ces prétentions sont fixées par l'acte introductif d'instance et par les conclusions en défense. Toutefois l'objet du litige peut être modifié par des demandes incidentes lorsque celles-ci se rattachent aux prétentions originaires par un lien suffisant.

أما المادة ١/٧٠ فتتص على أن الطلبات المُقابلة أو الإضافية لا تُقبل إلا إذا ارتبطت بالادعاءات الأصلية بصلة كافية. وتجري عبارة هذه المادة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي: Les demandes reconventionnelles ou additionnelles ne sont recevables que si elles se rattachent aux prétentions originaires par un lien suffisant.

(١) وتجري عبارة هذه الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

Toutefois, sont toujours applicables les principes directeurs du procès énoncés aux articles 4 à 10, au premier alinéa de l'article 11, aux deuxième et troisième alinéas de l'article 12 et aux articles 13 à 21, 23 et 23-1.

القضاء العادي هي فقط المبادئ التي نصت عليها هذه المادة، وليس من بينها مبدأ تركيز الطلبات ووسائل الدفاع<sup>(١)</sup>. كما أن المادة ٤، ٥ من قانون المرافعات الفرنسي تُخول الأطراف الهيمنة على موضوع النزاع، وهذا يتعارض مع المبدأ المذكور. وزيادة على ما تقدم؛ تنص المادة ١/١٤٦٤ من قانون المرافعات على أنه ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك، فإن محكمة التحكيم تُحدد إجراءات التحكيم دون تقييد بإتباع القواعد المقررة أمام محاكم الدولة<sup>(٢)</sup>. ومؤدى هذا النص أن تطبيق مبدأ تركيز الطلبات ووسائل الدفاع على خصومة التحكيم يقتضي اتفاق الأطراف على ذلك صراحة أو الإحالة إلى أحد أنظمة التحكيم التي تسمح بالمبدأ. أما إذا لم يتفق الأطراف على إجراءات التحكيم وحددتها المحكمة وكان مبدأ التركيز من بينها فإن إعماله يتعارض مع المبادئ العامة الموجهة للقضية التي تُطبق على خصومة التحكيم دائما؛ والتي أحالت إليها المادة ٢/١٤٦٤ سالف الإشارة إليها أعلاه، فضلا عن أن مبدأ التركيز ينتج عنه اتساع سلطة محكمة التحكيم وهذه السلطة تستند في الأساس على سلطة الأطراف أنفسهم.

(٢) - في مجال التحكيم الدولي: ما ذكرناه في التحكيم الداخلي ينطبق في مجال التحكيم الدولي. فالمادة ١٥٠٩ من قانون المرافعات تنص على أن اتفاق التحكيم يُحدد الإجراءات المتبعة في خصومة التحكيم؛ سواء أكان هذا التحديد مباشرة أو بالإحالة إلى أحد أنظمة التحكيم أو إلى القواعد الإجرائية، وفي حالة سكوت اتفاق التحكيم فإن محكمة التحكيم تُحدد الإجراءات كلما اقتضى الأمر؛ سواء مباشرة أو بالإحالة إلى أحد أنظمة

(١) انظر:

G. BOLARD: Les principes directeurs du procès arbitral, Rev. arb. 2004, p. 511.

(٢) وتجري عبارة هذه الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

A moins que les parties n'en soient convenues autrement, le tribunal arbitral détermine la procédure arbitrale sans être tenu de suivre les règles établies pour les tribunaux étatiques.

التحكيم أو إلى القواعد الإجرائية<sup>(١)</sup>. ومؤدى ذلك ؛ أن محكمة التحكيم لا يمكنها من تلقاء ذاتها أعمال مبدأ التركيز لأنه يصطدم باستحالة توسيع المحكمة لسُلطتها كما هو الحال في التحكيم الداخلي.

وأحكام محكمة النقض التي طبقت مبدأ تركيز الطلبات ووسائل الدفاع جعلت عبء هذا التركيز على عاتق الأطراف دون إشارة إلى اتفاق التحكيم أو إلى المادة ١٤٦٠ من قانون المرافعات، (١٤٦٤ حاليا)، التي بينت المبادئ العامة الموجهة للقضية والتي تنطبق على خصومة التحكيم.

(٣) - في مجال التحكيم الداخلي والدولي معا: ومن جهة أخرى ؛ طرق الطعن المتاحة ضد حكم التحكيم ؛ الداخلي والدولي، تتناقض مع مبدأ تركيز الطلبات في خصومة التحكيم. فإجراءات الطعن ضد حكم التحكيم الداخلي نصت عليها المادة ١٤٩٥ من قانون المرافعات بالقول: "يرفع الاستئناف والطعن بالبطلان ويُحقق ويُفصل فيهما وفقا للإجراءات في مجال المنازعات القضائية المنصوص عليها في المواد ٩٠٠ - ٩٣٠ - ١ من قانون المرافعات"<sup>(٢)</sup>.

وبالنسبة لإجراءات الطعن ضد حكم التحكيم الدولي نصت عليها المادة ١/١٥٢٧ من قانون المرافعات التي أحالت بدورها إلى المواد ٩٠٠ - ٩٣٠ - ١ سالفة الذكر<sup>(٣)</sup>. وهذه المواد الأخيرة تتناول الأحكام الخاصة

(١) وتجري عبارة هذه المادة ؛ باللغة الفرنسية، كالتالي :

La convention d'arbitrage peut, directement ou par référence à un règlement d'arbitrage ou à des règles de procédure, régler la procédure à suivre dans l'instance arbitrale. Dans le silence de la convention d'arbitrage, le tribunal arbitral règle la procédure autant qu'il est besoin, soit directement, soit par référence à un règlement d'arbitrage ou à des règles de procédure.

(٢) وتجري عبارة هذه المادة ؛ باللغة الفرنسية، كالتالي :

L'appel et le recours en annulation sont formés, instruits et jugés selon les règles relatives à la procédure en matière contentieuse prévues aux articles 900 à 930-1.

(٣) وتجري عبارة هذه الفقرة ؛ باللغة الفرنسية، كالتالي :

L'appel de l'ordonnance ayant statué sur l'exequatur et le recours en annulation de la sentence sont formés, instruits et jugés selon les règles relatives à la procédure contentieuse prévues aux articles 900 à 930-1.

بإجراءات التقاضي أمام محكمة الاستئناف. ولما كانت الإحالة التي وردت في المادتين ١٤٩٥، و ١/١٥٢٧ جاءت عامة دون أي قيد فليس هناك ما يحول دون خضوع الطعن باستئناف حكم التحكيم أو ببطلانه للمواد ٥٦٤، ٥٦٦، و ٥٦٧ من قانون المرافعات والتي تسمح ببعض الطلبات الجديدة في الاستئناف<sup>(١)</sup>. وإذا قلنا بعدم تطبيق هذه المواد على خصومة التحكيم فإن عدم قبول الطلبات الجديدة عند الطعن باستئناف حكم التحكيم أو ببطلانه لا يترتب عليه اعتبار تلك الطلبات قد تم الفصل فيها وحازت حُجية الأمر المقضي. وإنما كل ما يترتب على عدم قبول الطلبات الجديدة هو أن المتقاضي يُمكنه العودة أمام أول درجة أو المحكم وطرح طلباته.

٧٥- مبدأ تركيز الطلبات ووسائل الدفاع ومدى اعتباره شرطاً لحُجية الأمر المقضي: عبء تركيز الطلبات لا يُفرض على المدعي في الخصومة نفسها، وإنما يُفرض عليه في القضية التي قد تتكون من عدة خصومات. ووفقاً لما قرره محكمة النقض فإنه يتعين على المدعي أن يُقدم في القضية كل الطلبات التي تتأسس على ذات السبب، وإلا تعرض لاعتبار تلك الطلبات تم الفصل فيها وحازت حُجية الأمر المقضي. ومع ذلك؛ ذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى أن تركيز الطلبات لا يُخالف أي نص قانوني كما يزعم البعض، كما أن التركيز لا يعني تركيز سير القضية أمام قضاء الدولة أو التحكيم، وإنما هذا التركيز يرمي إلى اتساع نطاق حُجية الأمر المقضي<sup>(٢)</sup>. وهذا التفسير يظل مشوشاً، ويسمح بصورة خفية بتقنين القضاء بأكثر مما يطلبه الخصوم وانتهاك مبدأ المواجهة، كما يُشكل اعتداء على حرية عامة.

(١) انظر:

G. BOLARD: Rev. arb. 2006, p. 659- Ph. FOUCHARD: Rev. arb. 1998, p. 547 et 548.

(٢) انظر:

G. BOLARD: L'office du juge et le rôle des parties, entre arbitraire et laxisme, JCP G 2008, I, p. 156.

(١) - تعارض مبدأ تركيز الطلبات مع قواعد القضاء بأكثر مما يطلبه الخصوم: من المقرر؛ أمام القضاء العادي، أن مخالفة المادتين ٤، و ٥ من قانون المرافعات يفتح طريق طعن خاص، بسيط وسريع، تنظمه المواد ٤٦٣ و ٤٦٤ من قانون المرافعات. فموضوع الطلب القضائي لا يُمكن للقاضي المساس به<sup>(١)</sup>، وذلك عملاً بالمادة ٥ من قانون المرافعات التي تنص على أن القاضي يجب أن يفصل في كل ما هو مطلوب منه وفيما هو مطلوب منه فقط.<sup>(٢)</sup>

والقضاء بأكثر مما يطلبه الخصوم؛ في مجال التحكيم، لا يُخالف فقط مبدأ ملكية الأطراف للخصومة؛ الذي تنص عليه المادتين ٤، و ٥ من قانون المرافعات، وإنما يكون المحكم تجاوزاً أيضاً لحدود سلطته القضائية؛ والتي يستمد مصدرها من إرادة الأطراف أنفسهم. ولهذا؛ نجد المادة ٢/١٤٨٥ من قانون المرافعات تسمح لمحكمة التحكيم، بناءً على طلب أحد الأطراف، بالفصل فيما أغفلت الفصل فيه من الطلبات وإصدار حكم مُكمل لحكم التحكيم<sup>(٣)</sup>، إلا أن ذات المادة لا تخول محكمة التحكيم أن تقتطع بنفسها ما قضى به الحكم زيادة عما طلبه الخصوم. وإنما يختص قاضي الدولة وحده بتصحيح حكم المحكم بأكثر مما طلبه الخصوم، حيث يكون للخصوم الطعن على الحكم بالبطلان وفقاً للمادة ١٤٩٢ - ٣ من قانون المرافعات<sup>(٤)</sup>. وفي هذا الصدد قضت محكمة

(١) انظر:

G. BOLARD: Les garanties du procès civil, Dalloz Action Procédure civile, 2006-2007, n. 221-31 s.

(٢) وتجري عبارة هذه المادة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

Le juge doit se prononcer sur tout ce qui est demandé et seulement sur ce qui est demandé.

(٣) راجع: ما سيلي، رقم ١١١ وما بعده، ص ١٨٠ وما بعدها.

(٤) وتنص على أنه: "لا يجوز الطعن ببطلان حكم التحكيم إلا إذا: ١- ... ٢- ...

٣- فصلت محكمة التحكيم دون التقييد بالمهمة المسندة إليها. ٤- ... ٥- ... ٦- ...

... وتجري عبارة هذه الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

Le recours en annulation n'est ouvert que si: 1° ... 2° ... 3° Le tribunal arbitral a statué sans se conformer à la mission qui lui avait été confiée. 4° ... 5° ... 6° ...

والطعن بالبطلان على حكم التحكيم الدولي تنص عليه المادة ١٥٢٠ من قانون المرافعات. ومن ثم؛ إذا قضى الحكم بشئ لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه فإن سبيل تصحيحه يكون باللجوء للفقرة الثالثة من هذه المادة وهي مطابقة للفقرة الثالثة من المادة ١٤٩٢ والخاصة بمحالات بطلان حكم التحكيم الداخلي.

التنقض الفرنسية بأنه إذا كان المحكم يملك سلطة تفسير وتصحيح الأخطاء المادية التي تلحق بحكم التحكيم والفصل فيما أغفل الفصل فيه من الطلبات، إلا أنه لا يملك سلطة تصحيح الحكم إذا قضى بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه، وإنما سبيل ذلك يكون بالظعن على الحكم بالبطالان<sup>(١)</sup>.

وعلى عكس ما تقدم؛ نجد الدائرة المدنية الأولى، وهي في سبيل تقرير مبدأ تركيز الطلبات ووسائل الدفاع، تقضي بأن الشئ القضائي يمتد لكل الطلبات التي تقوم على ذات السبب حتى ولو لم تكن قد طلبت. وبعبارة أخرى؛ إذا فصل القاضي أو المحكم في مثل تلك الطلبات فإنه يكون حكم بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه مما يترتب عليه بطلان الحكم. أما إذا احتاط القاضي أو المحكم ولم يفصل في الطلبات التي لم تُطلب منه أصلاً فإن سكوته يُعد بمثابة حكم حائز لحجية الأمر القضائي، وعلاوة على ذلك يكون هذا الحكم بلا أي طريق للظعن لأنه لا يُمكن طلب بطلان حكم لم يصدر أصلاً. وفي هذه الحالة نكون أمام وضع غريب، حيث يكون الحكم الصريح للقاضي أو المحكم من الممكن طلب بطلانه، أما حكمه الوهمي أو المفترض وربما اللاشعوري فمن الممكن أن يظل صحيحاً!!.

(٢) - تعارض مبدأ تركيز الطلبات مع مبدأ المواجهة: من البديهي أن الطلب الذي لم يُطرح أمام محكمة التحكيم ومع ذلك تُعتبر أنها فصلت فيه لا يُمكن القول أنه نوقش من جانب الأطراف. ومن المقرر أن حكم التحكيم يتعرض للبطلان بسبب انتهاك مبدأ المواجهة<sup>(٣)</sup>. غير أن القول

(١) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 2° civ., 14 juin 1984; D. 1985, inf. rap. 263, obs. Julien.

(٢) فاللادة ١٤٩٢ - ٤ تنص على أنه: " لا يجوز الظعن ببطلان حكم التحكيم إلا إذا:

١ - ٢ ... ٣ ... ٤ ... مبدأ المواجهة لم يُحترم. ٥ - ٦ ... وتجري

عبارة هذه الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

Le recours en annulation n'est ouvert que si: 1° ... 2° ... 3° ...

4° Le principe de la contradiction n'a pas été respecté ou; 5°

... 6° ...

بمبدأ تركيز الطلبات يؤدي إلى الحيلولة دون الطعن على حكم التحكيم بسبب عدم احترامه لمبدأ المواجهة. إذ الطلبات التي لم يتمسك بها الخصم ويسكت بشأنها المحكم تُعتبر مفصّولا فيها وفقا لمبدأ تركيز الطلبات، ورغم أن هذا الفصل يخالف مبدأ المواجهة لأن الطلبات لم تخضع لمناقشة بين الأطراف، إلا أنه لا يُمكن الطعن على عدم احترام المبدأ المذكور لأنه لا يوجد حكم أصلا، وإنما يتعلق الأمر بمجرد حكم افتراضي. وبطبيعة الحال؛ فكرة المسألة المتنازع فيها بالنسبة لحجية الأمر المقضي والتي تسعى محكمة النقض إلى الوصول إليها من وراء مبدأ تركيز الطلبات تختلف عن فكرة المسألة المتنازع فيها التي ذهب إليها العلامة MOTULSKY تعني كل نقطة تمت مناقشتها مواجهة، وأن تكون هذه النقطة تم الفصل فيها بصورة فعلية<sup>(١)</sup>.

(٣) - تعارض مبدأ تركيز الطلبات مع حرية الأطراف: وفقا للمادة ١٣٥١ من القانون المدني لا محل لحجية الأمر المقضي إلا بالنسبة لما يكون موضوعا للحكم، ويجب أن يكون الشيء المطلوب هو ذات الشيء الذي فصل فيه الحكم. وتفقد هذه المادة أي معنى لها في ظل العمل بمبدأ تركيز

= وقضي؛ في هذا الصدد، بأن محكمة التحكيم تكون انتهكت مبدأ المواجهة إذا كان أحد الأطراف طلب القضاء له بالتعويض على أساس المسؤولية العقدية إلا أن المحكمة عدلت الأساس القانوني للطلب وقضت بالتعويض على أساس المسؤولية التقصيرية التي لم تكن محل للمناقشة من جانب الطرف الآخر. وتطبيقا لذلك، انظر:

CA Paris, 31 mai 1991: Rev. arb. 1992, 669, obs. Moitry-Cass. 1<sup>re</sup> civ., 14 mars 2006: JCP 2006, I, 148, n. 8, obs. Ortsheidt.

والطعن بالبطلان على حكم التحكيم الدولي تنص عليه المادة ١٥٢٠ من قانون المرافعات. ومن ثم؛ إذا خالف الحكم مبدأ المواجهة فإنه يكون عرضه للطعن عليه بالبطلان عملا بالفقرة الرابعة من هذه المادة وهي مطابقة للفقرة الرابعة من المادة ١٤٩٢ والخاصة بمحالات بطلان حكم التحكيم الداخلي. وحول بطلان حكم التحكيم الدولي لعدم احترام مبدأ المواجهة، انظر:

CA Paris, 14 févr. 1989: Rev. arb. 1989, 691, note Tschanz.

(١) انظر:

H. MOTULSKY: Pour une délimitation plus précise de l'autorité de la chose jugée en matière civile, D. 1968, chron. p. 1, n. 37.



الطلبات ، والذي وفقا له تقوم الحجية ليس فقط على الادعاء الذي تم الفصل فيه وإنما أيضا على الادعاء الذي لم يفصل فيه. ومن جهة أخرى ؛ مبدأ تركيز الطلبات يتجاهل أحكام المواد: ١٣٥١ من القانون المدني ، والمواد ٤٨٠ ، ١/١٤٨٥ ، ١٥٠٦ ، و ١/١٥٢١ من قانون المرافعات. وإزاء هذا التجاهل لتلك المواد فإن المدعي لا تكون له حرية في تحديد طلباته طالما أن كل الطلبات التي تتأسس على ذات السبب تُعتبر مفصولا فيها وتحوز الحجية. وفي هذه الحالة يفقد المتقاضى حرية طلب ما يقدر هو شخصيا طلبه ، ويغدو مبدأ ملكية الأطراف للخصومة ولا أهمية له.

## المبحث الثاني

### استنفاد المحكم لولايته حول النزاع

٧٦- **تهييد وتقسيم**؛ بمجرد صدور حكم التحكيم تستنفد محكمة التحكيم سلطتها على المنازعة التي فصلت فيها ، ومع ذلك يُمكن لمحكمة التحكيم ؛ بناء على طلب أحد الأطراف ، تفسير حكمها ، وتصحيح ما وقع فيه من أخطاء مادية ، والفصل فيما أغفلت الفصل فيه ، ( م ١/١٤٨٥ ، ٢ ، مرفعات فرنسي ، مُعدلة بالمرسوم ٤٨ لسنة ٢٠١١ )<sup>(١)</sup>. كما تنص المادة ٢/٤٨ من قانون التحكيم المصري على أنه : " مع مُراعاة أحكام المواد ٤٩ ، ٥٠ ، ٥١ من هذا القانون ، تنتهي مهمة هيئة التحكيم بانتهاء إجراءات التحكيم"<sup>(٢)</sup>. وحددت الفقرة الأولى من المادة ١/٤٨

(١) وتجري عبارة المادة ١/١٤٨٥ ، ٢ باللغة الفرنسية كالتالي:

La sentence dessaisit le tribunal arbitral de la contestation qu'elle tranche. Toutefois, à la demande d'une partie, le tribunal arbitral peut interpréter la sentence, réparer les erreurs et omissions matérielles qui l'affectent ou la compléter lorsqu'il a omis de statuer sur un chef de demande. Il statue après avoir entendu les parties ou celles-ci appelées.

وحكم الفقرة الأولى ؛ من هذه المادة ، هو تكريس لما كان يجري عليه القضاء قبل تقنينها بموجب المرسوم الصادر عام ١٩٨٠. والمادة في مجملها تعكس اعتناق المشع ؛ منذ عام ١٩٨٠ ، لفلسفة إخضاع التحكيم لبعض القواعد المطبقة أمام محاكم الدولة ، وهي فلسفة كان القضاء أرساها من قبل ، انظر:

M-Cl. RONDEAU-RIVIER: J.-Cl. Procédure civile, Fasc. 1042, Arbitrage, La sentence arbitrale, n. 67.

(٢) وتتعلق المادة ٤٩ بأحكام طلب تفسير حكم التحكيم ، والمادة ٥٠ تُبين قواعد تصحيح هيئة التحكيم لما يقع في حكمها من أخطاء مادية بحتة ؛ كتابية أو حسابية ، أما المادة ٥١ فتُنظم قواعد طلب أي من أطراف التحكيم إصدار حكم من هيئة التحكيم في الطلبات التي قدمت إليها وأغفلت الفصل فيها.

سالفة الذكر حالات انتهاء إجراءات التحكيم، ومنها صدور حكم منهي للخصومة كلها.

وُستفاد مما تقدم أن المشرع؛ في فرنسا ومصر، وضع؛ في هذا الصدد، مبدأ عاما مؤداه: استفاد المحكم لولايته بالنسبة للمُنازعة التي فصل فيها. ومع ذلك؛ أورد على هذا المبدأ العام بعض الاستثناءات؛ تتعلق بسُلطة هيئة- أو محكمة- التحكيم في تفسير حكمها، وتصحيح ما يقع فيه من أخطاء مادية بحتة، والفصل فيما أغفلت الفصل فيه من الطلبات المطروحة أمامها. وفي ضوء ذلك؛ قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين:

**المطلب الأول:** وفيه تتناول مبدأ استفاد المحكم لولايته.

**المطلب الثاني:** ونعالج فيه ما يرد على مبدأ الاستفاد من استثناءات.

### المطلب الأول

#### مبدأ استفاد المحكم لولايته

٧٧- (١)- المقصود بمبدأ استفاد المحكمة لولايتها<sup>(١)</sup>: يُقصد بهذا المبدأ أن المحكمة إذا فصلت في مسألة من المسائل المتنازع عليها؛ والمعرضة أمامها، انقضت سُلطتها بشأنها. أي أن المحكمة تستفد سُلطتها، وتُصبح ولا ولاية لها بهذه المسألة. فلا تملك المحكمة؛ بعد النطق بالحكم؛ سحب هذا الحكم أو تغييره أو تعديله<sup>(٢)</sup> أو الإضافة إليه، كما لا يُمكن للمحكمة الأمر بالنفاد المُعجل للحكم بعد صدوره، أو أن تقف النفاذ الذي أمرت به، وإنما يتم ذلك من خلال طرق الطعن المناسبة<sup>(٣)</sup>. أيضا؛ لا يجوز

(١) حول هذا المبدأ في القانون المصري، انظر: وجدي راغب، رسالة؛ ص ٢١٠ وما بعدها- فتحي والي، الوسيط، رقم ٨٣، ص ١٣٧. وفي الفقه الفرنسي، انظر: J.-CL. Proc. civ., Fasc. 510 par E. DU RUSQUÉC et 550 par R. MARTIN- GLASSON, TISSIER et MOREL: Op. cit., t. 3, n. 743, p. 38- JAPIOT: Op. cit., n. 619, p. 418- MOREL: Op. cit., n. 570, p. 447- VINCENT et GUINCHARD: Op. cit., n. 91, p. 122- A. BENABENT: Rep. proc. civ., V. Jugement, n. 474- 476.

(٢) وتطبيقا لذلك، انظر: تقض مدني ١٩٦٨/٢/٨، مجموعة أحكام التقض، ص ١٩، ص ٣٣٧.

(٣) انظر: أحمد أبو الوفا، المرافعات، رقم ٥٥٨، ص ٤٧٠- نظرية الأحكام، رقم ٢٧٤، ص ٦٨١- رمزي سيف، الوسيط، رقم ٥٢٤، ص ٦٢٢- فتحي والي،

للخصوم إثارة المسألة التي فصلت فيها المحكمة من قبل، ولو كان ذلك باتفاقهم، إذ أن استفاد الولاية يتعلق بالنظام العام<sup>(١)</sup>.

وفكرة استفاد المحكمة لولايتها تُساهم في تعزيز وتأكيّد مدى حُجّية الأمر المقضي<sup>(٢)</sup>. ومع ذلك فإن نطاق كل من القاعدتين يختلف عن الآخر. فما تفصل فيه المحكمة داخل الخصومة يقتصر أثره - وهو استفاد سلّطتها - على هذه الخصومة وحدها بالنسبة لما قرّره فيها. أي أن القاضي يستفد سلّطته بالنسبة لكل مسألة يفصل فيها داخل الخصومة، في حين أن ما قرّره في هذا الشأن يُمكن إثارته من جديد في خصومة تالية، ما دام لا يمس ما يتمتع به الحكم الصادر في الخصومة السابقة من حُجّية. أما فكرة الحُجّية فيعمل بها خارج الخصومة، أي بعد انتهائها. فأثر الحُجّية يبدو بالنسبة للخصومات المُستقبلية، فهي تعمل على احترام ما قرّره حكم سابق، وعدم المساس به.

٧٨ - (٢) - أساس مبدأ استفاد المحكمة لولايتها: يجد المبدأ المتقدم أساسه في ضرورة استقرار المراكز القانونية، إذ لا يتحقق هذا الاستقرار لمجرد صدور الحكم، وإنما يجب عدم المساس بمضمونه خارج الحدود التي

---

الوسيط، رقم ٨٨، ص ١٦٤ - عبد المنعم الشراوي، المرافعات، رقم ٢٧٧، ص ٥٥١ - عبد الحميد أبو هيف، المرافعات، رقم ١١٠٦ - أ.د. عبد الباسط جمعي، شرح قانون الإجراءات المدنية والتجارية، ١٩٦٦، ص ٤٧٩ - أ.د. محمود هاشم، دراسة نظام القضاء وإجراءات التقاضي في قانون المرافعات، ١٩٩٠ - ١٩٩١، ص ٣٠٥.

(١) وتطبيقاً لذلك، انظر: نقض مدني ١٢/١/١٩٨١، في الطعن رقم ٩٧٤ لسنة ٤٥ ق.  
(٢) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. civ. 26 juill. 1921: DP 1925, 1, 46- Cass. crim. 3 août 1933: Bull. crim., n. 178. " Toute modification apportée ultérieurement au dispositif du jugement est contraire à l'autorité de la chose jugée "

وهذا يُفسر الاتجاه نحو إسناد الحُجّية لما ينتج عن استفاد القاضي لسلّطته. وقد جسد هذه التفرقة اندقيّة حكم للدائرة الثانية بمحكمة النقض الفرنسية، حيث قضت أنه بمجرد النطق بالحكم فإن القاضي يستفد سلّطته بالنسبة للمنازعة التي فصل فيها. وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 22 avr. 1992: Bull. civ. II, n. 133- R. PERROT: Obs. RTD civ. 1993. 195- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 31 mars 1993: Bull. civ. II, n. 137.

يقررها القانون ، والقاضي والخصوم في ذلك سواء. وإذا كان الهدف من الوظيفة القضائية هو تطبيق القانون والفصل في الخصومات ووضع حد لها بواسطة حكم قضائي ، فإن مبدأ استنفاد المحكمة لولايتها يُعتبر استجابة لهذا الهدف. والسماح بمناقشة الحكم القضائي إلى ما لا نهاية يؤدي إلى أن يُصبح هذا الهدف محل شك وينعدم الاستقرار<sup>(١)</sup> . فأساس القاعدة هو ذات أساس حُجبية الشيء المقضي به<sup>(٢)</sup> .

٧٩ - (٣) - تاريخ مبدأ استنفاد المحكمة لولايتها: يرجع تاريخ هذا المبدأ إلى القانون الروماني. حيث كان يُعبر عنه : *Lata sententia iudex desint esse iudex* أي أن القاضي يتوقف عن أن يكون قاضيا بمجرد صدور الحكم<sup>(٣)</sup> ، وتم العمل بذات المبدأ في ظل القانون الفرنسي القديم<sup>(٤)</sup> . كذلك كان هذا المبدأ مُقررا من جانب الفقه وأحكام القضاء في ظل قانون المرافعات الفرنسي السابق ، رغم عدم النص عليها صراحة ، وكان يُعبر عنه كالتالي : *La sentence une fois rendue, le juge cesse d'être juge*<sup>(٥)</sup> ؛ أي أنه بمجرد صدور الحكم فإن القاضي يتوقف عن أن يكون قاضيا.

(١) انظر :

GARSONNET et CEZAR-BRU: Op. cit., t. 3, n. 700, p. 397-  
GLASSON, TISSIER et MOREL: Op. cit., t. 3, n. 767-  
JAPIOT: Op. cit., n.141, p.124 - MOREL: Op. cit., n. 570, p. 447.

(٢) انظر :

H. VIZIOZ: Sur les rapports de l'autorité de la chose jugée et du dessaisissement, Obs. rev. trim. dr. civ., 1942, n. 7, p. 83.

(٣) انظر :

MOREL: Op. cit., n. 570, p. 447- JAPIOT: Op. cit., n. 619, p. 418- Ph. GERBAY: Jugement, interprétation, rectification, jurisclasseur de procédure civile, fasc., 510, n. 1-  
BENABENT: Op. cit., n. 474.

LOBIN: Op. cit., n. 260.

(٤) انظر :

(٥) انظر :

JAPIOT: Op. cit., n. 419, p. 417 et s.- MOREL: Op. cit., n. 570, p. 447- GARSONNET et CEZAR-BRU: Op. cit., t. 3, n. 700, p. 397- GLASSON, TISSIER et MOREL: Op. cit., t. 3, n.767- Cass. civ., 25 juin 1890: DP 1890, I, 469- Cass. civ., 26 juill 1921: D. 1925, I, 46.

وفي الوقت الراهن ؛ مبدأ استفاد المحكمة لولايتها يجد أساسه القانوني في المادة ١/٤٨١ من قانون المرافعات الفرنسي، والتي تُبين أحكامه ونطاق تطبيقه، حيث تُقرر بأن القاضي يستند سلطته في خصوص المنازعة التي فصل فيها بمجرد صدور الحكم<sup>(١)</sup>.

٨٠- (٤)- القانون المصري يأخذ بمبدأ الاستنفاد رغم عدم النص عليه: لم يرد، في القانونين المصري نص صريح على مبدأ استفاد المحكمة لولايتها، ولا يدل ذلك على عدم الأخذ به، فهو مُسلم بأحكامه من جانب الفقه وأحكام القضاء<sup>(٢)</sup>. فمن القواعد المقررة قضاء أنه بصودر الحكم ينتهي النزاع بين الخصوم وتخرج القضية من يد المحكمة، بحيث يتمتع عليها أن تعود إلى نظرها بما لها من سلطة قضائية، كما لا يجوز لها تعديل حكمها فيها أو إصلاحه. ويُعمل بهذه القاعدة بالنسبة لسائر الأحكام

(١) وتجري عبارة هذه الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

" Le jugement, dès son prononcé, dessaisit le juge de la contestation qu'il tranche."

وحول تطبيقات مبدأ استفاد المحكمة لولايتها في ظل قانون المرافعات الفرنسي الحالي، انظر:

Cass. civ., 21 juin 1978: JCP 1978, IV, 256- Cass. civ., 22 avr. 1992: JCP 1992, IV, n. 1857- Cass. com., 21 janv. 1992: D. 1994, somm. 3, obs. Derrida- Cass. civ., 13 mars 1993: JCP 1993, IV, n. 1414- Cass. 2° civ., 21 avr. 2005: JCP 2005, IV, 2348- Cass. soc., 29 oct. 1986: JCP 87, IV, 41.

وجاء في هذا الحكم الأخير أنه يُعد انتهاكا لمبدأ استفاد المحكمة لولايتها بمجرد النطق بالحكم، والمنصوص عليه في المادة ١/٤٨١ من قانون المرافعات الفرنسي الجديد، قضاء ذات المحكمة باختصاصها بنظر أحد الطلبات بعد أن قضت في حكم سابق لها؛ بين نفس الخصوم وفي ذات النزاع، بعدم اختصاصها بنظر الطلب، وكان هذا الحكم

أضحى باتا برفض الطعن فيه بالنقض.  
(٢) في الفقه، انظر: عبد الحميد أبو هيف، المرافعات، رقم ١٠٠٦- أحمد أبو الوفا، نظرية الأحكام، رقم ٣٩، ص ٩٥، المرافعات، رقم ٥٥٨، ص ٤٧٠- فتحي والي، الوسيط، رقم ٣٣٣ ص ٦٩٧- د. مصطفى كامل كبيرة، قانون المرافعات الليبي، ص ٧٣٧- أحمد السيد صاوي، الوسيط، رقم ٤٧٨، ص ٦٤٦- ومن تطبيقات القضاء، انظر: نقض مدني ١٩٥٢/١١/٢٧، في الطعن رقم ٣٣٤ لسنة ٢٠ ق- نقض مدني ١٩٦٥/١٢/٣٠، مجموعة أحكام النقض، س ١٦، ص ١٣٨٤- نقض مدني ١٩٦٦/١/٧، مجموعة أحكام النقض، س ١٧، ص ١٣٢٣- نقض مدني ١٩٧٢/٥/٣٠، مجموعة أحكام النقض، س ٢٢، ص ١٠٤٢- نقض مدني ١٩٧٣/٣/٢٠، مجموعة أحكام النقض، س ٢٤، ص ٤٤٥.

القطعية- موضوعية كانت أو فرعية- أنهت الخصومة أو لم تُنتهها. وحتى يخرج النزاع من ولاية المحكمة يتعين أن تكون قد قضت فيه صراحة أو ضمنا، ويستوي أن يكون حكمها صحيحا أو باطلا أو مبنيا على إجراء باطل، ذلك لأن القاضي نفسه لا يُسلط على قضائه ولا يملك تعديله أو إلغائه إلا إذا نص القانون على ذلك صراحة<sup>(١)</sup>.

وبما يدل، من ناحية أخرى، على أخذ القانون المصري بأحكام المبدأ هو أن المشرع خول المحكمة التي أصدرت الحكم سلطة تصحيح ما يقع فيه من أخطاء مادية وتفسير ما وقع في منطوقه من غموض أو إبهام، (المادتان ١٩١، ١٩٢ من قانون المرافعات المصري)<sup>(٢)</sup>. فسلطة المحكمة في تصحيح وتفسير الحكم تُعد بمثابة استثناءات على القاعدة الأصلية، والتي مُقتضاها استنفاد سلطة المحكمة في خصوص المسألة المعروضة عليها بصدور الحكم فيها<sup>(٣)</sup>.

٨١- (٥)- تعلق مبدأ استنفاد المحكمة لولايتها بالنظام العام: فهذا المبدأ من قواعد الولاية وهذه القواعد تتعلق بالنظام العام<sup>(٤)</sup>. ويترتب على ذلك؛ سواء في القانون المصري أو الفرنسي، أن المحكمة التي أصدرت الحكم لا يُمكنها أن تُعيد الفصل في الدعوى، أو أن تُغير

(١) وتطبيقا لذلك، انظر: نقض مدني ١٩٧٨/١١/٢٨، مجموعة أحكام النقض، س ٢٩، ص ١٧٩٨- نقض مدني ١٩٧٢/٥/٣٠، مجموعة أحكام النقض، س ٢٣، ص ١٠٤٢.

(٢) وحول سلطة المحكمة التي أصدرت الحكم في تصحيحه، انظر: نقض مدني ١٩٥٢/١١/٢٧، في الطعن رقم ٣٣٤ لسنة ٢٠ ق. - نقض مدني ١٩٦٥/٣/٣، مجموعة أحكام النقض، س ١٦، ص ٢٥٢.

وحول سلطة المحكمة التي أصدرت الحكم في تفسيره، انظر: نقض مدني ١٩٦٦/١١/٨، مجموعة أحكام النقض، س ١٧، ص ١٦٢٩ - نقض مدني ١٩٦٧/٦/١٣، مجموعة أحكام النقض، س ١٨، ص ١٢٥٢.

(٣) انظر: محمود هاشم، المرجع السابق، ص ٣٢- نقض مدني ١٩٥٢/١١/٢٧، في الطعن رقم ٣٣٤ لسنة ٢٠ ق. - نقض مدني ١٩٦٥/٣/٣، مجموعة أحكام النقض، س ١٦، ص ٢٥٢.

(٤) انظر: أ.د. أحمد ماهر زغلول، أعمال القاضي التي تحوز حُجية الأمر المقضي وضوابط حجيتها، ١٩٩٠، رقم ١٤٦، ص ٢٨٣، حاشية، رقم ٤٧٢- أحمد أبو الوفا، نظرية الأحكام، رقم ٢٧٤، ص ٦٨٢- محمد حامد فهمي، المرافعات، رقم ٦٣٨، ص ٧٢٠.

حُكمها، أو تُعدل فيه ولو كان ذلك باتفاق الأطراف<sup>(١)</sup>، وإلا فإنها تكون تجاوزت حدود سلطتها بما يُبرر الطعن على الحكم وطلب بطلانه بسبب هذا العيب<sup>(٢)</sup>.

٨٢- (٦)- نطاق تطبيق مبدأ استفاد المحكمة لولايتها: لا يُعمل بمبدأ الاستفاد إلا بالنسبة للأحكام القضائية القطعية التي تحوز حُجية الأمر المقضي، والتي تصدر في مسائل مُتنازع عليها. وقضت محكمة النقض الفرنسية؛ في هذا الصدد، بأن أحكام المادة ٤٨١ من قانون المرافعات؛ والمتعلقة بمبدأ استفاد القاضي لسلطته بمجرد النطق بالحكم، لا تنطبق إلا على الأحكام الصادرة في مسائل مُتنازع عليها. أما الأحكام التي لا تحوز حُجية الأمر المقضي، كالأحكام الصادرة في المسائل الولاية، فتظل قابلة للمراجعة أو التعديل إذا تغيّرت الظروف التي صدرت فيها تلك الأحكام<sup>(٣)</sup>. كما تجري أحكام القضاء المصري على أن الأصل في الأحكام الصادرة في الأمور الوقتية أنها تحوز حُجية مؤقتة طالما أن مركز الخصوم في الدعوى والظروف التي صدر الحكم في ظلها هي بعينها لم يطرأ عليها أي تغيير. ومن ثم؛ فإن الحكم السابق صدوره في النزاع بين طرفي الخصومة يكتسب حُجية الأمر المقضي بالنسبة لما فصل فيه، ما دام لم يحصل أي تغيير مادي أو قانوني في مركز الطرفين. أما إذا حدث هذا التغيير فإنه يحق لصاحب الشأن الالتجاء مرة أخرى إلى القضاء بطريق

(١) في القانون المصري، انظر: فنجي والي، الوسيط، رقم ٨٨، ص ١٦٤ - نقض مدني ١٩٨١/١/١٢، في الطعن رقم ٩٧٤ لسنة ٤٥ ق. - وفي القانون الفرنسي، انظر:

MOREL: Op. cit., n. 570, p. 447 et s.- JAPIOT: Op. cit., n. 619, p. 418- VINCENT et GUINCHARD: Op. cit., n. 91, p. 122- n. 91- LE ROYER: Thèse, p. 78- J. BARRERE: La rétractation du juge civil, in Mélanges P. Hébraud, 1981, p. 1.

(٢) وتطبيقاً لذلك، انظر:

CA Paris, 30 sept. 1994: Gaz. pal. 1995, 1, 261, note M. Renard.

(٣) انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 6 avr. 1994: Bull. I, n. 141; Justices 1995, 2, 283, obs. (crit.) Wiederkehr.

الدعوى العادية للفصل فيما قد يُستجد من تغييرات مادية أو قانونية تستدعى إعادة النظر فيما فصل فيه الحكم السابق<sup>(١)</sup>.

٨٣- مبدأ استنفاد المحكم لولايته: يُقصد بهذا المبدأ؛ في مجال التحكيم، أنه بإصدار حكم التحكيم فإن المحكم؛ كما هو الحال بالنسبة للقاضي، يستنفد سلطته القضائية بالنسبة للمنازعة التي فصل فيها<sup>(٢)</sup>. ومن ثم؛ لا يُمكن للمُحكّم إصدار حكم تحكيم آخر يتعلق بذات النزاع. ومبدأ استنفاد المحكم لولايته على النزاع طبقته محكمة استئناف Paris عام ١٩٢٦؛ وذلك قبل تقنين المشرع الفرنسي له عام ١٩٨٠. فقد قضت هذه المحكمة أنه بإصدار حكم التحكيم يكون المحكم أنجز مهمته واستنفد سلطته حول المنازعة التي فصل فيها. ومن ثم؛ لا يُمكنه استبدال حكم تحكيم جديد بحكم سبق إصداره؛ حول ذات المنازعة، إلا بموافقة جميع الأطراف، وذلك بموجب اتفاق تحكيم جديد<sup>(٣)</sup>. أيضا؛ لا يُمكن للمُحكّم تعديل ما يشوب حكمه من عيوب لتلافي أوجه بطلانه<sup>(٤)</sup>. واستنفاد المحكم لولايته على النزاع يحدث من وقت صدور حكم التحكيم<sup>(٥)</sup>.

(١) وتطبيقا لذلك، انظر: نقض مدني ١٩٨٠/٢/٢٠، في الطعن رقم ١٢٥٠ لسنة ٤٩ ق. - أحمد أبو الوفاء، ذات الإشارة السابقة - كما لا يُعمل بالقاعدة بالنسبة إلى الأحكام المعلقة على شرط أو الأحكام التهديدية، انظر: محمد وعبد الوهاب العشاوي، ج ٢، رقم ١١٠٢، ص ٧٢٤.  
(٢) انظر:

J. ORTSCHIEDT: L'arbitre ne peut modifier les droits et obligations nés de la sentence qu'il interprète, JCP G 2009, n. 47462.

(٣) وتطبيقا لذلك، انظر:

CA Paris, 3 nov. 1926: DH 1926, p. 57- Dans le même sens, CA Rouen, 27 oct. 1954: Gaz. pal. 1955, I, Tables, V° Arbitrage, n. 92.

(٤) وتطبيقا لذلك، انظر:

CA Paris, 20 juin 1989: Rev. arb. 1992, p. 85, note Arnaldez.

(٥) وحول وقت إصدار حكم التحكيم: راجع، ما سبق، رقم ١٣ وما بعده ص ٢٣ وما بعدها.



وقد قضت محكمة النقض الفرنسية ؛ في هذا الصدد، بأنه إذا كانت المادة ٢/١٤٧٥ من قانون المرافعات، ( م ٢/١٤٨٥ حاليا، بعد صدور المرسوم ٤٨ لسنة ٢٠١١ )، تُخول المحكم سلطة تصحيح الأخطاء المادية والفصل في الطلبات التي أغفلها حكم التحكيم ؛ وتطبيق أحكام المواد ٤٦١ - ٤٦٣ من ذات القانون في هذا الشأن، إلا أنها لا تُخوله تصحيح حكمه إذا كان قضى بشئ لم يطلبه الأطراف أو بأكثر مما طلبوه، وإنما سبيل الأطراف في هذه الأحوال يكون الطعن ببطلان حكم التحكيم ؛ عملا بالمادة ١٤٨٤ - ٣ من قانون المرافعات، ( م ١٤٩٢ - ٣ حاليا، بعد صدور المرسوم رقم ٤٨ لسنة ٢٠١١ )<sup>(١)</sup>. كما قضت ذات المحكمة أنه إذا استنفد المحكم ولايته على النزاع وعاد وفصل فيه من جديد فإنه يكون فصل في نزاع دون اتفاق تحكيم، وحكمه يتعرض للطعن عليه بالبطلان، عملا بالمادتين ١/١٤٨٤، و ١/١٥٠٢ من قانون المرافعات<sup>(٢)</sup>، ( م ١٤٩٢ - ٣، ١٥٢٠ - ٣ حاليا، بعد صدور المرسوم رقم ٤٨ لسنة ٢٠١١ ).

(١) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>o</sup> civ., 14 juin 1984: Rev. arb. 1985, p. 427, note B. Moreau- Cass. 1<sup>o</sup> civ., 8 juill. 2009: n. 08-17.984, JurisData n. 2009-049325.

وتجدر الإشارة أنه بموجب المرسوم المذكور عدل المشرع في حالات الطعن ببطلان حكم التحكيم ؛ التي كانت تنص عليها المادة ١٤٨٤، وأورد هذا التعديل في المادة ١٤٩٢. ومع ذلك ؛ فإن حالة الطعن بالبطلان بسبب قضاء محكمة التحكيم في مسائل تخرج عن نطاق المهمة المخولة لها ؛ والتي كانت تنص عليها = المادة ١٤٨٤ - ٣، هي ذات ما تنص عليه المادة ١٤٩٢ - ٣، مع اختلاف في الصياغة. إذ استعمل المشرع في المادة الأخيرة عبارة " محكمة التحكيم "، بدلا من عبارة " المحكم ". وتجري عبارة المادة ١٤٩٢ - ٣ ؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

Le recours en annulation n'est ouvert que si: 1<sup>o</sup> ... 2<sup>o</sup> ... 3<sup>o</sup> Le tribunal arbitral a statué sans se conformer à la mission qui lui avait été confiée.

(٢) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. com., 9 janv. 1979: Rev. arb. 1979, p. 478, note Ph. Fouchard.

٨٤- نطاق مبدأ استنفاد المحكم لولايته : لا يستنفد المحكم سلطته إلا بالنسبة للمسائل التي استعمل فيها سلطته القضائية. فالمادة ١/١٤٨٥ من قانون المرافعات الفرنسي تنص صراحة على أنه بمجرد صدور حكم التحكيم تستنفد محكمة التحكيم سلطتها على المنازعة التي فصلت فيها. ومفاد ذلك ؛ أن هذه المادة تُحدد موضوع الاستنفاد بالمنازعة التي فصل فيها حكم التحكيم ؛ وذلك كما هو الحال في المادة ١/٤٨١ من قانون المرافعات التي تُحدد نطاق مبدأ استنفاد القاضي بموضوع المنازعة التي فصل فيها<sup>(١)</sup>.

وترتبا على ما تقدم ؛ فإن حكم التحكيم الذي يفصل في المسائل المتنازع عليها ، يترتب عليه استنفاد المحكم لسلطته بالنسبة لهذه المسائل ؛ سواء أكان التحكيم بالقانون أو مع التفويض بالصّح. ولا يترتب هذا الاستنفاد بالنسبة لأحكام التحكيم الصادرة قبل الفصل في الموضوع ؛ كما لو صدر حكم بإجراء الخبرة<sup>(٢)</sup> . وإذا صدر حكم التحكيم في جزء من النزاع ، أو في حكم مُختلط يقضي بالمسؤولية عن التعويض ويأمر بالخبرة لتقدير هذا التعويض ، فإن المحكم لا يستنفد سلطته إلا بالنسبة للمسائل التي فصل في موضوعها بصورة قطعية<sup>(٣)</sup>.

٨٥- نظر المحكم للنزاع من جديد بعد القضاء ببطلان حكم التحكيم : عندما تحكم المحكمة ببطلان حكم التحكيم ، فإنها تفصل في الموضوع في حدود مهمة المحكم ، ما لم تتفق إرادة الأطراف على خلاف ذلك ،

(١) إذ تنص هذه المادة على أنه : "بمجرد النطق بالحكم فإن القاضي يستنفد سلطته بالنسبة للمنازعة التي فصل فيها". وتجري عبارة هذه المادة ؛ باللغة الفرنسية ، كالتالي :

Le jugement, dès son prononcé, dessaisit le juge de la contestation qu'il tranche.

(٢) وتطبيقا لذلك ، انظر :

CA Paris, 30 mars 1962: JCP G 1962, II, 12843, note Level.

(٣) وتطبيقا لاقتصار استنفاد المحكم لسلطته بالنسبة للجزء الذي فصل فيه حكم التحكيم ، انظر :

CA Aix-en-Provence, 28 sept. 1980: Rev. arb. 1984, p. 388, obs. Bernard.

وبالنسبة لاقتصار الاستنفاد على المسائل التي فصل فيها حكم التحكيم المُختلط ، انظر :

CA Paris, 30 mars 1962: JCP G 1962, II, 12843, note Level.

(م ١٤٩٣ مُرافعات فرنسي، مُعدلة بالمرسوم ٤٨ لسنة ٢٠١١)<sup>(١)</sup> .  
ومؤدى هذه المادة؛ أنها تسمح للأطراف الاتفاق على منح محكمة  
الاستئناف من الفصل في موضوع النزاع بعد القضاء ببطلان حكم  
التحكيم. وإذا تبين للمحكمة وجود مثل هذا الاتفاق وأحالت الأمر إلى  
محكمة التحكيم لتفصل في موضوع النزاع من جديد، فإنه يُسمح للأطراف  
المنازعة أمام محكمة الاستئناف حول السُلطة القضائية لمحكمة التحكيم  
ونطاق هذه السُلطة<sup>(٢)</sup>.

وحتى يستطيع الأطراف طرح النزاع على المُحكّم من جديد، يلزم أن  
يكون سبب قضاء محكمة الاستئناف بالبطلان يتعلق بعيب يتصل بحكم  
التحكيم ذاته؛ دون أن يمتد هذا البطلان إلى اتفاق التحكيم<sup>(٣)</sup>.

(١) وتجري عبارة هذه المادة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

Lorsque la juridiction annule la sentence arbitrale, elle statue  
sur le fond dans les limites de la mission de l'arbitre, sauf  
volonté contraire des parties.

وقُضي بأن محكمة الاستئناف تكون ملزمة بالفصل في موضوع النزاع؛ بعد قضائها  
ببطلان حكم التحكيم، وذلك طالما لا يوجد اتفاق بين الأطراف يمنعها من نظر  
الموضوع. ورغم اختلاف سُلطة محكمة الاستئناف عند نظرها للبطلان عن سُلطتها  
وهي تنظر موضوع النزاع، إلا أنه ليس هناك ما يلزمها الفصل في الموضوع بحكم  
مستقل عن البطلان، حيث يمكنها القضاء في الأمرين بحكم واحد. وتطبيقاً لذلك،  
انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 8 juill. 2004: Bull. civ., II, n. 350- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 16  
mai 1988: Rev. arb. 1988, 645, note (crit.) Rondeau-Rivier-  
Cass. 2<sup>e</sup> civ., 8 juill. 1987: Gaz. pal. 1988, somm. 35, obs.  
Guinchard.

وحول موضوع الخصومة بعد القضاء ببطلان حكم التحكيم، وبعض التطبيقات  
القضائية لذلك، في فرنسا، انظر:

I. PELLERIN: L'instance au fond devant la cour d'appel  
après annulations de la sentence, Rev. arb. 1993, 199- CA  
Paris, 25 mars 1982: Rev. arp. 1982, 467, note Courtcault-  
Cass. 2<sup>e</sup> civ., 20 mai 1992: Rev. arb. 1993, 277.

(٢) وتطبيقاً لذلك، انظر:

CA Paris, 7 juin 1984: Rev. arp. 1984, 504, note Mezager.

(٣) وقُضي؛ في هذا الصدد، بأنه إذا كان سبب بطلان حكم التحكيم يرجع إلى اتفاق  
التحكيم ذاته؛ حيث ورد على مسألة تتعلق بقانون العمل ولا يجوز التحكيم فيها  
لتعلقها بالنظام العام، فإن هذا البطلان يُجرد الأساس القانوني لأهمية المُحكّم كما  
يجول بين محكمة الاستئناف وبين اختصاصها بنظر الموضوع. ومن ثم؛ بعد قضاء=

وتطبيقا لإعادة طرَح النزاع على المُحكَم من جديد؛ حدث أن قضت محكمة استئناف Paris بِبُطلان حكم تحكيم مؤسسي، وقبل نظر المحكمة للموضوع تقدم أحد الأطراف بطلب إعادة التحكيم أمام مؤسسة التحكيم في ذات الموضوع، وقامت المؤسسة بتعيين مُحكمين جُدد؛ من ذات مؤسسة التحكيم، للفصل في النزاع من جديد. وتمسك الطرف الآخر؛ أمام محكمة الاستئناف، بأن هذا الطلب يُشكل انتهاكا لقاعدة استنفاد المُحكَم لسُلطته، وأن هذه القاعدة تتعلق بالنظام العام..

وردا على انتهاك قاعدة الاستنفاد قالت محكمة الاستئناف بأنه: إذا كان صحيحا أن المُحكَم يستنفد سُلطته بإصدار حكم التحكيم، فإن قضاء المحكمة بالبُطلان؛ بسبب عيب في الحكم ذاته، ليس له من أثر سوى زوال وانعدام الإجراءات التي تمت أمام المُحكَم؛ دون أن يؤثر هذا البُطلان على طلب التحكيم الأصلي أمام المؤسسة التي أصدرت الحكم الذي قضي بِبُطلانه. وأضافت المحكمة بأنها لا يُمكنها الفصل في موضوع النزاع طالما اتفقت إرادة الأطراف على منعها من ذلك. وفسرت طلب إعادة التحكيم؛ أمام مؤسسة التحكيم، بأنه يُعد تطبيقا صحيحا للقصد المشترك للأطراف بإخضاع النزاع فيما بينهم لمؤسسة التحكيم دون محاكم الدولة؛ وذلك وفقا لشرط التحكيم الوارد في الاتفاق عليه، مما مؤداه أن المحكمة التي تنظر دعوى بطلان حكم التحكيم لا تفضل في الموضوع<sup>(١)</sup>. وتم

= محكمة الاستئناف بِبُطلان اتفاق التحكيم فلا مجال لها أن تفصل في الموضوع ولا أن تُحيل النزاع إلى المُحكَم لنظره من جديد. وتطبيقا لذلك، انظر: CA Paris, 10 déc. 1985: Rev. arb. 1987, 157, note Rondeau-Rivier- Comp. CA Paris, 3 mars 1987: D. 1987, inf. rap. 73-M-CI. RONDEAU-RIVIER: J.-Cl. Procédure civile, Fasc. 1042, Arbitrage, La sentence arbitrale, n. 70.

(١) وتطبيقا لذلك، انظر:

CA Paris, 8 janv. 1981: Rev. arb. 1982, p. 62, note Moreau; Gaz. pal. 1982, 1, p. 215, note Riotte.

وهذه القضية لا تُثير مشكلة بالنسبة لقاعدة الاستنفاد؛ وذلك لأن الأمر يتعلق بتحكيم مؤسسي وثبت لمحكمة الاستئناف أن مؤسسة التحكيم قامت بتعيين مُحكمين جُدد للفصل في النزاع. ولكن؛ ثور الصعوبة إذا كان تعيين المُحكَمين تم من جانب الأطراف في اتفاق التحكيم. إذ إعادة التحكيم أمام نفس المُحكَمين سيصطدم مباشرة بقاعدة الاستنفاد. ومع ذلك؛ يرى الأستاذ Riotte، تعليقا على الحكم المذكور أعلاه، أنه حتى في هذه الحالة فإن القضاء بِبُطلان حكم التحكيم يعمل على زوال الحكم بأثر رجعي، ولا يُمكن القول بقاعدة الاستنفاد وأن النزاع يخضع من جديد أمام نفس المُحكَمين طالما أن صحة اتفاق التحكيم لا تتأثر بِبُطلان حكم التحكيم.=

الطعن على حكم محكمة استئناف Paris بالنقض ، وانتهت محكمة النقض إلى رفض الطعن<sup>(١)</sup>.

## المطلب الثاني

### استثناءات مبدأ استنفاد المحكم لولايته

٨٦- تحديد هذه الاستثناءات: أجاز المشرع؛ في مصر وفرنسا، للأطراف اللجوء إلى هيئة - أو محكمة - التحكيم؛ بعد إصدار الحكم المنهني للخصومة، وطلب تفسير الحكم أو تصحيح ما قد يرد به من أخطاء مادية بحتة أو إصدار حكم مُكمل فيما أغفلت الفصل فيه من طلبات؛ وذلك كاستثناءات من مبدأ استنفاد المحكم لولايته، (م ٤٩، ٥٠، ٥١، مُرافعات مصري، م ٢/١٤٨٥ مُرافعات فرنسي). وسوف نتناول هذه الاستثناءات الثلاثة؛ كل منها في فرع مُستقل، وذلك على النحو الآتي:

### الفرع الأول

#### تفسير حكم التحكيم

٨٧- الحاجة لتفسير حكم التحكيم<sup>(٢)</sup>: قد يشوب حكم التحكيم غموض أو إبهام؛ وذلك على نحو لا يُمكن معه معرفة المعنى أو النطاق الحقيقي لما ينطوي عليه منطوقه من قرار. وفي هذه الحالة؛ يكون الحكم بحاجة إلى تفسير. وقد نظم المشرع؛ في مصر وفرنسا، أحكام تفسير حكم التحكيم، (م ٤٩ مُرافعات مصري، م ٢/١٤٨٥ مُرافعات فرنسي)<sup>(٣)</sup>.

(١) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 29 févr. 1984: JCP G 1984, IV, p. 141.

(٢) حول ذلك، انظر: محمود مُختار يريري، التحكيم التجاري الدولي، رقم ١٢٤، ص

٢٠١.

(٣) وتجدر الإشارة أن القانون المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ بإصدار قانون في شأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية، استحدث المادة ٤٩ ليقضي على ما كان يثور من خلاف في هذه الصدد، انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٦٦، ص ٤٦٤ - وفي فرنسا: نظم المشرع مسألة تفسير حكم التحكيم بموجب المرسوم الصادر عام ١٩٨٠، والذي عدل معظم النصوص الخاصة بالتحكيم. وكانت مسألة تفسير حكم التحكيم؛ قبل هذا المرسوم، تُثير جدلا كبيرا في الفقه والقضاء، انظر:

R. PERROT: L'interprétation des sentences arbitrales; Rev. arb. 1969, p. 7- CA Paris, 3 nov. 1926: DH 1927, 57- CA Rouen 27 oct. 1954: Gaz. pal. 1955, I, n. 22.

وإيضاح هذه الأحكام يقتضي تناول عدة أمور؛ هي: طلب التفسير، وإعلانه للطرف الآخر، وميعاد طلب التفسير، وأثر تقديم الطلب، والمختص بطلب التفسير، ونظيره والفصل فيه. وهذا كله نبهته على النحو التالي:

٨٨- أولاً: طلب التفسير: لتفسير حكم التحكيم يلزم تقديم طلب بذلك، ويقتصر حق تقديم هذا الطلب على طرفي حكم التحكيم<sup>(١)</sup>. ومن ثم؛ لا يجوز للغير طلب تفسير حكم التحكيم ولو كانت له مصلحة في ذلك. ومن جهة أخرى؛ فإن هيئة- أو محكمة- التحكيم لا تملك تفسير حكمها من تلقاء ذاتها حتى ولو كان ميعاد التحكيم لازال قائماً<sup>(٢)</sup>. فلا يتصور غموض، أو إبهام، الحكم بالنسبة للهيئة التي أصدرته. ولم يضع المشرع؛ سواء في مصر أم في فرنسا، إجراءات معينة لشكل طلب التفسير. ولهذا؛ يمكن تقديم الطلب من الطرف نفسه أو من وكيله في شكل عريضة مكتوبة تتضمن البيانات اللازمة لتحقيق الغرض منها<sup>(٣)</sup>. وينصب طلب التفسير على ما يقع في منطوق حكم التحكيم من غموض. ومؤدى ذلك أمران؛ هما: (أ)- ضرورة أن يتعلق طلب

(١) وفي مصر: تنص المادة ١/٤٩ من قانون التحكيم المصري على أنه: "يجوز لكل من طرفي التحكيم أن يطلب من هيئة التحكيم، خلال ... لتسلمه حكم التحكيم، تفسير ما وقع في منطوقه من غموض ...". وتنص المادة ١/٣٣ ب من القانون النموذجي على أنه: "يجوز لأحد الطرفين، بشرط إخطار الطرف الآخر، أن يطلب من هيئة التحكيم تفسير نقطة معينة في قرار التحكيم أو جزء معين منه، إن كان الطرفان قد اتفقا على ذلك". وتنص المادة ١/٣٧ من قواعد مركز القاهرة الإقليمي على أنه: "يجوز لكل طرف أن يطلب من هيئة التحكيم تفسير حكم التحكيم ...". وفي فرنسا: تنص المادة ٢/١٤٨٥ من قانون المرافعات على أنه: "بناء على طلب أحد الأطراف، يمكن لمحكمة التحكيم تفسير حكم التحكيم ...". وتجري عبارة هذه المادة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

Toutefois, à la demande d'une partie, le tribunal arbitral peut interpréter la sentence, ...

(٢) انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٦٦، ص ٤٦٥- عيد القصاص، حكم التحكيم، رقم ٦٥، ص ٢٠١.

(٣) انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٦٦، ص ٤٦٥- وتطبيقاً لذلك؛ في فرنسا، انظر:

CA Grenoble, 29 mai 1980; JCP 1981, II, 19531, note J. A.

التفسير بمنطوق الحكم، وليس بأسبابه أو وقائعه. هذا مع ملاحظة أن وقائع أو أسباب الحكم قد تتضمن ما يكمل منطوقه. وفي هذه الحالة؛ فإن طلب التفسير يرد أيضا على الوقائع أو الأسباب، طالما أنها مُكملة لمنطوق الحكم. وقضت محكمة النقض الفرنسية؛ في هذا الصدد، بأنه مما يدخل في تفسير الحكم قيام القاضي بوضع الحكم الضمني؛ الوارد في الأسباب، في منطوق الحكم الأصلي<sup>(١)</sup>. (ب)- ضرورة أن يتعلق طلب التفسير بما يشوب منطوق حكم التحكيم من غموض أو إبهام. فإذا كان هذا المنطوق واضحا ومُحددا، فلا محل لطلب تفسيره<sup>(٢)</sup>. ومن قبيل غموض منطوق الحكم أن تتعارض بعض أجزائه مع بعضها البعض<sup>(٣)</sup>.

٨٩- ثانيا: إعلان طلب التفسير للطرف الآخر: طبقا للمادة ١/٤٩ من قانون التحكيم المصري، يجب على طالب التفسير إعلان الطرف الآخر بهذا الطلب قبل تقديمه لهيئة التحكيم. ويتم الإعلان وفقا لأحكام المادة ٧ من القانون سالف الذكر<sup>(٤)</sup>. وفي فرنسا؛ لم ينص المشرع على ضرورة

(١) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 2° civ., 7 juin 1978: Gaz. pal. 1978, 24, note Viatte- V. aussi, Cass. com., 27 févr. 2005: JCP 2005, IV, 1752.

(٢) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 6 mai 2000: Juris-Datta n. 2000-002430.

وفي الأنظمة التي لا تتطلب أن يكون حكم التحكيم في شكل منطوق فإن التفسير ينصب على الجزء الذي ينطوي على قرار المحكم. كما أن المادة ١/٣٣ ب من القانون النموذجي تسمح لأحد الطرفين أن يطلب من هيئة التحكيم تفسير نقطة معينة في قرار التحكيم أو جزء معين منه، إن كان الطرفان قد اتفقا على ذلك.

(٣) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. soc., 20 déc. 2006: JCP 2007, IV, 1195- Cass. 2° civ., 4 déc. 2003: Bull. civ., II, n. 362.

(٤) وتنص هذه المادة على أنه: "١- ما لم يوجد اتفاق خاص بين طرفي التحكيم، يتم تسليم أي رسالة أو إعلان إلى المرسل إليه شخصا أو في مقر عمله أو محل إقامته المعتاد أو في عنوانه البريدي المعروف للطرفين أو المحدد في مشاركة التحكيم أو في الوثيقة المنظمة للعلاقة التي يتناولها التحكيم. ٢- وإذا تميز معرفة أحد هذه العناوين بعد إجراء التحريات اللازمة يعتبر التسليم قد تم إذا كان الإعلان بكتاب مسجل إلى آخر مقر عمل أو محل إقامة معتاد أو عنوان بريدي معروف للمرسل إليه. ٣- لا تسري أحكام هذه المادة على الإعلانات القضائية أمام المحاكم". ووفقا للمادة ١/٣٣ ب من القانون النموذجي يلزم إعلان طلب التفسير للطرف الآخر وعلاوة على إخطار الطرف الآخر بطلب التفسير فإن المادة ١/٣٧ من قواعد مركز القاهرة الإقليمي تتطلب إخطار المركز بهذا الطلب.

إعلان الطرف الآخر بطلب التفسير قبل تقديمه لمحكمة التحكيم؛ وكل ما تطلبه هو أن محكمة التحكيم تحكم في طلب التفسير بعد سماع الأطراف أو إعلانهم، (م ٢/١٤٨٥ مُرافعات). ومؤدى ذلك؛ أن إعلان الطرف الآخر بطلب التفسير قد يكون سابقاً على تقديمه لمحكمة التحكيم، أو بعد تقديمه، أو أن تقوم محكمة التحكيم ذاتها بإعلان طلب التفسير للطرف الآخر<sup>(١)</sup>.

٩٠- ثالثاً: ميعاد طلب التفسير: يجب على طالب التفسير تقديم طلبه خلال الثلاثين يوماً التالية لتسلمه حكم التحكيم، (م ١/٤٩ تحكيم مصري)<sup>(٢)</sup>. وتسلم هيئة التحكيم إلى كل من الطرفين صورة من حكم التحكيم موقعة من المحكمين الذين وافقوا عليه خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدوره، (م ١/٤٤ تحكيم مصري). ومن ثم؛ لا يبدأ ميعاد طلب التفسير من تاريخ صدور حكم التحكيم، ولا من تاريخ إعلانه لطالب التفسير، وإنما من تاريخ تسلم هذا الأخير لصورة الحكم؛ حتى ولو كان الطرف الآخر تسلم حكم التحكيم في تاريخ مختلف. ويجوز لطالب التفسير تقديم طلبه ولو قبل تسلمه صورة حكم التحكيم، كما يمكنه تقديم الطلب ولو بعد انقضاء ميعاد التحكيم؛ طالما ميعاد طلب التفسير لازال قائماً<sup>(٣)</sup>. فالمشروع لم يربط بين الحق في تقديم طلب التفسير خلال الثلاثين يوماً لتسلمه الحكم وبين ما إذا كان ميعاد التحكيم انقضى أم ما زال قائماً<sup>(٤)</sup>.

وفي فرنسا؛ يُقدم طلب تفسير حكم التحكيم في ميعاد ثلاثة أشهر تبدأ من تاريخ الإخطار بالحكم، (م ١/١٤٨٦ مُرافعات، مُعدلة بالمرسوم ٤٨

(١) ويذهب إلى هذا الرأي في مصر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٦٦، ص ٤٦٦.  
(٢) وتنص على ذات الحكم المادة ١/٣٧ من قواعد مركز القاهرة الإقليمي، والمادة ٢/٢٩ من قواعد غرفة التجارة الدولية. أما المادة ١/٣٣ من القانون النموذجي فتتضمن على أنه يجوز تقديم طلب التفسير في خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تسلم قرار التحكيم، ما لم يتفق الطرفان على مدة أخرى.

(٣) انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٦٦، ص ٤٦٥.

(٤) انظر: عيد القصاص، حكم التحكيم، رقم ٦٥، ص ٢٠٢.



لسنة ٢٠١١<sup>(١)</sup>. ويتم الإخطار بحكم التحكيم عن طريق الإعلان؛ ما لم يتفق أطراف التحكيم على خلاف ذلك، (م ٣/١٤٨٤ مرفعات فرنسي، مُعدلة بالرسوم ٤٨ لسنة ٢٠١١)<sup>(٢)</sup>.

وميعاد طلب التفسير هو ميعاد سقوط. ومن ثم؛ يسقط حق الطرف في طلب التفسير، إذا قدم طلبه بعد الميعاد. ومع ذلك؛ فإن هذا السقوط لا يمنع الطرف الآخر من طلب التفسير؛ طالما ميعاد الطلب ما زال قائما بالنسبة له. وعدم قبول طلب التفسير لتقديمه بعد الميعاد لا يتعلق بالنظام العام؛ ولهذا يتعين على الطرف الآخر التمسك به في الوقت المناسب. هذا؛ ويجوز للطرفين الاتفاق على تحويل هيئة التحكيم سلطة تفسير حكمها، حتى ولو قدم طلب التفسير إليها بعد الميعاد المحدد قانونا.

(١) وتجري عبارة هذه الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

Les demandes formées en application du deuxième alinéa de l'article 1485 sont présentées dans un délai de trois mois à compter de la notification de la sentence.

وقبل صدور الرسوم المشار إليه أعلاه كان المشرع الفرنسي يُنظم طلب تفسير حكم التحكيم، وتصحيح ما يقع فيه من أخطاء مادية، والفصل فيما أغفلت محكمة التحكيم الفصل فيه، وذلك بموجب المادة ١٤٧٥ من قانون المرافعات. ولم تكن هذه المادة تضع مياعدا محددا لتقديم هذا الطلبات. ومن ثم؛ كان ميعاد تقديمها مفتوحا في أي وقت؛ حتى ولو بعد انقضاء ميعاد التحكيم، ودون حاجة لاتفاق تحكيم جديد. وحول هذه المسألة، انظر:

M.-Cl. RONDEAU-RIVIER: J.-Cl. Procédure civile, Fasc. 1042, Arbitrage, La sentence arbitrale, n. 72.

ورغبة من المشرع في تمكين الأطراف من الحصول على حكم تحكيم؛ ذات طابع نهائي ثابت، في مواعيد قصيرة فقد استحدثت بالرسوم رقم ٤٨ لسنة ٢٠١١ مياعدا أورده في المادة ١/١٤٨٦ من قانون المرافعات؛ حيث نصت على أن يكون طلب التفسير، والتصحيح المادي، والفصل فيما أغفلت محكمة التحكيم الفصل فيه، في خلال ثلاثة أشهر تبدأ من تاريخ الإخطار بحكم التحكيم. ومن ثم؛ بانتهاء هذا الميعاد فإن الطلبات المذكورة تكون غير مقبولة، انظر:

E. GAILLARD et Pierre de LAPASSE: L'nouveau droit français de l'arbitrage interne et international, Recueil Dalloz, 2011, Chronique Arbitrage, 175, p. 153, n. 20.

(٢) وتجري عبارة هذه الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

Elle est notifiée par voie de signification à moins que les parties en conviennent autrement.

ويستوي أن يرد هذا الاتفاق في مُشاركة التحكيم، أو بموجب اتفاق لاحق ولو بعد صدور حكم التحكيم<sup>(١)</sup>.

٩١- رابعا: أثر تقديم طلب التفسير: لا أثر لتقديم هذا الطلب على حُجية حكم التحكيم، ولا على قابليته للطعن عليه بدعوى البُطلان أو بالاستئناف؛ في القوانين التي تسمح بذلك كالقانون الفرنسي، ولا على إمكانية تنفيذه. أيضا؛ لا يترتب على طلب تفسير حكم التحكيم منع إعلانه، أو وقف ميعاد دعوى البُطلان أو الاستئناف؛ كما هو الوضع في فرنسا، أو وقف تنفيذه، أو التأثير في سُلطة المحكمة التي تنظر البُطلان<sup>(٢)</sup>؛ أو الاستئناف<sup>(٣)</sup>.

٩٢- خامسا: الاختصاص بطلب التفسير: تختص بهذا الطلب هيئة - أو محكمة - التحكيم؛ (م ١/٤٩ تحكيم مصري، م ٢/١٤٨٥ مرفعات فرنسي). وقضت محكمة النقض الفرنسية؛ في هذا الخصوص، بأن ٢/١٤٧٥ من قانون المرافعات، (م ٢/١٤٨٥ حاليا)، تُخول محكمة التحكيم سُلطة تفسير حكمها؛ دون قاضي التنفيذ، وذلك لتحديد ما إذا

(١) انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٦٦، ص ٤٦٥ - محمود سمير الشراوي، التحكيم التجاري الدولي، رقم ٣٣٩، ص ٤٦٥. ووفقا للمادة ١/٣٣ من القانون النموذجي فإنه يجوز لأحد الأطراف طلب تفسير حكم التحكيم خلال ثلاثين يوما من تسلمه نسخة الحكم؛ ما لم يتفق الطرفان على مدة أخرى. ويُستناد من ذلك أنه يجوز للأطراف الاتفاق على أن يكون طلب التفسير في مدة أقل أو أكثر من مدة الثلاثين يوما المذكورة.

(٢) انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٦٦، ص ٤٦٦.

(٣) وفي فرنسا: الأصل أن حكم التحكيم لا يقبل الاستئناف ما لم تتفق إرادة الأطراف على عكس ذلك، (م ١٤٨٩ من قانون المرافعات، مُعدلة بالمرسوم ٤٨ لسنة ٢٠١١). وتجري عبارة هذه المادة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

**La sentence n'est pas susceptible d'appel sauf volonté contraire des parties.**

ووفقا للمادة ١٤٩٠، (مُعدلة بالمرسوم ٤٨ لسنة ٢٠١١)، فإن الاستئناف يهدف لإصلاح أو إبطال حكم التحكيم. وتفصيل المحكمة وفقا للقانون أو كمفوضة بالصُلح في حدود مهمة محكمة التحكيم. وتجري عبارة هذه المادة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

**L'appel tend à la réformation ou à l'annulation de la sentence.**  
**La cour statue en droit ou en amiable composition dans les limites de la mission du tribunal arbitral.**

كان الحكم ينطوي على التعويض من عدمه واستخلاص ما يترتب على ذلك من نتائج<sup>(١)</sup>. وتجدر الإشارة إلى أن طلب تفسير حكم التحكيم يختلف عن مسألة تحديد نطاق حُجية ما قضى به هذا الحكم. فطلب التفسير يختص به محكمة التحكيم التي أصدرته، أما المسألة الثانية فتختص بها المحكمة التي تُثار أمامها تلك المسألة<sup>(٢)</sup>. وفي هذه الحالة الأخيرة؛ يجب على المحكمة أن تقوم بتفسير الحكم لتحديد نطاق حُجيته طالما أنه يتعلق بنفس الأطراف في الدعوى ويُشكل أحد عناصر النزاع، ولا يُمكن للمحكمة الامتناع عن مباشرة هذا التحديد بالتذرع بأن هذا التفسير يدخل في اختصاص المحكمة التي أصدرت الحكم السابق<sup>(٣)</sup>.

وعند نظر طلب التفسير يجب أن تكون هيئة - أو محكمة - التحكيم بذات تشكيلها الذي أصدر حكم التحكيم محل التفسير<sup>(٤)</sup>. وتثور؛ في هذا الصدد، عدة تساؤلات؛ منها: ما الحل عند تعذر انعقاد هيئة - أو محكمة - التحكيم بذات تشكيلها من جديد؟. أيضا؛ في حالة الطعن بالبطلان؛ أو بالاستئناف، فما أثر هذا الطعن على سُلطة هيئة - أو محكمة - التحكيم في تفسير الحكم الذي أصدرته؟. وسوف نوضح الرد على هذه التساؤلات؛ وذلك على النحو التالي:

(١) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 9 janv. 2007: Rev. arb. 2007, 471, obs. Bensaude.

(٢) وتطبيقا لذلك، انظر: تقض مدني ١٣/٦/١٩٦٧، مجموعة المكتب الفني، س ١٨، ج ٢، رقم ١٩٠، ص ١٢٥٢ - وفي فرنسا، انظر:

Cass. civ. 12 nov. 1946: RTD civ. 1947. 219, obs. Vizioz.

(٣) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> civ. 21 nov. 1960: Bull. civ. I, n. 505- Cass. 1<sup>re</sup> civ., 16 mai 1966: Bull. civ. I, n. 291.

(٤) إذ خصوصية محكمة التحكيم؛ المتمثلة في ارتباطها بأشخاص المحكمين وعدم استمراريتها على غرار محاكم الدولة، تحول دون مماثلة سُلطة المحكمين بشأن تفسير ما يصدر عنهما من أحكام. فاستمرارية المحكمة التابعة لقضاء الدولة يسمح بأن تتولى هذه المحكمة تفسير حكمها ولو تغير قضاتها؛ وهذا لا ينطبق على محكمة التحكيم، انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٦٧، ص ٤٦٦ - وفي فرنسا، انظر:

M-Cl. RONDEAU-RIVIER: J.-Cl. Procédure civile, Fasc. 1042, Arbitrage, La sentence arbitrale, n. 74.

٩٣ - (١) - تعذر انعقاد هيئة - أو محكمة - التحكيم بذات تشكيلها من جديد: ومن صور هذا التعذر ألا يستطيع أحد المحكمين التواجد ضمن تشكيل هيئة - أو محكمة - التحكيم لتفسير الحكم الذي أصدرته. وقد ترجع عدم الاستطاعة هذه إلى وفاة المحكم، أو وجود مانع يعوقه من التواجد في تشكيل هيئة - أو محكمة - التحكيم<sup>(١)</sup>. وقد تصور المشرع الفرنسي حدوث هذه المشكلة؛ ووضع لها حلا تشريعيًا في المادة ٣/١٤٨٥ من قانون المرافعات، والتي تنص على أنه: "إذا تعذر انعقاد محكمة التحكيم من جديد؛ أو إذا لم يتمكن الأطراف من الاتفاق على إعادة تشكيل محكمة تحكيم جديدة، فإن سلطة التفسير تكون للمحكمة التي ينعقد لها الاختصاص بالنزاع لو لم يوجد اتفاق على التحكيم"<sup>(٢)</sup>. ومؤدى هذا النص أنه يُتيح للأطراف الاتفاق على تشكيل محكمة تحكيم جديدة؛ وذلك لكي تتولى تفسير حكم التحكيم السابق، أو تصحيح ما يقع فيه من أخطاء مادية بحتة، أو الفصل فيما تم إغفال الفصل فيه من طلبات. وإمكانية الأطراف على مثل هذا الاتفاق مشروط بتعذر انعقاد محكمة التحكيم السابقة من جديد<sup>(٣)</sup>. وإذا لم يتمكن الأطراف من الاتفاق على تشكيل محكمة تحكيم جديدة؛ فإن الاختصاص بالمهام المشار إليها

(١) وقُضي بأن ظهور سبب من أسباب رد المحكم؛ في الفترة ما بين صدور الحكم وطلب تفسيره، يعد من الموانع التي تحول دون انعقاد محكمة التحكيم من جديد لتفسير حكمها. وتطبيقًا لذلك، انظر:

CA Paris, 19 nov. 1993; Rev. arb. 1996, 419, note Fouchard.

(٢) وهذه المادة مُعدلة بالمرسوم ٤٨ لسنة ٢٠١١. وتجري عبارة هذه المادة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

Si le tribunal arbitral ne peut être à nouveau réuni et si les parties ne peuvent s'accorder pour le reconstituer, ce pouvoir appartient à la juridiction qui eût été compétente à défaut d'arbitrage.

(٣) ونرى أن تعذر انعقاد محكمة التحكيم كشرط لجواز اتفاق الأطراف على محكمة تحكيم جديدة؛ تتولى تفسير حكم التحكيم السابق وتصحيح ما وقع فيه من أخطاء مادية أو الفصل فيما تم إغفال الفصل فيه، لا يعمل به إلا إذا كان ميعاد التفسير، (ثلاثة أشهر من تاريخ الإخطار بالحكم)، لا زال قائمًا. أما إذا كان هذا الميعاد انقضى، فإنه يجوز للأطراف الاتفاق على تشكيل محكمة تحكيم جديدة وإسناد إليها ما يروونه من مهام، دون التقيد بشرط تعذر انعقاد محكمة التحكيم السابقة. وبظل هناك تساؤل مؤداه: ما الحل لو تعذر اتفاق الأطراف على تشكيل محكمة تحكيم جديدة وكان ميعاد طلب التفسير أو التصحيح انقضى؟. نرى أن يكون الاختصاص للمحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع لو لم يوجد اتفاق على التحكيم.

ينعقد للمحكمة المختصة أصلا بنظر النزاع عند عدم وجود اتفاق على التحكيم<sup>(١)</sup>. وتحديد المحكمة المختصة؛ في هذه الحالة، يخضع للقواعد العامة للاختصاص النوعي والقيمي والمحلي. أيضا؛ الإجراءات واجبة الإلتباع؛ أمام المحكمة المختصة، هي الإجراءات العادية المطبقة أمام محاكم الدولة<sup>(٢)</sup>.

وفي هذا الشأن؛ نجد أن قانون التحكيم المصري لم يضع حلا لمسألة تعذر انعقاد هيئة التحكيم من جديد، لغرض تفسير حكمها<sup>(٣)</sup> أو تصحيح ما وقع فيه من أخطاء مادية أو الفصل فيما أغفلت الفصل فيه من طلبات. ولهذا؛ نقترح تدخلا تشريعا بإضافة مادة إلى قانون التحكيم تحت رقم ٥١ مكررا، يتبنى فيها المشرع حلا على غرار الأحكام التي أوردتها المادة ٣/١٤٨٥ من قانون المرافعات الفرنسي. ونتصور أن تكون صياغة هذه المادة على النحو التالي: "١- يكون الاختصاص بالمسائل الواردة في المواد ٤٩- ٥١ للمحكمة المختصة أصلا بنظر النزاع؛ لو لم يوجد اتفاق على التحكيم، وذلك إذا تعذر انعقاد هيئة التحكيم من جديد، ولم يتمكن الأطراف من الاتفاق على تشكيل هيئة تحكيم جديدة قبل انقضاء

---

(١) ويتخذ البعض التدخل القضائي في عملية التحكيم؛ لأنه يؤدي إلى نوع من التعقيد، انظر:

LEVEL: De la réforme de l'arbitrage interne à la prochaine réforme de l'arbitrage international; JCP 1981, éd. CI, I, 9540, n. 25.

(٢) انظر:

M-CI. RONDEAU-RIVIER: J.-CI. Procédure civile, Fasc. 1042, Arbitrage, La sentence arbitrale, n. 74.

(٣) وحول مشكلة الاختصاص بطلب تفسير حكم التحكيم؛ في حالة تعذر انعقاد هيئة التحكيم من جديد، انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٦٧، ص ٤٦٦ وما بعدها- عيد القصاص، حكم التحكيم، رقم ٦٥، ص ٢٠٠. ويرى البعض أنه يُمكن للأطراف؛ في هذه الحالة، الاتفاق على تشكيل أو استكمال تشكيل هيئة التحكيم لتفسير الحكم. وإذا تعذر ذلك الاتفاق يُمكنهم الإلتجاء للمحكمة المختصة أصلا بنظر النزاع لمساعدتهم على تشكيل هيئة التحكيم لكي تتولى تفسير الحكم. أما إذا استحال كل ذلك فلا مفر من تولي المحكمة المختصة أصلا بنظر النزاع بتفسير حكم التحكيم، انظر مجموع مختار بريري، التحكيم التجاري الدولي، رقم ١٢٤، ص ٢٠٢.

المواعيد المشار إليها في المواد ٤٩ - ٥١ ، وذلك حسب الأحوال. ٢ -  
تحدد المحكمة المختصة والإجراءات المتبعة أمامها وفقا للقواعد العامة  
المنصوص عليها في قانون المرافعات ، أو في غيره من القوانين ، بحسب  
الأحوال ."

٩٤ - (٢) - أثر الطعن على الاختصاص بتفسير حكم التحكيم : قلنا  
أن هيئة - أو محكمة - التحكيم تختص بطلب تفسير ما يشوب منطوق  
حكمها من غموض أو إبهام. وحكم التحكيم يقبل الطعن عليه  
بالْبُطْلان ؛ سواء في مصر أو فرنسا ، كما يقبل الطعن عليه بالاستئناف في  
بعض الأحوال في فرنسا. ويثور التساؤل حول أثر الطعن على اختصاص  
هيئة - أو محكمة - التحكيم بطلب تفسير حكمها.

وفي مصر ؛ يميل جانب من الفقه إلى أن الطعن يُبطلان حكم التحكيم ،  
أو طلب الأمر بتنفيذه ، لا يسلب هيئة التحكيم الاختصاص بتفسير  
حكمها. ومع ذلك ؛ يسمح هذا الرأي للمحكمة التي تنظر دعوى البطلان  
بتفسير أي جزء من منطوق الحكم يكون تفسيره ضروريا لاستعمال  
المحكمة لسُلطتها في القضاء بوقف تنفيذ الحكم<sup>(١)</sup> أو في القضاء ببطلانه.  
أيضا ؛ فقد قيل بأنه ليس هناك ما يمنع القاضي الذي ينظر طلب الأمر  
بتنفيذ حكم التحكيم<sup>(٢)</sup> من تفسيره في حدود ما يلزم للفصل في هذا  
الطلب<sup>(٣)</sup>.

وفي فرنسا ؛ كانت المادة ٢/١٤٧٥ من قانون المرافعات تنص على سريان  
أحكام المواد ٤٦١ - ٤٦٣ من ذات القانون ؛ وذلك بالنسبة لسُلطة  
المُحكّم في تفسير حكمه وتصحيح ما يقع فيه من أخطاء مادية والفصل  
فيما أغفل الفصل فيه من طلبات. وبالرجوع للمادة ١/٤٦١ نجد أنها تنص

(١) إذ يجوز للمحكمة التي تنظر دعوى بطلان حكم التحكيم الأمر بوقف تنفيذه إذا طلب  
الدعي ذلك في صحيفة الدعوى ، وتوافرت باقي الشروط التي أوردتها المادة ٥٧ من  
قانون التحكيم المصري.

(٢) وهو رئيس المحكمة المشار إليها في المادة (٩) من قانون التحكيم ، أو من يندبه من  
قضاةها ، ( م ٥٦ م تحكيم مصري ) .

(٣) من هذا الرأي ، انظر : فتحي والي ، قانون التحكيم ، رقم ٢٦٧ ، ص ٤٦٨ .

على أن كل قاض يختص بتفسير حكمه ما لم يُطعن عليه بالاستئناف<sup>(١)</sup>.  
ومُقَدَّم ما تقدم أن تفسير حكم التحكيم؛ في ظل المادة ١٤٧٥/٢، كان من  
سُلطة المُحكِّم ما لم يُطعن على هذا الحكم بالاستئناف<sup>(٢)</sup>. وفي هذه الحالة

(١) وتجري عبارة هذه الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

Il appartient à tout juge d'interpréter sa décision si elle n'est pas frappée d'appel.

وتطبيقا لهذا النص، انظر:

Cass. civ., 12 mars 1954: JCP 54, A, IV, n. 2329, obs. Madray.

ومع ذلك؛ قُضي بأن طلب تفسير الحكم من محكمة أول درجة التي أصدرته لا يُعتبر  
غير مقبول، وإنما يُمكن للمحكمة وقف الفصل فيه حتى تفصل محكمة الطعن في مسألة  
قبول الاستئناف. فإذا قضت هذه المحكمة بعدم قبول الاستئناف فإن محكمة أول درجة  
تكون لها سُلطة تفسير حكمها. وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. soc., 11 oct. 2000: Bull. V, n. 321.

(٢) قبل صدور المرسوم ٤٨ لسنة ٢٠١١ كانت المادة ١٤٨٢ من قانون المرافعات الفرنسي  
تنص على أن حكم التحكيم يقبل الطعن بالاستئناف ما لم يتنازل الأطراف عن ذلك  
في اتفاق التحكيم. ومع ذلك لا يجوز الطعن بالاستئناف عندما يكون المحكم مُقَوِّضًا  
بالصلح، ما لم يحتفظ الأطراف صراحة برُخصة الاستئناف في اتفاق التحكيم. وعبارة  
هذه المادة؛ باللغة الفرنسية، كانت تجري كالتالي:

La sentence arbitrale est susceptible d'appel à moins que les parties n'aient renoncé à l'appel dans la convention d'arbitrage. Toutefois, elle n'est pas susceptible d'appel lorsque l'arbitre a reçu mission de statuer comme amiable compositeur, à moins que les parties n'aient expressément réservé cette faculté dans la convention d'arbitrage.

ويعوجب المرسوم سالف الذكر عدلَّ المُشرع المادة ١٤٨٢، وحل محلها نص  
المادة ١٤٨٩ والتي تقضي بأن حكم التحكيم لا يقبل الاستئناف ما لم تتضمن إرادة  
الأطراف على عكس ذلك. وتجري عبارة هذه المادة باللغة الفرنسية، كالتالي:

La sentence n'est pas susceptible d'appel sauf volonté contraire des parties.

وتسري أحكام المرسوم المذكور على اتفاق التحكيم إذا كان أبرم بعد الأول من شهر  
مايو ٢٠١١، (م ٣- ١ من المرسوم). وتجري عبارة هذه المادة؛ باللغة الفرنسية،  
كالتالي:

Ces dispositions s'appliquent lorsque la convention d'arbitrage a été conclue après le 1<sup>er</sup> mai 2011.

ويقتضى المادة ١٤٨٩، صَيِّق المُشرع، إلى حد كبير، من نطاق الطعن بالاستئناف ضد  
أحكام التحكيم، وجعل الطريق العام للطعن عليها هو الطعن بالبطلان. فالمادة  
١/١٤٩١ من قانون المرافعات، (معدلة بالمرسوم ٤٨ لسنة ٢٠١١)، تنص على أن  
حكم التحكيم يُمكن دائما أن يكون محلا للطعن بالبطلان ما لم يكن طريق الاستئناف  
مُتاحا وفقا لاتفاق الأطراف. وتجري عبارة هذه المادة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي: =

الأخيرة تنتقل سُلطة التفسير للمحكمة التي تنظر الاستئناف. وقياسا على

=La sentence peut toujours faire l'objet d'un recours en annulation à moins que la voie de l'appel soit ouverte conformément à l'accord des parties.

وتنص المادة ١٤٩٢ من قانون المرافعات الفرنسي، (مُعدلة بالمرسوم ٤٨ لسنة ٢٠١١)، على أن الطعن بالبطلان على حكم التحكيم لا يكون مُتاحا إلا في الحالات التالية: ١- قضاء محكمة التحكيم باختصاصها أو بعدم اختصاصها. ٢- تشكيل محكمة التحكيم على نحو غير صحيح. ٣- عدم تطابق ما قضت فيه محكمة التحكيم مع المهمة المخولة بالفصل فيها. ٤- عدم احترام مبدأ المواجهة. ٥- إذا كان حكم التحكيم مُخالفا للنظام العام. ٦- عدم تسيب حكم التحكيم، أو عدم اشتماله على تاريخ صدوره واسم أو أسماء المحكمين الذين أصدره أو إذا لم يتضمن التوقيع أو التوقيعات المطلوبة أو إذا لم يصدر بأغلبية الأصوات. وتجري عبارة هذه المادة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

Le recours en annulation n'est ouvert que si: 1° Le tribunal arbitral s'est déclaré à tort compétent ou incompétent ou 2° Le tribunal arbitral a été irrégulièrement constitué ou 3° Le tribunal arbitral a statué sans se conformer à la mission qui lui avait été confiée ou 4° Le principe de la contradiction n'a pas été respecté ou 5° La sentence est contraire à l'ordre public ou 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.

وهكذا؛ أصبح حق الطعن بالاستئناف على حكم التحكيم؛ في فرنسا، يقتصر على حالة وجود اتفاق بين الأطراف على الاحتفاظ بهذا الحق، يستوي في ذلك أن يكون التحكيم بالقانون أو مع التفويض بالصُلح. ودافع المشرع الفرنسي نحو تضيق مجال الطعن بالاستئناف على حكم التحكيم، هو تضادي الانتقادات الموجهة للتعديلات التي تضمنها المرسوم الصادر سنة ١٩٨٠. ومن بين تلك الانتقادات أن هذا المرسوم أبقى على نظام الطعن بالاستئناف ضد أحكام التحكيم الداخلي، وجعل الطعن عليها بالبطلان كطريق استثنائي. إذ كان يُنظر لهذا الوضع على أنه غير ملائم، وذلك في ضوء أن قاضي الاستئناف يملك سلطة الرقابة الكاملة على حكم التحكيم من حيث الواقع والقانون. وتبدو عدم ملائمة نظام الاستئناف، في مجال التحكيم، في أنه ليس من المجدي اللجوء للتحكيم، إذا كان النزاع سيُعاد الفصل فيه كاملا من جانب قضاء الدولة. ولهذه الأسباب كان التنازل عن الاستئناف قد أصبح شرطا نموذجيا في اتفاقات التحكيم. ومن ثم؛ لم يستعمل الأطراف الاستئناف كطريق للطعن على حكم التحكيم واقتصر الأمر على سلوك طريق الطعن عليه بالبطلان. ولهذا، جاء المشرع وقلب المبدأ العام للطعن في أحكام التحكيم، وأصبح هذا المبدأ، بموجب المادة ١/١٤٩١ من قانون المرافعات، هو الطعن بالبطلان بدلا من الاستئناف، هذا ما لم يتفق الأطراف على جواز الاستئناف استثناء. ولا ريب أن هذا التعديل يُمثل تطورا هاما في مجال التحكيم الداخلي، انظر:

E. GAILLARD et P. de LAPASSE: Le nouveau droit français de l'arbitrage interne et international, Dalloz, 2011, n. 3.



حالة الطعن بالاستئناف ؛ قيل بأن الطعن يُبطلان حكم التحكيم يؤدي إلى سلب سُلطة تفسيره من المحكم وانتقالها إلى المحكمة التي تنظر دعوى البطلان<sup>(١)</sup>.

غير أنه بصدور المرسوم ٤٨ لسنة ٢٠١١ ؛ في فرنسا، والذي تضمن تعديلات واسعة للنصوص المتعلقة بالتحكيم، نجد المادة ١٤٨٥/٢ من قانون المرافعات ؛ والتي طالها المرسوم المذكور بالتعديل، قد خلت من الإحالة إلى سريان أحكام المواد ٤٦١ - ٤٦٣ بشأن أعمال سُلطة المحكم في تفسير حكمه أو تصحيح ما يقع فيه من أخطاء مادية أو الفصل فيما تم إغفال الفصل فيه من طلبات. ومؤدى ذلك ؛ أن المشرع بمقتضى تعديل المادة ١٤٨٥/٢ لم يشأ ربط اختصاص محكمة التحكيم بتفسير ما قد يكون في منطوق حكمها من غموض أو إبهام بعدم الطعن عليه بالاستئناف أو بالبطلان. ومن ثم ؛ يظل لمحكمة التحكيم هذا الاختصاص، حتى ولو طعن على حكم التحكيم بالاستئناف أو بالبطلان، مع مراعاة ما نصت عليه الفقرة الثالثة من ذات المادة ١٤٨٥ ؛ والخاصة بتعذر انعقاد محكمة التحكيم من جديد. إذ يكون تفسير حكم التحكيم ؛ في هذه الحالة، من اختصاص المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع عند عدم وجود اتفاق على التحكيم ؛ وقد سبقت الإشارة لذلك من قبل<sup>(٢)</sup>.

٩٥- سادساً: نظر طلب التفسير: تنظر هيئة - أو محكمة - التحكيم طلب التفسير وتفصل فيه ؛ مع مراعاة مبدأ المواجهة<sup>(٣)</sup>. ومن ثم ؛ يُسمح لكل من الطرفين بإبداء ما لديه من ملاحظات حول مسألة

(١) فالاستئناف قد يكون بغرض بطلان حكم التحكيم، وهو ذات ما ترمي إليه دعوى البطلان، انظر:

M-CI. RONDEAU-RIVIER: J.-Cl. Procédure civile, Fasc. 1042, Arbitrage, La sentence arbitrale, n. 74. " ... il est préférable de considérer que le recours en annulation, comme l'appel, prive l'arbitre du pouvoir d'interpréter la sentence, les dispositions de l'article 461 devant être comprises en égard à la spécificité de voies de recours propres à l'arbitrage ".

(٢) راجع: ما سبق، رقم ٩٣، ص ١٥٧ وما بعدها، والهوامش الملحقة.

(٣) ولهذا ؛ تطلبت المادة ١/٤٩ من قانون التحكيم المصري وجوب قيام طالب التفسير بإعلان الطرف الآخر بطلب التفسير قبل تقديمه لهيئة التحكيم - وفي فرنسا: نصت نهاية الفقرة الثانية من المادة ١٤٨٥ من قانون المرافعات على أن محكمة التحكيم تفصل في طلب تفسير حكمها، أو في تصحيح ما يقع فيه من أخطاء مادية، أو فيما أغفلت الفصل فيه، بحضور الأطراف أو بعد استدعائهم للحضور.

التفسير<sup>(١)</sup>. ونطاق مُجادلة الأطراف ؛ حول طلب التفسير، ينعصر في النقاش حول غموض أو وضوح منطوق حكم التحكيم. ولهذا ؛ لا يجوز للأطراف ؛ في هذا النطاق، التمسك بدفوع لا تتصل بما يشوب حكم التحكيم من إبهام أو غموض، أو مناقشة وقائع النزاع أو تقديم أدلة جديدة عليها، أو تقديم وقائع جديدة، أو إثارة مسائل قانونية جديدة أو سبق أن حسمها حكم التحكيم<sup>(٢)</sup>.

وعند الفصل في طلب التفسير، فإن هيئة - أو محكمة - التحكيم تتقيد بالقواعد العامة المتبعة أمام محاكم الدولة لتفسير الأحكام القضائية. فالمحكم ؛ وهو يفصل في طلب التفسير، يعمل على إجلاء غموض وإبهام منطوق حكمه، ويكشف عن المضمون الحقيقي لهذا المنطوق ؛ ولا يملك أكثر مما يملكه القاضي في هذا الشأن<sup>(٣)</sup>. ولهذا ؛ لا يجوز للمُحكم ؛ تحت ستار التفسير، تعديل حكمه سواء بالحذف منه أو بالإضافة إليه على نحو يُخالف ما قضى به من حقوق للأطراف<sup>(٤)</sup>.

(١) انظر:

M-Cl. RONDEAU-RIVIER: J.-Cl. Procédure civile, Fasc. 1042, Arbitrage, La sentence arbitrale, n. 71.

وتمنح محكمة التحكيم بعد إرسال الطلب إليها الطرف الآخر مهلة قصيرة لا تتعدى عادة ثلاثين يوما يقع احتسابها ابتداء من تاريخ تسلمه للطلب لإبداء ملاحظاته عليه، (م ٢/٢٩ من قواعد غرفة التجارة الدولية في باريس). ولهيئة التحكيم دعوة الطرف أو الأطراف الأخرى إلى التعليق على طلب تفسير حكم التحكيم خلال ١٥ يوما من تاريخ إخطارهم بهذا الطلب، (م ١/٣٧ من قواعد مركز القاهرة الإقليمي).

(٢) انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٦٨، ص ٤٦٨ - وفي فرنسا: قُضى بأن سلطة المحكم في تفسير حكمه تتقيد بنطاق خصومة طلب التفسير. وتطبيقا لذلك، انظر:

CA Paris, 18 avr. 1991: Rev. arb. 1992, 631, obs. Pellerin.

(٣) انظر:

M-Cl. RONDEAU-RIVIER: J.-Cl. Procédure civile, Fasc. 1042, Arbitrage, La sentence arbitrale, n. 73.

(٤) انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٦٨، ص ٤٦٨ - وفي فرنسا، انظر: M-Cl. RONDEAU-RIVIER: J.-Cl. Procédure civile, Fasc. 1042, Arbitrage, La sentence arbitrale, n. 73- CA Paris, 28 mai 1998: Rev. arb. 1999, p. 858, obs. J. Pellerin.

ويرى البعض أن مخالفة هيئة التحكيم لسُلطتها في التفسير يُتيح رفع دعوى ببطلان حكم التحكيم، انظر: محمود سمير الشرقاوي، التحكيم التجاري الدولي، رقم ٣٤٠، ص ٤٦٦.

وفي قضية مُخلص وقائعها في أن محكمة تحكيم ؛ في فرنسا ، وهي تنظر طلب تفسير الحكم قامت بتأخير المواعيد المحددة لسداد عدة ديون كان الحكم محل التفسير فصل فيها ، كما أضافت المحكمة شرطا خاصا لسداد أحد تلك الديون. وطُعن على الحكم الصادر بالتفسير بالبطلان أمام محكمة استئناف باريس Paris فقضت بأنه يجوز لمحكمة التحكيم ؛ في سبيل تحديد مضمون الحكم ، أن تقضي في عقبة مادية لاحقة لم تكن ضمن ما اتخذته المحكمة من ترتيبات وذلك دون تعديل الحق في اقتضاء الديون التي قررها حكم التحكيم السابق. وطُعن على الحكم بالنقض فقضت المحكمة بنقضه على أساس أنه لا يُمكن للقاضي أو المُحكم ؛ الذي ينظر في مُنازعة خاصة بتفسير حكم سابق ، إجراء أي تعديل حول ما تضمنه الحكم من قضاء ؛ حتى ولو كان هذا القضاء خاطئا ، كما لا يجوز تبرير هذا التعديل بالتدرع بتحديد مضمون الحكم الصادر من قبل<sup>(١)</sup>.

وبالعكس ؛ قُضي بأن طلب تفسير حكم التحكيم وتحديد ما إذا كان يدخل ضمن نطاق تطبيق المادة ١١٥٣ - ١ من القانون المدني الفرنسي<sup>(٢)</sup> يُخول محكمة التحكيم أن تسخلص من الطبيعة التعويضية للحكم محل التفسير ما يترتب على هذه الطبيعة من نتائج ، ومنها دخول الحكم ضمن نطاق تطبيق المادة سالفة الذكر<sup>(٣)</sup>.

(١) وتطبيقا لذلك ، انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 8 juill. 2009: n. 08-17.984, JurisData n, 2009-049325.

(٢) وتقضي هذه المادة بأن الحكم بالتعويضات في أي مسألة يتضمن القضاء بالفوائد بالسعر القانوني حتى ولو لم يوجد طلب بشأنها أو لم يرد ذكرها في الحكم ، وفيما عدا ما ينص القانون على خلافه تسري الفوائد من وقت النطق بالحكم ما لم يقرر القاضي غير ذلك. وتجري عبارة هذه الفقرة ؛ باللغة الفرنسية ، كالتالي :

En toute matière, la condamnation à une indemnité emporte intérêts au taux légal même en l'absence de demande ou de disposition spéciale du jugement. Sauf disposition contraire de la loi, ces intérêts courent à compter du prononcé du jugement à moins que le juge n'en décide autrement.

(٣) وتطبيقا لذلك ، انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 9 janv. 2007: JCP G 2007, I, 168, n. 10, obs. J. Ortscheidt.

وهكذا؛ بالنسبة لتفسير حكم التحكيم، يلتزم المحكم أن يقف عند حد إيضاح ما أبهم بالفعل بحسب تقديره لا ما التبس على ذوي الشأن فهمه على الرغم من وضوحه، وذلك دون المساس بما قضى به المحكم المُفسّر بنقص أو زيادة أو تعديل. ومن ثم؛ يتحدد نطاق موضوع طلب التفسير في ضوء عدم الإخلال بحجية حكم التحكيم، وعدم المساس بمبدأ استنفاد المحكم لولايته. ولهذا؛ لا محل لطلب تفسير حكم التحكيم إذا تعلق بأسباب منفكة عن المنطوق، أو بمنطوق لا غموض فيه ولا إبهام، أو إذا استهدف تعديل ما قضى به الحكم بالزيادة أو النقص ولو كان قضاؤه خاطئاً، أو إذا رمى إلى إعادة مناقشة ما فصل فيه من الطلبات الموضوعية، أيا كان وجه الفصل في هذه الطلبات. أيضاً؛ لا يجوز للمُحكّم وهو ينظر طلب التفسير أن يأخذ في اعتباره وقائع جديدة أو لاحقة على الحكم أو مُستندات تُقدم له أثناء خصومة التفسير.

٩٦- سابعا: ميعاد الحكم في طلب التفسير: يختلف هذا الميعاد في

القانون المصري عنه في القانون الفرنسي؛ وهذا ما نوضحه فيما يلي:

(١)- الوضع في مصر: يُستفاد من المادة ٢/٤٩ من قانون التحكيم المصري؛ أنه يتعين على هيئة التحكيم أن تصدر حكمها بالتفسير كتابة خلال الثلاثين يوما التالية لتاريخ تقديم طلب التفسير، وليس من تاريخ إعلانه للطرف الآخر. ويجوز للهيئة مد هذا الميعاد لفترة أخرى لا تتجاوز ثلاثين يوما، إذا رأت ضرورة لذلك<sup>(١)</sup>. ونميل مع البعض؛ أنه ليس هناك

(١) ويجب أن يصدر قرار المد قبل انقضاء الميعاد الأصلي، انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٦٨، ص ٤٦٩- وتنص المادة ٢/٣٧ من قواعد مركز القاهرة الإقليمي على أنه: "في حالة إذا ما رأت هيئة التحكيم أن طلب التفسير له ما يبرره، تصدر حكم التفسير كتابة خلال ٤٥ يوما من تاريخ انقضاء ميعاد التعليق على طلب التفسير". ووفقا للمادة ٢/٢٩ من قواعد غرفة التجارة الدولية إذا قررت محكمة التحكيم تصحيح أو تفسير حكم التحكيم، تعرض مشروع حكمها على الهيئة خلال مدة أقصاها ثلاثون يوما اعتبارا من تاريخ انقضاء المدة المحددة لتسلم ملاحظات الطرف الآخر أو خلال أية مدة أخرى قد تحددها الهيئة. ووفقا للمادة ١/٣٣- ب، ٤ من القانون النموذجي إذا رأت هيئة التحكيم أن طلب التفسير له ما يبرره، فإنها تصدر التفسير خلال ثلاثين يوما من تاريخ تسلّم الطلب، ويجوز للهيئة أن تمدد هذه المدة.

ما يمنع الأطراف من الاتفاق على منح هيئة التحكيم ميعادا آخر للفصل في طلب التفسير. فإذا انقضى ميعاد التفسير؛ سواء الميعاد الأصلي أو الميعاد بعد المد القانوني أو الاتفاقي، زالت سلطة هيئة التحكيم في إصدار حكم بالتفسير؛ وإذا صدر مثل هذا الحكم يكون باطلا لصدوره عن لا ولاية له في إصداره<sup>(١)</sup>.

(٢)- الوضع في فرنسا: يجب على محكمة التحكيم أن تصدر حكمها بالتفسير في ميعاد ثلاثة أشهر، ما لم يوجد اتفاق مُخالف. ويبدأ هذا الميعاد من تاريخ تقديم طلب التفسير إلى محكمة التحكيم. ويُمكن مد هذا الميعاد باتفاق الأطراف، وإذا لم يتمكن هؤلاء من الاتفاق كان المد من قاضي الدعم، (م ٢/١٤٨٦ مرفعات)<sup>(٢)</sup>. ومؤدى هذا النص أنه يُمكن

(١) انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٦٨، ص ٤٦٩.

(٢) وتجري عبارة هذه الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

*Sauf convention contraire, la sentence rectificative ou complétée est rendue dans un délai de trois mois à compter de la saisine du tribunal arbitral. Ce délai peut être prorogé conformément au second alinéa de l'article 1463.*

ويلاحظ أنه بخصوص مد الميعاد الذي يجب أن يصدر خلاله الحكم التصحيحي أو المكمل، فقد أحالت هذه الفقرة إلى طريقة مد ميعاد التحكيم المنصوص عليها في المادة ٢/١٤٦٣. ومفاد الفقرة الأولى من هذه المادة الأخيرة أنه إذا لم يتضمن اتفاق التحكيم تحديد ميعاد التحكيم، فإن مدة مهمة محكمة التحكيم تتحدد بسبعة أشهر تبدأ من عرض النزاع عليها. وتجري عبارة هذه الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

*Si la convention d'arbitrage ne fixe pas de délai, la durée de la mission du tribunal arbitral est limitée à six mois à compter de sa saisine.*

أما الفقرة الثانية من ذات المادة فتحدد أن ميعاد التحكيم؛ القانوني أو الاتفاقي، يُمكن مده باتفاق الأطراف، وإذا تعذر هذا الاتفاق كان المد من قاضي الدعم. وتجري عبارة هذه الفقرة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

*Le délai légal ou conventionnel peut être prorogé par accord des parties ou, à défaut, par le juge d'appui.*

وحددت المادة ١٤٥٩ من قانون المرافعات بأن قاضي الدعم المختص هو رئيس المحكمة الابتدائية. ويُمكن النص صراحة في اتفاق التحكيم على أن يكون هذا القاضي رئيس المحكمة التجارية. وقاضي الدعم المختص يتحدد محليا في اتفاق التحكيم، وإلا فإنه يكون هو من يقع في دائرة اختصاصه محكمة التحكيم التي تم تحديدها. وفي حالة عدم وجود أي اشتراط في اتفاق التحكيم، فإن قاضي الدعم المختص محليا هو من يقع في دائرته موطن أو محل إقامة المدعى عليه أو أحدهم، وإذا لم يكن للمدعى =

للأطراف الاتفاق على مد ميعاد التفسير. وقد يكون الاتفاق صريحاً<sup>(١)</sup>، أو

= عليه موطن أو محل إقامة في فرنسا، يكون هذا القاضي هو من يقع في دائرته موطن أو محل إقامة المدعي. وتجري عبارة هذه المادة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

**Le juge d'appui compétent est le président du tribunal de grande instance. Toutefois, si la convention d'arbitrage le prévoit expressément, le président du tribunal de commerce est compétent pour connaître des demandes formées en application des articles 1451 à 1454. Dans ce cas, il peut faire application de l'article 1455. Le juge territorialement compétent est celui désigné par la convention d'arbitrage ou, à défaut, celui dans le ressort duquel le siège du tribunal arbitral a été fixé. En l'absence de toute stipulation de la convention d'arbitrage, le juge territorialement compétent est celui du lieu où demeure le ou l'un des défendeurs à l'incident ou, si le défendeur ne demeure pas en France, du lieu où demeure le demandeur.**

وفقاً للمادة ١٤٦٠ من قانون المرافعات فإن الطلبات تُعرض على قاضي الدعم بواسطة أحد الأطراف، أو من محكمة التحكيم أو من أحد أعضائها. ويُعرض عليه الطلب وينظره ويفصل فيه كما هو الحال في المسائل المستجلة. ويفصل قاضي الدعم بأمر لا يقبل الطعن. ومع ذلك؛ يمكن الطعن على هذا الأمر بالاستئناف إذا قرر القاضي بأنه لا محل لتعيين المحكمين لتوافر سبب من الأسباب المنصوص عليها في المادة ١٤٥٥. وتجري عبارة هذه المادة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

**Le juge d'appui est saisi soit par une partie, soit par le tribunal arbitral ou l'un de ses membres. La demande est formée, instruite et jugée comme en matière de référé. Le juge d'appui statue par ordonnance non susceptible de recours. Toutefois, cette ordonnance peut être frappée d'appel lorsque le juge déclare n'y avoir lieu à désignation pour une des causes prévues à l'article 1455.**

وتنص المادة ١٤٥٥ من قانون المرافعات على أنه إذا كان اتفاق التحكيم ظاهر البطلان، أو ظاهر أنه غير قابل للتطبيق، فإن قاضي الدعم يقضي بأنه لا محل لتعيين المحكمين. وتجري عبارة هذه المادة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

**Si la convention d'arbitrage est manifestement nulle ou manifestement inapplicable, le juge d'appui déclare n'y avoir lieu à designation.**

وقضي؛ في هذا الصدد، بأن البطلان أو عدم القابلية للتطبيق الواضح لشروط التحكيم هو فقط الذي يُخول قاضي الدعم الحكم بأنه لا محل لتعيين المحكم. وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 16 nov, 2004: JCP 2004, IV, 3488.

وحتى يُمكن لقاضي الدعم الحكم بأنه لا محل لتعيين المحكم بسبب بطلان شرط التحكيم يجب إقامة الدليل أمام القاضي على هذا البطلان على نحو لا يقبل الشك أو التأويل. وتطبيقاً لذلك، انظر:

TGI Paris, 30 juin 1988: Rev. arb. 1994, 542, obs. Fouchard.

كما قضى بأنه يُمكن لقاضي الدعم الاختصاص بطلب بطلان شرط التحكيم مُستقلاً عن الطلب الخاص بتعذر تشكيل محكمة التحكيم. وتطبيقاً لذلك، انظر:

TGI Paris, 3 juin 1985: Rev. arb. 1987, 179, note Fouchard-  
Contra, Cass. 2<sup>e</sup> civ., 10 mai 1995: Rev. arb. 1995, 617, obs. Gaillard.

=

(١) وتطبيقاً لذلك، انظر:

ضمينيا يُستمد من عمل إيجابي لا يكتفه الشك حول إرادة الأطراف على مد الميعاد<sup>(١)</sup>. ومن ثم ؛ إذا قدم أحد الأطراف طلبا بمد الميعاد، فإن سكوت الطرف الآخر لا يعني موافقته على هذا المد<sup>(٢)</sup>. وإذا لم يتفق الأطراف على مد ميعاد التفسير، فإن المد يكون من سُلطة قاضي الدعم بشرط أن يُقدم له طلبا بذلك ؛ سواء من أحد الأطراف، أو من محكمة التحكيم، أو من أحد أعضائها<sup>(٣)</sup>. ويتمتع قاضي الدعم بسُلطة تقدير ضرورة الأمر بمد ميعاد تفسير الحكم<sup>(٤)</sup>، وأمره في هذا الشأن لا يقبل الطعن بأي طريق<sup>(٥)</sup>. وسواء أكان مد ميعاد التفسير باتفاق الأطراف أو بأمر من قاضي الدعم، فإن المُشرع لم يُقيد المد بفترة زمنية مُعينة. ومع ذلك ؛ فُضي بأنه إذا لم يُحدد الأطراف أو قاضي الدعم فترة مد ميعاد التفسير، فإن هذه المُدة يجب ألا تتجاوز مُدة الميعاد الأصلي، ( أي لا تزيد عن ثلاثة أشهر )<sup>(٦)</sup>.

=CA Limoges, 25 nov. 1968: Rev. arb. 1968, 143- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 12 mars 1986: Gaz. pal. 1987, somm. 43, obs. Guinchard et Moussa- CA Paris, 9 janv. 1995: RTD com. 1995, 591, obs. Dubarry et Loquin.

(١) وتطبيقا لذلك، انظر:

CA Paris, 17 janv. 1992: Rev. arb. 1992, 625, obs. Pellerin- Cass. 3<sup>e</sup> civ., 12 janv. 1968: JCP 1968, II, 15483, note Desiry- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 27 oct. 1982: Rev. arb. 1983, 510, obs. Bernard.

(٢) وتطبيقا لذلك، انظر:

CA Paris, 8 janv. 1970: JCP 1970, II, 16400.

(٣) فلا تملك محكمة التحكيم أو أحد أعضائها مد ميعاد التفسير من تلقاء نفسه. وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 13 janv. 1993: D. 1993, 204, note Chartier- CA Paris, 27 oct. 2005: D. 2005, pan. 3061, obs. Clay.

(٤) وتطبيقا لذلك، انظر:

TGI Paris, 12 janv. 1988: Rev. arb. 1994, 538, obs. Fouchard- TGI Paris, 6 juill. 1990: Rev. arb. 1994, 538, obs. Fouchard.

(٥) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 7 déc. 2000: Bull. II, n. 162- Cass. 1<sup>re</sup> civ., 4 juin 1992: RTD com. 1993, 642, obs. Dubarry et Loquin.

(٦) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. req. 25 mars 1941: S. 1941, 99- Cass. 1<sup>re</sup> civ., 1<sup>er</sup> juin 1994: JCP 1994, I, 3805, obs. Cadiet.

٩٧ - ثامنا: الحكم الصادر بالتفسير مُتسم لحكم التحكيم: هذا ما تُقرره المادة ٣/٤٩ من قانون التحكيم المصري، وذلك بالقول: "يُعتبر الحكم الصادر بالتفسير مُتصفاً لحكم التحكيم الذي يُفسره وتسري عليه أحكامه"<sup>(١)</sup>. ومن ثم؛ فإن الحكم الصادر بالتفسير يخضع للأحكام التي تسري على الحكم محل التفسير؛ فيحوز حُجية الأمر المقضي، ويجب تسليم صورة منه لكل طرف، ويلزم إيداعه، ويقبل الطعن عليه بذات طرق الطعن على حكم التحكيم ووفقا لذات المواعيد والإجراءات<sup>(٢)</sup>. أيضا؛ يصدر الحكم بالتفسير في الشكل الذي يصدر به حكم التحكيم. ومع ذلك؛ لا يُشترط أن ينطوي الحكم بالتفسير على صورة من اتفاق

(١) ووفقا للمادة ١/٣٣ ب من القانون النموذجي يكون التفسير جزءا من قرار التحكيم. كما تقرر المادة ٣/٢٩ من قواعد غرفة التجارة الدولية بأن قرار تصحيح أو تفسير حكم التحكيم يصدر في ملحق لحكم التحكيم ويعد جزءا لا يتجزأ منه. أما المادة ٢/٣٧ من قواعد مركز القاهرة الإقليمي فتقضي بأن حكم التفسير يعتبر جزءا من حكم التحكيم وتسري عليه أحكام الفقرات من ٢ إلى ٥ من المادة ٣٤.

(٢) وفي مصر: فإن أحكام التحكيم التي تصدر طبقا لقانون التحكيم لا تقبل الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية. ومع ذلك؛ يجوز رفع دعوى بطلان حكم التحكيم وفقا للأحكام المبينة في المادتين ٥٣، ٥٤، (م ٥١ تحكيم مصري). وميعاد دعوى بطلان حكم التحكيم هو ٩٥ يوما تبدأ من تاريخ إعلان حكم التحكيم للمحكوم عليه، (م ١/٥٤ تحكيم مصري) - وفي فرنسا: تقبل أحكام التحكيم الطعن فيها عن طريق رفع دعوى بطلانها، وكذلك الطعن فيها بالاستئناف. وتقبل هذه الطعون منذ صدور حكم التحكيم. ولا يمكن مباشرة هذه الطعون بعد انقضاء شهر على إعلان حكم التحكيم، (م ٢/١٤٩٤ مرافعات، مُعدلة بالمرسوم ٤٨ لسنة ٢٠١١). وتجري عبارة هذه المادة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

Ces recours sont recevables dès le prononcé de la sentence. Ils cessent de l'être s'ils n'ont pas été exercés dans le mois de la notification de la sentence- M-Cl. RONDEAU-RIVIER: J.-Cl. Procédure civile, Fasc. 1042, Arbitrage, La sentence arbitrale, n. 73.

وعملا بالمادة السابقة فإن ميعاد الطعن في الحكم الصادر بالتفسير يبدأ من تاريخ صدوره وقبل مضي شهر على إعلانه. ووفقا للمادة ٣/١٤٨٦ فإن أحكام التحكيم التصحيحية والمكتملة تُعلن بذات طريقة إعلان الحكم الأصلي. وتجري عبارة هذه المادة؛ باللغة الفرنسية، كالتالي:

La sentence rectificative ou complétée est notifiée dans les mêmes formes que la sentence initiale.



التحكيم ؛ وإنما يلزم أن يشتمل بدلا من ذلك على بيان الحكم المطلوب تفسيره، والعبارة المطلوبة لتفسيرها<sup>(١)</sup>. وأخيرا؛ الحكم الصادر بالتفسير يقبل التنفيذ الجبري بعد استيفاء ما يتطلبه القانون.

## الفرع الثاني

### تصحيح الأخطاء المادية في حكم التحكيم

٩٨- نظام تصحيح الأخطاء المادية: لم يشأ المشرع ترك ما يقع في حكم التحكيم من أخطاء مادية بحتة؛ كتابية كانت أم حسابية، دون علاج. ومع ذلك؛ فإنه لم يتخذ من الطعن ببطلان حكم التحكيم سبيلا لعلاج مثل هذه الأخطاء<sup>(٢)</sup>، وإنما وضع قواعد يُمكن بموجبها الرجوع إلى هيئة - أو محكمة - التحكيم لكي تتولى تصحيح ما وقع في حكمها من أخطاء مادية بحتة، (م ٥٠ تحكيم مصري، م ٢/١٤٨٥ مرفعات فرنسي)<sup>(٣)</sup>. ونظام تصحيح ما يقع في حكم التحكيم من أخطاء يقتضي بيان عدة أمور؛ هي: إجراءات التصحيح، وماهية الأخطاء التي يجوز تصحيحها، وميعاد التصحيح، والحكم الصادر بالتصحيح. وهذا ما نتناوله على النحو التالي:

٩٩- أولا: إجراءات التصحيح: يختلف الأمر في القانون المصري عنه في القانون الفرنسي في هذا الصدد. فالمادة ١/٥٠ من قانون التحكيم المصري تسمح لهيئة التحكيم بأن تتولى تصحيح الأخطاء المادية سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب يُقدم لها من أحد الأطراف. إذ تنص هذه المادة على أنه: "تتولى هيئة التحكيم تصحيح ما يقع في حكمها من أخطاء مادية بحتة؛ كتابية أو حسابية، وذلك بقرار تصدره من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم ..."<sup>(٤)</sup>.

(١) انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٦٨، ص ٤٦٩.

(٢) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 16 juin 1976: Rev. arb. 1977, p. 269, note Mezger; D. 1978, p. 310, note Robert.

(٣) ونظام تصحيح أحكام التحكيم تضمنه أيضا قانون التحكيم النموذجي، (م ١/٣٣ - أ)، وقواعد مركز القاهرة الإقليمي، (م ٣٨)، وقواعد غرفة التجارة الدولية، (م ١/٢٩).

(٤) وتأخذ بهذا الحكم قواعد مركز القاهرة الإقليمي، (م ١/٣٨، ٢)، وقانون التحكيم النموذجي، (م ٢/٣٣)، وقواعد غرفة التجارة الدولية، (م ١/٢٩).

هذا؛ في حين أن المادة ٢/١٤٨٥ من قانون المرافعات الفرنسي لا تسمح لمحكمة التحكيم تصحيح ما يقع في حكمها من أخطاء مادية من تلقاء نفسها؛ وإنما تستوجب تقديم طلب إليها بذلك من أحد الأطراف. وتنص هذه المادة على أنه: "يُمكن لمحكمة التحكيم؛ بناء على طلب أحد الأطراف، ...، تصحيح الأخطاء المادية التي تقع في حكم التحكيم، ...".<sup>(١)</sup> ويستوي أن يُقدم طلب التصحيح من جميع أطراف التحكيم أو من أحدهم.<sup>(٢)</sup>

ولا يلزم في القانون المصري أن يتخذ طلب التصحيح شكلاً مُعيّناً، ولا حاجة لإعلانه للطرف الآخر<sup>(٣)</sup>. أيضاً؛ لا يُكلف هذا الأخير بالحضور أمام هيئة التحكيم، حيث تُجري الهيئة التصحيح من غير مُرافعة، (م ١/٥٠ تحكيم)<sup>(٤)</sup>. وفي فرنسا؛ لم ينص المُشرع على ضرورة إعلان الطرف الآخر بطلب التصحيح قبل تقديمه لمحكمة التحكيم؛ وكل ما تطلبه

(١) وقبل صدور المرسوم ٤٨ لسنة ٢٠١١، كانت المادة ٢/١٤٧٥ من قانون المرافعات تقضي بأن أحكام المواد ٤٦١ - ٤٦٣ من ذات القانون؛ تُطبق بشأن سلطة محكمة التحكيم في تفسير حكمها، وتصحيح ما يقع فيه من أخطاء مادية، والفصل فيما تم إغفال الفصل فيه. وبالرجوع إلى أحكام المادة ٤٦٢ نجد أنها تُنظم قواعد تصحيح الأخطاء المادية التي تقع في أحكام القضاء. والفقرة الثانية من هذه المادة تسمح للمحكمة بتصحيح ما يقع في حكمها من أخطاء مادية بناء على طلب أحد الأطراف، أو بعريضة مُشتركة، أو من تلقاء نفس المحكمة. وبعد صدور المرسوم المذكور عدل المُشرع في أحكام سلطات محكمة التحكيم التي كانت تنص عليها المادة ٢/١٤٧٥ وأورد تلك التعديلات نص المادة ٢/١٤٨٥ من قانون المرافعات. ومن التعديلات التي تضمنتها هذه المادة الأخيرة أنها تستوجب تقديم طلب من أحد الأطراف حتى تستطيع مباشرة سلطات تفسير حكمها، أو تصحيحه، أو الفصل فيما أغفلت الفصل فيه. كما أن المادة ذاتها لم تعد تُحيل بشأن تلك السلطات إلى المواد ٤٦١ - ٤٦٣ على نحو ما كانت تفعله المادة ٢/١٤٧٥.

(٢) انظر:

M-Cl. RONDEAU-RIVIER: J.-Cl. Procédure civile, Fasc. 1042, Arbitrage, La sentence arbitrale, n. 76.

(٣) انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٧١، ص ٤٧١ - عيد القصاص، حكم التحكيم، رقم ٦٦، ص ٢٠٦.

(٤) أيضاً؛ إعلان طلب التصحيح للطرف الآخر لا يتطلب قانون التحكيم النموذجي. أما قواعد مركز القاهرة الإقليمي فتشترط إخطار الطرف أو الأطراف الأخرى والمركز بطلب التصحيح، (م ١/٣٨)، وكذلك تتطلب هذا الإعلان قواعد غرفة التجارة الدولية، (م ٢/٢٩).

هو أن تحكم محكمة التحكيم في طلب التصحيح بعد سماع الأطراف أو إعلانهم، (م ٢/١٤٨٥ مرفعات). ومؤدى ذلك؛ أن إعلان الطرف الآخر بطلب التصحيح قد يكون سابقاً على تقديمه لمحكمة التحكيم، أو بعد تقديمه، أو أن تقوم محكمة التحكيم ذاتها بإعلان طلب التصحيح للطرف الآخر.

١٠٠- ثانياً: الأخطاء التي يجوز تصحيحها: يقتصر التصحيح على الأخطاء المادية البحتة؛ سواء أكانت أخطاء كتابية أم حسابية<sup>(١)</sup>. والأخطاء المادية التي يُمكن طلب تصحيحها هي الأخطاء التي تقع فيها هيئة- أو محكمة- التحكيم دون أخطاء الأطراف، ويجب أن ترد الأخطاء في منطوق الحكم دون ما يرد في الوقائع أو الأسباب؛ ما لم تكن الأسباب جوهرية وتشكل جزءاً من منطوق الحكم أو مؤثرة فيما يستفاد منه. ومن قبيل الخطأ الكتابي: وقوع خطأ مادي في كتابة اسم أحد الأطراف مثلاً. ومن قبيل الخطأ الحسابي: وقوع خطأ مادي في أحد أرقام عملية حسابية أو في الرقم الناتج عن هذه العملية. ومن قبيل الخطأ المادي الوارد في المنطوق: ذكر أن المبلغ المحكوم به يُدفع بالدولار؛ في حين أن الصحيح الثابت في الأسباب هو دفع المبلغ بالجنيه المصري. ومن قبيل الخطأ المادي الوارد في موضع آخر من الحكم: الخطأ في اسم أحد الأطراف.

١٠١- ثالثاً: ميعاد التصحيح: في هذا الصدد؛ يختلف الأمر في القانون المصري عنه في القانون الفرنسي. وهذا ما نبخّثه فيما يلي:

١٠٢- (١)- ميعاد التصحيح في القانون المصري: يُمكن تصحيح حكم التحكيم، ولو بعد انقضاء ميعاد التحكيم. فمن المتصور أن يصدر الحكم في اليوم الأخير من هذا الميعاد. ولكن التساؤل هو: ما الميعاد الذي يتعين أن يتم التصحيح خلاله؟ وفي هذا الصدد؛ يُستفاد من المادة ١/٥٠ من قانون التحكيم المصري أنها فرقت بين فرضين؛ هما:

(١) أو أخطاء طباعية أو أية أخطاء أخرى مُماثلة، (م ١/٣٨ من قواعد مركز القاهرة الإقليمي، م ١/٣٣ أ/ من قانون التحكيم النموذجي، م ١/٢٩ من قواعد غرفة التجارة الدولية).

١٠٣ - (أ) - إجراء التصحيح من تلقاء ذات هيئة التحكيم: وفي هذا الفرض؛ يجب أن تباشر هيئة التحكيم سلطتها في التصحيح خلال الثلاثين يوماً التالية لصدور حكم التحكيم<sup>(١)</sup>. وقبل انقضاء هذا الميعاد؛ يجوز لهيئة التحكيم مد الميعاد الأصلي ثلاثين يوماً أخرى إذا رأت ضرورة تستوجب ذلك. ولا تستطيع هيئة التحكيم تصحيح ما وقع في حكمها من أخطاء مادية من تلقاء ذاتها، إلا خلال الميعاد الأصلي أو الممتد. وحتى يُمكنها إجراء التصحيح بعد انتهاء هذا الميعاد يلزم تقديم طلب إليها بذلك من أحد الأطراف. وهذا ما نبيته فيما يلي:

١٠٤ - (ب) - إجراء التصحيح بناء على طلب أحد الأطراف: يُمكن لأي من الأطراف طلب التصحيح دون التقيّد بميعاد مُعين؛ وذلك طالما أن حكم التحكيم المطلوب تصحيحه لازال قائماً لم يُلغ، ولم ينقض بتنفيذه<sup>(٢)</sup>. ويجب أن تقوم هيئة التحكيم بإجراء التصحيح خلال الثلاثين يوماً التالية لتاريخ إيداع طلب التصحيح<sup>(٣)</sup>. ويجوز لهيئة التحكيم مد هذا

(١) وبأخذ قانون التحكيم النموذجي بحكم مُماثل، (م ٢/٣٣). أما المادة ٢/٣٨ من قواعد مركز القاهرة الإقليمي فقد جعلت ميعاد تصحيح حكم التحكيم من تلقاء ذات هيئة التحكيم خلال ٣٠ يوماً من تاريخ إرسال حكم التحكيم. ووفقاً للمادة ١/٢٩ من قواعد غرفة التجارة الدولية يجوز لمحكمة التحكيم أن تُصحح من تلقاء نفسها الأخطاء المادية التي ترد في حكم التحكيم بشرط عرض هذا التصحيح على الهيئة للموافقة عليه خلال ثلاثين يوماً اعتباراً من تاريخ حكم التحكيم.

(٢) انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٧٢، ص ٤٧٣. أما المادة ١/٣٨ من قواعد مركز القاهرة الإقليمي فقد أجازت لكل طرف أن يطلب من هيئة التحكيم تصحيح ما يكون في الحكم من أخطاء مادية وذلك خلال ٣٠ يوماً من تاريخ تسلم الطرف للحكم. وتُقرر المادة ٢/٢٩ من قواعد غرفة التجارة الدولية حكماً مماثلاً. ويستمدد من المادة ١/٣٣ - ب من قانون التحكيم النموذجي أنه يجوز لأي من الطرفين تقديم طلب تصحيح الحكم خلال ميعاد محدد هو ٣٠ يوماً من تاريخ تسلمه قرار التحكيم، ما لم يتفق الطرفان على مدة أخرى.

(٣) ووفقاً لقانون التحكيم النموذجي إذا رأت هيئة التحكيم أن طلب التصحيح له ما يُبرره فإنها تجري التصحيح خلال ٣٠ يوماً من تاريخ تسلم الطلب، (م ١/٣٣ - ب)، ويجوز للهيئة تمديد هذه المدة إذا رأت ضرورة لذلك، (م ٤/٣٣). أما المادة ١/٣٨ من قواعد مركز القاهرة الإقليمي فقد نصت على أنه إذا رأت هيئة التحكيم أن طلب التصحيح له ما يُبرره فإنها تجري التصحيح خلال ٤٥ يوماً من تاريخ تسلم الطلب. هذا في حين أن المادة ٢/٢٩ من قواعد غرفة التجارة الدولية تُقرر أن طلب التصحيح يقدم من أي طرف إلى الأمانة العامة خلال ثلاثين يوماً من تسلمه حكم التحكيم، وتمنح محكمة التحكيم بعد إرسال الطلب إليها الطرف الآخر مهلة قصيرة لا تتعدى عادة ثلاثين يوماً يقع احتسابها ابتداء من تاريخ تسلمه للطلب لإبداء ملاحظاته عليه، وإذا قررت محكمة التحكيم تصحيح حكم التحكيم، تعرض مشروع حكمها على الهيئة = = خلال مدة أقصاها ثلاثون يوماً اعتباراً من تاريخ انقضاء المدة المحددة لتسلم ملاحظات الطرف الآخر أو خلال أية مدة أخرى قد تحددها الهيئة.

الميعاد ثلاثين يوما أخرى إذا رأت ضرورة لذلك. وبانقضاء الميعاد الأصلي أو الممتد تفقد هيئة التحكيم سلطتها في التصحيح.

١٠٥ - (٢) - ميعاد التصحيح في القانون الفرنسي: يخضع ميعاد تصحيح حكم التحكيم في فرنسا لذات الأحكام التي أوردها المشرع بالنسبة لميعاد التفسير. فيُقدم طلب تصحيح حكم التحكيم في ميعاد ثلاثة أشهر تبدأ من إعلان الحكم، ( م ١/١٤٨٦ مرافعات، مُعدلة بالمرسوم ٤٨ لسنة ٢٠١١ )<sup>(١)</sup>.

أيضا؛ يجب على محكمة التحكيم أن تصدر حكمها بالتصحيح في ميعاد ثلاثة أشهر، ما لم يوجد اتفاق بين الأطراف على غير ذلك. ويبدأ هذا الميعاد من تاريخ تقديم طلب التصحيح إلى محكمة التحكيم. ويُمكن مد هذا الميعاد باتفاق الأطراف، وإذا لم يتمكن هؤلاء من الاتفاق كان المد من قاضي الدعم، ( م ٢/١٤٨٦ مرافعات، مُعدلة بالمرسوم ٤٨ لسنة ٢٠١١ )<sup>(٢)</sup>.

وسواء أكان مد ميعاد التصحيح باتفاق الأطراف أو بأمر من قاضي الدعم، فإن المشرع لم يُقيد المد بفترة زمنية معينة. ومع ذلك؛ فُضي بأنه إذا لم يُحدد الأطراف أو قاضي الدعم فترة مد ميعاد التصحيح، فإن هذه المدة يجب ألا تتجاوز مدة الميعاد الأصلي، ( أي لا تزيد عن ثلاثة أشهر )<sup>(٣)</sup>.

١٠٦ - رابعا: الاختصاص بتصحيح حكم التحكيم: تختص بهيئة التصحيح هيئة - أو محكمة - التحكيم؛ ( م ١/٥٠ م تحكيم مصري، م ٢/١٤٨٥ مرافعات فرنسي )<sup>(٤)</sup>. ويجب أن تكون هيئة - أو محكمة -

---

(١) راجع: ما سبق، رقم ٩٥، ص ١٥٣، والهوامش الملحققة.  
(٢) راجع: ما سبق، رقم ٩٦، ص ١٦٥، والهوامش الملحققة - أيضا؛ راجع: الأحكام المشار إليها في هامش رقم ٢، ص ١٦٦، والخاصة بمد الميعاد باتفاق الأطراف أو من قاضي الدعم، وشروط المد.  
(٣) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. req. 25 mars 1941: S. 1941, 99- Cass. 1<sup>re</sup> civ., 1<sup>er</sup> juin 1994: JCP 1994, I, 3805, obs. Cadiet.

(٤) وتطبيقا لذلك، في فرنسا:  
Cass. 2<sup>e</sup> civ., 16 juin 1976: RTD civ. 1976, 832, obs. Perrot.

التحكيم بذات تشكيلها الذي أصدر حكم التحكيم<sup>(١)</sup>. وتثور؛ في هذا الصدد، عدة تساؤلات؛ منها: ما الحل عند تعذر انعقاد هيئة - أو محكمة - التحكيم بذات تشكيلها من جديد؟. أيضا؛ في حالة الطعن بالبطلان؛ أو بالاستئناف، فما أثر هذا الطعن على سلطة هيئة - أو محكمة - التحكيم في تصحيح الحكم الذي أصدرته؟. وهذه التساؤلات أثرت عند بحث مسألة تفسير حكم التحكيم؛ ومن ثم يسري بشأنها ما تم تناوله هناك، وينطبق عليها ما قلناه من اقتراحات<sup>(٢)</sup>.

١٠٧- خامسا: نظر التصحيح: وفقا للقانون المصري تجري هيئة التحكيم التصحيح من غير مُرافعة، (م ١/٥٠ تحكيم)، أي دون سماع دفاع الأطراف. وفي فرنسا؛ تنظر محكمة التحكيم طلب التصحيح وتفصل فيه؛ بحضور الأطراف أو بعد استدعائهم للحضور، (م ٢/١٤٨٥ مُرافعات)، أي مع مُراعاة مبدأ المواجهة<sup>(٣)</sup>. ومن ثم؛ يُسمح لكل من الطرفين بإبداء ما لديه من ملاحظات حول مسألة التصحيح المثارة وإلا كان قرار التصحيح محلا للطعن بالبطلان لإخلاله بمبدأ المواجهة<sup>(٤)</sup>.

وتتقيد سلطة هيئة - أو محكمة - التحكيم؛ عند نظرها للتصحيح، بما يلي: (أ) - ألا تتخذ من التصحيح وسيلة لتعديل حكم التحكيم. إذ مثل هذا التعديل يُشكل إهدارا لمبدأ استفاد المحكم لولايته، ومساسا بحجية الحكم الذي أصدره. ومن المقرر؛ أن هذا الاستنفاد وتلك الحجية تترتبان بمجرد صدور حكم التحكيم. وحدث أن أصدرت محكمة تحكيم حكما بالتصحيح، وطعن على هذا الحكم بالبطلان بسبب أن المحكم تجاوز

(١) راجع: ما سبق، رقم ٩٣ وما بعده، ص ١٥٧، والبوامش الملحقة.  
(٢) راجع: ما سبق، رقم ٩٣ وما بعده، ص ١٥٨ وما بعدها، والبوامش الملحقة.  
(٣) وتطبيقا لذلك، انظر:

CA Paris, 1<sup>re</sup> C. 18-oct. 2001: D. 2001, inf. rap. 3327.

ويستفاد من المادة ١/٣٨ من قواعد مركز القاهرة الإقليمي، والمادة ١/٣٣ من قانون التحكيم النموذجي، والمادة ٢/٢٩ من قواعد غرفة التجارة الدولية، أن هيئة - أو محكمة - التحكيم تقوم بتصحيح الحكم مع مراعاة مبدأ المواجهة حيث تطلبت هذه المواد إخطار الطرف أو الأطراف الأخرى بطلب التصحيح لإبداء الملاحظات عليه.  
(٤) وتطبيقا لذلك، انظر:

CA Paris, 28 avr. 1988: Rev. arb. 1989, p. 280, note Idot- M-Cl.  
RONDEAU-RIVIER: J.-Cl. Procédure civile, Fasc. 1042, Arbitrage, La sentence arbitrale, n. 75.

حدود التصحيح وعدل في الحكم، إلا أن محكمة استئناف باريس Paris رفضت القضاء بالبطلان على أساس أنه يجوز للمُحكّم؛ بشرط احترام مبدأ المواجهة، تعديل حكمه حتى انتهاء ميعاد التحكيم المحدد في اتفاق التحكيم<sup>(١)</sup>. وطعن على هذا الحكم أمام محكمة النقض فقضت بنقضه على أساس أنه لا يجوز للمُحكّم أثناء نظر طلب التصحيح تعديل ما قضى به الحكم لأن هذا التعديل يخالف حُجينة الأمر المقضي ومبدأ استفاد المُحكّم لولايته وأن تلك الحُجينة وهذا الاستفاد يترتبان بمجرد صدور حكم التحكيم<sup>(٢)</sup>. وسلطة هيئة - أو محكمة - التحكيم في تصحيح ما يقع في حكمها مقصورة على الأخطاء المادية البحتة التي لا تؤثر على كيانه بحيث تفقده ذاتيته وتجعله مقطوع الصلة بالحكم المصحح وذلك كله حتى لا يتخذ التصحيح تكاه للرجوع عن الحكم والمساس بمجيبته. (ب) - ألا تستمد استخلاص تصحيح الخطأ المادي من أوراق غير حكم التحكيم ومحضر الجلسة<sup>(٣)</sup>. فيجب أن يكون للخطأ المادي الجائز تصحيحه أساس في الحكم يدل على الواقع الصحيح منه في نظر الحكم بحيث يبرز هذا الخطأ واضحا إذا ما قورن بالأمر الصحيح الثابت فيه. (ج) - ألا تقوم بتصحيح الأخطاء المادية، إذا قضى حكم التحكيم بشئ لم يطلبه الخصوم، أو بأكثر مما طلبوه. إذ؛ في هذه الحالات، يكون الطعن يبطلان حكم التحكيم متاحا للأطراف<sup>(٤)</sup>.

(١) وتطبيقا لذلك، انظر:

CA Paris, 12 juill. 1974; Rev. arb. 1975, p. 196, note Mezger.

(٢) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 2° civ., 16 juin 1976; Rev. arb. 1977, 268, note Mezger; D. 1978, p. 310, note Perrot.

(٣) انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٧٣، ص ٤٧٣ - عيد القصاص، حكم التحكيم، رقم ٦٦، ص ٢٠٧.

(٤) وذلك عملا بالمادة ٥٣/ ومن قانون التحكيم المصري، والمادة ١٤٩٢/٢ من قانون المرافعات الفرنسي. وتطبيقا لذلك، في فرنسا، انظر:

Cass. 2° civ., 14 juin 1984; D. 1985, inf. rap. 263, obs. Julien-Éric LOQUIN: La décision arbitrale; Voies de recours; J.-Cl. Procédure civile Fasc. 1046, n. 73.

١٠٨ - سادسا: الحكم الصادر بالتصحيح والطعن فيه: وفقا لقانون التحكيم المصري يصدر قرار التصحيح كتابة من هيئة التحكيم<sup>(١)</sup> ويُعلن إلى الطرفين خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره<sup>(٢)</sup>، وإذا تجاوزت هيئة التحكيم سلطاتها في التصحيح جاز التمسك ببطلان هذا القرار؛ وذلك بدعوى بطلان تسري عليها أحكام المادتين ٥٣، ٥٤ من قانون التحكيم، (م ٢/٥٠ تحكيم مصري)<sup>(٣)</sup>.

ويُستفاد من هذا النص أن الطعن بالبطلان يقتصر على حالة القرار الصادر بالتصحيح؛ دون القرار الصادر برفضه. كما لا يجوز الطعن على هذا القرار الأخير بأي طريق. ورغم ذلك؛ ليس هناك ما يمنع الخصم من عرض طلب التصحيح؛ الذي رفضته هيئة التحكيم، أمام المحكمة التي تنظر دعوى بطلان حكم التحكيم المرفوعة منه أو من خصمه<sup>(٤)</sup>.

(١) حيث يوقع على هذا القرار رئيس هيئة التحكيم وأعضائها؛ ويُطبق على التوقيع ما تقضي به المادة ١/٤٣ من قانون التحكيم المصري. ومن ثم؛ يكفي توقيع الأغلبية مع إثبات سبب رفض الأقلية للتوقيع. ووفقا للمادة ٥/٣٣ من قانون التحكيم النموذجي فإن أحكام المادة ٣١ تسري على تصحيح قرار التحكيم. وتعلق هذه المادة الأخيرة بقواعد إصدار حكم التحكيم. كما تنص المادة ٣/٣٨ من قواعد مركز القاهرة الإقليمي على أن يتم التصحيح كتابة ويعتبر قرار التصحيح جزءا من حكم التحكيم وتسري عليه أحكام الفقرات ٢، ٤، ٥ من المادة ٣٤. وهذه المادة الأخيرة تتعلق بشكل حكم التحكيم وأثره.

(٢) ويكون الإعلان وفقا لطرق الإعلان المنصوص عليها في المادة ٧ من قانون التحكيم، انظر: محمود مختار بربري، التحكيم التجاري الدولي، رقم ١٢٥، ص ٢٠٣. ويرى البعض أن عدم مراعاة إعلان قرار التصحيح خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره لا يترتب عليه بطلان القرار؛ وذلك لأن هذا الميعاد هو ميعاد تنظيمي، انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٧٣، ص ٤٧٣.

(٣) انظر: محمود مختار بربري، التحكيم التجاري الدولي، رقم ١٢٥، ص ٢٠٣ - عيد القصاص، حكم التحكيم، رقم ٦٦، ص ٢٠٧. وتبين المادتين ٥٣، ٥٤ الحالات التي يُمكن فيها رفع دعوى بطلان حكم التحكيم، وميعاد رفعها، والمحكمة المختصة بها. ويذهب البعض أن غالبية حالات البطلان الواردة في المادة ٥٣ هي خاصة بحكم التحكيم؛ ولا يتصور توافرها بالنسبة لقرار التصحيح. ومع ذلك؛ يقول هذا الرأي أن صدور قرار التصحيح من هيئة غير التي أصدرت حكم التحكيم؛ دون موافقة الأطراف، يُشكل حالة تسمح بالطعن على القرار بدعوى البطلان، انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٧٣، ص ٤٧٤.

(٤) انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٧٣، ص ٤٧٤.



وإذا أصدرت هيئة التحكيم قرارا بالتصحيح ورُفعت دعوى ببطلانه، فإن سلطة المحكمة التي تنظر الدعوى تقتصر على القضاء ببطلان القرار؛ إذا تبين لها تجاوز هيئة التحكيم لسُلطتها في التصحيح. ومن ثم؛ لا تملك المحكمة تصحيح الخطأ المادي، إذ تظل هذه السلطة لهيئة التحكيم وحدها<sup>(١)</sup>.

وفي فرنسا؛ يصدر حكم التصحيح ويُعلن بذات طرق إعلان حكم التحكيم الأصلي، (م ٣/١٤٨٦ مُرافعات). وهذا الحكم الأخير يُعلن على يد مُحضر ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك، (م ٣/١٤٨٤ مُرافعات).

ولم يضع المُشرع الفرنسي طريقا خاصا للطعن علي الحكم الصادر بتصحيح الخطأ المادي في حكم التحكيم. ومع ذلك؛ قضي بأن الطعن بالبطلان على حكم التحكيم يمتد ليشمل ما أصدرته محكمة التحكيم من تصحيح للأخطاء المادية فيه<sup>(٢)</sup>. هذا مع مُراعاة أنه لا يجوز للأطراف الطعن ببطلان حكم التحكيم تأسيسا على مُجرد وجود خطأ مادي في الحكم<sup>(٣)</sup>.

### الفرع الثالث

#### طلب إصدار حكم إضافي أو تكميلي

١٠٩- طلب الفصل فيما أغفلته هيئة- أو محكمة- التحكيم من طلبات: قد يحدث أن تُغفل هيئة- أو محكمة- التحكيم الفصل في بعض الطلبات الموضوعية المقدمة من أحد الأطراف. وتداركا لذلك؛ أتاح القانون للأطراف الرجوع إلى ذات هيئة- أو محكمة- التحكيم للفصل في الطلبات التي أغفلت الفصل فيها<sup>(٤)</sup>. وبمُح هذا الأمر يقتضي تناول

(١) انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٧٣، ص ٤٧٤.

(٢) وتطبيقا لذلك، انظر:

CA Paris, 24 févr. 1995: Rev. arb. 1996, 141, obs. Derains.

(٣) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 4 janv. 1978: Rev. arb. 1978, p. 666, note Moreau.

(٤) وفي مصر: لا يُمكن رفع دعوى بطلان حكم التحكيم بسبب إغفال الفصل في بعض الطلبات؛ وذلك لأن حالات البطلان أوردتها المادة ٥٣ من قانون التحكيم على سبيل الحصر- وفي فرنسا: إغفال الفصل في بعض الطلبات يتدرج ضمن حالة بطلان حكم التحكيم بسبب عدم فصل محكمة التحكيم وفقا للمهمة المخولة لها؛ (م ٣/١٤٩٢ مُرافعات). ورغم ذلك؛ فإن المادة ٢/١٤٨٥، ٣ من قانون المرافعات نظمت طريقا=

المقصود بالإغفال، وطلب إصدار حكم إضافي، وميعاد الطلب، والفصل في الطلب؛ وذلك وفق ما يلي:

١١٠- أولا: المقصود بإغفال الفصل في الطلبات<sup>(١)</sup>: يُقصد بذلك أن تكون هيئة - أو محكمة - التحكيم أغفلت؛ سهواً أو خطأ، الفصل في طلب من الطلبات الموضوعية الختامية المقدمة لها؛ فلا تقضي فيه سواء بالقبول أو بالرفض<sup>(٢)</sup>. ومؤدى ذلك؛ أنه لكي يتحقق الإغفال يلزم توافر ما يلي:

(أ)- أن يتعلق الإغفال بطلب موضوعي؛ ومن ثم؛ لا يوجد إغفال إذا تعلق الأمر بطلب إجرائي<sup>(٣)</sup>؛ بما في ذلك إجراءات الإثبات باستثناء طلب حلف اليمين الحاسمة. أيضا؛ لا يوجد إغفال إذا لم يتم الرد على إحدى

---

=خاصا أتاحت بموجبه للأطراف الرجوع إلى محكمة التحكيم والطلب منها إصدار حكم تكميلي فيما أغفلت الفصل فيه من طلبات، وذلك طالما أن انعقاد هذه المحكمة من جديد ممكنا. وتطبيقا لذلك، انظر:

CA Paris, 22 juill. 1982: Rev. arb. 1983, p. 211, obs. Bernard-CA Angers, 28 sept. 1987: Rev. arb. 1988, 162, note Rondeau-Rivier- CA Paris, 4 juin 1992: Rev. arb. 1993, p. 449- CA Paris, 13 nov. 1998: Rev. arb. 1998, p. 769, note Y. Derains-Cass. 2e civ., 7 janv. 1999: Bull. civ. II, n. 1- Éric LOQUIN: J.-Cl. Procédure civile, Fasc. 1046, La décision arbitrale; Voies de recours; n. 75- M.-Cl. RONDEAU-RIVIER: J.-Cl. Procédure civile, Fasc. 1042, Arbitrage, La sentence arbitrale, n. 77.

(١) حول هذه المسألة، في مصر، انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٧٤، ص ٤٧٦- وفي فرنسا، انظر:

J. NORMAND: J.-CL. Procédure civile, Fasc. 151- A. PERDRIAU: Le retour oblige du justiciable devant ses juges, JCP 2001, I, 325.

(٢) وتقول محكمة النقض الفرنسية؛ في هذا الصدد، بأنه يُشكل إغفالاً للفصل في الطلب إغفال المحكمة الرد في منطوق الحكم على ادعاء بحته في أسباب حكمها. وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 3<sup>e</sup> civ., 28 mars 2007: JCP 2007, IV, 1908- Cass. com., 22 janv. 2002: Procédures 2002, n. 71, obs. Perrot- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 2 déc. 1992: JCP 1993, IV, n. 398- Cass. soc., 15 juin 1976: Bull. civ. V, p. 307.

(٣) كالدفع بعدم القبول. وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 21 oct. 2004: JCP 2005, I, 125, n. 13, obs. Amrant-Mekki.

حُجج الأطراف أو على دفع أو دفاع ولو تعلق بالموضوع. (ب)- أن يتعلق الإغفال بأحد الطلبات الختامية: فإذا قدم الخصم طلبا ولكنه لم يذكره ضمن طلباته الختامية، فإن ذلك يُستخلص منه نزول الخصم عن طلبه<sup>(١)</sup>. ومن ثم؛ لا يُمكن النعي على هيئة التحكيم إغفال الفصل في مثل هذا الطلب. (ج)- أن يكون الطلب أغفل الفصل فيه سواء بالقبول أو بالرفض<sup>(٢)</sup>: وبصفة عامة؛ لا يقوم مقام الفصل في الطلب مجرد ذكر عبارة: "ورفض ما عدا ذلك من طلبات"؛ طالما لم ترد إشارة للطلب في الحكم. فالعبارة المذكورة لا تنصرف إلا للطلبات التي أثبتتها المحكمة في الحكم وبجنتها؛ دون تلك التي لم تُشر إليها<sup>(٣)</sup>.

١١١- ثانيا: طلب إصدار حكم إضافي أو تكميلي: يجوز لكل من طرفي التحكيم؛ ولو بعد انتهاء ميعاد التحكيم، أن يطلب من هيئة- أو محكمة- التحكيم... إصدار حكم تحكيم في طلبات قدمت خلال الإجراءات وأغفلها حكم التحكيم، (م ١/٥١ تحكيم مصري، م ٢/١٤٨٥ مرافعات فرنسي). ومؤدى ذلك؛ أنه لا يجوز لهيئة- أو لمحكمة- التحكيم الفصل في الطلبات التي أغفلت الفصل فيها من تلقاء نفسها، وإنما يلزم تقديم طلب بذلك من أي من الطرفين<sup>(٤)</sup>. ومن ثم؛ لا يقتصر حق تقديم الطلب على الخصم الذي أغفل الحكم الفصل في طلبه،

(١) ومع ذلك؛ قضت محكمة النقض الفرنسية بأن استخلاص التنازل عن الحق لا ينشأ إلا من عمل يندل بوضوح على إرادة التنازل دون غموض، وأن عدم استعمال الطلبات الختامية المتبادلة بين الأطراف على أحد الطلبات لا يستخلص منه هذا التنازل. وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 14 janv. 1987: JCP 1987, IV, 94.

(٢) وإغفال الفصل في الطلب قد يكون إغفالا كلياً؛ كعدم الفصل في طلب التصويض، وقد يكون إغفالا جزئياً؛ كأن يكون الطلب مقدم ضد طرفين فتضلل فيه بالنسبة لأحدهما فقط.

(٣) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. ass. plén. 2 nov. 1999: JCP 1999, II, 10213, concl. Weber.

(٤) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 3<sup>e</sup> civ., 20 févr. 1979: Gaz. pal. 1979, somm. 332- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 6 juin 2002: JCP 2002, IV, 2278.

ويستفاد من قواعد مركز القاهرة الإقليمي، (م ١/٣٩)، وقانون التحكيم النموذجي، (م ٣/٣٣)، أنه لا يجوز لهيئة- أو محكمة- التحكيم من تلقاء نفسها إصدار حكم إضافي في الطلبات التي أغفلت الفصل فيها، وإنما يكون ذلك بناء على طلب أحد الأطراف.

وإنما يجوز لمن كان الطلب الذي أغفل الفصل فيه موجهًا إليه طالما كان لهذا الطرف مصلحة في الفصل في الطلب<sup>(١)</sup>. ولم يوضح القانون؛ سواء المصري أو الفرنسي، شكل الطلب أو بياناته. ويُمكن القول أن الطلب يُقدم كتابة، ويشتمل على البيانات اللازمة لتحقيق الغرض منه<sup>(٢)</sup>.

١١٢ - ثالثًا: ميعاد الطلب وإعلانه: يختلف هذا الميعاد في القانون المصري عنه في القانون الفرنسي. ونوضح ذلك؛ على النحو التالي:

١١٣ - (١) - الوضع في مصر: وفقا لقانون التحكيم المصري؛ يجب على الخصم أن يُقدم طلبه؛ بالفصل فيما أغفلته هيئة التحكيم، خلال ثلاثين يوما التالية لتسلمه حكم التحكيم، ويجب إعلان هذا الطلب للطرف الآخر قبل تقديمه لهيئة التحكيم، (م ١/٥١ تحكيم مصري)<sup>(٣)</sup>. ومُفاد ذلك؛ أن ميعاد الطلب يبدأ من اليوم التالي لتاريخ تسلم الطالب صورة حكم التحكيم، وليس من تاريخ صدور الحكم أو إعلانه للطالب إعلانا رسميا<sup>(٤)</sup>. ويظل للطالب الحق في تقديم الطلب خلال الميعاد؛ حتى ولو كان ميعاد التحكيم انتهى. ويسقط حق الطالب في الطلب بانقضاء ميعاد الثلاثين يوما؛ ولو كان ميعاد التحكيم لازال قائما. ولكن؛ ميعاد تقديم الطلب لا يتعلق بالنظام العام؛ وإنما يلزم أن يتمسك الطرف الآخر بانقضاء هذا الميعاد. وينذهب بعض الفقه<sup>(٥)</sup> إلى أن إعلان طلب إصدار حكم تحكيم إضافي يتم وفقا لما تنص عليه المادة ٧ من قانون التحكيم. وهذه المادة فرقت بين فرضين؛ هما: اتفاق الطرفان علي طريق خاص

(١) وتتفي هذه المصلحة إذا كان المدعى عليه؛ في الطلب الذي أغفل، أبدى دفاع موضوعي في هذا الطلب، أو كان تمسك بدفع إجرائي يهدف إلى إنهاء خصومة التحكيم بغير حكم في الموضوع؛ كالدفع بعدم الاختصاص أو بعدم القبول، انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٧٥، ص ٤٧٧.

(٢) انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٧٥، ص ٤٧٧.

(٣) وينذهب البعض إلى أنه يُمكن تقديم الطلب أولا لهيئة التحكيم وإعلانه بعد ذلك؛ سواء من الطالب أو من هيئة التحكيم، انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٧٥، ص ٤٧٧.

(٤) وطبقا لقواعد مركز القاهرة الإقليمي ميعاد طلب إصدار حكم تحكيم إضافي هو ٣٠ يوما من تاريخ تسلم الطالب الأمر بإنهاء الإجراءات أو حكم التحكيم، (م ١/٣٩). ووفقا لقانون التحكيم النموذجي ميعاد طلب إصدار حكم تحكيم إضافي هو ثلاثين يوما من تاريخ تسلم الطالب قرار التحكيم ما لم يتفق الطرفان على مدة أخرى، (م ٣/٣٣).

(٥) انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٧٥، ص ٤٧٨.

للإعلان: وفي هذه الحالة يتحتم سلوك هذا الطريق إعمالاً لمبدأ سلطان الإرادة. عدم اتفاق الطرفان على طريقة خاصة للإعلان: وفي هذه الحالة يتم تسليم أي رسالة أو إعلان إلى المرسل إليه شخصياً أو في مقر عمله أو في محل إقامته المعتاد أو في عنوانه البريدي المعروف للطرفين أو المحدد في مشاركة التحكيم أو في الوثيقة المنظمة للعلاقة التي يتناولها التحكيم.

١١٤ - (٢) - الوضع في فرنسا: ميعاد طلب الفصل فيما أغفلت محكمة التحكيم الفصل فيه يخضع لذات ميعاد طلب تفسير وتصحيح حكم التحكيم<sup>(١)</sup>. فيجب تقديم طلب الفصل فيما أغفلته محكمة التحكيم خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إعلان حكم التحكيم، (م ١/١٤٨٦ / مُرافعات). ويُعلن حكم التحكيم على يد مُحضر ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك، (م ٣/١٤٨٤ / مُرافعات). وتنص المادة ٢/١٤٨٥ من قانون المُرافعات على أن محكمة التحكيم تفصل في الطلب بحضور الأطراف أو بعد إعلانهم بالحضور. ومُقاد ذلك؛ أنه لا يجب إعلان طلب التصحيح للطرف الآخر قبل تقديمه لمحكمة التحكيم، وإنما يُمكن إعلانه بعد ذلك سواء من الطالب أو من محكمة التحكيم ذاتها.

١١٥ - رابعا: نظر الطلب والفصل فيه: تقوم هيئة - أو محكمة - التحكيم؛ بكامل تشكيلها، بنظر الطلب مع مُراعاة مبدأ المُواجهة<sup>(٢)</sup>. وإذا تعذر انعقاد هيئة - أو محكمة - التحكيم من جديد؛ وجب إعمال ما قلناه عند بحث مسألة تفسير حكم التحكيم<sup>(٣)</sup>.

ويجب على هيئة التحكيم إصدار حكمها في طلب الفصل فيما أغفلت الفصل فيه خلال ستين يوما من تاريخ تقديم الطلب، ويجوز لها مد هذا

---

(١) راجع: ما سبق، رقم ٩٦ وما بعده، ص ١٦٥ وما بعدها، والهوامش الملحقة.  
(٢) وتطبيقا لذلك، انظر:

Cass. 2° civ., 3 janv. 1980: D. 1981, inf. rap. 147, obs. Julien-Cass. 3° civ., 16 mars 1994: JCP 1994, IV, 1323.

(٣) وقد نظم المُشرع الفرنسي حكم تعذر انعقاد محكمة التحكيم من جديد؛ حيث وضعت المادة ٣/١٤٨٥ من قانون المُرافعات حلا تشريعا لهذه الحالة مؤداه أن يكون الاختصاص بطلب تفسير حكم التحكيم، وتصحيح ما يقع فيه من أخطاء مادية، والفصل فيما أغفل حكم التحكيم الفصل فيه، للمحكمة المختصة أصلا بنظر النزاع لو لم يوجد اتفاق على التحكيم، راجع: ما سبق رقم ٥٥ وما بعده، ص ٧٤ وما بعدها - أيضا، انظر:

CA Paris, 22 juill. 1982: Rev. arb. 1983, p. 211, obs. Bernard.

الميعاد ثلاثين يوماً أخرى، إذا رأت ضرورة لذلك، (م ٢/٥١ تحكيم). ولا يبدأ سريان الميعاد إلا من تاريخ تقديم الطلب لهيئة التحكيم بعد إعلانه للطرف الآخر. وبانقضاء الميعاد؛ الأصلي أو الممتد، تفقد هيئة التحكيم سلطتها في الفصل في الطلب، وإلا كان حكمها باطلاً لصدوره من هيئة لا ولاية لها على النزاع<sup>(١)</sup>.

وفي فرنسا؛ يجب على محكمة التحكيم أن تصدر حكمها في طلب الفصل فيما أغفلت الفصل فيه خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديم الطلب إليها؛ ما لم يتفق الأطراف على ميعاد خلاف ذلك. ويمكن مد هذا الميعاد وفقاً للمادة ٢/١٤٦٣ من قانون المرافعات، (م ٢/١٤٨٦ مرافعات)<sup>(٢)</sup>. وعند نظر محكمة التحكيم للطلب عليها عدم المساس بوجبة حكم التحكيم الذي سبق إصداره<sup>(٣)</sup>.

١١٦ - خامساً: الحكم الصادر في طلب الفصل في الإغفال: ما يصدر عن هيئة - أو محكمة - التحكيم في طلب الفصل في الإغفال يُعتبر حكم تحكيم بالمعنى الدقيق. ومن ثم؛ يخضع هذا الحكم لما يخضع له حكم التحكيم من حيث صدوره، وإعلانه، وطرق الطعن فيه<sup>(٤)</sup>. وقضى بأن الحكم الصادر في طلب الإغفال يقبل الطعن فيه بذات طرق الطعن في حكم التحكيم؛ حتى ولو كان الحكم في طلب الإغفال قضى برفض

(١) ومع ذلك؛ يذهب جانب من الفقه إلى أنه يمكن لذي الشأن رفع طلبه أمام ذات الهيئة في خصومة تحكيم جديدة إذا كان اتفاق التحكيم لازال قائماً. كما يمكن للأطراف الاتفاق على عرض الطلب أمام هيئة تحكيم أخرى. وإذا تعذر هذا الاتفاق جاز لذي الشأن عرض طلبه أمام المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع، انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٧٦، ص ٤٧٩.

(٢) وحول كيفية مد الميعاد وفقاً للمادة ٢/١٤٦٣، راجع: ما سبق، رقم ٥٨، ص ٧٩، والهوامش الملحقة.

(٣) وتطبيقاً لذلك، انظر:

Cass. 3° civ., 9 janv. 1979: D. 1979, inf. rap. 510, obs. Julien.

(٤) انظر: فتحي والي، قانون التحكيم، رقم ٢٧٦، ص ٤٧٩.

الطلب<sup>(١)</sup>. وإذا وقع خطأ مادي في الحكم الصادر في الإغفال كان الاختصاص بتصحيحه لمحكمة التحكيم التي أصدرته<sup>(٢)</sup>.

### الخاتمة

بعد أن فرغنا من معالجة موضوع البحث ؛ يُمكن لنا تسجيل ما كشفت عنه الدراسة من نتائج ، وإبداء ما نقترحه من توصيات ؛ وذلك على النحو التالي :

أولاً: نتائج الدراسة: وتتمثل أهم تلك النتائج فيما يلي:

- (١) - فكرة حُجية حكم التحكيم لم تكن معروفة في القانون الروماني أو القانون الفرنسي القديم ، وإنما بدأت هذه الفكرة في الظهور مع بداية صدور تقنين المرافعات الفرنسي السابق عام ١٨٠٦ .
- (٢) - تلاشي حدة الخلاف ؛ الفقهي والقضائي ، حول مسألة الطبيعة القانونية للتحكيم. فالاتجاه الغالب الآن ؛ فقها وقضاء ، في القانونين المصري والفرنسي ، يُسلم بالطبيعة القضائية للتحكيم. بل إن المشرع الفرنسي حرص على تأكيد هذه الطبيعة ؛ ويُستفاد ذلك من التعديلات التي وردت مؤخراً على نصوص قانون المرافعات المتعلقة بالتحكيم بموجب المرسوم رقم ٤٨ لسنة ٢٠١١ .
- (٣) - يجوز حكم التحكيم حُجية الأمر المقضي بمجرد صدوره ، ( م ١/١٤٨٤ مرافعات فرنسي ، ٥٥ تحكيم مصري ) ، حتى ولو لم يصدر أمراً بتنفيذه. وتؤكد مُعظم التشريعات المقارنة ، وكذلك القوانين والاتفاقيات وأنظمة التحكيم الدولية على حُجية حكم التحكيم ، ( كقانون التحكيم النموذجي ، واتفاقية نيويورك ، وقواعد غرفة التجارة الدولية ، وقواعد مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم ) . وتعدد الآراء بخصوص وقت صدور حكم التحكيم ؛

(١) وتطبيقاً لذلك ، انظر :

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 16 mai 1988: Rev. arb. 1989, p. 59, note Jarrosson- CA Paris, 28 avr. 1988: Rev. arb. 1989, p. 280, note Idot.

(٢) انظر :

M-Cl. RONDEAU-RIVIER: J.-Cl. Procédure civile, Fasc. 1042, Arbitrage, La sentence arbitrale, n. 77.

الذي تترتب منه الآثار القانونية للحكم ومنها اكتسابه للحُجبية، والراجع في مصر وفرنسا؛ في الوقت الراهن، هو اعتبار أن الحكم صدر من وقت تحريره والتوقيع عليه من جميع المحكمين أو من الأغلبية اللازمة لذلك مع ذكر أسباب عدم توقيع الأقلية. هذا ما لم يتفق الأطراف على أن يصدر الحكم بأغلبية خاصة أو بالإجماع، إذ يلزم في هذه الحالات توقيع الأغلبية الخاصة أو جميع المحكمين بحسب الأحوال.

(٤)- لا يلزم لإصدار حكم التحكيم النطق به من هيئة - أو محكمة - التحكيم، ما لم يشترط الأطراف؛ في الاتفاق على التحكيم أو في اتفاق لاحق، على ضرورة النطق بالحكم، أو أن يكون الأطراف اتفقوا على إتباع القواعد القانونية الإجرائية المقررة أمام محاكم الدولة. إذ في مثل هذه الحالات يجب على هيئة - أو محكمة - التحكيم النطق بالحكم عملاً بالاتفاق في الحالة الأولى وعملاً بالقواعد العامة في الحالة الثانية. وفي جميع الأحوال يكون النطق بالحكم في غير جلسة علنية حفاظاً على السرية، ما لم يتفق الأطراف على غير ذلك. وفي الأحوال التي يلزم فيها النطق بالحكم لا يُعتبر أنه قد صدر إلا من تاريخ النطق به؛ حتى ولو كتب زتم التوقيع عليه من المحكمين قبل ذلك.

(٥)- اختلاف الفقه حول طبيعة حُجبية حكم التحكيم. فيرى البعض أنها تتعلق بالمصلحة الخاصة، ولا تحكم بها المحكمة من تلقاء ذاتها، ويجوز للخصوم التنازل عن التمسك بها. ويرى اتجاه آخر أن هذه الحُجبية تتعلق بالمصلحة العامة، وذلك لأنها تقوم على ذات الاعتبارات التي تقوم عليها أحكام القضاء؛ وهي: وضع حد للمنازعات، وتجنب تناقض الأحكام. كما أن الحُجبية يترتب عليها في الحالين ذات النتائج. ومن ثم؛ يُمكن القضاء بالحُجبية من تلقاء ذات المحكمة. ومع ذلك؛ هناك بعض السبورات تسمح للأطراف بجواز النزول عما قضى به حكم التحكيم والالتجاء إلى القضاء بشأن ذات النزاع، كما أن النزول عن حكم التحكيم لا يعني النزول عن الحق الثابت فيه. ومن ثم؛ يجوز المطالبة بالحق من جديد سواء أمام القضاء أو التحكيم.



(٦)- يلزم الحجية حكم التحكيم توافر بعض المفترضات ؛ هي : (أ) - أن يتعلق الأمر بحكم تحكيم ؛ ولا يتوافر هذا الوصف إلا لحكم يصدر عن هيئة - أو محكمة - تحكيم مشكلة تشكيلا صحيحا ، وأن يكون حكمها صادر في مسائل اشتمل عليها اتفاق التحكيم ، وأن تكون تلك المسائل قابلة للتحكيم. (ب) - أن يكون حكم التحكيم قطعيا ؛ أي يكون فصل كليا أو جزئيا بصورة قطعية في مسألة موضوعية أو في الاختصاص أو في مسألة إجرائية. أما الحكم المختلط فقتصر حجته على الجزء الذي فصل في مسألة من مسائل النزاع. (ج) - أن الحجية تكون لمنطوق الحكم ؛ أي الحجية تكون للجزء من الحكم الذي يفصل في نقاط النزاع ؛ سواء أكان الفصل صريحا أو ضمنيا. وحيث لا يتطلب القانون الفرنسي أن يكون الحكم في شكل منطوق ، فإن الحجية تكون للجزء الذي كان يتعين عزله ووضعه في المنطوق. وهذه العملية تخضع للاستخلاص العقلي. أما الأسباب فلا تحوز حجة الأمر المقضي ، إلا إذا كانت مرتبطة بالمنطوق ارتباطا وثيقا ؛ كأن تكمله أو توضحه وذلك على نحو لا يتوهم المنطوق بدونها. وما أغفلت هيئة - أو محكمة - التحكيم الفصل فيه لا يحوز حجة الأمر المقضي ، حيث يجوز للأطراف العودة إلى هيئة التحكيم وطلب إصدار حكم تكميلي بشأن تلك الطلبات. كما أن عبارة : " ورفض كل ما عدا ذلك من الطلبات " ، لا تعني أن الطلبات الأخرى تم الفصل فيها وأن الحجية تشملها. فالحجية لا تشمل تلك الطلبات إلا إذا كانت محل مناقشة الأطراف وأن تكون المحكمة بحثها ، وإلا فإنها تكون بمثابة طلبات أغلت المحكمة الفصل فيها وتأخذ حكمها.

(٧)- لا يلزم للحجة أن ينطوي المنطوق على عنصر الإلزام ؛ فالحكم الصادر باتفاق الأطراف يحوز حجة الأمر المقضي ويكون له ما للأحكام من آثار. هذا مع مراعاة أن كل ما يرد في المنطوق لا يحوز الحجية. فالحكم بأتعاب المحكمين ، أو بأتعاب الخبير لا يحوز الحجية. أيضا ؛ الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع ، والأحكام المستعجلة لا تحوز الحجية.

(٨) - نطاق حُجّية حكم التحكيم يتحدد في ضوء مبدأ نسبية الحُجّية. وهذا يعني أن التمسك بالحُجّية يتطلب وحدة الأطراف والموضوع والسبب. فحكم التحكيم لا يتولد عنه حقوق أو التزامات بالنسبة لغير أطراف الخصومة ؛ وهذه الأطراف يحددها اتفاق التحكيم. ولكن ؛ نظرا لتشابك العلاقات التجارية الدولية، وتزايد المتدخلين في تنفيذ العقود المتضمنة لشرط التحكيم ؛ خاصة في مجال مجموع الشركات ، فقد سمح القضاء والفقهاء اعتبارا من عام ١٩٨٢ بامتداد هذا الشرط في مجال التحكيم الدولي إلى شخص من الغير لم يكن طرفا فيه ؛ وذلك إذا كان ساهم في المفاوضات أو في إبرام العقد الأصلي أو في تنفيذه على نحو يستفاد منه القبول بهذا الشرط. وتوسعت أحكام القضاء الفرنسي في استخلاص هذا القبول، ورأت أنه لا يلزم أن يكون صريحا بل يمكن أن يكون ضمنيا طالما أن الطرف كان على علم بالمستند المتضمن لشرط التحكيم ولم يعترض عليه، واستخلصت أن السكوت ينتج عنه افتراض القبول. وتوسع القضاء في مد شرط التحكيم إلى مجال التحكيم الداخلي ومد الشرط إلى كل طرف يتدخل في تنفيذ العقد الأصلي ؛ طالما أن مركزه ونشاطه يفترض معه العلم بوجود ونطاق شرط التحكيم. ومع ذلك ؛ نجد القضاء الألماني يعارض فكرة مد شرط التحكيم إلى شخص لم يكن طرفا فيه. وإذا كانت حُجّية حكم التحكيم تقتصر على أطرافه، إلا أنه يُمكن الاحتجاج بهذا الحكم في مواجهة الغير ؛ كالكفيل والضامن والمدين المتضامن.

(٩) - ظهور اتجاه حديث لمحكمة النقض الفرنسية تتخلى بمقتضاه عن التطابق الثلاثي : الأطراف، والموضوع، والسبب ؛ كمعيار للحُجّية، وتبني بدلا منه التطابق الثنائي : الأطراف، والمسألة المتنازع فيها ؛ كمعيار لهذه الحُجّية. ومؤدى هذا الاتجاه هو دمج فكرة الموضوع والسبب في عنصر واحد هو : المسألة المتنازع فيها. واستندت المحكمة في صياغة هذا الاتجاه على المادة ٢/٥٦ من قانون المرافعات ؛ والتي ترتب بطلان صحيفة الدعوى إذا لم تشمل على موضوع الطلب مع عرض لوسائل الدفاع القانونية

والواقعية. وصاغت المحكمة من تطبيق هذه المادة مبدأ مؤداه تركيز الطلبات ووسائل الدفاع وطبقته بالنسبة لأحكام القضاء وأحكام التحكيم. ومؤدى هذا المبدأ التزام الخصم؛ سواء أمام القضاء أو التحكيم، بضرورة اشتغال صحيفة دعواه على كافة وسائل الدفاع التي يؤسس عليها ادعاءاته، وإغفال ذكر هذه الوسائل ينتج عنه اعتبار أنه تم الفصل فيها، سواء أكان هذا الإغفال بسوء نية أو بإهمال من الخصم. ومن ثم؛ فإن حُجْية حكم التحكيم يترتب عليها عدم قبول الدعوى الجديدة أمام محاكم الدولة طالما يوجد تطابق في الموضوع بين الطلبات، ويتوافر هذا التطابق ولو تبين وجود اختلاف في الأساس القانوني لهذه الطلبات.

(١٠) - تعرض مبدأ تركيز الطلبات ووسائل الدفاع أمام القضاء للنقد؛ وذلك بسبب: (أ) - تناقض المبدأ مع النصوص القانونية التي تقبل بالطلبات المقابلة والإضافية في الاستئناف، هذا فضلا عن أن عدم قبول الطلبات الجديدة في الاستئناف ليس نتيجة جزاء السقوط أو حُجْية الأمر المقضي وإنما مراعاة لمبدأ التقاضي على درجتين. (ب) - مبدأ تركيز الطلبات ووسائل الدفاع تقضي به المحكمة، أما عدم قبول الطلبات الجديدة في الاستئناف؛ في فرنسا، لا بد أن يتمسك به الخصم. (ج) - المبدأ يتعارض مع ما هو مقرر من أن الطلبات العارضة التي يحكم بعدم قبولها أمام محكمة أول درجة؛ لانتفاء الصلة بينها وبين الطلب الأصلي، يمكن أن تقبل بدعوى أصلية في خصومة جديدة أمام أول درجة. (د) - تناقض المبدأ مع ما هو مقرر من ملكية الأطراف للخصومة.

(١١) - تعرض مبدأ تركيز الطلبات ووسائل الدفاع أمام التحكيم للنقد أيضا؛ وذلك بسبب: (أ) - أن هذا المبدأ نصت عليه المادة ٢/٥٦ من قانون المرافعات الفرنسي، وهذه المادة لم ترد ضمن النصوص التي تسري على خصومة التحكيم، والتي أحالت إليها المادة ٢/١٤٦٤ من ذات القانون. (ب) - تعارض هذا المبدأ مع مبدأ ملكية الأطراف للخصومة؛ وهو من المبادئ التي تسري على خصومة التحكيم عملا بالإحالة الواردة في المادة ٢/١٤٦٤

سابقة الذكر. (ج) - تعارض هذا المبدأ مع ما نصت عليه المادة ١٥٠٩ من أنه بالنسبة للتحكيم الدولي فإن اتفاق التحكيم يحدد الإجراءات المتبعة في خصومة التحكيم سواء أكان هذا التحديد مباشرة أو بالإحالة إلى أحد أنظمة التحكيم أو إلى القواعد الإجرائية، وفي حالة سكوت الاتفاق تحدد المحكمة الإجراءات كلما اقتضى الأمر سواء مباشرة أو بالإحالة إلى أحد أنظمة التحكيم أو إلى القواعد الإجرائية. ومن ثم؛ لا يمكن لمحكمة التحكيم إعمال مبدأ تركيز الطلبات ووسائل الدفاع من تلقاء ذاتها لأن ذلك يصطدم باستحالة توسيع محكمة التحكيم لسلطتها. (د) - تعارض المبدأ مع إجراءات طرق الطعن في أحكام التحكيم. فهذه الإجراءات يتبع فيها الأحكام المقررة في المواد من ٩٠٠ - ٩٣٠ - ١ من قانون المرافعات؛ وهي الإجراءات المتبعة أمام محكمة الاستئناف. والإحالة للمواد سابقة الذكر كانت بموجب المادة ١٤٩٥ بالنسبة للتحكيم الداخلي، والمادة ١/١٥٢٧ بالنسبة للتحكيم الدولي، والإحالة في هاتين المادتين جاءت عامة، ومن ثم ليس هناك ما يحول دون تطبيق أحكام المواد الخاصة بقبول الطلبات الجديدة والمقابلة والإضافية (١٢) - بمجرد إصدار حكم التحكيم فإن المحكم؛ كما هو الحال بالنسبة للقاضي، يستنفذ ولايته القضائية على المنازعة التي فصل فيها، ( م ١/١٤٨٥، ٢، مرفعات فرنسي). وفي القانون المصري يُستفاد مبدأ استفاد المحكم لولايته على المسائل التي فصل فيها من خلال نصوص المواد ٤٩ - ٥١ من قانون التحكيم؛ حيث أجازت هذه النصوص للمحكم - استثناء - سلطة تفسير حكمه، وتصحيح ما ورد فيه من أخطاء مادية، والفصل فيما تم إغفال الفصل فيه من طلبات. وعملاً بمبدأ الاستنفاد لا يمكن للمحكم إصدار حكم تحكيم آخر يتعلق بذات النزاع، كما لا يمكنه تعديل ما يشوب حكمه من عيوب لتلافي أوجه بطلانه. ويقتصر الاستنفاد على المسائل التي فصل فيها المحكم؛ فلا يشمل الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع التي تأمر بإجراء من إجراءات التحقيق.

(١٣) - أورد المشرع على مبدأ استفاد المحكم لولايته على النزاع بعض الاستثناءات تتعلق بجواز تفسير الحكم، أو تصحيح ما قد يرد به من أخطاء مادية، أو إصدار حكم مكمل فيما تم إغفال الفصل فيه من طلبات، (م ٤٩ - ٥١ تحكيم مصري، م ٢/١٤٨٥ مرافعات فرنسي). والأحكام المنظمة لاستثناءات مبدأ استفاد المحكم لولايته في القانون المصري تختلف في بعض تفاصيلها عن الوضع في القانون الفرنسي. ومن قبيل هذا الاختلاف: كيفية إعلان الطرف الآخر بطلب التفسير والتصحيح وإصدار حكم تكميلي، وميعاد تقديم هذه الطلبات، وميعاد الفصل فيها، والمحكمة المختصة بهذه السلطات في حالة تعذر انعقاد هيئة - أو محكمة - التحكيم بذات تشكيلها من جديد، وسلطة هيئة - أو محكمة - التحكيم في تصحيح الأخطاء المادية في الحكم من تلقاء ذاتها.

ثانياً: توصيات الدراسة: يُمكن؛ في تقديرنا، التوصية بما يلي:

(١) - لما كان تحديد الوقت الذي يعتبر فيه أن حكم التحكيم قد صدر يثير بعض الصعوبات على نحو ما رأينا في الدراسة، ونظراً للآثار الهامة التي تترتب على تحديد وقت صدور حكم التحكيم؛ ومنها تمتع الحكم بحجية الأمر المقضي، فإننا نهيىب بالمشرع التدخل لإدراج نص في قانون التحكيم يحدد بمقتضاه وقت صدور حكم التحكيم على وجه الدقة. وتصور أن يكون الحل بالنص على ما مؤداه أن حكم التحكيم يصدر بكتابته وتام التوقيع عليه من جميع المحكمين أو من الأغلبية اللازمة للتوقيع مع بيان رفض توقيع الأقلية وسبب هذا الرفض، وأن تاريخ التوقيع يعتد به كتاريخ لإصدار الحكم، وفي حالة اختلاف تواريخ توقيع المحكمين تكون العبرة بتاريخ آخر توقيع، ومن هذا التاريخ تترتب آثار الحكم، ويكون الحكم صدر في الميعاد طالما أن آخر توقيع تم في تاريخ سابق على انقضاء ميعاد التحكيم.

(٢) - إعادة صياغة المادة ٥٥ من قانون التحكيم وإدراجها في فقرتين. وتتناول الفقرة الأولى النص على أن حكم التحكيم يجوز حجية الأمر المقضي بمجرد صدوره، وأن هذه الحجية لا تكون إلا بالنسبة للمنازعة التي تم الفصل فيها بين نفس الخصوم وأن تتعلق

بدأت الحق محلا وسببا. أما الفقرة الثانية فتكون بالنص على أن أحكام التحكيم تكون واجبة النفاذ مع مراعاة الأحكام المنصوص عليها في هذا القانون.

(٣)- لم يضع قانون التحكيم المصري حلا لمسألة تعذر انعقاد هيئة التحكيم من جديد؛ لغرض تفسير حكمها، أو تصحيح ما وقع فيه من أخطاء مادية، أو الفصل فيما أغفلت الفصل فيه من طلبات. ولهذا؛ تقترح تدخلا تشريعا بإضافة مادة إلى قانون التحكيم تحت رقم ٥١ مكررا، يتبنى فيها المشرع حلا على غرار الأحكام التي أوردتها المادة ١٤٨٥/٣ من قانون المرافعات الفرنسي. وتتصور أن تكون صياغة هذه المادة على النحو التالي:

"١- يكون الاختصاص بالمسائل الواردة في المواد ٤٩ - ٥١ للمحكمة المختصة أصلا بنظر النزاع؛ فيما لو لم يوجد اتفاق على التحكيم، وذلك إذا تعذر انعقاد هيئة التحكيم من جديد، ولم يتمكن الأطراف من الاتفاق على تشكيل هيئة تحكيم جديدة قبل انقضاء المواعيد المشار إليها في المواد ٤٩ - ٥١، وذلك حسب الأحوال. ٢- تتحدد المحكمة المختصة والإجراءات المتبعة أمامها وفقا للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون المرافعات، أو في غيره من القوانين، بحسب الأحوال."

قائمة المراجع

أولاً: قائمة المراجع باللغة العربية:

- ١- أ.د. إبراهيم أحمد إبراهيم: التحكيم الدولي الخاص، طبعة، ١٩٨٦.
- ٢- أ.د. إبراهيم نجيب سعد: القانون القضائي، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٧٤.
- ٣- د. أحمد عبد التواب: طبيعة التحكيم في سوق الأوراق المالية والسلع في دولة الإمارات العربية المتحدة، بحث منشور في وقائع المؤتمر السنوي السادس عشر، كلية القانون - جامعة الإمارات، (٢٨ - ٣٠/٤/٢٠٠٨).
- ٤- أ.د. أحمد أبو الوفا: التحكيم الاختياري والإجباري، منشأة المعارف بالإسكندرية، الطبعة الخامسة، ١٩٨٨ - المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الرابعة عشرة، سنة، ١٩٨٦ - نظرية الأحكام في قانون المرافعات، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الخامسة، ١٩٨٥.

- ٥- أ.د. أحمد السيد صاوي: التحكيم طبقاً للقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ وأنظمة التحكيم الدولية، طبعة ٢٠٠٢- الشروط الموضوعية للدفع بحجية الشيء المحكوم فيه، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة ١٩٧١.
- ٦- أ.د. أحمد ماهر زغلول: أعمال القاضي التي تموز حُجبية الأمر المقضي وضوابط حُجبيتها، دار النهضة العربية، ١٩٩٠.
- ٧- أ.د. أحمد مليجي: الموسوعة الشاملة في التعليق على قانون المرافعات، طبعة نادي القضاة ٢٠٠٤، ج ٢.
- ٨- أ.د. أسامة المليجي: هيئة التحكيم الاختياري، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤.
- ٩- د. بكر عبد الفتاح السرحان: قانون التحكيم الإماراتي، مكتبة الجامعة، الشارقة، الطبعة الأولى ٢٠١٢.
- ١٠- أ.د. رمزي سيف: الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٧.
- ١١- أ.د. سامية راشد: التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة، الكتاب الأول، اتفاق التحكيم، ١٩٨٤.
- ١٢- أ.د. سليمان مرقس: الوافي في شرح القانون المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الرابعة، ١٩٩١.
- ١٣- أ.د. سيد أحمد محمود: نظام التحكيم، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي الكويتي والمصري، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة ٢٠٠٠.
- ١٤- أ.د. عبد الباسط جميعي: شرح قانون الإجراءات المدنية والتجارية، ١٩٦٦.
- ١٥- أ.د. عبد الحميد أبو هيف: المرافعات المدنية والتجارية والنظام القضائي في مصر، مطبعة الاعتماد، القاهرة، الطبعة الثانية، ١٩٢١.
- ١٦- أ.د. عبد الرازق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، طبعة ٢٠٠٤، تنقيح المستشار أحمد مدحت المراغي، ج ٢.
- ١٧- أ.د. عبد المنعم الشراوي: شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٥٠.
- ١٨- أ.د. عزمي عبد الفتاح: أساس الادعاء أمام القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩١.
- ١٩- أ.د. علي بركات: الطعن في أحكام التحكيم، دار النهضة العربية، ٢٠٠٣.
- ٢٠- أ.د. عيد محمد القصاص: حكم التحكيم، دراسة تحليلية في قانون التحكيم المصري والمقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة ٢٠٠٣.

- ٢١- أ.د. فايز نعيم رضوان، أ.د. نادية محمد معوض: القانون التجاري الدولي، طبعة ٢٠٠٤ - ٢٠٠٥.
- ٢٢- أ.د. فتحى والي: قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، منشأة المعارف بالإسكندرية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٧ - الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣.
- ٢٣- أ.د. مُحسن شفيق: التحكيم التجاري الدولي، طبعة ١٩٧٣/١٩٧٤، ص ٧٣، وطبعة ١٩٧٧.
- ٢٤- أ.د. محمد العشماوي، أ.د. عبد الوهاب العشماوي: قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن، ١٩٥٧، ج ٢.
- ٢٥- أ.د. محمد حامد فهمي: المرافعات المدنية والتجارية، ١٩٤٠ - تنفيذ الأحكام والسندات الرسمية والحجوز التحفظية، الطبعة الثانية، ١٩٤٠.
- ٢٦- د. محمد سعد خليفة: عقد التحكيم، محاولة لوضع تنظيم قانوني للعلاقة بين الخصوم والمُحكِّمين، طبعة ١٩٩٨.
- ٢٧- أ.د. محمد محمود إبراهيم: النظرية العامة للتكييف القانون للدعوى في قانون المرافعات، ١٩٨٢.
- ٢٨- أ.د. محمد نور شحاته: تنفيذ أحكام المحكمين في التشريعات العربية والمقارنة، مجلة التحكيم العربي، العدد الثالث عشر، ديسمبر ٢٠٠٩.
- ٢٩- أ.د. محمود سمير الشراوي: التحكيم التجاري الدولي، دراسة قانونية مُقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة ٢٠١١.
- ٣٠- أ.د. محمود عبد الرحمن: قوة الشيء المحكوم فيه، رسالة دكتوراه، مطبعة الرجاء بمصر، لم يذكر سنة الطبع.
- ٣١- أ.د. محمود مُختار أحمد بريري: التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة ٢٠١٠.
- ٣٢- أ.د. محمود مصطفى يونس: قوة أحكام المُحكِّمين وقيمتها أمام قضاء الدولة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، ١٩٩٩.
- ٣٣- أ.د. محمود هاشم: دراسة نظام القضاء وإجراءات التقاضي في قانون المرافعات، ١٩٩٠ - ١٩٩١.
- ٣٤- أ.د. مصطفى الجمال، أ.د. عكاشة عبد العال: التحكيم في العلاقات الدولية والداخلية، ج ١.
- ٣٥- أ.د. نبيل إسماعيل عمر: الطعن بالاستئناف وإجراءاته في المواد المدنية والتجارية، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٨٠.



٣٦- أ.د. وجدي راغب: النظرية العامة للعمل القضائي في قانون المرافعات، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، سنة ١٩٦٧، طبعة ١٩٧٤ - مبادئ الخصومة المدنية، دار الفكر العربي، ١٩٧٨ - هل التحكيم نوع من القضاء؟، مجلة الحقوق الكويتية، س ١٧، ع ١، ٢، مارس - يونيو، ١٩٩٣.

ثانيا: قائمة المراجع باللغة الفرنسية:

#### *OUVRAGES GÉNÉRAUX:*

- 1- BARTIN: Principes de droit international privé, t. I.
- 2- J. BEGUIN et MENJUCQ: Droit du commerce international, Litec, 2005.
- 3- J. BOULOUIS: Quelques observations à propos de la sécurité juridique, Du droit international au droit de l'intégration, Liber amicorum, 1987.
- 4- J. BRENNER: Les conceptions actuelles de l'autorité de la chose jugée en matière civile, in Le Nouveau Code de procédure civile, Economica, 2006.
- 5- P. CATALA et TERRÉ: Procédure civile, Thémis 1976.
- 6- G. CORNU et J. FOYER: Procédure civile, Paris, 1958, Thémis Mise à jour 1960.
- 7- S. CREPIN: Les sentences arbitrales devant le juge Français, LGDJ 1995.
- 8- S. DAUCHY: Les recours contre les sentences arbitrales au Parlement de Paris, XIIIe et XIVe siècles. La doctrine et la législation à l'épreuve de la pratique judiciaire, Revue d'histoire du droit, 1999, Kluwer éd.
- 9- R. DAVID: L'arbitrage dans le commerce international, Économica 1982.
- 10- Y. DESDEVISES: Variations sur le fond en procédure civile, in Mélanges Cosnard, Économica 1990.
- 11- J.-P. DESIDRI: Le fondement juridique de la demande dans le procès civil, LAP 2000.
- 12- P. FOUCHARD: L'arbitrage commercial international, Bibliothèque de droit international privé, Dalloz 1965.
- 13- E. GAILLARD: Aspects philosophiques du droit de l'arbitrage international, Martinus Nijhoff, 2008.
- 14- E. GARSONNET et CEZAR-BRU: Traité théorique et pratique de procédure civile et commerciale, Paris, éd. Larose, 1904, t. VIII- Traité théorique et pratique de procédure civile et commerciale, 3<sup>ème</sup> éd., Paris 1913, t. 3.

- 15- E. GLASSON, A. TISSIER et R. MOREL: Traité théorique et pratique d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure civile, 3<sup>ème</sup> éd.
- 16- W. HABSCHIED: Quelques questions fondamentales concernant l'autorité de la chose jugée en droit comparé, Liber amicorum Adolf Schnitzer, Fac. droit Genève, 1979, Georg.
- 17- P. HÉBRAUD: L'arbitrage en droit français, Ann. Fac. droit Toulouse 1954, t. II.
- 18- KLEIN: Considérations sur l'arbitrage en droit international, Bâle, 1955.
- 19- R. MOREL: Traité élémentaire de procédure civile, 2<sup>e</sup> éd., 1949.
- 20- H. MOTULSKY: Écrits, Études et notes sur l'arbitrage, Dalloz 1974, préface Goldman et Fouchard- Écrits, t. 2- La nature de l'arbitrage.
- 21- NIBOYET: Traité de droit international privé français, t. VI.
- 22- R. PERROT: Institutions judiciaires, 2<sup>e</sup> éd.
- 23- PILLET et NIBOYET: Traité de droit international privé français, t. VI, 2, éd. Sirey 1924, suppl. 1928.
- 24- PILLET: Traité de droit international privé, t. II.
- 25- ROBERT et MOREAU: L'arbitrage, droit interne, droit international privé, 6<sup>e</sup> éd., 1993, Dalloz.
- 26- J. ROBERT: L'arbitrage, droit interne, droit international privé, Dalloz 1993, 6<sup>e</sup> éd.
- 27- S. SOLUS et R. PERROT: Droit judiciaire privé, t. I.
- 28- J. VINCENT et S. GUINCHARD: Procédure civile, 21<sup>e</sup> éd., Dalloz 1987.
- 29- H. VIZIOZ: Études de procédure civile, 1956.
- 30- WEISS: De l'exécution des sentences arbitrales étrangères en France; Rev. Lapradelle 1906.

*THÈSES et ARTICLES:*

- 1- S. AMRANI MEKKI: JCP 2005, I, 125.
- 2- P. AZARD: L'immutabilité de la demande en droit judiciaire Français, Thèse, Paris 1936.
- 3- J. BARRERE: La rétractation du juge civil, in Mélanges P. Hébraud, 1981.
- 4- J. BÉGUIN: Conditions de l'autorité de chose jugée d'une sentence arbitrale, JCP G 2012, II, n. 28843- Droit de l'arbitrage, La sentence arbitrale d'accord-partie, JCP G 2012, II, 501354- Les sentences arbitrales sont opposables aux tiers, JCP G 2007, II, 26168.
- 5- A. BENABENT: Rep. proc. civ., V. Jugement, n. 474- 476.

- 6- G. BOLARD: Le demandeur doit présenter dans la même instance toutes les demandes fondées sur la même cause, JCP 2008, II, 4210170- Les garanties du procès civil, Dalloz Action Procédure civile, 2006-2007, n. 221-31- Les principes directeurs du procès arbitral, Rev. arb. 2004, p. 511- L'office du juge et le rôle des parties, entre arbitraire et laxisme, JCP G 2008, I, p. 156.
- 7- R. BOULBÈS: Sentence arbitrale, autorité de la chose jugée et ordonnance d'exequatur, JCP 1960, I, 1660.
- 8- L. BOYER: Les effets des jugements à l'égard des tiers, RTD civ., 1951.
- 9- P. BOYREAU: De la prohibition des demandes nouvelles en appel, Thèse, Bordeaux, 1945.
- 10- J. BUFFET, J. NORMAND et V. DELAPONTE: La chose jugée, Bull. inf. C. cass. 2004, hors série.
- 11- M.-A. CALVO: La récusation des arbitres, CCI-Théorie et pratique, Gaz. Pal. 1<sup>er</sup>-2 déc. 2000, 30.
- 12- G. CORNU: La réforme du droit de l'arbitrage, Rev. arb. 1980- Le décret du 14 mai 1980 relatif à l'arbitrage; Présentation de la réforme: Rev. arb. 1980.
- 13- G. DURRY: Les jugements dits mixtes, RTD civ., 1960.
- 14- E. DU RUSQUEC: J.-CL. Proc. civ., Fasc. 510.
- 15- J. FOYER: De l'autorité de la chose jugée en matière civile, Essai d'une définition, Thèse, Paris, 1954.
- 16- E. GAILLARD et P. de LAPASSE: Le nouveau droit français de l'arbitrage interne et international, Dalloz, 2011.
- 17- E. GAILLARD: La jurisprudence de la Cour de cassation en matière d'arbitrage international, Rev. arb. 2007.
- 18- J. GHESTIN: Nouvelles propositions pour un renouvellement de la distinction des parties et de tiers, RTD civ., 1994.
- 19- B. R. GRANGER: Rep. proc. civ., Dalloz, 1<sup>er</sup> éd. T. 1, V<sup>o</sup> Demande nouvelle.
- 20- HANOTIAU: L'arbitrage et les groupes de sociétés, Gaz. pal. 19 déc. 2002, n. 353.
- 21- D. HASCHER: L'autorité de la chose jugée des sentences arbitrales, Comité français de l'arbitrage 2000-2, 17.
- 22- J. HERON: Localisation de la chose jugée ou rejet de l'autorité positive de la chose jugée in Mélanges Perrot, Dalloz, 1996, 131.
- 23- J. KARILA DE VAN: Chose jugée, Dalloz, Répertoire de droit civil, 2<sup>e</sup> éd. TOME III.
- 24- C. JALLAMION: L'arbitrage en matière civile du XVII<sup>e</sup> au XIX<sup>e</sup> siècle, thèse Montpellier, 2004.

- 25- C. JARROSSON: L'autorité de chose jugée des sentences arbitrales, Procédures, 2007, Étude 17.
- 26- C. LAPORTE: L'assignation en redressement judiciaire, Procédures 2002, chron. 1.
- 27- B. LEURENT: L'intervention du juge, Rev. arb. 1992, 303.
- 28- LEVEL: De la réforme de l'arbitrage interne à la prochaine réforme de l'arbitrage international; JCP 1981, éd. CI, I, 9540.
- 29- Y. LOBIN: Rep. proc. civ., Dalloz, V° Demande nouvelle.
- 30- É. LOQUIN: L'obligation pour l'arbitre compositeur de motiver sa sentence, Rev. arb. 1976- J.-Cl. Procédure civile Fasc. 1005; Arbitrage; Définition; Nature juridique; Distinction avec d'autres institutions; Avantages et inconvénient- J.-Cl. Procédure civile, Fasc. 1046, La décision arbitrale; Voies de recours- La décision arbitrale; Voies de recours; Les pouvoirs des arbitres internationaux à la lumière de l'évolution récente du droit de l'arbitrage international, JDI 1983- Arbitrage et cautionnement, Rev. arb. 1994.
- 31- B. de LOYNES de FUMICHON: Recherches sur l'arbitrage ex compromisso en droit romain classique, thèse dactyl., Paris II, 2002.
- 32- R. MARTIN: J.-CL. Proc. civ., Fasc. 550- De l'utilité de la tierce opposition, Gaz. pal. 1991, doct. 303.
- 33- P. MAYER: Litispendance, connexité et chose jugée dans l'arbitrage international in Mélanges Cl. Reymond.
- 34- M. MIGNOT: Les obligations solidaires et les obligations in solidum en droit privé français, Dalloz., thèse, 2002.
- 35- J. MIGUET: Immutabilité et évolution du litige, Thèse, Toulouse, 1965.
- 36- H. MOTULSKY: La cause de la demande, D. 1964, chron.- L'exécution des sentences arbitrales étrangères, Ann. Fac. droit Liège 1964- Pour une délimitation plus précise de l'autorité de la chose jugée en matière civile, D. 1968, chron. 37.
- 37- J. NORMAND: Le juge et le litige, Thèse, Paris, 1965- Le juge et le fondement du litige, Mélanges Hébraud, 1981- J.-CL. Procédure civile, Fasc. 151.
- 38- J. ORTSHEIDT: L'octroi et l'arrêt de l'exécution provisoire des sentences arbitrales en France, Rev. arb. 2009, 9- Conditions de recevabilité de la tierce opposition incidente contre une sentence arbitrale, JCP 2012, II, 501354- L'arbitre ne peut modifier les droits et obligations nés de la

- sentence qu'il interprète, JCP G 2009, II, 47462- Le statut incertain du consentement à la convention d'arbitrage internationale, JCP G 2012, IV, 501354.
- 39- M. PANNETIER: Les jugements mixtes au regard de la recevabilité du contredit et de l'appel, Bull. avoués 1984, 109.
- 40- I. PELLERIN: L'instance au fond devant la cour d'appel après annulations de la sentence, Rev. arb. 1993, 199.
- 41- A. PERDRIAU: Le retour oblige du justiciable devant ses juges, JCP 2001, I.
- 42- R. PERROT: L'interprétation des sentences arbitrales; Rev. arb. 1969- La réforme, décret du 14 mai 1980, Bilan de la réforme de 1980 et perspectives d'évolution, Aperçu de droit compare- L'arbitrage, Nature juridique, droit interne et droit international privé.
- 43- M.-Cl. RONDEAU-RIVIER: J.-Cl. Procédure civile, Fasc. 1042, Arbitrage, La sentence arbitrale, n. 1.
- 44- J.-Cl. RUBELLIN-DEVICHI: L'arbitrage, nature juridique, LGDJ 1965- J.-Cl. Procédure civile Fasc. 1010, L'arbitrage du droit romain au décret du 14 mai 1980.
- 45- A. RYMALOVA: L'extension de la convention d'arbitrage dans le cadre des groupes de sociétés, Les divergences entre les approches française et allemande, Gaz. pal. 2009, doctr. n. 36.
- 46- SERAGLINI: Brèves remarques sur les recommandations de l'association de droit international sur la litispendance et l'autorité de la chose jugée en arbitrage, Rev. arb. 2006, p. 909- La place incertaine du consentement en matière d'extension de la convention d'arbitrage internationale, JCP G 2011, IV, 511432.
- 47- J. VAN COMPERMOLLE et G. TARZIA: L'impartialité du juge et de l'arbitr, Études de droit comparé, Bruylant 2006.
- 48- D. VEAUX: Les surprises de la tierce opposition, in Mélanges Cosrand, Economica 1990, 409.
- 49- I. VEILLARD: Le domaine de la chose arbitrée, Étude critique à la lumière des récents développements de la jurisprudence de la Cour de cassation, Rev. crit. DIP 2012.
- 50- J.-M. VULLIEMIN: Jugement et sentence arbitrale, Thèse Lausanne, 1987.
- 51- G. WIEDERKHER: Sens, signifiante et signification de l'autorité de chose jugée in Études offertes à J. Normand,
- 52- J. ZARZYCKI: De la demande en justice, Thèse, Caen, 1937.

## NOTES ET OBSERVATIONS:

- 1- Amrani-Mekki: obs. Cass. 2<sup>e</sup> civ., 15 sept. 2005: JCP 2006, I, 133, n. 5- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 21 oct. 2004: JCP 2005, I, 125, n<sup>o</sup> 13.
- 2- Arnaldez: note CA Paris, 20 juin 1989: Rev. arb. 1992, p. 85.
- 3- B. M.: obs. CA Paris, 29 mai 1988: Rev. arb. 1990, 907- CA Paris, 26 juin 1987: Rev. arb. 1990, 905.
- 4- Bensaude: obs. Cass. 1<sup>re</sup> civ., 9 janv. 2007: Rev. arb. 2007, 471.
- 5- Bernard: obs. CA Paris, 13 janv. 1984: Rev. arb. 1984, 530- CA Paris, 23 juin 1983: Rev. arb. 1984, 527- CA Paris, 25 juin 1982: Rev. arb. 1983, 344- CA Paris, 22 juill. 1982: Rev. arb. 1983, p. 211- CA Aix-en-Provence, 28 sept. 1980: Rev. arb. 1984, p. 388- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 27 oct. 1982: Rev. arb. 1983, 510- CA Paris, 23 juin 1983: Rev. arb. 1984, 527.
- 6- Besson: note T. civ., Charolles, 7 mars 1952: D. 1953, 14.
- 7- Betto: note Cass. 2<sup>e</sup> civ., 10 nov. 1998: Rev. arb. 1998, 680- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 30 sep. 1999: Rev. arb. 2000, 267.
- 8- Blaise: note CA Paris, 22 mai 1980: Rev. arb. 1982, p. 264- Cass. 2<sup>e</sup> civ. 25 mars 1985: JCP 1987, II, 20823.
- 9- Bloch: note Cass. com., 10 juin 1986: Rev. arb. 1987, p. 461.
- 10- Bolard: note Cass. 2<sup>e</sup> civ., 8 juill. 2004: Rev. arb. 2005, p. 663.
- 11- Bollée: note Cass. 1<sup>re</sup> Civ., 27 mars 2007: D. 2007. jur. 2077.
- 12- Boursier: note CA Paris, 1<sup>re</sup> C, 12 sep. 2002: Rev. arb. 2003, 173.
- 13- Bréton: note Cass. 1<sup>re</sup> civ., 19 nov. 1968: D. 1969, 57.
- 14- Bureau: obs. Cass. 1<sup>re</sup> civ. 15 juill. 1999: Rev. arb. 1999, 623.
- 15- Cadiet: obs. Cass. 1<sup>re</sup> civ., 1<sup>er</sup> juin 1994: JCP 1994, I, 3805.
- 16- Chabot: note Cass. 1<sup>re</sup> civ., 28 mai 2008: JCP G 2008, II, 10157.
- 17- Chapelle: note CA 1<sup>re</sup> Ch. Paris, 21 oct. 1983: Rev. arb. 1984, 98- CA Pau, 26 nov. 1986: Rev. arb. 1988, 153.
- 18- Charbonnier: concl. Cass. 2<sup>e</sup> civ., 17 févr. 1983: D. 1983, 389.
- 19- Chartier: note Cass. 2<sup>e</sup> civ., 13 janv. 1993: D. 1993, 204.
- 20- Chevalier: concl. Cass. 1<sup>re</sup> civ., 17 nov. 2010: JCP G 2010.
- 21- Clay: obs. CA Paris, 7 oct. 2004: D. 2005, p. 3062.
- 22- Clay: CA Paris, 27 oct. 2005: D. 2005, pan. 3061- Cass. 1<sup>re</sup> civ., 3 oct. 2006: D. 2006, pan. 3025- Cass. 1<sup>re</sup> civ., 17 janv. 2006: D. 2006, pan. 3026.
- 23- Cohen: note CA Colmar, 21 sept. 1993: Rev. arb. 1994, 348.
- 24- Courteault: note CA Paris, 25 mars 1982: Rev. arb. 1982, 467.
- 25- Crose: obs. Cass. 2<sup>e</sup> civ., 6 déc. 2001: Procédures 2002, n. 27.
- 26- Danis: note Cass. 1<sup>re</sup> civ., 14 mars 2006: JCP E 2006, 2660.
- 27- Delpech: obs. Cass 1<sup>re</sup> civ., 6 mai 2009: D. 2009, p. 1957.

- 28- Derains: note Cass. 1<sup>re</sup> civ., 7 juin 1989: Rev. arb. 1992, p. 61- CA Paris, 13 nov. 1998: Rev. arb. 1998, p. 709- CA Paris, 24 févr. 1995: Rev. arb. 1996, 141- CA Paris, 6 nov. 1997: Rev. arb. 1998, 706.
- 29- Derrida: obs. Cass. com., 21 janv. 1992: D. 1994, somm. 3.
- 30- Desiry: note Cass. 3<sup>e</sup> civ., 12 janv. 1968: JCP 1968, II, 15483.
- 31- Dubarry et Loquin: obs. CA Paris, 9 janv. 1995: RTD com. 1995, 591- Cass. 1<sup>re</sup> civ., 4 juin 1992: RTD com. 1993, 642.
- 32- Fouchard: note CA Paris, 13 déc. 1975: Rev. arb. 1977, 147- Cass. com., 9 janv. 1979: Rev. arb. 1979, 478- Cass. com., 9 janv. 1979: Rev. arb. 1979, p. 478- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 7 janv. 1999: Rev. arb. 1999, p. 282- CA Paris, 19 nov. 1993: Rev. arb. 1996, 419- Cass. com., 3 févr. 1981: Rev. arb. 1981, p. 288- TGI Paris, 12 janv. 1988: Rev. arb. 1994, 538- TGI Paris, 6 juill. 1990: Rev. arb. 1994, 538- TGI Paris, 3 juin 1985: Rev. arb. 1987, 179- obs. TGI Paris, 30 juin 1988: Rev. arb. 1994, 542.
- 33- Gaillard: obs. Cass. 2<sup>e</sup> civ., 10 mai 1995: Rev. arb. 1995, 617.
- 34- Gaudemet-Tallon: note Cass. 1<sup>re</sup> civ., 20 déc. 1993: Rev. arb. 1994.
- 35- Granet-Lambrechts: obs. Cass. 1<sup>re</sup> civ., 19 mai 1976: D. 1993, somm. p. 326.
- 36- Granjon: concl. CA Paris, 6 juill. 1971: D. 1971, 614.
- 37- Guinchard et Moussa: note Cass. 3<sup>e</sup> civ., 27 févr. 1985: Gaz. pal. 1985, I, p. 189- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 12 mars 1986: Gaz. pal. 1987, somm. 43.
- 40- Guinchard: obs. Cass. 2<sup>e</sup> civ., 16 nov. 1983: Gaz. pal. 1984, pan. 72- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 8 juill. 1987: Gaz. pal. 1988, somm. 35- Cass. com., 2 oct. 1984: Gaz. pal. 1985, pan. 18.
- 41- Hébraud: obs. Cass. 2<sup>e</sup> civ., 7 juin 1972: Rev. trim. dr. civ., 1973, p. 389.
- 42- Hory: note CA Paris, ch. 1, C, 4 juin 1992: Rev. arb. 1993, p. 449.
- 43- Idot: note CA Paris, 28 avr. 1988: Rev. arb. 1989, p. 280.
- 44- J. A.: note CA Grenoble, 29 mai 1980: JCP 1981, II, 19531.
- 45- Jarrosson: note CA Paris, 1<sup>re</sup> ch. C, 7 juill. 1994: Rev. arb. 1994, p. 391- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 19 avr. 1985: Rev. arb. 1986, p. 57- CA Paris, 15 oct. 1991: Rev. arb. 1991, 643- CA Paris, 26 janv. 1988: Rev. arb. 1988, 307- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 16 mai 1988: Rev. arb. 1989, p. 59- CA Paris, 1<sup>re</sup> C, 30 mai 2006: Rev. arb. 2007, 837- CA Paris, 25 mars 1994: Rev. arb. 1994, 391.
- 46- Jeuland: note CA Paris, 1<sup>re</sup> ch. C, 7 oct. 2004: Rev. arb. 2005, p. 737.

- 47- Julien: obs. Cass. 2<sup>e</sup> civ., 14 juin 1984: D. 1984, inf. rap. 263- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 22 janv. 2004: D. 2004, somm. 1204- Cass. 3<sup>e</sup> civ., 30 janv. 1979: D. 1980, inf. rap. p. 51- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 20 juin 1979: D. 1980, inf. rap. 49- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 3 janv. 1980: D. 1981, inf. rap. 147- Cass. 3<sup>e</sup> civ., 9 janv. 1979: D. 1979, inf. rap. 510.
- 48- Laroche de Rousane: obs. Cass. 2<sup>e</sup> civ., 2 avr. 1994: Dr. et patrimoine janv. 1995, n. 827, p. 83.
- 49- Laroque: note Cass. Ch. réunies 19 mai 1965: D. 1965, 461.
- 50- Lécuyer: note Cass. 1<sup>re</sup> civ., 14 juin 2000: Rev. arb. 2001, p. 729.
- 51- Lefebvre: note CA Paris, 1<sup>re</sup> ch. 6 juill. 1971: Rev. arb. 1971, p. 119.
- 52- Level: note CA Paris 30 mars 1962: JCP G 1962, II, 12843- CA Paris, 5 avr. 1973: JCP 1973, II, 17502.
- 53- Loquin: note CA Paris, 1<sup>re</sup> ch. 11 févr. 1971: Rev. arb. 1973, p. 29- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 7 juin 1972: Rev. arb. 1974, p. 91- Cass. civ., 5 juill. 1973: Rev. arb. 1974, p. 11- CA Paris, 1<sup>re</sup> C. 22 janv. 2004: Rev. arb. 2004, 647- CA Paris, 28 nov. 1996: Rev. arb. 1997, 380- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 7 juin 1972: Rev. arb. 1974, p. 91- Cass.com., 29 mai 1972: Rev. arb. 1973, 20- CA Paris, 11 juill. 1991: Rev. arb. 1991, 671.
- 54- Madray: obs. Cass. civ., 12 mars 1954: JCP 54, A, IV, n. 2329.
- 55- Massip: obs. Cass. 2<sup>e</sup> civ. 6 mai 2004: Gaz. pal. 19-20 janv. 2006, 18.
- 56- Mayer: note Cass. 1<sup>re</sup> civ., 25 juin 1991: Rev. arb. 1991, p. 453.
- 57- Mezger: note CA Paris, 7 juin 1984: Rev. arb. 1984, 504- CA Paris, 12 juill. 1974: Rev. arb. 1975, p. 196- CA Paris, 7 juill. 1987: Rev. arb. 1988, 649- Cass. 1<sup>re</sup> civ., 16 juin 1976: Rev. arb. 1977, p. 269.
- 58- Mignot: note CA Paris, 1<sup>re</sup> ch. C, 10 mars 2005: Rev. arb. 2006, p. 456.
- 59- Moitry: obs. CA Paris, 31 mai 1991: Rev. arb. 1992, 669.
- 60- Moreau: note CA Paris, 8 janv. 1981: Rev. arb. 1982, p. 62- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 14 juin 1984: Rev. arb. 1985, p. 427- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 4 janv. 1978: Rev. arb. 1978, p. 666.
- 61- Motulsky: note Cass. com., 22 févr. 1949: JCP G 1949, II, 4899.
- 62- Nblot: note Cass. 2<sup>e</sup> civ., 18 déc. 2003: JCP 2004, II, 10075.
- 63- Normand: obs. Cass. 2<sup>e</sup> civ., 27 avr. 1982: RTD civ. 1983, 236- Cass. 1<sup>re</sup> civ., 19 mai 1976: RTD civ. 1976, 820.
- 64- Oppetit: note Cass. 1<sup>re</sup> civ., 4 juill. 1972: JCP 1972, I, 843.
- 65- Ortscheidt: obs. CA Paris, 1<sup>re</sup> ch. C, 11 avr. 2002: JCP G 2003, I, 105, n. 12- Cass. 1<sup>re</sup> civ., 26 oct. 2011: JCP G 2011, doctr.



- 1432, n. 3- Cass. 1<sup>re</sup> civ., 9 janv. 2007: JCP G 2007, I, 168, n. 10- Cass. 1<sup>re</sup> civ., 14 mars 2006: JCP 2006, I, 148, n. 8- Cass. 1<sup>re</sup> civ., 12 oct. 2011: JCP G 2011, II, n. 511432- CA Paris, 1<sup>re</sup> C, 7 oct. 2004: JCP 2005, I, 134, n° 5.
- 66- P. L.: note Cass. 2<sup>e</sup> civ., 2 juill. 1970: JCP 1971, II, 16642.
- 67- Pellerin: note Cass. 2<sup>e</sup> civ., 8 avr. 1999: Rev. arb. 2000, p. 106- obs. CA Paris, 1<sup>re</sup> ch. C, 10 nov. 1995: Rev. arb. 1997, p. 596- CA Paris, 28 mai 1998: Rev. arb. 1999, p. 858- CA Montpellier, 25 févr. 1991: Rev. arb. 1991, 655- CA Paris, 17 janv. 1992: Rev. arb. 1992, 625- CA Paris, 18 avr. 1991: Rev. arb. 1992, 631- CA Paris, 22 sept. 2005: Rev. arb. 2007, 523.
- 68- Perrot: note Cass. 2<sup>e</sup> civ., 16 juin 1976: D. 1978, p. 310- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 15 sept. 2005: RTD civ. 2005, 824- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 22 nov. 2001: Procédures 2002, n. 1- Cass. com., 22 janv. 2002: Procédures 2002, n. 71- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 10 janv. 2008: Procédures 2008, n. 73- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 12 oct. 2006: RTD civ. 2007, p. 183- Cass. 3<sup>e</sup> civ., 20 avr. 2005: Procédures 2005, n. 152.
- 69- Pinsolle: note CA Paris, 1<sup>re</sup> ch. C, 25 mai 2000: Rev. arb. 2001, p. 199- CA Paris, 1<sup>re</sup> C, 26 oct. 2000: Rev. arb. 2001, 200.
- 70- Racine: note CA Paris, 1<sup>re</sup> C. 19 déc. 1999: Rev. arb. 2000, 471.
- 71- Renard: note CA Paris, 30 sept. 1994: Gaz. pal. 1995, 1, 261.
- 72- Riotte: note CA Paris, 8 janv. 1981: Gaz. pal. 1982, 1, p. 215,
- 73- Rivier: note CA Paris, 1<sup>re</sup> ch. 24 oct. 1991: Rev. arb. 1992, p. 494.
- 74- Robert: note Cass. 2<sup>e</sup> civ., 16 juin 1976: D. 1978, 310- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 7 juin 1972: D. 1973, 73- Cass. 1<sup>re</sup> civ., 16 juin 1976: D. 1978, p. 310- Cass. 2<sup>e</sup> civ., 17 juill. 1978: Rev. arb. 1979, 241- Cass. civ., 22 déc. 1959: D. 1960, 685.
- 75- Rondeau-Rivier: note ( crit. ) Cass. 2<sup>e</sup> civ., 16 mai 1988: Rev. arb. 1988, 645- CA Angers, 28 sept. 1987: Rev. arb. 1988, 162- CA Paris, 10 déc. 1985: Rev. arb. 1987, 157- CA Paris, 11 mai 1984: Rev. arb. 1984.483- CA Paris, 12 févr. 1985: Rev. arb. 1986, 459- CA Paris, 21 nov. 1991: Rev. arb. 1992, 494.
- 76- Sadon: concl. Cass. ch. mixte 6 juill. 1985: JCP 1985, II, 20338.
- 77- Seraglini: obs. Cass. 1<sup>re</sup> civ., 13 mars 2013: JCP G 2013, II, 27784- Cass. 1<sup>re</sup> civ., 7 juin 2006: JCP 2006, I, 187, n. 7-8- Cass. 1<sup>re</sup> civ., 6 déc. 2005: JCP 2006, I, 148.
- 78- Stucki: note Trib. Arb. Suisse, 16 octobre 2003: Rev. arb. 2004, 695.
- 79- Théry: obs. Cass. 2<sup>e</sup> civ., 8 avr. 2004: RTD civ., 2004, p. 770.

- 80- Train: note CA Paris, 17 févr. 2011: Rev. arb. 2012, p. 369.
- 81- Tschaz: note CA Paris, 14 févr. 1989: Rev. arb. 1989, 691- CA Paris, 30 nov. 1988: Rev. arb. 1989, 691.
- 82- Vasseur: obs. CA Paris, 9 juin 1983 : Rev. arb. 1983, 497.
- 83- Viatte: note Cass. 2<sup>e</sup> civ., 7 juin 1978: Gaz. pal. 1978, 24.
- 84- Vizioz: obs. Cass. civ. 12 nov. 1946: RTD civ. 1947. 219.
- 85- Weber: concl. Cass. ass. plén. 2 nov. 1999: JCP 1999, II, 10213.
- 86- Weiller: note Cass. 1<sup>re</sup> civ., 12 oct. 2011: Procédures 2011, comm. 369.
- 87- Wiederkehr: note Cass. 1<sup>re</sup> civ., 8 juill. 1994: Justices 1995, 2.
- 88- Wiederkehr: obs. (crit.) Cass. 1<sup>re</sup> civ., 6 avr. 1994: Justices 1995, 2, 283.
- 89- Zollinger: obs. CA Paris, 1<sup>re</sup> ch. 17 oct. 1991: Rev. arb. 1992, p. 672.