

المجلة الدولية للفقہ والقضاء والتشريع

العدد ١، لعام ٢٠٢٠

الترقيم الدولي الموحد: (للمطبوعات) ٢٦٨٢-٤٢١٣

الترقيم الدولي الموحد: (الإلكتروني) ٢٦٨٢-٤٢٢١

إنهاء الإجراءات أمام المحكمين: بحث في الطبيعة القانونية للأعمال والقرارات الصادرة عن مراكز وهيئات التحكيم

معرف الوثيقة الرقمي (DOI) : 10.21608/ijdjil.2020.46982.1016

الصفحات ٩٩ - ١١٧

عبد المنعم زمزم

أستاذ القانون الدولي الخاص بكلية الحقوق - جامعة القاهرة
محكم لدى مركزى القاهرة الإقليمي وأبوظبى للتوفيق والتحكيم
المحامى بالنقض والإدارية العليا

المراسلة: عبد المنعم زمزم ، أستاذ القانون الدولي الخاص بكلية الحقوق - جامعة القاهرة ، محكم لدى مركزى القاهرة
الإقليمي وأبوظبى للتوفيق والتحكيم.

البريد الإلكتروني: amzamzam@gmail.com

تاريخ الإرسال : ١٩ أكتوبر ٢٠٢٠ ، تاريخ القبول : ١٢ نوفمبر ٢٠٢٠

نسق توثيق المقالة : عبد المنعم زمزم ، إنهاء الإجراءات أمام المحكمين : بحث في الطبيعة القانونية للأعمال والقرارات الصادرة
عن مراكز وهيئات التحكيم ، المجلة الدولية للفقہ والقضاء والتشريع، العدد ١ ، لعام ٢٠٢٠ ، صفحات (٩٩-١١٧).

إنهاء الإجراءات أمام المحكمين : بحث فى الطبيعة القانونية للأعمال والقرارات الصادرة عن مراكز وهيئات التحكيم

عبد المنعم زمزم

أستاذ القانون الدولى الخاص بكلية الحقوق - جامعة القاهرة، محكم لدى مركزى القاهرة الإقليمى وأبوظبى
للتوفيق والتحكيم، المحامى بالنقض والإدارية العليا

الملخص

تدور الفكرة الرئيسية للمقال حول الطبيعة القانونية للأعمال والقرارات الصادرة عن مراكز وهيئات التحكيم، ومدى قابليتها للطعن أمام المحاكم. والداعى لبحث هذه الفكرة، ما صدر مؤخراً عن محكمة القضاء الإدارى بالقاهرة، من اعتبار بعض قرارات مركز القاهرة الإقليمى - وهيئة التحكيم التى تنظر النزاع - بمثابة قرارات إدارية سلبية يمكن الطعن عليها. حيث قبلت المحكمة اختصاصها بالدعوى وحكمت بإلزام مركز القاهرة بإنهاء الإجراءات. وذلك بالمخالفة لنص المادة 45 من قانون التحكيم التى تنص على أنه «(1) على هيئة التحكيم إصدار الحكم المنهى للخصومة كلها خلال الميعاد الذى اتفق عليه الطرفان. فإن لم يوجد اتفاق وجب أن يصدر الحكم خلال اثني عشر شهراً من تاريخ بدء إجراءات التحكيم، وفى جميع الأحوال يجوز أن تقرر هيئة التحكيم مد الميعاد على ألا تزيد فترة المد على ستة أشهر ما لم يتفق الطرفان على مدة تزيد على ذلك. (2) وإذا لم يصدر حكم التحكيم خلال الميعاد المشار إليه فى الفقرة السابقة جاز لأى من طرفى التحكيم أن يطلب من رئيس المحكمة المشار إليها فى المادة 9 من هذا القانون، أن يصدر أمراً بتحديد ميعاد إضافى أو بإنهاء إجراءات التحكيم ويكون لأى من الطرفين عندئذ رفع دعواه إلى المحكمة المختصة أصلاً بنظرها».

وقد انتهى المقال إلى أن: محكمة القضاء الإدارى غير مختصة - من حيث المبدأ - لكون المختص بإصدار الأمر بإنهاء الإجراءات هو رئيس المحكمة طبقاً لنص المادة 45/2 تحكيم.

الكلمات المفتاحية: تحكيم، المحكمين، إنهاء الإجراءات.

Termination of Procedures before the Arbitrators Examination on the Legal Nature of the Business and Decisions issued by Arbitration Centers and Bodies

Abdel-Munaem Zamzam

Faculty of Law - Cairo University , Arbitrator at the Cairo Regional Center and Abu Dhabi
Conciliation and Arbitration Center, Advocate of Cassation and Supreme Administration

English Abstract

The main idea of the article revolves around the legal nature of the actions and decisions issued by arbitration centers and bodies, and their ability to appeal before the courts. The reason for discussing this idea is what was recently issued by the Administrative Court in Cairo, regarding some of the decisions of the Cairo Regional Center - and the arbitration panel that examines the dispute - as negative administrative decisions that can be challenged. Where the court accepted its jurisdiction in the case and ruled to oblige the Cairo Center to end the procedures.

This is in violation of Article 45 of the Arbitration Law, which states that “(1) The arbitral tribunal shall issue the judgment terminating the entire litigation within the date agreed upon by the parties. If there is no agreement, the judgment must be issued within twelve months from the date of commencement of the arbitration procedures, and in all cases the arbitration panel may decide to extend the time, provided that

the extension period does not exceed six months, unless the parties agree on a period exceeding that. (2) If the arbitration award is not issued within the time referred to in the previous paragraph, either of the parties to the arbitration may request the president of the court referred to in Article 9 of this law to issue an order setting an additional date or ending the arbitration procedures, and either party may then raise His claim to the court originally competent to consider it ».

The article concluded that: The Administrative Judicial Court is not competent - in principle - because the person competent to issue the order to end the procedures is the President of the Court in accordance with the text of Article 45/2 Arbitration.

Keywords: Arbitration, arbitrators, termination of procedure.

المقدمة :

قد تموت الحقوق - بطيئاً - في ساحات القضاء. ولذا تحرص قوانين التحكيم على تحديد الإطار الزمني اللازم للفصل في الدعوى على نحو دقيق، وبشكل يتناسب مع السرعة التي يمتاز بها التحكيم عن القضاء^(١). ولهذا فالأصل أن تنتهي خصومة التحكيم - خلال المدة المتفق عليها - بحكم نهائي حاسم في موضوعها. وتلك غاية المدعى من رفع دعواه. وقد تنتهي الخصومة - رغم ذلك - بغير حكم في موضوعها، فلا تتعرض هيئة التحكيم لموضوع الحق المتنازع عليه، وهو ما يعرف قانوناً بنظام إنهاء الإجراءات.

وتنص في هذا الخصوص - المادة ٤٥ من قانون التحكيم - على أنه : «(١) على هيئة التحكيم إصدار الحكم المنهي للخصومة كلها خلال الميعاد الذي اتفق عليه الطرفان. فإن لم يوجد اتفاق وجب أن يصدر الحكم خلال اثني عشر شهراً من تاريخ بدء إجراءات التحكيم، وفي جميع الأحوال يجوز أن تقرر هيئة التحكيم مد الميعاد على ألا تزيد فترة المد على ستة أشهر ما لم يتفق الطرفان على مدة تزيد على ذلك. (٢) وإذا 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 أمراً بتحديد ميعاد إضافي أو بإنهاء إجراءات التحكيم ويكون لأي من الطرفين عندئذ رفع دعواه إلى المحكمة المختصة أصلاً بنظرها»^(٢).

والمفهوم من النص أن تحديد الأجل اللازم للفصل في خصومة التحكيم يتقرر وفقاً لأحد فرضين: الفرض الأول: اتفاق الأطراف على مدة التحكيم: حيث يكون هذا الاتفاق ملزماً للمحكم، ويتعين عليه إصدار الحكم المنهي للخصومة كلها خلال المدة المتفق عليها، سواء كانت هذه المدة ستة أشهر أو سنة أو سنة ونصف... إلخ. الفرض الثاني: عدم اتفاق الأطراف على مدة التحكيم: وهنا تلتزم الهيئة بإصدار الحكم المنهي للخصومة خلال سنة من تاريخ بداية الإجراءات. ويمكن في الحالتين، أي سواء تم تعيين مدة التحكيم باتفاق الأطراف أو بتحديد المشرع، أن: ١- تقرر هيئة التحكيم مد الميعاد لمدة أقصاها ستة أشهر. فقد ترى الهيئة أنه من الضروري مد أجل التحكيم - ونظراً لظروف الدعوى - لشهر أو شهرين أو ثلاثة... بيد أن الحد الأقصى لسلطة الهيئة في المد هو ستة أشهر إضافية للمدة التي اتفق عليها الأطراف أو لمدة السنة التي حددها المشرع للفصل في الدعوى في حالة عدم وجود اتفاق.

٢- اتفاق الأطراف على مد أجل التحكيم لمدة تزيد على ستة أشهر. فمن المتصور أن يكون حجم ملف الدعوى من الجسامة إلى الحد الذي لا تكفي معه حتى مدة الستة أشهر الإضافية التي يمكن للهيئة أن تقررها، فأجاز المشرع للأطراف - الذين يكون من مصلحتهم عدم استعجال هيئة التحكيم في النطق بالحكم - الاتفاق على مدة تزيد على ستة أشهر، كأن يتم الاتفاق على تسعة أشهر أو سنة إضافية مثلاً، فليس «هناك حد أقصى للميعاد الذي يتفق الأطراف على المد إليه. ويمكن أن يتكرر الاتفاق على المد أكثر من مرة»^(٣).

^(١) راجع عبد المنعم زمزم دراسة في إطار التحكيم التقليدي والتحكيم الإلكتروني، الطبعة الثانية، ٢٠١٤، دار النهضة العربية، رقم ٣٣٣ وما يليها، ص ٢٠٠ وما يليها.
^(٢) وتجدر الإشارة إلى أن المادة ٩ من قانون التحكيم تنص على أنه «(١) يكون الاختصاص بنظر مسائل التحكيم التي يحيلها هذا القانون إلى القضاء المصري للمحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع. أما إذا كان التحكيم تجارياً دولياً سواء جرى في مصر أو في الخارج، فيكون الاختصاص لمحكمة استئناف القاهرة ما لم يتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف أخرى في مصر. (٢) وتظل المحكمة التي ينعقد لها الاختصاص وفقاً للفقرة السابقة دون غيرها صاحبة الاختصاص حتى انتهاء جميع إجراءات التحكيم».
^(٣) د. فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، الطبعة الأولى، ٢٠٠٧، دار النهضة العربية، رقم ٢٣٦، ص ٤٠٧.

وقد كان لمحكمة استئناف القاهرة أن تقول كلمتها بخصوص الفقرة الأولى من المادة ٤٥ بأن مؤداها أن «المشرع قد ارتأى أمر تحديد الميعاد اللازم لإصدار حكم التحكيم المنهى للخصومة كلها بإرادة الأطراف ابتداءً وانتهاءً، وبذلك يكون قد نفى عن الميعاد اللازم لإصدار هذا الحكم وصف القاعدة الإجرائية الآمرة، فتضحى تبعاً لذلك القواعد الوارد ذكرها في المواد ١٩، ٢٠، ٢٢، ٢٣ من قواعد تحكيم مركز القاهرة هي الواجبة الأعمال على إجراءات الدعوى التحكيمية رقم ٢٠٠٢/٣٠١ مركز القاهرة، التي تمنح هيئة التحكيم سلطة تقدير المدة اللازمة لإصدار حكمها فيها وفقاً لظروف الدعوى والطلبات فيها وهما لا يخل بحق كل من الطرفين في الدفاع، وأنه متى حددت هيئة التحكيم ميعاداً لإصدار حكمها من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد طرفي الدعوى تعين عليها التقيد به، ما لم يعرض خلال إجراءات نظر التحكيم ما يقتضى وقف سريان هذا الميعاد»^(٤).

وقد لا تتمكن هيئة التحكيم - رغم ذلك - من إصدار الحكم بعد اجتياز مختلف هذه المراحل، وذلك لكون مدة الستة أشهر الإضافية التي قررت الهيئة مدها غير كافية أو لفشل الأطراف أنفسهم في الاتفاق على ميعاد إضافي. وفي هذه الحالة - وحتى لا تتجمد الدعوى بلا مبرر - أجازت المادة ٢/٤٥ لأى من الطرفين أن يطلب من رئيس المحكمة المختصة - وهو رئيس المحكمة المشار إليها في المادة ٩ - إما إصدار أمر بتحديد ميعاد إضافي أو الحكم بإنهاء إجراءات التحكيم.

فإذا حكم رئيس المحكمة المختصة بتحديد ميعاد إضافي تعين على هيئة التحكيم إصدار الحكم المنهى للخصومة خلاله. وقد أطلق النص من سلطة رئيس المحكمة في تحديد الميعاد المشار إليه، إذ لم يقيد المشرع - كما قيد هيئة التحكيم - بحد أقصى، وإنما منحه سلطة تقديرية يمارسها في ضوء الظروف والملابسات، وهما حققت الهيئة من خطوات نحو الفصل في الدعوى. أما إذا كان الطلب الموجه إلى رئيس المحكمة المختصة هو الحكم بإنهاء الإجراءات - دون الأمر بتحديد ميعاد إضافي - فعندئذ يكون لأى من الطرفين رفع دعواه من جديد وبصفة مبتدأة أمام المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع. وهذا هو أسوأ الأوضاع، لأنه سيترتب عليه إهدار كل ما سبق تحقيقه أمام المحكمين^(٥).

وبذلك يتضح حرص المشرع على بيان القواعد المتعلقة بالفصل في خصومة التحكيم خلال الأجل المعقول وفقاً للقواعد السابق بيانها.

وقد حدث أن أقيمت الدعوى رقم ١٠٢٠ لسنة ٢٠١٥ أمام مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي إلا أنه لم يتم الفصل فيها - وحسبما صرحت الشركة المدعية - خلال المدة المتفق عليها وفقاً للأحكام السابق بيانها في المادة ٢/٤٥. فتقدمت لمركز القاهرة ولهيئة التحكيم بطلب لإنهاء الإجراءات في الخصومة، إلا أن هذا الطلب - وحسبما صرحت الشركة المدعية - لم يلق قبولاً، فأقامت الدعوى رقم ٢٧٢٥٥ لسنة ٧٣ق أمام محكمة القضاء الإداري - الدائرة السابعة، بالإجراءات المعتادة لرفع دعاوى، وذلك بصحيفة أودعت قلم كتاب المحكمة بتاريخ ٢٠١٩/٢/٢، وطلبت في ختامها بإلغاء وبطلان قرار مركز التحكيم برفض ترك الشركة المدعية لخصومة التحكيم والقضاء بقبول تركها للخصومة والحكم بإنهاء إجراءات التحكيم.

وذكرت الشركة المدعية شرحاً لدعواها أنها سبق وأقامت الدعوى رقم ١٠٢٠ لسنة ٢٠١٥ أمام مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي ضد رئيس مجلس إدارة هيئة ميناء دمياط. وبتاريخ ٢٠١٥/٥/١٧ انعقدت جلسة إجراءات التحكيم، واتفق الطرفان على أن القانون المصري هو الواجب التطبيق، وأن القواعد الإجرائية الواجبة التطبيق هي قواعد القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ بشأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية وقواعد مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي. وأن مدة التحكيم سنة تبدأ من موعد انعقاد جلسة الإجراءات، كما فوض الطرفان هيئة التحكيم في مد مدة التحكيم متى رأت مقتضى لذلك، بما يزيد على ستة أشهر. بيد أنه ورغم ذلك، لم يتم الفصل في الخصومة خلال المدة المشار إليها. فقامت الشركة المدعية بمخاطبة المركز بطلب إنهاء إجراءات التحكيم وترك الخصومة، إلا أن المركز - وحسبما ورد في حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى المشار إليها - لم يوافق على طلبها. الأمر الذي حدا بها إلى إقامة الدعوة الماثلة وحددت طلباتها تفصيلاً بالحكم - بصفة مستعجلة - بوقف وإنهاء إجراءات التحكيم محل الدعوى والقضاء بإلغاء وبطلان قرارات مركز القاهرة الآتية^(٦):

١- إلغاء وبطلان قرار مركز التحكيم بحرمان الشركة المحتكمة من حق تعيين محكم يمثلها في التحكيم.

^(٤) محكمة استئناف القاهرة، الدائرة ٩١ تجاري، الدعويان رقما ٩٣ و٩٤ لسنة ١٢٣٣ق تحكيم، جلسة ٣٠ مايو ٢٠٠٧، غير منشور.

^(٥) راجع مؤلفنا شرح قانون التحكيم - دراسة في إطار التحكيم التقليدي والتحكيم الإلكتروني، المرجع السابق، رقم ٣٣٢ وما يليها، ص ١٩٩ وما يليها.

^(٦) حكم محكمة القضاء الإداري - الدعوى رقم ٢٧٢٥٥ لسنة ٧٣ق، جلسة ٢٠١٩/٣/٢٣، غير منشور.

- ٢- إلغاء وبطلان قرار مركز التحكيم برفض ترك الشركة المحترمة لخصومة التحكيم، والقضاء بقبول ترك الشركة المحترمة لخصومة والحكم بإنهاء التحكيم المائل لترك المحترمة لخصومة.
- ٣- إلغاء وبطلان قرار مركز التحكيم بتعيين محكم ممثلاً عن الشركة المحترمة رغماً عن إرادتها.
- ٤- إلغاء وبطلان قرار مركز التحكيم بالسير في إجراءات التحكيم.
- ٥- إلغاء وبطلان قرار مركز التحكيم في عدم إعادة أتعاب التحكيم ومصاريفه التي سلمتها له الشركة المحترمة عن حصتها وحصه الهيئة المحترمة ضدها مع التعويض بمبلغ مماثل.

والذي يبدو من هذه الطلبات المتعددة أننا أمام دعوى تحكيمية مرت بمراحل غير عادية. حيث يتضح - وعلى سبيل المثال - وجود إشكاليات تتعلق باختيار الشركة المدعية لمحكمها، حتى قام المركز بحرمانها من تعيينه ليقوم بهذه المهمة نيابة عنها.

وقد استهلكت محكمة القضاء الإداري حكمها بالتأكيد على أنه «من المقرر في قضاء المحكمة الإدارية العليا أن تكييف الدعوى وتحديد طلبات الخصوم فيها هو من تعريف محكمة الموضوع تجريبه وفقاً لما هو مقرر من أن القاضي الإداري يهيمن على الدعوى الإدارية، وله فيها دور إيجابي يحقق من خلاله مبدأ المشروعية وسيادة القانون. ولذلك فإنه يستخلص التكييف الصحيح للطلبات مما يطرح عليه من أوراق ومستندات ودفاع وطلبات الخصوم فيها وما يستهدفونه من إقامة الدعوى دون توقف على حرفية الألفاظ التي تستخدم في إبداء تلك الطلبات ودون تحريف أو قضاء بما لم يطلبوا أو يهدفوا إلى تحقيقه، والعبرة دائماً بالمقاصد والمعاني وليست بالألفاظ والمباني (حكم المحكمة العليا في الطعن رقم ٤٠١١ لسنة ٥٠ ق.ع جلسة ٢٠٠٦/١٢/٥). ومن حيث إنه بالبناء على ما تقدم، فإن المحكمة تستخلص من وقائع الدعوى والطلبات فيها أن الشركة المدعية تستهدف من إقامة دعواها الحكم - وفقاً للتكييف الصحيح لطلباتها - بقبولها شكلاً، وأولاً: الحكم بوقف تنفيذ وإلغاء القرار السلبي لمركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري وهيئة التحكيم المشككة في الدعوى التحكيمية المقامة من الشركة المدعية ضد رئيس مجلس إدارة هيئة ميناء دمياط بصفته والمقيدة لدى المركز تحت رقم ١٠٢٠ لسنة ٢٠١٥ بالامتناع عن إنهاء إجراءات ذلك التحكيم مع ما يترتب على ذلك من آثار»^(٧).

وقد لاقى هذا الطلب قبولاً لدى محكمة القضاء الإداري التي قضت بقبول طلب الشركة المدعية وبوقف تنفيذ القرار المطعون فيه مع ما يترتب على ذلك من آثار. وقد أسست المحكمة قضائها على مجموعة من الأسباب، أهمها المادة ٤٥ من قانون التحكيم، التي أوجبت على هيئة التحكيم الفصل في الخصومة في الميعاد الذي اتفق عليه الطرفان أو مدة السنة إذا لم يوجد اتفاق بين الطرفين، ما لم يتقرر الاتفاق على مدد إضافية وفقاً للأحكام السابقة، وإلا جاز لأى من طرفي التحكيم أن يطلب من رئيس المحكمة المشار إليها في المادة ٩ أن يصدر أمراً بتحديد ميعاد إضافي أو بإنهاء إجراءات التحكيم.

وأهم ما يستخلص من حكم محكمة القضاء الإداري السابق بيانه ما يلي:

أولاً: تكييف المحكمة لعدم صدور أمر بإنهاء الإجراءات على أنه قرار إداري سلبي لمركز القاهرة وهيئة التحكيم. حيث جاء بالحكم - وحسبما سبقت الإشارة - وبحصر اللفظ أنه: «بالبناء على ما تقدم فإن المحكمة تستخلص من وقائع الدعوى والطلبات فيها أن الشركة المدعية تستهدف من إقامة دعواها الحكم - وفقاً للتكييف القانوني الصحيح لطلباتها - بقبولها شكلاً - .

وأولاً - الحكم بوقف تنفيذ وإلغاء القرار السلبي لمركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري وهيئة التحكيم... بالإمتناع عن إنهاء إجراءات ذلك التحكيم مع ما يترتب على ذلك من آثار». ثم جاء قضاء المحكمة قاطعاً بشأن هذا التكييف عندما قضى بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه مع ما يترتب على ذلك من آثار. وهو ما يثير التساؤل عن الطبيعة القانونية للقرارات التي تصدر عن مركز القاهرة الإقليمي وهيئات التحكيم: هل تعد من قبيل القرارات الإدارية التي يختص بنظرها مجلس الدولة؟!

ثانياً: الملاحظ أن المدعية رفعت دعواها بإنهاء الإجراءات إلى محكمة القضاء الإداري، ولم تقدم طلبها إلى رئيس محكمة القضاء

^(٧) محكمة القضاء الإداري - الدائرة السابعة - حكمها سابق الإشارة إليه في الدعوى رقم ٢٧٢٥٥ لسنة ٧٣ ق، جلسة ٢٠١٩/٣/٢٣، غير منشور.

الإدارى، الأمر الذى يثير التساؤل عن جهة الاختصاص؛ هل محكمة القضاء الإدارى هى المختصة بإنهاء الإجراءات أم رئيس محكمة القضاء الإدارى باعتباره رئيس المحكمة المختصة طبقاً للمادة ٢/٤٥؟

ثالثاً: الملاحظ أيضاً أن طلب الشركة المدعية قد اتصل بمحكمة القضاء الإدارى عن طريق نظام الدعاوى العادية أى بالإجراءات المعتادة لرفع الدعاوى، وذلك بصحيفة أودعت قلم كتاب المحكمة. ولنا أن نتساءل: عن صيغة طلب الإنهاء وشكله القانونى: هل يوجه بإجراءات الدعاوى العادية أم بنظام الأوامر على العرائض؟ وهذه المسائل الثلاثة محلاً للدراسة فى الصفحات التالية.

المسألة الأولى

الطبيعة القانونية للأعمال والقرارات الصادرة عن مراكز وهيئات التحكيم

تقدمت الشركة المدعية بطلب إلى مركز القاهرة مفاده ترك الخصومة وإنهاء الإجراءات، دون أن يتلقى طلبها ردّاً أو قبولاً، وذلك حسبما ورد فى الحكم^(٨). فأقامت دعاوها أمام محكمة القضاء الإدارى طالبة - ضمن طلباتها - الحكم بإلغاء وبطلان قرار مركز القاهرة الإقليمى برفض ترك الخصومة والقضاء بقبوله والحكم بإنهاء الإجراءات. وقد ذهبت محكمة القضاء الإدارى - على نحو ما رأينا سابقاً - إلى تكييف موقف مركز القاهرة وهيئة التحكيم على أنه قرار سلبى بالامتناع عن إنهاء إجراءات التحكيم مع ما يترتب على ذلك من آثار.

والحقيقة أنه لا يمكن مطلقاً اعتبار الأعمال والقرارات الصادرة عن مراكز وهيئات التحكيم من قبيل القرارات الإدارية التى تكون محلاً لدعوى الإلغاء أمام القضاء الإدارى. فالمسلم به أن هيئات التحكيم ليست هيئات إدارية، وإنما هى تمارس - كأصل عام - عملاً قضائياً، قوامه الفصل فى المنازعات بحكم ملزم، حائز لحجية الأمر المقضى يزيل بالصيغة التنفيذية، ويجرى تنفيذه بالطرق الجبرية المقررة قانوناً. فقد نصت المادة ٥٥ من قانون التحكيم على أنه «تحوذ أحكام المحكمين الصادرة طبقاً لهذا القانون حجية الأمر المقضى وتكون واجبة النفاذ بمراعاة الأحكام المنصوص عليها فى هذا القانون».

كما تنتفى - أيضاً - الطبيعة الإدارية عن الأعمال والقرارات التى تصدر عن هيئات التحكيم أثناء نظر الخصومة، ومنها القرارات والأعمال المتعلقة بإنهاء الإجراءات، حيث تنص المادة ٤٨ تحكيم على أنه :

« (١) تنتهى إجراءات التحكيم بصدور الحكم المنهى للخصومة كلها أو بصدور أمر بإنهاء إجراءات التحكيم وفقاً للفقرة الثانية من المادة ٤٥ من هذا القانون. كما تنتهى أيضاً بصدور قرار من هيئة التحكيم بإنهاء الإجراءات فى الأحوال الآتية: (أ) إذا اتفق الطرفان على إنهاء التحكيم. (ب) إذا ترك المدعى خصومة التحكيم ما لم تقرر هيئة التحكيم بناء على طلب المدعى عليه أن له مصلحة جدية فى استمرار الإجراءات حتى يحسم النزاع. (ج) إذا رأت هيئة التحكيم لأى سبب آخر عدم جدوى استمرار إجراءات التحكيم أو استحالتة. (٢) مع مراعاة أحكام المواد ٤٩ و ٥٠ و ٥١ من هذا القانون تنتهى مهمة هيئة التحكيم بانتهاء إجراءات التحكيم.»

فهل يتصور أن أى عمل أو قرار للهيئة بخصوص إنهاء الإجراءات - أو بخصوص أى أمر آخر يعرض أمامها - يصدق عليه وصف القرارات الإدارية التى يمكن الطعن عليها أمام القضاء الإدارى، سواء تجسد فى قرار إيجابى أو فى قرار سلبى؟! لا شك أن الإجابة بالنفى. فالمشرع قد حدد تنظيمياً تفصيلاً للمسائل التى تعرض على هيئة التحكيم، دون النظر - مطلقاً - لكون عمل الهيئة أو مراكز التحكيم من قبيل الأعمال الإدارية.

ويمكن الاستدلال بمثال آخر من قانون للتحكيم للتدليل على صحة هذا المذهب. فالمادة ١٩ - وفى شأن القواعد المنظمة لرد المحكمين - تنص على أنه : «(١) يقدم طلب الرد كتابة إلى هيئة التحكيم مبيناً فيه أسباب الرد خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علم طالب الرد بتشكيل هذه الهيئة أو بالظروف المبررة للرد، فإذا لم ينتج المحكم المطلوب رده خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديم الطلب، يحال بغير رسوم إلى المحكمة المشار إليها فى المادة (٩) من هذا القانون للفصل فيه بحكم غير قابل للطعن»^(٩).

^(٨) راجع حكم محكمة القضاء الإدارى - سابق الإشارة إليه فى الدعوى رقم ٢٧٢٥٥ لسنة ٧٣ق، جلسة ٢٣/٣/٢٠١٩، غير منشور.

^(٩) لمزيد من التفاصيل حول هذا النص راجع مؤلفنا شرح قانون التحكيم، دراسة فى إطار التحكيم التقليدى والتحكيم الإلكتروني، المرجع السابق، رقم 193 وما يليها، ص 115 وما يليها.

كما نصت المادة ٣/٢٢ من ذات القانون على أنه «تفصل هيئة التحكيم في الدفوع المشار إليها في الفقرة الأولى من هذه المادة (وهي الدفوع المتعلقة بعدم اختصاصها) قبل الفصل في الموضوع أو أن تضمها إلى الموضوع لتفصل فيهما معاً، فإذا قضت برفض الدفع، فلا يجوز التمسك به إلا بطريق رفع دعوى بطلان حكم التحكيم المنهى للخصومة كلها وفقاً للمادة ٥٣ من هذا القانون». والأمر يستلزم طرح ذات التساؤل السابق: هل أي قرار للهيئة بشأن أي مسألة من هذه المسائل يدخل في مفهوم الأعمال الإدارية؟! بالقطع لا.

وبناء على ما تقدم، ينتفى وصف القرارات الإدارية عن الأعمال والقرارات الصادرة عن هيئة التحكيم في كل مراحل الخصومة. ويدل على ذلك - على سبيل المثال - العبارة السابقة في نص المادة ٣/٢٢: «إذا قضت (أي هيئة التحكيم) برفض الدفع...». والقضاء لا يكون إلا لجهة اعترف لها القانون بوصف الجهة القضائية، واعتبر أن ما يصدر عنها يعد حكماً وليس قراراً إدارياً. ومن حيث المبدأ - ومن ناحية أخرى - لا تعتبر - كذلك - مراكز التحكيم من قبيل الهيئات الإدارية، التي يعتبر ما يصدر عنها - ويتعلق بخصومة التحكيم - من قبيل القرارات الإدارية التي تكون محلاً لدعوى الإلغاء أمام محكمة القضاء الإداري. فالقرار الإداري - وحسبما استقر قضاء مجلس الدولة - هو إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث أثر قانوني معين ابتغاء مصلحة عامة^(١٠). وقد استقرت المحاكم على أن عناصر القرار الإداري في التطبيق القضائي هي^(١١): ١- أن يصدر عن أي شخص من أشخاص القانون العام. ٢- أن يكون إدارياً بفحواه ومضمونه. ٣- أن يكون معبراً عن إرادة الشخص العام المنفردة محدثاً لأثر قانوني. ٤- أن يكون نهائياً.

ولا شك أن هذه العناصر غير قابلة للتطبيق على مراكز التحكيم، ومنها مركز القاهرة الإقليمي بطبيعة الحال. فهو ليس من أشخاص القانون العام ولا يصدر قرارات إدارية بمضمونها وفحواها للتعبير عن إرادة شخص عام محدثاً لأثر قانوني معين بشكل نهائي.

إن مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي منظمة دولية مستقلة لا تهدف إلى تحقيق الربح. وقد تم إنشاؤه عام ١٩٧٩ تحت مظلة المنظمة القانونية الاستشارية لدول آسيا وإفريقيا، إعمالاً لقرارها الصادر بجلستها المنعقدة بالدوحة عام ١٩٧٨ بإنشاء مراكز إقليمية للتحكيم التجاري الدولي في آسيا وإفريقيا. وقد تقرر إنشاؤه باتفاق بين المنظمة والحكومة المصرية، ليتم اعتماد المركز كمنظمة دولية، مع منح المركز وفروعه كافة الامتيازات والحصانات التي تكفل استقلالية القيام بوظائفه^(١٢).

وقد تجسدت الأهداف الرئيسية من إنشاء المركز - وحسبما ورد في ديباجة قواعده - في تقديم مجموعة من الخدمات أهمها: ١- إدارة التحكيم المحلية والدولية بالإضافة إلى الوسائل البديلة لحسم المنازعات تحت رعايته. ٢- تقديم خدمات التحكيم المؤسسي وفقاً لقواعده أو أي قواعد أخرى يتم الاتفاق عليها بين الأطراف. ٣- تقديم المشورة إلى أطراف المنازعات. ٤- تشجيع التحكيم والوسائل البديلة لحسم المنازعات في الإقليم الأفروآسيوي عن طريق تنظيم المؤتمرات والندوات الدولية وكذلك نشر الأبحاث التي تخدم المجتمعين القانوني والتجاري. ٥- تنظيم برامج تدريبية وورش عمل بالتعاون مع غيره من المؤسسات والمنظمات لإعداد المحكمين الدوليين والكوادر القانونية من الإقليم الأفروآسيوي.

ولا ريب أن المركز - في سبيل تحقيق هذه الخدمات - تصدر عنه أعمال وتصرفات متعددة، كتلك التي تتعلق بإدارة التحكيم وتنظيم علاقته بموظفيه أو ببعض المؤسسات والجهات الداخلية والدولية. والذي يعيننا من ضمن هذه الأعمال - في هذا المقام - ما يصدر عن المركز ويتعلق بالفصل في خصومة التحكيم؛ ما هي طبيعة هذه الأعمال؟ هل تكتسب الطبيعة القضائية أم الطبيعة الإدارية كما ذهب محكمة القضاء الإداري في قضائها محل الدراسة؟!

^(١٠) راجع على سبيل المثال محكمة القضاء الإداري - الدعوى رقم ٢٦٣ لسنة ١ق، جلسة ١٩٤٨/١/٧، والمحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٦٧٤ لسنة ٢ ق ع، جلسة ١٩٦٧/٩/٢.

^(١١) راجع د. محمد أبو العينين، دعوى الإلغاء، الكتاب الأول: شروط قبول دعوى الإلغاء، الطبعة السادسة، ص ٢١.

^(١٢) يقع المركز الرئيسي للمنظمة القانونية الاستشارية لدول آسيا وإفريقيا في مدينة نيودلهي بالهند. وقد تأسست عام ١٩٥٦ كإحدى نتائج مؤتمر بانديونغ الذي عقد بأندونيسيا عام ١٩٥٥. وتضم المنظمة حالياً ٤٧ دولة عضو من كبار دول آسيا وإفريقيا منها - على سبيل المثال - مصر، بنجلاديش، كوريا، أندونيسيا، غانا، الكاميرون، الهند، إيران، اليابان، الأردن، ماليزيا، نيجيريا، السنغال، سنغافورة، جنوب إفريقيا. راجع ديباجة قواعد التحكيم الصادرة عن مركز القاهرة، ص ٧؛ وراجع أيضاً الموضوع الإلكتروني للمركز على شبكة الإنترنت: www.crcica.org

نعتقد أن مراكز التحكيم تمارس عملاً قضائياً حين تتدخل للقيام ببعض الأدوار الإيجابية لضمان استمرار الخصومة وصدور حكم حاسم في موضوعها، بما يعنى اكتساب هذه الأعمال للطبيعة القضائية. وأساس ذلك اعتراف المشرع ذاته بهذه الأدوار القضائية لهيئات ومراكز التحكيم المؤسسى. فالمركز يقوم - بالفعل - وأثناء إدارة خصومة التحكيم - بأدوار لا يمكن وصفها إلا بالصفة القضائية. من ذلك على سبيل المثال القواعد المتعلقة بالفصل في طلب رد المحكم، حيث تنص المادة ١٣ من قواعد التحكيم لدى مركز القاهرة بأنه «(١) يجوز رد أى محكم إذا وجدت ظروف تثير شكوكاً لها ما يبررها بشأن حيده أو استقلاله... (٦) إذا انقضى ١٥ يوماً من تاريخ الإخطار بطلب الرد دون أن يوافق جميع الأطراف على عزل المحكم المطلوب رده أو لم ينتج هذا الأخير عن نظر الدعوى، جاز للطرف طالب الرد الاستمرار في إجراءات الرد. وفي هذه الحالة، يتم الفصل نهائياً في طلب الرد بموجب قرار صادر من لجنة ثلاثية خاصة محايدة ومستقلة تشكل بواسطة المركز من بين أعضاء اللجنة الاستشارية». فالذى يحدث بعد تقديم طلب الرد هو ترك مهلة ١٥ يوماً لتتحى المحكم أو اتفاق جميع الأطراف على عزله، وإلا أحيل الطلب إلى اللجنة الإستشارية لتفصل فيه بشكل نهائى. ونعتقد أن اللجنة الإستشارية تقوم - في هذا الخصوص - بعمل مشابه وموازى للذى تقوم به المحاكم، عندما يحال إليها طلب الرد للفصل فيه طبقاً لنص المادة ١٩ من قانون التحكيم - سابق الإشارة إليها - والتي تنص على أنه «(١) يقدم طلب الرد كتابة إلى هيئة التحكيم مبيناً فيه أسباب الرد خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علم طالب الرد بتشكيل هذه الهيئة أو بالظروف المبررة للرد، فإذا لم ينتج المحكم المطلوب رده خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديم الطلب، يحال بغير رسوم إلى المحكمة المشار إليها في المادة (٩) من هذا القانون للفصل فيه بحكم غير قابل للطعن»^(١٣). وتأسيساً على ذلك، فإن ما تقوم به المحكمة المختصة طبقاً لنص المادة ١٩ من قانون التحكيم، تقوم به اللجنة الإستشارية طبقاً لنص المادة ١٣ من قواعد تحكيم المركز^(١٤). بل وأكثر من ذلك، فإن المركز - ولدى تشكيل هيئة التحكيم - ومن أجل الفصل في الدعوى - يقوم بأعمال قضائية مشابهة كالتى تقوم بها المحاكم بشكل عام: - فالمركز يقوم بتعيين المحكم الوحيد المخول بالفصل في خصومة التحكيم كجهة بديلة في حالة عدم تعيينه من قبل الأطراف، حيث تنص المادة ٧ من قواعد تحكيم مركز القاهرة على أنه: «(١) إذا لم يتفق الأطراف مسبقاً على عدد المحكمين، ولم يتفقوا خلال ٣٠ يوماً من تاريخ تسلم المدعى عليه اخطار التحكيم على أن يعهد بالتحكيم لمحكم واحد فقط، وجب تعيين ثلاثة محكمين. (٢) ومع ذلك، إذا انقضت المدة المنصوص عليها في الفقرة ١ دون أن ترد الأطراف الأخرى على اقتراح أحد الأطراف بتعيين محكم فرد ولم يتمكن الطرف أو الأطراف المعنية من تعيين محكم ثان وفقاً للمادة ٩ أو المادة ١٠، يجوز للمركز، بناء على طلب أحد الأطراف، أن يعين محكماً فرداً طبقاً للإجراءات المنصوص عليها في الفقرة ٣ من المادة ٨ إذا رأى ذلك مناسباً في ضوء ظروف القضية»^(١٥).

^(١٣) مزيد من التفاصيل حول هذا النص راجع مؤلفنا شرح قانون التحكيم، دراسة في إطار التحكيم التقليدى والتحكيم الإلكتروني، المرجع السابق، ص ١٩٣ وما يليها، ص ١١٥ وما يليها.

^(١٤) بل ويستمر دور اللجنة الاستشارية فيما يتعلق بتعيين المحكم البديل للمحكم الذى يتم تنحيه أو عزله أو القضاء برده، وذلك طبقاً لنص المادة ١٤ من قواعد تحكيم المركز، وتحمل عنوان «تبديل المحكم» وتنص على أنه «(٢) إذا رأى المركز، بناء على طلب أحد الأطراف وفي ظل الظروف الاستثنائية للقضية، أن هناك ما يبرر حرمان أحد الأطراف من حقه في تعيين محكم بديل، يجوز للمركز، بعد إتاحة الفرصة للأطراف ولباقي المحكمين لإبداء وجهات نظرهم وبعد موافقة اللجنة الاستشارية، أما أن يعين المحكم البديل أو أن يصرح لباقي المحكمين، بعد قفل باب المرافعة، بالاستمرار في التحكيم وإصدار أى قرار أو حكم تحكيم». ويتشابه هذا الدور مع الدور الذى تقوم به المحاكم طبقاً لنص المادة ٢١ من قانون التحكيم: «إذا انتهت مهمة المحكم بالحكم برده أو عزله أو تنحيه أو بأى سبب آخر، وجب تعيين بديل له طبقاً للإجراءات التى تتبع في إختيار المحكم الذى انتهت مهمته». وبناء عليه، فإذا كان المحكم الذى حكم برده أو عزله أو تنحيه قد تم تعيينه ابتداء بواسطة المحكمة، فإن تعيين البديل له يتقرر بذات الطريقة أى بواسطة المحكمة التى قامت بتعيين سلفه.

^(١٥) وذلك مع الأخذ في الاعتبار نص المادة ٨ من قواعد مركز القاهرة التى تنص على أنه: ١- يجوز للأطراف الاتفاق على إجراء آخر لتشكيل هيئة التحكيم غير الإجراء المنصوص عليه في هذه القواعد. ومع ذلك، إذا لم يتم تشكيل هيئة التحكيم خلال المدة المتفق عليها بين الأطراف، أو خلال ٣٠ يوماً من تاريخ استلام المركز طلب التعيين من أحد الأطراف، في حالة عدم اتفاقهم على مدة، يتم التعيين وفقاً للمواد من ٨ إلى ١٠ من هذه القواعد. ٢- في حالة اتفاق الأطراف على تعيين محكم فرد وانقضى ٣٠ يوماً من تاريخ تسلم جميع الأطراف الأخرى اقتراحاً بتعيين محكم فرد دون أن يتوصل الأطراف إلى اتفاق عليه، يتولى المركز تعيين المحكم الفرد بناءً على طلب أحد الأطراف. ٣- يعين المركز المحكم الفرد في أسرع وقت ممكن. ويتم هذا التعيين وفقاً للإجراءات التالية، وذلك ما لم يتفق الأطراف على استبعاد هذه الإجراءات، أو يرى المركز بما له من سلطة تقديرية أن اتباعها غير مناسب للقضية: أ- يرسل المركز إلى كل طرف نسخة متطابقة من قائمة تتضمن ثلاثة أسماء على الأقل، ب- يعيد كل طرف القائمة إلى المركز خلال ١٥ يوماً من تاريخ تسلمها بعد شطب الاسم أو الأسماء التى يعترض عليها وترقيم الأسماء المتبقية في القائمة حسب الترتيب الذى يفضل، ج- بعد انقضاء المدة المذكورة في الفقرة السابقة، يعين المركز المحكم الفرد من بين الأسماء التى اعتمدها الأطراف في القوائم التى أعيدت إليه، مع مراعاة ترتيب الأفضلية الذى أوضحه الأطراف، د- إذا تعذر لسبب ما تعيين المحكم الفرد باتباع هذه الإجراءات، جاز للمركز أن يمارس سلطته التقديرية في تعيينه. ٤- يراعى المركز، وهو بصدد تعيين المحكم الفرد، الاعتبارات التى من شأنها ضمان تعيين محكم مستقل ومحايد، وأن يأخذ بعين الاعتبار أنه من المستحسن أن يكون هذا المحكم من جنسية غير جنسية أحد أطراف النزاع، في حالة اختلاف جنسياتهم. ٥- وفي جميع الأحوال، يجوز للمركز بعد موافقة اللجنة الإستشارية أن يرفض تعيين أى محكم في حالة عدم استيفاء هذا المحكم للشروط القانونية أو الاتفاقية أو في حالة عدم التزامه في السابق بواجباته طبقاً لهذه القواعد، وذلك بعد إتاحة الفرصة لهذا المحكم ولأطراف الدعوى لإبداء وجهات نظرهم.

والمركز يقوم بتعيين المحكم الخاص بالطرف الذي يتقاعس عن القيام بهذا الدور في حالة تشكيل الهيئة من ثلاثة محكمين، كما يقوم أيضاً بتعيين المحكم الثالث في حالة عدم اتفاق المحكمين المعيّنين على اختياره، وذلك وفقاً لنص المادة ٩ من قواعده: «(١) عندما يراد تعيين ثلاثة محكمين، يعين كل طرف محكماً، ويعين المحكمان المعيّنان على هذا النحو المحكم الثالث، وهو الذي يتولى رئاسة هيئة التحكيم. (٢) إذا قام أحد الأطراف بإخطار الطرف الآخر بتعيين محكم ولم يقم هذا الطرف الأخير، خلال ٣٠ يوماً من تاريخ تسلمه الإخطار، بإبلاغ الطرف الأول بالمحكم الذي عينه، يتولى المركز تعيين المحكم الثاني بناء على طلب الطرف الأول. (٣) إذا انقضى ٣٠ يوماً من تاريخ تعيين المحكم الثاني دون أن يتفق المحكمان على تعيين المحكم الرئيس، يتولى المركز تعيين هذا المحكم بإتباع ذات الإجراءات التي يعين بها المحكم الفرد بمقتضى المادة ٨».

والمعلوم أن الذي يقوم به المركز وفقاً للنصين السابقين تقوم به المحاكم - أيضاً - في أدوارها الإيجابية والقضائية المساعدة في خصومة التحكيم، وفقاً لنص المادة ١٧ من قانون التحكيم: «(١) لطرفي التحكيم الاتفاق على اختيار المحكمين وعلى كيفية ووقت اختيارهم فإذا لم يتفقا اتبع ما يأتي: (أ) إذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من محكم واحد تولت المحكمة المشار إليها في المادة ٩ من هذا القانون اختياره بناء على طلب أحد الطرفين. (ب) فإذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من ثلاثة محكمين اختار كل طرف محكماً ثم يتفق المحكمان على اختيار المحكم الثالث، فإذا لم يعين أحد الطرفين محكمة خلال الثلاثين يوماً التالية لتسلمه طلباً بذلك من الطرف الآخر، أو إذا لم يتفق المحكمان المعيّنان على اختيار المحكم الثالث خلال الثلاثين يوماً التالية لتاريخ تعيين آخرهما، تولت المحكمة المشار إليها في المادة ٩ من هذا القانون اختياره بناء على طلب أحد الطرفين ويكون للمحكم الذي اختاره المحكمان المعيّنان أو الذي اختارته المحكمة رئاسة هيئة التحكيم، وتسرى هذه الأحكام في حالة تشكيل هيئة التحكيم من أكثر من ثلاثة محكمين. (٢) وإذا خالف أحد الطرفين إجراءات اختيار المحكمين التي اتفقا عليها، أو لم يتفق المحكمان المعيّنان على أمر مما يلزم اتفاقهما عليه، أو إذا تخلف الغير عن أداء ما عهد به إليه في هذا الشأن تولت المحكمة المشار إليها في المادة ٩ من هذا القانون بناء على طلب أحد الطرفين القيام بالإجراء أو بالعمل المطلوب ما لم ينص في الاتفاق على كيفية أخرى لإتمام هذا الإجراء أو العمل. (٣) وتراعى المحكمة في المحكم الذي تختاره الشروط التي يتطلبها هذا القانون وتلك التي اتفق عليها الطرفان، وتصدر قرارها باختيار المحكم على وجه السرعة، ومع عدم الإخلال بأحكام المادتين ١٨ و١٩ من هذا القانون لا يقبل هذا القرار الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن»^(١٦).

وهكذا تتشابه الأدوار التي يقوم بها المركز مع الأدوار التي تقوم بها المحاكم. ومن ثم لا يمكن - في هذا الخصوص - وصف أي قرار للمركز بأنه من قبيل القرارات الإدارية التي تخضع لرقابة القضاء الإداري، فليس المركز من أشخاص القانون العام، كي يصدر قرارات إدارية بمضمونها وفحواها للتعبير عن إرادة شخص عام، وإنما هو منظمة دولية تم تأسيسها بالاتفاق مع الحكومة المصرية مع الاعتراف لها بأدوار قضائية. الأمر الذي يصير معه حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى الماثلة - رقم ٢٧٢٥٥ لسنة ٧٣ق - غير منسجم مع طبيعة المركز والهدف منه إضافة إلى تنافره مع القواعد القانونية السليمة.

وإذا كنا قد سلطنا الضوء على طلب الشركة المدعية في الدعوى المشار إليها، والمتعلق بإلغاء قرار المركز برفض تركها الخصومة وإنهاء الإجراءات، فما هذا الطلب إلا أحد طلبات خمسة احتلت قائمة طلباتها، حيث شملت هذه القائمة - وكما ذكرنا سابقاً - الحكم بصفة مستعجلة بوقف وإنهاء إجراءات التحكيم محل الدعوى والقضاء بإلغاء وبطلان قرارات مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الآتية^(١٧):

- ١- إلغاء وبطلان قرار مركز التحكيم بحرمان الشركة المحتكمة من حق تعيين محكم يمثلها في التحكيم.
- ٢- إلغاء وبطلان قرار مركز التحكيم برفض ترك الشركة المحتكمة لخصومة التحكيم، والقضاء بقبول ترك الشركة المحتكمة للخصومة والحكم بإنهاء التحكيم المائل لترك المحتكمة للخصومة.
- ٣- إلغاء وبطلان قرار مركز التحكيم بتعيين محكم ممثلاً عن الشركة المحتكمة رغماً عن إرادتها.

^(١٦) لمزيد من التفاصيل عن طرق وأساليب تشكيل هيئة التحكيم التقليدية والإلكترونية في القانون المصري والمقارن، راجع عبد المنعم شرح قانون التحكيم، دراسة في إطار التحكيم التقليدي والتحكيم الإلكتروني، المرجع السابق، ص ١٦٠ وما يليها، ص ٩٣ وما يليها.

^(١٧) حكم محكمة القضاء الإداري - الدائرة السابعة - الدعوى رقم ٢٧٢٥٥ لسنة ٧٣ق، جلسة ٢٠١٩/٣/٢٣، غير منشور.

٤- إلغاء وبطلان قرار مركز التحكيم بالسير في إجراءات التحكيم.

٥- إلغاء وبطلان قرار مركز التحكيم في عدم إعادة آتاعب التحكيم ومصاريفه التي سلمتها له الشركة المحكّمة عن حصتها وحصّة الهيئة المحكّمة ضدها مع التعويض بمبلغ مماثل.

وقد أجابت محكمة القضاء الإداري الشركة المدعية إلى طلبها الأصلي وقضت بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه وإلزام مركز القاهرة وهيئة التحكيم بقبول ترك الخصومة وإنهاء الإجراءات مع إحالة الدعوى إلى هيئة مفوضي الدولة لإعداد تقرير بالرأى القانوني في موضوع هذا الطلب وباقي طلبات الشركة المدعية^(١٨).

ولا يتصور في عقل أو منطق تكييف كل هذه الطلبات أو الأعمال التي تصدر عن مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي - أو عن أي مركز تحكيم آخر - على أنها قرارات إدارية تخضع لرقابة المشروعية ودعوى الإلغاء أمام محكمة القضاء الإداري، سواء أكانت قرارات إيجابية أم سلبية، وإلا كان معناه اعتبار مركز القاهرة وحدة من الوحدات الإدارية أو مرفقاً عامّاً من مرافق الدولة وهو ما لا يجوز. ولا يعنى ذلك إفلات قرارات وأعمال المركز وأدواره الإيجابية في خصومة التحكيم من نطاق الرقابة القضائية للمحاكم. وإنما تخضع كل هذه الأدوار لنفس الرقابة التي تخضع لها الأدوار التي تقوم بها المحاكم دعماً لخصومة التحكيم، أي من خلال دعوى بطلان الحكم النهائي و الأمر بالتنفيذ.

فإذا تبين مثلاً خطأ اللجنة الاستشارية بخصوص أحد أدوارها في تشكيل هيئة التحكيم أو رد المحكمين، وإذا تبين أيضاً خطأ المحكمة المختصة بخصوص هذه المسائل، فإنه يمكن للمتضرر الإستناد لهذا السبب للمطالبة ببطلان الحكم النهائي استناداً لنص المادة ١/٥٣ هـ و ٢/٥٣ من قانون التحكيم: حيث تقضى الفقرتان المشار إليهما بأنه «(١) لا تقبل دعوى بطلان حكم التحكيم إلا في الأحوال الآتية: ... (هـ) إذا تم تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين المحكمين على وجه مخالف للقانون أو لاتفاق الطرفين... (٢) وتقضى المحكمة التي تنظر دعوى البطلان من تلقاء نفسها ببطلان حكم التحكيم إذا تضمن ما يخالف النظام العام في جمهورية مصر العربية». فالخطأ في تشكيل الهيئة بشكل يخالف إرادة الأطراف، أو الخطأ في تعيين محكم لا تتوافر فيه شروط الحيادة والاستقلال يعد أمراً مخالفاً للقانون، وهي مخالفة تشكل إحدى صور مخالفة النظام العام الذي يوجب على المحكمة أن تحكم ببطلان حكم التحكيم النهائي من تلقاء نفسها.

ومرد ذلك كله اعتراف المشرع بمراكز التحكيم المؤسسي، وإقراره للوائح وقواعد التحكيم المعتمدة لديها. وإقراره أيضاً بيهيكلها الإداري والتنظيمي، وبما تتضمنه من لجان استشارية تمارس اختصاصات قضائية. وقد نصت في هذا الخصوص المادة ٢٥ من قانون التحكيم على أنه «لطرفي التحكيم الاتفاق على الإجراءات التي تتبعها هيئة التحكيم بما في ذلك حقهما في إخضاع هذه الإجراءات للقواعد النافذة في أي منظمة أو مركز تحكيم في جمهورية مصر العربية أو خارجها فإذا لم يوجد مثل هذا الاتفاق كان لهيئة التحكيم، مع مراعاة أحكام هذا القانون، أن تختار إجراءات التحكيم التي تراها مناسبة».

وقصد المشرع واضح في الاعتراف بحق الأطراف في إخضاع التحكيم الخاص بهم للقواعد النافذة في أي منظمة أو مركز تحكيم سواء في مصر أو خارجها. ولا شك أن مصطلح القواعد النافذة يتسع ليشمل القواعد الموضوعية والإجرائية، المعمول بها لدى مراكز التحكيم المؤسسي، بهيئاتها المختلفة ولجانها الإستشارية طالما اتجهت إرادة الأطراف إلى ذلك. وهكذا ننتهي إلى أنه لا يمكن تكييف الأعمال الصادرة عن مراكز وهيئات التحكيم على أنها من قبيل القرارات الإدارية التي تخضع لرقابة المشروعية أمام محاكم مجلس الدولة. وهذا هو وجه العوار الأول الذي يوجه لحكم محكمة القضاء الإداري، إذ أصدرت حكمها بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه وإلزام مركز القاهرة وهيئة التحكيم بقبول ترك الخصومة وإنهاء الإجراءات مع إحالة الدعوى إلى هيئة مفوضي الدولة لإعداد تقرير بالرأى القانوني في موضوع هذا الطلب وباقي طلبات الشركة المدعية.

المسألة الثانية

السلطة المختصة بالأمر بإنهاء الإجراءات وحالاته

قامت الشركة المدعية برفع دعواها - محل الدراسة - إلى محكمة القضاء الإداري - للمطالبة وبصفة مستعجلة، بمجموعة

^(١٨)المصدر السابق.

من الطلبات، من بينها: أصلياً القضاء بإلغاء وبطلان قرار مركز القاهرة للتحكيم برفض ترك الشركة المحكّمة لخصومة التحكيم، وكذلك القضاء بقبول طلب الترك وإنهاء إجراءات التحكيم. وقد حكمت المحكمة بالفعل بوقف تنفيذ هذا القرار مع ما يترتب على ذلك من آثار.

والواقع أن جريان الأمور بهذا الشكل يثير التساؤل عن حقيقة اختصاص المحكمة - أي محكمة - بإصدار الأمر بإنهاء الإجراءات؛ هل وسند القانون للمحكمة سلطة إصدار الأمر بإنهاء الإجراءات أم أن هناك جهة أخرى هي المختصة؟! تتطلب الإجابة على هذا التساؤل ضرورة مطالعة المادتين ٤٥ و ٤٨ من قانون التحكيم. تنص المادة ٤٥ على أنه: « (١) على هيئة التحكيم إصدار الحكم المنهى للخصومة كلها خلال الميعاد الذي اتفق عليه الطرفان. فإذا لم يوجد اتفاق وجب أن يصدر الحكم خلال اثني عشر شهراً من تاريخ بدء إجراءات التحكيم وفي جميع الأحوال يجوز أن تقرر هيئة التحكيم مد الميعاد على ألا تزيد فترة المد على ستة أشهر ما لم يتفق الطرفان على مدة تزيد على ذلك.

(٢) وإذا 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 أمراً بتحديد ميعاد إضافي أو بإنهاء إجراءات التحكيم ويكون لأي من الطرفين عندئذ رفع دعواه إلى المحكمة المختصة أصلاً بنظرها».

كما تنص المادة ٤٨ على أنه:

« (١) تنتهي إجراءات التحكيم بصدور الحكم المنهى للخصومة كلها أو بصدور أمر بإنهاء إجراءات التحكيم وفقاً للفقرة الثانية من المادة ٤٥ من هذا القانون. كما تنتهي أيضاً بصدور قرار من هيئة التحكيم بإنهاء الإجراءات في الأحوال الآتية:

(أ) إذا اتفق الطرفان على إنهاء التحكيم.
 (ب) إذا ترك المدعى خصومة التحكيم ما لم تقرر هيئة التحكيم بناء على طلب المدعى عليه أن له مصلحة جديّة في استمرار الإجراءات حتى يحسم النزاع.
 (ج) إذا رأت هيئة التحكيم لأي سبب آخر عدم جدوى استمرار إجراءات التحكيم أو استحالتة.

(٢) مع مراعاة أحكام المواد ٤٩ و ٥٠ و ٥١ من هذا القانون تنتهي مهمة هيئة التحكيم بانتهاء إجراءات التحكيم».

وتؤكد المادتان ٤٥ و ٤٨ الأصل العام وهو إنتهاء خصومة التحكيم بحكم نهائي قاطع لدابر النزاع في موضوعها. حيث قضت المادة ٤٥ بأنه:

«(١) على هيئة التحكيم إصدار الحكم المنهى للخصومة كلها خلال الميعاد الذي اتفق عليه الطرفان. كما قضت - بصيغة مشابهة - المادة ٤٨ بأنه: (١) تنتهي إجراءات التحكيم بصدور الحكم المنهى للخصومة كلها. في حين حملت كل مادة استثناء يرد على هذا الأصل. فالمادة ١/٤٥ أوجبت على هيئة التحكيم إصدار الحكم المنهى للخصومة خلال الميعاد الذي اتفق عليه الطرفان. أما إذا تعذر إعمال هذا الأصل، ولم تتمكن هيئة التحكيم لأي سبب - من إصدار الحكم المنهى للخصومة خلال الميعاد المذكور - أجازت في فقرتها الثانية لأي من طرفي التحكيم أن يطلب من رئيس المحكمة المشار إليها في المادة ٩ إما أن يصدر أمراً بإنهاء الإجراءات وإما أن يطلب إصدار أمر بتحديد ميعاد إضافي، وذلك حين نصت على أنه «وإذا 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 أمراً بتحديد ميعاد إضافي أو بإنهاء إجراءات التحكيم ويكون لأي من الطرفين عندئذ رفع دعواه إلى المحكمة المختصة أصلاً بنظرها».

أما المادة ١/٤٨ فقد صرحت بانتهاء إجراءات التحكيم بصدور الحكم المنهى للخصومة كلها. وإذا تعذر إعمال هذا الأصل لتعذر صدور الحكم المنهى للخصومة كلها، فإنه يمكن أن تنتهي بقرار من هيئة التحكيم في ثلاث حالات - نصت عليها - على سبيل الحصر: (أ) إذا اتفق الطرفان على إنهاء التحكيم. (ب) إذا ترك المدعى خصومة التحكيم ما لم تقرر هيئة التحكيم بناء على طلب المدعى عليه أن له مصلحة جديّة في استمرار الإجراءات حتى يحسم النزاع.

(ج) إذا رأت هيئة التحكيم لأي سبب آخر عدم جدوى استمرار إجراءات التحكيم أو استحالتة. وتأسيساً على ذلك، فإن

إنهاء الإجراءات في خصومة التحكيم - بغير حكم في موضوعها لا يكون إلا من جهتين: أولاً: أمر من رئيس المحكمة المختصة (وليس مجمل المحكمة المختصة بكامل تشكيلها - المادة ٢/٤٥). ثانياً: قرار من هيئة التحكيم (المادة ١/٤٨). ومن ثم لا ينعقد الاختصاص بإنهاء الإجراءات - وفقاً لأحكام القانون المصري - لغير من هاتين الجهتين، وإلا كان القرار منعزلاً لعدم الاختصاص، وذلك وفقاً للتفصيل التالي:

أولاً: إنهاء الإجراءات بأمر من رئيس المحكمة المختصة: المادة ٢/٤٥

مضت الإشارة إلى إرادة المشرع القاطعة في نص المادة ٢/٤٥ بأن السلطة المختصة بإنهاء إجراءات التحكيم هي رئيس المحكمة المختصة وليس مجمل المحكمة المختصة بكامل تشكيلها. حيث يقضى النص المشار إليه بأنه: «وإذا 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 أمراً... بإنهاء إجراءات التحكيم». والذي تجدر ملاحظته - من ناحية أخرى - أن اللجوء إلى رئيس المحكمة للمطالبة بإنهاء الإجراءات لا يكون إلا في حالة وحيدة فقط؛ وهي عدم صدور حكم التحكيم خلال الميعاد الواجب صدوره فيه طبقاً لنص المادة ١/٤٥. إذ يمكن لرئيس المحكمة المختصة في هذه الحالة - دون غيرها - أن يأمر بإنهاء الإجراءات.

ويختلف تحديد المحكمة المختصة بمسائل التحكيم بحسب نوع النزاع. وإذا أمكن تحديد المحكمة المختصة وفقاً لنص المادة ٩ أمكن - بطبيعة الحال - معرفة رئيسها المختص بإنهاء الإجراءات. وتنص - في هذا الخصوص - المادة ٩ من قانون التحكيم - والتي تحدد المحكمة المختصة بالمساعدة في خصومة التحكيم - على أنه

«(١) يكون الاختصاص بنظر مسائل التحكيم التي يحيلها هذا القانون إلى القضاء المصري للمحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع. أما إذا كان التحكيم تجارياً دولياً سواء جرى في مصر أو في الخارج، فيكون الاختصاص لمحكمة استئناف القاهرة ما لم يتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف أخرى في مصر. (٢) وتظل المحكمة التي ينعقد لها الاختصاص وفقاً للفقرة السابقة دون غيرها صاحبة الاختصاص حتى انتهاء جميع إجراءات التحكيم»^(١٩).

والذي يستنبط من نص المادة ٩ أنه إذا كان التحكيم تجارياً دولياً انعقد الاختصاص بمسائل التحكيم بشكل عام لمحكمة الاستئناف؛ محكمة استئناف القاهرة أو أي محكمة استئناف أخرى يتفق الأطراف على اختصاصها مثل محكمة استئناف الإسكندرية أو المنصورة. في حين ينعقد الاختصاص - في غير هذه الحالات - للمحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع. بما مؤداه أن الاختصاص بنظر مسائل التحكيم في المنازعات الإدارية - والتي يحيلها القانون للقضاء المصري - ينعقد للمحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع طبقاً لقواعد الاختصاص المعمول بها في قانون مجلس الدولة، وغالباً ما تكون محكمة القضاء الإداري باعتبارها صاحبة الولاية العامة في المنازعات الإدارية. وقد ينعقد هذا الاختصاص للمحاكم الابتدائية بخصوص مسائل التحكيم في منازعات التجارة الداخلية.

وهكذا وبعد الربط بين نص المادتين ٩ و٢/٤٥ تحكيم فإن المختص بإنهاء إجراءات التحكيم قضاءً - وعلى سبيل الحصر - إما:

- رئيس محكمة استئناف القاهرة أو رئيس محكمة الاستئناف المتفق على اختصاصها بالنسبة لمسائل التحكيم التجاري الدولي.
- رئيس محكمة القضاء الإداري بالنسبة للمنازعات الإدارية.

- رئيس المحكمة التي يقع في دائرتها النزاع طبقاً للقواعد العامة في الاختصاص بالنسبة لمسائل التجارة الداخلية. وغالباً ما ينعقد الاختصاص لرئيس المحكمة الابتدائية دون رئيس المحكمة الجزئية، بالنظر إلى وقوع منازعات التحكيم - عادة - في نطاق الاختصاص القيمي للمحاكم الابتدائية. وبذلك فإن الاختصاص ينعقد لرئيس المحكمة، وليس لمجمل المحكمة بكامل تشكيلها. وهو اختصاص نوعي يتعلق بالنظام العام، ومن ثم فإن الحكم الصادر في دعوانا الماثلة - رقم ٢٧٢٥٥ لسنة ٧٣ ق - عن محكمة القضاء الإداري - بكامل تشكيلها - يعد حكماً منعزلاً لصدوره عن جهة غير مختصة، حيث أنشأت المحكمة لذاتها اختصاصاً جديداً دون سند من القانون^(٢٠).

^(١٩) مزيد من التفاصيل عن هذا النص راجع مؤلفنا الإجراءات التحفظية والوقائية قبل وأثناء وبعد انتهاء خصومة التحكيم، دار النهضة العربية، ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م، رقم ٢٣ وما يليها، ص ٣٢ وما يليها.

^(٢٠) حدث في إحدى القضايا أن تقدم أحد المحتكمين إلى رئيس محكمة جنوب القاهرة الابتدائية بطلب لاستصدار أمر بإنهاء الإجراءات تأسيساً على انقضاء ميعاد التحكيم وتعهد الخصوم تعطيل الإجراءات. فرفض رئيس المحكمة إصدار الأمر المطلوب. فتظلم الطالب إلى المحكمة، فقضت بالأمر بالرفض وإنهاء إجراءات التحكيم لانقضاء مهلة التحكيم التي تنص عليها المادة ١/٤٥ تحكيم. محكمة استئناف القاهرة، دائرة ٩١ تجاري، جلسة ٢٠٠٤/٩/٢٩، الاستئناف رقم ٦٨٤ لسنة ١٢١ ق، مشار إليه لدى د. فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، المرجع السابق، هامش ٣ ص ٣٨٦ وما يليها.

ولعله من ناقلة القول الرجوع لقواعد التحكيم السارية لدى مركز القاهرة الإقليمي لبيان مدى تمتع المركز بسلطة أو اختصاص بشأن إنهاء الإجراءات. وتحمل في هذا الخصوص المادة ٣٦ من القواعد المشار إليها عنوان: التسوية الودية وغيرها من أسباب إنهاء إجراءات التحكيم، وتنص على أنه « (٢) إذا حدث قبل صدور حكم التحكيم أن أصبح الإستمرار في إجراءات التحكيم عديم الجدوى أو مستحيلًا لأى سبب غير ما ذكر في الفقرة ١، وجب أن تخطر هيئة التحكيم الأطراف والمركز بعزمها على إصدار مثل هذا القرار ما لم تكن هناك مسائل متبقية قد تستدعى الفصل فيها متى رأت هيئة التحكيم ذلك مناسبًا »^(٢١).

ويتبين من هذا النص أن المركز لا يتمتع بأية سلطة من خلال قواعده بشأن إنهاء الإجراءات، وإنما هو اختصاص قاصر على هيئة التحكيم دون غيرها. وتأسيسًا على ذلك فإن تكييف محكمة القضاء الإدارى لموقف المركز حيال طلب المدعية بإنهاء الإجراءات في الدعوى رقم ٢٧٢٥٥ لسنة ٢٠١٩ على أنه قرار سلبي يعد أمرًا مجافيًا للواقع ومخالفًا للقانون. فالمركز لا يتمتع بأية سلطة من حيث المبدأ حيال هذا الطلب. إن فكرة القرار السلبي تفترض لوجودها تمتع جهة ما باختصاص محدد دون أن تقوم بممارسته على النحو الذى يحدده القانون، وهو ما لا يتوافر في حالتنا. فقد عرفت المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة - في فقرتها الأخيرة - القرار السلبي بأنه: يعتبر من القرارات الإدارية امتناع الجهة الإدارية عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقًا للقوانين واللوائح. فالواقع أن المشرع قدر أن هناك حالات معينة كان يجب فيها على الإدارة الإفصاح عن إرادتها «ولكنها تمتنع عن الإفصاح عن هذه الإرادة فيظل صاحب الشأن في حيرة من أمره لأنه ليس هناك قرار إيجابي يحدد مركزه القانونى أو يؤثر في هذا المركز. من هنا أجاز المشرع لصاحب الشأن أن يطعن في هذا المسلك السلبي بوصف أن إرادة الجهة الإدارية قد تمثلت في الامتناع عن اتخاذ قرارها. فالامتناع في حد ذاته يشكل موقفًا يترتب عليه آثار قانونية إذا كان هناك التزام عليها بأن تتخذ موقفًا إيجابيًا ولم تقم باتخاذها. وبالمقابل إذا لم يكن هناك ثمة إلزام قانونى على جهة الإدارة أن تتدخل. بإتخاذ إجراء ما لم يكن هناك ثمة قرار سلبي يمكن الطعن عليه »^(٢٢). وإذا كان مركز التحكيم - كما مضت الإشارة - ليس جهة إدارية، وما يصدر عنه لا يكتسب وصف القرارات الإدارية، فما بالنأ - أيضًا - وبالإضافة إلى ذلك - إذا لم يكن هناك ثمة إلزام قانونى عليه بالتدخل لاتخاذ إجراء بالموافقة على إنهاء الإجراءات، حيث لا يحوز هذه السلطة من حيث المبدأ وفقًا لقواعده أو وفقًا للقانون. فهل من المتصور أن يختصب المركز سلطة هيئة التحكيم ليقرر بدلاً منها إنهاء الإجراءات؟! الأمر الذى يعيب حكم محكمة القضاء الإدارى من ناحية أخرى، حيث لا يوجد قرار إدارى. وإذا انتفى القرار الإدارى، انتفى اختصاص المحكمة، الأمر الذى كان يوجب عليها - من ناحية أخرى - القضاء برفض الدعوى لانتفاء القرار الإدارى.

ثانياً : إنهاء الإجراءات بقرار من هيئة التحكيم: المادة ١/٤٨ :

لا يقتصر إنهاء إجراءات التحكيم على أمر من رئيس المحكمة المختصة وفقًا للنظام المقرر في المادة ٢/٤٥ السابق بيانها، وإنما تنص - بالإضافة إلى ذلك - المادة ١/٤٨ من قانون التحكيم على أنه «تنتهى إجراءات التحكيم بصدور الحكم المنهى للخصومة كلها أو بصدور أمر بإنهاء إجراءات التحكيم وفقًا للفقرة الثانية من المادة ٤٥ من هذا القانون. كما تنتهى أيضًا بصدور قرار من هيئة التحكيم بإنهاء الإجراءات في الأحوال الآتية: (أ) إذا اتفق الطرفان على إنهاء التحكيم. (ب) إذا ترك المدعى خصومة التحكيم ما لم تقرر هيئة التحكيم، بناء على طلب المدعى عليه أن له مصلحة جديدة في استمرار الإجراءات حتى يحسم النزاع. (ج) إذا رأت هيئة التحكيم لأى سبب آخر عدم جدوى استمرار إجراءات التحكيم أو استحالتة».

وتؤكد المادة ١/٤٨ الأصل العام وهو انتهاء خصومة التحكيم بحكم نهائى وحاسم في موضوعها. كما تؤكد أيضًا الحكم الوارد في المادة ٢/٤٥ بجواز انتهاء الإجراءات بأمر من رئيس المحكمة المختصة بناء على طلب أى من الطرفين. وعلاوة على ذلك، فقد خولت هيئة التحكيم سلطة إنهاء الإجراءات في حالات ثلاث وردت على سبيل الحصر؛ اتفاق الأطراف على الإنهاء، ترك المدعى للخصومة، الإنهاء بقرار من الهيئة لعدم الجدوى.

^(٢١) وتنص في هذا الخصوص الفقرة ١ من المادة ٣٦ المشار إليها على أنه «إذا اتفق الأطراف، قبل صدور حكم التحكيم، على تسوية تنهى النزاع، كان على هيئة التحكيم إما أن تصدر أمرًا بإنهاء إجراءات التحكيم، أو أن تثبت التسوية، بناء على طلب الأطراف وموافقها على هذا الطلب، في صورة حكم تحكيم بشروط متفق عليها، ولا إلزام على هيئة التحكيم بتسبيب مثل هذا الحكم. وفي حالة إصدار حكم تحكيم بشروط متفق عليها، تسرى عليه الأحكام الواردة في الفقرتين ٢ و٤ من المادة ٣٤».

^(٢٢) د. محمد أبو العينين، دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص ١٤٦.

(أ) اتفاق الأطراف على إنهاء إجراءات التحكيم

اللجوء إلى التحكيم يتقرر باتفاق الأطراف، فالمحكم يستمد سلطاته ومداهها من اتفاق الأطراف. فإذا قرروا إنهاء الإجراءات، انتهت التحكيم وانتهت مهمة المحكم لانقضاء سلطاته. فالتحكيم يتقرر بالاتفاق، والإنهاء - يتقرر - أيضًا - بالاتفاق، وما على هيئة التحكيم إلا الالتزام - في الحالتين - بهذا الاتفاق، ومن ثم لا تمتلك هيئة التحكيم أية سلطة تقديرية إنهاء اتفاق الطرفين على إنهاء الخصومة، حيث لا يمكنها رفضه والاستمرار في نظر النزاع وإلا كان حكمها باطلاً لاستنفاد الولاية.

وإذا تعدد الأطراف في الخصومة، وجب حتى ينتهي التحكيم أن يتم الاتفاق بينهم جميعاً على إنهاء الإجراءات. فكما تم اللجوء إلى التحكيم باتفاقهم جميعاً، تعين أن يتم الإنهاء باتفاقهم جميعاً. أما إذا اتفق البعض على إنهاء الإجراءات ورفض البعض الآخر، وجب على هيئة التحكيم الاستمرار في الإجراءات^(٣٣). ويجب أن يتم الاتفاق بواسطة الطرف نفسه أو من يوكله في ذلك وكالة خاصة^(٣٤)، حيث لا تصح الوكالة العامة، وذلك إعمالاً لنص المادة ١/٧٠٢ من القانون المدني: «لابد من وكالة خاصة في كل عمل ليس من أعمال الإدارة، وبوجه خاص في البيع والرهن والتبرعات والصلح والإقرار والتحكيم وتوجيه اليمين والمرافعة أمام القضاء».

(ب) ترك خصومة التحكيم

تنتهي إجراءات التحكيم - أيضًا - «إذا ترك المدعى خصومة التحكيم ما لم تقرر هيئة التحكيم، بناء على طلب المدعى عليه أن له مصلحة جدية في استمرار الإجراءات حتى يحسم النزاع (المادة ١/٤٨ ب). وترك الخصومة هو «هجر إجراءاتها من جانب طالب التحكيم، وتنازله عن كافة الآثار المترتبة عليها، وعودة الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل بدء تلك الإجراءات، دون أن يعد ذلك تنازلاً عن أصل الحق المرفوعة به الدعوى»^(٣٥).

وغنى عن البيان أن هذا النص قد جاء نقلاً عن المادة ٢/٣٢ من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام ١٩٨٥: «على هيئة التحكيم أن تصدر أمراً بإنهاء إجراءات التحكيم: (أ) إذا سحب المدعى دعواه، ما لم يعترض على ذلك المدعى عليه واعترفت هيئة التحكيم بأن له مصلحة مشروعة في الحصول على تسوية نهائية للنزاع». والواقع أن صياغة النصين تشهد تطابقاً كبيراً، وإن اختلف وصف المصلحة في القانونين؛ بأن تكون مشروعة في القانون النموذجي وجدية في القانون المصري. ويتحدد ترك الخصومة - في مفهوم المادة ٤٨ ب/تحكيم مصرى - في ضوء الضوابط الآتية:

١- أن يطلبه المدعى وهو الذى بدأ الخصومة بطلب التحكيم الذى تقدم به ابتداءً، وتضمن رغبته في الفصل في النزاع القائم بينه وبين المحتكم ضده^(٣٦). ولذا فقد أجاز له القانون، وإعلان إرادى منه، أن يقرر ترك الخصومة إذا اقتضت مصلحته ذلك، كما لو أدرك أنه «قد تسرع في تقديم طلب التحكيم قبل أن يعد أدلة الإثبات الكافية لدعواه مما يعرضه إلى صدور حكم ضده، فيترك الخصومة حتى يتسنى له رفعها من جديد بعد إعداد أدلتها أو يتبين له بعد تقديم طلب التحكيم أن الدعوى لا تدخل في ولاية هيئة التحكيم، فيترك الخصومة حتى لا يتحمل مزيداً من المصاريف وإضاعة الوقت»^(٣٧). ولهذا لا يصح ترك الخصومة إلا إذا صدر من المدعى نفسه أو من موكله في ذلك وكالة خاصة. وإذا تعدد المدعون، وجب موافقتهم جميعاً لإنهاء الإجراءات. فكما بدأ التحكيم بهم جميعاً وجب الترك بهم جميعاً.

ويجوز - مع ذلك - لأى من المدعين الخروج من الخصومة بتركها منفرداً مع بقائها قائمة بالنسبة للباقيين أى دون انتهاء الإجراءات، بحيث يقتصر أثر الترك على من طلبه فقط. ويصح طلب الترك من المدعى في أية حالة كانت عليها الدعوى، بشرط أن يقدم الطلب قبل قفل باب المرافعة وحجز القضية للحكم. والقول بغير ذلك «يدع الفرصة للمدعى للتحايل حينما يستشعر أن الحكم سيصدر في غير صالحه، فتهرب منه بترك الخصومة»^(٣٨).

^(٣٣) د. أحمد عبد الكريم سلامة، قانون التحكيم الدولى والداخلى، تنظير وتطبيق مقارن، الطبعة الأولى، ٢٠٠٤، دار النهضة العربية، رقم ٢٧٥، ص ٩٧٥.

^(٣٤) د. فتحى والى، قانون التحكيم فى النظرية والتطبيق، المرجع السابق، رقم ٢٢٤، ص ٣٨٨.

^(٣٥) د. أحمد عبد الكريم سلامة، قانون التحكيم التجارى الدولى والداخلى، المرجع السابق، رقم ٢٧٦، ص ٩٧٧.

^(٣٦) لمزيد من التفاصيل عن طلب التحكيم راجع مؤلفنا شرح قانون التحكيم، دراسة فى إطار التحكيم التقليدى والتحكيم الإلكتروني، المرجع السابق، رقم ٢١٧، ص ١٣١ وما

يليهما

^(٣٧) د. فتحى والى، قانون التحكيم فى النظرية والتطبيق، المرجع السابق، رقم ٢٢٥، ص ٣٨٩.

^(٣٨) د. أحمد عبد الكريم سلامة، قانون التحكيم التجارى الدولى والداخلى، المرجع السابق، رقم ٢٧٦، ص ٩٧٩.

٢- ألا يطلب المدعى عليه طلباً مخالفاً بالاستمرار في الإجراءات لما له من مصلحة جديدة. فالمشرع وإن أعطى للمدعى إمكانية ترك الخصومة، فإنه لم يجعل من نظام الترك سيفاً مسلطاً على رقبة المدعى عليه، بحيث يقاضيه المدعى وقتما يشاء ويترك الخصومة وقتما يشاء دون أى ضابط، ومكلفاً إياه جهداً ووقتاً ومالاً طائلاً، مع النظر للمدعى عليه على أنه مجرد أداة طبيعة، ودون الاعتقاد في أن له الحق في استمرار الإجراءات لوضع نهاية للخصومة بحكم في موضوعها أيا كان مضمونه. ولذلك - وبالنظر لهذه الاعتبارات - فقد منح المشرع للمدعى عليه إمكانية أن يطلب - بشكل معاكس - ضرورة الاستمرار في الإجراءات وعدم الموافقة على طلب الترك.

٣- ألا تكون للمدعى عليه مصلحة جديدة في استمرار الإجراءات. ويعود تقدير هذا الشرط لهيئة التحكيم. فإذا تعارض المصالح بين المدعى والمدعى عليه، ارتكن المشرع لشرط المصلحة الجديدة كمييار محوري للفصل في طلب الترك. فالمدعى قد يطلب ترك الخصومة، وقد يعارضه المدعى عليه، فلا يقبل الترك على سبيل العناد، دون أن تكون له مصلحة جديدة في الاستمرار. وهنا تنهض هيئة التحكيم لممارسة سلطتها التقديرية في شأن المصلحة الجديدة؛ فإذا تبين فعلاً أن دفاع المدعى عليه في الخصومة لم يخرج عن مجموعة من الدفوع الإجرائية للتخلص من الخصومة بأى شكل كالدفع بعدم اختصاص هيئة التحكيم أو الدفع بعدم قبول الدعوى، ودون أن يقدم أى طلب أو دفاع موضوعي، فهنا لا يعتد باعتراضه على طلب الترك لعدم توافر المصلحة الجديدة^(٣٩)، أما إذا تبين أن المدعى عليه حريص منذ البداية على الدفاع عن موقفه بشكل موضوعي، مستعيناً في ذلك بالشهود والخبراء والمحامين، فإنه يدل على رغبته في الحصول على حكم في موضوع النزاع أياً كان موضوعه، كما يعبر عن شخص جدى يسعى إلى قطع دابر النزاع. فالمصلحة الجديدة تتعدد صورها وأشكالها، ما بين مصلحة مادية مثل الجهد والنفقات ومصلحة معنوية مثل الرغبة في انتهاء دابر الخصومة بحكم في موضوعها. ولا يقال في هذا الخصوص أن الجهود والنفقات المشار إليها تعد أموراً من مفترضات التقاضي، ومن ثم لا وزن لها عند تقدير طلب الترك، لأنها وإن كانت أمور مفترضة، فهي مفترضة للوصول إلى النتيجة المفترضة، وهي الحكم الحاسم المنهى للخصومة.

ويسرى في شأن تعدد المدعى عليهم نفس الحكم السابق في شأن تعدد المدعين. إذ لو تعدد المدعى عليهم وجبت موافقتهم جميعاً على طلب الترك، فإذا وافق بعضهم ورفض البعض الآخر انتهت الإجراءات بالنسبة لمن وافق، واستمرت بالنسبة للباقيين، متى قدرت هيئة التحكيم أن لهم مصلحة جديدة في استمرار الخصومة.

(ج) عدم جدوى استمرار إجراءات التحكيم أو استحالته

يتقرر إنهاء الإجراءات في الحالتين السابقتين إما باتفاق الطرفين أو بمبادرة من المدعى. وقد أعطى المشرع في الفقرة (ج) لهيئة التحكيم - بشكل إضافي - ولأى سبب - آخر سلطة إنهاء الإجراءات في حالة عدم جدوى استمرار التحكيم أو استحالته. وقد جاء هذا الحكم نقلاً عن المادة ٢/٣٤ من قواعد لجنة الأمم المتحدة للتحكيم التجاري الدولي لعام ١٩٧٦ والتي تنص على أنه «إذا حدث قبل صدور قرار التحكيم أن صار الاستمرار في إجراءات التحكيم عديم الجدوى أو مستحيلًا لأى سبب غير ما ذكر في الفقرة (١)، وجب أن تخطر هيئة التحكيم الطرفين بعزمها على إصدار قرار بإنهاء الإجراءات، ولهيئة التحكيم سلطة إصدار مثل هذا القرار، إلا إذا اعترض على إصداره أحد الطرفين لأسباب جديدة».

ويلاحظ الاختلاف في صياغة نص القواعد النموذجية للتحكيم عن القانون المصري. فقد ورد نص اليونسترال أكثر تفصيلاً عندما بين آلية اتخاذ هيئة التحكيم لهذا القرار مع تحويل أى من الطرفين سلطة الاعتراض عليه. وأياً ما كان فإذا قدرت الهيئة لأى سبب آخر - غير اتفاق الطرفين أو ترك المدعى للخصومة - أن الاستمرار في التحكيم عديم الجدوى أو مستحيل كان لها أن تتخذ قراراً بإنهاء الإجراءات. وقد ساوى المشرع بين حالتى عدم الجدوى والاستحالة. ويعود تقدير مدى توافر أى من هذين الطرفين لهيئة التحكيم. ومن ذلك مثلاً أن تبين الهيئة أن النزاع المطروح يدخل في نطاق المسائل التي لا يجوز فيها التحكيم^(٤٠). أو بسبب تخلف الأطراف عن تقديم مستنداتهم أو عدم تعاونهم مع الهيئة والخبراء أو غيابهم وممثلهم عن حضور جلسات التحكيم^(٤١). حيث

(٣٩). د. فتحى والى، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، المرجع السابق، رقم ٢٢٦، ص ٣٩٠.

(٤٠). د. أحمد عبد الكريم سلامة، قانون التحكيم التجاري الدولي والداخلي، المرجع السابق، رقم ٢٧٨، ص ٩٨٧.

(٤١). د. فتحى والى، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، المرجع السابق، رقم ٢٢٦، ص ٣٩١.

يكون استمرار الخصومة في مثل هذه الأحوال ضرباً من العبث، أو بالأحرى عديم الجدوى أو مستحيل - وفقاً للعبارات التي استعملها المشرع - فكيف يتصور انعقاد خصومة التحكيم في ظل عدم مشاركة الطرفين^(٣٣).

وختاماً لما سبق، وبصدور أمر بإنهاء الإجراءات سواء صدر هذا الأمر من رئيس المحكمة المختصة طبقاً لنص المادة ٢/٤٥ من قانون التحكيم، أو بقرار من هيئة التحكيم طبقاً لنص المادة ١/٤٨ من ذات القانون، فإن ما يصدر عن رئيس المحكمة أو الهيئة ليس بحكم وحتى لو اتخذ شكل الحكم، ولا يحوز حجية الأمر المقضى، لأن الحجية لا تثبت إلا للأحكام التي تفصل في موضوع النزاع، وتتعرض لأصل الحق، لتقضى به لطرف على حساب طرف، وتنتهي المطالبة الموضوعية من الأساس^(٣٤). أما الأمر بإنهاء الإجراءات فهو مجرد آلية لإخماد الخصومة التي بدأت، مع احتمال إعادتها في المستقبل، لأن أصل الحق ذاته لم يفصل فيه والنزاع الذي ثار بشأنه ما زال قائماً لم ينتهى.

المسألة الثالثة

الشكل القانوني لطلب إنهاء إجراءات التحكيم

تنتهى إجراءات التحكيم - وفقاً للأحكام السابقة - إما بقرار من هيئة التحكيم وإما بأمر من رئيس المحكمة المختصة.

إنهاء الإجراءات بقرار من هيئة التحكيم

علمنا أن إنهاء الإجراءات يتم - من هيئة التحكيم - في ثلاث حالات، يختلف فيها شكل الإنهاء باختلاف كل حالة. فإذا إتفق طرفا التحكيم على إنهاء الإجراءات، فيصح هذا الإنهاء في أى شكل، كأن يتم إثباته في محضر الجلسة مع توقيع كل منهما على هذا المحضر، أو يتم إثباته في اتفاق مستقل مع توقيعه وتقديمه لهيئة التحكيم لتصدر قرارها بالإنهاء استناداً إليه. أما إذا كان الإنهاء بناء على ترك المدعى للخصومة، فإن القانون لم يشترط شكلاً معيناً لطلب الترك، ومن ثم يصح تقديمه في أى شكل طالما يعبر - بشكل صريح وواضح - عن رغبة المدعى في ترك الخصومة دون حكم في موضوعها. وإذا كان الإنهاء بمبادرة من هيئة التحكيم. لعدم الجدوى أو الاستحالة، فلا يوجد طلب إنهاء - من حيث الأصل - حتى يمكن الحديث عن شكله القانوني. والقاسم المشترك في الأحوال الثلاثة أنه لا توجد قوالب شكلية معينة يترتب على مخالفتها جزاء معين.

إنهاء الإجراءات بأمر من رئيس المحكمة المختصة

يختلف الأمر - كلية - في حالة إنهاء الإجراءات بأمر من رئيس المحكمة المختصة. فالمشرع يحدد - غالباً - قوالب شكلية معينة في حالة اللجوء إلى القضاء، ويرتب على مخالفتها جزاءات معينة. فالملاحظ أن الشركة المدعية في دعوانا محل البحث رقم ٢٧٢٥٥ لسنة ٧٣ق، وقد لجأت إلى محكمة القضاء الإداري، وليس لرئيس محكمة القضاء الإداري، قد لجأت بطريق إجرائي معين، وهو طريق الدعوى العادية بصحيفة تم إيداعها قلم كتاب المحكمة بتاريخ ٢٠١٩/٢/٢، وطلبت في ختامها الطلبات السابق بيانها. وفضلاً عن أن اللجوء لمحكمة القضاء الإداري كان هو المسلك الخاطئ لأنها ليست الجهة المختصة بإصدار الأمر بإنهاء الإجراءات كما بينا، فإن طلب إنهاء الإجراءات الذي تجسد - بالتبعية - في شكل الدعوى العادية، كان أيضاً، هو المسلك الخاطئ. فهذا الطلب كان يجب تقديمه وفقاً لنظام الأوامر على العرائض، لأن المطلوب هو استصدار أمر وليس حكم. فالمادة ٢/٤٥ تحكيم أجازت لأى من من الطرفين - عند تجاوز التحكيم مدته الزمنية - أن «يطلب من رئيس المحكمة المشار إليها في المادة ٩ من هذا القانون، أن يصدر أمراً بتحديد ميعاد إضافي أو بإنهاء إجراءات التحكيم». فالمطلوب إذن هو استصدار أمر، واستصدار الأمر لا يكون بالإجراءات المعتادة لرفع دعاوى، وإنما وفقاً لنظام الأوامر على العرائض كما ورد في المادة ١٩٤ من قانون المرافعات، والتي

^(٣٣) وتجدر الإشارة إلى أنه وبالإضافة إلى حالات إنهاء الإجراءات السابق بيانها من قبل رئيس المحكمة المختصة وهيئة التحكيم طبقاً لنص المادتين ٢/٤٥ و ١/٤٨ تحكيم، توجد حالة أخرى ورد النص عليها في المادة ٤١ تحكيم، وهي اتفاق الأطراف على تسوية موضوعية تنهى دابر النزاع القائم بينهم. فالحالات السابقة تنهى الإجراءات مع جواز قيام خصومة أخرى من جديد. أما الحالة الواردة في المادة ٤١ فهي تنهى النزاع بتسوية اتفاقية يصدر بها قرار من هيئة التحكيم وبالتالي فهي تتجاوز إنهاء الإجراءات إلى إنهاء الخصومة ذاتها. وتنص في هذا الخصوص المادة ٤١ تحكيم - المشار إليها - على أنه «إذا اتفق الطرفان خلال إجراءات التحكيم على تسوية تنهى النزاع كان لهما أن يطلبتا إثبات شروط التسوية أمام هيئة التحكيم، التي يجب عليها في هذه الحالة أن تصدر قراراً يتضمن شروط التسوية وينهى الإجراءات، ويكون لهذا القرار ما لأحكام المحكمين من قوة بالنسبة للتنفيذ».

^(٣٤) انظر د. أحمد عبد الكريم سلامة، قانون التحكيم التجاري الدولي والداخلي، المرجع السابق، رقم ٢٧٥، ص ٩٧٦.

نصت على أنه «في الأحوال التي ينص فيها القانون على أن يكون للخصم وجه في استصدار أمر، يقدم عريضة بطلبه إلى قاضي الأمور الوقفية بالمحكمة المختصة أو إلى رئيس الهيئة التي تنظر الدعوى، وتكون هذه العريضة من نسختين متطابقتين ومشملة على وقائع الطلب وأسانيده، وتعيين موطن مختار للطالب في البلدة التي بها مقر المحكمة وتشفع بها المستندات المؤيدة لها».

فالنص المشار إليه يحدد الآلية الإجرائية لاستصدار الأوامر، وهي التقدم بطلب على عريضة، من نسختين متطابقتين مع بيان وقائع الطلب وأسانيده ومستنداته وتحديد الموطن المختار للطالب. أما صحف الدعاوى العادية فهي الآلية الإجرائية المقررة لاستصدار الأحكام. وإذا كانت المادة ١٩٤ مرافعات توجب تقديم العريضة إلى قاضي الأمور الوقفية بالمحكمة المختصة أو إلى رئيس الهيئة التي تنظر الدعوى، فإن المادة ٢/٤٥ تحكيم قد أوكلت الاختصاص لرئيس المحكمة المشار إليها في المادة ٩ وذلك على النحو الذي سبق بيانه. وهنا أوجب القانون على رئيس المحكمة المختصة، وهو رئيس محكمة القضاء الإداري في دعوانا الحالية، إذا ما كانت الإجراءات الصحيحة قد اتبعت «أن يصدر أمره بالكتابة على إحدى نسختي العريضة في اليوم التالي لتقدمها على الأكثر. ولا يلزم ذكر الأسباب التي بنى عليها الأمر إلا إذا كان مختلفاً لأمر سبق صدوره فعندئذ يجب ذكر الأسباب التي اقتضت إصدار الأمر الجديد وإلا كان باطلاً»^(٣٤). بعد ذلك «يجب على قلم الكتاب تسليم الطالب النسخة الثانية من عريضته مكتوباً عليها صورة الأمر وذلك في اليوم التالي لصدوره على الأكثر»^(٣٥). فالطالب يقدم - إذن - طلبه لرئيس المحكمة المختصة على عريضة مكونة من نسختين متطابقتين (المادة ١٩٤ مرافعات)، ليقوم رئيس المحكمة بإصدار أمره بإنهاء الإجراءات كتابة على إحدى نسختي العريضة في اليوم التالي لتقدمها على الأكثر (المادة ١٩٥ مرافعات)، ثم يتولى قلم الكتاب تسليم الطالب النسخة الثانية من العريضة مكتوباً عليها صورة الأمر، وذلك في اليوم التالي لصدوره على الأكثر (المادة ١٩٦ مرافعات)^(٣٦).

والطبيعي ألا يخرج موضوع الأمر عن أحد فرضين: أن يصدر رئيس المحكمة أمراً بإنهاء الإجراءات، وهنا يحق للطرف الآخر التظلم منه وفقاً للقواعد العامة. أو أن يصدر الأمر برفض إنهاء الإجراءات، ومن ثم يحق للطالب التظلم منه أيضاً وفقاً لذات القواعد. فالأوامر على العرائض لا يمكن الطعن فيها - بطبيعة الحال - بطرق الطعن المقررة في شأن الأحكام، لأنها ليست أحكاماً. وإنما تجرى مراجعتها والتظلم منها طبقاً للقواعد الواردة في المواد ١٩٥ وما بعدها من قانون المرافعات. وتنص - في هذا الصدد - المادة ١٩٧ من قانون المرافعات على أنه «لذوى الشأن الحق في التظلم إلى المحكمة المختصة إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك. ويكون التظلم بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى أمام المحكمة خلال عشرة أيام من تاريخ صدور الأمر بالرفض أو من تاريخ البدء في تنفيذ الأمر أو إعلانه بحسب الأحوال. وتحكم المحكمة فيه بإصدار الأمر أو بتأييد الأمر الصادر أو بتعديله أو بإلغائه، ويجب أن يكون التظلم مسبباً وإلا كان باطلاً».

وهكذا قرر المشرع في النص المشار إليه - المادة ١٩٧ مرافعات - أن التظلم من الأوامر على العرائض لا يكون إلا أمام المحكمة المختصة وليس رئيس المحكمة. وطالما أن الذي يختص بنظر التظلم هو المحكمة - وليس رئيس المحكمة - فإن التظلم لا يكون إلا بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى. وتأسيساً على ذلك، وبالتطبيق على دعوانا محل هذا المقال، فإذا كان المختص - ابتداءً - بإصدار الأمر بإنهاء الإجراءات هو رئيس محكمة القضاء الإداري (المادة ٢/٤٥ تحكيم)، فإن المختص بنظر التظلم منه هو محكمة القضاء الإداري ذاتها (المادة ١٩٧ مرافعات). وطالما أن المختص هو المحكمة بكامل تشكيلها، فإن التظلم لا يكون إلا بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى، وفقاً للقواعد الواردة في النص الأخير.

ولا يخفى أن مخالفة الإجراءات السابقة يترتب عليه عدم قبول التظلم شكلاً. ولذلك فقد لامت محكمة استئناف القاهرة أحد المتظلمين وقضت برفض تظلمه شكلاً بسبب مخالفته القوالب الشكلية السابقة. وقد ساقته المحكمة في مبررات قضائها: «حيث أن الوقائع - بالقدر اللازم لحمل هذا القضاء - تتحصل في أن الشركة المدعية أقامت التظلم المائل بموجب طلب مقدم إلى السيد المستشار رئيس محكمة استئناف القاهرة... طلبت في ختامه إصدار أمر بوقف الأمر... الصادر من السيد المستشار رئيس الدائرة السابعة التجارية لهذه المحكمة بوضع الصيغة التنفيذية على حكم التحكيم... وكان النص في المادة (١٩٧) من قانون المرافعات

^(٣٤) المادة ١٩٥ من قانون المرافعات.

^(٣٥) المادة ١٩٦ من قانون المرافعات.

^(٣٦) لمزيد من التفاصيل راجع عبد المنعم زمزم شرح قانون التحكيم، دراسة في إطار التحكيم التقليدي والتحكيم الإلكتروني، المرجع السابق، رقم ٥٧٥ وما يليها، ص ٣٠٣ وما يليها.

على أن "لذوى الشأن الحق في التظلم إلى المحكمة المختصة إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك ويكون التظلم بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى أمام المحكمة..." وكذلك النص في المادة (١٩٩) من القانون ذاته على أن "لذوى الشأن بدلاً من التظلم للمحكمة المختصة الحق في التظلم منه لنفس القاضى الأمر بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى" يدل على أن الأوامر على العرائض يكون التظلم منها في كل الأحوال... بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى، أى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة وتتبع في إجراءات وأحكام رفعها وإعلانها ونظرها والحكم فيها ما هو مقرر في شأن كافة الدعاوى العادية وفقاً لنص المادة (٦٣) من القانون المذكور، وإذا كان البين من الأوراق أن الشركة المتظلمة لم تقم برفع دعوى تظلمها المائل بصحيفة مودعة قلم كتاب هذه المحكمة بل طرحتها على المحكمة في الجلسة التي حددها السيد المستشار رئيس محكمة استئناف القاهرة التي يتبعها القاضى الأمر في العريضة المقدمة إليه من الشركة المذكورة طالبة في ختامها استصدار أمر بوقف أمر تنفيذ حكم التحكيم محل تلك العريضة والتي تضمنها تكليف هذه الشركة باتخاذ إجراءات الإعلان، وإذا كان تحديد الجلسة وإعلان الشركة المتظلم ضدها على النحو السالف لا يجزئ عن وجوب إتباع السبيل الذى استنته القانون لاتصال المحكمة بدعوى التظلم المائل اتصالاً صحيحاً، فإن تنكب الشركة المتظلمة هذا الطريق متجافية حكم المواد ٦٣، ١٩٧، ١٩٩ من قانون المرافعات من شأنه أن يضحى تظلمها غير مقبول لعدم استيفاء أوضاعه المقررة قانوناً وهو ما تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها، باعتبار أن هذا الإجراء متعلق بالنظام العام لاتصاله بأسس التقاضى»^(٣٧).

والذى تجب ملاحظته إذن أن اتباع الإجراءات السابقة - ووفقاً لما انتهى إليه الحكم السابق - يتعلق بالنظام العام لاتصاله بأسس التقاضى. فاستصدار الأمر لا يكون إلا بعريضة توجه لرئيس المحكمة المختصة، والتظلم منه لا يكون إلا بدعوى عادية، أى بالإجراءات المعتادة لرفع الدعاوى، يتم رفعها أمام المحكمة المختصة لتصدر حكمها إما بتأييد الأمر أو بتعديله أو بإلغائه. والذى تجدر الإشارة إليه أيضاً أنه «إذا صدر حكم في التظلم فلا يجوز رفع تظلم من الأمر مرة أخرى، ويمكن الطعن على الحكم الصادر في التظلم بطرق الطعن المقررة بالنسبة للأحكام»^(٣٨).

والحقيقة أن القواعد السابق بيانها تؤكد عدم صحة اتصال محكمة القضاء الإدارى بالأمر المطلوب إصداره بإنهاء خصومة التحكيم في الدعوى رقم ٢٧٢٥٥ لسنة ٧٣ق، وهو ما يلحق وجهاً آخر من أوجه العوار بهذا الحكم. فضلاً عن تقديمه لمحكمة القضاء الإدارى، وهى جهة غير مختصة بإصداره، فقد تم تقديمه بالإجراءات المعتادة لرفع الدعاوى، وكان يتعين تقديمه وفقاً لنظام الأوامر على العرائض.

ورغم ورود الأحكام السابقة في قانون المرافعات، فإنها واجبة التطبيق أمام محاكم مجلس الدولة. فقد نصت المادة ٣ من مواد إصدار القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة على أن «تطبق الإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون، وتطبق أحكام قانون المرافعات فيما لم يرد فيه نص وذلك إلى أن يصدر قانون بالإجراءات الخاصة بالقسم القضائى».

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة القضاء الإدارى بأن «قانون مجلس الدولة قد خلا من تنظيم تشريعى لإصدار الأوامر على عرائض...، كما أنه لا يعرف نظام قاضى الأمور الوقتية أو قاضى التنفيذ مما لا مندوحة معه من استمداد ما يتعلق بهذه الأحكام من قانون المرافعات دون ما تقييد بحرفية النصوص ولكن استلهاماً لما كان من فحواها متمشياً مع طبيعة الأوضاع الإدارية ورابطة القانون العام، وعليه فإن ما ينعقد الاختصاص بشأنه لأى من قاضى الأمور الوقتية أو قاضى التنفيذ وفق أحكام قانون المرافعات إنما يمارسه في كلا الحالين رئيس محكمة القضاء الإدارى متى كانت هذه المحكمة هى التى تختص بالمنازعة الموضوعية التى يتفرع عنها ويدور في فلها طلب إصدار الأمر على عريضة»^(٣٩).

^(٣٧) محكمة استئناف القاهرة، الدائرة ٩١ تجارى، الدعوى رقم ٤٣ لسنة ١٢٢ق تحكيم، جلسة ٢٧ فبراير ٢٠٠٧، غير منشور. مشار إليه في مؤلفنا شرح قانون التحكيم، دراسة في إطار التحكيم التقليدى والتحكيم الإلكتروني، المرجع السابق، رقم ٥٧٨، ص ٣٠٥ وما يليها.

^(٣٨) د. فتحى والى، قانون التحكيم فى النظرية والتطبيق، المرجع السابق، رقم ٢٢٢، ص ٣٨٧.

^(٣٩) الدعوى رقم ٢٢٦٤ لسنة ٤٣ق، جلسة ١٩٨٩/٦/٤؛ وأيضاً المحكمة الإدارية العليا، الطعن ٣٧٢١، ٤١٢٩ لسنة ٣٥ق ع، جلسة ١٩٩٩/٢/٢٣. كما قضت المحكمة الإدارية العليا - فى ذات الاتجاه - بأنه «ومن حيث إن مفاد ما تقدم أن تطبيق أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية على القسم القضائى لمجلس الدولة هو تطبيق احتياطي وثانوى مشروط بعدم وجود نص خاص فى قانون المجلس وعدم تعارض نصوص قانون المرافعات مع طبيعة المنازعة الإدارية ونظام المجلس وأوضاعه نصاً وروحاً». الطعن رقم ١٥٢٢ لسنة ٢٧ق ع، جلسة ٢٠٠٥/١/٩، دائرة توحيد المبادئ.

- وخلاصة القول، وبناء على ما سبق، فإن حكم القضاء الإداري - محل التعليق - في الدعوى رقم ٢٧٢٥٥ لسنة ٧٣ ق يستهدف لأوجه عوار جوهرية:
- ١- المحكمة غير مختصة - من حيث المبدأ - لكون المختص بإصدار الأمر بإنهاء الإجراءات هو رئيس المحكمة طبقاً لنص المادة ٢/٤٥ تحكيم.
 - ٢- المنازعة من حيث الأصل ليست قراراً إدارياً مما تختص برقابته ومشروعيته محاكم مجلس الدولة.
 - ٣- الإجراءات التي تم اتباعها إجراءات غير صحيحة، لكون الأمر بإنهاء الإجراءات يتعين أن يوجه على عريضة وليس بالإجراءات المعتادة لرفع دعاوى.