الجامعة اللبنانية

كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية

العمادة

التحكيم في المنازعات التجارية البحرية

رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في قانون الأعمال

إعداد الطالب

حمزة محمد دياب

لجنة المناقشة

الدكتور علي رحال الأستاذ المشرف

الدكتور مازن ترو

الدكتور حبيب قزي

2016

إهـــــــداء

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، وأفضل شكرٍ وامتنان للعلي المنان

وأتبع هذا الشكر بفضلٍ كبير وجهدٍ، لا يعلمه إلا الله، للذي أعطى وأجزل.

كبيرٌ بعطاءاته

كبيرٌ بسماحة خلقه ورفعة قامته هو **الدكتور المربي علي رحال**

كما أهدي هذا العمل للذي وهبتني الحياة وربتني على العمل والعلم ـــــــــــــــــــــــــــــــأمي

كما أشكر من بذل وسخى بعرقه ليكبر البنيان ـــأبي

وأخص بالشكر لصديقي وسندي ورفيقي و أخي، قوة الإرادة وعنفوان البنفسج ـــــــــمحمود

وأبث شكراً للذي يبث عاطفةً ويرسم ضحكةً في بيتنا ـــمصطفى

ولا أنسى كل من دعا وساهم وأرشد وسعى جاهداً، بكلمة شكر أو تحفيز أو نصيحة لكم ولعائلتي وللجميع أقول

والله إني أحبكم في الله.

المقدمة

القسم الأول: نطاق التحكيم البحري

الفصل الأول: منازعات التجارة البحرية

المبحث الأول: مميزات التجارة البحرية

المبحث الثاني: أنواع وخصائص النزاعات البحرية

المبحث الثالث: وسائل وحلول لنزاعات التجارة البحرية

الفصل الثاني: التحكيم البحري كوسيلة فضلى لحل المنازعات البحرية

المبحث الأول: أسباب اللجوء للتحكيم البحري

المبحث الثاني: وسيلة اللجوء للتحكيم البحري

المبحث الثالث: آثار اللجوء للتحكيم البحري

القسم الثاني: إجراءات التحكيم البحري

الفصل الأول: هيئة التحكيم البحري

المبحث الأول: أنواع التحكيم البحري

المبحث الثاني: شروط تعيين المحكم ورده

المبحث الثالث: حدود وانتهاء مهمة المحكم وتكييفها

الفصل الثاني: حكم التحكيم البحري

المبحث الأول: الإجراءات التي تسبق إصدار حكم التحكيم البحري

المبحث الثاني: الإجراءات التي تلي إصدار حكم التحكيم البحري

المبحث الثالث: التطور المنظور للتحكيم البحري

الخاتمة

المقدمة

ما فتئت مؤلفات فقهاء القانون من السعي الدؤوب لتسويق نظام معين لحل النزاعات في عالم الواقع، هذه الأنظمة القانونية كما هو معروف على نوعين، إما النظام القضائي التابع للدول، وإما نظام التحكيم والذي هو نظام قضائي خاص. ولا نبالغ إن قلنا بأن كلا النظامين يتنافسان لتكون له السيادة، إلا أن العولمة والنظام الإقتصادي الليبرالي الحر، وانفتاح الأسواق، وحركة المبادلات التجارية وتحول العالم إلى قرية كونية صغيرة، كما كان للفائض الكبير في إنتاج السلع دور هام في ازدهار قطاع النقل وترسيخ مبادىء التجارة الدولية. فما برحت دول العالم من الإسراع في إصدار التشريعات والتوقيع على اتفاقيات التعاون التجاري لتحسين قواعد التجارة لديها، لتحظى بالريادة في هذه المنظومة الدولية. فكل دول العالم تسعى جاهدةً للنهوض بإقتصادها بالدرجة الأولى لتوفير رفاهية وحاجات شعوبها. هذا التطور المتسارع أدى مع تطور وسائل النقل خاصة النقل البحري الذي يتسم بخصائص جعلته في مقدمة وسائل النقل الأخرى دولياً، إلى التساؤل عن دور كل من نظامي التحكيم والقضاء، ولعل الإجابة المعاصرة حاضرة في ترجيح كفة نظام التحكيم في قطاع النقل البحري، سيما عقود نقل الأشخاص والبضائع عما سواه. هذا الترجيح للتحكيم في قطاع النقل البحري أرخى بثقله على واقع مليىء بالتعقيد والخصوصية، فمن المعلوم أن النقل البحري هو مجال مرن واسع بحاجة لتخصص ودراسة مجالاته المتشعبة بخاصة المجال القانوني منه. فالمنازعات البحرية تكون صعبة وتحتاج إلى معطيات قانونية وفنية وتجارية معقدة قد لا يستطيع أن يلم بها القاضي الوطني وتكون بحاجة إلى أشخاص ذوي اختصاص بهذا النوع من النشاط المهني. ولما كانت التجارة البحرية هي عماد التجارة الدولية لرخص وسائل النقل فيها كانت مشارطة الايجار وسند الشحن هما أهم وثيقتين تحرران لإبرام عقود النقل البحري الذي يمثل بدوره أهمية كبيرة لعموم الدول ، وللدول العربية بشكل خاص فمثلاً العراق يملك أسطولاً متواضعاً من السفن لا تغطي أكثر من 5% من الحاجة لنقل إيرادات العراق وصادراته. فكان لزاماً إشباع هذا الميدان بالدراسات البحثية القانونية كي يتسنى لرجال القانون ورجال البحر من الإستفادة من تلك الدراسات في معالجة نزاعاتهم، إلا أن الواقع الذي اصطدم به بحثنا هذا يكمن في قلة المراجع والمصادر العربية حول التحكيم البحري بشكل عام، وفي لبنان بشكل خاص. مما دفعني للغوص في أعماق هذا البحر المتلاطم الأمواج لسبر أغواره. كما كان لإتهام العاملين بالملاحة البحرية لرجال القانون والقضاء بسمو ثقافتهم القانونية عن إدراك حقائق وخصائص العمل البحري، دافعاً لتحريك البحث في هذا الموضوع الهام. إن معظم التحكيمات البحرية تتم في لندن ونيويورك وباريس لأسباب وظروف جغرافية وتاريخية وإقتصادية ، الأمر الذي جعل من انجلترا والولايات المتحدة الأميركية من أهم معاقل التجارة البحرية في العالمية، ومن ثم أهم معاقل التحكيم البحري الدولي. هذا وقد استغل الإنكليز هذه السيادة التاريخية والجغرافية والإقتصادية في إنشاء مجموعات من العقود البحرية النموذجية التي تنظم كافة الأنشطة البحرية من بناء السفن، وإصلاحها، وشرائها، ونقل بحري بموجب سندات شحن أو مشارطات ايجار، وتأمين بحري وغيرها من العقود البحرية النموذجية التي وضعتها التجمعات الإنجليزية، وفرضتها الظروف التاريخية والإقتصادية على المجتمعات البحرية في مختلف بقاع العالم البحري الحديث . هذا الواقع دفع العاملين في الملاحة البحرية إلى تضمين عقود نقل البضائع والأشخاص بنوداً بإخضاع النزاعات التي نشأت أو ستنشأ عن هذه العقود

للتحكيم البحري في إحدى الدول التي ذكرنا. وأصبحت هذه البنود أو الشروط، شروطاً نموذجية يستخدمها الناقل والشاحن والمقاول وغيرهم دون دراسة لأبعادها ولأهمية مكان التحكيم فيها. وإذا كان التحكيم البحري قد نشأ عند الرومان، وانتشر في العصور الوسطى كنظام بسيط ومرن ومتخصص لحل المنازعات البحرية، فإنه قد لاقى رواجاً وازدهاراً لا مثيل لهما في عصرنا الحاضر نظراً لازدهار التجارة الدولية، والتبادل التجاري بين الدول المختلفة في العالم بأسره شرقه وغربه، شماله وجنوبه، حيث وجد هذا التبادل التجاري وسيلته المفضلة في النقل البحري إذ رغم الأهمية المتزايدة لوسائل النقل البري والجوي في هذا العصر إلا أن وسيلة النقل البحري ما زالت تحتل المرتبة الأولى ضمن وسائل النقل المختلفة لقلة تكاليفها، ولكبر أحجام الشحنات المنقولة بواسطتها وذلك بالمقارنة بوسائل النقل الأخرى. كما كان لازدياد تدخل الدولة وأشخاصها المعنوية العامة في ممارسة الأنشطة البحرية بوصفها من أهم الأنشطة الإقتصادية التي قررت الدول المختلفة التدخل فيها، حيث لم تعد الدولة في هذا العصر الدولة الحارسة أو الدولة القاضية فقط بل أصبحت الدولة الناقلة والدولة الشاحنة والدولة المجهزة إلى غير هذا الأنشطة البحرية التي تمارسها الدولة وأشخاصها المعنوية العامة على غرار الأشخاص الخاصة، ومع ازدياد هذا التدخل من الدولة في مجال المعاملات التجارية البحرية، وحرصاً من الدولة على عدم الوقوف أمام القضاء الوطني في دولة أخرى بصدد حل المنازعات التي تثور حتماً عن هذه العلاقات نظراً لاعتبارات سياسية أو سيادية، فقد وجدت الدولة وأشخاصها المعنوية العامة في التحكيم البحري مهرباً من القضاء الوطني في الدول الأخرى، وملجأ لحل المنازعات البحرية الناشئة عن العلاقات البحرية التي تكون طرفاً فيها إذ المحكم لا يصدر قضاءه باسم الدولة التي ينعقد على إقليمها التحكيم ولكنه يضطلع بمهمة الفصل في النزاع بناء على السلطة المعهودة إليه بواسطة أطراف الإتفاق التحكيمي. بالإضافة إلى ذلك فقد كان لرغبة أطراف العلاقات البحرية في تنفيذ الأحكام التحكيمية التي تصدر فاصلة في منازعاتهم بسهولة ويسر لا يتوفران بالنسبة لتنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية نظراً للاهتمام الدولي بالتحكيم وإبرام المعاهدات التحكيمية الدولية الثنائية والجماعية التي تلزم الدول باحترام اتفاقات التحكيم الدولي، وبالاعتراف بالاحكام التحكيمية الصادرة عنها وتنفيذها، وعلى رأس هذه الإتفاقيات الجماعية اتفاقية نيويورك 1958 بشأن الاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية التي وصل عدد الدول الموقعة عليها إلى ما يقارب من مائة دولة، فضلاً عن الإتفاقية الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي لعام 1961 بين الدول الأوروبية المختلفة. وهكذا فإن العديد من الإعتبارات قد جعلت السيادة للتحكيم البحري كنظام قانوني لحل المنازعات البحرية، ولكن هذا الإزدهار للتحكيم البحري قد ارتبط بأماكن معينة من العالم تبعاً لممارسة الأنشطة البحرية وارتباطها برؤوس الأموال الضخمة التي يتطلبها هذا النشاط. والظروف التاريخية التي جعلت السيادة البحرية تتركز في بعض المناطق من العالم، فضلاً عن التقدم الاقتصادي والتجاري الذي تركز هو الآخر في نفس المناطق من العالم، لذلك فإن انجلترا تحتل المرتبة الأولى في مجال التحكيم البحري، حيث ارتبطت السيادة البحرية بالدولة الإنجليزية منذ القديم، واستمرت هذه السيادة في العصر الحديث بتأثير التقدم التجاري والاقتصادي فأصبحت انجلترا من كبريات الدول المجهزة والمالكة لأساطيل النقل البحري، ومعقل التجمعات البحرية الكبرى. وقد دفع هذا الازدهار الانجليزي الاقتصادي والتحكيمي في المجال البحري التجمعات البحرية الانجليزية مرة أخرى إلى عدم التفريط في هذا الحق التاريخي والاقتصادي المكتسب فأنشأت مؤسسة اللويدز للتأمين البحري غرفة للتحكيم البحري في مجال المنازعات البحرية الناشئة عن العقود البحرية النموذجية للمساعدة البحرية والإنقاذ، والتصادم البحري، وتسوية الخسارات البحرية المشتركة التي وضعتها المؤسسة شاملة لشروط تحكيمية تقضي بالتحكيم أمام غرفة التحكيم التابعة لها في تحكيم بحري مؤسسي

تنظمه وتديره وتشرف عليه هذه الهيئة بواسطة محكمين بحريين من أعضائها. كما أنشئت التجمعات البحرية الإنجليزية جمعية المحكمين البحريين بلندن كجمعية تحكيم بحري لا تهدف لتحقيق الربح بل تهدف إلى خدمة المجتمع البحري الانجليزي بواسطة تدريب المحكمين البحريين الانجليز، وضمهم في قائمة محكميها ليختار الاطراف من بينهم محكميهم الذين يفصلون في النزاع. كما تقدم الجمعية للمحكمين وللاطراف أية نصائح أو معلومات أو خدمات يريدونها ولكن دون تدخل منها في تنظيم وإدارة العملية التحكيمية حيث إن هذا التنظيم وهذه الإدارة تبقى للمحكمين وحدهم في إطار من اتفاق الاطراف. هذا النموذج الذي قدمنا يمثل أهمية كبرى لبريطانيا لتحافظ على تقدمها وأوليتها في أي مجال من المجالات القانونية الدولية، الأمر الذي يدفعنا للتشبه بهذا النموذج وأن نحذو حذوهم للإهتمام بالتحكيم البحري وإعطاءه أولوية ومكانة مرموقة. ولقد تطورت وسائل النقل تطوراً رائعاً في مجالات النقل البري والبحري والجوي وأصبحنا نشاهد ما كان يعتبر حلماً حقيقةً ملموسة تعيش معنا في حياتنا اليومية، ولم يقف الأمر عند ذلك بل أن المبتكرات العلمية تطلع علينا كل يوم بشيء جديد من وسائل النقل كالحوامات والسفن ذات المحركات الهوائية والسفن المؤتمتة والبالونات والطائرات العامودية وغيرها من الوسائل التي لا تزال في مراحل التجريب في المختبرات العلمية، وقد أصبح من المناظر المألوفة حالياً مشاهدة نقل القطارات بواسطة السفن، والجنائب النهرية بواسطة السفن البحرية، بل نقل الطائرات والمعدات الحربية العسكرية بواسطة السفن العالية الجودة، فأصبحت السفن عالم متخصص وواسع جداً. إن أهمية التجارة البحرية لا تخفى على أحد، فمن يملك أسطولاً بحرياً يملك القوة والإقتصاد، ذلك أن البحر ثروة عظيمة يغتنمها من يملك أدوات استغلالها. هذه الدوافع وهذه الأهمية الكبرى للتجارة البحرية وطرق معالجة نزاعاتها بعيداً عن قضاء الدول، كانت سبباً للبحث في موضوع التحكيم البحري بهدف الحصول على معلومات وافية حوله. وإذا كانت السيادة في حل المنازعات البحرية في العصر الحاضر للتحكيم البحري وليست للقضاء الوطني في هذه الدولة أو تلك، فإن التحكيم البحري كنظام قانوني لحل المنازعات البحرية معروف منذ القدم، حيث ترتد إرهاصات وجوده إلى عصور روما القديمة في القرن السابع قبل الميلاد. تبعاً لذلك وبدون شك ازدادت المنازعات التجارية، وأمام هذا الواقع لا بد من ايجاد حلول بديلة تتماشى وروح هذا العصر، فإلى جانب زوال الحدود الجغرافية أمام الغزو الاقتصادي، يبدو أن التعامل يعود حالياً إلى حل النزاعات بصورة ودية وسرية دون اللجوء إلى القضاء الرسمي أو حتى التحكيم. لذلك نما التأييد لإيجاد وسائل بديلة لحل النزاعات التجارية بدءاً من الشركات التجارية الكبرى مروراً بالمحامين والافراد، مما دعى رجال القانون والمال والاعمال إلى تفعيل الوسائل البديلة عن القضاء والتحكيم فيما يهم الشركات التجارية العملاقة خاصة في الدول المتقدمة والمتطورة اقتصادياً وصناعياً، هو تجنب المحاكمات البطيئة والمكلفة والحفاظ على السرية المطلقة في حل نزاعاتهم، وذلك لأن في عالم التجارة، الوقت هو المال، والسرعة باتت تشكل سمة من سمات العصر الحديث. ونتيجة لذلك فإن العدالة البطيئة هي بمثابة نوع من الظلم ، والعلنية في المحاكم تسيء إلى سمعتهم التجارية.

لذا تم تقسيم هذا البحث إلى قسمين، في القسم الأول تناولنا نطاق التحكيم البحري للتعرف على حدوده وأبعاده قبل الخوض في تفاصيله، حيث بحثنا في الفصل الأول منه: في منازعات التجارة البحرية انطلاقاً من مميزات التجارة البحرية وما تتسم به من طابع دولي، وتجاري، وخصوصية. ثم أنواع هذه النزاعات البحرية وصولاً للوسائل التي يمكن من خلالها فض النزاع البحري. كما بحثنا في الفصل الثاني: أفضلية نظام التحكيم بوصفه وسيلة مثلى لفض منازعات التجارة البحرية بين باقي

الوسائل البديلة عن القضاء. كما عالجنا الأسباب التي جعلت التحكيم نظاماً له الأولية لفض النزاعات البحرية، ووسائل اللجوء إلى التحكيم البحري من عقد تحكيم مستقل، أو شرط تحكيم. كما كان لآثار هذا اللجوء مبحث وافي في بحثنا هذا.

بعد هذا التعرف على نطاق التحكيم البحري، خصصنا القسم الثاني من هذه الرسالة، للإجراءات . حيث بحثنا في هيئة التحكيم البحري لجهة اختيار المحكمين، تشكيل الهيئة وإجراءات التحكيم. ثم أنواع التحكيم البحري بنوعيه المؤسسي والحر مع دراسة شروط تعيين المحكم ورده ومهمة المحكم وتكييفها في فصلٍ أول. أخيراً عالجنا في الفصل الثاني حكم التحكيم البحري بما يخص الإجراءات التي تسبق وتلك التي تلي إصدار حكم التحكيم البحري، وكان لإتفاقية هامبورغ لنقل البضائع عن طريق البحر نصيب في دراستنا لمعرفة التطور المنظور للتحكيم البحري.

القسم الأول: نطاق التحكيم البحري

تشكل التجارة أحد أهم القطاعات سواء في الإقتصاد الوطني أم في الإقتصاد الدولي . وخاصة في بلادنا العربية التي يلعب فيها قطاع التجارة والخدمات الدور الأبرز بين باقي القطاعات الإنتاجية على صعيد الإقتصاد الوطني (الزراعة والصناعة) . ومما زاد من أهمية التجارة نظام العولمة وتطور التكنولوجيا. حيث ازدهرت التجارة بسبب إنفتاح الأسواق العالمية ولقد أصبح الكون بأسره قرية صغيرة إلكترونياً، كما أن النظام الإقتصادي الرأسمالي كان له الدور الهام في حرية التبادل وتطوره . ومن المعلوم أن التجارة لا تزدهر إلا بشبكة مواصلات متطورة تساعد في نقل البضائع ما بين المنتج والمستهلك _المصدر والمستورد _بين المواد الخام والمصانع . ولا ريب أن النقل البحري كان ولا يزال الوسيلة الأفضل لنقل البضائع ذلك أن التخصص في السفن (سفن متخصصة في نقل أنواع معينة من البضائع)، وكبر حجم الشحنات وقلة التكاليف ساهمت في تعزيز أهمية النقل البحري .

وإذا كانت التجارة البحرية تحتل هذه المكانة والأهمية المتزايدة إلا أنها لا تخلو من التعقيد والصعوبات الناتجة من مخاطر البحر ومجاله المتخصص والبالغ التعقيد . فمن الطبيعي أن تثور العديد من النزاعات البحرية الناجمة عن مجال حيوي كبير كعالم التجارة البحرية، لذا أصبح التساؤل بعد تنوع واختلاف أنواع النزاعات البحرية عن نظام قانوني يعالج هذه النزاعات بالاليات التي تخدم المجال البحري كوسيلة فضلى لفض تلك النزاعات .

ثم كان لتزايد الدور الإقتصادي في المعاملات الدولية المعاصرة وانتقال القيم الإقتصادية عبر حدود الدول في العقود المعاصرة، ما أسبغ على هذه المعاملات سمات خاصة، ولم يكن ذلك إلا الانعكاس لأهمية التجارة الدولية وظهور أشكال جديدة في التبادلات الدولية طغت أهميتها على العقود العادية وخاصة في العقود على نقل التكنولوجيا، وعقود التعاون الصناعي، وعقود الشركات المشتركة. وبدأت هذه العقود وغيرها تنتشر في معظم الدول منذ بداية النصف الثاني من القرن العشرين، واقترنت بها عادات ومصطلحات حديثة، واقتضى الفصل في المنازعات المتعلقة بها إدراك السمات المميزة لها والإلمام بمقتضيات هذا النوع الجديد من المعاملات الدولية.

ووجد أطراف هذه المعاملات ضالتهم في محكمين يمكنهم الإتفاق على تسميتهم للفصل فيما يثور من منازعات بشأنها، بل وتلعب إرادتهم دوراً كبيراً في تنظيمه بدءاً من الإتفاق على التحكيم وتحديد نطاقه، وبيان الموضوعات التي تحل عن طريقه وإجراءاته والدولة التي يتم فيها التحكيم، والقانون الذي يحكم النزاع شكلاً وموضوعاً، فكان لكل هذا أثره في إقبال العديد من هذه المعاملات وغيرها على التحكيم وسيلةٍ لحل منازعاتهم. كما أدت التطورات الإقتصادية المعاصرة إلى تزايد الإتجاه نحو تشجيع الإستثمارات الأجنبية ولم يقتصر ذلك على الدول المتنامية فقط بل امتد إلى غيرها من الدول المتقدمة ذات الحضارة الموغلة بالقدم. وارتبط حل المنازعات فيما بين المستثمر الأجنبي والدولة بنظام التحكيم إلى حد اعتباره أكثر الوسائل ذيوعاً لحل منازعات الإستثمار.

ومع بزوغ نظام التحكيم لاقى المتعاملون في التجارة البحرية منه الوسيلة التقنية والغاية القانونية المطلوبة لتحكم تلك النزاعات البحرية بحلول عادلة تتلائم والطبيعة الخاصة للمجال البحري .لكن ما هو نطاق التحكيم البحري وما هي نزاعاته وكيف يتم اللجوء إليه ؟ .

الفصل الأول : منازعات التجارة البحرية

إزدادت أهمية التبادل التجاري البحري بعد الثورة في صناعة السفن، حيث إحتلت المرتبة الأولى في وسائل النقل بما أصبح للبواخر من سعة في الحجم ومتانة وقوة في المحرك والجسم، أيضاً السرعة في الشحن والتفريغ خاصة بعد إختراع نظام الحاويات، ولا ننسى السفن الضخمة المتخصصة في نقل أنواع معينة من السلع كناقلات النفط ، ناقلات القمح، ناقلات البضائع الصب . هذه النقلة النوعية كان لا بد أن تترك اثارها على صعيد الأنظمة القانونية، فكان لا بد من نظام قانوني يواكب هذا التطور ليس في النقل فحسب بل في تعقيدات وصعوبات هذا المجال التقني وتخصصه .

فإذا اعتبرنا التحكيم قضاءً خاصاً، أو اختصاص قضائي خاص ، فإنه يبقى أكثر الوسائل قرباً من القضاء الرسمي لحل المنازعات ضمن الإجراءات والمواضيع التي كفلها قانون أصول المحاكمات المدنية والإتفاقات الدولية الداعمة للجوء إلى هذه الوسيلة المتقدمة. ولكن هناك وسائل بديلة قد تحل النزاع قبل اللجوء إلى التحكيم أو الذهاب إلى المحاكم التقليدية ومنها:

المفاضات، الوساطة، المصالحة، المحاكمة المختصرة... وقد ظهرت تلك الوسائل بأسماء مختلفة ومتنوعة لا تخلو من الغرابة وبوضوح ملتبس أحياناً ولا يمكن الوصول إلى تعريفها بشكل دقيق، وقد أطلق عليها الفقه تسميات متعددة، فاقت الثمانين عدداً[1].وعلى سبيل المثال لا الحصر، اعتبرها البعض بأنها قضاء غير رسمي Justice informelle قضاء اتفاقي Justice convenue أو قضاء ودي Justice amiable أو قضاء غب الطلب والبعض اعتبرها غير رسمية أو عدالة فعالة[2].

إن جميع هذه التسميات بالنتيجة تدور حول فكرة واحدة هو البديل أو الخيار Alternative عن النظام القضائي الكلاسيكي واللجوء إلى طرق الحبية Amiables التي يختارها المتنازعون لأجل حل نزاعاتهم بعيداً عن المحاكم الكلاسيكية، وذلك كسباً للوقت والمال وسعياً لديمومة روابطهم التجارية وحل منازعاتهم بشكل غير معلن.فهي مجموعة من الإجراءات التي تشكل بديلاً عن المحاكم في حسم النزاعات وغالباً ما تستوجب تدخل شخص ثالث نزيه وحيادي.

فبعدما أصبح المجال البحري حيزاً خصباً لتنوع وكثرة النزاعات بين الأفراد وبينهم وبين الدول . فكان لزاماً أن نلقي الضوء على ماهية التجارة البحرية، وأنواع نزاعاتها كما على أهميتها وذلك إن شاء الله في المباحث التالية .

[1] - J.El,Hakim: Les modes alternative de reglement des conflits dans les droit des contrats, 1997.

[2] -غسان، رباح، التحكيم التجاري البحري،منشورات الحلبي الحقوقية،2016،الصفحة 32 وما يليها.

المبحث الأول : مميزات التجارة البحرية

عرفت البشرية منذ أقدم العصور وسيلة النقل البحري، وذلك قبل اكتشاف العجلات أو الطيران، إذ عرف الأقدمون من فينيق وإغريق الملاحة البحرية .هذه العلاقة بين الإنسان والبحر قديمة جداً، وإن رغبة الإنسان والضرورات الحياتية جعلته بحاجة للتنقل على سطح البحر منذ أمدٍ بعيد (15000 سنة إلى 10000 سنة قبل ميلاد السيد المسيح) ، على الأقل من أجل الإرتزاق من ثروات البحار أو من أجل صيد الحيوانات البحرية[1].
إن أهمية هذه المادة القانونية في تزايد مستمر خاصة إذا أخذنا بعين الإعتبار أن معظم التجارة العالمية تعتمد بشكل اساسي على النقل البحري .

أضف إلى ذلك أنه بسبب التطور التقني لم يعد استعمال البحر مقصوراً، كما هو الحال في القرن الماضي ، على نقل البضائع والركاب بالإضافة إلى صيد الحيوانات البحرية . ففي يومنا الحاضر تنوعت استعمالات البحار كثيراً حيث نجد على سبيل المثال ما يتصل بالرياضة البحرية وملاحة النزهة ، دون أن ننسى بشكل خاص أهمية البحر كمصدر للثروات الطبيعية والعضوية وكمصدر للطاقة .

ولقد عرفت الملاحة البحرية عبر العصور المختلفة كافة أنواع المخاطر (كالغرق ،الجنوح، الحروب وعدائية بعض الشعوب الأجنبية إلى جانب العوامل الطبيعية : العواصف والأمواج) ، هذه المخاطر التي كان يتحملها كل المشاركين في الرحلة البحرية، إستدعت منذ أمدٍ بعيد إيجاد قواعد خاصة بحرية كانت في كثير من الأحيان متقدمة على التشريعات الأرضية : على سبيل المثال عرف القانون البحري منذ تشريعات جزيرة رودس مفهوم طوارىء العمل والأمراض المهنية حيث أعطت بعض الإمتيازات للبحارة مقابل مخاطر المهنة : ففي حالة وفاة بحار مرتبط بعقد سنوي وهو في خدمة السفينة تحصل عائلته على راتبه كاملاً عن الفترة المتبقية، كما لو أنه أكمل الرحلة .

لذا ساد الحديث عن استقلالية القانون البحري، غير أنه بنظر معظم فقهاء القانون البحري[2] ، لم يعد من الممكن في يومنا الحاضر التحدث عن استقلالية القانون البحري، بعد التطور التقني الكبير الذي طرأ على صناعة السفن بالإضافة إلى تغير أساليب الإستغلال البحري .

إن أولى اثار القانون البحري ترجع إلى أيام الفينيقيين فتاريخهم كان حافلاً بالتجارة البحرية، فلقد كانوا يملكون الكثير من المستعمرات ومنها جزيرة رودس[3] . لذلك تركوا لنا مؤسسة الرمي في البحر(Lex Rhodia jactu) والمتعلقة بالخسائر المشتركة والتي أخذها الرومان عن العادات التي كانت مطبقة من قبل بحارة رودس[4] ففي حالة الخطر قد يلجأ الربان إلى رمي البضاعة في البحر لتخفيف حمولة السفينة وإنقاذها من الغرق، هذه المؤسسة كانت تسمح لصاحب البضاعة الرجوع بالتعويض على كافة المستفيدين من هذه التضحية كالربان وبقية الشاحنين .

---

[1] - Navigation et gens de mer en Mediterannee de la prehistoir a nos jours C.N.R.S . 1980 , P.3 .
[2]- هاني، محمد دويدار، القانون البحري، دار النهضة العربية، بيروت 1995، الصفحة 26 .
[3]- طه، مصطفى كمال، مبادىء القانون البحري، الدار الجامعية، الصفحة 13 وما يليها .
[4] -Ripert, G.Precis de droit maritime , Dalloz 5eme ed, Paris1949, P330.

ففي القرن الثاني عشر ظهرت بعض القواعد البحرية والتي كانت تعرف " بقواعد أورليان " وهي عبارة عن مجموعة الاجتهادات البحرية التي كانت مطبقة على الشواطىء الفرنسية المحاذية للمحيط الأطلسي . ثم في القرن الرابع عشر ظهرت قنصلية البحر وهي تضم العادات البحرية القديمة التي كانت متبعة في الحوض الغربي للبحر المتوسط. من ناحية أخرى فقد ظهر بين القرن العاشر والتاسع عشر كثير من القواعد البحرية التي كانت معتمدة في اوربا الغربية .

هذا التاريخ وهذا التطور لم يقتصر فقط على الأعراف والعادات والإجتهادات والقواعد البحرية بل رافقه تطور تقني وتكنولوجي كبير .

فلقد انتقلت السفينة الشراعية لتحل محلها السفينة البخارية في أواسط القرن التاسع عشر وبعد الحرب العالمية الثانية التي أرخت بظلالها على السفن فدمرت معظم السفن التجارية التي بنيت قبل ذلك الوقت، مما اعطى اصحاب السفن فرصة لإعادة بنائها مستفيدين من الأفكار الحديثة[1]. ولقد كانت كلفة نقل السلع من الأرصفة إلى السفن وبالعكس أي التحميل والتفريغ للبضائع من الموانىء والأرصفة إلى سطح السفن، كانت تتم بالشكل التقليدي بالمناولة اليدوية الأمر الذي يكبد الناقل وقت وجهد لرصف البضائع على ظهر السفينة أو تفريغها مما يزيد أيضاً الأكلاف على الشاحنيين ويؤخر السفن في الموانىء، عندها اخترع الأميركي " مالكوم ماكلين " نظام الحاويات في نقل البضائع ثم ساد فيما بعد وبفترة ليست ببعيدة التخصص في بناء السفن والبواخر فظهرت مثلاً ناقلات النفط ، ناقلات الصلب، حاملات الطائرات وغيرها . هذا التطور المزدوج الجانب، التقني و القانوني وهذا التزايد المستمر على النقل البحري أدى إلى تزايد المخاطر وبالتالي إلى تزايد النزاعات البحرية وإلى تنوعها واختلاف صورها . نعم لقد تعددت المنازعات البحرية ، بحيث شملت كافة المنازعات الناشئة في اطار المعاملات البحرية بين الأشخاص الخاصة، أو بينها وبين أحد الأشخاص المعنوية العامة[2] . ونذكر منها : المنازعات الناشئة في مجال بناء السفن[3] وإصلاحها والمنازعات الناشئة عن التعاملات الواردة على السفن كبيع السفن وشرائها[4]، والمنازعات الناشئ عن عقود النقل البحري سواء تم هذا النقل بموجب سند شحن[5] ، أم تم بمقتضى مشارطة إيجار[6] ، وكذا المنازعات الناشئة عن عقود التأمين البحري[1]،

---

[1]- عبد القادر،حسين العطير، الحاويات وأثرها في تنفيذ عقد النقل البحري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت 1984 ، صفحة 8 وما يليها .

[2]- عاطف، محمد الفقي، التحكيم في المنازعات البحرية، ,صفحة 25.

[3] Japanese Standard Shipbuilding Contract , by the Co-operative Association of Japanese Shipbuilders 1969 . in : M.Cohen , Benedict , on Admiralty , 7th ed 1993 , vol 2B ,F .No . 22-1

[4] Norwegian Sale form 1987 , by Norwegian Shipbrokers ,Association in , M. Cohen , Ante , F . No . 23_2

[5] Worldfood Way bill , by Bimco , in M . Cohen , Ante , F No . 24-32 .

[6] Time Chater party '' Baltime 1939 '' , by Bimco , F.No. 7-1&Voyage Charter party '' tank vessel voy '' F.NO. 17-15 & Coal charter party ''Baltcon 1921 '' F,No .5-2 &Fertilizer charter – party '' Ferticon 1942 ' by General Council of British Shiping F.No . 6-2 & Grain charter party '' Norgrain 1989 '' F.NO .8-6 &Orecharter party ''lamcon 1961 '' by Bimco , F.No .12 – 5 &Wood charter party '' Nubaltwood 1973 '' by General Council of British Shipping , F.NO .19-4 in M . Cohen Ante , vol 2B and 2C .

والمنازعات الخاصة بالتصادم البحري[2]، والمساعدة البحرية المشتركة وبصفة عامة كافة المنازعات الناجمة عن التعاملات البحرية الخاصة . هذا وفي اطار حصر هذه العلاقات البحرية التي تُكّون منازعاتها لم نجد في القوانيين الوطنية أو المعاهدات الدولية مثالاً لهذا التمثيل أو الحصر سوى ما ورد في قانون التحكيم الفيدرالي الأميركي 1925 في المادة الأولى حين عرف المعاملات البحرية التي تحل منازعاتها وفقاً لهذا القانون :" بأنها مشارطات إيجار السفن، وعمليات النقل البحري للسفن وإصلاحها، والتصادم البحري و أي موضوع من موضوعات التجارة الدولية والتي تدخل عند الإقتضاء في اختصاص القضاء البحري[3]. هذا وقد قامت بعض مراكز التحكيم البحري - في لوائح التحكيم التي وضعتها - بتحديد العلاقات البحرية التي تعرض منازعاتها على التحكيم البحري الذي تضطلع هذه المؤسسات بإدارته وتنظيمه، كغرفة التحكيم البحري بباريس والمنظمة الدولية للتحكيم البحري، وجمعية المحكمين البحريين بلندن وغيرهم .

يلعب النقل دوراً بالغ الأثر في المجال التجاري، ولقد أظهرت الدراسة التي أجريت في الولايات المتحدة الأميركية أن النقل يمثل 42 % من سعر السلعة[4] .خاصة في البلدان النامية حيث شبكة المواصلات ضعيفة وغير مترابطة .لذا فإن نقل البضائع بحراً أصبح يحتل مكان الصدارة بين أشكال النقل الأخرى[5] . يرى العلامة جوسران أن النقل " هو الحياة إذ لا يوجد تصرف من تصرفاتنا أو رغبة من رغباتنا إلا و تنطوي في نشأتها وتكوينها وتنفيذها على انتقال، انتقال أشخاص أو أشياء أو أفكار ... "[6]

فالنقل وسيلة التلاقي بين الشعوب والأمم، إذ لا يمكن لأي دولة مهما أوتيت من الثروات و أدوات التطور أن تعزل نفسها عن المجموعة الدولية . هذه الصدارة للنقل البحري بين باقي أشكال النقل الأخرى وذلك يعود لأسباب عديدة منها :

1- سرعة النقل البحري بعد التطور الحاصل في خطوط الملاحة والتطور في الموانىء وعلى صعيد الشحن .
2- السرعة والتقنية في شحن البضائع وتفريغها خاصة بعد تطور الروافع في الموانىء وتثبيتها فيها
3- انخفاض كلفة النقل البحري عما سواه ولعله السبب الأبرز في ازدهار التجارة البحرية
4- التخصص في نقل أنواع معينة من البضائع بعد ظهور السفن الضخمة والمتخصصة
5- كبر حجم الشحنات على ظهر السفن والبواخر الضخمة

---

[1] The Rules of British maritime Mutuel Insurance Association Limited 1992, in M. Cohen , Ante , vol 7.A, F. No 1-13

[2] Lloyd's Standard form of Arbitration Agreement in Cases of Collision ,in K.C.MCGuffie , British Shipping Laws ,the law of Collision , at Sea vol 4 , 1961 ,p .315 .

[3] N,J.Healy ,An Introduction to the Federal Arbitration Act ,J .Mar .L & COM .vol 13 ,No .2 ,January 1982 , p.224

[4]- فهمي، الداغستاني, النقل في مصر , ورقة بحثية مقدمة إلى المؤتمر العلمي السنوي الثالث للإقتصاديين المصريين _ الجمعية المصرية للإقتصاد السياسي والإحصاء والتشريع ,1978 , صفحة (273 _274) .

[5]- جاء في مقدمة مشروع الإتفاقية الجديدة التي أعدتها لجنة الأمم المتحدة ما نصه :
" ...Ocean carriage still remain the major means of carrying ..."

[6]- جوسران , النقل , باريس , الصفحة الأولى , 1926
Josserand _"Le Transport " ,Paris , page 1

6- وصول البضائع بحالة جيدة إلى ميناء الوصول خاصة بعد اختراع الحاويات
7- شبكة مواصلات مترابطة تشكل 70 % من مساحة الكرة الأرضية (360 مليون كيلو متر مربع)[1]
8- قدم النقل البحري (الفينيقيين _والإغريق _ والرومان _ والاسلام) .

ولكون التجارة البحرية تحتل هذه المنزلة، إن على صعيد وسيلة النقل و إن على صعيد التبادل التجاري بين الدول . من هنا كان لا بد الإضاءة على ماهية الأعمال البحرية في فرع أول وتللك التي تتصف بالصفة التجارية في فرع ثان، وصولاً إلى تبيان أهمية التجارة البحرية وذلك في فرع ثالث .

الفرع الأول : ماهية الأعمال البحرية

إن المقصود بالعمل البحري في هذا الفرع هو مجموع الأعمال التي تتم بواسطة ومن خلال أداة البحر ألا وهي السفينة، كما عرف قانون التجارة البحرية اللبناني في المادة الأولى في الفقرة الاولى منها أن : " السفينة في عرف هذا القانون هي كل مركب صالح للملاحة أياً كان محموله وتسميته سواء أكانت هذه الملاحة تستهدف الربح أم لم تكن . "[2] لذلك كان من الضرورة بمكان معرفة دائرة الأعمال البحرية التي تتم بواسطة السفن . ومن المتفق عليه تقسيم أعمال الملاحة البحرية إلى قسمين : (جاف - غير جاف) .

القسم الجاف هو كل ما يتعلق بأعمال أو بالإستخدامات التجارية للسفن بينما يتعلق القسم الثاني غير الجاف بكل ما يتعلق بالحوادث البحرية .لذا فإن الملاحة الجافة (اي القسم الأول) هي غالباً ما يتعلق بالعقود أما بالنسبة لأعمال الملاحة غير الجافة فمنازعاتها في الغالب تقوم على أساس المسؤولية غير العقدية أي التقصيرية ومثال ذلك حالات التصادم بين السفن .

إن للملاحة غير الجافة أربعة أنواع أساسية هي : التصادم - المساعة البحرية والإنقاذ - المصادرة - وتحديد المسؤولية . وبالنسبة لتحديد المسؤولية فإن مالك السفينة يحق له تحديد سقف مسؤوليته بموجب معاهدة دولية تجاه الخسارة أو الضرر الذي قد يكون مسؤولاً عنه حتى حدود مبلغ معين يحسب حسب حمولة السفينة ذاتها .أما بالنسبة لأنواع الملاحة الجافة فإن لها أنواع تتباين بين سفن الركاب، حتى سفن الحمولة السائبة أو الجافة مروراً بناقلات المواشي . ومن الناحية العملية فإن معظم المنازعات التي تنتج عن هذه الإستخدامات التجارية تكون محكومة بعقود وهي في الغالب إما أن تكون عقود مشارطة إيجار السفن سواء لرحلة أو لمدة معين من الزمن أو سندات الشحن، أو قد تكون عقود بيع وشراء أو حتى صيانة السفن[3] .

الفرع الثاني : تجارية الأعمال البحرية

ما برحت الدراسات القانونية المتخصصة في القانون التجاري تفرق بين الأعمال التجارية والأعمال المدنية التي هي الأصل في ميدان الحياة، وتضع عناصر ومعايير للتفرقة بين هذه الأعمال . ولقد نص المشرع

---

[1]- ويكيبيديا الموسوعة الحرة
https//ar :Wikipedia .org
[2]- قانون التجارة البحرية اللبناني ,المجلة القضائية , دار المنشورات الحقوقية , مطبعة صادر , الصفحة 25
[3]- عمر مشهور، حديثة الجازي , التحكيم في المنازعات البحرية , هي محاضرة ألقيت في مقر نقابة وكلاء الملاحة البحرية بتاريخ 8_10_2002 , الصفحة رقم واحد .

اللبناني في المادة السابعة من قانون التجارة ما نصه : " تعد أيضاً أعمالاً تجارية بحرية كل مشروع لإنشاء أو شراء بواخر معدة للملاحة الداخلية أو الخارجية بقصد استثمارها تجارياً أو بيعها وكل بيع للبواخر المشتراة على هذا الوجه .جميع الإرساليات البحرية وكل عملية تتعلق بها كشراء أو بيع لوازمها من حبال و أشرعة ومؤن .إجارة السفن أو إلتزام النقل عليها و الإقراض أو الإستقراض الجزافي .وسائر العقود المختصة بالتجارة البحرية كالإتفاقيات والمقاولات على أجور البحارة وبدل خدمتهم واستخدامهم للعمل على بواخر تجارية . "[1] إن هذا التعداد أتى على سبيل المثال لا الحصر لذلك يمكن إعطاء الصفة التجارية للأعمال المشابهة لها .ويلاحظ أن هذه المادة تشتمل على نوعين من الأعمال : أعمال لا تكتسب الصفة التجارية إلا إذا تمت في شكل مشروع، كإنشاء أو شراء بواخر معدة للملاحة بقصد استثمارها تجارياً أو بيعها . وأعمال أخرى تعتبر تجارية وتثبت لها هذه الصفة حتى ولو تمت لمرة واحدة دون وجود تكرار . ويستنتج من هذا النص أيضاً أن الطابع التجاري يلحق بالأعمال المخصصة للتجارة البحرية أما الأعمال المتعلقة بالملاحة غير التجارية مثل ملاحة النزهة والملاحة العلمية وملاحة الصيد فلا يشملها الطابع التجاري، وتبقى محافظة على الطابع المدني[2]. وتجدر الإشارة إلى أن الصفة التجارية تلحق بكافة الإلتزامات التي تنشأ بمناسبة التجارة البحرية تطبيقاً لنظرية التجارية بالتبعية .كما ننوه بأن تأجير السفينة كلها أو بعضها للغير لسفرة واحدة أو لعدة سفرات أو النقل البحري للبضائع أو للركاب يعتبر عملاً تجارياً بالنسبة للمؤجر أو الناقل حتى ولو لم يتخذ شكل مشروع منظم على عكس الأمر في النقل البري حيث يشترط المشروع[3].

الفرع الثالث : أهمية التجارة البحرية

لا يخفى على أحد ما للتجارة من الأهمية سواء على الصعيد الوطني أم على الصعيد الدولي ،وإذا كانت التجارة بمدلولها اللغوي تعني التبادل الطوعي للبضائع أو للخدمات أو كليهما معاً، فهي تتركز على تبادل السلع والخدمات و إن هذا التبادل قد يحدث بين طرفين " تجارة ثنائية " أم بين عدة أطراف " تجارة متعددة الجوانب " . إلا أن التجارة يتسع معناها بمدلولها القانوني لتشمل تحويل المنتجات من حالتها الأولية إلى سلع بقصد بيعها، بعد إعادة صنعها وهي تسمى بالصناعات التحويلية، وأيضاً يشمل النشاط المتعلق بالصناعة والنقل البحري والجوي والبنوك وما يلحق بها من حرف تجارية كالسمسرة والوكالة بالعمولة والتأمين وغيرها[4]. فالتجارة بهذا المعنى هي الشريان الحيوي للإقتصاديات عامة . كما أن النقل هو وسيلة التلاقي بين الشعوب والأمم، إذ لا يمكن لأي دولة مهما أوتيت من الثروات و أدوات التطور أن تعزل نفسها عن المجموعة الدولية [5] .وليس من دولة في العالم إلا وتتأثر بأهمية تطور النقل الدولي ونتائجه على تجارتها الخارجية وبالتالي على نموها وازدهارها[6]. من هنا يمكن القول أن التجارة والنقل هما وجهين لعملة واحدة

---

[1]- القانون التجاري اللبناني

[2]- صفاء، مغربل, القانون التجاري اللبناني , الجزء الأول , صفحة 109 و110 , بيروت 2004

[3]- سعيد يوسف و علي شعلان، البستاني و عواضة، الوافي في أساسيات قانون التجارة والتجار , الطبعة الأولى , منشورات الحلبي الحقوقية , صفحة 109 و 110 , بيروت 2011 .

[4]- ويكيبيديا الموسوعة الحرة

https//ar:Wikipedia.org

[5] – لطيف جبر, كوماني , مسؤولية الناقل البحري , مطبعة الأرز , 2001 , صفحة 5

[6]- وجدي , حاطوم , النقل البحري , الموسوعة الحرة للكتاب , الطبعة الأولى , 2011 , الصفحة 3

،عملة التطور والرقي والنمو والإزدهار للأمم ،فلا يمكن للتجارة أن تحقق نتائجها إلا بشبكة مواصلات متطورة،لها ترابط وتختصر المسافات وتصل إلى كافة الدول . هذه العلاقة الجدلية بين النقل والتجارة تظهر بشكل كبير على التجارة الخارجية والنقل البحري. من هنا كانت للتجارة البحرية الأهمية المتزايدة والقوة الضاربة في الميدان الإقتصادي الأممي. حيث يمكن القول أن من لديه أسطول بحري يغزو تجارياً بلاد العالم بسلعه ومنتجاته . وتكمن أهمية التجارة البحرية في أمور عديدة منها :

1- ضخامة العمليات التجارية البحرية التي تترجم بالمبالغ الكبيرة التي تنفق على الرحلات البحرية، من كلفة نقل وضمان وثمن البضائع المشحونة وغيرها، والتي تظهر بشكل واضح للعلن خاصة في الحوادث البحرية. " ففي عام 1979 كانت حوادث الإحتيال تقع بمتوسط ثلاثة حوادث شهرياً . كما قلنا، وبلغت قيمة كل حادثة مليون دولار أميركي . مع وجوب الإشارة إلى أن عدداً كبيراً من حوادث الإحتيال المتعلقة بمشارطات الإيجار والغش المستندي لم يكن يعرض على الملأ "[1].
2- ظهور وتنوع الوثائق البحرية التجارية التي أفرزت العديد من الوثائق القانونية . فاليوم ازدادت الوثائق في النقل البحري على الرغم من أنها لم تكن لتسير بذات السهولة التي تنتقل بها السفن ... مما أدى إلى ظهور ممارسات غير قانونية بخصوص تسليم البضائع بدون سندات شحن وما يلي ذلك من مشاكل ونزاعات[2].
3- إنعكاس تطور وازدهار التجارة العالمية على صناعة النقل البحري، حيث ظهرت السفن المتخصصة، وظهور السفن التي تعمل في خطوط ملاحية منتظمة، كما أدت إلى اتساع ظهر السفينة لكميات كبيرة من البضائع في السفن المتخصصة . فتطور التجارة العالمية يظهر جلياً بإرتفاع أسعار النقل البحري وظهور التخصص وازدياد الطلب على السفن والنقل البحري، والعكس صحيح .
4- كما أن حجم شبكة المواصلات البحرية قياساً على سواها تشكل حيزاً مهماً . فالمياه تغطي أكثر من 70 % من المساحة الإجمالية للكرة الأرضية فأصبحت البحار معقل الرجاء الذي تتجه إليه البشرية[3].
5- ومما يدلل على تعاظم أهمية التجارة البحرية تضافر جهود دول العالم لعقد إتفاقيات دولية وثنائية لمعالجة شؤون وشجون التجارة البحرية، باعتبارها مصدراً جدير الإهتمام . ويشكل مصدر تفوق وتقدم كما يشكل مصدر خطر على حد سواء .
6- التقنية العالية والجودة في سلامة السلع المشحونة على متن سفن عملاقة خاصة بعد ظهور نظام الحاويات في عالم النقل البحري .
7- كما تلعب أجرة النقل البحري دوراً هاماً لتتسارع إليه التجار عوضاً عن النقل البري أو الجوي الذي يفوق النقل البحري كلفة .أما على صعيد أهمية التجارة البحرية في لبنان، حيث تقاس أهمية دراسة القانون البحري في الدولة بما لها من بحرية تجارية ومدى حركة موانيها وتجارتها الخارجية[4]. فالدول فالدول البحرية تعتبر اسطولها البحري وتجارتها البحرية عماد قوتها وأساس إقتصادها (إنجلترا

---

[1]- نايف ياسين , الطراونه , الإحتيال البحري , الجزء الأول , الطبعة الأولى , المطبعة الإقتصادية , عمان , 1989 , الصفحة 17 .

[2] -المرجع السابق , الصفحة 18 .

[3]- مفيد , شهاب , قانون البحار الجديد والمصالح العربية , دار غريب للطباعة , 19977 , الصفحة 6.

[4]- مصطفى كمال , طه , مبادىء القانون البحري , الطبعة الثالثة , الدار الجامعية , بيروت , الصفحة 8.

ومجموعة الدول الإسكندنافية)[1]. أما على صعيد لبنان فإنه و إن لم يك يملك اسطولاً بحرياً يتلائم وحجم تجارته البحرية الخارجية إلا أنه يملك واجهة بحرية تمتد من الناقورة جنوباً إلى النهر الكبير شمالاً مع الحدود السورية (الواجهة الغربية)،كما أنه يملك موقعاً جغرافياً متميزاً يجعله مركزاً تجارياً مهماً للعديد من الدول المجاورة والبعيدة، فهو يحتل موقعاً مركزياً بين ثلاث قارات أسيا وأوربه وإفريقيا كما أنه يتصل بالعديد من الدول المجاورة له : سوريا وفلسطين والأردن والعراق وإيران التي تجعل منه بوابة تجارتها تصب فيها سلعها إستيراداً وتصديراً إلى دول العالم . كما أن لبنان يملك عدة موانىء بحرية أهمها ميناء بيروت (ثم طرابلس وصيدا)ولديه خط ملاحي مع دول العالم التي تجعل من ميناء بيروت محطة رئيسة في خطوط الملاحة المنتظمة فهو يقع على البحر الأبيض المتوسط بواجهة بحرية كبيرة الذي يحتل مكانه عظيمة في ميدان الملاحة البحرية . كما أن العديد من الشركات الملاحية لديها وكالات في لبنان للشحن والتفريغ، ولقد ازدادت هذه الأهمية مع وجود منطقة حرة في ميناء بيروت مما يجعله مقصداً للتجارة البحرية . على أمل أن يملك لبنان ليس فقط اسطولاً بحرياً يوازي تجارته البحرية بل مركزاً معتمداً للتحكيم التجاري البحري كما كانت بيروت أم الشرائع .

الفرع الرابع : الطابع المميز للحقوق التجارية البحرية

يلعب البحر دوراً هاماً في حياة الشعوب فهو إلى جانب كونه مصدراً هائلاً للمواد الأولية والثروات الحيوانية، يشكل وسيلة هامة وحيوية للمواصلات تسهل إنتقال البضائع والثروات والأشخاص، وقد أصبحت التجارة الدولية في عصرنا الحاضر تلعب الدور الأهم في الحياة الإقتصادية العالمية ويأتي البحر ليساهم بقسط وفير في إنمائها وازدهارها .وتتميز الحقوق التجارية البحرية بطابعها الدولي . وهذا ما أدى إلى وضع تشريعات موحدة تنظم الملاحة الدولية وتلتزم بها مختلف الدول .كما تنفرد الحقوق التجارية البحرية بخصائص تميزها عن غيرها من فروع الحقوق، فهي تضم القواعد الحقوقية الخاصة بالتجارة في البحر والمشاكل التي تطرحها . وهي تختلف عن المشاكل التي نجدها على اليابسة . فالأخطار البحرية التي تكتنف الرحلات بحراً، وطول المسافات التي تقطعها السفن بعيداً عن البلاد، وضرورة إتخاذ قائد الرحلة قرارات كثيرة دون أن يرجع إلى رؤوسائه قد أوجدت نظريات حقوقية خاصة تنفرد بها عن بقية القواعد الحقوقية . ومن أبرزها نظرية الأخطار البحرية - نظام الضمان البحري -ومسؤولية مجهز السفينة، وهي نظريات خاصة بأحكامها بالحقوق البحرية وتختلف عن التطبيقات المماثلة لها في الحقوق التجارية البرية، والحقوق المدنية .

إن كانت الحقوق التجارية البحرية إنما تضم القواعد الحقوقية المنظمة للتجارة البحرية، فإن الأداة التي تمكن منها : هي السفينة باعتبارها عمارة بحرية، وأشخاصها يشتغلون عليها، أو عقود تجري لإستغلالها وإستثمارها ، والأخطار التي تتعرض لها وطريقة الحفاظ عليها . كما أن الضابط المميز للرحلة البحرية هو البحر، فالرحلة يمكن أن تتم بالبحر أو بالنهر أو بكليهما معاً . فإن الفقهاء إتفقوا على كونه البحر فلكي تعتبر الرحلة بحرية أو تجارية بحرية، يجب أن تتم في البحر دون النهر مع مرونة، أن تبقى الرحلة بحرية حتى ولو اجتازت نهراً معينا . والسفينة تلعب الدور الأساسي في التجارة البحرية وحولها يدور القسم الأكبر من مواد

[1]- علي و محمد فريد و محمد السيد , البارودي و العريني و الفقي , القانون البحري والجوي , منشورات الحلبي الحقوقية , بيروت , لبنان , 2001 , الصفحة 8 .

قانون التجارة البحرية اللبناني . وتتميز بأنها من الأموال المنقولة، إلا أنها منقول من نوع خاص، لها أحكامها الخاصة التي تجمع بين أحكام المنقول وغير المنقول في بعض الأمور وتستقل تماماً في أمور أخرى[1]. وعليه تكون الرحلة بحرية متى تمت في البحر وتجارية متى كانت الغاية منها نقل البضائع والأشخاص من مرفأ إلى مرفأ بقصد الربح . ويعتبر عملها تجارياً ويخضع لأحكام القانون التجاري البحري ويستوي في ذلك ما يملكه الأفراد من السفن التي تتعاطى النقل وما تملكه الدول .

المبحث الثاني : أنواع وخصائص النزاعات البحرية

ما برحت الملاحة البحرية التجارية تزداد أهمية مع ازدياد الطلب على السلع من الدول المختلفة، ولما كان البحر مجالاً واسعاً يتميز بكبر حجمه، ومخاطر رحلته وبعد مسافته وعمق أسراره وأغواره، لذا كانت الرحلة البحرية تتسم بالتعقيد في المجالين الفني التقني والقانوني المنظم . من هنا كانت المنازعات البحرية تزداد كماً وتعقيداً، ولا يخفى على أحد ما للبحر من مخاطر عظيمة تفرز نزاعات بحرية بين الأفراد المتعاملون في المجال البحري بشكل خاص أم بينهم وبين الدول المتمثلة بشركاتها العاملة في المجال البحري (أي الأشخاص المعنوية العامة) .سيما وأن قطاع النقل البحري هو وسيلة فضلى للتجار والشركات والدول بدليل الأهتمام الكبير من قبلهم ببناء أساطيل من السفن العملاقة للنقل (أشخاص أم سلع) . هذه الأفضلية للرحلات البحرية كان لابد مع تعاظم دورها أن تخلق العديد من النزاعات البحرية، والتي من المؤكد ستتنوع ويزداد عددها واختلافها مع التطور المتزايد في حركة التجارة البحرية والتطور التقني والتكنولوجي في بناء واصلاح السفن والبواخر المتقدمة .حيث لا مناص من مواكبة القانون الوضعي لهذه المنازعات وأخذها بالرعاية والإهتمام توصلاً لقواعد قانونية عادلة يكون من شأنها فض تلك النزاعات بأفضل طريقة و أعدل حل .لذا فإننا مع عرض نزاعات التجارة البحرية بنوعيها في الفرعين الثاني والثالث ،فإنه لا بد من تسليط الضوء على أطراف النزاع البحري وعناصره في الفرع الأول توصلاً لدراسة خصائص المنازعات البحرية في فرع رابع، في هذا المبحث بإذن الله تعالى .

الفرع الأول: أطراف النزاع البحري

إن دراسة موضوع أطراف النزاع البحري بالبحث والتحليل ضروري في بحثنا هذا كونه، يلقي الضوء على سير العملية البحرية التجارية كما يظهر مسؤوليات أشخاص الملاحة البحرية ويبين حدود هذه المسؤولية وعلى عاتق من تقع، لذا فإننا سنبدأ أولاً بمالك السفينة الأصلي حيث كانت ملكية السفن تعود إلى أفراد بمعظم الأحيان تجار أغنياء يقومون بنقل بضائعهم على متن سفن يملكونها. غير أن التطور التقني الذي طرأ على صناعة السفن من جهة، ومتطلبات النقل البحري الدولي من جهة أخرى أديا إلى انتقال ملكية السفن إلى شركات بحرية ضخمة (بمعظم الأحيان شركات مساهمة). حيث يقوم مالك السفينة من حيث المبدأ باستغلالها التجاري بنفسه، فيتعاقد مع الربان وأفراد الطاقم، ويقوم بتجهيزها بكل المتطلبات البحرية من المؤن والوقود وغيرها.كما يبرم العديد من العقود البحرية [2]. غير أن باستطاعته أن يؤجر سفينته إلى شخص آخر، يقوم بتجهيزها بكل متطلبات الرحلة ويطلق عليه تسمية المستأجر المجهز. على الرغم من أن المشرع اللبناني

---

[1]- هشام , فرعون , القانون التجاري البحري, المطبوعات الجامعية, الطبعة الثانية , 1985 , الصفحة 13 .

[2] - رفعت، أبادير، دروس في القانون البحري، دار الفكر العربية، العام 1974، الصفحة 145 .

وضع عنواناً للباب الثالث من قانون التجارة البحرية " فيما يختص بأصحاب السفينة ومجهزيها" ، نلاحظ أن مواد هذا الباب لم تتعرض إطلاقاً لمسؤولية المجهز وإنما تحدثت بشكل عام عن مسؤولية المالك(ما خلا نص المادة 102 من قانون التجارة البحرية التي تنص على ما يلي : إن مستأجر السفينة الرئيسي ومجهزها الذي ليس بصاحبها يستفيدان من حصر المسؤولية ومن أحكام المواد التالية). وهذا ما جعل البعض يعتبر بأنه وفقاً لقواعد القانون اللبناني يبقى مالك السفينة مسؤولاً حتى في الحالة التي يقوم فيها بتأجير سفينة عارية حيث يقوم المستأجر في هذه الحالة بتجهيز السفينة بالمؤن والوقود ويتعاقد مع الملاحين . يعتبر بعض الفقهاء بأن مالك السفينة يفترض أنه مسؤول حتى في حالة تأجيره سفينة عارية تطبيقاً لنظرية الظاهر. بما أن السفينة مسجلة على اسم مالكها، فلذلك من المفترض أن يكون هو المسؤول تجاه الغير.بينما يعتبر البعض الآخر أنه من غير الممكن أن نعتبر المالك مسؤولاً في كل الأحوال، خاصة عندما يتولى المستأجر تجهيز السفينة وعندما يختار الربان وأفراد الطاقم، لأنه وبنظرهم عندما يتحدث المشرع اللبناني عن مسؤولية المالك دون غيره، إنما يفعل ذلك لأنها الوضعية الكثر رواجاً. فمن غير المنطقي أن يبقى المالك مسؤولاً عندما يكون هذا الأخير غريب عن الرحلة البحرية.

كما نشير إلى أن مالك السفينة لا يعتبر مسؤولاً فقط عن تصرفاته الشخصية وإنما أيضاً فهو مسؤول عن تنفيذ العقود التي أبرمها وكلاؤه، سواء أخطأ هو شخصياً في تنفيذ التزاماته العقدية أم أخطأ أحد عماله البحريين لهذه الأسباب أقرت معظم التشريعات مبدأ المسؤولية المحدودة لمالك السفينة Responsabilite' limitee' أما عن أساس هذه المسؤولية فإنه من غير الممكن أن تكون مسؤولية المالك عامة تشمل كافة ممتلكاته، لأنه في كل رحلة بحرية توجد مساهمة من عدة أشخاص كالقبطان، أفراد الطاقم، الناقل، المالك. بما أن هذا الأخير يشارك بتقديمه سفينته فإنه من المنطقي أن تنحصر مسؤوليته بحدود سفيتنه. لذلك من العدل أن يصار إلى تقاسم المخاطر بين كافة المشاركين في الرحلة البحرية[1] . ففي فرنسا فإن القانون الخاص بالبحرية الصادر سنة 1681 Ordonnance de Colbert أعطى الحق لأصحاب السفن بتحديد مسؤوليتهم عندما تترتب عن أفعال الربان، وذلك بتخليهم عن سفنهم وعن أجرة النقل خلال الرحلة لصالح الدائنيين . ولقد بقيت هذه النظرية مطبقة في القانون الفرنسي حتى صدور قانون 3 كانون الثاني 1967 الذي ادخل قواعد المعاهدة الدولية الصادرة سنة 1975 والتي ألغت نظام التخلي عن السفينة وأجرة النقل. أما معاهدة بروكسل 25 آب 1924 فقد أعطت الخيار للمالك بين أن يدفع من قيمة السفينة قبل بدء الرحلة (تقديرا جزافياً لأجرة النقل) وبين أن يدفع مبلغ من المال عن كل طن من حمولة الباخرة. ولقد أدخل القانون اللبناني أحكام هذه الإتفاقية في صلب قانون التجارة اللبناني (المادتين 93 و 94) التي حملت المسؤولية للمالك وحددت مسؤوليته بقدر قيمة السفينة وأجرتها وتفرعاتها. وهذا الحق للمالك وللمجهز أيضاً في القانون اللبناني وفقاً للمادة 102 من قانون التجارة البحرية .

ثانياً: الربان الذي كان يتمتع بصلاحيات واسعة تمليها متطلبات إكمال الرحلة البحرية ولكن على إثر تطور وسائل الإتصال بالسلطات الإدارية من جهة وبمجهز السفينة من جهة اخرى، فقد الربان الكثير من سلطاته وخاصة التجارية ومع ذلك بقي محافظاً على قسم لا يستهان به من الصلاحيات وهذا ما يبرر وجود نظام

[1] - Rodiere et Du Pontavice, Le statut du navire litec, P.229

قانوني خاص به . ويعتبر الربان ممثل للمجهز ذلك أن المجهز هو من يتولى تعيين أو عزل الربان الذي يلزم بالقيام بالاعمال المطلوبة منه سواء أكان عقده محدد المدة أم غير محدد المدة لقاء الأجر المتفق عليه عند التعاقد . ويتولى الربان العديد من الإختصاصات منها الإختصاصات التقنية حيث على الربان أن يقود و يخضع سفينته للمعاينة قبل الرحلة للتأكد من صلاحيتها للملاحة ويسهر على كفاية مستلزمات الرحلة البحرية، والإختصاصات الإدارية والتجارية كتوقيع عقود البحارة وسندات الشحن كما يستلم ويسلم البضائع وغيرها كثير .

ثالثاً: البحارة والذين يتميزون عن غيرهم من العمال بالمكان الذي يمارسون فيه عملهم، فالملاح هو كل شخص استخدم على متن سفينة للقيام برحلة بحرية . يلتزم الملاح بعقد عمل يسمى عقد استخدام ملاح الذي يختلف عن عقد العمل العادي .

رابعاً: المرشد وهو الشخص الذي يعاون الربان لتوجيهه على خط السير الواجب اتباعه اثناء الدخول أو الخروج من الموانىء أو القنوات .

خامساً: مجهز القطر.يقصد بالقطر البحري الاستعانة بقوة محركة خارجية لتغيير مكان منشأة عائمة بحرية لا تتوافر لها او لم يعد يتوافر لها، الوسائل الضرورية للقيام بالانتقال بوسائل دفعها الذاتية، كما يلعب القطر دوراً هاماً في النشاط البحري بسبب استعمالاته المتعددة: كمساعدة السفينة على القيام بالمناورات الضرورية لدخول المرافىء أو الخروج منها أو لمساعدة السفن التي تكون في حالة خطر وغيرها من الاستعمالات .عقد القطر يعتبر من العقود الرضائية الذي يلتزم بمقتضاه مالك السفينة بجر سفينة مملوكة لآخر مقابل اجر معلوم.

سادساً: أمين السفينة، إن التطور الذي طرأ على الاستغلال التجاري سمح لمجهزي السفن الاعتماد على شخص يمثل المجهز يطلق عليه تسمية أمين السفينة، ليقوم ببعض المهام التي كانت تقع على عاتق الربان من تسليم البضائع لاصحابها وتحصيل لاجرة النقل . يرتبط أمين السفينة بالمجهز بموجب عقد امانة السفينة وهو يعتبر من العقود المسماة أي أنه وكيل بري عن المجهز .

سابعاً: أمين الحمولة، قد يلجأ المرسل إليه إلى شخص متخصص للقيام نيابة عنه بكافة الاعمال المادية والقانونية المتعلقة باستلام البضائع ويسمى هذا الشخص أمين الحمولة ويلعب دوراً هاماً في تسهيل مهمة كل من المرسل اليهم والناقل في آنٍ معاً .فهو ممثل عن المرسل إليهم، وغالباً ما يحصل أن تجتمع صفتي أمين الحمولة وأمين السفينة في شخص واحد فيكون ممثلاً للناقل وممثل للمرسل اليه في وقت واحد خاصة حين يتم تسليم البضائع تحت الروافع .

ثامناً: مقاول الشحن والتفريغ، يرتبط مقاول الشحن والتفريغ بعقد مقاولة يلتزم بمقتضاه أن يقوم بشحن البضاعة أو تفريغها مقابل اجر متفق عليه . ولا يعتبر ناقلاً بحرياً حتى ولو قام بعملية نقل بالمواعين او بالصنادل بين مكان رسو السفينة وبين رصيف الميناء .

تاسعاً: السمسار البحري،مع انتشار التجارة وكثرة المبادلات البحرية، اصبح من الضروري ان يستعين مجهز السفينة بشخص يساعده بابرام العديد من العقود كعقد شراء السفينة وعقد ايجارها وعقود النقل البحري وعقود التأمين البحري. فالسمسار هو وسيط يقوم بالتقريب بين طرفي العقد لقاء اجر يحدد عادة بنسبة مئوية

من اجرة النقل او من الثمن[1]. إذاً تبدأ الملاحية البحرية بحاجة الشاحن (شخص طبيعي أم شركة تجارية) لنقل بضاعته من مكان لآخر وهو طرف من أطراف النزاع البحري، الذي يتعاقد مع ناقل (شخص طبيعي أم شركة نقل) لكي يقوم بعملية النقل كما يمكن أن يتوسط الطرفين وسيط أي سمسار يقوم بتقريب وجهات النظر وتوقيع العقود، وهذا الناقل يمكن أن يكون مالك للسفينة أو مستأجر لها.

الفرع الثاني : النزاعات الناشئة عن العقود البحرية

إن المنازعات الناشئة عن العقود البحرية هي المنازعات الناشئة عن عقود النقل البحري بسند شحن أو بمشارطة ايجار، وكذا المنازعات الناشئة عن عقود بناء السفن ، وإصلاحها، وبيعها، وعقود التأمين البحري وإعادة التأمين ، وعقود البيع البحري، وغيرها من العقود البحرية[2].
ومن أبرز هذه العقود هي :

1- عقود مشارطة ايجار السفن لمدة معينة .
هذه المنازعات غالبًا ما تثور حول مسؤولية مالك السفينة أو المستأجر عن خسارة معينة تحققت خلال مدة عقد المشارطة . مثال على ذلك النزاع الذي يثور حول تحديد مسوؤلية المستأجر عن ضرر لحق بالسفينة المستأجرة .
2- عقود مشارطة ايجار السفينة لرحلة معينة .
قد تثور هذه المنازعات لتحديد مسؤولية مستأجر السفينة أو مالكها بخصوص خسارة معينة، أو بالنسبة لمنازعات سلامة الموانىء والمراسي للشحن والتفريغ ،أو حول حالة السفينة عند تسليمها إلى المستأجر، أو المنازعات المتعلقة بغرامات التأخير .
3- عقود النقل .
بموجب عقد النقل يتعهد الناقل بتنفيذ عدة ارساليات بحرية على سفينة واحدة، أو أكثر خلال مدة زمنية متفق عليها، وبالتالي قد يثور النزاع حول سلسلة من عقود مشارطة إجارة السفن لرحلة معينة .
4- سندات الشحن .
يعتبر سند الشحن إحدى وسائل إثبات عقد النقل ذاته بين الناقل وصاحب البضاعة . وبالتالي فإن أكثر النزاعات التي تثور تحت سندات الشحن هي تلك المتعلقة بالخسائر والأضرار التي تلحق بالبضائع خلال الرحلة أو التأخير في وصولها أو عدم وصولها أو التسليم الخطأ للبضاعة . وقد تثور في هذا الصدد مشكلة إحالة سند الشحن إلى مشارطة الايجار الصادر بموجبها والمشتملة على شرط التحكيم وما إذا كانت الإحالة العامة إلى نصوص المشارطة تكفي لاندماج السند في المشارطة أم تلزم الاحالة الخاصة لشرط التحكيم الوارد بها ؟ فمثلاً بالرجوع إلى نصوص قانون التحكيم الاردني الجديد رقم (31) لسنة 2001 . نجد أن نصوص هذا القانون تؤكد على أنه إذا كانت الإحالة واضحة وصريحة إلى الوثيقة المتضمنة لشرط التحكيم، فإن شروط التحكيم الموجود في مشارطة إيجار السفينة يسري على سند الشحن، وبموجب هذه الاحالة يعتبر سند الشحن متضمناً لاتفاق التحكيم . أما إذا كان الامر

---

[1]- وهيب، اسبر، مرجع سابق، من74 لغاية 149 .
[2] - التحكيم في المنازعات البحرية , صفحة 29 .

يتعلق بإشارة عامة وغير واضحة فهذا لا يكفي للإحالة . فالقاعدة إذن هي ضرورة توافر نص يشير إشارة واضحة وصريحة للإحالة وذلك يستفاد من نص المادة (10\ب) من القانون السالف الذكر التي اعتبرت كل احالة في العقد إلى أحكام عقد نموذجي أو اتفاقية دولية أو أي وثيقة أخرى تتضمن شرط تحكيم جزءاً من هذا العقد شريطة أن تكون الإحالة واضحة و صريحة . لا بد من الإشارة هنا إلى نص (المادة \215) من قانون التجارة البحرية حيث نصت الفقرة (ب) من هذه المادة على بطلان كل شرط واتفاق ينزع اختصاص المحاكم الأردنية في النظر في الخلافات الناشئة عن وثائق الشحن أو النقل البحري . والتساؤل الذي يطرح نفسه هنا هل تعتبر المادة عائقاً أمام أطراف العملية البحرية في اللجوء إلى التحكيم عوضاً عن القضاء الأردني أم أنهم يستطيعون تجاهل هذا النص القانوني وتسوية منازعاتهم البحرية عن طريق التحكيم باعتبار هذا النص البقانوني وتسوية منازعاتهم البحرية عن طريق التحكيم باعتبار ان المادة المذكورة لا تعتبر من النظام العام و بالتالي يمكن مخالفتها . الإجابة على هذا التساؤل تتلخص بأنه لا يعقل أن يكون هذا النص عائقاً أمام ارادة الأطراف الحرة في الاتفاق على التحكيم كوسيلة لفض منازعاتهم البحرية، خصوصاً أن الاردن يرتيط بمعاهدات دولية تسمو على القانون الوطني وهي بدورها تؤكد مبدأ سلطان الإرادة في هذا المجال وتعززه وهذا ما استقر عليه الفقه والقضاء بشكل عام .

5- بيوع السفن المستعملة .

غالباً ما يكون هناك عقود نموذجية تستخدم من أجل هذا النوع من البيوع مثل العقود النرويجية وأكثر النزاعات في هذه الحالة تدور حول حالة السفينة عند تسليمها إلى المشتري .

6- عقود بناء السفن واصلاحها .

والنزاعات تثور هنا حول مدى مطابقة السفينة عند الانتهاء من بنائها لمواصفات العقد المتفق عليها مسبقاً بين طرفيه .

7- عقود التأمين و إعادة التأمين .

قد تثور بعض المنازعات المتعلقة بالجوانب التأمينية خصوصاً بين المؤمنين الذين يحلّون محل المستفيدين الأصليين عملاً بمبدأ الحلول في التأمين .

8- منازعات ملاحية أخرى .

قد تثور منازعات أخرى لها علاقة بالأمور الملاحية مثل الدعاوى بين مزودي السفينة أو المنازعات مع سلطات الموانىء .

الفرع الثالث : النزاعات الناشئة عن الحوادث البحرية

إن المنازعات الناشئة عن الحوادث البحرية هي المنازعات الناشئة عن التصادم البحري، والمساعدة البحرية والإنقاذ ، وكذا المنازعات الخاصة بتسوية الخسائر البحرية المشتركة .

من أبرز هذه المنازعات :

1- التصادم البحري .

بسبب طبيعة التصادم البحري لا يتخيل المرء وجود عقود مسبقة بين الأطراف تلزم بتسوية النزاع عن طريق التحكيم في حالات التصادم البحري، وعليه فإن تسوية هذه النزاعات تتم باللجوء إلى المحاكم المختصة . وهناك مسألتين أساسيتان تبرزان عند حدوث أي تصادم بحري وهما : المسؤولية و التعويضات . فبالنسبة للمسؤولية فإن النزاع يثور حول تحديد هوية السفينة المتسببة بالتصادم موضوع الدعوى بناء على البينات المتوفرة، ففي انجلترا مثلاً يحدد القاضي المختص بالمنازعات البحرية هذه المسألة بمساعدة أهل الخبرة المعنيين إلى جانبه للمساعدة في هذه المسألة حيث يطلق عليها تسمية (Elder Brethern) . وبعد ذلك يتم تحديد المبالغ الملائمة للتعويض عن الأضرار الناتجة عن التصادم البحري .

2- المساعدة البحرية والإنقاذ .

إن الغالبية العظمى من عمليات المساعدة والإنقاذ البحري تتم من خلال عقود نموذجية مخصصة لذلك مثل (Lloyd's Standard Form of Salvage Agreement "LOF")، حيث يعتبر توقيع ربان السفينة على هذا النموذج إقراراً بمسؤولية مالك السفينة عن دفع نفقات هذا الاتفاق دون تحديد قيمة هذه النفقات والتي غالباً ما يتم تحديدها عن طريق التحكيم الذي يجرى حسب القواعد المقررة لذلك والمرافقة غالباً بهذا النموذج (LOF) .

3- تحديد المسؤولية .

قد يرغب صاحب السفينة بتحديد مسؤوليته الناتجة عن حادث معين، وعليه تثور المنازعات حول تحديد هذه المسؤولية .

4- المنازعات الخاصة بتسوية الخسارات البحرية المشتركة .

فقد تثور بعض المنازعات بخصوص تحديد هذا النوع من الخسارات .

الفرع الرابع : خصائص النزاعات البحري

بعد التعرف على أنواع النزاعات البحرية بشقيها الجاف أي تلك الناجمة عن عقود النقل، وغير الجافة أي تلك الناجمة عن الحوادث البحرية، لابد من أن نلقي الضوء على خصائص هذه المنازعات البحرية المتمثلة بالآتي

أولاً : الطابع الدولي للمنازعات البحرية

إن المجال البحري مجال دولي بطبيعته ،حيث يتم النقل البحري لمسافات متباعدة ، وفي الأعم الغالب يكون كل من مينائي الشحن والتفريغ في بلدين مختلفين. حتى السفينة نفسها تحمل جنسية العلم الذي ترفعه، والمتعاملون الأساسيون أطراف العقود البحرية من مجهز، ومستأجر، وشاحن، ومرسل إليه، من النادر انتسابهم لنفس الدولة حيث النشاط القليل للنقل البحري للبضائع[1] .

فمثلاً لو اشترى تاجر في لبنان سلعة أو بضاعة من تاجر في فرنسا ونقلت هذه البضائع على متن باخرة انكليزية وتعرضت إلى حادثة في الطريق داخل المياه الإقليمية اليونانية وطالب مالك السفينة السويدي

[1] J .F .Bourque , Le re'glement des litiges multiparties dans l'arbitrage commercial international, these poitiers , 1989 , P. 365

بالتعويض، فكيف يمكن معالجة هذا النزاع ؟ ذلك أنه تتداخل العديد من الدول في النزاع وتثور مشكلة تنازع القوانين . وهكذا فإن العلاقات البحرية غالباً ما يتداخل فيها عنصر أو أكثر من عناصر الدولية، حيث يندر أن يكون أطراف المنازعات البحرية مثلاً من جنسية واحدة، وغالباً ما يكون أطراف النزاع غرباء عن مكان التحكيم المختار . ففي الناحية العملية تكون السفينة حاملة لعلم دولة غير الدولة التي تتبعها الشركة المالكة للسفينة، وفي الوقت نفسه تقوم السفينة ذاتها بنقل بضائع بين موانىء دول أخرى . لهذه الأسباب مجتمعةً يمكننا القول بأن المنازعات البحرية هي بحق منازعات تتسم بالطابع الدولي ،وهو ما استقر عليه الفقهاء .

ثانياً : الطابع التجاري للمنازعات البحرية

إن ما يهمنا في مجال بحثنا هذا المنازعات البحرية الناشئة عن عقود النقل البحري، وبالتالي الطابع التجاري لهذا المنازعات وهو ما تحدثنا عنه في مبحث سابق حيث تتسم الغالبية العظمى من المنازعات البحرية بالصفة التجارية .لقد عبَر القانون التجاري اللبناني في مادته السابعه عن تجارية الأعمال البحرية بطبيعتها بصفة عامة، وهذه الصفة التجارية تنبع أساساً من موضوع النزاع الناشىء عن العلاقة البحرية بين الأطراف[1] .حيث نصت المادة السابعة : " تعد أيضاً أعمالاً تجارية بحرية : كل مشروع لإنشاء أو شراء بواخر معدة للملاحة الداخلية أو الخارجية، بقصد استثمارها تجارياً أو بيعها وكل بيع للبواخر المشتراة على هذا الوجه. جميع الإرساليات البحرية وكل عملية تتعلق بها كشراء أو بيع لوازمها من حبال وأشرعة و مؤن .إجارة السفن أو إلتزام النقل عليها و الإقراض أو الإستقراض الجزافي . وسائر العقود المختصة بالتجارة البحرية كالإتفاقات و المقاولات على أجور البحارة وبدل خدمتهم واستخدامهم للعمل على بواخر تجارية ". إن هذا التعداد أتى على سبيل المثال لا الحصر لذلك يمكن إعطاء الصفة التجارية للأعمال المشابهة لها .و الباحث في القانون التجاري الفرنسي، يجد أن القانون التجاري الفرنسي في المادة (633) قد عدد الأعمال المتعلقة بالتجارة البحرية تعداداً مستمداً من طبيعة النشاط البحري وموضوعه ومن صفة الأشخاص القائمين على هذا النشاط وكونهم تجاراً .فمن الأعمال البحرية : أعمالاً تجارية بطبيعتها وهي الأعمال المتعلقة بتداول الثروات بقصد تحقيق الربح، وبدورها تنقسم إلى أعمال تعتبر تجارية ولو وقعت منفردة، وأعمال لا تعتبر تجارية إلا إذا تمت على وجه المقاولة . ومن الأعمال البحرية أعمالاً تجارية بالتبعية وهي أعمال مدنية اكتسبت الصفة التجارية لتبعيتها للعمل التجاري الذي يقوم به التاجر عملاً بمبدأ تبعية الفرع للأصل .إن المعاملات البحرية تبعاً لذلك تكتسب الطابع التجاري، فالملاحة البحرية هي تجارية في الأصل لان الهدف من الملاحة نقل السلع والخدمات والاشخاص وتحقيق الارباح فالملاحة البحرية وسيلة نقل لا بد ان تتمتع بالصفة التجارية .

المبحث الثالث : وسائل وحلول لمنازعات التجارة البحرية

تعتبر التجارة البحرية عماد الإقتصاد الوطني والدولي على حد سواء، فهي إلى جانب كونها وسيلة قديمة لنقل السلع والأشخاص، تعتبر الملاذ الأكثر أماناً في سلامة السلع والأكثر تخصصاً في أنواع هذه السلع، التي تحقق أرباحاً طائلة وتنعش الموانىء والدول بالبضائع الأجنبية والمواد الأولية فضلاً عن الأشخاص، ومع تطور السفينة وازدياد سعتها وتخصصها وحجمها، ازدادت المنازعات التي يمكن أن تقع خلال الرحلة

[1]- السيد الفقي , صفحة 69 .

البحرية أو حتى خلال شحن و تفريغ البضائع، ناهيك عن النزاعات المتعلقة بالعقود التجارية التي يوقعها الناقل، مع الشاحن ، مع المؤمن، مع المستفيد ...

لذا تنوعت وازدادت النزاعات المتعلقة بالتجارة البحرية وكان لزاماً على رجال القانون البحث عن الوسائل الملائمة لفض تلك المنازعات الخاصة، المتميزة عن تلك التي تقع في المجال البري، فإن الإشكالية الرئيسة التي تواجه العمل البحري، في بحثه عن العدالة، تكمن في اتهام عناصر الملاحة البحرية الدائم لرجال القانون والقضاء بسمو ثقافتهم القانونية عن إدراك حقائق وخصائص العمل البحري[1]. فما هي الوسائل التي يمكن من خلالها معالجة المنازعات البحرية والتي تتوائم والخصوصية البحرية ، كما ترضي وتحقق العدالة البحرية ؟.

إن أي نزاع يخرج إلى حيز الوجود يلجأ اطرافه، بهدف فضه إلى القضاء المختص بنظر تلك النزاعات لعدة اعتبارات . فهو المرجع الأصيل في كل دولة لمعالجة النزاعات التي تنشأ بين الأفراد، أو بينهم وبين أحد الأشخاص المعنوية العامة . من هنا يمكن لاطراف العلاقة البحرية اللجوء إلى القضاء الوطني لمعالجة النزاعات التي تنشأ عن علاقاتهم البحرية وهو ما سوف نعالجه في الفرع الاول من هذا المبحث، ثم يمكن لهؤلاء الاطراف خاصة مع كونهم تجار ويتمتعون بالثقة والمكانة والسمعة أن يعالجوا النزاع وذلك من خلال تدخل شخص ثالث يسمى الموفق، يقرب وجهات النظر ويسعى لفض النزاع وإما يدخل هذا الشخص الثالث في وساطة بين الاطراف المتنازعة وهذا النوع من الوسائل سنلقي عليه الضوء في المبحث الثاني، كما يمكن لاطراف النزاع فض النزاع بينهم من خلال المفاوضات التي يسعى لها كلاً منهما وذلك في الفرع الثالث ، فضلاً عن التحكيم الذي يمكن لاطراف العلاقة البحرية اللجوء إليه لإطفاء النزاع في فرع رابع وأخير في هذا المبحث .

الفرع الأول : لجوء الأطراف للمفاوضات لفض المنازعات التجارية البحرية

إن المفاوضات هي وسيلة أيضاً من الوسائل البديلة، ويمكن تعريفها بأنها وسيلة للتداول تهدف إلى إنشاء أو تعديل أو إنهاء علاقة .وأفضل تعريف أعطي للمفاوضات هو : التشاور أو التواصل بقصد الإقناع[2]. وتشكل المفاوضات ركناً أساسياً من الحلول البديلة في مرحلة ما قبل الوساطة. وتعد عملية التفاوض من أعقد العمليات على الإطلاق، ففيها محاورة ومراوغة وإصرار ومثابرة، ولقد تطورت هذه الوسيلة مع مرور الوقت فأصبحت علم له قواعد و أصول أفردت لشرحها كتب متخصصة. فالمفاوضات مهمة جداً إذا كان الفرقاء واقفين على أسس متساوية ويهدفون للمحافظة على علاقاتهم، فهي وسيلة مرنة ولا تحتاج إلى شكليات لإنهاء الخلاف القائم بل مجرد تعيين المكان والزمان والمواضيع التي تحتاج إلى حوار ونقاش جدي[3] . وذلك بحسن نية ورضا الاطراف أنفسهم بهدف الوصول إلى حل نقاط الخلاف فيما بينهم . ويجب على المتنازعين عند نشوء أي خلاف العمل على محاولة حله عن طريق التفاوض على مختلف المستويات، ويمكن وضع بند بهذا الصدد من أجل تجنب القضاء قبل أن يمضي وقت طويل. وفي حال فشل محاولات التفاوض يتعين اللجوء إلى

---

[1]- هاني , دويدار , التحكيم البحري في الدول العربية , المجلة العربية للتحكيم , الصفحة 45.

[2] - Dandashly-Tarek. Comparative study between A.D.R , op . cit .P.4.

[3] - Lo-A Mistelis A.D.R in England and wales , op . cit ,P .28

وسائل أخرى لحل النزاع مع الأخذ بعين الاعتبار ما يتضمنه العقد من أحكام بهذا الخصوص . هذه الوسائل البديلة إنما الهدف منها تجنب القضاء الوطني وبطء إجراءاته وكذا الإبقاء على العلاقة الوطيدة بين التجار وهو العامل الابرز في هذه الناحية، فأطراف العلاقة البحرية إنما يرغبون بالإبقاء على مصالحهم وعلاقاتهم التجارية مع الشركات والمؤسسات وحتى الافراد الذين يتعاملون معهم، وذلك لكونها العنصر المميز للجانب التجاري والحفاظ على شبكة علاقات متينة مع التجار حتى في أحلك الظروف .هذا الامر يدفع بأصحاب النزاع البحري للبحث عن وسائل بديلة للقضاء لفض منازعاتهم بالمرونة والسرعة التي يريدونها . لكن رغم ذلك تبقى هذه الوسائل اختيارية غير ملزمة، ولا تجبر الاطراف على القبول بنتائجها مما يبقي النزاع مشرعاً على مصرعيه للولوج إلى حل عادل،منصف، وسريع. بعيداً عن تعقيدات القضاء وبطئه. لذا يبحث أطراف العلاقة البحرية عن هذه الوسائل لإختيار الوسيلة الفضلى لمنازعاتهم التجارية البحرية بالمواصفات التي ذكرنا

الفرع الثاني : لجوء الأطراف للقضاء لفض المنازعات التجارية البحرية

تقليدياً يوجد في الدولة ثلاث سلطات : تنفيذية، وتشريعية، وقضائية. وتشكل السلطة القضائية إحدى الدعائم الثلاث التي يقوم عليها الحكم في أي مجتمع[1] . وكرست معظم دساتير العالم الحق الحصري للدولة في حل النزاعات، وذلك عن طريق السلطة القضائية المتمثلة بالقضاة والمحاكم[2] . لذا تنص المادة 20 من الدستور اللبناني على ما يلي : " السلطة القضائية تتولاها المحاكم على اختلاف درجاتها واختصاصاتها ضمن نظام ينص عليه القانون ويحفظ بموجبه للقضاة وللمتقاضين الضمانات اللازمة، أما شروط الضمانة القضائية وحدودها فيعينها القانون، والقضاة مستقلون في إجراء وظيفتهم، وتصدر القرارات والأحكام من قبل كل المحاكم وتنفذ باسم الشعب اللبناني"[3]. ولقد عرف قانون أصول المحاكمات المدنية[4] الدعوى في المادة ال 7 منه بأنها الحق الذي يعود لكل ذي مطلب بأن يتقدم به إلى القضاء للحكم له بموضوعه. وهي بالنسبة للخصم الحق بأن يدلي بأسباب دفاع أو دفوع ترمي إلى دحض ذلك المطلب، وعليه يتبين أن الدعوى هي وسيلة أعطاها القانون لمن يدعي حقاً ما في أن يلجأ إلى السلطة القضائية لأجل حماية هذا الحق . واللجوء إلى القضاء هو من حق الأشخاص الطبيعيين والمعنويين، المواطنيين والأجانب، وحق الفرد بالإدعاء يقابله حق المدعى عليه بالدفاع عن نفسه وحقه بتقديم مطالب مقابلة لمطالب المدعي[5]. وهكذا فإن المكان الطبيعي والأول لحل النزاعات هي القضاء، وفي المجال البحري أوجدت العديد من الدول قضاء بحري يصدر الأحكام البحرية ويعالج النزاعات البحرية سيما وأن الدول أدركت ما للتجارة البحرية من بالغ الأثر في الحياة الإقتصادية، فسعت لضبط المجال البحري عبر قضائها الرسمي لحماية السفن والملاحين والتجارة البحرية

---

[1] Lo , A Mistelis : A, D ,R in England and wales , clive M schmitthoff Senior Lecturer in International Commercial law , school of International Arbitration centere for Commercial law Studies , Qeen Mary , Univeraity of London , 2000 . P .1 .

[2] J. EL_HAKIM . , '' Les modes alternatives de reglement des conflits dans les droit des contrats '' R.I.D.C. 1997 , No .2 , P 349 .

[3] - الدستور اللبناني

[4] - قانون أصول المحاكمات اللبناني

[5]- مروان , كركبي , أصول المحاكمات المدنية والتحكيم , الجزء الأول , منشورات صادر , الطبعة الخامسة , الصفحة 17 وما يليها .

الوطنية الخاصة بها. كما أنها تشكل مصدر ثقة بالنسبة لمواطني تلك الدولة ممن يتعامل بالمجال البحري، إلا أن هذه الثقة ما لبثت أن سقطت وتراجعت مع انفتاح الأسواق وعولمة الإقتصاد، والملكية الفردية ، و أصبح المتعاملون بالتجارة البحرية يلجؤون للتهرب من القضاء الوطني وذلك لعدة أسباب

1- علنية المحاكمات
2- بطء اصدار الأحكام والقرارات القضائية
3- الكلفة التي يتكبدها هؤلاء المتعاملون في التجارة البحرية
4- هيمنة ذوي النفوذ على السلطة القضائية سيما وأن المتعاملون بالتجارة البحرية يمكن أن يكونوا من أهل السياسة والسلطة والنفوذ، خاصة في دولنا العربية .

الفرع الثالث : لجوء الأطراف لشخص ثالث لفض المنازعات التجارية البحرية

قد يلجأ أطراف النزاع البحري إلى وسائل بديلة لحل نزاعاتهم البحرية وعلى رأسها الوساطة، ثم التوفيق و تهدف هذه الوسائل إلى التقريب بين الفرقاء ومساعدتهم على رؤية موقفهم الضعيف بهدف الوصول إلى اتفاق مشترك وذلك بمساعدة طرف ثالث[1].

أولاً : الوساطة

تعتبر الوساطة الأساس الذي يقوم عليه نظام الوسائل البديلة، فهي المحرك والسبيل الأول لجهة إيجاد حل توافقي بين المتنازعين، فهي الوسيلة الأكثر شيوعاً في حسم النزاعات التجارية لا سيما العقود التجارية الدولية الكبيرة كعقود الفيديك[2]. وتعرَف الوساطة بأنها : " وسيلة للتفاعل بهدف الوصول إلى اتفاق[3] ". وتدل الإحصاءات على ان أربع من أصل خمس من قضايا الوساطة تنتهي بتسوية[4]. ويكون قرار حل النزاع البحري من صنع الفرقاء أنفسهم .حيث يقتصر دور الوسيط على تشجيع الفرقاء على التسوية والمساعدة في تحديد النزاع و إزالة العقبات ، وتحري الخيارات البحرية الملائمة لتسوية النزاع البحري ويبقى على الفرقاء أن يتفقوا، وأن يوافقوا على التسوية من ذاتهم ، وأن يصنعوا قرارهم بأنفسهم، لذا يمكن تعريف الوساطة على أنها وسيلة بحرية لحل النزاعات البحرية من خلال تدخل شخص ثالث يتسم بالنزاهة والحياد والاستقلال عن الاطراف وملم بدقائق وتفاصيل النزاعات البحرية ، وتكون مهمته إيجاد صيغة توافقية بدون أن يفرضها على الفرقاء يكون من شأنها فض النزاع من خلال تقريب وجهات النظر بين المتنازعين وهو ما يختلف عن التحكيم الذي ينتهي بقرار ملزم للاطراف سواء طوعاً أم قسراً . من هنا وبعد فشل الوساطة في إيجاد صيغة توافقية لفض النزاع البحري خصوصاً أنها اختيارية ولا تنتهي بقرار ملزم للاطراف يمكن للاطراف اللجوء إلى وسيلة أخرى .

---

[1]- علاء، اباريان , الوسائل البديلة لحل النزاعات التجارية , منشورات الحلبي الحقوقية , 2012 , ص 64

[2] - FIDIC (Federation Internationale Des Ingenieurs –Conseils)

[3] - JEAN . TIMSIT : '' An of Arbitrators '' , THOMSON SWEET & MAXWEEL ,_ volume 69 , NO 3 , August 2003 , P , 159

[4] - عبد الحميد، الأحدب , موسوعة التحكيم الدولي، الجزء الثاني , سنة 1998 , دار المعارف , بيروت , ص 25 .

ثانياً : التوفيق

التوفيق وسيلة أخرى من الوسائل البديلة لحسم النزاعات التجارية، ويتم بواسطة شخص ثالث حيادي و نزيه، يحاول أن يقرب أطراف النزاع البحري ويقترح اتفاق صلحي بينهم، فيطلق على هذا الشخص اسم الموفق، وتكون قراراته غير ملزمة ولا يمكن تنفيذها جبراً . ففي واقع الأمر أن الموفق يقدم اقتراحات لأطراف النزاع البحري في نهاية عمله . وعلى رغم صعوبة التمييز بين الوساطة والتوفيق، فالوسيط والموفق يجتهدان لحل النزاع البحري بين الفرقاء وهم أشخاص محايدون ومستقلون ويسعون إلى تقريب وجهات النظر بين المتنازعين بهدف ايجاد أقرب الحلول وأنجعها، فالفرق بين الوسيلتين أن الوسيط يجتهد ويعمل لإيجاد النقاط الأكثر تقديراً وأهمية ومقارنتها مع الأكثر أهمية للطرف الاخر ومقاربتها بغرض الوصول إلى حل يرضي المتنازعين . أما الموفق فبعد أن يقابل أطراف النزاع البحري يحاول أن يقترح بنفسه اتفاق صلح يمكن أن يكون مخرج سليم للنزاع البحري والقرار الذي يتخذه لا يكتسب أي قوة إلزامية ما لم يوافق عليه الاطراف .

الفرع الرابع : لجوء الأطراف للتحكيم لفض المنازعات التجارية البحرية

من حيث المبدأ لا يجوز للشخص أن يقتضي حقه بنفسه، بل يتوجب عليه التوجه إلى القضاء . واستثناء على هذا المبدأ يعترف المشرع أيضاً بالتحكيم كوسيلة بديلة لحل النزاعات[1]. فالتحكيم لغة هو مصدر الفعل حكّم (بتشديد الكاف المفتوحة وفتح الميم) والعرب تقول حكّمت بمعنى منعت ورددت، ومنه قيل سمي الحاكم بين الناس حاكماً لأنه يمنع الظالم من الظلم ومنه قيل إن اصل الحكومة رد الرجل عن الظلم . وحكّموه بينهم أمروه أن يحكم ويقال حكّمنا فلاناً فيما بيننا أي أجزنا حكمه بيننا و في الحديث (الجنة للمحكمين)[2] .أما التحكيم قانوناً فهو اتفاق طرفين في نزاع معين على إحالته إلى شخص ثالث أو أكثر لحسمه دون اللجوء إلى القضاء قبل نشوء النزاع أو بعده، فإذا كان الاتفاق قبل نشوء النزاع سمي ذلك شرط تحكيم و إذا كان بعده سمي اتفاق التحكيم . ولقد عرَفت مجلة الأحكام العدلية التحكيم بأنه : " عبارة عن اتخاذ الخصمين حكماً برضاهما لفصل خصومتهما ودعواهما ويقال لذلك حكم بفتحتين ومحكم بضم الميم وفتح الحاء وتشديد الكاف المفتوحة ". هو تعريف ضعيف الصياغة . وإذا كان المشرع اللبناني لم يعرف التحكيم إلا أنه ترك الامر للفقه مبتعداً عن تقييد النص بحرفية تعريف قد تتغير مفاهيمه بمرور الزمن . فالتحكيم نظام قانوني يقوم بموجبه المحكم، الذي لا يحمل صفة القاضي بفصل النزاعات التي يتفق الفرقاء على تكليفه أمر البت بها، مفضلين عدم اللجوء إلى القضاء لأسباب عديدة منها اعتقادهم بأن التحكيم من شأنه توفير الوقت الذي تتطلبه الدعوى إن أقيمت أمام المحاكم وأيضاً التوفير في النفقات، ولكن التوفير في النفقات والرسوم لا يعني أن التحكيم أقل كلفة من اللجوء إلى محاكم الدولة، إذ من المعروف أن الأتعاب التي يتقاضاها المحكمون خاصة في الدعاوى الهامة، مرتفعة جداً،حتى أن الأستاذ Guyon[3]، يقول في هذا المجال أن التحكيم هو عدالة تدخل في إطار الكماليات (une justice de luxe)، محفوظة للمتقاضين الأثرياء الذين يفضلون أحياناً لأسباب لا يفصحون عنها اللجوء إلى التحكيم . كما يفضل بعض المرضى العيادات الخاصة بدلاً من المستشفيات العامة

[1]- أحمد , خليل , قواعد التحكيم في القانون اللبناني , منشورات الحلبي الحقوقية , الطبعة الاولى , بيروت , 2002 , الصفحة 9 .

[2] - ابن منظور , لسان العرب , دار لسان العرب , بيروت , ص 688 _689 .

[3] - Fady.Nammour,De l’arbitrage interne et international en droit compare , ed.Sader,P.25

'' L'arbitrage est trop souvent une justice de luxe , re'servee aux plaideurs fortunes , qui souhaitent , pour des raisons plus ou moins avouables , eviter la justice d'etat, comme certains maladies preferent les cliniques privees aux hopitaux publics .''

فالحسنة الأساسية للتحكيم هي البعد عن المحاكمة العلانية، فالتحكيم يجري بصورة سرية، الامر الذي يوفر لاصحاب العلاقة هامشاً من السلامة يجنبهم التشهير والتعقيد في العلاقات والاعمال، خاصة إذا كانوا من التجار[1] . تصدى الفقه لوضع تعريف للتحكيم. حيث نظر البعض عند تعريفه للتحكيم إلى جانب اتفاق التحكيم دون أن يفرق بين مشارطة التحكيم وشرط التحكيم فعرفه البعض بأنه : " الاتفاق على طرح النزاع على شخص معين أو اشخاص معينيين ليفصلوا فيه دون المحكمة المختصة به " . وعرفه اخر ناظراً إليه من خلال الهيئة التي تنظر في النزاع وهو تعريف يهمل جانب الاتفاق في التحكيم وهو اهمال غير مبرر فيقول " هيئة تملك سلطة خاصة تهدف من خلالها لحل نزاع مستبعد من سلطة القضاء[2] ". في حين عرفه اخرون بأنه " تقنية معينة تهدف إلى اعطاء حل لمسألة معينة تهتم بالعلاقات بين الاطراف أو أكثر بواسطة شخص أو عدة أشخاص اخرين - محكم أو محكمين - يأخذون سلطتهم من اتفاق خاص ويستندون عليه دون ان يولي الاطراف تلك المهمة للدولة[3] ". يقول الدكتور والقاضي غسان رباح : " لقد بات معروفاً - والذكر هنا للتأكيد - مدى ازدهار التحكيم في العصر الحالي، كنتيجة منطقية لتزايد التبادلات والمعاملات على المستوى الدولي، فالتحكيم يتناسب طردياً مع رواج المبادلات التجارية لمختلف فروعها الغير محدودة [4] ". وذلك تحت عنوان لماذا اللجوء إلى التحكيم ؟؟ فقد تبوأ التحكيم مكانة مرموقة في شرعنا الإسلامي[5] .حيث أقرت الشريعة الإسلامية التحكيم سبيلا للفصل التوفيقي بين الزوجين في مسائل الزواج والطلاق << قال تعالى في سورة النساء في الاية 35 : وإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكماً من أهله وحكماً من أهلها >> ، كما أقرت في سائر المعاملات المالية ذات الصلة بالاحوال الشخصية وفي الحقوق الخاصة كافة التي تقبل الإسقاط_.فكان التحكيم واحداً من أبرز طرائق إقامة العدل بين الناس، عرفه الانسان منذ القدم وسلكه طريقاً لفض المنازعات، وقد غدا التحكيم بصورة عامة من مظاهر العصر بالنظر لأهميته الكبيرة في المعاملات، فالاعتبارات العملية تدعو دائماً إلى الاتفاق على التحكيم لعرض المنازعات على اشخاص محل ثقة الخصوم بدلاً من عرضها على القضاء، للإفادة من خبرتهم الفنية، أو لتجنب مشاكل تنازع القوانيين، أو لتجنب علانية جلسات القضاء، والاقتصاد في الوقت والجهد والنفقات[6]. إن لتزايد الدور الإقتصادي في المعاملات الدولية المعاصرة وانتقال القيم الإقتصادية عبر حدود الدول، ما أسبغ على هذه المعاملات سمات خاصة، ولم يكن ذلك الإنعكاس إلا لأهمية التجارة الدولية وظهور أشكال جديدة في التبادلات الدولية طغت أهميتها على العقود العادية وظهور

---

[1] -Nammour Fady : de l'arbitrage interne et international, of .cit,P.26 .

[1] - Voir Bertrand Moreau et Thierry Bernard . Droit Interne et Droit International de L'arbitrage .2en Edition Paris 1985 .

[2] Voir Rene David , L'arbitrage dans le commerce international , paris ,1981.P9.

[4] - غسان، رباح، التحكيم التجاري البحري، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الاولى، 2016 ، الصفحة 29 .

[5] - نبيل، عبد الرحمن حياوي، مبادىء التحكيم، الطبعة الثانية، المكتبة القانونية، بغداد، 2004، الصفحة 20 .

[6] - أفراح، عبد الكريم خليل، التحكيم في المنازعات البحرية، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 14، العدد 50 ، السنة 16 ، نشر في العام 2010 ، الصفحة 136 .

أشكال جديدة في التبادلات الدولية[1] .ووجد أطراف هذه المعاملات وسيلتهم المفضلة في محكمين يمكنهم أي الأطراف، تسميتهم للفصل فيما يثور بينهم من نزاعات بشأنها، بل وتلعب ارادة الأطراف دوراً كبيراً في تنظيمه بدءاً من الاتفاق على التحكيم وتحديد نطاقه، وبيان الموضوعات التي تحل عن طريقه واجراءاته والدولة التي يتم فيها التحكيم، والقانون الذي يحكم النزاع شكلاً وموضوعاً .فكان لكل هذا أثره في إقبال أطراف العديد من هذه المعاملات وغيرها على التحكيم وسيلةً لحل منازعاتهم .فالأسباب التي تشجَع على التحكيم في مجال المعاملات التجارية عديدة نذكر منها :

- ❖ إن للازدهار الاقتصادي المعاصر دوره في تزايد الاتجاه نحو تشجيع الاستثمارات الأجنبية بين الدول المختلفة، وارتبط حل المنازعات فيما بين المستثمر الاجنبي والدول بنظام التحكيم .
- ❖ الشركات المتعددة الجنسية التي عبرت كغيرها من الشركات حدود الموطن الاصلي لممارسة أنشطة غير دولية ، مما أدى لسقوط الحواجز الاقتصاية بين الدول، وانفتاح الاسواق وليسيطر النطام الاقتصادي الرأسمالي على العالم أجمع، وليعتمد التحكيم وسيلة أساسية لحل مختلف النزاعات .
- ❖ هروب أطراف العلاقات ذات الطابع الدولي من القضاء الوطني في العديد من الدول لتجنب مسائل تنازع القوانيين، وتجنيد التحكيم لحل ما يثور بشأن علاقاتهم من منازعات .
- ❖ أيضاً البطء غير المقبول في عمل المحاكم ، والتدخل السياسي، وارتفاع الرسوم، مع علانية المحاكمة.

كل ذلك إلى غير ذلك من العوامل ، ساعد على ازدهار التحكيم و انتشاره ، وقيام المراكز العديدة لتطبيق مبادئه لا سيما قواعد لجنة الامم المتحدة لقانون التجارة الدولي UNCITRAL .

ولعل الذي ساعد على نمو التحكيم البحري وازدهاره وازدياد اللجوء إليه في أسواق التجارة البحرية بوصفه نظاماً قانونياً لحل المنازعات بدلاً من القضاء العادي في الدول المختلفة، هو دولية النشاط البحري ورغبة المتعاملين في الأنشطة البحرية المختلفة في حل ما ينشأ من منازعات نتيجة علاقاتهم البحرية بحكم عادل يحافظ على ما للعلاقات البحرية من خصوصية بين أطرافها، فضلاً عن ذلك أن المنازعات البحرية تكون صعبة وتحتاج إلى معطيات قانونية وفنية وتجارية معقدة قد لا يستطيع أن يلم بها القاضي الوطني وتكون بحاجة إلى أشخاص ذوي اختصاص بهذا النوع من النشاط المهني .

ولأن النزاعات البحرية تتميز بهذه المميزات، وتتنوع باختلاف وتطور الفكر والتقدم التقني والتكنولوجي، وتتلون بحسب المعطيات القانونية، لذا ساد تيار دافق مقتضاه اللجوء إلى التحكيم لفض المنازعات البحرية، التي تتسم بالخصوصية والتعقيد ودولية النشاط، كما أضفنا عليها سابقاً اتهام المتعاملين في المجال البحري لرجال القانون بسمو ثقافتهم القانونية عن إدراك حقائق وعادات المجال البحري، لذا صار لزاماً البحث عن أسباب لجوء اطراف النزعات البحرية إلى التحكيم البحري وهل التحكيم هو الوسيلة المفضلة عند المتعاملين بالنشاط البحري ؟ كما ويطرح التساؤل عن وسيلة اللجوء إلى التحكيم البحري ؟ فهو يختلف عن اللجوء إلى القضاء العادي المتعارف عليه من خلال استحضار الدعوى، وايضاً ما هي آثار(ومفاعيل) هذا اللجوء ؟ وذلك في الفصل الثاني من هذه الرسالة .

[1] - الدكتور غسان، رباح ، المرجع السابق ، الصفحة 29 .

الفصل الثاني : التحكيم البحري كوسيلة فضلى لحل المنازعات البحرية

يسود العلاقات البحرية في عصرنا الحاضر تيار دافق مقتضاه اللجوء إلى التحكيم البحري لحل المنازعات الناشئة عنها. حيث يتفق أطراف هذه العلاقة على أن يعهدوا بالمنازعات الحالة أو المستقبلية الناشئة عنها إلى محكمين خصوصيين من إختيارهم من المشهود لهم بالكفاءة والخبرة في المجال البحري ليفصلوا فيها بأحكام تحكيمية ملزمة. كما أن التاريخ البحري يؤكد أن غالبية المنازعات الملاحية العقدية كانت تتم تسويتها عن طريق التحكيم لميل أطراف هذه المنازعات للسرية والمرونة في الإجراءات التي يتميز فيها التحكيم عن غيره من وسائل تسوية المنازعات. وقد ساعد على ازدهار التحكيم البحري ورواجه في أسواق التجارة البحرية كنظام قانوني لحل منازعاتها العديد من الإعتبارات التي تهم التجار وأصحاب السفن والمقاولين وغيرهم في الحياة البحرية. لذا سنقوم بتسليط الضوء على التحكيم البحري وأسباب رواجه في مبحث أول، ثم كيفية اللجوء إلى التحكيم البحري (اتفاق التحكيم البحري) في المبحث الثاني وأخيراً وفي مبحث ثالث آثار اللجوء للتحكيم البحري.

المبحث الأول : أسباب اللجوء للتحكيم البحري

يعتبر التحكيم البحري نظام قانوني أساسي لا غنى عنه في تسوية المنازعات البحرية وقد تم تطويره من أجل دفع عجلة التجارة البحرية الدولية إلى مزيد من التقدم والإزدهار.إن العلاقات البحرية في عصرنا الحاضر يسودها رغبة طاغية في جعل التحكيم هو الحل للمنازعات الناشئة عنها، حيث يتفق أطراف هذه العلاقات على أن يعهدوا بالمنازعات الحالية أو المستقبلية الناشئة عنها إلى محكمين يختارونهم وهم من أصحاب الخبرات والكفاءة والدراية والعلم وذلك في المجال البحري ليقوموا بالفصل فيها بأحكلم تحكيمية ملزمة . وقد استقبلت معظم الدول في أنظمتها القانونية التحكيم كونه وسيلة فعالة يطلبها الأطراف لحل الخلافات التي قد تنشأ في اطار العلاقات التجارية والإقتصادية، سواء أكانت داخلية أم خارجية . لذا فقد سارع أطراف العلاقات البحرية من المتعاملين في المجال البحري (شاحن، ناقل، شركة، ربان، أمين حمولة، سمسار،صانع سفن، شركة ضمان وغيرهم) إلى تضمين عقودهم البحرية المختلفة شرط التحكيم إن كبند في العقد، وإن كعقد تحكيم مستقل وذلك لعدة اعتبارات نوردها على سبيل المثال على النحو التالي :

الفرع الأول : الأسباب المتعلقة بالطابع البحري

يغلب على المجال البحري التخصص والتعقيد، كونه عالم كبير يضاهي المجال البري بخصوصيته وأسراره، هذه المعطيات والوقائع كلما تنوعت واختصت طولب القانون بمواكبتها لإضفاء قواعد قانونية تحكم هذه الوقائع الجديدة الغارقة في الفنية والتعقيد، من هنا كان دأب اطراف العلاقات البحرية اتهام رجال القانون بسمو ثقافتهم القانونية عن إدراك حقائق وعوالم البحر وخصوصيته، مما دفعهم للجوء إلى نظام التحكيم لفض نزاعاتهم التجارية البحرية وتفضيله على القضاء الوطني في الدول المختلفة في وقتنا الحاضر عدة اعتبارات منها :

1. رغبة الممارسين للأنشطة البحرية المختلفة في حل المنازعات الناشئة عن علاقاتهم البحرية التعاقدية وغير التعاقدية حلاً بحرياً عادلاً، ينبع من واقع المجال المهني المتخصص الذي يعملون فيه وهو مجال التجارة البحرية، الذي يتميز بالإفراط في الخصوصية والتعقيد، من حيث خصوصية أنشطته والظروف التي تتم ممارستها فيها والأخطار الكبرى التي تتهددها، وعاداتها وأعرافها القديمة والحديثة[1].
2. رغبة الممارسين للأنشطة البحرية المختلفة في حل المنازعات الناشئة عنها، من قبل شخص متخصص في المجال البحري والذي يخرج عن نطاق تخصص القاضي الوطني في الدول المختلفة. فتدخل في اختصاص شخص أو أشخاص متخصصين في هذا النوع من النشاط المهني المغرق في التخصص والتعقيد، أشخاص مارسوا الأنشطة البحرية المختلفة أو مازالوا يمارسونها من مجهزي السفن وبنائيها ومالكيها ومستأجريها، والشاحنين عليها والمؤمنين على تجارتها، ووكلاء هؤلاء وأولائك الذين أكسبتهم ممارستهم لهذه الأنشطة المختلفة الخبرة بقواعدها وظروفها، الإلمام بعاداتها و أعرافها، ومن ثم مكنتهم من العلم ببواطن أمورها والقدرة على الفصل المهني العادل في منازعاتها [2]
3. رغبة الممارسين للأنشطة البحرية المختلفة في حل المنازعات الناشئة عنها، من قبل شخص متخصص في المجال البحري بهدف الحفاظ على العلاقات البحرية بين أطراف هذه العلاقة في المجال البحري ، ذلك أن مفهوم الحفاظ على العلاقات وتنمية شبكة العلاقات التجارية البحرية أضحى اليوم من أهم المعطيات التي تبرز قوة التاجر في ميدان تجارته .

الفرع الثاني : الأسباب المتعلقة بالطابع التجاري

يعتبر النزاع البحري تجارياً بطبيعته بنص المادة السابعة من قانون التجارة اللبناني، هذه التجارية تستتبع اكتساب المتعامل بالميدان البحري الصفة التجارية ، وكون التجارة تقوم على عناصر هي عماد وقوام العملية التجارية، لذلك فقد سارع أطراف العلاقات البحرية للجوء إلى التحكيم البحري لعدة اعتبارات :

1. رغبة اطراف العلاقات البحرية في حل منازعاتهم في سرية لا توفرها المحاكم القضائية في هذه الدولة أو تلك سواء بالنسبة لسرية الإجراءات أو بالنسبة لسرية الحكم الصادر عنها، حيث يرغب التجار البحريون أطراف المنازعات البحرية في أن تتم إجراءات التحكيم البحري بأقل قدر ممكن من العلانية وبأكبر قدر ممكن من السرية سواء من حيث سرية عقد جلساتها، أو من حيث حصر الأشخاص المشاركين فيها فيهم وفي مستشاريهم فقط دون اعطاء حق المشاركة فيها لغيرهم، وحيث يرغبون كذلك في سرية حكم التحكيم المنتظر إصداره وعدم نشره للكافة وذلك للمحافظة على سرية معاملاتهم ورؤوس أموالهم، وحرصاً على استمرار روح الود والتعاون التجاري بينهم وبين باقي العاملين في المجال البحري سواء أكانوا أطرافاً في العملية التحكيمية أم لا ، حتى لا تتأثر علاقاتهم البحرية في المستقبل[3] .

---

[1]- محمد، السيد الفقي، المرجع السابق، الصفحة 2 وما يليها .

[2] - R.P.BISHOP,the Role of Commercial people as opposed to Lawyers as Arbitrators in maritime Arbitration, the v11 th I.C.M.A, Casablanca, 1985, P56 .

[3] - R.J.Merlin. L'Arbitrage Maritime, etudes offertes a Rene Rodiere 1982,P 401 .

2. رغبة اطراف العلاقات البحرية في حل منازعاتهم بسرعة لا تتوفر لهم في المحاكم القضائية في الدول المختلفة التي تكتظ جداول جلساتها بأعداد كبيرة من القضايا التي قد يتأخر الفصل فيها إلى سنوات مع ما يترتب على هذا التأخير من تعطيل الأموال المتنازع عليها، وفقدان الكثير من الاموال، وبالتالي فقد وجد التجار البحريون في التحكيم البحري نظاماً يكفل لهم حل منازعاتهم في شهور قليلة أو ربما أسابيع . وهذه السرعة في حل المنازعات البحرية بواسطة التحكيم البحري تكمن- فضلاً عن تخصص المحكم البحري ومهارته - في مرونة الإجراءات التحكيمية التي تتم غالباً في صورة تحكيم بحري على درجة واحدة بناءً على المستندات والوثائق فقط، أو بعقد جلسات شفوية قليلة العدد لا يتقيد المحكمون البحريون في تسييرها بالإجراءات القضائية الطويلة والمعقدة - في اطار من اتفاق الاطراف - في تسييرها بحرية كبيرة تكفل لهم المرونة وعدم روتينية هذا التسيير مما يؤدي إلى الفصل السريع في المنازعات .
3. رغبة المتعاملين في المجال البحري بحل منازعاتهم بحرية لا تتحقق لهم في ظل قضاء الدولة، حيث يختار الأطراف نوع التحكيم (إما مؤسسي وإما حر) كذلك يختار الأطراف نوع آخر من التحكيم (التحكيم المطلق أم التحكيم بالقانون) كما يحدد الاطراف مكان انعقاد التحكيم وزمانه والقانون الذي يطبق على النزاع والمدة التي يجب على المحكم حل النزاع ضمنها كذلك يحددوا اجراءات التحكيم وموضوع المنازعة محل التحكيم . كما تعترف بعض الأنظمة القانونية المعاصرة للتحكيم بحرية الاطراف في عدم الطعن على حكم التحكيم، وذلك على الرغم من وجود حالة من حالات الطعن على حكم التحكيم، وذلك إذا اتفقت الأطراف صراحة على التنازل عن هذا الطريق من طرق الرجوع كالقانون البلجيكي والقانون السويسري[1].

الفرع الثالث : الأسباب المتعلقة بالطابع الدولي

تتميز المنازعات التجارية البحرية بالطابع الدولي ، ذلك أن حركة الملاحة البحرية تنتقل بين العديد من موانىء الدول المختلفة كما تنقل البضائع والأموال والقيم بين حدود تلك الدول، تنقل الأشخاص من جنسيات مختلفة كما تعتبر عملية الملاحة البحرية دولية بذاتها إذ غالباً ما تختلف جنسية الشاحن عن جنسية الناقل عن جنسية السفينة ..إلخ . لذا فإن المتعاملون بالتجارة البحرية يلجؤون للتحكيم البحري لحل منازعاتهم البحرية لعدة اعتبارات منها :

1. نظراً لارتباط الانشطة البحرية بانتقال الاموال والبضائع والخدمات من دولة إلى أخرى في حركة مد وجزر مثيرة لاقتصاديات هذه الدول[2] . هذه الدولية جعلت الناقل يجهل الأحكام القانونية الواردة في قانون الشاحن أو لا يثق بها وجعلت الشاحن يجهل الأحكام القانونية الواردة في قانون الناقل أو يخشى تطبيقها خوفاً من الهيمنه الاقتصادية للناقل على العلاقة البحرية، وجعلت كلاهما يجهل الاحكام القانونية الواردة في قانون دولة أخرى وبالتالي لا يريدون تطبيقها ، وجعلت المحكم البحري يقع في

[1]- حفيظة، السيد الحداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، 2010 ، الصفحة28 .

[2] - J.F.Bourque, Le Reglement des litiges multiparties dans L'Arbitrage Commercial, these, Poitiers, 1989,P.365 .

مثالب منهج تنازع القوانين المقرر في القانون الدولي الخاص بتعقيداته ومصاعبه فضلاً عن عدم تمتع المحكم البحري بقانون اختصاص كالقاضي " L'ex fori " يستهدي بها في تحديد القانون الوطني الواجب التطبيق . كل هذه الاعتبارات دفعت الاطراف والمحكم البحري إلى الرغبة في البعد عن منهج تنازع القوانين المقرر في القانون الدولي الخاص بل والرغبة في البعد عن تطبيق القوانيين الوطنية أصلاً.

2. بالإضافة إلى أن الأساليب الملتوية أو على الأقل غير الصريحة الهادفة للتوصل إلى تطبيق القانون الوطني للقاضي، قد أدت إلى دخول أطراف العلاقات ذات الطابع الدولي في متاهات، وكان ذلك أيضاً لصالح إعمال مبادىء التحكيم وفي ضوء العقد الجاري بين الطرفين المتنازعين[1] .
3. ازدياد تدخل الدولة وأشخاصها المعنوية العامة في ممارسة الانشطة البحرية بوصفها من أهم الأنشطة الإقتصادية التي قررت الدول المختلفة التدخل فيها، حيث لم تعد الدولة في هذا العصر الدولة الحارسة أو الدولة القاضية فقط بل أصبحت الدولة الناقلة والدولة الشاحنة والدولة المجهزة إلى غير ذلك من الانشطة البحرية التي تمارسها الدولة وأشخاصها المعنوية العامة على غرار الاشخاص الخاصة، ومع ازدياد هذا التدخل من الدولة في مجال المعاملات التجارية البحرية، وحرصاً من الدولة على عدم الوقوف أمام القضاء الوطني في دولة أخرى بصدد حل المنازعات التي تثور حتماً عن هذه العلاقات نظراً لاعتبارات سياسية أو سيادية، فقد وجدت الدولة وأشخاصها المعنوية العامة في التحكيم البحري مهرباً من القضاء الوطني في الدول الاخرى، وملجأ لحل المنازعات البحرية الناشئة عن العلاقات البحرية التي تكون طرفاً فيها إذ المحكم لايصدرقضاءه باسم الدولة التي ينعقد على إقليمها التحكيم ولكنه يضطلع بمهمة الفصل في النزاع بناء على السلطة المعهودة إليه من بواسطة أطراف الاتفاق التحكيمي .

الفرع الرابع : الأسباب المتعلقة بشخص اطراف العلاقة البحرية

بالإضافة إلى الأسباب التي ذكرناها يمكن أن يلجأ أطراف العلاقة البحرية للتحكيم البحري، لاسباب خاصة بهم لاعتبارات تخصهم وحدهم دون غيرهم فمثلاً يمكن أن تكون هذه الأسباب (على سبيل المثال) ما يأتي :

1. رغبة أطراف العلاقات البحرية في تنفيذ الأحكام التحكيمية التي تصدر فاصلة في منازعاتهم بسهولة ويسر لا يتوفران بالنسبة لتنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية نظراً للاهتمام الدولي بالتحكيم وإبرام المعاهدات التحكيمية الدولية الثنائية والجماعية التي تلزم الدول باحترام اتفاقات التحكيم الدولي، وبالاعتراف بالأحكام التحكيمية الصادرة عنها وتنفيذها، وعلى رأس هذه الاتفاقيات الجماعية اتفاقية نيويورك 1958 بشأن الاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية التي وصل عدد الدول الموقعة عليها حتى الآن ما يقرب من مائة دولة، فضلاً عن الاتفاقية الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي 1961 بين الدول الأوروبية المختلفة[2] .

---

[1]- غسان، رباح، التحكيم التجاري البحري، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الاولى 2016، الصفحة 31 .

[2] - W.tetley , Arbitration clauses in ocean bills of Lading , YB.mar.L.1985,P.53.

2. رغبة أطراف العلاقة البحرية حل النزاع البحري في أقل كلفة ممكنة، حيث تبرز أهمية التحكيم البحري في الاقتصاد في النفقات فالقضاء المختص بالنظر في النزاعات المتعلقة بالتجارة الدولية كثيراً ما يكون في بلد اجنبي الامر الذي يوجب على احد الاطراف او كليهما صرف مبالغ كبيرة في توكيل خبراء قانونيين أو محامين لمعرفة اجراءات القانون في ذلك البلد أو معرفة احكام قانون البلد الذي يحكم النزاع فيه مما يجعل تكاليف حل النزاع باهظة الثمن[1]. إلا ان الامر مختلف في التحكيم إذ يتم تعيين خبير واحد أو أكثر لحل النزاع تبعاً لاجراءات معينة يتفق عليها كلا الطرفين مسبقاً الامر الذي يجعل أياً من الاطراف قادراً على المثول أمام هيئة المحكمين لشرح موقفه دون الحاجة لخبراء قانونيين لشرح موقفه، فيما يرى الدكتور فادي نمور أن التوفير في الرسوم لا يعني أن التحكيم أقل كلفة من اللجوء إلى محاكم الدولة، إذ من المعروف أن الأتعاب التي يتقاضاها المحكمون، خاصة في الدعاوى الهامة، مرتفعة جداً ، حتى أن الاستاذ Guyon[2] يقول في هذا المجال أن التحكيم هو عدالة تدخل في اطار الكماليات، محفوظة للمتقاضين الأثرياء الذين يفضلون أحياناً لأسباب لا يفصحون عنها اللجوء إلى التحكيم، كما يفضل بعض المرضى العيادات الخاصة بدلاً من المستشفيات العامة[3].
3. بالإضافة لأسباب عديدة أخرى يضعها اطراف العلاقة فيما بينهم والتي تخفي خوفاً أو حذراً من اللجوء إلى القضاء الوطني .

المبحث الثاني : وسيلة اللجوء للتحكيم البحري

يعتبر النقل البحري أحد أهم صور استغلال السفينة، فثمة صور عديدة لاستغلال السفينة لذلك نرى من الضرورة بمكان أن نميز النقل البحري عن غيره من صور استغلال السفينة لأنه المرتكز الأساس في بحثنا هذا .فقد يحصل استغلال السفينة بوصفها أداة الملاحة البحرية بعدة صور منها :

1. استغلال المالك للسفينة بنفسه لنقل بضائعه الخاصة : ويكون ذلك عندما يقوم مالك السفينة، سواء كان شخصاً طبيعياً أو شخصاً معنوياً، بنقل بضائعه أو عماله عليها، كانت هذه الصورة من صور استغلال السفينة منتشرة في الماضي البعيد عندما كان مالك السفينة يشتغل بالتجارة وكانت السفينة إحدى أدوات مشروعه التجاري. مثلاً في الوقت الحالي نجد شركات عملاقة تقتني ناقلات بترول تخصصها لنقل البترول الذي تستخرجه من قعر البحار من أماكن استخراجه إلى أماكن تكريره أو تصنيع منتجاته، حيث لا يتم النقل بعقد نظراً لكون السفينة والبضائع تعود لمالك واحد ولا يثور في هذه الصورة أية مشكلة تذكر .
2. استغلال المالك للسفينة عن طريق استعمالها لغير أغراض النقل : فقد يستغلها في القيام بعمليات القطر البحري، أو الارشاد البحري، أو الاسعاف والإنقاذ البحريين، وكل هذه العمليات تتم بعقود ولها أحكامها الخاصة .

---

[1]- علي، طاهر البياتي، التحكيم التجاري البحري ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ،2006 ، الصفحة 59 .

[2]-Fadi, Nammour, De l’arbitrage interne et international en droit compare, ed.sader, 2000, P.25 .

[3]- مروان، كركبي، أصول المحاكمات المدنية والتحكيم ، منشورات صادر الحقوقية، المجلد الثاني، الطبعة الرابعة، الصفحة 345 وما يليها .

3. تأجير السفينة : حيث لا يرغب مالك السفينة في استغلال سفينته بنفسه لأي سبب كان، فيعمد إلى تأجيرها إلى الغير، فيقوم هذا الأخير باستغلالها لحسابه الخاص. ويعرف عقد ايجار السفينة لدى فقهاء القانون البحري بمشارطة الإيجار (Chate- partie) ويأخذ عقد إيجار السفينة إحدى الصور الثلاث:

أ- إيجار السفينة غير المجهزة: يتم إيجار السفينة بهذه الصورة بموجب عقد إيجار يضع مالك السفينة بمقتضاه سفينته غير مجهزة (عارية) تحت تصرف المستأجر الذي يقوم بتجهيزها بالربان والطاقم البحري والبحارة والمؤن والوقود والإمدادات وغيرها من التجهيزات التي تجعل السفينة صالحة للملاحة وذلك للإنتفاع بها لمدة معينة لقاء أجر محدد، وباستغلالها تجارياً أياً كانت صورة الإستغلال، الأمر الذي يجعل للمستأجر أن تكون له الإدارة الملاحية والإدارة التجارية.(فالإدارة الملاحية هي التي تتعلق بملاحة السفينة من توجيه وتسيير وصيانه وغيرها من الأمور المشابهة المتعلقة بالملاحة أما الإدارة التجارية فهي تلك التي تتعلق بإبرام عقود النقل واستلام وتسليم البضائع والإعتناء بها وحفظها وتقاضي أجور النقل وغيرها.) ويكتسب المستأجر صفتي المجهز والناقل البحري في مواجهة الشاحنيين إذا ما استغل السفينة في عمليات النقل فيعود له تسليمهم سندات الشحن ويكون مسؤولاً عن الأضرار التي تلحق بالبضائع خلال فترة الإيجار دون المالك. فلا ينطبق على عقد إيجار السفينة غير المجهزة وصف عقد النقل البحري، إنما هو من قبيل إيجار الأموال غير المنقولة.

ب- إيجار السفينة المجهزة لمدة معينة: تتم هذه الصورة من الإيجار بمقتضى عقد يضع المؤجر بموجبه السفينة بكاملها مجهزة بطاقمها وكافة المعدات تحت تصرف المستأجر وذلك لمدة من الزمن، ويطلق على هذه الصورة من الإيجار اسم مشارطة إيجار زمنية، حيث يحتفظ المؤجر بصفة المجهز، الأمر الذي يترتب عليه بالأصل أن تكون الإدارة الملاحية بعهدته، أما الإدارة التجارية فتنتقل إلى المستأجر الذي يقع عليه مباشرة استغلال السفينة بما يحقق له من كسب وما يتكبده من نفقات وما سينشأ من مسؤولية تجاه الغير، حيث أعطت المادة 170 من قانون التجارة البحرية اللبناني المؤجر خيار ترك الإدارة التجارية للمستأجر مع احتفاظه بالإدارة الملاحية.

ج-إيجار السفينة بالسفرة: وهو ما يطلق عليه مشارطة إيجار بالسفرة، هو العقد الذي بمقتضاه يلتزم المؤجر بأن يضع تحت تصرف المستأجر السفينة كلها أو بعضها مجهزة لسفرة واحدة أو لعدة سفرات معينة (المادة 174 من قانون التجارة البحرية)، جرت العادة غالباً أن تشمل مشارطة الإيجار كامل السفينة غير أنها قد تكون مشارطة تتعلق بجزء من السفينة أي مشارطة جزئية. ففي هذه الحالة يحتفظ المؤجر بالإدارتين الملاحية والتجارية.

ومما يجب أن ننبه إليه هو عدم الخلط بين النقل الذي يجري وفقاً لعقد النقل والنقل الذي يجري وفقاً لعقد إيجار السفينة، فالأول ينصب موضوعه على نقل بضائع أو أشخاص بطريق البحر لحساب شخص آخر هو الشاحن لقاء أجر محدد، في حين أن موضوع عقد الإيجار ينصب على السفينة ذاتها[1]. هذه الصور التي تستغل السفينة من خلالها تفرز العديد من النزاعات كما سبق وذكرنا الأمر الذي يؤدي إلى لجوء أطراف العلاقة البحرية المتنازعين إلى التحكيم البحري

[1]- وجدي، حاطوم، المرجع السابق، الصفحة 5 و 9 .

كوسيلة فضلى لحل النزاع البحري بما يتلائم والخصوصية البحرية، لذا فإن التساؤل الذي يطرح نفسه ما هي العقود الأكثر تداولاً في النقل البحري والتي تنتج النزاعات البحرية من رحمهم وما هي العقود التي نركز عليها في هذه الدراسة ومن ثم كيف يلجأ الأطراف للتحكيم ؟ بأي وسيلة يتحقق التحكيم وينتج آثاره بين الأطراف المتنازعة وذلك في الفروع القادمة .

الفرع الأول: الوثائق التي يتم بها النقل البحري

عرَفت المادة 174 من قانون التجارة البحرية اللبناني في الفقرة الثانية عقد النقل البحري بأنه:" عقد يتعهد فيه الناقل لقاء أجرة أن يوصل إلى مكان معين أمتعة أو بضائع على أن ينقلها بطريق البحر في كل مدة السفر أو في بعضها[1] ".عندما يتم التحدث عن عقود النقل يخطر بالبال فوراً سندات شحن البضائع التي تعتبر من أهم المستندات المتداولة في الحياة البحرية، أو مشارطات الإيجار التي تتأتى من أهمية النقل البحري بشكل عام في الحياة البحرية، فهذه المشارطات تؤمن لشخص معين وهو المستأجر استغلال منقول باهظ التكلفة، إلا أن هذين النوعين وإن كانا الأكثر انتشاراً وأهمية في الحياة التجارية البحرية إلا أنهما ليسا الوحيدين إذ يوجد العديد من العقود الإخرى منها عقود بناء السفن،وإصلاحها، وعقود التأمين،و عقود البيوع البحرية وغيرها. فالذي يهمنا في هذا الفرع العقود المتعلقة بالنقل البحري للبضائع والركاب وهما سند الشحن ومشاركة الإيجار.

1- سندات الشحن: هو السند الذي يقوم الناقل بإصداره للشاحن، بغية إثبات حق المرسل أو الشاحن في بضاعته التي سلمها للناقل وشحنها على متن السفينة وهو الذي يعطيه الحق بتداول البضاعة بنقل الحق المثبت في السند، كما يستعمله المرسل كأداة لإثبات شحنه للبضاعة على متن السفينة، ويستعمل أيضاً لإثبات عقد نقل البضاعة نفسها.هذا التنوع في استعمالات سند الشحن خضع لمبدأ التطور الذي دفعت إليه الحاجات التجارية في البيئة البحرية الأمر الذي جعل أهمية سند الشحن تزداد لأنه يتماشى مع الحاجات المتطورة إليه حتى أصبح ممثلاً للبضاعة.
نصَت الفقرة 7 من المادة الأولى من اتفاقية الأمم المتحدة لنقل البضائع بحراً لعام 1978 المسماة باتفاقية هامبورغ على أن " وثيقة الشحن هي الوثيقة التي تثبت عقد نقل وتسلم الناقل للبضائع أو شحنها في السفينة وتعهده بتسليم البضائع في مقابل هذه الوثيقة وينجم هذا التعهد عن بيان في الوثيقة يقضي بوجوب تسليم البائع لأمر شخص مسمى للأمر أو للحامل " . فهو تصرف قانوني ملزم لجانب واحد وهو الناقل وهو بمثابة إقرار لما فيه من معلومات تتعلق بشحن البضائع على ظهر السفينة ومعلومات تتعلق بنوع البضاعة وكميتها وحالتها العامة وهو كذلك إقرار بوجود عقد نقل بحري لها وإقرار بملكية حامل سند الشحن للبضاعة المثبته فيه، فيعد بذلك سند ملكية للبضاعة ومصداق هذا الكلام مكن حامله القانوني من إجراء العمليات القانونية على البضاعة وتداوله بالطريقة التي يتداول بموجبها الأوراق التجارية إذا كان إذنياً أو للحامل وإن لم يكن منهما فلا شك أن سند الشحن ليس بورقة تجارية وهو الأصل إذ موضوعه ليس نقود إنما بضاعة كما أن التضامن لا يفترض بين الموقعين على سند الشحن لان التضامن لا يوجد إلا في حالتي الإتفاق أو نص القانون .

[1]- المجلة القضائية، قانون التجارة البحرية، دار المنشورات الحقوقية، مطبعة صادر، 2002، الصفحة 48 .

وعليه يمكن أن يكون سند الشحن سنداً إسمياً وهو الشكل الأساسي، ويكون هذا الشكل بأن يتعهد الربان بتسليم البضاعة للشخص المعين في سند الشحن وغالباً ما يكون هذا الشخص هو المرسل أي عندما تندمج شخصية المرسل والمرسل إليه في شخص مالك السند .فلا تنتقل الملكية في هذا النوع إلا عن طريق حوالة الحق المدنية .وإما أن يكون سنداً إذنياً أو لأمر، الشكل الذي يقرب سندات الشحن من الأوراق التجارية فبمجرد اشتراط شرط الأمر بالقول بأن سند الشحن للأمر، فإن هذا الشرط يؤدي إلى قابلية انتقال الشحن بالطرق التجارية أي بالتظهير،هذا الشكل هو الأكثر ذيوعاً وانتشاراً . كما يمكن أن يكون سنداً للحامل، كأن يصدر السند للحامل فيجوز في هذه الحالة أن يسلم ربان السفينة البضائع المثبته في السند إلى حامل هذا السند، دون التحقق من شخصه، فهو الأخطر بين باقي الأنواع لذا منعت العديد من القوانين إصداره.

إن سند الشحن له وظيفتان الأولى كونه أداة لإثبات شحن البضاعة على متن السفينة، فعلى الرغم من أن شحن البضاعة على متن السفينة هي واقعة يستطيع المرسل إثباتها بكافة طرق الإثبات نجد أن هذا الأخير يكتفي بإستخراج سند مذيل بتوقيع الناقل أو من ينوب عنه لإثبات هذه العملية .أما الوظيفة الثانية الأحدث نسبياً فهي اعتبار سند الشحن سند ملكية البضاعة المثبته فيه أوصافها. فالرحلة البحرية قد تستغرق شهوراً في عرض البحر وتظل الأموال مجمدة الأمر الذي يخالف منطق الحياة البحرية مما حدا بالتجار إلى استعمال سند الشحن في تداول هذه البضاعة بل حتى في الحصول على الأموال اللازمة للتاجرفيجري عليها العديد من العمليات القانونية وهي ليست بيده .

أوجب القانون على الناقل، بعد شحن البضائع على السفينة وبطلب من المرسل إصدار سند شحن مؤشر عليه بكلمة مشحون يذكر بالإضافة إلى بيانات أخرى أن الشيء قد تم شحنه على السفينة، وهو النوع العادي الأول لسند الشحن، هو السند الذي يسلمه الناقل للشاحن بعد شحن البضاعة على ظهر السفينة أي إثباتاً لعملية شحن البضاعة، فيؤشر عليه بكلمة مشحون. يستصدره المرسل من الناقل فيذكر فيه إسم السفينة، مواصفات البضاعة، وبيانات أخرى كثيرة فيكون بأشكال ثلاثة كما قلنا إسمياً أو إذنياً أو للحامل . ولقد أفرز التطور العملي إصدار وثيقة أخرى غير سند الشحن لإثبات تسلم الشيء محل النقل، وهي إجازة أقرت خضوع القانون لمبدأ التطور الذي يطال كل جوانب الحياة، فقد ظهر في بداية القرن العشرين وخصوصاً في تجارة الحبوب مستندات تحوي أوامر تصدر إلى إلى ربان السفينة أو إلى أمين الحمولة بتسليم كمية من البضاعة المبينة أوصافها في هذا الأمر، وتفترض هذه المستندات أن البضاعة قد تم شحنها على متن السفينة ثم صدر عنها سند شحن وأراد بعد ذلك حامل السند أن يتصرف بجزء من البضاعة فلا يستطيع سند الشحن الواحد أن يغطي كل ما يحصل من عمليات قانونية تجزيئية تخص جزء من البضاعة، لأنه لا يصلح لتمثيل كل جزء من أجزاء البضاعة للتصرف به ولا لتنفيذ الإلتزامات الناشئة عن عقود البيع المتعددة مثلاً. تصدر أوامر التسليم بصور ثلاث إسمية أو إذنية أو للحامل. فهو إما أمر يوقعه الناقل أو من يمثله: ففي هذه الصورة إما أن يصدر ابتداءً من الناقل، بطلب من المرسل بعد أن يسترد الناقل سند الشحن من المرسل وهو بصورة تعهد بتسليم البضاعة لحامل أمر التسليم . كما يمكن أن يصدره المرسل (الشاحن) ويوقعه الناقل فله نفس الأثر في الحالتين فيخول حامله حقاً مباشراً تجاه الربان، فتنشأ علاقة قانونية بينهما ويتمتع بمميزات سند الشحن كافة. كما يمكن أن يصدرأمراً من أمين الحمولة بعد توقيع المرسل أو أن يوقعه لوحده فلا يعطي هذا الأمر لحامله حقاً تجاه الربان، إنما ينحصر حقه بمطالبة أمين الحمولة كما

ثبته في أمر التسليم وغالباً ما يسبق إصدار الأمر من أمين الحمولة حصوله على سند الشحن من قبل المرسل لكي يتخلص من التزامه. أما الشكل الأخير لأمر التسليم هو الموقع من قبل المرسل فقط فهو أضعف صور أوامر التسليم لأنه لا ينشأ حقاً لحامله بمواجهة الربان أو أمين الحمولة فيرجع حامله على المرسل فقط. فعلياً لا يحل ضمن الصور الثلاث محل سند الشحن سوى الأمر الذي يوقعه الناقل لأنه الحائز القانوني للبضاعة أثناء الرحلة البحرية وحتى تسليمها إلى مالكها القانوني.

أما النوع الثاني هو السند برسم الإيجارحيث في بعض الأحيان لا يصدر الناقل سند شحن (مشحون) ليعطيه للشاحن وذلك لأنه وإن كان قد استلم البضاعة من هذا الأخير إلا أنه لم يشحنها على سطح السفينة لسبب أو لآخر، فيصدر بدلاً من ذلك (سنداً برسم الإيجار) .فهذا السند يغطي الحالات تتمثل بعدم وصول السفينة إلى ميناء القيام[1]، ويتسلم الناقل رغم ذلك البضاعة من الشاحن ويودعها في مخازنه أو أن رصَ البضاعة على السفينة يحتاج إلى طرق فنية تتمثل بأن يتم رصَ البضاعة الأثقل وزناً في الأسفل وتلك الأقل وزناً في الأعلى وهكذا. ففي مثل هذه الحالات لا يستطيع الناقل إصدار سند شحن مشحون وذلك لأن هذا السند يثبت عملية الشحن التي لم تحصل بعد وكذلك يحدد السفينة التي يتم شحن البضاعة عليها وبيانات أخرى . فيعتبر هذا السند دليلاً على أن البضاعة قد استلمت دون أن يتم شحنها وهو مجرد وعد من قبل الناقل بالشحن فعليه لا يثبت هذا السند واقعة الشحن كسابقه.

إن هذا السند يعطي للشاحن إمكانية التصرف بالبضاعة والحصول على الإئتمان من البنوك و إن لم تشحن تلك البضاعة ، كما يعطي الناقل الحرية في شحن البضاعة بالشكل الذي يتناسب مع وزنها وطبيعتها من جهة أخرى، إلا أننا نجد الكثير من الإعتراضات ثارت ضد استعماله في البيئة البحرية فقد طلبت الغرف التجارية الإنكليزية في شنغهاي في عام 1922 من الناقلين عدم إصدار هذه السندات ولذلك أنذرت جمعية البنوك في شنغهاي عام 1920 عملاءها بأنها لن تتعامل مستقبلاً بالسندات برسم الشحن. إلا أن الحياة العملية أملت استعماله على الرغم من ذلك بل أن مشاريع عديدة طرحت لملاقاة ما يعاب عليه من كونه لا يثبت واقعة الشحن ولا يتم تعيين السفينة فيه. لكنه وإن كان لا يثبت عملية شحن البضاعة إلا أن ذلك لا يمنع من أنه يمثل البضاعة اسوة بسند الشحن المؤشر عليه بكلمة (مشحون) بسبب ما يحتوي من بيانات تتعلق بمواصفات البضاعة من حيث الكم و الوزن والكيف فعليه يعتبر هذا السند سند ملكية، الأمر الذي يخول حامله التصرف فيه بعد استلامه بل حتى بعد استلام البضاعة في الرحلة إذا لم يتم استبداله بآخر (مشحون) ويعطي حامله أيضاً الحق في استلام البضاعة في ميناء الوصول.

أشارت معاهدة بروكسل إلى هذا السند بشكل عام فقد اشترطت قبل منح الشاحن سند الشحن مؤشراً عليه بكلمة مشحون أن يرد أي وثيقة تثبت له الحق في هذه البضاعة إذا كان قد سبق على استلام مثل هذه الوثيقة، فهي عملية استبدال للوثائق مشروطة بطلب الشاحن، فإن لم يطلب ذلك تركز حقه في السند برسم الشحن وهو كاف لذلك. أشار عليه القانون العراقي في المادة 143 من قانون النقل .

[1]- مجيد، العنبكي، سندات الشحن وتطور أساليب النقل البحري، مجلة العلوم القانونية، المجلد السابع، العدد الأول والثاني، 1988 ، الصفحة 50 .

يذكر أن القانون الفرنسي اعترض على حجية هذا السند وذلك في المادة 33 من المرسوم الصادر بتاريخ 31-12-1966 حيث اشارت إلى استلام سند الشحن بعد استلام البضائع من قبل الناقل دون اشتراط وضعها على سطح السفينة الأمر الذي يترك حيزاً لوجود السند برسم الشحن وبالتالي سريان هذه المادة عليه. كما يشتبه السند برسم الشحن مع الإيصال المؤقت فهذا الأخير يعطى بعد إتمام شحن البضاعة على السفينة، فلا يمثل البضاعة تمثيلاً كاملاً ولا يعتبر سند ملكية لها، لكنه يثبت عملية الشحن على متن السفينة ويسبق هذا الإيصال تصريح بالشحن يصدره الناقل على عكس السند برسم الشحن، فإذا سلمت البضاعة على الرصيف أو في مخازن الناقل فإنه يعطى وصلاً بالإستلام ثم بعد إتمام الشحن يعطى الإيصال المؤقت ليصار لإبداله بسند شحن مشحون.

كما يسود في البيئة البحرية سند آخر هو سند الشحن المباشر، فبعد تشعب العلاقات التجارية بين دول العالم احتاج إلى بضائع من أماكن بعيدة لا يربطها بمدينة التاجر خط ملاحي واحد أو تفصلها عن مدينته مناطق برية وبحرية الأمر الذي يدفع بالتاجر لكي تصل البضائع إليه أن يبرم عدة عقود مع عدة ناقلين بحريين وجويين وبريين في بعض الأحيان أو مع عدة ناقلين بحريين إذا لم يكن هنالك خط ملاحي واحد مباشر بين مدينتي المشتري والبائع الأمر الذي يشكل صعوبات جمة ومصاريف كبيرة. مما أدى إلى ظهورهذا النوع من سندات الشحن وهو سند الشحن المباشر حيث يصدر هذا السند الناقل الأول فيغطي جميع مراحل الرحلة برية وبحرية وجوية أو أنها بحرية وبعدة ناقليين. فيستطيع الشاحن استعمال هذا السند لتمثيل ملكية البضاعة منذ استلامه من الناقل في ميناء القيام وحتى استلام البضاعة في ميناء الوصول. ذلك لأن الناقل الأول يتولى مسؤولية التعاقد مع الناقلين المتتابعين ويسمى هذا النقل نقلاً متتابعاً . لذا فإن الناقل الأول يتعاقد من الشاحن على أن ينقل البضاعة بوسائله الخاصة لمرحلة نقل معينة ثم يتعاقد بعد ذلك مع ناقليين آخرين، باعتباره وكيلاً بالعمولة بالنقل ،لنقل البضاعة في المراحل الأخرى للرحلة. فهل يعتبر هذا السند الذي يمثل البضاعة في كل الرحلة البحرية بكافة مراحلها سنداً لملكية البضاعة في كل مراحل الرحلة البحرية أي بعد أن تخرج البضاعة من حيازة الناقل الأول مصدر سند الشحن المباشر ؟

إن سند الشحن المباشر لا يمثل البضاعة إلا وهي في حيازة الناقل الأول لأنه هو الذي أصدر السند، فعليه يتوجب على حامل سند الشحن المباشر اضافة لهذا السند أن يحوز سندات الشحن التي يصدرها باقي الناقلين كل على حدة لكي يستطيع التصرف بالبضاعة في المراحل التي تلي تسليم الناقل الأول البضاعة للناقل الثاني.

2- مشارطات الإيجار: عرَفت المادة 170 و 174 من قانون التجارة البحرية اللبناني عقد إيجار السفينة كما يلي:" إن عقد إيجار السفينة لأجل معين هو عقد تؤجر بموجبه السفينة لمدة محدودة " إن عقد إيجار السفينة بالسفرة هو عقد يكون فيه كامل السفينة أو بعضها مؤجراً لسفرة أو لعدة سفرات معينة". فهو محرر يكتب لإثبات عقد إيجار سفينة ما كما عرفه البعض[1] .فهي وثيقة كانت تكتب في ورقة واحدة ثم تقسم هذه الورقة إلى نصفين يأخذ كل طرف نصفاً وتتم مقارنة النصفين في حالة قيام النزاع لمعرفة الإلتزامات المتقابلة لكلا الطرفين. فيما عرفها الدكتور علي طاهر البياتي كما يلي: " تمليك

[1]- أحمد، حسني، **عقود إيجار السفن**، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1985، الصفحة 26 .

منفعة سفينة معلومة بعوض معلوم لمدة معلومة أو لرحلة أو رحلات معلومة ويلتزم في هذا العقد مالك السفينة بتمكين المستأجر من الإنتفاع بها سواء انصب العقد على جزء من السفينة أو كلها".

كما تختلف طبيعة مشارطة الإيجار عن طبيعة سند الشحن وإن كان النقل يتم على اساسهما فهذه الأولى هي عقد ملزم لجانبين يقع تحت لفظ عقد إجارة الأشياء حيث يلتزم في هذا العقد مالك السفينة بتمكين المستأجر من الإنتفاع بها وهو ما يقف مع التزام المؤجر الإيجابي بتمكين المستأجر من الإنتفاع بالمأجور[1] وهي هنا السفينة. وإن كان هذا هو عقد إجارة الأشياء بشكل عام فإن عقد إجارة السفينة إضافة لذلك يتمتع بخصوصية معينة تتمثل في أنه قد يعقد لمدة زمنية معينة أو لرحلة أو رحلات معينة وهو اختلاف يميز عقد إجارة السفينة عن عقد الإيجار بصفة عامة وذلك لأن إيجار السفينة لمدة زمنية معينة يختلف عن إيجارها لرحلة أو رحلات معينة وفي كل حالة منها التزامات متقابلة تميزها عن الحالة الأخرى وهي أنواع فرضها التعامل التجاري ولولاها لأصبحت مشارطة السفينة عقد إيجار أشياء اعتيادي ينطبق عليه ما ينطبق على هذا الأخير دون خصوصية أو تمييز.

ومشارطة الإيجار هي عقد معاوضة لأن المستأجر يدفع للمؤجر عوضاً عن المنفعة التي يتملكها أجرة معينة. وهي عقد ملزم للجانبين لأن فيه إلتزامات معينة على عاتق طرفيه كذلك من العقود المستمرة التي يلعب الزمن بها دوراً كبيراً، كما أنها من العقود الرضائية التي لا يشترط فيها شكلية خاصة وإن كان لا يتصور في الوقت الحالي انعقادها دون كتابة لورود العقد على منقول باهظ الكلفة ويتعرض لمخاطر كبيرة.

تجدر الإشارة إلى أن عقد إيجار السفينة يختلف عن عقد النقل و إن كان كلا العقدين وسيلتين لتنفيذ عملية نقل فكل منهما يخضع لنظام قانوني خاص، فهما يختلفان ابتداءً من حيث محل العقد فحيث يقع محل عقد إيجار السفينة على منقول هو السفينة، يقع محل عقد النقل على الشخص أو البضاعة التي يقوم الناقل بنقلها من مكان لآخر بحراً أو جواً أو براً على عكس مشارطة الإيجار التي تستعمل في الحياة البحرية فقط.

أما أنواع المشارطة فهي إما مشارطة إيجار بالرحلة:

وهي المشارطة التي يضع المؤجر فيها تحت تصرف المستأجر كل السفينة أو جزء منها من أجل القيام برحلة أو رحلات متعددة. ويكون في هذا النوع للمؤجر السلطة التجارية والإدارية على السفينة وليس للمستأجر إلا نقل بضاعته. فينبغي أن تبقى السفينة صالحة للملاحة طيلة مدة المشارطة لأنها محل اعتبار وهو ما يميزها عن عقد النقل.

فرض التعامل شروطاً معينة في مجال التعامل بهذا النوع من المشارطات، ووضعت هذه الشروط في مشارطات نموذجية يستطيع المتعاقدان الرجوع إليها مباشرة وأهمها مشارطة لوتيسيا الفرنسية لسنة 1929 ومشارطة جينكون الإنكليزية لسنة 1922 وبالطبع يستطيع الطرفان التعديل في هذه الشروط لأنها وضعت للتسهيل، فمن الشروط الشائعة في هذا النوع من المشارطات:

أولاً: نص يوافق فيه المؤجر على تقديم سفينة معينة بالمركز والجنسية والقابلية والسرعة...إلخ من المواصفات الفنية (المادة الأولى من مشارطة جينكون والمادتين الأولى والثانية من مشارطة لوتيسيا).

[1]- عبد الرزاق أحمد، السنهوري، عقد الإيجار، دار الفكر، القاهرة، الصفحة 14 .

ثانياً: نص يتعهد فيه المؤجر بأن السفينة المعينة قادرة على حمل البضاعة بالسرعة المعقولة(المادة الثانية من مشارطة جينكون ومشارطة لوتيسيا).
ثالثاً: نص يلتزم فيه المؤجر بنقل البضائع للجهة المتفق عليها.
رابعاً: نص يوافق فيه المستأجر على أن يقدم بضاعته في زمان ومكان معينيين.
خامساً: نص على المخاطر المستثناة من التأمين.
سادساً: نص بالتزام المستأجر بدفع الأجرة وتحديد طريقة احتسابها (المادة الرابعة من المشارطتين).
سابعاً: نصوص تتعلق بتنظيم اسلوب التحميل والتفريغ والوقت المخصص للعمليتين وكذلك تحديد غرامة التأخير (المواد 5و6و7 من المشارطتين).
ثامناً: نص ينظم حالة الخسارات العمومية (المادة 12 من مشارطة جينكون و13 من مشارطة لوتيسيا).
تاسعاً: نص يتعلق بالإضراب.
عاشراً: نص يتعلق بالحرب.
يلتزم المؤجر في مشارطة الإيجار بالرحلة بالآتي:
1- تقديم سفينة معينة صالحة للملاحة للغرض الذي استأجرت من أجله في الزمان والمكان المتفق عليهما (وتقديم سفينة مثيلة بنفس الشروط إن تم الإتفاق على ذلك)
2- المحافظة على البضائع التي يتسلمها ربان السفينة ويعاونه في شحن البضاعة على السفينة.
3- يلزم المؤجر بهلاك أو بضرر البضاعة كما يسأل عن التأخير في التسليم إذا نشأ عن رصَ غير سليم أو إهمال.
4- يلتزم المؤجر بتفريغ البضاعة حتى لو كان الملتزم بنفقاتها هو المستأجر.
5- يلتزم المؤجر بأن تسلك السفينة الطريق المعتاد للرحلة (ويجوز للناقل الإنحراف عن الطريق المعتاد لأسباب وتدابير يتخذها حفاظاً على الأرواح والأموال) .
كما يلتزم المستأجر بما يلي:
1- دفع الأجرة حسب الطريقة المتفق على احتسابها بها.
2- عدم شحن بضاعة خطرة على سطح السفينة.
3- عدم إيجار السفينة من الباطن إن لم تسمح له المشارطة بذلك.
أما النوع الثاني من مشارطات الإيجارفهي المشارطة الزمنية:
وهي عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه بتخصيص سفينة معينة ولمدة معينة لتكون تحت تصرف المستأجر لينتفع بها مقابل أجرة يتفق عليها الطرفان، فيكون للمستأجر قدر من السلطة التي قد تكون تجارية فقط أو تجارية وإدارية في آن واحد على السفينة حسب الإتفاق، وقد أفرز التعامل مشارطات زمنية نموذجية أبرزها مشارطة بلتايم لسنة 1939 ومشارطة نيويورك لسنة 1913 مع إمكانية تعديل الشروط حسب اتفاق الطرفين. فمن الشروط الشائعة في المشارطة الزمنية:

أولاً: نص يتعلق بموافقة مالك السفينة (المؤجر) على تقديمه لها ودفع أقساط تأمينها لمدة معينة مع ذكر حجمها وسرعتها واستهلاكها للوقود وكمية الوقود الموجودة في خزانها(ديباجة مشارطة نيويورك والمادة الأولى من مشارطة بلتايم).

ثانياً: نص يتعلق بموافقة مالك السفينة (المؤجر) على دفع أجور الطاقم البحري وتعهده بصيانه السفينة بصورة فعالة.ويلتزم المؤجر في المشارطة الزمنية بالآتي:

1- تقديم السفينة صالحة للملاحة وأن تبقى كذلك طيلة مدة الإيجار.
2- تقديم السفينة للمستأجر في المكان والزمان المتفق عليه.
3- تقديم أوراق السفينة الرسمية.
4- تحمل تكاليف التأمين وأقساطه.
5- تزويد السفينة بالمؤن والطاقم المؤهل لتشغيلها حسب الإتفاق وتوزيع السلطات.

أما المستأجر فيلتزم بالتالي:

1- دفع نفقات استغلال السفينة تجارياً(نفقات الوقود والزيوت، ورسوم الموانىء).
2- دفع الأجرة المتفق عليها.
3- عدم تأجيرها من الباطن إن تم الإتفاق على ذلك.
4- عدم توجيه السفينة إلى الأماكن الخطرة.
5- ردَ السفينة عند انتهاء المدة المتفق عليها(بالمكان والزمان والحالة المتفق عليها مع مراعاة الإستهلاك العادي).

أما النوع الثالث فهي مشارطة إيجار السفينة غير المجهزة (العارية):

هي المشارطة التي يقوم فيها المؤجر السفينة غير مجهزة بالطاقم أو بالمؤونة لينتفع بها المستأجر حسبما يشاء في حدود القانون والإتفاق. فيكون له السلطة التجارية والإدارية وقد أصدر مؤتمر بيمكو للعام 1974 مشارطة إيجار السفينة العارية وهي مشارطة تضم شروطاً معينة تجعل التعاقد متوازناً.

يلتزم المؤجر في مشارطة السفينة العارية بما يلي:

1- تقديم السفينة صالحة للملاحة لكنها غير مجهزة بالطاقم ولا بالمؤونة في المكان والزمان المعينيين. ويجوز تقديم سفينة بديلة حسب الإتفاق ولا يضع القانون الفرنسي والمصري إلتزاماً على المؤجر بإبقاء السفينة صالحة للملاحة طيلة مدة هذه المشارطة.

أما عن التزامات المستأجر في هذه المشترطة فهي:

1- المحافظة على السفينة واستعمالها فقط في الغرض المتفق عليه، وتقع عليه مسؤولية اصلاح الأضرار الناتجة عن الأخطاء في الإدارتين.
2- عليه تجهيز السفينة بالطاقم والمؤن اللازمين لقيام السفينة(للمؤجر حق الإعتراض على الربان والملاحين لما لهم من أهمية في قيادة السفينة).
3- عدم إحداث تغييرات جوهرية في السفينة بدون إذن المالك، وله أن يرفع علم شركته الخاصة ولا يستطيع تغيير جنسيتها.
4- يلتزم بدفع الأجرة حسب الإتفاق.
5- ردَ السفينة إلى المؤجر بعد انتهاء مدة الإيجار.

الفرع الثاني: اتفاق التحكيم البحري المدرج في عقد النقل

إن التعبير عن إرادة الطرفين باللجوء إلى التحكيم يتم بإحدى صورتين: إحداهما شرط في العقد يضعه الطرفان ويسمى بشرط التحكيم clause compromissoir وينص في هذا الشرط عادةً على أنه إذا حدث خلاف أو نزاع عن العقد أو في مسألة معينة يصار إلى حلها بالتحكيم، أما الصورة الثانية فهي إبرام اتفاق مستقل عن العقد ويسمى بمشارطة التحكيم compromie وهذا الإتفاق يتم بعد نشوء النزاع أي أن الطرفين يقرران اللجوء إلى التحكيم لحسم النزاع الذي نشأ عن العقد بينهما . إن الفرق واضح بين الصورتين أو الحالتين ففي الأولى يتم الإتفاق على حسم النزاع بالتحكيم بالنسبة للمنازعات التي ستنشأ عن العقد مستقبلاً، أما الحالة الثانية فالإتفاق ينصب على حسم النزاع الذي نشأ عن العقد. إن معظم التشريعات الوطنية تجيز الإتفاق طبقا للصورتين الآنفتي الذكر، كما نشير أن تعبير " إتفاق التحكيم" يقصد به الصورتان المذكورتان.من المفيد أن نورد في هذا الصدد التعريف الذي أورده القانون النموذجي الذي وضعته لجنة القانون التجاري الدولي Uniciral وذلك في الفقرة الأولى من المادة السابعة وتحت عنوان تعريف اتفاق التحكيم وشكله بنصه على أن اتفاق التحكيم هو اتفاق بين الطرفين على أن يحيلا إلى التحكيم جميع أو بعض المنازعات المحددة التي نشأت أو قد تنشأ بينهما بشأن علاقة قانونية محددة، تعاقدية كانت أو غير تعاقدية، ويجوز أن يكون اتفاق التحكيم في صورة شرط تحكيم وارد في عقد أو في صورة اتفاق منفصل.أما عن الصيغة التي يرد فيها شرط التحكيم فليس هنالك صيغة معينة، انما يجب أن تكون الصيغة واضحة ومحددة المعالم كي لا تثير تفسيرات مختلفة لدى الأطراف المتنازعة أو لدى المحكمين. وقد أوردت بعض القواعد التحكيمية الدولية أمثلة على صيغ شرط التحكيم لكي يتمكن الأطراف من الإستئناس بها عند وضعهم للشرط أو وضع الشرط المذكور كما جاء في تلك القواعد، ومن هذه القواعد ما جاء في قواعد التحكيم التي وضعتها الأونسترال حيث جاء في هامش المادة الأولى من القواعد المذكورة النموذج التالي لصياغة شرط التحكيم: " كل نزاع أو خلاف أو مطالبة تنشأ عن هذا العقد أو تتعلق به أو بمخالفة أحكامه أو فسخه أو بطلانه يسوى بطريق التحكيم وفقاً لقواعد التحكيم التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي كما هي سارية المفعول حالياً ". وأضيفت ملحوظة إلى هذا الشرط حيث جاء فيها: " قد يرغب الطرفان في اضافة البيانات التالية:

أ- تكون سلطة التعيين...(اسم منظمة أو شخص).
ب- يكون عدد المحكمين...(محكم واحد أو ثلاثة).
ت- يكون مكان التحكيم...(مدينة أو بلد معين).
ث- تكون اللغة (أو اللغات) التي تستخدم في إجراء التحكيم هي ...(يحدد لغة أو أكثر).

يتبين من نموذج شرط التحكيم المذكور أنه يحتوي على اتفاق الطرفين على حل النزاعات التي تنشأ عن العقد بالتحكيم، ويحتوي الشرط كذلك على اختيار الطرفين للقواعد التي يجري بموجبها التحكيم كما أن الملحوظة التي وردت في نهاية الشرط جاءت لكي تلفت نظر الأطراف إلى أمور أخرى لها أهميتها في التحكيم التجاري الدولي وقد ترى الأطراف ضرورة الإتفاق عليها وتضمينها اتفاق التحكيم وهذه الأمور هي تحديد سلطة التعيين، عدد المحكمين، مكان التحكيم، وتعيين اللغة، أو اللغات التي يجري بموجبها التحكيم.

كما نجد نصوص في الغرفة التجارية الدولية التي توصي بالآتي: " إن جميع الخلافات الناجمة عن هذا العقد يتم حسمها نهائياً وفقاً لقواعد التوفيق والتحكيم لغرفة التجارة الدولية من قبل محكم واحد أو عدة محكمين يعينون وفقاً لهذه القواعد". كما نجد في قواعد التوفيق والتحكيم والخبرة للغرف التجارية العربية الأوروبية نص مشابه: " كل نزاع ينشأ عن هذا الإتفاق أو تكون له علاقة به يحل نهائياً وفقاً للأحكام المتعلقة بالتحكيم الوارد في نظام التوفيق والتحكيم والخبرة للغرف التجارية العربية الأوروبية وذلك إما من قبل محكم واحد أو من قبل عدة محكمين يتم تعيينهم طبقاً لهذا النظام.إن النماذج المذكورة أوردناها على سبيل المثال ويجب أن لا يغيب عن بالنا أن للطرفين كامل الحرية في صياغة شرط التحكيم وتضمينه الأمور التي يرغبان فيها. مثال ذلك المدة التي يجب أن يصدر فيها الحكم والشروط التي يجب توافرها في المحكم والقانون الواجب التطبيق على الموضوع وعلى الإجراءات وهل يرغبان في أن تكون المرافعة علنية أم سرية وإلى غير ذلك من الأمور التي لا تتعارض مع طبيعة التحكيم وقواعد القوانين الآمرة الواجبة التطبيق عند التحكيم[1]. وطالما أن عقود التجارة الدولية والداخلية غالباً ما تتضمن اتفاقاً يندرج ضمن بنود هذا العقد يقضي بإحالة النزاعات التي من المحتمل وقوعها من جراء تنفيذ هذه العقود إلى التحكيم وقد درج الفقهاء على تسميته خطأ (شرط التحكيم). فقد عرف القانون الفرنسي شرط التحكيم بأنه:" الإتفاق الذي بواسطته يلتزم الأطراف في عقد ما على اخضاع النزاعات التي من الممكن أن تنشأ ارتباطاً بهذا العقد للتحكيم". يلاحظ على هذا التعريف أن القانون الفرنسي عرف شرط التحكيم بأنه اتفاق Convention وهذا يعني ابتداء أنه نزع عنه صفة الشرط، هذا من جهة ومن جهة أخرى لم يحدد نوع النزاعات التي يحكمها الإتفاق وإنما ترك النص عاماً بكل ما ينشأ من العقد من منازعات. إن التشريع المصري لم يفرق بين شرط التحكيم وعقد التحكيم فجاء التعريف عاماً ليقول بما استقر عليه الفقه الفرنسي والمصري من أن لفظ (اتفاق التحكيم) يجمع شرط التحكيم وعقد التحكيم. فعرف اتفاق التحكيم بأنه " اتفاق الطرفين على الإلتجاء للتحكيم لحل كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو يمكن أن تنشأ بينهما بمناسبة علاقة قانونية معينة عقدية كانت أو غير عقدية. لقد فرق قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني بين شرط التحكيم وعقد التحكيم المستقل ولم يطلق تسمية " اتفاق التحكيم" كما فعل المشرع الفرنسي حيث جاءت المادة 763 بعنوان بند تحكيمي و المادة 765 جاءت بعنوان مفهوم عقد التحكيم وبالتالي لم يدخل المشرع اللبناني في اطلاق لفظ عام على العقدين .أما لجهة طبيعة شرط التحكيم، فهنالك مواقف عدة من طبيعة شرط التحكيم و أول هذه المواقف ذهب متماشياً مع التسمية الخاطئة واعتبره من شروط العقد الأصلي، فيتأثر وجوداً وعدماً بوجود العقد الأصلي الذي اندرج فيه كحال باقي الشروط على عكس عقد التحكيم الذي يعتبر عقداً قائماً بذاته. أما الإتجاه الآخر يذهب إلى استقلال هذا الشرط عن العقد الأصلي فلا يؤثر بطلان الأول عليه وكذلك يضيف هؤلاء بأنه قد يكون القانون الواجب التطبيق على هذا الشرط هو غير القانون الواجب التطبيق على العقد الأصلي. أما ما نراه فهو أقرب إلى الإتجاه الثاني ونضيف أن الإتفاق على إحالة النزاع للتحكيم قد يحصل والنزاع قائم ومحدد الأبعاد وقد يحصل والنزاع غير قائم وعليه ففي كلا الحالتين يتم الإتفاق ضمن عقد التحكيم. لكنه غالباً ما يكون إن كان النزاع قائماً، عقداً مستقلاً لم يختلف الفقهاء على تسميته بعقد التحكيم غير أنه إن لم يكن النزاع قائماً فغالباً ما يضيف الأطراف بنداً في العقد الأصلي يضمنونه عقداً للتحكيم أيضاً لكن النزاع فيه ليس قائماً. بناء عليه فإذا تم الإتفاق بالصيغة الأخيرة كان هذا العقد مستقلاً عن الصيغ التي تحال إلى العقد الأصلي لتحديد النزاعات، من هنا جاء الإرتباط

[1]- محمد سامي، فوزي،التحكيم التجاري الدولي،دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة السابعة،الصفحة 109 وما يليها، 2015 .

بين عقد التحكيم والعقد الأصلي غير أن ذلك لا يعني أنه شرط من شروط العقد فهو ليس شرطاً على الإطلاق ولا يختلف عن عقد التحكيم المستقل إلا أن هذا الأخير جاء بصيغة موجزة بينما شرط التحكيم هو عقد تحكيم موصوف معلق على شرط واقف وهو قيام نزاع معين يقع تحت نطاق العقد. فشرط التحكيم ليس من الشروط في شيء ولا يقترب منها إلا في ادراجه ضمن بنود العقد وهو أمر لا يؤثر إلا في تثبيت ارتباط عقد التحكيم بالعقد الأصلي من حيث أثر التطبيق، كذلك يساعد هذا الإرتباط على تعيين النزاع الذي يسري عليه عقد التحكيم فلو كان هناك عدة عقود بين المتعاقدين وأدرج هذا العقد ضمن أحدها فقط فلا يسري إلا على من ادرج ضمنه وإن كان مستقلاً عنه لأن التحكيم هو استثناء على الأصل وبالتالي لا ينبغي التوسع في تفسيره ولا يمكن تجاوز الطبيعة التعاقدية التي في عقد التحكيم. فلو اتفقت الأطراف على إحالة كل نزاع نشأ عن شحن البضاعة على السفينة للتحكيم فلا يحال النزاع الذي ينشأ عن تفريغ البضاعة من السفينة وهكذا. اضافةً لما تقدم يمكن للأطراف اضافة شروطاً واقعة على سريان عقد التحكيم كأن تشترط أن يسبق اللجوء للتحكيم اتفاقاً تحريرياً على تحديد المسائل التي قام عليها النزاع وهو شرط محمود ويسهل من عملية التحكيم طالما أن شرط التحكيم هو عقد تحكيم معلق على شرط واقف وعليه مما يتطلبه صحة شرط التحكيم هي ذات الأركان والشروط العامة لعقد التحكيم. فلا بد من وجود رضا متبادل بين الطرفين على التحكيم حيث لا يكفي الرضا العام للعقد الأصلي، فيشترط الرضا الخاص بعقد التحكيم كما لا يجب أن يكون هذا الرضا مشوباً بعيب من عيوب الرضا وأن يكون ممن له أهلية، كما ينبغي تطابق الإرادتين على التحكيم مطابقة تامة دون أن تكون إرادة معيبة بعيوب الإرادة (كالإكراه مثلاً). كما يشترط أن يكون المحل موجوداً فهو في عقد التحكيم قابل للوجود في المستقبل كما أنه قابل للتعيين ويجب أن يكون النزاع مما يجب الصلح فيه. لجهة السبب ينبغي توافر سبب ككل عقد وأن يكون صحيحاً ومشروعاً، أما بالنسبة للبطلان فلا يؤثر بطلان هذا الشرط على العقد الأصلي.

الفرع الثالث : اتفاق التحكيم البحري المستقل عن عقد النقل

من الواضح أن التحكيم لكي يدخل حيز التنفيذ ويأخذ دوره في فض النزاعات بين الأطراف المتنازعة لا بد له من إرادة تتحرك وتعطيه القوة القانونية لذلك، والإرادة هنا لا تتحرك إلا في اطار عقد للتحكيم تلتقي فيه إرادة أطراف النزاع القائم وتتجه على عرض هذا النزاع على التحكيم. فالتحكيم يبدأ بعقد يعقده الطرفان يعبران فيه بوضوح عن نيتهما في عرض النزاع على التحكيم وبما أنه قد أصبح عقداً، فلا بد أن يخضع للأركان والشروط العامة الموجودة في العقود، فيتوجب توافر الأركان التي تتوفر في عامة العقود وهي الرضا، والمحل، والسبب. إن اتفاق التحكيم البحري ما هو إلا عقد يرتب على عاتق طرفيه إلتزامات وبالتالي وجب أن تتوافر فيه الشروط الموضوعية العامة اللازمة لصحة الموجبات بوجه عام كما يثور التساؤل عن لزوم الشكلية لإبرام هذا الإتفاق. تفترض العقود عموماً وجود متعاقدين يرضيان بالتعاقد وتتحرك إرادتهما لتتعلق بالمعقود عليه[1]. هذا الرضا قد يكون مشروطاً بأن يكون في شكل معين فتكون الشكلية هنا ركناً في العقد، ولابد لنا من الإشارة إلى أن هذا الرضا لا يكون موجوداً إلا بوجود إرادة صحيحة غير معيبة صادرة عمن له أهلية إصدارها، وأن تتطابق مطابقة تامة مع إرادة الطرف الآخر، ولا يحدث هذا التطابق إلا بالإتفاق على كافة المسائل الجوهرية التي تفاوضا عليها.

[1]- الرزاق السنهوري، عبد، النظرية العامة للإلتزامات، الجزء الأول، نظرية العقود، القاهرة 1934، الصفحة 147 .

أما الأهلية هي صلاحية طرفي النزاع في إحالة هذا النزاع للتحكيم، فهي الأهلية اللازمة للإتفاق على حسم النزاع بالتحكيم. فلا يمكن للشخص أن يجري اتفاقاً على التحكيم إلا إذا كانت له أهلية التصرف في الحقوق المتعلقة بالنزاع المراد حسمه بالتحكيم. فقد نصت المادة 254 من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم 83 لسنة 1969 على أن التحكيم لا يصح " إلا ممن له أهلية التصرف في الحق موضوع النزاع". كذلك نصت المادة 501 من قانون المرافعات المصري رقم 13 لسنة 1968 على أنه:" لا يصح التحكيم إلا ممن له التصرف في حقوقه"، وبنفس المعنى جاءت المادة 2059 من قانون المرافعات الفرنسي. ونصها بالفرنسية:

ART 2059: Toutes les persons peuvent compromettre sur les droits don't ells ont " la libre disposition"

ولأجل معرفة القواعد القانونية التي تحكم مسائل الأهلية يتم الرجوع إلى القانون الشخصي لأطراف الإتفاق والقانون الشخصي يتحدد بموجب الر ابطة بين الشخص وبين الدولة التي يخضع ذلك الشخص لقانونها. ففي العالم يوجد نظامان يتحدد بموجبهما القانون الشخصي، فقد يكون قانون البلد الذي يحمل الشخص جنسيته أو قانون البلد الذي يقيم فيه، ويزاول نشاطه الإعتيادي. ففي العراق إن القانون الشخصي هو قانون الجنسية وكذلك في لبنان. فمن أكمل سن الرشد يستطيع إبرام مثل هذا العقد، هذا هو الحكم بالنسبة لأهلية الأشخاص الطبيعيين، وكذلك لأهلية الأشخاص المعنوية سواء كانت من أشخاص القانون العام أم من أشخاص القانون الخاص، حيث تستطيع أن تكون طرفاً في اتفاق التحكيم، إلا أن بعض الدول تذهب إلى عدم السماح لأشخاص القانون العام وهي الدولة والمؤسسات التابعة لها بأن تكون طرفاً في اتفاقيات التحكيم. وهذا ما استخلصه القضاء الفرنسي من نص المادة 2060 من القانون المدني الفرنسي والمادتين 83 و 1004 من قانون المرافعات. إلا أن اتجاه القضاء الفرنسي الحديث يذهب إلى حصر هذا المنع بالنسبة لأشخاص القانون العام في المعاملات الداخلية، ولكن يجوز لهذه الأشخاص أن تكون طرفاً في اتفاق على التحكيم إذا كان الأمر يتعلق بعقد من العقود الدولية. أي أن الأمر يتعلق بحسم نزاع ناشيء عن المعاملات التجارية الدولية[1]، وهذا ما يمكن تأكيده استناداً إلى تعريف التحكيم التجاري الدولي الذي أورده قانون المرافعات الفرنسي الجديد في المادة 1492 وهذا ما تم تشريعياً بالقانون الصادر في 19 آب 1986 الخاص بالمؤسسات المحلية، الذي نص على استثناء هذه المؤسسات من نص المادة 2060 من القانون المدني وأجاز لها الإتفاق على التحكيم في المعاملات الدولية. لكن معظم تشريعات الدول لا تمنع أشخاص القانون العام من اللجوء إلى التحكيم لحسم منازعاتها الناشئة عن لمعاملات الداخلية أو الخارجية. ففي العراق ليس ما يمنع من لجوء المؤسسات العامة للتحكيم وقد أكد ذلك تعميم صدر بكتاب وزارة التخطيط عام 1984 والذي نظم الأمر. وفي لبنان كان الأمر قبل العام2002 يمنع الدولة ومؤسساتها من اللجوء إلى التحكيم لكن قضية شركتي الإتصالات في حينها Liban-cellو Cillise المتعاقدتان مع الدولة اللبنانية فرضتا على الدولة اللبنانية الليونة في التعاطي التجاري والدولي فكان التعديل بنص المادة 762 الذي صدر بموجب القانون رقم 440 تاريخ 29-7-2002، حيث نصت المادة الأولى منه في الفقرة الثانية " يجوز للدولة ولأشخاص القانون العام أياً كانت طبيعة العقد

[1] -Matieu, de B. OP, Cit,PP.439-443, ET : David,R.O.P.Cit.P.194. ET: Robert,G,L"arbitrage, droit interne,international prive. Dalloze,Paris,1983,P.233,No 268.

موضوع النزاع اللجوء إلى التحكيم". كما أضافت الفقرة الثالثة قيداً على الأمر " إعتباراً من تاريخ العمل بهذا القانون التعديلي، لا يكون البند التحكيمي أو اتفاق التحكيم نافذاً في العقود الإدارية إلا بعد إجازته بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء بناء لإقتراح الوزير المختص بالنسبة للدولة أو سلطة الوصاية بالنسبة للأشخاص المعنويين من القانون العام". وبذلك فإن لبنان قيد الإباحة بشكلية معينة تنبع من حرصه على ضبط السيادة والإستقلالية لهذه المؤسسات العامة.كما أن اتفاقية نيويورك سمحت لمؤسسات الدول اللجوء للتحكيم لكنها وضعت الأمر للدول المتعاقدة في أن تقرر إذا كان للإدارة أو المؤسسات العامة أهلية الإتفاق على التحكيم. كما أجازت لجوء المؤسسات العامة للتحكيم الإتفاقية الأوروبية لعام 1961 في الفقرة الأولى من المادة الثانية، لكنها فعلت كإتفاقية نيويورك بحق الدول في تقييد الجواز الذي أقرته. كذلك أجازت الإتفاقية العربية للتحكيم التجاري فهي تطبق في مادتها الثانية على المنازعات التجارية التي تنشأ بين أشخاص طبيعيين ومعنويين. إن معظم الدول النامية لا زالت تتمسك بالحصانة القضائية للدولة ومؤسساتها العامة خوفاً على مصالحها المتعلقة بفساد الحكام.إن الفقه والقضاء انقسما إلى اتجاهين في هذه المسألة حالياً بالنسبة لسريان حكم التحكيم على الدولة ومؤسساتها العامة عندما تتفق على اللجوء إلى التحكيم.الإتجاه الأول: أن الدولة أو إحدى مؤسساتها عندما تتفق على حل منازعاتها بالتحكيم مع طرف آخر سواء أكان فرداً أو مؤسسة فإنها تتنازل عن سيادتها بالنسبة للموضوع الذي جرى الإتفاق بشأنه، وبالتالي عليها أن تخضع لقرار التحكيم وعدم الوقوف أمام تنفيذه بحجة التمسك بالحصاتة. الإتجاه الثاني: إن الدولة عندما تتفق على أن يتم حل النزاع بالتحكيم فإنها لا تتنازل عن سيادتها، وإنما توافق بإرادتها على الخضوع إلى القضاء الأجنبي، أي لقرار التحكيم الذي يصدر بحقها. وعليها أن تلتزم بتنفيذه فلا يجوز لها التخلي عن ذلك بحجة المحافظة على سيادتها والتمسك بالحصانة، وهذا ما جاء في قرار محكمة النقض الفرنسية الذي أصدرته في 18 تشرين الثاني 1986 حيث جاء فيه أن شرط التحكيم الموضوع في العقد يجعل الدول الأجنبية تخضع لقضاء المحكمين وتكون قد قبلت بأن حكمهم قابل للتنفيذ[1]. وهذا الإتجاه هو الإتجاه السائد والذي نرى، حيث أن الفقه يفرق بين نوعين من أعمال الدولة:

أ- الأعمال الخاصة بالسيادة والمتعلقة بمجالات القانون العام.
ب- الأعمال الأخرى التي تتعلق بالنشاط الخاص كممارسة الأعمال التجارية.

فعليه فإن الأعمال التي تدخل ضمن نشاطات القانون الخاص لا تشملها الحصانة الدبلوماسية. ولقد أقرت لجنة القانون الدولي التابعة للأمم المتحدة عند إعدادها لمشروع اتفاقية خاصة بحصانات الدول وممتلكاتها من الولاية حيث جاء في نص المادة 12 من المشروع المذكور ما يلي: " إذا أبرمت دولة ما عقداً تجارياً مع شخص أجنبي طبيعي أو اعتباري وكانت الخلافات المتعلقة بالعقد التجاري تقع بمقتضى قواعد القانون الدولي الخاص الواجبة التطبيق في نطاق ولاية محكمة دولة أخرى تعتبر الدولة قد وافقت على ممارسة تلك الولاية في أية دعوى تنشأ عن ذلك العقد التجاري ولا يجوز لها بالتالي الإحتجاج بالحصانة من الولاية في تلك الدعوى[2] " .

---

[1]- القرار منشور في: Journal du droit International,Paris,1987, Page 120,

[2]- وثيقة لجنة القانون الدولي، الدورة الثامنة والثلاثون، جنيف، 5 أيار- مايو- 5 تموز- يوليه، 1986.

كذلك فإن اتفاق التحكيم عقد رضائي، لذا يجب أن لا يشوب إرادة الطرفين أي عيب من عيوب الرضا، ولا بد من ايجاب وقبول تتطابق بموجبهما الإرادتان وتنصب على اللجوء إلى التحكيم لحسم النزاع الذي نشأ بينهما. فإذا كان الإتفاق على التحكيم يتم وفقاً لإتفاق خاص بين الطرفين خارج العقد الذي أنشأ العلاقة القانونية الخاصة بتعاملهما التجاري، ففي هذه الحالة يصار إلى عقد اتفاق خاص بالتحكيم. وتشترط معظم الدول أن يكون الإتفاق المذكور مكتوباً وإلا اعتبر باطلاً كما هو الحال في القانون الفرنسي (المادة 1443 من قانون المرافعات الجديد) وفي لبنان (المادة 766 من قانون أصول المحاكمات اللبناني الجديد) فيما هناك دول لا تشترط الكتابة في اتفاق التحكيم كالسويد والدانمارك وألمانيا الإتحادية، وهذه الأخيرة لا تشترط الكتابة عندما يكون الإتفاق على التحكيم وقد وقع بين التجار. كما تعتبر بعض الدول أن شرط الكتابة، شرط إثبات وليس شرط انعقاد، كما هو الحال في ايطاليا وبلجيكا وانكلترا وقد أخذت بهذا قوانيين الدول العربية ومنها قانون المرافعات المصري حيث جاء في المادة 501 منه : " ولا يثبت التحكيم إلا بالكتابة ". والمادة 252 من قانون المرافعات العراقي، حيث نصت كذلك على أنه : " لا يثبت الإتفاق على التحكيم إلا بالكتابة" كذلك المادة 509 من قانون أصول المحاكمات السوري، ونصت المادة 766 من قانون أصول المحاكمات اللبناني على أنه : " لا يثبت عقد التحكيم إلا بالكتابة " . فيما القانون المغربي يعتبر شرط الكتابة، شرط انعقاد وليس شرط اثبات[1]، وهذا ما نص عليه في المادة 207 من قانون المسطرة المدنية المغربية. وقد جاء في الفقرة الأولى من المادة الثانية من اتفاقية نيويورك عام 1958 على أنه: " تعترف كل دولة متعاقدة بإتفاق الأطراف المكتوب الذي يلزمهم بالإلتجاء للتحكيم لحل منازعاتهم التي نشأت أو ستنشأ عن علاقة قانونية معينة بينهم". وأوضحت الفقرة الثانية من المادة المذكورة المقصود بالكتابة بقولها: " يقصد لإتفاق المكتوب- شرط التحكيم الوارد في العقد- أو اتفاق تحكيم وقع عليه الأطراف أو تضمنته رسائل أو برقيات بينهم" أي أن الكتابة عنصر للإثبات وليس للإنعقاد وكذلك ما قررته الإتفاقية الأوروبية لعام 1961 التي زادت على أن اتفاق التحكيم بين الدول التي لا تفرض الكتابة قوانينها صحيح، إذا تم بموجب الشكل الذي تقرره تلك القوانيين. أما بالنسبة للإتفاقية العربية للتحكيم التجاري فلا نجد في نصوصها ما يستوجب الكتابة، لكن نستنتج ذلك من المادة الثالثة من الإتفاقية التي عالجت كيفية الإتفاق على التحكيم واقترحت في فقرتها الثانية شرطاً نموذجياً يمكن إدراجه في العقود التي يراد إخضاع المنازعات الناشئة عنها للتحكيم، وبهذا تكون الإتفاقية قد أخذت بالكتابة لإدراج الشرط في العقد أو لتنظيم اتفاق لاحق حول حسم النزاع بالتحكيم. كما أن القانون النموذجي الذي وضعته اليونسترال (Uncitral) نص على الكتابة في الفقرة الثانية من المادة السابعة، وهو نص واضح ومحدد ومفصل في مجال التجارة الدولية، وعلى كل حال يجب التأكد من أن التراضي بين الطرفين قد تم فعلاً، وذلك لتجنب أي ضغط أو محاولة لفرض اتفاق التحكيم على الطرف الثاني في مجال التجارة الدولية[2].بالإضافة للتراضي لابد من توفر محل للتحكيم وهو ما يقصد به موضوع المنازعات التي يشملها اتفاق التحكيم والتي ينص على حلها بطريق التحكيم، وفي بعض الأحيان لا يتضمن الإتفاق الإشارة, فقط إلى النزاع في موضوع معين، كأن يقال أن الخلافات التي ستنشأ بين الطرفين بالنسبة لنوعية البضاعة، يصار حلها بالتحكيم، أو يقال

[1]- شكري أحمد السباعي، الوسيط في القانون التجاري المغربي والمقارن، مكتبة المعارف، الرباط، الطبعة الثانية، 1983، الصفحة 203.

[2] - LAIVE, P, Problemes specifiques de l”arbitrage International, Revue de l”arbitrage, 1980, No 2, Page 350-351.

أن جميع المنازعات التي ستنشأ عن تنفيذ العقد يصار إلى حلها بالتحكيم. هذا في حالة وضع شرط التحكيم في العقد أما في حالة عدم وجود مثل هذا الشرط، فإتفاق التحكيم (مشارطة التحكيم) يتم بعد نشوء الخلاف أو النزاع. وفي هذه الحالة يكون موضوع النزاع معروفاً، ويمكن تحديده بدقة أو بشكل عام دون تفصيل أوجه النزاع. هناك عدد من الصيغ التي وضعتها مؤسسات تعنى بشؤون التحكيم، وتعنى هذه الصيغ بالشروط النموذجية مثال ذلك الشرط النموذجي الذي وضعته الغرفة التجارية الدولية(I.C.C) وهو كما يلي: " إن جميع الخلافات الناجمة عن هذا العقد يتم حسمها نهائياً وفقاً لنظام المصالحة والتحكيم لغرفة التجارة الدولية من قبل محكم واحد أو أكثر، يتم تعيينهم طبقاً لذلك النظام " كذلك وضعت لجنة القانون التجاري الدولي، التابعة للأمم المتحدة (Unictrale) في قواعدها الخاصة بالتحكيم شرطاً نموذجياً كما يأتي: " كل نزاع أو خلاف أو مطالبة تنشأ عن هذا العقد أو تتعلق به أو بمخالفة أحكامه أو فسخه، أو بطلانه، يسوى بطريق التحكيم، وفقاً لقواعد التحكيم التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي كما هي سارية المفعول حالياً ". يلاحظ أن مؤسسات التحكيم تضع في شروطها النموذجية عبارة مفادها أن يتم التحكيم وفقاً لقواعدها وهذا أمر غير ملزم للطرفين اللذين قد يختاران الشرط النموذجي ويضعانه في العقد جون الإشارة إلى قواعد التحكيم لتلك المؤسسة أو المنظمة. كما يلاحظ أن صيغة الشرط ترد مطلقة بشكل عام عكس صيغة اتفاق التحكيم المستقل، فيفضل الأخذ بمثل هذه الصيغ (دون تحديد ماهية وموضوع الخلاف) لأن ذكر التفاصيل قد يوقع الطرفين في خلاف جديد. وفي جميع الأحوال سواء كان اتفاق التحكيم شرط في عقد أم مشارطة تحكيم، فإنه يجب أن يكون موضوع النزاع من الأمور التي يجوز فيها التحكيم، وهذا ما نصت عليه القوانيين الوطنية والإتفاقيات الدولية. فقد ورد في المادة 762 من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني على أنه: " يجوز للمتعاقدين أن يدرجوا في العقد التجاري أو المدني المبرم بينهم بنداً ينص على أن تجل بطريق التحكيم جميع المنازعات القابلة للصلح التي تنشأ عن تنفيذ هذا العقد أو تفسيره ". كذلك نص القانون العراقي (254) والمصري (501) والسوري (507) والتونسي (260) والليبي (740) والبحريني (233). والأمر الذي يعنينا في دراستنا هذه ألأن تكون المنازعة منصبة على موضوع له طابع دولي ويتعلق بالتجارة الدولية، ومن الطبيعي أن المنازعات موضوع البحث لا تشمل تلك التي تخص القانون العام. حيث نتكلم عن التجارة البحرية ونزاعاتها مع كيفية حلها.مما يتضح أن موضوع النزاع يجب أن يكون من الأمور التي يجوز فيها التحكيم وفي نطاق التحكيم التجاري الدولي، وأن لا يكون موضوع النزاع من المواضيع التي تخالف النظام العام. فالقوانيين تمنع اللجوء إلى التحكيم في المسائل التي تخص مجموع الناس أو المسائل التي تهدف فيها القوانيين إلى حماية المستهلكين أو حماية الجانب الضعيف في العقد. وبالتالي تصبح الإتفاقات الخاصة بالتحكيم لتسوية المنازعات الناشئة خارج المعاملات التجارية باطلة[1]. فقد نص قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني في المادة 824 منه على أنه: " يعترف بالقرارات التحكيمية، وتعطى الصيغة التنفيذية إذا أثبت الشخص الذي يتذرع بها وجودها ولم تكن مخالفة بصورة واضحة للنظام العام الدولي". كذلك فإن بروتوكول جنيف للعام 1923 لا يلزم الدول بالإعتراف بصحة اتفاق التحكيم إلا إذا كان يتعلق بمسائل يمكن حلها بالتحكيم. وتجد اتفاقية نيويورك للعام 1958 نصت على عدم امكانية الإعتراف باتفاقيات التحكيم إلا إذا كان موضوع تلك الإتفاقات منازعات يجوز تسويتها. فالحكم كذلك يمكن أن يتعرض إلى عدم الإعتراف به وبالتالي عدم تنفيذه

[1] - DAVID, R, OP,Cit, Page 252.

في الدولة المراد تنفيذ الحكم فيها، ذلك لأنه قد انصب على تسوية موضوع تمنع القوانيين تلك الدولة تسويته بالتحكيم. أو أن الحكم مخالف للنظام العام الدولي لتلك الدولة .

الفرع الرابع: الإحالة للتحكيم في عقود النقل البحري

إن التحكيم في المنازعات التجارية البحرية، كما أسلفنا، يتم بواسطة اتفاق يحيل النزاع للتحكيم سواء أكان شرطاً أم عقداً مستقل، كما بينا كيف يتم النقل البحري بواسطة السفينة، إما بسند شحن وهو الغالب وإما بمشارطة ايجار السفينة. وبالتالي فإن اتفاق التحكيم (سواء شرطاً أم عقداً) ينبغي أن يرد إما في سند شحن البضائع بشكل خاص وإما يرد في مشارطة ايجار السفينة بشكل عام. وطالما أن مشارطة الإيجار يمكن أن تغطي أو تنتج العديد من سندات الشحن في ظلها، حيث يمكن لمستأجر السفينة أن يستثمرها من خلال شحن بضائع التجار عليها، الأمر الذي يقتضي اصدار سندات شحن لهؤلاء التجار وهنا يكمنالتساؤول: هل يمكن لمشارطة الإيجار التي تتضمن اتفاق تحكيمي أن تنتج آثارها على سندات الشحن لجهة استفادة الشاحنين من التحكيم؟ .

إن الحياة العملية في ميدان التحكيم البحري أفرزت سندات شحن تحيل إحالة عامة إلى اتفاق التحكيم الذي تتضمنه المشارطة وإما سندات شحن تحيل إحالة خاصة إلى اتفاق التحكيم الذي تتضمنه مشارطة ايجار السفينة، وهناك سندات شحن لم تلحظ موضوع الإحالة. هناك صيغ في سندات الشحن لا تشير إلى شرط التحكيم الوارد في المشارطة صراحة، لكنها تحاول ربط سند الشحن بالشروط العامة الواردة في مشارطة الإيجار، فالمشارطة تحتوي على العديد من الشروط التي تقول بضبط كل جوانب عملية استئجار السفينة، على عكس سند الشحن الذي وإن حوى عدداً من الشروط إلا أنه لا يغطي كل عملية النقل، لذا أخذ المتعاملون بسند الشحن على تضمينه شروطاً عامة تحاول أن تدمج به كل ما تتضمنه المشارطة من الشروط المذكورة، وتنجح هذه المفردات والصيغ في عملها هذا إلى حد ما وعلى حسب المفردات والصيغ التي تستعملها. وفي كل الأحوال لا يندمج بالسند إلا مايتناسب مع طبيعته الخاصة و المتميزة عن مشارطة الإيجار. وما يهمنا هو تأثير شروط الإندماج العامة على شرط التحكيم وهل يعتبر كذلك مندمجاً بشروط سند الشحن وفقاً لهذه الصيغ ؟ أم يحتاج إلى صيغ خاصة؟ . يرى الأستاذ سكروتن وهو يعبر عن موقف القانون الإنكليزي من هذه المسألة، بأن شرط التحكيم لا يكون مندمجاً في سند الشحن إن كانت عبارة الإحالة عامة إلا إذا كان هذا الشرط يوضح بأنه يغطي النزاعات التي تحدث عن سند الشحن إضافة للمشارطة[1]. فالأمر متوقف على صياغة شرط التحكيم الذي تتضمنه المشارطة بحيث أن صياغته هذه تضمنت النزاعات التي تنشأ عن المشارطة وعن سند الشحن. ولعل اصدار هذا الموقف جعلت بعض نماذج المشارطات تتضمن شرطاً للتحكيم بهذا المعنى ومثالها ما نجده في صيغة التحكيم التي وردت ضمن المشارطة الروسية لنقل الخشب لعام 1995 التي تسمى اختصاراً (Rus wood) :" تحكم هذه المشارطة وتفسر طبقاً للقانون الإنكليزي و أي نزاع ينشأ عن هذه المشارطة أو أي سند شحن يحرر في ظلها سوف يحال للتحكيم ". وهي صيغة وردت أيضاً في مشارطة نقل خامات الحديد المسماة (Ore voy) :" ما لم يحدد في الصندوق رقم 31 يحكم هذه المشارطة القانون الإنكليزي وأي نزاع ينشأ عنها أو عن أي سند شحن يحرر في ظلها سوف يحال للتحكيم". كذلك الصيغة التي وردت في مشارطة نقل الفحم البولندية لعام 1997 المسماة (Polc ad) ومشارطة نقل خشب

[1] - Scrutton, Charter parties and bills of laiding, Sweet and Maxweel, London, 18TH ED,1974.

البلطيق لعام 1997 المسماة (Nubalt wood) و مشارطة شركة الأسمدة القطرية التي تسمى:(Qafco Charter) .كما أن صيغ الإحالة العامة في سند الشحن لم تكن واحدة ومرت بالتطور بسبب مواقف القضاء منها سواء بالإباحة أو بالمنع. مثلاً: " كل بنود المشارطة المؤرخة أعلاه تعتبر مندمجة هنا ". هي صيغة ضيقة ولكنها مهمة ولا تحسم النزاع في اندماج العديد من الشروط التي تتفق وطبيعة سند الشحن ومشارطة الإيجار، فكيف الحال بشرط التحكيم الذي يعتبر استثناءً ولا يقترب من طبيعة عقد النقل الذي يشترك كل من سند الشحن ومشارطة الإيجار به. ثم جاءت صيغ أوسع وأشمل: " كل البنود المدرجة في المشارطة والأحكام والإستثناءات". إن القانون الفرنسي يعتبر أن الإحالة العامة كافية لإندماج شرط التحكيم حيث نص التشريع الفرنسي في المادة 1443 : " يبطل شرط التحكيم إذا لم يثبت كتابةً في اتفاق رئيسي بين الأطراف أو يتم الإشارة إلى وثيقة تتضمنه". فالإشارة جاءت عامة ولم يحدد التشريع اشارة معينة أو خاصة وعليه تمفي الإحالة العامة. ونرى أن الإحالة العامة لا تكفي لوحدها، لذا لابد أن تكون الإحالة واضحة ومحددة ذلك أن التحكيم هو استثناء، فلا يمكن قصده إلا بشكل خاص مقصود، أو بإحالة عامة واضحة ومحددة. كما أفرز التعامل البحري نوع ثان من سندات الشحن التي لم يرد بها لا اتفاق تحكيم ولا احالة للتحكيم، عندها يكون الوضع اللجوء للقضاء لفصل النزاع، الأمر الذي يثير موضوع تنازع القوانيين، نظراً لوجود عناصر أجنبية في العلاقة القانونية. لذا نجد العديد من سندات الشحن تحدد مكان حل النزاع، وقانون حل النزاع، أو المحكمة المختصة بنظر النزاع، وذلك لتفادي مسألة تنازع القوانيين الإيجابي أو السلبي. وهناك صيغة إحالة أكثر وضوحاً وتحديداً من سابقاتها، تنص على اندماج الشروط والبنود الخاصة بالمشارطة بسند الشحن، فتنص صراحةً على اندماج التحكيم الموجود في المشارطة بسند الشحن. يرى الأستاذ سكروتن أن شرط التحكيم يعتبر مندمجاً بشروط سند الشحن: " إذا كان هناك كلمات محددة للدمج في سند الشحن وكان هناك شرط لا يتعارض مع البنود الواضحة في سند الشحن". نلاحظ أن الأستاذ سكروتن لا يشترط في حالة وجود صيغة تحيل بشكل واضح إلى اتفاق التحكيم أن تكون صياغة اتفاق التحكيمالذي تتضمنه المشارطة تنص صراحة على شمول النزاعات التي تنشأ عن سند الشحن اضافة للمنازعات التي تنشأ عن المشارطة.فاكتفى باتساع الصياغة لذلك المعنى وعدم التعارض مع بنود سند الشحن، كأن تكون الصيغة الموجودة في المشارطة تقول: " أي نزاع ينشأ عن عقد النقل هذا يحال للتحكيم" لأن لفظ عقد التحكيم قد ينطبق على المشارطة وكذلك على سند الشحن. كمشارطة نقل الفحم الأميركي للعام 1993 المسماة (Welsh): " كل النزاعات التي تنشأ عن هذا العقد سوف تحل في نيويورك وفق النسق الآتي وطبقاً لقانون الولايات المتحدة". فالصيغة التي تنص صراحةً على سريانها على النزاعات التي تنشأ عن مشارطة الإيجار وعن سند الشحن تصح، كالصيغة التي وردت في مشارطة نقل الخشب السوفياتية فنجد صيغة صيغة في سندات الشحن الصادرة في ظلها : " إن كل البنود والشروط الموجودة في المشارطة المؤرخة أعلاه بما فيها الشرط رقم 48 (التحكيم) تعتبر مندمجة هنا ". لا بد من الإشارة هنا إلى موقف المشرع المصري من صيغة الإحالة وهو الموقف الذي نص عليه في قانون التحكيم الجديد الذي اعتبر اتفاق التحكيم " كل إحالة ترد في العقد إلى وثيقة تتضمن شرط التحكيم إذا كانت الإحالة واضحة في اعتبار هذا الشرط جزءا من العقد". فيتبين أنه يجيز الإحالة الواضحة . حيث نرى أن الإحالة الواضحة والخاصة تعتبر بحد ذاتها اتفاقاً على التحكيم، أي اتفاقاً على مبدأ التحكيم بشكل عام، وينبغي أن ينص اتفاق التحكيم الذي تضمنته المشارطة صراحةً على سريانه على النزاعات التي تنشأ عن المشارطة وعن سند الشحن لئلا نفقد موضوع النزاع الذي ينبغي أن يكون محدداً .

المبحث الثالث : آثار اللجوء للتحكيم البحري

بعد توقيع اتفاق التحكيم وسريان مفاعيله، لجهة وقوع الخلاف وتقديم طلب اللجوء للتحكيم البحري لفض هذا النزاع، لابد لهذا التصرف القانوني المحق من آثار ومفاعيل تنتج سواء تم اتفاق التحكيم بموجب شرط في عقد، أم كان عقداً مستقلاً للتحكيم البحري، ففي كلا النوعين ستنتج آثاراً كنتيجة حتمية لإستبعاد القضاء الرسمي واللجوء لهذه الوسيلة الخاصة.فمن هذه الآثار نتساءل عن صحة شرط التحكيم الوارد في عقد ما، مع صحة العقد الذي ورد ضمنه، هل يبطل معه، ويتبعه في كافة أحواله؟ أم أنه شرط مستقل؟. كما نتساءل عن موقف القضاء من هذا التحكيم رغم أنها متخصصة في المنازعة، فيما لو عرض النزاع عليها من قبل أحد الأطراف الذي يتهرب من التحكيم رغم وجود عقد التحكيم، فهل ينظر القضاء في هذه المنازعة ؟ وما هو موقف المحكم نفسه أيضاً؟ كل هذه التساؤلات سنجيب عنها في أربعة فروع متتالية. نبحث في الأول استقلالية شرط التحكيم، وفي الفرع الثاني والثالث نبحث الآثار الإيجابية والسلبية لإتفاق التحكيم، ونبحث في الفرع الر ابع حقوق وواجبات المحكم البحري في ظل عقد التحكيم.

الفرع الأول: استقلال شرط التحكيم البحري عن عقد النقل الأصلي

كنا قد قلنا أن اتفاق التحكيم البحري قد يكون بموجب عقد يتم بعد نشوب النزاع ويدون الإتفاق المذكور في وثيقة مستقلة عن العقد الأصلي، الذي يمثل العلاقة القانونية الموجودة بين الطرفين قبل نشوب النزاع البحري، وقد يتم اتفاق التحكيم البحري بموجب شرط يوضع في العقد الأصلي يصار بمقتضاه إلى حسم النزاع البحري الذي قد ينشأ فيما بعد بطريق التحكيم.والسؤال: إذا ثار النزاع حول صحة العقد الأصلي (مشارطة إيجار السفينة أو سند الشحن نفسه المتضمن بند تحكيمي) ففي حالة بطلانه أو فسخه، ما هو مصير شرط التحكيم؟ بعبارة أخرى هل شرط التحكيم يتبع العقد الأصلي وجوداً وعدماً ؟ أم أنه اتفاق مستقل ؟ كذلك الأمر بالنسبة لبطلان شرط التحكيم كما لو انصب على موضوع لا يجوز التحكيم فيه، فهل يؤثر ذلك على صحة العقد الأصلي؟ ومن هو المختص بالنظر في دعوى البطلان ؟ والقانون الواجب التطبيق على النزاع؟ . ففي حالة التسليم بمبدأ استقلال شرط التحكيم عن العقد الأصلي نصل إلى النتائج التالية:

1. إن بطلان كل من العقد الأصلي أو شرط التحكيم لا يؤثر على صحة أو بطلان الآخر، فإذا أبطل العقد الأصلي فعندئذٍ يمكن التمسك بصحة شرط التحكيم وبالتالي السير في اجراءات التحكيم وحسم النزاع من قبل المحكم وليس من قبل المحكمة، والعكس صحيح.
2. إن مبدأ استقلالية شرط التحكيم البحري يعطي للمحكم سلطة النظر في اختصاصه وهو ما يسمى Competence de la competence أي أن المحكم يستمر في اجراءات التحكيم وهو الذي يقرر كونه مختصاً بالموضوع أم لا. وإن كان قد جرى الطعن بصحة العقد الأصلي في المحاكم أو الطعن بصحة شرط التحكيم، و إن النظر من قبل المحاكم في هذا الموضوع لا يوقف الإجراءات الخاصة بالتحكيم (يراجع المادة 8 من قواعد التحكيم للغرفة التجارية الدولية) .
3. إن القانون الواجب التطبيق على العقد الأصلي قد لا يكون بالضرورة هو نفسه الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم. وقد تأكد ذلك في عدة قرارات أصدرتها الغرفة التجارية الدولية مزل القرار الصادر عام 1986 والذي جاء فيه: " للأطراف أن ينصوا في اتفاق التحكيم على رغبتهم في تطبيق القانون

الذي يختارونه مرة واحدة على العقد الأصلي وعلى اتفاق التحكيم، وقد يكون ذلك أيضاً بالنسبة لإجراءات التحكيم ". [1] كذا القرار في القضية رقم 4121 للعام 1986 الصفحة 889 وأيضاً للعام 1983 الصفحة 897 في القضية رقم 388 .

4. ولقد أكد أيضاً القرار المذكور على ما استقر عليه الرأي في قرارات سابقة من أن تقرير صحة اتفاق التحكيم يجب أن يبحث طبقاً لإرادة الأطراف والعادات التي تتفق مع ما تتطلبه التجارة الدولية. فإذا لم يتضمن اتفاق التحكيم تطبيق قانون معين، فللمحكم وفقاً لقواعد الغرفة التجارية الدولية أن يقرر صحة الاتفاق المذكور بشكل مستقل عن القانون الواجب التطبيق على العقد الأصلي. فقد وضع القضاء الفرنسي عام 1963 حداً للجدل الذي كان قد ثار في الفقه حول استقلالية شرط التحكيم عن الإتفاق الخاص بالعقد الأصلي، وذلك في قضية كوست Gosset حيث أصدرت محكمة النقض الفرنسية (الدائرة المدنية) في 7 مارس 1963 حكماً يقر صراحة بمبدأ استقلال اتفاق التحكيم في التحكيم الدولي (ومنه التحكيم البحري) عن العقد الأصلي. فقد جاء في القرار المذكور: " إن اتفاق التحكيم في التحكيم الدولي سواء أكان قد تم بشكل منفصل أو في التصرف القانوني الذي له علاقة به، يعتبر دائماً إلا في ظروف استثنائية، مستقلاً استقلالاً تاماً، ولا يمكن أن يتأثر بعدم صحة التصرف القانوني المذكور"[2] وتتعلق وقائع القضية التي صدر فيها حكم محكمة النقض المذكور بالنزاع حول تنفيذ حكم تحكيم صادر في ايطاليا إعمالاً بشرط التحكيم المدرج في العقد المبرم بين مستورد فرنسي ومصدر ايطالي وهو الحكم الذي قضى بالتعويض للمصدر الإيطالي بسبب حطأ المستورد الفرنسي في تنفيذ التزاماته التعاقدية. ولقد دفع المستورد الفرنسي بعدم جواز تنفيذ التحكيم استناداً إلى أن العقد الذي ورد به شرط التحكيم يعد باطلاً بطلاناً مطلقاً لمخالفته للنظام العام الفرنسي لعدم احترامه للقواعد الآمرة المتعلقة بالإستيراد. ولما كان العقد الأصلي ذاته باطلاً، فإن شرط التحكيم يبطل بالتبعية لبطلان العقد الأصلي، ويترتب على ذلك أيضاً بطلان حكم التحكيم الصادر بناءً على هذا الشرط الباطل. ولقد رفضت محكمة النقض الفرنسية هذا النظر إعمالاً لمبدأ استقلالية اتفاق التحكيم عن العقد الأصلي[3]. وبعد هذا الحكم توالت أحكام القضاء الفرنسي[4]، ففي حكم صدر عام 1971 في قضية Impex و قضية Hechtو قضية Menicucci أكدت محكمة النقض الفرنسية على مبدأ الإستقلالية بقولها: " L'accord compromissoire comme juridiquement autonome en droit international francais ". وتتعلق قضية Impex التي ذهبت فيها محكمة النقض الفرنسية إلى تأييد قاضي الموضوع فيما ذهب إليه من اعتبار اتفاق التحكيم اتفاقاً مستقلاً من الناحية القانونية، وفقاً للقانون الدولي الخاص الفرنسي، بالعقد الوارد على تصدير الحبوب إلى ايطاليا، والذي صور على أنها عملية بيع إلى البرتغال وسويسرا

---

[1]- Journal de droit international.1989. PP,1103.

[2] - Revue critique de droit international prive. 1963. P,615. 2. 13405. Note Goldmen. Journal de droit international. 1964.P,82. Note Berdin.

[3]-حفيظة السيد حداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، 2010، الصفحة 122.

[4] - Civil 18 mai 1971, Revue, Critique de droit international prive 1972,P.124, note Mezgen. Journal de droit international 1972, P62, note Oppetit.

ومنها إلى ايطاليا للاستفادة من القواعد والمزايا المقررة في داخل السوق الأوروبية المشتركة بهدف التصدير لدول أخرى خارج السوق. ولقد رفضت السلطات الجمركية الفرنسية تراخيص التصدير بسبب الغش. وعندما أثيرت مسألة بطلان العقود نظراً لعدم مشروعية السبب، ومدى تأثير شرط التحكيم على هذا البطلان، انتهى القضاء الفرنسي إلى بطلان العقود الأصلية بسبب عدم مشروعية سببها لتوافر الغش الذي لا يؤثر على صحة شرط اللتحكيم، نزولاً عن مبدأ الأستقلالية التي يتمتع بها هذا الشرط بالنسبة للعقد الأصلي[1]. وأصبح المبدأ المذكور من الأمور المسلم بها في التحكيم الدولي فقد جاء في حكم آخر لمحكمة النقض الفرنسية: " أن اتفاق التحكيم في موضوع التحكيم الدولي يمثل استقلالاً تاماً [2]." وتواترت القرارات في هذا الإتجاه[3]، كما أن هذا المبدأ أصبح من المبادىء المعترف بها على الصعيد الدولي في كل من الولايات المتحدة الأميركية وأوروبا الغربية[4]. كما نصت التشريعات الحديثة التي عالجت التحكيم الدولي على هذا المبدأ: كقانون المرافعات الفرنسي في المادة 1446: " إذا كان شرط التحكيم باطلاً فإنه يعتبر غير مكتوب". وكذا في القانون السويسري الجديد حيث نص في الفقرة الثالثة من المادة 178 على أنه: " لا يمكن الطعن في صحة اتفاق التحكيم بسبب عدم صحة العقد الأصلي أو أن اتفاق التحكيم يتعلق بنزاع لم يحدث بعد". كذلك الحال في القانون الإسباني الجديد الصادر عام 1988، المادة 8 منمه. أما قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني لعام 1983 الذي عالج أمور التحكيم الدولي في القسم الثاني من الكتاب الثاني منه (المواد 809_ 821) فلم يرد فيه نص يخص استقلالية اتفاق التحكيم. لكننا نجد في الكتاب الأول من القسم الثاني الذي وردت فيه نصوص خاصة بالتحكيم الداخلي أن المادة 764 نصت في عبارتها الأخيرة: " البند التحكيمي الباطل يعتبر كأن لم يكن " . وهذا النص يماثل نص قانون المرافعات الفرنسي في مادته 1446 فإذا فسرنا القانون اللبناني على ما هو موجود في الفقه والقضاء الفرنسي يمكننا القول أن مبدأ استقلالية التحكيم مرفوض على صعيد التحكيم الداخلي ولكنه معترف به على الصعيد الدولي وإن كان ظاهر النص لا يوحي بذلك. لذا فإننا نؤيد بأن القانون اللبناني نص صراحة على المبدأ في التحكيم الداخلي وغفل عنه في التحكيم الدولي فيسري المبدأ. توافقاً مع الضروزرات العملية في التعامل التجاري واحترام إرادة الطرفين في حسم النزاع بالتحكيم وندعم موقفنا بنظرية انتقاص العقد الذي أخذ بها القانون المدني المصري في المادة 143 والقانون المدني السوري في المادة 144 والقانون المدني الليبي في المادة 143 والفرنسي في المادة 327 والأردني في المادة 169 والمغربي في المادة 308 . ولقد نص القانون النموذجي الخاص بالتحكيم Uncitral في الفقرة الأولى من المادة 16 على أنه: " يجوز لهيئة التحكيم البت في اختصاصها، بما في ذلك البت في اعتراضات االعلق بوجود اتفاق التحكيم الذي يشكل جزء من عقد، كما لو كان اتفاقاً مستقلاً عن شروط العقد الأخرى . وأي قرار يصدر من هيئة التحكيم ببطلان العقد، لا يترتب

[1]-C.Cass, 17 mai 1971, Rev. crit.1972,P124 note Mezger,Clunet 1972, P62.

[2] -Journal de droit international 1972, P.843,note oppetit.

[3] -F.Ch.Jeantet, Revue d'arbitrage. 1980,P.524.Journal de droit international 1983,P889. 1984, No.3,P.946, note.Yves.

[4] -Yves Derains.1986.P,1119,note Sigvard, Jarvin. Journal de droit international 1984,No.4, P.528.

عليه بحكم القانون بطلان شرط التحكيم. كذلك أشارت الإتفاقية الأوروبية لعام 1961 في مادتها الخامسة على مبدأ الإستقلالية. كما تبنت قواعد الغرفة التجارية(I.C.C) هذا المبدأ في مادتها الثامنة. وكذا نظام الغرف التجارية العربية- الأوروبية في المادة 24، أما الإتفاقية العربية للتحكيم التجاري لعام 1987 فإنها لم تشر لمبدأ الإستقلالية والتي نصت على سلطة المحكم للنظر في اختصاصه. إن اتفاقية نيويورك أوردت أن تقرير صحة اتفاق التحكيم يكون وفقاً للقانون الذي اختاره الطرفان وفي حالة عدم الإتفاق على ذلك فوفقاً لقانون البلد الذي صدر فيه حكم التحكيم.(المادة 5 منه الإتفاقية الفقرة الثالثة).تبين لنا وبوضوح أن مبدأ استقلال شرط التحكيم عن العقد الأصلي. أصبح مبدأ مستقر وثابت في مجال التحكيم التجاري الدولي. ونشير إلى أن بطلان العقد الأصلي وبطلان الشرط يمكن أن يكونا معاً في حالة انعدام أهلية أحد الطرفين المتعاقدين. وأياً ما كانت الصور العديدة التي تثور فيها مسألة العلاقة بين اتفاق التحكيم وبين العقد الأصلي، فإن تقرير استقلالية اتفاق التحكيم عن العقد الأصلي يؤدي إلى قبول إخضاع العقد الأصلي لنظام قانوني يختلف عن ذلك الذي يحكم اتفاق التحكيم، أما القول بعد استقلالية اتفاق التحكيم عن العقد الأصلي فيعني إخضاع كل من العقد الأصلي واتفاق التحكيم إلى ذات النظام القانوني[1]

الفرع الثاني: الأثر الإيجابي للتحكيم البحري

يترتب على اتفاق التحكيم البحري بوصفه العقد الذي تتعهد الأطراف فيه بأن يتم الفصل في المنازعات الناشئة بينهم أو التي قد تنشأ بينهم بواسطة المحكمين، وليس بواسطة قضاء الدولة، أثران مختلفان الأثر الأول: وهو ما يعرف بالأثر الإيجابي ووفقاً له يتعين على الأطراف أن تحترم التعهد الصادر عنها، وتعهد بالمنازعات المتفق بشأنها على التحكيم إلى المحكم.أما الأثر الثاني الذي يرتبه اتفاق التحكيم البحري فهو ما يعرف بالأثر السلبي ووفقاً له يمتنع على الأطراف الإلتجاء إلى المحاكم الوطنية من أجل الفصل في المنازعات المتفق على حلها بواسطة التحكيم[2]. إن اتفاق التحكيم البحري يلزم الأطراف بأن تعهد بالمنازعات الناشئة بينهم و المتفق على حلها بولسطة التحكيم إلى المحكم هذا من جهة، كما أن اتفاق التحكيم البحري يعد الأساس أو المصدر الذي تستمد منه محكمة التحكيم اختصاصها بالفصل في المنازعة.

1- التزام الأطراف بالعهدة إلى المحكم بالمنازعة البحرية المتفق على حلها بواسطة التحكيم:

يعتبر التزام الأطراف بالعهدة بالمنازعة البحرية موضوع اتفاق التحكيم إلى المحكم، وأن هذا الإلتزام يجب تنفيذه عيناً من المسائل المستقرة والتي لا تثير جدلاً. فينجم إلتزام الأطراف بالعهدة إلى المحكم بالمنازعة موضوع الإتفاق على التحكيم عن تطبيق مبدأ القوة الملزمة للعقود لهذا الإتفاق. إذ أنه من المعروف أن مبدأ القوة الملزمة للعقود أو أن العقد شريعة المتعاقدين من المبادىء المستقرة في القانون الدولي للعقود. ويذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى القول بأنه لا يوجد في الحظة الراهنة أية صعوبة في الإعتراف بمبدأ القوة الملزمة لإتفاق التحكيم على اعتبار أنها قاعدة مادية من قواعد

[1]- سامية، راشد، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة، الكتاب الأول، اتفاق التحكيم، دار النهضة العربية، العام 1984، الصفحة 78 وما يليها.

[2] - Rene' David, L'arbitrage dans le commerce international, Ecoinomica, 1982, no.232.

القانون الفرنسي بشأن التحكيم الدولي وحتى على اعتبار أنها قاعدة من قواعد القانون العابر للدول بشأن التحكيم التجاري الدولي.

ولعل ذلك ما يفسر، من وجهة نظر هذا الفقه، أن القضاء الفرنسي، والذي توجه حكم محكمة النقض الفرنسية في قضية Dalco لا تلجأ إلى البحث عن القانون الواجب التطبيق من أجل تأكيد القوة الملزمة لإتفاق التحكيم. ويذهب هذا الجانب من الفقه إلى القول بأن القانون الأجنبي الذي لا يعترف بالقوة الملزمة لإتفاق التحكيم لن تكون له من وجهة نظر النظام القانوني الفرنسي أي فرصة للتطبيق، حتى بالنسبة للنزاع الذي يرتبط بالدولة التي صدر عنها هذا القانون، سواء ارتبطت المنازعة بهذه الدولة من خلال جنسية الأطراف فيها أو من خلال موضوع المنازعة، أو من خلال القانون الواجب التطبيق على الموضوع[1]. ولقد أقرت المعاهدات الدولية المتعلقة بالتحكيم منذ فترة بعيدة، بالإلتزام الواقع على الأطراف بالعهدة بالمنازعات المتفق على حلها بواسطة التحكيم إلى المحكمين: فمنذ العام 1923 أقر بروتوكول جنيف بشأن شروط التحكيم، هذا الحل ضمنياً بتأكيده في المادة الأولى منه، على صحة شرط التحكيم ومشارطة التحكيم الواردة بين الأطراف الخاضعة لمحاكم الدول الأطراف في المعاهدة.

وبقد قررت معاهدة نيويورك الموقعة في 10 يونيو 1958 والمتعلقة بالإعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في المادة الثانية منها الفقرة الأولى على أن : " تعترف كل دولة متعاقدة بالإتفاق المكتوب الذي يلتزم بمقتضاه الأطراف بأن يخضعوا للتحكيم كل أو بعض المنازعات الناشئة أو التي قد تنشأ بينهم بشأن موضوع من روابط القانون التعاقدية أو غير التعاقدية المتعلقة بمسألة يجوز تسويتها عن طريق التحكيم ". وكذلك كرست معاهدة جنيف الموقعة في 21 ابريل عام 1961 هذا الإلتزام في المادة الرابعة منها. هذه النصوص تتضمن بوضوح أن الأطراف ملزمة بالعهدة بالمنازعة الوارد بشأنها الإتفاق على التحكيم إلى المحكمين. إن هذا الإلتزام الواقع على عاتق الأطراف بالعهدة إلى المحكم أو المحكمين بالمنازعة البحرية المتفق على حلها من خلال التحكيم يتطلب من أجل فعاليته واحترامه أن يكون نكوص أحد الأطراف عن القيام بهذا الإلتزام، مقترناً بإمكانية إلزامه على التنفيذ العيني لهذا الإلتزام.

2- التنفيذ العيني للإلتزام الواقع على عاتق الأطراف في اتفاق التحكيم بالعهدة بالمنازعة محل التحكيم إلى المحكم:

يذهب جانب من الفقه إلى القول بأن اتفاق التحكيم الذي لا تترتب على مخالفته سوى امكانية إلزام الطرف الذي تخلف عن وضعه محل التنفيذ بالتعويض، يعد اتفاق محدود الفعالية، وذلك لصعوبة تحديد الضرر الواقع على الطرف، والناتج عن عدم قدرته على عرض المنازعة المتفق بشأنها على التحكيم أمام المحكم نظراً لأن جهة قضائية وطنية قد أقرت واعترفت باختصاصها بنظر هذه المنازعة. وإلى جانب هذه النتيجة الأولى، المترتبة على لأثر الإيجابي لإتفاق التحكيم البحري، فإن هذا الأثر يرتب أيضاً نتيجة أخرى وهي المتعلقة باختصاص محكمة التحكيم للفصل في مسألة اختصاصها. يعتبر مبدأ اختصاص المحكم بالفصل في مسألة اختصاصه من أهم المبادىء في إطار

[1]- حفيظة، السيد الحداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، 2010، الصفحة 214 وما يليها.

التحكيم الدولي ومن أدقها في ذات الوقت. فمبدأ اختصاص المحكم بالفصل في موضوع اختصاصه والمعروف ب Competence-competence أثار العديد من الجدل وذلك على الرغم من الإعتراف شبه الكامل بهذا المبدأ في الأنظمة القانونية المعاصرة[1]. إذ تنص العديد من القوانيين الوطنية المعاصرة المنظمة للتحكيم على اختصاص المحكم بالفصل في مسألة اختصاصه ومن بين الوثائق قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994، إذ تنص المادة 22-فقرة أولى منه على أن: " تفصل هيئة لتحكيم في الدفوع المتعلقة بعدم اهتصاصها بما في ذلك الدفوع المبنية عل عدم وجود اتفاق تحكيم أو سقوطه أو بطلانه، أو عدم شموله لموضوع النزاع " . كذلك فإن النصوص الحديثة المنظمة للتحكيم في العديد من الدول تقرر ذات المبدأ كالقانون السويسري في المادة 186 من القانون الدولي الخاص الجديد. كذلك القانون البلجيكي في المادة 1697، القانون الهولندي في المادة 1052، القانون الإسباني في المادة 3\23، القانون البرتغالي في المادة 21-1-أ، القانون التونسي في المادة 91 والقانون الجزائري الصادر في 1993. كذلك المادة 785 من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني الجديد في باب التحكيم الداخلي.

كرس القانون الفرنسي مبدأ اختصاص المحكم بالفصل في مسألة الإختصاص بالنسبة للتحكيم الداخلي في المادة 1466 من قانون المرافعات المدنية الفرنسية الجديد، والتي تنص على أنه: " إذا أنكر أحد الأطراف على المحكم سلطة في الفصل في المنازعة أو نازع في نطاق هذه السلطة، فإن المحكم يختص بالفصل في صحة وحدود ولايته ". ولقد أكدت الأحكام الحديثة الصادرة في فرنسا المبدأ المتقدم وأعطت له مفهوماً واسعاً. كما كرست معاهدة جنيف للعام 1961 مبدأ اختصاص المحكم في مسألة النظر في اختصاصه في فقرتها الثالثة من المادة الخامسة من المعاهدة.

إلى جانب ذلك يرتب اتفاق التحكيم البحري بما له من أثر ايجابي: انعقاد الإختصاص لمحكمة التحكيم بالفصل في المنازعات البحرية المتفق على حلها بواسطة التحكيم، حيث يستمد المحكم ولايته بالفصل في المنازعة المتفق بشأنها على التحكيم من الإتفاق المبرم بين الأطراف على اختيار التحكيم كوسيلة للفصل في المنازعات الناشئة بينهم. واتفاق التحكيم شأنه في ذلك شأن أي عقد يخضع لمبدأ نسبية الآثار المتولدة عن العقد من حيث الأطراف ومن حيث الموضوع.

فكما لا يمكن للعقد أن يلزم غير أطرافه، فإن اتفاق التحكيم أيضاً لا يمكن الإحتجاج به على من لم يك طرفاً فيه، ولا يمكن للغير أن يتمسك به في مواجهة من هم أطراف فيه وهو ما يمكن أن يطلق عليه مبدأ نسبية آثار اتفاق التحكيم من حيث الأطراف، فالإتفاق على التحكيم إذا كان تصرفٌ قانونياً بالنسبة لأطرافه فإنه مجرد واقعة في مواجهة الغير. كما أن اتفاق التحكيم تتحدد آثاره من حيث الموضوع بالمنازعات التي اتفق على حلها بهذا الطريق وبالتالي لا يمتد أثر هذا الإتفاق إلى غير ذلك من المسائل التي لا يشملها الاتفاق على التحكيم وهو ما يمكن أن يطلق عليه مبدأ نسبية آثار اتفاق التحكيم من حيث الموضوع.

[1]- حفيظة، السيد الحداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، 2010، الصفحة 228.

الفرع الثالث: الأثر السلبي للتحكيم البحري

يقتضي احترام اتفاق التحكيم البحري، أنه إلى جانب الأثر الإيجابي لهذا الإتفاق والذي يفرض على الأطراف احترام تعهداتهم وذرورة العهدة بالمنازعة المتفق بشأنها على التحكيم إلى محكمة التحكيم، ضرورة احترام أيضاً الأثر السلبي لهذا الإتفاق والذي يحرم على الأطراف الإلتجاء إلى القضاء الوطني لطلب الفصل في المنازعة محل اتفاق التحكيم. حيث يعد مبدأ عدم اختصاص المحاكم الوطنية بنظر المنازعات المتفق بشأنها على التحكيم سواء اتخذ اتفاق التحكيم البحري صورة شرط تحكيم مدرج في سند الشحن أو صورة مشارطة تحكيم اتفق عليها بعد نشأة النزاع مبدأ كرسته المعاهدات الدولية المتصلة بالتحكيم والتشريعات الوطنية بهذا الموضوع. فلقد كرست المعاهدات الدولية مبدأ عدم اخصاص المحاكم الوطنية بنظر المنازعات المتفق بشأنها على التحكيم، وذلك ابتداء من بروتوكول جنيف الموقع عام 1923، حيث نصت المادة 4 فقرة واحد منه على هذا المبدأ. كذلك فإن معاهدة نيويورك الموقعة عام 1958 في المادة الثانية فقرة 3 منها تبنت المبدأ السابق. إذ نصت في المادة المذكورة على أنه: " على محكمة الدولة المتعاقدة التي يطرح أمامها نزاع حول موضوع كان محل اتفاق من الأطراف بالمعنى الوارد في هذه المادة، أن تحيل الخصوم بناء على طلب أحدهم إلى التحكيم وذلك ما لم يتبين للمحكمة أن هذا الاتفاق باطل ولا أثر له أو غير قابل للتطبيق". كما إن معاهدة جنيف عام 961 تبنت بشكل غير مباشر مبدأ عدم اختصاص القضاء الوطني في حالة وجود اتفاق على التحكيم. فيما تعترف الغالبية العظمى من التشريعات الحديثة المعنية بتنظيم اتفاق التحكيمبمبأ عدم اختصاص القضاء التابع للدول بنظر المنازعة محل التحكيم.

تنص المادة 13 من القانون المصري رقم 27 لسنة 1994 بشأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية على أنه: " يجب على المحكمة التي يرفع إليها نزاع يوجد بشأته اتفاق تحكيم أن تحكم بعدم قبول الدعوى إذا دفع المدعى عليه بذلك قبل إبدائه أي طلب أو دفاع في الدعوى". فيبدو من النص المتقدم أن حق المدعى عليه في الدفع بعدم قبول الدعوى لوجود اتفاق على التحكيم بشأن المنازعة المعروضة على القضاء المصري يسقط في حالة إبدائه أي طلب أو دفاع في الدعوى. إذ يعد تقديم المدعى عليه لأي طلب أو إبدائه لأي دفاع بمثابة تنازل عن اتفاق التحكيم وقبول الخضوع لإختصاص القضاء الوطني بشأن المنازعة المتفق بشأنها على التحكيم. وهو حل يستند إلى الطبيعة الإتفاقية للتحكيم. فالتحكيم يستند بطبيعته على إرادة الأطراف التي تختار هذا الطريق لحل المنازعات الناشئة بينهم. فللأطراف بناء على اتفاقهم إمكانية عدم الإلتجاء إلى قضاء الدولة والتنازل عن رفع دعواهم أمامه. وهذا التنازل قد يكون صريحاً أو ضمنياً. فهذا هو السبب في أن القاضي المطروح أمامه النزاع لا يمكنه أن يثير الدفع بعد الإختصاص من تلقاء نفسه استناداً لوجود هذا الشرط. ولقد حرصت الفقرة 2 من المادة 13 على تأكيد أن رفع الدعوى المشار إليه في الفقرة الأولى من نفس المادة لا يحول دون البدء في إجراءات التحكيم أو الإستمرار فيها وإصدار حكم التحكيم. إن المادة 8 من القانون النموذجي الذي أعدته لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي تنص على أن: " 1- على المحكمة التي ترفع أمامها دعوى في مسألة أبرم بشأنها اتفاق تحكيم، أن تحيل الطرفين إلى التحكيم، إذا طلب منها ذلك أحد الطرفين في موعد أقصاه تاريخ تقديم بيانه الأول في موضوع النزاع، ما لم يتضح لها أن الإتفاق باطل ولاغ أو عديم الأثر ولا يمكن تنفيذه.

2 – إذا رفعت دعوى مما أشير إليه في الفقرة الأولى من هذه المادة، فيجوز مع ذلك البدء أو الإستمرار في إجراءات التحكيم، ويجوز أن يصدر قرار تحكيم والدعوى لا تزال منظورة أمام المحكمة. " إلا أن هذه القاعدة العامة ترد عليها بعض القيود و الإستثناءات أبرزها اتعقاد الإختصاص لمحاكم الوطنية بشأن اتخاذ الإجراءات الوقتية والتحفظية المتصله بالمنازعات البحرية المتفق بشأنها على التحكيم. وتدخل القضاء الوطني من أجل تكوين محكمة التحكيم في حالة تعذر تشكيلها، والرقابة التي تباشر من قبل القضاء الوطني على حكم التحكيم سواء هذه الرقابة من خلال الطعن بالبطلان على حكم التحكيم، أو في إطار دعوى الأمر بالتنفيذ. ولقد كرست المادة 810 من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني ذلك حين أعطت الصلاحية لرئيس الغرفة الإبتدائية تعيين المحكم عند تعذر ذلك في التحكيم الحاصل في لبنان أو اعتمد تطبيق القانون اللبناني.

الفرع الرابع: حقوق والتزامات المحكم البحري

إن من آثار عقد التحكيم البحري أن يفرض على المحكم إلتزامات معينة، كما يخوله حقوق, فمن أهم التزامات المحكم بموجب عقد التحكيم، هو النظر في النزاع واصدار القرار النهائي بشأنه، وتشترط بعض القوانيين و كذلك القواعد الدولية، أن يتم إصدار قرار التحكيم خلال مدة معينة وقد يرد مثل هذا الشرط في عقد التحكيم. كما أن هناك التزامات أو واجبات عديدة يرتبها العقد على عاتق المحكم، منها التزام المحكم بأن يكون محايداً عند نظره للنزاع وأن يلتزم بمعاملة الأطراف معاملة متساوية وفي هذا الصدد يقولDitchev أن هذا الالتزام قد يقترب من الالتزام الخاص بالحياد لكن هناك فر ق من حيث أن الالتزام الأول يتعلق بمسألة اجرائية، ففي حالة دفاع الطرفين يجب أن يكون كل منهما في ظروف متساوية. وبلزم المحكم بأن يصدر القرار الخاص بالتحكيم خلال المدة التي اتفق عليها الطرفان في عقد التحكيم. كذلك في حالة وجود نص من هذا القبيل في القانون الواجب التطبيق على الإجراءات، كما يلتزم المحكم بالحفاظ على سرية الوثائق والمعلومات التي يطلع عليها وعدم إفشائها. يلتزم المحكم بإصدار حكم تحكيم وفقاً للصيغة التي يتطلبها القانون حيث يمكن تنفيذ الحكم المذكور فيما بعد من الجهات المختصة. على المحكم توقيع قراره. أما لجهة تسبيب القرار فيترك أمر تقديره إلى لمحكم نفسه إذا لم يكن هناك اتفاق بين الأطراف على هذه المسألة أو إذا لم يكن القانون الواجب التطبيق على الإجراءات يتطلب تسبيب القرار.

كما تنص بعض القواعد الدولية على وجوب أن يصرح الشخص الذي يقع عليه الختيار ليكون محكماً بكل ما من شأنه أن يثير شكزكاً حول حياده واستقلاله قبل التعيين.كذلك خلال تعيينه وخلال سيره في الإجراءات.أيضاً عندما تستجد ظروف قد تثير الشكوك حول حياده واستقلاله فعليه في هذه الحالة أن يخبر طرفي النزاع بذلك. هذا ما نص عليه القانون النموذجي للتحكيم الذي وضعنه لجنة القانون التجاري الدولي التابعة للأمم المتحدة في المادة 12. إن التزامات المحكم تتحدد وفقاً لعقد التحكيم واتفاق التحكيم ووفقاً للقانون الواجب التطبيق على الإجراءات أو وفقاً للقواعد الدولية التي تم اختيارها لسير اجراءات التحكيم.مقابل هذا الالتزامات التي سبق ذكرها، هناك حقوق للمحكم تجاه اطراف النزاع، وهذه الحقوق تتلخص في أن الأطراف المتنازعة عندما تختار المحكم تمنحه سلطة اتخاذ القرار لحسم النزاع بالتحكيم. فيصبح من حقه أن يقوم بهذه المهمة ولا يحوز له تفويض شخص آخر ليحل محله في حسم النزاع وإصدار القرار وفي حالة الضرورة إلى تعيين محكم بديل عندئذ تتبع نفس اجراءات تعيين المحكم السابق.

من الحقوق التي تترتب للمحكم سلطته في تحديد القواعد الإجرائية التي يطبقها لسير عملية التحكيم في حالة عدم اتفاق طرفي النزاع على القانون الخاص بالإجراءات الواجب التطبيق. هذا في حالة التحكيم الخاص, حيث تنص المادة 871 من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني على أنه: " يجوز أن تحدد اتفاقية التحكيم (اتفاق التحكيم) مباشرة أو بالإحالة إلى نظام للتحكيم، الأصول التي تتبع في الخصومة التحكيمية، ويجوز أيضاً اخضاع هذه الخصومة لقانون معين من قوانيين أصول المحاكمات يحدد في الإتفاقية. إن لم يرد نص في اتفاقية يطبق المحكم بحسب مقتضى الحال, الأصول التي يراها مناسبة، إن مباشرة أو باللجوء إلى قانون معين أو إلى نظام للتحكيم" أما في حالة التحكيم المنظم فإن الإجراءات تكون وفقاً للقواعد المتبعة في المؤسسة التحكيمية التي اختارها طرفي النزاع. كذلك يحق للمحكم أن يطلب من أطراف النزاع الوثائق زالمعلزمات التي لها صلة بموضوع النزاع وله الحق في المطالبة بالمصاريف التي انفقها بسبب التحكيم مثال ذلك: نفقات السفر والإقامة ومصاريف الطباعة أو الترجمة وغير ذلك من المصاريف التي تقتضيها عملية التحكيم. كما يحق للمحكم المطالبة بالأجر مقابل العمل الذي قام به في حسم النزاع زيتم عادة الإتفاق على الأجر بين المحكم وبين الأطراف المتنازعة أو بينه وبين المؤسسة التحكيمية التي بواستطها تم التحكيم وهناك قوانيين وطنية تضمنت نصوصاً تتعلق بأجر المحكمين منها المادة 19 من القانون الإنكليزي الخاص بالتحكيم والمادة 814 من قانون الإجراءات الإيطالي والمادة 23 من القانون السويدي الخاص بالتحكيم. إن أجر المحكمين يمكن معرفته بسهولة في حالة اجراء التحكيم عن طريق إحدى المؤسسات التحكيمية حيث يوجد في تلك المؤسسات قائمة بالأجور حسب جدول معد مسبقاً ويمثل الأجر نسبة مئوية من قيمة الدعوى موضوع النزاع، أما في حالة التحكيم الخاص فالاتفاق على الأجر يتم بين المحكم وأطراف النزاع ومن النادر أن نجد حالة لم يتم فيها الإتفاق على تحديد أجر المحكمين. لكن في حالة عدم الإتفاق على الأجر هل للمحكمين سلطة تحديد أجورهم بأنفسهم؟ إن حجة الذين يرفضون إعطاء هذه السلطة إلى المحكمين، هي أن مسألة الأجر تخرج عن نطاق المهمة التي كلفوا بها، إلا إذا كان الخصوم قد فوضوا المحكمين بتقدير أجورهم. هناك نصوص جاءت في قواعد التحكيم التي وضعتها لجنة القانون التجاري الدولي التابعة للأمم المتحدة تتعلق بسلطة المحكمين في تحديد أجورهم عند عدم الإتفاق المسبق على تحديد أجر. وعلى كل حال فإن أتعاب أو أجور المحكمين يجب أن تمثل تعويضاً عادلاً لما بذله المحكم من عناء عند النظر في النزاع وتتناسب مع المدة التي استغرقها وقيمة العادة خاصة البحرية في الحالات المشابهة إن وجدت. والرأي السائد في الفقه والقضاء أنه إذا أبطل قرار التحكيم بسبب يرجع إلى إهمال أو خطأ المحكم فلا يستحق الأجور ذلك لأنه قد يكون تيبب بضياع وقت وجهود الخصوم دون نتيجة[1].

[1]- فوزي، محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2015، الصفحة 231.

نخلص إلى القول بأن التحكيم البحري هو نظام قانوني أساسي لا غنى عنه في تسوية المنازعات البحرية وقد تم تطويره من أجل دفع عجلة التجارة البحرية الدولية إلى مزيد من التقدم والازدهار. وقد أضحى هذا النوع من التحكيم فرعاً هاماً من فروع التحكيم التجاري الدولي لكونه يتمتع بالصفة التجارية غالباً وذلك وفقاً للمعايير الضيقة لتجارية الأعمال البحرية المستمدة من طبيعة النشاط البحري، وصفة القائمين بممارسته وكونهم تجاراً ويتمتع بهذه الصفة دائماً وفقاً للمعيار الاقتصادي الواسع لتجارية الأعمال البحرية المستمد من الصفة الاقتصادية لموضوع العلاقة البحرية وكونها تتعلق بعملية تجارية دولية أي بانتقال الأموال والبضائع والخدمات عبر حدود أكثر من دولة، سواء بوشرت هذه العلاقة بين أشخاص خاصة، أو بينهم وبين أحد الأشخاص المعنوية العامة. وأنه ينبغي على هيئة التحكيم، وقبل النظر في النزاع، أن تحدد مهمتها واختصاصها من حيث وجود هذا الاختصاص وصحته ونطاقه من حيث الأشخاص والموضوع، وذلك بالاتفاق مع مركز التحكيم المؤسسي أو مع الأطراف أو مستشاريهم، ومن خلال الوثائق والمستندات المقدمة، فإن تم الاتفاق على كل ما سبق ذكره تم البدء في نظر النزاع، وواصلت إجراءات التحكيم سيرها حتى إصدار حكم التحكيم. وإذا لم يتم الاتفاق فإن هيئة التحكيم تكون أمام عقبات تهدد اختصاصها ويمكن إرجاع ذلك إلى سببين:

السبب الأول: وهو المنازعة في وجود أو صحة العقد الأصلي الذي يحوي شرط التحكيم بين بنوده، والادعاء بتأثير عدم وجود أو عدم صحة العقد الأصلي على شرط التحكيم المعتبر بنداً من بنود هذا العقد غير الموجود أو غير الصحيح لارتباط مصيره بمصير العقد الأصلي، وهذه العقبة تتم مداراتها عن طريق الاعتراف باستقلالية شرط التحكيم البحري عن العقد الأصلي (Severability)، وقد أخذت معظم لوائح وأحكام التحكيم البحري بهذا المبدأ.

أما السبب الثاني: فيتمثل بالخطر المتمثل بالمنازعة في عدم وجود أو عدم صحة اتفاق التحكيم ذاته الذي يستمد منه المحكم البحري ولايته واختصاصه، أو المنازعة في تجاوز المحكم لاختصاصه نتيجة عدم شمول اتفاق التحكيم للمنازعة المنظورة. وهذا السبب يدعو للتساؤل عن جواز فصل هيئة التحكيم في ولايتها أو اختصاصها عن طريق فصلها في المنازعة في عدم وجود أو عدم صحة اتفاق التحكيم نفسه، أو في المنازعة في نطاق هذا الاختصاص والذي لو أجيز فإنها حول هذه المنازعات إنما تفصل في وجود اختصاصها أو في نطاقه وهو ما يعرف بمبدأ الاختصاص بالاختصاص (Competence - Competence) والذي أخذت به المعاهدات الدولية إلى جانب قوانين التحكيم الوطنية الحديثة، كما اعترفت به معظم لوائح التحكيم البحري.و سوف نعالج في القسم الثاني من هذه الرسالة إجراءات التحكيم البحري وكيفية سيرها وصولاً إلى إصدار حكم تحكيم قابل للتنفيذ في البلد الذي سينفذ به، مع ما يرافق هذا الأمر من صعوبات أشرنا إليها ولكيفية الإنتباه لها ومعالجتها.

القسم الثاني: إجراءات التحكيم البحري

إن التحكيم البحري نظام قانوني أساسي كما قلنا لا غنى عنه في تسوية المنازعات البحرية وقد تم تطويره من أجل دفع عجلة التجارة البحرية الدولية إلى مزيد من التقدم والإزدهار. إن العلاقات البحرية يسودها رغبة طاغية في جعل التحكيم هو الحل للمنازعات الناشئة عنها، حيث يتفق أطراف هذه العلاقات على أن يعهدوا بالمنازعات الحالية أو المستقبلية الناشئة عنها إلى محكمين يختارونهم وهم من أصحاب الخبرات و الكفاءة والدراية والعلم وذلك في المجال البحري ليقوموا بالفصل فيها بأحكام تحكيمية ملزمة. وقد استقبلت معظم الدول في أنظمتها القانونية التحكيم كونه وسيلة فعالة يطلبها الأطراف لحل الخلافات التي قد تنشأ في اطار العلاقات التجارية والإقتصادية، سواء أكانت داخلية أم خارجية.لقد تبوأ التحكيم مكانة مرموقة في الشريعة لإسلامية، فكان واحداً من أبرز طرائق إقامة العدل بين الناس، عرفه الإنسان منذ القدم وسلكه طؤيقاً سهلاً لفض المنازعات، وقد غدا التحكيم بصورة عامة والتحكيم البحري بصورة خاصة من مظاهر العصر بالنظر لأهميته الكبيرة في المعاملات، فالإعتبارات العملية تدعو دائماً إلى الإتفاق على التحكيم لعرض المنازعات على أشخاص محل ثقة الخصوم بدلاً من عرضها على القضاء، للإفادة من خبرتهم الفنية، أو لتجنب مشاكل تنازع القوانيين، أو لتجنب علانية جلسات القضاء، والإقتصاد في الوقت والجهد والنفقات.

وفي التطبيق العملي، يدم حصر ما يلزم المحكم بإجراءاته وما لا يلزم به، وقد لا يسلم من الإفراط أو التفريط بهذا الصدد، وبتعبير آخر فإن المشرع قد وضع نظام التحكيم ليغني الخصوم عن الإلتجاء إلى القضاء، وما يقتضيه هذا من توفير الوقت والجهد والنفقات، مع ذلك وضع قواعد أوجب إتباعها أمام المحكمين وإلا ما أمكن تنفيذ أحكامهم، وبناءً عليه، إذا لم تكن هذه القواعد الأخيرة واضحة، بسيطة محكمة وصالحة لتفادي أي نزاع يحدث بشأن تنفيذ أحكام المحكمين فإن التحكيم يكون سبباً لكثرة القضايا وتعقيدها بدلاً من أن يكون سبباً لتفاديها، ويكون من الخير الإلتجاء إلى القضاء بدل الإلتجاء إلى التحكيم وبعد عرض النزاع على المحكمين يتم ابطال أحكامهم والفصل في النزاع من جديد.إن الخصومة في التحكيم، واحدة من أبرز مشكلات إجراءات التحكيم، وتثير تساءلات مهمة وجوهرية، ذلك لأن أوضاع الخصوم وطبيعة التقاضي أمام المحاكم تكتسب أهميتها وأيضاً وطادة أسسها من توافر الشكل القانوني المقرر، أما في التحكيم فإن الوضع يختلف لأن الإجراءات المتبعة أمام المحكمين لا تعد من قبيل الإجراءات القضائية[1]. نبحث في هذا القسم في هيئة التحكيم البحري، كيفية اختيار المحكمين، وانعقاد الجلسات، وإدارتها، ومتابعة الإجراءات التحكيمية، ومن ثم في حكم التحكيم البحري وذلك في الفصلين القادمين.

الفصل الأول: هيئة التحكيم البحري

إن الأسس والإجراءات التي يتعين على المحكمين الإلتزام بها في تأدية مهمتهم، سواء في مواجهة الخصوم أو بغير ذلك، بمعنى الكيفية التي يفصل بها المحكمون في النزاع البحري، فإن القانون حدد أسساً أوجب على المحكمين الإلتزام بها و قواعد ألزمهم باتباعها، ولا يخلو تشريع من هكذا قواعد ما دام يقر بالتحكيم. وبعد أن

[1]- نبيل عبد الرحمن الحياوي، مبادىء التحكيم،المكتبة القانونية، بغداد، 2004، الصفحة 128.

تحدد الإجراءات التي يتوجب على المحكمين تطبيقها، تعقد هيئة التحكيم جلسات المرافعة وتعلم بها الخصوم بشكل صحيح وقبل فترة مناسبة. لكن كيف يتم اختيار المحكمين؟ وكيف تتشكل هيئة التحكيم البحري حال تعدد المحكمين؟ ثم كيف تفصل بالنزاع البحري وأي قانون يطبق على هذا النزاع؟ وكيف سيصدر حكم التحكيم البحري وإجراءاته؟ هذا ما سوف نتناوله في المباحث التالية.

المبحث الأول: أنواع التحكيم البحري

عندما يبرم أطراف العلاقة البحرية الدولية الخاصة شرط التحكيم قبل نشوء النزاع أو مشارطة التحكيم بعد نشوئه، فإنهم يتفقون على إحالة المنازعات التي ستنشأ بينهم أو التي نشأت بالفعل إلى الحل عن طريق التحكيم البحري بإحدى صورتيه: التحكيم البحري المؤسسي، أو التحكيم البحري الحر. فما المقصود بهذين الطريقين من طرق التحكيم البحري؟ وما هي الخطوط الفاصلة بين النوعين؟ وما هي مؤسسات التحكيم البحري المؤسسي في الدول محل بحثنا؟ وما هي مؤسسات التحكيم البحري الحر؟ وأيضاً ما هي مزايا وعيوب نوعي التحكيم البحري؟ .هذه التساؤلات سنجيب عنها في أربعة فروع، نتناول في الفرع الأول: تعريف التحكيم البحري المؤسسي، والتحكيم البحري الحر، ومعيار التفرقة بين النوعين. ونتناول في الفرع الثاني: مراكز التحكيم البحري المؤسسي. وفي الفرع الثالث نتناول: مراكز التحكيم البحري الحر، وفي الفرع الرابع والأخير: نبحث في مزايا وعيوب نوعي التحكيم البحري.

الفرع الأول: تعريف نوعي التحكيم البحري، ومعيار التفرقة

يقصد بالتحكيم البحري المؤسسي: ذلك النوع من التحكيم البحري الذي يتفق فيه الأطراف وهم بصدد إبرام اتفاق التحكيم على إحالة المنازعات التي ستنشأ أو التي نشأت بالفعل إلى التحكيم أمام إحدى مؤسسات التحكيم البحري الدائمة، مثل غرفة التحكيم البحري بباريس لتتولى هذه المؤسسة التحكيمية عن طريق أجهزتها الإدارية- وطبقاً للائحة التحكيم التي وضعها سلفاً- تنظيم وإدارة العملية التحكيمية منذ تلقي طلب التحكيم وحتى إصدار حكم التحكيم. فيما يقصد بالتحكيم البحري الحر ذلك النوع من التحكيم البحري الذي يتم بعيداً عم مؤسسات التحكيم البحري الدائمة، حيث يتفق الأطراف في اتفاق التحكيم على إدارة وتنظيم التحكيم بأنفسهم فيتفقون على تشكيل هيئة التحكيم، وعلى كافة القواعد المطبقة على الإجراءات التحكيمية، وعلى اختيار مكان التحكيم، والقانون المطبق على الموضوع، وعلى القيام بأنفسهم بتذليل كافة الصعوبات التي قد تعترض طريق التحكيم[1].إذن فالتحكيم البحري المؤسسي هو التحكيم المنظم والمدار عن طريق الأجهزة الإدارية لمؤسسة تحكيم بحري، وطبقاً للائحتها، والتحكيم البحري الحر هو التحكيم المنظم والمدار عن طريق الأطراف أنفسهم. لكن هل هذه التفرقة بين نوعي التحكيم البحري واضحة المعالم؟للإجابة على هذا التساؤل يقول الأستاذ " Lalive" : إن مصطلح التحكيم المؤسسي والذي تعودنا استخدامه كمقابل لمصطلح التحكيم البحري الحر إلتبس عند الفقهاء، ولم يعد يستخدم في نفس المعنى المعترف له به عند الكافة، حيث اختلف الفقهاء: هل التحكيم المؤسسي هو فقط التحكيم أمام مؤسسة تحكيم دائمة والتي تحمل على عاتقها المسؤولية الملقاة عليها بواسطة الأطراف للفصل في منازعاتهم المختلفة تنظيمياً ، وإدارة للعملية التحكيمية في كافة مراحلها؟ أو

[1] - A.Kassis, Reflexions sur le reglement d’arbitrage de la chamber de commerce international, 1988, P.22-23.

يقصد به أيضاً التحكيم المسند إلى مؤسسة تحكيم دائمة لا تأخذ على عاتقها تسوية النزاع بالمفهوم السابق، بل يقتصر دورها على تقديم بعض الأنشطة الإدارية كتشكيل محكمة التحكيم فقط "[1]. كما يجيب الأستاذ " Kassis" قائلاً: إن مصطلح التحكيم الحر ليس مصطلحاً أحادياً منفرداً، حيث يشتمل على أشكال وصور متعددة في التحكيمات وحيث نادراً ما يوجد في صورة خالصة. فنادراً ما نرى الأطراف قد ناقشوا في اتفاق التحكيم مختلف الأوضاع الأساسية التي تثيرها العملية التحكيمية نقطة نقطة، فهم غالباً ما يعهدون إلى الغير، بمهمة تعيين المحكمين فقط ثم يتفق الأطراف على الباقي، أو فضلاً عن ذلك يعهدون إلى الغير بمهمة تحديد الإجراءات التحكيمية أو حتى بمهمة تحديد مكان التحكيم أو ميعاده أو القانون المطبق على الموضوع إلى غير ذلك من المهام التي قد ينظمها الغير، على أن ينظم الأطراف باقي النقاط. كذلك الأمر بصدد التحكيم المؤسسي حيث تندرج تحته صور مختلفة، فالأطراف يمكنهم في التحكيم المؤسسي القيام بأنفسهم بمهمة تعيين المحكمين، أو أن يطلبوا إلى مؤسسة التنحكيم التي تقوم بمهمة عيين المحكمين ضرورة توافر شروط معينة في هؤلاء المحكمين المختارين ، كما قد يقوم الأطراف بالإتفاق على القانون المطبق تاركين الباقي بعد ذلك على المؤسسة التحكيمية ولائحتها "[2]. وهكذا فقد أحدث غياب الصورة النقية لكلا النوعين وظهور أشكال متعددة تحت كل نوع إلى تضييق الفارق بين النوعين. كما دعا نفس الخلط بين نوعي التحكيم البعض إلى استحداث نوع ثالث من التحكيمات. يقول الأستاذ "Fouchard " :" إن التحكيم بموجب لائحة تحكيم لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي – يونسترال 1976 – والتي تسمح للأطراف عند عدم الإتفاق على تعيين المحكم أو عند تخلف المدعى عليه عن تعيين محكمه إذا كانت محكمة التحكيم مشكلة تشكيلاً ثلاثياً، أو للمحكمين المختارين سلفاً من قبل الأطراف عند عدم اتفاقهما على تعيين المحكم الثالث باللجوء إلى سلطة تعيين يحددونها اتفاقاً أو يحددها الأمين العام لمحكمة التحكيم الدائمة بلاهاي عند عدم اتفاقهما، هو تحكيم يمكن أن نطلق عليه تحكيم نصف مؤسسي Arbitrage semi-organise [3]. وفي الحقيقة، ورغم تعدد أشكال التحكيمات الداخلة تحت كل من نوعي التحكيم البحري، ورغم إعطاء الجرية للأطراف المشاركة في التحكيم المؤسسي بالمشاركة في تعيين المحكمين أو باختيار مكان التحكيم أو باختيار محكمين من خارج قائمة محكمي المؤسسة التحكيمية، ورغم وجود بعض المؤسسات التحكيمية التي يقتصر دورها على تعيين المحكم أو هيئة التحكيم بناء على طلب الأطراف. فإننا لا نرى في ذلك سبباً لخلط بين نوعي التحكيم، ولا ضرورة لإستحداث نوع ثالث من التحكيمات. إن المعيار الذي يفرق بين التحكيم البحري المؤسسي والتحكيم البحري الحر ذو شقين: يتمثل شقه الأول في وجود مركز تحكيم دائم بهيكله العضوي والتنظيمي من مقر ومجلس إدارة وقائمة محكمين ولائحة تحكيم، ويتمثل الشق الثاني في قيام هذا المركز بنفسه وعن طريق سكرتاريته وأجهزته الإدارية بتنظيم وإدارة العملية التحكيمية والإشراف عليها منذ تلقي طلبات التحكيم وحتى إصدار القرار. وبذلك نكون بصدد تحكيم بحري مؤسسي عندما يتوافر هذا المعيار بشقيه، ونكون بصدد تحكيم بحري حر عندما يتخلف أحد الشقين كما لو كنا بصدد منظمة تحكيمية ذات لائحة تحكيمية ولكنها لا تضطلع بأي دور في

[1] -P.Lalive, Problemes relatifes a l'arbitrage International commercial, Recueil des cours 1967, P.604.

[2] - A.Kassis,……1988, P.22-23.

[3] -Ph.Fouchard, Le reglement d'Arbitrage de la C.N.U.D.C.I,clunet, 1972,P.829.

الإشراف على تنفيذ لائحتها أو تنظيم وإدارة سريان التحكيم، كما نكون بصدد تحكيم حر عندما لا نجد هيكلاً تنظيمياً لمؤسسة تحكيمية، وبالتالي يتخلف الشق الثاني أيضاً حيث لا إشراف على سير العملية التحكيمية.

الفرع الثاني: مراكز التحكيم البحري المؤسسي

قلنا إن معيار التفرقة بين التحكيم البحري المؤسسي والتحكيم البحري الحر يكمن في شقين مجتمعين أحدهما وجود مؤسسة تحكيم دائمة ذات هيكل عضوي وإداري والثاني: تدخل هذه المؤسسة في العملية التحكيمية تنظيماً وإدارة وإشراف وينطبق هذا المعيار بشقيه على التحكيم البحري أمام غرفة التحكيم البحري بباريس، والمنظمة الدولية للتحكيم البحري وغرفة اللويدز للتحكيم البحري.

-التحكيم البحري أمام غرفة التحكيم البحري بباريس هو تحكيم بحري مؤسسي بتوافر معيار التفرقة بين نوعي التحكيم بشقيه:

أولاً: الشق الأول: مؤسسة تحكيم بحري

تأسست غرفة التحكيم البحري بباريس عام 1929 بموجب قانون الأول من يوليو 1901 بواسطة اللجنة المركزية الفرنسية لمجهزي السفن ثم توقف نشاطها تقريباً نظراً لإندلاع الحرب العالمية الثانية ، ثم أعيد تنظيمها في 8 نوفمبر 1966. وهي غرفة متخصصة في المجال البحري، تضم بين عضويتها كافة التخصصات البحرية من ملاك السفن، والوكلاء البحريين، ومقاولي الشحن والتفريغ، والسماسرة البحريين، وشركات بناء السفن، والمؤمنيين البحريين، وأي تجمعيهتم مباشرة أو غير مباشرة بالنقل البحري . وهذا الإنضمام للجمعية العامة للغرفة يبت فيه مجلس إدارتها بصفة نهائية[1]. كما تدار الغرفة بواسطة مجلس إدارة مكون من (16) عضواً على الأقل يتم اختيارهم بواسطة الجمعية العامة للغرفة عن طريق الإقتراع السري وبأغلبية الأصوات ويجدد نصفهم كل عام. ولغرفة التحكيم البحري بباريس قائمة محكمين تشمل فرنسيين وأجانب ولائحة تحكيم وضعها المجلس وله حق تعديلها.

ثانياً: الشق الثاني: تدخل الغرفة في سير العملية التحكيمية

لغرفة التحكيم البحري بباريس سكرتاريه تتلقى طلبات التحكيم وتجري الإتصالات بين الأطراف وبينهم وبين المحكمين، وترسل الإعلانات والمذكرات والمستندات وتكون حلقة وصل بين الأطراف والمحكمين، وتراعي المواعيد الواردة بلائحة التحكيم لكل إجراء يراعى فيه ميعاداً معيناً. وترتب جزاءات مخالفة تلك المواعيد وتحدد الرسوم والأتعاب بين الخصوم. كذلك تقوم لجنة الغرفة بواجب المساعدة في تعيين المحكمين، فعندما تكون هيئة التحكيم مؤلفة من ثلاثة محكمين فإن على كل طرف أن يعين محكمه على أن تعين اللجنة العامة للغرفة المحكم الثالث رئيس هيئة التحكيم. وعند عدم اتفاق الطرفين على المحكم الوحيد وكذا عند تخلف أحد الطرفين عن تعيين محكمه في حالة التشكيل المتعدد لهيئة التحكيم تقوم اللجنة بهذا التعيين. ويفصل المحكمون القضايا باسم الغرفة بعد توقيع الحكم من رئيس الغرفة. للغرفة حق تعديل الحكم ولفت نظر المحكمين لأمور معينة تراها.

[1] - E.Bertland, Larbitrage endroit prive 1979, P. 95.

-المنظمة الدولية للتحكيم البحري

هي مركز تحكيم بحري مؤسسي لتوافر شقي المعيار:

أولاً: الشق الأول: مؤسسة تحكيم بحري

مع ازدياد المنازعات البحرية كماً وتعقيداً ولكي تتم مجاراة متطلبات الإهتمامات البحرية، قامت غرفة التجارة الدولية (C.C.I) واللجنة البحرية الدولية (C.M.I) سوياً بوضع لائحة تحكيم بحري تعرف بلائحة (C.C.I-C.M.I) ، وذلك بواسطة خبراء من غرفة التجارة الدولية واللجنة البحرية الدولية، وتم تبني هذه اللائحة من خلال إجتماع اللجنة البحرية الدولية في مارس 1978 ومن خلال مجلس إدارة غرفة التجارة الدولية قي يونيو 1978. ويقع تطبيق هذه اللائحة على عاتق منظمة تحكيم جديدة تعرف بالمنظمة الدولية للتحكيم البحريوهي منظمة دولية وليست فرنسية ولكن فرنسا هي مقر اللجنة الدائمة ومقر سكرتاريه المنظمة وتتكون اللجنة الدائمة من (12) عضواً تعين غرفة التجارة الدولية نصفهم، وتعين اللجنة البحرية الدولية النصف الآخر. لمدة ثلاث سنوات ويتم اختبار الرئيس بالتعاون.

ثانياً: الشق الثاني: تدخل المنظمة في سير العملية التحكيمة

يتم تدخل المنظمة الدولية للتحكيم البحري في سريان العملية التحكيمية من عدة نواح: منها المساعدة في تعيين المحكم، أو في تشكيل هيئة التحكيم، حيث تقوم اللجنة الدائمة بالحلول محل الطرف المتخلف عن تعيين محكمه في حالة تشكيل هيئة التحكيم من ثلاثة محكمين. كذلك تقوم اللجنة الدائمة بتعيين المحكم الواحد أو المحكم الثالث في حالة عدم اتفاق الأطراف على التعيين في الحالة الأولى، وعدم اتفاق المحكمين المختارين سلفاً من قبل الأطراف في الحالة الثانية.كما تفصل في عدد المحكمين عندما لا يتفق الأطراف مسبقاً على ذلك وتفصل في مشاكل رد المحكمين واستبدالهم وبالإعتراضات. وللمنظمة سكرتاريه تسهر على تطبيق لائحة التحكيم وتلقي طلبات التحكيم والمستندات والمذكرات وتجري الإتصالات بين الأطراف. كذلك تحدد الأتعاب والرسوم اللازمة لتغطية نفقات التحكيم[1].

-غرفة اللويدز للتحكيم البحري

تعد غرفة اللويدز للتحكيم البحري بلندن من أقدم مؤسسات التحكيم البحري المتخصصة في منازعات الحوادث البحرية، وهي غرفة تحكيم مؤسسي، لتوافر شقي المعيار:

أولاً: الشق الأول: مؤسسة تحكيم بحري:

غرفة اللويدز للتحكيم البحري بلندن هي من أقدم المؤسسات التحكيمية البحرية الشهيرة وعلى الأخص في منازعات المساعدة البحرية والإنقاذ، وتدار عن طريق مجلس إدارة وسكرتاريه وبها قائمة من المحكمين

[1] -Eisemann,Le reglement C.C.I-C.M.I du comite international d’arbitrage maritime,D.M.F, 1980,P.197.

المتخصصين، ونماذج شهيرة مثل نموذج اللويدز لمساعدة البحرية والإنقاذ، ونموذج اللويدز لتسوية قضايا التصادم البحري، ونموذج اللويدز لتسوية الخسارات البحرية المشتركة[1].

ثانياً: الشق الثاني: تدخل الغرفة في سير العملية التحكيمية

يظهر الوجه المؤسسي لغرفة تحكيم اللويدز في تنظيمها الكامل للعملية التحكيمية، بقيام سكرتاريتها بالسهر على تنظيم وإدارة التحكيم، والقيام بإجراء الإتصالات اللازمة بين الأطراف أو مستشاريهم والمحكمين، وتقدير رسوم ونفقات التحكيم. كذلك تقوم الغرفة بتعيين المحكم الذي يفصل في النزاع وذلك من جانبها فقط، كذلك تدير وتنظم الإستئناف على حكم هذا المحكم الذي قد يرفعه الطرف الآخر. وذلك بإجراءات تنظمها الغرفة من جانب واحد، وثانية تقوم بنفسها بتعيين محكم أو ثلاثة محكمين لإدارة نحكيم الدرجة الثانية[2], وذلك من قائمة تحوي محكمين محنكين لهم خبرة ودراية بالتعامل مع قضايا التعويض في منازعات المساعدة البحرية والإنقاذ كما يتم تطبيق القانون الإنكليزي على التحكيم[3].

الفرع الثالث: مراكز التحكيم البحري الحر

بتطبيق المعيار الذي نحن بصدده يتضح لنا أن التحكيم البحري الحر هو التحكيم الحر بمعناه البحت والمنظم والمدار بواسطة الأطراف –وهو نادر الحدوث- ونكون بصدد تحكيم حر أيضاً عند تخلف المعيار بشقيه كما سنرى في التحكيم بواسطة لائحة اليونسترال 1976 وكذلك إذا تخلف الشق الثاني والمتمثل في تدخل مؤسسة التحكيم في سريان العملية التحكيمية بتنظيم وإدارة التحكيم كما سنرى في حالة التحكيم أمام جمعية المحكمين البحريين بلندن ونيويورك.

-جمعية المحكمين البحريين بلندن

هذه الجمعية يتوافر لها الشق الأول من وجود مؤسسة تحكيم بهيكلها العضوي والتنظيمي ولكن لا يتوافر لها الشق الثاني أي لا تتدخل في سير التحكيم.

أولاً: الشق الأول: مؤسسة تحكيم بحري

تأسست جمعية المحكمين البحريين بلندن عام 1960 وأخذت طريقها كغرفة تحكيم للمحكمين البحريين لمؤسسة البلطيق للتجارة والتبادل، تضم تقريباً خمسين من الأعضاء المؤسسين بالإضافة إلى حوالي مائتين من الأعضاء الآخرين كالمحامين والمستشارين القانونيين ومجهزي السفن وغيرهم[4].

---

[1] -J.Le Clere, L’arbitrage devant le Lloyd’s,J.Mar.March, 1957,P. 2363.

[2] -J.Trappe.L’arbitrage en Matiere d’Assistance maritime,Dr,Eur,Trans,1983,P.728.

[3] -G.Darling,Salvage Arbitration in F.Rose, international commercial and maritime d’Arbitrage ,1988,P.95.

[4] -B.Farthing, International shipping, 1987, P.54-55.

ولهذه المؤسسة لائحة تعرف بقواعد جمعية لندن للمحكمين البحريين 1987 والمعدلة عام 1991، ولائحة للمنازعات الصغيرة والتي لا تزيد قيمة النزاع فيها عن حد معين تبسيطاً للإجراءات وتقليلاً للنفقات في تحكيم المنازعات البسيطة.

ثانياً: الشق الثاني: تدخل الجمعية في سير العملية التحكيمية

لا تقوم جمعية المحكمين البحريين بلندن بأي دور في تنظيم وإدارة العملية التحكيمية، فهذه الجمعية لا تشرف بنفسها على لائحتها، لكنها تقوم بخدمة المجتمع البحري بصفة عامة عن طريق وضع قائمة بالمحكمين البحريين الأكفاء والمتخصصين ليتم الإختيار الحر عن طريق الأطراف من هذه القائمة المعدة سلفاً. كذلك عن طريق لائحة تحكيم يلجأ إليها المحكم أو هيئة التحكيم المختارة من قائمة الجمعية و التي لا يخضع لها التحكيم إلا باختيار الأطراف. كذلك لإعطاء أي محكم وبناء على طلبه أية نصائح بخصوص المسائل المتعلقة بسير التحكيم. والأخذ في الإعتبار ما يلاحظه المحكمون في عملهم من ملاحظات قد يأتي تبينها بفائدة على التحكيم البحري في لندن. ولتكون الجمعية همزة وصل بين الإتجاهات والمنظمات البحرية وجميع التخصصات والتجمعات ذات الصلة بالتحكيم البحري لمساعدة وتشجيع التحكيم البحري الذي يتخذ من لندن مكاناً له.وبالتالي فإن وظيفة الجمعية تنحصر في تجهيز قائمة من المحكمين المدربين الأكفاء، وفي إعطاء أي طرف أو أي محكم ما يريده من نصائح وخدمات ولكن بناء على طلب يقدم منه. فاللائحة لا تحكم التحكيمات إلا بإتفاق الأطراف صراحة أو ضمناً عن طريق اختيار محكم من قائمة محكمي الجمعية، والجمعية لا تتدخل في سير التحكيم ولا بتنظيمه ولا بإدارته ولا بإجراء الإتصالات بين الأطراف والمحكمين، فهي كسلطة تعيين لهيئة التحكيم أو للمحكم إذا طلب أحد الأطراف وهي من ناحية أخرى تسهل للمحكمين عملهم بناء على طلبهم أيضاً[1].إذن إن كافة الإجراءات اللازمة لسير العملية التحكيمية يتم الإتفاق عليها بين الأطراف أو مستشاريهم، دون اللجوء إلى الأجهزة الإدارية بجمعية المحكمين البحريين. (المواد 9\ب،ج)، (10\ه)، (11\ج)، (12) من اللائحة المذكورة.وبذلك نجد جمعية لندن للتحكيم البحري بهيكلها العضوي والوظيفي لكن دون تحقق الشق الثاني من المعيار، أي دون أي تدخل في سير العملية التحكيمية، فالتحكيم البحري في لندن بموجب لائحة جمعية المحكمين البحريين هو تحكيم بحري حر[2].

-جمعية المحكمين البحريين بنيويورك

أولاً: الشق الأول: مؤسسة تحكيم بحري

تأسست جمعية المحكمين البحريين بنيويورك عام 1963 بواسطة مجموعة تتكون من تسعة أفراد لهم خبرة بالتحكيم، وهم من السماسرة المرخصين ووكلاء السفن التجارية وقد شعروا بضرورة تكوين مؤسسة تقوم بممارسة عمليات التحكيم البحري بنيويورك على نحو أكثر رسمية ويمكنها توفير مجموعة من المحكمين المحنكين يمكن اللجوء إليهم في هذا المجال مع توافر الثقة في كفاءتهم في نظر المنازعات والفصل فيها فيما يتعلق بهذا المجال المتخصص إلى حد ما. وبمرور السنوات ازداد حجم الأعضاء في الجمعية حتى بلغ ما

[1] -P.J.Davidson, commercial Arbitration Institution, 1992,P.106-107.

[2] -Barclay,IS the arbitration worth his salt? The Vth. I.C.M.A, New York, 1981,P. 4.

يربو على مائة وعشرين عضواً، وقد قامت الجمعية بوضع لائحة تحكيم، وقواعد تمثل المبادىء الحاكمة لسلوكيات المحكم، ولائحة تحكيم للمنازعات الصغيرة[1].

ثانياً: الشق الثاني: تدخل الجمعية في سير العملية التحكيمية

إن الحال هنا لا يختلف كثيراً عنه بشأن التحكيم طبقاً للائحة جمعية المحكمين البحريين بلندن. فجمعية المحكمين بنيويورك، هي جمعية للتحكيم البحري الحر، وهي جمعية مهنية وليس جمعية هدفها جلب الربح، غرضها تمكين المشاركين في التحكيم البحريمن الإستفادة من التحكيم على أفضل وجه من خلال وضع لائحة تحكيم، وتدريب ـأعضائها على الممارسات التحكيمية المختلفة أو مستشاريهم والمحكمين وغيرهم من المهتمين بالتحكيم البحري[2]. لكن لائحة تحكيم جمعية المحكمين البحريين بنيويورك ليست لها الصفة الإلزامية فهي لا تطبق على التحكيمات إلا عند موافقة أطراف التحكيم على ذلك، إن الجمعية لا تحتفظ لنفسها بأي دور في تنظيم وإدارة العملية التحكيمية: فكافة الإتصالات تتم بين الأطراف ومستشاريهم والمحكمين بعيداً عن الجهاز الإداري للجمعية، فالتحكيم لا يبدأ بطلب إلى الجمعية بل بطلب من طالب التحكيم إلى الطرف الآخر مشتملاً على ما يوضح طبيعة النزاع وقيمته النقدية والتعويض المطلوب. إن ما لا يتفق عليه بين الأطراف بصدد تشكيل هيئة التحكيم أو بصدد رد أو استبدال محكم، يرجع فيه إلى المحاكم القضائية الأميركية المختصة. إن جمعية المحكمين البحريين بنيويورك لا تشرف بنفسها على تطبيق لائحتها، ولا تضطلع بأي دور في تسيير العملية التحكيمية.

-التحكيم البحري بموجب لائحة تحكيم لجنة الأمم المتحدة لقانون التجاري الدولي (اليونسترال 1976)

وضعت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي لائحة تحكيم نموذجية اختيارية وشاملة، هي ما يطلق عليها لائحة اليونسترال للعام 1976، اختيارية لأنها في متناول أي من الأطراف أو المحكمين للسير على قواعدها ولكن يجب لكي تطبق هذه اللائحة على التحكيم أن يتفق الأطراف على تطبيقها، وهي شاملة لأنها تحتوي على كافة النصوص القادرة على تسيير العملية التحكيمية، كما أن الأطراف ومن منطلق مبدأ الحرية يمكنهم استبعاد بعض نصوصها أو استبدالها ببعض النصوص الأخرى، أو الإضافة إليها. لكن التحكيم بموجب لائحة اليونسترال 1976 لا يعد تحكيماً مؤسسياً، حيث لم تنشىء لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي مؤسسة تحكيمية دائمة تشرف على تطبيق هذه اللائحة، فالتحكيم بموجب لائحة اليونسترال هو تحكيم حر بكل معنى الكلمة[3] وبالتالي لا يتحقق الشق الأول من المعيار المتمثل في وجود مؤسسة تحكيم، وبالتالي لا وجود للشق الثاني أيضاً والمتمثل في تدخل المؤسسة في سير التحكيم. لكن هناك محكمة التحكيم الدائمة بلاهاي والتي يلجأ إليها الأطراف أو أحدهم إلى سكرتاريتها العامة لتعيين سلطة تعيين تحل المشاكل التي قد تنجم عن العجز أو التخلف عن تعيين أحد المحكمين. وكذا مشاكل تقدير أتعابالمحكمين ومشاكل رد المحكمين عند الإقتضاء. يجيب الأستاذ (Fouchard) مقرراً أن اللجوء إلى السكرتارية العامة لمحكمة التحكيم الدائمة بلاهاي، وفضلاً عن أنها لا تعين المحكمين بنفسها بل فقط تعين سلطة تعيينهم، فإن هذا التدخل

---

[1] - Bauer, Maritime Arbitration in New York inter. Bus. L.1980, P.307

[2] -P.j.Davidson, commercial arbitration inatitution, 1992, P.259.

[3] -A.Kassis, ……P.25.

من هذه السكرتارية كانت قد قبلته الدول المختلفة لأسباب سياسية لكونها محكمة تحكيمية تعد كسلطة محايدة. كذلك فإن هذه المحكمة كانت قد أنشئت أصلاً للفصل في المنازعات بين الدول بعضها ببعض. وأياً ما كان الأمر فإن تدخلها لم يصل إلى درجة تنظيم وإدارة التحكيمات[1].

الفرع الرابع: التحكيم البحري المؤسسي والتحكيم البحري الحر، المزايا و العيوب

إن معظم التحكيمات البحرية التي تتخذ من باريس مكاناً لها تتم أمام غرفة التحكيم البحري بباريس، أو المنظمة الدولية للتحكيم البحري، وبالتالي فإن معظم التحكيمات البحرية التي تجري في فرنسا هي تحكيمات بحرية مؤسسية، في حين أن معظم التحكيمات البحرية التي تتم في لندن ونيويورك تجري أمام محكمين أعضاء في جمعية المحكمين البحريين بلندن، أو في جمعية المحكمين البحريين بنيويورك، وكلتا الجمعيتين من مراكز التحكيم البحري الحر، وإذا نظرنا إلى خريطة التحكيم البحري لوجدنا أن معظم التحكيمات البحرية تتم في لندن ونيويورك ثم باريس، وبالتالي فإن التحكيم البحري الحر يمثل الغالبية العظمى من التحكيمات البحرية[2]. ولما كان ذلك يأتى على خلاف الإتجاه العام السائد في التحكيم التجاري الدولي بصفة عامة، فإننا نتسائل عن الأسباب التي جعلت التحكيم الحر يحتل المرتبة الأولى في التحكيمات البحرية، إن ذلك يعود للأسباب التالية:

أولاً: كلفة التحكيم

يتمثل السبب الأول في تفضيل أطراف التحكيم البحري اللجوء للتحكيم البحري الحر في التكلفة الأقل بالنسبة للتحكيم البحري المؤسسي. ففي التحكيم البحري المؤسسي وبجانب دفع أتعاب المحكمين والمحامين أو المستشارين، فإن الأطراف يجب أن يدفعوا كذلك تكلفة الخدمات الإدارية التي تقدمها المؤسسة التحكيمية. فعلى سبيل المثال، وفي التحكيم البحري المؤسسي أمام المنظمة الدولية للتحكيم البحري والذي يجري أمام محكم وحيد، وفي نزاع تقدر قيمته بمليون وستمائة وعشرون ألف دولار، فإن النفقات الإدارية وحدها ستبلغ سبعة عشر ألفاً وستمائة دولار (أي بواقع 1,08 % من قيمة النزاع)، وفي حالة تشكيل هيئة التحكيم من ثلاثة محكمين، في نزاع تبلغ قيمته خمسة وعشرون مليون دولار، فإن النفقات الإدارية ستبلغ حوالي ثمانية وثلاثون ألف دولار (أي بواقع 0,15 % من قيمة النزاع) وتحسب هذه التكاليف الإدارية بواسطة اللجنة الدائمة للمنظمة وتودع كتأمين مع أتعاب المحكمين وغالباً ما تتسلم سكرتارية المنظمة هذه المبالغ مقدماً قبل إجراء التحكيم[3]. إن الضمانات الإدارية التي يكفلها التحكيم المؤسسي للأطراف من التحقق من وجود اتفاق التحكيم، وتعيين المحكمين، والإشراف على تعيينهم، وتحديد مكان التحكيم، وسواه، ربما تكون ضرورية لمن يلجأ للتحكيم لأول مرة حيث تضمن إدارة التحكيم بطريقة مناسبة عن طريق تعيين محكمين أكفاء والحكم يكون قابلاً للتنفيذ عالمياً، أما بالنسبة لأطراف التحكيمات البحرية وهم الخبراء المتمرسون على التحكيم

---

[1] -Ph.Fouchard, Le reglement d’arbitrage de la C.N.U.D.C.I.clunet, 1979,P.830.

[2] -Prodomides, L’Arbitrage en matiere maritime Rev. Arb.1955,P.11/ Mustill, vers une loi Anglaise/.

[3] -Schwank Ad-Hoc arbitration in international commercial and maritime, Disputes, theVIII the I.C.M.A, Madrid, 1987, P.479.

الدولي فإن هذه الضمانات ربما لا تكون ضرورية بالنسبة لهم حيثهم غالباً شركات تضامن تجارية فإذا نشأ النزاع بين الأطراف فإنهم سيهرعون إلى حله حلاً مهنياً متخصصاً فعالاً وسريعاً بقدر الإمكان. لهذا يودون نسبياً أن تحل الأمور اتفاقاً بينهم وبين المحكمين مع توفير معتبر في نفقات التحكيم.

ثانياً: سرية التحكيم

سبب ثان لتفضيل الأطراف اللجوء إلى التحكيم الحر دون اللجوء إلى التحكيم المؤسسي، وهو المتمثل في سرية التحكيم، فقد لا يكون الأمر متعلقاً بكلفة التحكيم، فالتكلفة قد تعتمد على ظروف كل حالة على حدة، وعلى أهمية المنازعة للأطراف، وتناسب الخدمات المقدمة مع السعر المطلوب. إن الغالبية العظمى من أطراف العلاقات التحكيمية تبغي أن تتم التحكيمات بطريقة سرية. هذه السرية وإن كانت الكثير من المؤسسات التحكيمية تهتم بها إلا أن خطر العلانية لا يمكن إلا أن يزيد في حالة التحكيم المؤسسي عن التحكيم الحر، حيث تشمل مؤسسة التحكيم العديد من الأعضاء القاطنين دولاً مختلفة ذات تقاليد وأعراف متعددة ناتجة عن تباعد مواطنهم، من هنا فإن التحكيم المؤسسي يعد بما لا يمكن إنكاره قابلاً للإتهام بخرق اعتبارات السرية التي يبتغيها الأطراف أكثر من التحكيم الحر. إن السرية مكفولة أفضل في التحكيم الحر[1].

ثالثاً: مرونة التحكيم

سبب ثالث لتفضيل التحكيم البحري الحر عن التحكيم البحري المؤسسي يتمثل في مرونة القواعد الحاكمة لإجراءات التحكيم. حيث إن كل مؤسسة تحكيمية دائمة تتبنى القواعد الواردة في لائحة التحكيم التي وضعتها وتسير عليها بكل دقة وصلابة في حين أنه ينظر عادة إلى هذه اللوائح على أنها ليست كافية لإدارة التحكيم، وليست كافية لتعد دليلاً مرشداً لأطراف النزاع، وتنشأ معها الحاجة إلى تبني قواعد عديدة أخرى حيث تمثل نقصاً شديداً في قواعد الإجراءات والإثبات وغيرها. في حين يستطيع الأطراف في التحكيم الحر الإضافة أو الحذف أو التعديل في اللائحة المتبناة بعيداً عن المؤسسات التحكيمية وبما لا يتلائم مع احتياجات الإجراءات التحكيمية[2].

رابعاً: سرعة التحكيم

تتطلب المنازعات البحرية حلاً سريعاً للنزاع حيث يجب أن يصدر حكم التحكيم خلال أسابيع أو حتى خلال أيام، وتوفير الوقت يؤخذ في الحسبان بقدر الإمكان حتى بالنسبة للطرف الخاسر.مثالاً شائعاً عندما يكون محل التحكيم البحري سفينة مستوقفة، ويطلب من أحد الطرفين أو من كليهما بواسطة محكمة وطنية دفع كفالة إما لإطلاق سراح السفينة أو على العكس كفالة مضادة في حالة خطأ الإستيقاف. هنا سيتم التحكيم أمام مركز تحكيم مؤسسي بمراحل إجرائية طويلة: من طلب تحكيم يرسل من المدعي إلى مركز التحكيم ثم يرسل المركز نسخة للمدعى عليه الذي يرد بإرسال دفاعه أو رافعاً دعوى مضادة، ثم يرسل المركز للأطراف حساب التأمين المودع مع طلب الدفع، ثم مرحلة المرافعات الشفوية والمناقشات وتبادل الوثائق ثم إصدار الحكم. وكل

[1] -P.Lalive, Avantages et inconvenient de l’arbitrage Ad-hoc, Etudes offertes a pierre bellet, 1991, P.317-318.

[2] -H.L Arkin, International Ad-hoc arbitration, apractical alternative, Inter.Bus, 1987, P.6.

من هذه الخطوات قد تمد الوقت اللازم لصدور الحكم، أما في التحكيم الحر فإن الأطراف يمكنهم تعديل أي ميعاد تم تحديده و الإتفاق على قواعد مختصرة للإجراءات إلى غير ذلك من الإتفاقات التي تسرع بالعملية التحكيمية والتي يضمنها أكثر التحكيم الحر[1] .

خامساً: القبول الدولي

إن الدولة الآن قد تكون ناقلة أو شاحنة إلى غير ذلك من الأنشطة البحرية والتي قد تجد بعض الدول أنه لا مفر من إبرام اتفاقات التحكيم عن طريق وكلائها، ولكن من الملاحظ رفض الدول أو اعتراضها بشدة على أن تكون طرفاً في خصومة تحكيمية معروضة أمام مؤسسة تحكيم، وحيث تفضل الدولة أن تكون طرفاً في تحكيم حر لعدم إثارة اعتبارات السيادة والنظر إلى مراكز التحكيم المؤسسي نظرة غير منفصلة عن دولة المقر. وارتباط الدولة بنظام اقتصادي خاص بها وغيرها من الإعتبارات التي تهم الدول النامية بالدرجة الأولى.لهذا فإن التحكيم البحري الحر نظام رائج خصوصاً بالنسبة للمنازعات التي تكون أحد أطرافها دولة أجنبية كالتحكيم في منازعات النقل البحري للبترول، والمنازعات التجارية بين الشرق والغرب. فضلاً عن أن اتفاقية نيويورك 1958 تعد مقبولة عالمياًمن معظم الدول لتكفل الإعتراف بحكم التحكيم البحري الحر وتنفيذه. لكل ما سبق فإن التحكيم الحر له الغلبة في مجال حل المنازعات البحرية، وإذا كان للتحكيم المؤسسي مزاياه، فإن هذه المزايا يمكن أن تتوفر للتحكيم الحر. الخلاصة فإن التحكيم المؤسسي ليس ترياق المنازعات البحرية الدولية, حيث يظل التحكيم الحر دائماً هو التحكيم المثالي والنموذجي لحل المنازعات البحرية. فبقدر كفاءة المحكم البحري تكون مثالية التحكيم البحري حيث يظل المحكم البحري هو حارس سلوكيات التجارية البحرية[2].

المبحث الثاني: شروط تعيين المحكم ورده

كان المحكم ولا زال حجر الزاوية في عملية التحكيم ككل والثقة بشخصه وصفته غالباً ما تكون هي الدافع لإستبعاد النزاع من ولاية القضاء،إن من أهم مواضيع التحكيم، الشروط التي يتفق عليها الطرفان حول كيفية اختيار الأشخاص الذين سوف يتولون مهمة التحكيم وتختلف الإجراءات الخاصة باختيار أو تعيين المحكمين، طبقاً لنوعية التحكيم الذي يختاره الطرفان فإذا كان قد اختارا التحكيم المنظم أو المؤسسي Arbitration Institutionel وهو الذي يتم من خلال مؤسسة متخصصة لها قواعد تحكيم خاصة بها. أو أنها تتبع قواعد معينة للتحكيم، ففي هذه الحالة يتم التحكيم وفقاً للقواعد التي تتبعها المؤسسة وهذه القواعد هي التي تحدد كيفية اختيار المحكمين وغالباً تعد المؤسسة قائمة Panel تشتمل على أسماء أشخاص متخصصين لهم خبرة ومعرفة بالمعاملات والقوانيين التجارية. وللأطراف المتنازعة، أن تختار من تشاء من بين تلك الأسماء ولها أيضاً أن تختار من خارج القائمة الخاصة بتلك المؤسسة والأمر متروك لحرية الطرفين. أما إذا لم يلجأ الطرفان إلى مؤسسة تحكيمية فعندئذ يقومان باختيار المحكمين بأنفسهم أو بواسطة شخص أو مؤسسة، وهو ما سنراه في الفروع القادمة بإذن الله.

---

[1] -Schwank, Ad-hoc……..1987, P.481-483.

[2] -P.Simon, La philosophie de l’arbitrage maritime,D.M.F,1990, P.448.

الفرع الأول: الشروط الواجب توافرها في المحكم

يتعلق هذا الفرع بشخص المحكم وعلاقته بأطراف النزاع، فنبحث فيمن يحق له تولي مهمة المحكم، فهذا الأخير يتولى مهمة غاية في الأهمية، ولإحساس المشرع بهذه الأهمية لم يترك سلطان إرادة الأفراد حراً في اختيار أي شخص ليقوم بهذه المهمة وإنما استرط شروطاً معينة. فنقول ابتداء لا مانع من أن يلي التحكيم امرأة أو غير متخصص في النزاع (بشكل عام) أو لا خبرة لديه وكذلك لا يشترط عموماً إلمامه بالقانون بل ولا يشترط اشتراكه باللغة مع طرفي النزاع أو عموماً، فالشروط العامة هي:

أولاً: أن يكون المحكم شخصاً طبيعياً

المحكم يجب أن يكون شخصاً طبيعياً وليس معنوياً ولذلك نص المشرع الفرنسي صراحة على أن :" مهمة المحكم لا يمكن أن تفوض إلا لشخص طبيعي". المادة 1451 من قانون المرافعات المدني الفرنسي. ويستنتج هذا الشرط من نصوص القانون المصري نظراً للشروط الأخرى التي لا يصح توافرها إلا في الشخص الطبيعي. يضيف التشريع الفرنسي بأن عقد التحكيم إذا عين شخصاً معنوياً فلا يملك إلا تنظيم التحكيم. كما هو الحال بالإحتكام لدى محكمة التحكيم في غرفة التجارة الدولية (I.C.C) حيث تنص قواعد التحكيم لدى هذه المحكمة صراحة بأنها لا تسوي الخلافات بنفسها (المادة الثانية الفقرة الأولى من قواعد التحكيم أمام محكمة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية) بل إنها تشرف على سريان عملية التحكيم. ولقد نص المشرع اللبناني في المادة 768 من قانون أصول المحاكمات المدنية الجديد بأنه:" لا تولى مهمة المحكم لغير شخص طبيعي وإذا عين عقد التحكيم شخصاً معنوياً فتقتصر مهمته على تنظيم التحكيم".

ثانياً: أن يكون المحكم كامل الأهلية

تشترط معظم القوانيين صراحة وجوب كمال أهلية المحكم ومنها التشريع الفرنسي الذي اشترط أن يملك المحكم الأهلية الكاملة لإستعمال حقوقه (نص المادة 1451) ، والتشريع المصري لم ينص صراحة لكنه يفهم من مفهوم المخالفة لنص المادة 16 الفقرة الأولى التي تنص :" بأن المحكم لا يجوز أن يكون قاصراً". أي أنه يجب أن يكون كامل الأهلية ويفهم أيضاً من مفهوم مخالفة المادة 255 والتي تنص على أنه لا يجوز أن يكون المحكم قاصراً. فيما المشرع اللبناني ذكر في الفقرة الثانية من المادة 768 بأنه:" لا يجوز أن يكون المحكم قاصراً أو محجوراً عليه أو محروماً من حقوقه المدنية أو مفلساً ما لم يرد له اعتباره". ولعل هذا الشرط يصب في حرص المشرع على أن تكون عملية التحكيمأكثر اتقاناً وأقرب إلى حسم النزاع دون مخالفة القانون وعقد التحكيم وهي مهمة صعبة نوعاً ما ولا شك أن كامل الأهلية القانونية أقدر من ناقصها على وزن الأمور والوصول إلى النتيجة المذكورة ولا تجيز القوانيين كونه محجوراً عليه أو محروماً من حقوقه المدنية لسبب من الأسباب. وهو موقف المشرع المصري والعراقي أيضاً. والأهلية تتحدد وفقاً لقانون الشخصي للمحكم الذي قد يكون قانون الجنسية أو قانون الموطن على حسب النظام المتبع في الدول. وعموماً يترتب البطلان لقرار التحكيم على مخالفة هذا الشرط فلا يصح تحكيمه.

ثالثاً: أن يكون عدد المحكمين وتراً

تجيز القوانيين المختلفة تعدد المحكمين ولكنها تعود وتشترط على هذا التعدد أن يكون وتراً لا شفعاً وهو أمر يقصد منه تحاشي أن يصدر كل محكم إذا تعددوا قراراً مختلفاً الأمر الذي لا يحسم النزاع بل قد يزيده سوءاً. فاشترط القانون الفرنسي بعد أن سمح بأن تكون هيئة التحكيم من محكم واحد أو عدن محكمين أن يكونوا بعدد فردي كذلك اشترط القانون المصري والعراقي واللبناني. وعموماً تجيز معظم القوانيين العربية متأثرة بالشريعة الإسلامية كون تعدد المحكمين وتراً إلا في حالة التحكيم بين الزوجين. والأمر المترتب على عدم توفر هذا الشرط هو البطلان، وهو بطلان لا ينصرف إلى عقد التحكيم وإنما إلى الإجراءات، وقرار التحكيم الذي يصدره المحكمون عندما كان عددهم شفعاً، ويبقى العقد صحيحاً وعلى المحكمة أن تعين المحكم الذي يصبح العدد به وتراً بعد أن عجز الأطراف عن ذلك.

رابعاً: أن يكون المحكم محايداً

إن الحياد مسألة شخصية تختلف من شخص لآخر لكن هذا الكلام لا يصح أن نتركه هكذا، فحدد المشرعون عناصر معينه يستدل فيها على عدم حياده أو أن يحذر من ذلك، فمثلاً اشترط المشرع الفرنسي أن لا تربطه قرابة نسب بأحد طرفي النزاع حتى الدرجة الرابعة.تشترط كذلك بعض الهيئات أن يكون المحكم من جنسية تختلف عن جنسية الأطراف إن اختلفت جنسية هؤلاء توخياً للحياد وعدم انحيازه للطرف الذي يتحد معه بالجنسية (كالفقرة الرابعة من المادة 18 من الإتفاقية العربية للتحكيم التجاري).لا يجوز أن يتولى أحد خصمي النزاع التحكيم لكي لا يكون خصماً وحكماً في آنٍ واحد، ولا يجوز كذلك لمن له مصلحة كالكفيل والدائن وهذا الشرط ليس من النظام العام فيجوز بإتفاق الطرفين تعيين أي شخص ممن منعنا آنفاً ولكن بعلم ورضا الطرف الآخر. فيما اشترط المشرع المصري بأنه على المحكم أن يفصح ابتداء عند قبوله التحكيم على أية ظروف من شأنها أن تثير الشكوك حول استقلاله وحياده.

خامساً: أن يكون المحكم مؤهلاً

تشترط بعض القوانيين أو العقود الثنائية بين الأطراف أن تتوفر في المحكم مؤهلات معينة، كأن يكون محامياً مثلاً أو تاجراً بالنسبة للنزاعات التجارية. أما هيئات التحكيم المتخصصة فتحاول أن تضيف عادة شروطاً إضافية لكي تجعل التحكيم لديها يتم من قبل أناس أكفاء يتمتعون بالحياد والنزاهة، فتشترط أولاً أن يكون مسجلاً ضمن قوائم المحكمين التي تعدها تلك الهيئات وتقوم من جهة أخرى بالإختيار الدقيق للمحكمين، فتنص بعضها على أن اختيار المحكمين يجب أن يكون على أساس ما يتمتعون به من تجارب وكفاءات مهنية وقانونية وما يتحلون به من تجرد أو على أساس خبرتهم العالية واطلاعهم الواسع.تشترط الإتفاقية العربية للتحكيم التجاري أن يؤدي المحكمون قسماً كعيناً قبل إدراجهم ضمن قوائم المحكمين.

سادساً: أن لا يحول القانون دون الإحتكام إليه

قد يمنع القانون بعض الأشخاص لصفات فيهم من ممارسة التحكيم لأسباب معينة حيث أقر المشرع بضرورة حرمانه بسببها والمثال الأبرز هنا هو حالة الإحتكام إلى قاضٍ وهو ما منعه المشرع العراقي إلا بموافقة

مجلس العدل، ويكون الإذن خطياً ومحدداً فيه النزاع وطرفا الخصومة أن لا يكون الإذن عاماً. فيما يجيز بعض شراح القانون ذلك ويندفعون للقول بجواز أن يكون هو ذات القاضي الذي عرض النزاع أمامه. ونحن مع منع القاضي من ممارسة التحكيم حفاظاً على هيبة القضاء وتمييزاً لخصوصية المحكم وطبيعته.

سابعاً: شروط أخرى

لا مانع يمنع من أن تضع الأطراف شروطاً معينة يجب مراعاتها عند اختيار المحكم سواء من قبل أحد الأطراف أو من قبل المحكمة التي يجب عليها مراعاة هذه الشروط عند تعيينه من قبلها.

الفرع الثاني: تشكيل هيئة التحكيم البحري

تتشكل هيئة التحكيم البحري من محكم أو عدد من المحكمين وذلك طبقاً لإعتبارات يقدرها أطراف التحكيم أنفسهم حيث يكون لهم الحرية في ذلك وفقاً للمعاهدات الدولية أو القوانيين الوطنية.

أولاً: نظام المحكم الواحد

قد تتشكل هيئة التحكيم البحري من محكم فرد وبذلك يأخذ كل من القانون الفيدرالي الأميركي ولائحة تحكيم المنظمة الدولية للتحكيم البحري ولائحة غرفة التحكيم البحري بباريس. وقررت تلك القوانيين والمعاهدات على أنه إذا لم يتفق الأطراف على عدد المحكمين الذي ستتشكل منهم هيئة التحكيم فإن النزاع سيفصل فيه محكم واحد. كما يسود نظام المحكم الواحد في التحكيمات البحرية المنظورة أمام غرفة اللويدز للتحكيم البحري بلندن في تحكيمات منازعات الحوادث البحرية من مساعدة بحرية وإنقاذ وتصادم بحري وخسارات بحرية مشتركة.

ثانياً: نظام تعدد المحكمين

يقتضي هذا النظام أن تتشكل هيئة التحكيم البحري من أكثر من محكم وتأخذ بعض القوانيين بالتشكيل الثنائي والأخرى بنظام التشكيل الثلاثي لهيئة التحكيم البحرية. ويسود التشكيل الثنائي لهيئة التحكيم البحري في التحكيمات البحرية التي تتم في لندن ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك. هذا التشكيل الثنائي يجعل التحكيم باطلاً من مفهوم قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 الذي أوجب في الفقرة الثانية من المادة الخامسة عشرة عند تعدد المحكمين أن يكون عددهم وتراً، وإلا كان التحكيم باطلاً.إن التشكيل الثلاثي لهيئة التحكيم البحري وفيه تتشكل هيئة التحكيم البحري من ثلاثة محكمين يقوم كل طرف بتعيين محكم، ثم يقوم المحكمان المعينان من قبل الأطراف أو بأية طريقة أخرى بتعيين محكم ثالث وذلك إما ابتداء أو عند عدم إتفاق الأطراف على محكم واحد أو بعد عدم اتفاق محكمي هيئة التحكيم الثنائية على حل النزاع. وهذا التحكيم هو الشائع في غالبية العقود البحرية النموذجية وبه أخذ القانون النموذجي للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي سنة 1985 وأخذ به قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 في الفقرة الأولى من المادة الخامسة عشرة ونص عليه في المادة الخامسة من لائحة تحكيم اليونسترال سنة 1976 ويقوم المحكم الثالث بدور

المرجح[1].إذن إذا كان التحكيم خاصاً Ad-hoc أي دون الإشارة إلى مؤسسة تحكيمية، ففي هذه الحالة، على الطرفين اختيار محكم واحد أو عدة محكمين، وفي أغلب الأحيان يتولى كل طرف في النزاع اختيار أو تعيين محكم واحد ومن ثم يتولى المحكمان الإثنان تعيين المحكم الثالث الذي يسمى بالمحكم الرئيس أو المحكم المرجح أو الفيصل. ولقد نصت المادة السادسة من القواعد التي وضعتها لجنة القانون التجاري الدولي التابعة للأمم المتحدة، ذلك لأن هذه القواعد قد وضعت أصلاً لمعالجة أمور تتعلق بالتحكيم الخاص، ونص المادة المذكورة يتعلق بتعيين محكم واحد، وهي تبين الخطوات الواجب اتباعها للقيام بالإجراء المذكور:

1- عندما يتعلق الأمر بتعيين محكم واحد، يجوز لكلا الطرفين أن يقترح على الآخرما يلي:

أ- اسم شخص واحد ليكون المحكم الوحيد أو أسماء جملة أشخاص يمكن اختيار المحكم الواحد من بينهم.

ب- اسم مؤسسة واحدة أو أسماء عدة مؤسسات أو اسم شخص واحد أو أسماء جملة أشخاص يمكن اختيار سلطة التعيين من بينها أو من بينهم وذلك إذا لم يكن الطرفان قد اتفقا على تسمية سلطة التعيين.

2- إذا انقضى ثلاثون يوماً من تاريخ تسلم أحد الطرفين اقتراحاً قدم وفقاً للفقرة الأولى دون أن يتفق الطرفان على تعيين المحكم الواحد، تولت تعيينه سلطة التعيين التي اتفق الطرفان على تسميتها، فإذا لم يكن الطرفان قد اتفقا على تسمية سلطة تعيين أو إذا اقتنعت السلطة التي اتفقا على تسميتها عن تعيين المحكم، أو لم تتمكن من اتمام تعيينه خلال ستين يوماً من تاريخ تسلم الطلب الذي قدمه إليها أحد الطرفين في هذا الشأن، جاز لكل من الطرفين أن يطلب من الامين العام لمحكمة التحكيم الدائمة بلاهاي تسمية سلطة التعيين.

3- تقوم سلطة التعيين، بناء على طلب أحد الطرفين بتعيين محكم واحد في أقرب وقت ممكن وتتبع في هذا التعيين طريقة القوائم ووفقاً للإجراءات التالية، إلا إذا اتفق الطرفان على استبعاد هذه الطريقة أو رأت سلطة التعيين، بما لها من سلطة تقديرية، أن استعمالها لا يناسب ظروف الحال:

أ- ترسل سلطة التعيين إلى الطرفين، بناء على طلب أحدهما، نسخة متطابقة من قائمة تتضمن ثلاثة أسماء على الأقل.

ب- لكل من الطرفين خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تسلم هذه القائمة أن يعيدها إلى سلطة التعيين بعد شطب الإسم أو الأسماء التي يعترض عليها وترقيم الأسماء المتبقية في القائمة حسب الترتيب الذي يفضله.

ت- بعد انقضاء المدة المذكورة في الفقرة السابقة، تعين سلطة التعيين المحكم الواحد من بين الأسماء التي اعتمدها الطرفان في القائمتين اللتين اعيدتا إليها، وبمراعاة ترتيب الأفضلية الذي أوضحه الطرفان.

ث- إذا تعذر لسبب ما، تعيين المحكم الواحد باتباع هذه الإجراءات كان لسلطة التعيين أن تمارس سلطتها التقديرية في تعيينه.

---

[1]- أحمد عبد الغفار، التحكيم في المنازعات البحرية، مقالة نشرت على موقع مركز الإسكندرية للتحكيم الدولي والوسائل البديلة لحل المنازعات، 6 نوفمبر 2013.

4- تراعي سلطة التعيين وهي بصدد اختيار المحكم، الإعتبارات التي من شأنها ضمان اختيار محكم مستقل ومحايد، وأن تأخذ بعين الإعتبار أنه من المستحسن أن لا يكون من جنسية أحد أطراف النزاع.تجدر الإشارة إلى أنه لا يمنع في التحكيم الخاص، من اختيار هيئة تحكيم مؤلفة من عدة محكمين، طالما أن إرادة الطرفان اتجهة لذلك. والجدير بالذكر أن بعض قوانيين المرافعات الوطنية تنص على امكانية طلب أحد طرفي النزاع من المحكمة المختصة تعيين المحكم إذا امتنع الطرف الآخر عن اختياره. كالقانون المدني العراقي (الفقرة الأولى من المادة 256) والمادة 764 من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني الجديد والمادة 1444 من القانون الفرنسي والمادة 262 من قانون المرافعات التونسي.

أن سبب تعدد المحكمين كما قال الأستاذ محسن شفيق: " إنه كلما كان النزاع هاماً أو معقداً_ وكثير ما يكون كذلك في التجارة الدولية_ كلما كان الخصوم أميل إلى تعدد المحكمين، لأن التعدد يمكنهم من الإضطلاع بما يتطلبه فحص النزاع من وقت وجهد كما يوزع المسؤولية بينهم فتطمئن نفوسهم، ثم إن تعقد النزاع يتطلب خبرت مختلفة لا يمكن توفيرها إلا إذا تعدد المحكمون ".

ليس من الضروري في حالة الإتفاق على قيام إحدى المؤسسات المتخصصة بتنظيم التحكيم أن يتفق الطرفان على كيفية اختيار المحكمين، ذلك لأن القواعد المتبعة من قبل تلك المؤسسة التحكيمية هي التي تعالج الأمر وفقاً لأهمية النزاع وطبيعته وإن كانت تميل في أغلب الأحيان إلى تعدد المحكمين. ولا ننسى أن لسلطان إرادة الطرفين سلطان في اختيار المحكمين وعددهم.إن اختيار المحكمين وفقاً للإتفاقية العربية للتحكيم التجاري يكون ثلاثة من أعضاء المركز, هذا هو المبدأ ولكن يجوز للطرفين الإتفاق على محكم واحد. مما تقدم يتبين لنا أن المبدأ حرية أطراف النزاع في اختيار المحكم أو المحكمين، وفي حالة عدم التوصل إلى اتفاق على التعيين من قبل الطرفين يمكن لجهة أو لشخص ما القيام بهذه المهمة. أما لجهة التحكيم البحري، يظل التحكيم الحر دائماً هم التحكيم المثالي والنموذجي لحل المنازعات البحرية. فبقدر كفاءة المحكم البحري تكون مثالية التحكيم البحري حيث يظل المحكم البحري هو حارس سلوكيات التجارة البحرية[1].وهو ما نميل إليه من ترجيح التحكيم الحر في التحكيم البحري واختيار المحكم الحارس الوحيد وفقاً للأسباب التي ذكرنا.

الفرع الثالث: تشكيل هيئة التحكيم البحري

من الصعب قبل نشوب النزاع أن يختار الأطراف محكمهم أو أي طرف محكمه طالما أن نوعية النزاع لم تظهر بعد. أهو نزاع قانوني أم هو نزاع على الوقائع؟ أم هو نزاع فني؟ ما هو حجم النزاع؟ و هل يحتاج حل النزاع إلى محكمين لهم خبرة واسعة في موضوع النزاع؟. من الأكيد أن الأطراف يجب أن يكون فكرهم حراً عند اختيار المحكمين وأن لا يثقل عليهم الشرط التحكيمي بشروط معينة لإختيار المحكم.

فمن الصعب اختيار المحكم المناسب قبل نشوب النزاع. في بعض الأحيان يتخلى كل طرف عن حق تسمية المحكمين ويحيلون ذلك لسلطة تسمية يمكن أن تكون شخصاً طبيعياً، أو مركزاً تحكيمياً، أو مؤسسة

[1] - P.Simon, La philosophie de l’arbitrage maritime, D.M.F, 1990,P.448.

تحكيمية.إن عدد المحكمين قد يكون واحداً أو ثلاثة والأمر يتوقف على الشرط التحكيمي، فإذا خلا من أي إشارة وكان التحكيم نظامياً تابعاً لمركز تحكيمي يرجع إلى نظام التحكيم. فنظام غرفة التجارة الدوليةينص على أنه:" إذا لم يكن الطرفان قد اتفقا على تحديد عد المحكمين فإن هيئة التحكيم تعين محكماً واحداً إلا إذا بدا لها أن النزاع يبرر تعيين ثلاثة محكمين.فللطرفين في هذه الحالة مهلة ثلاثين يوماً ليقوم كل منهما بتعيين محكم".وتبنت هذا الحل محكمة لندن للتحكيم الدولي. أما إذا كان التحكيم تحكيم حالات خاصة فيرجع للقانون المطبق على التحكيم. إن نفقات التحكيم بمحكم واحد هي أقل بكثير من تلك التي تتم بثلاثة محكمين وهي أكثر مرونة وأقل تعقيداً فلا يحتاج كل قرار إلى اجتماع المحكمين وتداولهم ثم توقيعهم. لكن رغم ذلك فإن الطرف الذي يسمي محكماً يكون أكثر ارتياحاً إلى المحكمة التحكيمية لأنه سيشعر أنه هو الذي اختار قاضيه وهذا مهم جداً في التحكيم الدولي، حيث تختلف اللغات والقوانيين والثقافات والتقاليد بين الأطراف وبين المحكمين أنفسهم. إن المحكم المسمى من طرف يمكنه التأكد من أن المحكمة التحكيميةالتي هو عضو فيها قد تفهمت تماماً وجهة نظر الطرف الذي سماه وأن أي سوء تفاهم أو فهم للحجج القانونية بسبب اللغة أو التطبيق القانوني ليس لها وجود. يبقى أن دفاع المحكم عن مصالح وحقوق الطرف الذي سماه يمكن أن يكون مقبولاً في بعض الأحيان، شريطة أن يكون المحكم الآخر المسمى من الطرف الآخر في نفس الوضع. لكن بين تفهم مصالح وحقوق الطرف الذي سماه وبين أن يتحول المحكم إلى محام وجندي وأحياناً إلى خادم للطرف الذي سماه، هناك فارق كبير. فالتحكيم ليس قضاء ولكن المحكم يبق بنظر المتنازعين نزاهةً وعلماً . والتحكيم يكون بنظرهم محكمة سريعة لفصل الخلاف وليس مجموعة محامين لكل طرف محام اسمه محكم.إن تسمية كل طرف لمحكمه هي الطريقة الأكثر انتشاراً لا سيما وأن من أهم خصائص التحكيم أن كل طرف في النزاع يطرح نزاعه أمام القاضي الذي اختاره . وكما أن هناك طريقة لتسمية كل طرف لمحكمه، فإن هناك طريقة لتسمية المحكمين بالإتفاق بين أطراف النزاع وهذا يشترط توافق أطراف النزاع وقبول المحكمين. في بعض العقود التحكيمية يجري اختيار المحكم الذي سيفصل النزاع سلفاً وينص العقد على اسمه. لكن هذه الطريقة سيئة للغاية لأنها قد تفضي إلى اختيار المحكم غير المناسب لحل النزاع. فقبل نشوب النزاع لا يعرف الأطراف نوع النزاع الذي سينشب وأي نوع من المحكمين هم بحاجة إليه، أما إذا خلا الشرط التحكيمي من اسم محكم فعند نشوب النزاع يصبح على الأطراف أن يتفقوا على المحكم المناسب لخصائص النزاع. والذي يحصل حينئذٍ هو مفاوضات بين الأطراف وبين محاميهم، فيضع كل طرف لائحة بأسماء محكمين مقترحين من ثلاثة أو أربعة أسماء فإذا وجد اسم مشترك بين اللائحتين كان به، وإلا تعاد العملية حتى الوصول إلى أسماء مشتركة ومن خلال التكرار تظهر مواصفات المحكم الذي يتطلع إليه كل طرف. هذه طريقة من عدة طرق أخرى لإختيار المحكمين. وبعد التوصل إلى اسم محكم أو محكمين، فإن هذا الأخير أو هؤلاء يجب أن يعطي أو يعطوا موافقتهم. وبعض القوانيين كالقانون الهولندي يلزم بأن يعطي المحكم موافقته كتابةً.

وإذا كانت طريقة اختيار الأطراف للمحكمين نادرة النجاح لأنه عند نشوب النزاع فإن الأطراف لا يعودوا متفقين على شيء. فإن الطريقة البديلة والعملية الأكثر رواجاً هي أن يعهد الأطراف لسلطة تسمية بأن تعين المحكم. فإذا كانت المحكمة التحكيمية مؤلفة من ثلاثة محكمين فكل طرف يسمي محكماً عنه وتسمي سلطة التعيين المحكم الثالث. يبقى أن الإتفاق التحكيمي إذا لم يعين المحكمين فإنه بالتأكيد يبين الطريقة التي يعين بها هؤلاء.هذه القاعدة أخذت بها كل القوانيين الأوروبية العصرية وكذلك العربية، فتسمية

المحكمين يرتبط بإرادة الطرفين ، فالقانون اللبناني ينص على أنه:" يجب أن يشتمل عقد التحكيم على تعيين المحكم أو المحكمين بأشخاصهم أو بصفاتهم أو على بيان الطريقة التي يعين بها هؤلاء".إن أولوية عقد الطرفين تعني أنه يعود لعقد التحكيم وحده تعيين المحكمين أو على الأقل بيان الطريقة التي يعين بها هؤلاء. فالسيادة هي للعقد التحكيمي في القوانيين الحديثة. وقد ذهب القانون النموذجي للتحكيم اليونسترال على أنه:" للطرفين حرية الإتفاق على الإجراء الواجب إتباعه في تعيين المحكم أو المحكمين فإن لم يكونا قد اتفقا على ذلك يتبع الإجراء التالي:

أ- في حالة التحكيم بثلاثة محكمين يعين كل من الطرفين محكماً ويقوم المحكمان المعينان على هذا النحو بتعيين المحكم الثالث ، وإذا لم يقم أحد الطرفين بتعيين المحكم خلال ثلاثين يوماً من تسلمه طلباً بذلك من الطرف الآخر، أو إذا لم يتفق المحكمان على المحكم الثالث خلال الثلاثين يوماً من تعينهما، وجب أن تقوم بتعينه، بناء على طلب أحد الطرفين المحكمة أو السلطة الأخرى المسماة في المادة 6.

ب- إذا كان التحكيم بمحكم مفرد، ولم يستطع الطرفان الإتفاق على المحكم وجب أن تقوم بتعيينه بناء على طلب أحد الطرفين، المحكمة أو السلطة الأخرى المسماة في المادة 6.

إن المعاهدات الدولية شقت الطريق منذ الحرب العالمية الأولى فبروتوكول جنيف 1923 يقضي بأن تشكيل المحكمة التحكيمية يعود لسلطان الإراد, وكذلك معاهدة جنيف ومعاهدة نيويورك 1958 حيث نصت: لا يجوز رفض الإعتراف وتنفيذ الحكم بناء على طلب الخصم الذي احتج عليه إلا إذا قدم الخصم للسلطة المختصة في البلد المطلوب إليها الإعتراف والتنفيذ الدليل على :أن تشكيل هيئة التحكيم أو إجراءات التحكيم مخالف لما اتفق عليه الأطراف أو لقانون البلد الذي تم فيه التحكيم في حال عدم الإتفاق.

الفرع الرابع: رد وتنحي المحكم

هو عبارة عن طلب تنحي أو عزل المحكم يقدمه أحد طرفي عقد التحكيم إلى الجهة التي يعقد لها المشرع هذا الإختصاص، فقد تظهر لأحد الطرفين أسباب جدية تجعل ظنه يغلب على عدم استقلال المحكم وانحيازه إلى الطرف الآخر، أو أن هذا المحكم لن يكون مؤهلاً ليحكم في نزاعتولى التحكيم فيه بإتفاق من الطرفين وثقة أولياها إياه لم يعد أهلاً لها لسبب من الأسبابظهر بعد الإتفاق.

أولاً: طلب الرد

يجوز لكلا الطرفين تقديم طلب رد المحكم الوحيد الذي اتفقا على تعيينه أو أي محكم في هيئة التحكيم إذا تعددوا. أو إذا اتفق الطرفان على تعيينه ثم ظهر لأحد الطرفين سبب يجعله يشكك في حياده واستقلاله, لكن هل يجوز لغير الطرفين تقديم هذا الطلب؟ لمجرد أنه يشك بحياد المحكم واستقلاله وحرصاً من الغير على سير العدالة؟.لا نستطيع القول بجواز ذلك والسبب أن أحول الرد ليست من النظام العام فلا يملك الرد هنا إلا من يملك التعيين. فالمحكم من الأساس بني على ثقة الطرفين بمؤهلاته وقدراته وقدرته على فض النزاع، فهما من يقدر فعلاً هذا الأمر.

أما سلطة التعيين التي قامت لسبب من الأسباب بتعيين المحكم أي محكم حتى المحكم المرجح، فإنه لم تنص التشريعات على حقها في تقديم طلب رد المحكم إلا أنه بأقل تقدير هناك إلتزام أدبي يقع على عاتق سلطة التعيين باختيار المحكم المناسب وهي قد تخطىء فلا بد أن نعطيها الفرصة لتصحيح هذا الخطأ وصولاً إلى حل النزاع حلاً عادلاً. ولابد أن تتوفر لدى مقدم الطلب أسباب جدية لا مجرد شكوك لا تقوم على أسس معقوله. فالمشرع العراقي يرد المحكم بالأسباب التي يرد بها القاضي، وكذلك نص المشرع اللبناني في الفقرة الثانية من المادة 770 بنصه " ويطلب الرد للأسباب ذاتها التي يرد بها القاضي". فهناك أسباب إلزامية يجب على القاضي التنحي بها عن الحكم، وإلا يفسخ حكمه، ويبطل وأسباب وجوبية يمكنه معها رد القاضي عن الفصل بالنزاع. لكن أسباب رد المحكم كلها جوازية، فالأسباب المذكورة هي أسباب نص عليها المشرع حفاظاً على منصب القاضي وهيبته، كما أن صيغت المادة تدل على ذلك. هذه الأسباب يشترط أن تظهر بعد تعيين المحكم فلا يجوز للطرفين أن يقدما طلب الرد لأسباب كانت ظاهرة لهم قبل التعيين ورضوا بها بعد توفر الأسباب التي يعتقد طالب الرد بجديتها بعد تعيينه فإلى من يقدم الطلب؟إن المشرع العراقي عقد الإختصاص في نظر النزاع للمحكمة المختصة أصلاً بنظر الطلبات، وعقد المشرع الفرنسي هذا الإختصاص لرئيس المحكمة المختصة بنظر النزاع، أما المشرع المصري فقد جاء بحكم منفرد حيث عقد الإختصاص أولاً لهيئة التحكيم ذاتها ولا تفصل فيه هذه الهيئة إلا إذا لم يتنح المحكم من تلقاء نفسه بعد تقديم طلب الرد. ثم يعود المشرع المصري ويجعل الطعن في قرار هذه الهيئة من اختصاص المحكمة المختصة بنظر النزاع. وبعد تقديم طلب الرد فإنه يترتب عليه وقف إجراءات التحكيم وفقاً للمشرع العراقي بينما يرى المشرع المصري عدم وقف هذه الإجراءات.

أما لجهة تنحي المحكم:

فإن المبدأ لا يجوز للمحكم أن يتنحى عن مهمته متى شاء لأن ذلك قد يضر بالخصوم الأمر الذي يترتب عليه نشوء حق الخصوم بالمطالبة بالتعويض. لكن قد يطرأ بعد قبول المحكم للمهمة عذر يرى قاضي الموضوع أنه مقبول كمرض شديد يمنعه من العمل أو سفر طويل أو غير ذلك مما قد يجعل بالعمل مستحيلاً أو مقتصراً.إن المشرع العراقي ينص على عدم جواز تنحي المحكم بعد أن يقبل التحكيم، إلا إذا كان لديه عذر مقبول وترك تقدير هذا الأمر للمحكمة المختصة.الموقف مشابه في التشريع الفرنسي غير أنه اشترط صراحةً أن يتكشف السبب بعد تعيين المحكم، فلا يجوز للمحكم في فرنسا أن يتنحى لسبب كان موجوداً قبل تعيينه وإنما يجب أن يطرأ هذا السبب بعد قبوله للتعيين. كما أنه يجوز للطرفين وهو ما أجازته معظم القوانيين عزل المحكم بتراضيهما على ذلك. ويختلف العزل عن الرد في أن هذا الأخير بإرادة أحد الطرفين، بينما لا يتم العزل إلا بإتفاق الطرفين ودون اللجوء إلى أية جهة[1].

المبحث الثالث: حدود وانتهاء مهمة المحكم وتكييفها.

هذا المبحث يسلط الضوء على مهمة المحكم ككل، فنبحث في الحدود التي تحدد سلطات المحكم وما يستطيع هذا عمله وما لا يستطيع في الفرع الأول، وفي الفرع الثاني والثالث نتعرض للأحوال التي تنتهي فيها هذه

[1]- علي طاهر البياتي، المرجع السابق، الصفحة 125 لغاية 141.

المهمة وللقانون الواجب التطبيق على النزاع، ثم نتوقف عند تكييف مهمة المحكم ذاكرين أهم الآراء التي قيلت في ذلك راسمين في تصورنا لهذا التكييف في فرع رابع وأخير.

الفرع الأول: حدود سلطات المحكم

إن سلطات المحكم هي ما يستطيع هذا المحكم القيام به تسهيلاً لمهمته، وتوضيحاً لمقومات الحق المتنازع فيه وهي إجراءات قد تفضي إلى ترجيح كفة أحد المتخاصمين دون الآخر. فقد أقر القانون من جانب صلاحيات وسلطات لقاضي الموضوع تساعده على استطلاع واستيضاح أبعاد النزع المعروض أمامه، وسنحاول في هذا الفرع تحديد ما يملكه المحكم البحري من سلطات وما يخرج منها ومدى الحماية القانونية لسلطاته. ترتبط حدود ولاية المحكمين عموماً بإرادة الطرفين فيعود لهؤلاء تضييق هذه الولاية وتوسيعها. فيتبع المحكم، ابتداء الإجراءات التي اتفق عليها الطرفان ولا يستطيع بأي وجه من الأوجه تجاهل هذا الإتفاق. ومن حيث موضوع النزاع لا يستطيع المحكم الفصل إلا في تفاصيل ونقاط موضوع النزاع المحددة أصلاً في عقد التحكيم[1]، اللاحق لقيام النزاع وهي الصورة الأوضح أو الأسبق على قيامه حيث يحدد أبعاده وحدود ما يتعلق به و إن لم يحصل بعد ولا يستطيع الفصل فيما تجاوز هذه المسائل اللهم إلا إذا اتصلت تلك المسائل بمسائل خارجة عنها ولكنها ترتبط بها ارتباطاً وثيقاً لا يمكن معه الفصل بينهما. في هذه الحالة فقط يجوز للمحكم النظر في هذه المستئل وإن كانت خارجة عن عقد التحكيم. ومن حيث القواعد فالمبدأ في القانون العراقي أنهم يلتزمون بقواعد قانون المرافعات (المادة 265 فقرة 1) وإلا اعتبر العمل الذي قاموا به لا يتعدى كونه عملاً من أعمال الخبراء[2] . ومن الجدير بالذكرأن المحكمين يتبعون من قواعد هذا القانون ما كان متعلقاً بالقواعد الموضوعية دون الشكلية وقد أباح المشرع أن يتفق الطرفان، على أعضاء المحكمين من القواعد الشكلية ولم يبح الإتفاق على أعضائهم من القواعد الموضوعية. أما التشريع المصري فقد جعل المبدأ فيه هو إتفاق الأطراف على الإجراءات التي يتبعها المحكمون فجعل من حقهم إخضاع تلك الإجراءات للقواعد النافذة في أية منطقة أو مركز تحكيم في مصر أو خارجها، فإذا لم يوجد مثل هذا الإتفاق كان لهيئة التحكيم اختيار الإجراءات التي تراها مناسبة. وهو موقف يعزز سلطان إرادة الأطراف ويوسع من حريته وكذلك يعطي لهيئة التحكيم حيزاً أوسع لإختيار ما تراه مناسباً من إجراءات تطبقها. فيما ميز المشرع اللبناني بين التحكيم المطلق حيث يعفى المحكم أو المحكمون من تطبيق قواعد القانون وأصول المحاكمة العادية ويحكمون بمقتضى العدل والإنصاف ما عدا القواعد المتعلقة بالنظام العام والمبادىء الأساسية وأن هذا التحكيم لا يثبت إلا بمقتضى نص صريح في اتفاقية التحكيم(المادة 777 أصول محاكمات مدنية)، فيما أكدت المادة 811 من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني هذا المبدأ في التحكيم الدولي :" يجوز أن تحدد اتفاقية التحكيم مباشرة أو بالإحالة إلى نظام للتحكيم الأصول التي تتبع في الخصومة التحكيمية. ويجوز إخضاع هذه الخصومة لقانون معين من قوانيين أصول المحاكمة يحدد في الإتفاقية. وأنه إن لم يرد نص في الإتفاقية يطبق المحكم، بحسب مقتضى الحال الأصول التي يراها مناسبة إن مباشرةً أو بالإلتجاء إلى قانون معين أو إلى نظام للتحكيم." في كل الأحوال فإن هناك قواعد أساسية يتوجب على المحكم اتباعها كتلك التي تقضي بالتسوية بين الأطراف

---

[1]- أحمد أبو الوفا، عقد التحكيم، المصدر السابق، الصفحة 227.

[2]- قرار محكمة التمييز في قرارها الصادر بتاريخ 12-4-1969 في القضية رقم الإضبارة 804 م\ 1968، المنشور في كتاب عبد الرحمن العلام الصفحة 468.

واحترام حق الدفاع والإستماع إلى أقوالها بشكل متوازن وتمكين الطرف الآخر من الإطلاع على ما قدمه الخصوم من أدلة والإستماع لرده عليها. يوجب المشرع العراقي على المحكمون إذا تعددوا القيام بإجراءات التحقيق مجتمعين وأن يوقع كل منهم على المحاضر إلا إذا انتدبوا أحدهم للقيام بذلك وأثبتوا ذلك في المحضر. إذا طرأت أمام المحكمين مسألة تخرج عن ولايتهم أو أن أحد أطراف النزاع طعن بالتزوير في ورقة قدمها خصمه أو أية ورقة اعتمدت من قبل المحكمين أو أي حادث جزائي يخرج قانوناً عن ولاية المحكمين أي لا يجوز الصلح به، فيتوجب على المحكمين ايقاف عملهم وإصدار قرار للخصوم بمراجعة المحكمة المختصة وعند ذلك تتوقف المدة المحددة لإصدار قرار التحكيم. للمحكم الإستماع إلى الشهود دون تحليفهم ودون أن يجبرهم على الحضور، لكن إذا تخلف هؤلاء عن الحضور أمامه أو أنهم حضروا أمامه وامتنعوا عن الإجابة فليس له أن يفرض العقوبات، إنما يتوجب عليه اللجوء للمحكمة المختصة لإتخاذ إجرائها المناسب بهذا الشأن، والأصل أن المحكم لا يملك الفصل في اختصاصه بنظر النزاع ولا في صحة التحكيم عكس القاضي لكن المشرع المصري أجاز لهيئة التحكيم الفصل في اختصاصها بنظر النزاع (المادة 22 من قانون التحكيم المصري) ، وليس للمحكم اتخاذ الإجراءات التحفظية وعليه الرجوع للمحكمة المختصة لكن يجوز لطرفي النزاع توسيع صلاحيات هيئة التحكيم بأن يتفقا على أن يجعلا لهيئة التحكيم بناء على طلب أحدهما أن تأمر أياً منهما بأن يتخذ ما تراه مناسباً سواء من تدابير وقتية أو تحفظية تقتضيها طبيعة الفصل في النزاع. يتضح مما تقدم اتجاه المشرع المصري إلى توسيع سلطة هيئة التحكيم الأمر الذي يقرب من اعتبارها مستقلة عن الأطراف وعن القضاء ويجعل اجراءات التحكيم ناجحة في فض النزاعات.

الفرع الثاني: القانون الذي سيطبق على النزاع

قبل الخوض في انتهاء مهمة المحكم وتكييفها، لا بد من البحث عن القانون الذي سيطبق على النزاع لحله، ذلك أن المحكم لا بد له من أدوات كي يقوم بإصدار حكمه من بينها لا بل أهمها القانون المطبق لحل النزاع. ففي التحكيم الداخلي يطبق القانون الداخلي بلا منازعة ولا مناقشة جدل، أما في التحكيم البحري أي في التحكيم الدولي فلا بد من قانون يطبق إذا لم يك التحكيم بالصلح. القاعدة هي أن سلطان الإرادة هو الذي يعين القانون المطبق على العقد، وذلك مع ثلاثة تحفظات:

1- حتى لو اختارسلطان الإرادة قانوناً فإن هذا القانون يجب أن يكون كافياً وفاعلاً أي مقنناً (إذا أمكن) في تعريف الحقوق والواجبات.
2- إن القانون الذي يتم الإتفاق على تطبيقه يجب ألا يتناقض مع قواعد تعلق بالنظام العام الدولي، مثل بيع الرقيق أو استئجار النساء للدعارة. وكذلك يجب ألا يخالف هذا القانون الذي اتفق على تطبيقه قواعد إلزامية لا تقبل المخالفة، لا سيما في الذي سينفذ فيه الحكم التحكيمي.
3- أن قانون العقد الأصلي قد يكون مثلاً القانون الفرنسي، وقد يكون عقد التحكيم (أي شرط التحكيم) هو القانون اللبناني. فليس من الضروري أن يكون القانون المطبق على العقد الأصلي هو القانون المطبق على الشرط التحكيمي.

كذلك يمكن أن يكون قانون إجراءات التحكيم هو القانون السويسري أو نظام هيئة مركز تحكيم دولي، فيصبح هناك ثلاثة قوانيين يمكن تطبيقها على النزاع التحكيمي.يجب أن يختار الأطراف كل قانون منها،

وإلا تولى ذلك المحكمون أو المحاكم القضائية أو مراكز التحكيم الدولية.أصبح للإرادة سلطان اختيار القانون الذي يطبق في التحكيم البحري، أياً كان المكان الذي يجري فيه التحكيم وأياً كان قانون البلد الذي يجري فيه التحكيم، وأصبح بالإمكان إجراء التحكيم في بلد وتطبيق قانون بلد آخر. هذا الفصل بين قانون مكان التحكيم، وقانون إرادة الطرفين سار على درب طويل إلى أن استقر في فقه التحكيم الدولي أولاً، ثم في الإجتهاد، ثم في تشريعات اتفاقيات التحكيم الدولية، لكن يجب عند الإشارة إلى القانون المطبق الأخذ بالإعتبار أن هناك:

أ- قانوناً مطبقاً على العقد الأصلي.
ب- قانوناً مطبقاً على العقد التحكيمي
ت- القانون المطبق على أهلية المتعاقدين الذي هو القانون الشخصي والذي يمكن أن يكون غير القوانيين السابقة.
ث- القانون المطبق على تنفيذ الحكم الذي تؤخذ أحكامه إلزاماً بعين الإعتبار لتنفيذ الحكم التحكيمي.
ج- قانون مكان التحكيم الذي قد يفرض نفسه أحياناً على التحكيم سواء لغياب التعبير عن الإرادة أو لقواعد آمرة يتضمنها وتبطل ما يخالفها.

لكن إذا خلا العقد التحكيمي من اختيار قانون يطبق على التحكيم فمن هو الذي يختار هذا القانون؟ [1]

أولاً: على المحكم تطبيق أحكام القانون الذي اختاره أطراف النزاع، تطبيقاً لمبدأ احترام إرادة الأطراف في اختيار القانون أو القواعد القانونية التي يجب على المحكم اتباعها لحسم النزاع. وقد يكون القانون الذي اختاره الأطراف لا علاقة له بالعقد فلا هو مكان الإنعقاد ولاهو قانون مكان التنفيذ. ذلك لأن الأطراف عندما تختار قانوناً لبلد ما لا علاقة له بالعقد الذي نشأ منه النزاع، فهي في الغالب تهدف إلى اختيار قانون محايد أو متطور في أحكامه. وفي العقود الدولية قد يتفق الأطراف على عدم اختيار قانون ليطبق على النزاع لأنها ترمي إلى إخضاع النزاع إلى قواعد العرف والعادة السائدة في التعامل التجاري الدولي التي تسمى Lex Mercatoria [2].

قد لا تفصح الأطراف عن إرادتها في تحديد القانون أو القواعد الواجبة التطبيق على موضوع النزاع. ويتعين في هذه الحالة على المحكم أن يبحث عن الإرادة الضمنية أو المفترضة للأطراف لكي يتمكن من خلالها من تحديد القانون الذي سيطبق على النزاع البحري. هناك مؤشرات ووقائع تعين المحكم على اكتشاف الإرادة الضمنية للأطراف وبالتالي معرفة القانون الواجب التطبيق الذي انصرفت إليه إرادتها. ومن هذه المؤشرات مثلاً: استعمال الأطراف لصيغة عقد معمول بها في بلد ما وتم اختيار مؤسسة تحكيمية موجودة في ذلك البلد وأن البلد المذكور، كان أيضاً مكان تنفيذ العقد، ففي هذه الحالة هناك اختيار ضمني للقانون وهو قانون البلد المذكور. أما عن الإرادة المفترضة فيبدو وأنها تتحقق عند عدم معرفة الإرادة الضمنية للأطراف فيصار عندئذٍ إلى معرفة الإرادة المفترضة لهم وهذه الطريقة متبعة في بريطانيا ،فرنسا ،المانيا وغالباً ما يكتشف أن الأطراف قصدوا تطبيق مكان التحكيم. لكن المشكلة لا تقف عند معرفة القانون الواجب التطبيق على النزاع البحري، إنما من

[1]- عبد الحميد الأحدب، المجلة اللبنانية للتحكيم العربي والدولي، العدد الخاص
[2]- فوزي محمد سامي، المصدر السابق، الصفحة 180.

الضروري معرفة قواعد القانون الدولي الخاص التي ستطبق، أي قواعد الإسناد التي يستهدي بها المحكم لمعرفة القواعد القانونية التي سيطبقها لحسم النزاع.
إن سبب البحث في هذه القواعد هو أن المنازعات الدولية خاصة البحرية غالباً ما تتعلق بالمسائل العقدية ولكنها تشتمل على مسائل تتعلق بالأهلية أو بالمسؤولية غير العقدية أو بالمنافسة غير المشروعة.

الفرع الثالث: انتهاء مهمة المحكم

بعد أن يقبل المحكم مهمته في التحكيم في نزاع معين فلا بد لهذه المهمة أن تنتهي وهذه الأخيرة قد تنتهي بطريقها الطبيعي بإصدار الحكم التحكيمي، فإن حصل هذا فبها ونعمت ولكنها قد تنتهي بطرق أخرى سنحاول البحث في بعض فروضها في إطار ما كان منها متعلقاً بالمحكم أو بمهمته ذاتها. أولاً: إنجاز المهمة الموكولة إلى المحكم أو إلى المحكمين، وبمعنى آخر عند الإنتهاء من الإجراءات الخاصة بالنظر في النزاع وحسمه، وذلك بصدور القرار وبالشكل الذي يقتضيه القانون أو القواعد الإجرائية. وتجدر الإشارة إلى أن المحكم بعد أن يقبل القيام بمهمة التحكيم عليه أن يستمر بها لحين اتمامها، ولا يجوز له التنحي عن مهمته دون سبب مشروع وإلا التزم بالتعويض لمصلحة الخصوم عن الضرر الذي أصابهم جراء تنحيه في وقت غير مناسب وبدون عذر مقبول. هذا الحكم نجده في نصوص قوانيين المرافعات، مثلاً المادة 1462 من قانون المرافعات الفرنسي الجديد التي أوجبت على المحكم الإستمرار في مهمته حتى نهايتها وإلا يحكم عليه بالتعويض. يتضح مما تقدم أن المبدأ العام في مختلف التشريعات الوطنية عدم امكانية تنحي المحكم عن مهمته دون سبب جدي أو دون عذر مشروع، والعذر هذا يمكن أن يكون المرض المانع من الإستمرار بالعمل، أو تعيين المحكم قاضياً، ولم تحصل موافقة مجلس العدل على استمراره بمهمة التحكيم، أو عدم تمكنه من الإستمرار بمهمته لأسباب قاهرة وفي هذهالحالة عليه إخبار أطراف النزاع بالسبب المذكور ويقوم هؤلاء بالإتفاق على اختيار محكم بديل أو الطلب بتعيين البديل كذلك الأمر عند موت المحكم أو فقدانه لأهليته. وقد عالجت هذه المسألة القواعد الدولية المعروفة.

ثانياً: ينقضي عقد التحكيم بوفاة المحكم، أو عندما يكون هناك سبب قانوني أو فعلي يحول دون قيام المحكم بمهمته، ومثال السبب القانوني تعيين المحكم قاضياً عندما لا يجيز القانون الواجب التطبيق على الإجراءات أن يكون المحكم من بين القضاة، أو عندما يفقد المحكم لأهليته أما السبب الفعلي فهو كحالة المرض أو القوة القاهرة التي تحول دون قيام المحكم بمهمته الأمر الذي يؤدي إلى انقضاء عقد التحكيم. والإستحالة الفعلية لا تعني عدم تمكن المحكم من القيام بمهمته نهائياً، أي عجزه من القيام بها ولكن حالة السبب الفعلي تتحقق إذا حدثت ظروف تجعله لا يتمكن من المباشرة أو الإستمرار بمهمة التحكيم على وجه السرعة المطلوبة للتحكيم. فعندئذٍ يعتبر هذا السبب من الأمور التي تستدعي تبديله بموجبها ويكون التبديل بنفس الطريقة التي تم تعيينه بموجبها.

ثالثاً: ينقضي عقد التحكيم عند عدم توصل المحكمين لإتخاذ قرار لحسم النزاع.

رابعاً: ينقضي عقد التحكيم بإنهاء العقد من طرف واحد، ويتم ذلك عندما يتفق جميع الخصوم في النزاع على إنهاء عقد التحكيم، أي عندما يتفقون على عزل المحكم. وهذه خصوصية يتسم بها عقد التحكيم كما هو الحال في عقد الوكالة وإن كان المحكم ليس بوكيل ولا يترتب على إنهاء العقد من جانب واحد. أي من قبل الأطراف المتنازعة-أية آثار سوى دفع الأجر إلى المحكم بشكل يتناسب والجهد الذي بذله حتى وقت إنهاء العقد. ويبدو أن الفقه مجمع على أن دفع الأجر إلى المحكم في هذه الحالة يتضمن إلتزاماً تضامنياً بين الأطراف المتنازعة[1]. وعزل المحكم يمكن أن يكون في أية مرحلة من مراحل التحكيم، كذلك فإن عزل المحكم من جميع الخصوم يقع وإن كان قد تم تعيينه من قبل المحكمة أو من قبل سلطة التعيين.

خامساً: ينقضي عقد التحكيم عند طلب أحد الأطراف، رد المحكم وصدور قرار بالرد. ورد المحكم حق أعطي لأي واحد من الخصوم في المنازعات ويتم الطلب عندما تكون لديه أسباب تجعله لا يطمئن إلى حياد المحكم وعدالته وعلى هذا الأساس تنص التشريعات المختلفة على رد المحكم إذا ما توافرت نفس الأسباب الخاصة برد الحكام والقضاة، تلك الأسباب التي يصبح فيها الشخص غير صالح لإصدار الحكم.

الفرع الرابع: تكييف مهمة المحكم

من أهم المواضيع التي طرحت في اطار موضوع التحكيم ألا وهو تكييف مهمة المحكم، فلطالما شغل الفقه هذا التكييف فأدلى كل فريق من الفقهاء بدلوه في هذا المجال. فالتحكيم ينشأ ابتداءً من اتفاق الطرفين وفقاً للأسس العامة في العقود، وتنشأ بعد ذلك سلطة معينة لشخص أو لعدة أشخاص معينيين تخولهم الفصل في نزاع نشب بين أطراف عقد التحكيم، ويصدرون وهم يستعملون سلطتهم تلك حكماً لفض هذا النزاع وتحديد المقصر من الطرفين وبالتالي مبلغ التعويض ويحوز هذا الحكم حجية الشيء المقضي به ولكنه لا ينفذ إلا بعد أن يضفي عليه القضاء صفته التنفيذية ويتحول بذلك إلى قرار قضائي. هذه خلاصة عملية التحكيم، لكنها تتشابه كمهمة مع بعض المهام وتختلف عن بعضها فما هي أوجه الشبه وما هي أوجه الخلاف بين مهمة المحكم والمهمات الأخرى ؟

أولاً: المحكم والوكيل

الوكيل هو شخص يقوم مقام آخر في (تصرف جائز معلوم) ويستمد نيابته هذه من عقد الوكالة. وفي هذا يلتقي مع المحكم فكلاهما يستمدان سلطاتهما من إرادة شخص آخر، بتحديد حدود السلطة ويقر القانون هذه الإرادة ويعمل على جعلها قابلة للتنفيذ، ولكنهما يختلفان في أن الوكيل يمثل الموكل وينوب عنه بينما لا يمثل المحكم من عينه ولا ينوب عنه بل يستقل عنه. كما يتفرد برأيه ويعود عادةً في الوكالة نفع التصرف القانوني الذي يقوم به الوكيل نيابة عن موكله بالنفع على هذا الأخير وغالباً هو هدف هذه العملية. بينما قد لا تعود نتيجة التحكيم بالنفع على المحكم. وعليه تختلف مهمة المحكم عن مهمة الوكيل.

[1]- أحمد أبو الوفا، التحكيم الإختياري والإجباري، صفحة 171 .

ثانياً: المحكم والخبير

يجتمع المحكم مع الخبير في أن كليهما يعطي رأيه في مسألة معينة بعد أن يطلب إليه ذلك، وكذلك يجتمعان في أن تكليفهما بالمهمة قد يتم من قبل الأفراد أو من قبل المحكمة ويختلفان في أن رأي الخبير غير ملزم للأطراف أو للقاضي غير أن رأي المحكم ملزم للأطراف وللقاضي إذا لم تشبه شائبة البطلان واستكمل شكليته، ورأي الخبير غالباً يساعد على حل النزاع أو يساعد على تقدير قيمة ما يتحمله كل طرف. فالمحكم يستعين بالخبير للقيام بمهمته بينما لا يستعين الخبير بمحكم للقيام بمهمته.

ثالثاً: المحكم والمصالح

التحكيم والصلح كلاهماعقدان برفعان النزاع ويقطعان الخصومة، والمحل في عقد التحكيم والصلح واحد، فالتحكيم كما رأينا لا يجوز إلا فيما يجوز الصلح به، ولا يثبتان إلا كتابةً، ولكنهما يختلفان في أن الطرفين في عقد الصلح ينزلان عن بعض ما يطلبان وصولاً إلى نقطة مشتركة لفض النزاع، بينما لا يحدث هذا في التحكيم ويحصل كل من الطرفين على حقه كاملاً من الطرف الآخر إن اشتركا بالخطأ ولكن بنسب متفاوته أو يحصل أحدهما على حقه كاملاً من الطرف الآخر إن انفرد أحدهما بالخطأ دون الآخر.

رابعاً: المحكم والقاضي

هي الوظيفة الأكثر قرباً لمهمة المحكم وبتحليل وظيفة القاضي نجد أن لهذه الوظيفة جانب سلطوي(إن صح التعبير) وجاني عملي.ففي الجانب العملي من وظيفة القاضي يقوم الأخير بفض النزاعات وقطع الخصومات وذلك بتقدير المقصر وتحديد الجزاء مدنياً كان أم جزائياً، ويكتسب قراره حجية الشيء المقضي به لكي لا تنظر الدعوى ويحكم فيها مرتين ويصبح عنوان فضاً للنزاع.أما الجانب السلطوي فهو تمثيله لسلطة مستقلة من سلطات الدولة التي تظهر من خلالها كصاحبة سلطان فتفرض الأمن والإستقرار من خلال فض النزاعات بهذا الطريق. ويوفر هذا الجانب للقاضي الهيبة والحماية للجانب العملي من وظيفته وذلك بأن يفرض القرار الذي يصدره بقوة القانون ويحوز هذه القوة بمجرد إصداره منه ويجبر الخصوم والشهود أو أي شخص على الحضور أمامه ويفرض عقوبة على من يتخلف عن الحضور ومع هذا إن المحكم يختلف عن القاضي في :

1- إن القاضي موظف عام، تعينه الدولة بشروط معينة ويأخذ سلطاته من إرادة الدولة التي تحدد سلفاً سلطات وصلاحيات منصب القضاء ولا يتولاه إلا من توفرت فيه الشروط التي يفرضها القانون والتي لا تكون سهلة نوعاً ما لأهمية هذا المنصب.بينما يكون المحكم شخصاً طبيعياً لا يرتبط بوظيفة لدى الدولة وإن ارتبط فليس بصفته محكماً، يعين القانون الشروط الواجب توافرها بالمحكم وتستطيع الأطراف الإضافة إليها دون الإنتقاص منها.
2- تتمتع وظيفة القاضي بالدوام النسبي وولايته في الفصل في المنازعات الأصل أنها مطلقة وتشمل ما يثار من منازعات إلا إذا حدد النص القانوني ولايته، بينما تكون وظيفة المحكم مؤقته وتنتهي بانتهاء مهمته ويرسم القانون حدودها العامة ويترك للإرادة حيزاً للتصرف في هذه الولاية ضيقاً واتساعاً.
3- قرار القاضي له حجية الشيء المقضي به وهو عنوان الحقيقة وله قابلية التنفيذ بحكم القانون بينما حكم المحكم وإن كانت له حجية الشيء المقضي به إلا أنه ليس له قابلية التنفيذ إلا بتدخل القضاء. وعليه

نستنتج من هذا الكلام أن المحكم قاضٍ إذا نظرنا إلى الجانب العملي من وظيفة القاضي فقط دون الجانب السلطوي. فالمحكم يقوم بفض منازعات معينة ويصدر فيها حكماً تحوز حجية الشيء المقضي به، غير أنه يفتقد إلى الجانب السلطوي الذي يتمتع به القاضي.

فالتحكيم قضاء-إن صح التعبير- ينظر إليه المشرع بعين القصور، لذا يحرمه مما يغدق به على النظام القضائي وإن كان لا يخفى إحساس المشرع ونظرته للتحكيم بنظرة أقرب ما تكون للقضاء منها إلى أي شيء آخر. فهو إن صح القول قضاء تحكيمي تحت التجربة ومرحلة أولية للوصول إلى القضاء التحكيمي المنظم.فهو قضاء لم يصل إلى حد التنظيم الكامل من قبل الدولة، فالقانون حدد خطوطه الأساسية التي تكفل الحفاظ على النظام العام وتكفل تحقيق أهداف وجوده وترك الباقي لتحددها إرادة الأطراف . لم يترك الأمر يجري دون إشراف فاستوجب استعمال قرار قضائي ليكتسب حكم التحكيم قوة التنفيذ. وقد وفر للتحكيم الحماية التي وفرها للقضاء في بعض الحالات كحالة إجبار الخصوم والشهود على الحضور أمام المحكم وفرض العقوبات المترتبة قانوناً على هذه الحالة لكنه اشترط الرجوع للقضاء لإستعمال هذه الحماية.

الفصل الثاني: حكم التحكيم البحري

لا شك أن الغاية من عقد التحكيم البحري وتعيين محكم معين هو فض النزاع ولا يتم فض النزاع إلا بصدور حكم التحكيم من قبل الهيئة المعينة بذلك. تنتهي إجراءات التحكيم بإصدار الحكم وتبليغه للأطراف وعندئذٍ تتخذ الإجراءات الخاصة بتنفيذه. وقد ذهب بعض الفقه إلى تسمية الحكم بالقرار[1]، لكن هذه التسمية ليست فقط من جانب الفقه، وإنما هناك بعض التشريعات العربية التي تتبنى هذه التسمية بدلاً من حكم التحكيم مثال ذلك قانون المرافعات المدنية العراقي، حيث نصت المادة 270 على أنه:" يصدر المحكمون قرارهم بالإتفاق أو بأكثرية الآراء بعد المداولة فيما بينهم مجتمعين وطبقاً لما هو مبين في هذا القانون ويجب كتابته بالطريقة التي يكتب بها الحكم الذي يصدر من المحكمة." كذلك فقد جاء في المادة 90 من قانون إجراءات المحاكم المدنية في الإمارات العربية المتحدة بأنه:" على المحكمين أن يرفعوا قرارهم إلى المحكمة"، كذا قانون الإجراءات المدنية السوداني وقانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني الذي نص في المادة 790 على مشتملات القرار التحكيمي. أما غالبية التشريعات العربية فإنها تنص على استعمال مصطلح الحكم بدلاً من القرار(كالقانون المصري، والسوري والليبي...)، وسواء أكانت النتيجة التي يتم التوصل إليها بعد انتهاء إجراءات التحكيم والتي تكون أساساً لحل النزاع يطلق عليها تسمية القرار أو الحكم فلا بد من صياغة تلك النتيجة في وثيقة من قبل المحكم أو المحكمين.فإذا كان المحكم واحداً يصدر قراره بعد إقفال بال المرافعة وبعد الإنتهاء من تقديم الوثائق والمذكرات من الطرفين المتنازعين، وبعد استنفاذ كافة الفرص من قبلهما لإبداء طلباتهما ودفوعهما، ولا بد أن يرجع المحكم الوحيد إلى تلك الوثائق وأقوال الطرفين بعد دراسة تأمل للموضوع من كافة جوانبه واستناداً إلى القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع وطبقاً لإجراءات التحكيم التي تطبق على التحكيم يصدر المحكم

[1]- د، محسن شفيق، مصدر سابق، الصفحة 160.

قرار التحكيم. أما إذا كان التحكيم البحري يجري من قبل عدة محكميم (هيئة تحكيم) ففي هذه الحالة لا بد من إجراء المداولة وهو ما سنتعرف عليه في هذا الفصل.

المبحث أول: الإجراءات التي تسبق إصدار حكم التحكيم البحري

لعل حكم التحكيم كما أسلفنا هو الغاية من عملية التحكيم ككل لأنه هو من يفصل في النزاع وصدوره يعني توصل المحكم إلى قناعة في موضوع النزاع تجسدت في هذا الحكم. وعليه لكي يصل المحكم لقناعة في موضوع النزاع المذكور لابد أن تمر عملية التحكيم بإجراءات معينة سنحاول تسليط الضوء عليها في الفروع القادمة بإذن الله.

الفرع الأول: المرافعة والمداولة

يسعى المحكم البحري إلى تكوين قناعة ثابتة من الأدلة والقرائن التي توصل إليها من خلال بحثه في موضوع النزاع وتحديده لنقاط الخلل في النزاع ومن ثم تحديد الطرف المسبب لهذا الخلل، كي يقوم بإصدار حكم تحكيم بحري عادل يتمتع بقوة ومرونة المجال البحري وخصوصيته، لذا وقبل إصداره لقراره هذا عليه أن يقوم بالتالي:

أولاً: جلسات المرافعة

بعد أن تحدد الإجراءات التي يتوجب على المحكمين تطبيقها وفقاً لما بينا سابقاً، تعقد هيئة التحكيم جلسات المرافعة وتعلن بها الخصوم بشكل صحيح وقبل فترة مناسبة. ثم تطلع على عقد التحكيم وعلى المسائل المحددة للنزاع ثم تطلب من الخصوم تقديم ما لديهم من مستندات ولوائح ليشرحوا فيها طلباتهم وأدلتهم ولها أن تحدد فترة معينة لكل خصم لتقديم مستندات وأوجه دفاعه فإذا تخلف عن ذلك جاز للهيئة الحكم بناءً على الطلبات والمستندات المقدمة من جانب واحد.للهيئة الإستجابة للطلبات التي تقع ضمن حدود ولايتها المحددة اتفاقاً وقانوناً فلا يستطيع أحد الأطراف طلب إدخال شخص ثالث لأن هذا الطلب يتنافى مع الطبيعة الإتفاقية للتحكيم. وأجاز القانون إذا فوض المحكمون بالصلح أن لا يلتزموا بأية قواعد ولهم أن يحكموا بموجب أية قاعدة قانونية وإنما وفقاً لقواعد العدل والإنصاف وبما لا يخالف النظام العام، فمثلاً لهم أن لا يطبقوا قواعد المقاصة و إن توفرت شروطها، وللمحكمين الإستماع للشهود أو الإستعانة بالخبراء ولهم أن يقوموا بإجراء الكشف والمعاينة على المحل موضوع النزاع. يشترط القانون أن يقوموا بكل ما تقدم مجتمعين، هذا هو الأصل بكن يجوز لهم انتداب أحدهم ليقوم مقام الباقين على أن يثبت ذلك في المحضر. حاول المشرع المصري إيراد إجراءات معينة سنوردها باختصار، فقد ورد فيه أن المدعي يرسل خلال الميعاد المتفق عليه بين الطرفين أو من خلال الموعد الذي تعينه هيئة التحكيم إلى المدعى عليه وإلى المحكمين بياناً بالدعوى يشتمل على اسمه وعنوانه واسم المدعى عليه وعنوانه وشروطاً لوقائع الدعوى وتحديداً للمسائل التي قام عليها النزاع ثم يحدد بعد ذلك طلباته وأسانيده (المادة 30 فقرة 1 من قانون التحكيم المصري).فإذا لم يقدم المدعي هذا البيان دون عذر مقبول وجب على هيئة التحكيم أن تأمر بإنهاء الإجراءات ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك، أما المدعى عليه فيرسل أيضاً وفي الميعاد المتفق عليه أو في الموعد المحدد من قبل هيئة التحكيم إلى المدعي وإلى المحكمين مذكرة مكتوبة بدفاعه رداً

على ما جاء ببيان دعوى المدعي المذكورة، وله أن يقدم طلباته وأن يتمسك بنشوء حق له بقصد الدفع بالمقاصة عند تقديمه دفاعه أو فترة لاحقة. إذا ما كانت الظروف غير ذلك برأي هيئة التحكيم. فإذا لم يقدم المدعى عليه مذكرة دفاعه هذه وجب على الهيئة الإستمرار في إجراءات التحكيم دون أن يعتبر ذلك بذاته إقراراً من قبل المدعى عليه بصحة ما جاء في دعوى المدعي ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك. ولكل من الطرفين أن يرفق ببيان الدعوى أو بمذكرة الدفاع صوراً عن الوثائق التي يستند إليها في دعواه أو أن يشير لكلها أو لبعضها هي وأدلة الإثبات المزمع تقديمها ولهيئة التحكيم في هذه الحالة أن تطلب تقديم أصول المستندات في أية حالة كانت عليها دعوى التحكيم وفي أية مرحلة. تقوم هيئة التحكيم بإرسال صور مما يقدمه الأطراف من مذكرات أو مستندات إلى الطرف الآخر وكذلك ترسل لكلا الطرفين تقارير الخبراء والمستندات وغيرها من أدلة النفي أوالإثبات، والأصل أن الطرفين يستطيعان تغيير طلباتهما أو أوجه دفاعهما أو استكمالهما خلال إجراءات التحكيم غير أن لهيئة التحكيم أن ترفض ذلك إذا رأت أن هذا الطرف يحاول تعطيل الفصل في النزاع. ثم يضيف المشرع المصري بأن الهيئة تعقد بعد هذه الإجراءات مرافعة ليتمكن كلا الطرفين من عرض موضوع النزاع وحججه وأدلته على الهيئة، كما ويجوز لهيئة التحكيم الإكتفاء بتقديم المذكرات والمستندات الكتابية ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك، ويخطر طرفي النزاع بمواعيد الجلسات المذكورة قبل تاريخ عقدها بوقت كافٍ تعينه هيئة التحكيم، أخيراً إذا تخلف أحد طرفي النزاع عن الحضور في إحدى الجلسات المذكورة أو تخلف عن تقديم ما طلبته هيئة التحكيم منه من مستندات جاز لهيئة التحكيم الإستمرار في إجراءات التحكيم كما يجوز لها أن تصدر حكمها النهائي استناداً إلى عناصر الإثبات الموجودة أمامها[1].

ثانياً: المداولة وإصدار القرار

إذا كانت هيئة التحكيم تتألف من عدة أشخاص زعادة يكون عددهم وتراً، فلا بد من إجراء المداولة بين المحكمين قبل إصدار القرار. وكما يقول الأستاذ Fouchard ليس هناك أية شكليات خاصة بمداولة المحكمين فهي تستمد كلياً من اتفاق الأطراف ومن قواعد التحكيم. على أن تحترم قواعد النظام العام الدولي (والتي تفرض مبدأ المداولة) وتستند كذلك إلى أحكام قوانيين الإجراءات التي اختارها الطرفان. ويفترض أن تجري المداولة بين مجموعة المحكمين الذين نظروا النزاع. لكن قد لا تتحقق المنداولة بين جميع المحكمين مجتمعين وذلك لصعوبة ذلك في مجال التحكيم البحري، فقد يعد الرئيس مشروعاً لقرار التحكيم وترسل نسخاً منه إلى كل محكم في البلد الذي يوجد فيه، ويقوم كل محكم منهم بإبداء رأيه بالمراسلة إلى أن يصل الأمر إلى الإتفاق على صيغة القرار من قبل أغلبية المحكمين أو بالإجماع. تكون المداولة سرية ولا يجوز إشراك شخص آخر مع المحكمين كالخبراء أو المستشارين، وإلا أصبح ذلك سبباً في الكعن في قرار التحكيم. وقد أكدت محكمة النقض الفرنسية ما ذهبت إليه محكمة الإستئناف في قضية معروفة[2] بقولها:" لا توجد أية صيغة معينة للمداولة بين المحكمين"، وأضافت " يكفي أن يكون المحكم الذي يمثل الأقلية في وضع يستطيع فيه أن يبدي جميع ملاحظاته حول مسودة القرار النهائي للتحكيم، ولا

---

[1]- علي طاهر البياتي، المصدر السابق، الصفحة151.

[2] -Industria Motora Rakoviaca(yogoslavia) c/Lynx machinery Ltd. (Inde) cour de Cassation (2e chamber civil) Revue de L’arbitrage ,1982 No.4.PP.425.

يستوجب أن تسبقه مداولة شفوية بين جميع المحكمين ويكفي التعديل الذي يجري بالمراسلة على المسودة التي ستصبح القرار النهائي للتحكيم. وكما ذكرنا فإن مداولات المحكمين تكون سرية وهذا ما نصت عليه المادة 1469 من قانون المرافعات العراقي التي ذكرت في هذا الصدد أن المحكمين يصدرون يصدرون قرارهم بالإتفاق أو بأكثرية الآراء:" بعد المداولة فيما بينهم مجتمعين وطبقاً لما هو مبين في هذا القانون". وأكدت هذا المبدأ المادة 788 من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني بنصها :" في حال تعدد المحكمين تجري المداولة بينهم سراً، ويصدر القرار بإجماع الآراء أو بغالبيتها". فيما يذهب بعض شراح القانون العراقي إلى القول بأن القانون أجاز " صدور القرار بالأغلبية في حالة عدم الإتفاق كالأحكام ولكن هذا لا يعني أن المحكمين لو كانو ثلاثة وتغيب أحدهم أن يكون لهم صلاحية إصدار القرار بل يلزم أن يحضر الجميع ويتداولوا وينقسموا بين موافق ومعارض ويصدر القرار بالأغلبية، فيلزم إذن اجتماع واشتراك جميع المحكمين في المداولة"[1]. هذا الرأي يختلف عما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية في تفسيرها للمداولة حيث تستلزم اجتماع الجميع بل تترك للأقلية فرصة إبداء الرأي ولو على مسودة أو مشروع قرار يرسل إليها بالبريد.وليس في القضاء العراقي مثل هذا التفسير لعملية المداولة في التحكيم ويبدو أن بعض التشريعات العربية تستلزم أن يتم اجتماع المحكمين سرية للمداولة معاً وهذا ما نجده في المادة38 من القانون السعودي الخاص بالتحكيم الصادر في 27 مارس 1985 حيث جاء فيه:" تجري المداولات بشكل سري، وفقط بين هيئة التحكيم التي استمعت إلى المرافعة وتجتمع بكامل أعضائها ". كذلك القانون الإيطالي في الفقرة الثانية من المادة 823 منه. إلا أننا سوف نكون أمام صعوبات عندما يرفض أحد المحكمين الحضور شخصياً إلى الإجتماع بالمداولة. في هذه الحالة يشير إلى أن القضاء يمكن أن يؤيد المداولة التي تجريها الأغلبية بالرغم من عدم حضور أحد المحكمين.وبذلك أكدت محكمة العدل الدولية في القضية التي عرضت عليها بين دولتي غينيا بيساو وجمهورية السنغال تاريخ 12-11-1991، ففي العام 1989 صدر قرار هيئة التحكيم المؤلفة من ثلاث أعضاء، حيث اتفقت الدولتان على إحالة النزاع المتعلق بتحديد الحدود البحرية إلى التحكيم، وعند إصدار القرار التحكيمي تغيب أحد المحكمين الثلاث عن جلسة إصدار القرار فاعتبرت غينيا بيساو أن القرار التحكيمي باطل وهو بحكم غير الموجود بسبب تغيب محكم عن جلسة هامة كجلسة إصدار القرار التحكيمي، إلا أن محكمة العدل الدولية رفضت طلب غينيا بيساو وأعطت القرار صيغة تنفيذية معتبرتاً أن هذا الغياب عن حضور جلسة أصدار القرار علناً ليس من شأنه التأثير في صحة القرار الذي كان قد صدر عنهم[2]. كما تنص بعد القواعد التحكيمية الدولية على قيام المحكمين في التحكيم المؤسسي بإعداد مسودة أو مشروع القرار ليعرض على جهة معينة في المؤسسة التحكيمية وبعد موافقتها عليه يصدر القرار من قبل المحكمين، كالمادة 21 من قواعد غرفة التجارة الدولية. ختاماً نؤكد على ضرورة المداولة في جميع الأحوال قبل إصدار قرار التحكيم والتوقيع عليه[3].

[1]-آدم النداوي، المرافعات المدنية، مصدر سابق، صفحة 287.
[2]- غسان رباح، التحكيم التجاري البحري، مصدر سابق صفحة295.
[3]-فوزي محمد سامي، المرجع السابق، الصفحة 303.

الفرع الثاني: مدة إصدار الحكم ووقفها وانقطاعها

إن التحكيم بصفة عامة والتحكيم التجاري البحري بصفة خاصة، ما جاء إلا ليختصر الوقت والجهد والنفقات لذا سيكون تبعاً لذلك عدم ترك مدة إصدار الحكم الفاصل في النزاع مفتوحة وإلا فإنه لن تتحقق الأهداف المرجوة من اللجوء إلى التحكيم أو كنتيجة لما تقدم تذهب معظم التشريعات إلى تحديد مدة معينة لإصدار هذا الحكم.

أولاً: مدة إصدار الحكم

ترك القوانيين إبتداءً تحديد هذه المدة لإرادة الطرفين، فإذا اتفقا كان بها وإذا لك يتفقا أو أعفلا الإتفاق عليها تقدر التشريعات هذه المدة بفترة معينة تعتقدها مناسبة لإصدار حكم التحكيم خلالها وتتوخى فيها تحقيق ما يصبو إليه الطرفان من سرعة في فض النزاع ولكي لا يتراخى المحكمون في تحقيق ذلك. فقد قدرتها بعض التشريعات بمدة ثلاثة أشهر (القانون الأردني- والليبي)، وهي مهلة قصيرة نسبياً وقد لا تحقق للمحكم فرصة السيطرة على أبعاد موضوع النزاع وخصوصاً في النزاعات التجارية. بينما قدرتها بعض التشريعات الأخرى بفترة ستة أشهر وهي فترة فيما نرى مناسبة إلى حد ما وتحقق غرض الأطراف في حسم النزاع بسرعة هذه من جانب، وتعطي الفرصة الكافية لمحكمين للإستماع إلى أقوال الطرفين للإطلاع على الوثائق والمستندات وإجراء التقديرات والتحقيقات المطلوبة وكذلك الموازنة بين ادعاءات الخصوم من جانب آخر، وصولاً إلى فض النزاع وتستدعي كذلك عدم التراخي في ذلك وخصوصاً أن المحكم غالباً ما يحكم في نزاع واحد، على عكس القاضي الذي ينظر أكثر من دعوى في وقت واحد. وهو الموقف المحمود الذي التزمه المشرع اللبناني والعراقي والفرنسي وهي ذات المدة التي قدرتها إتفاقية عمان لتحكيم التجاري، وكذلك قواعد التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية.أما المشرع المصري فقد جاء بنص غريب ومتفرد نوعاً ما فأوجب على هيئة التحكيم إذا لم يوجد اتفاق يحدد مدة إصدار الحكم المنهي للخصومة كلها على حد تعبير المشرع المصري أن تصدرو خلال 12 شهراً من تاريخ بدء إجراءات التحكيم.وتحدد بعض التشريعات ومنها القانون اللبناني والعراقي والفرنسي بدء المدة من تاريخ قبول المحكم الوحيد كتابة أو من تاريخ قبول آخر محكم لمهمته إذا تعدد المحكمون، فيما نصت بعض التشريعات على تاريخ : بدء إجراءات التحكيم كالمشرع المصري واتفاقية عمان للتحكيم التجاري.

ثانياً: امتداد مدة التحكيم

إذا انتهت المدة المذكورة في اتفاق التحكيم أو انتهت المدة التي حددها القانون ولم يصدر قرار التحكيم بعد واحتاجت هيئة التحكيم لمدة أطول فما هو الحكم في هذه الحالة؟. تترك التشريعات عموماً امتداد هذه المدة لإتفاق الطرفين. فإذا جرت مدة التحكيم ولم يتم المحكم بالفصل أو المحكمين بتقديم تقريرهم لسبب قهري ولم يتفق الطرفان على تحديد هذه المدة: فقد أجازت التشريعات لأي من الطرفين مراجعة المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع لكي تقرر تمديد المدة أو الفصل بالنزاع أو تعيين محكمين آخرين. فلو كانت جميع إجراءات التحكيم أو الجزء الأكبر منها قد تم على أكمل وجه وانتهت المدة ورفض الطرف الذي أحس أنه سيخسر دعواه أمام المحكمين تمديد هذه المدة ورأت المحكمة أنه من العدالة تمديدها لفترة

معقولة نسبياً لغرض تفويت الفرصة على هذا الطرف جاز تمديدها. أما إذا رأت المحكمة أن المحكم قد تراخى في الإجراءات ولم ينجز ما عليه فلها إجابة طلب أحد الخصوم بتعيين محكم آخر أو الفصل بالنزاع من قبلها.

ثالثاً: وقف المدة

هي الحالة التي يظهر فيها مانع من استمرار المحكمين بإجراء التحكيم فقد حدد المشرع حالات يقف فيها سريان هذه المدة وقفاً يرتبط بوجود هذا المانع فيستمر باستمراره ويزول بزواله. فوفقاً للمشرع العراقي في حالة ظهور الحاجة إلى إنابة محكمة معينة لتقوم بشيء يقتضيه الفصل في النزاع فتتوقف المدة حتى انتهاء هذه الإنابة وكذلك الحال إذا تخلف أحد الشهود عن الحضور أمام المحكم أو امتنع عن الإجابة وتم مراجعة المحكمة لإتخاذ ما يلزم. كذلك الحال في حالة وفاة أحد الخصوم أو عزل المحكم أو تقديم طلب برده. فتنتهي حالات اللجوء للمحكمة للإنابة أو لإتخاذ إجراء مناسب للقيام بمهمة الإنابة أو باتخاذ الإجراء المناسب بحق الشهود وصدور قرار بات وتنتهي حالات العزل والرد بتعيين المحكم الجديد أما وفاة أحد الخصوم فتنتهي بتحديد الورثة الشرعيين الذين سيحلوم محل أبيهم في العقد أما المشرع المصري فقد جاء بحكم متفرد جديد وأجاز لهيئة التحكيم إذا ما عرضت عليها خلال إجراءات التحكيم مسألة تخرج من ولايتها أو طعن بالتزوير في ورقة قدمت لها أو أي فعل جنائي آخر. أن تستمر بالإجراءات إذا لم يكن الفصل في تزوير الورقة أو الفعل الجنائي لازماً للفصل في النزاع. أما إذا لم يكن الأمر كذلك فتوقف الإجراءات أي أن الإجراءات لا تتوقف إلا بقرار من هيئة التحكيم وليس بحكم القانون وهو موقف محمود لأنه يحاول أن لا يطيل في مدة الفصل في النزاع إطالة غير مبررة خصوصاً إذا لم يكن الفصل في هذه الأمور لازماً للفصل في النزاع. أما المشرع الفرنسي فيقرر أن حالات التوقف في مدة التحكيم عي ذاتها حالات التوقف التي تحصل أمام المحاكم فتحكمها القواعد العامة في القانون.

رابعاً: انقطاع الخصومة

تنقطع الخصومة أمام المحكم في التشريع الفرنسي في نفس حالات انقطاع الخصومة أمام المحكمة، وهو ذات الموقف للمشرع المصري.في كل الأحوال إذا لم يصدر قرار المحكمين خلال المدة المقررة بعد استنفاذ طرق التمديد إن كان لها وجود وفقاً للفروض السابقة، فيعد عقد التحكيم وكأنه لم يك ويعود الإختصاص من جديد لمحكمة الموضوع.

الفرع الثالث: شكل الحكم التحكيمي البحري

بعد أن تبدأ إجراءات التحكيم البحري وتمر بكل ظروف ذلك النزاع وتصل إلى نهايتها، يصل المحكمون المعينون في النزاع إلى قناعة معينة حول فض النزاع، ولكي تظير هذه القناعة وتعرض على الأطراف لابد أن يتضمنها حكم بشروط ومحتويات معينة اشترطها القانون فيه كي يحقق الغرض من وجوده في الفصل في الخصومة ويعطي الفرصة للمحكمة للتحقق من عدم مخالفته للقانون والنظام العام.

أولاً: هل يصدر الحكم باسم السلطة العليا في البلاد؟

تصدر الأحكام القضائية عموماً وتنفذ باسم السلطة العليا في البلاد، وهذه السلطة هي الشعب في لبنان ومصر والعراق وفرنسا، وهي الملكة في بريطانيا والملك في الأردن وهي قاعدة غالباً ما تصر عليها الدساتير. فهل يصدر القرار التحكيمي البحري باسم الشعب اللبناني في لبنان؟ أجاب بعض الفقهاء بالإيجاب[1]. ولتعليل هذا الكلام يقال أنه لولا أن المحكم يصدر حكمه بناء على إرادة المشرع لما كان للتحكيم قيمة، وعليه يجب أن نضفي على التحكيم هذه الميزة وخالفهم البعض الآخر بهذا الرأي بأن هذا النص يخص القضاء لأن المشرع نص على ذلك والمحكم لا يستمد سلطاته إلا من إرادة الأطراف، كذلك ان لأحكام التحكيمية لا تنفذ إلا بعد مصادقة المحاكم ذات القرارات التي تصدر باسم السلطة العليا في البلاد، وأشار هذا الفريق أيضاً إلى حكم عملي مهم هو أنه من الممكن نصور هذا الفرض في التحكيم الداخلي، ولكن كيف نبرر حالة صدور التحكيم خارج الدولة خصوصاً كالتحكيم البحري؟. فمن يخول محكماً جاء ليحكم في نزاع بعيد كل البعد عن العلاقة في الدولة التي صدر فيها الحكم أن يصدرحكمه هذا باسم السلطة العليا في تلك البلاد؟. إن معظم التشريعات عموماً قد خلت من نص صريح على صدور أحكام التحكيم باسم السلطة العليا في البلاد،وعليه لا يحوز المحكم أو حكمه هذه الميزة التي ينفرد بها القضاء.

ثانياً: كتابة القرار التحكيمي البحري

إن قرار التحكيم لا بد أن يكون مكتوباً لأسباب تلتقي بالأسباب التي تقال عند الكلام عن كتابة القرار القضائي. فهذا الحكم يتضمن أحكاماً تتعلق بمصالح الأفراد وحقوقهم وله الأهمية والخطورة التي تساوي تلك التي للقرار القضائي في هذا المجال[2]، وللحفاظ على هذه الحقوق ولضمانها ولتسهيل ممارسة الجهة التي يعنيها القانون في الرقابة على هذا الحكم مهامها. من هنا اتفقت التشريعات وقواعد التحكيم على وجوب كتابة حكم التحكيم بطريقة كتابة قرار القاضي، فالتشريعان العراقي والمصري نصا على ذلك فيما التشريع الفرنسي واللبناني لم ينصا صراحةً على الكتابة ولكنهما اشترطا بيانات معينة في القرار التحكيمي لا يتصور وجودها إلا كتابةً (المادة 790 و المادة 791 من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني).

ثالثاً: لغة التحكيم

يكفي في الحكم التحكيمي أو في القرار القضائي على حد سواء أن يصدر بلغة الخصوم لكي يفهموا الحكم وينفذوه، لكن هناك ضرورات تتعلق باختلاف لغة الخصوم وكذلك بتنفيذ القرار في بلد غير الذي صدر فيه جعلت التشريعات تشترط صدور الحكم بلغة معينة. إن اللغة العربية هي لغة القرارات القضائية والإجراءات في لبنان والبلاد العربية، فهل يصدر حكم التحكيم باللغة العربية؟

---

[1]- أحمد، أبو الوفا، تكييف وظيفة المحكم، المصدر السابق، الصفحة 162.

[2]- حسين، المؤمن، الوجيز في التحكيم، بيروت، 1977، الصفحة 46.

لم تنص غالبية التشريعات على لغة حكم التحكيم، لكن طبيعة الإجراءات التي تجري على الحكم التحكيمي بعد صدوره خصوصاً مصادقة المحكمة وصدور قرار بذلك يفهم منها كتابته باللغة العربية، مع ذلك وبغياب النص قد يصدر القرار بأي لغة لكن يشترط كتابة نسخة بالعربية عن هذا القرار لغرض استصدار مصادقة المحكمة. كما لم ينص المشرع الفرنسي على لغة حكم التحكيم. أما المشرع المصري فقد ترك الأمر لإرادة الطرفان وإلا كانت اللغة العربية لغة الحكم التحكيمي . إن اللغة العربية هي لغة الحكم والإجراءات في المركز العربي للتحكيم التجاري.

رابعاً: توقيع المحكمين

يذيل الحكم التحكيمي البحري أخيراً بتوقيع المحكمين، مثلما يوقع القرار القضائي من قبل القاضي. ذلك تصديقاً من قبل المحكم على ما جاء فيه من منطوق وتثبيتاً لقيامه بمهمته حتى النهاية وإيفائه بالتزاماته تجاه الأطراف. وإذا تعدد المحكمون فيجب أن يوقعوا جميعهم على القرار، لكن إذا رفض أحدهم التوقيع أو حصل مانع يمنعه من ذلك فيكفي لصدور الحكم توقيع أغلبية المحكمين وهو موقف المشرع الفرنسي (المادة 1473) وهو موقف المشرع المصري والعراقي واللبناني أيضاً (المادة 791).

الفرع الرابع: محتوى الحكم التحكيمي البحري

تشير أغلب التشريعات إلى وجوب أن تحتوي أحكام التحكيم على ما تحتويه القرارات القضائية، وذلك لأن تحديد تلك المحتويات جاء لحماية حقوق المتنازعين ولفض النزاع على أسس وقواعد ملموسة.

أولاً: أسماء الأطراف

يجب ابتداءً ذكر أسماء كل من طرفي عقد التحكيم بشكل لا يثير أي نزاع بشكل واضح وعناوينهم وأسماء المستشارين والمحامين وعناوينهم. يتعلق هذا البيان بأثر الحكم التحكيمي فهذا الأخير يخاطب أطراف النزاع ولا يمتد أثره لغيرهم، وعليه يجب معرفة الأشخاص الذين يسري هذا الحكم بحقهم كي ينفذ بعد ذلك بصورة صحيحة ويحفظ حقوق الطرفين وهما المدعي والمدعى عليه. وكذلك لحماية حقوق الغير من أن ينفذ في حقهم حكم لا يخصهم بشيء.

ثانياً: عرض ملخص الوقائع

يشتمل هذا العرض على ملخص لعقد التحكيم ويحدد فيه موضوع النزاع وطلبات الطرفين المثبته في العقد والإجراءات التي اتفق عليها الأطراف وأسماء المحكمين ثم يستعرض بعد ذلك الإجراءات التي قامت بها هيئة التحكيم من استماع لأقوال الخصوم، واستدعاء للخبراء وإجراء كشوفات أو تحقيقات معينة منذ بداية إجراءات التحكيم وحتى صدور القرار. يذكر هذا العرض لأسباب تتعلق بأهمية حكم المحكمين ولكي يطابق الأفراد ومحكمة الموضوع بين عقد التحكيم والإجراءات التي تمت فعلاً من قبل الهيئة، وهل قام المحكمون بما عليهم من التزام؟ وهل كان للأطراف حق الدفاع عن مطالبهما؟ وهل كانت فرصهما متساوية إلى غير ذلك من أمور.

ثالثاً: الأسباب

هي الأسباب التي دفعت بالمحكم لإتخاذ قراره المثبت في الفقرة الحكمية، فيستعرض في الأسباب أدلة الطرفين وإثباتاتهم المبنية على أساس من القانون أو الأعراف المستقرة ومن مستندات ووثائق تثبت ادعاءهم وكذلك ما قام به من إجراءات كالتحقيق والكشف والتي توصل من خلالها إلى قناعة أوصلته للحكم المعني. وينبغي للمحكم ذكر هذه الأسباب كي يتق المظنة والشك بسوء تقديره كذلك لعدم اتهامه بالعجلة واتخاذ القرار لأسباب غير موضوعية ولا سند لها في القانون. في إنكلترا لا يشترط تسبيب قرارات المحاكم وحتى وإن طلب أحد الأطراف تسبيب القرار. يثبت بورقة مستقلة ويسلم لمن طلبها دون أن يكون لهذه الورقة أية حجية، فلا تسبب الأحكام من باب أولى، ونص المشرع العراقي على تسبيب حكم المحكم أسوةً بالقرار القضائي وهو موقف المشرع الفرنسي واللبناني واتفاقية عمان. أما المشرع المصري فقد ثبت ابتداءً ما نص عليه المشرع الفرنسي بوجوب أن يكون الحكم مسبباً، غير أنه عاد و أجاز للطرفين الإتفاق على غير ذلك، وهو نص منتقد لأن تسبيب الحكم أمر من الأهمية بمكان لأنه يحمي المحكم من الطعن في نزاهته وحياده ويحمي الأطراف من التحقق من عدم إجراء الإجراءات المتفق عليها في عقد التحكيم، وكذلك يساعد على تقدير الحكم الذي أصدره المحكم فلا يجب ترك ذلك لإتفاق الأطراف.

رابعاً: الفقرة الحكمية

بعد أن يستعرض المحكم البحري الوقائع والأسباب التي كونت قناعته حول فض النزاع يركز هذه القناعة ويفصح عنها فيما يسمى بالفقرة الحكمية، وتتمثل بحكم يقرر فيه الطرف المقصر ويلزمه التعويض المناسب حسب طلبات الأفراد المثبته في اتفاق التحكيم أو جلسات المرافعات لأنه يتوجب عليه الإلتزام بهما فلا يحكم بشيء خارج عن الإتفاق أو طلبات الخصوم، ولكن يجوز له أن يحكم ببعض الطلبات ويرفض الأخرى. وعليه أخيراً أن يطبق أحكام القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع إذا اتفق الأطراف عليه أو قرره القانون.

خامساً: أسماء المحكمين

توجب التشريعات أيضاً ذكر أسماء المحكمين لكي يتم التأكد من أن المحكمين الذين اتفق عليهم الأطراف في عقد التحكيم هم من قام بإصدار الحكم الفاصل في النزاع، كذلك ملاحظة حالات رد المحكم وتعيين بديل عنه وسلامة هذا التعيين. وكذلك لكي يتحمل المحكم مسؤولية حكمه الذي أصدره اتجاه الأطراف واتجاه القاضي.

سادساً: مكان إصدار الحكم وتاريخه

يتوجب على المحكمين تثبيت مكان وتاريخ إصدار الحكم، وهذين البيانين يمثلان أهميةً كبيرة، فتحديد مكان اصدار القرار يحدد كون الحكم التحكيمي وطنياً أم أجنبياً لأن معظم الإتفاقيات والقوانيين تنص على شروط خاصة لتنفيذ الأحكام الأجنبية وتأخذ معيار مكان صدور الحكم لتحديد أجنبية هذا الحكم من

وطنيته[1]. كذلك فإن القوانيين تشترط شكلية معينة للحكم يجب أن يصدر بها إذا صدر على أراضيها، والشكلية كما نعرف يحميها قانون البلد، أما ذكر التاريخ ففائدته معرفة هل أن الحكم التحكيمي قد صدر خلال المدة التي حددها الإتفاق أو القانون أم صدر بعدها لأن المدة إذا انتهت بعد التمديد (إذا توافرت شروطه) يخرج النزاع من اختصاص المحكم ليعود لإختصاص المحكمة، فتراجع الأطراف عندئذٍ تلك المحكمة لغرض فض النزاع أو طلب التعويض من المحكم إذا كان له مقتضى. ويفيد ذكر التاريخ أيضاً في معرفة إذا كان المحكمون وكذلك أطراف النزاع يملكون الأهلية اللازمة لإجراء التحكيم لأنها يجب أن ترافقهم ابتداءً من عقد التحكيم وحتى صدور قرار التحكيم لكي يكون القرار صحيحاً.

المبحث الثاني: الإجراءات التي تلي إصدار حكم التحكيم البحري

إن معظم النظم القانونية تحاول أن تمارس قدراً معيناً من الرقابة القضائية على القرارات التحكيمية، وتختلف هذه الرقابة على القرارات التحكيمية التي تصدر داخل إقليم الدولة عن تلك التي تصدر خارج إقليمها، أو ما يسمى بالقرارات التحكيمية الدولية أو الأجنبية، ويلاحظ أن هذه الرقابة تقل شدتها وتمارس في تدقيق أمور معينة ومحدودة بالنسبة للقرارات الدولية كما هو ظاهر في نصوص القوانيين الحديثة كالقانون الفرنسي واللبناني والبلجيكي،و الهولندي، الإسباني، والسويسري. والملاحظ أن القرار التحكيمي يكون محلاً للطعن مباشرةً أمام الهيئة التي أصدرته أو أمام هيئة أخرى وعلى لأغلب يكون الطعن أمام القاضي، فإذا كان ذلك أمام قاضي الدولة التي صدر فيها القرار التحكيمي يمكن لهذا القاضي إذا تحقق من توافر سبب من أسباب البطلان أن يحكم بإبطال قرار التحكيم أو إلغائه. وفي بعض الأحيان تعديل القرار المذكور. أما الطعن بالقرار التحكيمي أمام قاضي في دولة أخرى (أي غير الدولة التي صدر فيها القرار)، ففي هذه الحالة إذا تحقق القاضي من توافر بعض الأسباب، فعندئذٍ يأمر بعدم الإعتراف ورفض التنفيذ للقرار التحكيمي. لذا سنتوقف في هذا المبحث عند بطلان حكم التحكيم البحري والطعن به، من حيث من الذي يحق له أن يقدم طلب البطلان والجهة التي يقدم إليها وشروطه و طبيعته في فرع أولٍ وثانٍ، وفي الفرع الثالث نتعرض لتنفيذ حكم التحكيم إذا كان داخلياً أو أجنبياً. وأخيراً نتعرض إلى طبيعة هذا الحكم.

الفرع الأول : بطلان حكم التحكيم البحري

قد يصدر القرار من المحكمين وهو يحمل معه سبباً من الأسباب التي تجعله باطلاً وبالتالي كأنه لم يكن، وهي أسباب قد تتعلق بعقد التحكيم أو بأشخاصه أو قد تتعلق بإجراءات التحكيم أو لمخالفته النظام العام أو لأسباب تتعلق بحكم التحكيم ذاته، لذا فإن أسباب البطلان هي:

أولاً: الأسباب التي تعود لعقد التحكيم

يطعن بحكم التحكيم بالبطلان إذا كان قد صدر بناءً على عقد باطل أو ساقط بمرور مدته المحددة قانوناً أو اتفاقاً وهي حالة يقرر القانون العراقي والمصري والفرنسي واللبناني(المادة 800 من قانون أصول

[1]- اتفاقية نيويورك للعام 1958، المادة الأولى.

المحاكمات اللبناني)، على بطلان الحكم إذا وجدت. وتعد هذه الحالة إبرازاً لأهمية الجانب التعاقدي في عقد التحكيم البحري فما كان التحكيم البحري ليأخذ حيزه في التطبيق لولا تحرك إرادة الأطراف لتتحد وتظهر في عقد التحكيم البحري. فلو بطل هذا العقد لأي سبب من أسباب البطلان كأن يختل فيه ركن من أركانه أو شرط من شروط انعقاده، فمثلاً لا تتطابق إرادة الطرفين على هذا العقد مطابقة تامة فأراد أحدهما به عقداً معيناً وأراد به الآخر عقداً آخر فيختل ركن الرضا أو أن المحل في العقد مثلاً لم يكن معيناً ولا ممكن التعيين أو أن النزاع من الأمور التي لا يجوز فيها الصلح أو أن هذا العقد قد صدر بغير سبب أو بسبب غير مشروع. ففي هذه الأمثلة يبطل عقد التحكيم البحري وهو الأساس الذي استمد منه المحكم سلطاته فمن غير المشروع أن يرتب المشرع أثراً على حكم صدر من محكم بطل الأساس الذي استمد سلطته منه، فما بني على باطل هو باطل والحكم ذاته يترتب على عدم وجود عقد التحكيم أصلاً. كذلك الحال إذا سقط التحكيم بانتهاء مدته وتختلف هذه الحالة عن سابقتها بأن عقد التحكيم وقد نشأ صحيحاً مستوفياً لأركانه وشروطه ولكن المحكمين لم يصدروا قرارهم في المدة التي حددها الإتفاق أو القانون ولم يتم تمديدها أو وقفها أو انقطاعها، فيبطل حكم التحكيم الصادر بعد ذلك وهو حكم أراد به المشرع حماية ميزة السرعة التي تتوخاها الأطراف من اللجوء للتحكيم البحري. أيضاً حالة تجاوز حدود الإتفاق، فالأطراف قد تحدد في عقد التحكيم صراحةً المسائل التي يقوم عليها النزاع أو تحدد المحكمة ذلك ويحدد كل طرف مطالبه بناءً على تلك المسائل، فالمحكم لا يستطيع أن يحكم بأكثر مما طلب منه ولا أن يتعرض لمسائل لم يتفق عليها الطرفان اللهم إلا إذا ارتبطت تلك المسائل بالمسائل التي قام عليها النزاع ارتباطاً وثيقاً لا يمكن فصله، وكان لا بد على المحكم الفصل فيها فضاً للنزاع الأصلي جاز ذلك وإلا بطل لمجاوزته حدود الإتفاق.

ثانياً: الأسباب التي تعود إلى أشخاص التحكيم(الأطراف و المحكم)

يبطل حكم التحكيم إذا كان أحد طرفي عقد التحكيم عند إبرامه فاقداً للأهلية المطلوبة لإبرام مثل هذه العقود أو ناقصها وفقاً للقانون الذي يحكم هذه الأهلية وهو ما نص عليه المشرع المصري واتفاقية نيويورك. أما فيما يخص المحكم، فالحكم يبطل إذا صدر عن محكمين لم تتفق الأطراف على تعيينهم أو لم يجر تعيينهم وفقاً لما قرره القانون(المادة 484 الفقرة 2 من قانون المرافعات الفرنسي)، فالمحكم محل ثقة الأطراف وأساس التحكيم وأهدافه غالباً ما تكون وضع النزاع في يد شخص أمين وحريص على علاقته بالطرفين، وحريص على تحقيق العدالة. من هنا جاء هذا الحكم حفاظاً على هذا الهدف. كذلك كما لو كان قاضياً غير مأذون له، أو قاصراً أو محجوراً عليه.

ثالثاً: أسباب تتعلق بإجراءات التحكيم

إذا وقع خطأ جوهري في الإجراءات التي تؤثر على صحة الحكم[1]، أو أن تلك الإجراءات كانت باطلة بطلاناً أثر في الحكم، فالإجراءات هي الطريق الذي تسلكه الأطراف والمحكم وصولاً إلى الحكم، فإذا كان المشرع قد أعطى للأطراف الحق بالإتفاق على أعضاء هيئة التحكيم واتباع الإجراءات المقررة قانوناً. فهذا لا يعني أن المحكمين لن يسيروا على إجراءات معينة وإنما هذا يعني إستبعاد بعض القواعد الشكلية

[1]-إتفاقية عمان للتحكيم التجاري، المادة 34، الفقرة ج.

التي نص عليها القانون والسير بإجراءات تختصر الوقت و النفقات، وعليه إذا وقع خطأ جوهري في تلك الإجر اءات-يقدر جوهريتها من عدمه قاضي الموضوع- جاز طلب بطلان حكم التحكيم. ويدخل ضمن هذا العنوان إذا وقع من الخصم الآخر غش في الدعوى وكان من شأنه التأثير في الحكم.

رابعاً: الأسباب التي تعود لمخالفة القانون والنظام العام

فإذا ما خالف الحكم قاعد ملزمة من قواعد القانون الواجب التطبيق على النزاع أو أنه جاء بحكم مخالف للنظام العام أو الآداب العامة في البلد المطلوب تنفيذ التحكيم فيه، كذلك يبطل إذا ما استبعد حكم التحكيم تطبيق القانون الذي اتفق عليه الأطراف ليطبق على موضوع النزاع أو جزء منه.

خامساً: الأسباب التي تعود لحكم التحكيم ذاته

يجوز الحكم بالبطلان على حكم التحكيم البحري إذا ما وقع خطأ جوهوي فيه، أو أنه خالف قاعدة شكلية معينة كأن لم يحتو على البيانات التي نص عليها القانون ولم يكتب بنفس طريقة كتابة الحكم القضائي. أو أن أحد الطرفي أقر إقراراً كتابياً بعد صدور حكم التحكيم البحري بأنه قد زور الأوراق التي أسس عليها هذا الحكم. أو أن التزوير ثبت بحكم قضائي حاز درجة البتات. كذلك الحال إذا بني الحكم على شهادة شاهد معين وحكم بعد ذلك على هذا الشاهد من المحكمة المختصة وبقرار بات بعقوبة جريمة شهادة الزور في هذه الدعوى.

الفرع الثاني: طبيعة وآثار الطعن بالبطلان

إن بحث الطعن ببطلان حكم التحكيم البحري يطرح عدة تساؤلات: هل هو من النظام العام؟ أي أن المحكمة تحكم به بعد أن يطلب الأطراف ذلك وتستطيع أن تحكم به من تلقاء نفسها في حالة توفر سبب من أسباب البطلان؟ أم أنها تنتظر طلب الأطراف لتحكم بالبطلان ولا تستطيع ذلك بدونه؟ وما هي الآثار المترتبة على هذا الطعن؟

أولاً: طبيعة الطعن بالبطلان

إن المشرع العراقي قد جعل الحكم بالبطلان للأسباب التي ذكرنا من النظام العام، فيجوز للأطراف طلب الحكم بالبطلان وللمحكمة أن تحكم من تلقاء نفسها، فقد نصت المادة 273 من قانون المرافعات العراقي على أنه:" يجوز للخصوم عندما يطرح قرار المحكمين على المحكمة المختصة أن يتمسكوا ببطلانه وللمحكمة من تلقاء نفسها أن تبطله..." بينما الحكم مختلف في التشريع المصري فالمحكمة لا تحكم بالبطلان من تلقاء نفسها إلا في حالة مخالفة النظام العام في مصر وهو أمر لا يحتاج إلى نص أما في باقي الحالات فلا يوجد نص يجيز المحكمة في ذلك. وهو حكم يشبه الحكم اللبناني لهذه الجهة.أما عن الجهة التي يقدم إليها طلب البطلان: فإذا تحقق سبب من أسباب البطلان فإلى من يستطيع طالب البطلان تقديم هذا الطلب؟ وهل هناك تقادم يسري على دعوى البطلان؟

نصت المادة 801 من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني على أنه: " إذا أبطلت المحكمة المقدم إليها الطعن بطريق الإبطال للقرار التحكيمي فإنها تنظر في الموضوع في حدود المهمة لمعينة للمحكم، ما لم يتفق الخصوم على خلاف ذلك" فيما نصت المادة802 على أنه:" الإستئناف والطعن بطريق الإبطال يقدمان إلى محكمة الإستئناف الصادر في نطاقها القرار التحكيمي...غير أنه لا يقبل إذا قدم بعد انقضاء ثلاثين يوماً على تبليغ القرار المعطى الصيغة التنفيذية"[1].بذلك حدد المشرع اللبناني محكمة الإستئناف الصادر في نطاقها القرار كجهة للطعن وحدد المدة بثلاثين يوما تبدأ من تاريخ تبليغ القراروهي نفس المهلة المحددة للطعن في القرار التحكيمي الدولي في طل القانون اللبناني.فيما لم يحدد المشرع العراقي فترة معينة لرفع دعوى البطلان وإنما نص على أنه يمكن للخصوم التمسك ببطلان الحكم التحكيمي عندما يطرح على الحكم على المحكمة المختصة للتصديق عليه، فهي الجهة المختصة بتقديم طلب البطلان إليها. ولم يحدد المشرع مدة لهذا الطعن لأن الحكم لا ينفذ إلا بعد مصادقة المحكمة وبالتالي لا تتوافر عملياً مصلحة الطعن ببطلانه وإن كان لا يمنع مانع من رفع دعوى بالبطلان قبل تقديمه للمصادقة لأن مصلحة الخصم محتملة. أما المشرع المصري فقد ميز بين دعوى البطلان في التحكيم التجاري الدولي وبين دعوى البطلان في غيره. فجعل الإختصاص بدعوى البطلان في التحكيم التجاري الدولي من اختصاص محكمة استئناف القاهرة ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك. أما دعوى البطلان في غير التحكيم التجاري الدولي فيكون الإختصاص فيها لمحكمة الدرجة الثانية التي تتبعها المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع (المادة 54 الفقرة 2 من قانون التحكيم المصري). وحدد المدة ب 90 يوماً لتاريخ إعلان حكم التحكيم، لكي ترفع دعوى البطلان. فيما حددت اتفاقية عمان رئيس مركز التحكيم التجاري كجهة يقدم إليها البطلان، وحددت مدة 60 يوماً من تاريخ استلام القرار.

ثانياً: الآثار المترتبة على الطعن ببطلان حكم التحكيم البحري

إذا ما رفعت دعوى البطلان وتوفر سبب من أسبابها فما هو الأثر المترتب على ذلك؟ أجاز المشرع للمحكمة أن تبطل الحكم التحكيمي كلاً أو جزءً حسب الأحوال ثم لها في حالة البطلان أن تعيد القرار لمحكمين لإصلاح ما شابه من أسباب أدت للحكم بالبطلان أو تقوم هي بنفسها في الفصل في هذا النزاع إذا كانت الدعوى صالحة للفصل فيها. وقرارها الصادر في هذه الحالة غير قابل للإعتراض ولكن يجوز الطعن به بطرق الطعن الأخرى (المادة 274 و 275 من قانون المرافعات العراقي) وكذلك(المادة 804 الفقرة 3 من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني). لم ينص المشرع العراقي على تأثير دعوى البطلان على تنفيذ الحكم لأنه أقر ابتداءً بتقديم الطلب عند رفع دعوى البطلان. أما المشرع اللبناني فنص على توقف تنفيذ القرار خلال مهلة الطعن وعند الطعن بطريق الإبطال للقرار التحكيمي. أما المشرع المصري فلم ينص على الأحكام ذاتها، لكنه فيما يتعلق برفع دعوى البطلان نص على أن المبدأ أن لا يترتب على رفع دعوى البطلان وقف تنفيذ حكم التحكيم إلا أنه إذا طلب ذلك أحد الخصوم في صحيفة دعوى البطلان وكان طلبه مبنياً على أسباب جدية تقدرها المحكمة جاز للمحكمة الأمر بوقف التنفيذ وعليها أن تفصل في طلب وقف التنفيذ خلال 60 يوماً من تاريخ أول جلسة محددة لنظر الدعوى.

[1]- المجلة القضائية، المحاكمات المدنية، المنشورات الحقوقية صادر، العدد 7،2006، الصفحة241.

الفرع الثالث: تنفيذ حكم التحكيم البحري

بعد أن يمر التحكيم بكل مراحله ويصدر المحكم حكمه الفاصل في النزاع وبعد أن تنفذ طرق الطعن به وقبل ذلك أحياناً لا بد من تنفيذ هذا الحكم ليحقق التحكيم غايته. فينفذ الحكم التحكيمي بالنتيجة رضاءً أو قسراً، فالتنفيذ الرضائي هو النتيجة التي ينبغي أن تترتب على حكم التحكيم لأن الأطراف بإتفاقهم ابتداءً على مبدأ التحكيم وعلى شخصية المحكم يعني رضاهم بما قد يصدر عنه من حكم فاصل في النزاع، سواء على أحد الأطراف أو على الآخر أو على كليهما. فإذا رفض المحكوم عليه في القرار تنفيذه ، فهل ننفذه قسراً مباشرةً كما هو الحال في القرار القضائي أم لابد من المرور بإجراءات معينة؟

أولاً: في فرنسا

إذا كان التحكيم داخلياً وأريد تنفيذ الحكم الصادر عنه وجب على أي من الطرفين أراد تنفيذه أن يستصدر أمراً بالتنفيذ Ordonnance diexquature من قبل قاضي التنفيذ في محكمة البداءة المختصة بنظر النزاع أو من قبل رئيس محكمة الإستئناف وله أن يقبل بإصدار أمر التنفيذ أو أن يرفضه مسبباً ذلك[1].فإذا صدر هذا الأمر أصبح الحكم التحكيمي واجب التنفيذ وبدأ أجل الإستئناف والطعن بالبطلان بالسريان، وسبق إصدار أمر التنفيذ إيداع الحكم المحكمة المختصة. أما تنفيذ حكم التحكيم الدولي، فقد انضمت فرنسا إلى اتفاقية جنيف لعام 1924 ةكذلك إلى بروتوكول جنيف للعام 1927 كما انضمت إلى اتفاقية نيويورك للعام 1958 وعليه تلتزم فرنسا بتنفيذ الأحكام الصادرة عن الدول المنضمة لتلك الإتفاقية وفق ما صدر عنها. عموماً يشترط لتنفيذ حكم التحكيم الدولي في فرنسا ابتداءً وجود هذا الحكم ويتبع هذا الوجود من صدوره نتيجة لعقد التحكيم. والنسخ المقدمة من حكم التحكيم للقاضي إذا أراد طالب التنفيذ الإحتفاظ بالنسخة الأصلية وإذا لم تكن صادرة باللغة الفرنسية وجب ترجمتها من قبل مترجم مختص ومسجل ضمن قوائم الخبراء، ويشترط أيضاً أن لا يخالف الحكم النظام العام الدولي إضافةً للنظام العام في فرنسا. ثم يحكم قاضي التنفيذ بعد توفر هذه الشروط بتنفيذ القرار في فرنسا ويطبق عليه ذات إجراءات القرار الداخلي يعد ذلك فيحوز حجية الشيء المقضي به ارتباطاً بطبيعة النزاع الذي حسمه. ويختص بإصدار أمر التنفيذ أيضاً القاضي المختص أصلاً بنظر النزاع أو رئيس محكمة الإستئناف المختصة ولا يجوز الطعن بقرار المصادقة ولكن يطعن بقرار الرفض الذي يكون مسبباً.

ثانياً: في لبنان

استقى قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني معظم أحكامه من قانون المرافعات الفرنسي الذي عدل عام 1981. وكما هو الحال في القانون الفرنسي، فرق القانون اللبناني بين التحكيم الداخلي والتحكيم الدولي، أما فيما يتعلق بالطعن في القرارات التحكيمية فقد نص بالنسبة لقرارات التحكيم الداخلي على عدم جوازالإعتراض أو الطعن بطلب النقض ولكنه أجاز الطعن في القرارات بطريق إعتراض الغير أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى لولا وجود التحكيم.

---

[1]- المادة 1499، من قانون المرافعات المدني الفرنسي.

وقد نصت المادة 799 من القانون اللبناني على استئناف القرار التحكيمي ما لم يكن الخصوم قد عدلوا عن الإستئناف في اتفاقية التحكيم. ولا يجوز الطعن بالإستئناف بالقرار الصادر عن محكم مطلق(مفوض بالصلح) إلا إذا كان الخصوم قد احتفظوا صراحةً بحق رفع هذا الطعن في اتفاق التحكيم. وقد أشارت المادة 800 إلى حالة تنازل الخصوم عن حق الطعن بالإستئناف فأكدت على بقاء حق الطعن بالقرار عن طريق الإبطال بالرغم من وجود اتفاق مخالف. وجاء في المادة 802 أن الإستئناف والطعن بطريق الإبطال يقدمان إلى محكمة الإستئناف الصادر في نطاقها القرار التحكيمي ويقدم الطعن بالإستئناف أو الإبطال منذ صدور القرار ولا يقبل الطعن فيه بعد انقضاء ثلاثين يوماً على تبليغ القرار الذي اضيفت عليه الصيغة التنفيذية.كما نصت المادة 808 على طريق آخر للطعن بالقرار التحكيمي وهو طريق إعادة المحاكمة ويقدم هذا الطعن إلى محكمة الإستئناف التي صدر في نطاقها القرار التحكيمي. ونجد أن المادة 805 رفضت إعطاء حق الطعن في القرار الصادر بإعطاء الصيغة التنفيذية للقرارات التحكيمية ولكن المادة 806 أعطت الحق بالطعن في القرار الصادر برفض الصيغة التنفيذية وهو الحق بالإستئناف خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغ القرار. أما بالنسبة للطعن في القرارات التحكيمية الدولية فقد نصت المادة 816 على أن:" القرار الذي يرفض الإعتراف بقرار تحكيمي صادر في الخارج أو في تحكيم دولي أو إعطاءه الصيغة التنفيذية يكون قابلاً للإستئناف".ثم عددت المادة الحالات التي يجوز فيها الإستئناف. يلاحظ أن القانون اللبناني لم يشأ أن يذكر هذه الحالات كحالات لإبطال القرار التحكيمي الدولي وإنما كحالات لرفض الإعتراف وتنفيذ القرار الأجنبي وإنما لها أن ترفض الإعتراف والتنفيذ لقرار التحكيم الدولي الصادر في لبنان.

الفرع الرابع: طبيعة حكم التحكيم البحري

إن الإختلاف على طبيعة التحكيم أساساً جر وراءه الإختلاف على طبيعة ووظيفة المحكم. وبالتالي طبيعة الحكم الذي يصدره هذا المحكم. فقد ذهب البعض في القول حول طبيعة حكم المحكم إلى أن لحكم التحكيم طبيعة تعاقدية وبالتالي يكون له طبيعة العقود وينفذ مثلما تنفذ العقود لأن التحكيم لا ينشأ إلا باتفاق الأطراف ولا يستمد المحكم ولايته إلا من هذا الإتفاق وبالتالي لا يستطيع في حكمه أن يتجاوز اتفاق الأطراف لا من حيث طلباتهم ولا من حيث المسائل المتنازع عليها[1]. لا شك أن هذا الرأي ينظر للموضوع من جانب واحد وهو جانب عقد التحكيم ويتجاهل طبيعة الإجراءات التي يتبعها الأطراف والمحكم وصولاً للحكم التحكيمي وهي إجراءات تقرب إن لم تطابق ما يسير عليه القاضي وصولاً للقرار القضائي. أما الإتجاه الآخر فيذهب أنصاره إلى أن حكم التحكيم يعد بمثابة حكم صادر من جهة قضائية في الدولة، معللين كلامهم بأن قوانيين المرافعات تعطيه هذا الوصف وتصفه حكم وطبيعة المهمة الملقاة على عاتق المحكم بناء على اتفاق الخصوم وبإقرار القانون هي محض ادعاءات الخصوم وتقديرها ووزنها والحكم بينهم وكذلك كما لاحظنا أن الحكم يخضع من ناحية تحريره وشكله لذات الشكل المقرر بالنسبة للقرار القضائي بل يقول هؤلاء بضرورة صدور الحكم باسم السلطة العليا في البلاد. واتفق أصحاب هذا الإتجاه مع أصحاب الإتجاه الأول في المغالاة واختلفوا معهم في أنهم ينظروا للجانب

[1]- أحمد أبو الوفا- عقد التحكيم، الصفحة 215 وما يليها.

القضائي في حكم التحكيم. هناك اتجاه آخر حاول الإعتدال فحققه دون الوصول إلى طبيعة الحكم وهو يرى أن للحكم طبيعة خاصة وبالتالي للتحكيم. نرى أن لحكم التحكيم طبيعة خاصة طبيعة تعاقدية إلى جانب الطبيعة القضائية وإن كانت الأخيرة تغلب على الأولى في حكم التحكيم بالذات، فحكم التحكيم يتمتع بكل جوانب عمل القاضي العملية دون السلطوية (كتابته، شكله، بياناته، دون إسم السلطة العليا في البلاد) كذلك يحوز حكم المحكم حجية الشيء المقضي به اعتباراً من تاريخ صدوره وتوقيع المحكمين عليه أي حتى قبل مصادقة المحكمة واستصدار أمر بالتنفيذ وحتى قبل إيداعه لدى قلم المحكمة المختصة وقد نص المشرع الفرنسي صراحةً على ذلك في المادة 1476 من قانون المرافعات الفرنسي. نخلص إذاً إلى نتيجة مفادها أن ما كان ليخص الجانب العملي من قرار القاضي يحوزه حكم المحكم، وما كان يخص الجانب السلطوي انفرد به قرار القاضي. وعليه فلحكم المحكم طبيعته الخاصة التي هي أقرب ما تكون إلى طبيعة القرار القضائي منها إلى الطبيعة التعاقدية.

المبحث الثالث: التطور المنظور للتحكيم البحري

بعد هذا العرض الوافي للتحكيم البحري بأبعاده ونطاقه وشروطه، حيث لم يعد يخفى على أحد أهمية التحكيم في الحياة القانونية، وأهمية البحر بالنسبة لنقل البضائع والأشخاص. لذا كان لزاماً على الحركة التجارية الدولية السعي قدماً لتطوير الأنظمة القانونية في تشريعات الدول وهو الأمر الأصعب، أو السعي لإنشاء اتفاقيات ومعاهدات دولية لتطوير قطاع النقل البحري عموماً وآلية فض المنازعات البحرية بالطريقة الفضلى (عبر التحكيم) من هنا وبعد مثابرة الدول خاصة النامية لحماية الشاحن والناقل والمرسل إليه، وبعد اتساع حركة المبادلات التجارية وخاصة بعد عقد معاهدات لم تكن على المستوى المطلوب. أطلت اتفاقية كان لها شأناً بارزاً في التحكيم البحري من ضمن خطة المجتمع الدولي لتطوير الجانب القانوني للعمليات التجارية الدولية الأكثر حيويتاً، والأفضل اختياراً لحركة البضائع، سيما بعد التطور الحاصل في الميدان التكنولوجي والنظم الإقتصادية العالمية، وأيضاً لتفادي نواقص اتفاقية بروكسل للعام 1968. سنلقي الضوء في هذا المبحث على اتفاقية هامبورغ لنقل البضائع بحراً، التي ساهمت في تطوير حركة التحكيم البحري، فنعرج على تاريخ هذه الإتفاقية في الفرع الأول، ثم إلى شروط ونطاق تطبيقها في الفرع الثاني. ثم إلى أهميتها ودورها في عملية التطور المنظور في الفرعين الثالث والرابع.

الفرع الأول:اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع تاريخياً

قواعد هامبورغ هي مجموعة من القواعد التي تحكم الشحن الدولي للبضائع، وهي القواعد الناتجة عن اتفاقية الأمم المتحدة الدولية لنقل البضائع عن طريق البحر، والتي اعتمدت في هامبورج في يوم 31 مارس 1978 . كانت الاتفاقية المحاولة لتشكيل قاعدة قانونية موحدة لنقل البضائع على السفن العابرة للمحيطات، وكانت القوة الدافعة وراء الأتفاقية محاولة للبلدان النامية على مستوى الملعب، لتدخل حيز التنفيذ في تشرين الثاني عام 1992 لقد كانت اتفاقية الأمم المتحدة أول الاتفاقيات الدولية بشأن نقل البضائع عن طريق البحر وقواعد لاهاي في عام 1924 ، وفي عام 1968 تم تحديث قواعد لاهاي لتصبح قواعد لاهاي-فيسبي ، ولكن كانت التغييرات متواضعة، والاتفاقية لا تزال تغطي سوى "التصدي لمعالجة " عقود النقل ، لتتفق مع أي حكم للنقل المتعدد الوسائط ، وقد اعترفت ظاهرة التغير بصناعة الحاويات بالكاد ، التي أدخلت على قواعد هامبورغ عام 1978 لتوفير الإطار الذي كان على حد سواء أكثر حداثة ، وأقل انحيازاً لصالح السفن المشغلين ، على الرغم من أن

قواعد هامبورغ اعتمدت بسهولة من قبل علي البلدان النامية ، وكانت منبوذة من قبل الدول الغنية التي كانت عالقة مع لاهاي ولاهاي-فيسبي ، وكان من المتوقع أن تجد حلاً وسطاً بين لاهاي وهامبورغ التي قد تنشأ ، ولكن بدلاً من ذلك ظهرت قواعد روتردام لتكون أكثر شمولاً .وتغطي المادة 31 من اتفاقية هامبورغ دخولها حيز التنفيذ ، بالإضافة إلى الانسحاب من القوانين الأخرى ، في غضون خمس سنوات من بدء تنفيذ قواعد هامبورغ ، ويجب على الدول المصدقة أن تنسحب من الاتفاقيات السابقة ، وتحديداً من لاهاي وقواعد لاهاي-فيسبي اعتباراً من أكتوبر 2014 ، تم التصديق علي الأتفاقية من حوالي 34 دولة منها: مصر، الأردن، لبنان، المغرب ، سوريا ، تونس . وقعت اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عن طريق البحر ، لعام 1978 من خلال الضغوط التي شنت عام 1970 من البلدان النامية والدول الشاحنه الرئيسية للحصول على كامل حقوقها وإعادة النظر في النظم العديدة المسؤولة عن البضائع . لا سيما في البلدان النامية ، حيث أفادة أن قواعد لاهاي قد تم تطويرها من قبل " الدول الاستعمارية البحرية " في عام 1924 ، إلى حد كبير لتحقيق مصالحها البحرية ، وأن عدم التوازن بين مصالح أصحاب السفن والشاحن بحاجة إلى تصحيح ، وأدى ذلك إلى التفاوض في عام 1978 على اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عن طريق البحر " قواعد هامبورغ " . وبدلاً من مجرد تعديل قواعد لاهاي ، اعتمدت قواعد هامبورغ على نهجاً جديداً للمسؤولية عن البضائع المشحونة ، وتحت قواعد هامبورغ يتحمل الناقل مسؤولية فقدان أو تلف البضائع أثناء وجودها في عهدته ، إلا إذا كانت تستطيع أن تثبت أن جميع التدابير المعقودة تتجنب ضرر أو خسارة تم اتخاذها ، وتمتد مسؤولية الناقل لتعكس فئات مختلفة من البضائع المنقولة الآن ، والتكنولوجيا التي تأخذ أساليب جديدة ، والمشاكل العملية الأخرى التي تكبدتها شركات الشحن مثل الخسائر التي تكبدتها خلال التأخير في التسليم . واعتمدت قواعد هامبورغ يوم 31 مارس عام 1978 ، في مؤتمر دبلوماسي عقد في هامبورغ ، ودخلت الاتفاقية حيز النفاذ في 1 نوفمبر 1992 عندما انضم عدد من الدول مسبقاً كانت مطلوبه للاتفاقية ، ومع ذلك ، فإن أياً من الدول التجارية الكبرى في العالم قد انضمت إلى قواعد هامبورغ ، حيث أن أحكامه أدرجت على نطاق واسع في التشريعات الوطنية ، والتي تعكس وجهة نظر عامة بأن قواعد هامبورغ تعمل على تعويض جهودها الرامية إلى تصحيح الخلل الواضح في قواعد لاهاي لصالح مالكي السفن[1].

الفرع الثاني: شروط تطبيق اتفاقية هامبورغ

جاءت هذه الاتفاقية بعد اتفاقية بروكسل لسنة 1924 والمعدلة في البروتوكول 1968 الذي أصلح الكثير من عيوب المعاهدة ولكن هذا التعديل لم يكن شاملاً، حيث لم تتعرض معاهد بروكسل وتعديلاتها (1968) إلى الأسباب المتعلقة بإعفاء الناقل من المسؤولية ونطاق تطبيقها. لذلك رأت بعض الدول أن هذه المعاهدة والبروتوكول المعدل لها لم يحقق الحماية الكافية للشاحنين ، وإزاء اعتراض بعض هذه الدول على معاهدة بروكسل قامت الأمم المتحدة ببعض الجهود فانعقد مؤتمر هامبورج في 1978 حيث تم الموافقة على ما يعرف باسم اتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بنقل البضائع بطريق البحر والتي تعرف الآن باسم قواعد هامبورج (Hamburg Rules)و أهم ما استحدثته هذه الاتفاقية (اتفاقية هامبورج) هو مسؤولية الناقل البحري عن هلاك أو تلف البضائع أو تأخير البضائع في تسليمها وأقامت المسؤولية على أساس الخطأ المفترض. تفصح التسمية الرسمية لمعاهدة هامبورج عن أن هذه المعاهدة ابرمت لحكم النقل البحري للبضائع ويشترط ابتداءً في ذلك النقل أن يتم تنفيذاً لعقد نقل بضائع بحراً . بمعنى آخر أن هذه الاتفاقية تفترض لسريانها وجود عقد نقل بحري وهو في مفهوم الاتفاقية يقصد به "عقد يتعهد به الناقل بموجبه بأن ينقل بضائع بطريق البحر من ميناء إلى آخر لقاء أجر" وفي حالة تعدد وسائط النقل أي قد يكون النقل متعدداً فتكون إحدى مراحله برية

[1]- أسماء سعد الدين، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع-اتفاقية هامبورغ، موقع مرسال، 27-11-2015.

أو جوية تبدأ أو تتخلل أو تتعقب المرحلة البحرية فإن أحكام هذه الاتفاقية لا تنطبق إلا في حدود المرحلة البحرية. وتسري هذه الاتفاقية على النقل البحري الدولي ، أي الذي يتم بين دولتين مختلفتين شريطة أن تتوافر إحدى الحالات الآتية:

1- أن يقع ميناء الشحن المحدد في عقد النقل البحري في دولة متعاقدة (أي مصدقة على الاتفاقية) فالعبرة بما تضمنه العقد حتى لو تم الشحن لظروف طارئة في ميناء يقع في دولة غير متعاقدة.

2- أن يقع ميناء التفريغ المحدد في العقد في دولة متعاقدة ويسرى هنا أيضاً ما ذكر أعلاه.

3- إذا تضمن العقد تحديد عدة موانئ اختيارية للتفريغ ، وكان احداها يقع في دولة متعاقدة وتم التفريغ فيها فعلاً ، فهنا لا يكفي ذكر أحد الموانئ الواقعة في دولة متعاقدة ، إذ لا تسرى الاتفاقية إذا تم التفريغ فعلاً في ميناء من الموانئ الاختيارية التي تقع في دولة غير متعاقدة (أي غير مصدقة على الاتفاقية).

4- إذا صدر سند الشحن أو الوثيقة المثبتة لعقد النقل البحري في دولة متعاقدة، فهذا يكفي لانطباق المعاهدة، مادام النقل يتم بين دولتين مختلفتين ، ولا أهمية لأن تكون كلاهما أو أحدهما دول متعاقدة ، فالمعاهدة تسرى حتى لو كان النقل البحري بين ميناءين يقع كلاهما في دولتين غير متعاقدتين ولكن يلزم وجود سند شحن .

5- إذا لم تتوافر حالة من الحالات السابقة ، فإن الاتفاقية يمكن أن تنطبق نتيجة أعمال إرادة الأطراف ، وذلك إذا تضمن سند الشحن أو الوثيقة المثبتة لعقد النقل شرطاً يقتضي بإخضاع العقد للاتفاقية أو لقانون دولة تنفذ أحكام هذه الاتفاقية وهو ما يعرف بشرط (بارامونت).

فإذا توافرت الدولية بالإضافة إلى تحقق حالة من الحالات أعلاه تسري الاتفاقية دون اعتبار لجنسية الأطراف أو جنسية السفينة.

تقوم مسؤولية الناقل البحري على اساس الخطأ المفترض، وبذلك يكون الناقل مسؤولاً عن هلاك وتلف البضائع أوالتأخير في التسليم دون أن يلزم المتضرر بأقامة الدليل على خطأ الناقل[1].

الفرع الثالث: أهمية اتفاقية هامبورغ

ترسي هذه الإتفاقية التي اعتمدها مؤتمر دبلوماسي في 31 آذار 1978، نظاماً قانونياً ينظم حقوق وإلتزامات الشاحنين والناقلين والمرسل إليهم بموجل عقد نقل البضائع بحراً، وقد بدأ نفاذ الإتفاقية في 1 تشرين الثاني 1992.لقد ساهمت اتفاقية هامبورغ الصادرة عن هيئة الأمم المتحدة 1978 والمتعلقة بنقل البضائع بحراً في تطوير وتحديث قواعد القانون البحري لمختلف التشريعات، وذلك استجابةً لمطالبات الدول السائرة في طريق النمو، وتماشياً مع التطورات الإقاصادية والتكنولوجيا التي شهدها القرن العشرين محاولةً تفادي النواقص التي شابت اتفاقية بروكسل وبروتوكولها 1968. وتظهر أهمية هذه الإتفاقية في أنها نصت على جواز اللجوء إلى التحكيم لحل النزاعات المتعلقة بنقل البضائع بحراً، خصوصاً ما يتعلق بمسؤولية الناقل البحري عن ضياع أو تلف أو التأخير في تسليم البضاعة إلى المرسل إليه. وهذا ما يتطابق ومبادىء التجارة التي تقوم على مبادىء السرعة والثقة والإئتمان. كما حددت الإتفاقية الإجراءات المتعلقة بالتحكيم، مما يمكن معه القول أنها ساهمت في نمو المبادلات التجارية الدولية نتيجة القواعد التي تضمنتها والتي تسير في اتجاه حماية المتعاملين في

[1]- عادل، عامر، معاهدة هامبورغ للعام 1978، مقالة منشورة في منتدى العلوم القانونية، قسم القانزن البحري،10-9-2009 .

التجارة الدولية خصوصاً وأن عقد النقل البحري له مميزات خاصة ينفرد بها عن باقي العقود التجارية الأخرى، هذا وأن قواعد هامبورغ حاولت توحيد القواعد المتعلقة بعقد النقل الدولي[1].

الفرع الرابع: بنود التحكيم حسب قواعد هامبورغ

إن التساوي بين إتفاقيات التحكيم واللجوء إلى المحاكم، يبقي معرفة مكان التحكيم الشغل الشاغل لقواعد هامبورغ، فالمادة 21/ 3 من هذه الإتفاقية تعطي الخيار للمدعي(طالب التحكيم) بين المكان المحدد لمراجعة المحكمة المختصة عادةً، واحدة منها المكان الذي حددته إتفاقية التحكيم نفسها إذا صار الإتفاق على ذلك فيها، وإلا يكون المكان الدولة العضو في قواعد هامبورغ أو أي مكان آخر. ولقد اعتبر البعض أن عدم الأخذ بهذه الأمكنة وفقاً لمنع ذلك بحكم القانون الوطني، أمراً غير منصف لأطراف عقد النقل البحري[2]. إن المادة 22/ 3 من قواعد هامبورغ تشير إلى المكان الذي من الصعوبة أن يخدم مصالح الطرفين إذا كانت كل الإجراءات (المتضمنة سماع القضية والأدلة و الإستشارات) في أحد الأمكنة المحدد وفقاً لقواعد هامبورغ بينما تحديد مكان التحكيم يمكن أن يكون في مكان آخر، وهذا من شأنه أن يقود إلى كلفة مرتفعة وأوضاع غير ملائمة لطرفي التحكيم[3].

[1]- يونس، بنونة، مسؤولية الناقل البحري على ضوء القانون المغربي، دراسة مقارنة مع اتفاقية هامبورغ، المطبعة السريعة، الدار البيضاء، 1998.

[2] -Fidex Sparka, Juridiction and arbitration clauses in maritime transport documents,2009,p.194.

[3]-غسان، رباح، التحكيم التجاري البحري، منشورات الحلبي الحقوقية، العام 2016،الصفحة 279 وما يليها.

نخلص إلى القول إذا تم إقفال باب المرافعة قامت هيئة التحكيم البحري بمفردها أو بالتعاون مع مركز التحكيم البحري المؤسسي بإجراء المداولات والمناقشات السرية لإعداد الحكم وإعادة صياغته شكلاً وموضوعاً، فإذا تم إعداده قام المحكمون أو مركز التحكيم البحري المؤسسي بإصداره وإعلامه للأطراف في الميعاد المقرر لذلك اتفاقاً أو قانوناً.ويتمثل موضوع حكم التحكيم البحري الدولي في النزاع البحري المعهود به إلى المحكمة بموجب اتفاق التحكيم، وقد جرت العادة على أن يفصل المحكمون في نفس الحكم في مصروفات وتكاليف عملية التحكيم. ويترتب على إصدار حكم التحكيم البحري أن يستنفذ المحكمون ولايتهم في الفصل فيما فصل فيه الحكم، الذي يكتسب حجية الأمر المقضي، ويلقي على عاتق الأطراف التزاماً بتنفيذه بعد صيرورته نهائياً.وتعد مرحلة تنفيذ حكم التحكيم البحري الدولي من المراحل الهامة التي يمر بها التحكيم حيث يسعى الطرف الرابح إلى استرداد حقوقه التي كان ينازعه فيها الطرف الخاسر الذي إما أن يمتثل للحكم الصادر بالفصل في هذه الحقوق وينفذه طواعيةً واختياراً، أو يرفض هذا التنفيذ الاختياري مما يضطر الطرف الرابح إلى اللجوء إلى القضاء الوطني في الدولة التي يرغب التنفيذ فيها طالباً الأمر بتنفيذه جبراً على الطرف الخاسر.

بعد تشكيل هيئة التحكيم البحري وذلك باختيار أعضائها بواسطة أطراف النزاع أو بواسطة الغير وفقاً لشروط لا بد من توافرها في المحكم البحري أهمها: تخصص المحكم البحري واستقلاله وحيدته، بعد هذا كله تبدأ إجراءات التحكيم البحري وذلك بتقديم طلب تحكيم بواسطة طالب التحكيم الذي يقوم بدور المدعي في الإجراءات التحكيمية. وتختلف إجراءات تقديم طلب التحكيم تبعاً لنوع التحكيم، سواء أكان التحكيم البحري (Adhoc) أو حراً (Institutional) مؤسسياً.

وعادةً ما يتضمن الطلب على بيانات مختلفة منها تحديد موضوع النزاع بإيجاز، وتعيين المدعى عليه، ويرفق به كذلك بياناً بكافة المستندات التي توضح سبب تقديم الطلب وطلبات المدعي وذلك في عدد من النسخ مساوٍ لعدد أطراف النزاع. وينبغي على طالب التحكيم أن يقدم طلبه هذا في الميعاد المقرر قانوناً أو اتفاقاً، وذلك حتى لا يتعرض حقه في تقديم الطلب للانقضاء بمضي المدة أو التقادم ويمكن القول في هذا الخصوص إن مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع البحري لا تثير مشاكل كبرى كما هي الحالة عند تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع التجاري بصفة عامة وذلك للأسباب الآتية أولاً: أن المجال البحري هو مجال غني بالمعاهدات الدولية البحرية، والتي جاءت موحدة لكثير من القواعد البحرية بين الدول المختلفة في المجالات البحرية المختلفة. كما أن هذه المعاهدات تلبي حاجات أطراف النزاع البحري ليس باعتبارها قوانين وطنية بل باعتبارها تشريعات دولية تعد مصدراً من مصادر القانون البحري الدولي. ثانياً: أن المجال البحري مجال مهني متخصص يتميز بنوع النشاط الذي يدور فيه، وهو نشاط له خصوصيته واستقلاله والتي تفرقه عن غيره من المجالات الأخرى. وهذه الخصوصية أدت بالمجتمعات القائمة على المجال البحري إلى تذليل الصعوبات الناشئة عن الملاحة البحرية بتجميع القواعد الواجب مراعاتها في جميع فروع النشاط البحري . ثالثاً: أن المجتمع البحري مجتمع مغلق ساعدت الظروف التاريخية على سيطرة بعض المراكز التي يتركز فيها هذا النوع من النشاط، واتخاذها عنواناً لأعمال التحكيم البحري كلندن ونيويورك وباريس..

الخاتمة

إن التطور المحمود الذي نصت عليه اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع 1978 والمعروفة (بقواعد هامبورغ) التي أقرت بالتحكيم كوسيلة لحل المنازعات البحرية الناشئة عن عقود النقل البحري الدولي بسند شحن، مقررة في مادتها الثانية والعشرين بعض الأحكام المتعلقة بالتحكيم البحري في أول نص دولي بحري يتعلق بالتحكيم البحري بوجه خاص، هذه الأحكام المستحدثة تحدث انقلاباً في الممارسات التحكيمية البحرية الحالية من حيث مكان التحكيم، وإعطاء الحرية في تحديده للمدعي من بين خيارات أتاحتها له المعاهدة في محاولة منها لمقاومة الإتجاهات الإحتكارية لمراكز التحكيم البحري العالمية، ومن حيث القانون المطبق على الموضوع وتقييد حرية المحكم البحري وإلزامه بتطبيق الأحكام الواردة في الإتفاقية.وفي خضم هذا البحر الهائل المتلاطم الأمواج من سيادة التحكيم البحري لحل المنازعات البحرية، وتمركزه في لندن ونيويورك وباريس، واستقرار قواعده الإجرائية والموضوعية على مر السنوات، ثم الإهتمام الدولي بالتحكيم والذي اسفر عن النص على التحكيم البحري وتنظيم بعض قواعده في معاهدة هامبورغ 1978 كأول نص دولي خاص بالتحكيم البحري وقعت عليه مصر ولبنان وفرنسا وانجلترا والولايات المتحدة الأميركية، بتوقيعها على المعاهدة وإدراجها في تشريعاتها الوطنية، والذي قد يرسم صورة جديدة ولو جزئية للتحكيم البحري الدولي. رغم كل هذه التطورات فإن دراسة التحكيم البحري سواء بصورته الحالية أو بصورته المستقبلية التي قد ترسمها الأحكام الجديدة الواردة في معاهدة هامبورغ 1978 قد ظلت بعيدة عن أقلام الأساتذة والباحثين في مجال القانون التجاري والبحري بصفة عامة، وفي مجال التحكيم بصفة خاصة في كل من لبنان ومصر وفرنسا اكتفاء بدراسة التحكيم التجاري الدولي بصفة عامة، ودراسة قواعد تحكيم غرفة التجارة الدولية كأهم مركز تحكيم تجاري دولي.التحكيم البحري نظام قانوني أساسي لحل المنازعات البحرية منذ القدم يحوز قبول أطرافه من أشخاص كما يحوز قبول التجمعات البحرية المختلفة كما يحوز قبول الدول المختلفة وتبدو أهم ملامح التحكم البحري في الوقت الحاضر في:

أولاً: التحكيم البحري فرع من فروع التحكيم التجاري الدولي بصفة عامة يتمتع بالصفة التجارية تبعا لتجارية الأعمال البحرية المستمدة من طبيعة النشاط البحري وصفة القائمين به وكونها تجارا كما أنه يتمتع بالصفة الدولية غالبا وفقا لكافة معايير دولية التحكيم الواردة في معاهدات التحكيم الدولية وقوانين التحكيم الوطنية.

ثانياً: يتميز التحكيم البحري بكونه نشاطا بحريا تعاقديا وأن معظم التحكيمات البحرية تتم بصدد تسوية منازعات النقل البحري بسند شحن أو مشارطة إيجار كما يفصل التحكيم البحري في كافة المنازعات البحرية الناشئة عن كافة العلاقات البحرية الدولية الخاصة تعاقدية كانت أو غير تعاقدية وأيا ما كان أشخاصها.

ثالثاً: التحكيم البحري تحكيم حر غالبا ومؤسسي أحيانا.

رابعاً: يتمركز التحكيم البحري الحر والمؤسسي في بعض البلدان البحرية الكبرى نتيجة لعوامل جغرافية وتاريخية واقتصادية مثل لندن ونيويورك وباريس في حين تغيب المشاركة العالمية المؤثرة في أعمال التحكيم البحري عن باقي دول العالم البحرية.

خامساً: التحكيم البحري تحكيم مستقل بقواعده الإجرائية المتمثلة في لوائح التحكيم البحري المؤسسي والحر.

سادساً: يتم التحكيم البحري في إطار من المنافسة بين مراكز التحكيم البحري الرئيسية في العالم وأن الخلافات التي بينها خلافات إجرائية ناتجة عن عدم وجود لائحة موحدة تحكمه.

- سابعاً: التحكيم البحري تحكيم مستقل بقواعده الموضوعية والتي تتمثل في القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع وقطع التحكيم البحري الدولي شوطا كبيرا في محاولة إقرار قانون موحد تتمثل مصادره في المعاهدات البحرية الدولية وشروط العقود البحرية النموذجية وعادات وأعراف التجارة البحرية والسوابق التحكيمية البحرية وهذه الوحدة في القواعد الموضوعية ساعدت على التغلب على كثير من الخلافات الإجرائية حيث توحدت الحلول الموضوعية للمنازعات البحرية في كثير من مراكز التحكيم البحري المؤسسي والحرفي العام.

ونوصي بتبني مراكز للتحكيم البحري بالدول العربية يكون مقرها المدن الساحلية المهمة كمدينة الإسكندرية بمصر ومدينة جدة بالمملكة العربية السعودية ومدينة دبى بالإمارات العربية المتحدة ومدينة بيروت أو طرابلس في لبنان وهكذا بالنسبة للدول العربية الأخرى لتكون مراكز عربية متخصصة للتحكيم البحري والعمل على تدريب كوادر بحرية لكافة الأنشطة البحرية في الدول العربية من ناقلين وشاحنين ومؤمنين وقانونيين على أعمال التحكيم البحري لإعداد قائمة محكمين بحريين أكفاء حيث تختفي ثقافة التحكيم التجاري في الدول العربية عامة وأيضا التحكيم البحري خاصة على الرغم من مكانة الدول العربية الدولية والبحرية وبها مدن بحرية كمدن الإسكندرية وجدة وطرابلس وبانياس والتي تعد من أقدم الموانئ البحرية في العالم. ونأمل أن تنتشر ثقافة التحكيم في الدول العربية حتى تتبوأ المقعد المناسب بها على خريطة العالم المتحضر.إن المبادئ المستقرة التي تحكم سير إجراءات التحكيم البحري، يمكن تلخيصها بما يلي:

أولاً: حرية الأطراف في الاتفاق على القواعد التي تحكم هذا السير سواء أكان التحكيم البحري مؤسسياً أم حراً. وقد ضمن قانون التحكيم هذا الحق، حيث أجيز لطرفي التحكيم الاتفاق على الإجراءات التي تتبعها هيئة التحكيم بما في ذلك حقهما في إخضاع هذه الإجراءات للقواعد المتبعة في أي مؤسسة أو مركز تحكيم .

ثانياً: حرية هيئة التحكيم البحري في تسيير هذه الإجراءات عند عدم اتفاق الأطراف، وهي في تسييرها لهذه الإجراءات لا تتقيد أساساً بالإجراءات المعمول بها في المحاكم الوطنية، وذلك لأن مصدر سلطات المحاكم الوطنية هو القانون في حين يجد المحكم مصدر سلطاته في اتفاق الأطراف.

ثالثاً: قيام علاقة تعاون بين هيئة التحكيم البحري والمحاكم الوطنية، وذلك فيما لا تستطيع هيئة التحكيم تنفيذه من اتخاذ إجراءات وقتية أو تحفظية. لقد أضحى التحكيم ضرورة عصرية إذا لم يعد مجرد نظام استثنائي ينافس العدالة التي تؤديها الدولة، أو حتى نظام مصاحب وقرين بل أصبح في الآونة الأخيرة نظام عن قضاء الدولة، وهذا الازدهار الذي لحق بنظام التحكيم مرجعه المزايا التي يقدمها هذا القضاء الخاص في حل منازعات التجارة الدولية لذا فقد بات لزاماً أن نوفر خبره عالية متخصصة في مجال التحكيم بصفة عامة والتحكيم البحري بصفه خاصة، وهو الأمر الذي يعد واجبا قوميا أمام تعدد أنماط التحكيم ونظمه ومؤسساته .

المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية:

أ-المؤلفات:

- رباح، (غسان)،**التحكيم التجاري البحري**، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2016.
- محمد دويدار،(هاني)، **القانون البحري**، دار النهضة العربية، بيروت، 1995.
- مصطفى كمال،(طه)، **مبادىء القانون البحري**،الطبعة الثالثة، الدار الجامعية للطباعة وللنشر، بيروت
- حسين العطير،(عبد القادر)، **الحاويات وأثرها في تنفيذ عقد النقل البحري**،الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1984.
- الفقي،(عاطف محمد)، **التحكيم في المنازعات البحرية**، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، 1997.
- مغربل،(صفاء)، **القانون التجاري اللبناني**، الجزء الأول، دون اسم دار النشر، بيروت، 2004.
- البستاني،(سعيد يوسف)، وعواضة،(علي شعلان)،**الوافي في أساسيات قانون التجارة والتجار**، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011.
- كوماني،(لطيف جبر)،**مسؤولية الناقل البحري**، الطبعة الأولى، مطبعة الأرز، بيروت، 2001.
- حاطوم،(وجدي)،**النقل البحري**،الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان،2011.
- الطراونة،(نايف ياسين)، **الإحتيال البحري**، الجزء الأول، الطبعة الأولى، المطبعة الإقتصادية، عمان، 1989.
- شهاب،(مفيد)،**قانون البحار الجديد والمصالح العربية**، الطبعة الأولى، دار غريب للطباعة، 1977.
- البارودي،(علي)،العريني،(محمد فريد)،الفقي،(محمد السيد)، **القانون البحري والجوي**، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 2001.
- فرعون،(هشام)،**القانون التجاري البحري**،الطبعة الثانية، المطبوعات الجامعية، 1985.
- أبادير،(رفعت)، **دروس في القانون البحري**، الطبعة الأولى، دار الفكر العربية، 1974.
- اسبر،(وهيب)،**القانون البحري**، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان،2008.
- كركبي،(مروان)،**أصول المحاكمات المدنية والتحكيم**، المجلد الثاني، الجزء الثاني،الطبعة الخامسة، المنشورات الحقوقية صادر، بيروت.
- أبارين،(علاء)، **الوسائل البديلة لحل النزاعات التجارية**،الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012.
- الأحدب،(عبد الحميد)، **موسوعة التحكيم الدولي**، الجزء الثاني، دار المعارف، بيروت، 1998.
- خليل،(أحمد)، **قواعد التحكيم في القانون اللبناني**، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002.
- عبد الرحمن حياوي،(نبيل)، **مبادىء التحكيم**، الطبعة الثانية، المكتبة القانونية، بغداد، 2004.
- السيد الحداد،(حفيظة)،**الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي**، الطبعة الأولى، منشورات

الحلبي الحقوقية، 2010.
- طاهر البياتي،(علي)، **التحكيم التجاري البحري**، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان، 2006.
- حسني،(أحمد)، **عقود ايجار السفن**، الطبعة الأولى، منشأة المعارف،الإسكندرية، 1985.
- السنهوري،(عبد الرزاق أحمد)، **عقد الإيجار**، دار الفكر، القاهرة، 1952.
- فوزي،(محمد سامي)، **التحكيم التجاري الدولي**، الطبعة السابعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،2015.
- السنهوري،(عبد الرزاق أحمد)، **النظرية العامة للإلتزامات**، الجزء الأول، نظرية العقود، القاهرة، 1934.
- السباعي،(شكري أحمد)، **الوسيط في القانون التجاري المغربي والمقارن**، الطبعة الثانية، مكتبة المعارف، الرباط، 1983.
- راشد،(سامية)،**التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة**، الكتاب الأول، اتفاق التحكيم، دار النهضة العربية،1984.
- أبو الوفا،(أحمد)، **عقد التحكيم وإجراءاته**، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، 1974.
- أبو الوفا،(أحمد)، **التحكيم الإختياري والإجباري**، الطبعة الرابعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1983.
- شفيق،(محسن)،**التحكيم التجاري الدولي**، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 1973.
- النداوي،(آدم)، **المرافعات المدنية**، الطبعة الأولى، بغداد، 1988.
- أبو الوفا،(أحمد)، **تكييف وظيفة المحكم**، مقال في مجلة المحاماة لسنة 1973.
- المؤمن،(حسين)، **الوجيز في التحكيم**، الطبعة الأولى، مطبعة الفجر، بيروت، 1977.
- بنونة،(يوسف)، **مسؤولية الناقل البحري على ضوء القانون المغربي**، دراسة مقارنة مع اتفاقية هامبورغ، المطبعة السريعة، الدار البيضاء، 1998.

ب-المقالات والدراسات:

- الداغستاني،(فهمي)، **النقل في مصر**، ورقة بحثية مقدمة إلى المؤتمر العلمي السنوي الثالث للإقتصاديين المصريين - الجمعية المصرية للإقتصاد السياسي والإحصاء والتشريع، 1978 ، الصفحة (273 -274)
- حديثة الجازي، (عمر مشهور)، **التحكيم في المنازعات البحرية**، هي محاضرة ألقيت في مقر نقابة وكلاء الملاحة البحرية بتاريخ 8-10-2002، الصفحة رقم واحد.
- دويدار،(هاني)، **التحكيم البحري في الدول العربية** , المجلة العربية للتحكيم ، الصفحة 165.
- العنبكي،(مجيد)، **سندات الشحن وتطور أساليب النقل البحري**، مجلة العلوم القانونية، المجلد السابع، العدد الأول والثاني، 1988 ، الصفحة 50.
- عبد الغفار،(أحمد)، **التحكيم في المنازعات البحرية**، مقالة نشرت على موقع مركز الإسكندرية للتحكيم الدولي والوسائل البديلة لحل المنازعات، 6 نوفمبر 2013.
- الأحدب،(عبد الحميد)، المجلة اللبنانية للتحكيم العربي والدولي، العدد الخاص، الصفة 15.
- سعد الدين،،(أسماء)، **اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع**-اتفاقية هامبورغ، موقع مرسال، 27-11-2015.

- عامر،(عامر)، **معاهدة هامبورغ للعام 1978**، مقالة منشورة في منتدى العلوم القانونية، قسم القانزن البحري،10-9-2009.

ج-النصوص القانونية و الإتفاقيات:

- المادة 802 المحاكمات المدنية، المجلة القضائية، المنشورات الحقوقية صادر، العدد 7،2006، الصفحة241.
- إتفاقية عمان للتحكيم التجاري، المادة 34، الفقرة ج.
- اتفاقية نيويورك للعام 1958، المادة الأولى.
- وثيقة لجنة القانون الدولي، الدورة الثامنة والثلاثون، جنيف، 5 أيار- مايو- 5 تموز- يوليه، 1986.
- المادة 174 من ، قانون التجارة البحرية ،المجلة القضائية ، دار المنشورات الحقوقية، مطبعة صادر، 2002، الصفحة 48.
- المادة 7 من قانون أصول المحاكمات اللبناني، المجلة القضائية، المنشورات الحقوقية صادر،الصفحة 59.
- المادة 20 من الدستور اللبناني الصادر بتاريخ 23 أيار سنة 1926 ،منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006، الصفحة 17.
- المادة 7 من القانون التجاري اللبناني،المجلة القضائية، دار المنشورات الحقوقية صادر، مطبعة صادر.
- المادة الأولى من قانون التجارة البحرية اللبناني، المجلة القضائية، دار المنشورات الحقوقية، مطبعة صادر، الصفحة 25.

د- القرارات القضائية و القرارات التحكيمية:

-قرار محكمة التمييز في قرارها الصادر بتاريخ 12-4-1969 في القضية رقم الإضبارة 804 م\ 1968، المتشور في كتاب عبد الرحمن العلام الصفحة 468.

المراجع باللغة الأجنبية:

A-Ouvrages:

1-Moreau(Bernard) et Moreau(Thierry), Droit interne et droit international de l’arbitrage,3e’me edition,Paris,1985.

2- Benson(Don) and Whithead(Geaffrey),Transport and distribution made simple,1990.

3-Wilford(Michel),Time charters, Lloyds of London press, London.1978.

4-De boisseon(Matthiew), Le droit francaise de l'arbitrage,Paris 1983.

5-Renie (David),L'arbitrage dans le commerce international,Paris,1981.

6-Stevens(Edward),Shipinh practice, Patmane publishing,London,8th.ed,1970.

7-Nammour(Fadi), De l'arbitrage interne et international en droit compare, ed.sader, 2000, P.25.

8-Bertin(Phillippe), Le role du juge dans l'execution de la sentence arbitrale,Revue de l'arbitrage,1982,No 4.

9-Fouchard(Phillippe),Introduction spectificite de l'arbitrage,1981.

10-Sparka, (Fidex), Juridiction and arbitration clauses in maritime transport documents,2009.

11-Ripert, (George).Precis de droit maritime , Dalloz 5eme ed, Paris,1949.

12-El,Hakim(Jossef),Les modes alternative de reglement des conflits dans les droit - .des contrats, 1997

13-Lopuski(Jossef),Contras maritimes internationaux et le problem de la liberte contractuelle, 2eme ed.1983.

14-Dandashly,(Tarek muhie ddine), Comparative study between ADR common law practice and the Lebanese civil law, University of glamorgan law school academic, England,2002.

15-Abariane,(Alaa),Alternative commercial dispute resolution, al halabi,2012.

16-Gouilloud,(Remon),Le contra de transport,Dalloz,Paris,1993.

17-Ayeet,Problemes juridiques poses par les plates,forms maritimes et leures assurances,th.3eme cycle,Paris,1986.

18-Rodiere.R,Droit maritime,Le navire, Dalloz, Paris, 1980.

19-Charles,(Williame),The implication of shipping dangerous cargo in pursuit and defence of cargo, 10th snd 11th May,London,1999.

20-Stone,(Richard), The modern law of contrat,8th edition.2009.

B-Articles:

1-El-hajje chahine(F).Clause de conciliation.Al-adel,1997.

2-Najjar(I).Les modes alternatifes de reglement des conflits en droit libanais des .contras,Revue libanaise de l'arbitrage,1996.no.2.

3-LAIVE, P, Problemes specifiques de l"arbitrage International, Revue de .l"arbitrage, 1980, No 2.

4-Industria Motora Rakoviaca(yogoslavia) c/Lynx machinery Ltd. (Inde) cour de Cassation (2e chamber civil) Revue de L'arbitrage ,1982 No.4.

الفهرس

العنوان		الصفحة
الإهداء		2
خطة البحث		3
المقدمة		4
القسم الأول	نطاق التحكيم البحري	8
الفصل الأول	منازعات التجارة البحرية	9
المبحث الأول	مميزات التجارة البحرية	10
الفرع الأول	ماهية الأعمال البحرية	13
الفرع الثاني	تجارية الأعمال البحرية	13
الفرع الثالث	أهمية التجارة البحرية	14
الفرع الرابع	الطابع المميز للحقوق التجارية البحرية	16
المبحث الثاني	أنواع وخصائص النزاعات البحرية	17
الفرع الأول	أطراف النزاع البحري	17
الفرع الثاني	النزاعات الناشئة عن العقود البحرية	20
الفرع الثالث	النزاعات الناشئة عن الحوادث البحرية	21
الفرع الرابع	خصائص النزاعات البحري	22
المبحث الثالث	وسائل وحلول لمنازعات التجارة البحرية	23
الفرع الأول	لجوء الأطراف للمفاوضات لفض المنازعات التجارية البحرية	24
الفرع الثاني	لجوء الأطراف للقضاء لفض المنازعات التجارية البحرية	25
الفرع الثالث	لجوء الأطراف لشخص ثالث لفض المنازعات التجارية البحرية	26
الفرع الرابع	لجوء الأطراف للتحكيم لفض المنازعات التجارية البحرية	27
الفصل الثاني	التحكيم البحري كوسيلة فضلى لحل المنازعات البحرية	30
المبحث الأول	أسباب اللجوء للتحكيم البحري	30
الفرع الأول	الأسباب المتعلقة بالطابع البحري	30
الفرع الثاني	الأسباب المتعلقة بالطابع التجاري	31
الفرع الثالث	الأسباب المتعلقة بالطابع الدولي	32
الفرع الرابع	الأسباب المتعلقة بشخص اطراف العلاقة البحرية	33
المبحث الثاني	وسيلة اللجوء للتحكيم البحري	34
الفرع الأول	الوثائق التي يتم بها النقل البحري	36
الفرع الثاني	اتفاق التحكيم البحري المدرج في عقد النقل	43
الفرع الثالث	اتفاق التحكيم البحري المستقل عن عقد النقل	45

الفرع الرابع	الإحالة للتحكيم في عقود النقل البحري	50
المبحث الثالث	آثار اللجوء للتحكيم البحري	52
الفرع الأول	استقلال شرط التحكيم البحري عن عقد النقل الأصلي	52
الفرع الثاني	الأثر الإيجابي للتحكيم البحري	55
الفرع الثالث	الأثر السلبي للتحكيم البحري	58
الفرع الرابع	حقوق والتزامات المحكم البحري	59
القسم الثاني	إجراءات التحكيم البحري	62
الفصل الأول	هيئة التحكيم البحري	62
المبحث الأول	أنواع التحكيم البحري	63
الفرع الأول	تعريف نوعي التحكيم البحري، ومعيار التفرقة	63
الفرع الثاني	مراكز التحكيم البحري المؤسسي	65
الفرع الثالث	الفرع الثالث: مراكز التحكيم البحري الحر	67
الفرع الرابع	التحكيم البحري المؤسسي والتحكيم البحري الحر، المزايا و العيوب	70
المبحث الثاني	شروط تعيين المحكم ورده	72
الفرع الأول	الشروط الواجب توافرها في المحكم	73
الفرع الثاني	تشكيل هيئة التحكيم البحري	75
الفرع الثالث	تشكيل هيئة التحكيم البحري	77
الفرع الرابع	رد وتنحي المحكم	79
المبحث الثالث	حدود وانتهاء مهمة المحكم وتكييفها.	80
الفرع الأول	حدود سلطات المحكم	81
الفرع الثاني	القانون الذي سيطبق على النزاع	82
الفرع الثالث	انتهاء مهمة المحكم	84
الفرع الرابع	تكييف مهمة المحكم	85
الفصل الثاني	حكم التحكيم البحري	87
المبحث أول	الإجراءات التي تسبق إصدار حكم التحكيم البحري	88
الفرع الأول	المرافعة والمداولة	88
الفرع الثاني	مدة إصدار الحكم ووقفها وانقطاعها	91
الفرع الثالث	شكل الحكم التحكيمي البحري	92
الفرع الرابع	محتوى الحكم التحكيمي البحري	94
المبحث الثاني	الإجراءات التي تلي إصدار حكم التحكيم البحري	96
الفرع الأول	بطلان حكم التحكيم البحري	96
الفرع الثاني	طبيعة وآثار الطعن بالبطلان	98

الفرع الثالث	تنفيذ حكم التحكيم البحري	100
الفرع الرابع	طبيعة حكم التحكيم البحري	101
المبحث الثالث	التطور المنظور للتحكيم البحري	102
الفرع الأول	اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع تاريخياً	102
الفرع الثاني	شروط تطبيق اتفاقية هامبورغ	103
الفرع الثالث	أهمية اتفاقية هامبورغ	104
الفرع الرابع	بنود التحكيم حسب قواعد هامبورغ	105
الخاتمة		107
المراجع		109
الفهرس		114