

شرح عملي لـ المنازعات التجارية والاستثمارية وأهم الأخطاء التي يجب تجنبها

المنازعات التجارية والاستثمارية

تعرف على المنازعات التجارية ومنازعات الاستثمار في التحكيم وماهية اتفاق **التحكيم في منازعات الاستثمار** وفقا للمادة 10 من قانون التحكيم حيث انه اتفاق بين الطرفين على أن يحيل 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 فى صورة شرط تحكيم وارد فى عقد أو فى صورة اتفاق منفصل .

المنازعات التجارية في التحكيم

مكتب عمار للمحاماة

الزقازيق ٢٩ ش النقراشي -
شوارب الخشب - برج المنار -
الدور الخامس
٠١٢٨٥٧٤٣٠٤٧



Since 1997

المنازعات التجارية التحكيم في منازعات الاستثمار

التحكيم - تعنى أي تحكيم سواء تولته مؤسسة تحكيم دائمة أم لا هيئة التحكيم تعنى محكما فردا أو فريقا من المحكمين.
المحكمة - تعنى هيئة أو جهازا من النظام القضائي لدولة ما .

المنازعات واتفاق التحكيم

- هو اتفاق بين الطرفين على أن يحللا 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 فى صورة شرط تحكيم وارد فى عقد أو فى صورة اتفاق منفصل .
- ويجب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبا , ويعتبر الاتفاق مكتوبا إذا ورد فى وثيقة موقعة من الطرفين أو فى تبادل رسائل أو تلكسات أو برقيات أو غيرها من وسائل الاتصال السلبي و الالسلبي تكون بمثابة سجل للاتفاق
- أو فى تبادل المطالبة والدفاع التي يدعي فيها أحد الطرفين

وجود اتفاق ولا ينكره الطرف الآخر، وتعتبر الإشارة في عقد ما إلى مستند يشتمل على شرط التحكيم بمثابة اتفاق تحكيم شريطة أن يكون العقد مكتوباً وأن تكون الإشارة قد وردت بحيث تجعل ذلك الشرط جزءاً من العقد.

▪ و اتفاق التحكيم conseil d arbitrage - طبقاً للفقرة الأولى من المادة 10 من قانون التحكيم - هو اتفاق الطرفين - أطراف التحكيم - على اللجوء إلى التحكيم لتسوية كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو يمكن أن تنشأ بينهما بمناسبة علاقة قانونية معينة عقدية كانت أو غير عقدية .
▪ ويعتبر - طبقاً لحكم الفقرة الثالثة من المادة 10 من قانون التحكيم - اتفاقاً على التحكيم كل إحالة ترد في العقد إلى وثيقة تتضمن شروط تحكيم إذا كانت الإحالة واضحة في اعتبار هذا الشرط جزءاً من العقد .

ماهية وتعريف وثيقة التحكيم

وثيقة التحكيم هي في الحقيقة اتفاق شامل لكل متطلبات التحكيم لا يقتصر عادة على تقرير اللجوء الي التحكيم في شأن نزاع معين ، وإنما يتولى فوق ذلك تنظيم كل ما يتعلق بهذا التحكيم مما يكون لطرفي **التحكيم** حرية الاتفاق عليه

كتشكيل هيئة التحكيم ، ورسم حدود ولايتها ، واختيار الإجراءات التي تتبعها ، وتحديد القواعد الموضوعية الواجبة التطبيق على النزاع ، وهي بذلك تتميز في مضمونها عن شرط التحكيم الملحق بعقد معين

والذي يقتصر عادة على تقرير مبدأ اللجوء الي التحكيم لحسم المنازعات التي قد تنشأ عن هذا العقد كلها أو بعضها ، ووثيقة التحكيم بهذا المفهوم قد تعقد تنفيذاً لشرط تحكيم سبق الاتفاق عليه قبل قيام النزاع بشرط مدرج في عقد من العقود ، أو بإحالة في هذا العقد الي وثيقة أخرى تتضمن شرط تحكيم ، أو باتفاق مستقل

وفي هذه الحالة يكون مبدأ اللجوء الي التحكيم مقرراً من قبل وتكون وظيفة الوثيقة استكمال العناصر اللازمة لإعمال هذا التحكيم الذي سبق أن تقريره ، وسواء كانت وثيقة التحكيم مسبقة بشرط تحكيم أو لم تكن مسبقة به ، فالهدف منها يكون دائماً هدف آني هو تحريك إجراءات التحكيم .

فالتحكيم يقوم أساساً على اتفاق الطرفين على اللجوء الي التحكيم

دون القضاء لتسوية كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو يمكن أن تنشأ بينهما بمناسبة علاقة قانونية معينة عقدية كانت أو غير عقدية

فاختصاص جهة التحكيم بنظر النزاع وإن كان يرتكن الي القانون الذي أجاز استثناء سلب اختصاص جهات القضاء ؛ إلا أنه ينبنى مباشرة وفي كل حالة علي حدة علي اتفاق الطرفين شرطاً أو مشاركة

فإرادة الطرفين هي التي تخلق التحكيم كطريق استثنائي لفض المنازعات التي تنشأ بين الأطراف وقد أجاز القانون هذا الاتفاق ولو تم في الخارج .

جواز اتفاق التحكيم السابق على النزاع

- يجوز - طبقاً للفقرة الثانية من المادة 10 من قانون التحكيم - أن يكون اتفاق التحكيم سابقاً على قيام النزاع .
- ويجوز أن يكون مستقلاً بذاته أو يرد في عقد معين بشأن كل أو بعض المنازعات التي قد تنشأ بين الطرفين .

إلا أنه إذا ورد الاتفاق علي التحكيم في عقد معين بشأن كل أو بعض المنازعات التي قد تنشأ بين الطرفين فيجب أن يراعي حكم الفقرة الأولى من المادة 30 من قانون التحكيم والتي يجري نصها :

يرسل المدعى خلال الميعاد المتفق عليه بين الطرفين أو الذي تعينه هيئة التحكيم إلى المدعى عليه وإلى كل واحد من المحكمين بيانا مكتوباً بدعواه يشتمل على اسمه وعنوانه واسم المدعى عليه وعنوانه وشرح لوقائع الدعوى وتحديد للمسائل محل النزاع وطلباته وكل أمر آخر يوجب اتفاق الطرفين ذكره في هذا البيان .

اتفاق التحكيم بعد قيام النزاع

يجوز أن يتم اتفاق التحكيم بعد قيام النزاع ولو كانت قد أقيمت في شأنه دعوى أمام جهة قضائية وفي هذه الحالة يجب أن يحدد الاتفاق المسائل التي يشملها التحكيم وإلا كان الاتفاق باطلاً .

الإرادة في اتفاق التحكيم والنزاع

الأصل في التحكيم هو عرض نزاع معين بين طرفين علي مٌخَكَّم من الأغيار يُعَيَّن باختيارهما أو بتفويض منهما أو على ضوء شروط

يحددانها ليفصل هذا المحكم في ذلك النزاع بقرار يكون نائيا عن شبهة الممالة ، مجرداً من التحامل ، وقاطعاً لدابر الخصومة في جوانبها التي أحالها الطرفان إليه بعد أن يدلى كل منهما بوجهة نظره تفصيلاً من خلال ضمانات التقاضي الرئيسية

ولا يجوز بحال أن يكون التحكيم إجبارياً يذعن إليه أحد الطرفين إنفاذاً لقاعدة قانونية آمرة لا يجوز الاتفاق علي خلافها ، وذلك سواء كان موضوع التحكيم نزاعاً قائماً أو محتملاً

ذلك أن التحكيم مصدره الاتفاق ، إذ يحدد طرفاه وفقاً لأحكامه نطاق الحقوق المتنازع عليها بينهما ، أو المسائل الخلافية التي يمكن أن تعرّض لهما ، وإليه تترد السلطة الكاملة التي يباشرها المحكمون عند البت فيها

وهما يستمدان من اتفاقهما علي التحكيم ، التزامهما بالنزول على القرار الصادر فيه ، وتنفيذه تنفيذاً كاملاً وفقاً لفحواه

فإذا لم يكن القرار الصادر في نزاع معين بين طرفين ، منهيًا للخصومة بينهما ، أو كان عارياً عن القوة الإلزامية ، أو كان إنفاذه رهن وسائل غير قضائية ، فإن هذا القرار لا يكون عملاً تحكيمياً

من الحكم الصادر في قضية رقم 13 لسنة 15 قضائية المحكمة الدستورية العليا "دستورية" برئاسة السيد المستشار الدكتور عوض المر .

وإذا كان التحكيم طبقاً لما استقرت محكمتنا الدستورية العليا على تعريفه بأنه:

عرض نزاع معين بين طرفين على محكم من الأغيار يعين باختيارهما أو بتفويض منهما وفقاً لشروط يحددها ليفصل في النزاع بقرار يقطع دابر الخصومة ، وبعد أن يدلى كل منهما بوجهة نظره من خلال ضمانات التقاضي الرئيسية ،

وبذلك يكون التحكيم عملاً إرادياً ، ركيزته اتفاق خاص، مبناه اتجاه إرادة المحتكمين إلى ولوج هذا الطريق لفض الخصومات بدلاً من القضاء العادي، ومقتضاه حجب المحاكم عن نظر المسائل التي يتناولها. استثناء من أصل خضوعها لولايتها .

الدعوى الدستورية 155 / 20 ق دستورية 1/13/ 2002

وإذا كان التحكيم كما غرفته محكمة النقض هو محض طريق استثنائي لفض الخصومات قوامه الخروج على طرق التقاضي العادية وما تكفله من ضمانات، ومن ثم فهو مقصور حتما على ما تنصرف إرادة المحكّمين إلى عرضه على هيئة التحكيم .

نقض 16 / 2 / 1971 سنة ق 22 ص 179

فالواضح إن الإرادة هي أساس للتحكيم، فهو يستند الي احترام إرادة طرفي التحكيم بإفصاح الحرية لهما لتنظيمه بالكيفية التي تناسبهما " فالحرية هي عماد نظام التحكيم

التحكيم في منازعات الاستثمار وفقا لاتفاق نيويورك

تنص المادة الثانية من الاتفاقية نيويورك علي:

- 1- تعترف كل دولة متعاقدة بالاتفاق المكتوب الذي يلتزم بمقتضاه الأطراف بأن يخضعوا للتحكيم كل أو بعض المنازعات الناشئة أو التي تنشأ بينهم بشأن موضوع من روابط القانون التعاقدية أو غير التعاقدية المتعلقة بمسألة يجوز تسويتها عن طريق التحكيم
- 2- يقصد " باتفاق التحكيم " شرط التحكيم في عقد أو اتفاق التحكيم الموقع عليه من الأطراف أو الاتفاق الذي تضمنته الخطابات المتبادلة أو البرقيات
- 3- 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 أو لا أثر له أو غير قابل للتطبيق
- اتفاق التحكيم هو اتفاق بين الطرفين على أن يحيل 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 صورة اتفاق منفصل.
- يجب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبا _ ويعتبر الاتفاق مكتوبا إذا ورد في وثيقة موقعة من الطرفين أو في تبادل رسائل أو

تلكسات أو برقيات أو غيرها من وسائل الاتصال السلبي واللاسلكي تكون بمثابة سجل للاتفاق أو فى تبادل لبيانات الادعاء والدفاع يقول فيه أحد الطرفين بوجود اتفاق ولا ينكره الطرف الآخر وتعتبر الإشارة فى عقد ما إلى مستند يشتمل على شرط للتحكيم بمثابة اتفاق تحكيم شريطة أن يكون العقد وأن تكون الإشارة قد وردت بحيث تجعل ذلك الشرط جزءا من العقد"

اتفاق التحكيم فى قضاء محكمة النقض

قضي : التحكيم طريق استثنائي لفض الخصومات قوامه الخروج على طريق التقاضي العادية فهو مقصور على ما تنصرف إرادة المحكمتين إلى عرضه على هيئة التحكيم ، مستوى فى ذلك أن يكون الاتفاق على التحكيم فى نزاع معين بوثيقة خاصة أو انصراف إلى جميع المنازعات التى تنشأ عن تنفيذ عقد معين فلا يمتد نطاق التحكيم إلى عقد لم تنصرف إرادة الطرفين إلى فض النزاع بشأنه عن طريق التحكيم، أو إلى اتفاق لاحق له ما لم يكن بينهما رباط لا ينفصم بحيث لا يستكمل - دون الجمع بينهما - اتفاق، أو يفص مع الفصل بينهما خلاف .

الطعن رقم 52 سنة قضائية 60 جلسة 27 / 02 / 1994

اتفاق التحكيم فى قضاء الدستورية العليا

قضي أن :

الأصل فى التحكيم هو عرض نزاع معين بين طرفين على محكم من الأغيار يعين باختيارهما أو بتفويض منهما أو على ضوء شروط يحددها ليفصل هذا المحكم فى النزاع بقرار يكون نائيا عن شبهة الممالة مجردا من التحامل وقاطعا لدابر الخصومة فى جوانبها التى أحالها الطرفان إليه بعد ان يدلى كل منهما بوجهة نظره تفصيلا من خلال ضمانات التقاضي الرئيسية ولا يجوز بحال ان يكون التحكيم إجباريا يذعن إليه أحد الطرفين إنفاذا لقاعدة قانونية او محتملا

ذلك ان التحكيم مصدره الاتفاق اذ يحدد طرفاه - وفقا لأحكامه - نطاق الحقوق المتنازع عليها بينهما او المسائل الخلافية التى يمكن ان تعرض لهما واليه تترد السلطة الكاملة التى يباشرها المحكمون عند البت فيها ويلتزم المحكمتون بالنزول على القرار الصادر فيه وتنفيذه تنفيذا كاملا وفقا لفحواه ليؤول التحكيم إلى وسيلة فنية لها طبيعة قضائية غايتها الفصل فى نزاع مبناه علاقة محل اهتمام من أطرافها وركيزته اتفاق خاص يستمد منه سلطاتهم ولا يتولون مهامهم

بالتالي بإسناد من الدولة

الطعن رقم 104 سنة قضائية 20 دستورية جلسة 3/7/1999.

كما قضي :

الأصل فى التحكيم - على ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة - هو عرض نزاع معين بين طرفين على محكم من الأعيان يعين باختيارهما أو بتفويض منهما أو على ضوء شروط يحددها ليفصل هذا المحكم فى ذلك النزاع بقرار يكون نائياً عن شبهة الممالة مجرداً من التحامل وقاطعاً لدابر الخصومة فى جوانبها التى أحالها الطرفان إليه بعد ان يدلى كل منهما بوجهة نظره تفصيلاً من خلال ضمانات التقاضي الرئيسية . ولا يجوز بحال ان يكون التحكيم إجبارياً يذعن إليه أحد الطرفين إنفاذاً لقاعدة قانونية آمرة لا يجوز الاتفاق على خلافها

وذلك سواء كان موضوع الحكيم نزاعاً قائماً او محتملاً ذلك ان التحكيم مصدره الاتفاق إذ يحدد طرفاه - وفقاً لأحكامه - نطاق الحقوق المتنازع عليها بينهما او المسائل الخلافية التى يمكن ان تعرض لهما واليت ترد السلطة الكاملة التى يباشرها المحكمون عند البت فيها

وهما يستمدان من اتفاقهما على التحكيم التزامهما بالنزول على القرار الصادر فيه وتنفيذه تنفيذاً كاملاً وفقاً لفحواه ليؤول التحكيم إلى وسيلة فنية لها طبيعة قضائية غايتها الفصل فى نزاع مبناه علاقة محل اهتمام من أطرافها وركيزته اتفاق خاص يستمد الحكام منه سلطانهم ولا تولون مهامهم بالتالي بإسناد من الدولة وبهذه المثابة فان التحكيم يعتبر نظاماً بديلاً عن القضاء فلا يجتمعان ذلك ان مقتضاه عزل المحاكم جميعها عن نظر المسائل التى انصب عليها استثناء من اصل خضوعها لولايتها .

الطعن رقم 84 سنة قضائية 19 دستورية الجلسة 06 / 11 / 1999.

الخاتمة التحكيم ليس بدعوى قضائية

مكتب عمار للمحاماة

الزقازيق ٢٩ ش النقراشي -
شوارب الخشب - برج المنار -
الدور الخامس
٠١٢٨٥٧٤٣٠٤٧



Since 1997

المنازعات التجارية التحكيم في منازعات الاستثمار

إن التحكيم ليس من قبيل الدعاوى التي هي سلطة مخولة لصاحب الحق في اللجوء إلى القضاء للحصول على تقرير حق له أو لحمايته كما أن مشاركة التحكيم لا تعد من قبيل التصرفات المنشئة أو الكاشفة لحق عين عقاري أصلي أو من قبيل صحف الدعاوى و إنما من مجرد اتفاق على عرض نزاع معين على محكمين و النزول على حكمهم

و لا يتضمن مطالبة بالحق أو تكليفاً للخصوم بالحضور أمام هيئة التحكيم وفقاً لأحكام المادتين 15،17 من القانون 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقاري فإذا ما سجلت أو أشهر بها فإنه لا يترتب على ذلك أن الحق المدعى به إذا تقرر بحكم المحاكم و تأشر به أن يكون حجة على من ترتب لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ تسجيل مشاركة التحكيم لأن هذا الأثر يتعلق بالدعاوى فقط .

الطعن رقم 2212 لسنة 51 مكتب فنى 42 صفحة رقم 310 بتاريخ
1991-01-27

- انتهى البحث القانوني (المنازعات التجارية ومنازعات الاستثمار في التحكيم) ويمكن لحضراتكم التعليق في صندوق التعليقات بالأسفل لأي استفسار قانوني.
- زيارتكم لموقعنا تشرفنا ويمكن الاطلاع علي المزيد من المقالات والأبحاث القانونية المنشورة للأستاذ عبدالعزيز حسين عمار المحامي بالنقض في القانون المدني والملكية العقارية من خلال **أجندة المقالات** .
- كما يمكنكم التواصل مع الأستاذ عبدالعزيز عمار المحامي من خلال الواتس اب شمال الصفحة بالأسفل ، أو الاتصال بنا من خلال (**طلب استشارة مجانية**)
- كما يمكنكم حجز موعد بمكتب الأستاذ عبدالعزيز عمار المحامي من خلال الهاتف (**01285743047**) وزيارتنا بمكتبنا الكائن مقره مدينة الزقازيق 29 شارع النقراشي - جوار شوادر الخشب - بعد كوبري الممر - برج المنار - الدور الخامس زيارة مكتبنا بالعنوان الموجود على الموقع.
- يمكن تحميل الأبحاث من أيقونة التحميل pdf في نهاية كل مقال وكل بحث ، ونعتذر لغلق امكانية النسخ بسبب بعض الأشخاص الذين يستحلون جهد الغير في اعداد الأبحاث وتنسيقها ويقومون بنشرها علي مواقعهم الالكترونية ونسبتها اليهم وحذف مصدر البحث والموقع الأصلي للبحث المنشور ، مما يؤثر علي ترتيب موقعنا في سيرش جوجل ، أعانهم الله علي أنفسهم .

المقالة حصرية ومحمية بحقوق النشر محفوظة © لمكتب الأستاذ عبدالعزيز حسين عمار المحامي بالنقض