International Consultations Group

شرط التحكيم ومشارطة التحكيم:

الفروق وأهم مخاطر وعيوب الصياغة

يُعد التحكيم من أكثر الوسائل استخداماً لتسوية المنازعات التجارية والاستثمارية. إلا أن فعالية التحكيم تعتمد بدرجة كبيرة على صحة ودقة **اتفاق التحكيم** .وفي الممارسة العملية، قد يتفق الأطراف على التحكيم إما من خلال **شرط تحكيم** يدرج ضمن العقد، أو من خلال **مشارطة تحكيم** يتم إبرامها بعد نشوء النزاع.

1. شرط التحكيم ومشارطة التحكيم: ما الفرق بينهما؟

شرط التحكيم هو اتفاق يتعهد بموجبه الأطراف، مسبقاً، بإحالة المنازعات التي قد تنشأ مستقبلاً فيما بينهم بمناسبة علاقتهم التعاقدية إلى التحكيم. ولذلك، فإنه يرد عادةً ضمن العقد الأصلي ويتعلق بالمنازعات المحتملة أو المستقبلية.

أما **مشارطة التحكيم**، والتي يشار إليها أيضاً في بعض النظم القانونية بمصطلح *Compromis*، فهي اتفاق يتم إبرامه **بعد نشوء النزاع**، ويتفق الأطراف بموجبه على إحالة نزاع قائم ومحدد إلى التحكيم.

وبالتالي، يتمثل الفارق الأساسي في أن **شرط التحكيم يتعلق بالمنازعات المستقبلية أو المحتملة، في حين تتعلق مشارطة التحكيم بنزاع قائم بالفعل** .

ونظراً إلى أن النزاع يكون قائماً عند إبرام المشارطة، فإنها تتطلب عادةً قدراً أكبر من التحديد فيما يتعلق بالنزاع المحال إلى التحكيم ونطاق ولاية هيئة التحكيم.

2. لماذا تعد صياغة شرط التحكيم بصورة دقيقة أمراً مهماً؟

لا ينبغي أن يقتصر شرط التحكيم على التعبير عن إرادة الأطراف في اللجوء إلى التحكيم، وإنما يجب أن ينشئ **اتفاق تحكيم واضحاً وقابلاً للتفعيل** عند نشوء النزاع.

وقد تؤدي شروط التحكيم سيئة الصياغة إلى عدم وضوح بشأن وجود اتفاق التحكيم أو صحته أو نطاقه أو كيفية تفعيله. وفي بعض الحالات، قد يؤدي هذا الغموض إلى نشوء منازعات أولية بشأن **اختصاص هيئة التحكيم**، مما يؤخر الفصل في النزاع الأصلي.

ومن أبرز مشكلات الصياغة ما يلي:

- عدم تحديد **نطاق المنازعات** التي يشملها اتفاق التحكيم بصورة واضحة؛
- عدم وضوح كيفية **تشكيل هيئة التحكيم وتعيين المحكمين**؛
- عدم وضع آلية واضحة لتعيين المحكمين في حالات **التحكيم متعدد الأطراف**؛
- عدم وضوح **مقر التحكيم**؛

- إغفال تحديد، متى كان ذلك مناسباً، **لغة التحكيم** و**القانون الواجب التطبيق على النزاع**؛
- التحديد غير الدقيق أو الغامض لـ **مؤسسة التحكيم** أو قواعد التحكيم واجبة التطبيق؛
- عدم وضوح الإحالة إلى أحكام التحكيم الواردة في مستند آخر.

3. شروط التحكيم المعيبة

يوصف شرط التحكيم سيئ الصياغة أحياناً بأنه **"شرط تحكيم معيب (Pathological Arbitration Clause)"**. ويشير هذا المصطلح بوجه عام إلى شرط تحكيم يتضمن غموضاً أو تناقضاً أو نقصاً أو غير ذلك من عيوب الصياغة التي قد تؤدي إلى صعوبات في تفسيره أو تنفيذه.

ولا يعني وصف الشرط بأنه معيب بالضرورة أن اتفاق التحكيم يكون باطلاً بصورة تلقائية. إلا أن أوجه القصور في الصياغة قد تؤدي إلى نشوء منازعات بشأن وجود اتفاق التحكيم أو صحته أو نطاقه أو قابليته للتنفيذ، كما قد تعقد إجراءات بدء التحكيم أو سيره.

ولذلك، يجب صياغة شرط التحكيم مع إيلاء عناية خاصة **بنطاق الاختصاص الذي قصده الأطراف**، والإطار الإجرائي الواجب التطبيق، وآلية تشكيل هيئة التحكيم.

4. المخاطر الخاصة بالتحكيم متعدد الأطراف

تتطلب صياغة شروط التحكيم في العقود التي تضم أطرافاً متعددين عناية خاصة.

فعلى سبيل المثال، قد لا يكون النص على أن تتكون هيئة التحكيم من ثلاثة محكمين كافياً إذا لم يحدد الشرط بصورة واضحة **كيفية ممارسة الأطراف لحقهم في اختيار المحكمين** في حال وجود عدة محتكمين أو عدة محتكم ضدهم.

وقد تؤدي الصياغة الغامضة إلى نشوء خلاف حول ما إذا كان لكل طرف على حدة الحق في تعيين محكم، أم يتعين على الأطراف الموجودة في كل جانب من جوانب النزاع أن تمارس هذا الحق بصورة مشتركة.

ولذلك، ينبغي أن يتضمن اتفاق التحكيم آلية واضحة وقابلة للتنفيذ لتشكيل **هيئة التحكيم**، ولا سيما في الحالات التي قد تضم عدة محتكمين أو عدة محتكم ضدهم أو عدة أطراف متعاقدة في النزاع ذاته.

5. الإحالة إلى المستندات وملحقات العقد

تظهر مشكلة أخرى في الصياغة عندما يرد شرط التحكيم في **ملحقات العقد أو جداوله أو الشروط النموذجية أو غيرها من المستندات التي تتم الإحالة إليها ضمن العقد**.

وقد لا تكون الإحالة العامة إلى مستند آخر كافية، في جميع الحالات، لإثبات اتفاق الأطراف على شرط التحكيم الوارد في ذلك المستند. ولذلك، ينبغي أن تكون الإحالة واضحة بما يكفي لإثبات أن الأطراف قد قصدوا اعتماد شرط التحكيم.

وتتطلب هذه المسألة عناية خاصة عندما يتضمن أحد الملحقات أو الجداول شرط تحكيم دون أن يكون موقعاً من الأطراف. فبحسب القانون الواجب التطبيق وصياغة العقد الأصلي، قد تثور مسائل بشأن ما إذا كان شرط التحكيم قد أُدمج بصورة صحيحة في العقد وتم الاتفاق عليه من جانب الأطراف.

6. الخلاصة

إن اتفاق التحكيم يتجاوز كونه مجرد بند تعاقدي نموذجي، إذ تحدد صياغته الإطار الذي قد يتعين على الأطراف بموجبه تسوية منازعاتهم.

وعليه، ينبغي أن يتناول شرط التحكيم بصورة واضحة العناصر الأساسية لاتفاق الأطراف، بما في ذلك **نطاق التحكيم، وتشكيل هيئة التحكيم، وقواعد التحكيم واجبة التطبيق، ومقر التحكيم، وغيرها من المسائل الإجرائية ذات الصلة**.

وفي الحالات المناسبة، يمكن للأطراف أيضاً الاستعانة **بشروط التحكيم النموذجية التي تقترحها مؤسسات التحكيم المعروفة**، مع تكييفها بما يتناسب مع طبيعة المعاملة والأطراف والمنازعات المحتملة.

ويمكن للصياغة الدقيقة لاتفاق التحكيم منذ مرحلة إبرام العقد أن تسهم بدرجة كبيرة في الحد من مخاطر المنازعات المتعلقة بالاختصاص والإجراءات عند اللجوء إلى التحكيم.

تقدم **مجموعة الاستشارات الدولية (ICG)** خدمات مهنية في مجال الصياغة والاستشارات القانونية المتعلقة بالعقود، بما يساعد الشركات والمؤسسات على تنظيم علاقاتها التعاقدية بصورة واضحة والحد من المخاطر القانونية والتجارية المحتملة.

ويمكن لفريقنا تقديم الدعم في **صياغة ومراجعة وتحليل العقود التجارية واتفاقات التحكيم**، بما في ذلك شروط التحكيم، وبنود تسوية المنازعات، وغيرها من الآليات التعاقدية ذات الصلة بالمعاملات المحلية والدولية.

تواصل معنا

إذا كنت بحاجة إلى استشارة قانونية متخصصة أو مساعدة في **صياغة العقود أو مراجعتها، أو إعداد اتفاقات التحكيم، أو صياغة بنود تسوية المنازعات**، فإن فريقنا على استعداد لمساعدتك.

مجموعة الاستشارات الدولية(ICG)

البريد الإلكتروني: Secretariat@icg-online.com

الهاتف : +20 103 643 7035

الموقع الإلكتروني: https://icg-online.com

تواصل معنا اليوم لمناقشة كيفية مساعدتك في صياغة ومراجعة ترتيباتك التعاقدية وإدارة المخاطر القانونية المحتملة.