Sana'a University Journal of Human Sciences
مجلة جامعة صنعاء للعلوم الإنسانية
Vol. 4 | No. 2| Page 496 – 517 | 2023 |
https://journals.su.edu.ye/index.php/jhs
ISSN : 2958-8677

تدخل الغير في خصومة التحكيم
(دراسة مقارنة)

Third party interference in the arbitration dispute
" a comparative study"

عبدالعزيز مجاهد حسن العنسي

باحث – كلية الشريعة والقانون _ جامعة صنعاء _ اليمن

Abdulaziz Mujahid Hassan Al-Ansi

Researcher - Faculty of *Sharia and Law*
Sana'a University - Yemen

الملخص:

التدخل بنوعيه – هجومياً أو انضماميًا– في خصومة التحكيم يتوقف قبوله بصفة أساسية على فكرة الارتباط بالدعوى، حيث إنه لا يقبل إلا بارتباطه بالدعوى الأصلية حتى يتم قبوله وهذا الارتباط هو الذي يضمن تحقيق المزايا التي من أجلها تم السماح لهما أو لأحدهما بالتدخل وأيضاً يضمن البعد عن التعسف إذا ما تم استخدامه دون ضابط، وتوجه آراء الفقه وأحكام القضاء الحديث يقر قبول التدخل بصورتيه في خصومة التحكيم رغم أنه لم يكن موقعاً على اتفاقية التحكيم وذلك خروجاً عن الأصل نسبية خصومة التحكيم إلاَّ أنه اشترط لذلك التدخل شروط يجب توافرها أهمها موافقة الأطراف وهيئة التحكيم على تدخل الغير في خصومة التحكيم، وعند الموافقة يُعتبر الغير المتدخل بمثابة طرف في اتفاق التحكيم، وبالتالي طرف في خصومة التحكيم.

كلمات مفتاحية: التدخل، الغير، خصومة التحكيم، اتفاق التحكيم.

Abstract:

Interference of both types - offensive or joining - in the arbitration dispute depends mainly on the idea of linking the case, as it is only accepted by its connection to the original case until it is accepted, and this link is what guarantees the realization of the advantages for which either of them was allowed to intervene and also guarantees distance from arbitrariness if it is used without control, and the modern jurisprudence and judicial approach approves the acceptance of the intervention in its two forms in the arbitration dispute even though it was not a signatory to the arbitration agreement, and this is a departure from the original relativity of the arbitration dispute unless It stipulated for that intervention conditions that must be met, the most important of which is the agreement of the parties and the arbitral tribunal on the intervention of others in the arbitration dispute, and upon approval, the intervening third party is considered as a party to the arbitration agreement, and therefore a party to the arbitration dispute.

Keyword: Intervention, third parties, arbitration adversary, arbitration agreement.

المقدمة:

أولاً– موضوع البحث وأهميته:

أصبح التحقق من صفة أطراف خصومة التحكيم من المسائل المعقدة التي تواجهها هيئات التحكيم عند التصدي للفصل في مسألة الاختصاص، خاصة عندما تبدأ إجراءات التحكيم من قبل أطراف من غير الموقعين على العقد الأصلي المتضمن اتفاق التحكيم، سواء كانوا ضمن مجموعة شركات أو أفراد تربطهم مجموعة من العقود المتسلسلة، أو غيرها من صور التصرفات أو الاتفاقات المتعاصرة أو المتعاقبة التي يتعدد أطرافها وتتشابك مصالحهم وتعارضها.

والتدخل في خصومة التحكيم رغم أنه إجراء جائز وغير محظور، إلا أنه أمر غير معتاد كما هو الحال في الخصومة القضائية، نظراً للخصوصية التي تتميز بها خصومة التحكيم، حيث يستند التنظيم القانوني للتحكيم على رضا الأطراف وقبولهم به كونه وسيلة لحسم كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو يمكن أن تنشأ بينهم بمناسبة علاقة قانونية معينة عقدية أو غير عقدية، فإرادة الأطراف هي التي توجد التحكيم وتحدد نطاقه، من حيث المسائل التي يشملها والقانون الواجب التطبيق وتشكيل هيئة التحكيم وسلطاتها

وإجراءات التحكيم أو من حيث أطراف الخصومة التحكيمية .

والتدخل في خصومة التحكيم، يحتم علينا الوقوف على بعض المعوقات التي تترتب على التدخل في خصومة التحكيم، حيث تستند في الأساس على قبول الأطراف بها، إلا أنها استثناء من الأصل، حيث يواجه المتعاقدين ذلك الاستثناء الذي يعتبر الغير في اتفاق التحكيم طرفاً في خصومة التحكيم.

ثانياً– مشكلة البحث وتساؤلاته:

تعد عملية التدخل في خصومة التحكيم، استثناء للنطاق الشخصي لهذه الخصومة، والتي تتميز بالخصوصية مقارنة بالخصومة القضائية ذات الولاية العامة استناداً إلى النشأة الاتفاقية لخصومة التحكيم ،حيث إن مسألة التدخل تستند أيضاً على موافقة طرفي التحكيم، ورغم ذلك توجد هناك إشكاليات واقعية وفنية، متعلقة بالغير المتدخل والذي لم يكن موقعاً في اتفاق الأطراف على التحكيم، والذي طلب التدخل أثناء سير إجراءات التحكيم، ومن تلك المشكلات المركز القانوني للمتدخل وما إذا كان يأخذ حكم الطرف في خصومة التحكيم، ومن ثم له ما للأطراف وعليه ما عليهم، أم أنه يظل من الغير؟، وبالتالي يتم التعامل معه في حدود هذه الصفة؟، وما هو موقف كل من الفقه والقضاء من طلب التدخل رغم أنه ليس طرفاً في اتفاق التحكيم؟، وسنحاول الإجابة عن هذه التساؤلات من خلال هذا البحث.

ثالثاً – أهداف البحث:

تتمثل أهم أهداف البحث في الآتي:

1- تحديد مفهوم الغير في خصومة التحكيم ومدى إمكانية تجاوز مبدأ النسبية الشخصية في التحكيم استثناءً من الأصل.

2- بيان مدى جواز تدخل الغير في خصومة التحكيم وفقاً لآراء فقهاء القانون.

3- دور القضاء في قبول تدخل الغير وشروط ذلك التدخل وإرساء قواعد لذلك.

رابعاً – منهج البحث:

سوف نتبع في هذا البحث المنهج التحليلي المقارن مع الإشارة إلى موقف التشريعات اليمني والمصري والفرنسي وبعض الأحكام القضائية.

خامساً – حدود البحث:

يقتصر البحث على تناول مدى تسليم الفقه والقانون والقضاء بعملية التدخل في خصومة التحكيم كما هو الحال بشأن الخصومة القضائية، كما يقتصر البحث على الوقوف على وضعية الغير المتدخل للتعرف على مركزه القانوني بالنسبة لأطراف التحكيم، وأثر هذا التدخل على النطاق الشخصي لخصومة التحكيم.

سادساً – خطة البحث:

لبحث موضوع "تدخل الغير في خصومة التحكيم" ارتأينا الخطة التالية:

المبحث الأول: المقصود بالغير في خصومة التحكيم.

المبحث الثاني: صور تدخل الغير في خصومة التحكيم.

المبحث الثالث: موقف الفقه ومدى إجازته لتدخل الغير في خصومة التحكيم.

المبحث الأول

المقصود بالغير في خصومة التحكيم

أثار معنى الغير في خصومة التحكيم جدلاً كثيراً في الفقه،[1] فأنه يختلف من موضوع لآخر، ومن قانون إلى آخر، وفي بعض الأحيان يختلف داخل القانون الواحد، على سبيل المثال فإننا نجد معنى الغير في القانون المدني فيما يسمى بمبدأ نسبية العقد، فالقاعدة العامة هي أن العقد شريعة المتعاقدين، وأن العقد لا يؤثر إلاَّ في الأطراف الموقعين عليه، وأن الغير لا يتأثر به ولا ينتفع منه ولا يضار به، وهذا المعنى هو ما نصت عليه النظرية التقليدية، والمقصود من القاعدة أنه من لم يكن طرفاً في العقد فهو لا ينتفع ولا يضار منه، أي أنه لا يكتسب منه حقاً ولا يضار بمقتضاه.[2]

إن الغير في الخصومة هو كل من ليس طرفاً فيها، أي أن كل من عدا الأطراف في الدعوى يكون من الغير بالنسبة لها، وهو أيضاً كل من ليس بخصم أو طرف في الدعوى، سواء كان هذا الغير هو الأجنبي البعيد عن الدعوى أو من تربطه صلة بأحد الخصوم [3].

ولتحديد المقصود بالغير في خصومة التحكيم سوف نقسم هذه المبحث إلى مطلبين، نتناول في المطلب الأول: آراء الفقه حول المقصود بالغير في خصومة التحكيم، وندرس في المطلب الثاني: رأي القضاء حول المقصود بالغير في خصومة التحكيم؛ وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول

آراء الفقه بالنسبة لمفهوم الغير في خصومة التحكيم

سبق القول بأن الغير من لم يكن طرفاً في الخصومة، أي ليس مدعٍ ولا مدعاً عليه، وبالنسبة لخصومة التحكيم فهو ليس المحتكم أو المحتكم ضده، وإنما هو ماعدا هؤلاء، وكذلك ليس خلفاً عاماً ولا خلفاً خاصاً لإحدى الأطراف الأصليين في الخصومة، ولكي نحدد مفهوم الغير في خصومة التحكيم، يجب علينا أن نحدد مفهوم الغير في اتفاق التحكيم، والذي يقصد به الشخص الذي له شخصية قانونية مستقلة عن اتفاق التحكيم. [4]

وإعمالاً للقواعد العامة في القانون المدني اليمني والمصري فإن اتفاق التحكيم لا تنصرف آثاره إلاَّ إلى المتعاقدين وخلفهما والدائنين دون الغير، وهذا وفقاً للقاعدة العامة التي تقضي بأن العقد شريعة المتعاقدين ولا يكون حجة إلاَّ على أطرافه ولا تسري آثاره إلاَّ عليهم[5]، ولذلك فإن الأصل هو أن اتفاق التحكيم لا يلزم إلاَّ أطرافه[6]، ولا يستفيد منه إلاَّ أطرافه ولا يضار منه أيضاً إلاَّ أطرافه، لأنهم وحدهم الذين يملكون التمسك ببطلان التحكيم الصادر بناء على هذا الاتفاق، وأيضاً لأن نظام التحكيم يتسم في مراحله

1 - مشار إليه د. محمد نور شحاتة" مفهوم الغير في التحكيم" مرجع سابق - ص 14.

2- د/فتحي إسماعيل والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، منشأة المعارف بالاسكندرية، الطبعة الأولى، 2007م، ص161.

3- وقد قضت محكمة النقض المصرية في حكم لها: "على أن الغير هو من لم يكن مدعياً أو مدعى عليه ولا خلفاً لأحدهما، وبالتالي فإنه لا يجوز اختصام من عدا هؤلاء، حيث أنه لا يجوز اختصام الممثل القانوني لأحد الخصوم أو خلفه الخاص إذا كان قد تلقى من سلفه بعد رفع الدعوى، وكذلك الكفيل والضامن وغيرهم ممن لا ينطبق عليه وصف الطرف أو الخصم في الدعوى، أيضاً من الممكن أن يكون الغير المراد اختصامه شخصاً معنوياً". انظر: طعن رقم (151) لسنة 42 قضائية، جلسة الخامس من إبريل سنة 1977، مجموعة النقض الصادرة عن المكتب الفني السنة 28، ج1.

4- د/فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، مرجع سابق ص340.

5- وهو ما نصت عليه المادة رقم (145) من القانون المدني المصري على أنه: "أن العقد لا يرتب التزاماً في ذمة الغير" ، والمادة (211) من القانون المدني اليمني التي تنص "أن العقد ملزم للمتعاقدين ولا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاق الطرفين ..."

6- وفي هذا المعنى قضى مجلس الدولة المصري بأن: " وجوب اتفاق أطراف الخصومة على التحكيم: اللجوء للتحكيم كوسيلة لفض ما يثور بين أطراف الخصومة من نزاع رده وجود اتفاق صريح بينهما لما يرتبه هذا الاتفاق من آثر يحول دون اختصاص المحاكم بالفصل في المسائل التي تناولها التحكيم، الأصل في التحكيم أنه عرض نزاع معين بين طرفيه على محكم من الأغيار يعين باختيارهما أو بتعويض منهما أو على ضوء شروط يجددانها ليفصل في هذا النزاع بقرار مجرد من التحامل وقاطع لدابر الخصومة في جوانبها ..... الخ" قضاء مجلس الدولة ، الطعن رقم (1369) لسنة 40 ق، جلسة 24 /1/ 1999، مجلة التحكيم العربي ، العدد الثالث عشر، ديسمبر 2009، ص235.

المتعاقبة بأنه نسبى الأثر، واتفاق التحكيم كأي تصرف قانوني إرادي تنصرف آثاره إلى طرفيه دون أن يفيد الغير أو يضره[7].

وخصومة التحكيم مثل الخصومة القضائية لها طرفان هما المحتكم والمحتكم ضده –المدعى والمدعى عليه–، وطالب التحكيم هو من يقدم الطلب باسمه، أما المحتكم ضده فهو من يقدم في مواجهته هذا الطلب. وإذا كانت القاعدة العامة في سريان آثار العقد يحكمها مبدأ نسبية العقد، إلا أنه توجد هناك اعتبارات ترجع إلى الرغبة في تحقيق العدالة واستقرار التعاملات بين الأفراد في المجتمع تقتضى استثناء انصراف أثر العقد إلى الغير [8].

وكذلك إن مبدأ استقرار التعامل يقتضى انصراف آثر العقد إلى الغير، فيسرى العقد في حق الوارث الظاهر أحياناً [9].

وهذا يعني أن الغير في اتفاق التحكيم هو كل شخص أجنبي عن هذا الاتفاق ولم يكن طرفاً فيه ولا خلفاً عاماً أو خاصاً لأحد المتعاقدين [10].

وهو ما يعني أن أطراف اتفاق التحكيم هم الذين قاموا بالتوقيع عليه من الأساس وإن امتد إلى غيرهما فهو يمتد بشروط وتبدو أهمية مبدأ امتداد اتفاق التحكيم إلى الغير الذي لم يكن طرفاً فيه في حاله مجموعة الشركات [11].

وأيضاً في حالة الدولة والمشروعات العامة [12]، حيث أكد البعض على امتداد عقد التحكيم إلى من لم يكن طرفاً فيه وخاصة في حالة مجموعة الشركات حيث تبدو مسألة امتداد اتفاق التحكيم إلى الغير أكثر وضوحاً، وأيضاً هناك ما يطلق عليه المجموعة العقدية التي تهدف إلى تحقيق هدف اقتصادي واحد، في هذه الحالة تنتقل شروط اتفاق التحكيم من عقد إلى آخر طالما أن العقدين يدخلا ضمن نفس السلسلة العقدية.

وقد اتجه أغلب الفقه الحديث [13] إلى جواز امتداد نطاق خصومة التحكيم إلى الغير الذي يمتد إليه اتفاق التحكيم، وذلك لأن نطاق خصومة التحكيم يتحدد بأطراف اتفاق التحكيم، وبالتالي فإنه لا يجوز لأي من الخصوم أن يختصم أمام هيئة التحكيم من

7- حكم تحكيمي يقضي بأن : " التحكيم بحسبانه ولاية تفيد إمضاء قول ينفذ على الغير، والولاية بما تفيده من إنفاذ قول على الغير، لا تقوم إلا بمستند شرعي من قانون أو قضاء أو اتفاق أشخاص..... " الدعوى التحكيمية رقم (230) لسنة 2001 جلسة بتاريخ 2004/1/20 ، مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي، العدد السابع يوليو 2004، مجلة التحكيم العربي ، ص177.

8- ومثال على تحقيق اعتبارات العدالة فهي تتوافر في الحالة التي يكون فيها للغير الحق في إقامة دعوى مباشرة في عقد لم يكن طرفاً فيه ولا يكون ذلك إلا بنص القانون " كحق المقاول من الباطن بالرجوع بالدعوى المباشرة على المقاول الأصلي".

9- وهذا ما نصت عليه المادة رقم (1/147) من القانون المدني المصري، والقانون المدني اليمني المادة رقم (13) على أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضة ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون. إلاَّ أن القانون المدني أجاز انصراف أثر العقد إلى الخلف العام في حالات محددة كون موت المورث لا يعني انقضاء الاتفاق أو استحالته بل ينصرف أثره إلى خلفه العام وهم الورثة المادة (206) من القانون المدني اليمني.

10- ولكن نلاحظ بأنه في بعض الفروض قد يصبح الخلف العام أو الخلف الخاص من الغير، أي أن قاعدة امتداد شرط التحكيم إلى الخلف العام أو الخاص ليست مطلقة. وقد قضت محكمة النقض المصرية في حكم لها صادر في 26 فبراير 1953أنه: "إذا كان البيع الصادر من المورث لأحد ورثته يمس حق وارث آخر في التركة وقصد به الاحتيال على أحكام الإرث المقررة شرعاً كان لهذا الأخير أن يطعن في هذا التصرف وأن يثبت بكافة طرق الإثبات القانونية أن عقد البيع في حقيقته يستر تبرعاً مضافاً إلى ما بعد الموت فهو وصيه لا تنفذ في حقه متى كان هو لم يجيزها، فمتى كان الحكم المطعون فيه قد استخلص من ظروف الدعوى ومن الأدلة والقرائن التي من شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها، أن نيه الطرفين قد انصرفت إلى الوصية لا إلى البيع المنجز، فإنه إذا قضى للمطعون عليها بنصيبها الشرعي في العقارات موضوع النزاع لا يكون قد خالف القانون" نقض مدني جلسة 1953/2/26، المكتب الفني س24،ع2، رقم 83، ص548.

11- انظر: - القضية التحكيمية رقم (2011/780) بتاريخ 2012/7/16 مركز القاهرة الإقليمي، العدد التاسع عشر ديسمبر 2012، ص197.
وكذلك أنظر القضية التحكيمية رقم (726) لسنة 2010 الصادر فيها حكم بتاريخ 2013/2/4 من أحكام تحكيم مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي، مجلة التحكيم العربي العدد عشرون، يونيو 2013، ص191.

12- وتطبيقاً لذلك قضي بأنه: "لا يجوز للأشخاص الاعتبارية العامة في تحكيم تجاري دولي التنصل من اتفاق التحكيم الذي عقدته استناداً إلى قيود نشر معينه داخلية حتى وإن كانت حقيقة" القضية التحكيمية رقم (629) لسنة 2009، والتي صدر فيها الحكم بتاريخ 2010/3/23، الأحكام الصادرة عن مركز القاهرة الإقليمي، مجلة التحكيم العربي العدد السادس عشر، يونيو 2011، ص199.

13 - مشار إليه د/ فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق. مرجع سابق، ص341.

لم يكن طرفاً في اتفاق التحكيم ، طالما أنه لم يكن من الغير الذين يمتد إليهم هذا الاتفاق، سواء كان هذا الاختصام ابتداء أو بإدخاله في الخصومة.[14]

فإذا ما تم إدخال شخص في الخصومة ليس طرفاً في اتفاق التحكيم ولا يمتد إليه هذا الاتفاق، فإنه يكون للمحكم أو هيئة التحكيم الحق في إخراج هذا الشخص منها، وذلك لأن ولاية هيئة التحكيم مستمدة من اتفاق التحكيم وأن هذا الاتفاق نسبي الأثر، ولهذا لا يمكن إلزام الغير الذي لا يمتد إليه اتفاق التحكيم ولم يكن طرفاً فيه بالخضوع لسلطة المحكمين [15].

كما أنه ذهب البعض إلى أنه على الرغم من أن أثر اتفاق التحكيم لا ينصرف أصلاً إلاَّ إلى أطرافه، ولكنه مع ذلك ينصرف إلى الغير في أحوال خاصة، كما هو الحال مثلاً في الغير صاحب المركز الحقيقي الذي ينصرف إليه أثر اتفاق التحكيم الذي أبرمه من يظهر بمظهر صاحب هذا المركز، وكما هو الحال في المشترط لصالحه، فهو ينصرف إليه أثر اتفاق التحكيم الذي يبرمه أطراف العقد المتضمن الاشتراط، وأيضاً كما هو الحال في أفراد مجموعة الشركات عندما يقوموا بعملية اقتصادية واحدة وتكون إحداها مرتبطة مع شخص خارج المجموعة بعقد يتضمن شرط تحكيم يتعلق بهذه العملية، وفي خارج هذه الدائرة لا يكون اتفاق التحكيم ملزماً للغير حتى ولو كان التحكيم يتعلق بحق يدعونه لأنفسهم أو يمس مصالحهم، وهم لذلك لا يفيدون من التحكيم ولا يكون لحكم التحكيم أثر بالنسبة لهم.[16] فلذلك يكون لهم الالتجاء إلى القضاء لحماية ما يدعونه من حقوق ومصالح، ووفقاً لهذا الرأي فإن نطاق خصومة التحكيم من حيث الأشخاص يكون دائماً محكوم باتفاق التحكيم، أي أن الطرف في خصومة التحكيم سواء كان محتكم أو محتكم ضده –المدعى أو المدعى عليه– لابد أن يكون من بين من ينصرف إليهم أثر اتفاق التحكيم، أو كان من الغير الذين يمتد إليهم أثره استثناء من الأصل العام، وفي الحالة التي توجه فيها دعوى التحكيم إلى أحد ممن لا ينصرف إليهم أثر اتفاق التحكيم، كان له أن يدفع بعدم نفاذ اتفاق التحكيم في مواجهته، وأن يلجأ إلى القضاء مدعياً بحقه، وفي حال صدور الحكم فإنه لا يكون حجة عليه[17].

ولا يجوز تقديم طلبات عارضة من أي خصم من الخصوم إلا باتفاق باقي الخصوم على ذلك، أيضاً ووفقاً لهذا الرأي فإنه لا يجوز تدخل الغير أو إدخاله في خصومة التحكيم إلاَّ إذا وافق الأطراف جميعاً على ذلك، أو أن يكون هناك نص في اتفاق التحكيم يتفقوا فيه على ذلك، أو في اتفاق لاحق يتم إبرامه بينهم جميعاً ينص فيه على ذلك، ويلاحظ أن التدخل يتم بإرادة الغير، أما بالنسبة لإدخال الغير فإنه ينبغي موافقة الشخص المطلوب إدخاله في خصومة التحكيم على هذا الإدخال، بالإضافة إلى موافقة أطراف اتفاق التحكيم عليه وأيضاً موافقة هيئة التحكيم[18].

مما سبق نستنتج أن خصومة التحكيم وفقاً للفقه التقليدي هي خصومة خاصة تنشأ عن اتفاق التحكيم، فلا يجوز أن يكون طرفاً فيها سوى من يلزمهم هذا الاتفاق وهم الأطراف الذين تم الاتفاق بينهم ومن يمتد إليهم أثره من الخلف العام أو الخاص أو من

14- المرجع السابق، نفس الموضع.
15- المرجع السابق، نفس الموضع.
16- د/محمود مختار أحمد بريري، التحكيم التجاري الدولي، ط3، 2007م، ص71،72.

17- د/ مصطفى الجمال، د/ عكاشة عبدالعال، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة، ص662، د/محمود مختار أحمد بريري، مرجع سابق ص262.
18- د/ أحمد مليجي، قواعد التحكيم في القانون الكويتي، دار الكتب الكويت، ط1، 1996، ص174. د/محمود مختار أحمد بريري، مرجع سابق ص265.

الغير.[19] وقد أدى ذلك إلى الخروج عن المبدأ العام وهو ثبات الخصومة وفقاً للنظرية التقليدية، والاتجاه إلى مبدأ تطور النزاع، وترتب عليه أنه من الممكن دخول الغير في خصومة التحكيم بالقياس على تدخل الغير في الخصومة القضائية مع وجود بعض الفوارق وهي ضرورة موافقة الأطراف على ذلك وموافقة هيئة التحكيم، وأيضاً موافقة الغير.

المطلب الثاني

اتجاهات القضاء بالنسبة لمفهوم الغير في خصومة التحكيم

سلك القضاء اليمني والمصري والفرنسي اتجاهاً حديثاً في نظرته إلى خصومة التحكيم ويؤكد أن نظام التحكيم ينشأ من خلال اتفاق الأطراف فيما بينهم على التحكيم، وأنه يتم وفقاً لإرادتهم الحرة، وهناك العديد من الأحكام الصادرة بهذا الخصوص:

1- قضت محكمة استئناف القاهرة الدائرة التجارية على: "بأن ولاية هيئة التحكيم مستمدة من اتفاق التحكيم وأن هذا الاتفاق نسبي الأثر ولهذا لا يمكن إلزام الغير أو من لا يمتد إليه الاتفاق بالخضوع لسلطة المحكمين"[20].

2- حكم محكمة استئناف القاهرة الذي قضت فيه بأنه: " إذا تم إدخال الغير الذي ليس طرفاً في اتفاق التحكيم دون موافقته وموافقة الطرف الآخر، وصدر الحكم ضده فإن الحكم يكون باطلاً بطلاناً متعلقاً بالنظام العام لصدور الحكم دون وجود اتفاق تحكيم بالنسبة للشخص المدخل، مما يعتبر عدواناً على ولاية المحكم"[21].

3- وقضت محكمة النقض المصرية في حكمٍ لها بخصوص الإدخال في خصومة التحكيم بأنه: "يتحدد نطاق خصومة التحكيم بأطراف الاتفاق على التحكيم، فلا يجوز لأي من الخصوم أن يختصم أمام هيئة التحكيم من ليس طرفاً في الاتفاق، ما لم يكن من الغير الذي يمتد إليهم هذا الاتفاق، سواء كان هذا الاختصام ابتداء أو بإدخاله في الخصومة من ليس طرفاً في اتفاق التحكيم أو يمتد إليه الاتفاق فإن له أن يطلب إخراجه منها"[22]. ومن هذا الحكم يتبين أن محكمة النقض أرست مبدأً مهما وهو أنه لا يدخل في خصومة التحكيم من لم يكن طرفاً في اتفاق التحكيم، أو يمتد إليه هذا الاتفاق، وإذا دخل شخص من الغير لم يكن طرفاً في اتفاق التحكيم فإن الأطراف من حقهم المطالبة بإخراجه من الخصومة.

4- موقف القضاء اليمني من تدخل الغير في خصومة التحكيم عبَّر عن جواز التدخل عامة أمام هيئة التحكيم إذا لم يعترض أطراف الخصومة على ذلك [23] حيث قرر القضاء اليمني على جواز التدخل الانضمامي أو التدخل

19- انظر حكم محكمة النقض المصرية، نقض مدني، الطعن رقم (510) جلسة 1971/1/2، مجموعة الأحكام الصادرة عن المكتب الفني، س21، ص146.

20- الطعن رقم (89) جلسة العشرون من سبتمبر سنة 2003، سنة 118 قضائية، مجموعة الأحكام الصادرة عن المكتب الفني، الدائرة التجارية.

21- الطعن رقم (38) جلسة الخامس من يونيو سنة 2002، سنة 118 قضائية، مجموعة الأحكام الصادرة عن المكتب الفني، الدائرة التجارية رقم 62.

22- الطعن رقم (4729) والطعن رقم (4730)، جلسة الثاني والعشرون من يونيو سنة 2004، لسنه 72 قضائية، مجموعة أحكام النقض الصادرة عن المكتب الفني، الدائرة التجارية.

23 - الحكم الصادر عن الدائرة المدنية بالمحكمة العليا باليمن في جلستها المنعقدة بتاريخ 2006/12/13م في الطعن المدني رقم (26338) لسنة 1427هـ وخلاصة أسباب هذا الحكم أنه (بعد الاطلاع على عريضة الطعن بالنقض والرد عليها وملف القضية المرفوع إلى المحكمة العليا والحكم الاستئنافي المطعون فيه الذي قضى بقبول دعوى البطلان وإلغاء حكم التحكيم لبطلانه المتعلق بالنظام العام، فقد تبين للدائرة أن الحكم الاستئنافي المطعون فيه قد تأسس على أن هيئة التحكيم قد تجاوزت صلاحيتها المحددة في وثيقة التحكيم حينما قبلت تدخل طرف ثالث في النزاع لم يكن طرفا في وثيقة التحكيم وقد اعتبر الحكم الاستئنافي ذلك مخالفة للنظام العام يبطل حكم هيئة التحكيم ويجيز للمحكمة إبطال حكم التحكيم ولو لم يطلب ذلك أحد من الخصوم، والدائرة تجد أن الحكم المطعون فيه قد جانب الصواب فلم يستند إلى أساس سليم من القانون ووقائع القضية مما يجعل ما أثاره الطاعن ضمن أسباب الطعن بالنقض مؤثراً على سلامة وصحة قضائه كون السبب الذي استند إليه لا يعد من النظام العام الذي يجيز لمحكمة الاستئناف إبطال حكم التحكيم محل دعوى

الهجومي في خصومة التحكيم طالما ولم يعترض على ذلك أي من أطراف الخصومة ويستند الحكم في ذلك إلى المادة (200) مرافعات التي أجازت لكل ذي مصلحة التدخل أمام محكمة أول درجة، وهذا النص عام لم يرد في قانون التحكيم ما يمنعه [24].

المبحث الثاني

صور تدخل الغير في خصومة التحكيم

يقصد بالتدخل في الخصومة سواء كانت خصومة قضائية أو خصومة تحكيم هو عبارة عن تدخل شخص من الغير بإراداته في الخصومة القائمة إمَّا للمطالبة بحق خاص به وإما منضماً إلى أحد الخصوم في طلباته. وبمعنى آخر اشتراك شخص من الغير في دعوى لم يرفعها هو ولم توجه إليه، وإنما يتدخل فيها بإرادته واختياره، متى رأى أن هذه الدعوى مرتبطة بمصلحة له أو مؤثرة على حق من حقوقه ليطالب بذلك الحق أو ليدافع عن أحد الخصمين [25].

وفي هذا الخصوص نصت المادة (200) من قانون المرافعات اليمني رقم 1 لسنة 2021م المعدل على أنه: "يجوز لكل ذي مصلحة أن يتدخل في الدعوى منضماً لأحد الخصوم أو طالباً الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى. وتنص المادة (202) على أنه: "يكون التدخل بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة أو بطلب يقدم شفاها في الجلسة في حضورهم ويثبت في محضرها ولا يقبل التدخل بعد إقفال باب المرافعة"[26].

ووفقاً للنصوص السابقة فإنه إذا كان هناك اتفاق تحكيم متعدد الأطراف وبدأت خصومة التحكيم بين طرفين فإنه لا يوجد ما يمنع من تدخل طرف من أطراف اتفاق التحكيم في أن يتدخل منضماً إلى أحد الطرفين في طلباته وذلك إذا كانت له مصلحة في هذا التدخل. [27]

أما فيما يخص الغير في خصومة التحكيم فإنه وفقاً للتعريف السابق للتدخل هو الحالة التي توجد فيها خصومة تحكيم منعقدة بين أطراف الاتفاق على التحكيم، ويوجد شخص من الغير لم يكن طرفاً فيها أو طرفاً في الاتفاق على التحكيم، ويريد هذا الشخص بإرادته التدخل في هذه الخصومة، إما مطالباً لنفسة بحق ذاتي وهو ما يسمى بالتدخل الإرادي أو الهجومي الأصلي، وإما أن يطلب مجرد

البطلان، لأن التدخل في الخصومة سواء أكان أختصامياً أو إنضمامياً ليس فيه مخالفة للنظام العام فهو جائز ومقرر لكل ذي مصلحة طبقا للمادة (200) مرافعات وهو القانون العام في ضبط سير إجراءات التقاضي والواجب الرجوع إليه عند التطبيق فيما لم يرد به نص خاص في قانون التحكيم أو ما يتفق عليه الخصوم طبقا للمادتين (32 و 45) تحكيم ولا يجوز لأطراف التحكيم الموقعين في وثيقة التحكيم التمسك به كسبب لدعوى بطلان حكم المحكمين إذا لم يعترض أي طرف منهم على قبول المحكمين للتدخل واستمرا في إجراءات التحكيم حتى تم حجز القضية للحكم أو صدور الحكم فيها لأن القانون يعتبره متنازلا - في هذه الحالة عن الإعتراض فيسقط حقه في الإعتراض لأن مخالفة قانون التحكيم أو شرط من شروط وثيقة التحكيم لا يعد من النظام العام ما لم تكن المخالفة على وجه لا يجيزه الشرع حسبما ورد في المواد (9 و35 و36) تحكيم ، والثابت من وقائع النزاع المزبورة في حكم التحكيم أن المتدخل قد تدخل إنضماماً مع مدعي البطلان في دعوى البطلان على أساس أنهما شريكان في الحق المدعى به ، ولم يعترض أو ينازع في ذلك أي من الخصوم حتى صدر الحكم بل لم يتم إثارة ذلك في عريضة دعوى البطلان كسبب من أسباب البطلان أمام محكمة الاستئناف، وكان حرياً بها أن تعطي القضية حقها من التدقيق والتأمل وألا تتسرع فيها ، و لما كان الامر كذلك وحيث أن الثابت مما سبق أن الحكم محل الطعن قد أخطأ في تطبيق القانون وتأويله حيث توفرت الحالة الأولى من حالات الطعن بالنقض الواردة في المادة (292) مرافعات ولذلك فإن الطعن بالنقض يكون مقبولا " شكلا" وموضوعا ونقض الحكم الاستئنافي وصيرورة حكم التحكيم نهائياً وقابلاً للتنفيذ.

[24] د/ عبد المؤمن شجاع الدين، منشور في كتاب التعليق على بعض أحكام المحكمة العليا في اليمن في مسائل التحكيم الجزء الأول- مكتبة الصادق صنعاء – ط 2، 2023م، ص49 وما بعدها.

25- د/ أحمد هندى، ارتباط الدعاوي والطلبات، ط1995، دار الجامعة الجديدة، ص389، د/ أحمد مليجي، اختصام الغير وادخال الضامن في الخصومة المدنية المنظورة أمام محاكم الدرجة الأولى والاستئناف والمحكمة العليا، دار الفكر العربي القاهرة، ص25ومابعدها.

26- المادة رقم (126) من قانون المرافعات المصري، وكذلك المادة [202،200] من قانون المرافعات اليمني.

27- د/علاء النجار حسنين أحمد، التدخل والإدخال في خصومة التحكيم، ط1، الإسكندرية: دار التعليم الجامعي، 2020م، ص334.

الانضمام أحد الخصوم للدفاع عن مصالحه التي يرى أن حمايتها بمثابة حماية لمصالحه الشخصية.[28]

والتدخل في الخصومة له صورتان؛ الأولى التدخل الهجومي وتعني –الاختصامي –أساسي، والثاني التدخل الانضمامي أي تدخلاً دفاعياً أو تبعيا أو تحفظيا. [29]

وبناءً على ما سبق سوف نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، نتناول في المطلب الأول: الفرق بين التدخل الهجومي والتدخل الانضمامي، وندرس في المطلب الثاني: إجراءات تدخل الغير هجومياً في خصومة التحكيم؛ ونخصص المطلب الثالث لدراسة إجراءات تدخل الغير انضمامياً في خصومة التحكيم، وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول

الفرق بين التدخل الهجومي والانضمامي

هناك عدد من الفروق الجوهرية بين نوعي التدخل، نتناولها تباعاً:

أولاً: – لا يجوز للمتدخل انضمامياً أن يطلب الحكم لنفسه بطلبات خاصة، وإنما يقتصر دوره في الخصومة على مجرد تأمين من تدخل إلى جانبه، وذلك بإبداء الدفوع ووسائل الدفاع التي تعزز موقف من تدخل إلى جانبه حتى ولو لم يتمسك بها من تم التدخل لصالحه، ولكن بشرط إلا يكون قد سقط حقه فيها.[30]

أما بالنسبة للمتدخل الهجومي (الاختصامي) فإنه يجوز له أن يبدى ما يشاء من طلبات ودفوع وأوجه دفاع خاصة به، ولذلك فإنه يتميز عن المتدخل الانضمامي في أن تدخله يؤدي إلى اتساع نطاق الخصومة من حيث الأطراف ومن حيث الموضوع وذلك لأنه يطالب لنفسه بحق خاص مرتبط بالدعوى. [31]

ثانياً: – أن المتدخل الانضمامي ليس له صفة في أن توجه إليه طلبات أو دفوع من جانب الطرف الآخر، بل يتعين توجيه هذه الطلبات إلى الخصم الأصلي الذي تم التدخل لصالحه.

أما بالنسبة للمتدخل الهجومي فهو مختلف تماماً وذلك لأنه يجوز توجيه الطلبات والدفوع إليه.

ثالثاً: – أن المتدخل الانضامي يسرى في مواجهته كل ما يكون قد تحقق في الخصومة من أحكام فرعية أو سقوط الحق، أو مركز إجرائي في مواجهة من تدخل إلى جانبه. [32]

أما المتدخل الهجومي فلا يكون ملزماً بالأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوعات التي صدرت قبل تدخله التي قد تتعارض مع حقه، وذلك حتى لا يضار من نظام شرع لمصلحته. [33]

رابعاً: – إن زوال الخصومة الأصلية يترتب عليه زوال الخصومة بالنسبة للمتدخل الانضمامي سواء كان هذا الزوال راجع لسبب إجرائي مثل سقوط الخصومة أو لسبب موضوعي مثل نزول الخصم الأصلي عن الحق

28- د/احمد الهنيدي، مرجع سابق ص389، د/علاء النجار حسنين أحمد، مرجع سابق ص326، 328.

29- د/فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، مرجع سابق ص343-344، د/علاء النجار حسانين أحمد مرجع سابق ص326-327.

30- د. سعيد الشرعبي، الموجز في أصول قانون القضاء المدني (دراسة في أساسيات قانون المرافعات اليمني رقم40لسنة 2002م) مكتبة الصادق -2003م ، ص 449.

31- المرجع السابق ص449، د/وجدي راغب، مبادئ القانون المدني في قانون المرافعات، دار النهضة العربية، ط13، القاهرة 2001م، ص569.

32- د/علاء النجار حسانين أحمد، مرجع سابق ص326-229.، د. سعيد الشرعبي، الموجز في أصول قانون القضاء المدني، مرجع سابق ص 449.

33- المرجعين السابقين نفس الموضع حيث أشار إليه د/ سعيد الشرعبي في المرجع السابق.

الموضوعي أو تركه للخصومة. أما إذا زالت الخصومة الأصلية بسبب تركها من المدعي الأصلي أو بسبب تسليم المدعى عليه الأصلي بطلبات المدعى، فإن طلب التدخل الهجومي يظل قائماً ولا يزول. [34]

خامساً: – يتحمل المتدخل الانضمامي مصاريف تدخله حتى لو حكم لصالح الخصم الذي تدخل إلى جانبه، وذلك لأن تحديد المصاريف في النهاية يكون بالنظر إلى الطلب الموضوعي في القضية، وبالتالي لا يمكن إلزام المحكوم عليه بمصاريف التدخل لأنه ليس للمتدخل توجيه أي طلب إليه، أما بالنسبة للتدخل الهجومي فإن المتدخل لا يتحمل مصاريف التدخل إلا إذا أخفق في دعواه. [35]

سادساً: – أيضاً يجوز للمتدخل الانضمامي القيام بالإجراءات التي تعتبر دفاعاً عن مصالح من تدخل بجانبه، ولذلك يجوز له بالإضافة إلى تمسكه بالإجراءات المقررة لمصلحته الخاصة، أن يتمسك بكافة الإجراءات التي من حق من تدخل بجانبه أن يتمسك بها، طالما أن الخصم الأصلي لم يسقط حقه في التمسك بالإجراء ولم يتنازل عن التمسك به. [36]

سابعاً: – لا يجوز للمتدخل الانضمامي أن يتخذ موقفاً يضر بمصالح من تدخل بجانبه، ولذلك فإن حضور المتدخل الانضمامي لا يسقط حق المدعى عليه في التمسك بالبطلان ، كما أن حضوره أو إبداء مذكرة بدفاعه لا يجعل الدعوى صالحة للحكم فيها بالنسبة للخصم الأصلي الذي تدخل لمساعدته، لأن ذلك يضر بمصالح من تدخل بجانبه. [37]

ثامناً: – لا يجوز للمتدخل الانضمامي التصرف في الحق الموضوعي بنفسه، وبالتالي لا يجوز له التنازل عن الدعوى أو الإقرار بالحق موضوع الدعوى، أيضاً لا يجوز للمتدخل الانضمامي التدخل في خصومة التحكيم. [38]

بالإضافة إلى ذلك فإن الفرق الجوهري بين المتدخل الانضمامي والمتدخل الهجومي هو أنه في حالة التدخل الهجومي إذا زالت الخصومة الأصلية لسبب إرادي بسبب التنازل أو التصالح أو التسليم بطلبات المدعي، فلا تزول الخصومة في التدخل الهجومي، والسبب أن المتدخل هجومياً يمثل مركزاً قانونياً وخصماً كاملاً مستقلا عن الخصم الأصلي. وبالنسبة للمتدخل الانضمامي فهو على العكس تماماً ،حيث إنه إذا زالت الخصومة لسبب إرادي كالتنازل عنها أو لأي سبب إجرائي كالسقوط أو الشطب سقط التدخل الانضمامي. [39]

نستنتج مما سبق أن قبول التدخل بنوعيه – سواء كان هجومياً أم انضمامياً– يتوقف بصفة أساسية على فكرة الارتباط بالدعوى، حيث إنه لا يقبل إلاَّ بارتباطه بالدعوى الأصلية حتى يتم قبوله وهذا الارتباط هو الذي يضمن تحقيق المزايا التي من أجلها تم السماح لأيهما بالتدخل.

المطلب الثاني

34- د. سعيد الشرعبي، ، مرجع سابق ص450.

35- وهناك اتجاه فقهي آخر يرى أن خاسر الدعوى يتحمل النفقات كاملة بما فيها نفقات المتدخل. لمزيد من التفصيل انظر د. سعيد الشرعبي، ،مرجع سابق في هامش ص450.

36- د. سعيد الشرعبي، ، مرجع سابق ص 449 وما بعدها. د/أحمد الهنيدي ، مرجع سابق ص 390.

37- المرجعين السابقين بنفس الصفحات.

38- د/ سعيد الشرعبي، ، مرجع سابق ص 449. د/وجدي راغب، مبادئ القانون المدني في قانون المرافعات، مرجع سابق ص488ومابعدها.

39- د. سعيد الشرعبي، المرجع السابق ص 447ومابعدها.

تدخل الغير هجومياً في خصومة التحكيم

التدخل الهجومي كما أسلفنا هو تدخل شخص من الغير في خصومة قائمة للمطالبة بحق خاص به مرتبط بالخصومة أو بحلها في مواجهة طرفي الخصومة المدعى أو المدعى عليه المحتكم أو المحتكم ضده، وهذا يعني أن حقوق المتدخل الهجومي تختلف عن حقوق الخصوم في الدعوى، أي ليس له مصلحة مشتركة معهم، وإنما يدعي حقاً خاصاً به ويريد الحصول على حكم لصالحه. [40]

والمتدخل هجومياً يكون له صفة الخصم بالمعنى الكامل، حيث إنه يتمتع باستقلال تام عن الخصوم الأصليين في الدعوى، كطرف جديد في الخصومة، ودعواه دعوى حقيقية، وهو بمثابة مدعٍ وتدخله ليس سوى ممارسة في الدعوى القائمة لدعوى كان يمكنه رفعها بصفة مستقلة، وأيضاً له أن يطلب إجراءات تحقيق جديدة أو تعديل تلك الإجراءات التي تم اتخاذها، كما أنه يمكن للخصوم الأصليين تقديم طلبات مقابلة ضده، والحكم الصادر في الدعوى يكون حجة له أو عليه حتى ولو تم حسم النزاع صلحاً [41].

ويهدف المتدخل هجومياً من تدخله إلى مهاجمة طرفي الخصومة، وذلك لأنه يطلب الحكم لنفسه في مواجهتهم عن طريق طلب مرتبط بالدعوى الأصلية قد يصل إلى أن يكون هو كل موضوعها، وبالتالي فإنه يجب أن يكون هناك ارتباط حقيقي بين موضوع طلب المتدخل وموضوع الدعوى الأصلية، فإذا تخلف هذا الارتباط فإن ذلك يؤدي إلى رفض قبول طلب التدخل، ولذلك فإن الارتباط ضروري لمنع أي تعسف يريده المتدخل هجومياً من تدخله. [42]

وبالتالي فإن الارتباط يكون له أهمية كبيرة في قبول التدخل الهجومي، وذلك لأن المتدخل هجومياً إنما يطالب بذات الشيء المتنازع فيه لنفسه وهنا نكون بصدد وحدة المحل المادي أو أنه يطالب بشيء متصل بما يتنازع عليه الخصوم وهنا نكون بصدد وحدة أو اشتراك في السبب، وهذه هي حالات الارتباط التي قصدها المشرع ونصت على ضرورتها. [43]

والاقتصاد في الإجراءات تتمثل أهم أسباب التدخل الهجومي في تفادي الضرر المترتب على صدور حكم بالملكية للأطراف إذا لم يتدخل في الخصومة وتفادى حدوث تعارض في الأحكام.

ويشترط في التدخل الهجومي في أن يكون المتدخل من الغير الذي لا يتأثر مركزه القانوني بصدور الحكم سواء القضائي أو الحكم التحكيمي في موضوع الخصومة، وبالتالي فلا يحق لمن كان طرفاً في الخصومة أن يتدخل فيها ممثلاً بغيره، مثل القاصر الذي يمثله الولي، كما يشترط إن تكون الخصومة الأصلية قائمة فلا يجوز التدخل إذا كانت الخصومة قد انقضت لأي سبب مثل صدور حكم فيها أو بالصلح أو بالسقوط أو بالترك، كما يشترط إن يكون المتدخل مطالباً بحق خاص به في مواجهة طرفي الخصومة، كالمتدخل في دعوى الملكية المرفوعة من (أ) على (ب) في موضوع عقار أو منقول فيطلب المتدخل الحكم بذلك العقار أو المنقول، وأخيراً يشترط

40- د/وجدي راغب، مرجع سابق ص484.

41- مثل تدخل شخص من الغير في الخصومة التي يدعى فيها (أ) ملكية العقار الذي تحت يد (ب) فتدخل الغير للمطالبة بذلك العقار لنفسه، باعتباره مالكاً أو مستأجراً له فيتدخل طالباً الحكم لنفسه بهذا الشئ، أو أن (يتدخل شخص في دعوى إرث على أنه هو نفسه الوارث)، (وكذلك لو رفع أحد المحامين دعوى تعويض عن اعتداء عليه أثناء قيامه بعمله ثم تدخلت النقابة للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصاب المهنة من هذا الإعتداء على المحامي).

انظر: - د/ أحمد هنيدي ارتباط الدعاوي والطلبات، مرجع سابق ص398.

42- د/وجدي راغب، مرجع سابق ص488.

43- وذلك ما نص عليه قانون المرافعات اليمني في المادة [200]"يجوز لكل ذي مصلحة أن يتدخل في الخصومة المنظورة أمام محكمة أول درجة منضماً إلى أحد الخصوم أو طالباً لنفسه بطلب مرتبط بها".

أن يكون طلب التدخل مرتبطاً بالخصومة القائمة أو بمحلها.[44]

في الحالة التي يتم الموافقة على قبول التدخل الهجومي فإنه يترتب على ذلك القبول عدد من الآثار: يصبح المتدخل هجومياً خصماً كاملاً في الخصومة ويأخذ مركز المدعى "المحتكم" ويعطيه مركزه القانوني ممارسة جميع الحقوق التي يتضمنها المركز القانوني للخصم، كما أنه يتحمل أعباء الخصومة، ويكون له أن يتقدم بما يشاء من طلبات أو دفوع أو أدلة إثبات.

1- يلتزم المتدخل الهجومي بالحضور في الخصومة ومتابعة سيرها وإلاَّ تعرض للحكم عليه بالجزاءات الإجرائية المتعلقة بالخصومة مثل السقوط أو التقادم.

2- يتحمل المتدخل الهجومي نفقات الخصومة إذا تم الحكم عليه في الطلب المقدم منه لصالح خصمه.

3- بعد التدخل يكون الحكم الصادر في الخصومة حجة للمتدخل أو عليه.

4- يصبح المدعي والمدعى عليه (المحتكم والمحتكم ضده) في الخصومة القائمة مدعاً عليهما. [45]

5- إذا زالت الخصومة الأصلية لسبب إرادي مثل التنازل أو التصالح أو التسليم بطلبات المدعي، فإنها لا تزول في التدخل الهجومي، وكذلك إذا كان المتدخل هجومياً طرفاً في اتفاق التحكيم فإنه يكون له الحق في تعيين محكماً عنه، وفي هذه الحالة لابد من إعادة تشكيل هيئة التحكيم، مع مراعاة أن يكون عددها وتراً، أما إذا كان ليس طرفاً في اتفاق التحكيم، فإنه في هذه الحالة ليس له الحق في أن يتدخل هجومياً في خصومة التحكيم إلا إذا قبل الأطراف ذلك [46].

وهذا القبول قد يكون صريحاً أو ضمنياً، وذلك في حالة عدم اعتراض الأطراف على هذا التدخل، أو أن يقوموا بتوجيه مذكرات دفاع منهم ضده، لأن هذا يعني أنهم قد وافقوا ضمنياً على تدخله كطرف في اتفاق التحكيم المبرم بينهم، ويخضع تكييف التدخل وقبوله للسلطة التقديرية لهيئة التحكيم [47].

وتطبيقاً لذلك فقد قضت إحدى هيئات التحكيم بمركز القاهرة الإقليمي في حكم لها بأن: "هيئة التحكيم لها السلطة التقديرية على تكييف تدخل أي خصم في الدعوى، وذلك بحسب أساسه ومرماه في ضوء ما يتقدم به من طلبات مع أو ضد بعض الخصوم، وذلك بصرف النظر عما يسبغه عليه الخصوم أو أيا منهم من أوصاف"[48].

وبالنسبة لموقف الفقه من قبول التدخل الهجومي في خصومة التحكيم فقد تردد كثيراً وذلك لعدة أسباب أهمها [49]: -

1- أن التدخل الهجومي يؤدي إلى إطالة أمد النزاع الذي يحاول الخصوم التخلص منه عن طريق اللجوء إلى التحكيم، بدلاً من القضاء وإجراءاته المعقدة، وطول الفترة الزمنية التي تأخذها الدعوى أمام القضاء حتى صدور الحكم فيها.

2- أن التدخل الهجومي يعتبر بمثابة عدوان مباشر على إرادة الخصوم، خصوصاً إذا كانت رغبتهم

44- د/وجدي راغب مبادئ القانون المدني في قانون المرافعات، دار النهضة العربية، مرجع سابق ص 484.، د/سعيد الشرعبي، شرح قانون المرافعات اليمني، مرجع سابق ص 445. د/علاء النجار حسانين أحمد، التدخل والإدخال في خصومة التحكيم، مجلة جنوب الوادي للدراسات القانونية مرجع سابق ص311، 312.

45- مشار إليه د. سعيد الشرعبي، ، مرجع سابق ص 445.

46- د/ فتحي وإلى، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص324.

47- د/ مصطفى الجمال، د/ عكاشة عبدالعال، التحكيم في العلاقات الخاصة والدولية، مرجع سابق، ص635.

48- القضية التحكيمية رقم (147) لسنة 1999، جلسة الثاني من يوليو سنة 2000 ، مركز القاهرة الإقليمي منشورة في مجلة التحكيم العربي ، العدد الثالث، الصادر عن شهر أكتوبر سنة 2000، ص209.

49- د/ طلعت دويدار، ضمانات التقاضي في خصومة التحكيم، دراسة مقارنة في التشريعات الوطنية العربية، دار الجامعة الجديدة، 2009، ص291.

الأساسية هي حصر نطاق النزاع على الأطراف فقط، دون السماح للغير بالتدخل في خصومة التحكيم المنعقدة بينهم [50].

3- كما أنه قد يحدث إفشاء لأسرار الخصوم أمام المتدخل هجومياً التي يحاول الخصوم الحفاظ عليها فيما بينهم فقط، ومن أجل هذا يلجؤون إلى التحكيم كونه وسيلة لفض المنازعات التي من الممكن أن تنشأ بينهم، أو تكون قد نشأت بالفعل، وتم الاتفاق بشأنها على التحكيم.

4- أن الحكم الذي سوف يصدر بخصوص طلباتهم سوف يتأثر بشكل أو بآخر بطلبات المتدخل هجومياً، أو بمعنى آخر أن الطلبات التي سوف يقدمها المتدخل سوف تؤثر بشكل أو بآخر في الحكم في طلبات الأطراف الأصلية في الخصومة [51].

ولكن على الرغم من كل هذه الأسباب فإنه يجوز للغير أن يتدخل هجومياً بناء على موافقة الأطراف وهيئة التحكيم معاً، وسوف نعرض بالتفصيل لمدى جواز تدخل الغير هجومياً بناء على اتفاق الأطراف وقبول هيئة التحكيم لاحقاً.

المطلب الثالث

تدخل الغير انضمامياً في خصومة التحكيم

التدخل الانضمامي هو الصورة الثانية لتدخل الغير في الخصومة سواء الخصومة القضائية أو خصومة التحكيم، والتي يقتصر فيها دور المتدخل على الانضمام إلى أحد الطرفين، ولا يُطالب لنفسه بحق أو مركز قانوني خاص به، وإنما يتدخل لتأييد طلبات المدعي أو المدعى عليه "المحتكم أو المحتكم ضده"، ولذلك أطلق عليه الفقه المتدخل الدفاعي أو التبعي أو التحفظي أو الوقائي[52].

ولا يحل المتدخل الانضمامي محل من انضم إليه ولا يمثله، وإنما هو يدافع عنه من أجل الحفاظ على مصالحه الشخصية، وذلك فهو يتدخل خشية أن يخسر الخصم الأصلي الدعوى، وبالتالي يؤدي إلى تعرض مصالحه للضرر، ولذلك فإن تدخله يعتبر تدخلاً وقائياً، وبالتالي فإنه لا يوجد ما يمنع من تدخل الغير انضمامياً في خصومة التحكيم، دون أن يتوقف ذلك على رضا الخصوم، سواء كانت هذه الموافقة صريحة أو ضمنية [53].

وبناءً على ما سبق فإن مركز المتدخل انضمامياً يقتصر على الانضمام إلى أحد الخصوم لا يطالب لنفسه بحق أو مركز قانوني، وإنما يتدخل لتأييد طلبات أحدهما أو لمساعدة أيهما لكي يحكم لصالح المنضم إليه، لأن في هذا الحكم مصلحة تعود عليه، والمتدخل الانضمامي لأحد الخصوم لا يحل محله ولا يمثله، كما أنه لا ينضم لمصلحة من ينضم إليه، وإنما لمصلحته هو، باعتبار أن مصلحة ذلك الخصم تتفق مع مصلحته. [54]

كما أن المتدخل انضمامياً لا يطالب بحق مستقل أو مميز أو يطلب شيئا له بالذات، وإنما التدخل يكون لمساعدة أحد الخصوم، أو لحفظ حقوقه لما في ذلك من فائدة تعود عليه لمصلحة مشتركة بينهما، وهو يكون في علاقة تبعية في مركزه القانوني لمركز

50- د/ طلعت دويدار، ضمانات التقاضي في خصومة التحكيم، مرجع سابق، ص291.
51- د/ هدى عبدالرحمن ، دور المحكم في الخصومة القضائية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1997م، 254.
52- د/ وجدي راغب، مبادئ الخصومة، دار الفكر العربي، الطبعة الأولى، 1978م، ص279.
53- مثال على ذلك: " يجوز للبائع أن يتدخل منضما إلى المشتري في الدعوى التي رفعها عليه خصمه مطالباً بملكية المبيع، باعتبار أن البائع يكون ضامناً لاستحقاق المبيع من تحت يد المشتري"
54- د. سعيد الشرعبي، مرجع سابق ص 445.

الخصم الذي انضم لتأييده أو لحفظ حقوقه، وبالتالي توجد رابطة تبعية بين المركز القانوني للخصم الرئيس ومركز المتدخل انضمامياً.

ويشترط في التدخل الانضمامي أن تكون الخصومة قائمة وأن يكون المتدخل من الغير وهو يتأثر بالحكم الصادر في الدعوى وأن يكون هناك ضرر سوف يلحق بالمتدخل من صدور الحكم ضد من ينضم إليه. (55)

من أهم الآثار القانونية التي تترتب على التدخل الانضمامي هي:- 1 أن المتدخل الانضمامي لا يتمتع بصفة الخصم الكامل، ولذلك فإنه لا يتمتع بحق الدفاع كاملاً .2- ليس للمتدخل الانضمامي تقديم طلبات موضوعية أو دفوع موضوعية مختلفة عن تلك التي يقدمها الخصم الأصلي المنضم إليه، ويجوز له التقدم بالدفاع عن الخصم الأصلي الذي انضم إليه،3- المتدخل الانضمامي له حق التقدم بأدلة إثبات في نطاق طلبات الخصم الأصلي، بالإضافة إلى ذلك إن أي تصرف إجرائي يقوم به المتدخل الانضمامي في الخصومة يؤدي إلى منع سقوط الخصومة أو تقدمها.4- أن الحكم الصادر في الخصومة التي تدخل فيها المتدخل الانضمامي يكون له حجية الأمر المقضي في مواجهته حتى ولو كان هذا الحكم ضد الطرف المنضم إليه. 5- أن المتدخل الانضمامي يكون له الحق في الطعن على الحكم الصادر في الخصومة التي تدخل فيها ولكن متى توافرت شروطه. 6- أيضاً أن المتدخل الانضمامي ليس له الحق في التنازل عن الحق الموضوعي الذي رفعت به الدعوى، وذلك لأنه ليس طرفاً فيها، كما أنه ليس له الحق في التنازل عن الخصومة أو قبوله وأيضاً ليس له الحق في التصالح عليها ولا حلف اليمين. 7- إذا زالت الخصومة لأي سبب إرادي مثل التنازل عنها، أو لأي سبب إجرائي آخر، مثل السقوط والشطب والانقطاع سقط التدخل تبعاً لذلك. 8- يتحمل المتدخل الانضمامي نفقات تدخله ولو حكم لصالح من انضم إليه وذلك لأنه ليس للمتدخل أي طلب في مواجهته، ولذلك يتحمل النفقات، لأنه هو الذي قام بالتدخل. وقد كان الفقه أقل تردداً في تدخل الغير في خصومة التحكيم عنه بالنسبة للمتدخل الهجومي إلا أنه وضع شروطاً لتدخل الغير انضمامياً في خصومة التحكيم.

المبحث الثالث

موقف الفقه ومدى إجازته لتدخل الغير في خصومة التحكيم

لا شك أن فقهاء القانون قد أرسوا في مسألة تدخل الغير في خصومة التحكيم عدد من الأساسات القانونية التي أجازت ذلك التدخل وهذا ما سنبينه في هذا المبحث من خلال تقسيمه إلى مطلبين، نتناول في المطلب الأول موقف الفقه من تدخل الغير في خصومة التحكيم، وندرس في المطلب الثاني مدى جواز تدخل الغير في خصومة التحكيم، وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول

موقف الفقه من تدخل الغير في خصومة التحكيم

ربط الفقه المصري بين تدخل الغير في الخصومة من ناحية وأثر اتفاق التحكيم من حيث

55- د. سعيد الشرعبي، مرجع سابق ص448- 449. ، د/علاء النجار حسنين أحمد ، التدخل والإدخال في خصومة التحكيم، مجلة جنوب الوادي للدراسات القانونية العدد الثالث عام 2018م ، ص312.

الأشخاص من ناحية ثانية، حيث إنه حدد نطاق خصومة التحكيم وقصرها على الأطراف الموقعين على اتفاق التحكيم والذين هم أطراف فيه، وأيضاً من يمتد إليهم هذا الاتفاق كالخلف العام والخلف الخاص. وباعتبار نسبية الإجراءات التحكيمية أي أن إجراءات التحكيم أمام المحكمة لا تمس إلاَّ أطرافه، ولا يحق للغير التدخل في خصومة التحكيم، بالإضافة إلى ذلك فإنه يجوز لأطراف اتفاق التحكيم الذين لم يكونوا أطرافاً في خصومة التحكيم التدخل في الخصومة دون حاجة إلى موافقة طرفي الخصومة، وذلك لأن الطرف في اتفاق التحكيم كان من الممكن اختصامه في التحكيم عند البدء في إجراءات الخصومة، أما بالنسبة لغير أطراف الاتفاق على التحكيم، فإنه لا يجوز أن يكون طرفاً في خصومة التحكيم حتى ولو امتد أثر هذا الاتفاق إليه [56].

لذلك لا يجوز تدخل الغير أو إدخاله في خصومة التحكيم ما لم يتفق الأطراف على غير ذلك، كأن يتفق الأطراف على إمكانية تدخل الكفيل أو الضامن لأحدهما.

إلا أنه قد يسمح للغير في أحوال خاصة بالتدخل في خصومة التحكيم كما هو الحال في مجموعة الشركات التي تقوم بعملية اقتصادية واحدة، وأيضاً في المشروعات العملاقة التي قد يلجأ الأطراف فيها إلى عمل مجموعة من اتفاقيات التحكيم متعددة الأطراف، والتي يندرج فيها اتفاقيات تحكيم في صورة بند من البنود في هذه العقود المتعلقة بالمشروع التي تسمح بالتدخل الاختياري سواء الأصلي أو التبعي لجميع الأطراف المشتركين في المشروع والموقعين على الاتفاق المتعدد الأطراف، بالإضافة إلى ذلك فإن هذا الحل يسمح بتدخل الغير في خصومة التحكيم.[57]

ولذلك فقد أصبح تدخل الغير في الواقع العملي من الوسائل الفنية التي وفرها المشرع لحماية حقوق الدفاع في خصومة التحكيم، التي تمثل أهم ضمانة من ضمانات التقاضي، بالإضافة إلى أنه يُعد أداة من أدوات تنوير عقيدة المحكمة تجاه الجوانب المختلفة للنزاع، وفي الوقت نفسه تؤدي إلى منع تعارض الأحكام والعمل على حسن سير العدالة والوصول إلى الحق في أقصر وقت ممكن [58].

وقد ذهب البعض إلى أن تدخل الغير في خصومة التحكيم يعد طلبا من الطلبات العارضة التي تقدم من الغير، وتؤدي إلى أن يكتسب هذا الغير صفة الخصم وذلك في حالة الموافقة على قبول طلبه بالتدخل، وأيضاً توسيع النطاق الشخصي للخصومة بشكل مباشر، بالإضافة إلى العمل على توسيع النطاق الموضوعي للنزاع أو تعديله بشكل غير مباشر، وقد يأخذ تدخل الغير في خصومة التحكيم عدة صور منها التدخل الانضمامي التبعي والتدخل الهجومي الأصلي [59].

بالنسبة للتدخل الانضمامي في خصومة التحكيم فيجمع الفقه على أنه لا يوجد ما يمنع من تدخل الغير في خصومة التحكيم حتى دون موافقة الأطراف، وإنما يشترط لذلك أن تتوافر في الغير المتدخل مصلحة من تدخله وانضمامه إلى أحد الأطراف، والمتدخل الانضمامي لا يكون طرفاً في

56- د/ أحمد هندى، التحكيم دراسة إجرائية، دار الجامعة الجديدة، طبعة عام 2013، ص36.

57- د/ محمد نور شحاته، مفهوم الغير في خصومة التحكيم، دار النهضة العربية، 1996، ص138. د/ طلعت دويدار، ضمانات التقاضي في خصومة التحكيم، مرجع سابق، ص291.

58- د/علاء النجار حساتين أحمد، مرجع سابق ص312ومابعدها.

59- د/ مصطفى الجمال، د/ عكاشة عبدالعال، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة، مرجع سابق، ص635.

خصومة التحكيم وإنما هو تابع للطرف المنضم إليه [60].

وبالنسبة للمتدخل الهجومي فقد أجمع الفقه على أن المتدخل هجومياً يعد خصماً أصلياً في الخصومة، وأنه لا يجوز للغير التدخل في خصومة التحكيم حتى لو توافرت له مصلحة من تدخله، وذلك لأن اتفاق التحكيم لا ينصرف إليه.

وهناك جانب من الفقه يذهب إلى القول بأنه: على الرغم من أن التدخل الهجومي في خصومة التحكيم يؤدي إلى وجود عدوان مباشر على إرادة الخصوم الذين يرغبون في حصر نطاق النزاع فيما بينهم، ومن أهم الأسباب التي تدعو إلى رفض التدخل الهجومي في خصومة التحكيم [61] ما يلي:

1- يُعد التدخل الهجومي بمثابة عدوان مباشر على إرادة الخصوم، خصوصاً إذا كانت رغبتهم الأساسية هي حصر نطاق النزاع فيما بينهم فقط دون السماح للغير بالتدخل في خصومة التحكيم المنعقدة بينهم.

2- أن التدخل الهجومي يؤدي إلى إطالة أمد النزاع الذي يحاول الخصوم التخلص منه أساساً عن طريق اللجوء إلى التحكيم بدلاً من القضاء وإجراءاته المعقدة وطول الفترة الزمنية التي تأخذها الدعوى حتى صدور الحكم فيها.

3- أن الحكم الذي سوف يصدر بخصوص طلبات الخصوم الأصليين يتأثر بشكل أو بآخر بطلبات المتدخل هجومياً، وهذا يعني أن الطلبات التي سيقدمها المتدخل هجومياً سوف تؤثر بشكل أو بآخر في الحكم الذي سيصدر في طلبات الأطراف الأصليين في الدعوى.

4- كما أنه يترتب على تدخل الغير هجومياً إفشاء للأسرار الخاصة بالخصوم أمام المتدخل هجومياً، والتي يحاول الخصوم الحفاظ عليها فيما بينهم فقط، ومن أجل هذا يلجؤوا إلى التحكيم كونه وسيلة لحفظ أسرارهم أثناء الفصل في المنازعات التي نشأت أو سوف تنشأ بينهم. [62]

ولكن الاتجاه السائد في الفقه هو الموافقة على قبول التدخل الهجومي في خصومة التحكيم، إلا أنه ربط هذه الموافقة بضرورة موافقة الخصوم وأيضاً موافقة هيئة التحكيم. [63]

ولكن هناك نقد موجه إلى فكرة الربط بين قبول التدخل الهجومي وضرورة موافقة الخصوم وموافقة هيئة التحكيم، وذلك لأن هذه الفكرة تؤدي إلى إغفال حقيقة مهمة جداً ومحتملة الحدوث في الواقع العملي، وهي أنه قد يحدث أحياناً أن الخصوم عندما يتفقوا فيما بينهم على اللجوء إلى التحكيم، بخصوص موضوع معين أو مركز قانوني معين، وهم يعلمون تمام العلم بأنه ليس لهم أي حق في هذا النزاع، وإنما هذا الحق يخص الغير، وكان هذا الاتفاق ينطوي على تواطؤ وغش منهم لذلك الغير، وذلك لأنهم من الممكن أن يقوموا بوضع بند في الاتفاق على التحكيم يتم النص فيه على عدم الموافقة بتدخل الغير هجومياً في خصومة التحكيم، ولما كانت هيئة التحكيم مقيدة باتفاق التحكيم الموقع بين الأطراف، فهي لا تستطيع أن تطلب من المحكمة إصدار أمر بتدخل الغير

60- د/ نبيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2011م، ص173. د/ أحمد هندي، التحكيم دراسة إجرائية، مرجع سابق، ص36. طلعت دويدار، ضمانات التقاضي في خصومة التحكيم، مرجع سابق، ص292.

61- د/مُحَمَّدْ نور شحاته، مفهوم الغير في اتفاق التحكيم، مرجع سابق ص138ومابعدها.

62- د/علاء النجار حسانين أحمد ، مرجع سابق ص313ومابعدها.

63- . د/فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني ، دار النهضة العربية، 2001، ص 322. د/علاء النجار حسنين أحمد، مرجع سابق ص315، 316.

هجومياً حتى ولو كان ذلك لحسن سير العدالة أو لإظهار الحقيقة، لأنه في هذه الحالة يكون حكمها معرضا للبطلان. [64]

وبناء عليه فإن حرمان الغير من التدخل الهجومي في خصومة التحكيم، والاشتراط على أنه لا يتم السماح للغير بالتدخل الهجومي في خصومة التحكيم إلا بموافقة الخصوم وموافقة هيئة التحكيم، فإن ذلك يؤدي إلى ضياع حق الغير الذي يريد التدخل هجومياً للدفاع عن حقه في الدعوى، خصوصاً وأنه ليس له حق الاعتراض على الحكم التحكيمي. وعلى الرغم من أهمية تدخل الغير هجومياً في خصومة التحكيم، وخطورة اشتراط هذا التدخل بناء على موافقة الأطراف وموافقة هيئة التحكيم، إلا أنه مازال الاتجاه السائد إلى يومنا هذا هو الربط بين التدخل الهجومي وبين إرادة الخصوم وأيضاً موافقة هيئة التحكيم [65]. وسنحاول دراسة هذه الشروط بشيء من التفصيل تباعاً.

المطلب الثاني

شروط تدخل الغير في خصومة التحكيم

إن تدخل الغير في خصومة التحكيم جائز ولكن لابد من توافر العديد من الشروط لقبول تدخل الغير في الخصومة التحكيمية وهي[66]:

الشرط الأول: ضرورة موافقة الأطراف على تدخل الغير في خصومة التحكيم.

يعد تدخل الغير في خصومة التحكيم، خصوصاً إذا كان هذ الغير لا ينصرف إليه أثر اتفاق التحكيم، بمثابة التعبير عن إرادته في الانضمام إلى هذا الاتفاق، وبالتالي يُصبح طرفاً فيه إلا أن هذا التدخل يكون متوقفاً على إرادة الخصوم، وقد يكون التعبير عن هذه الإرادة صريحاً أو ضمنياً، كما أنه قد يكون قبل بدء الخصومة أو بعد بدئها، ويكون تعبير الأطراف عن إرادتهم في تدخل الغير في خصومة التحكيم صريحاً عندما يتم وضع بند في اتفاق التحكيم المبرم فيما بينهم ينص فيه على موافقتهم بانضمام الغير لاتفاق التحكيم، وهذا قبل البدء في الخصومة التحكيمية.

وقد يكون التعبير عن هذه الإرادة بعد البدء في الخصومة، وذلك بمناسبة الطلب الذي يقدمه الغير لتدخله في الخصومة، في هذه الحالة يقوم الخصوم بإضافة بند لاحق في اتفاق التحكيم يتم النص فيه على موافقتهم على تدخل الغير في الخصومة، وفي هذه الحالة يتم اعتباره طرفاً في اتفاق التحكيم، وبالتالي طرفاً في خصومة التحكيم، وتكون موافقة الأطراف ضمنية في حالة عدم اعتراض الأطراف –الخصوم– على تدخل الغير في خصومة التحكيم، لأنه يُعتبر بمثابة موافقة ضمنية على انضمامه إلى التحكيم، وفي هذه الحالة يعد بالفعل طرفاً في اتفاق التحكيم، أما إذا اعترض الخصوم على تدخل الغير في خصومة التحكيم فإنه في هذه الحالة يظل من الغير بالنسبة لكل من اتفاق التحكيم الذي تم توقيعه بينهم، وأيضاً يكون من الغير بالنسبة لعقد التحكيم الموقع بينهم وبين هيئة التحكيم، ويكون تدخله في هذه الحالة واجب الرفض. أيضاً يجب على الخصوم إبداء الدفع بعدم جواز تدخل الغير في خصومة التحكيم فور إبدائه طلب التدخل وإلا سقط الحق فيه، وذلك لأن التأخير

64- المرجعين السابقين نفس الموضع، د/ بو مدين بلباقي ، مركز الغير في اتفاق التحكيم التجاري ، مجلة القانون الدولي الدراسات البحثية الصادرة عن مركز الديمقراطي العربي بألمانيا العدد(2)نوفمبر 2019م ص141.

65- د/ طلعت دويدار، ضمانات التقاضي في خصومة التحكيم، مرجع سابق، ص292.

66- د/ نبيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية والوطنية والدولية، ط 2011، دار الجامعة الجديدة، ص93. د/ عزمي عبدالفتاح ، قانون التحكيم الكويتي، مرجع سابق، ص272. د/ أحمد هنيدي، التحكيم دراسة إجرائية، ط2013، دار الجامعة الجيدة، ص37.

في الرد على الطلب يُعتبر بمثابة موافقة ضمنية على انضمامه إلى اتفاق التحكيم. [67]

بالإضافة إلى ذلك فإن اعتراض الخصوم على تدخل الغير في خصومة التحكيم، يترتب عليه الحكم بعدم ولاية هيئة التحكيم، خصوصاً إذا كان الطلب المقدم من الغير المتدخل إذا ما تم إضافته إلى طلبات الخصوم المطروحة على هيئة التحكيم يمثل حالة من حالات عدم القابلية للتجزئة وفي هذه الحالة يكون من الأفضل لهم رفض طلب تدخله. [68]

ويلاحظ أنه لا يوجد ما يمنع من تدخل الغير في خصومة التحكيم تدخلاً انضمامياً دون أن يتوقف هذا التدخل على رضا الخصوم أياً كان سواء كان هذا الرضا صريحاً أو ضمنياً، إلا أنه لابد من توافر شرط مهم لجواز هذا التدخل هو أنه لابد من توافر المصلحة للمتدخل، والمصلحة في هذا المقام هي مجرد مصلحة وقائية تتمثل هذه المصلحة في أن يكون هناك ضرر يمكن أن يُصيبه من خلال الحكم في الخصومة ضد الخصم الذي يريد الانضمام إليه [69].

ويلاحظ أيضاً أنه إذا ما تم رفض تدخل الغير في خصومة التحكيم، فإنه لا يتضرر من ذلك، لأن حجية الحكم لا تمتد لغير أطراف الدعوى، كما أنه في حالة عدم قبول الأطراف تدخل الغير فإنه لا يمكن لهيئة التحكيم قبول تدخله من تلقاء نفسها.

الشرط الثاني: ضرورة موافقة هيئة التحكيم على تدخل الغير في خصومة التحكيم.

من الشروط التي يجب توافرها لإجازة تدخل الغير في خصومة التحكيم هو ضرورة موافقة هيئة التحكيم على تدخل الغير في الخصومة، وذلك لأن موافقة الأطراف على تدخل الغير في الخصومة وحده غير كافٍ، لأن الخصومة تشمل كلاً من الخصوم وهيئة التحكيم التي تنظر الخصومة، ولذلك كان لابد من موافقة هيئة التحكيم على تدخل الغير في هذه الخصومة، وذلك لأن قبولها السابق الذي تم عند الموافقة على قبول المهمة التحكيمية في البداية كان قبول قائم بناءً على ظروف معينة وكانت محصورة في الأطراف الأصليين، ولكن نظراً لأن هذه الظروف قد تعدلت بزيادة الخصوم نتيجة لتدخل الغير في الخصومة فإن ذلك يقتضي موافقتها[70]، وهناك عدة أسباب تقتضي موافقة هيئة التحكيم على انضمام الغير للخصومة وهي على النحو التالي:

1- أن تدخل الغير في خصومة التحكيم يؤدي إلى زيادة الوقت، لأن هذا التدخل يتطلب زيادة في الوقت لنظر الطلبات الجديدة المقدمة من الشخص المتدخل في حالة التدخل الهجومي، وبالتالي فإن هذا يؤثر على الأجل المحدد لها لإصدار حكم التحكيم.

2- أن تدخل الغير يؤدي إلى زيادة الجهد المبذول من هيئة التحكيم، وهذا يؤثر في تقدير الأتعاب بالنسبة لهيئة التحكيم.

3- أن هيئة التحكيم تقوم بمهمة محددة وهي كما ورد في اتفاق التحكيم وهذه المهمة ليست من بينها

67- د/نبيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية والوطنية والدولية، مرجع سابق ص95،93.، د/أحمد هنيدي، التحكيم دراسة إجرائية، مرجع سابق ص38.

68- المرجعين السابقين بنفس الموضع.

69- مثال ذلك أنه يجوز للدائن أن يتدخل منضماً إلى مدينه في خصومة التحكيم المرفوعة ضده وذلك باعتبار أن ما قد يترتب على الحكم عليه من أثر على الضمان العام للدائنين الذي له حق عليه، كما أنه أيضاً يجوز للبائع أن يتدخل منضماً إلى المشترى في الدعوى التي رفعها عليه خصمه –أي خصم المشتري- مطالباً بملكية المبيع، باعتبار أن البائع يكون ضامناً لاستحقاق المبيع من تحت يد المشتري. انظر: - د/ مصطفى الجمال، د/ عكاشة عبدالعال، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة، مرجع سابق، ص636.

70- د/نبيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية والوطنية والدولية، مرجع سابق ص95. د/عزمي عبدالفتاح، قانون التحكيم الكويتي، مرجع سابق ص275، د/أحمد هنيدي، التحكيم دراسة إجرائية، مرجع سابق ص37.

الفصل في النزاع الذي يثيره الغير، وأحياناً قد يقتضي الفصل في هذا النزاع جهداً إضافياً، وهو ما قد يوجب زيادة في أتعاب هيئة التحكيم ويستوجب أخذ موافقة هيئة التحكيم.

4- كما أنه يجوز تدخل الغير في خصومة التحكيم إذا وافق الأطراف على زيادة المدة المقررة للفصل في النزاع.

5- لابد من موافقة هيئة التحكيم على تدخل الغير في خصومة التحكيم، وذلك لأن هذا الغير لم يكن طرفاً في اتفاق التحكيم المبرم بين الأطراف وهيئة التحكيم والذي يجب على هيئة التحكيم الالتزام به طوال فترة نظر النزاع.

6- كما أنه يجوز تدخل الغير في خصومة التحكيم إذا وافق الأطراف على زيادة أتعاب هيئة التحكيم.

7- أن هيئة التحكيم تلتزم بإنهاء مهمة التحكيم خلال مدة محددة وقد يؤدي تدخل الغير إلى عدم تمكنها من أداء هذه المهمة في المدة المحددة، وعدم إمكانية إصدار الحكم في الموعد المحدد في عقد التحكيم المبرم بين هيئة التحكيم والخصوم، وهذا يُعرض حكم التحكيم للبطلان وذلك لتجاوز الميعاد المتفق عليه وهذا يستوجب موافقة هيئة التحكيم على تدخل الغير.

ومتى توافرت هذه الشروط فإنه يجب على الغير الذي يريد التدخل في خصومة التحكيم أن يلتزم بكافة شروط اتفاق التحكيم، وبالتالي تنصرف إليه آثاره، ويتم الاحتجاج على الغير بالحكم الصادر في النزاع، ويلاحظ أن المتدخل في جميع الأحوال لا يلتزم بالإجراءات التي نظمها قانون المرافعات بخصوص التدخل في خصومة التحكيم. [71]

وإذا ما وجدت هيئة التحكيم أن تدخل الغير ضروري لحسم النزاع وحسن سير العدالة، فإنه في هذه الحالة ليس أمام هيئة التحكيم إلا قبول المهمة كلها أو رفضها كلها، وذلك لأنه لا يجوز لهيئة التحكيم قبول القيام بجزء من المهمة والامتناع عن القيام بالجزء الآخر، إذ ما رأى الأطراف أن حل النزاع لن يكون على الوجه الأكمل إلا بتدخل الغير. [72]

وبناء عليه إذا وافق أطراف اتفاق التحكيم على تدخل الغير في خصومة التحكيم ووافقت هيئة التحكيم على تدخله، فإنه في هذه الحالة يصبح طرفاً في خصومة التحكيم، كما أنه يُعد أيضاً طرفاً في اتفاق التحكيم ذاته، وبالتالي لا يجوز له ترك خصومة التحكيم، أو طلب إخراجه منها واللجوء إلى قضاء الدولة، وذلك لأنه أصبح كغيره من أطراف اتفاق التحكيم ملتزمٌ بالآثار المترتبة عليه سواء في ذلك الأثر السلبي أو الأثر الإيجابي، ولذلك فإن الحكم الذي سوف يصدر من المحكم يحوز حجية الأمر المقضي في مواجهته. ويعترض جانب من الفقه على اعتبار الغير طرفاً في اتفاق التحكيم بمجرد تدخله في خصومة التحكيم، وذلك لأنه لم يوقع على اتفاق التحكيم المبرم بين الأطراف [73]، بالإضافة إلى أنه لم يوافق على التحكيم كتابة وهو ما يخالف حكم القانون الذي يشترط الكتابة لصحة اتفاق التحكيم، ويستند هذا الرأي إلى ما ذهبت إليه المحكمة الإيطالية، حيث قضت في حكم لها على أنه يُرفض تدخل الغير وبررت ذلك بوجوب الاتفاق

71- د/نبيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية والوطنية والدولية، مرجع سابق ص175. د / بو مدين بلباقي ، مرجع سابق ص141، د/علاء النجار حسنين أحمد ،مرجع سابق ص318،317.

72- د/علاء النجار حسنين أحمد، مرجع سابق ص318.

73- د/ هدى عبد الرحمن، دور المحكم في خصومة التحكيم وحدود سلطاته، مرجع سابق، ص254.

على التحكيم صراحة وكتابة وهو ما لا يتحقق عند تدخل الغير في الدعوى [74].

الخاتمة:

أولاً: النتائج

- تبين من خلال البحث أن مسألة التدخل في خصومة التحكيم أمر عارض واستثنائي على مبدأ نسبية خصومة التحكيم التي تقوم في الأساس على مبدأ نسبية اتفاق التحكيم.
- اتضح من خلال البحث أن مسألة التدخل في خصومة التحكيم تقوم على الاعتبارات نفسها التي تقوم عليها في الخصومة القضائية وأن قبول التدخل بنوعيه –سواء كان هجومياً أم انضمامياً– يتوقف بصفة أساسية على فكرة الارتباط بالدعوى، حيث إنه لا يقبل إلاَّ بارتباطه بالدعوى الأصلية حتى يتم قبوله، وهذا الارتباط هو الذي يضمن تحقيق المزايا التي من أجلها تم السماح لأيهما بالتدخل.
- يوجد اختلاف جوهري بين ضوابط التدخل في خصومة التحكيم عنها في خصومة القضاء، فلقد راعي المشرع دور الإرادة في اتفاق التحكيم لذا لا بد من قبول الأطراف والغير المتدخل وهيئة التحكيم حتى يمكن إجازة تدخل الغير في خصومة التحكيم.
- المتدخل الانضمامي في خصومة التحكيم لا يأخذ صفة الطرف في خصومة التحكيم ويقتصر اكتساب الصفة على المتدخل تدخلًا اختصاميا بخلاف الحال في الخصومة القضائية التي يصير فيها المتدخل الانضمامي والاختصامي طرفا في الخصومة.
- افتقار هيئة التحكيم لسلطة الأمر بإدخال الغير في خصومة التحكيم

- **ثانياً: التوصيات**

- يفضل النص في قوانين التحكيم المصري واليمني على جواز تدخل الغير في خصومة التحكيم وضرورة التأكيد على موافقة الأطراف موافقة حرة وصريحة وهيئة التحكيم على تدخل الغير في خصومة التحكيم.
- ضرورة التأكيد على التقيد بالنطاق الشخصي لخصومة التحكيم وأن التدخل فيها أمر عارض لمصلحة تستوجب قبول مسألة التدخل.
- تجنب الدور الرقابي للقضاء على عملية التحكيم حتى لا يتخذ من مسألة التدخل ذريعة لفرض السيطرة الدائمة على خصومة التحكيم أثناء نظر التحكيم.
- اتخاذ التدابير الاحتياطية اللازمة عند قبول تدخل وإدخال الغير للمحافظة على سرية خصومة التحكيم.
- فرض ضمانات مالية على الغير تضمن جدية تدخله في خصومة التحكيم حتى لا يتخذ أمر التدخل وسيلة لإطالة أمد النزاع أو وسيلة لكشف سريته، خاصة إذا كان الغير مدفوعاً من قبل أحد الخصوم حال استشعاره بخسران قضيته.

قائمة المراجع

المراجع القانونية:

74- د/ سامية راشد، اتفاق التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة، الكتاب الأول، اتفاق التحكيم، دار النهضة العربية، 1984، ص264.

[1] أحمد مليجى، اختصام الغير وإدخال الضامن في الخصومة المدنية المنظورة أمام محاكم الدرجة الأولى والاستئناف والمحكمة العليا، مكتبة دار الفكر العربي، القاهرة الطبعة الثانية، بدون تاريخ.
[2] أحمد مليجي، قواعد التحكيم في القانون الكويتي، دار الكتب الكويت، الطبعة الأولى، 1996م.
[3] أحمد هندى، ارتباط الدعاوي والطلبات، دار الجامعة الجديدة. ط1995م.
[4] أحمد هندى، التحكيم دراسة إجرائية، دار الجامعة الجديدة، طبعة عام 2013.
[5] سامية راشد، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة، الكتاب الأول، اتفاق التحكيم، دار النهضة العربية، 1984.
[6] د. سعيد الشرعبي، الموجز في أصول قانون القضاء المدني (دراسة في أساسيات قانون المرافعات اليمني رقم40لسنة 2002م) مكتبة الصادق -2003م ،.
[7] طلعت دويدار، ضمانات التقاضي في خصومة التحكيم- دراسة مقارنه في التشريعات الوطنية العربية، دار الجامعة الجديدة، 2009.
[8] عكاشة عبدالعال، ومصطفى الجمال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994/ 1995.
[9] د/علاء النجار حسنين أحمد، التدخل والإدخال في خصومة التحكيم، ط1، الإسكندرية: دار التعليم الجامعي، 2020م.
[10]فتحي إسماعيل والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، منشأة المعارف بالإسكندرية، الطبعة الأولى، 2007.
[11]فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، 2001.
[12]محمد نور شحاته، مفهوم الغير في التحكيم، دار النهضة العربية، 1996.
[13]مختار بريري، التحكيم التجاري الدولي، دراسة خاصة للقانون المصري الجديد بشأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص55 تصحح في المتن.
[14]نبيل اسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية والوطنية والدولية، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2011.
[15]وجدي راغب، مبادئ الخصومة، دار الفكر العربي، الطبعة الأولى، 1978.

الرسائل العلمية:

[1] هدى محمد مجدي عبد الرحمن، دور المحكم في خصومة التحكيم وحدود سلطاته، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة-كلية الحقوق، 1997م

أبحاث ومؤتمرات منشورة ومجلات: -

[1] بو مدين بلباقي، مركز الغير في اتفاق التحكيم التجاري، مجلة القانون الدولي الدراسات البحثية الصادرة عن مركز الديمقراطي العربي بألمانيا العدد (2) نوفمبر 2019م.
[2] **د/ عبد المؤمن شجاع الدين، منشور في كتاب التعليق على بعض أحكام المحكمة العليا في اليمن في مسائل التحكيم الجزء الأول- مكتبة الصادق صنعاء – ط 2، 2023م.**

التشريعات القانونية والوثائق القانونية والاتفاقيات الدولية: -

[1] القانون المدني اليمني رقم (14) 2002م.
[2] قانون المرافعات اليمني، القانون رقم (40) لسنة 2002م، والمعدل بالقانون رقم (2) لسنة 2010م والقانون رقم (1) لسنة 2021م بشأن المرافعات والتنفيذ المدني.
[3] قانون التحكيم المصري رقم (27) لسنة 1994.
[4] القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948.
[5] قانون المرافعات المصري رقم (13) لسنة 1968.

القضايا والأحكام: -

[1] نقض مدني، جلسة السادس والعشرين من فبراير، سنة 1953، مجموعة الأحكام الصادرة عن المكتب الفني، س4، رقم 83.
[2] طعن رقم (151) لسنة 42 قضائية، جلسة الخامس من إبريل سنة 1977، مجموعة النقض الصادرة عن المكتب الفني السنة 28، ج1.
[3] الطعن رقم (38) جلسة الخامس من يونيو سنة 2002، سنة 118 قضائية، مجموعة الأحكام الصادرة عن المكتب الفني، الدائرة التجارية رقم 62.
[4] الطعن رقم (4729) والطعن رقم (4730)، جلسة الثاني والعشرون من يونيو سنة 2004، لسنه 72 قضائية، مجموعة أحكام النقض الصادرة عن المكتب الفني، الدائرة التجارية.
[5] الطعن رقم (89) جلسة العشرون من سبتمبر سنة 2003، سنة 118 قضائية، مجموعة الأحكام الصادرة عن المكتب الفني، الدائرة التجارية.
[6] قضاء مجلس الدولة، الطعن رقم (1369) لسنة 40 ق، جلسة 24 /1/ 1999، مجلة التحكيم العربي، العدد الثالث عشر، ديسمبر 2009م.
[7] القضية التحكيمية رقم (147) لسنة 1999، جلسة الثاني من يوليو سنة 2000، مركز القاهرة الإقليمي منشورة في مجلة التحكيم العربي، العدد الثالث، الصادر عن شهر أكتوبر سنة 2000.
[8] القضية التحكيمية رقم (629) لسنة 2009، والتي صدر فيها الحكم بتاريخ 2010/3/23، الأحكام الصادرة عن مركز القاهرة الإقليمي، مجلة التحكيم العربي العدد السادس عشر، يونيو 2011.
[9] القضية التحكيمية رقم (726) لسنة 2010 الصادر فيها حكم بتاريخ 2013/2/4 من أحكام تحكيم مركز القاهرة الاقليمي للتحكيم التجاري الدولي، مجلة التحكيم العربي العدد عشرون، يونيو 2013م.
[10]القضية التحكيمية رقم (2011/780) بتاريخ 2012/7/16 مركز القاهرة الإقليمي، العدد التاسع عشر ديسمبر 2012م.
[11]حكم محكمة النقض المصرية، نقض مدني، الطعن رقم (510) جلسة 1971/1/2، مجموعة الأحكام الصادرة عن المكتب الفني.
[12]الدعوى التحكيمية رقم (230) لسنة 2001 جلسة بتاريخ 2004/1/20، مركز القاهرة الإقليمي، العدد السابع يوليو 2004، مجلة التحكيم العربي.
[13]الحكم الصادر عن الدائرة المدنية بالمحكمة العليا باليمن في جلستها المنعقدة بتاريخ 2006/12/13م في الطعن المدني رقم (26338) لسنة 1427هـ.