

انعقاد اتفاق التحكيم

يعد اتفاق التحكيم - كما سبق ورأينا - عقداً، ولذا فإنه لا بد لانعقاده - كأى عقد آخر - من أن يكون مستكماً لأركانه، والتي تقسم إلى نوعين: أركان عامة تتمثل في الرضا والمحل والسبب والشكل، شأنه شأن أى عقد شكلي آخر، وأركان خاصة يتطلبها انعقاد اتفاق التحكيم وتتمثل في ركن واحد وهو أن يحدد في اتفاق التحكيم - الذي يتخذ صورة مشاركة التحكيم - موضوع النزاع المراد حله عن طريق التحكيم.

ونظراً لأن ركن السبب لا يثير أي صعوبة، لكونه يتمثل بالنسبة لانعقاد اتفاق التحكيم في إرادة الأطراف باستبعاد عرض النزاع أمام القضاء وتفويض الأمر لهيئة التحكيم، وهذا سبب مشروع دائماً، ما لم يثبت أن الهدف من إبرام اتفاق التحكيم هو التهرب من أحكام القانون. فضلاً عن أنه لا تباين بين القواعد المنظمة للسبب في النظرية العامة للعقد والقواعد المنظمة للسبب في اتفاق التحكيم، لذا فإننا نكتفي فيما يتعلق بهذا الركن بالإحالة إلى النظرية العامة للعقد، ونقتصر دراستنا على الأركان المتبقية مخصصين لكل منها مطلباً مستقلاً.

المطلب الأول: الرضا في اتفاق التحكيم

يعد الرضا ركناً أساسياً لقيام أي عقد، إذ لا وجود للعقد دونه، وهو يتكون من إرادتين على الأقل، وبالتالي فإذا انتفتا معاً أو انتفت إحدهما كان العقد باطلاً، في حين لو كانت إرادة أحد أطراف العقد مشوبة بعيب من عيوب الإرادة، كالغلط أو التدليس أو الإكراه، فإن ذلك سيجعل العقد قابلاً للإبطال لمصلحة الطرف صاحب الإرادة المعيبة وفقاً للقواعد العامة الواردة في القانون المدني، والتي نكتفي بالإحالة إليها في هذا الصدد.

كما ينبغي أن يكون كل من أطراف اتفاق التحكيم متمتعاً بالأهلية اللازمة لإبرامه.
وعليه فإننا نتناول في هذا المطلب توفر الرضا في اتفاق التحكيم (أولاً)، ثم نتحدث
عن أهلية أطراف اتفاق التحكيم (ثانياً).

أولاً: توفر الرضا في اتفاق التحكيم:

الرضا - كما هو معلوم - توافق إرادتين بقصد إحداث أثر قانوني، والإرادة هي أن يعي الشخص أمر التعاقد الذي هو مقدم عليه وينتهي إلى أن يقصده، ولا بد أن تكون هذه الإرادة حرة مستنيرة لدى كل من طرفي اتفاق التحكيم وأن تتجه إلى اختيار التحكيم كطريق لتسوية النزاع بدلاً من القضاء العادي، كما يشترط لوجود الإرادة أن تكون جدية وحقيقية وأن تتجه لإحداث أثر قانوني يتمثل في سلوك طريق التحكيم بدلاً من القضاء بخصوص نزاع معين.

إلا أن وجود الإرادة لا يكفي لانعقاد اتفاق التحكيم، وإنما لا بد أن يتم التعبير عنها تعبيراً صريحاً، كون المشرع استلزم الكتابة لانعقاد اتفاق التحكيم، بما يعني أن التعبير عن الإرادة يجب أن يتم بوسيلة معينة وهي الكتابة.

والجدير بالذكر أيضاً أنه لا يكفي لانعقاد اتفاق التحكيم ما تقدم (أي وجود الإرادة والتعبير عنها بالشكل الذي حدده المشرع)، وإنما لا بد فوق ذلك أن يعلن كل طرف تعبيره إلى الطرف الآخر لكي يعلم به ويدركه، فالمقصود بتوافق الإرادتين اقتران الإيجاب بقبول مطابق له.

ثانياً: أهلية أطراف اتفاق التحكيم:

تعد الأهلية شرطاً لازماً لصحة العقد، إذ لا يكون الرضا صحيحاً إلا إذا كانت الإرادات المكونة له صادرة من ذوي أهلية، وقد اشترط المشرع السوري توفر أهلية التصرف لدى الشخص ليكون بإمكانه إبرام اتفاق تحكيم، مع العلم بأن أهلية التصرف في الحق تكون لمن له أهلية أداء كاملة، وتكون أهلية الأداء كاملة عندما يكون الشخص مؤهلاً للقيام بجميع التصرفات القانونية، في حين أنها تكون ناقصة عندما يكون الشخص مؤهلاً للقيام ببعض التصرفات القانونية دون بعضها الآخر، بينما تكون منعدمة عندما لا يكون للشخص حق إبرام أي تصرف قانوني.

ويعد الشخص متمتعاً بأهلية الأداء وفقاً للقانون السوري ببلوغه سن الرشد، التي حددها المشرع بإتمام ثماني عشرة سنة ميلادية من العمر، وبشرط أن يكون متمتعاً بقواه العقلية غير محجور إليه لجنون أو عته أو سفه أو غفلة.

ولعل الحكمة من استلزام توفر أهلية التصرف لدى أطراف اتفاق التحكيم تكمن في

النقاط الثلاث الآتية:

النقطة الأولى:

إن اتفاق التحكيم تنازلٌ عن بعض الحقوق الإجرائية، كالتنازل عن حق رفع الدعوى أمام القضاء، كما أنه يؤدي إلى منع القضاء من نظر المنازعة التي اتفق على التحكيم بشأنها، وهو ما يعني التخلي عن الضمانات التي تكفلها طرق التقاضي العادية.

النقطة الثانية:

إن التحكيم طريق استثنائي لفض الخصومات، وفيه من المخاطر ما يستدعي الخشية على حقوق المتقاضين من الهدر والضياع من ناحية، وتعقيد المنازعات القائمة بينهم من ناحية أخرى.

النقطة الثالثة:

يترتب على عدم توفر أهلية التصرف لدى أحد أطراف اتفاق التحكيم، إمكانية رفع دعوى بطلان حكم التحكيم، وهو ما يعني إعادة الأمر إلى قضاء الدولة، وبالتالي ضياع الوقت والجهد والمال.

* وخالصة ما تقدم يُشترط أن يكون كل من أطراف اتفاق التحكيم متمتعاً بأهلية التصرف في حقوقه، ولذا فإننا نتعرض لدراسة بعض الفروض لمعرفة مدى تمتع الشخص في كل منها بالأهلية اللازمة لإبرام اتفاق التحكيم من عدمه، فنبدأ بفاقد الأهلية (١) ثم ناقصها (٢) ثم المفلس (٣) ثم الولي والوصي والقيم (٤) وأخيراً الوكيل (٥).

١ - فاقد الأهلية:

يعد فاقداً للأهلية كل من الصغير غير المميز الذي لم يبلغ السابعة من عمره والمجنون والمعته، وهؤلاء محظور عليهم مباشرة أي تصرف قانوني، فجميع تصرفاتهم باطلة. وعليه لا يجوز لفاقد الأهلية إبرام اتفاق تحكيم، وإذا أبرمه كان الاتفاق باطلاً، ويجوز له أو لمن يمثله التمسك بالبطلان في أي مرحلة من مراحل القضية، كما يجوز لأي من الخصوم ولكل ذي مصلحة التمسك بالبطلان، ويمكن أيضاً لهيئة التحكيم أو للمحكمة بعد

صدور حكم التحكيم وهي بصدد إكسائه صيغة التنفيذ أن تثيره من تلقاء ذاتها في حال اكتشاف أن أحد الأطراف كان عديم الأهلية وقت إبرام اتفاق التحكيم.

٢ - ناقص الأهلية:

وهو الصغير المميز الذي بلغ السابعة من عمره ولم يتم الثامنة عشرة، وكذلك السفية وذو الغفلة، وهؤلاء تكون تصرفاتهم المالية صحيحة متى كانت نافعة نفعاً محضاً لهم، وباطلة متى كانت ضارة ضرراً محضاً بهم، أما تصرفاتهم المالية الدائرة بين النفع والضرر فتكون قابلة للإبطال لمصلحتهم إذا أبرموها دون إذن مسبق، ويزول حق التمسك بالإبطال إذا أجازوا التصرف بعد اكتمال أهليتهم، أو إذا صدرت الإجازة من الولي أو الوصي أو القيم أو من المحكمة بحسب الأحوال.

وبناءً عليه وطالما أن اتفاق التحكيم يعد من التصرفات الدائرة بين النفع والضرر، فإنه لا يجوز لناقص الأهلية إبرامه إلا بإذن مسبق، فإذا أبرمه دون إذن يكون قابلاً للإبطال لمصلحته، وإن كنا نؤيد في هذا الصدد ما ذهب إليه بعضهم من حيث أن حق التمسك بالإبطال هنا لا يقتصر على ناقص الأهلية وحده، وإنما يكون مقرراً أيضاً لأي من أطراف اتفاق التحكيم، بل وللمحكمة ذاتها نظراً لأهمية اتفاق التحكيم ولتعلق مسائل الأهلية بالنظام العام، ولأسيما أن المشرع السوري قد جعل نقص أهلية أحد أطراف اتفاق التحكيم وقت إبرامه سبباً لرفع دعوى بطلان حكم التحكيم م(١/٥٠) من قانون التحكيم).

٣ - المفلس:

يترتب على صدور حكم بشهر إفلاس التاجر المدين غل يده عن إدارة أمواله والتصرف فيها، ولذا وطالما أنه لم يعد يملك التصرف في أمواله وحقوقه، فلا يجوز له إبرام اتفاق تحكيم بشأنها، وإذا فعل فيكون الاتفاق عندئذ غير نافذ في حق جماعة الدائنين.

ولكن يثور في هذا الصدد التساؤل عن حكم اتفاق التحكيم الذي كان التاجر المفلس قد أبرمه قبل شهر إفلاسه، وما إذا كان يعد نافذاً أم غير نافذ في حق جماعة الدائنين؟
وينبغي للإجابة عن هذا التساؤل التمييز بين فرضين:

الفرض الأول : إذا كان التاجر المفلس قد أبرم اتفاق التحكيم في فترة الريبة^١:

ذهب جانب من الفقه - نؤيده - إلى أن اتفاق التحكيم في هذا الفرض يكون صحيحاً وناظاً في حق جماعة الدائنين، مالم يكن المحكّم مفوضاً بالصلح، فعندئذ لجماعة الدائنين - عن طريق وكالة التفليسة - التمسك بعدم نفاذ اتفاق التحكيم بالصلح في حقهم، إذا تبين أن الطرف الآخر في الاتفاق كان عالماً - وقت إبرام الاتفاق - باضطراب المركز المالي للمفلس.

الفرض الثاني : إذا كان التاجر المفلس قد أبرم اتفاق التحكيم قبل فترة الريبة:

فهنا يكون اتفاق التحكيم صحيحاً وناظاً في حق جماعة الدائنين في جميع الأحوال، ولكن يتولى وكيل التفليسة مباشرة إجراءات التحكيم نيابة عن التاجر المفلس ولمصلحة جماعة الدائنين، كما يكون للطرف الآخر في الاتفاق مباشرته في مواجهة وكيل التفليسة.

١ مع العلم بأن فترة الريبة هي الفترة الممتدة إلى ما قبل عشرين يوماً من التاريخ الذي عينته المحكمة لتوقف التاجر عن دفع ديونه وحتى تاريخ صدور الحكم بشهر إفلاسه.

٤ - الولي والوصي والقيم:

بالنسبة للولي يجوز له الاتفاق على التحكيم في شأن أعمال الإدارة عموماً، وأعمال التصرف التي يكون له سلطة القيام بها، في حين لا يجوز له الاتفاق على التحكيم في أعمال الإدارة وأعمال التصرف التي يلزم إذن المحكمة للقيام بها، إلا بعد حصوله من المحكمة على إذن بالاتفاق على التحكيم على وجه التخصيص، فلا يكفي الحصول على إذن بإجراء التصرف، إذ لا يتضمن هذا الإذن إذنًا بالاتفاق على التحكيم باعتباره اتفاقاً مستقلاً عن التصرف المأذون به.

أما الوصي - وكذلك القيم مثله - فلا يجوز له الاتفاق على التحكيم إلا بإذن مسبق من المحكمة، وإذا أبرمه دون إذن منها، فيعد باطلاً.

٥ - الوكيل:

لا بد ليكون بإمكان الوكيل إبرام اتفاق تحكيم، تنصرف آثاره للموكل، أن يكون مزوداً بوكالة خاصة تتضمن تفويضاً صريحاً بإبرام اتفاق التحكيم، ذلك أن الوكالة العامة تخوّل الوكيل سلطة القيام بأعمال الإدارة دون التصرف، والتحكيم - بصريح نص م (١/٦٦٨) من القانون المدني - يعد من أعمال التصرف وليس من أعمال الإدارة.

ونظراً لأن الوكالة الخاصة لا تجعل للوكيل صفة إلا في مباشرة الأمور المحددة فيها (م ٣/٦٦٨ من القانون المدني)، فإنه يتعين ألا يتوسع في تفسير الوكالة الخاصة، ومن هذا المنطلق فإن التوكيل الخاص بإبرام اتفاق تحكيم لا يخوّل الوكيل صلاحية إجراء الصلح، وبالمقابل فإن التوكيل الخاص بإجراء الصلح لا يخوّل الوكيل صلاحية إبرام اتفاق تحكيم، كون التحكيم أكثر خطراً من الصلح، وكذلك فإن الوكالة المقررة للجوء إلى التوفيق - وهو

الذي لا ينهي النزاع ولا يمنع من اتخاذ الإجراءات القضائية لاحقاً - لا تمنح الوكيل صلاحية إبرام اتفاق تحكيم.

والجدير بالذكر أنه في حال قام الوكيل العام بإبرام اتفاق تحكيم، فيكون الاتفاق قابلاً للإبطال لمصلحة الأصيل، الذي له وحده حق التمسك بالإبطال، ومع ذلك تزول قابلية اتفاق التحكيم للإبطال إذا أجازه الأصيل صراحةً أو ضمناً كأن يمثل أمام هيئة التحكيم ويتحدث في الموضوع دون أي تحفظ، وهذا ما يتفق مع القواعد العامة.

المطلب الثاني: محل اتفاق التحكيم

يقصد بمحل اتفاق التحكيم النزاع المراد حله عن طريق التحكيم، ويشترط في هذا النزاع أن يكون ناشئاً عن علاقة قانونية معينة (تحديد النزاع)، وأن يكون مما يجوز فضه عن طريق التحكيم (القابلية للتحكيم)، وأن يحدد موضوعه في ذات اتفاق التحكيم إذا اتخذ هذا الاتفاق صورة مشاركة تحكيم (تحديد موضوع النزاع في مشاركة التحكيم)، ونتناول كلاً من هذه المسائل الثلاث تباعاً فيما يلي.

أولاً: تحديد النزاع بعلاقة قانونية محددة:

فعندما تطرق المشرع السوري لتعريف اتفاق التحكيم ذكر بأنه: "اتفاق طرفي النزاع على اللجوء للتحكيم للفصل في كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو يمكن أن تنشأ بينهما بشأن علاقة قانونية معينة عقدية كانت أم غير عقدية".

ويتضح من هذا التعريف أن المشرع قد اشترط في النزاع المتفق على فضه عن طريق التحكيم أن يكون ناشئاً عن علاقة قانونية محددة، سواء كانت هذه العلاقة القانونية عقدية أم غير عقدية، وسواءً اتخذ اتفاق التحكيم صورة مشاركة أو شرط التحكيم.

وبذلك يكون المشرع قد استبعد - بمفهوم المخالفة للنص - الصورة التي يتفق فيها الأطراف على أن يتم اللجوء إلى التحكيم للفصل في جميع المنازعات التي قد تنشأ بينهم بصفة عامة، دون الإشارة إلى اتصال هذه المنازعات بعلاقة قانونية معينة.

إلا أن اشتراط نشوء النزاع - المتفق بشأنه على التحكيم - عن علاقة قانونية محددة لا يتنافى مع إمكانية شمول اتفاق التحكيم لعدة عقود قائمة بالفعل تغطي في مجموعها عملية متكاملة، كما هو الحال في اتفاق الشركاء على التحكيم كوسيلة لحل جميع الخلافات التي قد تنشأ بينهم طوال مدة الشركة.

كما حرص المشرع على استبعاد أية شبهة ممكنة فيما يتعلق بمفهوم العلاقة القانونية الناشئ عنها النزاع، وما إذا كان يشترط فيها أن تكون عقدية أم لا يشترط ذلك، مقررًا أن العلاقة القانونية المحددة والتي يتفق بمناسبةها على التحكيم يمكن أن تكون عقدية أو غير عقدية، وحسباً ما فعله المشرع بذلك لأنه إذا كان المألوف أن يرد الاتفاق على التحكيم بمناسبة عقد يبرمه الأطراف، فإن نطاق العلاقات التي يمكن أن يشملها التحكيم من الاتساع بحيث يضم صور المسؤولية غير العقدية الناشئة عن الفعل الضار أو عن الفعل النافع، بما في ذلك المنافسة غير المشروعة والتصادم والإنقاذ البحري والمسؤولية عن حوادث النقل أياً كان نوعه، وما إلى ذلك من مجالات حديثة يؤدي التحكيم بالنسبة لها دوراً مهماً.

ثانياً: قابلية النزاع للتحكيم:

فعندما أقر المشرع حق اللجوء للتحكيم، لم يجزه في جميع المنازعات، وإنما اعترف به بصدد منازعات معينة فقط، إذ نصت م(٢/٩) من قانون التحكيم على أنه: "لا يجوز الاتفاق على التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح، أو المخالفة للنظام العام أو المتعلقة بالجنسية، أو بالأحوال الشخصية، باستثناء الآثار المالية المترتبة عليها"، كما نصت م (٥١٩) من القانون المدني على أنه: "لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية، ولكن يجوز الصلح على المصالح المالية التي تترتب على الحالة الشخصية، أو التي تنشأ عن ارتكاب إحدى الجرائم".

ويتضح من خلال هذين النصين أن المشرع وإن كان لم يجز الاتفاق على التحكيم بصدد مسائل معينة، إلا أنه أجاز الاتفاق على التحكيم بشأن ما يترتب عليها من آثار مالية. وعليه فإننا نبدأ باستعراض المسائل التي لا يجوز الاتفاق على التحكيم بشأنها (١)، ثم نتطرق لجواز التحكيم بشأن المصالح المالية المترتبة على تلك المسائل (٢).

١ - المسائل التي لا يجوز فيها التحكيم: وهي:

أ- المسائل المتعلقة بأعمال سلطات الدولة الثلاث:

فالمسائل المتعلقة ببطلان أو صحة أعمال سلطات الدولة الثلاث - التشريعية والقضائية والتنفيذية - تأتي في مقدمة المسائل التي لا يجوز فيها التحكيم، لكونها تخرج بطبيعتها عن مجال التحكيم، إذ أن المنازعات الناشئة عنها تتعلق بصميم نظام الدولة، والفصل فيها لا يكون إلا لقضاء الدولة وحده.

وعليه فلا يجوز الاتفاق على التحكيم بصدد نزاع على دستورية قانون أو على قانونية لائحة أو على صحة قرار إداري أو على إجراء من إجراءات التقاضي أمام المحاكم أو على رد أحد القضاة.

كما لا يجوز الاتفاق على التحكيم بصدد نزاع على استحقاق ضريبة معينة تفرضها الدولة أو على مقدار الضريبة المستحقة، ذلك أن الإدارة المالية هي التي تقرر استحقاق الضريبة أو تحدد ما يستحق منها بقرار من قبلها، والرقابة على صحة قرارها هذا تكون للسلطة القضائية وحدها.

ب - المسائل الجزائية:

فتحديد الجرائم ونسبتها إلى شخص معين أي المسؤولية الجزائية عنها، لا يمكن أن يكون محلاً للتحكيم بين الفرد والنيابة العامة، كما لا يجوز التحكيم بصدد تحديد مسؤولية الجاني الجزائية، وما إذا كان ما ارتكبه يعد جريمة أم لا، وأيضاً لا يجوز التحكيم بصدد تحديد النص الواجب التطبيق في قانون العقوبات جزاءً على ما ارتكبه الجاني.

فهذه المسائل كلها لا يجوز فيها التحكيم، لأن توقيع العقوبات الجزائية لا يصح أن يتولاه أفراد عاديون، إذ أن حق الدعوى العامة يتعلق بالمجتمع ويتولاه - نيابة عنه - النيابة العامة، كونها متعلقة بالنظام العام.

كما لا يجوز التحكيم في المنازعات المتعلقة بأموال يحظر المشرع التعامل فيها، كالأسلحة غير المرخصة والمخدرات والأفلام الإباحية وغيرها، نظراً لعدم مشروعية المحل.

ج- المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية:

فمسألة كون الإنسان ذكراً أو أنثى أو كونه حياً أو ميتاً أو تمتعه بأهلية اكتساب حق معين أو ممارسته، كحقه في التملك أو حقه في الانتخاب أو في الترشيح في الانتخابات من عدمه أو أهليته لإجراء تصرف معين أم لا، كل هذه المسائل مستبعدة تماماً من نطاق التحكيم.

د- المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية:

وهي المسائل المتعلقة بنظام الأسرة، وعلى وجه الخصوص الخطبة والزواج وواجباتهما المتبادلة، والتطليق والتفريق والبنوة والإقرار بالأبوة وإنكارها والنسب والحضانة والنفقة والميراث والوصية وما إلى ذلك من مسائل الأحوال الشخصية، فكل هذه المسائل لا يجوز فيها التحكيم رغبةً من المشرع في بسط ولاية القضاء العام عليها.

وعليه فلا يجوز التحكيم في خصومة تتصل بما إذا كان الولد شرعياً أو متبنياً أو لا ينتسب إلى أسرة معينة، أو في خصومة تتصل بما إذا كان عقد الزواج صحيحاً أو باطلاً، أو في خصومة تتصل بما إذا كان شخص ما يعد وارثاً أو غير وارث، أو في خصومة تتصل بحضانة رضيع أو بحقوقه قبل والديه أو بشأن حق الزوجة في النفقة أو حق الزوج في الطلاق.

٢- جواز التحكيم بشأن الآثار المالية المترتبة على المسائل التي لا يجوز التحكيم

فيها:

فإذا كانت جميع المسائل السابق ذكرها مما لا يجوز فيها التحكيم، فإنه يجوز الاتفاق على التحكيم بشأن ما يترتب عليها من آثار مالية، وذلك بصريح نص المادة (٢/٩) من قانون التحكيم والمادة (٥١٩) من القانون المدني.

وعليه يجوز التحكيم مثلاً في المنازعات الآتية:

- أ- النزاع المتعلق بالتعويض الناشئ عن ارتكاب جريمة.
- ب- النزاع المتعلق بالتعويض عن قرار إداري غير مشروع لصدوره مخالفاً للقانون.
- ج- النزاع المتعلق بالحقوق المالية الناشئة عن الزواج أو الطلاق، كتقدير النفقة الزوجية أو نفقة الأولاد، أو التعويض عن الضرر الناتج عن الطلاق التعسفي وتقدير أجره الحضانة ... إلخ.

د- النزاع المتعلق بالتعويض عن فسخ الخطبة.

ثالثاً: وجوب تحديد موضوع النزاع في مشاركة التحكيم:

إذا ما اتخذ الاتفاق على التحكيم صورة المشاركة، فينبغي عندئذ أن يتم تحديد موضوع النزاع في ذات المشاركة وإلا كانت باطلة، والمقصود بتحديد موضوع النزاع: تحديد مجموع الادعاءات المتبادلة التي يدعيها الخصوم، والادعاء هو محل طلب الخصم، ويجب تحديد موضوع النزاع أي موضوع القضية بشكل واضح.

ولعل الحكمة من اشتراط تحديد موضوع النزاع في مشاركة التحكيم تكمن فيما يلي:

١. الرغبة في ألا يتنازل الأطراف عن ولاية القضاء العام في الدولة واللجوء إلى التحكيم إلا في مسألة أو مسائل محددة، لأن التحكيم يقرر وضعاً استثنائياً، ولذا ينبغي تحديد أبعاده على وجه الدقة.

٢. عدم إثارة منازعة أو منازعات فرعية بين الخصوم حول ما عهد به إلى

التحكيم.

٣. يترتب على تحديد المسائل محل النزاع إمكانية تحديد ولاية هيئة التحكيم وسلطاتها بدقة، إذ تكون ولايتها مقتصره على تلك المسائل المحددة بالاتفاق دون غيرها، ولا تملك الحكم في نزاع آخر ولو كان مرتبطاً بالمسائل المحددة بالاتفاق، وإلا جاز رفع دعوى بطلان حكم التحكيم.

أما فيما يتعلق بشرط التحكيم فيصعب تحديد موضوع النزاع فيه، لكونه يبرم قبل نشوء النزاع وبين أطراف لا يأملون حدوث نزاع، أي أن النزاع المراد حله عن طريق التحكيم هو نزاع محتمل الحدوث، ولذا فلا مناص من إبرام شرط التحكيم في شكل نص عام لا يحدد فيه النزاع بصورة كافية، ويكتفى بتحديد المحل الذي يدور حوله النزاع، وذلك بأن تحدد نوعية النزاع الذي سيعرض على التحكيم، وإن كان يتوجب أن يحدد موضوع النزاع - في هذا الفرض - في بيان الدعوى الذي يرسله المدعي إلى كل من المدعى عليه وهيئة التحكيم.

المطلب الثالث: كتابة اتفاق التحكيم

نصت م ٨/ من قانون التحكيم على أنه: "يجب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً وإلا كان باطلاً، ويكون الاتفاق مكتوباً إذا ورد في عقد أو وثيقة رسمية أو عادية أو في محضر محرر لدى هيئة التحكيم التي تم اختيارها أو في أية رسائل متبادلة عادية كانت أو مرسله بوسائل الاتصال المكتوب «البريد الإلكتروني، الفاكس، التلكس» إذا كانت تثبت تلاقي إرادة مرسلها على اختيار التحكيم وسيلة لفض النزاع".

ووفقاً لهذا النص يعد اتفاق التحكيم اتفاقاً شكلياً، إذ جعل الكتابة ركناً من أركانه، فطالما رتب النص بطلان الاتفاق إذا لم يكن مكتوباً ولم يجرز الاتفاق على التحكيم إلا باتخاذ شكلاً معيناً (وهو الكتابة) وإلا كان الاتفاق باطلاً، فهذا يعني أن الكتابة ليست مجرد شرط لإثبات الاتفاق فحسب، وإنما هي أيضاً ركن من أركانه ولا ينعقد الاتفاق دونها.

ولكن الشكلية المطلوبة في اتفاق التحكيم والتي تشدد المشرع في استلزامها كركن لوجود الاتفاق، قد تتبعها تيسير في كيفية تحقق هذا الركن، إذ لم يشترط المشرع أن تكون الكتابة رسمية، وإنما يمكن أن تكون كتابة عرفية، كما لم يشترط أن تتم الكتابة بألفاظ معينة أو بعبارات مخصصة، فتصح كتابة اتفاق التحكيم بأي ألفاظ وبأي عبارات طالما كانت دلالتها قاطعة على اتجاه إرادة الأطراف بالفعل إلى التحكيم.