



جامعة دمشق
كلية الحقوق

التحكيم والوساطة في إطار المنظمة العالمية للملكية الفكرية

بحث قانوني أعد لنيل درجة الماجستير في القانون الدولي

إعداد الطالب

بشر محمد ديب المقطرن

إشراف

الدكتور ساجر الخابور

الأستاذ المساعد في قسم القانون الدولي

١٤٤١هـ - ٢٠٢٠م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿وَدَاوُدَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ

غَنَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ ﴿٧٨﴾ فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَانَ

وَكَلاًّ ءَانَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا وَسَخَّرْنَا مَعَ دَاوُدَ الْجِبَالَ

يُسَبِّحْنَ وَالطَّيْرَ وَكُنَّا فَاعِلِينَ ﴿٧٩﴾

الأنبياء: ٧٨ - ٧٩

صَدَقَ اللَّهُ الْعَظِيمَ

إهداء

إلى صاحب السيرة العطرة و الفكر المستدير....
فلقد كان له الفضل الكبير..

(والدي الحبيب)

إلى من وضعتني على طريق الحياة...
إلى من تفتح أبواب السموات بدعائها..

(أمي الغالية)

إلى أغلى جوهرة في حياتي وأحب الناس إلى قلبي

(زوجتي الغالية)

إلى أخوتي الذين أشهد لهم بأنهم نعم رفقاء في جميع الأمور.
إلى من يحكم بالحق، ولا يتبع الهوى

(قضاة و محكمين)

إلى جميع أساتذتي الكرام الذين لم يتوانوا في مد يد العون لي.....

أهدي لكم بحبي هذا

شكر وتقدير

أقدم أسمى آيات الشكر والامتنان والتقدير والمحبة إلى الذين حملوا أقدس رسالة في الحياة... إلى الذين مهدوا لنا طريق العلم والمعرفة... إلى جميع أساتذتنا الأفاضل

وأخص بالشكر والتقدير من أعطاني من وقته ومعين علمه وأفادني بخبراته وملاحظاته وأخذ بيدي...

الشكر الجزيل للأستاذ الدكتور ساجر الخابور

وقف بجانبني منذ بداية الطريق وساعدني على نزع أشواكه مقدماً النصح والإرشاد.

لجميعهم انحناءة إجلال، ولمكانتهم السامية وأسمائهم الكبيرة أسمى عبارات التقدير والاعتزاز.

المقدمة

تعد الملكية الفكرية من أهم المسائل التي رافقت تطور النظام الاقتصادي الحديث والتجارة الدولية. وقد أدى التطور الهائل الذي يشهده عالمنا الحاضر في مجال المعلوماتية إلى نشوء تعدييات جديدة على حقوق الغير والمجتمع والتي ترتبط بشكل وثيق بحقوق الملكية الفكرية، ونظراً لهذه الأهمية فقد سعت معظم الدول؛ وبخاصة المتقدمة منها إلى إدراج الملكية الفكرية ضمن السياسات الوطنية كونها؛ أداة رئيسة في تنمية المجتمعات، وفي سبيل هذه الغاية سُنّت التشريعات التي تكفل هذه الحقوق من الضياع أو الانتهاك أو التعدي و تصونها ، كما رافق ذلك اهتمام دولي تمثل بإيجاد العديد من الاتفاقيات الدولية والمعاهدات التي تنظم حماية هذه الحقوق في إطار قانون دولي محكم يضمن الحماية لهذه الحقوق. وقد تجسد اهتمام الدول بهذه الحقوق و غيرها في العهد الدولي الخاص بحقوق الإنسان بحيث يجب على كل دولة موقعة على هذا العهد أن تتعهد بأن تتخذ كل الاجراءات سواء كان بمفردها أو عن طريق المساعدة والتعاون الدوليين، ولا سيما على الصعيدين الاقتصادي والتقني، وبأقصى ما تسمح به مواردها المتاحة لضمان التمتع الفعلي بالحقوق المعترف بها في هذا العهد ومن ضمنها حقوق الملكية الفكرية؛ سالكة إلى ذلك السبل المناسبة، وخصوصاً سبل اعتماد تدابير تشريعية.

ونعيش اليوم عصر العلم والثقافة والتكنولوجيا، ويطالعا العالم كل يوم باختراعات واكتشافات وبحوث علمية جديدة؛ لذا كان لابد من وسيلة لحماية هذه الأفكار وهذه الاختراعات وهذا الإبداع الذي هو وليد الأفكار العلمية والذي يعد ملكية تخص الفرد الذي فكر فاخترع فأبدع. وبالتالي لابد من حماية هذه الملكية بوسائل قانونية تردع من يحاول أن يسرقها أو يتلاعب بها وفض المنازعات التي تنشأ بشأنها.

وعندما تثور المنازعات القانونية بشأن حقوق الملكية الفكرية نجد أن التحكيم هو الطريقة الطبيعية والمتلى لتسوية هذا النوع من المنازعات؛ نتيجة الوعي في ضرورة تجاوز اختلاف الأحكام الوطنية والوسائل المتخذة على المستوى الدولي.

كذلك الوساطة تعد طريقاً سهلاً وسلساً وأقل مشقة من الطرق الاعتيادية التي اعتاد الأطراف اللجوء إليها لتسوية نزاعاتهم، حيث تمتاز بمرونة إجراءاتها و سريتها ؛ فضلاً ذلك تُعد الوساطة من الطرق البديلة الفاعلة في تسوية منازعات الملكية الفكرية التي تعمل على توفير الوقت والجهد على المتخاصمين مقارنة بالوسائل الأخرى.

ونحن اليوم في عصر العولمة التي جعلت من العالم قرية صغيرة ، حيث يمكن ومن خلال أجهزة الإنترنت الحديثة الحصول على كل جديد في العلم والمعرفة والتكنولوجيا من مكتبات العالم؛ مما جعل تنظيم هذه العملية ومراقبتها وفض النزاعات التي تحدث بشأنها حاجة ملحة و ضرورية. وهذا ما دعا المنظمة العالمية للملكية الفكرية إلى إنشاء مركز الويبو للتحكيم والوساطة ؛ ليكون مركزاً متخصصاً في حسم منازعات الملكية الفكرية والذي هو موضوع هذا البحث.

أهمية البحث والاشكالية المطروحة:

تتبع أهمية البحث من عدة نقاط ، أهمها:

١- حداثة التحكيم والوساطة في قضايا الملكية الفكرية في مركز الويبو للتحكيم والوساطة في العالم العربي وخصوصاً في سورية.

٢- قلة المراجع التي تعالج هذا الموضوع حيث تصدرت بعض المؤلفات إلى موضوع التحكيم، إلا أننا لم نجد تخصصاً دقيقاً في دراسة التحكيم في قضايا الملكية الفكرية وفق نظام الوايبو.

إشكالية البحث:

تأتي إشكالية البحث من مدى قابلية منازعات الملكية الفكرية للخضوع للتحكيم، وفي حال قابليتها للتحكيم فما هو الدور الذي يمكن أن يقوم به مركز الوايبو في حسم هذه المنازعات؟! وهذا يدعونا للبحث في النقاط الآتية:

- الوضع القانوني لمدى قابلية منازعات الملكية الفكرية للتحكيم.
- آلية تسوية نزاعات الملكية الفكرية في مركز الوايبو للتحكيم والوساطة.
- آلية حسم منازعات أسماء الحقول ، حيث تُعدُّ من أهم المنازعات التي يقوم المركز بالفصل فيها.
- نظام الوايبو بشأن التحكيم ما له وما عليه.
- نظام الوايبو بشأن الوساطة ما له وما عليه.

هدف البحث

١- التعريف بالتحكيم ؛ كونه وسيلة ناجحة ومشروعة، أقرت بها القوانين الموضوعية في حسم النزاعات التي تنتشب بين الأفراد ؛ مركّزين في ذلك على دور التحكيم والوساطة في حسم منازعات الملكية الفكرية في مركز الوايبو للتحكيم والوساطة.

٢- مقارنة نظام الوايبو للتحكيم و نظام الوايبو للوساطة بالقوانين الوطنية والاتفاقيات الدولية.

منهج البحث:

يعتمد هذا البحث في منهجه على المنهج الوصفي و المنهج القانوني التحليلي ، وبشكل أساسي على منهج المقارنة حيث سيتم المقارنة في الفصل الأول بين العديد من القوانين الوطنية بالنسبة لمدى قابلية منازعات الملكية الفكرية للخضوع للتحكيم من بينها القانون السوري والفرنسي.

وفي الفصل الثاني من البحث سأقوم بالمقارنة بين نظام الوايبو للتحكيم ونظام الوايبو للوساطة مع بعض القوانين الوطنية والاتفاقيات الدولية الخاصة بالتحكيم.

نطاق البحث:

ل للوصول إلى غايتنا في صياغة بحث يحقق الفائدة العلمية ويقدم إضافات مهمة وفي بجوانب الموضوع، فإننا اتبعنا التقسيم الثنائي الآتي:

الفصل الأول: منازعات الملكية الفكرية و دور المنظمة العالمية للملكية الفكرية في تسويتها.

الفصل الثاني: نظام التحكيم والوساطة في اتفاقية الوايبو بالمقارنة مع التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية.

الفصل الأول

منازعات الملكية الفكرية ودور المنظمة العالمية للملكية الفكرية في تسويتها

تقدم المنظمة العالمية للملكية الفكرية مجموعة واسعة من الخدمات العالمية في مجال الملكية الفكرية. وتتيح هذه الخدمات وسيلة عالية الفاعلية وسريعة وفعالة من حيث التكلفة لمساعدة المخترعين والمبدعين - من الأفراد والشركات - على حماية اختراعاتهم وعلاماتهم التجارية ورسومهم ونماذجهم الصناعية في عدّة بلدان.

إذ تعمل المنظمة العالمية للملكية الفكرية على تسوية المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية، ومن ضمنها منازعات أسماء الحقول، وذلك عن طريق مركز الويبو للتحكيم والوساطة، وهو مركز متخصص في قضايا الملكية الفكرية، ويتولى الفصل في قضايا نخبة من الخبراء والمحكمين الذين لهم خبرة كبيرة في مجال الملكية الفكرية والطرق البديلة لتسوية المنازعات المتعلقة بها.

المبحث الأول

الملكية الفكرية ومدى قابلية منازعات الملكية الفكرية للتحكيم والوساطة

إن منازعات الملكية الفكرية لم تكن معروفة في السابق ، ولكن مع تطور الفكر والأدب ومجالات العلم والصناعة، بدأت تظهر هذه المنازعات ، حيث بدأت معالجتها على صعيد الدول والأمم المتحدة.

شهدت الدول الأوروبية و الولايات المتحدة صراعاً عنيفاً حول قابلية منازعات حقوق الملكية الفكرية للتحكيم. و جاءت نتيجة هذا الصراع لمصلحة التحكيم نوعاً ما.

قضاء أم تحكيم؟ هذا هو السؤال الذي يشغل التجارة في مرحلة العولمة التي أصبح فيها التحكيم هو الوسيلة الأساسية لفض منازعات التجارة الدولية..... ولكن بقيت هناك حقول ممنوع عليه التجوال فيها، تسمى مواضيع غير قابلة للتحكيم، فما هي وسائل حسم منازعات الملكية الفكرية في العالم في عصر العولمة الحديث؟

المطلب الأول

مفهوم حقوق الملكية الفكرية وتطور نطاقها

أولاً: مفهوم حقوق الملكية الفكرية:

تُعرَّف الملكية الفكرية على أنها: سلطة مباشرة يعطيها القانون للشخص على منتجات عقله وتفكيره كافة، وتمنحه مكنة الاستثناء والانتفاع بما تدره عليه هذه الأفكار من مردود مادي للمدة التي حددت في القانون ودون منازعة أو اعتراض من أحد.

وبالتالي؛ فإن حق الملكية الفكرية حق ذو طبيعة مختلطة يُحوَّل صاحبه جميع السلطات القانونية التي منحها القانون لمالك الشيء، فله حق الانتفاع والتصرف به. ورتب القانون الحماية لهذه الحقوق، بحيث لا يستطيع أي شخص أن يتعرض لها أو أن يقلدها دون وجه حق^١.

ونظام الملكية الفكرية بوجه عام: هو مجموعة القواعد القانونية المقررة لحماية الإبداع الفكري المفرغ ضمن مصنفات مدركة (الملكية الفنية والأدبية) أو حماية العناصر المعنوية للمشاريع الصناعية والتجارية (الملكية الصناعية).

حيث تنقسم الملكية الفكرية بوجه عام إلى طائفتين: - الملكية الفنية أو الأدبية (حق المؤلف والحقوق المجاورة)، والملكية الصناعية (ويشار إليها في بعض المراجع بالملكية الصناعية والتجارية).

إلى جانب ذلك يتمسك بعض الفقهاء بوجود نوع من الملكية الفكرية يطلق عليه الملكية الرقمية التي تشمل حقوق الملكية الفكرية على الإنترنت، وبعبارة أدق كل

^١ - زين الدين صلاح، المدخل إلى الملكية الفكرية، نشأتها و مفهوما ونطاقها وأهميتها وتكييفها، دار

الثقافة الأردن، ٢٠٠٤، ص ٣٤

مصنف إبداعي ينتمي إلى بيئة تقانة المعلومات يعدُّ مصنفاً رقمياً وفق المفهوم المتطور للأداء التقني، وهذا لا يؤثر على انتماء المصنف بذاته إلى فرع أو آخر من فروع الملكية الفكرية^١.

والمراد هنا أن أسماء المواقع مثلاً ينظر لها كأحدى المسائل المتعين إخضاعها لنظام الأسماء والعلامات التجارية؛ بسبب ما أثارته من منازعات من جراء تشابهها بالعلامات والأسماء التجارية وتطابقها في حالات عديدة، أو لقيامها بذات المهمة في البيئة الرقمية^٢.

ثانياً: نطاق حقوق الملكية الفكرية وتطوره:

١ - الملكية الأدبية والفنية: ويقصد بالملكية الأدبية والفنية حق المؤلف والحقوق المجاورة.

أ - حق المؤلف: إن أفضل ما يحدد مفهوم حق المؤلف هو ما ورد في المادة (٢) من اتفاقية برن والتي نصت على الآتي : (تشمل عبارة المصنفات الأدبية والفنية كل إنتاج في المجال الأدبي والعلمي والفني أيّاً كانت طريقة أو شكل التعبير عنه مثل الكتب والكتيبات وغيرها من المحررات، والمحاضرات والخطب والمواعظ والأعمال الأخرى التي تتسم بنفس الطبيعة، والمصنفات المسرحية أو المسرحيات الموسيقية، والمصنفات التي تؤدي بحركات أو خطوط فنية والتمثيلات الإيمائية..... الخ)^٣.

^١ - أ. يونس عرب، موسوعة القانون وتقنية المعلومات : قانون الكمبيوتر، منشورات اتحاد المصارف العربية، ٢٠٠١، ص ٢٩٧.

^٢ - د. نعيم مغيب، مخاطر المعلوماتية والإنترنت، بدون ذكر اسم دار النشر، بيروت، ١٩٩٨، ص ١٨٩.

^٣ - انظر المادة الثانية من اتفاقية برن المتعلقة بحماية حق المؤلف والحقوق المجاورة.

إن هذه المادة قد حددت ما يمكن أن يكون محلاً للحماية ضمن إطار حق المؤلف وذلك على سبيل المثال لا الحصر.

ولابد من الإشارة هنا إلى أن حق المؤلف يتكوّن من عنصرين مختلفين عنصر أدبي (معنوي)، وعنصر مالي حق الاستغلال أو الاستثمار^١.

فالحقوق الأدبية تعد الجوهر لحق المؤلف، أما الحقوق المالية فهي ترتبط بالحقوق الأدبية ولا توجد إلا بوجودها. وعلى ذلك فهي لاحقة دائماً لها والعكس غير صحيح فقد يكون للمؤلف الحقوق الأدبية دون الحقوق المالية كما إذا تنازل عن حقه في الاستغلال للغير.

وليس للمؤلف حق أدبي واحد، بل يتمتع بحقوق أدبية أخرى؛ كحق تقرير النشر ونسب المصنف إليه وحق سحبه من التداول وحق التعديل والتغيير والإضافة.... الخ لأن هذه الحقوق الأدبية ترتبط بشخصه.

والاتفاقيتان اللتان تديرهما الويبو في مجال حق المؤلف هما اتفاقية الويبو بشأن حق المؤلف عام ١٩٩٦ واتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية و الفنية عام ١٨٨٦ وانضمت إليها الجمهورية العربية السورية في ١١ مارس ٢٠٠٤.

ب - الحقوق المجاورة:

يشمل هذا المصطلح حقوق المؤدين والمنتجين وهيئات البث (القنوات الفضائية التلفزيونية والإذاعية)، وسميت اصطلاحاً بالحقوق المجاورة وذلك لتجاورها مع حق المؤلف وارتباطها معه^٢، فالحقوق المجاورة مخصصة بشكل أساسي لحماية

^١ - أ. خليل الميس، مباحث في قضايا فكرية معاصرة، الجزء الثالث، مركز البحث العلمي في أهر البقاع، ٢٠١٦، ص ٤١٣.

^٢ - د. عبد الله عبد الكريم عبد الله، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية، دار الجامعة الجديدة، عام ٢٠٠٧، ص ١٨.

أشخاص أو شركات تضيف إلى العمل مهارات ابتكارية، فنية أو تنظيمية في عملية نقله إلى الجمهور.

فلنأخذ مثلاً أغنية محمية بموجب حق المؤلف، فإذا افترضنا أن هذه الأغنية مبتكرة، فإن مؤلفها و ملحنها سيتمتعان بالحماية التي يمنحها حق المؤلف، و عندما يعرضان هذه الأغنية على مغنٍ لأدائها، فإن هذا الأخير بدوره سيتمتع بنوع آخر من الحماية وهي الحماية المستمدة من الحقوق المجاورة.

وقد كان القانون النمساوي الصادر لعام ١٩٣٦ هو أول قانون من تشريعات حق المؤلف والذي نظم الحقوق المجاورة.

و الاتفاقيات التي تديرها الويبو في مجال الحقوق المجاورة هي:

- اتفاقية روما بشأن حماية فنانى الأداء ومنتجى التسجيلات الصوتية وهيئات الإذاعة لعام ١٩٦١.
- اتفاق بروكسل بشأن توزيع الإشارات الحاملة للبرامج المرسله عبر التتابع الصناعيه لعام ١٩٧٤.
- اتفاقية جنيف بشأن حماية منتجى الفونوغرامات من استتساخ فونوغراماتهم من دون تصريح لعام ١٩٧١.
- معاهدة الويبو بشأن الأداء والتسجيل الصوتي لعام ١٩٩٦.

ج - الملكية الفكرية الرقمية و شبكة الإنترنت:

أدت القفزة الرقمية التي حدثت في العالم إلى إحداث أثر بالغ على جوانب الحياة كافة^١.

^١ - د. عبد الفتاح حجازي، مكافحة جرائم الكمبيوتر و الإنترنت ط١، دار الفكرى الجامعى، الإسكندرية، ٢٠٠٦، ص٧.

وكان لها أثر مباشر على الملكية الفكرية و تحديداً في مجال حق المؤلف، حيث أصبح نشر المصنفات و توزيعها و عرضها غاية في السهولة والسرعة والإتقان وبأقل التكاليف، وقد ارتبط ذلك بظهور الكمبيوتر^١، فبعد أن كانت عملية النسخ والنشر تتم بالطرق التقليدية والتي كان يشوبها عدم الإتقان و الكلفة العالية، أصبح ذلك يتم الآن باستخدام التكنولوجيا الحديثة من خلال شبكة الإنترنت. وبما أن الحقوق المجاورة تتأثر بشكل مباشر بما يمس حق المؤلف فقد تأثر أطراف هذه العلاقة بشكل كبير من خلال استخدام شبكة الانترنت بطرق غير مشروعة، ولعل التطورات التي صاحبت مدلول حقوق الملكية الفكرية بعد بروز الإنترنت من الموضوعات التي يجب أن تؤخذ في الحسبان لدى صناع القرار في الدول كافة وكذلك في إطار المجتمع الدولي^٢.

وتزايد الاتجاه في السنوات الأخيرة نحو مكافحة الجرائم المرتبطة بالملكية الفكرية على الإنترنت من خلال جهود دولية و وطنية حثيثة، استهدفت الحد من تلك الظاهرة و الحيلولة دون نموها لما لذلك من آثار بالغة على استقرار الاقتصاد العالمي.

٢ - الملكية الصناعية:

تهتم الملكية الصناعية بحقوق الملكية الفكرية على المصنفات أو العناصر ذات الاتصال بالنشأطين الصناعي والتجاري، ويعرفها الفقه بأنها " الحقوق التي ترد على مبتكرات جديدة كالاختراعات والرسوم والنماذج الصناعية أو على شارات مميزة تستخدم في تمييز المنتجات (العلامات التجارية) أو تمييز المنشآت التجارية (الاسم التجاري) وتمكّن صاحبها من الاستئثار باستغلال ابتكاره أو

^١ - د. محمد المرسي زهرة، الحاسوب و القانون، منشورات مؤسسة الكويت للتقدم العلمي، الكويت،

١٩٩٥، ص ١٧.

^٢ - انظر الموقع الإلكتروني الخاص للمنظمة العربية للتنمية الإدارية www.arado.org.eg

علامته التجارية أو اسمه التجاري في مواجهة كافة " ^١ ، وكما تعد اتفاقية برن حجر الأساس في الملكية الأدبية و الفنية، و تعد اتفاقية باريس المبرمة بتاريخ ١٨٨٣/٣/٢٣ حجر الأساس و مرتكز الملكية الصناعية، وخضعت هي الأخرى للعديد من التعديلات آخرها تعديل باريس لعام ١٩٧١.

وتشمل الملكية الصناعية:

أ - العلامات التجارية:

العلامة التجارية : هي إشارة مميزة تحدّد سلعاً أو خدمات معينة على أنها تلك التي ينتجها مشروع محدد أو يوفرها.

تعد العلامات التجارية أحد أهم حقوق الملكية الصناعية وأكثرها ذيوياً وانتشاراً في العالم ^٢، وذلك لعلاقتها المباشرة و اليومية مع المستهلك، فكل شخص عندما يقوم بشراء سلعة أو تلقي خدمة من جهة معينة، يبني قراره بشراء السلعة أو خدمة معينة دون غيرها اعتماداً على العلامة التجارية التي تميزها.

وتعد العلامة التجارية واحدة من الأصول الأكثر قيمة للشركة، وهي تمثل وجه الشركة الذي يربط الجمهور بالشركة، و في الواقع غالباً ما يشار إلى الشركة من خلال علامتها التجارية، حيث يصبحان وجهان لعملة واحدة، وتحمل العلامة التجارية للشركة قيمة نقدية في سوق الأوراق المالية " إذا كانت الشركة عامة". من هنا أجمع الفقه والقضاء أن الغاية من وجود العلامة هو لتمييز المنتجات أو

^١ - د. سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، ط٢، دار النهضة العربية، ١٩٩٨ القاهرة، ص ٥. ولمزيد من التفصيل حول الملكية الصناعية انظر أيضاً د. احمد سويلم العمري، براءات الاختراع، الدار القومية للطباعة والنشر، ١٩٦٨، القاهرة.

^٢ - انظر في أهمية العلامات التجارية وطنياً و دولياً : د. ماهر حمدان، حماية العلامات التجارية، منشورات الجامعة الأردنية، عمان، الأردن ١٩٩٩.

خدمات التاجر عن غيره من التجار. حيث منحت التشريعات الداخلية و الاتفاقيات الدولية مالك العلامة حقوقاً تحوِّله الدفاع عن علامته في مواجهة الاستخدام غير القانوني من قبل الغير، و تتمثل هذه الحقوق في الحق بمنع الغير الذي لم يحصل على موافقة في استعمال علامات مطابقة أو مشابهة لعلامته التجارية المحمية على منتجات أو خدمات مطابقة أو مشابهة. و يستطيع التمسك بهذا الحق إذا كان استخدام الغير لعلامة مطابقة أو مشابهة للعلامة المحمية، لكن على منتجات أو خدمات غير مطابقة طالما يتحقق غش الجمهور^١.

أما الاتفاقيات التي تديرها الوايو في مجال العلامات التجارية ، فهي:

- اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لعام ١٨٨٣.
- اتفاق مدريد بشأن التسجيل الدولي للعلامات لعام ١٨٩١.
- برتوكول اتفاق مدريد بشأن التسجيل الدولي للعلامات لعام ١٩٨٩.
- اتفاق نيس بشأن التصنيف الدولي للسلع و الخدمات لأغراض تسجيل العلامات لعام ١٩٥٧.
- اتفاق مدريد بشأن قمع بيانات مصدر السلع الزائفة أو المضللة لعام ١٨٩١.
- معاهدة نيروبي بشأن حماية الرمز الأولمبي لعام ١٩٨١ .
- معاهدة قانون العلامات لعام ١٩٩٤.

^١ - مقالة للأستاذة حنين الشعلان بعنوان مفاهيم العلامة التجارية ، عام ٢٠١٨ ، على الموقع الإلكتروني

ب - براءات الاختراع:

هي ترخيص حكومي يمنح صاحبها حقوقاً حصريّةً في بيع أو تصميم أو استخدام ذلك الاختراع الجديد لفترة محددة من الزمن. ومعظم براءات الاختراع تكون صالحة لمدة عشرين عاماً في أمريكا، ويتم إنتاج المنتج الجديد دون خوف من المنافسة. و توفر البراءات حافزاً للشركات أو الأفراد لمواصلة تطوير منتجاتها أو خدماتها بشكل جديد و مبتكر، كمثال على ذلك : إنفاق شركات الأدوية و شركات التقنية مبالغ كبيرة على البحث والتطوير^١.

كما ارتبطت فكرة براءات الاختراع بمفهوم الامتيازات الذي ظهر في نطاق الممالك والإمارات الأوربية في القرون الأخيرة من العصور الوسطى وبالذات مع بداية القرن الخامس عشر. وقد كان شائعاً في ذلك الوقت عدم التفرقة عند منح الامتياز لشخص ما نتيجة لإدخاله تحسيناً معيناً في فنون الإنتاج بالمعنى الواسع للكلمة، سواء إذا كان هذا التحسين من بنات أفكار هذا الشخص وإبداعاته الذهنية ونتيجة لمجهوده الفكري الذاتي (وهذا هو مفهوم براءات الاختراع في العصر الحديث) أو كان مجرد نقل لما هو موجود ومتبع فعلاً في البلاد الأخرى.

فقد كانت النظرة الأساسية للملك أو الأمير وهو يتخذ قراره بمنح الامتياز، أنه يضمن القوة الاقتصادية لمملكته بتمكينها من اتباع فنون الإنتاج الأحدث بما يؤدي إلى زيادة الإنتاج المحلي أو تحسين نوعيته، و بالتالي يؤدي إلى زيادة الصادرات والإقلال من الواردات مما يزيد من قوة الإمارة الاقتصادية والمالية.

وقد سبقت إنجلترا الدول كافة بالتطبيق العملي لهذا المفهوم عندما كان الملك يمنح امتيازات خاصة للأفراد تكفل لهم الحماية عند إقامة أوجه جديدة للنشاط الصناعي^٢. وأصدرت الولايات المتحدة عام ١٩٧٠ وفرنسا عام ١٩٧١ قوانين

^١ www. Mafaheem.com

^٢ - في مفهوم الملكية الفكرية انظر : تشالزمان، كتاب من سيملك أفكارنا، ترجمة أحمد محمود، مجلة الثقافة العالمية، العدد ٧، الكويت، ١٩٩٩، ص ١٧٤.

براءات اختراع تتيح منح البراءات للمخترعين كافة . ونتيجة لذلك كانت الدول الثلاث: إنكلترا والولايات المتحدة وفرنسا هي الدول التي زاد عدد البراءات الجديدة الصادرة فيها عن مئة براءة اختراع سنوياً^١.

ونجد أن جوهر براءة الاختراع يكمن إما في أفكار جديدة أو تطبيقات لأفكار قديمة ولكن بشكل مبتكر، وهي إما أن ترد على شكل منتج نهائي مثل (سيارة، طائرة) أو طريقة تصنيع (طريقة لإخفاء صوت محرك السيارة). ومن أجل تحقيق الحماية لأبداً من تسجيل الاختراع في الدول التي يرغب المخترع حماية اختراعه فيها.

والاتفاقيات التي تديرها الويبو في مجال براءات الاختراع، هي:

- اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لعام ١٨٨٣.
- معاهدة التعاون بشأن البراءات لعام ١٩٧٠.
- معاهدة قانون البراءات لعام ٢٠٠٠.
- معاهدة بودابست بشأن الاعتراف الدولي بإيداع الكائنات الدقيقة لأغراض الإجراءات الخاصة بالبراءات لعام ١٩٧٧.
- اتفاق استراسبورغ بشأن التصنيف الدولي للبراءات لعام ١٩٧١.

ج - الرسم والنموذج الصناعي:

هو المظهر الزخرفي أو الجمالي لسلعة ما. وقد يتخذ شكلاً مجسماً يمثل هيئة السلعة أو سطحها، أو شكلاً مسطحاً مثل الأنماط والخطوط والألوان^٢. وتُعَدُّ الرسوم والنماذج الصناعية نوعاً من الابتكارات التي تشكل موضوع حقوق الملكية

^١ - انظر الموقع الإلكتروني للمبادرة المصرية للحقوق الشخصية www.eipr.org

^٢ - عيساوي نبيلة، النظام القانوني للرسوم و النماذج الصناعية، رسالة ماجستير في كلية العلوم القانونية والإدارية في الجزائر عام ٢٠١٥، ص ١٧.

الصناعية، وهي تشبه براءات الاختراع في أنها من إنتاج الفكر وتستخدم في الصناعة^١.

وتتطبق الرسوم والنماذج الصناعية على عدد كبير من المنتجات الصناعية والحرفية ، مثل : الساعات والمجوهرات والأزياء وغيرها من الأجهزة الصناعية والطبية والأدوات المنزلية والأثاث والأجهزة الكهربائية والمركبات والمنشآت المعمارية والرسوم على المنسوجات وأشكال الهواتف والسيارات والطائرات والكاميرات وغيرها. وإن الرسم أو النموذج الصناعي هو العنصر الذي يجعل السلعة مغرية وجذابة، وهو الذي يرفع من قيمتها التجارية و يزيد من فرصة تسويقها. وتمنح حماية الرسم أو النموذج الصناعي صاحب الحماية حق منع استنساخ أو تقليد الرسم أو النموذج الصناعي من قبل الغير دون تصريح. و تشترط معظم التشريعات الوطنية لحماية الرسم أو النموذج الصناعي أن يكون جذاباً، فالحماية بموجب الرسم أو النموذج الصناعي لا تشمل التقانة التي ينطبق عليها هذا الرسم.

ويتعين تسجيل الرسم أو النموذج الصناعي من أجل حمايته بموجب قانون الرسوم والنماذج الصناعية، وكقاعدة عامة يتمتع الرسم أو النموذج الصناعي بالحماية إذا كان جديداً أو أصيلاً، ويختلف المقصود من كلمتي جديد وأصيل من بلد لآخر، ويجب أن يكون الرسم أو النموذج الصناعي أيضاً قابلاً للإنتاج بوسائل صناعية. والاتفاقيات التي تديرها الويبو في مجال الرسوم والنماذج الصناعية ، هي:

- اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لعام ١٨٨٣.
- اتفاق لاهاي بشأن الإيداع الدولي للرسوم والنماذج الصناعية لعام ١٩٣٤.
- اتفاق لوكارنو بشأن التصنيف الدولي للرسوم والنماذج الصناعية لعام ١٩٦٨.
- وإن التطور الكبير الذي عرفه المجال التقني في السنوات الأخيرة طرح مشاكل عدّة

^١ - نسرين شريقي، حقوق الملكية الفكرية - حق المؤلف و الحقوق المجاورة وحقوق الملكية الصناعية - بدون طبعة، دار بلقيس للنشر، الجزائر ، عام ٢٠١٣، ص ١١٤.

متعلقة بحماية هذه التقانات، وإن كانت براءات الاختراع و العلامات التجارية وحقوق المؤلف تحتل مكاناً مرموقاً في الحياة الاقتصادية الدولية المتعلقة بالملكية الفكرية، فلا يمكن من جهة أخرى الاستهتار بالرسوم و النماذج الصناعية ؛ لذا وجب وضعها ضمن اهتمامات الباحثين^١. فهي تؤدي دوراً مهماً في قطاعات عديدة من الصناعة والتجارة، كما تظهر أهميتها كذلك في المجال القانوني^٢.

د - المؤشرات الجغرافية:

البيان الجغرافي : هو إشارة توضع على السلع ، و تحدّد المكان الجغرافي لمنشأ هذه السلع. وتشكل المؤشرات الجغرافية وسيلة للدلالة على منشأ السلع و الخدمات، فهي تستعمل في تشجيع التجارة ؛ إذ توضح للمستهلك المنشأ الجغرافي للمنتجات الذي غالباً ما يرتبط بصفات نوعية يبحث عنها المستهلك^٣.

ولا يقتصر الانتفاع بالبيانات الجغرافية على المنتجات الزراعية^٤؛ إذ يمكن الاستعانة بها لإبراز صفات محددة في المنتج تعزى إلى عوامل بشرية يختص بها

^١ - د. فرحة صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري - الحقوق الفكرية - (حقوق الملكية الصناعية والتجارية، وحقوق الملكية الأدبية و الفنية)، من دون طبعة، ابن خلدون للنشر والتوزيع، الجزائر، ٢٠٠٦، ص ٢٨٧.

^٢ - د. نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية - الملكية الصناعية - الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، الأردن، ٢٠٠٥، ص ١٦٠.

^٣ - القاضي محمد عبد الفتاح نشأت، الحماية الدولية للمؤشرات الجغرافية، طرابلس - لبنان، ٣٠ نوفمبر ٢٠١١.

^٤ - ومن أشهر الأمثلة على البيانات الجغرافية المعروفة عالمياً: زيت الزيتون المنتج في مقاطعة توسكانا الإيطالية واسم جبنة "روكفور" الفرنسية والتبغ الكوبي، ومن البيانات الجغرافية المعروفة في المنطقة العربية: منتجات شترة اللبنانية وجبنة دمياط المصرية.

مكان منشأ تلك المنتجات ، مثل : المهارات الصناعية، و مكان المنشأ قد يكون قريةً أو مدينةً أو بلدًا....

والمشروب المكسيكي " تيكيلّا " هو خير دليل على النجاح الذي يمكن أن يتحقق بفضل الانتفاع بالبيانات الجغرافية^١؛ وفقاً للاستراتيجية المحددة.

غير أن حماية هذه المنتجات لم تكن ممكنة في ظل قانون الحماية السوري القديم، إلا أن المشرّع انتبه للدور المهم الذي تؤديه حماية هذه المنتجات سواء على المستوى الوطني أو على المستوى العالمي؛ لذلك تطرق القانون الجديد رقم /٨/ لعام /٢٠٠٧/ لأول مرة إلى المؤشرات الجغرافية ، وأفرد لها فصلاً خاصاً بما يتضمن حمايتها قانونياً؛ مما شجّع على الاهتمام بها لما لها من فوائد متعددة سواء للمستهلك أم للمنتج.

والاتفاقيات التي تديرها الوايو في مجال المؤشرات الجغرافية ، هي:

- اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لعام ١٨٨٣.
- اتفاقية مدريد بشأن قمع بيانات مصدر السلع الزائفة أو المضللة لعام ١٨٩١.
- اتفاقية لشبونة بشأن حماية تسميات المنشأ و تسجيلها على الصعيد الدولي لعام ١٩٥٨.

^١ - هو مشروب مكسيكي اكتسب هوية متميزة و معززة أيضاً بتصاميم زجاجاته التي تبين بعض الرموز الخاصة بالمكسيك، ولعل الكثيرين لا يعرفون أن هذا المشروب لا يعصر إلا في منطقة محددة في المكسيك حيث تنمو المادة الأولية لعصره ألا وهي صبار الأغلاف، وأن الاسم تيكيلّا محمي كبيان جغرافي في المكسيك بموجب مرسوم رئاسي صدر عام ١٩٧٧، ولمشروب تيكيلّا اليوم سمعة عالية بفضل حماية ذلك الاسم كبيان جغرافي في العديد من البلدان، وأصبح بالإمكان منع المنافسين من استخدامه بالنسبة إلى المشروبات الكحولية غير المنتجة في المناطق المكسيكية المتميزة بإنتاجه أو غير المنتجة ؛ وفقاً للتشريع المكسيكي المنطبق.

ويتمتع الاسم تيكيلّا بالحماية كتسمية منشأ بناءً على اتفاق لشبونة بشأن حماية تسميات المنشأ وتسجيله على الصعيد الدولي. وزاد مبيع مشروب تيكيلّا؛ إذ استطاع منتجوه ضمان جودة المنتج ومنع استعمال الاسم لمنتجات مصنوعة بمكونات مختلفة ؛ مما قد يسيء لسمعة المنتج المكسيكي ، ويضلل المستهلك.

هـ - المنافسة غير المشروعة:

تُعَدُّ المنافسة أمراً ضرورياً ومطلوباً في ميدان النشاط التجاري و مما لا شك فيه أن تحرير النشاط الاقتصادي بإلغاء القيود على ممارسة النشاطين التجاري والصناعي سيعود بالفائدة على الاقتصاد^١.

وكل منافسة تتعارض مع العادات الشريفة في الشؤون الصناعية والتجارية ، هي منافسة غير مشروعة.

وقد نصت المادة ٣/١٠ من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لعام ١٨٨٣

على الأعمال التي يجب حظرها، وهي:

١ - كافة الأعمال التي من طبيعتها أن توجد بأي وسيلة كانت لبساً مع منشأة أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري.

٢ - الادعاءات المخالفة للحقيقة في مزاوله التجارة والتي من طبيعتها نزع الثقة عن منشأة أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري.

٣ - البيانات و الادعاءات التي يكون استعمالها في التجارة من شأنها تضليل الجمهور بالنسبة لطبيعة السلع أو طريقة تصنيعها، أو خصائصها أو صلاحية استعمالها أو كميتها.

ولا يسلم الاقتصاد من التأثير السلبي للمنافسة غير المشروعة، فعدم التصدي لأساليبها يؤثر في استقرار الأسواق وحسن سير العمل فيها وتعطل مشاريع،

١ - د. أحمد محمد محرز، الحق في المنافسة المشروعة، من دون طبعة، منشأة المعارف في الإسكندرية، مصر، ٢٠٠١، ص ٧.

وإغلاق بعض المنشآت والتضخم في زيادة الأسعار و تراجع جودة المنتج وانتشار البضائع المغشوشة والمقلدة، وتراجع التنمية لعدم استغلال موارد البلاد الطبيعية، فالشركات الكبيرة لن تأتي للبلاد وهي تعلم أن حقوقها غير محفوظة، وانتشار البطالة بسبب إحجام بعض التجار عن إنشاء مشاريع وإغلاق المشاريع التي خسرت بسبب المنافسة غير المشروعة، ورحيل رؤوس الأموال المحلية، وإحجامها عن الاستثمار داخل البلاد^١.

المطلب الثاني

تطور نشأة نظام الملكية الفكرية دولياً

إن تاريخ الملكية الفكرية بدأ مع بداية الإبداعات الحضارية البشرية الأولى، حيث تميز كل شعب بأسلوب حضاري و فلكلوري يختلف عن الشعوب الأخرى، فأصبح لكل شعب حروفه الخاصة في الكتابة، كما تميزت بعض الشعوب بصناعة معينة يتقنها شعب دون الآخر، وبذلك كان لكل شعب ملكيته الخاصة لحضارته و عمله منذ الأزل، ويمكن أن نقول إن أول قانون خاص لحماية الملكية الفكرية كان قانون البندقية لحماية الاختراعات و ذلك في عام ١٤٧٤ م^٢، و بموجبه حصل (جون سبير) كأول منضد على آلة الطباعة على الحق الاستثنائي في طباعة الرسائل في مدينة البندقية و ذلك عام ١٤٩٦ م. و في عام ١٧١٠ ظهر أول تشريع لحماية المؤلفات المطبوعة في إنكلترا^٣.

^١ - عمورة عمارة، العقود والمحل التجاري، من دون طبعة، دار الخلدونية، الجزائر، عام ٢٠٠٤، ص ١٧٦.

^٢ - www.wipo.int

^٣ - أسامة محمد عثمان خليل، الملكية الفكرية في الفقه الإسلامي، دار النشر : جامعة القصيم، الأولى ، عام ٢٠٠٦، ص ١٠.

وفي سنة ١٨٧٣ م وبالتحديد في المعرض الدولي للاختراعات بفيينا حيث حدثت صدمة للقائمين على المعرض والجمهور عندما امتنع عدد كبير من الأجانب عن المشاركة، مثل : روبرت لويس الذي كان يكتب روايته جزيرة الكنز ، و جوهانس برامز الذي كان يقوم بتأليف سنفونيته الثالثة. و كان سبب الامتناع هو خشية هؤلاء من أن تتعرض أفكارهم للنهب و الاستغلال التجاري في بلدان أخرى....

و لقد أظهرت هذه الحادثة الحاجة إلى توفير الحماية الدولية لبراءات الاختراع و للملكية الفكرية بوجه عام ؛ الأمر الذي كان نتيجته انبثاق أول معاهدة دولية مهمة ترمي إلى منح مواطني بلد معين حق حماية أعمالهم الفكرية في بلدان أخرى.

إنها اتفاقية باريس بشأن حماية الملكية الصناعية في عام ١٨٨٣ و دخلت حيز التنفيذ عام ١٨٨٤ وتم بموجبها إنشاء مكتب دولي يضطلع بالمهام الإدارية، وأصبح بمقتضاها للملكية الصناعية حماية تتخذ شكل حقوق تعرف بمصطلحات محددة ، وهي "براءات الاختراع" و "العلامات التجارية" و " الرسوم الصناعية". وكانت اتفاقية باريس مجرد البداية التي توالى بعدها الاتفاقيات والترتيبات على المستوى الدولي، من أجل حماية الملكية الفكرية في شتى صورها (مصنفات فنية وأدبية..... الخ).

وفي عام ١٨٨٦ م دخلت حقوق النشر والتأليف الساحة الدولية من خلال إبرام اتفاقية برن لحماية الملكية الأدبية والفنية والتي تهدف إلى مساعدة مواطني الدول الأعضاء فيها في الحصول على حماية دولية لحقهم في التحكم في أعمالهم الابتكارية وتلقي أموال مقابل استعمالها. ومن أمثلة هذه الأعمال الروايات والشعر والمسرحيات والقصص القصيرة واللوحات والرسوم وأعمال النحت والأعمال المعمارية والأغاني والأوبرات.... الخ. وبموجب أحكام هذه الاتفاقية تم إنشاء

مكتب دولي ليضطلع بالمهام الإدارية المحددة له. وفي عام ١٨٩٣ م اتحد هذان المكتبان (مكتب اتفاقية باريس ومكتب اتفاقية برن) ليشكلا منظمة دولية سميت بالمكاتب الدولية المتحدة لحماية الملكية الفكرية المعروفة بالبيروي^١.

ومع ازدياد أهمية الملكية الفكرية تغير هيكل منظمة البيروي و شكلها ، ففي عام ١٩٦٠ انتقلت تلك المنظمة من مدينة برن إلى مدينة جنيف لتكون أقرب من منظمة الأمم المتحدة. وبعد مرور عقد من الزمن، حلت منظمة الويبو محل منظمة البيروي وذلك في أعقاب دخول اتفاقية تأسيس المنظمة العالمية للملكية الفكرية حيز التنفيذ. وإلى جانب الاهتمام الدولي بالملكية الفكرية أخذت العديد من الدول تُسنّ التشريعات التي تضمن بها حماية حقوق الملكية الفكرية. ففي سورية صدر قانون حماية الملكية التجارية والصناعية رقم ٤٧ لعام ١٩٤٦، وعُدل بالقانون ٢٨ لعام ١٩٨٠^٢.

ونص القانون المدني السوري رقم ٨٤ لعام ١٩٤٨ في المادة ٨٩ منه على أن الحقوق التي ترد على شيء غير مادي تنظمها قوانين خاصة. كما اهتمت وزارة الاقتصاد والتجارة بالانضمام إلى المعاهدات الدولية ، وانضمت الجمهورية العربية السورية إلى المنظمة العالمية للملكية الفكرية بتاريخ ١٨ / ١١ / ٢٠٠٤.

وأمام هذه التطورات السريعة كان لابد للدول التدخل ضمن اتفاقية دولية تعيد الأمور إلى نصابها، وتستجيب لتطورات التكنولوجيا الحديثة من حيث التقنين خاصة فيما يتعلق بحقوق الملكية الفكرية^٣. وهذا ما حصل فعلاً حيث تم بتاريخ

^١ - انظر الموقع الإلكتروني : www.wipo.com

^٢ - يونس عرب، نظام الملكية الفكرية في الوطن العربي، بحث منشور على موقع المركز العربي للملكية الفكرية و تسوية المنازعات ، عام ٢٠١٠ ، متاح على الرابط الآتي : <https://www.amf.org>

^٣ - د. محمد الشوا، ثورة المعلومات و انعكاساتها على قانون العقوبات، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨، ص ٧

٢٠ كانون الثاني لعام ١٩٩٦ اعتماد كل من معاهدة الوايبو بشأن حق المؤلف ومعاهدة الوايبو بشأن الأداء والتسجيل الصوتي.

وفي عام ١٨٩٨ م قامت منظمة البيري بإدارة أربع معاهدات دولية فقط، أما خليفتها الآن الوايبو فهي تدير ٢٤ معاهدة (بالتعاون مع منظمات دولية أخرى في ثلاث منها) وتسعى المنظمة إلى:

- ١ - تنسيق التشريعات والإجراءات القومية الخاصة بالملكية الفكرية.
- ٢ - تقديم الخدمات لأصحاب الطلبات الدولية المتقدمين للحصول على حقوق الملكية الصناعية.
- ٣ - تبادل المعلومات بشأن الملكية الفكرية.
- ٤ - تقديم المساعدة القانونية و التقانية للبلدان النامية و غيرها من البلدان.
- ٥ - تيسير تسوية المنازعات بشأن الملكية الفكرية الخاصة.
- ٦ - تنظيم تكنولوجيا المعلومات كأداة لتخزين المعلومات القيمة الخاصة بالملكية الفكرية والنفاز إليها واستخدامها.

وأحدثت المنظمة العالمية للملكية الفكرية في مدينة جنيف بسويسرا عام ١٩٩٤ مركزاً للتحكيم والوساطة تابعاً للمكتب الدولي للمنظمة، ويتولى تسوية منازعات الملكية الفكرية بين الأفراد والأشخاص الاعتبارية الخاصة.

المطلب الثالث

أهمية حماية الملكية الفكرية والمنازعات المتعلقة بها

عرف الفقه الملكية الفكرية بأنها سلطة مباشرة يعطيها القانون للشخص على منتجات عقله وتفكيره كافة ، وتمنحه مكنة الاستثناء والانتفاع بما تدرّ عليه هذه الأفكار من مردود مالي، للمدة المحددة قانوناً ودون منازعة أو اعتراض من أحد^١.

أولاً: أهمية حماية الملكية الفكرية:

إن موضوع الملكية الفكرية يكتسب أهمية بالغة من حيث كونه يتعلق بمسألة حساسة وخطيرة، ويزيد من أهمية الموضوع التطورات الهائلة الحاصلة في مجالات التكنولوجيا والابتكارات، الشيء الذي ينجم عنه ظهور وسائل جديدة ومتطورة لتبادل المعرفة بطرق سهلة وفاعلة.

وتزداد الأهمية التي توليها الدول حالياً لمجال الملكية الفكرية ؛ انطلاقاً من الدور الذي تؤديه في تنشيط دواليب الاقتصاد العالمي وما تحققه من مداخيل مالية مهمة، كما ظهرت أهمية موضوع الملكية الفكرية من خلال الاهتمام الذي أصبح يولي لها من طرف علماء الاقتصاد والسياسة والاجتماع والتربية والقانون.

ويلاحظ أن الأهمية المتزايدة لحقوق الملكية الفكرية، قد دفعت الدول في أرجاء المعمورة إلى سنّ القوانين المنظمة لهذه الحقوق حتى غدت من أحدث فروع القانون.

^١ - المحامي عامر الكسواني ، ماهية الملكية الفكرية، دار الجيب للنشر و التوزيع الأردن، عام

١ - الأهمية الاقتصادية:

تعد الملكية الفكرية اللاعب الرئيس في عالم الاقتصاد، حيث تؤدي حقوق الملكية الفكرية دوراً كبيراً في تحديد أداء الشركات ، ولها أثر كبير على مستقبلها فهي تسهم في تحقيق الأرباح وزيادتها، كما أنها تزيد من قيمة الشركة وأصولها، وتجعل المستثمرين المقرضين أكثر رغبة في الاستثمار فيها والتعامل معها، وبإمكان الشركات أن تحقق دخلاً إضافياً من خلال الترخيص لشركات أخرى باستعمال حقوق الملكية الفكرية التي تملكها، سواء أكان ذلك في السوق نفسها أو في أسواق أخرى.

وتؤدي الملكية الفكرية دوراً مهماً في الاستثمار والتطور الصناعي^١، فعندما يكون نظام الحماية ضعيفاً يجعل الدولة أقل جاذبية للاستثمار في زمن أصبح فيه الاقتصاد مرتبطاً بكل جنباته بالعولمة^٢.

٢ - الأهمية الفكرية:

تعد حماية الإنتاج الفكري إحدى الوسائل المهمة لدعم التراث الثقافي الوطني و إثرائه و نشره ، ذلك أن إثراء الثقافة الوطنية لأي شعب ونشرها على أوسع نطاق يعتمد بشكل مباشر على مستوى الحماية التي تتوفر للإبداع الفكري ؛ إذ يترتب على هذه الحماية تشجيع المؤلفين على الإبداع وتوسيع نطاق الإشعاع الفكري للبلد

^١ - د. كنعان الأحمر، دور حق المؤلف في تشجيع الإبداع و الاستثمار في المجالات الأدبية، ورقة عمل مقدمة ضمن أعمال الندوة الوطنية حول الملكية الفكرية التي عقدتها المنظمة العالمية للملكية الفكرية بالتعاون مع وزارة الثقافة في سورية خلال الفترة من ١٦ - ١٧ حزيران ٢٠٠٣ في دمشق، منشورات الوايبو، جنيف ٢٠٠٣.

^٢ - بول هيرست، جراهام طومبسون، ماالعولمة؟ الاقتصاد العالمي و إمكانات التحكم، سلسلة عالم المعرفة، العدد ٢٧٣، أيلول ٢٠٠١، الكويت، ص ١٠١.

الذي ينتمي إليه هؤلاء المؤلفون، وكل ذلك يسهم بالارتقاء بالمستوى الثقافي لهذا البلد^١.

٣- الأهمية الاجتماعية:

يؤثر غياب الحماية الكافية لحقوق الملكية الفكرية بصورة سلبية على مصالح اجتماعية مختلفة:

أ - إيذاء صحة المستهلكين وتعرض سلامتهم للخطر: حيث تكون المنتجات المقلدة في العموم أقل جودة من المنتجات الأصلية، وفي حالات كثيرة يتم إنتاجها باستعمال مكونات فاسدة أو مواد رديئة، ويلحق ذلك ضرر كبير بالمستهلكين و بالمجتمع ككل، فمثلاً قد تؤدي قطع غيار السيارات الميكانيكية المزيفة إلى حوادث سير قاتلة.

ب - خسارة الابتكار: قد يمتنع المبدعون والمبتكرون عن الإبداع والتجديد عندما يرون أن ثمار إبداعهم تستغل من قبل الآخرين، من دون أن تكون لديهم إمكانية التماس العون القانوني الكافي والناجع.

كما أن هذا الوضع يؤدي إلى نشوء ما يسمى (المنحدر الزلق) الذي يدفع المبدعين إلى الانكفاء عن الإبداع والابتكار، وهكذا فإن عدم حماية الملكية الفكرية يؤدي إلى حدوث ركود فكري ؛ مما يسبب خسائر للمجتمع بأكمله^٢.

^١ - دليل اتفاقية برن (برن) لحماية المصنفات الأدبية و الفنية (وثيقة باريس لعام ١٩٧١) ترجمة عربية عن النص الأصلي باللغة الفرنسية للدكتور عز الدين عبد الله، منشورات المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) عام ١٩٧٩ .

^٢ - عبد الحميد المنشاوي، حماية الملكية الفكرية و أحكام الرقابة على المصنفات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠١، ص ٨٦.

٤ - الأهمية القانونية:

- أ - حماية المخترعين والمبدعين من التعدي على حقوقهم من دون الحصول على إذن مسبق منهم.
- ب - المحافظة على السلامة العامة ، وذلك بإخضاع المنتجين للمحاسبة القانونية في حال وقوع ضرر على المستخدم ، مثل: العقاقير الطبية المقلدة^١.

ثانياً: المنازعات المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية:

ومن أنواع هذه المنازعات:

- ١ - منازعات العلامات التجارية: Trade Marks Disputes .
- ٢ - منازعات حق المؤلف: Copyright Disputes .
- ٣ - منازعات التصميم الصناعية: Industrial Designs Disputes .
- ٤ - منازعات براءات الاختراع: Patents Disputes .
- ٥ - منازعات المؤشرات الجغرافية: Geographical Indicators Disputes .
- ٦ - منازعات أسماء المواقع: Domain Names Disputes .

ومن نزاعات الملكية الفكرية الأساسية:

- ١ - نزاعات حول تسجيل حقوق الملكية الفكرية.
- ٢ - نزاعات متصلة بالاعتداء على حقوق الملكية الفكرية.
- ٣ - نزاعات تتعلق بمنافسة غير مشروعة متصلة بحقوق الملكية الفكرية.
- ٤ - نزاعات متصلة بعبود تتعلق بنقل الملكية أو الترخيص أو غيرها لحقوق الملكية الفكرية.

ونظراً لأهمية موضوع النزاعات الناشئة عن استخدام أسماء المواقع سنقوم ببحثها بشكل مفصل.

^١ - انظر الموقع الإلكتروني : [www. Saudiip forum.org](http://www.Saudiipforum.org)

فما اسم الموقع؟ وكيف تنشأ النزاعات المتعلقة به؟
اسم الموقع: هو عنوان على الإنترنت يتم تصميمه لتمكين مستخدمي الشبكة من إيجاد الموقع الإلكتروني بسهولة.

والأفعال التي تُعدّ اعتداءً على اسم الموقع:

١- Cyber squatting: وهو أن يقوم شخص أو جهة بتسجيل اسم موقع مطابق تماماً لعلامة تجارية مسجلة ليست مملوكة له أصلاً بهدف بيعها لصاحب العلامة التجارية الأصلي.

٢- meta tags: في أثناء البحث على موقع إلكتروني معين يظهر موقع إلكتروني آخر بقصد المنافسة.

٣- Word Stuffing: محاولة مسح بعض المعلومات الواردة على موقع إلكتروني معين من قبل شخص غير مالك لهذا الموقع.

٤- تسجيل اسم موقع على علامة تجارية للتعبير عن عدم رضا أحد العملاء أو الزبائن عن المنتج أو خدمة تقدمها شركة معينة. مثال على ذلك :

(I hate Toyota.com)

٥- Competing Use: تسجيل علامة تجارية مسجلة عائدة لشركة منافسة كاسم موقع.

٦- Typox squatting: تسجيل اسم موقع يتشابه إلى حد كبير مع علامة تجارية مسجلة تعود لشركات عالمية مشهورة ، وذلك بإدخال تعديل طفيف على إحدى حروف العلامة التجارية التي يسجلها كاسم موقع^١.

ومن المهم جداً التفرقة بين العلامة التجارية واسم الموقع وذلك لكثرة الخلط والالتباس بين كلا النوعين، فالعلامة التجارية إشارة ظاهرة يستعملها أو يريد استعمالها أي شخص لتمييز بضاعته أو منتجاته عن بضائع أو منتجات أو

^١ - د. عمر مشهور الجازي، ندوة بعنوان التحكيم كوسيلة بديلة لتسوية المنازعات الملكية الفكرية، جامعة اليرموك، إربد، ٢٠٠٤، المركز الأردني لتسوية المنازعات www.jcdr.com

خدمات غيره. ويمكن التمييز بين أسماء المواقع والعلامات التجارية في جوانب عدة نعرضها كما يأتي :

١- لا يسمح بتسجيل اسم الموقع من قبل أكثر من شخص، فكل اسم موقع فريد بحد ذاته مثال: لا يمكن أن يسجل شخص اسم الموقع www.example.com ويأتي شخص آخر ويسجل اسم الموقع نفسه www.example.com حتى لو اختلف مضمونه كلياً عن الموقع الأول، في حين أنه يمكن تسجيل العلامة التجارية نفسها من قبل أكثر من شخص لتمييز بضائع ومنتجات أو خدمات مختلفة شريطة ألا تكون مترابطة^١.

٢- الغرض من تسجيل العلامة هو تفادي الخلط بين السلع و الخدمات المتماثلة أو المرتبطة في ذهن الجمهور، أما الغرض من تسجيل اسم الموقع فهو تعريف الجمهور به وسهولة الوصول إليه.

٣- لا يكون تسجيل اسم الموقع مرتبطاً دائماً ببضائع أو خدمات معينة، لكن قد يكون مرتبطاً بدولة معينة إذا تعلق الأمر بأسماء المواقع الوطنية (كالوزارات والمؤسسات العمومية)، أما تسجيل العلامات التجارية فدائماً ما يكون مرتبطاً ببضائع أو خدمات معينة.

٤- لا يكتسب المسجل لاسم الموقع أي حق قانوني بخصوص اسم الموقع، أما بالنسبة لمالك العلامة التجارية فيكون له في حال التسجيل حق قانوني يمكنه من منع الآخرين من تقليد علامته أو الاعتداء عليها بأية صورة كانت، وذلك في الدولة التي سجلت فيها العلامة^٢.

^١ - سماح محمدي ، منازعات العلامات التجارية و أسماء المواقع الإلكترونية، بحث منشور في مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد ٧، ٢٠١٥، ص ٤٢١.

^٢ - د. شريف محمد غنام، حماية العلامات التجارية عبر الإنترنت في علاقتها بالعنوان الإلكتروني، بحث منشور على موقع www.arablawninfo.com بتاريخ ٢٧ / ٣ / ٢٠٠٦.

المطلب الرابع

مدى قابلية منازعات الملكية الفكرية للتحكيم

إن العقوبات والحواجز التي كانت تعترض طريق التحكيم في منازعات الملكية الفكرية آخذة في التساقط، ففي تحكيمات غرفة التجارة الدولية على سبيل المثال، يدفع المدعى عليه أمام هيئة التحكيم بعدم اختصاصها بنظر النزاع ويتمسك بالاختصاص حصري للمحاكم الوطنية و أن المحكمين يجب أن يعلنوا عدم اختصاصهم. ففي إحدى الدعاوى التحكيمية على سبيل المثال أثار مستثمر براءة اختراع في دعوى صاحب البراءة عليه عدم قابلية النزاع للتحكيم وفقاً لقانون براءات الاختراع الفرنسي الصادر سنة ١٩٦٨، وأدلى أن المحاكم القضائية هي وحدها صاحبة الاختصاص، ورد الحكم التحكيمي دفعه بالقول إن " القاضي الفرنسي مختص وحده بنظر منازعات صحة وإبطال براءة الاختراع ، ولكن المحكم يبقى مختصاً لحسم خلافات استثمار براءة الاختراع " ولاحظ المحكم أن النزاع المعروض على التحكيم هو نزاع يتعلق بفسخ عقد استثمار حصري لبراءة اختراع.

وفي دعوى أخرى عرضت أمام غرفة التجارة الدولية كان المدعي مالك براءة الاختراع يطالب المستثمر المدعى عليه بتعويضات كبيرة لعدم دفعه الرسوم السنوية المترتبة عليه وهو خطأ أفضى إلى سقوط الحق بالبراءة ذاتها، فدفع المدعى عليه بأن النزاع أصبح يدور حول صحة براءة الاختراع وهو موضوع أجمع الفقه والاجتهاد على عده من اختصاص المحاكم القضائية..... وبالفعل راجع المدعى عليه محكمة بداية باريس، فردت محكمة بداية باريس الدعوى لعدم الاختصاص عادةً أن النزاع هو من اختصاص التحكيم بحكم الشرط التحكيمي و ليس متعلقاً بصحة براءة الاختراع بل باستثمارها.

أولاً: في القانون المقارن:

ويمكن أن نميز بهذا الصدد بين اتجاهات عدّة في القانون المقارن:

أ - القانون السويسري:

يقول المحامي السويسري Perret الأستاذ في جامعة جنيف عن القوانين الأوروبية : " من حسن الحظ أنه في أكثر البلدان الأوروبية فإن الاتجاه هو نحو فتح باب أوسع لقبول التحكيم في تسوية منازعات الملكية الفكرية حتى في الحالات المتعلقة بالنظام العام تطبق قواعد النظام العام الدولي و يحكم على أساسها تحت رقابة القضاء " .

وإن القانون السويسري يبدو معطياً كثيراً من الحريات ؛ إذ يقبل من دون أي قيد التحكيم في مواضيع عائدة حتى لصحة الحق سواء طرحت من زاوية صحة الحق ذاته أو من ناحية الأضرار اللاحقة، فحين يكون موضوع الدعوى إبطال براءة اختراع فإن النظام القانوني السويسري يفتح الباب على مصراعيه أمام التحكيم^١ . وإذا كان القانون السويسري يفتح الأبواب العريضة أمام التحكيم ، فإن القانون الألماني ذهب لتضييقها، فهو يعد أن منازعات حقوق الملكية الصناعية، وخاصة حقوق براءة الاختراع و التقليد و استثمار حقوق البراءة قابلة للتحكيم، إلا أنه لم يذهب مذهب القانون السويسري في إجازة التحكيم في منازعات إبطال البراءة التي تبقى من اختصاص السلطة الإدارية ، لأنها حقوق غير قابلة للمصالحة. وفي هذا الاتجاه يذهب القانون الإيطالي أيضاً^٢ .

^١ - تريفور كوك - الإجراءات البديلة لتسوية المنازعات كأداة لإنفاذ حقوق الملكية الفكرية - منشورات

الوايبيو، جنيف، ٢٠١٤.

^٢ c. pr. civ. Ital.art. 806

ب - في القانون الأمريكي:

منذ صدر حكم Mitsubishi من المحكمة العليا الأمريكية ، فإن أبواب التحكيم أصبحت مفتوحة على مصراعيها في منازعات حقوق الملكية الصناعية^١. فموضوع قابلية منازعات براءات الاختراع للتحكيم قد حسم على صعيد التشريع ، وعلى صعيد الاجتهاد فقد صدر قانون فيدرالي حول البراءات يجيز بصراحة التحكيم في هذه المنازعات بما في ذلك المنازعات العائدة لصحة البراءة وتقليدها^٢. وفي حقل العلامات الفارقة ، فإن الطريق أضيق ، ولكنه في النهاية يجيز التحكيم. يبقى موضوع المنافسة غير المشروعة الذي مازال القضاء متمسكاً باختصاصه الحصري فيه على خلاف الاجتهاد الذي أخذ يلين ولا يبدي تشدداً بحصرية حقه بنظر هذه الدعاوى.

إذ إن مجموعة من الأحكام التي أخذت تصدر من المحكمة العليا في الولايات المتحدة بدأت تميل نحو فتح الأبواب أمام التحكيم في هذا المجال ، ولاسيما حكم American Express.

ج - في القانون الفرنسي:

يقول البروفسور فيليب فوشار إن الاجتهاد الفرنسي الحديث أخذ يفرّق بين المنازعات التعاقدية العائدة لاستثمار حقوق الملكية الصناعية، والتي يعدها قابلة للتحكيم بين أطراف يتمتعون بحق التصرف بحقوقهم من جهة والمنازعات المتعلقة بصحة هذه الحقوق من جهة أخرى والتي لا تعد قابلة للتحكيم.

١ - الدكتور عبد الحميد الأحذب ، دور التحكيم في فك منازعات الملكية الفكرية ، دار الفكر العربي ، مصر ، عام ٢٠٠٩ ، ص ٢٩.

٢ - الدكتورة نادية محمد معوض / التحكيم وحقوق الملكية الفكرية / أستاذ القانون التجاري و البحري المساعد - كلية الحقوق - جامعة حلوان / الناشر دار النهضة العربية ٢٠٠٩ / ص ١٢٥.

وبالتالي فإن موضوع صحة سند البراءة مثلاً لا يطرح إطلاقاً من الناحية العملية أمام المحكمين إلا من زاوية العلاقة التعاقدية بين صاحب البراءة ومستثمرها.

وإن المبدأ العام الذي يمنح الاختصاص لقضاء الدولة لا يشكل أي عقبة أمام اللجوء إلى التحكيم إلا في المسائل القانونية المتعلقة بالنظام العام. و هكذا فإن المنازعات المتعلقة بعقود استثمار البراءات سواء تعلق الأمر بتنفيذ عقودها أو تفسيرها هي قابلة للتحكيم^١.

ويمكن القول إن هذا الحكم يعطي صورة واضحة لوضع القانون والفقه والاجتهاد الفرنسي حول قابلية عقود استثمار براءات الاختراع للتحكيم... فالباب مفتوح أمام التحكيم إذا كانت العلاقة التعاقدية تتعلق باستثمار البراءة، ويقفل حين يتعلق الأمر بصحة البراءة ، وإذا تعلق النزاع بالنظام العام فالأمر يتعقد ، وتلك هي المسألة التي يسيل لها حبر كثير في فرنسا.

ثانياً: في القانون الوطني:

تم وضع قانون جديد ليكون بديلاً عن المرسوم التشريعي رقم ٤٧ لعام ١٩٤٦ وتعديلاته يواكب التطورات الحاصلة في سورية والعالم ويتوافق مع المعاهدات والاتفاقيات الدولية ذات الصلة، وهو قانون العلامات الفارقة والمؤشرات الجغرافية والرسوم والنماذج الصناعية والمنافسة غير المشروعة رقم ٨ تاريخ ١٢/٣/٢٠٠٧.

وقد عالج هذا القانون الاختصاص القضائي في حل المنازعات المتعلقة بالعلامات الفارقة والمؤشرات الجغرافية والرسوم والنماذج الصناعية والمنافسة غير المشروعة^٢.

^١ - انظر الحكم القضائي الصادر عن محكمة استئناف باريس رقم ٦٥٨ لعام ٢٤ / ٣ / ١٩٩٤

^٢ - انظر المادة ١١٩/ من قانون العلامات الفارقة و المؤشرات الجغرافية رقم ٨/ تاريخ ١٢/٣/٢٠٠٧.

حيث جعل النظر في جميع المنازعات والقضايا المدنية المتعلقة بالملكية الصناعية والتجارية من اختصاص إحدى غرف محكمة البداية المدنية، وتكون قرارات هذه المحكمة قابلة للاستئناف أمام غرفة الاستئناف المختصة بفصل هذا النوع من المنازعات. ويبقى الاختصاص في الدعاوى المنظورة أمام مختلف الجهات القضائية بتاريخ نفاذ هذا القانون مستمراً حتى صدور الحكم النهائي بها، وذلك بمختلف مراحل ودرجات التقاضي. وتفصل الغرفة المختصة بمحكمة البداية المدنية بدمشق في الطعون بالقرارات الصادرة عن مديرية حماية الملكية التجارية والصناعية في وزارة الاقتصاد والتجارة وعن اللجنة المختصة بالنظر بالاعتراضات المقدمة على قرارات مديرية الحماية حسب هذا القانون.

كما أعطى هذا القانون للأطراف حق اللجوء إلى التحكيم المحلي أو إلى التحكيم الدولي فيما يتعلق بالنزاعات المدنية الخاصة المنصوص عليها في هذا القانون.

وصدر المرسوم التشريعي رقم ٦٢ / بتاريخ ١٦ / ٩ / ٢٠١٣ الخاص بحماية حق المؤلف والحقوق المجاورة، وعلى الرغم من أهمية هذا المرسوم إلا أنه لم ينص على إمكانية الأطراف اللجوء إلى التحكيم أو عدم اللجوء إليه لحل المنازعات المتعلقة بحق المؤلف والحقوق المجاورة، وبالعودة إلى شروط الاتفاق على التحكيم التي حددها المشرع السوري نجد أنه لا يجوز الاتفاق على التحكيم إلا للشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يملك التصرف في حقوقه ؛ وفقاً للقانون الذي يحكم بأهليته.

ولا 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^١.

^١ - انظر المادة (٩) من القانون رقم (٤) لعام ٢٠٠٨ الخاص بالتحكيم.

وبناءً عليه لا تحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح أو المخالفة للنظام العام فيما يتعلق بحقوق الملكية الفكرية.

وتجدر الإشارة إلى أن القانون رقم ١/ الصادر بتاريخ ٢٠١٦/١/٣ نص بالمادة ٥٠٣/ منه على إبقاء أحكام المواد من (٥٠٦) إلى (٥٣٤) الإجرائية منها والموضوعية المتعلقة بالتحكيم نافذة وسارية فقط بالنسبة لاتفاقيات التحكيم المبرمة قبل نفاذ قانون التحكيم رقم (٤) لعام ٢٠٠٨، سواء أكانت إجراءات التحكيم بوشرت أم لم تتبشر.

المبحث الثاني

دور مركز الوايبو للتحكيم والوساطة في تسوية منازعات الملكية الفكرية

أنشئ مركز الوايبو للتحكيم والوساطة من أجل التشجيع على تسوية المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية بواسطة السبل البديلة لتسوية المنازعات، واتخذ المركز مدينة جنيف مقراً له منذ إنشائه سنة ١٩٩٤، ووضع المركز ((نظام الوايبو بشأن الوساطة والتحكيم والتحكيم المعجل)) من أجل تحقيق أهدافه، وقد شارك في هذا النظام نخبة من الباحثين والمهنيين المتخصصين في الملكية الفكرية وفي السبل البديلة لتسوية المنازعات.

ويعمل في المركز فريق من القانونيين من ذوي المؤهلات العالية، يجيدون عدة لغات ، ويملكون خبرة و تجربة في مجال الملكية الفكرية والسبل البديلة لتسوية المنازعات^١.

ويُعدُّ المركز الهيئة الدولية الوحيدة التي تقدم سبلاً بديلة لتسوية المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية، ويسدي المشورة بشأن الإجراءات المتبعة ؛ وفقاً لنظام الوايبو المذكور ، ويدير تلك الإجراءات أيضاً، وقد وضع لذلك الغرض قاعدة بيانات مفصلة تضم ما يزيد على (١٠٠٠) من المتخصصين البارزين في مجال الملكية الفكرية و السبل البديلة لتسوية المنازعات، وهم جاهزون للمشاركة في الإجراءات كوسطاء ومحكمين، ويحرص المركز على أن تبقى إجراءات الوايبو لتسوية منازعات الملكية الفكرية في ذروة التطوير والتقدم.

1 – <http://arbiter.wipo.int/cotact/index.html>.

المطلب الأول

آليات تسوية المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية فيما بين أشخاص القانون الخاص (الطبيعية والاعتبارية) أمام مركز الويبو

بعد تجميد مشروع معاهدة الويبو لتسوية المنازعات فيما بين الدول أو فيما بين الدول والمنظمات الدولية، وتلبية لحاجة الدول الأعضاء في منظمة الويبو لتوفير سبل سريعة ومبسطة لفض المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية، نشأ في تلك المنظمة مركز الويبو للتحكيم والوساطة، وهو مركز مختص بتقديم المساعدة لتسوية المنازعات التي تنشأ بين الأفراد أو فيما بينهم وبين الشركات.

وتتميز إجراءات المنظمة العالمية للملكية الفكرية بالفعالية وانخفاض التكاليف؛ مقارنة مع تكاليف عمليات التحكيم الدولية، وهي وسيلة مثمرة من حيث المدة أيضاً لتفادي إطالة أمد إجراءات التقاضي على المستويات الوطنية أو التحكيم على المستوى الدولي^١.

وفي سنة ١٩٩٩ اعتمدت هيئة الإنترنت المعنية بالأسماء و الأرقام مركز الويبو لإدارة القضايا المودعة بناء على السياسة الموحدة ؛ لتسوية المنازعات المتعلقة بأسماء الحقول والتي وضعتها هيئة الإنترنت^٢.

وبدأ مركز الويبو في النظر في تلك الدعاوى بدءاً من كانون الثاني ١٩٩٩، وفي عام ٢٠٠٠ كان المركز يتلقى أربع دعاوى يومياً في هذا المجال، و يتبع المركز أيضاً أنظمة لتسوية المنازعات تسمح للأطراف المتنازعة الاتصال ببعضها بعضاً عبر شبكة الانترنت دون تواجدها في موقع واحد، وهو ما يساعد على اختصار الوقت وخفض تكاليف تسوية المنازعات ؛ فضلاً عن تبسيط الإجراءات.

^١ السفير الدكتور منير زهران مقالة بعنوان " تسوية المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية" ، مصر ، ٢٠١١ .

^٢ - www.wipo.int

ولمنظمة الوايوو الآليات لتسوية المنازعات من خلال الوساطة و التحكيم والتحكيم المعجل، ويشرف عليها مركز الوايوو للتحكيم والوساطة. وسنعالج فيما يأتي قواعد هذا المركز المتعلقة بالوساطة والتحكيم.

أولاً: الوساطة:

هي وسيلة اختيارية يتم اللجوء إليها برغبة الأطراف، حيث يساعد وسيط محايد الطرفين على التوصل إلى تسوية النزاع بما يرضيهما معاً، وتقيد التسوية في عقد قابل للإنفاذ^١.

وهناك نوعان للوساطة:

- الوساطة التسهيلية: يسعى الوسيط إلى تيسير التواصل بين الطرفين، و يساعد كل طرف على تفهم منظور الطرف الآخر و موقفه و مصالحه ؛ بغية تسوية النزاع.

- الوساطة التقويمية: يؤدي الوسيط دوراً أكثر فاعلية ؛ إذ يقدم تقويماً غير ملزم للنزاع وعلى الطرفين أن يقبلوا به كتسوية للنزاع أو يرفضاه.

وقد صيغ نظام الوايوو بشأن الوساطة بحيث يناسب المنهجين معاً، و للطرفين حرية اختيار المنهج الأنسب لتسوية نزاعهما.

وتتميز اجراءات الوساطة ببعض المزايا والخصائص التي تميزها عن غيرها من الأنظمة المماثلة ، وهي كالآتي:

^١ - أ. د. شروق عباس فاضل، مقالة النظام القانوني للوساطة، مجلة جامعة تكريت للحقوق، مجلد ١ - العدد ٢ - الجزء ٢، ٢٠١٦، ص ٩٢.

١ - الوساطة إجراء غير ملزم يتحكم فيه الطرفان:

حيث لا يمكن إجبار طرف في الوساطة على قبول نتيجة لا يريدها، فالوسيط غير المحكم أو القاضي لا يتخذ أي قرار بل يقتصر دوره على مساعدة الطرفين للتوصل إلى تسوية للنزاع.

وحتى إذا اتفق الطرفان على إحالة نزاعهما إلى الوساطة فبإمكانهما وقف الإجراء في أي وقت بعد الاجتماع الأول إن تبين لهما أن مواصلته لن تخدم مصالحهما.

٢ - الوساطة إجراء سري:

إن للوساطة ميزة أساسية في المحافظة على خصوصية النزاع القائم بين الطرفين، حيث لا يمكن إجبار الطرفين في الوساطة على الكشف عن معلومات يفضلان أن تبقى سرية^١. وفي حال قرر أحد الطرفين الكشف عن معلومات سرية أو الإدلاء بتصريحات، فإن نظام الواييو بشأن الوساطة لا يسمح بتسليم تلك المعلومات لأي شخص كان خارج سياق الوساطة، حتى وإن تم ذلك لاحقاً في إطار إجراء أمام القضاء أو التحكيم.

وتبقى إجراءات الواييو و نتيجتها سرية بناءً على نظام الواييو بشأن الوساطة، والطابع السري لإجراء الوساطة يسمح للطرفين فيها بأن يتفاوضا بحرية أكبر ويمكنهما من التوصل إلى نتيجة من دون أي دعاية أو إشهار. و لهذا في كثير من الأحيان يفضل طرفا النزاع تسوية نزاعهما عن طريق الوساطة بعيداً عن إجراءات المحاكمة العلنية^٢.

^١ - انظر المادة / ١١ / من قانون الوساطة التجارية الأمريكي لسنة ٢٠٠٠.

^٢ - القاضي بشير الصليبي، الحلول البديلة للنزاعات المدنية، طبعة أولى، دار وائل للنشر، عام ٢٠١٠، ص ٦٥.

٣ - الوساطة إجراء قائم على مصلحة الطرفين:

يعتمد مآل القضية في الإجراءات أمام القضاء و في إجراء التحكيم على وقائع النزاع و القانون المطبق. أما في إجراء الوساطة فإن للطرفين أن يرجوا ما يخدم مصالحهما التجارية، فلهما إذاً أن يختارا نتيجة تكون في ذاتها مفيدة لمستقبل علاقتهما التجارية ؛ حيث إن نتيجة الخصومة القضائية تؤدي في الغالب لقطع تلك العلاقات.

وعندما ينظر الطرفان إلى مصالحهما معاً و يشرعان في الحوار ، فإن الوساطة غالباً ما تقضي إلى تسوية تأتي بفوائد ما كانت لنتحقق لو لم ينشأ ذلك النزاع بينهما.

ونظراً إلى أن الوساطة غير ملزمة وسرية ، فإن الخطر فيها محدود بالنسبة إلى الطرفين، والفوائد منها كثيرة، وحتى في غياب تسوية للنزاع ، فإن جهود الوساطة لا تذهب سدى أبداً، إذ تمكّن الطرفان من تحديد الوقائع والقضايا الخاصة بالنزاع وذلك في حدّ ذاته يمهدّ السبيل سواء رغباً في التحكيم لاحقاً أو في حال رفع القضية أمام القضاء.

ومع كل ما تقدم من مزايا للوساطة ، فإن هناك سلبيات لها نذكر بعضها على سبيل الإشارة لها لا التفصيل، فبالنسبة للحماية الإجرائية فإنها تقتقد إلى العلانية التي كفلتها الدساتير، وإذا سلمنا بأن الوساطة ستحقق العدالة بين الخصوم، إلا أن معيار العدالة ليس مخرجاً أو نتاجاً يسير التعريف ؛ و بالتالي ما الضمانة لتحقيق هذه العدالة ؟ هذا من جهة. ومن جهة ثانية، حالة تشعب النزاع و تعلق الأمر بأشخاص غير ممثلين في عملية التسوية عن طريق الوساطة، فهل يمكن إدخال هذه الأطراف أو أحدهم في عملية الوساطة عملاً بالأحكام المقررة في القواعد العامة المنصوص عليها في القوانين ؟

ثانياً: التحكيم:

التحكيم هو أكثر الطرق البديلة انتشاراً لتسوية المنازعات، وهو عبارة عن إجراءات تتعلق بإحالة النزاع إلى محكم أو أكثر يتم الاتفاق عليهم من قبل الأطراف، وعلى أن يطبق القانون والإجراءات المتفق عليها من قبلهم، والتي ينتج عنها حكم تحكيمي نهائي وملزم للأطراف.

١ - صور التحكيم :

لاتفاق التحكيم صورتان

الصورة الأولى: هي شرط /التحكيم: هو الشرط الذي يرد ضمن بنود العقد الأصلي، والذي يتم الاتفاق فيه على إحالة النزاعات التي من الممكن أن تنشأ حول تنفيذ هذا العقد، أو تفسيره إلى التحكيم من دون المحكمة المختصة بنظر هذه المنازعات. و في شرط التحكيم لا ينتظر أطراف العلاقة القانونية نشوب النزاع، وإنما يقومون باستباق الأحداث فيتفقون على التحكيم مقدماً في العقد الذي يبرمونه^١.

الصورة الثانية: هي مشاركة التحكيم: هو اتفاق يبرمه الأطراف منفصلاً عن العقد الأصلي، بموجبه يتم اللجوء للتحكيم للفصل في النزاع القائم فعلاً بصدد هذا العقد^٢. وقد وضع القانون السوري لها نصاً مستقلاً و عَدَّها اتفاقاً تحكيمياً حقيقياً ؛ وفقاً للمادة (٧) الفقرة (٣) من القانون رقم (٤) لعام ٢٠٠٨. كما يوجد تحكيم بالإحالة وردت في م ٢/٧ من قانون التحكيم السوري كالاتي : "يعتبر اتفاقاً على التحكيم كل إحالة ترد في العقد إلى وثيقة تتضمن شرط التحكيم إذا كانت الإحالة واضحة في اعتبار هذا الشرط جزء من العقد".

^١ - د. محسن شفيق - التحكيم التجاري الدولي دراسة في قانون التجارة الدولية - دار النهضة العربية - القاهرة - ١٩٩٧ - فقرة ١٠٩ - صفحة ١٧١.

^٢ - د. أبو العلا النمر - دراسة تحليلية للمشكلات العملية و القانونية في مجال التحكيم التجاري الدولي - الطبعة الأولى - دار أبو المجد للطباعة بالهرم - القاهرة - عام ٢٠٠٤ - صفحة ٣٣.

٢ - السمات الرئيسية التي يتمتع بها التحكيم:

أصبح التحكيم اليوم ذا أهمية كبيرة في فضّ المنازعات ذات الطابع التجاري على الخصوص و حلّها ، سواء في العلاقات التجارية بصفة عامة، أو في العلاقات التجارية الدولية بصفة خاصة.

وذلك لما له من سمات ومزايا لا نظير لها في القضاء العادي و رجحان كفته عليه، وهذا لا يعد انتقاصاً لمرفق القضاء الذي يعد الحارس الأول للحريات العامة وصمام الأمان للحقوق الأساسية في الحياة العامة.

فالتحكيم والقضاء ليسا نقضين؛ و إنما دعت إليه ضرورات اقتصادية واعتبارات دولية ولا يمكن بحال من الأحوال غض الطرف عنه^١.

وبالتالي أصبح التحكيم من أهم الوسائل المجدية والفاعلة التي تسهم في تنشيط التجارة الخارجية و تشجيعها واستقرارها، وحل مجموعة من الإشكاليات ذات الطابع الدولي مثل إشكالية تنازع القوانين في العلاقات القانونية المشتمة على العنصر الأجنبي خصوصاً مسألة القانون واجب التطبيق ؛ لأنه غالباً ما يتم الاتفاق على ذلك مسبقاً من قبل الأطراف المتعاقدة في شرط التحكيم.

وأهم مزايا التحكيم يمكن أن نجملها على الشكل الآتي:

- الطرفان يختاران محكماً واحداً أو أكثر:

يمكن للطرفين بناءً على نظام الوايبو بشأن التحكيم أن يختارا معاً محكماً منفرداً، و إذا فضلاً تعيين محكمة تحكيم مكوّنة من ثلاثة أعضاء، كان على كلّ طرف أن يعيّن محكماً ثم يتفق أولئك المحكّمان على تعيين محكم ثالث يتولى رئاسة محكمة التحكيم.

^١ - مهند أحمد الصانوري - دور المحكم في خصومة التحكيم الدولي الخاص - مطبعة دار الثقافة للنشر و التوزيع - صفحة ٤٢.

ويمكن أن يقترح المركز على أطراف النزاع بعض المرشّحين كمحكّمين من ذوي الخبرة، كما يمكن أن يعيّن أعضاء محكمة التحكيم مباشرة في حال عدم اختيار الأطراف للمحكّمين أو عند عدم اتفاق المحكّمين على تسمية المحكّم الثالث في حال كانت هيئة التحكيم ثلاثية.

وللمركز قاعدة بيانات ضخمة من المحكّمين، وهي تضم مهنيين محنّكين في أمور تسوية المنازعات، وأيضاً محكّمين في قمة التخصص وخبراء يحيطون بجميع الجوانب القانونية والتقنية للملكية الفكرية.

- التحكيم إجراء محايد:

حيث إنه يترك للطرفين حرية البت في المسائل المهمة، مثل القانون واجب التطبيق على النزاع و لغة الجلسات و مكان التحكيم...الخ، فمثلاً يترك لهم حرية اختيار محكّمين من جنسية أخرى غير جنسية أطراف النزاع. فمن شأن كل ذلك أن يحدّ من أي امتياز قد يحصل عليه أحد الطرفين أمام محاكم بلاده.

- التحكيم إجراء سري:

يضمن التحكيم السرية المطلوبة من قبل أطراف النزاع، وتقديماً للآثار السلبية المصاحبة غالباً لعلانية إجراءات التقاضي، حيث تتعدّد جلسات التحكيم في إطار من السرية مالم يتفق الأطراف على خلاف ذلك. ولا يجوز لموظفي المركز أو المحكّمين المعيّنين للفصل بالنزاع أن يفشوا تفاصيل دعوى التحكيم. وينص نظام الوايبو للتحكيم بصورة خاصة على ضمان سرية إجراءات التحكيم الجارية، وسرية أية معلومات يكشف عنها خلال تلك الإجراءات وقرار التحكيم أيضاً مالم يتفق الأطراف على خلاف ذلك، أو إذا دخل قرار التحكيم في الملك العام نتيجة دعوى مرفوعة أمام إحدى المحاكم الوطنية أو السلطات المختصة الأخرى، أو إذا تعيّن الكشف عنه امتثالاً لشرط قانوني مفروض على أحد الطرفين، أو لإنشاء حقوق قانونية لأحد الطرفين إزاء الغير أو لحماية تلك الحقوق منه. ففي القانون المصري

لعام ١٩٩٤ في المادة (٤٤ / ٢) نصت على أنه لا يجوز نشر حكم التحكيم أو جزء منه إلا بموافقة الطرفين^١. و تعد السرية من أهم سمات التحكيم لأن العلانية قد تضر بسمعة أطراف العلاقة التجارية ؛ مما ينعكس عليهم سلباً في المعاملات المستقبلية^٢؛ نظراً لأن المعاملات التجارية تقوم على الثقة بين المتعاقدين. ويتيح النظام في حالات معينة لأحد الأطراف إمكانية حصر الإطلاع على الأسرار التجارية أو غيرها من المعلومات السرية المقدّمة إلى محكمة التحكيم أو إلى مستشار محكمة التحكيم.

- قرار محكمة التحكيم نهائي وسهل الإنفاذ:

إن قرار محكمة التحكيم النهائي هو الحكم الذي يعالج النزاع المطروح بصفة نهائية، و يفصل في جميع الطلبات المعروضة على هيئة التحكيم^٣. و بالعودة إلى نص المادة ٣٢ من القانون النموذجي للتحكيم نجد أنها نصت على أن حكم التحكيم النهائي هو الذي ينهي الإجراءات التحكيمية. و تتسم قرارات التحكيم بصفة الإلزام و بالدرجة النهائية نفسها و الإلزام للذين تتمتع بهما الأحكام الصادرة عن المحاكم ، و وفقاً لنظام الواييو بشأن التحكيم، يتفق الطرفان على تنفيذ قرار التحكيم من دون تأخير. وتتخذ المحاكم الوطنية قرارات التحكيم الدولية بموجب أحكام اتفاقية نيويورك، و ذلك وفق الأحكام المتعلقة بنطاق تطبيقها إذا كانت دولة محاكم التنفيذ مرتبطة بها أم لا.

^١ - قانون التحكيم المصري لعام ١٩٩٤.

^٢ - د. حفيظة السيد الحداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي، بيروت، طبعة ٢٠٠٧، ص ٢٩٤.

^٣ - د. بشير سليم، أطروحة دكتوراه بعنوان الحكم التحكيمي و الرقابة القضائية، كلية الحقوق جامعة الحاج لخضر، الجزائر ، عام ٢٠١٠، ص ٧٢.

٣ - مسوَّغات إحالة منازعات الملكية الفكرية إلى التحكيم مقارنةً مع القضاء:

تكتسب حقوق الملكية الفكرية قوتها من فعالية إنفاذها^١. وذلك ما يفسر تزايد الاستعانة بخدمات التحكيم من أجل تسوية المنازعات المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية. ولمنازعات الملكية الفكرية سمات تميزها عن غيرها و تجعل حلها أنسب بواسطة التحكيم منه أمام المحاكم الوطنية.

ومن الخصائص العامة لكثير من منازعات الملكية الفكرية:

١ - إنها منازعات تقانية: فالتقاضي أمام المحاكم في هذه المنازعات قد يضيع الحقوق بسبب افتقار صاحب القرار الخبرة في هذا المجال، بينما اللجوء إلى التحكيم لحل هذه المنازعات يكون أفضل حيث يكون للطرفين اختيار محكم أو أكثر من ذوي الخبرة في هذا المجال.

٢ - إنها منازعات عاجلة: فغالباً ما تطول الإجراءات أمام المحاكم، بينما بإمكان المحكم أو المحكمين والطرفين اختصار الإجراءات.

٣ - إنها منازعات سرية: فاللجوء إلى التقاضي أمام المحاكم يهدّد سمعة أطراف النزاع و تفقد أسرارته التجارية سريتها، و ذلك لأن الإجراءات أمام المحاكم علنية، على خلاف الإجراءات أمام التحكيم التي تكون سرية.

٤ - إنها منازعات دولية: فاللجوء إلى القضاء قد يؤدي إلى الوقوع في نتائج متعارضة وذلك بسبب تطبيق إجراءات قضائية متعددة وفقاً لقوانين متنوعة، بينما اللجوء إلى التحكيم يضمن إجراء موحد ، وفقاً للقانون الذي يتفق عليه الطرفان.

٥ - إنها منازعات تحتاج إلى تسوية نهائية: فأحكام المحاكم تفتح الباب أمام إمكانية الطعن بالحكم، بينما في أحكام التحكيم تكون خيارات الطعن في الحكم محدودة^٢.

^١ - [http : arbitrator.wipo.int](http://arbitrator.wipo.int)

^٢ - نوره حليمة، رسالة ماجستير بعنوان التحكيم التجاري الدولي، جامعة الجيلالي بونعامة - كلية الحقوق و العلوم، الجزائر، عام ٢٠١٦، ص ٧٨

٤ - الحالات التي تتراجع فيها أهمية التحكيم كوسيلة بديلة لتسوية منازعات:

من غير الممكن أن تكون السبل البديلة لتسوية المنازعات مناسبة في كل الحالات بالرغم من كل المزايا التي تتسم فيها. فقد تحمل بعض الاعتبارات التجارية أو القانونية على اللجوء إلى المحاكم بدلاً من التحكيم، و يتعين فحص كل حالة على حدة لتبين مزايا الخيارات المتاحة و مآخذها. وليس من الصواب دائماً عدّ السبل البديلة لتسوية المنازعات مثل التحكيم و الوساطة هي الأفضل، فقد يشعر الأطراف بأن نظام المحاكم يلبي احتياجاتهم الخاصة أكثر من غيره.

وعلى سبيل المثال لا يخفى على أحد أنواع القضايا التي يسعى فيها صاحب العلامة التجارية المشهورة إلى الاستفادة من الدعاية المجانية عند تنفيذ أمر أصدرته المحكمة بإتلاف الإنتاج المقلد ؛ مستخدماً مدحلة لإتلاف المنتجات المقلدة أمام أعين وسائل الإعلان^١.

وتتراجع جدارة السبل البديلة لتسوية النزاعات عامة، إذا لم يبذل الخصم أي رغبة في التعاون ؛ الأمر الذي قد يحدث في حالات التعدي التي تخرج عن نطاق العقد.

ثالثاً: التحكيم المعجل: (Expedited Arbitration)

هو طريقة من طرق تسوية النزاع في مركز الوايوو للتحكيم الذي يباشر في وقت قصير؛ مما يسمح بخفض التكاليف، و يستجمع عدة عناصر تجعل منه تحكيمياً معجلاً. ويتميز التحكيم المعجل في نظام المركز بالآتي:

^١ - علا زهران، مقالة بعنوان السبل البديلة لتسوية منازعات الملكية الفكرية و دور المنظمة العالمية للملكية الفكرية الوايوو، منشورات مكتب الوايوو للتعاون و لأغراض التنمية مع الدول العربية، جنيف، عام ٢٠٠٩.

١ - الجلسات المكثفة والقريبة في مواعيدها:

تتظر الدعوى في جلسات مكثفة خلال مدة ثلاثة أيام فحسب، ما لم تستدع الدعوى المنظورة مدة أطول، مفاد ذلك أن الأصل هو احترام قاعدة الثلاثة أيام، و الاستثناء هو تجاوز هذه المدة ^١.

٢ - اعتماد مبدأ المحكم المنفرد:

تتكون محكمة التحكيم من محكم منفرد يعينه الطرفان معاً. إذا لم يتم تعيين المحكم المنفرد خلال ١٥ يوماً بعد تلقي طلب التحكيم، تولى المركز تعيين المحكم المنفرد ^٢.

٣ - إجراءات التحكيم المختصرة:

يلتزم أطراف التحكيم بما يأتي :

أ - التقدم بطلب التحكيم و معه مذكرة الطلبات ^٣.

ب - التقدم بمذكرة الدفاع و معها مذكرة الردّ على الطلبات ^٤.

ويلتزم المدعى عليه بأن يوجّه إلى المركز و إلى المدعي رداً على الطلب يتضمن تعليقات على أي عنصر من عناصر طلب التحكيم في غضون عشرين يوماً من تاريخ تسلّم طلب التحكيم من المدعي، أو في غضون عشرة أيام من تاريخ تعيين هيئة التحكيم أيهما لاحق.

٤ - قصر المدة اللازمة لإصدار حكم المحكمين:

حددت قواعد التحكيم المعجل مدة إجرائية أقصر، وفرضت اختتام إجراءات التحكيم في غضون ثلاثة أشهر فحسب بدءاً من تاريخ تسليم مذكرة الدفاع، أو

^١ - انظر المادة ١١/ من نظام الواييو للتحكيم المعجل.

^٢ - انظر المادة ١٤/ من نظام الواييو للتحكيم المعجل.

^٣ - انظر المادة ١٠/ من نظام الواييو للتحكيم المعجل

^٤ - انظر المادة ١٢/ من نظام الواييو للتحكيم المعجل

إنشاء هيئة التحكيم أيهما لاحق كلما كان ذلك ممكناً ومعقولاً^١. و يصدر حكم التحكيم خلال شهر واحد متى كان ذلك ممكناً ومعقولاً^٢.

ويختلف نظام الواييو للتحكيم العادي عن نظامه في التحكيم المعجل بنقاط عدة :

١ - طلب التحكيم يجوز أن يصحبه بيان الدعوى في نظام الواييو للتحكيم العادي، بينما طلب التحكيم يجب أن يصحبه بيان الدعوى في التحكيم المعجل.

٢ - الرد على طلب التحكيم العادي يكون في غضون ٣٠ يوماً من استلام طلب التحكيم وفق نظام الواييو للتحكيم العادي، بينما يكون الرد على طلب التحكيم في غضون ٢٠ يوماً من استلام طلب التحكيم، و يجب أن يصحبه بيان الدفاع وفقاً لنظام الواييو للتحكيم المعجل.

٣ - محكمة التحكيم في نظام الواييو للتحكيم العادي تتألف من محكم واحد أو ثلاثة محكمين، بينما في نظام الواييو للتحكيم المعجل تتألف من محكم واحد.

٤ - يقدم بيان الدعوى وفقاً لنظام الواييو للتحكيم في غضون ٣٠ يوماً من استلام الإخطار بإنشاء محكمة التحكيم، أما في نظام الواييو للتحكيم المعجل فيقدم بيان الدعوى مع طلب التحكيم.

٥ - في نظام الواييو للتحكيم العادي يقدم بيان الدفاع (مع الطلب المقابل) في غضون ٣٠ يوماً بعد الإخطار بإنشاء محكمة التحكيم أو بيان الدعوى (مع الأخذ بالمهلة التي تنتهي أخيراً)، أما في التحكيم المعجل يقدم بيان الدفاع مع الرد على طلب التحكيم.

^١ - محمد حسام محمود لطفي ، مقالة بعنوان التحكيم في إطار المنظمة العالمية للملكية الفكرية، مجلة المحامين المصرية ، عام ٢٠١٠، ص٣.

^٢ - محمد ابراهيم الصايغ، دور المنظمة العالمية للملكية الفكرية في حماية الملكية الفكرية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الدولي و العلاقات الدولية، كلية الحقوق - جامعة الجزائر، عام ٢٠١٠، ص٩٣.

٦ - وفقاً لنظام الوايبو للتحكيم العادي يجب أن يقدم الرد على الطلب المقابل (إن وجد) في غضون ٣٠ يوماً بعد استلام بيان الدفاع، بينما يكون الرد على الطلب المقابل في غضون ٢٠ يوماً بعد استلام بيان الدفاع و ذلك وفقاً لنظام الوايبو للتحكيم المعجل.

٧ - تختتم الإجراءات وفقاً لنظام الوايبو للتحكيم العادي في غضون ٩ أشهر من بيان الدفاع أو إنشاء محكمة التحكيم (مع الأخذ بالمهلة التي تنتهي أخيراً). بينما تختتم الإجراءات في التحكيم المعجل في غضون ثلاثة أشهر من بيان الدفاع أو إنشاء محكمة التحكيم (مع الأخذ بالمهلة التي تنتهي أخيراً).

٨ - يصدر قرار التحكيم النهائي وفقاً لنظام الوايبو للتحكيم العادي في غضون ٣ أشهر من اختتام الإجراءات^١، بينما يصدر قرار التحكيم النهائي وفقاً لنظام الوايبو للتحكيم المعجل في غضون شهر واحد من اختتام الإجراءات.

٩ - يحدد المركز التكاليف بالتشاور مع الطرفين ومحكمة التحكيم و ذلك وفقاً لنظام الوايبو للتحكيم العادي^٢، بينما تكون التكاليف ثابتة بالنسبة إلى المنازعات التي لا تتجاوز قيمتها ١٠ مليون دولار أمريكي وفقاً لنظام الوايبو للتحكيم المعجل.

رابعاً: الوساطة المتبوعة بالتحكيم أو التحكيم المعجل:

تمثل هذه الآلية إجراء مزدوجاً يتيح للأطراف الانتقال من الوساطة إلى التحكيم أو التحكيم المعجل خلال مهلة زمنية يتفق عليها الأطراف مسبقاً.

^١ - انظر المادة / ٦٣ / من نظام الوايبو للتحكيم.

^٢ - انظر المادة / ٦٩ / من نظام الوايبو للتحكيم.

حيث يتفق الأطراف بأنه إذا لم تنتهِ الوساطة إلى تسوية الخلاف في غضون المدة المحددة، فإن النزاع يحال بناءً على طلب يودعه أحد الطرفين إلى التحكيم لتسويته تسوية نهائية بطريق التحكيم وفقاً لنظام الوايبو للتحكيم، أو وفقاً لنظام الوايبو للتحكيم المعجل.

ومن القضايا التي لم تحل عن طريق الوساطة ، وتم اللجوء فيها إلى التحكيم المعجل لحسمها القضية الآتية :

"حيث أبرمت دار للنشر عقداً مع شركة للبرمجيات من أجل تطوير موقع جديد على الإنترنت، و كان من المقرر أن يستكمل المشروع في غضون سنة واحدة، ويشمل العقد بنداً ينص على إحالة المنازعات التي قد تنشأ بين الطرفين إلى الوساطة ثم إلى التحكيم المعجل في حال عدم تسوية النزاع في غضون ٦٠ يوماً.

و مضى ١٨ شهراً و لم تكن دار النشر راضية على خدمات شركة البرمجيات، فرفضت تسديد الأجر المتفق عليه وهددت بفسخ العقد وطالبت بالتعويضات. فقدمت دار النشر طلباً للوساطة، ورغم أن الطرفين لم يتوصلا إلى تسوية النزاع، إلا أن إجراء الوساطة مكّنهما من التركيز على القضايا موضوع النزاع الذي يسهل عليهما النظر فيها لاحقاً خلال إجراءات التحكيم المعجل^١.

¹ – <http://arbiter.wipo.int>

المطلب الثاني

مزايا مركز الوايبو للتحكيم والوساطة

تتعدد المزايا التي يوفرها مركز الوايبو للوساطة والتحكيم ، ومن أهمها:

أولاً: السرية:

تمثل السرية إحدى المظاهر الأساسية والجوهرية للتحكيم وبصفة خاصة في إطار الصراعات المتعلقة بالملكية الفكرية. وإن كانت السرية ليست ضرورية دائماً حيث نجد أن بعض الأطراف لبواعث فنية تكتيكية، أو لإثارة الرأي العام، قد يرغبون في إعطاء دعاية لخلافاتهم^١. وتتسم الإجراءات البديلة لتسوية المنازعات في مركز الوايبو للتحكيم والوساطة بالسرية، ويمكن للطرفين بناءً على ذلك أن يتفقا على أن تبقى الإجراءات ونتائجها سرية. والأحكام المتعلقة بالسرية في إطار التحكيم وردت في المواد (٥٢ - ٧٣ - ٧٤ - ٧٥ - ٧٦).

حيث نصت المادة ٥٢ عن الإفصاح عن الأسرار التجارية ومعلومات أخرى ذات طابع سري، حيث عدّت أي نوع من المعلومات التالي ذكرها بصرف النظر عن الوسيلة المستعملة للتعبير عنها من المعلومات السرية:

- أ . المعلومات التي يملكها أحد الطرفين.
- ب . المعلومات التي لا تكون متاحة للجمهور.
- ج . المعلومات التي تكون لها أهمية تجارية أو مالية أو صناعية.
- د - المعلومات التي يعدها الطرف الذي يملكها سرية.

^١ - نادية محمد معوض ، التحكيم و حقوق الملكية الفكرية ، الناشر دار النهضة العربية - القاهرة

وعلى الطرف الذي يتمسك بسرية أي معلومات يرغب في تقديمها أثناء التحكيم ، لاسيما إلى خبير عينته محكمة التحكيم أن يطلب عدّ تلك المعلومات سرية بموجب إخطار موجّه إلى محكمة التحكيم مع نسخة للطرف الآخر، ويبين الطرف في الإخطار الأسباب التي تدفعه إلى عدّ تلك المعلومات سرية من دون الكشف عن مضمونها.

وتبتّ محكمة التحكيم في وجوب عدّ المعلومات سرية، وفيما إذا كانت تنطوي من حيث طبيعتها على ما يرجح إلحاق ضرر جسيم بالطرف الذي يتمسك بسريتها إذا لم تتخذ تدابير وقائية خاصة في أثناء إجراءات التحكيم، وإذا قررت محكمة التحكيم ذلك عليها أن تحدد الظروف التي يجوز فيها الكشف عن بعض المعلومات السرية أو كلها، والأشخاص الذين يجوز الكشف لهم عن تلك المعلومات، وعليها أن تطالب كل شخص يكشف له عن تلك المعلومات بتوقيع تعهد للالتزام بسريتها^١.

ونصت المادة ٧٣ على سرية وجود قرار التحكيم: حيث لا يجوز لأي طرف أن يكشف بمفرده للغير عن أي معلومات تتعلق بوجود تحكيم ما لم يلزمه بذلك القانون أو جهاز تنظيمي مختص، وفيما عدا ما يعد ضرورياً للطعن في التحكيم أمام القضاء أو لملاحقة تنفيذ قرار تحكيم ، وفي تلك الحالة لا يتم الكشف إلا على النحو الآتي :

١. بالكشف عما لا يتجاوز ما هو مطالب به قانوناً.

٢. وبتقديم تفاصيل الكشف وشرح لسببه إلى محكمة التحكيم والطرف الآخر إذا تم الكشف في أثناء التحكيم، أو إلى الطرف الآخر وحده إذا تم بعد انتهاء التحكيم.

^١ - إبراهيم أحمد إبراهيم، التحكيم الدولي الخاص، دار النهضة، الطبعة الثالثة، القاهرة، عام ٢٠٠٠،

ويحق لأي طرف أن يكشف للغير عن أسماء الأطراف في التحكيم وموضوع الدعوى، بغرض الوفاء بأي التزام حسن النية أو صادق إزاء ذلك الغير. ويعد كل دليل كتابي أو دليل آخر يقدمه أحد الطرفين أو الشهود أثناء التحكيم ذا طابع سري، وفي حدود ما يشمل ذلك الدليل من معلومات لا تدخل في الملك العام ولا يجوز لأي طرف اطلع على تلك المعلومات^١؛ نتيجة فقط لاشتراكه في التحكيم أن يستعمل الدليل أو يكشف عنه للغير لأي غرض من دون موافقة الطرفين أو أمر من محكمة مختصة.

ولا يعد الشاهد الذي يستدعيه أحد الطرفين بحكم الغير وفي حدود ما يطلع عليه الشاهد من أدلة أو معلومات أخرى مقدمة في أثناء التحكيم لتحضير شهادته يكون الطرف الذي يستدعي ذلك الشاهد مسؤولاً عن التزامه بالدرجة ذاتها من السرية الواجبة على الطرف.

ونص نظام الوايبو على سرية القرار ذاته، حيث يلتزم الطرفان بسرية قرار التحكيم ولا يجوز الكشف عنه للغير إلا في الحالات الآتية :

١. إذا وافق الطرفان على ذلك.

٢. أو إذا دخل قرار التحكيم في الملك العام نتيجة دعوى مرفوعة أمام إحدى المحاكم الوطنية أو السلطات المختصة الأخرى.

٣. أو إذا تعين الكشف عنه امتثالاً لشرط قانوني مفروض على أحد الطرفين، أو لإنشاء حقوق قانونية لأحد الطرفين إزاء الغير، أو لحماية تلك الحقوق منه^٢.

^١ - انظر المادة /٧٤/ من نظام الوايبو للتحكيم.

^٢ - انظر المادة /٧٥/ من نظام الوايبو للتحكيم.

والتزام المركز والمحكم بسرية التحكيم وقرار التحكيم، وبسرية أي دليل كتابي أو دليل آخر يكشف عنه في أثناء التحكيم في حدود ما يشمل ذلك الدليل من معلومات لا تدخل في الملك العام، فيما عدا ما هو ضروري بالارتباط بدعوى مرفوعة أمام القضاء بشأن قرار التحكيم، أو وفقاً لما يقتضيه القانون في الحالات الأخرى ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك^١.

ويحق للمركز أن يدرج معلومات تتعلق بالتحكيم في أي إحصاءات شاملة ينشرها بشأن أنشطته شرط ألا تسمح تلك المعلومات بتحديد هوية الطرفين أو الظروف الخاصة بالنزاع.

وأما الأحكام المتعلقة بالسرية في نطاق الوساطة فقد جاءت في المواد (١٢-١٤-١٥-١٩) من نظام الواييو بشأن الوساطة. فقد نصت المادة ١٢ /ج على أنه لأي طرف أن يقدم في أي وقت إلى الوسيط معلومات أو مستندات كتابية يعدها سرية، على أن ينظر فيها الوسيط وحده ولا يجوز للوسيط أن يكشف عن تلك المعلومات أو المستندات للطرف الآخر من غير تصريح كتابي من الطرف الذي قدمها.

ونص نظام الواييو بشأن الوساطة على سرية الإجراء، حيث لا يجوز تسجيل أي اجتماع من اجتماعات الطرفين والوسيط بأي شكل من الأشكال^٢. وعلى كل شخص يشترك في الوساطة ولاسيما الوسيط والطرفين وممثليهما ومستشاريهما وأي خبير مستقل وأي شخص آخر يكون حاضراً في أثناء اجتماعات الطرفين والوسيط أن يحترم سرية الوساطة، ولا يجوز له أن ينتفع بالمعلومات المتعلقة بالوساطة أو المحصلة أثناءها أو أن يكشف عنها للغير ما لم يتفق الطرفان والوسيط على خلاف ذلك، وعلى كل شخص من هؤلاء الأشخاص أن يوقع على تعهد للالتزام بسرية الوساطة قبل أن يشترك فيها.

^١ - www.wipo.int/amc/en/arbitration/rules/

^٢ - انظر المادة ١٤ و ١٥ من نظام الواييو للوساطة.

ونصت المادة ١٩ أنه يقع على عاتق المركز الحفاظ على سرية إخطار الوسيط الذي يرسله إلى المركز عند انتهاء الوساطة، وما إذا ترتبت عليها تسوية أو لم تترتب، وما إذا كانت التسوية إن ترتبت عليها كاملة أو جزئية، ولا يكشف عن وجوده أو نتيجة الوساطة لأي شخص دون تصريح كتابي من الطرفين. ومع ذلك للمركز أن يدرج معلومات عن الوساطة في أي إحصاءات شاملة ينشرها بشأن أنشطته، شرط ألا تكشف تلك المعلومات عن هوية الطرفين أو تسمح بتحديد الظروف الخاصة بالنزاع.

ثانياً: استقلالية الأطراف ومرونة الإجراء:

تتيح السبل البديلة لتسوية المنازعات، بحكم طابعها الخاص و على خلاف الإجراءات القضائية أمام المحاكم فرصة أمام الأطراف للإمساك بزمام الأمور و اختيار السبل الذي تريده لتسوية النزاع^١. وعلى خلاف الإجراءات أمام القضاء، يمكن للأطراف اختيار من يرونهم الأنسب لاتخاذ القرار بشأن النزاع، و يمكنهم أيضاً اختيار القانون الذي تخضع له الإجراءات و مكانها و لغتها. و يمكن أيضاً الإسراع في الإجراءات بفضل استقلالية الأطراف ؛ إذ لها أن تتبع أنجع السبل و أكثرها فعالية لتسوية منازعاتها.

ويمكن للأطراف أن تتفق في إطار السبل البديلة لتسوية المنازعات، على حل نزاع متعلق بالملكية الفكرية في إجراء واحد، و إن كانت تلك الملكية الفكرية محمية في أكثر من بلد واحد. فذلك يعفيها من التكاليف و الإجراءات المعقدة الناتجة عن تعدد الأنظمة القضائية و تنوعها، ويحميها أيضاً من احتمال الوصول إلى نتائج غير موحدة.

^١ - د. محمد عبد الرؤوف، تجربة مركز القاهرة الاقليمي للتحكيم التجاري الدولي، منشورات المركز، القاهرة ، ٢٠١٠، ص ٩ - ١٠.

ثالثاً: كفاءة المحكمين والوسطاء:

يعتمد نجاح السبل البديلة لتسوية المنازعات غالباً على كفاءة الوسيط والمحكم، وهذا ما دفع المنظمة العالمية للملكية الفكرية إلى تأمين كادر من الخبراء في تسوية منازعات الملكية الفكرية.

حيث عندما يحيل الأطراف منازعاتهم إلى مركز الوايو يستفيدون من قائمة تحتوي على أسماء وسطاء ومحكمين بارزين يزيد عددهم على ألف وسيط ومحكم مع بيان مؤهلاتهم المهنية، وتضم القائمة مهنيين محكين في أمور تسوية المنازعات وأيضاً محكمين في قمة التخصص وخبراء بجميع الجوانب القانونية والتقانية للملكية الفكرية.¹

رابعاً: اختصار النفقات والتكاليف:

– في الوساطة:

يعمل المركز مع الأطراف والوسطاء من أجل الحد من تكاليف الوساطة، حيث يمتاز نظام المركز بمرونة و تخفيض رسوم و أتعاب الوساطة على النحو الآتي:

١ – الرسم الإداري للمركز الذي يبلغ ١٠,٠% من القيمة المتنازع عليها، على ألا يتجاوز ١٠٠٠٠ دولار أمريكي.

٢ – تحدد أتعاب الوسيط عند تعيينه و ذلك بطريق التفاوض، مع الأخذ بالحسبان موضوع النزاع و قيمته المالية وأهمية خبرة الوسيط. و التعرفة الإرشادية لأتعاب الوسيط تتراوح بين (٣٠٠ - ٦٠٠) دولار أمريكي للساعة الواحدة. و تتراوح بين (١٥٠٠ - ٣٥٠٠) دولار أمريكي لليوم الواحد.

¹ – <http://arbiter.wipo.int>

- في التحكيم والتحكيم المعجل:

يحرص المركز على أن تكون إجراءات التحكيم فاعلة من حيث التكلفة، وهو يعمل بالتشاور مع أطراف النزاع والمحكمين على أن تكون الرسوم المحددة في إجراءات الواييو للتحكيم متناسبة مع ظروف النزاع. وتعتمد تكلفة التحكيم على عوامل مختلفة منها المبالغ المتنازع عليها و درجة تعقيد النزاع^١.

ويضع نظام الواييو للتحكيم المعجل مبالغ ثابتة للرسوم و الأتعاب بالنسبة إلى التحكيم في المنازعات التي لا تزيد قيمتها على ١٠ مليون دولار أمريكي^٢.

^١ - أحمد اسماعيل العمري، التحكيم والملكية الفكرية، الصحيفة الإلكترونية دنيا الوطن، العدد التاسع، تاريخ النشر ٢٧ / ٧ / ٢٠٠٩ .

^٢ - وفيما يلي جدول توضيحي لتكلفة التحكيم بالمقارنة مع التحكيم المعجل:

نوع الرسم	المبلغ المتنازع فيه	التحكيم المعجل	التحكيم
رسم التسجيل	أي مبلغ .	١٠٠٠ دولار أمريكي .	٢٠٠٠ دولار أمريكي .
رسم الإدارة	حتى ٢,٥ مليون دولار أمريكي .	١٠٠٠ دولار أمريكي .	٢٠٠٠ دولار أمريكي .
	أكثر من ٢,٥ مليون وحتى ١٠ مليون دولار أمريكي .	٥٠٠٠ دولار أمريكي .	١٠٠٠٠ دولار أمريكي .
	أكثر من ١٠ مليون دولار أمريكي .	٥٠٠٠ دولار أمريكي + ٠,٠٥ من المبلغ الزائد على ١٠ مليون دولار أمريكي ، علماً بأن الحد الأقصى للرسم هو ١٥٠٠٠ دولار أمريكي.	١٠٠٠٠ دولار أمريكي + ٠,٠٥% من الزائد على ١٠ مليون دولار أمريكي علماً أن الحد الأقصى للرسم هو ٢٥٠٠٠ دولار أمريكي .

وبعد الاطلاع ودراسة كيفية حساب الأتعاب ورسم التسجيل و الإدارة، نلاحظ أن الرسوم والأتعاب المطالب بها ليست بالرسوم والأتعاب الخيالية ؛ وإنما تُعدُّ رسوماً مقبولةً ومنخفضةً.

المطلب الثالث

آلية تسوية منازعات أسماء مواقع الإنترنت في مركز الوايبو للتحكيم والوساطة

لقد سارع رجال الأعمال وأصحاب الشركات بتأسيس مواقع تجارية لهم في الفضاء الإلكتروني، وذلك من أجل التعريف بالأعمال التي يقومون بها، والخدمات التي يقدمونها ؛ فضلاً عن تسهيل تواصل هذه الشركات على مدار الساعة مع عملائها وزبائنهم، ولم تكتفِ بذلك بل أضافت عليه طابعاً تفاعلياً إيجابياً من خلال الشراء فوراً على الشبكة بموجب بطاقات ائتمان. وكخطوة أولى لممارسة أعمال التجارة الإلكترونية وتأسيس هذه المواقع، كان لابد من حجز و تسجيل أسماء مواقع¹ (Domain names) يمكن تذكرها بسهولة وتتناسب مع أسماء الشركات أو علاماتها التجارية.

أتعاب المحكّم أو المحكّمين	حتى ٢,٥ مليون دولار أمريكي .	٢٠٠٠٠ دولار أمريكي مبلغ ثابت .	بالاتفاق مع المركز وبالتشاور مع الطرفين والمحكّم أو المحكّمين.
	أكثر من ٢,٥ مليون وحتى ١٠ مليون دولار أمريكي .	٤٠٠٠٠ دولار أمريكي مبلغ ثابت .	
	أكثر من ١٠ مليون دولار أمريكي .	بالاتفاق مع المركز وبالتشاور مع الطرفين والمحكّم .	مبالغ إرشادية بين ٣٠٠ و ٦٠٠ دولار أمريكي للساعة.

¹ – see the encyclopedia of forms and precedent –e- commerce – part3 domain names available at

<http://www.Butterworth.Com> visited on 18/3/02

وقد تتفاجأ هذه الشركات حينما تلجأ للشركات المعتمدة لتسجيل أسماء المواقع أن علاماتها التجارية مسجلة كأسماء مواقع من قبل أشخاص لا علاقة لهم بهذه الأسماء، وكما أنه لا يمكن تسجيل اسمي موقعين متطابقين في الفضاء الإلكتروني، فإن ذلك يثير التساؤلات القانونية التي لا تنتهي حول العلاقة التي تربط أسماء مواقع الإنترنت بالعلامات التجارية^١، ومن له الحق بتسجيل اسم الموقع هل هو الشخص الأسبق بالتسجيل أم صاحب العلامة التجارية؟ وهل يشكل تسجيل اسم موقع متطابق أو متشابه مع علامة تجارية مشهورة اعتداء على العلامة التجارية؟ ومن هي الجهات أو الهيئات التي تختص بحل المنازعات والخلافات التي تنشأ بسبب تسجيل أسماء مواقع متطابقة أو متشابهة مع العلامات التجارية التي تملكها هذه الشركات؟

أولاً: صور المنازعات بشأن أسماء المواقع:

”Trade marks ,types of disputes over Domain names”

يُعد تسجيل أسماء مواقع متطابقة أو متشابهة مع العلامات التجارية من أكثر صور المنازعات حول العلامات التجارية و أسماء المواقع شيوعاً. ويأخذ ذلك عدة صور سنقوم بمعالجتها باختصار كما يأتي:

١ - تسجيل اسم موقع متطابق مع علامة تجارية:

يعد هذا النوع من الاعتداءات الأكثر شيوعاً، حيث سارع الكثير من الأشخاص^٢ بتسجيل العلامات التجارية المشهورة العائدة لشركات التجارة الكبرى

^١ انظر المحاضرة التي ألقاها طلال أبو غزالة بعنوان التجارة الإلكترونية والملكية الفكرية في غرفة تجارة عمان - الأردن بتاريخ ٨ أيلول ٢٠٠١.

^٢ يسمى هؤلاء الأشخاص بالمضاربين أو المحتلين (SPECULATORS OR SQUATTERS) ؛ لأنهم يقومون بتسجيل العلامات التجارية العائدة للشركات كأسماء مواقع و لا يقومون باستخدامها و لكنهم يتوخون بيعها أو تأجيرها للشركات التي قد تكون أحق منهم بتسجيلها.

كأسماء مواقع، وطلبوا من هذه الشركات مبالغ كبيرة^١، حتى يقوموا بالتنازل عن أسماء المواقع المحتوية على علاماتها التجارية، وكانت هذه الشركات تستجيب لطلبات هؤلاء الأشخاص، وقد ساعد ظهور السياسة الموحدة لتسوية منازعات أسماء المواقع في الحد من هذه الاعتداءات، واستعادت هذه الشركات أسماء مواقعها التي تحتوي على علاماتها التجارية^٢.

وفي هذا النوع من الاعتداء يقوم الشخص بتسجيل العلامة التجارية كما هي كاسم موقع ولا يدخل عليها أي تغيير ودون إضافة أي شيء.

وقد تعرضت شركة "ناندوز" إلى تسجيل علامتها التجارية كاسم موقع من قبل شخص يقيم في ولاية كاليفورنيا حيث قام بتسجيل اسمي الحقلين nandos.com / nandoschicken.com واقترح ترخيصهما أو بيعهما لشركة ناندوز ؛ مما دفعها إلى رفع قضية أمام مركز الوايبو للتحكيم والوساطة، وجاء قرار الهيئة لصالح شركة ناندوز ، وأمر المدعى عليه بنقل اسمي الحقلين للشركة^٣.

ومن الأمثلة على هذا النوع من الاعتداءات تسجيل اسم موقع

www.adidas.com المتطابق مع العلامة التجارية (ADIDAS).

^١ – please see the inta 122 Annual meeting CD ROM and the papers presented to that meeting by Jorge amende ,greert glas ,duto V.L kandan , entitled internet and famous trademarks, WIPO and Beyond

^٢ عرضت على مركز الوايبو للتحكيم والوساطة أول قضية خاصة بأسماء المواقع رقم (D99-001) في

سنة ١٩٩٩

[Http://arbiter.wipo.int/domains/decisions/html/1999/d1999-0001.html](http://arbiter.wipo.int/domains/decisions/html/1999/d1999-0001.html)

^٣ شركة ناندوز الدولية المحدودة و صحيفة فينانشل تايمز (لندن)

واسم الموقع www.pentium.net المتطابق مع العلامة التجارية (PENTIUM) ^١.

واسم الموقع www.toyota.com المتطابق مع العلامة التجارية (TOYOTA) ^٢.

٢ - تسجيل اسم موقع مشابه لعلامة تجارية:

وفي هذه الصورة من صور الاعتداء يستخدم شخص ما بعض الحيلة في تسجيل اسم موقع شبيه أو متماثل إلى حد كبير مع العلامة التجارية العائدة لشركة ما. وذلك بإدخال تعديل على أحد حروف العلامة التجارية التي يسجلها، كاسم موقع، أو إضافة كلمة للعلامة التجارية العائدة للشركة ويسجلها كاسم موقع.

ومن القضايا التي عرضت على مركز الوايبو للتحكيم و الوساطة القضية التي رفعتها شركة (Microsoft Corporation) ضد (Seventh Summit) الذي قام بتسجيل اسم الموقع www.hotmail.com المتماثل مع العلامة التجارية (HOTMAIL) التي تملكها الشركة، وقد قضى المركز بنقل اسم الموقع للشركة المشتكية ؛ حيث إن المسجل قام بتسجيل اسم الموقع من دون إضافة النقطة التي تفصل [www](http://www.hotmail.com) عن Hotmail ^٣.

^١ انظر القضية (INTEL CORPORATION v x 90) التي نظرها مركز الوايبو للتحكيم والوساطة (WAMC) رقم (D2002-0010) والمنشورة على العنوان الآتي :

<http://arbiter.wipo.net/domains/decisions/html/2002/d2002-0010.html>

^٢ انظر القضية التي نظرها مركز الوايبو للتحكيم و الوساطة (WAMC) رقم (D2002- 0951) والتي رفعتها شركة (Toyota Motor Sales U.S. A Inc) المنشورة على العنوان الآتي :

<http://arbiter.wipo.net/domains/decisions/html/2002/d2002-0951.html>

^٣ انظر تفاصيل القضية منشورة على عنوان الإنترنت الآتي:

<http://arbiter.wipo.net/domains/decisions/html/2002/d2002-0567.html>

والقضية رقم (D2001-0362) المرفوعة أمام مركز الويبو للتحكيم والوساطة من الشركة (Microsoft Corporation) ضد المسجل (Charlie Brown) وذلك لاستعادة اسم الموقع www.microsoft.com المتماثل لدرجة كبيرة مع العلامة التجارية (MICROSOFT) ويلاحظ في هذه القضية أن المسجل قام بإضافة حرف (O) فقط^١.

٣ - تسجيل علامة تجارية عائدة للغير كاسم موقع عندما يمتنع المسجل عن تجديد تسجيله للاسم:

عندما يقوم شخص أو شركة بتسجيل اسم موقع، عليه أن يقوم بتجديد تسجيله ودفع رسوم التسجيل سنوياً حسب ما تم الاتفاق عليه في اتفاقية تسجيل اسم الموقع (Domain Name registration agreement) مع الشركة التي تقدم خدمات التسجيل^٢. وعندما تهمل الشركة دفع هذا الرسم و تجديد تسجيل اسم موقعها، تقوم الشركة بمنح اسم الموقع لأي شخص آخر قادر على دفع رسوم التسجيل. ولكن قد يقوم أحد الأشخاص باستغلال ظرف عدم تجديد شركة لاسم موقعها ليقوم بتسجيل هذا الموقع باسمه، ومن ثم يعرض على هذه الشركة بيعها هذا الاسم بمبالغ مالية كبيرة.

^١ انظر تفاصيل القضية على عنوان الإنترنت الآتي :

<http://arbiter.wipo.net/domains/decisions/html/2001/d2001-0362.html>

^٢ تبرم اتفاقية تسجيل اسم الموقع بين الشخص الذي يرغب بتسجيل اسم الموقع و الشركة المسجلة لاسم الموقع. و توضع هذه الاتفاقية في الموقع الإلكتروني للشركة المسجلة لأسماء مواقع الإنترنت. ومقابل الخدمات التي تقدمها الشركة المسجلة يلتزم المسجل بدفع رسوم التسجيل التي عادة ما تكون سنوية عن طريق بطاقات الائتمان (credit card) و يلتزم الشخص المسجل بتجديد المعلومات عندما تتغير وألا يعتدي على أية حقوق عائدة للغير عند تسجيله لاسم الموقع والخضوع للسياسة الموحدة لحل منازعات أسماء المواقع.

ومثال على ذلك تسجيل شركة إحدى علاماتها التجارية كاسم موقع (DirectNIC) ويسبب عدم تجديد اسم الموقع لسبب ما واستغلال أحد الأطراف ذلك، وقيامه بتسجيل العلامة التجارية الخاصة بالشركة كاسم موقع وعرضه على هذه الشركة دفع مبلغ (١٠٠٠٠٠٠ دولار) حتى يقوم بالتنازل عن اسم الموقع لها.

٤ - تسجيل اسم موقع يحتوي على علامة تجارية عائدة لشركة منافسة (Competing Use).

يحدث ذلك عندما تقوم شركة من بين شركتين متنافستين بعملان في مجال واحد، بتسجيل العلامة التجارية العائدة للشركة الأخرى كاسم موقع حارمة إياها من تسجيل اسم موقع يحتوي على علاماتها التجارية^١.

ومثال على ذلك: قيام شركة (MacDonald's) وهي إحدى أكبر شركات مطاعم الوجبات السريعة في العالم بتسجيل اسم موقع www.burgerking.com والذي يجب أن يكون لشركة برجر كنج الدولية التي تمتلك سلسلة مطاعم للوجبات السريعة أيضاً.

٥ - تسجيل اسم موقع يحتوي على علامة تجارية عائدة لشركة غير منافسة (Non- Competing Use).

تختلف هذه الحالة عن السابقة في أن الشركتين غير متنافستين، وتعملان في مجالين مختلفين، فتقوم الشركة بتسجيل العلامة التجارية العائدة للشركة الأخرى غير المتنافسة معها كاسم موقع^٢.

^١ انظر الصفحة الرئيسية للبروفيسور وليم فيشر (William Fischer III) من كلية الحقوق جامعة هارفرد على العنوان الآتي :

http://www.law.harvard.edu/Academic_Affairs/coursepages/tifisher/

^٢ <http://www.Tifisher.org>

وكمثال على ذلك قيام شركة (DHL) للنقل السريع بتسجيل اسم موقع يتشكل من الحروف الأبجدية لإحدى العلامات التجارية التي تملكها شركة (Nestle) متعددة الجنسية والتي تقدم منتجات الأطعمة والأغذية المختلفة^١.

٦ - تسجيل اسم موقع يحتوي على علامة تجارية مع إضافة عبارات تحقيرية:

وفي هذه الصورة يقوم أحد العملاء أو الموظفين^٢ أو زبائن الشركة السابقين بالتعبير عن غضبه من إحدى المنتجات التي تنتجها الشركة، أو إحدى الخدمات التي تقدمها لعملائها، فيقوم بتسجيل العلامة التجارية العائدة للشركة كاسم موقع مع إضافة كلمة أو عبارة نسيء للشركة قبل الاسم أو بعده.

مثل (I hate Toyota.com) أو (Toyota suck.com).
لاحظ إضافة المقطع أنا أكره (I hate)، وإضافة الكلمة النابية (suck) لاسم الموقع (toyota.com).

ومن التطبيقات العملية لهذا النوع من الاعتداء القضية رقم (D2002_1015) التي رفعتها شركة (Lookheed Martin corporation) ضد (Dan Parisi) والتي نظرها مركز الوايبو للتحكيم والوساطة والتي قام المسجل فيها بتسجيل كلمة (Suck) بعد العلامة التجارية www.Lookheedmartinsuchs.com^٣.

^١ - د. رامي محمد ، حل منازعات العلامات التجارية ، مجلة الشريعة والقانون ، العدد الثاني والعشرون ، ذو القعدة ١٤٢٥هـ يناير ٢٠٠٥/الصفحة ٢٩١.

^٢ انظر القضية رقم (D2002-0190) التي رفعتها شركة الإطارات الشهيرة (Bridgestone) ضد أحد الموظفين السابقين لديها (jack Myer) الذي قام بتسجيل علامتها التجارية كاسم موقع

www.Bridgestone-firestone.net والقضية منشورة على عنوان الإنترنت الآتي :
<http://arbitrator.wipo.int/domains/decisions/html/2000/d2000-0190.html>

^٣ انظر تفاصيل هذه القضية منشورة على عنوان الإنترنت الآتي :
<http://arbitrator.wipo.int/domains/decisions/html/2000/d2000-1015.html>

والقضية رقم (D2001-1195) التي عرضت على مركز الوايبو للتحكيم والوساطة والتي قام المسجل فيها بتسجيل اسم موقع www.philipssuck.com وقد قرر الفريق المكلف بالنظر في القضية إعادة اسم الموقع للشركة (Philips)^١.

وهناك نوع من الاعتداء وهو الأخطر، فهو يستخدم عقول أمهر وأخطر المخترعين (hackers) الخبراء في أنظمة الحواسيب (operation systems) المختلفة، ومنها نظام (Linux)^٢ للوصول لمواقع هذه الشركات واختراقها وتدميرها، ويحلو للبعض أن يطلق على هذا النوع من الاعتداء المنظم بالإرهاب الإلكتروني الموجه ضد الشركات، ويكون هذا الاعتداء مدعوماً من قبل جمعيات ومنظمات معينة مثل الجمعيات المناهضة للإجهاض أو الناقدة للشركات الكبرى. ولتفادي وحل المنازعات حول العلامات التجارية وأسماء المواقع، ينبغي أن نجمع بين النقانة والقانون، فالنقانة تحاول أن تمنع المنازعات، والقانون يهدف إلى حل المنازعات بعد وقوعها ؛ الأمر الذي يستدعي تدخل الخبرة الفنية غير المتوفرة لدى العاملين في المركز أمام هيئات التحكيم.

ثانياً: إجراءات حل منازعات أسماء المواقع:

تسير إجراءات حل منازعات أسماء المواقع وفقاً للقواعد التكميلية الخاصة بمركز الوايبو للتحكيم والوساطة. حيث يقوم المشتكي (Complainant) بإرسال شكواه إلى مركز الوايبو للتحكيم والوساطة إلكترونياً (عن طريق نموذج خاص من

^١ لتتبع تفاصيل هذه القضية يمكن زيارة عنوان الإنترنت الآتي :

<http://arbiter.wipo.int/domains/decisions/html/2001/d2001-1195.html>

^٢ نظام لينكس (Linux) هو نظام تشغيل مجاني مفتوح المصدر (open source) يوفر مزايا أنظمة التشغيل الأخرى كافة . وقد طور هذا النظام الطالب لينس تورفالدس في جامعة هلسنكي في فنلندا في عام ١٩٩٠.

انظر الموقع الرسمي الخاص بلينكس على العنوان: <http://www.linux.com>

الموقع)، أو إرسالها بالبريد العادي على العنوان الذي يحدده المركز^١، فيستلم المركز الشكوى ويبلغ المشتكي فور تسلمها.

وبعد ذلك يطلب المركز من الشركة أو الجهة التي سجل لديها الموقع أن تقوم بتزويدها بمعلومات معينة، وبعد أن تقوم بذلك يقوم المركز بإجراء المراجعة اللازمة، ويبلغ المركز المسجل لاسم الموقع أو المشتكي في حقه في بدء الإجراءات في حال كون الشكوى مقدمة بشكل صحيح، وتم دفع رسومها وفقاً للإجراءات. وعندئذ يجب على المسجل لاسم الموقع أو المشتكي في حقه إرسال جوابه على الشكوى المقدمة ضده للمركز خلال (٢٠) يوماً من بدء الإجراءات، و يقوم المركز بتسلم جواب المشتكي في حقه ويعلمه بتسلمه وفي حالة وجود نواقص يعلم المشتكي في حقه أيضاً في ذلك.

ويقوم المركز بتعيين فريق مكون من شخص واحد إلى ثلاثة أشخاص حسب ما يرغب به أطراف النزاع، و يصدر الفريق المذكور حكمه خلال (١٤) يوماً من تاريخ تعيينه وهو لا يخرج عن الحالات الآتية :

أ - الحكم لصالح المشتكي أو صاحب العلامة التجارية بأن ينقل اسم الموقع له.
ب - الحكم لصالح المشتكي أو صاحب العلامة التجارية بأن يلغي اسم الموقع المسجل.

ج - الحكم لصالح المشتكي في حقه أو المسجل لاسم الموقع برفض الطلبات المقدمة من قبل المشتكي، و يمكن أيضاً أن يحكم عليه بإساءة استخدام الإجراءات التي وضعت لحل منازعات أسماء المواقع وذلك في أحوال معينة.

^١ انظر المادة ٣ (أ) من القواعد التكميلية الخاصة بمركز الوايبو للتحكيم والوساطة على عنوان الإنترنت الآتي:

<http://arbiter.wipo.int/domains/rules/supplemental/index.html>

وبعد أن يصدر الفريق قراره خلال هذه المدة يقوم المركز بإبلاغه لأطراف النزاع والآيكان^١ والمسجل لاسم الموقع المعني، وذلك خلال مدة (٣ أيام) من استلامه. وتقوم الشركة المسجلة لاسم الموقع بإعلام الأطراف بالتاريخ الذي سوف يتم فيه تنفيذ القرار الصادر، وعادة ما ينفذ القرار خلال عشرة أيام إلا إذا قام الطرف الصادر ضده القرار برفع دعوى أمام محكمة مختصة، وزود الجهة المختصة بما يثبت ذلك. فتتظر هذه الجهة حتى تنتهي القضية المرفوعة ويصدر حكم بشأنها، وتقوم الشركة المسجلة بتنفيذه على الفور^٢.

ثالثاً: السياسة الموحدة لتسوية منازعات أسماء المواقع:

تتناول السياسة الموحدة إجراءات نظر طلب التحكيم حينما يدعي صاحب علامة تجارية وقوع اعتداء على علامته وتسجيلها كاسم دومين بمعرفة الغير بسوء نية، أو تسجيل علامته بشكل يتضمن تعدياً على حقوق صاحب العلامة بطريقة تعسفية. وتتضمن السياسة الموحدة تشكيل لجنة تحكيم إدارية تتكون عادة من محكم واحد تنظر الشكوى المقدمة من المدعي والرد عليها من المدعي عليه ثم تقرر الفصل في النزاع بالطريق الإلكتروني في مدة تقل عن ٥٠ يوماً. وترسل اللجنة قرارها المتضمن الفصل في النزاع إلى مركز الويبو للتحكيم والوساطة الذي يحيله بدوره إلى طرفي الخصومة و الجهة التي تمسك السجل والآيكان. وتتولى الجهة التي تمسك السجل تنفيذ قرار لجنة التحكيم في شأن النزاع. ويتضمن القرار الصادر من لجنة التحكيم في النزاع إما إبقاء اسم الدومين مع من سجله باسمه، أو الحكم بعدم أحقيته في استخدام اسم الدومين، وفي هذه الحالة يتضمن الحكم تحويل اسم الدومين إلى صاحب العلامة التجارية.

^١ - هي منظمة غير ربحية مقرها كاليفورنيا تأسست عام ١٩٩٨ ، و هي مختصة بتوزيع وإدارة أسماء المواقع في العالم .

^٢ - لمزيد من التفاصيل حول إجراءات حل المنازعات أمام المنظمة العالمية للملكية الفكرية يمكن الاطلاع على الدليل الكامل الذي أعدته المنظمة على عنوان الإنترنت الآتي :

<http://arbiter.wipo.int/domains/decisions/guile/index.html>

وجدير بالذكر أن كل من يتقدم لتسجيل اسم دومين يجب عليه قبول الخضوع لهذه الإجراءات المتعلقة بتسوية النزاع وفقاً للسياسة الموحدة ؛ إذ يتعهد بذلك ضمن شروط العقد الذي يبرمه لتسجيل اسم الدومين.

ترمي السياسة الموحدة التي كانت الوايبو قد اقترحتها في سنة ١٩٩٩، و أصبحت مقبولة كقاعدة دولية لتسوية منازعات أسماء الحقول بعيداً عن المحاكم التقليدية، إلى إحباط المساعي التعسفية الرامية إلى تسجيل علامات تجارية كأسماء حقول والمعروفة باسم السطو الإلكتروني، والحد من ذلك التعسف على وجه التحديد. وتعليقاً على نجاح السياسة الموحدة، قال المدير العام للوايبو، السيد فرانسيس غري: "لقد أثبتت السياسة الموحدة أنها بديل رائد وعالمي ومنخفض التكلفة يمكن الاستعاضة به عن الدعاوى القضائية. وهي تقدم حلاً عملياً للمساعي التعسفية التي ترمي إلى تسجيل علامات تجارية كأسماء حقول والتي تعد مشكلة حقيقية، حيث آثارها الملموسة ونتائجها لا تنحصر عادة في موقع بعينه، وكذلك الأمر بالنسبة لوضعها القانوني"^١.

وأضاف السيد غري قائلاً: "هناك سبب رئيس آخر لشعبية السياسة الموحدة وهو الإنفاذ المباشر لقرارات الوسطاء والمحكمين دون الحاجة لتدخل قضائي إضافي، رغم أنه ما زال خياراً متاحاً".

ومنذ تاريخ بدء العمل بالسياسة الموحدة في كانون الثاني ١٩٩٩، أودع لدى مركز الوايبو للتحكيم والوساطة ما يزيد على ١٧٠٠٠ قضية بناءً على السياسة الموحدة. واقترح المركز إنشاء نظام الكتروني لتقديم الشكاوى بناءً على السياسة الموحدة بدءاً من منتصف كانون الثاني ٢٠٠٩، حيث أتاحت المبادرة للأطراف في

^١ - خطاب السيد فرانسيس غري، ندوة بعنوان العلامات التجارية تتصدى للسطو الإلكتروني في سنة ٢٠٠٩ و السياسة الموحدة لتسوية منازعات أسماء الحقول تصبح مؤاتية لنظامنا الإيكولوجي، جنيف ٢٣/٣/٢٠١٠.

نحو ألف قضية تجنب إرسال قضاياهم بالبريد العادي. و كان لهذا النظام الجديد القائم على استخدام البريد الإلكتروني صدى إيجابي، فقد ارتفعت معدلات تقديم الشكاوى للواييو بما يزيد على ١٣% خلال فترة من كانون الثاني ٢٠٠٩ إلى نهاية فبراير ٢٠١٠، مقارنة بالفترة ذاتها من ٢٠٠٨ و ٢٠٠٩.

ونجد أن هذا النظام الجديد يتيح لكافة الأطراف توفير الوقت والمال خلال تحضير المرافعات وتقديمها، كما أنه يخفض من متوسط المدة التي تستغرقها الإجراءات. وتأتي أهمية هذا النظام الجديد بسبب ازدياد الاعتداءات التي تقع على العلامات التجارية في الفضاء الإلكتروني وازدياد المنازعات الخاصة بأسماء المواقع لأسباب متعددة يمكن إجمالها بالآتي:

١ - إن الشركات المسجلة لأسماء المواقع لا تقوم بالتحري فيما إذا كان الشخص يملك الحق بتسجيل اسم موقع أم لا، أو أن اسم الموقع المسجل يعتدي على علامة أم اسم تجاري أو أي حق عائد لشخص آخر.

٢ - إن التسجيل يتم بسرعة على الإنترنت ؛ إذ لا يستغرق وقتاً طويلاً ويتم الدفع إلكترونياً بواسطة بطاقات الائتمان (credit card).

٣ - إن الشركات المسجلة لأسماء المواقع تطبق قاعدة " الخدمة أولاً لمن يسجل أولاً " (first come first served)^١. الأمر الذي دفع لتبني " السياسة الموحدة لحل منازعات أسماء المواقع"^٢.

^١ - رامي علوان، المنازعات حول العلامات التجارية و أسماء مواقع الإنترنت، مجلة الشريعة والقانون، العدد الثاني والعشرون، يناير ٢٠٠٥، ص ٣١٠.

^٢ [Http://innovationlaw.org/video/laws4ram](http://innovationlaw.org/video/laws4ram).

ووفقاً للسياسة الموحدة لحل منازعات أسماء المواقع (UDRP)، يجب على صاحب العلامة التجارية المتضرر حتى يستطيع أن يستعيد اسم الموقع الذي يتضمن علامته التجارية، أن يثبت أمام مركز الوايو توافر ثلاثة شروط ، وهي:

١ - أنه يملك علامة تجارية متطابقة أو مشابهة بشكل يؤدي إلى اللبس مع الموقع المسجل.

٢ - أنه ليس لدى المسجل لاسم الموقع حق أو مصلحة مشروعة باسم الموقع الذي سجله.

٣ - أن المسجل لاسم الموقع كان سيئ النية عندما لجأ إلى التسجيل^١.

ويمكن إثبات سوء نية المسجل لاسم الموقع بالاستناد إلى دلائل وردت على سبيل المثال في السياسة الموحدة لحل المنازعات ومنها ما يأتي :

١ - تسجيل اسم الموقع بغرض البيع والإيجار لمالك العلامة مقابل قيمة مالية عالية تجاوز تكاليف التسجيل.

٢ - تسجيل اسم الموقع بهدف منع مالك العلامة من تسجيل علامته التجارية كاسم موقع.

٣ - تسجيل اسم الموقع بغرض تعطيل عمل المنافس.

٤ - استخدام اسم الموقع المسجل بطريقة ترك الزبائن وتجعلهم يعتقدون أن هناك علاقة تربط المسجل لاسم الموقع مع مالك العلامة أو علامته المشهورة^٢.

ويستطيع المسجل لاسم الموقع وفقاً للسياسة الموحدة في حل المنازعات أن يثبت حسن نيته إذا أثبت أيّاً من الآتي:

أ - إذا كان معروفاً عموماً باسم الموقع الذي سجله حتى ولو لم يكن له علامة تجارية بذلك.

^١ - ٤/أ من السياسة الموحدة لحل منازعات أسماء المواقع.

^٢ - انظر المادة ٤ ب/ من السياسة الموحدة لحل منازعات أسماء المواقع.

ب - إذا كان يستخدم اسم الموقع لاستخدامات قانونية غير تجارية ولا ينوي استخدامه بنية تضليل المستهلكين، أو الإساءة لسمعة مالك العلامة التجارية.

ج - إذا كان يستخدم الاسم بنية حسنة لبيع البضائع والخدمات^١.

وإن المشتكي هو الذي يقوم بدفع رسوم ومصاريف تسوية النزاع وفق القواعد التكميلية، وإذا فضل المشتكي في حقه (Respondent) تعيين فريق من ثلاثة أشخاص يتم اقتسام الرسوم بين الطرفين المتنازعين^٢. وتتحصر طلبات المشتكي وفقاً للسياسة الموحدة إما بإلغاء اسم الموقع المسجل أو طلب تحويل اسم الموقع من المسجل إلى صاحب العلامة التجارية^٣.

وإذا قررت الجهة التي تقوم بحل النزاع إلغاء أو تحويل اسم الموقع، ينتظر المسجل أو الشركة المسجلة لاسم الموقع عشرة أيام عمل وتقوم بتنفيذ القرار، إلا إذا استلمت من المسجل لاسم الموقع أو المشتكي في حقه الصادر ضده القرار أوراقاً ثبوتية تفيد رفع دعوى أمام محكمة مختصة بنظر النزاع ضد صاحب العلامة التجارية الذي صدر الحكم لمصلحته.

وينتظر المسجل حتى يستلم ما يثبت أن القضية قد فصلت لمصلحة المسجل لاسم الموقع أو أنها رفضت ويقوم بتنفيذ قرار المحكمة المختصة الصادر بهذا الخصوص^٤.

وإن الشركات المسجلة لأسماء المواقع لا تعد طرفاً في منازعات أسماء المواقع ولا تعد مسؤولة عن القرار الصادر، وبالتالي يجب أن يتمتع المسجل لاسم الموقع وصاحب العلامة التجارية عن إدخالها في الإجراءات القانونية^٥.

^١ انظر المادة ٤/ج من السياسة الموحدة لحل منازعات أسماء المواقع.

^٢ - انظر المادة ٤/٤/الفقرة خ/ من السياسة الموحدة لحل منازعات أسماء المواقع.

^٣ - انظر المادة ٤/٤/الفقرة س/ من السياسة الموحدة لحل منازعات أسماء المواقع.

^٤ - <http://arbiter.wipo.net/domains/challenged/index.html>

^٥ - انظر المادة ٧ والمادة ٤/ح من السياسة الموحدة لحل منازعات أسماء المواقع.

وبالتالي ووفقاً للمادة ٨/أ من السياسة الموحدة لحل منازعات أسماء المواقع فإنه يجب على المسجل لاسم موقع ألا يقوم بتحويل اسم الموقع لشخص آخر (Cyber Flaying) خلال نفس فترة اتخاذه الإجراءات القانونية أو خلال مدة (١٥) يوم عمل منذ نهاية الإجراءات إلا إذا وافق الطرف المحول له اسم الموقع كتابةً بالخضوع تماماً لقرار الفريق الصادر بشأن اسم الموقع.

وفي حال مخالفة المسجل لاسم الموقع ذلك يمكن إلغاء اسم الموقع المحول إذا ما حول لشخص آخر^١.

المطلب الرابع

الحماية الدولية لحقوق الملكية الفكرية وأهميتها بالمقارنة مع الحماية الوطنية

أولاً: التطور التاريخي للحماية الدولية لحقوق الملكية الفكرية :

إن حماية الملكية الفكرية حتى أواخر القرن الثامن عشر كانت مقصورة على الاجتهادات الفردية لكل دولة، وهي تعمل منفردة في شأن حماية الملكية الفكرية كفرنسا وإنكلترا والولايات المتحدة^٢.

وبرزت هذه الحماية بصورة ملموسة في أعقاب الثورة الصناعية وما رافقها من ابتكارات واختراعات وتطور تكنولوجي، ولعل المحرك الأساسي لوجود اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المبرمة في عام ١٨٨٣ هو الثورة الصناعية^٣.

^١ - انظر المادة ٨/ب من السياسة الموحدة لحل منازعات أسماء المواقع.

^٢ - DIB Abdess a lam , La protection de La propretie. intellectuelle
>AUXETATS unis , revue judiciaire ,service de la documentation cour.supre me
,Alger ,2002 , p. 37

^٣ د. فانتن حسين حوى، الموقع الإلكتروني وحقوق الملكية الفكرية، دار الثقافة للنشر والتوزيع - الأردن، ٢٠١٠، ص ٢٣.

وبعدها حظيت الملكية الفكرية بنوعيتها، "الملكية الأدبية والفنية" و"الملكية الصناعية والتجارية" باهتمام الدول والمجتمع الدولي، فأقرت ضرورة حمايتها سواء على المستوى الداخلي أو الدولي. ونظراً لاتساع نطاق حقوق الملكية الفكرية وتطور وسائل الاتصالات التي سهلت انتشار الإبداعات الفكرية في أنحاء العالم كافة، ظهرت الحاجة إلى وضع قوانين داخلية ودولية لحماية هذه الحقوق.

ولهذا فإن العديد من الدول قد نظمت تشريعات خاصة بالملكية الفكرية. غير أنه سرعان ما ظهرت الحاجة إلى تدويل مسألة حماية حقوق الملكية الفكرية، وذلك بسبب قصور القوانين الداخلية في حمايتها وتزايد الحاجة إلى الحماية الدولية للملكية الفكرية لصاحب الحق فيها خارج حدود دولته، وذلك نتيجة تزايد العلاقات الدولية الاقتصادية والاجتماعية والتجارية. وكذلك في ظل تعدد القوانين والتشريعات التي تعمل على حماية الملكية الفكرية واختلافها من دولة إلى أخرى، كان لابد من التناسق فيما بينها من خلال الاتفاقيات الدولية، لأن هذه الاتفاقيات الدولية بمجرد التصديق عليها من قبل الدولة تصبح جزءاً لا يتجزأ من التشريع الوطني والقانون واجب التطبيق. وكان هذا السبب في البحث عن أطر دولية تحمي حقوق الملكية الفكرية بأنواعها شتى.

ومما زاد الاهتمام بالحماية الدولية لهذه الحقوق هي الثورة المعلوماتية والتكنولوجية وما رافقها من تطور وسائل الاتصالات الإلكترونية وما نجم عنها من إزالة كل أنواع الحواجز أمام تبادل المنتجات الفكرية والعلمية والتكنولوجية عبر القارات، والتي أظهرت الحاجة إلى توسيع مفهوم الملكية ليمتد إلى المصنفات الرقمية^١. وهذه الاعتبارات أملت ضرورة ملحة على المجتمع الدولي لإيجاد اتفاقيات دولية لحماية حقوق الملكية الفكرية.

^١ عبد العزيز فتحي العلواني، حقوق المؤلف في ظل التطور الإلكتروني، مجلة جامعة الأزهر، تاريخ الإصدار ٩ / ٢ / ٢٠١٧، غزة، المجلد ١٩، ص ٥٩٥.

ثانياً: أهمية الحماية الدولية لحقوق الملكية الفكرية:

١- تشجيع الاستثمارات الخارجية و جذبها :

قد تفكر الشركات الأجنبية التي تسعى إلى الاستثمار ما وراء حدود بلادها الأصلية بالعمل في أماكن و دول كثيرة في مختلف أرجاء الكرة الأرضية، حيث تستطيع هذه الشركات أن تقيم معاهد أبحاث أو مصانع. ومن الطبيعي أن تسهم هذه الشركات في خدمة تلك الدول أو المناطق التي تنشأ فيها المعاهد أو المصانع، وذلك من خلال توفير فرص عمل للسكان المحليين وتشجيع الاستثمار المباشر في مراكز محلية للأبحاث.

ولكن قد تميل المؤسسات التجارية التي تملك تقانات جديدة إلى عدم القيام بعمليات استثمارية في البلاد التي لا تزودها بحماية كافية للملكية الفكرية، ويعود السبب في ذلك إلى أن من المحتمل جداً أن يؤدي العمل من دون حماية قانونية كافية للملكية الفكرية إلى تعرض الاستثمار والمشروع التجاري بأكمله إلى مخاطر.

٢ - السماح للمبدع أو مالك براءة الاختراع والعلامة التجارية أو المؤلف بالاستفادة من عمله واستثماره:

حيث يستطيع مالك حق الملكية الفكرية أن يتخلى عن حقه إلى الآخرين مقابل اعتبارات مادية. ويستطيع أي طرف يريد استعمال العمل المبتكر أو الأغنية أو برنامج الحاسوب أو العلامة التجارية أو الرمز المميز، أن يحصل أولاً على إذن أو ترخيص رسمي من المالك يسمح له باستعماله^١.

٣ - تسهيل نقل التكنولوجيا:

من فوائد حماية الملكية الفكرية أنها تستطيع أن تسهل عملية نقل التكنولوجيا، و ذلك بواسطة إقامة مراكز نشر المعلومات عن التطورات التكنولوجية للجمهور. ويظهر ذلك جلياً في مجال البراءات، حيث توضع فيها تفاصيل الاختراع الذي

¹ - www.wipo.int

يحمل البراءة في قواعد بيانات يمكن الوصول إليها من قبل الجمهور، ولم تعد المعرفة مقصورة على عدد قليل من الناس المتخصصين؛ بل أصبحت مفتوحة أمام الجميع للاطلاع عليها والتعلم منها. ويشجع انتقال التكنولوجيا بهذا الشكل الاستثمار في مراكز بحوث ومنشآت صناعية تستعمل تلك التكنولوجيا في بلاد أخرى^١.

ولو لم تكن هناك حماية قانونية للاختراع المسجل، لما كشف أصحاب البراءات عن معارفهم للجمهور أو نقلوها إلى دول أخرى.

٤ - تنشيط تكنولوجيات وصناعات جديدة:

تستطيع حماية حقوق الملكية الفكرية أن تنشط ابتكار تقانات وصناعات جديدة، وذلك لأن الحماية القانونية لهذه التقانات والصناعات الجديدة تشجع الاستثمار في بحوث جديدة من شأنها أن تقود إلى ابتكارات جديدة. فقد تختار منشأة تجارية أو مبدعاً أو مبتكراً خاصاً ألا يطور تقانات أو صناعات جديدة إذا كانت المكافأة المتوقعة غير محمّية، وبالتالي فإنه من أجل المحافظة على زخم الإبداع يجب إيجاد محفزات للمبدعين والمبتكرين من خلال حماية حقوق الملكية الفكرية.

٥ - حماية المنتج من السرقة والنسخ والقرصنة.

٦ - الحد من انتشار المصنفات المقلدة والمنسوخة والتي تسبب خسائر كبيرة للمنتجين والوكلاء.

٧ - حماية المستهلك من الغش والتقليد التجاري.

٨ - مواجهة تحديات التجارة الإلكترونية وتحديات مجتمع الإنترنت^٢.

^١ - رضوى السيسي، ندوة حول الملكية الفكرية بتاريخ ٤/١٢/٢٠١٦، منشور على الرابط الآتي :

<http://www.albawabhnews/225z625>

^٢ - أ. د. محمد الفاتح محمود المغربي، مواجهة تحديات التجارة الإلكترونية بحماية حقوق الملكية الفكرية، دار الجنان للنشر و التوزيع، عمان، عام ٢٠٠٠، ص ١٠٠.

ثالثاً: الحماية الدولية :

١ - الاتفاقيات الدولية:

الإطار القانوني لحماية الملكية الفكرية موجود في عدد كبير من الاتفاقيات والمعاهدات وهناك منظمات مختلفة تقوم بالإشراف على تنفيذ الاتفاقيات، حيث أبرمت أول اتفاقية دولية لحماية الملكية الصناعية والتجارية وهي اتفاقية باريس ١٨٨٣م، وعقب ذلك أبرمت اتفاقية برن عام ١٨٨٦ م لحماية الملكية الأدبية والفنية. وتعد اتفاقية باريس واتفاقية برن الدعامتين الأساسيتين اللتين يركز عليهما نظام الحماية الدولية لحقوق الملكية الفكرية، وخاصة بعد تولي المنظمة العالمية للملكية الفكرية مهمة إدارة هاتين الاتفاقيتين والإشراف على تنفيذهما^١.

والى جانب هاتين الاتفاقيتين العديد من الاتفاقيات التي تبناها المشرع الدولي من أجل ضمان حماية أوسع لحقوق الملكية الفكرية وتوحيد العمل بها من خلال إضفاء البعد الدولي عليها.

أ - اتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية:

تم إقرار أول اتفاقية دولية لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية في ٢٠ مارس ١٨٨٣، وهي اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية^٢، والتي تعد الدعامتين الرئيسيتين التي يركز عليها نظام الحماية الدولية لحقوق الملكية الصناعية، ولا تزال

^١ - لمزيد من التفاصيل حول المنظمة العالمية للملكية الفكرية انظر موقع الإنترنت:

<http://www.wipo.int/treaties/ar/convention/trtdocs-wo29.html>

^٢ عدلت اتفاقية باريس عدة مرات أهمها بروكسل ١٩٠٨ - واشنطن ١٩١١ - لاهاي ١٩٢٥ - لندن

١٩٣٤ - لشبونة ١٩٥٨ - استوكهولم ١٩٦٧ / انظر تفاصيل ذلك : د. زروتي الطيب، القانون الدولي

للملكية الفكرية، مطبعة الكاهنة، الجزائر، ٢٠٠٤، ص ١٣٩.

تشكل دستور الملكية الصناعية، وهي الحجر الأساس الذي يبنى عليه نظام الحماية الدولية لحقوق الملكية الفكرية.

وتتجلى الحماية الدولية للحقوق الملكية الفكرية على سبيل المثال في المادة الرابعة من اتفاقية باريس، حيث نصت على أنه كل من أودع طلب في إحدى دول اتحاد باريس يتمتع بحق الأسبقية على رعايا دول الأعضاء الأخرى، ويشترط أن يكون هذا الطلب متعلقاً بأحد عناصر الملكية الفكرية المذكورة في الاتفاقية، وأن يكون متوفراً فيه الشروط التي ينص عليها قانون الدولة التي يتقدم بطلب الحماية على أرضها، وأن يتقدم بالطلب خلال اثني عشر شهراً بالنسبة لبراءات الاختراع، وستة أشهر للرسوم والنماذج الصناعية والعلامات، وتحسب هذه المدة بدءاً من تاريخ الإيداع الأول.

فمثلاً لو تقدم مخترع بطلب الحصول على براءة اختراع بالجزائر (دولة عضو في اتحاد باريس) فسيكون له حق أسبقية في الحصول على البراءة عن ذات الاختراع في مصر (دولة عضو في الاتحاد)، إذا أودع الطلب خلال ١٢ شهراً من تاريخ إيداعه في الجزائر، وأي طلب يودع في مصر للحصول على براءة من ذات الاختراع في فترة ما بين إيداع الطلب الأول والثاني لا يكون له الحق في الأسبقية.

وأقرت المادة الخامسة الحماية للرسوم والنماذج الصناعية في جميع دول الاتحاد. ونصت المادة الثامنة على حماية الاسم التجاري في جميع دول الاتحاد دون الالتزام بإيداعه أو تسجيله، سواء أكان جزءاً من علامة صناعية أو تجارية أو لم يكن.

ومن مظاهر الحماية وجوب المصادرة عند الاستيراد لكل منتج يحمل بطريقة غير مشروعة علامة صناعية أو تجارية أو اسماً تجارياً في دولة الاتحاد، والتي يكون فيها لهذه العلامة أو لهذا الاسم حق الحماية القانونية. وقد ألزمت الاتفاقية

دول الاتحاد بكفالة رعايا دول الاتحاد الحماية من المنافسة غير المشروعة، وأقرت حظر الأعمال التي بوصفها منافسة غير مشروعة لتعارضها مع المبادرات الشريفة في مجال الملكية الصناعية والتجارية^١.

والى جانب اتفاقية باريس التي تعد القاعدة الأساسية المنشئة لنظام الحماية الدولية للشق الأول من حقوق الملكية الفكرية (حقوق الملكية الصناعية)، استمرت الجهود الدولية في تعزيز الحماية الدولية لهذه الحقوق شيئاً فشيئاً وهذا ما أثمر عنه عدة اتفاقيات أخرى.

إلا أنها جاءت متخصصة في نوع من أنواع حقوق الملكية الصناعية، وهذا تأكيد على إصرار المشرع الدولي للاهتمام بهذه الحقوق نظراً لأهميتها في مواجهة المشاكل التي تزداد بشأن التعدي على هذه الحقوق.

ومن أهم هذه الاتفاقيات التي عززت الحماية الدولية لحقوق الملكية الصناعية والتجارية:

- اتفاقية مدريد بشأن التسجيل الدولي للعلامات (١٩٨١) والبروتوكول المتعلق باتفاق مدريد (١٩٨٩):

حيث توفر الاتفاقية والبروتوكول مجتمعين نظاماً يستطيع مالك علامة ما من خلاله أن يسجل علامته في أي دولة أو في كل الدول الأعضاء، وذلك بواسطة تعبئة ملف طلب واحد لدى المكتب الدولي التابع للوايبو من خلال مكتب العلامات التجارية الوطني في دولته^٢.

^١ - انظر المادة ١٠ الفقرة ٢ / من اتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية.

^٢ - د. أمير حاتم خوري، أساسيات الملكية الفكرية، منشورات مكتب براءات الاختراع و العلامات التجارية للولايات المتحدة، عام ٢٠٠٥، ص ٥٨.

وبالتالي فإن إيداع واحد لدى المكتب الدولي ينتج الآثار نفسها التي ينتجها الإيداع الوطني في الدول الأعضاء¹.

- اتفاق مدريد بشأن قمع بيانات مصدر السلع الزائفة أو المضللة (١٩٨١):

تتعهد الدول الأطراف في هذه الاتفاقية بأن تعيق حركة السلع و بيعها التي تحمل أي علامة يُحتمل أن تخدع المستهلكين فيما يتعلق بالأصل المنتج، وتحقيقاً لهذه الغاية تحدد الاتفاقية إجراءات مختلفة يمكن للدول اتخاذها، بما في ذلك منع بيع سلع مزيفة وأيضاً الاستيلاء عليها عند استيرادها.

- معاهدة التعاون في البراءات (١٩٧٠):

يستطيع المواطنون أو المقيمون في أي دولة عضو في هذه المعاهدة أن يسعوا إلى الحصول على حماية كاملة للبراءة في أي دولة أو في كل الدول الأخرى (المعنية)، بواسطة إيداع طلب براءة دولي واحد. وهكذا تسهل الاتفاقية عملية إيداع الطلبات (أي العملية المتعلقة بالتسجيل الدولي للبراءات) وتجعلها أقل تكلفة وأكثر كفاءة.

- اتفاق لاهاي بشأن الإيداع الدولي للرسوم والنماذج الصناعية (١٩٦٠)

حيث يسمح نظام لاهاي لصاحب الرسم أو النموذج الصناعي أن يحصل على اعتراف بحقه في رسمه أو نمودجه الصناعي في دول حددها هو بنفسه من دون أن يضطر إلى تسجيل الرسم أو النموذج الصناعي في كل دولة من تلك الدول على حدة. ويتم هذا الأمر من خلال القيام بإجراءات " الإيداع الدولي " في المكتب الدولي التابع للوايو.

¹ -PIOTRANT Jean -luc, op.cit , p 473

ب- اتفاقية برن لحماية حقوق الملكية الأدبية والفنية:

تعد اتفاقية برن من الاتفاقيات الأولى التي أسهمت في بسط الحماية الدولية لحقوق الملكية الفكرية، من خلال حمايتها لحقوق المؤلف حيث إنها أسهمت في توفير أكبر عدد من الضمانات لحماية حق المؤلف من خلال توسيع مجال الحقوق المحمية، وذلك ما تؤكده المادة الأولى منها على سبيل المثال لا الحصر.

فقد تنوعت الأعمال المحمية و تعددت إلى جانب تعدد حقوق المؤلف المحمية ، وأوجبت الاتفاقية على أن يتمتع رعايا الدول بحماية أعمالهم الأدبية والفنية في كل دول الاتحاد تلقائياً من دون حاجة لاتخاذ أية إجراءات شكلية استناداً لمبدأ التلقائية^١، وغير أنه لا تمنع أحكام هذه الاتفاقية من المطالبة بتطبيق حماية أوسع يكون قد قررها تشريع دولة من دول الاتحاد.

ورغم مساهمة اتفاقية برن في حماية المصنفات الأدبية والفنية من خلال ما وفرتة من حماية على الصعيد الدولي، إلا أن بعض الدول ذات الوزن القانوني والسياسي والاقتصادي رفضت الانضمام إليها وهذا ما دفع المجتمع الدولي إلى أن يتخذ على عاتقه مهمة إعداد اتفاقيات خاصة لحماية حقوق الملكية الأدبية و الفنية، ومن بينها:

- اتفاقية روما لحماية فنانى الأداء ومنتجى الأسطوانات والمؤسسات الإذاعية (١٩٦١):

وتهدف هذه المعاهدة إلى منح الحماية إلى شريحتين، وهما : الفنانون ومنتجو التسجيلات الصوتية. وتشمل الشريحة الأولى المغنين والممثلين والراقصين والموسيقيين. ويحق لهؤلاء أن يحتفظوا بالسيطرة على طريقة توصيل عروضهم إلى

^١ - أحمد بن بلة، حماية الملكية الفكرية، الدار المنهجية للنشر و التوزيع، عمان، عام ١٩٩٧، ص ٧٦.

الجمهور، وطبقاً للمعاهدة يحق للشريحة الثانية وهم منتجو التسجيلات الصوتية أن يحتفظوا بالسيطرة على عملية إعادة إنتاج التسجيلات الصوتية.

– اتفاقية جنيف لحماية منتجي التسجيلات الصوتية من استنساخ تسجيلاتهم من دون ترخيص (١٩٧١):

يتلخص الهدف الرئيس من هذه المعاهدة في تعزيز حقوق منتجي التسجيلات الصوتية في تسجيلاتهم، وذلك عن طريق إلزام كل دولة مشاركة في الاتفاقية بمنح حماية كاملة لحقوق منتجي التسجيلات الصوتية ممن ليسوا من مواطني الدولة، نتيجة لذلك تتعهد الدولة العضو بمكافحة النسخ غير المرخص للتسجيلات الصوتية ومنع استيراد النسخ المزورة ومنع توزيعها على الجمهور^١.

– اتفاقية التريبس :

هو اتفاق دولي من قبل منظمة التجارة العالمية ، يرسى على المعايير لكثير من أشكال الملكية الفكرية . و قدم اتفاق التريبس من قبل قانون الملكية الفكرية في النظام التجاري الدولي لأول مرة ، و يبقى الاتفاق الدولي الأشمل بشأن الملكية الفكرية حتى الآن ، و حددت اتفاقية التريبس أيضاً إجراءات الإنفاذ ، و إجراءات حل النزاع .

– معاهدة الوايبو لحماية فنانى الأداء ومنتجى الأسطوانات (١٩٩٦):

تغطي هذه المعاهدة قضايا متعلقة بالإنترنت ، وتخص الفنانين كالمغنين والموسيقيين والممثلين، كما تغطي أيضاً حقوق منتجي التسجيلات الصوتية، و تمنح هذه المعاهدة للفنانين حقوقاً تتيح لهم الحصول على مدخولات مادية من أعمالهم من خلال إنتاج نسخ إضافية و توزيعها، كما أعطت المعاهدة للفنانين حقوقاً في برامجهم الإذاعية و عروضهم الفنية.

^١ – أحمد أنور بدر، حقوق الملكية الفكرية والرقابة على المصنفات، الدار المصرية السعودية للنشر والتوزيع، القاهرة، عام ٢٠١٣، ص ٦٣.

٢ - المنظمات المشاركة في حماية الملكية الفكرية:

تؤدي منظمات دولية مختلفة ومتعددة الجوانب ؛ فضلاً عن مكاتب الملكية الفكرية الإقليمية والوطنية دوراً هاماً في تسجيل الملكية الفكرية وتنفيذها وحمايتها؛ إلى جانب ذلك تقدم جمعيات ومنظمات كثيرة وكذلك مراكز البحوث والمراكز الأكاديمية المساعدة في دراسة قوانين حماية الملكية الفكرية و صياغتها .

أ - منظمات دولية متعددة الأطراف:

هناك منظمتان متعددتا الأطراف مكلفتان بتوفير الحماية الدولية لحقوق الملكية الفكرية وإدارة الاتفاقيات المختلفة بشأن الملكية الفكرية.

- المنظمة العالمية للملكية الفكرية " الوايبو " :

فقد تم تفويض الوايبو، وهي إحدى وكالات الأمم المتحدة، بالقيام بمهمة تعزيز حماية الملكية الفكرية في أنحاء العالم كله ، وبهذه الصفة تدير الوايبو اتحادات متنوعة تم تأسيسها بموجب معاهدات، وبصرف النظر عن "المعاهدة الدولية لحماية الأصناف النباتية الجديدة" و "الاتفاقية حول جوانب الملكية الفكرية المتعلقة بالتجارة" فإن الوايبو تشرف على إدارة الاتفاقيات الأخرى كلها.

- منظمة التجارة العالمية:

تعد أهم منظمة تجارية دولية في العالم اليوم. وتهدف المنظمة إلى المساعدة في التدفق الحر للتجارة، وتوفير آلية لتسوية النزاعات. وتشرف هذه

المنظمة على إدارة عدد من الاتفاقيات التي تنظم نواحي التجارة الدولية كافة ،
وتعالج إحدى هذه الاتفاقيات حماية حقوق الملكية الفكرية المتعلقة بالتجارة^١.

– الاتحاد الدولي لحماية الأصناف النباتية الجديدة (١٩٦١):

بالإضافة إلى المنظمين الرئيسيين المذكورين أعلاه، هناك اتحاد خاص مكون من
الدول الأعضاء في المعاهدة الدولية لحماية الأصناف النباتية الجديدة.
وتشتمل هذه المعاهدة على أنظمة و آليات لحماية مستتبي الأصناف الجديدة من
النباتات.

ب – المكاتب أو الوكالات الوطنية والإقليمية:

يوجد في كل دولة مكتب قطري للملكية الصناعية، ومهمته الأساسية هي تسجيل
حقوق الملكية الصناعية في تلك الدولة ؛ فضلاً عن ذلك توجد مكاتب إقليمية
للملكية الصناعية توفر إمكانية تسجيل الملكية الصناعية في الإقليم بأكمله. نذكر
من هذه المكاتب مكتب مجلس التعاون الخليجي، ومكتب البراءات الأوروبي.

وتتجلى الحماية الوطنية من خلال قوانين حماية الملكية الفكرية التي أخذت دول
العالم تسنها بما يتناسب مع الواقع والتطور الحاصل، حيث إن العديد من دول
العالم لم تكن قد سنّت قوانين الملكية الفكرية إلا منذ فترة وجيزة، وهذا من أحد
أسباب ضعف الحماية الوطنية، وأخذت هذه الدول تَسُنُّ قوانينها مراعيةً للاتفاقيات
الدولية القائمة ذات العلاقة، وجعلت قوانينها منسجمةً معها، لأن ذلك من شأنه
زيادة فاعلية حماية حقوق الملكية الفكرية، ومهما عملت الدول على النهوض
بالملكية الفكرية لن تستطيع الوصول إلى مبتغاها في تحقيق الحماية الكافية لحقوق

^١ – أ. عبد السلام مخلوفي، اتفاقية حماية حقوق الملكية الفكرية المرتبطة بالتجارة، دار هومة للطباعة
والنشر والتوزيع، الجزائر، عام ٢٠٠٥، ص ١١٦.

الملكية الفكرية ؛ لأن موضوع الملكية الفكرية و حمايتها موضوع عالمي لا يمكن حصره بدولة^١.

وأخيراً فلا بد من العمل الجماعي للنهوض بحماية حقوق الملكية الفكرية، وذلك من خلال المشاركة في المؤتمرات الخاصة بالملكية الفكرية، والانضمام إلى المعاهدات التي من شأنها توفير حماية دولية لحقوق الملكية الفكرية. وعلى الدول التي تسعى إلى النهوض في حقوق الملكية الفكرية وحمايتها دولياً أن تنضم إلى المنظمة العالمية لحقوق الملكية الفكرية، وتستفيد من الخدمات التي تقدمها حيث إن هذه المنظمة قد وفرت نوعين من الحماية:

- حماية سابقة على قيام النزاع: وذلك من خلال أنظمة التسجيل لحقوق الملكية الفكرية المعتمدة في المنظمة.
- حماية لاحقة لقيام النزاع: حيث قامت المنظمة بإنشاء مركز الويبو للتحكيم والوساطة وجهازه بكادر من الخبراء والفنيين المختصين في الملكية الفكرية وذلك لحسم النزاعات التي تشكل اعتداءً على حقوق الملكية الفكرية، وذلك عن طريق التحكيم ؛ كونه هو الحارس الأمين والعملي على الصعيد الدولي لهذه الحقوق، لأن كل هذه الاتفاقيات والقوانين إذا بقي القضاء الداخلي هو حارسها فهي إلى الضياع.

^١ - القاضي هنري أولسون، دور السلطات القضائية في إنفاذ حقوق الملكية الفكرية، ورقة عمل مقدمة ضمن أعمال حلقة الويبو الوطنية للقضاة و التي نظمتها المنظمة العالمية للملكية الفكرية بالتعاون مع حكومة المملكة العربية السعودية في الرياض خلال الفترة من ١٣ إلى ١٥ كانون الثاني ٢٠٠٤، منشورات الويبو لعام ٢٠٠٤.

الفصل الثاني

نظام التحكيم والوساطة في اتفاقية الوايو بالمقارنة مع التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية

سوف نخصص هذا الفصل لبحث نظام التحكيم والوساطة في المنظمة العالمية للملكية الفكرية بالمقارنة مع بعض القوانين العربية والأجنبية كالقانون السوري والمصري والأردني والفرنسي، والاتفاقيات الدولية كاتفاقية نيويورك، واتفاقية واشنطن، والقانون النموذجي.

المبحث الأول

التحكيم العادي والتحكيم المعجل

يعالج هذا المبحث آلية تشكيل هيئة التحكيم من ناحية عدد أعضاء المحكمين والشروط الواجب توافرها فيهم ؛ فضلاً عن اجراءات تعيينهم والضمانات التي يوفرها مركز الواييو لأطراف التحكيم في التحكيم العادي والتحكيم المعجل، بالمقارنة مع القوانين الوطنية والاتفاقيات الدولية.

وكذلك يعالج مواضيع متعددة تتعلق بسير الدعوى التحكيمية مثل القانون واجب التطبيق على اتفاق التحكيم ومدى سلطة هيئة التحكيم في البت باختصاصها وقدرتها على اتخاذ التدابير التحفظية....ومواضيع تتعلق بحكم التحكيم مثل القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع والآثار التي تترتب على صدور حكم التحكيم.

المطلب الأول

تشكيل هيئة التحكيم

أفرد نظام الواييو لهذا الموضوع أحكاماً مفصلة حرص واضعوها على تلبية رغبات الخصوم وحفظ حقوقهم وتوفير استقلالية المحكمين وحيادهم، غير أن الإجراءات المذكورة لم تخلُ من التعقيد رغم سعي المنظمة إلى تقيدها بفترات محددة^١، ولذلك أتاحت المنظمة إلى الخصوم إمكانية اللجوء إلى التحكيم السريع.

أولاً: عدد أعضاء هيئة التحكيم:

يُعدُّ دور المحكم دوراً عرضياً يفتقد صفة الدوام، فهو مجرد مهمة لا وظيفة عامة أو خدمة عامة تتميز بصفة الدوام، حتى لو كان التحكيم لدى غرفة أو مركز تحكيم له صفة الدوام.

وهذا يعني أن للأطراف الحق في أن يضمنوا اتفاق التحكيم طريقة أو أسلوب اختيار المحكم أو المحكمين وعددهم. فتعيين المحكمين يتم إما من خلال أطراف النزاع أو من خلال المحكمة أو من خلال أحد مراكز التحكيم، علماً بأن أكثر الأساليب تطبيقاً هو قيام كل طرف في النزاع بتعيين محكم، ثم يقوم المحكمان المعيّنان باختيار محكم ثالث يترأس هيئة التحكيم^٢.

١ - أحمد محمد حشيش، طبيعة المهمة التحكيمية، ص ٣١٩. انظر أيضاً :

Andreas F. Lowenfeld, International Litigation and Arbitration, West Publishing co. 1993- P.336, Philip J. Mc Connaughay - International Commercial Arbitration in Asia -Juris Publishing, Inc. 2002. P. 9-9, Martin domke – The Law and Practice of commercial Arbitration- Callahan and Company – Illinois – 1968-P.198, Samuel W. Eager – The Arbitration Contract and Proceedings – Dennis and CO., INC. Buffalo, New York – 1971 – P.264,265.

٢ - د. خالد النوبصر، طرق تعيين المحكم و شروط اختياره، جريدة العرب الاقتصادية الدولية، الأحد ٢٨ أغسطس ٢٠١١.

إلا أنه في جميع الحالات، يجب أن يكون عدد المحكمين الذي تتشكل منه هيئة التحكيم وتراً. وعليه سيتم بحث هذا الموضوع كآآتي :

١ - عدد المحكمين.

٢ - وتريه العدد.

١ - عدد المحكمين:

يجب على الطرفين أن يتفقا على عدد المحكمين الذين سيشكلون هيئة التحكيم، وقد نصت المادة /١٤/ من نظام الواييو بشأن التحكيم على الأحكام الخاصة بتشكيل هيئة التحكيم، حيث قضت هذه المادة بأنه يعود للخصوم تحديد عدد المحكمين، وإذا سكتوا عن ذلك تولّى التحكيم محكم فرد مالم يؤثر المركز حسب تقديره المطلق وتبعاً للظروف اختيار ثلاثة محكمين.

في حين قضت المادة /١٤/ من قانون التحكيم الأردني: بأن تشكيل تلك الهيئة يكون باتفاق أطراف النزاع على محكم واحد أو أكثر؛ شريطة أن يكون العدد وتراً في حال الاتفاق على تشكيل هيئة التحكيم من أكثر من محكم وإلا كان التحكيم باطلاً. وأما إذا لم يتفق الأطراف على عدد المحكمين أعضاء هيئة التحكيم فيجب أن يكون عددهم ثلاثة محكمين لا أكثر ولا أقل^١. و تتطابق هذه المادة مع نص المادة ١٢ من قانون التحكيم السوري رقم ٤ لعام ٢٠٠٨.

^١ - يقابل حكم هذه المادة ما تضمنته المادة ١٥ من قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ وتعديلاته وبذلت النص. نشر القانون المصري بالجريدة الرسمية العدد ١٦ الصادر بتاريخ ٢١ / ٤ / ١٩٩٤، ويقابلها أيضاً المادة ١١ / ٢ من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي الصادر بتاريخ ٢١ / ٦ / ١٩٨٥، والتي نصت على أن: (٢ - للطرفين حرية الاتفاق على الإجراء الواجب اتباعه في تعيين المحكم أو المحكمين دون إخلال بأحكام الفقرتين ٤ - ٥ من هذه المادة.

ويمكن القول إن هيئة التحكيم تتشكل في حال عدم تحديد أعضائها من قبل الأطراف، من محكم واحد أو من ثلاثة محكمين، ويختلف هذا العدد من قانون لآخر.

وبشكل عام يلاحظ بأن دول النظام الأنجلوسكسوني تتبنى تشكيل محكمة التحكيم من محكم واحد إذا لم يحدد الأطراف عدد المحكمين، بينما تنص تشريعات دول النظام اللاتيني على تشكيل الهيئة من ثلاثة محكمين.

فقانون التحكيم الإنكليزي لعام ١٩٩٦ يعطي الأطراف حرية اختيار أعضاء هيئة التحكيم وعددهم، ويحدد عدد أعضاء هيئة التحكيم بواحد فقط في حال عدم اتفاق الأطراف على ذلك. فقد نصت الفقرة الثالثة من المادة ١٥ من القانون الإنكليزي على أنه "إذا لم يكن هناك اتفاق على عدد المحكمين فيجب أن تشكل الهيئة من محكم واحد".

وهذا أقرب إلى الواقع والمنطق من أن يكون العدد ثلاثة محكمين؛ لأن الأطراف لو كان لديهم النية لتعيين ثلاثة محكمين لصرحوا بذلك في اتفاقهم؛ فضلاً عن أنه أقرب إلى أهداف التحكيم فيما يتعلق بالسرعة وقلة النفقات^١.

^١ - أحمد أبو الوفاء، التحكيم الاختياري والإجباري، منشأة المعارف، الطبعة الأولى ١٩٩٨، القاهرة، ص ١٦٥، انظر أيضاً :

Julian D M Lew QC, Loukas A Mistelis, Stefan M roll, Comparative International Commercial Arbitration –Kluwer Law International – 2003 – P. 277, Andrew Tweeddale, Keren Tweeddale – Arbitration of Commercial Disputes – International and English law and Practice – Oxford University Press – 2005- P. 623-63, Rene david – supra note- P.224,229

٢ - وترية العدد:

لم تضع التشريعات قيوداً على حرية طرفي النزاع في تحديد عدد المحكمين الذين تتشكل منهم هيئة التحكيم، حيث يمكن أن تتكون هيئة التحكيم من محكم واحد أو عدة محكمين؛ شريطة أن يكون عددهم وتراً عند الاتفاق على تعددهم، وإلا بطل التحكيم. واشتراط الوترية من شأنه أن يجنب مواجهة حالة اختلاف هيئة التحكيم المكونة من عدد زوجي في وجهات النظر، والتخلص من ضرورة الالتجاء فيما بعد إلى محكم مرجح والاختلاف على تعيينه^١.

وقد قرّر المشرّع السوري في قانون التحكيم رقم ٤ لعام ٢٠٠٨، كما هو حال معظم التشريعات المقارنة بأنه إذا تعدد المحكمون وجب في جميع الأحوال أن يكون عددهم وتراً تحت طائلة البطلان. وهذا ما نصت عليه الفقرة ٢ من المادة ١٢ منه على أنه " إذا تعدد المحكمون وجب أن يكون عددهم وتراً، وإلا كان التحكيم باطلاً "و يعد هذا الحكم تأكيداً و تفسيراً لوترية التشكيل الذي نصت عليه الفقرة الأولى من هذه المادة حيث جاء فيها "تشكل هيئة التحكيم باتفاق طرفي النزاع من محكم واحد أو أكثر، فإذا لم يتفقا كان عدد المحكمين ثلاثة"^٢.

^١ - أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، ص ١٧١، مصطفى الجمال وعكاشة عبد العال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، ص ٥٧٦، حمد عليان، الرقابة القضائية على التحكيم وفقاً للقانون الأردني، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، عام ٢٠٠٧ ص ٣٧.

^٢ - وذات النص جاء به حكم الفقرة ٢/ من المادة ١٥/ في قانون التحكيم المصري، وحكم الفصل ١٨ من قانون التحكيم التونسي رقم ٢٤ لسنة ١٩٩٣، والمادة ٤ من نظام التحكيم السعودي الصادر بالمرسوم رقم / ٤٦ / بتاريخ ٢٥ / ٤ / ١٩٨٣، والمادة ١٩٣ من قانون المرافعات المدنية والتجارية القطري رقم ١٣ لعام ١٩٩٠. أما المادة ٢٥٧ من قانون المرافعات العراقي رقم ٨٣ لعام ١٩٦٩ فقد اشترطت وترية التشكيل في جميع المسائل القابلة للتحكيم عدا حالة التحكيم بين الزوجين، حيث أجاز أن يكون عدد أعضاء هيئة التحكيم شفعاً.

وبلاحظ أن نظام الواييو للتحكيم لم ينص صراحة على إلزام أطراف التحكيم بشرط وترية عدد المحكمين ، ولكن من خلال دراسة المواد (١٤ و ١٥ و ١٦ و ١٧ و ١٨)، من هذا النظام يتبين لنا أن هناك إلزاماً ضمناً بشرط الوترية في عدد المحكمين وبالأخص أنه ألزم المركز عند توليه سلطة التعيين بالوترية، حيث يحق للمركز تعيين محكم واحد أو ثلاثة محكمين إذا كانت ظروف القضية تستدعي ذلك.

أما القانون الإنكليزي، فقد ترك للأطراف حرية الاتفاق على عدد المحكمين، ولم يقرر المشرع الإنكليزي بطلان اتفاق التحكيم إذا لم يكن عدد محكمي الهيئة وتراً فقد نصت المادة ١٥ / ١ منه بأن:

"١- للأطراف حرية الاتفاق على عدد المحكمين الذي تتشكل منهم هيئة التحكيم وفيما إذا كان هناك رئيس أو فيصل فيها.

٢ - مالم يكن هناك اتفاق مخالف للأطراف ، فإن أي اتفاق على أن يكون عدد المحكمين اثنين أو عدداً زوجياً آخر يجب أن يفهم على أن ذلك بحاجة إلى تعيين محكم إضافي كرئيس للهيئة.

٣ - وإذا لم يتم الاتفاق على عدد المحكمين ، فتشكل هيئة التحكيم من محكم واحد".

وعليه يجب على الأطراف عند الاتفاق على فضّ منازعاتهم عن طريق التحكيم، أن يكون عدد أعضاء هيئة التحكيم وتراً، ليكون هناك مرجح في حال اختلاف الرأي بين المحكمين ، ويجب مراعاة هذا الحكم في جميع الأحوال سواء أكان التحكيم بالقضاء أو الصلح، وسواء جاء الاتفاق بصورة شرط أو مشاركة.

ثانياً: شروط المحكّمين:

يعد المحكّم العنصر الأهم في عملية التحكيم، وإن نجاح التحكيم أو فشله يعتمد عليه وعلى إمكانياته وخبراته وعدالته بشكل قاطع، ولهذا فإن مسألة تعيين المحكّمين وتشكيل هيئة التحكيم من أهم الخيارات و أخطرها التي يواجهها أطراف النزاع، والتي يجب أن تعطى الاهتمام الأول على كل إجراءات التحكيم^١. وعليه فإن أهم الشروط الواجب توافرها في اختيار المحكّم تتمثل فيما يأتي :

أ - حياد المحكّم واستقلاله:

يجب أن يدرك المحكّم عند اختياره عضواً في هيئة التحكيم أنه ليس وكيلاً عن الخصم الذي اختاره، وإنما هو قاضٍ مستقلّ محايدٌ في مواجهة طرفي النزاع، يتنزّه عن كل نقيصة تخلّ بميزان العدالة، وإن مهمته تتمثل في الوصول إلى الحكم في النزاع المعروض عليه بعدالة وشفافية، دون انحياز لطرف على حساب الطرف الآخر، ويتوخّى الموضوعية في تقويم ووزن المسائل المعروضة عليه^٢. ونظراً لأهمية حيادية المحكم و استقلاليتة في عملية التحكيم، فقد حرصت التشريعات الوطنية والدولية ولوائح غرف التحكيم و مراكزه ، على وجوب التزام المحكّم بتلك المواقف، ووضع شروط وضوابط تهدف إلى الإبقاء على قناعات الأطراف و ثقتهم بنزاهة المحكّم وعدالة قضائه، ففي القانون الأردني توجب المادة ١٥/ج على المحكّم أن يفصح عن كل ما قد يؤدي إلى شكوك الأطراف وعدم ثقتهم بنزاهة المحكّم وعدالته. فقد نصّت على أنه " يكون قبول المحكّم بمهمته كتابيّة، ويجب

¹ - Martin domke – The Law and Practice of commercial Arbitration- Callahan and Company – Illinois – 1968, p.189. J. Stewart McClendon and Rosabel E. Everard Goodman –supra note -1986. P.59

Rodolphe J.A. de Seife –DomKe On Commercial Arbitration -Callahan and Company-Illinois-1987-P. 301

^٢ - سالم خلف أبو قاعود، الحيدة شرط لاختيار المحكّم، دراسات علوم الشريعة و القانون، الجامعة الأردنية، المجلد ٤٢، العدد ٣، عام ٢٠١٥، ص١١٨٦.

عليه أن يفصح عند قبوله عن أي ظروف من شأنها إثارة شكوك حول حيده واستقلاله".

ويحظر نظام الوايبو للتحكيم على الخصوم أو العاملين لحسابهم الاتصال بالأشخاص الذين يحتمل توليهم التحكيم إلا للتأكد من مؤهلاتهم أو استقلالهم أو استعدادهم لتولي المهمة (م ٢١).

ويقصد باستقلال المحكم تحليته بصفات موضوعية تنفي ارتباطه بأحد الخصوم برابطة أو مشاعر تجعله يرجح مصالح أحدهم على مصالح الآخر. أما الحياد فصفة شخصية تضمن عدم انحياز المحكم لأحد الخصوم، وعلى أي مرشح لمهمة التحكيم أن يبلغ قبل قبوله المهمة لكل من الخصوم والمحكمين الذي سبق تعيينهم الظروف التي قد تقيم شكاً معقولاً حول حياده واستقلاله، أو ينفي خطياً قيام مثل ذلك الشك. فإذا قام بعد ذلك ظرف كهذا فعلى المحكم إبلاغه دون إبطاء إلى من ذكر وفق (م ٢٢)، ويعد قبول المحكم بإبداء مهامه تأكيداً منه بتكريس الوقت الكافي لأدائها دون إبطاء، وعليه قبول أدائها خطياً وإبلاغ ذلك إلى المركز الذي يبلغ الخصوم اكتمال تشكيل هيئة التحكيم.

وهذا يعني أن ارتباط المحكم بعلاقات أو مصالح مع أي طرف يشكل مخالفة قانونية؛ مما يعطي الحق للطرف الآخر بطلب رده لأن مثل هذه الواقعة تؤثر على حيده واستقلاله^١.

^١ - وهناك العديد من القوانين المقارنة التي نصت على مبدأ الحياد والاستقلال، كقانون التحكيم المصري في المادة ١٦ / ٣، وقانون التحكيم التونسي في الفصل العاشر، وقانون المرافعات الفرنسي الجديد الصادر بالمرسوم رقم ٨٠ - ٥٠٠ بتاريخ ١٢ / ٥ / ١٩٨١ المنشور بالجريدة الرسمية بتاريخ ١٤ / ٥ / ١٩٨١، وقانون المرافعات المدنية الألماني الصادر بتاريخ ٢٦ / ١١ / ١٩٩٧، والمادة ١٠٣٥ / ٥ منه التي نصت على أن "عندما تقوم المحاكم القضائية بتعيين المحكم يجب عليها أن تأخذ في الحسبان كل الاعتبارات الخاصة بضمان تعيين محكم مستقل ومحيد" وبذات المعنى نصت المادة ٥ / ١١ من القانون اليوناني رقم ٢٧٣٥ الصادر بتاريخ ١٦ / ٨ / ١٩٩٩ المنشور في الجريدة الرسمية رقم ١٦٧ / أ تاريخ ١٨ / ٨ / ١٩٩٩،

ب - أهلية المحكم:

الأهلية الكاملة شرط من الشروط اللازمة في المحكم، وقد أكدت التشريعات العربية للتحكيم إجمالاً أهلية المحكم، بحيث لا يكون هذا المحكم قاصراً أو محجوراً عليه أو محروماً من حقوقه المدنية، وأن يكون من ذوي الخبرة، وحسن السلوك. ويشترط لصحة التحكيم أن يكون المحكم كامل الأهلية عدلاً صالحاً لحكم فيما حكم فيه. وإذا كانت الأهلية كشرط أساسي يجب توافرها في المحكم وهذا ما أكدته التشريعات العربية. ولكن هناك شروط أخرى لابد من توافرها في المحكم إلى جانب شرط الأهلية، ومن بين هذه الشروط أن يلم المحكم إلماماً كافياً بلغة التحكيم، وأن يكون متمتعاً بالخبرة والمعرفة في المعاملات والأعراف التجارية، والقدرة على إدارة العملية التحكيمية بنجاح. كذلك ومن بين الخصائص التي ينبغي أن يتحلّى بها المحكم بأن يكون محايداً ومستقلاً بشكل كلي عند اتخاذ القرارات^١. وإن نظام الواييو للتحكيم لم يشترط في المحكم سوى أن يكون محايداً ومستقلاً وهذا ما نصت عليه المادة ٢٢/ الفقرة أ/ من هذا النظام على أنه "يتعين أن يكون المحكم محايداً ومستقلاً".

وكذلك القانون النموذجي للأمم المتحدة فلم يشترط في المحكم سوى أن يكون مؤهلاً ومستقلاً ومحايداً في مهمته التحكيمية، فقد نصت المادة ١١/ الفقرة ٥/ منه على أنه "يتعين على المحكمة أو السلطة المختصة لدى قيامها بتعيين المحكم أن تولي الاعتبار إلى المؤهلات المطلوب توافرها في المحكم وفقاً لاتفاق الطرفين وإلى الاعتبارات التي من شأنها ضمان تعيين محكم مستقل ومحايد".

والمادة ٥/١١ من القانون النموذجي للتحكيم التجاري للأمم المتحدة لعام ١٩٨٥، والمادة ٤/٦ من قواعد الأونسيترال لعام ١٩٧٦، والمادة ١/١٤ من اتفاقية واشنطن لعام ١٩٦٥، والمادة ٢/١٤ من اتفاقية عمان العربية للتحكيم التجاري لعام ١٩٨٧، والمادة ١٧ من لائحة تحكيم غرفة التجارة الدولية بباريس لعام ١٩٩٨.

^١ - صحيفة السلطة القضائية، إصدار وزارة العدل اليمنية، تاريخ ١٠ مارس ٢٠١٤.

ونستنتج أن التركيز جاء سواء في نظام الوايبو للتحكيم أو في القانون النموذجي على اعتبارات عامة في المحكم، كاستقلال المحكم وحياده وليس على اعتبارات شخصية كما في القوانين الوطنية، كالأهلية المدنية، ورغم ذلك فإن أهلية المحكم من الأمور المفترضة في التحكيم.

ج - جنسية المحكم:

ذهب الفقه في غالبه إلى عدم اشتراط جنسية معينة لاختيار المحكم، حيث يمكن أن يكون المحكم من جنسية أجنبية ولو كان يجهل لغة أطراف النزاع، إلا أن بعض الفقهاء يفضلون أن يكون المحكم وطنياً، باعتبار أن التحكيم قد أضحى اليوم موازياً ورديفاً للقضاء ومحكوماً بقواعد القانون الوطني التي أشركت القضاء بمراحل كثيرة في خصومة التحكيم^١.

لم تشترط معظم قوانين وتشريعات التحكيم بما في ذلك قانون التحكيم السوري أن يكون المحكم من جنسية معينة. فقد نصت المادة / ١٣ / الفقرة / ٢ / على أنه: "لا يشترط في المحكم أن يكون من جنس أو جنسية معينة إلا إذا اتفق أطراف التحكيم على خلاف ذلك". وتقابلها المادة ٢/١٦ من القانون التحكيم المصري، والمادة ١٥/ب من القانون التحكيم الأردني.

أما القانون النموذجي للتحكيم التجاري للأمم المتحدة فقد ميّز بين حالتين: الحالة الأولى: وهي التي يتفق فيها طرفا النزاع على اختيار محكميهم بغض النظر عن جنسياتهم.

^١ - مصطفى محمد الجمل، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، عام ١٩٩٨، ص ٦١٢.

ومحمود محمد هاشم، النظرية العامة في التحكيم في المواد المدنية والتجارية، دار الفكر العربي، القاهرة، عام ١٩٩٠، الجزء الأول، ص ١٨١.

الحالة الثانية: إذا جاء التعيين بواسطة المحكمة أو أية سلطة أخرى، فإنه يفضل أن تكون جنسية المحكم من جنسية أخرى غير جنسية طرفي النزاع. وهذا ما نصت عليه المادة ١١ / الفقرة ٥ / من هذا القانون.

أما نظام الواييو للتحكيم نص في المادة ٢٠ / على أنه إذا اتفق الخصوم على جنسية المحكمين تقيد المركز باتفاقهم، وإذا لم يتفقا على جنسية المحكم المنفرد أو المحكم الذي يتولى رئاسة محكمة التحكيم يتعين بأن يكون ذلك المحكم من مواطني بلد خلاف بلدي الطرفين ما لم تكن هناك ظروف خاصة مثل الحاجة إلى تعيين شخص له مؤهلات معينة.

ومن الاتفاقيات الدولية التي تتضمن نصوصاً بعدم جواز تعيين المحكم من جنسية أي من أطراف التحكيم، إذا كان تعيينه تم من خلال سلطة التعيين وليس من قبل الأطراف. اتفاقية عمان للتحكيم التجاري الدولي لعام ١٩٨٧ حيث نصت المادة ٤ / ١٨ على أنه "لا يجوز أن يكون المحكمون الذين يعينهم المكتب من مواطني أحد الطرفين". وهذا ما أخذت به اتفاقية واشنطن لعام ١٩٦٥ الخاصة بحل المنازعات المتعلقة بالاستثمار. حيث نصت المادة ٣٨ منها على أنه "عندما يقوم رئيس مجلس إدارة مركز تسوية المنازعات الخاصة بالاستثمارات بتعيين المحكم أو المحكمين يجب ألا يكونوا من مواطني أحد أطراف النزاع".^١ والخلاصة أن التشريعات تركت للأطراف الحرية الكاملة في تحديد جنسية المحكم، وذلك تأكيداً لمبدأ سلطان الإرادة الذي يتميز به نظام التحكيم عن القضاء.

د - مؤهلات المحكم:

تعد خبرات المحكمين ومؤهلاتهم واختصاصاتهم وقدراتهم على إدارة عملية التحكيم من أهم متطلبات التحكيم، ومن أهم الأسباب الرئيسية في اختيار هذا

^١ علي عوض حسن، التحكيم الاختياري والإجباري في المنازعات المدنية و التجارية، ص ١٠١. محسن شفيق، التحكيم التجاري الدولي، ص ٤٢٦.

النهج كوسيلة بديلة لحل النزاع، وعلى الرغم من أن العديد من القوانين الوطنية والاتفاقيات الدولية لم تشترط في المحكم أن يكون خبيراً في موضوع النزاع، إلا أنه من أهم أسباب اللجوء إلى التحكيم، تتمثل في أن المحكم يجب أن يتمتع بمؤهلات الخبرة والاختصاص في الموضوع المحال إلى التحكيم. لذلك اشترطت بعض الأنظمة الخاصة بالتحكيم أن يكون المحكم من ذوي الخبرة بموضوع النزاع.

ولهذا فإنه لا يكفي لصحة تشكيل هيئة التحكيم أن يكون ذلك ثمرة اتفاق غير مشوب بالعيوب ؛ إنما لابد أن يكون التشكيل مكوناً من أشخاص لديهم أهلية القيام بهذا التكليف^١.

وقد عمل مركز الواييو للتحكيم على وضع قائمة بأسماء المحكمين ومؤهلات كل منهم، لكي يقوم الأطراف باختيار المحكمين الذين تتوافر فيهم المؤهلات التي لها علاقة بموضوع التحكيم. نظراً لأن منازعات الملكية الفكرية تحتاج إلى محكمين متخصصين في هذا المجال ولديهم الخبرة الكافية حتى يستطيعوا أن يفصلوا في النزاع بين الخصوم بحكم يحسم النزاع بشكل عادل.

كما يجب أن تتوافر في المحكم أيضاً الشروط التي يتطلبها القانون أو يتفق عليها الأطراف، فقد اشترط القانون الصيني الصادر في ٣١ آب عام ١٩٩٤، والذي أصبح نافذاً المفعول في الأول من شهر أيلول عام ١٩٩٥، عدة شروط في الشخص الذي يتم اختياره محكماً، فبالإضافة إلى كونه ذا خلق ومستقيم، فقد نصت المادة (١٣) على أن المحكم لابد أن تتوافر فيه أحد المتطلبات الآتية : خبرة لا تقل عن ٨ سنوات في مجال التحكيم، أو خبرة لا تقل عن ٨ سنوات في مجال المحاماة، أو عمل قاضياً مدة لا تقل عن ٨ سنوات، أو يشغل منصباً عالياً في

^١ - رضا السيد عبد الحميد، مسائل في التحكيم، دار النهضة العربية للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، عام ٢٠٠٣، الطبعة ٢، ص ٤٣.

مجال البحث القانوني والتعليم القانوني، أو يحتل مركزاً عالياً في مجال الاقتصاد والتجارة إضافة لمعرفة قانونية¹.

ثالثاً: إجراءات تعيين المحكمين:

يعود للخصوم تحديد أسلوب تعيين المحكمين فإذا سكتوا أو تعذر تعيين المحكمين خلال ٤٥ يوماً من مباشرة التحكيم تم تعيينهم وفق نظام الواييو (م ١٥). وفي حال تولي محكم فرد المهمة الموكلة إليه، فعلى الخصوم الاتفاق عليه فإذا تعذر اتفاقهم خلال المهلة التي حددها وإلا فخلال ٤٥ يوماً من المباشرة بالتحكيم قام المركز بتعيينه وفق (م ١٦)، وفي هذه الحالة يقوم المركز بتبليغ الخصوم أسماء ثلاثة محكمين مع بيان مؤهلاتهم على أن تستوفي الشروط التي أبدى الخصوم رغبتهم في توافرها فيهم. وعلى كل من الخصوم إبلاغ المركز خلال عشرين يوماً فيما إذا كان يعترض على تعيين أحد هؤلاء المرشحين وتحديد المرشحين الذين يقبل بهم بالترتيب الذي يختاره فإذا سكت عُدَّ قابلاً بهم، ويقوم المركز بعد تلقي ردّ الخصوم بتعيين المرشح الذي يلبي رغباتهم فإذا تعذر تعيين مرشح يحظى بقبول جميع الخصوم أو تعذر على أي من المرشحين الذين اختارهم تباعاً تولي المهمة، قام المركز بتعيين مرشح يختاره وفق (م ١٩).

أما إذا وجب تعيين ثلاثة محكمين دون أن يتفق الخصوم على أسلوب تعيينهم، كان على طالب التحكيم تعيين أحدهم في طلب التحكيم، وعلى المدعى عليه تعيين محكم آخر خلال ثلاثين يوماً من تسليمه ذلك الطلب، وعلى هذين المحكمين الاتفاق على تعيين المحكم الثالث الذي يرأس هيئة التحكيم خلال عشرين يوماً من إبلاغهم بتعيين المحكم الثاني، وعندما يقرر المركز تباعاً للظروف

¹ Jingzhou Tao Arbitration Law And Practice In China-Kluwer Law International – London – 2004. P. 90. James Acret – Construction Arbitration Handbook - McGraw-Hill, Inc. 1985 – P.61.

Thomas Oehmke – Commercial Arbitration – The Lawyers Co- Operative Publishing Co. San Francisco – 1987 – P.161,162

وجوب تعيين ثلاثة محكمين وفق (م ١٤/ب) فعلى المدعي تعيين أحدهم خلال خمسة عشر يوماً من إبلاغه قرار المركز بذلك الخصوص، وإبلاغ ذلك إلى كل من المركز والمدعي عليه. وعلى المدعي عليه تعيين محكم آخر خلال ثلاثين يوماً من تبليغه تعيين المحكم الأول، ويقوم المركز بتعيين رئيس هيئة التحكيم كما ذكر أعلاه، كما يقوم بتعيين أحد المحكمين الأولين إذا استتكَف أحد الخصوم في تعيينه خلال المهلة المحددة لذلك^١.

ولقد نصت قواعد نظام الواييو للتحكيم على أنه إذا وجب تعيين ثلاثة محكمين دون أن يحدد الخصوم أسلوب تعيينهم أو إذا تعدد المدعون وسموا أكثر من محكم واحد وجب عليهم الاتفاق على تعيين محكم واحد وثم تعيين الآخرين بالأسلوب المبين أعلاه.

أما إذا وجه طلب التحكيم إلى أكثر من مدّع عليه واحد وذلك في الحالة السابقة، فعلى المدعي عليهم الاتفاق على محكم ثان واحد خلال ثلاثين يوماً من تبليغهم طلب التحكيم. فإذا لم يفعلوا عدّ تعيين المحكم الأول لاغياً، وكان على المركز تعيين محكمين يتفقان على تعيين الرئيس. وتطبق القواعد المذكورة في المادة ١٨ / إذا وجب تعيين ثلاثة محكمين وذكر في طلب التحكيم أكثر من مدّع أو مدّع واحد وذلك حتى لو حدّد الخصوم أسلوب تعيين المحكمين ما لم يستبعدوا صراحة تطبيق أحكام المادة ١٨ المذكورة.

رابعاً: تبديل المحكمين:

نص نظام الواييو على أن يجوز تعيين محكم بديل يتولى مهامه في حال رد المحكم الأصيل أو إعفائه من مهامه^٢. وإذا كانت أسباب استبعاد الأصيل

^١ - انظر المادة / ١٧ / من نظام الواييو للتحكيم.

^٢ - فارس محمد عمران، قوانين و نظم التحكيم بالدول العربية و الخليجية و دول أخرى، الناشر المنهل، الأردن، عام ٢٠١٥، الجزء الثاني، ص ١٢٥.

معلومة لدى الخصم الذي عينه، فللمركز كامل الحرية بأن يجيز للخصم المذكور على خلافه وفق (م ٣٣)، أما بعد تعيين البديل فلهيئة التحكيم أن تقرر إعادة الإجراءات أو متابعتها من النقطة التي وصلت إليها، آخذة بالحسبان ملاحظات الخصوم بهذا الصدد^١.

وإذا امتنع أحد المحكمين عن ممارسة مهامه دون عذر مقبول، فللمحكمين الآخرين الاستمرار بالتحكيم وإصدار حكمهما بمعزل عنه، آخذين بالحسبان مدى تقدم الإجراءات وتسوية المحكم المستتكف لمواقفه وغير ذلك من الظروف، كل ذلك ما لم يمارس الخصوم حقهم في طلب إعفائه من مهامه^٢. أما إذا قرر المحكمان الآخريان عدم متابعة الإجراءات بمعزل عن محكم ثالث، فللمركز بعد التأكد من استتلاف المحكم المذكور تبديله عملاً بالصلاحيات التي يملكها بهذا الصدد وفق (م ٣٥). والواقع أن استمرار المحكمين الآخرين بالتحكيم بمعزل عن المحكم المستتكف قد يؤدي في معظم الدول إلى بطلان التحكيم وبطلان الحكم الصادر على ذلك الوجه، وكان على واضعي النظام أن يراعوا تلك الناحية إذا حرصوا على نفاذ الأحكام الصادرة بموجبه.

خامساً: ضمانات عملية التحكيم لدى المركز:

يقصد بضمانات عملية التحكيم الضوابط الأساسية التي تكفل الثقة في سلامة الإجراءات. وتشمل ضمانات الأطراف في مواجهة المحكمين، وهي حق الأطراف في طلب ردّ المحكم، وحق الأطراف في طلب عزل المحكم، وواجب المحكمين في احترام اتفاق الأطراف وتسبب أحكامهم، وواجب الاستقلال والحياد

^١ - انظر المادة / ٣٤ / من نظام الواييو للتحكيم.

^٢ - انظر المادة / ٣٢ / من نظام الواييو للتحكيم.

لدى المحكم، وقد تعرضنا لبحثه في شروط المحكمين. وسنبين هذه الضمانات بالقدر الكافي.

أ - رد المحكم:

أجاز المشرع لكل من أطراف النزاع أن يطلب ردَّ المحكم إذا وجد أن هناك ما يتعارض مع مصلحته أو يضرُّ به، ولكن لم يترك ردَّ المحكم رهناً بإرادة أطراف النزاع وأهوائهم، وإنما نظم هذه المسألة تنظيمًا دقيقاً. فحدد على سبيل الحصر الأسباب التي يجوز الاستناد إليها لطلب ردَّ المحكم، واستلزم توافر شروط معينة لتقديم طلب الرد^١. وبعد الحياد والاستقلال أهم شرطين لابد أن يلتزم بهما المحكم ويُعدَّان من أهم مفترضات الطبيعة القضائية للاختصاص التحكيمي الذي يباشره المحكم. ولا شك في أن اشتراط النزاهة في المحكم شرط تفترضه طبيعة الأشياء وهذا الشرط يتطلب بطبيعة الحال أن يكون مستقلاً عن الخصم تنقطع صلته به بمجرد اختياره، ويكون محايداً في رأيه فلا يتبنى وجهة نظر خصمه في أثناء نظر نزاع التحكيم. كما أن الاستقلال يفترض عدم وجود علاقة مالية أو علاقة تبعية بين المحكم والخصم كصلة قرابة أو مصاهرة أو صداقة أو مودة تجعل المحكم يميل إلى أحد الخصوم. وهما شرطان لازمان لإنجاز عمل المحكم، فكفالة الأمان القانوني لأطراف النزاع تعد من الأساسيات الجوهرية لنظام التحكيم ولا يتوفر هذا الأمان إلا إذا رسخ لدى الخصوم القناعة الكاملة بشخصية المحكمين، ليس فقط في بداية الخصومة، وإنما في كل مراحل النزاع^٢. ويعني هذا المبدأ ضرورة تقرير الحق للأطراف في رد المحكم طالما توافر أي سبب من شأنه الإخلال بهذه

١ - بسام شيخ العشرة، التحكيم التجاري، منشورات الافتراضية السورية، عام ٢٠١٨، ص ٧٩.

٢ - محمد أمين فضلون، التحكيم، مؤسسة النوري للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، ١٩٩٤، ص ١٥٩ وما يليها.

القناعة. وعادة ما تتلخص أسباب الرد في الظروف والوقائع التي من شأنها أن تثير شكوكاً حول حيطة المحكم واستقلاله.

وإن التحكيم قضاء، ومن يتولاه يتنزّه عن كل نقيصة تخلّ بميزان العدالة القائم بالقسط، والمحكم قاضٍ، وإن كان خاصاً يلتزم بموضوعية في تقويم الأمور ووزنها، والحيطة والاستقلال في مواجهة من يحكم بينهم، ولا يحسب المحكم أنه لا رقيب عليه، يحكم كما يشاء، حيث إن حياده واستقلاله ونزاهته هي محطّ الإيمان بعدالة قضائه.

ولهذه الأسباب فقد كفلت القوانين النازمة للتحكيم حقّ طلب رد المحكمين من قبل الخصوم.

حيث أعطى نظام الوايو للتحكيم لأي من الخصوم طلب ردّ المحكم الذي يقوم شك مسوغ حول حياده واستقلاله حكماً، وإذا قام هو بتعيينه وذلك لأسباب لم يطلع عليها إلا بعد تعيينه وفق (م ٢٤)، ويبلغ طلب الرد المتضمن أسبابه إلى كل من المركز وهيئة التحكيم والخصم خلال خمسة عشر يوماً من تبليغ طالب الرد بتعيين المحكم أو وقوفه على الظروف التي تقيم شكاً مسوغاً حول حياده واستقلاله (م ٢٥)، وللخصم أن يعلق على طلب الردّ خلال خمسة عشر يوماً من تبليغه إياه، ويبلغ تعليقه إلى كل من المركز وطالب الردّ والمحكمين، ويعود لهيئة التحكيم الاستمرار بالإجراءات في هذه الحالة أو تعليقها حتى البت بالطلب وفق (م ٢٧). وإذا عارض الخصم في الرد أولم يقم المحكم المطلوب ردّه بالاستقالة، تولّى المركز فصل الطلب وفق إجراءاته الداخلية دونما حاجة لتعليل قراره، ويعد قراره بهذا الشأن نهائياً ذا صفة إدارية (م ٢٩).

وأجاز القانون السوري رد المحكم، إلا أن قانون التحكيم لم يترك ردّ المحكمين رهناً بإرادة أطراف النزاع وأهوائهم، وإنما قيّده بالأسباب التي يجوز فيها رد القاضي

على وجه الحصر، أو إذا فقد أحد شروط صلاحيته المنصوص عليها في هذا القانون، وذلك عملاً بالمادة ١/١٨ من قانون التحكيم السوري، ويترتب على تقديم الرد وقف إجراءات التحكيم وتعليق مدته إلى حين صدور القرار برفض طلب الرد أو إلى حين قبول المحكمّ البديل مهمته التحكيمية وفقاً للمادة ١٩/ الفقرة ٣/ من قانون التحكيم السوري.

ويجوز لكل من أطراف النزاع طلب ردّ المحكمّ، إذا توافرت أسباب الرد سواء المحكمّ اختاره خصمه، أو تمّ تعيينه من قبل المحكمة، أو اختاره هو شريطة أن يكون سبب الرد قد تبين له بعد التعيين. وقد نص قانون أصول المحاكمات المدنية على أسباب ردّ القضاة^١.

ب - عزل المحكمّين:

إن أحد غايات التحكيم كنظام استثنائي هي السرعة في فصل المنازعات، وتلك الغاية لا تتحقق إذا تعدّر على المحكمّ أداء مهمته أو لم يباشرها أو انقطع عن أدائها^٢. ونظام الوايو للتحكيم نص على أنه يجوز إعفاء المحكمّ من مهامه بناء على طلبه على أن يصدر الإعفاء عن المركز، أو يوافق عليه الخصوم، وللمركز إعفاؤه من مهامه إذا تعدّر عليه أداؤها قانوناً أو فعلياً، وفي هذه الحالة يتاح للخصوم ممارسة حقهم في عزله وتبديله كما في حال تعيينه ابتداء وفقاً للمادة ٣٢ منه. وللخصوم الاتفاق على عزل المحكمّ من مهامه على أن يبلغوا قرارهم إلى المركز. ولا يخفى ما في ذلك من مساس باستقلال المحكم وموضوعيته إذا كان العزل لا يستند إلى سبب مسوّغ يجيز ردّه، ناهيك عما يلحقه العزل من مساس

^١ - انظر المادة / ١٧٤ / من قانون أصول المحاكمات المدنية السوري.

^٢ - د. خالد النوبصر، عزل المحكمّ. المشكلة والحل، جريدة العرب الاقتصادية الدولية، الرياض، ١٧ يوليو ٢٠١١.

بمكانة المحكم وإخلاصه لمهمته مما يسوِّغ مطالبة الخصوم بالتعويض أمام القضاء.

وقد نص قانون التحكيم السوري في المادة /٢٠/ على أنه يجوز عزل المحكّمين، سواء الذين تم اختيارهم من قبل أطراف النزاع أو الذين تم تعيينهم من قبل المحكمة لأن النص جاء مطلقاً، إلا أنه لا بد من اتفاق أطراف النزاع على عزل المحكّمين حتى ولو كان المقصود عزل المحكّم الذي عينه أحد أطراف النزاع. وفي حال عدم اتفاق الطرفين على عزل المحكّم ما كان على طالب العزل إلا سلوك طريق رد المحكّم إذا توافرت شروط الرد.

وفي حال أصبح المحكّم غير قادر بحكم القانون أو بحكم الواقع على أداء مهمته أو تخلف أو انقطع عن القيام بها بعد قبولها أكثر من ٣٠ يوماً وجب عليه التّحّي، وإلا كان عرضة للعزل و يتم عزله إذا لم يتفق الطرفان على عزله، بقرار من محكمة الاستئناف المختصة بناء على طلب أحد الطرفين .

ولا يؤثر عزل المحكّم أو رده على اتفاق التحكيم، فإذا حصل بعد اتفاق التحكيم سبب يمنع المحكّم من الحكم في موضوع النزاع فلا يتأثر اتفاق التحكيم، أما إذا تضمن اتفاق التحكيم على محكّم معروف ومحدد بالذات دون غيره، ووضع أطراف النزاع ثقتهم فيه وأعفوه من كل قيد، وارتضوه بأن يصدر حكمه بصورة مبرمة، فإذا لم يتابع هذا المحكّم التحكيم لأي سبب كان فإن أطراف النزاع غير ملزمين بمتابعة التحكيم، ولكل منهم مراجعة القضاء مالم يتفقوا على التحكيم من جديد.

ج - تسبيب الأحكام:

يعد تسبيب قرار التحكيم وسيلة لفرض الرقابة على مهمة المحكمين والطريقة التي توصلوا فيها إلى النتائج في حسم نزاع التحكيم^١، فتسبيب قرار التحكيم يمكن من مراقبته قبل الأمر بتنفيذه، ويؤدي إلى الاطمئنان في عدالة القرار وخلوه من تسلط المحكم ودليلاً على احترام حق الدفاع. وقد أثارَت مسألة تعليل أحكام المحكمين جدلاً قانونياً على صعيد الفقه والقضاء. ونظراً لأهمية هذه المسألة في تنفيذ أحكام المحكمين الوطنية والأجنبية، وتعلق ذلك بمفهوم النظام العام الوطني والدولي، يصبح من الضروري التعرف إلى الضوابط القانونية التي تحكم إجراء التعليل، وأثر ذلك على تنفيذ الأحكام الوطنية والأجنبية. وترتبط مسألة تعليل أحكام المحكمين الأجنبية التي يخضع تنفيذها لاتفاقيات تحكيم دولية بفكرتي النظام العام الوطني والدولي. ويخف هذا الارتباط ويشد وفقاً لتطور أحكام الاتفاقيات بالنص فيها على ضرورة التعليل أو عدم النص على ذلك.

ففي مرحلة سابقة لم تعالج اتفاقيات التحكيم مثل (اتفاقية جنيف لعام ١٩٢٧ و اتفاقية نيويورك ١٩٥٨) موضوع تعليل الأحكام، وتركت تنظيم هذه المسألة لقوانين الوطنية التي تحكم إجراء إصدار تلك الأحكام. غير أن هذه الإحالة لم تعالج موضوع التعليل، وإنما تزيد الأمر تعقيداً لأن هذه الاتفاقيات تشترط ألا يؤدي اعتراف المحاكم الوطنية بأحكام المحكمين الأجنبية وتنفيذها في بلدانها إلى مخالفة أحكام النظام العام الوطني؛ مما يعني أن نصوص الاتفاقيتين تظهر وجود ارتباط بين فكرة النظام العام الوطني وفكرة النظام العام الدولي^٢.

^١ - عبد الحميد الأحديب، موسوعة التحكيم الدولي، دار المعارف القاهرة، الطبعة الأولى، عام ١٩٩٨، ص ٣١٦.

^٢ د. أحمد الشيخ قاسم، التحكيم التجاري الدولي (دراسة مقارنة)، دار الجاحظ للطباعة والنشر، دمشق، الطبعة الأولى، ١٩٩٤، ص ٢٨١.

وفي مرحلة لاحقة ومع تطور علاقات التجارة الدولية، وظهر الحاجة الملحة إلى تعزيز دور قضاء التحكيم في التجارة الدولية، لاقت فكرة عدم التمييز بين النظام العام الوطني والدولي نقداً شديداً، وظهر تيار فقهي وقضائي ينادي بضرورة تقييد فكرة النظام العام الوطني، وتفسيرها تفسيراً ضيقاً، وترجيح فكرة النظام العام الدولي؛ مما أدى إلى إصدار العديد من الاتفاقيات وأنظمة التحكيم الحديثة مثل (اتفاقية جنيف لعام ١٩٦١، و نظام الوايو للتحكيم، والقانون السوري أيضاً) عالجت مسألة تعليل الأحكام.

وقد عبرت هذه الاتفاقيات أن القاعدة الأصل تقضي وجوب تعليل الأحكام، إلا أنها أجازت الخروج على القاعدة بصورة استثنائية وبحدود ضيقة، وذلك إذا اتفق الأطراف بصراحة تامة على عدم تعليل الحكم عملاً بأحكام المواد (الثامنة من اتفاقية جنيف لعام ١٩٦١، والمادة الحادية والثلاثين فقرة ٢ / من القانون النموذجي، والمادة الثانية والستين من نظام الوايو للتحكيم). وعليه يجب أن تسبب هيئة التحكيم قرارها مالم يتفق الطرفان على عدم تسببه، فالخيار لأطراف التحكيم مع مراعاة القانون واجب التطبيق^١. وتنص المادة ٦٢ من نظام الوايو على أنه "يبين قرار التحكيم الأسباب التي يستند إليها إلا إذا كان الطرفان قد اتفقا على عدم تسببه، ولم يكن القانون واجب التطبيق على التحكيم يقتضي بيان تلك الأسباب".

وأكد قانون التحكيم السوري رقم ٤ لعام ٢٠٠٨ على إعفاء المحكمين من تسبب الحكم إذا اتفق الخصوم على ذلك، أو في حال عدم اشتراط القانون الواجب تطبيقه أن يكون الحكم مسبباً. فنصت المادة ٤٢ / ٣ على أنه: يجب أن يكون حكم التحكيم مسبباً، إلا إذا اتفق طرفا التحكيم على غير ذلك، أو كان القانون واجب التطبيق على إجراءات لا يشترط ذكر أسباب الحكم.

^١ - د. فارس محمد عمران، موسوعة الفارس قوانين و نظم التحكيم بالدول العربية و الخليجية و دول أخرى، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الثانية، القاهرة، عام ٢٠١٥، ص ٣٩٨.

وتطبيقاً لقواعد الاتفاقيات والقوانين الحديثة أصبحت القاعدة تقضي بوجوب تعليل الأحكام، والاستثناء من التعليل يعتمد على وجود نص قانوني يجيز للأطراف بناءً على اتفاق بينهم تفويض المحكمين إصدار الحكم من دون تعليل، أو كان القانون الواجب تطبيقه على التحكيم لا يقتضي بيان الأسباب وتعليل الحكم تحت طائلة عدم الاعتداد بالحكم و عدم قبول تنفيذه، ولو كانوا مفوضين بالصلح.

المطلب الثاني

إجراءات الدعوى التحكيمية

أولاً: الإجراءات الخاصة بالأطراف في إقامة الدعوى التحكيمية:

هذا النوع من الإجراءات ينفرد به طرفا الخصومة التحكيمية ، وتتمثل هذه الإجراءات فيما يأتي:

١ - حرية أطراف التحكيم في اختيار القانون واجب التطبيق على اتفاق التحكيم
الواجب اتباعها أمام هيئة التحكيم:

نص نظام الواييو للتحكيم في المادة /٥٩/ فقرة / ب / على القانون واجب التطبيق على التحكيم، حيث يتم تحديد القانون واجب التطبيق على التحكيم بموجب قاعدة أساسية تعتمد على إرادة أطراف النزاع في اختيار القانون واجب التطبيق، وفي حال عدم اتفاق أطراف النزاع وجب إعمال القاعدة التكميلية التي نصت عليها المادة آنفة الذكر^١.

^١ -- نصت المادة ٥٩/ ب من نظام الواييو للتحكيم "ب - يكون القانون واجب التطبيق على التحكيم هو قانون التحكيم الخاص بمكان التحكيم إلا إذا كان الطرفان قد اتفقا صراحة على تطبيق قانون آخر للتحكيم وكان ذلك الاتفاق مباحاً في قانون مكان التحكيم".

أ - القاعدة الأساسية:

بموجب هذه القاعدة يخضع اتفاق التحكيم للقانون الذي اتفق عليه طرفا النزاع، شريطة أن يكون هذا الاتفاق مباحاً في قانون مكان التحكيم.

وذلك كونه عقداً كبقية العقود يحكمه مبدأ سلطان الإرادة¹. وهذا التوجه هو في واقع الأمر من تطبيقات مبدأ سلطان الإرادة في التحكيم التجاري الدولي الذي يهيمن على مختلف جوانب عملية التحكيم، وتأخذ به بعض التشريعات، ويؤيده جانب من الفقه، كما تبنته اتفاقية نيويورك لتنفيذ أحكام المحكمين لعام ١٩٥٨ في الفقرة أ من المادة الخامسة منها، التي تنص على الآتي : "لا يجوز رفض الاعتراف وتنفيذ الحكم بناء على طلب الطرف الخصم الذي يحتج عليه بالحكم إلا إذا قدم هذا الخصم للسلطة المختصة في البلد المطلوب إليه الاعتراف والتنفيذ الدليل على أن أطراف الاتفاق المشار إليه في المادة الثانية كانوا بمقتضى القانون الذي ينطبق عليهم عديمي الأهلية، أو كان الاتفاق المذكور غير صحيح بمقتضى القانون الذي أخضعه له الأطراف، أو عند عدم النص على ذلك طبقاً لقانون البلد الذي صدر فيه الحكم" أي بمقتضى قانون بلد مقر التحكيم.

وبالواقع إن هذه القاعدة موجهة إلى القضاء الوطني الناظر في تنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية، ولكن ذلك لا يمنع دون إعمالها في التحكيم الدولي فقد أخذت بها العديد من الدول، وقد أعملها القضاء الفرنسي في العديد من قراراته².

¹ - الدكتور فؤاد ديب ، محاضرة بعنوان القانون الواجب تطبيقه على اتفاق التحكيم في كلية الحقوق بدمشق بتاريخ ٦/٢٤/ ٢٠١١، ص ٧.

² Recueil Dalloz international – Arbitrage – Driot international prive p. 121

ب - القاعدة التكميلية:

حيث يتم إعمال هذه القاعدة في حال عدم اتفاق الخصوم على القانون واجب التطبيق على التحكيم؛ مما يستدعي البحث عن القانون الذي يحكم إجراءات التحكيم. ونص نظام الواييو في المادة ٥٩ / فقرة ب / على أنه "يكون القانون واجب التطبيق على التحكيم هو قانون التحكيم الخاص بمكان التحكيم إلا إذا كان الطرفان قد اتفقا صراحة على تطبيق قانون آخر و كان ذلك الاتفاق مباحاً في قانون مكان التحكيم".

وهذا ما أخذت به اتفاقية نيويورك لتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية المشار إليها سابقاً. وعملاً بهذه القاعدة التكميلية يجب إخضاع اتفاق التحكيم إلى قانون دولة مقر التحكيم.

وقد لقيت هذه القاعدة التكميلية تأييداً لها في بعض الأحكام القضائية الصادرة في بعض الدول وأمام الهيئات التحكيمية الدولية، رغم الانتقادات الشديدة التي وجهت لها سواء لجهة عدم إمكان إعمالها في بعض الحالات، أو لجهة تحديد مقر التحكيم، أو لجهة خضوع هذا التحديد لاعتبارات عرضية وغير موضوعية^١.

وقد عدَّ نظام الواييو للتحكيم أن اتفاق التحكيم يكون نافذاً إذا استوفى شروط الشكل والوجود والصحة والنطاق وفقاً للقانون أو القواعد القانونية واجبة التطبيق على موضوع النزاع، أو القانون الواجب التطبيق على التحكيم. ومن خلال ذلك يكون هذا النظام اعتمد إعمال القاعدة الانتقائية ليضمن وجود اتفاق التحكيم و صحته .

وهناك بعض التشريعات الوطنية الحديثة التي أخذت بطريقة القاعدة الانتقائية، ومنها القانون الجزائري المتعلق بالطرق البديلة لحل المنازعات لعام

^١ عبد العال عكاشة، و. د. مصطفى الجمال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية و الداخلية،

الإسكندرية، ١٩٩٨، الطبعة الاولى - ص ٣٠٥.

٢٠٠٨، والذي نص على أن اتفاق التحكيم يكون صحيحاً من حيث الموضوع إذا توافرت فيه الشروط المقررة في أي من القوانين الآتية: قانون إرادة الخصوم، أو قانون الذي يحكم موضوع النزاع، أو القانون الذي يراه المحكم أكثر ملاءمة^١.

وبموجب هذه القاعدة الانتقائية يعد اتفاق التحكيم صحيحاً إذا توافرت فيه شروط الصحة في أي من القوانين الثلاثة.

وتعد هذه القاعدة هي الأفضل بين جميع القواعد الأخرى في تحديد القانون واجب التطبيق على اتفاق التحكيم، وذلك لما توفره من مزايا أهمها توسيع دور المحكم الدولي في تحديد القانون الواجب تطبيقه على اتفاق التحكيم؛ وصولاً إلى توفير أسباب صحته وتعزيز وجود اتفاق التحكيم، وإزالة العقبات التي تعترض سبيل وجوده وصحته نتيجة اختلاف التشريعات الوطنية النازمة لهذا الموضوع.

وتجدر الإشارة إلى أن قانون التحكيم السوري رقم ٤ لعام ٢٠٠٨ لم يرد فيه أي نص خاص يتعلق بالقانون الواجب تطبيقه على اتفاق التحكيم غير أن هذا الاتفاق، كونه عقداً يخضع في معظم النظم القانونية لقانون إرادة أطراف هذا الاتفاق، احتراماً لمبدأ سلطان الإرادة في العقود. وهذا ما نصت عليه المادة ٢٠/ من القانون المدني السوري، الذي أخذ بقانون الإرادة الصريحة أو الضمنية كقاعدة أصلية، وبقانون الموطن المشترك للمتعاقدین إذا اتحدا موطناً عند تخلف هذه الإرادة، وبقانون محل إبرام العقد في حال اختلافهما في الموطن.

وبالتالي وأمام هذا الاختلاف في النصوص القانونية التي تحدد آلية تحديد القانون واجب التطبيق على اتفاق التحكيم، فلا بد من تكريس قاعدة دولية مادية

^١ - راجع الفقرة الثالثة من المادة ١٠٤٠ من قانون الطرق البديلة لحل المنازعات الجزائري: "من حيث الموضوع: تكون اتفاقية التحكيم صحيحة إذا توفرت فيها الشروط المقررة سواء في القانون الذي اختاره الخصوم، أو في القانون الذي يحكم موضوع النزاع، أو في القانون الذي يرى المحكم أنه الأكثر ملاءمة".

مباشرة تتحدد من خلال الإرادة المشتركة لأطراف هذا الاتفاق، دون الحاجة لقواعد الإسناد وبمعزل عن أي نظام وطني معين لتنازع القوانين. مؤداها الاعتراف بصحة اتفاق التحكيم بغض النظر عن الأسباب التي تؤدي إلى بطلانه وفقاً لقانون وطني محدد، حتى ولو كان هذا القانون هو القانون واجب التطبيق وفقاً لقواعد الإسناد في ذلك القانون^١.

٢ - حرية أطراف التحكيم في اختيار مكان التحكيم:

يتمتع أطراف المنازعة التحكيمية بحرية كبيرة في اختيار مكان التحكيم^٢، وأعطى نظام الواييو للتحكيم أطراف النزاع الحق في الاتفاق على تحديد مكان التحكيم، وإذا لم يتفق الخصوم على مكان التحكيم تولى المركز تحديده مع مراعاة ملاحظات الخصوم وظروف القضية. وللمحكّمين بعد التشاور مع الخصوم عقد الجلسات في أي مكان يرونه مناسباً، أما مداولاتهم يمكن أن تتم في أي مكان، وبعد الحكم صادراً في مكان التحكيم.

وكذلك فإن المادة ٣٨ من قواعد التحكيم في جمعية المجمع العربي للوساطة والتحكيم في الفقرة (أ) أعطت أطراف التحكيم الحرية الكاملة في تحديد مكان التحكيم، وفي حال تخلفت هذه الإرادة فإن مركز الجمعية يحدّد مكان التحكيم مع مراعاة ظروف التحكيم وأي ملاحظات يبيدها الأطراف.

وأعطى قانون التحكيم السوري الأطراف إمكانية تحديد مكان التحكيم سواء داخل سورية أو خارجها ، وفي حال عدم التحديد عينت هيئة التحكيم مكان التحكيم مع مراعاة ظروف الدعوى وملاءمة المكان للأطراف، مع العلم أنه يبقى من حق هيئة

^١ - سامي بديع منصور - تنازع القوانين و القانون المطبق من المحكم في عقود التجارة الدولية - المجلة

اللبانية للتحكيم العربي والدولي، بيروت ٢٠٠٩، العدد الخمسون، ص ٢٢.

^٢ - أحمد هندي، إجراءات التحكيم، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، عام ٢٠١٠، ص ٣٨

التحكيم الاجتماع في أي مكان تراه مناسباً للقيام بإجراء من إجراءات التحكيم كسماع أطراف النزاع أو الشهود أو الخبراء أو الاطلاع على المستندات أو معاينة بضاعة أو أموال، ولكن يتعيّن عليها عندئذ تبليغ الأطراف قبل موعد الاجتماع بوقت كاف ليتسنى لهم الحضور^١.

ومن خلال الاطلاع على هذه الأنظمة القانونية النازمة لعملية تحديد مكان التحكيم نجد أن جميعها أعطت الأولوية لإرادة الأطراف في تحديد مكان التحكيم، وفي حال غياب هذه الإرادة تتولى هيئة التحكيم تحديد مكان التحكيم بالاستناد إلى ظروف القضية وملاحظات الخصوم. ويجيز الفقه للمحكّمين اختيار مكان آخر غير الذي اتفق عليه الخصوم إذا استحدثت ظروف تسوّغ هذه المخالفة بشرط احترام حقوق الدفاع^٢.

٣ - حرية أطراف التحكيم في اختيار لغة التحكيم:

الأصل هو إجراء التحكيم باللغة العربية، ولكن أجاز القانون للأطراف الاتفاق على غير ذلك تطبيقاً لحرية الأطراف في التحكيم، فإن الطرفين إذا اتفقا على لغة التحكيم ففي هذه الحالة على المحكّم اتباع ما جاء في الاتفاق.

ولقد أخذ المشرّع السوري بإرادة الخصوم في تحديد لغة التحكيم، ولكن في حال غياب هذه الإرادة فإنه يجب أن يجري التحكيم باللغة العربية وفقاً للمادة ٢٤/ من قانون التحكيم السوري لعام ٢٠٠٨، واعتمد المشرّع الجزائري والمصري ما نص عليه المشرّع السوري في تحديد لغة التحكيم.

^١ - د . بسام شيخ العشرة، التحكيم التجاري، منشورات جامعة الافتراضية السورية، عام ٢٠١٨، ص ٨٧.

^٢ - عبد الرحمن خلفي - الخصومة التحكيمية الدولية - دار بلقيس للطباعة والنشر - الطبعة الأولى - عام ٢٠١٨ - الجزائر - ص ٧.

واعتمد نظام الواييو في تحديد لغة التحكيم على ما يتم الاتفاق عليه من قبل الخصوم، وفي حال غياب هذا الاتفاق وجب أن تكون لغة اتفاق التحكيم هي لغة التحكيم. وأعطى النظام للمحكّمين إمكانية إجازة الخروج عن هذه القواعد بشرط مراعاة ملاحظات الخصوم وظروف التحكيم. وإذا ما قدمت مستندات محررة بغير لغة التحكيم، فللمحكّمين طلب إرفاقها بترجمة كلية أو جزئية إلى لغة التحكيم وذلك وفقاً للمادة ٤٠ من نظام الواييو^١.

واعتمدت جمعية المجمع العربي للوساطة والتحكيم في الملكية الفكرية اللغة العربية لغة التحكيم مالم يتم الاتفاق على خلاف ذلك. وبالتالي نجد أن إرادة أطراف النزاع تؤدي الدور الأول والرئيس في تحديد لغة التحكيم، وفي حال غياب هذه الإرادة فإما أن تنتقل الصلاحية في تحديد لغة التحكيم لمحكمة التحكيم كما نص نظام الواييو للتحكيم، أو أن يكون المشرّع قد حدّد لغة التحكيم في حال غياب اتفاق الأطراف كما في القانون المصري والسوري والجزائري، وفي نظام جمعية المجمع العربي للوساطة والتحكيم في الملكية الفكرية. وبذلك يُعدّ من نص عليه نظام التحكيم الواييو مواكباً مع ما تم النص عليه في الأنظمة التحكيمية الدولية، وذلك بهدف تسيير الإجراءات التحكيم وسرعة الفصل في القضايا^٢.

١ - تنص المادة ٤٠/ من نظام الواييو للتحكيم على أنه : " أ - تكون لغة التحكيم هي لغة اتفاق التحكيم مع مراعاة سلطة محكمة التحكيم في تقرير خلاف ذلك على ضوء أي ملاحظات يبيدها الطرفان وظروف التحكيم مالم يتفق الطرفان على خلاف ذلك - ب - لمحكمة التحكيم أن تأمر بأن تكون أي وثائق مقدمة بلغات خلاف لغة التحكيم مشفوعة بترجمة كاملة أو جزئية إلى لغة التحكيم".

٢ - د. خالد النوبصر، لغة التحكيم في النظام الجديد، صحيفة العرب الاقتصادية الدولية، ٣ فبراير

ثانياً: الإجراءات الخاصة بوسائل الإثبات في الدعوى:

١ - الأدلة والتجارب (المعاينة):

وفق نظام الواييو للتحكيم، تبتُّ هيئة التحكيم في جواز قبول الأدلة وقوتها الثبوتية وتحديد ما إذا كانت منتجة وثابتة، ولهيئة التحكيم في أثناء استمرار الإجراءات مطالبة أحد الخصوم بتقديم المستندات والأدلة سواء من لديها أو بناء على طلب الفريق الآخر، أو تقديم أي من الأموال الموجودة في حيازته أو تحت رقبته لإجراء معاينة أو خبرة (م ٤٨). ولأي من الخصوم أن يبلغ خصمه وهيئة التحكيم قبل مهلة معقولة من موعد إحدى الجلسات، أنه أجرى تجارب ينوي الاستناد إليها مع تحديد هدف التجربة وموجز عنها وأسلوبها ونتائجها واستنتاجه بصدها. وللفريق الآخر أن يطلب إلى المحكّمين تكرار التجربة بحضوره^١.

ولهيئة التحكيم من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم أن تقرر معاينة أحد المواقع أو الممتلكات أو الآلات أو المرافق أو خطوط الإنتاج أو النماذج أو الأفلام أو المواد، ولكل من الخصوم أن يطلب إجراء تلك المعاينة قبل موعد معقول من الجلسة المقبلة فإذا استجاب المحكّمون لطلبه قاموا بتحديد موعد المعاينة وظروفها^٢. ويجوز لهيئة التحكيم الاستعانة عند الاقتضاء سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الأطراف الاستعانة بخبرة خبير مختص لتطلب منه تقرير فني بشأن بعض المسائل المنتجة في الدعوى التي يصعب على هيئة التحكيم تقديرها^٣. والخبرة تعدّ نوعاً من المعاينة التي لا تتم بواسطة هيئة التحكيم؛ وإنما بواسطة خبير مختص في المسألة أو الواقعة المراد طرحها على الخبير، وتتميز الخبرة بأنها من أهم طرق الإثبات خاصة إذا توقف الفصل في النزاع على

^١ - انظر المادة ٤٩/ من نظام الواييو للتحكيم.

^٢ - انظر المادة ٥٠/ من نظام الواييو للتحكيم.

^٣ - زهير عبد الله علي الجابر القرني، دور القضاء في التحكيم، مذكرة ماجستير في جامعة نايف للعلوم القانونية والأمنية، السعودية، عام ٢٠٠٨، ص ١٠٨.

ما يقدره الخبير، أو لم يكن هناك غيرها من وقائع الدعوى ما يكون وسيلة إثبات أخرى^١.

٢ - سماع الشهود والخبراء:

يقوم المحكّمون وفقاً لنظام الواييو للتحكيم بمطالبة الخصوم ببيان هوية الشهود أو الخبراء الذين يرغبون بسماعهم وموضوع شهادتهم ومدى كونها منتجة في حسم النزاع، ولهم رفض طلب أحد الخصوم بسماع الشهود أو الخبراء الذي لا يرون جدوى لسماعهم. وللخصوم والمحكّمين استجواب الشهود مباشرة ولهم مطالبتهم بأداء شهادتهم بصورة خطية مع حلفهم اليمين عند الاقتضاء، وعلى الخصم الذي يطلب سماع أحد الشهود أو الخبراء أن يوفر الوسائل المادية والنفقات اللازمة لذلك. وللمحكّمين مطالبة الشاهد بالانسحاب عند إدلاء غيره بشهادته^٢.

وعلى الخبير توقيع تعهد بحفظ سرية مهمته، وتقوم الهيئة بتبليغ الخصوم صورة عن تقرير الخبرة وللخصوم إبداء ملاحظاتهم بصدد الإطلاع على المستندات التي اعتمد عليها الخبير في وضع تقريره. وللخصوم طلب عقد جلسة لسؤال الخبير عن موضوع الخبرة مستعينين عند الاقتضاء بالخبراء الذي يختارونهم. ويعود لهيئة التحكيم تقدير نتائج الخبرة في ضوء ظروف النزاع، ما لم يتفق الخصوم على اعتماد التقرير بوضعه الراهن^٣.

^١ - مهند أحمد الصانوري ، دور المحكّم في خصومة التحكيم الدولي الخاص، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر، عمان، عام ٢٠٠٥، ص ١١٥.

^٢ - انظر المادة / ٥٤ / من نظام الواييو للتحكيم.

^٣ - انظر المادة / ٥٥ / من نظام الواييو للتحكيم.

وقد أوجب نظام الواييو في حال التحكيم المعجل على الخبراء الذين تعينهم الهيئة أن يقدموا تقريرهم خلال ثلاثين يوماً من تسلمهم المذكرة التي تحدد مهمتهم، ولا يترك تحديد تلك المدة إلى الهيئة وفقاً للمادة (٤٩ / أ منه).

وقد أفادت التجارب في قضاء التحكيم، أن نجاح الدور الإيجابي للمحكّمين في إدارة مهمة الخبراء، يتعين بتحديد المهمة المسندة إليهم بحيث يبقى الفصل في النزاع لهيئة التحكيم، وعليه لا يجوز لهيئة النزاع تعيين خبير في مسائل أسند إليها حلها ولا يمكن اعتماد تقرير خبرة من جانبها القانوني إلا بعد مناقشتها من قبل المحكّمين والمحكم^١.

ثالثاً: الإجراءات الخاصة بجلسات التحكيم وحضورها:

١ - جلسات التحكيم:

تقرر هيئة التحكيم عقد الجلسات من حيث عددها ومواعيدها على أساس سلطتها في تسيير الدعوى التحكيمية، على أن تبلغ الأطراف بموعد الجلسة ومكانها قبل وقت كاف من تاريخ انعقادها^٢.

إلا أن سلطة هيئة التحكيم في هذا المجال تخضع لقيد مرتبط بإرادة الأطراف، فإذا طلب أحد الأطراف عقد جلسات للمرافعات الشفوية أو لتقديم الأدلة بشهادة الشهود بما فيهم شهود الخبرة أو لكليهما، وذلك وفقاً للمادة /٥٣/ من نظام الواييو للتحكيم العادي. وإذا لم يطلب أحد الطرفين أي طلب من ذلك القبيل تبت محكمة التحكيم في وجوب عقد جلسة أو جلسات من ذلك القبيل، وفي حال عدم عقد أي

^١ - أحمد شرف الدين، المزج بين وسائل الإثبات و عقود الإنشاءات، المؤتمر العربي لمركز التحكيم الهندسي من ١٤ - ١٥ مارس ٢٠٠٩، غزة ، ص ٥٥ - ٥٦

^٢ - تنص المادة ٥٣ / ب من نظام الواييو للتحكيم "في حال عقد جلسة تتولى محكمة التحكيم إخطار الطرفين في وقت مبكر بما فيه الكفاية بتاريخ الجلسة ووقتها ومكانها".

جلسات تباشر الإجراءات على أساس الوثائق والمستندات الأخرى فقط. وتبت هيئة التحكيم في مسألة إعداد محضر لأي جلسة وفي شكل ذلك المحضر إذا قررت إعداده. وقد أوجب نظام الوايوو للتحكيم المعجل ألا تستغرق الجلسات أكثر من ثلاثة أيام إلا في ظروف استثنائية، ويجب انعقاد الجلسات حتماً خلال ٣٠ يوماً من تسلم المدعى رد المدعى عليه.

ومن المعروف أن التحكيم يوفر السرية لأطراف النزاع ولا يخضع لمبدأ علنية المحاكمة، وتقرر المادة ٥٣ الفقرة ج من نظام الوايوو هذه القاعدة بقولها " تكون كل الجلسات مغلقة ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك". ويلاحظ أن السرية لا تقتصر على جلسات المرافعة وسماع الشهود، ولكنها تمتد لتشمل جلسات التحكيم عموماً مثل جلسات مناقشة الخبراء واستجواب الأطراف بل والجلسات الإجرائية أيضاً؛ فضلاً عن المحاضر والأوراق المحفوظة في ملف الدعوى^١.

وعلى كل حال ، فإن تقرير سرية أو علانية جلسات التحكيم يتوقف على القانون واجب التطبيق على الإجراءات، وعند سكوته عليه الرجوع إلى اتفاق الأطراف، وإلا خضع الأمر للسلطة التقديرية لهيئة التحكيم على ضوء ملاسبات وظروف كل قضية تحكيمية على حدة ، وكما يتراءى لها من خلال إجراءات خصومة التحكيم^٢.

٢ - الحضور والغياب:

يفرض اتفاق التحكيم على أطرافه التعاون في إجراءات التحكيم، ومن مظاهر هذا التعاون حضور الجلسات المعلن موعدها ومكانها للأطراف، وإتاحة الفرصة

^١ - عزمي عبد الفتاح، دراسة لقواعد التحكيم الاختياري في قواعد قانون المرافعات مقارنة مع قوانين أخرى، الطبعة الأولى، مطبوعات جامعة الكويت، عام ١٩٩٠، ص ١٤.

^٢ - أحمد عبد الكريم سلامة، قانون التحكيم التجاري الدولي والداخلي، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة ، عام ٢٠٠٤، ص ٨٩.

للأطراف لحضور الجلسات أمر ضروري ليتمكن كل طرف من ممارسة حقه في الدفاع وعرض قضيته على قدم المساواة ، و لا يجوز لمحكم أن يجتمع بطرف دون آخر، رغم ذلك فإن أحد الأطراف قد يحاول تأخير عملية التحكيم من خلال التغيب عن الجلسة المقررة، وفي مثل هذه الحالة لابد من الموازنة بين مصلحة الطرف المتعاون ومصلحة العدالة في استكمال عملية التحكيم من جهة، ومصلحة الطرف الغائب في عرض قضيته وممارسة حق الدفاع.

ويعمل نظام الواييو للتحكيم على تحقيق الموازنة بين المصالح والاعتبارات المذكورة آنفاً. حيث إذا تخلف المدعي عن تقديم بيان دعواه دون إبداء سبب كاف، فإنه على محكمة التحكيم إنهاء الإجراءات. وكذلك إذا تخلف المدعى عليه عن تقديم بيان دفاعه دون إبداء سبب كاف، فتستمر الهيئة في الإجراءات وتصدر حكمها. وإذا لم يتقيد أحد الخصوم بمضمون النظام أو لم يلتزم بأحد توجيهات الهيئة فلها أن تستنتج من امتناعه ما تراه مناسباً^١.

وكذلك عالجت قواعد التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية حالة غياب الأطراف أو أحدهم، فبموجب المادة (٢٥) الفقرة (٣) من القواعد المذكورة يحق لهيئة التحكيم سماع الشهود في حضور الأطراف أو غيابهم ؛ شريطة أن يكون جرى تبليغهم تبليغاً صحيحاً. وكما تنص المادة (٢٦) الفقرة (٢) من قواعد التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية على أنه يجوز للهيئة أن تعقد الجلسة إذا غاب أي طرف رغم تبليغه تبليغاً صحيحاً ودون أن يبدي عذراً شرعياً. ويستفاد من هذه المادة أنه على الطرف المبلغ بموعد الجلسة أن يبدي عذره ، ويطلب تأجيل الجلسة قبل موعد عقدها.

^١ - انظر المادة /٥٦/ من نظام الواييو للتحكيم.

وبالتالي فإن العبرة من عقد الجلسات رغم تغيب أحد الأطراف، هي حتى لا يصبح مصير أمد التحكيم بيد أحد الأطراف، وكى يحقق التحكيم غايته الأساسية في حسم النزاع بأسرع وقت ممكن^١.

رابعاً: الإجراءات الخاصة بهيئة التحكيم في البت في اختصاصها:

يعد المبدأ الذي يعطي هيئة التحكيم سلطة الفصل في موضوع اختصاصها، سواء من تلقاء نفسها، أو بناء على دفع أحد الخصوم بعدم اختصاصها، من أهم القواعد القانونية وأدقها، خاصة في مجال التحكيم التجاري الدولي ويعد موضوع نقل الولاية القضائية من المحاكم الرسمية إلى المحاكم الاتفاقية من أهم الآثار الإيجابية المترتبة على اتفاق التحكيم، حيث تحل هيئة التحكيم محل القضاء في تسوية النزاع موضوع الاتفاق، فلا يجوز أن يكون هناك فراغ قضائي نتيجة تخلي القضاء عن أداء دوره، وإنما يحل مكانه القضاء الاتفاقي الذي اختاره الأطراف للفصل في نزاعهم. ويسود أنظمة التحكيم التجاري الحديثة توجه بتوسيع سلطات المحكم وإعطائه سلطة الفصل في اختصاصه، بما في ذلك البت في أي اعتراض يتعلق بوجود اتفاق التحكيم أو بصحته^٢. وفعلاً أعطيت هيئة التحكيم سلطة متابعة مهامها والفصل في أية طعون تتعلق باتفاق التحكيم أو ببطلان العقد الأصلي أو فسخه أو إنهائه، وذلك أسوة باختصاص قضاة الدولة الذين يملكون سلطة الفصل في حدود اختصاصهم، باعتبار المحكم قاضياً في

^١ - فارس محمد عمران، موسوعة الفارس قوانين و نظم التحكيم بالدول العربية والخليجية ودول أخرى، مكتبة جرير، الرياض، عام ٢٠١٠، الجزء الثاني، ص ٤٦.

^٢ - د. عبد الباسط عبد الواسع الضراسي، النظام القانوني لاتفاق التحكيم، الطبعة الأولى، مكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، عام ٢٠٠٥، ص ٩١.

محكمة التحكيم و له السلطات نفسها، ويعرف هذا المبدأ اصطلاحاً باسم (مبدأ الاختصاص بالاختصاص)^١.

١ - مبدأ الاختصاص بالاختصاص في الاتفاقيات الدولية:

يحظى مبدأ الاختصاص بالاختصاص بالنصيب الأوفر من الاهتمام من قبل الاتفاقيات المبرمة بين الدول باختلاف أطيافها، ولكن درجة الاهتمام ليست على مستوى واحد ؛ بل تختلف من اتفاقية لأخرى. ومن أهم هذه الاتفاقيات: اتفاقية واشنطن ١٩٦٥ واتفاقية جنيف ١٩٦١ والقانون النموذجي ١٩٨٥ ونظام الواييو للتحكيم، وبالمقارنة بين هذه الاتفاقيات نجد أن نظام الواييو للتحكيم أعطى هيئة التحكيم سلطة البت باختصاصها بناء على اعتراض على اختصاصها من قبل أحد الأطراف أو من تلقاء نفسها وفقاً للمادة ٣٥/فقرة ١ / أ - ب/ من هذا النظام، حيث نصت "لهيئة التحكيم سلطة سماع الاعتراضات على اختصاصها ولها سلطة البت في تلك الاعتراضات، ولهيئة التحكيم سلطة البت في اختصاصها من تلقاء نفسها".

وكذلك منحت اتفاقية واشنطن ١٩٦٥ والقانون النموذجي ١٩٨٥ المحكم إثارة مسألة الاختصاص من تلقاء نفسه، دون انتظار تقديم دفع من قبل الأطراف، وهذا ما ظهر في اتفاقية واشنطن في المادة (٤١) في الفقرة (١) حيث أشارت إلى أن (المحكمة هي التي تحدد اختصاصها). فنلاحظ أن الاتفاقية هنا عبرت عن اختصاص المحكم بتعبير مطلق يفهم منه تحديد الاختصاص، سواء من قبل المحكم أو بناء على دفع مقدم من قبل أحد الأطراف.

^١ - أنور علي أحمد الطشي ، مبدأ الاختصاص بالاختصاص في مجال التحكيم، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، عام ٢٠٠٩، ص ٣٧.

وكذلك أشار القانون النموذجي في المادة (١٦) الفقرة (١) منه إلى أنه يجوز لهيئة التحكيم البت في اختصاصها من تلقاء نفسها، بما في ذلك ما قد يقدمه الأطراف من دفع.

وذهبت اتفاقية واشنطن ١٩٦٥ إلى قبول الدفع بعدم الاختصاص في أي مرحلة تكون عليها إجراءات التحكيم، ولم تقيد ذلك بميعاد معين. بينما نص نظام الواييو للتحكيم بأنه على المدعى عليه إبداء دفعه بعدم اختصاص هيئة التحكيم خلال موعد لا يتجاوز مهلة تقديم مذكرته الجوابية، وإلا حظر عليه إبداءه فيما بعد في أثناء سير التحكيم أو أمام أي محكمة، مالم تقرر هيئة التحكيم أن تأخير المدعى عليه كان مسوّغاً.

وإذا تناول الدفع خروج موضوع التحكيم عن سلطة المحكّمين، فعلى من يقوم بإبدائه تقديم دفعه فور تقديم الطلب الذي ينصب على الموضوع المذكور. وتسري القاعدة نفسها على الدعوى المتقابلة الصادرة عن المدعى عليه^١.

وقد أشارت قواعد نظام الواييو للتحكيم و القانون النموذجي إلى الاستمرار في إجراءات التحكيم على الرغم من تقديم الدفع بعدم الاختصاص، حيث أفادت قواعد تحكيم الواييو في المادة /٣٥/ الفقرة /هـ/ أنه " لا يحول الدفع بعدم اختصاص هيئة التحكيم دون تولي المركز إدارة التحكيم ".

^١ - تنص المادة ٣٥ الفقرة ج من نظام الواييو للتحكيم "يقدم الدفع بعدم اختصاص محكمة التحكيم كأقصى موعد في بيان الدفاع أو إذا تعلق بطلب مقابل أو طلب مقاصة ففي بيان الرد على ذلك وإلا فإن أي دفع من ذلك القليل يكون مرفوضاً في إجراءات التحكيم اللاحقة أو أمام أي محكمة ويقدم الدفع بتجاوز محكمة التحكيم نطاق سلطتها ما أن تثار في أثناء إجراءات التحكيم المسألة المدعى تجاوزها نطاق سلطتها ولمحكمة التحكيم في كلتا الحالتين أن تقبل دفعاً متأخراً إذا عدّت أن لذلك التأخير ما يسيّغه".

ونصت المادة ٢١/ فقرة ٤ من قواعد تحكيم الأونسيترال: (بوجه عام تفصل هيئة التحكيم في الدفع بعدم اختصاصها..... ويجوز لهيئة التحكيم أن تقرر الاستمرار في الإجراءات). ولا يخفى على أحد الفائدة المحققة من استمرار هيئة التحكيم في الإجراءات حتى لا تتعطل هذه الإجراءات وتطول فترة التحكيم.

وكذلك تجدر الإشارة إلى أن نظام الوايبو للتحكيم واتفاقية واشنطن ١٩٦٥ والقانون النموذجي ١٩٨٥ تركوا للمحكم حرية الفصل في الدفع بعدم الاختصاص، إما كمسألة أولية وإما أن تؤجل ذلك إلى حين الحكم في موضوع النزاع و تحكم فيهما معاً. وهذا ما أشارت إليه اتفاقية واشنطن في المادة ٤١ في الفقرة ٢: "أي اعتراضات....، تقرر المحكمة إن كانت ستعالج كمسألة أولية مبدئية منفصلة، أو تقرّر ضمّه إلى موضوع النزاع". وكذلك أشار القانون النموذجي في المادة ١٦ الفقرة ٣ (يجوز لهيئة التحكيم أن تفصل في أي دفع.....إما كمسألة أولية وإما في قرار التحكيم الموضوعي).

تميز القانون النموذجي ١٩٨٥ بالإشارة إلى أن مجرد اشتراك أحد الأطراف في اختيار المحكم لا يحرم من تقديم الدفع بعدم الاختصاص، حيث أفادت المادة ١٦ في الفقرة ٢ إلى أن (يثار الدفع بعدم اختصاص هيئة التحكيم... ولا يجوز منع أي من الطرفين من إثارة مثل هذا الدفع بحجة أنه عين أحد المحكمين أو أسهم في تعيينه...) ولم تشر الاتفاقيات الأخرى إلى هذا الموضوع^١.

إن هذه الاتفاقيات في مجموعها لم تعالج قرار المحكم في حالة قبول الدفع بعدم الاختصاص، أو في حالة ذهاب المحكم من تلقاء نفسه إلى عدم اختصاصه، فكان من المتعين على هذه الاتفاقيات معالجة هذا الأمر ومعالجة ما الإجراء المتبع

^١ - د. عبد الحميد الأحديب، موسوعة التحكيم - وثائق تحكيمية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، عام ٢٠٠٨، الجزء الثاني، ص ٦٠٨.

من قبل المحكم ومن قبل الأطراف تجاه هذه المسألة، بدلاً من تركها للفقهاء ليعتبر فيها، أو للقضاء ليتضارب في أحكامه حين يتناولها.

٢ - مبدأ الاختصاص بالاختصاص في التشريعات الوطنية:

سعت كثير من الدول إلى تطوير تشريعاتها الخاصة بالتحكيم و تحديثها ، ولم يكن مبدأ الاختصاص بالاختصاص بمعزل عن هذا التطوير والتحديث، ويمكن القول إن صح التعبير إن مبدأ الاختصاص بالاختصاص كان جوهر هذا التطوير والتحديث، وحاولت أغلب التشريعات الاستفادة من غيرها من التشريعات إما بالاقتراس أو بالحاكاة. وقد حاولنا اختيار بعض التشريعات التي تختلف نوعاً ما من حيث المدرسة القانونية التي تنتمي إليها، ووقع اختيارنا على القانون الفرنسي والإنكليزي والمصري، وبالمقارنة بين هذه القوانين وجدت الآتي :

تميز المشرع الفرنسي و المصري بتقرير مبدأ الاختصاص بالاختصاص دون تعليق ذلك على إرادة الأطراف، و ذلك ما أشارت إليه المادة /١٤٦٦/ مرافعات فرنسي^١ والمادة ٢٢ تحكيم مصري^٢. و ذلك لأن مسألة الاختصاص مسألة إجرائية إجرائية تنظيمية يجب أن تحسمها هيئة التحكيم.

^١ - صدر آخر تشريع فرنسي في مايو سنة ١٩٨١ وهو يتعلق بالتحكيم الدولي، و سبقه مرسوم في ١٤ / ٥ / ١٩٨٠ فيما يتعلق بالتحكيم الداخلي.

^٢ - صدرت هذه المادة في القانون ٢٧ لسنة ١٩٩٤ والمعدل بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٩٧ والمعدل بالقانون رقم ٨ لسنة ٢٠٠٠ وتنص المادة ٢٢ منه على ما يلي: أ - تفصل هيئة التحكيم في الدفع المتعلقة بعدم اختصاصها بما في ذلك الدفع المبنية على عدم وجود اتفاق تحكيم أو سقوطه أو بطلانه أو عدم شموله لموضوع النزاع - ب - يجب التمسك بهذه الدفع في ميعاد لا يتجاوز ميعاد تقديم دفاع المدعى عليه المشار إليه في الفقرة الثانية من المادة (٢٠) من هذا القانون، ولا يترتب على قيام أحد طرفي التحكيم بتعيين محكم أو الاشتراك في تعيينه سقوط حقه في تقديم أي من الدفع، أما الدفع بعدم شمول اتفاق التحكيم لما يثير الطرف الآخر من مسائل في أثناء نظر النزاع، فيجب التمسك به فوراً وإلا سقط الحق فيه. ويجوز في كل الأحوال أن تقبل هيئة التحكيم الدفع المتأخر إن رأت أن التأخير كان

ذهب المشرع الفرنسي إلى إمكانية الدفع بعدم اختصاص هيئة التحكيم في أية مرحلة تكون عليها إجراءات التحكيم، فلم يحدد مدة معينة يجب الدفع خلالها و إلا سقط حق الدفع في ذلك، وهذا ما يستفاد من المادة /١٤٦٦/ مرافعات فرنسي.

بينما المشرع السوري أوجب تقديم الدفع بعدم الاختصاص قبل أي دفع آخر، و إلا سقط الحق فيه و هذا ما نصت عليه المادة ٢١ من قانون التحكيم السوري:

" ١ - تفصل هيئة التحكيم في الدفوع المتعلقة بعدم اختصاصها، بما في ذلك الدفوع المتعلقة بعدم وجود اتفاق التحكيم أو سقوطه أو بطلانه أو بعدم شموله لموضوع النزاع ويجب تقديم هذه الدفوع قبل أي دفع آخر، وإلا سقط الحق فيها.

٢ - يجب تقديم الدفع المتعلق بعدم شمول اتفاق التحكيم لما يثيره الطرف الآخر من مسائل أثناء نظر النزاع فوراً وإلا سقط الحق فيها.

٣ -(الخ)".

ويُعدّ المشرع المصري أكثر حماية لمبدأ الاختصاص بالاختصاص، عندما قرر أنه لا يسمح للمحكمة المختصة التي يرفع بين يديها نزاع يوجد بشأنه اتفاق تحكيم أن تنظر فيه، بل ألزمها بعدم قبول الدعوى دون شروط، فيما عدا أن يدفع المدعى عليه بذلك قبل إبدائه أي دفاع أو طلب، وهذا ما نصت عليه المادة ١٣/ الفقرة (١) سواء وضعت هيئة التحكيم يدها على النزاع أم لم تضع، وسواء ظهر لديها

لسبب مقبول - ج - تفصل هيئة التحكيم في الدفوع المشار إليها في الفقرة الأولى من هذه المادة قبل الفصل في الموضوع لتفصل فيهما معاً، فإذا قضت برفض الدفع فلا يجوز التمسك به إلا بطريق رفع دعوى بطلان حكم التحكيم المنهي للخصومة كلها وفقاً للمادة ٥٣ من هذا القانون".

بطلان الاتفاق أو لم يظهر، فترك هذه المسألة لهيئة التحكيم معناه الحماية الأكيدة لمبدأ الاختصاص بالاختصاص^١.

ونرى أن بعض الفقه^٢ يرى في ذلك قصوراً قد وقع فيه المشرع المصري ؛ لأنه سوف يطيل في الإجراءات وبالأخص بعد ظهور بطلان اتفاق التحكيم. ويذهب بعض الفقه^٣ إلى أن المشرع المصري بذلك قد أحسن صنعاً، لأنه يحقق فاعلية في اتفاق التحكيم ويمنح المحكم الكلمة الأولى، ولن يطيل الإجراءات لأن المحكم سوف يحكم بعدم اختصاصه بأقرب وقت. والهدف من طرح المشرع المصري هذه المادة بهذه الصورة هو محاولة إسباغ نصوص قانون التحكيم المصري بالحدثاثة والعالمية بما يواكب التشريعات المتطورة، وفي محاولة لتشجيع الأطراف المتنازعة أيا كانت إلى اللجوء إلى القانون المصري.

وأجاز المشرع الفرنسي والمشرع الإنكليزي تقديم الاستئناف على رفض هيئة التحكيم الدفع بعدم الاختصاص، وذلك في المادة /١٤٨٢/ مرافعات فرنسي حيث أشارت إلى أن الحكم التحكيمي يقبل الاستئناف مالم تكن الأطراف قد تنازلت عن هذه المراجعة. وأشارت المادة /٦٩/ الفقرة / ١ / من قانون التحكيم الإنكليزي إلى أنه يجوز لأي طرف في القضية التحكيمية أن يطعن بالاستئناف أمام المحكمة على ما فصل فيه حكم المحكمين من مسائل القانون.

^١ - تنص الفقرة ١ من المادة ١٣: "يجب على المحكمة التي يرفع إليها نزاع يوجد بشأنه اتفاق تحكيم أن تحكم بعدم قبول الدعوى إذا دفع المدعى عليه بذلك قبل إيدائه أي طلب أو دفاع في الدعوى".

^٢ - أحمد السيد صاوي، التحكيم طبقاً للقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ ، مطبعة مؤسسة فنية للطباعة والنشر، القاهرة، عام ٢٠٠٢، ص ٦٤.

^٣ - د. أحمد مخلوف، اتفاق التحكيم كأسلوب لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية - دراسة تحليلية تأصيلية، دار النهضة العربية، القاهرة ، سنة ٢٠٠١، ص ٧٤.

وأجازت المادة / ٢١ / فقرة / ٤ / من القانون السوري رقم ٤ لعام ٢٠٠٨ لمن رفضت دفعه بعدم الاختصاص أن يتمسك بها عن طريق رفع دعوى بطلان حكم التحكيم وفقاً للمادة ٥١ من هذا القانون.

خامساً: الإجراءات الخاصة بالتدابير التحفظية:

قد تقتضى طبيعة موضوع النزاع أو ظروف وملابسات الدعوى المعروضة على هيئة التحكيم سرعة اتخاذ بعض التدابير المؤقتة أو التحفظية أو إصدار بعض الأحكام الوقائية ؛ تجنباً لأضرار بالغة قد تلحق بأحد الخصوم نتيجة الانتظار حتى صدور حكم التحكيم المنهي للخصومة^١.

ونص نظام الواييو على أنه لهيئة التحكيم اتخاذ التدابير التحفظية أو المؤقتة التي تراها ضرورية وذلك مقابل ضمانه يقدمها طالب التدبير المذكور. ولمحكمة التحكيم بناء على طلب أحد الطرفين بأن تأمر الطرف الآخر بتقديم التأمينات التي تقرها لضمان تنفيذ الطلب الأصلي أو المتقابل أو نفقات التحكيم. ولا يحول ذلك دون حق الخصوم في مراجعة أي سلطة قضائية للمطالبة باتخاذ تدبير تحفظي أو تنفيذ الأوامر الصادرة عن هيئة التحكيم^٢.

أما قانون التحكيم المصري فقد نص في الفقرة الأولى من المادة / ٢٤ / على أنه يجوز لطرفي التحكيم الاتفاق على أن يكون لهيئة التحكيم، بناء على طلب أحدهما أن تأمر أيّاً منهما باتخاذ ما تراه من تدابير مؤقتة أو تحفظية تقتضيها طبيعة

^١ - مصلح أحمد الطراونة، مدى اختصاص قاضي الأمور المستعجلة في النزاعات المتفق بشأنها على التحكيم، بحث منشور في مجلة مؤتة للبحوث والدراسات، الأردن، عام ٢٠٠٠ ، المجلد الخامس عشر، العدد الرابع، ص ٢٢١.

^٢ - انظر المادة / ٤٦ / من نظام الواييو للتحكيم.

النزاع، وأن تطلب تقديم ضمان كاف لتغطية نفقات التدبير الذي تأمر به، ويدفعه بطبيعة الحال طالب الأمر.

وهو ذات ما نصت عليه المادة ١/٢٣ من نظام غرفة التجارة الدولية بباريس والمادة ٢٦ من قواعد الأونسيترال والمادة ٤٧ من اتفاقية واشنطن والمادة ١٧ من القانون النموذجي للتحكيم.

وعليه ، فإن أساس صلاحيات هيئة التحكيم في إصدار مثل هذه التدابير هو اتفاق الطرفين على تخويلها هذه السلطة، فإذا ما تم الاتفاق على ذلك كان لها سلطة تقديرية في اتخاذ ما تراه مناسباً من هذه التدابير بناء على طلب الخصم صاحب المصلحة. فإذا لم يتفق الطرفان على تخويلها هذه السلطة، امتنع عليها إصدار مثل هذه التدابير إلا أن عدم اتفاق الطرفين لم يوصد الباب أمام الخصوم ، فيجوز لهيئة التحكيم إصدار أحكام وقتية بناء على طلب أحد الخصوم ولولم يوجد اتفاق على ذلك.

وعدّ تدبير ما من التدابير المؤقتة أو التحفظية أو مسألة ما من المسائل الوقتية التي تقتضيها طبيعة النزاع مسألة تقديرية لهيئة التحكيم، فقد ترى سرعة معاينة البضاعة لإثبات صلاحيتها إذا كانت قابلة للتلف، أو ضرورة تعيين حارس على مصنع لاستمرار تشغيله أو الإشراف على صيانتها لاستمراره في الإنتاج؛ تجنباً للخسائر الفادحة التي تترتب على توقفه عن الإنتاج^١، أو اتخاذ إجراءات سريعة للحفاظ على البضائع محل النزاع وسلامة تخزينها ؛ تجنباً لتلفها بإيداعها مثلاً في ثلاجات أو مستودعات تحفظها من حرارة الجو خاصة إذا كانت سريعة التلف كالأدوية، أو ضرورة سرعة سماع شاهد في مرض الموت أو التحفظ على البضائع

^١ - يوسف حسني الحر، صلاحية اتخاذ التدابير الوقتية و التحفظية في الأعمال التحكيمية، رسالة ماجستير في جامعة الشرق الأوسط ، القاهرة، عام ٢٠١٤، ص٤٧.

المتنازع عليها منعاً لتهريبها الى غير ذلك من الحالات التي يصعب حصرها ووضع معيار محدد لها سلفاً، وإنما يجمعها أنها مسائل تقتضي سرعة التدخل لكونها بطبيعتها لا تتحمل التأخير؛ الأمر الذي يقتضي سرعة إسعاف الخصوم بإجراءات وقتية سريعة حتى لا تتضرر مصالحهم ضرراً بالغاً إذا ما انتظروا الحكم المنهي للخصومة حتى لا يتمخض الحكم في النهاية عن مجرد ورقة بيضاء تؤكد حقاً بات من العسير الحصول عليه أو إعادة الحال إلى ما كان عليه.

المطلب الثالث

القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع و حكم التحكيم

أولاً: القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع:

لقد نصت المادة ٥٩ / فقرة أ / من نظام الوايو على القانون الواجب تطبيقه على موضوع النزاع "تبت محكمة التحكيم في موضوع النزاع وفقاً لما اختاره الطرفان من قانون وقواعد قانونية ، ويفسر كل تعيين لقانون دولة ما على أنه يشير مباشرة إلى القانون الموضوعي لتلك الدولة وليس إلى قواعدا بشأن تنازع القوانين مالم يتم التعبير على خلاف ذلك، وإذا تخلف الطرفان عن الاختيار وجب على محكمة التحكيم أن تطبق القانون أو القواعد القانونية مما تعده مناسباً، وفي كل الأحوال على محكمة التحكيم أن تبت في النزاع مع إيلاء الاعتبار الواجب لشروط أي عقد ذي صلة بالموضوع ومع مراعاة الأعراف التجارية السارية، ولا تبت محكمة التحكيم بصفتها حكماً مطلق الصلاحية أو مع مراعاة العدالة والحسنى إلا إذا أجاز لها الطرفان ذلك صراحة".

ونلاحظ من خلال دراسة هذه المادة أنه يوجد آليتان في تحديد هذا القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع، الآلية الأولى تعتمد على إرادة أطراف النزاع في

تحديد هذه القواعد القانونية (قانون الإرادة)، والآلية الثانية حددت دور المحكم في تحديد القواعد واجبة التطبيق على موضوع النزاع في حال غياب إرادة الأطراف^١.

١ - قانون الإرادة:

يرقى مبدأ سلطان الإرادة في ميدان العلاقات التعاقدية إلى مرتبة مبدأ عام^٢، بحيث يعده بعضهم بمنزلة عرف دولي أو بمنزلة أحد المبادئ العامة للقانون المعترف بها من قبل الأمم المتقدمة، وإن كان هذا المبدأ كما هو مطبق في التشريعات الوطنية ينطوي على قيود وحدود معينة، إلا أنه أكثر وضوحاً وفاعلية وتحرراً في إطار علاقات الأفراد ذات الطابع الدولي، وبخاصة في مجال التحكيم التجاري الدولي منه في العلاقات الداخلية.

ففي إطار التحكيم الدولي وفق نظام الوايبو يتمتع الخصوم بحق اختيار عدة قوانين سواء كان لها علاقة بعناصر العقد أو عملية التحكيم أم لا، أو الاتفاق على قواعد مادية تحكم موضوع النزاع مستقلة عن القوانين الوطنية، أو التحرر من أي قانون وطني. وإن ما يميز نظام الوايبو للتحكيم في تحديد القانون الواجب تطبيقه على موضوع النزاع، تسليمه بحرية الخصوم في تحديد القواعد الموضوعية واجبة التطبيق بحيث يمكن أن تكون مستمدة من قانون دولة ما أو من خارج أي قانون وطني. واستبعد هذا النظام فكرة الإحالة في حالة اختيار الخصوم قانوناً وطنياً محدداً يحكم موضوع النزاع مالم يتفق الأطراف على خلاف ذلك.

^١ - مريم بن عبد الكريم، مقالة بعنوان دور المحكم في العملية التحكيمية، مجلة الأبحاث القانونية و السياسية، جامعة عنابة، الجزائر، الطبعة الأولى، العدد الخامس، عام ٢٠١٧، ص ٣١٤،

^٢ - الدكتور فؤاد ديب أستاذ القانون الدولي الخاص و التحكيم الدولي بجامعة دمشق و جامعة جدارة في الأردن، محاضرة بعنوان القانون الواجب تطبيقه على موضوع النزاع في التحكيم الدولي في كلية الحقوق بدمشق بتاريخ ٤ أيار / ٢٠١١/ ص ٣.

ويتفق نظام الوايبو للتحكيم مع القانون النموذجي في مدى الحرية الممنوحة للخصوم في اختيار القانون الواجب تطبيقه على موضوع النزاع. فقد نصت المادة ٢٨ من القانون النموذجي " تفصل محكمة التحكيم في النزاع طبقاً للقواعد القانونية التي اختارها الأطراف باعتبارها واجبة التطبيق على موضوع النزاع. وكل تعيين لقانون أو لنظام قانوني لدولة معينة، يعد باستثناء أي نص مخالف صريح هو تعيين مباشر للقواعد القانونية الموضوعية لهذه الدولة وليس لقواعد تنازع القوانين".

وبالمقارنة نجد أن النظامين منحنا الخصوم حرية واسعة في تحديد القواعد الموضوعية الواجب تطبيقها على موضوع النزاع، سواء أكانت مستمدة من قانون محدد أو من خارج أي قانون وطني، وأنهما رفضا فكرة الإحالة في حالة اختيار الخصوم قانوناً وطنياً محدداً يحكم موضوع النزاع، ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك.

وكذلك نلاحظ استقرار مبدأ سلطان الإرادة في تحديد القانون الواجب تطبيقه على موضوع النزاع في الاتفاقيات العربية للتحكيم التجاري الدولي حيث نصت المادة /٢١/ من الاتفاقية العربية للتحكيم التجاري الدولي (اتفاقية عمان لعام ١٩٨٧) "تفصل الهيئة في النزاع وفقاً للعقد المبرم بين الطرفين وأحكام القانون الذي اتفق عليه الطرفان صراحة أو ضمناً، إن وجد، وإلا فوفق القانون الأكثر ارتباطاً بموضوع النزاع، على أن تراعى قواعد الأعراف التجارية الدولية المستقرة".

واختلفت القوانين الوطنية في حدود الحرية الممنوحة للخصوم في تحديد القانون الواجب تطبيقه على موضوع النزاع. وبعد القانون التونسي من القوانين العربية التي ضيّقت سلطة الخصوم في اختيار القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع، حيث جاء في الفصل /٧٣/ من القسم السادس المتعلق بإصدار حكم التحكيم من مجلة التحكيم التونسية لعام ١٩٩٣ ما يأتي :

" تبت هيئة التحكيم في النزاع وفقاً لأحكام القانون الذي يعينه الأطراف " ومن خلال هذا النص نلاحظ أن الخصوم مخولون بالاتفاق على قانون دولة معينة، ويكون هذا القانون هو القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع الناشب بينهم ولا يسمح لهم بالاتفاق على قواعد موضوعية من خارج قانون وطني محدد^١. على خلاف قانون التحكيم السوري رقم ٤ لعام ٢٠٠٨ فقد منحت المادة ٣٨ من هذا القانون الحرية الواسعة للخصوم في اختيار القواعد الواجب تطبيقها على موضوع النزاع^٢، حيث فرضت على هيئة التحكيم تطبيق القانون الأجنبي الذي اختاره الأطراف في قواعده الموضوعية من دون قواعد الإسناد فيه ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك.

وهكذا نرى أن مبدأ سلطان الإرادة في تحديد القانون الواجب تطبيقه على موضوع النزاع ليس مكرساً فقط بموجب الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالتحكيم الدولي، بل نجده مكرساً في القوانين الوطنية وكذلك في أنظمة التحكيم الخاصة. ولكن اختلفت هذه القواعد والأنظمة في مدى حدود حرية الإرادة الممنوحة للخصوم في اختيار القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع^٣.

^١ - انظر محاضرة الدكتور فؤاد ديب القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع في التحكيم الدولي في كلية الحقوق بدمشق بتاريخ ٤ أيار ٢٠١١ ص ١٢.

^٢ - تنص المادة ٣٨ من قانون التحكيم السوري : - تطبق هيئة التحكيم على موضوع النزاع القواعد التي اتفق عليها الطرفان وإذا اتفقا على تطبيق قانون دولة معينة اتبعت القواعد الموضوعية فيه دون القواعد الخاصة بتنازع القوانين، ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك.....الخ

^٣ - تامر داوود عبود خضير الشافعي، النظرية الشخصية لدور الإرادة في اختيار القانون واجب التطبيق، مجلة العلوم القانونية - كلية القانون، جامعة بغداد، المجلد ٣٢ / العدد الثاني، عام ٢٠١٧، ص ٢٠٥.

٢- دور المحكم في تحديد القواعد المطبقة على موضوع النزاع عند غياب اتفاق أطراف النزاع:

اتفقت التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية على منح المحكم سلطة تحديد القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع عند غياب مظاهر التعبير عن إرادة الخصوم، إلا أنها اختلفت فيما بينها في الطرق التي يجب على المحكم أن يتبعها من أجل أن يحدد القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع، وكذلك اختلفت فيما بينها في حدود الحرية الممنوحة للمحكم في اختيار القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع^١.

ففي القانون النموذجي بموجب المادة ٢٨ منه يتم تحديد القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع عند غياب إرادة الأطراف "عن طريق تطبيق القانون الذي تعينه قاعدة الإسناد واجبة التطبيق". ويتبين من ذلك أن القانون النموذجي اتخذ موقفاً سلبياً من دور المحكم في تحديد قانون موضوع النزاع ، فألزمه باتباع طريق وأسلوب محددين ، عليه أن يلتزم بهما من أجل الوصول إلى القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع الذي تشير إليه هذه الطرق. وهذا يتعارض مع اتجاه في الفقه يناهز باستقلال المحكم الدولي تجاه نظم تنازع القوانين الوطنية المختلفة. وأن المحكم الدولي حسب ما يقول الأستاذ الفرنسي باينفول عميد القانون الدولي الخاص: "إن المحكم الدولي ليس ملزماً باتباع قواعد

^١ - الدكتور فؤاد ديب أستاذ القانون الدولي الخاص و التحكيم الدولي بجامعة دمشق وجامعة جدارة في الأردن، محاضرة بعنوان القانون الواجب تطبيقه على موضوع النزاع في التحكيم الدولي في كلية الحقوق بدمشق بتاريخ ٤ أيار / ٢٠١١ / ص ٢٠.

الإسناد في بلد معين دون غيره^١. وهذا ما دلّت عليه بعض القرارات التحكيمية الصادرة عن غرفة التجارة الدولية بباريس^٢.

بينما نص نظام الوايوو للتحكيم في المادة /٥٩/ فقرة / أ / : (.....) و إذا تخلف الطرفان عن الاختيار وجب على محكمة التحكيم أن تطبق القانون أو القواعد القانونية مما تعتبره مناسباً، وفي كل الأحوال على محكمة التحكيم أن تثبت في النزاع مع إيلاء الاعتبار الواجب لشروط أي عقد ذي صلة بالموضوع و مع مراعاة الأعراف التجارية السارية، ولا تثبت محكمة التحكيم بصفتها محكماً مطلق الصلاحية أو مع مراعاة العدالة والحسنى إلا إذا أجاز لها الطرفان ذلك صراحة).

وبالتالي نجد أن المحكّم بموجب هذه المادة يتمتع بصلاحيات أوسع، حيث إنه ليس مجبراً بتطبيق قانون دولة معينة وكذلك له سلطة تقديرية واسعة في تحديد القواعد المناسبة لتحكم موضوع النزاع.

وكما اختلفت الاتفاقيات الدولية في دور المحكّم في تحديد القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع، كذلك اختلفت القوانين الوطنية في ذلك. ففي القانون السوري والقانون المصري يكون المحكّم ملزماً بتطبيق القانون الوطني الذي يراه أكثر اتصالاً بموضوع النزاع دون القواعد الإسنادية فيه.

أما القانونان الفرنسي والقانون الهولندي فقد ألزما المحكّم أن يطبق على موضوع النزاع القواعد التي يراها ملائمة، عند غياب إرادة الأطراف بشأن تحديد القواعد الحقوقية واجبة التطبيق. ومن الملاحظ أن التشريعات العربية جعلت حرية المحكّم

¹- Batiffol , larbitrageet les con flits de Lois,(R A)1957 , p.111

^٢ - انظر القرار التحكيمي الصادر في القضية رقم ٤١٣٢ لعام ١٩٨٣ عن غرفة التجارة الدولية في باريس منشور في مجلة: (Clunet ,1983,p.914).

والقرار الصادر في القضية رقم ٥١١٨ لعام ١٩٦٨ عن الغرفة نفسها والمنشور في المجلة (Clunet ,1987 , p. 1027).

مقيدة في اختيار القواعد الموضوعية، حيث ألزمته بأن تكون هذه القواعد مستمدة من قانون دولة ما. أما التشريعات الغربية فقد منحت المحكم في اختيار القواعد التي تحكم موضوع النزاع عند غياب إرادة الخصوم حرية مماثلة لحرية الخصوم، حيث كان للمحكمين أن يختاروا قواعد لا تنتمي إلى أي دولة.

وهكذا نجد بأن التشريعات النازمة لتحديد القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع بعضها يرفض مبدأ الإحالة إلى قواعد تنازع القوانين من أجل تحديد القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع، ولا يقيد المحكم بأسلوب محدد، وبعضها الآخر يأخذ بمبدأ الإحالة، وبالتالي يقيد حرية المحكم في تحديد القانون واجب التطبيق.

ثانياً: إصدار حكم التحكيم:

باستقراء نصوص نظام الوايوو للتحكيم يمكن الوقوف على القواعد الخاصة بإصدار حكم التحكيم المنهي للخصومة. وقبل الولوج في عرض هذه القواعد لابد من بيان المقصود بحكم التحكيم المنهي للخصومة، ومن ثم بيان القواعد الخاصة بمدة التحكيم التي يجب صدور الحكم خلالها، والمداولة وشكل الحكم والعناصر التي يجب أن يتضمنها.

أ - المقصود بحكم التحكيم:

تصدر هيئة التحكيم قرارات متنوعة في معرض قيامها بمهمة التحكيم^١، وتتفاوت هذه القرارات من القرارات الإعدادية، مثل تحديد موعد الجلسة ومكانها وتحديد لغة التحكيم وقرارات قبول البينة في الدعوى مثل الموافقة على سماع شاهد أو ندب خبير. كما تصدر الهيئة قرارات للفصل في مسائل أولية، مثل البت في الدفع بعدم

١ - حفيظة الحداد - الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي - منشورات الحلبي الحقوقية - بيروت لعام ٢٠٠٤ - ص ٢٩٤ وما بعد.

اختصاصها، ويمكن لهيئة التحكيم أن تصدر قرارات بشأن تدابير وقائية مثل بيع بضائع سريعة التلف أو إلزام أحد الخصوم بإيداع تأمين نقدي.

إلا أن القرارات المشار إليها تختلف عن حكم التحكيم محل البحث، فحكم التحكيم المعني هنا هو قرار هيئة التحكيم النهائي الذي يفصل بموجبه في موضوع النزاع وينهي الخصومة وتنتهي به إجراءات التحكيم وتستنفذ هيئة التحكيم ولايتها بإصداره. أما القرارات الأخرى فلا ترتفع بها يد هيئة التحكيم عن نظر في الدعوى (إلا في حالات إعلان عدم اختصاصها) ولا تنتهي بها الخصومة في موضوع النزاع. كما أن تلك القرارات لا تفيد التنفيذ عادة كحكم التحكيم^١.

أما حكم التحكيم المنهي للخصومة ، فإنه تترتب على صدوره آثار مهمة سنتناولها في بند مستقل لاحقاً، نظراً لأهمية هذا الحكم ، كونه ثمرة اتفاق التحكيم ونتيجة اكتمال مهمة التحكيم.

ب - مدة إصدار حكم التحكيم:

يُعدُّ تحديد مدة يجب على هيئة التحكيم إصدار الحكم خلالها من مزايا التحكيم التي تكفل سرعة البت في النزاع^٢. وتنص المادة /٦٣/ من نظام الوايبو للتحكيم العادي على أنه يجب كلما كان ذلك ممكناً اختتام إجراءات التحكيم خلال مدة أقصاها تسعة أشهر من تاريخ تقديم المدعى عليه مذكرته الجوابية أو تشكيل هيئة التحكيم أيهما وقع لاحقاً، وإلا وجب على الهيئة وخلال تلك المدة وكلما انقضت فترة ثلاثة أشهر لاحقة موافاة المركز والخصوم بتقرير حول وضع التحكيم.

١ - على مستوى قوانين التحكيم الوطنية، فإن القرارات غير المنهية للخصومة لا يمكن الطعن فيها بشكل مستقل، و عادة يضم الطعن بها إلى الطعن بحكم التحكيم.

٢ - حفيظة الحداد ، الموجز في التحكيم التجاري الدولي ، مرجع سابق ، ص ١٣.

وإذا لم يصدر الحكم النهائي خلال ثلاثة أشهر من اختتام الإجراءات ، فعلى الهيئة أن توافي المركز بمذكرة توضح أسباب التأخير وبمذكرة مماثلة بنهاية كل شهر لاحق إلى أن يصدر الحكم. إلا أن نظام الوايوو للتحكيم المعجل أوجب أن يصدر الحكم خلال شهر واحد يلي اختتام الإجراءات (م ٥٩/أ).

وحددت المادة ٣٢/ من لائحة إجراءات التحكيم في مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربي، مدة التحكيم بمائة يوم^١.

ومع أن تحديد مدة التحكيم يهدف لضمان الفصل في النزاع بسرعة معقولة، فإن لائحة إجراءات التحكيم في مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربي لم تحدد سقفاً لمدة التمديد وفقاً للمادة ٣٣/ بخلاف بعض القوانين الوطنية التي تحدد مقداراً للتمديد، إلا أنه يمكن القول إن تحديد التمديد بأجل معين تفرضه طبيعة التحكيم ؛ بل يرى بعض الشراح أن إعفاء المحكمين ولو باتفاق الأطراف من التقييد بمدة محددة يخالف النظام العام الدولي^٢. كما أن تحديد هذه المدة يعزز الواجب المهني المفترض في المحكم بأن يقبل مهمة التحكيم التي يكون لديه من الوقت الكافي ليفرغه لأدائها.

ج - شكل القرار وبياناته:

١ - كتابة الحكم:

تُعد كتابة الحكم وتوقيعه من الشروط الأساسية للاعتداد بصحته وقبول تنفيذه، والقاعدة في جميع قوانين التحكيم بما فيها قانون التحكيم السوري ونظام الوايوو للتحكيم تقضي بأن يصدر قرار التحكيم مكتوباً.

^١ - تنص المادة ٣٢ " يصدر الحكم خلال مدة أقصاها مائة يوم من تاريخ إحالة ملف المنازعة إلى الهيئة ما لم يتفق الأطراف على مدة أخرى لصدر الحكم ".

^٢ - حفيظة الحداد ، الموجز في التحكيم التجاري الدولي ، مرجع سابق ، ص ١٧ .

وعَدَّت هذه القوانين أن كتابة الحكم في وثيقة خطية شرطاً للاعتداد بصحته وتنفيذه، باعتبار أن الكتابة تشكل الضمان القانوني الوحيد الذي يمكّن الجهات القضائية المختصة من مباشرة رقابتها على الحكم، والتحقق من توافر شروطه الشكلية بهدف منحه صيغة التنفيذ، ويمكّن الأطراف من الوفاء بالتزاماتهم التي تحددها النتيجة القضائية للحكم بصورة تزيل الغموض من منطوقه، والعوائق القانونية التي تعترض طريق تنفيذه.

وانفرد القانون الإنكليزي عن غيره من قوانين التحكيم في العالم بعدم النص فيه على أي شرط يتعلق بتحديد شكل الحكم. وفسر الفقه الإنكليزي هذا الوضع بأن قانون التحكيم الإنكليزي لا يمنع إصدار أحكام المحكّمين بصورة شفوية ولا من الاعتداد بصحته، ما لم يكن أطراف اتفاق التحكيم قد اشترطوا إصدار الحكم مكتوباً.

إلا أن التطبيق العملي في إصدار الأحكام، يوجب أن يصدر الحكم مكتوباً وموقعاً من المحكّمين¹. و يُعَدُّ الفقه أن قوة الحكم الشفوية الذي يصدره المحكّمون لا تخرج عن نطاق عدّه عقداً ملزماً بين أطرافه، وإن محتوياته تبقى من المسائل التي تحتاج إلى إثبات أمام المحاكم الإنكليزية.

٢ - توقيع الحكم:

القاعدة العامة في جميع قوانين التحكيم تنص على وجوب توقيع الحكم من المحكّمين، وهي تعد شرط التوقيع من الشروط الشكلية والأساسية للاعتداد بصحة الحكم وإعلان تنفيذه، سواء كانت هيئة التحكيم تتألف من محكم فرد أو من هيئة جماعية.

¹ - Ginnings – Arthur – Arbitration : A Practical Guide. Gower, England, 1984

فإذا صدر الحكم عن محكم فرد، فإنه يجب عليه توقيعه بنفسه، تحت طائلة عدّه كأنه لم يكن ، ولا يقبل التنفيذ لتعلق الأمر بالنظام العام، وهذا ما استقر عليه اجتهاد محكمة النقض السورية التي عدت في هذا الصدد " أن توقيع المحكم من الشروط الشكلية التي تجيز للقاضي أن يرفض طلب منح الحكم غير الموقع صيغة التنفيذ"^١.

أما إذا صدر الحكم عن هيئة تحكيم جماعية، فإنه على الرغم من أن جميع القوانين واتفاقات التحكيم توجب على المحكمين توقيع حكم التحكيم، إلا أنها خرجت صراحة عن قاعدة " جماعية التوقيع " وأجازت تطبيق قاعدة "نسبية التوقيع".

فعلى سبيل المثال اعتدّ قانون الأمم المتحدة النموذجي للتحكيم في المادة /٣١/ فقرة ١/ بصحة حكم المحكمين إذا رفض واحد أو أكثر من المحكمين توقيع الحكم إذا وقعته أغلبية المحكمين شريطة بيان سبب غيبة أي توقيع.

خلافًا لما نص عليه نظام الوايبو للتحكيم في المادة (٦١ و ٦٢ الفقرة د)^٢ وقانون التحكيم السوري في المادة ٤١ فقرة (٢)^٣ ، حيث إنها تجيز لرئيس هيئة التحكيم

^١ - نقض سوري رقم ١٧٥ / ٢٨ في ١٥ / ٢ / ١٩٦٥ ، المحامون ١٩٦٥ ، قاعدة ١٢١، ص ٨٦ .

^٢ - تنص المادة ٦١ من نظام الوايبو " في حال وجود أكثر من محكم واحد تتخذ محكمة التحكيم أي قرار للتحكيم أو أمر أو قرار آخر بالأغلبية مالم يكن الطرفان قد اتفقا على خلاف ذلك ، وفي حالة انقضاء الأغلبية يتخذ المحكم الذي يتولى رئاسة محكمة التحكيم قرار التحكيم أو الأمر أو القرار الآخر كما لو كان يعمل بصفته محكمًا منفرداً " . وتنص المادة ٦٢ فقرة د " يوقع المحكم أو المحكمون قرار التحكيم ويُعدّ كافياً توقيع أغلبية المحكمين أو توقيع المحكم الذي يتولى رئاسة محكمة التحكيم في الحالة المذكورة في الجملة الثانية من المادة ٦١ وإذا تخلف أحد المحكمين عن التوقيع وجب بيان سبب عدم التوقيع في قرار التحكيم " .

^٣ - تنص المادة ٤١ الفقرة ٢ من قانون التحكيم السوري " إذا لم يكن هناك أكثرية في الآراء ، فإن رئيس هيئة التحكيم يصدر الحكم منفرداً وفق رأيه، و يكتفي في هذه الحالة بتوقيعه منفرداً على الحكم، و على كل من المحكمين الآخرين المخالفين في الرأي و لبعضهما بعضاً أن يدون رأيه كتابة على صحيفة الحكم

وحده أن يوقع الحكم في حال انتقاء الأغلبية ويقوم بإصداره. وهذه الميكانيكية المرنة التي يتصف بها نظام تحكيم الوايو وقانون التحكيم السوري، من أجل ألا يكون رفض التوقيع على حكم التحكيم سبباً لإلغاء التحكيم أو إعاقة إجراءاته.

٣ - تاريخ الحكم ومكان إصداره:

نشأ جدلٌ قانونيٌّ حول عدّ هذا الشرط من البيانات الجوهرية التي يجب توافرها في الحكم، وفيما إذا كان يترتب على إغفاله بطلان الحكم وعدم قابليته للتنفيذ. ويفرق الفقه المصري^١ بين مسألتين بيان تاريخ إصدار الحكم ومكان إصداره، وبعد أن عدم بيان تاريخ إصدار الحكم يؤدي إلى بطلانه، باعتبار أن هذا الشرط يعد من البيانات الأساسية التي تحدد فيما إذا كان الحكم قد صدر خلال الموعد المعين للتحكيم أم صدر بعد انتهاء مدة التحكيم. ويكون حكم التحكيم صحيحاً ولو لم يذكر فيه تاريخ إصداره، مادام يوجد هناك تاريخ ثابت يؤكد إصدار الحكم ضمن فترة التحكيم مثل واقعة وفاة أحد المحكّمين بتاريخ معين بعد توقيعه الحكم، أو بعد إيداعه الحكم ديوان المحكمة المختصة، أو تقديم ترجمة للحكم ثابتة التاريخ أو جرى منحه صيغة التنفيذ قبل انتهاء الفترة المحددة لإصداره من المحكّمين.

أما بالنسبة لعدم بيان مكان التحكيم أو إصدار الحكم، فإنه على الرغم من أهميته في تصنيف الحكم بين حكم وطني وآخر أجنبي، يرى الفقه المصري^٢ أنه لا يؤدي إلى عدم صحته أو إلى بطلانه، ولا يتأثر اختصاص المحكمة التي يتعين إيداع أصل الحكم وأصل اتفاق التحكيم في ديوانها في المكان الذي يتم فيه التحكيم، أو

الذي يصدره رئيس هيئة التحكيم، و إذا رفض أحدهم أو كلاهما التوقيع ، فيجب أن نذكر أسباب ذلك في الحكم.

١ - أبو الوفاء، التحكيم بالقضاء و الصلح، الناشر مكتبة الوفاء القانونية، القاهرة، الطبعة الثانية، عام

٢٠١٧، ص ٢٤٧

٢ - أبو الوفاء، مرجع سابق ، ص ٢٤٦.

المكان الذي يصدر فيه الحكم ؛ لأن المحكمة المختصة في صدد الإيداع هي تلك المختصة أصلاً بنظر النزاع، وفق نص المادة ٥٠٨ من قانون المرافعات المصري الحديث.

أما على صعيد قضاء التحكيم في التجارة الدولية، فإن عدم بيان مكان إصدار الحكم لا يؤثر على صحته و تنفيذه ؛ لأن قوانين التحكيم الأجنبية واتفاقيات التحكيم الدولية تشترط لصحة الحكم أن يتوافر فيه شرطان أساسيان ، هما:

١ - أن يكون الحكم مكتوباً.

٢ - أن يكون الحكم موقعاً من جميع المحكمين أو أكثريتهم و أحياناً من رئيس الهيئة فقط.

وإن هذه القوانين والاتفاقيات تقتصر شروطها الأساسية للاعتراف بصحة حكم المحكمين الأجنبى وتنفيذه على الشرطين السابقين، ولا يعد باقي البيانات الأخرى ومنها بيان مكان إصدار الحكم من الشروط الشكلية المطلوبة لصحته ولتنفيذه بالخارج. وهذا البيان ليس مطلوباً بين الأسباب التي تمنع تنفيذه والمذكورة على سبيل الحصر في المادتين الخامسة من اتفاقية نيويورك والسادسة والثلاثين من القانون النموذجي.

د - المداولة والأغلبية المطلوبة لإصدار حكم التحكيم:

تبدأ مرحلة إعداد حكم التحكيم وإصداره بقفل باب المرافعة في الدعوى، في حال أبدى الخصوم في الدعوى التحكيمية جميع طلباتهم التي تنصب على موضوع

الدعوى، ورأت هيئة التحكيم اكتمال تلك المستندات والطلبات، فبناءً عليه تقرر هيئة التحكيم حجز الدعوى للتدقيق والمداولة وإصدار الحكم^١.

ولاعتبارات عملية واضحة ، فإن الإجراءات المتبعة في هذه المرحلة تختلف تبعاً لما إذا كانت هيئة التحكيم مؤلفة من محكم منفرد أو أكثر. فإذا كانت هيئة التحكيم مؤلفة من محكم منفرد ، فإنه يصدر الحكم بعد إقفال باب المرافعة، وإذا تعدد المحكمون اجتمعت الهيئة للمداولة وإصدار الحكم. وبالمداولة يطلع المحكمون على رأي كل منهم في الدعوى التحكيمية ومناقشة هذه الآراء بمعزل عن الأطراف، فالمداولة يجب أن تكون سرية، وذلك كضمانة لاستقلال المحكم في تكوين رأيه في ضوء الأوراق والمرافعات والبيانات المقدمة في الدعوى، ويمكن أن تتمخض المداولة بين المحكمين على إجماعهم على قرار واحد، وهنا لا إشكال حيث يوقعون جميعهم على الحكم. وأما إذا تفاوتت آراء المحكمين ، فإن القرار يتخذ بالأغلبية، ويكون على المحكم المخالف أن يثبت رأيه ، ويرفق بالحكم دون أن يُعدَّ جزءاً منه. وفي حال عدم توافر الأغلبية، يتولى رئيس محكمة التحكيم أن يتخذ قرار التحكيم كما لو كان يعمل بصفته محكماً منفرداً؛ وذلك لتجنب إجهاض عملية التحكيم في حال عدم تحقق الأغلبية.

^١ - د. خالد النوبصر، قفل باب المرافعة في الدعوى التحكيمية ، جريدة العرب الاقتصادية الدولية، ٢ أكتوبر ٢٠١١.

^٢ - انظر المادة / ٦١ / من نظام الواييو للتحكيم.

المطلب الرابع

آثار صدور حكم التحكيم

يترتب على صدور حكم التحكيم مجموعة من الآثار منها ما يتعلق بحكم التحكيم نفسه وتتمثل في حجية حكم التحكيم وإلزاميته، وتتصرف بعض هذه الآثار على هيئة التحكيم من حيث انتهاء إجراءات التحكيم ورفع يدها عن موضوع النزاع إلا في حدود تصحيح الحكم، أو الحكم بما أغفل المحكّمون الفصل فيه من طلبات الخصوم في حكم التحكيم النهائي^١.

أولاً: حجية حكم التحكيم وإلزاميته وعدم توقفها على إجراءات إيداع الحكم:

أكد نظام الواييو للتحكيم أن حكم التحكيم يكون ملزماً للأطراف بمجرد صدوره. حيث تنص المادة ٦٤ من هذا النظام:

أ - بقبول التحكيم بناء على هذا النظام يلتزم الطرفان بتنفيذ قرار التحكيم دون إبطاء، و يتنازلان عن حقهما في أي نوع من أنواع الاستئناف أو التقاضي أمام محكمة أو سلطة قضائية أخرى في الحدود التي يجوز فيها أن يتم ذلك التنازل على الوجه السليم وفقاً للقانون واجب التطبيق.

ب - يكون قرار التحكيم نافذاً وملزماً للطرفين بدءاً من التاريخ الذي يبلغه فيه المركز وفقاً للفقرة / و/ من المادة /٦٢/ من هذا النظام.

ويعني ذلك أن القيمة القانونية لحكم التحكيم وقوته الملزمة للأطراف لا تتوقف على أي إجراء لاحق بعد صدور الحكم؛ تأسيساً على أن أحكام المحكّمين الصادرة وفق هذا النظام تتمتع بحجية الأمر المقضي به وتكون ملزمة وقابلة للتنفيذ تلقائياً من قبل الأطراف، أو بصفة إجبارية إذا رفض المحكوم عليه تنفيذها طوعاً بعد

^١ - وثام مصطفى محي الدين مطر، آثار حكم التحكيم و طرق الطعن فيه، رسالة ماجستير في القانون الخاص بجامعة الأزهر، غزة، عام ٢٠١٤، ص ٢٢.

إكسائها صيغة التنفيذ. واستناداً إلى هذه القاعدة فلا يملك أحد الأطراف سلطة طرح النزاع من جديد أمام القضاء بسبب سبق الفصل فيه عن طريق التحكيم.

ثانياً: انتهاء إجراءات التحكيم وولاية هيئة التحكيم:

أن سلطة المحكمين تنتهي بانتهاء المهمة التي عُيّنوا من أجلها وبصدور الحكم عنهم ، لأن المحكمين ليسوا هيئة دائمة مثل القضاء العادي. غير أن المشكلة التي تنشأ عن ذلك تتعلق بإمكانية جواز تمديد سلطة المحكمين إلى ما بعد صدور الحكم عنهم لإجراء تصحيح الأخطاء الكتابية والحسابية التي تظهر فيه، أو لتفسير الغموض الذي يقع فيه، أو للحكم بالطلبات التي غفل المحكمون الفصل بها.

وهذا يقتضي الرجوع إلى النصوص القانونية التحكيمية وإلى شروط اتفاق التحكيم التي يصدر حكم المحكمين في ظلها.

وهذا الرجوع يضعنا أمام حالتين ، هما:

الأولى: الحالة التي تجيز فيها الشروط التعاقدية أو النصوص القانونية للمحكمين ممارسة هذه السلطة، حيث يجب على المحكمين التقيد بهذه الشروط أو النصوص، دون أن يحق لهم تجاوزها^١.

الثانية: الحالة التي لا يتم فيها الاتفاق أو كانت النصوص التحكيمية لا تجيز للمحكمين ممارسة هذه السلطة.

ولأهمية المسألة لا بد لنا من استعراض سلطة المحكمين في تصحيح الأحكام.

١ - تصحيح الأحكام:

يصدر الحكم بالتصحيح في الحالة التي يعتري فيها الحكم التحكيمي خطأ مادي بحث ويقصد به الخطأ في التعبير وليس في التفكير، أي إن المحكم استخدم

^١ - إبراهيم رضوان الجفير - بطلان حكم التحكيم - الطبعة الأولى - دار الثقافة للنشر و التوزيع - الأردن - ٢٠٠٩ - ص ٤٦.

أسماء وأرقاماً غير تلك التي كان يجب أن يستخدمها للتعبير عما في ذهنه، والأخطاء الكتابية تشمل كل أخطاء السهو التي تظهر في الحكم، سواء كانت أسماء أو أرقاماً أو بيانات غير تلك التي يجب ظهورها، أما الأخطاء الحسابية فهي الخطأ في العمليات الحسابية سواء بجمعها أو بطرحها أو بضربها^١. وأيدت الاتفاقيات الدولية الحديثة مثل (قواعد الاتفاقية العربية للتحكيم المادة ٣٣، وقواعد الأونسيترال المادة ٣٣، ونظام الوايبو للتحكيم المادة ٦٦، وقواعد تحكيم لجنة التجارة الخارجية لعموم روسيا المادة ٣٥). وكذلك أيد قانون التحكيم السوري رقم ٤ لعام ٢٠٠٨ في المادة ٤٦ منه منح المحكمين سلطة تصحيح الأخطاء المادية والحسابية الواقعة في أحكامهم بناءً على طلب أحد أطراف التحكيم، أو من تلقاء أنفسهم بعد إخطار الطرف الآخر خلال فترة معينة من إصدار أو استلام الحكم وفقاً للنص الذي يصدر الحكم بموجبه^٢.

وفي ضوء ذلك أجازت قواعد التحكيم الدولي "الأونسيترال" في المادة ٣٣ إجراء تصحيح الحكم وفقاً لمعيار "الخطأ الواسع" ويشمل هذا المعيار الخطأ الكتابي والطباعي وخطأ آخر مماثلاً للذي يقع في أثناء صياغة الحكم وطباعته. وخلاصة القول فإنه يمكن تحديد شروط إجراء تصحيح أحكام المحكمين قياساً على الأحكام القضائية^٣ (ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاقي يمنع المحكمين من ذلك) بالشرطين الآتيين:

^١ - فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة الأردن، عام ٢٠٠٨، ص ٣٤.

^٢ - (يجوز لهيئة التحكيم تصحيح ما وقع في حكمها من أخطاء مادية بحتة (حسابية أو كتابية) وذلك بقرار تصدره من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أحد الطرفين ؛ شريطة إخطار الطرف الآخر وذلك خلال مدة ٣٠ يوماً التالية صدور الحكم أو إيداع طلب التصحيح بحسب الحال.

. تصدر هيئة التحكيم قرار التصحيح كتابة في غرفة المذاكرة خلال مدة ١٥ يوماً وإذا تجاوزت هيئة التحكيم سلطتها في التصحيح جاز التمسك ببطان قرارها بدعوى بطلان تسري عليها أحكام المادتين ٥١ و ٥٢ من هذا القانون).

^٣ - رزق الله الأنطاكي، الوسيط التجاري، جامعة دمشق ، الطبعة الأولى ١٩٦٤، ص ٦٠٤-٧٠٩.

الأول: أن يكون الخطأ المطلوب تصحيحه خطأ مادياً، مثل الخطأ الذي يقع في كتابة اسم أحد الخصوم أو المحكّمين أو أي خطأ كتابي أو حسابي يؤثر في جوهر منطق الحكم.

الثاني: ألا يكون إجراء التصحيح وسيلة لتعديل حكم المحكّمين، والمساس بقوة الشيء المحكوم به.

وبالتالي لا يصح أن يصبح التصحيح وسيلة لإعادة النظر، وتصحيح الأخطاء التي وقعت فيها الهيئة التحكيمية عند تطبيقها القانون واجب التطبيق، أو مراجعة تقديرها لما ارتأته محققاً للعدالة والإنصاف، وإذا تجاوزت حدود التصحيح المادي على هذا النحو جاز التمسك ببطان قرارها^١.

إجراءات تصحيح الحكم:

نص نظام الوايوو للتحكيم في المادة ٦٦ منه^٢ على طريقة تصحيح حكم المحكّمين، حيث يمكن القول إن للمحكّمين إجراء التصحيح وفقاً للطريقتين الآتيتين:

^١ - محمد مختار بريري، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، عام ٢٠٠٣، ص ٢٠٣.

^٢ المادة ٦٦ من نظام الوايوو للتحكيم تنص: "أ- لأي من الطرفين في غضون ٣٠ يوماً بعد تسلم قرار التحكيم أن يطلب إلى محكمة التحكيم بموجب إخطار موجه إليها مع نسخة للمركز و للطرف الآخر أن يصحح أي أخطاء كتابية أو مطبعية أو حسابية في قرار التحكيم وإذا رأت محكمة التحكيم أجرت التصحيح في غضون ٣٠ يوماً بعد تسام الطلب و يتخذ كل تصحيح شكل مذكرة منفصلة وموقعة من محكمة التحكيم وفقاً للمادة ٦٢ (د) و يصبح جزءاً من قرار التحكيم - ب - لمحكمة التحكيم أن تصحح أي خطأ من النوع المشار إليه في الفقرة (أ) بمبادرة منها في غضون ٣٠ يوماً بعد تاريخ قرار الحكم - ج- لأي من الطرفين في غضون ٣٠ يوماً بعد تسلم قرار التحكيم أن يطلب إلى محكمة التحكيم بموجب إخطار موجه إليها مع نسخة للمركز وللطرف الآخر أن تتخذ قرار تحكيم إضافي في شأن طلبات مقدمة في أثناء إجراءات التحكيم ولكن لم يتناولها قرار التحكيم وقبل البت في ذلك الطلب تتيح محكمة

الأولى: أن يقوموا به من تلقاء أنفسهم بعد أن يكتشفوا الأخطاء الكتابية أو الحسابية أو المطبعية.

الثانية: أن يقوموا به بناء على طلب من أحد الخصوم، إذا ما قدم أحد الخصوم الطلب خلال ٣٠ يوماً بعد تسلم قرار التحكيم؛ شريطة إخطار الطرف الآخر والمركز.

وفي كلا الطريقتين يصدر المحكم قراراً للتصحيح، ويأخذ شكل مذكرة منفصلة وموقعة من محكمة التحكيم، وبعد كافياً توقيع أغلبية المحكمين، أو توقيع المحكم الذي يتولى رئاسة محكمة التحكيم في حالة انتفاء الأغلبية وفقاً للمادة ٦١ من هذا النظام، وإذا تخلف أحد المحكمين عن التوقيع وجب بيان سبب عدم التوقيع في قرار التحكيم، ويجب أن يصدر حكم تصحيح قرار التحكيم خلال ٣٠ يوماً بعد تسليم طلب التصحيح ولا يجوز لمحكمة التحكيم أن تصحح أي خطأ مادي في قرار التحكيم من تلقاء نفسها إلا خلال ثلاثين يوماً بعد تاريخ قرار التحكيم.

واتجهت أنظمت التحكيم الحديثة مثل قواعد التحكيم اليونانية إلى تقييد موعد طلب التصحيح بفترة زمنية محددة تتراوح بين (شهر وستة أشهر تبدأ من تاريخ صدور حكم المحكمين أو من تاريخ تبليغه أو تسليمه خطياً للخصوم) فإذا ما انقضت المدة المحددة في هذا النظام الذي صدر الحكم في ظله، ولم يتقدم أحد الخصوم بطلب التصحيح أو يقوم المحكمون بهذه الوظيفة من تلقاء أنفسهم خلال المدة، يمنع المحكمون من القيام بذلك لكي لا تطول فترة التصحيح^١.

التحكيم للطرفين فرصة لسماع أقوالهما وإذا رأت أن للطلب ما يسوغه وجب عليها أن تتخذ قرار التحكيم الإضافي في غضون ٦٠ يوماً بدءاً من تسلم الطلب متى أمكن ذلك في حدود المعقول.

^١ - انظر المادة / ٣٠ / من قواعد التحكيم اليونانية.

ويلزم القانون النموذجي هيئة التحكيم الفصل بطلب التصحيح، إذا رأت بأن للطلب ما يسوغه خلال ٣٠ يوماً من تاريخ تسلم الطلب، على أن يقدم أحد الأطراف الطلب خلال ٣٠ يوماً من تاريخ تسلم قرار الحكم ما لم يتفق الطرفان على مدة أخرى، و يجوز لهيئة التحكيم أن تصحح أي خطأ من تلقاء نفسها خلال ٣٠ يوماً من تاريخ صدور الحكم.

وعلى الرغم من تطور القوانين الوطنية والاتفاقيات الدولية، فإن قواعد تحكيم غرفة التجارة الدولية وتعديلاتها الحديثة تخلو من الإشارة إلى مثل هذا الموضوع، ويعود السبب إلى أن مجلس التحكيم لدى الغرفة بوصفها جهازاً إدارياً يتمتع بسلطات معينة، حيث يمارس رقابة إدارية مسبقة على شكل الحكم ومضمونه قبل إصداره، وإن هذه الرقابة تلزم المحكّمين بإرسال مشروع الحكم إلى مجلس التحكيم قبل إصداره لتضع عليه ملاحظاتها الشكلية والموضوعية وبدون أن تلزمهم بشيء، أو أن تتدخل في حريتهم وقناعتهم. وجرت العادة بأن يأخذ المحكّمون بالملاحظات التي ترسل إليهم، ويتفادوا بصورة مسبقة وقوع الأخطاء المادية والحسابية، مما يسوّغ عدم وجود نص في قواعد الغرفة يسمح بمباشرة تلك السلطة بعد صدور الأحكام^١.

٢ - الحكم الإضافي بشأن طلبات أغفلها المحكّمون:

القاعدة العامة في قضايا التحكيم تقضي بالزام المحكّمين بالفصل في جميع الطلبات الموضوعية التي أحيلت إليهم، و إصدار حكم بإنهاء النزاع بين أطراف اتفاق التحكيم^٢.

^١ - مجموعة مؤلفين فرنسيين (غريغ و بارك و بولسون) - تحكيم غرفة التجارة الدولية - باريس ،

الفصل ١٨ / ٣ - ص ٩٧ و الفصل ٢٠ ، ١٩٨٢ ، ص ١١٧ - ١٢٤ .

^٢ - أحمد أبو الوفا، مرجع سابق ، ص ٢٤٢ .

إلا أن المحكّمين يسهون في بعض الأحيان عن الفصل في بعض أو أحد الطلبات الموضوعية، فإذا أغفل المحكّمون الفصل في أحد الطلبات، فإنه لا توجد مشكلة قانونية إذا كان الحكم الصادر عنهم يقبل الطعن، غير أن المشكلة التي تظهر في هذا الصدد تكون في الحالة التي يغفل المحكّمون فيها عن الفصل في أحد طلبات الخصوم في الحكم الذي يصدرونه، ولا يقبل هذا الحكم الطعن فيه. والسؤال هنا: هل يحق لأطراف الحكم أن يعودوا مرة أخرى إلى المحكّمين ويطلبوا منهم إصدار حكم إضافي بما أغفلوا الفصل فيه؟

إذ يرى جانب من الفقه بتفويض المحكّمين بسلطة الفصل فيما أغفلوا الحكم فيه، ويرى بعضهم الآخر أنه يجب عدم منح المحكّمين هذه السلطة ويستندون إلى أن سكوت القانون الذي يصدر الحكم في ظله عن هذه المسألة دليل على عدم رغبة المشرّع في منح المحكّمين سلطة الفصل في الطلبات التي يغفل المحكّمون الفصل فيها. وأن ولايتهم تنتهي بإصدار الحكم الأساسي عنهم، وبعد انتهاء هذه الولاية يصبح أطراف التحكيم مخيرين بين اللجوء إلى التحكيم من جديد أو العودة إلى القضاء المختص.

غير أن تطور العلاقات في التجارة الدولية وظهور الحاجة الملحة لتعزيز دور قضاء التحكيم، جعل الاتجاه الدولي الحديث يميل إلى تفسير سكوت القوانين على هذه المسألة دليل على رغبة المشرّع في منح المحكّمين سلطة الفصل في النقاط الموضوعية التي أغفلها حكمهم السابق، و عدّ الحكم الإضافي جزءاً من الحكم الأصلي، ما لم يوجد نص واضح في اتفاق التحكيم أو القانون الذي يصدر الحكم في ظله، يمنع المحكّمين من هذه المهمة ويعيد تلك المواضيع إلى المحكمة

المختصة في الفصل في أصل النزاع. وإن هذا الاستثناء لا يمنع الأطراف من الاتفاق من جديد على إحالة هذه المواضيع إلى التحكيم^١.

وتأييداً للاتجاه الدولي الحديث وحلاً للتعارض القائم بين مواقف القوانين، اهتمت الأمم المتحدة بمسألة إصدار حكم إضافي في النقاط التي تم إغفالها في حكم المحكّمين الأساسي، ووضعت قاعدة إجرائية دولية موحدة في قواعد التحكيم التي أصدرتها في هذا الصدد (مثل المادة السابعة والثلاثين من قواعد التحكيم الخاص لعام ١٩٧٦، والمادة الثالثة والثلاثين من قانون التحكيم النموذجي ١٩٥٨).

وعدّت فيها أن الأصل هو تفويض المحكّمين بسلطة إصدار حكم إضافي بشأن الطلبات التي يغفلها المحكّمون، وأن الاستثناء هو إجازة الأطراف للاتفاق على منع المحكّمين من القيام بتلك الوظيفة.

وقد نص نظام الوايبو للتحكيم في المادة /٦٦/ الفقرة /ج/ :على أنه لأي من الخصوم خلال ثلاثين يوماً بعد تسلم قرار التحكيم أن يطلب إلى الهيئة البت في الطلبات التي سهت عن فصلها في الحكم، وعلى الهيئة سماع أقوال الخصوم حول ذلك الطلب، فإذا وجدته مسوّغاً وجب عليها بقدر الإمكان إصلاح حكمها حول الطلبات المذكورة خلال ستين يوماً من الطلب المقدم إليها بهذا الخصوص. وقد فوض القانون النموذجي المحكّمين بتمديد الفترة إذا اقتضى الأمر ذلك، لإصدار الحكم الإضافي إلا أن هذه الفترة لا يجوز أن تتجاوز فترة التحكيم.

ويصدر الحكم الإضافي بالشكل الذي يصدر فيه الحكم الأصلي حيث إنه يجب أن تتوافر في الحكم الإضافي الشروط الآتية :

^١ - أحمد الشيخ قاسم، التحكيم التجاري الدولي دراسة مقارنة في القانون السوري والعربي والأجنبي، الطبعة الأولى، دمشق، عام ١٩٩٤، ص ٣١٤.

١ - الشروط الأساسية للحكم من كتابة وتوقيع المحكّمين عليه.

٢ - الشروط الإضافية ومنها أسماء المحكّمين، وأسماء أطراف التحكيم، ومكان وتاريخ صدور الحكم، وبيان أسبابه إن كان لها مقتضى وفقاً لأحكام القانون أو نصوص اتفاق التحكيم، ويبلغ هذا الحكم لأطرافه وفقاً للطريقة التي اتبعت في تبليغ الحكم الأساسي، وبعد هذا الحكم من الناحية القانونية حكماً متمماً للحكم الأصلي وجزءاً منه^١.

وتجدر الإشارة إلى أن إصدار الحكم الإضافي، يجب ألا يؤدي إلى تعديل الحكم أو العدول عنه ؛ لأن ذلك يتنافى مع الحجية التي اكتسبها الحكم الأساسي^٢، ومع المراكز القانونية التي تحدت للخصوم بعد صدوره. وإذا تجاوز المحكّمون نطاق سلطتهم، يحق للأطراف أن يتمسّكوا أمام المحكمة بعدم قابلية الحكم الإضافي للتنفيذ أو الطعن فيه أمام المرجع المختص، ولو كان الحكم الأصلي لا يخضع لهذا الطريق؛ لأن الاتفاق على عدم الطعن في الحكم الأساسي لا يشمل الحكم الإضافي المشوب بعيب تجاوز السلطة.

١ - انظر المادة ٤٧ / من قانون التحكيم السوري رقم ٤ لعام ٢٠٠٨.

٢ - أحمد أبو الوفا - التحكيم بالقضاء والصلح ، مرجع سابق ، ص ٢٦٤.

المبحث الثاني

الوساطة كوسيلة بديلة لحل منازعات الملكية الفكرية

تعد الوساطة إحدى طرق تسوية المنازعات بصورة عامة. ولما كان موضوع الوساطة من الموضوعات المستحدثة وفي طور النشوء ولم تنتشر بصورة كبيرة كما هو شأن التحكيم. حيث بالوساطة تتم تسوية النزاع بطريقة ودية بين الطرفين عن طريق تدخل طرف ثالث محايد يتولى عملية الوساطة ويقرب وجهات النظر بين الطرفين وصولاً إلى حل يرضيهما. لذلك تظهر عدة تساؤلات حول الموضوع منها مفهوم تلك الوساطة ؛ فضلاً عما هي خصائصها وشروطها؟، إضافة إلى كيفية قيام آليتها؟ أي كيف تبدأ؟ وكيف تنتهي؟ وكيف يقدم الطلب؟ وما مقدار الرسوم التي تدفع لقيام تلك العملية؟

وتجدر الإشارة إلى أن القانون السوري لم يأخذ بالوساطة عن طريق تشريع قانون خاص أو وجود باب خاص بشأنها في تشريعاته كسائر بعض التشريعات العربية أو الأجنبية، كقانون الوساطة الأردني لعام ٢٠٠٣ والمستند على سبيل المثال على قانون الأونسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي لعام ٢٠٠٢، إضافة إلى وجود قواعد خاصة بالوساطة كقواعد الوساطة في المنظمة العالمية للملكية الفكرية (wipo).

وسنحاول من خلال هذا المبحث إجراء بعض المقارنات ما بين بعض التشريعات العربية، كقانون الوساطة الأردني على سبيل المثال وبعض الاتفاقيات الدولية والقواعد التي تحكم هذا الموضوع، وبهدف القيام بتحليلها ودراستها لمعرفة مدى ملاءمتها لحسم منازعات حقوق الملكية الفكرية، وإيجاد الحل لها عن طريق هذا السبيل الودي.

وتشكل الوساطة الإلكترونية أحد أهم الوسائل البديلة لحسم المنازعات حيث إنها تتلاءم مع طبيعة حقوق الملكية الفكرية، وتسهم بصورة أكثر فاعلية في التخفيف من الزيادة المطردة في منازعاتها على النحو الذي يحقق النجاح المطلوب فيما يتعلق بحسم هذه المنازعات. حيث تبرز أهمية الوساطة من خلال قيامها على إرادة طرفي النزاع الحرة في اللجوء إليها كوسيلة لفض المنازعات ؛ فضلاً عن عدّها عملية تطوعية سواء عند الاتفاق على البدء فيها أو الاتفاق على الاستمرار وقبول الحل الذي يطرحه الوسيط ؛ إلى جانب تجريد الوسيط من سلطات الإجبار في قبول الوساطة أو الاستمرار فيها بخلاف المحكم حيث يقتصر عمل الوسيط على تقريب وجهات النظر بين المتنازعين، وهما من يملكان الحق في قبول توجيهاته أو رفضها إضافة إلى تأكيد مبدأ حياد الوسيط و نزاهته عند إحالة النزاع إليه مع حرصه على إعطاء الفرصة الكاملة للمتنازعين في عرض نزاعهما ومنحهما الوقت الكافي لذلك.

ونظراً للأهمية التي تحظى بها الوساطة كأحد الوسائل البديلة لتسوية المنازعات، فقد ارتأينا تقسيم هذا المبحث الى أربعة مطالب، الأول لتعريف الوساطة وأساليبها، والثاني لتحديد خصائص تلك الوساطة، أما المطلب الثالث لإبراز الشروط الواجب توافرها في الوسيط، والمطلب الرابع لبيان آلية الوساطة الإلكترونية.

المطلب الأول

تعريف الوساطة وأساليبها

عرفت الفقرة الثالثة من المادة الأولى من قانون الأونسيترال النموذجي لعام (٢٠٠٢) للتوفيق التجاري الدولي الوساطة بأنها "أية عملية سواء أشير إليها بتعبير التوفيق أو الوساطة أو بتعبير آخر ذي مدلول مماثل، يطلب فيها الطرفان إلى شخص آخر أو أشخاص آخرين (الموفق أو الموفقين) مساعدتهما في سعيهما

إلى التوصل إلى تسوية ودية لنزاعهما الناشئ عن علاقة تعاقدية أو علاقة قانونية أخرى أو المتصل بتلك العلاقة ولا يكون للموفق الصلاحية لفرض حل للنزاع على الطرفين". وعرفت المادة الأولى من نظام المركز العربي لتسوية المنازعات في الأردن بأنها "الوسيلة التي يتم بموجبها السعي لفض النزاع دون أي سلطة للوسيط أو الموفق لفرض قراره في النزاع، وذلك عن طريق تقريب وجهات النظر وإبداء الآراء الاستشارية التي تتيح الوصول للحل بهذه الوسيلة".

وبصفة عامة الوساطة هي إحدى آليات الحلول البديلة لفض النزاعات المعروضة في بلدان عديدة، وتشمل صوراً مختلفة منها "الوساطة القضائية، الوساطة الخاصة، الوساطة الاتفاقية"^١.

١ - الوساطة القضائية تتم من خلال قضاة البداية الذي يختاره رئيس محكمة البداية للقيام بهذه المهمة ، ويطلق عليه اسم قاضي الوساطة، فقد نصت الفقرة ب من المادة الثانية من قانون الوساطة الأردني رقم ٣٧ لسنة ٢٠٠٣ على أنه " تشكيل إدارة الوساطة من عدد من قضاة البداية والصلح يسمون قضاة الوساطة يختارهم رئيس محكمة البداية للمدة التي يحددها ويختار من بين موظفي المحكمة العدد اللازم لهذه الإدارة".

أما الوساطة الخاصة فهي تتم من خلال قضاة متقاعدين أو محامين أو مهنيين مشهود لهم بالحيادة والنزاهة يسميهم وزير العدل ، ويطلق عليهم وسطاء خصوصيين حيث نصت الفقرة ج من المادة المذكورة على أنه بالإضافة لقضاة الوساطة لوزير العدل تسمية (وسطاء خصوصيين) يختارهم من بين القضاة المتقاعدين والمحامين والمهنيين المعقود لهم بالحيادة والنزاهة ويحدد الوزير الشروط الواجب توافرها بالوسطاء الخصوصيين، أما الوساطة الاتفاقية فتتم من خلال الوسيط المتفق عليه من قبل أطراف النزاع . فقد نصت الفقرة الأولى من المادة الثالثة من قانون الوساطة الأردني على أنه " للقاضي إدارة الدعوى وبعد الاجتماع بالوكلاء القانونيين للخصوم إحالة النزاع من تلقاء نفسه إلى قاضي الوساطة أو أحد الوسطاء الخصوصيين إذا تبين له أن طبيعة النزاع تقتضي ذلك، كما عليه إحالة النزاع الى الوساطة بناء على طلب أطراف الدعوى لتسوية النزاع ودياً وفي كل الأحوال يرى القاضي عند تسمية هذا الوسيط اتفاق الطرفين كلما أمكن".

وتهدف في صورها المختلفة إلى تسوية النزاع ودياً من خلال التراضي والتوفيق بين الخصوم بإجراءات أكثر مرونة لتتلافى إجراءات التقاضي أمام المحاكم ؛ الأمر الذي يخفف من عبء تراكم القضايا لدى المحاكم، ويحقق مصلحة الخصوم في إنهاء النزاع بأسهل الطرق وأسرعها وبأقل التكاليف الممكنة^١.

وكذلك تُعرف بأنها عملية تتم من قبل شخص ثالث يدعى الوسيط يسعى إلى مساعدة أطراف النزاع للاجتماع والحوار وتقريب وجهات النظر وتقييمها لمحاولة التوصل إلى حل وسط يقبله الطرفان.

في ضوء ما سبق يتبلور مفهوم الوساطة وتتحدد ماهيتها، في أنها عملية تطوعية تقوم على إرادة طرفي النزاع في اللجوء إليها، و يعمل فيها الأطراف مع شخص ثالث سمي الوسيط يتمتع بصفتي النزاهة والحياد لإيجاد حل مقبول للطرفين ينهي النزاع، لذلك فهي لا يمكن أن تكون وسيلة فعالة جداً في حل المنازعات إلا إذا شارك طرفا النزاع في الإجراء، وكانوا راغبين فعلاً في التوصل إلى حل وسط ينتهي به النزاع. ومن هنا فإن الوساطة ليست عملية قضائية أو عملية تكميلية وليست عملية تجعل أطراف النزاع يعيشون في حالة من التوتر والقلق وعدم الارتياح، وإنما هي مصممة لإعطاء الأطراف المتنازعة أدواراً ومسؤوليات متساوية^٢.

ونظراً لأن الوساطة محل الدراسة هي وساطة تتم عن بعد فتُعرف بأنها "عملية تتم بشكل فوري ومباشر على شبكة الإنترنت، وتهدف إلى تسهيل التعاون والتفاوض بين الأطراف المتنازعة للتوصل إلى حل عادل يقبله أطراف النزاع". وبالتالي فهي لا تختلف عن الوساطة التقليدية من حيث الهدف والإطار العام إلا

^١ - أحمد كناكيرة و وليد القطاونة، إدارة الدعوى المدنية، ط١، مطابع الدستور التجارية عمان ٢٠٠٣،

^٢ - www.judjlink.org/a2j/system-design/resolution/emediation.cfm

أنها تختلف عنها من حيث الوسيلة ؛ و إذ تتم من خلال استخدام وسيلة من الوسائل الإلكترونية يكون الوسيط والأطراف المتنازعة متواجدين عادة في دول مختلفة يجتمعون ويتحاورون عن بعد باستخدام وسيلة من وسائل الاتصال الحديثة، والتي غالباً ما تكون شبكة الإنترنت بخلاف ما يجري عليه العمل في الوساطة التقليدية حيث يجتمع كل من الوسيط والأطراف المتنازعة وجهاً لوجه وفي إقليم دولة واحدة^١. ولعل من أبرز مراكز الوساطة والتحكيم الإلكترونية التي تقدم خدمة لتسوية المنازعات بالطرق الإلكترونية مركز الوابو للتحكيم والوساطة.

هناك أسلوبان شائعان في عملية الوساطة ويتمثلان بما يأتي :

١- التسهيل: ويتمثل هذا الأسلوب بقيام الوسيط بالاجتماع مع أطراف النزاع وتحديد أجندة عمل لهم قائمة على تلخيص النزاع القائم بينهم، وتنظيم عملية تبادل وجهات النظر على نحو يسهل سير عملية الوساطة وصولاً للغاية المرجوة في سبيل تسوية النزاع بصورة إيجابية تحظى بقبولهم^٢.

٢- التقييم: ويتمثل هذا الأسلوب بقيام الوسيط بالاجتماع بكل طرف من طرفي النزاع على حدة لتقييم مركزه القانوني وابداء رأيه المتوقع بالنسبة لقضيته، وذلك من خلال استعراض النصوص القانونية والاجتهادات القضائية في هذا الخصوص، وهنا تكمن أهمية أن يكون الوسيط ذا خبرة علمية وعملية تمكنه من تقييم المراكز القانونية بأسلوب مقنع يحافظ على الثقة والحيادية، وهذا يتطلب إلى جانب الخبرة العلمية والعملية الإلمام بالمهارات التدريبية والأساليب الفنية المستخدمة في التعامل مع الأطراف.

^١ - www.judjlink.org/a2j/system-design/resolution/emediation.cfm

^٢ - علي الرشدان، الوساطة لتسوية النزاعات بين النظرية والتطبيق، دار اليازوري العلمية، الأردن، الطبعة الأولى، عام ٢٠١٦، ص ٨٠.

وقد أخذ المشرّع الأردني بأسلوب الوسطة الشائعين سالف الذكر وذلك في المادة السادسة من قانون الوسطة رقم ٣٧ لسنة ٢٠٠٣ والتي نصت على أنه (يقوم الوسيط بالآتي :

أ- تعيين جلسة وتبليغ أطراف النزاع أو وكلائهم بموعدها ومكان انعقادها وفق الأصول المقررة في قانون أصول المحاكمات المدنية.

ب- الاجتماع بأطراف النزاع ووكلائهم والتداول معهم بموضوع النزاع وطلباتهم ، وله الانفراد بكل طرف على حدة .

ج- اتخاذ ما يراه مناسباً لتقريب وجهات النظر لمقاصد الوصول إلى حل ودي للنزاع ، ويجوز له لهذه الغاية إبداء رأيه وتقييم الأدلة وعرض الأسانيد القانونية والسوابق القضائية وغيرها من الإجراءات التي تسهل أعمال الوسطة).

وبداسة نص المادة السادسة سالف الذكر نلاحظ أن الفقرتين أ و ب تتضمنان الأخذ بأسلوب التسهيل، في حين أن الفقرة ج من ذات المادة تتضمن الأخذ بأسلوب التقييم. ونرى أن الأسلوبين سالف الذكر هما أسلوبان متكاملان لا غنى لأحدهما عن الآخر؛ إذ إن من شأن الجمع بينهما تسهيل عمل الوسيط من خلال تمكين الوسيط من تلخيص النزاع وتنظيم عملية تبادل وجهات النظر، وإدارة جلسات الوسطة باتباع أساليب التفاوض التقليدية والمستحدثة حسب مقتضى الحال ووفقاً لطبيعة النزاع، وتقييم المراكز القانونية وصولاً إلى تسوية النزاع بشكل مرضي للفرقاء.

المطلب الثاني

خصائص الوساطة الإلكترونية

حققت الوساطة الإلكترونية كوسيلة لتسوية المنازعات عن بعد نجاحاً واسعاً وإقبالاً هائلاً من قبل المتنازعين في ميدان حقوق الملكية الفكرية لما تمتاز به هذه الوسيلة من خصائص ومزايا معينة ، أهمها: فاعلية الأدوات المستخدمة للتفاوض في عملية الوساطة الإلكترونية^١، وضمان تسجيل المناقشات التي تجري بين طرفي النزاع في برنامج مستقل على شبكة الإنترنت، وفي كل مراحل المفاوضات بدءاً من مرحلة الاتصال الأولي بين طرفي النزاع حتى الاتفاق النهائي بينها. وتوفير قاعدة بيانات متكاملة تشمل سير الوساطة وأمثلة متعددة لأنواع القضايا، وكيفية الإثبات وتقديم الطلبات وتزويد كل من طرفي النزاع بنموذج يتضمن سائر الحلول الودية لفض النزاع بغية تمكينهم من التفاوض على تسوية النزاع، وحفظ كامل المستندات والوثائق وتخزينها وتزويد المحكمة بنسخة من الاتفاق النهائي الموقع عليه من قبل المتنازعين إذا ما رفض أحد المتنازعين تنفيذ ما تم الاتفاق عليه^٢.

كما وتتمتاز الوساطة الإلكترونية بمرونتها وعدم التقييد بإجراءات مرسومة واستغلال الوقت، والحصول على حلول سريعة والتخفيف من عدد القضايا التي تسجل أمام المحاكم، والتقليل من مشكلات الانفعال العاطفي التي يتعرض لها الأطراف في حال المواجهة وجهاً لوجه؛ إذ يمكّنهم استخدام أسلوب الوساطة الإلكترونية لحل قضاياهم بطريقة مناسبة ودون حضور مادي. ومن المزايا التي

^١ - هند فائز أحمد، مجلة المحقق للعلوم القانونية و السياسية، جامعة بابل، العدد الثالث، عام ٢٠١٧، ص ٢٥٨.

^٢ - ضحى إبراهيم الزيانى، شرط الوساطة في العقود المدنية، أطروحة دكتوراه، مصر، القاهرة، ٢٠٠٣، ص ٨٧.

تتمتع بها الوساطة الإلكترونية أيضاً بساطة إجراءاتها ووضوح قواعدها، حيث يمكن استخدامها لتسوية عقود منازعات التجارة الدولية في الميادين والمجالات المختلفة .

كذلك فإن الوساطة هي عملية قليلة التكلفة، حيث إن التكاليف المالية التي يتحملها الأطراف عند اللجوء للوساطة قليلة جداً. إذا ما قورنت بتكاليف حل النزاع قضائياً أو عن طريق التحكيم، وهي وسيلة من الوسائل الأكثر فاعلية لتسوية منازعات حقوق الملكية الفكرية، حيث تؤكد إحدى الدراسات أن أكثر من ٨٧% من منازعات التجارة الدولية قد تم تسويتها عن طريق الوساطة^١.

وتؤدي عملية الوساطة إلى المحافظة على العلاقات الودية بين الخصوم وهو ما يصعب تحقيقه عند حل النزاع قضائياً أو عن طريق التحكيم، وكذلك فهي عملية تطوعية ؛ وبالتالي فإن القرار النهائي غير ملزم لطرفي النزاع^٢.

كما وأنها عملية ذات طابع سري حيث إن جميع المسائل التي تتم مناقشتها في الوساطة وجميع الوثائق والبيانات الشفوية والخطية التي يتم تبادلها وتقديمها في أثناء عملية الوساطة يغلب عليها الطابع السري؛ إذ إن الوساطة ليست مسألة سجل عام، فسرية جميع المشاركين في عملية الوساطة تكون دائماً آمنة ومصونة^٣.

^١ - Electronic mediation : at [http : //www. Judge link – org / a2j/system- design / re solution/ emediation.cfm](http://www.Judge-link-org/a2j/system-design/resolution/emediation.cfm)

^٢ - Genva , switzerland conference on mediation /march , 29 , 1996
<http://www.arbiter.wipoint/events/conferences/1996/golabery.html>

^٣ - نصت المادة الثامنة من قانون الوساطة الأردني على أنه " تعد جميع اجراءات الوساطة سرية ولا يجوز الإتيان بها أو بما تم فيها من تنازلات من قبل أطراف النزاع أمام أية محكمة أو أي جهة كانت وتقابلها المواد (٨، ٩، ١٠) من قانون الأونسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي حيث نصت المادة الثامنة منه على أنه "عندما يتلقى الموفق من أحد الطرفين معلومات متعلقة بالنزاع لا يجوز للموفق إفشاء مضمون تلك المعلومات لأي طرف آخر في إجراءات التوفيق غير أنه عندما يعطي أحد الطرفين الموفق أي معلومات يشترط بالتحديد أنها سرية ولا يجوز إفشاء تلك المعلومات لأي طرف آخر في إجراءات التوفيق "أما المادة التاسعة منه فقد نصت على أنه يجب الحرص على سرية جميع المعلومات المتعلقة

زد على ذلك أنها تتيح لطرفي النزاع حرية الانسحاب واللجوء للتقاضي، حيث إنه بإمكان أي منهما الانسحاب في أي لحظة من متابعة عملية الوساطة والعودة إلى التمسك بكافة الحقوق والدفع القانونية أمام القضاء من دون أي تأثير لآليات الحلول البديلة على إجراءات التقاضي ، وذلك بخلاف اللجوء للتحكيم ؛ فضلاً عن أنها عملية تسمح للوسيط بتقييم المراكز القانونية للخصوم¹.

بإجراءات التوفيق ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك، وما لم يكن إفشاؤها لازماً بمقتضى القانون أو لأغراض تنفيذ اتفاقية التسوية أو إنفاذه"

أما المادة العاشرة منه فقد نصت على أنه " لا يجوز لطرفي النزاع في إجراءات التوفيق ولا للموفق ولا لأي شخص آخر بمن فيهم القائمون بإدارة إجراءات التوفيق الاعتماد على أية مما يلي أو تقديمه كدليل أو الإدلاء بشهادة أو إعطاء دليل بشأنه في إجراءات تحكيمية أو قضائية أو إجراءات مماثلة :

أ- الدعوة الموجهة من أحد الطرفين للمشاركة في إجراءات التوفيق أو كون أحد الطرفين راعياً في المشاركة في إجراءات التوفيق.

ب- الآراء او المقترحات التي أبداه أحد طرفي التوفيق بشأن تسوية ممكنة للنزاع.

ت- البيانات أو الإقرارات التي قدمها أحد الطرفين في أثناء إجراءات التوفيق.

ث- الاقتراحات المقدمة من الموفق.

ج- كون أحد الطرفين قد أبدى رغبته في قبول اقتراح تسوية مقدم من الموفق.

ح- وثيقة أعدت لأغراض إجراءات التوفيق.

٢- تنطبق الفقرة ١ من هذه المادة بصرف النظر عن شكل المعلومات أو الأدلة المشار إليها فيها.

٣- لا يجوز لهيئة تحكيم أو محكمة أو سلطة حكومية مختصة أخرى أن تأمر بإفشاء المعلومات المشار إليها في الفقرة ١ من هذه المادة وإذا قدمت تلك المعلومات كدليل خلافاً لأحكام الفقرة ١ من هذه المادة وجب اعتبار ذلك الدليل غير مقبول غير أنه يجوز إفشاء تلك المعلومات أو قبولها كدليل طالما كان ذلك لازماً بمقتضى القانون أو لأغراض تنفيذ اتفاق تسوية أو إنفاذه.

٤- تنطبق أحكام الفقرات ١، ٢، ٣ من هذه المادة سواء كانت أم لم تكن الإجراءات التحكيمية أو القضائية أو الإجراءات المماثلة تتعلق بالنزاع الذي يشكل أو كان ليشكل موضوع إجراءات التوفيق.

وكذلك المواد ١٤، ١٥، ١٦، ١٧ من قواعد الوساطة الصادرة عن المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الوايبو). انظر هذه القواعد منشورة على الموقع الإلكتروني التابع لمنظمة الوايبو على شبكة الإنترنت:

<http://www.arbiter.wipo.int/mediation/ruls/index>.

¹ - Medsation faq's : questions and answerat :

<http://www.conflict resolution.com/mediation ADR mediatorhtml>

وقد أكدت هذا الحقّ للوسيط غالبية قوانين الوساطة حيث أجاز نظام الوساطة المعمول به من قبل المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الوايبو) للوسيط تسوية النزاع بأسلوب الذي يراه مناسباً من دون أن يملك سلطة إلزام طرفي النزاع على قبول هذه التسوية^١.

وكذلك المادة / ٦ / الفقرة / ٤ / من قانون الأونسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي التي نصت على أنه " يجوز للموفق أن يقدم في أي مرحلة من مراحل إجراءات التوفيق اقتراحات لتسوية النزاع ". ونصت المادة / ٢٠ / الفقرة / ٦ / من قانون الوساطة الأردني على أن يقوم الوسيط باتخاذ ما يراه مناسباً لتقريب وجهات النظر لمقاصد الوصول إلى حل ودي للنزاع، ويجوز له بهذه الغاية إبداء رأيه وتقييم الأدلة وعرض الأسانيد القانونية والسوابق القضائية وغيرها من الإجراءات التي تسهل أعمال الوساطة.

يتضح لنا من هذه النصوص السابقة أن الوسيط يملك من خلال التداول في موضوع النزاع ومناقشته وإبداء رأيه فيه، سلطة تقييم المراكز القانونية لطرفي النزاع في إشعارهم بمدى إنتاجية دفعهم بهدف تقريب وجهات النظر فيما بينهم. يضاف إلى ذلك أن الوساطة الإلكترونية يمكن أن تتم بين أطراف من الدولة نفسها، ومن ثم تأخذ حكم الوساطة الداخلية، إلا أنها تتسم في الغالب بالطابع الدولي حيث إنها تتم عبر شبكة المعلومات الدولية (الإنترنت) بين أشخاص يتواجدون وينتمون إلى دول مختلفة.

وأخيراً ، فإن من أهم مزايا الوساطة ترك الحرية لطرفي النزاع في اختيار الوسيط، وهذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة / ٦ / من قواعد الوساطة الصادرة عن المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الوايبو) والتي نصت على أن المركز

^١ - انظر المادة / ١٣ / الفقرة / أ / قواعد الوساطة في منظمة الوايبو .

يتولى تعيين الوسيط بعد مشاوره الطرفين ما لم يكن الطرفان قد اتفقا فيما بينهما على شخص الوسيط أو على إجراء آخر لتعيينه^١. وغالباً ما تقوم مراكز الوساطة الإلكترونية بتخصيص صفحة على الموقع الإلكتروني التابع لها، تبين فيها أسماء الوسطاء الأعضاء في المركز وما يملكونه من خبرات ومؤهلات علمية وقانونية، وما تلقوا من دورات تؤهلهم لتسوية النزاع، ومن أمثلة هذه المراكز مركز الوايو للوساطة.

المطلب الثالث

الشروط الواجب توفرها بالشخص الوسيط

يحرص غالبية المشرعين في دول العالم والهيئات الدولية المتخصصة في التسوية السلمية لمنازعات التجارة الدولية في النص على مجموعة شروط معينة، لا بد من توافرها مجتمعة في شخص الوسيط الذي يتولى إدارة عملية الوساطة فهو محور عمل الوساطة، وعليه فإن اختياره يعد إجراء يتوقف عليه نجاح التسوية الودية للنزاع أو فشلها فللخبرة والكفاءة والاختصاص الأثر البالغ في تحقيق هدف الوساطة والوصول لأفضل النتائج ؛ لذا وضعت معظم التشريعات مجموعة من

^١ - نصت الفقرة الأولى من المادة ٦ من قواعد الوساطة الصادرة عن المنظمة العالمية للملكية الفكرية " unless the parties have agreed themselves on the person of the mediator or in the another procedure for appointing the mediator shall be a painted by the centre after consultation with the parties " .

انظر آنفاً الفقرة الأولى من المادة ٣ من قانون الوساطة الأردني وتقابلها المادة ٥ من قانون الأونسيتال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي التي نصت على أنه " ١- يكون هناك موفق واحد ما لم يتفق الطرفان على أن يكون هناك موفقان أو أكثر ٢- على الطرفين أن يسعيا إلى التوصل إلى اتفاق على موفق أو أكثر ما لم يكن قد اتفق على إجراءات معينة لتعيينه ٣- يجوز للطرفين أن يلتمسا المساعدة من مؤسسة أو من شخص فيما يتعلق في تعيين الموفقين وعلى وجه الخصوص : أ- يجوز لأي طرف أن يطلب من تلك المؤسسة أو ذاك الشخص تركية أشخاص ملائمين للعمل كموفقين ب- يجوز للطرفين أن يتفقا على أن تقوم تلك المؤسسة أو ذاك الشخص بتعيين موفق واحد أو أكثر مباشرة..

الشروط والمقومات التي يجب أن تتوفر في الوسيط القائم بأعمال الوساطة، ونبحث هذه الشروط والمقومات في الفقرات الآتية:

١ - أن يكون صالحاً للعمل كموفق:

يتعين على الوسيط أن يكون مؤهلاً قانونياً من الناحيتين الأكاديمية والعملية على نحو يمكّنه من تسيير عملية الوساطة، وتحقيق الغاية المرجوة منها بكفاءة وقدرة عاليتين.

٢ - الحياد والنزاهة والاستقلال:

يُعد مبدأ الحياد في عملية الوساطة من أهم المبادئ الواجب احترامها عند قيام الوسيط بمهمة حل النزاعات^١. ويجب على الوسيط أن يمتنع عن قبول مهمة الوساطة في حال كونه غير قادر على القيام بها بشكل حيادي ومجرد، أي أن يقفَ على مسافة واحدة بين الأطراف المتنازعة، ويراعي مبدأ المساواة بينهم في سبيل تحقيق الهدف المنشود من الوساطة وهو تسوية النزاع بصورة ودية، وعلى الوسيط الانسحاب من الوساطة في حال وضع بموضع يمكن أن يشكل تهديداً أو مساساً بنزاهته واستقلاله^٢. وأكدت على هذا الشرط العديد من القوانين المنظمة لعملية الوساطة كالمادة السابعة من قواعد الوساطة الصادرة عن المنظمة الدولية للملكية الفكرية (الوايبو) التي نصت على أنه يتعين أن يكون الوسيط محايداً ونزيهاً ومستقلاً.

^١ - علي الرشدان، الوساطة لتسوية النزاعات بين النظرية و التطبيق، مرجع سابق ، ص ٩٦ .

^٢ - سولم سفيان، المركز القانوني للوسيط القضائي في التشريع الجزائري، بحث منشور في مجلة الفكر، جامعة محمد شريف، العدد السادس، ص ٩٤.

وبالمثل نجد أن الفقرة ب من المادة الثانية من قانون الوساطة الأردني اشترطت في الوسطاء الخصوصيين الذين يتم اختيارهم من قبل وزير العدل أن يكونوا من القضاة أو المحامين أو المهنيين المشهود لهم بالحيادة والنزاهة.

فضلاً عن أن الفقرة الرابعة من المادة الخامسة من قانون الأونسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي أكدت ضرورة مراعاة أن يكون الوسيط عند اختياره للعمل كموفق منتبهاً بجنسيته إلى دولة مختلفة عن دولة أو دول جنسية أطراف النزاع، وذلك لضمان تحقيق شرط الحياد والنزاهة والاستقلال^١.

ويندرج تحت هذا الشرط تحقيق المساواة بين طرفي النزاع، حسبما أكدت عليه المادة الرابعة من نظام المركز العربي لتسوية المنازعات^٢. كما ويدخل في مفهوم هذا الشرط ضرورة قيام الوسيط عند اختياره بإعلام طرفي النزاع أو الجهة المخولة بتعيينه عن أية ظروف تثير الشك في شأن حياديته واستقلاله، كأن تربطه علاقة ما مع أحد طرفي النزاع، أو أن تكون له مصلحة فعلية من النزاع، ويجب عليه عند توافر أحد هذه الظروف أن يرفض العمل كوسيط ما لم يعترض طرفا النزاع على تعيينه كوسيط بعد إعلامهم بذلك.

^١ - نصت الفقرة الرابعة من المادة الخامسة من قانون الأونسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي على أنه " عند تركية أفراد وتعيينهم للعمل كموفقين يتعين على المؤسسة أو الشخص مراعاة الاعتبارات التي ترجح أن تكفل تعيين موفق مستقل ومحاييد وعند الاقتضاء مراعاة تعيين موفق تختلف جنسيته عن جنسية الطرفين ".

^٢ - نصت المادة الرابعة من نظام المركز العربي لتسوية المنازعات على أنه " يتعين على هيئة التحكيم والوسطاء ومتولي التقييم معاملة طرفي النزاع على قدم المساواة ، وأن يتوافر لكل منهم فرص متكافئة لعرض قضيته والدفاع عنها ".

٣ - القدرة على التعمق:

وهي سمة ثمينة تُنشئ الثقة وتبني العلاقة وتعمل على توحيد الأداء بين طرفي النزاع، وهي تتطلب من الوسيط ألا يهتم بعلاقات طرفي النزاع فحسب ؛ وإنما يتعين عليه أن يصل إلى شعورهم ، وأن يغوص في أعماقهم، حتى يتمكن من تقريب وجهات النظر فيما بينهم وتقييمها؛ بغية التوصل الى حل وسط يقبله الطرفان، و من دون ميزة التعمق هذه لا يمكن أن تتوافر لدى الوسيط الرغبة الصادقة لفهم النزاع.

٤ - إرادة الفهم:

تنشأ الميزة وتبرهن من خلال الاستماع إلى طرفي النزاع، وتوجيه العديد من الأسئلة ذات الصلة بالنزاع إليهم، حيث إن توجيه العديد من الأسئلة إلى طرفي النزاع والاستماع إلى إجاباتهم عليها، يُعدُّ إجراءً قوياً وفاعلاً لفهم النزاع، وحصراً نقاط الخلاف الجوهرية بين الأطراف المتنازعة ولا يخفى ما لهذا الإجراء أيضاً من أثر كبير في تخطي مرحلة المناقشة للنزاع نحو خلق رؤية جماعية موحدة تمهيداً لإقامة علاقات ودية بين طرفي النزاع.

٥ - القدرة على تحديد مصدر النزاع وسببه:

إن القاعدة الأساسية لنجاح أية وساطة تتمثل بمراعاة الوسيط الفصل بين الأشياء التي لها علاقة بالنزاع من الأشياء التي ليست لها علاقة، والأشياء ذات المعنى من الأشياء التي ليس لها معنى؛ وصولاً إلى تحديد السبب الرئيس للنزاع، ومحاولة تسويته من خلال تذكير طرفي النزاع بأن الماضي قد انتهى ، وأن المستقبل كفيل بمحو كل ما نشأ بينهما من خلاف.

٦- القدرة على إلهام روح المسؤولية الشخصية:

يتعين على الوسيط أن يبذل كل ما في وسعه لإقناع طرفي النزاع على تحمل المسؤولية الشخصية لأدوارهم الخاصة في النزاع، من أجل إنجاح عملية الوساطة والتوصل إلى حل سلمي ينتهي به النزاع^١.

٧- القدرة على تسوية النزاع:

يتعين على الوسيط أن يدرك تماماً بأن كل نزاع لا بد وأن تكون له نهاية، وأن الادعاء بأن الطريق مسدود أمام طرفي النزاع ليس سوى وهم وخيال لا يمكن التسليم به، فكل نزاع لا بد أن تكون له حلول مرضية تمثل بداية مرحلة جديدة بين أطرافه، ويستطيع الوسيط التوصل إليها بفضل ما يملكه من براعة وخبرة ومعرفة في المجال القانوني الأكاديمي والعملية، تمكنه من قيادة عملية الوساطة وتحقيق الغاية المرجوة منها بجدارة وكفاءة عاليتين^٢.

٨- الخبرة القانونية:

غالباً ما يكون الوسيط الذي تم اختياره من قبل طرفي النزاع على درجة عالية من الخبرة والمعرفة القانونية، لما لذلك من أثر كبير في تحقيق راحة الأطراف وثقتهم بجدارته الوسيط في التوصل إلى حل مرضٍ لهما ينتهي به النزاع. فالوساطة تتطلب مهارات متخصصة تساعد الأطراف للوصول إلى حلول للتسوية الودية ؛ لذا يجب إخضاع الوسيط إلى برامج تأهيلية وتدريبية حول أعمال الوساطة من قبل مدربين من ذوي الخبرة والاختصاص ؛ لأن الوساطة فن، فعلى الوسيط الإلمام به

^١ - القاضي بشير الصليبي، الحلول البديلة للمنازعات المدنية ، مرجع سابق، ص ١٧٦.

^٢ - محمد أحمد علي المحاسنة، تنازع القوانين في العقود الإلكترونية نحو إيجاد منظومة للقواعد الموضوعية الموحدة. دار الحامد للنشر، الأردن، عام ٢٠١٣، ص ٢٢٩.

وبأساليبه وأن يتقن كيفية تطبيقه والتعامل مع الأطراف بهدف معرفة الأسلوب الملائم لتسهيل الحوار بينهم، ومن ثم بلوغ الغاية المنشودة وهي تسوية النزاع^١.

٩ - السرية:

انطلاقاً من صيانة خصوصيات المتنازعين فقد نصت المادة ١٥ من نظام الواييو للوساطة على أنه يتعين على كل شخص يشترك في الوساطة ولاسيما الوسيط والطرفين وممثليهما ومستشاريهما وأي خبير مستقل وأي شخص آخر يكون حاضراً في أثناء اجتماعات الطرفين والوسيط أن يحترم سرية الوساطة، ولا يجوز له أن ينتفع بالمعلومات المتعلقة بالوساطة أو المحصلة خلالها، أو أن يكشف عنها للغير ما لم يتفق الطرفان والوسيط على خلاف ذلك. وعلى كل شخص من هؤلاء الأشخاص أن يوقع على تعهد للالتزام بسرية الوساطة قبل أن يشترك فيها، وبذلك نتوصل إلى المحافظة على الخصوصية وضمان السرية في الوساطة. وفي هذا السياق نصت المادة / ١٠٠٥ / من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري لعام ٢٠٠٨ على أنه " يلتزم الوسيط بحفظ السر إزاء الغير"، كما نصت المادة /٨/ من قانون الوساطة الأردني رقم ١٢ لعام ٢٠٠٦ على أنه " تُعدّ إجراءات الوساطة سرية، ولا يجوز الاحتجاج بها أو بما تم فيها من تنازلات من أطراف النزاع أمام أي محكمة أو أي جهة كانت"^٢.

^١ - أ. د شروق عباس فاضل، النظام القانوني للوساطة، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق، المجلد الأول /العدد الثاني/ الجزء الثاني عام ٢٠١٦، ص ١٠٥.

^٢ - يمكن الاستدلال بالمواد (٨-٩) من القانون النموذجي في خصوص ذلك، والمواد (١٣-١٤) من قواعد الوساطة الخاصة بالجمعية المصرية للتسوية الودية للمنازعات.

المطلب الرابع

آلية الوساطة الإلكترونية

تجري آلية الوساطة الإلكترونية من خلال مجموعة من الإجراءات التي تتم بطرق إلكترونية على الموقع الشبكي التابع للمركز بداية من ملء نموذج إلكتروني لطلب التسوية ؛ ومروراً بالإجراءات التي تفرغ في أشكال إلكترونية وانتهاءً بصدر الحكم، ومن ثم قيده على الموقع الشبكي للقضية.

ولكي يتسنى لنا توضيح آلية الوساطة الإلكترونية وجب علينا بيان الإجراءات الآتية:

١ - تقديم الطلب إلى مركز الوساطة:

وفقاً لحكم المادة الثالثة من قواعد الوساطة في المنظمة العالمية لحقوق الملكية الفكرية (الوايبو) فإن على كل من يرغب من طرفي النزاع تسوية نزاعه عن طريق اللجوء للوساطة الإلكترونية أن يقوم بتعبئة طلب الوساطة المُعدّ مسبقاً من قبل المركز والمنشور على الموقع الإلكتروني التابع للمركز^١. والذي يجب أن يتضمن أسماء طرفي النزاع وعناوينهم الهاتف / الفاكس / البريد الإلكتروني أو أية وسائل اتصال أخرى ذات صلة بطرفي النزاع، ونسخة من اتفاق اللجوء للوساطة في حالة اتفاق الطرفين على تسوية النزاع عن طريق الوساطة، وبيان ملخص عن موضوع النزاع وطبيعته.

وعند استلام المركز للطلب يقوم المركز بإرسال تأكيد على مقدم الطلب يبلغه من خلاله أنه قد تم استلامه لطلب الوساطة، كما ويقوم المركز بالاتصال بالطرف الآخر ويبلغه بذلك، ويسأله فيما إذا كان يرغب بتسوية النزاع عن طريق

¹ - <http://www.conflictresolution.com/graeat-mediatoe.htm> -

الوساطة. فإذا أجاب بالرفض تنتهي إجراءات الوساطة ، ويتم إبلاغ طالب الوساطة بأن عملية الوساطة أصبحت غير ممكنة، وأما إذا أفصح المجاوب عن رغبته بالمشاركة في عملية الوساطة عندئذ تبدأ عملية الوساطة ، ويتم تبليغ طالب الوساطة بذلك^١.

وفيما يتعلق بالمهلة الممنوحة للمجاوب لكي يرسل جواباً يبين فيه ما إذا كان يرغب في المشاركة بعملية الوساطة أم لا، فقد حددتها بعض مراكز الوساطة كمركز الوساطة (square trade) بـ (١٤) يوماً بحيث يترتب على انقضائها من دون تقديم جواب يفيد الموافقة على عملية الوساطة انتهاء إجراءات الوساطة، وإغلاق ملف القضية على أن يعاد فتح ملف القضية في أي وقت يبدي فيه المجاوب رغبته بالمشاركة في عملية الوساطة^٢.

كما وحددتها الفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون الأونسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي بـ (٣٠) يوماً تبدأ من اليوم الذي أرسلت فيه الدعوة للمجاوب في اللجوء إلى عملية الوساطة لتسوية النزاع، ما لم تتضمن الدعوة مدة أخرى أقل أو أكثر من مدة ٣٠ يوماً. وإذا كانت هذه هي الإجراءات التي يتبعها المركز عند تقديم طلب الوساطة من قبل أحد طرفي النزاع فإن الوضع يكون مختلفاً حتماً عند قيام طرفي النزاع بإرسال طلب اللجوء للوساطة معاً، والذي يجب أن يتضمن البيانات الشخصية المشار إليها سابقاً حيث سيكتفي المركز في هذه الحالة عند

١ - انظر المادة الثالثة من قواعد الوساطة الصادرة عن المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الوايبو).

The arte of finding a great mediatore ,by lind a fritz esq: at <http://www.conflictresolution.com/graeat-mediatore.htm> /

² - electronic mediation : at <http://www.emediation.nl/engels.htm>.

استلامه لطلب الوساطة بإرسال تأكيد إلى طرفي النزاع يخطرهما من خلاله باستلام طلب الوساطة وبالتاريخ المحدد لبداية عملية الوساطة^١.

٢ - كيفية استيفاء الرسوم و بدء عملية الوساطة و انتهائها:

إن الوساطة كوسيلة من وسائل تسوية المنازعات ليست مجانية، وإنما تكون مقابل دفع رسوم معينة يتحملها طرفا النزاع لقاء قبول المركز نظر النزاع وتسويته عن طريق الوساطة. وتشتمل رسوم الوساطة الإلكترونية على ثلاثة أنواع من التكاليف^٢ يمكن إجمالها على النحو الآتي:

أ- رسوم التسجيل: وهي الرسوم التي يستوفيها المركز من طالب الإجراء أو التسوية عند قيد الطلب لدى المركز.

ب- المصاريف الإدارية: وهي المبالغ المقررة تبعاً لطبيعة النزاع ، وتغطي تكاليف المراسلات والإخطارات والتكاليف الإدارية اللازمة لفض النزاع.

ج- الأتعاب: وهي المبالغ المقررة للوسيط في عملية الوساطة.

ونظراً لما تمثله الرسوم من أهمية لسير إجراءات الوساطة، فقد حرصت مراكز الوساطة الإلكترونية على وضع أنظمة خاصة للرسوم تحدد مقدار الرسوم و نوعها التي يستوفيها المركز عن عملية الوساطة. ومن أمثلة هذه المراكز مركز الوساطة التابع للمنظمة العالمية للملكية الفكرية (الوايو) ومركز الوساطة (square trade).

^١ - نصت الفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون الأونسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي على أنه "إذا لم يتلق الطرف الذي دعا طرفاً آخر إلى التوفيق قبولاً للدعوة في غضون ثلاثين يوماً من اليوم الذي استلمت فيه الدعوة أو في غضون مدة أخرى محددة ، للطرف أن يعد ذلك رفضاً للدعوة إلى التوفيق".

^٢ - انظر المادة الأولى من القانون النموذجي للتوفيق التجاري الفقرة السادسة منه.

حيث يستوفي مركز الوايبو للوساطة ١٠% من مبلغ النزاع كرسوم ومصاريف إدارية على ألا يتجاوز الرسم مبلغ عشرة آلاف دولار أمريكي في جميع الأحوال، وإذا لم يكن طلب الوساطة متضمناً لأي ادعاءات نقدية أو كان النزاع موضوع الوساطة غير قابل بطبيعته للتقدير بالنقد، ففي هذه الحالة يتم تحديد مبلغ الرسوم من قبل المركز بعد التشاور مع الوسيط وطرفي النزاع مع مراعاة الظروف المحيطة بكل نزاع على حده، وعلى ألا يزيد الحد الأقصى للرسوم على عشرة آلاف دولار^١.

أما أتعاب الوسيط فهي تتراوح ما بين ثلاث مائة إلى ست مائة دولار في الساعة أو ألف وخمسمائة إلى ثلاثة آلاف وخمسمائة دولار في اليوم. ويتم تحديدها من قبل المركز بعد التشاور مع الوسيط وطرفي النزاع على أن يراعى عند احتسابهما قيمة النزاع موضوع الوساطة، ومدى تعقيده وأية ظروف أخرى ذات صلة بالنزاع، هذا ما لم يتفق الوسيط والمتنازعان على خلاف ذلك^٢.

وتقدر رسوم الوساطة لدى المركز (square trade) بقيمة المبلغ المتنازع عليه، حيث يستوفي المركز أربعين دولار إذا كان المبلغ المتنازع عليه لا تزيد قيمته على ألف دولار، وإذا زادت قيمته على الحد المذكور ، فإن الرسوم التي يتقاضاها المركز في هذه الحالة هي ٤٠ دولار + ٥٠% من قيمة النزاع على ألا يتجاوز الرسم ألفين وخمسمائة دولار. وقد قام المركز بإعفاء المتنازعين مع الشركات المتعاملة لديه من أداء أية رسوم عن عملية الوساطة ، ومن أمثلة هذه الشركات شركة sony لبيع الإلكترونيات^٣.

^١ - انظر الموقع الإلكتروني <http://www.arablaw.org/>

^٢ - www.arbiter.wipo.com

^٣ - <http://www.squaretrade.com/assign mediator>

هذه هي أهم القواعد المتبعة لتحديد رسوم الوساطة أمام مركزي الوساطة (الوايو) و (square trade). وتشترط أنظمة الوساطة لبدء إجراءات الوساطة لدى المركز أن يدفع طالب الوساطة عند تسجيل الطلب كافة المصاريف الإدارية اللازمة لتسوية النزاع، وإلا فإن المركز لن يتخذ أي إجراء في الطلب، وسيقوم بتبليغ طالب الوساطة بضرورة الدفع خلال مدة معينة يحددها المركز بحيث إذا تخلف عن الدفع بعد مضيها عُدد تخلفه بمنزلة سحب للطلب من المركز.

وإن المصاريف الإدارية اللازمة لسير اجراءات الوساطة وأتعاب ومصاريف الوسيط وأية مبالغ أخرى تم دفعها لغرض التسوية لا يتحملها طالب الوساطة وحده، وإنما يتم دفعها في نهاية الأمر مناصفة بين طرفي النزاع ما لم يتم الاتفاق بينهما على خلاف ذلك^١.

وتعد الرسوم والمبالغ السابقة بعد دفعها نهائية وغير قابلة للاسترداد، ما لم تتوقف إجراءات تسوية النزاع لسبب يعود إلى المركز ولا يد لأطراف النزاع به لا من قريب ولا من بعيد.

هذا وبعد أن يستوفي المركز من طرفي النزاع الرسوم والمصاريف الإدارية اللازمة لتسوية النزاع، يقوم بتزويدهم بقائمة بأسماء الوسطاء ومؤهلات كل منهم، ليقوما باختيار الوسيط الذي يتولى قيادة عملية الوساطة، والذي سيوضح لهما اجراءات تسوية النزاع والمدة الزمنية التي تقتضيها عملية الوساطة، وكلفتها وطريقة الاتصال المتبعة لعقد جلسات الوساطة، وبعد أن يتفق طرفا النزاع على اختيار الوسيط وعلى الاجراءات المتبعة لتسوية النزاع، يقوم الوسيط بإرسال البريد

^١ - نصت المادة ٢٤ من قواعد الوساطة للمنظمة العالمية للملكية الفكرية (الوايو) على أن يتحمل الطرفان بالتساوي رسم التسجيل و أتعاب الوسيط وسائر مصروفات الوساطة، بما في ذلك على وجه الخصوص مصروفات تنقل الوسيط الضرورية وأي مصروفات مقترنة بخدمات الخبراء مالم يتفق الطرفان على خلاف ذلك.

الإلكتروني لكل من طرفي النزاع يتضمن كلمة المرور الخاص بكل منهم، الذي يستطيعون من خلاله الدخول إلى الصفحة المخصصة للنزاع، وحضور جلسات الوساطة لمناقشة طلباتهم والتداول معهم حول موضوع النزاع بهدف التوصل إلى حل وسط يقبله الطرفان.

وتعد جميع المعلومات والبيانات التي يقدمها طرفا النزاع في أثناء جلسات الوساطة والتي يتم تخزينها على صفحة النزاع المعدة على الموقع الإلكتروني التابع للمركز محمية ومشفرة بنظام حماية آمن، يحول دون إحداث أي تغيير أو تحريف في مضمونها. على أنه إذا ما أراد أي من طرفي النزاع في أثناء جلسات الوساطة تعديل أي من طلباته أو بياناته التي سبق وأن قدمها للمركز، فما عليه إلا الدخول إلى الموقع الإلكتروني الخاص بالمركز والنقر على الأيقونة المخصصة لقضايا الوساطة (my case) ومن ثم إدخال العنوان الإلكتروني، واسم المرور الخاص بالنزاع، ورقم القضية المراد الوصول إليها لكي يتسنى له في النهاية إجراء التعديل الذي ينوي القيام به¹.

وبجوز لأي من طرفي النزاع أن يقرر في أي وقت الانسحاب من إجراءات الوساطة، ويترتب على هذا الانسحاب إغلاق ملف القضية مع إمكانية إعادة فتحها مجدداً، لكن يتعين ملاحظة أن الإجراء المتبع لإعادة فتح ملف القضية يختلف باختلاف سبب إغلاقها، فإذا أغلقت القضية بسبب عدم صدور جواب من المجاوب أي الطرف الآخر غير طالب الوساطة، ففي هذه الحالة يتم إعادة فتحها بمجرد قيام المجاوب بتقديم جوابه من خلال الدخول إلى الموقع الإلكتروني الخاص بالمركز والنقر على الأيقونة المخصصة لذلك (Reopen) الموجودة في البريد الإلكتروني الذي سبق وأن زوده به المركز، أما إذا تم إغلاق القضية بعد تقديم الجواب بسبب عدم دفع الرسوم للوسيط، ففي هذه الحالة يتم إعادة فتحها من خلال

¹ - <http://www.arbiter.wip.int/ecaf/introduction.jsp>

النقر على مفتاح (Reopen your case) ودفع الرسوم المقررة للوسيط، وأخيراً إذا تم إغلاق القضية بعد دفع رسوم الوسيط تلبية لرغبة أحد طرفي النزاع فيتم إعادة فتحها بإرسال إخطار بذلك إلى المركز ليقوم المركز بعد مراجعتها بإرسال إخطار من جانبه إلى طرفي النزاع يتضمن قبوله أو رفضه لفتح ملف القضية^١.

أما بالنسبة لانتهااء عملية الوساطة ، فهي تنتهي بإحدى الحالتين الآتيتين:

الحالة الأولى: توصل الوسيط إلى تسوية النزاع ودياً بين الخصوم.

الحالة الثانية: عدم توصل الوسيط إلى تسوية النزاع ودياً بين الخصوم.

بالنسبة للحالة الأولى: فإذا توصل الوسيط إلى تسوية سلمية للنزاع، وتمت المصادقة على اتفاق التسوية من قبل طرفي النزاع تنتهي عملية الوساطة في لحظة المصادقة على اتفاق التسوية. بحيث يعد هذا الاتفاق بعد المصادقة عليه ملزماً وواجب النفاذ قانونياً و بمنزلة حكم قطعي لا يخضع لأي طريق من طرق الطعن^٢.

أما الحالة الثانية ، فهي عدم التوصل لتسوية ودية للنزاع حيث يندرج تحت هذه الحالة مجموعة من الأسباب التي يترتب على توافر أحدها انتهاء عملية الوساطة. ومن أمثلة هذه الأسباب ما ورد في المادة (١١) من قانون الأونسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي من تعداد للحالات التي تحول دون التوصل إلى تسوية سلمية للنزاع وعلى النحو التالي: إصدار الموفق بعد التشاور مع طرفي النزاع إعلاناً يبين فيه أنه لا يوجد ما يسوغ القيام بمزيد من جهود التوفيق في تاريخ صدور الإعلان، أو إصدار طرفي النزاع إعلاناً موجهاً إلى الطرف الآخر أو

^١ - <http://www.squaretrade.com/cnt/jspnp/odr.jsp;jsessionid>

^٢ - نصت الفقرة الاولى من المادة ١٨ من قواعد الوساطة للمنظمة العالمية للملكية الفكرية (الوابيو) على: "تنتهي الوساطة بتوقيع الطرفين على اتفاق تسوية يشمل أي مسألة من المسائل موضوع النزاع بينهما"

الأطراف الأخرى، وإلى الموفق في حالة تعيينه يفيد بانتهاء إجراءات التوفيق في تاريخ صدور الإعلان.

ومن أسباب انتهاء الوساطة كذلك انقضاء المدة المحددة لتسوية النزاع حسبما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة السابعة من قانون الوساطة الأردني، التي ألزمت الوسيط الانتهاء من أعمال الوساطة خلال مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر من تاريخ إحالة النزاع إليه. ويؤدي إلى انتهاء عملية الوساطة أيضاً تغيب كلا طرفي النزاع أو أحدهما عن جلسات الوساطة من دون معذرة مشروعة وفقاً لما نصت عليه الفقرة / ب / من المادة الخامسة من قانون الوساطة الأردني. هذه هي أهم الأسباب التي تؤدي إلى عدم توصل الوسيط لتسوية النزاع ودياً بين الخصوم ؛ وبالتالي انتهاء عملية الوساطة.

ووفقاً لنظام الواييو للوساطة، فعند انتهاء عملية الوساطة يجب على الوسيط بغض النظر عن النتيجة التي آلت إليها الوساطة إيجابية كانت أم سلبية، أن يرسل فوراً إخطاراً مكتوباً إلى المركز يبلغه فيه بواقعة انتهاء الوساطة والتاريخ الذي انتهت فيه، وأن يرسل نسخة من ذلك الإخطار معنونة باسم المركز إلى طرفي النزاع^١.

وبتلقي المركز للإخطار يتعين عليه المحافظة على ما ورد به من معلومات، و ألا يكشف لأي شخص عن وجود عملية الوساطة لديه، أو عن النتيجة التي آلت إليها ما لم يكن مفوضاً بذلك من قبل طرفي النزاع. كما يتعين عليه أن يعيد إلى طرفي النزاع المذكرات والمستندات التي قدموها في أثناء عملية الوساطة، ولا يجوز له

^١ - انظر المادة / ١٩ / من قواعد الوساطة للمنظمة العالمية للملكية الفكرية، وتقابلها الفقرة ج من المادة السابعة من قانون الوساطة الاردني :

التي نصت على أنه " اذا لم يتوصل الوسيط لتسوية النزاع فعليه تقديم تقرير إلى قاضي إدارة الدعوى أو إلى قاضي الصلح يذكر فيه عدم توصل الأطراف إلى تسوية على أن يوضح في هذا التقرير مدى التزامهم ووكلائهم بحضور جلسات الوساطة ".

الاحتفاظ بأي صور عنها تحت طائلة المساءلة القانونية. وهذا ما نصت عليه المادة / ١٦ / من نظام الواييو للوساطة.

وأخيراً إذا انتهت عملية الوساطة وأحيل النزاع إلى القضاء أو التحكيم لتسويته ، فإنه لا يجوز للوسيط أن يقوم بدور القاضي أو المحكم في أية إجراءات تحكيمية أو قضائية منظورة أو مستقبلية ذات صلة بموضوع النزاع الذي سبق وأن كان محلاً للوساطة، ما لم ينص قانون المحكمة التي تنتظر النزاع على جواز قيام الوسيط بدور القاضي أو المحكم أو يتفق طرفا النزاع كتابةً على تفويضه القيام بهذا الدور^١.

^١ - هند فايز أحمد، الوساطة في المنازعات الإلكترونية، مجلة المحقق للعلوم القانونية والسياسية، العدد الثالث، عام ٢٠١٤، ص ٢٦٧.

الخاتمة

يمثل الحديث عن التحكيم و الملكية الفكرية في الوقت الحالي موضوع الساعة، نظراً لما يمثله كل منهما من أهمية، سواء على المستوى الداخلي أو على المستوى الدولي.

حيث الحل الأمثل لتسوية منازعات التجارة الدولية هو اللجوء إلى التحكيم ؛ إذ من الصعب على المتقاضين في مثل هذا النوع من الدعاوى اللجوء إلى القضاء العادي، لما يمثله من خطورة تتمثل في كشف أسرارهم التجارية ؛ فضلاً عن بطء إجراءات التقاضي التي يرغب الطرفان دوماً في تجنبها. و لاشك في أن حقوق الملكية الفكرية تسير على ذات الدرب من حيث رغبة مالكي هذه الحقوق في تفادي اللجوء للقضاء العادي.

وقد اختلفت تشريعات الدول بين موسع و مضيق فيما يجوز التحكيم به من موضوعات، سواء أكان ذلك في التشريع الفرنسي أو الأمريكي أو التشريعات المقارنة على النحو السالف بيانه في هذا البحث. و مع ذلك فإن كفة التحكيم ليست دوماً هي الأرجح في حقوق الملكية الفكرية ؛ إذ إن الاعتبارات القانونية أو التجارية قد تجعل الأطراف ينشدون نار المحكمة، ويفضلونها عن جنة اللجوء إلى التحكيم أو الوساطة، ومع ذلك تظل لكل قضية التحليل الذي يتعلق بها والذي يرجح في نهاية الأمر فيما إذا كان اللجوء للتحكيم يحقق مزايا أو مساوئ لطرفي النزاع.

ولابد من وضع قواعد موحدة على المستوى الدولي من الممكن أن يكون من شأنها إزالة العقبات التي تعترض المتقاضين في اختيار التشريع الأنسب ؛ فضلاً عما يحققه للمحكّمين من إمكانية الفصل في المنازعات المعروضة عليهم بشكل أسرع وأكثر تحقيقاً للعدالة بين الأطراف. و نرى ضرورة توحيد القواعد المتعلقة بمراكز

التحكيم ؛ فضلاً عن ضرورة نشر أحكامها بما يحيطها من سياج يحافظ على سرية أسماء المتقاضين ؛ لأن ذلك من شأنه أن يؤدي إلى وضع حلول موحدة للقضايا المتماثلة.

وهناك حقيقة يلتبسها القارئ، وهي أن التقنية سريعة والقانون بطيء، ولكن هذا لا يعني أن القانون غير قابل للتجديد والتطور، حيث واكب القانون الكثير من التطورات والثورات المختلفة . وعليه الآن أن يواكب ثورة من نوع آخر ألا وهي الثورة الرقمية، وهذه الدعوة تشتد الحاجة لها نظراً لقصور ملحوظ في تشريعات التجارة الإلكترونية عامة، وفي التشريعات المتعلقة بأسماء المواقع خاصة.

ولاشك في أن الدول العربية بادرت إلى سنّ قوانين خاصة بالتعاقد الإلكتروني والإثبات الإلكتروني، ولكنها أغفلت مسائل أخرى تدخل في صميم التجارة الإلكترونية مثل حقوق التأليف والإنترنت، وبالمقابل لم تصدر أي دولة عربية قانوناً خاصاً بأسماء المواقع، ولم تقم أي منها بتعديل قوانين العلامات التجارية وقوانين المنافسة غير المشروعة فيها، بغرض التعامل مع ظاهرة قرصنة أسماء المواقع.

ومن خلال دراستنا وجدنا أنه ثمة تحديات تواجه الحماية الممنوحة لحقوق الملكية الفكرية وأصحابها، وتتمثل هذه التحديات بالآتي :

أ - التكنولوجيا الحديثة:

تؤدي التكنولوجيا دوراً مهماً في أنشطة الحياة كلها ، ولاسيما وأنها قد أبدت تفاعلاً واضحاً وتأثيراً مهماً في حقوق الملكية الفكرية من عدة نواح مما ترك أثراً غير مسبوق على أنظمة حماية الملكية الفكرية و استحدثت أبعاداً جديدةً لأنظمة الحماية إلى جانب أبعادها القانونية. ولعل المجالات التي استحدثتها التكنولوجيا في مجال الاتصالات، بما في ذلك اعتماد لغة تقانة خاصة بالتكنولوجيا الرقمية قد استوجبت إيجاد إطار قانوني عالمي يوفر المزيد من الثقة والأمان والشفافية في

تسيير حماية حقوق الملكية الفكرية وإدارتها؛ مما نتج عنه أن أصبح بالإمكان تداول العديد من الاختراعات في صورة رقمية وبواسطة شبكات الاتصال العالمية، وللاستفادة من الميزات التي توفرها تكنولوجيا المعلومات، يجب إعادة صياغة الأطر القانونية الوطنية التي ترعى حقوق الملكية الفكرية.

ب - العولمة والملكية الفكرية:

إن كل دولة تقوم بتحديد نطاق الملكية الفكرية داخل حدودها ؛ فضلاً عن تأثير تلك الحقوق وحمايتها والإشكالية تظهر في وجود معاهدات وأطر دولية تحمي أيضاً تلك الحقوق، ولعل المنظمة العالمية للملكية الفكرية بوصفها المنظمة المختصة والمسؤولة عن صياغة سياسات الملكية الفكرية على الصعيد العالمي، فإن التحدي الأول الذي تواجهه الويبو هو كيفية تكييف أنظمة الملكية الفكرية المعمول بها حتى يتم إنفاذها بصورة متناسقة على الصعيد العالمي، وإجراء مواءمة بين التشريعات الداخلية والمعاهدات الدولية.

وفي هذا الإطار من الممكن إبراز بعض الحلول تتمثل بالآتي :

أ - تطوير أنظمة الملكية الفكرية:

تقوم الويبو بالاستجابة بسرعة إلى الاحتياجات الحالية والمتزايدة من الدول الأعضاء، وكما تركز الويبو على الطابع الثنائي لأنظمة الملكية الفكرية ويقصد بذلك حماية حقوق الملكية الفكرية وتنمية أنشطة الاختراع. وإن هذه الازدواجية تتطلب من الويبو تطوير كل من أنظمة الحماية العالمية وخدماتها وأنشطة التعاون التنموي وعلى أساس منهاج شامل ومتكامل.

وإن أنظمة الحماية العالمية التي ترتبط بمواضيع الملكية الفكرية تحتاج للمراجعة والتطوير بصورة منتظمة، ويتعين مراجعة الأطر القانونية والإدارية لتلك الأنظمة

إلى جانب تحسين وتبسيط الخدمات التي تقدمها، حتى تنال تلك الأنظمة ثقة الجمهور، وتصبح أكثر ضماناً لحماية حقوقهم.

ب - ثقافة الملكية الفكرية:

اكتسبت الملكية الفكرية أهمية كبيرة و لتحقيق تنميتها بصورة فاعلة يتعين انتهاج ثقافة الملكية الفكرية، بحيث تتركز مجمل أنشطتها في دورها الاستراتيجي في التنمية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

ويتعين على هذه الثقافة الجديدة أن تجمع ما بين التجاوب مع علامات التغيير والوعي بتأثير الملكية الفكرية في الحياة اليومية. وإن على موظفي الإدارات التي لها علاقة بإنفاذ حقوق الملكية الفكرية والمهتمين والمستفيدين بصورة أشمل أن يكونوا على وعي بالمسؤولية المترتبة على هذه التطورات، ولعل إزالة الغموض وتفويض السلطات والقيادة الجماعية والتعاون تعد قوام ثقافة المسؤولية الجماعية هذه، بما يتحقق معه أن يصبح رجل الشارع العادي ملماً بآثار الملكية الثقافية على حياته اليومية، وكيفية إسهام الحماية في تطوير الابتكار حتى يكون بوسعه الإسهام بإيجابية في القفزة الإبداعية التي ستدفع بالإنسانية في المستقبل وتوفر للملكية الثقافية ما تستحقه من احترام.

من خلال هذه الدراسة والبحث توصلنا إلى النتائج والتوصيات الآتية:

- ازدياد عدد المنازعات المتعلقة بأسماء المواقع الإلكترونية التجارية بشكل تدريجي، وإن معظم هذه المنازعات هي حول العلامات التجارية، وذلك بسبب أن العلامة التجارية هي الأقرب للمستهلك والعنصر الأكثر تأثيراً في دفعه للتعامل مع الموقع الذي يحمل اسم العلامة المعروفة. ووجدنا أيضاً أن اعتداء مسجلي المواقع الإلكترونية على حقوق الملكية الصناعية والتجارية خلف آثاراً سلبية وأضراراً سواء على صاحب الحق أو المستهلك.

- سيطرة مبدأ أسبقية التسجيل على عمليات تسجيل أسماء المواقع، فمن خلال دراسة المبادئ التي تحكم عملية تسجيل أسماء المواقع الإلكترونية، فقد وجدنا أن مبدأ أسبقية التسجيل هو المبدأ المسيطر، فالاسم يتم حجزه بمجرد التأكد من عدم تسجيله مسبقاً، وذلك دون التأكد من وجود حقوق مشروعة لطالب التسجيل أو قيامه بالاعتداء على حقوق عائدة للآخرين. وهذا أدى إلى ازدياد عمليات الحجز العشوائية وارتفاع عدد المنازعات المتعلقة بأسماء المواقع الإلكترونية.

لذلك نقترح تعديل النصوص القانونية الخاصة بالحماية من المنافسة غير المشروعة، وذلك بإضافة الأعمال التي تؤدي إلى تضليل الجمهور من قبل مسجلي أسماء المواقع الإلكترونية إلى أعمال المنافسة غير المشروعة.

ويجب العمل على تطوير التشريعات في الدول العربية بشكل يتلاءم ويواكب متطلبات التجارة الإلكترونية، وذلك عن طريق تنظيم قوانين خاصة بالمعاملات الإلكترونية، وعدم فرض القيود التي يتطلبها القضاء من إجراءات شكلية لحل المنازعات، والتي لا تتلاءم مع منازعات أسماء المواقع الإلكترونية.

ولابدّ من النصّ الصريح على حماية جميع حقوق الملكية الفكرية من الاعتداءات التي تتم من قبل مسجلي أسماء المواقع الإلكترونية، حيث ركزت السياسة الموحدة على العلامات التجارية دون غيرها من حقوق الملكية الفكرية الأخرى.

ونقترح أن يتم إضافة بند على السياسة الموحدة يتعلق بإمكانية أن يقوم المدعى عليه برفع دعوى أمام اللجنة نفسها خلال فترة معينة بعد صدور القرار برفض حجج المدعي، وأن يثبت الأضرار التي لحقت به نتيجة الشكوى التي رفعت ضده. وبهذا يتم التقليل من حالات الشكاوى الكيدية التي يستغلها أصحابها في الإساءة والإضرار بأصحاب العناوين الإلكترونية.

وبالرغم من نجاح السياسة الموحدة في حلّ منازعات أسماء المواقع الإلكترونية، إلا أن السياسة لم تعطِ اللجنة الفاصلة بالنزاع الحقّ في الحكم بالتعويض عن الأضرار. ونرى أنه من الأفضل إعطاء اللجنة الحقّ في الحكم في التعويض عن الأضرار الناتجة عن الاعتداء، وذلك لصعوبة اللجوء إلى القضاء في حال حصول الأضرار نظراً لعدم إمكانية تحديد المحكمة المختصة والقانون واجب التطبيق؛ فضلاً عن أن اللجنة التي نظرت في النزاع تعد أكثر خبرة على تقدير حجم الضرر وما يستحقه المتضرر من التعويض.

ويجب العمل على تطوير الهيئة الوطنية لخدمات الشبكة في سورية وذلك بالاستفادة من ندوات وبرامج الواييو بخصوص أسماء المواقع الإلكترونية، لإيجاد نصوص قانونية فاعلة من أجل تنظيم أسماء المواقع الإلكترونية وحل منازعاتها. حيث لم تقم الهيئة الوطنية لخدمات الشبكة بوضع سياسة خاصة لحل منازعات أسماء المواقع الإلكترونية، وإنما أشارت إلى المنازعات بشكل غير كافٍ من الناحية العملية، وبرأينا من الضروري وجود سياسة فاعلة لحل المنازعات المتعلقة بأسماء المواقع الإلكترونية توضع من قبل الهيئة الوطنية على غرار السياسة الموحدة المعتمدة من قبل منظمة الأيكان الدولية.

ولابد أيضاً من عقد ندوات وورشات عمل للقضاة والمحامين تؤهلهم فهم القضايا التقنية المرتبطة بالإنترنت والتجارة الإلكترونية، وخاصة المسائل الفنية الخاصة بأسماء المواقع، وتعد أبرز هذه الندوات هي التي تعقدها المنظمة العالمية للملكية الفكرية.

المراجع

أولاً: المراجع العربية:

١ - الكتب:

- إبراهيم أحمد إبراهيم، التحكيم الدولي الخاص، دار النهضة، الطبعة الثالثة، القاهرة، عام ٢٠٠٠.
- إبراهيم رضوان الجفير، بطلان حكم التحكيم، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن ٢٠٠٩.
- أبو العلا النمر، دراسة تحليلية للمشكلات العملية و القانونية في مجال التحكيم التجاري الدولي، الطبعة الأولى، دار أبو المجد للطباعة بالهرم ٢٠٠٤.
- أحمد أبو الوفا - التحكيم بالقضاء والصلح - الناشر مكتبة الوفاء القانونية - القاهرة - الطبعة الثانية ٢٠١٧
- أحمد السيد صاوي، التحكيم طبقاً للقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤، مطبعة مؤسسة فنية للطباعة والنشر ٢٠٠٢.
- أحمد الشيخ قاسم، التحكيم التجاري الدولي دراسة مقارنة في القانون السوري و العربي والأجنبي ، دار الجاحظ للنشر، دمشق ، الطبعة الأولى، عام ١٩٩٤.
- أحمد أنور بدر، حقوق الملكية الفكرية و الرقابة على المصنفات، الدار المصرية السعودية للنشر والتوزيع، القاهرة، عام ٢٠١٣.
- أحمد بن بلة، حماية الملكية الفكرية، الدار المنهجية للنشر و التوزيع، عمان، عام ١٩٩٧.
- أحمد سويلم العمري، براءات الاختراع، الدار القومية للطباعة والنشر، القاهرة ١٩٦٨.
- أحمد عبد الكريم سلامة، قانون التحكيم التجاري الدولي و الداخلي، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، عام ٢٠٠٤.

- أحمد محمد محرز، الحق في المنافسة المشروعة، بدون طبعة، منشأة المعارف في الإسكندرية، مصر، ٢٠٠١.
- أحمد مخلوف، اتفاق التحكيم كأسلوب لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية، دراسة تحليلية تأصيلية، دار النهضة العربية، سنة ٢٠٠١.
- أحمد هندي، إجراءات التحكيم، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، عام ٢٠١٠.
- أنور علي أحمد الطشي، مبدأ الاختصاص بالاختصاص في مجال التحكيم، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، عام ٢٠٠٩.
- حفيظة الحداد - الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي - منشورات الحلبي الحقوقية - بيروت لعام ٢٠٠٤.
- رضا السيد عبد الحميد، مسائل في التحكيم، دار النهضة العربية للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، عام ٢٠٠٣.
- زروتي الطيب، القانون الدولي للملكية الفكرية، مطبعة الكاهنة، الجزائر ٢٠٠٤.
- سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٩٨.
- عامر الكسواني، ماهية الملكية الفكرية، دار الجيب للنشر و التوزيع الأردن، عام ١٩٩٨.
- عبد الباسط عبد الواسع الضراسي، النظام القانوني لاتفاق التحكيم، الطبعة الأولى، مكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، عام ٢٠٠٥.
- عبد الحميد الأحمد، موسوعة التحكيم الدولي، دار المعارف القاهرة، الطبعة الأولى، عام ١٩٩٨.
- عبد السلام مخلوفي، اتفاقية حماية حقوق الملكية الفكرية المرتبطة بالتجارة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، عام ٢٠٠٥

- عبد العال عكاشة و. د. مصطفى الجمال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، الطبعة الأولى، الإسكندرية ١٩٩٨.
- عبد الفتاح حجازي، مكافحة جرائم الكمبيوتر و الإنترنت ط١، دار الفكري الجامعي الإسكندرية، ٢٠٠٦.
- عزمي عبد الفتاح، دراسة لقواعد التحكيم الاختياري في قواعد قانون المرافعات مقارنة مع قوانين أخرى، الطبعة الأولى، مطبوعات جامعة الكويت، عام ١٩٩٠.
- علي الرشدان، الوساطة لتسوية النزاعات بين النظرية و التطبيق، دار اليازوري العلمية، الطبعة الأولى، عام ٢٠١٦.
- عمورة عمارة، العقود و المحل التجاري، بدون طبعة، دار الخلدونية، الجزائر، عام ٢٠٠٤.
- عبد الحميد المنشاوي، حماية الملكية الفكرية و أحكام الرقابة على المصنفات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠١.
- فاتن حسين حوى، الموقع الإلكتروني و حقوق الملكية الفكرية، دار الثقافة للنشر والتوزيع - الأردن، ٢٠١٠.
- فارس محمد عمران، قوانين و نظم التحكيم بالدول العربية و الخليجية و دول أخرى، الناشر المنهل، الأردن، عام ٢٠١٥.
- فرحة صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري - الحقوق الفكرية - (حقوق الملكية الصناعية والتجارية، وحقوق الملكية الأدبية والفنية)، بدون طبعة، ابن خلدون للنشر والتوزيع، الجزائر، ٢٠٠٦.
- محسن شفيق، التحكيم التجاري الدولي دراسة في قانون التجارة الدولية، دار النهضة العربية ٢٠٠٣.
- محمد أحمد علي المحاسنة، تنازع القوانين في العقود الإلكترونية نحو إيجاد منظومة للقواعد الموضوعية الموحدة. دار الحامد للنشر، الأردن، عام ٢٠١٣.

- محمد الشوا، ثورة المعلومات وانعكاساتها على قانون العقوبات، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٩٨
- محمد الفاتح محمود المغربي، مواجهة تحديات التجارة الإلكترونية بحماية حقوق الملكية الفكرية، دار الجنان للنشر و التوزيع، عمان، عام ٢٠٠٠.
- محمد عبد الفتاح نشأت، الحماية الدولية للمؤشرات الجغرافية، طرابلس - لبنان، ٣٠ نوفمبر ٢٠١١.
- محمود محمد هاشم، النظرية العامة في التحكيم في المواد المدنية و التجارية، دار الفكر العربي، مصر، عام ١٩٩٠.
- مصطفى محمد الجمال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية و الداخلية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، عام ١٩٩٨.
- مفلح عواد، أصول المحاكمات المدنية و التنظيم القضائي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى، عام ٢٠٠٨.
- منير زهران، المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية، الناشر دار النهضة العربية، مصر ٢٠٠٩.
- مهند أحمد الصانوري، دور المحكم في خصومة التحكيم الدولي الخاص، مطبعة دار الثقافة والنشر والتوزيع ٢٠٠٩.
- مهند أحمد الصانوري، دور المحكم في خصومة التحكيم الدولي الخاص، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر، عمان، عام ٢٠٠٥.
- نادية محمد معوض، التحكيم و حقوق الملكية الفكرية، الناشر دار النهضة العربية ٢٠٠٩.
- نسرین شریقی، حقوق الملكية الفكرية - حق المؤلف والحقوق المجاورة وحقوق الملكية الصناعية - بدون طبعة، دار بلقيس للنشر، الجزائر، ٢٠١٣.

- نعيم مغيب، مخاطر المعلوماتية والإنترنت، بدون ذكر اسم دار النشر، بيروت ١٩٩٨.

- نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية - الملكية الصناعية - الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، الأردن، ٢٠٠٥.

٢ - الرسائل والأطروحات:

- بشير سليم، أطروحة دكتوراه بعنوان الحكم التحكيمي و الرقابة القضائية، كلية الحقوق جامعة الحاج لخضر، الجزائر، عام ٢٠١٠

- زهير عبد الله علي الجابر القرني، دور القضاء في التحكيم، مذكرة ماجستير في جامعة نايف للعلوم القانونية والأمنية، السعودية، عام ٢٠٠٨

- ضحى إبراهيم الزباني، شرط الوساطة في العقود المدنية، أطروحة دكتوراه، القاهرة ٢٠٠٣.

- عيساوي نبيلة، النظام القانوني للرسوم و النماذج الصناعية، رسالة ماجستير في كلية العلوم القانونية والإدارية في الجزائر، عام ٢٠١٥.

- محمد إبراهيم الصايغ، دور المنظمة العالمية للملكية الفكرية في حماية الملكية الفكرية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الدولي و العلاقات الدولية، كلية الحقوق - جامعة الجزائر، عام ٢٠١٠.

- نوره حليلة، رسالة ماجستير بعنوان التحكيم التجاري الدولي، جامعة الجليلي بونعامة - كلية الحقوق و العلوم، الجزائر، عام ٢٠١٦.

٣ - المقالات والدوريات:

- أمير حاتم خوري، أساسيات الملكية الفكرية، منشورات مكتب براءات الاختراع والعلامات التجارية للولايات المتحدة، عام ٢٠٠٥.

- بسام شيخ العشرة، التحكيم التجاري، منشورات جامعة الافتراضية السورية، عام ٢٠١٨.

- تامر داوود عبود خضير الشافعي، النظرية الشخصية لدور الإرادة في اختيار القانون الواجب التطبيق، مجلة العلوم القانونية - كلية القانون، جامعة بغداد، العدد الثاني، عام ٢٠١٧.

- خالد النوبصر، طرق تعيين المحكم و شروط اختياره، جريدة العرب الاقتصادية الدولية، الأحد ٢٨ أغسطس ٢٠١١.

- خالد النوبصر، عزل المحكم.. المشكلة و الحل، جريدة العرب الاقتصادية الدولية، الرياض، ١٧ يوليو ٢٠١١.

- خالد النوبصر، قفل باب المرافعة في الدعوى التحكيمية، جريدة العرب الاقتصادية الدولية، ٢ أكتوبر ٢٠١١.

- خالد النوبصر، لغة التحكيم في النظام الجديد، صحيفة العرب الاقتصادية الدولية، ٣ فبراير ٢٠١٣.

- خليل الميس، مباحث في قضايا فكرية معاصرة، منشورات مركز البحث العلمي في أزهر البقاع، ٢٠١٦.

- رامي علوان، المنازعات حول العلامات التجارية و أسماء مواقع الإنترنت، مجلة الشريعة والقانون، العدد الثاني والعشرون، يناير ٢٠٠٥.

- رامي محمد، حل منازعات العلامات التجارية، مجلة الشريعة و القانون، العدد الثاني والعشرون / ذو القعدة ١٤٢٥ هـ / يناير ٢٠٠٥

- سالم خلف أبو قاعود، الحيدة شرط لاختيار المحكم، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، عام ٢٠١٥.

- سامي بديع منصور - تنازع القوانين و القانون المطبق من المحكم في عقود التجارة الدولية - المجلة اللبنانية للتحكيم العربي و الدولي، العدد الخمسون، بيروت

- سماح محمدي، منازعات العلامات التجارية و أسماء المواقع الإلكترونية، بحث منشور في مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد ٧، الجزائر، عام ٢٠١٥.
- سولم سفيان، المركز القانوني للوسيط القضائي في التشريع الجزائري، بحث منشور في مجلة الفكر، جامعة محمد شريف، العدد السادس، ٢٠١٠.
- شروق عباس فاضل، النظام القانوني للوساطة، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق، العدد الثاني / الجزء الثاني، عام ٢٠١٦
- شروق عباس فاضل، مقالة النظام القانوني للوساطة، مجلة جامعة تكريت للحقوق، العدد ٢ - الجزء ٢، ٢٠١٦.
- طلال أبو غزالة، محاضرة بعنوان التجارة الإلكترونية و الملكية الفكرية، غرفة تجارة عمان - الأردن، ٨ أيلول ٢٠٠١.
- عبد العزيز فتحي العلواني، حقوق المؤلف في ظل التطور الإلكتروني، مجلة جامعة الأزهر، تاريخ الإصدار ٩ / ٢ / ٢٠١٧، غزة.
- علا زهران، مقالة بعنوان السبل البديلة لتسوية منازعات الملكية الفكرية و دور المنظمة العالمية للملكية الفكرية، القاهرة، ٢٠٠٩.
- فؤاد ديب أستاذ القانون الدولي الخاص و التحكيم الدولي بجامعة دمشق و جامعة جدارة في الأردن، محاضرة بعنوان القانون الواجب تطبيقه على موضوع النزاع في التحكيم الدولي في كلية الحقوق بدمشق بتاريخ ٤ أيار / ٢٠١١.
- فؤاد ديب أستاذ القانون الدولي الخاص و التحكيم الدولي بجامعة دمشق وجامعة جدارة في الأردن، محاضرة بعنوان القانون الواجب تطبيقه على اتفاق التحكيم في كلية الحقوق بدمشق بتاريخ ٢٤ / ٦ / ٢٠١١.
- كنعان الأحمر، دور حق المؤلف في تشجيع الإبداع و الاستثمار في المجالات الأدبية، ورقة عمل مقدمة ضمن أعمال الندوة الوطنية حول الملكية الفكرية التي عقدتها المنظمة العالمية للملكية الفكرية بالتعاون مع وزارة الثقافة في سورية خلال الفترة من ١٦ - ١٧ يونيو ٢٠٠٣ في دمشق، منشورات الويبو، جنيف ٢٠٠٣.

- ماهر حمدان، حماية العلامات التجارية، منشورات الجامعة الأردنية، عمان، الأردن ١٩٩٩.
- محمد المرسي زهرة، الحاسوب و القانون، منشورات مؤسسة الكويت للتقدم العلمي، الكويت ١٩٩٥.
- محمد حسام محمود لطفي، مقالة بعنوان التحكيم في إطار المنظمة العالمية للملكية الفكرية، مجلة المحامين المصرية، عام ٢٠١٠.
- مريم بن عبد الكريم، مقالة بعنوان دور المحكم في العملية التحكيمية، مجلة الأبحاث القانونية و السياسية، جامعة عنابة، الجزائر، العدد الخامس، عام ٢٠١٧.
- مصلح أحمد الطراونة، مدى اختصاص قاضي الأمور المستعجلة في النزاعات المتفق بشأنها على التحكيم، مجلة مؤتة للبحوث و الدراسات، الأردن، العدد الرابع، ٢٠١٥.
- هند فايز أحمد، الوساطة في المنازعات الالكترونية، مجلة المحقق للعلوم القانونية والسياسية، العدد الثالث، عام ٢٠١٤.
- هنري أولسون، دور السلطات القضائية في إنفاذ حقوق الملكية الفكرية، ورقة عمل مقدمة ضمن أعمال حلقة الوايو الوطنية للقضاة والتي نظمتها المنظمة العالمية للملكية الفكرية بالتعاون مع حكومة المملكة العربية السعودية في الرياض خلال الفترة من ١٣ إلى ١٥ ديسمبر ٢٠٠٤، منشورات الوايو لعام ٢٠٠٤.
- يونس عرب، موسوعة القانون و تقنية المعلومات: قانون الكمبيوتر، منشورات اتحاد المصارف العربية، ٢٠٠١.
- ٢٠٠٩.

ثانياً: مراجع أجنبية مترجمة:

- بول هيرست، جراهام طومبسون، مالعولمة؟ الاقتصاد العالمي و إمكانات التحكيم، ترجمة فالح عبد الجبار، سلسلة عالم المعرفة، العدد ٢٧٣، سبتمبر ٢٠٠١، الكويت.

- تشالزمان، كتاب من سيملك أفكارنا، ترجمة أحمد محمود، مجلة الثقافة العالمية، العدد ٧، الكويت ١٩٩٩

ثالثاً: المراجع الالكتروني:

- www.wipo.com
- www.arbiter.wipo.com
- <http://www.squaretrade.com/assign mediator />
- <http://www.arabl原因.org/>
- <http://www.arbiter.wip.int/ecaf/introduction.jsp>
- <http://www.squaretrade.com/cnt/jspnp/odr.jsp;jsessionid>
- www.arado.org.eg
- www.eipr.org
- <http://arbiter.wipo.int/domains/rules/supplemental/index.html>
- <http://arbiter.wipo.int/cotact/index.html>
- [Http://innovation law.org/video/laws4.ram.](http://innovation law.org/video/laws4.ram)
- [http://www.wipo.int/traitias/ar/convention/trtdocs-woo29.html.](http://www.wipo.int/traitias/ar/convention/trtdocs-woo29.html)
- <http://www.linux.com>
- Http:
[//arbiter.wipo.int/domains/decisions/html/1999/d1999-0001.ht](http://arbiter.wipo.int/domains/decisions/html/1999/d1999-0001.ht)
- <http://www.Butter worth. Com> visited on 18/3/02
- www.investopedia.com
- <https://www.amf.org>
- [www. Saudiip forum.org](http://www.Saudiip forum.org)
- [http://arbiter.wipo.int/cotact/index.html.](http://arbiter.wipo.int/cotact/index.html)
- www.arabl原因info.com
- [Http://innovation law.org/video/laws4.ram.](http://innovation law.org/video/laws4.ram)
- <http://www.albawabhnews/225z625>

خامساً: المراجع الأجنبية:

Ginnings – Arthur – Arbitration: A Practical Guide. Gower, England, 1984- .

- Martin domke – The Law and Practice of commercial Arbitration- Callahan and Company – Illinois – 1968. J. Stewart McClendon and Rosabel E. Everard Goodman –supra note -1986.

Rodolphe J.A. de Seife –DomKe On Commercial Arbitration - Callahan and Company–Illinois–1987.

- Jingzhou Tao Arbitration Law And Practice In China– Kluwer Law International – London – 2004

- Thomas Oehmke – Commercial Arbitration – The Lawyers Co- Operative Publishing Co. San Francisco – 1987.

الفهرس

صفحة	الموضوع
١	مقدّمة
٥	الفصل الأول منازعات الملكية الفكرية ودور المنظمة العالمية للملكية الفكرية في تسويتها
٧	المبحث الأول: الملكية الفكرية ومدى قابلية منازعات الملكية الفكرية للتحكيم والوساطة
٨	المطلب الأول: مفهوم حقوق الملكية الفكرية وتطور نطاقها
٢١	المطلب الثاني: تطور نشأة نظام الملكية الفكرية دولياً
٢٥	المطلب الثالث: أهمية حماية الملكية الفكرية والمنازعات المتعلقة بها
٣١	المطلب الرابع: مدى قابلية منازعات الملكية الفكرية للتحكيم
٣٧	المبحث الثاني: دور مركز الواييو للتحكيم والوساطة من تسوية منازعات الملكية الفكرية
٣٨	المطلب الأول: آليات تسوية المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية فيما بين أشخاص القانون الخاص (الطبيعية والاعتبارية) أمام مركز الواييو
٥٢	المطلب الثاني: مزايا مركز الواييو للتحكيم والوساطة
٥٩	المطلب الثالث: آلية تسوية منازعات أسماء مواقع الانترنت في مركز الواييو للتحكيم والوساطة
٧٣	المطلب الرابع: الحماية الدولية لحقوق الملكية الفكرية وأهميتها بالمقارنة مع الحماية الوطنية

٨٧	الفصل الثاني نظام التحكيم والوساطة في اتفاقية الوايو بالمقارنة مع التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية
٨٩	المبحث الأول: التحكيم العادي والتحكيم المعجل
٩٠	المطلب الأول: تشكيل هيئة التحكيم
١١٠	المطلب الثاني: اجراءات الدعوى التحكيمية
١٣١	المطلب الثالث: القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع و حكم التحكيم
١٤٥	المطلب الرابع: آثار صدور حكم التحكيم
١٥٥	المبحث الثاني: الوساطة كوسيلة بديلة لحل منازعات الملكية الفكرية
١٥٦	المطلب الأول: تعريف الوساطة وأساليبها
١٦١	المطلب الثاني: خصائص الوساطة الالكترونية
١٦٥	المطلب الثالث: الشروط الواجب توافرها في الوسيط
١٧١	المطلب الرابع: آلية الوساطة الالكترونية
١٨١	الخاتمة
١٨٧	المراجع