مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية

اسم المقال: الإجراءات التحفظية والمؤقتة أثناء سير الخصومة التحكيمية وفقاً لقرارات هيئة الأوراق المالية الإماراتية والكويتية
اسم الكاتب: عليان مسفر العجمي، مظفر جابر الراوي
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/library/8516
تاريخ الاسترداد: 2026/04/12 00:42 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

جامعة الشارقة
UNIVERSITY OF SHARJAH

مجلة جامعة الشارقة

مجلة علمية محكمة

للعلوم القانونية

المجلد 19، العدد 2
ذو القعدة 1443هـ / يونيو 2022م

الترقيم الدولي المعياري للدوريات 2616-6526

https//:doi.org/10.36394/jls.v19.i2.19

الإجراءات التحفظية والمؤقتة أثناء سير الخصومة التحكيمية وفقاً لقرارات هيئة الأوراق المالية الإماراتية والكويتية

عليان مسفر العجمي
مظفر جابر الراوي
كلية القانون - جامعة الشارقة
الشارقة - الامارات العربية المتحدة

تاريخ الاستلام: 21-01-2020 **تاريخ القبول: 08-03-2020**

ملخص البحث:

تعد مسألة من يملك الاختصاص باتخاذ التدابير الوقتية والتحفظية ذات الطبيعة المستعجلة من المسائل المهمة في التحكيم، نظراً لما تقوم به من دور كبير في تعزيز فعالية التحكيم في فض المنازعات، فحرص كل من التشريعين الإماراتي والكويتي على أن يكون للمحكم سلطات واسعة تميزه عن غيره لتساعده بشكل سريع وفعال على حسم النزاع، ومنها سلطة المحكم في إتخاذ التدابير المؤقتة أو التحفظية لحماية حقوق ومراكز الأطراف في الخصومة التحكيمية.

وتأتي أهمية هذه الدراسة على اعتبار أن التدابير المؤقتة أو التحفظية ذات أهمية كبيرة في سير خصومة التحكيم، كونها تحمي حقوق ومراكز أطراف اتفاق التحكيم إلى أن يتم الفصل فيها من قبل هيئة التحكيم، وكذلك في أنها تبحث اتجاهات المشرعين الإماراتي والكويتي حول إمكانية منح المحكم سلطات واسعة في القيام بالإجراءات الوقتية والتحفظية لضمان الحقوق والمراكز القانونية قبل إتمام عملية التحكيم، خاصة في قرارات هيئة الأوراق المالية الإماراتية والكويتية.

ويهدف هذه البحث إلى بيان المقصود من التدابير المؤقتة أو التحفظية، وسلطة هيئة التحكيم في اتخاذها بمعزل عن القضاء، وتوضيح دور القضاء في مجال اصدارها من قبل هيئة التحكيم.

وقد اتبع المنهج الوصفي التحليلي والمنهج المقارن لمناسبتهما لطبيعة هذا الموضوع، وذلك بمحاولة تحليل كل جزئية وكل إشكالية تواجهنا من خلال الدراسة، وعرض الآراء والنتائج المتعلقة بموضوع الدراسة. وتتلخص مشكلة الدراسة حول بيان مدي سلطة المحكم في إصدار التدابير المؤقتة أو التحفظية وهل هذه السلطة مطلقة أم مقيدة.

ومن خلال البحث تم التوصل إلى عدة نتائج من أهمها إجازة كل من المشرعين الإماراتي والكويتي للمحكم سلطة القيام بإصدار تدابير مؤقتة أو تحفظية وفق شروط محددة وعند الضرورة، بهدف حماية الحقوق والمراكز القانونية أثناء حدوث منازعة يتم عرضها على هيئة التحكيم. وانتهينا إلى ضرورة أن تختص هيئة التحكيم منذ توليها نظر منازعة التحكيم دون غيرها، وليس لها أن تقرر عدم اختصاصها. ويختص القضاء المستعجل بنظر الإجراءات الوقتية والتحفظية قبل تشكيل هيئة التحكيم.

الكلمات الدالة: التدابير المؤقتة أو التحفظية، الضمان المالي، سلطة المحكم، القانون الإماراتي، القانون الكويتي، هيئة الأوراق المالية.

المقدمة:

تكتسب الإجراءات الوقتية والتحفظية مكانتها بحكم أنها ذات طبيعة خاصة تعكس أهميتها، والتي تعد من أدق القواعد القانونية على الإطلاق، وتبرز ذاتيتها في كونها إجراءات ضرورية لاستكمال تحصيل الحق، وهي - وإن كانت وقتية وذات حجية مؤقتة، فلا يستقيم العمل القضائي بدونها، إذ لا يوجد نظام قانوني أو قضائي لم يعمل على تنظيمها ومنحها أهمية واضحة في النظام القضائي.

ويشكل التحكيم أهمية كبيرة في الوقت الحاضر حتى بعد ظهور القضاء، وذلك لما له من قدرة على تسوية المنازعات التجارية أو المدنية بين الأطراف المتنازعة، وكذلك لقدرة التحكيم على جبر الضرر من خلال ما يتم الحكم به من تعويض للطرف الذي يثبت أمام المحكم أنه متضرر من العلاقة محل النزاع. وقد تقتضي في بعض الأحيان ظروف وطبيعة النزاع المتفق بشأنه على التحكيم اتخاذ تدابير مؤقتة أو تحفظية، سواء قبل تشكيل هيئة التحكيم أو أثناء سير إجراءات التحكيم، وذلك لحماية الحقوق والمراكز القانونية.

وتعد مسألة من يملك الاختصاص باتخاذ التدابير الوقتية والتحفظية ذات الطبيعة المستعجلة من المسائل المهمة في التحكيم، نظراً لما تقوم به من دور كبير في تعزيز فعالية التحكيم في فض المنازعات، إذ إن الأصل في فض المنازعات بجميع أنواعها هو اللجوء إلى القضاء الرسمي في الدولة، وهذا حق مكفول للجميع بموجب أغلب التشريعات، وبالأخص في كل من التشريعين الإماراتي والكويتي، الذين حرصا على أن يكون للمحكم في عملية التحكيم سلطات واسعة يتميز بها عن غيره تساعده بشكل سريع وفعال لحسم النزاع، ومنها سلطة المحكم في اتخاذ التدابير المؤقتة أو التحفظية لحماية حقوق ومراكز الأطراف في العملية التحكيمية.

ولكن بالرغم من ذلك، إلا أن الناحية العملية في بعض الأحيان تحول دون تمكين هيئة التحكيم من اتخاذ إجراءات وقتية أو تحفظية تجاه الأشخاص الغير طرف في خصومة التحكيم، حيث لا يملك المحكمون سلطة فعلية أو قانونية تجاهه، فضلاً عن أن هيئة التحكيم تفتقد سلطة الجبر التي تلزم لتنفيذ الإجراء الوقتي أو التحفظي، سواء بالإكراه تجاه الأشخاص أو بالتنفيذ الجبري على أموالهم.

مشكلة البحث :

تتلخص مشكلة الدراسة حول بيان مدي سلطة المحكم في إصدار التدابير المؤقتة أو التحفظية لما قد تقتضيه طبيعة النزاع أو ظروفه وملابساته من سرعة اتخاذ مثل هذه التدابير وفقا لقرارات هيئة الأوراق المالية الإماراتي رقم 1 لسنة 2001، ونظام التحكيم في

هيئة أسواق المال الكويتية الصادر بالقرار رقم 72 لسنة 2015 بإصدار اللائحة التنفيذية لقانون هيئة أسواق المال الكويتي رقم 7 لسنة 2010، لتجنب أطراف النزاع أية ضرر قد يلحق بأحدهم، وهل هذه السلطة مطلقة أم مقيدة، وبيان مواطن الضعف والقوة في كلا النظامين ومعالجتها من خلال التوصيات. كما أن هذه التدابير وإن كان قد استقر العمل فيها بالنسبة للقضاء، إلا أنها بالنسبة لنظام التحكيم مازالت محل جدل فقهي وتشريعي وقضائي. كما تكمن مشكلة الدراسة في التعرف على مدى سلطة المحكم في إصدار أوامر خاصة بالتدابير المؤقتة أو التحفظية في المنازعات المتفق بشأنها على التحكيم .

أسئلة البحث :

وتأتى هذه الدراسة للإجابة على التساؤلات الآتية:

1. ماهية التدابير المؤقتة أو التحفظية؟
2. هل يجوز لهيئة التحكيم اتخاذ التدابير المؤقتة أو التحفظية بمعزل عن القضاء؟
3. ما هو الأثر المترتب على منح هيئة التحكيم سلطة اتخاذ التدابير المؤقتة أو التحفظية؟
4. هل للقضاء دور في مجال اصدار التدابير الوقتية أو التحفظية من قبل هيئة التحكيم؟

أهمية البحث:

تأتي أهمية هذه الدراسة على اعتبار أن التدابير المؤقتة أو التحفظية ذات أهمية كبيرة في سير خصومة التحكيم، كونها تحفظ وتحمي حقوق ومراكز أطراف اتفاق التحكيم القانونية إلى أن يتم الفصل فيها من قبل هيئة التحكيم، وذلك من خلال بيان الدور الوظيفي لهيئة التحكيم باتخاذ مثل هذه التدابير وآلية تنفيذها.

وكذلك تكمن أهمية الدراسة في أنها تبحث في اتجاهات المشرعين الإماراتي والكويتي نحو إمكانية منح المحكم سلطات واسعة في القيام بالإجراءات الوقتية والتحفظية من أجل ضمان الحقوق والمراكز القانونية قبل إتمام عملية التحكيم، خاصة في قرارات هيئة الأوراق المالية الإماراتية والكويتية .

أهداف البحث:

تهدف الدراسة إلى إبراز مجموعة من النقاط أهمها:

1. بيان المقصود من التدابير المؤقتة أو التحفظية.
2. بيان الرأي القانوني والفقهي وأحكام القضاء حول سلطة هيئة التحكيم في اتخاذ التدابير المؤقتة أو التحفظية.
3. بيان الإمكانية من عدمها في اتخاذ هذه التدابير المؤقتة أو التحفظية بمعزل عن القضاء.
4. بيان الأثر المتوقع في حالة منح هيئة التحكيم سلطة اتخاذ التدابير المؤقتة أو التحفظية.
5. توضيح دور القضاء في مجال اصدار التدابير الوقتية أو التحفظية من قبل هيئة التحكيم.

نطاق البحث :

ينحصر نطاق البحث حول دراسة مفهوم الإجراءات التحفظية والمؤقتة الخاصة وكيفية تحقيق التوازن بين طرفي الخصومة عند الأمر بها الخاص، كذلك سندرس مسألة مدى سلطة المحكم في اتخاذ هذه التدابير المؤقتة أو التحفظية، ودور القضاء في تنفيذها، وسوف يقتصر نطاق البحث من حيث الموضوع على ما تضمنته نصوص القانونين الإماراتي والكويتي والإشارة إلى بعض القوانين كالقانون المصري وأحكام القضاء الإماراتي والكويتي.

منهجية البحث :

نظراً لأهمية هذا الموضوع، اعتمدنا المنهج الوصفي التحليلي والمنهج المقارن لمناسبتهما لطبيعة البحث الحالي، وذلك بمحاولة تحليل كل جزئية وكل إشكالية تواجهنا من خلال الدراسة، وعرض الآراء والنتائج المتعلقة بموضوع البحث، وذلك للتعرف على سلطة المحكم في اتخاذ التدابير المؤقتة أو التحفظية، واعتماد المنهج المقارن بين القانونين الإماراتي والكويتي مع الإشارة إلى موقف بعض القوانين كالقانون المصري، وبيان موقف القضاء في هذا الشأن.

الدراسات السابقة :

1. عبد المنعم زمزم، الإجراءات التحفظية والوقتية قبل أثناء وبعد خصومة التحكيم، ويتعلق بخصومة التحكيم بصفة عامة والإجراءات التحفظية والوقتية بشكل عام، ولم يتطرق لهذه الإجراءات في سوق الأوراق المالية.
2. علي الشحات الحديدي، التدابير الوقتية والتحفظية في التحكيم الاختياري، كذلك تطرق الى الاحكام التحفظية دون التطرق اليها في سوق الأوراق المالية، في حين خصص هذا البحث على دراسة الإجراءات التحفظية والوقتية في أسواق المال الإماراتية والكويتية.

خطة البحث:

سنتناول بالبحث موضوع الدراسة وفقاً للتقسيم التالي:

المبحث الأول: مفهوم التدابير المؤقتة أو التحفظية.

المطلب الأول: ماهية التدابير المؤقتة أو التحفظية،

المطلب الثاني: التوازن بين طرفي الخصومة عند الأمر بالتدابير المؤقتة أو التحفظية

المبحث الثاني: أحكام اتخاذ التدابير المؤقتة أو التحفظية.

المطلب الأول: سلطة المحكم في اتخاذ التدابير المؤقتة أو التحفظية.

المطلب الثاني: دور القضاء في تنفيذ التدابير المؤقتة أو التحفظية.

المبحث الأول: مفهوم التدابير المؤقتة أو التحفظية

تعترض خلال إجراءات التحكيم بعض المسائل التي تحتاج القيام باتخاذ إجراء وقتي أو تحفظي لحين الفصل في النزاع المعروض أمام هيئة التحكيم، من أجل حماية المراكز والحقوق القانونية وذلك لوجود تخوف من أحد طرفي النزاع من ضياع حقه الذي يطمح من خلال عملية التحكيم الحصول عليه، وبالتالي فهو يلفت نظر المحكم إلى ضرورة اتخاذ الإجراءات المناسبة [1].

وهذه التدابير المؤقتة أو التحفظية تهدف إلى ضمان الحصول على الحق محل النزاع كونها تمثل أهمية في حماية حقوق أطراف التحكيم من جميع الأخطار التي قد تصيبها[2]، الأمر الذي يستوجب السرعة في البت فيها لصفتها الاستعجالية، وأن الحكم الذي يصدر فيها ذو صفة مؤقتة يمكن الرجوع عنه أو تعديله من الجهة التي أصدرته.

ويتطلب البحث في موضوع الدراسة التطرق أولاً إلى ماهية التدابير المؤقتة والتحفظية (المطلب الأول). ثم نتطرق إلى بيان التوازن بين طرفي الخصومة عند الأمر بالتدابير المؤقتة أو التحفظية وتطبيقاتها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: ماهية التدابير المؤقتة والتحفظية

يغلب على تعريف الإجراءات الوقتية والتحفظية طابع التأقيت أو التحفظ، تتخذه المحكمة المختصة بناء على طلب أحد الأطراف المتنازعين، لحين البت النهائي في النزاع، وهي ذات طبيعة لا تحتمل أن تبقى بدون تفعيل من قبل القضاء لحين البت في موضوع النزاع، وقد ضمنها المشرع في قانون المرافعات المدنية والتجارية وقانون التحكيم، دون أن يعرِّفها، بل اكتفى في تعيين الدعاوى التي لها حكم بوصفها بصفة الاستعجال[3]. ونتناول تعريف الإجراءات الوقتية والتحفظية فيما يلي:

أولاً- التعريف الفقهي:

يعرفها البعض على أنها تدابير عاجلة أو احتياطية تعريفاً لوظيفتها، حيث تهدف إلى

(1) إبراهيم سعد، القانون القضائي الخاص، الجزء الأول، منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون تاريخ، ص 370.

(2) حفيظة السيد الحداد، مدى اختصاص القضاء الوطني باتخاذ الإجراءات الوقتية والتحفظية في المنازعات الخاصة الدولية المتفق بشأنها على التحكيم، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2000، ص 181.

(3) معوض عبد التواب، الوسيط في قضاء الأمور المستعجلة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1987، ص14. علي الشحات الحديدي، التدابير الوقتية والتحفظية في التحكيم الاختياري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص 11.

تحقيق حماية وقتية للحق لسد النقص في وسائل الحماية العادية، لأنها وسائل تهدف إلى حماية مصالح عاجلة لا يتسنى حمايتها بالطرق العادية بسبب بطء الإجراءات وخطر التأخير الذي ينتج عن اتباع الطرق العادية للقضاء المدني العادي أو انتظار هيئة التحكيم[1].

ويعرفها آخرون بأنها نظام أنشأه المشرع للتوفيق بين اعتبارين: الأول: يتمثل بحسن سير القضاء وتمكين الخصوم من إثبات ما يدّعونه أو تقديم دفوعهم، والاعتبار الثاني: يتمثل في أن تأخير الفصل في الدعوى يكون سبباً في الإضرار بمصالح الخصوم، وأن مقتضى هذا النظام هو إسعاف الخصوم بأحكام سريعة قابلة للتنفيذ الجبري، والأهم هو اعتبارات ومتطلبات الأمن والسكينة والتعايش المشترك، وهذه الأحكام تضع الخصوم في مركز مؤقت حتى يُفصَل في أصل الحق[2]. والتدابير التحفظية تعني تلك الإجراءات التي يتم اتخاذها على أموال المدعى عليه حفاظاً على حق المدعي إلى حين الفصل في الدعوى وإصدار قرار التحكيم النهائي. في حين أن التدابير المؤقتة التي تسبق صدور الحكم فتهدف إلى المحافظة على حقوق المدعي بصورة مؤقتة، ولا تمس الحق الأصلي كإثبات وقائع معينة يراد الإرتكان إليها في دعوى سترفع مستقبلاً وتتخذ كل منهما قبل الدخول في الدعوى الأصلية [3].

ولقد جرت العادة على استخدام تعبير (التدابير المؤقتة أو التحفظية) على أساس أنهما مترادفان، إلا أنه يوجد هناك من يفرق في المدلول بين التدابير المؤقتة أو التحفظية، فالبعض يعرف التدابير المؤقتة بأنها "التدابير العاجلة أو الاحتياطية والتي تهدف إلى تحقيق حماية وقتية لسد النقص في وسائل الحماية العادية". أما التدابير التحفظية فهي التدابير التي تهدف إلى سد النقص أو القصور في وسائل حماية الحق العادية، من خلال الاحتياط لحق يخشى زوال الدليل عليه عند حدوث نزاع حوله في المستقبل[4].

فالتدابير المؤقتة الهدف منها توفير حماية بديلة تحل مؤقتاً محل الحماية القضائية والتنفيذية العادية في انتظار الحل النهائي، ومنها: النفقة الوقتية التي يحكم بها مؤقتاً إلى أن يصدر حكم في موضوع النفقة المقررة، والتعويض المؤقت الذي يحكم به إلى أن يتم

(1) عبد المنعم زمزم، الإجراءات التحفظية والوقتية قبل أثناء وبعد خصومة التحكيم، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص 3. إبراهيم سعد، القانون القضائي الخاص، مرجع سابق، ص 370.

(2) أمينة نمر، مناط الاختصاص والحكم في الدعاوى المستعجلة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1967، ص 17.

(3) مظفر جابر الراوي، اتفاقية عمان للتحكيم التجاري لسنة 1987، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، 2012، ص 132.

(4) أبو العلا النمر، النظام القانوني للتدابير الوقتية والتحفظية في مجال التحكيم، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص 19.

الفصل في دعوى المسؤولية وتحديد التعويض بصفة نهائية، وهذه التدابير المؤقتة لا ترمي إلى الفصل في موضوع النزاع الأصلي، بل الحصول على حماية لحقوق يخشى ضياعها أو التأثير في مراكزها القانونية، فالقرار الصادر بها لا يقيد القاضي أو المحكم عند الفصل في الموضوع .

أما التدابير التحفظية فهي التي تحافظ على الحق لضمان وجوده في المستقبل، وتكفل وجود الحق عندما يصدر حكم في الموضوع، ومثالها الحجز التحفظي الذي يهدف إلى المحافظة على أموال المدين ويتيح للدائن بعد الحصول على حكم بثبوت الحق وصحة الحجز استيفاء حقه اختياراً أو جبراً، وتهدف هذه التدابير التحفظية إلى المحافظة على حق أو عين إلى أن يفصل في الموضوع [1].

وبذلك تختلف التدابير التحفظية عن التدابير الوقتية بعدم تحقيق الإشباع الفوري لمصلحة الطالب، كما يحدث في التدابير المؤقتة وذلك لأنها تمثل حماية لحق في المستقبل والمحافظة عليه.

فهذه التدابير المؤقتة أو التحفظية تكون دائماً مستعجلة تبعية ومؤقتة متوقف مصيرها على مضمون القرار التحكيمي النهائي، كما تتجلى أهمية هذه التدابير المؤقتة أو التحفظية بالنسبة للمنازعات التحكيمية في تفادي البطء الذي قد يلازم إجراءات التحكيم إلى أن يتم الفصل في موضوع النزاع، كون أن بعض القضايا تتطلب إجراءاً فورياً وسريعاً، كما أن الغاية من هذه التدابير هي غاية وقائية لحماية الطالب من ضرر محتمل وليس إزالة ضرر حال، كما يؤدي اتخاذ هذه الإجراءات بمعرفة هيئات التحكيم إلى الاقتصاد في الوقت والنفقات فضلاً عن تخفيف العبء عن القضاء[2].

وعلى ذلك، فإن طلب التدابير الوقتية أو التحفظية تقتضي الحاجة إلى وجود ضرورة تدفع طالب هذه التدابير إلى طلبها من المحكم، هذه الضرورة تتمثل في الحفاظ على حق يخشى ضياعه، أو الحفاظ على مستندات تشكل أصل الحق يخشى ضياعها أيضاً أو غير ذلك من الظروف. ويعتبر من قبيل التدابير التحفظية والمؤقتة الحجز التحفظي على أموال أحد الطرفين أو منعه من السفر، على أنه لا يجوز اللجوء إلى هيئة التحكيم لاستصدار تدابير تحفظية إلا بعد البدء بإجراءات التحكيم[3].

(1) مهند أحمد الصانوري، دور المحكم في خصومة التحكيم الدولي الخاص، دار الثقافة، الأردن، الطبعة الأولى، 2005، ص 103.

(2) نبيل إسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2004، ص 79.

(3) مظفر جابر الراوي، اتفاقية عمان للتحكيم التجاري لسنة 1987، مرجع سابق، ص 136. وسنقوم ببيان هذه

ثانياً- التعريف التشريعي:

رغم نص المشرع الاتحادي على إمكانية اتخاذ هذه التدابير الوقتية أو التحفظية، إلا أنه لم يعرفها، وإنما ترك أمر تعريفها للفقه والقضاء، واكتفى بأن جعل ذلك مسألة جوازيه لهيئة التحكيم تقدر ما تراه مناسب من تدابير مؤقتة أو تحفظية، سواء من تلقاء نفسها أو بطلب من الخصوم، وهذا ما جاء في نص المادة (21) من القانون الاتحادي الإماراتي رقم 6 لسنة 2018 بشأن التحكيم وفرق بين اختصاص هيئة التحكيم العام، وهو ما نصت عليه المادة (18)، وبين ما نصت عليه المادة (21) المتعلقة بالاختصاص الخاص للهيئة [1].

إلا أن المشرع الإماراتي أعطى لهيئة التحكيم في نظام التحكيم في المنازعات الناشئة عن تداول الأوراق المالية سلطة إصدار أوامر وقتية أو مستعجلة. حيث قررت المادة (20) منه بأنه: "يجوز للجنة أن تأمر أياً من الطرفين – بناء على طلب أحدهما – باتخاذ تدبير وقتي مؤقت تراه ضرورياً لموضوع النزاع.....".

كما قرر المشرع الكويتي في المادة (13 - 3) من نظام التحكيم بهيئة أسواق المال الكويتي، إعطاء هيئة التحكيم سلطة نظر المسائل المستعجلة المتصلة بموضوع النزاع المنظور أمامها، ولكن ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك.

ويمكن القول من الصعوبة وضع تعريف جامع مانع للتدابير المؤقتة أو التحفظية، نظراً لتعدد أشكال الحماية التي توفرها هذه التدابير للخصوم في عملية التحكيم[2].

ونرى أن التدابير المؤقتة أو التحفظية هي مجموعة من الإجراءات التي تصدر عن الجهة التحكيمية المختصة طلباً من أحد أطراف النزاع، بهدف حماية حقه الذي يخشى ضياعه لحين البت في النزاع الماثل أمامها، وهو إجراء وقتي تقوم به السلطة المختصة بهدف حماية حقوق الخصوم أو أطراف النزاع لحين الفصل في النزاع المعروض أمامها.

التدابير بشكل تفصيلي تباعاً.

(1) نصت المادة (18 / 2) بقولها: "2 - لرئيس المحكمة أن يأمر بناء على طلب أحد الأطراف أو بناء على طلب هيئة التحكيم باتخاذ تدابير مؤقتة أو تحفظية وفقاً لما يراه ضرورياً لإجراءات التحكيم القائمة أو المحتملة، سواء قبل البدء في إجراءات التحكيم أو أثناء سير تلك الإجراءات". كذلك نصت المادة (21 / 1) على الاختصاص الخاص لهيئة التحكيم للتدابير التحفظية والمؤقتة بقولها:"1 - مع مراعاة أحكام المادة (18) من هذا القانون، ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك، يجوز لهيئة التحكيم بناء على طلب أي من الأطراف أو من تلقاء نفسها إن تأمر أياً منهم باتخاذ ما تراه من تدابير مؤقتة أو تحفظية تقتضيها طبيعة النزاع....".

(2) أبو العلا علي النمر، النظام القانوني للتدابير الوقتية والتحفظية في مجال التحكيم، مرجع سابق، ص 15.

المطلب الثاني: التوازن بين طرفي الخصومة عند الأمر بالتدابير المؤقتة أو التحفظية

تعد التدابير المؤقتة أو التحفظية بمثابة صورة من صور الحماية القانونية للحقوق واستقراراً للمراكز القانونية، سواء في الخصومة القضائية أو في خصومة التحكيم، وقد حاول المشرع الإماراتي تحقيق التوازن بين مصلحة طرفي الخصومة عند اتخاذ أي من هذه التدابير.

فقد قرر المشرع الإماراتي بإمكانية الأمر بتدبير وقتي أو تحفظي، إذا كانت مصلحة أحد الأطراف عرضة للإصابة بضرر جسيم من الصعب تداركه لو تم الانتظار لحين الحصول على الحماية القانونية بالطريق العادي للتقاضي كسماع شهود أو توقيع حجز تحفظي، حيث نصت المادة (20) من قرار هيئة الأوراق المالية والسلع الإماراتية رقم 1 لسنة 2001 بأنه: "يجوز للجنة أن تأمر أياً من الطرفين – بناء على طلب أحدهما – باتخاذ تدبير وقائي مؤقت تراه ضرورياً لموضوع النزاع، ولها أن تطلب تقديم ضمان مناسب فيما يتعلق بالتدبير المتخذ". وكذلك في المادتين (18، 21) من القانون الإماراتي الإتحادي رقم 6 لسنة 2018 بشأن التحكيم، ومن جانب آخر لهيئة التحكيم أن تطلب تقديم ضمان مالي كافي لتغطية نفقات التدبير الذي تأمر به. أما المشرع الكويتي، فقد أقر هذا الحكم في المادة (13 - 3) من نظام التحكيم بهيئة أسواق المال الكويتي بقولها: "لهيئة التحكيم نظر المسائل المستعجلة المتصلة بالنزاع المنظور أمامها، مالم يتفق الأطراف على خلاف ذلك". وسوف نتناول دراسة الضمان المالي والتطبيقات لهذه التدابير فيما يلي :

أولاً- الضمان المالي:

من منطلق رغبة المشرع في المحافظة على توازن المصالح بين الخصوم، وذلك من خلال حماية الخصم الصادر ضده الإجراء الوقتي أو التحفظي عن طريق إلزام طالب هذه الإجراءات الوقتية أو التحفظية بتقديم ضمان مالي، حيث نصت المادة (20) من قرار هيئة الأوراق المالية بأنه: "يجوز للجنة أن تأمر أياً من الطرفين – بناء على طلب أحدهما – باتخاذ تدبير وقائي مؤقت تراه ضرورياً لموضوع النزاع، ولها أن تطلب تقديم ضمان مناسب فيما يتعلق بالتدبير المتخذ"[1].

ويتضح من هذا النص أن الهدف من طلب الضمان المالي قبل الأمر بالتدابير المؤقتة والتحفظية، هو لتغطية نفقات الإجراء المطلوب اتخاذه، بالإضافة لتفادي مخاطر التعسف

(1) كما نصت المادة (21 / 2) من القانون الإتحادي رقم 6 لسنة 2018 بشأن التحكيم على أن "لهيئة التحكيم أن تلزم طالب الأمر بالتدابير المؤقتة أو التحفظية تقديم ضمان كاف لتغطية نفقات هذه التدابير، ولها أيضاً إلزامه بتحمل كافة الأضرار الناجمة عن تنفيذ هذه الأوامر إذا قررت هيئة التحكيم في وقت لاحق عدم أحقيته في إستصدارها".

في طلب التدابير المؤقتة أو التحفظية، وضمان تعويض الأضرار التي يمكن أن تلحق بالطرف الصادر ضده هذه التدابير[1].

أما المشرع الكويتي، فلم ينص على الضمان المالي في نظام التحكيم بهيئة أسواق المال الكويتية، وبالرغم من ذلك يجوز لهيئة التحكيم أن تأمر بتقديم ضمان مالي في حالة اتخاذ الإجراءات الوقتية أو التحفظية، وذلك استناداً للمادة (193) من قانون المرافعات التي نصت على أن: "...يكون النفاذ المعجل في الحالات الواردة في الفقرات أ وب وج بغير كفالة، ما لم ينص في الحكم أو الأمر على تقديم الكفالة..."[2]. حيث تلتزم هيئة التحكيم بالقواعد الإجرائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، وذلك فيما لم يرد فيه نص أو حكم في نظام التحكيم في هيئة أسواق المال الكويتية[3].

وقد تقتضي طبيعة وظروف النزاع الذي يتم عرضه على هيئة التحكيم ضرورة قيام المحكم باتخاذ بعض التدابير الوقتية والتحفظية حفاظاً على توازن العلاقات القانونية بين الأطراف أثناء القيام بعرض النزاع على هيئة التحكيم، وترتيباً لذلك فإنه يمكن لهيئة التحكيم، بناء على طلب من أحد طرفي التحكيم أن تقوم بتعيين حارس على الحق المتنازع فيه، أو القيام بإيداع البضائع المتنازع عليها في يد مؤتمن من الغير، أو التحفظ على دفاتر ومستندات كانت بحوزة أحد طرفي النزاع، أو تسليم المستندات إلى خبير يتم إنتدابه من جانب هيئة التحكيم[4].

---

(1) أبو العلا علي النمر، النظام القانوني للتدابير الوقتية والتحفظية في مجال التحكيم، مرجع سابق، ص 101.

(2) تنص المادة (193) من قانون المرافعات الكويتي رقم 38 لسنة 1980 على أن: "النفاذ المعجل واجب بقوة القانون في الأحوال الآتية:

الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة أياً كانت المحكمة التي أصدرت.

الأحكام الصادرة بالنفقة أو بأجرة الحضانة أو الرضاع أو السكن تسليم الصغير أو رؤيته.

الأوامر الصادرة على العرائض والأحكام الصادرة في التظلم منها.

الأحكام الصادرة في المواد التجارية.

يكون النفاذ المعجل في الحالات الواردة في الفقرات أ وب وج بغير كفالة، ما لم ينص في الحكم أو الأمر على تقديم الكفالة، أما الحالة الواردة في الفقرة د، فيكون النفاذ المعجل بشرط تقديم الكفالة".

(3) انظر: المادة (9 - 3) من كتاب انفاذ القانون من القرار رقم 72 لسنة 2015 بإصدار اللائحة التنفيذية لقانون هيئة أسواق المال الكويتي رقم 7 لسنة 2010.

(4) يوسف حسني الحر، صلاحية اتخاذ التدابير الوقتية والتحفظية في الأعمال التحكيمية، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، المملكة الأردنية الهاشمية، 2015، ص 120.

ثانياً: تطبيقات التدابير المؤقتة أو التحفظية:

تصنف الإجراءات الوقتية أو التحفظية إلى إجراءات من شأنها أن تتخذ لحماية الأدلة التي يمكن للمدعى أن يستند إليها في إثبات دعواه مستقبلاً أمام المحكمة أو هيئة التحكيم، وكذلك يمكن اتخاذ هذه الإجراءات لإمكانية تنفيذ الحكم موضوع النزاع، إذا ما صدر لصالح المدعي طالبها، أو أن تتخذ لحماية الحق من الضرر[1].

ولم يتطرق المشرع الإماراتي في قرار هيئة الأوراق المالية والسلع لهذه الإجراءات الوقتية أو التحفظية التي يجوز لهيئة التحكيم أن تأمر بها، وهو ذات النهج الذى اتبعه المشرع الكويتي في نظام التحكيم لهيئة أسواق المال الكويتية. وعليه يتعين علينا الرجوع إلى القانون الاتحادي الإماراتي رقم (6) لسنة 2018، وقانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي رقم 38 لسنة 1980 في الباب الثاني عشر الخاص بالتحكيم.

وقد نصت المادة (21) من القانون الاتحادي الإماراتي رقم (6) لسنة 2018 بشأن التحكيم، على بعض الأمثلة على مثل هذه التدابير على سبيل المثال لا الحصر وهي:

1. الأمر بالمحافظة على الأدلة التي قد تكون جوهرية في حل النزاع.
2. اتخاذ التدابير اللازمة للحفاظ على البضائع التي تشكل جزءاً من موضوع النزاع، مثل الأمر بإيداعها لدى شخص ثالث أو بيع البضائع المعرضة للتلف.
3. المحافظة على الموجودات والأموال التي يمكن بواسطتها تنفيذ قرار لاحق.
4. إبقاء الحال أو إعادته إلى ما كان عليه إلى حين الفصل في النزاع.
5. الأمر بالقيام بإجراء لمنع حدوث ضرر حال أو وشيك أو مساس بعملية التحكيم، أو الأمر بالامتناع عن القيام بإجراء يمكن أن يسبب الضرر أو المساس بالتحكيم.

أما المشرع الكويتي، فقد قرر في المادة (31) من قانون المرافعات رقم 38 لسنة 1980 أن قاضي الأمور المستعجلة يختص بالمسائل المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت وأيضاً بمنازعات التنفيذ الوقتية[2].

---

(1) عبد المنعم زمزم، مرجع سابق، ص 136 وما بعدها.

(2) نصت المادة (31) من ذات القانون "يندب في مقر المحكمة الطلية قاض على مستوى المحكمة الجزئية ليحكم بصفة مؤقتة ومع عدم المساس بالحق في الامور الآتية: المسائل المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت.....".

ويتبين من مما سبق، أن المشرع الكويتي لم يحصر المسائل المستعجلة التي تفصل فيها هيئة التحكيم، وهذا على عكس ما قرره المشرع الإماراتي الذي نص على بعض الحالات على سبيل الحصر.

ويستدعي تطبيق التدابير المؤقتة والتحفظية بعض الإجراءات التي تضمن تطبيقها وأقرتها غالبية التشريعات ومنها التشريعين الإماراتي والكويتي ويمكن إيجازها وفقاً لما يلي:

1. إجراءات تهدف إلى المحافظة على الأدلة:

من المتوقع أن يقوم المدعيَ عليه بحجب الأدلة أو التلاعب فيها أو إخفاؤها أو تدميرها إذا ما توقع أن تكون في غير صالحه عند تحريك دعوى من قبل خصمه ضده قبل رفع دعوى أمام القضاء أو تحريك منازعة تحكيم. ولكن الأكثر توقعاً أن يقوم على محاولة إخفاء الأدلة أو التقليل من أثرها عند تقديمها أو طلبها من قبل القضاء عند الفصل في أصل النزاع، وهنا تثور مسألة هل يمكن للخصم الانتظار لحين الفصل في النزاع والوصول لطلب البينات والأدلة بعد مدة طويلة من تحريك النزاع وعلم المدعى عليه بخطة المدعى وما سيقدمه من بينات، وخاصة أن الإجراءات أمام المحكمة تفرض على المدعي حصر بينته قبل الوصول إلى القضاء، وهي من شروط قبول الدعوى واستلامها. وقد تكون هذه الأدلة محل تغيير نتيجة لظروف طبيعية لا دخل للمدعى عليه فيها، شأنها أن تؤثر في مركز الدعوى لغير صالح المدعي. وهنا تظهر الحاجة لاتخاذ الإجراء الوقتي أو التحفظي لحماية الأدلة، وبالتالي بقاء الأدلة قائمة ثابتة لا تغيير فيها حتى يطلع القضاء ويحكم فيها[1]. ومن هذه الإجراءات:

- دعوى إثبات الحالة، كطلب إثبات حالة أرض غارقة بالمياه لأن التأخر في إثبات ذلك يؤدي إلى جفاف الأرض وضياع معالم الغرق [2].
- دعوى سماع شاهد يخشى عليه من الموت أو السفر الطويل، حيث يحكم القاضي إذا كانت الواقعة مما يجوز إثباته بشهادة الشهود ووجود ضرورة لسماع الشاهد[3].
- دعوى الحراسة على مال متنازع عليه ويخشى إذا بقى في يد حائزه أن تنتقص قيمته أو يهلك، فيجوز الالتجاء للقضاء المستعجل كي يأمر بالحراسة إذا لم يتفق

(1) فاطمة يوسف، نطاق اختصاص القضاء بالمسائل التي يثيرها التحكيم، رسالة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2009، ص 209.

(2) عزمي عبد الفتاح، الوسيط في قانون المرافعات الكويتي، قانون القضاء المدني الكويتي، دار الكتب، الكويت، الطبعة الأولى، 2006، ص 318، 319.

(3) أبو العلا النمر، المحكمون، دراسة تحليلية لإعداد المحكم، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص145.

ذوي الشأن، وكان صاحب المصلحة لديه من الأسباب المعقولة مما يخشى معه خطراً عاجلاً من بقاء المال تحت يد حائزه [1].

2. إجراءات تهدف إلى ضمان التنفيذ:

إن فشل المدعى عليه في رد إدعاء المدعي أثناء نظر النزاع، أو فقدان هذا من الناحية الاحتمالية قد تؤدي به إلى التفكير جدياً في محاصرة المدعي عليه، وذلك بعدم الالتزام بالإيفاء بالحق، وخاصة إذا ما كان لدى المدعي أدلة أو سندات ذات طابع تنفيذي يكون هناك تأكد أو شبه تأكد لدى المدعى عليه أنه سيخسر النزاع أمام التحكيم أو يحتمل ذلك، وعليه فقد أوجب القانون حقاً ضرورياً ومهما للمدعي للحفاظ على حقه في أصل النزاع، من خلال اتخاذ إجراء تحفظي سريع من أجل المحافظة على أموال المدين أو أصوله من تصرفه أو تصرف غيره للتنفيذ عليها نتيجة الحكم الصادر فيها[2].

3. إجراءات تهدف إلى منع وقوع ضرر:

وهي إجراءات وقتية أو تحفظية تهدف إلى منع وقوع ضرر أو وقف استمراره، وهي تتوفر في كثير من الحالات، كما لو كان موضوع النزاع سلعاً قابلة للتلف، فيتخذ إجراء لبيعها والتحفظ على ثمنها، أو أن يكون محل النزاع اعتداء على علامة تجارية، فالضرر يستمر إلى حين إصدار الحكم. وهنا قد يكون من حق المدعي إتخاذ أمر لوقف الضرر إلى حين بت القضاء في أصل النزاع. كما يحق للمدين مطالبة الدائن بأي ضرر نتيجة هذا الحجز التحفظي، إذا ما رتب ضرراً، وخاصة الضرر الأدبي الذي قد يلحق به، وهي ما يمكن أن يجد المدين مراده بها في الضمان المالي الذي يلتزم الدائن (طالب الإجراء الوقتي أو التحفظي) بتقديمه [3].

ونرى أن التدابير الوقتية هي الإجراءات التي يتخذها القاضي للنظر في الحالات المستعجلة بصورة وقتية حتى يصدر الحكم في الدعوى الأصلية، ولا يعني النص تشريعياً على بعض حالات الاستعجال أنها وردت على سبيل الحصر، فيجوز الالتجاء إلى قاضي الأمور المستعجلة في غير هذه الحالات كلما وجد الاستعجال، أي كلما كان فوات الوقت وتأخير الحماية القضائية يخشى منه ضياع الحق أو الانتقاص من قيمته، ومن ثم يجوز الالتجاء إلى القضاء المستعجل لاتخاذ بعض الإجراءات التحفظية أو إعادة الحال إلى ما كان عليه.

---

(1) محمود محمد هاشم، قانون القضاء المدني، دار الفكر العربي، القاهرة، 1998، ص 107 .

(2) عبد المنعم زمزم، مرجع سابق، ص139.

(3) عبد الباسط الجميعي، طرق وإشكالات التنفيذ في قانون المرافعات الجديد، دار الفكر العربي، القاهرة، 1974، ص 84، 85.

كما أن جميع هذه الإجراءات من شأنها حماية المراكز القانونية، وحماية حقوق أحد طرفي النزاع المعروض على هيئة التحكيم، فالقضاء الوقتي صورة من صور الحماية القضائية لأنه يواجه مشكلة عدم فاعلية القانون ويسبغ حماية وقتية على الحقوق، وقد راعى في هذا النظام تقصير المواعيد وتبسيط بعض الإجراءات حتى يحقق السرعة اللازمة القضاء الوقتي، حيث إن الحماية الوقتية تهدف إلى حماية أصل الحق المتنازع عليه حماية مؤقتة إلى أن يتم الفصل في أصل النزاع وفي هذا تختلف عن الحماية الموضوعية للحق.

وعلى الرغم من تعدد صور التدابير الوقتية والتحفظية، فإنه يوجد بعض الأمور المشتركة بينهما، وهي كالآتي[1] :

- هذه التدابير لا تهدف إلى حل النزاع بصورة مباشرة، بل تهدف إلى تسهيل عملية إصدار الحكم في الخصومة الأصلية وضمان تنفيذه في المستقبل، فيتضح رغم ارتباط هذه التدابير بالخصومة الأصلية إلا أنها تختلف في موضوعها والغرض منها عن الدعوى الأصلية وموضوعها.
- الطابع التبعي لهذه الإجراءات، حيث لا توجد إلا بصدد نزاع موجود أو سيوجد حول الموضوع الأصلي الذي أتفق بشأنه التحكيم.
- هذه التدابير تتسم بالطابع الوقتي، فهي غير حاسمة أو قاطعة، ولا تحوز حجية عند الفصل في موضوع النزاع، وبقاءها متوقف على بقاء الخصومة الأصلية والفصل فيها.

المبحث الثاني: أحكام اتخاذ التدابير المؤقتة أو التحفظية

يخشى أطراف النزاع في بعض الأحيان خلال العملية التحكيمية حدوث ضرر محتمل من فوات الوقت، لذلك يسعون إلى الحصول على حماية وقتية أو تحفظية، مما يدفعنا إلى التساؤل عن الجهة التي تتولى النظر في هذه الطلبات، حيث إن هناك العديد الآراء الفقهية حول هذا الموضوع، يمكن ردها إلى ثلاثة اتجاهات، الأول يرى أن القضاء وحده هو الذي يختص بصلاحية إصدار الأوامر الوقتية والمستعجلة ولا تشاركه هيئة التحكيم في ذلك، والاتجاه الثاني يرى بضرورة إعطاء هيئة أو المحكم سلطة إصدار القرار المستعجل والوقتي. أما الاتجاه الثالث فيرى أن الاختصاص الأصيل في إصدار التدابير الوقتية أو

(1) علي بركات، خصومة التحكيم في القانون المصري والقانون المقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، 1996، ص 405.

التحفظية هو لقضاء الدولة دون غيره إلا إذا نص في إتفاق التحكيم على منح هذه السلطة لهيئة التحكيم أو المحكم. وسوف نتناول دراسة هذا الموضوع من خلال تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، المطلب الأول يتضمن سلطة المحكم في إتخاذ التدابير المؤقتة أو التحفظية، أما المطلب الثاني يتضمن دور القضاء في اتخاذ التدابير المؤقتة أو التحفظية.

المطلب الأول: سلطة المحكم في اتخاذ التدابير المؤقتة أو التحفظية

لا شك أن القضاء الرسمي في الدولة هو صاحب الإختصاص الأصيل بالنظر في الطلبات المستعجلة (الوقتية أو التحفظية)، لما له من سلطة الأمر والإجبار والتنفيذ، وأيضاً بما له من سلطة ولائية، وذلك بناء على الطلبات المقدمة إليه من ذوي الشأن[1]. غير أن التشريعات ولاعتبارات حماية المصالح والمراكز القانونية في المنازعات المعروضة على هيئات التحكيم، أجازت منح المحكم سلطة اتخاذ التدابير المؤقتة أو التحفظية التي تصدر في غياب الخصوم، ودون تسبيب بإجراء وقتي أو تحفظي في الحالات التي تقتضي السرعة أو المباغتة.

وهو ما قرره المشرع الإماراتي المادة (20) من قرار مجلس إدارة هيئة الأوراق المالية والسلع رقم 1 لسنة 2001 في شأن نظام التحكيم في المنازعات الناشئة عن تداول الأوراق المالية والسلع أنه: "يجوز للجنة أن تأمر أياً من الطرفين – بناء على طلب أحدهما – باتخاذ تدبير وقتي مؤقت تراه ضرورياً لموضوع النزاع...". بخلاف ما قرره المشرع الكويتي في المادة (13 - 3) من كتاب إنفاذ القانون من القرار رقم 72 لسنة 2015 بشأن إصدار اللائحة التنفيذية لقانون هيئة أسواق المال الكويتي رقم 7 لسنة 2010، والتي أعطت لهيئة التحكيم سلطة نظر المسائل المستعجلة المتصلة بموضوع النزاع المنظور أمامها، ولكن ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك.

وسوف نتعرض للاتجاهات الفقهية التي تناولت إمكانية منح المحكم سلطة اتخاذ التدابير المؤقتة أو التحفظية، وذلك على النحو التالي:

الاتجاه الأول: يرى أن القضاء وحده هو الذي يختص بصلاحية إصدار الأوامر الوقتية والمستعجلة ولا يشاركه في ذلك أحد، ولا يملك المحكم صلاحية إصدار الأوامر الوقتية والمستعجلة في نزاع ينظر فيه، وبذلك يتم إحالة هذا الأمر إلى القضاء ليتخذ فيه موقفاً[2]. وقد استند هذا الاتجاه إلى ما يلي :

(1) سيد أحمد محمود، سلطة المحكم في إصدار الأحكام الوقتية والأوامر في القانون المقارن والكويتي والمصري، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الثالث، السنة الخامسة والعشرون، سبتمبر 2001، ص 77.

(2) محمود محمد هاشم، النظرية العامة للتحكيم، دار الفكر العربي، القاهرة، 1990، ص 151، 152.

أ. يتمتع القضاء بخبرات واسعة في هذا الشأن على عكس هيئة التحكيم، وبالتالي فهو الأقدر على إصدار التدابير المؤقتة أو التحفظية [1].

ب. ب. لا يملك المحكم سلطة التنفيذ، وبالتالي فقد يلجأ إلى القضاء ومن الصعب قيام القضاء بأمر غير صادر منه وإجبار أحد المتنازعين على تنفيذه[2].

ج. إن نظام التحكيم يتطلب احترام المواجهة، في حين أن اتخاذ الإجراءات التحفظية أو الوقتية يستوجب السرعة التي تمثل عنصر المفاجئة، وطلب الحصول عليها قد يصاحبه سوء نية من طالبه، وبالتالي فالقضاء هو الأقدر على الوقوف على هذا الأمر[3].

د. أنه وقبل انعقاد هيئة التحكيم، قد تستوجب الضرورة اللجوء إلى القضاء العادي للحصول على التدابير المؤقتة أو التحفظية وذلك ضماناً لحماية الحقوق والمراكز القانونية التي يخشى التأثير السلبي عليها[4].

ه. كما أن اللجوء للقضاء يحقق عدة مزايا أهمها اتخاذ التدابير التحفظية في النزاعات المتفق بشأنها على التحكيم من قبل القضاء، يمثل جانباً من جوانب التعاون بين قضاء الدولة وهيئات التحكيم[5].

ولم يسلم هذا الاتجاه من النقد حيث وجهت له العديد من الانتقادات منها:

أ. إن إسناد الاختصاص بالتدابير التحفظية إلى القضاء في الوقت الذي تنظر فيه هيئة التحكيم موضوع النزاع، يؤدي إلى تجزئة النزاع وتوزيعه بين أكثر من جهة، وقد يترتب على ذلك آثار سلبية على حل النزاع[6].

ب. إن ذلك يتعارض مع الاتفاق الصريح للأطراف على إحالة ما ينشأ بينهما من منازعات إلى التحكيم وعدم خضوع تلك النزاعات لقضاء الدولة ومشاركته في

(1) سيد أحمد محمود، مرجع سابق، ص 27.

(2) عبد المنعم زمزم، مرجع سابق، ص 14. أحمد إبراهيم مصيلحي، العلاقة بين التحكيم والقضاء في الاتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية، بدون ناشر، 2014، ص 174.

(3) علي رمضان بركات، خصومة التحكيم في القانون المصري والقانون المقارن، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1996، ص 412.

(4) عاشور مبروك، النظام الإجرائي لخصومه التحكيم، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص 268.

(5) أبو العلا النمر، النظام القانوني للتدابير الوقتية والتحفظية في مجال التحكيم، مرجع سابق، ص205 وما بعدها.

(6) علي الشحات الحديدي، التدابير الوقتية والتحفظية في التحكيم الاختياري، مرجع سابق، ص 133

حلها[1].

الاتجاه الثاني: يرى أنه يجب إعطاء المحكم سلطة إصدار القرار المستعجل والوقتي، وأنه لا يجب عرض هذا الأمر على القضاء مطلقاً، طالما تم عرض هذا الأمر على هيئة التحكيم. فالمحكم يختص وحده بإصدار الأحكام والأوامر الوقتية في المنازعات المتفق بشأنها على التحكيم[2]، ويستند هذا الاختصاص إلى إرادة الأطراف ذاتها على أساس وجود شخص (المحكم) يتولى الفصل في ذلك بعد تشكيل الهيئة، ومن ثم فلا حاجة للجوء إلى قاضي الأمور المستعجلة، وأن هذه الهيئة هي الأقدر من غيرها على تقدير مدى ملاءمة اتخاذ مثل هذه الإجراءات، كما أنها تملك الفصل النهائي في موضوع النزاع، فمن باب أولى أنها تستطيع إتخاذ إجراءات وقتية أو تحفظية لا تمس هذا الموضوع، بالإضافة إلى ما يحققه ذلك من اقتصاد في النفقات وتوفير في الوقت وسهولة تنفيذ ما تأمر باتخاذه من إجراءات وقتية أو تحفظية وتوحيد جهة الفصل في النزاع[3].

وقد وجهت إلى هذا الاتجاه العديد من الانتقادات منها: افتقار المحكم لسلطة الإجبار لتنفيذ أي من التدابير المؤقتة أو التحفظية التي يأمر به، لأنها سلطة مخولة للقضاء دون غيره، حيث تكون للأحكام والأوامر الصادرة عن القضاء قوة تنفيذية. كما قد لا تستطيع هيئة التحكيم المواجهة والتعامل مع عنصر الاستعجال، وضرورة اتخاذ تدابير تحفظية في كثير من الظروف، خاصة في الفترة ما بعد الاتفاق على التحكيم وقبل تشكيل هيئة التحكيم، بحيث إذا طرأ أمر يقتضي اتخاذ مثل هذه التدابير فلا مناص من اللجوء إلى القضاء في مثل هذه الحالة[4].

أما الاتجاه الثالث: فيذهب إلى أن الاختصاص المشترك بين القضاء والمحكم في إصدار التدابير المؤقتة أو التحفظية، فالاختصاص الأصيل في إصدار القرار المستعجل واتخاذ التدابير الوقتية أو التحفظية هو لقضاء الدولة الرسمي، إلا إذا نص اتفاق التحكيم على تخويل المحكمين هذا الاختصاص[5].

(1) سيد أحمد محمود، مرجع سابق، ص 29.

(2) علي سالم إبراهيم، ولاية القضاء على التحكيم، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 1995، ص260. محمود محمد هاشم، النظرية العامة للتحكيم، مرجع سابق، ص 245.

(3) سيد أحمد محمود، مرجع سابق، ص 99 وما بعدها. سامية راشد، التحكيم في إطار المركز الإقليمي بالقاهرة ومدى خضوعه للقانون المصري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1986، ص142.

(4) الحسين السالمي، التحكيم وقضاء الدولة، المؤسسة الجامعية للنشر والتوزيع والدراسات، لبنان، الطبعة الأولى، 2008، ص 513.

(5) فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2007، ص 187 وما بعدها. نريمان عبد القادر، اتفاق التحكيم، دار النهضة العربية، القاهرة، 2016، ص 298.

ولقد ثار التساؤل عما إذا كان اتفاق الأطراف الذي يخول هيئة التحكيم الاختصاص باتخاذ التدابير المؤقتة أو التحفظية، من شأنه منع أحد الأطراف من اللجوء إلى القضاء لطلب الأمر بهذه التدابير بحيث تختص بها هيئة التحكيم دون غيرها. وفي هذا الصدد انقسم الفقهاء إلى اتجاهين:

الفريق الأول: يرى أن ذلك يتوقف على ما إذا كانت هيئة التحكيم تستطيع مواجهة حالة الاستعجال بالدرجة التي تؤدي إلى تفادي الأضرار الناتجة عن خطر التأخير أم لا، وحسب هذا الرأي فإن هيئة التحكيم قد لا تستطيع اتخاذ الإجراء المطلوب بالسرعة المناسبة لدرء الخطر، وبالتالي لا يمكن الاستغناء عن اللجوء إلى القضاء، لأنه أكثر فاعلية وسرعة في اتخاذ هذه التدابير من هيئة التحكيم، ومن ثم يكون الاختصاص مشتركاً بين كل من هيئة التحكيم والقضاء ولو اتفق الأطراف على اختصاص هيئة التحكيم الذي لا ينفي اختصاص قاضي الاستعجال[1].

الفريق الثاني: يرى تقسيم الاختصاص بالأمر بالتدابير المؤقتة أو التحفظية بين كل من هيئة التحكيم التي تختص بالفصل في طلبات التدابير والأمر بها بهدف المحافظة على حقوق ومصالح الأطراف، وبين القضاء الذي يختص بالإجراءات التي تكفل تنفيذ التدابير الصادرة من هيئة التحكيم[2].

ولقد اعتمد المشرع الإماراتي على النظام المشترك في اتخاذ التدابير المؤقتة أو التحفظية بين القضاء وهيئة التحكيم في القرار رقم 1 لسنة 2001 بشأن نظام التحكيم في المنازعات الناشئة عن تداول الأوراق المالية، حيث نصت المادة (20) منه بأنه: "يجوز للجنة أن تأمر أياً من الطرفين – بناء على طلب أحدهما – باتخاذ تدبير وقتي مؤقت تراه ضرورياً لموضوع النزاع..... . بخلاف ما قرره المشرع الكويتي فى المادة (13 - 3) من نظام التحكيم فى هيئة أسواق المال الكويتي، والتي أعطت لهيئة التحكيم سلطة النظر في المسائل المستعجلة المتصلة بموضوع النزاع المنظور أمامها، ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك.

ونرى أن هذا النص لا يوجد فيه ما يمنع أحد الطرفين من اللجوء إلى القضاء العادي لاتخاذ أي تدبير مؤقت أو تحفظي يراه مناسباً، ولا يعتبر الطلب الذي يقدمه هذا الطرف إلى السلطة القضائية باتخاذ مثل هذه التدابير المؤقتة مناقضاً لاتفاق التحكيم ولا نزولاً عنه، لأن هذا لا يمس أصل الحق الذي يبقى قائماً لهيئة التحكيم، ولأن استبعاد قضاء الدولة

(1) أحمد أبو الوفا، عقد التحكيم وإجراءاته، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الثانية، 1974، ص 23.

(2) منير عبد المجيد، قضاء التحكيم في منازعات التجارة الدولية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1995، ص 149.

في النزاع لوجود اتفاق التحكيم ينصب على القضاء الموضوعي دون القضاء الوقتي الذي يختص بالإجراءات التي تكفل تنفيذ التدابير الصادرة من هيئة التحكيم.

ومن خلال ما سبق، نرى بأهمية الأخذ بالاتجاه الثالث الذي يرى بإمكانية أن يكون للقضاء وهيئة التحكيم سلطة إصدار التدابير المؤقتة أو التحفظية، وذلك لأن من شأن التعاون أن يساهم في تحقيق ضمان للحقوق والمراكز القانونية التي يخشى عليها، فعلى سبيل المثال إذا صدر أمر التدابير الوقتية أو التحفظية من المحكم جاء اعتمادها من القضاء وقام القضاء بإجبار طرف النزاع على تنفيذه.

المطلب الثاني: دور القضاء في اتخاذ التدابير المؤقتة أو التحفظية

إن المحكم وهو بصدد نظر النزاع التحكيمي، قد يتعرض إلى مواقف أو قرارات تتطلب سلطة الإجبار التي لا تتوفر فيه باعتباره يقوم بوظيفة خاصة. ولعل أكثر ما يتعرض إليه المحكم في ذلك هو ما يخص مجال الإثبات، فهنا تقوم المحكمة المختصة بالتدخل لضمان تفعيل مهام المحكمين في حال قام أحد أطراف النزاع التحكيمي باللجوء إليها[1].

وعلى الرغم من أن التحكيم يتم بإرادة أطرافه بعيداً عن قضاء الدولة الرسمي كأصلٍ عام،الذي أدى بدوره إلى سيادة مبدأ استقلال هيئة التحكيم، إلا أن هذا المبدأ لا يمكن أخذه على إطلاقه، حيث أن معظم تشريعات التحكيم - ومنها قانون التحكيم الإماراتي والكويتي[2]- ذهبا إلى فتح الباب أمام قضاء الدولة لمد يد المساعدة لهيئة التحكيم والأطراف، سواءً منذ بدايته أم خلال السير في إجراءاته، وحتى بعد صدور حكم التحكيم فأخذت بالاختصاص المشترك بين هيئة التحكيم وقضاء الدولة، وبذلك لم يبقى دور المحكمة قاصراً على مراقبة

(1) عامر فتحي البطاينة، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة، دار الثقافة، الأردن، 2009، ص134.

(2) منح المشرع الإماراتي بموجب نص المادة (32) من قرار هيئة الأوراق المالية والسلع رقم 1 لسنة 2001 للجنة التحكيم أو أي من الطرفين – بموافقة اللجنة – الحصول على أدلة من الجهات المعنية في الدولة، وفي حال امتناع أي جهة، يكون للجنة طلب المساعدة من المحكمة المختصة في الدولة للحصول على تلك الأدلة، وللمحكمة أن تنفذ الطلب في حدود اختصاصها، ووفقا للقواعد المعمول بها بشأن الأدلة والمقررة في قانون الإثبات.

أما المشرع الكويتي، فوفقاً للمادة (11 - 3) من كتاب انفاذ القانون من القرار رقم 72 لسنة 2015 بشأن إصدار اللائحة التنفيذية لقانون هيئة أسواق المال الكويتي رقم 7 لسنة 2010، يكون لهيئة التحكيم طلب المساعدة القضائية من المحكمة المختصة فى الأحوال الآتية:

الحكم بالجزاء المقرر قانوناً على من يتخلف من الشهود عن الحضور أو يمتنع عن الإجابة.

الحكم بتكليف الغير بإبراز مستند في حوزته، يكون ضرورياً للحكم في التحكيم.

الأمر بالإنابة القضائية".

عمليـة التحكيـم، بـل امتـد ليشـمل السـهر علـى إنقـاذ وانفـاذ وتفعيـل اتفـاق التحكيـم ومـد يـد المسـاعدة إليـه، وإن كانـت هـذه التشـريعات قـد تفاوتـت نسـبياً بالمـدى الممنـوح للقضـاء للتدخـل فـي العمليـة التحكيميـة[1].

وعلـى ذلـك، فـإن العلاقـة مـا بيـن التحكيـم والقضـاء هـي علاقـة تكامليـة تهـدف بالأسـاس إلـى ضمـان حسـن سـير عمليـة التحكيـم وإبقائهـا فـي مسـارها الصحيـح علـى نحـو يتـم بـه الوصـول إلـى الغايـة مـن اللجـوء إلـى التحكيـم، وهـي إصـدار حكـم وتصديقـه وتنفيـذه علـى وجـه ملـزم يوصـل بـه الحـق إلـى صاحبـه، وبذلـك يصـدق القـول بـأن التحكيـم جهـة قضـاء ينظمهـا القانـون، فاتخـاذ التدابيـر المؤقتـة أو التحفظيـة، سـواء مـن القضـاء المسـتعجل أو مـن هيئـة التحكيـم يهـدف لحمايـة مصالـح الأطـراف سـواء كان طواعيـة أو جبـراً مـن قبـل السـلطة المختصـة [2].

إلا أن الأثـر السـلبي لاتفـاق التحكيـم، يمنـع الأطـراف مـن اللجـوء إلـى القضـاء فيمـا يتعلـق بالمنازعـات المتفـق علـى تسـويتها بطريـق التحكيـم، وإذا كان الأمـر كذلـك، فكيـف يكـون الحـال فيمـا لـو أراد أحـد الأطـراف الحصـول علـى حمايـة وقتيـة لحـق أو مركـز قانونـي، قـد يتعـرض لخطـرٍ داهـم يهـدده أو ضـرر محـدق يصيبـه تقتضـي ظروفـه الاسـتعجالية اتخـاذ إجـراء مسـتعجل لحمايتـه إلـى حيـن الفصـل فـي النـزاع[3].

يمكـن القـول أن نطـاق ولايـة القضـاء المسـتعجل فـي حالـة وجـود اتفـاق تحكيـم بنـاء علـى طلـب أحـد الأطـراف مـن قاضـي الأمـور المسـتعجلة إصـدار حكـم مسـتعجل كطلـب فـرض حراسـة علـى المـال المتنـازع عليـه أو إثبـات حالـة، فـإن القاعـدة هـي أن اختصـاص هيئـة التحكيـم يكـون فـي الفصـل فـي موضـوع النـزاع[4]، ولذلـك يبقـى إختصـاص قاضـي الأمـور المسـتعجلة قائمـاً، ويجـوز الالتجـاء إليـه رغـم وجـود اتفـاق التحكيم[5].علـى أنـه فـي حالـة عـدم

(1) عبد المنعم زمزم، مرجع سابق، ص 28.

(2) علي سالم إبراهيم، مرجع سابق، ص 181.

(3) مصطفى محمد الجمال وعكاشة عبد العال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دون دار نشر، 1998، ص 198، 199.

(4) وجدي راغب، سيد أحمد محمود، قانون المرافعات الكويتي، دار الكتب، الكويت، الطبعة الأولى، 1994، ص 39.

(5) انظر: حكم المحكمة الاتحادية العليا بدولة الإمارات، حيث قررت بأن "من المقرر اختصاص المحاكم بالأمر بالإجراءات المستعجلة والتحفظية التي تنفذ في الدولة ولو كانت غير مختصة بالدعوى الأصلية عملاً بنص المادة 22 من قانون الإجراءات المدنية، وأنه إذا لم يتفق المتعاقدان في العقد الأساسي أو في مشارطة التحكيم على اختصاص المحكم أو المحكمين باتخاذ الإجراءات الوقتية أو التحفظية أو بالمسائل المستعجلة فإن اتفاقهما على التحكيم بشأن النزاع حول تفسير أو تنفيذ العقد المبرم بين الطرفين لا يخول هيئة التحكيم السلطة أو الاختصاص بالفصل في تلك الإجراءات أو هذه المسائل ولا يحول دون التجاء الخصوم بشأنها إلى المحاكم

اتفاق أطراف التحكيم على تخويل هيئة التحكيم اتخاذ تدابير تحفظية ومؤقتة أو المسائل المستعجلة كالحراسة على أمر يخشى وقوعه، فإن ذلك لا يخول الهيئة بالفصل في مثل هذه التدابير وإنما يكون ذلك من اختصاص القضاء .

وهذا ما أكدته محكمة نقض أبوظبي في حكم لها بقولها "يجب أن يكون موضوع التحكيم محدداً واضحاً يكشف عن إرادة المتعاقدين في تحديد المنازعات التي تطرح على هيئة التحكيم، وأنه إذا لم يتفق المتعاقدان صراحة، سواء في العقد الأساسي أو مشارطه التحكيم اللاحقة عليه على اختصاص المحكم أو المحكمين باتخاذ الإجراءات الوقتية أو التحفظية أو بالمسائل المستعجلة، فإن اتفاقهما على التحكيم بشأن النزاع حول تفسير أو تنفيذ العقد الأساسي لا يخول المحكمين السلطة أو الاختصاص بالفصل في تلك الإجراءات أو هذه المسائل ولا يحول بين الخصوم وبين اللجوء بشأنها إلى المحاكم للأمر بها أو الفصل فيها باعتبار أن المحاكم هي التي لها الولاية العامة والاختصاص الأصيل بها. ولما كانت الحراسة القضائية وفق ما تشير إليه المادة 29 من قانون الإجراءات المدنية من المسائل المستعجلة - القصد منها دفع خطر عاجل يخشى وقوعه على ما ثار بشأنه نزاع - فإنه ما لم يتفق طرفا العقد فيه صراحة أو في مشارطه التحكيم اللاحقة - على اختصاص المحكمين بالفصل في الحراسة القضائية - فإن النزاع بشأنها لا يدخل ضمن نطاق التحكيم ولا يخرج عن اختصاص المحاكم. كما أنه من المقرر قضاءً أن المناط في تفسير شرط التحكيم - باعتبار التحكيم طريقا استثنائيا لفض المنازعات- أن يكون تفسيره ضيقا"[1].

وهو ما يتضح من خلال ما قرره المشرع الإماراتي في نظام التحكيم في المنازعات الناشئة عن تداول الأوراق المالية في المادة (20) منه بقولها: "يجوز للجنة أن تأمر أياً من الطرفين – بناء على طلب أحدهما – باتخاذ تدبير وقتي مؤقت تراه ضرورياً لموضوع النزاع....." فهذا المادة لم تمنع اختصاص القضاء المستعجل باتخاذ التدابير المؤقتة أو التحفظي، بل أجازت لهيئة التحكيم فى المنازعات الناشئة عن تداول الأوراق المالية إصدار أوامر وقتية أو مستعجلة، ومن ثم يجوز لذوى الشأن اللجوء للقضاء بشأن هذه التدابير[2].

للأمر بها أو الفصل فيها باعتبارها صاحبة الولاية العامة والاختصاص الأصيل فيها". المحكمة الاتحادية العليا، الأحكام المدنية والتجارية ، الطعن رقم 225 لسنة 24 قضائية، جلسة 26 / 11 / 2009، المنشور على موقع قوانين الشرق الإلكتروني : www.eastlaws.com تاريخ الزيارة 12 / 01 / 2020.

(1) حكم محكمة نقض أبوظبي - الأحكام المدنية والتجارية - الطعن رقم 118 - لسنة 2014 قضائية - بتاريخ 26 - 3 - 2014. منشور على موقع قوانين الشرق الإلكتروني :www.eastlaws.com
تاريخ الزيارة :12 / 01 / 2020.

(2) نصت أيضاً المادة (21) من القانون رقم 6 لسنة 2018 الاتحادي بشأن التحكيم "1 - مع مراعاة أحكام المادة (18) من هذا القانون، ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك، يجوز لهيئة التحكيم بناء على طلب أي من الأطراف

وينتهي دور المحكمة باتخاذ التدابير دون الدخول في أصل الدعوى. وهذا ما أكدته محكمة نقض أبو ظبي في حكم لها بقولها:" وتعتبر مهمة المحكمة فيها منتهية بتعيين الخبير وتقديمه لتقريره وتقديم الخصوم ملاحظاتهم عليه ثم تترك للخصوم التناضل في أصل الحق محل النزاع عند نظر الدعوى الموضوعية التي قد يرفعها ذوو الشأن لأن الحكم الصادر في هذه الدعوى لا يفصل في خصومة ولا يمس أصل الحق. ومن المقرر أيضا أنه إذا لم يتفق المتعاقدان صراحة سواء في العقد الأساسي أو في مشارطه التحكيم اللاحقة عليه على اختصاص المحكم أو المحكمين باتخاذ الإجراءات الوقتية أو التحفظية أو بالمسائل المستعجلة فإن اتفاقهما على التحكيم بشأن النزاع حول تفسير أو تنفيذ العقد الأساسي لا يخول المحكمين السلطة أو بالفصل في تلك الإجراءات أو هذه المسائل ولا يحول بين الخصوم وبين اللجوء بشأنها إلى المحاكم للأمر بها أو الفصل فيها باعتبار أن المحاكم هي صاحبة الولاية العامة والاختصاص الأصيل بها"[1].

أما المشرع الكويتي، فقد قرر فى المادة (13 - 3) من كتاب إنفاذ القانون من القرار رقم 72 لسنة 2015 بشأن إصدار اللائحة التنفيذية لقانون هيئة أسواق المال الكويتي رقم 7 لسنة 2010 إعطاء لهيئة التحكيم سلطة نظر المسائل المستعجلة المتصلة بموضوع النزاع المنظور أمامها، ولكن ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك .

ومما لا شك فيه، ووفقاً لما سبق، أن للأطراف في العملية التحكيمية الحق في قصر سلطة اتخاذ مثل هذه الإجراءات على نحو قاصر على هيئة التحكيم، وذلك إعمالاً لمبدأ سلطان الإرادة. وبالرغم من ذلك يبقى للقضاء دور في اتخاذ مثل هذه الإجراءات، حيث يمكن أن يكون الإجراء المطلوب تنفيذه خارج نطاق ولاية المحكمين أو يكون مخالفاً للنظام العام[2]، كذلك فانه يجب احترام إرادة الأطراف على هذا الاتفاق، إلا أنه في حال المسائل المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت لسبب يتعلق بتشكيلها أو تلافياً لضرر محدق به أو لأي سبب آخر، فإن هذه السلطة تنعقد للقضاء العادي في الدولة[3]، وتجدر الإشارة إلى أن سلطة القضاء في اتخاذ مثل هذه الإجراءات تبقى منوطة ومشروطة بعدم المساس بموضوع الحق أو بسلطة المحكمين إزاء النزاع التحكيمي[4].

أو من تلقاء نفسها إن تأمر أياً منهم باتخاذ ما تراه من تدابير مؤقتة أو تحفظية تقتضيها طبيعة النزاع.....".

(1) حكم محكمة نقض أبوظبي - الأحكام المدنية والتجارية - الطعن رقم 475 - لسنة 2016 قضائية - بتاريخ 4 - 10 - 2016.منشور على موقع قوانين الشرق الإلكتروني : www.eastlaws.com تاريخ الزيارة :12 / 01 / 2020.

(2) مصطفى الجمال وعكاشة عبد العال، مرجع سابق، ص 205.

(3) أحمد أبو الوفا، عقد التحكيم وإجراءاته، مرجع سابق، ص 141، 142.

(4) ممدوح عيد العنزي، بطلان القرار التحكيمي التجاري الدولي الأسباب والنتائج "دراسة مقارنة"، منشورات

ولا مجال للحديث عن اختصاص القضاء المستعجل إذا لم توجد حالة الاستعجال وقد عبر المشرع الكويتي عن ذلك بعبارة الخشية من فوات الوقت، أي أن فوات الوقت قد يصيب المدعي بضرر أو خطر يتمثل إما في ضياع حقه وإما في الانتقاص من قيمته بحيث يتطلب الأمر حماية عاجلة، ولا يكون من الملائم عرض الأمر على القضاء الموضوعي الذي يتسم بالبطء.

وكما أشرنا سابقاً بأن المحكم يفتقر لصفة الإلزام، ويحتاج لقضاء الدولة في تنفيذ ما يصدر عنه من تدابير مؤقتة، ولذلك قرر المشرع الإماراتي بموجب نص المادة (32) من قرار مجلس إدارة هيئة الأوراق المالية والسلع رقم 1 لسنة 2001 للجنة التحكيم أو أي من الطرفين طلب المساعدة من المحكمة المختصة في الدولة[1].

ومن خلال ما سبق، نرى بضرورة أن يكون القضاء ضماناً لتنفيذ تدابير المحكم التحفظية أو الوقتية، وذلك لأن القضاء يصبغ عليها حماية قانونية تساهم في جبر طرفي النزاع على تنفيذ ما تم الحكم به من تدابير وقتية أو تحفظية من جانب المحكم، وكذلك فإن تنفيذ القضاء لقرارات المحكم من شأنها أن تعطي هذه القرارات قوة تنفيذية وجبرية مثلها مثل القرارات الصادرة من القاضي المستعجل.

ولو نظرنا إلى المحطات التي يتدخل بها القضاء في عملية التحكيم لوجدناها تشمل جميع المراحل التحكيمية، وهي ذات المراحل التي تمر بها الدعوى العادية في القضاء النظامي ولعل ما نجده في دور المحكمة المتعلق باتفاق التحكيم ذاته، ومن ثم تشكيل هيئة التحكيم وردها كما تتدخل في أدلة الإثبات وهي مرحلة تقديم البيانات بشقيها الشفهي والكتابي بالإضافة إلى دورها في اتخاذ الإجراءات الوقتية والتحفظية، كما أن دورها يظهر جلياً في تفسير وتصحيح وتصديق قرار التحكيم وغيرها من المراحل.

الحلبي الحقوقية، 2006، ص 277.

(1) نصت المادة (21 / 4) من القانون الاتحادي الإماراتي رقم 6 لسنة 2018 بشأن التحكيم بأنه "يجوز للطرف الذي صدر أمر بتدبير مؤقت لصالحه، بعد حصوله على إذن خطي من هيئة التحكيم، أن يطلب من المحكمة الأمر بتنفيذ الأمر الصادر من هيئة التحكيم أو أي جزء منه وذلك خلال (15) خمسة عشر يوما من تاريخ تسلمها للطلب، وترسل نسخ عن أي طلب للحصول على الإذن أو للتنفيذ بموجب هذه المادة إلى جميع الأطراف الآخرين في نفس الوقت ".

الخاتمة:

وفي ختام هذا البحث لا بد من عرض النتائج التي توصلنا إليها، والتوجه إلى كل من المشرعين الإماراتي والكويتي ببعض التوصيات التي نجد لها أهمية لتنظيم سير الخصومة التحكيمية :

النتائج:

1. تكتسب الإجراءات الوقتية والتحفظية مكانتها كونها تتميز بطبيعة خاصة تعكس أهميتها، التي تعد من أدق القواعد القانونية على الاطلاق، وتبرز ذاتيتها في كونها إجراءات ضرورية لاستكمال تحصيل الحق، وهي - وإن كانت وقتية وذات حجية مؤقتة، فلا يستقيم العمل القضائي بدونها.

2. إن غالبية التشريعات بما فيها التشريعين الإماراتي والكويتي لم تتضمن أي تعريف لمفهوم التدابير الوقتية أو التحفظية مكتفين بالإشارة إلى أنه يجوز بناء على طلب أحد الأطراف أو من تلقاء نفس المحكمة أن تأمر باتخاذ ما تراه من تدابير مؤقتة أو تحفظية تقتضيها طبيعة النزاع.

3. إن قضاء الدولة هو صاحب الاختصاص الأصيل باتخاذ التدابير المؤقتة أو التحفظية في المنازعات المتفق على حلها عن طريق التحكيم، وكثير من التشريعات بما فيها القانونين الإماراتي والكويتي قد أخذوا بالنظام المشترك بين قضاء الدولة وهيئة التحكيم في اتخاذ التدابير المؤقتة أو التحفظية.

4. يبقى الاختصاص باتخاذ التدابير المؤقتة أو التحفظية من قبل هيئة التحكيم مشتركاً بين القضاء والهيئة نفسها دون حسمها في العديد من التشريعات، مع أسبقية الفقه والقضاء في بيان ضوابطها وأحكامها.

5. رغبة من المشرع الإماراتي في المحافظة على توازن المصالح بين الخصوم، وذلك من خلال حماية الخصم الصادر ضده الإجراء الوقتي أو التحفظي عن طريق إلزام طالب هذه الإجراءات الوقتية أو التحفظية بتقديم ضمان مالي مناسب فيما يتعلق بالتدبير المتخذ.

6. تدخل القضاء أمر لا بد منه في جميع مراحل العملية التحكيمية لمساندة ومساعدة هيئة التحكيم، سواء قبل البدء في إجراءات التحكيم أو أثناء سيرها أو بعد صدور الحكم التحكيمي، حيث إن المحكم يفتقر لصفة الإلزام، ويحتاج لقضاء الدولة في تنفيذ ما يصدر عنه من تدابير مؤقتة، ولذلك قرر كل من المشرع الإماراتي

والكويتي للجنة التحكيم أو أي من الطرفين طلب المساعدة من المحكمة المختصة في الدولة.

التوصيات:

1. يوصي الباحثان بضرورة تخصيص دائرة مستعجلة في القضاء لتنفيذ التدابير المؤقتة أو التحفظية في مجال التحكيم ليتسنى لها الفصل في النزاع على وجه السرعة.

2. يوصي الباحثان أن يبادر المشرع في كل من الدولتين إلى وضع تعريف واضح لكل من التدابير المؤقتة والتدابير التحفظية والتفرقة بينهم لوقف الجدل الفقهي بشأن ذلك، وذلك لإزالة اللبس الناشئ عن تفسير هذين المصطلحين.

3. نرى أن تختص هيئة التحكيم منذ توليها نظر منازعة التحكيم دون غيرها ولو باتفاق الأطراف بنظر الإجراءات الوقتية والتحفظية وتقرر فيها بصفة الاستعجال دون المساس بأصل الحق، وليس لها أن تقرر عدم اختصاصها. ويختص القضاء المستعجل بنظر الإجراءات الوقتية والتحفظية قبل تشكيل هيئة التحكيم والذي يتفق عليه الأطراف مباشرة.

4. يوصي الباحثان المشرع في كل من دولة الأمارات ودولة الكويت بان يتم تحديد مدة معينة لهيئة التحكيم للبت في الطلب المقدم لها وبخلاف ذلك يعني تعطل سير العملية التحكيمية، وبالتالي تؤدي إلى استغلال أحد أطراف التحكيم إلى التصرف بأمواله أو تلف الشيء محل التحكيم الذي تتطلب طبيعته السرعة في اتخاذ قرار مؤقت وفقا لطبيعته الخاصة.

5. يوصي الباحثان المشرع الكويتي بأن يسلك مسلك المشرع الإماراتي عندما نص بشكل صريح في قرارات هيئة الأوراق المالية والسلع المنظمة للتحكيم بضرورة تقديم ضمان مالي عند الامر باتخاذ أي من التدابير المؤقتة أو التحفظية .

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً- الكتب:

1. إبراهيم سعد. (بدون تاريخ نشر). القانون القضائي الخاص. الجزء الأول. الإسكندرية: منشأة المعارف.
2. النمر، أبو العلا. (2002م). -المحكمون - دراسة تحليلية لإعداد المحكم. القاهرة: دار النهضة العربية.
3. النمر، أبو العلا علي. (2007م). النظام القانوني للتدابير الوقتية والتحفظية في مجال التحكيم. القاهرة: دار النهضة العربية.

4. مصيلحي، أحمد إبراهيم. (2014م). العلاقة بين التحكيم والقضاء في الاتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية. بدون ناشر.
5. عبد الكريم، أحمد. (2004م). قانون التحكيم التجاري الدولي والداخلي - تنظير وتطبيق مقارن. ط 1. القاهرة: دار النهضة العربية.
6. أبو الوفا، أحمد. (1974م). عقد التحكيم وإجراءاته. ط 1. الإسكندرية: منشاة المعارف.
7. السالمي، الحسين. (2008م). التحكيم وقضاء الدولة. ط 1. لبنان: المؤسسة الجامعية للنشر والتوزيع والدراسات .
8. نمر، أمينة. (1967م). مناط الاختصاص والحكم في الدعاوى المستعجلة. الإسكندرية: منشأة المعارف.
9. الحداد، حفيظة السيد. (2000م). مدى اختصاص القضاء الوطني باتخاذ الإجراءات الوقتية والتحفظية في المنازعات الخاصة الدولية المتفق بشأنها على التحكيم. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي.
10. راشد، سامية. (1986م). التحكيم في إطار المركز الإقليمي بالقاهرة ومدى خضوعه للقانون المصري. الإسكندرية: منشأة المعارف.
11. مبروك، عاشور. (1998م). النظام الإجرائي لخصومه التحكيم. القاهرة: دار النهضة العربية.
12. البطانية، عامر فتحي. (2009م). دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة. عمان، الأردن: دار الثقافة للنشر.
13. الجميعي، عبد الباسط. (1974م). طرق وإشكالات التنفيذ في قانون المرافعات الجديد. القاهرة: دار الفكر العربي.
14. زمزم، عبد المنعم. (2007م). الاجراءات التحفظية والوقتية قبل أثناء وبعد خصومة التحكيم. القاهرة: دار النهضة العربية.
15. عبد الفتاح، عزمي. (2006م). الوسيط في قانون المرافعات الكويتي، قانون القضاء المدني الكويتي. ط 1. الكويت: دار الكتب.
16. الحديدي، علي الشحات. (1997م). التدابير الوقتية والتحفظية في التحكيم الاختياري. القاهرة: دار النهضة العربية.
17. بركات، علي. (1996م). خصومة التحكيم في القانون المصري والقانون المقارن. ط 1. القاهرة: مطبعة دار النهضة العربية.
18. والي، فتحي. (2007م). قانون التحكيم في النظرية والتطبيق. ط 1. الإسكندرية: منشأة المعارف.
19. هاشم، محمود محمد. (1990م). النظرية العامة للتحكيم. القاهرة: دار الفكر العربي.
20. هاشم، محمود محمد. (1998م). قانون القضاء المدني. القاهرة: دار الفكر العربي.
21. يونس، محمود مصطفى.(1999م). قوة أحكام المحكمين وقيمتها أمام قضاء الدولة. ط 1. القاهرة: دار النهضة العربية.
22. الجمال، مصطفى محمد وعبدالعال، عكاشة. (1998م). التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية. ط 1. دون دار نشر. الجزء الأول.
23. الراوي، مظفر جابر. (2012). اتفاقية عمان للتحكيم التجاري لسنة 1987. ط 1. عمان، الأردن: دار وائل للنشر. ص 132.
24. عبد التواب، معوض. (1987م). الوسيط في قضاء الأمور المستعجلة. الإسكندرية: منشأة المعارف.

25. العنزي، ممدوح عيد. (2006م). بطلان القرار التحكيمي التجاري الدولي الأسباب والنتائج، دراسة مقارنة. منشورات الحلبي الحقوقية.

26. عبد المجيد، منير. (1995م). قضاء التحكيم في منازعات التجارة الدولية. الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية.

27. الصانوري، مهند أحمد. (2005م). دور المحكم في خصومة التحكيم الدولي الخاص. ط 1. عمان، الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

28. عمر، نبيل إسماعيل. (2004م). التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية. الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر.

29. عبد القادر، نريمان. (2016م). اتفاق التحكيم. القاهرة: دار النهضة العربية.

30. راغب، وجدي ومحمود، سيد أحمد. (1994م). قانون المرافعات الكويتي. ط 1. الكويت: دار الكتب.

ثانياً- الرسائل العلمية:

31. عكاشة، عبد الحكيم. (1995م). الصفة في العمل الإجرائي في قانون المرافعات المصري والمقارن. رسالة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة.

32. بركات، علي رمضان. (1996م). خصومة التحكيم في القانون المصري والقانون المقارن. رسالة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة.

33. إبراهيم، علي سالم. (1995م). ولاية القضاء على التحكيم. رسالة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة عين شمس.

34. يوسف، فاطمة. (2009م). نطاق اختصاص القضاء بالمسائل التي يثيرها التحكيم. رسالة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة.

35. الحر، يوسف حسني. (2015م). صلاحية اتخاذ التدابير الوقتية والتحفظية في الأعمال التحكيمية. رسالة ماجستير. جامعة الشرق الأوسط. المملكة الأردنية الهاشمية.

ثالثاً- البحوث العلمية:

36. محمود، سيد أحمد. (سبتمبر 2001). والتحفظية مدى سلطة المحكم في اتخاذ الإجراءات الوقتية. مجلة الحقوق. جامعة الكويت، مجلة الحقوق (3)، جامعة الكويت. السنة الخامسة والعشرون.

رابعاً- القوانين والقرارات

37. القانون الاتحادي الإماراتي رقم 6 لسنة 2018 بشأن التحكيم.

38. قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي رقم 38 لسنة 1980.

39. القرار رقم 72 لسنة 2015 بإصدار اللائحة التنفيذية لقانون هيئة أسواق المال الكويتي رقم 7 لسنة 2010 والمتعلق بنظام التحكيم في هيئة أسواق المال الكويتية في الكتاب الثالث منه، كتاب إنفاذ القانون.

40. قرار هيئة الأوراق المالية والسلع الإماراتي رقم 1 لسنة 2001 بشأن نظام التحكيم في المنازعات الناشئة عن تداول الأوراق المالية والسلع.

الترجمة الصوتية لمصادر ومراجع اللغة العربية: Transliteration Arabic References:

ʾawalā- alkutuba

1. ʾibrāhym saʿdun (bidūni tārīkhi nashri alqānūna alqaḍāʾiyya al-khāṣ aljuzʾu alʾawwalu al-ʾiskndryah munshảatu almaʿārifi

2. al-namira ʾabū al‘ulā (2002m). - almuḥakkamūna- dirāsata taḥlīliyyata liʾi‘dādi almuḥkami alqāhiratu dāru al-nahḍati al‘arabiyyati
3. al-namira ʾabū al‘ulā ‘aliyyun (2007m). al-niẓāma alqānūniyya lil-tadābīri alwaqtiyyati wa-al-taḥaffuẓiyyati fī majāli al-taḥkīmi alqāhiratu dāru al-nahḍati al‘arabiyyati
4. mṣylḥy ʾaḥamida ʾibrāhym (2014m). al‘alāʾāaqata bayna al-taḥkīmi wa-al-qaḍāʾi fī alittifāqiyyāti al-dawliyyati wa-al-qawānīni alwaṭaniyyati bidūni nāshirin
5. ‘abda alkarīmi ʾaḥamdun (2004m). qānūna al-taḥkīmi al-tijāriyyi al-dawliyyi wa-al-dākhiliyyi- tanẓīrun wataṭbīqu muqāranu ṭ 1. alqāhiratu dāru al-nahḍati al‘arabiyyati
6. ʾabū alwafā ʾaḥamdun (1974m). ‘aqada al-taḥkīmu wȧijrāʾātuhu ṭ 1. al-ʾiskndryah mnshāh alma‘ārifa
7. al-sālimiyya alḥissayni (2008m). al-taḥkīma waqaḍāʾa al-dawlati ṭ 1. lubnānun almuʾassasatu aljāmi‘iyyatu lil-nashri wa-al-tawzī‘i wa-al-dirāsāti
8. namirun ʾamynata (1967m). manāṭa alikhtiṣāṣi wa-al-ḥukmi fī al-da‘awā almusta‘jalati al-ʾiskndryah munshȧatu alma‘ārifi
9. alḥaddāda ḥafīẓata al-sayyidi (2000m). mudā ikhtiṣāṣi alqaḍāʾi alwaṭaniyyi bittikhādhi alʾijrāʾāti alwaqtiyyati wa-al-taḥaffuẓiyyati fī almunāza‘āti alkhāṣṣata al-dawliyyata almuttafaqa bishȧnihā ‘alā al-taḥkīmi al-ʾiskndryah dāru alfikri aljāmi‘iyyi
10. rāshidun sāmmiyyatan (1986m). al-taḥkīma fī ʾiṭāri almarkazi alʾiqlīmiyyi bi-al-qāhirati wamudā khuḍū‘ihi lil-qānūni almiṣriyyi al-ʾiskndryah munshȧatu alma‘ārifi
11. mabrūkan ‘āshūran (1998m). al-niẓāma alʾijrāʾiyya likhuṣūmihi al-taḥkīma alqāhiratu dāru al-nahḍati al‘arabiyyati
12. albaṭṭāniyyata ‘āmira fatḥī (2009m). dawra al-qāḍy fī al-taḥkīmi al-tijāriyyi al-dawliyyi dirāsata muqāranatin ‘ammānu alʾurduna dāru al-thaqāfati lil-nashri
13. aljamī‘iyya ‘abda albāsiṭi (1974m). ṭuruqun wȧishkālātu al-tanfīdhi fī qānūni almurāfa‘āti aljadīda alqāhiratu dāru alfikri al‘arabiyyi
14. zamzama ‘abda almuna‘‘ami (2007m). al-ajrāʾāt al-taḥaffuẓiyyata wa-al-waqtiyyata qabla ʾathnāʾi waba‘da khuṣūmati al-taḥkīmi alqāhiratu dāru al-nahḍati al‘arabiyyati
15. ‘abda alfattāḥi ‘azmiyyun (2006m). alwasīṭa fī qānūni almurāfa‘āti alkūʾaytiyya qānūna alqaḍāʾi almadaniyyi alkūʾaytiyyi ṭ 1. alkūʾaytu dāru alkutubi
16. alḥadydiyya ‘aliyya al-shuḥḥāti (1997m). al-tadābīra alwaqtiyyata wa-al-taḥaffuẓiyyata fī al-taḥkīmi alikhtīāriyyi alqāhiratu dāru al-nahḍati al‘arabiyyati

17. barakātin ‘aliyyun (1996m). khuṣūmata al-taḥkīmi fī alqānūni almiṣriyyi wa-al-qānūni almuqārani ṭ 1. alqāhiratu miṭba‘atu dāri al-nahḍati al‘arabiyyati
18. wa-al-ī fatḥiyyun (2007m). qānūna al-taḥkīmi fī al-naẓariyyati wa-al-taṭbīqi ṭ 1. al-ʾiskndryah munshȧatu alma‘ārifi
19. hāshimun maḥmūda muḥammada (1990m). al-naẓariyyata al‘āmmata lil-taḥkīmi alqāhiratu dāru alfikri al‘arabiyyi
20. hāshimun maḥmūda muḥammada (1998m). qānūna alqaḍāʾi almadaniyyi alqāhiratu dāru alfikri al‘arabiyyi
21. yūnisan maḥmūda muṣṭafā (1999m). quwwata ʾaḥkāmi almuḥakkamīna waqīmatihā ʾamāma qaḍāʾi al-dawlati ṭ 1. alqāhiratu dāru al-nahḍati al‘arabiyyati
22. aljamāla muṣṭafā muḥammada wa‘abdāl‘ālan ‘akāshatan (1998m). al-taḥkīma fī al‘alāʾāaqāti alkhāṣṣata al-dawliyyata wa-al-dākhiliyyata ṭ 1. dūna dāri nashrin aljuzʾu alʾawwalu
23. al-rāʾī muẓaffara jābira (2012). ittifāqiyyata ‘ammāni lil-taḥkīmi al-tijāriyyi lisanati 1987. ṭ 1. ‘ammānu alʾurduna dārun wiʾla lil-nashri ṣ 132.
24. ‘abda al-tawwābi mu‘awwaḍun (1987m). alwasīṭa fī qaḍāʾi alʾumūri almusta‘jalati al-ʾiskndryah munshȧatu alma‘ārifi
25. al‘anaziyya mamdūḥa ‘īdin (2006m). baṭalāni alqarāra al-taḥkīmiyya al-tijāriyya al-dawliyya alʾasbāba wa-al-natāʾija dirāsata muqāranatin manshūrātu alḥalbiyyi alḥuqūqiyyati
26. ‘abda almajīdi munīrun (1995m). qaḍāʾa al-taḥkīmi fī munāza‘āti al-tijārati al-dawliyyati al-ʾiskndryah dāru almaṭbū‘āti aljāmi‘iyyati
27. al-ṣānwry muhannadun ʾaḥamdun (2005m). dawra almuḥkami fī khuṣūmati al-taḥkīmi al-dawliyyi al-khāṣ ṭ 1. ‘ammānu alʾurduna dāru al-thaqāfati lil-nashri wa-al-tawzī‘i
28. ‘umarun nabīla ʾismā‘yl (2004m). al-taḥkīma fī almawāddi almadaniyyati wa-al-tijāriyyati alwaṭaniyyati wa-al-dawliyyati al-ʾiskndryah dāru aljāmi‘ati aljadīdati lil-nashri
29. ‘abda alqādiri nrymān (2016m). ittifāqa al-taḥkīmi alqāhiratu dāru al-nahḍati al‘arabiyyati
30. rāghibun wajiddiyyun wamaḥmūdun sayyida ʾaḥamdun (1994m). qānūna almurāfa‘āti alkūʾaytiyya ṭ 1. alkūʾaytu dāru alkutubi

thānīā- al-rasāʾila al‘ilmiyyata

31. ‘akāshatan ‘abda alḥakīmi (1995m). al-ṣaffata fī al‘amali alʾijrāʾiyyi fī qānūni almurāfa‘āti almiṣriyya wa-al-muqārana risālatu duktūrātin kulliyyata alḥuqwqi jāmi‘ata alqāhirati

32. barakātin ‘uliya ramaḍānu (1996m). khuṣūmata al-taḥkīmi fī alqānūni almiṣriyyi wa-al-qānūni almuqārani risālatu duktūrātin kulliyyata alḥuqwqi jāmi‘ata alqāhirati
33. ’ibrāhym ‘uliya sālimun (1995m). wilāayata alqaḍā’i ‘alā al-taḥkīmi risālatu duktūrātin kulliyyata alḥuqwqi jāmi‘atan ‘ayna shamsin
34. yūsf fāṭimatan (2009m). niṭāqa ikhtiṣāṣi alqaḍā’i bi-al-masā’ili allatī yuthīruhā al-taḥkīmu risālatu duktūrātin kulliyyata alḥuqwqi jāmi‘ata alqāhirati
35. alḥurra yūsf ḥusniyyun (2015m). ṣalāaḥiyata ittikhādhi al-tadābīri alwaqtiyyati wa-al-taḥaffuẓiyyati fī al’a‘māli al-taḥkīmiyyati risālatu mājistīrin jāmi‘atu al-sharqi al’wsaṭi almamlakatu al’urduniyyatu alhāshimiyyatu

thālithā- albuḥwtha al‘ilmiyyata

36. maḥmūdun sayyida ’aḥamdun (sibtmbaru 2001). wa-al-taḥaffuẓiyyata mudā sulṭati almuḥkami fī ittikhādhi al’ijrā’āti alwaqtiyyati majallatu alḥuqwqi jāmi‘atu alkū’ayti majallata alḥuqwqi 3)، jāmi‘ata alkū’ayti al-sanatu alkhāmsatu wa-al-‘ishrūnu

rāba‘ā- alqawānīna wa-al-qarārāti

37. alqānūna alittiḥādiyya al-’imārāty raqma 6 lasanatin 2018 bishảni al-taḥkīmi
38. qānūna almurāfa‘āti almadaniyyati wa-al-tijāriyyati alkū’aytiyyi raqma 38 lasanatan 1980.
39. alqarāra raqma 72 lasanatan 2015 bi’iṣdāri al-lā’iḥati al-tanfīdhiyyati liqānūni hay’ati ’aswāqi almāli alkū’aytiyyi raqma 7 lasanatin 2010 wa-al-muta‘alliqa biniẓāmi al-taḥkīmi fī hay’ati ’aswāqi almāli alkū’aytiyyati fī alkitābi al-thālithi minhu kitāba ’infādh alqānūna
40. qarāra hay’ati al’awrāqi almāliyyati wa-al-sila‘i al-’imārāty rqm 1 lisanati 2001 bishảni nẓām al-taḥkīma fy al-mnāz‘āt al-nāsh’ah ‘n tdwl al-’wrāq al-mālyah wa-al-sila‘a

Authority of the arbitrator who issues interim and provisional procedures during the arbitration litigation in accordance with the decisions of the UAE and Kuwait Securities Authority

Olayan Misfer Al-Ajmi

Moudaffar Jaber Al Rawi

College of Law - University of Sharjah

Sharjah - U.A.E.

Abstract:

Interim or provisional measures are decisions issued by the arbitrator upon the request of the parties to the dispute subject to arbitration that would protect the legal rights and positions of one of the disputing parties subject to arbitration. This research aims at knowing the opinion of both Emirati and Kuwaiti legislators about the arbitrator's authority to take these interim or provisional measures in accordance with the Emeriti Securities and Commodities Authority Resolution No. 1 of 2001, and the arbitration system in the Kuwaiti Capital Markets Authority. Both the Emirati and Kuwaiti legislators were keen to strike a balance between the two parties to the dispute when ordering interim or provisional measures by stipulating a financial guarantee, so as not to use this means to procrastinate the arbitration process.

The study has reached several results through research; the most important one is that both Emirati and Kuwaiti legislators authorize the arbitrator to issue interim or provisional measures according to specific conditions and if needed, in order to protect the legal rights and positions during a dispute that are presented to the arbitration tribunal.

Keywords: Interim or Provisional Measures, Financial Guarantee, Arbitrator's Authority, Emirati Law, Kuwaiti Law, Securities Authority.