

الخلفية

يعتبر التحكيم الدولي من وجهة نظر العديد من الأطراف الدولية والتجارية على أنه خيار إجراء لحل النزاعات. سواء تم التحكيم عبر قواعد هيئة (كغرفة التجارة الدولية أو LCIA (غرفة التحكيم الدولي في لندن) أو DIAC (مركز دبي للتحكيم الدولي) أو على أساس غرض معين، تعتبر الكلفة والسرعة والغائية والسرية والحيادية والإجراءات غير الرسمية الميزات الرئيسية للتحكيم الدولي².

وقد سجلت المؤتمرات في نيويورك ودبلن مؤخراً العيد السنوي الخمسين لاتفاقية نيويورك 1958 ("اتفاقية نيويورك") التي تهدف إلى تضييق نطاق قرارات التحكيم، لتصبح بالتالي موضوع صراعات قانونية طويلة في المحاكم المحلية عند مرحلة التطبيق/التنفيذ³. بالنسبة إلى الأطراف في بعض أقطار العالم (حيث لم تطبق باعتقاد الكثيرين اتفاقية نيويورك كما يجب)، تعتبر "نهاية اللعبة" الجزء الأكثر إحباطاً في الإجراء⁴.

ففي النهاية، لن ينع المضي في إجراء تحكيمي (الذي يراه الكثيرون في هذه الأيام على أنه عرضة لأن يصبح مجرد إجراء بديل أكثر بطئاً وكلفة وتعباً) إذا كان الاسترداد المالي بعيد الاحتمال. بالتالي يتم حالياً إيلاء أهمية كبيرة لمسألة الكلفة والتأخير وتضييق نطاق المحاكم المحلية لغرض توجيه إجراء التحكيم ونتائجه.

وربما، وعلى نحو غير مفاجئ، لم تتلق مسألة الثقافة في سياق التحكيم الدولي العناية اللازمة.

¹ البروفيسور خوار قريشي، محامي ملكي، رئيس مكاتب مكناير للمحاماة. يعتبر البروفيسور قريشي أحد الخبراء الرياديين في مجال التحكيم الدولي.
² تنص معاهدة المدينة في العام 622 ميلادياً على أول مرجع مسجل عن التحكيم في العالم الإسلامي، حيث أطلق على النبي محمد صفة المحكم المخول لفضّ أية نزاعات تنشأ ذات الصلة.

³ راجع أيضاً التقرير المشترك للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (UNCITRAL/IBA) (يونيو 2008) بالاستناد إلى إحصاء 10 سنوات لممارسة الدول تطبيق قرارات التحكيم بناء على اتفاقية نيويورك.

⁴ في ما يتعلق بقطر، راجع المقالة التي تم نشرها مؤخراً بقلم طلال العمادي عن قانون التحكيم القطري: بعض المسائل الرئيسية الدولية (2008) A.L.R. 69.

يتم عامة صياغة هذه المسألة من حيث بنود الاختلاف بين القانون المدني(نهج تحقيقي) والقانون العام(نهج خصومة) . ففي غالبية الأوقات، يمكن أن يؤدي التحليل الإضافي لهذه المسألة (على النحو الأفضل) إلى توضيح النهج، كنهج الأطراف الأمريكية الذي يبدو عدائياً (باعتقاد وسائل كالأسلوب الشفهي المباشر)، الذي تم مقارنته ومقابلته على سبيل المثال مع نهج الأطراف الصينية التي تميل إلى تفضيل التواصل غير الشفهي وغير المباشر. قلما تتطور المحادثات لتتجاوز هذا المستوى في ما يتعلق بهذه المسألة.

غير أن من يمارسون التحكيم الدولي سيدركون الأثر المتزايد للمعايير الدولية على ممارسات التحكيم في كافة أنحاء العالم. على سبيل المثال، سيؤدي اعتماد قانون يونسيترال UNCITRAL النموذجي الواسع الانتشار حول التحكيم التجاري الدولي (على المدى الطويل بأي معدل) إلى تجانس أكبر في نهج الإجراءات التحكيمي بين مختلف الولايات، حتى عندما يعتمدون ثقافات قانونية مختلفة. إضافة إلى ذلك، سوف تعزز أيضاً الجهود التي تم بذلها لإضفاء التناسم على الإجراءات التحكيمي (كقواعد IBA حول الإثبات وحول تضارب مصالح المحكمين)، مع الوقت تكهن النهج وتجانسه - وتعتبر كافة هذه العوامل حيوية لمن يعتمدوا التحكيم الدولي.

على الرغم من ذلك، مهما كانت قوة المنازعات في ما يتعلق بالتدخل المتزايد للمحكمة المحلية أو عدم دعمها الكافي أو الكلفة أو التأخير في إجراء التحكيم الدولي، وبغض النظر عن الخطوات التي يتم اتخاذها تجاه تزايد تجانس النهج في الإجراءات التحكيمي، فقد تزايدت المخاوف التي عبّرت عنها عدة أطراف (بما في ذلك مؤخراً (في يونيو 2008 في ما يتعلق بالغياب المزعم للتمثيل العربي الرسمي في مؤتمر) ICCA الرابطة العربية للتحكيم الدولي)، إلى المدى الذي يفنقر فيه مجال التحكيم الدولي للحساسية الثقافية .

تتضمن الاتهامات المرفوعة، الفشل المزعم لمؤسسات التحكيم الدولي في ترقية وتعيين أفراد من مناطق الشرق الأوسط بصفة محكمين. ويقول البعض، تشير النتيجة إلى أن التحكيم الدولي كإجراء يسيطر عليه أنجلو ساكسون/محامون من شمال أوروبا، حيث تعتبر نقاط مرجعيتهم على أنها ثقافتهم وتقليدهم القانوني الخاص.

وبالفعل، تجدر الملاحظة إلى أنه منذ أكثر من 10 سنوات(في مؤتمر ICCA 1996 في سيول)، طرح الخبير العربي المتميز في مجال التحكيم الدولي السيد أحمد القشيري مذكرة تحذير على النحو التالي:

⁵للحصول على أمثلة عن بعض المناقشات الأكاديمية (المحدودة) حول هذه المسألة، راجع الاعتبارات الثقافية بشأن عقود الإنشاء الدولي (مجلة الإنشاء الهندسة والإدارة، المجلد 129، الإصدار 4(الصفحات 375-381)، توم جنسبرغ "ثقافة التحكيم (2003) 36 فاندربلت مجلة القانون الدولي، المحكمين الصينيين والأمريكيين " التمعن في آثار الصفات المنسوبة وثقافات قرارات المحكمين" فريدمن وليو وسين وشي (2004)، والتحكيم الدولي والعالم الإسلامي: المرحلة الثالثة (AJIL)المجلد 93 الصفحات 643-656(شارل براور وجيريمي شارب)

"بشكل عام، ما زال المجتمع القانوني في العالم العربي يظهر عدوانيته تجاه التحكيم الدولي -سلوك مستمر لبعض المحكمين الغربيين الذين تميزوا بقلّة إدراكهم الحسي تجاه القانون الوطني للبلدان النامية وتطبيقها الإلزامي، إما بسبب الجهل أو قلّة الاهتمام أو مركب الاستعلاء النفسي غير المبرر، الذي يؤثر سلبيًا على البيئة القانونية المطلوبة لتعزيز مفهوم التحكيم في مجال علاقات الأعمال الدولية".

وفي حين أن الشكوى الخاصة (التي تتجاوز كما يُزعم، القانون المنطبق على أساس التفاوضي عن ذلك) يمكن أن تكون أقل حدة (لأن المحكمين على بيئة تامة ومتزايدة من هذه المسألة و/أو يدركون أن المشاكل يمكن أن تطرأ على مستوى التطبيق)، وهي بعيدة كل البعد عن الشكوى العامة في هذا السياق في ما يتعلق بالتحكيم الدولي والتي تتماشى مع دائرة اختصاص أو أكثر من دوائر الاختصاص التالية (وتعكس شكوى رفعها مؤخراً محامي من المكتب لمستخدم دولي معروف جداً متمركز في الشرق الأوسط):

" لا يدرك المحكمون كيف نقوم بالأمر في هذا الجزء من العالم، وبالكاد لدى أي منهم ارتباطاً أو إدراكاً لنظامنا القانوني وعاداتنا أو ثقافتنا. لا نشعر أنهم ينظرون في المشاكل ليفهموا وجهة نظرنا. نود حقاً لو كان هناك بديل أفضل."

يمكن أن تكون هذه الملاحظات ببساطة انعكاساً "للتفاوضي عما هو مرغوب به"- أطرافاً تجد سبباً لانتقاد أي إجراء يشعرون أنه خارج نطاق سيطرتهم أو يقدم نتائج لا تعكس ما يفكرون فيه أو يرغبون به. لو كان هذا هو الأساس الوحيد (أو السائد) لهذه الملاحظات، سيكون من السهل التوضيح وإيجاد المبررات .

على الرغم من ذلك، يدعي البعض أن التحكيم الدولي كإجراء يجب أن يكون لديه ثقافته الخاصة المتميزة. وقد تبين أن التحكيم الدولي كإجراء كان نتاج ممارسة عملية نقل حيث يتم الرجوع إلى الأنظمة القانونية لمحكمة القانون العام والقانون المدني⁶ . ولهذا الغرض أساساً (كما يقال) يعتبر "المتاع الثقافي" ومجموعة الافتراضات السائدة في إجراء التحكيم الدولي متجانساً.

يوجد سبب آخر (بحسب ما يقال) يدعو إلى جعل التحكيم الدولي يتمتع بحس ثقافي بقدر ما يجب صراحة للتخفيف من شدة المخاوف في هذا المجال، وهو أنه يتم الاستخفاف بالعوامل الثقافية "غير القانونية" ويصار إلى القول بأنه لا تتمتع هذه الثقافات بأي مركز يذكر في مجال حل النزاع الدولي. يتم إساءة فهم وجهة النظر هذه بشكل مثير للقلق. وقد لاحظ كونفوسوس أن " البشر متقربون من بعضهم البعض بطبيعتهم المشتركة، ولكن التقاليد والعادات تفرقهم". وذلك يعود تحديداً إلى أن السياق الثقافي مهم وإلى أن مركز التحكيم مثل HKIAC (هونغ كونغ) و SIAC (سنغافورة) لقي النجاح. وبالفعل، ربما أيضاً لأنه يعود جزئياً إلى إقرار الحاجة إلى مقر ثقافي، حيث قامت غرفة لندن للتحكيم الدولي (LCIA) للمرة الأولى خلال 100 عام، بالمجازفة خارج المملكة المتحدة واشتركت مع DIFC لإنشاء مركز التحكيم LCIA DIFC في دبي.

⁶ راجع للأمتثلة قواعد تحكيم جمعية التحكيم البحري في لندن (London Maritime Arbitrators Association (LMAA)) السائدة في العديد من الاتفاقيات الخاصة بالشحن). يتفاعل معظم المستخدمون الدوليون بدهشة عندما يتم إطلاعهم على أن القواعد تشير صراحة إلى قواعد الإجراءات المدنية للمحكمة العليا الإنجليزية في ما يتعلق بأمر الإجراء التحكيمي، كالإفصاح.

ما هي الاعتبارات الثقافية التي يجب أن يراعيها التحكيم الدولي؟

تسعى معظم الأطراف في إجراء التحكيم الدولي للتوصل إلى نتيجة عادلة ومنصفة (ما لم تكن قضيتهم بالطبع ميئوس منها!) غير أنه، غالباً ما يذكر أن "يجب أن تطبق العدالة بالفعل وليس بالقول فحسب". يعني ذلك في ممارسة سياق التحكيم أنه يجب ان يشعر الأطراف (قدر ما يمكن وبما يتماشى مع مبدأ العدالة/التساوي) بأنه تم سماع أقوالهم وفهمها بما يتناسب مع السياق الثقافي الخاص بهم.

تكمن الصعوبة في كيفية ترجمة مفهوم "العدالة والإنصاف" (الذي يجب أن يكون غير جدلي) في ممارسة الإجراء التحكيمي. من السهل جداً توقع الأحداث التي تصبح فيها محاكم التحكيم حساسة جداً لمثل هذه المسائل، وبالتالي تجد أن الإجراء قد تم التلاعب به لمنفعة تكتيكية.

من الصعب إيجاد التوازن- حيث أن المحكمين/ المحامين لا يملكون أي ترجيح للصوت في ما يتعلق بالسياق الثقافي للأطراف .

تتضمن بعض الاعتبارات الثقافية الرئيسية التي يجب أن يكون الإجراء التحكيمي مراعيًا لها، ما يلي:

- **التحيز الثقافي والنماذج النمطية** – سواء أقررنا بذلك أم لا، إن الأشخاص من مختلف الخلفيات (الأخلاقية والوطنية والعرقية) غالباً ما يضمرون مواقف حساسة في ما يتعلق بثقافات وعادات وسلوك الآخر. ليس من الصعب ملاحظة كيف يتم ترجمة ذلك على نحو غير صحيح إلى موقف انحياز تجاه محكمة التحكيم التي لا تعكس ثقافة طرف أو أكثر. يجب ان يدرك كافة المحكمون هذه الاعتبارات ويعدلون نهجهم وفقاً لذلك.
- **السياسة والدين** - لسوء الحظ يمكن أن تلعب أيضاً هذه العوامل جزءاً في العنصر الديناميكي، أي العلاقة بين المحكمة والأطراف. يجب أن يتضمن دور محكمة التحكيم الإدراك التام للمشاكل المحتملة واستخدام الإجراء بفعالية لتفادي هذه المشاكل التي تؤثر سلباً على الإجراء (توضيح بسيط لذلك يمكن أن يقنع الأطراف بالمصالحة عند بداية جلسة الاستماع واتخاذ خطوات أخرى "لكسر الجليد" وإضفاء جو أقل مواجهة).
- **سوء التواصل (شفهي وغير شفهي)** - يمكن أن تكتسب الكلمات المنطوقة في غالبية الأوقات دلالة مختلفة عند ترجمتها. يمكن أحياناً للغة الجسد وتعبير الوجه والإيماءات إرسال إشارات غير صحيحة .
- **المدرک الحسي الثقافي للتفاوض والوساطة** – كيفية ممارسة العمل في مختلف الثقافات يمكن أن يعكس اختلافات مطلقة. في الماضي القريب، كانت مجرد نقطة لقاء ومصافحة يد الإثبات الوحيد للإشارة إلى أنه تم التوصل إلى اتفاق. حتى الآن، كشفت بعض الاختصاصات القضائية عن نماذج سلوكية واضحة للغاية في طريقة ممارسة الأعمال (مثلاً، معظم أوروبا الغربية- لديها وثائق داعمة أما نواحي أخرى من العالم- نسبة قليلة من الوثائق الداعمة). وبالفعل، حصلت تغييرات ملحوظة خلال السنوات العشر الماضية في ما يتعلق بال عقود في الهند والشرق الأوسط وأفريقيا والتي أصبحت أكثر تفصيلاً وتداولاً مما كانت عليه في الماضي. غير أنه، تحتاج المحكمة إلى أن تكون على بينة من الاختلافات المحتملة في النهج، التي يمكن خلافاً لذلك تفسيرها بسهولة كنقص في الإثبات لإقامة الدليل على موقف معين.

هل التغيير ضروري؟ إذا كان الأمر كذلك، كيف يمكن إجراء التغيير؟

إذا تم النظر في المخاوف المشار إليها أعلاه بجدية (وهناك حجج قوية تشير إلى وجوب ذلك)، من الضروري إجراء التغيير. إن غياب التغيير يهدد بزعة المواقف بين بعض مستخدمي التحكيم الدولي كإجراء "عادل ومنصف". يمكن أن تتضمن الخطوات التي ستتخذ لتنفيذ التغيير ما يلي:

- يجب أن تتمتع مؤسسات التحكيم بحس ثقافي. يجب أن يكون لديها موظفين ملمين بمختلف اللغات، ويجب أن تحرص على إمكانية الوصول إلى قواعدها ومنشوراتها بمختلف اللغات.
- يجب دعم مركز التحكيم الإقليمي والترويج له. ولكي ينجح هذا المركز، يجب أن يكون على قدم المساواة مع مؤسسات التحكيم الدولي من حيث المصادقية وسهولة الاستخدام والاحتراف والخدمة. يجب أن يحتفظ هذا المركز بقوائم أسماء المحكمين المحتملين من المنطقة الذين يتقنون مختلف اللغات، وآخرين يتمتعون بخلفيات دولية إضافية.
- يعتبر الإصلاح والمعرفة الثقافية للمحكمين أمراً ضرورياً. في المملكة المتحدة على سبيل المثال، يتعين على كافة القضاة الاطلاع على ثقافات وعادات الأشخاص الذين يمثلون أمامهم. لا يوجد أي سبب يدعو إلى عدم طلب إجراء أي تدريب مشابه للمحكمين الدوليين.
- زيادة نسبة الوعي والإدراك تجاه التحكيم الدولي واعتباره كإجراء متبع في المجتمعات القانونية والمهنية. تسعى المؤسسات مثل غرفة التجارة الدولية إلى الاشتراك في هذا الإجراء، ولكن يجب اتخاذ إجراءات إضافية كثيرة.

ملاحظات ختامية

تقدّم التحكيم الدولي كإجراء بخطى واسعة وسريعة خلال السنوات العشر الماضية، من حيث إدراك مجتمع المستخدم الدولي له وقبوله. تتضمن التحديات القادمة معالجة المشاكل كالكلفة والتأخير وتعزيز دعم المحكمة المحلية (وتخفيض تدخل المحكمة المحلية). إذا كان التحكيم الدولي سيصبح بحق خيار إجراء لحل النزاع، عليه أيضاً أن يتجاوز المخاوف من جهة البعض على أنه يقتصر على فئة عينة على الصعيد الثقافي. هناك إشارات إلى بدء مؤسسات التحكيم والمحكمين اتخاذ هذه المخاوف بعين الاهتمام.

٢٩ يونيو ٢٠٠٨