بحث

التحكيم كوسيلة ودية لفض المنازعات الضريبية

الباحثة

سارة مدين فرغلي عبدالودود الشاذلي

المقيدة بدرجة الدكتوراة بقسم القانون العام

بكلية الحقوق – جامعة أسيوط

المستخلص:

يعد التحكيم من أهم الوسائل الودية لتسوية المنازعات الضريبية بين الأطراف ويرجع إلى الإرادة المشتركة بينهم، ولذلك يلزم توافر شروطاً لصحة اتفاق التحكيم الضريبي وهناك شروطاً شكلية ومنها الكتابة واللغة العربية وعدد المحكمين وتراً، وشروطاً موضوعية ومنها الرضا بين الأطراف والأهلية اللازمة للتقاضي والقدرة على التصرف في الحقوق المتعلقة بالنزاع والمحل والسبب، وللتحكيم أنواع متعددة؛ كالتحكيم الداخلي الذي يكون داخل دولة معينة والدولي الذي يتعلق بأكثر من دولة، والتحكيم الحر الذي يلجأ إليه الأفراد بإرادتهم والتحكيم المؤسسي الذي يتعلق بالجهة التي تسييره، واختيارياً أي غير ملزماً على الأفراد ويحق لهم اللجوء إلى القضاء وإجبارياً وهو الملزم لهم من حيث القرار الصادر من قبل جهة التحكيم، وتحكيم بالتفويض بالصلح بين الأفراد وتحكيم بالقانون عندما يتعلق بمدى التزامه بالقانون وتطبيقه، ويترتب على اتفاق التحكيم آثار إيجابية أو سلبية على ذوي الشأن، وتتم إحالة الأمر إلى التحكيم وتشكل الهيئة وتتخذ إجراءاتها ويتميز بالمداولة والسرية والسرعة ويصدر الحكم من جانب الهيئة وهو النتيجة النهائية التي يسعى إليها أطراف النزاع الضريبي.

Abstract:

Arbitration is one of the most important Friendly means of settling tax disputes among parties and is due to the common will between them, Therefore, conditions must be met for the validity of the tax arbitration agreement. There are formal conditions, including writing, the Arabic language, the number of arbitrators is odd, and other conditions and conditions, Objectivity, including consent between the parties, the necessary capacity to litigate, the capacity to dispose of the rights related to the dispute, the location and the reason، There are multiple types of arbitration; Such as internal arbitration, which takes place within a specific country, international arbitration, which concerns more than one country, free arbitration, which individuals resort to of their own volition, institutional arbitration, which relates to the party managing it,

and optional, meaning it is not binding on individuals, and they have the right to resort to the judiciary, and compulsory, which is binding on them in terms of the decision issued by the arbitration body, Arbitration by authorization of reconciliation between individuals and arbitration by law when it relates to the extent of his compliance with the law and its application، The arbitration agreement has positive or negative effects on the concerned parties, The matter is referred to arbitration, the authority is formed and its procedures are taken, It is characterized by deliberation, confidentiality and speed, The ruling is issued by the authority and is the final result sought by the parties to the tax dispute.

المقدمة:

عادة ما يتم حل النزاعات الضريبية بين دافعي الضرائب والسلطات الضريبية من خلال طرق التقاضي العادية، ويمكن أن تستغرق هذه العملية وقتاً طويلا، ولذلك كان هناك اتجاه متزايد نحو اتخاذ التحكيم لحل المنازعات الضريبية، وأصبح استخدام التحكيم في المنازعات الضريبية شائعاً بشكل متزايد لأنه يسمح للأطراف بحل نزاعاتهم دون اللجوء إلى المحاكم، فالتحكيم أداة مفيدة وعملية أكثر مرونة وغير رسمية لحل النزاعات بين الأطراف.

والتحكيم عملية تسوية المنازعات بين الأطراف وأساسه الإرادة المستقلة لهم ولا يمكن تسوية أي نزاع قائم بالتحكيم إلا إذا توافرت الإرادة لدى أطرافها ويتم الاتفاق بينهم على اللجوء للتحكيم لفض النزاع، ولابد من توافر شروط شكلية موضوعية لصحة اتفاق التحكيم الضريبي ويوجد أنواع مختلفة للتحكيم ويترتب على التحكيم اثار سلبية وايجابية؛ ويقدم الأطراف نزاعهم

إلى طرف ثالث محايد وهو المحكم لاتخاذ قرار نهائي وملزم لهم، ويسمح جواز التحكيم في المنازعات الضريبية لدافعي الضرائب والسلطات الضريبية بحل النزاعات الضريبية.

الهدف من البحث:

هدف البحث هو مدى جواز التحكيم في تسوية المنازعات الضريبية بين الخصوم سواء كان ذلك بسبب علاقة تعاقدية أو غير تعاقدية وسواء كان يشمل الموضوع كاملاً أو في جزء منه فقط ويحلل مدى استخدام هذه الوسيلة في حل النزاعات بين الأطراف دون اللجوء إلى ساحة القضاء، ولذلك من المهم معرفة الشروط الشكلية والموضوعية لصحة اتفاق التحكيم الضريبي، وكذلك أنواع التحكيم وآثار اتفاقه وكيف ينطبق على المنازعات الضريبية.

ويرجع اتخاذ التحكيم كوسيلة لفض النزاع إلى إرادة الأطراف ويمكن أن يستخدم التحكيم لخفض التكاليف وتعجيل الإجراءات القانونية لحل النزاعات الضريبية، ويفوض الأمر إلى الهيئة ويتم تشكيل هيئة التحكيم الضريبي وينتج عن ذلك حكم الهيئة أو مركز التحكيم، لذلك تتمثل إحدى مزايا التحكيم في فض المسائل الضريبية والوصول إلى حل مناسب يرضي الأطراف المتنازعة من خلال الحكم الصادر من هيئة التحكيم، فترجع الثقة في حسن تدبير المحكم وعدالته هو الهدف من الاتفاق على التحكيم كوسيلة لفض النزاع الضريبي.

أهمية البحث:

تعد الضرائب من أهم الموارد في العصر الحديث لتمويل الخدمات العامة والبنية التحتية في الدولة، وتتمثل الإدارة الضريبية أحد أطراف النزاع الضريبي والطرف الأخر هو المكلف بدفع الضريبية ونتيجة لتحصيل الضرائب تنشأ نزاعات بين أطرافها وتكون طرق الفصل في النزاعات الضريبية عادةً الطريق الإداري إلا أنه حديثاً نشأت الطرق الودية لفض النزعات، ومن أهم الطرق التحكيم حيث يكتسب التحكيم شعبية كآلية بديلة لتسوية المنازعات في مختلف المجالات القانونية بما في ذلك المنازعات الضريبية، وهو ينطوي إلى اتخاذ هيئة للفصل في النزاع من خلال طرف ثالث محايد ألا وهو المحكم لرئاسة النزاع الضريبي واتخاذ قرار ملزم دون اللجوء إلى نظام المحاكم التقليدية المختصة داخل الدولة كسلطة أساسية وطبيعية لحل المنازعات بين الخصوم، ويعد جواز التحكيم في المنازعات الضريبية قضية ملحة تتطلب فحصاً دقيقاً، ويحدد هذا البحث الزوايا المختلفة التي تجعل من الضروري تقييم مدى ملائمة التحكيم ومحاولة الوصول إلى حل يرضي أطراف النزاع الضريبي.

الدراسات السابقة:

١- قام (أيمن محمد عبد الغني إبراهيم)، بإجراء دراسة بعنوان (التحكيم في المنازعات الضريبية بين النظرية والتطبيق)، عام (٢٠٢٢) [١].

[١] م. د/ أيمن محمد عبد الغني إبراهيم، التحكيم في المنازعات الضريبية بين النظرية والتطبيق، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٢٢م.

- اعتمدت الدراسة على تحديد موضوع المنازعات الضريبية بين النظرية والتطبيق ودور التحكيم في فضها.
- هدفت الدراسة إلى توضيح خصوصية المنازعة الضريبية وبيان عناصرها المختلفة، ويناقش الباحث مدى إمكانية فض المنازعات الضريبية عن طريق التحكيم، وتوضيح خصوصية التحكيم الضريبي.
- توصلت الدراسة إلى مدى توافق التحكيم الضريبي في التشريع المصري مع أصوله النظرية، من خلال تجربه التحكيم الجمركي والضريبي في مصر وبيان مظاهر عدم توافق التحكيم الضريبي المصري مع أصوله النظرية.

٢- قام (صلاح حامد)، بإجراء دراسة بعنوان (جدوى التحكيم في فض المنازعات الضريبية)، عام (٢٠١٤) [١].

---

[١] أ. د/ صلاح حامد، جدوى التحكيم في فض المنازعات الضريبية، دراسة تحليلية في ضوء آراء الفقه والتشريعات الضريبية المقارنة والاتفاقيات الدولية، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد الثاني، الجزء الثالث، جامعة عين شمس، السنة السادسة والخمسون- يوليو ٢٠١٤م.

- اعتمدت الدراسة على بيان موضوع التحكيم الضريبي ومدى إمكانية اللجوء إليه في فض المنازعات الضريبية.
- هدف الدراسة يرجع إلى تحقيق مدى إمكانية التحكيم كوسيلة لفض المنازعات الضريبية في التشريعات المقارنة، ومعرفة الاتجاه السائد حالياً في منظمة التعاون الاقتصادي (OECD)والأمم المتحدة (UN) بشأن وسائل فض المنازعات الناشئة عن اتفاقيات منع الازدواج الضريبي، واستجلاء موقف التشريع الضريبي المصري من فكرة التحكيم كوسيلة لفض المنازعات الضريبية، وكذلك موقف الاتفاقيات الدولية التي تبرمها مصر من هذا الأمر.
- توصلت الدراسة إلى توضيح أن التحكيم الضريبي ذو طبيعة خاص ويختلف عن غيره من أنواع التحكيم الأخرى.

٣- قام (محمد عبد النبي إبراهيم مصطفى)، بإجراء دراسة بعنوان (تسوية المنازعات الضريبية عن طريق التحكيم)، عام (٢٠١٠) [١].

- اعتمدت الدراسة على طرح فكرة مدى ملائمة التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات الضريبية باختلاف أنواعها.

[١] د/ محمد عبد النبي إبراهيم مصطفى، تسوية المنازعات الضريبية عن طريق التحكيم، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة القاهرة، ٢٠١٠م-١٤٣١هـ.

- هدفت الدراسة توضيح إمكانية فض المنازعات الضريبية عن طريق التحكيم، وتناولت تحليل نصوص قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ في كل مرحلة من مراحل التحكيم الثلاث بداية من اتفاق التحكيم فإجراءات التحكيم وانتهاء بالحكم المنهي للخصومة.
- توصلت الدراسة إلى مقارنة أحكام قانون التحكيم مع الأحكام المقابلة التي تضمنتها نصوص قوانيين الجمارك والضرائب على المبيعات والضرائب على الدخل لاستنباط أوجه الخلاف والاتفاق بينها وبيان مدى ملائمة التحكيم لتسوية المنازعات الضريبية باختلاف أنواعها.

التعليق على الدراسات السابقة:

تتشابه الدراسات السابقة مع بحثنا حول توضيح مدى تأثر التحكيم في فض المنازعات الضريبية، حيث تتشابه في بيان أنواعه وآثار اتفاق التحكيم الضريبي وانهاء خصومة التحكيم، وتختلف بعض الدراسات السابقة عن بحثنا في أنه نوضح شروط صحة اتفاق التحكيم الضريبي لما تتمثل في الشروط الشكلية والشروط الموضوعية لصحة اتفاقه، كما قد يخص البحث في بيان هيئة التحكيم الضريبي وحكم التحكيم في المنازعات الضريبية.

منهجية البحث:

البحث يعتمد على المنهج الوصفي التحليلي؛ فنوضح في المنهج الوصفي شروط صحة اتفاق التحكيم الضريبي وأنواع التحكيم وآثار اتفاقه، والتحكيم يرجع إلى إرادة الأطراف فإنه يتم إحالة الأمر إليه وتتم تشكيل الهيئة وتحديد الإجراءات الخاصة بموضوع النزاع، ثُمَّ يتم صدور حكم التحكيم والتنفيذ وإنهاء الإجراءات ونوضح البطلان في الحكم، ونوضح في المنهج التحليلي النصوص القانونية والأحكام القضائية للوصول إلى نتائج وتوصيات فعلية حول مضمون البحث.

خطة البحث:

يتخذ البحث طريقاً في توضيح التحكيم كوسيلة ودية لحل المنازعات الضريبية بين الأطراف، حيث نوضح في المبحث الأول شروط صحة اتفاق التحكيم في المنازعات الضريبية، وفي المبحث الثاني نوضح أنواع التحكيم وآثار اتفاقه، كما نوضح في المبحث الثالث هيئة وحكم التحكيم في المنازعات الضريبية.

المبحث الأول: شروط صحة اتفاق التحكيم في المنازعات الضريبية.

المطلب الأول: الشروط الشكلية لصحة اتفاق التحكيم الضريبي.

المطلب الثاني: الشروط الموضوعية لصحة اتفاق التحكيم الضريبي.

المبحث الثاني: أنواع التحكيم وآثار اتفاقه في المنازعات الضريبية.

المطلب الأول: أنواع التحكيم الضريبي.

المطلب الثاني: آثار اتفاق التحكيم الضريبي.

المبحث الثالث: هيئة وحكم التحكيم في المنازعات الضريبية.

المطلب الأول: هيئة التحكيم الضريبي.

المطلب الثاني: حكم التحكيم الضريبي.

المبحث الأول

شروط صحة اتفاق التحكيم في المنازعات الضريبي

من شروط صحة اتفاق التحكيم توافر شروط شكلية وموضوعية، فمن الشروط الشكلية الكتابة واللغة العربية في الاتفاق وأن يكون عدد المحكمين وتراً، ومن الشروط الموضوعية أن يتوافر الرضا والقبول القانوني الصحيح بين الأطراف والأهلية اللازمة للتقاضي والقدرة على التصرف في الحقوق المتعلقة بالنزاع والمحل المشروع والسبب في الاتفاق، والتوضيح في الآتي...

المطلب الأول

الشروط الشكلية لصحة اتفاق التحكيم الضريبي

لابد من توافر شروط لصحة اتفاق التحكيم الضريبي فمن هذه الشروط الكتابة فيجب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً وظاهراً وواضحاً لصحة التعاقد بين أطراف النزاع الضريبي واللغة العربية وعدد المحكمين وتراً ونوضح ذلك في الآتي...

أولاً: الكتابة:

شرط الكتابة يعد من أهم الشروط لانعقاد التعاقد بين الأطراف ولاتفاق التحكيم بينهم سواء كان ذلك في صورة شرط أو مشارطة الاتفاق بين الأطراف في التعاقد، فاتفاق التحكيم من الأمور الشكلية التي لا ينعقد إلا بكتابتها ويترتب على اغفالها البطلان لصحة الاتفاق، فعند عدم وجود الكتابة على الاتفاق على التحكيم فلا يجوز اثبات انعقاده ولو كان ذلك بالإقرار عليه أو باليمين (١).

فشرط الكتابة من الشروط الشكلية لصحة اتفاق التحكيم وللأطراف الحرية في طريقة أسلوب الكتابة، كشرط لاتفاق التحكيم فيمكن أن تكون شكل كوثيقة رسمية أو عرفية أو في صورة رسائل مكتوبة أو إلكترونية ولا يشترط صياغة معينة بألفاظ محددة لتحديد شرط التحكيم ويمكن الصياغة للكتابة بأي ألفاظ أو عبارات مادامت عباراتها واضحة قاطعة لأي شك لاتجاه الإرادة للأطراف (٢).

ويعد بذلك شرط الكتابة شرطاً لانعقاد وصحة اتفاق التحكيم وإلا كان الاتفاق باطلاً، فالتشريع المصري أوجب أنه لكي يكون الاتفاق صحيحاً لابد أن يكون مكتوباً أو في صورة رسائل

---

(١) أ. د/ فتحي إسماعيل والي، التحكيم في المنازعات الوطنية والتجارية الدولية علماً وعملاً، ط ١، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٤، ص ١٦١.

(٢) أ. د/ محمود السيد عمر التحيوي، مفهوم التحكيم الاختياري والإجباري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠١، ص ١٥٥.

مكتوبة أو برقيات أو غيرها، وقانون التحكيم المصري لم يقتصر على ذلك بل شمل الكتابة الإلكترونية عبر الحواسيب والإنترنت، ونصت على ذلك المادة الثانية عشر حيث وضحت أن" يجب أن يكون الاتفاق في التحكيم مكتوباً وإلا كان ذلك باطلاً، ويكون الاتفاق في التحكيم مكتوباً إذا تضمنه محرر تم توقيع الأطراف عليه، أو إذا تضمنه ما تبادله الأطراف من رسائل أو برقيات أو غيرها من وسائل الاتصال المكتوبة، ويتم الآخذ بوسائل الاتصالات الحديثة في الكتابة" (١).

وترجع الحكمة من وجود وإلزامية شرط الكتابة هو المحافظة على حقوق كلا من الأطراف في الاتفاق على التحكيم والتصديق على هذه الحقوق، والحرص على ما تم بين الأطراف من اتفاق عند إبرامهم لشرط التحكيم وعدم الإنكار لهذا والعمل على عدم حدوث منازعة بشأن ذلك (٢).

والكتابة تمثل من أهم الوسائل للإثبات لما توفر للأطراف من ضمانات، قد لا تتوافر في غيرها من الوسائل التي تتميز بالمرونة واليسر والملائمة لدور القضاء الضريبي، فيعترف لها القانون بالقوة في الإثبات المطلقة للتصرفات القانونية، ويستثنى من ذلك التصرفات المادية بينما لا يكون للشهادة أو القرائن القضائية إلا قوة إثبات محدودة، فالكتابة ليست لها الحجية المطلقة للإثبات بين الأطراف في التعاقد فيمكن أن يثبت عكسها، فالكتابة تعتبر من وسائل الإثبات في

(١) قانون التحكيم المصري، قانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤م، صدر برئاسة الجمهورية في ٧ ذي القعدة سنة ١٤١٤ هـ الموافق ١٨ إبريل سنة ١٩٩٤ م، في شأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية، أحكام عامة، ص ٣.

(٢) أ. د/ فتحي إسماعيل والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، ط١، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص ١٣٥.

القانون الضريبي كما في غيره من القوانيين الأخرى ولصحة الاتفاق على التحكيم الضريبي بين الأطراف أو ما قد ينشأ بينهم من نزاع في المستقبل، وعلى سبيل المثال الأوراق التي يمكن أن تكون دليلاً كتابياً في القانون الضريبي مثل الوثائق والمحررات والدفاتر التجارية والسجلات والأوراق الخصوصية وصور العقود والرسائل وغيرها، كالأوراق الرسمية التي يقوم بتحريرها موظف عام مختص كما حدد له القانون، فإذا كانت الكتابة تعد وسيلة للإثبات بين الخصوم ودليل في القانون الضريبي فعليه استخدامها، لإثبات الواقعة التي تنشأ للضريبية أو للتحصيل أو الإجراءات الشكلية للضريبة (١).

ويرى جانب من الفقه أن الكتابة شرط صحة وليست شرطاً للإثبات وأن مخالفتها يترتب عليها البطلان في التصرف القانوني الناتج عنه، ولو لم يتم الإفصاح عنه صراحةً في القانون، وفي هذه الحالة يكفي إعمال القواعد العامة للحكم ببطلان التصرف القانوني الناتج عن تخلف ركن الكتابة، ولا يلزم الإفصاح عن هذا الشرط صراحةً للحكم عليه بالبطلان حتى ينتج آثره، وهو انعدام ما يترتب عليه من آثار قانونية لاتفاق التحكيم حتى يترتب عليه البطلان (٢).

---

(١) أ. د/ زكريا محمد بيومي، الموسوعة الشاملة في المنازعات الضريبية، م ١، دار النهضة العربية، القاهرة، د ت ن، ص ٥٧٦.

(٢) د/ عبد الرشيد عبد الحافظ عبد الواسع، التصرف الشكلي في الفقه الإسلامي والقانون، دراسة مقارنة، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة القاهرة، ٢٠٠٠، ص ٤٥١.

ويرى جانب آخر من الفقه أن اتفاق التحكيم من اللازم أن يكون مكتوباً، فإنه يلزم أن تتم الوكالة لإبرام الاتفاق على التحكيم الكتابة أيضاً، فلا يكفي أن يكون التحكيم بصورة شفوية، وفي حالة التوكيل على اتفاق التحكيم قد تم خارج مصر وكان قانون الدولة التي تم بها التوكيل لا يشترط في ذلك توكيلاً خاصاً للاتفاق على التحكيم، ويكتفي في ذلك توكيلاً عاماً، او لا يشترط في ذلك توكيلاً مكتوباً، ويكفي بالتوكيل الشفوي فإن اتفاق التحكيم الذي يقوم الوكيل بتوقيعه من خلال التوكيل العام أو الشفوي يكون بذلك اتفاقاً صحيحاً للعمل به وفي ذات الوقت إذا كان القانون الذي يطبق في الدولة الذي اتفق الأطراف على تطبيقه الخاص باتفاق التحكيم لا يتضمن لصحة الاتفاق على التحكيم شرط الكتابة أو شرط أن يكون التوكيل المبرم بين الأطراف على التحكيم خاصاً، وفي هذه الحالة إذا كان الاتفاق تم في مصر أو في الخارج وسواء كان التوكيل كتابةً أو شفهياً (١).

ثانياً: اللغة العربية:

إن اللغة العربية هي اللغة المحددة في اتفاق التحكيم ونص القانون المصري في المادة التاسعة والعشرون من قانون التحكيم المصري على أنه" ١- يجري التحكيم باللغة العربية ما لم يتفق الطرفان أو تحدد هيئة التحكيم لغة أو لغات أخرى ويسرى حكم الاتفاق أو القرار على لغات البيانات والمذكرات المكتوبة وعلى المرافعات الشفهية وكذلك على كل قرار تتخذه هذه الهيئة أو

(١) د/ سامية راشد، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة، اتفاق التحكيم، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٤، ص ٢٧٤ وما بعدها

رسالة توجهها أو حكم تصدره ما لم ينص اتفاق الطرفين أو قرار هيئة التحكيم على غير ذلك ٢- ولهيئة التحكيم أن تقرر أن توافق بكل أو بعض الوثائق المكتوبة التي تقدم في الدعوى ترجمة إلى اللغة أو اللغات المستعملة في التحكيم وفي حالة تعدد هذه اللغات يجوز قصر الترجمة على بعضها (١).

وبناءً على ذلك تكون اللغة الأساسية في التحكيم باللغة العربية سواء في إجراءاته الشكلية التي يمكن أن تتعلق بالسير في الدعوى المطروحة على هيئة التحكيم أو بالنسبة لمنطوق الحكم ومقتضياته وبذلك تكون اللغة العربية هي اللغة السارية في الدعوى التحكيمية مالم يتم اتفاق الخصوم على غير ذلك، وان ذلك الاتفاق أو القرار يسرى عليه لغة البيانات والمذكرات المكتوبة والمرافعات الشفهية وعلى قرارات هيئة التحكيم او أي رسالة يمكن أن توجهها أو حكم يمكن أن تصدره مالم يتم اتفاق الأطراف أو الهيئة على غير ذلك، ويمكن ان تقرر الهيئة ترجمة أي نص أو وثائق مكتوبة تقدم وفقاً للدعوى سواء كلها أو بعضها إلى أي لغة من اللغات المستخدمة في التحكيم وعند تعدد اللغات يمكن لهيئة التحكيم أن تقتصر على بعضها دون البعض الآخر، بالتالي للأطراف الحرية في اختيار اللغة التي تنطبق على الدعوى ولهيئة التحكيم عقب تشكيلها اختيار اللغة التي تستخدم في إجراءات الدعوى وبيان الدفاع أو أي بيانات كتابية أو جلسات الاستماع الشفهية أو أي مستندات مقدمة بلغتها الأصلية لهيئة التحكيم ويمكن أن تترجم إلى لغة أو لغات

(١) قانون التحكيم المصري، رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ م، مرجع سابق، ص٦.

يتم الاتفاق عليها من قبل الأطراف أو هيئة التحكيم وأن تكون تلك اللغات من المعتمدة من قبل هيئة التحكيم أو المركز أو المؤسسة التحكيمية (١).

ثالثاً: عدد المحكمين وتراً:

ومن ضمن الإجراءات التي لا يسقط بها الحق في الاعتراض عليها أنه لابد أن يكون عدد المحكمين وتراً عند تعددهم أو اشتراط الكتابة في اتفاق التحكيم أو تحديد موضوع النزاع محل التحكيم فإن هذه المسائل تعد من أهم ما يميز إجراءات التحكيم فإن إغفال أحد أطراف المنازعة لأي منهم أو السكوت على مخالفتها عند السير في الدعوى التحكيمية لا يمنع من التمسك بها لاحقاً كسبب من أسباب بطلان حكم التحكيم بالتالي بطلان الدعوى (٢).

وإن المشرع المصري لم يقوم بوضع حداً أقصى لعدد المحكمين عند اتفاق الأطراف على ذلك، ولكن يشترط أن يكون العدد وتراً ويقدم الخصم صاحب المصلحة الدليل على أن

---

(١) أ. د/ عماد حمادي البجاوي، التحكيم التجاري الوساطة والصلح وفقاً للأنظمة السعودية مدعماً بتطبيقات قضائية ونصوص الاتفاقيات الدولية، ط ١، دار الإجادة، ١٤٤٤ هـ / ٢٠٢٣ م، ص ١٨٤ وما بعدها.

(٢) د/ أحمد صالح مخلوف، دراسات قانونية في التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢، ص ١٧٣.

العدد وتراً ولم يحدد المشرع عدد المحكمين إلا في حالة عدم اتفاق الأطراف على ذلك، وهذا ما تم النص عليه وفقاً للقانون (١).

المطلب الثاني

الشروط الموضوعية لصحة اتفاق التحكيم الضريبي

يعتبر اتفاق التحكيم بمثابة عقد لابد من توافر شروط موضوعية لصحته كالتراضي بين المتعاقدين وتوافر الأهلية والمحل والسبب، ولابد أن يكون التراضي صحيحاً ويكون من خلال إرادة صادرة من الأطراف ويكونوا ذي أهلية وخالية من الغلط أو التدليس والإكراه والاستغلال وأن يكون السبب موجوداً ومشروعاً، فخصوصية التحكيم آداه لتحقيق العدالة فهي آداه اتفاقية نابعة عن إرادة الأطراف في اختيار شخص التحكيم أو هيئة التحكيم أو القانون الواجب التطبيق على المنازعة .(٢)

(١) أ. د/ أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم طبقاً للقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ على ضوء أحكام القضاء وأنظمة التحكيم الدولية، ط ٤، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٣ ص ١٣٤ وما بعدها.

(٢) أ. د/ منير عبد المجيد، التنظيم القانوني للتحكيم الداخلي والدولي في ضوء فقه وقضاء التحكيم، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٧، ص ٨٣ وما بعدها.

أولاً: الرضا بين الأطراف في اتفاق التحكيم:

يقصد بالرضا في اتفاق التحكيم توافق إرادة أطراف العلاقة القانونية على اتخاذ التحكيم وسيلة للفصل في نزاع نشأ بالفعل بين الأطراف أو قد يحدث بينهما في المستقبل، وإذا كان الرضا شرط أساسي لصحة الاتفاق فإنه يشترط أن يكون خالياً من أي عيوب الرضا التي تتمثل في الغلط والتدليس والاكراه، وإذا توافرت أي من هذه العيوب يترتب عليها تعيب الإرادة وقابلية الاتفاق للبطلان لصالح الطرف الذي تعيبت الإرادة، ووضحت المادة العاشرة من قانون التحكيم المصري أن التحكيم أساسه الإرادة والاتفاق بين الأطراف، فلو أراد أحداً من الأطراف عرض المنازعة على شخصاً من الغير لابد من موافقة الطرف الآخر فلا يستطيع ذلك بمفردة فالإرادة مزدوجة بينهم، فلابد أن يتفق على ذلك مع خصمه وأن يكون كلاً منهما متراضي للجوء إلى التحكيم والفصل بينهم في النزاع وأن يسلكا الطريق معاً دون رفض من أي منهما، فالتحكيم نابع عن الإرادة المشتركة بينهم ويكون ذلك سواء عند إقامة العلاقة القانونية بينهم وقبل نشأة النزاع أو بعده، وبموجب اتفاق التحكيم بينهم فهذا الاتفاق هو أساس تلك العملية ولكي يكون التعبير عن الإرادة صحيحاً لابد أن تصدر عن تراضٍ واختيار حر صريح حتى لا يشوبه أي بطلان (١).

(١) أ. د/ أحمد عبد الكريم سلامة، التحكيم في المعاملات الداخلية والدولية، المدنية والتجارية والإدارية والجمركية والضريبية، دراسة مقارنة، ط ١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩، ص ٤٠.

إن لخصوصية اتفاق التحكيم في العقود الإدارية توافر عنصر الرضا فعند وجوده يتوافر قوام وأساس العقد وهو ركن أصيل لا يقوم العقد إلا به، والهدف الأساسي منه بمعناه العام هو توافق الإرادة ليحدث الاثر القانوني في التعاقد بين الأطراف، أو بمعنى آخر أن الرضا في هذه الحالة هو ما يصدر عن المتعاقدين وما يترتب عنها من محل للعقد وما يستهدف منه تحقيق السبب فيه (١).

فالرضا شرط أساسي لاعتبار اتفاق التحكيم عقداً من العقود الضريبية وغيرها من العقود القانونية المبرمة بين الأطراف، ولكي يعتبر الرضا صحيحاً لابد أن يكون خالياً من عيوبه وأن يصدر من الشخص الذي يملك أهلية الاتفاق على شرط التحكيم، كذلك لابد أن يكون موضوع اتفاق التحكيم أو النزاع للتحكيم، ويمكن أن يستخلص هذا الرضا من الأطراف سواء وفقاً للأعراف التجارية بينهم أو بالعادات المتبعة التي تنشأ بينهم، ويرى البعض أنه في حال الأعمال التجارية الدولية توجد أعراف لا يجعل أطراف المنازعة الادعاء بجهلها ويمكن تطبيقها على النزاع، ولا يجوز إعمالها إذا ظهر أن الأطراف يجهلونها فالعادة التجارية عرفاً لابد من احترامها، فالعرف هو ذلك المصدر للقاعدة القانونية الذي يعترف به كلاً من الفقه والقانون والقضاء والتشريع أما العادة لا

(١) أ. د/ علي سليمان الطماوي، ضوابط صحة ووجود اتفاق التحكيم في العقود الإدارية، مجلة القانونية، هيئة التشريع والإفتاء القانوني، العدد التاسع، البحرين، جمادي الأول، ١٤٤٠ هـ – يناير، ٢٠١٩ م، ص١٦٢.

تعتبر كذلك فهي ما اعتاد عليه الأطراف وصار عرفاً بينهم، ولكن يمكن أن تكون العادة عرفاً إذا تم صياغتها دولياً وفي هذه الحالة تكون قاعدة قانونية تم إثباتها (١).

ويمكن أن يوجد عادات متبعة يمكن استخلاصها من معاملة الأطراف والكشف عن مدى رضاهم عن التصرف الذي يفعلوه، فهي مجموعة القواعد التي تواترت بينهم كشرط لمعاملاتهم واعتادوا على فعلها، مما أدى معه استمراريتها عليه وعدم حاجتها إلى النص عليها في العقود، ويكفي لتطبيق العادة التجارية بين الأطراف لتطبيقها سواء كانت ناتجة عن إرادة صريحة أو ضمنية، يستخلصها المحكم من ظاهر من الوقائع الموضحة أمامه (٢).

فقد يكون القبول بصورة صريحة مثل التاجر الذي يقبل طلباً من عميل له، فيقوم بإرساله بما يوضح طلبه ويكون هذا الإرسال قبولاً صريحاً منه، وكذلك توقيع أحد الأطراف على عقد

---

(١) د/ محمود سمير الشرقاوي، التحكيم التجاري الدولي، دراسة قانونية مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١١، ص ٢٧.

(٢) أ. د/ محمد ماهر أبو العينين، م. د/ عاطف محمد عبد اللطيف، قضاء التحكيم، دراسة تحليلية لاتجاهات الفقه وأحكام المحكمة الدستورية العليا ومحكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا ومحكمة القضاء الإداري ومحاكم الاستئناف في خصوص التحكيم الدولي والداخلي، دار أبو المجد، القاهرة، ٢٠١٠، ص ١٠٣٥.

مشارطة التحكيم ويكون بعد توقيع الطرف الآخر له فيعد هذا قبولاً صريحاً عن طريق الكتابة لهذا العقد (١).

ويكون اتفاق التحكيم اتفاقاً رضائياً ويتمثل الرضا في إرادة بتلاقي الأطراف على اللجوء إلى التحكيم لحسم النزاع بينهم، ويتحقق وجود الرضا بشكل عام في الإيجاب والقبول وذلك بتعبير أحد طرفي العلاقة القانونية عن رغبته في اختيار التحكيم كوسيلة للفصل في النزاع الحاصل بينه وبين الطرف الآخر وقبول الطرف الآخر هذا الإيجاب وموافقته الصريحة على هذا الإيجاب، ويكون ذلك حسب القواعد العامة شواء تم الاتفاق بينهم عليها أو بناءً على النصوص الواردة بالقانون (٢).

ثانياً: الأهلية اللازمة للتقاضي والقدرة على التصرف في الحقوق المتعلقة بالنزاع:

الأهلية في المجال القانوني تعد الصلاحية اللازمة في الشخص لاكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات فلابد من توافرها لأبرام العقود، ولابد أن تتوافر أهلية التصرف فيمن يقوم بإبرام الاتفاق

(١) أ. د/ عبد الرازق السنهوري، نظرية العقد، ط٢، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ١٩٩٨، ص١٤٨ وما بعدها.

(٢) أ. د/ محمود مختار أحمد بريري، التحكيم التجاري الدولي، ط ٣، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤، ص ٤٥.

على التحكيم، ويكون ذلك في كل الحقوق التي يستطيعون بإراداتهم القيام بها، فلا تكفي أهلية التبرع لأبرام اتفاق التحكيم، لأن في هذه الحالة تعتبر من قبيل التبرع بالحق (١).

ووضح ذلك القانون أنه لا يجوز الاتفاق على التحكيم إلا للشخص الطبيعي أو الاعتباري، وهو الذي يملك أهلية التعاقد وأهلية التصرف في حقوقه، فيمكن للشخص الاعتباري أن يبرم اتفاق التحكيم إذا كان مما يقتضيه الغرض من إنشائه ومزاولته لنشاطه فنصت المادة الحادية عشر من قانون التحكيم المصري على أنه" لا يجوز الاتفاق على التحكيم إلا للشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يملك التصرف في حقوقه، ولا يجوز التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح" (٢).

بالتالي يجب أن يتوافر لدى أطراف المنازعة الأهلية اللازمة للتقاضي في اتفاق التحكيم، ولابد حتى ينعقد الاتفاق ولكي يكون صحيحاً بين الأطراف أن تتوافر الاهلية اللازمة للخصوم محور عقد اتفاق التحكيم التي اشترطها القانون لكي يكون الأمر غير قابلاً للبطلان، فعند توافر الأهلية القانونية لديهم تضمن صحة حكم التحكيم هي التي تمكنهم من اتفاق التحكيم والحسم للنزاع .(٣)

---

(١) أ. د/ أحمد أبو الوفا، التحكيم في القوانيين العربية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٠، ص ٢١.

(٢) قانون التحكيم المصري، رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤، مرجع سابق، ص ٣.

(٣) أ. د/ محمود مختار أحمد بريري، التحكيم التجاري الدولي، مرجع سابق، ص ٤٥.

وإذا تم إبرام العقد لوكيل فيجوز له إبرام اتفاق التحكيم بشرط وجود ما يثبت الوكالة الخاصة لهذا الاتفاق وتتضمن تفويضاً صريحاً بإبرام اتفاق التحكيم وهذا الاتفاق يعتبر من أعمال التصرف التي تلزم وجود وكالة خاصة لإثبات صحتها في التصرف، أما الولي لا يجوز له الاتفاق على التحكيم بخصوص أعمال الإدارة بصورة عامة وأعمال التصرف التي تكون له سلطة العمل بها ولا يجوز له الاتفاق على التحكيم في أعمال الإدارة والأعمال التي تلزم إذناً من المحكمة للعمل بها (١).

ثالثاً: محل اتفاق التحكيم:

لابد أن يكون محل الاتفاق قابلاً للتسوية بين الخصوم بطريق التحكيم، وهو يصح إذا كان الموضوع قابلاً للصلح فيه، فلا يجوز التحكيم في المسائل التي لا يجوز بها الصلح بين الأطراف، إن محل دعوى التحكيم ما يطلب بها من حقوق، فالبعض يرى أن هذا المحل يتمثل في الالتزام كونه محلاً وهو الاداء الذي يلتزم به المتعاقد كما في عقد البيع والعقد محلاً آخر وهو أحد الآراء العلمية العقدية التي يسعى الأطراف إلى تحقيقها، ، والبعض يرى أنه من عناصر الإدارة ومن يرى أن المحل ركناً للالتزام، ولكن محل مشاركة التحكيم هي تلك العملية القانونية التي يمكن تحقيقها من وراء المشاركة ويتمثل في صدور الحكم من جهة التحكيم وتنشأ التزامات من هدفها فض

(١) أ. د/ مصطفى محمد الجمال، أ. د/ عكاشة محمد عبدالعال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، ط ١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨، ص ٤١٧ وما بعدها.

المنازعة من خلال تلك العملية القانونية، والمقصود هو محل الدعوى الذي يتمثل في موضوعها ويكون الحكم الصادر له حجية الأمر المقتضى به في الدعوى، ولكن عند اختلاف الطلبات لا يكون المحل واحداً ومن ثم لا يتم الدفع بحجية الأمر المقتضى به، وإذا تم رفض إحدى متطلبات الدعوى في أساسه يتم رفض ما أرتبط به من ملحقات إذا أشتمل الأمر على أكثر من دعوى (١).

وقد نص قانون التحكيم المصري في المادة الثانية منه على أنه" كون التحكيم تجارياً في حكم هذا القانون إذا نشأ النزاع حول علاقة قانونية ذات طابع اقتصادي سواء كانت عقدية أو غير عقدية، ويشمل ذلك على سبيل المثال توريد السلع أو الخدمات والوكالات التجارية وعقود التشييد والخبرة الهندسية أو الفنية ومنح التراخيص الصناعية والسياحية وغيرها" (٢).

رابعاً: سبب اتفاق التحكيم:

إن سبب لجوء الأطراف لاتخاذ التحكيم وسيلة لفض النزاع هو الاستفادة من مزاياه التي تتسم بها من سرعة إجراءاته، وفي ذلك قضت محكمة استئناف القاهرة حول السبب في الاتفاق بإنه" لابد أن يكون الاتفاق على التحكيم بناءً على سبباً مشروعاً وإلا كان ذلك باطلاً، ويكون السبب غير مشروعاً إذا كان مرتبطاً بإحدى حالات الغش في القانون، أو كان اللجوء إلى التحكيم للتهرب من تطبيق أحكام القانون غير التي يمكن أن تتعرض لها من قبل الهيئة، أو الإفلات من

(١) أ. د/ سامي أحمد غنيم، خصوصية إشكاليات التحكيم في المنازعات الضريبية، الجمعية المصرية للمالية العامة والضرائب ورابطة مأموري الضرائب، المؤتمر الضريبي السادس، مج ٢، فبراير، القاهرة، ٢٠٠١ م، ص ١٥١.

(٢) قانون التحكيم المصري، رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤م، مرجع سابق، ص ٢.

العلانية وضمانات إعلان الخصوم التي توفرها الإجراءات في طريق التقاضي أمام المحاكم أو الاحتيال على الإجراءات الواجبة لأثبات ملكية العقارات أو التصرف فيها عن طريق التواطؤ بهدف الاعتداء على ملكية الغير خفية وابتزاز أو التحايل على إجراءات تسجيل التصرفات العقارية والرسوم المقررة له" فعندما يقوموا الأطراف باتفاق التحكيم ينطوي ذلك على سبباً مشروعاً، وإلا كان ذلك باطلاً (١).

إذا كانت حجية الأمر المقتضى به تمثل حجية نسبية فهي لا تسرى إلا على الاطراف في الدعوى الصادر لها الحكم من قبل الهيئة، فإن للأطراف وحدهم أن يمتنع عليهم المنازعة من جديد فيما تم الفصل فيه بالحكم الذي يكون له حجية الأمر المقضي به، فإذا تم الفصل في الدعوى بين مصلحة الضرائب وإحدى الهيئات العامة بحكم تحكيم لصالح أحد المتنازعين فيحق للمصلحة المطالبة لمستحقاتها وفقاً للحكم، فلا يجوز للهيئة أن تتمسك في مواجهة مصلحة الضرائب بالدفع بحجية الأمر في الحكم لفض المنازعات بينها وبين مصلحة الضرائب العامة، ويلزم للدفع بحجية الأمر المقتضى به لمحكمة التحكيم أن يتوافر عنصر السبب وأن تكون الدعوى مستندة إلى ذات الأسباب القانونية التي انعقدت بسببها محكمة التحكيم، فلو اختلف السبب فلا وجه للدفع بالأمر، فإذا قام طالب الممول بانتفاء الواقعة الصادرة عن الضريبة وتم الرفض من الهيئة للطلب، فلا يكون له الأحقية في رفع الدعوى مرة آخري لذات السبب بل من حقه رفع النزاع إلى الهيئة على

(١) حكم محكمة استئناف القاهرة، الدائرة ٩١ تجاري، الدعوى رقم ١١٨ ق تحكيم، ٢٥ سبتمبر ٢٠٠٥.

الأساس التي قضت برفضة الهيئة في الحكم السابق، فالسبب هو ذات السند القانوني الذي يكون محلاً للدعوى، فوحدة السبب يمكن للخصم المحكوم لصالحه بالدفع عن ذات السبب ومستنداً على أساس حجية الأمر في الدعوى السابقة، فإذا اختلف السبب في العملية التحكيمية ولكن مع دليل الإثبات هذا يجوز للمحكوم ضده بإمكانية إحالة النزاع مرة آخري، حيث أن وحدة السبب شرطاً للدفع بحجية الأمر المقتضى فيه (١).

المبحث الثاني

أنواع التحكيم وآثار اتفاقه في المنازعات الضريبية

للتحكيم أنواع متعددة فهو ينقسم إلى تحكيم داخلي ودولي، وتحكيم حر ومؤسسي، وتحكيم اختياري وإجباري، وتحكيم مع التفويض بالصلح وبالقانون، ويمكن للأطراف أن يختاروا نوع التحكيم المناسب لهم، ويترتب على اتفاق التحكيم آثاراً سلبية وإيجابية نوضح ذلك في الآتي...

(١) أ. د/ سامي أحمد غنيم، خصوصية إشكاليات التحكيم في المنازعات الضريبية، مرجع سابق، ص ١٥٠ وما بعدها.

المطلب الأول

أنواع التحكيم الضريبي

التحكيم طريق استثنائي بجانب القضاء في الدولة، فيعد نظام خاص للتقاضي بموجبه يتم اختيار الأطراف شخص أو هيئة خاصة لتفصل بينهم من منازعات بحكم ملزم لهم، ويكون الهدف هو حسم النزاع بشكل سري وسريع وغير مكلف للأطراف وتتنوع أشكال التحكيم بحسب الزاوية التي ينظر منها، فينقسم إلى تحكيم داخلي وخارجي وقضائي وعادي واختياري وإجباري ومؤسسي وحر وتحكيم بالصلح، ويقوم التحكيم في أصله العام على محض اختيار الأفراد له دون قضاء الدولة .(١)

أولاً: التحكيم الداخلي والتحكيم الدولي:

قد يكون التحكيم داخلياً أو دولياً فتتعلق فكرة النظام العام بالتحكيم فمفهوم النظام العام الداخلي أوسع من مفهوم النظام العام الدولي، وقضت في ذلك محكمة استئناف باريس في حكمها الصادر في ٥ إبريل لسنة ١٩٩٠ أنه" حتى يكون التحكيم دولياً يكفي أن يتضمن العمل الاقتصادي انتقالاً للمال أو الخدمة أو لمصلحة عبر الحدود ولا يكون لجنسية الشركات المعنية أو

(١) د/ أحمد إبراهيم عبد التواب، طبيعة التحكيم في المنازعات الناشئة عن تداول الأوراق المالية والسلع، دار النهضة العربية، ٢٠٠٨، ص ٩.

للقانون الواجب التطبيق على التعاقد بينهم أو للتحكيم ولا يكون لمكان التحكيم أي آثر في ذلك" (١).

ويكون التحكيم داخلياً إذا تعلق الأمر بأمور داخل محيط الدولة وفي هذه الحالة يكون القانون الواجب التطبيق هو قانون الدولة التي تم بها النزاع، أما إذا كان الأمر متعلق بخارج الحدود للدولة ففهي هذه الحالة يتم تطبيق القانون الدولي أو الأجنبي ويعد النزاع في هذه الحالة دولياً وفي هذه الحالة تطبق القواعد والإجراءات الدولية على التحكيم بالتالي تعد المنازعة دولية فهذا يعتمد على القانون الواجب التطبيق على تسوية المنازعة (٢).

فالتحكيم يعتبر الوسيلة الأفضل والأنسب التي يلجأ إليها الأطراف لفصل منازعاتهم، سواء كانت هذه المنازعات تتعلق بأمر داخل الدولة أو بعقود وصفقات التجارة الدولية، فنفور رجال الأعمال والاستثمارات من القضاء العادي وإقبالهم على التحكيم، سواء الداخلي أو الدولي يرجع للمزايا الكثيرة التي يختص بها التحكيم مقارنة بالقضاء العادي (٣).

---

(١) د/ سراج حسين محمد أبو زيد، التحكيم في منازعات البترول، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص ١٥٥ وما بعدها.

(٢) أ. د/ منير عبد المجيد، تنازع القوانيين في علاقات العمل الفردية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٢، ص ٢٠.

(٣) أ. د/ ناريمان عبد القادر، اتفاق التحكيم وفقاً لقانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤، دراسة مقارنة، ط ١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦، ص ٦٥.

وتختلف طبيعة التحكيم إذا كان تحكيماً داخلياً أو تحكيماً دولياً، وهذا الاختلاف حول الإجراءات المتبعة في ذلك والشروط الواجبة إتباعها والسلطة القضائية التي تختص بالتنفيذ حول هذه الأحكام على الأطراف في المنازعة، فتعد مرحلة التنفيذ من أهم مراحل العملية التحكيمية التي تكون إجراءاتها تبعاً لكل دولة تتم بها هذه العملية، ويمكن أن تختلف داخل نطاق الدولة ذاتها حول تعلقها إذا كان تحكيماً داخلياً أو تحكيماً دولياً وحول الإجراءات التي تتبعها في ذلك (١).

ثانياً: التحكيم الحر والتحكيم المؤسسي:

التحكيم الحر هو الصورة التقليدية للتحكيم فيقوموا أطراف النزاع بتنظيم الإجراءات الخاصة بالتحكيم واختيار المحكمين الذين يتولون الفصل في النزاع ويحددون لهم الإجراءات التي يقوموا بإتباعها أو يفوضون في تحديدها للنزاع، ويحددون القانون الذي يطبق على النزاع، فالتحكيم تبعاً لهذه الحالة منظم مخصص للفصل في النزاع وما يتضمن موضوعه، والمحكمين الذين يتم اختيارهم أفراد لديهم من الخبرة والصفات الشخصية وحسن السمعة والاستقامة والحيدة والكفاءة وما يؤهلهم في الفصل في النزاع وكسب ثقة الأطراف للفصل في المنازعة، ولكن مع زيادة اللجوء إلى التحكيم لتسوية المنازعات زادت المراكز الخاصة بالتحكيم ومنظماته وما لها من لوائح وقواعدها الخاصة، فيقوموا الأطراف باختيار المركز أو الهيئة الخاصة بالتحكيم حيث يرضونها، ويكون ذلك

(١) د/ خليل إبراهيم خليل، القانون الواجب التطبيق على سند الشحن في القانون الدولي الخاص، رسالة لنيل درجة الماجستير، جامعة الموصل، ٢٠٠٥، ص ٦٧.

ناتج عن اختيارهم والخضوع لتلك اللوائح والقواعد وكأنها صارت جزءً من اتفاقهم ويسمى هذا التحكيم بالتحكيم المؤسسي، أما التحكيم الحر يقوم أساساً على اختيار المحكمين وما للأطراف في الحرية التامة في ذلك، وما لهذا النزاع من مرونة وسهولة في القواعد والإجراءات المتخذة لحسم النزاع بين الأطراف فيتسم بالبساطة في إجراءاته وما به من سرعة وسرية وقلة تكلفته لحل النزاع .(١)

ويقوموا أطراف النزاع باختيار التحكيم الحر وفقاً لإراداتهم المستقلة الحرة لتسوية المنازعة، وتختلف تفاصيل التحكيم الحر من نزاع إلى آخر بحسب ما يكون بالمنازعة من ظروف مختلفة عن الأخرى، وحسب رغباتهم وخصوصيات وموضوع وسمات النزاع المطروح على هيئة التحكيم .(٢)

إن التحكيم الحر يبدأ بإرادة الأطراف على اختيار التحكيم في بداية الطريق ويتطلب الأمر إلى أن يبقوا على موقفهم واختيارهم للتحكيم كوسيلة لحل النزاع، فالتحكيم يحتاج إلى الاستمرار ليكون محلاً للتنفيذ، ويقع عبء هذه الاستمرارية وتنفيذ وتنظيم هذا على الأطراف إذا أرادوا أن يكونوا أحد أطراف التحكيم، وأن يقوموا باختيار المحكم وهو طرف ثالث إذا كان بناءً على رغبتهم

(١) أ. د/ مصطفى محمد الجمال، أ. د/ عكاشة محمد عبدالعال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، مرجع سابق، ص ١٢٦ وما بعدها.

(٢) أ. د/ محمود السيد عمر التحيوي، التحكيم في المواد المدنية والتجارية وجوازه في منازعات العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ١٩٩٩، ص ٥٥.

واختيارهم، وما يعيب على التحكيم الحر أنه يجعل خضوع العملية التحكيمية لرغبة المحتكمين، وبذلك يمكن صدور أحكام باطلة أو غير قابلة للتنفيذ وخاصةً إذا لم يكونوا أطراف المنازعة ليس على معرفة كاملة بما تتطلبه العملية التحكيمية، فيمكن للتحكيم الحر أن يتحايل على القانون الذي يجعل إمكانية التحكيم للأطراف في موضوع النزاع (١).

والتحكيم المؤسسي بالتحكيم هو الذي يعهد إلى هيئة التحكيم أو منظمة أو مركز للفصل في المنازعة ويكون وفقاً للقواعد والإجراءات الموضوعة سابقاً، فتقوم هيئات ومنظمات التحكيم باتخاذ التحكيم المؤسسي كوسيلة لحل النزاع ويكون وفقاً للإجراءات المنظمة لها وما تم الاتفاق عليه (٢).

ثالثاً: التحكيم الاختياري والتحكيم الإجباري:

إن الأصل في التحكيم أن يكون اختيارياً بين أطرافه وتوجد مشكلة في اللجوء إليه من الناحية الشخصية إذا كانت الدولة أو أحد أطرافها المعنوية العامة طرفاً فيها بصدد أحد العقود، فتقوم الدولة إلى السعي وراء عدم قابلية النزاع للتحكيم من الناحية الشخصية فاللجوء إلى التحكيم

---

(١) د/ شهاب فاروق عبد الحي عزت، التحكيم في منازعات المشروعات المقامة بنظام الشراكة بين القطاعين العام والخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٤، ص ١٧٢ وما بعدها.

(٢) أ. د/ نبيل إسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية اتفاق التحكيم- خصومة التحكيم- حكم المحكم وفقاً لأحدث التعديلات التشريعية والقضائية، ط ١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤، ص ٣٠.

مشروط بالقابلية الشخصية للتحكيم وخضوع الأطراف إليه، أي أن الاتفاق يكون بصدد مسألة تقبل الفصل فيها عن طريق التحكيم (١).

والتحكيم جوازي المبدأ اختياري الأصل بين الأطراف فيقوم التحكيم بحل المنازعات بجانب الصلح والتوفيق، ويكون ذلك عوناً للقضاء ومرونة التحكيم تجعل أطراف المنازعة يلجوا إليه لحل النزاع ويكون لرغباتهم سواء كان تحكيماً مؤسسياً أو تحكيماً حراً ولا يدل على ذلك أن التحكيم الاختياري اختيارياً في جميع مراحله بل إنه إجبارياً لمن سلكه، وتمثل بدايته في الاتفاق للجوء إلى التحكيم في صورة عقد تحكيم أو مشارطة تحكيم أو كان اتفاق التحكيم في صورة شروط تحكيم يتضمنه أي عقد من العقود يشمل بند التحكيم، فالتحكيم الإجباري يمثل مزايدة على حق اللجوء إلى القضاء وإخلالاً بمبدأ المساواة في هذا الحق فالتحكيم نشأ جوازياً واستقر رضائياً (٢).

وقضت المحكمة الدستورية العليا في أحد أحكامها أنه لا يجوز بحال ان يكون التحكيم اجباريا يذعن اليه احد الخصوم تطبيقاً لقاعدة قانونية او محتملا ذلك ان التحكيم مصدره الاتفاق بين الأطراف وذلك بتحديد أحكامه ونطاق الحقوق المتنازع عليها بينهما او المسائل الخلافية التي يمكن ان تعرض لهما واليه ترتد سلطة المحكمون في القيام بمهامهم التي يباشرها والبت فيها ويلتزم

---

(١) أ. د/ سامي أحمد غنيم، خصوصية إشكاليات التحكيم في المنازعات الضريبية، مرجع سابق، ص١٢٧.

(٢) أ. د/ سامي أحمد غنيم، خصوصية إشكاليات التحكيم في المنازعات الضريبية، جمعية الضرائب المصرية، القاهرة، م ١١، ع ٤٣، أغسطس، ٢٠٠١، ص ١٤١ وما بعدها.

الخصوم بالنزول على القرار الصادر فيه وتنفيذه تنفيذا كاملا وفقا لما صدر من الهيئة وبذلك يكون التحكيم ذو وسيلة فنية لها طبيعة قضائية غايتها الفصل في نزاع مبناه علاقة محل اهتمام من اطرافها وركيزته اتفاق خاص بينهم (١).

ويعود التحكيم الإجباري إلى فرض المشرع قسراً على الأطراف في المنازعة بينهم وتكون وفقاً للقواعد التي يحددها القانون ولنصوصه، ففي هذه الحالة يلزم الأطراف باللجوء إلى هذه الطريقة لفض المنازعة بينهم أو ما قد ينشأ من نزاع يمكن لهيئة التحكيم من الفصل فيه وتبعاً للإجراءات التي تم الاتفاق عليها (٢)، ويمكن وضع مفهوم حول التحكيم الإجباري بأنه هو الذي يفرض من قبل المشرع بصورة إجبارية على أطراف النزاع، وفي هذه الحالة يكون الأطراف ملزمة بحل المنازعة بهذه الصورة من التحكيم ولما حدد لها المشرع (٣).

ويعد التحكيم الإجباري صورة استثنائية حيث أن أصل التحكيم هو حرية الأطراف في اللجوء إليه لفض منازعاتهم أو ما قد ينشأ بينهم من نزاع، فالتحكيم الإجباري هو ما يقرره نظام الدولة وما يحدده تشريعها في ذلك، فإن الأساس في التحكيم هو الرضا وما يتم من اتفاق بين

---

(١) المحكمة الدستورية العليا الطعن رقم ١٠٤ لسنة ٢٠ قضائية مكتب فني ٩ جلسة بتاريخ ٣ / ٧ / ١٩٩٩ م، ص ٣١٦.

(٢) د/ عوض حسن على، التحكيم الاختياري والإجباري في المنازعات المدنية والتجارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص ٢٠.

(٣) أ. د/ محمود السيد عمر التحيوي، مفهوم التحكيم الاختياري والإجباري، مرجع سابق، ص ٧٦.

أطرافه هو ولما يقرره القانون الذي يتم خضوعه للنظام العام في التحكيم فيمكن للتشريع أن يجعل التحكيم ذو طبيعة إجبارية واستثنائية على الأفراد اتخاذها كوسيلة لحل النزاع (١).

وقضى القضاء الدستوري المصري بعدم مشروعية التحكيم الإجباري في كثير من القضايا حيث جعلت إجبار الأطراف على التحكيم كوسيلة لفض النزاع بينهم بشكلاً إجبارياً تمثل صورةً غير دستورية في ذلك (٢)، فقضت في حكمها أنه إذا كان الاتفاق على التحكيم هو الأصل فإذا جاء ما يخالف ذلك ويجبرهم على هذا يعد باطلاً كل قرار عكس ذلك، بالتالي لا يجوز أن يكون التحكيم إجبارياً على النزاع أو ما قد ينشأ بين الأطراف من نزاع يلزم اللجوء إلى التحكيم للفصل فيه (٣).

رابعاً: التحكيم بالصلح والتحكيم القانوني:

التحكيم يتضمن تطبيقاً صحيحاً لأحكام القانون؛ فالتحكيم نوعان منها تحكيم بالصلح والآخر تحكيم بالقانون، فالتحكيم بالصلح أو العدالة يسمح فيه المحكمين بأن يقوموا باختيار الهيئة الخاصة بالعملية التحكيمية وإعطائها الصلاحيات الواسعة في حسم النزاع، ويكون وفقاً لأحكام العدل والإنصاف دون الإلزام بقواعد قانونية محددة، أما التحكيم قضاءً يلزم الهيئة التحكيمية أن

---

(١) د/ شهاب فاروق عبد الحي عزت، التحكيم في منازعات المشروعات المقامة بنظام لشراكة ما بين القطاعين العام والخاص، مرجع سابق، ص ١٨٣.

(٢) د/ يسري محمد العصار، التحكيم في المنازعات الإدارية العقدية وغير العقدية، دراسة مقارنة، مطبعة كلية الحقوق، القاهرة، ٢٠٠٩، ص ٦٤.

(٣)المحكمة الدستورية العليا القضية رقم ٥٥ لسنة ٢٣ الصادر جلسة بتاريخ ١١ / ٥ / ٢٠٠٣.

تفصل في النزاع تبعاً لأحكام القانون وليس لما يطلبه الأطراف، وهذا يبين طبيعة القضاء في حكم التحكيم (١).

فالتحكيم يتمثل في التحرر من القانون واختيار قواعد العدل لحل النزاع بين الأطراف ويكون للمحكم كافة المزايا التي تحميه من التقيد بأحكام القانون، حتى يقوم بالفصل في النزاع وفقاً لما يراه من وجهة النظر ووفقاً لما يحقق العدالة في حكمه للأطراف وما يكون بالحكم من رضاءً للأطراف، ولو كان ذلك مخالفاً لأحكام القانون التي تحكم النزاع المطروح أمام هيئة التحكيم والتي يلزم القاضي بتطبيقها لو عرض النزاع عليه، ولكنه مقيد في هذه الحالة بالالتزام بالمبادئ الأساسية في التقاضي ومن أهمها حق الدفاع في النزاع (٢).

ومن أهم قواعد العدالة في التحكيم بالصلح في المنازعات التي بها من الطابع الشخصي في اتخاذ المحكم ما يرى من حكم يتصف بالعدالة في فض المنازعة، فالتحكيم بالصلح ذو طبيعة

---

(١) أ. د/ أحمد عبد الكريم سلامة، مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون الخليجي، دراسة تأصيلية لبعض جوانب التحكيم التجاري الدولي وفق نظام لائحة المركز، بحث مقدم إلى المؤتمر السنوي الخامس، الاتجاهات الحديثة في التحكيم، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، من ٢٨ إلى ٢٩ مارس، ٢٠٠٠، ص ٨ وما بعدها.

(٢) أ. د/ مصطفى محمد الجمال، أ. د/ عكاشة محمد عبدالعال، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة، ط١، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٨، ص ١٠٩.

تحقق صالح الأطراف وفقاً للعدالة التي تتسم به، فالتحكيم بالصلح يأخذ طبيعة خاصة للفصل في المنازعات بين الأطراف تبعاً للقواعد والأنظمة التي تحددها مراكز التحكيم مسبقاً (١).

يتقيد المحكم عند فصله في النزاع بالأحكام الخاصة بالقانون التي تحكم الموضوع بصرف النظر عن التقدير لعدالة النتائج التي يتم الوصول إليها شأنه شأن القاضي، فالتحكيم يقوم بتطبيق القانون ووجوب تقييد المحكم أثناء فصله في النزاع، ويسمى التحكيم قانوناً لما يلتزم فيه بأحكام القانون أو قد يسمى التحكيم بالقضاء لما يقوم به من دور كدور الجهات القضائية، ولكن قد يتفق الأطراف إلى التخويل لجهة التحكيم بالفصل في النزاع ضمن لمقتضيات العدالة والوصول إلى حكم متوازن يرضيهم ويحقق مصلحتهم، ويمكن أن يكون الحكم مخالفاً للقانون الذي يحكم النزاع والتي يلتزم القاضي بتطبيقها عندما يعرض النزاع عليه وتسمى هذه الحالة بالتحكيم بالصلح فهو يقوم بوظيفة مزدوجة فمن جهة أنه شخص أجنبي عن الأطراف يقوم بالفصل بينهم ويحكم في الموضوع مثل الهيئة القضائية، ومن جهة آخري يقوم بالفصل في النزاع وفقاً للأساس المعتمد عليه في الصلح فيسقط ما يراه غير عادلاً من طلبات الخصوم ويصل إلى حل يرضى الأطراف ومصلحتهم (٢).

---

(١) د/ شهاب فاروق عبد الحي عزت، التحكيم في منازعات المشروعات المقامة بنظام الشراكة بين القطاعين العام والخاص، مرجع سابق، ص ١٨٦.

(٢) أ. د/ مصطفى محمد الجمال، أ. د/ عكاشة محمد عبدالعال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، مرجع سابق، ص ١٠٨ وما بعدها.

المطلب الثاني

آثار اتفاق التحكيم الضريبي

يترتب على اتفاق وعقد التحكيم آثاراً؛ سواء كانت سلبية أو إيجابية، والاثر السلبي يقوم أطراف المنازعة الضريبية عن اللجوء إلى القاضي الطبيعي في الدولة لحل النزاع بينهم، وفي هذا الاثر لا يمنع القضاء العادي من إصدار الأوامر الوقتية أو التحفظية حتى مع القيام بالتحكيم أمام مركز أو هيئة التحكيم فبذلك يعد اتفاق التحكيم هو أساس العملية التحكيمية، أما بالنسبة للأثر الإيجابي فهو التزام الأطراف في اتخاذ التحكيم كوسيلة ودية لحل المنازعة الضريبية بينهم، وما لهيئة التحكيم من إصدار حكم حائز لحجية الأمر المقضي فيه للمنازعة الضريبية (١) ، ونوضح كلا من الاثر السلبي والاثر الإيجابي لاتفاق التحكيم الضريبي في الآتي...

أولاً: الاثر السلبي:

يرجع مفهوم الاثر السلبي لاتفاق التحكيم بأنه هو ذلك الاتفاق الذي يقدم الأطراف فيه تنازلاً عن اللجوء إلى الجهات القضائية باعتبارها صاحبة الولاية الطبيعية والاختصاص الأصيل للفصل في المنازعات بين الخصوم وكونها السلطة الرئيسة في ذلك (٢).

([1]) Hosking، J، the third-party non-signatory، ability to compel international commercial arbitration، doing justice without destroying consent، Pepperdine Dispute Resolution Law Journal، Vol. 4 {3}، 2004، p 472.

(٢) أ. د/ محمود محمد هاشم، النظرية العامة للتحكيم في المواد المدنية والتجارية، ج ١، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٠، ص ٢٤٧.

فإن أساس عقد التحكيم هو اتفاق الأطراف في المنازعة على استبعاد قضاء الدولة بصفته قاضي الدولة الطبيعي المختص بالفصل في المنازعات الضريبية للفصل في النزاع بينهم أو ما قد يحتمل من وجوده في المستقبل من نزاع واللجوء إلى التحكيم للفصل بينهم (١).

ويتمثل الاثر السلبي في حالة امتناع القضاء عن نظر المنازعة المتعلق بشأنها اتفاق التحكيم، فالاتفاق ينشئ التزاماً سلبياً بشكل تبادلي بين الأطراف، وذلك لامتناعهم عن اللجوء إلى القضاء الطبيعي للفصل في المنازعة الناشئة بينهم والتي قد تم اتفاق التحكيم بشأنها، ويعد هذا الالتزام إرادي يتم عقده والاتفاق عليه بالإرادة المشتركة فإذا ما أخل أحد الأطراف بالتزامه وتم رفعه أمام الجهات القضائية فيحق للطرف الآخر أن يتمسك به أمام القضاء بموجب الاتفاق (٢).

إن الأثر السلبي لاتفاق التحكيم لا ينفي محكمة الاختصاص من نظر الدعوى ولا يسلب الحق بالفصل في المنازعة إلا أنه يؤجل ممارسة اختصاصها وسلطتها لأن الأمر تم عرضه على التحكيم، فشرط التحكيم يمثل عائق بشكل مؤقت يمنع الأطراف من اللجوء إلى المحكمة المختصة للفصل في النزاع، فالدفع بوجود اتفاقية التحكيم هو الدفع بعد الاختصاص فلا يقوم بحجب سلطة القاضي الطبيعي من النظر في النزاع بوصفه القاضي الأساسي للفصل

---

(١) أ. د/ شحاتة غريب شلقامي، إشكاليات اتفاق التحكيم، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٥، ص ١٥.

(٢) أ. د/ مصطفى محمد الجمال، أ. د/ عكاشة محمد عبدالعال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، مرجع سابق، ص ٥٠٩.

ويمنحها لجهة التحكيم فالدفع بعدم الاختصاص يكون نتيجة مخالفة لقاعدة من قواعد الاختصاص الشكلية (١).

زاد على ذلك أن الاثر السلبي لعقد التحكيم هو امتناع أطراف المنازعة الضريبية عن اللجوء إلى قضاء الدولة للفصل في المنازعة الناشئة بينهم لوجود اتفاق التحكيم بينهم وهو ما يسمى بالدفع بالتحكيم، وفي هذه الحالة يحظر على الجهة القضائية نظر النزاع عندما يوجد شرط اتفاق التحكيم ودفع به أحد أطراف المنازعة وقد عرفه بعض الفقه بأنه يغل يد القاضي بشكلاً مؤقتاً عن النظر في المنازعة لتوافر شرط اتفاق التحكيم بين الأطراف في التعاقد (٢).

ويمثل الاثر السلبي للتحكيم في امتناع المدعي من عرض النزاع على القضاء نتيجة وجود اتفاق بينهم، فاتفاق التحكيم ينظم الخصومة في كثير من الموضوعات التي ترك القانون للأفراد الحرية في تنظيمها، وفي حالة الدفع بالتحكيم من أحد الأطراف لا يلجأ الطرف الآخر للقضاء، فإذا كان من حق أحد الأطراف الامتناع عن التحكيم فمن أحقية الطرف الآخر اللجوء

---

(١) أ. د/ أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص ١٢٢ وما بعدها.

(2) Partida، S، L'arbitre international étude de droit compare، Université Pantheon–Assas، 2011، p 80.

إلى القضاء لولايته العامة ولا يكون في هذه الحالة إدراج وإعمال الاثر السلبي لاتفاقية التحكيم .(١)

لذلك من صور الاثر السلبي التنازل الضمني عن الدفع في العملية التحكيمية وإعمال الاثر السلبي لاتفاق التحكيم الضريبي، وذلك عند قيام أحد الخصوم بالحضور أمام هيئة التحكيم مع قيامه بتقديم طلب لتأجيل عملية الصلح والاتفاق على وقف الدعوى لإتمام ذلك .(٢)

وهذا ما أخذ به وقرره التحكيم الفرنسي حيث أقر بأنه من حق الأطراف في الدعوى الاحتفاظ بالحق في اللجوء إلى قضاء الدولة إلى حين الفصل في إجراءات التحكيم وقرار الهيئة المنعقدة في ذلك، ونتيجة هذا يكون لتجنب أي مخاطر يمكن أن تحدث حتى تقوم هيئة التحكيم بالفصل في الدعوى موضوع النزاع بين الخصوم (٣).

فإذا كان الاثر السلبي لاتفاق التحكيم يمنع القضاء الطبيعي بوصفه قضاء الدولة للفصل في النزاع بين الخصوم، فيكون الأمر كذلك في الإجراءات التحفظية والوقتية عند انعقاد

---

(١) أ. د/ فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة، ج ٥، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ١٩٩٧، ص ١١٤ وما بعدها.

(٢) أ. د/ محمود مصطفى يونس، المرجع في قانون التحكيم المصري والمقارن، ط ٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٥- ٢٠١٦، ص ١٠٥.

(3) Rozas ; J.C.F، Le rôle des juridictions étatiques devant l’arbitrage commerciale international، Dalloz، 2000، p 161.

هيئة التحكيم، ووفقاً لذلك لها الحرية في اتخاذ الإجراءات وإلا فقدت جهة التحكيم سلطتها في ذلك (١).

إلا أنه لا يعد خروجاً عن قيام الاثر السلبي في الاتفاق في حالة إصدار قضاء الدولة بإجراءات تحفظية أو وقتية في حالة أنه كان ذلك من اختصاص هيئة التحكيم ووفقاً لما تقوم به من إجراءات، كمثال توقيع الحجز التحفظي على أموال أحد الخصوم ف وفقاً للاتفاق أو صحة ونفاذ الحجز ويتطلب لذلك توقيع القوة الجبرية، وهذا ليس من نطاق اختصاص جهة التحكيم ولو تم اتفاق الأطراف على ذلك فلا يجوز الاتفاق على ما يخالف النظام العام فهذا يشمله البطلان (٢).

ثانياً: الاثر الإيجابي:

يتمثل الاثر الإيجابي للتحكيم في أنه التزام بين أطراف المنازعة الضريبية أو غيرها من المنازعات بشأن اتفاق أو العقد بطرح النزاع على التحكيم وصدور حكم ويكون حائز لحجية الأمر المقتضي به ويلتزم أطراف المنازعة بالحكم الصادر من هيئة التحكيم (٣).

---

(١) أ. د/ عبد المنعم زمزم، الإجراءات التحفظية والوقتية قبل وأثناء وبعد انتهاء خصومة التحكيم، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٤٢٨هـ- ٢٠٠٧م، ص ١٠١.

(٢) أ. د/ منير عبد المجيد، التنظيم القانوني للتحكيم الداخلي والدولي في ضوء فقه وقضاء التحكيم، مرجع سابق، ص ١٦٤.

(٣) أ. د/ فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، مرجع سابق، ١١٥.

وهناك من يرى أن عقد إدارة دعوى التحكيم تتم من لحظة إرسال المركز إيجابه الذي يكون بالقبول من إبرام الاتفاق على التحكيم، فيرى هذا الرأي أن وقت الدعوى التحكيمية تكون من وقت الاتفاق على التحكيم وليس وقت تقديم طلب التحكيم إلى المركز للقيام بالدعوى (١).

فيترتب على تقديم طلب التحكيم إلى الهيئة المختصة بإجراءات التحكيم عدة آثار يعود أهمها عرض النزاع على هيئة التحكيم وعدم اللجوء إلى الجهات القضائية فيترتب عليه آثاراً أهمها الفصل في النزاع بوقت أقصر من القضاء العادي وما يترتب عليه من آثار موضوعية وإجرائية على موضوع التحكيم (٢).

ويرى جانباً من الفقه أنه تعد من الآثار الإيجابية لعقد التحكيم توقيع بعض من العقود أو الاتفاقيات الأخرى بين الأطراف الذي يتصل بالتحكيم، مثل عقد المحكم في التحكيم

---

(1) J L، Aubert، in fluor et Aubert، les obligations، vol I ; l'acte juridique، Armand Colin، éd، 1988، p 174.

(٢) أ. د/ محمود علي عبد السلام وافي، خصوصية إجراءات التحكيم: دراسة تحليلية مقارنة في القانون المصري والقوانيين الخليجية للوقوف على أهم أوجه تمايز إجراءات التحكيم عن إجراءات التقاضي، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، مج ٥٨، ع ١، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، يناير، ٢٠١٦، ص ٧٨.

المؤسسي والذي يتم توقيعه بين المحكمين والأطراف في عقد التحكيم وعقد آخر بين المحكم والمؤسسة التحكيمية (١).

ويمكن أن يبقى الاثر الإيجابي للاتفاق على التحكيم مع حدوث القوة القاهرة ولكن يمكن أن يتأثر بها التعاقد بين أطرافه، فعند وجود القوة القاهرة توقف عرض المنازعة على التحكيم أو المحكم، ولا يتم سقوط عقد التحكيم بمضي المدة التي تكون محددة قانوناً أو تم الاتفاق عليه (٢)، فنفاذ القانون الوضعي وكفالة احترامه يرجع إلى إرادة الأفراد والجماعات وهذا في أساسه يكون معتمداً على قوتهم الخاصة وعلى وسائلهم الذاتية، فكانت هذه الاختلافات في بدايتها تقوم على طريق القوة ووفقاً على ما يستطيعون القيام به (٣).

بالتالي تصدر عن هيئة التحكيم أحكام تمهيدية وأحكام فاصلة لجزء من المنازعة الضريبية قبل انقضاء الاتفاق بين الخصوم، وهذه الأحكام تبقى قائمة ومنتجة لآثارها سواء كانت إيجابية أو سلبية ولكن يشترط أن يكون موضوع النزاع قابلاً للتجزئة أما عندما تصدر

---

(١) أ. د/ محمد نور عبد الهادي شحاتة، النشأة الاتفاقية للسلطات القضائية للمحكمين، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣، ص ١٧.

(٢) د/ عصام السيد عرام، اتفاق التحكيم من حيث انعقاده وأثاره وانقضاؤه، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة الزقازيق، ٢٠١١، ص ١٦٨.

(٣) د/ علي سالم إبراهيم، ولاية القضاء على التحكيم، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٩٥، ١٩٩٦، ص ٣.

أحكاماً في حالة انقضاء الاتفاق فتؤدي إلى البطلان لاستنادها على اتفاق التحكيم، الذي لم يكون منتجاً لآثاره التي تصدرها هيئة التحكيم (١).

المبحث الثالث

هيئة وحكم التحكيم في المنازعات الضريبية

وضحت المحكمة الدستورية العليا في أحد أحكامها أن الأصل في اتخاذ التحكيم هو عرض نزاع بين طرفين على محكم من الأغيار يعين باختيارهما أو بتفويض منهما وفقاً لشروط يحددانها ليفصل في النزاع بقرار يقطع دابر الخصومة، بعد أن يدلى كل منهما بوجهة نظره من خلال ضمانات التقاضي، وبذلك يكون التحكيم عملاً إرادياً ركيزته اتفاق خاص ين الخصوم، مبناه اتجاه إرادة المحتكمين إلى ولوج هذا الطريق لفض الخصومات بدلاً من القضاء الطبيعي ومقتضاه حجب المحاكم عن نظر المسائل التي يتناولها استثناء من أصل خضوعها لولايتها .(٢)

وإن اللجوء إلى التحكيم من قبل الأطراف المتنازعة يكون للثقة في الحكم الصادر من الهيئة التحكيمية وهو الهدف الأساسي في اللجوء إلى التحكيم، فالثقة في حسن تدبير المحكم وعدالته في الحكم هو الهدف من واتخاذ المحكم كطرف ثالث بينهم لحل النزاع فالاتفاق على

---

(٢) المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ١٥٥ لسنة ٢٠ قضائية دستورية، الجلسة العلنية المنعقدة يوم الأحد ١٣ يناير ٢٠٠٢م الموافق ٢٩ شوال ١٤٢٢هـ.

التحكيم كوسيلة لفض النزاع الضريبي بينهم أو ما قد ينشأ بينهم من نزاع، وبناءً على ذلك يتم إصدار حكم التحكيم الذي ينهي التنازع بينهم (١).

المطلب الأول

هيئة التحكيم الضريبي

يتم اتفاق الأطراف على اللجوء إلى التحكيم ويتم تفويض هيئة أو منظمة أو مركز للتحكيم، وتقوم هيئة التحكيم بالفصل في النزاع الضريبي بينهم ويكون هذا التفويض يتضمن تشكيل لهيئة التحكيم وفقاً للنظم واللوائح المقررة لذلك تبعاً للهيئة، وتقوم باختيار المحكم أو المحكمين أو تحديد كيفية اختيارهم وعند رفض هيئة التحكيم التي تم اختيارها من خلال مركز التحكيم، فيتم تطبيق اللوائح الخاضعة لها المركز فيما يتعلق باختيار من يحل محلها في ذلك (٢).

أولاً: الإحالة إلى التحكيم:

التحكيم يعد من أقدم الطرق لفض المنازعات الضريبية بين الأطراف وحل المنازعات بين الدول أيضاً، ففي المجتمعات القديمة كان التحكيم يعد الوسيلة الوحيدة لفض النزاع وتحقيق

---

(١) أ. د/ محمود السيد عمر التحيوي، التحكيم في المواد المدنية والتجارية وجوازه في منازعات العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ١٦١.

(٢) أ. د/ نبيل إسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية اتفاق التحكيم- خصومة التحكيم- حكم المحكم وفقاً لأحدث التعديلات التشريعية والقضائية، ط١، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص ٨٧ وما بعدها.

العدل وحماية نظام المجتمع، وقد لجأ الإنسان إلى التحكيم كوسيلة لفض النزاع بين الأفراد مضطراً لعرض النزاع لطرف ثالث ليقوم بفض المنازعة بينهم، وإحالة النزاع إلى التحكيم ترجع إلى الإرادة التامة للأفراد في النزاع واختيار هيئة التحكيم تتم من خلال الأطراف أنفسهم أو من خلال هيئة التحكيم وفقاً للوائح التي تنظمها هذه الهيئة ووفقاً لإجراءاتها المحددة في ذلك (١).

لهذا تكون الإحالة إلى التحكيم من خلال طلب الأطراف ويكون ذلك في المواعيد المقررة قانوناً ولا يجوز اللجوء إلى التحكيم قبل تقديم المسجل التظلم والرد عليه وفقاً للمواعيد المحددة قانوناً سواء كان بالرفض أو انتهاء مدة التظلم دون البت فيه ويكون خلال الخمسة عشر يوماً من تاريخ التقديم للتظلم وإلا حكم بعدم قبول التحكيم (٢).

لذلك يرجع الأصل في التحكيم وفقاً للمحكمة الدستورية العليا هو عرض النزاع بين الأطراف على محكم من الغير يقوموا باختياره وتعيينه أو من خلال تفويض منهما، ويكون وفقاً

---

(١) د/ إبراهيم محمد السعدي أحمد الشريعي، هيئة التحكيم بين احترام إرادة الأطراف ومراعاة التنظيم القانوني في المجتمع، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، مج ٥٩، ع ٢، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، يوليو، ٢٠١٧، ص ٩٣٣ وما بعدها.

(٢) أ. د/ زكريا محمد بيومي، المنازعات في ربط الضريبة على المبيعات (التظلم، التحكيم، القضاء المختص)، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، مج١، ع١، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، يناير، ١٩٩١، ص ١٣ وما بعدها.

لشروط يقوموا بتحديدها ليقوم المحكم بالفصل في النزاع بقرار منه، يتسم بالحياد في الفصل في المنازعة وللوصول إلى حلاً بها، ومع سماع أقوالهم وضمان حق التقاضي الأساسية (١).

ثانياً: تشكيل هيئة التحكيم:

إن لهيئة التحكيم دوراً مهماً في نجاح العملية التحكيمية أو من عدمه، فتعد الهيئة أساس نظام التحكيم والوصول إلى حلاً للخصومة يرضي الأطراف ومحاولة إيجاد بعض من الحلول في جزءً منها أو كل الخصومة للوصول إلى حكماً للتحكيم قابل للتنفيذ، فالتحكيم يختلف عن القضاء العادي في الفصل في المنازعة الضريبية فيلزم اتفاق بين الأطراف أو وجود نص خاص بالقانون، فهو نظام أساسه مبدأ سلطان الإرادة لدى الأطراف فعند زوال تلك الإرادة لا يوجد عملية تحكيمية ولكن يلجأ الأطراف في هذه الحالة إلى القضاء العادي للفصل في الخصومة بينهم (٢).

---

(١) قضية رقم ١٣ لسنة ١٥ ق، تاريخ ١٧ / ١٢ / ١٩٩٤م، والقضية رقم ١٠٤ لسنة ٢٠ ق، تاريخ ٣ / ٧ / ١٩٩٩م، قضية رقم ١٥ لسنة ٢٧ ق، تاريخ ١٠ / ١٢ / ٢٠٠٦ م، راجع أيضاً، د/ محمد شهاب، أساسيات التحكيم التجاري الدولي والقوانيين والاتفاقيات المنظمة للتحكيم عربياً وعالمياً، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠٠٩، ص ٢٩٩ وما بعدها.

(٢) أ. د/ محسن شفيق، التحكيم التجاري الدولي، دراسة في قانون التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧، ص ١٥.

فنص القانون على تشكيل الهيئة فجاءت المادة الخامسة عشر على أنه" ١- تشكل هيئة التحكيم باتفاق الطرفين من محكم واحد أو أكثر فإذا لم يتفقا على عدد المحكمين كان العدد ثلاثة، ٢- إذا تعدد المحكمون وجب أن يكون عددهم وتراً وإلا كان التحكيم باطلاً" (١).

كما تلعب إرادة أطراف التحكيم دوراً هاماً ورئيسياً في تشكيل الهيئة فعند اتفاق الأطراف على التحكيم يكون ناتج عن إراداتهم المستقلة في اتخاذ القرار، بالتالي هي المرجع الأول والأساسي في تشكيل الهيئة ويتعين الالتزام بهذا الاتفاق، ويكون التحكيم نظام قضائي نابع عن الإرادة المستقلة للأطراف (٢).

ثالثاً: إجراءات التحكيم:

إن اتفاق التحكيم يتطلب من الأطراف الالتزام به، وأهم عوامل الاستمرارية في إجراءات التحكيم وعدم اللجوء إلى القضاء بالإرادة المنفردة، وحريتهم في اختيار أطراف بأنفسهم ليقوموا بمهمة الفصل في المنازعة كوسيلة بديلة من المحكمة المختصة الطبيعية بالفصل في النزاع (٣).

---

(١) قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤، مرجع سابق، ص ٤.

(٢) م. د/ هيثم عبد الرحمن البقلي، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية المنازعات التجارية الدولية، دار العلوم للنشر، القاهرة، ٢٠١٣، ص ١٢٢.

(٣) د/ باسمة لطفي دبّاس، شروط اتفاق التحكيم وآثاره، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة القاهرة، ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥ م، ص ٣٥٠، ٣٦٥.

وقد نظم قانون التحكيم المصري الإجراءات الخاصة بالتحكيم فقد تتم وفقاً لاتفاق الأطراف على ما تتبعه الهيئة سواء كانت هذه الإجراءات خاصة بمركز التحكيم أو خارجه، فللخصوم كامل الحرية في اتباع أي الإجراءات التي يختارونها، أو يتم اتخاذ الإجراءات تبعاً لما تراه هيئة التحكيم ويكون وفقاً لأحكام القانون ولوائحه وورد في النصوص التالية هذه الإجراءات، فنصت المادة الخامسة والعشرون من القانون على أنه" لطرفي التحكيم الاتفاق على الإجراءات التي تتبعها هيئة التحكيم بما في ذلك حقها في اخضاع هذه الإجراءات للقواعد النافذة في أي منظمة أو مركز تحكيم في جمهورية مصر العربية أو خارجها فإذا لم يوجد مثل هذا الاتفاق كان لهيئة التحكيم مع مراعاة أحكام هذا القانون أن تختار إجراءات التحكيم التي تراها مناسبة" (١).

ويحق المساواة لأي من الخصوم في عرض المنازعة على الهيئة وبعد ذلك تبدأ الإجراءات الخاصة بالعملية التحكيمية من الوقت الذي يتم فيه معرفه المدعي عليه طلب التحكيم ونظم القانون هذا، فأكملت المادة السادسة والعشرون من ذات القانون السابق ذكره على أن لكل من الخصوم حق المساواة في عرض النزاع على هيئة التحكيم وهذا ما وضحته المادة أنه" يعامل طرفا التحكيم على قدم المساواة وتهيأ لكل منهما فرصة متكافئة وكاملة

(١) قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤، مرجع سابق، ص ١٦، د/ محمد شهاب، أساسيات التحكيم التجاري الدولي والقوانيين والاتفاقيات المنظمة للتحكيم عربياً وعالمياً، مرجع سابق، ص ٧.

لعرض دعواه" ثُمَّ ذُكر في المادة السابعة والعشرون أنه" تبدأ إجراءات التحكيم من اليوم الذي يتسلم فيه المدعي عليه طلب التحكيم من المدعي ما لم يتفق الطرفان على موعد آخر" (١).

ويتم تحديد بدء إجراءات التحكيم في المنازعة من خلال تحديد تاريخ بدء احتساب بعض المدد والآجال حتى يقوموا المحكمين بإصدار قرار التحكيم في النزاع المطروح عليهم أو المدة المتعلقة بالمناقشات حول موضوع المنازعة (٢)، ويجوز للأطراف إلزام الهيئة التحكيمية باتخاذ إجراءات معينة سواء باتخاذ الهيئة إجراءات خاصة بمركز تحكيمي آخر أو قواعد محلية أو دولية على سبيل الاسترشاد بها وليس بصورة إلزامية وسواء أكان ذلك بشكلاً كلياً أو جزئياً (٣).

وللأطراف الحرية في اختيار الإجراءات التي يخضع لها التحكيم وما بها من قواعد إجرائية يمكن أن تنظم العملية التحكيمية فيمكن أن يقوموا بذلك بأنفسهم ووفقاً لما يتلاءم مع مصالحهم أو ما يتماشى مع سير العملية التحكيمية وفاعلية الإجراءات في الفصل في المنازعة الضريبية وما يتم من تنفيذ قواعدها الإجرائية حول العملية التحكيمية، وقد لاقي هذا الرأي اعتراضاً حيث أنه إذا صح ذلك فمن الممكن مواجهة الأطراف لصعوبة في بعض الجوانب

---

(١) قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤، مرجع سابق، ص ١٦.

(٢) أ. د/ محمود السيد عمر التحيوي، التحكيم في المواد المدنية والتجارية وجوازه في العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ١٨٣.

(٣) أ. د/ نبيل إسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية، مرجع سابق، ص ١٠٥.

الإجرائية فقد تكون معلوماتهم حول القواعد الإجرائية للتطبيق على النزاع وقد تكون غير ملائمة وكافية بها بعض الخلل الذي يمكن أن يؤثر على العملية التحكيمية (١).

ولكن يجوز مخالفة القواعد الإجرائية التي تتبع أمام قضاء الدولة ولكن يكون مقيداً بالالتزام من قبل المحكم بالضمانات الأساسية للتقاضي دون وجود نصاً صريحاً على ذلك، فيكون الالتزام أمام المحاكم العادية أو جهة التحكيم العادي، فالالتزام بالقواعد الأساسية لضمانات التقاضي كان أساس ونهج المشرع عندما قام بوضع تنظيم تشريعي للتحكيم الذي يقوم أساسه على اتفاق الخصوم على التحكيم (٢).

المطلب الثاني

حكم التحكيم الضريبي

حكم التحكيم هو النتيجة النهائية للعملية التحكيمية فهي النتيجة التي يسعى إليها أطراف المنازعة الضريبية أو غيرها من المنازعات ويكون هدفهم الحصول على ما يحقق صالحهم ومن محكمين يستجيبون لمطالبهم ولو لم ينفذ الحكم لما كان يلجؤون إلى العملية التحكيمية، ويختلف حكم هيئات التحكيم عن الأحكام القضائية التابعة للدولة، مع أن الأحكام

(١) أ. د/ محمود علي عبد السلام وافي، خصوصية إجراءات التحكيم، مرجع سابق، ص٣٥.

(٢) حكم المحكمة الدستورية العليا، قضية رقم ٩٥ لسنة ٢٠ قضائية، جلسة ١١ / ٥ / ٢٠٠٣.

الصادرة عن المحكمين لها تصدر حائزة حجية الأمر المقتضي به بمجرد أن تقوم هيئة التحكيم بإصدارها (١).

أولاً: موضوع النزاع فى حكم التحكيم:

لموضوع النزاع في الحكم تطبق الهيئة القواعد التي يتفق الأطراف عليها وفي حالة عدم الاتفاق يتم تطبيق القواعد وفقاً لما حدده القانون وفي ذلك جاءت المادة التاسعة والثلاثون من قانون التحكيم أنه" ١- تطبق هيئة التحكيم على موضوع النزاع القواعد التي يتفق عليها الطرفان وإذا اتفقا على تطبيق دولة معينة اتبعت القواعد الموضوعية فيه دون القواعد الخاصة بتنازع القوانيين مالم يتفق على غير ذلك، ٢- وإذا لم يتفق الطرفان على القواعد القانونية واجبة التطبيق على موضوع النزاع طبقت هيئة التحكيم القواعد الموضوعية في القانون الذي ترى أنه الأكثر اتصالاً بالنزاع،٣- ويجب أن تراعي هيئة التحكيم عند الفصل في موضوع النزاع شروط العقد محل النزاع والأعراف الجارية في نوع المعاملة، ٤- ويجوز لهيئة التحكيم إذا اتفق طرفا التحكيم صراحة على تفويضها بالصلح أن تفصل في موضوع النزاع على مقتضى قواعد العدالة والإنصاف دون التقيد بأحكام القانون" (٢).

ثانياً: المداولة فى حكم التحكيم:

(١) د/ محمد عبد النبي إبراهيم مصطفى، تسوية المنازعات الضريبية عن طريق التحكيم، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة القاهرة، ١٤٣١هـ -٢٠١٠م، ص٢٥٢.

(٢) قانون التحكيم المصري، قانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤، مرجع سابق، ص ٨.

من أهم ما يميز حكم التحكيم هي المداولة في حكمها من قبل هيئة التحكيم الضريبي وفقاً لما تراه جهة التحكيم إذا تم اتفاق الأطراف على ذلك، لذلك نصت المادة الأربعون من قانون التحكيم على أنه" يصدر الحكم بأغلبية الآراء بعد مداولة تتم على الوجه الذي تقوم الهيئة بتحديده ما لم يتفق طرفا التحكيم على غير ذلك" (١).

لهذا تتميز أحكام التحكيم بالمداولة ليست في الأحكام الصادرة من جانب الهيئة فقط بل تشمل هذه المداولة مدى وجوبها أيضاً، فحكم التحكيم يكون صحيحاً في حالة إذا تم توقيعه من أغلبية المحكمين في الدعوى التحكيمية ولو لم يسبق لإصداره مداولة للحكم الصادر من جانب الجهة التحكيمية (٢).

ثالثاً: سرية المداولة وسرعة التحكيم:

إذا كان المشرع المصري أكد أن إصدار الحكم يكون بعد المداولة من قبل هيئة التحكيم، فإن القانون المصري لم يتضمن أي قاعدة بخصوص تحديد بدء المداولة أو السرية اللازمة لها مالم يتفق الأطراف على غير ذلك، فلابد أن تكون المداولة بشكل سري حيث أن مبدأ السرية يمكن أن يترتب على إغفالها بطلان حكم التحكيم وذلك عندما يتضمن اتفاق التحكيم ما يلزم ذلك (٣).

---

(١) قانون التحكيم المصري، قانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤، مرجع سابق، ص ٨.

(٢) أ. د/ أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، مرجع سابق، ص ٢٥٤.

(٣) أ. د/ ناصر عثمان محمد عثمان، رقابة القضاء على تنفيذ حكم التحكيم، د ن، د ت ن، ص ٣.

إن السرية أهم ما يميز التحكيم عن القضاء فكانت من دواعي تشجيع التحكيم وسرعة انتشاره وذلك لأنه من أهم المزايا التي يحققها نظام التحكيم، وإن أهم ما يميز التحكيم عن القضاء هو السرية في حل المنازعات فالسرية من أهم مظاهر تمييز التحكيم عن الهيئة القضائية كوسيلة لحل المنازعات عن غيرها من باقي الوسائل (١).

وتتسم جلسات التحكيم بالسرية دون العلانية وهذا يتفق وفقاً لرغبة الخصوم في المنازعة الذين يجدون في شخص المحكم قاضياً ينوب عنهم في الخلاف والفصل فيه ويهتم بالتوفيق بين المصالح المتعارضة أكثر من تطبيقه الصارم بالقانون، ويتسم التحكيم بالسرعة فتكون إجراءاته دون تقيد بإجراءات القضاء وبذلك يتجنب الخصوم التقاضي أمام قضاء الدولة وبطئه كما أنه يتم غالباً بدرجة تقاضي واحده (٢).

رابعاً: صدور حكم التحكيم:

يصدر حكم التحكيم بأغلبية الآراء في هيئة التحكيم وعند التساوي يرجح الجانب الذي به رئيس التحكيم ولابد أن يكون الحكم مكتوباً وأن يشمل على ملخص لأقوال الخصوم

(١) د/ سامي محسن حسين السري، بعض الجوانب في القواعد الإجرائية المنظمة للتحكيم التجاري الدولي، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠٠٤، ص ٧٥.

(٢) أ. د/ عزيزة الشريف، التحكيم الإداري في القانون المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢– ١٩٩٣ م، ص ٢.

ومستنداتهم وأسباب الحكم ومنطوق الحكم ومكان إصدار الحكم وتاريخ صدوره ويتم التوقيع على الحكم من رئيس هيئة التحكيم وأمين السر ويودع حكم التحكيم مكتب التحكيم (١).

ويمكن أن تصدر الهيئة أحكام وقتية أو تحفظية وفي ذلك نصت المادة الثانية والأربعون من قانون التحكيم على أنه" يجوز أن تصدر هيئة التحكيم أحكاماً وقتية أو في جزء من الطلبات وذلك قبل إصدار الحكم المنهي للخصومة كلها" وجاء بالمادة الثالثة والأربعون حيث وضحت في البند الأول أنه" يصدر حكم التحكيم كتابةً ويوقعه المحكمون وفي حالة تشكيل هيئة التحكيم من أكثر من محكم يكفي بتوقيعات أغلبية المحكمين بشرط أن تثبت في الحكم أسباب عدم توقيع الأقلية، وفي البند الثاني يجب أن يكون حكم التحكيم مسبباً إلا إذا أتفق طرفا التحكيم على غير ذلك أو كان القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم لا يشترط ذكر أسباب الحكم، وانتهت في بندها الثالث يجب أن يشتمل حكم التحكم على أسماء الخصوم وعناوينهم وأسماء المحكمين وعناوينهم وجنسياتهم وصفاتهم وصورة من اتفاق التحكيم وملخص لطلبات الخصوم وأقوالهم ومستنداتهم ومنطوق الحكم وتاريخ ومكان إصداره وأسبابه إذا كان ذكرها واجباً" ووضحت المادة الرابعة والأربعون من ذات القانون أنه" تسلم هيئة التحكيم إلى كل من الطرفين صورة من حكم التحكيم موقعة من المحكمين الذين وافقوا عليه خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدوره" (٢).

---

(١) أ. د/ عزيزة الشريف، التحكيم الإداري في القانون المصري، مرجع سابق، ص ٥٩.

(٢) قانون التحكيم المصري، ٢٧ لسنه ١٩٩٤، مرجع سابق، ص ٩.

خامساً: تنفيذ حكم التحكيم:

التنفيذ على حكم التحكيم يتطلب أمر بالتنفيذ على عريضة الدعوى وفي ذلك قضت محكمة النقض المصرية وفقاً لقانون التحكيم بأن" التنفيذ على حكم التحكيم يتطلب استصدار أمر على عريضة بالتنفيذ إلى رئيس محكمة استئناف القاهرة ويصدر الأمر بعد التحقق من عدم معارضة حكم التحكيم الذي يطلب تنفيذه مع صدوره حكم في مصر، ولا يتضمن الحكم الصادر ما يخالف النظام العام وتمام الإعلان الصحيح فإن رفض رئيس المحكمة إصدار الأمر يتم تقديم التظلم إلى محكمة الاستئناف، وهذا يوضح أن الاختصاص يكون لرئيس محكمة الاستئناف وهي من الإجراءات التي تتسم باليسر من الإجراءات التي تكون في قانون المرافعات المدنية أو التجارية وهذا يتفق مع ما تضمنه تقرير اللجنة المشتركة من لجنة الشئون الدستورية والتشريعية ومكتب لجنة الشئون الاقتصادية عن مشروع التحكيم رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ م" (١).

ونتيجة لذلك الدور الرقابي للقضاء المختص بإصدار الأمر الخاص بتنفيذ حكم المحكمين يعتبر دور ذو طابع شكلي، فلا يعتبر دوراً ذو الطابع الموضوعي على الحكم المطلوب الأمر بالقيام بتنفيذه وتقدير صحته أو القضاء ببطلانه أو ملائمة ما انتهى إليه أو سلامة وصحة تفسير المحكم للقانون أو كيفية تقييمه للوقائع التي قدمها الأطراف وأستند إليها، فعندما يقوم القاضي المختص بأمر التنفيذ ليس جهة استئناف فلا يقوم بإعادة نظر النزاع

(١) حكم محكمة النقض الصادر بجلسة ١٠ / ١ /٢٠٠٥ في الطعن رقم ٩٦٦ لسنة ٧٣ ق.

وفحصه أو الفصل في الحكم الصادر وإنما يقوم بالتأكيد من عدم وجود ما يمنع تنفيذ الحكم (١).

سادساً: إنهاء إجراءات التحكيم:

قد يتم إنهاء التحكيم سواء تعلق ذلك بإجراءات الخاصة بالتحكيم أو إذا تعلق الأمر على موضوع التحكيم ذاته، وقد يصدر الحكم المنهي من جانب هيئة التحكيم وهذا هو الأصل أو من قبل قضاء الدولة، فقد يصدر الحكم المنهي للإجراءات التابعة للتحكيم من غير الجهة التي تم أمامها الإجراءات الخاصة بالتحكيم (٢).

ويجوز لإحدى طرفي المنازعة الضريبية المطالبة بتحديد مدة إضافية للدعوى التحكيمية أو بإنهاء إجراءات الدعوى التحكيمية، وفي هذه الحالة إذا تم إصدار المحكمة المختصة بإنهاء إجراءات التحكيم لا يوجب أي التزام على أطراف المنازعة الضريبية بموجب اتفاق التحكيم وفي هذه الحالة يحق لأي من أطراف النزاع الضريبي رفع الدعوى إلى المحكمة المختصة بالنظر بها، وقد تكون التسوية الودية للأطراف في المنازعة هي الاختيار الأمثل لهم

(١) د/ أشرف محمد خليل حماد، التحكيم في المنازعات الإدارية وآثاره القانونية، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١٠، ص ٢٧٢.

(٢) أ. د/ محمود علي عبد السلام وافي، خصوصية إجراءات التحكيم، مرجع سابق، ص ١٣٤ وما بعدها.

خاصتاً عندما تربط أطراف النزاع من علاقات ودية أو أعمال تجارية وتعاقدية بينهم فتكون التسوية الودية هي الهدف لمحاولة استمرار تلك العلاقات بينهم (١).

سابعاً: بطلان حكم التحكيم:

إن في حالة رفع دعوى البطلان من أحد الخصوم لا يتم وقف أمر تنفيذ حكم التحكيم إلا إذا تم الطلب من قبل رافعها في صحيفة الدعوى بوقف التنفيذ، وتم استجابة الجهة القضائية المختصة لذلك عند وجود أسباب جدية وعليها القيام بالفصل في دعوى البطلان خلال الميعاد المحدد لذلك بالقانون من تاريخ أمر التنفيذ (٢).

وقضت في ذلك المحكمة الدستورية العليا بأن" ولاية التحكيم لا تحتوي على قاعدة قانونية آمرة وملزمة، بل تعود إلى الإرادة التي يفصح عنها الأطراف في اتفاق التحكيم سواء كان النزاع قائماً أو محتملاً حدوثه في المستقبل، فإن لم يكن ثمة اتفاق أصلاً أو كان ذلك الاتفاق باطلاً قانوناً أو كان محدداً نطاق الموضوعات التي يشملها التحكيم، ولكن الهيئة التي تتولى أمره جاوزتها وكان فصلها في النزاع المعروض عليها غير جائزاً" (٣).

---

(١) د/ هيثم محمود محمد أحمد حمودة، إنهاء إجراءات التحكيم، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٣، ص ١٠.

(٢) أ. د / محمود مختار أحمد بريري، طرق الطعن في حكم التحكيم وكيفية تنفيذه، مقال منشور بمجلة التحكيم العربي، ع ٤، دار النهضة العربية، القاهرة، أغسطس، ٢٠٠٤ م، ص ٨٩.

(٣) حكم المحكمة الدستورية العليا، القضية رقم ١٤٥، س ١٩ ق دستورية، الجريدة الرسمية، العدد ٣٥، ٦/ ٦/ ١٩٩٨م.

وقد يترتب البطلان نظراً لعدم الاختصاص بالتالي عدم قبول الدعوى كما قرر حكم المحكمة الدستورية العليا أنه قد يتعذر حل النزاع بين الأطراف ودياً فيلجأ الأطر اف إلى حله عن طريق مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي لإصدار قرار ملزم، لما كان من المقرر أن الأصل العام هو اختصاص القضاء الإداري بالفصل في المنازعات الناشئة عن أي عقد إداري إلا أن المشرع استثنى من هذا الأصل العام، دعوى بطلان حكم التحكيم الذى يصدر نفاذا لمشارطة تحكيم وإن تضمنها عقد إداري متى كانت ذات طبيعة تجارية دولية تعهد بتلك الدعوى المحكمة المختصة بنظر دعوى بطلان الحكم الصادر بتاريخ ٢٠٠٦/٣/٧م من مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي في الدعوى رقم ٣٨٢ لسنة ٢٠٠٤م هي محكمة استئناف القاهرة، لهذه الأسباب حكمت المحكمة بتعيين محكمة استئناف القاهرة جهة مختصة بنظر النزاع (١).

بالتالي قد يكون الاتفاق على التحكيم باطلاً؛ لأنه لا يعد ضمن اختصاصات التحكيم، ويكون الاختصاص في هذه الحالة لصالح قضاء الدولة وحدها فهي صاحبة الولاية العامة في نظر المنازعات والدعاوى الضريبية وغيرها، فقد تعد المنازعات ذات الطابع الفني أو الإداري أو المالي يختص بنظرها التحكيم، أما المنازعات ذات الطابع القانوني فتكون من اختصاص

(١) المحكمة الدستورية العليا القضية رقم ٤٧ لسنة ٣١ ق تنازع، بالجلسة العلنية المنعقدة يوم الأحد الخامس عشر من يناير سنة ٢٠١٢م، الموافق الحادي والعشرين من صفر سنة ١٤٣٣هـ.

المحاكم، وهذا الاتفاق ظاهر البطلان كونه أن المنازعات الإدارية والفنية والمالية ترجع إلى أساس قانوني، ونتيجة لذلك تكون ذات طابع قانوني يختص بنظرها قضاء الدولة (١).

(١) أ. د/ حسام رضا السيد عبد الحميد، التحكيم المبتور هيئة واتفاقاً، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، مج ٥٨، ع ٢، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، يوليو، ٢٠١٦، ص ١٣٢.

الخاتمة:

تم التوضيح في هذا البحث عن مدى جواز التحكيم كوسيلة لحل المنازعات الضريبية من خلال الشروط الشكلية والموضوعية لصحة اتفاق التحكيم في المنازعات الضريبية وأنواع التحكيم وآثار اتفاقه في المنازعات الضريبية، وهيئة التحكيم وتشكيل الهيئة وإجراءات التحكيم، وحكم التحكيم في المنازعات الضريبية وصدور الحكم وتنفيذه وإنهاء الإجراءات وبطلان الحكم، فالتحكيم يعد من الطرق الأكثر كفاءة وفعالية مقارنة بالذهاب إلى الطرق التقليدية لحل النزاعات بين الأطراف، فتكون العملية التحكيمية أسرع وأفضل من اللجوء إلى المحاكم لحل النزاع بين ذوي الشأن، ويتم الوصول إلى نتيجة مرضية بين الأطراف سواء كان يشمل المنازعة بأكملها أو في جزء منها من خلال محكم محايد، علاوة على ذلك يسمح التحكيم بالوصول إلى حلول أكثر مرونة وابتكاراً لحل المنازعات الضريبية بين الأطراف المتنازعة.

النتائج:

(١)في السنوات الاخيرة اكتسبت التسويات الودية لحل النزاعات الضريبية أهمية باعتبارها شكلاً بديلاً لحل النزاعات.

(٢)التسوية الودية هي عملية حل النزاعات خارج المحكمة دون الحاجة إلى التقاضي من خلال جمع الأطراف معاً للوصول إلى نتيجة مقبولة للطرفين.

(٣)من أهم فوائد هذا النهج أنه يسمح للأطراف بالحفاظ على علاقة بناءة من خلال العمل معاً للتوصل إلى اتفاق.

(٤)التسوية الودية يمكن أن تؤدي الأطراف إلى احتمالية أكبر للتعاون في المستقبل والمعاملات التجارية وهو أمر مفيد لكلاً الطرفين.

(٥)بالإضافة إلى ذلك؛ يمكن أن توفر التسويات الودية الوقت والمال والجهد في إقامة دعوى عادية لفصل المنازعة.

(٦)ومن أهم النتائج الوصول إلى حل في المنازعة بصورة ودية ترضيهم في المنازعة كاملةً أو في جزء منها، ومن المرجح أن تشعر الأطراف بالرضا مما لو أصدرت المحكمة حكماً.

(٧)إن نتائج أبحاث التسوية الودية للمنازعات الضريبية إيجابية للغاية لحل المنازعة بين الأطراف.

التوصيات:

(١)يجب مراجعة اتفاقية التحكيم بعناية؛ تتمثل الخطوة الأولي في مراجعة الاتفاقية لتحديد ما إذا كانت تتضمن نزاعات ضريبية وما مدى الاتفاقية، على سبيل المثال هل تغطي

الاتفاقية فقط النزاعات الناشئة عن سنة ضريبية معينة أو نوع من الضرائب؟ تأكد من أن يكون لديك فهم واضح لنطاق الاتفاقية قبل المتابعة في إجراءات التحكيم.

(٢)تحليل الإطار القانون؛ يمكن أن يختلف الإطار القانوني للتحكيم في المنازعات الضريبية حسب الولاية القضائية، لذلك قبل تقييم فعالية الاتفاقية في حل النزاعات الضريبية، من الضروري فحص القوانين المعمول بها حول الاتفاقية.

(٣) تقييم تأثير اتفاق التحكيم كوسيلة لحل المنازعات الضريبية على حقوق دافعي الضرائب، وتوضيح مدى رضائهم على الاتفاق وما نتج عنه من حل للمنازعة.

قائمة المراجع

أولاً: الكتب العربية:

(١)أ. د/ أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٧.

(٢)أ. د/ أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم طبقاً للقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ على ضوء أحكام القضاء وأنظمة التحكيم الدولية، ط ٤، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٣.

(٣)د/ أحمد إبراهيم عبد التواب، طبيعة التحكيم في المنازعات الناشئة عن تداول الأوراق المالية والسلع، دار النهضة العربية، ٢٠٠٨.

(٤)د/ أحمد صالح مخلوف، دراسات قانونية في التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢.

(٥)أ. د/ أحمد عبد الكريم سلامة، التحكيم في المعاملات المالية الداخلية والدولية، المدنية والتجارية والإدارية والجمركية والضريبية، دراسة مقارنة، ط ١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩.

(٦)أ. د/ أشرف محمد خليل حماد، التحكيم في المنازعات الإدارية وآثاره القانونية، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١٠.

(٧)أ. د/ حفيظة السيد الحداد، الاتجاهات المعاصرة بشأن اتفاق التحكيم، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠١.

(٨)أ. د/ زكريا محمد بيومي، الموسوعة الشاملة في المنازعات الضريبية، م١، دار النهضة العربية، القاهرة، د ت ن.

(٩) د/ سامية راشد، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة، اتفاق التحكيم، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٤.

(١٠)أ. د/ شحاتة غريب شلقامي، إشكاليات اتفاق التحكيم، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٥.

(١١)د/ شهاب فاروق عبد الحي عزت، التحكيم في منازعات المشروعات المقامة بنظام الشراكة بين القطاعين العام والخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٤.

(١٢)أ. د/ عبد الرازق السنهوري، نظرية العقد، ط٢، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ١٩٩٨.

(١٣)أ. د/ عبد المنعم زمزم، الإجراءات التحفظية والوقتية قبل وأثناء وبعد انتهاء خصومة التحكيم، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٤٢٨هـ- ٢٠٠٧م.

(١٤)أ. د/ عزيزة الشريف، التحكيم الإداري في القانون المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢- ١٩٩٣ م.

(١٥)أ. د/ عماد حمادي البجاوي، التحكيم التجاري، الوساطة والصلح وفقاً للأنظمة السعودية مدعماً بتطبيقات قضائية ونصوص الاتفاقيات الدولية، ط ١، دار الإجادة، ١٤٤٤ هـ / ٢٠٢٣ م.

(١٦)أ. د/ فتحي إسماعيل والي، التحكيم في المنازعات الوطنية والتجارية الدولية علماً وعملاً، ط ١، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٤.

(١٧)أ. د/ فتحي إسماعيل والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، ط١، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٧.

(١٨)د/ محمد شهاب، أساسيات التحكيم التجاري الدولي والقوانيين والاتفاقيات المنظمة للتحكيم عربياً وعالمياً، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠٠٩.

(١٩)أ. د/ محمد ماهر أبو العينين، م. د/ عاطف محمد عبد اللطيف، قضاء التحكيم، دراسة تحليلية لاتجاهات الفقه وأحكام المحكمة الدستورية العليا ومحكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا ومحكمة القضاء الإداري ومحاكم الاستئناف في خصوص التحكيم الدولي والداخلي، دار أبو المجد، القاهرة، ٢٠١٠.

(٢٠)أ. د/ محمد نور عبد الهادي شحاتة، النشأة الاتفاقية للسلطات القضائية للمحكمين، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣.

(٢١)أ. د/ محمود السيد عمر التحيوي، مفهوم التحكيم الاختياري والإجباري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠١.

(٢٢)أ. د/ محمود السيد عمر التحيوي، التحكيم في المواد المدنية والتجارية وجوازه في العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ١٩٩٩.

(٢٣)د/ محمود سمير الشرقاوي، التحكيم التجاري الدولي، دراسة قانونية مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١١.

(٢٤)أ. د/ محمود مختار أحمد بريري، التحكيم التجاري الدولي، ط ٣، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤.

(٢٥)أ. د/ محمود مصطفى يونس، المرجع في قانون التحكيم المصري والمقارن، ط ٢، دار النهضة العربية، القاهرة،٢٠١٥- ٢٠١٦.

(٢٦)أ. د/ نبيل إسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية اتفاق التحكيم- خصومة التحكيم- حكم المحكم وفقاً لأحدث التعديلات التشريعية والقضائية، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٤.

(٢٧)د/ هيثم محمود محمد أحمد حمودة، إنهاء إجراءات التحكيم، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٣.

(٢٨)د/ يسري محمد العصار، التحكيم في المنازعات الإدارية العقدية وغير العقدية، دراسة مقارنة، مطبعة كلية الحقوق، القاهرة، ٢٠٠٩.

ثانياً: الرسائل العلمية:

(١) د/ باسمة لطفي دبَاس، شروط اتفاق التحكيم وآثاره، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة القاهرة، ١٤٢٦ هـ – ٢٠٠٥ م.

(٢) د/ سامي محسن حسين السري، بعض الجوانب في القواعد الإجرائية المنظمة للتحكيم التجاري الدولي، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠٠٤.

(٣) د/ عبد الرشيد عبد الحافظ عبد الواسع، التصرف الشكلي في الفقه الإسلامي والقانون، دراسة مقارنة، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة القاهرة، ٢٠٠٠.

(٤) د/ عصام السيد عرام، اتفاق التحكيم من حيث انعقاده وأثاره وانقضاؤه، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة الزقازيق، ٢٠١١.

(٥) د/ علي سالم إبراهيم، ولاية القضاء على التحكيم، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٩٥، ١٩٩٦.

(٦) د/ محمد عبد النبي إبراهيم مصطفى، تسوية المنازعات الضريبية عن طريق التحكيم، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة القاهرة، ١٤٣١هـ – ٢٠١٠م.

ثالثاً: المجلات العلمية:

(١) د/ إبراهيم محمد السعدي أحمد الشريعي، هيئة التحكيم بين احترام إرادة الأطراف ومراعاة التنظيم القانوني في المجتمع، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، مج ٥٩، ع ٢، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، يوليو، ٢٠١٧.

(٢) أ. د/ حسام رضا السيد عبد الحميد، التحكيم المبتور هيئة واتفاقاً، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، مج ٥٨، ع ٢، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، يوليو، ٢٠١٦.

(٣) أ. د/ زكريا محمد بيومي، المنازعات في ربط الضريبة على المبيعات (التظلم، التحكيم، القضاء المختص)، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، مج١، ع١، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، يناير، ١٩٩١م.

(٤) أ. د/ سامي أحمد غنيم، خصوصية إشكاليات التحكيم في المنازعات الضريبية، الجمعية المصرية للمالية العامة والضرائب ورابطة مأموري الضرائب، المؤتمر الضريبي السادس، مج ٢، القاهرة، فبراير، ٢٠٠١ م.

(٥) أ. د/ علي سليمان الطماوي، ضوابط صحة ووجود اتفاق التحكيم في العقود الإدارية، مجلة القانونية، هيئة التشريع والإفتاء القانوني، العدد التاسع، البحرين، جمادي الأول، ١٤٤٠ هـ، يناير، ٢٠١٩ م.

(٦) أ. د/ محمود علي عبد السلام وافي، خصوصية إجراءات التحكيم: دراسة تحليلية مقارنة في القانون المصري والقوانيين الخليجية للوقوف على أهم أوجه تمايز إجراءات التحكيم عن إجراءات التقاضي، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، مج ٥٨، ع ١، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، يناير، ٢٠١٦.

(٧) أ. د / محمود مختار أحمد بريري، طرق الطعن في حكم التحكيم وكيفية تنفيذه، مقال منشور بمجلة التحكيم العربي، ع ٤، دار النهضة العربية، القاهرة، أغسطس، ٢٠٠٤ م.

رابعاً: المراجع الأجنبية:

(1) Hosking، J، the third-party non-signatory، ability to compel international commercial arbitration، doing justice without destroying consent، Pepperdine Dispute Resolution Law Journal، Vol. 4 {3}، 2004.

(2) J L، Aubert، in fluor et Aubert، les obligations، vol I ; l'acte juridique، Armand Colin، éd، 1988.

(3) Partida، S، L'arbitre international étude de droit compare، Université Panthéon-Assas، 2011.

(4) Rozas ; J.C.F، Le rôle des juridictions étatiques devant l'arbitrage commerciale international، Dalloz، 2000.