مجلة العلوم الشرعية
جامعة القصيم، المجلد (١١)، العدد (٣)، ص ص ١٤٩٧-١٥٤٤ (رجب ١٤٣٩هـ/مارس ٢٠١٨م)

التحكيم في منازعات العقود الهندسية وفقاً لقواعد الفيديك FIDIC

د. درويش عبدالله درويش
أستاذ القانون التجاري والبحري المساعد
قسم الأنظمة، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
جامعة القصيم

ملخص البحث. في الواقع العملي لا يزال قطاع التشييد والبناء سواء في مصر أو المملكة العربية السعودية يشهد انتعاشاً كبيراً في خلال الأعوام الماضية، سواء في حجم الاستثمارات المالية، أو في ظهور الشركات العملاقة مما أدى إلى ظهور المنازعات في العقود الهندسية بين الأطراف المختلفة، كنتيجة لتضارب المصالح مما يؤدي إلى توقف المشاريع الهندسية؛ ولذا فإن معظم العقود الهندسية تتضمن بنوداً واضحة في كيفية حل المنازعات بين الأطراف المختلفة بالطرق الودية، ويعُد التحكيم من أفضل الخيارات لحل هذه المنازعات لمزاياه العديدة استناداً إلى عقود الفيديك الصادرة عن الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين كنماذج مقبولة لدى المقاولين وأصحاب الأعمال؛ نظراً إلى سهولة الإجراءات المتبعة في نظر موضوع النزاع، وسرعة الفصل بحكم ينهي النزاع، فضلاً عما يتمتع به المحكم من تخصص وخبرة وكفاءة في العمل الهندسي، وأخيراً ظهور نظام جديد هو مجلس تسوية المنازعات والذي أظهر كفاءة عالية في تسوية كثير من المنازعات بأقل التكاليف المالية، وفي أقصر مدة زمنية وفي إطار من الحياد التام.

تمهيد

ظهرت في الساحة العمرانية عقودٌ متعددة منها العقود الهندسية، وهي نوع من عقود المقاولة أو ما يعرف (**بمقاولة التشييد والبناء**)، ومن المعلوم أن العقد الهندسي عقد يتم إبرامه بين (رب العمل والمقاول)، تحدد فيه حقوق والتزامات كل طرف تجاه الطرف الآخر، وقد أصبح منتشراً بشكل كبير في الأعوام الماضية، باعتبار أن قطاع التشييد والبناء قد شهد أنتعاشاً كبيراً سواء في حجم الاستثمارات المالية أو لظهور الشركات العملاقة، مما أدي إلى ظهور منازعات عديدة؛ نظراً إلى تضارب المصالح بين الأطراف المختلفة، مما قد يؤثر في تنفيذ المشاريع الهندسية وإعاقتها [١].

وقد تضمنت العقود الهندسية بنوداً واضحة في كيفية حل المنازعات الناشئة بين أطرافها المختلفة (رب العمل، والمقاول، والمهندس الاستشاري)، وفي العادة تتضمن هذه العقود بنداً يسمح للأطراف باللجوء إلى التحكيم كوسيلة لحل المنازعات بينهم، وبالتالي الوصول إلى أفضل الحلول مع ما يتمتع به المحكم من التخصص الفني والكفاءة في نفس الوقت.

هذا وقد اقتضت طبيعة البحث أن يكون على النحو التالي:

المقدمة العامة:

المبحث الأول: ماهية العقود الهندسية وفقاً لقواعد الفيديك.

المطلب الأول: التعريف بالعقود الهندسية وأطرافها وخصائصها

المطلب الثاني: التزامات أطراف العقود الهندسية

المطلب الثالث: المنازعات الناشئة عن العقود الهندسية

---

(١) Glavinis (Panayotis) , le contrat international de construction , Paris , Gln, Joly ,ed 1993

BRABANT (Andre) le Contrat international de construction, Bruxelles, Bruylant 1981.

المبحث الثاني:تسوية المنازعات الهندسية في عقود الفيديك.

المطلب الأول: التسوية الودية وفقاً لقواعد الفيديك الطبعة القديمة لعام ١٩٨٧م .

المطلب الثاني: التسوية الودية وفقاً لقواعد الفيديك الطبعة الحديثة لعام ١٩٩٩م.

المطلب الثالث: التحكيم في عقود الفيديك.

المقدمة العامة

أولاً: النشأة التاريخية

الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين ما يعرف بالفيديك[٢] تصدى لمسالة المنازعات المتعلقة بالعقود الهندسية منذ بداية إنشائه، **ففي عام ١٩٥٧م** قام الفيديك بإصدار عقد نموذجي يعد بمثابة الشروط العقدية في هذا المجال على المستوى الدولي تحت عنوان هو الشروط العقدية لمقاولات أعمال الهندسة المدنية[٣]، وقد ذاع وانتشر هذا النموذج انتشاراً كبيراً حتى أصبح يعرف " بعقد الفيديك أو الكتاب الأحمر"، مع ملاحظة أن الاتحاد الدولي قد قام بإصدار نماذج أخرى لعقود هندسية عديدة. وقد تلت هذه الطبعة طبعات جديدة منقحة في السنوات ١٩٦٩، ١٩٧٩، ١٩٨٧، ١٩٩٩ تباعاً.

---

(٢) **ويعرف بالفرنسية** ب Fédération internationale des ingénieurs-conseils

(٣) يعرف بالانجليزية بConditions of contract for works of civil Engineering Construction

ومن الجدير بالذكر فإن الشروط العقدية لمقاولات أعمال الهندسة المدنية عادة ما تتبع في المشاريع الإنشائية ذات الصبغة الدولية (٤) والتي يتم تنفيذها في البلاد النامية، وقد تبنت دول العالم ومنها مصر والمملكة العربية السعودية عقد الفيديك كنموذج استقرت أحكامه دولياً بهدف إبعاد الحرج الذي يتولد لدى المقاولين الدوليين والذين تتوفر لديهم الإمكانيات الفنية والتقنية لتنفيذ المشاريع الضخمة في البلاد النامية، والذي قد ينجم جراء التخوف من تطبيق أحكام القوانين الوطنية على منازعاتهم ومن ثم الخضوع للقضاء الوطني، إذ عادة ما يفضل هؤلاء التعاقد وفقاً لأحكام عقود نموذجية كعقد الفيديك لمعرفتهم بأحكامه وتطبيقهم لها في منازعاتهم، مع ما يرتبط بذلك من ثبات واستقرار للعلاقات العقدية (٥).

وفي سبتمبر ١٩٩٩: أصدر الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين الفيديك طبعة جديدة ومطورة من نماذجه العقدية، وقد تضمنت هذه الطبعة الجديدة أربعة كتب للشروط العقدية النموذجية، وقد عرفت هذه المجموعة باسم قوس قزح الفيديك (٦) نسبة إلى تعدد ألوان أغلفة كتب هذه النماذج الجديدة على النحو التالي: ـ **الكتاب الأحمر** (نموذج عقد الأعمال الهندسية المصمم من قبل المالك)

-The Red Book Works Designed by the Employer

. **الكتاب الأصفر** (نموذج عقد لأعمال المشروعات الصناعية، ومشروعات أعمال الهندسة الميكانيكية والالكترونية المصممة من المقاول)

.The Yellow Book ,Plant or M\ E designed by the Contractor

---

(٤) د / جمال الدين نصار، تطور شروط الفيديك الدولية لمقاولات الأعمال الهندسية، مجلة التحكيم العربي، العدد (١)، عام ١٩٩٦، ص ٥.

(٥) د / طعمه الشمري، ملاحظات عامة على الشروط الحقوقية لعقود المقاولات، الكويت، كلية الحقوق عام ١٩٩٥، ص ٢.

(٦) يعرف بالانجليزية باسم The New Fidic Rainbow

ـ **الكتاب الفضي** (نموذج عقد لأعمال تسليم المفتاح المصمم من المقاول)
The Silver Book Turnkey designed by the Contractor.

- **الكتاب الأخضر**: نموذج عقد لأعمال المشروعات الصغرى المصممة من المقاول والمالك معاً أو منهما

.The Green book, Short Form For minor Works designed by Both Or either

وفي الواقع أن دراستنا في هذا البحث تقتصر على الكتاب الأحمر والخاص بعقود الأعمال الهندسية باعتبار أنه النموذج الرئيسي الذي تحذوا باقي النماذج حذوه في أحكامها العامة، ومن المعلوم أن شركات المقاولات والمكاتب الهندسية الكبرى في مصر والمملكة العربية السعودية قد اعتمدت نماذج الفيديك في مشروعاتها الهندسية الضخمة خاصة المتعلقة بالتنمية والبنية التحتية، نظراً إلى ما تتميز به تلك النماذج من حسن الإعداد والتوزيع العادل للمخاطر بين أطراف العقد، ولما تحويه من شروط التحكيم عند نشوب النزاع بين الأطراف، وقد اهتم الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين الفيديك بمسألة حل المنازعات بين أطراف المشروع الهندسي، وقد تم وضع مجموعتان من العقود النموذجية في هذا المجال: -

– **المجموعة الأولى**: تعرف بالطبعة الثانية وقد صدرت في عام ١٩٦٩م، والطبعة الرابعة في عام ١٩٨٧م وهي الطبعات التي لاقت أكبر قدر من الانتشار الدولي، وإن كانت الطبعة الثانية ما زالت معتمدة في كثير من الدول النامية بما فيها مصر والمملكة العربية السعودية، وقد منحت للمهندس الإستشاري دوراً في حل المنازعات الناشئة عن العقد الهندسي.

. أما المجموعة الثانية: وتعرف بالطبعة الجديدة وقد صدرت في عام ١٩٩٩ وهي الطبعة الأخيرة للفيديك وقد صدرت بفلسفة جديدة فيما يتعلق بأساليب حل

المنازعات بين أطراف العقد الهندسي وذلك بتأسيس نظام جديد يعرف باسم (نظام مجلس تسوية المنازعات) [٧].

ثانياً: مشكلة البحث

إن ظهور المشاريع وتنوعها وتعددها سيما مشاريع البناء والتشييد لدليل على قوة الاقتصاد ومتانته وتبعاً لذلك تعددت عقود الأعمال الهندسية وكثرت المنازعات بين أطرافها أرباب الأعمال، أو المقاولين الأصليين أو المقاولين من الباطن، والمهندسين الاستشاريين في مرحلتي التصميم والتنفيذ وهي منازعات ذات طابع فني هندسي مما يتطلب البحث عن حل لهذه المنازعات بين أطراف هذه العقود بما يحقق العدالة التي يتطلبها هذا النوع من العقود، ونظراً لعدم فهم القضاء للأعراف والعادات التجارية الخاصة بالعقود الهندسية فقد أدى ذلك إلى ظهور التحكيم الهندسي لتسوية هذه المنازعات بعيداً عن القضاء وفقاً لعقود نموذجية تحقق التوازن والتنسيق بين الأطراف المتنازعة ومن أمثلتها عقود الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين (الفيديك)، وأن جميع نماذج عقود الفيديك تتناول أساليب تسوية المنازعات الهندسية عن طريق التسوية الودية - النموذج القديم ١٩٨٧م، أو النموذج الجديد ١٩٩٩م، وأخيراً الإحالة إلى التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية في باريس.

ثالثاً: أهمية البحث

تكتسب هذه الدراسة أهميتها من موضوعها الذي يتعلق بوسيلة هي أقدم وسائل حل المنازعات بل وأكثرها مرونة وقابلية لدى أطراف النزاع وأسرعها في إنهاء الخصومة ألا وهي التحكيم، كما تظهر هذه الأهمية في نوع المنازعات الناشئة عن تلك العقود الهندسية والتي تعتبر من صميم الأعمال التجارية بالمادة ٥/ ل من قانون

---

(٧) يعرف بالإنجليزية Dispute adjudication boards

التجارة المصري الجديد رقم ١٧ لعام ١٩٩٩ [٨]، وكذلك المادة الثانية / د من نظام المحكمة التجارية السعودي الصادر في عام ١٣٥٠هـ [٩] وهذه الخصوصية للنزاع في هذه العقود تتطلب وجود محكمين من ذوي الخبرة في المسائل الهندسية للوصول لأحكام عادلة منصفة لأطراف النزاع ولايوجد ما يمنع طرفاً العقد الهندسي في كلاً من مصر والمملكة العربية السعودية من إبرام عقودهما الهندسية وفقاً لنماذج عقود الفيديك سواء الطبعة القديمة ١٩٨٧م، أو الطبعة الحديثة عام ١٩٩٩م.

رابعاً: منهج البحث

اتبع الباحث المنهج الوصفي الاستقرائي التأصيلي مع التحليل واستخلاص النتائج وذلك بالرجوع إلى المصادر والمراجع التي تناولت موضوع البحث، كما اعتمد الباحث على دراسة وتحليل بعض التشريعات العربية المقارنة، بالإضافة إلى بعض الأحكام القضائية المتعلقة بالمنازعات الهندسية في كلا من مصر والمملكة العربية السعودية.

تقسيم البحث:

نقسم دراستنا في هذا البحث إلى **مبحثين رئيسين هما:**

المبحث الأول: ماهية العقود الهندسية وفقاً لقواعد الفيديك.

المبحث الثاني: تسوية المنازعات الهندسية في عقود الفيديك.

---

(٨) تم نشره بالجريدة الرسمية العدد (١٩) مكرر الصادر في ١٧ / ٥ / ١٩٩٩.

(٩) المرسوم الملكي رقم (٣٢) بتاريخ ١٣٥٠/١/١٥ هـ الخاص بنظام المحكمة التجارية السعودي.

المبحث الأول: ماهية العقود الهندسية وفقاً لقواعد الفيديك

نظراً إلى لأهمية المتنامية لقطاع التشييد والبناء في العالم بأجمع، فقد تعددت العقود المتعلقة بعقود البناء الحديثة منها العقود الهندسية [١٠] والتي تصدي الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين بإصدار عقود نموذجية (عقود الفيديك) لتنظيم كافة الأعمال الهندسية المتعلقة بأعمال التشييد والبناء، بحيث لا تختلف القواعد المطبقة في دولة رب العمل عنها في دولة المقاول، ولذلك فالبحث يلقي الضوء على عقود الفيديك في ضوء القواعد الصادرة عن الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين. وسوف نعالج هذا المبحث في ثلاثة مطالب على النحو التالي:

المطلب الأول: التعريف بالعقود الهندسية وأطرافها وخصائصها

الفرع الأول: التعريف بالعقود الهندسية وأطرافها

أولاً: التعريف بالعقود الهندسية

يُعد العقد الهندسي من عقود مقاولات البناء والتشييد، وهو العقد الذي يتم إبرامه بين (رب العمل، والمقاول)، وتحدد فيه حقوق والتزامات كل طرف تجاه الطرف الآخر بهدف تشييد البناء حسب المواصفات المرفقة بالعقد، وبالرغم من الأهمية الكبيرة التي تحظي بها هذه العقود الهندسية من الناحية العملية إلا أنه يوجد فراغ تشريعي في هذا المجال، ولذا فقد ساهمت المنظمات والهيئات الدولية في إعداد عقود نموذجية لمثل هذه العقود بهدف تحقيق التوازن بين أطراف العقد الهندسي،

---

(١٠) ومنها عقود الكونسورتيوم هو ذلك العقد الذي يبرمه رب العمل مع عدد من المقاولين الأصليين، يتخصص كل منهم في نوع معين من مراحل الانشاءات، ويشكل هؤلاء فيما بينهم نوع من المشاركة. راجع د/ أحمد حسان حافظ، التحكيم في العقود الدولية للأنشاءات – دار النهضة العربية، مصر عام ٢٠٠٧، ص ٢١٦.

ولذلك فقد أصدر الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين [١١] نموذج عقود الفيديك والذي يتعلق بمقاولات أعمال البناء والتشييد [١٢] وقد ذاع استخدامها في العالم أجمع، ويرجع السبب في ذيوعها هو ما يتمتع به من ميزات جعلته يحوز على ثقة أطراف العقود الهندسية وهما " رب العمل والمقاول، والمهندس الاستشاري ".

وقد عرف الفيديك **عقد التشييد** بأنه (العقد الذي يتمثل محله في أعمال بناء وتشييد مشروع هندسي وما يلحق بها من أعمال كتصميم للمشروع وتوريد التقنية اللازمة، ويبرم العقد ين المالك Employer سواء أكان شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً من جهة، والمقاول Constractor من جهة أخرى وهو الطرف الذي تقع على عاتقه مسؤولية إنجاز المشروع وفقاً للعلاقة التعاقدية بينهما، وفي العادة يختار المالك المهندس الاستشاري Consultant لمراقبة سير العمل في المشروع والإشراف عليه [١٣].

كما عرف الفيديك **المهندس الاستشاري** بأنه (الشخص الذي يملك المعارف العلمية والتقنية والخبرة العملية والذي يمارس المهنة باسمه الخاص مستقلاً عن أي مؤسسة تجارية أو حكومية لصالح عميله ويتصرف بحرية تامة [١٤].

---

(١١) وهو اختصار للأحرف الأولى من المصطلح Federation International Des EnginieursConseils

(١٢) د / عبد الرازق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الحلبي، بيروت، لبنان، الجزء (٣)، عام ١٩٩٨، ص ٥

(١٣) حمزة حداد، تسوية منازعات أعمال إنشاءات الهندسة المدنية ودور المهندس فيها، ورقة عمل مقدمة للمؤتمر الهندسي الاستشاري الأول، دمشق ٢٢ /٢٦ / ٩ / ٢٠٠١، ص ١.

(١٤) د / محمد أبو العينين، الطبيعة الخاصة لصناعة التشييد والبناء وأثرها على وسائل حسم المنازعات، مجلة التحكيم العربي، العدد الخامس، ٢٠٠٢، ص ١٢٦.

ثانياً: أطراف العقد الهندسي وفقاً لعقود الفيديك

لإتمام أية مشروع هندسي وفقاً لقواعد الفيديك، فإن المالك يبرم عقدين **أحدهما** يتم إبرامه بين المالك والمقاول، **والعقد الثاني** يتم إبرامه بين المالك والمهندس الاستشاري.وعلى ذلك، فإن أطراف العقد ثلاثة أطراف رئيسة هي: (رب العمل، والمهندس الاستشاري، والمقاول، وأحياناً طرف رابع هو المقاول من الباطن) [١٥]

أولاً: رب العمل: هو صاحب العمل والذي يعلن رغبته في التعاقد مع المقاول لإتمام أعمال البناء والتشييد في المشروع، ويجوز أن يكون رب العمل شخص طبيعي أو أعتباري كما أنه هو الطرف الذي تؤول إليه كافة آثار العقد عند إتمامه، **ثانياً: المقاول**: هو الشخص الذي يتعهد بالقيام بتنفيذ أعمال البناء والتشييد تحت إشراف المهندس الاستشاري[١٦]، **ثالثاً: المهندس الاستشاري** وهو الذي يعهد إليه رب العمل بإدارة العمل والإشراف على تنفيذه، ووضع التصاميم والرسومات والنماذج لإقامة المنشآت، ومراجعة حسابات المقاول والتصديق عليها وصرف المبالغ المستحقة إليه[١٧]، **رابعا: المقاول من الباطن**: هو من يعهد إليه المقاول الأصلي بتنفيذ الأعمال المسندة إليه من طرف رب العمل أو جزءاً منها.

---

(١٥) د / عصام أحمد البهجي، عقود الفيديك وأثرها في التزامات المقاول والمهندس ورب العمل، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، عام ٢٠٠٨، ص ٣٠٨.

(١٦) د / محمد محمد سادات، آليات تسوية المنازعات الناشئة عن عقود الفيديك، دراسة في ضوء قواعد الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين، المؤتمر ١٨ لعقود البناء والتشييد بين القواعد القانونية التقليدية والمستحدثة بالإمارات العربية المتحدة ٢٠٠٥، ص٧

(١٧) الاستشاري هو شخص مهني ذو معرفة فنية يقدم خبراته ودرايته في أعمال ذات طبيعة ذهنية وعقلية، فهو يقدم مشورة لقاء أجر.

الفرع الثاني: خصائص العقد الهندسي وصوره

أولاً: خصائص العقد الهندسي

بتميز العقد الهندسي بعدة خصائص تميزه عن غيره من العقود وهي:

١. عقد طويل المدة، بمعنى أنه عقد يتطلب سنوات طويلة في سبيل إنجاز المشروع الهندسي، كما أنه يحتاج لرؤوس أموال ضخمة، وخبرات فنية عالية، كما يحتاج إلى أعداد كبيرة من العاملين من البداية حتى انتهاء جميع مراحل التنفيذ للمشروع [١٨].

٢. عقد غير متماثل أو غير متطابق، فمن المتعذر إيجاد مشروعين هندسين متماثلين أو متطابقين في كل شيء ، فإذا تطابق الهدف فقد تختلف طبيعة التربة أو الطقس الذي يتم فيه المشروع.

٣. عقد معقد من الناحية الفنية، فالعقد الهندسي تختلط فيه عدد كبير من المسائل الفنية المعقدة فضلاً عما تثيره هذه المسائل من تعقيدات قانونية تتطلب حلولاً لها.

٤. عقد اقتصادي، فالعقد الهندسي مرتبط بالتغييرات الاقتصادية التي قد تطرأ على السوق بشكل كبير سواء بالارتفاع في الأسعار أو انخفاضها.

٥. عقد تطبق عليه شروط الفيديك، والتي أصدرها الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين وتحوز على ثقة كبيرة لدي المتعاملين في هذا المجال.

---

(١٨) د / محمد أبو العينين، المرجع السابق، ٢٠٠٢ عام، ص ١٢٦، ١٢٧.

ثانياً: الصور المختلفة للعقد الهندسي

قد يختار رب العمل الذي يرغب في تشييد بناء أسلوب التعاقد حسب الصور والأشكال الآتية:

١- عقد واحد مع مقاول أصلي واحد:

قد يقوم رب العمل بإبرام عقد واحد مع مقاول أصلي واحد، وهنا يكون المقاول الأصلي مسؤولاً عن جميع الأعمال المتعلقة بالمشروع، وتسليمه لرب العمل بما يعرف " بعقد تسليم مفتاح "ويتميز هذا الأسلوب أن رب العمل يتعامل مع شخص فقط" المقاول الأصلي " والذي يُعد مسؤولاً عن جميع الالتزامات الخاصة بالمشروع حتى تسليمه لرب العمل، وعيوبه في تحمل هذا المقاول جميع المخاطر الخاصة بالمشروع سواء عيوب التصميم أو البناء أو التشييد...الخ.

٢- تجزئة العمل إلى عدة عقود مستقلة:

ويقصد به أن يتعاقد رب العمل مع أكثرمن مقاول، يختص كل منهم بنوع معين من الأعمال الخاصة بالمشروع أحدهم للتصميم، والآخر للتشييد والبناء، والثالث للأعمال الكهربائية....الخ، وهذا الأسلوب يلقي عبئاً كبيراً على رب العمل في التعامل مع عدد كبير من المقاولين في نفس الوقت، ويخفف من ذلك أن يعهد بالمشروع لمهندس استشاري للأشراف على التنفيذ.

٣- عقد واحد مع عدة مقاولين:

قد يبرم رب العمل عقداً واحداً مع عدة مقاولين يشكلون فيما بينهم نوعاً من المشاركة أو الاتحاد Consortuim، يتولى فيه كل مقاول جزءاً من المشروع، ولكنهم ملتزمون جميعاً في مواجهة رب العمل عن تنفيذ المشروع.

٤- اتفاق المخاطر المشتركة:

ويتم اللجوء إليه عندما يهدف رب العمل إلى تسويق المشروع المزمع إنشاؤه، وتكون للمقاول مصلحة في إنجازه وتشغيله لاقتسام الأرباح والخسائر فيما بينهم.

المطلب الثاني: التزامات أطراف العقد الهندسي

من المقرر أن العقد الهندسي يخضع في صحة إبرامه للقواعد العامة بالقانون المدني (رضا ومحل وسبب وأهلية) وسوف نتناول الالتزامات المترتبة على أطراف العقد الهندسي على النحو التالي:

أولا: التزامات رب العمل

نصت نصوص القانون المدني على مجموعة من الالتزامات التي تقع على عاتق رب العمل تجاه المقاول على النحو التالي:

١ - تمكين المقاول من إنجاز العمل المتفق عليه [١٩] ويحدث التمكين بتوفير ما يحتاجه المقاول من تراخيص العمل من الجهات الرسمية، والآلات والأدوات اللازمة للمشروع إن كان رب العمل قد تعهد بتقديمها للمقاول (المادة ٦٧١ / مدني مصري).

٢ - تسليم العمل بعد إنجازه من المقاول، فهذا هو مقتضى العقد مالم يكن بينهما شرط قد حددا فيه موعد التسليم وكيفية التسليم.

٣ - دفع الأجرة، فإذا سلم المقاول العمل المسند إليه لرب العمل استحق الأجرة المتفق عليها أو حسب العرف الجاري [٢٠].

ثانيا: التزامات المقاول

١. إنجاز العمل المعهود به إليه، وهذا الالتزام يتطلب مراعاة مايلي:

---

(١٩) د/ وهبة مصطفى الزحيلي، عقد المقاولة، عام ٢٠٠٨، ص ٣، ود/ طعمة الشهري، عقود المقاولات، ورقة عمل مقدمة لمؤتمر ومعرض الكويت للمقاولين، عام ٢٠٠٩، ص ٣.

(٢٠) طعمه الشمري، عقود المقاولات، ورقة عمل مقدمة لمؤتمر ومعرض الكويت، عام ٢٠٠٩، ص ٣ ، ٤.

أ) الالتزام بجودة مادة العمل الذي التزم بها المقاول تجاه رب العمل، أو كان العرف التجاري يفرض ذلك سواء أكانت مادة أولية (كالحديد والأسمنت) أم مواد تستخدم في البناء (كالرافعات وألواح الخشب) المادة ٦٦٣ / ١ مدني مصري.

ب) المحافظة على الأدوات المقدمة من رب العمل في حالة تعهد رب العمل بتقديم مادة العمل وأدواته ويرد مابقي منها لصاحب العمل المادة ٦٦٤/ ١، ٢ مدني مصري.

جـ) تنفيذ العمل في الوقت المتفق عليه، وأن لا يتراخى في البدء فيه، فإذا لم يحدد وقت لإنجاز العمل فيلزم إنجازه في الوقت المناسب لمثله،وتنفيذ العمل حسب المواصفات المتفق عليها أو ما يقضي به القانون وأصول الصنعة المادة ٦٦٧ / ١ مدني مصري.

د) تسليم العمل بعد إنجازه لرب العمل باعتبار أنه مقتضى العقد.

هـ) ضمان العمل بعد تسليمه بما يلحقه من ضرر أو عيب أو تلف المادة ٦٦٩ / ١ مدني مصري.

ثالثا: التزامات المهندس الاستشاري:

عندما يرغب رب العمل في تشييد بناء فإنه يرتبط بعقد مع المهندس الاستشاري يطلق عليه " عقد هندسي " ويتضمن ما يلي :

١ -قيام المهندس بعمل التصاميم والرسومات والنماذج .

٢ -الإشراف على التنفيذ.

٣ -مراجعة حسابات المقاول

٤ -ضمان العمل بعد تسلمه.

رابعاً: التزامات المقاول من الباطن:

قد يتطلب تنفيذ العمل الاستعانة بأشخاص آخرين، وفي هذه الحالة يتفق المقاول الأصلي مع مقاول من الباطن لإنجاز بعض الاعمال مثل الكهرباء أو السباكة...الخ [٢١]، وبالتالي يقع على المقاول من الباطن الالتزامات الآتية:

١ -إنجاز العمل المعهود به إليه من قبل المقاول الأصلي.

٢ -الالتزام بجودة مادة العمل حسب الاتفاق أو حسب العرف الجاري في الصنعة.

٣ -المحافظة على الأدوات المقدمة إليه

٤ -تنفيذ العمل في الوقت المتفق عليه أو الوقت المناسب لعمل مثله.

٥ -تسليم العمل بعد إنجازه مع الالتزام بالضمان [٢٢].

وإذا تمت الاستعانة بمقاول من الباطن، فإن كل من المقاول الأصلي والمقاول من الباطن يكون مسؤولاً أمام رب العمل عن تنفيذ العمل وإنجازه، ومن المعلوم أن عقد المقاول من الباطن يتضمن عادة الجزاءات التي يحق للمقاول الأصلي توقيعها في

---

(٢١) د / وهبة مصطفى الزحيلي، عقد المقاولة، عام ٢٠٠٨، ص ٣.

(٢٢) أحياناً قد يتعاقد شركة كبرى مع رب العمل لتنفيذ مشروع معين، وتبرم معه عقد مقاولة لتنفيذ العمل المطلوب، ويتم الاتفاق بينهما على التحكيم كوسيلة لحسم المنازعات التي تنشأ بين الشركة المتعاقدة ورب العمل.ولكن يحدث في الغالب أن تستعين الشركة المتعاقدة بشركة أخرى من الباطن لتنفيذ العمل كله أو بعضه، وتبرم عقد يسمى (عقد مقاولة من الباطن) **والتساؤل** الذي يثور هل يسري اتفاق التحكيم الوارد في عقد المقاولة الأصلي بين الشركة المتعاقدة ورب العمل على علاقة الأخير بشركة الباطن ؟ فقد قضت محكمة النقض الفرنسية بعدم امتداد اتفاق التحكيم الوارد في العقد الأصلي إلى المقاول من الباطن، ومن ثم لا يجوز لمقاول الباطن أن يحتج على رب العمل بشروط اتفاق التحكيم الوارد بالعقد الأصلي نقض فرنسي ١٢ / ٧/ ١٩٩١، مشار إليه د / أحمد حسان التحكيم في عقود الإنشاءات الدولية، دار النهضة العربية، ١٩٩٨ ص ٣٣٨.

حالة إخلال مقاولي الباطن لشروط العقد بما فيها عدم تنفيذهم للأعمال المعهود إليهم وأهمها سحب العمل المسند إليه وتسليمه لمقاول ثان المادة ٦٨٢ / مدني

ولكن التساؤل ما مدي مسؤولية المهندس الاستشاري عن المقاول من الباطن ؟

وفي الواقع أن المسؤولية تتوقف على مدى ما يتمتع به المهندس الاستشاري من من سلطة فعلية في الرقابة والإشراف والتوجيه علي المقاولين من الباطن في تنفيذهم لتلك الأعمال المعهود بها إليهم [٢٣].

المطلب الثالث: المنازعات الناشئة عن العقود الهندسية

وتمثل المنازعات الناشئة عن العقود الهندسية جزءاً كبيراً من مجموع المنازعات الخاصة المثارة في أعمال الإنشاءات الهندسية في مصر أو المملكة بل وكل دول العالم، فالمطالبات الصادرة من أطراف العقد لها أسباباً غالباً ما يكون مردها العقد نفسه، أو نتيجة إخلال أحد الطرفين بالتزاماته تجاه الاخر، من هنا سوف نركز في دراستنا حول مفهوم النزاع، ثم أسباب هذه المنازعات.

الفرع الأول: مفهوم النزاع الهندسي

و**يقصد بالنزاع** حسب الشروط العامة لعقد الفيديك كل خلاف يقع بين المالك والمقاول، ويكون النزاع ناشئاً عن العلاقة بينهما وأساسها هو العقد الهندسي المبرم بينهما، وفي العادة يكون موضوع النزاع بين الطرفين هو مطالبة أحد الطرفين للآخر بحق مالي معين أو تنفيذ الالتزام الواقع عليه وفقاً للعقد، وقد يأخذ النزاع عدة صور منها ما يتعلق بتنفيذ الالتزام تنفيذاً عينياً، ومنها ما يتعلق بطريقة حل المنازعات بين طرفي العقد، ومنها ما يتعلق بتفسير العقد، وفيما يلي سنتناول هذه الصور:

---

(٢٣) محمد محمد بدران، عقد الإنشاءات في القانون المصري، دراسة في المشكلات العملية لعقود الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين، دار النهضة العربية عام ٢٠٠١، ص ٢٥١.

الأولى: النزاع يتعلق بتنفيذ الالتزام تنفيذاً عينياً

ومن أمثلة ذلك: أن يطالب المقاول رب العمل بأن يدفع الأخير له مستحقاته الشهرية عن الأعمال المنجزة، أو قد لا يقوم المقاول ببناء سور حول الإنشاءات خلافاً للعقد فيطلب منه رب العمل إقامة هذا السور، وقد يقوم المقاول ببناء السور ولكن بشكل مختلف عن المواصفات المتفق عليها فيطلب منه رب العمل هدم السور وإعادة بناءه حسب الاتفاق المبرم بينهما.

الثانية: النزاع يتعلق بأسلوب حل المنازعات

ومن أمثلة ذلك: أن يتضمن العقد نصاً على كيفية تسوية المنازعات بين طرفي العقد عن طريق التحكيم وعندما يقع النزاع فعلاً يلجأ صاحب المصلحة إلى القضاء، هنا يطالبه الطرف الآخر باللجوء إلى التحكيم حسب نصوص العقد.

الثالثة: النزاع يتعلق بتفسير العقد

ومن أمثلة ذلك: أن ينص العقد على وجوب تقديم كفالة حسن تنفيذ من طرف المقاول لصالح صاحب العمل دون توضيح ما إذا كانت الكفالة مصرفية أم غير ذلك، وبالتالي يقدم المقاول كفالة شخصية كفيل ملئ في الوقت الذي يطالبه صاحب العمل بتقديم كفالة مصرفية أو نقدية.

وفي الواقع أنه، يستوي في النزاع أن يكون قد نشأ أثناء العقد أو بعد اكتمال تنفيذه من طرف المقاول المهم أن يكون مرتبطاً بالعقد أو ناشئاً عنه أو مرتبطاً بتنفيذ الأعمال.

الفرع الثاني: أسباب المنازعات في العقود الهندسية

في الواقع أن أسباب المنازعات في العقود الهندسية متعددة، بعضها يتعلق برب العمل، والبعض الآخر يتعلق بالمقاول، وثالث يتعلق بالعقد الهندسي نفسه على النحو التالي:

أولاً: أسباب المنازعات المتعلقة برب العمل:

١ -قد يقوم رب العمل بإرساء العطاء على صاحب العرض الأقل لتنفيذ المشروع رغم عدم كفاءته الفنية بهدف تخفيض نفقات المشروع، بيد أنه قد يقع منازعات حول تنفيذ الأعمال المطلوبة من الجهة المنفذة.

٢ -إصرار رب العمل على تنفيذ المشروع وفقاً لطريقة تسليم المفتاح بهدف تحميل المقاول جميع مخاطر المشروع مما يؤدي إلى ارتفاع سعر المشروع ويؤدي إلى جعل تنفيذه غير اقتصادي على الإطلاق.

٣ -سوء اختيار المهندس الاستشاري المكلف من رب العمل بالإشراف على تنفيذ المشروع.

٤ -كثرة الأوامر الصادرة بالتغيير والتعديل في تنفيذ المشروع.

٥ -عدم وجود تخطيط للمشروع أوعدم وجود دراسة جدوى تراعي الجوانب الاقتصادية والمالية للمشروع

ثانيا:أسباب المنازعات المتعلقة بالمقاول

١ -تعاقد المقاول الأصلي مع عدة مقاولين من الباطن للمساعدة في تنفيذ كافة أعمال المشروع وفي الغالب ما يستعين بمقاولين أقل سعراً لتقليل التكلفة مما ينعكس على جودة التنفيذ، وكثرة المنازعات[٢٤].

٢ -قيام المقاول بتنفيذ مشروعات ضخمة ومتعددة في وقت واحد تفوق إمكانياته وقدراته المالية والفنية ويؤدي إلى تأخير التسليم.

٣ -عدم فهم المقاول لمتطلبات المالك خاصة من الناحية الفنية.

---

(٢٤) د / محمد أبو العينين، المرجع السابق ، عام ٢٠٠٢ ، ص ١٢٩، ١٣٠.

ثالثا: أسباب المنازعات المتعلقة بالعقد الهندسي:

١ -اختلاف معاني بعض المصطلحات الفنية أو القانونية المستخدمة في العقد نتيجة لاختلاف النظم القانونية لطرفي العقد مما يثير كثيراً من المنازعات.

٢ -عدم صياغة العقد بألفاظ واضحة وبسيطة، بل والغموض الذي يشوب بعض شروطه، مما يشكل مصدرا كبيرا للمنازعات.

٣ -إغفال بعض العقود لتحديد القانون الواجب التطبيق على العقد مما قد يوقع هيئات التحكيم في مشكلة تحديد القانون الذي يطبق على النزاع.

٤ -عدم تحديد صلاحيات وسلطات المهندس الاستشاري بدقة في العقد.

٥ -إغفال طرفي العقد النص على اختيار طريقة ما لحل المنازعات بينهما.

المبحث الثاني: تسوية المنازعات الهندسية في عقود الفيديك

تمهيد:

اعتمد الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين " الفيديك " مراحل لحل المنازعات الناشئة عن العقود الهندسية، المرحلة الأولى (الطبعة القديمة ١٩٨٧) أخذت بنظام التسوية الودية لحل النزاع عن طريق الإحالة إلى المهندس الاستشاري ، أما المرحلة الثانية (الطبعة الحديثة ١٩٩٩) فقد تبنت نظام جديد هو " مجلس تسوية المنازعات " لحل النزاع المتعلق بالعقود الهندسية، وعند فشل مرحلة التفاوض " التسوية الودية " يتم اللجوء إلى التحكيم كمرحلة أخيرة لحل المنازعات. ومن هنا سنتناول هذا المبحث الثاني في ثلاثة مطالب رئيسة هي:

المطلب الأول: التسوية الودية وفقاً لقواعد الفيديك (الطبعة القديمة ١٩٨٧)

أحالتْ المادة ٦٧ / من الشروط العامة للفيديكمن الطبعة القديمة ١٩٨٧ على المهندس الاستشاري للقيام بالتسوية الودية بين أطراف العقد الهندسي [٢٥] شريطة قيامه بدوره باستقلالية وحيادية بين طرفي النزاع، فالمادة ٦٧ / من الشروط العامة تنص على أنه:

١ -يجب إحالة النزاع أولاً بصورة خطية للمهندس الاستشاري مع نسخة منه للطرف الآخر، ويجب أن يتضمن كتاب الإحالة بأن هذه الإحالة تمت وفق المادة ٦٧ / من الشروط العامة.

٢ -يجب على المهندس أن يصدر قراره بالنزاع ويبلغه للطرفين خلال (٨٤ يوماً) من استلامه كتاب إحالة النزاع إليه، ويجب أن يذكر القرار بأنه تم صدوره استناداً للمادة ٦٧/ من الشروط العامة [٢٦].

٣ -إذا لم يرتضِ المقاول أو رب العمل بقرار المهندس أو أخفق الأخير بتبليغ القرار لهما خلال المدة(٨٤)، فيحق لأي طرف أن يشعر الطرف الآخر مع نسخة للمهندس للعلم بنيته مباشرة إجراءات التحكيم بالنسبة للمسألة المتنازع عليها، ويجب أن يتم هذا الإشعار خلال (٧٠يوماً) من تاريخ استلام ذلك الطرف لقرار المهندس أو حسب الأحوال، من تاريخ انتهاء مدة (٨٤يوماً) المشار إليها في حال عدم إصدار

---

(٢٥) د / حمزة حداد، دور المهندس الاستشاري في تحكيم العقود الإنشائية (الهندسية) (عقود الفيديك)، ورقة عمل مقدمة للمؤتمر الاقتصادي الثالث للتحكيم الهندسي، الهيئة السعودية للمهندسين في ٢٢/ ١٠ / ٢٠٠٧.

(٢٦) ويعتبر عدم إعطاء المهندس لقراره خلال الفترة المحددة لذلك، بمثابة رفض للمطالبة المقدمة له (حكم أولي في قضية رقم ٣٧٠٩ في غرفة التجارة الدولية بتاريخ ١٩٨٣/١/٢٠، الكتاب السنوي للتحكيم التجاري الدولي عام ١٩٨٦، ص ١١٩)

المهندس قراره خلال تلك المدة، ومثل هذا الإشعار يخول الطرف الذي أرسله بأن يذهب للتحكيم في المسألة موضوع النزاع ولا يجوز البدء بإجراءات التحكيم ما لم يتم إرسال الإشعار.

٤ -إذا كان المهندس قد أصدر قراره وأبلغه للأطراف خلال المدة المعينة لذلك، إلا أن أياً من الطرفين لم يرسل إشعار التحكيم وفق ما هو مبين أعلاه، يصبح القرار نهائياً وملزماً للمقاول ورب العمل.

٥ -وإذا توفرت شروط المباشرة في التحكيم على النحو المشار إليه، فلا يحق للطرف المعني ومع ذلك أن يبدأ في إجراءات التحكيم فوراً، وإنما يتوجب على الطرفين محاولة تسوية نزاعهما ودياً، وما لم يتفق الطرفان على غير ذلك، يجوز البدء في هذه الإجراءات في اليوم (٥٦) من إرسال إشعار التحكيم أو بعد ذلك، حتى ولو لم تكن هناك أي محاولة للتسوية الودية.

٦ -وبعد توفر الشروط والمدد المذكورة، يجوز عرض النزاع على التحكيم وفقاً لقواعد غرفة التجارة الدولية ومقرها باريس، ولهيئة التحكيم الصلاحية الكاملة بأن تعدل وتراجع قرار المهندس، وأن أي رأي أو تعليمات أو شهادة أو تقديم صادر عنه فيما يتعلق بالنزاع المطروح، كما أن قرار المهندس لا يمنع من مثوله كشاهد لدى هيئة التحكيم بناء على طلب أحد طرفي النزاع [٢٧].

(٢٧) وعليه إذا طلب المقاول من هيئة التحكيم الحكم له بمبلغ أكبر مما قدمه للمهندس، فيجوز له ذلك، ويكون للهيئة صلاحية الفصل في الطلب (قضية التحكيم رقم ٥٤٢٨ لدى غرفة التجارة الدولية، الكتاب النوي للتحكيم التجاري الدولي عام ١٩٨٩، ص ١٤٦ راجع سمير عبد السميع، مسؤولية المهندس الاستشاري والمقاول، منشأة المعارف بالاسكندرية، عام ٢٠٠٤، ص ٧.

٧ -وإذا أصبح قرار المهندس نهائياً كما هو مبين أعلاه، إلا أن أحد الطرفين أخفق في تنفيذه، فيحق للطرف الآخر اللجوء إلى التحكيم بالاستناد إلى العقد ولقرار المهندس، وفي هذه الحالة لا تطبق البنود ١حتى ٥ المبينة أعلاه.

أولاً: مهام وصلاحيات المهندس الاستشاري لحل النزاع

أثارت هذه الشروط العامة للمادة ٦٧ / من قواعد الفيديك مسألة مهمة تتعلق بمهام المهندس الاستشاري في تسوية النزاع هل يمكن اعتباره محكماً أم لا ؟ في الواقع العملي أنه يصعب أن يقوم المهندس الاستشاري بمهامه في تسوية النزاع باستقلالية وحيادية **لسببين هما** (٢٨):

١ - أن المهندس الاستشاري يتم تعيينه ودفع أجره من طرف رب العمل، بل ويمثله في الإشراف على تنفيذ المشروع فى مواجهة المقاول.

٢ - أن المهندس الاستشاري عادة ما يكون السبب في النزاع بين طرفي العقد (رب العمل، والمقاول) باعتباره ممثلاً لرب العمل طيلة مدة تنفيذ العقد.

وبناء عليه، يصعب القول بإن الاتفاق على إحالة النزاع إلى المهندس الاستشاري للفصل فيه طبقاً للمادة ٦٧ / من الشروط العامة هو اتفاق تحكيم، كما أن قرار المهندس الاستشاري وإن سمي قراراً، ما هو إلا وجهة نظر تمثل رأيه الشخصي في حل أو تسوية النزاع، ومن ثم يكون لأي من الطرفين سواء رب العمل أو المقاول مطلق الحرية في قبوله أو رفضه، وفي حالة الرفض، فلا إلزام في تنفيذه في مواجهة أي منهما كما أن المهندس الاستشاري مختار في إصدار القرار من عدمه، وبالتالي فإن إحالة النزاع للمهندس الاستشاري وفق المادة ٦٧/ من قواعد الفيديك هو شرط أولي

(٢٨) د / لافي محمد دراكه ، آلية تسوية منازعات عقود البناء والتشييد: الحل بالتفاوض والحسم بالتحكيم دراسة مقارنة بين قواعد الفيديك القديمة طبعة ١٩٨٧، وقواعد الفيديك الجديدة طبعة ١٩٩٩، المؤتمر الثامن عشر " عقود البناء والتشييد، بين القواعد القانونية التقليدية والنظم القانونية المستحدثة.

يلزم توافره قبل اللجوء إلى التحكيم في محاولة لتسوية النزاع بالطريق الودي، ولا يعد قرار المهندس قراراً تحكيمياً في هذا المجال **للأسباب الآتية**:

١ -عدم الحيادية والاستقلالية لدى المهندس الاستشاري باعتبار أنه يتم تعيينه بل ويحصل على أجره من طرف رب العمل.

٢ -عدم إلزام المهندس الاستشاري بإجراءات التحكيم مثل تبادل المذكرات للدفاع أو الطلبات العارضة.

٣ -عدم إجبار المهندس الاستشاري على إصدار قراره في النزاع المعروض عليه.

٤ -يحق لأي من الطرفين أو كليهما رفض تنفيذ القرار دون مسؤولية.

ثانياً: تقييم دور المهندس الاستشاري في حل النزاع

يثور التساؤل عن مدى جدوي إحالة النزاع الهندسي إلى المهندس الاستشاري قبل اللجوء إلى التحكيم طبقاً للمادة ٦٧/ من قواعد الفيديك ؟ في الواقع أن المادة ٦٧/ من الشروط العامة أرادت تسوية المنازعات المتعلقة بالعقود الهندسية **بالطرق الودية** كخطوة أولى والتي ربما تغني عن اللجوء إلى الوسائل الأخرى [٢٩] خاصة أن المهندس الاستشاري يفترض أنه يتعايش يومياً مع المشروع طيلة مدة العقد، كما أنه على علم ودراية بكاقة تفاصيل المشروع ومشكلاته، وأن رأى المهندس الاستشاري مفيد لكونه شخص فني وذو خبرة عند عرض النزاع أمام هيئة التحكيم، بل وكثيراً ما تستنير به هيئة التحكيم في وقائع معينة معروضة أمامها من الناحية الفنية [٣٠].

---

(٢٩) د/ حمزة حداد، تسوية منازعات أعمال إنشاءات الهندسة المدنية ودور المهندس فيها ورقة عمل مقدمة للمؤتمر الهندسي العربي الاستشاري الأول – دمشق ٢٢ -٢٦ / ٢٠٠١.

(٣٠) د/ محمد عرفة، قواعد قانونية لتسوية منازعات عقود البناء، صحيفة الاقتصاد الإلكترونية، عام ٢٠٠٩، ص ٧.

وبناء على ماسبق، فإن المهندس الاستشاري يجب أن يبلغ قراره بشأن النزاع لكل من طرفي العقد (رب العمل، والمقاول) خلال مدة (٨٤) يوماً التالية ليوم إحالته إليه، وبانقضاء هذه المدة السابقة يترتب ما يلي: -

١ -إصدار المهندس الاستشاري قراره في حل النزاع ويرضي به كل من (رب العمل، والمقاول)، وفي هذه الحالة ينتهي النزاع بتسويته بالاتفاق.

٢ -عدم إصدار المهندس الاستشاري قراره خلال تلك المدة (٨٤) يوماً، أو إصداره ولكنه لم يرض به أي من الطرفين أو كليهما، وبالتالي يحق اللجوء إلى التحكيم لتسوية النزاع شريطة إخطار الطرف الآخر والمهندس بذلك قبل اليوم (٧٠) من اليوم التالي لتسلم قرار المهندس، أو من اليوم التالي لانقضاء مدة (٨٤) يوماً السابقة.

ومن ناحية أخري، قد يلجأ أحد طرفي العقد الهندسي مباشرة إلى التحكيم دون المرور بالتسوية الودية عن طريق المهندس الاستشاري، فيقوم الطرف الآخر بالدفع بأن التحكيم هنا سابق لأوانه فلابد من القيام بالتسوية الودية كخطوة أولى لحل النزاع.

ويثار **التساؤل** هل يتوجب على هيئة التحكيم المعروض أمامها النزاع وقف الإجراءات وحث الأطراف على البدء في التسوية الودية أولاً، أم أن هيئة التحكيم ترفض هذا الدفع وتستمر في إجراءات التحكيم ؟

في الحقيقة أن الإجابة تختلف باختلاف الظروف المحيطة بكل نزاع على حدة، فمثلاً قد ترى هيئة التحكيم المعروض أمامها النزاع بأنه لاجدوى من التسوية الودية لحل النزاع نظراً إلى استحالة ذلك، فترفض هذا الدفع، وقد ترى هيئة التحكيم في أحياناً أخرى بأن الطرف الذي آثار هذا الدفع لديه رغبة حقيقية وحسن نية لتسوية

النزاع بالطرق الودية، فهنا تستجيب للدفع وتوقف إجراءات التحكيم إذا كانت الإجراءات قد بدأت بالفعل [٣١].

المطلب الثاني: التسوية الودية وفقاً لقواعد الفيديك (الطبعة الحديثة ١٩٩٩)

نظراً للعيوب الناتجة عن نظام التسوية الودية عن طريق المهندس الاستشاري لعدم إمكانية تحقيق الاستقلالية والحيادية لدى المهندس الاستشاري بسبب تبعيته لرب العمل، بل وإحالة نزاعات إليه هو المتسبب فيها لكونها ناشئة عن قرارات اتخذها ؛ لذلك فقد استبدله الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين بنظام جديد هو " **مجلس تسوية المنازعات** (Dispute Adjudication board) وهو ما يعرف بالطبعة الحديثة عام ١٩٩٩م، وفي الواقع أن مجلس تسوية المنازعات يُعد وسيلة بسيطة، بل وغير مكلفة لحل المنازعات بالعقود الهندسية [٣٢].

١- الطبيعة القانونية لمجلس تسوية المنازعات:

في البداية إن نظام مجلس تسوية المنازعات يعتبر إحدى الطرق البديلة لتسوية المنازعات، مما يعني غلبة عنصر التوافق الإرادي في تشكيله ؛ كما أن المجلس يمارس مهامه من خلال اتفاقين متوازيين هما :

---

(٣١) وقد ذهبت المحكمة العليا الإيطالية إلى القول بأن النص على وجوب محاولة تسوية النزاع ودياً قبل اللجوء إلى التحكيم هو مجرد إعلان رغبة الأطراف تنفيذ العقد بينهما بحسن نية، ولا يعني ذلك الحيلولة دون اللجوء للتحكيم لتسوية النزاع بدون محاولة التسوية الودية، د/ حمزة حداد في بحثه بعنوان تسوية منازعات أعمال إنشاءات الهندسة المدنية ودور المهندس فيها السابق الإشارة إليه.

(٣٢) د/ محمد محمد بدران، عقد الإنشاءات في القانون المصري، دراسة في المشكلات العملية لعقود الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين، دار النهضة العربية، عام ٢٠٠١، ص ٢٥١.

الأول : (**العقد الأصلي**) والذي يتم بين أطراف العقد الهندسي (رب العمل، والمقاول) والذي يتضمن بنداً ينص على تشكيل مجلس يتم الاستعانة فيه بأشخاص يتصفون بالحيدة والاستقلال لتسوية المنازعات بينهما طوال فترة تنفيذ المشروع.

الثاني:(**العقد اللاحق**) وهو العقد الذي يبرم بين أطراف العقد الهندسي (رب العمل والمقاول مع أعضاء المجلس)، والذي ينص على التزام المجلس بتقديم خدماته لأطراف العقد مقابل أجر معين.

٢- تشكيل مجلس تسوية المنازعات :

يتشكل مجلس تسوية المنازعات من ثلاثة أعضاء، غير أنه في العقود الصغيرة والمتوسطة والتي لا تحتمل ميزانيتها التكلفة المالية الناجمة عن ذلك يجوز تشكيل المجلس من عضو واحد فقط، بل قد يكون هذا الشخص هو مهندس المشروع ذاته [٣٣] ، بل قد يزيد عدد أعضاء المجلس (خمس أو سبع ...الخ في المشروعات الكبيرة والضخمة، مع مراعاة أنه يجب أن تتوافر في أعضاء المجلس **الشروط الآتية** : -

الشرط الأول: **الخبرة** Expertise يجب أن يكون عضو المجلس على قدر كبير من الخبرة في أعمال المشروع محل عمل المجلس حتى يمكنه تقييم موضوع المنازعة، بل وتكون له مشاركة فعالة، كما يجب على العضو أن يحيط إحاطة مقبولة بالعقد وتفسير بنوده من الناحية القانونية.

الشرط الثاني: **الاستقلالية** Independence بالرغم إن ترشيح عضو مجلس تسوية المنازعات من قبل أطراف العقد إلا أنه يجب أن يتحرى صالح المشروع ككل بحياد كامل، وبالتالي يجب أن يؤدي عمله مستقلاً عن أطراف العقد.

---

(٣٣) يبدو أن هذا الوضع فيه إهدار واضح للغرض الأصلي من النص على تشكيل مجلس تسوية المنازعات ، وإلغاء نص المادة ٦٧ / من شروط الفيديك والمتعلقة بالدور الذي يقوم به المهندس الاستشاري كخصم وحكم في النزاع.

الشرط الثالث: الحيادية Impartiality وهي إحدى أهم الصفات التي ينبغي تحريها في عضو مجلس تسوية المنازعات، وبالتالي لا يجوز لعضو المجلس أن يكون قد سبق له العمل لمصلحة أحد الأطراف في عقود سابقة.

٣- مهام مجلس تسوية المنازعات:

يقوم المجلس بعدة مهام لتسوية النزاع [٣٤] على النحو التالي: -

أ) التدخل المبكر في المنازعات الهندسية خاصة عندما يتعذر على الأطراف التوصل لحل بشأنها.

ب) تقديم حلول سريعة خلال تنفيذ المشروع.

ج) يقدم أعمال ذات طبيعة وقائية لتفادي وقوع النزاع قبل حدوثه باعتبار أن تشكيله منذ بداية المشروع

د) يقوم بأعمال ذات طابع قضائي بتطبيق المبادئ العامة للعدالة، وقواعد الإنصاف.

٤- كيفية إحالة النزاع لمجلس تسوية المنازعات:

نصت المادة ٢٠ / من قواعد الفيديك الطبعة الحديثة على إجراءات إحالة النزاع لمجلس تسوية المنازعات على النحو التالي:

١ -يرسل المقاول إخطاراً للمهندس بالمطالبة بشأن أية أحداث أو ظروف يعتقد المقاول أنها تخوله تمديد في زمن التنفيذ، أو تؤدي إلى استحقاقه دفعات مالية إضافية، وذلك خلال (٢٨ يوماً) من تاريخ علم المقاول، أو وجوب علمه بهذه

(٣٤) د / مشاعل عبد العزيز الهاجري عقد الفيديك لمقاولات أعمال الهندسة المدنية، مجالس تسوية المنازعات وفق الطبعة الجديدة، مؤتمر بجامعة الكويت في ١٧-١٩ /١/٢٠٠٧.

الأحداث أو الظروف، كما يسري الأمر نفسه بالنسبة لمطالبات المالك كتمديد مدة الصيانة.

٢ -يقدم المقاول إلى المهندس التفاصيل للمطالبة الكاملة خلال (٤٢ يوماً) من تاريخ علمه بالواقعة أو بالظروف التي أدت إلى تكوين المطالبة أو من التاريخ الذي كان مفروضاً فيه أن يكون قد علم بها، أو خلال أية فترة أخرى يقترحها المقاول ويوافق عليها المهندس

٣ -يتعين على المهندس خلال ال (٤٢ يوماً) من تاريخ تسلمه المطالبة أو من خلال أية فترة يقترحها المهندس أو يوافق عليها المقاول أن يقيم المطالبة ويرد عليها إما بالموافقة أو الرفض مع بيان رأيه مفصلاً.

٤ -عندما يتعذر الوصول إلى حل للمنازعة برغم المفاوضات، يمكن لأي من الأطراف إحالة النزاع إلى مجلس تسوية المنازعات عن طريق إخطار يتضمن تفاصيل النزاع ترسل نسخة منه لكل من الطرف الآخر، ولأعضاء المجلس، يقوم بعدها كل من الطرفين إعداد مذكرات بموقفه وأدلته، فإذا كان الأطراف لم يشكلا مجلساً لتسوية المنازعات، فيجب تشكيل المجلس خلال (٢٨ يوماً) من تاريخ قرار إحالة النزاع للمجلس.

٥ -يتخذ المجلس قراره بشأن موضوع المنازعة خلال مدة لا تتجاوز (٨٤ يوماً) من تاريخ تسلمه إخطار إحالة المنازعة إليه ؛ أو من خلال أية فترة أخرى يقدمها المجلس ويوافق عليها الطرفان شريطة أن يكون القرار مسبباً.

٦ -يكون قرار المجلس نهائياً وملزماً للأطراف، إلا إذا قام أحدهم بتقديم إخطار إلى الطرف الآخر يقرر فيه عدم رضائه عن قرار المجلس في خلال (٢٨ يوماً) من تاريخ استلام هذا القرار شريطة أن تنقضي فترة ال (٥٦ يوماً) على إرسال إخطار

عدم الرضاء بقرار المجلس قبل أن يكون لأي من الأطراف اللجوء إلى التحكيم وفق قواعد غرفة التجارة الدولية بباريس ICC.

وعلى ذلك، يمكننا القول إن البساطة التي تتصف بها إجراءات إحالة النزاع إلى المجلس تهدف إلى تحقق الاستفادة من نظام التسوية الذي يقوم بها المجلس، غير أن الإجراءات الطويلة والمعقدة قبل وبعد إحالة النزاع إلى المجلس، فضلاً عن كثرة المواعيد واختلافها من شأنها أن تجهض فرص نجاح عمل هذا المجلس في القيام بمهامه في تسوية المنازعات أثناء تنفيذ لمشروع.

. إجراءات إحالة النزاع إلى المجلس:

١ -يرسل المقاول إخطار المطالبة إلى المهندس خلال (٢٨ يوماً) من الحدث.

٢ -يقدم المقاول التفاصيل الكاملة للمطالبة إلى المهندس خلال (٤٢ يوماً) من الحدث.

٣ -يقدم المالك والمهندس رده على المطالبة خلال (٤٢ يوماً) من تاريخ تسلم المطالبة.

٤ -محاولة أطراف النزاع حل النزاع ودياً، و في حالة التوصل إلى حل ودي ينتهي النزاع فوراً .

٥ -أماحالة عدم التوصل إلى حل ودي يحال النزاع إلى المجلس وفي حالة وجود المجلس يعرض النزاع عليه.

٦ -وفي حالة عدم وجود المجلس، فإنه يشكل في خلال ٢٨ يوماً من تاريخ إحالة النزاع عليه.

٧ -يتخذ المجلس قراره خلال (٨٤ يوماً) من إحالة النزاع عليه ويكون قرار المجلس نهائياً إذا لم يعترض عليه أي من الأطراف خلال ٢٨ يوماً من إصداره، كما

يكون قرار المجلس قابلاً للإحالة إلى التحكيم إذا لم يرتضِه أحد الأطراف خلال ٢٨ يوماً من صدوره .

٥- طريقة عمل مجلس تسوية المنازعات

يقوم مجلس تسوية المنازعات بعدة واجبات ووظائف على النحو التالي: -

١ - التعرف على المشروع من خلال أطراف العقد الهندسي ومتابعة تطوراته بشكل منتظم ومستمر.

٢ - التواجد في موقع المشروع وحضور الاجتماعات الدورية والمساهمة في القرارات بعد مطالعة المستندات.

٣ - القيام بجولات تفقدية للمشروع بشكل منتظم ليكونوا على إطلاع تام بسير العمل في المشروع ومشكلاته منذ بداية ظهورها، ومن ثم يتم حلها منذ بداية ظهورها دون انتظار لكبرها وتعاظمها.

٤ - عقد جلسات استماع مع أطراف المشروع، وطرح الأسئلة عليهم وطلب معلومات أو إيضاحات لفهم المشكلة موضوع المنازعة.

٥ - التدخل غير الرسمي لتقريب وجهات النظر المتباينة بين أطراف العقد قبل نشوب المنازعة والذي قد يتطور إلى منازعة تفرض علي المجلس بشكل رسمي في مرحلة لاحقة.

٦- قرارات مجلس تسوية المنازعات:

عادة ما يصدر المجلس توصيات غير ملزمة [٣٥] لأطراف العقد الهندسي، لكن تأثيرها كدليل يمكن الاستناد إليه في مراحل لاحقه للنزاع خاصة في مرحلتي (التحكيم

(٣٥) المحامي / رائد عبد الفتاح محمد السعدني، الوسائل البديلة لفض المنازعات في نماذج عقود الفيديك الطبعة الجديدة، ندوة التحكيم الهندسي، جدة، عام ٢٠٠٥.

أو القضاء)، كما يجوز الاتفاق بين الأطراف على جعل قرارات المجلس ملزمة، ويحق لكل طرف التظلم من القرار. وفي نماذج الفيديك يجوز الاتفاق على تخويل المجلس سلطة إصدار آراء استشارية لتنوير الأطراف بالمسائل الغامضة مثل تفسير بعض بنود العقد الغامضة وغير الواضحة، هذا وتتصف القرارات بأنها نهائية وقابلة للتنفيذ شريطة اتفاق الأطراف على الالتزام بها، ووضعها موضع التطبيق فوراً، وإلا جاز اللجوء إلى التحكيم لحل النزاع.

٧- تقييم دور مجلس تسوية المنازعات:

بالنسبة لمزايا مجلس تسوية المنازعات:

١ -لعل من أبرز مزايا نظام مجلس تسوية المنازعات أنه يتم تشكيله في بداية حياة المشروع، ويزاول نشاطه من خلال التواجد في الموقع، والزيارات المتكررة والدورية، واللقاء بأطراف النزاع وسماع وجهات نظرهم مما يجعله قريباً تماماً من المنازعة وأطرافها المختلفة.

٢ -إصدار المجلس قراراته بشكل سريع ومباشر، مما يؤدي إلى حسم النزاع والقضاء على الخلاف ومن ثم إنجاح المشروع .

٣ -إن وجود المجلس يخفف من حدة التوتر والنزاع، والتدخل المبكر والسريع، وعادة ما يلجأ إليه الأطراف لطلب النصح بشكل غير رسمي.

٤ -مرونة تشكيل المجلس، والقدرة على تعديل التشكيل حسب ظروف كل مشروع، فهو نتاج الاتفاق وليس القانون .

٥ -علم الأطراف أن حل خلافاتهم تكون من قبل أشخاص متخصصين ومتابعين لتطورات المشروع عن قرب يحملهم على التقدم بمطالبات واقعية في النزاع .

٦ -النفقات القليلة، والسرعة في حسم المنازعات مما يسمح بتوجيه الطاقات إلى المشروع ذاته وليس إلى الخلافات بين الاطراف.

– بالنسبة لعيوب مجلس تسوية المنازعات:

١ -اعتبارات السرعة في اتخاذ القرار قد لا يسمح بالدقة الكافية في التدقيق في جميع جوانب المنازعة.

٢ -في بعض تطبيقات عقد الفيديك، يتم فيها تعيين مجلس من شخص واحد، عادة ما يكون المهندس الاستشاري، وهو أمر غير محمود باعتبار أنه خصم وحكم في ذات الوقت، بل ويجهل الغاية من نظام مجلس تسوية المنازعات.

٣ -إن الإجراءات الخاصة بعمل المجلس معقدة نسبياً.

المطلب الثالث: التحكيم في عقود الفيديك

يقصد **بالمنازعات الهندسية** تلك المنازعات التي تنشأ بين أطراف العقود الهندسية (رب العمل والمقاول) ، فمن المعلوم أن العقد الهندسي يرتب التزامات متبادلة على عاتق طرفيه، بحيث يترتب على إخلال أحد الأطراف بالتزاماته أن يطالبه بتنفيذها، وألا يحق له اللجوء إلى التحكيم مستنداً إلى نصوص العقد المبرم بينهما، فالتحكيم يعد المرحلة الأخيرة التي يلجأ إليها أحد الأطراف لتسوية النزاع بينهما بعد فشل التسوية الودية في حل النزاع.

١- مزايا اللجوء إلى التحكيم في منازعات العقود الهندسية:

للتحكيم بوجه عام، والتحكيم في المنازعات الناشئة عن العقود الهندسية بوجه خاص مزايا تعزز الاستفادة منه كبديل لتسوية المنازعات [٣٦] وهي: -

أ) **السرعة في الفصل في النزاع** نظراً لتفرغ المحكم الذي يقوم بالفصل في النزاع، وهذه السرعة مطلوبة في العقود الهندسية والانشائية.

ب) **السرية** التي يحققها نظام التحكيم بالنسبة لأطراف العقد الهندسي خاصة فيما يتعلق بالشروط المالية والتيسيرات الممنوحة في بعض العقود.

ج) **التخصص** نظراً إلى كون المحكم ذا خبرة وتخصص في المنازعات المتعلقة بالعقود الهندسية .

د) إتاحة الفرصة لأطراف النزاع في عرض مطالبهم في المسائل الهندسية على محكمين من ذوي الخبرة والتخصص مما يساعد على فهم المشكلة وحلها.

هـ) **جلسات التحكيم** تنعقد في الأوقات والأماكن المناسبة لأطراف النزاع والمحكمين مما يسهل عملية التحكيم والفصل فيها.

٢- شروط اللجوء إلى التحكيم وفقاً لعقد الفيديك

لقد وضع الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين شروطاً يجب توافرها حتى يستطيع أطراف العقد الهندسي اللجوء إلى التحكيم، **وهذه الشروط هي:** -

أ) إحالة النزاع في البداية إلى مجلس تسوية المنازعات لإصدار قرار تسوية النزاع بين الأطراف.

---

(٣٦) د/ عبد الرحمن الربيعة، مزايا التحكيم الهندسي لحل النزاعات الخاصة بالعقود الإنشائية، ندوة التحكيم الهندسي، جدة، عام ٢٠٠٥.

ب) أن يصدر من أحد الأطراف إخطاراً بعدم الرضا بقرار مجلس تسوية المنازعات في خلال ال (٢٨) يوماً من تسلمه القرار الصادر من المجلس [٣٧]، أو في خلال (٢٨) يوماً التالية لإحالة النزاع إلى المجلس وكذلك في حالة انقضاء فترة تعيين المجلس، أو عدم وجوده لأي سبب آخر ونشأ نزاع بين أطراف العقد، ففي هذه الحالة يجب إحالته مباشرة إلى التحكيم [٣٨] وفقاً لقواعد التجارة الدولية بباريس مالم يتفق الأطراف على خلاف ذلك.

٣- إجراءات التحكيم:

بعد إحالة النزاع إلى هيئة التحكيم، يجب على هيئة التحكيم السير في الإجراءات بل وإصدار الحكم النهائي في المنازعة خلال ال (٦ أشهر) من وقت اعتبار " **وثيقة مرجعية هيئة التحكيم** " نافذة المفعول. وتطبق على إجراءات التحكيم قواعد غرفة التجارة الدولية بباريس، وفي حالة سكوت هذه القواعد فتطبق القواعد المتفق عليها من أطراف العقد الهندسي، ويحق للأطراف وهيئة التحكيم إحالته لقانون وطني معين يطبق على الإجراءات، وإن كان يراعى من الناحية العملية الإجراءات في الدولة التي يتم فيها التحكيم، المهم أن تدار الجلسات بصورة عادلة، والمساواة بين الأطراف، والحياد التام، ومنح كل طرف الفرصة الكافية لتقديم دفوعه ودفاعه.

٤- مكان التحكيم:

يتم تحديد مكان التحكيم بالاتفاق بين أطراف العقد الهندسي، وفي حالة عدم اتفاقهم تحدده هيئة التحكيم، كما يجوز للهيئة عقد الجلسات في أي مكان تراه مناسباً، مع مراعاة التشاور مع أطراف النزاع ما لم يتم الاتفاق على غير ذلك[٣٩].

---

(٣٧) المادة ٧/٢٠ من الشروط العامة لعقود الفيديك طبعة ١٩٩٩.

(٣٨) المادة ٨/٢٠ من الشروط العامة لعقود الفيديك طبعة ١٩٩٩.

(٣٩) المادة ١٤/ من قواعد الفيديك طبعة ١٩٩٩

٥- قانون موضوع النزاع:

تطبق هيئة التحكيم على موضوع النزاع قانون الإرادة المتفق عليها صراحة أو ضمناً بين أطراف النزاع وفي حالة عدم اتفاقهم تطبق الهيئة القواعد القانونية التي تراها مناسبة وملائمة، فقد يكون قانون مكان إبرام العقد أو مكان تنفيذه، وقد تطبق الهيئة أكثر من قانون على النزاع الواحد حسب الظروف، فمثلاً إذا اتفقت شركة المقاولات (أ) على إنشاء بنائين (ب) أحدهما في القاهرة والآخر في الرياض، وحصل نزاع بينهما على الجهة التي يتوجب عليها الحصول على ترخيص البناء أو نفقات الترخيص، فتطبق الهيئة كلا من القانونين المصري والسعودي كلا فيما يخصه.

- وثيقة مرجعية هيئة التحكيم

بعد إحالة النزاع لهيئة التحكيم تقوم الهيئة بإعداد وثيقة مرجعية هيئة التحكيمTerm Of Reference [٤٠] وهي وثيقة يتم إعدادها بعد دراسة ملف النزاع بمستنداته وبياناته وطلبات الخصوم ويجب أن يتضمن عدة بيانات هي:

أسماء الخصوم وصفاتهم وجنسياتهم، عناوين الخصوم وكيفية التواصل معهم، ملخص لإدعاءات وطلبات الخصوم، المسائل التي ستتولى هيئة التحكيم الفصل فيها، أسماء وصفات وعناوين المحكمين ومكان التحكيم، المسائل الخاصة بالقواعد الإجرائية المطبقة على النزاع.

ويترتب على التوقيع على الوثيقة من الأطراف والهيئة **عدة نتائج هي:**

١ -يجب صدور قرار التحكيم خلال ال (٦ أشهر) من تاريخ آخر توقيع على الوثيقة من قبل أطراف النزاع أو هيئة التحكيم.

٢ -لا يجوز للأطراف إضافة طلبات جديدة لطلباتهم الواردة في الوثيقة.

---

(٤٠) المادة ١٨/ من قواعد الفيديك طبعة ١٩٩٩.

٣ -إلزامية الوثيقة للأطراف ولهيئة التحكيم.

٦- إصدار حكم التحكيم:

يجب على هيئة التحكيم إصدار قرارها النهائي في النزاع خلال ٦ أشهر تبدأ من تاريخ التوقيع على الوثيقة من الأطراف وأعضاء هيئة التحكيم، وإذا رفض أحد الأطراف أو كلاهما التوقيع على الوثيقة، فإن إجراءات التحكيم تستمر بالرغم من عدم التوقيع، وفي هذه الحالة ترسل هيئة التحكيم الوثيقة لمحكمة الغرفة التجارية للمصادقة عليها، وفي هذه الحالة تبدأ مدة التسعة أشهر اعتباراً من تاريخ إشعار هيئة التحكيم بمصادقة المحكمة على الوثيقة، ويجب إصدار الحكم بالإجماع أو بأغلبية أعضاء هيئة التحكيم وفي حالة عدم توفر الأغلبية يصدر الحكم من رئيس هيئة التحكيم منفرداً، بمعنى أن يكون رأي رئيس الهيئة هو الحكم النهائي شريطة أن يكون الحكم معللاً ومبيناً الأسباب التي بني عليها، هذا و قواعد الغرفة التجارية حكماً مفاده أن حكم التحكيم يبقى مسودة إلى حين مصادقة الغرفة عليه بعد مراجعته.

٧- المشكلات التي تواجه المحكمين في المنازعات الهندسية:

نظراً إلى كثرة المطالبات في العقود الهندسية سواء من رب العمل أو المقاول، لذا فإن المشكلات التي تواجه المحكمين متعددة منها:

أ) إذا تم التعاقد عن طريق اتفاق رب العمل مع مجموعة من المقاولين، فالمشكلة المثارة هنا، هل تكفي مخاصمة أحدهم أم لابد من مخاصمة الجميع ؟

ب) المشكلات المتعلقة بتفسير بعض المصطلحات أو الشروط الغامضة في العقد الهندسي، والتي تحتمل أكثر من تفسير أو التأويل.

ج) تحديد متى يدخل العقد حيز النفاذ، هل بمجرد إبرامه، أم بتوافر شروط معينة ؟

د) تحديد القانون الواجب التطبيق على النزاع في حالة عدم اتفاق الأطراف على تحديده ؟

وفي واقع الأمر أنه يمكن تفادي هذه المشكلات عن طريق وضع الشروط والقواعد التفصيلية في عقد الهندسي، عن طريق صياغة شروط التحكيم بما يتوافق واحتياجاتهم ورغباتهم، كما يلزم النص على القانون الواجب التطبيق على النزاع .

بعض نماذج أحكام تحكيم صادرة في منازعات العقود الهندسية

. حكم تحكيم صادر عن مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي(٤١)

أطراف التحكيم: الشركة المحتكمة، شركة مقاولات إفريقية - الشركة المحتكم ضدها شركة سياحية إفريقية

المشكلة المعروضة: المسؤولية عن التعويض عن مشروع إقامة فندق على أرض معرضة لنشاط زلزالي.

المبادئ القانونية: من الخطأ الموجب لمسؤولية رب العمل تأخره في الحصول على التراخيص اللازمة لبدء العمل أو المضي في تنفيذه.

وقائع القضية: أودعت الشركة المحتكمة طلباً للتحكيم طالبة الحكم بأحقيتها في التعويض عن الأعباء المالية التي تكبدتها نتيجة التوقف عن العمل في مشروع إنشاء فندق لعدم ملائمة تصميمات الخاصة الأساسات للتنفيذ طبقاً للأبحاث التي أجريت بمعرفة الجهات المختصة، وطالبت بالتعويض ٤ آلاف دولار عن كل يوم تأخير حتى يتم موافاة الشركة المدعية للتصميمات لإقامة المشروع، وطلبت الشركة المحتكم ضدها برفض طلبات الشركة المحتكمة بل وإلزامها بأداء تعويض لها مقابل ما فاتها من كسب

(٤١) القضية رقم ٦٩ لعام ١٩٩٥ صادر فيها حكم نهائي بتاريخ ١٤/ ٤/ ١٩٩٦ صادرة **عن مركز** القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي، راجع د / محيي الدين إسماعيل علم الدين، كتاب أحكام **مركز** القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي، طبعة ٢٠٠٢، ص ٨٦.

وماتحقق لها من خسارة بسبب التوقف عن العمل، وطالبت بالتعويض بمبلغ ٢٢ مليون دولار أمريكي.

وصدر حكم التحكيم بما يلي: ومن حيث إن العقد المبرم بين الطرفين يرتب التزامات تعاقدية على عاتق أطرافه، ومن ثم تنشأ عن الإخلال بهذه الالتزامات مسؤولية عقدية من شأنها تعويض المضرور عن أي خطأ،كما ينبغي تنفيذ العقد بما يوجبه حسن النية مع الاستهداء بالعرف والعدالة وطبيعة الالتزام.

وبخصوص العقد الهندسي المبرم بين الطرفين، فإنه إذا كان المقاول ملتزماً بتنفيذ العمل المسند إليه، فإنه يلتزم بأدائه بكل ما يشمله من أصول تصميمية ومواصفات ويترتب على الإخلال بذلك آثار قانونية ومسؤوليات وفق نص المادة ٦٥١ / مدني مصري، أما بالنسبة لصاحب العمل، فإنه ملزم بتمكين المقاول بأداء التزامه سواء من حيث البدء في التنفيذ أو الاستمرار فيه، وقد قضت محكمة النقض المصرية [٤٢] بأن من الخطأ الموجب لمسؤولية رب العمل تأخره في الحصول على التراخيص اللازمة لبدء العمل والمضي في تنفيذه، أما من حيث مسؤولية المقاول في إقامة المنشآت وفقاً للرسوم والتصميمات المعدة من طرف رب العمل أو المهندس الاستشاري كما أنه ملزم بالتضامن مع المهندس ما يحدث للمباني خلال ١٠ سنوات.

وانتهى الحكم في ضوء ما تحقق لهيئة التحكيم " مسؤولية كل من الطرفين " فإذا كانت الشركة المحتكمة طلبت التعويض بمبلغ عن كل يوم تأخير أو توقف عن العمل اعتباراً من ٣/١٢ /١٩٩٥ حتى يتم موافاتها بالتصميمات لبدء المشروع حيث إن التوقف عن العمل كان نتيجة ما ثبت من الدراسات العلمية بالموقع من

(٤٢) نقض مدني مصري في جلسة ١٩٧٢/٦/١، مجموعة أحكام النقض عام ٢٣ ق .

عدم صلاحيته، وبالمقابل فإن الشركة المتحكمة تشارك في تحمل المسؤولية إذ كان يجب عليها قبل التوقيع على العقد مع الشركة المحتكم ضدها أن تتحقق من صلاحية الشروط والتصميمات، إذ هي مسؤولية بالتضامن مع الشركة المحتكم ضدها، ومما يعزز من مسؤولية الشركة المحتكمة كذلك أنها تسلمت الموقع بتاريخ ١٤ / ٢ / ١٩٩٤ وكان يجب عليها تقديم البرنامج الزمني في خلال شهر من تاريخ توقيع العقد ولكنها تأخرت في إعداده حتى تاريخ ١٦ / ٧ / ١٩٩٤ والذي يكشف بأن الموقع والتربة بها معوقات تتطلب إجراء أبحاث حديدة مما يدعم مسؤوليتها، ومن ثم يتعين الحكم برفض طلباتها بالتعويض أما بالنسبة للشركة المحتكم ضدها، فإن طلبها الحكم لها بالتعويض عما لحقها من خسارة وما فاتها من كسب، فهي تتحمل المسؤولية الرئيسة في إجراء الدراسات الأولية التي يتم إعداد تصميميات المشروع على أساسها، وقد ثبت أن هذه الدراسات سطحية مبتسرة مما أدى إلى إلى توقف المشروع وبما أن الطرفين لم يطلب أيهما فسخ العقد أو إنهائه، ومن ثم في ظل استمرار العلاقة التعاقدية بينهما فان طلب المحاسبة عن الدفعة المقدمة أمرا سابقا لأوانه، إذ لاتتم المحاسبة إلا عند انتهاء العلاقة التعاقدية بين الطرفين بالفسخ أو بتنفيذ العقد. وإذا كانت الجهات العلمية التي قامت بالدراسات عن الموقع قد اختلفت في نتائجها، ولكن القدر المتيقن منها جميعاً هو ضرورة إعادة النظر في التصميمات، ومن ثم فليس ثمة سند قانوني أو واقعي للحكم على الشركة المحتكمة بتعويض على هذا الأساس، ويتعين لذلك رفض هذا الطلب أيضاً، وانتهى الحكم برفض طلبات الطرفين وإلزامهما بمصاريف الدعوى مناصفة.

ـ حكم تحكيم سعودي في نزاع ناشئ عن تنفيذ مباني كلية الاقتصاد وكلية العلوم والسكن الطلابي في إحدى الجامعات السعودية:

أسندت إحدى الجامعات لأحد المقاولين العمليات الآتية:

١ -مقاولة إنشاء مباني الكليات، وكذا عملية بناء سور بطول حوالي ١٠٠٠ متر، بالإضافة إلى البوابات، وغرف الأمن ، ومحولات الكهرباء ، وبعض الخدمات الأخرى.

٢ -إنشاء وحد للمطافي وغرفة للكهرباء.

وقد نشأ عن التنفيذ بعض الخلافات بين الأطراف، وانتهى الطرفان إلى إنهاء النزاع بينهما بطريق التحكيم

الوقائع: قامت الجامعة بطرح عطاء هذه العملية بدون رسومات إنشائية وبالتالي قام المقاول بإعداد هذه الرسومات بمعرفته وقدم عطاءه على أساسها، ولكن الجامعة بعد رسو العطاء على المقاول طبقاً لهذه الرسومات قامت بإعداد رسوم أخرى بمعرفتها وذلك بعد توقيع المقاول على عقد، ولكن المقاول لم يقدم لهيئة التحكيم الرسومات التي أدعى أنه قام بدراسة العطاء على أساسها، كما أنه لم يثبت لهيئة التحكيم اعتماد هذه الرسومات من جهة الإسناد.

ولذا فإن الهيئة رأت عدم أحقيته في صرف قيمة الفروق في البند الأول، ولكنها ترى أحقيته في البند الثاني والخاص بفروق أسعار حديد التسليح الزائدة عن ١٠٠ كجم لكل متر مكعب من الخرسانة المسلحة؛ لأن المقاول لم يتمكن من الحصول على كمية الأسمنت المطلوبة لمراحل المشروع ولم تصرف الجامعة للمقاول أذونات صرف إلا بمقدار ١٧٧٠ طناً مما اضطره إلى شراء الكمية الباقية التي يحتاجها من السوق، وحيث إن الجامعة قد اعترفت بهذه الفروق.

ولهذه الأسباب : **حكمت هيئة التحكيم** في النزاع بين المقاول والجامعة بما يلي :

١ -إلزام الجامعة بسداد المبالغ التي رأت الهيئة أحقية المقاول في صرفها، مع مراعاة خصم ما سبق صرف منه ولم يخصم عند ختام الأعمال.

٢ - إلزام طرفي النزاع مناصفة بأداء قيمة أسباب التحكيم.

خاتمة

بعد أن استعرضنا ماهية العقود الهندسية باعتبارها من عقود البناء والتشغيل والتي يطبق عليها عقود الفيديك الصادرة عن الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين، فقد عقدنا مقارنة بين تسوية المنازعات الناشئة العقود الهندسية سواء في الطبعة القديمة عام ١٩٨٧، أو في الطبعة الحديثة عام ١٩٩٩ وأخيراً فقد تناولنا التحكيم كوسيلة أخيرة لحل المنازعات الناشئة عن العقود الهندسية، ورأينا أن الطبعة القديمة عام ١٩٨٧ قد أشارت المادة ٦٧ / من الشروط العامة لعقود الفيديك إلى التسوية الودية بين أطراف العقد الهندسي (رب العمل، المقاول) عن طريق إحالة النزاع الهندسي إلى المهندس الاستشاري للمشروع، غير أن التطبيق العملي لهذه التسوية أظهرت أن المهندس الاستشاري لا يمكنه القيام بدوره بحيادية واستقلالية نظراً لكونه يمثل رب العمل في المشروع الذي قام بتعيينه وبمنحة أجره.أما الطبعة الحديثة عام ١٩٩٩ فقد أشارت المادة ٢٠/ من قواعد عقود الفيديك إلى شكل جديد للتسوية الودية وهو ما يعرف " بمجلس تسوية المنازعات " يتم اختياره من قبل أطراف العقد الهندسي منذ بداية المشروع وهو مجلس غير تابع، ويتقاضى أجره مناصفة من أطرف العقد الهندسي.

وأخيراً عند رفض أطراف النزاع التسوية الصادرة من المهندس الاستشاري أو مجلس تسوية المنازعات، يتعين اللجوء إلى التحكيم كطريق أخير لحل المنازعات وفقاً لقواعد غرفة التجارة الدولية في باريس.

النتائج

١ -للمنازعات والمطالبات بين أطراف العقد الهندسي أسباب عديدة مردها: إخلال أحد طرفي العقد بالتزاماته تجاه الطرف الآخر، أو وجود غموض في بنود العقد أو صياغته بصياغة محتملة.

٢ -أن هناك مشكلات للتحكيم في المنازعات الهندسية تحد من اللجوء إليه كوسيلة لتسوية المنازعات من أبرزها عدم توفر مراكز متخصصة ومؤهلة للتحكيم في المنازعات الهندسية في البلاد العربية.

٣ -أن التحكيم في المنازعات الهندسية يحظي بالعديد من المزايا تجعل منه وسيلة بديلة للفصل في المنازعات من أهمها أن المحكم ذو خبرة فنية في هذا المجال ، ومتخصص في مجاله.

٤ -أن التحكيم يتفق مع مجلس تسوية المنازعات في أن كلاً منهما وسيلتان بديلتان عن القضاء ويختلفان في أن التحكيم مهمته الفصل في النزاع بحكم نهائي وملزوم، بخلاف مجلس تسوية المنازعات مهمته مراقبة تنفيذ المشروع حتى الفراغ منه وتسوية أية نزاع يحدث بين الأطراف.

٥ -أن مجلس تسوية المنازعات يعتبر الوسيلة الملائمة لتسوية المنازعات الهندسية في المشروعات الكبرى.

٦ - بالرغم من أهمية عقود الفيديك إلا أنها تفتقر إلى التنظيم التشريعي الموحد في البلدان العربية، كما أن القواعد العامة للعقود في القانون المدني لا تتلائم مع الطبيعة المركبة لهذه العقود الحديثة.

٧ - توجد ندرة في المؤلفات الفقهية القانونية العربية التي تتناول عقود الفيديك، بالإضافة إلى عدم إلمام بعض أصحاب العمال والمهندسين والمقاولين بأحكام هذه العقود.

التوصيات

١ -إنشاء مراكز متخصصة للتحكيم في المنازعات الهندسية في البلاد العربية.

٢ -العمل على تأهيل محكمين تاهيلاً هندسياً وقانونياً في مجال تسوية منازعات العقود الهندسية من خلال إقامة الدورات وعقد الندوات.

٣ -وضع نماذج للعقود الهندسية من طرف الغرف التجارية والصناعية وبالتعاون مع وزارة التجارة وتكون مستوفية للبيانات لتفادي المنازعات في المستقبل.

٤ -وضع تنظيم تشريعي موحد في البلدان العربية لعقود الفيديك حتى يمكنها من مواكبة التطورات الحديثة

٥ -ضرورة تبني شروط الفيديك للهندسة المدنية في البلدان العربية وبصفة خاصة العقود الهندسية.

٦ -الأخذ بنظام مجلس تسوية المنازعات لحل المنازعات المتعلقة بالعقود الهندسية لكونه نظام أثبت كفاءة عالية في حل كثير من المنازعات بأقل تكلفة مالية وفي مدة زمنية قصيرة.

٧ - توعية أرباب العمال والمقاولين في المشروعات الكبرى بأهمية الاتفاق على تعيين مجلس تسوية المنازعات ليقوم بمهمة الإشراف على تنفيذ المشروع وإنهاء المنازعات حال نشوئها.

قائمة بالمراجع

أولاً: المراجع العربية

[١] د/ أحمد حسان حافظ، التحكيم في العقود الدولية للإنشاءات، دار النهضة العربية، ٢٠٠٧.

[٢] د / جمال الدين نصار، تطور شروط الفيديك الدولية لمقاولات الأعمال الهندسية - مجلة التحكيم العربي - العدد الأول، مايو ١٩٩٦.

[٣] م / حمدي عبد العليم شحاتة، مستقبل التحكيم الهندسي في المنطقة العربية، ورقة مقدمة لندوة التحكيم الهندسي، جدة، ٢٠٠٥.

[٤] المحامي / حمزة حداد، تسوية منازعات أعمال إنشاء الهندسية المدنية ودور المهندس فيها، ورقة عمل مقدمة للمؤتمر الهندسي الاستشاري الأول، دمشق في ٢٢ - ٢٦ / ٩ / ٢٠٠١.

[٥] المحامي / رائد عبد الفتاح محمد السعدوني، الوسائل البديلة لفض المنازعات في نماذج عقود الفيديك - الإصدار الجديد - ورقة عمل مقدمة إلى ندوة التحكيم الهندسي جدة، مايو ٢٠٠٥.

[٦] د / سمير الشرقاوي، القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع في التحكيم التجاري الدولي، دراسات قانونية في التحكيم التجاري الدولي، أعمال مهداه إلى روح الأستاذ الدكتور / محسن شفيق، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢.

[٧] سمير عبد السميع، مسئولية المهندس الاستشاري والمقاول، منشأة المعارف بالإسكندرية، ٢٠٠٤.

[٨] د / محمد شكري سرور، مسؤولية المهندس ومقاول البناء، دار الفكر العربي، ١٩٨٥.

[٩] د/ شيحة رشدي، تحديد الثمن وتغيره في عقد المقاولة الدولي، نظره في القانون الاقتصادي الدولي للأعمال، بدون سنة نشر.

[١٠] د / طعمه الشمري، عقود المقاولات، ورقة عمل مقدمة إلى مؤتمر الكويت للمقاولات ٢٠٠٩

[١١] د / عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، دار النهضة العربية، ١٩٨٧.

[١٢] عبد الله يار سراج الدين، معالجة منازعات مشاريع التشييد بالمملكة العربية السعودية باستخدام مجلس مراجعة النزاع، ورقة عمل مقدمة لمؤتمر التحكيم الهندسي، عام ٢٠٠٢.

[١٣] عصام أحمد البهجي، عقود الفيديك وأثرها في التزمات المقاول والمهندس ورب العمل، دار الجامعة الجديدة، الأسكندرية، عام ٢٠٠٨.

[١٤] د / عبد الرحمن الربيعه، مزايا التحكيم الهندسي لحل النزاعات بالعقود الإنشائية، ورقة عمل مقدمة لندوة التحكيم الهندسي، جدة، مايو ٢٠٠٥.

[١٥] د / مشاعل عبد العزيز الهاجري، عقد الفيديك لمقاولات أعمال الهندسة المدنية، دور المهندس الاستشاري في تسوية المنازعات، مجلس تسوية المنازعات كما تنظمها الطبعة الجديدة ١٩٩٩، ورقة عمل مقدمة لمؤتمر بجامعة الكويت في الفترة من ١٧ - ٢٠ / ٣ / ٢٠٠٧.

[١٦] محمد أبو العينين، الطبيعة الخاصة لصناعة التشييد والبناء وأثرها على وسائل حسم المنازعات مجلة التحكيم العربي، العدد الخامس سبتمبر، عام ٢٠٠٢.

[١٧] د / محمد عرفة، قواعد قانونية لتسوية منازعات عقود البناء، صحيفة الاقتصاد الإلكترونية ٢٠٠٩

[١٨] د/ محمد محمد بدران، عقد الانشاءات في القانون المصري، دار النهضة العربية، عام ٢٠٠١.

[١٩] د/ محمد محمد سادات، آليات تسوية المنازعات الناشئة عن عقود الفيديك، دراسة في ضوء قواعد الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين، مؤتمر الأمارات العربية المتحدة، عام ٢٠٠٥.

[٢٠] د / نبيل محمد عباس، طرق اختيار المحكمين في النزعات الإنشائية، ورقة عمل مقدمة لندوة التحكيم الهندسي - جدة ٢٠٠٥.

[٢١] د / هاني سري الدين، أعمال شروط الفيديك للهندسة المدنية - الكتاب الحمر - الإصدار الرابع _ ملاحظات عامة - بحث مقدم لمؤتمر إصلاح وتحديث قواعد المناقصات والمزايدات في الدول الآخذة في النمو - القاهرة ٢٩ - ٣١ / يناير / ١٩٩٤.

[٢٢] د/ وهبة مصطفى الزحيلي، عقد المقاولة، بدون مكان نشر، عام ٢٠٠٨.

ثانياً: باللغة الأجنبية

[23] 1- Ouvrages generaux
- Carbonnor ,DroitCivil , 1959.
- Cornuet Foyer , Procedure Civil, Paris, 1958.
- Glavinis , le Contrat international de Construction, 1993.
- Morel , Traiteelementaire de procedure civil,Paris, 1949.

[24] 2- OuvragesSpeciaux
- Bernard ,L'arbitragevolontaire en droitpriveBruxelles, 1937
- Boisson ET Juglart, Le droitFrancais de l'arbitrageEd, 1990.
- Carbier, L'evolution de L'arbitrage Commercial, Recueil, 1960.
- David ,L'arbitragedans le commerce international 1992.
- Fouchard , L'arbitrage Commercial international 1985.
- Matthleude de Bohssion , LedroitFrancais de l'arbitrage interne ETinternational Ed,1990.
- Motulsky , EcritsET Notes surl'arbitrage, Dalloz,1974.
- Robert , Arbitrage Civil ET Commercial Ed, 1967
- Tinayr: Des FonctionsJuridigue de d'arbitrage, Rev, ARB, 1958.

[25] 3- Articles:-
- Aneel , Convention l'arbitrage, J.C.D.R. com, Fasc 211.
- Fadlallah ,Clauses d'arbitrage, ETgroupessociete' in travoux, de comite' France de droit international prive', 1984 - 1985,Paris,1987.
- Goldman , Arbitrage Commercial international J.C.D.R. Intern,1984.

[26] - Goutal , L'arbitrageET le Tiers, le droit de contrats,Rev,Arb, 1988.
- Klein ,Autonome de la volonte' ET arbitrage Rev, critique, Intern,prive, 1958
- Laliv, problemes relatifs L'arbitrage international Commercial, Rec,Cours, ACC, La Haye, 1967.

[27] 4- Theses:

[28] - Foustoucos , L'arbitrage Interne international en droitprive Hellemique, These, Paris 1937, Edlibraiies Techniques, 1976.
- Jarrosson, La notion de L'arbitrageThese, Paris Ed,1987.
- Jacquet , Principe d'autonomeETcontratsinternationaux, These Strasbourg, 1983.

[29] Hassler, Les contratInternationaux de contruction d'ensemble Industriels, These Strasbourg, 1979.

[30] - Jarrosson , La notion d'arbitrage These, Paris 1985.

Arbitration in disputes engineering contracts According to the rules of FIDIC

Dr. Darwish Abdallah Darwish
Professor Assistant of Commerciel Law and Maritime
LawDepartment - Faculty of Sharia and Islamic Studies
Al Qussaim University

Abstract. In practice, it is still the construction sector, whether in Egypt or Saudi is booming in the past years, both in the volume of financial investments, or the emergence of giant companies, which led to the emergence of disputes in the engineering contracts between the various parties, as a result of a conflict of interest resulting engineering projects to a halt. Therefore, most of the engineering contracts contain clauses clear how disputes between the various parties to resolve amicably, and is arbitration of the best options to resolve such disputes because of the many advantages based on the FIDIC issued by the International Federation of Consulting Engineers acceptable models with contractors and business owners decades due to the ease procedures consider the subject of the dispute, and the speed of separation by virtue of ending the conflict, as well as those enjoyed by the arbitrator of specialization, expertise and efficiency in engineering work and, finally, the emergence of a new system is the Council of dispute settlement which showed high efficiency in settling many disputes less financial costs, and in the shortest period of time and in the context of of complete neutrality.