جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة ماستر

ميدان: الحقوق والعلوم السياسية
فرع: الحقوق
تخصص: قانون دولي عام

رقم: .....

إعداد الطالب:
منادي صباح

يوم: .....

التحكيم الدولي كوسيلة لحل النزاعات الدولية

لجنة المناقشة:

دغيش حملاوي	أستاذ محاضر ب	جـامعة بسكـــرة	رئيسا
كلفالي خولة	أستاذ مساعد أ	جـامعة بسكـــرة	مشرفا
بلورغي منيرة	أستاذ محاضر ب	جـامعة بسكـــرة	مناقشا

السنة الجامعية: 2019 – 2020

بسمِ اللهِ الرَّحمنِ الرَّحيمِ

فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا (65)

الأية 65 من سورة النساء

شكر وعرفان

"رب أوزعني أن أشكر نعمتك التي أنعمت علي وعلى والدي وأن أعمل صالحا ترضاه لي وأدخلني برحمتك في عبادك الصالحين"

صدق الله العظيم

الحمد لله والشكر لله الذي وفقني في انجاز هذا العمل المتواضع

لا يشكر الله من لم يشكر الناس، لذا أتوجه بالشكر والتقدير والعرفان أولا الى أستاذتي الفاضلة والقديرة **الأستاذة / كلفالي خولة** التي أشرفت على هذه المذكرة وأشكرها شكر المدين بالفضل لدائنه لما قدمته لي من علم وتوجيه وإرشادات قيمة ، فنعم الأستاذة والقدوة ، كما لا أنسى شكر كل من قدم لي يد العون في انجاز هذا العمل من قريب أو بعيد

منادي صباح

إهـــداء

إلى من أوجب الله علي طاعتهما والبر بهما إلى من هما سندي في الحياة إلى أحب الناس إلى قلبي إلى والدي الغاليين أدامهما الله لي وأطال في عمرهما وحفظهما وأمدهما بالصحة والعافية

إلى إخوتي وأخواتي الأعزاء مع تمنياتي لهم بالنجاح والتوفيق في الحياة إلى زميلات المشوار الدراسي، أهدي إلى كل من وقف بجواري طيلة انجاز هذا العمل المتواضع وأسأل الله العظيم أن يجزيهم خير جزاء

منادي صباح

مقدمة

حرص المجتمع الدولي دائما على تطبيق رسائل القانون الدولي لحل النزاعات من اجل التوصل إلى حلول للخلافات والنزاعات الدولية خاصة إلي كانت سابقا نتاج الحربي العالميتين الأولى والثانية، والتي منيت كل منهما بخسائر بشرية هائلة وذلك في إيجاد نوع من التنظيم الدولي يمكن من خلاله العمل والتعاون من اجل حماية السلم والأمن الدوليين والحفاظ عليها ،فكان السبيل إلى وجود تنظيمات جماعية كعصبة الأمم (سابقا) وهيئة الأمم المتحدة تعهد إليها بحفظ السلم والأمن الدوليين، ولتسوية المنازعات التي تثور بين الدول دون اللجوء إلى النزاع أو وسائل الإكراه كاستخدام القوة لحل النزاعات، فكان لتطور القانون الدولي العام دورا كبيرا في تحقيق السلام في العالم لأنه اتجه لمنع الحرب ولتحقيق التعاون الدولي ،وكان قبل ذلك التأكيد على مبدأ ضرورة حل النزاعات الدولية بالطرق الودية فأصبح مبدأ تسوية النزاعات بالطرق السلمية من مبادئ القانون الدولي الأساسية التي ترتبط ارتباطا وثيقا بعدم استخدام القوة أو التهديد باستعمالها.

كما احتوت العديد من المواثيق المنشئة للمنظمات الدولية هي الأخرى على العديد من النصوص تضمنت وسائل حل النزاعات بطرق ودية يمكن اللجوء إليها كحل لكافة الخلافات شرط موافقة الدول على الوسيلة المستخدمة تطبيقا لمبدأ المساواة بين الدول وتميزت بأنها سياسية (دبلوماسية)، لا تتعدى طرفي النزاع بمحاولة فض النزاع المنشأ سواء عن طريق التفاوض بينها أو تدخل طرف كوسيط ،وفي حال عدم التوصل لحل النزاع بهذه الطرق واستنفاذها كلها يتم اللجوء إلى الوسائل القضائية لذا فأصبح موضوع التسوية القضائية يكتسي أهمية بالغة في مجال التنظيم الدولي بالنظر إلى دوره الفعال كإحدى الوسائل السلمية في حل النزاعات الدولية.

فأصبح أساس التسوية القضائية التحكم الدولي باعتباره وسيلة سلمية لتسوية النزعات الدولية فهو وليد الحضارات القديمة باعتباره الأداة القانونية لحل الخلافات التي كانت تنشا بين القبائل والأفراد والجماعات.

فالتحكيم كان الطريق الأول للعدالة للإنسان يحقق به الأمن والسلم، فالتحكيم الدولي هو عبارة عن اتفاق طرفين أو أكثر للفصل في نزاع خاص بهم عن طريق محكمين وذلك بدلا من طريق القضاء، وقد اقترن تطور أسلوب التحكيم الدولي بالعصور القديمة التي ساهمت في اتساعه وتوضيح صوره من محكم فرد إلى تحكيم جماعي إلى محكمة تحكيم بالعصر الحديث إلى وسيلة لفض النزاعات الدولية على الصعيد الوطني والدولي وهذا الأخير موضوع دراستنا.

- أهمية الدراسة:

تتمثل أهمية دراسة التحكيم الدولي في استظهار مكانة التحكيم باعتباره من أبرز واهم المواضيع التي يتوالى الاهتمام بها خاصة في الوقت الراهن على المستويين الوطني والدولي خاصة، باعتباره الوسيلة الأمثل والانجح في تسوية النزاعات الدولية التي تلجا إليها الدول لما تميز به من حيوية وسهولة إجراءاته في فض النزاعات الدولية.

كما تتمثل أهمية دراسة موضوع التحكيم في مدى قدرته على تطوير المعرفة والمهارة القانونية وخاصة الإقبال الواسع عليه من طرف الدول لما تميز به من بساطة ومرونة إجراءاته.

- الاشكالية:

بناءا على ما تقدم فان إشكالية موضوع الدراسة تتمثل في:

ما مدى مساهمة التحكيم الدولي في حل النزاعات الدولية؟

وتتفرع عن هذه الإشكالية جملة من التساؤلات الثانوية هي:

-ما مفهوم التحكيم الدولي
-ما هي النزاعات القابلة للتحكيم الدولي
-كيف تتم إجراءات التحكيم الدولي
-ما مدى إلزامية القرار التحكيمي الدولي.

-أسباب اختيار الموضوع:

تتمثل دوافع اختيار موضوع التحكيم لأسباب ذاتية وموضوعية تمثلت في الرغبة الشخصية والميول لدراسة التحكيم دراسة معمقة للإلمام به ككل، ومحاولة إضافة الجديد والتغيير في مسار الدراسة على الدراسات السابقة له.

إلى جانب اهتمامنا بموضوع التحكيم لاعتباره من المواضيع المهمة للدراسة لما تميز به من أهمية بارزة على الصعيد الدولي كأحد الطرق البديلة والسلمية لحل النزاعات لضمان الأمن والسلم الدوليين.

كما أن سبب اختيار الموضوع أيضا توضيح النظام الإجرائي للتحكيم وكيفية إتباع إجراءاته للتوصل لحل النزاع النهائي برضا الأطراف.

بالإضافة إلى التوصل إلى مدى فعالية وقدرة التحكيم على حل النزاع الدولي بعد أن كان بين الأفراد والقبائل، بالإضافة إلى محاولة التعمق في موضوع التحكيم كوسيلة من الوسائل السلمية لحل النزاعات ذلك لقلة تناوله في أغلب الدراسات والأبحاث العلمية السابقة كموضوع مستقل عن غيره من الوسائل الأخرى.

-الدراسات السابقة:

بالرغم من أن موضوع التحكيم الدولي تم تناوله ضمن مواضيع الطرق البديلة لحل النزاعات الدولية ولم يتم التطرق إليه كموضوع منفصل، إلا أنه توجد بعض الدراسات بشأنه وتتمثل هذه الدراسات في مؤلفات وكذا رسائل وأطروحات نذكر منها على سبيل المثال:

1) أحمد بلقاسم، **التحكيم الدولي**. دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر 2005
2) أشرف عبد العليم الرفاعي، **التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية**. دراسة في قضاء التحكيم بدار الكتب القانونية المصري، مصر 2006
3) مناني فراح، **التحكيم طريق بديل لحل النزاعات الدولية**.دار الهدى ،عين مليلة ،الجزائر 2010

أما رسائل الماجستير:

1) محمد بواط، **التحكيم في حل النزاعات الدولية على ضوء القانون الدولي.** مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير في القانون العام، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، السنة الجامعية 2007

2)بوجلال سمية، **التحكيم طريق بديل لحل النزاعات الدولية.** مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجيستير في القانون العام، جامعة منتوري، قسنطينة، السنة الجامعية 2011-2012

- صعوبات الدراسة:

مع أن موضوع التحكيم الدولي ليس بالموضوع الجديد للباحث العلمي، وقد تم التطرق إليه وتناوله كدراسة في عدة أبحاث، إلا أن هذا لم يمنع من وجود عدة صعوبات واجهتنا في هذه الدراسة تمثلت بصورة أساسية في عدم القدرة على الإلمام بالموضوع بصورة تفصيلية أكبر وذلك لعدة أسباب من أهمها عدم القدرة على تحصيل كم كاف من المعلومات وخاصة من المكتبة الجامعية للاستفادة بصورة أكبر من المراجع والموسوعات العلمية وهذا بسبب الحجر الصحي، إلا أن هذا لم يمنع من محاولة الإحاطة بالموضوع بصورة كافية

-المنهج المتبع في الدراسة:

للإجابة على الإشكالية والتساؤلات الفرعية نتبع المنهج الوصفي والتحليلي وذلك بالوصف والتحليل معا لمفهوم وماهية التحكيم الدولي ولطبيعة النزاعات القابلة للتحكيم الدولي بالإضافة إلى المنهج التاريخي لتوضيح الأصول ونبذة عن التطور التاريخي للتحكيم الدولي.

- تقسيم الدراسة:

وللإحاطة بموضوع التحكيم الدولي فإننا قسمنا هذه الدراسة إلى فصلين رئيسين، تناول الفصل الأول الإطار المفاهيمي للتحكيم الدولي والذي تضمن محورين أساسين وهما ماهية التحكيم الدولي كمبحث أول وطبيعة المنازعات القابلة للتحكيم الدولي كمبحث ثاني، أما الفصل الثاني تناول النظام الإجرائي للتحكيم الدولي وتضمن مبحثين، الأول تمثل في أساليب موافقة الدول على اللجوء

إلى التحكيم الدولي والمبحث الثاني خصصناه لإجراءات وأهم تطبيقات التحكيم الدولي في حل النزاعات الدولية ثم خاتمة تتضمن نتائج الدراسة.

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي للتحكيم الدولي

لعب التحكيم الدولي دورا كبيرا في إيجاد الحلول لكثير من القضايا المطروحة ومر بمراحل عديدة شهد من خلالها تطورات تدريجية ليصل إلى الصورة المعروفة عنه اليوم في الحياة الدولية حيث أصبح يعتبر من الوسائل السلمية الفعالة في تسوية المنتزعات الدولية[1] فقد تبلورت من خلال هذا التطور بعض المبادئ العامة التي تعارفت عليها المجتمعات خلال هذه المراحل التاريخية ،فالدول أن تعرض على التحكيم أي نزاع يثور بينها ،سواء كان هذا النزاع ذا طابع قانوني أو ذا طابع مادي [2].

ولمعرفة كل المنازعات التي من شأنها أن تكون قابلة للتسوية عن طريق التحكيم الدولي سنتعرض لماهية التحكيم الدولي (في المبحث الأول) والمنازعات القابلة للتسوية عن طريق التحكيم الدولي (في المبحث الثاني).

[1] _نص المادة (33) الفصل السادس من ميثاق هيئة الأمم المتحدة الصادر بتاريخ 26/يونيو 1945 على موقع

https//www.aljazeera.net.heure /14.11 jour 08/03/2020

2 _أحمد بلقاسم، التحكيم الدولي. دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر ،2005، ص 27.

المبحث الأول:

ماهية التحكيم الدولي

سطع مصطلح التحكيم الدولي في سما القانون الدولي ليؤكد ويجسد هذه الطبيعة الرضائية وذلك أنه ينهض في معناه ومبناه على مبدأ سلطان الإرادة وأصبح التحكيم الدولي نظاما قضائيا عالميا أحد شطري الوسائل القضائية مع محكمة العدل الدولية لتسوية المنازعات بالطرق السلمية[1].

ولتحديد ماهية التحكيم الدولي نتعرض لمفهوم التحكيم الدولي في (المطلب الأول) وأنواع التحكيم الدولي وتمييزه عن غيره من الوسائل المشابهة له في (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

مفهوم التحكيم الدولي

يعتبر التحكيم الدولي من أولى الوسائل القانونية في تسوية المنازعات الدولية ظهورا وأكثرها شيوعا ،ولقد مر التحكيم بتطورات كبيرة جاءت مصاحبة لتطور مبدأ السيادة وأساس التحكيم وهي التي تحدد القواعد والإجراءات التي يسير عليها ، فالتحكيم الدولي لايعد وسيلة تسوية دبلوماسية لأن الجهود التي يبذلها الطرف الثالث في طرق التسوية الدبلوماسية تقتصر على تقريب وجهات نظر الدول المتنازعة دون أن يكون لها قيمة إلزامية في مواجهة الأطراف على خلاف الوضع في التحكيم حيث التحكيم نهائي وملزم للأطراف [2].

1_خالد محمد القاضي،موسوعة التحكيم التجاري .دار هومة للطباعة والنشر ،الجزائر ،2005،ص27

2_ابراهيم العناني، اللجوء الى التحكيم الدولي. الطبعة الأولى، دار الفكر العربي،1983،ص10.

ولاشك أن التحكيم الدولي قد بات من الأمور التي تلعب دورا مهما في العلاقات الدولية ،فقد أصبح موضوع التحكيم محلا لاهتمام الكثير من المشتغلين في حقل الدراسات القانونية الدولية والدول والمنظمات الدولية ،وذلك للدور الهام الذي يؤديه في المجتمع الدولي [1].

ولمزيد من التفصيل فإننا قسمنا هذا المطلب إلى (03) ثلاث فروع نتناول تعريف التحكيم الدولي في (الفرع الأول) وثم التطور التاريخي في (الفرع الثاني) وفي (الفرع الثالث) الطبيعة القانونية للتحكيم الدولي.

الفرع الأول: تعريف التحكيم الدولي

نتناول في هذا الفرع تعريف التحكيم الدولي من المفهوم والجانب اللغوي ومن الجانب الفقهي وأخيرا من الجانب الاتفاقي والتعاهدي في الاتفاقيات والمؤتمرات ويكون ذلك في ثلاث فقرات

أولا: تعريف التحكيم في اللغة:

التحكيم في اللغة هو مصدر حكم بتشديد الكاف في الفتح ،يقال حكمت فلانا في مالي تحكيما وحكمه في الأمر والشيء ، أي جعله حكما وفوض الحكم إليه وحكمه بينهم أن يطلب منه أن يحكم بينهم فهو حكم ومحكم وحكمه في ماله تحكيما إذا جعل إليه الحكم فيه ، حكمت الرجل بالتشديد فوضت إليه الحكم فيه واليه وأمرته أن يحكم به [2].

1_مفتاح عمر درباش، المنازعات الدولية وطرق تسويتها (دراسة وفق قواعد وأحكام الفقهه والقانون الدولي العام). الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان ،2013،ص134

2–بوجلال سمية، التحكيم في النزاعات الدولية. مذكرة لنيل شهادة ماجيستير في القانون العام، جامعة منتوري قسنطينة، السنة الجامعية 2011،ص9

يقال حكم فلان فيما بيننا أي أجزنا حكمه بيننا ويقال حاكمه إلى الحاكم أي خاصمه ودعاه ، ويقال احتكما الخصمان إلى الحاكم أي رفعا خصومتهما إليه [1].

والحكم بضم الحاء وسكون الكاف وقد جاء في القرآن الكريم بمعنى العلم والفقه والقضاء بالعدل وذلك في قوله تعالى "وآتيناه الحكم صبيا " [2].

والحكم بفتح الحاء والكاف هو اسم من أسماء الله الحسنى وهو ماجاء في قوله تعالى "أفغير الله أبتغي حكما "[3]، وقد ورد أيضا في القرآن الكريم على من يختار للفصل بين المتنازعين وذلك في قوله تعالى " وان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها إن يريدا إصلاحا يوفق الله بينهما إن الله كان عليما خبيرا "[4].

فالتحكيم في اللغة هو التفويض في الحكم ويقال حكموه بينهم وأمروه أن يحكم بينهم وكلمة تحكيم في اللغة الفرنسية هي من الأصل اللاتيني من كلمة ARBITRARE وتعني التدخل والحكم بصفته حكم والتحكيم في خلاف أو نزاع والفصل فيه.

فالتحكيم في اللغة الفرنسية تعني تسوية خلاف أو حكم تحكيمي صادر عن شخص أو أكثر باتفاق مشترك بينهم أن يخضعوا أو ينصاعوا أو يتقبلوه.[5]

1- حسنى موسى محمد رضوان ،دور التحكيم والقضاء الدوليين في تسوية منازعات الحدودالبحرية . الطبعة الاولى، دار الفكر والقانون، المنصورة ،2013، ص349

2- سورة مريم الآية 12.

3_ سورة الأنعام الآية114.

4_ سورة النساء الآية 95

5- مناني فراح، التحكيم طريق بديل لحل النزاعات. دار الهدى، عين مليلة، الجزائر ،2010، ص15.

ثانيا: تعريف التحكيم في الفقه الدولي:

فيما يتعلق بالمفهوم القانوني للتحكيم فقد تعددت التعريفات التي وضعها الفقه القانوني والدولي لمفهوم التحكيم فيرى جانب من الفقه أنه (وسيلة لحل المنازعات التي تثور بين أشخاص القانون الدولي بواسطة قضاة يتم اختيارهم استنادا إلى قواعد قانونية يجب احترامها وتطبيقها.

في حين يذهب جانب أخر من الفقه إلى أن المقصود بالتحكيم هو النظر في نزاع بمعرفة شخص أو هيئة يلجأ إليها المتنازعون مع التزامهم بتنفيذ القرار الذي يصدر في النزاع.

يقول الأستاذ الدكتور محمد حافظ غانم في تعريفه للتحكيم الدولي أن الفكرة الأساسية للتحكيم هي الوصول إلى الفصل النهائي في المنازعات الدولية بقرار ملزم بصدره قضاة اختارهما أطراف النزاع للحكم فيه وفق للقانون [1].

كما عرفه الدكتور علي صادق أبو هيف بأنه (النظر في نزاع يعرفه شخص أو هيئة يلجأ إليها المتنازعون مع التزامهم بتنفيذ القرار الذي يصدر في النزاع).

وقد عرفه الدكتور وجدي راغب (التحكيم هو الطريق الإجرائي الخصوصي للفصل في نزاع معين بواسطة الغير بدلا عن الطريق القضائي).[2]

كما ذهب الدكتور إبراهيم أحمد إبراهيم إلى أن (التحكيم طريق إلزامي بالنسبة لمن بدأه وتكون البداية عي اتفاق ولا يلزم في هذا الشأن إبرام عقد تحكم بل يمكن أن يأخذ الاتفاق صورة شرط تحكيم يتضمنه أي حق من العقود ويطلق على الصورة الأولى عقد تحكيم أو مشارطة تحكيم فيما يطلق على الصورة الثانية شرط تحكيم ،ولا فرق بين الصورتين من حيث التزام).[3]

1_حسني موسى محمد رضوان، مرجع سابق، ص ص 349-350.

2_مناني فراح، مرجع سابق، ص ص 16-17.

3_أحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص 29

ولقد عرف الأستاذ **René David** التحكيم وسيلة أو آلية تهدف الى الفصل في مسألة تتعلق بالعلاقات القائمة بين طرفين أو عدة أطراف بواسطة شخص أو عدة أشخاص وهم المحكم أو المحكمين والذين يستمدون سلطاتهم من اتفاق خاص ويفصلون في المنازعة بناءا على هذا الاتفاق دون أن يكونوا مخولين بهذه المهمة من قبل الدولة.[1]

ثالثا: تعريف التحكيم في القضاء الدولي:

قررت محكمة العدل الدولية أثناء نظرها للنزاع المتعلق بتعيين الحدود البحرية والمسائل الإقليمية بين قطر والبحرين والتي يصدر الحكم فيها بتاريخ 16 مارس 2001أن كلمة تحكيم لأغراض القانون الدولي تشير عادة إلى تسوية الخلافات بين دولتين من قبل قضاة يتم اختيارهما على أساس احترام القانون.

يقول الأستاذ الدكتور عبد المعز عبد الغفار في تعليقه على هذا التعريف : يتضح أن التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات الدولية لا يختلف عن القضاء بالمعنى الدقيق ، وذلك كلاهما طريق قانوني لحل المنازعات الدولية وكلاهما يستند إلى القانون في حل المنازعات وكلاهما يستلزم اتفاق الدول الأطراف في النزاع حتى يمكن أن يثبت للمحكم أو القاضي اختصاص بالفصل في هذا النزاع ومع ذلك يختلف التحكيم عن القضاء في نقاط مختلفة.[2]

رابعا: التحكيم في المؤتمرات الدولية:

تبين من خلال اتفاقية لاهاي لسنتي 1809 _1907 على أهمية التحكيم في إطار تسوية المنازعات الدولية بالطرق السلمية فقد خصص المؤتمر الأول اتفاقية تتضمن فصلا كاملا للتحكيم بينما المؤتمر الثاني خصص اتفاقية أيضا بنفس مضمون الأول مع إدخال بعض التعديلات كتلك

1_محمد بواط، التحكيم في حل النزاعات الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون العام. جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، سنة 2007، ص 16.

2_حسني موسى محمد رضوان، مرجع سابق، ص ص352-351.

المتعلقة بإجراءات التحكيم وتنظيم التحكيم ووضع هيكل محكمة التحكيم الدائمة ،[1]فقد صاغت اتفاقية لاهاي لسنة للتسوية السلمية للنزاعات 1907 في المادة 37 " بأن موضوع التحكيم الدولي هو تسوية المنازعات الدولية بين الدول بواسطة قضاة تختارهم على أساس احترام القانون وأن اللجوء إلى التحكيم يستلزم التزاما بالرضوخ للقرار الصادر بحسن نية "،كما جاء في ميثاق الأمم المتحدة " بأن التحكيم الدولي هو طريقة سلمية لتسوية النزاعات الدولية".

يتضح من خلال هذا التعريف بأن التحكيم الدولي هو وسيلة سلمية يلجأ إليها الدول من أجل تسوية النزاعات القائمة فيما بينها في جدود ما يسمح به القانون وأن هذه الوسيلة تقوم على اتفاق بين أطراف النزاع [2]،لذا يمكن حصر عناصر التحكيم فيما يلي :

1/ إبرام اتفاق بين أطراف النزاع من أجل تسوية النزاع.

2/ الإرادة الحرة للأطراف في تسوية النزاع.

3/ تسوية النزاع تكون بواسطة قضاة يتم اختيارهم من قبل الأطراف.

4/ الحكم الصادر يعتبر ملزم للأطراف .[3]

الفرع الثاني: التطور التاريخي للتحكيم الدولي

تشير كتابات فقهاء القانون الدولي إلى أن اللجوء إلى التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات ليس وليد اليوم وإنما يرجع إلى زمن طويل من تاريخ البشرية والمجتمع الدولي حيث يعد التحكيم واحدا من أقدم وسائل لتسوية المنازعات بين الأفراد والدول على حد سواء[4].

1_أحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص41.

2_بوجلال سمية، مرجع سابق، ص11.

3_عمر سعدالله، القانون الدولي لحل النزاعات الدولية، دار هومة، الجزائر، 2008، ص 131.

4_حسني موسى محمد رضوان، مرجع سابق، ص353

أولا: مراحل تطور التحكيم الدولي

لقد كان التحكيم معروفا لدى المجتمعات القديمة فقد كان اللجوء إليه اختياريا وحكم المحكم ينفذ طواعية .[1]

1- التحكيم في العصور القديمة:

كان للتحكيم في الشرائع القديمة صور غريبة ومتعددة ومنها الاحتكام إلى المصادفة البحتة حيث كانت بعض القبائل تحتكم إلى المصادفة بأن يعرض كل من المتخاصمين طعاما معينا في مكان معين يمتاز بكثرة الغربان ومن أكلت الغربان طعاما اعتبر خاسر لما يدعيه من حق ، وسنعرض تطور نظام التحكيم عبر العصور .[2]

أ/ التحكيم عند البابلين والأشورين:

تدل الدراسات على وجود نوع حجري كتب عليه باللغة السومرية نصوص معاهدة أبرمت في القرن الحادي والثلاثين قبل الميلاد تنص على إلزامية وجوب احترام حقوق الحدود وعلى شرط التحكيم لفض أي نزاع ينشأ بينهما فيما يتعلق بالحدود.

ب/ التحكيم عند الإغريق:

استخدم التحكيم عند الإغريق من أجل تنظيم العلاقات المدنية والتجارية، وكانت المحكمة الشعبية تلزم كل مواطن تسجيل اسمه ضمن قوائم المحكمين وكانت المحاكم تحيل القضايا إلى هيئة المحكمين ويمكن للمتنازعين أو أحدهم الطعن في قرار المحكم أمام تلك المحاكم.

1_مناني فراح، مرجع سابق، ص19

2_فريجة حسان، التحكيم بين الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية. مجلة الحقيقة، العدد 18، الجزائر، ص22

ج/ التحكيم عند الرومان:

عرف الرومان التحكيم منذ القرنين السابع والسادس قبل الميلاد في مجال القانون الخاص بين الشعب الروماني، أما في مجال القانون الدولي فلم يعرفوه لإنكارهم المساواة بين الشعوب والشعب الروماني فكان من المقرر أن للرومان الحق في قتل الأجنبي ولا يملك الأجنبي حق التقاضي والمخاصمة ، ورغم ذلك لم يكن لقرارات التحكيم في القانون الروماني التقليدي أية سلطة ،ولم يكن قرار التحكيم سوى فكرة أو اقتراح وليس له صفة الحكم وكل ما يترتب على عدم التنفيذ هو ملاحقة الطرف الذي يمتنع عن تنفيذ قرار التحكيم بدعوى لدفع غرامة أو عقوبة مالية ،ففكرة إلزامية التحكيم وتنفيذه جبرا ظهرت مع تطور النظم الحديثة[1].

د/ التحكيم عند العرب قبل وبعد الإسلام:

فقد عرفه المجتمع القبلي العربي حيث كانت القبائل تختار رئيس القبيلة أو أشخاص مشهود لهم بالخبرة والأمانة حتى يقوم بالتحكيم فيما يثور بين تلك القبائل من خلافات بسبب التجارة أو الثأر بين الأفراد[2] .

وكانت أبرز قضية قبل الإسلام حكم فيها رسولنا العظيم عليه الصلاة والسلام في رفع الصخرة المشرفة إلى مكانها عندما اختلف قبائل قريش عليها في حين فقد عرف العرب قبل الإسلام التحكيم فيما يثور بين الأفراد من منازعات وكان يتولى مهمة التحكيم عادة شيخ أو أنبل أفراد القبيلة وأشرفهم [3].

1_فريجة حسان، مرجع سابق، ص ص 228-229

2_محمد بواط، مرجع سابق، ص7

3_مناني فراح، مرجع سابق، ص 21

أما التحكيم في الإسلام : ركز على أهمية الصلح بين الناس ونص في العديد من الآيات القرآنية على هذا السلوك الذي يعتبر تحكيما لفض الخلافات بين الناس والقبائل المختلفة سعيا لتحقيق السلم [1].

وهذا في قوله تعالى " وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما فان بغت احدهما على الأخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تفئ إلى أمر الله فان فاءت فأصلحوا بينهما بالعدل وأقسطوا فان الله يحب المقسطين "[2].

2- التحكيم في العصور الوسطى:

عرفت المماليك الأوروبية المسحية خلال القرون الوسطى نظام التحكيم عندما كانت تلجأ في منازعاتها إلى تحكيم البابا والإمبراطور باعتبارهما سلطانين فوق الممالك ، وتعتبر أشهر قضية عرفت في هذا الموضوع في المرسوم البابوي الذي أصدره البابا اسكندر VI بتاريخ 1493/09/26 اثر وقوع صراع حاد بين اسبانيا والبرتغال حول المناطق المكتشفة بقارة أمريكا الجنوبية والتي تسعى من خلاله إلى إقرار تقسيم عادل يرضي الطرفين المتنازعين [3].

مع مطلع القرن 16 وظهور الدولة الحديثة المستقلة ذات السلطة المطلقة بدأ التحكيم يتراجع قليلا بين الدول الأوروبية نتيجة تمسكها المفرط بسيادتها ،فقد كانت هذه الدول تعتبر التحكيم بمثابة إجراء يمس بسيادتها [4].

يرى الفقيه VATEL أن الدول الأوروبية لم تلجأ للتحكيم خلال هذه الفترة إلا بالنسبة للخلافات الثانوية أيتلك التي لا تمس بهيبة الأمم ، أما الخلافات الكبرى فكانت تجري تسويتها بين الدول بواسطة الوسائل السياسية أي بالتفاوض الدبلوماسي[5].

1 _ابراهيم العناني، مرجع سابق، ص11

2_آية 9 من سورة الحجرات.

3 V, colliard CA،institutions des relations internationales. ED 07، paris،1978،p29

4_أحمد بلقاسم مرجع سابق، ص 37

5 V, Quou_ dinh، et autres,droit internationale public. ED,2Ey،paris، 1980, p 811

3-التحكيم في العصر الحديث:

تعد البداية الحقيقية لنظام التحكيم اعتبارا من السنوات الأخيرة من القرن الثامن عشر حيث يرجع أغلب الفقهاء بداية التحكيم إلى معاهدة الصداقة والملاحة والتجارة والتي تسمى معاهدة جايJAY في09 نوفمبر 1794 الموقعة بين بريطانيا والولايات المتحدة بشأن الحدود البحرية والأقاليم الأخرى الخاضعة للاستعمار البريطاني والأقاليم التابعة للولايات المتحدة والواضح أن هذه المعاهدة كان لها أصر كبير في تطور نظام التحكيم في إطار العلاقات الدولية.

ويعتبر تحكيم الألباما ALBAMA بين الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا أبرز مثال على التحكيم الدولي الحديث واصطباغه بالصيغة القضائية في سنة 1872 ويتمثل في انتهاك مبدأ الحياد خلال الحرب الأهلية الأمريكية من طرف بريطانيا [1].

وبعد تحكيم الألباما انتشرت حالات اللجوء الى التحكيم الدولي وأصبحت المعاهدات الثنائية والجماعية تتضمن نصوصا تتعلق بشرط اللجوء إلى التحكيم، ثم حقق التحكيم خطوة وذلك من خلال اتفاقية لاهاي سنة 1899 حيث سعت الدول لإنشاء محكمة دولية وفي29 أكتوبر 1899 وافق مؤتمر لاهاي على الاتفاقية الخاصة بفض المنازعات الدولية بالطرق السلمية بواسطة المساعي الحميدة والوساطة والتحكيم وضمنت الاتفاقية النص صراحة على إنشاء محكمة دولية دائمة للتحكيم ، أما مؤتمر لاهاي لسنة 1907 قام بتعديل بعض نصوص ووضع قواعد بشأن محكمة التحكيم الدائمة وأصدرت المحكمة أول حكم نهائي في 1902/10/14 بشأن نزاع بين الولايات المتحدة والمكسيك [2].

1_مفتاح عمر درباش، مرجع سابق، ص 138

2_مناني فراح، مرجع سابق، ص 29

أ/ تطور التحكيم بعد الحرب العالمية الأولى في ظل عصبة الأمم:

فـي أعقاب الحرب العالمية الأولى سعت الدول إلى إنشاء تنظيم دولي يهدف إلى تسوية المـــنازعات الدولية بالطرق السلمية وفي عام 1918 تم توقيع ميثاق عصبة الأمم الذي جعل من التحكيم الدولي أحد طرق التسوية السلمية للمنازعات بين الدول فجاء نص المادة الـثانية عشرة (12) من الميثاق " على أن يوافق أعضاء العصبة على أنه إذا نشأ أي نزاع مـن شـأنه أن يؤدي إلى احتكاك دولي على أن يعرضوا الأمر على التحكيم أو التسوية القـضائية أو التحقيق بوساطة المجلس ويوافقوا على الحكم القضائي أو تقرير المجلس"

وتمـــــثلت جـــــــهود عصبة الأمم في تشجيع اللجوء إلى التحكيم في الأعمال التالية:

1- بروتوكول جنيف عام 1924م مفاده لا أمن بدون تحكيم وبموجب هذا البروتوكول تحقق مبدأ اللجوء الإجباري إلى التحكيم.

2- اتفاقيات لوركانو "LOCARNO TRETES" سنة 1925 هي عبارة عن معاهدات ثنائية عقدن بين ألمانيا من جهة وكل من بلجيكا وفرنسا وبولندا وتشيكوسلوفاكيا من جهة أخرى تنص على عرض المنازعات على التحكيم أو القضاء الدولي.

3- الميثاق العام للتحكيم جنيف عام 1928 تضمن هذا الميثاق ثلاثة أنظمة خاصة بالتسوية السلمية للمنازعات الدولية هي التوفيق ،والقضاء والتحكيم بواسطة محكمة خاصة من خمسة أعضاء بالنسبة للمنازعات السياسية[1].

ب/ تطور التحكيم بعد الحرب العالمية الثانية في ظل هيئة الأمم المتحدة:

بعد فشل عصبة الأمم سعت الدول إلى إنشاء منظمة الأمم المتحدة بهدف تحقيق الأمن ، وكان أبرز أهدافها تحقيق السلم الدولي وذلك بتسوية الخلافات بالطرق السلمية وهو ما نصت عيه المادة الأولى من الميثاق ،وفي21 نوفمبر 1947 قررت الجمعية العامة للأمم المتحدة تشكيل

1_حسني موسى محمد رضوان، مرجع سابق، ص358

لجنة للقانون الدولي بهدف تقنين القانون الدولي وكان موضوع التحكيم الدولي من الموضوعات التي حظيت باهتمام اللجنة إلى أن انتهت اللجنة عام 1958 إلى وضع نموذج لقواعد إجراءات التحكيم ليكون دليلا للدول عند توقيع على التعهدات باللجوء الى التحكيم [1].

ثانيا: أساليب التحكيم الدولي عبر التاريخ:

تميزت أساليب التحكيم الدولي عبر التاريخ بعدة صفات من حيث الشكل الى تحكيم فردي والمتمثل في نظام المحكم الفرد وتحكيم جماعي المتمثل في نظام لجان التحكيم أو نظام محاكم التحكيم ومن خلال استقراء كتابات الفقهاء يمكننا أن نقرر الأسلوب الأكثر شيوعا.

1_ نظام المحكم الفرد :

إن إسناد التحكيم إلى محكم فرد هو أقدم هذه الهياكل التحكيمية من الناحية التاريخية وقد أقرته اتفاقية لاهاي لسنة 1907 ، ويقصد به أن تلجأ الأطراف المتنازعة الى تحكيم شخص لحل النزاع القائم بينهما على أن يكون الشخص محل تقدير فيما يعتبر القرار الذي يصدره واجب التنفيذ والاحترام ، وقد يكون الشخص رئيس دولة أو شخصية سياسية أو من أصحاب العلم [2].

أ_ بواسطة رئيس الدولة:

يعود هذا التحكيم المعروف بالتحكيم الملكي إلى التقاليد الأوروبية القديمة التي تعتبر أن السيد الأعلى هو مصدر العدالة والسلطة السياسية ,[3]

ولقد كان الاحتكام إلى البابا رئيس الكنيسة الكاثوليكية أسلوبا معمولا به بين الدول الأوروبية في عهد الإمبراطورية الرومانية [4].

1_مناني فراح، مرجع سابق، ص31

2_احمد بلقاسم، مرجع سابق، ص94

3_يوجلال سمية، مرجع سابق، ص37

4_حسني موسى محمد رضوان، مرجع سابق، ص363

إلا أن هده القاعدة زالت بزوال الإمبراطورية وظهور الدول القومية وأصبحت العلاقات الدولية تقوم على أساس المساواة بين الدول وخاصة في العصر الحديث ومن أمثلة ذلك :التحكيم الذي قام به ملك بريطانيا ادوارد السابع سنة 1901في النزاع بين الأرجنتين والشيلي [1].

بالإضافة إلى اختيار ملكة بريطانيا اليزابت [2] للقيام بالتحكيم مرتين الأولى سنة 1966في النزاع الحدودي في منطقة الأنديز والثانية سنة 1977 في النزاع حول جزر الواقعة في قناة بيغل.

ب_ بواسطة فرد أخر:

يمكن أن يكون المحكم الفرد شخصا أخر غير رئيس الدولة كأن يكون شخصية علمية لها خبرة واطلاع في ميدان القانون أو الشؤون السياسية فعلى سبيل المثال أسندت مهمة التحكيم للفقيه السويسرى ماكس هوبر في العديد من القضايا نذكر منها قضية جزيرة الماس.

2_ نظام التحكيم الجماعي:

يتمثل في اللجان المختلطة أو المحكمة الجماعية.

أ_ اللجان المختلطة:

يمثل هذا النوع من التحكيم الجماعي وقد تشكل تدريجيا في صورتين منذ القرن 18 وهما اللجان المختلطة الدبلوماسية، اللجنة المختلطة التحكيمية.

فاللجان المختلطة الدبلوماسية تتشكل من عضوين يمثل كل منهما أجد الطرفين المتنازعين دون أن يكون هناك عضو مرجح "رئيس" وقد طبقت هذه الصيغة الدبلوماسية في تسوية الحدود بين الولايات المتحدة وبريطانيا على أساس أن هذه الأخيرة كانت تسيطر على كندا.

1_ بوجلال سمية مرجع سابق، ص38

2- V, Quou_Dinh,;op cit، p 818

كما وقع في تعيين حدود نهر الصليب المقدس سنة 1794 غير أن هذه اللجان في نظر البعض ليست سوى هيئات للتفاوض أكثر منها هيئات تحكيمية.

أما اللجان المختلطة التحكيمية فتشكلت من ثلاثة او خمسة أعضاء محكمين على أساس واحد أو اثنين لكل طرف من أطراف النزاع ،على أن يضاف اليهم عضو آخر يتولى رئاسة اللجنة [1]،وقد نص في بعض المعاهدات على هذه اللجان المختلطة التحكيمية ومن أمثلة ذلك ما جاء في بروتوكول منسك في سنة 1921(MINSK) إذ أقيمت لجنة مختلطة للتحكيم من ثلاثة مبعوثين روس وثلاثة بولنديين وذلك لبحث حوادث الحدود [2].

وقد ساهم هذا النموذج في إثراء وتقدم التحكيم الدولي بالنظر إلى الضوابط الموضوعية لضمان حياد التحكيم واختيار أعضائها من بين المختصين في القانون الدولي العام [3].

ب_ محاكم التحكيم:

بعد أن عرف المجتمع الدولي التحكيم بواسطة رئيس الدولة واللجان المختلطة ظهرت محاكم التحكيم (Tribunal Arbitral) وأخذت هذه المحاكم تتكون من أشخاص مستقلين محايدين مشهود لهم بالثقة في القانون ، يفصلون في النزاع على أساس تطبيق أحكام القانون ،وفقا لإجراءات محددة ويصدرون أحكاما ملزمة للطرفين وتقوم تلك الأحكام على الحياد ،وقد بلور هذا التطور الذي ساد القرن التاسع عشر الحكم الذي صدر في 14 سبتمبر 1972 في قضية الألباما المشهورة بين انجلترا والولايات المتحدة الأمريكية وقد اعتبر هذا الحكم نقطة تحول حاسمة في تاريخ التحكيم الدولي .

1_ أحمد بلقاسم، المرجع السابق، ص ص 36-37.

2_ محمد بواط، مرجع سابق، ص70.

3_ أحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص100

حيث تتشكل المحكمة من هيئة جماعية تضم خمسة أعضاء على أساس أن كل طرف يختار محكم واحد أما الثلاثة الباقون فهم محكمين محايدين وهو الأمر الذي يضمن بقدر كبير الصفة الحيادية بهذه المحكمة التحكيمية [1].

يترأس الهيئة التحكيمية أحد هؤلاء المحكمين المحايدين وعلى خلاف الوضع في نطاق اللجنة المختلطة فان هذا المحكم الرئيس يشارك من البداية في سير مهام المحكمة.

هذا ويتعين تصنيف ضمن هذه المحاكم الجماعية تلك المحاكم المختلطة التحكيمية المؤسسة بمقتضى معاهدات السلام لمؤتمر فرساي لسنة 1919، فقد شكلت كل محكمة من عضوين وطنيين لكل واحد من أطراف النزاع على أن يرأسهم محكم واحد بناءا على اتفاقهما وان لم يحصل هذا الاتفاق يعين هذا الرئيس من طرف عصبة الأمم.

وتمثلت اختصاصات هذه المحاكم في تسوية المنازعات التي نجمت عن تطبيق الإجراءات الاستثنائية من طرف دول خلال الحرب العالمية الأولى على أملاك رعايا دول.

ج_ انشاء المحكمة الدائمة للتحكيم (C,P,A):

برزت خلال انعقاد مؤتمر لاهاي الأول لسنة 1899فكرة إحداث قضاء تحكيمي لا يمس بحرية الدول من حيث أنه لا يفرض عليها بغير رضاها ،سعيا لتسهيل عملية اللجوء إلى التحكيم ، فبناء على هذا التصور أنشئت محكمة التحكيم الدائمة السالفة بمقتضى لاهاي السالفي الذكر[2]،ويظهر من التسمية أنها فعلا محكمة ذات أسس وأجهزة وفي الحقيقة فان هذه المحكمة الدائمة ليست محكمة بالمعنى الصحيح بل مجرد قائمة لشخصيات من جنسيات مختلفة (أربعة أعضاء عن كل دولة كأقصى تقدير قانونين ولهم اختصاص وكفاءة معترف بها في مسائل القانون الدولي يلجأ إليهم ويختارهم كحكام من قبل أطراف نزاع معين).

1_ غازي حسين صبارني، الوجيز في مبادئ القانون الدولي العام. الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2007، ص 80.

2_ أمين العقال الحاج موسى، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية. المجلد 07، عدد 02، سنة2018، ص 300.

وكيفت هذه المحكمة بالمحكمة القصيرة العمر في إطار دائم ومحكمة التحكيم هذه ليست دائمة:

– لا على مستوى عملها (لأنها لا تنعقد إلا في الفترة التي يقوم فيها النزاع الذي تنظر فيه).

– ولا على مستوى تكوينها وتركيبتها (إذ تختلف من نزاع إلى آخر وتخضع لإرادة الأطراف الذين يختارون على قائمة دولية ،المحكمين الذين يشكلون المحكمة)[1].

يكون لمحكمة التحكيم الدائمة الاختصاص في كافة قضايا التحكيم إلا اذا اتفقا الأطراف على إنشاء محكمة خاصة يقع مقر محكمة التحكيم الدائمة في لاهاي ويكون تعين أعضاء المحكمة لمدة ست سنوات (06) ويجوز تجديد تعينهم في حالة وفاة أو تقاعد أحد أعضاء المحكمة ,وفي حال رغبة الدول المصادقة اللجوء إلى محكمة التحكيم الدائمة لتسوية نزاع نشأ بينها يجب أن يتم اختيار المحكمين المدعوين إلى تشكيل هيئة التحكيم الدائمة ، وفي حال الفشل في الاتفاق المباشر بين الأطراف حول تشكيل هيئة المحكمة تعين كل دولة محكمين اثنين ويجوز أن يكون واحد منهما فقط من مواطني تلك الدولة أو ينتقى من بين الأشخاص الذين اختارتهم الدولة كأعضاء لمحكمة التحكيم الدائمة [2].

يتمتع أعضاء هيئة التحكيم باضطلاعهم بواجباتهم وخارج بلادهم بالامتيازات والحصانات الدبلوماسية، أما بالنسبة للمواضيع التي تختص المحكمة بالنظر فيها فهي عموما غير محددة، إذ هي مؤهلة للفصل في المنازعات القانونية والسياسية على حد السواء مع الإشارة إلى اختصاصها القانوني في الوقت الحاضر قد تناقضت كثيرا بسبب المنافسة التي تبديها محكمة العدل الدولية.

وقد طبقت محكمة التحكيم الدائمة قواعد تحكيمية لعدة قضايا نذكر منها:

1_بسكاك مختار، حل النزاعات الدولية على ضوء القانون الدولي. مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير جامعة وهران، السنة 2011_2012، ص115

2_ المادة 42 من اتفاقية لاهاي لسنة 1899_1907للتسوية السلمية للمنازعات الدولية على موقع:

https/ar.m/wilipedia.org. Heur 18.23 jour 09/03/2020

– قضية الجنود الفارين من الدار البيضاء 1909 Déserteurs de casa Blanca.

– قضية الصيد في المحيط الأطلسي الشمالي سنة 1910، قضية كانيفارو سنة1911.

1_ قضية الجنود الفارين من الدار البيضاء سنة 1909:

ترجع تفاصيل النزاع أنه وقعت بمدينة الدار البيضاء (المغرب) خلال سنة 1907 عملية فرار من ثكنة عسكرية لستة جنود من الفرقة الأجنبية الفرنسية من بينهم ثلاثة ألمان على متن مركبة ألمانية تحت رعاية قنصل ألماني بالمغرب ، غير أن الحرس الفرنسي تنبأ للأمر واستخدم القوة للقبض على هؤلاء الجنود مما أسفر عن وقوع اعتداء على رجال القنصلية وبالتالي نشوء أزمة سياسية بين ألمانيا وفرنسا ، كادت أن تؤدي بهما إلى حالة حرب ، اتفقت الحكومتان الألمانية والفرنسية على عرض هذا النزاع على هيئة تحكيمية من قائمة محكمة التحكيم الدائمة طبقا لما قررته اتفاقية لاهاي ،اجتمعت المحكمة بمدينة لاهاي ،وبعد دراسة النزاع من جميع جوانبه أصدرت قرارا تحكميا بتاريخ 1909/05/22محاولة التوفيق بين الدولتين المتنازعتين

2_ قضية كانيفارو ستة 1911:

أثيرت هذه القضية بين البيرو وايطاليا بسبب حماية هذه الأخيرة للبارون كانيفارو الذي كان بتمتع بجنسيتين ،الايطالية بحكم رابطة الدم والجنسية البير وفية ،فأصدرت محكمة التحكيم قرار بتاريخ 1912/05/04 حيث اعتبرت من خلالها أن الجنسية الفعلية التي يعتد بها هذا الشخص هي الجنسية البير وفية [1].

الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للتحكيم الدولي

معرفة الطبيعة القانونية للتحكيم الدولي تعين إلى حد كبير في تحديد الوصف القانوني لحكم التحكيم عند إرادة تنفيذه ، ومثال ذلك تحديد إجراءات البطلان الذي يمكن أن تشوب إجراءات التحكيم وحكم المحكم ، كما أن تحديد الطبيعة القانونية للتحكيم يفيدنا من حيث تحديد القانون

1_أحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص ص 46–49.

الواجب التطبيق في مسالة ما على وجه الخصوص فيما يتعلق بإجراءات التحكيم وتتجلي أهمية هذا التحديد خاصة في تنوع الاتجاهات التي ظهرت في هذا الشأن ،حيث أدى الاختلاف في تحديد الطبيعة القانونية للتحكيم إلى اختلاف إشكال وتقسيمات التحكيم والتي انعكست على موقف القضاء في مختلف الدول بل وفي الدولة الواحدة .

وقد اختلف الفقهاء حول طبيعته فأضفى عليه البعض الطبيعة القضائية ،انطلاقا من طبيعة عمل المحكم التي تتماثل مع عمل القاضي ،في حين ذهب البعض الى اعتماد الطبيعة العقدية وذلك استنادا لأن التحكيم هو اتفاق بين الأطراف وبالمقابل تعددت النظريات واتجهت إلى أن التحكيم ذو طبيعة مختلطة وأيضا مستقلة [1].

أولا: الطبيعة التعاقدية للتحكيم الدولي:

تعتبر هذه النظرية من أوائل النظريات التي ظهرت تاريخيا لتحديد الطبيعة القانونية للتحكيم وهي نظرية تقليدية، وتجسد هذه النظرية بأن التحكيم يقوم أساسا على إرادة الأطراف إذ بهذا الاتفاق يتخلى الأطراف عن بعض الضمانات الفردية والإجرائية التي يحققها النظام القضائي.

لذا فان أساس التحكيم هو إرادة الأطراف وليس التشريع بحيث تتعدى هذه الإرادة اختيار المحكم إلى تعيين مكان التحكيم والقانون الواجب التطبيق ،كما أن المحكم ليس بقاض وإما هو احد الناس ولا تسري عليه قواعد المخاصمة [2].

كما أن المحكمين بناءا على هذا الرأي تستمد أحكامهم قواتها من إرادة الخصوم لذا لا تكون هذه الأحكام وهي تمثل محصلة علمية تحكيمية قابلة للتنفيذ ومن ثم لا ترقى إلى مرتبة الأحكام العادية القضائية إلا بعد صدور الأمر بتنفيذها من المحكمة المختصة [3].

1_ مناني فراح، مرجع سابق، ص ص33-34

2- عاطف عبد الحميد، الطبيعة القانونية لاتفاق التحكيم. مجلة التحكيم الدولي جامعة عين شمس مركز حقوق عين شمس للتحكيم، عدد 10، جوان، سنة 2017، ص ص16-17

3- حسني المصري، التحكيم التجاري الدولي (دراسة مقارنة). دار الكتب القانونية، مصر ،2006، ص12

وقد تعرضت هذه النظرية لانتقادات لتطرف أصحابها في تأكيد التعاقدية لخصومة التحكيم وفساد أساسها ولعدم قدرة النظرية على كفالة ضمانات التقاضي بها [1].

ثانيا: الطبيعة القضائية للتحكيم الدولي:

أصبغ جانب أخر من الفقه على التحكيم طابعا قضائيا لسببين أولهما:

– أن اتفاق أطراف النزاع على اللجوء إلى التحكيم لا يعني سوى التنازل عن حق اللجوء الى القضاء الرسمي للدولة مفضلين عليه نوع أخر من القضاء وهو التحكيم والذي يعد بمثابة قضاء خاص.

_ثانيهما : إن حكم التحكيم تتوافر له كافة خصائص العمل القضائي وفقا لمعايير محددة لذلك العمل ماعدا خاصية واحدة هي صدوره من هيئة خاصة وليس من هيئة عامة ،هذا بالإضافة إلى ما يحوزوه حكم التحكيم من حجية الأمر المقضي به [2].

ثالثا: الطبيعة المختلطة للتحكيم الدولي:

وفي ما ذهب إليه أنصار هذا الاتجاه فان التحكيم عملية قانونية ذات طبيعة مركبة ، فهو ذو طبيعة عقدية تنبثق عن اتفاق أطراف المنازعة على تسويتها بواسطة التحكيم ، في حين تكون له في ذات الوقت طبيعة قضائية ، وذلك لأن ما يصدر من المحكمين من حكم المنازعة هو بمثابة عمل قضائي [3].

1_عاطف عبد الحميد، مرجع سابق، ص18

2_محسن شفيق، التحكيم التجاري الدولي دراسة في قانون التجارة الدولية. دار النهضة العربية، القاهرة ،1997، ص300

3_عبد العزيز عبد المنعم خليفة، التحكيم في المنازعات الادارية العقدية وغير العقدية. الطبعة الأولى، دار الكتب والوثائق القومية 2015، ص28

ويرى ببعض أنصار هذا الاتجاه مع تسليمهم بالطبيعة المختلطة للتحكيم أن الطابع القضائي للتحكيم يتغلب على الطابع العقدي لاتفاق أطراف المنازعة على اللجوء إليه، بحيث يكون التحكيم في عمومه ذا طابع قضائي.

وقد انتقد هذا الاتجاه بأنه محاولة للهروب من مواجهة الحقيقة بإبعادها لان القول بالطبيعة المختلطة لامعنى له إذ يجب تحديد هذه الطبيعة وليس الاكتفاء بالقول أنها مختلطة [1].

رابعا: الطبيعة الخاصة المستقلة للتحكيم الدولي:

يرى أنصار هذا الاتجاه أن التحكيم مستقل بنظامه في حل النزاعات ،فالتحكيم ظهر في المجتمعات البدائية قبل القضاء واستمر ولازال قائما بعد ظهور القضاء وهو نظام منتشر في كل دول العالم وفضلا عن ذلك فقد ظهرت هيئات ومركز تحكيم الأمر الذي جعله وسيلة مختلفة عن القضاء وموازية له [2].

والتحكيم وفقا لأنصار هذه النظرية هو أداة قانونية لحل النزاعات تختلف عن العقد والقضاء، وهو يرمي إلى تحقيق العدالة بطرق مختلفة عن القضاء ، ويرفض هؤلاء النظرية العقدية للتحكيم مؤكدين أن العقد ليس جوهر التحكيم ، ويرفضون كذلك النظرية القضائية للتحكيم مستدلين بان القضاء سلطة من سلطات الدولة ، لأن التحكيم في نظرهم يهدف إلى تحقيق وظيفة اجتماعية واقتصادية متميزة [3].

وهكذا لا يعتبر التحكيم عملا إراديا بحتا كالصلح ،كما لا يعتبر عملا قضائيا بحتا القضاء العام الذي ينزل حكم القانون على النزاع بحكم مفروض على الأطراف وإنما يعتبر عملا ذاتيا

1_ سامية راشد، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة. الكتاب الأول، دار النهضة العربية القاهرة ،1984، ص7

2_ عبد الباسط محمد عبد الواسع الضراسي، النظام القانوني لاتفاق التحكيم. الطبعة الأولى، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، 2005، ص2

3_ محمد بواط، مرجع سابق، ص30

مستقلا لأته ينطلق من اعتبارات خاصة تلزم مراعاتها وهي اعتبارات السرعة والفعالية في حسم النزاع وكذا المحافظة على سريتها كما لازم ذلك [1].

الرأي الراجح:

أخذ التحكيم جهدا كبيرا من الفقهاء لتحديد طبيعته وتوضيح مفهومه في ذهن المتعاملين فالتحكيم قضاء طالما مهمته حل النزاعات ،إلا انه قضاء خاص لعدم تمتعه بصفة الدوام والعمومية التي تحتكرها الأجهزة القضائية التابعة للدولة والتي تعد ولايتها في حل جميع النزعات ، بينما دور هيئة التحكيم هو يقتصر على الفصل في نزاع معين يعينه اتفاق التحكيم في أجل معين حيث ينتهي وجود ودور هيئة التحكيم بمجرد انقضاء الأجل التحكيمي هذا ما أدى للقول بأن التحكيم هو قضاء خاص ذو مصدر اتفاقي وذلك لعدم وجود تحكيم ذو مصدر غير اتفاقي كما في التحكيم الإجباري [2].

المطلب الثاني:

أنواع التحكيم الدولي وتمييزه عن غيره من الوسائل المشابهة له

نظرا للأهمية المتزايدة لنظام التحكيم الدولي على الصعيدين الدولي والداخلي وتأكيدا لرغبة الأفراد في انتشار هذا النظام باعتباره الوسيلة المثلى لتسوية السلمية لحل النزاعات الدولية برغبة من الدول ،ولأن جوهر التحكيم هو إرادة الأطراف التي تتولى اختيار المحكمين وتحديد عددهم وإجراءات التحكيم التي يجب أن تتبع كل النزاعات المثارة والقانون الواجب التطبيق، لذلك ظهرت الحاجة لتعدد أنواع التحكيم الدولي وكذا لتميزه عن غيره من الوسائل السلمية المشابهة له ،لذا أثرنا أن نتناول في هذا المطلب فرعين (الفرع الأول)نعرض فيه أنواع التحكيم الدولي (والفرع الثاني)ندرس في تمييز التحكيم الدولي عن غيره من الوسائل المشابهة له.

1_حسني المصري، مرجع سابق، ص17

2_محمد بواط، مرجع سابق، ص 31

الفرع الأول: أنواع التحكيم الدولي

ينقسم التحكيم إلى عدة أنواع من حيث الجهة التي تتوالى الفصل في النزاع ينقسم الى تحكيم حر ومؤسسي ومن حيث الإلزامية ينقسم إلى تحكيم حر ومؤسسي ومن حيث مكانه إلى تحكيم وطني ودولي وسندرس ذلك تباعا [1].

أولا: التحكيم من حيث جهة الفصل في النزاع:

وينقسم إلى:

1- التحكيم المؤسسي:

يتميز التحكيم المؤسسي بالسهولة واليسر فهذه المنظمات لديها قوائم بالمحكمين من كافة الخبرات مما يساعد أطراف النزاع على اختيار المحكم المناسب ،كما أن لهذه المنظمات لوائح تنظيم إجراءات التحكيم وهي إجراءات سهلة وغير مكلفة ،كما انها تقدما لأعمال الإدارية التي تتطلبها عملية التحكيم كأعمال الترجمة والحفظ فضلا عن أنها توفر المساعدة للطرف الذي يصدر لصالحه الحكم ويرغب في تنفيذه [2].

ورغم هذه الايجابيات التي يتسم بها التحكيم المؤسسي إلا أن له بعض السلبيات وهي أن المنظمات التي تتوالى الاضطلاع بالتحكيم قد نشأت في كنف الدول الصناعية ومن ثم فكثيرا ما كانت نظم ولوائح هذه المنظمات تبقي رعاية مصالح الدولة المتقدمة على حساب الدول النامية

1_مراد محمود المواجدة ، التحكيم في عقود الدولة ذات الطابع الدولي (دراسة مقارنة). الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع 2010، مصر، ص ص31-32

2_أحمد يوسف خلاوي، أنواع التحكيم. مكتبة القانون ،30جويلية 2016 على موقع:

Httpss//m facebook.com. permolink. Heur 18.36 jour 10/03/2020

ونظرا لعدم معرفة أطراف النزاع للمحكم والذي يتم اختياره بمعرفة المركز او المنظمة فغالبا ما تتزعزع ثقة الأطراف في أمانة هذا المحكم [1].

2- التحكيم الحر:

هو ذلك التحكيم الذي يعطي الحرية الكاملة للخصوم في تحديد القواعد والإجراءات التي يتبعها المحكم الذي يختارونه لكي يفصل في النزاع المطروح عليه وفقا لهذه القواعد سواء كانت إجرائية أو موضوعية.

وقد ظهر التحكيم الحر قبل ظهور التحكيم المؤسسي وقد أعطى حرية كبيرة للأفراد في اختيار المحكمين الذين يضعون فيهم ثقتهم اعتمادا على خبرتهم في حل النزاع وقد تكون القواعد والإجراءات المتبعة لحل النزاع أكثر مرونة وواقعية عن قواعد التحكيم المؤسسي ،كما إن الاعتماد على مؤسسة أو هيئة لحل النزاع القائم قد يأتي بكثير من القواعد والإجراءات التي تكون على عكس توقعات الأفراد والتي قد تساعد على إطالة زمن التحكيم لتأخر فهم الخصوم لهل وما يتبعها من تحضير مستندات ودفوع تستطيع الرد على هذه القواعد والإجراءات [2].

ثانيا: التحكيم من حيث صفة الإلزام:

1- التحكيم الإجباري:

وهو التحكيم الذي يتم الاتفاق عليه بين الدول قبل نشوء النزاع سواء كان ذلك بوضع معاهدة خاصة بالتحكيم لتسوية النزاع بصورة عامة التي تظهر في المستقبل ام عند وضع معاهدة تتعلق بموضوع معين كمعاهدة تتعلق بالحدود أو بالتجارة وتنص مثل هذه المعاهدة في حالة ظهور نزاع كون عند تطبيقها على التحكيم الدولي ، ففي هذه الحالة تكون الدول ملزمة بالتحكيم ، ويحقق التحكيم ضمانة للدول المتنازعة ذلك إنها هي التي تختار المحكمين الذين تثق بهم ،كما قد يشترك

1_مناني فراح مرجع سابق، ص52

2 https//maraje3.com/2012/03/types.arbitrage_arbitrage international. Heur 10.35 jour 10.03.2020

في هيئة التحكيم أعضاء من الدول المتنازعة نفسها مما يوفر لها فرص متابعة إجراءات التحكيم وأن الدول المتنازعة تستطيع أن تحدد طريقة وأسلوب التحكيم والتحكيم لا يقوم على الترضية وإنما يصدر القرار طبقا لأحكام القانون الدولي.[1]

2- التحكيم الاختياري:

وهو التحكيم الذي يتم الاتفاق عليه بعد نشوء النزاع ،فإذا نشأ نزاع بين دولتين جاز لهما الاتفاق على التحكيم لتسوية نزاعاتهما بالطريقة التي يرونها صالحة لتسوية النزاع ،وبعد الاتفاق على التحكيم تصبح كل دولة ملزمة باللجوء إلى التحكيم وبتنفيذ القرار الصادر من لجنة التحكيم .[2]

ثالثا: التحكيم من حيث مكانه:

1- التحكيم الدولي:

هو الذي ينتمي بعناصره المختلفة لأكثر من دولة ويثير عدة صعوبات مثل تحديد القانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم وإجراءاته وموضوع النزاع وتحديد مكان التحكيم وأسماء وجنسيات المحكمين وهذه لا وجود لها في التحكيم الداخلي (الوطني) وهذا التحكيم يصعب تحديد انتمائه لدولة بعينها دون الدولة الأخرى، وهناك عدة معايير لتمييز التحكيم الدولي عن غيره وهي:

- المعيار الجغرافي يتمثل في مكان التحكيم.
- المعيار القانوني يتمثل في تحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم
- المعيار الاقتصادي يتمثل بتعلق العقد المراد تسويته عن طريق التحكيم بالتجارة الدولية.

1_ سهيل حسين الفتلاوي، القانون الدولي العام. دار المكتب المصري لتوزيع المطبوعات، القاهرة، 2002، ص248

2_ سهيل حسين الفتلاوي، غالب عواد حوامدة، موسوعة القانون الدولي. الجزء الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، القاهرة، 2007، ص189

ويعتبر المشرع الفرنسي التحكيم دوليا إذا تعلق بمصالح التجارة الدولية في المادة 1492 مرافعات، أما المشرع المصري فقد ربط الصفة الدولية بالصفة التجارية في المادة (03) من قانون التحكيم رقم (27)لسنة 1994 [1].

2- التحكيم الداخلي (الوطني):

هو التحكيم الذي يتم طبق لأحكام القانون الوطني لأطراف النزاع وداخل دولتهم ،فالقانون الوطني هو الذي ينص على كافة الإجراءات والقواعد التي تطبق على عملية التحكيم ويلاحظ أن قوانين بعض الدول العربية تتضمن نصوصا تميز بين نوعي التحكيم الدولي والداخلي مثل قانوني البحرين وعمان [2].

الفرع الثاني: تمييز التحكيم الدولي عن غيره من الوسائل المشابهة له

رغم أن للتحكيم ذاتية مستقلة ومتميزة إلا انه قد يشتبه ويختلط مع بعض المفاهيم الأخرى المشابهة والتي تعد هي أيضا وسال تسوية للمنازعات الدولية الواقعة، وقد تكون هذه الوسائل سياسية دبلوماسية كالمفاوضات والوساطة وقد تكوم قضائية كالقضاء وسنعرض كل منها فيما يلي:

أولا: تمييز التحكيم الدولي عن الوسائل السياسية الدبلوماسية:

يعد التحكيم الدولي وسيلة دبلوماسية لفض النزاعات بين الدول غير أنه يختلف عن غيره من الوسائل الدبلوماسية الأخرى باعتباره وسيلة لتسوية النزاع بواسطة قضاء يتم اختيارهم من قبل أطراف النزاع كما أنه تسوية تقوم على أساس من احترام القانون والنية الحسنة فضلا عن الحكم الصادر فيه يعد ملزم للأطراف[3] .

1_ مراد محمود المواجدة، مرجع سابق، ص37

2_ أحمد يوسف خلاوي، مرجع سابق، على موقع:

Httpss//m.facebook.com_permilink. heur 18:36 jour 10/03/2020

3_ خالد محمد القاضي، مرجع سابق، ص124

ونبين الفرق بين التحكيم والوسائل الدبلوماسية فيما يلي:

1_ التحكيم والمفاوضات:

يعد التفويض علما قائما بذاته رغم ما يربطه بالعلوم الاجتماعية من علاقات وطيدة والتي تقوم على البناء والتفاعل ، وقد أصبح التفويض ضرورة حتمية في شتى مناحي الحياة سواء بين الأفراد أو بين الدول ، ومفهوم التفاوض في موقف تعبيري قائم بين طرفين استخداما كافة أساليب الإقناع للحفاظ أو الحصول على منفعة جديدة بإجبار الخصم على القيام بعمل معين ،ويختلف التفاوض عن التحكيم حيث أن التحكيم يعتمد على ثلاثة عناصر وهي الأفراد واتفاق التحكيم والمحكم أو الهيئة التحكيمية ، فقواعد التحكيم تتسم بالمرونة تتمثل في اختيار مكان التحكيم والاتفاق على القواعد التي تسري على التحكيم ، أما التفاوض يتم بين طرفين في العادة وقد يتسع لأكثر من ذلك ، حيث يمكن القول أن هناك أطراف مباشرة في العملية التفاوضية وأطراف غير مباشرة وهي التي تشكل قوة واعظة لاعتبارات المصلحة [1].

2_ التحكيم والوساطة:

الوساطة تختلف عن التحكيم فات اختيار أطراف التحكيم يتم بحسب إرادة أطراف النزاع ، إلا أن الوسيط يقتصر على تقديم المساعدة وتقريب وجهات النظر وصولا للحل ، كما لا يقوم بعقد جلسات رسمية بل بعقد اجتماعات ولقاءات فردية وثنائية ولا يقوم بإصدار قرار في الموضوع إلا على ما اتفق عليه المتنازعين خلاف التحكيم الذي يعد قراره بمثابة ملم لأطراف النزاع[2].

1_أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والتحكيم الاجباري. منشأة المعارف، الاسكندرية ،198"، ص5

2_ أحمد عبد الغفار، مركز الاسكندرية للتحكيم الدولي والوسائل البديلة لحل المنازعات، على موقع:

Httpss/m facebook .com permlink/ heure 11.33 jour 11/03/2020

3_ التحكيم والتوفيق:

يقصد بالتوفيق ذلك النظام الذي يتيح لأطراف النزاع اختيار شخص أو أكثر ليساعدهما في الوصول إلى تسوية ودية بشأنه سواء بناءا على مقترحات الطرفين أو أحدهما أو بناءا على اقتراحات الموقف نفسه فإذا تم التوصل إلى هذه التسوية تولى الطرفان إعداد وتوقيع اتفاق التسوية بمساعدة الموفق إذا طلبا منه، فهو يبدأ بطلب ورضا الطرفين وينتهي بتسوية ودية تتم برضاهما أيضا فهو يختلف عن التحكيم لأنه لو كان اختياريا وليس إجباريا حتى لو بدا باتفاق الطرفين على اللجوء الى التحكيم فانه ينتهي بحكم صادر من الغير " هيئة تحكيمية " وينفذ جبرا ضد المحكوم عليه متى اشتمل على الأمر بالتنفيذ الذي يزوده بالقوة التنفيذية [1] .

4_ التحكيم والصلح:

الصلح ينهي به الطرفان نوعا قائما أو محتمل الوقوع وذلك بان يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه وتكمن أوجه التفرقة بين التحكيم والصلح في أن التحكيم هو الاتفاق الذي يقبل الأطراف بموجبه عرض نزاع مسبق نشوؤه على محكم ، أما الصلح فهو تنازل كل طرف على وجه التبادل عن حقه .[2]

5_ التحكيم والتحقيق:

قد يكون جوهر النزاع خلافا على وقائع معينة بحيث أن الفصل في صحة هذه الوقائع يؤدي التوصل إلى تسوية النزاع وديا ومن ثم تتفق الدولتان المتنازعتان على إحالة هذه الوقائع إلى لجنة تحقيق لفحص هذه الوقائع ، ويقتصر دور لجنة التحقيق على تقصي الحقائق والملابسات الخاصة بالوقائع ووضع ذلك في تقرير يرفع إلى الدولتين المتنازعتين وقد ورد نظام التحكيم في اتفاقيتي

1_ حسني المصري، مرجع سابق، ص18

2_ ايمان لكبير، الطرق السلمية لتسوية المنازعات الدولية. مذكرة تكميلية لنيل شهادة ماستر، شعبة الحقوق، تخصص قانون المنازعات الدولية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، السنة الجامعية 2015_2016، ص55

لاهاي 1899_1907 ومجالات التحقيق هي كافة المنازعات الدولية التي لا تنطوي على مسائل الشرف أو المصالح الأساسية [1].

ثانيا: التمييز بين التحكيم الدولي والقضاء الدولي:

إن التحكيم والقضاء الدوليان لا يختلفان كثيرا، إذ أنهما يلتقيان في العديد من النقاط والتي تتمثل فيما يلي:

1_ إن كلاهما وسيلة سلمية قانونية لتسوية النزاعات الدولية، أي كل منهما يستند في تسويته للنزاع إلى قواعد قانونية.

2_ أن كلا منهما يتطلب اتفاق أطراف النزاع في عرض النزاع القائم بينهم على التسوية ، إذ أن اللجوء إلى الوسيلتين من اجل تسوية ما يثور من نزاعات يتطلب رضا الطرفين واتفاقهم على ذلك[2].

3_ يصدر عن كل منهما حكم أو قرار يكون ملزما لأطراف النزاع.

إلا أنهما يختلفان في:

– أن المحكمة التحكيمية هي محكمة مؤقتة تنشأ بنشوء النزاع وتنتهي بانتهائه فهي تتكون من هيئة مؤقتة، أما المحكمة القضائية هي محكمة دائمة تتكون من هيئة سابقة على وجود النزاع وهي تستمر حتى بعد انتهائه.

– كذا أن للأطراف المتنازعة الحرية المطلقة والسلطة الكاملة في وضع الإجراءات التي يجب إتباعها من قبل محكمة التحكيم عند تسويتها للنزاع وبالتالي فان على المحكمة الالتزام بها غير أنه لا يمكن للأطراف المتنازعة وضع الإجراءات التي تقوم بها المحكمة القضائية.

1_ مناني فراح، مرجع سابق، ص74

2_ خالد محمد قاضي، مرجع سابق، ص121

– كما أن المحكمة القضائية من حيث طبيعة النزاع تقوم بتسوية النزاعات التي تكون أطرافها دولا فقط ، بينما المحكمة التحكيمية تقوم بتسوية جميع النزاعات بغض النظر عن أطرافها سواء كانت دولا أو غير دول[1].

المبحث الثاني:

طبيعة المنازعات القابلة للتسوية عن طريق التحكيم الدولي

من بين المسائل الأولية التي تطرح في نطاق التحكيم الدولي هل كل المنازعات التي تثار بين الدول يمكن عرضها على التحكيم الدولي لتسويتها أم أن هناك منازعات معينة تستثنى من ذلك؟ فهذا التساؤل يتعلق بطبيعة النزاعات الدولية التي تقبل التسوية بواسطة التحكيم الدولي وهي ما تعرف بمسألة قابلية النزاع للعرض على التحكيم، والتي أطلق عليها الفقه الحديث تسمية مشكلة التحكيمية في الخلافات الدولية أو تحكيمية الخلافات الدولية، هذا ما سنعرضه من خلال تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول تصنيف المنازعات الدولية القابلة للتحكيم الدولية، ونخصص المطلب الثاني للمنازعات التي لا يجوز التحكيم الدولي فيها.

المطلب الأول:

تصنيف المنازعات الدولية القابلة التحكيم الدولي

لقد سعى الفقه الدولي إلى التمييز بين المنازعات الدولية القابلة للتحكيم الدولي ، فصنفت النزاعات الدولية إلى نوعان وهي المنازعات القانونية والمنازعات السياسية، فتم اعتبار أن المنازعات القانونية هي التي يمكن عرضها على التحكيم الدولي من أجل التسوية ، بينما المنازعات السياسية لا يمكن تسويتها إلا بالطرق الدبلوماسية أوال سياسية[2] .

حيث تكمن أهمية التمييز بين النزاع السياسي والقانوني في الاختلاف بين النزاعين من كون الدول المعنية بالنزاع السياسي تلجأ إلى الوسائل السياسية في ادعائها مما يؤدي إلى حرمان

1_ بوجلال سمية، مرجع سابق، ص18

2_ المرجع نفسه، ص51

الطرف الآخر من ضمانة هامة وهي الاستناد إلى قواعد القانون ،ويحق لكل طرف في التمسك بالحقوق تأتي يقررها له القانون الدولي ،وتكمن أهمية التفرقة بين النزاعين في تقرير اختصاص المحكمة الدولية خاصة في مسالة الإفتاء ثم تحديد النظام القانوني لكل نوع ،كما تظهر أهميته من خلال الدفوع التي تثار أمام محكمة العدل الدولية[1].

وفي سبيل الاطلاع بشكل دقيق على المنازعات القانونية والمنازعات السياسية والى مسألة قابلية هذه المنازعات للتسوية عن طريق التحكيم الدولي، فنتناول في هذا المطلب المنازعات القانونية في (الفرع الأول) والمنازعات السياسية في (الفرع الثاني) والى موقف القضاء من هذا التصنيف في (الفرع الثالث)

الفرع الأول: المنازعات القانونية:

من بين المواثيق الدولية التي تعرضت لمفهوم المنازعات القانونية أولا اتفاقية لاهاي الأولى لسنة 1899 بشأن وسائل التسوية السلمية للخلافات الدولية وقد أقرتها بعد ذلك الاتفاقية الثانية لنفس المؤتمر لسنة 1907.

خلال انعقاد مؤتمر لاهاي لسنة 1907أعد مندوبو كل من بريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية قائمة لاتفاقيات لا يمكن أن ينظر في تفسيرها على أنها ذات طابع سياسي لأنها تتضمن مصالح حيوية أو استقلال أو شرف الدولة وهي المنازعات المتعلقة بتفسير وتطبيق شروط الاتفاقية المتعلقة بالمساعدة لفقراء المرضى وحالات البحارة المدنيين وحماية الأعمال الفنية والأدبية ورغم محدودية الموضوعات التي لا تتضمن مصالح سياسية حسب المشرع البريطاني الأمريكي ومع ذلك فلم يحظ هذا الأخير بإجماع الوفود المشاركة في هذا المؤتمر.

1_ عمر سعدالله مرجع سابق، ص41

لقد ورد في نص المادة 16 من الاتفاقية الأولى لاهاي لسنة 1899 والتي يقابلها نص المادة 38 من الاتفاقية الثانية في المسائل ذات الطبيعة القانونية وفي مقدمتها مسائل الاتفاقات الدولية تقر السلطات الموقعة بأن التحكيم هو الوسيلة الأكثر فعالية لتسوية النزاعات الدولية.

ولقد أشارت اتفاقات لوكارنو إلى المنازعات القانونية بأنها تنازع قائم بين أطراف حول موضوع ما كما أورد عهد عصبة الأمم قائمة من المنازعات القانونية التي تتطلب التسوية بواسطة التحكيم الدولي [1].

لقد ورد في الفقرة الثانية من المادة 13من العهد على أنها من بين المسائل التي تقبل الحل بواسطة القضاء أو التحكيم الدولي ما يلي:

_ الخلافات المتعلقة بتفسير المعاهدة.

_ أية مسألة من مسائل القانون الدولي العام.

_ حقيقة أي واقعة ما إذا كانت تشكل خرقا لالتزام دولي.

_ طبيعة التعويض المترتب على هذه المخالفة.

_ وقد ورد نفس هذا النص في المادة 2/36 من النظام الأساسي للمحكمة الدائمة للعدل الدولي والتي نقلت إلى نظام محكمة العدل الدولية في المادة 2/36 أيضا ،هذا وتطرقت المادة 3/36 من ميثاق هيئة الأمم المتحدة لهذا التعداد من الخلافات القانونية " على مجلس الأمن أن يراعي أيضا أن المنازعات القانونية يجب على أطراف النزاع بصفة عامة أن يعرضوها على محكمة العدل الدولية طبقا لأحكام النظام الأساسي لهذه المحكمة [2] .

1_ أحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص ص 188-190.

2_ المادة 2/36 من ميثاق هيئة الأمم المتحدة الصادر بتاريخ 26يونيو 1945 على موقع

https//www/algazeera.net/ heur 14.11 jour 08/03/2020

إن طريقة الإحصاء هذه تستند إلى معيار طبيعة الخلافات ذاتها فإذا كانت هذه الطبيعة تنصب على مـسألة من مسائل الواردة في النص السابق اعتبر خلاف قانوني.

_ لقد تعرض هذا المعيار لبعض الانتقادات مثل أنه ينطوي على العمومية والغموض [1] .

ومهما يكن من أمر النقد الذي تعرضت له طريقة إحصاء الخلافات القانونية في نص المادة 2/36 من النظام الأساسي للمحكمة الدولية مع ذلك فإنها تشمل جميع الخلافات القانونية الممكنة وقد تأثرت بها الاتفاقيات الدولية منها الاتفاقية الأوروبية سنة 1957.

الفرع الثاني: المنازعات السياسية

في الواقع لا يوجد هناك معيار دقيق لتحديد هذا النوع من المنازعات غير أنه من خلال عملية فحص المواثيق الدولية التي حاولت تحديد الخلافات القانونية ،كما أسلفنا يستخلص بمفهوم المخالفة أنه من خلال ذلك يعتبر من قبيل الخلافات السياسية [2] .

_ عرف قاموس القانون الدولي النزاع ذو الطابع السياسي بأن النزاع الذي يطالب فيه الأطراف بتغيير حالة واقعية أو قانونية قائمة أو المطالبة بتغيير النظام القانوني القائم استنادا إلى الملائمة السياسية [3] .

_ حيث يرى أنصار مفهوم التحكيم القضائي أن هذا النص يندرج ضمن مفهوم التحكيم الجديد مدام أن التحكيم الدولي أصبح يسع كذلك الخلافات السياسية، إذ هذا التطور المستجد في التحكيم الدولي قد كرسته المادة 19 من الاتفاقية الأوروبية سنة 1975 حيث أن الشرط الاتفاقي العام باللجوء إلى التحكيم الوارد في المعاهدات يخضع جميع الخلافات التي تترتب عن تلك المعاهدات

1- ابراهيم العناني، مرجع سابق، ص312

2-المرجع نفسه، ص 231

3- عمر سعد الله، مرجع سابق، ص38

للتحكيم الإجباري إن مسألة اعتماد معيار دقيق يفصل بين المناعات يثير الكثير من الخلاف منهم من يستند على:

1_ المعيار الموضوعي: وهو قابلية الخلاف للتسوية على أساس قواعد القانون الدولي العام السارية وقت قيام الخلاف، فان سوى الخلاف على هذا الأساس اعتبر قانونيو وان لم يقبل التسوية بناءا على هذا اعتبر سياسيا.

2_ المعيار الشخصي: اعتمد لتحديد الخلاف القانوني عن غيره ومفاده انه يتعين الرجوع إلى الطريقة التي يعبر من خلالها أطراف النزاع عن إراداتهم في مضمون الطلب المقدم منهم لتسوية النزاع[1] .

يرى الأستاذ الغنيمي أن فكرة المنازعة السياسية مثلا في حد ذاتها مستقلة عن الطريقة التي تسوى بها هذه المنازعة ، فهي تعتمد على قصد الطرفين ومع ذلك يمكن الاهتداء بطريقة حل المنازعة في الكشف عن طبيعتها ، فإذا اتفق الطرفان بمناسبة قيام نزاع فعلي بينهما على تسويتها بمعايير غير قانونية ، فيمكن الإقرار بهذه المنازعة بالصفة السياسية حسب رأيه لا لأن طبيعة المنازعة تعتمد على الأسس التي يراعي فيها القضاء بل على العكس لان تحديد هذه المعايير هو عنصر لشف طبيعة المنازعة ، تلك الطبيعة التي تعتمد على قصد الطرفين ولهذا فان هذا العنصر يعتبر عندئذ حاسما .

– يذهب الغنيمي إلى تأييد القول بأن التفرقة في هذا المجال ليست من حـــيث الطبيعة ولـكن من حيث الدرجة ويستدل عن هذا بأمثلة من الواقع الدولي ،حيث لجأت الدول إلى التسوية القـــضائية في منازعات سياسية مثل التحكيم الانجلو أمريكي منذ معاهدة جاي ،ومنها قضية الألباما وتـحكيم مصايد شمال الأطلسي وعكس ذلك رفض عرض منازعات ذات صفة قانونية على القضاء مـثل قضية النزاع بين بريطانيا وجنوب أفريقيا ، وكذلك النزاع بين الدول الأوروبية

1_ أحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص ص 193-194

وفنزويلا لسنة 1925 الذي أدى إلى قيام الحرب بينهما ، رغم أنه كان ذو صفة قانونية ويمكن عرضـــه على التحـــكيم الدولي[1].

الفرع الثالث: موقف القضاء الدولي من هذا التصنيف

في الواقع لم يبرز موقف القضاء بشأن هذا التصنيف بشكل صريح إلا في أحكامه الأخيرة الصادرة في عدد من القضايا الدولية ،حيث رفضت من خلالها التفرقة القائمة بين المنازعات القانونية والمنازعات السياسية ، ففي حكمها الصادر في قضية الدبلوماسيين الأمريكيين المحتجزين في طهران سنة 1980ردت محكمة العدل الدولية على الادعاء الإيراني القائل بأن المحكمة غير مختصة بسبب طبيعة النزاع السياسي ، فأجابت (لا يوجد أي نص في نظامها الأساسي ولا في لائحتها الداخلية يمنعها من الفصل في نزاع ما تحت مقولة أن النزاع له جوانب ومظاهر سياسية أيا كانت أهمية هذه الجوانب أو المظاهر ، ولم يدع أحد قط بأن المحكمة عليها التخلي عن الفصل في المشاكل القانونية التي تعترض الأطراف لأن نزاعا قانونيا عرض أمام المحكمة لا يشكل إلا مظهر النزاع السياسي إذا قبلت هذا التصور خلافا لقضائها الدائم ، فسوف ينجم عنه تقليص كبير وغير مبرر لدورها في موضوع الحل السلمي للمنازعات الدولية[2].

_ وفي قضية الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا وضدها سنة 1984 [3] ، فقد أثارت الولايات المتحدة مسائل سياسية بهدف تقديم دفع أولي بعدم اختصاص المحكمة [4] ، لأنه من طبيعة سياسية وأن مجلس الأمن هو المختص به وليس محكمة العدل الدولية ، فردت محكمة العدل الدولية على هذا الدفع بما يلي (طالما أن مجلس الأمن لم يتحقق مما وقع على النحو الوارد بالمادة 39 من الميثاق ، فان المنازعات يجب أن تسري وفقا للطرق المذكورة بالمادة 33 بما

1- محمد طلعت الغنيمي، الأحكام العامة في قانون الأمم. منشأة المعارف، الاسكندرية، 1971، ص 756.

2- أحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص 194

3_المرجع نفسه، ص ص195-196

4_ابراهيم العناني، مرجع سابق، ص 315

فيها الحل القضائي أي العرض على محكمو العدل الدولية ، وفضلا عن ذلك حتى بعد أن يقرر مجلس الأمن ما إذا كان ما وقع يعد تهديدا للسلم أو إخلالا به على النحو المذكور في المادة 39 من الميثاق ، فانه لا يوجد أبدا تعارض بين عمل المجلس وحكم قضائي صادر عن المحكمة). استطردت المحكمة بقول (على الرغم من أن مسؤولية مجلس الأمن في موضوع حفظ السلام والأمن الدوليين هي مسؤولية رئيس إلا أنها ليست مقصورة عليه وحده، فمحكمة العدل الدولية أيضا لها دورها فيحفظ السلام عن طريق الحل السلمي للمنازعات الدولية.

_ في قضية الأعمال المسلحة الحدودية وغير الحدودية بين نيكاراغوا والهندوراس حيث أكدت محكمة العدل الدولية في حكمها الصادر بتاريخ 1988/12/20 اختصاصها بالفصل في جميع المنازعات الدولية أيا كانت طبيعتها قانونية أم سياسية ورفضت المحكمة في محاولة للحد من دورها تحت ستار هذه التفرقة التقليدية المرفوضة فيظل الوضع الراهن للعلاقات الدولية[1].

وعلى ذلك فان لمحكمة العدل الدولية أن تتصدى لأي نزاع متى وجدت أن النزاع يدخل في إطار اختصاصها الموضوعي طبقا للمادة 1/36و2 من نظامها الأساسي ، وان تقوم بالفصل فيه طبقا للقانون وذلك مهما كانت جوانبه ،وبالتالي فان الفكرة القاضية بضرورة بحث ما إذا كانت الجوانب القانونية أم السياسية هي الراجحة في النزاع تبدو عديمة القيمة خاصة بعد الاجتهادات التي قامت بها المحكمة في قضيتي نيكارغوا والرهائن والتي تبين رفضها القاطع للتمييز بين النزاعات القانونية والسياسية .

مما سبق يمكن عرض جميع النزاعات الدولية سواء كانت قانونية أو سياسية للتسوية عن طـــريق التحكيم الدولي، إلا ما استثنى بنص صريح، أو ورود تحفظ بـــــــشأنها، وفي هذه الـــحالة على المحكمة أن تراقب مدى تطابق النزاع المرتد تسويته مع الاستثناء أو التحفظ الوارد في اتــفاق التحكيم. [2]

1_ أحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص ص 197-198.

2_ بوجلال سمية، مرجع سابق، ص68

المطلب الثاني:

المنازعات التي لا يجوز التحكيم الدولي فيها

يعد موضوع القابلية للتحكيم كما أشرنا سابقا في المطلب الأول من أهم الأمور التي لاقت اهتماما كبيرا وخاصة في محاولة معرفة النزاعات والمسائل التي يمكن عرضها على التحكيم الدولي وبصفة خاصة للنزاعات التي لا يجوز التحكيم فيها، ولا تصلح للتسوية عن طريق التحكيم وهذا ما سنحاول التعرض له في هذا المطلب بدراسة مجالات قيود القابلية للتحكيم في المعاهدات الدولية فـــي (الفرع الأول) والى جزاء الاتفاق على الــتحكيم فـــيما لا يجوز التحكيم فيه في (الفرع الثاني

الفرع الأول: عدم قابلية التحكيم للمنازعات في المعاهدات الدولية

تضمنت معظم الاتفاقيات والمعاهدات نصوص تجيز الدفع بعدم القابلية للتحكيم الدولي، وكان من أهم هذه المعاهدات نذكر:

1_ بروتوكول جنيف لعام 1923:

نصت المادة الأولى من بروتوكول جنيف بشأن تنفيذ قرارات التحكيم وشروط الاعتراف بالقرار وتنفيذه ومن بين هذه الشروط أن يكون موضوع النزاع مما يجوز عرضه على التحكيم وفقا لقانون الدولة التي يطلب منها الاعتراف بالقرار أو تنفيذه [1].

وخاصة المادة الأولى (أ) من اتفاقية جنيف لعام 1928 لتؤكد هذا المعنى حيث اشترطت لحصول المحكوم له على الاعتراف بحكم التحكيم وتنفيذه في إقليم أي دولة من دول الأطراف أن تكون مشارطة التحكيم أو شرط التحكيم صحيحا طبقا لقانون الدولة الذي ابرم، ومن البديهي أن

1_ أشرف عبد العليم الرفاعي، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية (دراسة في قضاء التحكيم). بدار الكتب القانونية، مصر، 2006، ص ص311-312

مشارطة أو شرط اتفاق التحكيم لا يكون صحيحا إلا إذا تعلق بمسالة يجوز التحكيم فيها طبقا لهذا القانون.

وقد اشترطت الفقرة (هـ) من ذات المادة لهذا الاعتراف والتنفيذ ألا يكون ذلك الحكم متعارضا مع النظام العام للدولة التي يطلب إليها ذلك وفقا لبروتوكول جنيف 1923 واتفاقية جنيف 1928 يجب أن يكون موضوع النزاع قابلا للتحكيم في الدولة التي ابرم فيها اتفاق التحكيم، وأن يكون قابلا لقانون هذه الدولة وغير معارض لنظامها العام.

2_ اتفاقية نيويورك سنة 1958:

اتفاقية نيويورك لعام 1958 اتفقت مع اتفاقية جنيف لعام 1928 في إجازتها للدفع بعد الـــقابلية للتحكيم والدفع بالنظام العام ، حيث نصت المادة 2/5 فقرة (أ) على انه" يجوز للـــسلطة المختصة في البلد المطلوب إليها الاعتراف بحكم المحكمين وتنفيذه أن ترفض الاعتراف والـتنفيذ إذا تبين لها أن قانون ذلك البلد لا يجيز تسوية النزاع عن طريق التحكيم " طبقا لهذه الاتـــفاقية يجب أن يكون موضوع النزاع الذي فصل فيه موضوع التحكيم قابلا للتحكيم في الدولة الـــــتي صدر فيها الحكم وإيجاز الدفع بعدم قابلية تسوية النزاع عن طريق التحكيم[1].

كما أشارت نفس المادة فقرة (ب) بعدم الاعتراف بحكم التحكيم إذا رأت أنه يخالف النظام العام في الدولة [2] .

3_ الاتفاقية الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي لعام 1961:

المبرمة في جنيف ، حيث جاء نص المادة 2/6 " يستطيع القاضي المختص عدم الاعتراف باتفاق التحكيم ، إذا كان موضوع النزاع غير قابل للتحكيم بموجب قانونه الوطني ، وتفيد المادة 2/9 من هذه الاتفاقية بأنه يجوز الحكم ببطلان حكم التحكيم لأحد الأسباب التي أشارت إليها

1_ حسني المصري، مرجع سابق، ص ص632-633

2_ المرجع نفسه، ص634

الفقرة الأولى من نفس المادة وهي الأسباب التي تنحصر في عدم الاعتراف بأحكام التحكيم وتنفيذها المنصوص عليها في المادة 5 من اتفاقية نيويورك_ المشار إليها سابقا _ ومن بينها عدم قابلية موضوع النزاع للتحكيم إذا تعارض مع النظام العام في حكمه [1].

4_ اتفاقية جامعة الدول العربية:

أدخلت اتفاقية جامعة الدول العربية المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية ضمن المسائل التي لا يجوز التحكيم فيها بالرغم من تعلق هذه المسائل بالنظام العام في معظم الدول الأطراف ، فقد نصت المادة الأولى التي أحالت إليها المادة 1/3 من هذه الاتفاقية بشأن تنفيذ أحكام المحكمين ، على أن كل حكم نهائي مقرر لحقوق مدنية أو تجارية أو قاضي بتعويض من المحاكم الجنائية أو متعلق بالأحوال الشخصية صادر من هيئة قضائية في إحدى دول جامعة الدول العربية يكون قابلا للتنفيذ في سائر دول الجامعة (الأطراف) وفقا لأحكام هذه الاتفاقية ، وقد يوحي هذا النص بأنه يجب على أي دولة من الدول تنفيذ حكم التحكيم الصادر في دولة أخرى بشان مسالة متعلقة بالأحوال الشخصية حتى ولو كانت هذه المسالة غير قابلة للتحكيم وفقا لقانون الدولة التي يطلب إليها التنفيذ.

_ واشترطت المادة 3 فقرة (هـ) من اتفاقية جامعة الدول العربية " ألا يكون الحكم متعارضا مع نظامها العام وبالتالي لا يجوز التنفيذ حتى تعلق مسائل الأحوال الشخصية بالنظام العام لدولة التنفيذ ، كما لو تعلق النزاع ببطلان الزواج بسبب عدم بلوغ احد الزوجين السن القانوني ، وكما لو تعلق النزاع بمسائل النسب كعدم نسبة المولود إلى والده [2] .

_ كما نصت المادة 36/ ب من القانون النموذجي للتحكيم لعام 1985 " انه يجوز رفض حكم التحكيم إذا كان موضوع النزاع أو تنفيذ حكم التحكيم يتعارض مع النظام العام.

1_ أشرف عبد العليم الرفاعي، مرجع سابق، ص311

2_ حسني المصري، مرجع سابق، ص632

على ضوء هذه المعاهدات والاتفاقيات الدولية نستشف أن النزاعات التي لا يجوز التحكيم فيها هي نزاعات تمس بالنظام العام للدولة، وقد تكون نزاعات حددتها أيضا هيئة محكمة التحكيم وسنوضح هذا من خلال الفقرتين التاليتين:

أولا: عدم قابلية التحكيم للمنازعات المتعلقة بالنظام العام:

من مجمل ما تقدم يمكن القول بوجه عام، بأن المسائل التي لا يجوز فيها فض المنازعات الناشئة عنها بطريق التحكيم ولا يجوز الأمر بتنفيذ أحكام التحكيم التي فصلت في هذه المنازعات هي المسائل المتعلقة بالنظام العام، وقد تبدو فكرة النظام العام فكرة غامضة ومطاطة يصعب تحديد مضمونها الذي يختلف من دولة لأخرى، لذا تعددت تعريفات النظام العام، وجاءت في معظمها غير محددة، فقد عرف أنه الكيان السياسي والاجتماعي والاقتصادي في الدولة.

كما عرف من احد الكتاب الانجليز بأن النظام العام هو المبدأ الذي يوجب استبعاد تطبيق القانون الأجنبي في الأحوال التي يخالف فيها تطبيقه أو يتعارض مع النـظم السياسية فيها ،كما نجد أن فكرة النظام العام ليس لها مفهوم محدد وثابت لذا ما صعب إيجاد تعريف قانوني للنظام العام ، غير أن بعض المشرعين قدم على تحديد بعض المسائل التي يعتبرونها من النظام العام ، كالمسائل التي لا يجوز فيها الصلح ومن صم لا تكون قابلة للتحكيم وهي المسائل التي أسس النظام الاجتماعي أو الاقتصادي او السياسي التي لا يمكن مخالفتها من قبل أفراد أو جماعات في الدولة وكذا المسائل المتعلقة بالشرف والاستقلال والسن ومسائل الزواج والطلاق والانفصال الجسماني والأبوة والبنوة ، فضلا عن مسائل الجنسية والجرائم والعقوبات ومسائل الإفلاس والمحلات التجارية وحقوق الملكية الصناعية والمصالح الحيوية [1].

_ ومن أمثلة النزاعات الدولية التي رفض عرضها على التحكيم الدولي من اجل التسوية لاعتبارها مرتبطة بالشرف وكرامة الدولة هو النزاع الذي ثار بين فرنسا والمكسيك حول الإضرار البالغة التي أصابت الرعايا الفرنسيين نتيجة لسوء المعاملة حيث ان فرنسا رفضت تسوية هذا النزاع بواسطة

1_ حسني المصري، مرجع سابق، ص، ص628-630

التحكيم الدولي بحجة أن النزاع يمس بكرامتها وواجباتها ، إذ أنه يتعلق بتهديد لأمن وأشخاص وممتلكات ، وبالتالي فهو يخرج عن نطاق المسائل العادية التي يمكن التصالح فيها بواسطة التحكيم الدولي ، فمن غير المقبول بالنسبة لها أن يقوم الغير بتولي مهمة الفصل في أحقية رعاياه في الحصول على التعويض عن الأضرار التي أصابتهم ، ولم تقبل فرنسا تسوية النزاع بواسطة التحكيم إلا بعد أن ساءت العلاقات بينها وبين المكسيك [1].

وترتيبا على هذا إذا فصل حكم التحكيم في مسالة لا يجوز فيها الصلح فبالتالي لا يجوز فيها التحكيم لتعلقها بالنظام العام لذا جاز الدفع بعدم قابلية النزاع للتحكيم إذا كان متعلقا بالنظام العام ومعارضا له.

ثانيا: عدم قابلية التحكيم للمنازعات المحددة من محكمة التحكيم:

قد يقوم الأطراف المتنازعة فيما بينهم بالقيام باستبعاد بعض النزاعات التي قد تقع قبل اتفاقهم باللجوء إلى التحكيم لحل وتسوية النزاعات الناشئة بينهم وقد تكون هذه النزاعات ناتجة لحرب أو عدوان وبهذا يكون أطراف النزاع قد حددوا قيدوا اختصاص المحكمة في الفصل في أي نزاع قد يثار وقد تكون هذه النزاعات المستبعدة هي:

1_ نزاعات ناشئة عن الحرب أو الأعمال العدائية:

والمقصود هو استبعاد النزاعات التي تكون لها علاقة نع قواعد حرب أو أعمال عدائية مثل ما جاء في البروتوكول النهائي من معاهدة التوفيق والتحكيم بين ألمانيا وسويسرا في 03 ديسمبر 1921 انه يتم استبعاد النزاعات التي لها علاقة مباشرة مع قواعد الحرب العالمية من نطاق تطبيق المعاهدة.

1_ بوجلال سمية، مرجع سابق، ص، ص71-72

2_ نزاعات التي تمس بمصالح دول الغير أو المتعلقة بالنظام الإقليمي لهذه الدول[1] .

الفرع الثاني: جزاء الاتفاق على التحكيم فيما لا يجوز التحكيم فيه

يتضح مما سبق أن ما لا يجوز فيه التحكيم ينحصر في المسائل المتعلقة بالنظام العام ونضيف أن عقد التحكيم في هذه المسائل يكون باطلا بطلانا مطلقا من النظام العام ، فيجوز أن يتمسك به أي خصم في الدعوى وفي أي حالة تكون عليها الإجراءات وعلى المحكمة انتقضي به من تلقاء نفسها دون الاعتداد بما اتفق عليه الخصوم [2].

_ وفي حالة ما إذا اشتمل اتفاق التحكيم في شق منه على منازعات لا يجوز فيها التحكيم فلا يجوز تجزئة التحكيم، وفي حالة ماذا تبين أن الأطراف قد اتفقوا على أجزاء مستقلة عن بعضها فان الحكم الأول لا يسري، إلا انه يجدر الإشارة إلى أن التحكيم بالصلح مختلف فهو غير قابل للتجزئة وبناءا عليه إذا اشتمل الاتفاق في شق منه على منازعات لا يجوز التحكيم فيها يترتب بطلانه.

وإذا تبين اتفاق الأطراف المتنازعة على أجزاء مستقلة عن بعضها فان هذا الاتفاق يكون باطلا في الجزء الذي اشتمل على منازعة لا يجوز التحكيم فيها[3].

1_ بوجلال سمية، مرجع سابق، ص77

2_ مناني فراح، مرجع سابق، ص111

3_ أشرف عبد العليم الرفاعي، مرجع سابق، ص ص411-412

خلاصة الفصل:

بعد استعراضنا للإطار المفاهيمي للتحكيم الدولي وضحنا من خلاله مفهوم التحكيم الدولي وبينا ما استقر عليه غالبية فقه القانون الدولي في تعريفه للتحكيم الدولي ، حيث اتضح أن التحكيم هو أسلوب تقليدي من أساليب لتسوية النزاعات الدولية بالطرق السلمية فهو ليس وليد اليوم وإنما يرجع إلى زمن طويل من تاريخ البشرية والمجتمع الدولي حيث يعد أقدم وسائل تسوية النزاعات بين الأفراد والجماعات ، وتعرفنا على أهم مراحل وأساليب تطوره عبر التاريخ من نظام المحكم الفرد إلى النظام التحكيم الجماعي من لجان مختلطة ومحاكم تحكيم حتى وصل للشكل الذي هو عليه الآن ،وفي نفس الإطار وضحنا أهم أنواع التحكيم الدولي الذي تميز بها من تحكيم اختياري وإجباري واهم نقاط الاختلاف والالتقاء بينه وبين غيره من وسائل التسوية السلمية المشابهة له سواء كانت سياسية (دبلوماسية) أو قضائية .

أما المبحث الثاني فقد تناولنا فيه طبيعة المنازعات الدولية القابلة للتسوية عن طريق التحكيم فصنفنا المنازعات التي يجوز التحكيم فيها والمنازعات التي لا يحوز التحكيم فيه وختمنا بالجزاء المترتب على الاتفاق فيما لا يجوز التحكيم فيه.

الفصل الثاني:

النظام الإجرائي للتحكيم الدولي

يعد النظام الإجرائي للتحكيم بمثابة جملة من الأعمال الإجرائية المتوالية والتي ترمي إلى الوصول إلى حكم صادر يفصل في نزاع قائم بين طرفي النزاع[1] من قبل هيئة تحكيمية.

ولاشك أن اللجوء إلى التحكيم الدولي يخضع لإرادة الدول الأطراف في النزاع فهذه الإرادة قد تصب في تعهد سابق على نشوء النزاع أو في تعهد لاحق على ذلك ، حيث تشكل هيئة التحكيم بناءا على الأحكام الواردة به[2] ، وهذا ما سنعالجه في المبحث الأول من هذا الفصل .

وإذا تأسست هيئة التحكيم فما الإجراءات التي يحب مراعاتها أو التي يتعين سلوكها من قبل هيئة التحكيم، والأطراف المعنية للجوء إلى التحكيم الدولي لغاية صدور القرار التحكيمي، والى مدى الزامـيته وهذا ما سندرسه في المبحث الثاني.

1_مناني فراح، مرجع سابق، ص124

2_أحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص119

المبحث الأول:

أساليب موافقة الدول على اللجوء إلى التحكيم الدولي

من المبادئ المسلم بها في العلاقات الدولية عموما أن الدولة لا تلتزم إلا بمحض إرادتها سواء في نطاق المعاهدات أو في نطاق اللجوء إلى القضاء الدولي بنوعيه ، وبتعبير أخر لا تكره الدولة على القيام بأي تصرف دولي بغير رضاها وإلا أصبح باطلا وفي هذا المجال لا يستبعد تطبيق هذا المبدأ بالنسبة للتحكيم الدولي ، أين تظهر إرادة الدول بشكل أوسع وواضح ، فالتزام الدولة باللجوء إلى التحكيم يمكن أن يتم في مرحلتين متميزتين ، فإما أن يكون هذا الالتزام سابقا على نشوء النزاع وإما يكون هذا التعهد لاحقا لنشوئه .

فإذا كان التعهد سابقا لنشوء النزاع سمي بالتحكيم الإجباري وان كان التعهد لاحق لنشوء النزاع سمي بالتحكيم الاختياري ، فالتحكيم الدولي يرتكز على عنصر إرادة الدولة سواء كان التحكيم يستند إلى التعهد السابق أو إلى التعهد اللاحق عليه [1] .

ولدراسة إرادة الدول للجوء إلى التحكيم الدولي سندرس التعهد السابق باللجوء إلى التحكيم الدولي في المطلب الأول ونخصص المطلب الثاني للتعهد اللاحق عليه.

المطلب الأول:

التعهد السابق باللجوء إلى التحكيم الدولي

من المسلم به في العلاقات الدولية عموما أن الدولة لا تلزم إلا بمحض إرادتها سواء في نطــاق المعاهدات أو في نطاق اللجوء إلى القضاء الدولي [2] .

1_أحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص201

2_محمد اسماعيل حكيمي، أسس واجراءات التحكيم الدولي. مقالة الحوار المتمدن، العدد 3969، على موقع:

http//www.m.ahewar.ssgls.asp.aid .340588/r.0 heure 14.52. Jour 10/05/2020

ويعود تاريخ التعهد السابق إلى الفترة التي سبقت عقد مؤتمرات السلام بلاهاي ، حيث بذلــت المجموعة الدولية مجهودات كبيرة من اجل التأكيد على بند إجراء التحكيم في أحكام المعاهدات لم يلق هذا الطرح نجاحا خلال مؤتمر لاهاي لسنة 1899 خاصة بعد إخفاق المشروع الروســي بإدراج مبدأ التحكيم الإجباري في المنازعات ذات الطبيعة القانونية والذي وجد معارضة مـن طرف ألمانيا، أما خلال المؤتمر الثاني للاهاي لسنة 1907 فقد اتفق المشاركون على إصدار تصريح جماعي يقضي بالاعتراف بمبدأ التحكيم الإجباري وفي أعقاب ذلك بدأت المعاهدات تتوالـى في إدراج التعهد السابق ضمن أحكامها ، والقاضي بإحالة المنازعات التي تحول بينها إلى التحكيم الدولي بعد استيفاء الوسائل الدبلوماسية [1].

ونجد أن الفقه الدولي يتعرض بالدراسة للتعهد بالتحكيم السابق على نشوء النزاع تحت ما يسـمى بالتحكيم الإجباري أي بالتزام الأطراف بموجب اتفاق بينها على إحالة المنازعات إلى هذا النوع من التحكيم [2]، ويأخذ التعهد السابق أسلوبين هما الشرط أو البند الاتفاقي (شـرط الإحالة إلى التحكيم) في(الفرع الأول) والى معاهدة التحكيم الإجبارية الدائمة في (الفرع الثاني)

الفرع الأول: الشرط الاتفاقي (شرط الإحالة إلى التحكيم الدولي)

يقصد به ذلك البند الذي يندرج ضمن أحكام معاهدة ويهدف إلى إحالة النزاع المحتمل بين أطرافها على التحكيم الدولي بمعنى ذلك النزاع الذي قد ينجم عن تلك المعاهدة [3] .

وشرط اللجوء إلى التحكيم هو نص مدرج في معاهدة حيث يتعهد أطرافها بإحالة ما قد يثور من منازعات مستقبلية إلى التحكيم في شأن هذه المعاهدة ، فالغاية من هذا الشرط هو تحديد وسيلة لتسوية النزاع مسبقا ولقد صار من المألوف في العلاقات الدولية أن تتضمن المعاهدات الدولية شرطا تحكيما وبصفة خاصة المعاهدات ذات الصفة الاقتصادية ، ولكم عند التطبيق نجد

1_أحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص123

2_مفتاح عمر درباش، مرجع سابق، ص147

3_محمد اسماعيل حكيمي، مرجع سابق، على موقع

http//www.m.ahewar.ssgls.asp.aid .340588/r.0 heurs14.52.10/05/2020

أحيانا أن شرط التحكيم يثير جملة من الصعوبات ، حيث أن كثيرا من الشروط التحكيمية تكون مصاغة بتعابير عامة تفتقر إلى الدقة والتجديد ، فما يتصل بقواعد إنشاء وسير المحكمة وموضوع الخلاف ، وهذا الأمر يتطلب عقد مشارطة تحكيم تشتمل على التفصيلات اللازمة لغرض التحكيم ،ويمكن تقسيم شرط التحكيم إلى خاص وعام[1] .

أولا: الشرط الخاص:

الشرط الخاص باللجوء إلى التحكيم هو ذلك النص الوارد في معاهدة والذي يقضي بتعهد أطرافها بإحالة ما قد ينشأ من خلافات بينها في المستقبل بخصوص مسألة أو مسائل معينة في التحكيم ، وذلك مثل المسائل المتعلقة بتفسير أو تطبيق معاهدة [2] ، أي أنه لا ينصرف إلا إلى المنازعات المتعلقة بتفسير أو تطبيق المعاهدة الوارد بها كمعاهدة صلح أو معاهدة تجارية ، ويأتي شرط التحكيم الخاص في المعاهدة في الفترة المتعلقة بطرق تسوية المنازعات التي تنشأ بسبب تفسير أو تطبيق أي بند من بنود تلك المعاهدة ،مثال ذلك ما تنص عليه المادة (04) من الاتفاق المتعلق بتعيين حدود المنطقة الاقتصادية بين مصر وقبرص والموقع بتاريخ 17 فبراير 2003 على أن أي نزاع بسبب تنفيذ هذه الاتفاقية يسوى عن طريق القنوات الدبلوماسية بروح من التفاهم والتعاون وفي حالة عدم التوصل لتسوية للنزاع في غضون فترة معقولة من الزمن من خلال القنوات الدبلوماسية يحال النزاع للتحكيم ،ويرى جانب من الفقه أن شرط التحكيم الوارد بهذا المعنى يمثل نوع من الالتزام المعلق على شرط واقف وهو حدوث النزاع ، وهذا النزاع قد يحدث أولا يحدث ومن ثم فانه لا يجوز لأحد طرفي هذا الاتفاق أن يستقل بنقضه دون إرادة الطرف الأخر[3].

ثانيا: الشرط العام

عندما يتناول البند جميع المنازعات من غير استثناء تلك التي تنشأ من جراء تطبيق المعاهدة الأساسية التي تضمنته ومن أمثلة ذلك نص المادة (09) من الاتفاقية

1_مفتاح عمر درباش، مرجع سابق، ص148

2_ابراهيم العناني، مرجع سابق، ص137

3_حسني موسى محمد رضوان، مرجع سابق، ص372

1954/10/23 التـــي وضعت حدا لنظام تواجد الدول الثلاث الكبرى (الولايات المتحدة الأمريكية ،بريطانيا وفرنسا) على إقليم ألمانيا الفيدرالي (سابقا) ،كما يدخل ضمن هذا الصنف أيضا المعاهدات المتعلقة بالاستثمارات [1] والشرط العام باللجوء إلى التحكيم هو ذلك الشرط الذي يقضي بتعهد الأطراف المتعاقدة بإحـالة ما يثور بينهما من خلافات بشأن أي مسألة في المعاهدة سواء دون استـــــــثناء أو مـــع بعض الاستثناءات المحددة صـــراحـــة إلى التـــحكيم بمـــعنى أن قـــاعدة الـــتعهد هي خـــضوع كـل الـــخلافات للتحكيم[2]

الفرع الثاني: معاهدة التحكيم الدائمة

تعرف بأنها" عبارة عن معاهدة دولية تبرم بين الأطراف المعنية لحل نزاعاتها عن طريق التحكيم بصفة دائمة ، أي تلك المعاهدة التي تتضمن موضوع وحيد يتمثل في تنظيم عدد من وسائل التسوية السلمية من بينها التحكيم " [3] .

ويتبين من هذا التعريف أن الالتزام الواقع على عاتق الدول المعنية يكون اكبر أهمية وأوسع مدى عندما تتضمنه معاهدة مبرمة خصيصا لهذا الغرض [4] ، فان كان هذا الشرط الاتفاقي عبارة عن بند تابع مدرج ضمن أحكام أي معاهدة عامة ، فان معاهدة التحكيم الدائمة هي عبارة عن معاهدة مستقلة ، أي قائمة بذاتها ، حيث كنت كل معاهدات التحكيم الدائمة عبارة عن معاهدات ثنائية إلى غاية سنة 1914 [5] .

ومن أهمها معاهدة التحكيم البريطانية الفرنسية كتلك المبرمة بينهما بتاريخ 1903/10/14 تحت شعار التفاهم الودي ، كما شجعت عصبة الأمم المجموعة الدولية على نهج هذا السلوك لحل خلافاتها مما أدى إلى تزايد عدد المعاهدات الثنائية ذات الطابع التحكيمي وأن أغلبها ينص على

1_أحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص125

2_حسني موسى محمد رضوان، مرجع سابق، ص370

3_محمد بواط، مرجع سابق، ص60

4_ابراهيم العناني، مرجع سابق، ص 96

[5] V.QUOC _DINH et autres _.op. Cite. p 815

اللجوء إلى للتوفيق ، فانه في حالة الإخفاق تسلك الأطراف المعنية مسلك التحكيم الدولي ومن أشهر هذه المعاهدات تبرز اتفاقية لوكارنو إلى جانب المعاهدات الجماعية التي تتمثل في ميثاق التسوية السلمية للخلافات الدولية الذي أقرته عصبة الأمم في 1928/09/26 لتدخل عليه بعض التعديلات الخفيفة بواسطة الجمعية العامة للأمم المتحدة وذلك في 28 أفريل 1949 ، ويتميز هذا النوع من المعاهدات بخصائص هامة من حيث أنها تنشا تنظيما متكاملا وشاملا للتحكيم الدولي ، إذ ينبغي في هذه الحالة أن يحرر اتفاق تحكيم خاص عند كل خلاف ينشا على حدى ، ذلك لأن النص على الإجراءات في معاهدة التحكيم الدائمة أمر قاصر عن تحقيق الغاية منه ، كما يمكن للأطراف في هذا الاتفاق النص على شروط وإجراءات تتبع في التحكيم في شأن قضية معينة بطريق تختلف عن ماهو مقرر في معاهدة التحكيم الدائمة [1] .

نخلص إلى القول بأنه في كلتا صورتي التعهد المسبق يتعين على الأطراف المتنازعة، فضلا عن هذا إبرام مشارطة التحكيم إلى جانب ذلك، لان معاهدة التحكيم الدائمة وبدرجة اقل (الشرط الاتفاقي) يكمن في تحديد إجراءات التحكيم لا تنظيمها تنظيما دقيقا.

من هذا المنطلق تظهر الضرورة العملية في إبرام مشارطة التحكيم بين الأطراف المعنية ، حيث تتضمن الإشارة الدقيقة لكل ما يمت بصلة ويهم عملية التحكيم في أدق تفاصيلها ، ومن النادر جدا إلا تتضمن الالتزامات التحكيمية ذات الطابع الإجباري تحفظات معينة تبديها الأطراف المعنية عند إبرام المعاهدات بهذا الشأن [2] .

أولا: طبيعة التحفظات الواردة على هذه المعاهدة:

غالبا ما تنص مثل هذه المعاهدات على انه لا يخضع أو يستثنى من التحكيم الدولي:

_ المنازعات التي تمس المصالح الحيوية أو الجوهرية للدول المعنية.

_ المنازعات التي تمس شرف أو استقلال الدولة.

1_محمد اسماعيل حكيمي، مرجع سابق، على موقع

http//www.m.ahewar.ssgls.asp.aid .340588/r.0 heure 14.52. Jour 10/05/2020

2_أحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص ص 127-128

_ المنازعات التي تمس مصالح الغير.

ومن الثابت أن أول معاهدة تحكيمية تضمنت هذه العبارات في المعاهدة الفرنسية البريطانية سنة 1903 ذلك أنها اتخذت كنموذج لكل المعاهدات اللاحقة عليها ، ويعاب على إدراج مثل هذه التحفظات ضمن المعاهدات بأنها تؤدي لا محالة إلى إفراغ مثل هذه الالتزامات الدولية من جوهرها مما يجعلها عديمة الجدوى بالإضافة إلى ذاتية تلك العبارات والغموض الطاغي على المفاهيم الناتجة عنها ويرى الأستاذ كوك دينه أنه " إذا كانت هناك مبررات وجيهة تستدعي ضرورة إبداء التحفظ على المعاهدة فان ذلك لا يجب حقيقة لان للتحفظ جنب سلبية من حيث أنه يعدل أحكام المعاهدة ولو نسبيا كما يمس بوحدتها مرورا بإخلال توازنها إلى تفتيت نظامها " [1].

ثانيا: التقييدات الواقعة على هذه التحفظات:

في الوقت الحاضر بذلت مجهودات من طرف المجموعة الدولية بهدف حصر هذه التحفظات والتي سعت إلى تحقيق النتائج التالية بمراعاة جانب الموضوعية بقدر المستطاع، وقد تركزت على محورين هما:

_أولهما: الانحصار التدريجي للتحفظات المرتبطة بعبارات الشرف " الاستقلال" و" المصالح الحيوية للدولة ".

_ثانيهما:

1_ السعي نحو إدراج المعاهدات لتحفظات واضحة ومحددة كالنص مثلا: على مبدأ نسبية أثار المعاهدات " استثناء المعاهدات التي تمس مصالح الغير "

2_ عدم تطبيق مبدأ الأثر الرجعي " استثناء المنازعات الناشئة قبل الرضا بالتحكيم ".

1_ محمد اسماعيل حكيمي، مرجع سابق، على موقع

http//www.m.ahewar.ssgls.asp.aid .340588/r.0 heure 14.52. Jour 10/05/2020.

3_ مبدأ استقلال الدول " استثناء المنازعات الناشئة عن قضايا تتعلق بالمجال المخصص أو المحفوظ للدولة ، والذي ينبغي الشرط التحفظي أكثر استعمالا في المعاهدات الدولية [1] .

المطلب الثاني:

التعهد اللاحق للتحكيم الدولي (مشارطة التحكيم)

الاتفاق اللاحق على قيام النزاع يطلق عليه مشارطة التحكيم وهو اتفاق بمقتضاه تتفق دولتان على أن تعهد لطرف أخر (محكم فرد أو هيئة جماعية خاصة او محكمة موجودة سلفا) بتسوية نزاع سبق أن نشب بينهما، ويقصد به اتفاق الأطراف المتنازعة بعد قيام المنازعة على تسويتها من خلال التحكيم وفي هذه الحالة يتم توقيع اتفاقية مشارطة التحكيم بين الدولتين ، وتعد مشارطة التحكيم بمثابة الدستور أو النظام الأساسي لمحكمة التحكيم ، لذا يجب صياغة مشارطة التحكيم بطريقة دقيقة ، بحيث تشتمل على الأسئلة المطروحة على محكمة التحكيم وعلى كل المسائل التي يرغب أطراف النزاع في حلها وذلك رغبة في إزالة أي شك حول مدى ومضمون اختصاص محكمة التحكيم بالفصل في النزاع المطروح أمامها[2] .

_ يرى الأستاذ الدكتور حسني المصري بأن" مشارطة التحكيم اتفاقا يعقده طرفان أو أكثر يخضعان بمقتضاه نزاعا نشأ بينهما لتحكيم يناط به محكم أو أكثر وإذا لم يوجد شرط تحكيم أو إذا قضى ببطلانه ظهرت أهمية مشارطة التحكيم وذلك سواء في علاقات التجارة الوطنية أو علاقات التجارة الدولية"[3]

_ وتتضمن مشارطة التحكيم المسائل القانونية التي يتعين على محكمة التحكيم أن تفصل فيها وأسماء المحكمين أو غالبيتهم على الأقل وذلك إذا تركت مهمة اختيار رئيس المحكمة للمحكمين الذين يقوم الأطراف بتعينهم وفي مثل هذه الحالة تتضمن مشارطة التحكيم الجهة أو الشخص الذي

1_احمد بلقاسم، مرجع سابق، ص ص 129-130

2_حسني موسى محمد رضوان، مرجع سابق، ص37.

3_حسني المصري، مرجع سابق، ص15.

يقوم بتعيين رئيس محكمة التحكيم ، وإذا لم يتفق المحكمون المعينون على اختياره ، كما تتضمن مشارطة التحكيم بيانا بالقواعد الإجرائية التي سوف تتبع وقواعد القانون التي تحكم النزاع ، ومشارطة التحكيم بهذا المعنى تعد اتفاقا دوليا بمعنى الكلمة ،وفي هذا الصدد تقول محكمة العدل الدولية خلال نظرها للقضية المتعلقة بقرار التحكيم الصادر في 31/ يوليو / 1989 بين غينيا

والسينغال بأن اتفاق التحكيم هو اتفاق بين الدول ويجب أن يفسر وفقا للقواعد العامة للقانون الدولي الذي ينظم تفسير المعاهدات، وتستطرد المحكمة قائلة: إن الدول عندما تبرم اتفاق تحكيم فهي تبرم اتفاقا ذا هدف وغرض محددين.

أولهما: أن تعهد إلى محكمة تحكيم مهمة تسوية نزاع وفقا للشروط التي يتفق عليها الطرفان.

ثانيهما : أنه على محكمة التحكيم في أدائها للمهمة المسندة إليها أن تمتثل لتلك الشروط [1] .

وعليه يجب أن تتوافر في مشارطة التحكيم الشروط الواجب توفرها طبقا للقانون الدولي العام في الاتفاقيات الدولية وهي الشروط الشكلية في (الفرع الأول) والشروط الموضوعية في (الفرع الثاني) للتعهد اللاحق للتحكيم الدولي.

الفرع الأول: الشروط الشكلية للتعهد اللاحق للتحكيم الدولي

باعتبار أن مشارطة التحكيم هي ذلك الإجراء الضروري الذي تلتزم بمقتضاه الأطراف المعنية بإحالة النزاع على هيئة التحكيم، ومادام أن مشارطة التحكيم معاهدة دولية فيجب أن تستوفي ميع الشروط اللازمة لصحة التعاقد وهي الشروط الشكلية المنصوص عليها في المبادئ العامة للقانون الدولي وخاصة المتعلقة بعقد المعاهدات، وكذا في نصوص القانون العامد الداخلي لكل من الدول وتتمثل هذه الشروط في توفر كل من أهلية التعاقد والرضا ومشروعية موضوع التعاقد.

1_ حسني موسى محمد رضوان، مرجع سابق، ص ص372-373

أولا: أهلية التعاقد:

من المبادئ المسلم بها دوليا أن المعاهدة لا تعتبر صحيحة إذا لم يكن كل طرف من أطرافها يتمتع بأهلية إبرامها ومن المعروف أن الأشخاص القانونية الدولية المخولة أساسا لإبرام المعاهدات هي الدولة كاملة السيادة أي تلك التي تتمتع بالأهلية الكاملة وبالتالي يحق لها إبرام كافة المعاهدات[1]. أما الدول الناقصة السيادة وهي التي تتمتع بأهلية ناقصة فان الرأي الراجح يذهب إلى تسليم بأنه لا يسمح لها بإبرام المعاهدات إلا في حدود تلك الأهلية الناقصة دون أن تتجاوزها [2]

_ كما ترى الأستاذة مناني فراح أن هناك بعض الوحدات القانونية الطبيعية في المجتمع الدولي والتي لا تتمتع بالأهلية الكاملة أو بعبارة أخرى فان هذه الوحدات تصطبغ بصبغة قانونية خاصة أو تتمتع بقانون خاص وهو ما يقتضي التعرض لها تباعا لبيان أهليتها في اللجوء إلى التحكيم الدولي[3].

وللمنظمات الدولية الحق في أن تبرم المعاهدات التي يقتضي إبرامها القيام بوظائفها لان شخصيتها محدودة بحسب مقتضيات وظيفتها [4] .

ان دور قواعد القانون الدولي يتمثل في هذا الإطار باشتراط الأهلية لدى أطراف المعاهدة حتى تعتبر صحيحة وفقا لهذا المنظور ، أما دور قواعد القانون الداخلي فيمكن في تعيين الجهاز أو السلطة المختصة للتعبير عن إرادة الدولة في إبرام المعاهدة والتوقيع عليها ثم التصديق عليها[5].

1_أحمد بلقاسم، مرجع سابق ص ص 136-137

2_محمد بواط، مرجع سابق، ص53

3_ مناني فراح، مرجع سابق، ص 102

4_صالح محمد محمود بدر الدين، التحكيم في نزاعات الحدود الدولية (دراسة تطبيقية على قضية طابا). دار الفكر العربي، القاهرة 1991، ص 205

5_أحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص139

ثانيا: رضا الأطراف:

إن تعبير أطراف النزاع من خلال اتفاق التحكيم يجب أن يكون سليما فكما يشترط لصحة المعاهدة أن يكون رضا أطرافها سليما من أي عيب من عيوب الرضا الذي يؤثر في صحة المعاهدات مثل الغلط أو التدليس أو الإكراه ، وإذا كان من المسلم به أن وقوع الدولة في الغلط أو قبولها إبرام اتفاق التحكيم سواء كان واقعا على الدولة أو الواقع على أي شخص تفوضه الدولة في إبرام المعاهدات وهذا عائد لكون الرضا يعد شرطا ضروريا لصحة اتفاق التحكيم[1].

وترى الأستاذة مناني فراح بان الرضا هو الشرط الثاني لصحة اتفاق التحكيم (مشارطة) التحكيم فالأهلية لا تكفي وحدها لكي لا تكون المعاهدة الصحيحة ، بل يجب أن يكون قبول الدول نابعا من إرادة حـــرة بمــعنى أن يكــون الرضــا خاليا من احد العيوب المفسدة للرضا وهي الغلط والتدليس والإكراه.[2]

1_ الغلط : هو كل تصور خاطئ للحقيقة يدفع الشخص للتعاقد ، حيث يمتنع هذا الأخير عن إبرام العقد لو علم به.[3]

لذا بداية يتعين أن نميز بين الغلط في القانون والغلط في الوقائع ، فالغلط في القانون يجب استبعاده نظرا لأنه لا يجوز الاحتجاج به طبقا للمبدأ المسلم به والمتمثل في انه " لا يعذر أحد بجهله القانون " سواء تعلق الأمر بالقانون الداخلي أو القانون الدولي وتبعا لذلك فالغلط في الوقائع هو وحده الذي يمكن الحديث عنه في هذا المجال ،وفي هذا المعنى تنص المادة 48 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات على " أنه يجوز للدولة الاستناد إلى الغلط في معاهدة كسبب لإبطال قبولها

1_مفتاح عمر درباش ، مرجع سابق ،ص152

2- مناني فراح، مرجع سابق، ص108

3 - زيري زهية، الطرق البديلة لحل النزاعات، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، جامعة مولود معمري بتيزي وزو، سنة2015، ص 18

الالتزام بها إذا تعلق بواقعة أو حالة توهمت هذه الدولة وجودها عند إبرام المعاهدة وكانت سببا أساسيا في ارتضائها الالتزام بالمعاهدة ".[1]

ومع ذلك فان هذا الغلط لا يمكن التمسك به إذا كانت الدولة المعنية قد ساهمت فيه بسلوكها إذا كانت طبيعة الظروف لحظة إبرام المعاهدة من شانها تنبيه الدولة بإمكانية حدوثه.[2]

2_ التدليس (الغش):

الغش أو التدليس هو من الأسباب المفسدة للرضا التي تدعو إلى إلغاء المعاهدة ، فالغش يفترض وجود سلوك تدليسي يقصد به حمل احد الأطراف في المعاهدة على فهم أمر معين على غير حقيقته ومن ثم يكون قبوله للمعاهدة بناءا على هذا الفهم الخاطئ نتيجة لهذا السلوك التدليسي المتعمد أساسا على نية مبينة قائمة على التحايل ، وإذا كان القضاء الدولي قد اخذ بالتدليس كسبب لإبطال المعاهدات فان ذلك كان محددا [3] ، مما لاشك فيه إن كلا من الغلط والتدليس أمر نادر الحصول في العمل الدولي ، ونظرا لان الإهمال الجسيم الصادر عن الدولة يمكن أن يلحق ضررا بالمصالح العليا للدولة ، إلى جانب ذلك فان عملية إبرام المعاهدة تجتاز إجراءات شكلية معقدة ومتعددة قد تستغرق وقتا طويلا وهي الأسباب التي يبعد وقوع هذين العيبين في الوقت الحاضر .

3_ الإكراه:

يقوم العقد الدولي في معرض دراسة الإكراه كسبب لإبطال المعاهدة بالتمييز بين الإكراه الواقع على ممثل الدولة المفاوض والإكراه الواقع على الدولة نفسها ، حيث يرفض الأستاذ الغنيمي هذا التمييز القائم ويقول كيف نفرق بين الإكراه الذي يقع على الدولة والذي يقع على ممثليها ،

---

1 - المادة 48 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات الدولية بتاريخ 23 مايو 1969 على موقع:

Hrlibrary.umn.edu/Arabic . heure 10.49 jour 11/05/2020.

2 - بوجلال سمية، مرجع سابق، ص110

3- عبد العزيز موسى شهاب، ماهية المعاهدات الدولية (الفصل الأول). مركز راشيل على موقع:

www.rachel center.p.s.news heure 10.21 jour 12/05/2020

فبحسب رأيه أن الإكراه الذي يقع على الدولة ينصرف إلى جهاز الدولة الواعي أي ممثل الدولة، كما أن الإكراه الذي ينال ممثل الدولة لابد أن ينصرف إلى الدولة على اعتبار أن الممثل ليس تجسيد إلا للدولة[1] ومن أمثلة المعاهدات التي أبرمت تحت الإكراه الواقع على الدولة وعلى ممثليها المعاهدة التي وقعها التشيكي "حاشا" تحت التهديد الألماني بتاريخ 15 مارس 1939 والتي تقضي بقبول الحماية الألمانية على إقليم " توهيما " وموارفيا "، ومن الجدير بالذكر انه في الوقت الحالي غالبا ما يتطلب سريان المعاهدة قيام السلطة المختصة في الدولة بالتصديق عليها وهو ما يعطي للدولة فرصة إبطال اثر الإكراه وذلك بامتناعها عن التصديق [2] ، فإذا صدقت الدولة على المعاهدة لم يعد هناك مجال للاحتجاج بعيب الإكراه لإبطالها لأن التصديق يعتبر إقرارا بها .

أما الإكراه الواقع على الدولة نفسها لإرغامها على التوقيع فهناك رأي بين مؤيد لإبطالها وبين معارض لذلك.

_ يرى اتجاه فقهي انه لا يمكن للدولة قبول معاهدة فرضت عليها ولا تقر هي بأحكامها ، في حين يرى اتجاه أخر لا يجوز للدولة أن تحتج بعيب الإكراه لتطالب بإبطال معاهدة أبرمتها تحت تأثير ضغط سياسي أو عسكري أو ظروف لم يترك لها حرية الاختيار في قبولها بدعوى أن هذا يؤدي إلى عدم الاستقرار في المحيط الدولي [3] .

_ إلا أن اتفاقية فينا بالمادة 52 كانت حاسمة حيث نصت " تعتبر المعاهدة باطلة بطلانا مطلقا إذا تم إبرامها نتيجة التهديد باستعمالها القوة أو استخدامها المخالفة لمبادئ القانون الدولي الواردة في ميثاق الأمم المتحدة [4] .

1_ أحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص ص 160-161

2_ بوجلال سمية، مرجع سابق، ص112

3_ أحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص163

4_ المادة 52 من اتفاقية فينا للمعاهدات الدولية لعام 1969، مرجع سابق على موقع

Hrlibrary.umn.edu /Arabic . Heure 10.49 jour 11/05/2020

ثالثا: مشروعية موضوع التعاقد:

لا يكفي لصحة اتفاق التحكيم أن يتم خاليا من العيوب بل يجب أن يكون مشروعا من الناحية الموضوعية وهذا يستلزم من جهة أن يرد الاتفاق على مسالة تقبل الفصل فيها عن طريق التحكيم وأن يتم بين طرفين يجوز لهما الالتجاء إلى التحكيم كوسيلة لتسوية منازعاتها[1] .

_ من هذا يتبين أن من شروط صحة المعاهدة أن يكون الموضوع مشروعا وفقا للنظام العام الدولي بمعنى أن لا يكون مخالفا للقواعد العامة للقانون الدولي ولا للمبادئ الأخلاقية ولا للتعهدات السابقة وقد أكد ميثاق هيئة الأمم هذا المبدأ حين قررت في المادة 103 منه "أنه إذا تعارضت الالتزامات التي يرتبط بها أعضاء الأمم المتحدة وفقا لهذا الميثاق مع أي التزام دولي أخر يرتبطون به ، فالعبرة بالالتزامات المرتبطة على هذا الميثاق "[2].

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية للتعهد اللاحق للتحكيم الدولي

هناك جانب من الفقه يفضل تسميتها بمضمون اتفاق التحكيم على الشروط الموضوعية فإلى جانب الشروط الشكلية المذكورة سابقا والتي يجب توفرها في مشارطة التحكيم فانه إلى جانب ذلك يجب توفر الشروط الموضوعية لضرورتها ، لأن اتفاق التحكيم هو عمل إرادي يتوقف على إرادة الدول فان للدول الحق في أن تظن أن اتفاق التحكيم من المسائل التي يراها ضرورية لضمان نجاح تسوية النزاع وهذه المسائل متعددة وهامة مثل تكوين المحكمة وتعيين الوكلاء والتعويضات والمسائل المتصلة بالإجراءات والجوانب الإدارية والترتيبات المالية اللازمة لنفقة المحكمة ، كما أنه يحق للأطراف الاتفاق على خلاف هذه المسائل ، ويمان هذه الوسائل متعددة وكثيرة فهنا لا مجال لدراستها كلها ، لذا سنكتفي بدراسة المسائل المهمة مثل تحديد موضوع الخلاف ،تنظيم محكمة التحكيم وسلطاتها وذلك تباعا [3].

1_خالد محمد القاضي، مرجع سابق، ص ص179-186

2_محمد اسماعيل حكيمي، مرجع سابق، على موقع

http//www.m.ahewar.ssgls.asp.aid .340588/r.0 heure 14.52. Jour 10/05/2020

3_مفتاح عمر درباش، مرجع سابق، ص ص152-153

أولا: تحديد موضوع النزاع:

يعتبر تحديد موضوع النزاع عنصرا جوهريا في مشارطة التحكيم بعكس شرط التحكيم، لأن مشارطة التحكيم لا تبرم الا بعد وقوع النزاع فعلا ، فإذا خلت من تحديد موضوعه ما أمكن انعقاد اختصاص المحكمين بالفصل فيه ، حيث يفترض تمتعهم بسلطة الحكم ووجود ادعاءات محددة يتقيدون بها في خصومة التحكيم ومن ثم تبطل مشارطة التحكيم إذا لم يحدد موضوع النزاع عند إبرامها.[1]

لذا فان من المبادئ المعترف بها والمستقرة في العمل الدولي والقانون الدولي أنه يجب أن يتضمن اتفاق التحكيم تحديد نقاط الخلاف والمسائل المختلفة عليها بين الدول تحديدا واضحا ، واذا كان موضوع الخلاف يدور حول أكثر من مسالة فانه يجب لاكتمال اتفاق التحكيم أن يضم بيانا بكل هذه المسائل ، لان تحديد موضوع الخلاف تحديدا دقيقا في اتفاق التحكيم يساعد هيئة التحكيم في التوصل لقرار عادل في حل الخلاف[2]، هذا وتجدر الإشارة إلى أن الموضوع الذي يعالجه اتفاق التحكيم يجب أن يكون مشروعا وفقا للنظام الدولي ، والذي يفرض نفسه على أطراف النزاع وعلى المحكم ،فلا يكون اتفاق الأطراف صحيحا وناقدا إذا كان مخالفا للنظام العام ومثال ذلك الاتفاق الخاص بتجارة المخدرات[3]، فتحديد موضوع النزاع أو الخلاف ومضمون اتفاق التحكيم يصير قضية هامة وهي أنه يجب على أطراف التحكيم أن تراعي الدقة في تحديد مضمون الخلاف عند صياغة اتفاق التحكيم [4] .

1_حسني المصري، مرجع سابق، ص161

2_مفتاح عمر درباش، مرجع سابق، ص154

3_محمد بواط، مرجع سابق، ص55

4_مفتاح عمر درباش، مرجع سابق، ص154

ثانيا: تنظيم محكمة التحكيم وسلطاتها:

وهو الشرط الثاني والمهم الذي يتطرق إليه اتفاق التحكيم من حيث تنظيم المحكمة المختصة بالنظر في النزاع وكذلك بتحديد سلطاتها.

1_ تنظيم محكمة التحكيم:

لا ريب في أن تحديد النزاع المراد إخضاعه للتحكيم يساعد على تعيين المحكم أو المحكمين الذين يخولون سلطة الفصل فيه إذ يختارون لهذه المهمة على أساس تحديد طبيعة النزاع من مختلف النواحي الفنية والقانونية [1] ، لذا من أولى الأمور التي ينبغي للأطراف الاتفاق عليها هو اختيار هيئة المحكمة ، واختيار هذه الهيئة يعني اختيار المحكم الذي يعهد إليه بالنظر والفصل في المنازعة المعروضة على التحكيم وللدول المتنازعة مطلق الحرية في اختيار الهيئة التي يحتكمون إليها ،فقد تعهد الأطراف بالتحكيم الى فرد أو هيئة ،ولكن ما جرى عليه العرف الدولي هو ان الدول لا تأخذ بالتحكيم الفردي بل بالتحكيم الذي يتكون من هيئة مؤلفة من قبل الدول المتنازعة أو تحتكم إلى محكمة التحكيم الدولي الدائمة [2] .

2_ سلطات محكمة التحكيم:

وهي من الأمور التي يجب تحديدها في مشارطة التحكيم فيجب النص في مشارطة التحكيم على تعريف الخلاف محل التحكيم وبيان المسائل المطلوب من المحكمة تقديرها ، وكذلك النص على القواعد التي اتفق الأطراف على تطبيقها على النزاع محل التحكيم في تعريف الخلاف محل التحكيم وكذلك بيان المسائل المطلوب من المحكمة تقديرها ، ويكون ذلك عادة ببيان هذه القواعد أو المبادئ بالتحديد ،كما قد يقتصر الأطراف على الإشارة إلى هذه القواعد ، أو يترك الأمر للمحكمة التي تفصل وفقا للقواعد القانونية في النزاع ، إضافة إلى إمكانية الفصل في النزاع وفقا لمبادئ العدالة والإنصاف .

1_حسني المصري، مرجع سابق، ص164

2_مفتاح عمر درباش، مرجع سابق، ص157

ومن المبادئ الثانية في قانون التحكيم الدولي تتبع إجراءات المداولة والحكم للقواعد التي تم تقنينها في الاتفاقيات العامة الدولية مثل اتفاقية لاهاي لسنتي 1899_1907 ، وكذلك النص على مسجل هيئة التحكيم حيث يترك عادة تعينه لرئيس هيئة التحكيم ويحدد أطراف النزاع المدة التي يمارس فيها الحكم سلطاته[1]، وكذا مكان التحكيم واللغة التي يجوز استخدامها في المرافعة وناهيك عن البيانات المتعلقة بكيفية إخطار حضور الجلسات ومواعيد إرسالها واتفاق الأطراف ، وإذا أغفل الطرفان بيانا أو أكثر من البيانات الاختيارية في مشارطة التحكيم فليس يعني ذلك بطلانها أو قعودها عن ترتيب أثارها ،إذ يتولى المشرع تنظيم المسالة أو المسائل التي يتعلق بها البيان بالنحو الذي يستكمل به إرادة الطرفين ويزيل العقبات التي تعترض بدء إجراءات التحكيم وهو ما يكشف عن الأثر الملزم لمشارطة التحـــكيم بـــحيث لا يكاد الطرفان أن يجدا مناصا من الخضوع للتحكيم[2].

المبحث الثاني:

إجراءات وأهم تطبيقات التحكيم الدولي في حل النزاعات الدولية

بعد الدراسة التي تعرضنا إليها في المبحث الأول من هذا الفصل وهي لأساليب موافقة الدول على اللجوء للتحكيم الدولي يتعين علينا بيان وتحديد الإجراءات التحكيمية وصدور القرار التحكيمي (الحكم التحكيمي) لذا خصصنا هذا المبحث للإجراءات التي تتبع أثناء النظر في النزاع من طرف هيئة التحكيم وكيفية إصدار القرار التحكيمي ومدى الزاميته ومختلف طرق الطعن الممكنة فيه، وبناءا على هذا سنتطرق إلى إجراءات التحكيم في(المطلب الأول) والى صدور القرار التحكيمي في (المطلب الأول) ونختم بالأخير بأهم تطبيقات التحكيم الدولي في حل النزاعات الدولية في (المطلب الثالث).

1_ محمد اسماعيل حكيمي، مرجع سابق، على موقع

http//www.m.ahewar.ssgls.asp.aid .340588/r.0 heurs14.52.10/05/2020

2_ حسني المصري، مرجع سابق، ص168

المطلب الأول:

إجراءات التحكيم الدولي

كقاعدة عامة فان اللجوء إلى التحكيم الدولي يتطلب قيام الأطراف بتحديد القواعد الإجرائية الواجب تطبيقها من طرف محكمة التحكيم عند النظر في النزاع [1].

لذا يرى الأستاذ عبد الكريم عوض خليفة أن إرادة أطراف النزاع تلعب دورا هاما في تشكيل محكمة التحكيم وفي إجراءات المتبعة أمامها ،فيتم الاتفاق عليها بين أطراف النزاع أو قد يتم إتباع مجموعة من القواعد المدرجة في وثيقة دولية [2].

ويقصد بإجراءات التحكيم الدولي تلك التي تتبع أمام محاكم التحكيم مجموعة القواعد الإجرائية التي تسير الدعوى وفقا لها والتي يلتزم بها كل من الأطراف والمحكمة نفسها [3] ،بإتباعها سير التحقيق وإدارة المناقشة وإصدار الحكم ولا شك فان الإجراء يلعب دورا هاما بالنسبة لعملية التحكيم [4] ، وذلك بهدف الوصول إلى الغاية النهائية للتحكيم وهي الفصل في النزاع المعروض وتبدأ هذه الإجراءات منذ تمام الاتفاق على التحكيم وتستمر حتى صدور حكم التحكيم ، وقد جرى العمل على أن لأطراف النزاع حرية تامة في الاتفاق على قواعد الإجراءات التي يجب أن تسير عليها محكمة التحكيم أثناء نظرها للنزاع عن طريق النص في اتفاق التحكيم [5]،وتنقسم إجراءات التحكيم حسبما جاء في المادة 15 من لائحة إجراءات التحكيم النموذجي الذي أعدته لجنة القانون الدولي عام 1907 إلى مرحلتين مرحلة مكتوبة (الفرع الأول) ومرحلة شفوية (الفرع الثاني).

1_ بوجلال سمية، مرجع سابق، ص137

2_ عبد الكريم عوض خليفة، القانون الدولي العام (دراسة مقارنة). دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية،2011، ص ص341-342

3_ حسني موسى محمد رضوان، مرجع سابق، ص380

4_ مفتاح عمر درباش، مرجع سابق، ص162

5_ خالد محمد قاضي، مرجع سابق، ص213

الفرع الأول: المرحلة المكتوبة

تباشر إجراءات التحكيم بحضور طرفي النزاع ولهيئة التحكيم أن تقضي فيه بما توفر لديها من عناصر الإثبات امتناع طرف النزاع عن تقديم ما طلب منه من مستندات ، وفي سبيل تهيئة النزاع للفصل فيه يكون لهيئة التحكيم الصلاحية في سماع شهود أو تقديم تقرير مكتوب لاستنتاج ما أغفل عنه من أمور متصلة بالنزاع محل التحكيم [1] , حيث تشمل الإجراءات المكتوبة تقديم اللوائح والأجوبة عليها ، أن كان ذلك ضروريا ويرفق الأطراف بكل ذلك كافة الأوراق والوثائق المبرزة في القضية ، ويتم إبلاغ إما بصورة مباشرة أو بواسطة المكتب الدولي وفقا للتسلسل والوقت المحددين في اتفاق التحكيم ، فيكون تبادل بين المذكرات بين الطرفين والرد عليها وتصحب هذه المذكرات بالمستندات التي تؤديها ،ويجوز تمديد الوقت المحدد في اتفاق التحكيم باتفاق الأطراف أو من قبل هيئة التحكيم إذا ارتأت ضرورة ذلك من اجل التوصل إلى قرار عادل ، "وكل وثيقة أو ورقة يقوم بتقديمها أحد الأطراف لهيئة التحكيم يجب أن تعلن منها صورة رسمية للطرف الأخر بإرسالها إليه أي بشكل نسخة مصدقة " ،" ولا تجتمع هيئة التحكيم إلا بعد الانتهاء من الإجراءات الكتابية إذا لم تستدعي الضرورة لذلك " ، ويحق لهيئة التحكيم بعد انتهاء اللوائح المكتوبة أن ترفض كافة الأوراق والوثائق الجديدة التي يرغب أحد الأطراف في تقديمها لهيئة التحكيم دون رضا الطرف الأخر.

"وإذا كان اتفاق الإحالة خاليا من تحديد اللغة التي يستعملها تلجأ عندئذ الهيئة إلى تحديدها"[2].

1_عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص53

2_ المواد 61،63،64،65،67 من اتفاقية لاهاي للتسوية السلمية للمنازعات الدولية لعام 1907 على موقع:

http//ar.m/wikipedia.org. heure 18.23 jour 09/03/2020

الفرع الثاني: المرحلة الشفوية

تأتي بعد مرحلة الإجراءات الكتابية مرحلة الإجراءات الشفوية وتشتمل الإجراءات الشفوية مرافعة ممثل الأطراف أمام الهيئة ولكل من طرفي النزاع أن يبدي كل مايراه مفيدا للدفاع عن وجهة نظره وأن يتقدم بدفوع فرعية تفصل فيها هيئة التحكيم بصفة نهائية بحيث لا يجوز إثارتها فيما بعد وبإمكان ممثلي الأطراف الاستعانة بمجموعة من المحامين ، واهم ما يميز المرحلة الشفوية لإجراءات التحكيم أن المناقشات أو الجلسات لا تجري بصورة علنية ، إلا بمقتضى قرار صادر عن هيئة التحكيم وباتفاق الأطراف المعنية[1]، ويتم تسجيل كل ما يدور في الجلسات في محاضر يحررها كتاب "أمناء" يعينهم رئيس الهيئة ويوقع على هذه المحاضر الرئيس واحد الكتاب[2]، ويقوم رئيس هيئة التحكيم بالأشراف على قيام المرافعات الشفوية وللأعضاء في هذه المحكمة كل الحق في توجيه إلى ممثلي الأطراف ما يراه مناسبا من طرح أسئلة بطلب تقديم إيضاحات عن مختلف النقاط أو الأمور والمسائل الغامضة ، وعند انتهاء الأطراف من تقديم كل أوجه دفاعهم والأدلة التي يستندون إليها ويعلن رئيس الهيئة عن ختام باب المرافعة والمناقشة الشفهية وبذلك تختلي هيئة التحكيم للقيام بمداولة في سرية تامة إلى غاية صدور قرار التحكيم .

– وتجدر الإشارة أنه في حالة غياب أحد الطرفين أو عدم حضور ه فان إجراءات التحكيم لا تقوم مبدئيا لان أساس التحكيم هو في الواقع وسيلة اختيارية لتسوية النزاع وفي حال تخلف الطرفين عن الحضور يعد دليلا على عدوله عن التحكيم.

– وفي حالة الفصل في المنازعات التي تتميز بطبيعتها الصفة الاستعجالية فقد تطرقت اتفاقيات لاهاي للإجراءات الخاصة بها وهو ما عرف بالإجراء أو نظام التحكيم المستعجل، حيث تسري على الدول المتنازعة هذه الإجراءات المقررة ما لم يتفق الأطراف على إجراءات وقواعد أخرى.

1_أحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص202

2_المادة 72 من اتفاقية لاهاي لعام 1907مرجع سابق، على موقع

http//ar.m/wikipedia.org.heur 18.23jour 09/03/2020

_ واهم ما يميز هذه الإجراءات هو تعيين كل من الدولتين المتنازعتين حكما منها فيما يقـــوم هذان الحكمان المعينان من تعيين حكم أخر مرجح يقوم برئاسة هيئة التحكيم وتكون المرافعات أمــام هذه الهيئة كتابية محضة وتمثل كل من الدولتين وكيل يكون واسطة اتصال بين الهيئة وبين حكـومــته ويحق لكل من طرفي النزاع سماع شهود أو خبراء وللهيئة طلب توضيحات شفوية من وكـــــلاء الطرفين.[1]

ولاشك أن إنهاء إجراءات التحكيم دون صدور حكم منهي لها أن يؤدي إلى انقضاء خصومة التحكيم انقضاء مبتسر ، أما انقضاء هذه الخصومة انقضاءا طبيعيا فهناك بصدور قرار أو حكم تحكيمي [2] وهذا ما نعرضه في المطلب الثاني .

المطلب الثاني:

القرار التحكيمي

بعد تقديم اللوائح والمناقشات يعلن رئيسا لهيئة انتهاء الجلسات وتجري المداولات بين أعضاء هيئة التحكيم بصورة سرية ثم تتخذ القرارات بالأغلبية وينبغي أن تعلل القرارات التي تتخذها الهيئة والأسباب التي تستند عليها [3] .

ينتهي الفصل في القضية المطروحة بإصدار القرار التحكيمي[4]، وهو ما يعتبر ذلك المنطوق الذي يصدر عن هيئة التحكيم والذي يفصل بشكل نهائي في الخصومة التي تعرض عليه سواء كان القرار يفصل في كل النزاع أو في شق منه والذي يتعلق بمسألة الخصومة أو الإجراءات أو بموضوع الاختصاص [5] .

1_أحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص203

2_حسني المصري، مرجع سابق، ص332

3_سنان طالب عبد الشهيد، الوسائل القضائية لتسوية المنازعات الدولية. جامعة الكوفة، كلية التربية، بدون سنة النشر، ص398

4_أحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص204

5_ايمان لكبير، الطرق السلمية لتسوية المنازعات الدولية. مذكرة تكميلية لنيل شهادة ماستر، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، قسم الحقوق، سنة 2015_2016، ص 68

ويكون القرار صادرا بأغلبية أعضاء الهيئة التحكيمية حيث يذكر فيه أسماء المحكمين ويوقع عليه من طرف رئيس الهيئة والقائم بمهمة كاتب الجلسة ، فيما يتلى القرار في جلسة علنية بعد النداء على الأطراف [1] .

ويتميز القرار التحكيمي بحجية الشيء المقضي فيه أي أنه لا يجب طرحه مرة أخرى للنقاش ،كما أنه يتمتع بقوة الأحكام القضائية أي أنه ذو طبيعة ملزمة ولا يجوز الطعن فيه كأصل عام واستثناءا يجوز ذلك إذا نشأ خلاف بين الأطراف بشان تنفيذ أو تفسير الحكم التحكيمي أو في حال اكتشاف واقعة جديدة من شانها أن تؤثر على الحكم التحكيمي وكانت مجهولة لدى هيئة التحكيم أثناء إجراءات أو المداولة[2] .

_ تجدر الإشارة أن قرار التحكيم يشبه حكم المحكمة الدولية من حيث الشكل فهو يتضمن حيثيات القرارات المعللة ومنطوق ويصدر بأغلبية الأعضاء ، أما فيما يتعلق بمضمون القرار فيتعين ألا يتجاوز القواعد التي قبلتها الأطراف في اتفاقها ، ولقد ترسخ هذا المبدأ منذ قضية الألباما حيث صاغت معاهدة واشنطن الأسس القانونية الواجب الارتكاز عليها ، وإذا ورد قرار التحكيم مخالف لذلك فانه يعتبر باطلا [3] .

وبناءا على هذا سوف نتعرض إلى مدى إلزامية القرار التحكيمي في (الفرع الأول) والى طرق الطعن فيه في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مدى إلزامية القرار التحكيمي

يتميز قرار التحكيم بطبيعته الملزمة لأطراف النزاع دون الحاجة لموافقتهم عليه أو تصديقهم له ومن ثم وجب على أطراف النزاع اتخاذ كافة الإجراءات التي تكفل احترام وتطبيق وتنفيذ كل ما جاء فيه، طالما أنه يتماشى مع اتفاق التحكيم، وتجدر الإشارة إلى أن حكم التحكيم لا يلزم غير أطراف النزاع عملا بمبدأ القاضي بنسبية أثر الحكم.

1_أحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص204

2_ايمان لكبير، مرجع سابق، ص68

3_أحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص204

كما يتميز حكم التحكيم بأن ليس له صفة تنفيذية بالرغم من انه نهائي ينهي النزاع ويفصل فيه ، فان مسألة تنفيذ الحكم الصادر عن محكمة التحكيم الدولي يتوقف على إرادة الدولة التي صدر ضدها الحكم[1] ,ولتجديد أثار الحكم بصفة جيدة نتعرض إلى الطابع الإلزامي والنهائي والى الطابع غير التنفيذي بصورة مفصلة .

أولا: الطابع الإلزامي والنهائي لقرار التحكيم

يتمتع القرار التحكيمي بالطابع الإلزامي بالنسبة لأطراف النزاع بصرف النظر عن الأساس الذي تستمد منه هذه القوة الإلزامية سواء كانت تستند إلى الإرادة الاتفاقية أو إلى الأساس القانوني الذي بني عليه القرار الصادر[2] ، أي أن قرار التحكيم يتمتع بحجية الأمر المقضي به بمجرد صدوره وقبل صدور الأمر بتنفيذه حتى ولو كان قابلا للطعن فيه ونبقى هذه الإلزامية ببقاء الحكم وتزول بزواله [3]، وبالتالي لا يحتاج لكي يصبح صحيحا إلى قبول الطرفين له ولا إلى لزوم عملية تصديقه من قبلهما ، ويجب توضيح أن الدفع بالنظام العام الذي هو شرط في تنفيذا لأحكام الأجنبية وما في حكمها ، لا يعمل به في مواجهة الأحكام الصادرة عن محاكم التحكيم الدولية ، لأن القاعدة هي أن الدول ملزمة بتنفيذ الحكم بمجرد صدوره وليس من حق المحاكم الوطنية التعقيب عليه أو منح الصفة الإجبارية له فهو ملزم ونهائي بمجرد صدوره [4].

ولقد تأكدت هذه القاعدة بنص المادة 81من اتفاقية لاهاي لسنة 1907 "أن قرار التحكيم قطعي وهو يضع حدا للنزاع بصفة نهائية "[5] .

1_حسني موسى محمد رضوان، مرجع سابق، ص، ص288-289

2_أحمد بلقاسم مرجع سابق، ص205

3_فيصل شكري داود، الطبيعة القانونية لحكم التحكيم وطرق الطعن فيه (دراسة مقارنة). أطروحة ماجيستير في القانون، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، سنة 2008 ص 79 على موقع الكتروني:

https//scholar.najah.edu.files.pdf. heure 08.36 jour 15/05/2020

4_أحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص206

5- المادة 81 من اتفاقية لاهاي لعام 1907، مرجع سابق، على موقع

http//ar.m/wikipedia.org. heure 18.23 jour 09/03/2020

وصفته بأنه نهائي انه ينهي النزاع دون عودة مرة أخرى للدعوى وصفة النهائية هنا تنصرف إلى المحكمة والى الأطراف بمعنى أنه ينهي اختصاص المحكمة، كما لا يجوز العودة مرة أخرى من قبل أطراف النزاع، وقاعدة نهائية الحكم هي إحدى القواعد الأكثر رسوخا في النظام القضائي الدولي.

_ ولقد تم تقنين هذه القاعدة من اتفاقيتي لاهاي لعام 1899_1907 حيث أشارت المادتان 48_54 إلى" أن الحكم الذي تصدره محاكم التحكيم الدولية يصدر ويبلغ إلى الدول أطراف عملية التحكيم ويكون نهائيا غير قابل للاستئناف" ولقد أعيد النص على تلك الخاصية في المادتان 73_81 من اتفاقية لاهاي لسنة 1907[1].

ثانيا: الطابع غير التنفيذي لقرار التحكيم:

من المبادئ الأساسية التي استقر عليها التعامل الدولي أن تنفيذ القرارات التحكيمية متروك لإرادة الدول الأطراف ومدى توفر حسن نيتها في تطبيق ذلك.

_ من هذا المنطلق يمكن القول إن القرار التحكيمي ملزم ولكنه غير تنفيذي، وفي هذا الصدد يقول الفقيه لويس رنو: (أن القرارات الدولية إلزامية ولكنها غير نافذة) غير أنه صرح أيضا (أن القرارات دائما تنفذ)، وفي التعامل الدولي تكشف التطبيقات أن القرار التحكيمي ملزم لا يعني بالضرورة أنه يصبح نافذا بشكل تلقائي.

_ لاشك أن الرضوخ لحكم صادر عن محكمة دولية يثير بعض الصعاب عند تطبيقيه فالدولة الخاسرة في القضية تحاول التملص أو المماطلة في تنفيذه كما حدث في بعض القضايا الدولية مثل قضية لونا جولد فيلد بين الاتحاد السوفياتي (سابقا) وبريطانيا بتاريخ 1930/09/02 بإلزام الحكومة السوفياتية دفع مبلغ تعويض لصالح الشركة البريطانية (لونا جولد فيلد) ، وقضية الإصلاح الزراعي في تراسلفانيا المتعلق بتنفيذ حكم عن محكمة التحكيم المختلطة الرومانية

1_حسني موسى محمد رضوان، مرجع سابق، ص390

المجرية بتاريخ 1927/01/10[1] ،ونشير أخيرا مع أن بقاء القرار التحكيمي حاملا للصفة الغير تنفيذية إلا أنه جرت العادة على تنفيذ قرارات التحكيم دائما بحسن نية [2] .

الفرع الثاني: طرق الطعن في القرار التحكيمي

القاعدة العامة تنادي بعدم مساس الأحكام القضائية بعد صدورها وذلك لضرورة استقرار الحقوق والمراكز القانونية ، وهذا الاستقرار لا يتحقق إلا إذا اكتسب الحكم حصانة دون المساس به سواء بتعديله أو إلغائه ولكننا من ناحية أخرى نجد أن هذه الأحكام تصدر من أشخاص معرضين للخطأ سواء كان متعمدا أو غير متعمد ، لذا جاءت فكرة الطعن في الأحكام [3].وحكم التحكيم كغيره من الأحكام فبالرغم من تمتعه بالصفة النهائية وبقوة الشيء المقضي فيه فان هذا لا يعني غلق طرق الطعن فيه أمام أطراف النزاع ، على أن المبدأ الأساسي في التحكيم هو حرية أطراف النزاع فلها إدراج نص يقضي بمراجعة الحكم وذلك في اتــفاق التحكيم[4] .

_ حيث نصت المادة 82 من اتفاقية لاهاي لسنة 1907 " أن أي خلاف يمكن أن يثور بين الأطراف بخصوص تنفيذ القرار التحكيمي سيعرض على المحكمة التحكيمية التي أصدرته[5] فيجوز لأي من أطراف النزاع طلب إعادة النظر في الحكم إذا اكتشف بعد صدوره واقعة جديدة كان يمكن أن تؤثر عليه بصفة قاطعة لو أنها كانت معروفة للمحكمة ، كما يجوز الطعن في حكم التحكيم إذا ما توفر أيا من أسباب الطعن الواردة في القانون الدولي[6].

1_ أحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص 216

2_ بوجلال سمية، مرجع سابق، ص147

3_ مناني فراح، مرجع سابق، ص178

4_ أحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص220

5_ المادة 82 من اتفاقية لاهاي عام 1907، مرجع سابق على موقع

http//ar.m/wikipedia.org. heure 18.23 jour 09/03/2020

6_ حسني موسى محمد رضوان، مرجع سابق، ص 394.

_ ولمزيد من الإيضاح في الطعن في القرار التحكيمي وطرقه فإننا نفصل أهم طرق الطعن فيه فيما يلي:

أولا: الطعن من اجل التفسير

لتحقق هذا الغرض في حالة ما إذا كان محكم محكمة التحكيم لم يتضح بصورة جلية فيتم اللجوء إلى التفسير أمام محكمة التي اتخذته[1].

فيمكن لأطراف النزاع أن يطلبوا تفسير أحكام القرار الصادر عن هيئة التحكيم ، كما أجازت ذلك المادة 82 السالفة الذكر من اتفاقية لاهاي لسنة 1907 ، ثم إن فكرة تفسير قرار تحكيمي أو حكم قضائي لا يعني سوى إيضاح معنى القرار أو مقاصده إذا وقع خلاف بين الأطراف المعنية بهذا الشأن[2].

_ ونظرا للطابع المؤقت لمحكمة التحكيم كما أشرنا إليه سابقا فان هناك جانب من الفقه قد دعا إلى النص في اتفاق التحكيم عل اشتراط تقديم طلب تفسير القرار خلال مدة زمنية قصيرة بعد صدوره وذلك حتى تبقى محكمة التحكيم قائمة ، إلا أن هذا لا يمنع أطراف النزاع بطلب تفسير حتى ولو لم ينص عليه في اتفاق التحكيم ، فطلب الطعن من أجل التفسير لا يشكل أي معارضة للقرار ، غير انه يفصل اتفاق أطراف النزاع على ذلك من اجل تفسير القرار[3] .

ومن أمثلة القضاء الدولي في هذا المجال نذكر على سبيل المثال:

_ القرار التفسيري الصادر في 12/09/ 1978 عن هيئة التحكيم بين الولايات المتحدة وفرنسا وذلك لتوضيح قرار سابق صدر في القضية بتاريخ 1963/12/22.

1_ حسني موسى محمد رضوان، مرجع سابق، ص 397.

2_ محمد بواط، مرجع سابق، ص 97.

3_ بوجلال سمية، مرجع سابق، ص 150.

_ القرار التفسيري الصادر بتاريخ 1978/03/14 لتوضيح قرار سابق صدر عن هيئة التحكيم في قضية الجرف القاري في بحر ايرواز بين بريطانيا وفرنسا لرسم الحدود بين الدولتين[1] .

ثانيا: الطعن بإعادة النظر

يستطيع الأطراف أن يحتفظوا في اتفاق التحكيم بحق طلب إعادة النظر في قرار التحكيم وفي هذه الحالة يجب أن يوجه الطلب إلى هيئة التحكيم التي أصدرت قرار التحكيم ،ما لم يشترط خلاف ذلك ، والأساس الوحيد الذي يمكن أن يبنى عليه مثل هذا الطلب هو اكتشاف واقعة جديدة من شانها أن تؤثر تأثيرا قاطعا على قرار التحكيم وكانت عند انتهاء المداولة مجهولة لدى هيئة التحكيم نفسها ولدى الطرف المطالب بإعادة النظر ، وعندئذ يمكن المباشرة بإجراءات إعادة النظر بموجب قرار هيئة التحكيم ويعلن قبول الطلب على هذا الأساس ويحدد اتفاق التحكيم المدة التي يقدم خلالها طلب إعادة النظر[2] .

_ وإذا كان أغلب الفقهاء يميلون إلى طريقة إعادة نظر الدعوى أما المحكمة نفسها أو أمام محكمة يتفق عليه الطرفان فهناك تساؤل عن إمكانية اقتراح طرق طعن أخرى بإعادة النظر والتي تتمثل في المعارضة أو الاستئناف مثلا ، وإذا كانت المراجعة بإعادة النظر لحكم نهائي ففي الواقع أن إثارة طريقة الطعن هذه تشكل صعوبة إعادة تشكيل هيئة التحكيم بعد حلها تلقائيا بصدور القرار فضلا على أن الاجتهاد الدولي كان كثيرا لتشدد في قبول طلبات إعادة النظر[3].

المطلب الثالث:

أهم تطبيقات التحكيم الدولي في حل النزاعات الدولية

تتميز أحكام التحكيم الدولي في المنازعات الإقليمية بالحل الوسط حيث يتسلم بموجبها كل طرف جزء اكبر أو أضيق من المساحات المتنازع عليها ، كما تدل على ذلك التطبيقات القضائية ونظرا للمرونة التي يتميز بها أحكام التحكيم فان الدول تفضل اللجوء أكثر إلى هذه الوسيلة حيث

1_أحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص221

2_ ايمان لكبير، مرجع سابق، ص 69

3_ أحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص223

تدل بعض الإحصائيات أنه تم تسوية أكثر من 300 نزاع دولي خلال 180 عاما وتمثل أحكام المنازعات الحدودية أو الإقليمية القسم الأكبر منها[1].

_ ولإبراز مساهمة ودور التحكيم في حل النزاعات نذكر منها أهم القضايا وأهم تطبيقات التحكيم الدولي.

الفرع الأول: التحكيم الحدودي بين مصر وإسرائيل (قضية طابا عام 1979)

تعتبر قضية طابا سابقة في النزاع العربي إذ يعود أساس التحكيم الحدودي في قضية طابا إلى المعاهدة التي أبرمت عام 17 سبتمبر 1978 بين جمهورية مصر العربية وإسرائيل في كامب ديفيد بالولايات المتحدة الأمريكية في إطار الاتفاق لإبرام معاهدة السلام بينها [2]،في 26 مارس 1979 أبرمت مصر وإسرائيل معاهدة سلام وهو ما يشكل معلما تاريخيا في الصراع العربي الإسرائيلي فنصت المعاهدة على إنهاء الحرب بين الدولتين وانسحاب إسرائيل من سيناء واستعادة مصر لسيادتها الكاملة عليها، والتزام الطرفان بأن تكون الحدود الدولية الدائمة بينهما هي الحدود الدولية المعترف بها بين مصر وإقليم فلسطين الذي كان خاضعا للانتداب، ونصت المادة الرابعة من المعاهدة على أن يتم حل المنازعات الناجمة عن تفسير أو تطبيق هذه المعاهدة عن طريق المفاوضات وبالنسبة لتلك المنازعات التي لا يمكن حلها عن طريق المفاوضات ،فيمكن التماس حلها عن طريق التوفيق أو التحكيم وعندما أخفقت المفاوضات وكذلك وساطة واشنطن في الوصول إلى حل، قرر الطرفان في 11 سبتمبر 1986 إحالة النزاع إلى محكمة التحكيم الدولية أنشئت بالاتفاق بينهما ونص الاتفاق على أن تكون مدينة جنيف مقرا للمحكمة وعلى أن تكون الانجليزية لغة المرافعات المكتوبة والتنويه أمامها على أن يقبل الطرفان الحكم نهائيا وملزما مع تنفيذه بأقصى سرعة وبحسن نية ، وفي تاريخ 1988/09/09 صدر حكم محكمة لصالح مصر وتميز الحكم بأمور ثلاث : انه كان أول عملية تحكيم نفذت في إطار معاهدة الصلح بين

1_ أحمد سي علي، تطبيقات حل النزاعات الدولية في القانون الدولي العام. (حالة الفولكلاند)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011، ص 208.

2_ محمد بواط، مرجع سابق، ص101

الطرفين، وأنه كان جزءا من رواسب الاستعمار القديم الذي عرفته المنطقة ، وأنه كان مثلا بارزا على نزاع حدودي بين الدول [1] .

الفرع الثاني: قضية جزيرة حنيش بين اليمن واريتريا عام 1995

وهي أحدث قضية في قضايا التحكيم الدولي وتدور حول تحكيم دولي بين اليمن واريتريا حول السيادة الإقليمية على الجزر الواقعة في جنوب البحر الأحمر ، اثر صدام مسلح بين القوات اليمنية والقوات الارترية في ديسمبر عام 1995 في إحدى الجزر الواقعة بين سواحل الدولتين في جنوب البحر الأحمر هي حنيش الكبرى وقد نجم هذا الصدام على خلفية نزاع تاريخي بين الدولتين يتعلق بالسيادة الإقليمية على عدة جزر تقع في المنطقة الجنوبية من البحر الأحمر وتحديد الحدود البحرية واستعمال المياه حول الجزر من قبل صيادي الدولتين وهو نزاع أدى في النهاية إلى قيام أرتيريا باحتلال جزيرة حنيش الكبرى اليمنية يوم 15 ديسمبر 1995بالقوة المسلحة واحتلال جزيرة حنيش الصغرى يوم 10 أوت 1996 فتوصلت الدولتان إلى توقيع اتفاق تحكيم في 03 أكتوبر 1996 أحالتا فيه النزاع إلى التحكيم الدولي بعد عدة جوالات من المفاوضات جرت بين الدولتان حول قضايا الخلاف بحضور وسيط فرنسي وكانت بعضها في العاصمة الفرنسية والبعض الأخر في العاصمة البريطانية وتم توقيعه في وزارة الخارجية الفرنسية بحضور وزير خارجية اليمن ووزير خارجية ارتيريا وكل من وزراء خارجية مصر وإثيوبيا وفرنسا وممثل الأمين العام للأمم المتحدة يوم 21 ماي 1996 وحدد هذا الاتفاق مختلف الإجراءات لتشكيل هيئة التحكيم والجدول الزمني للمرافعات المكتوبة والشفوية التي سيقوم بها الطرفان أمام المحكمة خلال مرحلتي التحكيم وتضمن الاتفاق أيضا أربعة أقسام موزعة على تسع مواد عبرت عن مبادئ لإنهاء حالة النزاع بين البلدين وباتفاق الطرفين قدمت اليمن حججها أولا وبعد ذلك ارتيريا وعقب تبادل الطرفين لملاحظاتهما ، وبعد دراسة وتحليل حجج الطرفين أصدرت المحكمة في 09 أكتوبر 1998 أول قرارها المتعلق بمرحلة الاستماع الشفهي وقضى بملكية اليمن لجزر الأرخبيل ، والتي تبلغ 43 جزيرة بما فيها جزيرة حنيش .

1- سنان طالب عبد الشهيد، مرجع سابق، ص402

_ أما المرحلة الثانية طلب من المحكمة القيام بترسيم وتحديد الحدود البحرية بين الدولتين وأصدرت المحكمة حكمها في 17/ 1998/12 الذي قضت فيه بترسيم وتحديد الحدود البحرية الأرتيرية اليمنية ،حيث تضمن الشق الأول منه ملكية اليمن للجزر الواقعة في جنوب البحر الأحمر وتحديد الوضع القانوني للسيادة الإقليمية على تلك الجزر والممرات المائية المتنازع عليها وتضمن الشق الثاني منه تحديد وترسيم الحدود البحرية في المياه البحرية حول الجزر المتنازع عليها ، وقد صدر الحكم بإجماع المحكمين الخمسة ، واخذ الحكم طابعه الإلزامي لكل الدولتين وحله النهائي للنزاع[1].

1- عمر سعد الله، مرجع سابق، ص ص 140-141.

خلاصة الفصل:

بعد عرض وتحليل النظام الإجرائي للتحكيم الدولي في هذا الفصل بينا أن التنظيم الإجرائي للتحكيم الدولي هو جملة من القواعد والإجراءات المتتابعة والتي ترمي للوصول إلى قرار نهائي لحل النزاع وان هذه الإجراءات لابد أن تكون لإرادة الأطراف دخل فيها بلجوئهم إلى التحكيم كوسيلة لحل النزاع ،فلهم حرية صياغة القواعد الإجرائية التي تسير عمل محكمة التحكيم وفي حالة عدم اتفاق أطراف النزاع على وضع القواعد الإجرائية للمحكمة وجب على المحكمة أن تراعي مبدأ المساواة التامة بين أطراف النزاع ، كما وضحنا أساليب موافقة الدول للجوء إلى التحكيم وذلك عن طريق الشرط الاتفاقي وهو شرط الإحالة للتحكيم الذي يعد نصا مدرجا يتعهدون الأطراف ، بإحالة النزاعات الناشئة بينهم للتحكيم على أن يكون نصا فمن معاهدة تحكيمية أو أن يتم الاتفاق على إحالة النزاع لطرف ثالث أخر لتسويته وذلك بعد نشوب النزاع على أن يكون متمتعا بكل الشروط اللازمة لصحته .

كما فصلنا في المبحث الثاني الإجراءات التحكيمية أثناء المحاكمة وكيفية سيرها أمام الأطراف المتنازعة لغاية المداولة وهي الفصل النهائي في النزاع الذي يؤدي لصدور القرار التحكيمي.

وأخيرا بينا حالات الطعن في القرار التحكيمي وإعطاء أطراف النزاع الحق في الطعن في الحكم التحكيمي في حال صدور الحكم وكان غامضا أو غير واضح في مضمونه أو في طريقة تنفيذه، كذلك تطرقنا لأهم تطبيقات التحكيم الدولي وهي قضية التحكيم الحدودي بين مصر واسرائيل (1979) وقضية جزيرة حنيش بين اليمن وارتيريا (1995).

خاتمة

ختاما لهذه الدراسة وجدنا أنه بالرغم لما شهده العالم من تحول في طبيعة العلاقات الدولية والتي أفضت إلى نشوء نزاعات، إلا أنها استحدثت طرق بديلة لحل النزاعات الدولية بطريقة سلمية وذلك قبل اللجوء إلى القضاء ومن أبرز هذه الحلول التحكيم الدولي الذي احتل مكانة هامة في المجتمع الدولي كوسيلة سلمية حيث اعتبر من الوسائل الفعالة لتسوية النزاعات على الصعيد الداخلي والخارجي.

فالتحكيم الدولي هو عبارة عن اتفاق بين أطراف النزاع سواء كان هذا الاتفاق سابقا أو لاحقا على نشوء النزاع بينهما بمقتضاه يتفق الأطراف على اللجوء إليه حال نشوب خلاف أ ومنازعة بينهم وذلك للتسويتها وديا، فالتحكيم الدولي من هذا المنظور يعمل على إزالة النزاع الدولي أو إنهائه وعلى تزويد أطراف النزاع بوسيلة قانونية تحل محل القوة واستخدامها، لذا فمن خلال هذه الدراسة فان أهم ما توصلنا إليه من نتائج:

– أن التحكيم الدولي لا يتم إلا بموافقة أطراف النزاع على اللجوء إليه كوسيلة لحل النزاع.

– إن التحكيم الدولي يقوم بصفة كلية على إرادة الدول الأطراف في النزاع حتى تقوم محاكم التحكيم الدولي بالفصل في النزاع.

– أن التحكيم الدولي هو ليس وليد اليوم وإنما يرجع تاريخه إلى الحضارات القديمة وهذا لم يمنع من تطوره التاريخي عبر العصور إلى غاية العصر الحديث.

– كما التحكيم الدولي بالنظر إلى طبيعته القانونية المختلفة والمميزة عن بقية الوسائل السلمية الأخرى فهو يحدد القانون الواجب التطبيق خاصة في مسالة النزاع.

وهذه الطبيعة القانونية المختلفة للتحكيم الدولي أضفت اختلافا كبيرا في أنواع التحكيم الدولي وذلك نظرا لتدخل إرادة الدول الأطراف في اختيار هيئة التحكيم واختيار المحكمين، وكذا سير الإجراءات المطبقة أثناء سير المحاكمة ،فجاء التحكيم الدولي بعدة صور فبعد أن كان بصورة

التحكيم الاختياري أي بإرادة الأطراف وحريتهم في اختيار اللجوء إلى التحكيم لحل النزاع فأصبح بصورة التحكيم الإجباري لما نتج عنه من نجاح في حل المنازعات الدولية بصورة جلية ،إلا أن الزاميته هذه لا تعني إجبار الأطراف أو الدول المتنازعة على اللجوء إليه دون إرادتها .

– ومع أن التحكيم أحد الوسائل السلمية لحل النزاعات إلا أننا بينا أن التحكيم يختلف عن الوسائل الأخرى لتسوية النزاعات كالقضاء الذي يعد تسوية قضائية كالتحكيم الدولي، وذلك من حيث التشكيل وسير إجراءات محكمة التحكيم وكذا الآثار الناتجة عن الفصل في الموضوع محل النزاع.

– كما تبين أيضا أن التحكيم الدولي هو عبارة عن اتفاق بين الخصوم على اللجوء إلى التحكيم، وفي حالة وقوع نزاع بينها، ويكون أما باتفاق سابق على وقوع النزاع وهو أن يكون شرط من شروط العقد أو البند، أو أن يكون اتفاق بينهما على حل النزاع عن طريق التحكيم حال نشوب الخلاف.

– لذا كان للتحكيم الدولي أساليب معينة لموافقة الدول على اللجوء إلى التحكيم تجسدت في الشرط الاتفاقي العام والخاص، وفي معاهدة التحكيم الدائمة، وكذا لمضمون اتفاق التحكيم، ولسير محاكمة التحكيم لابد من إجراءات يقوم بها أطراف النزاع أثناء سير المحاكمة تتم بمرحلة مكتوبة وكذا شفوية على الأطراف القيام بها قبل أن تنتهي بقرار نهائي فاصل في النزاع.

فخلصنا أن للتحكيم مزايا قد لا يتحلى بها غيره من الوسائل المشابهة له وتمثلت في السرعة في الفصل في النزاع المعروض عليه لأن أطراف النزاع يرغبون في حسم النزاع في وقت أقصر وذلك ناتج عن بساطة وسهولة إجراءاته وسيرها والمرونة والتي تمثلت في حرية اختيار الأطراف لهيئة التحكيم ، وكذا بتميز التحكيم بالطابع السري في حل النزاعات ، كما أنه يحافظ على بقاء العلاقة بين الخصوم أي بالرضا بينهم ما يؤدي إلى التغلب على صعوبات كثيرة ،وهذا ما أضفى على التحكيم الدولي ميزة الحيوية ما أكساه أهمية بالغة وبارزة على الساحة الدولية والمجتمع الدولي.

– غير أن هذه الأهمية والصفة التي يتميز بها التحكيم الدولي بفصله لكل النزاعات الدولية المحالة إلى هيئة التحكيم إلا أنه يقف عاجزا ولا يعتد به كطريق بديل لحل النزاع بين الأطراف، ولا يجوز

اللجوء إليه والدفع بقابليته في عدة نزاعات وخاصة إذا اقترنت هذه النزاعات بالنظام العام أو كانت قيود وضعتها أو حددتها هيئة التحكيم بعدم فصلها لنزاعات محددة.

_ لذا فبالرغم من مزايا وايجابيات التحكيم الدولي وتميزه بالنجاح الفعال في حل مختلف النزاعات الدولية فقد اتصف بعدة مساوئ منها أن أحكام التحكيم لا تستأنف وتكون نهائية.

كما التحكيم قد يكون مرهقا وقد يستمر لفترة طويلة إذ قد يلجأ الأطراف إلى المماطلة في إجراءات التحكيم دونما مبرر فهذه العيوب طبعته وأثرت على تميزه ووصفه بأنه أحد أهم الوسائل السلمية الناجعة في حل النزاعات الدولية التي يعتد بها على الساحة الدولية.

إلا أن أهم ما عيب على التحكيم الدولي انه لا يعد تنفيذه إجباريا وخاصة إذا كان فيه ضرر لأحد مصالح أطراف النزاع على حساب الطرف الأخر أو في حال عدم تقبل طرف لحكم محكمة التحكيم ورفضه مطلقا وقطعيا.

_ لذا فان تنفيذ الحكم التحكيمي يبقى لإرادة الأطراف وحريتهم في تقبل القرار التحكيمي وعلى الرغم من هذه المساوئ يظهر جليا لنا من هذه الدراسة أن التحكيم الدولي قد ساهم في حل النزاعات الدولية بصورة سلمية واضحة وذلك من خلال العديد من القضايا التي طبق فيها التحكيم كوسيلة لحل النزاعات، وقد لاحظنا ذلك من خلال التعرض في دراستنا لأحد أشهر القضايا التي طبق فيها أسلوب التحكيم الدولي على النزاع الناشئ بين أطرافها وهي قضية طابا وقضية جزيرة حنيش التين كانتا من أبرز القضايا الدولية.

– وبالرغم من هذا لا يمكن ضبطا وتحديد بدقة مدى مساهمة التحكيم الدولي في حل الـــنزاعات خاصة في الوقت الراهن ولذا قد يكون لهذه الإشكالية آفاق وحلول أخـرى على المدى البعيد وفي المستقبل.

– وكتوصيات يمكن تقديمها حول هذا الموضوع ما يلي:

_ العمل على محاولة جعل الطعن في الأحكام التحكيمية على مستوى محكمة التحكيم الدائمة.

_كذلك عدم ترك سير إجراءات التحكيم بصورة مطلقة لإرادة الأطراف فيها بل يجب وضع ضوابط وقيود للأطراف المتنازعة.

_ يجب وضع آجال محددة بعد صدور القرار التحكيمي يتقيد بها أطراف النزاع لتنفيذ الحكم الصادر وذلك لعمد التملص أو المماطلة في تنفيذ الحكم وخاصة من الطرف الغير راضي عن الحكم الصادر.

_ تشجيع إعداد هيئات محكمة التحكيم الدولي وخاصة في البلدان العربية.

_ بالإضافة إلى محاولة إعداد عدة ملتقيات ومراكز دولية وندوات توضح قدرة وفعالية التحكيم في حل المنازعات الدولية.

_ بالإضافة إلى تطوير مستوى محكمة التحكيم الدولي.

_ وكذا ضرورة وضع قيود معينة على الأطراف خاصة أثناء صدور قرار التحكيم لمنع التملص من تنفيذ القرار بعد صدوره من هيئة التحكيم خاصة وان لم يكن في صالح أحد الأطراف المتنازعة.

قائمـــــة المصادر والمراجع

أولا المصادر:

القرأن الكريم

ثانيا: المراجع:

1- المراجع باللغة العربية

أ- الكتب:

1) أحمد بلقاسم، التحكيم الدولي. دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر 2005.

2) أحـمد أبو الــوفا، التــحكيم الاختـياري والتحكيم الإجباري . منشأة المعارف الإسكندرية 1998

3) أحمد سي علي، تطبيقات حل النزاعات الدولية في القانون الدولي العام (حالة الفولكلاند). ديوان المطبوعات الجامعية ،2011

4) أشرف عبد العليم الرفاعي، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية (دراسة في قضاء التحكيم) دار الكتــب القانونية المصري، مصر 2006

5) إبراهـيم العناني، اللجوء إلى التحكيم الدولي. الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، 1983.

6)حسني موسى محمد رضوان، دور التحكيم والقضاء الدوليين في تسوية منازعات الحدود البحرية الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون، المنصورة 2013.

7)حسني المصري، التحكيم التجاري الدولي (دراسة مقارنة). دار الكتب القانونية، مصر 2006.

8) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، التحكيم في المنازعات الإدارية العقدة وغير العقدية (دراسة تحليلية تطبيقية). الطبعة الأولى، المكتب الجامعي الحديث 2015.

9) عمر سعدالله، القانون الدولي لحل النزاعات الدولية. دار هومة، الجزائر 2008 .

10) عبد الباسط محمد عبد الواسع الضراسي، النظام القانوني لاتفاق التحكيم. الطبعة الأولى، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية 2005.

11) عبد الكريم عوض خليفة، القانون الدولي العام (دراسة مقارنة). دار الجامعة الجديدة،الاسكندرية 2011 .

12) غازي حسن صبارني، الوجيز في مبادئ القانون الدولي العام. الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2007.

13) سامية راشد، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة. الكتاب الأول، دار النهضة العربية، القاهرة 1984.

14) سهيل حسين الفتلاوي، القانون الدولي العام. المكتب المصري لتوزيع المطبوعات، القاهرة 2002

15) صالح محمود بدر الدين، التحكيم في نزاعات الحدود الدولية (دراسة تطبيقية على قضية طابا. دار الفكر العربي، القاهرة 1991.

16) محمد طلعت الغنيمي، الأحكام العامة في قانون الأمم. منشأة المعارف، الإسكندرية 1971.

17) مراد محمود المواجدة، التحكيم في عقود الدولة ذات الطابع الدولي (دراسة مقارنة). الطبعة الأولى،دار الثقافة للنشر والتوزيع ،مصر 2010

18) محسن شفيق، التحكيم التجاري الدولي (دراسة في قانون التجارة الدولية). دار النهضة العربية، القاهرة 1997.

19)منانـي فراح، التـحكيم طـريق بديل لـحل النزاعات، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر 2010.

20) مفتاح عمر درباش ، المنازعات الدولية وطرق تسويتها (دراسة وفق لقواعد وأحكام الفقه والقانون الدولي العام) .الطبعة الأولى ،المؤسسة الحديثة للكتاب ،لبنان 2013.

ب-الـــموسوعات:

1) خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم التجاري. دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر 2005

2) سهيل حسين الفتلاوي ، غالب عواد حوامدة ، موسوعة القانون الدولي . الجزء الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، القاهرة 2007.

ج_ الرسائل العلمية:

1) إيمان لكبير، الطرق السلمية لتسوية المنازعات الدولية. مذكرة تكميلية لنيل شهادة ماستر تخصص قانون المنازعات الدولية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، السنة الجامعية 2015،2016

2) بوجلال سمية، التحكيم في النزاعات الدولية. مذكرة لنيل شهادة ماجيستير في القانون العام، جامعة منتوري قسنطينة، السنة الجامعية 2011-2012.

3) بسكاك مختار، حل النزاعات الدولية على ضوء القانون الدولي. مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير، جامعة وهران، السنة الجامعية 2011-2012

4) زيري زهية، الطرق البديلة لحل النزاعات. مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون الدولي، جامعة مولود معمري بتيزي وزو ،السنة الجامعية

5)سنان طالب عبد الشهيد، الوسائل القضائية لتسوية المنازعات الدولية. جامعة الكوفة، كلية التربية (رقم 8110_4334)

6)محمد بواط، التحكيم في حل النزاعات الدولية. مذكرة لنيل شهادة ماجيستير في القانون العام، جـــامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، السنة الجامعية 2007.

د – المجلات والمقالات:

1) أمين العقال الحاج موسى، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية. المجلد 07، عدد 02، سنة 2018

2) فريجة حسان، التحكيم بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، مجلة الحقيقة، العدد 18، الجزائر

3) عاطف عبد الحميد، الطبيعة القانونية لاتفاق التحكيم. مجلة التحكيم، عدد10، جامعة عين شمس، مركز حقوق عين شمس التحكيم، جوان سنة 2017

هـ – مواقع الانترنت:

1) أحمد يوسف خلاوي، أنواع التحكيم. مكتبة القانون 30جويلية 2016

على موقع:

https://m.facebook/com/permolink/heurs18:36.jour 10/03/2020

2)أحمد عبد الغفار ،مركز الإسكندرية للتحكيم الدولي والوسائل البديلة لحل المنازعات على موقع:

https://m.facebook.com/permolink/ heurs11:33/jour 11/03/2020

3) فيصل شكري داود، الطبيعة القانونية لحكم التحكيم وطرق الطعن فيه (دراسة مقارنة) أطروحة ماجيستير في القانون، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين سنة 2008 على موقع:

https://scholar.nagah.edu.files/pdf.heurs 08:36/jour 15/05/2020

4)محمد إسماعيل حكيمي، أسس وإجراءات التحكيم الدولي. مقالة الحوار المتمدن، العدد 3969

على موقع:

https://www.mahewar.ssgls.asp/aid340588/r.ojours /heurs14:52/jour 10/05/2020

5) عبد العزيز موسى شهاب، ماهية المعاهدات الدولية. مركز راشيل عل موقع:

www.rachel.center/ps.news/heurs 10:21/jour 12/05/2020

6)https//marage3.com/2012/03/tyes/arbitrage/arbitrage internationale .10:35jour 15/03/2020

6) اتفاقية لاهاي للتسوية السلمية للمنازعات الدولية لسنتي 1899_1907 على موقع:

https//ar/m/wikipedia.org.heurs 18: 23. jour 09/03/2020

7) اتفاقية فينا لقانون المعاهدات الدولية بتاريخ 23ماي 1969 على موقع:

hilibarary.u.m.n.edu/arabic /heurs 10: 49/jour 11/05/2020

8) ميثاق هيئة الأمم المتحدة الصادر بتاريخ 26 يونيو 1945 على موقع:

https//www/aljazzeera.net heurs 14: 11 jour 08/03/2020.

2- المراجع باللغة الفرنسية:

1V. QUOU ;Dinih et auter.droit internationnale public.ED .2EY، paris، 1980.

2V ; COLLIARD ; CCA. Institutions des relations internationale.ED، Dalloz.7.Edd. Paris. 1978.

فهرس المحتويات

مقـدمة.....أ-هـ
الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للتحكيم الدولي 06
المبحث الأول: ماهية التحكيم الدولي.....07
المطلب الأول: مفهوم التحكيم الدولي.....07
الفرع الأول: تعريف التحكيم الدولي.....08
أولا: تعريف التحكيم في اللغة.....08
ثانيا: تعريف التحكيم في الفقه الدولي 10
ثالثا: تعريف التحكيم في القضاء الدولي 11
رابعا: في المؤتمرات الدولية.....11
الفرع الثاني: التطور التاريخي للتحكيم الدولي.....12
أولا: مراحل تطور التحكيم الدولي.....13
ثانيا: أساليب تطور التحكيم الدولي.....18
الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للتحكيم الدولي.....23
أولا: الطبيعة التعاقدية للتحكيم الدولي.....24
ثانيا: الطبيعة القضائية للتحكيم الدولي.....25
ثالثا: الطبيعة المختلطة للتحكيم الدولي.....25
رابعا: الطبيعة الخاصة المستقلة للتحكيم الدولي.....26
المطلب الثاني: أنواع التحكيم الدولي وتمييزه عن غيره من الوسائل المشابهة له.....27
الفرع الأول: أنواع التحكيم الدولي.....28

أولا: التحكيم من حيث جهة الفصل في النزاع.....28
ثانيا: التحكيم من حيث صفة الإلزام.....29
ثالثا: التحكيم من حيث مكانه..... 30
الفرع الثاني: تمييز التحكيم الدولي عن غيره من الوسائل المشابهة له.....31
أولا: تمييز التحكيم الدولي عن الوسائل السياسية الدبلوماسية.....31
ثانيا: التمييز بين التحكيم الدولي والقضاء الدولي.....34
المبحث الثاني: طبيعة المنازعات القابلة للتسوية عن طريق التحكيم الدولي.....35
المطلب الأول: تصنيف المنازعات الدولية القابلة للتحكيم الدولي.....35
الفرع الأول: المنازعات القانونية.....36
الفرع الثاني: المنازعات السياسية.....38
الفرع الثالث: موقف القضاء من هذا التصنيف.....40
المطلب الثاني: المنازعات التي لا يجوز التحكيم الدولي فيها.....42
الفرع الأول: عدم قابلية التحكيم للمنازعات في المعاهدات الدولية.....42
أولا: عدم قابلية التحكيم للمنازعات المتعلقة بالنظام العام.....45
ثانيا: عدم قابلية التحكيم للمنازعات المحددة من محكمة التحكيم 46
الفرع الثاني: جزاء الاتفاق على التحكيم فيما لا يجوز الاتفاق عليه.....47
خلاصة الفصل.....48
الفصل الثاني: النظام الإجرائي للتحكيم الدولي.....49
المبحث الأول: أساليب موافقة الدول على اللجوء إلى التحكيم الدولي.....50

المطلب الأول: التعهد السابق باللجوء إلى التحـكيم الدولي.....50
الفرع الأول: الشرط الاتفاقي (شرط الإحالة إلى التحكيم الدولي) 51
أولا: الشرط الـخاص.....52
ثانيا: الشرط العـام.....52
الفرع الثاني: معاهدة التحكيم الدائمة.....53
أولا: طبيعة التحفظات الواردة على هذه المعاهدة.....54
ثانيا: التقييدات الواقعة على هذه المعاهدة.....55
المطلب الثاني: التعهد اللاحق للتحكيم الدولي (مشارطة التحكيم) 56
الفرع الأول: الشروط الشكلية للتعهد اللاحق للتحكيم الدولي.....57
أولا: أهلية التعاقد.....58
ثانيا: رضا الأطراف.....59
ثالثا: مشروعية موضوع التعاقد 62
الفرع الثاني: الشروط الموضوعية للتعهد اللاحق للتحـكيم الدولي.....62
أولا: تحديد موضوع النـزاع.....63
ثانيا: تنظيم محكمة التحكيم وسـلطاتها.....64
المبحث الثاني: إجراءات وأهم تطبيقات التحكيم الدولي في حل النزاعات الدولية.....65
المطلب الأول: إجراءات التحكيم الدولي 66
الفرع الأول: المرحلة المكتوبة 67
الفرع الثاني: المرحلة الشـفوية.....68

المطلب الثاني: القرار التحكيمي.....69
الفرع الأول: مدى إلزامية القرار التحكيمي.....70
أولا: الطابع الإلزامي والنهائي لقرار التحكيم 71
ثانيا: الطابع غير التنفيذي لقرار التحكيم.....72
الفرع الثاني: طرق الطعن في القرار التحكيمي.....73
أولا: الطعن من أجل التفسير.....74
ثانيا: الطعن بإعادة النظر.....75
المطلب الثالث: أهم تطبيقات التحكيم الدولي في حل النزاعات الدولية.....75
الفرع الأول: التحكيم الحدودي بين مصر وإسرائيل (قضية طابا عام 1979) 76
الفرع الثاني: قضية جزيرة حنيش بين اليمن وارتيريا عام 1995 77
خلاصة الفصل.....79
خاتمة.....80
قائمة المراجع.....84
فهرس.....89

ملخص

يعتبر التحكيم الدولي من أحد أهم الوسائل السلمية لتسوية المنازعات الناشئة بين الدول وذلك لأن اللجوء إليه لحل النزاع الدولي ساهم بصورة جلية وفعالة في المجتمع وعلى الساحة الدولية لما تميز به من سهولة وبساطة في سير إجراءاته، وكذا في الفصل في النزاع الدولي وكذا المحافظة على العلاقة بين الدول الأطراف المتنازعة نتيجة اتفاق هذه الأخيرة على اللجوء إلى التحكيم الدولي برضاهم وإرادتهم الحرة سواء كان هذا الاتفاق قبل نشوء النزاع أو لاحقا بعد نشوبه. فالتحكيم الدولي تميز بحله المنازعات الدولية مهما كانت طبيعتها سواء كانت هذه المنازعات ذات طبيعة قانونية أو سياسية ،فأي نزاع يعرض على التحكيم الدولي ولا يكون مخالفا للنظام العام يتم الفصل فيه بطريقة سلمية ، فهذا ما أعطى التحكيم أهمية بارزة ، وترجع هذه الأهمية التي حظي بها التحكيم الدولي لنظامه القانوني الذي ساعد بصورة واضحة في تسهيل تسوية المنازعات، لتميزه في جميع مراحل سير التحكيم من إجراءات وصدور القرار التحكيمي إلى مدي الزاميته بالسهولة والبساطة والمرونة.