الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العالي

المركز الجامعي علي كافي تندوف

معهد الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

الموضوع :

دور التحكيم في تسوية النزعات الدولية

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق و العلوم السياسية تخصص قانون عام

إعداد الطالب (ة) :

زلاط خـــديجـــة

شعوفي شهرزاد

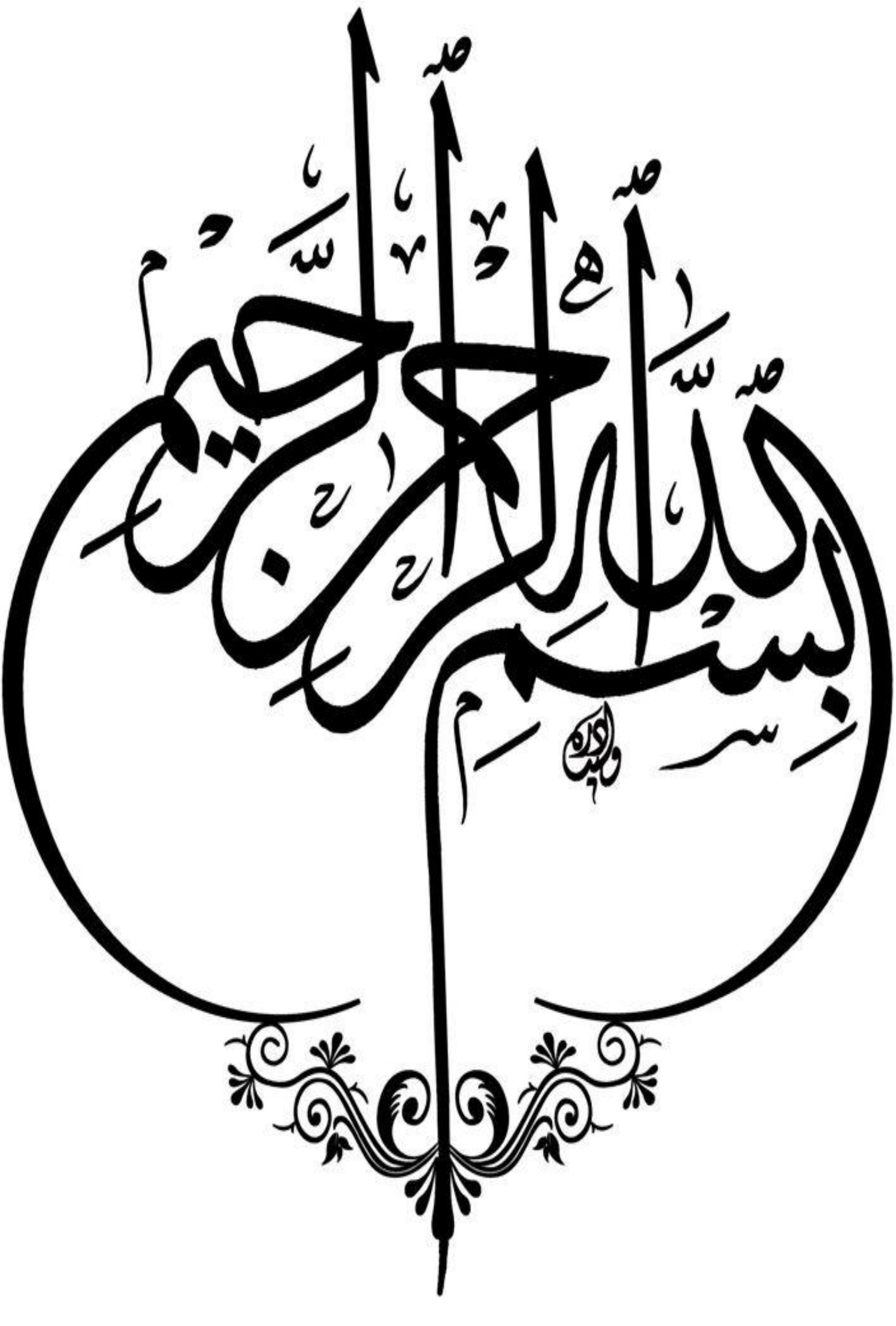
تحت إشراف الأستاذ

حمادينة عمر

لجنـــــة المنـــاقشـــــة

الاسم واللقب	الدرجة العلمية	الصفة	الجامعة الأصلية
كشيش عبد السلام	أستاذ مساعد.أ.	رئيسا	المركز الجامعي تندوف
حمادينة عمر	أستاذ مساعد.أ.	مشرفا ومقررا	المركز الجامعي تندوف
دناي نور الدين	أستاذ مساعد.أ.	عضوا ممتحنا	المركز الجامعي تندوف

السنة الجامعية: 2022/2021


بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمـــــــــــــــة:

يعد السلم الركيزة الاساسية لقيام مجتمع دولي معاصر مزدهر و متطور، تسوده العدالة يعني هذا أن المجتمع الدولي مطالب بتحقيق مهمة مزدوجة، و هي صنع السلم و المحافظة عليه ، و يتعين لتحقيق ذلك توفير الإرادة السياسية اللازمة لدى أطراف النزاع لصنع السلم و المحافظة عليه، يتم ذلك من خلال التزام الدول بمبدأ التسوية السلمية للنزاعات الدولية[1].

و يعتبر مبدأ حل النزاعات بالطرق السلمية من بين المبادئ الأساسية التي أولتها المواثيق و الاتفاقيات الدولية مكانة متميزة ، و الهدف من هذا المبدأ أن تقوم الدول بتسوية نزاعاتها بأحد الطرق السلمية المعروفة و ذلك باستخدام الآلية التي أقرتها الأمم المتحدة في المادة 33 من ميثاقها عن طريق اللجوء إلى الطرق الودية أو الدبلوماسية أو عن طريق التسوية القضائية أو بواسطة المنظمات الدولية أو الإقليمية و الابتعاد عن استخدام القوة في حل هذه النزاعات. فالنزاع هو خلاف على نقطة قانونية أو معارضة مذكرة قانونية أو خلاف مصالح بين شخصين[2].

1-- الحير قشي، المفاضلة بين الوسائل التحاكمية و غير التحاكمية لتسوية المنازعات الدولية، الطبعة الاولى المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر والتوزيع، لبنان،1999،ص4-5.

2-Hubert therry ;Droit des Relation International ; Edition Montchristien ;Paris ;1984 ;P651.

ولطالما فضلت الدول اللجوء للتحكيم في تسوية نزاعاتها، و ذلك بسبب الميِّزة الأساسية التي يتمتع بها التحكيم ، و المتمثلة في مبدأ الرضائية ، الذي يحكم عملية التحكيم منذ انطلاقها حيث يتم عرض النزاع على التحكيم بإرادة الأطراف في صورة اتفاق عند نشوب النزاع و بمناسبته ويكون مقصوراً على هذا النزاع بذاته ، و لا يمتد أثره إلى نزاعات أخرى ، كما قد يكون الاتفاق قبل نشوب أي نزاع فيصبح شاملاً لكل النزاعات المستقبلية أو لفئة معينة من النزاعات ، كما تحدد الرضائية وصف وشكل التحكيم ،كذا نوع و نطاق سلطات التحكيم[1].

و هكذا فان التحكيم الدولي باعتباره وسيلة سلمية لتسوية النزاعات الدولية قد عُرف من الحضارات القديمة، فاقترن بالعدالة لأنه كان الوسيلة القانونية الأولى لتطبيق الحق و القانون على النزاعات، التي كانت تنشأ بين القبائل و المدن و الإمبراطوريات.

فقد مرَّ بعدة مراحل في تطوره ، حتى وصل إلى الصورة المنظمة التي هو عليها الآن في العصر الحديث نتيجة للاهتمام الدولي الفعلي به.

سبب اختيار الموضوع: إن سبب اختيارنا لهذا الموضوع يكمن في الأهمية الكبيرة التي يتمتع بهها في حل النزاعات الدولية و تحقيق السلام العالمي وكذا تخفيف العبء القائم على القضاء والأخذ بيد المجتمعات نحو عالم راقي لا يلجأ دائما إلى القوة من أجل تحقيق ذاته ، أو المحافظة على الحقوق المكفولة بالقانون .

1-خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم التجاري الدولي في منازعات المشروعات الدولية المشتركة، الطبعة الاولى، دار الشروق، القاهرة، 2002،ص 103-104.

فالتخصص الذي يعتمده الباحث و الزاوية التي ينظر فيها للموضوع ، وأدوات التحليل والتقييم تؤثر و بشكل واضح على الموضوع [1] ،

الدراسات السابقة : كما نجد أن أغلب الدراسات التي تحدثت عن موضوع التحكيم ، لم توفيه حقه من الجانب الدولي العام ، وإنما نجد أغلب الدراسات – حسب ما مررنا به أثناء بحثنا – ترتكز خصوصا على دراسة التحكيم الدولي حسب القانون الخاص ، خاصة في المجال العلاقات الدولية الاقتصادية .

الهدف من الدراسة : إن الهدف الأسمى من بحثنا هو البحث والتعمق في هذه المادة التي لها وزنها الكبير لدى المحور الدولي إلى جانب بعض الأهداف التي لا تقل أهمية مثل إظهار الفوائد المستفادة عند اللجوء إلى التحكيم لحل النزاعات الناشئة ، أو المستقبلية ، كذلك إبراز أنه رغم سهولة الإجراءات التحكيمية و انخفاض تكاليفها نجد قوة إلزامية للحكم التحكيمي عند صدوره كذلك تبين لنا الدراسة بعض النماذج التطبيقية و العملية لإجراءات التحكيم الدولي .

منهج البحث :وعليه سوف نعتمد في دراستنا على المنهج التاريخي عند التعرض للتطورات التي مر بها تطور التحكيم عبر الأزمنة والعصور ، كذلك اعتماد المنهج الوصفي لما يتناسب والموضوع وكذا نظرا لذكر بعض النماذج التطبيقية لدور التحكيم في حلها .

---

1 ا محمد بواط –التحكيم في حل النزاعات الدولية –مذكرة ماجيستير –جامعة حسيبة بن بوعلي –الشلف –2008/2007 – الصفحة 02

صعوبات البحث : أما الصعوبات التي واجهتنا من خلال مراحل بحثنا التحكيم الدولي هو كثرة التشعبات والغموض في بعض المفاهيم ، كذلك نقص في عدد المراجع .

الإشكالية : و عليه سنحاول الإحاطة بهذا الموضوع القائم بحد ذاته و الإجابة على الإشكالية التالية:

ما مدى نجاعة التحكيم كألية لتسوية النزاعات الدولية؟

و التي تتفرع عنها مجموعة من التساؤلات التي تتمثل فيما يلي:

كيف أصبح التحكيم وسيلة فعالة لحل مختلف النزاعات؟

فيما يتمثل التنظيم الإجرائي للتحكيم ؟

هل للحكم التحكيمي دور في تسوية النزاعات الدولية؟ و هل يكون نهائيا أم يكون قابلا للطعن فيه؟

و من أجل الإلمام بكل جوانب الموضوع ارتأينا تقسيم بحثنا هذا حسب الآتي :

المقدمة بكل عناصرها ، الفصل الأول يتحدث عن الإطار المفاهيمي للتحكيم حيث تناول مفهوم التحكيم و تطوره ، و أنواعه ، وكذا تمييزه عن باقي آليات التسوية الدولية دون إغفال طبيعته القانونية ؛ أما الفصل الثاني فيتضمن الإطار الإجرائي للتحكيم ، من اتفاق التحكيم إلى تشكيل المحكمة و تعيين المحكمين كذا صدور الحكم و آثاره و الطعم فيه ، مرورا إلى أهم التطبيقات التي خضعت للتحكيم ألا وهي قضية طابا ، وقضية حنيش .أخيرا الخاتمة التي تضمنت استنتاجات لما تعرضنا له في البحث .

مقدمة الفصل :

يعتبر مبدأ التسوية السلمية للنزاعات الدولية من مبادئ القانون الدولي الأساسية التي ترتبط ارتباطا وثيقا بمبدأ عدم استخدام القوة أو التهديد باستعمالها [1] .

مفاد هذا المبدأ تسوية النزاعات القائمة بين الدول بالطرق السلمية على اساس المساواة في السيادة و طبقا لمبدأ حرية اختيار وسيلة فض النزاع السلمية و الملائمة[2] .

تتعدد وتختلف وسائل وآليات تسوية النزاعات من حيث طبيعتها أو الاسلوب المنتهج في التسوية، أو النتائج التي تخلص إليها. ولعل أكثر الاليات شيوعا وفاعلية في العصر الحديث في مجال تسوية النزاعات نظام التحكيم، والذي يتمثل حسب أصله في عرض نزاع معين بين طرفين على محكّم من الغَير يُعين باختيارهما، او بتفويض منهما على ضوء شروط يحددانها، ليفصل هذا المحكّم في ذلك النزاع بقرار يكون نهائيا، مجردا من التحاميل و قاطعا لدابر الخصومة في جوانبها التي أحالها الطرفان إليه، بعد أن يدلي كل منهما بوجهة نظره تفصيلا من خلال ضمانات التفاوض الرئيسية[3] .

ولقد مرّ التحكيم بمراحل عدّة من خلالها شهد تطورات تدريجية ليصل إلى الصورة الحالية المعروفة عنه اليوم .

وبناء على ما سبق سوف نتعرض إلى مفهوم التحكيم الدولي وتطوره التاريخي في المبحث الاول، ونتناول أنواع التحكيم و أهم ما يميزه عن آليات التسوية الدبلوماسية و السياسية في المبحث الثاني

1-كريم السند كنبار، الصراع العربي الإسرائيلي من التسوية المرحلية إلى التسوية النهائية (اسراطين) الطبعة الاولى، الدار الاكاديمية للطباعة والتاليف والنشر،طرابلس، ليبيا 2006،ص 20.

2-عمر سعد الله، حل النزاعات الدولية(ب،ط)ديوان المطبوعات الجامعية،الخزائر،2005،ص26.

3-حسن البدراوي، التحكيم والملكية الفكرية ، ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لاعضاء هيئة التدريس وطلاب الحقوق في الجامعة الاردنية، عمان من 6-8 ابريل 2004،ص3.

المبحث الاول: ماهية التحكيم الدولي.

لا تختلف فكرة التحكيم في المجتمعات المعاصرة عنها في المجتمعات القديمة، فقد عرف كوسيلة سلمية لتسوية النزاعات بين القبائل و الإمبراطوريات القديمة حيث لجأت إليه من أجل تسوية نزاعات متعددة ،تجارية ،حدودية، دينية ....و غيرها من النزاعات التي كانت تنشأ بينها.

ولأجل الإحاطة بماهية التحكيم الدولي، سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، نتناول في المطلب الاول مفهوم التحكيم الدولي و نخصص المطلب الثاني لتطوره التاريخي.

المطلب الاول: مفهوم التحكيم الـــــدولي.

وبرز مصطلح التحكيمْ الدولي في قواعد القانون الدولي العام ليؤكد على الطبيعة الرضائية التــي تقوم عليها وتكريسه لمبدأ سلطان الإرادة، و أصبح التحكيم الدولي نظاما قانونيا يمثل أحد شطري الوسائل القانونية لتسوية الدولية إلى جانب القضاء الدولي[1].

و لتعريف التحكيم الدولي سنتطرق في هذا المطلب لتعريف التحكيم في ثلاثة فروع :

الفرع الاول: تعريف التحكيم اللغوي و الاصطلاحي .

الفرع الثاني: تعريف التحكيم الدولي فقهيا.

الفرع الثالث: تعريف التحكيم الدولي قانونا.

1-فراح مناني، التحكيم طريق بديل لحل النزاعات،(ب،ط) دار الهدى، الجزائر، 2010،ص14.

الفرع الاول: تعريف التحكيم اللغوي والإصطلاحي .

أولا: التحكيم لغة.

التحكيم لغة يأتي من المصدر (حكّم)، وحكمه في الامر اي فوض إليه أمر ما، وحكموه بينهم أي طلبوا منه أن يحكم بينهم فهو محكم[1].

وقد ورد ذكر التحكيم في القرآن الكريم بقوله تعالى:(فلا وربك لا يؤمنون حتى يُحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجاً ممَّا قضيت و يسلموا تسليماً)[2].

و قوله تعالى:(وإن خفتم شقاقًا بينهما فابعثوا حكما من اهله وحكماً من أهلها..) [3] فيمن يختار للفصل بين المتنازعين.

و يقال حاكمه إلى الحاكم أي خاصمه، واحتكم الخصمان إلى الحاكم اي رفعا خصومتهما إليه.

فمعناه التفويض في الحكم و يقال حكموه بينهم، أي أمروه أن يحكم بينهم، و المحكم هو الشيخ المجرب المنسوب إليه الحكمة و الحكمة هي العدل، و يقال حكمنا فلاناً فيما بيننا أي أجزنا حكمه بيننا[4] .

خلاصة القول أن معنى التحكيم في اللغة يُفيد التفويض في الحكم، تفويض موضوع النزاع للغير للنظر فيه.

ثانيا: تعريف التحكيم اصطلاحاً

اتفقت العديد من التعاريف على أن التحكيم مفاده اتفاق بين أطراف متنازعة في مسائل معينة، بمفتضاه اخضاع واحالة النزاع القائم على طرف ثالث أو أكثر يختارونهم بإرادتهم للفصل في النزاع بحكم ملزم للأطراف المتنازعة مثال ذلك في التعاريف التالية:

1-محمد بواط،التحكيم في حل النزاعات الدولية،رسالة ماجيستر، كلية العلوم القانونية والادارية، جامعة حسيبة بن بوعلى، الشلف، الجزائر، 2007-2008،ص14.

2-القرآن الكريم، سورة النساء الآية 65

3- القرآن الكريم، سورة النساء الآية 35

4-قاموس المحيط، مؤسسة الرسالة للطباعة و النشر و التوزيع، الطبعة الثامنة، بيروت، 2005،ص1095.

عرفته المحكمة الإدارية العليا في مصر على أنَّه اتفاق على طرح النزاع على شخص معين أو عدَّة أشخاص ليفصلوا فيه دون المحكمة المختصة[1].

و لقد تمت الإشارة إلى التحكيم باعتباره احد الوسائل القانونية لتسوية المنازعات في المادة 251 من قانون المرافعات المدنية والتنفيذ العراقي رقم 83 لعام 1969م على أنه يجوز الاتفاق على التحكيم[2].

و من التعريفات القضائية تعريف مجلس الدولة الفرنسي حيث يرى أن التحكيم يتمثل في سلطة القرار الذي يُعترف بها لطرف ثالث و التسليم بصفة قضائية لقرار المحكم[3].

و ينقسم التحكيم الدولي International Arbitration الى تحكيـم دولـي عام، وتحكيم دولي خاص ، أما التحكيم الدولي العام فهو قاصر على حل النزاعات بين الدول و أشخاص القـانون الدولي العام، في حين أن التحكيم الدولـي الخاص يختص بالفصل في النزاعـات و المعـتاملات المتعلقة بالتجارة الدولية و غيرهـا من المعاملات ذات الطبيعة الخاصة التي لا ترتبط بسيادة الـدول، فالتحكيم يكون دولـياً من خلال نزاع دولـي كتحكيم الحدود مثال تحكيم " آبي" بين السودان و جنوب السودان، و يعتبر التحكيم الدولي اسلوب مشـــروع في القانون الدولي العام، ويحدد عمله من خلال اتفاقية لاهاي لعام 1899م المتعلقة بحل النزاعات بالطرق السلمية[4].

و يقصد بالتحكيم ايضاً أن يتفق أطراف النزاع على أن طرفاً ثالثاً يتم اختياره إرادياً للتحكيم بينها وفقاً لنظام معين و مبدأ العدل، وتنفيذ اطراف النزاع للحكم الصادر[5].

1- فراح منانى ، المرجع السابق، ص19.

2-قانون المرافعات المدنية والتنفيذ العراقى رقم 83 لعام 1969

3-فراح مناني، المرجع نفسه، ص19.

4-محمد بواط، المرجع السابق، ص14.

5-عمر سعد الله، الحدود الدولية النظرية و التطبيق،(ب،ط)، دار الهومة، الجزائر،2007، ص9.

من خلال ما تضمنته التعاريف السابقة يتضح ان التحكيم يعتمد على عناصر أساسية تتمثل في أنَّه وسيلة لحل النزاع على أساس القانون الدولي. يرتبط بوجود نزاع يُراد حسمه باتفاق طرفي النزاع على إحالة هذا الاخير على محكمين يختارونهم بإرادتهم الحرَّة ويلتزمون بالقرار الصادر منهم.

الفرع الثاني: التعريف الفقهي للتحكيم.

تم تعريف التحكيم من جانب العديد من فقهاء القانون الدولي فعرفه جانب من الفقه بأنَّه " الطريق الإجرائي الخصوصي للفصل في نزاع معين بواسطة الغير"[1].

يذهب الاستاذ علي صادق أبو هيف إلى أن التحكيم هو" النظر في النزاع بمعرفة شخص أو هيئة يلجأ إليها المتنازعون مع التزامهم بالقرار الذّي يصدر في النزاع"[2].

و يرى الاستاذ محسن شفيق أن " التحكيم هو نظام مختلط يبدأ باتفاق ثم يصير اجراء ثم ينتهي بقضاء "[3].

أمَّا الاستاذ Robert فيعرف التحكيم بأنَّه " منظمة العدالة الخاصة بفضلها تُسلب المنازعات من سلطة القانون العام، لتحسم بواسطة أفراد ممنوحين مهمة قضائية"[4].

وهو ما يؤكده الدكتور أبو العينين من ان التحكيم هو " اتفاق بين طرفين أو أكثر على إخراج نزاع او عدد من النزاعات من اختصاص القضاء العادي و ان يعهد به إلى هيئة تتكون من محكم او اكثر للفصل فيه بقضاء ملزم"[5].

1- اسكندري أحمد، التحكيم كوسيلة لفض المنازعات بالطرق السلمية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و السياسية، الجزء 36 رقم 4جامعة الجزائر، 1999،ص164.

2-كمال عبد العزيز ناجي،دور المنظمات الدولية في تنفيذ قرارت التحكيم الدولي،مركز الدراسات الوحدة العربية،بيروت ،2007،ص48.

3-د- سلام أمينة، محاضرات في مقياس التحكيم الدولي (مطبوعة علمية)كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق،جامعة محمد خيضر بسكرة،2019،ص5.

4-jean robert ;l'arbitrage droit interne privé ;édition dalloze ;5 ;1983 ;p3.

5-فراح مناني، المرجع السابق، ص16.

يعرف الاستاذ Motulsky التحكيم بأنَّه" الحكم في منازعة بواسطة أشخاص يتم اختيارهم، كأصل عام ، بواسطة أشخاص آخرين وذلك بموجب اتفاق"[1].

بناءً على ماسبق نستنتج أن التحكيم الدولي هو نزول أطراف النزاع عن الإلتجاء إلى قضاء الدولة والتزامهم بطرح النزاع على محكم لحسم النزاع بحكم ملزم.

الفرع الثالث: التعريف القانوني للتحكيم الدولي

يعتبر التحكيم اداة قانونية تؤسس على ارادة الـدول المتنازعة على اسـاس اتفاقي، و هو منـاسب لتسوية النزاعات القانونية و السياسية، و يكون اكثر فاعلية في النزاعات القانونية.

وباعتبار التحكيم الدولي وسيلة تسوية للنزاعات الدولية فانه يجد مرجعه في ما يلي :

فقد أقرت المادة 15 من اتفاقية لاهاي الاولى بشأن التسوية السلمية للمنازعات الدولية لسنة 1899م أنَّ " موضوع التحكيم الدولي هو تسوية المنازعات بين الدول بواسطة قضاة تختارهم هي على اساس احترام القانون "[2].

كما أكدت المادة 37 من اتفاقية لاهاي الثانية بشأن التسوية السلمية للمنازعات الدولية لسنة 1907 " يهدف التحكيم الدولي الى حلّ النزاعات بين الدول عبر قضاة منهم يتم اختيارهم حسب أشكال يحددها أطراف ذات النزاع وعلى أساس احترام القانون، وتتعهد الاطراف بتنفيذ الحكم بحسن النيّة "[3].

---

1 –Henri Motulsky ;ecrits ;etudes et nots sur l’Arbitrage ;dalloze ;1974 ;p10.

2–المادة15 من اتفاقية لاهاي لتسوية السلمية للنزاعات الدولية لعام 1899.

3–المادة 37 من اتفاقية لاهاي لتسوية السلمية للنزاعات الدولية لعام 1907

فيما عرفته المادة 38 من اتفاقية لاهاي الثانية لسنة 1907 بأنه "في المسائل ذات الطابع القانوني لاسيما في تفسير وتطبيق الاتفاقيات الدولية، تعترف الدول المتعاقدة بأن التحكيم أكثر الوسائل فاعلية وإنصاف في تسوية المنازعات الدولية التي فشلت فيها الدبلوماسية في تسويتها "[1].

اما اتفاقيـــة نيويورك لسنة 1958 فقد صنفت في الـــمادة الثانية الفقرة الثانيــة على ان " يكون اتفاق التحكيم مقصودا به شرط التحكيم في عقد او اتفاق التحكيم الموقع عليه من الاطراف او الاتفاق الذي تتضمنه الخطابات المتبادلة او البرقيات"[2].

1-المادة 38 من اتفاقية لاهاي لتسوية السلمية للنزاعات الدولية لعام 1907.

2- مراد محمد المواجدة، التحكيم في عقود الدولة ذات الطابع الدولي، دار الثقافة، الاردن ،2010، ص 28.

المطلب الثاني : التطور التاريخي للتحكيم الدولي

إذا أخدنا في الاعتبار أن القضاء هو أصل تسوية النزاعات و به تقوم سيادة و سلطة الدولة ، إلا أن هذه الأخيرة اعترفت لبعض الأفراد و الهيئات غير القضائية بسلطة الفصل في الخصومات و التي تدخل من صلاحيات القضاء أصلا ، و تسمى هده الجهة بالتحكيم متى توافرت فيها بعض الشروط لتسمى كذلك (1)

و التحكيم عرفته البشرية منذ العصور القديمة كالحضارة الإغريقية و اليونانية و العراقية السومرية والرومان و تطور مع تطور البشرية وزادت أهميته أكثر بعد ظهور الدولة الحديثة .

في بدايات البشرية كان التحكيم يأخذ عدة أشكال أغلبها تأخذ شكل القوة ، فالطرف القوي هو صاحب الحق ، ثم اتخذت العشائر و القبائل صور أخرى في التحكيم بعد الحروب و بعدها تطور قليلا فأدخل طرفا ثالثا يكون شخصا حكيما كشيخ القبيلة و ممن يشهد له بالحكمة و رجاحة العقل(2).

الفرع الأول : التحكيم الدولي في العصور القديمة

اولاً: التحكيم عند اليونان(الإغريق):

كان لدى شعوب الإغريق القدامى مجلس دائم للتحكيم يسمى (الأمفيكتيوني)، و قد كان التحكيم هو الوسيلة التي يلجأ إليها لتسوية النزاعات ، فقد كانت عملية التحكيم تتم ضمن سياق المجتمع و هي جزء لا يتجزأ منه ، و العقوبة التي تترتب عليها تكون باسم المجتمع أيضا.

---

(1)د. ماجد صنت بن جزيان السليس – صلاحية لجوء الجهات الحكومية و الشركات المملوكة للدولة للتحكيم التجاري (دراسة تحليلية انتقالية).jdl.journals.ekb.eg

(2)انظر الأستاذ الدكتور قحطان بن عبد الرحمن الدوري– عقد التحكيم في الفقه الإسلامي و القانون الوضعي – عمان المملكة الأردنية – الطبعة الثالثة– 2011 – صفحة 38– 39.

و قد أصبح التحكيم يلجأ إليه المتحاكمون لفض النزاعات بينهم ، و قد أصبح مصدرا مهما للقانون المدون فيما بعد.

و من أهم المدن اليونانية آنذاك مدينة أثينا العريقة ، فقد كان يحكمها نظام قانوني خاص بها ، فقد اعتمدت محاكم تنظر في الأمور المدنية والتجارية ، تتشكل من ستة ألاف محلف يتم اختيارهم بالقرعة من سجل أسماء المواطنين ، وكان الفصل في القضايا البسيطة يتم من قبل ثلاثين محلفاً ، و مدة كل محلف عام واحد في كل كرة يتم فيها اختياره، حيث كانت تتاح الفرصة لكل مواطن في الغالب لان يكون محلفاً مرة كل ثلاث سنوات باختياره ، اما القضايا الهامة فكانت من اختصاص المحاكم الضخمة و المؤلفة من ألف ومائتي محلف.

إن اختيار المحلفين كان يتم في آخر لحظة عن طريق القرعة تفاديا الوقوع في قضايا الفساد ، ويجب الفصل في القضية في مدة يوم واحد ، وكل من الطرفين المتنازعين له الحق في استئناف الحكم إلى المحاكم.

ومع مرور الوقت بدأت القضايا تتراكم على المدينة وبذلك اعتمدوا التحكيم لسرعة اجرآته.

أما في مجال العلاقات الخارجية فقد كان عند اليونان مجلس دائم للتحكيم مهمته الفصل في المنازعات التي تقوم بين المدن اليونانية ، سواء كانت تلك المنازعات متعلقة بالمسائل المدنية أو التجارية أو تلك المتعلقة بالحدود بين المدن اليونانية .(1)

1-انظر الأستاذ الدكتور قحطان بن عبد الرحمن الدوري- نفس المرجع - صفحة 38- 39.

ثانياً: التحكيم عند الرومان:

بداية كان النظام المتبع في روما أنداك ملكي، و الملك هو الذي يقوم بمهمة الفصل في النزاعات بين الأفراد وتحديد العقوبات بمساعدة الكهنة بسبب نفوذهم الكبير في تلك الفترة وبعدما زاد الحمل على الملك ، و كثرت مسائل التقاضي، تم اللجوء إلى إحداث جهة تتولى الفصل في هذه المنازعات.

أما في عهد الإمبراطورية الرومانية فقد تم استحداث المحاكم العامة، دون غض النظر عن التحكيم الذي بقي لتخفيف الضغط عن القضاء و أصبح ينظر في المسائل المدنية والتجارية، و في حالة عدم قبول قرار التحكيم أو لم يتم تنفيذه، فيتم اللجوء إلى القضاء، هنا القاضي ينظر فقط في عدم التنفيذ و لا ينظر في أصل النزاع.

و بعد فترة من الزمن أصبح الحكم الذي يصدره المحكم ملزم و اجب التنفيذ دون الحاجة، إلى رفع الدعوى متى اتفق الطرفان على التحكيم منذ البداية.

وقد كان في العهد الروماني يتم التمييز بين نوعين من القضاة ، هناك قضاة دائمون ينظرون في كل القضايا المطروحة أمامهم وفقا لقواعد القانون ، و آخرون عاديون فقط في القضية المطروحة أمامهم، و تنتهي مهامهم بانتهاء النزاع ، و كان يطلق عليهم اسم المحكمين يعملون على مبدأ حسن النية ، ويتم اختيارهم من طرف الخصمان المتنازعان من القوائم المعلقة في الساحة العامة و التي يعدها البر يتور(1).

أما في عهد الإمبراطورية السفلى الرومانية , فقد عرف الرومان ما يسمى دعوى تعين محكم للنظر في دعاوى الدين الناتج عن تعهد أو عد بدفع مبلغ من المال . كما عرف الرومان في هذا العهد القضاء التحكيمي الذي كان يتم على يد المطارنة، بحيث كان يسمح لأي من المتقاضين أن يطلب أثناء رؤية الدعوى إحالتها على المطران الذي يكون لحكمه قوة التنفيذ.

(1) انظر الباحث/ أحمد محمود شعبان – نشأة التحكيم و تطوره التاريخي

ثالثا : التحكيم عند السومريون:

في جنوب العراق عرف السومريون التحكيم منذ القرن الواحد و الثلاثين قبل الميلاد فقد وجد الباحثون في القرن الحالي لوح حجري كتب عليه باللغة السومرية نصوص معاهدة صلح أبرمت بين مدينتين كانتا في نزاع مستمر بسبب تحديد الحدود و مياه الإرواء فلجأوا إلى التحكيم ؛ وعليه يتبين أن التحكيم كان يعقد باسم

المجتمع قبل اللجوء إلى القضاء (1) و حتى قبل ظهور الدولة.

الفرع الثاني : التحكيم في العصور الوسطى

أولا: التحكيم عند العرب قبل الإسلام:

كان اعتماد العرب في الجاهلية على الحياة البسيطة التي تؤمن العيش الحسن للإنسان ، فقد اعتمدوا على الترحال شتاءا و صيفا من أجل التجارة ، وعاشوا كقبائل كل له شيخ– يتسم بالعدل والحكمة ورجاحة العقل و الروية في اتخاذ القرارات – يحكمه ، ويعود إليه أفراد قبيلته في حل النزاعات الناشبة بينهم أو بين قبائل أخرى إن اختارته محكما ، مما أثر ذلك على حياتهم الاقتصادية والسياسية والاجتماعية.

و عليه نجد أن العرب قبل ظهور الإسلام لم تكن تعرف في نظامها الخاص القضاء وإنما اعتمدت على التحكيم أو ما كان يسمى آنذاك بالمنافرة (2)، أو اللجوء لتحكيم الكهنة والعرافين اعتقادا منهم أنهم يعلمون الغيب، كما احتكموا إلى النار والأزلام.

قال اليعقوبي(3) " وكان للعرب حكاما ترجع إليها في أمورها و تتحاكم في منافراتها و مواريثها ومياهها و دمائها لأنه لم يكن هناك دين يرجع إلى شرائعه ، فكانوا يحكمون أهل الشرف و الصدق و الأمانة والرئاسة و السن والمجد و التجربة ..."(4)

وقد احتكم القريشيون إلى النبي صلى الله عليه وسلم قبل مجيء الإسلام عند تنازعهم على أيهم يضع الحجر الأسود.

---

(1)انظر للأستاذ الدكتور قحطان عبد الرحمن الدوري – نفس المرجع –الصفحة 38 – 39 . –

(2)المنافرة : هي المفاضلة و المفاخرة و المحاكمة للأفضل و الأعز نسبا – المنارة الإسلامية تاريخ وحضارة https://www.islamicstory.info

:(3)اليعقوبي : هو أحمد بن أبي يعقوب إسحاق ابن جعفر بن وهب بن واضح العباسي ، مولى بني هاشم عرف بابن واضح أو اليعقوبي ، مؤرخ من مؤلفاته التاريخ ، وأسماء المدن ، توفي سنة 284 وقيل غير ذلك.

(4)انظر الدكتور قحطان عبد الرحمن الدوري – نفس المرجع – صفحة 67.

ثانيا :التحكيم في ظهر الإسلام :

جاء الإسلام و أقر التحكيم و كان هذا يظهر جليا في الآيات القرآنية و الأحاديث النبوية وأخبار الصحابة و التابعين وتابعيهم ، .

ففي القرآن الكريم نجد الآية : (فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا)(65)(1)

وقوله : (فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم) يقسم تعالى بنفسه الكريمة المقدسة : أنه لا يؤمن أحد حتى يحكم الرسول صلى الله عليه وسلم في جميع الأمور ، فما حكم به فهو الحق الذي يجب الانقياد له باطنا وظاهرا ; ولهذا قال : (ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما) أي : إذا حكموك يطيعونك في بواطنهم فلا يجدون في أنفسهم حرجا مما حكمت به ، وينقادون له في الظاهر والباطن فيسلمون لذلك تسليما كليا من غير ممانعة ولا مدافعة ولا منازعة (2).

كما جاء التحكيم عند الشقاق بين الزوجين في الآية الكريمة (وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا (35)(3).

والجمهور من العلماء على أن المخاطب بقوله: " وإن خفتم " الحكام والأمراء. وأن قوله: إن يريدا إصلاحا يوفق الله بينهما يعني الحكمين؛ في قول ابن عباس ومجاهد وغيرهما.

أي إن يرد الحكمان إصلاحا يوفق الله بين الزوجين . وقيل : المراد الزوجان ؛ أي إن يرد الزوجان إصلاحا وصدقا فيما أخبرا به الحكمين يوفق الله بينهما .

وقيل : الخطاب للأولياء . يقول : إن خفتم أي علمتم خلافا بين الزوجين فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها.

---

(1)الآية 65 من سورة النساء. آيات – القرآن الكريم – Holy Quran مشروع المصحف الإلكتروني بجامعة الملك سعود– الصفحة 88–

(2)انظر تفسير ابن كثير – صفحة 88 – نفس المرجع

(3)الآية 35 من سورة النساء – نفس المرجع–

والحكمان لا يكونان إلا من أهل الرجل والمرأة ؛ إذ هما أقعد بأحوال الزوجين ، ويكونان من أهل العدالة وحسن النظر والبصر بالفقه (1)

–أما في السنة النبوية فقد ثبتت مشروعية التحكيم فقد عمل النبي صلى الله عليه وسلم بالتحكيم مرات عديدة ومن ذلك معاهدة الصلح التي أقامها بين اليهود و المسلمين و لعلها كانت أول معاهدة مكتوبة في الإسلام ، وبالتالي فإن القرآن الكريم والسنة النبوية قد اقر التحكيم كوسيلة لفض المنازعات بين المتخاصمين .(2)

و من أهم الحوادث التي قام عليها التحكيم في الإسلام هي معركة صفين بين علي ابن أبي طالب و معاوية ابن أبي سفيان في دومة الجندل (3) فكتبا عقد التحكيم في يوم الأربعاء 13 صفر 37 هجرية ، وقد حكما عبد الله ابن قيس و عمرو ابن العاص ، وهذا أكبر دليل على الاعتماد الكبير على التحكيم كوسيلة لحل النزاعات بين المسلمين أو مع غيرهم ،رغم أن التحكيم بين علي ومعاوية قد فشل .(4)

---

(1) انظر تفسير القرطبي –صفحة 84–. آيات – القرآن الكريم – Holy Quran مشروع المصحف الإلكتروني بجامعة الملك سعود

(2)دور التحكيم في حل النزاعات الدولية– مذكرة ماستر –إعداد الطالب جاب الله مسعود– 2019– الصفحة 14–

(3)دومة الجندل : حصن على سبع مراحل من دمشق إلى المدينة ، و المراحل جمع مرحلة و هي وحدة لقياس الأطوال قديمة و تقدر بـ 24 ميل أي 38.63 كلم

(4)انظر الأستاذ الدكتور قحطان عبد الرحمن الدوري – نفس المرجع – صفحة 64 و 65.

ثالثا :التحكيم في أوروبا :

في القرون الوسطى وبالتحديد في أوروبا الظلام كان البابا (الكنيسة) أو الإمبراطور هو من يتم اللجوء إليه لحل النزاعات بين المتخاصمين ، نظرا للنفوذ الطاغي للبابا آنذاك ، و كان الحكم الصادر عنه يتخذ صفة الحكم القضائي لأنه صادر عن أعلى سلطة روحية حسب اعتقادهم ؛ و في أواخر القرون الوسطى اعتمدوا على تحكيم الأقران يعني أن يختار الأمراء المتنازعون أميرا آخر ليحكم بينهم وتحتكم مدن متنازعة إلى مدن أخرى ، كما اعتمدوا لجنة التحكيم الدائمة (1).

وقد شهدت العصور الوسطى العديد من حالات التحكيم، كالتحكيم الذي قام به شارل ا رينجو ملك نابولي في النزاع الذي ثار حول الحدود بين ملك هنغاريا وملك بوهيميا سنة 1276 م، كذلك أعتمد التحكيم في تسوية النزاع الذي قام في شرق أوروبا بين بولندا والتب تونيك سنة 1335 م ، بالإضافة إلي تسوية النزاع الذي ثار بين إسبانيا والبرتغال حول المناطق المكتشفة بقارة أمريكا الجنوبية، حيث تمت تسويته بواسطة المرسوم البابوي الذي أصدره البابا إسكندر السادس بتاريخ 6 – 09 – 1493 والذي سعى من خلاله إقرار تقسيم عادل يرضي الطرفين المتنازعين.(2)

الفرع الثالث : التحكيم في العصر الحديث و المعاصر

أولا : في العصر الحديث

مع مطلع القرن السادس عشر و بظهور الصورة الحديثة للدولة المستقلة عن البابا عرفت أوروبا بعض التراجع في مجال التحكيم، و قد ظلت هده الفكرة راسخة لديهم لمدة ليست بالهينة.

---

(1)انظر الأستاذ الدكتور قحطان عبد الرحمن الدوري – نفس المرجع – صفحة 64.

(2) انظر الطالب محمد بواط التحكيم في حل النزاعات الدولية – مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام – سنة 2008/2007 – جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف – الصفحة 08. –

أما في منتصف القرن الثامن عشر ، بدأ الانتعاش يعود لمجال التحكيم مجددا ،

و تعتبر معاهدة "جاي" أو « gay » أولى معاهدات العصر الحديث التي نصت صراحة على اللجوء التحكيم في صورة لجان مختلطة لتسوية النزاعات التي نصت عليها و كان ذلك في عام 1794 (1)، والتي جاءت على إثر نزاعات الحدود بين الوم أ و بريطانيا ؛ و الملاحظ أن هذه المعاهدة كان لها الأثر البالغ و الكبير في تطوير نظام التحكيم في إطار العلاقات الدولية.

و في سنة 1872 لجأت الو.م.أ للتحكيم في قضية سفينة الألباما و التي تعتبر أكبر مثال على التحكيم الدولي الحديث مع إضفاء الصبغة القضائية عليه، وباختصار أن موضوعها هو إلزام بريطانيا بدفع تعويض قدره 14 مليون جنيه إسترليني للسلطات الفيدرالية الأمريكية بسبب انتهاك بريطانيا لقواعد الحياد أثناء الحرب الأهلية الأمريكية (2).

وقد ثار القرن التاسع عشر في مجال التحكيم بمحاولة إعطاءه صفة قريبة من القضاء و هذا ما قام به مجمع القانون الدولي الذي أنشئ عام 1873.

وقد زاد التحكيم في تطوره و ازدهاره حتى جاء مؤتمر لاهاي الأول (3) سنة 1899 ، وهي أول اتفاقية تنص على التحكيم بشكل تفصيلي ، وألزمت الدول باللجوء إلى التحكيم من أجل حل النزاعات بطرق سلمية ، أما في مؤتمر لاهاي الثاني عام 1907 تم الأخذ بمبدأ اللجوء إلى التحكيم الإجباري ، وهذا ما دعت إليه روسيا في المؤتمر الأول ، إلا أنه لاقى اعتراضا من الجانب الألماني بحجة كثرة التحفظات ، وقد عجز المؤتمر الأول عن إقرار هذه الفكرة ، غير أنه تم إنشاء جهاز دائم و هي محكمة التحكيم في اتفاقية لاهاي الأولى بتاريخ 1899/07/29 .

---

(1) راجع للدكتور خالد محمد القاضي موسوعة التحكيم التجاري الدولي –الطبعة الأولى–2002– صفحة 106

(2) انظر جاب الله مسعود دور التحكيم في حل النزاعات الدولية مذكرة ماستر – جامعة محمد خيضر بسكرة– 2019– صفحة 17.

(3) لاهاي : هي مدينة تقع في مقاطعة جنوب غرب مملكة هولندا، بالرغم من أن لاهاي هي ليست العاصمة الرسمية لهولندا، إلا أنها تضطلع بجزء مهم من الدور الذي تؤديه العاصمة أمستردام، ففي لاهاي يقيم الملك وولية العهد، وتوجد مقر رئاسة الحكومة والوزارات والبرلمان والمحكمة العليا ومجلس الدولة والبعثات الدبلوماسية الأجنبية. كما تعتبر لاهاي مركزاً دولياً لمؤسسات صنع سياسة العدل والسلام في العالم، حيث توجد فيها مقار عدد كبير من المنظمات الدولية العاملة في هذا المجال.

ثانيا : التحكيم المعاصر

شهد العالم ازدهارًا كبيرًا، إذ إن معظم العالم شهد تقدمًا تكنولوجيا و اقتصاديا رغم دوامة الحرب الباردة بين الو م أ و الاتحاد السوفييتي آنذاك و ازدهرت التجارة الدولية والاستثمار ، مما زاد كثرة المعاملات بين الدول ، وبالتالي زيادة الاختلافات و النزاعات الدولية ، هنا زاد الدور الكبير للتحكيم ؛ و الجدير بالذكر أن مؤتمرات كثيرة ناقشت موضوع التحكيم الدولي و وقعت العديد من الاتفاقيات و البروتوكولات الخاصة بتنظيم التحكيم نذكر منها اتفاقية الأورجواي الموقعة بداية بتاريخ 1889/01/08 و التي عدلت بموجب اتفاقية 1940/03/19 و التي تختص بالقواعد الإجرائية التي تطبق في التحكيم الدولي كذلك إبرام بروتوكول جنيف بتاريخ 1923/09/24 ، و الذي تضمن شروط التحكيم و هذا كان في عهد عصبة الأمم ، ثم تلتها جنيف الموقعة بتاريخ 1927/09/26 و المتعلقة بشأن أحكام التحكيم الأجنبية.

بعد الحرب العالمية الثانية 1945 و بتاريخ 1958 أبرمت اتفاقية نيويورك ، و التي جاءت محل اتفاقية جنيف و المتعلقة بالاعتراف و تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية ، وغيرها العديد من الاتفاقيات التي تلتها مثل مؤتمر فيينا عام 1969 ، ومؤتمر موسكو عام 1972 ومؤتمر نيودلهي عام 1975 ، وهذا الأخير اشترك فيه رجال القانون من الدول الغربية والاشتراكية والنامية ، ونشير إلى الاجتماع الذي دعا إليه المجلس الدولي للتحكيم التجاري والذي خصص لبحث موضوع التحكيم في عقود نقل التكنولوجيا والذي تم في فيينا في 30 سبتمبر 1976، واعترف الحاضرون بفائدة التحكيم وشجعوا اللجوء إليه (1).

والمؤتمر الدولي السادس للتحكيم المنعقد بالمكسيك في 13 مارس 1978 ، وأخيرا المؤتمر الأوروبي الذي انعقد في هلسنكي وبحث موضوع الأمان والتعاون في أوربا، والذي أوصى فيه المؤتمرون والمنظمات والمؤسسات والشركات التابعة لدولهم بأن يضمنوا عقودهم التجارية و التعاون الصناعي شرطا للتحكيم حتى لا يكونوا مضطرين إلى الخضوع إلى القانون الوطني للطرف الذي يتعاقدون معه وهو في معظم الأحيان من الدول النامية وهذه الأخيرة ترفض الخضوع إلى قانون دولة المورد، وتلتقي إرادتهما عند اللجوء إلى التحكيم كحل يبدو أكثر قبولا.(2)

---

(1) راجع للدكتور خالد محمد القاضي نفس المرجع – صفحة131.

(2) راجع للدكتور خالد محمد القاضي نفس المرجع

و التحكيم في وقتنا الحالي لم يعد يقتصر على نزاعات دولية معينة ، بل تعددت النزاعات التي أصبح لها إمكانية اللجوء إليه ، إلا أنه تبقى المنازعات التجارية هي المحور الطاغي على عملية التحكيم.

ونظرا لطبيعة هذه العقود التي تحتاج إلى السرعة ، ونظرا للمتطلبات التي قد لا تساعد في حل النزاع على الوجه الذي يرتضونه ، ومع صعوبة اللجوء إلى القضاء التي قد تؤدي إلى تعطيل هذه المعاملات التجارية و عليه نجد هذه العقود تتضمن ما يسمى " شرط منتصف الليل "أو "مشارطة التحكيم "(1) و هذا لسرعة التحكيم و سريته و كذا ثقة الشركات التجارية في القضاء الوطني للدول المتعاقدة معها.

ليس من العدل الخروج من موضوع التطور الذي مر به التحكيم دون أن نعطي ولو ومضة صغيرة عن تطور التحكيم في الجزائر ، إذ مر بمرحلتين:

الأولى : و هي مرحلة المعارضة ، فبعد خروج الجزائر من مرحلة الاستعمار رأت أن التحكيم يمس بالسيادة الوطنية للدولة و التي من أهم مظاهرها ألا تكون مدعى عليها ، وأن تخضع في منازعاتها مع الغير إلى القضاء الوطني و هو الأصل ، و بالتالي لم تعط الجزائر في هذه المرحلة أي اهتمام بالتحكيم كطريق بديل لحل النزاعات و قد نصت المادة 442(2) صراحة على منع التحكيم منعا باتا بكل صوره (3).

أما الثانية : فنظرا لمتطلبات التطورات الاقتصادية الدولية ، كان لابد للجزائر أن تعيد النظر في توجهاتها و معارضتها لفكرة التحكيم ، و بالتالي فتحت المجال أمام الاستثمارات الأجنبية و الذي يتطلب الاعتراف بالتحكيم لحل النزاعات باعتباره الانطلاقة التحفيزية للاستثمار في الجزائر ، وعليه صادقت على مجموعة من الاتفاقيات الدولية ، منها

---

(1)مشارطة التحكيم : هي الاتفاق الذي يتم بين طرفين بعد قيام النزاع بينهما لعرض النزاع التحكيم و قد أجازه المشرع الجزائري صراحة في المادة 1011 من ق إ م إ

(2) تنص المادة 442 من الأمر رقم 65-154 المؤرخ في 1966/06/08 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية في فقرتها الأخيرة منه على أنه " ولا يجوز للدولة ولا للأشخاص الاعتباريين العموميين أن يطلبوا التحكيم "

(3)انظر الطالب كرمه سعد التحكيم التجاري في القانون الجزائري- مذكرة لنيل شهادة الماستر – سنة 2020– جامعة زيان بن عاشور الجلفة–الصفحة 3

اتفاقية واشنطن 1965 المنشئة لمركز تسوية الخلافات في مادة الاستثمار بين الدول و رعايا الدول الأخرى و المصادق عليها من قبل الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 95-365 المؤرخ في 30 أكتوبر 1995، و كذا اتفاقية نيويورك لسنة 1958 المتعلقة بالاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية و تنفيذها و المصادق عليها بموجب القانون 88-18 المؤرخ في 9881/07/12[1].

بعد مرورنا بالمراحل المتعددة التي مر بها التحكيم ن يتبين لنا الوزن الكبير الذي يحمله في طياته و التطورات المتباينة المميزة له عن باقي الوسائل الأخرى و الانبثاق لأنواع أخرى للتحكيم سنعرضها كلها في الفقرات القادمة.

---

(1) انظر سعد كرمة المرجع السابق – الصفحة 04

المبحث الثاني: أنواع التحكيم وتمييزه عن آليات التسوية السلمية للنزاعات الدولية وطبيعته القانونية

المطلب الأول : أنواع التحكيم

قديما – كما ذكرنا آنفا – كان التحكيم اختياريا ، بسيطا ، لكن مع تشابكات الحياة و تعقيداتها و تطوراتها أصبح القضاء غير قادر على استيعاب الكم الهائل من المنازعات ، و بالتالي كان لزاما أن تظهر صور أخرى لفض النزاعات على غرار التحكيم ، والذي قد تم تقسيمه لأنواع عديدة حسب الزاوية التي ينظر إليه منها.

الفرع الأول : التحكيم من حيث الجهة التي تتولى تسييره

وينقسم إلى نوعين، التحكيم المؤسسي و التحكيم الحر.

أولا : التحكيم المؤسسي

و هو ذلك التحكيم الذي يكون منظم مسبقا بحيث يستند إلى هيئات و منظمات دولية أو داخلية (وطنية) دائمة و تنظمه الاتفاقيات الدولية عادة ، و قد شاع هذا النوع من التحكيم بعد الحرب العالمية الثانية ، و التطور السريع للاقتصاد الحر ، بحيث ظهرت عدة منظمات أو مؤسسات تتولى التحكيم منها ما هو متخصص في مجال معين ، ومنها ما يتولى التحكيم بشكل عام [1]

و يعتبر هذا النوع من التحكيم الأكثر استعمالا لأنه يقوم بتعيين المحكمين أو أحدهم حسب اتفاق الطرفين، أو يقوم بمراجعة حكم التحكيم حسب ما تنص عليه لائحته، كما أنه يختار مكان مناسب للتحكيم ، ويقدم تسهيلات إدارية و فنية ، ولما يوفره من ثقة مستمدة من أهمية المركز و تاريخه وهذا ما يجعل المتعاملين مع الهيئة في ارتياح تام و اطمئنان إلى ما يتخذ من إجراءات التحكيم من قبلهم و من الهيئات المؤسسية التي تقوم بالتحكيم غرفة التجارة الدولية بباريس، مركز التحكيم التجاري الخليجي ، ومركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري.[2]

(1) انظر مركز الدراسات والبحوث– أنواع التحكيم – https://www.mdrscenter.com

2- نفس الموقع السابق

ثانيا : التحكيم الحر (الخاص

وهنا يختار أطراف النزاع المحكمين دون التقيد بنظام دائم ، كما لهم أن يختاروا القواعد و الإجراءات التي يتبعونها ، و القانون الواجب التطبيق ، ومكان التحكيم .و ما يميز هذا التحكيم أنه :

- قليل التكاليف .
- يحترم السرية أكثر منه في التحكيم المؤسسي .
- يحقق سرعة أكبر في الإجراءات .

و مما يعيب هذا النوع من التحكيم ، أن الدول ذات السيادة حينما تلجأ إلى التحكيم الحر فإنها تقوم بتفصيله على القياس والشكل الذي يرضيها و يتماشى و سيادتها ، و عادة تستعمله مع حكوماتها ، ووزاراتها ، أو المنازعات الكبرى بين الدول حول المواضيع التجارية و المالية مع الشركات المتعددة الجنسيات[1] ، و نعني به ذلك ا لتحكيم الذي يلجأ إليه الأطراف المتعاقدة باختيارهم ، بموجب اتفاق التحكيم ، ويقوم التحكيم الاختياري على أساسين اثنين أولها الإرادة الذاتية للخصوم ، و الثاني هو هو إقرار المشرع لهذه الإرادة . وعادة ما يلجأ إلى هذا النوع من التحكيم في المنازعات المتعلقة بالتجارة ، و هو الأكثر شيوعا إذا تم الاتفاق على التحكيم بالاختيار عند إبرام العقد ، أصبح بعد انعقاده إجباري ملزم لهما [2]

الفرع الثاني : التحكيم من حيث الإلزام

أولا : التحكيم الاختياري:

و نعني به ذلك التحكيم الذي تلجأ إليه الأطراف المتعاقدة باختيارهم بموجب اتفاق التحكيم ، و يقوم التحكيم الإختياري على أساسين اثنين : الأول الإرادة الذاتية للخصوم ، و الثاني هو إقرار المشرع لهذه الإرادة ؛ وعادة ما

---

(1) انظر موقع البحوث والدراسات متعددة التخصصات . – https://www.mdrscenter.com

(2)انظر موقع أكاديمية العدل –justice academy file:///C:/Users/Administrateur/Academy.html

يلجأ لهذا النوع من التحكيم في القضايا التجارية ، و إذا تم الإتفاق أصبح هذا الأخير إجباري [1].

ثانيا : التحكيم الإجباري:

و هنا يقصد به التحكيم الذي توضع له قواعد تنظمه و تنظم أحكامه ، أوقد يفرض المشرع ذلك على المتعاقدين بحيث لا تدخل إرادتهما في اختيار اللجوء للتحكيم، إنما أنه يترك لهم حرية اختيار المحكمين وتحديد إجراءات التحكيم، والقانون الواجب التطبيق ، و رغم ذلك فإنه لا يؤثر ذلك في وصفه بأنه تحكيم إجباري. هذا النوع أخذ في التراجع لمخالفته مبدأ الرضائية، إلا أنه مازال معمول به في بعض التشريعات، وبخاصة في المنازعات التي تثور بين أشخاص القانون العام بعلة أنه يصب في النهاية في مصلحة الدولة، ورعاية الصالح العام[21] .

و مثال ذلك القانون السوري الذي يلزم اللجوء إلى التحكيم في منازعات معينة منها حيث تحل الخلافات بين العمال و أرباب العمل بالتحكيم الإجباري ، كذلك في مصر في منازعات القطاع العام ، كذلك فيما بين الجمعيات التعاونية للبناء والإسكان و المقاولين المتعاقدين معها[3]

الفرع الثالث : التحكيم من حيث الإرتباط

أولا: التحكيم الداخلي (الوطني):

هو ذلك التحكيم الذي يكون متصلا بدولة واحدة ، و يكون في القضايا التجارية أو المدنية ، كما لابد أن يجتمع فيه كل العناصر المتعلقة بتلك الدولة مثل موضوع النزاع ، جنسية الخصوم ،جنسية المحكمين ، القانون الواجب التطبيق و لا يمكن إثارة نزاع تكون فيه طرفا دولة أجنبية[3] ، فالعبرة إذا بمكان التحكيم و بمكان صدور حكم التحكيم .

1–انظر موقع أكاديمية العدل –justice academy file:///C:/Users/Administrateur/Academy.html

(2) انظر الطالب جاب الله مسعود –المرجع السابق– الصفحة 20–.

(3)انظر اموقع iama الإلكترونية https://iamaeg.net

ثانيا: التحكيم الدولي:

وفيه تكون دولة أجنبية طرفا في النزاع و يكون يمس أكثر من دولة، و يتعلق بالتجارة الدولية، أي يكون حول علاقة قانونية ذات طابع اقتصادي و قد حددت أحوال معينة يكون فيها التحكيم دوليا نذكرها كالآتي:

- إذا كان المركز الرئيسي لأعمال كل من طرفي التحكيم يقع في دولتين مختلفتين وقت إبرام اتفاق التحكيم.

-إذا اتفق طرفا التحكيم على اللجوء إلى منظمة تحكيم دائمة أو مركز للتحكيم يوجد مقره داخل الدولة أو خارجها.

- إذا كان موضع النزاع الذي يشمله اتفاق التحكيم يرتبط بأكثر من دولة واحدة.

- إذا وقع المركز الرئيس لأعمال كل من طرفي التحكيم في نفس الدولة وقت إبرام اتفاق التحكيم وكان أحد الأماكن الآتية واقعا خارجها:

أ) مكان إجراء التحكيم كما عينة اتفاق التحكيم أو أشار إلى كيفية تعيينه.

ب) مكان تنفيذ جانب جوهري من الالتزامات الناشئة عن العلاقة التجارية بين الطرفين.

ت) المكان الأكثر ارتباطا بموضوع النزاع.

و متى توافرت الشروط السابقة اعتبر التحكيم تجاريا دوليا، وذلك بصرف النظر عن جنسية أطرافه أو جنسية المحكمين أو الدولة التي تم فيها التصرف القانوني محل التحكيم، أو الدولة التي يجري فيها التحكيم، أو القانون الذي يحكم إجراءات التحكيم أو يحكم الموضوع.

أن يكون الحكيم دوليًا ويكون التحكيم دوليًا إذا كان موضوعه نزاعاً يتعلق بالتجارة الدولية.[1]

(1)انظر اموقع iama الإلكترونية https://iamaeg.net

المطلب الثاني: التمييز بين التحكيم الدولي و غيره من آليات التسوية السلمية للنزاعات الدولية

يعد التحكيم الدولي وسيلة للتسوية السلمية للنزاعات الدولية غير انه ليس الوسيلة الوحيدة، فوسائل التسوية السسلمية تتعدد وتختلف، ويمكن للاطراف المتنازعة ان تلجأ لاي منها من اجل تسوية نزاعاتها، هذا ما أكدته المادة 33 من ميثاق الامم المتحدة و التي جاء فيها انّه :" على أطراف كل نزاع ان يلتمسوا حَلَّه بادئ ذي بدء بطريق المفاوضات و التحقيق و التحكيم و التسوية القضائية، او ان يلجؤوا الى الوكالات و المنظمات الإقليمية او غيرها من الوسائل التي يقع عليها اختيارهم، و يدعو مجلس الامن الاطراف المتنازعة الى ان يسووا ما بينهم من نزاع بتلك الطرق اذا رأى ضرورة لذلك "[1].

لغرض الاحاطة بالموضوع، ارتأينا تقسيم هذا المطلب الى فرعين لدراسة هذه الوسائل و التمييز بينها و بين التحكيم الدولي، الفرع الاول تميز التحكيم عن القضاء الدولي، و في الفرع الثاني يتناول تميز التحكيم الدولي عن وسائل التسوية الدبلوماسية و السياسية.

1- بوجلال سميرة، التحكيم في النزاعات الدولية (مذكرة ماجيستر)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر،2011-2012، ص17.

الفرع الاول: التمييز بين التحكيم الدولي و القضاء الدولي.

إن الوسائل القضائية لتسوية النزاعات الدولية هي " القواعد التي تؤدي إلى حلول ملزمة يتم التوصل إليها من خلال جهاز متخصص ومستقل عن الاطراف المتنازعة "[1].

إن التسوية القضائية هي الوسيلة التي تتمكن من خلالها سلطة قضائية متكونة من اشخاص يتمتعون بالحياد والعلم بالقانون من تسوية ما يُرفع إليها من نزاعات، وتنقسم الوسائل القضائية الى قسمين هما التحكيم و القضاء الدوليين"[2].

فيعرف التحكيم الدولي بأنه :" وسيلة لحسم نزاع بين شخصين او أكثر من اشخاص القانون الدولي، بواسطة حكم صادر عن محكم او عن مجموعة محكمين يختارون من قبل الدول المتنازعة ".

ويعرف القضاء الدولي بأنه :" وسيلة لحسم نزاع بين شخصين أو أكثر من أشخاص القانون الدولي، بواسطة حكم قانوني صادر عن هيئة دائمة تضم قضاة مستقلين جرى اختيارهم مسبقا "[3].

و عليه فأن للتحكيم و القضاء الدوليين أوجه تشابه و أوجه اختلاف .

1-عمر سعد الله، القانون الدولي لحل النزاعات ،(ب،ط)، دار هومة ، الجزائر، 2008،ص130.

2-ابراهيم شحاتة، الجمهورية العربية المتحدة والقضاء الدولي، مجلة السياسة الدولية، العدد 05، مؤسسة الاهرام، جويلية1966، ص117.

3-كمال حماد، النزاعات الدولية – دراسة قانونية دولية في علم النزاعات – الطبعة الاولى، الدار الوطنية للدرلسات و النشر و التوزيع، لبنان، 1998،ص 84-85.

أولا: أوجه التشابه.

ان التحكيم والقضاء الدوليان لا يختلفان كثيراً، اذ انهما يلتقيان في العديد من النقاط كمايلي:

1-كلاهما وسيلة سلمية قانونية لتسوية النزاعات الدولية يستندان في تسوية النزاعات الدولية الى قواعد القانون.

2-كلاهما يتطلب اتفاق الاطراف في عرض النزاع على التسوية فإرادة الاطراف المتنازعة هي أساس اللجوء الى كليهما .

3-يصدر عن كل منهما حكم أو قرار يكون ملزماً لأطراف النزاع و لهذا يتوجب عليهم الالتزام به و تنفيذه.

ثانيا: أوجه الاختلاف.

1-المحكمة التحكيمية محكمة مؤقتة تنشأ بنشوب النزاع وتنتهي بانتهائه، في حين المحكمة القضائية هي محكمة دائمة تتكون من هيئة سابقة على وجود النزاع، وتستمر بعد انتهائه [1].

2-إن الاطراف المتنازعة لديها كامل الحرية في اختيار الهيئة التحكيمية التي ترى بأنها مناسبة لتسوية النزاع القائم، بالتالي فإن تشكيل المحكمة التحكيمية يخضع لإرادة الاطراف المطلقة [2] عكس القضاء الدولي لان ارادة الاطراف المتنازعة لا تدخل في تشكيل المحكمة القضائية،

1-بوجلال سمية، المرجع السابق ، ص18.

2-Joe Verhoeven ; droit international public ;lorcier ;Bruxelles ;2000 ;p723.

القضاة معينين سلفا قبل وقوع النزاع [1].

3-للاطراف المتنازعة الحرية المطلقة في وضع الاجراءات التي يجب اتباعها من قبل محكمة التحكيم، في حين تكون الاجراءات في المحكمة القضائية منظمة مسبقا وبدقة في نظامها الاساسي.

4-من حق الاطراف المتنازعة وضع القواعد التي يجب على محكمة التحكيم التقيد بها عند تسوية النزاع، بمعنى لأطراف النزاع حق اختيار القانون الفاصل في النزاع التحكيمي.

في حال عدم تحديد اطراف النزاع للقواعد اللازم اتباعها يمكن لمحكمة التحكيم تطبيق قواعد القانون الدولي.

بينما لا يمكنهم فرض قواعد معينة على المحكمة القضائية بتطبيقها عند قيامها بالتسوية، لان قواعدها محددة مسبقا في النظام الاساسي للمحكمة.

5-ان محكمة التحكيم ملزمة باحترام الاختصاص المحدد من قبل اطراف النزاع، والتقيد به حتى يكون عملها صحيح و غير مشوب بأي عيب، اتفاق الاطراف المتنازعة يغطي مسؤوليتها بينما المحكمة القضائية تكون ملزمة باحترام الاختصاص الذي يحدده نظامها الاساسي، ولا يمكن للأطراف المتنازعة تعديله أو تغييره الا وفقاً للتحفظات التي يتضمنها قبولهم لذلك الاختصاص و في حدود ما يسمح به النظام الاساسي للمحكمة [2].

1-عبد العزيز سرحان، القانون الدولي العام،(ب-ط)، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1973،ص 402.

2-الخير قشي، المفاصلة بين الوسائل التحكيمية و غير التحكيمية لتسوية المنازعات الدولية، الطبعة الاولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والتشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 1999، ص38.

6-المحكمة القضائية تقوم بتسوية النزاعات التي تكون أطرافها دولاً فقط، هذا ما جاء في الفقرة الاولى من المادة 34 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية[1].

بينما تقوم المحكمة التحكيمية بتسوية النزاعات بغض النظر عن أطرافها، سواء كانت هذه الأطراف دولاً او منظمات دولية[2].

مما سبق نستخلص بأنَّه لا يوجد فرق كبير بين التحكيم و القضاء الدوليين، لأن كلاهما وسيلتان قانونيتان وقضائيتان للتسوية السلمية للنزاعات الدولية، والفرق الوحيد هو فرق شكلي و نظامي.

الفرع الثاني: تمييز التحكيم عن وسائل التسوية الدبلوماسية والسياسية

وسائل التسوية الدبلوماسية و السياسية هي المفاوضات و الصلح و التحقيق، الوساطة و المساعي الحميدة، التوفيق، و التسوية بواسطة المنظمات الدولية و الإقليمية.

يُعد التحكيم وسيلة دبلوماسية لتسوية النزاعات الدولية لكنه يختلف عن الوسائل الدبلوماسية لأنه يقوم بتسوية هذه النزاعات بواسطة قضاة يتم اختيـــارهم من قبل أطراف الـنزاع على اساس القانون وحسن النيَّـة، كمـا أنّ أحكامه ملزمة للأطراف، وتجدر الاشارة إلى أن معرفة طبيعة النزاع تساعد على اختيار الوسيلة الملائمة لتسويته، فالنزاعات السياسية تصلح لتسويتها بالوسائل الدبلوماسية.

1- المادة 34 من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية أن :" للدول وحدها الحق في أن تكون أطرافاً في الدعاوى التي ترفع للمحكمة.

2-سليمان شريفي، تسوية المنازعات الدولية بالطرق السلمية ، بحث لنيل درجة الماجيستر في القانون الدولي والعلاقات الدولية ، مقدمة أمام المعهد العالي للعلوم القانونية و الادارية ، جامعة تيزي وزو،1985،ص23.

أمَّا النزاعات الاقتصادية فيصلح لتسويتها التحكيم الدولي، أما النزاعات القانونية فتلائمها التسوية القضائية[1].

غير أن التمييز بين النزاعات الدولية السياسية أو القانونية صعب للغاية، فالعلاقات الدولية يغلب علها الطابع السياسي وتغليب المصالح الاستراتيجية للدول .

أولا: التمييز بين التحكيم و التوفيق و الصلح.

1-تمييز التحكيم عن التوفيق:

مقارنة بوسائل التسوية السلمية الاخرى تعتبر وسيلة التوفيق حديثة العهد إذ لم يتم النص عليها في اتفاقيتي لاهاي للتسوية السلمية لعام 1899 و 1907 و لم تدخل حيّز النفاذ في القانون الدولي إلا عام 1919 عندما بدأت الإشارة إليه من طرف العديد من المعاهدات الدولية، و أهمها معاهدة " لوكارنو " المبرمة بتاريخ 16 أكتوبر 1925 والتي وضعت لهذه الوسيلة مجموعة من القواعد[2].

التوفيق هو تقريب وجهات النظر بين المتنازعين بصورة ودّية، وهو اجراء تقوم به لجنة تتمتع بثقة الاطراف المتنازعة حيث يتم اختيار الموفق او الموفقين بإرادة الطرفين، او بواسطة جهة قضائية او تحكيمية طلب منها الاطراف ذلك. للجنة حق ابداء المقترحات الكفيلة بتسوية النزاع القائم بواسطة تقرير تقترح فيه هذه اللجنة حلولا ممكنة للنزاع دون ان يكون لهذا التقرير صفة الالزام للاطراف، فهذه الاخيرة لها الحرية المطلقة في قبول الاقتراحات التي تقدمها اللجنة او رفضها، عكس التحكيم حيث لا يوجد دور كبير للمحكم لايصال أطراف النزاع الى اتفاق، كما ان القرار الصادر من المحكمين نهائي و ملزم.

من الامثلة القليلة للجان التوفيق، نذكر لجنة التوفيق التي قامت الامم المتحدة بتعينها لفلسطين، ذلك بموجب القرار رقم 194 الصادر عن الجمعية العامة سنة 1948 [3].

1-خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم التجاري الدولي : في منازعات المشروعات الدولية المشتركة، الطبعة الاولى، دار الشروق، القاهرة، 2002،ص 103.104.

2 – محمد عزيز شكري، تسوية النزاعات الدولية ، مقال منشور على الانترنت ، الموقع htt p//arab.educ dz.com: ، ص2.

3-1-محمد عزيز شكري، المرجع السابق، ص2.

2-تمييز التحكيم عن الصلح:

التحكيم والصلح كلاهما ينشأ عن عقد و يتم من خلالهما حسم النزاع، فالقاسم المشترك بينهما يكمن في وجود نزاع مسبق الا انهما يختلفان من عدة أوجه.

ذلك أن المحكمين قد يكونون مفوضين بالصلح، فالتحكيم بالصلح فيه معنى التفويض للمحكم من جانب من اختاره لإتمام الصلح، إذ أن مأمورية و مهمة المحكم محددة بالحكم في موضوع النزاع وليس لديه سلطة في ان يتسامح في حقوق من اختاره أو ينزل عنها وعن بعضها فهو قاض وليس وكيلاً عن الخصم الذي اختاره[1].

كما يختلف الصلح عن التحكيم ذلك أنه وإن كان الصلح عقدا يحسم بين المتخاصمين نزاعا قائما او محتملا يترك بموجبه أي منهما جزءاً من ادعائه على وجه التقابل، لإرضاء الآخر فإن المصلح قد يقوم بدور الصلح، وقد يتدخل من تلقاء نفسه بعكس التحكيم، الذي يتم تعيين المحكمين بواسطة طرفي النزاع أو حسب الاتفاق، وينظر المحكمون أو المحكم في النزاع وفقاً للقانون أو قواعد العدالة[2].

يحتل الصلح مكانة هامة في النظم الوضعية، لأنه يوفق النزاع و يضع حداً للخصومة و يؤدي إحلال الوفاق محل الشقاق.

ثانياً: التمييز بين التحكيم و الوساطة و المفاوضات.

1-تمييز التحكيم عن الوساطة:

يقصد بالوساطة تدخل طرف آخر غير أطراف النزاع من أجل تسوية النزاع القائم بينهم، وذلك باقتراح حل من أجل تسوية النزاع[3] .

1-محمد السيد عرفه، التحكيم والصلح وتطبيقاتهما في المجال الجنائي، جامعة نايف للعلوم الامنية، الرياض،2006،ص 78.

2-محمد سلام، الصلح والتحكيم والوسائل البديلة، بدون دار النشر، بدون سنة النشر،ص326.

3-محمد سامي عبد الحميد ومحمد السعيد الدقاق وابراهيم أحمد خليفه، القانون الدولي العام(نظرية المصادر، القانون الدبلوماسي، القانون الدولي للبحار، القانون الدولي الاقتصادي)،(ب،ط)، منشأه المعارف، الاسكندرية ، 2004،ص221.

إذن فهي آلية على أساس تدخل طرف ثالث محايد في المفاوضات بين طرفين متخاصمين، بحيث يعمل هذا المحايد في المفاوضات على تقريب وجهات النظر بين الطرفين وتسهيل التوصل بينهما، بالتالي مساعدتهما على ايجاد تسوية مناسبة للنزاع في هذا المعنى.

يقول الاستاذ Fouchrd " للوسيط مهمة محدودة في محاولة الـــتوفيق بين الطرفين ، إذ أن المقترحـات و التوصيات المقدمة بعد التحقيق في القضية ليست ملزمة إلا إذا كان الاطراف قد قبلوا بها"[1].

و لا يجوز للـوسيط اتخاذ قرارات في أســـاس النزاع، دوره تقريب وجهـــات النظر بين الاطراف المتنازعـة كمحاولة طرح حلول بديلة دون فرض أي منها عليهم.

و من الأمثلة التي يمكن تقديمها حول الوساطة، نذكر الوساطة التي قامت بها فرنسا بين الولايات المتحدة الامريكية و إسبانيا في 10 ديسمبر 1889، و الوساطة التي قامت بها الولايات المتحدة الامريكية بين فرنسا و تونس سنة 1958، الوساطة التي قام بها الاتحاد السوفياتي سابقاً بخصوص النزاع القائم بين الهند و باكستان سنة 1965 [2].

2-تمييز التحكيم عن المفاوضات:

المفاوضات هي الوسيلة التي بموجبها يتم تبادل وجهات النظر بين دولتين متنازعتين بقصد التوصل إلى تسوية النزاع القائم بينهما وتبادل وجهات النظر، فهي وسيلة من وسائل إبرام المعاهدات، فحيثما ينشأ نزاع بين دولتين أو أكثر، فإن المفاوضات المباشرة تكون هي الاسلوب الأمثل لاحتواء النزاع و الوصول إلى تسوية و وضع نهاية له تحول دون أن يتحول إلى نزاع مسلح و أن يستمر إلى فترة من الوقت و يؤدي إلى تدهور العلاقة بين الاطراف [3].

1-Fouchrd PH ;l'arbitrage ; Etudes effertes au pierre ballet ; paris ; 1991 ;P167.

2-Pierre- Marie dupuy ; Droit international public ; quatriéme édition ; Dalloz ; Paris ;1998 ; p468-

3- صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ص 924.

و أكد الدكتور محمد المجذوب " أنّ التفاوض لا يخلو من المساومات والتنازلات، لكي تستطيع الاطراف التوصل إلى حل، فهو يحتاج إلى نوع من المرونة، وهو يعتبر فن"[1].

ويختلف التحكيم عن التفاوض، حيث أن الاول يعتمد على عناصر ثلاثة هي: الاطراف واتفاق التحكيم، والمحكم أو الهيئة التحكيمية، و قواعد التحكيم تتميز بالمرونة كاللجوء للتحكيم و الاتفاق على المحكم و مكان التحكيم و القواعد التي تسري على التحكيم (قواعد اتفاقية دولية، او قواعد قانونية) بينما تعتمد العملية التفاوضية على أربعة عناصر هي: الموقف التفاوضي، أطراف التفاوض و القضية التفاوضية و الهدف التفاوضي [2].

و الجدير بالذكر أن الوسائل البديلة لحل النزاعات أصبحت من الوسائل الملائمة للفصل في مجموعة هامة من النزاعات حتى أصبح يطلق عليها الطرق المناسبة لفض النزاع، و أصبح اللجوء إلى التحكيم مشروط في الغالب بضرورة اللجوء المسبقة إلى الوساطة أو التفاوض أو التوفيق.

ثالثاً: التمييز بين التحكيم و التحقيق و المساعي الحميدة.

1-تمييز التحكيم عن التحقيق :

يقصد بالتحقيق ان يعهد إلى لجنة دولية محايدة و غير متعصبة تتكون من ممثلين عن الاطراف المتنازعة، بالإضافة إلى بعض الاطراف الاخرى، بتقصي الوقائع و الحقائق المتعلقة بالنزاع بطريقة محايدة و إعطائها الوصف و التفسير المناسبين، ذلك بوضع تقرير يتضمن كافة الحوادث و التفاصيل المتعلقة بالنزاع، دون أن تبدي رأيها في تحديد المسؤولية بالنسبة لأطراف النزاع، و بالتالي التحقيق لا يؤدي إلى ايجاد تسوية مباشرة للنزاع بقدر ما يصل إلى الكشف عن وقائعه المادية تمهيداً لاختيار الوسائل المناسبة لتسويته[3].

1-محمد المجذوب،ا القانون الدولي العام، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة السادسة، بيروت ، 2007، ص 68.

2-أحمد ابو الوفا، التحكيم الاختياري و الاجباري،(ب ،ط) 2001،، ص 15.

3-رنيّه جان دو بوي، القانون الدولي ، ترجمة سموحي فوق العادة، الطبعة الاولى ، الشركة الوطنية للنشر و التوزيع ، الجزائر، 1973، ص93.

يعتبر التحقيق سعي لجنة محايدة، لتسوية النزاع القائم بين الأطراف المتنازعة و ذلك عن طريق تحديد الوقائع ثم التحقيق فيها و أخيراً تقديم تقارير حلول للنزاع الدولي[1].

تم النص علي اللجوء إليه في اتفاقيات لاهاي المتعلقة بالتسوية السلمية للمنازعات الدولية،أنه في المنازعات ذات الطابع الدولي التي لا تمس الشرف أ, المصالح الجوهرية والناشئة عن خلاف في الرأي حول الوقائع، يجب ان تلجأ الدول المصادقة ما تسمح به الظروف بتشكيل لجنة تحقيق دولية لتسهيل حل هذه المنازعات و ذلك بإيضاح الحقائق من خلال تحقيق نزيه خال من التحيّز[2]. و أول استعمال للتحقيق كوسيلة سلمية لتسوية المنازعات الدولية كان في قضية دوكجر بانك[3].

2-تمييز التحكيم عن المساعي الحميدة:

يقصد بالمساعي الحميدة العمل الودي الذي تقوم به دولة أو عدة دول في محاولة للتقريب بين الدول المتنازعة، و ذلك بحثهم على الدخول في مفاوضات لتسوية النزاع القائم بينهم[4]. وتعتبر المساعي الحميدة سعي طرف ثالث إلى تقريب وجهات النظر بين الاطراف المتنازعة وحثها على ايجاد تسوية للنزاع القائم بينهم[5]

1-صالح محمد محمود بدر الدين، التحكيم في منازعات الحدود الدولية، د.ط.دار الفكر العرلي، 1991، ص243.

2-المادة 9 من اتفاقية لاهاي المتعلقة بالتسوية السلمية للمنازعات الدولية .

3-هي قضية تدور أحداثها بين روسيا و انجلترا حيث أُغرقت السفينة البريطانية من قبل سفن حربية روسية في بحر الشمال ظنا منها انها سفن يابانية فتم تشكيل لجنة تحقيق عام1905.

4-محمد حافظ غانم. مبادئ القانون الدولي العام، (ب.ط). دار النهضة العربية: القاهرة، 1968.ص 707.

5-سعد حقي توفيق.مبادئ العلاقات الدولية. الطبعة الاولى.دار وائل للنشر و الطباعة:2000.ص 360.

ففي حالة نشوء نزاع أو خلاف خطير توافق الدول المصادقة قبل اللجوء إلى استعمال القوة المسلحة على المطالبة بقدر ما تسمح به الظروف بالمساعي الحميدة من قبل دولة أو أكثر من الدول الصديقة، كما ترى الدول المصادقة أن من المناسب و المرغوب فيه أن تقوم دولة أو اكثر التي يخصها النزاع بمبادرة منها و بقدر ما تسمح به الظروف بعرض مساعيها الحميدة للدول الناشب بها الخلاف، والدول التي لا يخصها النزاع في عرض مساعيها الحميدة حتى أثناء سير أعمال القتال، و لا يمكن لأي من أطراف النزاع أن يعتبر ممارسة هذا الحق بمثابة عمل غير ودي[1].

و لا يعد قيام اي دولة بالمساعي الحميدة عمل اجباري بالنسبة لها، وانما هو عمل تطوعي تقوم به بإرادتها الكاملة، كما أن اطراف النزاع غير ملزمين بقبول الاقتراح الذي تقدمه لهم [2].

مثال على المساعي الحميدة التي قامت بها فرنسا بين الفيتنام والولايات المتحدة الامريكية لمحاولة وضع حد للعداوة في الهند الصينية سابقا [3]. غير أنه كثيرا ما تم رفض هذه الاقتراحات من قبل الاطراف المتنازعة كالاقتراح الذي قدمته الولايات المتحدة الامريكية أثناء الحرب التي قامت بين فنلندا والاتحاد السوفياتي عام 1939.لذا ينبغي على الدولة صاحبة الاقتراح بخصوص مبادرتها نحو المساعي الحميدة قبل أن تقوم بها الحصول على موافقة الاطراف المتنازعة.

1- المواد 2.3 من اتفاقية لاهاي المتعلقة بالتسوية السلمية للمنازعات الدولية.

2-خالد محمد القاضي. المرجع السابق.ص 128.

3-آغي آنيل، قانون العلاقات الدولية، ترجمة نور الدين اللباد، الطبعة الاولى، مكتبة مدبولي، مصر، 1999،ص133.

رابعاً: التمييز بين التحكيم و التسوية من خلال المنظمات الدولية و الإقليمية:

تلعب منظمة الامم المتحدة دوراً بارزاً وفعالاً في تسوية النزاعات الدولية[1].حيث ان ميثاقها أجاز للأعضاء الالتجاء إلى مجلس الامن في حالة قيام خلاف أو نزاع بينهم يهدد السلم و الأمن الدوليين، كما ان لمجلس الأمن الحق في التدخل اذا رأى ان الوضع يهدد السلم والأمن الدوليين بناءً على قرار يصدره المجلس او بناءً على طلب الأمين العام للأمم المتحدة أو على طلب عضو من أعضاء الأمم المتحدة، غير ان سلطته في تسوية النزاع لا تعدو كونها مجرد توصيات.

جدير بالذكر أن ميثاق الأمم المتحدة لم يشر في أحكامه إلى الضوابط التي يتم بواسطتها معرفة النزاعات التي تعَرّضُ الأمن و السلم الدوليين للخطر بل الاكتفاء بادعاء أحد أطراف النزاع، ان استمرار هذا الأخير من شأنه تعريض الأمن والسلم الدوليين للخطر[2].

أشار ميثاق الأمم المتحدة إلى المنظمات الإقليمية و دورها في حل المنازعات الدولية بالطرق الوديّة، أشارت المادة 25 من الميثاق إلى أنه يتعين على الدول الأعضاء في المنظمـــات الإقليميـــة بذل جهودها لتدبير الحل السلمي لمنازعاتها المحلية عن طريق هذه المنظمـــات و ذلك قبل عرضها على مجلس الأمـــن، وقد وضعت المنظمات الإقليمية كمنظمة الوحدة الإفريقية و الجامعة العربية و مجلس التعاون الخليجي، أنظمتها القانونية و التي تضمنت نصوصاً لحل ما يثور بين أعضائها من منازعات، بالوسائل السلمية[3].

مما سبق فإنه وعلى الرغم من أن التحكيم الدولي و وسائل التسوية السلمية سواءً الدبلوماسية أو السياسية تشترك في هدف واحد، تسوية النزاعات سلمياً لإحلال السلم و الأمن في المجتمع الدول، إلا ان التحكيم يختلف

1-خالد محمد القاضي،المرجع السابق، ص128.

2-حامد سلطان،ميثاق الامم المتحدة، المجلة المصرية للقانون الدولي ، المجلد السادس، الجمعية المصرية للقانون الدولي، مطبعة دون يوسكو، الاسكندرية، 1950،ص125.

3-خالد محمد القاضي، المرجع نفسه،ص133.

كونه يعد وسيلة لتسوية النزاع عن طريق قضاة من اختيار أطراف النزاع فتؤسس قرارته على احترام القانون و النية الحسنة، و قوة الالتزام في مواجهة الاطراف المتنازعة في حين وسائل التسوية الاخرى لا تمتع بأي قيمة الزامية في مواجهة اطراف النزاع، و دورها يقتصر على مجرد تقريب وجهات النظر بين الاطراف المتنازعة.

المطلب الثالث :الطبيعة القانونية للتحكيم

رغم اجتماع آراء الفقهاء أن التحكيم هو و سيلة تساعد القضاء في حل النزاعات الدولية ، إلا أنهم اختلفوا في تحديد الطبيعة القانونية له ، وعلى ذلك فقد تعددت الآراء في النظريات في هذا المجال فمنهم من يأخذ بالنظرية العقدية ، و آخر بالنظرية القضائية ، و كذا نظرية الطبيعة المختلطة .

الفرع الأول : النظرية العقدية

اعتبر أنصار هذه النظرية أن التحكيم هو عقد رضائي ملزم للجانبين ، و هو من عقود المعاوضة ، و أنه جزء لا يتجزأ من اتفاق التحكيم و المحكمون لهم مهمة تنفيذ الاتفاق و لا يرتقون إلى رتبة القضاة . يعني أن أنصار هذا الاتجاه يرون أن نظام التحكيم يقوم على أساس إرادة الاطراف و من تم فإن له طابع تعاقدي ؛ و كان من أنصار هذه النظرية محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في 1937/07/27 ، كما لجأ إلى الأخذ بهذه النظرية القضاء المصري بقوله أن قوام التحكيم "الخروج عن طرق التقاضي العادية "[1].

لكن من وجهة نظر أخرى ما يعيب هذه النظرية أنه من الصعب النظر إلى التحكيم كعقد ، لأنه لا يحسم النزاع بحد ذاته و العقد ليس هو جوهر التحكيم بدليل عدم وجوده في التحكيم الإجباري ، وهذه الصفة الرضائية التعاقدية لا يمكن أن تمس حكم التحكيم الصادر في النزاع .

الفرع الثاني : النظرية القضائية

أما أنصار هذه النظرية فيرون أن التحكيم يغلب عليه الطابع القضائي ، إذ أنه قضاء إجباري ملزم للخصوم ، متى اتفقت إرادتهما على اللجوء للقضاء و أن المحكم لا يعمل بإرادة الخصوم وحدها ، وأن عمله هو عمل قضائي كما الذي صدر عن السلطة القضائية للدولة [2] .

---

(1) راجع للدكتور خالد محمد القاضي نفس المرجع – صفحة 111 .

(2) راجع للدكتور خالد محمد القاضي نفس المرجع – صفحة 112.

يعني يرى أصحاب هذا الاتجاه أن أعمال التحكيم مرهون بإرادة الخصوم للجوء إليه على عكس اللجوء المباشر للقضاء الذي يكون من جانب واحد فقط. وهذا كله لا يؤثر على الحقيقة التي جاء من أجلها التحكيم ؛ فكذلك هذه النظرية لا تتفق و طبيعة التحكيم ، لأن القضاء سلطة عامة من سلطات الدولة لا يتولاها إلا القاضي[1].

الفرع الثالث: النظرية المختلطة

أصحاب هذه النظرية يرون أن التحكيم له وجهين :

الأولى انه عقد إرادي اختار اللجوء للتحكيم بالنظر إلى الوجوه التي تشتق من أصل التحكيم ، وهو العمل الإرادي للأطراف ، والثاني انه قضاء بالنظر إلى إلزامية الحكم الصادر ، بحيث أنه يلزم الأطراف بقوة غير القوة الملزمة للعقد.

كما يرون آخرون أن التحكيم هو نظام يمر بعدة مراحل ، فأوله اتفاق وأوسطه إجراء و آخره حكم ملزم.

جاء انتقاد لهذه النظرية على أن أصحابها حاولوا الهروب من مواجهة الحقيقة ، وهذا نوع من العجز ؛ و الواجب هنا هو حصر العناصر ذات الطابع الإرادي التعاقدي

و الواقع أنه من الصعب النظر إلى التحكيم كعقد ، فالعقد في حد ذاته لا يحسم النزاع و ليس هو جوهر التحكيم بدليل عدم وجوده في التحكيم الإجباري[2] .

---

(1) راجع للدكتور خالد محمد القاضي نفس المرجع – صفحة 114 .

(2) راجع للدكتور خالد محمد القاضي نفس المرجع – صفحة 114

خلاصة الفصل:

من العرض السابق يتضح لنا أن التحكيم هو قيام الاطراف المتنازعة على إخضاع نزاعهم الى طرف ثالث يختارونه بقرار ملزم لهم

وقد عرف التحكيم منذ القدم في مختلف المجتمعات السابقة كما حضي باهتمام فقهاء ورجال القانون كما عرف على المستوى الدولي سواء في المجال القانون الدولي العام باعتباره وسيلة من الوسائل السلمية لحل النزاعات الدولية المنصوص عليها في نص المادة 33 من ميثاق الامم المتحدة أو على مستوى المبادلات التجارية الدولية وقد تطرقنا لمختلف صور التحكيم حسب طريقة تنظيمه ومن حيث حرية اللجوء اليه كوسيلة أكثر فاعلية للفصل في النزعات

كما تعرفنا على أهم مايميز التحكيم عن النظم المتشابهة من وسائل التسوية السياسية الديبلوماسية لحل النزاعات الدولية كما تبين لنا أن التحكيم يختلف ويلتقي من القضاء الدولي فعلى الرغم من طبيعة القضائية الا ان المحكم ليس بقاض ومع ذلك يقوم بذات الوظيفة المنوطة بالقاضي القيام بها وهي الفصل في النزاع المعروض عليه وإصدار قرار فيه

كما عرفنا الطبيعة القانونية للتحكيم الدولي واستعراضنا أهم لاتجاهات في التحكيم اتجاه يرى أنه ذو طبيعة قضائية واتجاه ثالث مستند في ارائه الى التقريب بين الاتجاهين السابقين يرى أن التحكيم ذو طبيعة خاصة .

مقدمة الفصل :

بعد كلما عرضناه في الفصل الأول عن التحكيم ، وتعريفاته و مفاهيمه المتنوعة ، بات الآن واضحا و سلسا من أجل الولوج في إجراءاته ؛ وعلى هذا النحو سنتعرض في هذا الفصل للنظام الإجرائي للتحكيم كمبحث أول ، و الذي يحتوي بدوره على مطلبين يشتملان كل الإجراءات القانونية للتحكيم ونتعرض كذلك لبعض تطبيقاته كمبحث ثاني ، نتعرض فيهما لقضيتي طابا وحنيش.

إن الجانب الإجرائي للتحكيم موضوع مهم و بالأهمية بمكان

المبحث الأول : الاجراءات التحكيمية

بما أن تسوية النزاعات بواسطة التحكيم الدولي لا تكون إلا نتيجة لعمل إرادي يقوم به أطراف النزاع و هذا الأخير يتمثل في الاتفاق على اللجوء للتحكيم الدولي من أجل تسوية نزاعاتهم ؛ و قد يكون هذا سابقا لنشوء النزاع و قد يكون لاحقا لنشوئه .

هذا المبحث مقسم لمطلبين اثنين في المطلب الأول سنتعرض لاتفاق التحكيم باعتباره اللبنة الأساسية أو العمل القانوني للاختصاص التحكيمي ، وعليه يجب أن يصح أتفاق التحكيم ليصح جميع ما يندرج تحته من تحديد موضوع النزاع الذي يعرض على التحكيم وكذا تشكيل المحكمة ، والسلطات الممنوحة لها و إجراءاتها و القواعد المتبعة من طرفها من أجل إصدار أحكامها[1] ؛ أما في المطلب الثاني سنتعرض لآثار حكم التحكيم و طرق تنفيذه و الطعن في قرار التحكيم .

---

(1) راجع للدكتور خالد محمد القاضي المرجع السابق – صفحة 164.

من كل التعريفات المذكورة آنفا نجد أن إرادة أطراف النزاع في اللجوء إلى التحكيم الأولي تبرز في صورتين أو نوعين نعرضهما كالآتي .

ثانيا :شروط صحة اتفاق التحكيم

كما عرفنا سابقا بأن مشارطة التحكيم تعتبر معاهدة دولية،تخضع لمبادئ وأحكام القانون الدولي العام وبالتالي لابد من التقاء إرادة أطراف النزاع فيها على إحالته إلى التحكيم، وذلك كشرط لازم لا غنى عن صحة اتفاق التحكيم، وعلى هذا الأساس فإن الاتفاق يخضع لشروط شكلية لصحة عقد المعاهدات من كيفية التحرير ، و مراحل الإبرام و كيفية التفسير ، و الأثر النسبي للمعاهدة ،و إنهاءها و بطلانها[2]

1/الأهلية:

من المسلم به أن المعاهدة الدولية لا تعتبر صحيحة ما لم يكن أط ا رفها جميعا متمتعين بأهلية إبرامها ، ففي نطاق العلاقات الدولية المعاصرة فإن أهلية إبرام المعاهدات الدولية تقتصر في العموم على أشخاص القانون الدولي والمتمثلة في الدولة كاملة السيادة التي تتمتع بالأهلية الكاملة وبالتالي تمتعها بحق إبرام كافة المعاهدات؛ أما فيما يخص الدول ناقصة السيادة حيث تتمتع بالأهلية بالقدر الذي تتمتع به من الشخصية القانونية الدولية.[1]

أما فيما يخص الهيئات الدولية والتي تتشكل من مجموع دول أو أشخاص اعتباريين جمعتهم أغراض ومصالح مشتركة و بالتالي فإنها تتمتع باستقلال وأهلية تسمح لها أن تبرم المعاهدات، سواء مع الدول أو حتى مع بعضها البعض في المجال الذي يتطلب قيامها بالوظائف المخولة لها[2].

و من الملاحظ أن اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات الدولية لعام 1969 لم تتعرض للأهلية كشرط من شروط صحة المعاهدات ، وإنما اكتفت بالنص في بابها الثاني الذي يحمل عنوان إبرام المعاهدات و دخولها دور النفاذ على أنه" لكل دولة أهلية إبرام المعاهدات "[3]

---

(1)بوجلال سمية–المرجع السابق – الصفحة 108 .

(2) للدكتور خالد محمد القاضي المرجع السابق – الصفحة 190

(3)انظر المادة 6 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات الدولية لعام 1996

2/الرضا :

يشترط لصحة التحكيم رضا الأطراف ، لأن إرادة الأطراف المعيبة و الغير حرة لحظة إبرام الاتفاق تؤدي إلى بطلان و عدم إلزامية التحكيم ؛ وبما أن اتفاق التحكيم يعد معاهدة دولية فإن القواعد التي نصت عليها اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969 بشأن عيوب الرضا كالغلط ، و الغش ، و الإكراه ، و التدليس ..

3/موضوع المعاهدة

لا يكفي لصحة اتفاق التحكيم أن يكون سليما من العيوب ، بل يجب أن يكون مشروعا من الناحية الموضوعية و هذا يستلزم من جهة أن يرد الاتفاق على مسألة تقبل الفصل فيها عن طريق التحكيم ، كما يجب أن يتم بين طرفين يجوز لهما الالتجاء إلى التحكيم كوسيلة لتسوية منازعاتهما[1] ، و عليه يجب ألا يكون الاتفاق مخالفا لمبادئ القانون الدولي العام ،

(1) راجع للدكتور خالد محمد القاضي المرجع السابق – الصفحة . 194

الفرع الثاني : صور اتفاق التحكيم

يأخذ اتفاق التحكيم – كما ذكرنا آنفا – صورتين مختلفتين و هذا حسب إرادة أطراف العقد أو الاتفاق

أولا : شرط التحكيم: هو نص وارد ضمن عقد أو اتفاقية بموجبه يتم اللجوء إلى التحكيم ، أي هو اتفاق بين طرفين على أن ما قد ينشأ بينهما من نزاع بشأن علاقة قانونية معينة يفصل فيه بواسطة التحكيم ؛ ويرد الشرط عادة في نفس العقد الأصلي مصدر الرابطة القانونية، وبالتالي فإن شرط التحكيم إنما يقصد منه تنازل المتعاقدين مسبقا، وقبل نشوء النزاع عن مراجعة المحاكم والتزامها بعرض الخلاف على المحكمين .وقد عرفه المشرع الجزائري في المادة 1007 من ق,إ,م,إ على أن" شرط التحكيم هو الاتفاق الذي يلتزم بموجبه الأطراف في عقد متصل بحقوق متاحة بمفهوم المادة 1006 أعلاه، لعرض النزاعات التي قد تثار بشأن هذا العقد على التحكيم". وقد سماه جانب من الفقه التحكيم الإجباري.

شرط التحكيم قد يكون خاصا إذا اقتصر النزاع على تفسير معاهدة أو تطبيقها، كما قد يكون عاما إذا شمل كافة المنازعات التي قد تقوم في المستقبل بين الدول المتعاقدة دون ستثناء.

وتجدر الإشارة على أنه قد يحدث وتضم المعاهدات شرطا خاصا وعاما في نفس الوقت باللجوء إلى التحكيم، ومن أمثلة ذلك النص الوارد في الاتفاق المبرم بين الولايات المتحدة الأمريكية وسيريلانكا، في شكل تبادل مذكرات، بشأن ضمانات الاستثمار في 23 فيفري 1956 ، فقد تضمن البند السادس من الاتفاق شرطين بخصوص اللجوء إلى التحكيم الأول جاء خاص، إذ يقضي بأن يحال إلى محكمة التحكيم ما قد يثور بين الحكومتين من نزاعات حول تفسير الاتفاق، والثاني جاء عاما، وذلك بنص على إحالة أي دعاوى توجه ضد أحد من الحكومتين بخصوص الاستثمارات التي تضمنها الاتفاق والتي تشكل في نظر الحكومة الأخرى مسألة قانون دولي على محكمة التحكيم.[1] .

(1) محمد بواط المرجع السابق –الصفحة . 59 – 58

أما من الناحية التنظيمية لعملية التحكيم فينقسم شرط التحكيم إلى تحكيم تحضيري وتحكيم منظم.

أ) شرط التحكيم التحضيري:

هو أن ينص شرط التحكيم بإحالة ما قد يثور من منازعات مستقبلا بشأن العقد الأصلي إلى التحكيم دون تنظيم أو ترتيب، وهذا يعني أنه بمجرد وقوع النزاع لابد من اتفاق آخر بين الأطراف لوضع اتفاق تحكيم خاص، أو بعبارة أخرى أنه بمجرد وقوع النزاع لابد من تنظيم للتحكيم المتفق عليه في العقد حتى نتفادى الغموض من أمثلة ذلك : ما نص عليه البند 38 من المادة 16 من اتفاقية إنشاء مركز الشرق الأوسط الإقليمي للنظائر المشعة للدول العربية بالقاهرة عام 1996 ، حيث قضت الاتفاقية بحل النزاعات التي قد تثور بين دولتين أو أكثر من أطراف هذه الاتفاقية المتعلقة بتفسير وتطبيق الاتفاقية، عن طريق التحكيم في حال كان لا يمكن حلها بالمفاوضات أو بطرق أخرى يتفق عليها[1].

ب) شرط التحكيم المنظم

يعني أن شرط التحكيم لا ينص فقط على مجرد اللجوء إلى التحكيم عندما يثور النزاع مستقبلا، بل يتضمن شرط التحكيم أيضا نصوص منظمة للتحكيم بشأن تشكيل المحكمة وعدد المحكمين ،والعدد الذي يقوم كل طرف بتعيينه وكيفية اختيار رئيس المحكمة وجنسية المحكمين ومكان التحكيم ولغته وما إلى ذلك من تفاصيل وإجراءات ؛ وبالرغم من أن شرط اللجوء إلى التحكيم يكون منظما، بمعنى أن يكون متضما لتفاصيل تتعلق بتنظيم العملية التحكيمية إلا أنه يفضل دائما إبرام اتفاق خاص عند قيام كل نزاع وذلك تجنبا للغموض[2].

---

(1)انظر خالد محمد القاضي المرجع السابق–الصفحة 173

(2)االمرجع نفسه – الصفحة 175

ثانيا – مشارطة التحكيم :

و يقصد به اتفاق الأطراف على اللجوء إلى التحكيم الدولي من أجل تسوية نزاع قائم بينهم، يعني هذا الاتفاق يكون لاحق لنشوء النزاع و هو اتفاق اختياري ، و لاشك أن إبرام مشارطة التحكيم يعتبر في واقع الحال اتفاق جديد يلتزم فيها الأطراف على تنفيذها وفقا لمبدأ حسن النية مع كل ما يتطلبه من إجراءات كما لو لم يكن هناك التزام مسبق باللجوء إلى التحكيم ؛ وما دام أن مشارطة التحكيم هي معاهدة دولية فيتعين عموما حتى تكتسب صفة المشروعية من الناحية القانونية، أن تتوافر على نفس الشروط الواجب توافرها في المعاهدات الدولية[1] .

---

(1)بوجلال سمية –مرجع سابق – الصفحة 105

(2) انظر خالد محمد القاضي المرجع السابق – الصفحة 176

المطلب الثاني : إجراءات التحكيم

إجراءات التحكيم هي جملة من الأعمال الإجرائية المتوالية و التي ترمي إلى الوصول إلى حكم صادر من هيئة التحكيم يفصل في نزاع قائم بين طرفي التحكيم ، وبداية سنتعرض لتشكيل هيئة التحكيم ، و قبول المحكمين لمهمة الفصل في النزاع وبعدها نتعرض لموضوع النزاع المعروض في هذه المسألة [1] .

الفرع الأول : تشكيل محكمة التحكيم وشروط المحكم

محكمة أو هيئة التحكيم هي أول الأمور التي ينبغي للأطراف الاتفاق عليها بمعنى اختيار المحكم الذي يتولى الفصل في النزاع المعروض عل التحكيم و الذي يتمتع بسلطة الفصل القضائي ؛ وبالتالي تحكمها قواعد لا يجوز الخروج عنها .

أولا :تشكيل المحكمة

يبدأ تشكيل هيئة التحكيم في إطار قواعد القانون الدولي بإرادة الدول المتنازعة فللدول مطلق الحرية في اختيار هيئة التحكيم ، ويتوقف تشكيل هذه الأخيرة على اتفاق الأطراف المعنية فقد تتكون من محكم واحد يتم تعيينه باتفاق الطرفين أو بواسطة أية جهة أخرى يتم الاتفاق عليها ، أو من ثلاثة محكمين يتم تعيين اثنين منهم بواسطة الطرفين المعنيين(كل طرف يعين محكم) و يسمى الطرف المعين بالمحكم ، يعني ذلك انه يجب أن يكون عدد المحكمين وتريا ، وقد حاولت القوانين تنظيم هذا الأمر من خلال النص على ذلك في التشريعات الوطنية، ومن الأمثلة على ذلك ما نصت عليه المادة 15 من قانون التحكيم المصري حيث جاء فيها" تشكل هيئة التحكيم باتفاق الطرفين، من محكم واحد أو أكثر فإذا لم يتفقا على عدد المحكمين كان العدد ثلاثة و إذا تعدد المحكمون وجب أن يكون عددهم وترا وإلا كان التحكيم باطلا "[2] .

---

(1) انظر خالد محمد القاضي المرجع السابق – الصفحة 202

(2) المرجع نفسه – الصفحة 202

هنا ترك القانون المصري للأطراف الحرية في تشكيل هيئة المحكمين لكنه تدخل بنص آمر حيث اشترط في حال تعدد المحكمين دون تحديد للعدد أن يكون العدد ثلاثة.

كما ينص القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي على" أنه في حال عدم وجود اتفاق على تشكيل هيئة التحكيم تتولى الأمر الجهة التي يحددها القانون الوطني لكل دولة وتكون قراراتها في هذا الخصوص غير قابله للطعن فيها[1] .

وقد عالج المشرع الفرنسي موضوع تشكيل هيئة التحكيم صراحة حيث نصت المادة 1454 مرافعات على أنه في حال تحديد عدد زوجي فلمحكمة التحكيم أن تختار محكما سواء اتفق الأطراف على ذلك أو لم يتفقوا، أو يتولى الأمر المحكمون الذين تم اختيارهم، وإذا اختلفوا فيتولى ذلك رئيس المحكمة الابتدائية.[2]

كما أن اختيار المحكمين قد يكون ضمن اتفاق التحكيم أو ضمن اتفاق لاحق، و خلو هذا الأخير من اختيار المحكمين لا يترتب عليه بطلان اتفاق التحكيم ، و إنما تقوم محكمة التحكيم باختيار المحكمين

ثانيا : قبول المحكم لمهمته و الشروط الواجب توافرها فيه

إذا تم اختيار المحكمين في اتفاق التحكيم ، أو في اتفاق لاحق فإن هذا يعد مجرد ترشيح للمحكمين[3] ، ولا يتم التعيين إلا بقبول المحكم بالمهمة الموكلة إليه . كما يجب أن تتوافر في المحكم بعض الشروط حسب المادة 16 من قانون التحكيم المصري نذكرها كالآتي .

- أن لا يكون المحكم قاصرا.
- أن لا يكون محجوزا عليه .
- أن لا يكون محروما من حقوقه المدنية بسبب الحكم في جناية أو جنحة مخلة بالشرف
- أن لا يكون قد أشهر إفلاسه ، إلا إذا تم رد اعتباره .
-

---

(1) انظر المواد (16,13,12,11,6) من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي.

(2)انظر الهام عزام وحيد الخراز مرجع سابق الصفحة

(3) انظر خالد محمد القاضي المرجع السابق الصفحة 208

المشرع الفرنسي نص صراحة في المادة 1/1451 من قانون المرافعات الفرنسي على أن مهمة التحكيم لا يمكن أن تعهد إلا لشخص طبيعي يتمتع بالأهلية الكاملة لمباشرة كافة حقوقه المدنية .

أما القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لسنة 1985 لم يقيد حرية الأطراف في إختيار المحكم .

وقد نص في المادة 02/11 منه على أنه"لا يمنع أي شخص بسبب جنسيته عن العمل كمحكم ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك "[1]

من خلال ما سبق يتبين أن الأصل العام هو إرادة الأطراف في تشكيل هيئة التحكيم ، إلا في حال عدم الاتفاق بينهم على أية جزئيه متعلقة بتشكيل هيئه التحكيم و بالتالي يتم إحالة الأمر إلى الجهة المعنية وفق ما ينظمه القانون الوطني لكل دوله.

الفرع الثاني : سير إجراءات التحكيم

إجراءات التحكيم في مفهوم القانون الدولي العام مجموعة القواعد التي يجب على المحكمة إتباعها في سير التحقيق في موضوع النزاع و حتى صدور الحكم[2].

كما أن للأطراف المتنازعة كامل الحرية في إتباع القواعد الإجرائية المنصوص عليها في اتفاقية لاهاي للتسوية السلمية للنزاعات الدولية لعام 1907 ، أو إتباع قواعد التي جاءت بها لجنة القانون الدولي لعام 1958 أو الاتفاق على قواعد أخرى يرون من الضروري تطبيقها ، أو إعطاء كامل الصلاحية لمحكمة التحكيم صراحة بالقيام بتحديدها [3] ، كذلك الحال عند عدم الاتفاق على إجراءات سير التحكيم ، أو عند عدم اكتمالها ، هنا تكون المحكمة هي صاحبة الاختصاص

---

(1)انظر انظر خالد محمد القاضي المرجع السابق الصفحة 210

(2)المرجع نفسه –الصفحة 213

(3)انظر بوجلال سمية – المرجع السابق –138.

أولا : بدء إجراءات التحكيم

إن كافة السلطات والصلاحيات التي تعمل بموجبها محكمة التحكيم يكون مصدرها مشارطة التحكيم ويجب أن تذكر هذه السلطات والصلاحيات صراحة حتى تستطيع هيئة التحكيم العمل بحرية وتعرف ما لها والحدود التي يجب أن لا تتعداها وبعكس ذلك يصبح عملها باطلا[1].

و بداية الإجراءات التحكيمية إذا لم يتم طرحها في الاتفاق فإنها تكون من اليوم الذي يستلم المدعى عليه طلب التحكيم من المدعي ، وهذا ما ذكرته المادة 21 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي و التي تقضي بأن إجراءات التحكيم في نزاع ما تبدأ في اليوم الذي يتسلم في المدعى عليه طلبا بإحالة ذلك النزاع إلى التحكيم ما لم يتفق الأطراف على غير ذلك ، كأن يتفق الطرفان على أن تبدأ الإجراءات التحكيمية من تاريخ حضور الأطراف جميعا أمام هيئة التحكيم أو إعلان أحدهما بطلب التحكيم للطرف الآخر أو بقبول المحكم لمهمة التحكيم ، أو بأي إجراء آخر ؛ و بالتالي يقوم المحكم خلال ثلاثين على الأكثر من قبوله التحكيم بإخطار الخصوم بتاريخ أول جلسة للنظر في النزاع[2] .

و المشرع المصري في المادة 27 من قانون التحكيم رقم 27 لسنة 1994 لم يتطلب شكلا معيينا في طلب التحكيم ، غير أن مذلول النص يفيد بشرط الكتابة للإثبات بحيث يتميز هذا الأخير بالدقة و التحديد [3]

وقد جاء في اتفاقية لاهاي لعام 1907 أن لكل طرف من أطراف النزاع من يمثله و يقوم بالدفاع عنه أمام محكمة التحكيم ، ويكون لممثلي أطراف النزاع أو وكلاءهم من يقوم بمساعدتهم كالخبراء ، و المختصين ، والمستشارين ، والمحامين .

---

(1) الطالبة نور حسين نايف الطرق القضائية لتسوية النزاعات الدولية — مذكرة ماجيستير – جامعة الشرق الأوسط عمان الأردن–حزيران 2020 – الصفحة 45.

(2) انظر موسوعة التحكيم –المرجع السابق – الصفحة 215

(3) المرجع نفسه – الصفحة 216

كما تضمنت الاتفاقية أن مكان انعقاد هيئة التحكيم يكون من اختيار الأطراف ، و إذا لم يتم الاتفاق عليه فتكون الانعقاد بلاهاي ؛ أما لغة التحكيم إذا لم تدرج ضمن اتفاق التحكيم ، فمحكمة التحكيم هي التي تحدد لغة التحكيم .

ثانيا :عرض النزاع على هيئة التحكيم

يتم عرض النزاع على هيئة التحكيم بداية عن طريق الإجراءات الكتابية فتكون بقيام الأطراف المتنازعة عن طريق وكلاء أو ممثلين بتقديم مذكرات مكتوبة لهيئة التحكيم، مع تبادلها بين الأطراف و الرد عليها، كما تصحب هذه المذكرات كل والوثائق التي تؤيدها، على أن تسلم نسخا رسمية من هذه الوثائق للطرف الآخر من النزاع ؛ وفي حال لم تكن هناك أي ظروف خاصة أو غير عادية فإن الهيئة لا تجتمع إلا بعد انتهاء الإجراءات الكتابية[1].

بعد أن يقدم الأطراف وثاقهم تأتي مرحلة المناقشات الشفوية و المرافعات ، وتقديم كل الأدلة و البراهين من طرف ممثلي أطراف النزاع من أجل تقوية دفاعهم و إعطائه حجية أكثر أمام هيئة التحكيم ؛ و يقوم بإدارة المرافعات الشفهية رئيس محكمة التحكيم ، ولكل عضو من أعضاء هذه المحكمة الحق في توجيه أي أسئلة لممثلي الأطراف من أجل توضيح المسائل الغامضة[2] .

كما يجب تقديم دفوع فرعية تفصل فيها هيئة التحكيم بصفة قطعية بحيث لا يمكن أن تكون موضوعا لأية مناقشة فيما بعد [3] .

و القاعدة العامة أن جلسات التحكيم تتميز بالسرية التامة ولا تجري بصفة علنية، إلا بمقتضى قرار صادر عن هيئة التحكيم وباتفاق الأطراف المتنازعة.

ويسجل كل ما يدور في الجلسات في محاضر يحررها كتاب يعينهم رئيس هيئة التحكيم، ويوقع على هذه المحاضر الرئيس وأحد الكتاب وتكون وحدها ذات صفة موثوقة.

---

(1) المادة 63 من اتفاقية لاهاي للتسوية السلمية للنزاعات الدولية لعام1907 .

(2) انظر بوجلال سمية – المرجع السابق – الصفحة 140.

(3) المادة 71 – 70 من المرجع السابق

(4) المادة 66 المرجع السابق

وعندما ينتهي ممثلي الأطراف المتنازعة من تقديم كافة الإيضاحات والبيانات التي يستندون إليها والمؤيدة لدعاواهم، يعلن رئيس هيئة التحكيم ختام باب المرافعة ، ثم تلجأ هيئة التحكيم للمداولات بصورة سرية وتظل مكتومة إلي حين اتخاذ جميع القرارات بأغلبية أصوات الأعضاء .[1]

من جهة أخر ولظروف استثنائية تستدعي الاستعجال في الإجراءات التحكيمية و لتسهيل تحقيق العدالة بالتحكيم، فقد تضمنت اتفاقية لاهاي لعام 1907 إجراءات خاصة

بالخلافات التي تتطلب طبيعتها أن يفصل فيها على وجه الاستعجال، بحيث تسلك الأطراف المتنازعة هذه الإجراءات المقررة ما لم تتفق على غير ذلك [2]

وتتمثل هذه الإجراءات في تعيين طرفي النزاع محكم، ثم يقوم هذان المحكمان المختاران بتعيين حكما مرجحا يتولى رئاسة هيئة التحكيم، وإذا لم يتفقا على هذه النقطة، يقدم كل منهما مرشحين اثنين يؤخذان من قائمة أعضاء محكمة التحكيم، من غير الأعضاء المعينين من قبل أي من الفريقين نفسيهما ومن غير رعايا أي منهما، وتجري القرعة لتحديد أي من المرشحين المقدمين بهذه الطريقة يكون حكما .[3]

وما يميز الإجراءات الخاصة أمام هيئة التحكيم، أنها كتابية محضة، ويمثل كل من أطراف

النزاع وكيل عنهما يكون واسطة الاتصال بين الهيئة التحكيم وبين حكومته التي عينته [4] ، كما يسمح لكل الأطراف طلب سماع الشهود أو الخبراء ، ولهيئة التحكيم من جانبها حق أن تطلب إيضاحات شفوية من وكلاء الطرفين أو ممن ترى ضرورة سماع أقوالهم من الشهود، أو الخبراء [5] .

---

(1) المادة 78 – 77 من اتفاقية لاهاي لتسوية السلمية للن ا زعات الدولية لعام. 1907

(2) المادة 86 من اتفاقية لاهاي لتسوية السلمية للن ا زعات الدولية لعام. 1907

(3) المادة 87 من اتفاقية لاهاي لتسوية السلمية للن ا زعات الدولية لعام. 1907

(4) المادة 89 من اتفاقية لاهاي لتسوية السلمية للن ا زعات الدولية لعام. 1907

(5) المادة 90 من اتفاقية لاهاي لتسوية السلمية للن ا زعات الدولية لعام1907

المطلب الثالث: صدور قرار التحكيم و الطعن فيه

ان عملية التحكيم هدفها صدور حكم يفصل في موضوع النزاع، فبصدور القرار او الحكم التحكيمي و النطق به ينتهي الفصل في القضية المطروحة ويعد من اهم مراحل التحكيم.

يصدر هذا القرار باغلبية المحكمين، فيذكر أسماء المحكمين ويوقع رئيس هيئة التحكيم و كاتب الجلسة او السكرتير القائم بمهمة كاتب الجلسة، ويتلى في جلسة علنية بعد النداء على الاطراف[1].

ويكون دائما مكتوبا، كما يجب ان يكون مسببا وذلك نظرا لما تقتضيه التطورات الحديثة التي حصلت في مجال التحكيم، حيث تم النص

على مبدأ تسبيب القرار التحكيمي في اتفاقية لاهاي للتسوية السلمية للنزاعات الدولية لعام 1907 و في بعض اتفاقيات الإحالة على التحكيم التي يقوم بابرامها اطراف النزاع[2].

بناءً على ما سبق نقسم هذا المطلب إلى فرعين، يخصص الفرع الاول لآثار القرار التحكيمي و يتناول الفرع الثاني طرق الطعن فيه.

1- المواد 78.79.90.من اتفاقية لاهاي للتسوية السلمية للنزاعات الدولية لعام 1907.

2- بوجلال سمية، المرجع السابق ، ص 148.

الفرع الاول :آثار القرار التحكيمي

يترتب عن صدور القرار التحكيمي نفس النتائج التي تترتب عن صدور حكم القضاء الدولي، فهو الزامي و نهائي ولكنه غير تنفيذي.

أولاً: الصيغة الالزامية لقرار التحكيم الدولي.

القرار التحكيمي قرار ملزم لاطراف النزاع، طالما كان مطابقا لاتفاق التحكيم، فالقرا يستمد صفته الالـزامية من اتفاق الاطراف، ذلك عملا بالقـاعدة القائلـة " العقد شريعــة المتعـاقدين"[1]. يتمتع الحكم التحكيمي بالطابع الالزامي اي انه يملك قوة الاحكام القضائية[2].

ان القرار التحكيمي كأي تصرف قضائي يتمتع بحجية الشيء المقضي فيه، بالتالي لا يحتاج لكي يصبح صحيحا إلى قبول الاطراف المتنازعة ولا الى وجوب التصديق عليه.

كما ان الدفع بالنظام العام الذي يعتبر شرطا في تنفيذ الاحكام الاجنبية لا يؤخذ به في مواجهة القرارات أو الاحكام الصادرة عن محاكم التحكيم الدولي، لان القاعدة المعمول بها هي ان المحاكم الوطنية ليس لديها الحق في التعقيب على القرار او منحه الصفة الاجبارية، فالدول طرفا النزاع تكون ملزمة بتنفيد القرار بمجرد صدوره، و هو ما نصت عليه المادة 30 من نموذج قواعد واجراءات التحكيم التي جاء فيها بأن " القرار التحكيمي يصبح الزاميا بانسبة لاطراف النزاع بمجرد صدوره"[3].

1-Pierre-Marie dupuy ;Droit international public ;quatréime édition ;Dalloze ;Paris ;1998;p48.

2-محمد المجذوب، القانون الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت2003،ص71.

3-أحمد بلقاسم، التحكيم الدولي،(ب.ط)دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2005،ص 206.

أكدت هذه القاعدة اتفاقية لاهاي لعام 1907، التي نصت على" ان قرار التحكيم المنطوق به و المبلغ حسب الاصول إلى ممثلي و وكلاء الطرفين المتنازعين حاسما للنزاع بصورة قطعية و لا يكون قابلا للإستئناف"[1].

للتأكيد على اجبارية الحكم التحكيمي، نستعرض قضية الحكم التحكيمي الصادر عن ملك اسبانيا في نزاع الحدود بين نيكاراجوا و هندوراس سنة 1906، والذي نظرت فيه محكمة التحكيم و أصدرت حكمها في 18 نوفمبر 1960 واعلنت صحة حكم التحكيم الذي اصدره ملك اسبانيا هو قرار صحيح وملزم، ومن ثم فان نيكاراجوا لا تملك حق الرجوع في هذا الاعتراف و الطعن في صحة القرار[2].

غير أنه اذا كان موضوع النزاع يتعلق بتفسير اتفاقية مشتركة تضم دول غير الاطراف المتنازعة، فعلى هؤلاء ان يقوموا بإعلام جميع الدول التي ابرمت الاتفاقية في الوقت المناسب و يكون لكل منها ان تتدخل في القضية، وعليه فإن جميعها تلتزم بالتفسير الذي يقرره التحكيم.

ويتحمل كل طرف من اطراف النزاع مصاريفه الخاصـة، و نصيب متساو من مصـاريف هيئـة التحكيم[3].

1- المادة81 من اتفاقية لاهاي للتسوية السلمية للنزاعات الدولية لعام1907.

2-عبد الكريم عوض خليفة، القانون الدولي العام،(ب،ط)، دار الجامعة الجديدة، مصر ، 2011، ص343.

3-المواد 84.85 من اتفاقية لاهاي للتسوية السلمية للنزاعات الدولية لعام1907.

ثانيا: الصفة النهائية لقرار التحكيم الدولي.

ان القرار التحكيمي هو قرار نهائي، اي يضع حدا للنزاع بصورة نهـائية، هذا ما نصت عليه المادة 54 من اتفاقية لاهاي للتسوية السلمية للنزاعات الدولية لعام 1899، التي جاء فيها ان قرار التحكيم الذي يتم النطق به و ابلاغه إلى اطراف النزاع يصدر نهائيا ودون الاستئناف، الا ان هذا لا يعني سد كل طرق الطعن أمام اطراف النزاع[1].

الحكم التحكيمي النهائي هو الحكم الذي ينهي مهمة محكمة التحكيم، و ان اصدار الحكم التحكيمي النهائي يعني انتهاء مهمة المحكمين و لم يعد لهم اي اختصاص بشأن النزاع

و على هذا الاساس يجب على هيئة التحكيم الا تصدر حكما نهائيا حتى تتأكد من اكتمال مهمتها[2].

و من الجدير بالذكر ان القرار التحكيمي لا يكتسب الصفة النهائية، الا اذا كان صحيحا بمعنى ان يكون القرار قائما وصالحا لأنه اذا كان باطلا فإنه لن يكون لديه أية قيمة، وقد قال جورج سال في هذا الصدد " لاشيء يبقى نهائيا الا اذا كان صحيحا[3].

ثالثا: الصفة غير التنفيذية لقرار التحكيم الدولي.

من المبادئ التقليدية في القانون الدولي العام ان تنفيد القرارات التحكيمية امر يرجع بصفة اساسية لإرادة أطـراف النزاع ولحسن نيتهم، و علية علـى الــرغم من ان القــرار التحكيمي يعد قرار ملزمـا الا انـه غير تنفيذي، و قد قال الفقه " لويس رونو " في هذا الصدد " ان القرارات الدوليــة الزاميــة ولكنها غير نـافذة" ولكنه استدرك قائلا " ان القرارات كانت دائما تنفذ"[4].

1-بوجلال سمية، المرجع السابق، ص145.

2-محمد بدران، مذكرات حكم التحكيم، (ب،ط)، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1991، ص25.

3-بوجلال سمية، المرجع نفسه، ص 145.

4-بوجلال سمية، المرجع نفسه، ص 146.

هذا ما اثبت في الواقع اذ ان الدول قد جرت على احترام قرارات التحكيم وتنفيذها مثال ذلك : الفترة الممتدة بين عام 1794 و عام 1900 ثم صدور ما يقارب 187 قرار تحكيمي قامت الدول بتنفيذها طواعية و دون ان تطعن فيها[1].

و لم تُعرف الا حالات قليلة رفض فيها أحد أطراف النزاع قبول القرار التحكيمي وتنفيذه، منها رفض الولايات المتحدة الامريكية الامتثال لقرار التحكيم الصادر عن ملك هولندا عام 1831، المتعلق بالنزاع الذي ثار بينها وبين بريطانيا حول الحدود الشمالية الشرقية مدعية ان المحكم قد تجاوز اختصاصه[2].

قضية لونا جولد فيلد بين الاتحاد السوفياتي وبريطانيا، حيث اصدر قرار التحكيم لصالح بريطانيا في 2 سبتمبر 1930 بالزام الحكومة السوفياتية بدفع مبلغ مالي كتعويض، غير انها الحكومة السوفياتية بدأت تماطل في تنفيذ القرار التحكيمي[3].

كذلك قيام اسرائيل بعرقلة تنفيذ القرار التحكيمي الصادر بتاريخ 29 سبتمبر 1988 المتعلق بقضية طابا، وذلك على الرغم من قبولها له وتعهدها بتنفيذه في اسرع وقت ممكن و بحسن نية وفقا لمعاهدة السلام المبرمة بتاريخ 26 مارس 1979 [4].

في الأخير نستنتج انه و بالرغم من بقاء القرار التحكيمي حاملا للصفة او الطابع الغير تنفيدى الا ان العادة قد جرت على تنفيد هذه القرارات دائما بحسن النية.

1-مصطفى احمد فؤاد، النظام القضائي الدولي،(ب.ط)، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، 2001،ص 167.

2- بوجلال سمية، المرجع السابق، ص 146

3-أحمد بلقاسم، المرجع السابق، ص215.

4- فيصل عبد الرحمان علي طه،القانون الدولي ومنازعات الحدود، الطبعة الثانية، دار الامين لنشر و التوزيع، القاهرة،1999،ص 224-225.

الفرع الثاني: طرق الطعن في قرار التحكيم

ان تمتع القرار التحكيمي بالصفة النهائية و قوة الشيء المقضي فيه، لا يعني غلق او سد طرق الطعن أمام أطراف النزاع، فالمبدأ الاســاسي في التحكيم الدولي يقتضــي بأن لأطراف النزاع كامل الحريـة في تضمين اتفاق التحكيم نصًا يقضي بإمكانية الطعن في القرار[1].

وقد جاء في اتفاقية لاهاي لعام 1907 ان نفس المحكمة التي تقوم بإصدار القرار هي التي تقوم بنظر اي نزاع يثور بشأن تنفيذه، نصت عليه المادة 82 "ان أي نزاع يمكن أن يثور بين الاطراف بخصوص تنفيذ القرار التحكيمي، سيعرض على المحكمة التحكيمية التي أصدرته"[2].

الا انه وبسبب الطابع المؤقت لمحكمة التحكيم التي تنحل و تزول بمجرد اصدارها للقرار فإن تطبيقها هذا الاجراء في الـواقـع العملي يصبح امراً عسيراً و هو ما يدفع الاطراف المتنازعـة الى الاتفـاق على اللجوء الى محكمة أخرى لتسوية النزاع[3].

في هذه الحالة فإنه يجب على الاطراف ابرام اتفاق تحكيم جديد، ولا يجوز لأي طرف ان يرفض تنفيذ القرار بحجة بطلانه ان يرفض ابرام التحكيم المتعلق بتسوية النزاع الخاص بالبطلان[4].

كما يمكن لأطراف النزاع ان يتفقوا على تخويل محكمة العدل الدولية القيام بدور محكمة الطعن مثال ذلك:

اتفاق نيكاراجوا و هندوراس عام 1957 على احالة النزاع المتعلق بمراجعة صلاحية حكم ملك اسبانيا "الفونس الثالث عشر" بتاريخ 23 ديسمبر 1906 الى محكمة العدل الدولية و التي اصدرت حكم بشأنه بتاريخ 18 نوفمبر 1960.

1-بوجلال سمية، المرجع السابق، ص147.

2-المادة 82مناتفاقية لاهاي للتسوية السلمية للنزاعات الدولية لعام 1907.

3- بوجلال سمية، المرجع نفسه ، ص148.

4-بوجلال سمية، المرجع السابق، ص 148.

كذلك اتفاق السنيغال و غينيا بيساو على احالة النزاع الذي ثار بينهما حول صلاحية القرار التحكيمي الصادر بتاريخ 31 يوليو 1989، الى محكمة العدل الدولية و التي قامت بإصدار حكمها بشأنه بتاريخ 12 نوفمبر 1991 [1].

كما تم النص في العديد من المعاهدات التي ابرمت بين الدول على احالة كل ما يثور بينهم من نزاعات بخصوص القرار التحكيمي الى محكمة العدل الدولية للفصل فيها مثال ذلك:

قيام الدنمارك و ليتوانيا بالنص في المادة 34 الفقرة 4 من معاهدة التجارة و الملاحة المبرمة بتاريخ 3 نوفمبر 1924، على ان الاحكام الصادرة بواسطة محكمة التحكيم يمكن ان تكون في خلال شهر بعد اخطارها الى الاطراف، خاضعةً بناءً على طلب اي من الاطراف للمحكمة الدائمة للعدل الدولي من أجل اعادة نظرها[2].

فيما يتعلق بالأسباب التي تعيب القرار التحكيمي فإنها كثيرة، و قد اختلف بشأنها فقهاء القانون الدولي، ونتيجة لكل المحاولات التي قام بها الفقه الدولي في سبيل تحديد اسباب بطلان القرار التحكيمي، فإنه قد تم الفصل تصنيف هذه الاسباب إلى مجموعتين:

– المجموعة الاولى تشتمل على الاسباب التي تثور قبل السير في الدعوى مثل بطلان اتفاق التحكيم لأنه مشوب بعيب الرضا، وتعيين المحكم بعد انتهاء مدة سريان اتفاق التحكيم[3].

– و تشتمل المجموعة الثانية على الاسباب التي تثور أثناء سير الدعوى كقيام محكمة التحكيم بدور غير الدور المنصوص عليه في اتفاق التحكيم[4].

1–بوجلال سمية، المرجع نفسه، ص148.

2––بوجللا سمية، المرجع السابق، ص148.

3–ابراهيم محمد العناني، اللجوء الى التحكيم الدولي، الطبعة الاولى، دار الفكر العربي، القاهرة، 1973، ، ص119

4–أحمد ابو الوفا محمد، المرجع السابق، ص73.

على ما تقدم فإن طرق الطعن في القرار التحكيمي متعددة، تتمثل في الطعن بطلب التفسير لمعنى القرار، و الطعن بالتعديل في القرار، والطعن بالتماس اعادة النظر.

أولا: الطعن من أجل التفسير

يمكن للاطراف المتنازعة تفسير الحكم الصادر عن هيئة التحكيم عندما يشوب الحكم التحكيمي ابهامات و تناقضـات، و من خلال الاجتهاد الدولـي تبين ان فكرة تفسير القرار التحكيمي لا تعني سوى توضيـح معنى القرار و مقاصده اذا وقع خلاف بين الاطراف[1].

ونظرا للطابع المؤقت لمحكمة التحكيم –سبق الاشارة اليه–دعا جانب من الفقه الى النص في اتفاق التحكيم على اشتراط تقديم طلب تفسير القرار خلال مدة زمنية قصيرة بعد صدوره، حتى تبقى محكمة التحكيم قائمة أو ان يقوموا بإيداع اتفاق جديد يعطي للمحكمة سلطة تفسير القرار و الا فإنه يمكن لهذه الاخيرة ان ترفض القيام بتفسيره مثال ذلك قضية

" بين فرنسا و بريطانيا التي فصل فيها ملك بروسيا "غليوم الرابع عشر"Portendick " بموجب المعاهدة المبرمة بتاريخ 14نوفمبر 1842 و الذي اصدر قراره بتاريخ 30نوفمبر 1843 الا انه وبعد فترةٍ وجيزة من صدور القرار طلبت بريطانيا من المحكم ان يحدد مضمون القرار الذي اصدره فرفض طلبها بحجة انه لا يجد أساساً له في اتفاق أطراف النزاع المشترك[2].

كذلك لأطراف النزاع ان يتفقوا على احالة النزاع المتعلق بتفسير القرار التحكيمي الى هيئة تحكيم جديدة غير التي اصدرته و من الامثلة في هذا المجال ما قامت به الولايات المتحدة الامريكية و البيرو باتفاق على انشاء محكمة تحكيم جديدة تنظر في النزاع الذي ثار بينهما حول تفسير الحكم الصادر عن قضية Eliza و المتعلق بدفع مبلغ التعويض للبيرو.

1- بوجلال سمية، المرجع السابق، ص 150.

2- بوجلال سمية، المرجع نفسه، ص150.

تمحور النزاع حول تفسير معنى القرار بسبب ان البيرو طلبت تسديد التعويض بالذهب، في حين ان الولايات المتحدة الامريكية رفضت ذلك مدعية انه لا يوجد التزام بدفع التعويض الا بالنقود، فصدر القرار التفسيري عن هيئة التحكيم الجديدة بتاريخ 26 فيفري 1870، و الذي يقضي بوجوب تسديد مبلغ التعويض بالذهب[1].

يمكن لأطراف النزاع أيضاً ابرام اتفاق لاحق لتسوية ما يثور بينهم من نزاع حول معنى القرار و تفسيره مثلاً كاتفاق بريطانيا و البرتغال بتاريخ 18 نوفمبر 1954 الذي قام بتسوية ما ثار بينهما من نزاعات حول تفسير القرار التحكيمي الصـــادر بتاريخ 30 ماي 1905 والنزاع قد سوى بدون اللـجوء إلى محكمة تحكيم[2].

ثانيا: الطعن بطلب التعديل

امكانية الاطراف المتنازعة تقديم طلب التعديل اذا تجاوز المحكم اختصاصاته او ارتكب أخطاء من الناحية القانونية الواقعية.

استقر الاجتهاد الدولي على قبول طلب التعديل للقرار او الحكم التحكيمي المؤسس على تجاوز المحكم لحدود سلطاتــه او على أساس خطأ أســاسي سواء في الواقـع او في القانـون[3] من الامثلة لتجاوز المحكم لحدود صلاحياته قضية Aves وجزيرة Antilles بين هولنـدا وفنزويلا التي تجاوزت فيها ملكـة اسبانيـا حدود سلطاتها عندما تجاوزت المسألة التي طلب منها ان تفصل فيها و التي تتمثل في السيـادة على تلك الجزر و ذلك بتقريرها لوجوب دفع تعويض للصيادين[4].

1-بوجلال سمية، المرجع السابق ، ص151.

2-بوجلال سمية، المرجع نفسه، ص151.

3- احمد بلقاسم، المرجع السابق، ص225.

4- اسكندري احمد، المرجع السابق، ص180.

كما ان محكمة التحكيم التي يتم طلب تعديل القرار أمامها يجب ان تكون محكمة جديدة غير المحكمة التي أصدرتــه، و ذلك حتى تتمكن من تقيم القرار التحكيمي و تحقق فيما اذا قـام المحكـم بالفصل في النزاع و اصدار قراره بصورة صحيحة.

ثالثا: الطعن بالتماس إعادة النظر

امكانية الاطراف المتنازعة الطعن في الحكم التحكيمي الصادر وذلك بطلب اعادة النظر على غرار ما هو قائم في ظل القضاء الدولى[1]. و لا يكون ذلك الا اذا اكتشفت واقعة جديدة بعد صدور القرار كان من شأنها التأثير عليه بصورة حاسمة[2].

و قد تم النص على جواز الطعن بإعادة النظر، في اتفاقية لاهـاي لعام1899 في المـادة 55 كمـا تـم النص عليه ايضا في المادة 83 من اتفاقية لاهاي لعام 1907 حيث جاء فيها بـأن للأطراف الـحق فـي تضمين اتفاق التحكيم جواز طلب الطعن بإعادة النظر في القرار الصادر عن هيئة التحكيم[3].

كما نص عليه في المادة 61 الفقرة 2 من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية لا يقبل التماس بإعادة النظـر في الحكـم الا بسبب تكشف واقعــة حاسمــة في المـدعوى كان يجهلهـا عند صدور الحكـم كل من المحكمة و الطرف الذي يلتمس اعادة النظر على ألا يكون جهل الطرف المذكـور لهذه الواقعة ناشئا عن إهمال منه[4].

1-احمد بلقاسم، المرجع السابق ، ص222.

2-عبد القادر رزيق المخادمي، النزاعات في القارة الافريقية انكسار دائم ام انحسار مؤقت، الطبعة الاولى، دار الفجر للنشر والتوزيع ، القاهرة،2005ص205.

3-احمد بلقاسم، المرجع نفسه، ص 220.

4-مصطفى احمد فؤاد، دراسات في النظام القضائي الدولي،(ب-ط)،منشأة المعارف، الاسكندرية، القاهرة، 2007،ص246.

المبحث الثاني: نماذج عن التحكيم الدولي في تسوية النزاعات الدولية

التحكيم يدخل في نطاق القانون الدولي كوسيلة سلمية لتسوية النزاعات الدولية، و نظراً للدور الهام الذي يلعبه في انهاء النزاعات الدولية و الحؤول دون قيام حروب فأهميته تزداد يوما بعد يوم.

ابراز هذا الدور ومدى فعاليته في فض النزاعات الدولية لا يتأتى إلا بعد استعراض حوصلة عمل محاكم التحكيم من خلال نموذجين من أبرز القضايا التي أُحيلت على التحكيم الدولي .

عليه سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، نتناول في المطلب الاول النموذج التحكيم في قضية طابا بين مصر واسرائيل، ونتناول نموذج التحكيم في قضية جزر حنيش بين اليمن واريتريا في المطلب الثاني.

المطلب الاول: قضية طابا بين مصر و إسرائيل

نزاع طابا او قضية طابا، بدأت أبريل 1982 حتى مارس 1986 بين مصر و إسرائيل حول طابا على شبه جزيرة سيناء، فبعد توقيع معاهدة السلام المصرية الإسرائيلية في 1978 (و التي تقضي بانسحاب اسرائيل من كل الاراضي التي احتلتها من مصر في يونيو 1969) نشب الخلاف حول بعض نقاط الحدود بين مصر واسرائيل، و لم تفلح المحاولات الدبلوماسية والسياسية لحله مما استوجب عرض النزاع على التحكيم الدولي[1].

ان الهدف من اختيار هذه القضية هو ابراز مدى فعالية التحكيم الدولي كوسيلة سلمية لحل النزاعات الدولية، خاصة وان التحكيم الدولي كان الوسيلة المختارة من الجانب المصري لحل النزاع، مع محاولة اسرائيل تجنب التحكيم الدولي والتمسك بالمفاوضات والتوفيق كوسيلتين يجب اللجوء إليهما لحل هذا النزاع[2].

1–مقال على الانترنت، نزاع طابا 1982، موقع المعرفة، تم الاطلاع عليه في 2022/03/12، الساعة 20:30.رابط الموقع https://m.marefa.org.

2–محمد بواط، المرجع السابق، ص101.

وتعتبر قضية طابا سابقة جديد في النزاع العربي الاسرائيلي، اذ لم يسبق ان تم حل نزاع عربي اسرائيلي عن طريق التحكيم الدولي، الذي حرصت عليه مصر بعد ان يئست اسرائيل من حل النزاع عن طريق المفاوضات أو التوفيق الامريكي[1].

من هذا المنطلق سنقسم المطلب الى فرعين، يتناول الفرع الاول أساس و اجراءات التحكيم في قضية طابا، و اختصاص هيئة التحكيم وصدور القرار في قضية طابا في الفرع الثاني.

الفرع الاول: أساس و اجراءات التحكيم في قضية طابا

أولاً، أساس التحكيم في قضية طابا

وقعت الدولة المصرية مع اسرائيل اتفاق كامب ديفيد بالولايات المتحدة الامريكية بتاريخ 09/17/ 1978، و هو بمثابة إطار لمعاهدة السلام بينهما والتي أبرمت في 1979، و قد شكلت هذه المعاهدة نقطة تحول في الصراع العربي الاسرائيلي، فهي المرة الاولى التي تتخلى فيها دولة عربية عن الكفاح المسلح ضد الكيان الصهيوني، وقد تمحورت هذه المعاهدة حول انهاء حالة الحرب بين مصر واسرائيل مقابل انسحاب هذه الاخيرة من سيناء، و وفقا للمادة 4 من معاهدة السلام تم إنشاء لجنة مشتركة لتسهيل تنفيذ احكام المعاهدة، و أثناء القيام بتعليم الحدود ثار خلاف حول تعيين مواضيع بعض العلامات على طول خط الحدود و وفقا لنص المادة 7 من معاهدة السلام فإن الخلافات بشأن تطبيق أحكام المعاهدة تحل عن طريق التفاوض فإن لم يتم التوصل إلى تسوية يلجأ إلى التوفيق أو التحكيم[2].

حيث فوجئت مصر عند شروع اسرائيل في الانسحاب من سيناء، بمزاعم اسرائيلية تقضي بوجود خطأ في موقع العلامتين 90 و 91، وأنها قد أخرجت منطقة طابا من الحدود المصرية و حولتها بذلك إلى منطقة

1-محمد بواط، المرجع السابق، ص101.

2-محمد بواط، المرجع نفسه، ص102-103.

نزاع بين الطرفين، فاقترحت مصر اللجوء للتحكيم الدولي، بينما أصرت اسرائيل على التوفيق كوسيلة لتسوية النزاع بينهما[1].

و قد مرت القضية بعدة مراحل من المفاوضات الى ان تم التوصل الى تسويتها بالطرق السلمية، و دامت لما يقارب الاربع سنوات، الى ان تم التوقيع على مشارطة التحكيم بين مصر واسرائيل سنة 1986 و قد حاولت اسرائيل منذ البداية تجنب التسوية القانونية و الاكتفاء بالمفاوضات و التوفيق، و بعد فشل المفاوضات آثرت اسرائيل اللجوء للتوفيق، فهو وسيلة سلمية تسعى للتوصل الى حلول سياسية توفيقية غالبا ما تتسم بانها حلول وسط، وكانت اسرائيل تهدف الى الحصول على تنازلات إقليمية من مصر وتقسيم منطقة طابا مناصفة بينهما[2].

أما مصر فقد أصرت منذ البداية على اللجوء للتحكيم بدل التوفيق، و ذلك لعدة أسباب منها ان اللجوء للتوفيق قد يسفر عن حل وسط للنزاع (بحيث تقسيم المنطقة بين مصر واسرائيل)، وبسبب فشل المفاوضات بين الطرفين في التوصل لتسوية للنزاع، تم الشروع في مفاوضات أخرى بشأن إبرام اتفاق التحكيم، و في سنة 1986 تم التوصل الى إبرام مشارطة التحكيم، حيث نصت على تشكيل هيئة التحكيم ونظمت الاجراءات اللازمة لعملية التحكيم و مواعيدها، فقد حددت المادة الاولى من المشارطة أعضاء هيئة التحكيم الخمسة[3].

1-عمار كوسة ،القيمة القانونية للخرائط في التسوية التحاكمية للمنازعات الحدودية و الاقليمية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة سطيف، 2011،ص110-111.

2- شروق عمر الجخلب، التحكيم الدولي و اثره في التسوية السلمية للمنازعات، دراستان تطبيقيتان فلى قضيتي طابا و جزر حنيش، مذكرة ماجيستر، قسم العلوم السياسية، جامعة مؤته، 2012، ص71-72.

3-محمد بواط، المرجع السابق ، ص 103-105.

ثانيا: إجراءات التحكيم في قضية طابا

تشكلت هيئة التحكيم من خمسة أعضاء حيث تم اختيار عضو واحد من مصر و آخر من اسرائيل، أما الثلاثـة الآخرون فهم من جنسيـات مختلفة، تم تعينهم بمراعاة شروط الكفـاءة و الخبرة والنزاهـة، وتطـرقت مشـارطـة التحكيم لمسألــة عوارض الأهليـة بالنسبة للمحكمين، كمـا حددت المشـارطة اختصـاص هيئـة التحكيم بتقرير مواضيع علامات بين مصر و فلسطين تحت الانتداب[1].

نصت المادة 5 من مشارطة التحكيم على ان يكون مقر التحكيم بجنيف بسويسرا، وباشرت هيئة التحكيم عملها فعليا بتاريخ1986/12/10 بجنيف، و بالنسبة للغة التحكيم فقد ورد في مشارطة التحكيم في المادة 10 منها على استخدام اللغة الانجليزية في المرافعات الشفوية والمذكرات المكتوبة، وقرارات هيئة التحكيم و غيرها من اجراءات التحكيم، وتم تبادل المذكرات بين الاطراف في 1987/05/13 بحضور رئيس هيئة التحكيم و مسجلها، و استكمالا لإجراءات التحكيم قامت الهيئة بزيارة المواقع التي اختارتها داخل المنـاطق المتنازع عليها و ذلك بتاريخ 1988/02/17، حيث قامت القوة متعددة الجنسيـات التي عهد إليهـا بمهمـة حفظ السلام في منطقة طابا بتسهيل تنقل أعضاء هيئة التحكيم و ممثلي الاطراف[2].

1- شروق عمر الجخلب، المرجع السابق، ص71-72.

2-محمد بواط، المرجع السابق، ص 107-109.

الفرع الثاني: اختصاص هيئة التحكيم و صدور القرار في قضية طابا

أولا: اختصاص هيئة التحكيم في قضية طابا

يمكننا استخلاص حدود هيئة التحكيم في قضية طابا من خلال نصوص مشارطة التحكيم المبرمة بين طرفي النزاع، فالاختصاص المكاني يتمثل في تقرير مواضيع علامات احدود الاربعة عشر على خط الحدود الدولية بين مصر و فلسطين تحت الانتداب، وهذا يعني أن هيئة التحكيم غير مخولة برسم أي جزء من خط الحدود، أو الفصل في سيادة الطرفين على المنطقة، أما بالنسبة للاختصاص الزمني لهيئة التحكيم فيتمثل في المراحل الزمنية التي يتعين فلى الهيئة تحديد علامات الحدود أثناءها، و تتمثل في فترة الانتداب البريطاني لفلسطين اي من سنة 1923 الى غاية 1948، واستبعاد الفترة السابقة للانتداب وكذا الفترة اللاحقة له بما يشمل احتلال اسرائيل لمنطقة سيناء منذ 1967 [1].

وقد تشكل الدفاع المصري من خبراء قانونيين قدموا العديد من الوثائق الاصلية والمذكرات و الاسانيد الجغرافية و التاريخية و القانونية التي تؤكد أن سيناء كانت منذ القدم جزء من مصر، ومن أبرز هذه الوثائق اتفاقية مصر و الدولة العثمانية سنة 1906، و اتفاقية الهدنة بين مصر واسرائيل في رودس 1949، أما الوثائق الاسرائيلية فكانت ضئيلة من حيث العدد و القيمة القانونية، و من ابرزها فقرة من كتاب الاحصاء السنوي لمصر سنة 1909 و ترجمة انجليزية غير صحيحة لاتفاقية 1906، و فقرة من كتاب تاريخ سيناء القديم و الحديث و جغرافيتها[2].

و يلاحظ ان التحكيم في قضية طابا قد تخلله مساع توفيقية، و هذا ما يضفي علية طابعا خاصا، و بعد استماع هيئة التحكيم الى عدد من الخبراء و الشهود، و الى مرافعات عدد من المحامين الممثلين لأطراف النزاع أعلنت الهيئة عن غلق باب المرافعات الشفوية، وبدأت الهيئة مداولاتها تمهيدا لإصدار

1-محمد بواط، المرجع السابق، ص111-119.

2 -عمار كوسة،. المرجع السابق، ص111.

قرار التحكيم خلال فترة 90 يوما من انتهاء المرافعات الشفوية طبقا لأحكام المادة من مشارطة التحكيم[1].

ثانيا: صدور قرار التحكيم في قضية طابا

صدور قرار التحكيم بشان النزاع حول طابا في 230 صفحة، قسمت الى 3 أجزاء أساسية، تضمن الجزء الاول حيثيات القرار، وقد صدر بأغلبية 4 الاصوات و اعتراض صوت واحد هو صوت القاضية الاسرائيلية التي حرصت على ارفاق رأيها المعارض، حيث خصص الجزء الثاني من القرار لهذا الرأي، أما الجزء الثالث فقد تضمن 4 ملاحق تشمل مشارطة التحكيم، اتفاقية 1906 و خريطتين[2].

و قد صدر هذا القرار بتاريخ 1988/09/29 لصالح مصر، مواضيع العلامات الحدودية المتنازع عليها بين الطرفين، و أقر أحقية مصر في منطقة طابا، وقد تم النطق بالقرار في جلسة علنية في قاعة المجلس الكبير بالمقر الرسمي لحكومة مقاطعة جنيف، بحضور ممثلي الأطراف، و عدد من المدعوين و أجهزة الإعلام المحلية و العالمية، و تم بث وقائع الجلسة عبر الأقمار الصناعية[3].

أما بالنسبة لتنفيذ قرار التحكيم فقد اتفق الاطراف من خلال مشارطة التحكيم و لاسيما المادة 13 منها، على تحديد تاريخ تنفيذ القرار خلال مهلة 12 يوما من صدوره، و قد عرقلت اسرائيل عملية التنفيذ لعدة أشهر على الرغم من أنها التزمت من خلال المشارطة بقبول القرار بوصفه نهائيا و ملزما، و تنفيذه بأسرع وقت و بحسن نية، فشرع الطرفان بعد ذلك في مفاوضات تنفيذ القرار، مع اشراك الولايات الامريكية المتحدة التي قدمت عدة اقتراحات للعراقيل التي أثارتها اسرائيل، و توصل الاطراف في النهاية الى صيغة نهائية لتنفيذ قرار التحكيم في ثلاث اتفاقيات منفصلة، تعلق الاتفاق الاول بتعويض اسرائيل عن المنشآت السياحية، أما الاتفاق الثاني فتعلق بتحديد موعد الانسحاب الاسرائيلي النهائي من طابا و توصيل الخط الحدودي إلى شاطئ خليج العقبة[4].

1-محمد بواط، المرجع السابق، ص109.

2-يونان لبيب رزق، طابا قضية العصر، الطبعة الاولى، مركز الاهرام للترجمة و النشر ، القاهرة، 1989، ص 327.

3-محمد بواط، المرجع السابق، ص112.

4-محمد بواط، المرجع السابق، ص 116-117.

حيث ان اتفق الطرفان على دفع مبلغ تعويض لإسرائيل مقابل منشآتها السياحية قدره 37 مليون دولار، الى جانب مبلغ إضافي قدره 3 ملايين دولار يدفع إلى مالك الفندق، أما موعد الانسحاب الاسرائيلي فقد حدد بتاريخ 1989/03/15، و تم توصيل خط الحدود المستقيم الى شاطئ خليج العقبة، فصارت المنشآت السياحية بما يشمل الفندق داخل الاقليم المصري، أما الاتفاق الثالث فقد تعلق بنظام مرور الاسرائيليين عبر منطقة طابا، حيث أقر الاتفاق لهم بحق الدخول إلى المنطقة دون تأشيرة، و صارت هذه الاتفاقيات الثلاثة حيز النفاذ بتاريخ 1989/03/15 [1].

المطلب الثاني : قضية جزر حنيش

تتشكل جزر حنيش من 41 جزيرة معظمها صغيرة للغاية، وأهم هذه الجزر جزيرة حنيش الكبرى التي تبلغ مساحتها 86 كم^2 ، وتعد هذه الجزيرة مركز الثقل في الأرخبيل، أما جزيرة حنيش الصغرى فتبلغ مساحتها7 كم^2 ، وتقع شمال جزيرة حنيش الكبرى، وهي أقرب إلى الساحل اليمني منها إلى الساحل الأريتيري[(1)].

ويبعد أرخبيل حنيش عن الساحل اليمني بحوالي 28 ميلاً بحرياً، كما تبعد عن الشاطئ الأريتيري بحوالي 32 ميلاً بحري ، وتتكون من صخور بركانية تنتشر فيها الشعب المرجانية، وتقع هذه الجزر بالقرب من مضيق باب المندب وهو المفتاح الجنوبي للبحر الأحمر، فيمكن منها مراقبة ورصد السفن التي تمر عبر المضيق ، وهي بذلك ذات أهمية إستراتيجية معتبرة [(1)] . و قد نشب نزاع بين دولتي أريتيريا واليمن على خلفية نزاع تاريخي بينهما حول السيادة الإقليمية على عدة جزر تقع في الجزء الجنوبي من البحر الأحمر، وتحديد الحدود البحرية واستعمال المياه حول الجزر من قبل صيادي الدولتين، مما أدى في النهاية إلى احتلّال القوات الأريتيرية لجزيرة حنيش الكبرى سنة 1995 وجزيرة حنيش الصغرى سنة 1996[(2)] .

1-شروق عمر الجخلب، المرجع السابق ،ص 76-77.

2-عمار كوسة، المرجع السابق، ص127

3- عمر سعد الله، المرجع السابق136.

و تعتبر قضية جزيرة حنيش الكبرى بين اليمن اريتريا من أحدث النزاعات التي عرضت على التحكيم الدولي، بعد اتفاق أطراف النزاع على عرض القضية عليه، حول السيادة على هذه الجزيرة وتعيين الحدود بين البلدين، وقد مر هذا النزاع بالعديد من التطورات قبل عرضه على التحكيم الذي أصدر حكم في القضية[1] بتاريخ 17 ديسمبر 1999 .

و للتفصيل أكثر في القضية تم تقسيم المطلب إلى فرعين ، سنتطرق في الفرع الأول إلى الأسباب التي أدت إلى نشوء النزاع ، و محاولات التسوية الدولية ، ونتناول في الفرع الثاني مضمون اتفاق التحكيم و صدور القرار التحكيمي

الفرع الأول **: بداية نشوب النزاع و محاولات التسوية الدولية**

أولا : **بداية نشوب النزاع**

لقد كانت جزر حنيش موضع نزاع بين أريتيريا واليمن منذ 1985 قبل استقلّال أريتيريا عام 1993 ، وقد سمحت اليمن لفصائل الثورة الأريتيرية من استخدام الجزر اليمنية في البحر الأحمر بما يشمل جزر حنيش، خلال نضالها لتحقيق الاستقلال عن إثيوبيا ، ولم تثر أية مشاكل بين الدولتين حول الجزر بعد استقلال أريتيريا، فواصلت اليمن التصرف تجاه هذه الجزر وكأنها تابعة لها، وبعد ذلك أشعرت اليمن أريتيريا برغبتها في عقد مفاوضات ثنائية لتحديد الحدود البحرية لكل منهما بشكل نهائي إلا أن أريتيريا أجلت هذا الأمر، وفي سنة 1995 شرعت الجمهورية اليمنية في إنشاء مشروع استثمار سياحي في جزيرة حنيش الكبرى، وذلك بالاتفاق مع شركة يمنية ألمانية، إلا أن الدولة اليمنية فوجئت بطلب القوات الأريتيرية توقيف المشروع على أساس أن جزر حنيش تابعة للسيادة الأريتيرية، فقدمت الحكومة اليمنية على إثر ذلك احتجاجاً رسمياً للحكومة الأريتيرية بسبب الأسلوب الذي استخدمته هذه الأخيرة وطلبت الدخول في مفاوضات لحل النزاع[2] .

1- جهيدة قوانس، حل المنازعات الدولية في إطار قانون البحار، مذكرة شهادة الماستر في المنازعات العمومية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2016 / 2015 ، ص66

2- د سلام أمينة – محاضرات في مقياس التحكيم الدولي- جامعة محمد خيضر -بسكرة -2020/2019 الصفحة 74

وبتاريخ 1995/11/11 وصل إلى جزيرة حنيش الكبرى عدد من الأريتيريين قاموا بتسليم رسالة غير رسمية إلى القوات اليمنية مطالبةً إياها بالخروج من الجزيرة، وعلى إثر ذلك حدث اتصال رسمي بين رئيسي الدولتين واتفقت الحكومتان على التفاوض، لكن بدون سابق إنذار داهمت قوة عسكرية أريتيرية جزيرة حنيش الكبرى بتاريخ 1995/12/15 ما جعل القضية تأخذ منحى آخر[1] .

أما أسباب النزاع فإنها ترجع بالدرجة الأولى إلى العوامل الجغرافية ، السياسية والاقتصادية منها:

1- إن الجزر البحرية المتنازع عليها تقع بالبحر الأحمر، وهو بحر عربي شبه مغلق، يمثل شريانا بحريا هاما ورئيسيا للملاحة و التجارة الدولية، كما أن له أهمية من الناحية الأمنية إذ يربط المحيط الهندي بالبحر المتوسط من خلال قناة السويس وتعتبر القناة والبحر الأحمر من أهم و أكثر الطرق البحرية الملاحية على مستوى العالم فهي وسيلة نقل للبضائع والأفراد
2- ثم أن موقع جزر حنيش الواقعة جنوب هذا البحر يتحكم في الدخول لمضيق باب المندب الذي يعد امتدادا لقناة السويس[2].
3- الموقع الجغرافي الهام للجزر محل النزاع وطبيعتها الجيولوجية المميزة،
4- التوجه الغربي لإريتريا، خاصة ناحية إسرائيل ، على الرغم من المساعدات العربية لها أثناء مرحلة كفاحها ضد النظام الأثيوبي للحصول على الاستقلال ، ثم رفضها بعد ذلك الانضمام لجامعة الدول العربية.
5- المحاولات السابقة والمستمرة للتواجد الإسرائيلي في هذه المنطقة من خلال تواجدها بأثيوبيا وتواجد قوات عسكرية إسرائيلية قائم منذ فترة خاصة خلال الثمانينيات لأهداف سياسية واقتصادية استراتيجية مختلفة[3] .

1- د سلام أمينة – المرجع نفسه – الصفحة 74.

2-جاب الله مسعود- دور التحكيم في حل النزاعات الدولية – مذكرة ماستر – جامعة محمد خيضر بسكرة -2019/2018 – الصفحة 64.

3- جاب الله مسعود – نفس المرجع – الصفحة 64

ثانيا : محاولات تسوية النزاع

قامت اليمن سنة 1995 بحشد 500 عسكري في جزيرة حنيش الكبرى لحماية أعمال المقاول الإيطالي الذي كان يرغب في إنشاء مركب سياحي في هذه الجزيرة واحتجت اريتريا على هذا التصرف مدعية أن لها حقوقا على هذه الجزيرة ، وفي شهر نوفمبر دخلت الدولتان في مفاوضات باءت بالفشل بأسمرة وطلبت اريتريا من اليمن، في 11 نوفمبر 1995 التوقف عن الأعمال و إجلاء الأمكنة، غير أن اليمن رفضت ذلك ، فاحتلت اريتريا جزر حنيش الكبرى اليمنية يوم 15 ديسمبر 1995 بالقوة المسلحة، واحتلال جزيرة حنيش الصغرى يوم 10 أوت 1996 ، وبالمقابل وضعت اليمن قوات عسكرية بجزر زوقر، اقترحت الدولة اليمنية إنشاء لجنة من وزراء الخارجية والداخلية والثروة السمكية من البلدين المتنازعين بهدف دراسة الوضع وإيجاد الحلول المناسبة، وبعد موافقة الحكومة الأريتيرية تم تشكيل اللجنة التي عقدت اجتماعها الأول بتاريخ 1995/11/22 ، وقدم الجانب اليمني من خلال هذا الاجتماع اقتراحاً بترسيم الحدود البحرية بشكل كامل من خلال المفاوضات الثنائية، فإن لم يتم التوصل إلى تسوية خلال فترة تتراوح من 6 أشهر إلى سنة يلجأ الأطراف إلى التحكيم الدولي ؛ و بتاريخ 1995/12/15 ودون أية مقدمات احتلت قوات عسكرية أريتيرية جزيرة حنيش الكبرى، ما أدى إلى وفاة ثلاث جنود يمنيين من القوات المتواجدة في الجزيرة، فاستنكرت الدولة اليمنية العمل العدواني واعتبرته انتهاكاً لسيادتها، وتهديداً للملاحة البحرية في البحر الأحمر، ومع ذلك تمسكت الدولة اليمنية بضرورة التسوية السلمية للنزاع عن طريق المفاوضات[1] .

توسطت أثيوبيا بين دولتي اليمن وأريتيريا من خلال عدة جولات قام بها رئيس الوزراء الأثيوبي، ووزير الخارجية ، و تقدمت بمبادرة لتسوية النزاع بتاريخ 1995/12/28 ، إلا أن الدولة اليمنية شككت في الموقف الإثيوبي واعتبرته منحازا لأريتيريا، على أساس مطالبته بانسحاب اليمن من جميع الجزر مقابل انسحاب أريتيريا من جزيرة حنيش. وبالإضافة إلى الوساطة الأثيوبية بادرت مصر هي الأخرى بالتوسط بين طرفي النزاع من خلال وزير خارجيتها ، و فدمت مقترحا لحل النزاع بتاريخ 1995/12/25

1–د سلام أمينة – المرجع نفسه – الصفحة 74.

يتمحور حول انسحاب كلّ الطرفين من جزيرة حنيش، واللجوء للتحكيم الدولي لتسوية النزاع ؛ كما بادرت فرنسا هي الأخرى بإرسال مبعوث خاص للقيام بدور الوساطة بين الطرفين، وقد ركزت المبادرة الفرنسية على ضرورة التزام الحل السلمي وتجنب استخدام القوة العسكرية، واللجوء للتحكيم الدولي لتعيين الحدود البحرية، والالتزام بقرار التحكيم، وبالفعل تم التوقيع على اتفاق التحكيم بين طرفي النزاع بباريس في 1996/05/21 ، مع حضور وزراء خارجية كل من فرنسا، مصر وأثيوبيا كشهود على الاتفاق، وقد أوكل الطرفان إلى فرنسا مهمة إعداد اتفاق تشكيل هيئة التحكيم[1]

الفرع الثاني : مضمون اتفاق التحكيم و صدور القرار التحكيمي

أولا مضمون اتفاق التحكيم

توصلت الدولتان إلى توقيع اتفاقية تحكيم في 3 أكتوبر عام 1996 أحالتا فيه النزاع إلى التحكيم الدولي ، أبرم اتفاق التحكيم بين اليمن و أريتيريا تتويجا لجولات عديدة من المفاوضات، جرى بعضها في باريس وبعضها الآخر في لندن، وقد تضمن الاتفاق 4 أقسام موزعة على 9 مواد، تضمنت مجموعة من المبادئ الرامية لتسوية

النزاع بين البلدين، حيث حدد مختلف إجراءات تشكيل هيئة التحكيم، والقواعد المنظمة لعملها، إلى جانب الجدول الزمني للمرافعات المكتوبة والشفوية.

و مبادئ إنهاء حالة النزاع بين البلدين ، نذكرها كما يلي:

- مبدأ إحالة النزاع للتحكيم الدولي نص المادة الأولى، وأدى هذا المبدأ إلى دخول اليمن واريتريا في تعاون من أجل تسوية النزاع المتعلق بالسيادة الإقليمية على الجزر محل النزاع ، وتحديد الحدود البحرية بينها.

1–د سلام أمينة – المرجع نفسه – الصفحة 75.

- مبدأ تخلي الأطراف عن اللجوء إلى القوة ضد بعضهما البعض وبموجبه تم تعهد بتسوية نزاعاتهم بشأن مسائل السيادة الإقليمية وتعيين الحدود بطريقة سلمية ، والتخلي عن استعمال القوة الحربية ضد بعضهما البعض حتى تنفيذ القرار النهائي لمحكمة التحكيم، فلم يعد في وسع اليمن أن تقوم بعمل عسكري ضد اريتريا خلال فترة نظر المحكمة في النزاع .
- مبدأ إنشاء محكمة التحكيم للنظر في النزاع يكون فيها تشكيل خماسيا، بحيث تختار كل دولة محكمين ويختار الرئيس من قبل المحكمين الأربعة وإذا لم يتوصل المحكمون إلى اتفاق بشأن الرئيس فإنه يختار من قبل رئيس محكمة العدل الدولية[1] .
- مبدأ أن تصدر المحكمة أحكاما وفقا للقانون الدولي على مرحلتين بحيث ينتج عن المرحلة الأولى [(2)] حكم بشأن السيادة الإقليمية وتحديد نطاق النزاع بين الطرفين على أن تفصل المحكمة في مسالة السيادة الإقليمية وفقا لمبادئ والقواعد وممارسات القانون الدولي التي تنطبق على المسألة وبوجه خاص على أساس سندات الحق التاريخي .

أما في المرحلة الثانية من تسوية النزاع بين الطرفين طلب من الهيئة أن توضع موضع التنفيذ

تحديد الحدود البحرية بين الدولتين مع الأخذ بعين الاعتبار تسوية التي تحققت في المرحلة الأولى، كذلك اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار والعوامل أخرى ذات صلة .

- مبدأ التزام الطرفين باحترام الحكم الصادر عن المحكمة.
- بدأ قيام فرنسا بالوظيفة الرقابية، حيث منح الاتفاق فرنسا حق مراقبة أي نشاط أو تحرك عسكري طبقا الترتيبات الفنية وحرية التحليق والمراقبة .

وقد اتفق الطرفان على الالتزام المسبق بالقرار الذي تصدره هيئة التحكيم، كما اتفقا على أن يكون مقر هيئة التحكيم بلندن ؛ وبتاريخ 1996/10/03 وقع الطرفان اتفاق إنشاء هيئة التحكيم و. وقد تشكلت هيئة التحكيم من خمسة محكمين هم د أحمد صادق القشيري وقاضيان من محكمة العدل الدولية هما Rosalyn Higginsو Schwebel إلى جانب رئيس سابق لمحكمة العدل الدولية هو Sir Robert Jennings و Keith Highet

---

1- عمر سعد الله – القانون الدولي لحل النزاعات – المرجع السابق- الصفحة 137 .

2- انظر محمد بواط المرجع السابق –الصفحة 77

أما الإجراءات المتبعة في التحكيم فقد قدمت الأطراف مذكراتها مكتوبة بشأن السيادة الإقليمية ونطاق النزاع في آن واحد في1 سبتمبر 1997 ، ومذكراتها المضادة في 1ديسمبر 1997 وفقا للشروط المنصوص عليها في المادة الأولى من اتفاق التحكيم.[1]

عقدت مرحلة التحكيم في قاعة المؤتمرات دوريار بمقر وزارة الخارجية والشؤون الكومنولث في الفترة من 26 جانفي إلى 6 فيفري 1998 ، في غضون الآجال المحددة للإجراءات الشفوية المبينة في اتفاق التحكيم ، وتم عن طريق القرعة تحديد الأسبقية بين الطرفين في المرافعة و كان ذلك لإريتريا؛ وتضمنت هذه المرحلة مذكرات الأطراف خلال المرافعات الشفوية والكتابية و المفاهيم القانونية حول السيادة الإقليمية لكي تعمل المحكمة وتفصل في موقع تلك السيادة على توزيعها على الجزر إلى سيادة مشتركة أو سيادة مقسمة .[2]

وفي نهاية الدورة التي عقدتها المحكمة في 6 فيفري 1998 وفقا للمادة الثالثة من اتفاق التحكيم، أغلقت المرحلة الشفوية من المرحلة الأولى من إجراءات التحكيم بين اريتريا واليمن وكان إغلاق الإجراءات الشفوية مرهونا بتعهد كلا الطرفين للرد خطيا، بحلول 23 فيفري 1998 ، وطرح بعض الأسئلة لهم من قبل المحكمة في نهاية جلسات الاستماع بما في ذلك مسألة تتعلق بوجود اتفاقيات تنقيب عن النفط واستغلاله، وكان أيضا رهنا بالشرط الذي تنص عليه المادة الثالثة من اتفاق التحكيم الذي بإذن المحكمة أن تطلب آراء الأطراف مكتوبة بشأن توضيح أي جانب من جوانب المسائل المعروضة على المحكمة .

طلبت المحكمة من الأطراف تزويدها بملاحظات تحريرية في موعد أقصاه 18 جويلية1998 بخصوص الاعتبارات القانونية المثارة ضمن ردود كل منها على الأسئلة التي طرحتها المحكمة بشأن الامتيازات على الاستكشافات النفطية .

1-انظر جاب الله مسعود – نفس المرجع – الصفحة 70

2- انظر محمد بواط المرجع السابق –الصفحة 139

عقب تبادل الملاحظات الخطية للطرفين، فإن المحكمة عقدت جلسات استماع شفوية بشأن هذه المسألة في مدينة لندن بمقر الخارجية في السادس والسابع والثامن من جويلية 1998 ، وباتفاق الطرفين قدمت اليمن حججها أولا وبعد ذلك اريتريا[1].

وفي أثناء هذه الجلسات، طرحت المحكمة سلسلة من أسئلة تفسر أدلة امتياز، وطلب من الأطراف الرد عليها خطيا في غضون سبعة أيام من نهاية جلسات الاستماع الشفوية، وفي17 جويلية 1998 قدم الطرفان ردودهما الخطية لأسئلة المحكمة[2].

ثانيا : صدور قرار التحكيم

دخلت هيئة التحكيم للمداولات من أجل إصدار حكم فاصل في القضية بعد تقديم أطراف النزاع ادعائهما وأسانيدهما بخصوص جزر حنيش الكبرى، انتهاء المرافعات الشفوية أمام المحكمة حيث تصدر هيئة التحكيم حكمها وفقا لما يخوله لها اتفاق المبادئ من اختصاص وسلطات لإصدار الحكم ، وقوفا عند رغبة طرفي النزاع ، أصدرت محكمة التحكيم حكمها على مرحلتين، تعلقت أولاهما بصدور حكم بتاريخ 9 نوفمبر 1998 للفصل في مسألتي تحديد موضوع النزاع والسيادة على الجزر، بوب هذا الحكم في إحدى عشر فصلا، تعلق أولاهما بتنظيم التحكيم وبيان حجج الطرفين، أما ثانيهما فتضمن تحديد موضوع النزاع ، فيما تعلق ثالثهما ببيان بعض خصوصيات النزاع ، لتتناول المحكمة مناقشة حجج الطرفين في الفصول الستة الموالية، ثم تبين حوصلة ما توصلت إليه في الفصل العاشر ليرد منطوقها بالفصل الأخير[3]

بعد أن فصلت محكمة التحكيم في مسألة السيادة على الجزر محل النزاع ، أصدرت محكمة التحكيم حكم بتاريخ 17 ديسمبر 1999 للفصل في مسألة تحديد الحدود بين الدولتين، وجاء مبوبا في ستة فصول مع ثلاث ملاحق وأربع خرائط ، بينت المحكمة في الفصل الأول حجج الطرفين فيما يخص تعيين الحدود

1-محمد بواط، المرجع السابق – صفحة 139

2-انظر جاب الله مسعود –المرجع السابق – الصفحة 71

3-انظر جاب الله مسعود – نفس المرجع – الصفحة 71

وبالفصل الثاني تمت مناقشة مسألة الصيد في البحر الأحمر، في حين أشار الفصل الثالث إلى العقود البترولية وخطوط الوسط، أما الفصل الرابع فتعرض لنظام الصيد التقليدي، وفيما خصص الفصـــل الخامس لتعيين الحدود البحرية وورد منطوق الحكم في الفصل السادس.

انصب قرار التحكيم بصورة أساسية على الفصل في صحة سند اكتساب على الجزر محل النزاع، وتحديد الحدود البحرية بين الدولتين، وقد افترض في المرحلة الأولى السيادة الإقليمية للدولة الساحلية على أساس التكوينات في البحر الإقليمي، والمنطقة الاقتصادية الخالصة وفقاً للقرب الجغرافـي ، وقد طبق هذا المبدأ من قبل عدة هيئات تحكيمية قبل هذا النزاع ، ما يدل أنه قرينة قانونية غير قابلة للنقض، وبالنسبة للمرحلة الثانية حدد القرار الحدود البحرية وفقاً لخط الوسط كنقطة انطلاق، فقرر السيادة اليمنية على الجزر الواقعة في جنوب البحر الأحمر.

وبهذا استعادت اليمن رسمياً سيادتها على جزيرة حنيش الكبرى في 1998/11/1 ، و رفعت العلم الوطني على المنطقة، وانسحبت القوات الأريتيرية من الجزيرة على إثر صدور قرار هيئة التحكيم في 1998/10/09 فتم تنفيذه بعد 23 يوماً مع أن المهلة الممنوحة لأريتيريا من أجل التنفيذ تمثلت في 90 يوماً، وبهذا تمكن الطرفان من تسوية جزء من النزاع بينهما عن طريق التسوية السلمية المتمثلـــة فـي التحكيم، وتجنب القوة العسكرية وتهديد الملاحة البحرية في البحر الأحمر ، و بتاريخ 1999/12/17 صدر قرارالتحكيم بشأن ترسيم الحدود بين طرفي النزاع ، حيث قضى بمنح الجزر اليمنية الواقعة في وسط البحر الأحمر حقها الكامل من البحر الإقليمي، حسب أحكام اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار، أما الجزر المتقابلة بين الدولتين فقد تم تقسيمها بينهما مناصفةً، كما أكد قرار التحكيم على منح حق الصيد التقليدي لمواطني الدولتين المتنازعتين على حد السواء، في أي موقع من سواحل الدولتين كما يحق لهم تسويق منتجاتهم في الموانئ اليمنية والأريتيرية دون تمييز، وأعربت الحكومة الأريتيرية عن قبولها مضمون القرار ، وأكدت التزامها به[1]

.

---

1 انظر جاب الله مسعود – نفس المرجع – الصفحة 72

وقد حصلت اليمن في النهاية على 39 جزيرة بموجب قرار التحكيم ، أي أنها تحصلت على معظم الجزر المتنازع عليها، بينما تحصلت أريتيريا على جزيرة محبكة، وقد لعبت الخرائط دورا كبيرا في قضية التحكيم بشأن جزر حنيش، حيث نظرت الهيئة إلى الخرائط المقدمة من قبل أطراف النزاع بتدقيق كبير، وكانت من بين الأدلة التي بنت عليها الهيئة قرارها[1] .

وتجدر الإشارة إلى أن القرار قد صدر بإجماع المحكمين الخمسة، حيث تم إقراره وفقاً لتوازن مدروس بين العدالة المتوخاة من قبل أطراف النزاع ، وبين المطالب الدولية للوصول إلى تسوية سلمية ومرضية للطرفين بهدف الحفاظ على السلم والأمن الدوليين في المنطقة، واعتبر القرار ملزم للطرفينً للطرفين وقام بتسوية النزاع نهائيا.

---

1 انظر جاب الله مسعود – نفس المرجع – الصفحة 73

خلاصة الفصل:

من خلال ما عرضناه في هذا الفصل نستخلص أن التحكيم يبدأ باتفاق إرادة الطرفين على اللجوء إلى التحكيم لحل أي نزاع ناشب بينهم أو نوع معين من النزاعات، وبالتالي نجد أن إرادة الطرفين هي إرادة ممتدة حتى إلى اختيار قضاة التحكيم، وهذا من الخصوصية التي تميز بها نظام التحكيم من أجل الوصول إلى العدالة المبتغاة.

كما نجد أن التحكيم قد وصل إلى نطاق واسع من التحقيق خاصة في المجال الاقتصادي التجاري، حيث أصبح أمر لابد منه.

عرفنا كذلك في هذا الفصل أن التحكيم يعمل على جانبين عمليين مهمين، أولهما جانب أطراف التحكيم والمتمثل في اتفاق التحكيم أما، أما الجانب العملي الثاني والتي تتمثل في عملية الفصل في النزاع بقرار ملزم للأطراف المتنازعة.

وقد بينا كذلك أن الأساس في اللجوء إلى التحكيم هو الإرادة التي نلمسها في مشارطة التحكيم كإجراء لاحق لنشوء النزاع ، أو في شرط التحكيم وهو التعهد السابق لنشوء النزاع ، و بالتاي فالاتفاق هو أساس التحكيم .

كما تعرضنا لإجراءات التحكيم ابتداء من تشكيل محكمة التحكيم ، مرورا بتعيين المحكين ، تم عرض النزاع على هيئة التحكيم .

كذلك تكلمنا عن صدور قرار التحكيم و إلزاميته و طرق الطعن فيه .

هذا من جهة ، من جهة أخرى تعرضنا إلى أهم تطبيقات التحكيم و المتمثلة في نزاعات الحدود والتي يعتبر التحكيم فيها جد مناسب كقضيتي طابا و حنيش ، فمن خلال تعرضنا لإجراءات الحكيم في هاتين القضيتين و قرارات الفصل في النزاع التي التزم بها الأطراف ، نلمس نجاعة التحكيم كوسيلة لوضع حد للنزاع و ذلك من أجل خلق استقرار في العلاقات الدولية ، سوآءا في قضايا الحدود أو في القضايا الاقتصادية و التجارية .

المراجع و المصادر :

المصادر:

القرآن الكريم

المواثيق والاتفاقيات الدولية:

1 ميثاق منظمة الأمم المتحدة لعام. 1945

2 اتفاقية لاهاي للتسوية السلمية للنزعات الدولية لعام. 1899

3 اتفاقية لاهاي للتسوية السلمية للنزاعات الدولية لعام. 1907

4 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي.

القوانين الوطنية:

القانون رقم 09 – 08 المؤرخ في 25 فيفري سنة 2008 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، صادر بالجريدة الرسمية العدد 21 ، المؤرخ في 23 أفريل. 2008

القواميس :

1––قاموس المحيط، مؤسسة الرسالة للطباعة و النشر و التوزيع، الطبعة الثامنة، بيروت، 2005،ص1095

المراجع باللغة العربية:

1- د. ماجد صنت بن جزيان السليس – صلاحية لجوء الجهات الحكومية و الشركات المملوكة للدولة للتحكيم التجاري (دراسة تحليلية انتقالية) –

2- الدكتور قحطان بن عبد الرحمن الدوري– عقد التحكيم في الفقه الإسلامي و القانون الوضعي – عمان المملكة الأردنية – الطبعة الثالثة– 2011 .

3- أحمد محمود شعبان – نشأة التحكيم و تطوره التاريخي –.

4- جاب الله مسعود دور التحكيم في حل النزاعات الدولية– مذكرة ماستر – 2019.

5- محمد بواط التحكيم في حل النزاعات الدولية – مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام – سنة 2008/2007 – جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف .

6- للدكتور خالد محمد القاضي موسوعة التحكيم التجاري الدولي –الطبعة الأولى–2002 .

المراجع و المصادر :

7- كرمه سعد التحكيم التجاري في القانون الجزائري- مذكرة لنيل شهادة الماستر- سنة **2020**- جامعة زيان بن عاشور الجلفة.

8- بوجلال سمية التحكيم في النزاعات الدولية -مذكرة لنيل شهادة الماجستير-جامعة منتوري قسنطينة- سنة2012 .

9- الهام عزام وحيد الخراز التحكيم التجاري في إطار منهج التنازع- دراسة مقارنة-لنيل درجة الماجيستير في القانون-جامعة النجاح الوطنية - فلسطين-سنة 2009 .

10- نور حسين نايف الطرق القضائية لتسوية النزاعات الدولية — مذكرة ماجيستير - جامعة الشرق الأوسط عمان الأردن-حزيران 2020 .

11- جهيدة قوانس، حل المنازعات الدولية في إطار قانون البحار، مذكرة شهادة الماستر في المنازعات العمومية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2016 / 2015 .

12- د سلام أمينة - محاضرات في مقياس التحكيم الدولي- جامعة محمد خيضر -بسكرة - 2020/2019 .

13- عمر سعد الله - القانون الدولي لحل النزاعات - دار هومه الجزائر 2008 .

14- كريم السند كنبار، الصراع العربي الإسرائيلي من التسوية المرحلية إلى التسوية النهائية (اسراطين) الطبعة الاولى، الدار الاكاديمية للطباعة والتاليف والنشر،طرابلس، ليبيا 2006.

15- حسن البدراوي، التحكيم والملكية الفكرية ، ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لاعضاء هيئة التدريس وطلاب الحقوق في الجامعة الاردنية، عمان من 6-8 ابريل 2004.

16- فراح مناني، التحكيم طريق بديل لحل النزاعات،(ب،ط) دار الهدى، الجزائر، 2010.

17- اسكندري أحمد، التحكيم كوسيلة لفض المنازعات بالطرق السلمية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و السياسية، الجزء 36 رقم 4جامعة الجزائر، 1999.

18- كمال عبد العزيز ناجي،دور المنظمات الدولية في تنفيذ قرارت التحكيم الدولي،مركز الدراسات الوحدة العربية،بيروت ،2007.

19- مراد محمد المواجدة، التحكيم في عقود الدولة ذات الطابع الدولي، دار الثقافة، الاردن ،2010.

المراجع و المصادر :

20- ابراهيم شحاتة، الجمهورية العربية المتحدة والقضاء الدولي، مجلة السياسة الدولية، العدد 05، مؤسسة الاهرام، جويلية1966.

21- كمال حماد، النزاعات الدولية – دراسة قانونية دولية في علم النزاعات – الطبعة الاولى، الدار الوطنية للدرلسات و النشر و التوزيع، لبنان،1998.

22- عبد العزيز سرحان، القانون الدولي العام،(ب–ط)، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1973.

23- الخير قشي، المفاصلة بين الوسائل التحكيمية و غير التحكيمية لتسوية المنازعات الدولية، الطبعة الاولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والتشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 1999.

24- سليمان شريفي، تسوية المنازعات الدولية بالطرق السلمية ، بحث لنيل درجة الماجيستر في القانون الدولي والعلاقات الدولية ، مقدمة أمام المعهد العالي للعلوم القانونية و الادارية ، جامعة تيزي وزو،1985.

25- خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم التجاري الدولي : في منازعات المشروعات الدولية المشتركة، الطبعة الاولى، دار الشروق، القاهرة،2002.

26- محمد السيد عرفه، التحكيم والصلح وتطبيقاتهما في المجال الجنائي، جامعة نايف للعلوم الامنية، الرياض،2006.

27- حمد سلام، الصلح والتحكيم والوسائل البديلة، بدون دار النشر، بدون سنة النشر.

28- حمد سامي عبد الحميد ومحمد السعيد الدقاق وابراهيم أحمد خليفه، القانون الدولي العام(نظرية المصادر، القانون الدبلوماسي، القانون الدولي للبحار، القانون الدولي الاقتصادي)،(ب،ط)، منشأه المعارف، الاسكندرية ، 2004.

29- صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، دار النهضة العربية ، القاهرة .

30- محمد المجذوب،ا القانون الدولي العام، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة السادسة، بيروت ، 2007.

المراجع و المصادر :

31- أحمد ابو الوفا، التحكيم الاختياري و الاجباري، الطبعة الخامسة، مطبعة المعارف، الاسكندرية، 2001 .

32- رنيّه جان دو بوي، القانون الدولي ، ترجمة سموحي فوق العادة، الطبعة الاولى ، الشركة الوطنية للتشر و التوزيع ، الجزائر، 1973.

33- صالح محمد محمود بدر الدين، التحكيم في منازعات الحدود الدولية، د.ط.دار الفكر العرلي، 1991.

34- محمد حافظ غانم. مبادئ القانون الدولي العام، (ب.ط). دار النهضة العربية: القاهرة، 1968.

35- سعد حقي توفيق.مبادئ العلاقات الدولية. الطبعة الاولى.دار وائل للنشر و الطباعة:2000.

36- آغي آنيل، قانون العلاقات الدولية، ترجمة نور الدين اللباد، الطبعة الاولى، مكتبة مدبولي، مصر، 1999.

37- حامد سلطان،ميثاق الامم المتحدة، المجلة المصرية للقانون الدولي ، المجلد السادس، الجمعية المصرية للقانون الدولي، مطبعة دون يوسكو، الاسكندرية، 1950.

38- محمد المجذوب، القانون الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت2003.

39- أحمد بلقاسم، التحكيم الدولي،(ب.ط)دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.

40- عبد الكريم عوض خليفة، القانون الدولي العام، دار الجامعة الجديدة، مصر ، 2011.

41- محمد بدران، مذكرات حكم التحكيم، (ب،ط)، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1991.

42- مصطفى احمد فؤاد، النظام القضائي الدولي،(ب.ط)، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، 2001.

43- فيصل عبد الرحمان علي طه،القانون الدولي ومنازعات الحدود، الطبعة الثانية، دار الامين لنشر و التوزيع، القاهرة،1999.

44- ابراهيم محمد العناني، اللجوء الى التحكيم الدولي، الطبعة الاولى، دار الفكر العربي، القاهرة، 1973، ، ص119

المراجع و المصادر :

45- عبد القادر رزيق المخادمي، النزاعات في القارة الافريقية انكسار دائم ام انحسار مؤقت، الطبعة الاولى، دار الفجر للنشر والتوزيع ، القاهرة،2005.

46- مصطفى احمد فؤاد، دراسات في النظام القضائي الدولي،(ب-ط)،منشأة المعارف، الاسكندرية، القاهرة، 2007،ص246

47- عمار كوسة ،القيمة القانونية للخرائط في التسوية التحاكمية للمنازعات الحدودية و الاقليمية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة سطيف، 2011.

48- شروق عمر الجخلب، التحكيم الدولي و اثره في التسوية السلمية للمنازعات، دراستان تطبيقيتان فلى قضيتي طابا و جزر حنيش، مذكرة ماجيستر، قسم العلوم السياسية، جامعة مؤته، 2012.

49- يونان لبيب رزق، طابا قضية العصر، الطبعة الاولى، مركز الاهرام للترجمة و النشر ، القاهرة، 1989

مواقع الانترنت:

50-انظر مركز الدراسات والبحوث – أنواع التحكيم – https://www.mdrscenter.com

51-انظر موقع أكاديمية العدل –justice academy

file:///C:/Users/Administrateur/Academy.html

52- انظر اموقع iama الإلكترونية https://iamaeg.net

53-حمد عزيز شكري، تسوية النزاعات الدولية ، مقال منشور على الانترنت، موقع ،htt:

//arab.educ dz.com ;

54-مقال على الانترنت، نزاع طابا 1982، موقع المعرفة، تم الاطلاع عليه في 2022/03/12، الساعة 20:30.رابط الموقع https://m.marefa.org.

المراجع باللغة الفرنسية:

1. Henri Motulsky ;ecrits ;etudes et nots sur l'Arbitrage ;dalloze ;1974 .
2. Joe Verhoeven ; droit international public ;lorcier ;Bruxelles ;2000 .
3. Fouchrd PH ;l'arbitrage ; Etudes effertes au pierre ballet ; paris ; 1991
4. Pierre- Marie dupuy ; Droit international public ; quatriéme édition ; Dalloz ;

المراجع و المصادر :

5. Paris ;1998 . Pierre-Marie dupuy ;Droit international public ;quatréime dition ;Dalloze ;Paris ;1998.
6. Hubert therry ;Droit des Relation International ; Edition Montchristien ;Paris ;1984 .

الفهـــــــرس

- شكر وعرفان
- الاهداء
- الفهرس
- مقدمة عامة
- الفصل الاول : دور التجكيم في تسوية النزاعات الدولية 11
- مقدمة الفصل : 11
- المبحث الاول: ماهية التحكيم الدولي. 12
- المطلب الاول: مفهوم التحكيم الـــدولي.....12
- الفرع الاول: تعريف التحكيم اللغوي والاصطلاحي 13
- أولا: التحكيم لغة. 13
- ثانيا: تعريف التحكيم اصطلاحاً.....13
- الفرع الثاني: التعريف الفقهي للتحكيم. 15
- الفرع الثالث: التعريف القانوني للتحكيم.....16
- المطلب الثاني : التطور التاريخي للتحكيم الدولي.....18
- الفرع الأول : التحكيم الدولي في العصور القديمة.....18
- اولاً: التحكيم عند اليونان(الإغريق).....18
- ثانياً: التحكيم عند الرومان 20
- ثالثا : التحكيم عند السومريون.....21
- الفرع الثاني : التحكيم في العصور الوسطى 21
- أولا: التحكيم عند العرب قبل الإسلام 21
- ثانيا :التحكيم في ظهر الإسلام 22
- ثالثا :التحكيم في أوروبا : 24
- الفرع الثالث : التحكيم في العصر الحديث و المعاصر.....24
- أولا : في العصر الحديث 24
- ثانيا : التحكيم المعاصر.....26
- المبحث الثاني: أنواع التحكيم وتمييزه عن آليات التسوية السلمية للنزاعات الدولية و طبيعته القانونية.....29
- المطلب الاول: أنواع التحكيم.....29
- الفرع الاول: التحكيم من الجهة التي تتولاه.....29
- أولا: التحكيم المؤسسي.....29

- ثانيا: التحكيم الحر.....30
- الفرع الثاني: التحكيم من حيث الالزام.....30
- أولا: التحكيم الاختياري.....30
- ثانيا: التحكيم الاخباري 31
- الفرع الثالث: التحكيم من الارتباط.....31
- أولا : التحكيم الداخلي الوطني.....31
- ثانيا : التحكيم الدولي.....32
- المطلب الثاني: التمييز بين التحكيم الدولي و غيره من آليات التسوية السلمية للنزاعات الدولية.....33
- الفرع الاول: التمييز بين التحكيم الدولي و القضاء الدولي.....34
- أولا: أوجه التشابه.....35
- ثانيا: أوجه الاختلاف. 35
- الفرع الثاني: تمييز التحكيم عن وسائل التسوية الدبلوماسية والسياسية.....37
- أولا: التمييز بين التحكيم و التوفيق و الصلح. 38
- تمييز التحكيم عن التوفيق:.....38
- تمييز التحكيم عن الصلح:.....39
- ثانياً: التمييز بين التحكيم و الوساطة و المفاوضات.....39
- تمييز التحكيم عن الوساطة:.....39
- تمييز التحكيم عن المفاوضات:.....40
- ثالثاً: التمييز بين التحكيم و التحقيق و المساعي الحميدة.....41
- تمييز التحكيم عن التحقيق : 41
- تمييز التحكيم عن المساعي الحميدة:.....42
- رابعاً: التمييز بين التحكيم و التسوية من خلال المنظمات الدولية و الإقليمية:.....44
- المطلب الثالث :الطبيعة القانونية للتحكيم 45
- الفرع الأول : النظرية العقدية 45
- الفرع الثاني : النظرية القضائية.....45
- الفرع الثالث: النظرية المختلطة.....46
- خلاصة الفصل: 47
- الفصل الثاني : الإطار الإجرائي للتحكيم و بعض تطبيقاته 48
- مقدمة الفصل : 48
- المبحث الأول : الاجراءات التحكيمية 48

الفهـــــــرس

- المطلب الاول: اتفاق التحكيم 48
- الفرع الاول: تعريف اتفاق التحكيم وشروطه.....48
- أولا: تعريف اتفاق التحكيم.....48
- ثانيا :شروط صحة اتفاق التحكيم 49
- الاهلية.....50
- الرضا :.....50
- موضوع المعاهدة.....50
- الفرع الثاني : صور اتفاق التحكيم 51
- أولا : شرط التحكيم: 51
- شرط التحكيم التحضيري:.....52
- شرط التحكيم المنظم 52
- ثانيا - مشارطة التحكيم : 53
- المطلب الثاني : إجراءات التحكيم 54
- الفرع الأول : تشكيل محكمة التحكيم وشروط المحكم 54
- أولا :تشكيل المحكمة 54
- ثانيا : قبول المحكم لمهمته و الشروط الواجب توافرها فيه 55
- الفرع الثاني : سير إجراءات التحكيم 56
- أولا : بدء إجراءات التحكيم 57
- ثانيا :عرض النزاع على هيئة التحكيم 58
- المطلب الثالث: صدور قرار التحكيم و الطعن فيه.....60
- الفرع الاول :آثار القرار التحكيمي.....61
- أولاً: الصيغة الالزامية لقرار التحكيم الدولي.....61
- ثانيا: الصفة النهائية لقرار التحكيم الدولي.....63
- ثالثا: الصفة غير التنفيذية لقرار التحكيم الدولي.....63
- الفرع الثاني: طرق الطعن في قرار التحكيم 65
- أولا: الطعن من أجل التفسير.....67
- ثانيا: الطعن بطلب التعديل 68
- ثالثا: الطعن بالتماس إعادة النظر..... 69
- المبحث الثاني: نماذج عن التحكيم الدولي في تسوية النزاعات الدولية..... 70
- المطلب الاول: قضية طابا بين مصر و إسرائيل..... 70

- الفرع الاول: أساس و اجراءات التحكيم في قضية طابا.....71
- أولاً، أساس التحكيم في قضية طابا.....71
- ثانيا: إجراءات التحكيم في قضية طابا 73
- الفرع الثاني: اختصاص هيئة التحكيم و صدور القرار في قضية طابا 74
- أولا: اختصاص هيئة التحكيم في قضية طابا.....74
- ثانيا: صدور قرار التحكيم في قضية طابا.....75
- المطلب الثاني : قضية جزر حنيش.....76
- الفرع الأول: بداية نشوب النزاع و محاولات التسوية الدولية 77
- أولا : بداية نشوب النزاع 77
- ثانيا : محاولات تسوية النزاع 79
- الفرع الثاني : مضمون اتفاق التحكيم و صدور القرار التحكيمي.....80
- أولا مضمون اتفاق التحكيم 80
- ثانيا : صدور قرار التحكيم.....83
- خلاصة الفصل.....86
- خاتمة 88
- قائمة المراجع 92