

الموقف الفقهي من تحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات خصومة التحكيم التجاري الدولي

Jurists position on determining the applicable law to the proceedings of the international commercial arbitration litigation



الدكتور/ خالد إبراهيم التلاحمة

جامعة بيرزيت، فلسطين
khtalahma@birzeit.edu

تاريخ القبول للنشر: 2018/06/03

تاريخ الاستلام: 2018/01/08



ملخص:

يناقش البحث موقف بعض فقهاء القانون من تحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات خصومة التحكيم التجاري الدولي، مستعرضاً مواقفهم التي انقسمت على اتجاهين رئيسيين هما: اتجاه يدعو إلى تطبيق قانون الدولة مقرّ التحكيم، وآخر يدعو إلى تطبيق قانون الإرادة. وقد وازنَ البحث بين هذين الاتجاهين ورجّحَ بينهما معتمداً على المنهجين الوصفي والتحليلي، انطلاقاً مما يعرضه كل اتجاه من أدلة وأسانيد قانونية مستقاة من نصوص قوانين التحكيم الوطنية، والاتفاقيات الدولية، وقواعد التحكيم ذات الطبيعة الدولية، وأحكام التحكيم السابقة، وانطلاقاً أيضاً من الانتقادات والردود فيما بين الفقهاء أنفسهم، وسردهم لإيجابيات وسلبيات كل منحنى فقهي. وقد توصلَ البحث إلى أنّ الاتجاه السائد لدى الفقهاء يتمثل في الأخذ، ابتداءً، بإرادة الأطراف في تحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات خصومة التحكيم التجاري الدولي، فإن لم يُحدّد من قِبَل الأطراف، كان للمحكّمين، تالياً، سلطة تحديد القانون الواجب التطبيق، كما خلّصَ البحث إلى بعض التوصيات التي يطمئنّ إليها الباحث في هذا الموضوع.

الكلمات المفتاحية: موقف الفقهاء؛ القانون الواجب التطبيق؛ إجراءات التحكيم.

Abstract:

The research discussed the position of some jurists on determining the applicable law to the proceedings of the international commercial arbitration litigation, and reviewed their positions that were divided into two main directions; the tendency that calls for the application of the law of the state where arbitration is taking place, and the tendency which calls the parties autonomy to choose the law applicable to the proceedings of the arbitration.

The research, which was based on the descriptive and analytical methods, focused on balancing these two trends and weighting between them, based on the legal evidences presented by each tendency derived from national arbitration laws, international conventions, arbitration rules of international nature, and previous arbitration rulings, as well as the criticisms and responses by the jurists themselves and their recounting of the pros and cons of every trend.

The research concluded that the prevailing trend among jurists was to initially take into account the party autonomy to determine the applicable law to the proceedings of the international commercial arbitration dispute. If the parties do not determine the applicable law, the arbitrators may have the power to determine it. The study also reached some recommendations that reflect the researcher's opinion on the topic.

key words: *jurists position; applicable law; ; arbitration proceedings.*

مقدمة:

يختل موضوع القانون الواجب التطبيق في التحكيم التجاري الدولي درجة متقدمة في سلم التحكيم التجاري الدولي، بصرف النظر أكان القانون الواجب التطبيق يتعلّق بإجراءات التحكيم أم بموضوع النزاع، وتتصاعد أهمية هذه المسألة أمام المحكّم الدولي الذي لا يحمل في جعبته التشريعية قانون اختصاص أو ما يُسمّى بـ (قانون القاضي) يستطيع على إثره أن يُحدّد القانون الواجب التطبيق في خصومة تحكيم معيّنة.

كما أنّه ليس بالأمر السهل، كما يرى بعض الفقهاء⁽¹⁾، وضع معيار واضح يفصل بين ما هو إجرائي وما هو موضوعي، ذلك أنّ هناك من القواعد القانونية ما يمسّ الموضوع والإجراءات في الوقت نفسه. كما تذهب آراء معظم الفقهاء إلى اعتبار أنّ مسألة التفرقة بين ما هو إجرائي وما هو موضوعي عملية تكييف يحكمها قانون القاضي المعروض عليه النزاع⁽²⁾. والتفرقة بين القانون الواجب التطبيق على الإجراءات، والقانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع تبدو مهمة من ناحيتين⁽³⁾:

الأولى: من حيث سلطة المحكّم في الخروج عن القاعدة القانونية؛ فقد يُعفى المحكّم من اتباع القواعد التي تنظّم الإجراءات، ولكنّه لا يستطيع التغاضي عن تطبيق القواعد الواجبة التطبيق على موضوع النزاع، نظراً لأنّ القواعد الإجرائية هي مجرد وسيلة لإظهار جوانب الحقيقة كافة أمام المحكّم وليست غاية في ذاتها.

الثانية: من حيث تحديد القانون الواجب التطبيق في نطاق القانون الدولي الخاص، القائم على المنهج التقليدي المرتكز على قاعدة التنازع؛ إذ يتوقف فيه تحديد القانون الواجب التطبيق على طبيعة المسألة المتنازع عليها، ومن ثمّ إدراجها في أحد الأفكار المسندة تمهيداً لإعمال القانون الذي – ربّما – يُشير إليه ضابط الإسناد الذي يمثّل عنصراً في قاعدة تنازع القوانين.

وقد أصبح بسبب هذه التفرقة أمر اختلاف القانون المطبق على إجراءات خصومة التحكيم عن القانون المطبق على موضوع النزاع التحكيمي واقعاً ثابتاً غير قابل للنقاش، مما يتيح بحث أيّ منهما بشكل

منفرد، ولا سيما أنّ الاجتهاد التحكيمي أكد أمر فك الارتباط بينهما، بالنظر إلى أن دوافع اعتماد قانون حسم النزاع لدى الطرفين هي غير دوافع اعتماد قانون إجراءات الخصومة التحكيمية؛ إذ يمكن أن يختار الطرفان قانوناً مدنياً لحسم النزاع مرتبطاً بظروف العقد ومكان تنفيذه، ولكنهم يعتمدون، لإجراءات خصومة التحكيم، قواعد وأعرافاً يجدونها أكثر ملاءمةً، خصوصاً في مجال توفير أدلة الإثبات من القانون الذي يحكم موضوع النزاع، كما ينبغي عند تعيين القانون الواجب التطبيق مراعاة اختلاف المراحل التي يمر بها التحكيم⁽⁴⁾.

أما بالنسبة لعنوان البحث (الموقف الفقهي من تحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات خصومة التحكيم التجاري الدولي)، فهو - وإن لم يكن من الموضوعات المستحدثة في ميدان القانون، إذ تناوله بعض الباحثين سواء أكان ذلك في موضوعات التحكيم أو ضمن موضوعات القانون الدولي الخاص - لم يأخذ حقه من الدراسة الكافية، وما زال فيه سعة من القول، وحاجة إلى تحديد المعايير المناسبة وفق أولويتها في التطبيق على إجراءات خصومة التحكيم، ولا سيما في الجزئية المتعلقة بعرض آراء الفقهاء ومناقشتها وتحليلها بأسلوبٍ ومنهجٍ علمي سليم. لذلك فقد وقع الاختيار على هذا الموضوع لكونه يجمع بين شتات مقاصد العبارات الآتية: عبارة "القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم"، والتي تعني مجموعة القواعد القانونية الإجرائية التي يُطبَّقها المحكّم على خصومة التحكيم سواء أكان مصدرها قانوناً وطنياً، أم كانت مشتقة من عدّة قوانين وطنية، أم أنّها قواعد تحكيم متعارف عليها في محيط التجارة الدولية بعيداً عن القوانين الوطنية.

وعبارة "إجراءات خصومة التحكيم" التي نبحت لها عن قانون تعني: تلك القواعد الإجرائية التي يتعيّن اتباعها بعد تعيين المحكّم أو تشكيل هيئة التحكيم، وحتى صدور قرار التحكيم، وطبقاً لنص المادة (21) من قانون الأونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام 1985م وفق آخر تعديلاته، فإن إجراءات التحكيم في نزاعٍ ما، تبدأ في اليوم الذي يتسلّم فيه المدعى عليه طلباً بإحالة ذلك النزاع إلى التحكيم، ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك. بينما تعني عبارة "التحكيم التجاري الدولي" استبعاد التحكيم الوطني والتعرض فقط للتحكيم التجاري الدولي⁽⁵⁾، باعتباره وسيلة مهمة لتسوية منازعات التجارة الدولية.

وعليه، فإن البحث لن يتناول القانون الذي يحكم الإجراءات السابقة على تسلّم المدعى عليه لطلب التحكيم، أو اللاحقة على صدور قرار التحكيم، كالمسائل التي تتعلّق بكيفية صدور أمر تنفيذ هذا القرار، أو طرق الطعن التي يُمكن أن توجه إليه⁽⁶⁾، كما أنه يقتصر على موقف بعض الفقهاء، مع الإشارة وحيثما يلزم وفي أضيق حدودٍ ممكنة إلى الاتفاقيات الدولية في هذا الشأن، وخاصة تلك التي لها دور في معالجة الموضوع المتعلق بمعيار مكان صدور القرار أو المعيار الجغرافي الذي أخذت به المادة (1) من اتفاقية جنيف التي أقرتها عصبة الأمم المتحدة سنة 1927م بشأن تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، وكذلك اتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها التي حلت محل الأخيرة/ اتفاقية جنيف، ونصت في المادة (1/1) على أنه "تنطبق هذه الاتفاقية على الاعتراف بقرارات التحكيم وتنفيذها متى

صدرت هذه القرارات في أراضي دولة خلاف الدولة التي يطلب الاعتراف بهذه القرارات وتنفيذها فيها، ومتى كانت ناشئة عن خلافات بين أشخاص طبيعيين أو اعتباريين. وتنطبق أيضًا على قرارات التحكيم التي لا تعتبر قرارات محلية في الدولة التي يطلب فيها الاعتراف بهذه القرارات وتنفيذها"، ويدل ذلك على أن أحكام التحكيم تُعد وطنية إذا صدرت في إقليم الدولة، وأجنبية إذا صدرت بالخارج، وقد أخذت بهذا المعيار أيضًا المادة (3) من معاهدة جامعة الدول العربية لتنفيذ الأحكام لسنة 1952م.

وسيبودواضحًا الآن أنّ الغرض من هذا البحث هو استظهار موقف بعض الفقهاء من مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات خصومة التحكيم التجاري الدولي، وبيان الإشكالات القانونية والفقهية التي تعترض ذلك، ومن ثمّ الحكم على فاعليّة كلّ منها في تحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات خصومة التحكيم التجاري الدولي على نحوٍ أفضل، مراعين في ذلك الطابع الاتفاقي للتحكيم والخصائص التي يميزها عن الوسائل الأخرى لحل النزاعات.

ويتبع البحث المنهجين الوصفي والتحليلي؛ الوصفي: في بيان وعرض آراء بعض فقهاء القانون وأسائدهم الواقعية والقانونية في اختيار القواعد الإجرائية الواجبة التطبيق على خصومة التحكيم التجاري الدولي، والتحليلي: في تحليل هذه الآراء والموازنة بينها، وبيان مدى انسجامها مع قواعد التحكيم ذات الصلة الواردة في قوانين واتفاقيات التحكيم، في ظل التطبيق العملي لها، سواء من قبل هيئات التحكيم أم المحاكم المختصة.

وفي ضوء ذلك، يتناول هذا البحث، من خلال بيان مواقف الفقهاء، عرض الموقفين الرئيسيين في مبحثين، الأول يتناول الاتجاه الذي يدعو إلى تطبيق قانون الدولة مقرّ التحكيم، والآخر يتطرق للاتجاه الذي يدعو إلى تطبيق قانون الإرادة على النحو الآتي:

المبحث الأول

الاتجاه الذي يدعو إلى تطبيق قانون الدولة مقرّ التحكيم

اتّجه جانب من الفقهاء⁽⁷⁾ إلى القول بأنّ قانون الدولة التي يجري على إقليمها التحكيم هو القانون الذي يُطبّق على إجراءات خصومة التحكيم⁽⁸⁾، وسندهم في ذلك أنّ المحكّم إنّما يُقيم العدالة في الدولة التي يجري على إقليمها التحكيم، وإقامة العدالة تنبثق باستمرار عن سيادة الدولة، فالدولة هي صاحبة السيادة والحق في تحديد الحالات التي يجوز فيها للمحكّمين أن يُقيموا العدالة على إقليمها، وينتزعوا الاختصاص من محاكمها القضائية. ويُضيفون أنّ في حالة انعقاد جلسات التحكيم في أكثر من دولة، فإنّه يجب تطبيق قانون الدولة التي عُقدت فيها محكمة التحكيم جلساتها بصفة رئيسية، وخصوصًا الدولة التي صدر فيها قرار التحكيم. كما وضّح أصحاب هذا الاتجاه أنه من الناحية النظرية يجوز للأطراف اختيار قانون دولة معينة ليطبق على إجراءات خصومة التحكيم التجاري غير قانون الدولة مقرّ التحكيم، ولكن من الناحية العملية، فإن ذلك يسبب إشكاليات وصعوبات كبيرة من حيث إنه يضيف مجموعة أخرى من قواعد القانون، ومن المتوقع أن يحدث تعارض بين مجموعتي القانونين، وصعوبة في

التوفيق بينهما على نحوٍ يؤثر على سير عملية التحكيم برمتها ومن ثمَّ فشل التحكيم، خاصة إذا كان التعارض بين القانونين مرده أن أحد القانونين يُعدُّ مسألة معينة من المسائل المطروحة على التحكيم تخالف النظام العام والقواعد الآمرة، في حين لا يُعدّها القانون الآخر كذلك، ففي مثل هذه الحالة كيف يمكن التوفيق بين هذين القانونين، وأيهما الأولى بالتطبيق؟ لذلك يكون من الأفضل توحيد قواعد الإجراءات المطبقة على التحكيم، بحيث يكون قانون الدولة مقر التحكيم هو ذات القانون الذي يحكم الإجراءات⁽⁹⁾.

بينما يرى بعض الفقهاء من مؤيدي هذا الاتجاه⁽¹⁰⁾، أنه يجب عند تحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم الأخذ بعين الاعتبار أن طبيعة التحكيم ليست تعاقدية بحتة، وليست قضائية بحتة، وإنما لها طبيعة مختلطة؛ أمّا الطبيعة التعاقدية فإنّ للأطراف الحق في اختيار هذه القواعد، مع الأخذ بعين الاعتبار الطبيعة القضائية للتحكيم، وعليه فإذا اتفق الأطراف على تطبيق قانون بلد معين من غير تحديد مكان التحكيم، فإنّه يتعين تفسير إرادتهم المشتركة على أنّها قد اتجهت إلى اختيار مكان التحكيم في البلد الذي تمّ اختيار قانونه ليحكم الإجراءات، أمّا إذا لم يتفق الأطراف على القانون الواجب التطبيق ولكن اتفقوا على تعيين مكان التحكيم، فإنّ قانون إجراءات ذلك المكان هو الذي يجري بموجبه التحكيم⁽¹¹⁾، وفي حالة عدم اتفاق الأطراف على مكان التحكيم وعلى القانون الذي يحكم الإجراءات، فإنّه يجب أن يُستنتج من ذلك أنّ الأطراف اتفقوا على أن يتركوا للمحكّمين أنفسهم تحديد المكان الذي تنعقد فيه محكمة التحكيم، ومن ثمّ يُصار إلى تطبيق قانون الإجراءات النافذ لذلك المكان المختار من قبل المحكّمين، نظرًا للرابطة القوية التي تربط عملية التحكيم بإقليم ذلك المكان (الدولة مقر التحكيم)، ولا سيما في مجال تدخل المحكمة المختصة في تلك الدولة في مراحل عملية التحكيم المختلفة بدءًا من تعيين هيئة التحكيم، وحتى صدور قرار التحكيم وتنفيذه، ورفع دعوى بطلان الحكم التحكيمي إذا توافر أحد أسباب البطلان، حيث يُعد تدخل القضاء ضرورة حتمية لمساعدة هيئة التحكيم وخصوصًا في مجال توفير أدلة الإثبات واتخاذ الإجراءات الوقتية والتحفّظية خلال سير إجراءات التحكيم⁽¹²⁾.

يضاف إلى ذلك أنه في مجال تنازع القوانين فإن القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم هو قانون دولة القاضي، والمحكم كالقاضي، وعليه من المبرر تطبيق القانون الإجرائي للدولة التي يجري فيها التحكيم على إجراءات الخصومة التحكيمية⁽¹³⁾.

وخلص أصحاب هذا الاتجاه إلى أنّ تطبيق قانون الدولة مقرّ التحكيم على الإجراءات هو الحلّ الذي يُحقّق التوازن بين الطبيعة التعاقدية والطبيعة القضائية لنظام التحكيم الدولي الخاص، فضلًا عن أنّ تحديد مكان التحكيم يتوقف عليه تعيين جنسية حكم التحكيم، أيّ الفصل ما إذا كان وطنيًا أم أجنبيًا وهي مسألة في غاية الأهمية عند طلب تنفيذ الحكم⁽¹⁴⁾.
ومع ذلك ثمة مأخذ على هذا الاتجاه يمكن إجمالها فيما يأتي⁽¹⁵⁾:

1- إن هذا الاتجاه يتناسب مع النظرية القديمة التي كانت تربط بين قانون إجراءات التحكيم وقانون الدولة التي يجري فيها التحكيم، ولا سيما إذا لم يحدد سلطان الإرادة خياراً محدداً، ولكنه لا يتفق مع النظرية الحديثة السائدة في الوقت الحاضر التي تفك الارتباط بشكل قاطع بين قانون الدولة مقر التحكيم وقانون إجراءات التحكيم المطبق، فهي تعتبر أن الدافع لاختيار مكان التحكيم مرتبط بحياد المكان وسهولة الحصول على خدمات السكرتارية والترجمة، وليس الاختيار عائدًا لقانون الدولة مقر التحكيم، وفي هذا الاتجاه أخذ قانون التحكيم الأردني رقم (31) لسنة 2001، حيث نصّت المادة (24) منه على أنه "لطرفي التحكيم الاتفاق على الإجراءات التي تتبعها هيئة التحكيم بما في ذلك حقهما في إخضاع هذه الإجراءات للقواعد المتبعة في أي مؤسسة أو مركز تحكيم في المملكة أو خارجها فإذا لم يوجد مثل هذا الاتفاق كان لهيئة التحكيم أن تختار إجراءات التحكيم التي تراها مناسبة وذلك مع مراعاة أحكام هذا القانون"، وقد ورد النص الأردني ذاته في المادة (25) من قانون التحكيم المصري رقم (27) لسنة 1994، وكذلك قانون الأونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام 1985 وتعديلاته للعام 2006، فقد نصّت المادة (19) الخاصة بتحديد قواعد الإجراءات على أنه"

- مع مراعاة أحكام هذا القانون، يكون للطرفين حرية الاتفاق على الإجراءات التي يتعيّن على هيئة التحكيم اتباعها لدى السير في التحكيم.

- فإذا لم يكن ثمة مثل هذا الاتفاق، كان لهيئة التحكيم، مع مراعاة أحكام هذا القانون، أن تسيّر في التحكيم بالكيفية التي تراها مناسبة. وتشمل السلطة المخوّلة لهيئة التحكيم البتّ في مقبولية الأدلة المقدّمة وصلتها بالموضوع وجدواها وأهميتها".

أما اتفاقية نيويورك، المتعلقة بالاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها لسنة 1958، فقد تجنبت الجمع بين قانون إرادة الطرفين وقانون الدولة مقر التحكيم في الوقت ذاته، وكرّست في المادة (5) منها قواعد أساسية بخصوص القانون المطبق على إجراءات خصومة التحكيم، وأهمها⁽¹⁶⁾:

حرية الأطراف في تحديد إجراءات التحكيم، فيكون سلطان الإرادة هو الذي يعين قانون الإجراءات المطبقة في خصومة التحكيم، أو يضع إجراءات يتم السير عليها في خصومة التحكيم، أو يحيل إلى نظام مركز تحكيمي دولي مثل نظام غرفة التجارة الدولية في باريس (ICC) أو لنظام تحكيمي دولي مثل نظام الأونسترال للتحكيم التجاري الدولي.

في حال غياب الاتفاق بين الأطراف على الإجراءات التحكيمية يطبق قانون الدولة مقر التحكيم.

يجب في كلا الحالتين سواء بوجود سلطان الاراده أم بغيابه ألاّ يتعارض حكم التحكيم التجاري الدولي مع النظام العام والسياسة العامة في البلد الذي يطلب إليه تنفيذ الحكم.

لقد بات واضحاً من نصوص القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي وكل من قانوني التحكيم الأردني والمصري فكها الارتباط بين قانون الدولة مقر التحكيم وقانون إجراءات التحكيم، أما اتفاقية نيويورك وبالرغم من أنها تجنبت الجمع بين قانون إرادة الطرفين وقانون مكان التحكيم في الوقت ذاته،

إلا أنها مع الاتجاه القائل بتطبيق قانون الدولة مقر التحكيم في غياب اختيار الأطراف، وقريب من اتفاقية نيويورك، ولكن بصياغة أكثر مرونة، قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000، حيث نصّت المادة (18) منه على أنه "يجوز للأطراف الاتفاق على القواعد الإجرائية الواجب اتباعها من قبل هيئة التحكيم، فإن لم يتفقوا كان لهيئة التحكيم تطبيق الإجراءات المعمول بها في مكان إجراء التحكيم"، ويستشفّ من صياغة هذا النص أن لهيئة التحكيم الحرية في اختيار قانون آخر غير قانون مكان التحكيم ليطبق على الإجراءات التحكيمية، في حين تُلزم صياغة نص المادة (5/ب) من اتفاقية نيويورك هيئة التحكيم بتطبيق قانون الدولة مقر التحكيم باستخدامها عبارة "يطبق قانون الدولة مقر التحكيم" في حال غياب اختيار الأطراف.

2- لأنّه لا توجد رابطة جدّية أو موضوعية بين موضوع النزاع وقانون دولة مقرّ التحكيم، حتى يمكن القول بأنّ قانون المقرّ هو القانون الأنسب، فقد يتفق الأطراف على القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع، دون تحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات خصومة التحكيم، والتساؤل الذي يثور هنا، هو هل يمكن أن تخضع إجراءات خصومة التحكيم للقانون المختار بواسطة الأطراف ليطبق على موضوع النزاع؟

من المسلمّ به أنّ إخضاع إجراءات التحكيم للقانون المختار نفسه الذي يحكم موضوع النزاع يُحقّق ميزه مؤكّده ومهمة هي وحدة النظام القانوني المطبق على العلاقات بين الطرفين، والحدّ بذلك من حدوث تنازع القوانين، إلّا أنّه من المسلمّ به أيضاً أنّ القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم ليس بالضرورة هو القانون الذي يحكم موضوع النزاع، فبإمكان الأطراف اختيار قانون معين لحكم شروط الانعقاد، وقانون آخر لحكم الشروط الشكلية، وثالث لحكم الآثار، كما يمكنهم توحيد القانون الذي يطبق على هذه الأجزاء جميعاً⁽¹⁷⁾. وقد تكرّس مبدأ استقلالية القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم التجاري الدولي عن القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع قرار محكمة الاستئناف الفرنسية بقولها "إذا اتفقت الأطراف في إطار عقد تجاري دولي بصريح العبارة على تطبيق نظام قانوني لبلد ما على العقد، واختاروا صراحة قانون آخر ليطبق على إجراءات التحكيم، واتفقوا صراحة على أن يجري التحكيم في حال نشوب النزاع في بلد آخر يختلف عن البلد الذي يطبق قانونه على موضوع النزاع، وذلك الذي يطبق قانونه على الإجراءات، فإن هيئة التحكيم تطبق على موضوع النزاع النظام القانوني المتفق عليه من قبل الأطراف"⁽¹⁸⁾.

3- قد يتناقض القانون المطبق على اتفاق التحكيم مع القانون المطبق على إجراءات خصومة التحكيم، فما هو الحل الذي يؤخذ به؟ وما هي العقوبات المادية والقانونية التي تواجه محاولة إعمال قانون الدولة مقر التحكيم؟ فمثلاً إذا كان القانون المطبق على اتفاق التحكيم لا يُعُدّ الشرط التحكيمي صحيحاً إلا إذا عين أسماء المحكمين، فهل يكون حكم التحكيم الذي يصدر على شرط تحكيم مخالف لهذه القاعدة غير قابل للتنفيذ، لمخالفته القانون المطبق على اتفاق التحكيم أو لمخالفته النظام العام للبلد؟ في الواقع يكون غير قابل للتنفيذ إذا كتّا أمام تحكيم داخلي، أما في

التحكيم الدولي، فإن عدم تسمية أسماء المحكمين في اتفاق التحكيم أو في اتفاق لاحق لا يُعد متناقضًا مع النظام العام بالمفهوم الوارد في القانون الدولي الخاص. في ضوء هذا الوضع إذا كان حكم التحكيم غير قابل للتنفيذ فما هي فائدة المادة (5/1/د) من اتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها لسنة 1958، التي تعطي لأطراف التحكيم حرية وضع إجراءات التحكيم، أو تعيين قانون إجراءات التحكيم⁽¹⁹⁾.

لذلك ليس من اليسير التوجه إلى اعتبار أن قانون الدولة مقر التحكيم هو القانون الأنسب، كما ذهب أصحاب هذا الاتجاه، حيث ما زال هذا الموضوع يحتاج إلى مزيد من البحث والنظر في العقبات والآثار القانونية التي تترتب على ذلك، ولا سيما وأن الاتجاه التشريعي القديم الذي كان يذهب إلى تطبيق قانون الدولة مقر التحكيم على إجراءات خصومة التحكيم لم يعد قائمًا، وقد حل محله اتجاه تشريعي جديد يقطع الصلة كما سبق أن ذكرنا في البند الأول بين قانون الدولة مقر التحكيم وقانون إجراءات المحاكمة المطبق على التحكيم.

4- ومع أن المحكم يُمارس وظيفة قضائية، إلا أنه لا يزال وظيفة عامة لأنه يصدر العدالة بصفة خاصة وليست عامة، حيث لا توجد أي صلة وثيقة بين ممارسته لوظيفته والبلد الذي يجري على إقليمه التحكيم. كما أن العلاقة التي تربطه بأطراف خصومة التحكيم هي علاقة تعاقدية، ولكونه شخصًا عاديًا، فإن خطأه في أداء مهمته يترتب مسؤولية عقدية في مواجهة الأطراف، وإن كان يمارس وظيفة ذات طبيعة قضائية، إلا أنه لا يتمتع بالضمانات والامتيازات التي يتمتع بها القاضي، ولا يخضع لإجراءات المخاصمة في حالة المطالبة بالتعويض، بسبب أخطاء ارتكبتها أثناء نظره في خصومة التحكيم، إذ إن شأنه شأن أي شخص طبيعي يسأل بالتعويض إذا أخطأ وفقًا للقواعد المتبعة في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأن المحكم قاضٍ له صلاحيات القضاء، إلا أنه لا يمارس وظيفة عامة، ومن ثم لا يمكن أن تنعقد مسؤولية الدولة في حال ارتكب خطأ يستوجب التعويض⁽²⁰⁾، على خلاف ما هو متبع في النظام القضائي في حال كان الخطأ صادرًا عن قاضٍ معين من قبلها ويمارس وظيفة عامة، حيث تُسأل الدولة في النظام الفرنسي، علمًا بأن المبدأ السائد في الدول العربية هو عدم مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية⁽²¹⁾. إلى جانب ذلك فإن المحكم لا يسأل عن أي خطأ سبب لأي من طرفي التحكيم ضررًا، ذلك أن طبيعة مهمته، تقتضي سلطة كبيرة كما في تحديده للوقائع وتكييفها، لذلك إذا أصدر المحكم حكمًا وكان منطويًا على خطأ، فإن ذلك لا يعني ترتيب مسؤولية مدنية عليه تستوجب تعويض الضرر الذي أصاب أحد الطرفين من إبطال الحكم من المحكمة المختصة، ما لم يتوافر في الخطأ المرتكب غش أو خطأ جسيم⁽²²⁾.

5- لأنه مع الاعتراف بالطبيعة المختلطة للتحكيم وإمكانية إخضاع إجراءات التحكيم لقانون دولة المقر، إلا أن أعمال هذا القانون على إطلاقه يتجاهل الطابع التعاقدية للتحكيم، ويكون من شأنه

بطبيعة الحال استبعاد قانون الإرادة المستقلة ما دام أنه لا يطبق إلا في الحدود التي يتطابق فيها مع قانون مقر التحكيم.

6- إن تركيز هذا الاتجاه على إخضاع الإجراءات لقانون دولة مقر التحكيم يتضمن مصادرة على المطلوب، وذلك على أساس أن الأنظمة القانونية للتحكيم لا تفرض على الأطراف المتعاقدة تحديد مقر التحكيم في اتفاق التحكيم، حيث يجوز للأطراف تحديده عند إبرام اتفاق التحكيم أو في وقت لاحق، وعليه فإن مقر التحكيم قد لا يكون معروفاً مسبقاً، فكيف عندئذ يمكن إخضاع إجراءات التحكيم لقانون دولة المقر في الوقت الذي لا نعرف فيه بعد هذا المقر.

7- إن الاستناد إلى مقر التحكيم كميّار لتحديد القواعد الإجرائية واجبة التطبيق يُثير الكثير من الصعوبات في التطبيق العملي، وذلك في الأحوال التي لا يكون فيها مقر التحكيم محدداً كأن يعقد المحكمين جلساتهم في أكثر من دولة، أو في الأحوال التي يُوجد فيها أكثر من مقر، أو في الحالات التي لا يوجد فيها مقر للتحكيم على وجه الإطلاق كالتحكيم الذي يتم بالمراسلة بين المحكمين⁽²³⁾، وهنا يثور التساؤل في هذه الحالات عن المكان الذي يعدّ مقراً للتحكيم، وهل هو المكان الذي تنعقد فيه أول جلسة من جلسات التحكيم، أم مكان صدور حكم التحكيم، أم هو موطن المحكم الثالث، كما يُمكن أن يثور التساؤل عن دواعي تفضيل أحد هذه الأماكن على غيره، هذا بالإضافة إلى الحالات التي يكون فيها اختيار مقر التحكيم قد تمّ بمحض الصدفة، أو لبواعث سياحية أو لسهولة الاتصالات بين أطراف التحكيم، ففي مثل هذه الحالات من المستحيل بمكان التأكيد على أن قانون دولة مقر التحكيم له أسانيد جادة لكي يحكم إجراءات التحكيم.

وبناءً على ما تقدّم، نرى أن قانون مقر التحكيم له طابع احتياطي ويأتي في المرتبة الثانية بعد إرادة الأطراف، فلا مجال لقانون مقر التحكيم في حالة اختيار الخصوم الصريح للقواعد التي تحكم إجراءات سير المنازعة، إلا أنه في كثير من الأحيان قد يقع الاختيار الصريح على قانون الدولة مقر التحكيم ولا يكون تطبيقه في هذه الحالة عملاً لقاعدة موضوعية بقدر ما يكون هو إعمال لإرادة الخصوم في المنازعة المطروحة على التحكيم، أمّا في حالة غياب الاختيار الصريح فيكون اللجوء إلى قانون الدولة مقر التحكيم ليحكم إجراءات سير المنازعة أمر يفرضه الواقع، إمّا بسبب تفسير الإرادة الضمنية لأطراف المنازعة تبعاً لاختيارهم لمكان التحكيم، أو يكون هذا القانون هو الأنسب موضوعياً ليحكم إجراءات سير المنازعة باعتباره قانوناً محايداً، أو ربما يكون هو قانون دولة المحكم الذي سيكون أكثر معرفة بأحكامه من غيره.

المبحث الثاني

الاتجاه الذي يدعو إلى تطبيق قانون الإرادة

لما كانت الإرادة هي مصدر التحكيم ابتداءً، فقد أعطى الاتجاه السائد في الفقه هذه الإرادة دوراً حاسماً في تحديد القواعد الإجرائية واجبة التطبيق على إجراءات التحكيم، وذلك عملاً لمبدأ سلطان الإرادة المعمول به في مجال البحث عن القانون الواجب التطبيق على العقود بشكل عام.

سنتطرق في هذا المبحث إلى أساس مبدأ سلطان الإرادة في اختيار القواعد الإجرائية واجبة التطبيق في فرع أول، ثم إلى مدى حرية الأطراف في اختيار القواعد الإجرائية واجبة التطبيق في فرع ثانٍ، وأخيراً نتناول القواعد الإجرائية واجبة التطبيق عند غياب الاختيار الصريح من قبل الأطراف.

المطلب الأول: أساس مبدأ سلطان الإرادة ومضمونه

لقد تولى مبدأ سلطان الإرادة الحكم في مسألة اختيار القانون الواجب التطبيق في التصرفات التعاقدية منذ البدايات الأولى لظهور علم تنازع القوانين، فقد قدّمت نظرية الأحوال الإيطالية في القرنين الثاني والثالث عشر البدايات الأولى للقاعدة، حيث أخضعت العقد لقانون محل إبرامه سواء من حيث الشكل أو الموضوع، وقد علّل الفقهاء هذه النظرية بخضوع العقد لقانون محلّ الإبرام بالرّضاء الضمني للمتعاقدين حين إبرام عقدهما تحت ظلّ هذا القانون⁽²⁴⁾.

وقد تطوّرت هذه القاعدة في القرن السادس عشر في عهد الفقيه الفرنسي ديمولان الذي نادى بتحرير العقد من قانون بلد الإبرام وإخضاعه إلى قانون آخر يرضيه أطرافه على أساس مبدأ سلطان الإرادة العقدية وإعمال إرادة المتعاقدين في تحديد القانون الذي يحكم العقد، وعلى ذلك فمن حقّ أطراف العلاقة استبعاد قانون محلّ الإبرام باتفاق صريح أو ضمني واختيار قانون آخر، وفي حال سكوتهم يُفترض أنّهم قد اختاروا قانون محلّ إبرام العقد. ثم تطوّرت هذه القاعدة في الوقت الحاضر وأصبحت قاعدة تقليدية مضى على تبنيها أكثر من قرنين، فبدلاً من أن يكون الأصل في الاختصاص لقانون محلّ الإبرام مع تمكين الأفراد من استبعاده واختيار قانون آخر أصبح الأصل في الاختصاص للقانون المُختار، فالقانون الذي تنعقد الإرادتان على اختياره يُصبح واجب التطبيق لحكم علاقتهما العقدية⁽²⁵⁾.

إنّ اختيار القانون الذي يحكم العقد، إمّا أن يكون صريحاً أو ضمناً، والصريح يُعبّر عنه بالنص عليه في العقد أو في اتفاق لاحق، فإذا نصّ على إخضاع العقد لقانون معين وجب تطبيق هذا القانون، ويمكن أن نلاحظ ذلك بصورة واضحة في مجال التجارة والنقل الدوليين حيث شاع استعمال العقود النموذجية التي يخضع كلّ منها لقانون منصوص عليه فيه، ويجري إخضاع كلّ النزاعات التي تثور بشأن هذا العقد للقانون الذي نصّ عليه⁽²⁶⁾، فإذا لم يوجد تعبير صريح فيُصار إلى الإرادة الضمنية التي يستخلصها القاضي من الظروف المحيطة بالعقد ومن تفسير عباراته الدالة على هذا الاختيار الضمني، ومن الدلائل التي يُمكن أن يُستعان بها لاستخلاص الإرادة الضمنية لاختيار القانون الذي يحكم العقد هي مكان تنفيذ الالتزام موقع المال، العمل أو محلّ الدفع... إلخ⁽²⁷⁾.

يستوجب على القاضي أو المحكّم وهو يكشف عن النية الضمنية للمتعاقدين في اختيار قانون معين بناء على هذه الدلائل أن يكون كشفه كشفاً شخصياً واضحاً، يتحدّد بإرادة هؤلاء الأفراد أطراف المنازعة، أيّ يدلّ دلالة قوية على وجود نية حقيقية على اختيار القانون الواجب التطبيق، فلا تكفي القرينة المجردة للدلالة على الإرادة الضمنية، بل يجب أن تؤدي جميع الظروف المحيطة بالعقد إلى التوصل إلى أنّ القانون المستخلص هو القانون الذي تمّ اختياره ضمناً، كأن تتعاوض أكثر من قرينة في الإشارة لهذا القانون⁽²⁸⁾.

نخلص ممّا سبق إلى أنّه إذا كانت الإرادة صريحة في اختيار قانون معين، أو إذا تمّ الكشف عن النية الضمنية للدلالة عليه، فوفقاً لمبدأ سلطان الإرادة يكون من الواجب تطبيق القانون الذي أشار إليه الأطراف دون غيره، وذلك بطبيعة الحال في الأحوال التي يكون لإرادة الأطراف الدور الرئيسي والحاسم في اختيار القانون الواجب التطبيق.

يلاحظ بتطبيق ما تقدّم على التحكيم أنّ القواعد الإجرائية واجبة التطبيق يجب أن تكون قواعد القانون المختار بواسطة الأطراف أنفسهم طبقاً للاتجاه السائد في الفقه كما أسلفنا، وقد ذهب جانب من الفقه⁽²⁹⁾، من أجل تبرير هذا الحلّ إلى القول بأنّ التحكيم يعتبر التصرف الرئيسي الذي تنتج عنه سائر التصرفات الأخرى المكوّنة للتحكيم، ومن ثمّ عندما نبحث عن القانون الذي يحكم التحكيم في مجموعه، فإنّنا نبحت في الواقع عن القانون الذي يحكم اتفاق التحكيم، وعندما يتحدّد هذا القانون، يتحدّد في الوقت نفسه القانون الذي يحكم التصرفات الأخرى الناتجة عن اتفاق التحكيم بما في ذلك بالطبع الإجراءات، ويُضيف هذا الجانب في معرض تبريرهم لخضوع إجراءات التحكيم للقانون المختار بواسطة الأطراف إعمالاً لمبدأ سلطان الإرادة، أنّه ما دام قد سلّمنا بأنّ من حقّ الأطراف اختيار محكّميهم، والمكان الذي يجب أن تجري فيه إجراءات التحكيم، فإنّه من الطبيعي الاعتراف للأطراف بالقدرة على اختيار القانون الواجب التطبيق بمجموعه بدءاً من اتفاق التحكيم ذاته وحتى صدور حكم التحكيم، وفي الحالة التي يختار فيه الأطراف القانون الواجب التطبيق، فإنّه ينبغي للمحكّمين الالتزام بهذا الاختيار ووضع موضع التطبيق دون أيّ اعتراض منهم.

وعلى الرّغم من أنّ الاتجاه السائد في الفقه المؤيد ترك تحديد قانون التحكيم لإرادة الأطراف إلّا أنّهم انقسموا بين مؤيد للنظرية الشخصية وآخر متمسك بالنظرية الموضوعية، وكلا الاتجاهين يوافق على قبول تحديد الإرادة إذا كانت صريحة أو ضمنية، ولكنّ الخلاف يحدث حينما لا يكون بالإمكان الكشف عن الإرادة الصريحة أو الضمنية، فذهب جانب من الفقه إلى أنّه من المناسب تقرير القانون المعقول المختار، ويرى جانب آخر من الفقه أنّه يتوجب البحث عن الإرادة الضمنية، التي يستعين القاضي أو المحكّم في الوصول إليها بالأدلة والقرائن كتحرير العقد بلغة معينة أو الاتفاق على الوفاء بعملة معينة، فهنا قد يستخلص المحكّم من ذلك وجود نية ضمنية في تطبيق قانون الدولة التي تستعمل فيها هذه اللغة أو تلك العملة⁽³⁰⁾.

وإذا كان مبدأ استقلال الإرادة في تحديد القواعد الإجرائية واجبة التطبيق على إجراءات التحكيم هو المبدأ السائد عند الفقه، فإنّ هذا المبدأ يُثير بعض التساؤلات عند وضعه موضع التنفيذ، وخصوصاً التساؤل عن مدى حرية الأطراف في اختيار هذه القواعد، فهل هي مطلقة من أيّ قيد؟ كما يثور التساؤل عن القواعد الإجرائية واجبة التطبيق في حال غياب الاختيار الصريح.

هذا ما سنحاول الإجابة عليه في المطلبين الآتيين:

المطلب الثاني: مدى حرية الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم
 يثور التساؤل حول القانون الذي يحكم إجراءات سير المنازعة أمام التحكيم، أو تلك الإجراءات الواجب اتباعها من قبل المحكم أو هيئة التحكيم، ومدار التساؤل الرئيسي الذي يهمننا أن نجيب عليه في هذا المطلب بعيداً عن التساؤلات الأخرى التي تدور حول مدى حرية المتعاقدين في اختيار قانون العقد⁽³¹⁾، هو ما مدى حرية الأطراف في اختيار القواعد الإجرائية واجبة التطبيق على إجراءات التحكيم، وهل يتمتعون بحرية مطلقة في اختيار هذه القواعد، بحيث يجوز لهم اختيار أي قانون وطني حتى وإن كان عديم الصلة بإجراءات التحكيم؟ أم أنّ هذه الحرية مُقيدة بضرورة وجود مثل هذه الصلة، بحيث تنحصر إرادة الأطراف في اختيار قانون دولة أحد الطرفين أو قانون مكان إبرام العقد أو اتفاق التحكيم؟ للإجابة على هذا التساؤل نقول إنّ الاتجاه الغالب لدى الفقه⁽³²⁾، ذهب إلى الاعتراف للأطراف بالحرية المطلقة في اختيار القواعد الإجرائية واجبة التطبيق على إجراءات التحكيم، بحيث يجوز لهم اختيار قانون دولة ليس له أي صلة بأطراف التحكيم أو بإجراءات التحكيم ذاتها، شريطة مراعاة القواعد الآمرة والنظام العام في الدولة التي يجري فيها التحكيم.

هذا ويجوز للأطراف أيضاً أن يصوغوا بأنفسهم في اتفاق التحكيم القواعد الإجرائية التي يجب على المحكمين اتباعها أو الاتفاق على اتباع القواعد الإجرائية السارية لدى أحد المراكز الدولية للتحكيم، أو تفويض المحكمين في تحديد الإجراءات⁽³³⁾، وإزاء هذه الحرية المُعترف بها للأطراف في تحديد القواعد الإجرائية واجبة التطبيق على إجراءات التحكيم، فإنّها، بالمقابل، تختلف ضيقاً واتساعاً حسب نوع التحكيم الذي يلجأ إليه الأطراف، وفيما إذا كان هو التحكيم الحرّ أو الخاص أم كان التحكيم المنظم، وهو ما سنتناوله تباعاً.

أولاً- التحكيم الحرّ أو الخاص:

بالنسبة للتحكيم الحرّ أو الخاص (Ad Hoc) فإنّ لإرادة الخصوم عند غالبية الفقه دوراً رئيسياً في صياغة القواعد الإجرائية واختيار القانون الواجب التطبيق الذي يحكم الإجراءات المتبعة لفضّ النزاع، وقد تكون الإرادة صريحة أو إرادة ضمنية وفي هذا الشأن يلعب قانون محلّ التحكيم دوراً احتياطياً كما سبق أن ذكرنا⁽³⁴⁾.

وبناء على ذلك فإنّ بمقدور أطراف التحكيم وضع قواعد إجرائية مفصلة تحكم سير المنازعة أمام محكمة أو هيئة التحكيم التي تُشكّل لهذا الغرض، وبمعنى آخر يستطيع الخصوم في مثل هذا التحكيم تنظيم سير المنازعة وفقاً لقواعد إجرائية منبعها إرادتهم أيّاً كان مصدرها سواء أكانت مستحدثة من قانون داخلي واحد أو أكثر، أو من لوائح تحكيم لهيئات دوليه أو مزيج من هذه القوانين أو تلك اللوائح، كأن يتنظم الخصوم قواعد سير المرافعات أمام هيئة التحكيم، ومكانها وميعاد تقديم المستندات وأسماء الشهود وإجراء التحقيقات والاستعانة بالخبراء وتسبيب القرارات أو عدم تسببها وقابليتها للاستئناف إلى غير ذلك من تفاصيل المسائل الإجرائية⁽³⁵⁾.

وإذا كان الأصل أنه في مثل التحكيم الخاص يكون الخصوم في المنازعات هم أصحاب الشأن والأمر في تنظيم الكيفية التي تسير عليها المنازعة إلا أن الواقع كثيرًا ما يُثبت أن صياغة الخصوم سواء في العقد مثار المنازعة أم في مشاركة مستقلة للقواعد الإجرائية المفصلة التي تحكم سير المنازعة هو من الأمور غير المألوفة، وذلك يرجع إلى ما قد تجرّه مثل تلك الصياغة للاتفاقية من صدام مع بعض القواعد الإجرائية الآمرة، أو تلك التي تتعلق بالنظام العام في دولة التنفيذ والتي لا يجوز للأطراف الافتئات عليها، أو بسبب بطلان محتمل لمشارطة التحكيم ذاتها لمخالفتها النظام العام، لذلك قليلًا ما يلجأ الأطراف لمثل هذه الصياغة الاتفاقية لإجراءات سير المنازعة، ويكتفون ببعض التفاصيل المهمة، مثل كيفية تشكيل هيئة التحكيم واختيار الرئيس ومكان انعقاد التحكيم، وتاريخ إصدار القرار ونفقات التحكيم، ويتركون غيرها من إجراءات إلى قانون يتمّ اختياره من قبلهم أو إلى المحكم نفسه⁽³⁶⁾.

وبالرغم مما تقدّم لم يسلم الاتجاه الفقهي الغالب القائل بتفضيل قانون الإرادة من وجود من يُخالفه الرأي ويعارضه، إذ يرى بعض الفقهاء عدم اللجوء إلى الإرادة في اختيار القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم، حيث إنّ هذا الاختيار قد يأتي مخالفًا لمقصدهم، لذلك يجب اختيار القانون الأنسب ليحكم إجراءات سير المنازعة اختياريًا موضوعيًا دون اللجوء إلى إرادة الخصوم، فالطبيعة القضائية للتحكيم تغلب على الطبيعة الاتفاقية فيما يتعلق بالإجراءات، وهذه الطبيعة القضائية تحدّ من الاستقلال المطلق أو الكامل لإرادة الخصوم بالنسبة لإجراءات سير المنازعة، وترجع الكفة إلى جانب سريان قانون مكان التحكيم على اعتبار أنّ المؤشر الموضوعي يُشير إليه بأنّه الأنسب لحكم الإجراءات، ويرى أنّه إذا كان أطراف الخصومة قد اختاروا قانونًا وطنيًا يحكم النزاع، فإنّ ذلك يعني بالضرورة اختيار دولة هذا القانون مكانًا لإجراء التحكيم، ومن ثمّ سريان قانونها على إجراءات التحكيم حتى يخضع التحكيم في مجموعه لقانون واحد⁽³⁷⁾.

ثانيًا- التحكيم المؤسسي "المنظّم":

ويقصد بالتحكيم المنظّم الذي يجري بوساطة هيئات التحكيم الدائمة التي لها نظمها ولوائحها وأجهزتها المختصة، والتي يكفي فيها أن يقوم أطراف التحكيم بالإحالة عليها لحلّ النزاع⁽³⁸⁾. كما يتّسم التحكيم التجاري الدولي لدى هيئات ومراكز التحكيم الدائمة بأنّه تحكيم منظّم تسري عليه الأحكام اللائحية من حيث الإجراءات التي يتمّ اتخاذها من قبل الهيئات المشكّلة ضمنه، ويتضمن اختيار أطراف المنازعة أو التجاءهم جبرًا لقضاء هذه الهيئات ضرورة الإذعان للقواعد الإجرائية المقرّرة في لائحة التحكيم سواء تلك التي تتضمن كيفية تشكيل محكمة أم هيئة التحكيم واختيار المحكّمين والمواعيد المقرّرة في ذلك، أو تلك التي تتعلق بإجراءات سير المنازعة، بل وكذلك القواعد التي تتعلق بتقديم الأدلّة، وأحيانًا اتخاذ الإجراءات الوقتية والتحفّظية وكيفية صدور القرار في المنازعة وشروطه، وعليه فإنّ دور إرادة الأطراف في التحكيم المنظّم يتّسم بالضمور وينحصر باختيار مكان التحكيم فقط في بعض الهيئات ومكان التحكيم ولغته في بعض الهيئات الأخرى⁽³⁹⁾.

وباستقراء لوائح مركز وهيئات التحكيم الدائمة مثل غرفة التجارة الدولية في باريس (ICC)، ومحكمة لندن للتحكيم التجاري الدولي (LCIA)، ومركز دبي للتحكيم التجاري الدولي (DIAC)، نجد أنّ هناك اتفاقاً بينها فيما يتعلق بالمسائل الإجرائية يدلّ على الطابع العالمي الموحد لإجراءات التحكيم، كما أنّ مراكز التحكيم قد عملت على تخليص إجراءات التحكيم من سيطرة القوانين الوطنية، فعلى صعيد المسائل الإجرائية، نجد أنّ أغلبية لوائح التحكيم تستبعد اللجوء، ولو احتياطياً إلى أيّ قانون وطني، كما تُجيز للمحكّمين تكملة النصوص الإجرائية التي تعتمدها دون أن تلزمها باللجوء إلى أحكام هذا القانون أو ذلك⁽⁴⁰⁾.

المطلب الثالث: القواعد الإجرائية واجبة التطبيق عند غياب الاختيار الصريح من قبل الأطراف
قد تغفل إرادة أطراف النزاع عن تحديد القواعد الإجرائية واجبة التطبيق على إجراءات التحكيم، فهل تخضع إجراءات التحكيم لقانون الدولة مقرّ التحكيم؟ أم تخضع للقانون المختار بواسطة الأطراف ليحكم موضوع النزاع؟ أم يكون من سلطة المحكّم اختيار القواعد الواجبة التطبيق على إجراءات التحكيم؟

للإجابة على هذه التساؤلات سنعالج هذا المطلب على النحو الآتي:

أولاً- قانون الدولة مقرّ التحكيم:

قد يتفق الأطراف في اتفاق التحكيم على البلد الذي يجب أن تجري فيه إجراءات التحكيم، وذلك دون تحديد للقانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم، وفي هذه الحالة يثور التساؤل عمّا إذا كان من الجائز تطبيق قانون الدولة مقرّ التحكيم على إجراءات التحكيم. انقسم الفقه في الإجابة على هذا التساؤل لعدّة آراء.

فقد ذهب جانب من الفقه⁽⁴¹⁾، إلى أنّ تطبيق قانون الدولة مقرّ التحكيم يستند إلى الإرادة الضمنية للأطراف، والإيمان بإعلاء شأن الإرادة بصفة عامة، لا سيّما في مجال التحكيم لما له من طابع اتفاقي، إلّا أنّ هذا الرأي يصطدم مع الاتجاه الغالب في الفقه، والذي يرفض الركون إلى إرادة الأطراف في تحديد إجراءات التحكيم ما لم تكن هذه الإرادة صريحة وواضحة.

ومع ذلك يرى جانب من أنصار هذا الاتجاه⁽⁴²⁾، أنّه إذا كانت عملية تحديد مقرّ التحكيم في دولة معينة ذات دلالة أو قرينة قوية على اتجاه إرادة الطرفين إلى اختيار قانون الدولة مقرّ التحكيم ليحكم إجراءات التحكيم، فليس معنى ذلك أنّ هذه القرينة قاطعة ولا يمكن إثبات عكسها. صحيح أنّ عملية تحديد مقرّ التحكيم في دولة معينة تعدّ قرينة هامة، إلّا أنّها غير كافية لاستبعاد القرائن الأخرى الدالة على الإرادة الضمنية للطرفين، أو العناصر الأخرى التي من شأنها إسناد إجراءات التحكيم إلى قانون دولي معين، ومن هذه القرائن اختيار محكّمين من جنسيات مختلفة أو اتفاق الطرفين على قواعد إجرائية غير معروفة في البلد مقرّ التحكيم، أو توطّن العلاقة محلّ النزاع في بلد معين، ففي مثل هذه الأحوال لا يمكن القول بتطبيق قانون الدولة مقرّ التحكيم، باعتباره القانون المختار ضمناً من قبل الأطراف.

ويرى جانب آخر من الفقه⁽⁴³⁾، أنّ جوهر المشكلة لا يكمن في إرادة الخصوم ولكن يكمن في الحقيقة في اختيار القانون الملائم والأنسب من الناحية الموضوعية ليحكم المسائل الإجرائية في التحكيم، ويعدّ قانون مقرّ التحكيم هو القانون الأنسب، ومما يعيب هذا الرأي أنّه لا توجد رابطة جدية بين موضوع النزاع وقانون دولة مقرّ التحكيم حتى يُمكن القول بأنّ قانون المقرّ هو القانون الأنسب⁽⁴⁴⁾، فضلاً عن أنّ هنالك العديد من العقبات المادية والقانونية التي تواجه أعمال هذا القانون في كثير من الحالات. ويذهب رأي ثالث⁽⁴⁵⁾، إلى القول بأنّ إخضاع إجراءات التحكيم لقانون الدولة مقرّ التحكيم يبدو حلاً غير عملي ولا يتلاءم مع الحاجات الحقيقية للتحكيم التجاري الدولي، وذلك بحجّة أنّ القوانين الوطنية للتحكيم غالباً ما تكون موجزة، ولا تُقدم للأطراف أو المحكّمين القدر الكافي من البيانات والقواعد الإجرائية المفصلة، ويرى أصحاب هذا الاتجاه أنّ تحديد القواعد الإجرائية يجب أن يتمّ بواسطة الأطراف وفي حال غياب إرادة الأطراف بواسطة مراكز التحكيم في حالة التحكيم المنظمّ أو بواسطة المحكّمين أنفسهم في حالة التحكيم الخاص (AdHoc).

وفي تقديرنا للأراء السابقة، فإنّنا نميل إلى القول بأنّ قانون مقرّ التحكيم له طابع احتياطي، ويأتي في المرتبة الثانية بعد إرادة الأطراف، وأنّه من الجائز في حال غياب إرادة أطراف النزاع عن تحديد القواعد الإجرائية واجبة التطبيق على إجراءات التحكيم، استخلاص أنّ إرادة الأطراف الضمنية قد اتجهت إلى اختيار قانون الدولة مقرّ التحكيم ليكون هو القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم، وبصفة خاصة في الحالة التي تكون فيها الدولة مقرّ التحكيم هي بعينها الدولة مقرّ مركز التحكيم الذي اتفق على اللجوء إليه، كما لو اتفق الأطراف مثلاً على أن يتمّ التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية في باريس، واتفقوا على أن يكون مقرّ التحكيم في باريس، ففي هذه الحالة يكون القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم هو القانون الفرنسي باعتباره قانون الدولة مقرّ التحكيم، استناداً إلى أنّه القانون المختار ضمناً من قبل الأطراف.

ثانياً- القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع:

أنّ ما يهّمنا الإجابة عليه هو أنّه في حال غياب الاختيار الصريح من قبل الأطراف للقانون الواجب التطبيق على إجراءات خصومة التحكيم لا يلتزم المحكّمون بأن يخضعوا لإجراءات التحكيم للقانون المختار بواسطة الأطراف ليحكم موضوع النزاع، ويوجد العديد من الأسباب التي تدعو إلى التمسك بهذا المبدأ، يمكن إجمالها فيما يأتي⁽⁴⁶⁾:

إنّ اتفاق التحكيم يتمّع باستقلال قانوني كامل تجاه العقد موضوع النزاع، خصوصاً فيما يتعلق بالقانون الواجب التطبيق، وإجراءات التحكيم ما هي في الحقيقة إلّا أثر لاتفاق التحكيم وامتداد له، بيد أنّ هذا القول مردود عليه، ذلك أنّه ليس من الضروري أن يكون القانون الذي يحكم كلاً من اتفاق التحكيم وإجراءات التحكيم واحداً.

إنّ الاعتبارات التي يمكن أن تدفع أو تحثّ الطرفين في اختيار القانون الواجب التطبيق قد تختلف بالنسبة للعقد موضوع النزاع عنها بالنسبة للإجراءات، فقد يرغب الطرفان في الاستفادة من نظام إجرائي

مُعِين، وفي نفس الوقت يرغبون في إخضاع العقد موضوع النزاع لقانون آخريبدو لهم أكثر مناسبة وملاءمة.

إنَّ إخضاع إجراءات التحكيم للقانون الذي يحكم موضوع النزاع، يعيبه أنه يقتضي معرفة القانون الذي يحكم موضوع النزاع مسبقاً، وذلك حتى يكون بالإمكان تطبيقه على إجراءات التحكيم، علماً بأنه لا يوجد أيّ التزام يفرض على الطرفين أن يحدّدا مقدّمًا في اتفاق التحكيم القانون الذي يحكم موضوع النزاع، بل يجوز لهما الاتفاق على هذا القانون في وقت لاحق أثناء إجراءات التحكيم.

ثالثاً: التحديد المباشر للقانون أو القواعد الواجبة التطبيق على إجراءات التحكيم بواسطة المحكّمين

تتولّى هيئة التحكيم مهمة تحديد إجراءات التحكيم عند غياب قانون الإرادة أو بعبارة أخرى عند عدم الاتفاق بين الأطراف على تحديد القانون الواجب التطبيق على الإجراءات، أو عند تفويضها للقيام بذلك من قبل أطراف النزاع واتفاقهم على ذلك، فقد ذهب جانب كبير من الفقه⁽⁴⁷⁾، إلى أنه من حقّ هيئة التحكيم نفسها تحديد القانون أو القواعد الواجبة التطبيق على إجراءات التحكيم، مع الاعتراف لها بسلطة تقديرية كبيرة في هذا الخصوص، فهیئة التحكيم بصدد هذه المهمة تتمتع بما يتمتع به الخصوم من صلاحيات وإمكانات بشأن اختيار أيّ قانون إجرائي وطني، قانون الدولة مقرّ التحكيم مثلاً، أو أن تضع بنفسها القواعد الإجرائية الواجبة الاتباع دون اللجوء إلى قانون وطني معين، ولها أيضاً أن تُقرر إتباع النظام الإجرائي المعتمد في لائحة منظمة أو مركز من مراكز التحكيم.

ومن الجدير ذكره أنّ الحرية التي تتمتع بها هيئة التحكيم ليست حرية مطلقة، فهناك رقابة وطنية تمارس من قبل السلطات المختصة في دولة مقرّ التحكيم، أو بعبارة أخرى يتعين على المحكّم احترام حدود السلطة المخوّلة له في اتفاق التحكيم ذاته في مسألة تنظيم إجراءات التحكيم⁽⁴⁸⁾.

ولقد برّز جانب من الفقه⁽⁴⁹⁾، تولّي هيئة التحكيم مهمة تحديد إجراءات التحكيم عند غياب قانون الإرادة، بالقول أنّ سكوت الطرفين عن تحديد القانون الواجب التطبيق يُفسر على أنّهما قد تركا أمر تحديد هذا القانون للمحكّمين أنفسهم، وذلك لأنّه من غير الراجح، وهذا ما نرى فيه الصواب في مجال التجارة الدولية، أن يكون إغفال الأطراف هذه المسألة مرجعه الجهل والإهمال، بل الراجح أنّهم نظروا في هذه المسألة وفضلوا عدم إثارتها نظراً لاستحالة الاتفاق بشأنها فيما بينهم، ومما يؤيد هذا التفسير ما نصّت عليه المادة الثانية من التوصيات التي أصدرها مجمع القانون الدولي في دورة انعقاده في أمستردام سنة 1957، وذلك بقولها " في حالة عدم تحديد الطرفين لمقرّ التحكيم على الوجه المبين في المادة الأولى فإنّه يفترض أنّ الطرفين قد جعلوا للمحكّمين الحقّ في تحديد المكان الذي تستقر فيه محكمة التحكيم، وأنّ هذا الاختيار يُحدّد القانون الواجب التطبيق..."

ويتضح من النص أعلاه أنّه اشتمل على مبدأ عام مُجمع عليه يقضي بأنّه في حالة سكوت الطرفين فإنّ ذلك يدلّ على ترخيص ضمني من قبلهما للمحكّمين في اختيار القانون الواجب التطبيق سواء بطريق مباشر أم بطريق غير مباشر.

ودور المحكم في اختيار القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم يختلف ضيقاً واتساعاً حسب نوع التحكيم، ففي التحكيم الحرّ أو الخاص في أحوال عدم التحديد الصريح أو الضمني للقانون الواجب التطبيق على الإجراءات من قبل أطراف المنازعة يلجأ الأطراف إلى إعطاء الحرية للمحكّمين لاختيار القواعد الإجرائية الملائمة والمناسبة لسير المنازعة أو يمتنعون عن الإشارة إلى ذلك، ففي هذه الأحوال يستقلّ المحكّمون في اختيار القواعد التي ستحكم سير الإجراءات أمامهم، وسلطتهم في هذا الخصوص أوسع من سلطة القضاء، والقيد الوحيد الذي يحدّ من سلطتهم في هذا النطاق هو عدم الإخلال بحقوق و ضمانات الدفاع أو المساواة بين الخصوم، أمّا في التحكيم المنظم الذي يُحال على هيئات التحكيم الدولية، فإنّ دور المحكّمين كما هو دور الأفراد، يضيق إلى أبعد الحدود، فإحالة التحكيم على هذه الهيئات يتضمن قبول القواعد الإجرائية الواردة في لوائحها والإذعان لها⁽⁵⁰⁾.

خاتمة:

عرض البحث لمواقف بعض فقهاء القانون من تحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات خصومة التحكيم التجاري الدولي، وقد خلّص من آرائهم إلى نتيجة رئيسية مهمة هي أن مبدأ سلطان الإرادة هو الذي يطغى على موضوع القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم، إذ تبقى إرادة الأطراف هي الجوهر في رسم طريق التحكيم حتى في نوع التحكيم المؤسسي الذي يحترم إرادة الأطراف التي اختارت مركزاً تحكيمياً معيناً، وفي حال غياب هذه الإرادة فإن هيئة التحكيم هي التي تتولى هذا التحديد. وبناء على ذلك فقد خرج البحث بالاستنتاجات والتوصيات الفرعية الآتية:

أولاً- الاستنتاجات:

- اتّجه أغلب الفقه للأخذ، أولاً، بإرادة الأطراف في مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات خصومة التحكيم التجاري الدولي، مع الاعتراف لهم بحرية كبيرة في هذا الشأن، حيث يملكون صياغة القواعد الإجرائية الواجبة الاتباع في اتفاق التحكيم، ولهم أن يتفقوا على اتباع القواعد السارية لدى مؤسسات التحكيم الدائمة، كما أنهم يتمتعون بصلاحيّة تحديد القانون أو القواعد الإجرائية الواجبة التطبيق في حال لم يكن هناك اختيار صريح من قبل الأطراف لها.

- انقسم الفقهاء في رؤيتهم حول مدى إمكانية استقلال إجراءات التحكيم عن القوانين الوطنية على اتجاهين رئيسيين: ينادي الأول بضرورة خضوع التحكيم بما في ذلك الإجراءات لقانون وطني معين، بينما ينادي الاتجاه الثاني باستقلال إجراءات التحكيم تجاه كلّ قانون وطني.

- وجوب مراعاة عدم مخالفة القانون الواجب التطبيق على إجراءات خصومة التحكيم التجاري - أيًا كانت وسيلة اختياره - للنظام العام في دولة التنفيذ، وإلا ضاعت الغاية المرجوة من تنظيم التحكيم.

- إنّ إرادة الأطراف تؤدي دوراً رئيسياً في صياغة القواعد الإجرائية واختيار القانون الواجب التطبيق في تحكيم الحالات الخاصة "الحر" Ad Hoc، إلا أنّ ذلك لا يقلل من دور الإرادة في حالات التحكيم المؤسسي "المنظم" الذي تسري عليه الأحكام اللائحية من حيث الإجراءات التي يتمّ

اتخاذها من قبل هيئات التحكيم المشكّلة ضمنه، حيث إن إرادة الأطراف تُحترم في اختيار مركز تحكيم معين دون غيره لأسباب كثيرة، منها أن القواعد الإجرائية التي تطبق على خصومة التحكيم في هذا المركز مناسبة وتتفق مع تطلعاتهم.

ثانيًا- التوصيات:

- إنَّ حلَّ الإشكاليات التي يُثيرها القانون الواجب التطبيق على إجراءات خصومة التحكيم التجاري الدولي يتطلب ما يأتي:

- أن يُحدّد الأطراف في العقد نوع التحكيم، فيختاروا ما بين نظام التحكيم الحرّ (الخاص) أو نظام التحكيم المؤسسي (المنظّم)، لأنّ دور الإرادة يختلف ضيقًا واتساعًا حسب نوع التحكيم.

- أن يختار الأطراف محكّمين يملكون الخبرة والكفاءة العلمية والاستقامة والحيدة، ذلك أنّ للمحكّمين أهمية بالغة في مرحلة الإجراءات، إذ لهم أن يُحدّدوا القانون أو القواعد الإجرائية واجبة التطبيق حال غياب الاختيار الصريح من قبل الأطراف للقانون الذي يحكم إجراءات خصومة التحكيم.

- أن يتفق الأطراف صراحة على المكان الذي يجب أن يتمّ فيه التحكيم، كما عليهم أن يتّفقوا على القانون الواجب التطبيق على إجراءات خصومة التحكيم لكي تكون القواعد الإجرائية الواجبة الاتباع معروفة منذ البداية حتى لا يُترك تحديد ذلك للمحكّمين.

- أن يتدخل المشرّع لإزالة الغموض والنقص في النصوص النازمة للقانون الواجب التطبيق على التحكيم، وذلك من خلال وضع نص يخضع بموجبه التحكيم في مراحله الثلاث (العقد والإجراءات والموضوع) لقانون واحد، لما له من أثر على وحدة القانون الواجب التطبيق على التحكيم بمجمله.

الهوامش:

(1) انظر: أحمد أبو الوفا، التعليق على نصوص قانون المرافعات، الطبعة السادسة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، (1990) ص (24،25).

(2) انظر: أحمد عبد الكريم سلامة، أصول المرافعات المدنية الدولية، مكتبة العالمية، المنصوره، مصر، (1984)، ص(289). عزت البحيري، تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، (1997)، ص(207،208).

(3) انظر: خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم التجاري الدولي، الطبعة الأولى، دار الشروق، القاهرة (2002)، ص(248). عبد الهادي عباس، وجهاد هوش، التحكيم، الطبعة الثانية، بدون ناشر أو مكان نشر، (1997)، ص(436، 437).

(4) انظر: عبد الحميد الأحديب، إجراءات التحكيم، المؤتمر السنوي السادس عشر (التحكيم التجاري الدولي)، كلية القانون، جامعة الامارات العربية المتحدة 2008، ص(438، 439).

(5) انظر في خصوص العناصر المميزة للتحكيم الدولي: جورج حزبون، النظام القانوني للتحكيم الأجنبي في القانون الداخلي، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد(4)، الكويت، (1978).

(6) انظر لمزيد من التفصيل عن إجراءات التحكيم، أحمد السيد صاوي، إجراءات التحكيم طبقاً لقانون التحكيم المصري ووفقاً لأهم قواعد وأنظمة التحكيم الدولية، المؤتمر السنوي السادس عشر (التحكيم التجاري الدولي)، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2008، ص (799-829).

(7) انظر: القاضي، موسوعة التحكيم، مرجع سابق، ص(256). سراج حسين أبو زيد، التحكيم في عقود البترول، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2010، ص (458).

(8) بشكل عام يشمل القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم التجاري الدولي مسائل كثيرة منها تلك المتعلقة بتعيين المحكمين وردهم وعزلهم واستبدالهم وتكوين هيئة التحكيم (عددهم ومؤهلات المحكمين)، وإجراءات سير خصومة التحكيم وعوارضها وتوفير أدلة الإثبات، ومدى تدخل المحكمة لمساندة هيئة التحكيم في تنفيذ مهامها، وأيضاً مدى صلاحية حكم التحكيم من حيث شكل الحكم التحكيمي وعناصره الأساسية وطرق وإجراءات الطعن فيه بالبطان.

See, e.g., Christopher F. Dugan, Don Wallace, Jr., Noah D. Rubins, Borzu Sabahi, Investor-State Arbitration, Oxford University Press 2011, Inc. New York, p (92).

(9) See: Dispute settlement, international commercial arbitration (the arbitral proceedings), United Nations, New York and Geneva, 2005, P14.

(10) انظر: إبراهيم العناني، تطبيق القانون الداخلي على التحكيم الدولي، مجلة العلوم القانونية والإقتصادية، سنة (38)، العدد (2) (1996). وراجع أيضاً؛ فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، المجلد الخامس، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1997، ص(169). في هذا الصدد أوضح الأستاذ الدكتور محسن شفيق أن: "التحكيم في الحقيقة ليس اتفاقاً محضاً، ولا قضاءً محضاً، وإنما هو نظام يمر في مراحل متعددة، يلبس في كل منها لباساً خاصاً ويتخذ طابعاً مختلفاً، فهو في أوله اتفاق، وفي وسطه إجراء، وفي آخره حكم، وينبغي مراعاة اختلاف هذه الصور عند تعيين القانون الواجب التطبيق". مشارله في بداية كتاب سامية راشد، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، (1984).

(11) يشير بعض الفقهاء- الذين تناولت دراساتهم اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات التي تقوم بين الدول ورعايا الدول الأخرى والتي أبرمت في 18 آذار 1965، ودخلت حيز التنفيذ في 14 تشرين الأول 1966، وقد وصل عدد الدول المصادقة عليها حتى تاريخه 153 دولة، وهي معروفة اختصاراً باسم اتفاقية الأكسيد (ICSID Convention)- إلى أنه من الطبيعي في حال عدم اتفاق الأطراف على خلاف ذلك في التحكيم التجاري الدولي أن يكون القانون الذي يحكم إجراءات التحكيم هو ذات قانون المكان الذي يجري فيه التحكيم، وهذا طبعاً ليس هو الحال في التحكيم الدولي وفقاً لقواعد المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار (الأكسيد)، الذي لديه نظاماً إجرائياً قائماً بذاته يطبق على إجراءات خصومة التحكيم، ويُعد نظاماً وطنياً مستقلاً بذاته عن أي وضع أو نظام قانوني آخر في الدولة مقر التحكيم.

See, e.g., Christopher F. Dugan, Don Wallace, Jr., Noah D. Rubins, Borzu Sabahi, *supra* p (91). Christoph, Scheruer, The ICSID Convention: A commentary, Cambridge University. Press 2001, P (95).

(12) انظر لمزيد من التفصيل حول هذا الموضوع: خالد إبراهيم أحمد التلاحمة، تدخل المحكمة للمساعدة في الحصول على أدلة الإثبات واتخاذ الإجراءات الوقائية والتحفظية في أثناء سير إجراءات التحكيم – دراسة تحليلية مقارنة بين القانونين الفلسطيني والأردني، مجلة الشريعة والقانون، السنة السابعة والعشرون، العدد الثالث والخمسون - كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، الإمارات، 2013، ص(21-72).

(13) انظر: يوسف محمد شندي، التحكيم الداخلي والدولي في ظل قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000- دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، كلية الحقوق والإدارة العامة، جامعة بيرزيت، فلسطين، 2015، (232).

(14) انظر: حسين الماحي، انعكاسات العولمة على التحكيم التجاري الدولي، بحث مقدم للمؤتمر السنوي حول الاتجاهات الحديثة في التحكيم، حقوق المنصورة، (2000) ص(27).

(15) انظر: سراج حسين أبو زيد، التحكيم في عقود البترول، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص(461). أبو زيد رضوان، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر العربي، مصر (1981)، ص (96، 97). مختار أحمد بري، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر (1995)، ص(92). الأحدث، مرجع سابق، ص (438، 439).

(16) انظر: الأحدث، مرجع سابق، ص (440-442).

(17) السمدان، القانون الواجب التطبيق، مرجع سابق، ص(194).

(18) مشارله لدى علي شريف سعيدة، القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم التجاري الدولي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 01، الجزائر، 2013-2014، ص(93).

- (19) المرجع السابق، ص (447).
- (20) أشير لقرار محكمة النقض لدى طارق فهبي الغنام، دور المحكم في نظام التحكيم السعودي، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2016، ص (288).
- (21) انظر لمزيد من التفصيل: رحمانى غنية، مسؤولية الدولة عن التعويض عن الخطأ القضائي، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قصدي مرياح-ورقلة، 2013-2014، ص 57-66.
- (22) المرجع السابق، ص (288).
- (23) انظر، فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص (100).
- (24) انظر: ماجد الحلواني، القانون الدولي الخاص وأحكامه في القانون الكويتي، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، (1971)، ص(268). د. حسن الهداوي، القانون الدولي الخاص/ تنازع القوانين، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان (1997).
- (25) انظر: الهداوي، دولي خاص، مرجع سابق، ص(147). جورج حزبون، الاتجاهات الحديثة في التحكيم الدولي الخاص، مجلة نقابة المحامين، ع(4، 5، 6) السنة السادسة والثلاثون، عمان، الأردن، (1988)، ص (581).
- (26) انظر: علاء الدين محمد عبابنة، القانون الواجب التطبيق على العقد الإلكتروني الدولي في القانون الأردني والمقارن، أطروحة دكتوراه، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، عمان، الأردن، (2004)، (190).
- (27) انظر: الهداوي، دولي خاص، مرجع سابق، ص(152).
- (28) عبابنة، العقد الإلكتروني الدولي، (ص 209-204). هشام صادق، موجز القانون الدولي الخاص، الجزء الأول، (1978)، ص(298).
- (29) انظر: أبو زيد، التحكيم، ص(464).
- (30) انظر: الحلواني، دولي خاص، ص(337).
- (31) عبابنة، العقد الإلكتروني الدولي، مرجع سابق، (ص 194-204).
- (32) انظر: محسن شفيق، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ص(292). المستشار عبد الحميد المنشاوي، التحكيم الدولي والداخلي، بدون ناشر، (1995)، ص(51). أبو زيد، التحكيم، مرجع سابق، ص(466).
- (33) القاضي، موسوعة التحكيم، مرجع سابق، ص(250).
- (34) انظر في الصدد: أبو زيد رضوان، الضوابط العامة في التحكيم التجاري الدولي، مجلة الحقوق والشرية، جامعة الكويت، السنة الثالثة، العدد الأول، الكويت، (1979) ص 38. أشرف عبد العليم الرفاعي، النظام العام والقانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم في العلاقات ذات العنصر الأجنبي، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، (2003)، ص(3، 4).
- (35) رضوان، الضوابط العامة، مرجع سابق، ص(38).
- (36) انظر: أحمد السمدان، القانون الواجب التطبيق في التحكيم التجاري الدولي، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة السابعة عشرة، العدد الأول والثاني (1993)، ص (190). رضوان، الضوابط العامة، مرجع سابق، ص(39).
- (37) السمدان، القانون الواجب التطبيق، مرجع سابق، ص(191).
- (38) انظر: سامية راشد، التحكيم في إطار المركز الإقليمي بالقاهرة، مصر، (1986)، ص(13).
- (39) رضوان، الضوابط العامة، مرجع سابق، ص(49).
- (40) أبو زيد، التحكيم، مرجع سابق، ص(474).
- (41) انظر: أبو العلاء النمر، القانون الواجب التطبيق على المسائل الإجرائية في مجال التحكيم، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، (2000)، ص(3، 4).
- (42) أبو زيد رضوان، التحكيم، مرجع سابق، ص(482).
- (43) القاضي، موسوعة التحكيم، مرجع سابق، ص(226).
- (44) رضوان، الأسس العامة، مرجع سابق، ص(99).
- (45) أبو زيد، التحكيم، مرجع سابق، ص(480).
- (46) أبو زيد، التحكيم، مرجع سابق، ص(478).

- (47) انظر: مصطفى الجمال، عكاشة عبد العال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، ص(227). عز الدين إسماعيل علم الدين، منصة التحكيم التجاري الدولي، شركة مطابع الطناني، القاهرة، مصر، (1986)، ص(10-16). د. منير عبد المجيد، التنظيم القانوني للتحكيم الدولي والداخلي، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، (1997)، ص(145).
- (48) القاضي، موسوعة التحكيم، مرجع سابق، ص(259).
- (49) أبوزيد، التحكيم، مرجع سابق، ص(483).
- (50) انظر في هذا الصدد: السمدان، القانون الواجب التطبيق، مرجع سابق، ص(199).

