جامعة الشاذلي بن جديد – الطارف –

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

محاضرات في مقياس
قضاء وتحكيم دولي

موجهة لطلبة السنة الأولى ماستر قانون عام معمق – السداسي الثاني –

من إعداد الدكتورة: امال بويحياوي

السنة الجامعية 2022-2023

معلومات حول مقياس

- **اسم المقياس:** قضاء وتحكيم دول
- **الفئة المستهدفة:** طلبة السنة أولى ماستر ، قانون عام معمق(السداسي الثاني)
- **وحدة التعليم:** استكشافية
- **المعامل:** 01
- **الرصيد:** 01أ
- **أهداف التعليم :** إحاطة الطالب بأهم الوسائل القانونية لتسوية المنازعات الدولية.
- **المعارف المسبقة المطلوبة :** القانون الدولي ، قانون علاقات دولية...الخ
- **نمط التكوين:** حضوري
- **نوع المقياس:** محاضرة
- **التوقيت الرسمي للمحاضرة:** يوم الأحد من الساعة14: 00 الى الساعة 15: 30
- **أسلوب تقييم الطلبة:** امتحان كتابي اجباري في نهاية السداسي لتقييم مدى استعاب الطالب وفهمه للمقياس.
- **أستاذ المقياس:** أمال بويحياوي.
- **التواصل يكون عن طريق البريد الالكتروني:**
- **amelmouhamed20@ gmail com**

برنامج المقياس

مقدمة:

-تحديد النزاع الدولي وأطرافه

-أنواع النزاع الدولي

--تحديد الوسائل السلمية والقانونية أو القضائية لتسوية النزاع الدولي

المحور الأول: التحكيم الدولي

أولا: مفهوم التحكيم الدولي

1-تعريف القانوني للتحكيم الدولي

2-تمييز التحكيم الدولي عن القضاء الدولي

3-أنواع التحكيم الدولي

4-شروط التحكيم الدولي

ثانيا: هيئات التحكيم الدولي

1-هيئات التحكيم الدولي الفردي

2-هيئات لتحكيم الدولي(لجان مختلطة)

3-هيئات التحكيم الدولي الجماعي

المحور الثاني: دور محكمة العدل الدولية في تسوية النزاع الدولي

أولا: تعريف محكمة العدل الدوية ونشأتها

ثانيا: تشكيل محكمة العدل الدولية

ثالثا: اختصاص محكمة العدل الدولية

رابعا: اجراءات التقاضي أمام محكمة العدل الدولية

خامسا: تطبيقات عملية للفصل في قضايا النزاع الدولي

مراجع مساعدة

-أمين محمد قائد اليوسفي، تسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية، دار الحداثة للطباعة والنشر والتوزيع- بيروت، ط 2008

-بيار ماري دوبوي– ترجمة محمد عرب صاصيلا وسليم حداد، القانون الدولي العام المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع- بيروت لبنان، الطبعة الأولى سنة 2008.

-صالح يحي الشاعري، تسوية النزاعات الدولية، مكتبة مدبولي للنشر –القاهرة،ط 2006.

-عمر مفتاح درباش، ولاية محكمة العدل الدولية في تسوية المنازعات، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان ليبيا، ط 199

-كمال عبد العزيز ناجي، دور المنظمات الدولية في تنفيذ قرارات التحكيم الدولي، مركز دراسات الوحدة العربية، الطبعة الأولى بيروت، كانون الأول - ديسمبر 2007.

مقدمة:

النزاعات الدولية من المواضيع القديمة قدم المجتمع الدولي، والمتجددة باستمرار، نظرا لتطور وتشابك العلاقات والمصالح الدولية، لذلك تتعدد أصنافها وأسبابها وتمتد أثارها الى تهديد السلم والأمن الدوليين. ومن الحكمة أن يلجأ التنظيم الدولي الى معالجة النازعات الدولية بطرق أثر عقلانية وسلمية تعتمد على الحل السلمي كحل أصيل لهذه النزاعات بعيدا على كل ما هو عسكري، فنتائج الحرب العالمية الأولى والثانية تضل عالقة في الأذهان، ولا يمكن المغامرة مرة أخرى للانزلاق في متاهات حرب عالمية أخرى.

ويعرف توماس شيلينغ Thomas Schellingالنزاع على أنه مواجهة، يسعى كل طرف أثنائها جاهدا لتحقيق الربح، عندئذ يوصف سلوك الخصم بواسطة ألفاظ مثل: واعي، سليم، رفيع... ويتجه الأطراف في هذه المواجهة إلى البحث عن قواعد تسمح لهم بضمان أفضل نجاح.

والنزاع الدولي، هو النزاع الذي ينشب بين الدول، وقد أضيف إليها النزاعات التي تكون حركات التحرير طرفا فيها، وفقا لنص الفقرة الرابعة من المادة الأولى من البروتوكول الأول لعام 1977 الملحق باتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949 . كما يعد النزاع الدولي كل تعارض في المصالح المادية و السياسية و يكاد يكون من المستحيل الوقوف على كل أسباب المنازعات الدولية وعواملها.

ويعد مصطلح المنازعات الدولية إلى غاية إعلان اتفاقيات لاهاي 1907-1899معبرا عن جميع ما يحدث من خلافات بين الدول وفي مختلف المجالات سواء أكان الخلاف متعلقا بالسيادة أو الحدود أو نقل التكنولوجيا...الخ، غير أن الاتفاقيات المذكورة (اتفاقيات لاهاي) جاءت بأسس ومفاهيم صنفت من خلالها

المنازعات الدولية، فأصبحت هناك منازعات دولية سياسية و أخرى قانونية فضلا عن منازعات ثالثة تعد تسميتها حديثة الى حد ما، ونعني بها المنازعات الفنية.

وتسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية يتم إما بأسلوب سياسي أو دبلوماسي " المفاوضات، المساعي الودية، الوساطة، التوفيق، التحقيق"، أو بأسلوب قانوني أو قضائي " التحكيم ومحكمة العدل الدولية"

والمقصود بالوسائل القانونية، هي عبارة عن وسائل التسوية السلمية التي تنهي النزاع بإنزال حكم القانون على الوقائع المثارة بحكم نهائي ملزم، ومن هنا عرفت هذه الوسائل بالقضائية على خلاف ما سبق ذكره من وسائل سياسية ، والتي لا تؤدي الى حلول ملزمة أو تسوية نهائية ملزمة لأطراف النزاع، ومن ابرز هذه الوسائل القانونية التحكيم ومحكمة العدل الدولية,

وعليه سنتطرق الى ابراز أهم الوسائل القانونية أو القضائية لتسوية النزاعات الدولية ضمن سلسلة المحاضرات المقدمة للسنة أولى ماستر ، تخصص قانون عام، في السداسي الأول، معتمدين على خطة ثنائية تتكون من محورين وهي كالتالي:

المحور الأول: دور التحكيم الدولي في تسوية النزاعات الدولية

المحور الثاني: دور محكمة العدل الدولية في تسوية النزاعات الدولية

المحور الأول: دور التحكيم الدولي في تسوية النزعات الدولية

تمهيد :

التحكيم الدولي يعد احد طرق التسوية السلمية للمنازعات الدولية، وحظي التحكيم الدولي بأهمية خاصة فيما يتعلق بتسوية المنازعات الدولية بصفه عامه والمنازعات الحدودية والاقليميه بصفه خاصة. وعليه يمكن يمكن القول أن التحكيم الدولي يعد الوسيلة القانونية المثلى في القانون الدولي لحل النزاعات الدولية خاصة النزاعات المتعلقة الحدود الدولية، فهو أداه من أدوات تحقيق العدالة في النظم القانونية المعاصرة .ولأجل الاحاطه الكافية بماهية التحكيم الدولي، فاننا سنقوم بالتطرق الى مفهوم التحكيم الدولي في عنصر أول، كما أننا سنتطرق الى هيئات التجكيم الدولي في عنصر ثان، وفي الأخير نتعرف على هيئة التحكيم الدولي.

أولا: مفهوم التحكيم الدولي

للاحاطة بمفهوم التحكيم الدولي، سنقوم بتعريفه، وتمييزه عن القضاءالدولي، بيان أنزاع التحكيم الدولي، والتعرف على طبيعته القانونية وشروطه.

1- التعريف القانوني للتحكيم الدولي

التحكيم هو قيام الأطراف المتنازعة في مسألة معينه الاتفاق على إخضاع نزاعهم إلى طرفWw لث يختارونه لحسم هذا النزاع بقرار ملزم لهم .وبعبارة أخرى،هو الاتفاق على طرح النزاع على شخص معين أو أشخاص معينين للفصل فيه دون المحكمة المختصة

أما التحكيم الدولي Arbitration International فهو التحكيم الخاص بحل النزاعات بين الدول وأشخاص القانون الدولي العام،فالتحكيم يكون دوليا من خلال

نزاع دولي كتحكميات الحدود أمثال تحكيم"طابا " بين مصر وإسرائيل وتحكيم "أبي" بين السودان وجنوب السودان.لذلك يعتبر التحكيم الدولي أسلو ب مشروعا في القانون الدولي العام،ويحدد عمله من خلال اتفاقيه لاهاي لعام 1899 المتعلقة بحل النزاعات بلطرق السلمية.وهو بذلك يعد إحدى وسائل التسوية القضائية للنزاعات الدولية،اذ تتكون .وقد أشرنا سابقا الى أنه نصت المادة 33 من الفصل السادس من التسوية القضائية من التحكيم الدولي والقضاء الدولي من ميثاق الامم المتحدة على الوسائل السلمية لحل النزاعات وقسمتها إلى ثلاثة أنواع:وسائل دبلوماسيه وسائل سياسيه،ووسائل قضائية والتي يقصد بها التحكيم والقضاء الدوليان.

كما عرفت المادة 37 من اتفاقيه لاهاي للعام 1907،الخاصة بتسوية النزاعات الدولية سلميا.على أنه: "تسوية النزاعات بين الدول بواسطة قضاه تختارهم هي على أساس احترام القانون،واللجوء إلى التحكيم يستتبع التزاما بالرضوخ بحسن نيه للقرار الصادر.

يتضح من خلال هذا التعريف بأن التحكيم هو وسيلة سلمية تلجأ إليها الدول من أجل حل النزاعات
القائمة بنيها في حدود ما يسمح به القانون على أسا الاتفاق؛ وتنتهي بحكم ملزم لكلا الطرفن. ومن هنا يمكن حصر عناصر التحكيم الدولي فيما يلي:
-التحكيم هو عبارة عن إبرام اتفاق بن أطراف النزاع من أجل تسوية النزاع القائم بينهم سواء كان هذا الاتفاق قبل وقوع النزاع أو كان لاحقا له.
-التحكيم يخضع للإرادة الحرة للأطراف لتسوية النزاع فلا يمكن إجبار أي دولة على اللجوء إلى التحكيم من أجل تسوية نزاعاتها إلا بموافقتها على ذلك
-أن تسوية النزاع تكون على أسا القانون.
-أن الحكم الصادر يعتبر ملزما لأطراف النزاع.

2- تمييز التحكيم الدولي عن القضاء الدولي

ان التحكيم هو عبارة عن اتفاق الأطراف على عرض نزاعهم على شخص أو أكثر يختارونه للفصل فيه دون اللجوء إلى المحكمة المختصة ،1أما الوسائل القضائية لتسوية النزاعات الدولية فهي القواعد التي تؤدي إلى حلول ملزمة يتم التوصل إليها من خلال جهاز متخصص ومستقل عن الأطراف المتنازعة، وعليه فالقضاء الدولي هو وسيلة لحسم النزاع بن شخصن أو أكثر من أشخاص القانون الدولي بواسطة حكم قانوني صادر عن هيئة دائمة تضم قضاة مستقلن تم اختيارهم مسبقا، وبالتالي فإن التحكيم والقضاء يتفقان في العديد من النقـاط ويختلفان في العديد من النقاط، والمتمثلة فيما يلي:

أ-العناصر المتفق عليها

يختلف التحكيم عن القضاء في نقاط هي كالتالي:

-أن كلاهما وسيلة سلمية قانونية لتسوية النزاعات الدولية.

-أن كلاهما يتطلب اتفاق أطراف النزاع في عرض نزاعهم على التسوية بمحض إرادتهم؛ أن إرادة الأطراف هي أسا اللجوء إلى التحكيم أو القضاء.

-كلاهما يصدر عنه حكم أو قرار يكون ملزما لأطراف النزاع.

ب- العناصر المختلف فيها

ويختلف التحكيم عن القضاء في نقاط أخرى هي كالتالي:

- أن محكمة التحكيم هي محكمة تنشأ بنشوب النزاع وتنتهي بانتهائه؛ فهي تتكون من هيئة مؤقتـة شكلتهـا مناسبة معينة؛ بحيث أن الأطراف المتنازعة تلجأ إليها من أجل تسوية النزاع القائم بينها بموجب اتفاق خاص يبرم بعد نشوب النزاع متضمنا موضوع النزاع وأسماء المحكمن الذين تم اختيارهم للقيام بالتسوية. أما القضاء فهو عبارة عن المحكمة القضائية محكمة دائمة تتكون من هيئة مشكلة مسبقا على وجود نزاع وتستمر حتّ بعد انتهائه، وقد أنشئت من أجل تسوية عدد غير محدود من النزاعات الدولية ولمدة غير محدودة فالقضاة في المحكمـة القضائيـة، ينتخبون بشكل دوري دون أن يكون انتخابهم متعلقا بنزاع معن.

-الأطراف المتنازعة لديها كامل الحرية في اختيار الهيئة التحكيمية التي تراها مناسبة لتسوية النزاع القائم، وبالتالي فإن تشكيل المحكمة التحكيمية يخضع لإرادة الأطراف، عكس القضاء الدولي الذي لا يتطلب في تشكيل محكمته إرادة الأطراف المتنازعة فالقضاة هنا معينون مسبقا قبل وقوع النزاع.

-الأطراف المتنازعة لها الحرية المطلقة في وضع الإجراءات التي يجب إتباعها من قبل محكمة التحكيم عند تسويتها للنزاع وهنا على المحكمة الالتزام بها؛ في حن لا يمكن للأطراف المتنازعة وضع الإجراءات التي تقوم بها المحكمة القضائية وذلك لأن الإجراءات منظمة مسبقا في النظام الأساسي للمحكمة القضائية.

3-أنواع التحكيم الدولي

للتحكيم الدولي أنواع، وهي كالتالي:

أ-التحكيم الوطني والتحكيم الاجنبي والدولي

يقصد بالتحكيم الوطني هو التحكيم المتعلق بقضاϯ وطنيه داخليه ومن جميع جوانبها أطرافا وموضوعاً وسبباً. اما التحكيم الأجنبي فهو الذي يتفق طرفاه على عدم إخضاعه للقانون الداخلي ويجري عاده خارج الحدود الوطنية. اما التحكيم الدولي فيقصد به ذلك التحكيم الذي يتفق فيه طرفا التحكيم على اللجوء الى منظمه تحكيم دائمه او مركز للتحكيم،وعاده يكون التحكيم دوليا اذا ماكان موضوع النزاع يرتبط بأكثر من دوله واحده.

ب-التحكيم الاختياري والتحكيم الإجباري

الاصل في التحكيم أنه اختياري يقوم على اراده الاطراف،ومع ذلك توجد بعض حالات التحكيم الإجباري يجبر فيها المتنازعان على اللجوء الى حل منازعاϯم أمام هيئه التحكيم.

ج-التحكيم الحر والتحكيم المؤسسي

التحكيم الحر هو التحكيم الذي تنعقد فيه هيئه التحكيم لحسم نزاع محدد أي حالات فرديه وفيه يقوم أطراف النزاع بتنظيم عمليه التحكيم منذ بدايتها حتى

ايتها بصدور حكم التحكيم بمعنى أن الطرفين يتولان ابرام اتفاق التحكيم قبل نشوء النزاع أوبعده ويختاران اعضاء هيئه التحكيم ويحددان زمانه ومكانه ولغته والقواعد الاجرائيه التي تحكم خصومه التحكيم والقانون واجب التطبيق على موضوع النزاع،وكل ذلك دون الخضوع لاشراف مركز دائم او مؤسسة دائمة للتحكيم.

أما التحكيم المؤسسي،فيه يتفق الطرفان على ان يتم التحكيم في إطار مركز دائم للتحكيم أو مؤسسه تحكيميه دائمه سواءكانت وطنيه أودوليه فيتم التحكيم وفقا لنظام المركز واجراءاته وان من اهم مايميز التحكيم المؤسسي وجود قوائمЄ سماء المحكمين المختصين في مختلف المنازعات،ومن جهة اخرى يوجد لديها لوائح إجرائيه للتحكيم والمساعده في تنفيذ حكم التحكيم

د- التحكيم العادي والتحكيم المطلق

التحكيم العادي اومايسمى التحكيم بالقانون هو التحكيم الذي تلتزم فيه هيئه التحكيم للفصل في النزاع وفقا لقواعد القانون الموضوعي او الاجرائي والذي تم تحديده من قبل الاطراف او من قبل هيئه التحكيم . اما التحكيم المطلق فيقصد به التحكيم الذي لايتقيد فيه المحكمون بقواعد القانون الموضوعي عند الفصل في النزاع اذ يمكن الفصل وفقا لقواعد العداله والانصاف. ان الاصل في اجراءات التحكيم ان تتم تطبيقا لقواعد القانون بينما التحكيمللصلح هو الاستثناء مما يتوجب النص عليه في الاتفاق صراحه ويفسر هذا الاتفاق عاده تفسيراً ضيقا.

4-الطبيعة القانونية للتحكيم الدولى

رغم إتفاق الفقه على اعتبار التحكيم الدولى وسيلة من الوسائل السلمية لتسوية المنازعات الدولية، يحل فيها قرار التحكيم محل الحكم القضائي فى تحقيق الحماية للحق المتنازع عليه، ’لا أنه قد ثار خالفا حول الطبيعة القانونية للتحكيم، ويرجع ذلك إلى قيام التحكيم على إتفاق وانتهابه بحكم، فهناك من رأى أنه ذو طبيعة إتفاقية، ومنهم من رأى بأنه ذو طبيعة قضائية، بينما رأى رأي ثالث أنه ذو

طبيعة مختلطة,، فى حين ذهب رأي رابع إلى أنه ذو طبيعة خاصة، وسوف نتعرض لهذه الأراء على النحو التالى :

أ-الرأي الأول: الطبيعة إلاتفاقية للتحكيم

يرى أنصار هذا الرأي أن التحكيم ذو طبيعة إتفاقية، ذلك أن إتفاق الأطراف واتجاه ارادتهم نحو التحكيم هي التي تنشأ هذا النظام وهى وحدها التى تنهيه كما أن الأطراف لهم كامل الحرية فى تحديد اإلجراءات, وتحديد اختصاص المحكم, وتحديد سلطته فى تطبيق القانون أو اعتماد قواعد العدالة, فلولا إرادة الأطراف ما كان للتحكيم أن يكون وما كان له أن يستمر وفق إجراءات محددة .وقد أضفى أنصار هذا الرأي الطابع الاتفاقي على خصومة التحكيم وقرار المحكم,. وخلص هذا الرأي إلى اعتبار التحكيم مجرد نظام من أنظمة القانون، وجد أساسه فى إتفاق التحكيم , وما قرار المحكم الا انعكاس لهذا الاتفاق الذى يستمد قوته من رضا الخصوم الذين اتفقوا على عرض النزاع على المحكمين والخضوع لقراراتهم

يبد أن هذا الرأي أنه قد تعرض للنقد, حيث قيل بأنه قد بالغ فى دور إرادة الأطراف المتنازعة وإتفاقهم على اللجوء للتحكيم, فمهمة التحكيم ليست الكشف عن إرادة الخصوم وإنما هى تسوية النزاع. وإذا كان التحكيم أساسه الارادة , فإن لارادة الخصوم دورا أيضا فى رفع الدعوى أمام القضاء الدولى, فأحد الأطراف المتنازعة هو الذي يقيمها ولا يحكم القاضى الا بناء على طلب أحد الخصوم وفى حدود طلباتهم, وقد يتفقان على إقامة النزاع أمام محكمة ما دون المحكمة المختصة أصلا بنظر النزاع, أو يتفقان على التنازل عن الخصومة أو إيقافها.

ب-الرأي الثانى: الطبيعة القضائية للتحكيم :

ذهب أنصار هذا الرأي إلى القول بأن الوظيفة التى يقوم بها المحكم هى نفسها التى يقوم بها القاضى, فهو يطبق القانون ويحقق العدالة, ويقوم بنظر النزاع على ذات المراحل التى تتم أمام القضاء, ويصدر عنه حكما كحكم القاضى,، وبالتالى فإن عمله يعد من قبل الاعمال القضائية. وعليه فإن المحكم يعتبر قاضيا بحكم

وظيفته التى تتمثل فى الفصل فى المنازعات, وإصدار أحكاما تحوز حجية الشيء المقضى به, فالمحكمون قضاة بمعنى الكلمة فى النزاعات المنظورة أمامهم .فضلا عن ذلك, فإذا كانت الأحكام الصادرة عن المحكمين تستند إلى إتفاق التحكيم ,فإن المشرع هو الذى يعترف بها موضحا ما يجب على المحكم مراعاته, وإرادة الاطراف المتنازعة قادرة على خلق التحكُّيم دون تدخل صريح من المشرع الذى منحها هذه الصفة .كما يرى أنصار هذا الرأي الى أن التحكيم وإن كان يبدأ بإتفاق الا أنه لاينتهى بإتفاق, وإنما ينتهى بحكم قضائي يفصل فى نزاع معين, ومن ثم يعد هذا الحكم عمالا قضائيا بالمعنى الدقيق.

إن هذا الرأي لم يسلم بدوره من النقد, حيث قيل أن المحكم وإن كان يقوم بنفس وظيفة القاضى, أى الفصل فى النزاع, الا أنه لا يتمتع بأهم صفات القاضى، وهى سلطة الأمر. والواقع أن عدم تمتع المحكم بكامل سلطات القاضي مرجعه أن المحكم يقوم بمهمة القاضى بصفة مؤقتة وبخصوص نزاع معين فقط، كما أن القواعد المنظمة للقضاء لا تنطبق كلها على التحكيم .

ج-الرأي الثالث: الطبيعة المختلطة للتحكيم

يرى أنصار هذا الرأي أن فكرتى الطبيعة االتفاقية والطبيعة القضائيةة فى كل منهما جانب من الحقيقة, وأن الأخذ بإحداهما دون الأخرى من شأنه إثارة الكثير من الصعاب, وأنه يتعين الجمع بين الحقيقة فى كل منهما. وعليه فإنه يمكن القول بأن التحكيم ذو طبيعة مختلطة,،أى إتفاقية وقضائية, فهو إتفاق بالنظر إلى اختيار الخصوم للتحكيم كوسيلة لفض منازعاتهم وإحجامهم عن التوجه نحو القضاء، كذلك اختيارهم للقانون الواجب التطبيق على الاجراءات وعلى موضوع النزاع، وهو ذو طبيعة قضائية, بالنظر إلى أن حكم التحكيم الذى ينهى النزاع يلزم للأطراف, وله القوة التنفيذية التى تختلف بطبيعة الحال عن القوة الملزمة لإلتفاق .لقد اتخذ هذا الرأي موقفا وسطا بين الرأيين السابقين,،فهم أكثر اعتدالا وواقعية لكن هذا الرأي لم يسلم أيضا من النقد كسابقيه,،حيث قيل بأن فكرة الطبيعة المختلطة

للتحكيم تعد بمثابة اعتراف بالعجز, ومحاولة الهروب من مواجهة الحقيقة بأبعادها المتعددة، إذ أن مواجهة هذه الحقابق المركبة يقتضى تحليلها وردها إلى عناصرها المميزة, وتحديد دور كل عنصر فى كل مرحلة من المراحل المختلفة. كما أن القول بالطبيعة المختلطة للتحكيم يؤدى إلى الخلط بين حجية حكم التحكيم وبين قوته التنفيذية, فحجية الشيء المقضى به تثبت لحكم التحكيم بمجرد صدوره، وهو أمر آخر. وإزاء االنتقادات التى وُ جهت للأراء الثالثة السابقة, ظهر رأي رابع وهو: د-**الرأي الرابع: الطبيعة المستقلة للتحكيم**

يرى أنصار هذا الرأي أن التحكيم الدولى مستقل بنظامه وأصالته فى تسوية النزاعات, فالتحكيم قد ظهر فى المجتمعات البدائية قبل القضاء واستمر وما زال قائما بعد ظهور القضاء. وهو نظام منتشر فى كل دول العالم, حيث ظهرت جهات ومراكز تحكيم, الأمر الذى جعله وسيلة مختلفة عن القضاء ، كما أنه هو أداة قانونية لتسوية النزاعات تختلف عن الاتفاق والقضاء, وهو يرمى إلى تحقُّق العدالة بطرق مختلفة عن القضاء ,ويرفض أنصار هذا الاتجاه فكرة الطبيعة اإلتفاقية للتحكيم مؤكدين أن الاتفاق ليس جوهر التحكيم, بدليل عدم وجوده فى التحكيم الاجبارى, كما يرفضون فكرة الطبيعة القضائية للتحكيم مستدلين فى ذلك بأن القضاء يعد سلطة من سلطات الدولة يباشرها القاضى لتحقيق سيادة النظام والقانون, أما التحكيم فى نظرهم يهدف إلى تحقيق وظيفة اجتماعية واقتصادية متميزة، هى التعايش السلمى بين أطراف النزاع فى المستقبل, فضلا عن تحقيق العدالة. فالتحكيم في حقيقة الأمر هو نظام يمر بمراحل متعددة ليس اتفاقاًمحضاً وليس قضاءً محضا ,فهو فى أوله إتفاق وفى وسطه إجراء، وفي اخره حكماخاص لكل منها لباسا يتخذ طابعا مختلفا . وتقترب جل التشريعات من هذا الرأي.

5-شروط التحكيم الدولي

تتمثل شروط التحكيم الدولي في مايلي:

أ-الأهلية

إن الدول هي وحدها التي تملك أهلية اللجوء والتقاضي أمام المحاكم الدولية، وقد تم تجسيد هذه الفكرة خلال مؤتمرات السلام بلاهاي وذلك في المادة 31من اتفاقية لاهاي للتسوية السلمية لعام 9191 ، التي جاء فيها أن الهدف من التحكيم الدولي هو تسوية النزاعات بن الدول، كما تم التعبير عنه في النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية في المادة 39التي جعلت اللجوء أمام المحكمة في خصومة قضائية مقتصرا على الدول وحدها، وعليه فإنه لا يوجد في المجتمع الدولي مكانا لأشخاص معنوية أو طبيعية إلى جانب الدول، فالدول وحدها هي التي تملك حق الاختصام أمام التحكيم الدولي.

كما تعتبر المنظمات الدولية شخصا من أشخاص القانون الدولي إلى جانب الدول لها الصلاحية لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، ومن بينها أهلية اللجوء إلى التحكيم الدولي من أجل تسوية نزاعاتها سلميا، وباعتبار الدولة هي الشخص القانوني الطبيعي في المجتمع الدولي حيث تتمتع بالحقوق وتحمل لالتزامات إضافة إلى التصرف القانوني في المجتمع الدولي، والملاحظ هنا أن الشخصية القانونية الدولية تختلف من دولة إلى أخرى، فالدولة قد تكون كاملة السيادة، وقد تكون ناقصة السيادة، وبذلك فإن أهلية اللجوء إلى التحكيم تختلف من دولة إلى أخرى.

ب-الإرادة:

تقوم العلاقات الدولية على التزام الدول بإرادتها، مِا يجعلها غير مكرهة على أي تصرف دولي، وهذا ما ينطبق على لجوئها إلى التحكيم الدولي من أجل تسوية نزاعاتها، فالأصل في التحكيم أنه إجراء رضائي يقوم على الإرادة الحرة لأطراف النزاع، وهو المبدأ الذي أكدت محكمة العدل الدولية عليه وذلك في حكمها الصادر بتاريخ 9113/91/91المتعلق بقضية إمباتيلو والذي جاء فيه " أن هذا المبدأ هو من المبادئ المستقرة في القانون الدولي" ، فعملية تسوية النزاعات بواسطة التحكيم

الدولي لا تكون إلا نتيجة عمل إرادي يقوم به أطراف النزاع، والمتمثل في الاتفاق على اللجوء إلى التحكيم الدولي، قد يكون سابقا لنشوء النزاع، وقد يكون لاحقا لنشوء النزاع

تتمثل أهمية الإرادة لدى الأطراف المتنازعة في مرحلتن تتمثل في: مرحلة التعهد ومرحلة تنفيذ التعهد، حيث تظهر إما في صورة تعهد سابق لنشوء النزاع، وإما في صورة تعهد لاحق لنشوء النزاع. يعود تاريخ التعهد السابق باللجوء إلى التحكيم الدولي إلى فترة عقد مؤتمري السلام بلاهاي عامي9911و 9191 ومن المشاريع الصادرة عن مؤتمرات الجامعة الدولية للسلام والحرية لعام 9913نذكر مشروع معاهدة التحكيم الدائم بن فرنسا وإنجلترا، إضافة إلى إقرار جماعة القانون الدولي للتحكيم الدائم وتأييدها لضمان شروط التحكيم في المعاهدات الدولية

وللتعهد السابق باللجوء إلى التحكيم الدولي صورتان تتمثلان في **شرط اللجوء إلى التحكيم، ومعاهدةالتحكيم الدائمة**

يقصد **بشرط اللجوء إلى التحكيم** ذلك البند أو النص الذي يندرج ضمن أحكام المعاهدة الذي يتعهد بمقتضاه الأطراف على إحالة النزاعات التي تثور بينهم إلى التحكيم من أجل تسويتها وذلك وفقا للقواعد والشروط المحددة التي سيتم الاتفاق عليها فيما بعد.

أما معاهدة التحكيم الدائمة فتبرم بن الأطراف المعنية بهدف تسوية النزاعات القائمة بينها عن طريق التحكيم، ومن الخصائص المميزة لها أنها تضع تنظيما شاملا ومتكاملا للتحكيم الدولي إلا أن ذلك لا يمنع من إبرام اتفاق تحكيم خاص عند نشوء أي نزاع، والجدير بالذكر أن أولى معاهدات التحكيم الدائمة قد عقدت في أمريكا، حيث تم توقيع معاهدة بن السلفادور وكولومبيا والتي تقوم بتسوية النزاعات بن البلدين اعتمادا على التحكيم. وقد يتم اتفاق التحكيم في صيغ أو صور مختلفة، منها ما يكون قبل وقوع النزاع، ومنها ما يكون بعد وقوعه،

بحيث يمكن أن يكون اتفاق التحكيم في صيغة **شرط التحكيم** في العقد الأصلي المرتبط بالنزاع، أو في صورة اتفاق منفصل عن ذلك العقد أو في صورة إحالة لعقد آخر يتضمن اتفاق أو **مشارطة التحكيم**.

-شرط التحكيم:

قد يرد اتفاق التحكيم في صيغة شرط يتم إدراجه مسبقا في العقد الأصلي الذي ينظم العلاقة القانونية بن الطرفن، ويسمى الاتفاق في هذه الحالة بشرط التحكيم، ومثال ذلك أن ينص العقد في أحد بنوده على أن أي نزاع مستقبلي بن الطرفن يحال للتحكيم، ويلاحظ هنا أن شرط التحكيم لا يتعلق بنزاع حال وإنما بنزاع مستقبلي محتمل الوقوع، وعليه فإن شرط التحكيم هو ذلك الاتفاق الذي يتم النص عليه في العقد، ويتفق الطرفان بموجبه على إحالة النزاعات التي تنشأ بينهما على التحكيم قبل نشوء النزاع.

- مشارطة التحكيم:

يتم اتفاق التحكيم بعد وقوع النزاع بأشكال مختلفة، أهمها مشارطة التحكيم فتكون على شكل اتفاق مستقل عن العقد عادة ما تكون لاحقة على نشوب النزاع؛ حيث يتفق الطرفان على إحالة هذا النزاع الذي وقع بالفعل إلى التحكيم.

ج-القوة الإلزامية لاتفاق التحكيم

يقصد باتفاق التحكيم بأنه ذلك الاتفاق الذي بمقتضاه تتعهد الأطراف بأن يتم الفصل في النزاعات القائمة بينها أو المحتمل وقوعها عن طريق التحكيم كما يقصد به أنه ذلك العقد الذي يتفق بموجبه الأطراف على عرض النزاع القائم بينهما، أو النزاع الذي قد ينشأ مستقبلا بمناسبة تنفيذ عقد معن على محكمن بدلا من عرضه على قضاء الدولة.

ولضمان فعالية التحكيم في النزاعات الدولية يجب تبني العديد من المبادئ القانونية التي تعتبر ضرورية للوصول إلى عملية التحكيم منظمة وفعالة تتجسد فيما يلي

* استقلال اتفاق التحكيم عن العقد الأصلي، ويقصد به أن ننظر إلى شرط التحكيم الوارد في العقد على أنه يعتبر عقدا قائما بذاته، رغم أنه ليس إلا جزءا من هذا العقد أو أحد بنوده.

* الاختصاص في نظر النزاع، ويقصد به أن المحكم يختص بتحديد اختصاصه إذا كان هناك اتفاق تحكيم أم لا، فهو لن يكون مختصا إلا بناء على وجود اتفاق تحكيم صحيح.

* عدم الرجوع عن قبول التحكيم الدولي بالإرادة المنفردة.

* قبول هيئة التحكيم الدول، لتحقيق فاعلية التحكيم في النزاعات الدولية لابد من الاعتراف لهيئة التحكيم بالقبول في تسوية النزاع

* تنفيذ الحكم التحكيمي، تتوقف فعالية التحكيم كأسلوب في تسوية النزاعات الدولية على مدى القدرة على تطبيق الحكم التحكيمي، فلا يكون للحكم الصادر عن الهيئة التحكيمية أي قيمة إذا لم يتم تنفيذه.

د-تشكيل محكمة التحكيم

للدول التي تتفق على عرض نزاعها على محكمة التحكيم، أن تختار هيئة المحكمة بكل حرية، فكما أن اللجوء إلى التحكيم يعتبر اختياريا فإن اختيار الهيئة كذلك، ولكن أهم نقطة هي أن للهيئة سلطة الفصل القضائي وبشكل نهائي غير قابل لالستئناف أو النقض، ويمكن أن يكون المحكم شخص واحد متفق عليه أو هيئة مكونة من عدة أشخاص عددهم إما ثالثة أو خمسة، وعادة يتم االتفاق في المشارطة على عدد االعضاء الذين سوف يتم ترشيحهم من كل طرف وطريقة اختيار الحكم المرجح وما إلى ذلك من اإلجراءات الداخلية لتشكيل المحكمة وهيئتها

ومكان انعقادها، وسلطاتها المخولة إليها من قبل الدول أطراف النزاع .سلطة محكمة التحكيم. إن كافة السلطات والصالحيات التي تعمل بموجبها محكمة التحكيم يكون مصدرها مشارطة التحكيم، كما أشرنا انفا، ويجب أن تذكر هذه السلطات والصالحيات صراحة حتى تستطيع الهيئة العمل بحرية، وتعرف ما لها والحدود التي يجب أن لا تتعداها، وبعكس ذلك يصبح عملها باطال.

ثانيا: هيئات التحكيم الدولي

بعد أن يعقد الطرفان اتفاقا على إحالة النزاع إلى التحكيم فلا بد من تحديد هيائة تحكيم، وتتكون هيئة التحكيم عموما من عدد معين من المحكمين، ويتم الاتفاق على موضوع النزاع والزمن المستغرق واللغة المستخدمة من هيئة التحكيم، ومحل انعقاد التحكيم وصلاحية المحكمين، والمبلغ الواجب إيداعه من كل طرف لتنفيذ أليه التحكيم.

ويمكن بيان ثلاثة أنماط للتحكيم كما يأتي:

1- هيئات التحكيم الدولي الفردي

النمط الأول للتحكيم الدولي يطلق عليه بالتحكيم الفردي أو التحكيم بقاض واحد،وتعد هذه الصورة أقدم أنواع التحكيم الدولي ، وفي هذه الصورة يلجا طرفا النزاع إلى شخص يعهدون إليه اجراء التحكيم، وقد يكون ملك أو رئيس دولة ، ويمكن إعطاء مثال على هذه الحالة قيام الملك ادوارد السابع بالتحكيم بين الأرجنتين وتشيلي عام 1901 فضلا عن اختيار الملكة إليزابيث في التحكيم بين نفس الدولتين عام 1966وقد قررت أحقية الأرجنتين بمساحة 71%من المنطقة المتنازع عليها ومنح الباقي لشيلي، وقد التزمت كل منهمابالحكم الصادر، وتم اختيار ملك ايطاليا للتحكيم بين فرنسا والمكسيك بشان جزيرة كليرتون عام 1931 كذلك النزاع بين اليمن والسعودية على جبل "أرو"، الحدودي بينهما،وقد قام ملك السعودية عبدالعزيز بن سعود بناءا على طلب

ملك اليمن الامام وكان ذلك عام1932 وقد فصل الملك عبدالعزيز فيلقضية بأحقية اليمن في تلك المنطقة، كذلك النزاع بين نيكاراكواوهندوراس عام 1906الذي صدر فيه الحكم من ملك اسبانيا. وهذا النوع من التحكيم قد تضاؤل بسبب التطور في واقع العلاقات الدولية واتساعها وتعدد مصالحها.

2-اهيئات لتجكيم الدولي بواسطة لجان مختلطة

جاء النوع الثاني من التحكيم الدولي بعد أن شهد النوع الأول تراجعا، وقد تطور هذا النوع من خلال مرحلتين متميزتين الأولى: من خلال التحكيم عبر لجنة دبلوماسية، وقدكانت هذه الطريقة وكما يرى البعض ردة فعل على معاهدة جاي Jay Treaty التي عقدت بين الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا عام 1794بعد الثورة الأمريكية، أما التطور الثاني: فكان اتجاه اللجان المختلطة، إذ تتكون اللجان من عدد فردي بين ثلاثة إلى خمسة محكمين، وقد ساهمت هذه المرحلة بتطور التحكيم وانتقاله إلى مرحلة أفضل من خلال تطبيق القواعد الموضوعية لضمان حيادية لجان التحكيم واختيار أعضائها، ومن أمثلة هذه الطريقة بروتوكول Minsk عام ،1921 إذ أقيمت لجنة مختلطة للتحكيم من ثلاثة محكمين روس وثلاث بولنديين لبحث القضايا التي قد تثيرها مسالة الحدود .

3- هيئات التحكيم الدولي الجماعي

المرحلة الثالثة والمتطورة من أنماط التحكيم وصوره، اختيار محكمة للتحكيم، وتتكون المحكمة من قضاة مشهود لهم بالنزاهة، وتتكون من خمسة أفراد كل طرف يختار محكما أما الثلاثة الآخرين، فيكونوا قضاة، محايدين، وقد طبق هذا النمط أو الصورة من التحكيم على النزاع الحدودي بين الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا في قضية الالباما .

ويمثل هذا النوع أو النط تطوراكبيرا في اليه التحكيم واجرائته وموضوعه، وهو بداية لترسيخ مفهوم التحكيم الدولي، واعتماده بصورة أساسية، كونه اقرب

إلى المنازعات الدولية عموما والمنازعات الحدودية بشكل خاص، وهذه الطريقة ساعدت الدول على حسم الكثير من قضايا الحدود بفترة زمنية اقل، وأبعدت لأطراف عن اللجوء إلى آلية استخدام للقوة يؤثر على علاقة دولية، وساهم التحكيم الدولي في حسم كثير من المنازعات الدولية الخاصة بالحدود.