المفاهيم القانونية لنظام التحكيم السعودي

لتسوية المنازعات التجارية على المستويين المحلي والدولي

LEGAL CONCEPTS OF SAUDI LAW OF ARBITYRATION FOR SETTLING COMMERCIAL DISPUTES WITHIN NATIONAL & INTERNATIONAL SPHERE.

د/ عمر بن أبو بكر باخشب

دكتوراه في القانون ، جامعة جلاسجو ، بريطانيا ،

أستاذ القانون الدولي العام المشارك ، ورئيس قسم الأنظمة (القانون) ،

كلية الاقتصاد والإدارة ، جامعة الملك عبد العزيز

عضو المعهد البريطاني للمحكمين الدوليين ، وعضو الفريق السعودي للتحكيم

عضو الهيئة القانونية الاستئنافية لجمارك منطقة مكة المكرمة

محام ومستشار قانوني .

قُدمت هذه الورقة في مؤتمر التحكيم الهندسي الثاني، تنظيم الهيئة السعودية للمهندسين بالتعاون مع مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون الخليجي، الرياض، ٢٢ صفر ١٤٢٣هـ، ٥ مايو ٢٠٠٢

المفاهيم القانونية لنظام التحكيم السعودي

لتسوية المنازعات التجارية على المستوى المحلي والدولي

LEGAL CONCEPTS OF SAUDI LAW OF ARBITRATION FOR SETTLING COMMERCIAL DISPUTES WITHIN NATIONAL & INTERNATIONAL SPHERE.

المقـــدمة :-

لا يختلف معنى التحكيم في الاصطلاح القانوني عن المعنى اللغوي إذ يقصد به أن يتفق الطرفان المتنازعان على أن يتولى الفصل بينهما في النزاع شخص يختارانه بحرية ليكون بمثابة القاضي الخاص بينهما ويتفقان كذلك على الرضى بحكمه والتزول على قراره فالتحكيم بهذا المعنى هو نوع من القضاء الخاص حيث يفضل الطرفان المتنازعان بتجاوز الاختصاص الأصلي لقاضي المحكمة المختصة ويعهدا بالنزاع إلى قاضي خاص من اختيارهما وليس مفروض عليهما .

فالتحكيم أساساً يقوم على حرية الأطراف وإرادتهم أو قد يلجأ إليه الطرفان عند حدوث نزاع بينهما بمناسبة وجود علاقة قانونية معينه كوجود عقد مثلاً فهنا يبرم الطرفان اتفاقاً بينهما على إحالة هذا النزاع القائم إلى التحكيم ويسمى هذا الاتفاق مشارطه التحكم وقد يلجأ الطرفان في عقد إلى النص في نفس هذا العقد على أن أي نزاع يثور بينهما مستقبلاً بخصوص تفسير أو تنفيذ العقد سوف يعرض على التحكيم (شرط التحكيم) وكلا الصورتين من التحكيم جائزة ويؤديان نفس النتيجة وهي انقضاء الاختصاص للمحكم إذا كان فردا أو إلى هيئة التحكيم إذا كانوا مجموعة في إصدار حكم القانون فيه فالتحكيم نظاماً مركباً إذ يتضمن جانباً إرادياً يتمثل في اختيار الخصوم لقاضيهم ولقانونهم ويتضمن أيضاً جانباً إلزامياً بحيث يصبحوا ملزمين بما يصدره المحكم من قرار كأنه صادر عن قاضي المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع فالتحكيم بهذه الطريقة وسيلة لإقامة العدل بين الناس ولكنه يعني في نفس الوقت عدالة من نوع خاص عدالة تستبعد طرح النزاع على القضاء المختص أصلاً بنظره لتعهد بها إلى قضاء أكثر رحابة لا يتقيد بالضرورة بنصوص الأنظمة وإنما قد يستوحي العدالة في معناها الواسع .

نص نظام التحكيم السعودي في المادة الأولى على أنه (يجوز الاتفاق على التحكيم في نزاع معين قائم كما يجوز الاتفاق مسبقاً على التحكيم في أي نزاع يقوم نتيجة لتنفيذ عقد معين) ومن هذا المنطلق فالجزاء الأول من المادة يتعرض لمشارطه التحكيم والجزاء الثاني من المادة يتعرض لشرط التحكيم وهو الشرط الذي يرد في نص العقد الذي يبرم بين الطرفين .

قبل صدور نظام التحكيم الحالي توجد بعض القواعد النظامية في قواعد المحكمة التجارية تنظم بعض المراحل المختلفة ولكن لم تكن كافية لتعمل على تفعيل دور التحكيم في تسوية المنازعات التجارية والمدنية لذا فإن صدور نظام التحكيم الحالي يعد خطوة إلى الأمام في تفعيل دور التحكيم والذي اشتمل على قواعد تنظيم مراحل التحكيم المختلفة تنص على المنازعات القابلة للتسوية عن طريق التحكيم وعلى الشروط الواجب توافرها في المحكمين وطريقة تعيينهم ودورهم وعزلهم وعلى إجراءات التحكيم وإصدار القرار وتنفيذه وقد ساير نظام التحكيم في كثير من أحكامه ما أخذت به قوانين التحكيم في كثير من الدول لكن هناك بعض المآخذ على نظام التحكيم الحالي يمكن أن نجملها في أنه منح وعلى خلاف ما هو متبع في قوانين التحكيم في كثير من الدول الجهة القضائية المختصة أصلاً بنظر النزاع سلطات رقابية واسعة ولكن يبدوا لنا أن ضرورة المحافظة على فعالية التحكيم تقتضي تحديد تلك الأسباب التي ينبغي أن تنحصر في المخالفة الوثيقة لأحكام الشريعة الإسلامية والأنظمة المعمول بها في المملكة .

حسب ما أشارنا آنفاً إلى أن التحكيم كان منظماً في أحكام المحكمة التجارية [١] ونظراً لما لوحظ من أن ما ورد في شأن التحكيم في نظام المحكمة التجارية لا يساير النهضة الاقتصادية والتجارية في المملكة صدر نظام التحكيم الحالي بموجب المرسوم الملكي رقم م/٤٦ وتاريخ ١٤٠٣/٧/١٢ هـ وقد تضمن نصاً إلغاء النصوص المتعلقة بالتحكيم الواردة في نظام المحكمة التجارية الصادر بالمرسوم الملكي رقم ٣٢ وتاريخ ١٣٥٠/١/١٥ هـ [٢].

من المعلوم أن القضاء الشرعي في المملكة هو صاحب الولاية العامة في نظر جميع القضايا المدنية والجنائية وقضايا الأحوال الشخصية ومن بين المنازعات التي لا تخضع لولاية القضاء الشرعي المنازعات العمالية والمنازعات الإدارية والمنازعات التجارية إذ يخضع النوع الأول من المنازعات لاختصاص لجان تسوية المنازعات العمالية [٣] وينعقد الاختصاص بنظر النوع الثاني والثالث لديوان المظالم [٤].

عرفت المملكة التحكيم منذ قيام الملك عبد العزيز بتوحيد المملكة حيث أجاز التحكيم في حل النزاعات على المستوى المحلي والدولي والحقيقة أن هذا الموقف يتفق مع موقف الشريعة الإسلامية من التحكيم حيث اعترفت به كوسيلة لتسوية المنازعات وتم التأكيد على ذلك في القرآن الكريم كما في قوله تعالى (فإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها) [٥] وتم ممارسة التحكيم عمليا في زمن الرسول صلى الله عليه وسلم وفي زمن الخلفاء الراشدين وفي العصور الإسلامية اللاحقة وتأسيساً على ذلك صدرت فتوى من مجلس مجمع الفقه الإسلامي في قراره رقم ٩٥/٨/د/٩ الصادر في مؤتمره التاسع الذي انعقد في شهر ذو القعدة لعام ١٤١٥هـ أكدت على مشروعية التحكيم في الشريعة الإسلامية كوسيلة لتسوية المنازعات سواء أكانت بين الأفراد أم بين الدول [٦].

التحكيم نوعين التحكيم الحر (Ad Hoc Arbitration) والذي يتولى الأطراف أنفسهم تشكيل هيئة التحكيم وتنظيم كافة المسائل المتعلقة به في اتفاق التحكيم من حيث مباشرة إجراءاته ومكان انعقاده والقانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع والتحكيم المؤسسي (Institutional Arbitration) وهذا الشائع وخاصة في المنازعات التجارية الدولية ويتم التحكيم

---

[١] المادة من ٤٩٣- ٤٩٧ تكلمت عن التحكيم في نظام المحكمة التجارية ، سلسلة النظم (١) إصدار وحدة النشر بمركز المعلومات ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٤ هـ /١٩٨٤ م ، الغرفة التجارية الصناعية بجدة .

[٢] د/ محمد عبد الجواد محمد ، التطور التشريعي في المملكة العربية السعودية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٧٧م ، ص /١١٧-١٢٩

[٣] في عام ١٣٦٦ هـ صدر أول نظام للعمل والعمال في المملكة وفي عام ١٣٨٩هـ صدر نظام العمل والعمال الحالي وتكلم الفصل الحادي عشر منه عن (لجان العمل وتسوية الخلافات العمالية) وتنص المادة ١٧٢ على أن (لجان العمل وتسوية الخلافات هي (أ) اللجان الابتدائية (ب) اللجان العليا كما نصت المادة ١٧٤ على اختصاص اللجنة الابتدائية كما نصت المادة ١٧٦ على اختصاص اللجنة العليا ويتضح من نصوص النظام أن هذه اللجان ما هي إلا محاكم عمالية لها كل صفات المحاكم .

[٤] كانت هيئات حسم المنازعات التجارية تختص بالفصل في المنازعات التجارية وكانت توجد هذه الهيئات في كل من الرياض ، جدة ، الدمام وقد نقلت صلاحيات واختصاصات هذه الهيئات إلى ديوان المظالم وأنشأت دوائر تجارية و لم يعد لهيئات حسم المنازعات التجارية أي وجود بعد تاريخ ١٤١٣/١/١هـ

[٥] في الحقيقة الآية (٣٥) تتكلم عن الصلح بين الزوجين لأن النص الأخير من الآية يبين أن الآية تتكلم عن الصلح وليس التحكيم وفي هذا السياق تقول الآية الكريمة (إن يريدا إصلاحاً يوفق الله بينهما إن الله كان عليماً خبيراً) والحقيقة أن الآية التي تكلمت عن التحكم هي الآية (٦٥) من نفس سورة النساء (فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجاً مما قضيت ويسلمون تسليما) .

[٦] د/ محمد عبد القادر أبو فارس ، القضاء في الإسلام ، مكتبة الأقصى ، عمان الأردن ، ١٩٧٥م ص/١٧٥ .

في هذه الحالة في إطار أحد مراكز التحكيم الداخلية في الغرف التجارية أو الدولية في الخارج والتي تقدم تسهيلات وخدمات إدارية وفنية لهيئة التحكيم ويتولى المركز مهمة تشكيل هيئة التحكيم أو تكملة تشكيلها في حالة امتناع أطراف النزاع أو أحدهم عن القيام بهذه المهمة ويساهم المركز في التغلب على العوائق التي قد تعترض الاعتراف بقرار التحكيم وتنفيذه[٧] .

مشارطة التحكيم :-

فرق نظام التحكيم السعودي بين شرط التحكيم السابق للنزاع واتفاق التحكيم اللاحق للنزاع لذا نص في المادة (١) على (أنه يجوز الاتفاق على التحكيم في نزاع معين قائم كما يجوز الاتفاق على التحكيم في أي نزاع يقوم نتيجة لتنفيذ عقد معين) كما نصت المادة (٧) على أنه (إذا كان الخصوم قد اتفقوا على التحكيم قبل قيام النزاع أو إذا صدر قرار باعتماد وثيقة التحكيم في نزاع معين وقائم فلا يجوز النظر في موضوع النزاع إلا وفقاً لأحكام هذا النظام) إن الخاصية الأساسية في نظام التحكيم السعودي ولائحته التنفيذية الصادرة عام ١٩٨٥م تتمثل في إدخال شرط التحكيم في هذا النظام والاعتراف بصحته وقوته الإلزامية وحررته من الشكليات وقد ثار خلاف عما إذا كان النص في العقد على شرط التحكيم صحيح أم غير صحيح باعتبار أن مرفق القضاء في الدولة هو صاحب الولاية العامة ولكن أغلبية الفقها لا يرون في ذلك خروجاً على سلطة الدولة وبهذا فقد ساوى نظام التحكيم السعودي بين شرط التحكيم من جهة واتفاق التحكيم في عملية الاعتراف ولكن اتفاق التحكيم قيده بعملية الاعتراف به من الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع حيث يحتاج إلى موافقتها عليه أولاً لكي يبدأ الأطراف في الشروع في إجراءات التحكيم ومن المعلوم أن القضاء السعودي يرفض المصادقة على مثل هذا الإتفاق إذا لم يتضمن أسماء المحكمين[١] .

ومن هذا المنطلق أخذ نظام التحكيم السعودي في مادته الأولى بصحة النص على التحكم في صلب العقد وقبل حدوث الخلاف كما أجاز الاتفاق على التحكيم عند وقوع النزاع فنصت المادة الأولى (على انه يجوز الاتفاق على التحكم في نزاع معين كما يجوز الاتفاق مسبقاً على التحكيم في أي نزاع يقوم نتيجة تنفيذ عقد معين) والتحكيم على هذه الصورة أمر يلجأ إليه المتعاقدون غالباً سواء في العقود التجارية أم العقود المدنية إلا أن النظام استثنى من ذلك مسائل معينه .

كما أكد النظام على خاصية استقلال شرط التحكيم الوارد في عقد ما أنه إذا أثار أحد الخصوم بطلان العقد الذي يتضمن شرط التحكم فإن هذا البطلان لا يمتد إلى هذا الشرط الوارد في العقد وبالتالي فلا يؤدي بطلان العقد بطلان كل بنوده بما فيها شرط التحكيم وإنما يمتد البطلان إلى كل البنود الأخرى ما عدا شرط التحكيم فلا يبطل ومن هذا المنطلق فالمنظم أكد على استقلالية شرط التحكيم من بقية شروط العقد وذلك من خلال توقيع طرفي العقد على هامش ذلك الشرط لهذا يصبح اتفاقية بحد ذاته [٢] .

يتصل بما سبق أن التحكيم أساسه إرادة الطرفين المبني على مبدأ سلطان الإرادة ومن ناحية أخرى فالتحكيم أساسه إرادة الدولة في إقرار ما اتفقت عليه إرادة المتعاقدين إرادياً أن يلجأ للتحكيم بدلاً من اللجوء إلى القاضي المختص الذي عينته الدولة في المنازعات ورد الحقوق إلى أصحابها وإقرار الدولة للتحكيم أمر مشروع ومن هذا المنطلق فلا يجوز للجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع أن تنظر فيه وهذه أول خطوة هامة على تعزيز اختصاص التحكيم في نظام القضاء السعودي وعليه فالجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع تحجم عن نظره وتعمد أطراف العلاقة بالتسليم بالتحكيم كمرجع لحسم نزاعهم وبهذا فنظام التحكيم كرس

---

[٧] د / محمود محمد هاشم ، النظرية العامة للتحكيم في المواد المدنية والتجارية ، دراسة مقارنة بين التشريعات الوضعية والفقه الإسلامي ، دار الفكر العربي ، القاهرة ١٩٩٠ م ص / ١٩ .

[١] الشيخ / حسن بن عبد الله آل الشيخ ، التنظيم القضائي في المملكة العربية السعودية ، تهامة للنشر والمكتبات ، جدة ١٤٠٤ هـ .

[٢] د / نار يمان عبد القادر ، إتفاق التحكيم وفقاً لقانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ١٩٩٦ م ص / ٢٢ .

نزع صلاحية المحاكم القضائية إذا كان هناك شرط تحكيم سابق للخلاف أو إقرار من الجهة المختصة باعتماد اتفاق التحكيم اللاحق بشرط أن يتم التحكيم في كلا الحالتين وفقاً لأحكام هذا النظام .

ومن الملاحظ أن نظام التحكيم السعودي خول جهات الإختصاص[٣] نوعان من الوصاية على التحكيم خولها النظر في موضوع النزاع في حالات معينة وهي على سبيل الحصر في حالة إذا تأخر المحكمون عن النظر في موضوع النزاع خلال (٩٠) يوماً أو إذا اعترض على قرار التحكم أحد أطراف الخصومة [٤] ومن المعلوم أن نظام التحكيم لم ينص على ضرورة الإحالة إلى التحكيم في مستهل البدء في المحاكمة أمام الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع في حالة لجوء أحد الأطراف إلى القضاء المختص بالرغم من وجود شرط التحكيم ولم يرد أي نص أيضاً يلزم الجهة المختصة بالإحالة من تلقاء نفسها وفي غياب هذا النص لا يمكن اعتبار الاتفاق على التحكيم من قواعد النظام العام [٥]

المنازعات القابلة للتحكيم :-

كل المنازعات تقبل التحكيم والنظام السعودي لم يفرق بين المسائل المدنية والتجارية لإثار شرط التحكيم فالقاعدة أن كل نزاع يقبل التحكيم إلا في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح كالحدود واللعان بين الزوجين [١] وكل ما يتعلق بالنظام العام فلا يجوز التحكيم في المسائل المتصلة بشخص الإنسان[٢] ما عدا الحقوق المالية المترتبة على هذه المسائل ومن ذلك لا يجوز التحكيم فيما إذا كان عقد الزواج باطلاً أم صحيحاً وان شخصاً يعتبر وارث أو غير وارث إنما يجوز التحكيم فيما يترتب على عقد الزواج الباطل من تحديد النفقة الواجبة [٣]

ومن هذا المنطلق فالنظام العام في الشريعة الإسلامية قائم على أساس أن القاعدة في العبادات هي (الحظر) والاستثناء فيها (الإباحة) على عكس المعاملات فالقاعدة فيها (الإباحة) والاستثناء هو (الحظر) وعليه فالشريعة الإسلامية كرست مبدأ سلطان الإرادة لكن حدت من غلو هذا المبدأ بمفهوم النظام العام لهذا اعتبرت عقود الرباء والغرر والمقامرة والرهان عقود مخالفة للنظام العام [٤] ولم يكن من داعي للنص على مفهوم النظام العام بأنه قيد على سلطان الإرادة لان أي اتفاق بالمخالفة للنظام العام يكون باطلاً أي أن مسائل النظام العام بكاملها يمنع عرضها على التحكيم كما حظر المرسوم الملكي رقم (٥٨) على المصالح

---

(٣) Saleh ,A. Samir, Commercial Arbitration in the Arab Middle East, Graham and Trotman, London, 1984, p. 305

(٤) Berg , Jan Van Den , Albert , National Reports , Saudi Arabia Year Book of Comparative Arbitration, Volume 20 , 1997 , P . 15

(٥) Sayen , George A . , Arbitration, Conciliation and Islamic Legal Tradition in Saudi Arabia, Journal of International Law , Volume 5, 1987 p . 215

(١) د / عباس حسني محمد ، الفقه الإسلامي ، أفاقه وتطوره ، دار الأصفهاني للطباعة ، جدة ، ١٤٠٢ هـ ، ص / ١٧٥ - ١٧٧ .

(٢) د / كامل سلامة الدقس ، العلاقات الدولية في الإسلام ، دار الشروق ، جدة ، ١٣٩٥ هـ ص / ٣١٢ - ٣١٥ .

(٣) د / زكريا البري ، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧١ م ، ص / ٦٩-٨٧ .

(٤) فكرة النظام العام والآداب في القانون الوضعي تتسم عادة بالنسبية بحيث أنها تختلف من حيث الزمان والمكان وعلى العكس في الشريعة الإسلامية فهي تتسم بالثبات والدوام ويرجع ذلك إلى أن كافة التنظيمات السياسية والاقتصادية والاجتماعية قد وردت في أصول ثابتة لا تقبل التغيير أ و التبديل مما يقطع بأن فكرة النظام العام فكرة محددة من حيث الأساس والمضمون فما شرعه المولى سبحانه وتعالى من أحكام في شأن النفس والمال والأسرة هي أمور ثابتة لا تختلف باختلاف الأزمنة أو الأمكنة سواء بالنظر إلى الأساس الذي ترتكز عليه أو المصدر الناشئة عنه إلا أن ما تجدر الإشارة إليه أن ذلك الدوام والثبات لا يعني إتسام فكرة النظام بالجمود في الشريعة الإسلامية وإنما العكس من ذلك فهي تتميز بالمرونة عند التطبيق بالنسبة إلى كل ما كان متعلقاً بالمصالح الخاصة سواء في تقديرها أو تنظيمها طالما كان ذلك لا مساس له بالأحكام الأساسية العامة التي تقوم عليها الشخصية الإسلامية .

الحكومية اللجوء إلى التحكيم سواء داخلياً أو دولياً إلا بعد موافقة رئيس مجلس الوزراء لذلك أباح النظام لمجلس الوزراء تعديل هذا الحكم بقرار يصدر منه وهذا تفويض لمجلس الوزراء بتعديل هذه المادة من النظام لإمكانية اللجوء إلى التحكيم في المنازعات الخاصة التي تدخل الدولة طرفاً فيها .

ونظراً لانضمام المملكة لعدد من الاتفاقيات الدولية الخاصة بالتحكيم لهذا كان لزاماً على الدولة أن تأخذ بمفهوم تطوير الأنظمة في المملكة بما يتلائم وقواعد الشريعة الإسلامية لتتماشى مع مفهوم الاقتصاد الحر الذي تبنته المملكة والذي يتطلب بناء علاقات اقتصادية وتجارية مع كثير من بلدان العالم على أسس من المصالح المشتركة لذا فإن الحظر أصبح ضيقاً ويمكن القول اليوم أن الحظر هو الاستثناء والإجازة هي القاعدة العامة بالنسبة للجوء المصالح الحكومية إلى التحكيم سواء على المستوى المحلي أو الدولي[٥] .

كما لا تقبل التحكيم بعض العقود وفقاً لنصوص خاصة أو نتيجة لبعض القيود الإدارية وهي كالتالي (أ) المنازعات بين الشركاء أو الشركة أو بين الشركاء أنفسهم إلا إذا استحصلت الشركة على إذن من وزير التجارة يجيز لها اللجوء إلى التحكيم (ب) المنازعات المتعلقة بعقود الوكالات التجارية نظراً لأن هذا العقد يجب أن يسجل في وزارة التجارة ومن الناحية النظرية ليس هناك مانع من النص على شرط التحكيم في هذا العقد لكن عملياً وضعت الوزارة عقداً نموذجياً تضمن شرطاً ينص على إحالة أي خلاف يحصل إلى ديوان المظالم ، الدائرة التجارية ومن هذا المنطلق فإن إدارة تسجيل الوكالات التجارية بوزارة التجارة ترفض تسجيل كل عقد لا يتقيد بهذا النموذج (ج) المنازعات بين المقاول الأجنبي ووكيله السعودي تقضي الأنظمة بان يكون ديوان المظالم الجهة المختصة بنظر أي نزاع يمكن أن ينشأ ما بين المقاول الأجنبي ووكيله السعودي والشيء الجدير بالأهمية أن قوانين منظمة التجارة العالمية اعتبرت أن النصوص القانونية الداخلية التي تعين جهات الإختصاص الداخلية للنظر في نزاعات معينة لا يمكن الأخذ بها كنصوص تتعلق بالنظام العام ومن ثم إمكانية الركون إلى قابلية هذه المنازعات للتحكيم [٦] .

المحكمون :-

إن كمال الأهلية شرط أساسي في نظام التحكيم السعودي وفي أي نظام تحكيم معاصر ولا يحق للوصي على القاصر أو القيم على الغائب وذوي العاهة أو ناظر الوقف وكذلك المدين المفلس أن يكون محكماً أو اللجوء إلى التحكيم ما لم يكن مأذونا بذلك من الجهة المختصة [١] .

كما اشترط نظام التحكيم في المحكم أن يكون من ذوى الخبرة وتعني أن يكون لدية إلمام بموضوع النزاع من أصحاب المهن الحرة[٢] وفي هذا الشأن قد تكون الخبرة شرعية أو قانونية أو هندسية أو حسابية أو تجارية أو غير ذلك ولهذا يجب أن يكون المحكم ذو خبرة في موضوع النزاع وإلا احتاج المحكم إلى تعيين خبير لبحث الموضوع وتقديم تقرير عنه على أنه يمكن أن يكون موضوع النزاع يحتاج إلى خبرات متنوعة وفي هذه الحالة يمكن تعدد المحكمين على حسب نوعية الخبرة المطلوبة كما يجب أن يكون المحكم حسن السلوك والسيرة وهو عدم سبق الحكم عليه في حد من حدود الله أو غيرها من الجرائم المخلة بالشرف والأمانة بالإضافة إلى أن يكون معروفاً بحسن الاستقامة وصدق القول .

---

[٥] Kemichal, Fathi, A. , Proceedings of the First Arab Arbitration, ICSID Review Foreign Investment Law Journal, Volume 12, 1990, P. 197.

[٦] Kreindler . Richard B . , The GCC Commercial Arbitration Rules in the Context of Banking And Financial Disputes, a Paper Presented to the Symposium on Arbitration, Bahrain , April 14-15 1997

[١] د/ محمد علي عمران وآخرين ، الوسيط في دراسة الأنظمة ، مطابع الصفاء ، مكة ١٤١٥ هـ ص / ٢٨٨ - ٢٩١ .

[٢] د/ سعيد يحي ، الوجيز في النظام التجاري السعودي ، المكتب المصري الحديث للطباعة والنشر ، القاهرة ، ١٩٨٠ م ص ٣٩ .

ومن الملاحظ أن المحكم ليس قاضياً لكن يشترط فيه ما يشترط في القاضي من شروط لكن هو شخص أيضاً محل ثقة المتحكمون لأنهم اختاروه ليفصل في النزاع القائم بينهم لهذا فإنه يكون محل ثقتهم مهما كانت حالته وعلى أية حال فإن حسن السيرة والسلوك يفترض في المحكم حتى ثبوت العكس كما يجب أن يكون كامل الأهلية وهذا شرط من شروط اختيار القاضي وفي هذا الشأن نصت المادة (٣٧) من نظام القضاء السعودي على أنه يشترط فيمن يتولى القضاء أن يكون متمتعاً بالأهلية الكاملة للقضاء حسب ما نص عليه شرعاً وعليه فإن كمال الأهلية بالنسبة للمحكم هو ما نصت عليه هذه المادة كما نشير هنا إلى ما ورد في كتاب المغني لابن قوامه قال أبو القاسم (لا يولى قاضي حتى يكون بالغا عاقلاً مسلماً) ولهذا يمكن أن يكون المحكم مسلماً غير سعودي وهذا ينطبق على التحكيم الداخلي في المملكة لكن حتماً لا ينطبق على التحكم الدولي[٣] .

بالإضافة إلى أن موظفي الدولة من المواطنين يجب موافقة الجهة المختصة التي يتبعها الموظف كما يلاحظ أنه في حالة تعدد المحكمين فإنه يشترط في رئيسهم أن يكون على دراية بقواعد الشريعة الإسلامية والأنظمة والعرف والتقاليد السارية في المملكة[٤] ويجب موافقة المحكم على النظر في موضوع النزاع وبهذه الموافقة يصبح المحكم ملزماً بموجب عقد التحكيم فيطلب منه تحقيق غاية وهي الوصول إلى قرار الفصل في موضوع نزاع التحكيم وذلك ضمن المهلة التعاقدية .

ولا يمنع تحكيم المرأة ولكن في الداخل قد يصطدم هذا الرأي مع قاعدة عدم ولاية المرأة للقضاء في الإسلام [٥] نظراً لأنها ناقصة عقل ودين ويقصد بنقص الدين لدى المرأة أنها لا تصلي في خلال فترات الحيض أما نقصان العقل لدى المرأة فيقصد به أنه لا يجوز شهادة المرأة الواحدة وإنما امرأتان ورجل وهذا يتماشى مع ما جاء في سورة البقرة الآية (٢٨٢) {واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء أن تضل إحداهما فتذكر إحداهما الأخرى} إذا طبق مبدأ القياس على التحكيم فيما يقال على الشهادة فإنه من المشكوك أن يقبل القضاء في المملكة تحكيم المرأة لأن نظرة الشريعة الإسلامية إلى البينة على أنها تبين الحق وتظهره وهي الحجة القوية ولهذا فإذا كانت شهادة امرأتان تعادل شهادة رجل فكيف يجوز تحكيم المرأة لإظهار الحق وبحث الحجة القوية وهذا الأمر ليس انغلاقاً في الشريعة الإسلامية بل الأمور المسلم بها أن المرأة أقل من الرجل خبرة في الحياة العملية .

ولقد كانت كذلك منذ القدم حيث أن بعض الشرائع لا تقبل شهادتها على الإطلاق كما هو الحال في الشريعة اليهودية [٦] أو لم تقبلها إلا بتحفظ من ذلك ما جاء في قانون بعض المقاطعات السويسرية التي كانت إلى أوائل القرن التاسع عشر تعتبر :

---

[٣] الشيخ / حسن بن عبد الله آل الشيخ ، مرجع سابق ص / ٦١ - ٦٤ .

[٤] تألفت هيئة التحكيم التي نظرت في قضية أرامكو من الدكتور / حلمي بهجة بدوي مصري الجنسية مسلم الديانة الذي عينته حكومة المملكة وقد توفي خلال النظر في الدعوى وحل محله السيد / محمود حسين وعينت أرامكو السيد / سابا حبش مصري الجنسية مسيحي الديانة وعين رئيس محكمة العدل الدولية السيد جورج سوزر هول سويسري الجنسية مسيحي الديانة ومن هذا نرى أن هيئة التحكيم تكونت من أعضاء مختلفي الديانة و لم يشترط في المحكم أن يكون مسلم الديانة ولهذا فإن شرط الإسلام في المحكم ينطبق على التحكيم الداخلي أما التحكيم الدولي الذي تكون المملكة طرفاً فيه كمدعي أو مدعى عليه فلا يتطلب شرط الإسلام في المحكم ولكن يمكن أن تفضل المملكة في حالة اختيار محكمها أن يكون مسلماً ولكن هذه ليست بقاعدة عامة .

[٥] د / محمد الشيخ عمر وآخرين ، مبادئ القانون ، المدخل إلى القانون ونظرية الإلتزام ، دار عكاظ للنشر والتوزيع ، جدة ، ١٤٠٨هـ ص /٨١-٨٦ .

[٦] يرى جمهور الفقهاء أنه لا يلي القضاء إلا رجل لقوله صلى الله عليه وسلم (لن يفلح قوم ولو أمرهم إمرأة) (رواه البخاري) ولهذا لم يول النبي صلى الله عليه وسلم ولا أحد من خلفائه ولا من بعدهم امرأة قضاء ولا ولاية بلد .

شهادة امرأتان بمنزلة شهادة الرجل الواحد وكذلك في القانون الفرنسي القديم لم تكن شهادة المرأة تساوي شهادة الرجل [٧] بل إن قانون نابليون نفسه قبل تعديله في أواخر القرن الماضي أوجب للوصية ولبعض معاملات الأحوال الشخصية شهادة الرجل دون النساء [٨] من هذا المنطلق فلا يمكن أن تحكم المرأة إلا في أمور تخص النساء التي لا يجوز على الرجال الاطلاع عليها وهنا تستطيع المرأة القيام بمهمة التحكيم في تلك الأمور [٩] .

سبق وأن أشرنا إلى أن القضاء السعودي المختص يرفض المصادقة على اتفاق التحكيم الذي لا يتضمن أسماء المحكمين ومن الملاحظ أن تسمية المحكمين لا تطرح إلا في حالات التحكيم الناشئ من شرط تحكيم سابق للنزاع أما اتفاق التحكيم اللاحق للنزاع فإن الوصول إليه يتطلب أن يتضمن الاتفاق على أسماء المحكمين أما التحكيم الناشئ عن اتفاق سابق للخلاف فيمكن أن يتعرض للفشل في حالة عدم تسمية أحد الخصوم محكماً له ولكن نظام التحكيم السعودي أوجد حلاً لهذه المشكلة من خلال أعطى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع سلطة تعيين المحكم .

أما في حالة عزل المحكم فإن نظام التحكيم السعودي ينص على أنه (لا يجوز عزل المحكم إلا بتراضي الخصوم) ومن هذا المنطلق فالنظام لا يسمح لأحد الفرقاء بمفرده عزل المحكم وإنما اشترط الموافقة الجماعية لكامل الفرقاء وفي حالة اتفاق الفرقاء على هذا العزل فإن للمحكم المعزول الذي عزل بعد مباشرته لمهمته فله الحق في أن يطالب بأتعابه وفقاً للمبادئ العامة الناتجة عن المسؤولية التعاقدية نظراً لارتباطه مع الفرقاء بعقد تحكيم يرمي إلى تحقيق نتيجة وهي الوصول إلى قرار التحكيم ولكن عزله أحال الوصول إلى هذا القرار في مجمل النزاع [١٠] لذا فمن حقه المطالبة بالأتعاب أو جزءً منها .

على أننا يجب أن نشير هنا إلى ما نصت عليه المادة (١٠) من نظام التحكيم التي قررت جواز العزل لكن مع جواز المطالبة بتعويض إذا كان قد شرع في مهمته ولم يكن هذا العزل بسبب راجع إليه ومن الملاحظ أن رد المحكم لا يظهر إلا بعد اختياره ومباشرته مهمة التحكيم وفي هذا تقول المادة (١١) أنه (لا يجوز رده عن الحكم إلا لأسباب تحدث أو تظهر بعد إيداع وثيقة الحكم) والأسباب التي تدعو إلى رد المحكم يجب الرجوع إليها في القواعد العامة نظراً لعدم صدور نظام للمرافعات في المملكة حتى الآن وعليه فإن رد المحكم في نظام التحكيم السعودي يطبق عليه أسباب رد القاضي [١١] .

وبالتالي فإنه يمكن رد المحكم لعشرة أسباب ويصبح قرار التحكيم قابلاً للإبطال وذلك إذا (١) كان بين المحكم واحد الأطراف نزاع وصل إلى القضاء (٢) إذا كان للمحكم منفعة مالية أو مصلحه في القضية المعروضة أمامه (٣) إذا كان المحكم مرتبطاً بعلاقة شراكه مع أحد المتداعيين (٤) إذا سبق للمحكم أن شهد في النزاع أمام هيئة تحكيم أو أمام جهات قضائية (٥) إذا كان بين المحكم وأحد الطرفين عداوة أو قرابة تمنع قبول الشهادة (٦) إذا كانت العلاقة بين المحكم وبين أحد الأطراف علاقة أصول أو فروع أو زوج (٧) إذا كان قرار التحكيم يجلب للمحكم منفعة (٨) إذا حكم على المحكم بعقوبة في جرم مخل بالشرف والأمانة (٩) إذا صدر بحق المحكم قرار تأديبي بالفصل من وظيفة عامه (١٠) إذا استمر إفلاس المحكم ولم يرد إليه اعتباره .

ومن الملاحظ أن الرد لسبب من الأسباب العشرة المبينة آنفاً يجب أن يقدم إلى المحكمة المختصة بالنزاع في خلال خمسة أيام من ظهور أو حدوث سبب الرد أما إذا كان السبب قائما قبل ذلك ورغم ذلك تم اختيار المحكم في اتفاق التحكيم اللاحق .

---

[٧] محمد حافظ صبري ، كتاب المقارنات والمقابلات ، دار الملايين ، بيروت ١٩٥٥ م ، ص / ١٧ .

[٨] الفرد ثابت ، البينة الشخصية في القانون العثماني ، مطابع ليون ، بيروت ، ١٩٢٧ م ، ص / ٢٩ - ٣١ .

[٩] المادة (٣٧ و ٩٨) قبل تعديلهما في قانون ديسمبر لعام ١٨٩٧ م .

[١٠] الشيخ / حسن بن عبد الله آل الشيخ مرجع سابق ص /٦٢ .

[١١] د/ عيد بن مسعود الجهني ، شرح نظام التحكيم الجديد ، مجلة غرفة التجارة والصناعة بالرياض ، عدد محرم لعام ١٤٠٤ هـ .

للنزاع والذي صادقت عليه المحكمة المختصة فإن هذا السبب لا يعد مبرراً لرد المحكم نظراً لاختيار المحكم من قبل الفرقاء وهم يعلمان ذلك أما عدم العلم بهذا السبب فلا يمنع من طلب الرد .

أما حالة التحكيم الناشئ عن شرط تحكيم فإنه يمكن رد المحكم في خلال خمسة أيام من تعيينه أما إذا لم يظهر سبب الرد إلا متأخرا ففي خلال الخمسة أيام التي تلي ظهور أو حدوث هذا السبب أو العلم به .

ورد المحكم يجب أن يتم من خلال رفع الأمر إلى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع ويكون نظر الطلب بعد دعوة الخصوم والمحكم المطلوب رده إلى جلسة تعقد لهذا السبب على أنه لا يترتب على عدم حضور الخصم أو المحكم أو هما معاً عند نظر طلب الرد بطلان القرار الصادر ما دام قد ثبت إعلانهما إعلاناً صحيحاً ويتصل بهذا الموضوع إمكان تنحي المحكم بعد قبول القيام بمهمة التحكيم نظراً لأنه مأجور فيجب عليه القيام بالمهمة خير قيام وإلا حكم عليه بالتعويض إذا ترتب على تنحيته ضرر للمتحاكمين سواء كان ذلك قبل البدء في المهمة أو أثناء التحكيم إلا إذا كانت هناك أسباب جدية حدت بالمحكم إلى طلب التنحي .

والشيء الجدير بالأهمية أنه لا توجد نصوص في نظام التحكيم السعودي تعالج المواضيع التي تتعلق بمسؤولية المحكم ولكن يمكن الرجوع إلى المبادئ العامة في الشريعة الإسلامية للقول أن المحكم مسؤولاً عن أخطاءه إذا نتج عنها ضرر للمتعاقدين [١٢] كما يلاحظ أنه يترتب على عزل المحكم أو اعتزاله امتداد الميعاد للحكم ثلاثين يوما وذلك لأنه بعزل المحكم أو اعتزاله فإن الأمر يقتضي تحكيم محكم جديد بإجراءات جديدة أمام الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع [١٣] .

دعوى التحكيم :-

من المعلوم أن النظام القضائي في المملكة محكوم بقواعد الشريعة الإسلامية إذاً فالتحكيم يعتبر جزءاً من نظام القضاء لذا فقواعد الشريعة الإسلامية لاسيما في الإثبات هي المطبقة [١] وتمشياً مع ذلك يلتزم أطراف النزاع بإيداع مشارطة التحكيم لدى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع ويجب أن تكون هذه الوثيقة موقعة من الخصوم أو من قبل وكلائهم الشرعيين ومن المحكمين وأن يبن بها موضوع النزاع وأسماء الخصوم وأسماء المحكمين وقبولهم قبل نظر النزاع وترفق بها صور المستندات الخاصة بالنزاع .

سبق وأن ذكرنا أن شرط التحكيم إنما يرد في العقد الذي انعقد بين أطرافه فهو شرط لنزاع محتمل عند تنفيذ العقد أو بعد تنفيذه ومن ثم فإن ذلك لا يعتبر مشارطة تحكيم ولا يمكن الاتفاق على المشارطة إلا بعد قيام الخلاف على تفسير العقد كله أو بعضه أو تأويله وهنا يتفق الطرفان تنفيذاً لشرط التحكيم وضع مشارطة تحكيم وهو نفس الإجراء الذي يتبع في حالة وقوع خلاف واتفق أطراف العقد على التحكيم فإنهم يضعون بذلك مشارطة تحكيم تنظم التحكيم من البداية حتى النهاية سواء كان الاتفاق على التحكيم قد ورد في العقد وهو ما يسمى بشرط التحكيم أو لم يجد هذا الشرط ولكن عندما تبين الخلاف اتفق المتعاقدين على التحكيم فإنهم بهذا يضعون مشارطة تحكيم وهذه المشارطة يجب إيداعها لدى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع .

ومن هذا المنطلق فالتحكيم الناشئ من اتفاق تحكم لاحق للنزاع يحتاج لإجراء مكمل يبدأ بتقديم طلب التحكيم إلى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع من اجل إصدار قرار بالمصادقة على اتفاق التحكيم خلال مهلة مقدارها خمسة عشر يوماً وهذا

---

[١٢] المادة (٤) من اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم السعودي .

[١٣] د/ محمد علي عمران ، الإلتزام بضمان سلامتة وتطبيقاته في بعض العقود ، دراسة فقهية وقضائية ، دار المعارف ، القاهرة ، ١٩٨٠ م ص/١٨٤ .

[١] Allan .Neil A., Arbitration in the Kingdom , the New Implementation Rules ,Middle East Executive Reports , 1985 , PP, 15 - 16

يعتبر أول إجراء من إجراءات التحكيم المنبثقة من اتفاق التحكيم اللاحق للنزاع ولعل القصد من ذلك هو التأكد من أن موضوع التحكيم من المواضيع التي تقبل التحكيم وليس مخالفاً للنظام العام .

كما أنه للتأكد أيضاً من توافر الشروط التي يجب توافرها في المحكم أو المحكمين بعد صدور القرار باعتماد وثيقة التحكيم وإبلاغها لأطراف النزاع يبدأ المحكمون في مباشرة عملهم في المكان الذي يحددونه أو المكان الذي حددته المشارطة على أن يتم نظر النزاع وصدور القرار فيه خلال المدة التي حددها النظام .

أما فيما يتعلق بالتحكيم المنبثق من شرط تحكيم سابق للنزاع فهنا تبدأ هيئة التحكيم جلسات المحاكمة مباشرة إلا إذا حصل تخلف أو تباطئ في تسمية المحكمين أي إذا لم تتألف هيئة التحكيم أو إذا كان التحكيم خاص (Ad Hoc Arbitration) عينت الجهة المختصة أصلا بنظر النزاع من يلزم من المحكمين في جلسة مواجهة أمام الفرقاء أما إذا كان التحكيم مؤسسي (Institutional Arbitration) فيسمى رئيس غرفة التجارة محكم الطرف المتخلف وبذلك تصبح هيئة التحكيم قادرة على مباشرة السير في إجراءات التحكيم [٢] .

الشيء الجدير بالأهمية أنه في التحكيم الخاضع لصدور قرار باعتماد مشارطة التحكيم من الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع يتولى كاتب تلك الجهة القيام بأعمال سكرتارية هيئة التحكيم وإنشاء السجلات اللازمة لقيد طلبات التحكيم وعرضها على الجهة المختصة لاعتماد وسيلة التحكيم كما يتولى الإخطارات والإعلانات المنصوص عليها في نظام التحكيم أو أية اختصاصات أخرى يحددها الوزير المختص .

تدعوا هيئة التحكيم بعد تأليفها الأطراف إلى الجلسة الأولى بواسطة دعوة يصدرها كاتب الجهة المختص كما أسلفنا آنفا ويجرى التبليغات اللازمة ثم يقوم بعد ذلك بإجراء أي إخطار أو إعلان تجده هيئة التحكيم ضرورياً ولازماً [٣] وتوجب المادة (١٠) من اللائحة التنفيذية على هيئة التحكيم أن تحدد موعد الجلسة التي ينظر فيها النزاع خلال مدة لا تتجاوز خمسة أيام من تاريخ إخطارها بقرار اعتماد وثيقة التحكيم وضرورة إخطار الأطراف المحتكمين بموعد الجلسة عن طريق كاتب الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع حسب ما أسلفنا آنفا كما توجب المادة (١٧) من اللائحة التنفيذية أما أن يحضر المحتكمين بأنفسهم في اليوم المحدد لنظر النزاع وإما أن يوكلوا من يمثلهم بموجب وكالة شرعية على أن تودع صورة منها بملف القضية بعد الاطلاع على الأصل من جانب المحكم أو المحكمين .

كما وضعت اللائحة التنفيذية قواعد إجراءات يجب اتباعها في حالة تغيب أحد المحتكمين عن الجلسة الأولى إذا كانت هيئة التحكيم قد تحققت من أنه بلغ لشخصه فلها أن تقضي في النزاع متى كان المحتكمون قد أودعوا ملف التحكيم مذكرات بطلباتهم ودفاعهم ودفوعهم ومستنداتهم ويعتبر القرار في هذه الحالة حضورياً أما إذا لم يكن قد ابلغ لشخصه كان على الهيئة التأجيل إلى جلسة تالية ليعلن فيها المحتكم الغائب من لم يعلن لشخصه ويجب على الهيئة تأجيل نظر الموضوع إلى جلسة تالية يعلن بها من لم يعلن لشخصه من الغائبين ويعتبر القرار في الموضوع في المتخلفين عن الحضور في الجلسة التالية حضوريا إذا حضر المحتكم أو من يمثله في أية جلسة من الجلسات وأودع مذكرة بدفاعه في الدعوى أو مستنداً يتعلق بها وإذا حضر المتحكم الغائب قبل انتهاء الجلسة اعتبر كل قرار صدر فيها كان لم يكن وإذا تبينت هيئة التحكيم عند غياب أحد المحتكمين بطلان إعلانه وجب عليها تأجيل نظر الدعوى إلى جلسة تالية يعاد إعلانه بها إعلاناً صحيحا [٤] كما يجوز لأطراف النزاع في أي مرحلة من مراحل

---

[٢] Saudi Arabia Accedes to International Arbitration , Middle East Executive Report , November , 1979 , PP 8-9

[٣] المادة (٨) من نظام التحكيم .

[٤] المادة (٢٥) من اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم .

نظر الدعوى أن يطلبوا من هيئة التحكيم إثبات ما اتفقوا عليه في محضر الجلسة من قرار أو صلح أو تنازل أو غير ذلك وعلى هيئة التحكيم أن تصدر قراراً بذلك .

أما فيما يتعلق بمكان التحكيم فإذا كان التحكيم داخلياً فإن النظام لم يلزم الأطراف باختيار مكان معين يجرى فيه التحكيم ومن هذا المنطلق فالمكان حراً ولكن الموضوع هو أن هناك إمكانية في إجراء التحكيم خارج المملكة وبالذات حينما يكون أطراف التحكيم أو أحدهم غير سعوديين [٥] وعليه فالنظام لا يمنع في مثل هذه الأحوال من إجراء التحكيم خارج إقليم المملكة .

أما فيما يتعلق بلغة التحكيم فاللغة العربية هي اللغة الرسمية التي يجب أن تستعمل أمام هيئة التحكيم سواء في المناقشات أو المكاتبات ولا يجوز للهيئة أو المحتكمين وغيرهم التكلم بغير العربية وعلى الأجنبي الذي لا يستطيع التكلم بالعربية اصطحاب مترجم موثوق به يوقع معه في محضر الجلسة على الأقوال التي نقلها إلى العربية [٦] .

أما فيما يتعلق بجلسات هيئة التحكيم فقد وضعت اللائحة التنفيذية سلسلة من الإجراءات التي يجب أن تتبع في خلال سير إجراءات التحكيم أمام الهيئة ومنها (أ) في اليوم المحدد لنظر هيئة التحكيم لموضوع النزاع يجب أن يحضر أطراف النزاع أنفسهم أو بواسطة من يمثلهم بموجب وكالات شرعية (ب) تنظر الهيئة موضوع النزاع بصفة علنية إلا إذا رأت الهيئة بمبادرة منها جعل الجلسة سرية أو طلب أحد الخصوم لأسباب تقدرها الهيئة (ج) كما يمكن لأي طرف من أطراف الخصومة الحق في طلب تأجيل نظر النزاع مدة مناسبة تقدرها الهيئة لتقديم ما لدية من أدلة أو أوراق ثبوتية أو ملاحظات منتجة أو مؤثرة في موضوع النزاع وللهيئة تكرار التأجيل لمدة أخرى إذا وجدت أسباب جدية لذلك (د) ولا يجوز بغير عذر مقبول تأجيل الجلسة أكثر من مرة لسبب واحد يرجع إلى الخصوم (و) ويتولى رئيس الهيئة الجلسة وإدارتها ويوجه الأسئلة إلى أطراف الخصومة أو الشهود وله أن يأمر بإخراج من يخل بنظام الجلسة من القاعة .

أما فيما يتعلق بمحضر الجلسة فتقوم الهيئة بإثبات الوقائع التي تتم في خلال الجلسة في محضر يحرره سكرتير الهيئة وتحت إشرافها ويتضمن المحضر أسماء هيئة التحكيم والمحتكمين والسكرتير وتاريخ ومكان انعقاد جلسة التحكيم كما يشتمل على أقوال أصحاب الشأن ويجب أن يوقع على هذا المحضر رئيس هيئة التحكيم وأعضاء الهيئة والسكرتير .

أما فيما يتعلق بمواجهة الإجراءات فتأكيداً وتثبيتاً لقاعدة المواجهة بين الفرقاء نصت اللائحة التنفيذية على أنه [٧] يتعين على هيئة التحكيم تمكين أطراف الخصومة من تقديم ملاحظاتهم ودفاعهم شفاهه أو كتابة بالقدر المناسب وفي المواعيد التي تحددها ويكون المدعى عليه آخر من يتكلم وتتولى الهيئة استيفاء القضية من الدراسة والتمحيص وتهيئتها للفصل [٨] وعلى الهيئة مراعاة أصول التقاضي بين الفرقاء وتمكين كل طرف من العلم بإجراءات الدعوى والاطلاع على أوراقها ومستنداتها المنتجة ومنح كل طرف الفرصة الكافية لتقديم مستندات دفوعه وحججه كتابة وشفاهه في الجلسات الرسمية مع إثباتها في المحضر .

يجوز للهيئة بمبادرة منها أو بناء على طلب أحد الخصوم إلزام أحد الفرقاء بتقديم أي محرر منتج في الدعوى يكون تحت يده أو إذا كان المحرر مشتركاً بين من تقدم بالطلب وبين خصمه أو إذا استند إليه خصمه في أية مرحلة من مراحل الدعوى أو إذا

---

[٥] المادة (٢٢) من اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم .

[٦] المادة (٣٨ - ٤٠) من اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم .

[٧] المادة (٣١) من اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم .

[٨] المادة (٣٣ - ٣٤) من اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم .

كان النظام يجيز المطالبة بتقديمه أو تسليمه كما يحق لهيئة التحكيم أن تأمر أيضا بوسائل التحقيق إذا كانت منتجة في الدعوى كما يتم قبول الشهود وسماع أقوالهم حسب الأصول الشرعية [٩] .

كما يحق للهيئة استجواب الفرقاء في التحكيم بناء على طلب أحدهم أو بمبادرة من هيئة التحكيم وفي نفس الوقت يجوز للهيئة عند الاقتضاء الاستعانة بخبير أو أكثر لتقديم تقرير فني بشأن المسائل أو الوقائع الفنية والمادية المنتجة في الدعوى ويقدم الخبير تقريراً بأعماله ورأيه في الميعاد المحدد وللهيئة مناقشته في جلسة تعقد لهذا الشأن عن نتائج التقرير وفي كل الاحوال لا تكون الهيئة مقيدة برأي الخبير وفي هذا الاتجاه يحق للهيئة بمبادرة منها أو بناء على طلب أحد الفرقاء أن تقرر الانتقال لمعاينة بعض الوقائع أو المسائل المنتجة في الدعوى المتنازع عليها وتحرر محضراً بإجراءات المعاينة [١٠] .

كما يحق للفرقاء أن يطلبوا من هيئة التحكيم في خلال مراحل المحاكمة إثبات ما اتفقوا عليه في محضر الجلسة من إقرار أو صلح أو تنازل أو غير ذلك وتصدر الهيئة قراراً بذلك وإذا عرضت خلال التحكيم مسألة تخرج عن ولاية الهيئة كطعن بتزوير في محرر أو اتخذت إجراءات جنائية في تزوير مستند أو أي حادث جنائي أوقفت الهيئة عملها إلى أن يصدر حكم نهائي من الجهة المختصة بالفصل في تلك المسائل العارضة [١١] .

أما فيما يتعلق بسرعة السير في إجراءات التحكيم ألزمت اللائحة التنفيذية الهيئة بأن تحدد ميعاد الجلسة التي ينظر فيها النزاع خلال مدة لا تتجاوز خمسة أيام من تاريخ إخطارها بقرار اعتماد مشارطة التحكيم وفي هذا الشأن يجب على الهيئة إخطار الفرقاء بموعد الجلسة الأولى عن طريق كاتب الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع كما وضع نظام التحكيم قاعدة في حالة تعين محكم بدلاً من المحكم المعزول أو المعتزل امتداد الميعاد المحدد للحكم ثلاثين يوماً [١٢] .

ويجب الحكم في النزاع في الميعاد المحدد في وثيقة التحكيم ما لم يتفق على تحديده وإذا لم يحدد الخصوم في وثيقة التحكيم أجلاً للحكم وجب على المحكمين أن يصدروا حكمهم خلال تسعين يوما من تاريخ صدور القرار باعتماد وثيقة التحكيم وإلا جاز لمن شاء من الخصوم رفع الأمر إلى الجهة المختصة أصلا بنظر النزاع لتقرير إما النظر في الموضوع أو مد الميعاد لفترة أخرى .

على أية حال إن المهلة التي يجب أن يتم التحكيم خلالها وشروط تمديدها ومن له الحق في التمديد تشير المادة (٩) من نظام التحكيم على مهلة (٩٠) يوماً من تاريخ صدور قرار باعتماد وثيقة التحكيم أما اللائحة التنفيذية لغرف التجارة والصناعة السعودية حددت المهلة نفسها بثلاثة أشهر ومن الملاحظ أن مدة الثلاثة أشهر أقل من التسعين يوماً حسب التقويم الهجري وهي ابتداء من تاريخ أول جلسة يدعو إليها رئيس هيئة التحكيم .

ومن الملاحظ أن قراءة المادة (٩) من نظام التحكيم ونصوص اللائحة التنفيذية لغرف التجارة والصناعة السعودية في شأن المهلة تحتاج لتوضيح إذا عدنا إلى نوعي التحكيم المؤسسي وتحكيم الحالات الخاصة لوجدنا كلاهما يمكن أن يكون له مصدران اتفاق التحكيم السابق للنزاع وهو غالباً شرط التحكيم واتفاق التحكيم اللاحق للنزاع فيصبح لدينا أربعة أطر قانونية وهي كالتالي :-

(١) شرط التحكيم الذي يحيل إلى تحكيم مؤسسي مثل تحكيم غرف التجارة وهو ليس بحاجة إلى قرار من الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع للمصادقة عليه وتبدأ مهلة الثلاث شهور من تاريخ أول جلسة يدعو إليها رئيس هيئة التحكيم لأن المهلة النظامية محددة وفقا لنظام الغرف التجارية الذي يحيل إليه شرط التحكيم .

---

[٩] المادة (٣٧) من اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم .

[١٠] المادة (١٤) من نظام التحكيم .

[١١] المادة (٥٠ - ٥٣) من اللائحة التنفيذية لغرف التجارة والصناعة السعودية .

[١٢] د/ محمود مسعد ، ضمانات ووسائل تسوية منازعات الاستثمار الأجنبي في المملكة العربية السعودية ، مطبعة المدني ، القاهرة ١٩٨١ م/ ١٠٣-١٠٥

(٢) شرط التحكيم السابق للنزاع في تحكيم الحالات الخاصة (Ad Hoc) وهذا التحكيم خاص غير مؤسسي يجريه الطرفان ويحددان مهلته فإذا لم يحددا مهلة لصدور قرار التحكيم فتكون حتماً (٩٠) يوما عملاً بنص المادة (٩) من نظام التحكيم لأن المهلة لا يمكن أن تبدأ من تاريخ قرار الجهة المختصة لأن هذا الاتفاق على التحكيم سابق للنزاع لا يحتاج إلى قرار من الجهة المختصة بالمصادقة عليه ولا يمكن أن تبدأ من تاريخ أول جلسة يدعو إليها رئيس هيئة التحكيم لأنه ليس تحكيماً مؤسسي وعليه ففي هذه الحالة إذا لم يحدد الطرفان في اتفاق التحكيم السابق للنزاع تاريخ بدأ المهلة يعود تحديد هذا التاريخ إلى هيئة التحكيم وفي حالة النزاع حول هذا الأمر فإن البت بشأنه يعود إلى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع .

(٣) اتفاق التحكيم اللاحق للنزاع الذي يحيل إلى تحكيم مؤسسي يحتاج لقرار بالمصادقة عليه من الجهة المختصة أصلاً بنظر بالنزاع ومن الملاحظ أنه يوجد لدينا نصان مطبقان في هذه الحالة باعتبار أن هذا التحكيم صدر بشأنه قرار من الجهة المختصة وهو أيضاً خاضع لنظام غرف التجارة والمهلة فيه ثلاثة شهور هجرية بينما نظام التحكيم المهلة فيه (٩٠) يوما

ومن الملاحظ أن التناقض ظاهريا فاتفاق التحكيم إذ يحيل على تحكيم مؤسسي فإنه يحيل إلى إجراءات ومهل هذا النظام وتصبح مهلة تحكيم غرف التجارة تعاقدية لها الغلبة على المهلة النظامية لأن مهلة نظام التحكيم تأتي وتحدد المهلة إذا غاب اتفاق الطرفين من تحديد المهلة وفي حالة التحكيم الدولي يمكن لهذه المهلة أن تكون مختلفة إذا كان الفرقاء قد أحالوا نزاعهم إلى مراكز تحكيم دولية .

(٤) اتفاق التحكيم اللاحق للنزاع الذي يحيل على تحكيم حالات خاصة (Ad Hoc) وهو غير خاضع لنظام تحكيم غرف التجارة ويصدر قرار من الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع بالمصادقة عليه فهو تحكيم يجريه الطرفان ويحددان مهلته في اتفاق التحكيم وإذا لم يفعلا ذلك كانت المهلة (٩٠) يوما تبدأ هذه المهلة من تاريخ صدور قرار من الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع بالمصادقة على اتفاق التحكيم .

أما فيما يتعلق بتحديد المهلة التعاقدية أو النظامية فإن الأساس أولاً إرادة أطراف التحكيم ثم الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع ثم هيئة التحكيم ولكن الملاحظ أن كلا من هذه المراجع الثلاثة لا يملك السلطة إلا ضمن شروط معينه فإرادة الأطراف يجب أن تتخذ القرار بتمديد المهلة التعاقدية قبل انقضائها لأن دعوى التحكيم تنتهي بانقضاء المهلة التعاقدية فإذا لم تمدد المهلة قبل انتهاء الدعوى فإن التراضي لا يكون على تمديد المهلة وإنما على العودة إلى تحكيم جديد كما أن هيئة التحكيم تملك سلطة اتخاذ قرار بتمديد المهلة ولكن هذا القرار يشترط بوجود شرطين

الأول :- أن يكون التمديد مسبباً بظروف تتعلق بموضوع الدعوى والتي تبرر التمديد .

والثاني :- أن يتخذ هذا القرار قبل انتهاء المهلة لأن دعوى التحكيم تخرج بعد انتهاء المهلة من اختصاص هيئة التحكيم وأخيراً :- تملك الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع تمديد المهلة إذا لم يتوصل الفرقاء إلى تراضي بالتمديد وفي هذا الشأن يحق لأحد الفرقاء أن يطلب من الجهة المختصة تمديد المهلة قبل انتهائها وبعد انتهاء المهلة يعطي النظام أيضاً الجهة المختصة سلطة التمديد للمهلة وإما بنظر النزاع لأنها الجهة المختصة بعد انقضاء المهلة [١٣] .

أما فيما يتعلق بموقف التحكيم بعد انتهاء المهلة التعاقدية أو النظامية ولم يصدر المحكمون حكمهم ففي هذا النطاق يوجد اتجاهان الأول :- يعتبر أن التحكيم انتهى بانتهاء المهلة ولا يمكن إحياؤه ومن هذا المنطلق لا تملك الجهة المختصة ولا أطراف التحكيم إحياؤه ولكن إذا كان الأطراف لازالوا موافقين على الاستمرار في التحكيم فبإمكانهم مد اجله بإبرام مشارطة تحكيم

---

(١٣) ALLAN , NEIL A ., OP CIT , P. 17

جديدة وهنا ينشأ تحكيم جديد يعترف بإجراءات دعوى التحكيم السابقة ويعين محكمون هم المحكمون السابقون وبطريقة غير مباشرة يتم إحياء التحكيم السابق من المرحلة التي وصل إليها .

أما الاتجاه الثاني :- يعتبر أن الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع هي صاحبة السلطة في التمديد إذا طلب منها أطراف النزاع ذلك إذا لم يكن المحكم أو المحكمون قد أصدروا قرارهم خلال المهلة [١٤] على أنه إذا تجاوز المحكم أو المحكمون الميعاد الذي يجب أن يصدر فيه الحكم ولم يعترض أحد الخصوم على ذلك سواء كان صراحة أو ضمنا واستمر ذلك إلى أن صدر الحكم وقبله أطراف النزاع فإن الحكم يكون صحيحاً إذ أن الميعاد المحدد ليس من النظام العام مما يترتب عليه البطلان ومن ثم فإن عدم الاعتراض على التأخير في إصدار الحكم ليس له أي أثر على الحكم بعد صدوره وقبوله [١٥] .

قرار هيئة التحكيم :-

متى تهيأت الدعوى للفصل فيها تقرر الهيئة قفل باب المرافعة ورفع القضية للتدقيق والمداولة والتي يجب أن تتم سراً لا يحضرها سوى هيئة التحكيم وفي هذا النطاق تحدد الهيئة عند قفل باب المرافعة موعداً للإصدار القرار في جلسة تشمل جميع الفرقاء وفي هذا الشأن يصدر المحكمون قراراتهم غير مقيدين بالإجراءات النظامية عدا ما نص عليه نظام التحكيم ولائحته التنفيذية وتكون قراراتهم وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية والأنظمة المرعية في المملكة [١] .

ويجب أن يصدر القرار من المحكمين في الموعد المتفق عليه في وثيقة التحكيم ما لم يتفق على تمديده وإذا لم يحدد الخصوم أجلاً لصدور الحكم في وثيقة التحكيم فأنه يجب على المحكمين أن يصدروا حكمهم خلال تسعين يوماً من تاريخ صدور القرار باعتماد وثيقة التحكيم وإلا جاز لمن شاء من الخصوم رفع الأمر إلى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع لتقرر إما النظر في الموضوع أو مد الميعاد لفترة أخرى كما أنه يمكن مد الميعاد المحدد للحكم ثلاثين يوما إذا مات أحد الخصوم ما لم يقرر المحكمون تمديد المدة بأكثر من ذلك كذلك إذا عين محكم بدلاً من المحكم المعزول أو المعتزل امتد الميعاد للحكم ثلاثين يوماً على أنه يجوز صدور قرار مسبب من المحكمين وبالأغلبية التي يصدر بها الحكم بمد الميعاد للحكم لظروف تتعلق بموضوع النزاع .

ينص نظام التحكيم السعودي على صدور قرار المحكمين بأغلبية الآراء وإذا كانوا مفوضين بالصلح وجب صدور القرار بالإجماع والأغلبية المطلوبة هنا هي الأغلبية المطلقة أي أكثر من نصف عدد الأصوات لأن النظام كما ذكرنا من قبل يشترط في حالة تعدد المحكمين أن يكون عددهم وترا ومن هذا المنطلق يجب أن يتضمن قرار المحكمين الآتي :-

(١)ملخص أقوال الخصوم وعرضاً مجملاً لوقائع الدعوى .

(٢) المستندات التي أبرزها الخصوم وطلباتهم ودفوعهم ودفاعهم .

(٣) التعليل الذي يناقش الأقوال والمستندات ويبين مرتكزات قناعة المحكمين .

(٤) تاريخ ومكان صدور القرار .

(٥) توقيعات المحكمين وإذا رفض محكم أو أكثر التوقيع يذكر ذلك [٢] .

---

(١٤) EL – Kosheri , Ahmed Sadeq , ICSID Arbitration and Developing Countries , ICSID Review, Foreign Investment Law Journal , Volume 8 , 1993 .

(١٥) د/ عماد عبد الحميد النجار ، الإدعاء العام والمحاكمة الجنائية وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية ، مطابع معهد الإدارة العامة بالرياض ، ١٤١٧ هـ ، ص ٣١٣ – ٣٣٠ .

(١) المادة (١٦) من التحكيم .

(٢) د/ إبراهيم العناني ، اللجوء إلى التحكيم ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٧٢ م ص/ ١١٧ .

وتضيف المادة (١٨) من نظام التحكيم القول بأنه يجب إيداع حكم المحكمين خلال خمسة أيام لدى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع وإبلاغ الخصوم بصورة من الحكم ويجوز للخصوم تقديم اعتراضاتهم على أحكام المحكمين إلى الجهة التي أودع لديها الحكم (الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع) خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إبلاغهم بأحكام المحكمين وإلا أصبحت نهائية وفي حالة اعتراض أحد الخصوم على حكم المحكمين خلال المدة المنصوص عليها في المادة (١٨) سالفة الذكر تنظر الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع في هذا الاعتراض وتقرر إما رفضه ومن ثم تأمر بتنفيذ الحكم أو قبول الاعتراض وتفصل فيه والذي يمكن أن يفهم من هذا النص هو إجازة الطعن في حكم المحكمين أمام الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع وهو ما يعني وجود جهة استئناف لأحكام التحكيم يمكن الاستئناف أمامها في جميع الحالات أي سواء كان الطعن هو بطلان في الحكم نفسه أو بطلان في الإجراءات كأثر في الحكم أو حتى لو كان لأسباب موضوعية أي تتعلق بموضوع النزاع وهذا الاستنتاج واضح من نص المادة (١٩) إذ لم تشترط أسباباً معينه للاعتراض على حكم التحكيم بما يعني إطلاق أسباب الطعن .

وبناء على ما سبق أعلاه الزم نظام التحكيم بأن يتضمن القرار ملخصاً لأقوال الخصوم ثم إشارة أيضاً لما تضمنته اللائحة التنفيذية بقولها (وعرض مجمل لوقائع الدعوى ثم طلبات الخصوم وخلاصة موجزة لدفوعهم ودفاعهم الجوهرية) كما أخذ نظام التحكيم السعودي بمبدأ تسبيب قرار التحكيم وهذا الغالب في الأنظمة القضائية المعاصرة [٣] .

أما فيما يتعلق بالقانون المطبق على موضوع النزاع فالتحكيم الذي يتم في المملكة يطبق عليه الأنظمة السعودية [٣] ومن هذا المنطلق فالأطراف في الخصومة ليست لهم الحرية في اختيار القواعد التي تطبق على موضوع النزاع وإنما يطبق المحكمون الأنظمة المعمول بها في المملكة والتي تأتي على رأسها الشريعة الإسلامية .

أما فيما يتعلق بالتحكيم الذي يتم في الخارج فإن قرار التحكيم لا يعتد به إذا طبق قانون أجنبي مخالفاً للنظام العام في المملكة [٤] ومن الملاحظ أن قرار التحكيم الصادر في الخارج يواجه مفهوم النظام العام في الشريعة الإسلامية وهو مفهوم واسع جداً في بعض الأحيان عند تطبيقه من قبل القضاء السعودي فقد يذهب الاجتهاد في كثير من الأحيان إلى أن التحكيم الذي يتم في الخارج أو يطبق قانوناً أجنبياً هو مخالف للنظام العام لمجرد أنه أجنبي أو أنه تم في الخارج أو صدر من قاضي أو محكم غير مسلم وفقاً للقاعدة الشرعية التي تقول (لا ولاية لغير المسلم على المسلم) [٥] .

إن هيئة التحكيم تستطيع إصدار قرارات جزئية في الجزء الذي يقبل الحكم فيه من النزاع دون أن يكون له تأثير على باقي النزاع كذلك يمكن إصدار قرارات مؤقتة كما يجب أن يؤرخ القرار لأنه يعلن ولادة القرار منذ ذلك التاريخ وما إذا كان نظامياً أم لا لأن تاريخ القرار هو الذي يحدد ما إذا كانت هيئة التحكيم قد تقيدت بالمهلة النظامية أو التعاقدية وتاريخ القرار يعتبر أمر أساسي بصحة كثير من الإجراءات التي تأتي فيما بعد مثل إيداعه والاعتراض عليه [٦] .

يجب إيداع القرار الصادر عن هيئة المحكمين خلال خمسة أيام من تاريخ صدوره لدى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع لكي يعطي الصيغة التنفيذية وفي هذا النطاق تنص المادة (٢١) من نظام التحكيم السعودي على أن (يعتبر القرار الصادر عن المحكمين بعد إصدار الأمر بتنفيذه في قوة الحكم الصادر عن الجهة التي أصدرت الأمر بالتنفيذ) ويبدو أن النظام القضائي

---

[٣] د/ مصطفى السيد ، الطبيعة القانونية والقانون الواجب التطبيق على عقود البترول في التحكيم الدولي ، بحث مقدم إلى ندوة التحكيم في عقود البترول والطاقة المقامة في أبو ظبي ، دولة الإمارات العربية المتحدة ، ١٣ - ١٤ أكتوبر ١٩٩٨ م .

[٤] د/ عبد الهادي العطافي ، مصادر الإلتزام ، نظرية العقد ، دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية ، دار الهنا للطباعة ، جدة ١٤٠٣ هـ ص ٢٤٠ .

[٥] د/ عباس حسني محمد ، مرجع سابق ص / ٦٢ - ٩٢ .

[٦] المادة (٢) والمادة (١٠) من اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم .

السعودي قد صنف قرار التحكيم في مرتبة أقل من مرتبة الحكم القضائي واعتبره غير مساو له في الآثار ولا يصبح في مستوى الحكم القضائي إلا بعد صدور حكم قضائي بإعطائه صيغة التنفيذ وهذا التفسير يعود أمر حسمه إلى الاجتهاد الشخصي للباحث[٧] .

يتولى كاتب الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع كافة التبليغات كما أسلفنا آنفا وفقاً لنظام التحكيم وبعد هذا التبليغ يملك الفرقاء حق الاعتراض على القرار خلال خمسة عشر يوماً [٨] .

كما تتولى هيئة التحكيم تصحيح ما يقع في القرار من أخطاء مادية بحتة كتابية أو حسابية وذلك بقرار تصدره من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الفرقاء من غير مرافعة ويجري هذا التصحيح على نسخة القرار الأصلية ويوقعه المحكمون كما يجوز الطعن في القرار الصادر بالتصحيح إذا تجاوزت فيه الهيئة حقها المنصوص عليه في التصحيح وذلك بطريق الطعن الجائز في القرارات موضوع التصحيح أما القرار الذي يصدر برفض التصحيح فلا يجوز الطعن فيه كما يجوز أيضاً للفرقاء أن يطلبوا من هيئة التحكيم التي أصدرت القرار تفسير ما وقع في منطوقة من غموض أو إبهام ويعتبر القرار الصادر بالتفسير متمماً من كل الوجوه للقرار الأصلي ويسري عليه ما يسري على هذا القرار من القواعد الخاصة بطرق الطعن [٩] .

وأخيراً لا يعتبر التحكيم عملاً تبرعياً يقوم به المحكم وإنما هو عمل يؤديه مقابل أجر عن هذا العمل وهذا الأجر يتم الاتفاق عليه بين الخصوم والمحكم أو المحكمين والطريقة التي يتم بها الوفاء بهذه الأتعاب على أنه إذا كان هناك جزء مؤجل من هذه الأتعاب فإن هذا الجزء يجب إيداعه لدى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع خلال خمسة أيام من تاريخ صدور القرار باعتماد وثيقة التحكيم على أن يصرف هذا الجزء خلال أسبوع من تاريخ صدور الأمر بتنفيذ الحكم (المادة ٢٢) على أنه قد يحدث أن لا ينص في مشارطة التحكيم على أتعاب المحكم أو المحكمين ولا يتم الاتفاق عليها كذلك بعد صدور الحكم ويثور النزاع في شأنها فإن هذا النزاع تفصل فيه الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع وتصدر حكماً بذلك ويعتبر هذا الحكم نهائياً لا يجوز إعادة نظره مرة أخرى أمام جهة ثانية (المادة ٢٣) .

كما نصت اللائحة التنفيذية أنه إذا أخفق كل من الخصمين في بعض الطلبات جاز الحكم بتقسيم الأتعاب بينهما على حسب ما تقدره الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع كما يجوز الحكم بالأتعاب كلها على أحد الخصوم ومن هذا المنطلق يجوز لكل واحد من الخصوم أن يتظلم من أمر تقدير أتعاب المحكمين للجهة التي أصدرت الأمر بالتحكيم وذلك خلال ثمانية أيام من تاريخ إعلانه بالأمر ويكون قرارها في التظلم نهائياً .

التحكيم التجاري الدولي :-

يبدوا أن إيجاد المعيار لوصف دولية التحكيم ليس عملاً سهلاً فالتحكيم الوطني هو التحكيم الذي تكون مكوناته أو عناصره من موضوع النزاع إلى جنسية ومحل إقامة طرفي النزاع والمحكمين والقانون الواجب التطبيق ومكان وإجراء التحكيم فإن كانت هذه لا تنتمي كلها إلى دولة معينه فالتحكيم هنا غير وطني أو بتعبير واضح هو تحكيم أجنبي أو دولي والغرض أن معاملات

---

[٧] ما يطلق عليه حكم هي الأحكام التي تصدر من القضاء الشرعي صاحب الولاية العامة أما ما يصدر عن القضاء الخاص بكافة هيئاته بما فيها ديوان المظالم فإن الأحكام التي تصدر منها تسمى قرارات وليست أحكام ومن هذا المنطلق تعتبر أقل درجة من أحكام القضاء الشرعي صاحب الولاية العامة .

[٨] المادة ٣٨ ، ٣٩ ، ٤٠ من اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم .

[٩] د/ شمس الدين الوكيل ، الموجز في المدخل لدراسة القانون ، دار المعارف ، القاهرة ، ١٩٦٥ م ص/ ١١٦ .

التجارة الدولية تتداخل فيها عنصر أو أكثر يتصل ببلد أجنبي ومن ثم ففي هذا الميدان الظاهر يبدوا أن التحكيم لن يكون وطنياً أبداً مما يتعين وصف التحكيم غير وطني أي أنه أجنبي .

فالراجح أن جنسية المحكمين واختلاف جنسية طرفي النزاع ومحل إقامتهم لا يجعل التحكيم أجنبياً من وجهة نظر القانون بل ولا مكان نظر النزاع بوجه عام فلا يبقى أمامنا سوى معيار إجرائي أو معيار موضوعي فيرى البعض أن التحكيم يكون اجنبياً حينما يجري وفقاً لإجراءات خاضعة لقانون أجنبي أو وفقاً لإجراءات حددتها اتفاقية دولية أو وفقاً للائحة إجراءات وضعتها منظمة أو مركز تحكيم أجنبية أو دولية .

يفيد هذا المعيار الإجرائي في بيان الصفة الأجنبية للتحكيم والقرار الذي انبثق منه حين يطلب تنفيذه أمام قاضي معين ولكون المسألة المطروحة للبحث هي المنازعات الناجمة عن عقود التجارة الدولية وروابطها فالذي يكون له أثر في إسباغ صفة الدولية على التحكيم التجاري في أمثال هذه المنازعات هو وجوب النظر إلى مادة النزاع وجوهره بأن يكون من قبيل المنازعات التجارية ذات الطبيعة الدولية ومن هنا يحاول البعض ضم المعيار الإجرائي إلى هذا المعيار الموضوعي لكونهما في نظرهم يتفقان دائماً [١] وأكد القضاء الفرنسي على المعيار الموضوعي بقضائه بأن مكان التحكيم أو جنسيته المحكمين لا علاقة لهما بدولية التحكيم ويكون دولياً عندما يتناول مسائل تعود للتجارة الدولية [٢] .

ولهذا فالقضاء الفرنسي أخذ بالطابع الاقتصادي للنزاع بكونه تجارياً دولياً فقضت محكمة استئناف باريس بأن التحكيم الجاري بين شركة ليبية وشركة سويدية في نزاعهما بشأن تنفيذ عقد لبناء وتسليم ثلاثة ناقلات بترول في السويد فإن التحكيم الجاري بشأن هذا النزاع له علاقة بمسائل التجارة الدولية [٣] .

فالمعيار الموضوعي ولو أن طابعه اقتصادي أو جغرافي إلا أنه سهل الاستخدام فهو يتفق مع الحقيقة الاقتصادية للتجارة الدولية التي تجري عبر حدود الدول وأن هذا المعيار هو الذي مكن القضاء الفرنسي من إيجاد قواعد موضوعية خاصة بهذا التحكيم كما أنه يعتبر خطوة في توحيد قانون التجارة الدولية [٤] .

ومن هذا المنطلق يمكن تعريف هذا التحكيم بأنه الاتفاق على إحالة النزاع المتصل بمسألة من مسائل التجارة الدولية والناشئ بين الخصوم إلى جهة غير المحاكم للفصل فيه ويكون قرار التحكيم الصادر ملزماً لهم ويسمى الاتفاق على التحكم في نزاع معين مشارطة التحكيم [٥] .

فشرط التحكم اتفاق إرادي ملزم للجانبين وهو مستقل عن العقد المبرم بين الطرفين وإن كان يرد كنص في العقد الأصلي ولكنه لا يمتزج به من حيث المحل والسبب فالتقاء الإرادات في العقد الأصلي ينصب على الشيء الذي يلتزم الأطراف القيام به متمثلاً في موضوع التعاقد وشروطه والسبب متمثلاً في الغرض المباشر الذي يقصده كل طرف من هذا التعاقد وأما

---

(١) د/ فوزي محمد سامي ، التحكيم التجاري الدولي ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان ، ١٩٩٢ م ص / ١١١ - ١١٦ .

(٢) د/ محي الدين إسماعيل علم الدين ، أفكار حول التحكيم التجاري الدولي ، مجلة الميادين كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ، المغرب ، العدد الأول لعام ١٩٨٦ م .

(٣) وهذا ما تنص عليه المادة م/ ١٤٩٢ من قانون المرافعات المدنية الجديد الفرنسي وقد قضت محكمة التميز الفرنسية بأن التحكيم الجاري بين فرنسيين أحدهما يقيم في كندا بشأن عقد وكالة توزيع أنابيب منتجة في فرنسا لتوزيعها وكالة عن الفرنسي الأخر في كندا وأمريكا فإن التحكيم الجاري بشأن هذا النزاع له علاقة بمسائل التجارة الدولية التي تجري عبر حدود الدول .

(٤) د/ أبو زيد رضوان ، قانون التجارة الدولية ، أو القانون التجاري الدولي ، مجلة التحكيم العربي ، العدد الأول مايو عام ١٩٩٩م ، مجلة تصدرها الأمانة العامة لمراكز التحكيم العربية ، القاهرة ص / ٢٤ وما بعدها .

(٥) د/ هشام علي صادق ، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ١٩٩٥ م ص/ ٧٠ -٧٢ .

شرط التحكم فهو التزام أطراف العقد باللجوء إلى التحكيم لتسوية المنازعات الناشئة من هذا العقد فشرط التحكيم لا يعدو أن يكون عقداً داخل عقد [٦] وهذا ما نصت عليه اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨م بقولها يستوي أن يكون اتفاق التحكيم في صورة شروط واردة في عقد أو اتفاق مستقل عنه أو يستفاد من الخطابات أو البرقيات المتبادلة بين الطرفين فلانعقاد عقد التحكيم لابد من تحقق أركان انعقاده وهي الرضاء والمحل والسبب والشكلية ويتكون الرضاء من الإيجاب والقبول الصادرين ممن يتمتع بالأهلية وخاليا من عيوبه .

ويميز المؤلفون بين حالتين حالة الرضاء المتبادل لكل من الطرفين ويشمل العقد الأصلي وشرط التحكم معاً وبالتالي لا يحتاج الأخير إلى رضا خاص به وحالة ما إذا كان الاتفاق على التحكيم يتم وفقاً لاتفاق خاص بين الطرفين خارج العقد الذي انشأ العلاقة القانونية الخاصة بتعاملها التجاري ففي هذه الحالة يحتاج الاتفاق الخاص إلى رضا خاص بالتحكيم [٧] .

أما المحل فيتمثل في تحديد موضوع النزاع القابل للتحكيم وأما الشكلية فتتمثل بالكتابة ولكن ليس بمعناها التقليدي [٨] وهنا من يرى التحكيم بأنه عقد يتضمن شروطاً إلزامية وبيانات اختيارية ويعتبرون الكتابة من الشروط الإلزامية وأما تعيين المحكمين وسائر الأمور الأخرى يعدونها من البيانات الاختيارية [٩] .

ومن هذا المنطلق فإذا بطل العقد الأصلي الذي يتضمن شرط التحكيم فإن بطلان العقد الأصلي (عقد البيع) لا يمتد إلى بطلان شرط التحكيم بالتبعية وقد حكم القضاء الفرنسي ببقاء شرط التحكم نافذاً ولو بطل العقد موضوع النزاع وسواء ورد شرط التحكيم في ذات العقد أم في اتفاق مستقل وهذا ما عبر عنه بانعدام التضامن بين العقدين وهذا ما أخذ به نظام التحكيم السعودي حيث أشار إلى أنه إذا أثار أحد الخصوم ببطلان العقد الذي يتضمن شرط التحكيم فإن هذا البطلان لا يمتد إلى هذا الشرط الوارد في العقد وبالتالي فلا يؤدي بطلان العقد بطلان كل بنوده بما فيها شرط التحكيم وإنما يمتد البطلان إلى كل البنود الأخرى ما عدا شرط التحكيم فلا يبطل ومن هذا فنظام التحكم السعودي أكد على خاصية استقلال شرط التحكيم من بقية شروط العقد وذلك من خلال توقيع طرفي العقد على هامش ذلك الشرط لهذا يصبح اتفاقية بحد ذاته [١٠] .

تدخل القضاء السعودي في نزاعات التحكيم التجارية الدولية التي تكون المملكة طرفاً فيها :-

لقد وقع إبرام العديد من الاتفاقيات الدولية بشأن اعتماد التحكيم كوسيلة لحل الخلافات التي تحصل عند إبرام العقود التجارية الدولية وحول كيفية تنفيذ أحكام المحكمين وأول هذه الاتفاقيات الدولية اتفاقية جنيف لعام ١٩٢٧م التي تتعلق بتنفيذ قرارات التحكيم والتي تتطلب تقديم طالب التنفيذ ما يثبت سلامة القرار وشرعيته ولكن لم توقع هذه الاتفاقية أية دولة عربية لكن هذه الاتفاقية استبدلت باتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨م التي صدقت عليها المملكة عام ١٩٧٤م [١] .

---

[٦] د/ سامي سر كيس ، حسم المنازعات بالالتجاء إلى التحكيم والتوفيق ، مجلة الرائد العربي ، العدد ٤٦ لعام ١٩٩٥ م دمشق ، ص/ ٣٨ وما يليها .

[٧] د/ محمد أبو العينين ، المبادئ القانونية التي يقوم عليها التحكيم في الدول العربية والأفريقية التي تبنت قانون (Unictral) النموذجي للتحكيم ، مجلة التحكيم العربي ، مجلة متخصصة تصدرها الأمانة العامة لمراكز التحكيم العربية ، العدد الأول ، القاهرة ١٩٩٩ م ص/ ٨ وما بعدها .

[٨] د/ أحمد أبو الوفاء ، التحكيم في القوانين العربية ، منشأ المعارف ، الإسكندرية ١٩٨٩ م ، ص/ ٦٢ وما بعدها .

[٩] د/ فوزي محمد سامي ، التحكيم التجاري الدولي ، مرجع سابق ص/ ١٢٣ .

[١٠] د / عيد بن مسعود الجهني ، الوجيز في شرح نظام التحكيم السعودي ، مطابع المجد التجارية ، الرياض ، ١٤٠٤ هـ ، ص/ ٩ وما بعدها .

[١] صدر المرسوم الملكي رقم م/١١ وتاريخ ١٤١٤/٧/١٦هـ بالموافقة على انضمام المملكة إلى هذه الاتفاقية .

والتي تنص على وجوب كيفية تنفيذ قرارات التحكيم الدولية بين الدول الموقعة عليها [٢] أما في نطاق العالم العربي فهناك عدد من الاتفاقيات التي تم توقيعها داخل إطار الجامعة العربية منها اتفاقية عام ١٩٥٢ م[٣] التي تنص على منع المحاكم الوطنية من إعادة النظر في قرار التحكيم إذا عرض عليها لإعطائه الصيغة التنفيذية وقد صدقت المملكة على هذه الاتفاقية [٤] أما اتفاقية عمان لعام ١٩٨٧م [٥] حول اعتماد التحكيم كوسيلة لفض النزاعات التجارية بين الدول العربية فإن المملكة لم تصدق عليها بالرغم من أنها تعتبر خطوة متقدمة في نظام التحكيم التجاري الدولي العربي حيث أنشأت المركز العربي للتحكيم التجاري بالرباط كما أن اتفاقية الرياض للتعاون القضائي بين الدول الأعضاء في الجامعة العربية لعام ١٩٨٣م [٦] لم تصدق عليها المملكة بالرغم من دخولها حيز التنفيذ منذ عام ١٩٨٥م والتي نصت على إعطاء قرارات التحكيم الصادرة في الدول العربية حجية التنفيذ المطلقة بصرف النظر عن جنسية الطرف الذي صدر قرار التحكيم لفائدته لكن العقبة التي جعلت المملكة تحجم عن التصديق على هذه الاتفاقية أنها ألغت ضمنياً اعتبار الشريعة الإسلامية جزءاً من النظام العام [٧] .

إذا كان البعض يظن أن التحكيم هو وسيلة يفلت بواسطتها الطرفان من سلطة القضاء بصورة نهائية ومطلقة ويتفادون به سلبيات التقاضي الداخلية فإنهم في أغلب الأحيان واهمون إذ قلما يتم تحكيم في نزاع دولي تجاري دون تدخل القضاء أما قبل إتمام التحكيم أو أثناءه أو بعده والأمر يكون أكثر وضوحاً وإلحاحاً في بلدان العالم الثالث التي ينتمي عالمنا العربي إليها نظراً لأننا لا زلنا في بداية الطريق في هذا الصدد وليست لدينا قواعد قانونية كافية سواء على مستوى التنظيم والممارسة والتطبيق .

ومن ناحية ثانية فإن هذه البلاد حساسة لمبدأ السيادة الوطنية والنظام العام وأننا إذ نقول ذلك فإننا لا نختلف على الأطراف التي تشترط اعتماد التحكيم لحل خلافاتها إنما أرادت في الواقع إخراج تلك النزاعات من سلطان القضاء الداخلي للدولة إن أغلب الأنظمة القضائية المعاصرة تعطي السلطة القضائية حق تعيين المحكمين إذا امتنع أحد الأطراف عن ممارسة ذلك الحق بغاية الإفلات من استصدار قرار تحكيم ضده [٨] وهذا ما أقره نظام التحكيم السعودي في المادة العشرة وفي مجال آخر

---

[٢] أولت الأمم المتحدة اهتماماً خاصاً بموضوع تنفيذ أحكام التحكيم حيث دعت إلى عقد مؤتمر دولي عام ١٩٥٨م لمناقشة إقرار اتفاقية تحل محل اتفاقية جنيف لتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية لعام ١٩٢٧م والتي أخفقت في العمل على تسهيل تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية وتمخض ذلك المؤتمر عن إقرار اتفاقية نيويورك بالاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها .

[٣] دخلت الاتفاقية حيز النفاذ في ١٩٥٤/٥/٢٨م وكانت المملكة أول دولة تودع وثائق التصديق عليها في ١٩٥٤/٣/٥م .

[٤] عالجت اتفاقية جامعة الدول العربية الخاصة بتنفيذ الأحكام لعام ١٩٥٢م مسألة تنفيذ أحكام التحكيم في الدول العربية .

[٥] حمزة حداد ، قرار التحكيم وفق اتفاقية عمان لعام ١٩٨٧م العربية للتحكيم التجاري الدولي ، مجلة التحكيم العربي ، العدد الأول ، القاهرة ، ١٩٩٩ م ص – ٥٣ وما بعدها .

[٦] عبد الإله بن عبد الله العربني ، اتفاقية تسليم المجرمين وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية ، بحث مقدم لاستكمال متطلبات درجة الماجستير في الأنظمة ، بقسم الأنظمة كلية الاقتصاد والإدارة . جامعة الملك عبد العزيز ، جدة ١٤١٩هـ ، ص/ ١٤٦ وما بعدها .

[٧] تم توقيع هذه الاتفاقية بمدينة الرياض بتاريخ ١٤٠٣/٦/٢١هـ الموافق ١٩٨٣/٤/٤ م من ٢٣ دولة عربية وكانت المملكة من ضمن الدول العربية الموقعة عليها ولكن لم تصدق عليها حتى الآن وقد تبنى مجلس وزراء العدل العرب مشروع هذه الاتفاقية فيما بعد باعتبارها مشروعاً جامعاً يلبي احتياجات التطور في مجال تعاون الأجهزة القضائية في الدول العربية .

[٨] يختص القانون الكويتي بنظام متميز للتحكيم في المواد المدنية والتجارية وذلك أنه يقصر التحكيم على التحكيم القضائي فحسب وعلى هذا الأساس فإن مسألة تعيين المحكمين مسألة من اختصاص الجهاز القضائي الذي ينصب القضاة الرسميين محكمين إذ ينص الفصل الأول من قانون رقم ١١ لسنة ١٩٩٥على أن تشكل بمقر محكمة الاستئناف هيأت تحكيم أو أكثر من ثلاثة من رجال القضاء اثنين من المحكمين يختارهما كل من أطراف النزاع ولو تعددوا وأحدهما من بين المحكمين المقيدين بالجداول المعدة لذلك بإدارة التحكيم بمحكمة الاستئناف .

لتدخل السلطة القضائية في إرادات الأطراف بشأن التحكيم نصت المادة (١١) من نظام التحكيم السعودي على عدم جواز عزل المحكم إلا بتراضي أطراف الخصوم في القضية وهو ما يسحب هذا الاختصاص من أنظار القضاء .

أما فيما يتعلق بإيداع قرار التحكيم لدى السلطة القضائية والأمر بالتنفيذ نصت المادة السادسة من نظام التحكيم على أن تتولى الجهة المختصة أصلا بنظر النزاع قيد طلبات التحكيم المقدمة إليها وتصدر قراراً باعتماد وثيقة التحكيم ،كما تنص المادة الثامنة على أن يتولى كاتب الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع كافة الإخطارات والإعلانات المنصوص عليها في هذا النظام ، أما المادة (١٨) فتنص على أن جميع الأحكام الصادرة من المحكمين ولو كانت صادرة بإجراء من إجراءات التحقيق يجب إيداعها خلال خمسة أيام لدى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع وإبلاغ الخصوم بصور منها ، ثم نصت المادة (٢٠) من نفس النظام على أن الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع هي التي تصدر الإذن بالتنفيذ عندما يكون قرار التحكيم نهائياً وذلك بطلب من أحد الطرفين بعد التثبت من عدم وجود ما يمنع تنفيذه شرعاً .

إن الأمر بالتنفيذ واجب وإجباري حتى تكون لحكم المحكمين قوته التنفيذية والإلزامية ، غير أن صدور الأمر بالتنفيذ ليس آليا ولا يتصور أحد أن القاضي المكلف بإصدار أمر التنفيذ هو مجرد موظف ينحصر دوره في وضع الصيغة اللازمة للتنفيذ لا غير ذلك ، أن كل الأنظمة القضائية المعاصرة بلا استثناء تعطي الجهة القضائية إمكانية إبطال قرار المحكمين لكن الفرق بينهما يظهر خصوصاً في المدى الذي تذهب إليه تلك الأنظمة في إمكانية الإبطال وفي هذا النطاق نصت المادة (٣٩) من اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم السعودي على وجوب أن تكون قرارات المحكمين بمقتضى أحكام الشريعة الإسلامية والأنظمة المرعية في هذا المجال الصادرة من ولي الأمر ، وفي هذا المفهوم فإن أي اتفاق أو قرار يكون مخالفاً للشريعة الإسلامية والنظام العام فيها لا يمكن أن يحظى بمصادقة الجهة المختصة وبالتالي يكون مآله الإبطال .

ومن الملاحظ أن مفهوم النظام العام في المملكة واسع جداً في بعض الأحيان عند تطبيقه من قبل القضاء السعودي فقد يذهب الإجتهاد في القضاء في كثير من الأحيان إلى أن التحكيم الذي يتم في الخارج أو يطبق قانوناً أجنبياً هو مخالف للنظام العام لمجرد أنه أجنبي أو انه تم في الخارج أو صدر من قاضي أو محكم غير مسلم وفقاً للقاعدة الشرعية التي تقول (لا ولاية لغير المسلم على المسلم) [٩] وفي هذا الشأن يلاحظ بعض الغموض في خصوص تفسير النظام العام أو تحديد نطاق الشريعة الإسلامية لا سيما وأن التحكيم التجاري الدولي مرتبط أكثر من غيره بالنظام الرأسمالي الغربي فهل يقع إجبار الذمي في ديار المسلمين بوجوب اتباع الديانة الرسمية ،كما انه غاب عن النص حالة التحكيم بين مواطنين ذميين هل يجوز أن يطبقا اتفاقاً خاصاً بينهما بعيدا عن الاعتبارات الدينية وحدود الشريعة الإسلامية أم أنهما ملزمان باحترام نظام التحكيم بكل ما نص عليه [١٠] .

---

[٩] إذا ما كنا بصدد نزاع أحد أطرافه مسلم والطرف الأخر غير مسلم فليس هناك مانع شرعي في اتفاق الأطراف على اختيار محكم من بين المسلمين أو من غير المسلمين وإن اختيار محكم من بين المسلمين كما في الحالة الأولى لا يثير أي جدل ولكن ما قد يثير جدلاً هو اختيار المحكم من غير المسلمين كما في الحالة الثانية فقد يسأل البعض كيف يولى من ليس مسلماً أمر المسلمين وتعارض هذا مع الحديث النبوي الشريف (لا ولاية لغير المسلم على المسلم) الواقع أن الإجابة على هذا التساؤل لا يثير صعوبة تذكر فنحن لسنا بصدد ولاية عامة أو ولاية خاصة ولكننا بصدد عهد والوفاء بالعهد من أهم المبادئ التي تنادي بها الشريعة الإسلامية وقد أكد هذا المبدأ في كثير من الآيات القرآنية وفي قوله سبحانه وتعالى (وافوا بالعهد إن العهد كان مسؤولا) .

[١٠] إن الأفراد ينقسمون إلى فئات ثلاثة في المجتمعات الإسلامية مسلمون وذميون ومستأمنون والمسلمون يتمتعون جميعاً وعلى قدم المساواة بحقوق متساوية كما تفرض عليهم إلتزامات متساوية أما الذميون فمنهم أهل كتاب من يهود ونصارى الذين قبلوا العيش في دار الإسلام وهؤلاء تتحدد علاقاتهم بدولة الإسلام بعقود الذمة بمقتضاها يخضعون لالتزامات محدده كما يتمتعون بحقوق معينة أما بالنسبة للمستأمنين فهم من دار الحرب الذين أذن لهم السولاة المسلمون بالدخول إلى دار الإسلام للتجارة أو ما شابه ذلك لهم حق البقاء في الدولة الإسلامية بقاء مؤقتاً ومن الملاحظ أن العصر الذي نعيش فيه قد عرف انقسام العالم إلى دول تسبغ كل منها جنسيتها على شعبها وأن العالم الإسلامي مثله في ذلك مثل غيره لذلك فإن شعب الدولة أصبح يتكون من-

إن قابلية قرار التحكيم للطعن بغير الإبطال تختلف بشأنها أنظمة التحكيم المعاصرة بحسب رغبة كل نظام في إعطاء دور أكبر للسلطة القضائية فيما يجري فوق ترابها أو بحسب رغبة كل نظام قضائي بتوفير أكبر قدر من الثقة للمستثمرين الأجانب في أنهم لن يكونوا تحت رحمة النظام القضائي في معاملاتهم وفي هذا الشأن نصت المادة (١٨) من نظام التحكيم السعودي على إمكانية اعتراض الأطراف على قرار التحكيم خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إبلاغهم بالقرار وإلا أصبح نهائياً وذلك لدى المحكمة التي أودع لديها الحكم ثم أوضحت المادة (١٩) بأن تلك الجهة القضائية التي تنظر في طلب الاعتراض إما أن تقرر رفض الاعتراض أو تقبل الاعتراض وتفصل فيه وتبقى عبارة (تفصل فيه) غامضة هل إنها تفيد الفصل في نقطة الخلاف وحدها أي في سبب الطعن أم أن سلطة الفصل تمتد إلى مراجعة الأصل .

إن ما تم الحديث بشأنه يتعلق بقرارات التحكيم الوطنية أي الصادرة وفق القانون الوطني سواء كانت تلك القرارات تخص التحكيم الداخلي أو التحكيم الدولي لكن إذا أمعنا النظر في علاقة القضاء الوطني في العالم العربي بصفة عامة والمملكة بصفة خاصة بقرارات التحكيم الأجنبية بحسب اختلاف الأنظمة القضائية العربية في اعتبار القرار وطنياً أو أجنبياً نجد أن تنفيذ قرارا التحكيم الأجنبي في العالم العربي لئن كان أيسر منا لا إجرائياً إلا أن تدخل مفهوم النظام العام قد يعصف بقرار التحكيم أو على الأقل بإمكانية تنفيذه وما يزيد في تعقيد الأمر حساسية السلطة القضائية في هذا القطر العربي أو ذاك وحرصها القوي على مبدأ النظام العام وهذا ما جعل العديد من مراكز التحكم التجارية الدولية تلجأ إليه وحتى بعض المحكمين عندما يعتبرون أن هذا النظام أو ذاك من القوانين العربية غير مؤهل وغير جدير بالتطبيق في ذلك التحكيم لأنه قانون متخلف [١١] رغم أن اتفاق التحكيم ينص صراحة على احتكام الطرفين إليه [١٢] .

لذلك فعلى الرغم من تصديق غالبية الدول العربية ومن ضمنها المملكة على اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨م إلا أن شرطين لا زالا يمثلان السمة البارزة والعائق الأكبر اللذين يمنعان القاضي العربي من إعطاء الصيغة التنفيذية لقرارات التحكيم الأجنبية بالإضافة إلى شرط موافقة قرار التحكيم للشريعة الإسلامية التي تنص عليه بعض الأنظمة القضائية العربية صراحة

مجموع الأفراد الذي يحملون جنسيتها بصرف النظر عن دينهم وان من سواهم أجانب ولو كانوا مسلمين ومن المعلوم أن الفقه الإسلامي لم يتناول في أغلب الأمر سوى أصول المسائل وكلياتها تاركاً باب الإجتهاد مفتوحاً للمسلمين يستنبطون من الأحكام ما يمكن أن يتوافق مع حاجاتهم مع اختلاف الأزمنة والأماكن .

[١١] في قرار التحكيم ما بين شركة أبو ظبي وشركة (Petroleum Development) بتاريخ ١٩٥١/٨/٢٨م حكم المحكم الوحيد (Lord Asquith) أنه فيما يتعلق بمنطقة عقد الامتياز الموقع عام ١٩٣٩م وما إذا كان قاع البحر الإقليمي والجرف القاري يشمل هاتان المنطقتان أم لا استعرض المحكم حجج وأقوال الطرفين وخلص إلى أنه باعتبار أن العقد وقع في أبو ظبي وتم تنفيذه بالكامل في هذا البلد لهذا فإذا كان من قانون وطني يتوجب تطبيقه على العقد فهو بالدرجة الأولى قانون أبو ظبي لكن وبما أنه لا يوجد نظام قانوني في هذا البلد الغير متطور يمكن تطبيقه على عقد حديث على درجة عالية من التعقيد والتطور وبما أن الأطراف بنو عقدهم والتزموا بتنفيذه وفقاً لمبادئ الثقة وحسن النية لهذا فإن ما يجب تطبيقه على العقد كقانون هو المبادئ المستقرة في التعامل بشكل عام من قبل الأمم المتحضرة ومن المعروف أن الشريعة الإسلامية كانت هي القانون السائد في إمارة أبو ظبي وكان يجدر بالمحكم أن يتحرى ويدرس مبادئ الشريعة المطبقة في الإمارة قبل القول أنه لا يوجد تشريع متطور في هذا البلد .

[١٢] وفي التحكيم ما بين قطر والشركة الدولية البحرية للبترول بتاريخ يونيو ١٩٥٣م وكان المحكم الوحيد (Sir Alfred Bucknill) خلص إلى أن الخلاف حول مسألة القانون الواجب التطبيق ليحكم على أساسه النزاع وبعد تحليله لأحكام العقد خلص إلى أنه من أجل تفسير نصوص العقد لابد للمحكم أن يضع نفسه في موضع الأطراف وفي الوقت الذي تلاقت فيه إرادتهم على نصوص الاتفاق وإذا أخذنا في الاعتبار موضوع العقد الذي غايته استخراج البترول من باطن الأرض في قطر ، بالإضافة إلى كون حاكم قطر طرفاً في العقد وله الحق بتحديد قطر مكاناً للتحكيم وكون العقد نظما باللغتين العربية والإنجليزية الأمر الذي يشير إلى أن القانون الإسلامي المطبق في قطر هو القانون الواجب التطبيق على العقد ولكن وبما أن الشريعة الإسلامية لا تتضمن أحكاماً كافية لتحكم هذا النوع من العقود وعليه فإن الأطراف حين اتفاقهم اتجهت نيتهم إلى تطبيق مبادئ العدالة والإنصاف وحسن النية على العقد .

وخصوصاً المملكة يوجد شرطان وهما عدم مخالفة النظام العام ومبدأ المعاملة بالمثل لذا لابد من دراسة هذان العنصـــران واحـــداً واحد .

(١) النظام العام :-

تتفق كل الأنظمة القضائية العربية على اشتراط عدم مخالفة النظام العام لأي قرار تحكيم أجنبي من أجل إعطائه الصيغـــة التنفيذية ويبقى مفهوم هذا النظام هو اللغز الذي لا تستطيع بدون فهمة معرفة إذا كان قرار التحكيم الأجنبي سينفذ أم لا ووفقـــاً لاتفاقية الرياض بشأن تنفيذ قرارات التحكيم بين الأقطار العربية والتي حلت محل معاهدة الجامعة العربيـــة لعـــام ١٩٥٢م فإنـــه يشترط لتنفيذ أي قرار تحكيم ألا يكون مخالفاً للشريعة الإسلامية أو للنظام العام أو لآداب العامة في البلد الذي سيقع فيه التنفيـــذ ويتضح من هذا أن هذه الاتفاقية تفرق بين النظام العام والآداب العامة من جهة وبين الشريعة الإسلامية من جهة ثانية واعتمـــاداً على ذلك علينا أن لا نباغت برفض إعطاء قرار التحكيم الأجنبي الصيغة التنفيذية في المملكة ولو كان ذلك القرار صـــادراً مـــن مصر إذا أعطى للمحكوم له فوائد ربوية من العلاقة التجارية موضوع النزاع لو كانت الفائدة مشروطة في العقد حسب القـــانون المصري الذي يسمح بالتعامل بالفائدة الربوية [١] .

وهنا لابد من الإشارة إلى الفرق الواضح بين العلاقة التجارية التي تربط بين مسلمين أو طرف مسلم وطرف غير مســـلم وفي كلا الحالتين من المنطقي أن تقع مراعاة لقواعد الشريعة الإسلامية في هذا الشأن أما إذا كان طرفا النزاع كلاهما غير مســـلمين فإنه من غير الجائز أن يرفض قاضي عربي إعطاء الصيغة التنفيذية لقرار تحكيم أجنبي وتنحصر هذه الخصوصية بالذات في المملكـــة نظراً لعدم تصديق المملكة على اتفاقية الرياض نظراً لأنها ألغت ضمنياً اعتبار الشريعة الإسلامية جزءاً من النظام العام والاعـــتراف بالنظام العام في مفهوم القانون الدولي الخاص [٢] حيث يجب على قرار التحكيم الأجنبي أن لا يخالف النظام العام في هذا المفـــهوم لكي يعطي الصيغة التنفيذية .

وهكذا تكون سلطة القضاء محصورة في تحديد قواعد النظام العام الواجبة الاحترام فجعلتها منحصرة في مبادئ النظـــام العام كيفما يعرفها ويضبطها القانون الدولي الخاص [٣] وليس من وجهة نظر النظام العام في الشريعة الإسلامية وهكذا يقع إلزامـــاً على القاضي العربي وفقاً لاتفاقية الرياض إعطاء الصيغة التنفيذية لقرار التحكيم ولو كان مخالفاً لقواعـــد الشـــريعة الإســـلامية باعتبارها لا تمثل عنصراً ومبدأ من مبادئ القانون الدولي الخاص [٤] ومن الملاحظ أن هذا يخالف ما قضت به اتفاقية نيويورك الـــتي صادقت عليها المملكة والتي تعطي لكل دولة منضمة إليها الحق في رفض الأذن بالتنفيذ لقرار التحكيم الأجنبي إذا كـــان مخالفـــاً للنظام العام الوطني لذلك البلد ومن الملاحظ أن اتفاقية الرياض قد ذهبت إلى ذلك الحد حتى تقلص سلطة رقابة القاضي العـــربي

---

(١) حدد القانون المصري سعر الفوائد التأخيرية بأربعة في المائة في المسائل المدنية وخمسة في المائة في المسائل التجارية وسميت الفوائد بالتعويض القانوني تبعـــاً لأن قدره محدد بالقانون (م ٢٢٦) .

(٢) محمد شلغوم ، تدخل القاضي في نزاعات التحكيم الدولي بالبلاد العربية ، محاضرة ألقيت أمام مؤتمر مراكز التحكيم العربية ، والذي عقـــد في جامعـــة بيروت العربية الجمهورية اللبنانية ، في ١٧/٥/١٨/١٩٩٩م ص /١٥ وما بعدها .

(٣) تونس في قانون التحكيم الجديد التي أصدرته أخذت مفهوم النظام العام بمفهومة الدولي وليس بمفهومة الوطني ، وهكذا يقع على القاضي التونسي تنفيـــذ حكم التحكيم الأجنبي ولو كان مخالفاً للشريعة الإسلامية لأن الشريعة لا تمثل عنصراً في مفهوم النظام العام الدولي .

(٤) محمود سمير الشرقاوي ، مفهوم التجارة الدولية وفقاً لقانون التحكيم المصري الجديد ، مجلة التحكيم العربي ، العدد الأول القـــاهرة ، مـــايو ١٩٩٩م ص-١٨ما بعدها .

على قرارات التحكيم الدولية الأجنبية تشجيعاً للمستثمرين ورجال الأعمال الأجانب على الاستثمار في البلاد العربية وعدم الخوف من القوانين العربية [٥] .

(٢) مبدأ المعاملة بالمثل :-

تنص بعض الأنظمة القضائية العربية ومنها النظام القضائي السعودي على مبدأ المعاملة بالمثل [١] في تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية وفي هذا النطاق نشير إلى الأساس الذي يمكن أن يستند إليه ديوان المظالم في المملكة بوصفه الجهة المختصة بتنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية [٢] بالإضافة إلى تنفيذ الحكم الأجنبي الصادر في دولة لا تربطها مع المملكة اتفاقية تتعلق بتنفيذ الأحكام والمتمثل في مبدأ المعاملة بالمثل ومقتضى هذا المبدأ أن حكم التحكيم الصادر في بلد أجنبي لا ينفذ إلا إذا كان هذا البلد يلتزم بتنفيذ الأحكام الصادرة في المملكة وتم التأكيد على ذلك في التعميم الصادر عن ديوان المظالم في ١٤٠٥/٨/١٥هـ [٣] .

إن تفسير كل نظام قضائي لمبدأ المعاملة بالمثل يختلف فنحن نعلم أن هذا المبدأ يطبق في التعامل السياسي [٤] وفي مبدأ تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية إذا طبقنا مبدأ التعامل بالمثل فإننا نقول بداهة أن الدولة التي تأذن بتنفيذ قرارات تحكيم صادرة من المملكة مثلاً تجعل المملكة تأذن حتماً بتنفيذ القرارات الصادرة في تلك الدولة فوق ترابها ولكن هذا غير صحيح بالمرة أو على الأقل نقول هذا غير صحيح دوماً مهما تمسكنا بمبدأ المعاملة بالمثل الذي تقره هذه الدولة أو تلك ولذلك جاء مبدأ المعاملة بالمثل في الواقع لفتح الباب أمام السلطة القضائية حتى تضيق الخناق متى شاءت خصوصاً ونحن في عالم ثالث نعيش يومياً على ما يقال بشأن استقلال القضاء .

دور التحكيم التجاري الدولي في تسوية منازعات الاستثمار الأجنبي في المملكة :-

إن إقدام المستثمرين الأجانب على الاستثمار في بلد معين إنما يتوقف على تقديرهم للأوضاع السياسية والاقتصادية والقانونية السائدة في ذلك البلد وما إذا كانت هذه الأوضاع تعمل على تمكينهم من الحصول على عوائد مجزية وتوفير الحماية اللازمة لاستثماراتهم وتسعى المملكة إلى جذب الاستثمارات الأجنبية من خلال تقديم حوافز وتهيئة المناخ الملائم الذي من شأنه تشجيع المستثمرين الأجانب وطمأنتهم على أن استثماراتهم في المملكة تحظى بالحماية الشرعية والنظامية فأحكام الشريعة الإسلامية تؤكد على حرية الملكية الخاصة وعلى وجوب احترام الالتزامات التعاقدية .

علاوة على ذلك فإن المنظم السعودي قرر قدراً كبيراً من الحماية النظامية للاستثمارات الأجنبية ضد المخاطر إذ نصت المادة الثامنة عشر من النظام الأساسي للحكم على (أن الدولة تكفل حرمة الملكية الخاصة وحريتها وأنه لا يتزع من أحد ملكه

---

(٥) Thomas W, Warlde , Stabilizing International Investment Commitments International Law Versus , Contract Interpretation, Texas International Law Journal, Volume 31, 1996, Pp.- 225.

(١) صدر تعميم من ديوان المظالم في ١٤٠٥/٨/١٥هـ يؤكد تطبيق مبدأ المعاملة بالمثل ، ومقتضى هذا المبدأ أن حكم التحكيم الصادر في بلد أجنبي لا ينفذ إلا إذا كان هذا البلد يلتزم بتنفيذ الأحكام الصادرة في المملكة .

(٢) صدر قرار مجلس الوزراء رقم ٢٥١ وتاريخ ١٣٧٩/١٢/٢٨هـ الذي ينص أن السلطة المختصة التي ترفع إليها طلبات تنفيذ الأحكام الأجنبية هي ديوان المظالم .

(٣) لا يوجد نظام خاص بتنفيذ أحكام التحكيم وتم منح سلطة تنفيذ هذه الأحكام إلى ديوان المظالم ، ومن الناحية العملية لا تختلف أحكام التحكيم الأجنبية عن أحكام التحكيم الوطنية إذ أن كلاهما يتم تنفيذه بواسطة ديوان المظالم ويخضعان لشروط موحدة .

(٤) حارث فريودات ، عدم الانحياز بعد ربع قرن ، مجلة الدراسات الدولية التونسية ، العدد ٢٦ لعام ١٩٨٨م ، ص/ ٢٦ وما بعدها .

إلا للمصلحة العامة ومقابل تعويض عادل يدفع للمالك) وتقرر المادة (١٩) حظر المصادر العامة للأموال وأن عقوبة المصادرة لا تكون إلا بحكم قضائي [١] .

بالإضافة إلى ما ذكر أعلاه توجد عدة عوامل أخرى تشجع على تدفق الاستثمارات الأجنبية إلى المملكة من بينها عدم وجود قيود على الملكية الخاصة وحرية إعادة رأس المال المستثمر وعوائد الاستثمار إلى الخارج ووجود مصادر رخيصة للطاقة وسوق غنية وعملة وطنية قوية قابلة للتحويل وبنية تحتية متكاملة وحوافز وتسهيلات للمستثمرين الأجانب تم النص عليها في نظام استثمار رأس المال الأجنبي [٢] ونظام حماية وتشجيع الصناعات الوطنية [٣] .

ونظراً لكون الضمانات المنصوص عليها في الأنظمة الداخلية عرضه للتعديل استناداً إلى حق الدولة في تعديل وإلغاء أنظمتها الداخلية بإرادتها المنفردة فإن هذه الضمانات ليست قادرة لوحدها على تبديد مخاوف المستثمرين الأجانب من احتمال تعرض استثماراتهم في الدولة المضيفة للمخاطر غير التجارية ومما يزيد من حدة هذه المشكلة أن قواعد القانون الدولي العرفية لا تقدم حماية فعالة للاستثمارات الأجنبية ضد المخاطر غير التجارية نظراً لكون هذه القواعد تخول الدولة المضيفة اتخاذ إجراءات نظامية استناداً إلى سيادتها الإقليمية [٤] .

لذا فإن مواقف الدول قد اختلفت حول طبيعة المعاملة التي يجب أن تحظى بها الاستثمارات الأجنبية ومن أجل وضع حد لهذه المشكلة لجأت الدول إلى إبرام العديد من الاتفاقيات الدولية الجماعية والثنائية التي تهدف إلى توفير حماية فعالة للاستثمارات وقامت المملكة بإبرام العديد من الاتفاقيات الثنائية المتعلقة بتشجيع وحماية الاستثمارات المتبادلة مع عدد من الدول وانضمت أيضاً إلى العديد من الاتفاقيات متعددة الأطراف كالاتفاقيات الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية [٥] بين الدول العربية لعام ١٩٨١م واتفاقية حماية وتشجيع وضمان الاستثمار بين الدول الأعضاء في منظمة المؤتمر الإسلامي لعام ١٩٨١م [٦] .

واتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمارات لعام ١٩٧١م (٦) واتفاقية المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمارات وائتمان الصادرات بين الدول الأعضاء في منظمة المؤتمر الإسلامي لعام ١٩٩٢م [٧] والاتفاقية المنشئة للمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار لعام ١٩٦٥م [٨] والاتفاقية المنشئة للوكالة الدولية لضمان الاستثمارات لعام ١٩٨٥م [٩] .

وفي مقدمة الضمانات التي نصت عليها هذه الاتفاقيات إمكانية تسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمارات الأجنبية خارج محاكم الدولة المضيفة وذلك عن طريق التحكيم ونظراً لكون التحكيم يتسم بسمات تجعله أكثر ملائمة لتسوية المنازعات

---

(١) أحمد حسن دحلان ، دراسة في السياسة الداخلية للمملكة العربية السعودية ، دار الشروق ، جدة ١٤٠٤هـ ص/ ١٣٧ وما بعدها .

(٢) صدر نظام استثمار رأس المال الأجنبي بالمرسوم الملكي رقم م/٤ وتاريخ ١٣٩٩/٢/٢هـ .

(٣) محمود مسعد ، أثار الأحكام الأجنبية والاختصاص الدولي للقضاء في المملكة العربية السعودية ، مطبعة المدني ، القاهرة ١٤٠٠هـ ص /٧٦ وما بعدها

(٤) تنص المادة (٩) من نظام ديوان المظالم على أنه (لا يجوز لديوان المظالم النظر في الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة أو النظر في الاعتراضات المقدمة من الأفراد على ما تصدره المحاكم أو الهيئات القضائية من أحكام أو قرارات داخلة في ولايتها) .

(٥) عصام الدين القصبي ، خصوصية التحكيم في مجال منازعات الاستثمار ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٣م ، ص – ٣ وما بعدها .

(٦) Sayen , George , Op. Cit. P. 215.

(٧) نصت المادة الثالثة من هذه الاتفاقية على التحكيم كوسيلة لتسوية أي نزاع يقوم بين الدول الأعضاء أو بين الدولة العضو والمؤسسة بخصوص الاستثمار الذي تم التامين عليه من قبل المؤسسة .

(٨) أحال البنك الدولي للإنشاء والتعمير مشروع الاتفاقية للدول الأعضاء للتوقيع عليها في ١٩٦٦/٣/١٨م ودخلت حيز التنفيذ في ١٩٦٦/١٠/١٤م .

(٩) International Legal Materials , 1965 , PP . 524 – 244

التجارية الدولية عامة ومنازعات الاستثمارات الأجنبية على وجه الخصوص فإن المستثمرين الأجانب يفضلونه على غيره من مسائل تسوية المنازعات [١٠] .

تبنت المملكة موقفاً مرناً من التحكيم التجاري الدولي تجلى في النص عليه في كثير من الاتفاقيات التي قامت بإبرامها وفي اللجوء إليه لتسوية الكثير من المنازعات الناشئة عن علاقات ذات عنصر أجنبي وبانضمام المملكة إلى الاتفاقية المنشئة للمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار اصبح بالإمكان تسوية منازعات الاستثمارات الأجنبية في المملكة عن طريق التحكم التجاري الدولي المؤسسي في إطار هذا المركز ويمكن أيضاً أن يتم فض هذه المنازعات عن طريق التحكيم في إطار مراكز التحكيم الإقليمية كمركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون الخليجي في البحرين [١١] .

ومما يدعم دور التحكيم كضمانة إجرائية هامة للمستثمر الأجنبي انضمام المملكة في ١٤١٤/٧/٤هـ إلى اتفاقية نيويورك للاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها لعام ١٩٥٨م والتي تلقي التزاماً على عاتق الدول الأطراف في تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية علاوة على ذلك فإنه يمكن أن تتم تسوية منازعات الاستثمارات الأجنبية عن طريق التحكيم التجاري الدولي داخل المملكة وذلك استناداً إلى نظام التحكيم السعودي الصادر عام ١٤٠٣هـ .

الجهة القضائية المختصة في المملكة لتسوية منازعات الاستثمارات الأجنبية :-

قبل أن نتحدث عن موقف النظام القضائي في المملكة من التحكيم التجاري الدولي وانعكاس ذلك على الدور الذي يؤديه التحكيم في تسوية منازعات الاستثمارات الأجنبية في المملكة نود أن نشير إلى الجهة القضائية المختصة أصلاً بنظر هذه المنازعات في حالة عدم اختيار التحكيم كوسيلة لتسويتها .

من الملاحظ أن المنازعات التجارية الدولية التي تشمل المنازعات المتعلقة بالاستثمار الأجنبي فإنها تخضع لاختصاص ديوان المظالم نظراً لأن المادة العاشرة من نظام استثمار رأس المال الأجنبي [١] منحت المستثمر الأجنبي الحق في اللجوء إلى الديوان من التظلم من القرار الصادر من وزير الصناعة القاضي بسحب رخصة الاستثمار أو حرمان المستثمر الأجنبي من حق التمتع بالحوافز المنصوص عليها في النظام استناداً إلى الأسباب المنصوص عليها في هذا النظام .

ومن ناحية أخرى فإن بعض اتفاقات المشاركة المبرمة بين مستثمرين أجانب وأطراف سعودية نصت على اختصاص ديوان المظلم بنظر ما ينشأ من منازعات بشأن تنفيذها وتفسيرها [٢] ولا شك أن توسيع نطاق ولاية ديوان المظالم لتشمل المنازعات المتعلقة بالاستثمارات يشكل ضمانه لحماية الاستثمارات الأجنبية في المملكة وذلك بالنظر إلى كون الديوان يعد جهة

---

[١٠] معظم العقود تتضمن نصوصاً تقضي بأن يفصل في أي نزاع ينشأ عن العقد عن طريق التحكيم الدولي وتحدد كقانون يطبق على العقد أما المبادئ القانونية المشتركة ما بين الأطراف المتعاقدة أو المبادئ القانونية المعترف بها من قبل الدول المتمدينة أو مبادئ العدالة والإنصاف أو كلها معاً ونادراً القانون الوطني أو أنها لا تحدد قانوناً وتترك للمحكمين اختيار القانون وفقاً لمبادئ القانون الدولي الخاص .

[١١] حمزة حداد ، التحكيم وفق قواعد مركز التحكيم التجاري لدول لمجلس التعاون الخليجي ، نشرة التحكيم التجاري الخليجي ، العدد ٦ أغسطس ١٩٩٧م ص/ ٤ وما بعدها .

[١] تطبق أحكام الشريعة الإسلامية والأنظمة المرعية ذات العلاقة على جميع أنواع المنازعات التي تتم داخل المملكة بما في ذلك المنازعات التي يتم الفصل فيها عن طريق التحكيم فالواقع العملي أثبت أن ديوان المظالم وغيره من الجهات القضائية داخل المملكة تقوم بتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية والأنظمة حتى في الحالات التي ينص فيها العقد محل النزاع على تطبيق قواعد قانونية أجنبية .

[٢] نصت المادة (١٨) من الاتفاقية المبرمة بين المؤسسة العامة للبترول والمعادن (بترومين) و Petrola Rabigh Refinery Corporation بتاريخ ١٩٨٠/٩/٢٨م أنه في حالة نشوب أي خلاف بشأن تنفيذ أو تفسير الاتفاقية فإن لأي طرف أن يقوم بإخطار الطرف الأخر بذلك وإذا لم تتم تسوية هذا الخلاف ودياً خلال ستين يوماً من تاريخ استلام ذلك الإخطار فإن لأي طرف أن يحيل هذا الخلاف إلى ديوان المظالم شريطة ألا يكون هذا الخلاف ذات طبيعة فنية أما بالنسبة للخلافات ذات الطبيعة الفنية فإن لأي طرف أن يقوم بإحالتها إلى هيئة تحكيم تتكون من ثلاثة محكمين .

قضائية مستقلة مقارنة بما كان عليه الوضع في ظل لجان تسوية المنازعات التجارية [٣] إلا أن الخصائص التي تميز التحكيم عن القضاء تجعل التحكيم هو الوسيلة الملائمة في نظر المستثمرين الأجانب لتسوية المنازعات الناشئة عن استثماراتهم فلو أخذنا إحدى هذه الخصائص وهي سرعة الفصل في النزاع في حالة التحكيم وقارناها بما عليه الوضع بالنسبة لديوان المظالم لا تضح لنا أن هناك فارقاً كبيراً بين الوسيلتين بالإضافة إلى أن المستثمرين الأجانب يرون أن الديوان لا يعد وسيلة ملائمة لتسوية منازعات الاستثمار نظراً لأن النزاع أمام الديوان قد يستغرق عدة سنوات [٤]

موقف المملكة من التحكيم التجاري الدولي :-

منذ الأيام الأولى لاكتشاف النفط في المملكة وحتى النصف الثاني من الخمسينات الميلادية من هذا القرن الواصل إلى الإنتهاء كان التحكيم التجاري الدولي يشكل أهم وسيلة لتسوية المنازعات الناشئة من الاستثمارات الأجنبية في المملكة فاتفاقات امتياز التنقيب عن النفط واستغلاله التي أبرمتها المملكة مع الشركات الأجنبية [١] نصت على إحالة المنازعات الناشئة عن تنفيذها أو تفسيرها إلى التحكيم [٢] .

من المعروف أن الهدف الأساسي لإدراج شرط التحكيم في عقود الامتيازات النفطية توفير الضمانات القانونية للشركات الدولية ضد المخاطر السياسية والاقتصادية والقانونية [٣] التي قد تتعرض لها الشركات الأجنبية في الدولة المضيفة نظراً لطبيعة هذه العقود ومدتها الطويلة والمبالغ الكبيرة التي تستثمرها هذه الشركات في الأعمال التي تتطلبها اكتشاف وتنقيب واستغلال الثروات الطبيعية ومن جانب آخر تدل التجارب في منطقة الخليج أن شرط التحكيم في عقود الامتيازات النفطية قصد به استبعاد اختصاص القانون الوطني باعتباره القانون الواجب التطبيق لتسوية المنازعات التي تنشأ عند تنفيذ أو تفسير هذه العقود ذات الطابع التجاري الدولي [٤] .

استناداً إلى قصور الأنظمة الوطنية لمواكبة التطورات الحديثة في مجال استخراج وتصنيع وتصدير النفط ومشتقاته مما استوجب تطبيق القانون المشترك للمتعاقدين أو ما يعرف باسم المبادئ القانونية العامة المتعارف عليها بين الدول المتحضرة [٥] وهناك الأمثلة العديدة على تبني هذا الإتجاه في بداية عهد استغلال الثروات البترولية في منظمة الخليج [٦] .

---

[٣] صدر المرسوم الملكي رقم ٦٣/م وتاريخ ١٤٠٧/١١/٢٦هـ القاضي بتعديل المادة ٢٣٢ من نظام الشركات التي بموجبها تم إنشاء لجان تسوية المنازعات التجارية وصدر قرار مجلس الوزراء رقم ٢٤١ وتاريخ ١٤٠٧/١٠/٢٦هـ القاضي بنقل اختصاص هذه اللجان إلى ديوان المظالم .

[٤] تم نشر الأحكام الصادرة عن ديوان المظالم في ما بين عام ١٤٠٠هـ وعام ١٤٠١هـ وتشمل النشرة الحكم رقم ٢/ت الصادر في ١٤٠٠/٢/١٩هـ بخصوص القضية رقم ٣٥١ وتاريخ ١٣٩٧/٩/٢٧هـ والحكم الصادر في ١٤٠١/٧/١هـ بخصوص القضية رقم ١/١١٩ وتاريخ ١٤٠٠/٣/٩هـ والحكم الصادر ١٤٠١/١/٤هـ بخصوص القضية رقم ١/٢٩١ وتاريخ ١٣٩٥هـ الحكم الصادر في ١٤٠١/٧/٢هـ بخصوص القضية رقم ١/١٤٤٤ وتاريخ ١٣٩٩/٩/١٨هـ .

[١] انظر المادة (٣١) من اتفاقية الامتياز المبرمة عام ١٩٣٣م بين المملكة وشركة Standard Oil Co. of California والمادة ٤٥ من اتفاقية النفط في المنطقة المحايدة المبرمة عام ١٩٤٩ م بين المملكة وشركة Pacific Western OIL CO والمادة (٥٥) من الاتفاقية المبرمة عام ١٩٥٧م بين المملكة والشركة اليابانية للبترول .

[٢] Middle East Executive Report ,June 1991 P. 5.

[٣] Sammartano Journal of International Arbitration, Volume T , 1996 , P . 21.

[٤] MC- NAIR G ., the General Principles of Law Recognized by Civilized Nations, BYBIL, 1957, P p. 1- 19.

[٥] فيما يتعلق بإمارات الخليج العربي كان شرط التحكيم في عقود شركات النفط الأجنبية مع هذه الإمارات خلال الفترة التي سبقت استقلالها من الحماية البريطانية في عام ١٩٧١ م بدائياً وبسيطاً ولكنه تطور تدريجياً من حيث الصياغة والانضباط وذلك وفقاً للتطور الاقتصادي والسياسي الذي طرأ على هذه الإمارات وخاصة بعد استقلال الكويت عام ١٩٦١م أي قبل عشر سنوات من استقلال الإمارات الأخرى عن الحماية البريطانية في عام ١٩٧١م .

ومثال ذلك الاتفاقية المبرمة بين المملكة وشركة استاندرد أويل عام ١٩٣٣م [٧] واتفاقية المنطقة المحايدة بين المملكة وشركة باسفيك وسترن أويل كوربوريشن لعام ١٩٤٩م [٨] واتفاقية البترول بين المملكة والشركة التجارية اليابانية للبترول لعام ١٩٥٧م [٩] ويتضح من الإطلاع على هذه العقود ومدى حرص إصرار الشركات الاستثمارية البترولية الأجنبية على إدراج شرط التحكيم والذي يتضمن النص على القانون الواجب التطبيق وعلى تشكيل هيئة التحكيم والقواعد الإجرائية الواجبة الاتباع لتسوية المنازعات الناشئة عن هذه العقود والاعتراف بتنفيذ حكم هيئة التحكيم في الدولة المضيفة [١٠] .

ومن الناحية القانونية فإن العقود التي تكون الدولة أو أحد أشخاص القانون العام الاعتبارية الأخرى ذات الشخصية القانونية المستقلة طرفاً فيه والشركات الأجنبية العملاقة الطرف الأخر فإنها تعتبر من العقود الخاصة وتخضع لقواعد القانون الخاص [١١] إلا أن فقها القانون الغربيين تطلق مجازاً عليها اصطلاح العقد الدولي [١٢] وبالتالي إيجاد نظام قانوني وقضائي يتناسب مع هذا الوضع الخاص لتوفير الضمانات القانونية للمستثمر الأجنبي على المدى البعيد [١٣] ويرى بعض القانونين أن النص على شرط التحكيم الدولي في مجال الاستثمارات الأجنبية وفي عقود الامتيازات البترولية بصفة خاصة تضمن للمستثمر الأجنبي تطبيق نظم قانونية دولية [١٤] بدلاً من القوانين الوطنية للدولة المضيفة الواجبة التطبيق على هذه العقود [١٥] .

ولبيان أهمية وخطورة إدراج شرط التحكيم التجاري الدولي في عقود الاستثمارات وعلى الأخص عقود الامتيازات النفطية في منطقة الخليج تبين هذه الدراسة الجوانب السلبية من إدراج شرط التحكيم في هذه العقود وخاصة إذا كانت تتضمن ما يعرف باسم التوازن العقدي [١٦] والتي تعد من السمات الأساسية في جميع عقود الامتيازات النفطية ولا تزال إلى حد ما تدرج في عقود الاستثمارات الأخرى مع الدول النامية للحد من صلاحيات الأشخاص الاعتبارية التي تمثلها الدول في اللجوء إلى التأميم أو تعديل هذه العقود بسبب تغير الظروف السياسية والاقتصادية في الدولة المضيفة [١٧] .

---

[٦] في حالة قيام خلاف بين شركة النفط الأجنبية والحاكم في أي إمارة خليجية حول تفسير أو تطبيق الاتفاقية فإنه يتعين على كل طرف أن يعين محكماً معتمداً من قبله على أن يتفق المحكمان على تعين حكم ثالث كرئيس لهيئة التحكيم الثلاثية فإذا لم يتفق الطرفان فإن المقيم البريطاني في الخليج ومقره البحرين يقوم بتعين المحكم الثالث .

[٧] إن اتفاقيات النفط في منطقة الخليج والمعقودة خلال فترة ما قبل الحرب العالمية الثانية كانت تسلك سبيل التحكيم القائم على شكل هيئة ثلاثية ونظراً لوجود شرط التحكيم في تلك الاتفاقيات أصبحت غير خاضعة في تفسيرها أو تطبيقها لأية ولاية قضائية محلية .

[٨] تشمل اتفاقية عام ١٩٤٩م حقوق المملكة المشاعة في أراضي المنطقة المحايدة مع الكويت .

[٩] تشمل اتفاقية عام ١٩٥٧م حقوق المملكة المشاعة في الأجزاء البحرية من المنطقة المحايدة .

[١٠] اللجوء إلى الضغوط السياسية بواسطة الهيئات الدبلوماسية في الدولة المضيفة لصالح الشركات الأجنبية عند إبرام العقود مما يجعل المستثمر الدولي في وضع متساوي مع الدولة وممارسة الضغوط السياسية على الدولة المضيفة أثناء تسوية النزاع أمام هيئات التحكيم التجارية الدولية .

[١١] حامد سلطان ، الطبيعة القانونية لعقود امتياز البترول ، المجلة المصرية للقانون الدولي ، المجلد رقم ٢١ لعام ١٩٦٥م ص- ٧٣ وما بعدها .

[١٢] حاول الفقه الغربي تدويل اتفاقات التنمية الاقتصادية (INTERNATIONALISATION) رافضين بذلك الخضوع لقانون الدولة المتعاقدة أو لأنهم يدفعون بعدم وجود قواعد صالحة في مثل هذا القانون .

[١٣] Friedman , W . , the Changing Structure of International Law, Columbia University Press, New York 1964, P. 893

[١٤] Principle of Justice, Equity And Good Conscience, the Proper Law , Sincerity of Belief , the Autonomy of the Will , the Law Presumably Intended , English Jurisprudence .

[١٥] سامية راشد ، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٤ م ص- ١١ وما بعدها .

[١٦] إن ما يعرف باسم التوازن العقدي هو الحد من صلاحيات الدولة المضيفة في اللجوء إلى التأميم أو تعديل هذه العقود بسبب تغير الظروف السياسية والاقتصادية في الدولة بالإضافة إلى حالة عدم النص في شرط التحكيم على اعتبار القانون الوطني القانون واجب التطبيق عند نشوب الخلاف .

[١٧] أبو زيد رضوان ، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ١٩٨١م ، ص- ١٢ وما بعدها .

بالإضافة إلى عدم النص في شرط التحكيم أو في مشارطة التحكيم على اعتبار القانون الوطني القانون الواجب التطبيق عند نشوب الخلاف حول تفسير وتنفيذ هذه العقود مما يعطي هيئات التحكيم الدولية الحرية والصلاحيات الواسعة لتطبيق المبادئ القانونية أو قانون المحكم الدولي [١٨] المرجح على موضوع النزاع وغالباً ما يكون ذلك لصالح الشركات الأجنبية وللتأكيد على هذا الاتجاه نتناول حكم التحكيم الصادر في قضية أرامكو لعام ١٩٥٨م .

حكم التحكيم الصادر في قضية أرامكو عام ١٩٥٨م :-

تأثر موقف حكومة المملكة من التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات الناشئة بين أشخاص القانون العام والشركات الأجنبية بنتائج التحكيم في النزاع الذي قام بينها وبين شركة أرامكو [١] عام ١٩٥٤م والذي صدر فيه الحكم عام ١٩٥٨م لصالح شركة أرامكو وكان سبب قيام هذا النزاع يعود إلى قيام حكومة المملكة بإبرام اتفاق مع رجل الأعمال اليوناني أوناسيس منح بموجبه ترخيصاً بتأسيس شركة للنقل البحري أطلق عليها اسم (الشركة العربية السعودية للنقل البحري) [٢] إلا أن شركة أرامكو اعترضت على المادة الرابعة من هذا الاتفاق التي خولت الشركة العربية السعودية للنقل البحري حق أفضلية في نقل البترول من المملكة وإلى الأسواق العالمية لمدة ثلاثين عاماً وادعت أرامكو أن هذه المادة تشكل خرقاً لاتفاقية الامتياز البترولي المبرمة بينها وبين حكومة المملكة عام ١٩٣٣م والتي منحتها حقاً مطلقاً في نقل وتصدير النفط المنتج في المملكة وادعت أرامكو أن هذا الحق يعد حقاً مكتسباً لها [٣] وبالتالي فإنه لا يجوز لحكومة المملكة أن تعدله أو تلغيه بإرادتها المنفردة [٤] .

واستنادا إلى ذلك طالبت أرامكو بإلغاء المادة الرابعة من الاتفاقية المبرمة مع أوناسيس وبعد أن لم يتمكن الطرفان من تسوية النزاع بالطرق الودية اتفقا على إحالته إلى التحكيم التجاري الدولي وفقاً للمادة (٣١) من اتفاقية الامتياز المبرمة بينهما عام ١٩٣٣م وطلب الطرفان من هيئة التحكيم أن تقوم بتحديد حقوقهما وواجباتهما وفقاً لهذه الاتفاقية [٥] .

أصدرت هيئة التحكيم حكمها في أغسطس عام ١٩٥٨م لصالح شركة أرامكو وأكدت فيه على أن المادة الرابعة من الاتفاقية المبرمة بين المملكة وأوناسيس تتعارض مع اتفاقية امتياز أرامكو وبالتالي فإنه لا يمكن أن يحتج بها في مواجهة أرامكو [٦] وذهبت هيئة التحكيم إلى أن الحق المخول لأرامكو بموجب اتفاقية الامتياز هو حق مكتسب لذا فإنه لا يحق لحكومة المملكة أن تلزم أرامكو بالاعتراف بحق الأولوية أو الأفضلية للناقلات المملوكة للشركة السعودية للنقل البحري [٧] وأكدت هيئة التحكيم

---

[١٨] الإصرار على شرط التحكيم في العقد مع عدم النص على القانون واجب التطبيق يعطي هيئة التحكيم الصلاحيات الواسعة لاختيار القانون الأقرب إلى نظامها القانوني على أساس أن قانون الدولة المضيفة قانون غير ملائم لمثل هذه الاستثمارات .

[١] Henry J . Stoner , Transnational Legal Problems, the Foundation Press, New York, 1968, P p. 370. 346.

[٢] The Government of Saudi Arabia V. Arabian American Oil Company (ARAMCO), International Law Report, Volume 27, 1963, P. 117.

[٣] الحقوق المكتسبة مبدأ من مبادئ القانون الدولي فيكفي أن ينتهك لكي تثار مسؤولية الدولة بإخلالها بالتزاماتها الدولية تجاه الأجنبي لأن هناك التزام دولي باحترام الحقوق المكتسبة ويجب أن لا يجرد الأجنبي من حقه المكتسب إلا بعد أن يعوض التعويض العادل .

[٤] عبد العزيز سرحان ، قواعد القانون الدولي وأحكام المحاكم وما جرى عليه العمل في مصر ، المجلة المصرية للقانون الدولي مجلد ٢٨ عام ١٩٧٢م ص- ١٥٣ وما بعدها .

[٥] Sirefman Josef P., the World Bank Plan For Investment Disputes Arbitration, the Arbitration Journal, Volume 20. 1965, p. 174

[٦] حسين محمد البحارنه ، شروط التحكيم في اتفاقيات النفط بين حكومات منطقة الخليج وشركات النفط الأجنبية ، محاضرة ألقيت أمام ندوة التحكيم في عقود البترول والطاقة والتي أقيمت في أبو ظبي ، دولة الإمارات العربية ، في ١٣/١٤/١٠/١٩٩٨م ص- ١٢ وما بعدها .

[٧] د/ عمر بن أبو بكر باخشب ، نظام البترول ، دار الحافظ للنشر والتوزيع ، جدة ١٤١٥هـ ص- ٧٥ وما بعدها .

على أن الاتفاق المبرمة مع أوناسيس لا يعد قانوناً من قوانين المملكة أو لائحة من لوائحها ولكنه مجرد اتفاق لا أثر لـــه بالنســـبة لشركة أرامكو .

وقد تحفظ المحكم الذي قامت المملكة باختياره ضمن هيئة التحكيم التي نظرت هذه القضية على طريقة تفسير الهيئـــة للمادة الأولى من اتفاق الامتياز المبرم مع شركة أرامكو ويرى أن كلمة (النقل) المدرجة في هذه المادة إنما تعـــني النقـــل الـــذي تتطلبه العمليات التي تتم في المنطقة المشمولة بالامتياز وبالتالي فإن النقل المشار إليه لا يشمل النقل البحري وأنه نظراً لأهمية النقـــل البحري ومداه العالمي فإنه لا يمكن أن يمنح لأرامكو بطريقة الاستنباط [٨] .

لم تقتنع حكومة المملكة بالطريقة التي فسرت فيها هيئة التحكيم المادة الرابعة من مشارطة التحكيم المبرمة مع أرامكو [٩] والتي أدت إلى استبعاد تطبيق الأنظمة السعودية على القضية ومن أجل تحديد القانون الواجـــب التطبيـــق [١٠] اعتمـــد المحكمون من أجل ذلك على المبادئ العامة في القانون الدولي بالرغم من أن الامتياز وقع في جده ودخل حيز التنفيذ بتاريخ نشـــرة في جريدة أم القرى في المملكة وأن تنفيذه بصورة رئيسية سيتم في المملكة بالإضافة إلى أن أي دولة تعقد اتفاقاً مع شركة أجنبيـــة . يفترض بأن تطبق قانونها على هذا الاتفاق [١١] .

ووفقاً لهذه الاعتبارات خلص المحكمون إلى أن القانون الواجب تطبيقه هو قانون المملكة [١٢] إلا أن المحكمـــين بعـــد أن اعتمدوا هذا المبدأ اعتبروا أن الشريعة الإسلامية لا تتضمن أحكاماً كافيه لتحكم عقداً متطوراً ومتنـــوع الأحكـــام [١٣] وعليـــه

---

(٨) Carlson , Kenneth. International Role of Concession Agreements. Northwestern University Law Review, 1958, p. 624. ET. SEQ,.

(٩) تمثل هذا الموقف في قرار مجلس الوزراء رقم ٥٨ الصادر في ١٣٨٣/١/١٧هـ القاضي بمنع الجهات الحكومية من قبول التحكيم كوسيلة لتسوية ما ينشأ من نزاع بينهما وبين أي طرف سواء كان وطنياً أم أجنبياً وحظر هذا القرار أيضاً على المؤسسات الحكومية أن تقبل إخضاع الاتفاقيات التي تبرمها مع الأطراف الخاصة لأي قانون أجنبي .

(١٠) وجدت هيئة التحكيم أن المادة (٣١) من اتفاق عام ١٩٣٣م استبعدت صراحة الولاية القضائية لمحاكم المملكة إذ أن شرط التحكيم بموجب هذه المادة يقضي بأنه في حالة عدم التوصل إلى اتفاق بين الطرفين بشأن الخلاف المعروض فإن المحكمين يجب أن يعقدوا التحكيم في بلد آخر هو مدينـــة لاهـــاي بهولندا وقد استنتجت هيئة التحكيم من هذا النص في الاتفاق بأن الطرفين قد عقدا النية من البداية بأن يسحبا خلافاتهما من ولاية المحاكم الوطنية وقـــد أضافت هيئة التحكيم بأن النص في اتفاق الامتياز السعودي على أن تكون مدينة لاهاي محلاً للتحكيم لا أثر له ولا ينتج عنه إعطاء صلاحيـــة لمحـــاكم هولندا في النظر في الأمور ذات العلاقة بهذا التحكيم وبالمثل أضافت الهيئة بأن النص في مشارطة التحكيم الموقعة بين المملكـــة وشـــركة أرامكـــو في ١٩٥٥/٢/٢٣م على أن تكون سويسرا محلاً للتحكيم لا يمكن أن يكون له أثر في تطبيق القانون السويسري على هذا التحكيم ويظهر من هذا التوضيح بأن هيئة التحكيم استثنت تطبيق القوانين المحلية لكل من الدول التي لها علاقة بذلك التحكيم سواء كانت قوانين المملكة أو هولندا أو سويسرا كما أنهـــا استثنت صلاحية محاكم هذه الدول من النظر في الخلاف وبصدد بحثها عن القانون الواجب التطبيق على الخلاف أكدت هيئة التحكيم أيضاً اســـتبعاد تطبيق مبادئ القانون الدولي العام على الخلاف لأن اتفاق الامتياز لعام ١٩٣٣م لم يعقد بين دولتين بل بين دولة وشركة نفط أمريكية خاصـــة ولكـــن الهيئة ذهبت في تحديد القانون الواجب تطبيقه على اتفاق عام ١٩٣٣م الذي هو موضوع الخلاف على أساس مبدأ القانون المناسب المعروف في القـــانون الدولي الخاص .

(١١) قضت محكمة العدل الدولية في قضية شركة الزيت الأنجلو إيرانية أن رفضت الرأي الذي تتزعمه الشركة بأن عقد الامتيـــاز بـــين الحكومـــة الإيرانيـــة والشركة الأنجلو إيرانية له صفة مزدوجة فهو معاهدة دولية وعقد امتياز ما بين حكومة إيران وشركة الزيت .

(١٢) Verdrss A,. Quasi International Agreements and International Economic Transactions , the Year Book of World Affairs , 1964, Pp. 230-247

(١٣) Redern. Hunter Law and Practice of International Commercial Arbitration . Sweet &Maxwell London, 1991, Pp. 92- ET. SEP.

وانطلاقاً من مبادئ القانون الدولي وجد المحكمون انه لابد من اللجوء إلى المبادئ العامة للقانون والأعراف المتبعة في صناعة البترول ومعطيات العلوم القانونية البحتة كقانون مكمل .

اعتمد القرار في الواقع على هذه المبادئ مستبعداً تطبيق النظام الداخلي للملكة وهي الشريعة الإسلامية والأنظمة الصادرة من ولي الأمر المعمول بها في المملكة وبهذا جنح المحكمون إلى تدويل العقد [١٤] علماً بأنه كان من الممكن إخضاع العقد كلياً للأنظمة الداخلية للملكة دون اللجوء إلى قواعد أخرى لأن الشريعة الإسلامية بمبادئها والأنظمة المعمول بها في المملكة كافية لأن تحكم عقد الامتياز .

وهذا في الواقع زعزع ثقة حكومة المملكة بالتحكيم التجاري الدولي كوسيلة لتسوية المنازعات التي تكون الجهات الحكومية طرفاً فيها لأنها كانت ترى أن حكم التحكيم سوف يصدر في مصلحتها لو أن هيئة التحكيم كانت قد طبقت الأنظمة السعودية [١٥] لهذا نظر إلى التحكيم التجاري الدولي من قبل المملكة على أنه أداة تستخدم لحماية مصالح الشركات الغربية .

إزاء هذه الأوضاع السائدة في مجال التحكيم التجاري الدولي وطبيعة الصلاحيات التي تتمتع بها هيئات التحكيم بموجب شرط التحكيم واللوائح المعمول بها في نظام التحكيم التجاري الدولي والقوانين الإجرائية للدولة التي يتم فيها التحكيم والاستعانة بالمبادئ القانونية العامة لاستبعاد الأنظمة الوطنية وقلة الخبرة اللازمة لفهم الأنظمة الوطنية الواجبة التطبيق من قبل أعضاء هيئات التحكيم الدولية ولما يستدل من الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم الدولية وللحد من الإضرار بمصالح المملكة نتيجة اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي لتسوية المنازعات المتعلقة بعقود الاستثمارات الأجنبية ومنها العقود البترولية .

أصدرت حكومة المملكة القرار رقم (٥٨) في ١٣٨٣/١/١٧هـ القاضي بمنع الجهات الحكومية من قبول التحكيم كوسيلة لتسوية ما ينشأ من نزاع بينها وبين أي طرف سواء كان وطنياً أم أجنبياً وحظر هذا القرار أيضاً على المؤسسات الحكومية أن تقبل إخضاع الاتفاقات التي تبرمها مع الأطراف الخاصة لأي قانون أجنبي وعلى إحالة أي نزاع تكون الجهات الحكومية طرفاً فيه إلى ديوان المظالم [١٦] .

التحول في موقف المملكة من التحكيم التجاري الدولي :-

منذ منتصف السبعينات الميلادية وكنتيجة للطفرة الاقتصادية التي مرت بها المملكة والتي أدت إلى عمل كثير من الشركات الأجنبية فيها ومن جهة أخرى إلى تبني المملكة لسياسة تستهدف جذب الاستثمارات الأجنبية لذلك سعت السلطات المختصة إلى محاولة تعديل الموقف من التحكيم التجاري الدولي كوسيلة لتسوية المنازعات التي تكون المؤسسات الحكومية طرفاً فيها وتبنت موقفاً إيجابياً حيال هذا الأمر وانعكس ذلك فيما قضت به المادة الثالثة من نظام التحكيم الصادر عام ١٤٠٣هـ من جواز لجوء المؤسسات الحكومية إلى التحكيم لتسوية المنازعات التي تنشأ بينها وبين الأطراف الخاصة بعد الحصول على موافقة رئيس مجلس الوزراء ونصت المادة على إمكانية تعديل الحكم الوارد فيها من مجلس الوزراء .

ويمكننا أن نستخلص من ذلك أن هناك رغبة في إلغاء القيد بخصوص إمكانية لجوء الجهات الحكومية إلى التحكيم التجاري الدولي في المستقبل بدليل أن نص المادة يقضي بإمكانية حدوث ذلك بمجرد صدور قرار من مجلس الوزراء ودون حاجة إلى اتخاذ الإجراءات الخاصة بتعديل النظام .

---

[١٤] د/ عمر بن أبو بكر باخشب ، مرجع سابق ص- ٢٦ وما بعدها .

[١٥] Award of Lord Asquith of Bishopstone Between Petroleum Development Trocial Coast and the Sheikh of Abu - Dhabi ICLO. Volume,1 April . 1926.

[١٦] محمد عبد الجواد محمد ، التطور الشرعي في المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص- ١٦٢ وما بعدها .

انعكس أيضاً موقف المملكة من التحكيم في السعي نحو تنظم التحكيم الداخلي وتفعيل دورة في تسوية المنازعات التجارية إذ قضت المادة الثالثة من نظام الغرف التجارية والصناعية بإمكانية تسوية المنازعات التجارية عن طريق التحكيم الذي يتم تحت مظلة الغرف التجارية والصناعية وبهذا فإنه أصبح بإمكانية أطراف عقود الاستثمارات الأجنبية أن يضمنوا هذه العقود شرط التحكيم الذي ينص على إحالة المنازعات إلى التحكيم تحت رعاية أحد الغرف التجارية والصناعية ويخضع هذا التحكيم لنظام التحكيم السعودي ولائحته التنفيذية الصادرة عام ١٤٠٥هـ[١] .

كما أن بوادر التحول إلى التحكيم التجاري الدولي تجلى في انضمام المملكة إلى العديد من الاتفاقيات الدولية الخاصة بحماية وتشجيع الاستثمارات الأجنبية والتي تنص على التحكيم الدولي كوسيلة لتسوية المنازعات وقد توج ذلك بانضمام المملكة عام ١٩٧٤م إلى اتفاقية نيويورك للاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها لعام ١٩٥٨م ونظر للأهمية التي تحتلها تلك الاتفاقيات فإننا سوف نلقي الضوء على أهم أحكامها التي تلقي التزامات على عاتق الدول الأطراف في تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية [٢] .

الاتفاقيات الدولية التي تعالج مسألة تنفيذ أحكام التحكيم والتي وقعتها أو صدقت عليها المملكة :-

هناك عدد من الاتفاقيات الدولية التي وقعتها أو صدقت عليها المملكة والتي تضمنت نصوصاً تعالج مسألة تنفيذ أحكام التحكيم ومن هذه الاتفاقيات اتفاقية واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار وقد صدقت المملكة على هذه الاتفاقية التي نصت المادة (٥٤) منها على اعتبار حكم التحكيم الصادر وفقاً لأحكامها نهائياً واجب التنفيذ في أي من الدول المتعاقدة كما لو كان حكماً صادراً من إحدى محاكم هذه الدول وهذا بدوره يشكل ضمانة كما أشرنا سلفاً لتنفيذ أحكام التحكيم التي تتم في إطار المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار .

إن الدول الأطراف في هذه الاتفاقية ملتزمة بتنفيذ حكم التحكيم الذي يصدر استناداً إلى أحكامها وينفذ الحكم وفقاً للأنظمة السائدة في دولة التنفيذ وعلى الطرف الذي يسعى إلى الاعتراف بالحكم وتنفيذه عليه أن يقدم صورة من الحكم معتمدة من السكرتير العام للمركز للمحكمة المختصة أو أي سلطة تحددها دولة التنفيذ وتلتزم الدول الأطراف إخطار السكرتير العام للمركز بالمحكمة المختصة أو الجهات التي تحددها لهذا الغرض [١] .

كما عالجت اتفاقية جامعة الدول العربية الخاصة بتنفيذ الأحكام لعام ١٩٥٢م والتي صدقت عليها المملكة [٢] مسألة تنفيذ أحكام التحكيم كما أن اتفاقية الرياض للتعاون القضائي المبرمة في إطار جامعة الدول العربية في ١٤٠٣/٦/٢٣هـ ولم تصدق عليها المملكة [٣] تضمنت نصاً يتعلق بتنفيذ أحكام التحكيم إذ قضت المادة (٣٧) بالتزام الدول الأطراف بتنفيذ أحكام التحكيم الصادرة في إقليم أي منهما وفقاً لقانون الدولة المطلوب منها التنفيذ وحظرت الاتفاقية على الجهة القضائية المختصة بالتنفيذ أن تبحث موضوع النزاع أو أن ترفض تنفيذ الحكم إلا استناداً إلى الحالات التالية :-

---

(١) صدر نظام الغرف التجارية في عام ١٣٦٥م هـ .

(٢) تنص المادة (٨) فقرة (ز) على اختصاص ديوان المظالم بالفصل في طلبات تنفيذ الأحكام الأجنبية .

(١) قام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار بوضع شروط نموذجية لتسجيل الموافقة على انعقاد اختصاصه وتم نشر هذه الشروط في
International Legal Materials, Volume 7, 1968 , P. 1129

(٢) أبرمت الاتفاقية أثناء انعقاد الدورة الخامسة لمجلس وزراء العدل العرب في عمان ، الأردن في الفترة من ١٩٩٧/٤/١٤/١١م وتتكون من ٤٢ مادة موزعة على ستة فصول تتعلق بالأحكام العامة للمركز العربي للتحكيم التجاري ، وهيئة التحكيم وإجراءات التحكيم ، وقرار التحكيم وأحكام ختامية

(٣) محمود زكي شمس ، الاتفاقيات القضائية الدولية وتسليم المجرمين ، مطبعة الأصدقاء ، دمشق ١٩٨٦م ص- ٣٤٢ - ٣٥٤ .

(١) إذا كان قانون الطرف المتعاقد المطلوب منه الاعتراف بالحكم وتنفيذه لا يجيز حل موضوع النزاع عن طريق التحكيم .

(٢) إذا كان الحكم صادراً تنفيذاً لشرط أو لعقد تحكيم باطل أو لم يصبح نهائياً .

(٣) إذا كان المحكمون غير مختصين طبقاً لعقد أو شرط التحكيم أو طبقاً للقانون الذي يصدر حكم المحكمين بمقتضاه

(٤) إذا كان المحتكمون لم يعلنوا بالحضور على الوجه الصحيح .

(٥) إذا كان في حكم المحكمين ما يخالف أحكام الشريعة الإسلامية والنظام العام والآداب العامة لدى الطرف المتعاقد المطلوب منه التنفيذ .

وبالرغم من النص صراحة في اتفاقية الرياض على عدم مخالفة الحكم للشريعة الإسلامية إلا أن هناك اختلاف في وجهة نظر الدول الأعضاء [٤] حيال ما إذا كان حكم التحكيم المخالف لأحكام الشريعة الإسلامية يشكل انتهاكاً للنظام العام في دولة التنفيذ التي تشكل الشريعة الإسلامية المصدر الأساسي للتشريع فيها أم لا ومرد هذا الاختلاف إلى ما ذهب إليه جانب من فقهاء القانون في الدول العربية [٥] إلى أنه يجب أن يتم تفسير النظام العام بمفهومة الدولي وليس وفقاً للمفاهيم السائدة في دولة التنفيذ .

كما عالجت الاتفاقية العربية للتحكيم التجاري لعام ١٩٨٧م والتي لم تصدق عليها المملكة [٦] تنفيذ أحكام التحكيم في الدول الأطراف في المادة (٣٥) التي نصت على اختصاص المحكمة العليا في الدولة المتعاقدة بإصدار أو تنفيذ حكم التحكيم الصادر وفقاً لأحكام الاتفاقية وأنه لا يجوز لهذه المحكمة أن ترفض تنفيذ الحكم إلا إذا كان يخالف النظام العام في هذه الدولة .

وعلى الرغم من الأهمية التي تحظى بها الاتفاقيات المشار إليها كآليات للتغلب على العقبات التي تعترض تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية إلا أنها ليست على درجة واحدة من حيث الأهمية بالنسبة للأحكام الأجنبية الصادرة في المنازعات الناشئة عن الاستثمار وبالنسبة للاتفاقيات العربية مثل اتفاقية الرياض وعمان فإنه بالإضافة إلى اتسامها بالطابع الإقليمي باعتبار أن الانضمام إليها مقصور على الدول العربية فإنها لم تعالج بشكل شامل مسألة تنفيذ أحكام التحكيم علاوة على ذلك فإن المملكة لم تصادق على اتفاقية الرياض وعمان حتى الآن كذلك الشأن بالنسبة لاتفاقية واشنطن والتي وإن كانت تحتل أهمية كبيرة بالنسبة لتنفيذ أحكام التحكيم الصادرة بشان منازعات الاستثمار إلا أنها لم تصل في معالجتها لهذه المسألة إلى المستوى الذي حققته اتفاقية نيويورك .

فاتفاقية نيويورك تشكل خطوة هامة على طريق التعاون الدولي في مجال تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية لذا فإن انضمام المملكة إلى هذه الاتفاقية يعد خطوه إلى الأمام في تشجيع الاستثمارات الأجنبية وطمأنت المستثمر الأجنبي على الاستثمار في المملكة نظراً لضمان تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية فيها وفي هذا النطاق يجب أن نلقي الضوء على كيفية إجراءات الاعتراف بقرار التحكيم وتنفيذه وفقاً للاتفاقية نظراً للأهمية التي تحظي بها دولياً ومحلياً ونظراً لتصديق المملكة على هذه الاتفاقية مما يجعل إجراءاتها للاعتراف بقرار التحكيم وتنفيذه ملزمة للمملكة لذا يطلب منا دراسة قواعدها الخاصة بتلك الإجراءات في الدولة

---

(٤) تخلى نظام التحكيم التونسي الجديد عن نظامه العام الوطني لفائدة النظام العام الذي يحدده القانون الدولي الخاص حتى يقلص من سلطة رقابة القاضي التونسي على قرارات التحكيم الأجنبية مما يشجع المستثمرين ورجال الأعمال الأجانب على التعامل مع تونس وعدم الخوف من القانون التونسي في اليوم الذي تضطرهم فيه الظرف إلى تنفيذ أحكام المحكمين ضد الطرف التونسي في تلك المعاملة رغم معارضة عدد من الفقهاء التونسيين لهذا التوجه .

(٥) هذا التوجه التونسي خلق تناقضات في تعاملات تونس مع بعض الدول العربية نتيجة لوجود اتفاقيات ثنائية بشأن تنفيذ قرارات التحكيم والتي تنص صراحة على أن قرار التحكيم الصادر في أحد القطرين لا يمكن إعطاءه الصيغة التنفيذية إذا كان مخالفاً للنظام العام للبلد المراد تنفيذه فيه .

(٦) تقضي المادة (٢٢) من اتفاقية عمان بأن تجري إجراءات التحكيم في مقر المركز في الرباط حسب المادة (١٢) من الاتفاقية .

المراد منها ذلك وفي هذا النطاق حددت الاتفاقية الوثائق التي يجب على مقدم الطلب إرفاقها وهذه الوثائق كما جاءت في المادة (٤) على سبيل الحصر هي الآتي :-

(١) أصل حكم التحكيم مصدقاً أو صورة منه مصدقة من الجهات المختصة في البلد الذي صدر فيه لكي يعتبر سنداً رسمياً .

(٢) أصل الاتفاق المكتوب الذي يتضمن شرط اللجوء إلى التحكيم أو الاتفاق اللاحق الذي اتفق الطرفان بموجبه اللجوء إلى التحكيم أو صوره مصدقة من كل أي واحد منهما إذا كان حكم التحكيم [٧] أو اتفاق التحكيم غير محرر باللغة الرسمية للدولة المراد أو المطلوب الاعتراف بالحكم وتنفيذه فيها فعلى مقدم الطلب أن يقدم ترجمة لتلك الوثائق إلى لغة ذلك البلد على أن تكون الترجمة من قبل مترجم معترف به رسمياً في أياً من البلدين الصادر الحكم فيه أو المطلوب التنفيذ فيه ثم يقدم طلب الاعتراف لإضفاء الصيغة التنفيذية على قرار التحكيم إلى الجهة المختصة في البلد المراد أن ينفذ فيه ذلك القرار ويجب اتباع الإجراءات طبقاً لما تنص عليه أنظمة ذلك البلد وعادة تحدد تلك القوانين الجهة التي يقدم إليها طلب الاعتراف والتنفيذ مع الوثائق المطلوبة

وهكذا نجد أن الاتفاقية تركت لكل دولة متعاقدة مهمة أن تتولى تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي طبقاً للقواعد الإجرائية التي ينص عليها قانونها الوطني وأن تحدد الجهة المختصة التي يقدم إليها الطلب وقد تكون جهة قضائية أو إدارية [٨] ويلاحظ أن الاتفاقية لم تحدد موعداً لتقديم الطلب مع الوثائق المشار إليها لذلك هناك اختلاف في قضاء الدول حول هذا الموضوع وهل يجب اتباع الموعد الذي ينص عليه قانون الإجراءات في البلد الذي يقدم إليه الطلب وفي هذا الشأن يستوجب القضاء الأمريكي اتباع ذلك الأسلوب والمدة في القانون الأمريكي ثلاث سنوات بعد صدور القرار [٩] أما القضاء البريطاني فقد اعتبر أن تحديد الموعد في القانون الإنجليزي يطبق على قرارات التحكيم الوطنية وليس قرارات التحكيم الأجنبية [١٠] لذلك فالأمر متروك لسلطة القضاء وبالنسبة للوثائق هل تقدم مع الطلب أم يجوز تقديمها أو إكمال النقص منها في وقت لاحق وفي هذا الشأن اختلف القضاء في الدول الأعضاء فقد ذهب القضاء الإيطالي إلى ضرورة تقديم الوثائق مع الطلب أما القضاء الهولندي فقد ذهب إلى إمكانية تقديم الوثائق أو إكمال النقص بعد تقديم الطلب [١١] .

والجهة التي تضفي الصيغة التنفيذية تختلف باختلاف الدول فقد يكون موظفاً إدارياً أو سلطة قضائية كما هو الحال في المملكة حيث تم منح سلطة تنفيذ الأحكام الأجنبية إلى ديوان المظالم وليس لهذه الجهة أن ترفض تنفيذ الحكم إلا إذا كان هناك

---

[٧] عبد العظيم المغربي ، الدفوع المختلفة في المنازعات التحكيمية ، مجلة التحكيم العربي ، العدد الأول مايو ١٩٩٩م ص- ٨٩ وما بعدها .

[٨] طالب حسن موسى ، الموجز في قانون التجارة الدولية ، مكتبة دار الثقافة ، عمان الأردن ١٩٩٧م ص - ١٥٨ وما بعدها .

[٩] إن طلب تنفيذ قرار التحكيم في بلد آخر سوف ينصب على تنفيذ القرار ذاته في البلد الصادر فيه أم إن المطلوب هو تنفيذ حكم المحكمة الأجنبية التي أعطته الصيغة التنفيذية هذه المسألة عرضت مرتين أمام محكمة الاتحاد العليا في ألمانيا والقضيتان تتعلقان بقرارين للتحكيم صدرا في نيويورك من المحكمة العليا لولاية نيويورك في القضية الأولى كان طلب التنفيذ ينصب على تنفيذ الحكم الصادر من محكمة نيويورك أو على قرار التحكيم بالتوالي أما الطلب الثاني كان ينصب على تنفيذ قرار التحكم وقد ذهبت المحكمة الألمانية إلى القول أن طلب تنفيذ قرار التحكيم يجب أن يستند إلى الحكم الخاص بتنفيذه الذي صدر بشأنه في بلد إصداراه وليس طلب تنفيذ الحكم المذكور لأن الحكم لا يعتبر حكماً قضائياً أصلياً وفي القضية الثانية ذهبت إلى ما أشارت إليه في القضية الأولى بقولها أن طلب تنفيذ قرار التحكيم يجب أن يثبت أن القرار المذكور قابلاً للتنفيذ ويستطيع أن يستند في ذلك إلى حكم خاص بتنفيذه في البلد الذي صدر فيه حتى وإن كان في ذلك البلد يعتبر أن القرار قد اندمج في الحكم .

[١٠] ذهب القضاء البريطاني إلى عدم جواز تطبيق الاتفاقية بأثر رجعي ثم تراجع عن هذا الرأي وحكم بتطبيق الاتفاقية بأثر رجعي وهذا ما ذهبت إليه محكمة استئناف لندن في ١٩٨٣/٣/١٧م وأيدها في ذلك مجلس اللوردات .

[١١] أيضاً ذهب إلى نفس الاتجاه القضاء النمساوي .

مانع شرعي يحول دون ذلك [١٢] لذا فإن حكم التحكيم يحوز على حجية الأمر المقضي به بمجرد صدوره وبالتالي لا يجوز إعادة عرض النزاع الذي صدر بشأنه الحكم أمام أية جهة أخرى .

ومن الملاحظ أنه إذا خالف الحكم الأجنبي أحد أحكام الشريعة الإسلامية التي هي محل خلاف بين الفقهاء فإن ذلك لا يمنع من تنفيذه [١٣] وأكدت اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم السعودي على الجهات التنفيذية المختصة بأن تتخذ كافة الإجراءات اللازمة لإجبار من صدر الحكم في مواجهته على تنفيذه [١٤] .

ومن الملاحظ أيضاً أن اتفاقية نيويورك أجازت للسلطة المختصة التي قدم إليها طلب الاعتراف وتنفيذ قرار التحكيم الأجنبي أن ترفض الاعتراف به وترفض إضفاء الصيغة عليه في حالات عددتها المادة المذكورة وهذه الحالات تقسم إلى قسمين :-

الأولى منها الحالات التي يجوز فيها رفض الاعتراف والتنفيذ بناء على طلب الخصم أي من صدر قرار التحكيم ضده إذا اثبت تحقق أحد الحالات كما جاءت في المادة الخامسة من الاتفاقية وهي كالتالي :-

(١) إذا كان الأطراف في اتفاق التحكيم عديمي الأهلية بمقتضى القانون الذي ينطبق عليهم أو إذا كان الاتفاق المذكور غير صحيح بموجب القانون الذي اختاره الأطراف وفي حالة عدم الاتفاق فبموجب قانون صدور حكم التحكيم .

(٢)إذا كان الطرف الذي يراد تنفيذ الحكم عليه لم يبلغ بشكل صحيح بتعيين المحكم أو بإجراءات التحكيم أو لم يكن بمقدوره أن يبدي دفاعه [١٥] .

(٣) إذا كان الحكم قد فصل في نزاع لم يرد في عقد التحكيم أو في مشارطة التحكيم أو أن الحكم يتضمن أموراً تتجاوز حدودهما وهذا ما يطلق عليه مصطلح تجاوز المحكم سلطته لكن إذا كان الحكم يتضمن فقرات تتعلق بالمسائل الخاضعة للتحكيم ويمكن فصلها عن المسائل التي لا تخضع للتحكيم عندئذ يجوز الاعتراف وتنفيذ تلك الأجزاء من الحكم .

(٤) إذا كان تشكل هيئة التحكيم أو أن إجراءات التحكيم مخالفة لما اتفقت عليه الأطراف أو كما ينص عليه قانون البلد الذي صدر فيه الحكم في حالة عدم معالجة الاتفاق بين الأطراف موضوع تشكيل هيئة التحكيم .

(٥) إذا كان الحكم لم يصبح ملزماً للأطراف أو أنه قد أبطل أو أوقف العمل به من السلطة المختصة في البلد الذي صدر فيه الحكم وطبقاً لقانون ذلك البلد ومن الملاحظ أن هذه الفقرة تجعل إمكانية رفض تنفيذ قرار التحكيم إذا أثبت المحكوم ضده أن قرار التحكيم ليس له قوة إلزامية في ذلك البلد .

هذا يتمشى مع اتفاقية جنيف لعام ١٩٢٧م التي تنص على أن قرار التحكيم لكي ينفذ لابد أن يكون نهائياً وجرى تفسيرها بأن يكون القرار قابلاً للتنفيذ في البلد الذي صدر فيه وبالتالي نصل إلى نتيجة ما يسمى بالتنفيذ المزدوج فقرار التحكيم يجب أن تضفي عليه السلطة المختصة في البلد الذي صدر فيه الصيغة التنفيذية ومن ثم يطلب من السلطة في البلد المراد تنفيذه فيه إضفاء صيغة تنفيذية أخرى لكن اتفاقية نيويورك استبدلت المصطلح السابق بكلمة أن يكون قرار التحكيم ملزم

---

[١٢] المقصود بالناحية الشرعية هو ألا يكون في الحكم ما يتعارض وأحكام الفقه الإسلامي المجمع عليها فإذا كان محل خلاف بين الفقهاء ، فإن ذلك لا يكون سبباً مانعاً من التصديق على حكم المحكمين .

[١٣] عيد بن مسعود الجهني ، مرجع سابق ص - ١٧ .

[١٤] متى صدر قرار بتنفيذ قرار التحكيم أصبح سنداً تنفيذياً وسلم كاتب الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع المحكوم له الصورة التنفيذية موضحاً بها الأمر بالتنفيذ مذيلة بالصيغة الآتية (يطلب من كافة الدوائر والجهات الحكومية المختصة العمل على تنفيذ هذا القرار بجميع الوسائل النظامية المتبعة ولو أدى ذلك إلى استعمال القوة الجبرية عن طريق الشرطة) .

[١٥] عبد الحميد الأحدب ، المحاكمة التحكيمية الدولية ، مجلة التحكيم العربي ، العدد الأول مايو ١٩٩٩م ، ص - ٣٩ وما بعدها .

(BINDING) أي يجب أن يثبت طالب تنفيذ قرار التحكيم أن القرار قابلاً للتنفيذ في البلد الذي صدر منه ومن هذا المنطلق يجوز رفض تنفيذ قرار التحكيم إذا اثبت المحكوم ضده أن القرار المذكور قد أوقف العمل به من السلطة المختصة في البلد الذي صدر فيه ذلك القرار [١٦]

كما يلاحظ أن الاتفاقية في المادة السادسة منها أعطت السلطة المختصة في البلد المراد تنفيذ قرار التحكيم فيه السلطة التقديرية إذا رأت مبرراً أن تؤجل قرارها في تنفيذ قرار التحكيم ولها في هذه الحالة إن تطلب من الخصم تقديم تأمينات كافية إذا ما كان قد طلب إبطال قرار التحكيم أو إيقاف أثره من السلطة المختصة في البلد الذي صدر فيه ذلك القرار ولابد من الإشارة أن نص هذه المادة يطبق عندما يكون الخصم قد قدم طلباً إلى السلطة المختصة في البلد الذي صدر فيه قرار التحكيم لإيقاف أو إبطال مفعول ذلك القرار وعليه أن يثبت ذلك فإذا قررت بعد ذلك السلطة المختصة في ذلك البلد إبطال قرار التحكيم أو إيقاف أثره عندئذ يجوز رفض تنفيذ القرار المذكور من قبل السلطة المختصة في البلد المراد تنفيذ القرار فيه [١٧]

وهناك سببان آخران نصت عليهما المادة الخامسة من الاتفاقية يجوز للجهة المختصة أن تقرر من تلقاء ذاتها ودون أن يطلب الخصم رفض تنفيذ قرار التحكيم وذلك إذا تبين لها تحقق إحدى الحالتين التاليتين :-

(١) إذا كان موضوع النزاع لا يجوز حله بالتحكيم طبقاً لقانون البلد المراد الاعتراف وتنفيذ الحكم فيه وهذا الموضوع يقع ضمن قواعد النظام العام في ذلك البلد حيث يمنع حسم نزاع في موضوع ما بالتحكيم يعتبر من قواعد النظام العام لذلك البلد.

(٢) إذا كان الاعتراف وتنفيذ الحكم يتعارض مع قواعد النظام العام لذلك البلد عندئذ للسلطة المختصة في ذلك البلد حق رفض الاعتراف وعدم تنفيذ القرار المذكور

تلك أهم الأحكام التي تضمنتها اتفاقية نيويورك للاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية والتي انضمت إليها المملكة وصدقت عليها في ١٤١٤/٧/٤هـ ويلاحظ أنها قد سهلت إجراءات طلب الاعتراف والتنفيذ ولم تسمح للمحاكم الوطنية في الدول المنضمة إليها رفض الاعتراف والتنفيذ من تلقاء ذاتها إلا في حالتين تم شرحهما ولهذا لا يفوتنا هنا إلا أن نذكر أيضاً أن الاتفاقية سمحت للدول التصريح ببعض التحفظات عند تصديقها أو انضمامها إليها [١٧] ومن هذا المنطلق فإن الاتفاقية جعلت الباب مفتوحاً أمام الدول لإبداء تحفظاتها لذا نجد أن أغلب دول العالم تبنت الاتفاقية وصادقت عليها الأمر الذي سهل توحيد إجراءات الاعتراف وتنفيذ قرار التحكيم على الصعيد الدولي .

الدور الذي تقوم به مراكز التحكيم التجارية الدولية في مجال تسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمارات الأجنبية في المملكة :-

يفضل المستثمر الأجنبي اللجوء إلى التحكيم المؤسسي وهذا هو الشائع بالنسبة للمنازعات التجارية الدولية وخاصة منازعات الاستثمار ويتم التحكيم في هذه الحالة في إطار إحدى مراكز التحكيم التجارية الدولية التي تقدم تسهيلات وخدمات إدارية وفنية لهيئة التحكيم وقد يتولى المركز مهمة تشكيل هيئة التحكيم أو تكملة تشكيلها في حالة امتناع أطراف النزاع أو أحدهم عن القيام بهذه المهمة وتساهم تلك المراكز في التغلب على العوائق التي قد تعترض الاعتراف بحكم المحكم وتنفيذه .

---

[١٦] ذهبت المحكمة العليا في السويد إلى القول أن المطلوب من المحكوم ضده أن يثبت أن إيقاف قرار التحكيم قد تم اتخاذه من المحكمة في بلد الأصل أي البلد الذي صدر فيه ذلك القرار .

[١٧] مثل التحفظ الخاص بتطبيق أحكام الاتفاقية على قرارات التحكيم التي تتعلق بالمسائل التجارية والتحفظ الخاص بشرط المعاملة بالمثل .

وفي مقدمة مراكز التحكيم التجارية الدولية التي يمكن أن تتم تحت مظلتها تسوية المنازعات التي تثور حول الاستثمارات الأجنبية في المملكة المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار وتم إنشاء المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار بموجب الاتفاقية الدولية لتسوية منازعات الاستثمار بين الدول ومواطني الدول الأخرى لعام ١٩٦٦م [١] والانضمام إلى هذه الاتفاقية متاح لجميع الدول الأعضاء في البنك الدولي ولأي دولة طرف في النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية تتم دعوتها للانضمام إلى الاتفاقية من قبل ثلثي أعضاء مجلس إدارة البنك [٢] وقامت المملكة بالتوقيع على هذه الاتفاقية في ١٩٧٩/٩/٢٨م وصادقت عليها في ١٩٨٠/٥/٨م ويمثل انضمام المملكة إلى الاتفاقية تحولاً في سياستها تجاه الاستثمار الأجنبي حيث أصبح بالإمكان تسوية المنازعات التي تثور حول الاستثمارات الأجنبية في المملكة والتي يكون أحد أطرافها جهة حكومية عن طريق التحكيم تحت رعاية المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار .

طبقاً للمادة (٢٥) من الاتفاقية يمتد اختصاص المركز ليشمل المنازعات القانونية الناشئة مباشرة عن الاستثمار بين دولة متعاقدة وبين مواطن من دولة متعاقدة أخرى وتأسيساً على ذلك فإن المنازعات التي يكون أطرافها من أشخاص القانون الدولي أو من أشخاص القانون الخاص تخرج عن نطاق اختصاص المركز كما أن المنازعات التي تنشأ بين إحدى الدول المتعاقدة ومواطنيها لا تخضع لاختصاص المركز وعلى الرغم من أن الاتفاقية قد اشترطت في النزاع الذي يخضع لاختصاص المركز أن يكون ذا طبيعة قانونية إلا أنها لم تضع تعريفاً للمنازعات القانونية إلا أن التقرير الصادر عن المديرين التنفيذيين للبنك الدولي للإنشاء والتعمير قد أشار إلى أن المنازعات المتعلقة بحقوق وواجبات الأطراف تدخل في نطاق اختصاص المركز [٣]

وتضمنت المادة ٢٥/٣ شرطاً يقضي بوجوب أخذ موافقة الدولة على قبول أي من الجهات التابعة لها على اللجوء إلى التحكيم في إطار المركز إلا إذا أخطرت هذه الدولة المركز مسبقاً أنه لا داعي للحصول منها على هذه الموافقة وبالنسبة لمواطني الدولة المتعاقدة فإن المادة ٢٥/٢ تقضي بأن ذلك يشمل الأشخاص الطبيعيين والأشخاص الاعتبارية ويتعين على الشخص الطبيعي أن يكون متمتعاً بجنسية الدولة المتعاقدة غير المضيفة للاستثمار في تاريخ الاتفاق على التحكيم أو في التاريخ الذي يتم فيه تسجيل طلب اتخاذ إجراءات التحكيم أما الشخص الاعتباري فإنه يتعين عليه أن يكون متمتعاً بالجنسية في تاريخ الاتفاق على التحكيم فقط .

وإن كانت لا توجد صعوبة في العادة في تحديد جنسية الأشخاص الطبيعيين إلا أن الأمر يختلف بالنسبة للأشخاص الاعتبارية التي ينتاب تحديد جنسيتها الكثير من المصاعب في بعض الأحيان ويعود هذا إلى اختلاف مواقف الدول بشأن المعايير التي يتم إعمالها للوصول إلى ذلك التحديد وفيما يتعلق بالمملكة فإن تحديد جنسية الأشخاص الاعتبارية يستند إلى معيار التأسيس حيث تنص المادة (١٤) من نظام الشركات على أن الشركة التي يتم تأسيسها طبقاً لأحكام هذا النظام ويكون مركز إدارتها في المملكة تعد شركة سعودية وبالنسبة للاستثمارات التي تتم بالمشاركة بين مستثمر أجنبي وجهة حكومية سعودية (مثل المؤسسة العامة للبترول والمعادن) فإن اتفاق الاستثمار يمكن أن يشتمل على شرط التحكيم الذي يحيل المنازعات التي تحدث في المستقبل بين الجانبين إلى التحكيم تحت مظلة المركز .

---

(١) Fathi Kemichal , Op Cit., P. 197 Et Seq.

(٢) Amerasinghe C., Dispute Settlement Machinery in Relations Between States and Multinational Enterprises with Particular Reference to the International Center For Settlement of Investment Disputes, the International Lawyers Journal, 1971, P. 49 Et Seq.

(٣) Gopal Gita, International Center For Settlement of International Disputes , Reserve Journal of International Law, Volume No.1 , 1982 P. 598 Et Seq.

تم النص في ديباجة الاتفاقية على أن التصديق عليها لا يعني التزام الدولة المتعاقدة بعرض النزاع على التحكيم إلا إذا وافقت صراحة على ذلك وتم التأكيد على ذلك في المادة ١/٢٥ التي قضت بأنه يشترط لانعقاد اختصاص المركز أن يوافق طرفا النزاع كتابة على إحالته إلى المركز وبعد صدور موافقة الطرفين على ذلك لا يحق لأي منهما أن يسحب هذه الموافقة دون موافقة الطرف الأخر .

لم توضح الإتفاقية الطريقة التي يتم فيها التعبير عن الموافقة على عرض النزاع على التحكيم إلا أنه يمكن أن يتم التعبير عن ذلك عن طريق تبادل الرسائل أو في عقد الاستثمار ذاته وبالإضافة إلى ذلك فإنه يمكن أن تصدر الدولة المتعاقدة موافقتها المسبقة على إحالة منازعات الاستثمار إلى المركز عن طريق النص على ذلك في قانون الاستثمار الأجنبي وبالنسبة للمملكة فإن نظام التحكيم لا يشتمل على أي نص بهذا الخصوص كما أن الاتفاقيات الخاصة بحماية وتشجيع الاستثمارات الأجنبية التي قامت المملكة بإبرامها لم تشتمل على نصوص تقضي بانعقاد اختصاص المركز لنظر منازعات الاستثمار .

تقضي المادة (٢٩) من اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار بأن موافقة الأطراف على إحالة النزاع إلى التحكيم في إطار المركز يعني استبعاد كافه وسائل التسوية الأخرى إلا أنه يجوز للدولة المتعاقدة المطالبة باستنفاذ كافه سبل التسوية الإدارية أو القضائية المحلية كشرط لقبولها التحكيم تحت مظلة المركز ونحن نرى أن من شأن هذا الشرط أن يشجع الجهات الحكومية في المملكة على قبول التحكيم في إطار المركز لأنه بإمكانها استناداً إلى هذا الشرط أن تشترط استنفاد طرق التسوية الإدارية والقضائية في المملكة قبل إحالة النزاع إلى التحكيم .

ووفقاً للمادة ٤/٢٥ من الاتفاقية فإن للدولة المتعاقدة أن تخطر المركز بأنواع المنازعات التي لا ترغب في إحالتها إلى التحكيم واستناداً إلى ذلك قامت المملكة بإخطار المركز برغبتها في استثناء المنازعات المتعلقة باستغلال الثروات النفطية والمنازعات ذات الصلة بأعمال السيادة [٤] من الخضوع للتحكيم ويمكننا أن نعتبر استثناء المنازعات المتعلقة بالنفط [٥] على أنه انعكاس لموقف المملكة من النتيجة التي أسفر عنها قرار التحكيم الصادر عام ١٩٥٨م بشأن قضية أرامكو

اختلفت وجهات النظر بخصوص نطاق التحفظ الذي أبدته المملكة بشأن المنازعات المتعلقة بالنفط إذ يرى البعض [٦] أن ذلك يقتصر على المنازعات الناشئة عن عمليات استغلال النفط الخام ولا يمتد إلى مجال صناعات النفط التحويلية مثل عمليات تكرير النفط وصناعة البتروكيماويات وحجتهم في ذلك أن نظام الزكاة والدخل في المملكة يميز بين الشركات العاملة في مجال استغلال الثروات النفطية وبين الشركات العاملة في مجال صناعات النفط التحويلية فضريبة الدخل التي يفرضها النظام على النوع الأول من الشركات يبلغ ٨٥% من صافي الدخل في حين أنها تبلغ ٤٥% من أرباح النوع الثاني من الشركات [٧] وبالرغم من ذلك فإن من يرى أن التحفظ يشمل جميع المنازعات الناشئة عن جميع عمليات النفط لأن التفرقة المنصوص عليها في نظام الزكاة والدخل لا يمكن أن يمتد أثرها إلى مجال التحكيم التجاري الدولي [٨] .

ويرى الباحث أن نطاق التحفظ ينحصر في المنازعات الناشئة عن عمليات استغلال الثروات النفطية ولا يمتد إلى غيرها نظراً للأسباب التالية :-

---

[٤] تنص المادة (٩) من نظام ديوان المظالم بأنه (لا يجوز لديوان المظالم النظر في الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة) .

[٥] Saudi Arabia Accedes to International Arbitration , Op Cit., PP. 8-9.

[٦] Saudi Arabia Into ICSID With Reservations, Middle East Executive Report , JUNE 1998 PP. 13 – 14.

[٧] عمر بن أبو بكر باخشب ، نظام البترول ، مرجع سابق ص ١٣١ – ١٣٢ .

[٨] راجع المرسوم الملكي رقم ٣٣٢١/٢٨/٢/١٧ الصادر في ١٩٥٠/١١/٤م ، وأيضاً المرسوم الملكي رقم ٧٦٣٤/٢٨/٢/١٧ الصدر في ١٩٥٠/١٢/٢٦م

(١) أنه على الرغم من أن الاستثمار المتعلق باستكشاف واستغلال الثروات النفطية في المملكة مستثنى من الخضوع لنظام استثمار رأس المال الأجنبي لعام ١٣٩٩هـ فإن النظام الأساسي لبعض الشركات التي تم إنشاؤها من قبل بترومين وشركات أجنبية أكد على أن المشاريع المتعلقة بعمليات تكرير النفط تعد مشاريع تنمية اقتصادية وبالتالي فإنها تخضع لأحكام هذا النظام .

(٢) إن السياسة الاستثمارية التي تبنتها المملكة تميز بين الاستثمار في مجال استكشاف واستغلال الثروات النفطية وبين الاستثمار في مجال الصناعات التحويلية ففي حين أن هناك تحفظ في المجال الأول للاستثمار الأجنبي نرى العكس في المجال الثاني فهناك تشجيعاً للاستثمار .

وعلى الرغم من الخصائص التي تميز المركز إلا أنه لم يستخدم لتسوية منازعات الاستثمار إلا في حالات قليلة ويتضح قلة المنازعات التي أحيلت إلى المركز عند مقارنتها بنظيراتها من المنازعات التي تحال إلى هيئات التحكيم التجارية الدولية الأخرى كغرفة التجارة الدولية في باريس التي يحال إليها ما يزيد على مائتان نزاع كل عام ولهذا فإن محكمة التحكيم التجارية التابعة لغرفة التجارة الدولية تشتمل على آلية يمكن أن تتم في إطارها تسوية كافة المنازعات التجارية الدولية بما في ذلك منازعات الاستثمار لذاء فإن بالإمكان إحالة كافة المنازعات الناشئة عن الاستثمارات في المملكة سواء كانت بين أشخاص القانون العام أو أشخاص القانون الخاص إلى التحكيم في إطار غرفة التجارة الدولية .

أصدرت الغرفة قواعد خاصة بالتحكيم وطبقاً لهذه القواعد يتمتع أطراف النزاع بحرية اختيار القواعد الإجرائية التي تطبق على إجراءات التحكيم والقواعد الموضوعية التي تحكم موضوع النزاع وتجدر الإشارة إلى أنه في حالة عدم قيام أطراف النزاع بتحديد القواعد التي تطبق على إجراءات التحكيم فإن قواعد التحكيم المشار إليها لا تطبق بطريقة آلية وإنما يكون للمحكمين أن يقوموا باختيار القواعد الإجرائية الملائمة ولأطراف النزاع أن يقوموا بتحديد مقر ولغة التحكيم [٩] ولا توجد في محكمة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية قائمة بأسماء المحكمين الذين يمكن لأطراف النزاع أن يقوموا باختيار محكميهم من بينهم لذا فإن محكمة التحكيم تتولى تعيين المحكمين بنفسها في حالة عدم اتفاق الأطراف على تعيينهم وتقضي المادة ٦/٢ من قواعد التحكيم بأنه في حالة تعيين المحكمين من قبل محكمة التحكيم فإن المحكم المرجح (رئيس هيئة التحكيم) أو المحكم الوحيد في حالة الاتفاق على أن يتولى محكم واحد الفصل في النزاع يجب أن يكون من دولة محايدة وتميل المحكمة إلى اختيار المحكمين من كبار المحامين والأكاديميين وقد انتقدت المحكمة من قبل كثير من أطراف النزاع [١٠] المنتمين إلى دول نامية بسبب كونها تميل إلى اختيار محكمين من الدول الصناعية الكبرى على الرغم من وجود أعداد كبيرة من المحكمين الذين يتمتعون بخبرة عالية في كثير من الدول النامية [١١] .

التحكيم في إطار غرفة التجارة يعد باهظ التكلفة مقارنة بغيرها من هيئات التحكيم التجارية الدولية ويعود السبب في هذا إلى كون أتعاب المحكمين والمصاريف الإدارية تقدر على أساس قيمة المطالبات المثارة في النزاع [١٢] ويشترط في النزاع الذي

---

(٩) Farvin Sigvard , ICC Court of Arbitration, Recent Development and Experience Related to Arab Countries , Arab Law Quarterly , Volume November 1985, P. 273.

(١٠) Goekjian Samuel ICC Arbitration From Practitioner's Perspective, Journal of International Law & Economics , Volume 14. 1980, P. 433.

(١١) محمد نجاوي ، العالم العربي في تحكيم غرفة التجارة الدولية ، نشرة محكمة التحكيم التابعة لغرف التجارة الدولية ، المجلد الثالث ، العدد الأول ، مايو ١٩٩٣م ، ص- ١٤ وما بعدها .

(١٢) Bagner Hans , Enforcement of International Commercial Contracts by Arbitration Recent Developments, Reserve Journal of International Law , Volume 14, 1982, P. 570.

يحال إلى التحكيم في إطار غرفة التجارة الدولية أن يشتمل على عنصر دولي مثال ذلك العقد الذي يبرمه أشخاص يحملون جنسيات مختلفة أو ذلك الذي يبرمه طرفان يحملان جنسية دولة واحدة لكنه ينفذ في دولة أخرى غير تلك الدولة .

ومنذ السبعينات الميلادية تمت إحالة العديد من المنازعات التجارية الدولية بين أطراف سعودية وأجنبية إلى التحكيم تحت مظلة الغرفة وفي هذا النطاق تشير إحدى الدراسات إلى أن عدد القضايا التي أحد أطرافها أشخاص سعودية والتي أحيلت إلى محكمة التحكيم التابعة لغرفة التجارية الدولية من عام ١٩٨١م إلى عام ١٩٩٠م قد بلغ (٨٣) قضية [١٣] كما أشار أيضاً التقرير الإحصائي لمحكمة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية لعام ١٩٩٥م إلى أنه قد بلغ عدد القضايا التي أطرافها أشخاص سعوديون والتي نظرت أمام محكمة التحكيم التابعة للغرفة خلال عام ١٩٩٥م خمسة وعشرون قضية في ثلاث منها كانت الأطراف السعودية مدعية وفي بقيتها كانت مدعى عليها [١٤] كما أن اتفاقيات الاستثمار المبرمة بين مستثمرين أجانب وأطراف سعودية قد أحالت إلى التحكيم في غرفة التجارة الدولية ويمكننا أن نشير بهذا الخصوص إلى المادة (١١) فقرة (٢) من الاتفاقية المبرمة بين مؤسسة بترومين وشركة موبيل للبترول بتاريخ ١٩٧٤/٥/١١م التي نصت على تسوية أي نزاع يتعلق بتنفيذ الاتفاقية طبقاً لقواعد التحكيم في غرفة التجارة الدولية [١٥] .

ويثبت الواقع العملي أن تحكيم غرفة التجارة الدولية يتسم بحساسية تجاة تطبق أحكام الشريعة الإسلامية والأنظمة المرعية في المملكة ففي مناسبات عدة رفضت هيئات التحكيم التي شكلت في إطار الغرفة تطبيق النظام السعودي على المنازعات المتعلقة بعلاقات نشأت في المملكة استناداً إلى أنظمتها فعلى سبيل المثال في عام ١٩٧٩م تم تشكيل هيئة تحكيم تتكون من ثلاثة محكمين أوربيين تحت رعاية غرفة التجارة الدولية للفصل في نزاع بين متعاقد سعودي ومقاول أوربي من الباطن وطالب المدعي السعودي تطبيق الأنظمة السعودية استناداً إلى أن العقد من الباطن قد نص على هذا النظام على أنه الواجب التطبيق بالإضافة إلى أن أحد أطراف العقد الأصلي الذي يعد العقد من الباطن جزءاً منه إحدى الوزارات الحكومية كما أن إبرام العقد قد تم من الباطن وتنفيذه وإنهاؤه في المملكة [١٦] .

وعلى الرغم من ذلك فإن هيئة التحكيم امتنعت عن تطبيق الأنظمة السعودية [١٧] ويبدوا لنا أن المدعى الطرف السعودي في هذه القضية لا يعفى من تحمل مسؤولية ما انتهى إليه الحكم لأنه كان ينبغي عليه أن يصر على أن يشتمل اتفاق التحكيم على نص يقضي بأن الأنظمة السعودية هي القانون الموضوعي واجب التطبيق لأنه لو تم ذلك لكانت هيئة التحكيم ملزمة باتباع ما تم النص عليه في اتفاق التحكيم وإن لم تفعل ذلك فإنه يحق للمدعى أن يدفع ببطلان الحكم ويمكن الاستشهاد في هذا الخصوص بالنزاع الذي حدث بين شركة أوربية وشخص سعودي والذي تم الفصل فيه من قبل محكم وحيد في لندن عام ١٩٧٩م وقد رفض المحكم تطبيق معيار مقدار التعويضات طبقاً للقانون الواجب التطبيق الذي تم اختياره من قبل الأطراف وهو النظام السعودي وقام بتطبيق المعيار المحدد في القانون الإنجليزي وذلك استناداً إلى رأيه أن هذا القانون هو الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم وأبطل الحكم [١٨] .

---

(١٣) Berg , Jan Van Den, Albert, Op Cit., p.15

(١٤) محمد بهاوي ، مرجع سابق ، ص – ٣ وما بعدها .

(١٥) Lerrick Alison , Saudi Business And Labour Law, Graham & Trotman , London, 1987, PP. 170-171.

(١٦) Walde Thomas, Negotiating For Dispute Settlement in Transnational Mineral Contracts, Trends, and Evaluation From the Host Country Perspective, Denver Journal Of International Law and Policy . Volume 7, 1997, P. 55.

(١٧) Goekjian Samuel. Op Cit. , PP. 430- 440.

(١٨) مصطفى السيد / الطبيعة القانونية والقانون الواجب التطبيق على عقود البترول في التحكيم الدولي ، مرجع سابق ، ص – ٧ وما بعدها .

نخلص مما تقدم إلى أنه وعلى الرغم من كون غرفة التجارة الدولية قد اكتسبت شهرة عالمية في مجال التحكيم التجاري الدولي إلا أنها تظل من وجهة نظرنا وسيلة غير ملائمة لتسوية نزاعات الاستثمارات في المملكة لأن الممارسات العملية قد أظهرت أن هيئات التحكيم التي شكلت تحت مظلة الغرفة كثيراً ما تنحاز إلى الأطراف الأجنبية كما هو الشأن بالنسبة للأمثلة التي سقناها علاوة على ذلك فإن محكمة التحكيم التابعة للغرفة تميل كما أشرنا سلفاً إلى اختيار محكمين من الدول الصناعية الكبرى وهذا قد يكون له أثار وخيمة بالنسبة للطرف السعودي لأن هؤلاء المحكمين تنقصهم الخبرة وليست لديهم معلومات شاملة عن الأنظمة المعمول بها في المملكة .

كان لزيادة حجم التبادل التجاري والاستثمارات في دول مجلس التعاون الخليجي وللدور المستقبلي المنوط بالقطاع الخاص في هذه الدول أداء التفكير إلى إنشاء آلية مرنة لتسوية المنازعات التجارية بين مواطني دول المجلس وبينهم وبين الغير تلبي احتياجات القطاعات التجارية والمالية والصناعية في دول المنطقة في مجال التحكيم [١٩] وكان من نتائج ذلك أن اقر المجلس الأعلى لمجلس التعاون نظام مركز التحكيم التجاري لدول المجلس خلال القمة الرابعة عشر التي انعقدت في الرياض في ديسمبر عام ١٩٩٣م وفي نوفمبر عام ١٩٩٤م تمت المصادقة على لائحة إجراءات التحكيم أمام المركز من قبل لجنة التعاون التجاري في مجلس التعاون الخليجي وتم الإعلان رسمياً في بدأ العمل في المركز في مقره في البحرين في مارس عام ١٩٩٥م .

تنص المادة الثانية من نظام المركز على أنه يختص بالنظر في المنازعات التجارية بين مواطني دول المجلس أو بينهم وبين الغير سواء كانوا أشخاصاً طبيعيين أو معنويين والمنازعات التجارية الناشئة عن تنفيذ الأحكام الاقتصادية والقرارات الصادرة تنفيذاً لها إذا اتفق الطرفان كتابة في العقد أو في اتفاق لاحق على التحكيم في إطار المركز فاختصاص المركز ينعقد بالنسبة للمنازعات التجارية التي ينتمي أحد أطرافها إلى إحدى دول مجلس التعاون إذ أن نظام المركز ربط التحكيم بجنسية الشخص الطرف في النزاع وليس بإقامته أو مقر عمله استناداً إلى ذلك فإن المركز يعد إقليماً لأنه لا يختص بتسوية النزاع الذي لا ينتمي أحد أطرافه إلى أي من دول المجلس [٢٠] وهو بهذا يختلف عن مراكز التحكيم ذات الطابع العالمي أو الدولي

على أية حال ساير المركز ما استقر عليه العمل بالنسبة لمراكز التحكيم التجارية الدولية بشأن القواعد التي تطبق على التحكيم ابتداء من تقديم طلب التحكيم ومروراً بإجراءاته بما في ذلك تعيين المحكمين ودورهم وانتهاء بصدور الحكم وتنفيذه وهذا ما هو إلا انعكاس لتشابه قواعد التحكيم التجارية الدولة والذي يرجع بالدرجة الأساسية إلى اعتراف النظم القانونية المختلفة بحرية الإرادة في التحكيم التجاري الدولي بوجه عام [٢١] .

في حالة الاتفاق على إحالة النزاع إلى التحكيم في المركز فإنه لا يجوز أن يتم عرض النزاع أو أي جزء منه أمام أية جهة قضائية أخرى في أية دولة أو الطعن أمامها بحكم التحكيم [٢٢] وأوردت المادة الثانية شرط التحكيم المقترح الذي يتضمنه الاتفاق المبرم من قبل الطرفين وينص هذا الشرط على ما يلي :- (إذا نشأ خلاف بين الأطراف حول تفسير أو تطبيق هذا الاتفاق يحال النزاع إلى هيئة تحكيم طبقاً للقواعد والإجراءات المنصوص عليها في نظام مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية) والمركز يهدف من هذا إلى تشجيع أطراف العلاقة التجارية في دول المنطقة في العمل على تضمين شرط التحكيم المشار إليه في عقودهم لأن من شأن ذلك أن يسهل إحالة المنازعات التي قد تنشأ في المستقبل إلى التحكيم في إطار المركز

---

(١٩) Kreindler , Richard Op Cit., P. 4.

(٢٠) حمزة حداد ، التحكيم وفق قواعد مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون الخليجي ، مرجع سابق ، ص- ٤ وما بعدها .

(٢١) انظر اتفاقية نشرة التحكيم التجاري الخليجي ، العدد ٦ ، أغسطس ١٩٩٧م ص - ١ وما بعدها .

(٢٢) المادة (١٠) و(١٤) من نظام المركز .

أخذت قواعد المركز بالمبدأ الذي درج فقه التحكيم التجاري الدولي على الأخذ به القاضي باستقلال شرط التحكيم عن العقد الذي تضمنه حيث نصت المادة (١٨) من لائحة إجراءات التحكيم على اعتبار اتفاق التحكيم مستقلاً عن موضوع النزاع ما لم يتفق أطراف النزاع على غير ذلك صراحة وتأسيساً على ذلك فإن شرط التحكيم لا يتأثر ببطلان العقد محل النزاع وهذا ما أخذ به نظام التحكيم السعودي الذي أكد على خاصية استقلال شرط التحكيم من بقية شروط العقد وذلك من خلال توقيع طرفي العقد على هامش ذلك الشرط لهذا يصبح اتفاق بحد ذاته ومن حيث تشكيل هيئة التحكيم فلأطراف النزاع أن يتفقوا على إحالة النزاع إلى محكم واحد أو إلى هيئة تحكيم مكونه من ثلاثة محكمين [٢٣] ولكي لا يؤدي عدم تعاون أحد الأطراف بخصوص تشكيل هيئة التحكيم إلى المساس بفاعلية التحكيم فإن المادة (١٢) من لائحة إجراءات التحكيم تنص على قيام الأمين العام للمركز بتعيين المحكم الذي لا يقوم الطرف بتعينه خلال المدة المحددة .

ومن حيث إجراءات التحكيم تقضي المادة (١٣) من نظام المركز بأنه في حالة عدم اتفاق الأطراف على إجراءات التحكيم فإن التحكيم يجري وفقاً لقواعد لائحة إجراءات المركز ونصت المادة الرابعة من لائحة الإجراءات على حق الأطراف في اختيار إجراءات إضافية وهذا يؤكد على حرية إرادة الأطراف التي تعد من أهم مبادئ التحكيم التجاري الدولي والتي أخذت بها مختلف الأنظمة القانونية المعاصرة .

ونظراً لما يحتله مكان التحكيم من أهمية خاصة في إجراءات التحكيم فإن المادة السادسة من لائحة إجراءات التحكيم تنص على إجراء التحكيم في البحرين إلا إذا اتفق الطرفان على إجرائه في دولة أخرى توافق عليها الهيئة بعد التشاور مع الأمين العام وحيث أن مكان التحكيم من الأمور التي ينبغي أن يترك تعينها لإرادة أطراف النزاع فإنه ينبغي عدم تقيد استقلالية الأطراف وتعليق اختيارهم لمكان آخر باشتراط الحصول على موافقة هيئة التحكيم على ذلك بعد التشاور مع الأمين العام لأن هذا لا ينسجم في الواقع مع ما درج عليه فقه التحكيم التجاري الدولي [٢٤]

يحمد للائحة إجراءات التحكيم أمام المركز أنها أعطت هيئة التحكيم حق اتخاذ تدابير وقتية بشأن موضوع النزاع كالتدابير التي تستهدف المحافظة على البضائع محل النزاع إذ أن للهيئة أن تأمر بإيداعها لدى طرف ثالث أو بيع القابل للتلف منها طبقاً لما تقرره القواعد الإجرائية في البلد الذي يتم اتخاذ هذه الإجراء فيه وتضمنت المادة (١٩) من لائحة إجراءات التحكيم قاعدة تم التأكيد عليها في فقه التحكيم التجاري الدولي تقضي بأنه في حالة دفع طرفي النزاع أو أحدهما بعدم اختصاص هيئة التحكيم بنظر النزاع أو عدم وجود اتفاق تحكيم أو بطلان هذا الاتفاق أو انقضائه أو عدم شموله لموضوع النزاع فإن الهيئة هي الجهة المختصة بالفصل في هذه الدفوعات .

أما فيما يتعلق بحكم التحكيم لم يكتف نظام المركز بالتأكيد على أن حكم التحكيم يعد نهائياً وملزماً بالنسبة لأطراف النزاع وإنما عالج مسالة تنفيذ الحكم حيث نصت المادة (١٥) على أن لهذا الحكم قوة النفاذ في الدول الأعضاء في مجلس التعاون بعد الأمر بتنفيذه من قبل الجهة القضائية المختصة ولا شك أن هذا يمثل ضمانة فعالة لتنفيذ أحكام التحكيم التي تصدر تحت مظلة المركز واستناداً إلى أنظمته ولوائحه

يمثل إنشاء المركز استجابة لما يتطلبه نمو العلاقات التجارية وزيادة حجم الاستثمار في دول المجلس و الضرورة من إيجاد آلية إقليمية لتسوية المنازعات التجارية كما وإن سياسة الخصخصة التي تبنتها دول المجلس التي تسعى إلى إعطاء دور أكبر للقطاع الخاص يمكنه من المساهمة في التنمية الاقتصادية فإن هذا يطلب إعطاء دور أكبر للتحكيم التجاري المؤسسي وهذا بدوره يتطلب

---

[٢٣] المادة (٢٧) من لائحة إجراءات التحكيم .

[٢٤] المادة (٢٠) و (٢١) من نظام التحكيم .

وجود آلية فعالة للفصل في المنازعات التجارية على المستوى الإقليمي تستجيب لمطالب أطراف العلاقة القانونية المختلفة في إحالة ما ينشأ بينهم من منازعات إلى التحكيم التجاري الدولي الإقليمي [٢٥] .

خاتمة :-

قبل صدور نظام التحكيم لم تكن توجد قواعد قانونية تنظم مراحل التحكيم المختلفة وتطبق على إجراءاته وبالتالي تعمل على تفعيل دوره في تسوية المنازعات لذاء فإن صدور نظام التحكيم الذي اشتمل على قواعد تنظم مراحل التحكيم المختلفة تنص على المنازعات القابلة للتسوية عن طريق التحكيم وعلى الشروط الواجب توافرها في المحكمين وطريقة تعينهم ودورهم وعزلهم وعلى إجراءات التحكيم وإصدار القرار وتنفيذه .

ساير نظام التحكيم في كثير من أحكامه ما أخذت به قوانين التحكيم في كثير من الدول وهناك بعض المأخذ على نظام التحكيم الحالي يمكن أن نجملها في أنه منح وعلى خلاف ما هو متبع في قوانين التحكيم في كثير من الدول الجهة القضائية المختصة أصلاً بنظر النزاع سلطات رقابية واسعة ومن هذا المنطلق فإن تشجيع اللجوء إلى التحكيم التجاري الداخلي لتسوية منازعات الاستثمار الأجنبي في المملكة يقتضي إعادة تقيم نظام التحكيم وتضمينه نصوص تلائم المنازعات ذات العنصر الأجنبي وعند تقيم هذا النظام فإنه ينبغي الاستهداء بالقانون النموذجي (UNCITRAL) لأن من شأن هذا أن يعمل على ملائمة نظام التحكيم السعودي مع أنظمة التحكيم المطبقة على المنازعات التجارية الدولية في مختلف دول العالم [١] .

يشهد التعامل التجاري الدولي لا سيما بين الدول والشركات التجارية الكبيرة بأن العقود التي تبرم بينهم تنص على إحالة أي نزاع ينشأ بينهم من جراء تفسير أو تنفيذ العقود المذكورة إلى التحكيم التجاري الدولي ومن وجهة المستثمر الأجنبي فإن العقود التي تتعلق باستثمار الموارد الطبيعية بالذات عقود طويلة الأجل وباهظة التكاليف وذات مخاطر عديدة وبالتالي خضوعها للقانون الوطني أو القضاء الوطني عند النزاع على تفسير وتطبيق العقد يؤدي إلى إلحاق الضرر بحقوق المستثمر الأجنبي وعلى عدم استقرار الاستثمارات الأجنبية نتيجة تغير الأنظمة الوطنية ذات العلاقة والضمانة الأساسية لحماية تلك الاستثمارات واستقرار العقود التجارية الدولية هو النص في شرط التحكيم لاعتبار المبادئ القانونية العامة أو مبادئ القانون المشترك في قانون الدولتين القانون الواجب التطبيق لتسوية المنازعات المتعلقة بتنفيذ وتفسير العقد وليس القانون الوطني للدولة مانحة عقد الامتياز[٢] ورغم المخاوف التي تساور الدول النامية تجاه التحكيم التجاري الدولي إلا أن هناك قناعة تامة بفائدة هذا الأسلوب وفاعليته لتنظيم العلاقات القانونية بين الدول المضيفة وشركات الامتيازات ومع بداية الثمانينات أصبح التحكيم التجاري الدولي حقيقة لما يتضح من أخذ معظم الدول المانحة للامتيازات به وإصدار الأنظمة الوطنية الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي والمحلي مع إيراد بعض التحفظات أو القيود لكيفية توفير الضمانات القانونية للدولة المضيفة في ضوء ازدياد الأحكام الدولية الصادرة من هيئات التحكيم الدولية لصالح الشركات الأجنبية بسبب الصلاحيات الواسعة المؤله لهيئة التحكيم وتطبيق هيئات التحكيم التجارية الدولية للمبادئ القانونية العامة للدول المتحضرة باعتبارها القانون الواجب التطبيق على النزاع بدلاً من القانون الوطني[٣] .

---

(٢٥) Allan Neil, Op Cit., PP.15 – 20.

(١) Boshoff , L., Saudi Arabia ; Arbitration V, Litigation , Arab Law Quarterly, Volume 2 , 1985, P. 301 Et Seq.,

(٢) بدرية بنت عبد الله العوضي ، التحكيم في عقود الطاقة وسيلة لحماية الشركات الدولية ، محاضرة ألقيت أمام ندوة التحكيم في عقود البترول والطاقة ، التي أقيمت في أبو ظبي ، دولة الإمارات العربية المتحدة ما بين ١٣/١٤/١٠/١٩٩٨م ص – ٢ وما بعدها .

(٣) حسين محمد البحارنه ، مرجع سابق ص – ٥ وما بعدها .

وتجدر الإشارة إلى أن إبراز السلبيات لشرط التحكيم التجاري الدولي المدرج في عقود الاستثمارات لا يقصد منه الحث على عدم الأخذ به مستقبلاً في المعاملات التجارية الدولية مع الشركات الاستثمارية الدولية وإنما العمل على إيجاد النظم القانونية المتطورة وتوفير البدائل المؤسسية وإعداد الكوادر البشرية للانخراط في مجال التحكيم التجاري الدولي من أبناء المملكة مع الاستعانة بالخبراء القانونين العرب والأجانب من ذوي السمعة والحيدة والنزاهة والموضوعية عند وضع شروط عقود الاستثمارات الدولية وعند اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي والمحلي وقد أثبتت الممارسات العملية أن المحكمين الأجانب يفضلون اللجوء إلى التحكيم المؤسسي الذي يتم في إطار أحد مراكز التحكيم التجارية الدولية فإنه ينبغي العمل على تشجيعهم على اللجوء إلى مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون الخليجي .

والله الموفق ،،،

د/عمر بن أبوبكر باخشب

جدة ١٤٢٠/١١/١٤هـ

قائمة المراجع بالعربية :-

(١) أبو العينين ، محمد ، المبادئ القانونية التي يقوم عليها التحكيم في الدول العربية والأفريقية التي تبنت (Unictral) القانون النموذجي للتحكيم ، مجلة التحكيم العربي ، مجلة متخصصة تصدرها الأمانة العامة لمراكز التحكيم العربية ، العدد الأول القاهرة ١٩٩٩م .

(٢) أبو الوفاء ، أحمد ، التحكيم في القوانين العربية ، منشأة المعارف الإسكندرية ، ١٩٨٩م .

(٣) أبو فارس ، محمد عبد القادر ، القضاء في الإسلام ، مكتبة الأقصى ، عمان الأردن ، ١٩٧٥م .

(٤) البحارنة ، حسين محمد ، شروط التحكيم في اتفاقيات النفط بين حكومات منطقة الخليج وشركات النفط الأجنبية ، محاضرة ألقيت أمام ندوة التحكيم في عقود البترول والطاقة أقيمت في أبو ظبي ، دولة الإمارات العربية في ١٣/١٤/١٠/١٩٩٨م .

(٥) الأحدب ، عبد الحميد ، المحاكمة التحكيمية الدولية ، مجلة التحكيم العربي ، العدد الأول مايو ، القاهرة ١٩٩٩م .

(٦) آل الشيخ ، حسن بن عبد الله ، التنظيم القضائي في المملكة العربية السعودية ، قمامة للنشر والمكتبات ، جدة ١٤٠٤هـ .

(٧) البري ، زكريا ، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية ، دار النهضة العربية القاهرة ، ١٩٧١م .

(٨) الجهني ، عيد بن مسعود ، شرح نظام التحكيم الجديد ، مجلة غرفة التجارة والصناعة بالرياض ، عدد محرم لعام ١٤٠٤هـ .

(٩) الجهني ، عيد بن مسعود ، الوجيز في شرح نظام التحكيم السعودي ، مطابع المجد التجارية ، الرياض ١٤٠٤هـ .

(١٠) الدقس ، كامل سلامة ، العلاقات الدولية في الإسلام ، دار الشروق ، جدة ١٣٩٥ هـ .

(١١) العناني ، إبراهيم ، اللجوء إلى التحكيم ، دار الفكر العربي ، القاهرة ١٩٧٢م .

(١٢) العطائي ، عبد الهادي ، مصادر الإلتزام ، نظرية العقد ، دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية ، دار الهنا للطباعة ، جدة ١٤٠٣هـ .

(١٣) العريني ، عبد الإله بن عبد الله ، اتفاقية تسليم المجرمين وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية ، بحث مقدم لاستكمال متطلبات درجة الماجستير في الأنظمة (القانون) بقسم الأنظمة (القانون) كلية الاقتصاد والإدارة ، جامعة الملك عبد العزيز ، جدة ١٤١٩هـ .

(١٤) العوضي ، بدرية بنت عبد الله ، التحكيم في عقود الطاقة وسيلة لحماية الشركات الدولية ، محاضرة ألقيت أمام ندوة التحكيم في عقود البترول والطاقة التي أقيمت في أبو ظبي ، دولة الإمارات العربية ما بين ١٣/١٤/١٠/١٩٩٨م .

(١٥) السيد ، مصطفى ، الطبيعة القانونية والقانون الواجب التطبيق على عقود البترول في التحكيم الدولي ، بحث مقدم إلى ندوة التحكيم في عقود البترول والطاقة المقامة في أبو ظبي دولة الإمارات العربية المتحدة ، ١٣-١٤ أكتوبر ١٩٩٨م .

(١٦) القصبي ، عصام الدين ، خصوصية التحكيم في مجال منازعات الاستثمار ، دار النهضة العربية ، القاهرة ١٩٩٣م .

(١٧) الوكيل ، شمس الدين ، الموجز في المدخل لدراسة القانون ، دار المعارف ، القاهرة ١٩٦٥م .

(١٨) النجار ، عماد عبد الحميد ، الإدعاء العام والمحاكمة الجنائية وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية ، مطابع معهد الإدارة العامة بالرياض ١٤١٧هـ .

(١٩) المغربي ، عبد العظيم ، الدفوع المختلفة في المنازعات التحكيمية ، مجلة التحكم العربي ، العدد الأول مايو ١٩٩٩م .

(٢٠) باخشب ، عمر بن أبو بكر ، نظام البترول ،دار حافظ للنشر والتوزيع ، جدة ١٤١٥هـ .

(٢١) بجاوي ، محمد ، العالم العربي في تحكيم غرفة التجارة الدولية ، نشرة محكمة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية ، المجلد الثالث ، العدد الأول مايو ١٩٩٣م .

(٢٢) ثابت ، الفرد ، البينة في القانون العثماني ، مطابع ليون ، بيروت ١٩٢٧م .

(٢٣) حداد ، حمزة ، التحكيم وفق قواعد مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون الخليجي ، نشرة التحكيم التجاري الخليجي ، العدد (٦) أغسطس عام ١٩٩٧م .

(٢٤) دحلان ، أحمد حسن ، دراسة في السياسة الداخلية للمملكة العربية السعودية دار الشروق ، جدة ١٤٠٤هـ .

(٢٥) راشد ، سامية ، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٤م .

(٢٦) رضوان ، أبو زيد ، قانون التجارة الدولية أو القانون التجاري الدولي ، مجلة التحكيم العربي ، العدد الأول ١٩٩٩م ، مجلة تصدرها الأمانة العامة لمراكز التحكيم العربية القاهرة .

(٢٧) سامي ، فوزي محمد ، التحكيم التجاري الدولي ، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان الأردن ، ١٩٩٢م .

(٢٨) سركيس ، سامي ، حسم المنازعات بالاتجاه إلى التحكيم والتوفيق ، مجلة الرائد العربي ، العدد (٤٦) دمشق ، لعام ١٩٩٥م .

(٢٩) سلطان ، حامد ، الطبيعة القانونية لعقود امتياز البترول ، المجلة المصرية للقانون الدولي ، مجلد رقم ٢١ لعام ١٩٦٥م .

(٣٠) سرحان ، عبد العزيز ، قواعد القانون الدولي وأحكام المحاكم وما جرى عليه العمل في مصر ، المجلة المصرية للقانون الدولي مجلد ٢٨ لعام ١٩٧٢ .

(٣١) شلغوم ، محمد ، تدخل القاضي في نزاعات التحكيم الدولي بالبلاد العربية ، محاضرة ألقيت أمام مؤتمر مراكز التحكيم العربية الذي عقد في جامعة بيروت العربية ، الجمهورية اللبنانية ، ١٩٩٩/٥/١٨/١٧م .

(٣٢) شمس ، محمود زكي ، الاتفاقيات القضائية الدولية وتسليم المجرمين ، مطبعة الأصدقاء ، دمشق ، ١٩٨٦م .

(٣٣) صبري ، محمد حافظ ، كتاب المقارنات والمقابلات ، دار الملايين ، بيروت ١٩٥٥م .

(٣٤) صادق ، هشام علي ، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٩٥م .

(٣٥) عبد القادر ، ناريمان ، اتفاق التحكيم وفقاً لقانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ١٩٩٦م .

(٣٦) عمران ، محمد علي وآخرون ، الوسيط في دراسة الأنظمة ، مطابع الصفاء ، مكة ١٤١٥هـ .

(٣٧) عمران ، محمد علي ، الإلتزام بضمان السلامة وتطبيقاته في بعض العقود ، دراسة فقهية وقضائية ، دار المعارف ، القاهرة ، ١٩٨٠م .

(٣٨) عمر ، محمد الشيخ وآخرون ، مبادئ القانون ، المدخل إلى القانون ونظرية الإلتزام ، دار عكاشة للنشر والتوزيع ، جدة ١٤٠٨هـ .

(٣٩) علم الدين ، محي الدين إسماعيل ، أفكار حول التحكيم التجاري الدولي ، مجلة الميادين ، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ، المغرب ، العدد الأول لعام ١٩٨٦م .

(٤٠) فريودات ، حارث ، عدم الانحياز بعد ربع قرن ، مجلة الدراسات الدولية التونسية ، العدد ٢٦ لعام ١٩٩٩م .

(٤١) محمد ، محمد عبد الجواد ، التطور التشريعي في المملكة العربية السعودية ، منشأة المعارف الإسكندرية ١٩٧٧م .

(٤٢) محمد ، عباس حسني ، الفقه الإسلامي ، أفاقة وتطوره ، دار الأصفهاني للطباعة ، جدة ١٤٢٠هـ .

(٤٣) مسعد ، محمود ، ضمانات ووسائل تسوية منازعات الاستثمار الأجنبي في المملكة العربية السعودية ، مطبعة المدني ، القاهرة ١٩٨١م .

(٤٤) مسعد ، محمود ، آثار الأحكام الأجنبية والاختصاص الدولي للقضاء في المملكة العربية السعودية ، مطبعة المدني ، القاهرة ١٤٠٠هـ .

(٤٥) موسى ، طالب حسن ، الموجز في قانون التجارة الدولية ، مكتبة دار الثقافة ، عمان الأردن ، ١٩٩٧م .

(٤٦) هاشم ، محمود محمد ، النظرية العامة للتحكيم في المواد المدنية والتجارية ، دراسة مقارنة بين التشريعات الوضعية والفقه الإسلامي ، دار الفكر العربي ، القاهرة ١٩٩٠م .

(٤٧) يحي ، سعيد ، الموجز في النظام التجاري السعودي ، المكتب المصري الحديث للطباعة والنشر ، القاهرة ١٩٨٠م .

قائمة المراجع بالإنجليزية :-

1. Albert, Berg, Jan Van Den, National Reports, Saudi Arabia YearBook of Comparative Arbitration, Volume 20, 1997.
2. Allan, Neil A., Arbitration in the Kingdom, the New Implementation Rules, Middle East Executive Reports, 1985.
3. Award of Lord Asquith of Bishopstone Between Petroleum Development Trocial Coast and the Sheikh of Abu – Dhabi ICIO, Volume 7, April 1926.
4. Amerasinghe C., Dispute Settlement Machinery in Relations Between States and Multinational Enterprises, with the Particular Reference to the International Center for Settlement of Investment Disputes, the International Lawyers Journal, 1971.
5. Bagner, Hans, Enforcement of International Commercial Contracts by Arbitration, Recent Developments, Reserve Journal of International Law ,Volume 14, 1982.
6. Boshoff L., Saudi Arabia, Arbitration V Litigation, Arab Law Quarterly, Volume 2, 1985.
7. Carlson, Kenneth, International Role of Concession Agreements, Northwestern University Law Review, 1958.
8. Friedman W., the Changing Structure of International Law, Columbia University Press, New York, 1964.
9. Faruin, Siguard, ICC Court of Arbitration, Recent Development and Experience Related to Arab Countries, Arab Law Quarterly, Volume, 5 November 1985.
10. Gopal Gita, International Center for Settlement of International Disputes, Reserve Journal of International law, Volume No-1, 1982.
11. Goekjirn, Samuel, ICC Arbitration from Practitioner's Perspective, Journal of International Law & Economics, Volume 14, 1980.
12. International Legal Materials, Volume 8, 1965.
13. International Legal Materials, Volume 7, 1968.
14. Kemichal, Fathi A., Proceedings of the First Arab Arbitration, ICSID, Review, Foreign Investment Law Journal, Volume 2, 1990.
15. Kreindler, Richard B., the GCC Commercial Arbitration Rules in the Context of Banking & Financial Disputes, Paper Presented to the Symposium on Arbitration, Bahrain, April 14-15, 1997.
16. EL- Kosheri Ahmed Sadeq, ICSID Arbitration and Developing Countries, ICSID Review, Foreign Investment Law Journal, Volume 8, 1993.
17. Lerrick Alison, Saudi Business and Labour Law, Graham & Trotman, London, 1967.
18. Middle East Executive Report, June 1991.
19. Mc- Nair G. the General Principles of Law Recognized by Civilized Nations, BY BIL, 1957.
20. Redfan, Hunter, Law & Practice of International Commercial Arbitration, Sweet & Maxwell London, 1991.
21. Samer, Saleh, A., Commercial Arbitration in the Arab Middle East, Graham & Trotman, London, 1984.
22. Sayen, George A., Arbitration, Conciliation & Islamic Legal Tradition in Saudi Arabia, Journal of International Law, Volume 5, 1987.
23. Saudi Arabia Accedes to International Arbitration, Middle East Executive Report, November 1979.
24. Stoner Henry J., Transnational Legal Problems, the Foundation Press, New York, 1968.
25. Sirefman, Josef P., the World Bank Plan for Investment Disputes Arbitration, the Arbitration Journal, Volume 20, 1965.
26. Saudi Arabia into ICSID with Reservations, Middle East Executive Report, June 1998.
27. Sammrtano Journal of International Arbitration Volume, 8, 1996.
28. The Government of Saudi Arabia V. Arabian American Oil Company, (ARAMCO) International Law Report, Volume 27, 1963.
29. Verdrss A., Quasi International Agreements & International Economic Transactions, the Year Book of World Affairs, 1964.
30. Warlde, Thomas W., Stabilizing International Investment, Commitments, International Law Versus, Contract Interpretation, Texas International Law Journal, Volume 31, 1996.
31. Walde, Thoms, Negotiating for Dispute Settlement in Transnational Mineral Contracts, Trends and Evaluation from the Host Country Perspective, Denver Journal of International Law and Policy, Volume 7, 1997.

ملخص :-

المفاهيم القانونية لنظام التحكيم السعودي لتسوية المنازعات التجارية على المستوى المحلي والدولي

اشتمل نظام التحكيم السعودي الحالي على قواعد تنظم مراحل التحكيم المختلفة تنص على المنازعات القابلة للتسوية عن طريق التحكيم وعلى الشروط الواجب توافرها في المحكمين وطريقة تعيينهم ودورهم وعزلهم وعلى إجراءات التحكيم وإصدار القرار وتنفيذه وقد ساير نظام التحكيم في كثير من أحكامه ما أخذت به قوانين التحكيم في كثير من الدول

نتيجة للطفرة الاقتصادية التي مرت بها المملكة في عقد السبعينات والثمانينات تبنت المملكة موقف إيجابي من التحكيم تمثل في تصديق المملكة على العديد من الاتفاقيات الدولية الخاصة بتنفيذ أحكام التحكيم ومن ضمن تلك الاتفاقيات اتفاقية جامعة الدول العربية بتنفيذ الأحكام لعام ١٩٥٢م واتفاقية واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار بين الدول ومواطني الدول الأخرى لعام ١٩٦٦م وأخيراً اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨م والتي عالجت الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها .

وفيما يتعلق بتنفيذ قرارات التحكيم في المملكة فإنه لا يوجد نظام خاص بتنفيذ قرارات التحكيم وقد تم منح سلطة تنفيذ هذه القرارات إلى ديوان المظالم ومن الناحية العملية لا تختلف قرارات التحكيم الأجنبية عن قرارات التحكيم الوطنية إذ أن كلاهما يتم تنفيذها بواسطة ديوان المظالم ويخضعان لشروط موحدة بالإضافة إلى أن تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية الصادرة في دول لا تربطها مع المملكة اتفاقية تتعلق بتنفيذ الأحكام مبني على قاعدة المعاملة بالمثل .

ABSTRACT: -

LEGAL CONCEPTS OF SAUDI LAW OF ARBITRATION FOR SETTLING COMMERCIAL DISPUTES WITHIN NATIONAL & INTERNATIONAL SPHERE.

The Saudi Law of Arbitration comprises of rules organizing different phases of the arbitration, as well as, providing for the disputes, those are susceptible to the settlement through the channel of arbitration. In addition to the conditions those are essential their existence in the arbitrators, the way of their nomination, their abdication, as well as, the arbitral procedures, issuing the award and its implementation. However, the law of arbitration in a lot of its precepts has been in conduct with the takings of those arbitral laws in many states. Nonetheless, there are some takings in the law of arbitration, which are totally in different conduct with the arbitral laws of many states.

Owing to the economic boom that passed it the kingdom during the seventies and eighties, it adopted a positive stance from the arbitration that being incarnated in ratifying a number of international treaties those being pertaining to the implementation of arbitral awards. Within those treaties, the treaty of the League of Arab States of 1952 that is pertaining to the implementation of judgements, as well as, Washington Treaty of 1966 that is pertaining to the settlement of investment disputes between the states and nationals of other states. Finally, the Treaty of New York of 1958 which deals with the enforcement of foreign arbitral awards and their implementation.

As far as the implementation of arbitral awards in the kingdom is concerned, it is important to note that there is no special law pertaining to the implementation of arbitral awards. Therefore, it has been endowed the authority of implementation of such awards upon the Court of Grievance and from a practical way foreign arbitral awards are not different from national arbitral awards, whereas, both are implemented by the Court of Grievance and complying to united conditions. While the implementation of foreign arbitral awards those are issued in states have no ties concluded with them by the kingdom pertaining to the implementation of judgements, the awards executed in conformity with the principle of reciprocity.