النظام القانوني للتحكيم التجاري الدولي

د. طارق كاظم عجيل

كلية القانون- جامعة ذي قار

المستخلص:

يعد التحكيم التجاري الدولي واحد من أهم وسائل تسوية المنازعات التي تحصل في نطاق التجارة الدولية، لعدة أسباب يعد من أهمها عدم وجود قضاء دولي مختص في المنازعات الناشئة عن المعاملات التجارية على الصعيد الدولي، ورغبة الأطراف المتنازعة في التعامل الدولي تجنب اخضاع نزاعاتها الناشئة عن تلك المعاملات الى قضاء احدى الدول، ويثير التحكيم التجاري الدولي عدد من الإشكاليات يتعلق بعضها بتحديد تجارية التحكيم ودوليته، ويتعلق البعض الأخر بتحديد مسألة القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم وموضوعه، وقد حاولنا في هذا البحث تحديد أهم الإشكاليات التي يثيرها الموضوع ومحاولة وضع الحلول القانونية لها وفق خطة علمية توزعت على مباحث وخاتمة تضمنت أهم النتائج والمقترحات التي توصلنا اليها ...

مقدمـــة :

يعد موضوع التحكيم واحد من أهم الموضوعات المعاصرة ليس في العراق فحسب أو في دول معينة دون غيرها، بل يتعدى هذا الاهتمام مستوى الشعوب والحكومات في العالم اجمع، فقد أضحى التحكيم Arbitrage ´L من أهم وسائل فض المنازعات التي تنشأ – في الغالب – في مجال العلاقات التجارية الدولية، لان كلا طرفي هذه العلاقات لا يرغب عادة الخضوع لقضاء محاكم الطرف الآخر وما يصحب ذلك من احتمالية الخضوع للقانون الوطني.

وقد كان لتزايد الدور الاقتصادي للمعاملات التجارية الدولية المعاصرة وانتقال القيم الاقتصادية عبر حدود الدول في العقود المعاصرة، ما أسبغ على هذه المعاملات سمات خاصة، ولم تكن هذه السمات ألا انعكاسا لأهمية التجارة الدولية وظهور أشكال جديدة من المعاملات التجارية الدولية طغت أهميتها على المعاملات التجارية العادية وخاصة في ظل انتشار عقود نقل التكنولوجيا وعقود التعاون الصناعي وعقود الشركات المشتركة، وبدأت هذه العقود وغيرها تنتشر في معظم الدول منذ بداية النصف الثاني من القرن العشرين واقترن بها عادات ومصطلحات حديثة واقتضى الفصل في المنازعات المتعلقة بها فهم وأدراك حقيقي للسمات المميزة لها، والإلمام بمقتضيات هذا النوع الجديد من المعاملات والعقود الدولية.

لقد وجد أطراف هذه المعاملات الدولية ضالتهم في التحكيم الذي يوفر لهم محكمين يمكنهم الاتفاق على تسميتهم للفصل فيما يثور بينهم من منازعات بشأنها، بل وتلعب أرادتهم دورا كبيرا في تنظيمه بدءا من الاتفاق على التحكيم وتحديد نطاقه، وبيان الموضوعات التي تحل عن طريقه وإجراءاته والدولة التي يتم فيها التحكيم، والقانون الذي يحكم النزاع شكلا وموضوعا.

أن هذه المميزات كان لها اثرا واضحا في إقبال العديد من أطراف المعاملات التجارية الدولية على التحكيم كوسيلة مقبولة لحل منازعاتهم.

بالإضافة الى ما تقدم، فقد أدت التطورات الاقتصادية المعاصرة الى تزايد الاتجاه نحو تشجيع الاستثمارات الأجنبية في ظل عجز اغلب الدول النامية من أحداث نهضة تنموية في اقتصادياتها، ولم يقتصر الأمر على الدول النامية فقط بل امتد الى غيرها من الدول المتقدمة، وارتبط حل المنازعات فيما بين المستثمر الأجنبي والدولة بنظام التحكيم إلى حد اعتباره أكثر الوسائل ذيوعا لحل منازعات الاستثمار.

ولم يكن المشرع العراقي غافلا عن أهمية التحكيم كطريق لتسوية المنازعات بين الأطراف فنظم أحكامه في قانون المرافعات المدنية، كما أشار اليه قانون الاستثمار رقم 13 لسنة 2006 باعتباره وسيلة مقبولة لتسوية المنازعات الناشئة بمناسبة تطبيق قانون الاستثمار أو بسببه، حيث سمح المشرع للمستثمر الأجنبي اللجوء للتحكيم في حالات معينة.

ولكن هل التحكيم الذي اشار اليه المشرع العراقي في قانون الاستثمار العراقي رقم 13 لسنة 2006، ونظم احكامه في قانون المرفعات المدنية هو التحكيم التجاري الدولي أم هو التحكيم الداخلي، وما معيار التمييز بينهما.

لغرض الاجابة على هذا التساؤل، وسبر غور الموضوع للتعرف على احكامه، سوف نقسم البحث على ثلاثة مباحث، نعالج في المبحث الأول ماهية التحكيم التجاري الدولي، ونفرد المبحث الثاني للقانون الواجب التطبيق على اجراءات التحكيم التجاري الدولي، ونخصص المبحث الثالث للقانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع المحكم فيه، ونختم البحث بخاتمه نضمنها أهم النتائج والمقترحات التي توصلنا اليها.

المبحث الاول : ماهية التحكيم التجاري الدولي

لتعرف على ماهية التحكيم التجاري الدولي، سوف نقسم هذا المبحث على مطالبين، نعالج في المطلب الاول، تعريف التحكيم التجاري الدولي، ونفرد المطلب الثاني، لتمييز التحكيم التجاري الدولي من غيره من النظم المشابهه.

المطلب الأول : تعريف التحكيم التجاري الدولي

التحكيم لغة من مادة " حكم " وحكم بتشديد الكاف، تعنى طلب الحكم ممن يتم الاحتكام اليه ويسمى الحكم بفتح الحاء والكاف او المحكم بضم الميم وفتح الحاء والكاف مشددة [1].

أما التحكيم اصطلاحا: فقد اختلف الفقه في تعريفه، فذهب جانب من الفقه الى تعريفه بانه " الطريقة التي يختارها الاطراف لفض المنازعات التي تنشأ عن العقد عن طريق طرح النزاع، والبت فيه امام شخص او اكثر يطلق عليه اسم " المحكم او المحكمون " دون اللجوء الى القضاء " [2]، وعرفه اخرون بانه " الية تهدف الى الفصل في مسألة تتعلق بالعلاقات القائمة بين طرفين او عدة اطراف بواسطة شخص او عدة اشخاص – المحكم او المحكمين – والذين يستمدون سلطتهم من اتفاق خاص يفصلون في المنازعة بناء على هذا الاتفاق، دون ان يكونوا مخولين بهذه المهمة من قبل الدولة " [3].

كما عرفه جانب اخر من الفقه بأنه " النظام الذي بموجبه يسوي طرف من الغير خلافا قائما بين طرفين او عدة اطراف ممارسا لمهمة قضائية عهدت اليه عن طريق هؤلاء الأطراف " [4].

وعرفه جانب اخر من الفقه العربي بأنه " نظام خاص للتقاضي، ينشأ من الاتفاق بين الأطراف المعنية على العهدة الى شخص او عدة اشخاص من الغير بمهمة الفصل في المنازعات القائمة بينهم بحكم يتمتع بحجية الأمرالمقضي فيه " [5].

وأيا كان التعريف الذي يعطى للتحكيم، فأن مما لا خلاف فيه أن التحكيم وكما هو واضح من تعاريف الفقهاء يتميز بالخصائص الاتية:

1- انه قضاء خاص.
2- أن مصدره في اتفاق الأطراف.
3- أن وظيفته حسم النزاع الناشىء بين الأطراف.
4- أن حكمه ملزم للأطراف الذين اختاروه.

ولكن متى يكون التحكيم تجاريا؟ ومتى يكون التحكيم التجاري دوليا؟

يذهب جانب من الفقه الى انه في حالة الحاجة الى معرفة ما اذا كان العمل تجاريا ام لا فانه يجب الرجوع الى القانون الوطني المختص لتحديد ذلك، وقد غاب عن ذهن هؤلاء اننا في حاجة لمعرفة ما اذا كان التحكيم تجاريا دوليا من عدمه لتحديد القانون الواجب التطبيق.

وفي اطار قواعد القانون النموذجي للتحكيم لسنة 1985 لم يتم وضع معيار محدد لمعرفة متى يكون التحكيم تجاريا، ولكن قواعد القانون النموذجي ذكرت الحالات التي يمكن اعتبار التحكيم فيها تجاريا، حيث ذكرت مصطلح " التجارية " يجب ان يفسر تفسيرا موسعا؛ ليشمل جميع العلاقات ذات الطبيعة التجارية (تعاقدية او غير تعاقدية) حيث ان العلاقات ذات الطبيعة التجارية تشمل – وليس على سبيل الحصر – الحالات الاتية:

(جميع المعاملات التجارية العابرة للحدود او تبادل البضائع والخدمات، اتفاقات التوزيع، التمثيل التجاري، التأجير التمويلي، انشاء المصانع، الخدمات الاستشارية، الهندسة، الترخيص، الاستثمارات، التمويل، العمليات البنكية، التأمين، اتفاقات الاستغلال والامتياز، الشركات المشتركة والأشكال الاخرى للتعاون الصناعي والتجاري، نقل البضائع والاشخاص سواء الجوي او البحري او البري).

وقد عرفت محكمة استئناف باريس في حكمها الصادر في 13/ juin/ 1996 شرط التجارية بانه في مجال التحكيم الدولي فان الطبيعة التجارية لا تختلط مع العمل التجاري بمعناه المعروف في القوانين الداخلية، ويجب اعتبار اي تحكيم يتعلق بنزاع نشأ بمناسبة عملية اقتصادية دولية ويضع في اعتباره مصالح التجارة الدولية تحكيميا دوليا [7].

أما في اطار القانون المصري فأن التحكيم يعد تجاريا اذا كان النزاع قد نشأ عن علاقة قانونية ذات طبيعة اقتصادية، وذلك ما أكدته المادة الثانية من قانون التحكيم المصري والتي تقضي بأنه (يكون التحكيم تجاريا في حكم هذا القانون اذا نشأ النزاع حول علاقة قانونية ذات طابع اقتصادي، عقدية كانت او غير عقدية ...).

ولكن متى يعد التحكيم التجاري دوليا؟

يوجد معياران في الفقه في مجال تحديد دولية التحكيم، وقد تم استخدمهما سواء مجتمعين او منفصلين.

ا * المعيار الأول (المعيار التقليدي او القانوني).

ويركز هذا المعيار على اطراف النزاع من حيث الجنسية ومحل الأقامة او مركز ادارة الشركات. فيعد التحكيم دوليا اذا كان بين طرفين ينتمون لدولتين مختلفتين سواء من حيث الجنسية او محل الأقامة.

وقد تبنت هذا المعيار معاهدة جنيف لسنة 1961 في الفقرة الاولى من المادة الاولى والتي جاء فيها (1- اتفاق التحكيم الذي يبرم لحل منازعات نشأت او يمكن أن تنشأ عن عمليات متعلقة بالتجارة الدولية بين اشخاص طبيعية او معنوية لها في وقت ابرام المعاهدة محل اقامة او مركز ادارة في دول مختلفة). كما اخذ بهذا المعيار قانون التحكيم الانكليزي لسنة 1979 حيث حدد الحالات التي يعد فيها التحكيم داخليا وما عدا ذلك فهو تحكيم دولي وذلك بالاستناد الى طرفي النزاع، ففي حالة التحكيم الداخلي لابد ان يكون هذا التحكيم بين طرفين بريطانيين واذا كان احدهم غير بريطاني فهو تحكيم دولي.

كما تبنى القانون الدولي الخاص السويسري الصادر بالتعديل الذي تم عام 1987 ذات المعيار في الفقرة الاولى من المادة 176 منه والتي تؤكد على ان التحكيم يعد دوليا اذا كان احد طرفيه ليس له محل اقامة في سويسرا [8].

* المعيار الثاني: (المعيار الحديث او الاقتصادي).

ويرتكز هذا المعيار في تحديد دولية التحكيم على طبيعة النزاع، حيث يعد التحكيم دوليا اذا كان متعلقا بنزاع دولي وهو النزاع الذي يتعدى حدود الدولة، حيث من الممكن ان يتم التحكيم بصدده في دولة ويطلب تنفيذ الحكم في دولة ثانية، وفي هذه الحالة يعد التحكيم دوليا [9]، وهو ما اخذت به غرفة التجارة الدولية بباريس في الفقرة الاولى من المادة الاولى من قواعد الغرفة والتي تنص على انه (في اطار غرفة التجارة الدولية ينشأ مركز دولي للتحكيم يتم تعيين اعضاؤه بواسطة مجلس غرفة التجارة الدولية وذلك تحت اسم المحكمة الدولية للتحكيم لغرفة التجارة الدولية وذلك للقيام بمهمة الحكم طبقا للطرق المحددة ويقوم باصدار احكام تحكيم في المنازعات ذات الصفة الدولية والتي تدخل في مجال التجارة والاعمال) [10].

كما اخذت بهذا المعيار معاهدة نيويورك بشأن الاعتراف وتنفيذ احكام التحكيم الاجنبية لعام 1958، حيث نصت المادة الاولى منها على انه (تطبق تلك المعاهدة على الاعتراف وتنفيذ الاحكام التحكيمية التي تصدر على اقليم دولة غير الدولة التي يطلب الاعتراف وتنفيذ الحكم فيها سواء بين الاشخاص الطبيعة او المعنوية، وتطبق ايضا على الاحكام التحكيمية التي لا تعتبر احكاما وطنية في الدولة التي يطلب الاعتراف وتنفيذ الحكم فيها).

كما تبنت هذا المعيار ايضا اتفاقية واشنطن المتعلقة بتسوية المنازعات الخاصة بالاستثمارات ذات الطبيعة الدولية لعام 1965 في مادتها الخامسة والعشرون [11].

أما بشأن التشريعات الوطنية، فقد اخذ قانون المرفعات المدنية الفرنسي لعام 1981 بهذا المعيار في المادة 1492 منه والتي جاء فيها (يكون التحكيم التجاري دوليا عندما يكون موضوعه ذا علاقة بمصالح التجارة الدولية).

وقد فسر القضاء الفرنسي مصطلح " التجارة الدولية " الذي اوردته المادة اعلاه بأنه التحكيم المتعلق باقتصاد اكثر من دولة او بنواحي اقتصادية موجودة في اكثر من دولة وذلك بالاستناد الى معيار اقتصادي فيما يتعلق بالتفسير، فقد قررت محكمة استئناف باريس أن هذا المعيار في تحديد دولية التحكيم لا يعتمد على القانون الواجب التطبيق على موضوع او اجراءات التحكيم ولا على ارادة اطراف النزاع ولكنه يعتمد فقط على الطبيعة الاقتصادية لعملية محل التحكيم [13].

كما قضت محكمة استئناف باريس ايضا بأن التحكيم يعد دوليا على الرغم من ان طرفي النزاع يتخذان من فرنسا مركزا لأدارتهما، وذلك لانه يتعلق بانتقال للثروات بين الدول [14].

وعكس ذلك قررت نفس المحكمة أن التحكيم يعد داخليا على الرغم من اختلاف جنسية كلا الطرفين حيث ان هذا التحكيم لا يتعلق بمصالح التجارة الدولية [15].

كما أخذت بهذا المعيار المادة 809 من قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني والتي جاء فيها (يعتبر دوليا التحكيم الذي يتعلق بمصالح التجارة الدولية).

وقد اختلف الفقه في تقييم موقف المشرع الفرنسي من تبنيه للمعيار الاقتصادي كأساس لتدويل التحكيم فعاب جانب من الفقه الفرنسي التعريف الذي وضعته المادة 1492 من قانون المرفعات المدنية، للتحكيم الدولي، بأنه تعريف واسع ومطاط ويثير الكثير من المشاكل اكثر مما يجد لها من الحلول، ويتسم بالغموض وعدم التحديد. كما ان أعتبار التحكيم دوليا فيما لو تعلق بمصالح التجارة الدولية، يعد في شأن تعريف العقد الدولي، وهو تعريف للدولية بالدولية، وهو تعريف يحتاج بدوره الى تعريف [16].

بينما ذهب جانب اخر من الفقه الى القول ان المعيار الذي تبناه المشرع الفرنسي ولو أن طابعه اقتصادي او جغرافي، الا انه سهل الاستخدام فهو يتفق مع الحقيقة الاقتصادية للتجارة الدولية التي تجري عبر الحدود للدول وان هذا المعيار هو الذي مكن القضاء الفرنسي من ايجاد قواعد موضوعية خاصة بهذا التحكيم كما انه يعد خطوة في توحيد قانون التجارة الدولية [17].

*** المعيار الثالث (المعيار المزدوج او الجمع بين المعيارين).**

ولتفادي النقد الذي وجه للمعيارين السابقين، تبنت الاتفاقية الاوربية المنظمة للتحكيم التجاري الدولي والموقعة في جنيف عام 1961 المعيار المزدوج كأساس لدولية التحكيم، حيث نصت المادة الاولى منها في فقرتيها (أ، ب) على انه (تسري أحكام المعاهدة على؛ اتفاقات التحكيم المبرمة بشأن المنازعات الناشئة او التي قد تنشأ عن معاملات التجارة الدولية، بين اشخاص طبيعية او معنوية لهم محل اقامة معتادة او مركز ادارة في اكثر من دولة متعاقدة مختلفة) [18].

كما تبنته ايضا قواعد القانون النموذجي للتحكيم لعام 1985 في مادتها الثالثة، والتي جاء فيها (التحكيم يعد دوليا اذا ؛ أ- كان طرفي اتفاق التحكيم لهما موطن في دول مختلفة لحظة ابرام تلك الاتفاقية. ب- كان احد الاماكن التالية يقع خارج الدولة التي يتوطن بها طرفا الاتفاق. 1- مكان التحكيم اذا كان محددا في اتفاق التحكيم او تم تحديده بمقتضى ذلك الاتفاق. 2- اي مكان يجب ان يقوم احد الطرفين بتنفيذ التزام متولد على العلاقة التجارية فيه او المكان الذي يرتبط بعلاقة وثيقة مع موضوع النزاع. ج- اذا اتفق الطرفان صراحة على ان موضوع الاتفاق له علاقة بأكثر من دولة).

أما على مستوى التشريعات الوطنية، فقد اخذ بهذا المعيار المشرع المصري في المادة الثالثة من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994، والقانون الجزائري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم 93- 9 في 25 أبريل 1993 المعدل لتقنين المرفعات رقم 66- 154 الصادر في 8 يونيه 1966.

وبعد تحديد تجارية التحكيم ودوليته، ذهب جانب من الفقه الى تعريف التحكيم التجاري الدولي بانه " الاتفاق على احالة النزاع المتصل بمسألة من مسائل التجارة الدولية والناشىء بين الخصوم الى جهة غير المحاكم للفصل فيه ويكون القرار التحكيمي الصادر ملزما لهم، ويسمى الاتفاق على التحكيم في نزاع معين " مشارطة التحكيم " او " أتفاق التحكيم " او " العقد التحكيمي " او " وثيقة التحكيم او اتفاق التحكيم " [19].

وعرفه أخرون بأنه " التحكيم الذي يهدف الى حل المنازعات المالية ذات الطابع الدولي، اي المنازعات التجارية المشتملة على عنصر أجنبي. ويخضع هذا التحكيم كقاعدة عامة لسلطان ارادة الاطراف فيه " [20].

أما نحن فنستطيع تعريف التحكيم التجاري الدولي بأنه " الية خاصة لفض المنازعات، تجد مصدرها في اتفاق الأطراف، وتتميز باخضاع المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية او المتضمنة لعنصر اجنبي، لاشخاص من الغير، يتم اختيارهم بشكل مباشر او غير مباشر للفصل في المنازعة المعروضة بحكم يتمتع بحجية الامر المقضي فيه ".

<u>المطلب الثاني : تمييز التحكيم التجاري الدولي من غيره من النظم المشابهه</u>

تبدو اهمية هذا التمييز في ان التحكيم التجاري الدولي ليس هو النظام الوحيد الذي يتدخل فيه شخص من الغير – مختار بمعرفة الخصوم – في علاقاتهم التعاقدية، فالغير قد يتدخل في علاقة الخصوم على اكثر من وجه؛ كخبير، أو كوسيط، أو كمحكم، أو كمراقب، فما هو المعيار الذي يمكن عن طريقه التمييز بين التحكيم كطريق لفض المنازعات وبين كل من التوفيق والصلح والخبرة والمراقبة، وعلى النحو الاتي.

اولاً: التحكيم التجاري الدولي والتوفيق

الاتفاق على الالتجاء الاختياري للتحكيم التجاري الدولي، يعني قبول الأطراف لقرار المحكم الذي يفصل في النزاع. فالتحكيم اختيار نهائي لطريق التحكيم كبديل عن الالتجاء للقضاء العادي، ولذلك لا يعد اتفاق تحكيم، الاتفاق المقترن بتحفظ طرف او الاطراف واحتفاظهم بحق اللجوء للقضاء وطرح قرار المحكم.

فالاطراف عندما يتفقون على التحكيم لا يعهدون للمحكم محاولة الوساطة او التوفيق مع بقاء الحق في طرح النزاع على القضاء اذا باءت هذه المحاولة بالفشل.

أما التوفيق (Consiliation) فهو اتفاق الاطراف على محاولة اجراء تسوية ودية عن طريق الموفق (Consiliatior) او الموفقين الذين يقع عليهم اختيار الاطراف. ويتولى الموفق تحديد مواضع النزاع ويقدم مقترحاته التي قد تحظى بقبول الاطراف او لا تلقى منهم قبولا، فهو لا يصدر قرارات، وأنما يقدم مقترحات يظل امرها معلقا على قبول الاطراف، فاذا لم تفلح المحاولة، كان باب التقاضي متاحا لأطراف النزاع.

وهكذا يبدو التوفيق نظاما اراديا محضا ابتداء وانتهاء، ولذا يكون رأي لجنة التوفيق غير ملزم لأطراف النزاع، وبالتالي قد لا ينتهى التوفيق الى انهاء النزاع في كل الأحوال، بينما يكون حكم التحكيم ملزما للخصوم ومنهيا للنزاع باعتباره متمخضا من نظام تحكيم قضائي حقيقي [21].

ثانيا: التحكيم التجاري الدولي والصلح

الصلح كما عرفته المادة 698 من القانون المدني العراقي بانه (عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة بالتراضي).

والصلح يتفق مع التحكيم بأن كليهما يفترض نزاعا بين الأطراف ويتشابها في أن كليهما ينحسم به النزاع، علاوة على ان ما يمتنع فيه الصلح يمتنع فيه التحكيم، على أساس ما يعرف بعدم قابلية الموضوع للتحكيم.

ولكن الصلح يختلف عن التحكيم في أن الصلح يتم به حل النزاع بارادة الطرفين من بداية سلوكه حتى نهايته، في حين أن التحكيم يبدأ باتفاق من الطرفين ولكن لا سيطرة لهما عليه بعد بدء اجراءاته وحتى صدور حكم التحكيم.

وعلى ذلك، انه في الصلح يتم حل النزاع بعمل تعاقدي، أما في التحكيم فيتم حله بعمل قضائي يصدر من المحكم وليس من الطرفين، ومن ناحية اخرى فانه في الصلح يتنازل كل من الطرفين عن جزء من ادعائه، أما في التحكيم، فان المحكم يمكن أن يحكم لطرف بكل ما يدعيه، ولو كان المحكم مفوضا بالصلح.

كما يختلف من جهة اخرى، في أن التحكيم ينتهي بقرار حاسم قابل للتنفيذ مباشرة بعد وضع الصيغة التنفيذية، دون أن تمتد سلطة قاضي التنفيذ للنظر في الموضوع، أما الصلح فلا يقبل التنفيذ الا بعد تصديق القضاء الذي يجعله صالحا لامكانية وضع الصيغة التنفيذية [22].

ثالثا: التحكيم التجاري الدولي والخبرة (expertise)

يختلف التحكيم التجاري الدولي عن الخبرة، لان مهمة الخبير، تقتصر على ابداء الراي في مسألة معينة دون أن يكون رأيه ملزما للخصوم أو للهيئة المختصة بنظر النزاع (محكمة، او هيئة تحكيم)، فهو لا يفصل في النزاع، وأنما يعين على استجلاء جانب غامض منه، ولذا لا يعتبر محكما.

أما المحكم فيفصل في النزاع بحكم ملزم لأطرافه ويظل هناك فارق بين الخبير والمحكم يتعلق بكيفية أداء كل منهما للمهمة المنوطة به، فالمحكم يصدر قراره بناء على ما يقدمه له الأطراف من مستندات ومرافعات، أما الخبير فهو يعتمد على " معلوماته وخبرته " فضلا عما يقدمه له الاطراف من معلومات، فالخبير له التصدى وابداء رأيه دون حاجة للرجوع للأطراف، وهو ما لا يتسنى للمحكم، الذي يتحتم عليه تخويل الأطراف امكانية تقديم مستنداتهم، وحق كل طرف في الاطلاع على ما يقدمه الطرف الاخر، فهو يقوم بدور مشابه لدور القاضي.

والعبرة بتحديد ما اذا كان الشخص المعين من قبل الأطراف للفصل في المهمة المعهودة اليه بها محكما أم خبير ليس بما يخلعه عليه الأطراف من وصف وأنما بحقيقة المهمة التي يتعين عليه القيام بها.

فاستخدام الأطراف للفظ " المحكم "، أو المحكم المصالح او مشارطة التحكيم لا تكفي في حد ذاتها لاعتبار المهمة المسندة الى الغير تحكيما.

كذلك فان وجود خلاف بين الأطراف بشأن مسألة واقعية محددة يتعين حسمها لا يؤدي بالضرورة الى تبني تكييف التحكيم. أذ يشترط أن يكون هذا الخلاف معبرا عن وجهات نظر قانونية تتصارع فيما بينهما على نحو يؤدي الى ممارسة الوظيفة القضائية.

ولا قيمة البتة في هذا الصدد أن تكون الأطراف قد اضفت على الغير مهمة أن يفصل في المسألة المعروضة عليه بقرار ملزم لهم لا يجوز لهم التنصل منه، لكي تضفي على هذه المهمة المنوط به القيام بها تكييف التحكيم، طالما كان عمله ينحصر في مجرد ابداء رأي فني في مسألة واقعية مادية بحتة ولا يمتد دوره الى حسم نزاع قانوني يتطلب انزال حكم قاعدة قانونية [23].

رابعا: التحكيم التجاري الدولي والمراقب.

المراقب (observateur) هو مساعد ويتميز عن المحكم والخبير ويتم تعيينه من المحكمة تحكيمية كانت ام لا ومهمته هي حضور الجلسات ومتابعة الاجراءات وعمل تقارير الى الجهة التي عينته، سواء أكانوا اطراف الخصوم أم المحكمة، فلا يعطي رأيا ولا يصدر قرارا ولا يؤثر وجوده على سلوك مسار معين.

المبحث الثاني : القانون الواجب التطبيق على أجراءات التحكيم التجاري الدولي

أجراءات التحكيم التجاري الدولي يقصد بها تلك المسائل المتعلقة بولاية القضاء التحكيمي وتشكيل محكمة التحكيم وتحديد اختصاصاتها، واجراءات المرافعات التي تتبع لديها حتى اصدار الحكم التحكيمي في النزاع، وبخاصة شرط المداولة فيه، والنطق به، وشكله، ومسألة ما اذا كان تسبيبه واجبا ام لا [25].

ولا تعد مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق على اجراءات التحكيم التجاري الدولي مسألة نظرية فحسب، بل انها ذات اهمية عملية وذلك من ناحيتين؛ الاولى هي ان القانون المختص سيمثل مرجع الاطراف والمحكمين والذي يزودهم بمجموعة القواعد اللازمة لحسم المسائل الاجرائية التي تثور اثناء الخصومة، كتبادل المذكرات وسماع الشهود, أما الثانية فتعود الى وجود الاختلافات المتعددة ما بين النظم الوطنية فيما يتعلق بالمسائل الاجرائية.

ولغرض الأطلاع على القانون الواجب التطبيق على اجراءات التحكيم التجاري الدولي، سوف نقسم هذا المبحث على ثلاثة مطالب، نخصص المطلب الأول لموقف الفقه من القانون الواجب التطبيق على اجرءات التحكيم التجاري الدولي، ونفرد الثاني لموقف القضاء من القانون الواجب التطبيق على اجراءات التحكيم التجاري الدولي، أما الثالث فنعالج به موقف الاتفاقيات الدولية من القانون الواجب التطبيق على اجراءات التحكيم التجاري الدولي، وعلى النحو الأتي.

المطلب الأول : موقف الفقه من القانون الواجب التطبيق على أجراءات التحكيم التجاري الدولي

اختلف الفقه في مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق على أجراءات التحكيم، وظهرت عدة اراء الا ان ابرزها قد تمحور حول رأيين الأول منهما يذهب باتجاه قانون ارادة الأطراف، بينما الآخر يغلب قانون مقر التحكيم.

الرأي الأول: خضوع اجراءات التحكيم الدولي لقانون ارادة الأطراف.

يذهب اصحاب هذا الرأي الى ربط التحكيم التجاري الدولي واجراءاته بارادة الطرفين، وهذا يعني تغليب الطبيعة التعاقدية للتحكيم التجاري الدولي على طبيعته القضائية، فالقانون الواجب التطبيق على اجراءات التحكيم يكون القانون الذي اختاره الطرفان المتنازعان.

ويذهب جانب من الفقه في ظل هذا الرأي الى القول أن الامر يختلف في حالة التحكيم الخاص عنه في حالة التحكيم المنظم، ففي التحكيم الخاص- يقول أصحاب هذا الرأي – يكون لارادة الطرفين دور هام في اختيار القواعد القانونية او القانون الذي تخضع له اجراءات التحكيم، أما في حالة التحكيم المنظم فأن الآطراف يعبرون في الغالب عن ارادتهم في ايجاد حل للنزاع وفقا لقواعد التحكيم لاحدى المؤسسات او لمركز من مراكز التحكيم، ولكن هذا لا يمنع حتى في حالة اختيار التحكيم المنظم من قبل الطرفين ان يختارا قواعد قانونية او قانون معين ليطبق على الاجراءات عند اجراء التحكيم الا انه في حالة سكوت الطرفين بالنسبة لهذا الامر فان قواعد الاجراءات يمكن معرفتها طبقا لقواعد التحكيم لتلك المؤسسة التحكيمية [26].

ولكن هل يمكن الاعتداد بالارادة الضمنية خاصة في نطاق التحكيم الخاص في حالة غياب الارادة الصريحة او سكوت الطرفين عن اختيار القانون الواجب التطبيق على اجراءات التحكيم؟

وعلى الرغم من خلاف الفقه في معرض الأجابة على هذا السؤال فانه ثمة قضايا تحكيمية قد اخذت بقانون الارادة الضمنية على نحو واضح صريح [27].

ومن نافلة القول الاشارة الى اهمية الدور الذي تلعبه ارادة الأطراف في تحديد قانون الأجراءات في معرض العقود الخاضعة لاجراءات التحكيم الالكتروني، وذلك أن المحكم يصطدم في غياب ارادة الأطراف او عدم كفايتها وفي سياق تطبيقه لقانون مقر التحكيم بصعوبة تركيزه جغرافيا، خاصة عندما يكون مقدم خدمة الوصول الى صفحة الويبو هو اكثر من شركة، فهنا يفترض التعويل مجددا وبشكل لاحق على ارادة الاطراف لحسم هذه المسألة [28].

الرأي الثاني: خضوع اجراءات التحكيم التجاري الدولي لقانون بلد مقر التحكيم.

ذهب جانب من الفقه الى تكييف التحكيم التجاري الدولي بأنه عمل قضائي، وبالتالي فأن القرارات التي تصدر نتيجة للتحكيم هي قرارات قضائية هدفها تطبيق العدالة بين اطراف النزاع، وبما أن المحكم او هيئة التحكيم ما هي الا جهة قضائية وأن مكان القاضي هو اقليم الدولة التي يمارس فيها وظيفته، فعلى المحكم أن يطبق على اجراءات التحكيم التجاري الدولي قانون المكان اي قانون الدولة التي يجري فيها التحكيم [29].

ولأعمال قانون الأرادة وقانون بلد مقر اقامة التحكيم معا نقول؛ اذا اتفق طرفا النزاع على القانون او القواعد التي تطبق على الاجراءات فهي التي تطبق على اجراءات التحكيم، أما اذا لم يتفقا على ذلك ولكنهما كانا قد اتفاقا على تعيين مكان التحكيم، فأن قانون اجراءات ذلك المكان هو الذي يجري بموجبه التحكيم، وكذلك الحال في حالة عدم تعيين مكان التحكيم، فان المكان المذكور يعين من قبل المحكمين وبالتالي يصار الى تطبيق قانون الأجراءات لذلك المكان وبالحدود التي تسمح به قواعد الاسناد لذلك البلد.

المطلب الثاني : موقف القضاء من القانون الواجب التطبيق على اجراءات التحكيم التجاري الدولي

اختلف القضاء التحكيمي في تحديد القانون الواجب التطبيق على اجراءات التحكيم التجاري الدولي، ونعرض في ادناه اهم القضايا التحكيمية التي يمكن الوقوف عندها في هذه السياق.

1- قضية تحكيم الشركة الكندية Sapphier عام 1958.

ففي النزاع الذي نشأ ما بين الشركة الكندية Sapphier والشركة الوطنية للبترول Nioc، ونظرا لعدم تطرق الأطراف في عقدهم المبرم عام 1958 الى مسألة قانون اجراءات التحكيم، فقد ذهب المحكم (Cavin) الى تطبيق القانون السويسري باعتباره قانون مقر التحكيم (لوزان).

2- قضية تحكيم شركة B.P البريطانية عام 1973.

وتتلخص وقائع هذا النزاع في أن ليبيا كانت قد ابرمت عقدا في عام 1957 مع مواطن امريكي لاستغلال البترول على اراضيها لمدة 50 عاما، وفي عام 1960 حول 50% من نصيبه لشركة B.P (British Petroleum) باقرار من السلطات الليبية المختصة، ويلي اتباع ليبيا سياسية التأميم اثر ثورة الفاتح عام 1969 تم تأميم هذه الشركة عام 1971، مما ادى الى قيام النزاع بينهما.

ونظرا لعدم تطرق الأطراف الى مسألة القانون الذي يحكم اجراءات التحكيم، فقد ذهب المحكم Lagergren في عام 1973 الى تطبيق القانون الدنماركي على اجراءات التحكيم باعتباره قانون دولة مقر التحكيم.

3- قضية تحيكم شركة ارامكو (Aramco) الأمريكية عام 1958.

عندما نشب الخلاف حول العقد المبرم بين شركة ارامكو الامريكية والحكومة السعودية اتفق الطرفان بموجب مشارطة تحكيم ابرماها عام 1955 على تسوية النزاع عن طريق التحكيم، وقد تضمن اتفاق التحكيم نصا يمنح هيئة التحكيم صلاحية تحديد القواعد الاجرائية، وبناء عليه قررت الهيئة برئاسة الاستاذ (G. sauser Hall) أن القانون السعودي هو القانون الواجب التطبيق، ونظرا لعدم وجود القواعد الخاصة بعقود استغلال البترول في نصوص ذلك القانون، فقد قررت الهيئة استبعاده لصالح القانون العام انطلاقا من وجود احد اشخاصه (اي الدولة) طرفا في العقد.

4- قضية تحكيم Liamco عام 1977.

وقد قررت هيئة التحكيم صراحة أن غياب اتفاق الاطراف على تحديد القواعد الاجرائية للتحكيم من شأنه ان يمنح تلك الصلاحية لمحكمة التحكيم [30].

خلاصة القول؛ أن القضاء التحكيمي يذهب في حالة عدم اتفاق اطراف النزاع على القانون الذي يحكم اجراءات النزاع او خلوه من القواعد الذي تنظم الاجراءات في حالة الاتفاق الى تطبيق قواعد قانون مقر التحكيم او قواعد القانون الدولي العام في حالة وجود احد اشخاصه طرفا في العقد.

المطلب الثالث : موقف الاتفاقيات الدولية من القانون الواجب التطبيق على اجراءات التحكيم التجاري الدولي

ولغرض تسليط الضوء على موقف الاتفاقيات الدولية من مسألة القانون الواجب التطبيق على اجراءات التحكيم التجاري الدولي، سوف نتعرض لآهم هذه الاتفاقيات، وعلى النحو الاتي.

1- بروتوكول جنيف الخاص بالتحكيم لعام 1923.

نصت المادة الثانية منه على انه (اجراءات التحكيم، بما فيها تشكيل محكمة التحكيم تخضع لأرادة الأطراف، ولقانون البلد الذي يجري فيه التحكيم).

يتضح لنا من هذا النص ان التطبيق الحرفي له يعني تطبيق كل من قانون الأرادة وقانون مقر التحكيم على الأجراءات وذلك بدلالة حرف العطف (و) [31]، الا ان اغلب الفقه يذهب الى اعطاء الاولوية لقانون الأرادة على قانون مقر التحكيم الذي يأخذ الطابع الاحتياطي في هذا السياق [32].

2- اتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف بأحكام المحكمين الأجنبية وتنفيذها لعام 1958.

ذهبت الفقرة (1/ د) من المادة (5) من الاتفاقية الى رفض الاعتراف بالحكم التحكيمي وتنفيذه، فيما لو كان تشكيل محكمة التحكيم أو اجراءات التحكيم لا تطابق اتفاقية الأطراف، وفي حال عدم وجود ذلك الاتفاق، لا تتفق واحكام قانون البلد الذي جرى التحكيم فيه.

وواضح أن هذا النص قد جاء صريحا في منح الأولوية لقانون الارادة دون سواه، محتفظا لقانون مقر التحكيم بطابع احتياطي.

3- الاتفاقية الأوربية (اتفاقية جنيف) لعام 1961.

ميزت الاتفاقية الأوربية لعام 1961 في مسألة القانون الواجب التطبيق على اجراءات التحكيم بين التحكيم الخاص والتحكيم المؤسساتي، فأخضعت اجراءات التحكيم الخاص لارادة الاطراف وفي حال غيابها منحت صلاحية تحديدها للمحكمين، بينما قررت خضوع اجراءات التحكيم المؤسساتي المنظم وفقا لمركز تحكيمي دائم للائحة ذلك المركز فحسب [33].

4- اتفاقية تسوية المنازعات الاستثمارية بين الدول ورعايا الدول الأخرى (اتفاقية واشنطن) لعام 1965.

نضمت هذه الاتفاقية اجراءات التحكيم، وخولت الاطراف الاتفاق على القواعد الاجرائية في التحكيم، وفي حال غياب هذا الاتفاق تقوم المحكمة باختيارها [34].

5- قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام 1985.

نصت المادة 19 (الفصل الخامس) على مايأتي (1- ... يكون للطرفين حرية الاتفاق على الاجراءات التي يتعين على هيئة التحكيم اتباعها ... 2- فان لم يكن ثمة مثل هذا الاتفاق، كان لهيئة التحكيم ... أن تسير في التحكيم بالكيفية التي تراها مناسبة ...).

وبعد ان عرضنا موقف كل من الفقه والقضاء والاتفاقيات الدولية من مسألة القانون الواجب التطبيق على اجراءات التحكيم التجاري الدولي، تبين لنا ان الفقه قد انقسم في معرض تحديد ذلك القانون الى اتجاهين، احدهما يأخذ بقانون الارادة، والاخر يتجه نحو قانون مقر التحكيم، بينما لاحظنا بالمقابل من تحليل احكام القضاء التحكيمي ونصوص الاتفاقيات الدولية ذات الصلة خضوع الاجراءات لقانون الارادة كقاعدة عامة، أما في حال غيابها أو عدم كفايتها، وجدنا أن الخيار لا يتعدى فرضين:

الأول: يذهب الى اعمال قانون مقر التحكيم، ونجد مثال هذا الفرض في نصوص بروتوكول جنيف لعام 1923، واتفاقية نيويورك لعام 1958، وقضية تحكيم Sapphire.

أما الثاني: فيذهب لأعطاء هيئة التحكيم صلاحية تحديد تلك الاجراءات بالآلية التي تراها مناسبة بشرط الا تنطوي تلك الاجراءات على ما يخل بحقوق وضمانات الدفاع، أو بالمساواة بين الخصوم، وذلك كمعطى عام، ونجد مثال هذا الفرض في اتفاقية جنيف لعام 1961 فيما يتعلق بالتحكيم الخاص، والقانون النموذجي لعام 1985، وقضية تحكيم Liamco.

وتذهب الدكتورة وفاء مزيد فلحوط – بحق – الى الدعوة الى تطبيق قانون مقر التحكيم عند غياب الأرادة دون منح صلاحية تحديد الاجراءات لهيئة التحكيم وذلك لتجنب الوصول الى قواعد غير ملائمة او غير كافية كقواعد القانون الدولي العام حسب ما ذهبت اليه الهيئة في تحكيم Aramco.

وفي نفس الوقت – والكلام لازال لها – نعتقد ان احترام القواعد الاجرائية في بلد مقر التحكيم يتجنب خطر التعارض مع مقتضيات النظام العام في ذلك البلد، ولابعد من ذلك يسهل مهمة المحكم في بعض المسائل الاجرائية كشهادة الشهود، واتخاذ الاجراءات الوقتية بمساعدة السلطات القضائية هناك، وبعبارة اخرى انه كفيل بتأمين صحة اجراءات سير المنازعة في ضوء احكامه [35].

كما ان على الاطراف في حال اختيار قانون الاجراءات او على المحكمين في حالة تحديده الوقوف قدر الامكان على المسائل الاجرائية وخاصة تلك المتعلقة بالنظام العام في البلد المحتمل أن ينفذ فيه الحكم التحكيمي وذلك لتأمين اكبر قدر من فرص تنفيذه.

المبحث الثالث : القانون الواجب التطبيق على موضوع التحكيم التجاري الدولي

يقول (Stephane Chatillon) أن تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الدولي – في غياب الاتفاقية الدولية القابلة للتطبيق – يجب أن يكون متصور منذ وقت المفاوضات [36].

واذا ما تم ابرام العقد، ثم حصل نزاع بشأنه، وتدخل المحكم الدولي لفضه فان اهم ما يمكن ملاحظته هنا كيفية ظهور مبدأ سلطان الارادة، حيث يظهر اكثر تحررا وفعالية مما هو عليه أمام القضاء التقليلدي، وذلك على الأقل من منظورين أثنين:

أولهما: يتجسد مع قبول المحكم لتطبيق قانون وطني معين رغم غياب أية صلة ما بينه وبين النزاع المعروض عليه.

أما الثاني: فيتحقق مع امكانية تطبيق قواعد أو مبادىء قانونية لا تنتمي بالضرورة الى نظام قانوني وطني معين، كقواعد القانون الدولي العام، أو قواعد واعراف التجارة الدولية (Lex Mercatoria)، او المبادىء العامة للقانون، أو مبادىء العدالة والانصاف.

اذا السؤال الذي يحتاج الى اجابة في هذا الصدد يمكن صياغته على النحو الاتي؛ ما مدى حرية الأطراف في اختيار القانون الذي يحكم موضوع النزاع؟ وهل تخضع هذه الحرية لقيود؟ واذا ما تم الاختيار فما هي القواعد التي يختارها الأطراف؟

للأجابة على جميع هذه التساؤلات سوف نقسم هذا المبحث على مطلبين، نعالج في المطلب الأول، مدى حرية الأطراف في الاختيار والقيود التي ترد عليها، ونخصص المطلب الثاني، للقواعد القانونية المختارة. وعلى النحو الاتي.

المطلب الأول : مدى حرية الأطراف في الاختيار والقيود التي ترد عليها

لغرض التعرف على مدى حرية الاطراف في اختيار القانون الذي يحكم موضوع التحكيم والقيود التي ترد على هذه الحرية، سوف نقسم هذا المطلب على فرعين، نعالج في الفرع الأول حرية الاطراف في الاختيار، ونخصص الفرع الثاني للقيود التي ترد على حرية الاطراف في الاختيار.

* الفرع الأول : مدى حرية الاطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع

تعد حرية الاطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع التحكيم التجاري الدولي انعكاسا حقيقا لمبدأ سلطان الارادة الذي يعد في ميدان العلاقات التعاقدية بمثابة عرف دولي او مبدأ معترف به في كافة النظم القانونية المعاصرة.

وحرية الاطراف في الاختيار تدفعهم بلا شك نحو اختيار القانون الملائم الذي يتفق ورغباتهم وتوقعاتهم ويحقق لهم الأمان المتطلب في المعاملات الدولية. وبموجب هذه الحرية يستطيع الأطراف اختيار القانون او القواعد القانونية التي تحكم منازعاتهم المحتملة منذ لحظة التعاقد، كما يجوز لهم ايضا تعديل القانون السابق اختياره مع مراعاة حقوق الغير، وأن يؤدي ذلك التغير الى ابطال العقد الذي ينشأ صحيحا وفقا للقانون الذي تم اختياره سابقا، وأن لا يكون المقصود من التغير التحايل على القواعد القانونية الآمرة في القانون السابق او القانون الواجب التطبيق الذي حدده المشرع عند سكوت الارادة عن الاختيار [37].

أما عن كيفية تعيين الارادة، فيمكن أن نميز في معرض البحث عن قانون الارادة بين ثلاث صور لأرادة الاطراف وهي؛ الأرادة الصريحة (Express intent)، والأرادة الضمنية (Implied intent)، واخيرا الأرادة المفترضة (Presumed intent)، فالارادة الصريحة تثبت بوجود نص صريح يشير الى القانون الواجب التطبيق على موضوع التحكيم، أما الأرادة الضمنية فهي في نظر الفقه ارادة حقيقة (Real intent) لأن المحكم يستدل عليها من خلال تحليل ظروف (Circumstances) كل حالة على حدة، لذلك يشار اليها عادة بالأرادة الضمنية الايجابية [38].

أما الأرادة الضمنية (Presumed intent) والتي يبحث فيها المحكم عما كان سيختاره الاطراف (صراحة او ضمنا) فواضح انها ارادة غير حقيقية، وهذا ما شجع العديد من التشريعات الوطنية على حضرها صراحة باعتبارها ارادة مقنعة للمحكم فحسب [39].

ومن نافلة القول؛ اذا ما اختار المتعاقدان القواعد القانونية واجبة التطبيق على منازعاتهم، فانه يلقي على عاتق المحكم كقاعدة عامة واجب تطبيق القواعد القانونية المختارة، والا يكون حكمه باطلا تاسيسا على ان هيئة التحكيم تستمد ولايتها من طرفي التحكيم ولا تلتزم الا بما يتفقان عليه، لكن يجب ان يفهم من ذلك أن اعضاء هيئة التحكيم يمثلوا طرفي التحكيم وانما مهمتهم تتجاوز التمثيل الى الفصل في النزاع [40]. ومن الجدير بالملاحظة أن هيئة التحكيم لا تطبق القانون المختار أذا تبين انه لا يتناسب مع موضوع النزاع، وفي مثل هذه الحالة يجب على المحكم أن يبحث عن القواعد القانونية المناسبة للانطباق على موضوع النزاع. ويستطيع المحكم او هيئة التحكيم استبعاد القانون او القواعد القانونية المختارة بسبب مخالفتها لقواعد النظام العام او انه قد تم الحصول عليها عن طريق التحايل [41].

* الفرع الثاني : القيود التي ترد على حرية الأطراف في الأختيار

هل يشترط لصحة اختيار الاطراف للقانون الذي يحكم نزاعهم ان يكون القانون المختار ذا صلة بموضوع النزاع، وهل يشترط أن يكون القانون المختار غير مخالف للنظام العام؟

للأجابة على هذا التساؤل سوف نقسم هذا الفرع على فقرتين، نخصص الفقرة الاولى لبحث الصلة بين القانون المختار وموضوع النزاع، ونعالج في الفقرة الثانية فكرة النظام العام.

اولاً: الصلة بين القانون المختار وموضوع النزاع.

اختلف الفقه في مدى اشتراط صلة معينة بين القانون المختار وموضوع النزاع، فذهب جانب من الفقه [42] وايدتهم في ذلك بعض الاتفاقيات الدولية [43] الى عدم تقيد حرية الاطراف عند اختيار القانون الذي يحكم النزاع المحكم فيه بضرورة توفر صلة بين القانون المختار وموضوع النزاع.

فاذا ما اختار الأطراف القواعد القانونية الواجبة التطبيق على النزاع المحكم فيه فأنه يجب على المحكم أن يطبق القواعد المختارة دون أن يصحح أختيار الأطراف بحجة أنه لا يوجد صلة بين القانون المختار وموضوع النزاع، والقول بغير ذلك من شأنه أن يخل بالاستقرار القانوني ويتنافى مع المبدأ القاضي باحترام توقعات الأفراد [44].

وفي المقابل ذهب جانب أخر من الفقه الى القول بضرورة توفر صلة حقيقية بين القانون المختار والنزاع، أذا ما انعدمت تلك الصلة، فأنه يحق للمحكم أن يستبعد القانون المختار ويحدد بدوره القانون الواجب التطبيق [45].

بينما يرى جانب ثالث ضرورة توفر صلة بين القانون المختار وموضوع النزاع بحيث لا يكون النزاع مقطوع الصلة بالقانون الذي يحكمه لذلك يكفي أن توجد صلة فنية بينهما، وهذه الصلة الفنية تتحقق في مجال التجارة الدولية كأن يتم اختيار وثيقة تأمين اللويدز مثلا بوصفها من العقود النموذجية التي تخضع للقانون الانجليزي [46].

أما نحن فنرى أن أعطاء الحرية للأطراف في اختيار القانون الذي يحكم نزاعهم ضرورة تقتضيها متطلبات التجارة الدولية، ولكن يجب أن يكون هذا الاختيار محكوم بقيد مفاده؛ أن يتم اختيار القانون الذي يحكم النزاع بحسن نية أي أن لا يكون الغرض من وراء هذا الاختيار هو الهروب من القواعد الموضوعية الآمرة في القانون الاكثر ملائمة لحكم النزاع والا فمن حق المحكم او هيئة التحكيم استبعاد هذا الاختيار.

ثانيا: فكرة النظام العام.

أن احترام النظام العام يفرض على الاطراف عند اختيار القانون الذي يحكم موضوع النزاع المحكم فيه، بالاضافة الى انه يفرض ايضا على المحكم عند تطبيقه للقانون المختار من الاطراف، لذلك لابد أن يحترم الاطراف القواعد القانونية المتعلقة بالنظام العام في القانون المختار والقواعد القانونية المتعلقة بالنظام العام الدولي.

1- النظام العام الداخلي.

أن دمج القانون المختار لحكم النزاع من قبل الاطراف في العقد لا يفقد هذا القانون عناصره الآمرة، وبالتالي يجب على الاطراف عند اختيارهم للقانون الذي يحكم النزاع المحكم فيه ضرورة مراعاة القواعد الآمرة في القانون المختار.

أن القواعد القانونية الآمرة والمتعلقة بالنظام العام في القانون المختار لحكم النزاع تفرض على الاطراف احترامها وعدم مخالفتها، ولكن ما الحل لو أن بعض شروط العقد – موضوع نزاع التحكيم – تخالف النظام العام في القانون المختار، فماذا يفعل المحكم في مثل هذه الحالة؟

للأجابة على هذا التساؤل لابد من التمييز بين أمرين، الأول فيما يتعلق بالحالة التي يحدد فيه الأطراف أن النزاع المحكم فيه يحكمه قانون دولة (أ) فيما يتعلق بالمسائل التي لم ينظمها العقد فقط. وفي جميع الأحوال لا يجوز للاطراف الاتفاق على استبعاد القواعد القانونية المتعلقة بالنظام العام في القانون المختار. ومن المعلوم انه اذا اتفق الاطراف على استبعاد القواعد المتعلقة بالنظام العام في القانون المختار فأن المحكم يستبعد ذلك الاتفاق، لكن يستطيع المحكم او هيئة التحكيم استبعاد القواعد المتعلقة بالنظام العام في القانون المختار اذا خالفت قواعد النظام العام الدولي.

كما يجب على المحكم لكي يضمن تنفيذ حكم التحكيم ان يراعى النظام العام في قانون الدولة المراد تنفيذ الحكم فيها، ويذهب البعض الى ان مراعاة المحكم للنظام العام في الدولة المراد تنفيذ حكم التحكيم فيها لا يعد الحالة الوحيدة، وانما يجب عليه ان يراعي النظام العام في كل الدول الأجنبية بحجة أن هذا الأمر يعد من الواجبات التي تلقى على عاتق المحكم تجاه المجتمع الدولي.

والحقيقة ان هذا الرأي لم يجد صدى في اواسط الفقه لآنه تكليف للمحكم بما لا يستطيع، لذلك نرى ضرورة أن يحترم المحكم القواعد المتعلقة بالنظام العام في الدولة المراد تنفيذ الحكم فيها، والا فان مصير هذا الحكم هو عدم التنفيذ بالأضافة الى احترام القواعد ذات التطبيق الضروري في قانون الدولة الأجنبية اذا كان هناك رابط يربطها بالنزاع المحكم فيه [47].

2- النظام العام الدولي.

يعبر النظام العام الدولي عن الأصول والمبادىء العامة التي يفرضها التعايش المشترك بين المجتمعات كمبدأ العقد شريعة المتعاقدين، ومبدأ حسن النية في ابرام العقود وتنفيذها، ومبدأ توازن الاداءات التعاقدية، ومبدأ عدم جواز الاثراء بلا سبب، ومبدأ عدم التعسف في استعمال الحق ... الخ.

وقد يعبر النظام العام الدولي عن اخلاقيات العقد الذي تفرض على المحكم ضرورة الامتناع عن تطبيق قانون داخلي لا يتصدى لمكافحة الفساد المتمثل في الرشوة والعمولات غير المشروعة ومكافحة الأرهاب وغسيل الأموال وتهريب الأعمال الفنية [49].

بالأضافة الى أن هناك مبادىء واصول تفرض وجودها على المعاملات التجارية نتيجة تزايد الاهتمام بالوجود الانساني والمحافظة عليه بأعتباره الخليفة في اعمار هذا الكون. أن جميع المبادىء السابقة الاشارة اليها تشكل نظاما عالميا دوليا للمحكم، بموجبها يستبعد أي قانون يخالفها بحجة أن تلك المبادىء تعبر عن المصالح العليا للمجتمع والقيم الانسانية، ولا شك أن هذه المبادىء والأصول تعلو على المصالح الفردية ولا تقوى هذه الاخيرة على مخالفتها.

المطلب الثاني : القواعد القانونية المختارة

اذا كان للاطراف الحرية في اختيار القانون او القواعد القانونية التي تحكم نزاعهم، فما هي القواعد التي يختارونها؟ للأجابة على هذا التساؤل سوف نقسم هذا المطلب على فرعين، نتناول في الفرع الأول القوانين او القواعد الوطنية، ونعالج في الفرع الثاني القواعد الدولية.

*** الفرع الأول : القواعد الوطنية (تطبيق قانون وطني معين)**

أن المقصود بالقواعد القانونية الوطنية او الداخلية التي يتم اختيارها من قبل الاطراف لتحكم النزاع المحكم فيه هي تلك القواعد الموضوعية في القانون المختار دون تلك المتعلقة بالقانون الدولي الخاص، وهذا يعني انه لا مجال لأعمال الأحالة في الحالة التي يختار فيها المتعاقدان قانونا معينا ليحكم نزاعهم المحكم فيه، ذلك لان الأطراف عندما يختارون قانونا ليحكم خلافاتهم، فمن المفترض انهم يعرفونه وانهم اختاروه على اساس انه الاقدر على حسم نزاعهم، فهو يحقق مصالحهم ولو كان الاطراف يريدون اختيار القانون الذي تشير اليه قاعدة الاسناد في القانون المختار من قبلهم لاختاروا ذلك القانون مباشرة استنادا الى قانون الارادة، اضف الى ذلك أن استشارة قواعد الاسناد في القانون المختار قد يؤدي الى اختصاص قانون اخر يحكم النزاع وهو ما يخالف توقعات الاطراف ويتعارض مع طبيعة ضابط الارادة [50].

واذا ما تم اختيار قانون دولة معينة ليفصل في موضوع النزاع فتعد الحالة الغالبة هي الأخذ بقانون المقر الوطني لأطراف العقد، أو بقانون مكان تنفيذه.

الا ان الملاحظ أن الطرف الخاص في العقد والذي يمتلك غالبا قدرا من القوة الاقتصادية يعمل على ترجيح قانونه الوطني، مستبعدا بذلك قانون مكان التنفيذ لأنه ما يتم على اقليم الدولة المتعاقدة، مما يهدد بتطبيق قانونها، خاصة مع وجود القاعدة التي أرستها المحكمة الدائمة للعدل الدولي في قضية القروض الصربية – البرازيلية والتي ذهبت الى اعتبار كل عقد لا يكون بين الدول على اعتبارها كذلك يجد اساسه بالضرورة في قانون وطني لدولة ما.

وبصرف النظر عن هذه القاعدة يتمكن القانون الوطني للدولة المتعاقدة من فرض نفسه مع قيام واحدة أو اكثر من عدة قرائن تشير اليه ويعد أهمها:

1) وجود نص خاص في القانون الوطني يوجب تطبيق هذا القانون على موضوع النزاع المحكم فيه؛ ومثاله القواعد المنظمة لنقل التكنولوجيا في الهند، وتحديدا القاعدة التي نصها:

" The Transfer of Technology agreement must be Subject to the law of India "

2) تطبيق نظرية التركيز: اي باعتباره يمثل مركز الثقل بالنسبة للعقد، او القانون الأوثق صلة به [51].

3) الأخذ بنصوص بعض المعاهدات الدولية: كنص المادة 42 من معاهدة واشنطن لعام 1965 والتي ذهبت الى ما ياتي (1- تفصل محكمة التحكيم في النزاع وفقا لقواعد القانون المختارة من قبل الاطراف، وفي حال عدم وجود اتفاق، فان للمحكمة تطبيق قانون الدولة المتعاقدة الطرف في النزاع ...)، وكذلك معاهدة روما بشأن الالتزامات التعاقدية 19/ يونيه / 1980 والتي دخلت طور النفاذ في 1/ 4/ 1991، حيث يستنتج من نصوصها امكانية تطبيق قانون الدولة المتعاقدة في حالة اختياره الصريح أو باعتباره القانون الأوثق صلة بالعقد، او قانون مكان الطرف الخاص الذي يكلف بالأداء المميز وذلك عند غياب الاختيار.

4) تطبيقات سابقة من احكام القضاء التحكيمي الدولي : ومثالها تحكيم أرامكو – السعودية الذي استند على قرينة مفترضة مفادها أن وجود الدولة في العقد مقابل شخصا خاصا يفترض تطبيق قانونها حتى يثبت العكس [52]. كذلك تحكيم قطر لعام 1953 مع شركة International Marine oil حيث قرر فيه المحكم Sir Alfred Bucknill القانون القطري قانونا واجب التطبيق استنادا على قرينة وجود دولة ذات سيادة في العقد الذي حرر باللغة العربية والانكليزية معا [53].

5) أعمال قواعد الاسناد: كما لو أشارت قواعد الاسناد التي اختارها الاطراف – اسوة بحقهم في اختيار قانون موضوعي معين – الى تطبيق قانون الدولة المتعاقدة.

الا انه تجب الاشارة في هذا السياق الى ان المحكم غير ملزم من حيث المبدأ بتفضيل قاعدة اسناد دولة معينة على قواعد دولة اخرى، كقواعد الاسناد في دولة مقر التحكيم، أو في دولة تنفيذ القرار التحكيمي، وهذا ما يفسر بدوره استبعاد المادة الخامسة من اتفاقية نيويورك مراجعة الحكم للتأكد من انسجامه مع قواعد الاسناد في دولة القاضي، كما يفسر نصوص الاتفاقيات الدولية، ونظام المؤسسات التحكيمية على غرار المادة 29 من لائحة اجراءات مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون الخليجي عندما نصت على انه (تفصل الهيئة في النزاع طبقا لما يأتي 3- القانون الأكثر ارتباطا بموضوع النزاع وفق قواعد تنازع القوانين التي تراها الهيئة مناسبة).

المطلب لثالث : القواعد الدولية (Regles Transtionales)

تضاءلت في الوقت الحاضر اهمية المبدأ الذي يقضي بخضوع كل عقد دولي لقانون دولة معينة، فقد ذهبت اغلب التشريعات وعلى رأسها القانون النموذجي للتحكيم لعام 1985 الى استخدام لفظ " القواعد القانونية "، وبموجب هذا اللفظ العام يستطيع الأطراف اختيار القواعد الدولية لتحكيم موضوع النزاع المحكم فيه.

أما عن موقف الفقه من مسألة تطبيق القواعد الدولية، فقد ذهب جانب منه الى القول أن مجرد اختيار الأطراف للتحكيم كوسيلة لفض النزاع القائم بينهما يعد بحد ذاته دلالة على اخضاع هذا النزاع للقواعد الدولية، بينما ذهب جانب أخر الى التأكيد على ان القواعد الدولية لا يمكن تطبيقها الا اذا اختارها الاطراف صراحة او ارادتهم انصرفت بشكل اكيد لتطبيقها، وقد انقسم هذا الراي على نفسه، فذهب جانب من اصحاب هذا الرأي الى القول ان القواعد الدولية لا تطبق الا بصفة احتياطية فهي عبارة عن قواعد مكملة للقواعد الوطنية، بينما ذهب الجانب الاخر – بحق – الى ان مبدأ العقد شريعة المتعاقدين يسمح للاطراف باختيار القواعد التي تحكم نزاعهم ولو كانت هذه القواعد لا تنتمي الى قانون دولة معينة [54].

واذا كان الاطراف يستطيعون استنادا لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين اختيار القواعد الدولية التي تحكم النزاع المحكم فيه، فأن السؤال الذي يثور بهذا الصدد هو: ما هي تلك القواعد الدولية؟

يقصد بالقواعد الدولية تلك التي تتجسد في الاتفاقيات الدولية والعقود النموذجية والشروط العامة، والمبادىء العامة للقانون والاعراف المعمول بها في مجال التجارة الدولية (Lex Mercatoria) بالاضافة الى المبادىء العامة في قانون التحكيم والقانون الدولي العام وقواعد العدالة والانصاف.

وسنحاول الاطلاع على كل قاعدة من هذه القواعد في فرع خاص.

* الفرع الأول : القانون التجاري الدولي (Lex Mercatoria)

يمكن تعريف القانون التجاري الدولي بأنه مجموعة من المبادىء والنظم والقواعد المستقاة من كافة المصادر التي تغذي باطراد وتستمر في تغذية البنيان والسير القانوني الخاص بمنتهى التجارة الدولية، او هو مجموعة القواعد التي تحكم العلاقات ذات الصلة بالقانون الخاص والتي ترتبط بأكثر من دولة واحدة [55].

لقد نشأ القانون التجاري الدولي نتيجة لاختلاف الحلول التي تضمنتها القوانين الداخلية بشأن العلاقات التجارية الدولية الامر الذي ادى الى تطبيق نظام قانوني لا يتماشى مع واقع العلاقات التجارية الدولية، ومن هنا ظهر القانون التجاري الدولي لعبر تعبيرا صادقا عن واقع التجارة الدولية، وقد استند القضاء التحكيمي في تطبيق قواعد القانون التجاري الدولي الى مبررات عملية واخرى قانونية، كأشارة العديد من الأنظمة القانونية الوطنية [56]، والدولية الى قواعده، أو على الأقل على ضرورة مراعاة المحكم لعادات واعراف التجار، ونذكر على سبيل المثال لا الحصر، نظام تحكيم غرفة التجارة الدولية لعام 1998 (م 17/ ف2)، والقانون النموذجي للتحكيم (م 28)، الاتفاقية الاوربية لعام 1961 (م 7 /1)، كما ذهبت انظمة دولية اخرى الى ابعد من ذلك عندما طرحت تلك العادات كخيار رئيسي اثناء فصل النزاع على غرار ما ذهبت اليه (م 29) من لائحة اجراءات التحكيم لدول التعاون الخليجي التي نصت على انه (تفصل الهيئة في النزاع طبقا لما يأتي 1- العقد المبرم بين الطرفين ... 2- القانون الذي يختاره الطرفان. 3- القانون الاكثر ارتباطا بموضوع النزاع ... 4- الاعراف التجارية المحلية والدولية ...).

وقد تعرض القانون التجاري الدولي الى جملة من الانتقادات التي شككت في الطابع القانوني لقواعده بحجة أن اغلب قواعده ذات طابع مكمل او مفسر لأرادة المتعاقدين، عدا انها ذات طابع اتفاقي، حيث تفتقر للعمومية والتجريد والالزام وغير مقترنة بالجزاء، اضف الى ذلك عدم كفاية قواعده للنظر في مختلف جوانب النزاع المحكم فيه، كالجانب المتعلق بأهلية المتعاقدين أو سلامة الرضا، او كما يقول البعض عنها بأنها قواعد ضبابية وغامضة، بسبب عدم تقنين الكثير منها في نصوص معلومة للكافة، او لعدم تسبيب ونشر احكام التحكيم الصادرة على اساسها مما يصعب من مهمة الكشف عنها [57].

بينما نادى تيار اخر في الفقه بالطابع القانوني لقواعد القانون التجاري الدولي، بحجة ان المجتمع التجاري الدولي قد اصبح مجتمع منظم له مؤسساته التي تعمل على خلق قواعده التي تتمتع بخصائص القاعدة القانونية، فهو ينظم العلاقات التجارية بين طوائف التجار ممتهني التجارة الدولية ويترتب على مخالفتها جزاء تفرضه المؤسسات المنتمين اليها [58].

لكن ايا كانت الانتقادات التي وجهت الى قواعد القانون التجاري الدولي، فان استخدامه لم يتوقف عن التعاظم بالرغم من انه يشكل نظاما قانونيا مازال في طور التكوين.

وفي الحقيقة ان القانون التجاري الدولي يعد قانون ذي مصادر متعددة، فمن مصادره العادات والأعراف التجارية، والاتفاقيات الدولية والمبادىء العامة السائدة في مجتمع التجار والبعض يضيف قضاء التحكيم. أن السؤال الذي يطرح في هذا الصدد يتمثل في ما اذا اختار الاطراف القانون التجاري الدولي ليحكم النزاع المحكم فيه، عندئذ ماذا يطبق المحكم هل يطبق الاتفاقيات الدولية ام الاعراف والعادات التجارية ام المبادىء العامة السائدة في مجتمع التجار؟

يجيب جانب من الفقه [59] على هذا التساؤل بالقول ان من واجب المحكم البحث عن مضمون القواعد القانونية واجبة التطبيق على النزاع المحكم فيه، الا انه يجب التفرقة بين أمرين: ألامر الأول يتعلق بالحالة التي يحدد فيها الاطراف القواعد واجبة التطبيق كأن يقولوا مثلا ان نزاعهم يسري عليه العادات والاعراف التجارية التي استقر التعامل بها، فما على المحكم هنا الا ان يطبق ما اتفق الاطراف على اختياره، أما الامر الثاني فيخص الحالة التي يعين فيها الاطراف القانون التجاري الدولي بشكل عام، في هذه الحالة يقع على عاتق المحكم واجب البحث عن القواعد القانونية واجبة التطبيق من مصادره المتعددة سواء أكانت هذه المصادر دولية أم قضائية أم من القانون المقارن.

* لفرع الثاني : القانون الدولي العام

يعرف القانون الدولي العام بأنه مجموعة القواعد التي تحكم الدول وغيرها من الاشخاص الدولية في علاقاتها الدولية [60]. او هو مجموعة القواعد التي تنظم الروابط بين الدول في حالتي السلم والحرب ويحكم نشوء المنظمات الدولية والأقليمية وعلاقاتها [61].

يتضح لنا من تعريف القانون الدولي العام أن قواعده تنظم العلاقات بين الدول، مع ذلك كثيرا ما حاول القضاء التحكيمي تطبيقه بمناسبة نظر منازعات تنتمي الى القانون الدولي الخاص على اعتبار أن ما يطبقه ليس تلك القواعد المتعلقة بالمعاهدات الدولية انما قواعده المتعلقة بالعقود والتي مازالت في طور التكوين.

مما يعني في النهاية خلق المساواة ما بين طرفي العقد والتي تهدد – من جملة اشياء اخرى – باثارة مسؤولية الدولة الدولية من قبل الطرف الخاص المتعاقد معها.

ولا يوجد ما يمنع من تطبيق قواعد القانون الدولي العام على التحكيم المبرم بين دولة ما واشخاص القانون الخاص التابعة لغيرها من الدول، ويكون ذلك عندما يختار الاطراف المبادىء العامة للقانون الدولي العام لحكم النزاع المحكم فيه على وجه التخصيص، ولهم ايضا اضافتها الى قانون دولة ما من اجل تكملة ما يعتري قانون هذه الدولة من نقص او من اجل تفسيره، الا ان مثل هذا الامر الاخير قد يستخدم كأداة من قبل المحكمين لاستبعاد القانون الوطني الواجب التطبيق مثال ذلك: تحكيم **Texaco** ضد ليبيا والذي استند فيه المحكم ديبوي على فكرة تركيز العقد في هذا القانون تبعا لخصائصه الذاتية، الى ان وصل لتدويل العقد قبل بحثه في وسائل هذا التدويل، وتحكيم **Agip** مع حكومة الكونغو حيث كان من المتفق عليه تكملة قانون الكونغو بقواعد القانون الدولي العام عند الضرورة الا ان المحكم قد منحه دورا تصحيحا لاحكام ذلك القانون عندما اقر صحة شرط الثبات المدرج عقديا والزم الدولة بالتعويض جراء التأميم.

أما في تحكيم Sapphire اكتفى المحكم لاعماله بعدم وجود نص صريح على استبعاده، بينما في تحكيم شركة Aminoil مع دولة الكويت ذهب القضاء التحكيمي الى اعتباره جزءا من القانون الداخلي ليتحاشى تكييف العقد الصريح على انه تصرف قانوني دولي.

ويذهب جانب من الفقه الى عدم امكانية تطبيق قواعد القانون الدولي العام على قضايا التحكيم، لأن تطبيقها يتناقض مع القاعدة التي ارستها المحكمة الدائمة للعدل الدولي في معرض قضية القروض الصربية- البرازيلية التي ذهبت الى اعتبار كل عقد لا يكون بين الدول على اعتبارها كذلك يجد اساسه بالضرورة في قانون وطني ما، كما ان فكرة تدويل العقد من شأنها نقل المشكلة المتعلقة بطبيعة قواعد القانون الدولي – من حيث مرونتها وعدم الزاميتها وميلها نحو الاعتبارات السياسية – لكي تظهر في مجال حيوي جديد، اي في اطار العقود الدولية الخاصة مما ينعكس سلبا على مستقبل العلاقات الدولية بشكل او بأخر [62].

ونرى ان هذا الراي يعدم كل قيمة لقواعد القانون الدولي العام وخير منه الراي الذي يذهب الى ان القانون الدولي العام لا يتصور تطبيقه الا بالاشتراك مع القوانين الوطنية وفي هذه الحالة يجب على المحكمين عدم استبعاد القوانين الوطنية الا في حال مخالفتها للنظام العام الدولي، وحجة هذا الفريق فيما ذهب اليه تكمن في أن القانون الدولي العام يتكون من قواعد مجردة او من اتفاقيات ثنائية لا تطبق على كثير من الحالات فهو لا يتضمن بشكل كافي باستثناء بعض الاحكام الخاصة بالعقود الدولية كعقود الاستثمار، قواعد تفصيلية ومحددة حتى يطبق لوحده على النظام المحكم فيه [63].

* الفرع الثالث : المبادىء العامة للقانون وقواعد العدالة والأنصاف

يقصد بالمبادئ العامة للقانون تلك الركائز التي تؤسس اي نظام قانوني وتلقى قبولا من الكثير من النظم القانونية، او هي مجموعة المبادىء العامة في القانون الداخلي والتي يمكن تطبيقها على النطاق الدولي.

ولا يطبق المحكم المبادىء العامة في القانون او المبادىء العامة المشتركة السائدة في مجتمع التجار الا اذا اثبت ان الاطراف قد قاموا بتركيز علاقاتهم في النظام القانوني الذي نشأت في ظله تلك المبادىء، وقد يقوم المحكم بتطبيق المبادىء العامة في القانون او المبادىء العامة السائدة في مجتمع التجار كمكمل للقواعد الوطنية او الاعراف او العادات التجارية، وقد يقوم بتطبيقها ايضا اذا استحال عليه تطبيق القانون المعين على النزاع.

وقد نصت المادة الثانية من القرار الصادر عن معهد القانون الدولي في دورة انعقاده في اثينا عام 1979 على ان (للاطراف اختيار ... واحد او اكثر من القوانين الداخلية، او المبادىء المشتركة بين هذه القوانين، او المبادىء العامة للقانون، او المبادىء المطبقة في العلاقات الاقتصادية الدولية) [64].

أما عن موقف القضاء التحكيمي من هذه المبادىء فيمكن تقييمه في معرض التمييز ما بين فرضين، الأول؛ حالة وجود نص صريح يقضي باعمال المبادىء العامة للقانون، ونذكر اهم امثلته تحيكم Aminoil حيث اظهر المحكم قبوله لتطبيق القانون الكويتي باعتباره القانون الملائم، الا انه ترك فسحة معينة سمح من خلالها بتدخل المبادىء العامة للقانون بغرض تدويل العقد، وذلك عندما اعتبر تلك المبادىء مصدرا احتياطيا للقانون الوطني الكويتي، وبأن القانون الدولي يمثل جزءا مكملا لهذا القانون.

أما الفرض الثاني؛ حالة غياب الاشارة الصريحة حول تطبيق المبادىء العامة للقانون، ويمكن ان نميز مع غياب تلك الأشارة بين ثلاث احتمالات متباينة:

الاحتمال الأول: عدم اتفاق الاطراف على تحديد القانون المختص، وهنا لا تجد هيئة التحكيم حرجا عند تطبيق تلك المبادىء.

الاحتمال الثاني: اتفاق الاطراف على مبادىء اخرى من قبيل حسن النية في التعامل، وقد وجد هذا الفرض صداه في تحكيم Sapphire حيث طبق المحكم المبادىء العامة للقانون دون ان يبين مدى علاقتها بالنظام القانون الدولي او بالنظم الوطنية لدرجة اثارت معها الشك حول تبنيها كنظام قانوني مستقل.

أما الاحتمال الثالث: فهو حالة وجود نص صريح يشير الى تطبيق قانون وطني معين، وهنا يذهب جانب من الفقه الى القول ان هيئة التحكيم تبلغ ذروة جرأتها عندما تستبعد ذلك القانون لصالح هذه المبادىء، كما فعلت في تحكيم Aramco عام 1958 [(65)].

وبالنتيجة يمكن القول – مع جانب من الفقه – انه لا مانع يمنع من تسبيب حكم المحكم على تدليل قانوني مجرد وذلك بمنحه طابعا عالميا من جهة، وبابعاده عن مظنة التحيز لقانون وطني معين من جهة اخرى، الا ان المشكلة تكمن في أن المبادىء العامة للقانون والتي اطلق عليها جانب من الفقه لفظ عالية التجريد تعبر عن اصول ادبية فوقية يلتزمها التنظيم القانوني، اكثر منها قواعد قانونية مادية قابلة للتطبيق المباشر في مجال المعاملات الانسانية لا تقدم حلا مباشرا للنزاع كمبدأ مراعاة حسن النية [(66)]، من هنا فأن عدم تحديد فكرة المبادىء العامة يؤدي احيانا الى استخدام المبدأ ذاته لخدمة مواقف متعارضة في آن واحد، اضف الى ذلك صعوبة الكشف عنها، اذ يحتاج اظهارها الى تحليل مقارن لعدة قوانين، مما قد يؤدي الى اختلاف مفهومها من محكم الى آخر.

أما فيما يتعلق بتطبيق قواعد العدالة والانصاف فيبدو انه لا يمكن تجاهل ما تنطوي عليه تلك القواعد من عمومية وعدم تحديد قد يضعا المتعاقدين في خطر الابتعاد عن توقعاتهم، ويحرمانهم من الامان القانوني، ومن تطبيقات قواعد العدالة والانصاف انه يجوز لهيئة التحكيم تعديل اثر القوة القاهرة على المسؤولية او توزيع مخاطرها على الطرفين اذا ما رأت أن في ذلك تحقيقا للعدالة، كما يجوز اذا اقتضت العدالة أن تقضي بالتعويض عن عدم التنفيذ او التأخير فيه رغم عدم توفر الأعذار الذي يتطلبه القانون [(67)].

خلاصة ما تقدم أن الاطراف لهم الحرية في اختيار القواعد القانونية الملائمة التي تحكم النزاع المحكم فيه، الا ان هذه الحرية مقيدة بأن يكون الاختيار بحسن نية وأن لا تخالف القواعد المختارة قواعد النظام العام الدولي أو القواعد ذات التطبيق الضروري التي ترتبط ارتباطا وثيقا بالنزاع أو النظام العام في الدولة الاجنبية المراد تنفيذ حكم التحكيم فيها.

خلاصة القول

تبين لنا مما تقدم أن التحكيم الذي أشار المشرع العراقي الى جواز اللجوء اليه في قانون الاستثمار رقم 30 لسنة 2006 أنما هو التحكيم الداخلي والذي رسمت اجراءاته المواد 251- 276 من قانون المرفعات المدنية رقم 83 لسنة 1969، أما التحكيم التجاري الدولي بالمفهوم الذي تم تحديده في هذا البحث فهو غريب عن النظام القانوني العراقي الذي لا يجيزه الا في أطار ضيق يتمثل في اجرائه مع الدول العربية التي صادقت على اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي لسنة 1983 التي عالجت كيفية الاعتراف بحكم التحكيم وتنفيذه (م 37 من الاتفاقية) ولم تتضمن اية نصوص تتعلق باتفاق التحكيم او اجراءاته او القانون الواجب التطبيق ... الخ.

أن عدم أمتلاك العراق لقانون ينظم أحكام التحكيم التجاري بصورة مستقلة او مندمجة مع قانون اخر، وعدم توقيعه على الاتفاقيات الدولية التي عالجت موضوع التحكيم التجاري الدولي واهمها اتفاقية نيويورك لعام 1958، وعدم السماح بتنفيذ احكام التحكيم الاجنبية استناد لقانون تنفيذ الاحكام الاجنبية رقم 30 لسنة 1928، هو دليل واضح على عدم اعتراف العراق بالتحكيم التجاري الدولي كطريقة لفض المنازعات التجارية الدولية.

ولكن بعد النهضة التشريعة التي شهدها العراق وتغير نظامه السياسي والاقتصادي بعد 9/ 4/ 2003، وانفتاحه على العالم وسماحه للشركات الاجنبية بالاستثمار في العراق، باتت قضية التحكيم التجاري الدولي من أهم القضايا التي يجب الاهتمام بها كعنصر متميز لجذب الاستثمارات الاجنبية فلا تجارة دولية بدون تحكيم، لذلك ندعو المشرع العراقي أذا اراد الانفتاح على موضوع التحكيم التجاري الدولي أن يأخذ بالخطوات الاتية:

1- تشريع قانون خاص بالتحكيم التجاري الدولي، يأخذ باحدث الاراء الفقهية والقضائية في مجال التحكيم التجاري الدولي، وأن يجعل من القانون النموذجي الذي وضعته لجنة القانون التجاري الدولي عام 1985 نموذجا يحتذي به، بعد أن يخلصه من الانتقادات التي وجهت الى بعض نصوصه – والتي اوردنا بعضها في بحثنا هذا – تحقيقا للمصالح الوطنية للبلاد.
2- مراعاة الجانب القانوني في تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية والصادرة خارج العراق، وذلك عن طريق تعديل قانون تنفيذ الاحكام الاجنبية رقم 30 لسنة 1928 ليشمل تنفيذ احكام التحكيم وفقا لاليات واضحة ومحددة.
3- ألانضمام الى الاتفاقيات الدولية التي عالجت موضوع التحكيم التجاري الدولي، وبالاخص اتفاقية نيويورك لعام 1958.
4- انشاء مركز للتحكيم التجاري الدولي، يكون مقره في بغداد ويعتمد في عمله على خبراء تحكيم دوليين من العرب والأجانب، ويرعى عملية اعداد كادر مدرب ومتطور من المحكمين العراقيين.

الهوامش.

1- انظر: الفيروزابادي (مجد الدين محمد بن يعقوب)، القاموس المحيط، اعداد وتقديم محمد عبد الرحمن المرعشلي، دار احياء التراث العربي، بيروت- لبنان، ط2، 2003، ص1011، لويس معلوف، المنجد في اللغة، دار المشرق، بيروت، ط35، ص146، المعجم العربي الاساس، تأليف مجموعة من اللغويين، المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم، ط1، 2003، مادة حكم، ص340.

2- د. فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دار الحكمة للطباعة والنشر، بغداد، 1992، ص17، حسين المؤمن، الوجيز في التحكيم، بيروت، 1977، ص10، وانظر ايضا: د. طارق كاظم عجيل، شرح قانون الاستثمار العراقي، الناشر مكتبة السنهوري، بغداد، 2009، ص116.

3- R. David; L arbitrage dans Le commerce international, conomica, 1982, P. 9.

اشار اليه: د. حفيظة السيد حداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت- لبنان، 2007، ص43.

4- Ch. Jarrosson; La notion d arbitrage, L.G.D.J, 1987, P. 372.

اشار اليه: د. حفيظة السيد حداد، المصدر السابق، ص43.

5- د. حفيظة السيد الحداد، مصدر سابق، ص44.

6- Alan REDFERN et Martin HUNTER, Droit et pratique de L arbitrage commercial international, 2eme édition, 1994, L.G.D.J, P. 16- 17.

اشار اليه: د. ناصر محمد عثمان، معايير دولية التحكيم، المؤتمر السنوي السادس عشر (التحكيم التجاري الدولي)، مج1، جامعة الأمارات العربية المتحدة، كلية القانون، ط1، 2008، ص63.

7- CA paris. 13 juin 1996. Clunet. 1997. P. 51. Note. E. LOQUIN.

اشار اليه: د. ناصر عثمان محمد عثمان، المصدر السابق، ص64.

8- انظر في عرض هذا المعيار: د. حفيظة السيد حداد، مصدر سابق، ص94 وما بعدها، د. ناصر عثمان محمد عثمان، مصدر سابق، ص59- 60، د. محمود مختار بربرى، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، ط2، 1999، ص19- 20.

9- انظر في عرض هذا المعيار: د. فوزي محمد سامي، مصدر سابق، ص102 وما بعدها، د. حفيظة السيد حداد، مصدر سابق، ص102 وما بعدها، د. ناصر عثمان محمد عثمان، مصدر سابق، ص52 وما بعدها.

10- Jean ROBERT, L arbitrage – droit interne, droit international prive, 1993, Dalloz, P.426.

اشار اليه: د. ناصر عثمان محمد عثمان، مصدر سابق، ص52.

11- د. احمد حسان الغندور، التحكيم في العقود الدولية للأنشاءات، دار النهضة العربية، 1998، ص56.

12- د. طالب حسن موسى، قانون التجارة الدولية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005، ص227.

13- CA paris, 24 Avril 1992. Rev. arb.1992. p.599.not. ch – JARROSSON.

اشار اليه: د. ناصر عثمان محمد عثمان، مصدر سابق، ص58.

14- CA paris, 5 avril 1990. " societe courreges " Rev.arb.1992. p.110. note. H. synvet.

اشار اليه: د. ناصر عثمان محمد عثمان، مصدر سابق، 59.

15- CA paris, 21 Fernier 1984. Rev.arb 1986. P. 65.ot. PH.FOUCHARD.

اشار اليه: د. ناصر عثمان محمد عثمان، مصدر سابق، ص59.

16- وهذا الراي للفقيه الفرنسي Pescatore اشار اليه: د. حفيظة السيد حداد، مصدر سابق، ص105.
17- د. طالب حسن موسى، مصدر سابق، ص228.
18- د. حفيظة السيد حداد، مصدر سابق، ص106.
19- انظر: د. طالب حسن موسى، مصدر سابق، ص228، د. احمد ابو الوفا، التحكيم في القوانين العربية، الاسكندرية، ط1، بلا سنة طبع، ص1 فقرة 5.
20- د. ابراهيم احمد ابراهيم، التحكيم الدولي الخاص، دار النهضة العربية، ط1، 1997، ص61.
21- انظر: د. محمود مختار بربرى، مصدر سابق، ص16، د. طالب حسن موسى، مصدر سابق، ص241-244، د. فوزي محمد سامي، مصدر سابق، ص19، د. حفيظة السيد حداد، مصدر سابق، ص82 وما بعدها.
22- انظر: د. محمود مختار بربرى، مصدر سابق، ص17، د. فوزي محمد سامي، مصدر سابق، ص18، د. حسني المصري، التحكيم التجاري الدولي في ظل القانون الكويتي والقانون المقارن، الكويت، 1996، ص20.
23- انظر: د. محسن شفيق، التحكيم التجاري الدولي، دراسة في قانون التجارة الدولية، دار النهضة العربية، بلا سنة طبع، ص14- 15، د. محمود مختار بربرى، مصدر سابق، ص18- 19، د. فوزي محمد سامي، مصدر سابق، ص18، د. طالب حسن موسى، مصدر سابق، ص244- 245.
24- د. طالب حسن موسى، مصدر سابق، ص246.
25- انظر: د. عزالدين عبد الله، تنازع القوانين في مسائل التحكيم الدولي في مواد القانون الخاص، مجلة العدالة، السنة السادسة، العدد الحادي والعشرون، اكتوبر، 1979، ص96.
26- د. فوزي محمد سامي، مصدر سابق، ص166- 167.
27- د. وفاء مزيد فلحوط، النظام القانوني الواجب التطبيق في اطار التحكيم التجاري الدولي، المؤتمر السنوي السادس عشر (التحكيم التجاري الدولي)، مج2، جامعة الأمارات العربية المتحدة، كلية القانون، ط1، 2008، ص555.
28- انظر: د. محمد احمد الأباصيري، عقد الاشتراك في قواعد المعلومات عبر شبكة الانترنت، دراسة تطبيقية لعقود التجارة الالكترونية الدولية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2002، ص48- 49.
29- انظر في عرض هذا الراي: د. ابو زيد رضوان، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر العربي، 1981، ص96، د. فوزي محمد سامي، مصدر سابق، ص168- 169، د. وفاء مزيد فلحوط، مصدر سابق، ص556.
30- اشارت الى هذه الاحكام: د. وفاء مزيد فلحوط، مصدر سابق، ص557- 558.
31- جاء في المنجد في اللغة للويس معلوف " الواو تكون حرف عطف ومعناها مطلق الجمع "، ص883.
32- انظر: د. فوزي محمد سامي، مصدر سابق، ص170 ومن نافلة القول أن العراق قد انضم الى بروتوكول جنيف لعام 1923 حيث صادق عليه بالقانون رقم 24 لسنة 1928 ولكن البروتوكول المذكور لا يجيز امكانية تنفيذ قرارات التحكيم في العراق الا اذا كانت صادرة في اراضيه اي في العراق (م 3 منه).
33- د. وفاء مزيد فلحوط، مصدر سابق، ص559.

34- انظر: د. فوزي محمد سامي، مصدر سابق، ص62.
35- د. وفاء مزيد فلحوط، مصدر سابق، ص562.
36-Stephane Chatillon, Le contrat international, Vuibert, mars, 2001, P. 87.
اشارت اليه: د. وفاء مزيد فلحوط، مصدر سابق، ص562- 563.
37- انظر: د. احمد عبد الكريم سلامة، قانون العقد الدولي، ط1، دار النهضة العربية، 2000- 2001، ص181- 182، د. هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي، 2001، ص477 وما بعدها.
38- د. وفاء مزيد فلحوط، مصدر سابق، ص565.
39- انظر: د. حفيظة السيد حداد، العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية، تحديد ماهيتها والنظام القانوني لها، دار الفكر الجامعي، 2001، ص368- 383.
40- انظر: د. مصطفى الجمال، د. عكاشة عبد العال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والدخلية، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، بيروت- لبنان، 1998، ص255.
41- انظر: د. نور حمد الحجايا، القانون الذي يحكم النزاع المحكم فيه، المؤتمر السنوي السادس عشر (التحكيم التجاري الدولي)، مج2، جامعة الأمارات العربية المتحدة، كلية القانون، ط1، 2008، ص658.
42- انظر: د. هشام علي صادق، مصدر سابق، ص125 وما بعدها.
43- انظر (م2) من اتفاقية روما لسنة 1981، المادة (28) من القانون النموذجي للتحكيم لسنة 1985، المادة (7) من اتفاقية القانون الواجب التطبيق على البيع الدولي للبضائع لسنة 1986.
44- د. نور حمد الحجايا، مصدر سابق، ص659.
45- Batiffol et Lagrad, droit international prive, tome II, P. 57 et s.
اشار اليه: د. نور حمد الحجايا، مصدر سابق، ص659.
46- انظر: د. احمد عبد الكريم سلامة، مصدر سابق، ص192- 193، د. هشام علي صادق، مصدر سابق، ص452 وما بعدها.
47- انظر: د. نور حمد الحجايا، مصدر سابق، ص661.
48- انظر: د. هشام علي صادق، مصدر سابق، ص1016- 1017.
49- انظر المادة (28/ 1) من القانون النموذجي للتحكيم لسنة 1985.
50- د. هشام علي صادق، مصدر سابق، ص941.
51- نقلا عن: د. وفاء مزيد فلحوط، مصدر سابق، ص568- 569.
52- رغم أن محكمة التحكيم امتنعت فيما بعد عن تطبيق القانون السعودي لكونه لا يتضمن قواعد خاصة بالامتيازات، ثم انتهت الى تطبيق المبادئ العامة للقانون.
53- وقد استبعد القانون القطري لاحقا باعتباره لا يتضمن مبادئ كافية لحكم النزاع، وتم اعمال قواعد العدالة والانصاف وحسن النية. اشارت الى ذلك: د. وفاء مزيد فلحوط، مصدر سابق، ص569 هامش (42).
54- انظر: د. هشام علي صادق، مصدر سابق، ص253.
55- انظر: د. نور حمد الحجايا، مصدر سابق، ص666، د. وفاء مزيد فلحوط، مصدر سابق، ص572.
56- كاستخدام مصطلح " Regles de droit " في القانون الفرنسي الجديد م 1496، وفي القانون المدني الايرلندي لعام 1986 م 1054، والقانون الدولي الخاص السويسري لعام 1987 م 187.
57- قارن: د. هشام علي صادق، مصدر سابق، ص217- 218 و ص221- 224، د. مصطفى الجمال، د. عكاشة عبد العال، مصدر سابق، ص257 وما بعدها.
58- انظر: د. مصلح الطراونه، مقدمة في القانون التجاري الدولي، دار رند للنشر والتوزيع، 2000، ص116 وما بعدها.

59- د. نور حمد الحجايا، مصدر سابق، ص667- 668.

60- راجع: د. محمد عزيز شكري، مدخل الى القانون الدولي العام، ط5، كلية الحقوق- منشورات جامعة دمشق، 1992، ص2 أشارت اليه: د. وفاء مزيد فلحوط، مصدر سابق، ص570.
61- أ. عبد الباقي البكري، زهير البشير، المدخل لدراسة القانون، بغداد، 1989، ص191.
62- د. وفاء مزيد فلحوط، مصدر سابق، ص571.
63- انظر: د. نور حمد الحجايا، مصدر سابق، ص669.
64- مشار الى هذا النص في بحث: د. وفاء مزيد فلحوط، مصدر سابق، ص573- 574.
65- نقلا عن: د. وفاء مزيد فلحوط، مصدر سابق، ص574- 575.
66- انظر: د. مصطفى الجمال، د. عكاشة عبد العال، مصدر سابق، ص764.
67- انظر: د. وفاء مزيد فلحوط، مصدر سابق، ص576، د. مصطفى الجمال، د. عكاشة عبد العال، مصدر سابق، ص759- 760.

المصادر

اولاً: المعاجم اللغوية.

1- المعجم العربي الأساس، تأليف مجموعة من اللغويين، المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم، ط1، 2003.
2- الفيروزابادي (مجد الدين محمد بن يعقوب)، القاموس المحيط، اعداد وتقديم محمد عبد الرحمن المرعشلي، دار احياء التراث العربي، بيروت- لبنان، ط2، 2003.
3- لويس معلوف، المنجد في اللغة، دار المشرق، بيروت، ط35، بلا سنة طبع.

ثانيا: الكتب والبحوث القانونية.

1- د. ابراهيم احمد ابراهيم، التحكيم الدولي الخاص، دار النهضة العربية، ط1، 1997.
2- د. ابو زيد رضوان، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر العربي، 1981.
3- د. احمد حسان الغندور، التحكيم في العقود الدولية للأنشاءات، دار النهضة العربية، 1998.
4- د. احمد ابو الوفا، التحكيم في القوانين العربية، الاسكندرية، ط1، بلا سنة طبع.
5- د. احمد عبد الكريم سلامة، قانون العقد الدولي، ط1، دار النهضة العربية، 2000- 2001.
6- حسين المؤمن، الوجيز في التحكيم، بيروت، 1977.
7- د. حفيظة السيد حداد، العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية، تحديد ماهيتها والنظام القانوني لها، دار الفكر الجامعي، 2001.
8- د. حفيظة السيد حداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت- لبنان، 2007.
9- د. حسني المصري، التحكيم التجاري الدولي في ظل القانون الكويتي والقانون المقارن، الكويت، 1996.

10- د. طالب حسن موسى، قانون التجارة الدولية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005.
11- د. طارق كاظم عجيل، شرح قانون الاستثمار العراقي، الناشر مكتبة السنهوري، بغداد، 2009.
12- أ. عبد الباقي البكري، زهير البشير، المدخل لدراسة القانون، بغداد، 1989.
13- د. عزالدين عبد الله، تنازع القوانين في مسائل التحكيم الدولي في مواد القانون الخاص، مجلة العدالة، السنة السادسة، العدد الحادي والعشرون، اكتوبر، 1979.
14- د. فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دار الحكمة للطباعة والنشر، بغداد، 1992، ص17، حسين المؤمن، الوجيز في التحكيم، بيروت، 1977.
15- د. محمود مختار بربرى، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، ط2، 1999.
16- د. محسن شفيق، التحكيم التجاري الدولي، دراسة في قانون التجارة الدولية، دار النهضة العربية، بلا سنة طبع.
17- د. محمد احمد الأباصيري، عقد الاشتراك في قواعد المعلومات عبر شبكة الانترنت، دراسة تطبيقية لعقود التجارة الالكترونية الدولية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2002.
18- د. مصطفى الجمال، د. عكاشة عبد العال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والدخلية، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، بيروت- لبنان، 1998.
19- د. مصلح الطراونه، مقدمة في القانون التجاري الدولي، دار رند للنشر والتوزيع، 2000.
20- د. ناصر محمد عثمان، معايير دولية التحكيم، المؤتمر السنوي السادس عشر (التحكيم التجاري الدولي)، مج1، جامعة الأمارات العربية المتحدة، كلية القانون، ط1، 2008.
21- د. نور حمد الحجايا، القانون الذي يحكم النزاع المحكم فيه، المؤتمر السنوي السادس عشر (التحكيم التجاري الدولي)، مج2، جامعة الأمارات العربية المتحدة، كلية القانون، ط1، 2008.
22- د. هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي، 2001.
23- د. وفاء مزيد فلحوط، النظام القانوني الواجب التطبيق في اطار التحكيم التجاري الدولي، المؤتمر السنوي السادس عشر (التحكيم التجاري الدولي)، مج2، جامعة الأمارات العربية المتحدة، كلية القانون، ط1، 2008.

The Legal System of International Commercial Arbitration

Dr. Tareq Khadem Ageel

Theqaar University

Abstract:

The International commercial arbitration is one of the vital mean to settle the disputes arising from the international commerce, either because there are not international courts specified to deal with the international commercial transactions, or the desire of the concerned parties of the international commercial disputes to avoid subjecting their disputes to the jurisdiction of specific country.

It is worth to mention that the international commercial arbitration stirs many legal problems worldwide either connected to defining the international nature of arbitration, or determining the law which should be applicable either on the procedural or substantive level.

The researcher identified the most important legal problems arising from the international commercial arbitration and tried to propose the appropriate legal solution according to scientific plan divided into chapters concluded by some results and recommendations.