مقدمة

يعد التحكيم من أقدم الوسائل السلمية لفض المنازعات، تعود أصوله إلى دول الشرق القديم كمصر، بابل وآشور ([1])، كما كان الوسيلة المعتمدة لحل المنازعات القائمة بين المدن اليونانية، في العهد الإغريقي، عن طريق مجلس دائم للتحكيم. ويقول المؤرخون عن أرسطو أنه قد ذكر في(علم البيان) أن الأطراف المتنازعة تفضل اللجوء إلى التحكيم من الدعوى؛ حيث يرى المحكم العدالة بينما يحرص القاضي على تطبيق القانون. وقديما قال الرومان " التحكيم غير القضاء "([2]).

استمر التحكيم كوسيلة أساسية لفض المنازعات في العصور الوسطى، إذ كانت الدول المسيحية تحتكم للبابا ([3]) أو الإمبراطور شارلمان، فيما كانت القبائل العربية تحتكم لشيخ قبيلة محايدة أو لهيئة مشتركة يختار طرفا النزاع أعضاءها.ولعب الرسول صلى الله عليه وسلم دور المحكم قبل بعثته بمكة في مسألة وضع الحجر الأسود عند إعادة بناء الكعبة، ومنحه الله سبحانه وتعالى سلطة التحكيم بين الناس بقوله تعالى: " **فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر**

---

[1] - د/ إبراهيم محمد العناني ، اللجوء إلى التحكيم الدولي ، الطبعة الأولى ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1973، ص.12.

[2] - اسكندر أحمد ، "التحكيم كوسيلة لفض المنازعات الدولية بالطرق السلمية" ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية والسياسية ، المجلد 37، العدد 04، 1999، ص.160.

[3] - أنظر :

-George Elian , The International Court of Justice, A.W.Sijthoff,Leiden, 1971, p. 23.

بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما. "[٤]، كما اشتهر التاريخ الإسلامي بمجالس التحكيم التي مازالت تقاليدها وقواعدها منتشرة ومطبقة في المجتمعات الإسلامية المختلفة ولو أن استخدامه لم يكن على نطاق واسع في العلاقات الخارجية للدولة الإسلامية [٥].

امتاز التحكيم خلال هذه العصور بكونه تحكيما فرديا أي أن هيئة التحكيم كانت في الغالب تتشكل من محكم فرد، وهي السمة التي مالت للزوال أواخر القرن الثامن عشر؛إذ أضحى التحكيم في شكل لجان مختلطة كانت بدايتها مع معاهدة الصداقة والتجارة والملاحة المسماة بمعاهدة (جاي)، المبرمة بين الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا في 1794/11/19، أين أنشئت ثلاث لجان تحكيم وكان بعدها لقضية الألباما(1872/1871)وقعها وأثرها على التحكيم الدولي، إذ أضفت عليه الطابع القضائي بوضعها القواعد الأساسية للتحكيم الدولي[٦]، وهي القواعد التي تم تقنينها في اتفاقيتي لاهاي 1899و 1907 ونتج عنهما إنشاء محكمة تحكيم دولية دائمة، عيب عليها أنه ليس لها من الدوام إلا الاسم وأنها تتكون من قائمة أسماء

---

[٤] - الآية 65 من سورة النساء.

[٥] - د/ الخير قشي، غرف محكمة العدل الدولية ومدى ملاءمتها كبديل مؤقت لمحكمة العدل العربية ، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1999 ، ص. 286.

[٦] - أنظر : -A.de La Pradelle & N.Politis, Recueil des arbitrages internationaux, Tome I, les éditions internationales, Paris, 1932, 889, Giovanni Distefano & Gionata P.Buzzini, .51 et Tome II, p.p Bréviaire de jurisprudence internationale , Bruylant, Bruxelles, 2005, pp.1015-1018.

رجال قانون يتم انتخابهم لستة سنوات قابلة للتجديد[٧]، غير أن ذلك لم يكن عائقا أمام لجوء الدول للتحكيم لفض العديد من منازعاتها، حتى بعد إنشاء أول جهاز قضائي دولي ممثلا في المحكمة الدائمة للعدل الدولي ثم خليفتها محكمة العدل الدولية، ومن بين المنازعات التي تم عرضها على التحكيم تلك المتعلقة بقانون البحار، كقضية الصيد في شمال الأطلسي بين بريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية التي فصلت فيها محكمة التحكيم بتاريخ ١٩١٠/٠٩/٠٧[٨]، النزاع المتعلق بجزيرة بالماس بين هولندا والولايات المتحدة الأمريكية المفصول فيه بتاريخ ١٩٢٨/٠٤/٠٤ [٩]، النزاع المتعلق بجزيرة كليبرتون بين المكسيك وفرنسا المفصول فيه بتاريخ ١٩٣١/٠١/٢٨[١٠]، النزاع المتعلق بتعيين الجرف القاري بين المملكة المتحدة وفرنسا المفصول فيه بتاريخ ١٩٧٧/٠٦/٣٠[١١].

---

[٧] - اسكندر أحمد ، المرجع السابق ، ص .163.

[٨] - أنظر: *The North Atlantic Coast Fisheries Case, Great Britain v United States of America,* R.S.A (2006),Vol XI,Nations Unies,pp.167-226. (http:untreaty.un.org/cod /riaa/ cases /vol_XI/167-226.pdf.).

[٩] - أنظر :

Island of Palmas case, Netherlands v U.S.A, R.S.A.(2006),Vol II,Nations Unies, pp.٨٢٩-871. (http:untreaty.un.org/cod/riaa/cases/vol_II/829-871.pdf.)

[١٠] - أنظر :

Affaire de l'île de Clipperton Mexique contre France, Ibidem,pp.1105-1111.

[١١] - أنظر : =

إن مساهمة التحكيم في فض منازعات قانون البحار، حتى في ظل وجود جهاز قضائي دولي دائم، جعل اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لسنة ١٩٨٢- بوصفها من أعقد اتفاقات العصر الحديث وأهمها بالنظر للعدد الهائل للمشاركين في إعدادها، المدة التي استغرقتها المشاورات(تسع سنوات)والمواضيع التي تناولتها [١٢]– تبقي على التحكيم ضمن وسائل تسوية المنازعات المتعلقة بتفسيرها أو تطبيقها بالجزء الخامس عشر منها، بل واعتباره الوسيلة المفترضة (الملزمة)في حالة كون النزاع لا يغطيه إعلان نافذ أو أن طرفيه لم يتفقا بشأن وسيلة تسويته، كما أن الاتفاقية قررت نظاما تحكيميا جديدا يتعلق بالتحكيم الخاص مراعاة منها لبعض المنازعات ذات الطبيعة التقنية.

إن تقرير الاتفاقية لنظام تحكيم إلزامي [١٣]ونظام تحكيم خاص، قد يرجع أساسا للخصوصيات التي تميزه عن باقي وسائل التسوية،

=Affaire de la délimitation du plateau continental entre Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord et République française, R.S.A.(2006), Vol XVIII, Nations Unies,pp.3-=413.(http:untreaty.un.org/cod/riaa/cases/vol_XVIII/3-413 . pdf.).

[١٢]- أنظر في تفصيل ذلك:

-Jean-Pierre Lévy," Les Nations Unies et la convention de 1982 sur le droit de la mer.", R.B.D.I., Vol XXVIII,N° 1, Bruylant, Bruxelles, 1995, pp.11-35 at p.13.

و د/ إبراهيم محمد الدغمة ، القانون الدولي الجديد للبحار ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1998، ص ص. 470-501.

[١٣] - د/ أحمد بلقاسم ، التحكيم الدولي ،دار هومة ، الجزائر ، 2005، ص ص.52-61 ؛ د/ابراهيم محمد العناني ، القانون الدولي العام،ط٥،دار النهضة العربية ،القاهرة ، ٢٠٠٤-٢٠٠٥، ص:٨٦٦ .=

فالتحكيم لغة اسم مشتق من الفعل حكم وحكمه في الأمر بمعنى فوض إليه الحكم فيه واحتكم في الأمر أي قبل التحكيم ([14]).

فقد نصت المادة ١٤ من اتفاقية لاهاي لسنة 1899 على ما يلي: " يهدف التحكيم إلى حل النزاعات بين الدول بواسطة قضاة من اختيارها وعلى أساس احترام القانون "، وهو تعريف تم تعديله بالمادة ٣٧ من اتفاقية لاهاي الثانية لسنة 1907 التي جاء نصها كما يلي: "إن موضوع التحكيم الدولي هو تسوية المنازعات بين الدول بواسطة قضاة من اختيارها وعلى أساس احترام القانون وأن اللجوء إلى التحكيم يتضمن تعهدا بالخضوع للحكم بحسن نية."([15]). ولا تخرج التعاريف الفقهية للتحكيم عن الإطار المحدد باتفاقيتي لاهاي، إذ تجمع على أن التحكيم الدولي وسيلة تسوية سلمية للمنازعات الدولية، عن طريق شخص أو هيئة يعينها أطراف النزاع، تستند للفصل في النزاع على القانون وتبت فيه بحكم نهائي وملزم ([16])، وعليه فالتحكيم وسيلة

=- Patrick Daillier et Alain Pellet, droit international public, L.G.D.J, 7° édition, pp.867-869,877, et George Elian , Op .Cit.,p.19.

[14] - قاموس المنجد في اللغة والأعلام، الطبعة الواحد والثلاثين، دار المشرق، بيروت، 1991، ص.146.

[15] - James Brown Scott, The Hague peace conferences of 1899 and 1907, volume II, Baltimore The Johns Hopkins Press, 1909, pp.88, 325.

[16] - في هذا المعنى أنظر : د/ محمد حافظ غانم ، الوجيز في القانون الدولي العام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1970، ص.513 ؛ د/ جابر ابراهيم الراوي ، المنازعات الدولية ، مطبعة دار السلام ، بغداد ، 1978، ص. 45 ؛ د/ محمد نصر مهنا ود/ خلدون ناجي معروف ، تسوية المنازعات الدولية (مع دراسة لبعض مشكلات الشرق الأوسط) ،دار غريب للطباعة ، القاهرة ،بدون سنة نشر ، ص ص. 45 ، 46. و د/ الخير قشي ، المفاضلة بين الوسائل التحاكمية وغير التحاكمية لتسوية المنازعات الدولية،=

تسوية إرادية، شأنه في ذلك شأن باقي وسائل التسوية السلمية للمنازعات الدولية، فلا يمكن إلزام الدول بقبول التحكيم دون رضاها، و يتجسد هذا الرضا إما في صورة مشارطة تحكيم بالنسبة للنزاعات القائمة أو في صورة شرط تحكيم أو اتفاقية تحكيم دائمة بالنسبة للنزاعات المستقبلية[١٧] وعادة ما يوصف التحكيم في الصورة الثانية بالتحكيم الإجباري المنطوي، هو الآخر، على رضا مسبق بالتحكيم مجسد في الاتفاقية التي قررته.

وإن كان التحكيم يتفق مع القضاء في كونهما وسيلتين إراديتين، إلا أن سلطان إرادة الأطراف في التحكيم أوسع مجالا منه في القضاء الدولي، إذ يترك لأطراف النزاع حرية أكبر في تعيين المحكمين، في تحديد موضوع النزاع، ضبط إجراءات التحكيم وتحديد القانون الواجب التطبيق على النزاع، كما أن التحكيم، بخلاف القضاء، لا يعتمد على عرض النزاع على هيئة دائمة ومشكلة سلفا[١٨].

إن التحكيم وسيلة تحاكمية[١٩] كون المحكمين فيه يعتمدون للفصل في النزاع على تطبيق قواعد القانون الدولي، ما لم يتفق أطراف

= الطبعة الأولى ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، لبنان ، 1999 ، ص ص. 36-39.

[17] - Joel Rideau, l'arbitrage international (public et commercial), librairie Armand Colin, Paris, 1969, p.9.

[١٨] - د/ رياض صالح أبو العطا ود/ أميرة محمود العطار ، القانون الدولي العام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،1996، ص .263 و: د/ عبد الكريم علوان ، الوسيط في القانون الدولي العام ، الطبعة الأولى، الكتاب الثاني ،دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن ، ٢٠٠٦، ص ص .٢٠٢-٢٠٣.

[١٩] - د/ الخير قشي ، المفاضلة بين الوسائل التحاكمية وغير التحاكمية لتسوية المنازعات الدولية،المرجع السابق ،ص ص.١٤-٣٩.و:=

النـزاع علـى تطبيـق قواعـد العـدل والإنصـاف، كما أنهـم يفصـلون في النزاع، كمبدأ عام، بحكم ملزم ونهائي، ما لم يتفق أطراف النـزاع علـى إمكانيـة اسـتئنافه، بخـلاف الوضـع بالنسـبة لوسـائل التسـوية الدبلوماسـية أو الوسـائل غـير التحاكميـة، كالمفاوضـات والتوفيـق والتحقيـق والوسـاطة؛التي تعتمـد أساسـا علـى المشـاورات أو الحنكـة السياسية وتفضي لنتائج واقتراحات غير ملزمة للأطراف.

إن كانـت أغلـب تعريفـات التحكـيم تلحـق صـفة القاضـي بالمحكم إلا أن الواقع أن التحكيم عرف ولمرات عديدة صدور أحكام مـن رجـال سياسـة أو فقهـاء كـالحكم الصـادر عـن ملـك إيطاليـا سـنة 1931 في النـزاع المتعلـق بجزيـرة (كليبرتـون) بـين فرنسـا والمكسـيك، الحكـم الصـادر عـن ملكـة بريطانيـا "اليزابيـت" بتـاريخ ١٩٧٧/٠٢/١٨ فصلا في النزاع القائم بين الأرجنتين والشيلي بشـأن قنـاة بيقل والحكـم الصادر عن الفقيه "ماكس هوبر" في قضية جزيرة بالماس(٢٠). ومن ثم فصفة القاضي لا تلازم المحكم إذ يمكن أن تتشكل هيئة التحكيم من قضاة أو رجال سياسة أو رجال قانون وغيرهم.

=- David Ruzié,droit international public,édition Dalloz,18 édition,2006,pp.172-194.

٢٠ - أنظر : اسكندر أحمد ، المرجع السابق ، ص .171. و:

-Supra note 9et 10; *Dispute between Argentina and Chile concerning the Beagle Channel,* R.S.A.(2006) ,Vol XXI, Nations Unies, pp.53-264.(http:untreaty . un . org/cod/riaa/cases/vol_XXI/53-264.pdf.).

إذن قد تكون الخصائص السالفة الذكر سببا من أسباب إيثار اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار للتحكيم كوسيلة تسوية ملزمة، بيد أنه لا بد من البحث فيما إذا كانت هناك أسبابا أخرى قد دعت لذلك، خاصة بالنظر إلى أن الاتفاقية قد أبقت على محكمة العدل الدولية كوسيلة تسوية واستحدثت المحكمة الدولية لقانون البحار كجهاز قضائي دولي دائم متخصص، ثم لا بد من البحث، أيضا، عن دواعي تضمين الاتفاقية للتحكيم الخاص كوسيلة تسوية، بالمرفق الثامن، رغم النص على التحكيم بالمرفق السابع. وقد آثرنا في هذه الدراسة، تمييزا بين التحكيمين، استخدام مصطلح التحكيم العام للدلالة على ذاك المبين أحكامه بالمرفق السابع تمييزا له عن التحكيم الخاص.

تم تقسيم الكتاب إلى فصلين، بعد مقدمة ممهدة للموضوع.

تضمن الفصل الأول تحديد الإطار التنظيمي للتحكيم في اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار من خلال بيان أحكام الولاية الشخصية لمحاكم التحكيم وقواعد عملها باعتبارها من الأحكام المشتركة بين نوعي التحكيم (العام والخاص)، ثم عرض أوجه تمييز التحكيم الخاص عن التحكيم العام بعد دراسة دواعي استحداثه كوسيلة تسوية قائمة بذاتها.

أما الفصل الثاني فتضمن إبراز مواقف الدول من التحكيم من خلال تصريحاتها وممارساتها الفعلية، سعيا للتوصل إلى تقدير موضوعي

لمدى نجاعة وفعالية التحكيم في فض المنازعات الدولية المتعلقة بقانون البحار، قبل ختم الدراسة بحوصلة للموضوع مع توصيات.

يلاحظ أن الخطة المعتمدة ركزت على الجانبين النظري والعملي، فالفصل الأول به بيان للأحكام المنظمة للتحكيم (العام والخاص) في اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لسنة ١٩٨٢، الوارد تنظيمها بالفرع الثاني من الجزء الخامس عشر والمرفقين السابع والثامن منها. باستقرائها يظهر أن الاتفاقية حددت القواعد التي تخضع لها كل وسائل التسوية الإلزامية الواردة بالاتفاقية بالفرع الثاني من الجزء الخامس عشر، سواء كانت محاكم مؤقتة (تحكيم عام وخاص) أو محاكم دائمة (محكمة العدل الدولية والمحكمة الدولية لقانون البحار)، وتتعلق هذه القواعد أساسا بنطاق الولاية الشخصية لهذه المحاكم وقواعد عملها وفق ما سيتم بيانه بالمبحث الأول من هذا الفصل، مع الإشارة، كلما اقتضى الأمر ذلك، إلى ما يميز محاكم التحكيم عن المحاكم الدائمة أو حتى عن التحكيم التقليدي في هاتين المسألتين، على أن يتم بالمبحث الثاني بيان أوجه تمييز التحكيم الخاص عن العام، وفقا لأحكام الفرعين السابع والثامن من الاتفاقية، باعتبار التحكيم الخاص وسيلة تسوية حديثة تعتمد أساسا على منح خبراء تقنيين مهمة تفسير وتطبيق الاتفاقية، ولحداثة هذه الوسيلة فقد اقتضى الأمر، قبل بيان مظاهر تمييزها عن التحكيم العام، التعرض لأسباب ظهورها وتطوراتها، فنكون بذلك قد أحطنا بالجانب النظري للتحكيم كوسيلة تسوية في الاتفاقية ليبقى أمر الفصل في مدى نجاعته وفعاليته

كوسيلة تسوية لمنازعات قانون البحار محل نقاش بالفصل العملي أي الفصل الثاني، الذي تم فيه عرض موقف الدول من التحكيم من خلال بيان مدى استعدادها لقبوله كوسيلة تسوية صراحة أو ضمنا، ثم التعرض للقضايا التي تمت إحالتها على التحكيم منذ دخول الاتفاقية حيز النفاذ إلى غاية الساعة وأهمية الأحكام الصادرة بشأنها في تطوير وتطبيق قواعد القانون الدولي خاصة اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لما لهذه الاتفاقية من أهمية في المجتمع الدولي المعاصر، باعتبارها الاتفاقية الأم للعديد من الاتفاقات المرتبطة بها أو بموضوعها وغرضها كالاتفاق المتعلق بتنفيذ الاتفاقية بشأن حفظ وإدارة الأرصدة السمكية المتداخلة المناطق والأرصدة السمكية الكثيرة الارتحال لسنة ١٩٩٥واتفاقية حماية التراث الثقافي المغمور بالمياه لسنة٢٠٠١،وبالنظر، أيضا، إلى مساهمتها في إحلال السلم والأمن الدوليين بإرسائها نظام تسوية إلزامي يعد التحكيم العام فيه وسيلة التسوية المفترضة.

والحقيقة أن الإلمام الكامل بهذا الموضوع صعب لقلة المراجع المتخصصة فيه من جهة ولصعوبة جمع قرارات التحكيم من جهة أخرى؛ لعدم وجود موقع واحد لعرضها كما هو الشأن بالنسبة لمحكمة العدل الدولية والمحكمة الدولية لقانون البحار، ويرجع ذلك لاختلاف مقرات التحكيم من قضية لأخرى.