جامعة العربي التبسي- تبسة- الجزائر
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر
تخصص قانون أعمال

التحكيم في عقود البترول

إعداد الطالبين:
نصر الله نصر الدين
عمورة محمد الشريف

إشراف الأستاذ الدكتور:
دربال عبد الزراق

أعضاء لجنة المناقشة:

اللقب والاسم	الرتبة العلمية	الصفة في البحث
باوني محمد	أستاذ محاضر – أ -	رئيسا
دربال عبد الرزاق	أستاذ التعليم العالي	مشرفا ومقررا
زواي حكيم	أستاذ مساعد – أ -	ممتحنا

السنة الجامعية: 2018/2017

الكلية لا تتحمل
مسؤولية ما يرد في
هذه المذكرة من آراء

شكر وتقدير

عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "لا يَشْكُرُ اللَّهَ مَنْ لا يَشْكُرُ النَّاسَ" رواه أحمد وأبو داود والبخاري.

ومنه أتوجه بخالص شكري وتقديري، إلى أستاذي العظيم في تواضعه، العالم في فكره، إلى من غمرني بفضله وكرمني بشرف قبوله الإشراف على مذكرتي، إلى الأستاذ الدكتور **دربال عبد الرزاق**.

كما أتوجه بالشكر لعالم من علماء القانون، قدوتي في أخلاقه وعلمه وتواضعه، الحنون في توجيهاته، إلى من غمرني بفضله وحباني بعطفه، الأستاذ **زواي حكيم**، لتفضله بالمشاركة في لجنة المناقشة والحكم على المذكرة.

كما أتقدم بخالص شكري وتقديري إلى الدكتور **باوني محمد**، لتفضله بالمشاركة في لجنة المناقشة والحكم على المذكرة.

نصر الله نصر الدين

قائمة المختصرات

المختصرات بالعربية:

- ج: جزء.
- ج ر: جريدة رسمية.
- ص: صفحة.
- د ت ن: دون تاريخ نشر.
- د ط: دون طبعة.
- ط: طبعة.
- د د ن: دون دار نشر.

المختصرات بالفرنسية:

- P : page.
- P P : page à page.
- Ibid : au même endroit.
- T : Tome.
- OP. CIT : référence précédemment citée.
- N° : Numéro.
- Vol : Volume.
- CNUDCI : Commission des Nations Unies pour le Droit Commercial International.
- NIOC: National Iranian Oil Company
- INOC : Iraq National Oil Company
- SONATRACH : Société Nationale pour la Recherche, le Production, la Transformation et la Commercialisation des Hydrocarbures .
- AMACO : American Oil Company.
- ARAMCO: Arabian American Oil Company
- CCI : Chambre de Commerce Internationale
- UNCITRAL: United Nations Commission on International Trade Law

مقدمة

البترول سلعة تتمحور حولها كل السياسات والاستراتيجيات، وهو اليوم الطريق للوصول إلى المدنية ومرادف للسيادة الوطنية وأعظم متغير في التجارة الدولية، فهو يعتبر من أهم الاكتشافات الاقتصادية التي توصل إليها الانسان في العصر الحديث، الذي أصبح الآن المصدر الأول والأساسي للطاقة ومحور معظم الإنتاج الصناعي والزراعي في العالم ومحرك التطور العلمي، حيث لم تستحوذ أي مادة أخرى على القدر نفسه من الأهمية التجارية والاقتصادية التي يستحوذ عليها البترول، وبسبب تعدد استخداماته ومرونته أصبح سلعة أساسية تتحكم في مصير العالم واقتصاده.

فعلى الصعيد الاقتصادي تشكل الطاقة حسب رأي علماء الاقتصاد عاملا أساسيا من عوامل الإنتاج إلى جانب الأرض ورأس المال، فالتزايد المستمر لعدد سكان العالم وارتفاع مستوى المعيشة في الدول الصناعية المتقدمة وتطوير البلدان النامية يتطلب مزيدا من الطاقة، كما ينظر للربح المالي الناتج عن بيع البترول كوسيلة للتنمية الاقتصادية فالعائدات المالية من شأنها تغيير الوضع الاقتصادي لأي بلد من بلدان العالم، ولا يختلف دور البترول على الصعيد الاجتماعي عن دوره في الشأن الاقتصادي، فلا يمكن الاستغناء عنه في تأمين الخدمات الاجتماعية كالمواصلات والكهرباء والتدفئة وغيرها..

فالجزائر –على سبيل المثال– كانت ومازالت دولة بترولية، فهي عائمة على بحر ثروات الذهب الأسود المكتنزة تحت الأعماق وفي بواطن الأرض، وأول علاقة بين الدولة الجزائرية والشركات الأجنبية المستثمرة في البترول كانت من خلال اتفاقيات الامتياز التقليدية أين كانت الجزائر لا تزال خاضعة للاستعمار الفرنسي المسيطر على كافة الثروات الطبيعية، حيث خصت هذه الاتفاقيات الشركات البترولية الفرنسية بامتيازات شخصية مطلقة[1].

فهذه الأشكال من العقود سرعان ما تطورت، لتصبح عقود شراكة والتي تعني الاشتراك بجزء في رأسمال الشركة، يعني مساهمة الدولة في الشركة المستثمرة للبترول، وهو

---

[1] نبيلة عمامرية، تسوية المنازعات الناجمة عن العقود الاستثمارية البترولية عن طريق التحكيم التجاري الدولي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2012، ص 9 و10.

ما يسمى بالشركات المختلطة، ومنه أنشأت الجزائر شركة سوناطراك SONATRACH، ففي 19 أكتوبر 1968[1] قامت الجزائر بتعديل الامتياز الذي منحته لشركة جيتي وحصلت شركة البترول الوطنية سوناطراك على 51% من مصالح شركة جيتي في الجزائر، وتم تعويض جيتي ببترول خام يسلم على دفعات لمدة أربع سنوات، وظهر بعدها مفهوم جديد لعقود البترول تمثل في عقود تقاسم الإنتاج ثم عقود الخدمة (عقود **المقاولة**) والعقود الحديثة كعقود المساعدة الفنية[2].

وعلى اعتبار أن عقود البترول من العقود الطويلة الأمد فإن استغراق هذه المدة من الطبيعي أن يضاعف احتمال نشوء نزاعات بين المتعاقد الأجنبي والطرف الوطني، وهذه النزاعات تكون ناتجة عن التغيير في شروط التعاقد أو عن أي تدخل من قبل الدولة في شروط التعاقد ينبغي حلها، فتعدد الأطراف من الدولة والشركات في عقود البترول من جهة وضخامة تلك العقود من جهة أخرى وما تمثله من مصالح اقتصادية وسياسية للأطراف يدفعهم إلى رفض إحالة المنازعات الناشئة إلى قضاء أي دولة حتى في حالة الاتفاق على خضوع العقد لقانون الدولة صاحبة الثروات البترولية، ومن ثم إذا فشل التفاوض وغيره من الطرق الودية في تسوية النزاع القائم يتم إحالة تلك المنازعات إلى التحكيم، فدائما ما تتضمن عقود البترول بنودا خاصة بتسوية المنازعات عن طريق التحكيم.

حظي موضوع التحكيم باهتمام لم يسبق له مثيل على كافة المستويات، فعلى المستوى الدولي تم إبرام العديد من الاتفاقيات الدولية المتعلقة به، ففي ظل عصبة الأمم تم إبرام بروتوكول جنيف في 24 سبتمبر 1923 بشأن الاعتراف بصحة شروط التحكيم، كما تم إبرام اتفاقية جنيف في 26 ديسمبر 1927 بشأن تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، وفي

---

[1] أنشأت بموجب المرسوم رقم 63-491 ممضي في 31 ديسمبر 1963، يتضمن الموافقة على تأسيس الشركة الوطنية للنقل وتسويق الوقود السائل الهيدروكاربونات والمصادقة على قوانينها الأساسية، ج ر عدد 4 مؤرخة في 10 يناير 1964، ص 23

[2] الحميد بن شعلال، الآليات القانونية للسياسة الطاقوية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2009، ص 104 و105.

إطار منظمة الأمم المتحدة تم إبرام اتفاقية نيويورك في 10 جانفي 1958 بشأن الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها، كما تم إبرام الاتفاقية الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي في جنيف في 24 أفريل 1961، واتفاقية تسوية منازعات الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى في واشنطن في 18 مارس 1956، وذلك في إطار البنك الدولي للإنشاء والتعمير، وقد نشأت العديد من مراكز التحكيم منها محكمة التحكيم الدائمة لدى غرفة التجارة الدولية بباريس، والجمعية الأمريكية للتحكيم ومحكمة لندن للتحكيم.

فاللجوء للتحكيم كان في بداية الأمر ناتجا من تخوف أحد الطرفين من قانون الطرف الآخر لحل الخصومة وتبعا لذلك كان التحكيم مجرد بديل عن القضاء الوطني، لكن فيما بعد أصبح هذا الأخير أساس حل المنازعات البترولية، فللتحكيم في عقود البترول أهمية خاصة، وهذه الأهمية مستمدة من أهمية عقود البترول ذاتها التي ظهرت بعدة نماذج كونها ترد على إحدى أهم الموارد الطبيعية وتبرم بين طرفين ينتمي كل منهما لنظام قانوني خاص.

وجاء اختيارنا لموضوع التحكيم في عقود البترول بصفة خاصة مرتبطا بعدة عوامل من أهمها:

- على الرغم من أن موضوع التحكيم قد حظي باهتمام كبير من قبل الفقه الغربي، إلا أنه لم يحض بنفس القدر في الفقه العربي إلا في السنوات الأخيرة.
- تتضاعف أهمية التحكيم في عقود البترول، فالتحكيم هنا يستمد أهميته من عقود البترول ذاتها كونها ترد على ثروات ذات أهمية حيوية للدول المنتجة لها.
- المسائل القانونية التي يثيرها التحكيم، من أهمها مسألة القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم وموضع النزاع الذي تكون الدولة أو أحد أجهزتها طرفا فيه.

وعليه نطرح **الإشكالية** التالية:

- **ما هو الدور الذي لعبه التحكيم في الحفاظ على توازن المصالح بين الدول المنتجة وشركات التنقيب؟**

تم الاعتماد في بحث هذا الموضوع على منهج مركب يجمع بين المنهج الوصفي التحليلي وقليلا من المنهج المقارن، فالمقارنة تتم من خلال عرض عدد من مواقف التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية ذات الصلة وعقد مقارنة بين النتائج المتحصل عليها، أما التحليل يكون من خلال تفصيل كل جزئية وتقدير الآراء الفقهية والتشريعية واتجاهات الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالتحكيم في عقود البترول والآليات التي يجري العمل بها لدى هيئات التحكيم التي تتولى الفصل في المنازعات البترولية.

نسعى من خلال هذه الدراسة إلى التعرف أكثر على موضوع التحكيم عامة والتحكيم في عقود البترول خاصة، وإبراز دور التحكيم في الحفاظ على مصالح كل من الدول المنتجة للبترول والشركات الأجنبية.

ولعل أبرز صعوبة تواجه تطبيق اتفاق التحكيم في عقود البترول هي مسألة القانون واجب التطبيق على المنازعات البترولية، وإذا تم تجاوز هذه الصعوبات وصدر الحكم التحكيمي نكون أمام الاعتراف بقرار التحكيم وتنفيذه، فهي لا تشكل صعوبة إذا بادر الطرف الصادر ضده القرار بتنفيذه، غير أن الدولة قد تتمسك أحيانا بالحصانة التنفيذية التي تتمتع بها للحيلولة دون تنفيذ هذا القرار.

وعليه كان لا بد من **تقسيم خطة البحث إلى** ثلاثة (3) فصول، فصلا تمهيديا عنوانه "التعريف بعقود البترول وأهم المنازعات التي ترد عليها" نتعرض فيه لتعاريف عقود والبترول وأنواعها وكذا أهم المنازعات التي ترد عليها، والفصل الأول نتطرق فيه إلى ماهية اتفاق التحكيم في عقود البترول من خلال تحديد مفهوم اتفاق التحكيم في عقود البترول في المبحث الأول، وتحديد نوعية التحكيم المتعلق بعقود البترول وأثار اتفاق التحكيم في المبحث الثاني، أما الفصل الثاني خصصناه للمشاكل التي تواجه التحكيم في عقود البترول تحت عنوان تنظيم التحكيم في عقود البترول، في المبحث الأول منه نتناول القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم وموضوع النزاع، والمبحث الثاني لسير الخصومة التحكيمية في عقود البترول.

فصل تمهيدى

التعريف بعقود البترول وأهم المنازعات التى ترد عليها

المبحث الأول: مفهوم عقود البترول

المبحث الثانى: منازعات عقود البترول

تعتبر عقود البترول[1] من العقود حديثة النشأة نسبيا إذا ما قورنت بالعقود الأخرى المتعارف عليها في المواد المدنية والتجارية سواء في مجال المعاملات الداخلية أو الدولية الخاصة، فهذه العقود باعتبارها بمثابة الأداة القانونية لاستغلال الثروات البترولية، لم تظهر إلى حيز الوجود إلى بعد اكتشاف البترول وتطور صناعته.

هنا وخضع عقد البترول باعتباره عقدا للنظرية العامة للعقود شأنه في ذلك شأن بقية العقود الأخرى، وعلى ذلك يجب لقيام عقد البترول وانعقاده أن تتفق إرادتان أو أكثر على احداث الأثر القانوني المطلوب، ومع ذلك يلزم لتمام هذا العقد أن يتم التصديق عليه من قبل السلطة التشريعية المختصة في الدولة المتعاقدة (في الأنظمة القانونية البترولية لدول الشرق الأوسط)[2].

ويعتبر عقد البترول –بالنظر إلى تقسيمات العقود– من العقود الملزمة لجانبين، حيث أنه يرتب حقوقا والتزامات متبادلة على عاتق كلا الطرفين، كما أنه يعتبر من العقود طويلة المدة لأن البحث والتنقيب عن البترول وكذلك انتاجه واستغلاله يستغرق فترات زمنية طويلة.[3]

وإلى جانب هذه الخصائص التي يشترك فيها عقد البترول مع غيره من العقود، يتمتع عقد البترول بخصائص ذاتية تميزه عن بقية العقود الأخرى سواء من حيث أطرافه أو المحل الذي يرد عليه أو من حيث الأشكال المختلف التي يتخذها، وتتضمن عقود البترول بعض الشروط من غير المألوف إدراجها في العقود المبرمة بين الأشخاص الخاصة في مجال المعاملات الدولية الخاصة، منها ما يسمى بشرط الثبات التشريعي وشرط عدم المساس.

---

[1] يطلق على عقود البترول تسميات عديدة، فقد أطلق عليها بعض الفقهاء اصطلاح "الاتفاقيات البترولية" (أحمد عبد الحميد عشوش) وكذلك أطلق عليها "عقد الامتياز البترولي" (محمد طلعت الغنيمي)، ومن جانبنا فضلنا استخدام اصطلاح "عقد البترول" لأن استخدام مصطلح "عقد" يعبر بوضوح ودقة عن حقيقة المقصود.

[2] حسين أبو زيد سراج، التحكيم في عقود البترول، ط 1، دار النهضة العربية، مصر، 2000، ص 18.

[3] لم نتعرض في المتن إلى أن عقود البترول من العقود المسماة أو من العقود غير المسماة، لأن الأمر يتوقف على ما إذا كان المشرع قد تكفل بوضع أحكام خاصة به من عدمه.

وأيضا لم نبين ما إذا كان عقد البترول من العقود الرضائية أم من العقود الشكلية، وذلك لأن عقد البترول من العقود الرضائية أو من العقود الشكلية يتوقف على القانون الذي يحكم إبرام العقد.

وفي ضوء ما تقدم نقسم هذا الفصل إلى مبحثين، نتناول في المبحث الأول مفهوم عقود البترول من خلال تعريفها وذكر أطرافها وأنواعها، ثم المبحث الثاني نتناول فيه منازعات عقود البترول.

المبحث الأول: مفهوم عقود البترول

في مفهوم عقود البترول وجب علينا تقديم مختلف التعاريف الفقهية والقانونية لهذه العقود وتوضيح من أطراف هذه العقود في المطلب الأول، ثم تحديد أنواع عقود البترول في المطلب الثاني.

المطلب الأول: تعريف وأطراف عقود البترول

لقد وردت العديد من التعريفات للعقود البترولية سواء في قوانين بعض الدول المنتجة أو الفقه، وهذه التعاريف حددت كذلك أطراف عقود البترول.

الفرع الأول: تعريف عقود البترول

لم يعط القانون الجزائري الخاص بالمحروقات[1] ولا سابقيه تعريفا لعقود البترول، لكنه اكتفى بتعريف عقود البحث و/أو الاستغلال.

بينما المادة الأولى من قانون النفط لجمهورية أيران لسنة 2002 يعرفه على أنه ".. الالتزامات التعاقدية المبرمة بين وزارة النفط أو وجدة تنفيذية أو أي شخص معنوي أو طبيعي لتنفيذ جزء من العمليات النفطية وفقا للقوانين والأنظمة.."

نجد المادة الأولى كذلك من القانون العماني للنفط والغاز تعرف اتفاقية الامتياز بأنها: "عقد تبرمه الحكومة أو من ينوب عنها مع الغير بقصد الاستطلاع والتنقيب والاكتشاف والتطوير.."[2]

---

[1] انظر: القانون رقم 05-07 مؤرخ في 28 أبريل 2005 المتعلق بالمحروقات، ج ر عدد 50 مؤرخة في 19 يوليو 2005، المعدل بالأمر رقم 06-10 ممضي في 29 يوليو 2006 ج ر عدد 48 مؤرخة في 30 يوليو 2006، المعدل والمتمم بالقانون رقم 13-01 ممضي في 20 فبراير 2013، ج ر عدد 11 مؤرخة في 24 فبراير 2013.

[2] نجية معداوي، عقود البترول في الجزائر، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد 8، ص 392.

أما دولة الهند في قانون النفط لسنة 1999 نصت على أنه ".. أي اتفاق أبرم من جانب حكومة الهند مع أي شخص، من أجل مشاركة حكومة الهند أو أي شخص مرخص من قبلها بأي عمل يتعلق بالتنقيب عن البترول أو استخراجه أو انتاجه".

من خلال التعاريف يتبين لنا أن مفهوم عقود البترول يختلف من قانون لآخر، وهذا راجع للسياسة البترولية التي تنتهجها الدولة المتعاقدة، وهذا ما يبرز الطبيعة الخاصة لهذا النوع من العقود.

مما دفع الفقه لإعطاء تعريف لعقود البترول، حيث عرفه الأستاذ حسين أبو زيد سراج بأنه "يشترك مع بقية العقود في بعض الخصائص لكنه يتميز عنها بخصائص ذاتية، سواء من حيث أطرافه أو المحل الذي يرد عليه، أو من حيث الأشكال التي يتخذها أو التزامات وحقوق طرفيه، وحتى من حيث الشروط التي يتضمنها"[1]

كما عرفه الأستاذ عبد الرحيم محمد سعيد بأنه: "عقد غير معين وغير مسمى، فهو ليس من العقود التي تنقضي بتنفيذ عملية عادية كالبيع.. وإنما يتضمن عقد البترول استخراج واستغلال الموارد البترولية بمنطقة العقد، وإقامة منشآت ثابتة، واستيراد آلات ومعدات، تظل مملوكة للشركة المتعاقدة طيلة مدة العقد"[2]

الفرع الثاني: أطراف عقود البترول

تبرم عقود البترول غالبا بين طرفين غير متكافئين في المراكز القانونية، طرف وطني وهو الدولة أو إحدى هيئاتها من ناحية أولى، ومن ناحية ثانية طرف أجنبي يتمثل في إحدى شركات البترول الأجنبية الخاصة التابعة لدولة الأخرى، فالدولة تعتبر شخصا من أشخاص القانون العام الداخلي ومن جهة أخرى شخصا من أشخاص القانون الدولي العام، لذلك تتمتع بسلطات وامتيازات لا يتمتع بها الطرف الأجنبي.

---

[1] حسين أبو زيد سراج، مرجع سابق، ص 20.

[2] عبد الرحيم محمد سعيد، النظام القانوني لعقود البترول، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1998، ص 3.

وبالتالي نميز طرفين في عقود البترول هما الطرف الوطني والطرف الأجنبي.

أولا: الطرف الوطني

يتمثل الطرف الوطني في عقود البترول –عادة– في الدولة أو أحد هيئاتها، ويرجع السبب في كونها طرفا في العقد إلى أن الموارد البترولية تعد من الأملاك العامة[1]، لذلك فالدولة تقوم باستغلالها والتعاقد بشأنها بنفسها أو بواسطة أحد أجهزتها.

في الوضع الذي تكون فيه الدولة ذاتها طرفا في العقد، يمكن القول بأن العقد يندرج ضمن طائفة عقود الدولة Contrats d'Etat بيد أن الصعوبة تكمن في أنه يتم إبرام العقد بواسطة إحدى المؤسسات العامة التابعة للدولة، ومنه يثور السؤال حول عما إذا كانت الدولة تعد طرفا في العقد من عدمه؟ أو هل العقد يعد من قبيل عقود الدولة؟

يرجع التساؤل إلى أن الدولة في الماضي – في ظل عقود الامتياز التقليدية – كانت تتولى بنفسها ابرام هذه العقود، والآن نلاحظ أن الدولة لا تتدخل بشكل مباشر في إبرام العقد، فقد أنشأت العديد من الدول المنتجة للبترول شركات وطنية تتولى مهمة إبرام عقود البترول مع الشركات الأجنبية، ومن قبيل ذلك الشركة الوطنية المراقبة للنفط "INOC" أو "إينوك"، والشرة الوطنية الإيرانية للبترول "نيوك" أو "NIOC"، والشركة الجزائرية "سوناطراك" أو "SONATRACH"..[2]

ووفقا للرأي السائد في الفقه – المعني بدراسة عقود الدولة بصفة عامة – فإن دراسة عقود الدولة تشمل إلى جانب العقود التي تتولى الدولة إبرامها بنفسها، العقود التي تتولى إبرامها الأجهزة التابعة للدولة، حيث يستند الفقهاء في تأييدهم لهذا الرأي إلى اتفاقية البنك الدولي للإنشاء والتعمير الخاصة بتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار بين الدول ورعايا

---

[1] على خلاف النظام الأمريكي الذي تعتبر البترول مملوكا لمالك قطعة الأرض، أي أن في قبيل الملكية الخاصة وليست الملكية العامة، وللمزيد من التفصيل ارجع إلى:
عبد الرحيم محمد سعيد، مرجع سابق، ص 28 وما بعدها.

[2] حسين أبو زيد سراج، مرجع سابق، ص 24 و25.

الدول الأخرى والتي تم التوقيع عليها في واشنطن عام 1965[1]، فقت نصت الفقرة الأولى من المادة 25 على: "يختص المركز بنظر المنازعات القانونية الناشئة بين إحدى الدول المتعاقدة أو إحدى الهيئات العامة أو الأجهزة التابعة لها والتي تقوم الدولة بتحديدها للمركز.."[2]

ثانيا: الطرف الأجنبي

الذي دائما ما يكون إحدى الشركات الأجنبية العاملة في هذا المجال، أي من الأشخاص المعنوية[3]، وذلك راجع إلى أن هذه العقود تتطلب خبرات فنية قد لا تتوافر إلا لدى الأشخاص المعنوية مثل الشركات البترولية الكبرى.

فالمعيار السائد في مجال القانون الدولي الخاص للتمييز بين الأجنبي والوطني هو معيار الجنسية، فالجنسية هي المعيار أو الضابط الواجب الاتباع في تحديد مدى تمتع الأشخاص الطبيعية أو المعنوية بالصفة الأجنبية أو الوطنية.

المطلب الثاني: أنواع عقود البترول

اتخذت العلاقة بين الدول المنتجة والشركات الأجنبية في البداية شكل عقود الامتياز Contrats de concessions، الذي ساد طوال النصف الأول من القرن الحالي، ليحل محله في النصف الثاني عقود أخرى نحصرها في: عقود المشاركة، عقود المقاولة وعقود

---

[1] الاتفاقية الخاصة بتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى المنعقدة فى مدينة واشنطن فى 18 مارس سنة 1965، صادقت عليها الجزائر بالمرسوم الرئاسي رقم 95-346 مرسوم رئاسي رقم 95-346 ممضي في 30 أكتوبر 1995، يتضمن المصادقة على إتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالإستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى، ج ر عدد 66 مؤرخة في 05 نوفمبر 1995

[2] يقول النص بالفرنسية:

« La compétence du centre s'étend aux différends d'ordre juridique entre un Etat contractant (ou telle collective publique ou tel organisme dépendant de lui qu'il désigne au centre) »

[3] نادرا ما يكون شخصا طبيعيا، باستثناء العقد المبرم بين الحكومة الإيرانية مع وليام دارس سنة 1901، والعقد المبرم بين حكومة المملكة العربية السعودية مع أوناسيس بشأن نقل البترول والذي كان سببا في النزاع الذي ثار بين حكومة السعودية وشركة البترول ARAMCO.

تقاسم الإنتاج، بالتالي سنتطرق لعقد الامتياز في الفرع الأول ثم الأشكال التعاقدية الحديثة في الفرع الثاني.

الفرع الأول: عقود الامتياز

ظهرت هذه العقود منذ مطلع القرن الحالي في أهم البلدان المنتجة للبترول مثل العراق والسعودية، التي أبرمت في ظل ظروف سياسية متدهورة لتمكن الشركات الأجنبية من الاستفادة القصوى من هذه العقود.

فهي عقود تتراوح مدتها بين 50 إلى 60 سنة، وتمتاز بإعطاء الدولة للشركة الحق المطلق في البحث والتنقيب على الموارد النفطية في قطعة الأرض، مقابل حصول الدولة على فرائض مالية، فلم يكن للدولة حق الإدارة والإشراف ولا حتى الرقابة، كونها تفتقر للمؤهلات الفنية.[1]

اعتبرت الحرب العالمية الثانية نقطة تحول حاسمة في تاريخ صناعة البترول، حيث تضاعف استخدامه ما أدى لاشتداد الطلب عليه، لذلك كان من الطبيعي أن يتم ادخال تعديلات جديدة على عقود الامتياز التي كانت مبرمة بين الدول المنتجة والشركات الأجنبية العاملة في هذا المجال، فيمكن حصر أبرز التعديلات فيما يلي:

- **نظام مناصفة الأرباح:**

يعتبر من أبرز وأهم التعديلات التي طرأت على عقود امتياز البترول المبرمة بين البلدان المنتجة للبترول والشركات الأجنبية، فمثلا عام 1948 أصدرت فنزيلا تشريعا فرضت بموجبه ضريبة ربح على الشركات الأجنبية العاملة في أراضيها بمعدل خمسين في المئة (50%) مكرسة بذلك أول قاعدة مناصفة الأرباح.

- **تنفيق الإتاوة:**

ظهرت مشكلة تنفيق الإتاوة بعد الأخذ بنظام مناصفة الأرباح، حيث ثار التساؤل عما إذا كانت الإتاوة التي تحصل عليها الدول المتعاقدة يدخل ضمن الـ 50% التي تحصل

[1] حسين أبو زيد سراج، مرجع سابق، ص 44 و45.

عليها إعمالا لنظام مناصفة الإنتاج أم هي تعد من قبيل نفقات أو تكلفة الإنتاج التي تقبل الخصم من الدخل الإجمالي الذي تحصل عليه الشركات عند حساب الضريبة المستحقة عليها طبقا لقاعدة مناصفة الأرباح؟[1]

فثار نزاع حول هذه المسألة، ليفصل فيها قرار منظمة الدول المصدرة للبترول "أوبك" أو "OPEC" القرار رقم 49 في المؤتمر الذي عقد بإندونيسيا في الفترة من 23 – 28 نوفمبر 1964 الذي يقضي بتنفيق الإتاوة أي اعتباره جزءا من نفقات الإنتاج وليس جزءا من حصة الدول المتعاقدة في الأرباح، وكان هذا القرار الدافع للدول المتعاقدة بتغيير عقودها المبرمة مع الشركات الأجنبية.

- **نظام التخلي عن المساحات الغير مستغلة:**

وهو اتفاق توصلت إليه العديد من الدول مع الشركات العاملة على أراضيها تلزمها بالتخلي عن المناطق غير المستغلة وفقا لبرنامج زمني محدد يوضح فيه المواعيد التي يتم التخلي فيها والمناطق التي يتم التخلي عنها.[2]

- **نظام المشاركة في عقود الامتياز القائمة:**

والذي هو أهم التعديلات التي أدخلت على عقود الامتياز، تقوم فيه الدولة بالاشتراك مع الشركات الأجنبية في إدارة واستغلال الثروات البترولية الكامنة في أراضيها.

ولكون هذه الأنظمة لا تخلو من العيوب كذلك، كان لا بد من ظهور صيغ جديدة لعقود البترول.[3]

---

[1] حسين أبو زيد سراج، مرجع سابق، ص 59 و60.

[2] المرجع نفسه، ص 61.

[3] نجية معداوي، مرجع سابق، ص 396.

الفرع الثاني: الأشكال التعاقدية الجديدة

اختفت عقود الامتياز ليظهر نوع جديد كليا من العقود فرضته التغيرات السياسية والاقتصادية والاجتماعية للدول المنتجة، حيث تنحصر هذه العقود في عقود الشراكة والمقاولة وتقاسم الإنتاج.

أولا: عقود المشاركة

عرفها البعض بأنها العقود التي يكون فيها للدولة حق المشاركة في رأسمال الشركة وفي تسييرها في آن واحد، وتتحقق هذه المشاركة –في العادة– بإنشاء شركة تشمل كل من الدولة المضيفة أو إحدى شركاتها الوطنية والشركة الأجنبية، وقد ينصب محل المشاركة على عمليات الاكتشاف والإنتاج فقط، كما قد يتعداها إلى التسويق، وبذلك تستفيد الدولة المضيفة من الخبرات الفنية والإدارية الخاصة بالشركة الأجنبية.[1]

بادرت إيران بإصدار أول تشريع بترولي (قانون البترول الإيراني) سنة 1957 الذي نص على أحقية امتلاك الشركة الإيرانية للبترول "NIOC" لـ 30% من رأس مال الشركة الأجنبية والمشاركة في أنشطة الاستغلال من خلال انشاء شركة وطنية مختلطة، فبموجب هذا العقد تحصل الشركة الوطنية الإيرانية على نصف الأرباح الصافية التي تحققها الشركة المختلطة، ويوزع الباقي على الطرفين مما يجعل الحكومة الإيرانية تحصل على 75% من الأرباح.

تمكنت الجزائر من تأسيس نظام فعلي للمشاركة من خلال اتفاقها مع شركة جيتي الأمريكية سنة 1968[2]، حيث تنازلت الشركة الأمريكية عن 51% من المصالح التي

---

[1] سفيان نساخ، التحكيم في نزاعات عقود استغلال النفط في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، تخصص قانون عام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، الجزائر، 2014، ص 24.

[2] الاتفاق الخاص بالبحث عن الوقود واستغلاله في الجزائر، والملحق بالبروتوكول المتعلق بأعمال البحث عن الوقود وانتاجه في الجزائر من طرف شركة "جيتي بتيوليوم كومباني". المصادق عليه بموجب أمر رقم 68–591 المؤرخ في 1968/10/31 المتضمن الموافقة على الاتفاق الخاص بالبحث عن الوقود وإستغلاله في الجزائر وعلى البروتوكول المتعلق بأعمال البحث عن الوقود وإنتاجه في الجزائر من طرف شركة "جيتي بتروليوم كومباني"، ج ر عدد 88، الصادرة في 1 نوفمبر 1968.

تمتلكها لصالح الشركة الوطنية سوناطراك، الذي معناه حيازة الطرف الوطني لأغلبية الحصص داخل الشركة.[1]

تحقق هذه العقود العديد من المزايا للدول المنتجة بالمقارنة بعقود الامتياز، منها:

- تتيح للدول المنتجة ممارسة رقابة فعلية على أعمال الشركة الأجنبية المستغلة لثرواتها بما لها من تمثيل في مجلس إدارة الشركة القائمة بالعمليات.
- تلقي هذه العقود مسألة تمويل عملية البحث والتنقيب على عاتق الشركة الأجنبية، فلا يلتزم الطرف الوطني بالمشاركة في هذه النفقات إلا في حالة اكتشاف البترول وبكميات تجارية.
- تكوين العديد من الخبراء في مجال الصناعات البترولية.

ثانيا: عقود المقاولة

اعتبره الأستاذ Jean Devaux-charbonnel: "عقود المقاولة تمثل النظام الأمثل الذي يسمح للدول المنتجة للبترول بالرقابة على ثرواتها"[2] باعتبارها تندرج في إطار سيادتها الوطنية.[3]

ظهرت لأول مرة في المكسيك عام 1950 فقد قامت بتأميم صناعة البترول وأسست الشركة الوطنية للبترول المعروفة باسم "بيمكس Pemexe"، دفعتها الحاجة للإمكانيات الفنية للاستعانة بعقود مقاولة لمباشرة عمليات صناعة البترول مع شركات أمريكية.[4]

تتميز هذه العقود بما يلي:

- الشركة الوطنية المتعاقدة هي المالك الوحيد للبترول المنتج وكافة الأموال الثابتة والأصول المنقولة.

---

[1] محمد الحبيب عامري، منازعات الغاز والبترول في الجزائر، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، قسم البحوث والدراسات القانونية، معهد البحوث والدراسات العربية، مصر، 2009، ص 20.

[2] Définition citée par : Amarzith (Pierre d), les entreprises petrolieres et l'approvisionnement en energie de la communauté économique européenne, édition technip, Paris, 1978, p 117.

[3] سفيان نساخ، مرجع سابق، ص 26.

[4] حسين أبو زيد سراج، مرجع سابق، ص 77.

- تلتزم الشركة الأجنبية بتوفير الأموال اللازمة لتغطية نفقات البحث والتنقيب عن البترول، وتعتبر قروضا بدون فائدة تسددها الشركة الوطنية في حالة اكتشاف البترول بكميات تجارية.
- تلتزم الشركة الأجنبية بتسويق جزء من الإنتاج.
- لا تلتزم الشركة الأجنبية تجاه الدولة بدفع أية إيجارات أو عوائد، كما تعفى من الضرائب.

ثالثا: عقود تقاسم الإنتاج

قدم البعض تعريفا لهذا النوع من العقود من وجهة تقنية على أنها: "عقود، بمقتضاها فإن المجتمع الدولي الذي مول كل استثمارات البحث وتطوير الحقول المستكشفة يخفض من تكاليفه عن طريق التنازل له عن جزء من حصة الإنتاج ويتلقى حصة الإنتاج الباقية بدون عوض، ومن خلاله فإن الشركة الأجنبية لا تعد مالكة للرخص المنجمية وإنما تعتبر ممولة للخدمات بصفة مطلقة أو تعاقدية".[1]

ففي الجزائر يعتبر هذا العقد الشيء الجديد الذي جاء به القانون 86-14[2]، ولقد نصت على هذا النوع من العقود الفقرة ج من المادة الثامنة (8) من المرسوم التنفيذي رقم 87-159 والمعدل بالمادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 96-118[3] حيث يعرف عقد تقاسم الإنتاج على أنه: "تلك الشراكة القائمة بين الدولة أو الشركة الوطنية التي تمثلها من جهة، وشركة أو مجموعة من الشركات البترولية من جهة أخرى، وبموجبه يرخص للمجمع البترولي الشروع في استعمال الحقوق المنجمية"[4]

---

[1] H.Roberto, les contrats pétrolières de risque et de service en Amérique latine : Aspects récents, thèse pour l'obtention de doctorat en droit, université paris 1 -pantheonsorbone-, 1991, Paris, p 239.

[2] القانون رقم 86-14 مؤرخ في 19 غشت 1986 يتعلق بأعمال التنقيب والبحث عن المحروقات وإستغلالها ونقلها بالأنابيب، ج ر عدد 35 مؤرخة في 27 غشت 1986

[3] انظر: المرسوم التنفيذي رقم 87-159 مؤرخ في 21 جويلية 1987 يتعلق بتدخل الشركات الأجنبية في أعمال التنقيب عن المحروقات السائلة واستغلالها، ج ر عدد 30 سنة 1987، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 96-118 مؤرخ في 06 أبريل 1996، ج ر عدد 22 الصادرة في 10 أبريل 1996.

[4] انظر: المادة 68 من الأمر 06-10 الذي يعدل ويتمم المادة 68 من القانون 05-07 المتعلق بالمحروقات السابق ذكره.

ومنه نستنتج أن الدولة تتدخل كسلطة مانحة للرخص المنجمية (رخص الاستغلال) وكمساهمة في الإنتاج عن طريق مؤسساتها وبالتالي تبقى صاحبة التسيير على كامل أنشطة البحث والاستغلال للنفط ولو جزئيا.

المبحث الثاني: منازعات عقود البترول

تتعدد الأسباب التي تنشأ منها المنازعات البترولية، فيمكن ردها إلى سببين الأول هو التغيير في شروط التعاقد والثاني هو تدخل الدولة في شروط التعاقد، وكون عقود البترول من العقود طويلة الأمد فاحتمال قيام نزاع بين الأطراف كبير جدا، فالدولة باعتبارها صاحبة سيادة قد تلجأ لإجراءات تضر بمصالح الطرف الأجنبي.

وبالتالي نقسم المبحث إلى مطلبين نتناول فيهما المنازعات الناتجة عن التغيير في شروط التعاقد والمنازعات الناتجة عن تدخل الدولة في شروط التعاقد.

المطلب الأول: المنازعات الناتجة عن التغيير في شروط التعاقد

قد لا تبقى الظروف التي رافقت إبرام العقد على حالها، فيختل التوازن العقدي في الإيجابيات التي تشكلت بصورة صحيحة عند التعاقد، ما قد يعرض العقد للانهيار التام وفسخه من قبل الطرفين، كما لو حدثت قوة قاهرة، كما قد يتعرض العقد لاختلال في توازنه مما يستدعي إعادة النظر فيه والتفاوض مجددا.[1]

الفرع الأول: المنازعات الناشئة عن شرط القرة القاهرة

تشكل القوة القاهرة الحدث الخارج عن إرادة الإنسان، والذي يحول دون إمكانية تنفيذه لالتزامه، لا يمكن توقع القوة القاهرة أو تجاوزها، ففي الأحكام العامة من آثارها على المدين اعفاؤه من التزاماته دون ترتيب أي مسؤولية عليه طالما لم تكن له يد في حصوله.

لكن عند الحديث على عقود الاستثمار الدولي التي يندرج ضمنها عقود البترول، فالأطراف يفضلون إبقاء الرابطة العقدية بينهم[2]، ولتحقيق ذلك يعمد الأطراف لإدراج شرط

---

[1] عسام الدين القصبي، خصوصية التحكيم في مجالات منازعات الاستثمار، د ط، دار النهضة العربي، مصر، 1993، ص 131.

[2] لما كوجان، التحكيم في عقود الاستثمار، د ط، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2008، ص 77.

في العقد يدعى بالقوة القاهرة، الهدف منه مواجهة الظروف الطارئة عند وقوعها بإدراج قائمة بالأحداث الغير متوقعة كذا التصرفات التي ينبغي على الطرف المتأثر بالقوة القاهرة اتخاذها والآثار المترتبة على حدوث القوة القاهرة.

ومن أمثلة شروط القوة القاهرة في عقود البترول، العقد المبرم بين الشركة الوطنية الليبية للبترول وشركة Sun Oil الأمريكية في المادة 22 والتي نصت على "يعفى الطرف المتعاقد عن عدم التنفيذ أو التأخير فيه إذا كان ذلك مرجعه القوة القاهرة، تشمل القوة القاهرة على سبيل المثال الحرب والانقلابات والثورات وكل الظروف غير المتوقعة والتصرفات التي تخرج عن سيطرة الطرف المتعاقد"، و العقد المبرم بين شركة هيوستن و الشركة الوطنية الإيرانية للبترول تم تعريف القوة القاهرة بأنها الحدث الخارج عن سيطرة أي من الطرفين ولا يمكن توقعه أو تجنبه.[1]

فهذه الآثار الناجمة القوة القاهرة، غير أن هناك أحداث أخرى تستوجب إعادة التفاوض والنظر في شروط العقد مرة أخرى.

الفرع الثاني: المنازعات الناشئة عن الظروف الطارئة

الأحداث المقصودة هنا هي تلك الأحداث الطارئة أو الاستثنائية[2] أي الأحداث غير المألوفة الوقوع، فتجعل من الالتزام مرهقا وليس مستحيلا لأن الحدث الطارئ لا يصل إلى درجة القوة القاهرة التي تجعل تنفيذ العقد مستحيلا وتؤدي إلى انهاء العقد –غالبا في المبادئ العامة–.

ولمواجهة هذه الظروف يعمد الأطراف لوضع شرط يدعى بشرط إعادة التفاوض، ففي الوقت الذي تتمسك فيه الشركات باستقرار العلاقات التعاقدية دون تعديل في النصوص

---

[1] N.Nassar, Force majeure & hardship under the UNCITRAL, the Lebanese review of Arabic and International arbitration, n°10, 1999, p 9.

[2] المادة 1195 من القانون المدني الفرنسي الجديد (المرسوم 131–2016 المؤرخ في 10 شباط 2016):

« Si un changement de circonstances imprévisible lors de la conclusion du contrat rend l'exécution excessivement onéreuse pour une partie qui n'avait pas accepté d'en assumer le risque, elle continue à ecécuter ses obligations dutant la renégociation… »

تحرص الدول في المقابل على تضمين العقد بشرط إعادة التفاوض وذلك لمنح النظام العقدي الذي يربط الطرفين مرونة.

من أمثلة شرط إعادة التفاوض المادة التاسعة (9) من عقد الامتياز المبرم بين الكويت والشركة الأمريكية Aminoil فقد نصت على أن يتفاوض أطراف العقد لتحديد ما ينبغي تغييره بصورة عادلة.

المطلب الثاني: المنازعات الناتجة عن تدخل الدولة في شروط العقد

قد تقوم الدولة بإهمال بعض المبادئ بحكم مكانتها في العقد مثل مبدئ الثبات التشريعي، فتقوم بإحداث تغييرات في قوانينها الداخلية بما يمس بمصالح الشركة الأجنبية وهذه الأعمال قد تؤدي إلى إبطال العقد.

الفرع الأول: المنازعات الناشئة نتيجة التغيير التشريعي

تثور هذه المنازعات في حالتين: الأولى عندما يكون القانون الوطني هو القانون الذي يخضع له العقد حسب إتفاق الأطراف، والحالة الثانية عندما لا يتضمن أي نص قانوني عند توقيع الاتفاق يحظر على الدولة اللجوء للتحكيم لكن خلال الاتفاق قد يصدر هذا النص، فالدولة أثناء تنفيذ عقود البترول قد تقوم بإصدار تشريعات تعدل العقد على نحو يلحق الضرر بالطرف المتعاقد معها.

تفاديا لذلك وبهدف تطبيق قانون الإرادة بالحالة التي كان عليها وقت إبرام العقد واستبعاد كافة التعديلات التي يمكن أن تطاله في المستقبل، تحرص الشركات على تضمين عقود البترول بشرط خاص يدعى بشرط الثبات التشريعي وذلك حماية لنفسها من ممارسة الدولة لسلطتها، وهذا الشرط بمقتضاه ينص الأطراف على تجميد الدور التشريعي للدولة

في تغيير القواعد القانونية النافذة وقت إبرام العقد[1]، وتتعهد الدولة بمقتضاه بعدم تطبيق أي تشريع جديد أو لائحة جديدة على العقد الذي تبرمه مع الشركات الأجنبية.

وقد كان لمحاكم التحكيم التي تشكلت للفصل في منازعات البترول موقفها من هذا الشرط وسنتطرق إليها بعد بحثنا في المنازعات الناشئة عن إجراء فردي اتخذته الدولة، وذلك لأن أغلب هيئات التحكيم التي تطرقت إلى موضوع شرط الثبات التشريعي تطرقت إليه نتيجة نزاع ناشئ عن إجراء فردي اتخذته الدولة.

الفرع الثاني: المنازعات الناشئة نتيجة اجراء فردي اتخذته الدولة

تعمد الدولة عادة لاتخاذ اجراء فردي يأخذ غالبا أسلوب التأميم أو المصادرة التي هي نوع من أنواع نزع الملكية وأقرب منها للعقوبة، بالاستيلاء على المشروع الأجنبي الموجود على اقليمها، فيحرم صاحب المشروع من حقوقه أو سلطاته الجوهرية على مشروعه بحيث لا يبقى سوى المطالبة بتعويضه عن الأضرار التي لحقت به، فالمصادرة اجراء تتخذه السلطة العامة في الدولة وتستولي بمقتضاه على ملكية كل أو بعض الأموال أو الحقوق المالية لأحد الأشخاص دون مقابل، فهي إذا عقوبة جنائية وليست موضوع بحثنا.[2]

أما التأميم هو اجراء داخلي أحادي الجانب يتم بموجبه نقل الملكية الخاصة للملكية العامة[3]، فهو تدبير تشريعي يهدف لتحقيق المصلحة العامة، وهو اجراء داخلي تختص به الدولة ويرتبط بسيادتها على اقليمها ولا يمكن للقانون الدولي أن يحد من هذا الحق الذي تتمتع به على اقليمها.

---

[1] لوا، كوجان، مرجع سابق، ص 94.

[2] كندة جمال عبد الستار، التحكيم في عقود البترول (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية والاقتصادية، الجامعة اللبنانية، لبنان، 2017، ص 41.

[3] عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون الدني (حق الملكية)، ج 8، د ط، دار إحياء التراث العربي، د ت ن، ص 626.

فمما لا شك فيه أنه حق من حقوق الدولة، ففقهاء القانون التقليديون والمعاصرون يشددون على حق الدولة في تأميم الممتلكات على إقليمها لكن السؤال يتمحور حول مدى نجاعة هذا الاجراء؟

يتبين من تجارب التأميم أنها لم تنجح بصورة نهائية، لأسباب عديدة نتيجة لذلك عدلت الدول عن التأميمات واستدعت الشركات للاستفادة من خدماتها.

وإذا عرض النزاع على التحكيم، سلطة المحكم لا تتمثل في إجبار الدولة على الرجوع عما اتخذته والزامها بتنفيذ العقد، بل هو النظر في قيمة التعويض، وهذا الاجراء الذي تتخذه الدولة أخطر من تغييرها لتشريعاتها التي تمس الاستثمار البترولي.

هذه كانت أهم المنازعات الواردة على العقود البترولية، وللفصل في هذه المنازعات غالبا ما يتجه الأطراف إلى التحكيم دون غيره من الوسائل الخاصة بتسوية المنازعات، فالتحكيم هو نظام تحكمه قواعد قانونية كما سنرى في الفصل الأول من دراستنا.

ماهية اتفاق التحكيم فى عقود البترول

المبحث الأول: مفهوم اتفاق التحكيم فى عقود البترول

المبحث الثانى: نوعية التحكيم فى عقود البترول

يتعين لإخضاع النزاع الذي ينشأ بين الدولة المتعاقدة أو أحد أجهزتها من جهة، ومن جهة أخرى الشركة الأجنبية المتعاقدة معها بمناسبة عقد البترول المبرم بينهما، أن يتفق الطرفان على اللجوء للتحكيم سواء قبل أو بعد نشأة النزاع، في الحالة الأولى يأخذ الاتفاق صورة شرط تحكيم وارد في العقد نفسه، وفي الحالة الثانية يأخذ صورة مشارطة تحكيم، غير أن الملاحظ في عقود البترول أن الاتفاق على اللجوء للتحكيم يأخذ صورة شرط تحكيم وارد في العقد نفسه.

ولما كانت نقطة البداية في اللجوء إلى نظام التحكيم هي في الاتفاق عليه واختياره سبيلا لحل المنازعات التي تنشأ عن هذه العقود، وأنه بدون هذا الاتفاق لا يمكن أن يتم التحكيم، لذا ما ينبغي على المحكم – القاضي أحيانا – التحقق من وجود وصحة اتفاق التحكيم.

بيد أن هذا الأمر متعلق بمسألتين غاية في الأهمية، الأولى تتمثل في نوعية التحكيم في عقود البترول والثانية في علاقة التحكيم بعقود البترول.

وعلى ضوء ذلك نقسم الفصل إلى مبحثين، الأول نتطرق فيه لمفهوم اتفاق التحكيم في عقود البترول والثاني نخصصه لنوعية التحكيم في عقود البترول وآثار اتفاق التحكيم.

المبحث الأول: مفهوم اتفاق التحكيم في عقود البترول

فالتعرض لمفهوم التحكيم أمر لا بد منه حتى نتمكن من الإلمام بالموضوع، بتعريفه وتمييزه عن غيره من وسائل تسوية المنازعات في المطلب الأول، ونخصص المطلب الثاني لنوعية التحكيم المتعلق بعقود البترول.

المطلب الأول: تعريف التحكيم وتمييزه عن غيره من وسائل تسوية المنازعات

من الصعب تحديد مفهوم دقيق لاتفاق للتحكيم، لأن ذلك سيقود حتما إلى القول إن التحكيم ذو مفهوم متغير، لذلك سنتطرق الى مختلف التعريفات التي وردت عليه في الفرع الأول، ثم تمييزه عن غيره من وسائل تسوية المنازعات في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف التحكيم

أصبح من الواضح أن التحكيم لكي يدخل حيز التنفيذ ويأخذ دوره في فض النزاعات بين الأطراف المتنازعة لا بد له من إرادة تتحرك وتعطيه القوة القانونية لذلك.

والإرادة هنا لا تتحرك إلا في إطار عقد التحكيم حيث تلتقي فيه إرادة أطراف النزاع القائم أو المحتمل قيامه وتتجه للاتفاق على عرض النزاع على التحكيم، وعلى هذا الأساس عرف التحكيم كما يلي:

أولا: التعريف الفقهي

يرى الأستاذ فيليب فوشار Ph.Fouchard بأن اتفاق التحكيم يغطي في الحقيقة فكرتين مختلفتين من جهة شرط التحكيم clause compromissoire وهو الشرط المنصوص عليه في العقد، ينص على أن أي نزاع يمكن أن يثور بسبب هذا العقد يتم

الفصل فيه عن طريق التحكيم، ومن جهة أخرى مشارطة التحكيم compromis d'arbitrage وتكون بعد إبرام العقد وبعد أن يثور النزاع بين الطرفين.[1]

فيما كان تعريف الأستاذ جون روبيرت J.Robert بأنه يقصد بالتحكيم تحقيق العدالة الخاصة، وهي آلية وفقا لها يتم سلب المنازعات من الخضوع لولاية القضاء العام، لكي يتم الفصل فيها بواسطة أفراد عهد إليهم بهذه المهمة.[2]

وتعرفه الدكتورة حفيظة الحداد بأنه "ذلك الاتفاق الذي بمقتضاه يتعهد الأطراف بأن يتم الفصل في المنازعات الناشئة بينهما أو المحتمل نشأتها من خلال التحكيم".[3]

كما عرفه البعض "التحكيم عقد بمقتضاه يتفق شخصان (أو أكثر) على إحالة نزاع نشأ بينهما، أو ما ينشأ بينهما من نزاع في تنفيذ عقد معين، على محكمين للفصل فيه، بدلا من الالتجاء الى القضاء المختص".[4]

وكان تعريف المستشار معوض عبد التواب "اتفاق التحكيم شأنه شأن أي اتفاق تعبير عن إرادتين تراضيا على أن التحكيم وسيلة لتسوية المنازعات التي تثور".[5]

أما عن الفقه الجزائري، فقد عرفه الدكتور محمد منطلشطا بأنه يتجسد دائما في شكل هيئة تتيح للأطراف حل النزاع القائم بينهما دون اللجوء إلى القضاء وهو تقنية ووسيلة حيوية يمكن استخدامها في أي مجال من مجالات الحياة دون التقيد بالأسلوب السياسي أو الاقتصادي للدولة.[6]

---

[1] Ph.Fouchard, l'arbitrage commercial international, Dalloz, 1965, p4-6.

[2] مسعود محمودي، أساليب إبرام العقود الدولية، ط 1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د ت ن، ص 213 وارجع في هذا الخصوص إلى:
J.Robert, arbitrage civil et commercial en droit interne et international privé, Dalloz, 1967, p9.

[3] حفيظة الحداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان– 2004، ص117.

[4] زهرة كيسي، مبدأ استقلالية التحكيم التجاري عن العقد، الملتقى الدولي حول تنفيذ الأحكام والسندات الأجنبية وقرارات التحكيم الدولي، جامعة قاصدي مرباح –ورقلة–، الجزائر، يومي 24 و25 أفريل 2013.

[5] عبد التواب معوض، المستحدث في التحكيم التجاري الدولي، ط 1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية –مصر– 1997، ص 155.

[6] محمد منطلشطا، التحكيم التجاري في القانون الجزائري، د ط، د د ن، الجزائر، 1986، ص 11.

يتبين من التعريفات المتقدمة أهمية التحكيم باعتباره وسيلة لحسم المنازعات فهو يعتبر إجراء استثنائي يؤدي إلى اخراج المنازعات من اختصاص محاكم الدولة بناء على اتفاق الأطراف، وقد ركزت التعاريف السابقة على الهدف من التحكيم كأساس للتعريف دون بين ما إذا كان اتفاق التحكيم قد يأتي بصورة شرط ضمن بنود العقد أو مشارطة باتفاق مستقل بين الطرفين، فضلا عن ذلك نجد أن التعاريف لم تركز على دور مؤسسات التحكيم في تسوية النزاعات، وخصوصا وأن أغلبها تحسم عن طريق المؤسسات.

ثانيا: التعريف في ظل الاتفاقيات الدولية

جاء تعريف اتفاق التحكيم في معظم الاتفاقيات استنادا للتعريف الذي ورد في المادة السابعة (7) من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي 1985 في الفقرة الأولى: "اتفاق التحكيم، هو اتفاق بين طرفين على أن يحيلا إلى التحكيم جميع أو بعض النزاعات التي نشأت أو قد تنشأ بينهما بشأن علاقة قانونية محددة، سواء كانت هذه العلاقة تعاقدية أو غير تعاقدية ويجوز أن يكون اتفاق التحكيم في شكل بند تحكيم وارد في عقد أو في شكل اتفاق منفصل".[1]

وفي المادة السابعة (7) من الاتفاقية المبرمة بين الجزائر وليبيا حول تشجيع الاستثمار: "إذا لم تتم تسوية النزاع وديا في مدة ستة (6) أشهر اعتبارا من الإشعار الكتابي لهذا النزاع أو التحكيم الدولي الذي يكرس اختيار أحد الاجراءين نهائيا".[2]

ثالثا: التعريف في ظل القوانين الوطنية

عرف القانون المصري اتفاق التحكيم في المادة 10 من قانون التحكيم لسنة 1994 على أنه: "اتفاق التحكيم هو اتفاق الطرفين على الالتجاء إلى التحكيم لتسوية كل أو بعض

---

[1] أنشأت الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب اللائحة رقم 2205 المؤرخة في 17 ديسمبر 1996 لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، وقد اعتمدت هذه اللجنة القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي في 21 جوان 1985، وقامت بتعديله في 07 جوان 2006.

www.uncitral.org/pdf/arabic/texts/arbitration/ml-arb/07-86996_Ebook.pdf

[2] اتفاق بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والجماهرية الليبية، بشأن تشجيع وحماية وضمان الاستثمار، الموقع في سرت –ليبيا– بتاريخ 6 أوت 2001، المصادق عليه بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 03–2010، المؤرخ في 5 ماي 2003، ج ر عدد 33، الصادرة بتاريخ 11 ماي 2003.

المنازعات التي نشأت أو يمكن أن تنشأ بينهما بمناسبة علاقة قانونية معينة عقدية كانت أو غير عقدية.

يجوز أن يكون اتفاق التحكيم سابقا على قيام النزاع سواء كان مستقلا أو ورد في عقد معين بشأن كل أو بعض المنازعات التي قد تنشأ بين الطرفين".[1]

كما ينص القانون الفلسطيني الصادر بتاريخ 2000/02/03 في المادة 05 على أنه: "اتفاق التحكيم هو اتفاق بين طرفين أو أكثر يقضي بإحالة كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو قد تنشأ بشأن علاقة قانونية معينة تعاقدية كانت أو غير تعاقدية، ويجوز أن يكون اتفاق التحكيم في صورة شرط التحكيم وارد في العقد أو اتفاق منفصل.

يجب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبا.

يكون اتفاق التحكيم مكتوبا إذا تضمنه محرر وقعه الطرفان أو تضمنه ما تبادلاه من رسائل أو برقيات أو غيرها من وسائل الاتصال المكتوبة.

إذا تم الاتفاق على التحكيم بعد نشوب النزاع فيجب أن يتضمن الاتفاق موضوع النزاع وإلا كان باطلا.

يعتبر شرط التحكيم اتفاقا مستقلا ولا يتأثر ببطلان العقد أو فسخه.

لا يجوز العدول على اتفاق التحكيم إلا باتفاق الأطراف أو بقرار من المحكمة المختصة".[2]

عرفه المشرع الجزائري في المادة 1011 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[3] بأنه: "الاتفاق الذي يقبل الأطراف بموجبه عرض نزاع سبق نشوؤه على التحكيم".

---

[1] عبد المنعم دسوقي، التحكيم التجاري الدولي والداخلي، القانون الجديد رقم 27 سنة 1994، د ط، مكتبة مربولي، القاهرة –مصر– 1995، ص 91.

[2] وائل أنور بندق، موسوعة التحكيم، الاتفاقيات الدولية وقوانين الدول العربية، د ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية – مصر– د ت ن، ص 360.

[3] انظر: قانون رقم 08–09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21، الصادرة بتاريخ 23 أبريل 2008.

من خلال هذه التعريفات نلاحظ أن جميع الاتفاقيات أو القوانين تستعمل مصطلحات تدل على اختصاص التحكيم في المنازعات السابقة أو اللاحقة لإبرام العقد، ومعظمها تستمد روح نصوصها من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي الذي وضعته لجنة الأمم المتحدة للقانون لتجاري الدولي (CNUDCI) سنة 1985 وعدلته سنة 2006 حيث انتشرت انتشارا واسعا على مستوى التحكيم الدولي.[1]

الفرع الثاني: تمييز التحكيم عن غيره من وسائل تسوية المنازعات

رأينا أن التحكيم يتمثل في الفصل في النزاع استنادا على الأساس الاتفاقي، فهو يتميز عن غيره من الوسائل الأخرى التي تتم بواسطتها تسوية المنازعات، والتي قد تلتقي مع التحكيم في احداهما، وبهذا سوف نتناول في هذا الشأن كل من القضاء، الخبرة، الصلح، التوفيق والوكالة.

أولا: التحكيم والقضاء.

يختلف التحكيم عن القضاء من حيث التشكيل والضمانات والإجراءات وآثار الحكم ووسائل الاعتراض وفقا للتوضيح التالي:

- يتم اختيار المحكم من قبل الأطراف المتنازعة من خلال اتفاق التحكيم ذاته الذي يتضمن على الأقل طريقة اختيار المحكم، أما القاضي لا يتم اختياره من قبل الأطراف المتنازعة بل يتم تعيينه من السلطة العامة ويتقاضى مرتبا من الدولة عكس المحكم الذي يتقاضى اتعابا من الأطراف.[2]

---

[1] جمال عبد الناصر مانع، الاتفاقيات الدولية كمصدر لقواعد التحكيم التجاري الدولي، مجلة العلوم القانونية، العدد 13، جامعة باجي مختار، عنابة، 2009، ص 18.

[2] سيد أحمد محمود، مفهوم التحكيم، ط 1، دار النهضة العربية، مصر، 2003، ص 25.

- المحكم غير ملزم بتطبيق قواعد قانون المرافعات (الإجراءات المدنية) على إجراءات الخصومة إذا لم يتفق الأطراف المتنازعة على غير ذلك، عكس القاضي الذي يكون ملزما على تطبيقه.[1]
- سلطة المحكم تكون مقيدة بما تم الاتفاق عليه بين الأطراف المتنازعة في اتفاق التحكيم، فهو لا يستطيع ادخال شخص من الغير إذا لم يسمح الاتفاق بذلك، عكس القاضي الذي يملك كامل الحق في ادخال الغير في القضية لإظهار الحقيقة أو لمصلحة العدالة، كما يلتزم المحكم بالمدة المحددة اتفاقا أو قانونا لإصدار الحكم بعكس القاضي الذي لم يحدد القانون مدة معينة –بحسب الأصل– لإصدار الحكم.
- الاعتراض على حكم التحكيم يجوز أن يكون بدعوى بطلان أصلية فقط، في حين أن حكم القضاء قد يكون ابتدائيا يقبل الطعن العادي أو نهائيا يقبل الطعن غير العادي أو باتا غير قابل للطعن.[2]

ثانيا: التحكيم والخبر

الخبرة بمعناها القانوني غير التحكيم، فالخبرة تتمثل في إبداء الرأي والمشورة من شخص متخصص لمن يطلبها دون أن يلتزم بأتباعها، فالخبير بشأن مسألة فنية تتطلبها قضية مطروحة على المحكمة وذلك لصعوبة إلمام المحكمة بالأمور الفنية، أما التحكيم فهو فصل في النزاع من طرف المحكم يلتزم به الأطراف المتنازعة.

يتماثل المحكم والخبير في كون أن كل منهما ليس عضوا في جهاز القضاء وكليهما شخص فني يصدر رأيا فنيا في قضية معينة، ويخضعان للاستقلال والحيدة والموضوعية، ومع ذلك يختلفان عن بعضهما في النواحي الآتية:

- الخبير يبدي رأيه في الوقائع دون القانون بخلاف المحكم الذي يلتزم بإبداء رأيه في الوقائع والقانون.
- رأي الخبير استشاري للمحكمة بخلاف رأي المحكم فهو ملزم للأطراف المتنازعة.

---

[1] سيد أحمد محمود، مرجع سابق، ص27.

[2] نفس المرجع، ص 29.

- الخبير لا يتطلب أن يعين بالاسم أما المحكم يشترط أن يتعين بالاسم في وثيقة التحكيم.
- الخبرة لا تتطلب وجود شرط أو مشارطة بخلاف التحكيم الذي يفترض وجود شرط أو مشارطة.
- الخبير ملزم بتطبيق قواعد الإثبات على عملية الخبرة أما المحكم قد يكون ملزما بالقانون الموضوعي والإثبات وقد لا يلزم بتطبيق القانون كالتحكيم بالصلح.[1]

ثالثا: التحكيم والصلح

المقصود بالصلح هو ذلك العقد الذي يتم بين الأطراف المتنازعة أنفسهم أو من يمثلونهم يقومون بمقتضاه بحسم النزاع عن طريق نزول كل طرف منهم عن جزء من الحق الذي يتمسك به، في حين أن التحكيم يقوم فيه المحكم بمهمة القضاء.[2]

وبهذا وجه الشبه بين التحكيم والصلح يكمن في وجود عقد بين الأطراف المتنازعة في كل منهما يفضي إلى حل النزاع بينهما بعيدا عن قضاء الدولة، وبالتالي فوجود احداهما يعني عدم جواز عرض النزاع على القضاء والدفع بحجية الشيء المحكوم فيه، كما أن كلا منهما يتطلب وكالة خاصة وأهلية التصرف لإبرامه، أما وجه الخلاف يتمثل في أن التحكيم يختلف عن الصلح في أن حل النزاع بواسطة التحكيم يتم بقرار ملزم من المحكم لأطراف النزاع أي تسوية ودية بواسطة الغير، أما حل النزاع بواسطة الصلح فإن الأطراف المتنازعة يحلون النزاع بأنفسهم دون تدخل شخص ثالث بمعنى يعتبر التحكيم قضاء في حين يعد الصلح اتفاقا بين ذوي الشأن أي تسوية ودية.[3]

---

[1] وجدي راغب، مفهوم التحكيم وطبيعته، محاضرة مكتوبة في دورة تدريبية، كلية الحقوق، جامعة الكويت، 1993، ص 07 وانظر كذلك:

سيد أحمد محمود، مرجع سابق، ص 33.

[2] احمد أبو الوفاء، التحكيم الاختياري والإجباري، ط 4، دار المعارف، الإسكندرية –مصر–، 1983، ص 30.

[3] عبد الفتاح عزمي، قانون التحكيم الكويتي، ط 1، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، 1990، ص 15.

رابعا: التحكيم والوكالة

الوكالة هي عقد بمقتضاه يخول شخص يسمى الوكيل سلطة القيام بالعمل القانوني باسم ولحساب شخص آخر وفقا لتعليماته يسمى الموكل، بحيث تنصرف آثار هذا العمل إلى الأخير كما لو كان أجراه بنفسه، فهو عقد يقيم به الموكل شخصا آخر مقام نفسه في مباشرة تصرف قانوني.[1]

وهذا يميز التحكيم عن الوكالة في أن الوكيل يستمد سلطاته من الموكل ويملك الموكل التنصل من أعمال الوكيل إذا خرج عن حدود الوكالة ولا يقوم الوكيل إلّا بما يمكن أن يقوم به الموكل، في حين نجد أن المحكم مستقل عن الأطراف المتنازعة، فمجرد الاتفاق على التحكيم تصبح للمحكم صفة القاضي ولا يمكن لأطراف النزاع التدخل في عمله بل أن حكمه يفرض عليهم.[2]

وقد ذهب البعض منهم الدكتور أحمد أبو الوفاء إلى القول بأن المحكم وكيل عن أطراف النزاع أو هو بمثابة وكيل أحد الأطراف الذي اختاره محكما، في حين يرى البعض الآخر بأن المحكم يعتبر قاضيا وليس وكيلا وبالتالي يجب أن يتمتع بالاستقلال اللازم لمباشرة مهمته فهو يحكم متجردا طبقا لما يمليه عليه ضميره والقانون ويجب عليه التنحي إذا شعر بشيء يفقده حياده.

خامسا: التحكيم والتوفيق

التوفيق أسلوب من أساليب تسوية المنازعات بطريقة ودية، قد يفضل أحد الأطراف اللجوء إلى محاولة التوفيق بدلا من التحكيم الذي قد تتأثر به علاقتهما مستقبلا.

بالرغم من تميز التحكيم عن التوفيق إلا أنه يحدث أحيانا بعض الخلط بينهما بفعل الواقع، حيث يحدث أن يعترف للمحكم بالفصل في النزاع وفقا لقواعد العدالة الأمر الذي يؤدي بالمحكم إلى الفصل في النزاع بحل تقبله الأطراف، وهذا قد يحدث نوعا من الخلط بين التحكيم والتوفيق، فالحل المقترح بواسطة الموفق لا يلزم الأطراف المتنازعة، فإذا تم

---

[1] سيد أحمد محمود، مرجع سابق، ص 35.

[2] أحمد أبو الوفاء، مرجع سابق، ص 31.

قبوله من طرفهم حل النزاع وفي حالة الاعتراض عليه يلجؤون إلى البحث عن وسيلة أخرى لتسوية النزاع.[1]

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لاتفاق التحكيم وعلاقته بعقود البترول

تحتل الطبيعة القانونية للتحكيم حيزا لا بأس به من اهتمام الفقه، ويعود سبب ذلك إلى الأساس الاتفاقي الذي يقوم عليه التحكيم من جانب، والنتيجة ذات الطابع القضائي التي ينتهي بها الحكم التحكيمي، فهذه التركيبة الوظيفية للتحكيم خلقت آراء متباينة حول طبيعته القانونية.

كما أن التساؤل يثور عن العلاقة التي تربط بين عقد البترول الذي يثار بشأنه النزاع وبين الاتفاق على التحكيم بصدده، وما إذا كانت هذه العلاقة تبعية أم علاقة استقلال، ولتوضيح ذلك سنتعرض إلى الطبيعة القانونية لاتفاق التحكيم في الفرع الأول، أما الفرع الثاني خصصناه لتوضيح علاقة اتفاق التحكيم بعقود البترول.

الفرع الأول: الطبيعة القانونية لاتفاق التحكيم

تباينت الآراء الفقهية حول الطبيعة القانونية للتحكيم، فمنهم من يؤيد النظرية العقدية استنادا لتلك الحرية التي يقوم عليها اتفاق التحكيم، أم طبيعة قضائية لضرورة اللجوء للقضاء لتنفيذ أحكامه، والتي سنشرحها تباعا كما يلي:

أولا: الطبيعة الاتفاقية للتحكيم (النظرية العقدية)

يذهب أنصار هذا الرأي إلى أن التحكيم يتسم بطابع تعاقدي لأنه يستمد قوته من إرادة الأطراف، فلهذه الإرادة سلطان على تشكيل هيئة التحكيم وتحديد اختصاصاتها وتطبيقها لقواعد القانون أو قواعد العدالة على موضوع النزاع المعروض عليها للفصل فيه.

---

[1] أحمد حسان الغندور، التحكيم في العقود الدولية للإنشاءات، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1998، ص 27.

وقد أكدت محكمة النقض الفرنسية هذه الطبيعة التعاقدية بشكل صريح في حكمها الصادر بتاريخ 27 يوليو 1937[1] وبناء على أن أطراف النزاع بمقدورهم تحديد نوع التحكيم الذي يحيلون عليه نزاعاتهم، حيث لهم أن يختاروا التحكيم المؤسساتي أو الخاص، وتعيين المحكمين واختيار وقت ومكان اجراء التحكيم، طريقة إجراءه والقانون الواجب التطبيق على الإجراءات وموضوع النزاع.

غير أن أنصار هذا الرأي أفرطوا في إعطاء الأولوية لاتفاق التحكيم هذا في الوقت الذي لا شك في أن إرادة الأطراف لا تصلح لإضفاء الحجية على أحكام التحكيم، كما ويمكن أن يؤخذ على هذا الرأي أن طرق الطعن لا تكون إلا للأعمال القضائية، فإذا كان التحكيم ذو طبيعة عقدية بحتة، فكيف يمكن إعمال طرق الطعن في الأحكام التي تصدر عنه؟ وهذا الرأي تجاهل حقيقة أن المحكم يقوم بعمل القاضي وينتهي في عمله إلى حكم مشابه للحكم الذي يصدره القاضي.

ثانيا: الطبيعة القضائية

يرى أنصار هذا الاتجاه أن التحكيم له طبيعة قضائية، وأن ما يصدره المحكمون في حدود ولايتهم يعد عملا قضائيا بمجرد صدوره، ويستدلون على رأيهم هذا بأن المحكم لا يستمد قوته من عقد التحكيم وإنما من إرادة المشرع التي تعترف به وتجعل لحكمه مثل هذه الحجية وهذا ما يحضا بالتأييد الآن في أحكام القضاء الفرنسي والبلجيكي.[2]

وقد تعرض هذا الرأي لجملة من الانتقادات منها: المحكم لا يتمتع بأهم سلطة يتمتع بها القاضي أثناء نظر النزاع وهي سلطة الإجبار، كما وأن القضاء مظهر من مظاهر سيادة الدولة بخلاف التحكيم الذي لا علاقة له بمسألة السيادة.

---

[1] « Les sentences arbitrales qui on pour base un compromis font corps avec lui et participent de son caractère conventionnel ».

راجع في ذلك: كمال إبراهيم، التحكيم التجاري الدولي، ط 1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية –مصر– 1991، ص 81.

وكذلك: محسن شفيق، التحكيم التجاري الدولي (دراسة في قانون التجارة الدولية)، د ط، دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع، مصر، د ت ن، ص 21.

[2] كمال إبراهيم، مرجع سابق، ص 81 و82.

ثالثا: الطبيعة المختلطة للتحكيم

يذهب أنصار هذا الاتجاه إلى أن التحكيم ليس اتفاقا محضا ولا قضاء محضا، وإنما هو نظام يمر بأكثر من مرحلة، فبمقتضى هذا الاتجاه أن التحكيم تتعاقب عليه صفتان، الأولى هي الصفة التعاقدية التي تتجلى في اختيار الخصوم للتحكيم كوسيلة لحسم نزاعهم، واختيار القانون الواجب التطبيق، والثانية هي الصفة القضائية، وهي تبدو بشكل واضح في أن حكم التحكيم الذي ينتهي به النزاع ملزم للأطراف وله قوة تنفيذية.[1]

كما يرى بعض المنتقدين لهذا الاتجاه أن نقطة الضعف فيه تكمن في محاولة إيجاد فاصل زمني بين كل من الطابع القضائي والطابع الاتفاقي للتحكيم، بينما هذان الطابعان يكونان معا لحظة الاتفاق ويبقيان إلى الانتهاء منه بتنفيذ الحكم التحكيمي.

رابعا: الطبيعة الخاصة للتحكيم

ينظر أنصار هذا الاتجاه نظرة مستقلة بحيث لا يمكن ربطه بالعقد أو القضاء أو بهما معا[2].

وقد استند أنصار هذا الاتجاه إلى جملة من الحجج ومنها:

- ظهور نظام التحكيم في المجتمعات البدائية قبل وجود القضاء، ولا يزال قائما في جميع الأنظمة القانونية على اختلاف أسسها، وعلى الرغم من أن التحكيم يتشابه في جانب منه مع العقد، إلا أنه لا يتفق مع الطبيعة التعاقدية، كما هو الحال في التحكيم الإجباري.
- كما أنه ليس شرطا تعيين المحكمين عن طريق الأطراف دوما، ففي حالة التحكيم المؤسسي يقوم الهيئة المعنية بذلك وليس الأطراف، مما يبرهن أن التحكيم ليس عملية تعاقدية في جميع جوانبه.

---

[1] سليم بشير، الحكم التحكيمي والرقابة القضائية، اطروحة دكتوراه في القانون، جامعة باتنة، الجزائر، 2012، ص 68.

[2] طاهر مجيد قادر، الاختصاص التشريعي والقضائي في عقود النفط، ط 1، منشورات زين الحقوقية، د ت ن، ص 339.

- إذا فرض جدلا أن التحكيم يعد عقدا وتتوفر فيه جميع الخصائص العامة للعقد، إلا أنه يختلف عنها من حيث هدفه وموضوعه في آن واحد إذ إن هدف التحكيم ليس هو علاقة قانونية مبتدأة بين الطرفين مالية كانت أو شخصية، وإنما تسوية النزاع الناشئ عن علاقة سابقة قائمة بالفعل أما موضوعه فهو ليس التراضي على تسوية نهائية محددة بذاتها للنزاع، وإنما إقامة كيان عضوي فردا كان أو هيئة، بحيث ترفع إليه ادّعاءات الطرفين وهو يتولى الفصل فيها مستقبلا عنهما.

إذن.. فإن الاتجاه الأخير هو الأجدر بالقبول لتفسير الطبيعة القانونية للتحكيم، وبخاصة المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية[1]، ومنه نجد أنه غالبا ما يتم الدمج بين الطرق الودية والتحكيم أو القضاء، وخاصة في عقود موضوعها بيع أو نقل النفط، أو حتى التي تخص الإعلانات التجارية السابقة لهذه العقود، إذ أن الغالبية العظمى منها تنص على أنه يجب على الأطراف اللجوء إلى الطرق الودية لحسم المنازعات التي قد نشبت بينهم أولا، وإذا لم تحسم فوقتئذ يتوجب عليهم التوجه نحو التحكيم بالصورة المتفق عليها بينهم، سواء تحكيما دوليا أو تحكيم وزير الطاقة والمناجم.

كان هذا عرضا موجزا للطبيعة القانونية للتحكيم، بعده سنتطرق إلى علاقة اتفاق التحكيم بعقود البترول.

الفرع الثاني: علاقة اتفاق التحكيم بعقود البترول

تبرز الحاجة إلى بحث مسألة العلاقة بين العقد واتفاق التحكيم والآثار المترتبة عليها في فرضين: فقد تثور هذه المسألة –وهو الوضع الغالب– عند التمسك ببطلان العقد أو فسخه أو انقضائه، ففي هذا الفرض يثور التساؤل عن مدى تأثر اتفاق التحكيم بما قد يلحق العقد من أسباب البطلان أو الفسخ أو الانقضاء، فهل يمتد البطلان أو الفسخ أو الانقضاء إلى اتفاق التحكيم أم أنه يظل بمنأى عن ذلك.[2]

---

[1] سليم بشير، مرجع سابق، ص 71.

[2] حفيظة الحداد، الاتجاهات المعاصرة بشأن اتفاق التحكيم، د ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، د ت ن، ص 21.

كما تثور مسألة العلاقة بين اتفاق التحكيم والعقد في فرض معاكس للفرض الأول، وذلك عندما يتمسك أحد الأطراف بعدم صحة اتفاق التحكيم ذاته أو بطلانه، ومنه يطرح التساؤل عن مدى تأثر العقد بما لحق لتفاق التحكيم من بطلان.[1]

إذا قيل أن عقد البترول المتضمن لشرط التحكيم أصابه أحد أسباب البطلان أو لحق به أحد أسباب الفسخ أو الانقضاء، فهل يمتد هذا الفسخ أو البطلان أو الانقضاء إلى شرط التحكيم الذي يتضمنه، والعكس كذلك، بالتالي قد يبدو منطقيا القول أن شرط التحكيم الوارد في العقد يتأثر حتما بما قد يلحق بالعقد من أسباب البطلان أو الفسخ أو الانقضاء، على أساس أن الشرط جزء لا يتجزأ من العقد، غير أن الأمر ليس بتلك البساطة، فالعقد الواحد يمكن ان يكون باطلا في جزء منه وصحيحا في جزء آخر، كما هو معروف بنظرية البطلان الجزئي للتصرفات القانونية[2].

وفي الواقع أن العقد المدرج به شرط التحكيم يحتوي على اتفاقين في نفس الوقت، أحدهما هو العقد والآخر هو اتفاق التحكيم، والذي يهدف إلى تسوية المنازعات التي تثور بمناسبة تنفيذ وتفسير العقد[3]، مما يؤدي بنا إلى القول بالطابع المستقل لشرط التحكيم بالرغم من صلته المحضة بالعقد.[4]

أولا: مبدأ استقلال اتفاق التحكيم

إن دراسة مسألة استقلال اتفاق التحكيم تتطلب التعرض لموقف كل من الاتفاقيات الدولية وقواعد التحكيم ذات الطبيعة الدولية، ثم موقف أحكام التحكيم من هذا المبدأ.

---

[1] سامية راشد، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة، الكتاب الأول، اتفاق التحكيم، د ط، دار النهضة العربية، مصر، 1984، ص 39.

[2] G.Forsslus, L'indépendance de la cause compromissoire en droit suédois, Rev, arb, 1955, p 16.

[3] Ph.Fouchard, l'arbitrage commercial international, Op. Cit, p 68

حيث يذكر أن:

« La clause compromissoire, véritable contrat dans un contrat .. »

[4] F.E.Klein, Du caractère autonome et procédural de la clause compromissoire, dissociation de la nullité de cette clause de celle du contrat principal, Rev, Arb, 1961, p 51.

حيث يذكر أن:

« En raison du rôle essentiel revenant alors à la clause compromissoire a nous semble certain que c'est au contraire l'indépendance de cette clause qui doit être régulièrement présumée »

1. موقف الاتفاقيات الدولية:

لم يتضمن كل من بروتوكول جنيف لعام 1922، واتفاقية جنيف لعام 1927، واتفاقية نيويورك لعام 1958، والاتفاقية الأوروبية لعام 1961، بشأن التحكيم التجاري الدولي، أي نص يقرر صراحة استقلال اتفاق التحكيم تجاه العقد الأصلي المتعلق به.[1]

ومع ذلك ذهب جانب من الفقه[2] إلى القول بأن مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم استنادا لنص المادة 02 من اتفاقية نيويورك التي تقضي بإلزام الدول الأعضاء بالاعتراف باتفاق التحكيم المكتوب ومنع محاكمها من نظر المنازعات التي اتفق الأطراف بشأنها على اللجوء للتحكيم، ويبدو لنا أن المادة أوجبت الاعتراف باتفاق التحكيم وبمعنى آخر لم تتضمن أي بيان بشأن مسألة استقلال اتفاق التحكيم عن العقد الأصلي وعدم تأثره بما قد يلحق به من أسباب للبطلان أو الفسخ أو الانقضاء[3]، بل أعطت اتفاق التحكيم قوة لم يكن له من قبل.[4]

كذلك أيضا لم تتضمن الاتفاقية الأوروبية بشأن التحكيم التجاري الدولي والتي تم التوقيع عليها في جنيف في 21 أبريل 1961 نصا يقرر صراحة استقلال اتفاق التحكيم تجاه العقد الأصلي، الذي لم يمنع الفقهاء من القول بأن نص المادة 2/5 أعطت الحق للمحكم سلطة الفصل في اختصاصه وفي وجود أو صحة اتفاق التحكيم وهذا يؤكد مبدأ استقلال اتفاق التحكيم بشكل ضمني، وقيل في هذا الاتجاه أنه مغال فيه ويقوم على الخلط بين مبدأين هما مبدأ الاختصاص بالاختصاص ومبدأ استقلالية اتفاق التحكيم.

وعلى عكس الاتجاه الذي اتخذته الاتفاقيات الدولية والتي لم تنص على الأخذ بمبدأ استقلال اتفاق التحكيم فقد أخذت به ونصت عليه صراحة العديد من القوانين الوطنية وكذلك أحكام القضاء كالآتي.

---

[1] حسين أبو زيد سراج، مرجع سابق، ص 194.

[2] سليمة راشد، مرجع سابق، ص 142 الى 144.

[3] حسين أبو زيد سراج، المرجع السابق، ص 195. وانظر في ذلك:
إبراهيم أحمد إبراهيم، التحكيم الدولي الخاص، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 98 – 99.

[4] سامية راشد، المرجع السابق، ص 164.

2. موقف القوانين الوطنية:

أخذت معظم التشريعات الحديثة التي صدرت مؤخرا بشأن التحكيم بمبدأ استقلالية اتفاق التحكيم عن العقد الأصلي، ما جاء في القانون المصري الجديد للتحكيم رقم 27 لسنة 1994 من خلال المادة 22 "يعتبر شرط التحكيم اتفاقا مستقلا عن شروط العقد الأخرى، ولا يترتب على بطلان العقد أو فسخه أو انهائه أي أثر على شرط التحكيم الذي يتضمنه، إذا كان هذا الشرط صحيحا في ذاته"، ونفس الاتجاه سلكه قانون التحكيم في إقليم كيوبيك Quebec بكندا عام 1986 من خلال نص المادة 5/1926،[1] والقانون الإيرلندي الجديد بشان التحكيم الصادر عام 1988 في مادته 1052.[2]

إلى جانب التشريعات السابق بينها، فإن هناك بعض التشريعات التي نصت على مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم بشكل غير مباشر من خلال تأكيدها لعدم ارتباط مصير شرط التحكيم بمصير العقد الوارد فيه، ويمكن أن نذكر سويسرا من خلال نص المادة 3/178 من قانون التحكيم الدولي الخامس عام 1987،[3] وقانون التحكيم الجزائري في نص المادة 4/1040 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية "لا يمكن الاحتجاج بعدم صحة اتفاقية التحكيم بسبب عدم صحة العقد الأصلي".

تم تطبيق هذا المبدأ في عديد من القضايا منها قضية شركة Lena Goldfilds ضد حكومة الاتحاد السوفياتي عام 1930،[4] وأيضا حكم المحكم الوحيد الأستاذ Dupuy في قضية Texaco ضد ليبيا[5].

---

[1] جاء في نص هذه الفقرة أن:

« Une convention d'arbitrage contenue dans un contrat est considérée comme une convention distincte des autres clauses de ce contrat et la constatation de la nullité du contrat par les arbitres n'entraine pas de plein droit la nullité de la convention d'arbitrage »

[2] جاء في نص هذه المادة أن:

« La validité d'une convention d'arbitrage ne peut pas être contesté pour le seul motif que le contrat principal ne serait pas valable »

[3] جاء في نص هذه الفقرة أن:

« La validité d'une convention d'arbitrage ne peut pas être contestée pour le motif que le contrat principal ne serait pas valable ».

[4] سامية راشد، دور التحكيم في تدويل العقود، د ط، دار النهضة العربية، مصر، 1990، ص 43 و44.

[5] J.Lalive, Un grand arbitrage pétrolierentre un governement et deux (2) sociétes privées etrangéres (arbitrage texaco – calasiatic C/Gouvernement libyen), Clunct, 1997, PP 326 – 328.

والخلاصة أن مبدأ استقلال اتفاق التحكيم تجاه العقد الذي يتضمنه أو يتعلق به يعد من المبادئ الثابتة والمستقرة في مجال التحكيم الدولي كما نصت عليه التشريعات الوطنية المتعلقة بالتحكيم وطبقته أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات ذات الطابع الدولي، وينسحب ذلك بالطبع على اتفاق التحكيم في عقود البترول المبرمة بين الدول المنتجة أو الأجهزة التابعة لها وشركات البترول الأجنبية.[1]

ثانيا: الآثار المترتبة على مبدأ استقلال اتفاق التحكيم

يترتب على مبدأ استقلال اتفاق التحكيم تجاه العقد الذي اتفق الأطراف على اللجوء للتحكيم لتسوية المنازعات التي قد تثور بشأنه أثران هامان هما: عدم ارتباط مصير اتفاق التحكيم بمصير العقد، وإمكانية خضوع اتفاق التحكيم لقانون آخر غير ذلك الذي يخضع له العقد.

1. عدم ارتباط مصير اتفاق التحكيم بمصير العقد:

إن الأثر الأول الذي يترتب على مبدأ استقلال اتفاق التحكيم و أن صحة اتفاق التحكيم ونفاذه لا تتوقف أو تتأثر بمصير العقد الذي يتعلق به هذا الاتفاق، ومن ثم فإن بطلان العقد أو فسخه أو انتهاءه لا يترتب عليه أي أثر بالنسبة لاتفاق التحكيم، ولكن يشترط لكي يترتب على استقلال اتفاق التحكيم هذا الأثر أن يكون اتفاق التحكيم صحيحا في ذاته، فلو أن العيب الذي يمس العقد من شأنه أن يمس أيضا اتفاق التحكيم (كعيب الرضا مثلا) فإن كلا منهما يعد باطلا ولا يكون لمبدأ استقلال اتفاق التحكيم في هذه الحالة أي أثر، أما إذا كان البطلان خاصا بالعقد (كما لو كان العقد نفسه مخالفا لقاعدة من قواعد النظام العام مثلا) ففي هذه الحالة يمكن التمسك بمبدأ استقلال اتفاق التحكيم عن العقد.[2]

ومع ذلك أثير جدل في الفقه حول الحالة التي يكون فيها العقد منعدما، فقد ذهب جانب من الفقهاء بأن اتفاق التحكيم لا يتأثر بمصير العقد في حالة عدم وجوده، وبعبارة أخرى فإن مبدأ استقلال شرط التحكيم لا يمكن التمسك به إلا في حالة بطلان العقد دون

---

[1] حسين أبو زيد سراج، مرجع سابق، ص 194 – 210,

[2] Ph.Fouchard, Le règlement d'arbitrage, clunet., 1979, p 816.

انعدامه، في حين يرى جانب آخر أن التفرقة بين بطلان العقد وانعدامه لا مبرر لها ما دام أحد الأطراف يدعي عدم وجود العقد وبالتالي رفض ضمني للاعتراف للمحكم بالفصل في اختصاصه في مثل هذه الحالة، ونحن نميل إلى تأييد الرأي الأول الذي يبدو منطقيا، حيث لا نتصور أن الأطراف قد اتفقوا على اللجوء للتحكيم للفصل في منازعات ناشئة من عقد لم يتم التراضي عليه أصلا والذي أيدته محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في 10 يوليو 1990 في قضية شركة Cassia ضد شركة Pia Investements Ltd [1].

وينسحب ذلك بالطبع على اتفاق الأطراف على اللجوء للتحكيم في عقود البترول، فهذا الاتفاق يتمتع بالاستقلال عن عقد البترول الوارد فيه أو المتعلق به، بحيث لا يتأثر هذا الاتفاق بما قد يلحق العقد من أسباب للبطلان او الفسخ أو الانقضاء، باستثناء الحالة التي يكون فيها منعدما، وترتيبا لذلك إذا قامت الدولة بفسخ العقد بإرادتها المنفردة أو ادعائها بعدم صحة عقد البترول أو بطلانه لا يتضمن أي أثر بالنسبة لاتفاق التحكيم الذي يتضمنه.[2]

2. إمكانية خضوع اتفاق التحكيم لقانون آخر غير الذي يخضع له العقد:

يذهب غالبية الفقهاء إلى أن التسليم بمبدأ استقلال اتفاق التحكيم يترتب عليه إمكانية إخضاع اتفاق التحكيم لنظام قانوني يختلف عن ذلك الذي يحكم العقد الوارد فيه أو المتعلق به، فلا يشترط أن يخضع اتفاق التحكيم لنفس القانون الذي يحكم العقد، فيجوز للأطراف اختيار قانون معين ليحكم العقد وآخر ليحكم اتفاق التحكيم، وكذلك من الجائز أن يخضع اتفاق التحكيم لقاعدة إسناد خاصة به تتولى تحديد القانون واجب التطبيق عليه.

كما أخذ القضاء الفرنسي بهذه النتيجة في العديد من أحكامه، ويمكن ان نذكر في ذلك حكم محكمة الاستئناف بباريس الصادر في 31 أكتوبر 1983[3] وكذلك محكمة النقض

---

[1] جاء في الحكم ما يلي:

« En matière d'arbitrage international, l'autonomie de la clause compromissoire trouve sa limite dans l'existence, en la forme de la convention principal qui contiendrait la clause invoquée, cette existence doit nécessairement s'apprécier d'après la loi qui, selon les principes du droit international privé, régit la forme de la convention ».

[2] حسين أبو زيد سراج، مرجع سابق، ص 224 – 226,

[3] Cour d'appel de Paris, 21 octobre 1983, rev, Arb, 1984, p 96.

الفرنسية التي ذهبت في حكمها الصادر في 14 ديسمبر 1983 إلى تأييد ما قضت به محكمة الاستئناف من عدم تطبيق القانون الذي يحكم العقد بصدد تفسير شرط التحكيم المدرج به على نحو ما تمسك الطاعن، وقررت أن شرط التحكيم في مسائل التحكيم الدولي يتمتع باستقلال قانوني كامل تجاه العقد الوارد فيه.

وإنه من الأمور المسلم بها الآن في الفقه والقضاء أن مبدأ استقلال اتفاق التحكيم يترتب عليه إمكانية إخضاع هذا الاتفاق لقانون يختلف عن ذلك الذي يخضع له العقد موضوع النزاع، فلا يشترط أن يخضع اتفاق التحكيم لنفس القانون الذي يحكم العقد، حيث يجوز للأطراف أن يختاروا قانونا معينا ليحكم العقد وقانونا آخر ليحكم اتفاق التحكيم، وفي حالة عدم وجود اختيار صريح من قبل الأطراف للقانون الذي يحكم اتفاق التحكيم، فليس من الضروري إخضاع هذا الاتفاق للقانون المختار بواسطتهم ليحكم العقد موضوع النزاع.

جاء في الحكم ما يلي:

« La loi applicable pour la détermination de la portée et des effets de la clause compromissoire instituant un arbitrage international ne se confondait pas nécessairement avec le droit applicable au fond du litige »

المبحث الثاني: نوعية التحكيم في عقود البترول وآثار اتفاق التحكيم

إن كان التحكيم يقوم أساسا على مبدأ سلطان الإرادة أي أن اللجوء إليه يتم باختيار طرفي النزاع وبمحض إرادتهما إلا أنه يتخذ عدة أنواع يجب تحديدها وتحديد أي منها ينطبق على التحكيم في عقود البترول.

غير أننا لن نخوض في جميع أنواع التحكيم بل أن تركيزنا سيقتصر على التمييز بين التحكيم الحر والتحكيم المؤسساتي، وبين التحكيم الداخلي والتحكيم الدولي والهدف من ذلك الإجابة على تساؤلين:

- من التحكيم الحر إلى التحكيم المؤسساتي، من هذين النوعين من يتمتع بالقدرة على الوصول بمنازعات البترول إلى حل عادل ومقبول للطرفين؟
- هل التحكيم في عقود البترول يعتبر تحكيما داخليا أو تحكيما دوليا؟

وباعتبار التحكيم أسلوبا لتسوية المنازعات بعيدا عن القضاء الوطني فهو إذا وسيلة لمنع الأطراف على اللجوء للقضاء وبالمقابل منح المحكمين سلطة الفصل في هذه المنازعات.[1]

على ضوء ذلك سنتطرق إلى نوعية التحكيم في عقود البترول في المطلب الأول والمطلب الثاني نتناول فيه آثار اتفاق التحكيم.

المطلب الأول: نوعية التحكيم المتعلق بعقود البترول

للتحكيم عدة أنواع توصل إليها الفقه حسب اختلاف الزاوية التي ينظر منها إليه، فمن حيث مدى حرية الأطراف على اللجوء للتحكيم ينقسم إلى اختياري وإجباري، ومن حيث مدى سلطة المحكمين في الفصل في النزاع ينقسم إلى تحكيم بالقضاء وتحكيم بالصلح، ومن حيث كيفية إدارته ينقسم إلى تحكيم حر وتحكيم مؤسساتي، ومن حيث النظام القانوني الذي ينتمي إليه يقسم إلى تحكيم داخلي، دولي خاص ودولي عام.

---

[1] حسين أبو زيد سراج، مرجع سابق، ص 230 – 236,

غير أننا لن نخوض في هذه التقسيمات بل سنعرض فقط التقسيمات المبنية على إدارة التحكيم وعلى النظام القانوني الذي ينتمي إليه باعتبار أن هذه التقسيمات هي الأقرب لعقود البترول ومدى نجاعتها في الوصول إلى حل عادل يرضي الطرفين.

وعليه نعرض أنواع التحكيم في الفرع الأول، ونحدد نوعية التحكيم في عقود البترول في الفرع الثاني.

الفرع الأول: أنواع التحكيم

التحكيم وسيلة خاصة لتسوية المنازعات ترتكز على إرادة الأطراف، ولهم أن يتفقوا على أن يستقلوا بإدارة العملية التحكيمية وهو ما يعرف بالتحكيم الحر، أو أن يعهدوا بهذه المهمة إلى إحدى مؤسسات أو مراكز التحكيم الدائمة وهذا ما يعرف بالتحكيم المؤسسي، فإذا كان التحكيم يفصل في منازعة قائمة بين دولتين يعرف بالتحكيم الدولي العام، أما إذا كانت المنازعة بين الأفراد أو بينهم وبين الدولة أما أن يكون داخليا أو دوليا.[1]

أولا: التحكيم الحر والتحكيم المؤسسي

1. التحكيم الحر:

ويسمى هذا النوع من التحكيم الخاص أو التحكيم العارض لأنه يتم حل المنازعات عرضاً بعيداً عن مؤسسات ومراكز التحكيم الدائمة[2]، فهو التحكيم الذي يتولى الخصوم إقامته بمناسبة نزاع معين، للفصل في هذا النزاع، فيختارون بأنفسهم المحكم أو المحكمين، كما يتولون تحديد الإجراءات والقواعد التي تطبق بشأنه، ويتميز هذا التحكيم بعدم وجود إشراف عليه من منظمة تحكيم، فالأطراف يستقلون بوضع نظام لإجراءات التحكيم ومن أجل تحديد هذا النظام قد يحيل الأطراف إلى قواعد تحكيم وضعت أصلا لهذا الغرض كما

---

[1] عبد اللطيف شعبان، دور الوساطة والتحكيم في فض المنازعات في ضوء احكام القانونين الإماراتي والمصري، مجلة التحكيم العالمية، العدد 24، بيروت، 2014، ص 119.

[2] عمر محمد كاوه، التحكيم في منازعات العقود النفطية، ط 1، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2015، ص 63.

هو الحال في اللائحة التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة لتنظيم التحكيم التجاري الدولي عام 1976.[1]

نستنتج إذاً أن التحكيم الحر هو التحكيم الذي يستقل فيه الأطراف، دون الخضوع لإشراف مركز أو مؤسسة تحكيمية، بتنظيم عملية التحكيم من البداية وحتى النهاية. أي من إبرام اتفاق التحكيم حتى صدور الحكم التحكيمي مروراً باختيار أعضاء هيئة التحكيم وتحديد زمانه ومكانه ولغته والقواعد الإجرائية التي تحكم إجراءات التحكيم كالقانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع، وإذا لم يتفق الأطراف على كل هذه الأمور، بل إتفقوا على بعضها فقط، فيعود للمحكمين أنفسهم تحديد الأمور الأخرى. يقابل التحكيم الحر، التحكيم المؤسسي والذي يمكن للأطراف أيضاً اختياره لتنظيم عملية التحكيم.

2. التحكيم المؤسساتي:[2]

فالتحكيم المؤسسي هو التحكيم الذي يناط به إلى هيئة أو مركز أو مؤسسة للتحكيم فيجري تحت رعاية هذا المركز أو المؤسسة أو الهيئة وتحت إشرافهم وطبقاً للائحة التحكيم النافذة لديهم التي تحدد كيفية اختيار المحكمين وسير الإجراءات أمامهم كما مدى سلطتهم عند النظر في النزاع والفصل فيه فيضعون تحت تصرف المحتكمين لوائحهم الإجرائية، قائمة المحكمين، خبراتهم العملية... ذلك كله بغية كسب ثقتهم في سلامة التحكيم الذي يديرونه وفي قابلية حكم التحكيم الذي ينتج عنه للتنفيذ.[3]

---

[1] حفيظة الحداد، مرجع سابق، ص 90.

[2] إبراهيم إسماعيل إبراهيم الربيعي، التحكيم ضمانة لتسوية منازعات الاستثمار (دراسة مقارنة)، د ط، جامعة بابل، كلية الحقوق، د ت ن، ص 21.

حيث وضع أمثلة على مؤسسات التحكيم الدائمة ومنها:

- محكمة التحكيم الدائمة التابعة لغرفة التجارة في باريس ICC
- المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار في واشنطن ICSID
- المركز الدولي لحسم المنازعات التابع لجمعية التحكيم الأمريكي AAA
- مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الأولي CRCICA

[3] أحمد خليل، قواعد التحكيم في القانون اللبناني مع دراسة معمقة في طرق الطعن في القرار التحكيمي الصادر في تحكيم داخلي، د ط، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003، ص 23.

على أن المؤسسة التحكيمية تقوم بعملية تنظيم للتحكيم وليس ممارسة التحكيم، فالأشخاص الطبيعية هي التي يمكن أن تكون محكماً وتمارس التحكيم فالمؤسسة تعهد الأمر الى المحكمين الذين إما أن يكون قد تم اختيارهم من قبلها أو ان اختيارهم تم من قبل أطراف النزاع وفقاً لقواعدها أو القواعد التي اختارها الأطراف.[1]

ثانيا: التحكيم الدولي والتحكيم الداخلي

يقسم التحكيم من حيث النظام القانوني الذي ينتمي إليه إلى تحكيم دولي عام وتحكيم دولي خاص، فالتحكيم الدولي العام يفصل في منازعة قائمة بين دولتين فأكثر ذات سيادة[2]، وبالنسبة للتحكيم الدولي الخاص والتحكيم الداخلي من الصعب تحديد المقصود بهما والتمييز بينهما.

1. أهمية التمييز بين التحكيم الداخلي والتحكيم الدولي الخاص:

التفرقة بين نوعي التحكيم الداخلي والدولي الخاص تبرز في عدة نواحي:

- يخضع التحكيم الداخلي لقواعد قانونية يضعها المشرع الداخلي، أما التحكيم الدولي من الممكن إخضاعه للاتفاقيات الثنائية أو أعراف التجارة الدولي.[3]
- تطبيق مبدأ سلطان الإرادة يضيق نطاقه في إطار التحكيم الداخلي، على خلاف التحكيم الدولي الذي نجد أن مبدأ سلطان الإرادة يمتد إلى أبعد الحدود سواء على مستوى حرية الأطراف في تحديد القواعد الإجرائية أو القواعد الموضوعية واجبة التطبيق.[4]
- مجال إعمال فكرة النظام العام في التحكيم الداخلي أوسع مدى منها في التحكيم الدولي.

---

[1] فوزي سامي، التحكيم التجاري الدولي (دراسة مقارنة لأحكام التحكيم التجاري الدولي)، ط 7، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2015، ص 21.

[2] Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, traité de l'arbitrage commercial international, litec, 1996, P. 45 et 46.

[3] تناول المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية التحكيم الداخلي من المواد 1006 إلى 1038.

[4] عبده جميل غصوب، سلطة المحكم في تقرير أصول المحاكمة التحكيمية، المجلة اللبنانية للتحكيم العربي والدولي، العدد 33، 2005، ص 18.

- من ناحية رابعة فإن تحديد المحكمة القضائية المختصة بنظر بعض المسائل المتعلقة بالتحكيم يتوقف على تحديد ما إذا كنا بصدد تحكيم داخلي أو تحكيم دولي خاص.[1]

أخيراً، فإنه كقاعدة عامة لا تستفيد أحكام التحكيم الداخلية على عكس أحكام التحكيم الدولية من الخضوع للقواعد التي تقررها الاتفاقيات الدولية الخاصة بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية.

2. تحديد المقصود بكل من التحكيم الداخلي والتحكيم الدولي الخاص:

الوقوف على دولية التحكيم من المسائل الشائكة والدقيقة والتي تعددت الآراء حولها، لم يستقر الفقه على تبني معيار واحد لدولية التحكيم أو للتفرقة بين التحكيم الدولي والتحكيم الداخلي، ذهب رأي إلى الأخذ بفكرة القانون الواجب التطبيق بالنسبة لإجراءات التحكيم فالتحكيم داخلي عندما تخضع إجراءاته للقانون الوطني، ودولي عندما تخضع إجراءاته لقانون أو لنصوص اتفاقية دولية. بينما ذهب رأي آخر إلى أن العبرة بمكان صدور حكم التحكيم، وهناك آراء أخرى تستند إلى جنسية المحكم أو جنسية الخصوم، منها أيضاً ما يستند إلى المكان الذي يوجد فيه المركز الرئيسي للمؤسسة أو الهيئة التي تتولى التحكيم، ومنها ما يستند إلى أن العقد أبرم أو يجب أن ينفذ في دولة اجنبية، غير أن جميع هذه المعايير قد تعرضت للانتقاد. [2]

أما المعيار الذي اتجه إليه الفقه الحديث وأخذ به القضاء الفرنسي فهو المعيار المتعلق بالطبيعة الدولية للنزاع أي تعلقه بمعاملة تجارية دولية[3]، ولو كان يجري بين شخصين يحملان الجنسية ذاتها وينفذ في دولتهم، والذي كان نفسه اتجاه القانون الفرنسي فقد نص في المادة 1492 على أنه "يعتبر دولياً التحكيم الذي يتعلق ببعض مصالح التجارة الدولية"[4]

---

[1] حسين أبو زيد سراج، مرجع سابق، ص 154.

[2] نفس المرجع، ص 152 وما يليها.

[3] Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, traité de l'arbitrage commercial international, op. cit., P.54 et suivant.

[4] L'article 1492 du code de procédure civile français prévoit « est international l'arbitrage qui met en cause des intérêts du commerce international »

يتبين إذا، أن معيار الدولية يختلف من قانون لآخر، ويبقى المعيار الاقتصادي الذي جاء به القانون الفرنسي هو السائد حالياً فهو يتفق مع واقع التعامل الدولي.

الفرع الثاني: تحديد نوعية التحكيم في عقود البترول

بعد تعرضنا لأنواع التحكيم الأكثر صلة بعقود البترول نطرح التساؤلات الآتية: هل من الأجدى لتسوية منازعات البترول اللجوء الى التحكيم الحر أو التحكيم المؤسسي؟ وهل يندرج التحكيم في عقود البترول في عداد التحكيم الدولي العام؟ أو يعتبر هذا التحكيم من قبيل التحكيمات الداخلية؟ أو من قبيل التحكيمات الدولية التي تدخل في إطار القانون الدولي الخاص؟

أولا: الاختيار بين التحكيم الحر والتحكيم المؤسساتي

من أدق المسائل التي يواجهها الأطراف عند صياغة بند التحكيم الاختيار ما بين التحكيم المؤسسي والتحكيم الحر، أما بالنسبة للتحكيم في عقود البترول فنجد أنه غالباً ما تم اللجوء إلى التحكيم الحر، من الأمثلة على ذلك حكم تحكيم ليامكو (تولى المحكم العربي صبحي محمصاني النظر في النزاع) وحكم تحكيم قضية تكساسكو لسنة 1977 الذي فصل في النزاع الذي دار بين شركة تكساسكو والحكومة الليبية، قضية أرامكو (فصلت في النزاع الذي نشب بين شركة أرامكو والحكومة السعودية)، حكم تحكيم Aminoil ....

إذا كان الوضع الغالب في التحكيمات البترولية هو إتباع أسلوب التحكيم الحر غير أن الأطراف قد يتفقون على فصل نزاعاتهم طبقاً لقواعد التحكيم السارية لدى مركز دائم للتحكيم، من ذلك ما نصت عليه المادة 42 فقرة 2 من العقد المبرم بين جمهورية مصر العربية والمؤسسة المصرية العامة للبترول وشركة فيليبس Philips الأمريكية عام 1962 "أي نزاع ينشأ بين فيليبس والمؤسسة... يقوم بالفصل فيه ثلاثة محكمين طبقاً للائحة التحكيم والمصالحة الخاصة بالغرفة التجارية الدولية..."[1].

[1] حسين أبو زيد سراج، مرجع سابق، ص 179.

وبالتالي للمفاضلة بين التحكيم الحر والتحكيم المؤسساتي لا بد من عرض مميزات كل منهما.

بالنسبة للتحكيم الحر يتميز بالخصائص التالية:

- ثقة الأطراف الشخصية بالمحكمين الذين اختاروهم بأنفسهم.[1]
- هو الأكثر وفاء لميزة سرية التحكيم.
- قليل التكاليف عند مقارنته بالتحكيم المؤسسي.
- لإرادة الأطراف في هذا النوع من التحكيم دور أهم من الدور الذي قد تؤديه في التحكيم المؤسسي.

أما التحكيم المؤسسي فيتميز بما يلي:

- تعيين المحكمين بواسطة منظمات التحكيم له كثير من المزايا فهذه المنظمات تعمل باستمرار في حقل التحكيم الدولي مما يجعلهم على دراية كاملة بكل متطلبات ومؤهلات المحكم المطلوب.
- إن التحكيم المؤسسي يضمن صلاحيات مناسبة للمحكمين تعينهم على ممارسة اختصاصاتهم، ومن أبرز القواعد التي حفلت بها المؤسسات التحكيمية مبدأ الاختصاص بالاختصاص.
- تقدم الخدمات الإدارية التي تتطلبها عملية التحكيم كأعمال السكرتارية وحفظ الملفات.
- الأفضل لأنه يجعل المركز يسهر على تنفي الاتفاقية التحكيمية وفقا لقواعده ونظامه.

من خلال عرض هذه الخصائص يتبين لنا أنه من الصعب تفضيل نوع من أنواع التحكيم على الآخر، فلكل منهما مزاياه. فالمسألة إذا تتعلق بحرية الإرادة وما يراه أطراف النزاع مناسب لهما.

---

[1] Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, traité de l'arbitrage commercial international, op. cit., P. 36.

لكن يجب ألا ننكر أن أهمية عقود البترول قد تدفع أحياناً إلى تفضيل التحكيم المؤسسي طمعاً بالخبرة الطويلة التي تتمتع بها هذه المراكز وسمعتها الجيدة في مجال التحكيم.

يبقى علينا الإجابة على التساؤل الآتي: تحت أي نوع من الأنواع يندرج التحكيم في عقود البترول؟ هل يمكن النظر إليه على أنه بمثابة تحكيم دولي عام أم تحكيم داخلي أم تحكيم دولي خاص؟

ثانيا: مدى اعتبار التحكيم في عقود البترول تحكيما دوليا أو تحكيما داخليا

يرى بعض الفقه أن التحكيم في مجال عقود البترول هو تحكيم دولي عام، وبالتالي يخضع لقواعد القانون الدولي العام على اعتبار أن الدولة غالباً ما تكون طرف فيه او يتم تعيين المحكمين بواسطة جهة دولية كمحكمة العدل الدولية أو يتفق الأطراف على تطبيق القانون الدولي، غير أن هذا الرأي مرفوض فكون أحد أطراف العقد دولة ذات سيادة لا يضفي على التحكيم الطابع الدولي العام، ولا ينفي عنه صفته التجارية.[1]

هنا أيضاً اختلف الفقه في تحديد المعيار الواجب التقيد به لتحديد دولية عقد البترول فأستند الفقه إلى معيارين: المعيار القانوني والمعيار الاقتصادي، طبقاً للمعيار القانوني والمستقر لدى الفقه التقليدي، فإن العقد يعتبر دولياً إذا اتصلت عناصره القانونية بأكثر من دولة، هكذا يعتد هذا التيار بالرابطة العقدية ومدى تطرق الصفة الأجنبية لأحد عناصرها للحكم بدوليتها: جنسية الأطراف، محل التنفيذ، موطن الأطراف، ... غير أن المعيار القانوني وإن كان باستطاعته تحديد إطار للعقد الدولي من خلال إثارة الصفة الأجنبية وعناصرها إلا أنه ظل قاصراً لأنه أغفل جوانب أخرى مهمة لتحديد الصفة الدولية، مما دفع إلى البحث عن معايير ومؤشرات أخرى من أهمها المعيار الاقتصادي، يقوم المعيار الاقتصادي على فكرة مؤداها أنه كلما كان من شأن الرابطة العقدية أن تؤثر أو تمس بمصالح التجارة الدولية فإننا نكون بصدد عقد دولي، على أن المعيار الاقتصادي لدولية

[1] حسين أبو زيد سراج، مرجع سابق، ص 182.

العقد لا يتعارض مع المعيار القانوني، ذلك أن الرابطة العقدية التي يترتب عليها انتقال الأموال من دولة لأخرى والتي تتعلق بمصالح التجارة الدولية على هذا النحو.

على أي حال، وأياً كان المعيار الواجب الإتباع، فإن عقود البترول بأنواعها المختلفة من الامتياز إلى عقود المشاركة وعقود اقتسام الإنتاج وصولاً إلى عقود الخدمات البترولية تعد عقوداً ذات طابع دولي تدخل في إطار القانون الدولي الخاص، فالمعيار القانوني ينطبق على عقود البترول إذ أنها تبرم بين أطراف من جنسيات مختلفة، من ناحية ثانية تتعلق هذه العقود بمصالح التجارة الدولية، إذ يترتب عليها بدون شك انتقال للأموال أو البضائع أو السلع عبر الحدود الجغرافية لأكثر من دولة وعلى ذلك تعتبر هذه العقود دولية أيضاً إعمالاً للمعيار الاقتصادي لدولية العقد[1].

هذا ما يدفعنا إلى أن نستنتج أن التحكيم في عقود البترول، تحكيم دولي خاص.

المطلب الثاني: آثار اتفاق التحكيم

اتفاق الأطراف على اللجوء للتحكيم سواء عن طريق شرط أو مشاركة التحكيم لا يبعدهم عن حماية القانون، فحق اللجوء للقضاء من النظام العام في كل الدول، لكن هذا الاتفاق يمنح المحكم سلطة الفصل في النزاع ويمنع القضاء من الفصل فيها، بحيث إذا لم ينفذ الاتفاق التحكيم لأي سبب عادت هذه السلطة إلى المحكمة.

معناه أنه يترتب على اتفاق التحكيم أثران، الأول هو اختصاص المحكمين في الفصل في النزاع (الأثر الإيجابي) والثاني هو عدم اختصاص القضاء للفصل في النزاع (الأثر السلبي).

[1] كندة جمال عبد الستار، مرجع سابق، ص 83.

الفرع الأول: اختصاص المحكمين بالفصل في النزاع

في اتفاق التحكيم يلزم الأطراف بالتعهد بالنزاع المتفق على حله بالتحكيم إلى الهيئة التحكيمية سواء كانت تحكيما حرا أو مؤسسي، هذا يثبت اختصاص المحكمين للفصل في النزاع، كما أن اختصاصهم يتعدى الفصل في النزاع ليشمل أيضا الفصل في اختصاصهم (مبدأ الاختصاص بالاختصاص)، لذلك سنتطرق لاختصاص المحكمين بالفصل في أساس النزاع أولا واختصاصهم بالفصل في اختصاصهم ثانيا.

أولا: اختصاص المحكمين بالفصل في أساس النزاع

تمنح الهيئة التحكيمية صلاحية النظر في النزاع والفصل فيه بحكم، ويعتد بهذا الحكم كأنه صدر من المحكمة المختصة أصلا بنظر النزاع[1]، وهذا ما يعرف بالأثر الإيجابي لاتفاق التحكيم[2]، وهذا الاختصاص مخول للهيئة التحكيمية دون سواها، فلا يجوز فيه التفويض ولا الإنابة[3]، ويمتنع عليها التنحي بغير سبب جدّي وإلا جاز الحكم عليها بتعويض مالي لصالح الخصوم[4]، فالعلاقة التي تنشأ بين الأطراف والمحكمين ترجع إلى اتفاقية مستقلة ناتجة عن قبول المحكمين للمهمة الموكلة إليهم[5]، والأطراف بدورهم يحترمون التعهد الصادر عنهم بإحالة النزاع إلى التحكيم فلكل طرف الحق في الحصول على تنفيذ عيني لاتفاق التحكيم اعمالا لقاعدة "العقد شريعة المتعاقدين".[6]

إلا أن حق الأطراف بالعدول عن التحكيم وإرجاع الاختصاص للمحاكم، سواء بشكل صريح باتفاق بين الأطراف على التنازل عن التحكيم أو بشكل ضمني[7]، كما لو رفع أحد

---

[1] عصمت عبدالله الشيخ، التحكيم في العقود الإدارية ذات الطابع الدولي، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003 ، ص 62.

[2] Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, traité de l'arbitrage commercial international, op. cit. , P. 394.

[3] كندة جمال عبد الستار، مرجع سابق، ص 85.

[4] هاني محمد كمال المنايلي، اتفاق التحكيم وعقود الاستثمار البترولية (دراسة على الدول العربية مقارنة بالتشريعات الوضعية في العالم)، ط 1، دار الفكر الجامعي، مصر، 2014، ص 307.

[5] Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, traité de l'arbitrage commercial international, op. cit. , P.407.

[6] Fadi Nammour, Droit et pratique de l'arbitrage interne et international, 3ème édition, éd. Brulyant Delta LGDJ, 2009, p. 321.

[7] Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, traité de l'arbitrage commercial international, op. cit, P. 419..

الأطراف النزاع أمام المحاكم ولم يتمسك الطرف الآخر بدفع عدم الاختصاص، يجعل من اختصاص المحكمين اختصاص نسبي، بمعنى أخر، يستمد المحكمون سلطتهم من اتفاق الأطراف وللأطراف أيضاً سلبهم هذه السلطة باتفاقهم.

تتقيد هيئة التحكيم في حدود المهمة التي كلفت بها من قبل أطراف النزاع فلا يجوز لها تجاوزها كما لا يجوز لها أن تحكم بما لا يشمله اتفاق التحكيم، احتراماً لإرادة أطراف النزاع[1] وإلاّ تعرض حكمها للبطلان، فلا يمكنهم الخروج على نطاق طلبات الأطراف احتراما لمبدأ الوجاهية والمساواة بين الأطراف، وهنا يمكن فرق أساسي بين المحكم والقاضي كون الأخير رجل قانون أما المحكم فيتبع الأطراف.[2]

اعترفت معظم التشريعات الوطنية المعنية بالتحكيم بمبدأ اختصاص هيئة التحكيم بالفصل في النزاع[3]، كذلك ورد النص على مبدأ اختصاص هيئة التحكيم بتسوية النزاع في العديد من الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بالتحكيم، منها اتفاقية نيويورك لعام 1957 للاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم وذلك في الفقرة الثالثة من المادة الثانية.[4]

تطبق هذه القواعد ذاتها في المنازعات البترولية، فتختص هيئة التحكيم، بعد موافقتها على المهمة الموكلة إليها، بالفصل في النزاع ضمن المهلة المحددة ويمتنع على الأطراف اللجوء إلى القضاء الوطني لطلب الفصل في المنازعة، دون أن تتجاوز هيئة التحكيم حدود المهمة الموكلة إليها والاّ تعرض حكمها للبطلان، لا يقف اختصاص المحكمين عند الفصل في النزاع بل لهم أيضاً الاختصاص للفصل في اختصاصهم ذاته في كل مرة يناقش فيها في مسألة الاختصاص.

---

[1] محمد وليد منصور، الطعن في حكم المحكمين وفق قانون التحكيم السوري والمقارن، مجلة التحكيم العالمية، مجلة فصلية، العدد 24. بيروت، 2014، ص 268 و269.

[2] Pierre Mayer, « La liberté de l'arbitre », revue de l'arbitrage, N°2, 2013 Avril-Juin, page 346.

[3] هاني المنايلي، مرجع سابق، ص 307 وما بعدها.

[4] كندة جمال عبد الستار، مرجع سابق، ص 88.

ثانيا: اختصاص المحكمين في الفصل في اختصاصهم

للمحكم سلطة الفصل في أصل اختصاصه وبنطاق هذا الاختصاص أي أن هيئة التحكيم هي المختصة بالفصل في كل ما يتعلق بالدفوع المتعلقة بعدم اختصاصها فهي جهة الاختصاص التي تحكم في اختصاصها وهذا المبدأ يعرف بمبدأ الاختصاص بالاختصاص[1]، والمقصود به هو أن يختص المحكم بتحديد اختصاصه ونظر المنازعات المتعلقة باختصاصه وتحديد نطاق سلطته[2]، نتيجة لذلك إذا أعترض أحد أطراف النزاع بعدم اختصاص محكمة التحكيم في الفصل في النزاع او بعدم وجود اتفاق يحيل إلى التحكيم فإن الذي يفصل في ذلك هم المحكمين أنفسهم وليس المحكمة القضائية[3]، وإذا أراد الأطراف إثارة هذا الدفع فوجب عليهم إثارته قبل أي دفاع في الموضوع[4]، كما أن للمحكم أن يفصل من تلقاء نفسه في مسألة اختصاصه، فالمحكم يملك سلطة المبادرة في التحقق من اختصاصه بموضوع النزاع قبل الخوض في إجراءات التحكيم حتى لا تنتهي هذه الإجراءات بصدور حكم يقضي فيما بعد ببطلانه لعدم اختصاص المحكم.

كما أكدت محكمة النقض الفرنسية في قرارها عام 2001 الذي جاء فيه "وحده البطلان الواضح لاتفاقية التحكيم يشكل عائقاً أمام تطبيق المبدأ الذي من خلاله يعود للمحكم أن يفصل في مسألة اختصاصه، مبدأ يكرس أولوية الصلاحية التحكيمية للفصل في وجود، فعالية وامتداد اتفاقية التحكيم"[5].

مبدأ الاختصاص بالاختصاص هو مبدأ إجرائي يتعلق بسلطة المحكم في البت باختصاصه، كما أن مسألة الاختصاص تثور في وقت مبكر قبل أن تثور مسألة استقلال

---

[1] كندة جمال عبد الستار، مرجع سابق، ص 89.

[2] لمبدأ الاختصاص بالاختصاص أثرين: الأول إيجابي يتمثل بإعطاء المحكم سلطة الفصل في اختصاصه، والثاني سلبي يتمثل ليس فقط بمنح المحكم هذه السلطة وإنما بمنحها إياها أولاً وقبل أي مرجع آخر.
Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, traité de l'arbitrage commercial international, op. cit., P.414 et suivant.

[3] Fady Nammour, Droit et pratique de l'arbitrage interne et international, Dalloz, 1994, p.322.

[4] كندة جمال عبد الستار، المرجع السابق، ص 89.

[5] Cour de cassation (1re chambre civile), 26 Juin 2001, Société Americaine Bureau of Shipping(ABS) c/ Copropriété maritine Jules Verne et autres, Revue de l'arbitrage, 2001 Juillet_septembre, N°3, P.529.

اتفاق التحكيم من عدمه، فمبدأ الاختصاص بالاختصاص يسمح لهيئة التحكيم بمواصلة مهمتها حتى لو كان اتفاق التحكيم باطلاً في ذاته.

يقابل اختصاص المحكمين للفصل في النزاع سلب هذا الاختصاص من المحاكم القضائية وهذا ما يدفعنا إلى البحث في عدم اختصاص القضاء للفصل في النزاع.

الفرع الثاني: عدم اختصاص القضاء للفصل في النزاع

يترتب على اتفاق التحكيم استبعاد اختصاص المحاكم للنظر في النزاع، وهذا ما يعرف بالأثر السلبي لاتفاق التحكيم[1].

أولا: نطاق عدم اختصاص القضاء للفصل في النزاع

يسلب اتفاق التحكيم النزاع من اختصاص القضاء ويُعمل بهذا الأثر سواء اتخذ الاتفاق صورة شرط تحكيم أو صورة مشارطة تحكيم وسواء كانت هيئة التحكيم قد باشرت مهامها أو لم تباشرها[2]، فإذا رُفع النزاع، موضوع اتفاقية التحكيم أمام المحكمة القضائية فعلى هذه الأخيرة أن تعلن عدم اختصاصها للنظر في النزاع، غير أنها لا تعلن ذلك من تلقاء نفسها[3] بل بناءً على طلب أحد الأطراف، اي أن عدم صلاحية المحكمة القضائية للنظر في النزاع موضوع اتفاقية التحكيم ليس من النظام العام، ولا يمكن التذرع به إلا إذا كان مثاراً من قبل أحد الأطراف.

ورفع المحكمة يدها عن النزاع يستند إلى قرينة قاطعة مفادها أن الطرف الذي رفع أمام القاضي نزاع سبق عرضه على التحكيم، يخالف الالتزام بالتحكيم الذي ألزم نفسه به ويؤخذ بالقرينة ذاتها وإن كان النزاع لم يرفع بعد أمام الهيئة التحكيمية، لكن في هذه الحالة، أي أن النزاع لم يعرض بعد على الهيئة التحكيمية، فالمحكمة القضائية تعلن أيضاً عدم اختصاصها للنظر في النزاع إلا إذا كان اتفاق التحكيم باطلاً بطلاناً واضحاً فيعلن القاضي

---

[1] Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, traité de l'arbitrage commercial international, op. cit., P. 416.

[2] كندة جمال عبد الستار، المرجع السابق، ص 94.

[3] Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, traité de l'arbitrage commercial international, op. cit, P. 419.

احتفاظه بالاختصاص للنظر في النزاع، غير أن اتجاه آخر في الاتفاقيات الدولية خول للمحكمة سلطة فحص اتفاق التحكيم للتأكد من مدى صحته أو بطلانه، فإذا ثبت لها بأنه باطل احتفظت بسلطة النظر في النزاع والفصل فيه لنفسها.[1]

إذاً يترتب على اتفاق التحكيم كقاعدة عدم اختصاص القضاء للنظر في المنازعات التي أتفق على حلها عن طريق التحكيم وينسحب ذلك على التحكيم في إطار عقود البترول، فإذا أحيل النزاع الناشئ عن هذه العقود والمتفق على حله عن طريق التحكيم، إلى المحكمة القضائية، تُعلن هذه الأخيرة عدم اختصاصها متى تمسك المدعى عليه باتفاق التحكيم قبل المناقشة في الأساس وكان هذا الاتفاق صحيحاً ومنتجاً لأثاره، لكن إذا رفع أحد الطرفين النزاع موضوع التحكيم أمام القضاء ولم يتمسك الطرف الآخر بشرط التحكيم تنظر عندها المحكمة القضائية بالنزاع للفصل فيه[2].

بعد عرضنا للأثر السلبي لاتفاق التحكيم لا بد من الإشارة إلى أن هذا الأثر يحمل استثناءات أي أن استبعاد اختصاص القضاء من مجال التحكيم ليس استبعاد تام، فللقاضي دور في الرقابة إما مباشرة أو عبر الرقابة اللاحقة، بمعنى آخر يبقى للمحاكم دور في العملية التحكيمية.

ثانيا: الاستثناءات على قاعدة عدم الاختصاص

للمحاكم دور تؤديه عند بدء الخصومة وآخر أثناء إجراءات التحكيم كما لها دور عند صدور الحكم التحكيمي، فيكون لها اختصاص الطعن وطلب مهر الحكم بالصيغة التنفيذية، لكن ما يعنينا هو دور المحاكم عند بدء الخصومة التحكيمية وأثناء إجراءات التحكيم.

1. دور المحاكم القضائية في انعقاد الخصومة التحكيمية

تساهم المحكمة في تشكيل المحكمة التحكيمية في حالة الصعوبة في تشكيلها، ويبقى للأفراد حرية تعيين هيئة التحكيم سواء اسميا أو تبيان طريقة اختيارهم، أو بطريقة غير

---

[1] حسين أبو زيد سراج، مرجع سابق، ص 392.

[2] كندة جمال عبد الستار، مرجع سابق، ص 98.

مباشرة بإحالة مهمة التعيين إلى أحد مراكز التحكيم، ومشاكل تعيين المحكمين لا تثار في حالة التحكيم المؤسسي، بل تثور في التحكيم الحر كأن لا يتفق الأفراد على المحكم أو المحكمين الذين سيتولون الفصل في النزاع، أو امتناع أحد الأطراف عن تعيين المحكم الذي ينبغي عليه تعيينه أو يفشل المحكمان المعنيان في الاتفاق على محكم ثالث، مما يستدعي تدخل القاضي الوطني للمساعدة في تشكيل محكمة التحكيم.[1]

تأكيداً على أن دور القضاء يتمثل في مساعدة الخصوم على تشكيل الهيئة التحكيمية قرر رئيس الغرفة الابتدائية في بيروت أنه "إذا لم يتفق المحكمان على المحكم الثالث تعينه المحكمة القضائية، لا يمكن القول في مثل هذه الحالة أن القاضي يحل محل الطرفين أو أحدهما في تعيين المحكم خلافاً لإرادته إذ أن دور القاضي يقتصر هنا على مساعدة الطرفين في تحقيق إرادتهما المشتركة وفي تجاوز الصعوبات المثارة من اجل إكمال الهيئة التحكيمية"[2]

2. دور المحاكم القضائية أثناء إجراءات التحكيم

الحالات التي يتدخل فيها القاضي عند بدء الخصومة التحكيمية أو أثناء إجراءات التحكيم تنطبق كذلك في حالة التحكيم في عقود البترول، بالرغم من أن اتفاق التحكيم، والذي بموجبه يتم حل منازعات البترول عن طريق التحكيم، يسلب القضاء سلطة الفصل في المنازعات غير أن المحاكم القضائية يظل لها الاختصاص عند نشوء منازعات البترول ببعض المسائل سواء عند بدء الخصومة أو أثناء اجراءات التحكيم.

---

[1] حسين أبو زيد سراج، مرجع سابق، ص 403 و404.

[2] رئيس الغرفة الإبتدائية الأولى في بيروت، قرار رقم 5، تاريخ 2009/11/11، مجلة التحكيم العالمية، 2010. العدد 6، ص 496.

خلاصة الفصل الأول:

تعددت تعريفات التحكيم كآلية وكإجراء وكعقد، إلا أننا نرى أن التحكيم يتميز عن غيره من وسائل تسوية المنازعات فهو اتفاق بين طرفين أو أكثر يقضي بإحالة كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو قد تنشأ بشأن علاقة قانونية معينة تعاقدية كانت أو غير تعاقدية، ويجوز أن يكون اتفاق التحكيم في صورة شرط التحكيم وارد في العقد أو اتفاق منفصل.

في الطبيعة القانونية لاتفاق التحكيم هناك من اعتمد النظرية الاتفاقية للتحكيم ومن مجمل النقد انتقوا إلى نظرية أخرى وهي الطبيعة القضائية والتي لم تسلم بدورها من النقد لتتحول إلى طبيعة مختلطة ثم الموقف الغالب الذي هو أن اتفاق التحكيم ذو طبيعة خاصة، وخلصنا أيضا أن مبدأ استقلال اتفاق التحكيم تجاه العقد الذي يتضمنه أو يتعلق به يعد من المبادئ الثابتة والمستقرة في مجال التحكيم الدولي كما نصت عليه التشريعات الوطنية المتعلقة بالتحكيم وطبقته أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات ذات الطابع الدولي، وينسحب ذلك بالطبع على اتفاق التحكيم في عقود البترول المبرمة بين الدول المنتجة أو الأجهزة التابعة لها وشركات البترول الأجنبية .

ومن أنواع التحكيم تبين لنا أنه من الصعب تفضيل نوع من أنواع التحكيم على الآخر، فلكل منهما مزاياه. فالمسألة إذا تتعلق بحرية الإرادة وما يراه أطراف النزاع مناسب لهما، كما أن التحكيم في عقود البترول هو تحكيم دولي خاص.

تنظيم التحكيم فى عقود البترول

المبحث الأول: القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم وموضوع النزاع

المبحث الثانى : سير الخصومة التحكيمية فى عقود البترول

بمجرد أن يعلن أحد الأطراف رغبته في تحريك إجراءات التحكيم ضد الطرف الآخر تقوم الخصومة التحكيمية وتبدأ المهمة المسندة لهيئة التحكيم بالنظر في النزاع القائم بالبحث عن القانون واجب التطبيق على هذا النزاع، باعتبار أن عقود استغلال البترول تتصل بأكثر من نظام قانوني واحد وهو ما يثير التساؤل حول القانون واجب التطبيق عليها لأنها قد تؤدي للوقوع في مشكل تنازع القوانين في إطار القانون الدولي الخاص، وتبرز أهمية هذا الاختيار في الآثار الناجمة عن العقد، مسألة تنفيذ العقد بالتحديد.

بعد تحديد القانون واجب التطبيق، تستمر إجراءات النزاع إلى غاية صدور القرار التحكيمي الذي تثار بشأنه مسألة تنفيذه وخصوصا قبل الحصانة القضائية والتنفيذية للدولة.

في كل الحالات سنتطرق إلى مسألة القانون واجب التطبيق سواء على إجراءات التحكيم وموضوع النزاع في المبحث الأول، بينما نخصص سير الخصومة التحكيمية في عقود البترول في المبحث الثاني.

المبحث الأول: القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم وموضوع النزاع

إذا ما ثار النزاع بين الأطراف وتم تشكيل محكمة التحكيم التي تتولى الفصل فيه، فإنه يثور التساؤل عن القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم، كما يثور التساؤل أيضا عن القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع، وعلى ضوء ذلك نعرض في هذا المبحث القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم في المطلب الأول والقانون واجب التطبيق على موضوع النزاع في المطلب الثاني.

المطلب الأول: القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم

إن مسألة القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم ذات أهمية حيوية من نواح عديدة، فمن ناحية أن هذا القانون يزود الأطراف والمحكمين بمجموعة القواعد القانونية اللازمة لحسم المسائل ذات الطبيعة الإجرائية مثل تبادل المذكرات والمواعيد ...

ومن ناحية ثانية فإن كان من الصحيح أن معظم الأنظمة القانونية تعلق تدخل المحاكم القضائية للمساعدة في تشكيل محكمة التحكيم على مقر التحكيم فحسب، فإن بعض القوانين الوطنية تعلق ذلك التدخل على القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم.[1]

ومن ناحية أخرى فإن هناك بعض القوانين تعلق جنسية التحكيم وما إذا كان أجنبيا أم وطنيا، وبالتالي طرق الطعن في حكم التحكيم وتنفيذه، على القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم.[2]

تتطلب دراسة مسألة القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم التعرف على المبادئ السائدة في شأن تحديد القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم في الفرع الأول ونتبين في الفرع الثاني مدى انطباق هذه المبادئ على إجراءات التحكيم في عقود البترول.

---

[1] E.Gaillard, arbitrage commercial international, J-CL, Dr.int, fasc, 586-8-1, N° 3 etc..

[2] حسين أبو زيد سراج، مرجع سابق، ص 455.

الفرع الأول: المبادئ السائدة في شأن تحديد القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم بصفة عامة

أثارت مسألة القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم اهتمام الفقه واتفاقيات التحكيم والقوانين الوطنية الحديثة، التي سنتعرض إليها كالتالي:

أولا: موقف الفقه

وقع اختلاف في مسألة القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم عند الفقه، ويمكننا في هذه أن نميز بين اتجاهين:

1. الاتجاه القائل بإخضاع إجراءات التحكيم لقانون مقر التحكيم La loi du siège arbitral:

يرى البعض أن القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم هو قانون الدولة التي يجري في إقليمها التحكيم، ففي حالة انعقاد جلسات التحكيم في أكثر من دولة، فأنه يجب الاعتداد بالدولة التي عقدت فيها محكمة التحكيم جلساتها بصفة رئيسية وخصوصا الدولة التي صدر فيها حكم التحكيم، وقد أيد الأستاذ سوزرهل Sauser-Hall وجهة النظر في تقريره الذي قدمه إلى مجمع القانون الدولي في دورة انعقاده بأثينا سنة 1952[1]، وخلص إلى أنه –إعمالا بمبدأ استقلال الإرادة– تحديد القانون واجب التطبيق على الإجراءات، فإذا اتفق الأطراف على تطبيق قانون بلد معين بدون تحديد مكان التحكيم فإنه يتعين تفسير إرادتهم المشتركة على أنها قد اتجهت إلى اختيار مكان التحكيم في البلد الذي تم اختيار قانونه ليحكم الإجراءات[2]، الذي هو الحل الذي يحقق التوازن بين الطبيعة العقدية والطبيعة القضائية لنظام التحكيم الدولي الخاص.[3]

وقد انتقد كون المحكم لا يقيم العدالة باسم الدولة كونه لا يعد من أجهزتها ولا يتلقى منها سلطة الفصل في النزاع، وقد ذهب رأي ثان إلى ان مقر التحكيم قد لا يكون معروفا

---

[1] G.Sauser-Hall, L'arbitrage en droit international privé, A.I.D.I, Tome 1, 1952, p552.
[2] Ibid, p 535.
[3] Ibid, p 539 – 541.

مسبقا، فكيف يمكن إذن إخضاع إجراءات التحكيم لقانون دولة المقر في حين أننا لم نعرف بعد هذا المقر؟

وذهب رأي ثالث إلى أن إعمال هذا القانون يتجاهل الطابع التعاقدي للتحكيم، ويكون من شأنه استبعاد قانون الإرادة المستقلة كاملا مادام لا يطبق إلا في الحدود التي يتطابق فيها مع قانون مقر التحكيم.[1]

2. الاتجاه القائل بإخضاع إجراءات التحكيم لقانون الإرادة المستقلة La loi d'autonomie:

طبقا للاتجاه السائد في الفقه[2] فإن القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم يجب أن يكون القانون المختار بواسطة الأطراف أنفسهم وذلك إعمالا لمبدأ سلطان الإرادة المعمول به في مجال البحث عن القانون واجب التطبيق على العقود بصفة عامة، ومنه ثار التساؤل عن مدى حرية الأطراف في اختيار القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم[3]، في هذا نرى أن الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالتحكيم اتجهت نحو الأخذ باستقلال إجراءات التحكيم تجاه كل قانون وطني[4] ولم تنص على اللجوء إلى أي قانون وطني إلا في بصفة احتياطية، ومن ذلك اتفاقية نيويورك لسنة 1958 بشأن تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية والاعتراف بها، واتفاقية البنك الدولي لتسوية منازعات الاستثمار.

وفي حالة غياب الاختيار الصريح من قبل الأطراف يمكن أن يخضع للقانون واجب التطبيق على موضوع النزاع الذي سبق الاتفاق عليه، وبالإمكان أيضا أن يخضع لقانون الدولة مقر التحكيم أو للسلطة التقديرية للمحكمين.[5]

---

[1] حسين أبو زيد سراج، مرجع سابق، ص 462.

[2] Ph.Fouchard, L'arbitrage commercial international, Op. Cit, p 321.

[3] حسين أبو زيد سراج، المرجع السابق، ص 465.

[4] Ph.Fouchard, L'autonomie de l'arbitrage commercial international, Rev, Arb, 1965, p 103.

[5] حسين أبو زيد سراج، المرجع السابق، ص 477 – 482.

ثانيا: موقف الاتفاقيات الدولية وقواعد التحكيم الدولية

نميز ثلاث مراحل للتطور الذي حدث بصدد مسألة القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم:

- **بروتوكول جنيف لسنة 1923 وبروتوكول جنيف 1927:** نصت المادة الثالثة (3) من بروتوكول جنيف أن "تخضع إجراءات التحكيم، بما في ذلك تشكيل محكمة التحكيم، لإرادة الأطراف وقانون البلد الذي يجري على اقليمه التحكيم".
- **اتفاقية نيويورك لسنة 1958:**[1] نصت الفقرة الأولى من المادة السادسة من هذه الاتفاقية أن "لا يجوز رفض الاعتراف بحكم التحكيم وتنفيذه بناء على طلب الطرف المتمسك ضده بالحكم إلا إذا قدم هذا الطرف للسلطة المختصة في البلد المطلوب فيه الاعتراف بالحكم وتنفيذه الدليل على أن تشكيل محكمة التحكيم أو إجراءات التحكيم لم تكن مطابقة لاتفاق الأطراف أو لقانون الدولة التي تم فيها التحكيم في حالة عدم وجود اتفاق بين الأطراف".
- **الاتفاقية الأوروبية لسنة 1961 واتفاقية البنك الدولي لسنة 1965:** نصت الفقرة الأولى من المادة التاسعة من الاتفاقية الأوروبية بشأن التحكيم التجاري لسنة 1961 التي أخذت مبدأ استقلال الإرادة في تحديد القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم[2]، وذهبت اتفاقية البنك الدولية لتسوية منازعات الاستثمار لسنة 1965 في المادة 44 إلى أنه يتم حسم المسألة بواسطة محكمة التحكيم.[3]

وبالنسبة لموقف قواعد التحكيم ذات الطبيعة الدولية نصت المادة الأولى والمادة 15 من لائحة التحكيم الصادرة عن لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي عام 1976 على:

---

[1] اتفاقية الاعتراف بالأحكام الأجنبية وتنفيذها، التي صادق عليها مؤتمر الأمم المتحدة في نيويورك بتاريخ 10 جوان 1958، انظمت الجزائر بتحفظ إلى الاتفاقية من أجل الاعتراف وتنفيذ القرارات التحكيمية الأجنبية، الصادرة عن مؤتمر الأمم المتحدة بنيويورك في 10 جوان 1958، بموجب المرسوم الرئاسي رقم 88-233 المؤرخ في 5 نوفمبر 1988، ج ر عدد 48 الصادرة في 23 نوفمبر 1988.

[2] حسين أبو زيد سراج، مرجع سابق، ص 489.

[3] نفس المرجع، ص 492.

- تأكيد مبدأ حرية الأطراف في وضع القواعد الإجرائية واجبة التطبيق.[1]
- الاعتراف للمحكمين بالسلطة في تسيير إجراءات التحكيم.[2]

والقانون النموذجي الصادر عن لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي عام 1985 في نص المادة 19 إلى أنه مع مراعات أحكام القانون، للأطراف حرية الاتفاق على الإجراءات الواجبة الاتباع من قبل محكمة التحكيم، وفي حالة عدم وجود اتفاق لمحكمة التحكيم كامل الحرية في تسيير التحكيم.

ثالثا: موقف القوانين الوطنية الحديثة

أكد المشرع الفرنسي في قانون الإجراءات المدنية في المادة 1/1494[3] تطبيق مبدأ سلطان الإرادة، وكذلك المشرع المصري في المادة 25 من قانون المرافعات[4] والمشرع الجزائري في نص المادة 1/1043 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[5]، وكذلك قانون المحروقات 05-07 في المادة 2/58، حيث أن للأطراف حرية تحديد مراحل الإجراءات التي تحكم سير الخصومة وفي حالة التحكيم المؤسساتي فإنه اتفاق على اتباع نظامها بما تتضمنه من إجراءات.[6]

---

[1] سامية راشد، التحكيم في إطار المركز الإقليمي بالقاهرة ومدى خضوعه للقانون المصري، د ط، منشأة المعارف، مصر، 1986، ص 51.

[2] Ph.Fouchard, Le règlement d'arbitrage, Op. Cit, p 837 – 838.

[3] جاء نص الفقرة ما يلي:

« La convention d'arbitrage peut, directement ou par référence à un règlement d'arbitrage, régler la procédure à suivre dans l'instance arbitrale ; elle peut aussi soumettre celle-ci à la loi de procédure qu'elle détermine »

[4] عبد الرحمان خلفي، التحكيم التجاري الدولي في عقود البترول (مع الإشارة للقانون الجزائري) منشور في المؤتمر السنوي الحادي والعشرين للطاقة بين الاقتصاد والقانون، 20-21 ماي 2013، ص 1409.

[5] جاء نص المادة كما يلي: "يمكن أن تضبط في اتفاقية التحكيم الإجراءات الواجب اتباعها في الخصومة مباشرة أو استنادا على نظام تحكيم، كما يمكن إخضاع هذه الإجراءات إلى قانون الإجراءات الذي يحدده الأطراف في اتفاقية التحكيم، كما يمكن اخضاع هذه الإجراءات إلى قانون الإجراءات الذي يحدده الأطراف في اتفاقية التحكيم، إذا لم تنص الاتفاقية على ذلك، تتولى محكمة التحكيم ضبط الإجراءات عند الحاجة، مباشرة أو استنادا إلى قانون أو نظام تحكيم".

[6] عصام بارة، دور الأطراف في تحديد القانون واجب التطبيق، مداخلة للملتقى الوطني حول التحكيم الداخلي والدولي في القانون الجزائري، جامعة باجي مختار، عنابة، 27 و28 أفريل 2011.

وكثيرا ما يترك أطراف النزاع في عقود الاستثمار المجال لمحكمة التحكيم أو يسندوا لها مهمة تحديد إجراءات التحكيم[1] ويظهر ذلك في حالة عدم الاتفاق بين الأطراف، فتحل المحكمة التحكيمية محل إرادة الأطراف كاستثناء، وهذا ما اتبعه المشرع الفرنسي من خلال المادة 2/1494[2] في قانون الإجراءات المدنية، وكذلك المشرع المصري في المادة 25 من قانون التحكيم لسنة 1994[3] وكذاك المشرع الجزائري في المادة 2/1043[4]، وقانون المحروقات في نص المادة 58.

واختصارا لما سبق يمكن القول، من حيث المبدأ، أن الاتجاه السائد لدى الفقه والاتفاقيات الدولية وقواعد التحكيم الدولية والقوانين الوطنية يتمثل في الاعتداد أولا بإرادة الأطراف في تحديد القانون أو القواعد الإجرائية واجبة التطبيق على إجراءات التحكيم، وفي حالة غياب الاختيار الصريح من قبل الأطراف، كان للمحكمين سلطة تحديد القانون أو القواعد الإجرائية واجبة التطبيق.

الفرع الثاني: مدى انطباق المبادئ السابقة على إجراءات التحكيم في عقود البترول

بعد أن عرضنا المبادئ السائدة في شأن تحديد القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم بصفة عامة، فأنه يثور التساؤل عن مدى انطباق هذه المبادئ على إجراءات التحكيم المتعلق بعقود البترول، فهل تخضع لاتفاق الأطراف في المقام الأول؟ وما الحل في حال غياب الاتفاق؟

للإجابة عن هذين التساؤلين نتعرض أولا للممارسة التعاقدية وما قدمته من حلول ثم موقف أحكام التحكيم ثانيا.

---

[1] جمال محمود الكردي، القانون واجب التطبيق في دعوى التحكيم، دار الجامعة د ط، الإسكندرية، 2005، ص 66

[2] جاء في نص الفقرة ما يلي:

« Dans le silence de la convention, l'arbitre règle la procédure autant qu'il est besoin soit directement, soit par référence à une loi ou à un règlement d'arbitrage »,

[3] جاء في نص المادة: "إذا لم يوجد اتفاق، كان لهيئة التحكيم أن تختار إجراءات التحكيم التي تراها مناسبة"

[4] جاء في نص الفقرة: "إذا لم تنص الاتفاقية على ذلك، تتولى محكمة التحكيم ضبط الإجراءات عند الحاجة، مباشرة أو استنادا إلى قانون أو نظام التحكيم".

أولا: الممارسة التعاقدية

بالاطلاع على العديد من الدول المنتجة (أو الأجهزة التابعة لها) والشركات الأجنبية العاملة في هذا المجال نجد من ناحية أن أطراف هذه العقود يحرصون على تضمين شروط التحكيم المدرجة في هذه العقود بعض القواعد الإجرائية الأساسية السائدة في مجال التحكيم، ومن ناحية أخرى قد اتجهت هذه العقود أحد مسلكين فإما أن تتولى مباشرة تحديد القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم وإما أن تتبع طريقا غير مباشر بأن تشير للوسيلة التي يمكن من خلالها تحديد القانون واجب التطبيق.[1]

نعرض أولا بصورة موجزة أبرز القواعد الإجرائية المتبناة من قبل الأطراف ثم الحلول التي تضمنتها عقود البترول ثانيا.

1. القواعد الإجرائية المعتمدة مباشرة من قبل الأطراف في عقود البترول:

تتضمن شروط التحكيم المدرجة في عقود البترول بعض القواعد الإجرائية السائدة في مجال التحكيم، أبرزها هي التي تتعلق بتشكيل محكمة التحكيم، حيث يخطر أحد الطرفين الطرف الآخر بأنه يرغب في إحالة النزاع إلى التحكيم، ويعين محكما يذكر اسمه في هذا الإخطار على أن يقوم الطرف الثاني بتعيين محكم ويخطر به الطراف الأول خلال مدة زمنية معينة، وتختلف المدة التي تحددها عقود البترول إلا أنها تتراوح بين خمسة عشر (15) يوما إلى خمسة وأربعين يوما (45).[2]

---

[1] حسين أبو زيد سراج، مرجع سابق، ص 524

[2] حددت المدة بخمسة عشر (15) يوما بالنسبة لتعيين المحكم الثاني وثلاثين (30) يوما لتعيين المحكم الثالث.

- العقد المبرم بين الحكومة المصرية والمؤسسة العامة المصرية للبترول وشركة بان أمريكان عامي 1964/1963 (المادة 42) حددت بثلاثين يوما.
- العقد المبرم بين المؤسسة السعودية (بترومين) والشركة الإيطالية (أجيب) عام 1968 (المادة 20) حددت بخمسة وأربعين يوما.

كما عنيت معظم عقود البترول بتحديد مقر التحكيم أو بيان كيفية تحديده، بيد أنها لم تتخذ موقفا موحدا في هذا الشأن، فقد حددت بعض عقود البترول مقر التحكيم في إقليم الدولة المتعاقدة[1]، مالم يتفق الأطراف على خلاف ذلك[2].

2. الحلول التي تضمنتها عقود البترول بشأن القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم:

إلى جانب بعض القواعد الإجرائية التي تتضمنها عقود البترول على نحو ما رأينا، تعرضت العديد من عقود البترول إلى لمسألة القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم، ألا أنها لم تتخذ موقفا موحدا في هذا الشأن، ويمكن التمييز بين عدة طوائف:

1.2. العقود التي نضت على تطبيق قانون الدولة المتعاقدة:

- العقد المبرم بين جمهورية مصر العربية والمؤسسة المصرية العامة للبترول وشركة فيلبس عام 1962.[3]
- العقد المبرم بين جمهورية مصر العربية والشركة الشرقية للبترول والشركة الدولية للزيت سنة 1963.[4]

---

[1] – العقد المبرم بين المؤسسة السعودية (بترومين) والشركة الإيطالية (أجيب) عام 1968 حيث كان نص المادة 20 "يجب أن يكون مكان التحكيم داخل المملكة العربية السعودية أو في أي مكان آخر حسبما قد يتم الاتفاق عليه بين الطرفين..".

[2] العقد المبرم بين الحكومة السعودية وشركة أرامكو عام 1933 في نص المادة 31 "أما مكان التحكيم فيتفق عليه الفريقان، وإذا عجزا عن الاتفاق فيكون في لاهاي (هولندا)"

[3] نصت المادة 48 منه: "يحال إلى التحكيم طبقا لقانون الإجراءات المدنية للجمهورية العربية المتحدة أي نزاع بين الحكومة والأطراف يتعلق بتفسير هذا الاتفاق أو الادعاء بمخالفته، ولا تستطيع الحكومة والأطراف الوصول إلى اتفاق بشأنه فيما بينهم".

[4] نصت المادة 1/68 منه: "يحال على التحكيم طبقا للمادة 45 من القانون رقم 66 لسنة 1953 كل نزاع نشأ بين الحكومة وبين طرف أو أكثر من أطراف هذا العقد يتعلق بتفسير هذا العقد أو تنفيذه أو كليهما".

2.2. العقود التي نصت على تطبيق قانون الدولة مقر التحكيم:

- العقد المبرم بين الشركة الوطنية الإيرانية للبترول (نيوك) والشركة الإيطالية (أجيب) عام 1958.[1]

3.2. العقود التي نصت على تطبيق قواعد القانون الدولي:

- العقد المبرم بين الحكومة الليبية والشركات الأجنبية في ظل قانون البترول الليبي رقم 25 لسنة 1955.

4.2. العقود التي خولت الأطراف أو المحكمين احتياطا سلطة تحديد القانون واجب التطبيق:

- العقد المبرم بين الشركة الوطنية الإيرانية (نيوك) والشركة الكندية سافير SAPPHIRE عام 1958.[2]

مجمل القول أن الأطراف غالبا ما يكتفون بالنص على بعض القواعد الإجرائية السائدة في مجال التحكيم، مثل كيفية بدء إجراءات التحكيم أو اختيار المحكمين أو تحديد مقر التحكيم أو بيان كيفية تحديده، ثم بعد ذلك إما أن ينصوا على تطبيق قانون وطني معين أو يفوضوا المحكمين في تحديد القانون واجب التطبيق.[3]

ثانيا: موقف أحكام التحكيم

لم تتخذ أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات التي نشأت بين بعض الدول المنتجة للبترول والشركات الأجنبية المتعاقدة معها بمناسبة عقود البترول المبرمة بينهم موقفا موحدا

---

[1] نصت المادة 44 منه: "في حالة عدم اتفاق الأطراف بشأن المسائل الإجرائية واجبة التطبيق، تطبق القواعد الإجرائية المنصوص عليها في البلد الذي يجري فيه التحكيم".

[2] نصت المادة 41 منه: "يحدد مقر التحكيم وإجراءاته بواسطة الأطراف، وفي حالة عدم توصل الأطراف إلى اتفاق، يحدد مقر التحكيم واجراءاته بواسطة المحكم الثالث أو المحكم الوحيد، حسب الأحوال".

[3] حسين نوارة، تكريس التحكيم التجاري الدولي كضمان للاستثمارات الأجنبية، مداخلة قدمت بكلية الحقوق بجامعة عبد الرحمان ميرة/ الملتقى التجاري الدولي، 14 و15 جوان 2006.

تجاه مسألة القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم ويمكننا في هذا الصدد أن نميز بين طائفتين من هذه الأحكام:

1. أحكام التحكيم التي أخضعت إجراءات التحكيم للقانون الدولي العام:

من أحكام التحكيم التي أخذت بهذا الحل:

1.1. حكم التحكيم الصادر في 22 أوت 1958 في قضية أرامكو ضد السعودية:

أثيرت في هذه القضية مسألة تمسك الدولة بالحصانة القضائية لاستبعاد تطبيق قانون الدولة مقر التحكيم، التي أكد فيها بعض الفقهاء[1] أن الحصانة القضائية لا تتعارض مع خضوع دولة ما لقانون دولة أخرى.

في الحكم تمسكت محكمة التحكيم بأن أحد الأطراف دولة ذات سيادة وأخضعت إجراءات التحكيم للقانون الدولي العام، وفيما يتعلق بموضوع النزاع أكدت أن أحد الأطراف ليس دولة ذات سيادة وإنما شركة خاصة ومن ثم أكدت على أن العقد لا يخضع للقانون الدولي العام، الأمر الذي يدل على التناقض.[2]

2.1. حكم التحكيم الصادر في 19 جانفي 1977 في قضية تكساكو ضد الحكومة الليبية:

بدأ فيه المحكم DUPUY في البحث عن القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم ببيان أنه في حالة عدم وجود اتفاق فأنه يجب على المحكم اختيار تحديد النظام القانوني واجب التطبيق على إجراءات التحكيم، حيث استند على بواعث أخرى إضافية فقد ارتأى المحكم في طريقة تعيين المحكم الوحيد وبصفة خاصة النص على اللجوء إلى رئيس محكمة العدل الدولية لتعيينه، أن هذا يعني أن الأطراف قد اتفقوا على أن يكون التحكيم الحالي موضوعا تحت رعاية منظمة الأمم المتحدة وبالتالي فإن النظام القانوني الذي يحكمه هو القانون الدولي العام.[3]

---

[1] H.Batiffol, la sentence Armaco et le droit international privé, Rev. Crit., 1964, P 650 – 651.

[2] حسين أبو زيد سراج مرجع سابق، ص 543.

[3] J.Lalive, Op. Cit, p 323 etc..

2. أحكام التحكيم التي اخضعت إجراءات التحكيم لقانون الدولة مقر التحكيم.

من أحكام التحكيم التي أخذت بهذا الحل:

1.2. حكم التحكيم الصادر في 15 مارس 1963 في قضية سافير ضد نيوك:[1]

في هذه القضية لم يكن القانون واجب التطبيق محددا من قبل الطرفين، وإعمالا للمادة 41 من العقد فإن المحكم هو الذي يتولى القيام بهذه المهمة، وبالفعل قام المحكم Cavin بتحديد مقر التحكيم بتحديد مقر التحكيم والإجراءات واجبة الاتباع بموجب القرار الذي أصدره في 13 جوان 1961 ولقد حدد المحكم Lausanne بسويسرا مقر التحكيم والقانون السويسري كقانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم.[2]

2.2. حكم التحكيم الصادر في 10 أكتوبر 1973 في قضية .B.P ضد الحكومة الليبية:[3]

صدر هذا الحكم في كوبنهاجن في الدنمارك بواسطة المحكم Lagergren في نزاع بين الحكومة الليبية والشركة البريطانية للبترول British Petroleum وفي هذا الصدد أوضح المحكم أن القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم سيكون محددا منذ البداية، ثم طرح التساؤل حول مدى حصانة الدولة القضائية في الخضوع لأحكام التحكيم ثم ليتضح أن القضية تتشابه مع قضية Alsing (المحكم Python) وقضية SAPPHIRE (المحكم Cavin) ليقرر المحكم أن القواعد الإجرائية المتفق عليها من قبل الأطراف تكون واجبة التطبيق ويطبق القانون السويسري على المسائل التي لم تكن محل تنظيم من قبل الأطراف.[4]

مما سبق نرى أنه في حالة غياب القانون او القواعد الإجرائية المختارة بواسطة الأطراف أو وجود نقص فيها، يتعين تطبيق قانون الدولة مقر التحكيم على إجراءات التحكيم

---

[1] حسين أبو زيد سراج، مرجع سابق، ص 550.

حيث أن سافير SAPPHIRE هي شركة كندية و نيوك هي الشركة الوطنبية الإيرانية للبترول.

[2] J.Lalive, un récent arbitrage pétrolier entre un organisme d'Etat et une société privé (SAPPHIRE international petroleums limited. C/National Iranian oil company), A.S.D.L, 1962, p273.

[3] J.Lalive, contacts entre Etats ou entreprise étatique et personnes privées, développements récents, Recueil des cours, 1983, p 83 ets..

[4] حسين أبو زيد سراج، مرجع سابق، ص 554.

وذلك لأن هذا الحل قد أخذت به اتفاقية نيويورك لتنفيذ الاحكام الأجنبية والاعتراف بها لعام 1958 التي انضمت إليها معظم الدول.

المطلب الثاني: القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع

تعتبر مسألة القانون واجب التطبيق على العقود بصفة عامة من المسائل الصعبة والشائكة في القانون الدولي الخاص، حيث لا زالت النظم العامة تولي إرادة الأطراف الأولوية في اختيار القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع (مبدأ سلكان الإرادة) التي قد تختار قواعد وطنية أو قواعد التجارة الدولية أو تخويل هيئة التحكيم سلطة اختيار القواعد الملائمة.

في الفرع الأول سندرس مدى خضوع النزاع لإرادة الأطراف، وفي الفرع الثاني تحديد الهيئة التحكيمية للقانون واجب التطبيق.

الفرع الأول: تحديد الأطراف للقانون واجب التطبيق على موضوع النزاع ومدى انطباقه على عقود البترول

يمكن لأطراف العقد الاتفاق صراحة في اتفاق التحكيم أو شرط التحكيم إخضاع النزاع إلى قانون موضوعي معين.[1]

أولا: على مستوى القوانين الوطنية

لتكريس حرية اختيار القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع وسع المشرع الفرنسي في قانون الإجراءات المدنية من نطاق اختيار القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع ليشمل القواعد الموضوعية في نص المادة 1496 منه[2]، وحذ حذوه المشرع المصري

---

[1] جمال محمود الكردي، القانون الواجب التطبيق في دعوى التحكيم، ط 2، دار النهضة العربية القاهرة، مصر، 2003، ص 121.

[2] جاء في نص المادة:

« L'arbitre tranche le litige conformément aux règles de droit que les parties ont choisie ; à défaut d'un tel choix, conformément à celle qu'il estime appropriées. Il tient compte dans tous les cas des usages du commerce »

من خلال قانون التحكيم رقم 27 لسنة 1994 في نص المادة 1/39 منه[1]، وكذلك كرس المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية من خلال المادة 1050[2] مبدأ سلطان الإرادة.[3]

ووضعت المادة 1/18 من القانون المدني قبل تعديلها[4] على قاعدتي إسناد حيث تتعلق الأولى بقانون مكان ابرام العقد، وتتعلق الثانية بقانون سلطان الإرادة، حيث ذهب الأستاذين محند يسعد وعلي بن شنب إلى اعتبار أن الإسناد الأساسي هو قانون سلطان الإرادة والإسناد الثانوي هو قانون مكان إبرام العقد، وحسب الأستاذ محند يسعد على أن قاعدة إسناد قانون سلطان الإرادة هي السائدة في التعامل الدولي.[5]

ثانيا: في الاتفاقيات الثنائية

عند ملاحظة الاتفاقيات الثنائية التي أبرمتها الجزائر مع الدول الأخرى نجدها أخذت بأكثر من مصدر للقانون واجب التطبيق، من هذه الاتفاقيات تلك التي وقعت بين الجزائر وفرنسا عام 1963 الخاصة بالتحكيم التي أنشأت محكمة التحكيم المنصوص عليها في الفصل الرابع من إعلان المبادئ الخاصة بالتعاون بشأن استغلال الثروات الكامنة تحت الأرض في الصحراء.

وعلى العموم فإن التشريعات والاتفاقيات الجزائرية البترولية طرحت موضوعا هاما يتعلق بمبدأ تطبيق القانون الجزائري على المنازعات الخاصة بالمحروقات، بما يحقق للطرف الوطني ضمانة في علاقاته مع شركائه الأجانب، حيث تعتبر الشركات الأجنبية إدراج

---

[1] جاء في نص الفقرة: "تطبق هيئة التحكيم على موضوع النزاع القواعد التي يتفق عليها الطرفان، وإذا اتفقا على تطبيق قانون دولة معينة اتبعت القواعد الموضوعية فيه دون القواعد الخاصة بتنازع القوانين ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك".

[2] جاء في نص المادة: "تفصل محكمة التحكيم في النزاع عملا بقواعد القانون الذي اختاره الأطراف.."

[3] عليوش قربوع كمال، التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، د ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص 53 – 54.

[4] جاء في نص المادة: "يسري على الالتزامات التعاقدية قانون المكان الذي ينبرم فيه العقد ما لم يتفق الطرفان على تطبيق قانون آخر".

[5] محمد عبد الكريم عدلي، النظام القانوني للعقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2011، ص 255.

البنود الخاصة بتطبيق القانون الجزائري ضمانة أساسية لمصالحها فضلا على اعتبار تطبيقها يتماشى أكثر من المتطلبات العملية.[1]

كما نص عقد الشراكة المبرم بين الشركة الوطنية سوناطراك وشركة أناداركو الأمريكية في المادة 26، وكذا العقد المبرم بين شركة Amerda Bess Limited الذي نص في المادة 2/34 على أن القانون الجزائري هو القانون الواجب التطبيق.[2]

ثالثا: على مستوى الاتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية

أخذت بهذا المبدأ قواعد التحكيم النافذة لدى غرفة التجارة حسب المادة 1/12 منها[3] وكذلك قواعد التحكيم النافذة لدى الجمعية الأمريكية للتحكيم ابتداء من ماي 1992 في المادة 1/19.[4]

كما أخذت القوانين الوطنية الحديثة المتعلقة بالتحكيم بمبدأ استقلال الإرادة في تحديد القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع، ويمكن أن نذكر من ذلك القانون الفرنسي للتحكيم الدولي في نص المادة 1496.[5]

ومما تجدر الإشارة إليه أن العديد من أحكام التحكيم قد أعملت مبدأ استقلال الإرادة في تحديد القانون واجب التطبيق على العقد موضوع النزاع، ومن ذلك يمكن أن نذكر حكم التحكيم الصادر في القضية رقم 1512 عام 1971[6] ففي هذا الحكم أكد المحكم على مبدأ استقلال الإرادة، وكذلك حكم التحكيم الصادر في القضية 1581 عام 1971.

---

[1] BEKHECHI abdelwahab, Quelques éléments de réflexion sur la pratique algérienne du contrat d'Etat ,in :contrats internationaux et pays en développement, CASSAN Hervé (sous la direction),édition Economica, PEJ(perspectives Economiques et juridiques), PARIS,1989, p 223-249.

[2] Contrat pour la recherche et l'exploitation d'hydrocarbures entre Sonatrach et amerada hess (agreb) limited, 26 septembre 2004 . Art 34/2 : « "Le droit applicable sera le droit algérien notamment la loi n° 86-14 du 19 août 1986 modifiée et complétée par la loi n° 91-52 du 7 septembre 1991, la loi n° 91-21 du 4 décembre 1991, ainsi que les textes réglementaires pris pour son application ».

[3] جاء في نص الفقرة: "للأطراف الحرية في تحديد القانون الذي يتعين على المحكم تطبيقه على موضوع النزاع.."

[4] جاء في نص الفقرة: "يفصل المحكم في النزاع وفقا للقواعد القانونية المختارة من قبل الأطراف".

[5] جاء في نص المادة: "يفصل المحكم في النزاع وفقا للقواعد القانونية المختارة من قبل الأطراف.."

[6] حسين أبو زيد سراج، مرجع سابق، ص 580.

وفي مجمل القول نقول أن للدولة والأشخاص العامة، شأنها في ذلك شأن الأشخاص الخاصة[1] على اختيار القانون واجب التطبيق على العقد الذي تكون طرفا فيه، وينسحب ذلك بالطبع على عقود البترول المبرمة بواسطة الدول المنتجة أو أحد أجهزتها من الشركات الأجنبية الخاصة، وبناء على ذلك يمكن القول بأن القانون واجب التطبيق على عقود البترول هو القانون المختار بواسطة الأطراف في المقام الأول.

الفرع الثاني: سلطة الهيئة التحكيمية في تحديد القانون واجب التطبيق في حالة غياب قانون الإرادة في عقود البترول

تظهر الصعوبة في تحديد القانون واجب التطبيق في الفرض الذي لا يوجد فيه أي اتفاق بين الأطراف في هذا الصدد، في هذا الفرض يثور التساؤل عن مدى سلطة المحكمين في تحديد القانون واجب التطبيق وما إذا كان يتعين عليهم الاستعانة في ذلك بقاعدة تنازع قوانين معينة أم أن لهم سلطة التحديد المباشر لهذا القانون؟

1. تحديد القانون واجب التطبيق بواسطة قواعد تنازع القوانين:

يمكن القول بأن المحكم يستطيع أن يلجأ إلى نظام تنازع القوانين في الدولة التي يحمل جنسيتها أو التي يوجد بها محل إقامته، بحجية أن هذا النظام يكون المحكم أكثر إلماما به من غيره، كما أنه يعد النظام المختار ضمنيا من قبل الأطراف، وقد تبنى المجتمع الدولي هذا الحل في التوصية التي أصدرها في دور انعقاده بمدينة أمستردام سنة 1957، في المادة 11[2].

ويدخل ضمن ضن تطبيق قواعد التنازع الأسلوب الجامع الذي يقصد به تطبيق المبادئ المشتركة لقواعد التنازع في القوانين التي ترتبط بها النزاع حيث أن هذا الأسلوب

---

[1] اعترفت بذلك اتفاقية واشنطن لعام 1965 في نص المادة 1/42 التي كانت مرجعا للقوانين الوطنية وقواعد التحكيم.

[2] جاء في نص المادة:

« les règles de rattachement en vigueur dans l'Etat du siège du tribunal arbitral doivent être suivies pour déterminer la loi applicable au fond du litige ».

يجد مجاله في الأنظمة التي لها صلة مع الدعوى[1] سواء كانت تابعة لقانون جنسية المتعاقدين أو مكان التنفيذ أو حتى مكان الإبرام، فأي قانون يرى المحكم أنه يتنازع لحكم موضوع النزاع الذي يتصدى للنظر فيه يستطيع أن يدخل ضمن الأسلوب الجامع، ومن إيجابيات أن المحكم لا يمكن أن يقع في صعوبة تغليب قانون على آخر.[2]

وهناك أسلوب ثان يستطيع منه المحكم الرجوع إلى القانون الذي يحكم النزاع من خلال تطبيق القواعد الموضوعية العامة للقانون الدولي الخاص، الذي يعتبر شاقا على المحكم من حيث إخراج مبادئ القانون الدولي الخاص من أجل تطبيقها على النزاع، حيث شبه هذا الأسلوب بالاختياري الذي يقع على المبادئ العامة للقانون.[3]

أما الأسلوب الثالث هو نادر الحدوث أين يختار المحكم قاعدة التنازع التي يعتبرها الأفضل وتكون أكثر استعمالا من قبل قضاء التحكيم [4] لتطبيقها على موضوع النزاع.

2. تطبيق القواعد القانونية الوطنية لدولة معينة:

أعطت النصوص الداخلية والدولية الدور المستقل للمحكم من خلال النصوص التشريعية، منها المادة 2/1496 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي[5] والمادة 39 من قانون التحكيم المصري لسنة 1997[6]، ومن الملاحظ أن هذا النص استخدم عبارة "القانون le droit" بدلا من عبارة "القاعدة القانونية la loi"[7] مما يدل على أن سلطة المحكمين تقتصر على تطبيق قانون وطني معين.[8]

---

[1] Ph. Fouchard , E. Gaillard , B. Goldman . Op. Cit. P 885

[2] سفيان نساخ، مرجع سابق، ص 72.

[3] Ph.Fouchard , E. Gaillard , B. Goldman . Op. Cit. P 886.

[4] Ph.Fouchard, l'arbitrage commercial international, Op. Cit, p 556.

[5] جاء في نص الفقرة:

« … a défaut de choix des parties, l'arbitre tranche le litige conformément aux règles de droit qu'il estime appropriées. »

[6] جاء في نص المادة: "وإذا لم يتفق الطرفان على القواعد القانونية واجبة التطبيق على موضوع النزاع طبقت هيئة التحكيم القواعد الموضوعية للقانون الذي ترى أنه الأكثر اتصالا بالنزاع".

[7] محمد كولا، تطور التحكيم التجاري في القانون الجزائري، د ط، منشورات بغدادي، الجزائر، 2008، ص 214.

[8] حسين أبو زيد سراج، مرجع سابق، ص 520.

وفي الجزائر من خلال المرسوم التشريعي رقم 93-09 الملغى[1] من خلال نص المادة 458 مكرر 2/14[2] والمادة 1050 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الذي يفيد أن المشرع الجزائري كرس مبدأ سلطان الإرادة في تحديد القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع، واستثناء في حالة عدم التحديد للمحكم اختيار القانون الذي يطبقه دون الخضوع لقاعدة تنازع القوانين إلا أنه قيد بأن تكون القواعد والأعراف التي يختارها ذات صلة بالنزاع وملائمة للفصل فيه وغير متعارضة مع النظام العام.[3]

ولم تقف حرية المحكم في اختيار القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع في القوانين الداخلية فقط، بل شملتها إلى بعض الاتفاقيات منها الاتفاقية الأوروبية بشأن التحكيم التجاري الدولي لسنة 1961 في مادتها السابعة (7) التي تظهر بأن دور المحكم يرتبط طردا مع دور إرادة الأطراف[4]، فهذه السلطة التقديرية للمحكم تمكنه من عدة خيارات حيث أن محل الاختيار قد يرد على قانون وطني له علاقة بموضوع الدعوى أو قانون محايد أو عدة قوانين وبذلك لا يكون هناك ارتباط مسبق بقواعد التنازع التابعة لقانون وطني معين.[5]

3. تطبيق الهيئة التحكيمية للمبادئ العامة للقانون:

المبادئ العامة للقانون هي مجموعة المبادئ في القانون الداخلي التي يمكن تطبيقها على النطاق الدولي، من أمثلة ذلك القرار التحكيمي الصادر في النزاع بين شركة أرامكو وحكومة المملكة العربية السعودية سنة 1958 حيث استبعد القانون السعودي بدعوى عدم احتوائه على أي حل للمشكلة المطروحة[6] وكذلك القرار التحكيمي الذي صدر في النزاع بين شركة تيكساكو Texaco والحكومة الليبية حيث استبعد فيه المحكم القانون الوطني

---

[1] مرسوم تشريعي رقم 93-09 يعدل ويتمم الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 08 يونيو 1993 المتضمن قانون الإجراءات المدنية، ج ر عدد 27 صادرة في 27 أبريل 1993 (ملغى).

[2] جاء في نص الفقرة: ".. في غياب ذلك تفصل محكمة التحكيم وفقا لقواعد القانون والأعراف التي تراها ملائمة".

[3] خليل بوصنوبرة، تطور نظام التحكيم في التشريع الجزائري، الملتقى الوطني حول التحكيم الداخلي والدولي في القانون الجزائري، جامعة قالمة، 27 و28 أفريل 2011.

[4] محمد عبد الكريم عدلي، مرجع سابق، ص 259.

[5] سفيان نساخ، مرجع سابق، ص 71.

[6] حسين أبو زيد سراج، مراجع سابق، ص 535.

للجمهورية الليبية وطبق ما أسماه بـ "المبادئ العامة في القانون الدولي" بحجة أن هذا إرادة الأطراف ذهبت إلى استبعاد القانون الليبي، ومن جهة أخرى تعارض القانون الليبي مع بعض مبادئ القانون الدولي".[1]

وبالنسبة للاتفاقيات الدولية أشارت إليه الاتفاقية الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي لسنة 1961 في المادة السابعة (7) حيث نصت على أن للأطراف حرية اختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع، كما أنه يمك أن يكون القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع القانون الداخلي لإحدى الدول أو قواعد التجارية الدولية، إلا أن الواقع العملي يبين أن المحكمين يميلون إلى تطبيق قوانين الدول المتقدمة أو قواعد التجارة لدولية مباشرة.

[1] سفيان نساخ، المرجع السابق، ص 73 و74.

المبحث الثاني: سير الخصومة التحكيمية في عقود البترول

نعني بذلك البدء في الإجراءات الخاصة بعملية التحكيم منذ تقديم طلب التحكيم لحين إصدار الحكم، وهذا يعني أيضا دعوة الخصوم لإبداء ادعاءاتهم ودفوعهم وتقديم مستنداتهم وأدلتهم الثبوتية، وهذا يقتضي التأكد من أن المحكمين مختصون للنظر في النزاع وأن موضوع النزاع يجب أن يكون في المواضيع التي يمكن حسمها بالتحكيم، وهي الأمور التي سوف نناقشها انطلاقا من شروط تحريك الدعوى التحكيمية في المطلب الأول وصولا إلى القرار التحكيمي وتنفيذه في المطلب الثاني.

المطلب الأول: شروط تحريك الدعوى التحكيمية

من الناحية القانونية فالدعوى التحكيمية لا يمكن لها أن تتأسس بشكل صحيح وسليم إلا باستيفاء جملة من الشروط، في حين أن إثارة الدعوى التحكيمية يتطلب بالضرورة إتمام شرط تشكيل أعضاء الهيئة التحكيمية في البداية والتي خصصنا لها الفرع الأول، ثم قواعد التحكيم في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعيين أعضاء الهيئة التحكيمية

تختلف النظم القانونية للتحكيم عن الاتفاقيات البترولية في قضية تعيين المحكمين، على هذا الأساس سنعرض موقف كل منهما.

أولا: تعيين أعضاء الهيئة التحكيمية وفقا للاتفاقيات البترولية

تتم وفق ثلاثة إجراءات هي:

1. تعيين كل طرف لمحكم له:

إعمالا لمبدأ سلطان الإرادة يلتزم كل طرف بتعيين المحكم الخاص به الذي أكده البروتوكول الملحق بالاتفاقية المتعلقة بتسوية المسائل الخاصة بالوقود والتنمية الصناعية

الجزائرية لسنة 1965 في المادة 1/172[1] وكذلك الاتفاق الخاص المبرم بين شركة جيتي والحكومة الجزائرية[2] التي نصت على التزام الطرفين بتعيين الحكمين الخاصين بهما[3] حيث يوجه الطرف المدعى عليه رسالة للطرف المدعي في حدود 15 يوما لاستلام الرسالة، رسالة أخرى تتضمن التعريف بالمحكم.

في عقود البترول، باعتبارها عقودا لشراكة المحروقات فإن السلطة المختصة بتعيين عدد المحكمين تكون هي المختصة بتعيين الحكم الثالث أو الحكم الوحيد[4] ودليل ذلك ما تضمنه البروتوكول الملحق باتفاقية الجزائر لسنة 1965[5].

2. التزام الطرفين بتعيين الحكم الثالث كرئيس للهيئة التحكيمية:

هناك إجراء خاص في تعيين الحكم الثالث، حيث يتم إسناده مباشرة إلى سلطة خاصة خلافا للأصل العام الذي يقضي بأن المحكمين اللذين عينهما الطرفان هما اللذان يعينانه[6] وذلك ما تضمنه البروتوكول الملحق بالاتفاقية المتعلقة بتسوية المسائل الخاصة بالوقود والتنمية الصناعية من خلال نص المادة 2/172[7] وفي بروتوكول اتفاقية جيتي

---

[1] جاء في نص الفقرة: "يعين كل الفريقين عضوا للمحكمة خلال الثلاثين يوما ابتداء من حساب الأجراء، ويبلغ هذا التعيين إلى الطرف الآخر".

[2] أمر رقم 68-591 المؤرخ في 1968/10/31 المتضمن الموافقة على الاتفاق الخاص بالبحث عن الوقود وإستغلاله في الجزائر وعلى البروتوكول المتعلق بأعمال البحث عن الوقود وإنتاجه في الجزائر من طرف شركة "جيتي بتروليوم كومباني"، ج ر عدد 88، الصادرة في 1 نوفمبر 1968.

[3] جاء في الاتفاق ما يلي: "يوجه الطرف المدعى عليه إلى الطرف الآخر في ظرف 15 يوما التالية لاستلام الرسالة، رسالة موصى عليها تتضمن التعريف باسم وصفات وعنوان الحكم الذي عينه هو، والذي قبل القيام بالتحكيم، وفي حالة عدم توجيه هذه الرسالة في ظرف 15 يوما يمكن للطرف المدعي أن يطلب من رئيس المحكمة العليا أو نائبه أن يعين حكما ثانيا".

[4] MUSTAPHA, Mohamed, Les aspects juridiques des rapports entre Etats producteurs de pétrole et compagnies pétrolières étrangères, Thèse Doctorat PARIS ,1991.p237

[5] جاء فيه: "... إذا لم يبادر أحد الطرفين إلى تعيين عضو المحكمة الذي يترتب تعيينه، يسوغ للفريق الآخر رفع طلب مباشرة إلى رئيس محكمة العدل الدولية يلتمس منه القيام بتعيين رئيس المحكمة في مهلة ثلاثين يوما".

[6] شريفة واتيكي، النظام القانوني للعقود الصناعية الدولية في قطاع المحروقات، مذكرة ماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق جامعة مولود المعمري، تيزي وزو، 2007، ص 291.

[7] جاء في نص الفقرة: ".. يجب على عضوي المحكمة المعينين وضمن مهلة الـ 30 يوما من تعيين أحدهما، وباتفاقهما المشترك، أن يعينا شخصا ثالثا يجلس معهما ويرأس المحكمة.."

والجزائر من خلال نص المادة 28 على أن يختار المحكمان باتفاقهما المشترك حكما ثالثا يشكل معهما مجلسا للتحكيم يتولى هو الرئاسة.

ويلاحظ أنه من خلال عودة الأطراف للقيام بهذا الاختيار هو عودة لحقهما الطبيعي الذي يفرضه نظام التحكيم القائم على مبدأ الرضائية دون الحاجة إلى نص[1] وعدم التعيين يظهر فيه اللجوء إلى سلطة أجنبية للقيام بالتعيينات المناسبة[2].

3. تعيين محكم فرد لحسم النزاع بمفرده:

في العقد المبرم بين شركة سوناطراك وشركة أميرادا هاس نجد أن محكمة التحكيم تتشكل من محكم فرد يعهد إليه مهمة الفصل في النزاع لوحده بصفة نهائية استثناء من القاعدة التي تقضي بالتشكيل الثلاثي[3].

ثانيا: تعيين أعضاء الهيئة التحكيمية وفقا للنظم التحكيمية الدولية

اتخذت عقود البترولية منحى آخر في تعيين المحكمين في إطار المؤسسات التحكيمية الدولية.[4]

1. تعيين المحكمين في إطار نظام تحكيم غرفة التجارة الدولية:

يحدد عدد المحكمين في الشرط التحكيمي المدرج في عقد البحث والتنقيب أو الاستغلال أو في اتفاق لاحق بمحكم أو سلاسة محكمين، وذلك حسب نص المادة 8 من نظام تحكيم غرفة التجارة الدولية[5]، حيث أن الأصل يقضي بأن الهيئة تقوم بتعيين محكم وحيد لكن إذا كانت طبيعة النزاع تقتضي تعيين ثلاثة محكمين، فإذا تم اختيار محكم وحيد نكن أمام فرضين:

---

[1] أحمد عبد الحميد عشعوش وعمر ياخشب، النظام القانوني للاتفاقيات البترولية في دول مجلس التعاون الخليجي، دراسة مقارنة مع الاهتمام بالاتفاقيات ونظم البترول بالمملكة العربي السعودية، مؤسسة الجامعة، الإسكندرية، مصر، 1990، ص 405.

[2] شريفة واتيكي، مرجع سابق، ص 291.

[3] حسين طالبي، تسوية المنازعات في القانون الجزائري للاستثمار، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، 2006، ص 123.

[4] شريفة واتيكي، المرجع السابق، ص 292.

[5] Ph. fouchard , E.gaillard , B. goldman, Op. Cit, p 564.

- يقتصر دور الغرفة على تأكيد اختيار الطرفين.
- تدخل الغرفة في التعيين في حالة عدم وجود اتفاق.

وفي حالة ما إذا كنا أمام ثلاثة محكمين فينبغي التمييز بين:

- يتولى الطرفين تعيين محكم بإرادتهما بموجب شرط تحكيمي مدرج في عقد البحث والتنقيب أو الاستغلال أو في أجل بموجب الرد على الطلب من قبل المدعى عليه، ويعينان باتفاقهما الحكم الثالث كرئيس لمحكمة التحكيم، فيقتصر دور الغرفة على تأكيد اختيارهما فقط.
- في حالة اكتفاء الطرفين بالنص على عدد المحكمين دون ذكر طريقة التعيين، فإن الغرفة تدعو الطرفين لتعيين المحكمين، وإذا لم يتم التعيين لخروجه عن الآجال فتتولى الغرفة اجراء التعيين بنفسها.

2. تعيين المحكمين في إطار تحكيم لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي:

ينص النظام التحكيمي للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي على أن للطرفين مطلق الحرية في تعيين حكم أو ثلاثة محكمين[1]، حيث تقوم الهيئة التي عهد لها مهمة التعيين بتزويد الأفراد بقائمة تحتوي على ثلاثة محكمين على الأقل، ليقوم الطرفان بعدها بشطب الأسماء التي لا يرغبان في تحكيمها، ثم يقومان بترتيب الأسماء المتبقية حسب الأفضلية وهذا ما نص عليه تنظيم لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي في المادتين 6 و7.

وفي حال عدم توصل الطرفين لاتفاق فإن قواعد اللجنة تنص على قيام الأمين العام للمحكمة التحكيمية الدائمة بلاهاي وبطلب من الطرفين بتعيين سلطة التعيين التي توكل لها مهمة تعيين المحكمين طبقا للقانون النموذجي للجنة. [2]

---

[1] A.Abdulsalam, Convention d'arbitrage constitution du tribunal arbitral dans les législation des états membre du conseil de coopération de GOLF, LGDG, PARIS, 1997, p 83 – 84.

[2] Article 7 du règlement d'arbitrage de Commission des Nations Unies pour le Droit Commercial international « ... b) Si aucune autorité de nomination n'a été antérieurement désignée par les parties ou si l'autorité de nomination désignée antérieurement refuse d'agir ou ne nomme pas l'arbitre dans les trente jours de la réception de la demande d'une partie en ce sens, la première partie peut demander au Secrétaire général de la Cour permanente d'arbitrage de la Haye de désigner l'autorité de nomination. La première partie peut alors demander à l'autorité de nomination ainsi désignée de

وفي حال الامتناع عن تعيين المحكم أو المحكمين فإن اللجنة تقوم بالترخيص للطرفين بتوكيل المهمة إلى هيئة أخرى تسند إليها مهمة التعيين، لكن في حال فشل هذه الهيئة فإنه يمكن لأحد الطرفين الطلب من المحكمة التي أسند لها المشرع الوطني مهمة المساعدة القضائية أن تقوم بنفسها بمهام التعيين المناسبة.

3. تعيين المحكمين في إطار المركز الدولي لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات:

تتم إحالة التحكيم لهذا المركز إذا ما تم النص عليه في الشرط التحكيمي المدرج في عقد البحث والتنقيب أو الاستغلال أو في اتفاق لاحق[1].

وتتألف محكمة التحكيم من محكم أو عدد من المحكمين يعينون طبقا لاتفاق الأطراف، واستثناء في حالة عدم اتفاقهم، تضم المحكمة ثلاثة محكمين يعين كل طرف محكما في حين يعين المحكم الثالث –رئيس المحكمة– باتفاق الطرفين[2]، وفي حال عدم اتفاقهم على المحكم الثالث فيتم تعيينه من طرف رئيس مجلس إدارة المركز الذي يتولى تعيينه بعد استشارة الأطراف.[3]

إذا لم تتشكل المحكمة في خلال 90 يوما من يوم الإبلاغ يقدم الرئيس طلبا للطرف الذي يهمه التعجيل بتعيين المحكم أو المحكمين الذين لم يتم تعيينهم بعد[4].

الفرع الثاني: الشروط التحضيرية لسير الدعوى التحكيمية

وهي الشروط الواجب توفرها في الهيئة التحكيمية وكذلك الإجراءات التحكيمية.

---

nommer le deuxième arbitre. Dans l'un et l'autre cas, la nomination de l'arbitre est laissée à l'appréciation de l'autorité de nomination ».

[1] أنظر: المادة 37 من اتفاقية واشنطن المتضمنة تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات التي تقوم بين الدول ورعايا الدول الأخرى، مصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي 95–346 ممضي في 30 أكتوبر 1995، ج ر عدد 66 مؤرخة في 05 نوفمبر 1995، ص 24.

[2] أنظر: المادة 2/37ب من اتفاقية واشنطن، المرجع السابق.

[3] حسين طالبي، مرجع سابق، ص 123.

[4] الطيب قبايلي، التحكيم في عقود الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى على ضوء اتفاقية واشنطن، أطروحة دكتوراه في العلوم، جامعة مولود المعمري، تيزي وزو، 2012، ص 304.

أولا: الشروط الواجب توفرها في الهيئة التحكيمية

يبقى الهدف الأساسي للتحكيم هو تحقيق العدالة والحياد والشفافية والثقة في شخص المحكم بغية ضمان شفافية الأحكام.

1. شرط الجنسية:

لا يجوز بأي حال من الأحوال أن يكون رئيس المحكمة المعين من جنسية أحد الطرفين أو سبق أن اكتسبها إلا إذا وافق على ذلك الطرف الآخر، كما أوجبت إتفاقية واشنطن من خلال نص المادة 38[1] ألا يكون غالبية المحكمين من رعايا الدولة المتعاقدة الطرف في النزاع.

2. شرط الكفاءة المهنية:

هو شرط منطقي لأنه في كافة منازعات البترول المطروحة على التحكيم الدولي يحرص الأطراف أن يكون محكموهم ذوي خبرة وكفاءة ورجال قانون ذوي سمعة دولية، وفي الغالب يكونون خبراء في الصناعات البترولية[2]، ودليل ذلك المادة 2/61 من اتفاقية الجزائر وجيتي.[3]

ثانيا: الشروط الواجب توفرها في الإجراءات التحكيمية

1. تقديم طلب التحكيم:

تبدأ إجراءات التحكيم في عقود البترول عادة بتقديم طلب من أحد الطرفين يحدد فيه موضوع النزاع المرغوب طرحه على التحكيم[4]، مثال ذلك نص المادة 59 من اتفاقية الجزائر

---

[1] جاء في نص المادة: "... ولا يجوز للمحكمين المعينين من قبل الرئيس طبقا لنصوص هذه المادة أن يكونوا من بين رعايا الدول المتعاقدة التي تشكل طرفا في النزاع أو أن يكونوا من الدول المتعاقدة التي يكون أحد رعاياها طرفا في النزاع".

[2] سفيان نساخ، مرجع سابق، ص 86.

[3] جاء في نص المادة: "يجب أن يكون الحكم الثالث شخصية محايدة لها شهرة دولية ومعروفة بخبرتها الواسعة في الميدان الذي يكون موضوعا للخلاف أو النزاع".

[4] شريفة واتيكي، مرجع سابق، ص 296.

و جيتي[1]، وكذلك نص المادة الثالثة من قواعد تحكيم الأونسيترال التي يرسل المدعي إلى المدعى عليه إخطار التحكيم حيث تعتبر إجراءات التحكيم قد بدأت بتاريخ تسلم المدعى عليه إخطار التحكيم، الذي يجب أن يشتمل على ما يلي:

- طلب بإحالة النزاع إلى التحكيم.
- اسم كل طرف في النزاع وعنوانه.
- إشارة إلى شرط التحكيم أو الاتفاق.
- إشارة إلى العقد المنشئ للنزاع.
- عرض لوقائع النزاع.
- طلبات تشمل اقتراح عدد المحكمين إن لم يتم الاتفاق على ذلك.

وعلى مستوى غرفة التجارة الدولية عرف في المادة 1/4 طلب التحكيم بأنه طلب يقدم للأمانة العامة التي تبلغ المدعي والمدعى عليه بتسلمها الطلب وتاريخ هذا التسلم، ويعتبر في جميع الحالات تاريخ تسلم الأمانة العامة للطلب هو تاريخ تقديم دعوى التحكيم.

2. تأسيس الأسباب:

بعد تهيئة أوجه الدفاع فإنه يتعين على المحكم الذي أوكلت إليه مهمة النظر في النزاع أن يبرز عقد التكليف الموقع من الأطراف والمحكمين جميعهم[2]، ثم يفحص مذكرتي الطرفين والوثائق المقدمة والضرورية لتأسيس قراراتهم، مع كفالة مبدأ حرية وسائل الدفاع بالنسبة لطرفي النزاع[3] وفي سبيل ذلك للمحكمين كامل الحرية في تعيين الخبراء القانونيين

---

[1] جاء في نص المادة: "يجب على الطرف الذي يريد أن يعرض الخلاف على التحكيم أو يوجه في الشهر التالي – حسب الحالة– في أجل الـ 15 يوما الذي لم يتم خلاله تعيين المصلحين..، رسالة موصى عليها... يجب أن تتضمن هذه الرسالة ما يلي:

- البيان الدقيق للمشكل أو المشاكل التي يتعين على مجلس التحكيم أن يبت فيها.
- شرح نتائج الطلبات الختامية للمدعى عليه.
- بين إسم وصفات وعنوان الحكم المعين من قبل الطرف المدعي، والذي يقبل المهمة."

[2] Article 13 du règlement d'arbitrage de la CCI, www.iccarbitrage.org

[3] Article 14/2 et 14/3 du règlement d'arbitrage de la CCI, Op-cit.

أو التقنيين الذين يجب أن تعين مهامهم بموجب تقرير مكتوب، ويلتزم المحكم بضمان مبدأ الوجاهية وسرية الجلسة.[1]

ثالثا: لغة التحكيم

إذا اتفق الطرفان على لغة معينة للتحكيم على المحكم اتباع ما جاء في الاتفاق، من أمثلة ذلك ما جاء في عقود البترول، العقد المبرم بين سوناطراك وأميرادا هاس في المادة 2/34 حيث اعتبر اللغة الفرنسية هي لغة التحكيم، والانجليزية تستعمل فقط لتسهيل الإجراءات.[2]

رابعا: مكان التحكيم

يتحرر التحكيم من تلك القيود المحددة للاختصاص المحلي الواردة في القوانين الداخلية، فالاختصاص الإقليمي خاضع لإرادة الأطراف، وفي حالة عدم وجود اتفاق يرجع الاختصاص لمكان إبرام العقد أو مكان التنفيذ حسب نص المادة 1043 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

جعل المشرع المصري الهيئة التحكيمية هي صاحبة الاختصاص في تعيين مكان التحكيم بعد إرادة الأطراف، وكان رأي الأستاذ عبد الرحمان خلفي أن المشرع المصري أقرب إلى الصواب كون المشرع الجزائري لم يدعم استقلال الهيئة التحكيمية بعد تدخله في تحديد مكان الانعقاد بعد إرادة الأطراف[3].

ومن أمثلة عقود البترول نجد المادة 2/34 من عقد سوناطراك مع أميرادا هاس التي أجازت للأطراف اختيار مكان التحكيم.[4]

---

[1] Article 15-16 du règlement d'arbitrage de la CCI, Op-cit.

[2] جاء في نص المادة:

« La langue de l'arbitrage sera le français. l'anglais pourra être utilisé seulement pour faciliter le bon déroulement de la procédure »

[3] عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص 1421.

[4] article 34.2 de contrat « Le lieu de l'arbitrage sera Genève, Suisse. », contrat pour la recherche et l'exploitation d'hydrocarbure sentre sonatrach et amerada hess (agreb) limited, 2004.

خامسا: نظام الجلسات

كذلك انعقاد الجلسات خاضع لاتفاق الخصوم سواء داخل الدولة أو خارجها، كما لمحاكم التحكيم الاستعانة بكاتب جلسة أو الاستغناء عنه، كذلك تكون الجلسات بصفة سرية أو علنية، في أي وقت، كما يمكنهم الاستغناء عن المرافعات الشفهية والاكتفاء بالمستندات.[1]

المطلب الثاني: إصدار القرار التحكيمي وتنفيذه

و بالرغم من أن معظم الأنظمة القانونية، و الاتفاقيات الدولية أولت اهتماما بالغا بنظام التحكيم وأفردت له نصوص واسعة، إلا أن أغلبها لم يتعرض إلى المقصود بالحكم التحكيمي و لم تحدد له تعريف واضح، و إن كانت اتفاقية نيويورك المتعلقة بالاعتراف وتنفيذ الأحكام الأجنبية 1958، قد تضمنت نصا فيما يتعلق بالمقصود بالحكم التحكيمي حيث جاء في نص المادة 2/1 منها أنه " يقصد بالحكم التحكيمي ليس فقط الأحكام الصادرة من محكمين معينين للفصل في حالات محددة, بل أيضا الأحكام الصادرة من هيئات تحكيمية دائمة يحتكم إليها الأطراف"[2]

حيث يعد قرار التحكيم بمثابة الفاصل في المنازعات التحكيمية، فيستوجب تطبيق مجموعة من الشروط القانونية لإصداره وهذا ما سنتطرق إليه في الفرع الأول، وكذلك تنفيذه في الفرع الثاني.

الفرع الأول: إصدار القرار التحكيمي

في المنازعات الخاصة بالمحروقات يتم إصدار القرار التحكيمي وفقا لمجموعة من القواعد والشروط.

---

[1] عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 1422.

[2] إبراهيم رضوان الجغبير، بطلان حكم المحكم، ط1، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2009، ص 30 – 31.

أولا: إصدار القرار التحكيمي بالأغلبية

في حالة تعدد المحكمين فإن القرار يكون موضوع مداولة من طرف هؤلاء المحكمين جميعا، وأن يمضي من قبل أغلبية المحكمين، وكذلك يجب أن يحمل القرار تاريخ ومكان الإصدار وأن يشتمل عند إصداره جميع الموضوعات التي أثير بشأنها النزاع[1]، هذا ما أكدته المادة 175 من اتفاقية الجزائر لسنة 1965[2] وكذلك اتفاق الجزائر وشركة جيتي بشأن الأغلبية المطلوبة المتعلقة بصدور الحكم التحكيمي.[3]

وفي الحالة التي يكون فيها محكم واحد، فإن صوته يكون الفاصل والحاسم، هذا ما يدل على أن القرار لا يمكنه أن يصدر من غير هذه السلطة، بالتالي فهو نافذ في حق من صدر ضده.

في القرار التحكيمي الصادر عن تحكيم غرفة التجارة الدولية نجد أن القرار يتخذ بأغلبية الأصوات على مستوى محكمة التحكيم، وفي تحكيم المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار نجد أن المحكمة تفصل في كل مسألة بأغلبية أصوات أعضائها.

ثانيا: مدة إصدار القرار التحكيمي

إن المدة المقررة واللازمة لإصدار القرار التحكيمي تساهم في حث المحكمة على الفصل في النزاع بسرعة، كما أن هذا التحديد الذي يقيد المحكمة في بحث كافة الجوانب المتعلقة بالنزاع وتفصيلاته[4]، حيث تنص في ذلك اتفاقية الجزائر لعام 1965 في المادة 176 على أن المدة المقررة لإصدار القرار التحكيمي هي 6 أشهر تبدأ من تاريخ تشكيل المحكمة ويمكن تمديدها إن اقتضت الضرورة[5]، وكذلك نظام تحكيم لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي نصت على مدة الـ 6 أشهر من تاريخ التوقيع على عقد التكليف

---

[1] حسين طالبي، مرجع سابق، ص 129.

[2] جاء في نص المادة: "تصدر أحكام المحكمة المتعلقة بإجراءاتها ومكان اجتماعاتها الخاصة بالنزاع أو الخلاف المرفوعين لديها بأغلبية أصوات أعضائها .. وفي حالة تعادل الأصوات يرجح الجانب الذي يصوت معه الرئيس".

[3] سفيان نساخ، مرجع سابق، ص 92.

[4] أنظر المادة 48 من اتفاقية واشنطن السابقة الذكر.

[5] أحمد عبد الحميد عشعوش وعمر ياخشب، مرجع سابق، ص 423.

بمهمة، وللمحكمة حسب هذا النظام السلطة التقديرية في تقرير المدة تلقائيا أو بطلب من المحكمين.[1]

ثالثا: تسبيب القرار التحكيمي وتفسيره

في العادة تكون قرارات محاكم التحكيم الخاصة بعقود البترول نهائية وغير قابلة للطعن، بالتالي فموضوع التسبيب نادرا ما تنص عليه هذه العقود[2]، ومن أهم النصوص التي أوجبت تسبيب قرارات التحكيم هي المادة 176 من الاتفاقية الجزائرية الفرنسية لسنة 1965[3] وكذلك المادة 32 من اتفاقية الجزائر وجيتي.[4]

وفي حالة ما لم تنص الاتفاقيات البترولية ما يفيد تسبيب الحكم، فقد أكدت اتفاقية واشنطن على وجوب تسبيب الحكم التحكيمي دون إعطاء الحرية للأطراف في اشتراطه من عدمه[5]، وقد جعلت الاتفاقية عدم التسبيب سببا من أسباب بطلان الحكم.[6]

أسلوب التحكيم يهدف إلى حل نهائي للنزاعات بين الطرفين بواسطة حكم نهائي قاطع لا يجوز أن يكون محلا لأي طريق من طرق الطعن.[7]

---

[1] Articles 16-18 du règlement d'arbitrage de la CCI ,Op. Cit.

[2] SCHINDIER D, les Progrès de l'arbitrage obligatoire de puis la création de la Société des Nations, R.C.A.D.I, Tome 5,1978, P 319.

[3] جاء في نص المادة: "... تكون الأحكام معللة الأسباب".

[4] جاء في نص المادة: "تصدر الأحكام معللة".

[5] المادة 3/48 من اتفاقية واشنطن لسنة 1965: "يجب أن يتناول الحكم كل مسألة عرضت على المحكمة وأن يقرر المبررات التي على أساسها صدر الحكم".

[6] المادة 52/هـ من اتفاقية واشنطن لسنة 1965: "يجوز لأي طرف من الطرفين أن يقدم طلبا كتابيا إلى السكرتير العام لإلغاء الحكم لأي سبب من الأسباب الآتية: ..

هـ / فشل المحكمة في ذكر الأسباب التي بنى عليها".

[7] المادة 53 من اتفاقية واشنطن: " يكون الحكم ملزما للطرفين ولا يمكن استئنافه بأي طريقة إلا في الحالات الواردة في هذه الاتفاقية وكل طرف ملزم بتنفيذ الحكم طبقا لشروطه إلا في حالة تأجيل التنفيذ طبقا لأحكام هذه الاتفاقية".

الفرع الثاني: تنفيذ القرار التحكيمي

إن النطق بالأحكام القابلة للتنفيذ من سلطات الدولة وحدها، كما أن عدم تنفيذ أحكام التحكيم يجعلها بلا جدوى، هذا الذي يطرح عديد الإشكاليات وبالأخص في عقود البترول التي تستلزم في نزاعاتها السرعة والحياد اللتان يوفرهما التحكيم.[1]

لكي يصبح حكم التحكيم التجاري الدولي نافذا في الدولة لا بد من أن يتم الاعتراف به من السلطة القضائية ومن من يصدر أمر بتنفيذه، ويتم الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر إذا أثبت من تمسك بها وجودها، وكان هذا الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي وتعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر وبنفس الشروط.

إن إشتراط الأمر بالتنفيذ في معظم القوانين والأنظمة التحكيمية يطرح مسالة رقابة الدولة على أحكام المحكمين، ويؤثر بشكل أو بآخر على الفعالية المنتظرة من هذه الأحكام ولا سيما إذا كان التنفيذ سيتم ضدها لكونها طرفا في النزاع، بإنضمام الجزائر لإتفاقية نيويورك لسنة 1958 المتعلقة بإعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية وتنفيذها تم إقرار إجراءات الإعتراف بقرارات التحكيم التجاري الدولي، وأصبح على من تحصل على حكم تحكيمي واجب التنفيذ في الجزائر أن يطلب الإعتراف به من رئيس المحكمة التي سيتم التنفيذ في دائرة إختصاصها إذا كان القرار صادر من هيئة تحكيمية خارج الجزائر، أو من رئيس المحكمة التي صدر القرار في دائرة إختصاصها إذا كان التحكيم قد تم إجرائه في الجزائر، شريطة ألا يكون الحكم مخالفا للنظام العام[2].

أولا: تقرير تنفيذ القرار التحكيمي لصالح الدولة المضيفة

بالنسبة لاتفاقيات البترول فإنها تنص على أنه في حالة رفض الشركة البترولية المتعاقدة تنفيذ الحكم، على أن الوسائل التي تملكها الدولة المنتجة للبترول والغاز لضمان تنفيذ الحكم التحكيمي في مواجهة المتعاقد تعد عمليا محدودة، لذلك تعطي معظم عقود البترول للدولة المتعاقدة الحق في إنهاء العقد في حالة عدم تنفيذ المتعاقد الحكم التحكيمي.

---

[1] شريفة واتيكي، مرجع سابق، ص 301.

[2] حمداني محمد، مرجع سابق، ص 70.

وكان هذا اتجاه اتفاقية واشنطن لسنة 1965 حيث نصت في مادتها الـ 54 أنه يتعين على كل دولة متعاقدة أن تعترف بأي حكم يصدر في نطاق هذه الاتفاقية باعتباره حكما ملزما وتضمن داخل أراضيها تنفيذ الالتزامات المالية التي يفرضها الحكم، على نحو ما يتبع بالنسبة للأحكام الصادرة من محاكم تلك الدولة.

ثانيا: تقرير تنفيذ القرار التحكيمي لصالح الشريك المتعاقد

باختلاف مركز المتعاقد الأجنبي عن الدولة المستضيفة بسبب الحصانة التي تتمتع بها حسب قواعد القانون الدولي، يطرح إشكال حول مدى إمكانية الشريك المتعاقد تنفيذ الحكم دون أن تضطر الدولة المضيفة إلى استعمال حصانة التنفيذ، عليه أولا التأكد من أن الدولة المضيفة قد صادقت على اتفاقية نيويورك لعام 1958 الخاصة بتنفيذ الأحكام الأجنبية والاعتراف بها[1] قبل أي شرط تحكيمي، وكذلك اتفاقية واشنطن لسنة 1965 الخاصة بحل النزاعات المتعلقة بالاستثمارات، وبصفة عامة أي اتفاقية تمنح ضمانا من هذا النوع.

وهنا يكون أمام الشركات المتعاقدة حلين:

- اللجوء إلى المحاكم الداخلية التابعة لدولة مقر التحكيم لتشرف على مسألة التنفيذ، وفيه تمنح الدولة المضيفة الحماية شريطة عدم المساس بالمصالح الحيوية للشركات الأجنبية أو إلحاق الأضرار بها.[2]
- متابعة الدولة المضيفة أمام محاكمها، والذي يعد صعبا وليس مجدا إن كانت الدولة غير منضمة لأي من الاتفاقيات التي تلزم بتنفيذ الأحكام.

---

[1] مرسوم رئاسي رقم 88-233 ممضي في 05 نوفمبر 1988، يتضمن الانضمام، بتحفظ، إلى الاتفاقية التي صادق عليها مؤتمر الأمم المتحدة في نيويورك بتاريخ 10 يونيو سنة 1958 والخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية وتنفيذها، ج ر عدد 48 مؤرخة في 23 نوفمبر 1988، الصفحة 1599.

[2] GUY Robin, La portée des immunités d'exécution dans les transations commerciales internationales, R.D.A.I, N°1, 2002, p 4

ثالثا: كيفية تنفيذ القرارات التحكيمية

يفترض أولا أن تكون القرارات معترفا بها من قبل السلطة أو الجهة القضائية الوطنية للدولة المضيفة، وفي عقود البترول يشترط توافر ما يلي:

- وجود الحكم الذي يجب أن يصبح نهائيا داخل الدولة التي صدر فيها.
- لا يخالف الاعتراف به النظام العام أو مبادئ القانون العام للبلد المطلوب أمامه هذا الاعتراف بالتنفيذ.
- إصدار أمر بالتنفيذ، الذي يفسره ابرام الاتفاقيات الدولية من أجل تنظيم مسألة الاعتراف بالأحكام التحكيمية الصادرة في الخارج كما هو حال اتفاقية نيويورك.

الي أكدته اتفاقية واشنطن في مادتها 54 حيث أنه يتعين على كل دولة متعاقدة أن تعترف بأي حكم يصدر في نطاق هذه الاتفاقية باعتباره حكما ملزما وتضمن داخل أراضيها تنفيذ الالتزامات المالية التي يفرضها الحكم، على نحو ما يتبع بالنسبة للأحكام الصادرة من محاكم تلك الدولة.

وإن الاعتراف بالحكم وتنفيذه يجب أن يتم طبقا لقواعد الإجراءات المتبعة داخل الإقليم الذي يطلب فيه الاعتراف أو تنفيذ الحكم، وهذا وفق ما تقرره اتفاقية نيويورك في حين أنه على الطرف الذي يطلب تنفيذ الحكم الخاص بالتحكيم الأجنبي أن يقوم باثبات صحة الحكم الأصلي وكذا اتفاق الأطراف على اللجوء إلى التحكيم، ومن ثم يقع عبء إثبات عدم جواز هذا التنفيذ على الطرف المطلوب تنفيذ الحكم ضده.[1]

يكفي أن يقوم المتعاقد بتقديم نسخة من اتفاقية التحكيم ونسخة من الحكم الصادر، ليصبح على عاتق المنفذ ضده إقامة الدليل على وجود أسباب تمنعه من التنفيذ كبطلان اتفاقية التحكيم أو عدم صحة تشكيل محكمة التحكيم.

وهناك بعض التشريعات الوطنية حددت مدة لتقادم دعوى طلب تنفيذ قرارات التحكيم

---

[1] عمر غالب مصطفي تركمان، تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية في ضوء التشريع الفلسطيني واتفاقيتي الرياض ونيويورك "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والإدارة العامة، جامعة بيرزيت، فلسطين، 2013، ص 149.

الأجنبي مثل الولايات المتحدة الأمريكية التي أوجبت تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية الخاضعة لاتفاقية نيويورك خلال ثلاث سنوات من تاريخ صدور القرار، وفي روسيا يجب طلب تنفيذه في غضون ثلاث سنوات من التاريخ الذي يحوز فيه القرار حجيته.[1]

في النتيجة فإن اعتماد التحكيم في المنازعات الخاصة بالعقود البترولية حتمية تفرضها العلاقات التجارية الدولية وما تفرضه من سرعة ومرونة بعيدا عن صرامة القوانين الوطنية، فضلا عن تلائمه مع سريان الأعمال، الأمر الذي يجعله من الوسائل المفضلة لدى المتعاملين الخواص حيث لا تنشر مناقشاته وقراراته التي تبلغ الأطراف المعنية فقط، مما يضمن عدم وصول النزاع وحله إلى العملاء والمنافسين.

[1] عمر غالب مصطفي تركمان، مرجع سابق، ص 150.

خلاصة الفصل الثاني:

إذا ما ثار النزاع بين الأطراف وتم تشكيل محكمة التحكيم التي تتولى الفصل فيه، فإنه يثور التساؤل عن القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم، كما يثور التساؤل أيضا عن القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع.

فمن جهة القانون واجب التطبيق، تعطى الأولوية القصوى لمبدأ سلطان الإرادة، وفي حالة غياب القانون او القواعد الإجرائية المختارة بواسطة الأطراف أو وجود نقص فيها، يتعين تطبيق قانون الدولة مقر التحكيم على إجراءات التحكيم وذلك لأن هذا الحل قد أخذت به اتفاقية نيويورك لتنفيذ الاحكام الأجنبية والاعتراف بها لعام 1958 التي انضمت إليها معظم الدول.

الخاتمة

في خاتمة بحثنا حول التحكيم في عقود البترول لابد من الإشارة إلى **أبرز النتائج التي توصل** إليها البحث:

يتطلب استغلال البترول الدخول في عقود متعددة بين الدولة صاحبة الثروة الطبيعية أو إحدى هيئاتها وبين الشركات الكبرى المتخصصة في هذا المجال والتي تملك من الأموال والخبرة التكنولوجية ما يمكنها من دخول هذا العالم المليء بالمخاطر العالية.

لتسوية المنازعات القائمة بين الدولة أو أحد هيئاتها والشركات الأجنبية للأطراف حرية اللجوء للتحكيم، الذي يعتبر الوسيلة الأمثل لحل منازعاتهم، ولا يكاد يخلو عقد من عقود البترول إلا وفيه شرط يوجب اتباع التحكيم حال حدوث خلاف حول العقد، وذلك عائد لمميزات التحكيم من جهة، ومن جهة أخرى كونه يحقق أهداف كل من الطرفين، فوجد المتنازعون في التحكيم الوسيلة المثلى لتسوية نزاعاتهم، فهؤلاء من جنسيات مختلفة ولا يقبل أحدهم الخضوع للاختصاص القضائي والتشريعي للآخر.

يتخذ التحكيم أنواعا عديدة غير أن تركيزا انصب على التقسيمات المبنية على إدارة التحكيم وعلى النظام القانوني الذي ينتمي إليه، فمن حيث إدارته ينقسم إلى تحكيم حر وتحكيم مؤسسي، لكل منهما خصائص ومميزات، فإن كانت أهمية عقود البترول تدفع إلى اختيار التحكيم المؤسسي طمعا بالخبرة الطويلة التي تتمتع بها المراكز وسمعتها العالمية، فتتقيد إرادة الأطراف بما تمليه الهيئة من مقر التحكيم وتعيين المحكمين وتحديد القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم وموضوع النزاع، هذا ما يدفع البعض لاختيار التحكيم الحر، أما من حيث النظام القانوني المنتمي إليه فيقسم التحكيم إلى تحكيم داخلي و تحكيم دولي، فمهما كان المعيار الواجب الاتباع فالتحكيم في عقود البترول تحكيم دولي خاص.

من أبرز المشاكل التي تواجه التحكيم هي حين تتمسك الدولة بحصانتها القضائية، فقد توصل الفقه والاجتهاد إلى أنه لا يمكن للدولة التمسك بحصانتها القضائية أمام هيئة التحكيم التي تشكلت للفصل في النزاع، استنادا لاتفاق مسبق قد وافقت عليه، ألا أننا نؤيد الاتجاه القائل بأن الدولة حال قبولها اللجوء للتحكيم يعد تنازلا ضمنيا عن حصانتها القضائية.

بالنسبة لمشكلة القانون واجب التطبيق، من حيث الأصل لإرادة الأطراف الحق باختيار القواعد القانونية التي يطبقها المحكم عند فصله في النزاع المعروض عليه تطبيقا لمبدأ سلطان الإرادة، غير أن هذه الحرية ليست مطلقة وإنما هي مقيدة بقواعد القانون، فلا يمكن للإرادة أن تشترط أن يكون العقد كاف بذاته لحل ما يطرأ من نزاع دون الحاجة للاستعانة بالقواعد القانونية.

لكن في غياب إرادة الأطراف يلجأ المحكم بنفسه إلى تعيين القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم وموضوع النزاع.

وقد خرجنا **ببعض التوصيات:**

- بذل أقصى درجات الجهد لصياغة اتفاق التحكيم وإعداده، ذلك وأن وجود بعض النقائص والثغرات يجعله وسيلة غير فعالة في حل النزاع.
- يجب على الأطراف حسن اختيار المحكمين، بحيث يجب أن تتوافر فيهم الكفاءة والخبرة.
- اتفاق الأطراف على القانون واجب التطبيق ومكان التحكيم.
- على الدولة احترام تعهداتها والتزاماتها التعاقدية، خصوصا فيما يتعلق بشرط التحكيم.

هذا والله ولي التوفيق، فإن كنا أصبنا فمن الله، وإن اخطأنا فمن أنفسنا.

" رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا ۚ رَبَّنَا وَلَا تَحْمِلْ عَلَيْنَا إِصْرًا كَمَا حَمَلْتَهُ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِنَا ۚ رَبَّنَا وَلَا تُحَمِّلْنَا مَا لَا طَاقَةَ لَنَا بِهِ ۖ وَاعْفُ عَنَّا وَاغْفِرْ لَنَا وَارْحَمْنَا ۚ أَنْتَ مَوْلَانَا فَانْصُرْنَا عَلَى الْقَوْمِ الْكَافِرِينَ ".

قائمة المراجع

الاتفاقيات:

1. اتفاقية الاعتراف بالأحكام الأجنبية وتنفيذها، التي صادق عليها مؤتمر الأمم المتحدة في نيويورك بتاريخ 10 جوان 1958، انظمت الجزائر بتحفظ إلى الاتفاقية من أجل الاعتراف وتنفيذ القرارات التحكيمية الأجنبية، الصادرة عن مؤتمر الأمم المتحدة بنيويورك في 10 جوان 1958، بموجب المرسوم الرئاسي رقم 88-233 المؤرخ في 5 نوفمبر 1988، ج ر عدد 48 الصادرة في 23 نوفمبر 1988.
2. الاتفاقية الخاصة بتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى المنعقدة فى مدينة واشنطن فى 18 مارس سنة 1965، صادقت عليها الجزائر بالمرسوم الرئاسي رقم 95-346 مرسوم رئاسي رقم 95-346 ممضي في 30 أكتوبر 1995، يتضمن المصادقة على إتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالإستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى، ج ر عدد 66 مؤرخة في 05 نوفمبر 1995
3. الاتفاق الخاص بالبحث عن الوقود واستغلاله في الجزائر، والملحق بالبروتوكول المتعلق بأعمال البحث عن الوقود وانتاجه في الجزائر من طرف شركة "جيتي بتيوليوم كومباني". المصادق عليه بموجب أمر رقم 68-591 المؤرخ في 1968/10/31 المتضمن الموافقة على الاتفاق الخاص بالبحث عن الوقود وإستغلاله في الجزائر وعلى البروتوكول المتعلق بأعمال البحث عن الوقود وإنتاجه في الجزائر من طرف شركة "جيتي بتروليوم كومباني"، ج ر عدد 88، الصادرة في 1 نوفمبر 1968.
4. اتفاق بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والجماهرية الليبية، بشأن تشجيع وحماية وضمان الاستثمار، الموقع في سرت -ليبيا- بتاريخ 6 أوت 2001، المصادق عليه بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 03-2010، المؤرخ في 5 ماي 2003، ج ر عدد 33، الصادرة بتاريخ 11 ماي 2003.
5. Contrat pour la recherche et l'exploitation d'hydrocarbures entre Sonatrach et amerada hess (agreb) limited, 26 septembre 2004

القوانين / الأوامر:

1. القانون رقم 86-14 مؤرخ في 19 غشت 1986 يتعلق بأعمال التنقيب والبحث عن المحروقات وإستغلالها ونقلها بالأنابيب، ج ر عدد 35 مؤرخة في 27 غشت 1986
2. القانون رقم 05-07 مؤرخ في 28 أبريل 2005 المتعلق بالمحروقات، ج ر عدد 50 مؤرخة في 19 يوليو 2005، المعدل بالأمر رقم 06-10 ممضي في 29 يوليو 2006 ج ر عدد 48 مؤرخة في 30 يوليو 2006، المعدل والمتمم بالقانون رقم 13-01 ممضي في 20 فبراير 2013، ج ر عدد 11 مؤرخة في 24 فبراير 2013.
3. قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21، الصادرة بتاريخ 23 أبريل 2008.
4. أمر رقم 68-591 المؤرخ في 1968/10/31 المتضمن الموافقة على الاتفاق الخاص بالبحث عن الوقود وإستغلاله في الجزائر وعلى البروتوكول المتعلق بأعمال البحث عن الوقود وإنتاجه في الجزائر من طرف شركة "جيتي بتروليوم كومباني"، ج ر عدد 88، الصادرة في 1 نوفمبر 1968.
5. القانون المدني الفرنسي الجديد (المرسوم 131-2016 المؤرخ في 10 شباط 2016)

المراسيم:

1. مرسوم تشريعي رقم 93-09 يعدل ويتمم الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 08 يونيو 1993 المتضمن قانون الإجراءات المدنية، ج ر عدد 27 صادرة في 27 أبريل 1993.
2. المرسوم التنفيذي رقم 87-159 مؤرخ في 21 جويلية 1987 يتعلق بتدخل الشركات الأجنبية في أعمال التنقيب عن المحروقات السائلة واستغلالها، ج ر عدد 30 سنة 1987، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 96-118 مؤرخ في 06 أبريل 1996، ج ر عدد 22 الصادرة في 10 أبريل 1996.
3. المرسوم رقم 63-491 ممضي في 31 ديسمبر 1963، يتضمن الموافقة على تأسيس الشركة الوطنية للنقل وتسويق الوقود السائل الهيدروكاربونات والمصادقة على قوانينها الأساسية، ج ر عدد 4 مؤرخة في 10 يناير 1964

4. المرسوم الرئاسي رقم 88-233 المؤرخ في 5 نوفمبر 1988، يتضمن الإنضمام، بتحفظ، إلى الاتفاقية التي صادق عليها مؤتمر الأمم المتحدة في نيويورك بتاريخ 10 يونيو سنة 1958 والخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية وتنفيذها. ج ر عدد 48 الصادرة في 23 نوفمبر 1988.
5. المرسوم الرئاسي 95-346 ممضي في 30 أكتوبر 1995، يتضمن المصادقة على إتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالإستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى. ج ر عدد 66 مؤرخة في 05 نوفمبر 1995

المؤلفات العربية:

1. إبراهيم أحمد إبراهيم، التحكيم الدولي الخاص، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000
2. إبراهيم إسماعيل إبراهيم الربيعي، التحكيم ضمانة لتسوية منازعات الاستثمار (دراسة مقارنة)، د ط، جامعة بابل، كلية الحقوق، د ت ن
3. إبراهيم رضوان الجغيبر، بطلان حكم المحكم، ط1، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2009
4. احمد أبو الوفاء، التحكيم الاختياري والإجباري، ط 4، دار المعارف، الإسكندرية – مصر –، 1983
5. أحمد خليل، قواعد التحكيم في القانون اللبناني مع دراسة معمقة في طرق الطعن في القرار التحكيمي الصادر في تحكيم داخلي، د ط، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003
6. أحمد عبد الحميد عشعوش وعمر ياخشب، النظام القانوني للاتفاقيات البترولية في دول مجلس التعاون الخليجي، دراسة مقارنة مع الاهتمام بالاتفاقيات ونظم البترول بالمملكة العربي السعودية، مؤسسة الجامعة، الإسكندرية، مصر، 1990
7. جمال محمود الكردي، القانون واجب التطبيق في دعوى التحكيم، دار الجامعة د ط، الإسكندرية، 2005
8. حسين أبو زيد سراج، التحكيم في عقود البترول، ط 1، دار النهضة العربية، مصر، 2000

9. حفيظة الحداد، الاتجاهات المعاصرة بشأن اتفاق التحكيم، د ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، د ت ن
10. حفيظة الحداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت –لبنان– 2004
11. سامية راشد، التحكيم في إطار المركز الإقليمي بالقاهرة ومدى خضوعه للقانون المصري، د ط، منشأة المعارف، مصر، 1986
12. سامية راشد، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة، الكتاب الأول، اتفاق التحكيم، د ط، دار النهضة العربية، مصر، 1984
13. سامية راشد، دور التحكيم في تدويل العقود، د ط، دار النهضة العربية، مصر، 1990
14. سيد أحمد محمود، مفهوم التحكيم، ط 1، دار النهضة العربية، مصر، 2003
15. طاهر مجيد قادر، الاختصاص التشريعي والقضائي في عقود النفط، ط 1، منشورات زين الحقوقية، د ت ن
16. عبد التواب معوض، المستحدث في التحكيم التجاري الدولي، ط 1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية –مصر– 1997
17. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون الدني (حق الملكية)، ج 8، د ط، دار إحياء التراث العربي، د ت ن
18. عبد الفتاح عزمي، قانون التحكيم الكويتي، ط 1، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، 1990
19. عبد المنعم دسوقي، التحكيم التجاري الدولي والداخلي، القانون الجديد رقم 27 سنة 1994، د ط، مكتبة مربولي، القاهرة –مصر– 1995
20. عسام الدين القصبي، خصوصية التحكيم في مجالات منازعات الاستثمار، د ط، دار النهضة العربي، مصر، 1993
21. عصمت عبدالله الشيخ، التحكيم في العقود الإدارية ذات الطابع الدولي، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003
22. عليوش قربوع كمال، التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، د ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004،

23. عمر محمد كاوه، التحكيم في منازعات العقود النفطية، ط 1، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2015
24. فوزي سامي، التحكيم التجاري الدولي (دراسة مقارنة لأحكام التحكيم التجاري الدولي)، ط 7، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2015
25. كمال إبراهيم، التحكيم التجاري الدولي، ط 1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية –مصر– 1991
26. لما كوجان، التحكيم في عقود الاستثمار، د ط، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2008
27. محمد كولا، تطور التحكيم التجاري في القانون الجزائري، د ط، منشورات بغدادي، الجزائر، 2008
28. محمد منطلشطا، التحكيم التجاري في القانون الجزائري، د ط، د د ن، الجزائر، 1986، ص 11.
29. مسعود محمودي، أساليب إبرام العقود الدولية، ط 1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د ت ن
30. هاني محمد كمال المنايلي، اتفاق التحكيم وعقود الاستثمار البترولية (دراسة على الدول العربية مقارنة بالتشريعات الوضعية في العالم)، ط 1، دار الفكر الجامعي، مصر، 2014
31. وائل أنور بندق، موسوعة التحكيم، الاتفاقيات الدولية وقوانين الدول العربية، د ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية –مصر– د ت ن
32. وجدي راغب، مفهوم التحكيم وطبيعته، محاضرة مكتوبة في دورة تدريبية، كلية الحقوق، جامعة الكويت، 1993
33. وكذلك: محسن شفيق، التحكيم التجاري الدولي (دراسة في قانون التجارة الدولية)، د ط، دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع، مصر، د ت ن

المؤلفات الفرنسية:

1. A.Abdulsalam, Convention d'arbitrage constitution du tribunal arbitral dans les législation des états membre du conseil de coopération de GOLF, LGDG, PARIS, 1997.
2. Amarzith (Pierre d), les entreprises petrolieres et l'approvisionnement en energie de la communauté économique européenne, édition technip, Paris, 1978
3. BEKHECHI abdelwahab, Quelques éléments de réflexion sur la pratique algérienne du contrat d'Etat ,in :contrats internationaux et pays en développement, CASSAN Hervé (sous la direction),édition Economica, PEJ(perspectives Economiques et juridiques), PARIS,1989
4. E.Gaillard, arbitrage commercial international, J-CL,Dr.int, fasc, 586-8-1
5. F.E.Klein, Du caractère autonome et procédural de la clause compromissoire, dissociation de la nullité de cette clause de celle du contrat principal, Rev, Arb, 1961
6. Fady Nammour, Droit et pratique de l'arbitrage interne et international, Dalloz, 1994,
7. G.Forsslus, L'indépendance de la cause compromissoire en droit suédois, Rev, arb, 1955
8. G.Sauser-Hall, L'arbitrage en droit international privé, A.I.D.I, Tome 1, 1952
9. GUY Robin, La portée des immunités d'exécution dans les transations commerciales internationales, R.D.A.I, N°1, 2002, p 4
10. H.Batiffol, la sentence Armaco et le droit international privé, Rev. Crit., 1964
11. H.Roberto, les contrats pétrolières de risque et de service en Amérique latine : Aspects récents, thèse pour l'obtention de doctorat en droit, université paris 1 -pantheonsorbone-, 1991, Paris
12. J.Lalive, contacts entre Etats ou entreprise étatique et personnes privées, développements récents, Recueil des cours, 1983

13. J.Lalive, Un grand arbitrage pétrolierentre un governement et deux (2) sociétes privées etrangéres (arbitrage texaco – calasiatic C/Gouvernement libyen), Clunct, 1997
14. J.Lalive, un récent arbitrage pétrolier entre un organisme d'Etat et une société privé (SAPPHIRE international petroleums limited. C/National Iranian oil company), A.S.D.L, 1962
15. J.Robert, arbitrage civil et commercial en droit interne et international privé, Dalloz, 1967
16. MUSTAPHA Mohamed, Les aspects juridiques des rapports entre Etats producteurs de pétrole et compagnies pétrolières étrangères, Thèse Doctorat PARIS ,1991
17. N.Nassar, Force majeure & hardship under the UNCITRAL, the Lebanese review of Arabic and International arbitration, n°10, 1999, p 9.
18. Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, traité de l'arbitrage commercial international, litec, 1996
19. Ph.Fouchard, l'arbitrage commercial international, Dalloz, 1965
20. Ph.Fouchard, L'autonomie de l'arbitrage commercial international, Rev, Arb, 1965
21. Ph.Fouchard, Le règlement d'arbitrage, clunet., 1979
22. Pierre Mayer, « La liberté de l'arbitre », revue de l'arbitrage, N°2, 2013 Avril-Juin
23. SCHINDIER D, les Progrès de l'arbitrage obligatoire de puis la création de la Société des Nations, R.C.A.D.I, Tome 5,1978

أطروحات الدكتوراه:

1. أحمد حسان الغندور، التحكيم في العقود الدولية للإنشاءات، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1998
2. حسين طالبي، تسوية المنازعات في القانون الجزائري للاستثمار، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، 2006
3. سليم بشير، الحكم التحكيمي والرقابة القضائية، اطروحة دكتوراه في القانون، جامعة باتنة، الجزائر، 2012
4. الطيب قبايلي، التحكيم في عقود الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى على ضوء اتفاقية واشنطن، أطروحة دكتوراه في العلوم، جامعة مولود المعمري، تيزي وزو، 2012
5. عبد الرحيم محمد سعيد، النظام القانوني لعقود البترول، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1998
6. كندة جمال عبد الستار، التحكيم في عقود البترول (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية والاقتصادية، الجامعة اللبنانية، لبنان، 2017.
7. محمد عبد الكريم عدلي، النظام القانوني للعقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2011

مذكرات الماجستير:

1. الحميد بن شعلال، الآليات القانونية للسياسة الطاقوية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2009
2. سفيان نساخ، التحكيم في نزاعات عقود استغلال النفط في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، تخصص قانون عام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، الجزائر، 2014
3. عمر غالب مصطفي تركمان، تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية في ضوء التشريع الفلسطيني واتفاقيتي الرياض ونيويورك "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والإدارة العامة، جامعة بيرزيت، فلسطين، 2013

4. محمد الحبيب عامري، منازعات الغاز والبترول في الجزائر، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، قسم البحوث والدراسات القانونية، معهد البحوث والدراسات العربية، مصر، 2009
5. نبيلة عمامرية، تسوية المنازعات الناجمة عن العقود الاستثمارية البترولية عن طريق التحكيم التجاري الدولي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2012.

مقالات / مداخلات:

1. جمال عبد الناصر مانع، الاتفاقيات الدولية كمصدر لقواعد التحكيم التجاري الدولي، مجلة العلوم القانونية، العدد 13، جامعة باجي مختار، عنابة، 2009
2. حسين نوارة، تكريس التحكيم التجاري الدولي كضمان للاستثمارات الأجنبية، مداخلة قدمت بكلية الحقوق بجامعة عبد الرحمان ميرة/ الملتقى التجاري الدولي، 14 و15 جوان 2006.
3. خليل بوصنوبرة، تطور نظام التحكيم في التشريع الجزائري، الملتقى الوطني حول التحكيم الداخلي والدولي في القانون الجزائري، جامعة قالمة، 27 و28 أفريل 2011.
4. زهرة كيسي، مبدأ استقلالية التحكيم التجاري عن العقد، الملتقى الدولي حول تنفيذ الأحكام والسندات الأجنبية وقرارات التحكيم الدولي، جامعة قاصدي مرباح –ورقلة–، الجزائر، يومي 24 و25 أفريل 2013.
5. شريفة واتيكي، النظام القانوني للعقود الصناعية الدولية في قطاع المحروقات، مذكرة ماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق جامعة مولود المعمري، تيزي وزو، 2007
6. عبد الرحمان خلفي، التحكيم التجاري الدولي في عقود البترول (مع الإشارة للقانون الجزائري) منشور في المؤتمر السنوي الحادي والعشرين للطاقة بين الاقتصاد والقانون، 20–21 ماي 2013
7. عبد اللطيف شعبان، دور الوساطة والتحكيم في فض المنازعات في ضوء احكام القانونين الإماراتي والمصري، مجلة التحكيم العالمية، العدد 24، بيروت، 2014

8. عبده جميل غصوب، سلطة المحكم في تقرير أصول المحاكمة التحكيمية، المجلة اللبنانية للتحكيم العربي والدولي، العدد 33، 2005
9. عصام بارة، دور الأطراف في تحديد القانون واجب التطبيق، مداخلة للملتقى الوطني حول التحكيم الداخلي والدولي في القانون الجزائري، جامعة باجي مختار، عنابة، 27 و28 أفريل 2011.
10. محمد وليد منصور، الطعن في حكم المحكمين وفق قانون التحكيم السوري والمقارن، مجلة التحكيم العالمية، مجلة فصلية، العدد 24. بيروت، 2014، ص 268 و269.
11. نجية معداوي، عقود البترول في الجزائر، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد 8، د ت ن.

خلاصة الموضوع

الملخص

عقود البترول من العقود طويلة الأمد، فطبيعتها تفرض نشوء منازعات بين الدول المنتجة والشركات الأجنبية، أين يتم اللجوء للتحكيم.

لا تخلو العقود البترولية من التحكيم، كونه الوسيلة الإجرائية الأكثر قبولا وبعثا للطمأنينة لدى الشركات الأجنبية، فبداية كان التحكيم يعوض القضاء فقط، لكنه تطور ليصبح الأساس لحل لكل النزاعات وسبيلا مقبولا في حال فشل المفاوضات بين الطرفين.

Résumé

Les contrats pétroliers sont des contrats à long terme, dont la nature nécessite l'apparition de litiges entre les pays producteurs et les entreprises étrangères, où l'arbitrage est recherché.

Les contrats d'arbitrage ne compensent que le pouvoir judiciaire, mais il a évolué pour devenir la base de la résolution de tous les différends et acceptable en cas d'échec des négociations entre les parties.

Abstract

Oil contracts are long-term contracts, the nature of which necessitates the emergence of disputes between producing countries and foreign companies, where arbitration is sought.

The arbitration contracts only compensate the judiciary, but it has evolved to become the basis for resolving all disputes and acceptable in the event of failure of negotiations between the parties.

الفهرس

مقدمة

فصل تمهيدي: التعريف بعقود البترول واهم المنازعات التي ترد عليه

المبحث الأول: مفهوم عقود البترول..... 7

المطلب الأول: تعريف وأطراف عقود البترول. 7

الفرع الأول: تعريف عقود البترول..... 7

الفرع الثاني: أطراف عقود البترول..... 8

أولا: الطرف الوطني..... 9

ثانيا: الطرف الأجنبي. 10

المطلب الثاني: أنواع عقود البترول. 10

الفرع الأول: عقود الامتياز.....11

الفرع الثاني: الأشكال التعاقدية الجديدة. 13

أولا: عقود المشاركة. 13

ثانيا: عقود المقاولة.....14

ثالثا: عقود تقاسم الإنتاج. 15

المبحث الثاني: منازعات عقود البترول.....17

المطلب الأول: المنازعات الناتجة عن التغيير في شروط التعاقد. 17

الفرع الأول: المنازعات الناشئة عن شرط القرة القاهرة.....17

الفرع الثاني: المنازعات الناشئة عن الظروف الطارئة.....18

المطلب الثاني: المنازعات الناتجة عن تدخل الدولة في شروط العقد. 19

الفرع الأول: المنازعات الناشئة نتيجة التغيير التشريعي. 19

الفرع الثاني: المنازعات الناشئة نتيجة اجراء فردي اتخذته الدولة. 20

الفصل الأول: ماهية اتفاق التحكيم في عقود البترول

المبحث الأول: مفهوم اتفاق التحكيم في عقود البترول.....23

المطلب الأول: تعريف التحكيم وتمييزه عن غيره من وسائل تسوية المنازعات. 23

الفرع الأول: تعريف التحكيم.....23
أولا: التعريف الفقهي. 23
ثانيا: التعريف في ظل الاتفاقيات الدولية. 25
ثالثا: التعريف في ظل القوانين الوطنية. 25
الفرع الثاني: تمييز التحكيم عن غيره من وسائل تسوية المنازعات.....27
أولا: التحكيم والقضاء.....27
ثانيا: التحكيم والخبرة. 28
ثالثا: التحكيم والصلح. 29
رابعا: التحكيم والوكالة. 30
خامسا: التحكيم والتوفيق.....30
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لاتفاق التحكيم وعلاقته بعقود البترول.....31
الفرع الأول: الطبيعة القانونية لاتفاق التحكيم.....31
أولا: الطبيعة الاتفاقية للتحكيم (النظرية العقدية).....31
ثانيا: الطبيعة القضائية. 32
ثالثا: الطبيعة المختلطة للتحكيم. 33
رابعا: الطبيعة الخاصة للتحكيم.....33
الفرع الثاني: علاقة اتفاق التحكيم بعقود البترول.....34
أولا: مبدأ استقلال اتفاق التحكيم. 35
ثانيا: الآثار المترتبة على مبدأ استقلال اتفاق التحكيم. 38
المبحث الثاني: نوعية التحكيم في عقود البترول وآثار اتفاق التحكيم. 41
المطلب الأول: نوعية التحكيم المتعلق بعقود البترول.....41
الفرع الأول: أنواع التحكيم.....42
أولا: التحكيم الحر والتحكيم المؤسسي. 42
ثانيا: التحكيم الدولي والتحكيم الداخلي.....44
الفرع الثاني: تحديد نوعية التحكيم في عقود البترول. 46

أولا: الاختيار بين التحكيم الحر والتحكيم المؤسساتي. 46
ثانيا: مدى اعتبار التحكيم في عقود البترول تحكيما دوليا أو تحكيما داخليا. 48
المطلب الثاني: آثار اتفاق التحكيم. 49
الفرع الأول: اختصاص المحكمين بالفصل في النزاع. 50
أولا: اختصاص المحكمين بالفصل في أساس النزاع. 50
ثانيا: اختصاص المحكمين في الفصل في اختصاصهم. 52
الفرع الثاني: عدم اختصاص القضاء للفصل في النزاع. 53
أولا: نطاق عدم اختصاص القضاء للفصل في النزاع. 53
ثانيا: الاستثناءات على قاعدة عدم الاختصاص. 54

الفصل الثاني: تنظيم التحكيم في عقود البترول

المبحث الأول: القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم وموضوع النزاع. 58
المطلب الأول: القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم. 58
الفرع الأول: المبادئ السائدة في شأن تحديد القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم بصفة عامة. 59
أولا: موقف الفقه. 59
ثانيا: موقف الاتفاقيات الدولية وقواعد التحكيم الدولية. 61
ثالثا: موقف القوانين الوطنية الحديثة. 62
الفرع الثاني: مدى انطباق المبادئ السابقة على إجراءات التحكيم في عقود البترول. 63
أولا: الممارسة التعاقدية. 64
ثانيا: موقف أحكام التحكيم. 66
المطلب الثاني: القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع. 69
الفرع الأول: تحديد الأطراف للقانون واجب التطبيق على موضوع النزاع ومدى انطباقه على عقود البترول. 69
أولا: على مستوى القوانين الوطنية. 69
ثانيا: في الاتفاقيات الثنائية. 70

ثالثا: على مستوى الاتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية. 71
الفرع الثاني: سلطة الهيئة التحكيمية في تحديد القانون واجب التطبيق في حالة غياب قانون الإرادة في عقود البترول. 72
المبحث الثاني: سير الخصومة التحكيمية في عقود البترول. 76
المطلب الأول: شروط تحريك الدعوى التحكيمية. 76
الفرع الأول: تعيين أعضاء الهيئة التحكيمية. 76
أولا: تعيين أعضاء الهيئة التحكيمية وفقا للاتفاقيات البترولية. 76
ثانيا: تعيين أعضاء الهيئة التحكيمية وفقا للنظم التحكيمية الدولية. 78
الفرع الثاني: الشروط التحضيرية لسير الدعوى التحكيمية. 80
أولا: الشروط الواجب توفرها في الهيئة التحكيمية. 81
ثانيا: الشروط الواجب توفرها في الإجراءات التحكيمية. 81
ثالثا: لغة التحكيم. 83
رابعا: مكان التحكيم. 83
خامسا: نظام الجلسات. 84
المطلب الثاني: إصدار القرار التحكيمي وتنفيذه. 84
الفرع الأول: إصدار القرار التحكيمي. 84
أولا: إصدار القرار التحكيمي بالأغلبية. 85
ثانيا: مدة إصدار القرار التحكيمي. 85
ثالثا: تسبيب القرار التحكيمي وتفسيره. 86
الفرع الثاني: تنفيذ القرار التحكيمي. 87
أولا: تقرير تنفيذ القرار التحكيمي لصالح الدولة المضيفة. 87
ثانيا: تقرير تنفيذ القرار التحكيمي لصالح الشريك المتعاقد. 88
ثالثا: كيفية تنفيذ القرارات التحكيمية. 89

الخاتمة

قائمة المصادر والمراجع

الفهرس