مجلة البحوث الأكاديمية (علوم الشريعة والقانون)، العدد 28،المجلد 2، 2024 "121-133"

التحكيم التجاري الدولي وفاعليته لتفادي مسألة تنازع القوانين (دراسة وصفية تحليلية)

د يوسف فرج حضيري
الجامعة الأسمرية الإسلامية - كلية الشريعة والقانون - قسم الشريعة والقانون - ليبيا
y.alhudairy@asmarya.edu.ly

استلمت الورقة بتاريخ 2024/11/16، وقبلت بتاريخ 2024/11/24، ونشرت بتاريخ 2024/12/09

الكلمات المفتاحية:
التحكيم – التجاري الدولي – تنازع القوانين

الملخص

يُعتبر التحكيم أداة أساسية لتسوية المنازعات التجارية والمدنية، حيث يوفر بديلاً سريعًا وفعالًا عن القضاء التقليدي، تم تحديث نظام التحكيم في ليبيا بموجب القانون رقم 10 لسنة 2023، الذي يعكس جهود الدولة لتطوير النظام بما يتماشى مع المعايير الدولية، وبعد سنوات من العمل على تحسينه منذ 2008-2009. حيث يشمل التحديث جوانب مثل الكتابة في وثائق التحكيم واستقلالية عقد التحكيم والاعتراف بالتحكيم الإلكتروني.

تناول البحث الموضوع من جانب كيفية تعامل التحكيم التجاري الدولي مع قضايا تنازع القوانين، في ظل النزاعات الدولية المتزايدة وتعقيد التشريعات، وبهذا يهدف البحث إلى تحليل دور التحكيم في معالجة مشكلات تنازع القوانين من وجهتي نظر الشرعية والقانونية، وتقييم فعالية القانون الليبي الجديد في هذا السياق. يعتمد المنهج على دراسة وصفية تحليلية لتوفير رؤية شاملة حول قدرة التحكيم على تجاوز هذه المشكلات.

حيث أشارت النتائج إلى توصل إليها الباحث أن التحكيم التجاري الدولي يُعتبر وسيلة فعّالة لتسوية المنازعات العابرة للحدود، مما يعزز الثقة ويُسرع الإجراءات. كما أنه يتوافق مع الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، مما يضمن شرعية قرارات المحكمين. ومع ذلك، يُشير البحث إلى ضرورة تعزيز الوعي القانوني وتحسين الإطار التشريعي للتحكيم التجاري الدولي، والانضمام للاتفاقيات الدولية ذات العلاقة، وتطوير آليات الرقابة لضمان العدالة والمصداقية في نظام التحكيم..

مقدمة:

يشكل التحكيم أداة حيوية في تسوية المنازعات التجارية والمدنية، حيث يوفر بديلاً فعالاً وسريعاً للطرق القضائية التقليدية، في هذا السياق أُدخلت العديد من التطورات على نظام التحكيم في ليبيا بهدف تعزيز كفاءته وملاءمته للمعايير الدولية. كان القانون السابق الذي ينظم التحكيم في ليبيا هو قانون المرافعات المدنية والتجارية لسنة 1954م، والذي تناول مسائل التحكيم في الباب الرابع منه، لكن مع مرور الوقت وتزايد الحاجة إلى نظام تحكيم أكثر توافقاً مع المعايير الحديثة، طرأت تغييرات هامة. ففي 17 أبريل 2023م، صدر القانون رقم 10 لسنة 2023م، الذي يمثل تحديثاً شاملاً لنظام التحكيم في ليبيا، فهذا القانون الجديد يعكس جهود الدولة لتحديث منظومة التحكيم، وقد جاء بعد فترة طويلة من العمل على تطويره منذ عام 2008-2009م، كما ويُعد هذا التحديث خطوة أساسية في تلبية احتياجات الأطراف المتنازعة وتعزيز فعالية نظام التحكيم الوطني.

تجدر الإشارة هنا إلى أنّ قانون التحكيم الجديد يأتي ليواكب تطورات العصر، حيث يشمل جوانب هامة مثل ضرورة الكتابة في وثائق التحكيم، استقلالية عقد التحكيم، والاعتراف بالتحكيم الإلكتروني، كما يتناول الإجراءات التحفظية وتنفيذ الأحكام التحكيمية، ويحدد قواعد الطعن والبطلان بالإضافة إلى آليات الاعتراف بالأحكام الأجنبية. إضافة إلى ذلك، يعكس القانون التزام ليبيا بالمعايير الدولية رغم عدم انضمامها بعد إلى اتفاقيتي نيويورك وواشنطن بشأن التحكيم التجاري الدولي. ويعترف بالقيمة القانونية لمراكز التحكيم ويحدد متطلبات إعادة تسجيلها.

من هذا المنطلق فإنّ هذه الدراسة تقوم على تحليل أبعاد قانون التحكيم في ليبيا وتقييم مدى تأثيره على نظام التحكيم في ليبيا، فضلاً عن مقارنة التشريعات المحلية بالدول الأخرى وتقديم توصيات قد تساهم في تعزيز فعالية النظام. ومن هنا سوف نستعرض في هذا البحث أبرز ما يتضمنه القانون رقم 10 لسنة 2023م، ونقارب التحديات والفرص التي يقدمها في سياق تطوير نظام التحكيم الوطني والدولي.

مشكلة البحث:

تتجلى مشكلة البحث في موضوع التحكيم التجاري الدولي كوسيلة بديلة لحل النزاعات بدلاً من اللجوء إلى المحاكم الوطنية التقليدية، لاسيما في ظل تزايد النزاعات الدولية وتعقيد القوانين المرتبطة بها. يبرز التساؤل حول كيفية تعامل التحكيم الدولي مع قضايا تنازع القوانين، خاصةً في ضوء التباين بين النظم القانونية المختلفة. تتطلب هذه الإشكالية استكشاف دور التحكيم الدولي في تجاوز المشكلات المرتبطة بتنازع القوانين، وذلك من منظورين: الأول من زاوية الشرعية، حيث يتم النظر في مدى توافق إجراءات التحكيم مع المبادئ القانونية والشرعية المتبعة، والثاني من الجانب القانوني، حيث يتم تحليل فعالية التحكيم في حل النزاعات بشكل عادل وموحد. وبهذا تبرز تساؤل جوهري يتعلق بدور التحكيم الدولي في تفادي المشكلات المرتبطة بتنازع القوانين من منظور شرعي وقانوني: كيف يمكن للتحكيم التجاري الدولي أن يُساهم في حل مسألة تنازع القوانين؟

أهداف البحث:

يهدف البحث إلى تقديم تحليلات شرعية قانونية حول كيفية معالجة التحكيم التجاري الدولي لمشكلة تنازع القوانين، وتقييم فعالية قانون التحكيم الليبي الجديد في هذا الصدد، وذلك وفق الأهداف التالية:

- دراسة مدى فعالية التحكيم التجاري الدولي في توفير حلول لمشكلات تنازع القوانين مقارنةً بالأنظمة القضائية الوطنية.

منهج البحث:

يعتمد الباحث في هذا البحث على منهجية وصفية تحليلية، بحيث يجمع بين المنهج الوصفي والمنهج التحليلي، للإجابة على التساؤل المطروح. بهدف تقديم رؤية شاملة حول قدرة التحكيم التجاري الدولي على معالجة مشكلات تنازع القوانين، مع مراعاة الجوانب الشرعية والقانونية. كما سيتم تقديم توصيات تهدف إلى تعزيز فعالية هذه المؤسسة في السياق الدولي، من خلال دراسة قانون رقم 10 لسنة 2023م بشأن التحكيم التجاري الليبي.

أهمية البحث:

تمثل هذه الدراسة مساهمة في تطوير الفهم العلمي والعملي لقضايا التحكيم التجاري الدولي وتأثيرها على النظام القانوني في ليبيا، مما يسهم في تعزيز فعالية الحلول البديلة للنزاعات ويعزز من قدرة البلاد على التفاعل مع المعايير الدولية.

هيكل البحث:

المبحث الأول: التحكيم التجاري الدولي كوسيلة لتفادي تنازع القوانين

المطلب الأول: مقدمة حول التحكيم التجاري الدولي

المطلب الثاني: كيفية معالجة التحكيم التجاري الدولي لتنازع القوانين

المبحث الثاني: الأطر الشرعية والقانونية لمسألة التحكيم التجاري الدولي

المطلب الأول: الإطار الشرعي للتحكيم التجاري الدولي

المطلب الثاني: الإطار القانوني للتحكيم الدولي في ليبيا

الخاتمة:

النتائج

التوصيات

المبحث الأول: التحكيم التجاري الدولي كوسيلة لتفادي تنازع القوانين

توطئة:

يعد التحكيم التجاري الدولي من الوسائل الأساسية التي تستخدم لتفادي تنازع القوانين وحل النزاعات القانونية عبر الحدود، في عالم تتزايد فيه التبادلات الاقتصادية والتجارية بين الدول، يصبح من الضروري وجود آليات فعّالة لحل النزاعات التي قد تنشأ بين الأطراف ذات الجنسيات المختلفة، يقدم التحكيم التجاري الدولي بديلاً مرنًا وسريعًا للقضاء التقليدي، ويعتبر أداة أساسية لحل النزاعات في السياقات الدولية. من هنا يتناول هذا البحث التحكيم التجاري الدولي كوسيلة لتفادي تنازع القوانين من خلال محورين رئيسيين. في المطلب الأول، سيتم التعرف على التحكيم التجاري الدولي من حيث مفهومه، أركانه، ومشروعيته، وكذلك طبيعته القانونية. بينما سيتناول المطلب الثاني كيفية معالجة التحكيم التجاري الدولي لمشكلة تنازع القوانين. حيث سوف نستنتج من خلال هذا الإطار دور التحكيم التجاري الدولي في تحقيق العدالة وحل النزاعات بفعالية وموضوعية، ما يعزز من ثقة الأطراف في هذا النظام البديل للتقاضي.

المطلب الأول: مقدمة حول التحكيم التجاري الدولي

أ. **مفهوم التحكيم التجاري الدولي:**

من أجل وضع تعريف لمفهوم التحكيم التجاري الدولي ، يجب بيان ماهية التحكيم في الاصطلاح الشرعي والقانوني، دون التطرق إلى بيان ماهيته عند أهل اللغة:

1- التحكيم عند فقهاء الشريعة الإسلامية: يُعرَّف التحكيم بأنه عملية يختار فيها الطرفان المتنازعان شخصاً ثالثاً، يتفقان عليه، ليقوم بفصل النزاع بينهما، يُطلق على هذا الشخص اسم "الحَكَم" أو "المُحَكّم". وبهذا قال الشيخ الدردير في تعريف التحكيم بأنّه حكم يصدر عن حاكم أو مُحَكّم بناءً على ما ثبت لديه[1]. لذا، يُفهم من ذلك أن مفهوم التحكيم في الشريعة الإسلامية يرتكز على معاني متقاربة، حيث يوضّح الشيخ مصطفى الزرقاء أن التحكيم يعني أن يتفق المتنازعان على اختيار شخص معين ليكون حاكماً بينهما في النزاع، بدلاً من اللجوء إلى القضاء التقليدي[2]. كما وأشار صاحب "البحر الرائق" إنّ التحكيم في الاصطلاح هو تعيين الخصمين حاكماً للفصل بينهما[3]. وفي "مجلة الأحكام العدلية"، يُعرَّف التحكيم بأنّه اتفاق الخصمين على تعيين حاكم لفصل النزاع بينهما[4]. يُلاحظ أن التحكيم عند الفقهاء يأتي دون مرتبة القضاء، حيث يقوم الخصوم أنفسهم بطلبه بدلاً من أن يكون من قبل السلطان أو من ينوب عنه كما في حالة القضاء.

2- التحكيم عند فقهاء القانون: تمثل تعريف التحكيم عند فقهاء القانون المدني والتجاري بأنّه تعبيراً عن مفهوم فقهياً وقانونياً، إذاً فهو نظام لتسوية المنازعات بواسطة أفراد عاديين يتم اختيارهم إما بشكل مباشر من قبل الأطراف المتنازعة أو عبر وسيلة أخرى يوافقون عليها[5]. بعبارة أخرى، هو آلية تتيح للأطراف المعنية بإبعاد نزاعهم عن القضاء الرسمي للمحاكم المختصة بموجب القانون، ليتولى حله أشخاص يختارونهم بأنفسهم. سيستند هذا البحث إلى التعريف الفقهي والقانوني للتحكيم.

كما وعرفت المادة (739) من قانون المرافعات الليبي بقولها، "يجوز للخصوم النزول عن حقهم في الالتجاء إلى المحكمة المختصة، وأنه متى نزل الخصوم بإرادتهم عن حقهم في الالتجاء إلى القضاء تكون الدعوى قد فقدت شرطا من شروط قبولها مما يمنع المحكمة من قبولها مادام شرط التحكيم قائما"، هنا يشير النص إلى أن التحكيم هو وسيلة بديلة لحل النزاعات بدلاً من اللجوء إلى القضاء، ويجب على المحكمة أن ترفض النظر في الدعوى إذا كان هناك اتفاق تحكيم قائم بين الأطراف. وبهذا فإنَ التحكيم عند فقهاء القانون يُعتبر وسيلة استثنائية لحل النزاعات بدلاً من اللجوء إلى التقاضي العادي. كما ويتم التحكيم بناءً على إرادة الأطراف المعنية، حيث يمكن لهم اختيار عرض النزاع على المُحكم. ومع ذلك، يقتصر التحكيم على الحقوق التي يمكن للأطراف التصرف فيها بحرية، ولا يُسمح بالتحكيم في المسائل التي تتعلق بالنظام العام[6].

خلاصة القول أنّ التحكيم هو عبارة عن اتفاق بين طرفين يعيّنان بموجبه شخصاً أو مجموعة أشخاص (محكمين) ليفصلوا في النزاعات التي تنشأ بينهما. يتم ذلك بناءً على تفويض منهما. وبعد أن يصدر المحكمون قرارهم، يُصبح هذا القرار نهائيًا وملزمًا للطرفين، ويكتسب قوة قانونية بعد تصديقه من قبل القضاء.

3- مفهوم التحكيم التجاري الدولي: يُعتبر التحكيم التجاري الدولي من أبرز النتائج التي أفرزتها الثورة التجارية الكبرى التي اجتاحت العالم بفضل التقدم التكنولوجي الهائل. فقد جعل هذا التقدم العالم يبدو كقرية صغيرة، وسهّل تدفق

[1] - لغة السالك على شرح الصغير، 329/2.
[2] - المدخل الفقهي العام، 451/1.
[3] - زين الدين ابن نجيم الحنفي، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار المعرفة، بيروت، ج7، ط2، بدون، 24.
[4] - جلة الأحكام العدلية، تحقيق نجيب هواويني، ج1، بدون، 365.
[5] - صادق محمد الجبران، التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي، ط1، 2005م. 10.
[6] - خالد آل سليمان، مفهوم التحكيم عند الفقهاء والقانونيين، مجلة كلية دار العلوم، ع 145، 2023م، 23.

السلع والخدمات من أقصى الشرق إلى أقصى الغرب. في ظل هذا التحول، أصبحت العقود التجارية الدولية، مثل عقود التكنولوجيا والتصنيع، تُبرم عن بُعد دون الحاجة إلى اجتماع الأطراف في مكان واحد. ولذا، كان من الضروري وجود وسيلة سلمية لتسوية النزاعات الناشئة عن هذه التجارة، وقد تميز التحكيم بكونه الحل الأمثل بفضل سرعته وتخصصه الفني وسريته، مما يتماشى مع متطلبات المعاملات التجارية الدولية.

وتجدر الإشارة إلى أنّه عند دراسة تعريف التحكيم التجاري الدولي، نجد أنه يخضع لنفس المبادئ التي تنطبق على التحكيم بشكل عام، حيث لا تُعتبر المسميات ذات أهمية سوى في تحديد القانون الواجب تطبيقه على موضوع النزاع، في حال لم يُعف المحكم من الالتزام بهذا القانون. بوجه عام، يحظى التحكيم التجاري الدولي باهتمام كبير على الصعيدين الدولي والإقليمي، وذلك بسبب كثرة الاتفاقيات الدولية التي تنظم التحكيم بشكل عام[1].

كما وق أشارت المادة (7) من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي[2]، والتي عنت ببيان مفهوم اتفاق التحكيم، حيث جاء نصها: "هو اتفاق بين الطرفين على أن يحيلا إلى التحكيم جميع أو بعض المنازعات المحددة التي نشأت أو قد تنشأ بينهما علاقة قانونية محددة، تعاقدية كانت أو غير تعاقدية ويجوز أن يكون اتفاق التحكيم في صورة شرط تحكيم وارد في عقد أو في صورة اتفاق منفصل"[3].

ب. **أركان التحكيم التجاري الدولي[4]:** يُعتبر التحكيم عقدًا مشابهًا للعقود الأخرى التي تنظمها الشريعة والقوانين الوضعية، حيث يقوم على إرادة المتعاقدين. وفقًا لرأي جمهور الفقهاء، يتكون التحكيم من ثلاثة أركان أساسية، وهي: الصيغة، الأطراف، والمحل. وفيما يلي توضيح لهذه الأركان بشكل موجز[5]:

1- **الأطراف:** يشير هذا الركن إلى المحكّمين، وهم الأطراف المتنازعون الذين طلبوا التحكيم، سواء كانوا شخصين أو أكثر.
2- **المحل:** يمثل هذا الركن موضوع النزاع الذي يُطلب من المحكم الفصل فيه.
3- **الصيغة:** تشمل ما يصدر من المتعاقدين من عرض وقبول .

في سياق تنظيم موضوع التحكيم في التشريع الليبي، نجد أن القانون رقم 10 لسنة 2023 بشأن التحكيم التجاري لم يقدم تفصيلاً واضحاً لبعض الأركان الأساسية للتحكيم. إذ تركز المادتان الثانية والسادسة من هذا القانون على جوانب محددة تتعلق بالصيغ والأهلية. ففي المادة (2)، يُشترط أن يكون اتفاق التحكيم موثقاً بالكتابة، سواء كان ذلك في شكل مستندات رسمية أو عرفية تقليدية أو إلكترونية. أما المادة (6)، فتنص على وجوب توافر أهلية التصرف في الحقوق للأطراف المتورطة في اتفاق التحكيم.

وفي هذا الإطار، نظّم المشرع الليبي موضوع التحكيم أيضاً في قانون المرافعات المدنية والتجارية، وتحديداً في المواد من 739 إلى 771، حيث ينسجم هذا التنظيم مع النموذج الذي وضعته لجنة الأونسيترال للتحكيم التجاري الدولي. وتنص المادة (739) من قانون المرافعات الليبي على أنه يمكن للأطراف المتعاقدة أن تتفق بصفة عامة على عرض أي نزاع قد ينشأ من تنفيذ عقد معين على التحكيم. كما تؤكد المادة (742) على أن مشارطة التحكيم لا يمكن إثباتها إلا بالكتابة. إضافةً إلى ذلك، توضح المادة (2/740) أن التحكيم لا يصح إلا إذا كان الأطراف يمتلكون أهلية التصرف في حقوقهم[6].

بناءً على ذلك، يتضح أن التشريع الليبي يوفر إطاراً قانونياً للتحكيم التجاري يتضمن متطلبات أساسية تتعلق بصيغة الاتفاق وأهلية الأطراف، ولكن دون التطرق إلى تفاصيل دقيقة حول هذه الأركان في القانون رقم 10 لسنة 2023م، مما يعزز أهمية الرجوع إلى قانون المرافعات لمزيد من التوضيح والتفصيل.

ج. **مشروعية التحكيم التجاري الدولي:** تعتبر مشروعية التحكيم وفقًا لجمهور الفقهاء وسيلة فعّالة لتسوية النزاعات، سواء كانت تجارية أو في مسائل أخرى. وقد يكون التحكيم واجبًا في بعض الحالات، مثلاً إذا أمر به القاضي أو السلطان تحقيقًا للمصلحة العامة ولإنهاء الخصومات. في حالات أخرى، قد يكون التحكيم محظورًا إذا رأى السلطان أن المصلحة تقتضي منعه. لذلك، من الضروري تنفيذ أوامر الحاكم أو السلطان حيث أنها تتعلق بتحقيق المصلحة العامة. بخلاف هذه الحالات، يعتبر التحكيم مباحًا وجائزًا قبل صدور حكم التحكيم، ويصبح واجب التنفيذ بعد صدور الحكم. وهناك أدلة عديدة من الكتاب والسنة تدل على مشروعية التحكيم. من هذه الأدلة:

---

[1] - عمران علي السائح، التحكيم التجاري الدولي، الأكاديمية الليبية للتحكيم، 2020م، 19.

[2] - صدر القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي، المعروف بقانون الأونسيترال، عن لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي في 21 يونيو 1985م. يهدف هذا القانون إلى تنظيم إجراءات التحكيم التجاري الدولي، مع مراعاة أي اتفاقيات قد تكون مبرمة بين الدول المختلفة. ويغطي القانون كافة جوانب تنظيم اتفاقيات التحكيم التجاري الدولي.

[3] - الهام عزام وحيد الخراز، أطروحة نيل شهادة الدكتوراه بعنوان: التحكيم التجاري الدولي في إطار منهج التنازع دراسة مقارنة، جامعة النجاح، فلسطين، 2009م، 11.

[4] - محمود السيد التحيوي، أركان الاتفاق على التحكيم وشروط صحته، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008م، 135.

[5] - حذيفة رمضان، ولقمان عبدالمطلب، أركان عقد التحكيم في الشريعة الإسلامية، مجلة إدارة بحوث الفتاوى، ماليزيا، 2018م، 433.

[6] - الكوني علي اعبوده، اتفاق التحكيم في العلاقات النفطية، صحيفة العدالة، العدد 9، 2006م، 18 وما بعدها.

1. **القرآن الكريم:** قال الله تعالى في كتابه العزيز: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرُمٌ ۚ وَمَن قَتَلَهُ مِنكُم مُّتَعَمِّدًا فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ}[1]. تشير هذه الآية إلى وجوب تحكيم ذوي عدل في تحديد الجزاء المناسب للخطأ المرتكب.
2. **سنة النبي صلى الله عليه وسلم:** عندما حكم النبي صلى الله عليه وسلم في قضية بني قريظة، عين سعد بن معاذ للتحكيم في شأنهم، وقال له: "إنّ هؤلاء نزلوا على حكمك". حكم سعد بقتل مقاتلة بني قريظة وسبي ذراريهم، وأثنى النبي صلى الله عليه وسلم على حكمه قائلاً: "قضيت بحكم الله"[2]. تؤكد هذه الأدلة أن التحكيم له مكانة كبيرة في الشريعة الإسلامية، ويجب اتباعه بما يتفق مع المصلحة العامة.

ومن الجدير بالذكر أن التحكيم التجاري الدولي يتمتع في القانون الليبي بمشروعية محددة تتجلى من خلال عدة نقاط أساسية[3]:

1) **عدم الانضمام للاتفاقيات الدولية:** رغم أن ليبيا لم تنضم بعد إلى اتفاقيتي نيويورك (1958) وواشنطن (1965) بشأن الاعتراف وتنفيذ الأحكام الأجنبية والتحكيم التجاري الدولي، فإن المشروعية والاعتراف بالتحكيم التجاري الدولي تعتمد على تطبيق المبادئ العامة لقانون التحكيم المحلي.
2) **التنظيم المحلي:** نظّم القانون الليبي التحكيم التجاري الدولي ضمن قانون التحكيم الذي تم تطويره بالقانون رقم 10 لسنة 2023م. هذا القانون يحدد الإجراءات والقواعد التي تحكم التحكيم التجاري الدولي، ويوفر إطاراً قانونياً للاعتراف وتنفيذ الأحكام التحكيمية الدولية.
3) **مبدأ المعاملة بالمثل:** ينص القانون الليبي على أن تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية يتم وفقاً لمبدأ المعاملة بالمثل، مما يعني أن الأحكام التحكيمية الصادرة من دول أخرى تُنفذ في ليبيا شريطة أن تعترف الدول الأخرى بالأحكام التحكيمية الليبية بطريقة مماثلة. في المجمل، بينما يظل الاعتراف بالتحكيم التجاري الدولي في ليبيا محكومًا بالمعاملة بالمثل وعدم الانضمام إلى الاتفاقيات الدولية الرئيسية، فإنّ القانون المحلي يوفر إطارًا لتنظيم وتنفيذ الأحكام التحكيمية التجارية الدولية بما يتماشى مع المبادئ العامة للتحكيم.

د. **الطبيعة القانونية للتحكيم التجاري الدولي[4]:** بما أنّ التحكيم التجاري الدولي هو آلية تُحيل بموجبها الأطراف المتنازعة نزاعهم إلى جهة معينة يتفقون عليها، بدلاً من اللجوء إلى القضاء، بهذا فهو يتمتع بطابع خاص، حيث إن قراراته ملزمة ولها قوة تنفيذية. ومن هنا تدور النقاشات حول الطبيعة القانونية للتحكيم، حيث يرى البعض أنّه ذو طابع اتفاقي، بينما يعتقد آخرون أنّه يحمل طابعاً قضائياً. كما يرى البعض أنّه يمتاز بطبيعة مختلطة، بينما يرى آخرون أنّه يتمتع بطبيعة قانونية مستقلة، وهنا سنستعرض هذه الاتجاهات بشكل مختصر.

1- **الاتجاه الأول: الطبيعة الاتفاقية:** يعتبر أنصار هذا الاتجاه أن التحكيم التجاري له طبيعة قانونية تعاقدية، وذلك من خلال التركيز على إرادة الأطراف في تعيين المحكم وتنفيذ مهمته. إذ يبدأ التحكيم بناءً على اتفاق الأطراف على اللجوء إليه، ويستمر وفقاً لهذا الاتفاق حتى صدور الحكم. بناءً على ذلك، تُبنى هذه النظرية على أن التحكيم هو نتاج إرادة تعاقدية وليس قضائية، وهدفه تلبية رغبة الأفراد في حل نزاعاتهم بطرق ودية. وبالتالي، فإنّ التحكيم يتم في إطار قواعد العدالة في صورته المعتادة، بينما يمكن أن يتبع قواعد قانونية في بعض الحالات الاستثنائية[5].
2- **الاتجاه الثاني: الطبيعة القضائية**: يرى أنصار هذا الاتجاه أنّ التحكيم يمارس وظيفة قضائية، ويعتبرونه أقدم من القضاء التقليدي؛ والسبب في ذلك أنّهم يعتبرون التحكيم شكلاً أولياً لإقامة العدالة، حيث سبق في الظهور على القضاء الذي تنظمه الدولة اليوم. من هذا المنظور، فإنّ إنكار الطبيعة القضائية للتحكيم وقراراته يعني إنكار جوهره الحقيقي. حتى إذا بدأ التحكيم في مرحلته الأولى كعمل إداري، مثل شرط أو اتفاق التحكيم، فإنّ هذا لا ينفي طبيعته القضائية، لأنّ إرادة الأطراف في هذا السياق مشابهة لإرادتهم عند اللجوء إلى القضاء الرسمي. وبالتالي، فإنّ عدم وجود طابع عمومي لنظام التحكيم لا يعني بالضرورة إنكار طبيعته القضائية[6].
3- **الاتجاه الثالث: الطبيعة المختلطة:** يرى أنصار هذا الاتجاه أنّ التحكيم لا يمكن وصفه كطبيعة تعاقدية بحتة أو كطبيعة قضائية بحتة، بل هو مزيج بين الاثنين، فبينما تعتبر وظيفة المحكم ذات طابع قضائي من حيث كيفية أداء عمله وموضوعه، فإنّ مصدر هذه الوظيفة يأتي من اتفاق الأطراف المعنية على اللجوء إلى التحكيم. بعبارة أخرى، التحكيم يجمع بين العناصر القضائية والتعاقدية، حيث إنّ المحكم يعمل في إطار قضائي لكن بناءً على رغبة

[1] - سورة المائدة آية 95.
[2] - صحيح مسلم، كتاب الجهاد والسير، باب جواز قتل من نقض العهد، حديث رقم، 4618.
[3] - علي الصادق، وعبدالرحيم أبو القاسم، اتفاق التحكيم بين الرضائية والشكلية في ظل القانون الليبي، مجلة العلوم القانونية والشرعية، العدد8، بدون.
[4] - إيلاف خليل إبراهم الصالح، القانون الواجب التطبيق على التحكيم – دراسة مقارنة، جامعة الشرق الأوسط، 2014م، 34-41.
[5] - أسامة الحواري، القواعد القانونية التي يطبقها المحكم على موضوعات المنازعات الدولية الخاصة، دار الثقافة للنشر، 2009م، 35.
[6] - أبو زيد رضوان، الضوابط العامة في التحكيم التجاري الدولي، مجلة الحقوق – جامعة الكويت، عدد2، 1980م، 27.

الأطراف. علاوة على ذلك، فإنّ القرارات التي يصدرها المحكم تتمتع بقوة إلزامية تختلف عن تلك التي يتمتع بها العقد، مما يعكس الطابع الخاص للتحكيم كآلية حل نزاعات[1].

4- **الاتجاه الرابع: الطبيعة المستقلة:** يرى أنصار هذا الاتجاه أنّ التحكيم، رغم التشابه الكبير بينه وبين القضاء التقليدي، يمتاز باستقلال كامل عن النظام القضائي للدولة. إذ لا يستمد المحكم سلطته من الدولة أو من النظام القضائي الرسمي، بل يحصل على سلطته بناءً على إرادة الأطراف التي تختاره وتقرر اللجوء إلى التحكيم لحل النزاعات. في المقابل، يستمد القاضي سلطته من النظام القضائي للدولة ويُعتمد في قراراته على القوانين واللوائح الرسمية للدولة. ووفقاً لهذا الرأي، فإنّ التحكيم سبق القضاء الرسمي في الظهور والانتشار، حيث كان يُستخدم كوسيلة لحل المنازعات بين الأفراد قبل أن يتم إنشاء النظام القضائي الرسمي وتصبح له دور في الفصل بين النزاعات. بناءً على ذلك، لا يمكن فهم طبيعة التحكيم بالكامل باستخدام المنهج التقليدي الذي يعتمده القضاء، والذي يتضمن تفسير السلطات القضائية وإرادة الأطراف في إطار نظام الدولة. فالتجربة التحكيمية تسعى لتحقيق العدالة على أسس تختلف عن تلك المعتمدة في النظام القضائي العادي، مما يجعل التحكيم نهجاً مميزاً له خصوصيته وتفرده[2].

المطلب الثاني: كيفية معالجة التحكيم التجاري الدولي لتنازع القوانين

في سياق التحكيم التجاري الدولي، يبرز تحدي تنازع القوانين كأحد القضايا الجوهرية التي يتعين معالجتها بعناية. وبهذا تُبنى قرارات التحكيم على تحديد طبيعته؛ حيث يرى البعض أن التحكيم تعاقدي يعتمد على مبدأ سلطان الإرادة، مما يؤثر على تطبيق قواعد البطلان وقوانين الإجراءات، حيث تكون الأولوية لقانون الإرادة وليس لقانون المحل، ويستند القرار التحكيمي إلى اتفاق الأطراف ولا يمكن الطعن فيه كما في الأحكام القضائية. في المقابل، يرى آخرون أن التحكيم ذو طابع قانوني يخضع لرقابة القضاء ويلتزم بالقواعد الآمرة، مما يحد من تأثير قانون الإرادة[3].

أ. **إرادة الأطراف:** تقوم هذه العملية على توافق الأطراف في إنشاء اتفاقية التحكيم، بما في ذلك اختيار المحكمين وتحديد القانون الذي ينظم إجراءات التحكيم وموضوع النزاع، كما ويمكن أن تكون هذه الإرادة صريحة أو ضمنية أو مفترضة، ولكن يجب أن تكون متوافقة مع النظام العام ولا تتعارض معه. حيث يقوم التحكيم على فكرة توافق طرفي النزاع على تسوية الخلاف بينهما من خلال تحديد جميع جوانب النزاع بشكل متفق عليه، بدءاً من قرار اللجوء إلى التحكيم، ومروراً باتفاق التحكيم، واختيار المحكمين، وتحديد القانون الذي يحكم إجراءات التحكيم، وصولاً إلى القانون الذي ينظم موضوع النزاع. يتم تطبيق هذا المبدأ سواء كان التحكيم محلياً أو دولياً. يهدف التحكيم إلى تجنب تطبيق قوانين الدول الصارمة، من خلال اللجوء إلى قوانين أكثر مرونة تتناسب مع الأعراف التجارية والعادات والاتفاقيات الدولية[4].

تجدر الإشارة هنا إلى أنّه يجب أن يكون مبدأ سلطان الإرادة في هذا السياق أكثر مرونة من تطبيقه في القضاء العادي، مما يسمح للأطراف باختيار قواعد قانونية من عدة قوانين وطنية. يمكن للأطراف تقسيم القانون الذي ينطبق على العلاقة القانونية بينهم، دون الحاجة لأن يكون القانون المختار ذا صلة مباشرة بالنزاع. على سبيل المثال، يمكن اختيار قانون إماراتي أو مصري في نزاع بين فلسطيني ومغربي. اتفاقية روما لم تشترط وجود رابط بين النزاع والقانون الذي يختاره الأفراد، ومع ذلك، يرى البعض أنه يجب أن يكون هناك صلة ما، حتى لو كانت صلة فنية مثل اختيار قانون البلد الذي أُبرمت فيه وثيقة التأمين. ففي عقود التحكيم التجاري الدولي، يمكن أن تكون إرادة الأطراف صريحة أو ضمنية، بشرط ألا تتعارض مع القواعد الآمرة، هذا ما نصت عليه اتفاقية نيويورك لعام 1958م، واتفاقية جنيف لعام 1961م. ومع ذلك، قد تكون مسألة تحديد الإرادة الضمنية صعبة، فقد أشارت قرارات صادرة عن غرفة التجارة الدولية في باريس، وفقاً للعدد 1422 لعام 1966م، والمُدرج في مجلة القانون الدولي الخاص لعام 1974م، إلى أن الإرادة الضمنية تركز بشكل خاص على موضوع إبرام العقد أو تنفيذ بنوده[5].

ب. **قواعد قانون التجارة الدولية:** تُعد قواعد التجارة الدولية قواعد قانونية تتسم بالعمومية والتجريد، وهي تعكس احتياجات الأفراد وتطلعاتهم في هذا المجال. تشمل هذه القواعد جزاءات وعقوبات تُفرض من قبل المؤسسات المهنية التي يتبعها التجار. وقد سارت العقود النموذجية والشروط العامة الموحدة بين عدة دول على نهج هذه القواعد، مما يعزز من توحيد القوانين التجارية الدولية.

كما ويجدر بنا التنويه هنا إلى أنّ البعض يعتبر قواعد الأعراف التجارية الدولية ليست قواعد قانونية ملزمة، بل توجيهات عامة وعادات قد لا تكون ملزمة إلا إذا أحالت إليها قواعد التنازع أو اتفق الأطراف على تطبيقها. وفي سياق

[1] - عزالدين عبدالله، القانون الدولي الخاص، ج2، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ط9، 20.
[2] - محمد محمود هشام، اتفاق التحكيم وأثره على سلطة القضاء في الفقه الإسلامي والأنظمة الوضعية، دار الفكر العربي، 1985م، 137.
[3] - إبراهيم كمال، التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر العربي، القاهرة، م1، 1991م، 84.
[4] - نور محمد الحجايا، القانون الذي يحكم النزاع المحكم فيه، مؤتمر التحكيم التجاري الدولي، دبي، 2007م، 654.
[5] - العمراوي محمد الإدريسي، إشكالية التحكيم التجاري الدولي، المجلة المغربية للوساطة والتحكيم، 2003م، 70.

التحكيم التجاري الدولي، يمكن تطبيق العادات التجارية باعتبارها القواعد القانونية التي تحكم بعض القطاعات التجارية الدولية، كم تعبر هذه العادات عن القانون المهني الذي يفترض أن الأطراف على دراية به، ويُعتبر أن التجار على علم بهذه العادات، بينما يمكن استبعاد هذه القاعدة إذا كان الأطراف ليسوا تجارًا. في هذا السياق، يطبق المحكم العادات التجارية من تلقاء نفسه دون الحاجة لتبرير مصدرها، وهو ما أقره القضاء الفرنسي[1].

ج. **قواعد التنازع:** عندما لا يتم تطبيق القانون الذي اختارته الأطراف لأسباب متعددة، مثل وجود تلاعب بالقانون أو تعارضه مع النظام العام الداخلي أو الدولي، وعندما يكون اختيار المحكم للقانون الواجب التطبيق في حالة غموض الأطراف غير موفق، فإنه لا بد من الرجوع إلى قواعد الإسناد في القانون المختار كوسيلة لتوسيع نطاق إرادة الأطراف. في هذه الحالة، يتم اللجوء إلى قواعد التنازع في قانون دولة مقر التحكيم، استناداً إلى مفهوم الصبغة القضائية للتحكيم، يُبرر إخضاع النزاع لقواعد الإسناد في قانون مقر التحكيم، كما هو الحال في إجراءات التحكيم. في هذا السياق، يقوم المحكم بتطبيق هذه القواعد بنفس الطريقة التي يتبعها القاضي، باعتبار أن النزاع يحمل عنصرًا أجنبيًا. وعادةً ما يكون المحكم أكثر إلمامًا بكيفية تطبيق قواعد الإسناد، لأن اختيار الأطراف لمحكم يعني أنهم يوافقون على تطبيق قواعد الإسناد المعمول بها في قانون مقر التحكيم. ولكن، من المهم أن نلاحظ أن المحكم قد لا يكون ملمًا بكل قوانين الدول، لذا يلجأ إلى قواعد التنازع في قانون دولة المقر.

ومع ذلك، وُجهت انتقادات لتطبيق قواعد الإسناد في قانون دولة المحكم، حيث قد يكون هذا القانون مكانًا طارئًا لا يعكس حقيقة توجه إرادة الأطراف، وليس قانونًا محايدًا. كذلك، قد يكون هناك أكثر من مكان للتحكيم. في ضوء هذه الانتقادات، اقترح بعض الفقهاء تطبيق قواعد الإسناد في قانون محل إقامة الأطراف أو الجنسية المشتركة لهما، ولكن إذا لم يكن هناك محل إقامة مشترك، تم اقتراح استخدام قواعد الإسناد في الدولة التي سيتم فيها تنفيذ الحكم. إلا أن التحديد المسبق للدولة التي سيتم فيها التنفيذ قد يكون صعبًا. [2]ولكن بالرغم من صعوبات هذه النظريات، قد يكون من المناسب للمحكم أن يطبق قواعد الإسناد في القانون الذي يبدو أكثر ملاءمة لحل النزاع.

د. **موقف المشرع الليبي:** نصت المادة 9 من القانون رقم 10 لسنة 2023م بشأن التحكيم التجاري الدولي الليبي: "يجب على المحكمين تطبيق القانون الذي تختاره إرادة الأطراف ما لم يفوض لهم الأطراف صفة المحكمين المصالحين في اتفاق التحكيم، وفي هذه الصورة لا يتقيد المحكمون بتطبيق القواعد القانونية ويتبعون قواعد العدل والإنصاف. وإذا غفل الأطراف على اختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع جاز للمحكمين أن يطبقوا القانون الملائم لحكم النزاع بشرط أن يكون ذا صلة بموضوع النزاع". إنّ القانون الليبي رقم 10 لسنة 2023م،، والمعروف بقانون التحكيم، يهدف إلى تحديث وتطوير نظام التحكيم في البلاد بما يتماشى مع المعايير الدولية ويعزز من فعالية هذا النظام في حل النزاعات التجارية والمدنية. هذا القانون يعكس بوضوح المبادئ التي تم تناولها في النصوص الدولية المتعلقة بالتحكيم، مثل اتفاقية نيويورك لعام 1958م واتفاقية جنيف لعام 1961م. فملامح المادة التاسعة من هذا القانون تتضمن:

1) **حرية الإرادة:** حيث يعترف القانون بمبدأ سلطان الإرادة بشكل كبير، حيث يُسمح للأطراف بتحديد جميع جوانب إجراءات التحكيم وفقًا لإرادتهم الحرة. يمكن للأطراف اختيار المحكمين، وتحديد القانون الذي يحكم إجراءات التحكيم، والقانون الذي ينظم موضوع النزاع.

2) **توافق مع النظام العام**: على الرغم من حرية الإرادة، يُشترط أن لا تتعارض الاتفاقيات مع النظام العام أو القواعد الآمرة. هذا يعني أن الاختيارات التي يقوم بها الأطراف يجب أن تكون متوافقة مع المبادئ الأساسية للعدالة والنظام العام الليبي.

3) **اختيار القوانين:** يتيح القانون للأطراف اختيار قوانين من عدة دول لتطبيقها على النزاع، مما يعكس مرونة أكبر في اختيار القوانين مقارنةً بالقوانين الوطنية الصارمة. يمكن للأطراف، على سبيل المثال، اختيار قانون من دولة أخرى غير الدولة التي ينتمي إليها الأطراف.

4) **الإرادة الضمنية:** يعترف القانون بالإرادة الضمنية ويشدد على ضرورة أن تكون هذه الإرادة متوافقة مع شروط الاتفاقية ومبادئ التحكيم. ومع ذلك، قد تكون مسألة تحديد الإرادة الضمنية معقدة، ويعتمد في ذلك على تفسير المحكمة أو هيئة التحكيم المعنية.

5) **توافق مع الاتفاقيات الدولية:** يتماشى قانون التحكيم مع اتفاقيات التحكيم الدولية، ويعزز من تطبيق مبادئها. ويهدف إلى تحسين مصداقية وفعالية التحكيم في ليبيا من خلال ضمان أن يكون النظام متوافقًا مع المعايير الدولية.

[1] - حمد علي بني مقداد، قانون التحكيم التجاري الدولي، حمادة للدراسات الجامعية والنشر والتوزيع، 2011م، 180.

[2] - فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1995م، 193.

المبحث الثاني: الأطر الشرعية والقانونية لمسألة التحكيم التجاري الدولي

توطئة:

في ظل التطورات الاقتصادية العالمية المتسارعة، أصبح التحكيم التجاري الدولي آلية محورية في حل النزاعات بين الأطراف التجارية عبر الحدود، حيث يكتسب هذا التحكيم أهمية خاصة في السياقات التي تتداخل فيها الأطر القانونية المختلفة، حيث يسهم في ضمان تنفيذ العقود وحماية حقوق الأطراف بطريقة فعالة وسريعة.

وبهذا سوف يتناول المبحث الثاني الأطر الشرعية والقانونية للتحكيم التجاري الدولي، ويستعرض في المطلب الأول المبادئ الشرعية التي تحكم التحكيم التجاري ومدى توافقه مع الشريعة الإسلامية. هذا البيان يهدف إلى إيضاح كيف يمكن للتحكيم التجاري الدولي أن يتماشى مع المبادئ الإسلامية ويعزز من فعاليته. وفي المطلب الثاني، يتم التركيز على الإطار القانوني للتحكيم الدولي في ليبيا من خلال استعراض قانون التحكيم الليبي (قانون رقم 10 لسنة 2023م). سيتناول هذا المطلب كيفية تنظيم القانون الليبي لمسائل التحكيم الدولي، بما في ذلك التحديات المتعلقة بتنازع القوانين وكيفية تعامل القانون الليبي معها.

المطلب الأول: الإطار الشرعي للتحكيم التجاري الدولي

عند الحديث عن الإطار الشرعي للتحكيم، نجد أنفسنا أمام مجموعة من الآراء الفقهية التي تحدد ما يجوز وما لا يجوز فيه. الشريعة الإسلامية تعطي أهمية كبيرة لإرادة الطرفين في التحكيم، وتحدد مسائل معينة لا يجوز فيها التحكيم، بل ينبغي أن تُحسم بواسطة القاضي. فعلى الرغم من أن الفقهاء متفقون على مشروعية التحكيم بشكل عام، إلا أن هناك اختلافات حول بعض المسائل التي يمكن أن تشملها إجراءات التحكيم.

أ. **أقوال الفقهاء:**

1) **فقهاء الحنفية:** يعتبر فقهاء المذهب الحنفي أن التحكيم جائز في جميع المسائل التي تتعلق بحقوق العباد، باستثناء المسائل التي تتعلق بالحدود أو القصاص. كما أشار الفقيه ابن عابدين إلى أن التحكيم يصح "لو في غير حدّ وقود ودية على عاقلة"[1]، مما يعكس مرونة هذا المذهب في قبول التحكيم كوسيلة لحل النزاعات، وهنا يجوز التحكيم في قضايا الأموال، الطلاق، العتاق، النكاح، القصاص، وتعويضات السرقة. لكن لا يجوز في حدود الزنا، السرقة، والقذف. كما أن الخصاف منع التحكيم في القصاص، لأن التحكيم يعد تفويضاً، وهذا الأخير يصح في الأمور التي يملكها المفوّض بنفسه ولا يصح في الأمور التي لا يملكها، مثل التوكيل. وبالتالي، كل ما يمكن استحقاقه بالصلح يمكن التحكيم فيه أيضاً[2].

2) **فقهاء المالكية والحنابلة:** لا يجوز التحكيم في الأموال وما يشبهها، ولا يمكن للمحكم أن يقيم حداً، أو يلاعن، أو يحكم في مسائل القصاص، الطلاق، العتق، أو النسب والولاء. لذا، يُعتبر التحكيم في هذه الأمور غير جائز، حيث إنه مختص بالقضاة. ولكن إذا أصدر المحكم حكماً صحيحاً في موضوع لا يُسمح فيه بالتحكيم، فإن حكمه يكون ملزماً ولا يمكن لأي شخص نقضه[3].

3) **فقهاء الشافعية:** هناك قولان في هذا الموضوع: الأول يقول بجواز التحكيم في جميع الأمور التي يمكن أن يتنازع فيها الخصمان، تمامًا كما يُقبل حكم القاضي المعين من قبل الإمام. أما القول الثاني، فيرى أنه يُسمح بالتحكيم فقط في المسائل المالية، بينما لا يجوز التحكيم في مسائل النكاح، والقصاص، واللعان، وحد القذف[4].

هنا تجدر الإشارة مما تقدم إلى أنّ الحنفية يجيزون التحكيم بشكل واسع مع استثناءات، المالكية والحنابلة يقيّدون التحكيم بعدم جوازه في القضايا الحساسة، بينما الشافعية بين القولين، مما يعكس اختلافاً في التعامل مع سلطة التحكيم في النزاعات. وبهذا فإنّ الإطار الشرعي للتحكيم يؤكد أن الأثر الحقيقي لأي حكم قضائي أو تحكيمي يتجلى في التزام الأطراف به وتنفيذه. إذ أن فعالية الحكم تتوقف على دعمه من الجميع واحترامه، مما يمكّن المحكوم له من الحصول على حقوقه بسهولة وسرعة. كما يُتوقع من المحكوم عليه تنفيذ الحكم طوعًا. حيث يكتسب الحكم التحكيمي حجيةً قوية إذا صدر بشكل صحيح ومطابق للنصوص الشرعية، مما يضمن عدم إمكانية نقضه استنادًا إلى احتمالات غير مؤكدة. وبالتالي، تنتج حجية الحكم أثرين رئيسيين: أثر سلبي: يُحظر إعادة النزاع إلى القضاء بعد الفصل فيه. أثر إيجابي: الحكم الصادر بشأن النزاع لا يمكن الطعن فيه أمام محكمة أخرى، ويحق للمحكوم له الاستناد إلى حجية الحكم للدفاع عن حقوقه[5].

[1] - محمد أمين بن عابدين، حاشية رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر بيروت، 2000م، 574.
[2] - علي بن خليل الطرابلسي، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام،، دار الفكر بيروت، بدون، 25.
[3] - محمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار إحياء الكتب العربية مصر، بدون، 136.
[4] - محيي الدين بن شرف النووي، كتاب المجموع شرح المهذب للشيرازي، مكتبة الإرشاد جدة، بدون، 232.
[5] - سونا عبادي، التحكيم في الصناعة المالية، دار النفائس، ط1، 2013م، 331.

ب. **المبادئ الشرعية التي تحكم التحكيم التجاري الدولي:** التحكيم التجاري الدولي في الشريعة الإسلامية يعتمد على عدة مبادئ شرعية تساهم في تنظيم هذا النوع من التحكيم. من أبرز هذه المبادئ[1]:

1) **الحرية في اختيار التحكيم:** يُعتبر اختيار الأطراف للتحكيم تعبيرًا عن إرادتهم، ويجب أن يكون ذلك بموافقتهم دون إكراه.
2) **المساواة والعدالة:** يجب أن يُعطى جميع الأطراف الفرصة للدفاع عن حقوقهم، ويجب أن يكون التحكيم عادلاً وغير متحيز.
3) **احترام العقود:** تُعتبر العقود والتعهدات ملزمة، ويجب على الأطراف الالتزام بالشروط المتفق عليها.
4) **عدم مخالفة الشريعة:** يجب أن تكون قرارات المحكمين متوافقة مع مبادئ الشريعة الإسلامية، ولا تتعارض مع القيم الأخلاقية.
5) **السرية:** يُفضل أن يكون التحكيم سريًا لحماية مصالح الأطراف وسمعتهم التجارية.
6) **سرعة البت في النزاعات:** يُعتبر التحكيم وسيلة سريعة لحل النزاعات التجارية، مما يساهم في تسريع الإجراءات القانونية.
7) **التحكيم كوسيلة بديلة:** يُعتبر التحكيم بديلاً عن التقاضي التقليدي، مما يساهم في تخفيف الأعباء عن المحاكم

ج. **مدى توافق التحكيم التجاري الدولي مع الشريعة الإسلامية:** يمكن أن يتوافق التحكيم التجاري الدولي مع الشريعة الإسلامية في الكثير من الجوانب، لكنه يتطلب تحليلاً دقيقًا لضمان عدم تعارض الأحكام التحكيمية مع مبادئ الشريعة الإسلامية وأحكامها. فمن المهم للأطراف المعنية العمل مع خبراء شرعيين وقانونيين يتمتعون بفهم عميق لكلا النظامين لتحقيق التوافق المطلوب. وبهذا فتوافق التحكيم التجاري الدولي مع الشريعة الإسلامية يكمن في الكثير من الموافق نذكر منها[2]:

- **أوجه التوافق:**

1) **الإرادة الحرة:** مفهوم الإرادة: الشريعة الإسلامية تعزز من قيمة الإرادة الحرة للأطراف في العقود، حيث يُعتبر العقد ملزمًا فقط إذا تم برضا الطرفين. كذلك تحكيم التجارة: يعتمد التحكيم على توافق الأطراف على تسوية نزاعاتهم بطريقة معينة، مما يتوافق مع مبدأ الإرادة الحرة في الشريعة.
2) **العدالة والإنصاف:** حيث أنّ أحكام الشريعة الإسلامية تأمر بتحقيق العدالة في جميع المعاملات. يقول الله تعالى: {إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنكَرِ وَالْبَغْيِ ۚ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ}[3].
3) **حرية اختيار المحكمين:** الشريعة الإسلامية تسمح للأطراف باختيار من يرونهم مناسبين لحل نزاعاتهم، وهذا يتماشى مع كيفية عمل التحكيم الدولي حيث يمكن للأطراف اختيار المحكمين.

- **التحديات:**

1- **القوانين والمبادئ: مثلاً مسألة الفائدة (الربا)،** الشريعة الإسلامية تحظر الفائدة، بينما بعض أنظمة التحكيم الدولية قد تتضمن أحكامًا تتعلق بالفائدة أو العوائد المالية. كذلك مسألة الغرر، حيث تحتوي بعض العقود على غموض أو عدم وضوح، وهو ما يتعارض مع مبدأ الشريعة الذي يشدد على الوضوح والشفافية في المعاملات.

2- **عدم التوافق مع القوانين الوضعية: عند بعض التشريعات المحلية،** فبعض الدول الإسلامية قد تضع قيودًا على تنفيذ أحكام التحكيم التي تتعارض مع الشريعة، مما يؤدي إلى عدم الاعتراف ببعض الأحكام أو صعوبة تنفيذها. كما وتتواجد هذه التحديات عند تفسير أحكام الشريعة الإسلامية؛ فبعض الأمور في التحكيم التجاري الدولي قد تتطلب تفسيرًا دقيقًا لأحكام الشريعة الإسلامية لضمان عدم التعارض. يمكن أن تكون هناك اختلافات في الفقه الإسلامي نفسه، مما يؤدي إلى آراء متنوعة[4].

وهنا يجدر بنا التنويه إلى أنّه من المهم أن تسعى الدول الإسلامية إلى تطوير أطر قانونية تسمح بالتحكيم التجاري الدولي مع مراعاة المبادئ الإسلامية، مما يعزز من جاذبيتها كوجهة استثمارية. حيث يمكن أن يكون هناك توازن بين التحكيم التجاري الدولي والشريعة الإسلامية إذا تم التعامل مع التحديات بشكل مناسب وبوجود فهم دقيق للأنظمة القانونية المعنية.

---

[1] - معن خالد القضاة، التحكيم في الشريعة الإسلامية، بدون، 2010م، 15.

[2] - فهد بن محمد آل مساعد، أحكام سريان اتفاق التحكيم في منازعات العقود الدولية على الدولة، مجلة البحوث الفقهية والقانونية، ع41، 2023م، 1300.

[3] - سورة النحل، آية 90.

[4] - طارق جمعة راشد، وتوفيق سلمان أهوا، التحكيم في مجلة الأحكام العدلية – دراسة تحليلية مقارنة بين قواعد التحكيم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، ع4، 2021م، 606.

المطلب الثاني: الإطار القانوني للتحكيم الدولي في ليبيا

النظام القانوني الليبي نظم التحكيم في قانون المرافعات المدنية والتجارية لسنة 1954، لكن لم يتم إعادة تنظيمه حتى صدور القانون رقم 10 لسنة 2023 في 17 أبريل 2023، فهذا القانون يأتي بعد تاريخ طويل من الاقتراحات، حيث بدأ مشروعه في 2008-2009م[1]، ومن أبرز جوانب القانون الجديد:

1) **توثيق التحكيم:** يجب أن يكون حكم التحكيم أو مشارطة التحكيم مكتوبًا، سواء رسمياً أو عرفياً أو إلكترونياً.
2) **استقلالية عقد التحكيم:** عقد التحكيم يكون مستقلاً عن العقد الأصلي من حيث البطلان.
3) **التحكيم الإلكتروني:** يتمتع بنفس قوة التحكيم التقليدي.
4) **التحكيم ليس من النظام العام:** يجب على الأطراف الدفع به أمام القاضي.
5) **إجراءات تحفظية:** يحق لقاضي الأمور الوقتية إصدار إجراءات قبل أو أثناء التحكيم.
6) **حجية الحكم التحكيمي:** الحكم له حجية الأمر المقضي به ويجب على المحكمة تذييله بالصيغة التنفيذية.
7) **الاعتراض والطعن:** نظم القانون حالات الاعتراض والطعن على حكم التحكيم الداخلي والدولي.
8) **الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية:** يُعتمد مبدأ المعاملة بالمثل لتنفيذ الأحكام الأجنبية في ليبيا.
9) **مراكز التحكيم:** أقر القانون بوجود مراكز التحكيم كمؤسسات قانونية، وتطلب إعادة تسجيلها خلال ستة أشهر من تاريخ صدور القانون.

ومن هنا يُعد هذا القانون خطوة مهمة نحو تطوير نظام التحكيم في ليبيا، وتعزيز بيئة الأعمال والاستثمار، حيث يمثل تطورًا مهمًا في الإطار القانوني للتحكيم في ليبيا، خاصة فيما يتعلق بالتحكيم الدولي، فقد نظم هذا القانون مسائل التحكيم بشكل شامل، ويستجيب للمعايير الدولية المعمول بها، منها:

أ. المبادئ الأساسية لقانون التحكيم الليبي:

1- **حرية الإرادة:** يعكس القانون مبدأ حرية الأطراف في اختيار قواعد التحكيم، مما يعني أن الأطراف يمكنها تحديد الإجراءات والقوانين التي ستطبق على نزاعاتهم. وهنا جاء الباب الثاني اتفاق التحكيم بمادته 13 بقولها: " إذا رفع نزاع معروض أمام هيئة تحكيم أمام القضاء على المحكمة المرفوع أمامها النزاع أن تحكم بانتفاء ولايتها بالفصل في النزاع بناء على طلب أحد الأطراف."
2- **استقلالية هيئة التحكيم:** يتيح للأطراف تشكيل هيئة تحكيم وفقًا لاحتياجاتهم، مما يعزز من استقلالية العملية. جاءت المادة 17 الفقرة 3 في الباب الثالث الخاص بهيئة التحكيم بنصها: "ويجوز أن يختار كل طرف محكم أو أكثر على أن يختار المحكمون المختارون محكما مرجحا يرأس هيئة التحكيم."

ب. تعاريف ومفاهيم:

نصت المادة 1 في فقترها 13 على مفهوم التحكيم الدولي بقولها: " هو الذي يشبه التقاضي أمام المحاكم المحلية، ولكن بدلا من أن تحال أمام محكمة محلية، فإنها تُعقد أمام محكمين خاصين معروفين بالمحكمين"[2]، يشير هذا النص بوضوح إلى ما يُعتبر تحكيمًا دوليًا، مما يساهم في إزالة أي لبس يتعلق بنطاق تطبيقه. يشمل التحكيم الدولي النزاعات التي تنطوي على أطراف من دول مختلفة أو التي تتعلق بمصالح دولية.

ج. اختيار القانون الواجب التطبيق:

يُتيح القانون للأطراف اختيار القانون الذي سيطبق على اتفاقياتهم وعلاقاتهم، مما يوفر مرونة كبيرة في معالجة القضايا القانونية. وهذا واضح جلياً من نص المادة 9: "يجب على المحكمين تطبيق القانون الذي تختاره إرادة الأطراف ما لم يفوض لهم الأطراف صفة المحكمين المصالحين في اتفاق التحكيم، وفي هذه الصورة لا يتقيد المحكمون بتطبيق القواعد القانونية ويتبعون قواعد العدل والإنصاف. وإذا غفل الأطراف على اختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع جاز للمحكمين أن يطبقوا القانون الملائم لحكم النزاع بشرط أن يكون ذا صلة بموضوع النزاع. في حال لم يتمكن الأطراف من الاتفاق، يُمكن لهيئة التحكيم تحديد القانون المناسب بناءً على المعايير المعمول بها دوليًا"[3].

خلاصة القول هنا تجدر الإشارة إلى أنّ قانون التحكيم الليبي رقم 10 لسنة 2023م يمثل تطورًا ملحوظًا في الإطار القانوني الليبي. من خلال تنظيم التحكيم الدولي ومسائل تنازع القوانين بشكل فعّال، يعزز القانون من مكانة ليبيا كمركز للتحكيم ويشجع على الاستثمارات الدولية، مما يُساهم في تعزيز الاقتصاد الوطني.

[1] - البوديري شريحة، قراءة قانونية موجزة في قانون التحكيم التجاري الليبي رقم 10 لسنة 2023م. https://itkan.ly/ar/% .
[2] - قانون التحكيم التجاري الليبي رقم 10 لسنة 2023م. https://itkan.ly/ar/% . منشور في الجريدة الرسمية 2023/4/17م
[3] - المرجع نفسه.

الخاتمة

أولاً: النتائج:

1. **أهمية التحكيم التجاري الدولي:** فعالية تسوية المنازعات، حيث أثبت التحكيم فعاليته في حل المنازعات التجارية العابرة للحدود، مما يعزز الثقة بين الأطراف ويؤدي إلى تسريع الإجراءات القانونية، مقارنة بالقضاء التقليدي.
2. **مشروعية التحكيم**: يُعتبر التحكيم وسيلة مشروعة ومقبولة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، مما يضمن أن القرارات الصادرة عن المحكمين تحظى بالشرعية والمصداقية.
3. **دور إرادة الأطراف:** يتيح مبدأ سلطان الإرادة للأطراف اختيار القوانين الواجب تطبيقها، مما يعكس المرونة في تكييف القواعد القانونية بما يتناسب مع متطلبات واحتياجات الأطراف المعنية.
4. **قواعد التنازع:** حاجة لتطبيق القواعد في حال عدم توافق الأطراف على اختيار القانون، تبرز الحاجة لتطبيق قواعد التنازع، مما يستدعي وجود إطار قانوني واضح يضمن تنفيذ الأحكام بشكل عادل.
5. **التنظيم التشريعي في ليبيا:** قانون التحكيم التجاري رقم 10 لسنة 2023م يُعتبر خطوة إيجابية نحو تحديث نظام التحكيم في ليبيا، لكن يتطلب مزيدًا من التفاصيل حول آليات التطبيق وضمان حقوق الأطراف المعنية.

ثانياً: التوصيات:

1) **تعزيز الوعي القانوني:** ينبغي على السلطات إقامة ورش عمل ودورات تدريبية تستهدف المحامين والقضاة ورجال الأعمال لرفع مستوى الوعي بأهمية التحكيم التجاري الدولي.
2) **تطوير الإطار التشريعي:** من المهم تحسين الإطار التشريعي المنظم للتحكيم في ليبيا ليشمل تفاصيل دقيقة حول إجراءات التحكيم ومشكلات تنازع القوانين.
3) **توسيع نطاق الانضمام للاتفاقيات الدولية:** يُفضل أن تسعى ليبيا للانضمام إلى اتفاقيات التحكيم الدولية مثل اتفاقية نيويورك لتعزيز مصداقية نظام التحكيم الوطني.
4) **تطبيق مبدأ المعاملة بالمثل:** يجب التأكيد على مبدأ المعاملة بالمثل في تنفيذ الأحكام التحكيمية الأجنبية، مما يعزز فاعلية التحكيم الدولي.
5) **تشجيع العرف التجاري:** من المهم تشجيع استخدام الأعراف التجارية الدولية كجزء من قواعد التحكيم، مما يساعد الأطراف على الاستفادة من تجارب الآخرين.
6) **تطوير آليات للرقابة:** يُفضل وضع آليات للرقابة على المحكمين لضمان التزامهم بمبادئ العدالة والإنصاف، مما يعزز مصداقية نظام التحكيم ويقلل من النزاعات القانونية.

قائمة المراجع

- **المؤلفات:**

1. أبو زيد رضوان، الضوابط العامة في التحكيم التجاري الدولي، مجلة الحقوق – جامعة الكويت، عدد2، 1980م.
2. أسامة الحواري، القواعد القانونية التي يطبقها المحكم على موضوعات المنازعات الدولية الخاصة، دار الثقافة للنشر، 2009م.
3. الهام عزام وحيد الخراز، أطروحة نيل شهادة الدكتوراه بعنوان: التحكيم التجاري الدولي في إطار منهج التنازع دراسة مقارنة، جامعة النجاح، فلسطين، 2009م.
4. الكوني علي اعبوده، اتفاق التحكيم في العلاقات النفطية، صحيفة العدالة، العدد 9، 2006م.
5. العمراوي محمد الإدريسي، إشكالية التحكيم التجاري الدولي، المجلة المغربية للوساطة والتحكيم، 2003م
6. إبراهيم كمال، التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر العربي، القاهرة، م1، 1991م.
7. إيلاف خليل إبراهم الصالح، القانون الواجب التطبيق على التحكيم – دراسة مقارنة، جامعة الشرق الأوسط، 2014م.
8. حذيفة رمضان، ولقمان عبدالمطلب، أركان عقد التحكيم في الشريعة الإسلامية، مجلة إدارة بحوث الفتاوى، ماليزيا، 2018م.
9. خالد آل سليمان، مفهوم التحكيم عند الفقهاء والقانونيين، مجلة كلية دار العلوم، ع 145، 2023م.
10. زين الدين ابن نجيم الحنفي، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار المعرفة، بيروت، ج7، ط2، بدون.
11. سونا عبادي، التحكيم في الصناعة المالية، دار النفائس، ط1، 2013م.
12. صادق محمد الجبران، التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي، ط1، 2005م.
13. صحيح مسلم، كتاب الجهاد والسير، باب جواز قتل من نقض العهد، حديث رقم 4618.
14. طارق جمعة راشد، وتوفيق سلمان أهوا، التحكيم في مجلة الأحكام العدلية – دراسة تحليلية مقارنة بين قواعد التحكيم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، ع4، 2021م.
15. عزالدين عبدالله، القانون الدولي الخاص، ج2، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ط9.
16. علي الصادق، وعبدالرحيم أبو القاسم، اتفاق التحكيم بين الرضائية والشكلية في ظل القانون الليبي، مجلة العلوم القانونية والشرعية، العدد8، بدون.
17. علي بن خليل الطرابلسي، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام،، دار الفكر بيروت، بدون.
18. عمران علي السائح، التحكيم التجاري الدولي، الأكاديمية الليبية للتحكيم، 2020م.
19. فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1995م.
20. فهد بن محمد آل مساعد، أحكام سريان اتفاق التحكيم في منازعات العقود الدولية على الدولة، مجلة البحوث الفقهية والقانونية، ع41، 2023م.
21. محمد محمود هشام، اتفاق التحكيم وأثره على سلطة القضاء في الفقه الإسلامي والأنظمة الوضعية، دار الفكر العربي، 1985م.
22. محمد علي بني مقداد، قانون التحكيم التجاري الدولي، حمادة للدراسات الجامعية والنشر والتوزيع، 2011م.
23. محمد أمين بن عابدين، حاشية رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر بيروت، 2000م.
24. محمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار إحياء الكتب العربية مصر، بدون.
25. محمود السيد التحيوي، أركان الاتفاق على التحكيم وشروط صحته، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008م.
26. محيي الدين بن شرف النووي، كتاب المجموع شرح المهذب للشيرازي، مكتبة الإرشاد جدة، بدون.
27. مجلة الأحكام العدلية، تحقيق نجيب هواويني، ج1، بدون.
28. معن خالد القضاة، التحكيم في الشريعة الإسلامية، بدون، 2010م.
29. -نور محمد الحجايا، القانون الذي يحكم النزاع المحكم فيه، مؤتمر التحكيم التجاري الدولي، دبي، 2007م.

- **المواقع:**

1- لبوديري شريحة، قراءة قانونية موجزة في قانون التحكيم التجاري الليبي رقم 10 لسنة 2023م. https://itkan.ly/ar/% .
2- قانون التحكيم التجاري الليبي رقم 10 لسنة 2023م. https://itkan.ly/ar/% . منشور في الجريدة الرسمية 2023/4/17م

International Commercial Arbitration and its Effectiveness in Avoiding the Issue of Conflict of Laws (Descriptive Analytical Study)

Dr. Yousf Faraj Hadiri
Al-Asmariya Islamic University - Faculty of Sharia and Law - Department of Sharia and Law – Libya
y.alhudairy@asmarya.edu.ly

Article information

Key words
Arbitration – International Commercial – Conflict of Laws

separated by semi-columns.
Received **16 11 2024**, Accepted **24 11 2024**, Available online **09 12 2024**

Abstract

Arbitration is considered an essential tool for settling commercial and civil disputes, as it provides a quick and effective alternative to traditional litigation. The arbitration system in Libya was updated by Law No. 10 of 2023, which reflects the state's efforts to develop the system in line with international standards, and after years of work to improve it since 2008-2009. The update includes aspects such as writing in arbitration documents, the independence of the arbitration contract, and recognition of electronic arbitration. The research addressed the subject from the perspective of how international commercial arbitration deals with conflict of laws issues, in light of the increasing international disputes and the complexity of legislation. Thus, the research aims to analyze the role of arbitration in addressing conflict of laws issues from the perspective of legitimacy and legality, and to evaluate the effectiveness of the new Libyan law in this context. The approach is based on a descriptive analytical study to provide a comprehensive vision of arbitration's ability to overcome these problems. The results indicated that the researcher reached that international commercial arbitration is an effective means of settling cross-border disputes, which enhances confidence and speeds up procedures. It is also compatible with Islamic law and positive laws, which ensures the legitimacy of arbitrators' decisions. However, the research indicates the need to enhance legal awareness, improve the legislative framework for international commercial arbitration, join relevant international agreements, and develop oversight mechanisms to ensure fairness and credibility in the arbitration system.