View metadata, citation and similar papers at core.ac.uk

brought to you by CORE

provided by E-Journal IAIN Samarinda (Institut Agama Islam Negeri)

Mazahib, Vol 18, No.2 (December 2019), Pp. 285-316

MAZAHIB
Jurnal Pemikiran Hukum Islam

http://doi.org/10.21093/mj.v18i2.1994

https://journal.iain-samarinda.ac.id/index.php/mazahib/index

P-ISSN: 1829-9067 | E-ISSN: 2460-6588

THE EXTENT OF ARBITRATION'S PREFERENCE AND INDEPENDENCE OVER THE JUDICIAL SYSTEM IN DISPUTE'S RESOLUTION SELECTION: A Re-Evaluation for Developing Judiciary And Arbitration Systems

Ahmed Salem Ahmed
International Islamic University Malaysia
ahmed.s.ahmed1977@gmail.com

Abstract

The arbitration system becomes the most recommended resolving the disputes' means instead the judicial system in the most Jurisprudence's opinions, based on it is adventages such as; speed of time, confidentiality, flexcibility etc. However, saying that needs to asses the reality of that direction research. Here were the researcher aims to highlight that direction as a crucial and comparison between each system, by examining these advantages in light of justice system the study reached to that; the arbitration based on the judicial system's weaknesses and it is lack to any positive aspects or mechanism, to show that the importance of the developing of justice system, and on another hand to create a creative mechanism in arbitration system based on it is flexsibility for unique disputes as a technology and science disputes rather than betting on the weakness of the justice system.

Keywords: *Arbitration system, Judicial system, needs of developing for resolving the disputes.*

ملخص:

يكاد يُجمع الفقه على أفضلية التحكيم عن القضاء في تسوية المنازعات، مستنداً في ذلك على بعض خصائص نظام التحكيم متمثِّلة في السرعة والسرية والمرونة في تسوية المنازعات لتعزيز هذه الوجهة، إلا أن ذلك يراه الباحث غير منصف في حق نظام القضاء وقدرته على تسوية المنازعات، حيث أن تلك الخصائص غير مستمدة من الطبيعة الذاتية لنظام التحكيم بقدر ما هي خصائص ظرفية تتَّخذ من تقصير النظام القضائي محلًّا لها، وهو ما دعى الباحث إلى تقييم تلك الخصائص في ضوء خصائص نظام القضاء للتَّحقُّق من مدى دقَّة تلك الوجهة. ومن خلال التحليل والمقارنة تبين أن صورة أفضلية نظام التحكيم عن نظام القضاء كانت مُبالغاً فيها للغاية، حيث أنها لاتستند إلى مقومات أو آليات ذاتية قادرة على تسوية المنازعات بشكلٍ أفضل، بقدر ما تظهر كَحَلّ يُعالج قُصُور النظام القضائي مُغفلةً المهام الملقاة على عاتقه كسلطة رئيسية في الدولة، مما يكون معه نظام التحكيم بصورته الحالية مرهوناً بتطوير النظام القضائي في حسن تحقيق العدالة، مما ننتهي معه إلى ضرورة تطوير كِلى النظامين بحيث يطّلع نظام القضاء بمهمة العدالة على أكمل وجه، لتبقى لنظام التحكيم المنازعات ذات الطبيعة الخاصة والتطورية والتي تقتضي تطوير الآليات الخاصة بنظرها بما يكفل إستيعابها وإنصاف أطرافها.

الكلمات المفتاحية: التحكيم – القضاء – الحاجة إلى تطوير النظامين لتسوية المنازعات.

أ. مقدمة:

يكاد يُجمع الفقه على تقوَّق التحكيم وتميَّزه عن القضاء في تسويته للمنازعات، مُبرِّراً ذلك بعدد من المزايا التي تُحاول أن تجعل من التحكيم بديلاً حقيقياً منافساً للقضاء، وهي وجهةٌ حَظي بها التحكيم بحثاً وتشريعاً، حيث دأبَ الفقه بإسهاب على إدراج جوانب يطلق عليها بمزايا التحكيم كلما تعرض له في أيٍ من جوانبه، وهو ما جارته

القوانين المحلية والدولية بأن أفردت نُظُمٍ قانونية مستقلة للتحكيم مع هجرٍ تام للإلتفات إلى القضاء وتصويب ما يعثريه من مثالب، في الوقت الذي يقوم فيه الأخير كركن أساسي في الدولة لاغنى عنه لتمثيل سيادتها القضائية، كما أن التحكيم وعلى الرغم مما قُدم له من دعم بحثي وتشريعي إلا أنه يظل في جوانب واسعة من عملية التحكيم خاضعاً للقضاء، وهو ما أملى البحث في حقيقة المزايا التي تُقدم للتحكيم كأساس لتفوقه عن القضاء، ومدى قدرته على القيام كبديل عن القضاء، وفي المقابل بيان حقيقة العيوب التي يتأخر فيها النظام القضائي على نظام التحكيم وما مدى إمكانية معالجتها لتعزيز نظام القضاء في هذا الجانب كونه صاحب الولاية العامة في الدولة وذلك بمنهج نقدي تحليلي مُقارن يستند إلى نظمٍ قانونية مختلفة ويتخد من القانون الليبي أساساً لمرجعية النصوص القانونية، مُتناولا هذه الجوانب وفقاً للخطة التالية:

المبحث الأول :حقيقة مزايا التحكيم ومدى قيامه كبديل عن القضاء لفض المنازعات.

المبحث الثاني : تقييم النظام القضائي وتقويمه ودور التحكيم.

ب.المبحث الأول: حقيقة مزايا التحكيم ووجوده كبديل مستقل عن القضاء

دأب الفقه على إعتبار نظام التحكيم نظام متميز ومستقل لتسوية المنازعات يتفوق عن القضاء نظراً لما له من عيوب تضر بمصلحة أطراف النزاع، وهو ما يُملي تناول هذه المزايا في ضوء النظام القضائي في مطلبٍ أول، ثم الكشف عن حقيقة إستقلال التحكيم عن القضاء في مطلبٍ ثانْ:

المطلب الأول: تقييم مزايا نظام التحكيم في ضوء النظام القضائي

تُحاول الدراسة ضِمن هذا الإطار أن تتولى تقييم الجوانب التي يُقدمها الفقه كمزايا[1] لنظام التحكيم وذلك ببيان موقف النظام القضائي منها:

١–سرعة الفصل في المنازعات: يُقال أن العدالة البطيئة ظُلم، وبالتالي فإن سرعة

[1] والي، فتحي ،قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، (الإسكندرية: منشاة المعارف، ط١، ٢٠٠٧)، ص ١٤، أنظر أيضاً: فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، (عمان: دار الثقافة، ط٢٠١٠،٥)، ص ١٦.

الفصل في الدعوى تعتبر أحد أهم عناصر العدالة، وضمن هذا الإطار تُقدم السرعة كأحد أهم مزايا التحكيم التي يتفوق من خلالها على القضاء نظراً لما يستغرقه الأخير من وقت في الإجراءات القضائية من مواعيد وإعلانات وطعون وغيرها، وهي جوانب قد تضُر بمصالح أطراف الخصومة. وتكمن خصوصية السرعة في نظام التحكيم في عدم تقيده بالشكليات القضائية وتفرغ المحكمين لنظر المنازعة والتقاضي على درجة واحدة بدون إستئناف، بالإضافة إلى تحديد مدة إنهاء النزاع، إلا أن القول بصحة ذلك يقتضي معرفة حالة النظام القضائي في هذه الجوانب.

ففيما يتعلق بسرعة الفصل في الدعوى نظراً لتفرغ المحكمين لها هو أمر غير دقيق، حيث أنه ليس هناك ما يمنع من أن يكون المحكم مرتبط بأكثر من دعوى تحكيمية، وفي المقابل لذلك، فإن عدم تفرغ القضاء أو "إزدحام القضاء" الذي يُحتسب كأفضلية لنظام التحكيم، هو ليس من طبيعة النظام القضائي وإنما هو أمر يرجع إلى المرجعية الرئيسية للمجتمع في طلب العدالة من القضاء، وبالتالي فإن من غير المستغرب أن يكون للنظام القضائي مجال أوسع لسرعة الفصل في الدعاوى من خلال المحاكم النائية أو الغير مكتظة بالمنازعات.

أما من حيث التقيد بالشكليات فإن نظام التحكيم أيضاً يقتضي تقيده بشكليات التحكيم التي قد تفرض تمديد الآجال وتُبطئ من عملية التحكيم[٢]، فضلاً عن عدم التقدير المناسب للوقت الكافي للفصل في الدعوى مما يتطلب في بعض الأحيان طلب المحكم من المحتكمين مد أجل التحكيم[٣].

---

[٢] والي، فتحي، مرجع سابق، ص ١٦.

[٣] العوا ،محمد سليم، دراسات في قانون التحكيم المصري والمقارن، (ب–م–ن: المركز العربي للتحكيم، ب–ط، ٢٠٠٧)، ص ٢٠٢.

أما في مايتعلق بالتقاضي على درجة واحدة فإن ذلك قد يُحسب على نظام التحكيم لا عليه، وذلك لخطورة آثار الحكم على أطراف النزاع في بعض الأحيان، وهو ما يؤمّنه القضاء من خلال الإستئناف كضمانة جوهرية[٤] لتلافي آثاره على تحقيق العدالة والإنصاف. فضلاً عما يُنظمه القانون[٥] من آليات لضمان سرعة الفصل في المنازعات كتسريع مواعيد الحضور، ونظم القضاء المستعجل والنفاد المعجل أخذاً في الإعتبار طبيعة موضوع النزاع وآثار التأخير[٦]، بالإضافة إلى نظام الأوامر القضائية وتوثيق الصلح بين الأطراف وغيرها من الآليات التي تُقدم بدائل أفضل من حيث سرعة الإنجاز.

٢–**السرية**: تُعد السرية أحد أهم المزايا التي تُقدم للتحكيم للحفاظ على موضوع النزاع وجوانبه من العلانية، بالإضافة إلى الحفاظ على سرية قيام النزاع ذاته، لاسيما وأن الأمر يتعلق بِسُمعة أطراف النزاع من النواحي التجارية أو الإجتماعية أو السياسية أو غيرها[٧]، ولذلك يُظهر تفوق التحكيم في هذا الجانب نظراً لقيامه على مبداء السرية بخلاف القضاء الذي يقوم على مبداء العلانية سواءً من حيث الجلسات والمرافعات[٨] أو من حيث الأحكام[٩]. إلا أنه وخروجاً عن مبداء العلانية في المرافعات والجلسات في النظام القضائي، يتيح القانون للمحكمة مُكنة إجراء الجلسة سرية بغية المحافظة على النظام العام أو مراعاة للآداب أو لحرمة الأسرة[١٠]، وهي حالة يُمكن من خلالها البحث عن معالجة الفارق بين نظامي التحكيم والقضاء.

٣– الحياد: يُظهر الفقه الحياد كوجه من أوجه تفضيل نظام التحكيم على نظام القضاء وذلك من حيث النزاهة والميل نحو تطبيق قانون معين من عدمه، إلا أن ذلك يُجافي

---

[٤] أعبودة، الكوني علي، قانون علم القضاء، (طرابلس: جامعة ناصر، ط١٩٩١،١)، ص ٧٩ .

[٥] المادة (٨٣) من قانون المرافعات الليبي .

[٦] أعبودة ،الكوني علي، نفس المرجع، ص ٣٧٨ ومابعدها .

[٧] خالد، هشام، جدوى اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي، (الإسكندرية: منشأة المعارف، ب–ط، ٢٠٠٧)، ص ٦٦.

[٨] المادة (١٣٠) من قانون المرافعات المدنية والتجارية الليبي، والمادة (٢٠) من قانون نظام القضاء ،الليبي.

[٩] المادة (٢٧٦) من قانون المرافعات الليبي .

[١٠] المادة (١٣٠) المشار إليها.

الحقيقة، حيث أن المحكم لايخضع في عمله إلا إلى ضميره الشخصي وبعض النظم التي تقررها مؤسسات التحكيم إن وجدت[١١]، دون أي رقابة، أما عمل القاضي فهو وإن كان يخضع لضمير القاضي، إلا أنها يظل تحت نظر وبصر التفتيش القضائي من جهة، ومحكمة ثاني درجة أو محكمة النقض من جهةٍ أخرى، في الوقت الذي لايزال فيه نظام التحكيم يعمل على إرساء قواعد للسلوك والأخلاقيات المهنية للمحكمين[١٢] لمحاولة تحري نزاهة وحياد المحكم وإستقلاله[١٣]، ومن ذلك ميثاق السلوك في التحكيم التجاري الذي وضعه إتحاد التحكيم الأمريكي (AAA) بالتعاون مع نقابة المحامين الفدرالية الأمريكية (ABA) والتي تفرض قواعد للسلوك العامة للمحكمين، لاسيما الحفاظ على سرية ما يطلعون عليه من معلومات ومسوغات رد المحكم[١٤]، حيث يأتي من الأسباب التي تؤثر في حيادية المحكم عدم قدرته على التنحي من تلقاء نفسه إذا ما رأي في نفسه عدم القدرة على آداء المهمة الملقاة على عاتقه بدون الإفصاح على الأسباب التي دعته إلى ذلك أمام الأطراف وهيئة التحكيم، بخلاف القاضي الذي يُتاح له ذلك بلا معقّب[١٥]

٤- قلة التكاليف: تُقدم قلة التكاليف كميزة للتحكيم مقارنةً بالقضاء وذلك من حيث إنخفاض قيمة الرسوم وقصر مدة التقاضي التي تستدعي دفع الرسوم في كل مرحلة بالنسبة للقضاء، بالإضافة إلى جوازية إقتسام الرسوم بين أطراف الخصومة في التحكيم، إلا أن ذلك غير دقيق من جانبين؛ يكمن أولهما في التكاليف العالية للتحكيم وخصوصاً التحكيم المؤسسي[١٦]، ويكمن ثانيهما في مجانية القضاء -من باب المقارنة-، بإعتبار أن

---

[١١] دويدار، طلعت، ضمانات التقاضي في خصومة التحكيم، دراسة مقارنة، (الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة ،ب-ط، ٢٠٠٩)،ص ٨١ وما بعدها.

[١٢] تقرير لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري ،الدورة التاسعة والأربعون (٢٧ يونيو : ١٥ يوليو – ٢٠١٦) الجمعية العامة – الوثائق الرسمية – الدورة الحادية والسبعون – الملحق رقم ١٧ – صفحة ٥٢ .

[١٣] أنظر، طلعت دويدار، ضمانات التقاضي في خصومة التحكيم، دار الجامعة الجديدة :الازاريطة، ٢٠٠٩، ص ١٢٤.

[١٤] العواء ،محمد سليم، مرجع سابق، ص ٥٩.

[١٥] العوا، محمد سليم، نفس المرجع، ص ١٨، و٣٩.

[١٦] خالد، هشام، مرجع سابق، ص ٩٣.

المؤسسة القضائية إحدى المؤسسات التي تقدم خدمة عامة للمجتمع، حيث أنه وعلى الرغم من تحمل الخصوم للرسوم القضائية إلا أنها تبقى رسوم زهيدة في مقابل الرسوم التي تُدفع لعملية التحكيم، فضلاً عن مجانية بعض أنواع الدعاوى ،كالدعاوى العمالية وغيرها ،يُضاف إلى ذلك مجانية المحاماة[١٧] تحقيقاً لمفهوم الحق في التقاضي ،وهو مبداء يقوم على تحمل الدولة لنفقات المحامي، وهو أمر غير مُتاح على الإطلاق في نظام التحكيم، كما أن نظام القضاء يُتيح أوجه عديدة للتدخل في الدعوى من قبل دوي المصلحة برسوم زهيدة، بينما نظام التحكيم لايُتيح ذلك ويقتضي تأسيس تحكيم مُستقل برسوم جديدة مالم يرتضي أطراف النزاع ذلك[١٨].

٥-المحافظة على العلاقة بين الخصوم: يُقدم التحكيم عادةً وكأنه وسيلة توفيقية بين الخصوم تُحافظ على العلاقات بين أطراف الخصومة كونه تم إختياره بإرادتهم الجماعية، وبالتالي فهو يسعى لتقديم حل رضائي يوفق بين الطرفين[١٩]، إلا أن ذلك أيضاً يُجانب الحقيقة، حيث أن اللجوء إلى التحكيم يتم بسبب وجود خلل في العلاقة بين الأطراف، ويتم في بعض الأحيان بناءً على مشارطة تحكيم تمت عند إبرام العقد وقبل حدوث المنازعة أصلاً بما يجعل إرادية اللجوء إلى التحكيم عند حدوث النزاع غير متحققة بمعناها النفسي الذي يُروج له، وفي المقابل فإن القضاء أيضاً يقع من ضمن مهامه التوفيق بين الأطراف ما أمكن وللمحامين القيام بدور بارز في ذلك وفقاً لما تقتضيه أخلاقياتهم المهنية، ومن زاويةٍ أخرى يُمكن النظر إلى القضاء كمؤسسة مختصة بتسوية النزاع وفقاً للحقيقة بشكل إحترافي لإرساء الحقوق، وفي ذلك أثر فعال في الحفاظ على علاقات الأطراف فيما بعد.

---

[١٧] القانون الليبي رقم (٤) لسنة ١٩٨١ .بشأن المحاماة الشعبية .

[١٨] والي ،فتحي ،مرجع سابق ،ص ١٦ .

[١٩] متري، موسى، وأديب ميالة، التحكيم في العمليات المصرفية في الدول ذات الإقتصاد المتحول – المثال السوري – ، مجلة جامعة دمشق للعلوم الإقتصادية والقانونية ،(المجلد ٢٦ ،العدد الأول ،٢٠١٠) ،ص ٣١ ،و عقبة خضراوي ،قوانين التحكيم في الدول العربية، (الإسكندرية: مكتبة الوفاء، ط١، ٢٠١٤)، ص ٣٧.

٦–**التحكيم وسيلة لتشجيع التجارة والإستثمار:** يُروج للتحكيم عادةً على أنه أداة رئيسية لتشجيع الإستثمار وإزدهار التجارة، وذلك بسبب شكوك المستثمر الأجنبي في القضاء الوطني من حيث عدم الكفاءة لنظر المنازعات الإستثمارية وعدم الحياد لإنصاف طرف أجنبي في مواجهة طرف محلي قد يكون الدولة ذاتها ،لدرجة تحتيمه لمنازعات الإستثمار[٢٠] ،وهو أمر ليس له سنداً من القانون، ذلك لأنه وعلى الرغم من التفاوت المعرفي للقضاة وقدراتهم، إلا أنهم في جميع الأحوال تبقى مهمتهم تحقيق العدالة بصرف النظر عن جنسية أطراف النزاع، والقول بالميل نحو الطرف المحلي هو قولٌ مُرسل يجب على القائل به إثباته، تبقى مسألة الجوانب الفنية للمشاريع الإستثمارية التي يمكن للقاضي التغلُّب عليها من خلال اللجوء إلى الخبرة الفنية.

٧– **مرونة التحكيم في إختيار المحكمين:** تُقدم مرونة إختيار المحكمين كميزة أساسية للتحكيم، وذلك من حيث مُكنة إختيار أطراف النزاع لشخص معين أو هيئة معينة متخصص في موضوع النزاع بشكل يُساهم في تسويته وإنصاف الأطراف، وهو جانب يقوم على التوافق المحض لإرادات الأطراف التي بإمكانها تجنب الخلاف من بابٍ أولى، حيث أنه يقع من حيث الواقع أن يختلف الأطراف على تعيين المحكَّم أو إيجاد الشخص المناسب والكفؤ للتحكيم[٢١]، حيث أنه مالم تكن الأطراف قد حدَّدت سلفاً المحكم أو مؤسسة التحكيم المختصة بشكلٍ دقيق، فإنه ليس من اليسير توصلهم إلى إختيار المحكم، ما يضطرهم في بعض الأحيان للجوء إلى القضاء لتعيين محكم سواءً كان غير محدد أو إذا عين كل طرف محكمه وأختلفاء في تعيين رئيساً لهم[٢٢].

أما بالنسبة لموقف النظام القضائي من هذه المرونة نشير إلى أن الإرادة تلعب دوراً جزئياً أيضاً في إختيار محكمة معينة بإرادتهم خروجاً عن قواعد الإختصاص المكاني

---

[٢٠] الحداد، حفيظة السيد، الإتفاق عل التحكيم في عقود الدولة ذات الطبيعة الإدارية وأثره على القانون الواجب التطبيق، (الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، ب–ط، ٢٠٠١)، ص ٣.

[٢١] خالد، هشام ،مرجع سابق، ص ٧٧.

[٢٢] العوا، محمد سليم، مرجع سابق، ص ١٩٤.

للمحاكم[٢٣]، فضلاً عما تحتويه المحاكم من دوائر تخصصية، وإن تتفاوت من حيث التأهيل حالها حال المحكمين أيضاً كما سنبينه لاحقاً. أما من حيث التخصص فإنه وإن يكون المحكم متخصص في الجوانب الفنية التي على أساسها تم إختياره كمحكَّم كالفصل في المواصفات والمقاييس أو كفاءة المنتجات ومطابقتها وجودتها[٢٤] ،إلا أنه غالباً ما تنقصه المعرفة بالإجراءات والجوانب القانونية[٢٥]

٨- **المرونة في إختيار القانون الواجب التطبيق:** يُتيح التحكيم لأطراف النزاع حرية إختيار القانون الواجب التطبيق من خلال إختيار الأطراف للقانون الأكثر ملائمةً لحكم منازعتهم خاصةً فيما يتعلق بالأعراف التجارية وبعض النظم القانونية الخاصة، فضلاً عن أن التحكيم يغني الخصوم عن تتبع مسائل تنازع القوانين وتنازع الإختصاص القضائي[٢٦]. أما في النظام القضائي فإنه وعلى الرغم من أن إختيار القانون هي مهمة القاضي لا مهمة الخصوم، إلا أنه بِمكنة أطراف النزاع تقديم إثبات عن الأعراف الحاكمة لموضوع النزاع للمحكمة وطلب الحكم بمقتضاها، وهو أمر مقبول بإعتبار أن هذه الأعراف من ضمن مصادر القانون التجاري طالما لم تتعارض مع النظام العام في الدولة، بما يجعل التفاوت بين النظامين تفاوت نسبي، لاسيما وأن محكمة التحكيم بِمُكنتها الخروج عن القانون المختار إلى قانون آخر[٢٧] لأسباب تتعلق بعدم الكفاية أو التعارض مع النظام العام في دولة تنفيد الحكم. أما فيما يتعلق بجوانب تنازع القوانين وتنازع الإختصاص القضائي، فإن قواعد الإسناد والإحالة في القانون الدولي الخاص غنية بالنظم الكاشفة

---

[٢٣] يذهب القضاء الليبي إلى أن قواعد الإختصاص المحلي أو المكاني ليست من النظام العام، وبالتالي يجوز الإتفاق على مخالفتها ،حكم المحكمة العليا في الطعن المدني رقم ٥٤/لسنة ٢٦ قضائية ،جلسة ١٩٨٢/٢/٨.

[٢٤] خالد ،هشام ،نفس المرجع، ص ٧٧.

[٢٥] العوا، محمد سليم، نفس المرجع، ص ٢٠٣.

[٢٦] والي، فتحي، مرجع سابق ،١٤ ،١٥، و هشام خالد، نفس المرجع، ٩١.

[٢٧] أنظر النظام القانوني للإتفاقيات البترولية في دول مجلس التعاون، أحمد عبد الحميد عشوش وعمر باخشب، مؤسسة شباب الجامعة: الإسكندرية، ١٩٩٠، ص ٣٧٥، والتحكيم والنظام العام، إياد محمد بردان، منشورات الحلبي الحقوقية: بيروت، ط-١، ٢٠٠٤.

عن القانون الواجب التطبيق، فضلاً عما تُقدمه من مرونة تضع إرادة الأطراف في مُقدمة الأطر التنظيمية للإختيار.

٩- **المرونة في إختيار مكان ولغة التحكيم:** تُقدم المرونة في إختيار مكان ولغة التحكيم كميزة هامة لنظام التحكيم، إلا أن ذلك رغم أهميته إلا أنه لا يُعتبر ميزة يتفوق من خلالها التحكيم عن القضاء ذلك لأن القضاء غالباً ما يكون أقرب مكانياً إلى مواطن أطراف النزاع وفقاً لقواعد الإختصاص المكاني مراعاةً لخدمة المجتمع، فضلاً عن ذلك فإنه بِمُكنة الأطراف إختيار محكمة معينة بحكم الإتفاق الصريح أو الضمني بحضور الجلسات والتخلي عن قواعد الإختصاص القضائي المكاني. أما فيما يخص لغة التحكيم فإن القضاء يُقدم مرونة أكبر بالخصوص، وذلك من حيث توفير مترجم محلف يتولى ترجمة طلبات الخصوم .

وبالتالي وفي تتمة دراسة المزايا التي تُقدم كأساس لتفوق التحكيم عن القضاء يتبين أن المقارنة لم تكشف عن فروق جوهرية يُمكن معها القول بأفضلية نظام التحكيم عن نظام القضاء، على الرغم من وجود تفاوت بسيط مبناه بعض العيوب التي يُعانيها النظام القضائي والتي تحاول الدراسة تقييمها وتقويمها في المبحث الثاني منها.

المطلب الثاني: حقيقة وجود التحكيم كبديل مستقل عن القضاء

يُقدم الفقه تبريرات متعددة لإعتبار التحكيم وسيلة مستقلة قادرة على القيام كبديل عن القضاء، إلا أنه من حيث الواقع فإن نظام التحكيم لايزال في جوانب متعددة منه رهين بما تُقرره السلطة القضائية، وفيما يلي تحاول الدراسة أن تقدم بعضاً من تلك الأوجه وتقسمها إلى أوجه تتعلق بسير الدعوى، وأخرى تتصل بتنفيد حكم التحكيم .

أولاً: أوجه توقف التحكيم عن القضاء أثناء سير دعوى التحكيم

١–دور القضاء في الجوانب المتصلة بالمُحكّم

تتمثَّل أول الأدوار القضائية ذات الصلة بالمحكّم في تعيينه، حيث أنه كثيراً ما يقع أن يقوم النزاع ويعجز الطرفان عن تعيين مُحكّم، وهو ما يفسح المجال لأيٍ منهم باللجوء إلى القضاء لتعيينه[٢٨]. كما للأطراف أيضاً الحق في اللجوء للقضاء لعزل المحكّم[٢٩]، حيث أنه وعلى الرغم من عدم وجود أساس قانوني لردّ المحكّمين من خلال القضاء، إلا أن القضاء لايزال في معظم الدول يتولى هذه المهمة متى دفع أحد أطراف الخصومة بعدم حيادية المحكم أو عدم نزاهته[٣٠].

٢–دور القضاء في الإجراءات الوقتية والتحفظية في عملية التحكيم

وعلى الرغم من الخلاف الفقهي حول تعزيز دور القضاء في مباشرة الإجراءات الوقتية والتحفظية تجاه دعوى التحكيم ومعارضتها، إلا أن القضاء مُستقر على إبقاء ولايته على هذه الإجراءات في أي مرحلة كانت عليها دعوى التحكيم[٣١]، بما يستأثر معه بكافة الصلاحيات في عملية التحكيم.

٢–دور القضاء في الجوانب الموضوعية في عملية التحكيم

تعترض عملية التحكيم بعض الجوانب الموضوعية الأولية التي تفرض على المحكم وقف السير في الدعوى وإحالتها إلى القضاء للبتّ فيها بدايةً[٣٢]، ولعل أهم من المسائل التي يُمكن أن يُستدل بها ضمن هذا الإطار، تلك الجوانب التي ينص القانون[٣٣] على خروجها

---

[٢٨] المادة (٧٤٦) من قانون المرافعات الليبي، أنظر أيضاً؛ عامر فتحي البطاينة، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة، (عمان: دار الثقافة، ط٢، ٢٠٠٩)، ص ٧٦.

[٢٩] المادة (٧٤٩) من قانون المرافعات الليبي.

[٣٠] البطاينة ،عامر فتحي، مرجع سابق ،ص ٩٨، أنظر أيضاً؛ المادة (٧٤٩) من قانون المرافعات الليبي.

[٣١] البطاينة ،عامر فتحي، نفس المرجع، ص ١١٨.

[٣٢] أبوالوفاء، أحمد، التحكيم في قوانين البلاد العربية، (الإسكندرية: المعارف ،ط١، ب–ت)، ص ٥٦.

[٣٣] المادة (٧٥٧) وما بعدها من ذات القانون.

عن ولاية المحكمين، ومنها الطعن بالتزوير في ورقة أو إتخاد إجراءات جنائية عن تزويرها أو عن حادث جنائي آخر، حيث أن المسائل الجنائية تخرج بطبيعتها عن نظام التحكيم وتخضع للولاية الحصرية للقضاء وحده[٣٤]، يُضاف إليها كافة المسألة العارضة ذات العلاقة بعملية التحكيم؛ كالرجوع إلى المحكمة في التخلف عن الحضور أو آداء الشهادة[٣٥]، أو تكليف خبير للمساعدة في الإثبات[٣٦]، أو تحديد المسائل التي تعترض الخصوم أثناء السير في الدعوى والتي يتوجب الفصل فيها في الوقت الذي تخرج فيه عن ولاية التحكيم نظراً لعدم قابليتها للتحكيم أو لإغفالها في إتفاق التحكيم[٣٧]، فضلاً عن الأمر بالإنابات القضائية والإذن بالحجز وغيرها من الإجراءات التحفظية، يُضاف إلى ذلك دور القضاء في تحديد أتعاب المحكمين عند عدم الإتفاق بشأنها[٣٨]، كما يبقى القضاء صاحب الإختصتص الأصيل في تسوية النزاع إذا فشل التحكيم في تسويته[٣٩].

ثانياً: أوجه توقف التحكيم عن القضاء أثناء تنفيد حكم التحكيم

الأصل في حكم التحكيم نهائيته وتنفيده، وهو السائد فقهاً على سندٍ من القول أن حكم التحكيم جاء نتاجاً لعلاقة ودية ستؤدي حتماً إلى القبول به وتنفيده، إلا أن هذا الخيال لايصمد طويلاً أمام الواقع الذي يحمل أطرافاً سلكوا مسلك التحكيم من مشاربٍ مختلفة ولأسباب مختلفة ليس من بينها في الواقع القبول بالحكم الذي يصدر ضدهم، ولذلك يسعى الطرف المحكوم ضده لبدل ما في وسعه للحيلولة دون تنفيده، ويأتي الطعن ببطلان حكم التحكيم أمام القضاء في مقدمة هذه الوسائل، والتي يترخص فيها

[٣٤] البطاينة، عامر فتحي، نفس المرجع، ص ١٣١.

[٣٥] رضوان، أبوزيد، الأسس العامة للتحكيم التجاري الدولي، (ب–م، دار الكتاب الحديث، ب–ط، ١٩٩٦) ،ص ١٧ .

[٣٦] أبوغابة، خالد عبدالعظيم ،التحكيم وأثره في فض المنازعات، (الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، ط١، ٢٠١١)، ص ٥٩.

[٣٧] يدر، آمال، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي، (بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ط١، ٢٠١٢)، ص ١٠٤.

[٣٨] البطاينة، عامر فتحي، مرجع سابق، ص ١٣٨.

[٣٩] المصري، حسني، التحكيم التجاري الدولي ،دراسة مقارنة، (مصر: دار الكتب القانونية، ب–ط، ٢٠٠٦)، ص ٢٧٠.

القضاء بالحكم ببطلان هذا الحكم إذا وجد لذلك مقتضىً ووجهاً من أوجه البطلان الإجرائية والموضوعية المتعدِّدة التي لايتسع المقام لبيانها[٤٠].

يُضاف إلى الدور الجوهري للقضاء في دعوى البطلان، دوره الأساسي في عملية تنفيد حكم التحكيم، حيث تختلف النظم القانونية الخاصة بتنفيد أحكام التحكيم من دولةٍ لأخرى ،ذلك لأنه وعلى الرغم من محاولة إتفاقية نيويورك[٤١] توحيد نظم الإعتراف، إلا أن الإتفاقية ذاتها لم تُحدد الإجراءات الواجب إتباعها للإعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية تاركةً ذلك لأحكام القوانين الوطنية في كل دولة على حدى[٤٢]، وعليه فإن إجراءات التنفيد في ليبيا وغيرها من الدول التي تتخد من قانون المرافعات الفرنسي أساساً لها تفرض قيود متعددة لتنفيد حكم التحكيم نتناول منها ما يلي:

١-إيداع أحكام المحكمين: تقضي المادة (٧٦٢) من قانون المرافعات على أن (جميع أحكام المحكمين ولو كانت صادرة بإجراء من إجراءات التحقيق يجب إيداع أصلها مع أصل مشارطة التحكيم بمعرفة أحدهم قلم كتاب المحكمة المختصة أصلاً بنظر الدعوى ...) وبالتالي فإنه بدون إيداع حكم التحكيم لا يُمكن البدء في إجراءات تنفيده لكونه إجراءً لاحقاً ضرورياً للتنفيد[٤٣]، كما يجب بالإضافة إلى إيداع الحكم إرفاقه بطلب التنفيد، حيث أن الإيداع لا يُغني عن الطلب لإجراء التنفيد، ويأتي ذلك مرفقاً بصيغة إعلان الخصم بالحكم حتى يلاقي القبول في تنفيده[٤٤]، وللمحكمة عند الإيداع إختصاصات متعددة تجاه حكم التحكيم، منها تصحيح الأخطاء المادية إن وجدت وفقاً لنص المادة (٧٦٤) .

---

[٤٠] أنظر: البطاينة، عامر فتحي، نفس المرجع، ١٤٧ ،و ١٤٨.

[٤١] إتفاقية نيويورك لتنفيد الأحكام الأجنبية لسنة ١٩٥٨ .

[٤٢] يدر، آمال، نفس المرجع، ص١٨٠.

[٤٣] هندي، أحمد، تنفيد أحكام المحكمين، (الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، ب-ط، ٢٠٠٩)، ص٧٥.

[٤٤] هندي ،أحمد نفس المرجع ،ص ٧٨.

٢- **تنفيذ أحكام المحكمين:** ينص القانون[٤٥] على أنه لا يصير حكم المحكمين واجب التنفيذ إلا بأمر يصدره قاضي الأمور الوقتية بالمحكمة التي أودع أصل الحكم قلم كتابها بناء على طلب أحد ذوي الشأن، وذلك بعد الاطلاع على الحكم ومشارطة التحكيم والتثبت من عدم وجود ما يمنع من تنفيذه، ويوضع أمر التنفيذ بذيل أصل الحكم، لغرض التحقُّق من عمل المحكم قبل تنفيذ حكمه من حيث مراعاته للجوانب الإجرائية للموضوع[٤٦]. صحيح أن ذلك لايُتيح للقاضي التطرق إلى الجوانب الموضوعية، إلا أنه يظل قيد قائم على حكم التحكيم، وقد شهدت سوابق التحكيم الليبية تجارب عديدة أنتهت إلى عجز نظام التحكيم عن تنفيذ أحكامه مما حتم عليه الرجوع إلى طريق المفاوضة المباشرة مع الدولة[٤٧].

٣- **التحقق من شروط تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي:** تُجيز المادة (٤٠٨) من قانون المرافعات الليبي تنفيذ أحكام المحكمين الصادرة في بلد أجنبي شريطةً؛ (أن تكون نهائية وقابلة للتنفيذ في البلد الذي صدرت فيه) فضلاً عن خضوعها لشروطٍ أخرى سنتناول بعضاً منها تِباعاً، وبعض هذه الشروط لاتعدوا كونها شروطاً شكلية يترخص قاضي التنفيذ بالتحقق منها، كشرط المعاملة بالمثل، وعدم تعارض حكم التحكيم مع حكم أو أمر آخر صدر عن المحاكم الليبية، أما بعض الشروط الأخرى فتمنح القاضي مجالاً موضوعياً واسعاً للتحقق منها وهو ما يُتيح له رفض تنفيذ الحكم، ولعل أهمها؛ عدم

---

[٤٥] المادة (٧٦٣) من قانون المرافعات الليبي.

[٤٦] حكم محكمة النقض المصرية في النقض المدني جلسة ١٩٧٨/٢/١٥ ،مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢٩ ص ٤٧٢ .

[٤٧] تنفيذ حكم التحكيم الصادر في دعوى التحكيم المقدمة من شركة (B.P) البريطانية ضد الدولة الليبية بعد تأميمها أنتهى إلى تسوية ودية وفقاً للقانون رقم (١٠٢) لسنة ١٩٧٤م ،كما أنتهى تنفيذ حكم التحكيم الصادر في دعوى التحكيم المقدم من شركة ليامكو ضد الحكومة الليبية عن طريق تسوية ودية وفقاً لقرار اللجنة الشعبية العامة (مجلس الوزراء) رقم (٢٩٨) لسنة ١٩٨١م ،كما أنتهى أيضاً حكم التحكيم في دعوى التحكيم المقدمة من شركة تكساكو ضد ليبيا عن طريق تسوية ودية سنة ١٩٧٧ ،مدكرات قدمها الدكتور عبدالرازق المرتضي سليمان لطلبة الدراسات العليا ،كلية القانون ،جامعة طرابلس (الفاتح سابقاً) ٢٠٠٣ .

تعارض الحكم مع النظام العام، وهو مفهوم شديد الشمولية والمرونة يحتوي على مجموعة من المبادئ الأساسية السياسية والإقتصادية والإجتماعية السائدة في دولة القاضي، ويترخص القاضي بتقدير ذلك وفقاً لسلطته التقديرية التي على ضوئها يُقرر تنفيد حكم التحكيم من عدمه، وهي حالة تُعيق تنفيد أحكام التحكيم، ما دعى فقه التحكيم للحدِّ منها لإخضاعها لرقابة محكمة النقض[٤٨]، فضلاً عن شرط عدم تعارض الحكم مع أحكام الشريعة الإسلامية الذي جاءت به إتفاقية الرياض للتعاون القضائي[٤٩]، وهو أيضاً من الشروط الموضوعية التي تُغرق موضوع حكم التحكيم في الإختلافات الشرعية التي قد تنتهي إلى رفض تنفيده.

٤- **إستئناف أحكام المحكمين وإلتماس إعادة النظر فيها:** تُجيز المادة (٧٦٧) من قانون المرافعات الليبي إستئناف أحكام المحكمين بعد التصديق ...طبقاً للقواعد المقررة لإستئناف الأحكام الصادرة من المحاكم، كما تُجيز المادة (٧٦٨) الطعن في هذه الأحكام بالتماس إعادة النظر، وهي أحوال يتصل فيها القضاء إتصال مُباشر بنتيجة العملية التحكيمية.

٥- **أحوال بطلان حكم المحكمين:** وفي هذه الأحوال يُجيز القانون[٥٠] طلب بطلان حكم المحكمين الصادر نهائياً، ولو أشترط الخصوم خلاف ذلك، في عدة أحوال لايتسع المقام لبيانها منها مايتعلق بصحة مشارطة التحكيم، منها ما يتعلق بصحة تعيين المحكمين، ومنها ما يتصل بسير الدعوى وإجراءاتها ونطاقها الزمني، ومنها ما يتصل بالحكم من حيث مشتملاته وموضوعه. وتعتبر دعوى البطلان من أكثر الأحوال التي

---

[٤٨] صادق، هشام و عكاشة عبدالعال، القانون الدولي الخاص، (الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، ب-ط، ٢٠٠٧)، ص ١٩٤ .

[٤٩] تنص المادة (٣٠) على أنه لايجوز تنفيد الحكم الأجنبي إذا كان مخالفاً لأحكام الشريعة الإسلامية و ...في الطرف المتعاقد المطلوب إليه تنفيد الحكم "

[٥٠] المادة (٧٦٩) من قانون المرافعات الليبي.

يتصل بها القضاء بنظام التحكيم، وفيها تخول[٥١] المحكمة إحالة النزاع إلى التحقيق إذا رأت مقتضىً لذلك، أو إذا كان موضوع النزاع مرتبطاً بنزاع آخر منظور أمام جهة قضائية أخرى أمرت بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه.

ومن خلال ذلك يتبين أن نظام التحكيم لايزال رهيناً للنظام القضائي في جوانب واسعة من عملية التحكيم، مما يُصدق وصفه بأنه نظام قضائي خاص، أو وسيلة إستثنائية لتسوية المنازعات[٥٢]. أما فيما يتعلق بالمزايا التي تُقدم له كأساس لأفضليته على النظام القضائي كما تناولها المطلب الأول من هذا المبحث، فإنها تُطرح بشكل مُبالغ فيه في عمومها، ذلك لأن أوجه تفوق نظام التحكيم لم تأتي من تطور البناء التنظيمي لهذا النظام أو آلياته الخاصة بقدر ما أتت من بعض العيوب التي يُعاني منها النظام القضائي، وهي عيوب لطالما أُعتبرت أساساً لتفوق نظام التحكيم على نظام القضاء لاسيما في جوانب السرعة والكفاءة والسرية تحديداً، من خلال هجرها للأسف من المجهودات التشريعية والبحثية والتنظيمية لصالح التحكيم الذي قام على حساب نظام القضاء في هذه الجوانب.

ت.المبحث الثاني: تقييم النظام القضائي وتقويمه

سبقت الإشارة إلى أنه لامناص من الدور الأساس الذي يتولاه النظام القضائي في الدولة كصاحب الولاية العامة فيها، كما أنه لامناص من الرجوع للقضاء من قِبل التحكيم ذاته، وعليه فإنه من الأهمية بمكان إصلاح نظام القضاء وتقويمه وإعادة النظر فيه، وهو

---

[٥١] المادة (٧٧١) من قانون المرافعات الليبي.

[٥٢] حكم محكمة النقض في ١٩٧١/٢/١٦م ، مجموعة أحكام النقض، س ٢٢ق ، ١٧٩ ، حكم محكمة النقض في ١٩٧٨/٢/١٦، مجموعة أحكام النقض، س ٢٩ق، ٤٧٢) .

ما هجرته الدراسات[٥٣]التي أنكبت على دعم نظام التحكيم على الرغم من دوره الثانوي في تسوية المنازعات، ولا تدعي هذه الدراسة بأنها قادرة على ذلك من خلال هذه الوريقات بقدر ما تحاول أن تُسلط الضوء على الجوانب التي يتأخر فيها النظام القضائي وينمو من خلالها نظام التحكيم نمو غير حقيقي على حساب نظام القضاء، من خلال تقديم مقترحات مقترنة بالتجارب النادرة المقدمة في هذا الشأن وذلك من خلال مطلبين يتناول أولهما جانب البطء في فض المنازعات في النظام القضائي، فيما يتناول ثانيهما جانبي الكفاءة والسرية، وهي في الواقع الجوانب التي لاحظت الدراسة ظهور تفوق نظام التحكيم عن النظام القضائي فيها، أو بالأحرى تأخر نظام القضاء عن نظام التحكيم فيها:

المطلب الأول: الجوانب المتعلقة ببطء العدالة

لاشك بأن معالجة بطء العدالة يقتضي عملاً موسوعياً يعيد النظر في كُل المنظومة القانونية المتصلة بالدعوى، عليه فإننا لن نخوض ضِمن هذا الإطار الضيق إلا في تلك الجوانب القانونية والقضائية المتصلة بشكل مُباشر بِبطء العدالة، وفيها نقتصر على الدعوى منذ إقامتها حتى الحكم فيها دون التطرق إلى الطعن فيه وتنفيده، مع تقديم ما أمكن تقديمه من مُقترحات ضمن هذا الإطار:

أولاً: الجوانب القانونية

١-الإعلانات القضائية: يُعتبر الإعلان القضائي المدخل الرئيسي لتحريك الدعوى، وهو عمل إجرائي يقترن بمواعيد حددها القانون، وقد كان المشرع دقيقاً في هذا الجانب بنصه على أنه (إذا نص القانون على ميعاد حتمي لرفع دعوى أو طعن أو أي إجراء آخر يحصل بالإعلان، فلا يعتبر الميعاد مرعياً إلا إذا تم إعلان الخصم خلاله) (المادة ٦

[٥٣] قُدمت بعض الدراسات النادرة للإيجاد بعض الحلول لبطء العدالة في النظام الجنائي نزولاً عن تنفيد العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لسنة ١٩٦٦ منها ورقات قُدمت في ندوة إستقلال القضاء في المغرب على ضوء المعايير الدولية والتجارب في المنطقة المتوسطية أنعقدت بالرباط – المغرب في ٢-٤ فبراير ٢٠٠٦.

من قانون المرافعات الليبي)، وعليه فإن للميعاد في الإعلان القضائي دور هام من حيث إنعقاد الدعوى وبُطلانها. ويتصل الإعلان بكافة الأوراق القضائية، وهي آجال تحتاج إلى إعادة النظر فيها لمواكبة التطور الناجم في وسائل الإتصالات والمواصلات الحديثة التي تُساعد على التقليل من إهدار الوقت لرفع الدعوى أو السير فيها. وتُسلط الدراسة الضوء على مواعيد المسافة ذات الصلة بالإعلانات موضوع نص المادة (١٧) من ذات القانون التي تنص تحت عنوان زيادة المواعيد بسبب المسافات على أنه "إذا عين في القانون ميعاد للحضور أو لمباشرة إجراء فيه زيد عليه يوم لكل مسافة مقدارها خمسة وعشرون كيلو متراً بين المكان الذي يجب الانتقال منه وبين المكان الذي يجب الانتقال إليه، وما يزيد من الكسور على خمسة عشر كيلو متراً يزاد له يوم على الميعاد، ولا يجوز بأية حال أن يتجاوز ميعاد المسافة ثمانية أيام، بحيث يكون ميعاد المسافة عشرين يوماً بالنسبة لمن يقع موطنه في مناطق الحدود وللساكنين في الدواخل ،فضلاً عما تمنحه المادة (١٨) من ذات القانون للقاطنين في الخارج من آجال متفاوتة وهي (٣٠) يوم للبلاد الواقعة على شواطئ البحر الأبيض المتوسط، و (٦٠) يوم لبلاد أوروبا، و (١٥٠) يوم للبلدان الأخرى)، وهي آجال في الواقع لم تعد مقبولة بأي حال من الأحوال نظراً للتغيرات التي طرأت على وسائل المواصلات والإتصالات، خصوصاً وأن القانون منح للقاضي ضمن إطار هذه المادة مُكنة تحديد مواعيد الحضور بناءً على طلب ذوي الشأن، كما أنه منح لقاضي الأمور الوقتية صلاحية الأمر بنقص هذه المواعيد تبعاً لسهولة لمواصلات وظروف الاستعجال، إلا أنه مع ذلك يظل هذا الإجراء هو الإستثناء على الأصل العام وهو التقيد بمواعيد المسافة، وهو أمر بطبيعة الحال يحتاج إلى تدخل تشريعي لتطويره، إلا أنه مع ذلك بالإمكان تلافي ذلك بتنظيم إداري ضمن المؤسسة القضائية حرصاً على وقت التقاضي وتلافي البطء .

٢–إنعقاد الدعوى وبدء السير فيها: دونما حاجة للخوض في إجراءات إنعقاد الدعوى بين الإيداع والإعلان، فإن ما يعنينا هنا هو الإشارة إلى أثر إنعقاد الدعوى على سرعة الفصل فيها وبطء العدالة بشكلٍ عام، ويهمنا هنا أن نشير إلى أهمية ما أمكن تسميته بصحة وجهة الدعوى، نظراً لما له من أثر على إهدار الوقت و المساس بصحة وسلامة تحقيق العدالة، ولا يُرتب الإيداع في حد ذاته إشكالية قائمة في هذا الشأن بقدر ما يُراد له أن يلعب دوراً موضوعياً وفعالاً في تقويم وجهة الدعوى من حيث الإختصاص. حيث أنه نظراً لما تثيره قواعد الإختصاص القضائي من إختلافات فقهية خاصة فيما يتعلق بالإختصاصات الإستثنائية للمحاكم الجزئية[٥٤]وإختصاصات القضاء الإداري والعادي، وهي إختلافات تُهدر مراحل قضائية بِرُمتها وتستغرق إجتهادات وإستئنافات وطعون تصل إلى المحكمة العليا، التي تُعيدها أحياناً إلى محكمة الموضوع وهو ما يقتضي السير فيه لسنوات تصل إلى عقدٍ من الزمان، وهو ما يحتاج إلى معالجة تشريعية لوضع تفاصيل تستوعب كل قواعد الإختصاص، إلا أنه بالإمكان معالجتها أيضاً بشكل تنظيمي بتشكيل هيئة قضائية مختصة بتحديد الإختصاصات سلفاً منذ إيداع الدعوى إستناداً إلى ما تُقرره المحكمة العليا في هذا الشأن، أو على أقل تقدير تنظيم الحكم في مسألة الإختصاص من أول جلسة لنظر الدعوى، أو ما يُسمى "الإختصاص بالإختصاص"[٥٥]، وهو ما يلعب دور فعال في معالجة بطء العدالة.

٣–آجال السير في الدعوى: معلوماً أن السير في الدعوى يكون على مراحل ،وهذه المراحل لانعني بها هنا المراحل المألوفة من تحقيق ومرافعة وحكم ،وإنما نعني بها تلك الآجال التي تسبب البطء في الفصل في النزاع والحكم فيه ،وهي في الواقع كثيرة بشكل يتجاوز هذه الوريقات وهو ما يقتضي تسليط الضوء على أهمها من وجهتنا وهي تعدد

---

[٥٤] معروف، فرج أحمد، بطء البت في الدعوى – الإختصاص القضائي، ورقة مقدمة للمؤتمر السابع لرؤساء المحاكم العليا في الدول العربية، ٢٣–٢٦ / ١٠/ ٢٠١٦ مسقط – عمان.

[٥٥] وهو من المبادئ المعترف بها في المعاهدات الدولية وقوانين التحكيم، أنظر عبد الحميد الأحدب، موسوعة التحكيم ،التحكيم الدولي، الجزء الثاني، دار المعارف ،ص ١٦٢.

الآجال والمدد بينها ،ولعله من الأهمية والإنصاف أن نشير إلى أن بعض الآجال تستند إلى أسباب قانونية يقتضي الواقع تقويمها بوسيلةٍ أو بأخرى خدمة للعدالة ،أما البعض الآخر فتخضع لسلطة القاضي ،وهو ما سنتناوله ضمن إطار الأوجه القضائية .

أما بالنسبة للأسباب القانونية للتأجيل فنعني بها تلك الأسباب التي يقتضي القانون تأجيل الفصل في الدعوى لحين إستنفادها بشكل أولي، وهي متعددة، لعل أهمها أولوية القضاء الجنائي عن القضاء المدني[٥٦]، ومسألة إستنفاد الوسائل التوفيقية قبل الفصل في الدعوى بالشكل الذي تفرضه قوانين التوفيق[٥٧] والتحكيم[٥٨]، وطلب بعض الآراء الفنية سواء من الخبراء أو من بعض المؤسسات المختصة، كالمجالس المعنية بتقرير المسئولية الطبية[٥٩]، يُضاف إلى ذلك مسألتي الإرتباط بين الدعاوى المنظورة من محاكم متعددة وضم ملفات الدعاوى المحكومة المتعلقة بالدعوى، وهي في الواقع أحوال تخلق مُبررات قانونية للتأجيل وتشكل أحد أهم أسباب بطء العدالة، وبطبيعة الحال تُعد السلطة التشريعية صاحبة الإختصاص الأصيل في إعادة النظر في هذه التشريعات، إلا أنه نظراً لما لذلك من آثار سلبية على تحقيق العدالة، فإنه بالإمكان معالجة هذه الأسباب بشكل تنظيمي وعملي بعيداً عن السلطة التشريعية وما تستغرقه من وقت، ويتم ذلك على سبيل المثال من خلال وضع قيود على قبول الدعاوى تحد من التوسع في الإثبات من خارج الملف، وذلك كطلب إيداع ملف متكامل الإثبات عند القيد، ومن اليسير تحقيق ذلك في مسائل متعددة محل تأخير أمام المحاكم، كإثبات الحالة من خلال

---

[٥٦] المادة (٢٢) من القانون الليبي رقم (٦) لسنة ١٣٧٤بشأن نظام القضاء، والمادة (٢٣٨ فقرة ١) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي.

[٥٧] القانون الليبي رقم (٤) لسنة ٢٠١٠ بشأن التوفيق والتحكيم.

[٥٨] المادة (٣٦) من القانون الليبي رقم ١٠ لسنة ١٩٨٤ بشأن الزواج والطلاق وأثارهما.

[٥٩] المادة (٢٧) من القانون الليبي رقم (١٧) لسنة ١٩٨٦ م بشأن المسئولية الطبية (والخاصة بتحديد المسئولية الطبية من قبل المجلس الطبي) .

أمر ولائي وعرض الأمر على لجان التوفيق والتحكيم قبل اللجوء إلى القضاء، وتتبع مسألة الإرتباط بشقيه المدني والجنائي، تبقى مسألة التأخير في ضم ملفات الدعاوى المحكومة ذات العلاقة بِمُكنة القاضي معالجتها بإصدار أوامره المباشرة إلى قلم الكتاب لضمها ،وبذلك نحقق مجال واسع من العدالة.

ثانياً: الأوجه القضائية

ونعني بها أسباب بطء العدالة التي تكون لسلطة القاضي دوراً فيها ،أي تلك الأسباب التي يجد فيها القاضي مجالاً واسعاً لسلطته نظراً لصمت المشرع عنها، فمعلوماً أن المشرع لم يُقيد القاضي بآجال محددة للفصل في الدعوى حرصاً على عدم التأثير عليه، أو إفتراضاً منه تحقيق العدالة فيه، إلا أن الواقع أثبت أن عدد الآجال الممنوحة في كل قضية تتنافى مع أي وصف للعدالة، وخاصةً فيما يتعلق بآجال التقاضي وآجال النطق بالحكم:

١-آجال التقاضي: تُعد آجال التقاضي السبب المباشر وراء بطء العدالة، وهو أمر يخضع في حقيقته لسلطان المحكمة، وقد قُضي بأنه "تأجيل نظر الدعوى من إطلاقات محكمة الموضوع، وليس حقاً للخصوم يتحتم إجابتهم إليه، ولا تثريب عليها إن هي حجزت الدعوى للحكم دون تصريح بتقديم مذكرات أو مستندات، طالما وجدت في الأوراق مايكفي لتكوين عقيدتها"[٦٠]، وهي مسألة تُعاني منها معظم الدول بنسبٍ متفاوتة لاسيما الدول ذات الكثافة السكانية العالية، ففي لبنان على سبيل المثال وجدت دراسة إحصائية أن عدد الآجال الممنوحة في الدعاوى المدنية في عينة بعدد (١٥١٤) ملف (١٠٩٩) مرة للمدعي، و (١٥١١) مرة للمدعي عليه، أما حالات الآجال الممنوحة في نفس العينة لتكليف محام بلغت (١٥١) مرة[٦١]، مما أنتهت معه إلى أن الآجال هي السبب الرئيسي لبطء العدالة، وفي دراسة أخرى تتراوح المدة بين أجل وآخر من أربعة إلى

[٦٠] حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٥٨٠ لسنة ٦٥ قضائية ،أحوال شخصية ،جلسة ٢٠٠١/٤/٢١.

[٦١] الإختناق القضائي في لبنان، دراسة أعدت عام ١٩٩٤ لصالح وزارة العدل اللبنانية بدعم من البنك الدولي ،ص ٩٩ .

ستة أشهر[٦٢]، يُضاف إلى ذلك الإحالة إلى الخبرة الفنية وما لها من تأثير مباشر على تأخير الفصل في الدعاوى، وهو ما يقتضي التوجيه بالحد من آجالها من قبل قاضي الموضوع[٦٣]، ولذلك فإن بعض التشريعات[٦٤]حاولت تقييد دور القاضي في اللجوء إلى الخبرة الفنية إلا في أضيق الحدود، وذلك بإستعاضتها بإثبات الحالة قبل رفع الدعوى، نظراً لما لها من آثار مُباشرة في بطء العدالة، وبشكل أصبحت معه الخبرة وسيلة يُلقي بها القاضي أعبائه على الخبير[٦٥].

ولذلك تحاول بعض التشريعات تنظيم آجالاً محددة للفصل في الدعوى[٦٦]، ففي فرنسا على سبيل المثال فقد حدد القانون متوسط أجل البث في الدعوى المدنية بتسعة أشهر في محكمة أول درجة، وخمسة أشهر في محكمة ثاني درجة، وقد أُدين القضاء الفرنسي بسبب ذلك لعدة مرات[٦٧]. وقد جارته في ذلك العديد من التشريعات المعاصرة، ومن ذلك قانون المرافعات المصري وفق تعديله في مادته (٩٨) بنصه على أنه لايجوز تأجيل الدعوى أكثر من مرة لسببٍ واحد من ذات الخصم وألا تتجاوز فترة التأجيل ثلاثة أسابيع، إلا أنه لم يُرتب آثاراً قانونية لذلك[٦٨].

---

[٦٢] الأمن القضائي وجودة الأحكام، دراسة أعدتها منظمة عدالة بالإشتراك مع مؤسسة فريدريش ايبرت بدعم من وزارة الخارجية الألمانية ،٢٠١٣ ،ص ٤٠ .

[٦٣] المواد ٢٠٣و٢٠٤ من قانون المرافعات الليبي .

[٦٤] منها قانون المرافعات الفرنسي

[٦٥] زكي، محمود جمال، الخبرة في المواد المدنية والتجارية، دراسة إنتقادية، (القاهرة: مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٩٠)، ص ١٤ .

[٦٦] تنص المادة (٩) من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على أنه (يُقدم الموقوف أو المتهم بتهمة جزائية **سريعاً** إلى أحد القضاة .... ويكون من حقه أن يُحاكم في مهلة **معقولة** ...) وهو ما أكدتا عليه المحكمتين الأوروبية والأمريكية لحقوق الإنسان.

[٦٧] الأمن القضائي وجودة الأحكام، مرجع سابق، ص ٤٤.

[٦٨] هندي، أحمد، التعليق على قانون المرافعات، الجزء الثاني، (الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٨)، ص ٢٢٧ .

وعلى الرغم من تلك المحاولات، إلا أن ما أطلق عليه القضاء الفرنسي بـ (الأجل المعقول)[69]، لايزال مفهوماً غير مُحدّد، وهو ذات اللفظ الذي أستلهمه الدستور المغربي لسنة ٢٠١١ بنصه في الفصل (١٢٠) منه على أنه؛ "لكل شخص الحق في محاكمة عادلة وفي حكم يصدر داخل أجل معقول". ولذلك فقد حاول القضاء المغربي[٧٠] تحديد مناط هذا المفهوم من خلال تقديم معايير يُمكن من خلالها معرفة نطاقه الأجل، آخذاً في الإعتبار جسامة الخطاء والضرر، وذلك من خلال البحث عن أسباب التأخير ومدى جديتها مع مراعاة طبيعة القضية ودرجة تعقيدها ودور الأطراف في عرقلة تجهيز الملف قصد البت فيه وجسامة الضرر الناتج عن هذا التأخير، كما بين بأن "تجاوز الأجل الإفتراضي لا يُمكن أن يُرتب المسئولية المباشرة للقاضي مادام القول بخلاف ذلك قد يؤدي إلى أحكام متسرعة لم تستنفد وقت مناقشتها بالشكل الذي يضمن حقوق الدفاع وهو ما من شأنه المساس بحقوق وحريات المتقاضيين.

ولذلك، فإن المحافظة على التوازن بين ضمانات الدفاع من جهة، وعدم المبالغة في منح الآجال القضائية من جهة تبقى مسألة تقديرية تقتضي إدخال بعض التعديلات عليها بما يكفل سرعة الفصل في الدعوى.

٢-**آجال النطق بالحكم**: ونعني بها الآجال الخاصة للنطق بالحكم إبتداءً من قرار المحكمة قفل باب المرافعة في الخصومة. وهي مرحلة تلقي على عاتق القاضي مسئولية التأخير فيها نظراً لما تُهدره من وقت وما يتخللها من إعادة للمرافعة في بعض الأحيان، أو تقرير حجزها للحكم. وفقاً للسلطة التقديرية للقاضي[٧١]، وهو ما قد يتم تمديده لعدة أشهر، يُضاف إليه التأخير في إيداع الأسباب وإعداد مسودة الحكم وإيداعها، وهي مرحلة تستغرق آجالاً إضافية غير مُبرّرة، بل وبالمخالفة للقانون في بعض الأحيان، من

---

69 حكم محكمة الإستئناف رين، فرنسا بتاريخ ٢١يونيو ٢٠١٦.

٧٠ المحكمة الإدارية بالرباط، حكم رقم: ١٦٥٠ بتاريخ ٢٠١٧/٥/٢ ملف رقم ٧٨/ ٧١١٢ / ٢٠١٧.

٧١ عمر، نبيل إسماعيل، النظام القانوني للحكم القضائي، (الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٦)، ص ٢٠ .

نصه على أنه؛ (تودع الأحكام قلم الكتاب في خلال مدة لا تتجاوز ثلاثين يوماً من تاريخ المداولة، وفيما يتعلق بأحكام القاضي الجزئي تكون المدة عشرين يوماً من آخر جلسة"[٧٢]، وهي آجال هامة تؤثر تأثير مُباشر في تحقيق العدالة، بل أنها قد تفتح ميعاد الطعن في الحكم، مما يقتضي إعادة النظر فيها لتطوير النظام القضائي.

وفي المقابل لذلك، ومن باب المقارنة بنظام التحكيم، تجدر الإشارة إلى أن هيئة التحكيم أيضاً تقع في ظروف مشابهة للتأخير على الرغم للإعلان أو لتقديم مستندات أو للنطق بالحكم وتقديم مسودته، وخصوصاً في التحكيم المؤسسي الذي تخضع فيه عملية التحكيم لمدد زمنية تتوزع بين هيئة التحكيم ودورها في السير في دعوى التحكيم إلى حين الفصل في الدعوى، تليها مرحلة أخرى تتعلّق بإعداد الحكم والمراجعة التقنية من قبل مركز التحكيم وتسوية كافة الجوانب والإلتزامات المالية قبل تسليم الحكم لأطراف التحكيم[٧٣]، وهو ما يقتضي إعادة النظر في كِلى النظامين لمعالجة بطء العدالة.

المطلب الثاني: الجوانب المتعلقة بالكفاءة والسرية في نظامي القضاء والتحكيم

أولا : الجوانب المتعلقة بالكفاءة

لا شك بأن الكفاءة تلعب دوراً هاماً في تعزيز نظام الحكم في المنازعات تحكيماً وقضاءاً، وتتصل الكفاءة بالنظام القضائي من ثلاثة جوانب أساسية وهي؛ الجانب الإداري أو الفني المتصل بالآداء وجودة التقاضي في الدعوى، والجانب البشري المتمثل في الكوادر المتصلة بالدعوى، والجانب المؤسسي المتمثل في المؤسسة القضائية، وفيما يلي بيانها:

١-الجوانب المتعلقة بالكوادر المتصلة بالدعوى: ونعني بها الجوانب المتصلة بالقضاة والمحامين والكتبة والخبراء والمترجمين وغيرهم، ويُراد بالكفاءة والجودة في عمل هؤلاء

---

[٧٢] المادة (٢٧٤) من قانون المرافعات الليبي.

[٧٣] أنظر مثلاً قانون التحكيم لمركز كوالالمبور للتحكيم التجاري.

الإرتقاء بالدور الذي يقومون به، كلٌ حسب مهامه وهم يستشعرون جميعهم أنهم يقومون على تحقيق العدالة، وذلك ليس من خلال الأداء بمعناه التقليدي، وإنما بمعناه الإبداعي لاسيما وأنهم معنيون بتطبيق القانون على الواقع المتطور والمتغير، وذلك من خلال التحرر من التقليد والجمود[٧٤] ويأتي ذلك في ضرورة مواكبة التطورات التشريعية والمفاهيم القانونية ،فضلاً عن المفاهيم العامة السائدة في الدولة نظراً لأهمية ذلك في تحقيق العدالة وإعمال السلطة التقديرية وقواعد النظام العام، ويقع ذلك على كل ذوي الصلة بالدعوى لكي يؤتى ثماره، وكما يُعنى القاضي بذلك، يُعنى المحامي بدرجةٍ أكبر من خلال مهنيته في الإرتقاء بمستوى المخاصمة للخوض في مفاهيم ومعاني لم تُطرق بعد ولو بطرق أبواب دفوع جديدة غير مألوفة لإثراء القانون وإرساء قواعد التنافس الشريف بدلاً من تكرار الخطوات التي يتبعها أقرانهم ،وإستغلال هفوات الغير والإستثمار في عامل الزمن لإلحاق أقصى درجات الضرر بالخصم ،ذات الحديث يُقال عن الخبراء من حيث ضرورة مواكبتهم للتطورات العلمية المستحدثة في مجال المهام التي يُندبون لها، يُضاف إليهم الكتبة من خلال إدارة الدعوى والمساهمة في تطوير الإجراءات الإدارية لاسيما فيما يتعلق بضمن الملفات أو بعض الطلبات والإجراءات التي تقع على عاتقهم.

٢- الجوانب المتعلقة بالمؤسسة القضائية: وهي جوانب تتصل بالمؤسسة ذاتها ،وأخرى تتصل بدورها تجاه العاملين ضمن إطارها، وأما بالنسبة للجوانب التي تتصل بالمؤسسة ذاتها تبرز في جانبين أساسيين وهما؛ تعزيز نظام التخصص في الدوائر القضائية، وميكنة إدارة القضاء. فأما بالنسبة للتخصص؛ فنعني به تكوين دوائر قضائية متخصصة نوعياً ضمن المؤسسة القضائية تقتصر مهمتها على نظر منازعات تندرج ضمن نوع واحد بشكل أكثر تخصصاً، حيث لم يعد يكفي القول بـ (دائرة تجارية)، حيث يجب تقسيم الأنشطة التجارية إلى فئآت وعلى ضوئها تُشكل الدوائر وأن تُنيط بها قضاة مُتخصصين

[٧٤] أنظر: التقدير القضائي المستقبلي في قانون المرافعات، نبيل إسماعيل عمر، دار الجامعة الجديدة: الإسكندرية ،٢٠١١.

منذ بدء تكوينهم وتأهيلهم[٧٥]، وهو ما يتبعه نوع من التخصص بطبيعة الحال بالنسبة للمحامين، وهو تخصص وإن لم يفرضه القانون فإنه يجب أن بفرضه الواقع لتطوير النظام القضائي من هذا الجانب.

أما بالنسبة لميكنة إدارة القضاء، فنعني به الإستفادة من التكنولوجيا الحديثة في العمل القضائي، حيث أن تطور العمل الإلكتروني بات بِمُكنته تحقيق أقصى معدلات الكفاءة والجودة والسرعة، بطبيعة الحال بعض الجوانب تحتاج إلى تدخل المشرع فيما يخص الإعلانات بواسطة الوسائل الإلكترونية وغيرها، وهو مدعوًا إلى إعمال ذلك، ولكن هناك جوانب أخرى بالإمكان إعمالها بشكل تنظيمي كالأرشفة الإلكترونية، نظراً لما لها من أهمية في إجراءات ضم الملف والإطلاع وغيرها من الأوجة، وهي في الواقع في مجملها من أهم الجوانب التي يجب إعمالها لتطوير النظام القضائي. أما في جانب العاملين في المؤسسة القضائية، فإنه يقع على المؤسسة واجب تأهيلهم لمواكبة التطورات القانونية والفنية ذات الصلة، سواءً من حيث مواكبتهم للنظم التقنية للإستفادة من المعارف المتاحة، أو من خلال إطلاعهم بتطورات المفاهيم القانونية في القانون المقارن والإتفاقيات الدولية، لاسيما تلك التي تنتمي إلى المدرسة التي ينتمي إليها النظام القانوني الليبي.

٣- الجوانب المتعلقة بالآداء وجودة التقاضي: وهي تلك الجوانب التي تهدف إلى ترقية الأداء القضائي المتعلق بالدعوى، من خلال ما أَمكَنَ تسميته بـ "هندسة الدعوى"، ولانعني بذلك نمدجة الأوراق القضائية كما تجمعها الكتب التي تعج بها المكتبات، كما لا نعني بها أيضاً نطاق المصطلحات والألفاظ الأوراق القضائية التي أَسند القانون[٧٦]

[٧٥] معروف، فرج أحمد، مرجع سابق، ص ٩ .

[٧٦] المادة (١٣٥) من قانون المرافعات الليبي.

للقاضي مُهمة محوها، وإنما نعني بها التركيز على الدقة والمنهجية في صياغة الأوراق القضائية، ذلك لأنه وعلى الرغم مما ينص عليه القانون[٧٧] من ضرورة الإيجاز في صياغة هذه الأوراق، إلا أن التكوين الأدبي للكوادر القضائية ظل له أثراً واسع في طبيعة وجودة العمل القضائي سواءً من حيث الصياغة أو المرافعة، لاسيما الشفوية منها وما تحتويه من دراما، يأتي ذلك من عدم توسع القانون في فرض صِيَغْ معينة بالنسبة لِمتن هذه الأوراق، بخلاف ما نص عليه بشأن البيانات الجوهرية والطلبات ،وهو ما يكون محلاً للإطناب الأدبي على حساب الكتابة والتقديم العلمي[٧٨]، وهو ما يقتضي بالإضافة إلى إتباع الفلسفة الخاصة بالمنطق القانوني فرض نوع من المنهجية والكتابة العلمية في سرد الوقائع بشكل يؤدي مباشرةً إلى الكشف عن الحقيقة التي يدعيها كل طرف بكل وضوح وهجر التزيد والإطناب وتتبع المناهج الأدبية، بحيث يجب على المحامي أن لايغفل أنه يتجه بخطابه إلى المتخصصين في مجال القانون إلى العامة، وذلك سواءً في صُحُف الدعاوى أو مذكرات الدفاع أو غيرها، مع المبالغة في الإحتراس من الوقوع في الأخطاء الفنية واللغوية التي تُشين العمل وتمحق جودته ،وهي في مجملها تُشكل عوامل تؤثر على جودة تحقيق العدالة.

ثانياً: الجوانب المتصلة بالسرية

سبقت الإشارة إلى أن العلانية هي من أهم سِمات القضاء تحقيقاً لرقابة الشعب مصدر السلطات على أعماله[٧٩]، وتبرز علانية القضاء في جانبي المرافعة والحكم ،فكما أوجب القانون أن تكون المرافعات أو الجلسات علنية، فإنه أوجب أيضاً أن تكون الأحكام علنية ومُتاحة للجميع للإطلاع والنسخ[٨٠]. إلا أنه وعلى الرغم من هذا المبداء، فإن المشرع أجاز للقاضي كما تقدّم مُكنة الخروج عن مبداء العلانية إلى السرية، والذي يهمنا

---

[٧٧] المادة (٨٢) من نفس القانون.

[٧٨] أنظر: يوسف المصاروة، تسبيب الأحكام، دار الثقافة والنشر: عمان الأردن، ط-٢، ٢٠١٠)، ص ٢٧٧.

[٧٩] هندي، أحمد، مرجع سابق، ص ٢٦٣.

[٨٠] أعبودة، الكوني علي، مرجع سابق، ص ٨٧ .

في هذا الجانب هو بيان مدى إمكانية تطبيق ذلك على الدعاوى ذات الطبيعة التجارية، خصوصاً تلك التي تحتوي على بعض المعلومات التي يبتغي أطرافها الحفاظ على سريتها، وهو ما لطالما أُعتبر أهم الأسباب للقول بأفضلية التحكيم عن القضاء، ومن ذلك على سبيل المثال، ما ينص عليه قانون ضرائب الدخل المصري رقم (١٥٧ لسنة ١٩٨١)، والذي يُجيز للمحكمة نظر الدعاوى الضريبية التي تُرفع من الممول أو عليه في جلسة سرية، وذلك لأن النزاع في هذه الدعاوى يكشف تحديد الأرباح التجارية والصناعية الخاضعة للضريبة، وهو ما يُبرر نظره بصورة سرية [٨١]، عليه ومن باب أولى حماية سرية العمليات التجارية التي تؤدي إلى تلك الأرباح بما يُمكِّن من تطبيق نظام السرية في هذا النوع من الدعاوى.

أما من حيث إعتبار علانية الحكم القضائي مساس بالسرية التي يوفرها نظام التحكيم، هو في الواقع قولٌ مُرسل يفتقر لأساس، حيث أن حكم التحكيم أيضاً وإن صدر في جلسة سرية، فإنه سوف يظهر إلى العَلَن في غالب أحواله بغية تطبيقه من خلال القضاء، حيث أنه مالم يتم تطبيقه طواعيةً، فإنه سوف تنكشف سريته من خلال إجراءات تنفيده من قبل القضاء.

ث. خاتمة

وفي نهاية الدراسة يتبين أن نظام التحكيم لا يتمتع بأفضلية ولا إستقلالية عن نظام القضاء في تسوية المنازعات، حيث أنه وفضلاً عما يعتريه من عيوب تتعلق بالكلفة وضِعف ضمانات النزاهة والحياد وعدم وجود فوارق حقيقية بينه وبين القضاء، فإنه يظل أيضاً غير قادر على الإستقلال عن النظام القضائي في كل جوانب عملية التحكيم لاسيما في تنفيد حكمه، وبالتالي فإن ما يُحقِّقه من تقدُّم طفيف في بعض الأحيان عن

[٨١] هندي، أحمد، مرجع سابق، ص ٢٦٥.

نظام القضاء لم يأتي من تقدُّم نظام التحكيم وآلياته الخاصة بقدر ما جاء بسبب تأخُّر النظام القضائي في تحقيق مهامه بالشكل المطلوب، وهو ما يقتضي تطويره لحسن تحقيق العدالة. أما عن التحكيم فيجب أن يُراهن بشكل أساسي على عامل المرونة للخوض في المنازعات الغير مألوفة والمتطورة للغاية والتي لم يواكبها القضاء كالخلافات في النطاق الإلكتروني والتكنولوجي وغيرها من الأوجه العلمية فائقة التقدُّم، وبغير ذلك فإنه سوف يتلاشى التحكيم كلما تم تطوير القضاء وجودته.

BIBLIOGRAPHY

Books

Abū al-Wafī', Ahmad. (n.d.). Al-Tahkim fī Qawānīn al-Bilād al-'Arabiyyah. Alexandria: Al-Ma'ārif, 1st edn.

A'būdah Al-Kawnī, 'Alī. (1991). Qānūn 'Ilm al-Qahā'. Tripoli: Jāmi'ah Nāhir, 1st edn.

Al-Ahdab, 'Abd al-Hamīd. (n.d.). Mawsū'ah al-Tahkīm, Al-Tahkīm al-Dawlī. Dār al-Ma'Ārif.

Al-haddād, hafīhah al-Sayyid. (2001). Al-Ittifāq 'alā al-Tahkīm fī 'Uqūd al-Dawlah dhāt al-Thabī'ah al-'Idāriyyah wa 'Atsāruh 'alā al-Qānūn al-Wājib al-Tathbīq. Alexandria: Dār al-Mathba'āt al-Jāmi'iyyah, 2001.

Abū Ghābah, Khālid 'Abd al-'Azhīm. Al-Tahkīm wa Atsaruh fī Fadh al-Munāza'āt. Alexandria: Dār al-Fikr al-Jāmi'ī, 1st ed. 2011.

Ridhwān, Abū Zayd. Al-'Asās al-'Āmmah li al-Taḥkīm al-Tijārī al-Dawlī. Dār al-Kitāb al-hadīts, 1996.

Zakiyy, Mahmūd Jamāl. Al-Khibrah fī al-Mawād al-Madaniyyah wa al-Tijāriyyah, Dirāsah Intiqādiyyah. Cairo: Mathba'ah Jāmi'ah al-Qāhirah, 1990.

Shādiq, Hishām; 'Ukāsyah, 'Abd al-'Āl. Al-Qānūn al-Dawlī al-Khāsh. Alexandria: Dār al-Mathbū'āt al-Jāmi'iyyah, 2007.

Al-Bathāyinah, 'Āmir Fathī. (2009). Dawr al-Qādhī fī al-Tahkīm al-Tijārī al-Dawlī. Oman: Dār al-Tsaqāfah, 2nd ed.

Khadhrāwī, 'Uqbah. Qawānīn al-Tahkīm fī al-Duwal al-'Arabiyyah. Alexandria: Maktabah Al-Wafā', 1st ed, 2014.

'Umar, Nabīl Ismā'īl. Al-Nizhām al-Qānūnī li al-hukm al-Qadhā'i. Alexandria: Dār al-Jāmi'ah al-Jadīdah, 2006.

Sāmī, Fawzī Muhammad. Al-Tahkīm al-Tijārī al-Dawlī. Oman: Dār al-Tsaqāfah, 5th ed, 2010.

Duwaydār, Thal'at. Dhamānāt al-taqādhī fī Khusūmah al-Tahkīm, 2009.

Al-'awā, Muhammad Salīm. Dirāsāt fī Qānūn al-Tahkīm al-Mishrī wa al-Muqāran. Egypt: Dār al-Jāmi'ah al-Jadīdah, 2007.

Khālid, Hishām. Jadwā al-Lujū' 'ilā al-Tahkīm al-Tijārī al-Dawlī. Alexandria: Mansh'ah al-Ma'ārif, 2007.

Hindī, Ahmad. Al-Ta'lāq 'alā Qānūn al-Murāfa'āt. Egypt: Dār al-Jāmi'ah al-Jadīdah, 2008.

Badr, Āmāl. Al-Raqābah al-Qadhā'iyyah 'alā al-Tahkīm al-Tijārī al-Dawlī. Beirut: Manshūrat al-halabī al-huqūqiyyah, 1st edn, 2012.

Al-Mushārawah, Yūsuf. Tasbīb al-Ahkām. Oman: Dār al-Tsaqāfah, 2nd ed, 2010.

Journals and research report

Wizārah al-'Adl al-Lubnāniyyah. Al-Ikhtināq al-Qadh'ī fī lubnān, 1994.

MunaÌÌamah al-'Adālah; Mu'assasah Farīd Rīs. (2013). Al-'Amn al-Qahā'ī wa Jawdah al-Ahkām.

Ma'rūf, Faraj Ahmad. Buth' al-Batt fī al-Da'wā – Al-Ikhtishāsh al-Qadhā'ī. Proceeding for 7th Arab Union Conference, 2016.

Al-hāfī, Muhammad. Al-Qadhā' al-Māni' fī Tanfīd hukm al-Tahkīm fī Lybia. Lybian Supreme Court Website. (n.d.).

Taqrīr Lajnah al-'Umam al-Muttahidah. Al-Dawrah al-Tāsi'ah, 2016.

Mitrī, Mūsā; Adīb, Mayālah. Al-Tahkīm fī al-'Amaliyyāt al-Mashrafiyyah fī al-Duwal dzāt Al-'Iqtishād al-Mutahawwal; Al-Mithāl al-Sūrī. Paper published in Majallah Jāmi'ah Dimashq li al-'Ulūm al-Iqtishādiyyah wa al-Qānūniyyah, vol. 26, no. 1. 2010.

Statue and other legal documents

Hukm al-Maḥkamah al-'Ulyā al-Lībiyyah fī al-Tha'n al-Madanī, no. 54, 1989.

Majmū'ah Ahkām Mahkamah al-Naqdh. Hukm Mahkamah al-NaqÌ al-Mishriyyah fī al-Naqdh al-Madanī, 1971, 1978, and 2001.

Hukm Mahkamah al-'Isti'nāf fī France, 2016.

Hukm al-Mahkamah al-'Idāriyyah bi al-Ribāth, no. 1650. 2017.

Qānūn al-Murāfa'āt al-Madaniyyah wa al-Tijāriyyah al-Lībī

Al- Qānūn al-Lībī, no. (4), 1981, bi sha'n al-Mahāmāt al-Sha'biyyah

Al-'ahd al-Dawlī li al-huqūq al-Madaniyyah wa al-Siyāsiyyah, year 1966

Ittifāqiyyah al-Riyāh li al-Ta'āwun al-Qahā'ī, year 1983

Ittifāqiyyah New York li al-Tanfīdh al-Ahkām al-Ajnabiyyah, year 1985