مجلة البحث العلمي الإسلامي

Journal of Islamic Scientific Research

(JOISR)

مجلة إسلامية علمية محكمة

تعنى بالبحوث والدراسات الإسلامية

ISSN: 2708-1796 (ردمد النسخة المطبوعة)

E-ISSN: 2708-180X (ردمد النسخة الإلكترونية)

المجلد 23 – العدد 84 – أغسطس 2026

Volume 23 – issue 84 – August 2026

Pages 275 - 295 الصفحات 275 - 295

أثر استبعاد القانون الواجب التطبيق على حكم التحكيم

دراسة مقارنة بين نظام التحكيم السعودي، وقانون التحكيم الإنجليزي

Effect of exclusion of applicable law on the arbitration ruling

A Comparative Study between the Saudi Arbitration System and the English Arbitration Law

DOI: https://doi.org/10.55625/joisr-8410

محمد بن صالح بن محمد العايد

Mohammed bin Saleh bin Mohammed Al-Ayed

الأستاذ الدكتور في قسم الدراسات القضائية كلية الشريعة

الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة المملكة العربية السعودية

Professor, Department of Judicial Studies, Faculty of Sharia

Islamic University of Madinah Kingdom of Saudi Arabia

Email: Alaiyed.com@gmail.com

Date of Receipt - 2026/04/14 – تاريخ الاستلام

Date of Acceptance - 2026/04/29 – تاريخ القبول

محمد بن صالح بن محمد العايد
الأستاذ الدكتور في قسم الدراسات القضائية كلية الشريعة
الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة المملكة العربية السعودية

Mohammed bin Saleh bin Mohammed Al-Ayed
Professor, Department of Judicial Studies
Faculty of Sharia Islamic University of Madinah Kingdom of Saudi Arabia
Alaiyed.com@gmail.com

أثر استبعاد القانون الواجب التطبيق على حكم التحكيم

دراسة مقارنة بين نظام التحكيم السعودي، وقانون التحكيم الإنجليزي

Effect of exclusion of applicable law On the arbitration ruling

A Comparative Study between the Saudi Arbitration System and the English Arbitration Law

DOI: https://doi.org/10.55625/joisr-8410

تاريخ الاستلام: ٢٠٢٦/٤/١٤ / تاريخ القبول: ٢٠٢٦/٤/٢٩

الملخص

يهدف هذا البحث إلى بيان أثر استبعاد القانون الواجب التطبيق في كل من نظام التحكيم السعودي وقانون التحكيم الإنجليزي، وللوصول إلى هذا الهدف، تم تقسيم البحث إلى تمهيد، ومبحثين، وخاتمة. أما التمهيد فقد تناول مفهوم القانون الواجب التطبيق، وذلك ببيان المراد بالقانون الواجب التطبيق في عملية التحكيم، ثم معيار التفرقة بين استبعاد القانون الواجب التطبيق والخطأ في تطبيقه، ثم تحديد القانون الواجب التطبيق من حيث اتفاق الأطراف، وأخيرًا نطاق القانون الواجب التطبيق من حيث فرع القانون وشروط العقد. وذلك في أربعة مطالب. وأما المبحث الأول فقد خصصته لموقف نظام التحكيم السعودي وقانون التحكيم الإنجليزي من اعتبار استبعاد القانون الواجب التطبيق سببًا لبطلان حكم التحكيم، وذلك من خلال مطلبين: الأول: لبيان موقف نظام التحكيم السعودي. والمطلب الثاني: لبيان موقف قانون التحكيم الإنجليزي. وأما المبحث الثاني فقد أفردته لموقف القضاء السعودي والقضاء الإنجليزي من اعتبار استبعاد

القانـون الواجب التطبيق سببًـا لبطلان حكم التحكيم، وذلك في مطلبين أيضًا: أحدهما في بيان موقـف القضاء السعـودي، والثاني: في بيان موقف القضاء الإنجليـزي. ثم ختمت البحث بخاتمة بينت فيها أهم نتائج البحث، والتوصيات.

الكلمات المفتاحيـة: القانون الواجب التطبيق- استبعاد- نظام التحكيم السعودي- قانون التحكيم الإنجليزي.

Abstract

This research aims to demonstrate the impact of excluding the applicable law in both the Saudi Arbitration Law and English Arbitration Law. To achieve this objective, the research is divided into an introduction, two main sections, and a conclusion. The introduction addresses the concept of the applicable law, defining its meaning in arbitration proceedings, the criteria for distinguishing between excluding the applicable law and misapplication of it, determining the applicable law based on the parties' agreement, and finally, the scope of the applicable law in terms of the branch of law and contractual conditions. This is covered in four subsections. The first section examines the positions of the Saudi Arbitration Law and English Arbitration Law regarding the exclusion of the applicable law as grounds for invalidating an arbitral award. This is further divided into two subsections: the first outlining the position of the Saudi Arbitration Law, and the second outlining the position of English Arbitration Law. The second section focuses on the positions of the Saudi and English courts regarding the exclusion of the applicable law as grounds for invalidating an arbitral award. This is also divided into two subsections: the first outlining the position of the Saudi courts, and the second outlining the position of the English courts. The research concludes with a summary of the main findings and recommendations.

This research aims to demonstrate the impact of excluding the applicable law in both the Saudi Arbitration Law and English Arbitration Law.

Keywords: Applicable law - Exclusion - Saudi arbitration Law - English arbitration law.

مقدمة

إن جوهـر التحكيم وهدفه الرئيس الذي يبغي تحقيقـه، يتمثل في حل النزاع بين الأطراف، ولا يتأتـى له هذا إلا عن طريق مجموعة القواعد القانونية التي تناسب الفصل في موضوع النزاع، وتحديد الإجراءات الواجبة الاتباع.

التحكيـم قائـم بالأساس على إرادة أطرافـه، وهذه الإرادة مَعْنِيَّةٌ فـي المقام الأول بتحديد القانون الواجب التطبيق على عملية التحكيم. ولما كانت القاعدة العامة هي أن دور إرادة الأطراف هو الحاسم في تحديد القانون الواجب التطبيق، غير أنه يغلب في الناحية العملية سكوت الأطراف عـن تحديد القانون الواجب التطبيق، فـإن النصوص التشريعية للتحكيم تعمـد إلى مواجهة هذا السكـوت بتحديد القواعد للوصول إلى القانون الواجب التطبيـق، ولا تترك الحريةَ كاملةً للمحكّم في اختيار القانون الواجب التطبيق في بعض الحالات.

تبنـت التشريعات الحديثة في التحكيـم قواعد لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسيتـرال) بمـا تتضمنه من قواعـد إجرائية، تمكّن أطـراف التحكيم من تسييـر إجراءات التحكيـم فيما بينهمـا، وكذلك في عمليات التحكيـم المؤسسي، ومن ذلك تبنـي تلك التشريعات والأنظمـة قصر بطلان حكـم التحكيم على أسباب محددة واردة على سبيل الحصر، بحيث يمتنع طلب بطلان حكم التحكيم لسبب يخرج عن تلك الأسباب؛ وعليه لا يجوز قبول رفع دعوى البطلان إلا في الأحوال المنصوص عليها.

ومن تلك الأسباب بطلان حكم التحكيم بسبب استبعاد القانون الواجب التطبيق في العملية التحكيميـة؛ لذلك فقـد ارتأيت دراسة هذا الموضوع في نظام التحكيـم السعودي لعام ١٤٣٣هـ - ٢٠١٢م، مقارَنًا بقانون التحكيم الإنجليزي لعام ١٩٩٦م.

أهميـة الدراسـة: تكتسي الدراسة أهميتها من خلال دراسـة موضوع شائك يتعلق بالقانون الواجـب التطبيق فـي التحكيم؛ ذلك أن أحكام التحكيم وإن كانت تتقيد بالقانون الواجب التطبيق المتفـق عليه بين أطـراف التحكيم، إلا أن هذا التقيد يكون شكليّا فـي غالب الأحيان، الأمر الذي يتطلـب محاولـة الكشف عن الضوابط التي تحكم هـذا الموضوع. فضلًا عـن المقارنة بين نظام التحكيـم السعـودي، وقانون التحكيـم الإنجليزي، الذي يضفـي أهمية أخرى علـى الدراسة؛ لما للمقارنة بين التشريعات من أهمية كبيرة في هذا المجال.

مشكلـة الدراسـة: تتلخص مشكلة الدراسة فـي مدى جواز اعتبار استبعـاد حكم التحكيم للقانـون الواجب التطبيق، سببًا لبطلان حكم التحكيم برمته؟ وبمعنى آخر: هل ينحصر البطلان فـي الاستبعاد الصريح المجرد من خـلال استبعاد القانون الواجب التطبيق، أم ينحصر في عدم تطبيقه، أم يمتد إلى مخالفة المبادئ الأساسية للقانون الواجب التطبيق، وقواعده العامة؟

أسئلة الدراسة: تتمثل أسئلة الدراسة التي يروم البحثُ الإجابةَ عنها، في:

١. ما مفهوم القانون الواجب التطبيق، ومبادئ تحديده، ونطاقه؟

٢. مـا موقف نظـام التحكيم السعـودي لعام ١٤٣٣هـ، مـن اعتبار استبعـاد القانون الواجب التطبيق؛ سببًا لبطلان حكم التحكيم؟

٣. مـا موقف القانون الإنجليزي لعام ١٩٩٦م، من اعتبار استبعاد القانون الواجب التطبيق؛ سببا لبطلان حكم التحكيم؟

٤. مـا معيار التفرقة بيـن استبعاد القانون الواجب التطبيق علـى التحكيم، وبين الخطأ في تطبيقه؟

٥. كيـف تعامل القضاء السعودي مع استبعاد القانون الواجب التطبيق، كسبب لبطلان حكم التحكيم؟

٦. كيف تعامل القضاء الإنجليزي مع استبعاد القانون الواجب التطبيق، كسبب لبطلان حكم التحكيم؟

أهدف الدراسة : تهدف هذه الدراسة إلى تحقيق جملة من الأهداف، تتمثل في:

١. بيان مفهوم القانون الواجب التطبيق، ومبادئ تحديده، ونطاقه.

٢. إبـراز موقف نظـام التحكيم السعودي لعام ١٤٣٣هـ، من اعتبـار استبعاد القانون الواجب التطبيق؛ سببًا لبطلان حكم التحكيم.

٣. إبـراز موقـف القانـون الإنجليـزي لعام ١٩٩٦م، مـن اعتبـار استبعاد القانـون الواجب التطبيق؛ سببًا لبطلان حكم التحكيم.

٤. الكشـف عن معيـار التفرقة بين استبعاد القانـون الواجب التطبيق علـى التحكيم، وبين الخطأ في تطبيقه.

٥. الوقـوف علـى تعامل القضـاء السعودي مـع استبعاد القانـون الواجـب التطبيق، كسبب لبطلان حكم التحكيم.

٦. الوقـوف علـى تعامل القضـاء الإنجليزي مع استبعـاد القانون الواجـب التطبيق، كسبب لبطلان حكم التحكيم.

الدراسات السابقة :

لـم يحظ هذا الموضـوع المتعلق بأثر استبعاد القانون الواجب التطبيق على حكم التحكيم بين نظام التحكيم السعودي وقانون التحكيم الإنجليزي دراسة مقارنة، بدراسة مستقلة في حدود علمـي، وإن كان موضوع القانون الواجب التطبيق في حـد ذاته، قد تناوله الباحثون أثناء شرحهم لقوانين التحكيم العربية والأجنبية.

إلا أن هنـاك بعض الدراسـات التي اطلعت عليها وانتهى علمي إليها، والتي بحثت بشكل أو بآخر موضوع استبعاد القانون الواجب التطبيق في التحكيم، ومنها:

الدراسـة الأولـى: «القانون الواجب التطبيق على التحكيم دراسة مقارنة»؛ للباحثة/ إيلاف خليـل إبراهيـم صالح، وهي عبارة عن رسالـة ماجستير مقدمة إلى كليـة الحقوق، جامعة الشرق الأوسـط، عام ٢٠١٤م. وقـد اشتملت هذه الدراسة علـى خمسة فصول: الفصـل الأول: المقدمة والإطـار النظري. والفصـل الثاني: ماهية التحكيـم، وأما الفصل الثالث ففـي القواعد القانونية الموضوعيـة الواجبـة التطبيق علـى التحكيم، وأما الفصـل الرابع فخصصتـه للقواعد القانونية الإجرائيـة الواجبة التطبيق على إجراءات التحكيم، وأما الفصل الخامس فقد خصصته للخاتمة والنتائج والتوصيات.

الدراسـة الثانيـة: «دور المحكـم في تحديد القانون الواجب التطبيق عـ ى موضوع النزاع- دراسـة تحليليـة»؛ للباحثين/ بشرى عمور، فاطمة الزهراء ربـاح، وهو عبارة عن بحث منشور في مجلـة دفاتر البحـوث العلمية، المجلد (١١)، العـدد (١)، ٢٠٢٣م، في تسع عشـرة صفحة. ولم يقسـم الباحثـان بحثهما إلى مباحث أو مطالب كما هو المتعارف عليـه في البحوث العلمية، وإنما تناولاه من خلال نقاط متتالية، تمثلت في: مقدمة، سلطة المحكم في ظل اتفاق الأطراف، طبيعة القواعـد القانونية المختارة مـن قبل الأطراف، سلطة المحكم في استبعـاد القانون الذي اختاره الأطـراف، صلاحيـة المحكم في تحديد القانون الواجب التطبيق فـي ظل غياب اتفاق الأطراف، الأسـس التي يستند إليها المحكم فـي تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع، سلطة المحكـم في الفصل فـي النزاع وفقًا لقواعد العدالـة والإنصاف، ثم الخاتمـة وفيها أهم النتائج والمقترحات، ثم قائمة المراجع.

ويتضـح مـن هذا العرض المختصر؛ الاختلاف التـام بين بحثي وبين هاتيـن الدراستين، وخاصـة في المسألة الجوهرية التي يدور حولها بحثي، وهو أثر استبعاد القانون الواجب التطبيق علـى حكـم التحكيم بين نظـام التحكيم السعودي وقانـون التحكيم الإنجليـزي، حيث لم تتعرض الدراستـان لهذا الموضوع مطلقًـا، وإنما كان بحثهما متعلقًا بالقانـون الواجب التطبيق في عملية التحكيـم، سـواء أكان بصفة عامـة كما في الدراسة الأولـى، أو تعلق بدور المحكـم في ذلك، في الدراسة الثانية.

منهج الدراسة: اعتمدت الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي من خلال تحليل النصـ ص التشريعيـة الخاصة بدعوى بطلان حكم التحكيم المتعلقـة باستبعاد القانون الواجب التطبيق في نظـام التحكيم السعودي، وقانون التحكيم الإنجليزي، مـع إجراء مقارنة تحليلية لتلك النصوص، فضلًا عن تحليلٍ لتطبيقات القضاءين السعودي، والإنجليزي، فيما يتعلق بالموضوع.

خطة البحث: انتظم البحث في مقدمة، وتمهيد، ومبحثين، وخاتمة، وفهرس المراجع.

التمهيد: مفهوم القانون الواجب التطبيق. وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: المراد بالقانون الواجب التطبيق في التحكيم.

المطلب الثاني: معيار التفرقة بين استبعاد القانون الواجب التطبيق، والخطأ في تطبيقه.

المطلب الثالث: تحديد القانون الواجب التطبيق من حيث اتفاق الأطراف وعدمه.

المطلب الرابع: نطاق القانون الواجب التطبيق من حيث فرع القانون واجب التطبيق، أو شروط العقد.

المبحث الأول: موقف نظام التحكيم السعودي، وقانون التحكيم الإنجليزي، من اعتبار استبعاد القانون الواجب التطبيق، كسبب لبطلان حكم التحكيم. وفيه مطلبان:

المطلب الأول: موقف نظام التحكيم السعودي، من اعتبار استبعاد القانون الواجب التطبيق، كسبب لبطلان حكم التحكيم.

المطلب الثاني: موقف قانون التحكيم الإنجليزي من اعتبار استبعاد القانون الواجب التطبيق، كسبب لبطلان حكم التحكيم.

المبحث الثاني: موقف القضاء السعودي، والقضاء الإنجليزي، من اعتبار استبعاد القانون الواجب التطبيق، كسبب لبطلان حكم التحكيم. وفيه مطلبان:

المطلب الأول: موقف القضاء السعودي، من اعتبار استبعاد القانون الواجب التطبيق، كسبب لبطلان حكم التحكيم.

المطلب الثاني: موقف القضاء الإنجليزي، من اعتبار استبعاد القانون الواجب التطبيق، كسبب لبطلان حكم التحكيم.

الخاتمة: وفيها أهم النتائج.

فهرس المراجع.

التمهيد: مفهوم القانون الواجب التطبيق

إن مـن أهـم ما يميز نظام التحكيـم ولاسيما في مجال عقود التجـارة الدولية، والذي تقوم عليـه فلسفـة التحكيم، هو حرية الأطراف في اختيار القانون الواجـب التطبيق على النزاع القائم بينهـم، ويكون ذلك ملزمًا لهيئة التحكيم التـي يجب عليها التقيد بما اتفق عليه أطراف التحكيم، وتطبيقـه على موضـوع النزاع، الأمر الـذي يعني أن عدم الالتـزام بذلك سواء بالخـروج عليه أو استبعاده أو تجاوزه، يُعَرِّض حكم التحكيم للبطلان.

وبناء على تلك الأهمية قسمنا التمهيد إلى أربعة مطالب على النحو التالي:

المطلب الأول: المراد بالقانون الواجب التطبيق في التحكيم.

نـود أن نشيـر في البداية إلى أنـه لا يقصد بالقانون الواجب التطبيـق ذلك القانون الوطني لدولة معينة بحيث يتعين الربط بين منازعة التحكيم بذلك القانون الوطني أو غيره، كما أنه ليس المقصود بـه القانون الخاص الدولي الذي يخرج عن نطاق القوانين الوطنية. بل نقصد بالقانون الواجـب التطبيق: مجموعة القواعـد القانونية التي يصل المحكم من خلالهـا إلى أنها المناسبة للتطبيـق علـى النزاع المعرو ـض أمامه، سواء أكـان مصدرها قانونًا وطنيًـا، أم كانت مشتقة من مجموعة قوانين وطنية، أم كانت عبارة عن قواعد متعارف عليها في مجال التجارة الدولية، وجرى العرف التجاري الدولي على تبنيها؛ بعيدًا عن القوانين الوطنية للدول).

وعلـى هذا النحو عرف بعض الباحثين القانـون الواجب التطبيق بقولـه:» يُقصد بالقانون واجـب التطبيق على موضوع النزاع أمـام التحكيم: مجموعة القواعد القانونية التي يرى المحكّمُ، لسببٍ أو لآخر، أنَّها المناسبة للتطبيق على النزاع؛ سواء أكان مصدرُها قانونًا وطنيًا أم مشتقّةً من مجموعة قوانين وطنية، أم أنَّها قواعد متعارف عليها في مجال التجارة الدولية بعيدًا عن القوانين الوطنية للدول»[1].

القانـون الواجـب التطبيق في التحكيـم هو قانون البلد التي أبرم فيه اتفـاق التحكيم، أو تم توقيع العقد به، أو ما اتفق عليه بالعقد، وقد يتفق على قاعدة تطبيق العدالة والإنصاف وهذا أمر يبتعـد عن مقتضيات القانون من حيث التقادم أو الشكل أو الإجراءات، وإنما يتطرق لشيء واحد، وهـو واقعـة النزاع إن كان قد تم فيها إجحاف بحقوق الآخر من عدمه، وفى هذه الحالة يجب على المحكـم تطبيـق قاعدة الإنصاف والعدالة بدون النظر إلى الشكل أو الإجراءات، أو حتى التقادم، ويستمد المحكم سلطته من الاتفاق السابق أو اللاحق للنزاع الذي قد يكون شرطًا أو مشارطة[2].

---

(١) القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع أمام التحكيم التجاري الدولي، د. أسامة عبد العزيز عبد الوهاب محمد، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة عين شمس، مصر، ٢٠٢٠م، (ص١). وانظر في ذات المعنى: التحكيم التجاري الدولي وفقًا للاتفاقية العربية للتحكيم التجاري لعام ١٩٨٧، د. صادق محمد محمد الجبران، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط١، ٢٠٠٦م، (ص١٠٤، ١٠٥).

(٢) انظر: الكامل في التحكيم في السعودية وسوريا : نظريا وعمليا، غادة أنس كيلاني ، هاني القرشي ، أنس كيلاني، مطابع وزارة

وبعبـارة أخـرى فإن القانون الواجـب التطبيق في التحكيم هو عبارة عـن مجموعة القواعد القانونيـة (وطنيـة أو دولية) التـي يختارها الأطراف، أو يحددها المحكّـم، لحكم موضوع النزاع وإجراءاتـه. ويشمل ذلك القانون الموضوعي للعقد: وهـو الذي يحدد الحقوق والالتزامات ويحكم جوهـر النـزاع، مثل نظـام التحكيـم السعودي، والقانـون الإنجليـزي للتحكيم، وقانـون التحكيم المصـري. وقانـون اتفاق التحكيـم: الذي ي ص بصحـة وفساد شرط التحكيـم ذاته. والقانون الإجرائي: أي «القواعد الإجرائية التي تحكم سير الخصومة أمام المحكمين»[1]، بمعنى أنه ينظم خطوات العملية التحكيمية من بدايتها حتى صدور الحكم، وغالباً ما يكون قانون «مقر التحكيم» أو مكان التحكيم؛ وذلك كله بهدف تنظيم الخصومة وفصل النزاع بصفة ملزمة.

ومن الجدير بالذكر أن المادة الثانية من نظام التحكيم السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقـم (م/٣٤) بتاريخ١٤٣٣/٥/٢٤هـ - ٢٠١٢/٤/١٦م، قـد أوضحـت معيـاري القانـون واجب التطبيـق على اتفاق التحكيم: وهما: (معيار قانون مكان التحكيم، ومعيار قانون الإرادة)، فنصت علـى أنه: «مـع عدم الإخلال بأحكـام الشريعة الإسلاميـة وأحكام الاتفاقيـات الدولية التي تكون المملكـة طرفًا فيها؛ تسري أحكام هـذا النظام على كل تحكيم، أيًّا كانت طبيعة العلاقة النظامية التـي يدور حولها النـزاع، إذا جرى هذا التحكيم في المملكة، أو كـان تحكيمًا تجاريًّا دوليًّا يجرى فـي الخارج، واتفق طرفـاه على إخضاعه لأحكام هذا النظام. ولا تسـري أحكام هذا النظام على المنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية، والمسائل التي لا يجوز فيها الصلح».

كما أشارت المادة (٢٥) من نظام التحكيم السعودي صراحة إلى حرية الأطراف في اختيار القواعـد الواجـب اتباعها في التحكيـم، وفي حالة عدم الاتفـاق يتولى المحكـم أو هيئة التحكيم تحديـد القواعـد التي يجب اتباعهـا، حيث جاء في الفقـرة الأولى من المادة سالفـة الذكر أنه:» لطرفي التحكيم الاتفاق على الإجراءات التي تتبعها هيئة التحكيم، بما في ذلك حقهما في إخضاع هـذه الإجـراءات للقواعد النافذة في أي منظمة، أو هيئة، أو مركز تحكيم في المملكة أو خارجها، بشرط عدم مخالفتها لأحكام الشريعة الإسلامية».

وأما في حالة عدم اتفاق الأطراف فقد أعطت الفقرة الثانية من ذات المادة لهيئة التحكيم اختيـار الإجراءات التي تراها مناسبة، حيث جـرى نصها على أنه:» إذا لم يوجد مثل هذا الاتفاق كان لهيئة التحكيم مع مراعاة أحكام الشريعة الإسلامية، وأحكام هذا النظام أن تختار إجراءات التحكيم التي تراها مناسبة».

الإعلام، دمشق، ١٤٢٨ه-٢٠٠٧م، (ص٩٨).

(١) الأسس القانونية للتحكيم التجاري وفقًا للقانون ٢٧ لسنة ١٩٩٤، د. سميحة القليوبي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٣م، (ص١٢٣).

المطلب الثاني:

معيار التفرقة بين استبعاد القانون الواجب التطبيق، والخطأ في تطبيقه.

يتمثـل معيار التفرقة في كون استبعاد القانون الواجب الـ طبيـق ، غالبًا النظام العام، يعني إهـدار القاعـدة القانونية التي حددتها قواعد الإسناد تمامًـا واستبدالها، بينما الـ طأ في تطبيق القاذ ن يعنـي تطبيـق القانون الصحيـح ولكن بطريقة خاطئـة، أو تطبيق قانون غيـر صحيح، أو تحريف النص.

وتتمثـل معايير التفرقـة التفصيلية بين استبعاد القانون الواجـب التطبيق، وبين الخطأ في تطبيقه فيما يأتي:

أولًا: استبعاد القانون الواجب التطبيق (Exception of Public Policy):

بالنسبـة للأساس: يكون الدفع بمخالفة القانون الأجنبـي للنظام العام أو الآداب في الدولة القاضية.

أما بالنسبة للأثر: فيتم استبعاد القانون الـ ص قانونًا (الواجب التطبيق) وتطبيق قانون القاضي كبديل.

وأمـا بالنسبة لطبيعته: فهو إجـراء استثنائي يهدف لحماية الأسـس القانونية والاجتماعية للدولة.

ثانيًا: الخطأ في تطبيق القانون (Error in Applying Law):

بالنسبة للأساس: هو مخالفة صريحة لـ نص القانوني أو سوء تفسيره.

ويتنوع الـ طأ في تطبيق القانون إلى:

أ) مخالفـة القانون: مخالفة صريحة وتامة: إغفـال قاعدة قانونية واجبة التطبيق أو تطبيق قاعدة ملغاة.

ب) الخطأ في التأويل: تفسير النص بما يخرج عن روحه أو حكمة التشريع.

ج) المسخ: ويعني تحريف الـ ص ليصبح مخالفًا لأصله، وهو نوع من استبعاد القانون.

وأمـا بالنسبة للأثر: فهو تصحيح الحكم بناءً على التفسيـر السليم للقانون الذي كان يجب تطبيقه أصلًا.

وبنـاء علـى ما تقدم فـإن الفرق الجوهري :بيـن استبعاد القانون الواجـب التطبيق، وبين الخطـأ في تطبيقه يتمثل فـي: أن الاستبعاد يطال القانون نفسه لعـدم ملاءمته (النظام العام)، بينما الخطأ يطال فهم أو تفعيل القانون المختص.

المطلب الثالث: تحديد القانون الواجب التطبيق من حيث اتفاق الأطراف وعدمه.

يعـد مبـدأ «سلطان الإرادة» هـو الأساس في تحديد القانون الواجـب التطبيق، حيث يحق للأطـراف اختيار القانـون الذي يحكم علاقتهم صراحةً (كتابـةً)، أو ضمنيًّا (من واقع الظروف والقرائـن). يهـدف هذا الاختيار إلـى تحقيق اليقين القانونـي، وينبغي أن يكـون الاختيار لحظة التعاقد لضمان استقرار المعاملات.

كيفيـة تحديـد القانون باتفاق الأطـراف: ولا يخلو اتفاق الأطراف علـى اختيار القانون الواجب التطبيق من حالين: إما أن يكون صريحًا، وإما أن يكون ضمنيًّا[1]:

أولًا: الاختيـار الصريـح للقانون الواجـب التطبيق: يتم من خلال نصـ واضح في العقد يحـدد القانـون واجـب التطبيـق، بطريقـة واضحـة لا لبس فيهـا، سواء عبـر الكتابـة، الرسائل الإلكترونية، أو بنود العقود النموذجية.

ثانيًـا: الاختيار الضمني للقانون الواجـب التطبيق: حيث يستخلصه المحكم من نصوص العقد، ومن ظروف الحال وقرائن ذاتية (مثل لغة العقد، عملة الوفاء) أو خارجية (مكان التنفيذ، موطن الأطراف) في حال غياب الاختيار الصريح. بحيث يكون هذا الاستخلاص أو الاستنتاج تم بناء على الظروف والملابسات الدالة قطعًا على اختيار الأطراف للقانون الواجب التطبيق.

ثالثًـا: فـي حالة غياب اتفـاق الأطراف على القانـون الواجـب التطبيق: يتم الرجوع إلى القانون الأكثر صلة بالعقد (مثل قانون مكان الإبرام أو التنفيذ).

رابعًـا: حـدود اختيار القانون الواجب التطبيق: لا يجـوز أن يمس اختيار القانون بالنظام العـام في دولـة القاضي، كما أن بعضـ العقود كالتي تتعلـق بالعقارات أو الأحـوال الشخصية قد تخضع لقوانين آمرة (قانون موقع العقار أو الموطن) ولا يطبق فيها قانون الإرادة.

المطلب الرابع:

نطاق القانون الواجب التطبيق من حيث فرع القانون واجب التطبيق، أو شروط العقد.

يحدد القانون الواجب التطبيق (Applicable Law) النظام القانوني الذي يحكم النزاعات ذات العنصـر الأجنبي، وينقسم نطاقه بحسب فروع القانـون إلى القانون الخاص (عقود، ملكية، أحوال شخصية) حيث يسود سلطان الإرادة، وإلى القانون العام (جنائي، إداري، دستوري) الذي يخضع لقواعد آمرة وقانون القاضي.

---

(١) انظر: القانون الواجب التطبيق على عقود الاستثمار الدولية في مجال التحكيم، د. أشرف وفا محمد، مجلة كلية القانون الدولية العالمية، ملحق خاص، العدد (٤)، الجزء الأول، رمضان ١٤٤٠هـ= مايو ٢٠١٩م، (ص٣٠٨-٣١٢).

الفرع الأول: نطاق القانون الواجب التطبيق من حيث فرع القانون:

أولًا: (القانون الخاص (العلاقات بين الأفراد أو الشركات:

العقـود الدوليـة: يسود مبدأ سلطان الإرادة، حيث يختـار الأطراف القانون المطبق، وفي حال غيابه، يُطبق قانون المحل أو القانون الأكثر اتصالاً بالعقد.

الأحوال الشخصية: تخضع غالباً لقانون الجنسية (للمسائل الأهلية) أو قانون الموطن.

المسؤولية التقصيرية: تخضع لقانون محل وقوع الضرر.

الملكية: تخضع لقانون موقع العقار أو المنقول.

ثانيًا: (القانون العام) علاقات الدولة والمؤسسات:

القانون الجنائي: يُطبق قانون العقوبات للدولة (قانون الإقليم).

الإجراءات والمرافعات: تخضع لقانون القاضي (Lex fori) لكونها متعلقة بالنظام العام.

القانون الإداري: يسري قانون الدولة التي تتبعها الإدارة.

خصوصيـة المجال: في العقـود الإلكترونية والتجارة الدولية، قد تفرض الطبيعة الدولية قواعد خاصة، وتعد إرادة الأطراف حاسمة إلا في حدود النظام العام.

وحاصـل الأمـر أن تحديد قانون دولة ما أو نظام قانوني ما سواء باتفاق الأطراف أو باختيار الهيئـة لهـذا القانون قد لا يكـون كافيًا في حد ذاتـه، حيث يتوجب تحديد الفـرع ذي العلاقة من القانون، فهل يطبق القانون المدني فقط على النزاع سواء كان مدنياً أو تجارياً، أم يتوجب تطبيق القانون التجاري على النزاع التجاري؟ ويطبق القانون الإداري فقط إذا كان النزاع بخصوص عقد إداري؟ ويتوجه الفقه إلى ضرورة التقيد بفرع القانون الذي يتعلق النزاع فيه[1].

وعلـى ذلك نستطيع القول بأن القانـون يتحدد بناءً على تكييف النزاع، فإذا كان مدنيًا، أو تجاريًا ساد اختيار الأطراف، وإذا كان جنائيًا، أو إداريًا ساد قانون الإقليم أو القاضي.

الفرع الثاني: نطاق القانون الواجب التطبيق من حيث شروط العقد:

يحـدد القانون الواجب التطبيق على شروط العقـد الدولي (قانون العقد) القواعد الحاكمة لصحـة التراضي، الأهلية، التفسير، والآثـار المترتبة، مستنداً بشكل أساسـي إلى مبدأ «سلطان الإرادة» فـي اختيـار القانون. في حال غياب الاختيار، يُطبق قانون محـل الإبرام أو القانون الأكثر اتصالاً بالعقد، مع استثناءات حتمية للنظام العام والقواعد الآمرة.

---

(١) انظر: التحكيم في المنازعات الوطنية والتجارية الدولية علمًا وعملاً، د. فتحي والي، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ط١، ٢٠١٤م، (ص٥٣٧).

نطاق القانون الواجب التطبيق من حيث شروط العقد:

ضـرورة مراعاة شروط العقد عنـد تطبيق القانون الموضوعي على النـزاع، حيث إن العقد شريعة المتعاقدين، ومن باب أولى تطبيق شروط العقد بـ ا لا يخالف القواعد الآمرة في القانون.

أولًا: قانـون الإرادة: مبـدأ سلطـان الإرادة: يمنح المتعاقدين حريـة اختيار القانون الذي يحكم عقدهم، سواء صراحةً أو ضمناً، بما في ذلك إمكانية تعديله لاحقاً.

ثانيًا: عناصر العقد (الموضوع): يشمل القانون المختار كافة شروط العقد من حيث:

أ) التكوين والصحة: أهلية المتعاقدين، صحة الرضا، وشروط الموضوع.

ب) تفسير وتأويل العقد: القواعد المتبعة لتفسير البنود الغامضة.

ج) آثـار العقد: الحقـوق والالتزامـات الناشئـة، كيفية التنفيـذ، ومسؤوليـة الأطراف عند الإخلال.

د) انقضاء العقد: أسباب الانتهاء، الفسخ، والآثار المترتبة على ذلك.

ثالثًا: ضوابط الإسناد (في غياب الاختيار):

أ) قانون بلد إبرام العقد: يعتبر مكاناً لتجسيد الإرادات.

ب) قانـون بلـد التنفيذ: يُطبـق خاصة في عقـود البيع الدولي (مكان تسليـم البضاعة) أو تقديم الخدمات.

ج) القانـون الأوثق صلة: المعيار الحديث الذي يبحث عـن القانون الأكثر ارتباطاً بالعقد، مثل موطن الطرف الذي يؤدي الالتزام الممي[1].

رابعًا: قيود نطاق القانون المطبق:

أ) النظـام العـام (Public Policy): لا يُطبق القانـون الأجنبي إذا خالف النظام العام في دولة القاضي.

ب) القواعـد الآمـرة (Mandatory Rules): قواعـد لا يجـوز للأطـراف الاتفـاق على مخالفتها، وتفرضها الدولة (مثل قوانين حماية المستهلك أو التوطين).

ج) العقـود الإلكترونيـة: قد تخضع لقواعد خاصة تضمـن حق العدول وتخفف من صرامة الإسناد التقليدي.

---

(١) انظر: القواعد القانونية الحاكمة لعقود التجارة الدولية، د. أمير محمد محمود طه، المجلة الدولية للفقه والقضاء والتشريع، المجلد (٥)، العدد (٢)، ٢٠٢٤م، (ص٣٣٦-٣٣٨).

المبحث الأول:

موقف نظام التحكيم السعودي، وقانون التحكيم الإنجليزي، من اعتبار استبعاد القانون الواجب التطبيق، كسبب لبطلان حكم التحكيم

تقتضي دراسة هذا المبحث أن نفرد لكل من نظام التحكيم السعودي وقانون التحكيم الإنجليزي مطلبًا نبين فيه أثر استبعاد القانون الواجب التطبيق من قبل المحكم، على حكم التحكيم، في كل من القانونين، وذلك في مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول:

موقف نظام التحكيم السعودي، من اعتبار استبعاد القانون الواجب التطبيق، كسبب لبطلان حكم التحكيم.

بينت المادة (٣٨) من نظام التحكيم القواعد القانونية واجبة التطبيق على موضوع النزاع في حالة اتفاق الأطراف وحال اختلافهم وحال الاتفاق على تفويض هيئة التحكيم بالصلح، فنصت على أنه:

«١- مع مراعاة عدم مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية والنظام العام بالمملكة، على هيئة التحكيم أثناء نظر النزاع مراعاة الآتي:

أ- تطبيق القواعد التي يتفق عليها طرفا التحكيم على موضوع النزاع، وإذا اتفقا على تطبيق نظام دولة معينة اتبعت القواعد الموضوعية فيه دون القواعد الخاصة بتنازع القوانين، ما لم يتفق على غير ذلك.

ب- إذا لم يتفق طرفا التحكيم على القواعد النظامية واجبة التطبيق على موضوع النزاع؛ طبقت هيئة التحكيم القواعد الموضوعية في النظام الذي ترى أنه الأكثر اتصالًا بموضوع النزاع.

ج- يجب أن تراعي هيئة التحكيم عند الفصل في موضوع النزاع شروط العقد محل النزاع، وأن تأخذ في الاعتبار الأعراف الجارية في نوع المعاملة، والعادات المتبعة، وما جرى عليه التعامل بين الطرفين.

د- إذا اتفق طرفا التحكيم صراحة على تفويض هيئة التحكيم بالصلح جاز لها أن تحكم به وفق مقتضى قواعد العدالة والإنصاف».

فالقاعدة العامة في هذا الـ ـن أن إرادة المتعاقدين الصريحة أو الضمنية هي التي تحدد القانون الواجب التطبيق.

تلتزم هيئة التحكيم بتطبيق القواعد النظامية التي اتفق عليها أطـراف التحكيم، تنفيذًا لإرادة أطراف التحكيم، سواء أكانت قواعد موضوعية أو إجرائية، وسواء أكانت قواعد إجرائية مؤسسية تتبع مركز تحكيم، أو لوائح تتبع اتفاقيات دولية أو غيرها مما يتفق أطراف الـ كيم

علـى تطبيقها في النزاع، ويعتبر إخ ـلال هيئة التحكيم بالقواعد المتفق عليها سببًا لـبطلان حكم التحكيم، ويعتبر إفراد هذا السبب مستقلًا عن غيره من أسباب البطلان مما يـ هـر بجلاء أهمية تطبيق إرادة أطراف التحكيم في القضايا التحكيمية[1].

والأصـل النظامي لهذا الحكم هو ما نصت عليه الفقرة (١/د) من المادة (٥٠) من نظام التحكيم السعودي على أنه:

١- لا تقبل دعوى بطلان حكم التحكيم إلا في الأحوال الآتية:

د- إذا استبعد حكم التحكيم تطبيق أي من القواعد النظامية التي اتفق طرفا التحكيم على تطبيقها على موضوع النزاع».

مـدة الطعـن بالبطلان: يجب رفـع دعوى بطلان حكـم التحكيم خلال الستيـن يومًا التالية لتاريـخ إبلاغ طـرف التحكيم بالحكم. وفقًا لحكـم المادة (١/٥١) من نظـام التحكيم السعودي التي جرى نصها على أنه:» تُرفع دعوى بطلان حكم التحكيم من أي من طرفيه خلال الستين يوماً التاليـة لتاريخ إبلاغ ذلك الطرف بالحكم. ولا يحول تنازل مدعي البطلان عن حقه في رفعها قبل صدور حكم التحكيم دون قبول الدعوى».

المطلب الثاني:

موقـف قانـون التحكيـم الإنجليزي من اعتبار استبعـاد القانون الواجـب التطبيق، كسبب لبطلان حكم التحكيم.

وفقًا لأحكام القانون الإنجليزي فإن إرادة طرفي النزاع تلعب دورًا مهمًا في تحديد مراحل وإجـراءات التحكيـم، حيث إن الدعوى التي تـ رض على هيئة التحكيـم هي دعوى أطراف النزاع، والـذي يحرص كل منهما على تقديم طلباته ودفاعه إلى الهيئة بشكل مقنع طبقًا لإجراءات سليمة حتـى لا يكون حكـم التحكيم عرضة للإبطال أو لعدم الاعتراف به أو عـدم تنفيذه في الدولة التي يجـب تقديمه إليها لهـذا الغرض، ومن ناحية أخـرى فإن سلطة المحكمين فـي تحديد إجراءات التحكيم مستمدة من إرادة الطرفين في الحدود التي يسمح بها القانون الواجب التطبيق[2].

وقـد أعطى قانون التحكيم الإنجليـزي لعام ١٩٩٦م، الأطراف المتنازعة سلطة الاتفاق على اختيـار الإجـراءات والتـي يجب على هيئة التحكيـم اتباعها، وذلك في المـواد: (١٥ و ١٦ و ٢٣ و ٣٤). وقد نصت المادة (٦٨/٢/ج) على بطلان حكم التحكيم إذا تجاهلت هيئة التحكيم القواعد الإجرائيـة التي اتجهت إرادة الأطراف إلى تطبيقها على خصومة التحكيم. كما نصت في الفقرة (هـ) من ذات المادة على بطلان حكـم التحكيم إذا تجاوزت هيئة التحكيم أو أي شخص آخر ما

(١) انظر: التفهيم شرح نظام التحكيم، عبد الله بن محمد بن سعد آل خنين، دار الحضارة، الرياض، ط١، ١٤٤١هـ، (ص٢٩٣).
(٢) انظر: التحكيم التجاري الدولي، د. محمود سمير الشرقاوي ، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١١م، (ص٢٦٨).

خوله الأطراف صلاحيات معينة تتعلق بالإجراءات[١].

وكذلك أعطى المشرع الإنجليزي القاضي في حالة وجود مخالفة جوهرية في الإجراءات أن يرجع حكم التحكيم كله أو جزء منه إلى هيئة التحكيم، وله أن يبطله بالكامل، أو يبطل جزءًا منه، كما أن له الحق في رفض منحه الصيغة التنفيذية للحكم بالكامل، أو بجزء منه، وفقًا لما نصت عليه المادة (٦٨/٣/أ، ب، جـ) من قانون التحكيم الإنجليزي[٢].

أما بالنسبة للمشرع الإنجليزي فنجد أنه قد نظم إجراءات دعوى التحكيم والذي يطبق على كل من التحكيم الداخلي والتحكيم الدولي في المواد من (٣٣-٤٥) ، وقد نظمت هذه المواد سلطة هيئة التحكيم والطرفين، في تبني القواعد الإجرائية المناسبة، لظروف كل دعوى تحكيمية، واقتصاد الوقت والنفقات بتوفير وسائل معقولة وعادلة لحل النزاع المعهود به الى هيئة التحكيم[٣].

ومن الجدير بالذكر أن استبعاد هيئة التحكيم للقانون الموضوعي المتفق عليه في القانون الإنجليزي، وتطبيق قانون آخر أو قواعد عامة، يعد سببًا جوهريًا لبطلان الحكم، كونه يُعد تجاوزًا لسلطة المحكمين ومخالفة صريحة لاتفاق الأطراف، وهو ما يندرج تحت «مخالفة إجراءات التحكيم لما اتفق عليه الأطراف» وفقاً للقانون الإنجليزي Arbitration Act 1996، ويمكن إبطاله بموجب المادة (٦٨) من القانون لعدم التزام الهيئة بمهمتها. فيجب الالتزام بالقانون المختار، حيث يلتزم المحكمون بتطبيق القانون الموضوعي الذي اختاره الأطراف صراحةً، ويبطل الحكم إذا ثبت أن المحكمين تجاوزوا سلطتهم بتطبيق قانون غير متفق عليه. مع ملاحظة أن حكم الـ حكيم لا يبطل لمجرد الخطأ في تطبيق القانون، ولكن يبطل إذا تم استبعاد القانون المتفق عليه، وليس مجرد سوء تفسيره. ففي التحكيم الذي يكون مقره إنجلترا (English seat)، يُلزم القانون الإنجليزي المحكمين بالتقيد بالقانون الموضوعي المختار (Governing Law)، بحيث يعد أي انحراف عنه بمثابة إخلال جوهري، يستوجب دعوى بطلان حكم التحكيم.

والحاصل أن بطلان حكم التحكيم في القانون الإنجليزي (وفقاً لقانون التحكيم لعام ١٩٩٦ وتعديلاته) ، يعد إجراءً استثنائيًا، حيث تتبنى المحاكم الإنجليزية نهجًا يحد من التدخل في

---

(١) انظر: حيث جاء نص المادة (٦٨/٢) باللغة الإنجليزية على النحو الأتي : : serious irregularity means an irregularity of one or more of the following kinds which the court considers has caused or will cause substantial injustice to the applicant –c : failure by the tribunal to conduct the proceedings in accordance with the procedure agreed by the parties-(h) failure to comply with the requirements as to the form of the a ward.

(٢) انظر: حيث جاء النص المادة (٦٨/٣) باللغة الإنجليزية على النحو الآتي: If there is shown to be serious irregularity affecting the tribunal, the proceedings or the award, the court may-
a) remit the award to the tribunal, in whole or in part, for reconsideration,)
b) set the award aside in whole or in part, or)
c) declare the award to be of no effect, in whole or in part.)

(٣) انظر: التحكيم التجاري الدولي، د. محمود سمير الشرقاوي ، (ص٢٦٩).

الأحكام، ولا تقبل الطعن إلا في حـ لات «المخالفة الجسيمة للإجراءات» (Serious Irregularity) أو «خطأ في القانون» (Point of Law)، ضمن مهل زمنية صارمة، لضمان استقرار الأحكام وحق الدفاع.

وتشمل أسبـاب بطـلان حكـم التحكيـم (Arbitration Act 1996 - Section 68): التـي يمكـن الطعن في الحكم بسبب وجود «مخالفة جسيمة» أثـرت على الحكم أو ستؤثر عليه، ما يأتي:

١. **عدم اختصاص الهيئة:** إذا لم تكن هيئة التحكيم مختصة موضوعياً أو إجرائياً.

٢. **عيب في تشكيل الهيئة:** إذا تم تعيين المحكمين بشكل غير صحيح أو لم يلتزموا باتفاق الأطراف.

٣. **الإخـلال الجوهـري بالإجراءات:** عـدم التـزام الهيئـة بإجـراءات العدالـة الطبيعية (Natural Justice)، مثل عدم إعطاء فرصة عادلة للطرفين للدفاع، أو التحيز.

٤. **تجـاوز الصلاحيـات:** إذا تجـاوز المحكمـون نطـاق السلطـة الممنوحة لهم فـي اتفاق التحكيم.

٥. **الغش أو السياسة العامة:** إذا تم الحصول على الحكم بطريق الغش أو كان تنفيذ الحكم يتعارض مع السياسة العامة الإنجليزية.

مدة الطعن: يجب تقديم طلب البطلان خ ل ٢٨ يومًا من تاريخ صدور الحكم أو الإخطار به.

فـإذا حكمـت المحكمة بالبطلان، فقد يزول الحكم كليًا أو جزئيًا، وتنتهي الخصومة أو تعاد لهيئة التحكيم.

المبحث الثاني:

موقف القضاء السعودي، والقضاء الإنجليزي، من اعتبار استبعاد القانون الواجب التطبيق، كسبب لبطلان حكم التحكيم

نعرض في هذا المبحث لموقف كل من القضاء السعودي والقضاء الإنجليزي في أثر استبعاد القانون الواجب التطبيق على حكم التحكيم، وذلك في مطلبين مستقلين على النحو التالي:

المطلب الأول:

موقف القضاء السعودي، من اعتبار استبعاد القانون الواجب التطبيق، كسبب لبطلان حكم التحكيم

يعد استبعاد القانون الواجب التطبيق أحد الأسباب التي تجيز رفع دعوى بطلان حكم التحكيم أمام القضاء السعودي، والتي يترتب على تحققه الحكم ببطلان حكم التحكيم.

ومن التطبيقات القضائية على استبعاد حكم التحكيم تطبيق أيٍّ من القواعد النظامية التي اتفق الأطراف على تطبيقها على موضوع النزاع: الحكم الصادر من محكمة الاستئناف التجارية، في المنطقة الشرقية، برقم القرار ٤٤٣٠٢٤١٤٥١ وتاريخ ٢ / ١١ / ٢٠٢٢م، الدائرة التجارية الثالثة، قضية رقم ٤٤٧٠٢٤٣٦٠٦ لعام ١٤٤٤هـ، ونص الشاهد من أسباب الحكم هو :» فبما أن الحكم صدر عن هيئة تحكيمية غير مكتملة النصاب في عدد أعضائها الذين تم تشكيلهم ابتداء في نظر النزاع – محل التحكيم- ؛ وذلك بعد تنحي العضو ،... قبل إصدار الهيئة للحكم، وبالتالي فإن الحكم صدر بالمخالفة لاتفاق الطرفين على تشكيل هيئة التحكيم التي تم تشكيلها من رئيس وعضوين، وبالتالي يكون الحكم صدر بالمخالفة فينطبق عليه ما أوردته المادة الخمسين من نظام التحكيم التي قصرت النظر في دعوى البطلان على حالات معينة، وهي المذكورة في الفقرة (١) من المادة الخمسين والتي نصت على: (١- لا تقبل دعوى بطلان حكم التحكيم إلا في الأحوال الآتية: أ – إذا لم يوجد اتفاق تحكيم أو كان هذا الاتفاق باطلاً، أو قابلاً للإبطال، أو سقط بانتهاء مدته. ب – إذا كان أحد طرفي اتفاق التحكيم وقت إبرامه فاقد الأهلية، أو ناقصها، وفقاً للنظام الذي يحكم أهليته. ج – إذا تعذر على أحد طرفي التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم إبلاغه إبلاغاً صحيحاً بتعيين محكم أو بإجراءات التحكيم، أو لأي سبب آخر خارج عن إرادته. د – إذا استبعد حكم التحكيم تطبيق أي من القواعد النظامية التي اتفق طرفا التحكيم على تطبيقها على موضوع النزاع. هـ – إذا شكلت هيئة التحكيم أو عيَن المحكمون على وجه مخالف لهذا النظام، أو لاتفاق الطرفين. و – إذا فصل حكم التحكيم في مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم، ومع ذلك إذا أمكن فصل أجزاء الحكم الخاصة بالمسائل الخاضعة للتحكيم عن أجزائه الخاصة بالمسائل غير الخاضعة له، فلا يقع البطلان إلا على الأجزاء غير الخاضعة للتحكيم وحدها. ز- إذا لم

تراع هيئة التحكيم الشروط الواجب توافرها في الحكم على نحو أثّر في مضمونه، أو استند الحكم على إجراءات تحكيم باطلة أثّرت فيه). اهـ وحيث إن حكم التحكيم محل طلب الإبطال الماثل استبعد تطبيق القواعد النظامية التي اتفق عليها طرفا التحكيم والتي من ضمنها صدور الحكم من الهيئة بكامل تشكيلها دون نقص وهذا ما أشارت إليه الفقرات (د) و (ه) و (ز) من المادة المشار إليها، لذا فإن الدائرة تنتهي لمنطوقها أدناه، وبه تحكم. «أ.هـ.. ثم نص منطوق الحكم على أنه: «حكمت الدائرة: ببطلان حكم التحكيم الصادر برقم ٨١١/١٦/٠٧/١٤٤١ وتاريخ ٧/٢/١٤٤٤هـ من هيئة التحكيم المشكَلة بالقرار رقم (١٤٤١/٨١١) المؤرخ في ٢٧/٦/١٤٤٢هـ في دعوى التحكيم المقدمة من الشركة ... ضد شركة ...؛ لما هو موضح في الأسباب، والله الموفق، وصلى االله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبة أجمعين».ا.هـ.[1].

ويستخلص من حكم المحكمة ببطلان حكم التحكيم أن مخالفة هيئة التحكيم للنص النظامي للمادة (٥٠/١/د) من نظام التحكيم السعودي؛ باستبعاد تطبيق القواعد النظامية التي اتفق عليها طرفا التحكيم، يوجب بطلان حكم التحكيم.

المطلب الثاني:

موقف القضاء الإنجليزي، من اعتبار استبعاد القانون الواجب التطبيق، كسبب لبطلان حكم التحكيم

يتبنى القضاء الإنجليزي موقفًا متوازنًا، يميل إلى تقييد إبطال أحكام الـ يم بناءً على استبعاد القانون الواجب التطبيق بموجب قانون التحكيم لعام ١٩٩٦. فلا يبطل الحكم لمجرد الخطأ الموضوعي، بل يجب أن يشكل هذا الاستبعاد تجاوزًا جذريًا للصلاحيات (Excess of Jurisdiction) أو خرقًا جوهريًا للقواعد الإجرائية (Serious Irregularity)، مع إعطاء أولوية لاستقلال هيئة التحكيم وإرادة الأطراف.

وبيان ذلك على النحو التالي:

أولًا: مبدأ التقييد (Restricted Approach): يميل القضاء الإنجليزي إلى عدم التدخل في الجوانب الموضوعية للتحكيم، وينظر لعدم تطبيق القانون المتفق عليه كسبب للبطلان فقط إذا أدى ذلك إلى تجاوز المحكمين لاختصاصهم.

ثانيًا: مخالفة اتفاق الأطراف: إذا استبعد المحكمون القانون المتفق عليه (Substantive Law) وتجاهلوه تمامًا، فقد يعتبر ذلك إخلالًا جوهريًا يسوغ الحكم بالبطلان.

ثالثًا: القانون الإجرائي (Lex Arbitri): في حالة التحكيم في لندن، يطبق القانون

(١) انظر: الموقع الرسمي البوابة القانونية في وزارة العدل، على الرابط: https://laws.moj.gov.sa تاريخ الزيارة ٢٠٢٦/٢/٢٤م.

الإنجليزي على الإجراءات، مما يدعم رقابة القضاء على احترام قواعد العدالة الطبيعية.

رابعًا: حدود الطعن: الطعن في أحكام التحكيم في إنجلترا يقتصر عادة على الحالات التي يخل فيها الحكم بـ «النظام العام (Public Policy) أو: القواعد الآمرة، وليس مجرد الخطأ في القانون.

خلاصة القول، إن القضاء الإنجليزي يحترم خيار الأطراف للقانون الواجب التطبيق، لكنه يوازن ذلك مع استقلالية التحكيم، ولا يبطل الأحكام إلا في حالات الخطأ الفادح الذي يمس جوهر الاتفاق أو العدالة[1].

الخاتمة

وفي ختام هذا البحث نرصد أهم النتائج التي توصل إليها هذا البحث، وكذا التوصيات، ومنها:

أولًا: النتائج:

١. يتم اللجوء الى التحكيم التجاري كوسيلة لفض الخصومات، بسبب الحرية التي يتمتع بها أطراف الخصومة التحكيمية، في اختيار القانون الواجب التطبيق على الإجراءات التحكيمية بالإضافة إلى الحرية في اختيار هيئة التحكيم والقانون الذي يحكم النزاع.

٢. اختيار القانون الواجب التطبيق على الإجراءات، مقيد بعدم مخالفة الإجراءات التحكيمية للنظام العام .

٣. القاعدة الأساسية في الإجراءات هي حرية الطرفين في اختيار قواعد الإجراءات شريطة مراعاة أصول التقاضي، وفي مقدمتها المساواة بين الطرفين وتهيئة فرصة كاملة ومتكافئة لكل منهما لعرض قضيته.

٤. القانون الواجب التطبيق على الإجراءات التحكيمية، ليس بالضرورة القانون الواجب على موضوع النزاع.

٥. تأكيد حق الإرادة في اختيار القانون الواجب التطبيق، سواء أكان بصفة صريحة أم ضمنية.

٦. يترتب على استبعاد القانون الواجب التطبيق بطلان حكم التحكيم في نظام التحكيم السعودي، وكذلك الحال في قانون التحكيم الإنجليزي مع ملاحظة أن القانون الأخير يوجب أن يترتب على استبعاد القانون الواجب التطبيق إخلال جوهري.

٧. يتبنى القضاء السعودي مبدأ بطلان حكم الـ م لاستبعاد القانون الواجب التطبيق، وكذلك القضاء الإنجليزي إلا أن هذا الأخير يتبنى موقفًا متوازنًا، يميل إلى تقييد إبطال أحكام

(١) انظر: بطلان حكم التحكيم لاستبعاد القانون الموضوعي المتفق على تطبيقه، د. علي أبو عطية هيكل، مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، العدد (٢)، ٢٠١٦م، (ص٨٦١ وما بعدها).

الـ حكيم بناءً على استبعاد القانون الواجب التطبيق بموجب قانون التحكيم لعام ١٩٩٦. فلا يبطل الحكم لمجرد الخطأ الموضوعي، بل يجب أن يشكل هذا الاستبعاد تجاوزًا جذريًا للصلاحيات، أو خرقًا جوهريًا للقواعد الإجرائية.

ثانيًا: التوصيات:

١. نوصـي بإعداد دراسات أخـرى تتعلق بدراسة أثر استبعاد القانـون الواجب التطبيق بين النظام السعودي وغيره من قوانين التحكيم العربية.

٢. كمـا نوصي بدراسات مقارنة بين نظام التحكيم السعودي وقانون التحكيم الفرنسي؛ من أجل الاستفادة من تلك القوانين، وسد ما قد يوجد من خلل، وإكمال ما قد يوجد من نقص، وفتح آفاق جديدة للدراسات المقارنة.

فهرس المراجع

الأسـس القانونيـة للتحكيم التجاري وفقا للقانون ٢٧ لسنـة ١٩٩٤، د. سميحة القليوبي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٣م.

بطـلان حكـم الـ كيم لاستبعاد القانون الموضوعي المتفق علـى تطبيقه، د. علي أبو عطية هيكل، مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، العدد (٢)، ٢٠١٦م.

التحكيـم التجاري الدولي وفقـا للاتفاقية العربية للتحكيم التجاري لعـام ١٩٨٧، د. صادق محمد محمد الجبران، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط١، ٢٠٠٦م.

التحكيـم التجـاري الدولـي، د. محمود سميـر الشرقـاوي، دار النهضة العربيـة، القاهرة، ٢٠١١م.

التحكيـم في المنازعـات الوطنية والتجاريـة الدولية علمًـا وعملًا، د. فتحي والـي، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ط١، ٢٠١٤م.

التفهيم شرح نظام التحكيم، عبد الله بن محمد بن سعد آل خنين، دار الحضارة، الرياض، ط١، ١٤٤١ه.

القانـون الواجـب التطبيق على عقود الاستثمـار الدولية في مجال التحكيـم، د. أشرف وفا محمـد، مجلة كليـة القانون الدوليـة العالمية، ملحق خـ ـس، العدد (٤)، الجـزء الأول، رمضان ١٤٤٠هـ - مايو ٢٠١٩م.

القانون الواجـب التطبيق على موضوع النزاع أمام التحكيم التجاري الدولي، د. أسامة عبد العزيز عبد الوهاب محمد، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة عين شمس، مصر، ٢٠٢٠م.

القانـون الواجب التطبيق في التحكيم التجاري الدولـي، د. أحمد السمدان، مجلة الحقوق،

جامعة الكويت، السنة (١٧)، ١٩٩٣م.

القواعد القانونية الحاكمة لعقود التجارة الدولية، د. أمير محمد محمود طه، المجلة الدولية للفقه والقضاء والتشريع، المجلد (٥)، العدد (٢)، ٢٠٢٤م.

الكامل في التحكيم في السعودية وسوريا: نظريا وعمليا، غادة أنس كيلاني، هاني القرشي، أنس كيلاني، مطابع وزارة الإعلام، دمشق، ١٤٢٨ه-٢٠٠٧م.

المواقع الإلكترونية:

الموقع الرسمي البوابة القانونية في وزارة العدل، على الرابط:
https://laws.moj.gov.sa