الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة: د. مولاي الطاهر*سعيدة *
كلية: الحقوق والعلوم السياسية
قسم: الحقوق
تخصص: قانون اقتصادي

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الاقتصادي

حول:

التحكيم التجاري الدولي ودوره في ضمان الاستثمار الأجنبي

إعداد الطالبة:
عامر فاطمة

تحت إشراف الدكتور:
د/ بن أحمد الحاج

الدكتور بن أحمد الحاج ..... مشرفا و مقررا
الدكتور عثماني عبد الرحمان .....رئيسا
الدكتور بن عيسى احمد .... عضوا مناقشا
الدكتور بن عفان ..... عضوا مناقشا

السنة الجامعية:
2015 / 2014

شكر وتقدير

يقال «إذا عجزت يديك عن المكافأة، فلا يبخل لسانك عن الشكر»
والشكر لله أولا وأخرا. نتقدم بخالص الشكر إلى الدكتور: **بن أحمد الحاج** الذي لم يبخل علينا بالنصح والإرشاد، وجزيل الشكر إلى أساتذة كلية الحقوق وخاصة تخصص قانون اقتصادي

إهداء

أهدي ثمرة جهدي إلى أبي رحمه الله وأمي حفظها الله

إلى سندي في الحياة زوجي الغالي

إلى قرة عيني وفرحة قلبي ولدي: رائد عبد المجيب

إلى إخوتي وأخواتي

إلى كل من أسدى لي معروفا أثناء مشواري الجامعي.

فاطمة

مقدمة

مقدمة:

تلعب الاستثمارات الأجنبية وعملية انتقال رؤوس الأموال في المجال الدولي دورا مفيدا في عملية إحداث التنمية الاقتصادية والتكنولوجية التي تعجز الدول المتخلفة إلى إحداثها، فتوفر رؤوس أموال ضخمة من أجل ذلك، ومن ثم فهي تخدم مصالح الجميع إذا تمت في حدود التي تحول دون تعسف أي طرف في اغتنام الفوائد منها[1].

إذ تلجأ هذه الدول عادة إلى إبرام العقود مع المستثمرين الأجانب بحسب ما تقتضيه خططها التنموية كعقود الاستغلال ثرواتها الطبيعية وعقود نقل التكنولوجيا وعقود بناء مناهج وعقود أخرى...الخ.

غير أن عملية الاستثمارات الدولية تتطلب قدرا من الضمانات في الدولة المضيفة حتى تطمئن بحماية مناسبة كما تسعى الدولة المضيفة إلى خلق مناخ الاستثماري ملائم من جذب وتشجيع الاستثمارات الأجنبية وهذا من خلال خلق منظومة تشريعية تتماشى والمعطيات الدولية من إعفاءات والمزايا والتيسيرات وتوفر لها العديد من الضمانات.

ولعل وجود قدر كاف من الحماية لرأس المال الأجنبي ووجود طرق ملائمة لتسوية المنازعات والتعويض عن الأضرار يكون أحد الضمانات أو الامتيازات الجيدة لخلق مناخ الاستثمار وتوافد رأس المال الأجنبي على الدول المستقبلة للتمنية بشتى أنواعها سواء اقتصادية أو تكنولوجية ....أو غيرها.

وإن كان النظام القانوني الذي ينظم عملية الاستثمار في الدول المضيفة يعمل على تشجيع اجتذاب رأس المال الأجنبي، ويقدم الضمان اللازم لها، إلا أن عدم ثقة المستثمر الأجنبي بهذه التشريعات جعل منها أداة قانونية غير فعالة.

ومنذ القدم يسعى أصحاب رأس المال إلى توسيع النطاق الجغرافي لاستثماراتهم من خلال الاستثمار في دول أخرى غير دولهم، وكانت الدول المضيفة للاستثمار تدرك أهمية جذب الاستثمارات الأجنبية على تنميتها الاقتصادية، لذلك أخذت هذه الدول على الدوام تقوم على توفير المناخ القانوني المناسب لجذب الاستثمارات إليها، وكما كانت هذه العلاقة بين المستثمر والدولة المضيفة للاستثمار تنتهي بسلام وأمان، كانت في بعض

---

[1] يناير - فبراير 1985 - ص40.
أنظر: د/ أحمد شرف الدين - استثمارات المال العربي (تأثير فكرة الاقتصادية في قواعده القانونية) - مجلة غرفة الإسكندرية التجارية - العدد 436

الأحيان أخرى تنتهي بنزاع وشقاق، وكانت الوسيلة الوحيدة أمام المستثمر الأجنبي لحماية حقوقه هو اللجوء إلى دولته لتقديم الحماية له بالطرق الدبلوماسية، وعندما تفشل هذه الأخيرة في حماية حقوق المستثمر كانت دولته تلوح باستخدام القوة، فكانت الممارسات سابقا تأخذ شكل قيام دولة المستثمر، بوضع سفنها الحربية قبال السواحل الدول المضيفة للاستثمار غلى أن يتم تسوية النزاع.[1]

بعدها تطورت الأساليب الدبلوماسية للاستثمار إلى أن وصلت إلى تبني أسلوب الاتفاقيات الاستثمارية منها الإقليمية والثنائية، وفي هذا العصر أخذت الاتفاقيات الاستثمارية الثنائية مجدها كوسيلة قانونية لحماية حقوق المستثمرين فالإضافة إلى عقود الاستثمارات يأتي هذا النوع من الاتفاقيات كغطاء قانوني وخطوة أولى ينظم العلاقة بين المستثمر والدولة المضيفة للاستثمار.

وقد أعطت هذه الاتفاقيات الاستثمارية التحكيم التجاري الدولي دورا هاما في تسوية المنازعات الاستثمارية.

حيث يمثل التحكيم الوسيلة المناسبة التي تضمن وتؤمن إجراءات وأفعال يقبلها الطرفين ومتحررة من جميع القيود الممكنة الإجرائية والموضوعية.

فخصوصية التحكيم باعتباره أداه لتحقيق العدالة تكمن في كونه أداة اتفاقية.[2]

---

[1] London –Smet and Maxwell (4th edition) 2004 PP562-563

Alan Redfern –Martin Hunter and others –law and Parctice of Internationl Commercial Arbitration –

[2] أنظر:د/مصطفى الجمال ـد/عكاشة عبد العال ـ التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية ـ الجزء الأول ـ دار النهضة ـ القاهرة 1998 ـ ص34.

مشكلة البحث:

تتمثل مشكلة البحث في أن موضوع الاستثمار الأجنبي يجعلنا أمام معادلة صعبة وهي أن رأس المال جبان يحتاج إلى الأمان، كما يصطلح عليه الاقتصاديون والمستثمر له مخاوف متعددة ويحتاج إلى الضمان، والدولة المضيفة تحتاط كلما تعلق الأمر بالاستثمار الأجنبي تفاديا لما قد ينطق عليه من أخطار تمس باقتصادها و أمنها القومي.

وبناءا على كل ما سبق يثور التساؤل عن مدى فاعلية التحكيم كآلية لضمان الاستثمارات الأجنبية عند حله للمنازعات المرتبطة بتلك الاستثمارات؟

أما عن أسباب اختيارنا هذا الموضوع فتكمن في الدرجة الأولى في أن الاستثمار هو موضوع العصر وأن الدول النامية تلجأ إليه من أجل تنمية اقتصادياتها وبما أن الجزائر من ضمن هذه الدول أردنا تسليط الضوء على هذا الموضوع الذي أسال الكثير من الحبر سواء من فقهاء عرب أو غربيين بين معارض ومؤيد لهذا الموضوع وبين أهميته في تطوير الدول النامية وبين نهب لخيرات هذه الدول فقط.

ولعل ثاني سبب هو أن موضوع التحكيم موضوع وحده وموضوع الاستثمار الأجنبي موضوع شائك تستدعي من الوقوف على كل منهما على حدا من حيث القواعد القانونية المقررة بمقتضى القانون.

أما بالنسبة للمنهج المتبع:

فقد اتبعنا المنهج الوصفي لأنه يعطي للموضوع أكثر وضوحا وتعريفا، كما اتبعنا مذلك المنهج التحليلي فهو اقرب المناهج إلى تحقيق الهدف أو النتيجة من دراستنا من خلال تحليل كلا المعطيات والضمانات اللازمة للاستثمار الأجنبي، وذلك من خلال عدد من الاتفاقيات الدولية التي تعني بحماية الاستثمار وتشجيعه.

صعوبات الدراسة:

لعل أهم صعوبة واجهتنا هي قلة المراجع المتخصصة وخاصة الجزائرية منها ندره الدراسات الوصفية التي تعتمد طريقة المقارنة بين أكثر من دولة.

خطة الدراسة:

اتبعنا في موضوعنا هذا خطة ثنائية حيث قسمنا بحثنا هذا غلى فصلين وما سبق تمهيدي الذي تناولنا فيه مقاربة نظرية حول ماهية الاستثمار الذي قسمناه غلى مطلبين فتعرضنا في المطلب الأول إلى ماهية الاستثمار حيث فرعناه غلى فرعين ، الأول تعريف الاستثمار الأجنبي والفرع الثاني إلى أنواع الاستثمارات الأجنبية.

وفي المطلب الثاني إلى آثار الاستثمار في فرعين الآثار الايجابية والآثار السلبية. ثم تناولنا في الفصل الأول: التحكيم التجاري الدولي ومنازعات الاستثمار حيث قسمنا غلى ثلاثة مباحث:

المبحث الأول حول ماهية التحكيم التجاري الدولي وفي المبحث الثاني صور منازعات الاستثمار وفي المبحث الثالث دور التحكيم في تسوية منازعات الاستثمار وتناولنا في الفصل الثاني : التحكيم كضمانة إجرائية للاستثمارات الأجنبية الذي قسمناه إلى مبحثين تناولنا في المبحث الأول دور المعاهدات والمراكز الدولية وفي المبحث الثاني آليات حماية الاستثمارات الأجنبية، وأنهينا موضوعنا بخاتمة تكون مفتوحة على بحوث أخرى وإجابة لإشكالية الموضوع.

المبحث التمهيدي

المبحث التمهيدي: مقاربة نظرية حول ماهية الاستثمار الأجنبي وآثاره

المطلب الأول: ماهية الاستثمار الأجنبي

تسعى الدول المتخلفة إلى التنمية الاقتصادية وذلك من أجل مواكبة الدول المتقدمة على الرغم من أن هذه الدول أي الدول النامية إلى موارد والمواد الأولية وموارد بشرية إلا أنها تحتاج إلى موارد مالية ضخمة وتكنولوجيا تعجز هذه البلدان عن توفيرها بالاعتماد على إمكانياتها الذاتية[1] مما يدفعها إلى طلبها من الدول المتقدمة التي تتوفر على الموارد المالية والتكنولوجيا تقدمها في شكل استثمارات إلى تلك البلدان.

الفرع الأول: تعريفه

يعرف الاستثمار لغة : بأنه مشتق من الثمر أي حمل الشجر ، خرج ثمره وأثمر الرجل : كثر ماله ، والثمر يعني المال أو بمعنى الذهب والفضة ، وثمر ماله :نماء[2] ويستمد هذا المعنى من قوله تعالى:"وكان له ثمر فقال لصاحبه وهو يحاوره أنا أكثر منك مالا وأعز نفرا"[3].

[1] أنظر د/ عمر هاشم محمد صدقة ـ ضمانات الاستثمار الأجنبي في القانون الدولي ـ الطبعة الأولى ـ دار الفكر الجامعي ـ 2008، ص:02.
[2] أنظر لسان العرب لابن منظور ـ الطبعة الثالثة ـ دار المعارف ـ باب الثاء.
[3] سور الكهف ـ الآية رقم 34.

وقد عرف مجمع اللغة العربية الاستثمار بأنه:

استخدام الأموال في الإنتاج إما مباشرة بشراء الآلات والمواد الأولية وإما بطريقة غير مباشرة كشراء الأسهم والسندات.[1]

ويعرف اصطلاحا: حيث تعددت التعريفات بين فقهاء القانون وفقهاء الاقتصاد وذلك لأن الاستثمار عملية مركبة تجمع بين عناصر قانونية وثانية اقتصادية ولذلك سوف نتفق على مفهوم الاستثمار لدى كل الاقتصاديين والقانونيين وذلك فيما يلي:

أولا: تعريف الاستثمار من الناحية الاقتصادية

لقد عرفه الفقهاء الاقتصاديين بأنه:" قيام المستثمر الأجنبي بتحويل كمية من الموارد المالية والتكنولوجية والخبرة الفنية في جميع المجالات إلى الدول المضيفة."[2]

كما ذهب فريق آخر في تعريف الاستثمار بأنه عبارة عن إنماء الذمة المالية لبلد ما من خلال حركة رؤوس الأموال المملوكة له عبر الحدود ودخولها في مشروعات اقتصادية تعمل على توفير احتياجات مخالفة وتحقيق أرباح مالية[3].

كما يذهب مفهوم الاستثمار عند الاقتصاديين إلى توظيف النقود أو الأموال لأجل خمس سنوات فأكثر وأجل متوسط لمدة أكثر من سنة أو أقل من خمس سنوات.

كما أن الاستثمار يعني توظيف النقود في صورة شراء سلع أو شراء أسهم أو وضع مدخرات لدى أفراد أو مؤسسات تقوم بتوظيفها.[4]

---

[1] انظر: المعجم الوسيط ـ الجزء الأول، منشورات دار المعارف ـ 1980 ـ مجمع اللغة العربية ـ باب الثاء.

[2] انظر: د/ هاشم على صادق ـ الحماية الدولية للمال الأجنبي ـ الطبعة الأولى ـ دار الفكر الجامعي ـ 2002، ص:22.

[3] أنظر : د/ عمر هاشم محمد صدقة، المرجع السابق ، ص4.

[4] أنظر: صفوت أحمد عبد الحفيظ ـ دور الاستثمار الأجنبي في تطوير أحكام القانون الدولي الخاص ـ دار المطبوعات الجامعية ـ الإسكندرية 2005 ص 21.

ثانيا: تعريف الاستثمار من الناحية القانونية

كما أن تعددت التعريفات الاقتصادية قد اختلفت أيضا بخصوص الاستثمار قد تعددت التعريفات القانونية حيث عرفه البعض بأنه:

"انتقال رؤوس الأموال من الخارج إلى الدول الضعيفة بغية تحقيق الربح للمستثمر الأجنبي وبما يكفل زيادة الإنتاج والتنمية في الدول المضيفة."[1]

وهناك من يعرفه بأنه "جمع حركات رؤوس الأموال بين الدول ببعضها البعض سواء كانت أموالا قصيرة أم طويلة الأجل، ويغلب عليها طابع الاستمرار ومصحوبة بنية إعادة تحويل رأس المال مع عائده في صورة (ربح أو فائدة أو حصص) غلى موطنه الأصلي[2]".

من خلال التعريفات السابقة على ما بينها من فوارق إلا أنها اتفقت على الارتباط الاستثمار الأجنبي بفكرة انتقال الأموال وعوامل الإنتاج عبر الحدود وبين الدول بعضها مع بعض وحيث أن الاستثمار الأجنبي وانتقال رأس المال لهما معنيان مترادفان."[3]

غير أن هذه التعريفات لم تعط جميع عناصر الاستثمار وعليه يمكن أن نثير بعض الملاحظات وهي.[4]

1/ التعريف الأول: اقتصر في مفهومه الاستثمار بأنه مجرد انتقال لرؤوس الأموال إلى الدولة الضعيفة في حين تغاضى عن حق المستثمر في إعادة أرباحه من الاستثمار إلى بلده الأصلي.

2/ التعريف الثاني: أما الثاني فقد أعطى تعريفا واسعا للاستثمار حيث حصر عملية انتقال رؤوس الأموال بين الدول صورة تبرعات أو تحويلات أو إعانات أو قروض.

وفي خضم هذه التعريفات الكثيرة للاستثمار قد رجح تعريف الدكتور عبد العزيز سعد النعماني الذي ذكره في كتابه المركز القانوني للمستثمر الأجنبي في اليمن ومصر بقوله" إسهام غير الوطني في التنمية الاقتصادية أو الاجتماعية للدول الضعيفة بمال أو خبرة في مشروع محدد بقصد الحصول على عوائد مجزية، وفقا للقانون.

---

[1] أنظر: عمر هاشم محمد صدقة ـ ضمانات الاستثمار الأجنبي في القانون الدولي ـ المرجع السابق ، ص05.

[2] أنظر :عمر هاشم محمد صدقة ، المرجع نفسه ،ص06.

[3] أنظر: محمد سارة ـ الاستثمار الأجنبي في الجزائر ـ دراسة حالة أوراسكوم ـ كلية الحقوق والعلوم السياسية ـ جامعة منتوري قسنطينة ـ السنة الجامعية 2009-2010 ـ ص 16.

[4] أنظر" هاشم عمر محمد صدقة ـ المرجع السابق ـ ص10

ويتميز هذا التعريف بأنه[1]:

حدد صفة أو جنسية المستثمر بشكل دقيق بحيث يخرج منها المستثمر الوطني لتقتصر على المستثمر الأجنبي سواء الشخص الطبيعي او الاعتباري.

التعريف يشمل الأموال بجميع صورها ومهما كانت طبيعتها (مادية أو معنوية، نقدية أو عينية، حق فكري أو حق صناعي).

التعريف يظهر الفرق بين الأموال المستثمرة والأموال التي تقدم من الدول والهيئات والمؤسسات الدولية كالإعانات والقروض وغيرها من الأغراض التي لا تهدف إلى الربح.

قد ورد في التعريف لفظ (وفقا للقانون) أي القانون الذي يطبق على الأموال المستثمرة والذي يشمل التشريعات الوطنية أو المعاهدات التي ترتبط بها الدولة الضعيفة للاستثمار.

الفرع الثاني: أنواع الاستثمار الأجنبي

1/ الاستثمار الأجنبي المباشر:

يمكن تعريف الاستثمار الأجنبي المباشر بأنه " إقامة مشروعات مملوكة ملكية كاملة للمستثمرين الأجانب أو تعطيهم حق المشاركة ي هذه الإدارة ويقوم المستثمرون الأجانب هذا النوع من الاستثمار من خلال إيجاد فروع الشركات الأجنبية الأصلية أو شركات تابعة أو مشروعات مشتركة.[2]

وهناك تعريف آخر للاستثمار الأجنبي المباشر بأنه تلك العملية التي تقوم من خلالها منشأة ما بالاستثمار في مشروعات تقع خارج موطنها الأصلي، بقصد المشاركة الفعلية وممارسة قدر من التأثير على عمليات تلك المشروعات.[3]

ويتضح من التعريفين السابقين أن الاستثمار الأجنبي المباشر هو إقامة مشروعات مملوكة ملكية لمستثمرين أجانب أو ملكية حصص تمكنهم من السيطرة على إدارة هذه المشروعات وتعطيهم حق المشاركة في هذه الإدارة.[4]

---

[1] أنظر:د/عبد العزيز سعد النعماني ـ المركز القانوني للمستثمر الأجنبي في اليمن ومصر ـ دار النهضة العربية بالقاهرة ـ الطبعة الأولى ـ 2002 ص 22.21

[2] أنظر: عصام الدين بسيم ـ النظام القانوني للاستثمارات الأجنبية في الدول الآخذة في النمو ـ دار النهضة العربية ـ 1982 ـ ص 6.

[3] انظر: صفوت عبد السلام عوض الله ـ منظمة التجارة العالمية والاستثمار الأجنبي المباشر ـ دار النهضة العربية ـ 2004 ـ ص 2.

[4] أنظر : صفوت أحمد عبد الحفيظ ـ دور الاستثمار الأجنبي في تطوير أحكام القانون الدولي الخاص ـ المرجع السابق ـ ص 44.

و للاستثمار الأجنبي المباشر صورتين هما: المشروعات المشتركة أو الاستثمارات الثنائية أو عن طريق شركات متعددة الجنسيات.

أولا: المشروعات المشتركة

هي تلك المشاركة بين الدول الضعيفة ورأس المال الأجنبي وقد تتفاوت النسبة المشاركة من الدول الأخرى[1]، أو بنسب متساوية بين رأس المال الوطني الأجنبي.

ليس بالضرورة أن يقدم المستثمر سواء أكان أجنبي أو محلي حصة في رأس المال أي أن المشاركة يمكن أن تكون من خلال تقدم الخبرة أو العمل التكنولوجي، كما يمكن أن تكون على شكل تقديم المعلومات أو المعرفة التسويقية.[2]

ثانيا: الشركات المتعددة الجنسيات

ويصطلح عليها الاستثمارات المملوكة بالكامل للمستثمر الأجنبي ويتمثل في قيام شركات المتعددة الجنسيات بإنشاء فروع لها للإنتاج والتسويق أو أي نوع آخر من أنواع النشاط الإنتاجي أو الخدماتي بالدولة الضعيفة، على أن تكون لها الحرية الكاملة في الإدارة والتحكيم في هذه النشاطات ويعتبر هذا النوع من الاستثمارات الأكثر تفضيلا لدى الشركات المتعددة الجنسيات.

والشكل الموالي يبين الأشكال المختلفة للاستثمارات الأجنبية المباشرة وكذا مسارات واختيارات الشركات المتعددة الجنسيات لغزو الأسواق العالمية.[3]

2/ الاستثمار الأجنبي الغير مباشر

يعرف الاستثمار الأجنبي الغير مباشر بأنه"تلك الاستثمارات التي تتدفق داخل الدولة بشكل قروض مقدمة من الأفراد أو الهيئات أجنبية عامة أخاصة، أو تأتي في شكل اكتساب في الصكوك الصادرة عن تلك الدولة، أو في المشروعات التي تقوم بها، سواء تم الاكتتاب

---

[1] قد يشترط القانون نسبة محددة مثل قانون الاستثمار الجزائري 51 - 49 .

[2] أنظر:د/ ابو قحف عبد السلام ـ الشكال والسياسات المختلفة للاستثمارات الأجنبية ـ مؤسسة شباب الجامعة ـ بدون طبعة ـ مصر 2003 ـ ص 15.16.

[3] أنظر: أبو قحف عبد السلام ـ الشكال والسياسات المختلفة للاستثمارات الأجنبية المرجع السابق، ص20.

عن طريق السندات التي تحمل فائدة ثابتة أم عن طريق الأسهم بشرط أن لا يكون للأجانب الحق في الحصول على نسبة من الأسهم تخولهم حق إدارة المشروع."[1]

من خلال التعريف هذا يتضح أن الاستثمارات الأجنبية الغير مباشرة تأخذ شكلين هما: القروض التي تقدمها الهيئات الخاصة أو الأفراد أو الاكتتاب في السندات و الأسهم التي تصدرها الدولة أو المشروعات التي تقام بها.

أولا : القروض التي تقدمها الهيئات الخاصة والعامة أو الأفراد

ويعد هذا النوع من القروض الشكل الغالب في الاستثمارات الأجنبية غير مباشرة وتأخذ هذه القروض ثلاثة أشكال مختلفة كالآتي:

1/ القروض التي تقدمها الهيئات الخاصة أو الأفراد أو الشركات وكبار المصدرين وغيرهم من الموردين الأجانب لتوريد سلع وخدمات الدولة المقترضة ، وتشمل كذلك القروض المقدمة من البنوك التجارية الأجنبية الخاصة كتسهيلات مصرفية، بغرض تمويل العجز الموسمي والمؤقت في حصيلة النقد الأجنبي للدولة المقترضة وغالبا ما يكون الهدف من هذه القروض هو الربح التجاري الخالص.[2]

2/ القروض الثنائية الحكومية التي يتم الاتفاق عليها بين الدولة المقرضة والدولة المقترضة بموجب اتفاقية بين الدولتين وغالبا ما تكون هذه القروض محكومة باعتبارات سياسية.[3]

3/ القروض الدولية التي تحصل عليها الدول من الهيئات الدولية ومنظمات التمويل العالمية المتمثلة في صندوق النقد الدولي، البنك الدولي للاستثمار والتعمير، مؤسسة تمويل الدولية وهيئة التنمية الدولية.[4]

ثانيا: الاستثمار في الأوراق المالية

يمكن للدول النامية أن تحصل على رأس المال الأجنبي عن طريق إصدار السندات وطرحها للاكتتاب في الأسواق المالية الدولية، بحيث تقوم التي ترغب في الاقتراض بطرح سندات ذات قيمة معينة وسعر فائدة معين وأجل معين يتم استهلاك السند عند حلوله، أي أن

---

[1] أنظر:د/ ابراهيم محمد يوسف الفار- دور التحويل الخارجي في تنمية اقتصاديات البلاد النامية - رسالة دكتوراه - كلية الحقوق - جامعة عين شمس - ص 253.254.

[2] Samak and helmy foregn port folio equity imestment

[3] أنظر:" هشام على صادق - الحماية الدولية للمال الأجنبي - ص30.

[4] أنظر:عبد العزيز سعد النعماني - المركز القانوني للمستثمر الأجنبي في اليمن ومصر - المرجع السابق - ص26.

الدولة المصدرة للسند ملتزمة بالوفاء بقيمة السند عند حلول أجل استحقاقه ، إضافة غلى الفائدة الدورية التي يستحقها حامل السند، كما تستطيع الدولة المستوردة لرأس المال أن تطرح نسبة من أسهم الشركات أو المشروعات التي تتولى إنشاءها وذلك للاكتتاب فيها من قبل الأفراد والمؤسسات الخاصة.[1]

إلا أن هذا النوع من الاستثمارات قبل كثير لعدة أسباب منها:
1/عدم ثقة المستثمرين الأجانب في الدول النامية.
2/ قيام الدول الرأسمالية من وضع قيود قانونية لتداول السندات.
3/ عدم وجود أسواق مالية منظمة في البلدان النامية.[2]

[1] أنظر: عبد الواحد ؟؟؟ أحكام التعاون الدولي في مجال التنمية الاقتصادية ـ المرجع السابق ، ص109.
[2] أنظر : صفوت عبد الحفيظ ، المرجع السابق ـ ص 48.

المطلب الثاني: آثار الاستثمار

للاستثمار مزايا ومساوئ وتعد مسالة الاستثمار الأجنبي محل خلاف بين الاقتصاديين بين مؤيد ومعارض للاستثمارات الأجنبية[1]وهذا ما سنتطرق إليه:

الفرع الأول: الآثار الإيجابية

من الثابت أن الاستثمار الأجنبي يقوم بدور عظيم بالنسبة للمستثمر الأجنبي والدولة المضيفة، فهي يحقق مصالح الجميع إذا تمت في الحدود القانونية دون تعسف أي من الجانبين ولعل أهم الفوائد التي تعود على الدول النامية هي:

أولا: المساهمة في تمويل التنمية

يعتبر الاستثمار الأجنبي المباشر بالنسبة للدول النامية رافدا مهما لمصادر التمويل الأخرى في الدول النامية ويعمل على توفير التقنية والإدارة في هذه الدول، وكلاهما يزيد من إنتاجية رأس المال ، كما يمكن من الحصول على تقنية جديدة تساعد على الوصول إلى الأسواق العالمية ويعزز من المنافسة في السواق الداخلية ، وكل ذلك يضمن تنوعا واسعا في التنظيم والإنتاج والتسويق ويعمل على تسهيل انتقال السلع والخدمات ورأس المال والتقنيات بين الدول.[2]

ثانيا: التأثير على الإنتاج والتوظيف

يترتب على الاستثمار الأجنبي إنتاج كميات أكبر ونوعية بصورة إيجابية في الإنتاج وزيادة فرص التوظيف ويؤدي إلى خلق فرص عمل ودخول جديدة ، وزيادة العمالة بسبب تصدير السلع ويعمل على تعيين مستوى المعيشة للناس، كما أن رأس المال الأجنبي يعتبر ضرورة اقتصادية ملحة لدفع عملية التنمية في البلدان النامية.[3]

---

[1] أنظر: عبد السلام أبو قحف ـ الشكال والسياسات المختلفة للاستثمارات الأجنبية ـ المرجع السابق ـ ص22.

[2] أنظر : عمر هاشم محمد صدقة ـ المرجع السابق ـ ص21.

[3] أنظر: جميل الشرقاوي ـ الفوائد الاقتصادية للاستثمارات الأجنبية ـ معهد الدراسات والبحوث العربية ـ 1978 ـ ص 452.

ثالثا: التأثير على ميزان المدفوعات

ويظهر أثر الاستثمار الأجنبي على ميزان المدفوعات من خلال تدفق رؤوس الأموال الأجنبية وزيادة رأس المال في الدول المضيفة وذلك من خلال لجوء الشركات الأجنبية إلى بيع عمالتها الأجنبية للحصول على العملة الوطنية التي تحتاجها لتمويل مدفوعاتها المحلية.

رابعا: نقل التكنولوجيا

تقوم الاستثمارات الأجنبية بدور مهم في نقل التكنولوجيا المتقدمة والعصرية غلى الدول النامية وتدريب الكادر الوطني على استخدامها،إضافة غلى ذلك الخبرة والمعرفة الفنية ويتم ذلك عن طريق اتفاقات المعرفة الفنية بين الدول النامية والدول المتقدة، كما أن الاستثمارات الخاصة قد تحمل معها مستوى متقدما من التكنولوجيا يمكن للدول النامية من الاستفادة من هذا التطور التكنولوجي.[1]

الفرع الثاني: الآثار السلبية

كما للاستثمارات الأجنبية مزايا عديدة كذلك لهذه الاستثمارات سلبياتها وعيوبها الخاصة بها إذ لم تحسن الدول المضيفة استخدام وتوجيه هذه الاستثمارات نحو الأهداف التي هذه الدول إلى تحقيقها وتشتمل هذه الآثار في:

أولا: التأثير على ميزان المدفوعات

هناك صورة عكسية فإنه لا يؤثر عليه دائما من الجانب الإيجابي فقط وإنما هناك تأثير من حيث:

قد يؤدي رأس المال الأجنبي غلى تنمية الدولة المضيفة وإزالة العجز في الصرف الأجنبي إلا أنه قد يترتب على ذلك خروج رأس المال الأجنبي من الدول المضيفة في شكل أرباح وفوائد.[2]

قد يؤدي إلى الزيادة في الاستهلاك سلع الصادرات أو زيادة الواردات وذلك من شأنه زيادة الجانب المدين في المدفوعات مما يترتب عليه حدوث العجز مرة أخرى.[3]

---

[1] انظر: جميل الشرقاوي ـ الفوائد الاقتصادية للاستثمارات الأجنبية ـ المرجع السابق ـ ص455.
[2] انظر: عادل المهدي ـ عولمة النظام الاقتصادي العالمي ومنظمة التجارة العالمية ـ الطبعة الثانية ـ الدار المصرية اللبنانية ـ 2004 ـ ص403.
[3] أنظر عمر هاشم محمد صدقة ـ الحماية الدولية للمال الأجنبي ـ المرجع السابق ـ ص25.

ثانيا: السيطرة على الاقتصاد الوطني

إذا كان من شأن رؤوس الأموال الأجنبية أن تحقق للدول المضيفة بعض المزايا من الناحية الاقتصادية ، إلا أن زيادة هذه الأموال قد يؤدي إلى تضخمها وتركزها في أيد قليلة، مما يؤدي إلى السيطرة على الاقتصاد الوطني ، كما يمكن أن توجه هذه الأموال لتحقيق مصالح متعارضة مع المصالح الوطنية إضرارا بها، كإغراق السوق بمنتجات صناعية رخيصة لا تقوى الصناعات المحلية على منافستها، مما يؤدي إلى القضاء على الصناعات الوطنية.[1]

ثالثا: القضاء على الصناعة في الدول النامية: الاستثمارات الأجنبية تجعل الدول النامية تتخصص في إنتاج المواد الخام والمواد الأولية.

مما يؤدي إلى عدم إمكان نشوء صناعة حديثة في الدول النامية ، كما أن الدول المصدرة لرأس المال تتمتع بكافة الفوائد المتحققة من إنتاج المواد الخام الأولية.

ليست هذه الآثار فقط وإنما هناك القضاء على المنشآت والسلع المحلية بالإضافة إلى زيادة أعباء الدولة النامية مثل الإعفاء من الضريبة والتخفيضات الجمركية مما يؤدي إلى نقص فقي الإيرادات الحكومية نتيجة تلك الإعفاءات بالإضافة إلى التدخل في الشؤون الداخلية[2].

[1] أنظر: ابراهيم أحمد ابراهيم ـ جنسية الأشخاص الاعتبارية والاستثمار في مصر ـ بحث مقدم لجامعة عين شمس ـ 1979 ـ ص 33.
[2] أنظر: محمد عبد العزيز عجيمية ـ الاقتصاد الدولي ـ بدون ناشر ـ 2000 ـ ص246.

خلاصة المبحث التمهيدي:

يمكن القول بأن الاستثمار الأجنبي ليس السبيل الوحيد للتنمية الاقتصادية في الدول النامية وإنما معيار الذي يمكن أن نقيس به مدى نجاع التنمية هو نوعية المشروعات التي يمكن للبلد النامي أن بقيمتها بمساعدة الرأس المال الأجنبي وكيفية إدارتها ومباشرة الرقابة عليها.

وعليه فلا يجب أن ننظر إلى الاستثمار خاصة الأجنبي منه نظرة سلبية ، بل يتعين إيجاد الوسيلة الملائمة للتعامل معه والاستفادة من مزاياه بدلا من معاداته وذلك على نحو يحقق التنمية الاقتصادية والاجتماعية التي تعد الهدف الرئيسي من وراء إي استثمار.

الفصل الأول

الفصل الأول: التحكيم التجاري الدولي ومنازعات الاستثمار

إن العلاقة بين المستثمر الأجنبي و الدولة المضيفة قد تظهر حسنة في بدايتها إلا أنه سرعان ما تتلاشى هذه الصورة وذلك نتيجة طبيعة لتعارض مصالح الطرفين لذلك تحرص معظم هذه العقود على توفير وسائل محايدة وفعالة لتسوية المنازعات التي تنشأ بين الطرفين بما يتلاءم والطبيعة الخاصة لهذه العقود.[1]

ومن هذه الوسائل لحل المنازعات التحكيم التجاري الدولي الذي يعتبر وسيلة من الوسائل المتعددة مثل الوساطة والتوفيق...لحل المنازعات الناجمة عن إبرام العقد بين الدولة المضيفة التي تتمتع بسيادة وبين الشخص الأجنبي المتعاقد معها والذي يعد كأصل عام شخص من أشخاص القانون الخاص.[2]

وبناءا على هذا سنتطرق في هذا الفصل إلى ثلاث مباحث

المبحث الأول: ماهية التحكيم التجار ي الدولي.

المبحث الثاني : صور منازعات الاستثمار.

المبحث الثالث : دور التحكيم في تسوية منازعات الاستثمار.

---

[1] أنظر: كريستوف إمهوس وهيرمان فيرت ـ التحكيم والوسائل البديلة لحسم المنازعات ـ"كيفية حسم منازعات التجارة العالمية ـ ترجمة مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي ـ القاهرة ـ 2002 ـ ص18.

[2] أنظر:د/ حفيظة السيد حداد ـ العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية ـ تحديد ماأهميتها والنظام القانوني لها ـ دار الفكر الجامعي ـ الإسكندرية ـ2001 ـ ص8-9.

المبحث الأول: ماهية التحكيم التجار ي الدولي:

يعتبر موضوع التحكيم موضوعا مهما بالنسبة للباحثين وإن دراسته تكتسب أهمية خاصة وعليه يجب التطرق إلى تعريف التحكيم وخصائصه وتطوره.

المطلب الأول: التعريف:

يعد تعريف التحكيم من المسائل التي لم تشمل بال الفقهاء بل كل التشريعات الوطنية الحديثة قد تصدت لتحيد ما هو المقصود بالتحكيم.[1]

الفرع الأول: موقف التشريعات الوطنية

لم تضع غالبة الأنظمة القانونية تعريف للتحكيم واكتفت بالإشارة إلى عناصر التحكيم مثل القانون الجزائري إلا أنه بالرجوع غلى القانون المصري المستوحى من القانون النموذجي للتحكيم رقم 27 لينة 1994، حيث نصت المادة الرابعة الفقرة (1) من قانون التحكيم المصري على أنه:"ينصرف لفظ التحكيم في حكم هذا القانون إلى التحكيم الذي يتفق عليه طرفا النزاع بإرادتها الحرة سواء كانت الجهة التي تتولى إجراءات التحكيم بمقتضى اتفاق الطرفين منظمة أو مركز دائم للتحكيم أو لم يكن كذلك."[2]

وحسب رأي الأستاذة حفيظة السيد حداد أن هذا لا يعد تعريفا وإنما ذكر لأنواع التحكيم[3].

الفرع الثاني: التعريف الفقهي للتحكيم

يعرف التحكيم حسب الأستاذ جون روبرت بأنه:" يقصد بالتحكيم تحقيق العدالة الخاصة، وهي إليه وفقا لها يتم سلب المنازعات من الخضوع لولاية القضاء العام، لكي يتم الفصل فيها بواسطة أفراد عهد إليهم بهذه المهمة في واقعة الحال."[4]

وقد عرفه الأستاذR. Dauid التحكيم بأنه:" آلية تهدف غلى الفصل في مسألة تتعلق بالعلاقات القائمة بين طرفين أو عدة أطراف بواسطة شخص أو عدة أشخاص، المحكم والمحكمين ـ والذين يستمدون سلطتهم من اتفاق خاص ويفصلون في المنازعة بناءا على الاتفاق دون أن يكونوا مخولين بهذه المهمة من قبل الدولة."[5]

---

[1] أنظر:د/ حفيظة السيد حداد ـ الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي ـ منشورات الحلبي الحقوقية ـ 2007 ـ ص39.

[2] أنظر:د/ حفيظة السيد حداد ـ المرجع نفسه ـ ص 40.

[3] أنظر:د/ حفيظة السيد حداد ـ المرجع نفسه ـ ص41..

[4] أنظر:د/ حفيظة السيد حداد ـ المرجع السابق ، ص42

[5]: أنظر:د/حفيظة السيد حداد الموجز في النظرية العامة للتحكيم ـ المرجع السابق ـ ص43

ويعرفه جانب من الفقه السويسري التحكيم بأنه:" آلية خاصة لفض المنازعات ، تجد مصدرها في اتفاق الأطراف ، ويتميز بإخضاع المنازعة لأشخاص عادية، تختار بشكل مباشر أو غير مباشر بواسطة أشخاص آخرين."[1]

وقد عرفته الأستاذة حفيظة السيد حداد في كتابها الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي بأنه:" نظام خاص للتقاضي ، ينشأ من الاتفاق بين الأطراف المعنية على العهدة إلى شخص أو أشخاص من الغير بمهمة الفصل في المنازعات القائمة بينهم بحكم يتمتع بحجة الأمر المقضي."[2]

المطلب الثاني: الخصائص

يتميز التحكيم بخصائص هي أنه قضاء خاص وأنه يجد مصدره في اتفاق الأطراف وأن التحكيم وظيفته حسم النزاع الناشئ بين الأطراف، كما أنه يتمتع بخاصية الإلزامية وسوف نتطرق إلى كل خاصية من هذه الخصائص فيما يلي:

الفرع الأول: التحكيم نظام خاص للتقاضي[3]

ظهر التحكيم كوسيلة لفض المنازعات بين الأطراف إذ تسمح الدولة في الآونة الأخيرة للتحكيم كنظام قضائي بقيام بنفس المهمة المنوطة بالدولة وهي العدالة وعلى الرغم من أن المحكم يوم بنفس مهمة القاضي وهي الفصل في المنازعات بحكم يتمتع بحجية الأمر المقضي يعول دون إعادة طرح النزاع أمام هيئة تحكيمة أخرى أو أمام القضاء نفسه.

فالتحكيم في جوهره قضاء خاص ينبغ من اتفاق الخصوم على اتخاذه وسيلة للفصل في خلافتهم، بينما يتسم القضاء بأنه سلطة من سلطات الدولة العامة.[4]

كذلك أن المحكم يختلف عن القاضي الذي يبقى متخصصا في جميع القضايا المعروضة للنزاع داخل ولايته في حين أن المحكم ينتهي اختصاصه بنظر القضية بمجرد إصداره للحكم.

---

[1] أنظر:د/ خالد محمد القاضي ـ موسوعة التحكيم التجاري الدولي ـ دار الشروق ـ الطبعة الأولى ـ 2002 ـ ص103.
[2] أنظر:د/حفيظة السيد حداد ـ المرجع السابق ـ ص45.
[3] أنظر:د/حفيظة السيد حداد ـ المرجع السابق ـ 45.
[4] أنظر:د/ حفيظة السيد حداد ـ الموجز في النظرية العامة للتحكيم التجاري ـالمرجع السابق ـ ص46

ويبقى التحكيم أو هذا القضاء الخاص لعماله يتوقف على الإدارة الأطراف للفصل في نزاعاتهم. كما أن المحكم لا يعتبر جهازا قضائيا تابعا للدولة وبالتالي لا يحق له استعمال الحقوق التي قد يتمتع بها قضاء الدولة والتي تحوله له إياها المعاهدات الدولية.

وهذا ما جاءت به محكمة العدل الأوروبية في حكمها الصادر في 23مارس1982 حيث أ...المحكمة على المحكم الألماني.[1] الحق في طلب تغيير نصوص معاهدة روما ، إعمالا لنص المادة 117 منها والتي تنص على أن محكمة العدل الأوروبية تختص بشكل فرعي بالفصل في المسائل المتصلة بالمعاهدات والتي تثور أمام القضاء الوطني لدولة متعاقدة.

حيث قدرت المحكمة من أجل أن تفصل في مسالة اختصاصها بنظر الطلب المرفوع أمامها من المحكم الألماني، أنها غير مختصة بذلك الطلب ذلك أنه وإن كان صحيحا أن دور المحكم ووظيفته يقترب من المهمة التي تسهر المحاكم الوطنية على أدائها ألا وهي وظيفة القضائية، إلا أن ذلك في حد ذاته لا يكفي لإضفاء وصف الجهاز القضائي للدولة على المحكم.

الفرع الثاني: التحكيم نظام قضائي أساسه إرادة الأفراد

يختلف التحكيم عن القضاء إذ أن هذا الأخير مصدره الدولة في حين أن التحكيم مصدره إرادة الأفراد. وإن كانت إرادة الأفراد المنشأة للتحكيم الفاصلة بين القضاء العام و التحكيم فهي أيضا مساعدة للتفرقة بين التحكيم الاختياري و التحكيم الإجباري.[2]

التفرقة بين التحكيم الاختياري و التحكيم إجباري الأصل في التحكيم أنه اختياري ولحل المنازعات يرجع إلى الأصل العام وهو القضاء و التحكيم طريق استثنائي لا يلجأ إليه إلا بالإرادة الأطراف واختيارهم، إلا أن هناك حالات يجبر فيها منشأة وشركات ووزارات الدولة، فتشكل بعض الدول محكاكم تحكيم خاصة لفض بعض النزاعات، وهذا النظام موجود في مصر منذ عام 1966 و إلى يومنا هذا.

---

[1] أنظر: د/ حفيظة السيد حداد ـ المرجع نفسه ـ ص50-51.

[2] :أنظر علي عوض حسن ـ التحكيم الاختياري والإجباري في المنازعات المدنية والتجارية ـ دار الفكر الجامعي ـ الإسكندرية ـ 2001 ـ ص 20.

يختلف التحكيم الاختياري عن التحكيم الإجباري الذي يوجب القانون الالتجاء إليه بعض الأحوال كطريق لحل النزاع والذي غالبا ما تسبقه إجراءات التفاوض نص عليها القانون حتى إذ تعذرت التسوية الودية، توجب طرح النزاع على هيئة التحكيم التي نص القانون على تشكيلها.

وأيا ما كانت الأسباب التي تدفع البعض إلى توسيعه من نطاق فكرة التحكيم بمعناها الغني الدقيق لتشمل التحكيم الإجباري حسب لأي الأستاذة حفيظة السيد حداد فإنه من غير المقبول اعتبار التحكيم الإجباري أيا كان القدر الذي يتركه لمشرع لإرادة الأطراف في تنظيم التحكيم، فالتحكيم الإلزامي أو التحكيم الإجباري هو عبارة عن آلية قضائية معدة سلفا، ولا يمكن للأطراف استبعادها بصدد المنازعات التي وضعتها هذه الآلية لتنظيمها، وبالتالي فإن هذا التحكيم لا يعد تحكيما[1]، بالمعنى الغني الصحيح، إذ لا يستند على إرادة الأطراف، تلك الإرادة التي تعد الأساس أو الركيزة التي يقوم عليها التحكيم، ويميل القضاء في بعض الدول على اعتبار التحكيم الإجباري متعارضا مع الحقوق السياسية للمتقاضين وهو ما ذهبت إليه المحكمة الدستورية الايطالية مستندا غلى نص المادة 24 من الدستور الإيطالي، والتي تكفل للمواطن الحق في الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي إلى أن التحكيم الإجباري من شأنه أن يؤدي إلى المساس بهذا الحق الدستوري.[2]

الفرع الثالث: وظيفة التحكيم حسم النزاع

من بين أهم الخصائص التي يتميز بها النظام التحكيم أنه نظام يهدف إلى حسم النزاع، حيث أنه بالرجوع غلى فكرة حسم النزاع التي تعد عاملا أساسيا يساعد على التمييز بين التحكيم والأنظمة القانونية المتشابهة له ولعل أهم آليات التي يتشابه مع التحكيم هي الوكالة والخبرة، حيث يستندان على فكرة الإرادة الأطراف ويختلفان في فكرة حسم النزاع.

أ التحكيم والوكالة:

[1] أنظر: د/ حفيظة السيد حداد ـ الموجز في النظرية العامة للتحكيم التجاري الدولي ـ المرجع السابق ـ ص55.
[2] أنظر:د/ حفيظة السيد حداد ـ الموجز في النظرية العامة للتحكيم التجاري الدولي ـ المرجع السابق ـ ص56.

ينشأ الخلط بين التحكيم والوكالة بالنظر إلى كل من التحكيم والوكالة يجد مصدره في اتفاق الأطراف لقيام شخص الآخر بمهمة محددة، إلا أن هذا الوجه الوحيد لا يعني أن هناك فوارق بين التحكيم والوكالة، فكل منهما له هدف مستقل عن الآخر،فالهدف من التحكيم هو منح شخص آخر مهمة الفصل في النزاع الناشئ بينهما، فحين أن الوكالة أو ما يقوم به الوكيل هو شخص ينوب عن موكله (الأصيل) في قيام بعمل لحسابه.ولا يقتصر الاختلاف بين المحكم والوكيل في الهدف الذي أنأ من أجله[1]،بل وكذلك غب السلطات التي تتمتع بها كل منهما.

فهناك اختلاف جوهري بين سلطات كل من المحكم والوكيل فالوكيل لا يملك إلا ما يملك الأصيل من سلطات فإذا كان الأطراف لا يملكون حل النزاع فلا يكون لديهم الحل. وعلى الرغم من الفروق الواضحة إلا أن المشرع الفرنسي قد وقع في خليط بينهما حسب نص المادة 1592 من القانون المدني إذ تنص هذه المادة على أنه "ويترك تحديد الثمن في عقد البيع التحكيم الذي يجر به الغير وإذا لم يرغب الغير في تحديد الثمن أو لم يمكنه تقديره فإن البيع لا تنعقده".

والواضح أن الغير الذي تتحدث عنه المادة وهو المحكم لا يقصد به تحكيما وإنما هو الوكيل ولا يمكن التحدث عن التحكيم أصلا.[2]

ب التحكيم والخبرة:

إن مسالة التفرقة بين التحكيم والخبرة ليست ذات طابع نظري بل نجدها على الصعيد العملي.

فالقوانين الوطنية بصفة عامة تتطلب من أجل صحة اتفاق التحكيم شروطا لا تتطلبها بشأن الخبرة فعلى سبيل المثال تتطلب العديد من القوانين أن يكون الاتفاق مكتوبا وهو شرط غير متطلب بالنسبة للخبرة ويختلف التحكيم أيضا عن الخبرة من حيث تدخل القضاء أي القضاء الدولة ـ إذ أن قضاء الدولة يلعب دورا مهما في تعيين المحكمين في حالة الفشل في تكوين هيئة التحكيم وهي وظيفة لا مجال لإعمالها في حالة الفشل في اكوين هئية التحكيم وهي لا مجال لإعمالها في إطار الخبرة.

[1]أنظر: د/مهدي عبد الرحمان ـ دور المحكم في خصومه التحكيم وحدود سلطانه ـ دار النهضة العربية ـ 1997 ـ ص 50.
[2]أنظر:د/ حفيظة السيد حداد ـ الموجز في النظرية العامة للتحكيم التجاري الدولي ـ المرجع السباق ـ ص60

وأخيرا فإن الحكم الصادر عن هيئة التحكيم لا يقبل الطعن،[1]فيه إلا بالطرق المنصوص عليه قانونا ووفقا للحالات المنصوص عليها على سبيل الحصر في حين أن الخبرة أو قرار الخبير لا يقبل الطعن بذات الطرق التي يطعن فيها التحكيم.

جـ القوة الإلزامية لحكم التحكيم:

على الرغم من أن التحكيم نظام قضائي خاص، وأن المحكم في حقيقته هو شخص عادي من الغير عهدت إليه الأطراف بموجب اتفاق مهمة حسم النزاع وهي نفس المهمة التي قوم بها القاضي فهو يصدر حكم يكون ملزما للخصوم، ويتمتع بالحجة تمنعه من أن يعرض النزاع مرة أخرى أمام القضاء العادي أو قضاء التحكيم.

وهده الميزة التي يتمتع بها التحكيم تجعل الفقه يميز بينه وبين الصلح والتوفيق من جهة وبينه وبين القرار الصادر في عقود الفديك وكذا الصلح.

1/ التفرقة بين الوساطة والتوفيق والتحكيم:

تعتبر الوساطة والتوفيق وسيلتان لحل المنازعات التي تنشأ بين الأفراد، ونشأتها في ذلك شأن التحكيم. فمن الناحية الأولى تستعمل الوساطة كوسيلة تسليمية لفض المنازعات بين الأفراد بنطاق واسع[2] كأصل عام من ذلك الذي يتمتع به نظام التحكيم.

أما من الناحية الأخرى فإن الحكم الصادر عن المحكم يتميز بحجية الأمر المقتضى فيه منذ صدوره بينما لا يتمتع القرار الصادر عند انتهاء الوساطة بأية حجة.ولقد أدت هذه الفروق بين التحكيم والتوفيق والوساطة إلى التفرقة الحاسمة بينهما وجعلها آلتين مستقلتين منهما عن الآخر.[3]

وانطلاقا من هذه الحقيقة شرعت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي بعد أن وضعت لائحة التحكيم في عام 1976 في وضع لائحة خاصة بالتوفيق والمصالحة أتمتها في عام 1980.

---

[1]أنظر:د/ حفيظة السيد حداد ـ المرجع نفسه ـ ص62.

أنظر: د/ محمد إبراهيم موسى ـ التوفيق التجاري الدولي وتغيير النظرة السائدة حول سبل تسوية منازعات التجارة الدولية ـ دار الجامعة [2]الإسكندرية ـ القاهرة ـ سنة2005- ص22.

[3]أنظر:د/ بشار محمد الأسعد ـ عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة ـ منشورات الحلبي الحقيقية ـ بيروت 2006 ـ ص287.

ولقد نظمت العديد من المراكز الدولية للتحكيم آلية خاصة بشأن التوفيق والمصالحة مستقلة تماما عن التحكيم، وهو الأمر المشاهد فيما يتعلق بالمركز الدولي لفض المنازعات الناشئة عن الاستثمار الذي أنشأته معاهدة واشنطن[1] الموقعة في 18مارس 1965 حيث نصت المواد من 28 غلى 35 من المعاهدة على آلية التوفيق.

[1] أنظر: كريستوف إمهوس وهيرمان فيرست ـ التحكيم والسوائل البلديلة لحسم المنازعات " كيفية حسم المنازعات ، التجارة العالمية " المرجع السابق ـ ص10.

2/ التفرقة بين التحكيم والقرار الصادر من المهندس الاستثماري في عقود الفدييك:

إن العقد النموذجي الذي وضعه الاتحاد الدولي للمهندسين الاستثماريين والذي يعرف FIDIC اختصار فديك والخاص بحكم العقود الدولية للتشييد والهندسة المدنية نصا خاصا حسب نص المادة 67، ومن المعروف أن هذه العقود تفترض وجود ثلاثة أشخاص رب العمل ـ المقاول ـ المهندس الاستثماري.

وتنص المادة 67 على أنه:"كل منازعة تنشأ بين رب العمل والمقاول تحال أولا إلى المهندس الاستثماري الذي يتعين عليه 74 يوما التالي لعرض المسألة عليه أن يصدر قراره، ويتعين على الأطراف المعنية تنفيذ هذا القرار في الحال، حتى ولو لم ترض عنه إحداها، وفي هذا العرض الأخير فإنه يحق لهذا الطرف في 70 يوما التالية على إخطاره بالقرار الصادر عن المهندس الاستثماري، أن يعترض على هذا القرار من خلال اللجوء إلى التحكيم الذي يتم وفقا لقواعد غرفة التجارة الدولية بباريس ولمحكمة التحكيم كامل السلطة بشأن تعديل تأييد أو إلغاء القرار الصادر عن المهندس الاستثماري.

ومع ذلك فإن التحكيم لا يبدأ قبل الشروع في الوصول إلى حل ودي بين الأطراف ولكن بشرط عدم وجود اتفاق مخالف، فإن هذا الشرط الأول يعد متحققا بمجرد مرور 56 يوما".[1]

وفي كل هذا يعد قرار المهندس الاستثماري مجرد قرار مؤقت لا يرقى أن يكون تحكيما، حيث لا يعد قرار نهائيا إلا إذا تم تأييده من قبل حكم التحكيم الذي يوف يصدر لاحقا من هيئة التحكيم التي سوف تعمل في ظل قواعد غرفة التجارة الدولية بباريس.

[1] أنظر:د/ حفيظة السيد حداد ـ الموجز في النظرية العامة للتحكيم التجاري الدولي ـ المرجع السابق ـ ص85.

3/ التفرقة بين التحكيم والصلح:

التحكيم والصلح آليتين تهدفان إلى حسم النزاع بين الأطراف بعيدا عن اللجوء غلى قضاء الدولة، ولا يتفق التحكيم والصلح من هذه الزاوية فقط بل، إذ كل من التحكيم كنظام قضائي والصلح الآلية لفض النزاع يجد كل منهما مصدر اتفاق الأطراف على الفصل في المنازعة القائمة بينهما.

ويعرف عقد الصلح عادة بأن العقد الذي يحسم به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا وذلك بأن ينزل كل منهما على وجه التقابل جزء من إدعائهم.[1]

وللتفرقة بين التحكيم والصلح على الرغم من المصدر الاتفاقي لكل من التحكيم والصلح الذي ينتهي النزاع بمجرد إبرامه ولا يكون قابلا للتنفيذ ما لم يتم أمام جهة رسمية مثل المحكمة على عكس التحكيم.

المطلب الثالث:التطور التاريخي للتحكيم

يذهب جانب من الفقه إلى التأكيد أن التحكيم كنظام قضائي معروف من بداية البشرية، وهو قديم قدمها بينما يذهب البعض الآخر غلى القول بأن التحكيم نشأ في اليونان في القرنين السادس والرابع قبل الميلاد ولم يكن معروفا قبل ذلك التاريخ[2] ، وهناك العديد من التحكيميات تمت بين المدن اليونانية ابتداء من القرن الرابع قبل الميلاد.[3]

كما عرفت روما أيضا نظام التحكيم في جميع العصور التي مرت بها ولم يكن نظام التحكيم معروفا فقط في الحضارتين اليونانية والرومانية فقط، بل كان موجودا في الحضارة الإسلامية كنظام مستقل عن النظام القضائي.

وتعد البداية الحقيقية لنظام التحكيم الدولي اعتبارا من السنوات الأخيرة من القرن الثامن عشر وذلك بتوقيع معاهدة الصداقة والتجارة والملاحة بين الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا في 19نوفمبر1794 والتي تسمى بمعاهدة "جي" والتي تنص صراحة على اللجوء إلى التحكيم في صورة لجات مختلطة لتسوية الخلافات التي تنص عليها.

---

[1] أنظر:د/حفيظة السيدحداد- الموجز في النظرية العامة للتحكيم التجاري الدولي - المرجع نفسه - ص:86.

[2] أنظر:د/ خالد محمد القاضي - موسوعة التحكيم التجاري الدولي - الطبعة الأولى - دار الشروق - مصر - سنة 2002 - ص 81.

[3] أنظر:د/هشام خالد - أولوسيان التحكيم التجاري الدولي - دار الفكر الجامعي - مصر - سنة 2004 - ص 31.

ويرى بعض الفقه أن هذه المعاهدة كان لها أثر كبير إلى حد ما في تطور نظام التحكيم في إطار العلاقات الدولية.[1]

ويعتبر تحكيم الألباما ابرز مثال على التحكيم الدولي الحديث وإصباغه بالصبغة القضائية في 1872 ويتلخص موضوعها في أن الولايات المتحدة الأمريكية قامت باتهام بريطانيا بانتهاك مبدأ الحياد خلال الحرب الأهلية الأمريكية، حيث قامت ببناء سفن للولايات المتحدة الأمريكية الجنوبية مساعدة منها في الحرب ضد الولايات المتحدة الأمريكية الشمالية، قد تم الاتفاق بين الدولتين بموجب معاهدة واشنطن سنة 1871 على قواعد معينة بشأن حقوق وواجبات الدول المحايدة فقد بادرت الدولتان إلى تكوين محكمة تحكيم أصدرت تحكيما في هذه القضية الشهيرة بإدانة بريطانيا في 14سبتمبر 1872 وبعد تحكيم الألباما انتشرت حالات اللجوء إلى التحكيم الدولي بصورة واضحة.[2]

ثم تطور التحكيم الدولي خطوة مهمة من خلال اتفاقية لاهاي 1899 حيث أطلق عليها المحكمة الدائمة للتحكيم، ثم أتى مؤتمر لاهاي الثاني سنة 1907 وقام بتعديل الاتفاقية في بعض نصوصها، وأصدرت أول حكم لها في 14أكتوبر1902 بشأن نزاع بين الولايات المتحدة الأمريكية والمكسيك، وفي سنة 1909 أصدرت حكمت في القضية الخاصة بمصايد الأطلنطي بين بريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية.[3]

وبعد الحرب العالمية الأولى سعت الدول إلى إنشاء تنظيم دولي يهدف غلى تسوية المنازعات بطريقة سلمية وهذا ما تمت الإشارة إليه في نص المادة 13 من عهد عصبة الأمم على :" اتفاق أعضاء العصبة على أنه كلما ثار نزاع بينهم يرون أنه قابل للتسوية بطريق التحكيم أو القضاء وكان هذا النزاع لم يكن تسويته بدرجة مرضية بالطريق الدبلوماسي، فإنهم يعرضون موضوع النزاع برمته على التحكيم أو القضاء.[4]

---

[1] أنظر:د/ خالد محمد القاضي ـ الموسوعة التحكيم التجاري الدولي ـ المرجع السابق ـ ص 106.

[2] أنظر:د/ خالد محمد القاضي ـ الموسوعة التحكيم التجاري الدولي –المرجع السابق ص 107.

[3] أنظر: والي نادية التحكيم كضمان للاستثمار في إطار العربية الثنائية والمتعددة الأطراف ـ كلية الحقوق والعلوم التجارية ـ أمحمد بوقرة بومرداس ـ سنة 2006 ـ ص35.

[4] أنظر:د/ خالد محمد القاضي ـ موسوعة التحكيم التجاري الدولي ـ المرجع السابق ـ ص111.

ولم تتوقف مساعي عصبة الأمم في تحقيق مبدأ اللجوء إلى التحكيم غلى أن توصلت في 26سبتمبر 1928 إلى الموافقة على ميثاق عام التحكيم في صورة اتفاقية عامة للتسوية السلمية للمنازعات الدولية.

وبعد الحرب العالمية الثانية وبعد فشل عصبة الأمم المتحدة جاءت الأمم المتحدة وكان من ابرز أهدافها تحقيق السلم العالمي.

وفي 21نوفمبر1947 قررت الجمعية العامة للأمم المتحدة تشكيل لجنة للتعاون الدولي بهدف تحقنين وتطوير وتوحيد القانون الدولي وكان موضوع التحكيم الدولي من الموضوعات التي حظين بعناية واهتمام اللجنة إلى أن انتهت في عام 1958 إلى وضع نموذج لقواعد إجراءات التحكيم ليكون دليلا ومرشدا للدول عند التوقيع على تعهدات باللجوء إلى التحكيم.[1]

[1] أنظر:د/ابو زيد رضوان ـ الأسس العامة للتحكيم التجاري الدولي ـ دار الفكر العربي ـ سنة 1981 ـ ص 23.

المبحث الثاني : صور منازعات الاستثمار

إن المخاطر غير التجارية تعتبر من أهم العقبات التي تحول دون تدفق رؤوس الأموال الأجنبية إلى الدول النامية، وهذه المخاطر تشكل هاجسا كبيرا للمستثمر الأجنبي ويضعها في اعتباره قبل إقدامه على استثمار أمواله في أي بلد خارجي، وتأتي على رأس تلك المخاطر غير التجارية ، المخاطر السياسية والمتمثلة في إجراءات التأميم ونزع الملكية والمصادرة ، إضافة إلى مخاطر العجز عن تحويل العملة، ومخاطر الحرب والفتن الداخلية حيث تواجه الاستثمارات الأجنبية الخاصة في أقاليم الدول المضيفة لها العديد من المخاطر محتملة الوقوع ولا شك أن تحديد المخاطر التي يمكن أن يتعرض لها المستثمر الأجنبي من الأهمية بمكان، وبعد هذا التجديد نقطة البداية عند بحث الضمانات المقررة للاستثمارات الأجنبية من المخاطر السياسية.

والمخاطر السياسية هي "تلك الإجراءات التي تتخذها الحكومة أو السلطات العامة في الدولة المضيفة للاستثمار سواء بطريق مباشر أو غير مباشر ويكون من شأنها حرمان المستثمر الأجنبي من حقوقه وسلطاته الجوهرية على الاستثمار ومدافعه"[1] ويرجع السبب الأساسي في هذه المخاطر السياسية إلى تعارض الأهداف بين الاستثمارات الأجنبية الخاصة، وبين أهداف الإدارة العليا وتطلعات الدول المضيفة.

وتتدرج المخاطر السياسية التي تتعرض لها الاستثمارات الأجنبية الخاصة من التدخل في شؤون هذه الاستثمارات إلى نزع الملكية والمصادرة وأخيرا التأميم وهذا ما سنتطرق له في ثلاثة مطالب

المطلب الأول : نزع الملكية

المطلب الثاني : المصادرة

المطلب الثالث : التأميم

[1] أنظر:د/ حازم حسن جمعة ـ الحماية الدبلوماسية للمشروعات المشتركة ـ رسالة دكتوراه ـ كلية الحقوق ـ جامعة عين شمس ـ الطبعة الثانية ـ 1981 ـ ص203.

المطلب الأول: نزع الملكية.

يذهب البعض غلى تعريف نزع الملكية بأنه"الإجراء الذي تتخذه الدولة أو إحدى هيئاتها العامة لنزع ملكية أموال عقارية مملوكة لأشخاص خاصة، تحقيقا لدواعي الصالح العام بموجب قرار إداري يصدر عن الجهة المتخصصة"[1].

ويقول "رود"بأن نزع الملكية في معناه الواسع هو أن تأخذ الحكومة الممتلكات من أجل استعمالها الخاص كما يطلق مصطلح نزع الملكية عادة على الإجراءات التي تتخذ في قضايا الأفراد[2].

وتتدخل السلطة العامة في الدولة لنزع الملكية الخاصة أو تقييدها ليس إجراءا حديثا فقد عرفته كل الأنظمة القانونية القديمة والحديثة بل أن الأفكار الرأسمالية القائمة على تقديس الملكية الفردية، بوصفها حقا طبيعيا للإنسان لم تحل دون الأعراف الدولة مع ذلك بالقدرة على نزع الملكية الخاصة بصفة نهائية في حالات معينة لدواعي الصالح العام[3] ، والذي يميز هذه الصورة من صور تدخل الدولة في الملكية، انه يجب أن يكون هناك مقابل لأخذ الملكية يسمى تعويضا، وهذا التعويض يجب أن يكون كاملا جابرا لكل الضرر الناشئ عن حرمان المالك من ملكه.

ولعل أساس التزام الدولة بدفع تعويض في هذه الحالة يرجع إلى مبدأ المساواة بين الأفراد في الانتفاع بالمرافق العامة وفي تحمل تكاليفها وعلى هذا الأساس لا يصح أن يقع عبء تكاليف المرافق العامة على أفراد يعنيهم بينما تذهب الفائدة لغيرهم.

والقرار الصادر بنزع الملكية للمنفعة العامة يرد وفقا لمعنى نزع الملكية في الكثير من التشريعات على الأموال العقارية كالقرارات الصادرة بنزع الملكية الخاصة ببعض الأراضي بهدف إنشاء طريق عام أو إقامة خط للسكك الحديدية ويتم عادة مقابل تعويض ملك العقار.

---

[1] أنظر :د/محمد عبد اللطيف ـ نزع الملكية للمنفعة العامة ـ دراسة تأصيلية مقارنة ، دار النهضة العربية ، بدون طبعة، 1988.ص90.

[2] Leslie L.Rood compensation For takeover in africa journal of international Law and économies .vol.11(1977).p.526

[3] أنظر:د/عبد الباقي نعمة ـ الجنسية والمواطن ومركز الأجانب ـ المجلد الثاني ـ منشأة المعارف الإسكندرية ـ بدون تاريخ ـ ص 96.

ويعد القرار الإداري الصادر بنزع الملكية من إجراءات السيادة التي تباشرها السلطة العامة في الدولة في حدود اختصاصها الإقليمي، ومن ثم فهو ينطبق على كل من يقطنون إقليم الدولة سواء الوطنيين أم الأجانب.

وإذا كان من حق الدولة وفقا لمبدأ السيادة الإقليمية أن تتدخل وتستولي على ممتلكات الأجانب الخاصة، عندما تقتضي المصلحة ذلك، فإن من حق الأجانب المطالبة بالتعويض باعتباره من الحقوق التي تدخل في مضمون الحد الأدنى المقرر للأجانب بمقتضى العرف الدولي وفقا للرأي الغالب، ولعل حق الأجانب في التعويض هو الذي يميز قرارات نزع الملكية للمنفعة العامة عن القرار الخاص بالمصادرة والتي نعرض لها في الفرع ووفقا لمبدأ السيادة الإقليمية، وقاعدة إقليمية القوانين العامة، فمن غير المتصور أن يتناول القرار الصادر بنزع الملكية للمنفعة العامة الأموال الكائنة في إقليم دولة أجنبية حتى ولو كانت ملكية هذه الأموال عائدة للوطنيين، إذ أن قرار نزع الملكية لا تمتد آثاره إلى خارج الدولة التي اتخذت الإجراء وعليه فإن أي نزاع حول هذا الإجراء تختص محاكم الدولة الأخيرة بنظرة والفصل فيه.

ويميز الفقه الدولي بين نوعين من نزع الملكية للمنفعة العامة الأول: نزع الملكية الفردي والثاني: نزع الملكية العام.

ويقصد بالنوع الأول الإجراءات التي تتخذها الدولة في مواجهة فرد أو عدد محدود من الأفراد ، أما النوع الثاني: فيقصد به الإجراءات التي تشمل جميع أفراد المجتمع من أجل إجراء تغييرات اقتصادية أو اجتماعية في هيكل المجتمع، وبالتالي فإن هذا النوع يتشابه كثيرا مع التأميم، ويشترك معه في نفس الأحكام، وتبدو أهمية التمييز بين نوعي نزع الملكية عند تقدير التعويض، فإذا كان الفقه الدولي قد اتفق على دفع التعويض الكامل في حالة نزع الملكية الفردي، فإنه في المقابل قد اختلف حول مقدار التعويض في حالة نزع الملكية العام، وهل يكون كاملا كما تطالب به الدول المتقدمة أم يكون جزئيا ومتناسبا مع قدرة الدول المالية، كما تطالب به الدول النامية.

وإذا كان الاستيلاء على ملكية الأفراد بشكل مباشر يعد نزعا للملكية في القانون الداخلي فإن العرف الدولي لم يكتف بهذا المفهوم الضيق لمعنى الملكية وإنما أضاف إليه صورة أخرى

تتمثل في قيام الدولة باتخاذ إجراءات تهدف إلى نزع ملكية الفرد بشكل غير مباشر عن طريق تقييد سيطرة المستثمر الأجنبي على ممتلكاته أو استغلالها.[1]

نلخص مما سبق إلى أن العرف قد أخذ مفهوم واسع لتعبير نزع الملكية بحيث يشمل كافة صور المساس بالحقوق المكتسبة للمستثمر الأجنبي سواء كانت الإجراءات التي تلجأ إليها سلطات الدولة المضيفة في صورة ضرائب أم بيع جبري أم الحد من سيطرة المستثمر على ممتلكاته أم حرمانه من استخدامها أو التصرف فيها.

المطلب الثاني:المصادرة

تعريف : المصادرة إجراء تتخذه السلطة العامة في الدولة وتستولي بمقتضاه على ملكية كل أو بعض الأموال أو الحقوق المالية المملوكة لأحد الأشخاص وذلك دون أي مقابل.[2]

كذلك المصادرة هي أخذ الممتلكات الخاصة من قبل الدولة بدون تعويض مهما يكون شكل ذلك وبموجب أي اسم ينفذ، وإجراء المصادرة على هذا النحو قد يتم عن طريق السلطة القضائية وتسمى "المصادرة الجنائية"، أو عن طريق السلطة التنفيذية وتسمى"المصادرة الإدارة"، وفي الحالتين يجب أن تستند المصادرة غلى نص قانوني يخول السلطة القضائية أو التنفيذية حق المصادرة وفي الحدود المرسومة قانونا.

أولا: المصادرة الإدارية:

إجراء وقائي تقتضيه اعتبارات الأمن والسلامة والصحة والآداب العامة، كقيام السلطة الإدارية بمصادرة الأغذية الفاسدة مثلا، أو الأفلام أو الشرطة السينمائية المخلة بالآداب العامة.

كما أن المصادرة الإدارية قد تتم في أعقاب الثورات الاجتماعية أو التغييرات السياسية أو في أعقاب الحروب بهدف تصفية بعض الطبقات أو توقيع الجزاء على من تعاونوا مع الأعداء.[3]

ويجب على السلطة المختصة أن تحترم القانون عند اتخاذ هذا الإجراء ولا يلزم صدور حكم قضائي لمباشرته.

---

[1] أنظر:د/أحمد شرف الدين ـ نزع الملكية وضمان الاستثمار العربي ـ دار النهضة العربية ـ القاهرة -1987 ـ ص5.
[2] أنظر:د/أحمد شرف الدين ـ نزع الملكية وضمان الاستثمار العربي ـ دار النهضة العربية ـ القاهرة -1987 ـ ص11.
[3] أنظر:أحمد صادق القشيري ـ التأميم في القانون الدولي الخاص ـ مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، العدد الأول 1969- ص 8.

ثانيا: المصادرة الجنائية:

فقد عرفها البعض بأنها "إضافة مال يملكه الجاني إلى ملك الدولة دون مقابل[1] و،والمصادرة الجنائية قد تصدر عن المحاكم العادية كعقوبة تبعية لإحدى المحاكم الجنائية المنصوص عليها في القانون، أو عن المحاكم الاستثنائية لمواجهة ظروف سياسية كتجريد أعداء النظام الحاكم من أموالهم لمنعهم من استخدامها لقلب نظام الحكم، أو للقصاص منهم لما ارتكبوه من جرائم سياسية سابقة وتنقسم المصادرة من حيث مشروعيتها غلى مصادرة عامة ومصادرة خاصة.

1 المصادرة العامة:

وهي محظورة وغير مشروعة سواء على الصعيد الداخلي أو الدولي، وأغلب الدساتير التي تجيز نزع الملكية والتأميم تنص على حظر المصادرة العامة، وذلك حرصا من الدساتير على صون الملكية الخاصة وحمايتها.

2 المصادرة الخاصة:

وهي جائزة ولكنها لا تصح إلا بموجب حكم قضائي طبقا لنص عقابي بموجبها تنتقل للحكومة الأشياء المتحصلة من جريمة معينة، مثل المصادرة كعقاب على التهريب الجمركي أو مصادرة سلع معينة لأسباب تتعلق بالصحة العامة، أو لحماية النظام العام والآداب العامة سواء كل مرتكب الجريمة وطنيا أم أجنبيا، وذلك لأن نصوص القانون الجنائي متعلقة بالنظام العام وسيادة الدولة، ومن ثم يخضع لها المخاطبون بأحكامها دون نظر لجنسياتهم ومن ثم لا يجوز لأي منشأة أو شركة استثمارية إذا ارتكبت فعلا مجرما يستوجب مصادرة الأموال المتعلقة بذلك الفعل المجرم أن تنتزع بالنصوص الواردة في قوانين الاستثمار، والقاضية بعدم جواز المصادرة.

المطلب الثالث: التأميم

إذا كان هناك صور متباينة لتدخل الدولة في الملكية فيجب علينا أن نوضح مدلول التأميم ونميز بينه وبين غيره من صور نزع الملكية.

---

[1] أنظر:د/هشام محمد فريد رستم ـ قانون العقوبات (القسم العام) ـ بدون تاريخ ـ أو جهة نشر ، ص 472.

تعريف التأميم:

لقد تعددت التعريفات في كتب القانون بحث أصبحت من الكثرة لا يتسع المجال لذكرها جميعا، فالبعض اعتمد في تعريف للتأميم على الدافع أو الأهداف المرجوة من وراء قرار التأميم وهي تحقيق النفع العام، بينما استند البعض الآخر على مدى الإجراء ومحله أي الأموال التي يرد عليها التأميم.

التأميم هو"عمل من أعمال السيادة تنتقل بموجبه وسائل الإنتاج وبعض الأنشطة المعينة من الأفراد والهيئات الخاصة إلى الدولة من أجل استغلالها لخدمة المصلحة الجماعية".[1]

يتضح لنا أن التأميم يدور حول محور واحد :هو نقل الملكية الخاصة (ملكية الأفراد) إلى الملكية العامة(ملكية الدولة)، بواسطة قرار يصدر عن السلطات العامة المختصة في الدولة تحقيقا للمصلحة العامة، ومن أجل تحقيق أهداف قد تكون اقتصادية أو سياسية أو اجتماعية، وتعد وظيفة الاجتماعية للملكية الخاصة وتدخل الدولة في توجيه النظام الاقتصادي في الدولة هما الأساسان اللذان بنيت عليهما نظرية التأميم.

[1]أنظر:د/عز الدين عبد الله ـالقانون الدولي الخاص ـ الجزء الأول، الهيئة المصرية للكتاب ، سنة 1986 ـ ص236.

نشأة ظاهرة التأميم وتطورها:

التأميم ظاهرة قانونية بدأت من مطلع القرن العشرين[1] ، حيث جاء نص على هذا النظام لأول مرة في الدستور المكسيكي عام 1918 مقررا حق الدولة في فرض قيود على الملكية الخاصة للصالح العام ، ثم تلا بذلك بشهور التأمينات الروسية لجميع وسائل الإنتاج سواء المملوكة للمواطنين أم الأجانب، على إثر قيام الثورة البلشفية في أكتوبر عام 1918، وبعدها توالت حركات التأميم في دول عديدة خاصة الدول الاشتراكية والدول الأفروأسيوية ودول أمريكا اللاتينية رغبة منها في السيطرة على وسائل الإنتاج في أقاليمها، كما أن كثير من الدول النامية أقدمت على حركة التأميم واسعة لكثير من الأموال الأجنبية عقب حصول تلك الدول على استقلالها السياسي، وذلك لتأكيد سيطرتها على مواردها الاقتصادية ومنها مصر وإندونيسيا وكوبا وإيران والجزائر وسوريا.

كما لجأت بعض دول أوروبا الغربية ذاتها والتي تعتنق الرأسمالية وتقدس حق الملكية الفردية إلى تأميم العديد من المشروعات الحيوية فيها مثل إنجلترا وفرنسا وايطاليا والسويد.

وقد أصبح اللجوء إلى التأميم ظاهرة شائعة في كل الدول رغم اختلاف أنظمتها الاقتصادية والسياسية والاجتماعية، ومستندا إلى العديد من الأسس، أهمها حرية الدولة في اختيار نظامها السياسي والاقتصادي والاجتماعي، وبالتالي حريتها في السماح بوجود أو عدم وجود أموال مملوكة للأجانب فوق إقليمها، ومبدأ السيادة القائمة لكل دولة على مواردها الطبيعية وحريتها في التصرف فيها.[2]

كما أصبح التأميم في العصر الحديث من الوسائل المقرة والمعترف بها في الجماعة الدولية من أجل هيمنة الدولة على النشاط الاقتصادي تحقيقا لصالح الجماعة الوطنية تترخص فيه الدول حسب ظروفها ومصالحها الاقتصادية، وقد نصت على التأميم العديد من القوانين الاستثمار.[3]

كما أن العرف الدولي قد استقر على تقرير حق الدولة في نزع ملكية الأجانب من أجل المنفعة العامة وبعد تعويض الأجنبي، وعلى المستوى الدولي نجد أن التأميم حظي

أنظر:د/عز الدين عبد الله ـالقانون الدولي الخاص ـ الجزء الأول، الهيئة المصرية للكتاب ، سنة 1986 ـ ص237

[2]أنظر:د/أحمد ابو الوفا ـ العلاقات الدولية ـ الطبعة الأولى ـ دار النهضة العربية ـ سنة 1999 ـ ص357.

[3] حسب ما نصت المادة 35 من الدستور المصري لعام 1981 بقولها"لا يجوز التأميم إلا لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل التعويض).

باهتمام كبير ومر بمراحل من التطور.أهمها ما تضمنه ميثاق الحقوق والواجبات الاقتصادية للدول، الذي أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة بقرارها رقم 3281لسنة 1984 حيث وافقت في المادة الثانية (3/ج) على :"أن لكل دولة الحق في تأميم أو مصادرة أو نقل أو تحويل ملكية الأموال الأجنبية مع وجوب دفع تعويض كاف وفقا لقوانينها ولوائها."

إذا كان التأميم من إجراءات السيادة الإقليمية أسوة بغيره من وسائل نقل الملكية من الأفراد إلى الجماعة كنزع الملكية والاستيلاء والمصادرة إلا أنه يتميز عن كافة الإجراءات السابقة من عدة أوجه سنقوم بعرضها تجنبا للخلط بينهما وذلك :

أولا: التأميم ونزع الملكية

إذا كان التأميم يتشابه مع نزع الملكية في أن كليهما عمل من أعمال السيادة وينطويان على واقعة الاستيلاء على ممتلكات خاصة إلا أنهما يفترقان من عدة أوجه.

1/ يفترق التأميم عن نزع الملكية للمنفعة العامة في أن نزع قرار نزع الملكية إجراء عادي من إجراءات الإدارة ويقع غالبا على عقارات محدودة ومعينة، في حين أن قرار التأميم يستند دائما إلى قانون تشريعي صادر من سلطة تشريعية، ويترتب على ذلك أن القرار الصادر بنزع الملكية يجوز الطعن فيه أمام القضاء ، أما قرار التأميم فهو عمل من أعمال السيادة ولا يقبل الطعن فيه أمام أي سلطة قضائية.[1]

2/ قرار نزع الملكية يصدر بناءا على اعتبارات متعلقة بالمنفعة العامة فقط، كأن يكون الغرض منه إنشاء طريق عام أو إقامة خط لسكك الحديدية ، في حين قرار التأميم يصدر بناءا على خطة إصلاحية مقررة ومرسومة سلفا، هدفها صيانة وتنمية الإنتاج القومي وتحقيق إصلاح جذري للكيان الاقتصادي والسياسي والاجتماعي.

3/ كما يختلف التأميم عن نزع الملكية من ناحية قيمة التعويض أو المقابل المستحق عن كل منهما، فالمعروف والمستقر الذي لا خلاف فيه هو أن التعويض في حالة نزع الملكية يجب أن يكون تعويضا كاملا شاملا لكل الضرر نتيجة حرمان المالك من ملكه وهو الموازي للقيمة الحقيقية للمال المنزوع ملكيته، كما أن التعويض الكامل شرط أساسي من شروط نزع الملكية ويعتبر الشرط الوحيد لصحة هذا الإجراء ، أما في حالة التأميم فالتعويض ليس شرطا

[1] د/أحمد ابو الوفا ـ العلاقات الدولية ـ المرجع السابق ص359

لصحة التأميم أو ركنا من أركانه، وإنما هو مجرد أثر من آثار قرار التأميم، كما أن الوعد بالتعويض والالتزام بأدائه كاف لشرعية إجراءات التأميم والاعتراف بأثره خارج الإقليم.

ثانيا: التأميم والمصادرة

التمييز بين التأميم والمصادرة واضح لا يحتاج إلى عناء فالتأميم يتشابه مع المصادرة من حيث أن كليهما إجراء من إجراءات السيادة، وكذلك يجب أن تستند هذه الإجراءات إلى قانون يبرر اتخاذها ويحدد حالتها ، فإذا لم يوجد هذا القانون كانت الإجراءات باطلة وكذلك فإن هذه الإجراءات من شأنها أن تنقل ملكية مال من الأفراد[1] إلى الدولة وإذا كان هو وجه التشابه بين التأميم والمصادرة إلا أن هناك أوجه الاختلاف بينهما وهي:

1/ من حيث الهدف:

تباشر الدولة التأميم بهدف الحفاظ على دعائم الاقتصاد الرئيسية أو من أجل القضاء على التحكيم والسيطرة على الإنتاج والتداول من قبل قلة الأفراد تحقيق العدالة الاجتماعية وإعادة توزيع الثروة، وقد يكون التأميم من أجل التخلص من سيطرة وتدخل الشركات ورؤوس الأموال الأجنبية أو لأية غاية من غايات الإصلاحية المرسومة سواء كانت اجتماعية أو سياسية أو اقتصادية وفي جميع الأحوال فالتأميم لا ينظر إلا إلى طبيعة المال المراد تأميمه مستبعدا أي اعتبار شخصي يتعلق بصاحب المال، فهو لا يعتبر عقوبة على أصحاب الأموال المؤمنة لأنه لا يلتفت إلى أشخاصهم بل هو إجراء موضوعي يستهدف أموال أو أنشطة بعينها، ومتجرد من أي دافع أو طابع شخصي، أما المصادرة فهي إجراء وقائي بوليسي تقتضيه اعتبارات الأمن والسلامة والصحة العامة والنظام العام والآداب العامة، أو إجراء جنائي (عقابي) الغرض منه تمليك الدولة أشياء مضبوطة ذات صلة بجريمة ارتكبت وبموجب حكم جنائي.

2/ من حيث المحل:

[1] د/أحمد ابو الوفا ـ العلاقات الدولية ـ المرجع السابق ـ ص401

ينصب التأميم على مشروع أو مشروعات بما تحويه من عقارات ومنقولات مادية أو معنوية كالاسم التجاري مثلا، فهو ذو طبيعة غير شخصية[1] في حين أن المصادرة تقتصر غالبا على المنقولات، وهي في كل الأحوال ذات طبيعة شخصية.

3/ من حيث التعويض:

يستوجب التأميم أداء تعويض لأصحاب الحقوق المؤمنة في حين أن الطابع الجزائي للمصادرة يؤدي إلى انتفاء عنصر التعويض في شأنها، ومن هنا فإن انتفاء التعويض من أهم المسائل التي تميز المصادرة عن غيرها من صور نزع الملكية كالتأميم ونزع الملكية للمنفعة العامة.

وبعد أميزنا بين التأميم ونزع الملكية للمنفعة العامة والمصادرة، يمكن القول بأن التأميم لا يهم القانون الدولي إلا حيث يمس ملكية الأجانب ، أما إذا انصب التأميم على ملكية الوطنيين فهذا شأن الدولة المؤممة ويعتبر شأنا داخليا ولا يترتب عليه مسؤولية دولية وذلك لأن علاقة المواطن بدولته هي مسألة داخلية لا شأن لها وإذا لم يكن هناك خلاف حول حق الدولة في تأميم أو نزع ملكية مال الأجنبي أو ممتلكاته وذلك بموجب ما تتمتع به الدولة من سيادة إقليمها إلا أن لكلا يعني أنها تتمتع بحرية مطلقة في هذا الشأن إذ تتقيد حرية الدولة في اتخاذ إجراءات التأميم بما تفرضه الأصول العامة في القانون الدولي من قيود هذا الشأن، وهي قيود لا تبدو وضاحة كما اشرنا إلا إذا تعلق الأمر بتأميم أموال الأجانب ويمكن القول بخضوع الدولة لالتزامات معينة من الناحية الدولية في هذا الصدد باعتبار التأميم كغيره من الحقوق يخضع للقيد العام بعدم التعسف في استعمال الحق، ومن ثم يتعين على الدولة عم الالتجاء إلى التأميم لأسباب تتعلق بالصالح العام، كما لو قامت بالتأميم لأسباب انتقامية كذلك يتعين على الدولة ألا تقوم بإجراء أي تميز بين الأجانب كأن تقوم بتأميم المشروعات الصناعية المملوكة لرعايا[2] دولة معينة دون أن تأمم المشروعات المشابهة والمملوكة لرعايا دول أخرى وكذلك تلتزم الدولة المؤممة بدفع تعويض مالي مقابل تأميمها أموال الأجانب وبغض النظر عن المعاملة التي يلقاها رعايا الدولة أنفسهم في هذا الصدد.

---

[1] أنظر:د/عز الدين عبد الله ـالقانون الدولي الخاص ـ الجزء الأول، الهيئة المصرية للكتاب ، سنة 1986 ـ ص239.

أنظر:د/عز الدين عبد الله ـالقانون الدولي الخاص ـ الجزء الأول، الهيئة المصرية للكتاب ، سنة 1986 ـ ص241

يظهر بوضوح مما سبق أن هناك عدة قيود يفرضها القانون الدولي على حق الدولة في التأميم أو غيره من إجراءات أخذ ملكية المال الأجنبي، بحيث يتعين على الدول المؤممة مراعاتها وعدم مخالفتها وغلا فقد أخلت بالتزاماتها الدولية، ويمكن إجمال هذه القيود كالآتي:

أن تستدعي المصلحة العامة اتخاذ إجراء التأميم.

عدم مخالفة مبدأ المساواة.

الالتزام بالتعويض.

عدم مخالفة التزام تعاقدي سابق.

المبحث الثالث: دور التحكيم في تسوية منازعات الاستثمار:

نظرا لأهمية الدور الذي يلعبه التحكيم في حسم منازعات عقود الاستثمار، فضلا عما تتميز به هذه العقود من خصوصية مستمدة من وجود الدولة طرفا فيها وكذلك تعلقها بمصالح حيوية للدولة المضيفة للاستثمار، فإنه يكون من الهام جدا أن تتوفر عملية تحكيم فعالة وعلى درجة كبيرة من الكفاءة للتعامل مع هذه المنازعات.

ويستلزم تحقيق فعالية التحكيم في منازعات عقود الاستثمار تبني العديد من المبادئ القانونية التي تعتبر ضرورية للوصول إلى عملية تحكيم منظمة وفعالة.

التحكيمي lex fori تلك المبادئ التي تدخل في تشكيل

والتي تتمثل في استقلال اتفاق التحكيم والاختصاص بالاختصاص، وتعذر الرجوع عن قبول التحكيم بالإرادة المنفردة، واستئثار هيئة[1] التحكيم بتسوية النزاع، وعدم تأثر التحكيم بالإجراءات المعطلة من جانب أحد الأطراف، وامتداد اتفاق التحكيم الذي تبرمه إحدى الشركات الوليدة المستقلة إلى الشركة الأم والتي لم تكن طرفا فيه، وعدم المسؤولية المباشرة للدولة عند لجوء مشاريعها إلى التحكيم، فضلا عن ضمان الفعالية للحكم التحكيمي.

وإذا كان أغلب هذه المبادئ يمكن تطبيقها في التحكيمات بين الأطراف الخاصة غير الحكومية والمتعلقة بالأنشطة التجارية، فإن بعضها يرتبط بالتحكيمات التي تكون الدولة طرفا فيها.

وسنعرض في هذا المبحث مطلبين وهما كالآتي:

المطلب الأول: دور اتفاق التحكيم في تسوية منازعات الاستثمار:

أولا يتفق طرفا عقد الاستثمار على اللجوء إلى التحكيم في واحد من شكلين مختلفين، أحدهما شرط التحكيم والآخر مشارطة التحكيم.ويقصد بشرط التحكيم ذلك الاتفاق الذي يتم النص عليه في عقد الاستثمار ذاته ويتفق الطرفان بموجبه على إحالة النزاعات التي قد تنشأ بينهما على التحكيم.وهذا الاتفاق يكون قبل نشوء النزاع المحتمل، وقد يكون شرط التحكيم إما عاما يحيل على التحكيم، كل نزاع يتعلق بتفسير أو تنفيذ العقد وإما خاصا إذا أحال على

[1] أنظر:د/قادري عبد العزيز ـ الاستثمارات الدولية ـالطبعة الثانية ـ دار هومة للنشر والتوزيع ـ سنة 2006 ت ص258

التحكيم بعض المسائل فقط، أما مشارطة التحكيم فتكون على شكل اتفاق مستقل عن العقد، وعادة ما تكون لاحقة عن نشوب النزاع[1].

وغالبا ما يتفق الطرفان على تحديد موضوع النزاع وأسماء المحكمين وكذا إجراءات التحكيم، كما قد ينص الاتفاق على القانون الواجب التطبيق من طرف المحكمين.

وللطرفين أن يتفقا على حالة النزاع على التحكيم، في القوانين الداخلية للدولة المستقبلة للاستثمار، وقد يحيلانه على تحكيم أجنبي سواء كان لدولة أجنبية أو تحكيم مؤسسي دولي.

لكن وما دامت هناك تخوفات من طرف المستثمرين الأجانب من تحكيم البلد المستقبل فإننا نجدهم عادة ما يلحون على تضمين عقود الاستثمار شرطا للتحكيم الدولي الذي يعتبرونه ضمانا يحمي من انحياز التحكيم الداخلي أو من تعديل تشريعات الدولة المستقبلة انفراديا.

وأساس التحكيم بطبيعة الحال رضاء الطرفين في الاتفاق إلا أن التحكيم يصبح إجباريا بعد الاتفاق عليه، وإذن يكون الاختيار متعلقا بحرية الاتفاق على التحكيم أو عدم الاتفاق عليه، وهكذا يكون التحكيم متميزا عن القضاء إذ أن أساس الأول رضائي أما أساس الثاني فيوجد في القانون.

إن تلك الخصوصية التي يتميز بها اتفاق التحكيم هي التي أدت إلى الحديث عن الطبيعة غير المتجانسة لاتفاق التحكيم مادام ذلك التحكيم يبدأ كما أسلفنا باتفاق خاص بين الطرفين ويظل خاصا أثناء الإجراءات التي يحددانها باتفاق بينهما ثم ينتهي بحكم له قوة ملزمة قانونيا، ثم أن ذلك الحكم ينفذ من طرف مختلف الدول شريطة أن تكون الشروط اللازمة لصحته قد توفرت.

ودور الإرادة أساسي إذن في التحكيم إذ أنها هي التي تحدد أيضا موضوع النزاع وتعيين المحكمين وتحديد الإجراءات التي تتبع في التحكيم وقد تحدد القانون للتطبيق[2].

---

[1] أنظر:د/قادري عبد العزيز ـ الاستثمارات الدولية ـالطبعة الثانية ـ دار هومة للنشر والتوزيع ـ سنة 2006 ت ص259

[2] أنظر:د/عبد الحميد عشوش ، التحكيم كوسيلة لفض المنازعات في الاستثمار، دراسة مقارنة، الإسكندرية، مؤسسة شباب الجامعة ، 1990، ص 22

ويجب الإشارة من جهة أخرى إلى مشارطة التحكيم قد لا ينص سوى على نية الأطراف في اللجوء إلى التحكيم لحل النزاع دون الدخول في التفاصيل وإذن يكون من الضروري الاتفاق اللاحق بين الطرفين لتحديد موضوع النزاع وتشكيل المحكمة والإجراءات التي تتبع في ذلك والقانون القابل للتطبيق وهذا النوع من الشرط يدعى"شرط التحكيم الفارغ"أو"التعهد التحضيري"[1]، وقد يكون الشرط مفصلا بحيث يتضمن جوانب التحكيم كلها.

والجدير بالذكر أيضا أنه لا يمكن للأطراف التراجع عن شرط التحكيم بشكل انفرادي بل إنهاء العمل بشرط التحكيم بخصوصية مقارنة بالبنود الأخرى لعقد الاستثمار لكل أن العمل بتلك البنود ينتهي بانتهاء العقد، أما شرط التحكيم فقد يمدد العمل به إلى ما بعد انتهاء العقد وذلك لفض ما قد يثور من منازعات.

هذا ويجب الإشارة لإلى أن التحكيم لم يكن معترفا به حيث كان القضاء الفرنسي مثلا لا يعترف بصحة شرط التحكيم تماشيا مع ما قررته محكمة النقض الفرنسية سنة 1943 بإجازة الاتفاق اللاحق على نشوء النزع [2]، وكان العمل السائد عن أن النص على التحكيم في العقد لا يعد سوى وعد باللجوء إلى التحكيم يجب تأكيده بمشارطة تحكيم يبرمها الطرفان بعد قيام نزاع بينهما وكان من آثار عدم تنفيذ أحدج الطرفين ذلك الوعد التعويض على أساس إخلاله بالتزام تعاقدي دون إلزام ذلك الطرف بإبرام مشارطة التحكيم.

وبعبارة أخرى لقد كان القضاء الفرنسي يرى شرط التحكيم مرحلة تمهيدية سابقة على مشارطة التحكيم ولقد كانت نظم قانونية أخرى تأخذ بنفس النهج إلا أن الوضع قد تطور بعد الحرب العالمية الأولى.

ولقد بدأ التطور حين بدت ضرورة إخراج شرط التحكيم من وضعه الثانوي وذهبت الجهود التي أشرفت عليها عصبة الأمم مذهب مساواة بين مركز ذلك الشرط ومركز مشارطة التحكيم بكيفية بررت إدماجها في مفهوم قانوني واحد غلى أن تكرس ذلك الاتجاه على الصعيد الدولي في اتفاقية 1958 التي تفادت استعمال كل من تعبير "شرط التحكيم"و"مشارطة التحكيم" مكتفية بعبارة "اتفاق التحكيم:.

[1] أنظر: د/ عبد الحميد عشوش ـ المرجع نفسه ، ص23

[2] أنظر:د/سامية راشد ـ التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة ـ الكتاب الأول ـ القاهرة ـ دار النهضة العربية ـ سنة 1984 ـ ص 76.

ولقد تطور الوضع في فرنسا بانضمامها إلى برتوكول جنيف سنة 1923 حيث صدر تشريع خاص سنة 1925 يقول بصحة شرط التحكيم في المسائل التجارية ومن ثم أصبح من الممكن الاعتراف بشرط التحكيم المتضمن إمكانية اللجوء إلى تحكيم داخل فرنسا بمناسبة نزاع مستقبلي دون تعيين المحكمين بأسمائهم مسبقا، وأصبح ما يترتب عن ذلك الشرط طبعا هو التزام طرفي العقد بالخضوع للتحكيم، وذلك عدم اختصاص القضاء الفرنسي بنظر النزاع[1].

وقد تم توسيع دائرة المسائل التي يجوز فيها اللجوء إلى شرط التحكيم سنة 1980 بتعديل قانون المرافعات الفرنسي، بحيث امتد التوسيع غلى كافة المسائل التي يوجد بشأنها نص يتيح اللجوء إلى التحكيم وبذبك أصبح قبول شرط التحكيم قاعدة وحظر استثناءا ، والجدير بالذكر أن التحكيم محظور في العديد من القوانين المدنية في مسائل الحالة المدنية والأهلية والمنازعات المتعلقة بالدولة أو مؤسسها وفي كل الأمور المتعلقة بالنظام العام.

وتطبيقا لذلك لا يقبل التحكيم في المسائل ذات الطبيعة الجنائية أو الإدارية أو الضريبية وفي مسائل الإفلاس أو تصفية الأموال أو النزاعات في ميادين براءات الاختراع والملكية الأدبية والفنية وكذلك في ميدان تطبيق قانون العمل أو نظام الشركات أو الرقابة على النقد.

كما أن الفقه التقليدي كان يقول يعدم خضوع النزاعات التي تكون الدولة أو أحد مؤسساتها طرفا فيها لقضاء غير قضاء تلك الدولة ذاتها.كما أن محاكم البلاد المصنعة كانت تقول بالحصانة المطلقة للدولة المستقبلية غير أن المغالاة وسوء استعمال الحصانة أديا بمبادرة من المشرعين أو المحاكم إلى التقليص من تلك الحصانة، بل أن بعض الدول قد أبرمت اتفاقيات دولية في هذا الشأن مثل الاتفاقية بستراسبورغ في 12ماي 1972 تحت إشراف مجلس أوروبا المتعلقة بالاستثناءات على الحصانة القضائية[2].

ولقد اتخذ القضاء موقفا مقلصا جدا للحصانة بالنسبة للأشخاص العمومية غير المتمثلة في الدولة أو مؤسستها، واشترط في حالة ادعاء مؤسسة عمومية ما متمتعة بالشخصية القانونية أنها تتصرف بأمر من الدولة أو لحسابها أن تثبت ادعائها ومن نتائج هذا

[1] أنظر:د/قادري عبد العزيز ـ الاستثمارات الدولية ـالطبعة الثانية ـ دار هومة للنشر والتوزيع ـ سنة 2006 ت ص261
[2] أنظر:د/قادري عبد العزيز ـ الاستثمارات الدولية ـالطبعة الثانية ـ دار هومة للنشر والتوزيع ـ سنة 2006 ت ص262

التقليص هو إعطاء العلاقات بين الشركات الوطنية للبلاد النامية كل أثاراها وخاصة ما يحسم قضية التنازل عن الحصانة القضائية المترتبة عن النص على شرط التحكيم.

هذا ويميز التحكيم بين تصرف الدولة في إطار التسيير الخاص ولا يمكنها التذرع فيه بحصانتها القضائية وتصرفها كسلطة عمومية ويمكنها التذرع فيه بتلك الحصانة.

وللتمييز بين السيادي وغير السيادي من النشاطات ذهب جانب من الفقه إلى الاعتماد على الغاية من النشاط وعليه إذ كانت تلك الغاية هي خدمة مرفق عام يمكن للدولة إذن التمسك بحصانتها القضائية ولو اتخذ النشاط أحد أساليب القانون الخاص.

إلا أن جانبا آخر من الفقه يعتمد على شكل من ذلك النشاط بحيث لا يمكن للدولة أن تتذرع بحصانتها القضائية كلما استخدمت أسلوبا من أساليب القانون الخاص.

ومن أوجه الانتقاد أيضا أن التمييز بين الإداري والمدني من النشاطات في القوانين الداخلية يهدف إلى توزيع الاختصاصات تبعا لمبدأ الفصل بين السلطات، أما في مجال العلاقات الدولية فإن تذرع بالحصانة القضائية قد يؤدي إلى إنكار العدالة.

لكننا عندما ننظر العمل التطبيقي نجد محكمة استئناف لاهي قد أخذا بمبدأ بالتمييز بين العمل السيادي والعمل الإداري، وذلك في قضية **"سابير"**[1] حيث قالت المحكمة أن للشركة شخصية قانونية منفصلة عن شخصية الدولة ولها ذمة مالية مستقلة وإذن ليست لها أعمال سيادية بل أعمال تجارية عادية لا يمكن معها التمسك بالحصانة القضائية.

هذا وتجدر الإشارة إلى بعض الكتاب يلاحظ الطبيعة الخصوصية لعقد الاستثمار ويشير إلى إن ذلك العقد يحتوي على عناصر من القانون الإداري وأخرى من القانون الخاص، ومن العناصر التي تتضمنها عقود القانون الخاص هي المزايا والضمانات التي تمنحها الدولة للمستثمر الأجنبي وكذلك إلزام ذلك المستثمر بالإسهام في رفع الكفاءة المهنية للعمال المحليين بتكوينهم وتحويل الخبرات لهم، كما يلاحظ أيضا عقود الاستثمار ولو لم تدخل في نطاق العقود الإدارية المرتبطة بمفهوم المرفق العام فهي تقترب منها لأن الدولة تهدف من خلالها إلى تحقيق المصلحة العامة المتمثلة في التنمية ككل.

[1] أنظر:د/قادري عبد العزيز ـ الاستثمارات الدولية ـالطبعة الثانية ـ دار هومة للنشر والتوزيع ـ سنة 2006 ت ص263

ثانيا إن المقصود باستقلالية اتفاق التحكيم هو أن لا يتأثر ذلك الاتفاق سواء كان في صورة شرط التحكيم أو مشارطة التحكيم (أي سواء كان مندمجا في العقد أو منفصلا عنه)، بصحة العقد المتعلق به وهذا ما يرتب استمرار اتفاق التحكيم رغم البطلان المحتمل للعقد الذي يكون قد أدمج فيه والعكس أيضا صحيح أي بطلان اتفاق التحكيم لا يرتب بطلان العقد.

ولقد نصت المادة 1426 من قانون المرافعات الجديد لفرنسا في هذا الشأن على أنه[1]:"إذا كان شرط التحكيم باطلا فإنه يعتبر غير مكتوب"، وهذا تأكيد لعدم بطلان العقد الأصلي ولو بطل شرط التحكيم. لكن الغالب هو دفع أحد الطرفين بعدم قبول عرض النزاع على التحكيم نتيجة لبطلان العقد الأصلي أو نظرا لإلغاء ذلك العقد. وكان يمكن أن يكون هذا الدفع صحيحا لو قبل بارتباط اتفاق التحكيم في وجوده أو عدم وجوده بالعقد الأصلي، لكنه لا يكون صحيحا عند القول بمبدأ الاستقلالية لعدم ارتباط مصير اتفاق التحكيم بمصير العقد.

وهذا تجدر الإشارة إلى التقليص من مجال التحكيم في العلاقات الداخلية لا ينطبق تماما على العلاقات الاقتصادية الدولية إذ أن الطابع الدولي يؤدي إلى حرية تضمين العقود شرط ر دون التقييد بالقواعد الوطنية المتعلقة بشروط صحة بطلان بند التحكيم التي تظل مقتصرة على العلاقات الداخلية.

وتلك النظرة للتحكيم المستقاة من العمل الفرنسي في هذا المجال اتبعتها نظم قانونية أخرى متعددة.[2]

أما على الصعيد الدولي مثال غرفة التجارة الدولية حيث نستنتج من المادة الثانية من نظام تلك الغرفة في فقرتها الرابعة أن للمحكم سلطة نظر في القضايا المتعلقة بانعدام العقد الأصلي أو بطلانه ومدى تأثير ذلك على اتفاق التحكيم وعلى الآثار المترتبة عن ثبوت ادعاء الانعدام أو البطلان المذكورين. وهذا يعني أن انعدام العقد الأصلي أو بطلانه لا يؤديان إلى عدم إمكانية نظر المحكمة في اتفاق التحكيم. وإذ ما رأى المحكم صحة وجود اتفاق التحكيم وصحته يواصل النظر في القضية .كما يبحث في الاعتراضات المتعلقة بانعدام العقد الأصلي أو بطلانه ويقرر بعد ذلك حقوق كلا الطرفين.

---

[1] أنظر:د/قادري عبد العزيز ـ الاستثمارات الدولية ـالطبعة الثانية ـ دار هومة للنشر والتوزيع ـ سنة 2006 ت ص265

[2] أنظر: د/سامية راشد ـ التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة ـالمرجع السابق ص 83-117

ومثال آخر عن العمل الدولي بالإشارة إلى أن لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (ل.أ.م.ق.ت.د) تضمن المادة 21 من القواعد التي وضعتها لتنظيم التحكيم الدولي ما يلي:

أ/ إن من سلطات المحكم أن ينظر في موضوع اختصاصه ولو كان الاعتراض على اختصاصه يعود إلى النزاع في وجود أو صحة اتفاق التحكيم في إحدى صورتيه: مشارطة تحكيم، أو شرط تحكيم وارد ضمن نصوص العقد الأصلي.

ب/ للمحكم الحق في بحث وجود وصحة العقد الأصلي وتقرير انعدامه أو بطلانه إذ ثبت لديه ذلك حتى لو كان التحكيم جزءا لا يتجزأ من العقد الأصلي.

ج/ إن اتفاق التحكيم الذي يحتوي عليه العقد الأصلي لا يخضع بالضرورة لمصير ذلك العقد بحيث يجب اعتباره اتفاقا مستقلا عن سائر نصوص العقد الأصلي.

د/ وبناءا على ذلك يكون قرار هيئة التحكيم ببطلان العقد الأصلي لا يترتب بالضرورة القول بعدم صحة شرط التحكيم.

أما اتفاقية نيويورك فلم تتعرض صراحة لمبدأ الاستقلالية، لكن يمكن القول أنها كرسته باعتبار أنها تقول بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الدولية، ومادام من بين تلك الأحكام ما هو مبني على الاستقلالية فهي إذن لا تعارض المبدأ على الأقل.

المطلب الثاني: القانون الواجب التطبيق على منازعات الاستثمار

معلوم أن مسالة القانون القابل للتطبيق أصبحت من المواضيع التقليدية المطروحة في العقود الدولية، ومن التقليدي أيضا أن تحل القضية بالطرق المتبعة في القانون الدولي الخاص الذي يفصل فيه مبدأ استقلالية الإدارة، وفي هذا الصدد لا باس أن نشير أن عرض النزاع الذي تكون فيه الدولة طرفا على التحكيم خارج[1] إقليمها أمر استثنائي لا يتم إلا بالموافقة الصريحة لتلك الدولة. وللتعرف على القانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم يجب بطبيعة الحال النظر في إرادة الأطراف، إلا أنه يحدث أن يغيب النص على ذلك القانون . وفي هذه الحالة يرى الفقه التقليدي أن قواعد القانون الدولي الخاص هي التي تعين القانون الواجب التطبيق لأن كل عقد يجب أن يرتبط بقانون دولة معينة، وذلك القانون يكون مفترضا

[1] أنظر:د/قادري عبد العزيز ـ الاستثمارات الدولية ـالطبعة الثانية ـ دار هومة للنشر والتوزيع ـ سنة 2006 ت ص271

بطبيعة الحال أي أن هناك افتراضا لنية الأطراف التي كان يمكن أن يختار القانون على أساسها .إلا أن هناك انقساما فقهيا حول تلك النية المفترضة، فمن جهة يرى بعض الفقهاء أن المحكم هو الذي يستنتج القانون الواجب التطبيق لأن كل عقد يجب أن يرتبط بقانون دولة معينة. وذلك القانون يكون مفترضا بطبيعة الحال أي هناك افتراضا لنية الأطراف التي كان يمكن أن يختارا القانون على أساسها. إلا أن هناك انقساما فقهيا حول تلك النية المفترضة، فمن جهة يرى بعض الفقهاء أن المحكم هو الذي يستنتج القانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم ليأخذ بالقانون الذي يكون ارتباط العقد به أكثر وثوقا.[1]

ومن جهة أخرى يرى البعض الآخر من الفقهاء تطبيق قانون المحل وهو عند أقلية من الفقهاء محل إبرام العقد، ذلك أن إبرام العقد بمكان معين يعبر عن إرادة الأطراف في توطين ذلك العقد به، أما الأغلبية فتقول بأنه محل التنفيذ لأن التنفيذ هو الهدف من عملية التعاقد.

هذا مع الإشارة إلى أن هناك تيارا يعتمد على خصوصية عقد الدولة وبالتالي يقول بأنه مادام اللجوء إلى القانون الدولي الخاص يحيل إلى تطبيق قانون داخلي ما ، فإنه ونظرا لتلك الخصوصية يجب تطبيق قانون خصوص متلائم مع متطلبات التجارة الدولية، لكن هذا الرأي يظل مثار جدل على المستوى الدولي.

ويوجد مثالا تطبيقيا عن العمل على الصعيد المتعدد الأطراف إلى اتفاقية واشنطن تأخذ بنظام مركب يتميز بالتعقيد. إذ نجد المادة 42 من الاتفاقية تكرس مبدأ استقلالية الإدارة ثم تعددت قواعد القانون القابل للتطبيق في حالة سكوت العقد عن ذلك القانون.

1/ تفصل المحكمة في النزاع طبقا للقواعد القانونية التي يقرها طرفا النزاع وإذا لم يتفق الطرفان على مثل هذه المبادئ فإن المحكمة تطبق قانون الدولة المتعاقدة الطرف في النزاع بما في ذلك القواعد المتعلقة بتنازع القوانين بالإضافة إلى مبادئ القانون الدولي المتعلقة بالموضوع.

2/ لا يجوز للمحكمة أن ترفض الحكم في النزاع بحجة عدم وجود نصوص قانونية أو عمومية مثل هذه النصوص.

---

[1] أنظر:د عبد الحميد عشوش ـ التحكيم كوسيلة لفض المنازعات في مجال الاستثمار ـ المرجع السابق ـ ص44.

3/ لا تخل أحكام الفقرتين السابقتين للمحكمة من سلطة إذا ما وافق الطرفان على ذلك في الحكم بموجب مبادئ العدل والإنصاف. والصعوبة تتولد عن عدم وضوح ترتيب بين القانون الداخلي والقانون الدولي.

ولقد وجد الرد في التطبيق العملي لحل النزاعات أمام المركز الدولي لحل النزاعات بين الدول ورعايا دول أخرى في مجال الاستثمار الذي أنشئ بموجب اتفاقية واشنطن[1].

ففي عقد جمهورية الكونغو الشعبية ثم النص في المادة 2/15 من برتوكول اتفاق 2جانفي 1974 طريقة مشابهة لما أخذت به المادة 42 من اتفاقية واشنطن بحث نصت تلك المادة 2/15 على تطبيق القانون الكونغولي الذي يكمل عند الحاجة بكل مبدأ من مبادئ القانون، هذا ويلاحظ أنه وعندما يختار الطرفان القانون المطبق على العقد فسوف يكون على المحكم الذي ينظر في النزاع ، استنتاج أن الطرفين قد اختارا أيضا النظام العام المرتبط بذلك القانون، أما إذا اختار الطرفان نظاما عاما داخليا غير ذلك المتعلق بالقانون المطبق على العقد فسيكون على المحكم احترام ذلك الاختيار ويتغاضى بالتالي عن الأحكام المخالفة للنظام العام المرتبط بالقانون المختار ليطبق على العقد، ويستثني من ذلك التغاضي الحالات التي تكون فيها أحكام النظام العام المرتبط بالقانون المطبق على العقد مماثلة لأحكام النظام العام الدولي[2].

وفي حالة عدم تضمين الأطراف عقدهما نصا يتعلق بالقانون المطبق على ذلك العقد فإن المحكم يطبق أحكام النظام العام المرتبطة بالقانون الذي يحدده ليطبق على العقد.[3]

أما في حالة ما إذا قرر الطرفان أو المحكم تطبيق قواعد لا وطنية على العقد فإن ذلك المحكم ونظرا لكون تلك القواعد لا يرتبط بها أي نظام عام أن يطبق النظام العام الدولي.

يميز القانونيين عموما بين المنازعات ذات الطابع القانوني والمنازعات ذات الطابع السياسي بحيث تعرض ذات الطابع القانوني منها فقط على التحكيم.

ولتمييز القانوني من السياسي في المنازعات هناك معايير نعرضها كالتالي:

---

[1] أنظر:د/قادري عبد العزيز ـ الاستثمارات الدولية ـالطبعة الثانية ـ دار هومة للنشر والتوزيع ـ سنة 2006 ت ص275
أنظر:د عبد الحميد عشوش ـ التحكيم كوسيلة لفض المنازعات في مجال الاستثمار ـ المرجع السابق ـ ص47
[3] أنظر:د/قادري عبد العزيز ـ الاستثمارات الدولية ـالمرجع السابق ـ ص279

أولا: المعيار الموضوعي

ومفاد هذا المعيار أن المنازعات القانونية هي تلك التي تطبق عليها قواعد القانون الدولي . أما إذا لم توجد قواعد قانونية تطبق في حلها فهي سياسية إذن ولا تعرض على التحكيم أو القضاء الدولي.

وهذا المعيار كما نرى يعتمد على طبيعة القاعدة القانونية لا على طبيعة النزاع قانونيا إذ كان بالإمكان الرجوع إلى قواعد القانون الدولي لحله وهو سياسي إذ طبقت في حله قواعد أخرى تجدها المحكمة.

والقائلون بهذا المعيار يرون أن المنازعات السياسية هي التي يكون القانون الدولي ناقصا أو غامض ليطبق عليها ويحتاج إذن ليكمل أو يدقق[1].

غير أن هذا الرأي قد أنتقد بالقول بكمالية القانون، إذ ان القاعدة القانونية الدولية تكمل بالمبادئ العامة للقانون إذا كانت ناقصة، ومن تلك المبادئ مبادئ العائلة

وهذا المعيار كما نرى يعتمد على طبيعة القاعدة القانونية لا على طبيعة النزاع إذ يكون النزاع قانونيا إذ كان بالإمكان الرجوع إلى قواعد القانون الدولي لحله وهو سياسي إذ انطبقت في حله قواعد أخرى تجدها المحكمة.

والقائلون بهذا المعيار يرون أن المنازعات السياسية هي تلك التي يكون القانون الدولي ناقصا أو غامضا ليطبق عليها ويحتاج إذن ليكمل أو يدقق ، غير أن هذا الرأي فقد أنتقد بالقول بكمالية القانون، إذ أن القاعدة القانونية الدولية تكمل بالمبادئ العامة للقانون إذا كانت ناقصة ومن تلك المبادئ مبادئ العدالة والإنصاف وحسن النية...الخ.

ثانيا: المعيار الشخصي

يقول الآخذون بالمعيار الشخصي بوجوب الرجوع إلى إرادة الطرفين للتعرف على ما يعتبرونه من المنازعات السياسية وتكون العبرة حسب هذا المعيار ليست بطبيعة النزاع بل بالتزام أو عدم التزام الطرف بعرضه على التحكيم أو القضاء.

---

[1] أنظر:د/قادري عبد العزيز ـ الاستثمارات الدولية ـالطبعة الثانية ـ دار هومة للنشر والتوزيع ـ سنة 2006 ت ص283

فإذا قال الطرفان بأن النزاع قابل لأن يطبق عليه القانون فهو قانوني أما إذا برر الطرف مطالبته استنادا إلى مصلحته بغض النظر عن القانون فيكون النزاع سياسيا كأن ينازع ذلك الطرف في حق الطرف الآخر بتعديل القانون. وهذا يعني بعض النزاعات قد تجد حلا قانونيا لها إلا أن الدولة ترفض الفصل فيها من طرف جهة أخرى (تحكيما أو قضاء) ما دامت تعتبرها متعلقة بمصالحها الحيوية.[1]

غير أن اتفاقا يوجه نظريا على الأقل إلى هذا المعيار باعتباره لا يضمن عدم تنصل الدولة من التزاماتها إذا ما رأت بإرادتها المنفردة أن النزاع سياسي.

ثالثا: معيار تعدد المنازعات

لتفادي الغموض الذي قد يؤدي إليه المعياران السابقان يضمن بعض الأطراف الاتفاقيات الدولية تعدادا للمنازعات القانونية التي يمكن عرضها على التحكيم أو القضاء الدولي. ومن أمثلة ذلك ما جاء في الفقرة الثانية من المادة 13 من عهد عصبة الأمم أو الفقرة الثانية من المادة 36 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.[2]

ولقد جرى العمل في الاتفاقيات الدولية التي تنص على التحكيم الإلزامي على إبعاد المنازعات السياسية عن العرض على التحكيم، غير أننا بهذه الطريقة نعود إلى الغموض الذي يمكن أن يحدث فغي التمييز بين المنازعات القانونية والمنازعات السياسية مثلما يحدث في المعيار الشخصي. ثم أن هناك صعوبة في التمييز بين المنازعات القانونية والسياسية، إذ غالبا ما يكون في المنازعة الواحدة عناصر قانونية وأخرى سياسية.

كما قد تعتبر المنازعة سياسية من وجهة نظر الشخصانيين ويعتبرها الموضوعيين قانونية والعكس بالعكس ونتيجة لنقائص تلك المعايير يقترح بعض الكتاب عدم التمييز بين المنازعات القانونية والسياسية لتعرض كلها على التحكيم ألا ما أستثني بنص صريح أو بتحفظ في اتفاقية دولية.

---

[1] أنظر:د عبد الحميد عشوش ـ التحكيم كوسيلة لفض المنازعات في مجال الاستثمار ـ المرجع السابق ـ ص51

[2] أنظر:د عبد الحميد عشوش ـ المرجع نفسه ـ ص54.

خلاصة الفصل الأول:

يمكن القول أن للتحكيم التجاري الدولي الكثير من الإيجابيات جعلته أهم وسيلة من وسائل لحل المنازعات عقود الاستثمارات الأجنبية وتتجلى هذه المزايا في أنه يتسم بالسرعة والسرية والحرية التي يتمتع بها الأفراد في ظل هذا القضاء الخاص، خاصة أمام مخاوف الطرف الأجنبي من التفاوت وعدم التكافؤ في المراكز القانونية لأطراف المتعاقدة، والذي قد يترتب عنه إجحاف في حق المستثمر الأجنبي إذا ما عرض أي نزاع أمام القضاء الوطني، بما يجعل التحكيم أكثر صمانا مقارنة بذبك القضاء لأنه وبكل بساطة بعيد عن سلطات الدولة.

الفصل الثاني

الفصل الثاني: التحكيم كضمانة إجرائية للاستثمارات الأجنبية

لقد زاد اهتمام الدول بالتحكيم الدولي منذ أواخر القرن التاسع عشر وخلال القرن العشرين، وقد تم التوقيع على العديد من الاتفاقيات وإنشاء العديد من مراكز التحكيم الدولية، ولم يتوقف عند هذا الحد فقط وإنما تقبل الدول على التحكيم كضمانة إجرائية للاستثمار وموضوعية من خلال قوانينها الصادرة لتشجيع الاستثمار وهذا ما سنتعرض له في هذا الفصل من خلال مبحثين حيث تناولنا في :

المبحث الأول: دور المعاهدات والمراكز الدولية في تسوية المنازعات الاستثمار الأجنبي.

المبحث الثاني: آليات حماية الاستثمار الأجنبي لدى قضاء التحكيم.

المبحث الأول: دور المعاهدات والمراكز الدولية في تسوية المنازعات الاستثمارات الأجنبية:

لحماية حقوق المستثمر الأجنبي في مواجهة الدولة المضيفة للاستثمار، فقد بذلك العديد من الجهود على الصعيد الدولي ونجحت هذه الجهود في وضع عدد من القواعد القانونية على شكل اتفاقيات الدولية لتنظيم عقود الاستثمار الأجنبية وآليات تسوية المنازعات الناشئة عنها بالإضافة إلى هذه الاتفاقيات تولت بعض الهيئات الدولية وضع عقود نموذجية دولية.

وهذا ما سنتطرق له في المطلبين الآتيين.

المطلب الأول: دور الاتفاقيات الدولية

المطلب الثاني: دور مراكز التحكيم الدولية

المطلب الأول: دور الاتفاقيات الدولية:

كان للمعاهدات المختلفة دور ملموس وواضح في التنظيم التشريعي للتحكيم الدولي ووضع الأسس والضوابط التي تحكمه من الناحية الدولية سواء في ما تعلق بالإجراءات أو القانون الواجب التطبيق[1] الأمر الذي يدفعنا إلى التطرق إلى بعض هذه الاتفاقيات.

أولا: اتفاقية نيويورك 1958

بشأن الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، تتكون هذه الاتفاقية من ست عشرة مادة وهي تقتصر على معالجة مسألة الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في إقليم الدولة المنضمة إليها، وأهم ملامح هذه الاتفاقية أنها تأخذ بعين الاعتبار مكان إصدار الحكم لمعرفة الحكم الأجنبي بالنسبة للدولة المراد الاعتراف وتنفيذ الحكم فيها عملا بالفقرة الأولى من المادة الأولى من الاتفاقية وكذلك لا تشترط الاتفاقية تطبيقها أن يكون حكم التحكيم قد صدر في دولة منضمة إليها، فيجوز أن يكون قد صدر في دولة غير مضمة إلى الاتفاقية ولكن يراد الاعتراف وتنفيذ الحكم المذكور في دولة أخرى صادقت على الاتفاقية ، وتسرى الاتفاقية أيضا على أحكام التحكيم التي يكون فيها أطراف النزاع كلأ أو بعضا من أشخاص القانون العام كالمؤسسات أو أشخاص القطاع الاشتراكي عند ممارستها للنشاط التجاري أو هند تعاقدهما بموجب عقود تتعلق بمعاملات تجارية.[2]

كما أوجبت الاتفاقية بأن يكون شرط التحكيم أو مشارطة التحكيم مكتوبا، كأن يكون ذلك في العقد نفسه أو في الرسائل المتبادلة بين الأطراف سواء أكان ذلك قبل وقوع النزاع أو بعده، وبالتالي فإن ذلك ينطبق على الاتفاقية المنشئة للمشروع.

من ملامح الاتفاقية أيضا السهولة واليسر في الإجراءات الخاصة بطلب الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم في الدول المنضمة إليها حيث أشارت المادة الرابعة إلى الوثائق التي يجب أن تقدم مع الطلب إلى الدولة المراد منها الاعتراف وتنفيذ الحكم وهي أصل حكم التحكيم أو صورة منه مستوفية لشروط التصديق والمقصود بالاتفاق المشار إليه في المادة الثانية من الاتفاقية هو الاتفاق الذي يحتوي على شرط التحكيم أو مشارطة التحكيم وقد

---

[1] أنظر:د/منير عبد المجيد ـ الأسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي ـ منشأة المعارف ـ الإسكندرية ـ ص 16.

[2] أنظر: إبراهيم احمد إبراهيم ـ تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية ، منشور المجلة المصرية للقانون الدولي ـ عدد 38 ،1981 ص 40.

عالجت المادة الخامسة من الاتفاقية مسالة إيقاف ورفض التنفيذ وأوردت على سبيل الحصر الأسباب التي يمكن الاستناد إليها في رفض الاعتراف ورفض تنفيذ حكم التحكيم ومما هو جدير بالتنويه إليه أن السلطة المختصة لا تستطيع رفض الاعتراف والتنفيذ من تلقاء نفسها عند التحقق من الأسباب المشار إليها في المادة الخامسة من الاتفاقية بل يجب أن يتم ذلك بناء على طلب من أحد أطراف النزاع بيد أن الفقرة الثانية من المادة الخامسة أجازت للسلطة المختصة رفض الاعتراف وتنفيذ الحكم من تلقاء نفسها إذا تبين لها أن موضوع النزاع طبقا لقانون ذلك البلد لا يجوز حله بالتحكيم، أو الاعتراف وتنفيذ الحكم يتعارض مع قواعد النظام العام لذلك البلد.

ومن القواعد المهمة في اتفاقية نيويورك ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة السابعة من عدم تأثير الاتفاقية على ما ورد في الاتفاقية الثنائية أو الجماعية التي أبرمتها الدول المنضمة إلى اتفاقية نيويورك في مجال الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم.[1]

إذ يمكن القول أن اتفاقية نيويورك يمكن الاستناد إليها في تسوية منازعات الاستثمارات الدولية.

ثانيا: الاتفاقية الأوربية للتحكيم التجاري الدولي سنة 1961

الاتفاقية الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي لم تحذو حذو اتفاقية نيويورك التي اقتصرت على معالجة مسالة الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم، بل جاءت لتعالج كافة المسائل التي يثيرها التحكيم بدءا بالاتفاق على اللجوء إلى التحكيم لحين تنفيذ الحكم أو رفض تنفيذه. كما أن الاتفاقية الأوروبية تسري بصورة بشكل واضح من العمليات التجارية الدولية، أما بالنسبة لاتفاقية نيويورك فإن أحكامها تسري على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات التجارية والمدنية.

تشترط الاتفاقية الأوروبية أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبا كما أوجبت اتفاقية نيويورك بيد أن الاتفاقية الأوروبية نصت صراحة على صحة اتفاق التحكيم الذي لا يتخذ شكل الكتابة إذا كان بين دول لا تشترط قوانينها أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبا.[2]

---

[1] أنظر:سامية راشد ـ التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة ـ الكتاب الأول ـ اتفاق التحكيم ن دار النهضة العربية ـ سنة 1984 ص 85.

[2] الفقرة ½ من المادة الأولى من الاتفاقية الأوروبية. أنظر :د/ منير عبد المجيد ـ الأسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي ـ المرجع السابق ص81.

تتسم الاتفاقية الأوروبية بإطلاق حرية الأطراف في اختيار المحكمين وتنظيم عملية التحكيم، وقد أكدت المادة الرابعة من الاتفاقية على هذا المعنى وكذلك حرية الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع وقانون الإجراءات لتنظيم سير عملية التحكيم وكذلك تعيين مكان التحكيم، وفي حالة عدم تلاقي إرادة الأطراف بشأن قواعد سير عملية التحكيم فإن للمحكم أن يقرر الإجراءات التي سوف يتبعها أثناء التحكيم وهو ما عالجته الفقرة الثالثة من المادة الرابعة ومما يميز هذه الاتفاقية إنها نصت في الملحق الخاص بها على لجنة خاصة تتولى أي أمر من أمور التحكيم لا يتفق عليها أطراف النزاع كالإجراءات اللازمة لتعيين المحكم أو تحديد مكان التحكيم، الفقرة الرابعة من المادة الرابعة من الاتفاقية.

ومن ملامح هذه الاتفاقية تحديد قانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع ـ وقد ذهبت الاتفاقية إلى حرية الأطراف في تحديد القانون الواجب التطبيق على النزاع وفي حالة اختلاف الأطراف على تحديد هذا القانون يقوم المحكم بتطبيق القانون المناسب وفقا لقواعد تنازع القوانين، وفي كل الأحوال يجب على المحكم أن يعتمد بما هو متفق عليه في العقد وما هو منبع في العرف والعادات التجارية.

ويلاحظ أن المادة الرابعة من الاتفاقية للقانون الواجب التطبيق على الإجراءات قد أطلقت حرية الأطراف في في اختيار قواعد الإجراءات التي يتبعها المحكمون وقد ذكرت الاتفاقية عبارة قواعد الإجراءات ولم تذكر قانون الإجراءات ومن ثم فإن للأطراف الحرية في تحديد القانون الخاص بالإجراءات الواجب أتباعه في سير عملية التحكيم ولهم أن يختاروا قواعد التحكيم المعروفة التي وضعتها الغرفة التجارية الدولية، أو تلك القواعد التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، ومما هو جدير بالذكر أن الانضمام إليها لا يقتصر على الدول الأوروبية فقط كما يبدو من التسمية فلا يوجد فيها نص يحظر على غير الدول الأوروبية بالانضمام إليها حيث صادقت وأصبحت طرفا فيها كل من كوبا.[1]

ثالثا: اتفاقية واشنطن لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ومواطني الدول الأخرى لعام 1965

[1] أنظر:د/ فوري سامي ـ التحكيم الدولي ، مكتبة دار الثقافة والنشر والتوزيع ـ عمان ـ الأردن ـ ص 65.

تولى البنك الدولي للإنشاء والتعمير إعداد هذه الاتفاقية سنة 1965 وذلك بهدف تشجيع الاستثمارات الدولية الخاصة في مجال التعاون الدولي مما يؤدي إلى تحقيق التنمية الاقتصادية، خاصة في الدول النامية. وفي الواقع أن هذه الاتفاقية كانت تهدف إلى بعث الثقة والطمأنينة في نفوس أصحاب رؤوس الأموال من الدول المتقدمة واللذين يسعون دائما إلى حماية أموالهم واستثماراتهم من إجراءات قد تتخذها الحكومات في بعض الدول كالتأميم، وبموجب هذه الاتفاقية تم إنشاء مركز في واشنطن تكون مهمته فض المنازعات التي تتعلق بالاستثمارات أطلق عليه المركز الدولي لتسوية المنازعات الاستثمار.

وتبدو ملامح هذه الاتفاقية في أنها أفردت الباب الأول للأحكام الخاصة بالمركز ـ إنشائه وهيكله ومجلس الإدارة وقائمة الموفقين والمحكمين وكذلك مصادر تمويل المركز وما يتمتع به من امتيازات وحصانات ـ وخصصت الاتفاقية الباب الثاني للحديث عن اختصاصات المركز والهدف من إنشائه كما خصصت الباب الثالث للحديث عن طلبات التوفيق وتشكيل لجنة التوفيق وإجرائه أما الباب الرابع من الاتفاقية فقد جاء ليلقي الضوء على التحكيم وكيفية تحرير طلبات التحكيم وتشكيل محكمة التحكيم وما تتمتع به المحكمة من سلطات ووظائف كما تحدثت الاتفاقية في هذا الباب أيضا عن الحكم وكيفية صدوره وتفسيره وإعادة النظر فيه، وطلب إبطاله وكذلك الاعتراف بالحكم وتنفيذه ، أما عن الباب الخامس فقد جاءت أحكامه لتنظيم مسالة تغيير وتنحية أعضاء لجان التوفيق والمحكمين، وأما عن مصاريف الإجراءات والرسوم التي يدفعها الطرفان فقد نظمتها أحكام الباب السادس وتلى ذلك الأبواب السابع والثامن والتاسع للحديث عن مكان إجراءات التوفيق والتحكيم والمنازعات بين الدول المتعاقدة وتعديل الاتفاقية.

وبالنظر إلى أحكام هذه الاتفاقية يتلاحظ أن أحكامها لا تطبق على أطراف النزاع إلا بمحض إرادة هذه الأطراف ، ويكون اللجوء إلى حسم النزاع وفقا للاتفاقية بطلب كتابي لم تحدد الاتفاقية صياغة نصا يقضي بفض المنازعات الناشئة عن هذه الاستثمارات بنظام التحكيم، ووفقا لأحكام الاتفاقية واشنطن كذلك يمكن للدول أن تضع نصا لهذا المعنى في الاتفاقيات والمعاهدات الخاصة بالاستثمار.

وقد أخذت الاتفاقية بمبدأ سلطان الإدارة أو بعبارة أخرى حرية الأطراف في تحديد القانون الواجب تطبيق على موضوع النزاع وعلى الإجراءات وفي حالة اختلاف الأطراف تتولى المحكمة تطبيق قانون الدولة المتعاقدة التي هي طرف في النزاع بما في ذلك القواعد الخاصة بتنازع القوانين كما تطبق المحكمة أيضا مبادئ القانون الدولي التي تتعلق بموضوع النزاع[1].

وقد أقرت الاتفاقية في أحكامها أن حكم التحكيم يكون ملزما للأطراف وغير قابل للطعن إلا في الحالات المنصوص عليها في الاتفاقية كما تعترف كل دولة بأن جميع الأحكام الصادرة وفق الاتفاقية ملزمة وتضمن تنفيذ الالتزامات المالية على إقليمها.

وأما عن مكان إجراءات التحكيم والتوفيق فهي تتم أصلا في مقر المركز غير أنه يجوز للأطراف أن تتفق على أن تجري هذه الإجراءات في مقر محكمة التحكيم الدائمة أو أي مؤسسة أخرى سواء أكانت خاصة أو عامة، كما أن أي خلاف ينشب بين الأطراف يتعلق بأحكام التفسير والتطبيق الاتفاقية تتولى نظرة محكمة العدل الدولية بناء على طلب أي من أطراف النزاع وقد تتفق الأطراف على تسوية الخلاف بطريقة أخرى.[2]

رابعا: القانون النموذجي الذي وضعته لجنة الأمم المتحدة للتحكيم التجاري

أنشئت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2205 في دورتها الحادية والعشرين بتاريخ 1966/12/17 . ولقد كان الأساس في إنشاء هذه اللجنة هو تحقيق التعاون الدولي في مجال التجارة الدولي باعتباره عاملا مهما في إرساء السلم والأمن الدوليين، واللجنة تهدف منذ إنشائها إلى تطوير وتأكيد وتوحيد القانون التجارة الدولي طبقا لأغراضها وتشكيلها ووظائفها التي نص عليها في الفصل الثاني من قرار اللجنة على النحو التالي[3]:

1 تتكون اللجنة من تسع وعشرين دولة تنتخب بواسطة الجمعية العامة للأمم المتحدة لفترة ست سنوات.

---

[1] أنظر:د/ خالد محمد القاضي ـ موسوعة التحكيم التجاري الدولي ـ المرجع السابق ـ ص 138.

[2] أنظر : عبد الحميد الأحدب ـ موسوعة التحكيم التجاري الدولي ، الجزء الثاني ـ دار المعارف ـ ص 422.

[3] أنظر:د/ خالد محمد القاضي ـ موسوعة التحكيم التجاري الدولي ـ المرجع السابق ـ ص 141

2 وفي انتخاب الأعضاء تراعي الجمعية العامة توزيع مقاعد الأعضاء على النحو التالي:

أ سبعة من الدول الإفريقية

ب خمسة من الدول الأسيوية

ج أربعة من الدول الشرقية

د خمسة من الدول اللاتينية

ه ثمانية من دول أوروبا الغربية وغيرها من الدول.

وقد أوردت المادة الثامنة من الفصل الثاني من القرار رقم 21/2205 بإنشاء اللجنة الاختصاصات الموكلة لهذه اللجنة فيما يتعلق بتطوير وتأكيد وتوحيد القانون التجاري الدولي والتي منها إعداد وصياغة واتخاذ الإجراءات اللازمة للمرافعة على نماذج موحدة للقوانين المتعلقة بالتجارة الدولية، وبناءا على هذا الاختصاص عهدت لجنة الأمم المتحدة(الأونسترال) إلى مجموعة عمل تكونت 1981 بمهمة إعداد مشروع قانون نموذجي للتحكيم التجاري الدولي، وقد أقرت الجمعية العامة للأمم المتحدة في سبتمبر 1985 هذا القانون الموحد للتحكيم التجاري الدولي داعية الدول الأعضاء إلى وضع هذا القانون موضوع الاعتبار عند وضع تشريعها الداخلي[1].

وقد احتوى هذا المشروع على العديد من الاتجاهات الحديثة في التحكيم وهي مبادئ وقواعد ترمي إلى جعل التحكيم أكثر يسرا وفاعلية كما تؤدي إلى تمكين المحكمين من أداء مهمتهم على الوجه الأكمل.

المطلب الثاني: دور مراكز التحكيم الدولية

تعددت مراكز التحكيم الدولي بعد أن شعرت الدول والأفراد على حد سواء بأهمية تلك المراكز لتسوية المنازعات التي تثور فيما بينها فظهرت عديد من تلك المراكز مثل:

غرفة التجارة الدولية بباريس.

جمعية التحكيم الأمريكية.

لجنة التحكيم التجاري الأمريكية.

مركز تسوية منازعات الاستثمار بواشنطن.

[1] أنظر:د/ خالد محمد القاضي ـ موسوعة التحكيم التجاري الدولي ـ المرجع السابق ـ ص 142

محكمة لندن للتحكيم التجاري.

غرفة استكوهولم للتجارة[1].

مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي.

جهاز تسوية المنازعات بمنظمة التجارة العالمية.

وفيما يلي نخص أهم تلك المراكز بكلمة موجزة:

أولا: غرفة التجارة الدولية بباريس

كان لغرفة التجارة الدولية بباريس السبق في إنشاء مركز دولي للتحكيم يتمتع بالسمعة العالمية في حل المنازعات التجارية الدولية، وذلك منذ إنشاء محكمة التحكيم التابعة للغرفة عام 1923 أي ما يقرب من ثمانين عاما ظلت هذه المحكمة تعمل كمحكم دولي بين الأطراف المتنازعة ذات العلاقة الدولية وذات الجنسيات المختلفة في مجال العلاقات التجارية الدولية[2].

ونتج عن ممارسة غرفة التجارة الدولية بواسطة محكمة التحكيم لقضايا التحكيم الدولية أن أنشأت نظاما موحدا وقواعد محددة للتحكيم ترشد بها أطراف اللذين يرغبون في اللجوء إلى التحكيم الدولي عن طريق الغرفة، كما وضعت العديد من قواعد وأحكام وشروط التحكيم التي يمكن لأطراف العقود الدولية وضعها في صياغة عقودهم الدولية لتكون نظام التحكيم الذي يتبعونه من حيث الإجراءات التي تتخذ عند نشوب نزاع بينهم ورغبتهم في تسوية هذا النزاع عن طريق التحكيم بواسطة محكمة التحكيم التابعة للغرفة.

أهم قواعد الغرفة:

1/ أوصت غرفة التجارة الدولية الأطراف اللذين يرغبون في اللجوء إليها للتحكيم في المنازعات التي تنشب في العقود الدولية أن تتضمن عقودهم الشرط النموذجي:

"جميع الخلافات التي تنشأ عن هذا العقد يتم حسمها نهائيا وفقا لنظام المصالحة والتحكيم لغرفة التجارة الدولية بواسطة حكم أو عدة حكام يتم تعيينهم طبقا لذلك النظام".

2/ أتاحت غرفة التجارة الدولية في حالة رغبة الأطراف في جعل الغرفة هي سلطة تعيين المحكمين طبقا لقواعد لجنة القانون التجاري للتحكيم في أن تشمل عقودهم الشرط التالي وهو شرط التحكيم النموذجي.

---

[1] أنظر:د/ خالد محمد القاضي ـالمرجع نفسه ـ ص 150

أنظر:د/ عبد الحميد الأحدب ـ موسوعة التحكيم التجاري الدوليـ المرجع السابق ـ ص 431

"يسوى أي نزاع أو خلاف أو مطالبة تنشأ عن هذا العقد أو عن خرقة أو إنهائه أو بطلانه أو عن طريق التحكيم وفقا لنظام لجنة القانون التجاري للتحكيم كما هو ساري حاليا تكون سلطة التعيين لغرفة التجارة الدولية التي تتصرف تبعا للإجراءات التي اعتمدتها الغرفة".[1]

3/ كما عينت الغرفة بإنشاء المركز الدولي للخبرة وذلك ليقدم الخبرة الفنية لأطراف العقود الدولية الذين يرغبون في حل النزاعات التي تنشأ بشأن التطبيق هذه العقود من النواحي الفنية.

وقد أوصت الغرفة بأن يقوم الأطراف بتضمين عقودهم الدولية شرطا نموذجيا ينص على اتفاقهم على اللجوء للمركز الدولي للخبرة الفنية التابع لغرفة التجارة الدولية وذلك على النحو التالي:

"اتفقت أطراف هذا العقد على اللجوء عند الضرورة إلى المركز الدولي للخبرة الفنية التابع لغرفة التجارة الدولية والخاصة بالخبرة الفنية"

4/ نظام التوفيق الذي وضعته غرفة التجارة الدولية

قد يرغب أطراف العقد الدولي في تدخل طرف ثالث محايد في حالة حدوث نزاع بشأن تطبيق أو تنفيذ بنود العقد وذلك من أجل مساعدتهم في الوصول إلى حل لهذا النزاع وتسوية سلمية دون اللجوء إلى التحكيم ويسمى الإجراء في هذه الحالة بالتوفيق.

وقد أوجدت غرفة التجارة الدولية نظاما للتوفيق كبديل لنظام التحكيم وفي هذا تقرر لغرفة قواعد التوفيق الاختياري والتي تتضمن نظام تعيين لجان التوفيق لتقترح على الأطراف على ذلك حتى لو كان هناك شرط في العقد ينص على التوفيق كإحدى وسائل درء النزاع وتسويته بين الأطراف بصدد تنفيذ العقد.

ويخلف التوفيق عن التحكيم في أن الحل الذي يصل إليه مسعى التوفيق لا يكون نافذا في حق الأطراف إلا بعد موافقتهم على هذا الحل، أما حكم التحكيم فهو نافذ بمجرد صدوره وله حجية قبل الأطراف التي تلتزم بتنفيذه.

نظام التوفيق بغرفة التجارة الدولية:

[1] أنظر: عبد الحميد الأحدب ـ موسوعة التحكيم التجاري الدولي ـ المرجع السابق ـ ص 435

1/ يقوم رئيس غرفة التجارة الدولية بتشكيل لجنة توفيق لكل نزاع وهذه اللجنة تتكون من ثلاثة أعضاء:[1]

عضويين من ذات جنسية الطرفين صاحبي النزاع

عضو من جنسية دولة ثالثة يعمل كرئيس لجنة التوفيق

2/ يجب على كل طرف في العقد الدولي أن يقم خمس نسخ من مذكراته الدفاعية حول موضوع نزاعه مع الطرف الآخر وبنود العقود الخاصة بهذا النزاع وعل كل طرف أن يضمن طلب التوفيق ملخصا إجماليا لوجهة نظره ومذكرة تفصيلية عن مطلبه لتسوية النزاع وصور من كل الأوراق والوثائق ذات العلاقة بالنزاع.

3/ يتبادل الأطراف المذكرات المكتوبة والمقدمة من كل منهم وكذلك المرافعات الشفوية بالجلسة التي تعقدها لجنة التوفيق والتي يحضرها جميع الأطراف أو ممثلوهم القانونيين.

4/ ينتهي التوفيق إما بالحل وفي هذه الحالة تضع اللجنة لوصايتها للأطراف بشأن الاتفاق على تسوية ودية لحل النزاع ومن الاتفاق الشفوي يتم تحريرا تفاق مكتوب بنتائج التوفيق وأسلوب تسوية النزاع، وقد ينتهي التوفيق بالفشل وفي هذه الحالة يلجأ الأطراف إلى التحكيم أو إلى القضاء بناءا على نصوص العقد الدولي.[2]

[1] نظر : د/عبد الحميد الأحدب ـ موسوعة التحكيم الدولي ـ الجزء الثاني ـ المرجع السابق ـ ص 566.

[2] أنظر: عبد الحميد الأحدب ـ المرجع نفسه ـ ص551

إجراءات التحكيم في غرفة التجارة الدولية:

يتمتع الأطراف بالحرية الكاملة في النظام الذي وضعته الغرفة بشأن نظام التحكيم سواء من حيث اختيار المحكمين واختيار مكان التحكيم لغرفة التجارة الدولية في أي مكان في العالم وبكل لغات العالم الرسمية.والقواعد التي وضعتها الغرفة تضمن سلامة وسلالة إجراءات التحكيم بهدف تحقيق الحياد والنزاهة والكفاءة في تسوية المنازعات برضا الطرفين.

وقد شكلت الغرفة سكرتارية دائمة للمعاونة في تنفيذ إجراءات التحكيم ومساعدة أطراف النزاع والمحكمين في مباشرة إجراءات التحكيم منذ بدء الاتفاق عليه و خلال مرحلة التحكيم وحتى صدور الحكم وتنفيذه.[1]

ثانيا: مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي:

لما كانت حكومات الدول الأسيوية والأفريقية قد سعت في مجال توثيق أواصر التعاون فيما بينها إلى إنشاء لجنة قانونية استشارية ذات أمانة عامة مقرها العاصمة الهندية في نيودلهي وتعقد دورات عامة تتولى فيها اتخاذ قرارات تمس الموضوعات ذات الاهتمام المشترك فإن موضوع التحكيم التجاري الدولي قد برز كأحد المسائل المدرجة على جدول أعمال اللجنة القانونية الاستشارية الأفرواسيوية منذ اجتماع الدورة الثامن عشر التي عقدت في بغداد خلال شهر فبراير سنة1977.

وتنفيذا للخطة التي أقرتها حكومات الدول الأعضاء في اللجنة الأفرواسيوية في الدورة المذكورة، استقر الرأي على تبني قواعد التحكيم التجاري الدولي للجنة الأمم المتحدة كأساس يتم عليه تشجيع التحكيم التجاري الدولي وذلك بإنشاء مراكز إقليمية تقوم على نشر وتنفيذ تلك القواعد.[2]

وفي اجتماع الدورة التاسعة عشر المنعقدة في قطر 1987 تمت الموافقة على إنشاء أول مركزين إقليمين للتحكيم التجاري الدولي في القارتين المعنيتين واختيرت كل من كوالالمبور عاصمة ماليزيا والقاهرة عاصمة مصر مقرا للمركز الإقليمي وبعد مفاوضات

---

[1] أنظر : د/عبد الحميد الأحدب ـ موسوعة التحكيم الدولي ـ الجزء الثاني ـ المرجع السابق ـ ص 575.

[2] أنظر: سامية راشد ـ التحكيم في إطار المركز الإقليمي بالقاهرة ومدى خضوعه للقانون المصري ، منشأة المعارف بالإسكندرية لا- 1987 ـ ص 18.

بين الأمانة العامة للجنة الاستشارية الأسيوية الأفريقية والحكومة المصرية على أساس أن يغطى نشاط مركز القاهرة الدول العربية في غرب أسيا وإفريقيا وأي دول أخرى في إفريقيا ترغب في اللجوء إليه ـ أسفرت تلك المفاوضات عن توقيع برتوكول مبدئي لمدة ثلاث سنوات على قواعد.

وقد نجحت جهود الحكومة المصرية عندما حان موعد تجديد ذلك البروتوكول حيث تقرر الاحتفاظ بالمركز الإقليمي في القاهرة على نحو دائم.

وتحددت العلاقة بين اللجة القانونية الاستشارية الأسيوية الأفريقية بوصفها الجهة التابع لها المركز وبين الحكومة المصرية بوصفها الدولية المضيفة في صورة خطابين متبادلين موقعين بتاريخ 1983/11/15 جاء فيها ما يلي:

1/"يستمر مركز التحكيم " ليضطلع بالوظائف المناطة به في البلاد والمناطق التي يتم تجديدها من حين لآخر بالتشاور بين الحكومة المصرية وبين السكرتير العام للجنة[1].

2/ يكون المركز منظمة دولية لها التنظيم الدولي الخاص بها ويمارس اختصاصه بصفة عامة تحت رعاية اللجنة من خلال سكرتيرها العام.

3/ أن المركز يعمل "كمؤسسة تحكيمية" من أجل تقديم التسهيلات بشأن منازعات التحكيم طبقا لقواعد المركز.

4/ تعد اللجنة الاستشارية القانونية الأسيوية الأفريقية قائمة دولية للمحكمين بقصد مساعدة الأطراف في اختبار المحكم المناسب بحسب حالة النزاع.[2]

وحتى تكتمل رسالة المركز في المنطقة من حيث تشجيع الالتجاء إلى التحكيم والتوفيق ونظام الخبرة الفنية ومن حيث إعداد جيل من أبناء المنطقة من الخبراء والمحامين والمحكمين الدوليين يكون ارفع مستوى من الكفاءة والمقدرة فقد أنشأ المركز "معهد المركز للاستثمار والتحكيم في يوليو 1989، وقد أصبح هذا المعهد مسؤولا عن إعداد المؤتمرات والندوات ودوارات التدريب الدولية والمشاركة فيها وكذلك مسؤولا عن إعداد برامج التدريب للمحامين ورجال القانون ورجال التجارة والأعمال على أعلى مستوى، ويشمل التدريب إعداد العقود الدولية وصياغتها ودراسة إجراء التحكيم والنواحي العلمية التي تواجه

[1] انظر: سامية راشد ـ التحكيم في إطار المركز الإقليمي بالقاهرة ـالمرجع السابق ـ ص 21.
[2] أنظر: سامية راشد ـ المرجع نفسه ـ ص 22

المحامين والمحكمين وطرق مواجهتها وفقا لقواعد التحكيم العالمية المخالفة، وكل إعداد صياغات التحكيم وطلبات التحكيم والرد عليها وإعداد أحكام التحكيم، هذا فضلا عن دراسة النواحي الخاصة بمشاكل رد المحكمين وتنفيذ أحكام التحكيم.

كما عقد المركز العديد من الندوات والمؤتمرات ونظم دورات تدريب وعقد اتفاقيات تعاون مع أكثر من أربعين منظمة ومركز تحكيم عالمي، كما ساهم في إعداد قانون التحكيم المصري وكثير من التشريعات المنطقة بشأن التحكيم.[1]

وفيما يتعلق بالمشروعات الدولية المشتركة فكثيرا ما لجأ الأطراف المتنازعة في المنطقة الأفرو- أسيوية إلى المركز لتسوية منازعات.

ثالثا: جهاز تسوية المنازعات بمنظمة التجارة العالمية

أعقب اختتام جولة أوروجواي 1994 مولد منظمة التجارة العالمية والتي أدت إلى طفرة كبيرة في التجارة الدولية، وأصبح لهذه المنظمة نظام قانوني خاص لحسم المنازعات ويعد جزءا أساسيا من تكوينها، وقد قصد به تحقيق فعالية القواعد التي تحكم التجارة الدولية، وإن تؤدي غلى تطوير اقتصاديات الدول وضمان أمانة تطبيق الاتفاقيات الدولية التي تنظم التجارة العالمية للدول الأعضاء في المنظمة.

ويعتبر جهاز حسم المنازعات التابع لمنظمة التجارة العالمية نظاما غير مسبوق وإن كان قد نبغ وتطور من المادتين 22-23 من اتفاقيات[2] الجات 1948

وأهم هذه الجولات هي:

أ جولة كيندي : عقدت في مايو 1964 بجنيف باجتماع 38 دولة وانتهت بمفاوضات في يونيو 1968 بمشاركة 62 دولة حيث اقتصرت على خفض التعريفات الجمركية على السلع الصناعية والزراعية بحجم من التجارة الدولية تقدر ب40مليار دولار أي ما يعادل أربعة أخماس التجارة الدولية.

ب -جولة طوكيو: بدأ الجولة في 1983 من 99 دولة اجتمعوا في طوكيو لتنشيط التجارة الدولية فيما بينهم وانتهت في 1989 وتناولت مناقشة العوائق التجارية الأخرى بالإضافة إلى

[1] أنظر: محمد أبو العينين ـ دور ونشاط مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي في المنطقة الأفرو اسيوية ـ تقرير مارس 2002.

[2] عقدت الجات سبع جولات خلال الفترة (1948-1979) بدأت بجولة جنيف بسويسرا في 1947 وجولة انسى بفرنسا في 1949 وجولة توركواي بإنجلترا عام 1950 وجولة جنيف بسويسرا عام 1955-1956 وجولة دبلون 1960 وجولة كيندي 1964-1967 وجولة طوطيو 1973-1979 وأخيرا أورجواي 1986-1993

مناقشة خفض التعريفات الجمركية (كمناقشة الإعلانات والرسوم الموازية أو التعويضية ـ إجراءات ترخيص الاستيراد ـ التنظيم الجمركي ـ العوائق الفنية ـ المشتريات الحكومية ـ معاملة تفضيلية للدول النامية الأعضاء في الجات في تجارتها الدولية).

جـ جولة أوروجواي: 1986 .1993 تعتبر أهم الجولات لأنها شملت معظم جوانب التجارة الدولية في السلع (الزراعية ـ المنسوجات) وفي قطاع الخدمات وحقوق الملكية الفكرية، والأمور المتعلقة بالاستثمار واستاء قواعد عامة للتجارة الدولية وأخيرا الموافقة على إنشاء منظمة التجارة الدولية.

والموضوعات التي نوقشت في أوروجواي هي سبعة موضوعات (فتح السواق ـ الزراعة ـ المنسوجات والملابس ـ الخدمات ـ إصدار الأحكام ـ المعايير التجارية المتعلقة بالملكية الفكرية ـ المؤسسات).

وتم تعديل الاتفاقية العامة للتعريفية الجمركية والتجارة ونصت الاتفاقية على أن يرأسها مؤتمر وزاري يجتمع على الأقل مرة كل سنتين وعلى تشكيل مجلس عمومي يشرف على تنفيذ العمل بالاتفاقية والقرارات الوزارية، وسيعمل المجلس نفسه كجهاز تسوية المنازعات وآلية لمراجعة السياسة التجارية، كما يقوم المجلس أيضا بتأسيس أجهزة فرعية مساعدة مثل مجلس السلع ومجلس الخدمات ومجلس التجارة المتعلقة بجوانب حقوق الملكية الفكرية.

ويحكم هذا النظام مجموعة من القواعد يتضمنها ما اصطلح على تسميتها " مذكرة التفاهم" أي التفاهم حول قواعد وإجراءات تسوية منازعات وذلك من خلال جهاز تسوية المنازعات لإدارة القواعد والإجراءات للتفاهم وأيضا لتقديم مساعي خدمات التوفيق والمصالحة والمساعي الحميدة[1].

وللجهاز سلطة إنشاء فرق تحكيم للنظر في المنازعات وتبني قراراتها وكذلك القرارات التي تصدر في الاستئناف ومراقبة تنفيذ القرارات والتوصيات والترخيص بإيقاف الامتيازات الممنوحة للدول الخاسرة ، وغيرها من الالتزامات الأخرى التي تنص عليها اتفاقيات الجات.

[1] أنظر: أحمد محمود ـ آلية تسوية المنازعات الناجمة عن تطبيق اتفاقيات الجات ومنظمة التجارة العالمية ـ بدون نشر ـ 1997-1998

وعلى الرغم من أن مذكرة التفاهم قطعت شوطا نحو إضفاء الطابع القانوني على وسائل وكيفية تسوية المنازعات إلا أن هذه المذكرة قد احتفظت في نفس الوقت في جوانب ملموسة بالحلول الدبلوماسية ذلك أن الاتفاقية قررت أسلوب التشاور لتسوية ما قد ينشأ من منازعات بين الأطراف ، ويهدف التوصل إلى حلول مرضية كما اعتمدت الاتفاقية أساليب المساعي الحميدة، والتوفيق والوساطة، وهذه أساليب تبذلها الأطراف المتنازعة باختيارها وبالاتفاق فيما بينهما ولا تلتزم هذه الأطراف بقبول تلك الأساليب حتى حين عرضها من جانب المدير العام لمنظمة التجارة العالمية.

وبين مما تقدم أن أسلوب تسوية المنازعات في ظل اتفاقيات الجات وإن كان تغلب عليه السمة القضائية، إلا أن هناك مكانا للوسائل الدبلوماسية وأبرزها التشاور، وبما يعطي مرونة كبيرة للدول المتنازعة في النهج الذي تتبعه ولا يخل بإلزامية القرارات المتخذة في حالة التشاور واللجوء إلى الآلية القضائية للتسوية.[1]

المبحث الثاني: آليات حماية الاستثمارات الأجنبية لدى قضاء التحكيم

[1] أنظر: د/ عبد الواحد الفار ـ أحكام التعاون الدولي في مجال التنمية الاقتصادية ـ المرجع السابق ـ ص 145

رغبة الدول المضيفة في حماية الاستثمارات الأجنبية قد جسدتها في انضمامها للاتفاقيات الثنائية والدولية، كما جسدتها في التشريعات الوطنية من خلال إحداث العديد من التعديلات على قوانينها الداخلية وتبني نظام التحكيم في قوانينها كقرينة على التغيير وهذا ما سنتطرق إليه في مطلبين

المطلب الأول: الحماية الموضوعية

المطلب الثاني: الحماية الإجرائية

المطلب الأول: الحماية الموضوعية

لقد أصبحت الاتفاقيات الثنائية وسيلة قانونية دولية لتحقيق الحماية الكاملة للاستثمارات الأجنبية الخاصة وبما أن الغرض الأساسي لاتفاقيات الاستثمار الثنائية يتمثل في حماية وتشجيع الاستثمارات الأجنبية الخاصة وتحسين مناخ الاستثمار بهدف دعم التعاون الاقتصادي بين الأطراف المتعاقدة[1]، لذلك فقد اهتمت تلك الاتفاقيات بتوفير العديد من الضمانات ضد المخاطر غير التجارية المتمثلة في إجراءات الاستيلاء على أموال الأجانب عن طريق التأميم أو نزع الملكية أو المصادرة ، والإجراءات التي تضعها الدولة على الصرف الأجنبي ، وما يترتب عليه من تقييد الحرية المستثمر في تحويل أرباحه إلى الخارج، إضافة غلى الأضرار الناتجة عن الأعمال العسكرية أو الثورات والانقلابات.

[1] أنظر :د/ عبد الواحد الفار ـ المرجع نفسه ـ ص 146.

الحماية الاتفاقية ضد مخاطر التأميم ونزع الملكية:

وتتمثل أهم الضمانات التي نصت عليها المعاهدات في تحسين المال الأجنبي ضد إجراءات أخذ الملكية كالتأميم والمصادرة، وغيرها من الإجراءات المماثلة، وعدم السماح بالمساس به إلا عند تحقق شروط معينة، ومقابل دفع التعويض الحال والكافي والفعال، وهي شروط تحقق التوازن بيم مصلحة المستثمر الأجنبي ومصلحة الدولة المضيفة.

وتعمل الاتفاقيات الثنائية على تلاقي القصور الذي قد يشوب التشريعات الوطنية من ناحية إمكانية تعديل نصوصها التي لا تجيز التأميم في أي وقت ، لتجعل الأمر في إطار اتفاقية دولية، تكون أكثر إلزاما للطرف المضيف للاستثمار، وتقديم الحماية القانونية للاستثمارات في اتفاقية ثنائية، منطلقة من مبدأ أساسي هو حماية أموال المستثمرين الأجانب ضد إجراءات التأميم ونزع الملكية.[1]

وهذا المبدأ الذي تأخذ به اتفاقيات بلا استثناء ومنها على سبيل المثال اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمارات بين مصر ولبنان عام 1997 ، والتي أكدت هذا المبدأ في المادة الخامسة منها والتي قضت بأنه:" لا ينبغي لأي من الطرفين المتعاقدين أن يتخذ بصورة مباشرة أو غير مباشرة إجراءات بنزع الملكية أو بالتأميم، أو يتخذ أية إجراءات أخرى لها الصفة نفسها أو المفعول نفسه بشان استثمارات المستثمرين التابعين للطرف المتعاقد الآخر، إلا إذا كانت تلك الإجراءات متخذة في سبيل المنفعة العامة، كما هو مقرر بمقتضى القانون على أساس غير تمييزي وبموجب الطرق القانونية وشريطه اتخاذ ترتيبات تعويض فعال وملائم"وكذلك اتفاقية الجزائر ومصر لتشجيع وحماية الاستثمارات المصادق عليها في 29مارس 1997بموجب المرسوم الرئاسي رقم 98-320.حيث نصت المادة الخامسة على التعويض في حال نزع الملكية أو التأميم بسبب المنفعة العامة ويكون ذلك وفق تعويض مناسب وفعلي.[2]

---

[1]أنظر:د/ على حسين ملحم ـ دور المعاهدات الدولية في حماية الاستثمارات الأجنبية الخاصة في الدول النامية ـ المرجع السابق ـ ص 154.

[2]أنظر:د/أحمد رحماني ـ نزع الملكية من أجل المنفعة العامة ـ مجلة إدارة المدرسة الوطنية للإدارة ـ الجزائر ـ المجلد 4ـ العدد 2 ـ ص 05.

الاتفاق على قدر التعويض وأوصافه:

تعتبر قاعدة التعويض العادل، المقررة بموجب العقد الدولي والملزمة للدولة المؤسسة لأسواق المستثمر الأجنبي غير كافية لتحقيق الحماية الكافية للمستثمر الأجنبي.

إذ أن إقرار العرف الدولي بمبدأ التعويض العادل لا يتنافى مع إمكان أدائه مقسطا أو مؤجلا وبالعملة المحلية كما لا يستلزم أن يكون مبلغ التعويض مساويا لقيمة الأضرار الفعلية التي أصابت المستثمر ، فالتطبيقات الدولية قد اكتفت أحيانا بمجرد التعويض المناسب عند عدم وجود اتفاق خاص يقضي بغير ذلك[1].

وفي الحقيقة فإن مبدأ التعويض العادل يعد مبدأ غامضا ويصعب تحديد مضمونه بشكل دقيق نظرا لاختلاف مفهوم العدالة من دولة لأخرى.

كما أنه لا يصح أن يكتفي الاتفاق بالنص على عيارات عامة لا تفيد في تحديد قدر التعويض على نحو واضح،فمثل هذا الغموض في تفسير المقصود بالتعويض العادل لا يحقق الأمان المطلوب للمستثمر، ويتنافى مع الغرض من الاتفاقيات الثنائية التي تسعى إلى حماية وتشجيع رؤوس الأموال بين الدول المتعاقدة.

وإذا كان من الثابت وجوب دفع تعويض ما في حالة نزع الملكية، وكانت حدود هذا التعويض ما تزال محل خلاف وجدل واسع بين الدول والفقه الدولي فإن الاتفاقيات الثنائية لحكاية وتشجيع الاستثمار لم تكتف بالأخذ بمبدأ التعويض ، وإنما تضمنت تحديدا دقيقا لأوصاف التعويض المستحق بشكل يمنع إثارة أي نزاع حوله في المستقبل.

ومن أجل ذلك فإن الاتجاه السائد في الاتفاقيات الثنائية الدولية المبرمة حديثا من شأن التشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات ،÷ وهو النص على تأكيد حق الدولة المضيفة في اتخاذ إجراء التأميم أو نزع الملكية مع الحرص في نفس الوقت على تنظيم أحكام التعويض ، حيث تناولت التعويض محاولة تحديد أوصافه وبيان شروطه والعملة التي يجب أن يتم بها وزمن تسديده غير ذلك من الشروط وذلك كالآتي:

أولا: زمن تقدير قيمة التعويض العادل:

[1] أنظر:د/ على حسين ملحم ـ دور المعاهدات الدولية في حماية الاستثمارات الأجنبية الخاصة في الدول النامية ـ المرجع السابق ـ ص156

عملت الاتفاقيات على تحديد اللحظة الزمنية التي يجب أن يتم من خلالها تقييم المال المنزوع ملكيته من المستثمر واتفقت أغلبها على ألا تكون تلك اللحظة لاحقة لزمن نزع الملكية، وذلك حتى لا تتأثر قيمة المال بالنقص عما كانت عليه قبل نزع ملكيتها ، ومن الملاحظ أن تلك الاتفاقيات لم تأخذ بزمن واحد[1] لإجراء ذلك التقدير إلا أنها اتفقت على أن يكون زمن تقدير التعويض غير لاحق لنزع الملكية، فنجد أن هناك اتفاقيات قضت بأن يكون تقدير التعويض فور نزع الملكية، مثل الاتفاقية المبرمة بين كل من مصر وروسيا البيضاء وبين الجزائر والحكومة السورية حول حماية وتشجيع الاستثمارات الموقع عليها في دمشق بتاريخ 12جمادى الأولى عام 1418 الموافق لـ 1997/09/14 بموجب مرسوم رئاسي رقم 98-430 فقد نصت هذه الأخير على أنه:"لن تخضع استثمارات أو عوائد مستثمري أي من الطرفين المتعاقدين لإجراءات تأميم أو نزع الملكية أو أي إجراء مماثل الأثر في إقليم الطرف المتعاقد الآخر إلا من أجل الصالح العام ووفقا لإجراء قانوني صحيح وبدون تمييز في مقابل تعويض مناسب وفوري.

وهناك اتفاقيات نصت على أن يكون تقدير التعويض قبل إتمام نزع الملكية أو قبل الإعلان عنه حيث نصت على ذلك الاتفاقية التي عقدتها مصر مع ألبانيا بقولها:"ويكون التعويض عادلا ولا يقل عن القيمة السوقية للاستثمار المنزوع ويكون ذلك قبل تاريخ وقوع نزع الملكية أو التأميم أو الإجراءات المماثلة بصفة علنية ، كما يتم دفع قيمة التعويض دون تأخير". وتقصد الاتفاقيات من وراء ذلك أن يتم تقييم قيمة المال في وقت مبكر وقبل أن يصبح الإجراء معلنا للجمهور ، لما قد يؤدي ذلك من انخفاض في قيمة المال المنزوع ملكيته[2].

[1] أنظر:د/ على حسين ملحم ـ دور المعاهدات الدولية في حماية الاستثمارات الأجنبية الخاصة في الدول النامية ـ المرجع السابق ـ ص157

[2] أنظر: د/ عمر هاشم محمد صدقة ـ ضمانات الاستثمارات الأجنبية في القانون الدولي ـ المرجع السابق ـ ص 97

ثانيا: مبلغ التعويض

كما نظمن الاتفاقيات الزمن الذي يعتد به في تقدير قيمة التعويض، فقد نظمن كذلك المعيار اللازم لتحديد مقدار التعويض المستحق، حيث نصت المادة الرابعة من الاتفاقية المبرمة بين جمهورية مصر والأرجنتين على :"أن تصاحب هذه الإجراءات قرارات لدفع تعويضات تتم بصورة فورية ومناسبة ونافذة ويتم احتساب قيمة التعويض على أساس القيمة السوقية للاستثمار المنزوع ملكيته في الدولة المضيفة للاستثمار."

وهو نفس الحكم في اتفاقية الاستثمار التي أبرمتها مصر مع كل من اليونان وأوكرانيا وهناك العديد من الاتفاقيات التي اعتمدتها في تحديد مبلغ التعويض بوصفه التعويض العادل كالمادة السادسة من اتفاقية الاستثمار المبرمة بين مصر وهولندا والتي نصت على:" تكون الإجراءات التي تتخذ مقابل تعويض عادل، ويمثل هذا التعويض القيمة السوقية للاستثمارات المتأثرة بها."[1]

ثالثا: شكل الدفع

إضافة إلى ما سبق فإن الاتفاقيات أخذت بمبدأ فاعلية التعويض ومبدأ الفورية، حيث اشترطت قابلية قيمة التعويض للتحويل وأن يتم هذا التحويل دون تأخير، ومما يلاحظ على الاتفاقيات الحديثة بهذا الخصوص أنها هجرت أحكام تسديد التعويض على أقساط ، كما أنها لم تتمسك بضرورة أن يتم تحويل قيمة التعويض بنفس العملة التي وردت إلى الدولة المضيفة بغرض الاستثمار. وهو ما نصت عليه المادة الثالثة من الاتفاقية الجزائرية السورية التي أجازت العديد من الضمانات كحرية إعادة تحويل رأس المال والعائدات.

1/ مبدأ فاعلية التعويض:

ومقتضاء قابلية قيمة التعويض ، وإذا كان الأصل هو تحويل قيمة التعويض بالعملة إلي تم بها الاستثمار، فإنه يمكن الاتفاق على غير تلك العملة كعملة دولة المستثمر وبعض الاتفاقيات جعلت تحديد تلك العملة مرهون بموافقة المستثمر عليها.

2/ مبدأ الفورية:

[1] أنظر: د/ عمر هاشم محمد صدقة ـ ضمانات الاستثمارات الأجنبية في القانون الدولي ـ المرجع السابق ـ ص 98

وينصرف هذا المبدأ إلى وجوب أن يتم دفع قيمة التعويض على وجه السرعة وكذلك تحويله، غلا أن لا يعني أن يتم دفع قيمة التعويض مباشرة أو في نفس تاريخ نزع الملكية أو التأميم، فالأمر يتطلب اتخاذ بعض الإجراءات الإدارية أو القضائية التي تستغرق بعض الوقت كي يتم تقدير قيمة التعويض. لذلك فإن الدفع يجب أن يتم من خلال مدة معقولة بعد نزع الملكية أو بعد تقدير قيمة التعويض كما يرى البعض، وهو ما عبرت عنه بعض الاتفاقيات الاستثمار بأن يتم دفع التعويض طبقا للإجراءات القانونية بدون تأخير لا مبرر له.[1]

وقد أخذت بمبدأ الفورية أغلب اتفاقيات الاستثمار ونصت عليه منها على سبيل المثال تلك التي أبرمتها جمهورية مصر مع حكومة الأرجنتين والتي نصت على :"لا يجوز تأميم أو نزع الملكية في مواجهة استثمارات تقام في أراضي تنتمي لمستثمري الطرف المتعاقد الآخر إلا إذا تم هذا الإجراء على أساس المنفعة العامة وبموجب الإجراءات القانونية السارية على أن تصاحب هذه الإجراءات قرارات لدفع تعويضات تتم بصورة فورية ومناسبة ونافذ."

وكذلك أبرمت مصر اتفاقية مع المملكة العربية السعودية قضت بأن:"يستحق المستثمر تعويضا عادلا وعاجلا عما يصيبه من ضرر"واقتضاء الفورية في التعويض نجده أيضا في اتفاقية الاستثمار المبرمة بين الجزائر ودول إتحاد المغرب العربي 1996/12/22بموجب المرسوم الرئاسي رقم 90-420حيث نصت حسب نص المادة 15 أن يكون "عاجلا ، عادلا، فعليا"،

وعليه فإن الاتفاقيات الثنائية قدمت حماية كافية للمستثمر الأجنبي ضد إجراءات التأميم ونزع الملكية، ولم تسمح تلك الإجراءات إلا بتوافر شروط معينة، كما سعت تلك الاتفاقيات إلى تلاقي قصور التشريعات الداخلية وبالذات في مجال التعويض فقضت بتقرير مبدأ التعويض وقامت بتحديد أوصافه ومداه وكيفية تقديره ولعل مثل هذا الاتجاه من شأنه أن يبعث الاطمئنان للمستثمر الأجنبي ويجسد الحماية القانونية المطلوبة للاستثمارات الأجنبية ويعمل على جذبها وتهيئة المناخ المناسب لها[2].

المطلب الثاني:الحماية الإجرائية

[1]أنظر: د/ عمر هاشم محمد صدقة ـ ضمانات الاستثمارات الأجنبية في القانون الدولي ـ المرجع السابق ـ ص 99

[2]أنظر: والي نادية ـ التحكيم كضمان للاستثمار في إطار الاتفاقيات العربية الثنائية والمتعددة الأطراف ـ المرجع السابق ـ ص97

من الثابت أنه لكي يتحقق الجذب الأكبر للاستثمارات اللازمة لتنمية مواد الدولة المضيفة، فإنه لابد من توفير الحماية الكافية لتأمين استثمارات الطرف الأجنبي،فرأس المال جبان يحتاج إلى الأمان والمستثمر قلق وخائف ويحتاج إلى طمأنته فتشجيع الاستثمارات الأجنبية يحتاج إلى ضمانات يرتاح معها المستثمر وينزع القلق عن نفسه ومن أهم هذه الضمانات توفر ضمانة قضائية لحماية استثماراته وعادة ما يرتاح المستثمر إلى قضاء التحكيم الذي من شأنه أن يبدد مخاوف المستثمرين الأجانب بشأن خضوع منازعتهم لقاء الدولة العادي الذي قلما يكون مصر ترحيب بالنسبة للمستثمرين الأجانب.[1]

ومن هنا يبدو التفاعل والوصل بين التحكيم وتدفقات رؤوس الأموال وتنوعها فقد أصبح التحكيم إحدى وسائل اجتذاب الاستثمار الأجنبي ومن ضماناته ضد المخاطر غير التجارية، حيث تمكن التحكيم عبر آلية فض النزاعات وضمانة العدالة الدولية التي يؤمنها من كسب ثقة التجارة الدولية والاستثمارات و أصبح التحدي الذي تواجهه الاستثمارات الدولية من نوع"أن تكون أولا تكون"،ففي حالة استحالة اللجوء إلى التحكيم كآلية لفض النزاعات ، فإن الشركات الكبرى العائدة للبلدان الصناعية والتي هي وحدها القادرة على تقديم المشاريع والمعرفة الفنية العلمية الراقية لبلدان العالم النامي سوف تتخلى في الغالب عن القيام بتلك الاستثمارات التي تحتاجها البلدان النامية[2].

ولذا نجد معظم قوانين الاستثمار خاصة في البلدان النامية تنص صراحة على تبني التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات مع المستثمرين لبث الطمأنينة وتشجيعهم على استثمار أموالهم أو تقديم خدماتهم، وفي هذا الاتجاه فقد جاء قانون ضمانات وحوافز الاستثمار المصري رقم 8 لسنة 1997 ليكرس مبدأ التحكيم في تسوية منازعات الاستثمار وذلك في المادة السابعة منه على الوجه الذي يتفق عليه المستثمر، كما يجوز الاتفاق على تسوية هذه المنازعات في إطار الاتفاقيات الثنائية السارية بين جمهورية مصر العربية ودولة المستثمر أو في إطار اتفاقية واشنطن الخاصة بتسوية منازعات الاستثمار بين الدول وبين رعايا الدول الأخرى،أو وفقا لنظام قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 كما يجوز الاتفاق

[1] أنظر:د/ عبد الحميد الأحدب ـ آليات فض النزاعات منم خلال الاتفاقيات الاستثمارية العربية الأوروبية ـ مرجع سابق ـ ص72.
[2] أنظر:د/ عبد الحميد الأحدب ـ المرجع نفسه ـ ص76.

على تسوية المنازعات المشار إليها بطرق التحكيم أمام مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي[1].

ذات المبدأ الذي كرسه المشرع الجزائري هو الآخر من خلال ما جاءت به أحكام قانون الإجراءات المدنية حيث نصت المادة 1006على أنه:"يمكن لكل شخص اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها"[2] وكذا تصديق الجزائر على اتفاقية واشنطن الخاصة بتسوية منازعات الاستثمار بين الدول وبين رعايا الدول الأخرى بتاريخ 30أكتوبر1995.

وعلى النحو فإن استهداف الدولة جذب الاستثمارات الأجنبية إلى إقليمها يقتضي أن يقرر القانون فيها (خصوصا تشريع الاستثمار) مبدأ جواز عرض منازعات الاستثمار على جهاز يثق المستثمر في حياده مثل أجهزة التحكيم في إطار ما يقع الاتفاق عليه مع المستثمر أو إطار الاتفاقيات الدولية ذات العلاقة فدرء انحياز الكامن في تصوير البعض من انحياز القضاء الوطني للدولة المتعاقدة لمصالحها، لن يكون إلا بسلب الاختصاص منه، ومنحه إلى قضاء محايد هو قضاء التحكيم[3]،كما أنه مما لاشك فيه إقرار مثل هذا المبدأ من شأنه أن يزيد من مصداقية التزام الدولة المضيفة في الوفاء بتعهداتها التي قطعتها على نفسها ويبدد هواجس التحيز وميل القضاة لحماية مصالحهم الوطنية أو إدعاء تدني مستوى القضاة وانحرافهم في بعض دول العالم الثالث.

على الرغم من أن إجراءات التحكيم في منازعات عقود الاستثمار تتفق بوجه عام مع غيرها من إجراءات التحكيم في مختلف المنازعات الأخرى، حيث تخضع لنفس القواعد الخاصة ببدء الإجراءات والإخطار بها وتعيين المحكمين وردهم وإبداء الخصوم لطلباتهم واتخاذ هيئات التحكيم للقرارات الخاصة بتعيين الخبراء وسماع المرافعات والشهود وتقديم المذكرات وإصدار الأحكام وتنفيذها[4]، إلا أن التحكيم في منازعات عقود الاستثمار كونه

---

[1] أنظر: قانون ضمانات وحوافز الاستثمار لجمهورية مصر العربية رقم 8 لسنة 1997 والمعدل بموجب القانون رقم 13 لسنة 2004 منشور في الجريدة الرسمية ، العدد 17، 22 أبريل2004، ص3 وهو منشور على شبكة الأنتيرنيت ، أطلع عليه بتاريخ2015/06/11.

[2] أنظر:القانون رقم 09/08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق ل 25 فبراير 2008، والمتضمن قانون الإجراءات المدنية، المنشور بالجريدة الرسمية 2008/21 للجمهورية الجزائرية، 2008 ص 901.

[3] أنظر:أ.د/ حفيظة السيد الحداد ـ الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي ـ مرجع سابق ـ ص ص 23-24.

[4] أنظر: والي نادية ـ التحكيم كضمان للاستثمار في إطار الاتفاقيات العربية الثنائية والمتعددة الأطراف ـ المرجع السابق ـ ص101

نظام خاص للتقاضي[1] ، يتسم بخصوصية تميزه عن التحكيم في سائر المنازعات الأخرى، نتيجة لاختلاف نوعية المشاكل التي يجب على هيئات التحكيم التصدي لها والتي تنبع أساسا من حقيقة أن أحد الأطراف هو الشخص عام يتعامل مع شخص خاص وأن موضوع هذه العقود يتمثل في تحقيق التنمية لموارد الدولة المضيفة، مما يجعل منازعات هذه العقود لا تخلو من خلفية سياسية واقتصادية دولية، الأمر الذي يترتب عليه أن يكون لأحكام التحكيم الصادرة في هذه المنازعات آثارا بعيدة المدى تؤثر على حياة الملايين من البشر.ومن أجل كفالة هذه الضمانات الإجرائية وتأكيدا على أهمية اللجوء إلى التحكيم الدولي، فقد جرى العمل على تضمين معظم الاتفاقيات الثنائية ى لتشجيع وحماية الاستثمارات الأجنبية الخاصة، وعقود الاستثمار الأجنبي التي تبرم بين دولتين نصوصا تخول للمستثمرين في كل من الدولتين حق الالتجاء إلى التحكيم الدولي، لفض المنازعات الناشئة عن استثماراتهم في الدولة الأخرى خصوصا اللجوء إلى المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، وهو ما يعرف ب (شرط التحكيم)، أو إبرام اتفاق لاحق على العقد يتفق بمقتضاه المستثمر مع الطرف الآخر على إخضاع كافة المنازعات بشأن الاستثمار إلى محكمة أو هيئة تحكيم يختارها الطرفان، وهو ما يعرف ب(مشارطة التحكيم).

ولقد أصبح التحكيم في الوقت الحالي سواء كان تحكيما دوليا أو خاصا أو إقليميا الوسيلة والقضاء الطبيعي وأهم أسلوب يرغب المتعاملون في الاستثمار الدولي والتجارة الدولية اللجوء إليها لحسم خلافاتهم الناتجة عن تعاملاتهم، متقدما في ذلك على قضاء الدولة المضيفة للاستثمار، فلا يكاد تخلو اتفاقية ثنائية أو عقد من عقود الاستثمار أو خلاف متعلق بتلك الاتفاقيات أو العقود وبحيث أصبح التحكيم هو الأصل وليس الاستثناء بخصوص تسوية منازعات الاستثمار، ولاشك أن هذا الاتجاه قد ارتبط وتأثر بما فرضته التطورات الاقتصادية المعاصرة الهادفة إلى تشجيع الاستثمارات الأجنبية.

خلاصة الفصل الثاني:

يمكن القول أن الاتفاقيات أو المراكز التحكيم الدولية كلها وسائل لحماية الاستثمارات الأجنبية ومن أجل حماية المال الأجنبي، كما أن اللجوء إلى التحكيم لتسوية النزاعات

أنظر:أ.د/ حفيظة السيد الحداد ـ الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي ـ مرجع سابق ـ ص51.53

المترتبة والناتجة عن تنفيذ العقود مع ما توفره من آفاق الإيجابية من حيث مرونتها وقلة تكاليفها، سيسهم في تنمية الاستثمارات الأجنبية وحمايتها سواء أكانت موضوعية من خلال الاتفاقيات الثنائية أو إجرائية من التشريعات الداخلية والوطنية.

خاتمة

خاتمة:

إن الاستثمارات الأجنبية وعملية انتقال رأس المال يحقق مصلحة لأصحاب رأس المال وإلى الدولية المضيفة له، إذ يعتبر خطوة هامة للإسهام في تنمية الدول الفقيرة.

ومن المؤكد أن المخاطر الغير التجارية التي تتعرض لها الاستثمار الأجنبي كالتأميم والمصادرة ونزع الملكية تشكل عائقا أمام توافد رأس المال الأجنبي إلى الدول النامية ومن ثم ظهرت الحاجة ملى وجود نظام قانوني لحماية الاستثمارات الأجنبية.

وقد لاحظنا من خلال بحثنا هذا أن الإطار القانوني أصبح من المسلم به في الدول المضيفة للاستثمار هو ر الذي يلعب دورا هاما في التنمية الاقتصادية، بحيث أصبحت هذه الدول والغايات تنفيذ برامجها الاقتصادية والاجتماعية، تقوم بتوفير البيئة القانونية المناسبة، وأهم عناصر هذه البيئة القانونية، ما يتعلق بوسائل تسوية المنازعات الناشئة عن عقود الاستثمارات الأجنبية ومن أهم هذه الوسائل كان التحكيم يلعب دورا بارزا في هذه الدول المضيفة للاستثمارات، فوجود التحكيم التجاري يعد وسيلة اطمئنان للمستثمر الأجنبي كونه يعد وسيلة محايدة لفض النزاع من جهة أنه يجنب هذا المستثمر الخضوع لقضاء الدولة المضيفة للاستثمار والذي قد ينحاز لصالح الدولة المضيفة ضد المستثمر الأجنبي، وبالتالي أصبح واضحا أن التحكيم التجاري أهمية اقتصادية كبيرة في جذب الاستثمارات الأجنبية، فبدون وجود التحكيم قي مثل هذه العقود لا تستطيع الدول جذب رؤوس الأموال الأجنبية وذلك لسببين وهما:

تخوف المستثمر الأجنبي من مساس الدولة بحياد قضائها للسلطة القضائية الوطنية خوف المستثمر الأجنبي من تمسك الدولة بالحصانة القضائية وهي من المزايا التي تتمتع بها الدولة ولذلك يلجأ المستثمر إلى شرط إدراج التحكيم في العقد.

وإن كانت هذه الأسباب التي تدفع المستثمر غلى إدراج شرط ر، فإن هناك أسباب أخرى تحفيزية تدفع الدولة غلى قبول التحكيم والذي يعد بمثابة ضمانة الإجرائية لتشجيع الاستثمار.

ولتحقيق فعالية ر في منازعات عقود الاستثمار يستلزم تبني العديد من المبادئ القانونية التي تعتبر ضرورية للوصول إلى عملية تحكيم منظمة وفعالة من خلال الانضمام غلى الاتفاقيات

الدولية وإنشاء العديد من المراكز التحكيم وتبني قواعد تحكيمية حديثة والابتعاد عن فكرة السيادة وبسط النفوذ.

ونظرا لهذه الأهمية الاقتصادية للتحكيم التجاري أزداد حجم العقود في مجال الاستثمارات، حيث تدل الدراسات الإحصائية أن تبني التحكيم التجاري الدولي في عقود الاستثمارات أدى إلى زيادة عدد هذه العقود وانتشارها في مختلف دول العالم.

كما أن التحكيم يعتبر كصمام أمان بالنسبة لعقود الاستمارات الأجنبية، وذلك من خلال اعتباره وسيلة محايدة لفض المنازعات بالنسبة لجميع الأطراف الحلاقة وأنه سينتهي بحكم تحكيمي ينفذ بذات القوى التي تنفيذ بها الأحكام القضائية الوطنية .

قائمة المراجع

قائمة المراجع:

المصادر:

القرآن الكريم

سورة الكهف . الآية 34.

المراجع باللغة العربية:

1/ ابن منظور . لسان العرب . دار المعرف . الطبعة الثالثة . المعجم الوسيط . الجزء الأول . منشورات دار المعارف . 1980.

2/ د.أبو زيد رضوان . الأسس العامة للتحكيم التجاري الدولي . دار الفكر العربي . 1981.

3/ د.أحمد شرف الدين . نزع الملكية وضمان الاستثمار العربي . دار النهضة العربية . القاهرة . 1987.

4/ د.أحمد أبو الوفا . العلاقات الدولية . دار النهضة العربية . الطبعة الأولى . 1999.

5/ أحمد محمود . آلية تسوية المنازعات الناجمة عن تطبيق اتفاقيات الجات والمنظمة التجارة العالية . بدون نشر . 1997-1998

6/ أبو قحف عبد السلام . الأشكال والسياسات المختلفة للاستثمارات الأجنبية . مؤسسة شباب الجامعة . مصر . 2003.

7/ د.بشار محمد الأسعد . عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة . منشورات الحلبي الحقوقية . بيروت 2006.

8/ جميل الشرقاوي . الفوائد الاقتصادية للاستثمارات الأجنبية . معهد الدراسات والبحوث العربية . 1978.

9/ د.حفيظة السيد حداد . العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية تحديد أهميتها والنظام القانوني لها . دار الفكر الجامعي . الإسكندرية . 2001.

10/ د.حفيظة السيد حداد . الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي . منشورات الحلبي الحقوقية . بيروت . 2009.

11/ د.خالد محمد القاضي . موسوعة التحكيم التجارة الدولي . دار الشروق . الطبعة الأولى . 2002.

12/ د.سامية راشد . التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة . الكتاب الأول . دار النهضة العربية . القاهرة . 1984.

قائمة المراجع:

13/ د.سامية راشد . التحكيم في إطار المركز الإقليمي بالقاهرة ومدى خضوعه للقانون المصري . منشأة المعارف بالإسكندرية . 1987.

14/ صفوت أحمد عبد الحفيظ . دور الاستثمار الأجنبي في تطوير أحكام القانون الدولي الخاص . دار المطبوعات الجامعية . الإسكندرية . 2005.

15/ صفوت عبد السلام عوض الله . منظمة التجارة العالمية والاستثمار الأجنبي المباشر . دار النهضة العربية . 2004.

16/ علي عوض حسن . التحكيم الاختياري والإجباري في المنازعات المدنية والتجارية . دار الفكر العربي . الإسكندرية . 2001.

17/ د. عبد الباقي نعمة . الجنسية والمواطن ومركز الأجانب . المجلد الثاني . منشأة المعارف الإسكندرية . بدون تاريخ.

18/ د. عز الدين عبد الله . القانون الدولي الخاص . الجزء الأول . الهيئة المصرية للكتاب . 1986.

19/ د. عبد الحميد عشوش ، التحكيم كوسيلة لفض المنازعات في الاستثمار، دراسة مقارنة، الإسكندرية، مؤسسة شباب الجامعة ، 1990.

20/ د.عبد الواحد الفار . أحكام التعاون الدولي في مجال التنمية الاقتصادية . القاهرة . 1987.

21/ د.عمر هاشم محمد صدقة . ضمانات الاستثمار الأجنبي في القانون الدولي . الطبعة الأولى . دار الفكر الجامعي . 2008.

22/ عبد العزيز سعد النعماني . المركز القانوني للمستثمر الأجنبي في اليمن ومصر . دار النهضة العربية بالقاهرة . الطبعة الأولى . 2002

23/ عصام الدين بسيم . النظام القانوني للاستثمارات الأجنبية في الدول الآخذة في النمو . دار النهضة العربية . 1982

24/ عادل المهدي . عولمة النظام الاقتصادي العالمي ومنظمة التجارة العالمية . الطبعة الثانية . الدار المصرية اللبنانية . 2004

25/ عمر هاشم محمد صدقة ت ضمانات استثمارات أجنبية في القانون الدولي . الطبعة الأولى . دار الفكر الجامعي . 2008.

26/ د.عبد الحميد الأحدب موسوعة التحكيم في البلاد العربية .الجزء الأول.دار المعارف .مصر .1998.

26/ د.فوزي سامي . التحكيم الدولي . مكتبة دار الفكر للنشر والتوزيع . عمار . الأردن .2003.

27/ د.قادري عبد العزيز . الاستثمارات الدولية . الطبعة الثانية . دار هومة للنشر والتوزيع . 2006.

28/ كريستوف إمهوس وهيرمان فيرت . التحكيم والوسائل البديلة لحسم المنازعات ."كيفية حسم منازعات التجارة العالمية . ترجمة مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي . القاهرة . 2002 .

29/ د. محمد عبد اللطيف . نزع الملكية للمنفعة العامة . دراسة تأصيلية مقارنة ، دار النهضة العربية ، بدون طبعة، 1988.

30/ د. منير عبد المجيد . الأسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي . منشأة المعارف . الإسكندرية.

31/ د.محمد عبد العزيز عجمية . الاقتصاد الدولي . بدون نشر . 2000.

32/ د.محمد ابراهيم موسى . التوفيق التجاري الدولي وتغيير الأنظمة السائدة حول سبل تسوية منازعات التجارة الدولية . دار الجامعة الجديدة . الإسكندرية . القاهرة . 2005.

33/ مهدي عبد الرحمان . دور المحكم في خصومة التحكيم وحدود سلطانه . دار النهضة العربية . 1997.

34/ د.مصطفى جمال – د.عكاشة عبد العالي . تحكيم العلاقات الخاصة الدولية والداخلية . الجزء الأول . دار النهضة . القاهرة . 1998.

35/ د.هشام صادق . الحماية الدولية للمال الأجنبي . دار الفكر الجامعي . الإسكندرية . 2002.

36/ د.هشام خالد . الأولويات التحكيم التجاري الدولي . دار الفكر الجامعي . مصر . 2004.

37/ د.هشام محمد فريد رستم قانون العقوبات .(القسم العام)بدون تاريخ أو جهة نشر.

ثانيا:الرسائل الجامعية:

1/ إبراهيم يوسف الفار . دور التمويل الخارجي في تنمية اقتصاديات البلاد النامية . رسالة دكتوراه . كلية الحقوق . جامعة عين شمس . 1984.

2/ حازم حسن جمعة . الحماية الدبلوماسية للمشروعات المشتركة . رسالة دكتوراه . كلية الحقوق . جامعة عين شمس . الطبعة الثانية . 1981.

3/ علي حسين ملحم . دور المعاهدات الدولية في حماية الاستثمارات الأجنبية الخاصة في الدول النامية . رسالة دكتوراه . كلية الحقوق . جامعة القاهرة . 1998.

4/ محمد سارة . الاستثمار الأجنبي في الجزائر . دراسة حالة أوراسكوم . رسالة ماجستير . كلية الحقوق والعلوم السياسية . جامعة منتوري قسنطينة . 2010.

5/ والي نادية . التحكيم كضمان الاستثمار في أطار الاتفاقيات العربية الثنائية والمتعددة الأطراف . رسالة ماجستير . كلية الحقوق والعلوم التجارية . جامعة محمد بوقرة (بومرداس) . 2006.

ثالثا:المقالات والمجلات القانونية :

1/ أحمد شرف الدين . استثمار المال الأجنبي(تأثير فكرته الاقتصادية في قواعده القانونية). مجلة غرفة الإسكندرية التجارية . العدد 436 . يناير . فبراير 1985.

2/ د. أحمد صادق القشيري . التأميم في القانون الدولي الخاص . مجلة العلوم القانونية والاقتصادية . العدد الأول 1969.

3/ إبراهيم أحمد إبراهيم . تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية . منشور في المجلة المصرية للقانون الدولي . عدد 38 . 1981.

4/ إبراهيم أحمد إبراهيم . جنسية الأشخاص الاعتبارية والاستثمار في مصر . بحث مقدم لجامعة عين شمس . 1979.

5/ أحمد رحماني . نزع الملكية من أجل المنفعة العامة . مجلة إدارة المدرسة الوطنية للإدارة . الجزائر . المجلد 4 . العدد 2.

6/ د. محمد أبو العينين . دور ونشاط مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي في المنطقة الأفرو اسيوية . تقرير مارس2002.

رابعا: القوانين والمراسيم

قائمة المراجع:

1/ القانون رقم 09/08 المؤرخ في 18صفر عام 1429 الموافق ل 25 فبراير 2008 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية . المنشور بالجريدة الرسمية 2008/21 للجمهورية الجزائرية 2008.

2/ قانون ضمانات حوافز الاستثمار لجمهورية مصر العربية رقم 08 المتضمن المصادقة على اتفاقية الاستثمار المبرمة بين الجزائر ودول اتحاد المغرب العربي.

3/ المرسوم الرئاسي 430/98 المؤرخ في 12جمادى الأولى عام 1418 الموافق ل 14سبتمبر 1997 المتضمن المصادقة على اتفاقية حول تشجيع وحماية الاستثمارات بين الجزائر والحكومة السورية.

قائمة المراجع باللغة الأجنبية:

1/ Alan Redfern.Martin Hunter and others .Law and Practice of International commercial Arbitration .London .Sweet and Maxwell 4th édition 2004.

2/ Leslie .L Rood compensation fortakeover in africa journal of International Law and Economies vol11. 1977

3/ Samak (N) and Helmy (o) M foregin portfolio Equity Investment in Egypt and amalytical overwiew .NAHDA Quarterly Journal faculty of Econmic and political Science .Third Issme .April 2000

الفهرس

الفهرس

العنـــوان **الصفحة**

إهداء

التشكرات

المقدمة 1

المبحث التمهيدي: مقاربة نظرية حول ماهية الاستثمار الأجنبي وآثاره **5**

المطلب الأول: ماهية الاستثمار الأجنبي 5

الفرع الأول: تعريف الاستثمار الأجنبي 5

الفرع الثاني: أنواع الاستثمار 8

أولا: الاستثمار الأجنبي المباشر 8

ثانيا: الاستثمار الأجنبي الغير مباشر 10

المطلب الثاني: آثار الاستثمار 12

الفرع الأول : الآثار الإيجابية 12

الفرع الثاني: الآثار السلبية 13

الفصل الأول: التحكيم التجاري الدولي ومنازعات الاستثمار **16**

المبحث الأول: ماهية التحكيم التجار ي الدولي 16

المطلب الأول: التعريف 17

المطلب الثاني: الخصائص 18

المطلب الثالث: التطور 25

المبحث الثاني: صور ومنازعات الاستثمار 28

المطلب الأول: نزع الملكية 29

المطلب الثاني: المصادرة 31

المطلب الثالث: التأميم 33

المبحث الثالث: دور التحكيم في تسوية منازعات الاستثمار 39

المطلب الأول: دور اتفاق التحكيم في تسوية منازعات الاستثمار 39

الفهرس

العنـــوان	الصفحة
المطلب الثاني: القانون الواجب التطبيق على منازعات الاستثمار ودوره في تحقيق الضمان	46
الفصل الثاني: التحكيم كضمانة إجرائية للاستثمارات الأجنبية	**52**
المبحث الأول: دور المعاهد والمراكز الدولية في تسوية المنازعات الاستثمار الأجنبي	52
المطلب الأول: دور الاتفاقيات الدولية	53
المطلب الثاني: دور مراكز التحكيم الدولية	59
المبحث الثاني: آليات حماية الاستثمارات الأجنبية لدى قضاء التحكيم	68
المطلب الأول: الحماية الموضوعية	68
المطلب الثاني: الحماية الإجرائية	74
الخاتمة	78
قائمة المراجع	80