# دور التحكيم والوسائل البديلة في حل المنازعات الاستثمارية

إعداد

**د . نادية عبد العالي كاظم**

أستاذ القانون المدني المساعد

جامعة دار العلوم بالمملكة العربية السعودية

## موجز عن البحث

من مظاهر التقدم الحضاري اختيار وسائل جديدة في شتى المجالات. فكيف إذا كان العامود الفقري للدول يعتمد عليه، ألا وهو الاقتصاد والذي بدوره يُبنى على المستثمر الذي يضع أمواله في وطنه أو في بلد أجنبي .ولأجل الاستثمار تُسن القوانين ولكنها لا تكفي مستقلة بل لابد من دعم القضاء لها، ولم يعد القضاء العادي يفي بالغرض. فظهرت وسائل جديدة كالتحكيم وغيره من الوسائل البديلة التي حلت محل القضاء العادي دون المساس بهيبة وسيادة الدولة المضيفة، ولكي يطمئن المستثمر الأجنبي من عدم الانحياز للطرف الآخر ولما تتطلبه الحياة الاستثمارية من سرعة ظهرت هذه الوسائل وبرزت، وابتعدوا عن القضاء العادي.

ويُعد التحكيم من أكثر هذه الوسائل انتشاراً، فالخصوصية والسرية التي تتسم بها عقود الاستثمار من حيث أطرافها، وخوف المستثمر الأجنبي من تمسك الدولة بسيادتها القضائية، لهذا فإن المستثمر الأجنبي يعمل على تضمين العقد شرط التحكيم. وعملت الاتفاقات الدولية والثنائية على حماية المستثمر الأجنبي وطمأنته بإمكانية اللجوء للتحكيم الداخلي والخارجي كما له الحق باختيار الوسائل البديلة التي تضمن

له حقوقه، فالبيئة القضائية أحد أسباب جذب المستثمرين لما تهيأه لهم من استقرار عند وجود الخلافات بين المتعاقدين لاسيما إذا كان أحد الأطراف وطني والآخر أجنبي.

**الكلمات المفتاحية:** التحكيم الاستثماري، المستثمر الأجنبي، المنازعات الاستثمارية، المحكمة التحكيمية

**The Role Of Arbitration And Alternative Mechanisms In Solving Investment Disputes**

**Nadia Abdelali Kazem**
Department of Civil Law, University of Dar Al Uloom, Kingdom of Saudi Arabia
**E-mail : Nadia.k@dau.edu.sa**

**Abstract:**

One of the manifestations of civilized evolutions is the choice of new mechanisms in various fields. Moreover, the world depends on the economy, which in turn depends on the investor who invests his money in his country of origin or in a foreign country. For investment, Investment Laws are enacted, but the law itself is not independent and must be supported by the judiciary. The ordinary judiciary is no longer efficient, and new mechanisms such as arbitration and other alternative means have emerged that have replaced the ordinary judiciary without compromising the sovereignty of the host state, and to reassure the foreign investor of the non-alignment of the other party and the speed by these mechanisms pushing to use them and avoiding ordinary judiciary. The most common type of these mechanisms is arbitration, as the privacy that characterizes investment contracts in terms of their parties, and the foreign investors fear of the state's adherence to its judicial sovereignty, the foreign investor does not neglect to include the contract on the condition of arbitration. Also, international and bilateral agreements protected the foreign and reassured the investor of the possibility of resorting to arbitration and to alternative mechanisms, even if arbitration was not stipulated in the contract because of the confidentiality it provided in the field of business, that the parties prefer to keep as such.

**Keywords:** Investment Arbitration, Foreign Investor, Investment Disputes, Arbitral Tribunal.

## مقدمة

يلعب الاستثمار دوراً كبيراً في رقي الدول والمجتمعات، لا بل أصبحت تقاس قوة الدول بقوة اقتصادها والذي يعتمد في أغلبه على استثماراتها واستغلالها لموادها الطبيعية والبشرية وفي كلتا الحالتين ونتيجة لهذا الاستثمار والاستغلال للموارد تظهر الدول بالمظهر الاقتصادي الذي يدعم قوتها بين باقي الدول.

ولهذا كان لابد للدول من توفير حماية كافية لهذه الاستثمارات لجذبها إليها، من خلال إيجاد وسائل وأنظمة جاذبة للاستثمار الوطني والأجنبي، ولا يكفي وجود أنظمة جاذبة وداعمة للاستثمار فلابد أن يصاحبها حماية قضائية وبتطبيقها تكتمل الحماية ويحصل كل ذي حق على حقه بأقصر وقت ممكن.

ولأن للاستثمار خصوصية وأهمية فلابد من السرعة في البت بالنزاعات المعروضة، فاللجوء للقضاء العادي سيطيل الأمد في فض النزاع وبالتالي تجميد الأموال محل النزاع، ولهذا لجأت الدول الكبرى إلى إبرام المعاهدات والاتفاقات ووضع الأنظمة الدولية المتعلقة بالاستثمار وانضمت إليها الدول لتطوير استثمارها والانخراط في المجتمع الدولي.

ومن الوسائل التي ساعدت على حل النزاعات الاستثمارية، التحكيم ويُعد وسيلة سريعة وسرية تخدم أطراف النزاع لفض الإشكالات التي تحدث بين المتعاقدين وهذه الوسيلة تمنع تعطيل الأموال، ولكن هل يكفي التحكيم بصورته الحالية لحل النزاعات الاستثمارية؟ هل يمكن الحياد عن التحكيم عند الاتفاق عليه؟

وإلى جانب التحكيم توجد وسائل أخرى قد تسبق التحكيم تحسم بها النزاعات كالتوفيق والوساطة والصلح وتساهم هذه الوسائل على تقريب وجهات النظر للوصول

إلى حل يرضي الأطراف، إلا أن دور الوسائل البديلة يختلف عن التحكيم والذي يعُد أقوى الوسائل لفض النزاعات التجارية.

## أهمية الدراسة:

- تعد الوسائل البديلة ضرورة وطنية لحماية الاقتصاد وجذب الاستثمار وتنميته.
- ضمانة للمستثمر الأجنبي لحماية حقوقه وحفظ رأس ماله من الظروف التي قد تطرأ خلال فترة تنفيذ العقد.
- قصر الوقت وتحقيق العدالة المتوازنة بين الأطراف.
- التطور الاقتصادي والتكنولوجيا الحديثة والاستثمارات المتعلقة بها بحاجة إلى متخصصين لإدارة النزاع والوصول إلى حلول ترضي الأطراف والإبقاء على العلاقات الودية لاستمرار التعامل، ومثل هذه النزاعات لا تستقيم والتقاضي العادي.

## أهداف الدراسة:

- يظهر دور الوسائل البديلة في تفادي الإجراءات الطويلة المعقدة بهدف حل النزاع ضمن مدة معقولة بوقت أسرع.
- تبين دور التحكيم والوسائل البديلة في المحافظة على سرية الخصومة والتي يسعى أطراف النزاع على المحافظة عليها.
- تظهر الأثر القانوني للطرق البديلة في تطوير قانون المرافعات المدنية والإدارية.
- مرونة هذه الطرق وتنوعها وسهولة اللجوء إليها مما يخفف على القضاء والمتقاضين ضغط المحاكم العادية وطول إجراءاتها وما تسببه من تعطيل للأموال والمصالح إلى حين الفصل في النزاع.

## الدراسات السابقة:

- الوسائل البديلة ذات الطابع التفاوضي لتسوية منازعات عقود الاستثمار الدولية، أطروحة دكتوراه، للباحث آزاد شكور صالح، جامعة صلاح الدين، العراق، ٢٠١٢م.

الباحث يرى أن الوسائل البديلة ما هي إلا وسيلة أصلية لحل المنازعات الاستثمارية نظراً للمستجدات المستحدثة من تكنولوجيا متطورة وغيرها مما لا يمكن اللجوء لحله من خلال المحاكم العادية.

- الوسائل البديلة في تسوية المنازعات التجارية، رسالة ماجستير للطالب سارية النور عثمان حسن، جامعة النيلين، السودان، ٢٠١٨م، يرى الباحث أن التوفيق يخلق بيئة استثمارية جيدة وأصى المشرع السوداني بالأخذ بكل الوسائل وليس كما ورد في قانون التحكيم الذي اكتفى بالتحكيم والتوفيق.
- الوسائل السلمية لتسوية النزاع الدولي، رسالة دكتوراه مقدمة من عبد الحميد العوض القطيني محمد، جامعة شندي، السودان، يونيو ٢٠١٦م.
- التنظيم القانوني للتحكيم التجاري الدولي-دراسة مقارنه، بحث مقدم من طارق كاظم عجيل، جامعة أهل البيت، العراق، بحث في أهمية التحكيم وتساءل عن التحكيم الموجود في نصوص القانون العراقي وبالأخص قانون المرافعات هل المقصود بهذه النصوص التحكيم الدولي أو الوطني.
- رضا الأطراف في إسناد الاختصاص للتحكيم لفض منازعات عقود الاستثمار، أطروحة دكتوراه للباحث رضوان ربيعة، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، ٢٠١٨.

دار البحث هو إرادة الأطراف ورضاهم باللجوء إلى التحكيم لفض المنازعات وإن هذا الرضا أصبح أكثر سهولة بإسناد الرضا بالتحكيم إلى اتفاقية دولية أو إلى تشريع وطني للدولة المضيفة يتضمن شرط اللجوء إلى التحكيم.

## مشكلة البحث:

- مدى فعالية التحكيم والوسائل البديلة في حل النزاعات الاستثمارية؟
- الحاجة إلى التطوير، تطوير لدور المحكم وللجهة المختصة ليكون وسيلة ناجعة حقاً وبديلة بحد ذاتها لحل الخلافات الاستثمارية.

## منهج البحث:

اعتمدنا في البحث المنهج الوصفي التحليلي المقارن والذي يتناسب مع حقيقة الموضوع.

## خطة البحث:

تم تقسيم هذا البحث إلى ثلاثة مباحث، مبحث تمهيدي: نبين فيه مفهوم المنازعات الاستثمارية وخصوصيتها، ومبحث أول: يظهر دور الوسائل البديلة لحل النزاعات الاستثمارية وأثرها في حل النزاع الاستثماري. والمبحث الثاني نبحث فيه دور التحكيم في حل النزاعات الاستثمارية.

وقد خرجت هذه الدراسة بعدة نتائج وتوصيات، نأمل الأخذ بها لما لها من أثر في تطوير وسائل فض النزاعات مما ينعكس إيجاباً على اقتصاد الدولة والمحافظة على الاستثمار الأجنبي.

## المبحث التمهيدي
## ماهية المنازعات الاستثمارية

تطورت فكرة الاستثمار في الدول النامية حتى وصلت إلى ما عليه الآن عن طريق مشاركة رأس المال الأجنبي برأس المال الوطني، ولهذا قامت أغلب الدول النامية بسن التشريعات التي تضمن بيئة آمنة للمستثمر الأجنبي، فينقل معه بالإضافة لرأس المال الخبرة الفنية والتكنولوجيا[١]، ولهذا سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين نبحث في المطلب الأول: تعريف الاستثمار وأنواعه وفي المطلب الثاني: خصوصية عقد الاستثمار.

### المطلب الأول
### تعريف عقد الاستثمار وأنواعه

لابد لنا بداية حتى نبين الحلول لمواجهة النزاعات الاستثمارية من بيان المقصود بالاستثمار وأنواعه ولهذا سنعمل على تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، الأول: تعريف الاستثمار، الثاني: أنواع الاستثمار

#### الفرع الأول: تعريف الاستثمار

**الاستثمار لغة**: من مصدر استثمر من الثمر وهو حمل الشجر، يستثمر وهو الطلب بمعنى طلب الاستثمار وأصله من الثمر وله معان متعددة وفي ضوء المعني المالي يقال استثمر ماله أي استخدمه في الإنتاج[٢].

**الاستثمار اصطلاحًا**: هو توظيف للنقود لأي أجل في أي أصل أو ملكية

(١) عيسى، د. حسام محمد، نقل التكنولوجيا، دراسة في الآليات القانونية، دار المستقبل العربي، مصر، القاهرة، ط١، سنة١٩٧٨، ص: ١٩٠.

(٢) ابن منظور، معجم لسان العرب، المجلد الأول، دار بيروت للطباعة، لبنان، ١٩٥٦، ص:٢٧٣.

أو ممتلكات أو مشاركات محتفظ بها للمحافظة على المال أو تنميته سواء أرباح دورية أو زيادات في قيمة الأموال في نهاية المدة أو بمنافع غير مادية"[١].

هذا التعريف يشمل الاستثمار بشكل عام، فقد حدد الأسس التي يرتكز عليها الاستثمار ألا وهي وجود رأس مال، الغاية منه تحقيق الربح سواء قُدم من شخص طبيعي أو اعتباري، استثمر استثماراً داخليـًا أم خارجيـًا، والذي يعنينا في بحثنا هو الاستثمار الخارجي والذي يحمل معه رؤوس الأموال، والخبرة الفنية، والتسويقية المتطورة، ونقل وتوطين التكنولوجيا وأساليب الإدارة التي تستفيد منها الدولة المضيفة[٢].

**وعليه فقد عُرف من الناحية القانونية الاستثمار الأجنبي بأنه:"** تقديم الأموال المادية والمعنوية والأداءات من شخص طبيعي أو معنوي لا يحمل جنسية الدولة المستقبلة للمساهمة المباشرة وغير المباشرة في مشروع قائم أو سيتم إنشاؤه للقيام بنشاط إقتصادي ما خلال مدة معقولة من الزمن"[٣].

**كما عُرف بأنه:"** انتقال رؤوس الأموال من الخارج إلى الدول الضعيفة بغية تحقيق الربح للمستثمر الأجنبي وبما يكفل زيادة الإنتاج والتنمية في الدول المضيفة"[٤]

---

(١) عبد العظيم، د. صفوت أحمد، دور الاستثمار الأجنبي في تطوير أحكام القانون الدولي الخاص، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٥، ص: ٢٠.

(٢) قانون رقم (١١٦) لسنة ٢٠١٣ في شأن تشجيع الاستثمار المباشر في الكويت (١١٦/ ٢٠١٣).

(٣) الشرقاوي د. جميل، المقاصد الأساسية في الاقتصاد الدولي، بيت الحكمة، بغداد، ط٢، ١٩٦٧، ص: ٦٣.

(٤) صدقة، عمر هاشم محمد، ضمانات الاستثمار الأجنبي في القانون الدولي، دار الفكر الجامعي، ط١ ،٢٠٠٨، ص: ٢٠.

وعرفته المادة الأولى من نظام الاستثمار الأجنبي السعودي بأنه: " توظيف رأس المال الأجنبي في نشاط مرخص له بموجب النظام ولائحته"[١].

أما قانون الاستثمار الأجنبي الكويتي فلم يورد تعريفاً للاستثمار، وحسناً فعل، فوجود اتفاقيات بين دول مجلس التعاون الخليجي وكذا المعاهدات الدولية، تؤكد على وجود الأسس اللازمة للاستثمار، بالإضافة إلى ذلك فقد أخضع تحديد المشاريع التي ممكن أن تقوم بها الدولة رهناً على موافقة مجلس الوزراء، وهو أمر جيد لأنه يواكب التطورات التي تحدث في المنطقة وسيلاقي بهذه الطريقة السرعة اللازمة للموافقة من عدمها.

من خلال التعريفات السابقة نرى أنها تجتمع على فكرة واحدة وهي نقل رؤوس الأموال من بلد أجنبي بواسطة شخص طبيعي أو معنوي إلى بلد آخر لتحقيق الربح لناقل الأموال وفي نفس الوقت انتفاع البلد المضيف من التنمية الاقتصادية والاجتماعية ونقل الخبرات الفنية.

**الفرع الثاني: أنواع الاستثمار**

يشكل الاستثمار عامل رئيس في التنمية الاقتصادية بما ينقله للبلد المضيف من نمو للناتج المحلي من خلال نقل التكنولوجيا الحديثة وخلق فرص عمل وزيادة التنافس الذي بدوره يؤدي إلى تحسين الإنتاج وتنوعه، وهناك تقسيمات كثيرة للاستثمار الأجنبي إلا أن أهمها تقسيم الاستثمار إلى استثمار مباشر وغير مباشر فالذي يعطي الاستثمار أهميته، طريقة إدارة المشروع الاستثماري[٢]، وسنتعرض بإيجاز عقود

(١) نظام الاستثمار الأجنبي السعودي، الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/ ١ تاريخ ٥/ ١/ ١٤٢١هـ.

(٢) صفوت، أحمد عبد العظيم، مرجع سابق، ص:٣٢.

الاستثمار الأجنبي المباشرة وغير المباشرة على النحو التالي:

**أولاً: عقد الاستثمار الأجنبي المباشر**: عرفه جانب من الفقه القانوني بأنه:" تلك المشروعات التي يقيمها ويملكها ويديرها المستثمر الأجنبي إما بسبب ملكيته الكاملة للمشروع أو بالاشتراك في رأس مال المشروع الوطني بنصيب يبرر له حق الإدارة، وتكون تلك المشروعات مستثمرة بشكل مباشر عن طريق الأفراد أو الشركات الأجنبية، وتشمل الاستثمارات المباشرة انتقال رؤوس الأموال الأجنبية إلى الدولة المضيفة، وأيضـًا إعادة استثمار الأرباح، فضلاً عن نقل وسائل التقنية والتكنولوجيا الحديثة إلى مشروعات قائمة بالفعل أو إلى مشروعات جديدة"[1].

وعرفته منظمة التجارة العالمية (W.T.O) الاستثمارات الأجنبية المباشرة بأنه " يحصل عندما يقوم مستثمر مستقر في بلد ما بامتلاك أصل موجود في بلد آخر، مع توفر النية لديه في إدارة ذلك الأصل"

وعرفه صندوق النقد الدولي (FMI) ومنظمة التعاون الاقتصادي للتنمية (OECD) بأنه:" الاستثمار في مشروعات مشتركة داخل بلد يسيطر عليه القائمون في بلد آخر، ويأخذ هذا الاستثمار في الغالب شكل مشروع شركات أجنبية ومشروعات مشتركة".

مما سبق نجد أن الاستثمارات الأجنبية المباشرة تنقل رؤوس الأموال وتعمل على تنمية النشاط الاقتصادي والاجتماعي، ولكنها تركز على الإدارة والتنظيم لهذه المشروعات، فالمستثمر الأجنبي يسعى إلى تحقيق الربح وأن يتملك هذا المشروع

(١) حلمي، خالد سعد زغلول، الاستثمار الأجنبي المباشر في ضوء سياسة الانفتاح الاقتصادي في مصر، دار النهضة العربية، القاهرة،١٩٨٨، ص: ١١٤.وبهذا المعنى عبد الله، عبد الكريم عبد الله، ضمانات الاستثمار في الدول العربية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص:١٩.

بالكامل أو يشارك به بحصة كبيرة، ولكن لتحقيق وضمان ذلك يجب أن يتولى إدارة المشروع ليتحكم في خطط الإنتاج والتوزيع والتشغيل[١].

ولهذا فإن الاستثمار الأجنبي المباشر يتخذ إما شكل مشروعات مشتركة، عندما تنص تشريعاتها بالمشاركة في رأس المال سواء عن طريق القطاع العام أو الخاص وبذلك تضمن رقابة فعلية على الاستثمار الأجنبي وكذلك إكساب الشريك الوطني الخبرة الفنية والإدارية، والشكل الثاني يكون بطريق استثمار مملوك بالكامل للمستثمر الأجنبي ويسمى بالشركات المتعددة الجنسيات، وتقوم هذه الشركات بأن تتعدى شركة ذات إمكانيات مالية وإدارية ضخمة نشاطها داخل إقليم دولتها، فتنشأ شركات تابعة لها اقتصاديا ولكنها مستقلة من الناحية القانونية فتخضع لأنظمة الدولة المضيفة وتكتسب جنسيتها، وتخضع هذه الشركات لرقابة وتوجيه الشركة التي أنشأتها ويشكلان معـًا شركة متعددة الجنسيات[٢]، ومن الجدير بالذكر أن الاستثمار الأجنبي المباشر بهذه الطريقة يتطلب أن يستمر إلى فترة زمنية متوسطة أو طويلة.

**ثانيـًا: عقد الاستثمار الأجنبي غير المباشر**: هذا النوع من الاستثمار يقتصر فيه دور المستثمر على تقديم رؤوس الأموال للدولة المضيفة لتقوم بالاستثمار من خلال شراء الأسهم والسندات الدولية طويلة الأجل وهو ما يسمى بـ (استثمارات الحافظة) أو من خلال قروض مقدمة من طرف أفراد أو هيئات أجنبية عامة أو خاصة بهدف إنشاء علاقات، اقتصادية ثنائية[٣]، وعليه فإن دور المستثمر الأجنبي هنا ينحصر بتقديم رأس

(١) الفار، عبد الواحد محمد، أحكام القانون الدولي في مجال التنمية الاقتصادية، عالم الكتب، القاهرة، ١٩٧٩، ص:٩٨.

(٢) حلمي، خالد سعد، مرجع سابق، ص:٢٤٤.

(٣) الأسعد، د. بشار محمد، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٦، ص:٣٩-٤٠.

المال دون أن يكون له أي دور في الرقابة والسيطرة على المشروع، مما سبق نجد أن الدول النامية المضيفة تفضل الاستثمار الأجنبي المباشر لأن به استقرار كونه متوسط أو طويل الأجل وينقل إليها خبرات تنظيمية ومالية وفنية وإدارية، في حين أن الاستثمار الأجنبي الغير مباشر عاجز عن كل ذلك كونه قصير الأجل ويقوم على نقل رأس المال فقط، كما أن المستثمر الأجنبي يسعى بدوره إلى الاستثمار المباشر ليحقق الانتشار ولتوزيع المخاطر في دول متعددة ذات اقتصاديات مختلفة(١)، ولهذا فإن معظم الدول تعمل على تغيير قوانينها وتشريعاتها للتلاؤم والبيئة الاستثمارية المباشرة من أجل خلق بيئة آمنة تتلاءم والمشاريع طويلة المدى.

## المطلب الثاني
## خصوصية عقد الاستثمار والنزاع الناشئ عنه

عقد الاستثمار له طبيعة خاصة فهو لا يصنف ضمن العقود المدنية أو العقود الإدارية ولهذا فوصفه يختلف باختلاف أطراف التعاقد، فإن كانت الدولة أحد الأطراف وكانت صاحبة سيادة وسلطان فيكون العقد إداري(٢)، وإذا تفاوضت مع الطرف الآخر دون استخدام سلطتها فيكون عقد مدني أو كانت بين أشخاص فتخضع للقانون الخاص(٣)، وقد تكون عقود دولية لأن أحد أطرافها شخصاً قانونياً دولياً

(١) عبد السلام، رضا، محددات الاستثمار الأجنبي المباشر في عصر العولمة، دراسة مقارنة لتجارب كل من شرق وجنوب أوروبا مع التطبيق العملي على مصر، المكتبة العصرية، المنصورة،٢٠٠٧، ص:٤٩.

(٢) الشيخ، د. عصمت عبد الله، التحكيم في العقود الإدارية ذات الطابع الدولي، القاهرة، دار النهضة، ٢٠٠٣، ص:١١٣ وما يليها. سلام، د. أحمد رشاد محمود، عقد الإنشاء والإدارة وتخويل الملكية(B.O.T) في مجال العلاقات الدولية الخاصة، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤، ص:١١٩وما يليها. سلامة، د. أحمد عبد الكريم، نظرية العقد الدولي بين القانون الدولي وقانون التجارة الدولية، القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٨٨، ص:٩٢.

(٣) سلام، د. أحمد رشاد محمود مرجع سابق، ص:١٩١ وما يليها. عبد الهادي، د. يوسف، النظام القانوني

يهدف إلى تنمية الاقتصاد، فيخضع النزاع الناشئ إلى هيئة دولية ممثلة بالتحكيم الدولي[١]. وعليه سنقسم هذا المطلب إلى فرعين، فرع أول: خصوصية عقد الاستثمار وفرع ثاني: النزاعات الاستثمارية.

**الفرع الأول: خصوصية عقد الاستثمار**

إن عقد الاستثمار ليس كغيره من العقود فهو يمتاز بالهدف المرجو منه لكل طرف من أطرافه، فالمستثمر يهدف إلى تحقيق الربح والاستمرارية على مدى بعيد ليحقق الربح والانتشار، في حين تهدف الدولة المضيفة إلى نقل التكنولوجيا المتطورة والقدرات الإدارية والفنية من خلال هذا الاستثمار[٢]،كما إنه يمتاز بأن أطرافه لا سيما الطرف المستثمر والذي يكون طرفاً أساسياً ذات مركز قانوني متميز لرغبة الدولة النامية في جذبه والمحافظة عليه من أجل التنمية الاقتصادية التي تأملها من استثماره، إلا أنه وعلى الرغم من ذلك فإنه يكون في مواجهة مع سلطة الدولة المضيفة فهي دائمة التدخل كونها صاحبة سيادة على أراضيها، كما أنها بتدخلها هذا تمثل الطرف الثاني الذي يريد أن يضمن تحقيق أهدافه والذي من أجل تحقيقها رضي بمشاركة الطرف الأجنبي خيراته وثرواته.

وحرصاً من المتعاقد الأجنبي فإنه لا يوجه استثمار أمواله إلى دولة ما إلا بعد

---

لعقود نقل التكنولوجيا في مجال القانون الدولي الخاص، رسالة دكتوراه، جامعة بني سويف، ١٩٨٩، ص: ٣٠٨.

(١) أبو هيف، د. علي صادق، القانون الدولي العام الأصول والمبادئ العامة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط١١، ١٩٩٥، ص:٢٧٨. سلام، د. أحمد رشاد محمود مرجع سابق، ص:١٩١ وما يليها.

(٢) الأسعد، د. بشار محمد، مرجع سابق، ص: ٧١.

دراسة مستفيضة على أنظمتها ليحصل على كل الضمانات التي تؤمن له استمرار مشروعه الاستثماري خوفاً من تدخل مفاجئ للدولة المضيفة بعد إبرامه للعقد، فتجمد نشاطه الاستثماري بإلغاء العقد أو تعديله بعمل قانوني من السلطة التنفيذية مما يؤثر سلباً على مصالح المستثمر الأجنبي، ولهذا كان لابد من وجود بيئة آمنه تحقق له أهدافه من خلال الضمانات القانونية وعلى رأسها استبعاد القانون الوطني للدولة المضيفة وإخضاع عقده لقواعد التجارة الدولية(١).

كما أن من مصلحة الدولة المضيفة أن تسمح في حال تغيرت الظروف الاقتصادية أو السياسية إلى إعادة التفاوض بقوة القانون دون أن يكون هناك شرط في العقد مما يعطيه الخصوصية عن بقية أنواع العقود ليتلاءم مع الظروف المستجدة فيضمن المستثمر استمرار مشروعه رغم كل الظروف ويضمن البلد المضيف استقطاب المستثمرين وتنمية اقتصاده(٢).

## الفرع الثاني: النزاع الاستثماري

تُعد عقود الاستثمار من العقود الزمنية التي تستغرق مدة طويلة من الزمن في تنفيذها وكلما طالت المدة تغيرت الظروف مع مرور السنين وهذا التغيير يؤثر سلباً على أحد المتعاقدين وهذه الظروف قد ترجع إلى ظروف طارئة تحدث بصورة

(١) الأسعد، د. بشار محمد، مرجع سابق، ص: ٦٧.

(٢) صادق، د. هشام علي، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠١، ص: ٥٨. حكم التحكيم الصادر بالدعوى رقم ٢٥٢١ سنة ١٩٧٥ والذي قرر أن النظام العام الدولي لا يسمح لأي مؤسسة عامة أو دولة أن تتمسك بأحكام خاصة بقانونها الوطني للتخلص من آثار شرط التحكيم، مجموعة أحكام غرفة التجارة الدولية، ج١، ١٩٧٣، ص:٢٨٢.

استثنائية غير متوقعة وعامة بعد انعقاد العقد وتنفيذه[١]، أو قوة قاهرة نتيجة ظرف مفاجئ لا يمكن توقعه أو تداركه تؤدي إلى استحالة التنفيذ[٢] ، إن تلك التغييرات تقلق المستثمر الذي يصبو إلى استقرار العلاقة التعاقدية.

فالظرف الطارئ يؤثر سلباً على أحد المتعاقدين، فيجعل التزامه مرهقاً ويسبب له الخسائر إذا ما استمر بتنفيذ العقد كما تم الاتفاق السابق على حدوث الظرف، بينما القوة القاهرة تؤدي إلى انفساخ العقد بقوة القانون لاستحالة تنفيذ العقد ولا مساءلة على المدين[٣]، ولهذا فإن الظرف الطارئ هو الذي يؤدي إلى النزاع بين الأطراف

(١) لم تلقى نظرية الظروف الطارئة قبولاً في القضاء المدني الفرنسي ولكنها وجدت قبولاً في القضاء الإداري في عقود التوريدات ومقاولات الأشغال العامة نتيجة الحرب العالمية الأولى ،ثم بدأت تلقى تأييداً في الفقه والتشريع فأخذ بها القانون البولوني(م٢٦٩) والقانون الإيطالي (م ١٤٧٦) والقانون المدني المصري (م١٤٧/ ٢) والقانون العراقي (م١٤٦) والقانون الكويتي (م١٩٨) والقانون المدني الأردني (م ٢٠٥) أما الفقه الإسلامي فلم ترد فيه نظرية عامة للحوادث الطارئة إلا أنه عرف تطبيقات لها كما في الإعذار في عقد الإيجار والجوائح التي تصيب الثمار كالبرد أو العفن فينقص الثمن بقدر معين ، سلطان، أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني- دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط١، ٢٠٠٥، ص:٢٢٨.

(٢) طه أحمد على قاسم، مرجع سابق، ص:١١٠. عرفت القوة القاهرة بأنها:" صورة من صور السبب الأجنبي الذي ينفي علاقة السببية بين فعل المدعى عليه وبين الضرر الذي لحق بالمدعي، كما تعرف على أنها: ط كل حادث خارجي عن الشيء، لا يمكن توقعه، ولا يمكن دفعه مطلقاً" أنظر في ذلك: سلطان، د. أنور، الموجز في النظرية العامة للالتزام – دراسة مقارنة في القانون المصري واللبناني، بيروت، دار النهضة العربية، ١٩٨٣، ص: ٢٣٤.

(٣) عكاشة، د. خالد كمال دور التحكيم في فض منازعات عقود الاستثمار، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط١، ٢٠١٤ص: ١١٨.

فإمكانية تنفيذ العقد ليست مستحلة كما في القوة القاهرة وإنما مرهقة لأحد الأطراف عند مطالبته بالتنفيذ رغم هذه الظروف، فيكون الحل الأمثل لجوء المتضرر لحل هذا النزاع من خلال الوسائل المتاحة له لاسيما الأسرع منها لتخفيف الأعباء الناتجة عن التنفيذ تحت ظل هذه الظروف الطارئة.

وقد يتم الاتفاق على هذه الوسائل في العقد ذاته أو في اتفاق لاحق لإعادة التوازن العقدي بين الأطراف، فيتم تعديل بعض الشروط العقدية وهذه الظروف قد تكون اقتصادية أو سياسية أو قانونية[1]، فمن باب العدالة عدم تطبيق قاعدة العقد شريعة المتعاقدين وإنما إعمال التوازن بين الأطراف في التزاماتهم بما يتناسب مع الحدث الطارئ[2] ولهذا يلجأ الأطراف إلى وسائل لحل النزاع منها السلمية غير إلزامية كالصلح والوساطة والمفاوضات وأخرى إلزامية كالتحكيم.

(١) عكاشة، د. خالد كمال، مرجع سابق، ص: ١٢٤. طه، د. أحمد علي قاسم، تسوية النزاعات الدولية الاقتصادية، الدار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٨، ص:١٣١.

(٢) طه أحمد علي قاسم، مرجع سابق، ص: ١١٠

## المبحث الأول
## الوسائل البديلة لحل النزاعات الاستثمارية وأثرها في حل النزاع الاستثماري

لابد لنا من الاعتراف أن الدول في الوقت الحاضر تمر بأزمات اقتصادية دفعتها إلى التسامح ومحاولة جذب الطرف الآخر لتجاوز أزماتها الاقتصادية وما كان ذلك إلا من خلال إيجاد بيئة صالحة للاستثمار، فتنتقل الأموال الأجنبية إليها بما تحمله من تطور فني وتكنولوجي فتنهض بها من خلال إبرام الدولة المضيفة عقود استثمارية.

وعليه سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين نبحث في المطلب الأول: الوسائل البديلة لحل النزاعات الاستثمارية وفي المطلب الثاني: أثر هذه الوسائل البديلة في حل النزاع الاستثماري.

### المطلب الأول
### الوسائل البديلة لحل النزاعات الاستثمارية[1]

إن الإطار التشريعي بشفافيته وتوافقه مع الأنظمة الدولية هو الهدف الذي يسعى إليه المستثمر الأجنبي، لا سيما وأن العلاقات الاستثمارية ليست خالية من النزاعات كما أن هذا المستثمر ضيف على دولة لا يحمل جنسيتها فمن المنطق أن يحس باضطهاد الأحكام الوطنية له ولهذا فهو يلجأ إلى وسائل بعيدة عن القضاء الوطني.

ولهذا فإن معظم الدول أصدرت قوانين للاستثمار[2]، قدمت فيها تسهيلات

(١) جاء في المادة (١٣) من نظام الاستثمار السعودي:" مع عدم الإخلال بالاتفاقات التي تكون المملكة العربية السعودية طرفًا فيها: ١-تتم تسوية الخلافات التي تنشأ بين الحكومة والمستثمر الأجنبي فيما له علاقة باستثماراته المرخص لها بموجب هذا النظام وديًا قدر الإمكان، فإذا تعذر ذلك يحل الخلاف حسب الأنظمة.٢-تتم تسوية الخلافات التي تنشأ بين المستثمر الأجنبي وشركائه السعوديين فيما له علاقة باستثماراته المرخصة بموجب هذا النظام وديًا قدر الإمكان، فإذا تعذر ذلك يحل الخلاف حسب الأنظمة".

(٢) نظام الاستثمار الأجنبي في السعودية الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/ ١ تاريخ ٥/ ٤/ ١٤٢١هـ.

للمستثمرين المحليين والعرب والأجانب على حد سواء، فضلاً عن تأسيس هيئات الاستثمار الوطنية ولكنها على الرغم من كل ذلك لم تتمكن من سد الثغرات عند حدوث نزاع استثماري، فالأنظمة قامت بتسهيل الإجراءات على المستثمرين وأمدتهم بالتسهيلات اللازمة لمشاريعهم، لكنها لم تصل إلى الحد الذي يطمئن المستثمر الأجنبي إلى نظامها القضائي مما أدى إلى اللجوء إلى وسائل بديلة عدة سنستعرض بإيجاز هذه الوسائل من خلال ثلاثة أفرع، الفرع الأول: الصلح أو التوفيق، الفرع الثاني: الوساطة، الفرع الثالث: المفاوضات.

## الفرع الأول: الصلح أو التوفيق

يعتبر الصلح من أقدم الطرق في حل النزاعات، وعُرف بأنه:" عقد يحسن الطرفان به نزاعـًا ثار بينهما فعلاً، أو يوقفان به نزاعـًا محتملاً، ويأتي ذلك بتنازل كل طرف عن مطالبه"[1]. فهو عبارة عن عقد رضائي بين أطراف يقصدان من خلاله الصلح لحسم النزاع بينهم، ولكي نكون أمام مصالحة يجب أن يكون لدى الأطراف نية حسم النزاع وأن يكون النزاع قائمـًا لم ينتهي أو محتملاً فيتم إيقافه[2]، وحتى نصل إلى الصلح يتوجب على كل طرف من الأطراف أن يتنازل عن جزء من حقه ولا يشترط بهذا التنازل أن يكون متساويـًا، فقد يكون التنازل من أحد الأطراف أكثر من الآخر، فإذا لم يتنازل عن شيء فلا نكون أمام صلح ولن ينتهي بذلك النزاع[3].

(١) التحتاوي، د. محمد سيد، الصلح والتحكيم في المواد المدنية والتجارية، د ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،٢٠٠٣، ص:١٤٢.

(٢) زيزي، زهية الطرق البدلة لحل النزاعات طبقـًا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، رسالة ماجستير في القانون، فرع المنازعات الإدارية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ٢٠١٥، ص: ٢٣.

(٣) زيزي، زهية، المرجع السابق، ص: ٢٤.محمود جمال الدين زكي، العقود المسماة، مطابع الكتاب العربي، مصر، ط١ ،١٩٦٠، ص:١٥٠ وما يليها.

والصلح يكون بمبادرة من الأطراف لحسم نزاع ثار بينهما ويتنازل كل طرف عن مطالبة للحصول على تسوية ترضي الطرفين[١]، فإذا بادرا به يشترط بعد الصلح أن يبديا توافقهما أمام القضاء بحضورهم شخصياً أو وكلاؤهم بناءً على وكالة خاصة بالصلح ويأكدوا موافقتهم ويتم التوقيع من قبلهم على محضر الصلح الذي أعده القاضي ويوقع عليه القاضي وكاتب الجلسة، ويكون بذلك سنداً تنفيذياً غير قابل للطعن.

ونظرا للمزايا التي يتسم بها الصلح في حل النزاعات التجارية والاقتصادية فقد توجهت إليه العديد من الهيئات الدولية كالمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ليكون وسيلة بديلة لحل وتسوية المنازعات التجارية، كما أعد قانون نموذجي للتوفيق التجاري الدولي سنة ٢٠٠٢ لدى الأمم المتحدة " الأونيسترال" وعرف التوفيق في الفقرة الثالثة من المادة الأولى بأنه:" عملية يطلب فيها الطرفان إلى شخص ثالث " الموفق" مساعدتهما في محاولة للتوصل إلى تسوية ودية للنزاع القائم بينهما الناشئ عن عقد أو متصل به أو غير ذلك من العلاقات القانونية، ولا يملك الموفق فرض سلطته على الطرفين لحل النزاع".

ونرى أن هذه الطريقة غالباً ما يتم اللجوء إليها من قبل الأطراف لحل ما يشوب التنفيذ من إشكالات لتفاديها وديًا، وقد تنتهي بجلسة واحدة أو عدة ساعات من لقائهم إذا ما أرادا ذلك بهدف الإبقاء على صلة جيدة فيما بينهم.

**الفرع الثاني: الوساطة**

هي إحدى الوسائل البديلة والفعالة لفض المنازعات دون اللجوء إلى التقاضي،

(١) التحتاوي، د. محمد سيد، مرجع سابق، ص:١٤٢.

وتعتبر الوساطة مرحلة سابقة على الصلح، وتتم الوساطة عن طريق إجراءات سرية تكفل الخصوصية لأطراف النزاع باستخدام وسائل مستحدثة في المفاوضات بهدف الوصول إلى تسوية ودية مرضية لجميع الأطراف[1].

وتستلزم الوساطة موافقة طرفي النزاع اللجوء إليها، فلا إجبار في الأخذ بهذه الوسيلة فهي اختيارية[2]، وعند الموافقة على الوساطة كوسيلة لحل النزاع يقوم الأطراف بتحديد مهمة الوسيط، وبدايتها ومدتها دون أن تتجاوز هذه المدة الثلاثة أشهر من تاريخ قبول الوسيط للمهمة، إلا أنه بالإمكان تمديد هذه المدة بالاتفاق وفق الشروط ذاتها المعتمدة لإبرام اتفاق الوساطة.

وتجدر الإشارة إلى أن مهمة الوسيط تكون بالتوسط بين الأطراف دون إعطاء الحلول[3]، فالأطراف بأنفسهم عليهم إيجاد الحلول ولكن بمساعدة من الوسيط الذي يقرب وجهات النظر بأسلوب لبق وسلس.

وأهم ما يميز هذه الوسيلة، السرية، فيقع على عاتق الوسيط التزام بكتمان السر المهني الذي أطلع عليه من خلال قيامه بمهمة الوساطة، ولا يجوز في حال فشل الوساطة -سواء كان هذا الفشل كلي أو جزئي -اللجوء إلى القضاء أن يثار ما اطلع

(١) عاشور، د. مرتضى جمعة، عقد الاستثمار التكنولوجي -دارسة مقارنة، ط١، منشورات الحلبي، بيروت،٢٠١٠، ص:٤٠٩

(٢) الدسوقي. د. إبراهيم، الجوانب القانونية في غدارة المنازعات وإبرام العقود، الإدارة العامة للبحوث، المجلة العربية السعودية، سنة ١٩٩٥، ص:٩٢.

(٣) الصليبي، بشير، الحلول البديلة لحل النزاعات المدنية، دار وائل للنشر، الأردن، عمان، ط١، ٢٠١٠، ص:٥٨.

عليه الوسيط حتى أمام القاضي إلا بموافقة الأطراف[١].

أما إذا نجحت الوساطة في فض النزاع، فإن الأطراف يحصلوا على امتيازات ما كانوا ليصلوا إليها بلجوئهم للقضاء أو التحكيم، ولاستكمال إنهاء النزاع عن طريق الوساطة، لابد من رفع الأمر بعد ذلك للقضاء للمصادقة عليه ويكون بذلك حكم قطعي لا يخضع لأي طريق من طرق الطعن، وكانت المملكة العربية السعودية في مقدمة الدول التي وقعت على اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باتفاقات التسوية الدولية المنبثقة من الوساطة تحت مسمى" اتفاقية سنغافورة بشأن الوساطة"[٢].

ونرى أن الوساطة ما هي إلا جزء من الصلح، فالوسيط يسعى لإنهاء النزاع وديًا من خلال وساطته بين الطرفين وتقريب وجهات النظر حتى يصل إلى اتفاق الصلح ويتم توقيع الأطراف أو ممثليهم عليه.

**الفرع الثالث: المفاوضات**

هي وسيلة بديلة لحل النزاع وأسبق على الوساطة والصلح، فهي تبادل وتشاور لوجهات النظر وبطريقة مباشرة بين الأطراف للوصول إلى حل لإنهاء النزاع بينهم، ويلجأ لهذه الطريقة بغرض ديمومة العقد واستمرار التعامل بين الأطراف التي قد يشوب العقد لبس أو غموض، ولهذا فهي تتم بين الأطراف أنفسهم فيتبادلون وجهات النظر ويتم وضع مقترحات من قبلهم حتى يصلوا إلى اتفاق يحقق مصالحهم[٣].

---

(١) زيزي، زهبة، مرجع سابق، ص: ٥٣.

(٢) تم التوقيع على المعاهدة في سنغافورة بمشاركة المركز السعودي للتحكيم ووفد كبيرمن الجهات الحكومية في ٧ أغسطس ٢٠١٩ الموافق ٦ ذي الحجة ١٤٤٠هـ https://www.spa.gov.sa/1955476

(٣) أبو الوفا، د. أحمد، الوسيط في القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، ٢٠٠١، ص:٦٣٩.

فالمفاوضات، تبادل للأفكار ومناقشات القصد منها إنهاء النزاع، ولهذا فإن اختيار المفاوض مبني على شروط تُهيأه لهذه المهمة الصعبة، فيجب على المفاوض أن يكون ذو كفاءة وخبرة وتكتيك حتى يستطيع أن يعرض مقترحاته بطريقة دقيقة وهادئة حتى يسوي الخلاف ويستمر التعامل ويتجنبوا الدخول في نزاع قضائي أو التحكيم.

**ولهذا فإن التفاوض يعرف بأنه:**" عملية ديناميكية بالغة الدقة والحساسية تتم بين طرفين يتعاونان على إيجاد حلول مرضية لما بينهما من مشكلات خلافية أو صراع أو تناقض من أجل تحقيق الاحتياجات والاهتمامات والمصالح المشتركة"[1]

والمفاوضات قد تدرج في العقد لتدارك أي ظرف أو حدث أو تغيير يؤثر على العملية الاستثمارية وهو ما يسمي بشرط التفاوض، وغالبًا ما تتضمن العقود هذا الشرط خوفًا من تغير الأوضاع منذ بداية التعاقد وحتى الانتهاء، لاسيما في العقود المستمرة، ولهذا عُرفت المفاوضات بأنها: "ذلك الشرط الذي بمقتضاه يلتزم الأطراف في حالة التغيير الجوهري للظروف التي تم التعاقد على أساسها بالتفاوض مرة أخرى من أجل خلق توازن تعاقدي جديد ومن ثم تكييف أو أقلمة اتفاقهم المبدئي الذي ربما فقد مبرراته"[2].

**كما عرفت بأنها:** "التزام الأطراف بإعادة التفاوض حول العقد لمواجهة الظروف الطارئة التي حدثت بها بهدف تعديل الالتزامات التعاقدية إلى الحد المعقول لرفع الضرر الجسيم الذي تحمله أحد الطرفين جراء ذلك"[3].

---

(١) الصليبي، القاضي بشير، مرجع سابق، ص: ٦١.

(٢) الأسعد، د. بشار محمد، مرجع سابق، ص:٣٠٢.

(٣) سلامة، د. أحمد عبد الكريم، قانون العقد الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠، ص:٦٧.

## المطلب الثاني
## أثر الوسائل البديلة في حل النزاع الاستثماري

إن اتخاذ أحد الوسائل السابقة يُمكن المستثمرين من بسط سيطرتهم وتحصين أنفسهم ضد النزاعات والظروف التي قد تحدث أثناء تنفيذ العقد وتبعدهم عن القضاء المحلي وتشدد القوانين الوطنية، فتمدهم بالسكينة والطمأنينة.

كما أن هذه الوسائل غير ملزمة للأطراف فيمكن العدول عنها لأنها تتطلب من كل طرف أن يتنازل عن جزء من مطالبه[١]، فإن أصر أحد الأطراف أو كل طرف على كل مطالبه فلن يكون هناك حل، فاللجوء إلى الوساطة أو التوفيق أو المفاوضات يعتمد على أطراف النزاع ودور كل طرف في الوصول إلى حل النزاع بصورة ودية.

وعليه سنقسم هذا المطلب إلى ثلاثة أفرع: الفرع الأول: أثر الوسائل البديلة في حل النزاع الاستثماري، والثاني: مزايا اللجوء إلى الوسائل البديلة، والثالث: القوة الملزمة للوسائل البديلة.

### الفرع الأول: أهمية اللجوء إلى الوسائل البديلة

إن الوساطة والتوفيق والمفاوضات، أكثر فعالية في تسوية المنازعات البديلة لأن أطراف النزاع هُم الذين يتوصلون إلى حل فيما بينهم بدلاً من أن يفرض عليهم من قبل طرف خارجي كالتحكيم والقضاء[٢]، فهذه الوسائل أقدم وأنجع في حل النزاع لأنها قامت بإرادة الأطراف أنفسهم. فهي تمكن الأطراف من إظهار كل ما يقلقهم أو ما

---

(١) الاتحاد الدولي العربي للتحكيم http://www.aifa.eg.com/Hom/AllDynamic?pagename=Importance

(٢) البتانوني، د. خيري عبد الفتاح، الوساطة كوسيلة بديلة لفض المنازعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، ط٢، ٢٠١٢، ص:١٢٨.

يشكل سبباً للنزاع بينهم مُحاولةً منهم للمحافظة على سلامة العلاقة التعاقدية فيما بينهم والإبقاء على استمرارية المصالح المترابطة في حال نشوء نزاع بينهم فيلجؤون إلى هذه الوسائل السلمية [1].

إن بطء إجراءات التقاضي وتعدد درجاته وارتفاع تكاليف التقاضي في الدول المتقدمة بوجه خاص ، يهيأ لهذه الوسائل فتكون أكثر ملائمة لحل النزاعات وتمثل بديلاً عن القضاء العادي الذي تُكْهل كاهله القضايا الكثيرة في أروقة المحاكم، ففي هذه الوسائل يحل النزاع بأقصر مدة وبتكاليف أقل ، فيخلق بيئة استثمارية جاذبة، كما أن هذه الوسائل تُبنى على الأحداث الحقيقية لأن الأطراف عند اجتماعهم بأنفسهم أو بواسطة وكلاؤهم فيتناقشون بحقيقة الوقائع التي حدثت لأنهم بإرادتهم ودون إلزام لجأوا إلى الوساطة و التوفيق أو المفاوضات فهم غير مجبرين على القيام بذلك ولهم عند عدم الوصول إلى حل يرضي الأطراف أن يعدلوا عنها ولجأوا إلى القضاء أو وسيلة أخرى كالتحكيم[2].

**الفرع الثاني: مزايا اللجوء إلى الوسائل البديلة**

إن الوسائل البديلة التي يلجأ إليها أطراف النزاع للوصول إلى تسوية تحقق مصالح الأطراف وتحافظ على التوازن المالي والفني للعقد وهو ما يتوخاه الأطراف

(١) موسى، د. محمد إبراهيم، التوفيق التجاري الدولي، وتغيير النظرة السائدة حول سبل تسوية المنازعات التجارية الدولية، دار الجامعة الجديدة للنشر ،٢٠٠٥، ص:٦٣.

(٢) البتانوني، د. خيري عبد الفتاح، المرجع السابق، ص:١١٠و١١١. الحمود، د. وضاح محمود رشيد، حقوق والتزامات الإدارة المتعاقدة في عقود التشييد والاستقلال والتسليم، أطروحة دكتوراه عمان، الجامعة الأردنية، ٢٠٠٨، ص: ٢٧٧ و٢٧٨.

لاستمرارية التعامل بينهم ولهذا يلجأ إلى هذه الوسائل السلمية التي تتمتع بمزايا[1] غير موجودة بغيرها مثل:

- اقتناع ورغبة أطراف النزاع باللجوء إلى هذه الوسائل للوصول إلى الحل المناسب دون إجراءات معقدة.
- تتيح ليونة ومرونة في آلية فض النزاع تتناسب مع متطلبات الأطراف ومصالحهم.
- يسيطر الأطراف فيها على مسار المصالحة من حيث التكاليف والحلول والنتائج التي يصل إليها الأطراف بإرادتهم دون تدخل أحد سواهم في قرارتهم.
- سرعة الفصل والوصول إلى تسوية لأنها غير خاضعة لأية سلطة وغير مرتبطة بجلسات.
- احترام السرية الكاملة وهو ما يفضله الأطراف حفاظاً على سمعتهم.
- حاجة الأطراف للمحافظة على مصالحهم والقيم عند بيان أسباب النزاع الحقيقية أكثر أهمية من تناول الجوانب القانونية بهدف الوصول إلى تسوية مرضية للأطراف.

ومن الأمثلة على استخدام هذه الوسائل الودية نص المادة (١٩/ ١) من اتفاقية تأهيل مطار الملكة علياء الدولي والتي جاء فيها:" على طرفي العقد بذل كافة الجهود لحل أية نزاعات تنشأ بينهما بالطرق السلمية، سواء تعلق النزاع بخرق لنصوص الاتفاقية أو بطلان أو إنهاء أو تفسير بنود الاتفاقية، وفي هذا الصدد فإن على طرفي العقد تحديد ممثلين لهم للاجتماع كل أربعة أشهر وبشكل دوري لمناقشة الأمور العالقة

(١) الحمود، د. وضاح محمود رشيد، مرجع سابق، ص: ٢٧٤ وما يليها.

بينهما ومحاولة الوصول إلى حل سلمي بشأنها"[1].

**الفرع الثالث: القوة الملزمة للوسائل البديلة**

إن اللجوء إلى هذه الوسائل يكون بإرادة أطراف النزاع ورغبة منهم في حل النزاع دون اللجوء إلى القضاء فيستوضح كل منهم وجهة الطرف الآخر للوصول إلى حل يرضي الطرفين، ولهذا فإن هذه الوسائل غير ملزمة إذا لم يقبلها الأطراف فهي تعتمد على إرادتهم بأن يتخلى كل طرف عن جزء من مطالبه فإن أصر كل طرف على موقفه أو تمسك بكل مطالبه، فتفشل في حل النزاع فهذه الطرق تعتمد على دور الأطراف في المساعدة والتعاون ، ولهذا فإن أثرها القانوني يكون معنوياً استشارياً لا يتمتع بأية صفة قضائية أو غير قضائية، لأن أساسها سلطان الإرادة من طرفي النزاع، وهي لا تعد قراراً ولا حكماً، ولا تكون لها حجية الأمر المقضي[2]، ولكنها تكتسب الإلزامية من توقيع الأطراف، فإذا أخل أحد الأطراف ولم ينفذ ما التزم به بموجب اتفاق التسوية ، فيحق عندئذ للطرف الآخر أن يلجأ إلى المحكمة أو أي إجراء آخر لتنفيذ الاتفاق أو يعود إلى الموفق أو الوسيط لإقناع المُخل بالاتفاق على الالتزام بما اتفقا عليه.

وقد نصت المادة (١١) قانون الأونيسترال النموذجي للتوفيق التجاري الفقرة (أ) بأنه: " تنتهي إجراءات التوفيق بإبرام الطرفين اتفاق تسوية، في تاريخ إبرام الاتفاق ". ويلي ذلك قيام الوسيط أو الموفق بتصديقها من القاضي[3]، عندئذ تصبح نافذة أمام أي محكمة أو جهة، وعلى ذلك يتأسس التزام طرفي النزاع بالتوصية وتنفيذها على مبدأ القوة الملزمة للعقد بعد توقيعها من طرفي النزاع وتصديقها من القاضي المختص.

أما مسألة نفاذ اتفاق التسوية فذكرته المادة (١٤) من قانون الأونيسترال النموذجي

---

(١) المادة (١٩/ ١) من اتفاقية إعادة تأهيل مطار الملكة علياء الدولي عام ١٩٩٥.

(٢) نجار، د. إبراهيم، الأساليب البديلة لتسوية المنازعات في قانون العقود اللبناني، ندوة القانون المقارن، دمشق،١٩٩٦، ص:١٧٨.

(٣) البتان وني، د. خيري عبد الفتاح، مرجع سابق، ص:٢١٢.

للتوفيق التجاري بأنه: " إذا أبرم الطرفان اتفاقاً يسوي النزاع كان ذلك الاتفاق ملزماً وواجب النفاذ"

## المبحث الثاني
## دور التحكيم في حل النزاعات الاستثمارية

من الضروري إيجاد بيئة تشريعية تخدم المستثمر الأجنبي فيطمئن في حال قام نزاع بينه وبين الطرف الآخر وأنه سيعامل على قدم المساواة مع الشريك الآخر في البلد المضيف أي بلد المتعاقد الآخر، ولهذا فإن المستثمر الأجنبي يستبعد القانون الوطني ويلجأ إلى وسيلة محايدة لتسوية النزاع عند فشل الطرق الودية.

وتعتمد الدول كوسيلة لجذب الاستثمار إليها على بيئة تشريعية سلسة فتسن الأنظمة التي تواكب التطور الاقتصادي وتحقق السرعة في حل النزاع، فتبرم الاتفاقات وتوقع المعاهدات، ومن الوسائل السائدة في وقتنا الحالي والتي أثبتت نجاحها لما حققته من سرعة وسرية واطمئنان لدى المستثمر الأجنبي، التحكيم فهو وسيلة رضائية يلجأ إليها الأطراف بعد فشل المفاوضات والوساطة والصلح وقد يلجأ إليها منذ البداية دون اللجوء إلى الوسائل البديلة، وعندما يلجأ الأطراف إلى التحكيم تكون لهم الحرية في اختيار مكان التحكيم فقد يكون بلد الاستثمار أو غيره من الدول ولهم اختيار هيئة التحكيم وموضوع النزاع ووقته وإجراءاته، ونظراً لخصوصية التحكيم عن الوسائل البديلة فقد أفردنا له المبحث الثاني.

وسنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، المطلب الأول: نبحث فيه ماهية اتفاق التحكيم وصوره والأثر المترتب عليه. وفي المطلب الثاني: نبحث في حجية أحكام المحكمين وتنفيذها.

### المطلب الأول
### ماهية اتفاق التحكيم وصوره وأثره

التحكيم طريقة يختارها الأطراف لفض النزاع بينهم مستبعدين القضاء فيحل محل

القاضي، محكم أو أكثر، ويمثل التحكيم الملاذ الآمن للأطراف لما يقدمه لهم من مزايا، وعليه سنبحث في الفرع الأول: تعريف التحكيم، وفي الفرع الثاني: صور التحكيم ومن ثم نفرق في الفرع الثالث بين اتفاق التحكيم في المنازعات الاستثمارية وبين التحكيم في منازعات عقود التجارة الدولية.

**الفرع الأول: تعريف التحكيم**

يقصد بالتحكيم في اللغة التفويض في الحكم ومصدره (حَكَمَ) أي جعلوه حَكَماً فيما بينهم.(١)

وأورد الفقهاء للتحكيم تعريفات كثيرة فعرف بأنه: "وسيلة تهدف إلى إعطاء حل مسألة تهم العلاقات بين أشخاص عدة عن طريق واحد أو أكثر يسمى محكماً أو محكمين، يستمدون سلطاتهم في اتفاق خاص ويقضون بمقتضى هذا الاتفاق من دون أن تمنحهم الدولة هذه المهمة"(٢) أو أنه:" مكنة أطراف النزاع بأقصاء منازعاتهم عن الخضوع لقضاء المحاكم المخول لها طبق القانون، لكي تحل عن طريق أشخاص يختارونهم"(٣) وعرف أيضاً بأنه " النظام لحل المنازعات المالية بين الأطراف"(٤) وعرفه صندوق النقد الدولي بأنه:" عقد الاستثمار الذي يتم الحصول على مصلحة مستمرة في مشروع يقوم بعمليات في إطار اقتصادي، خلاف اقتصاد المستثمر الذي يستهدف المستثمر به الحصول على الحق في القيام بدور فعال في إدارة المشروع

(١) ابن منظور، معجم لسان العرب، دار بيروت للطباعة، لبنان،١٩٥٦، ص:٦٨٨.

(٢) يوسف، د. سعيد، القانون الدولي الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٤، ص: ٢٢٦.

(٣) جبران، د. صادق محمد، التحكيم التجاري الدولي وفقاً للاتفاقية العربية للتحكيم التجاري لعام ١٩٨٧، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط١، ٢٠٠٦، ص:١٩.

(٤) إبراهيم، د. إبراهيم أحمد، التحكيم الدولي الخاص دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٦، ص: ٢١.

والمنظم السعودي[1] لم يُعرف التحكيم وترك الأمر للفقه، ولكنه عرف اتفاق التحكيم بأنه"يجوز الاتفاق على التحكيم في نزاع معين قائم، كما يجوز الاتفاق مسبقًا على التحكيم في أي نزاع يقوم نتيجة لتنفيذ عقد معين."، وقد أخذ المشرع الكويتي بقانون التحكيم ونص في المادة (١٧٣) وقد نظمت قواعد خاصة به في قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ٣٨ لسنة ١٩٨٠[2].

من خلال التعريفات السابقة نجد أن التحكيم يقوم على مبدأ سلطان الإرادة ولكن هذه الإرادة يجب أن تجد سبيلها من خلال المنظم الذي يسمح باستخدام التحكيم كوسيلة لفض النزاع، ولهذا فإنه في حال لم يتم الاتفاق على اللجوء إلى التحكيم، تكون وسيلة فض النزاع هي الطريقة التلقائية والتي لا تتطلب الاتفاق ألا وهي القضاء العادي.

**الفرع الثاني: صور اتفاق التحكيم في عقود الاستثمار**

عرف نظام التحكيم السعودي في المادة (١/ ف١) منه اتفاق التحكيم بأنه[3]:" اتفاق بين طرفين أو أكثر، على أن يحيلا إلى التحكيم جميع أو بعض المنازعات

(١) نصت المادة الأولى من نظام التحكيم الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/ ٤٦ في ١٢/ ٧/ ١٤٠٣هـ والمنشور في جريدة أم القرى في العدد ٢٩٦٩في ٢٢/ ٨/ ١٤٠٣هـ.

(٢) وانضمت الكويت بموجب قانون رقم ١٩ لسنة ١٩٧٧ – إلى اتفاقية التعاون القانوني والقضائي في المواد المدنية والتجارية والجزائية ومواد الأحوال الشخصية. وانضمت كذلك بموجب قانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٨ لاتفاقية نيويورك لسنة ١٩٥٨ والخاصة بالاعتراف بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية.

(٣) من نظام التحكيم السعودي الجديد الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم م/ ٣٤ تاريخ ٢٤/ ٥/ ١٤٣٣هـ، الموافق ١٦/ ٤/ ٢٠١٢ليحل محل نظام التحكيم القديم الصادر بالمرسوم الملكي، رقم ٤٦، تاريخ ١٢/ ٧/ ١٤٠٣هـ. ومن الملاحظ أن المادة الأولى من نظام التحكيم السعودي مستقاه من المادة السابعة من القانون النموذجي للتحكيم الدولي الصادر عن لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية.

المحددة، التي نشأت أو قد تنشأ بينهما في شأن علاقة نظامية محددة، تعاقدية كانت أم غير تعاقدية، سواء أكان اتفاق التحكيم في صورة شرط تحكيم وارد في عقد، أم في صورة مشارطة تحكيم مستقلة" وعليه، فإن صور التحكيم وفق المادة المذكورة هي:

**١ -شرط التحكيم:**

يتم الاتفاق بين أطراف العقد بداية وقبل وقوع النزاع باللجوء إلى التحكيم والاستغناء عن القضاء الوطني للدولة المضيفة وهذا لا يعني انتهاك لسيادة الدولة المضيفة وحصانتها القضائية، كون الدولة نفسها سمحت باللجوء إلى هذه الوسيلة ضمن أنظمتها لأنها تتعلق بقطاع استثماري وهو ما أوردته المادة ٤٦ من اتفاقية واشنطن عندما أنشأت المركز التجاري لحل النزاعات الاستثمارية لعام ١٩٦٥.

وعندما يلجأ الأطراف إلى إدراج شرط التحكيم كبند في العقد، يجب أن تكون صياغة هذا الشرط واضحة وأن يتم تحديد الأمور التي يلجأ فيها للتحكيم سواء كانت كل ما يتعلق بالعقد أو عن تنفيذه، حتى لا يؤدي الصياغة المبهمة أو الضعيفة إلى تأخير التحكيم[1].

(١) أبو الوفا، د. أحمد، التحكيم الاختياري والإجباري، منشأة دار المعارف، الإسكندرية، ط١ ،٢٠٠١، ص:٢٣-٣٣. الأحدب، عبدالحميد، موسوعة التحكيم، (وثائق تحكيمية)،الكتاب الثالث ، منشورات الحلبي، بيروت، ط١، ٢٠٠٨ ص: ٧٨٣، فقد بين أن القانون المصري أخذ بهذا المبدأ، أما القانون الفرنسي فلم يشر إلى استقلال شرط التحكيم عن العقد الأصلي ولكن القضاء الفرنسي أخذ به وذلك في الحكم الذي أصدرته محكمة النقض الفرنسية في قضية (Cosset) الصادر في ٧ مايو ١٩٦٣ حيث جاء فيه:" في مجال التحكيم الدولي فإن أتفاق التحكيم سواء كان مبرمًا على نحو منفصل أو كان مدرجًا في التصرف القانوني المتعلق به، فإنه يتمتع باستقلال قانوني كامل بحيث لا يتأثر بما يلحق هذا التصرف من بطلان إلا في بعض الظروف الاستثنائية"

وشرط التحكيم، شرط منفصل ومستقل عن عقد الاستثمار فإذا ما كان عقد الاستثمار باطل فإن ذلك لا يؤثر على شرط التحكيم الذي يتضمنه العقد الباطل، وهذا الاستقلال لشرط التحكيم نصت عليه معظم القوانين[1] أما المنظم السعودي فلم يشير إلى هذا المبدأ في نظام التحكيم القديم ولكنه تحاشى ذلك في نظام التحكيم الجديد، فنص صراحة عليه في المادة (٢١) :" يعد شرط التحكيم الوارد في العقود اتفاقاً مستقلاً عن شروط العقد الأخرى ولا يترتب على بطلان العقد الذي يتضمن شرط التحكيم أو نسخه أو إنهائه بطلان شرط التحكيم الذي يتضمنه إذا كان هذا الشرط صحيحاً في ذاته".

أما اتفاقية نيويورك لسنة ١٩٥٨م المتعلقة بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية فلم تنص صراحة على استقلال شرط التحكيم عن العقد الباطل، ولكنها أشارت إليه ضمنياً في المادة (٥/ ف١) والتي جاء فيها:" لا يجوز رفض الاعتراف وتنفيذ الحكم بناء على طلب الخصم الذي يحتج عليه بالحكم إلا إذا قدم هذا الخصم للسلطة المختصة في البلد المطلوب إليها الاعتراف والتنفيذ الدليل على :أ- أن الأطراف الاتفاق المنصوص عليه في المادة الثانية كانوا طبقا للقانون الذي ينطبق عليهم عديمي الأهلية، أو أن الاتفاق المذكور غير صحيح وفقاً للقانون الذي أخضعه له الأطراف أو عند عدم النص على ذلك طبقاً لقانون البلد الذي صدر فيه الحكم.‘‘ وقد أود نظام التحكيم السعودي الجديد في المادة (١٠ / ف١) حالة بطلان شرط

(١) المادة السابعة من قانون التحكيم الإنجليزي ١٩٩٦ والفقرة الأولى من المادة السادسة عشر من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لسنة ١٩٨٥.

التحكيم إذا صدر ممن لا يملك التصرف في حقوقه سواء أكان شخصا طبيعياً أو من يمثله أم شخصاً اعتبارياً.

وعليه، فإنه لا يوجد ما يمنع من الأخذ بمبدأ استقلال شرط التحكيم ولكن ذلك مرهون بأسباب بطلان العقد أو انعدامه فاذا كان العقد باطل لأسباب تتعلق بالنظام العام أو صدر حكم بالبطلان أو الفسخ فان ذلك لا يمنع من الإبقاء على الشرط ليفصل المحكم بين الأطراف، أما إذا كان العقد منعدماً بسبب إبرام العقد من عديم الأهلية فيكون العقد وما تضمنه معدوم لعدم صلاحية المتعاقد لإبرام العقد بداية، فالعقد المنعدم لا يترتب عليه أي أثر ويبطل بقوة القانون في حين أن العقد الباطل يحتاج إلى حكم لإبطاله ويترتب عليه بعض الأثار[1].

كما أن الأخذ بمبدأ استقلال شرط التحكيم من المبادئ العامة التي تعطي الثقة للمستثمر عند اختياره للتحكيم وتضمين العقد شرط التحكيم دون أن يتأثر ببطلان العقد وهذ الشرط يجد حمايته أيضا بمبدأ الاختصاص بالاختصاص وبموجبه يكون للمحكم سلطة الفصل في اختصاصه[2]، أما نظام التحكيم السعودي فلم يشر إلى مبدأ

(١) السنهوري، د. عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، ط١، ٢٠١٤، ص: ٣٩٨ وما بعدها والتي تبين الفرق بين البطلان والانعدام وأثره على العقد.

(٢) الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من اتفاقية جنيف لسنة ١٩٦١ وكذلك الفقرة الأولى من المادة ٤١ من اتفاقية واشنطن لسنة ١٩٦٥، حيث تم الإشارة صراحة إلى اختصاص المحكم بالنظر في اختصاصه وبالأخص في استقلال شرط التحكيم والذي يعد من أهم آثار استقلالية اتفاق التحكيم. الربيعي، د. إبراهيم إسماعيل إبراهيم، وماهر محسن عبود الخيكاني، التحكيم ضمانة إجرائية لتسوية منازعات الاستثمار (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، المجلد٣، العدد٢، جامعة بابل، العراق، ٢٠١١، ص:٧٩-٨١.

الاختصاص في الاختصاص.

**٢-مشارطة التحكيم:**

هي اتفاق أيضـًا بين الأطراف على اللجوء إلى التحكيم ولكن هذا الاتفاق يكون بعد قيام النزاع وقبل عرضه على القضاء العادي، أو بعد عرضه فيتفق الطرفان بإحالته إلى التحكيم ويتم تحديد كافة المسائل التي يشملها التحكيم وإلا كان باطلاً[١].

وتجدر الإشارة إلى أن اتفاق التحكيم لا يتعلق بالنظام العام فيجب أن يطلبه الخصم كي تقضي بالأخذ به المحكمة وقبل الدخول في موضوع النزاع لأنه يعد من الإجراءات الشكلية التي لابد من إثارتها قبل الدخول في الموضوع وهو ما نصت عليه المادة (١١/ ف١) والتي جاء فيها:" يجب على المحكمة التي رفع إليها نزاع يوجد في شأنه اتفاق تحكيم أن تحكم بعدم جواز نظر الدعوى إذا دفع المدعى عليه بذلك قبل أي طلب أو دفاع في الدعوى".

وفي حالة ما إذا كان النزاع معروضـًا أمام القضاء العادي واتفق الخصوم إلى اللجوء إلى التحكيم فيجب المحكمة أن تحيل النزاع إلى التحكيم على أن يتم تحديد كافة المسائل التي يراد حلها عن طريق التحكيم[٢].

**٣-شرط التحكيم بالإحالة:**

إن الاتفاق على التحكيم قد يكون عن طريق الإحالة، بأن يشير الأطراف إلى اتفاقهم على التحكيم بأي وسيلة من الوسائل وتحمل توقيعهم وقد تكون أيضا عن

(١) الفقرة الأولى من المادة التاسعة من نظام التحكيم السعودي الجديد.

(٢) المادة الثانية عشر من نظام التحكيم السعودي الجديد.

طريق الإشارة في العقد الأصلي إلى أحكام عقد نموذجي أو اتفاقية دولية[١] أو وثيقة أخرى تتضمن شرط تحكيم.

مما يعني أن الأطراف لم ينصوا صراحة على شرط التحكيم ولكنهم أحالوه إلى وثيقة تتضمن شرط التحكيم، شريطة أن يكون هناك ارتباط بين العقد المتضمن الإحالة والوثيقة المحال إليها، ومن الجدير بالذكر أن القوة الإلزامية لشرط التحكيم بالإحالة لها ذات القوة لشرط التحكيم ومشارطة التحكيم لأنها مستمدة قوتها من النظام.

**الفرع الثالث: أثر اتفاق التحكيم على عقود الاستثمار الأجنبي**

يبدأ التحكيم باتفاق التحكيم ومن ثم التأكد من قابلية النزاع للتحكيم ويختلف هذا الأمر فيما إذا كنا نعني التحكيم الداخلي، وعادة ما تحصر المسائل التي يلجأ فيها إلى التحكيم، أما الاتفاقات الدولية والمعاهدات فهي توسع اللجوء إلى التحكيم لأن الغاية من التحكيم الدولي فك النزاع الاستثماري الذي لا يخالف النظام العام الدولي[٢].

ونظام التحكيم السعودي الجديد استثنى مسائل الأحوال الشخصية والمسائل التي لا يجوز الصلح فيها[٣]وقصر التحكيم على المسائل المدنية والتجارية وحسناً فعل

---

(١) الفقرة ٢ من المادة ٢ من اتفاقية نيويورك لسنة ١٩٥٨م المتعلقة بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية والتي جاء فيها:" يشمل مصطلح " اتفاق مكتوب" أي شرط تحكيم يرد في عقد أو أي اتفاق تحكيم موقع عليه من الطرفين أو وارد في رسائل أو برقيات متبادلة" وقد نص عليه المنظم السعودي في الفقرة الثالثة من المادة التاسعة من نظام التحكيم الجديد الذي يقضي بأن تُعد الإشارة في عقد ما أو الإحالة فيه إلى مستند يشتمل شرطاً للتحكيم".

(٢) المادة الخامسة الفقرة الثانية من اتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها. والمادة سبع وثلاثون من اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي لعام ١٩٨٣م. وأيضا الاتفاقية الأوربية للتحكيم التجاري الدولي المبرمة في جنيف سنة ١٩٦١م.

(٣) المادة الثانية من نظام التحكيم السعودي الجديد.

المنظم السعودي حين اتجه هذا الاتجاه، فالمسائل المدنية والتجارية هي المتعلقة بموضوع الاستثمار وطبيعتها مالية، أما مسائل الأحوال الشخصية فهي وإن كانت تتضمن مالاً إلا أن طبيعتها في الأصل ليست مالية كما أنها تتعلق بأمور شرعية والأجدر أن يتولاها مختصين للنظر فيها.

ومن أهم الآثار التي تترتب على اتفاق التحكيم هو انتزاع ولاية القضاء الوطني وإحالته إلى ولاية المحكمين، وما هذا إلا تطبيقاً لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين وهو من المبادئ التي استقر عليها القانون الدولي للعقود.[1] ولكن هل تستطيع الدولة المضيفة والتي تمثل أحد أطراف النزاع الاستثماري أن تدفع بحصانتها القضائية أمام المستثمر الأجنبي؟

إن هذا مثل الدفع من قِبل الدولة المضيفة يُعد إخلالاً بمبدأ العقد شريعة المتعاقدين، فالدولة عندما ارتضت أن تضمن العقد اتفاق تحكيم، تكون قد تنازلت عن حصانتها بإرادتها الحرة، وبالتالي لا يمكنها الرجوع عن ذلك أمام التحكيم، مما يستوجب مساءلتها لأن المستثمر قد قَبِل بالاستثمار في الدولة المضيفة لوجود هذا الضمان[2]، وينسحب هذا التنازل إلى التنازل عن الحصانة التنفيذية وذلك تحقيقاً

(١) الأسعد، د. بشار محمد، مرجع سابق، ص:٤٠١. أنظر: حكم التحكيم الصادر عن غرفة التجارة الدولية في الدعوى رقم ١٢٤٩٤/ ٢٠٠٤ والذي انتهت فيه غلى "الأخذ بالاتفاقات الدولية ذات الصلة مثل اتفاقية لاهاي للبيع الدولي للمنقولات المادية سنة ١٩٦٤، واتفاقية فينا سنة ١٩٨٠" مجلة التحكيم العربي، ع٢،٢٠٠٩، ص:٣٨٨.

(٢) عبدالحفيظ، د. صفوت، مصدر سابق، ص:٣٧٣. الأسعد، د. بشار محمد، مرجع سابق، ص:٣٨٥. وفي قضية رقم ١٧٠١/ ١/ ق لعام ١٤٢٥هـ، رقم الحكم الابتدائي ١٥٣/ د/ تج/ ٤ لعام ١٤٢٧هـ، رقم حكم التدقيق ٩٧/ ت/ ٣ لعام ١٤٢٨هـ، تاريخ ٦/ ٣/ ١٤٢٨هـ، مجموعة الأحكام والمبادئ التجارية،

لفاعلية اتفاق التحكيم واستبعاد الأنظمة الوطنية وما يتعلق بها من إجراءات لوقف تنفيذ الحكم[١].

## المطلب الثاني
## حجية أحكام المحكمين وتنفيذها

عرفت اتفاقية نيويورك لسنة ١٩٥٨ في المادة الأولى الفقرة الثانية حكم التحكيم بأنه:" ليس فقط الأحكام الصادرة من محكمين للفصل في حالات محددة بل أيضاً الأحكام الصادرة من هيئات تحكيم دائمة يحتكم إليها الأطراف" أما محكمة استئناف باريس فعرفته بأنه:" أعمال المحكمين التي تفصل بطريقة نهائية في كل أو جزء من النزاع المعروض عليهم سواءً أكان في أساس النزاع أو في الاختصاص أو في إجراءات المحاكمة وتفضي لوضع حد نهائي للدعوى"[٢] ونجد أن التعريف الذي جاءت به محكمة استئناف باريس أوسع وأشمل لمفهوم حكم التحكيم ولا بد من الإشارة إلى أن حكم التحكيم لا يعد درجة من درجات التقاضي، إلا أن الحكم الذي يصدر عن التحكيم له نفس الأثر الذي يرتبه الحكم الصادر من القضاء العادي، فالأطراف عندما لجأوا إلى التحكيم ابتغوا من هذا اللجوء السرعة والسرية واكتساب الحكم حجية الأمر المقضي في النزاع الذي نشب بينهم، مما يترتب على ذلك عدم عرض النزاع أمام جهة أخرى مرة ثانية.

وعليه، سنبحث في الفرع الأول: مدى حجية حكم التحكيم، وفي الفرع الثاني:

---

(١) الأسعد، د. بشار محمد، مرجع سابق، ص: ٣٨٨.

(٢) الأحدب، عبد الحميد، موسوعة التحكيم، التحكيم التجاري الدولي، ج٢، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط٣، ٢٠٠٨، ص:٣٠٢

بطلان حكم التحكيم أما الفرع الثالث: تنفيذ حكم التحكيم.

**الفرع الأول: حجية أحكام المحكمين**

حجية الحكم القضائي يقصد بها أن الحكم اكتسب الدرجة التي لا تسمح بعد ذلك عرضه مرة أخرى أمام أي جهة قضائية[1] بنفس الموضوع وبنفس الأشخاص وهو ما يسمى بحجية الأمر المقضي.

والحكم القضائي إذا اكتسب الدرجة القطعية أي حاز قوة الأمر المقضي، فلا يجوز الطعن به مرة أخرى بأي طريقة من طرق الطعن العادية أما الطرق الغير عادية فبالإمكان ذلك إذا ما تحققت حالة من الحالات التي تؤثر في الحكم فيطعن به بالطرق الغير عادية[2]، ولكن هذا الأمر لا ينطبق على أحكام التحكيم الموضعية وهو ما ورد في نص المادة ٥٢ من نظام التحكيم السعودي رقم م/ ٣٤ تاريخ ٢٤/ ٥/ ١٤٣٣ حيث جاء فيها:" مع مراعاة الأحكام المنصوص عليها في النظام يحوز حكم التحكيم الصادر طبقـًا لهذا النظام حجية الأمر المقضي به ويكون واجب النفاذ" .

إن المادة أعلاه تبين أن حكم التحكيم حاسم في فصل النزاع وأن الحكم يحوز حجية الأمر المقضي وبالتالي يكون له حجية في حدود الخصوم والموضوع فلا يقبل الطعن إلا بطريق من طرق الطعن بالحكم، ولكن سبق أن بينا أن لجوء الأطراف للتحكيم مبني على إرادة الأطراف، فإما أن يتفقوا عند إبرام العقد أو يكون أتفاقهم لاحق باللجوء إلى التحكيم لفض النزاع لكي يضمنوا الخصوصية وسرعة البت في موضوع النزاع، فهل إذا صدر الحكم التحكيمي بإمكانهم الاتفاق على معاودة عرض

(١) بريري، د. محمود مختار، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، ط٣، ٢٠٠٤، ص: ٢٥٥.

(٢) زكي، د. محمود جمال الدين، نظرية الالتزام، الجزء٢، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، ١٩٦٧، ص:١٩٢.

النزاع مرة أخرى على هيئة تحكيمية أخرى أو عرضه على القضاء العادي؟ هناك من يرى[١] أن حكم التحكيم لا يتعلق بالنظام العام وبالتالي فهو مرهون بموافقة الأطراف، فإذا اتفقوا على عرض النزاع مرة أخرى سواء على هيئة تحكيمية أخرى أو هيئة قضائية فليس هناك ما يمنع ذلك لوجود الاتفاق ولأنه يحقق مصلحة خاصة.

وهناك من يرى[٢] أن حكم التحكيم متعلق بالنظام العام وبالتالي فإن صدور الحكم واكتسابه حجية الأمر المقضي لا يجيز عرضه مرة أخرى أمام هيئة جديدة وفيما إذا تم عرضه فعلى هذه الهيئة ألا تقبل النظر فيه.

**وفي رأينا أن الرأي الذي يقول بأن حكم التحكيم لا يتعلق بالنظام العام فهذا الرأي مردود لعدة أسباب:**

**أولاً**: إن إعادة عرض النزاع على جهة قضائية أو تحكيمية جديدة لا يحقق الغاية التي من أجلها اختار الأطراف التحكيم وهي الخصوصية والسرية والسرعة في البت في النزاع.

**ثانيـًا**: أن ذلك يعارض صريح نص المادة ٥٢ السابقة الذكر والمادة ٤٩ من ذات

(١) دسوقي، د. عبد المنعم، التحكيم التجاري الدولي والداخلي، مكتبة مدبولي، القاهرة، ١٩٩٥، ص:٢٦٤. الصاوي، د. أحمد الصاوي، التحكيم طبقا للقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤وانظمة التحكيم الدولية، ط٢، بدون سنة نشر، ص: ٢٦٢.المليجي، د. أسامة أحمد شوقي، هيئة التحكيم الاختياري–دراسة تحليلية مقارنة لطبيعتها القانونية وطبيعة العمل الذي تقوم به، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤، ص:٥٨.

(٢) يونس، د محمود مصطفى، قوة أحكام المحكمين وقيمتها أمام قضاء الدولة، ط١،دار النهضة العربية، القاهرة، بدون سنة نشر، ص٨٨.الرفاعي،د. اشرف عبدالعليم، النظام العام والتحكيم في العلاقات الخاصة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط٢ ،١٩٩٧،ص:٣٣٦.

نظام التحكيم السعودي السابق ذكره والتي جاء فيها: "بأن الحكم يحوز حكم التحكيم الصادر طبقا لهذا النظام حجية الأمر المقضي به ويكن واجب النفاذ" والتي تعني انه لا يجوز بصورة قطعية عرض النزاع مرة أخرى.

**ثالثاً**: إن نظام التحكيم أجاز في المادة ٥٠ من نظام التحكيم السعودي السابق رفع دعوى بطلان حكم التحكيم في حالات وردت على سبيل الحصر، ففي حال وجد النص بالتضييق لا يجوز الاتفاق على خلافه لأنه لا يسمح بذلك طالما تم حصر الحالات ولا يجوز القياس عليها.

**رابعاً**: أن صدور حكم التحكيم لابد أن يكون لصالح أحد طرفي النزاع، فكيف لمن صدر الحكم لصالحه أن يعود ويتفق على إعادة عرض النزاع، أن مثل هذا الأمر نادر جداً.

لكل ذلك فإننا نرى أن حكم التحكيم يتعلق بالنظام العام شأنه شأن الأحكام القضائية، وأن المنظم أجاز رفع دعوى بطلان لحكم التحكيم في حالات وردت على سبيل الحصر[1] وذلك لاستقرار المعاملات لاسيما المعاملات التي يكون أحد أطرافها أجنبي الذي يحرص أن يستثمر أمواله في بيئة تشريعية آمنة يضمن حقه فيها عند نشوء نزاع، وهو أيضا ما يهدف إليه البلد المضيف وهو جذب المستثمر إذا حقق له بيئة تشريعية سليمة وثابتة تضمن استقرار الحقوق.

ولابد من الإشارة هنا إلى أن الأحكام التحكيمية المتعلقة بالإجراءات كالحكم

(١) المادة ٥٠ من نظام التحكيم السعودي رقم م/ ٣٤ تاريخ ٢٤/ ٥/ ١٤٣٣.

بعد الاختصاص أو الحكم ببطلان صحيفة الدعوى[١]، فهذه المسائل الإجرائية لا تحوز حجية الأمر المقضي، فيمكن إعادة عرضها على المحاكم القضائية أو على هيئة تحكيمية أو تصحيحها أو استكمال نقص البيانات فيها.

**الفرع الثاني: بطلان حكم التحكيم**

إن اتفاق الأطراف باللجوء إلى التحكيم عند نشوء نزاع بينهم يفترض أن يكون الحكم بات ونافذ، كونه قد حاز على حجية الأمر المقضي ولكن سبق أن بينا أن هناك حالة الطعن بالحكم نفسه، ولهذا فإن معظم الدول ومنهم المشرع الكويتي والسعودي أوردوا في نصوص قوانينهم أسباب بطلان حكم التحكيم وقد وردت هذه الأسباب على سبيل الحصر، فتبعاً لذلك لا يجوز الطعن بحكم التحكيم إلا إذا كانت الدولة قد نصت عليها في قانونها.

وقد جاءت هذه القوانين متماشية مع ما نص عليه الأونستيرال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي القانون من منع الطعن بحكم التحكيم أمام القضاء بأي طريقة من طرق الطعن عدا رفع دعوى بطلان حكم التحكيم فالقانون الكويتي في المادة ١٨٦ من نظام المرافعات المدنية والتجارية[٢] نص على أنه " ويجوز لكل ذي شأن أن يطلب بطلان حكم المحكم الصادر نهائياً وذلك في الأحوال الآتية ولو اتفق قبل صدوره على خلاف ذلك:

- إذا صدر بغير اتفاق تحكيم أو بناء على اتفاق تحكيم باطل أو سقط بتجاوز الميعاد أو إذا كان الحكم قد خرج عن حدود الاتفاق على التحكيم.

---

(١) الصاوي، د. أحمد الصاوي، مرجع سابق، ص: ٢٦٣.

(٢) قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي الصادر بالمرسوم رقم ٣٨ لسنة ١٩٨٠.

- إذا تحقق سبب من الأسباب التي يجوز من أجلها التماس إعادة النظر.
- إذا وقع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم.

وجاءت المادة ٥٠ من قانون التحكيم السعودي الجديد[1] بشكل مفصل للحالات التي تقبل الطعن حيث جاء فيها:" لا تقبل دعوى بطلان حكم التحكيم إلا في الأحوال التالية:

أ-إذا لم يوجد اتفاق تحكيم أو كان هذا الاتفاق باطلاً أو قابلاً للإبطال، أو سقط بانتهاء مدته.

ب-إذا كان أحد طرفي اتفاق التحكيم وقت إبرامه فاقد للأهلية، أو ناقصها، وفقًا للنظام الذي يحكم الأهلية.

ج-إذا تعذر على أحد طرفي التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم إبلاغه إبلاغًا صحيحًا بتعيين محكم أو إجراءات التحكيم، أو لأي سبب آخر خارج إرادته.

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

هـ-إذا شكلت هيئة التحكيم أو عُيَن المحكمون على وجه مخالف لهذا النظام، أو لاتفاق الطرفين.

و-إذا فصل حكم التحكيم في مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم، ومع ذلك إذا أمكن فصل أجزاء الحكم الخاصة بالمسائل الخاضعة للتحكيم عن أجزائه الخاصة بالمسائل غير الخاضعة له، فلا يقع البطلان إلا على الأجزاء غير الخاضعة

(١) نظام التحكيم السعودي الجديد الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/ ٣٤ تاريخ ٢٤/ ٥/ ١٤٣٣هـ.

للتحكيم وحدها.

ز-إذا لم تراعي هيئة التحكيم الشروط الواجب توافرها في الحكم على نحو أثر في مضمونه، أو استند الحكم على إجراءات تحكيم باطلة أثرت فيه".

ومن الملاحظ من خلال النصين السابقين أن الجهة المختصة بنظر دعوى البطلان لا تنظر إلى وقائع وموضوع النزاع بل مهمتها تتعلق بمدى اتفاق حكم التحكيم مع النظام وهو ما ورد في المادة ٥٠ الفقرة الرابعة من قانون التحكيم السعودي، ولكن إذا قضت ببطلان حكم التحكيم تعرضت لموضوع النزاع وقضت فيه[١].

والجهة المختصة بنظر النزاع الاستثماري في المملكة العربية السعودية حددتها الفقرة الثانية من المادة ٥١ من النظام الجديد حيث ورد فيها:" إذا حكمت المحكمة المختصة بتأييد حكم التحكيم وجب عليها أن تامر بتنفيذه، ويكون حكمها في ذلك غير قابل للطعن بأي طريقة من طرق الطعن، أما إذا حكمت ببطلان حكم التحكيم فيكون حكمها قابلاً للطعن خلال ٣٠ يوما من اليوم التالي للتبليغ "والمحكمة المختصة كما ورد في المادة الثامنة من قانون التحكيم السعودي الجديد هي محكمة الاستئناف المختصة أصلا في نظر النزاع وكان سابقاً[٢] يعقد الاختصاص لمحكمة أول درجة سواء كانت المحكمة العامة أو الدوائر التجارية في ديوان المظالم[٣]وجاءت المادة ١٨٧ من قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي مماثلة للنص السعودي.

---

(١) المادة ١٨٧ من قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي لسنة ١٩٨٠.والفقرة الثانية من المادة ٥١ من نظام التحكيم السعودي الجديد.

(٢) نظام التحكيم السعودي القديم الصادر بالمرسوم الملكي رقم م / ٤٦ تاريخ ١٢/ ٧/ ١٤٠٣هـ.

(٣) انظر: والي، د. فتحي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، منشاة المعارف، ط١، ٢٠٠٧، ص: ٦١٤

ولا بد من الإشارة هنا إلى أن صدور قرار التحكيم بالتأييد لا يعني تنفيذه بل لابد من إسباغه بالصيغة التنفيذية، والبدء في تنفيذه وهو ما سنتناوله في الفرع الثالث.

**الفرع الثالث: تنفيذ أحكام المحكمين**

يقصد بتنفيذ الحكم التحكيمي، طلب تنفيذ الحكم الذي يصدر بناءً على إجراءات قضائية أو ولائية من المحاكم أو جهة مختصة لأحد الأطراف المتعاقدة، والغالب أن يتم تنفيذ حكم التحكيم اختياريـاً رغبة في المحافظة على العلاقات الودية بين الأطراف ولاستمرار التعامل بينهم، إضافة إلى أن وسيلة التحكيم لفض النزاع كانت من اختيارهم تجنبـاً للقانون الوطني[1]، ولكن إذا عارض أو امتنع عن التنفيذ فإنه يجبر على التنفيذ عن طريق اللجوء إلى القضاء الوطني للدولة التي يتم فيها التنفيذ وغالبا ما تكون الدولة التي يوجد فيها أموال وممتلكات المدين[2]، وتنفيذ الأحكام الأجنبية يختلف من دولة إلى أخرى[3]، ولحرص الدول والمجتمعات الدولية على توحيد أنظمتها المتعلقة بالاستثمار عملت على إبرام والتصديق على المعاهدات والاتفاقات التي تركز معظمها على تنفيذ الأحكام الأجنبية ومن هذه الاتفاقات اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي سنة ١٩٨٣ واتفاقية تنفيذ الأحكام الخاصة بدول الجامعة العربية لسنة ١٩٥٢م واتفاقية مركز التحكيم لدول مجلس التعاون الخليجي سنة ١٩٩٣ ومن أبرز

(١) الأحدب، د. عبد الحميد، مرجع سابق، ص: ٤٨٩.

(٢) سامي، د. فوزي محمد، التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠١٢، ص:٣٥٩.

(٣) فالقانون الإنجليزي والأمريكي يوجب إقامة دعوى أمام المحكمة ويحصل على حكم قضائي يقوم مقام الحكم التحكيمي، سامي، د. فوزي محمد، التحكيم التجاري الدولي، مرجع سابق، ص:٣٥٨.

الاتفاقات، اتفاقية نيويورك لسنة ١٩٥٨ التي انضمت إليها معظم الدول العربية ومنها المملكة العربية السعودية ودولة الكويت.

**أولاً: المعاملة بالمثل**

يقصد بمبدأ المعاملة بالمثل، الوسيلة الفنية التي تأخذها الدولة في قانونها الداخلي لتحقيق المساواة في الضمانات القانونية عند تنفيذ الأحكام الأجنبية دون تفرقة بين المستثمر الأجنبي والوطني وفي المملكة العربية السعودية فإن المادة الثانية من نظام التحكيم السعودي ساوت بين أحكام التحكيم الداخلي ، وأحكام التحكيم التجاري الدولي سواء صدرت تلك الأحكام داخل المملكة أو خارجها ويتم تنفيذها وفقاً لقواعد نظام التحكيم السعودي[١]، والمادة الحادية عشر جاءت صريحة بعدم جواز تنفيذ الحكم الأجنبي إلا على أساس مبدأ المعاملة بالمثل وبعد التحقق من الشروط التي وردت في المادة الثانية عشر[٢]، ففي حال عدم وجود اتفاقيات بين الدولة المصدرة للحكم التحكيمي والدولة التي يراد تنفيذ الحكم فيها فيكون على طالب التنفيذ أن يثبت أن الدولة التي ينتمي إليها تلتزم مع الدولة المراد تنفيذ الحكم على أراضيها بمبدأ المعاملة بالمثل.

إن هذا المبدأ يعطي للدولة التي سمحت أنظمتها الوطنية بتنفيذ حكم تحكيم

---

(١) وقد أخذ المشرع الكويتي أيضا بالمرونة فيما يتعلق بالنزاع الاستثماري حيث جاءت المادة السادسة عشر من قانون الاستثمار راس المال الأجنبي:" تكون المحاكم الكويتية وحدها المختصة بنظر أي نزاع ينشأ بين مشروعات الاستثمار الأجنبي والغير أيـًا كان،..." قانون الاستثمار المباشر لرأس المال الأجنبي في دولة الكويت رقم (٨) لسنة ٢٠٠١م.

(٢) المادة الحادية عشر من نظام التحكيم السعودي الجديد ولائحته التنفيذية لسنة ١٤٣٣هـ.

أجنبي، أن تعامل أحكامها التي تصدر منها في دولة أخرى نفس المعاملة[1]، ويقع عبء إثبات المعاملة بالمثل على طالب التنفيذ[2].

**ثانيًا: ألا يكون الحكم التحكيمي الاستثماري مخالفًا للنظام العام والآداب العامة في الدولة المراد تنفيذ الحكم الأجنبي فيها**

يقصد بالنظام العام "جميع القواعد التي تتعلق بالمصالح العامة العليا في المجتمع والتي تحقق له الحماية اللازمة لاستقراره واستمراره وتحقق العدالة لأفراده"

وعرفته اللائحة التنفيذية من نظام التنفيذ السعودي في المادة (١١/ ف٣) بأن: "المقصود بالنظام العام هو أحكام الشريعة الإسلامية"

أما المادة (٥٤) من نظام التحكيم السعودي لا يجوز تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية إذا كانت تخالف النظام العام والشريعة الإسلامية التي تمثل النظام العام في المملكة لا تسمح بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية التي تتضمن الفائدة، وعليه فإن حكم التحكيم الأجنبي يجب أن لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية وفي حال مخالفة الحكم الأجنبي للنظام العام في المملكة العربية السعودية[3] فيكون من حق الجهة المختصة أن ترفض تنفيذ الحكم التحكيمي الأجنبي فليس من المتوقع ترجيح مصلحة المستثمر الأجنبي على المصالح العليا للدولة المراد تنفيذ الحكم التحكيمي الأجنبي

(١) الهداوي، د. حسن والداوودي، د. غالب علي، القانون الدولي الخاص، ج١، دار الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل، ط١، ١٩٨١، ص:٢٦٩.

(٢) المادة١١ف٦ من اللائحة التنفيذية لنظام التنفيذ السعودي والتي جاء فيها:" يكون عبء أثبات تحقق شرط المعاملة بالمثل على طالب التنفيذ"

(٣) المادة الخامسة الفقرة الأولى البند (و) من اتفاقية نيويورك.

على أراضيها.

ومن حالات رفض تنفيذ حكم التحكيم أن يكون أحد أطراف اتفاق التحكيم عديم الأهلية أو أن الاتفاق غير صحيح[١]، أو أن الخصم المحكوم ضده لم يعلن إعلاناً صحيحاً بتعيين المحكم أو بإجراءات التحكيم، أو كان من المستحيل عليه لسبب آخر تقديم دفاعه[٢].

أو أن الحكم أو الأمر أصبح نهائياً وفقا لنظام المحكمة التي أصدرته وتعارض مع حكم أو أمر صدر من محكمة مختصة بنفس الموضوع في المملكة السعودية.

**ثالثاً: تنفيذ أحكام التحكيم وفق الاتفاقات الثنائية**

إن الاتفاقات الثنائية تعني أن توجد اتفاقية بين دولة ودولة أخرى أصدرت الحكم التحكيمي، وتلعب هذه الاتفاقات دوراً كبيراً في تسهيل تنفيذ الأحكام القضائية أو أحكام التحكيم ولهذا فإن الدول تلجأ إلى إبرام الاتفاقات الثنائية متى ما رأت أن علاقاتها ومصالحها مع هذه الدولة كبيرة وكثيرة ، لا سيما في مجال الاستثمار وقد أبرمت المملكة الربية السعودية عدة اتفاقات في مجال التعاون القضائي مع كلٌ من المملكة المغربية في سنة ٢٠١٤ وأفغانستان ، وأيضا تم توقيع اتفاقيات بين كل من المملكة السعودية واليمن ومع السودان وفرنسا وبريطانيا وروسيا البيضاء وأوزباكستان، وفي حال لم توجد اتفاقات ثنائية لحكم تنفيذ الأحكام الأجنبية فيطبق مبدأ المعاملة بالممثل.

---

(١) المادة الخامسة الفقرة الأولى البند (و)من اتفاقية نيويورك.

(٢) المادة الخامسة الفقرة الثانية من اتفاقية نيويورك.

**رابعًا: الاتفاقات الدولية في حل النزاعات الاستثمارية**

-اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي[1]، تمت الموافقة بين الدول العربية على التعاون فيما بينهم في المجال القضائي ووافق مجلس الوزراء العدل العرب بموجب القرار رقم ١ بتاريخ ٤/ ٤/ ١٩٨٣ في الدورة الأولى المنعقد بالرياض وتم التوقيع على الاتفاقية بتاريخ ٦/ ٤/ ١٩٨٣ وبدأ تنفيذها في ٣٠/ ١٠/ ١٩٨٥ على ألا تخل هذه الاتفاقية بالاتفاقات الخاصة بين الدول الأعضاء الموقعين عليها.

وانضم إلى اتفاقية الرياض جميع الدول التي كانت مُنْظمة إلى اتفاقية جامعة الدول العربية حول تنفيذ الأحكام القضائية والتحكيمية لسنة ١٩٥٢م، حيث أن اتفاقية الرياض نصت على إلغاء اتفاقية جامعة الدول العربية السابقة عليها، وأكدت اتفاقية الرياض على الصفة التنفيذية للأحكام التحكيمية الصادرة من دولة منظمة إلى الاتفاقية بغض النظر عن جنسية المحكوم له[2].

ونصت المادة (٣٠) من اتفاقية الرياض على حالات رفض تنفيذ الحكم التحكيمي الأجنبي وهذه الحالات لا تختلف عن الحالات التي وردت في المادة (٥) من اتفاقية نيويورك لسنة ١٩٥٨ للاعتراف وتنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية.

حيث جاء فيها:" يرفض الاعتراف بالحكم في الحالات الآتية:

أ-إذا كان مخالفا لأحكام الشريعة الإسلامية أو أحكام الدستور أو النظام العام

(١) الأحدب، عبد الحميد، المرجع السابق، ص:٦٨.

(٢) نصت المادة العاشرة الفقرة الأولى من اتفاقية الرياض على:" لكل دولة عند التوقيع على هذه الاتفاقية أو التصديق عليها أو الانضمام لها أن تصرح بامتداد سريان أحكامها على مجموع الأقاليم التي تمثلها في المجال الدولي أو على إقليم واحد أو أكثر.."

أو الآداب في الطرف المتعاقد المطلوب إليه الاعتراف.

ب-إذا كان غيابياً ولم يعلن الخصم المحكوم عليه بالدعوى أو الحكم إعلاناً صحيحاً يُمكنه من الدفاع عن نفسه.

ج-إذا لم تراع قواعد قانون الطرف المتعاقد المطلوب إليه الاعتراف الخاصة بالتمثيل القانوني للأشخاص عديمي الأهلية أو ناقصيها.

د-إذا كان النزاع الصادر في شأنه الحكم المطلوب الاعتراف به محلاً لحكم صادر في الموضوع بين الخصوم أنفسهم ويتعلق بذات الحق محلاً وسبباً وحائزاً لقوة الأمر المقضي به لدى الطرف المتعاقد المطلوب إليه الاعتراف أو لدى طرف متعاقد ثالث، ومعترفاً به لدى الطرف المتعاقد المطلوب إليه الاعتراف.

هـ-إذا كان النزاع الصادر في شأنه الحكم المطلوب الاعتراف به محلاً لدعوى منظورة أمام إحدى محاكم الطرف المتعاقد المطلوب إليه الاعتراف بين الخصوم أنفسهم ويتعلق بذات الحق محلاً وسبباً، وكانت الدعوى قد رُفِعَت إلى محاكم هذا الطرف المتعاقد الأخير في تاريخ سابق على عرض النزاع على محكمة الطرف المتعاقد التي صدر عنها الحكم المُشار إليه.

وللجهة القضائية التي تنظر في طلب التنفيذ طبقاً لنص هذه المادة أن تراعى القواعد القانونية في بلدها.

- اتفاقية جنيف لعام ١٩٢٧ والخاصة بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية والتي تهدف إلى الاعتراف وتنفيذ القرارات التحكيمية في الدول المتعاقدة بالنسبة للقرارات الصادرة بناءً على اتفاق التحكيم كما جاء في بروتوكول جنيف ١٩٢٣ فكل دولة طرف في هذه الاتفاقية عليها الاعتراف وتنفيذ القرار التحكيمي في أراضيها.

وأهم ما ورد في الاتفاقية ما جاءت به المادة الأولى حيث نصت على أن:" كل دولة من الدول المتعاقدة تعترف بحجية أحكام التحكيم الصادرة بناء على مشارطة تحكيم أو شرط تحكيم مما أشير إليه في اتفاقية جنيف ٢٤ أيلول ١٩٢٣ وتعترف بتنفيذ الحكم المذكور طبقاً للإجراءات المتبعة في الدولة التي يطلب فيها تنفيذ الحكم عندما يكون حكم التحكيم قد صدر في دولة متعاقدة تطبق أحكام هذه الاتفاقية وأن الحكم المذكور يتعلق بمنازعات بين أشخاص يخضعون لقضاء إحدى الدول المنضمة إلى الاتفاقية المذكورة وبينت المادة الأولى من الاتفاقية الشروط الواجب توفرها في الحكم التحكيمي ليتم الاعتراف به وتنفيذه.

-اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ للاعتراف وتنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية، بمقتضى هذه الالتزام الأطراف بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية وهذه الاتفاقية حلت محل اتفاقية جنيف لعام ١٩٢٧م ومن ميزات هذه الاتفاقية أنها لا تشترط فيمن أصدرت حكم التحكيم أن تكون منظمة للاتفاقية وانضمت إليها دولة الكويت بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٨٧ الصادر بتاريخ ٢٦/ ٣/ ١٩٧٨

- اتفاقية واشنطن لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ومواطني الدول الأخرى لعام، وقد أعدت هذه الاتفاقية سنة ١٩٦٥بجهود البنك الدولي للإنشاء والتعمير بهدف تشجيع الاستثمار في الدول النامية.

أصبحت هذه الاتفاقية نافذة بعد أن صادقت عليها خمس دول من الدول الأعضاء في اللجنة الاقتصادية لأوروبا سنة ١٩٦٦، ولاقت نجاحاً كبيراً وانضمت إليها أكثر الدول العربية بما فيها المملكة العربية السعودية ودولة الكويت.

ومن أهم أحكامها أنها لا تجبر أطراف النزاع على اللجوء إليها إلا إذا قبلوا بذلك

ويتم التصريح بذلك كتابة، كما إنها أخذت بحرية تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع وفي حال عدم الاتفاق على القانون فان هيئة التحكيم يكون لها اتخاذ أحد الخيارات التي نصت عليها في المادة (٤٢) من الاتفاقية حيث جاء فيها أن:" هيئة التحكيم تنظر في الخلاف طبقا لقواعد القانون الذي اتفق عليه الطرفان، وفي حال عدم الاتفاق بين الطرفين، تطبق هيئة التحكيم قانون الدولة المتعاقدة التي هي طرف في الخلاف بما في ذلك القواعد المتعلقة بتنازع القوانين وكذلك قواعد القانون الدولي التي يمكن تطبيقها".

أما المادة (٥٣) منها نصت على إلزامية حكم التحكيم بالنسبة للأطراف وأنه غير قابل للطعن فيما عدا الحالات التي نصت عليها الاتفاقية والتي وردت على سبيل الحصر.

في حين أن المادة (٥٤) نصت على أهم الأمور التي تجذب المستمرين وهي تنفيذ الحكم الصادر خارج الدولة المضيفة فنصت على أن:" تعترف كل دولة بأن جميع الأحكام الصادرة وفق الاتفاقية ملزمة وتضمن تنفيذ الالتزامات المالية على إقليمها كما لو كان الأمر يتعلق بحكم نهائي صدر من محاكم تلك الدولة"، مما يعني أنه لا يحق للدولة المراد تنفيذ الحكم فيها أن تنظر في موضوع النزاع وعليها أن تطبق قانونها الخاص في تنفيذ الحكم ولا يحق لها أن تتمسك بالحصانة القضائية أو التنفيذية فيما يتعلق بالأحكام التي تمثل التزامات مالية[1].

(١) حزبون، د. جورج، الاتجاهات الدولية في التحكيم الخاص، مجلة نقابة المحامين الأردنية، السنة السادسة والثلاثون، الأعداد الرابع والخامس والسادس نيسان، آجار، حزيران،١٩٨٨، ص:٥٦٦.

## الخاتمة

نخلص إلى أن جذب الاستثمار الأجنبي وعملية ضبط الأسس والأنظمة بما لا يتعارض مع أنظمة وسيادة الدولة المضيفة لهو من أكبر الإشكالات التي تواجه الدولة المضيفة، وأن تسوية المنازعات الاستثمارية الأجنبية بالإمكان حلها بوسائل متعددة بعيداً عن القضاء العادي الوطني والتي يعتبر من أفضلها التحكيم، إلا أن التحكيم سواء كان داخل الدولة المضيفة أو خارجها إلا إنه لا يلبي احتياجات السوق الاستثمارية، فعلى الرغم من أن الهدف من اللجوء إلى التحكيم السرعة في البت في النزاع والسرية والخصوصية، إلا أننا نعود ونلجأ للقضاء العادي وبالتالي تنكشف السرية التي حافظنا عليها وتنتهك الخصوصية .وعليه فقد خلصت إلى بعض النتائج والتوصيات وهي:

### النتائج:

١- أن المستثمر الأجنبي لا زال متخوفاً من الاستثمار في الدول العربية فعلى الرغم من المصادقة على الاتفاقات الدولية ووجود مراكز التحكيم والأنظمة التي تشجع الاستثمار إلا أنه لابد من الرجوع إلى الأنظمة الوطنية لتنفيذ الحكم الصادر لصالح المستثمر الأجنبي.

٢- حسناً فعل المنظم السعودي عندما لم يفرق بين المستثمر الوطني والأجنبي وذلك من أجل المنافسة الحرة الإيجابية ولكن هذا لا يعطي الاطمئنان الكافي للمستثمر الأجنبي.

٣- حكم التحكيم له حجية الأمر المقضي وليس قوة الأمر المقضي لعدم صدوره من جهة قضائية ولهذا لابد من يخضع لرقابة القضاء عندما يراد تنفيذ الحكم جبراً إن لم ينفذ طواعية، وللتأكد من اتباع القواعد القانونية مبتدأه باتفاق التحكيم أو بحكم

التحكيم والإجراءات التي اتخذت إلى حين صدوره.

٤- حجية الأمر المقضي لا تكفي لصيرورته الحكم نهائي فبالإمكان رفع دعوى البطلان.

**التوصيات:**

١- إيجاد بيئة قانونية وقضائية أكثر ملائمة للمستثمر الأجنبي.

٢- إنشاء محاكم تحكيمية خاصة مستقلة عن القضاء العادي بالمطلق، لها خصوصيتها من حيث السرعة بالإجراءات والسرية وتكون لها القوة في تنفيذ الحكم التحكيمي فهي مستقلة ومتخصصة بهيئة قضائية كاملة، فبدلاً من أن نلجأ للقضاء العادي لإعطاء الحكم التحكيمي الصيغة التنفيذية، تكون لهذه المحاكم المتخصصة قضائها التنفيذي والمتفق مع الاتفاقات الدولية.

٣- تضمين الأنظمة أن الاتفاق على التحكيم لاسيما تضمينه العقود، يمنع بصفة قطعية إعادة الاتفاق على عرض النزاع مرة أخرى على جهة قضائية أو تحكيمية أخرى وإلا فقدنا خصوصية التحكيم.

# المراجع

## أولاً - كتب اللغة:

- سلطان، د. أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني-دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط١، ٢٠٠٥.
- سلطان، د. أنور، الموجز في النظرية العامة للالتزام – دراسة مقارنة في القانون المصري واللبناني، بيروت، دار النهضة العربية، ١٩٨٣.
-ابن منظور، معجم لسان العرب، المجلد الأول، دار بيروت للطباعة، لبنان، ١٩٥٦.
-أبو الوفا، د. أحمد، الوسيط في القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، ٢٠٠١.
-أبو هيف، د. علي صادق، القانون الدولي العام الأصول والمبادئ العامة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط١١، ١٩٩٥.
-الدسوقي. د. إبراهيم، الجوانب القانونية في إدارة المنازعات وإبرام العقود، الإدارة العامة للبحوث، المجلة العربية السعودية، سنة ١٩٩٥.
-السنهوري، د. عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، ط١،٢٠١٤.
-الشرقاوي، د. جميل، المقاصد الأساسية في الاقتصاد الدولي، بيت الحكمة، بغداد، ط٢، ١٩٦٧.
-الصليبي، القاضي بشير، الحلول البديلة للنزاعات المدنية-دار وائل للنشر، الأردن، عمان، ط١، ٢٠١٠.
-الفار، عبد الواحد محمد، أحكام القانون الدولي في مجال التنمية الاقتصادية، عالم الكتب، القاهرة، ١٩٧٩.

-الهداوي، د. حسن ود. غالب علي الداودي، القانون الدولي الخاص، ج١، دار الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل، ط١، ١٩٨١.

**ثانياً- الكتب العامة:**

-زكي، د. محمود جمال الدين، نظرية الالتزام، الجزء٢، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، ١٩٦٧.

-سلامة، د. أحمد عبد الكريم، قانون العقد الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠.

-يوسف، د. سعيد، القانون الدولي الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٤.

**ثالثاً - الكتب المتخصصة:**

- التحتاوي، د. محمد سيد، الصلح والتحكيم في المواد المدنية والتجارية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية،٢٠٠٣.

- سلام، د. أحمد رشاد محمود، عقد الإنشاء والإدارة وتخويل الملكية(B.O.T) في مجال العلاقات الدولية الخاصة، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤.

- عبد السلام، رضا، محددات الاستثمار الأجنبي المباشر في عصر العولمة، دراسة مقارنة لتجارب كل من شرق وجنوب أوروبا مع التطبيق العملي على مصر، المكتبة العصرية، المنصورة،٢٠٠٧.

- عصمت، د. عبد الله، التحكيم في العقود الإدارية ذات الطابع الدولي، القاهرة، دار النهضة، بدون سنة

-والي، د. فتحي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، منشاة المعارف، ط١، ٢٠٠٧.

-أباريان، علاء، الوسائل البديلة لحل النزاعات التجارية -دراسة مقارنة، منشورات الجبلي القانونية، ٢٠٠٨.

-إبراهيم، د. إبراهيم أحمد، التحكيم الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٦.

-أبو الوفا، د. أحمد، التحكيم الاختياري والإجباري، منشأة دار المعارف، الإسكندرية، ط١ ،٢٠٠١.

-الأحدب، عبد الحميد، موسوعة التحكيم، التحكيم التجاري الدولي، ج٢، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط٣، ٢٠٠٨.

- الأحدب، عبد الحميد، موسوعة التحكيم، (وثائق تحكيمية)، الكتاب الثالث، منشورات الحلبي، بيروت، ط١، ٢٠٠٨.

-الأسعد، د. بشار محمد، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٦.

-البتانوني، د. خيري عبد الفتاح، الوساطة كوسيلة بديلة لفض المنازعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، ط٢، ٢٠١٢.

-الرفاعي د. أشرف عبد العليم، النظام العام والتحكيم في العلاقات الخاصة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط٢، ١٩٩٧.

-الصاوي، د. أحمد الصاوي، التحكيم طبقا للقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤وانظمة التحكيم الدولية، ط٢، بدون سنة نشر.

-المليجي، د. أسامة أحمد شوقي، هيئة التحكيم الاختياري-دراسة تحليلية مقارنة لطبيعتها القانونية وطبيعة العمل الذي تقوم به، دار النهضة العربية، القاهرة،

٢٠٠٤.

-بريري، د. محمود مختار، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، ط٣ ،٢٠٠٤.

-جبران، د. صادق محمد، التحكيم التجاري الدولي وفقاً للاتفاقية العربية للتحكيم التجاري لعام ١٩٨٧، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط١، ٢٠٠٦.

-حلمي، خالد سعد زغلول، الاستثمار الأجنبي المباشر في ضوء سياسة الانفتاح الاقتصادي في مصر، دار النهضة العربية، القاهرة،١٩٨٨.

-دسوقي، د. عبد المنعم، التحكيم التجاري الدولي والداخلي، مكتبة مدبولي، القاهرة، ١٩٩٥.

-سامي، د. فوزي محمد، التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠١٢.

-سلامة، د. أحمد عبد الكريم، نظرية العقد الدولي بين القانون الدولي وقانون التجارة الدولية، القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٨٨.

-صادق، د. هشام علي، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠١.

-صدقة، عمر هاشم محمد، ضمانات الاستثمار الأجنبي في القانون الدولي، دار الفكر الجامعي، ط١، ٢٠٠٨.

-عاشور، د. مرتضى جمعة، عقد الاستثمار التكنولوجي-دارسة مقارنة، منشورات الحلبي، بيروت، ط١ ،٢٠١٠.

-عبد العظيم د. صفوت أحمد، دور الاستثمار الأجنبي في تطوير أحكام القانون

الدولي الخاص، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٥.

-عبد الله، عبد الكريم عبد الله، ضمانات الاستثمار في الدول العربية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، بدون سنة طبع.

-عكاشة، د. خالد كمال دور التحكيم في فض منازعات عقود الاستثمار، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط١، ٢٠١٤.

-عيسى، د. حسام محمد، نقل التكنولوجيا، دراسة في الآليات القانونية، دار المستقبل العربي، مصر، القاهرة، ط١، سنة١٩٧٨.

-قاسم، د. أحمد علي قاسم، تسوية النزاعات الدولية الاقتصادية، الدار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٨.

-موسى، د. محمد إبراهيم، التوفيق التجاري الدولي، وتغيير النظرة السائدة حول سبل تسوية المنازعات التجارية الدولية، دار الجامعة الجديدة للنشر ،٢٠٠٥.

-يونس، د محمود مصطفى، قوة أحكام المحكمين وقيمتها أمام قضاء الدولة، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون سنة نشر.

**رابعاً - الأبحاث والرسائل:**

- نجار، د. إبراهيم، الأساليب البديلة لتسوية المنازعات في قانون العقود اللبناني، ندوة القانون المقارن، دمشق، ١٩٩٦.

-الحمود، د. وضاح محمود رشيد، حقوق والتزامات الإدارة المتعاقدة في عقود التشييد والاستقلال والتسليم، أطروحة دكتوراه، الجامعة الأردنية، عمان، ٢٠٠٨.

-الربيعي، د. إبراهيم إسماعيل إبراهيم، وماهر محسن عبود الخيكاني، التحكيم ضمانة إجرائية لتسوية منازعات الاستثمار (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة المحقق

الحلي للعلوم القانونية والسياسية، المجلد٣، العدد٢، جامعة بابل، العراق،٢٠١١.

-حزبون، د. جورج، الاتجاهات الدولية في التحكيم الخاص، مجلة نقابة المحامين الأردنية، السنة السادسة والثلاثون، الأعداد الرابع والخامس والسادس، نيسان، آيار، حزيران،١٩٨٨.

-زيزي، زهية، الطرق البدلة لحل النزاعات طبقاً لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، رسالة ماجستير في القانون، فرع المنازعات الإدارية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ٢٠١٥.

-عبد الهادي، د. يوسف، النظام القانوني لعقود نقل التكنولوجيا في مجال القانون الدولي الخاص، رسالة دكتوراه، جامعة بني سويف، ١٩٨٩.

**خامساً- التشريعات والقوانين والاتفاقات الدولية:**

-اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي لعام ١٩٨٣م.

-اتفاقية نيويورك لسنة ١٩٥٨م المتعلقة بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية

-اتفاقية واشنطن لسنة ١٩٦٥.

-الاتفاقية الأوربية للتحكيم التجاري الدولي المبرمة في جنيف سنة ١٩٦١م.

-القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي بصيغته التي اعتمدتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي في ٢١ يونيو ١٩٥٨.

-اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم السعودي رقم ٧ تاريخ ٨/ ٩/ ١٤٠٥هـ.

-اللائحة التنفيذية لنظام التنفيذ السعودي لسنة ١٤٣٣هـ.

-قانون التحكيم الإنجليزي ١٩٩٦

-قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي الصادر بالمرسوم رقم ٣٨ لسنة ١٩٨٠.

-قانون هيئة تشجيع الاستثمار المباشر في دولة الكويت رقم (١١٦) لسنة ٢٠١٣م.

-نظام الاستثمار الأجنبي في السعودية الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/١ تاريخ ٥/ ٤/ ١٤٢١هـ.

-نظام التحكيم السعودي الجديد الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم م/ ٣٤ تاريخ ٢٤/ ٥/ ١٤٣٣هـ، الموافق ١٦/ ٤/ ٢٠١٢

-نظام التحكيم السعودي القديم الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٤٦ في ١٢/ ٧/ ١٤٠٣هـ والمنشور في جريدة أم القرى في العدد ٢٩٦٩ في ٢٢/ ٨/ ١٤٠٣هـ.

-نظام الغرفة التجارية الدولية في باريس١٩١٩م.

## فهرس الموضوعات

**موجز عن البحث** ..... **٥٦٦**

**مقدمة**..... **٥٦٨**

**المبحث التمهيدي : ماهية المنازعات الاستثمارية** ..... **٥٧٢**

المطلب الأول : تعريف عقد الاستثمار وأنواعه ..... ٥٧٢

الفرع الأول: تعريف الاستثمار..... ٥٧٢

الفرع الثاني: أنواع الاستثمار..... ٥٧٤

المطلب الثاني : خصوصية عقد الاستثمار والنزاع الناشئ عنه ..... ٥٧٧

الفرع الأول: خصوصية عقد الاستثمار..... ٥٧٨

الفرع الثاني: النزاع الاستثماري..... ٥٧٩

**المبحث الأول : الوسائل البديلة لحل النزاعات الاستثمارية وأثرها في حل النزاع الاستثماري**..... **٥٨٢**

المطلب الأول : الوسائل البديلة لحل النزاعات الاستثمارية ..... ٥٨٢

الفرع الأول: الصلح أو التوفيق..... ٥٨٣

الفرع الثاني: الوساطة ..... ٥٨٤

الفرع الثالث: المفاوضات ..... ٥٨٦

المطلب الثاني : أثر الوسائل البديلة في حل النزاع الاستثماري..... ٥٨٨

الفرع الأول: أهمية اللجوء إلى الوسائل البديلة..... ٥٨٨

الفرع الثاني: مزايا اللجوء إلى الوسائل البديلة..... ٥٨٩

الفرع الثالث: القوة الملزمة للوسائل البديلة ..... ٥٩١

**المبحث الثاني : دور التحكيم في حل النزاعات الاستثمارية ..... ٥٩٣**

المطلب الأول : ماهية اتفاق التحكيم وصوره وأثره ..... ٥٩٣

الفرع الأول: تعريف التحكيم ..... ٥٩٤

الفرع الثاني: صور اتفاق التحكيم في عقود الاستثمار ..... ٥٩٥

الفرع الثالث: أثر اتفاق التحكيم على عقود الاستثمار الأجنبي ..... ٦٠٠

المطلب الثاني : حجية أحكام المحكمين وتنفيذها ..... ٦٠٢

الفرع الأول: حجية أحكام المحكمين ..... ٦٠٣

الفرع الثاني: بطلان حكم التحكيم ..... ٦٠٦

الفرع الثالث: تنفيذ أحكام المحكمين ..... ٦٠٩

**الخاتمة ..... ٦١٧**

**المراجع ..... ٦١٩**

**فهرس الموضوعات ..... ٦٢٦**