التحكيم بين المستثمر الأجنبي والدولة المضيفة للاستثمار

أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار

القواعد والإجراءات والاتجاهات الحديثة

دكتور

جـلال وفـاء محمديــن

أستاذ القانون التجاري والبحري المساعد

كلية الحقوق - جامعة الاسكندرية

مقدمـــــة

١ـ الأسباب التي تدعو لاستخدام التحكيم التجاري الدولي:

يستمر تنفيذ عقود الاستثمار الدولية عادة فترة طويلة من الزمن تتغير خلالها ظروف الاستثمار من النواحي الاقتصادية والسياسية ، مما يكون له أبلغ الأثر على التزامات الأطراف في تلك العقود. وفي هذه الحالة قد يقوم الأطراف بإعادة التفاوض لتعديل شروط عقدهم مع ابقاء الاستثمار قائماً [١]. على أن هذه المفاوضات قد تفشل في أحيان كثيرة ، ومن ثمَّ فلا يبقى إلا الالتجاء إلى أسلوب آخر لحل مناسب للخلاف بين أطراف العقد. وكثيراً ما يتم اللجوء إلى التحكيم بوصفه وسيلة سلمية لفض منازعات الاستثمار بين الدول المضيفة له وبين المستثمرين الأجانب سواء كانوا أشخاصاً طبيعيين أو أشخاصاً اعتباريين [٢].

---

(١) أنظر في ذلك بصفة عامة :

Mehren & Kourides, International Arbitrations between States and Foreign Private Parties: The Libyan Nationalization Cases, 75 American Journal of International Law 476 (1981).
Greenwood, State Contracts in International Law - The Libyan Oil Arbitrations, 53 British Year book of International Law, 27 (1982).
Teson, State Contracts and Oil Expropriations, The Aminoil - Kuwait Arbitration, Virgnia Journal of International Law 232 - 358 (1984).
Kuusi, The Host State and The Transnational Corporation (1979).
De Vries, The Enforcement of Economic Development Agreements with Foreign States, 62 Univ. of Detroit Law Review 1, at 6 - 7 (1984).
Asante, Stability of Contractual Relations in the Transnational Investment Process, 28 International and Comparative Law Quarterly 401 (1979).
contracts, Tschang, Contributions of the Aminoil Award to the law of 18 International Lawyer, 245 - 281 (1984).

(٢) أنظر بصفة خاصة :

Forrestal, Examples of and Reasons for Increased Use of International Arbitration, 15 in (Aksen & Mehren & Cochairmen) (1982) at p. 17.
Wilner, Acceptance of Arbitration by Developing Countries, 283 in Resolving Transnational Disputes (Carbonneau 1984); =

ففي أغلب الأحوال تتضمن العقود التجارية الدولية بين الشركات الخاصة والمستثمرين الأجانب وبين الدول المضيفة للاستثمار - عندما تنزل الدولة إلى ميدان التجارة - شرط التقديم للتحكيم لتسوية المنازعات التي تنشأ عن تلك العقود. فلقد ثبت في العمل أن التحكيم وسيلة فعّالة لفض منازعات التجارة الدولية وذلك لعدة أسباب : فمن ناحية أولى ، فإن أطراف النزاع يطمئنون إلى أن منازعتهم سوف يتم تسويتها بواسطة أشخاص مختارين بمعرفتهم. ذلك أنه يمكن للأطراف الاتفاق على اختيار محكم واحد أو اختيار رئيس لهيئة تحكيمية مكونة من ثلاثة أشخاص. وعادة لا يكون المحكم من نفس جنسية أي من أطراف

J. Cherian, Investment Contracts an Arbitration (1975).

حيث يبرز دور التحكيم في تسوية منازعات الاستثمار وذلك بالنظر إلى الصعوبات التي قد تنشأ عن مخاصمة الدولة أمام القضاء.

Cherian السابق الإشارة إليه ، وبصفة خاصة ص ص ١٢ - ١٣.

ولإبراز دور التحكيم وأفضليته كبديل عن الالتجاء إلى القضاء ، أنظر :

Yates, Arbitration or Court Litigation For Private International Dispute Resolution: The Lesser of Two Evils, in Resolving Transnational Disputes Through International Arbitration (Carbonneau, 1984).

ومن الملاحظ أن الدول النامية بدأت في قبول التحكيم ، وعلى نطاق واسع ، كأداة أساسية لفض منازعات الاستثمار. أنظر في ذلك:

Wilner, Acceptance of Arbitration by Developing Countries, 283 in Resolving Transnational Disputes Through International Arbitration (Carbonneau 1984).

وفي مزايا الالتجاء إلى التحكيم ، أنظر في الفقه العربي : الدكتور محسن شفيق : التحكيم التجاري الدولي، دراسة في قانون التجارة الدولية (١٩٧٣ - ١٩٧٤) ، مذكرات لطلبة دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص- جامعة القاهرة ، وبصفة خاصة ص ص ١ - ٢ .

وانظر أيضاً الدكتور ثروت حبيب ، دراسة في قانون التجارة الدولية (١٩٧٥) ، وبصفة خاصة ص ص ١٠٥ - ١٠٦.

وأيضاً الدكتور محي الدين اسماعيل علم الدين ، منصة التحكيم التجاري الدولي (الجزء الأول) ١٩٨٦ ، وبصفة خاصة ص ص ٧ - ١٢. وراجع أيضاً :

Leo J. Bouchez, The Prospects for International Arbitration: Duties Between States and Private Enterprises, Volume 8 Jounal of International Arbitration (1991) pp 81 - 115.

وبصفة خاصة في ص ص ٨٢ - ٨٣.

النزاع. وعلى ذلك فإن نظام التحكيم يزيل الشكوك حول قيام أي نوع من الانحياز لأحد الأطراف المتنازعة [٣]. **ومن ناحية ثانية** ، يضمن التحكيم ميزة السرية لأطراف النزاع. فغالباً ما تتم إجراءات التحكيم في سرية تامة وذلك من أجل الحفاظ على الثقة التي تقوم عليها العلاقات التجارية والتي يسعى الأطراف إلى الاحتفاظ بجوانبها المختلفة في طي الكتمان نظراً للحساسية والسرية والحرص الذي يصاحب العقود الدولية على وجه الخصوص[٤].

ومع هذا فقد تكون للتحكيم بعض المساوىء. **فمن ناحية أولى** ، هناك أسباب يمكن أن تؤخر الفصل في المنازعة المطروحة أمام هيئة المحكمين. ومن أمثلة ذلك : أن التحكيم قد ينعقد في مكان أو بلد بعيد عن أطراف النزاع، أو إذا كان التحكيم يتم في ظل قوانين وقواعد غير مألوفة لهم [٥]. **ومن ناحية ثانية** ، قد يكون التحكيم مكلفاً للغاية. وهذه

---

(٣) Forrestal, Examples of and Reasons for Increased Use of International Arbitration .....

المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ص ٥٤ - ٥٥. وفي معنى قريب ، راجع :

Leo J. Bouchez, The Prospects for International Arbitration .....

المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ص ٨٢ - ٨٣ .

(٤) راجع :

Forrestal, Examples of and Reasons for Increased Use of International Arbitration .....

المقالة السابقة ، ص ص ٥٤ - ٥٥. وأنظر بصفة عامة في السرية المفروضة على أحكام المحكمين في عقود التجارة الدولية : **الدكتور ثروت حبيب** ، دراسات في قانون التجارة الدولية، المشار إليه سابقاً ، ص ١٨٩ ؛ وراجع كذلك في ميزات التحكيم بصفة خاصة : **الدكتور مختار أحمد بريري**، التحكيم التجاري الدولي - دراسة خاصة للقانون المصري الجديد بشأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية (دار النهضة العربية ١٩٩٥) ، ص ٨ وما بعدها.

(٥) والواقع أنه على الرغم من أن الالتجاء إلى التحكيم يستهدف الاسراع في إنهاء المنازعات ، إلا أن التعقيدات التي قد تصاحب العملية التحكيمية قد تؤدي في نهاية الأمر إلى حدوث تأخير في الفصل فيها. ومن أهم الأسباب التي قد تؤدي إلى هذا التأخير : المشكلات التي قد تصاحب عملية اختيار المحكمين ، وعدم تفرغ هؤلاء المحكمين للنظر في منازعة بعينها ، بعكس القضاة الذين يكرسون كل وقتهم للفصل في القضايا المعروضة عليهم ، كما أن حكم المحكم نفسه ، وعند صدوره ، يحتاج-

التكاليف قد تتضاعف بسبب ارتفاع أجور المحكمين والمحامين والمترجمين والخبراء ، أضف إلى ذلك المصروفات الأخرى التي تلزم لإدارة العملية التحكيمية وبصفة خاصة أمام مراكز التحكيم المؤسسي كغرفة التجارة الدولية في باريس The International Chamber of Commerce (ICC) [٦].

على أن وجود مثل هذه المساوىء يجب ألا يقلل من أهمية التحكيم التجاري الدولي. فعملاً ، يتم اللجوء إلى التحكيم لأنه يمنح الأطراف سلطة واسعة في تقرير كيفية فض المنازعة ؛ ومن ذلك ، أن الأطراف يمكنهم اختيار المحكمين ، والقانون الواجب التطبيق على نزاعهم. وإلى

=عند إعطائه القوة التنفيذية إلى سند القضاء ، وهذا الأمر قد يعد في حد ذاته مصدراً لحدوث نوع من التأخير ؛ وراجع بصفة خاصة في مثالب التحكيم التجاري : الدكتور مختار أحمد بريري ، التحكيم التجاري الدولي ..... المرجع المشار إليه سابقاً ، ص ١٢ وما بعدها.

(٦) والحقيقة أن الالتجاء إلى التحكيم التجاري الدولي لا يقل بحال من الأحوال في التكلفة عن مصاريف الالتجاء إلى القاضي. بل إن التحكيم تحت مظلة غرفة التجارة الدولية في باريس The International Chamber of Commerce (ICC) أكثر تكلفة من الالتجاء إلى القضاء نفسه مما دفع بعض المحاكم الوطنية إلى الحكم برفض استمرار العملية التحكيمية في هذه الغرفة لأنها قد تلحق أضراراً مادية بالأطراف. كما أن العمل يدل على أن متوسط أجر المحكم في ظل التحكيم هيئة التحكيم الأمريكية بلغ أكثر من ٦٧٠ دولاراً عن اليوم الواحد.

أنظر في ذلك :

American Arbitration Association, A Report to the Corporate Counsel Committee on the International Commercial Arbitration Survery 12 (Nov. 5, 1981).

أما أجر الحكم عن اليوم الواحد في ظل قواعد المركز فهي ٦٠٠ وحدة حسابية (SDR) مضافا إليها مصروفاته ، إلا إذا تم الاتفاق على خلاف ذلك.

أنظر :

ICSID Documents, July 1991.

وأنظر في المقارنة بين تكلفة اللجوء إلى التحكيم بالمقارنة إلى اللجوء إلى القضاء Yates, Arbitration or Court Litigation المقالة السابق الإشارة إليها ص ٢٢٦.

وأنظر أيضاً :

Lalive, Contracts between a State or a State Agency and a Foreign Company 13 International and Comparative law Quarterly 987 (1964)

جانب الطبيعة الرضائية للتحكيم ، فإن له طابعاً إلزامياً ، إذ يمكن لأي من الطرفين الالتجاء إلى القضاء لإجبار الطرف الآخر على الاحترام والانصياع لاتفاق التحكيم وقرار التحكيم (٧).

٢ ـ الدولة كطرف في عقد الاستثمار والمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار :

قد تنزل الدولة إلى ميدان التجارة الدولية فترتبط بعقود استثمار أو تدخل في مشروعات مشتركة مع الشركات الخاصة أو مع الأفراد. وإذا كانت منازعات الاستثمار ، بصفة عامة ، تتميز بالتعقيد ، فإن منازعات الاستثمار التي تكون الدولة طرفاً فيها تصبح أكثر تعقيداً ويكون حلها أكثر صعوبة نظراً لأن وجود الدولة كطرف في العلاقة التعاقدية يضفي

---

(٧) أنظر :

Lalive, Settlement of Investment Disputes .....

المقالة السابقة ، ص ١٩١ ؛ وكذلك :

Yates, Arbitration or Court Litigation .....

المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ص ٢٣١ - ٢٣٢ .

وراجع بصفة خاصة في ميزات التحكيم التجاري الدولي في عقود الدولة :

Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism of The International Centre for the Settlement of Investment Disputes (Martinus Nijhoff pub. 1993)

وبصفة خاصة في ص ص ٩ - ١١.

أنظر أيضاً : **الدكتور أحمد شرف الدين** ، مضمون بنود التحكيم وصياغتها في العقود الدولية ، منشور في ندوة التحكيم الصادر عن المركز الدولي للتحكيم التجاري بالاسكندرية (١٩٩١) ص ٦. وبصفة خاصة ص ص ٩ - ١٠.

أنظر كذلك :

Carlston, Psychological and Sociological Aspects of the Judicial and Arbitration Process, in International Arbitration, Liber Amicorum For Martin Domke 44 (p. Sanders 1967).

وراجع رسالتنا للدكتوراه بعنوان :

The Arbitration Clause in Transnational Commercial Ventures and the Problem of Sovereign Immunity (Tulane University, U.S.A, 1986).

وبصفة خاصة ص ص ٩ - ١٠.

عليها نوعاً من الحساسية لما يثيره ظهور الدولة من اعتبارات متعلقة بالسيادة [٨].

وقد لا يكون الالتجاء إلى القضاء الوطني للدولة مضيفة الاستثمار جهة الاختصاص المثلى لفض المنازعات ، ذلك أن المستثمر الأجنبي ينظر إلى القضاء الوطني لدولة الاستثمار بعين الريبة لمظنة تحيزه إلى دولته باعتبارها طرفاً في المنازعة [٩]. أضف إلى ذلك أن الدولة

---

(٨) أنظر في ذلك :

De Vries, The Enforcement of Economic Development Agreement with Foreign States, ...

للمقالة السابق الإشارة إليها ، وبصفة خاصة ص ص ٦ - ٧.

وأنظر أيضاً :

Luzzatto, International Commercial Arbitration and the Municipal law of States, 157 Recuiel. des Cours at 87 (1977). Bockstiegel, Arbitration and State Enterprises (1984).

وبصفة خاصة ص ١٤.

ولعل من أبرز وأعقد المسائل في عقود الاستثمار بين الدولة المضيفة والمستثمر الأجنبي مسألة اختيار القانون الواجب التطبيق على المنازعة ، حيث أن العديد من الدول ، وبصفة خاصة الدول النامية ، تصر على تطبيق قوانينها الوطنية على أساس اعتبارات السيادة. انظر في ذلك:

H. Cattan, The Law of Oil Concessions in the Middle East and North Africa (1967).

وبصفة خاصة ص ١٥٨.

G. Delaume, Transnational Contracts, Chapter X IV at I-58 (1985).

وفي الفقه العربي ، أنظر :

الدكتور أحمد عبدالكريم سلامة ، شرط الثبات التشريعي في عقود الاستثمار والتجارة الدولية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية (تصدر عن كلية الحقوق - جامعة المنصورة) ، العدد الخامس (١٩٨٩) ، ص ١١٧.

(٩) كما أن الالتجاء إلى محاكم الدولة المضيفة للاستثمار قد يحتاج إلى إجراءات قانونية ومناخ معين، قد لا يكون متوافراً في أغلب الأحيان ، مما يجعل من الصعب أمام المستثمر الأجنبي رفع الدعوى على الدولة أمام المحاكم الوطنية.

أنظر في ذلك :

Carlston, International Role of Concession Agreement, 52 North Western University Law Review at p. 640 (1957 - 58).

أنظر أيضاً :

Rodley, Some Aspects of the World Bank Convention on the Settlement of Investment Disputes, 4 Candian Yearbook of International Law 44 (1966).

Cherian, Investment Contracts and Arbitration. =

المضيفة للاستثمار نفسها قد تجد أنه ليس من الأوفق تقديم منازعات الاستثمار إلى قضائها الوطني ، لأن توالي صدور أحكام لصالحها في مثل هذه المنازعات قد يؤدي إلى هلع المستثمرين الأجانب وعدم الإقدام على إبرام عقود استثمار مع هذه الدولة(١٠).

وأخيراً فإنه لا توجد هيئة قضائية دولية متخصصة لفض مثل هذه المنازعات. فلا يمكن الالتجاء إلى محكمة العدل الدولية مثلاً لحل الخلافات بين الدولة والمستثمر الأجنبي ، ذلك لأن هذا الأخير لا يمكنه الوقوف كطرف أصيل أمام هذه المحكمة. ولقد أدى غياب نظام قضائي متخصص لفض منازعات الاستثمار بين الدول والمستثمرين الأجانب إلى تدعيم وتأكيد الدور المتزايد للتحكيم التجاري كوسيلة لتسوية هذه المنازعات (١١). وللحفاظ على الدور الذي يقوم به التحكيم لحل

- والسابق الإشارة إليه ، ص ١٢ - ١٣.

Siller, Settlement of Investment Disputes: A Functional Approach, Vol. 38 Brooklyn law Review 651 (1972).

وبصفة خاصة ص ص ٦٩٨ - ٦٩٩.

(١٠) أنظر :

Sutherland, The World Bank Convention on the Settlement of Investment Disputes, Volume 28 International and Comparative law Quarterly 367 (1979).

وبصفة خاصة في ص ص ٣٧٠ - ٣٧١.

(١١) ذلك أن محكمة العدل الدولية ، لا يتاح لغير الدول فرصة الوقوف أمامها. أنظر في هذا الصدد:

What Future For the International Court of Justice, 65, American Journal of International law (Proceedings 1971).

وأنظر بصفة عامة في وسائل فض منازعات عقود الدولة مع المستثمرين الأجانب والمرتبطة باستغلال الموارد الطبيعية :

Adede, A Profile of Trend in the State contracts for Natural Resources Development between African Countries and Foreign Companies, New York University Journal of International Law and politics, vol. 12 (1980).

وبصفة خاصة ص ٥٤٤ - ٥٥١.

ومن الجدير بالذكر أن هناك وسائل أخرى يمكن الالتجاء إليها لفض منازعات الاستثمار ، وأهمها: المعاهدات الثنائية. والتي من شأنها حماية المصالح الخاصة بالمستثمرين الأجانب في البلاد المضيفة ، كعقود ضمان الاستثمارات الأجنبية. والواقع أن هذه الوسيلة قد ذاعت في العمل -

-منذ العهود الاستعمارية. أنظر:

J. Cary, The Case For African Freedom (1962).

وأنظر في أشكال هذه المعاهدات الثنائية :

E. Nwougu, The legal Problems of Foreign Investment in Developing Countries (1965).

وبصفة خاصة ص ص ١١٩ - ١٥٩.

كما يمكن حل منازعات الاستثمار بالطرق الدبلوماسية ، وأهم صورها Compromsie ، وهي إتفاق بين الأطراف على تقديم تنازلات متبادلة تودي إلى حل المشكلات القائمة بينهم. كما توجد وسيلة أخرى يطلق عليها Good Offices وبمقتضاها يقوم شخص أو هيئة بالتوسط بين الأطراف المتنازعة من أجل استمرار عمليات المفاوضة التي يمكن أن تودي إلى حل النزاع.

أنظر في ذلك : J. Briely, The law of Nations at 373 (1963).

وأنظر أيضاً : Nwougu, The Legal Problems .....,

السابق الإشارة إليه ص ص ٢٢٩ - ٢٣٠ .

كما أن هناك ما يسمى بـ Commissions of Inquiry والتي يعهد بمقتضاها إلى هيئات محايدة بمهمة مواصلة الجهود في سبيل تحقيق وقائع المنازعة ، دون اعطاء توصيات عن طريقة الحل. أنظر Briely السابق الإشارة إليه ص ٣٧٤.

أما Mediation فهي وسيلة سلمية أيضاً لفض المنازعات بمقتضاها يتم تدخل طرف ثالث كوسيط أثناء مفاوضات إنهاء المنازعة.

أنظر : Briely, The Law of Nations

السابق الإشارة إليه ص ٣٧٣.

أنظر أيضاً :

Snyder, Foreign Investment Protection, The Dispute Solving Aspect, 3 Columbia Journal of Transnational law, 127 - 132 (1965).

ويلاحظ أن التحكيم كوسيلة لتسوية منازعات الاستثمار يفوق إلى حد بعيد ما يعرف بـ Conciliation ، ذلك لأن التسوية الصادرة طبقاً لهذا النظام الأخير غير ملزمة للأطراف، كما يمكن نقضها بالإرادة المنفردة لأحد أطراف النزاع. أما التحكيم ، فعلى الرغم من طبيعته الرضائية ، إلا أنه يتمتع بصبغة إلزامية.

أنظر في ذلك :

De Vries, The Enforcement of Economic Development Agreements with Foreign States.

المشار إليه سابقاً في ص ١٥.

وأنظر أيضاً لنفس المؤلف :

De Vries, International Commercial Arbitration: A Contractual Subsitute For National Courts, 57 Tulane law Review 42 (1982).

وبصفة خاصة ص ص ٤٧ - ٦٧.

وأنظر في الطبيعة القضائية والالزامية للتحكيم ، الدكتور أبو زيد رضوان ، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي (دار الفكر العربي ١٩٨١) ص ٢٥ وما بعدها ؛ كما أن حكم التحكيم يعتبر عملاً قضائياً إذ هو نوع من القضاء ، راجع : الدكتور فتحي والي ، دعوى -

منازعات الاستثمار بين الدول والمستثمرين الأجانب ، أنشأت الاتفاقية الخاصة بفض منازعات الاستثمار بين الدول وبين مواطني الدول المتعاقدة الأخرى والمبرمة في واشنطن في ٢٥ أغسطس ١٩٦٥ (الاتفاقية) صرحاً دولياً لفض منازعات الاستثمار هو "المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار" أو (المركز)٠

The International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID).

ويعتبر هذا المركز ICSID الهيئة الوحيدة المتخصصة في تسوية المنازعات التي تنشب بين الدول المتعاقدة والمستثمرين الأجانب من الأفراد أو الشركات الخاصة (١٢)٠ ويقوم هذا المركز - ومقره الرئيسي في واشنطن - بإدارة التحكيم وفقاً لما تقضي به الاتفاقية٠ ولا يقوم

=بطلان التحكيم وقوته التنفيذية وفقاً للقانون المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ ، ورقة عمل مقدمة إلى مؤتمر التحكيم التجاري الدولي المنعقد في القاهرة من ٢٥ إلى ٢٧ مارس ١٩٩٥. وأنظر في تعريف التحكيم وتميزه عن غيره من وسائل تسوية المنازعات : **كمال إبراهيم** ، التحكيم التجاري الدولي، حتمية التحكيم ، وحتمية قانون التجارة الدولي (دار الفكر العربي ١٩٩١) وبصفة خاصة ص ص ٦٧ - ٧٨.

(١٢) وتجدر الإشارة إلى أنه على الرغم من أن ICSID هي الهيئة الوحيدة المتخصصة في تحكيم عقود الدولة مع المستثمرين الأجانب من (الشركات أو الأفراد الخاصة) ، إلا أن الأمر لا يمنع من أن يقوم هؤلاء الأطراف بالاتفاق على الالتجاء إلى التحكيم تحت مظلة أحد المراكز التحكيمية الأخرى٠ وفي هذا المقام ، نلاحظ أن كثيراً من عقود التجارة الدولية بين الدول المضيفة والمستثمرين الأجانب تتضمن شرطاً يقضي بالتحكيم تحت مظلة غرفة التجارة الدولية بباريس (ICC)٠ بل إن البعض قد لاحظ أن ثلث حجم القضايا التي تقدم للتحكيم في غرفة التجارة الدولية هي من عقود الدولة ، أنظر في ذلك **LUZZATTO,** International ..... Commercial Arbitration: المقالة السابق الإشارة إليها ص ٨٧ .

كما أن الأطراف في عقود الدولة قد يلجأون إلى التحكيم الحر (غير الخاضع لمركز معين) أو ما يطلق عليه اصطلاحاً Ad hoc٠

أنظر في ذلك :

Bockstigel, Arbitration of Disputes between States and Private Enterprises in the International Chamber of Commerce, 59 American Journal of International Law 579 (1965).

المركز بإجراء التحكيم بنفسه ، وإنما يتولى فقط إدارة العملية التحكيمية. فإجراءات التحكيم تدار بمعرفة محكمين يعينون لهذا الغرض طبقاً لنصوص الاتفاقية [١٣].

ويشترط لصحة تقديم النزاع إلى محكمة المركز سبق الحصول على الرضاء الكتابي لكلا الطرفين: الدولة المضيفة للاستثمار والمستثمر الأجنبي. وهذا الاشتراط ذو أهمية قصوى لأنه إذا صدر الرضاء من الطرفين ، فلا يجوز لأي طرف أن يسحبه بمحض إرادته ودون موافقة الطرف الآخر. وعلاوة على ذلك ، فإن للمركز أهمية فريدة من حيث أنه يمكن للأفراد الوقوف على قدم المساواة مع الدول ذات السيادة في إجراءات التحكيم [١٤].

---

(١٣) أنظر :

Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism .....

المرجع المشار إليه سابقاً ، ص ١٩ وما بعدها ؛

Forrestal, Examples of and Reasons for Increased Use of International Arbitration .....

المقالة السابق الإشارة إليها ص ص ٢٦ - ٢٨ ؛

Broches, The Convention on the Settlement of Investment Disputes, Some Observations on Jurisdiction, 5 Columbia Journal of Transnational law 263 (1966).

(١٤) أنظر في ذلك :

Delaume, Experience with ICSID in (Aksen and Others, International Arbitration between Private Parties and Governments 221 (1981).

وبصفة خاصة ص ص ٢٤٤ - ٢٢٦.

ولقد قام البنك الدولي للانشاء والتعمير بمجهودات ضخمة لايجاد وسيلة فعالة لتسوية منازعات الاستثمار ، وأعدت في هذا الصدد دراسات جادة. وأخيراً ، صدرت الموافقة على انشاء مركز دائم لفض منازعات الاستثمار. ففي أغسطس من عام ١٩٦١ تقدمت الجمعية العمومية للبنك الدولي باقتراح لعقد معاهدة لتسوية منازعات الاستثمار ، وتم صياغة مشروع المعاهدة في سنة ١٩٦٢ وتمت مناقشة هذا الموضوع في عدة اجتماعات عقدت على المستوى الاقليمي للخبراء القانونيين وذلك في كل من أديس أبابا ، وسان دييجو ، وجنيف ، وبانكوك. وفي الثامن عشر من مارس عام ١٩٦٥ ، تمت الموافقة على اتفاقية بشأن تسوية منازعات الاستثمار بين الدول المتعاقدة وبين مواطني احدى الدول المتعاقدة الأخرى.

ولقد وقعت على هذه الاتفاقية خمس وستون دولة ، ثم قامت ثلاثة وستون دولة بالتصديق =

والواقع أن دور المركز كهيئة لتسوية منازعات الاستثمار كان محلاً للكثير من المناقشات والتعليقات القانونية في الفقه الأجنبي مما يجعل من المفيد إلقاء الأضواء على أسلوب عمله ومدى فاعليته في فض الخلافات الناشئة عن عقود الاستثمار بطريق التحكيم.

=عليها ، ولقد دخلت الاتفاقية حيز النفاذ في الرابع عشر من أكتوبر عام ١٩٦٦.
ويتضمن هذا العدد الكثير من الدول الكبرى مصدرة رأس المال ، وأيضاً الكثير من الدول النامية المستوردة أو المستقبلة لرؤوس الأموال في كل من أفريقيا وآسيا وبعض دول أمريكا اللاتينية.
ويلاحظ في هذا الخصوص أن مصر كانت من أوائل الدول التي انضمت إلى الاتفاقية المنشئة للمركز ICSID ، كما أن العديد من الدول العربية من بينها الكويت والسعودية ودولة الامارات قد انضمت فيما بعد إليها. وفي هذا الخصوص ، فإن الاتفاقية الخاصة بتسوية منازعات الاستثمار بين الدول المتعاقدة وبين المستثمرين من الدول المتعاقدة الأخرى كانت أكثر قبولاً على المستوى الدولي بالمقارنة باتفاقية نيويورك الخاصة بالاعتراف بأحكام المحكمين لعام ١٩٥٨ ، حيث إنه حتى عام ١٩٨١ بلغ عدد الدول المنضمة إلى الاتفاقية المنشئة للمركز ٨٨ دولة ، بينما بلغ عدد الدول المنضمة إلى اتفاقية نيويورك ٥٩ دولة فقط :
أنظر في ذلك : Delaume; Experience with ICSID المقالة السابق الإشارة إليها ص ٢٤٤.
أنظر أيضاً في صدد إنشاء المركز :

Rodly, Some Aspects of the World Bank Convention on the Settlement of Investment Disputes: 4 Candian yearbook of International law 43 (1966); Broches, The Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of other States, 136 Recueil des Cours, 330 (1972).

وعن تاريخ إنشاء هذا المركز أنظر أيضا :

Amerasinghe, The International Centre For Settlement of Investment Disputes and Development Through the Multinational Corporation, 9 Vanderbilt Journal of Transnational Law (1976).

وبصفة خاصة ص ص ٧٩٥ - ٧٩٨.

تقسيم :

وفي سبيل معالجتنا للتحكيم في إطار المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار يمكن تقسيم هذه الدراسة إلى مبحثين رئيسيين ، حيث نعالج في المبحث الأول : إدارة التحكيم تحت مظلة المركز ونعالج في المبحث الثاني: حكم التحكيم الصادر في ظل قواعد المركز.

المبحث الأول : إدارة التحكيم تحت مظلة المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار.

المبحث الثاني : حكم التحكيم الصادر وفقاً لاتفاقية المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار.

المبحث الأول

إدارة التحكيم تحت مظلة المركز الدولي

لتسوية منازعات الاستثمار

تقتضي دراستنا لإدارة العملية التحكيمية مناقشة شروط اختصاص محكمة المركز بنظر منازعات الاستثمار من ناحية أولى ، ثم دراسة الجوانب الإجرائية المختلفة للعملية التحكيمية نفسها ، من ناحية ثانية.

ومن ثمَّ يمكن تقسيم هذا المبحث إلى المطلبين الآتيين:

المطلب الأول : شروط اختصاص محكمة المركز بنظر منازعات الاستثمار.

المطلب الثاني : الجوانب المختلفة للعملية التحكيمية في إطار المركز.

المطلب الأول

شروط اختصاص محكمة المركز

بنظر منازعات الاستثمار

بمقتضى نص المادة (٢٥) من الاتفاقية الخاصة بفض منازعات الاستثمار بين الدول المتعاقدة وبين مواطني إحدى الدول المتعاقدة الأخرى (الاتفاقية) يشترط لإنعقاد اختصاص محكمة المركز ثلاثة شروط [١٥]. إذ يتعين أن يكون أحد الأطراف دولة متعاقدة وأن يكون الطرف الآخر مواطن أو (مواطنون) من دولة أخرى متعاقدة ، كما يجب أن يصدر الرضاء بالتقديم إلى تحكيم المركز من كل من الطرفين ، وأخيراً ، يجب أن تكون المنازعة قانونية ومتعلقة باستثمار.

---

(١٥) أنظر في اختصاص المركز بصفة عامة :

Broches, The Convention on the Settlement of Investment Disputes: Some Observations on Jurisdiction, 5 Columbia Journal of Transnational Law, 263 (1966).

أيضاً :

Amerainghe, Jurisdiction Ratione Personae Under the Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of other States, 47 British Yearbook of International law 227 (1974-75).

وبصفة خاصة ص ص ٢٣٠ - ٢٤٠.

وأنظر أيضاً :

Amerasinghe, Submission to the Jurisdiction of the International Centre for Settlement of Investment Disputes, 5 Journal of Maritime Law & Commerce 221 (1974).

وأنظر رسالة الدكتوراة للدكتور جميل حسين بعنوان :

The International Status of Foreign Investment Arbitration Agreements (Unpublished Dissertation, George Washington Law Centre (1981).

وبصفة خاصة ص ١٢ وما بعدها ؛ وكذلك أنظر :

Kathigamar V.S.K. Nathan, Submissions to the International Centre for Settlement of Investment Disputes in Breach of the Convention, Volume 12 No. 1 (1995) pp 27 - 52.

وبصفة خاصة في ص ٣٦ وما بعدها.

الشرط الأول : أن يكون أحد الطرفين دولة متعاقدة ، وأن يكون الطرف الآخر مواطناً أو مواطنين من دولة أخرى متعاقدة.

أ ـ اشتراط أن يكون أحد الطرفين دولة متعاقدة:

إذا كانت الدولة غير متعاقدة أي غير طرف في إتفاقية واشنطن ، فلا يجوز لها أن تصبح طرفاً في إجراءات التحكيم تحت إشراف المركز[١٦]. ولقد نشب الخلاف فيما إذا كان يجوز للدول غير المتعاقدة استعمال التسهيلات التي يقدمها المركز بصفة وقتية أو عارضة. ولقد استقر العمل على إمكان منح الدول غير المتعاقدة هذه الرخصة دون إعطائها الحق في الوقوف كطرف في تحكيم المركز [١٧].

ويثور التساؤل عن التاريخ الذي يتعين الاعتداد به لاعتبار الدولة طرفاً متعاقداً في حكم الاتفاقية ؟ وفي هذا الخصوص تنص المادة ٦٨ من الاتفاقية على دخولها دور النفاذ لكل دولة تقوم بإيداع وثيقة تصديقها وقبولها للمعاهدة بعد ثلاثين يوماً من هذا الإيداع [١٨]. ولقد اقترح

---

(١٦) **Moshe Hirsch**, The Arbitration Mechanism of The International Centre .....

المرجع السابق الإشارة إليه ، ص ٧١ وما بعدها ؛ وكذلك :

Amerasinghe, Jurisdition Ratione Personae .....

المقالة السابق الإشارة إليها ، ص ص ٢٣٠ - ٢٤٠ .

(١٧) أنظر في ذلك :

Summary Proceedings, Eleventh Annual Meeting of the Administrative Council, 29, 1979, AC/77/7 Dec., 9, 1977 at Para. 15 - 21.

(١٨) راجع :

Sutherland, The World Bank Convetnion .....

المقالة السابق الإشارة إليها ، ص ٣٨٣ ؛ وكذلك :

Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism of the International Centre.....

المرجع السابق الإشارة إليه ، ص ص ٧٩ - ٨٠.

البعض أن يكون التاريخ المقرر لاعتبار الدولة طرفاً في الاتفاقية هو وقت ملء طلب التحكيم لدى السكرتير العام للمركز [١٩]. على أنه من الأفضل للدولة أن تكون قد اتخذت خطوات الانضمام للاتفاقية عند تقديم طلب التحكيم إلى المركز حتى يمكنها الاستفادة من خدماته [٢٠].

ولقد ثارت هذه المسألة في قضية هامة من السوابق التي تقررت في ظل تحكيم المركز هي **قضية هوليداي إنز Holiday Inns** [٢١]. وتضمنت هذه القضية نزاعاً يتعلق بإتفاق مبرم بين الحكومة المغربية وشركة أمريكية هي شركة هوليداي إنز والذي تعهدت بمقتضاه الشركة الأمريكية بإنشاء وبناء وتشغيل أربعة فنادق في دولة المغرب ، وفي المقابل تعهدت الحكومة المغربية بتمويل هذا المشروع ومنح الشركة إعفاءات ضريبية معينة وتسهيلات في صرف العملات الأجنبية. ولتنفيذ الاتفاق المبرم بين الطرفين، فلقد أنشأت شركة هوليداي إنز شركة أخرى

-ومن الجدير بالذكر أن الاتفاقية لا يمتد نطاقها إلى المنازعات التي تحدث بين الدول بعضها مع البعض الآخر. أنظر في ذلك :

Amerasinghe, Jurisdiction Ratione Personae .....

المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ص ٢٣٣ - ٢٣٥ ؛

Broches, The Convention on the Settlement of Investment Disputes .....

المنشورة في Recueil des Cours المشار إليها سابقاً وبصفة خاصة ص ٣٥٤ ، وكذلك :

Siller, Settlement of Investment Disputes .....

المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ص ٧١٦ - ٧١٧.

(١٩) في معالجة هذه المسألة ، راجع :

Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism .....

المرجع المشار إليه سابقاً ، ص ص ٦٣ - ٦٤ .

(٢٠) **Amerasinghe**, The International Centre for Settlement of Investment Disputes and Development Through The Multinational Corporation .....

المقالة السابق الإشارة إليها ، ص ٨٠٥.

(٢١) أنظر في عرض هذا النزاع :

P. Lalive, The First World Bank Arbitration (Holiday Inns v. Morocco): Some Legal Problems 57 British Yearbook of International Law, Volume 57 No. 2 (1980) pp. 123 - 146.

تابعة لها في سويسرا هي شركة Holiday Inns Glarus (الشركة التابعة) والتي وقعت هي أيضاً على اتفاق الاستثمار المبرم بين الحكومة المغربية والشركة الأمريكية. وعندما نشب النزاع بين الأطراف أقامت الشركة التابعة طلب تحكيم أمام المركز [٢٢]. وأثناء الإجراءات أبرزت الحكومة المغربية دفوعاً عديدة بعدم اختصاص المركز على النزاع، ومن بين هذه الدفوع، أنه في التاريخ الذي أبرم فيه اتفاق الاستثمار لم تكن كل من المغرب وسويسرا طرفين في الاتفاقية المنشئة للمركز، وإن كانا قد صارا كذلك قبل تقديم المنازعة إلى المركز. وأحتجت الحكومة المغربية بأنه - لأغراض اختصاص المركز - فإن التاريخ الذي يُعتد به لعضوية الدولة في الاتفاقية هو تاريخ عقد الاستثمار نفسه والذي يحتوي على شرط التحكيم، بينما تمسكت شركة هولياداي إنز أن التاريخ الذي يُعتد به لذلك هو تاريخ تقديم طلب التحكيم إلى المركز[٢٣]. ولقد رفضت المحكمة دفوع الحكومة المغربية، وعللت ذلك بأن الاتفاقية سمحت للأطراف بإنفاذ شرط التحكيم حتى ولو كان معلقاً على استيفاء إجراء معين في المستقبل كالإنضمام إلى اتفاقية المركز وأن التاريخ الذي ينظر إليه لاعتبار الدولة متعاقدة هو تاريخ تحقق رضاء الأطراف باختصاص المركز وقيام تلك الدولة بملىء طلب التحكيم إلى المركز[٢٤]. ولقد كان لهذا الحكم أثره الهام ؛ ذلك أن بعض اتفاقيات الاستثمار الثنائية تنص على أنه إذا ما انضمت الدولتان الطرفان فيها إلى اتفاقية المركز، فإن المستثمرين التابعين لهاتين الدولتين يمكنهم

---

(٢٢) المقالة السابقة، ص ١٤٢ وما بعدها.

(٢٣) المقالة السابقة، ص ١٤٣.

(٢٤) المقالة السابقة، ص ١٤٦.

تقديم منازعات الاستثمار إلى تحكيم المركز حتى ولو كان انضمام هاتين الدولتين إلى اتفاقية المركز لاحقاً في التاريخ لإبرام عقود الاستثمار(٢٥).

وعلى أي الأحوال ، وعند تقديم طلب التحكيم إلى المركز ، فإنه يتعين على السكرتير العام للمركز فحص ما إذا كان الطلب قد تم تقديمه بمعرفة دولة متعاقدة ، بحيث يجب عليه رفض تسجيل الطلب إذا ما قدم بمعرفة دولة غير متعاقدة (٢٦).

ومن المشكلات التي قد تنشأ بمناسبة اختصاص المركز مشكلة ما إذا كان ينعقد الاختصاص له في المنازعات التي تنشب بين مستثمر أجنبي وبين هيئة أو منظمة اقليمية أو دولية تتألف من دول ذات سيادة أطراف في اتفاقية المركز؟ ولعل المبدأ الذي تقرر في **قضية وست لاند هليكوبتر : Westland Helicopters** مؤشر هام للإجابة عن هذا السؤال. وتتعلق قضية وست لاند هليكوبتر باتفاق استثمار بين شركة بريطانية لصناعة الطائرات المروحية والهيئة العربية للتصنيع المكونة من أربع دول عربية هي قطر ، والسعودية، ودولة الإمارات العربية المتحدة وجمهورية مصر العربية. وبموجب هذا الاتفاق تعهد الأطراف بتأسيس شركة للرقابة على جودة انتاج وصنع وبيع الطائرات المروحية التي تقوم الشركة البريطانية بتصنيعها. على أنه بعد توقيع اتفاق السلام في كامب ديفيد بين مصر وإسرائيل ، قامت الدول العربية الأخرى

---

(٢٥) قارب

Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism .....

المرجع المشار إليه سابقاً ، ص ص ٧٢ - ٧٣ .

(٢٦) أنظر :

Siller, Settlement of International Investment Disputes .....

المقالة المشار إليه سابقا ، ص ٧١٥.

الأعضاء في الهيئة العربية للتصنيع وهي قطر والسعودية ودولة الإمارات بالإنسحاب من الهيئة. ولقد عارضت مصر هذا القرار وأعلنت استمرار الهيئة في نشاطها في القاهرة.

ولكن بسبب عدم تنفيذ بنود اتفاق الاستثمار ، قامت الشركة البريطانية بمقاضاة الهيئة العربية للتصنيع وكذلك كل دولة عضو فيها أمام محكمة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية في باريس. ولقد ظهرت مصر - وحدها - أمام هذه المحكمة متمسكة بعدم اختصاص المحكمة بنظر النزاع لأن مصر لم تكن طرفاً في اتفاق الاستثمار المبرم مع الشركة البريطانية ، وأن الطرف في هذا الاتفاق هو الهيئة العربية للتصنيع نفسها والتي تعتبر الملزمة بأحكامه وليست مصر. ولقد فحص المحكمون المسألة طبقاً لنصوص القواعد الموضوعية المطبقة على النزاع والنظام الأساسي للهيئة والظروف المحيطة بالنزاع. وقررت محكمة تحكيم غرفة التجارة الدولية التزام جميع الدول الأعضاء في الهيئة العربية للتصنيع بتنفيذ التعهدات بموجب الاتفاق المبرم مع الشركة البريطانية [٢٧]. ولقد رفضت محكمة جنيف في سويسرا انفاذ الحكم التحكيمي مقررة أن محكمة التحكيم لم ينعقد لها الاختصاص الصحيح لكي تصدر حكماً ضد مصر [٢٨]. ثم تأيَّد هذا الحكم الأخير بحكم من المحكمة الفيدرالية السويسرية [٢٩]. ويتلخص التسبيب الذي استندت إليه هاتان المحكمتان في أن الهيئة العربية للتصنيع لها شخصية مستقلة عن

---

(٢٧) Westland v. A.O.I., 23 International Legal Materials, 1071 (1984). وبصفة خاصة في ص ١٠٧٥ ، وص ١٠٨٥.

(٢٨) Westland v. A.O.I., 28 International Legal Materials (1989). وخاصة ، ص ص ٦٨٧ - ٦٩١.

(٢٩) السابق ، ص ٦٩٢.

الدول الأعضاء فيها ، وأنها لذلك - وليست الدول الأعضاء فيها - الملزمة بأحكام اتفاق الاستثمار مع الشركة البريطانية ، ولا يطعن في ذلك الإشراف الشديد الذي كانت تمارسه الدول الأعضاء في الهيئة - وطبقاً للنظام الأساسي لها - على أعمالها. ومن ثمَّ ، كان من الواجب اعتبار الهيئة وحدها الطرف في إجراءات التحكيم وليس الدول العربية الأعضاء فيها ، لكي ينعقد الاختصاص لمحكمة التحكيم (٣٠).

والمبدأ الذي يمكن أن يستخلص من هذه القضية هو أن المستثمر الأجنبي لا يجوز له أن يتقدم بطلب انفاذ اتفاق التحكيم ضد الدولة المضيفة للاستثمار إذا كان اتفاق الاستثمار مبرم مع هيئة دولية مكونة من دول معينة وحتى ولو كانت الدولة المضيفة للاستثمار ضمن هذه الدول.

المؤسسات والوكالات التابعة للدولة :

لا يقتصر اختصاص المركز على الدول المتعاقدة بل يمتد كذلك إلى المؤسسات والوكالات التابعة لهذه الدول (٣١). وتعريف المؤسسات لا يقتصر على المحليات والبلديات الموجودة في بعض الدول الاتحادية ، ولكنه يتسع ليشمل أيضاً المؤسسات التي قد تتمتع ببعض الاستقلال عن الدولة في أدائها لأعمالها (٣٢). ولكن ثار خلاف حول تعريف الوكالة

---

(٣٠) السابق ، ص ٦٩٢.

(٣١) ومؤسسات الدولة ووكالاتها هي ما يطلق عليها باللغة الانجليزية :
Subdivisions or agencies of a State.
أنظر في معالجة هذه المسألة على وجه الخصوص :
Amerasinghe, Jurisdiction Ratione Personae .....
المقالة السابق الإشارة إليها ، ص ص ٢٣٠ - ٢٤٠.

(٣٢) المقالة السابقة ، ص ص ٢٣٢ - ٢٣٤ ؛ وكذلك :
Sutherland, The World Bank Convention on The Settlement of =

(Agency) ، واستقرت وجهة النظر الغالبة على أن هذا الاصطلاح يعني أن الوكالة يجب أن تكون ممثلة عن الحكومة في الدولة المعنية أو عن إحدى الهيئات التابعة لها [٣٣]. على أنه لا يشترط أن تكون الهيئة أو المؤسسة تابعة لفرع سياسي للحكومة الطرف في المنازعة ، كما لا يشترط أن تتمتع هذه الهيئة باستقلال أو بشخصية قانونية مستقلة تماماً عن الحكومة [٣٤].

وحتى يتمكّن المركز من بسط اختصاصه على النزاع ، فلا بد أن تقوم الحكومة بتعيين المؤسسة أو الهيئة أو الوكالة التابعة لها إلى المركز. أضف إلى ذلك أن المادة ٣/٢٥ من الاتفاقية تقضي بأن رضاء المؤسسة أو الهيئة التابعة للدولة المتعاقدة للاختصاص ، أي قبول اختصاص المركز يتطلب موافقة الدولة التابعة لها المؤسسة ، إلا إذا قامت هذه الدولة بإخطار المركز بأن موافقتها السابقة غير مطلوبة [٣٥].

- Investment Disputes .....
المقالة المشار إليه سابقاً ، ص ٣٨٣.

(٣٣) **Moshe Hirsch**, The Arbitration Mechanism .....
المرجع المشار إليه سابقاً ، ص ٦٨.

(٣٤) ويبدو أن القيد الأساسي الذي يشترط لخضوع هذه المؤسسات أو الوكالات لاختصاص المركز هو أن تكون بالفعل عاملة للحكومة أو لإحدى فروعها. راجع :
Amersinghe, The International Centre for the Settlement of Investment Disputes and Development Through the Multinational Corporation 9 Vanderbilt Journal of Transnational Law 793 (1976).
وبصفة خاصة ص ص ٨٠٥ - ٨٠٦ .

(٣٥) أنظر :
Amerasinghe, Jurisdiction Ratione Personae, المقالة المشار إليها سابقاً، ص ٢٣٣ - ٢٣٥. ويلاحظ أنه إذا صدر الرضاء من إحدى الدول المتعاقدة بخضوع الوكالة أو المؤسسة لاختصاص المركز ، فإن ذلك الرضاء يشكل في نفس الوقت قرينة على كون هذه المؤسسة أو الوكالة فرعاً تابعاً لهذه الدولة. أنظر المادة ١/٣١ من الاتفاقية المنشئة للمركز المشار إليها سابقاً ، وأيضاً المادة ١/٤١ من ذات الإتفاقية. أنظر أيضاً : رسالة الدكتور جميل حسين ، السابق الإشارة إليها ص ص ١٨ - ٢٢.

وطبقاً للإتفاقية ، فإنه يجب أن تقوم الدولة المتعاقدة بتعيين المؤسسات أو الهيئات التابعة لها لدى المركز حتى يشملها الاختصاص. ولا بد أن يكون هذا التعيين بالطريقة الرسمية عن طريق الدولة المتعاقدة التي تكون المؤسسة أو الهيئة تابعة لها وطرفاً في النزاع في نفس الوقت[٣٦]. ويمكن القيام بعملية التعيين في أي وقت طالما تم اخطار المركز بذلك قبل ملء طلب التحكيم [٣٧]. وفي جميع الأحوال يكون لمحكمة المركز الاختصاص والسلطة لتمحيص مسألة ما إذا كانت الجهة المعينة هي في حقيقة الأمر مؤسسة أو هيئة تابعة للدولة المتعاقدة [٣٨].

وموافقة الدولة المتعاقدة على إخضاع المؤسسة أو الهيئة التابعة لها لاختصاص المركز يمكن أن يأخذ أشكالاً عديدة. فقد تكون في شكل شرط موجود في اتفاق مع الدولة المتعاقدة بمقتضاه توافق على امكانية تقديم المنازعات الناشئة إلى المركز بواسطة هذه المؤسسة أو الهيئة ، كما قد تكون في شكل وثيقة تحتوي الرضاء على التقديم إلى تحكيم

---

(٣٦) **Moshe Hirsch**, The Arbitration Mechanism .....
المرجع المشار إليه سابقاً ، ص ٧٠.

(٣٧) أنظر :
Amerasinghe, Jurisdiction Ratione Personae .....
المقالة السابقة ، ص ص ٢٣٥ - ٢٣٦. على أنه إذا لم يتم الاخطار والقيام بعملية التعيين قبل ملء طلب التحكيم ، فإنه يتعين على السكرتير العام للمركز رفض طلب التحكيم بسبب انعدام الاختصاص. أنظر المادة ٣/٢٨ ، وكذلك المادة ٣/٣٦ من الاتفاقية المنشئة للمركز ، والمشار إليها سابقاً.
وأنظر أيضاً : **Sutherland** ، المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ٣٨٣.

(٣٨) أنظر المادتين ١/٣٢ و ١/٤١ من الاتفاقية المنشئة للمركز ، وكذلك مقالة
Amerasinghe, The International Centre for .....
المنشورة في : 9 Vanderbilt Journal of Transnational Law (1976) والمشار إليها سابقاً ، وبصفة خاصة ص ٨٠٦.

المركز. وتخضع صحة هذه الموافقة لرقابة المركز لأنها تمس اختصاص محكمة التحكيم بنظر المنازعة [٣٩].

وعلى أي الأحوال ، يجوز للدولة المتعاقدة أن تسحب موافقتها على خضوع المؤسسة أو الهيئة التابعة لها لاختصاص المركز في أي وقت ، وذلك لأن موافقة الدولة ما هي إلا تصرف بالإرادة المنفردة صادر عن الدولة المتعاقدة. على أن هذه الموافقة تصبح ملزمة ولا يجوز سحبها إذا كان الطرف الآخر في عقد الاستثمار قد تصرف على أساس وجودها[٤٠].

ب - اشتراط أن يكون الطرف الآخر في عقد الاستثمار مواطناً لدولة أخرى متعاقدة :

لا يجوز أن يكون الطرف الآخر في التحكيم تحت مظلة المركز دولة أخرى متعاقدة أو غير متعاقدة أو إحدى هيئاتها أو مؤسساتها. كما لا يجوز أن يكون طرفاً آخر في تحكيم المركز أي مستثمر أجنبي ينتمي إلى دولة أجنبية غير متعاقدة في الاتفاقية. وأخيراً لا يجوز أن يكون المستثمر منتمياً إلى نفس الدولة المتعاقدة المضيفة للاستثمار أي تكون له

---

(٣٩) أنظر :

Buffenstein, Foreign Investment Arbitration and Joint Ventures, 5 North Carolina Journal of International Law & Commerce Reg. 191 (1980).

وبصفة خاصة ص ص ٢٠٠ - ٢٠٢.

وأنظر أيضاً : **G. Delaume**, Transnational Contracts (1982) at Para. 15.10.

(٤٠) أنظر :

Sutherland, The World Bank Convention .....

المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ٣٨٣.

جنسية هذه الدولة [٤١]. فيشترط أن يكون الطرف الآخر مستثمراً أجنبياً من دولة أجنبية أخرى طرف في الاتفاقية ، يستوي في ذلك أن يكون هذا المستثمر شخصاً طبيعياً أو شخصاً اعتبارياً [٤٢].

أ ـ الشخص الطبيعي :

وعليه ، يمكن للشخص الطبيعي الذي يتمتع بجنسية إحدى الدول المتعاقدة أن يطلب التحكيم مع الدولة المضيفة للاستثمار أمام المركز. ولكن لا بد أن يتوافر شرط الجنسية في تاريخين معاً : (١) التاريخ الذي يرتضي فيه الأطراف التقديم إلى تحكيم المركز (٢) وفي التاريخ الذي يسجل فيه الطلب بمعرفة السكرتير العام للمركز [٤٣]. ويجب أن تتوافر للشخص الطبيعي جنسية إحدى الدول المتعاقدة في هذين التاريخين معاً ، ذلك أن توافر الجنسية في أحدهما فقط ليس كافياً لاختصاص محكمة

---

(٤١) أنظر المادة ١/٢٥ من الإتفاقية المنشئة للمركز.

أنظر أيضاً في هذا الخصوص :

Szasz, A Practical Guide to the Convention on Settlement of Investment Disputes, 1 Cornell Journal of International Law (1968).

وبصفة خاصة ص ص ٩ - ١٠.

وأنظر كذلك :

The International Centre for the Settlement of Investment Disputes, Selected Case Studies, 7 International Trade Law Journal 306 (1982 - 83).

وبصفة خاصة ص ٣٠٨ ، وما بعدها.

وأنظر كذلك : رسالة الدكتوراة للدكتور جميل حسين ، السابق الإشارة إليها ، ص ص ٢٢ - ٢٣.

(٤٢) أنظر **Sutherland** ، المقالة السابق الإشارة إليها ، ص ص ٣٨٣ - ٣٨٤. وأنظر أيضاً تقرير الخبراء التنفيذيين والملحق بالاتفاقية المنشئة للمركز :

Report of the Executive Directors, History of the Convention, Vol. 2 Pt. 2, Doc. 145 at 1078.

(٤٣) راجع :

Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism of the International Centre .....

المرجع المشار إليه سابقاً ، ص ٧٩.

المركز بنظر منازعة الاستثمار. وعلاوة على ذلك ، يتعين على المستثمر الأجنبي إذا كان شخصاً طبيعياً أن يذكر صراحة عند تقدمه بطلب التحكيم أمام المركز أنه لا يتمتع بجنسية الدولة المضيفة للاستثمار الطرف في النزاع (٤٤).

والواقع أن عدم الانصياع مع القواعد السابقة من شأنه أن يدفع السكرتير العام للمركز لرفض تسجيل طلب التحكيم. فشرط الجنسية يستهدف تجنب أي اشتراطات اصطناعية يمكن من خلالها للشخص الطبيعي التوصل إلى اختصاص المركز كأن يقوم ، على سبيل المثال ، بتغيير جنسيته لكي يكون النزاع داخلاً في اختصاص المركز.

ولكن ما هو الحل بالنسبة للشخص الطبيعي الذي تتوافر له أكثر من جنسية دولة متعاقدة ؟ لا تثور مشكلة إذا كانت الدولتان اللتان يتمتع المستثمر بجنسيتهما دولتين متعاقدتين في الاتفاقية ، إذ لا يثور الشك في حق المستثمر في التقدم بطلب التحكيم أمام المركز في هذا الفرض. ولكن تثور الصعوبة بالنسبة للشخص الطبيعي الذي يتمتع بجنسية دولة متعاقدة ، وفي نفس الوقت يتمتع بجنسية دولة أخرى غير متعاقدة. تدل الأعمال التحضيرية للاتفاقية وكذلك صياغة نص المادة ٢/٢٥ على أنه يكفي لانعقاد اختصاص محكمة المركز أن يتمتع الشخص بجنسية أية دولة متعاقدة حتى ولو ثبتت له جنسية دولة أخرى غير متعاقدة (٤٥). أما

---

(٤٤) المرجع السابق ، ص ٧٩ . كذلك :
Sutherland, The World Bank Convention .....
المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ٣٨٤.

(٤٥) Sylvia Schatz, Recent Developments in International Organizations: "The Effect of The Annulment Decisions in AMCO v. INDONESIA And KLöKNER v. CAMEROON On The Future of The International Centre for The Settlement of Investment Disputes, Volume 3 American University Journal of International Law & Policy (1988)=

بالنسبة للأشخاص الطبيعيين عديمي الجنسية Stateless ، فلا يجوز لهم الاشتراك في إجراءات التحكيم أمام المركز لعدم تمتعهم بجنسية أية دولة متعاقدة (٤٦). وإذا كان المستثمر يتمتع بجنسية دولتين متعاقدتين إحداهما هي جنسية الدولة المضيفة للاستثمار ، فلا يجوز له التقديم للتحكيم أمام محكمة المركز بالنظر لوحدة الجنسية مع الدولة المضيفة للاستثمار الخصم في النزاع (٤٧).

وفي ظل قواعد القانون الدولي ، فإن قانون دولة الجنسية المدعى بها هو الذي يحدد ما إذا كان الطالب يتمتع بجنسية هذه الدولة أم لا. ويكون للمحاكم سلطة الفصل في موضوع الجنسية في الحالات التي يسكت فيها القانون الوطني عن ذلك. وغالباً ما تأخذ المحاكم في هذا الخصوص بما استقرت عليه محكمة العدل الدولية في قضية نوتبم Nottebohm من أن الجنسية عبارة عن رابطة قانونية أساسها الصلة الواقعية بمجتمع معين ، أي أن المحاكم يمكن أن تأخذ بمعيار الصلة الفعلية لتقرير مسألة توافر جنسية الدولة للشخص الطبيعي (٤٨).

---

pp. 481 - 515. =

وخاصة في ص ٤٨١.

(٤٦) **Moshe Hirsch**, The Arbitration Mechanism .....

المرجع المشار إليه سابقاً ، ص ٧٧.

(٤٧) المرجع السابق ، ص ٧٨.

(٤٨) أنظر في هذا الصدد :

The Nottebohm Case, (1955) I.C.J. Reports at p. 4.

أنظر أيضاً :

Vuylsteke, Foreign Investment Protection and ICSID Arbitration, 4 Georgia Journal of International and Comparative Law, 342 (1974).

وبصفة خاصة ص ص ٣٥٢ - ٣٥٣ . ويثور التساؤل عن وضع الشخص الطبيعي متعدد الجنسيات ، والذي تثبت له جنسية دولة أخرى غير الدولة المضيفة للاستثمار والتي تكون الطرف الثاني في المنازعة ، ولكن في نفس الوقت تثبت له جنسية الدولة المضيفة إما في تاريخ =

ب ـ الشخص الاعتباري :

أما بالنسبة للأشخاص الاعتباريين ، فلقد نصت الاتفاقية على أنه لكي يخضع الشخص الاعتباري لاختصاص محكمة المركز فإنه يجب أن يتمتع بجنسية أية دولة متعاقدة أخرى غير تلك الدولة الطرف الأول في النزاع (٤٩).

ويجب أن يتوافر شرط الجنسية بالنسبة للشخص الاعتباري في التاريخ الذي يرتضي فيه الأطراف التقديم للتحكيم لدى محكمة المركز ، ولا يؤثر في انعقاد الاختصاص حدوث أي تغيير لاحق في جنسية هذا الشخص الاعتباري. ولا ريب أن من شأن ذلك منع التحايل بإحداث تعديلات غير جدية في الجنسية بهدف خلق اختصاص محكمة المركز أو على العكس باستبعاد اختصاصها بشأن نزاع معين (٥٠).

=الرضاء بالتحكيم أو في تاريخ تسجيل طلب التحكيم.
ولقد كان المشروع التمهيدي للاتفاقية المنشئة للمركز يتضمن نصاً مفاده أنه طالما ثبتت للشخص الطبيعي جنسية دولة أخرى غير جنسية الدولة المضيفة للاستثمار (والطرف في المنازعة)، فإن شرط اختلاف الجنسية يكون قد تحقق حتى ولو كان هذا الشخص الطبيعي يتمتع في نفس الوقت بجنسية الدولة المضيفة. أنظر في ذلك :
History of the Convention, Vol II, p. 230.
ومع ذلك ، فلقد استقر الرأي بعد نقاش محتدم على تطلب ألا يكون للشخص الطبيعي (المستثمر) جنسية الدولة المضيفة في أي من تاريخ الرضاء بالتحكيم ، أو عند تسجيل طلب التحكيم. أنظر المادة ٢٥/٢/أ من الاتفاقية المنشئة للمركز.

(٤٩) أنظر في ذلك :
Amerasinghe, Jurisdiction Ratione Personae .....
المقالة السابق الإشارة إليها ، ص ٢٥٣ وما بعدها.

(٥٠) راجع : المادة ٢٥/٢ (ب) من الاتفاقية ؛
Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism .....
المرجع المشار إليه سابقاً ، ص ص ٩٤ - ٩٥ . كذلك :
Sutherland, The World ank Convention .....
في ص ٢٨٤. وأيضاً :
Broches, The Convention on The Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States, 136 Recueil des Cours 330 (1972). =

ويلاحظ أن أحد معايير جنسية الأشخاص الاعتباريين الغالبة في القانون التجاري الدولي هو مكان التأسيس [٥١]. وعليه ، فإن شركة ما تم تأسيسها في ظل قوانين الدولة المضيفة للاستثمار يمكن أن تتمتع بجنسية هذه الدولة ، ونتيجة لذلك ، فإن الشرط الخاص بضرورة أن يكون الشخص الاعتباري متمتعاً بجنسية دولة أخرى غير تلك للدولة الطرف في النزاع يكون متخلفاً في الأحوال التي تتطلب فيها الدولة مضيفة الاستثمار أن تكون المشروعات المشتركة مع المستثمرين الأجانب مؤسسة تحت ظل قوانينها الوطنية [٥٢]. وعلة ذلك أن الدول المضيفة للاستثمار ، وبصفة خاصة الدول النامية ، تميل إلى الإشراف على الشركة الأجنبية المستثمرة بإخضاعها لقوانينها الوطنية ولوائحها الإدارية. ويترتب على ذلك أن حجماً كبيراً من الاستثمارات التي تأخذ شكل المشروعات المشتركة والتي تؤسس داخل الدولة المضيفة

= وبصفة خاصة في ص ٣٥٨.

(٥١) ويلاحظ في هذا الخصوص أن الاتفاقية المنشئة للمركز قد فشلت في وضع معيار للطريقة التي تثبت بها جنسية الشخص الاعتباري ، ومع ذلك ، فإن الحكم الشهير الذي أصدرته محكمة العدل الدولية في قضية Barcelona يقرر أن جنسية الشخص الاعتباري تتحدد بما يعرف بـ Siege social, place of incorporation.

أنظر في ذلك :

Barcelona Traction, Light and Power Co. Case (Belgium v. Spain) 1970 I.C.J. Reports, at p. 3.

وأنظر في كيفية تقرير جنسية الشركات بصفة عامة :

Tedeschi, the Determination of Corporate Nationality, 5 Australian Law Journal.

في ص ٥٢١ وما بعدها.

وأنظر بصفة خاصة:

Amerasinghe, Dispute Settlement Machinery in Relations between States and Multinational Enterprises - with Particular Reference to the International Centre for Settlement of Investment Disputes, Volume 11 International Lawyer 45 (1977).

وبصفة خاصة ص ٤٩ وما بعدها.

(٥٢) **Moshe Hirsch**, The Arbitration Mechanism .....

المرجع المشار إليه سابقاً ، ص ص ٩٦ - ٩٧ .

للاستثمار يمكن أن يفلت من اختصاص المركز إلا إذا وجد معيار آخر للجنسية أو استثناء على القاعدة المتقدمة (٥٣).

فالمادة ٢/٢٥ من الاتفاقية تقضي بأن أي شخص اعتباري له جنسية الدولة المتعاقدة الطرف في التحكيم في تاريخ نشأة النزاع ، يمكنه رغم ذلك أن يتمتع بجنسية دولة أخرى متعاقدة على أساس فكرة الرقابة الأجنبية. وهكذا ، فإنه لمَّا كانت الاتفاقية لم تعين معيار جنسية الشركات، فإن محكمة المركز تكون غير ملتزمة بتطبيق معيار معين دون آخر ، وبصفة خاصة يمكن لمحكمة المركز أن تحيد عن تطبيق معيار مكان التأسيس لتحديد جنسية الشركات (٥٤). فيجوز لمحكمة المركز لكي تعقد لنفسها الاختصاص على نزاع أحد أطرافه شركة ما ، أن تطبق معايير أخرى مثل فكرة الرقابة أو معيار رأس المال (٥٥). والواقع أنه من الأفضل للأطراف ، إزالة لكل لبس ، أن يحددوا صراحة

---

(٥٣) **Buffenstein**, Foreign Investment Arbitration and Joint Venture.....
المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ١٩٨ ، وما بعدها. كذلك :
Broches, The Convention on The Settlement of Investment Disputes ..... Recueil des Cours
المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ص ٣٥٨ - ٣٥٩.

(٥٤) أنظر :
Broches, The Convention on The Settlement of Investment Disputes .....
المقالة السابقة ، ص ٣٦١. والواقع أنه من الأفضل للأطراف في اتفاق الاستثمار أو في عقد التحكيم ضبط جنسية الشركة كأساس للتقديم لتحكيم المركز وذلك في الحالة التي لا يكون فيها للشركة محل للتأسيس في الدولة المتعاقدة الطرف في التحكيم.

(٥٥) أنظر :
Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism of The International Centre .....
المرجع السابق الإشارة إليه ، ص ٨١ - ٨٣.

جنسية الشخص الاعتباري في عقد الاستثمار نفسه ، أو في اتفاق التحكيم [٥٦].

معيار الرقابة الأجنبية كمعيار لجنسية الشخص الاعتباري في ظل الاتفاقية :

ولقد احتوى مشروع الاتفاقية نصاً يقضي بأن الشخص الاعتباري الذي له جنسية الدولة المضيفة يمكن أن يعتبر "مواطن أو ذو جنسية لدولة أخرى متعاقدة ، فقط على أساس الاتفاق بين الأطراف" [٥٧]. والواقع أن هذا النص كان مبعثاً لقلق الدول النامية على وجه الخصوص. ومبعث هذا القلق أن شخصاً اعتبارياً مملوكاً ملكية تامة وعليه السيطرة من جانب الدولة المضيفة للاستثمار يمكن أن ينزع نفسه من اختصاص محاكم تلك الدولة بمحض الاتفاق على ذلك مع الطرف الآخر في عقد الاستثمار [٥٨]. بيد أن إضافة عبارة "لسبب وجود سيطرة أجنبية" في النص النهائي للاتفاقية ، أصبح يعني أن فكرة الرقابة الأجنبية أصبحت معياراً موضوعياً في ظل الاتفاقية. وعلى ذلك ، فإن كان الاختلاف في الجنسية غير موجود أصلاً ، كما لو كانت الشركة قد تم تأسيسها في الدولة المضيفة للاستثمار ، وكانت في نفس الوقت مملوكة كلية ومسيطر عليها بواسطة مواطني هذه الدولة ، فإن أي اتفاق

---

(٥٦) Buffenstein, Foreign Investment Arbitration .....
المقالة السابق الإشارة إليها ، ص ص ٢٠٠ - ٢٠٢ .

(٥٧) المادة ٢/٢٥ (ب) من الاتفاقية ،
Buffenstein, Foreign Investment Arbitration .....
المقالة السابقة ، ص ٢٠٣.

(٥٨) المقالة السابقة ، ص ٢٠٣.

يقضي باختصاص المركز في هذه الحالة يكون غير ذي قيمة ويجب إهداره.

وعلى العكس ، قد يكون الشخص الاعتباري خاضعاً لاختصاص محكمة المركز - بتطبيق معيار الرقابة الأجنبية عليه - إذا كان للمستثمر الأجنبي فيه السيطرة سواء بأغلبية رأس المال أو في الإدارة(٥٩). ولكن تثور الصعوبة بالنسبة للشخص الاعتباري إذا كان مشروعاً مشتركاً توجد فيه أقلية أو مساواة في رأس المال. وفي هذه الحالة ، يتعين على محكمة التحكيم تقدير فكرة الرقابة الأجنبية. ففي بعض الأحوال ، قد لا يكون حجم مقدار الاشتراك في رأس المال معياراً محدداً لفكرة السيطرة ، إذ قد يمكن لطرف له أقلية الاشتراك في رأس المال أن يسيطر ، مع ذلك ، على المشروع بسبب تمتعه بتفوق في الإدارة أو لامتلاكه المعرفة الفنية أو التكنولوجية التي هي لب المشروع نفسه (٦٠).

والحقيقة أن عدم وضع تعريف محدد لما يشكّل "السيطرة الأجنبية" يعطي للأطراف في عقد الاستثمار الحرية فيما قد يشّكل هذه السيطرة من الناحيتين المالية أو الإدارية أو من الناحية الفنية. ومن المأمول أن

---

(٥٩) المقالة السابقة ، ص ٢٠٤ ؛ كذلك :

Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism .....

المرجع السابق ، ص ١٠٠ وما بعدها. أيضا :

Massod, Jurisdiction of the International Centre for Settlement of Investment Disputes, 14 Journal of Indian Law Institure 119 (1972).

وبصفة خاصة ص ١٣٩ وما بعدها.

(٦٠) قارب :

Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism .....

المرجع السابق الإشارة إليه ، ص ص ١٠٢ - ١٠٣.

تستطيع محكمة المركز - والتي تتمتع بسلطة واسعة في تقرير اختصاصها - أن تبت في هذه المسألة كلما عرضت عليها [٦١].

الشرط الثاني : رضاء الأطراف :

يعتبر رضاء الأطراف Consent of the parties أو قبولهم التحكيم أمام المركز العمود الفقري لاختصاصه ذلك أنه لا يمكن للأطراف في اتفاق الاستثمار العدول بحال من الأحوال عن رضائهم السابق بقبول التحكيم لدى محكمة تحكيم المركز [٦٢]. فبمجرد صدور الرضا لا يمكن لأي طرف النكوص عن التقديم للتحكيم أمام المركز حتى ولو كان أحد الأطراف المتنازعين قد انسحب من الاتفاقية نفسها ، فلا يؤثر في صحة الرضا انسحاب الدولة المضيفة للاستثمار من الاتفاقية ، ولا انسحاب الدولة التي ينتمي إليها المستثمر الأجنبي بجنسيته [٦٣]. كما أن الرضا أو قبول التحكيم لدى المركز يحرم الأطراف من تقديم منازعاتهم أمام أي جهة أخرى. فعلى سبيل المثال، تحرم الدولة المتعاقدة التي يتبعها المستثمر الأجنبي من تقديم أية حماية دبلوماسية له ، وكذلك تحرم تلك الدولة من تقديم أي طلب للدفاع عن المستثمر المنتمي إليها [٦٤].

---

(٦١) ولقد تعرضت محكمة المركز لجنسية الشركات من حيث فكرة السيطرة الأجنبية ، أنظر على سبيل المثال قضية :

Letco v. Liberia, 26 International Legal Materials 647, 650, 652 (1987).

(٦٢) أنظر :

Report of the Executive Directors, ICSID/2 History of the Convention, Volume II, Part 2 Doc. 145 at Para 23.

Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism .....

المرجع السابق الإشارة إليه ، ص ٤٧.

(٦٣) **Broches**, The Convention on The Settlement of Investment Disputes.....

السابق الإشارة إليها ، والمنشورة في Recueil des Cours ، ص ٣٥٢.

(٦٤) أنظر المادتين ٢٦ و ١/٢٧ من الاتفاقية.

وعليه ، يكون رضاء الأطراف بالتحكيم أمام المركز باتاً ولا يجوز العدول عنه بالإرادة المنفردة لأي من الأطراف. ولقد أتيح لمحكمة التحكيم بالمركز النظر في هذه المسألة وذلك في قضية : **Alcoa v. Jamica** [٦٥]. ولقد تضمن النزاع في هذه القضية اتفاق استثمار بين الشركة الأمريكية Alcoa وحكومة جاميكا ، وبموجب هذا الاتفاق وافقت الشركة على إنشاء مصنع لإنتاج الألمونيوم في جاميكا ، وفي المقابل وافقت الحكومة على منح الشركة امتيازاً لتعدين البوكسيت علاوة على بعض المزايا والإعفاءات الضريبية [٦٦]. كما تضمن عقد الاستثمار شرط التحكيم أمام المركز. وبعد صدور قانون داخلي في جاميكا يلغي الإعفاءات والمزايا الضريبية في مجال تعدين البوكسيت ، أقامت الشركة الأمريكية طلباً للتحكيم أمام المركز لإخلال حكومة جاميكا بعقد الاستثمار. رفضت حكومة جاميكا الظهور أمام محكمة تحكيم المركز وتمسكت بأنها أخطرت السكرتير العام للمركز قبل تقديم طلب التحكيم ، ولكن بعد توقيع إتفاق الاستثمار ، باستبعاد المنازعات التي تتعلق باستغلال الموارد الطبيعية من نطاق اختصاص محكمة تحكيم المركز [٦٧]. وأسست حكومة جاميكا حجتها على نص المادة ٤/٢٥ من الاتفاقية والتي تسمح للدولة المتعاقدة أن تخطر المركز بإخراج طوائف معينة من المنازعات من نطاق التحكيم أمام المركز. ولقد رفضت محكمة التحكيم هذه الحجة والأساس الذي أقيمت عليه. وقررت المحكمة أن الدولة المتعاقدة لا يجوز لها بإرادتها المنفردة أن تسحب أو تلغي

---

(٦٥) **J.I.Schmidt**, Arbitration under the Auspices of the ICSID : Implications of the Decision on Jurisdiction in Alcoa v. Jamica, Volume 17 Harvard Journal of International Law (1976) p. 90.

(٦٦) المقالة السابقة ، ص ص ٩٢ - ٩٣.

(٦٧) المقالة السابقة ، ص ٩٥.

رضاها بالتحكيم أمام المركز ، إذا كان قد تم النص على هذا الرضا في اتفاق الاستثمار نفسه ووفقاً لنص المادة ١/٢٥ من الاتفاقية. أما بالنسبة لنص المادة ٤/٢٥ من الاتفاقية فهو يتعلق بالاخطار عن استبعاد المنازعات المستقبلية التي لم تكن موضوعاً لاتفاق استثمار أبرم فعلاً بين طرفيه وتحدد نطاقه وفقاً للشروط والبنود التي تضمنها (٦٨).

ويكون الرضا بالتحكيم أمام المركز ملزماً ، ولا يجوز سحبه بالإرادة المنفردة ، طالما صدر عن طرفي اتفاق الاستثمار. ومن ثمَّ ، فلو أن أحد طرفي اتفاق الاستثمار أعلن عن قبوله اختصاص المركز آملاً قيام الطرف الآخر إعلان قبوله لهذا الاختصاص ، فإن الطرف الأول يجوز له - مع ذلك - أن يلغي أو يسحب القبول السابق صدوره طالما أن الطرف الثاني لم يكن قد أخطر المركز قبوله الاختصاص. فالرضا البات باختصاص المركز هو ذلك الذي يصدر عن الطرفين معاً وليس عن طرف واحد (٦٩).

ويمكن أن يصدر الرضا باختصاص المركز قبل أو بعد نشأة النزاع. على أنه يجب في جميع الأحوال أن يكون الرضا موجوداً حين تقديم الطلب إلى السكرتير العام للمركز. وبعبارة وجيزة ، يجب أن يكون الرضا سابقاً لتقديم طلب التحكيم أمام المركز (٧٠).

---

(٦٨) المقالة السابقة ، ص ص ١٠٢ - ١٠٢.

(٦٩) Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism .....
المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ٥٠ ؛ كذلك :
Sylvia Schatz, Recent Developments .....
المقالة السابق الإشارة إليها ، ص ٥٠٢.

(٧٠) Sutherland, The World Bank Convention .....
المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ٣٨٢.

ويتعين أن يكون الرضا بالتحكيم أمام المركز كتابة ، وقد يأخذ ذلك شكلاً من عدة أشكال. فيجوز للأطراف اختيار أحد شروط التحكيم النموذجية التي تم إعدادها سلفاً بواسطة المركز ، وإن كان لا يوجد أي التزام على الأطراف باستعمال هذه الشروط [٧١]. كما يجوز للأطراف التعبير عن رضاهم في شرط تحكيم يتضمنه عقد الاستثمار [٧٢]. ويمكن للمستثمر أن يعلن عن رضائه بالتحكيم تحت مظلة المركز أن قبلته الدولة الطرف في الاتفاق فيما بعد [٧٣].

وقد يأخذ رضا الدولة باختصاص المركز شكل معاهدة ثنائية Bilateral Treaty [٧٤]. فلقد أبرمت الكثير من الدول معاهدات ثنائية لتشجيع وحماية الاستثمارات الأجنبية. ولقد بلغ عدد هذه المعاهدات حتى عام ١٩٨٥ ثلاثمائة وخمسون معاهدة ، منها مائة وخمسون معاهدة تحتوي على بند يقضي باختصاص المركز الدولي لتسوية منازعات

---

(٧١) أنظر :

Amerasinghe, How to use the International Centre for the Settlement of Investment Disputes by Reference to its Model Clauses, Volume 13 Indian Journal of International Law (1973).

وبصفة خاصة ص ٥٣٠ وما بعدها.

(٧٢) وهذا ما يعبر عنه بمصطلح Clause Compromissoire ، راجع :

Delaume, Experience with ICSID .....

المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ص ٢٢٦ - ٢٢٧.

(٧٣) بل إن الدولة المتعاقدة الطرف في اتفاق الاستثمار يمكن أن تعلن عن قبولها التحكيم تحت مظلة المركز في اتفاقية ثنائية مع دولة أخرى (ينتمي إليها المستثمر الأجنبي) ، أنظر مقالة :

Sutherland, The World Bank Convention .....

المشار إليه سابقاً ، ص ٣٨١.

(٧٤) راجع :

Sylvia Schatz, Recent Developments .....

المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ٥٠٠ وما بعدها.

الاستثمار [٧٥]. ويمكن تقسيم تلك المعاهدات الثنائية التي تشير إلى الرضا باختصاص المركز إلى ثلاث طوائف.

فمن ناحية أولى ، توجد طائفة من المعاهدات الثنائية التي تتضمن تعهداً من جانب أي من الدولتين بإختصاص المركز على منازعات الاستثمار التي تنشأ في المستقبل بين المستثمرين الأجانب والدولة المضيفة للاستثمار [٧٦]. ويتوفر الرضا باختصاص المركز بإعلان المستثمر قبوله هذا الاختصاص. ويجوز أن يصدر قبول المستثمر في أي وقت وحتى لحظة تقديم طلب التحكيم إلى المركز ، بل إن المستثمر الأجنبي قد يضع إعلانه قبول الاختصاص في ذات طلب التحكيم الذي يقدم إلى المركز [٧٧]. ولكن لا يصبح تعهد الدولة بالتقديم إلى تحكيم المركز ملزماً لها وغير قابل للسحب إلا بعد إفصاح المستثمر عن قبوله الاختصاص وإخطار المركز بذلك. فإذا لم يعلن المستثمر قبوله اختصاص المركز ، فلا يتوفر الرضا. ذلك أن تعهد الدولة المضيفة للاستثمار ، بموجب المعاهدة الثنائية ، بقبول اختصاص المركز هو

---

(٧٥) **Moshe Hirsch**, The Arbitration Mechanism ..... المرجع المشار إليه سابقاً ، ص ص ٥٤ - ٥٥ .

(٧٦) ومثال ذلك الشرط المنصوص عليه في معاهدة الاستثمار الثنائية بين المملكة المتحدة وحكومة سيريلانكا حيث ورد في هذه المعاهدة النص الآتي:

"Each contracting party hereby consents to submit to the International Centre for the Settlement of Investment Disputes..... for Setlement by conciliation or arbitration under the convention on the settlement of Investment Disputes ..... any legal disputes arising between that contractiong party and national or company of the other contracting party concerning an investment of the latter in the territory of the former".

أنظر :

AAPL v. Sri Lanka, 6 International Arbitration Report, No. 5 pp. 1 - 3 (1991).

(٧٧) **Delaume**, ICSID and Bilateral Investment Treaties, News from ICSID Volume 2 No. 1 (Winter 1985).

وبصفة خاصة في ص ١٣.

اشتراط لمصلحة المستثمر الأجنبي معلق تحوله إلى رضا عندما يقترن به قبول المستثمر الأجنبي (٧٨).

أما الطائفة الثانية من معاهدات الاستثمار الثنائية فتقضي بأن الدولة المضيفة للاستثمار لا تلتزم باختصاص المركز على منازعات الاستثمار إلا عندما يطلب المستثمر منها ذلك ، أي بناء على طلبه. ويكون ذلك بأحد سبيلين: إما أن تقوم الدولة المضيفة للاستثمار ، بناء على طلب المستثمر ، بتضمين اتفاق الاستثمار شرط تحكيم يقضي بتقديم منازعات الاستثمار إلى المركز ؛ أو أن تلزم المعاهدة الثنائية الدولة المضيفة للاستثمار للتحكيم أمام المركز إذا ما طلب المستثمر ذلك ، وهنا لا يشترط أن يظهر قبول الدولة باختصاص المركز في اتفاق الاستثمار نفسه (٧٩).

أما الطائفة الثالثة من المعاهدات الثنائية فهي تلك التي تنص على جواز تقديم منازعات الاستثمار بين الدولة المضيفة للاستثمار والمستثمرين الأجانب إلى المركز بناء على اتفاق لاحق بين الأطراف. ومثل تلك المعاهدات الثنائية لا تشكل بذاتها قبولاً باختصاص المركز من جانب الدولة المضيفة للاستثمار (٨٠).

ومن الصور كذلك التي يأخذها الرضا باختصاص المركز أن تقوم الدولة مضيفة الاستثمار بسن تشريع داخلي يتضمن في أحد نصوصه

---

(٧٨) **Moshe Hirsch**, The Arbitration Mechanism ..... المرجع المشار إليه سابقاً ، ص ٥٥.

(٧٩) **Delaume**, ICSID and Bilateral Investment Treaties ..... المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ١٤.

(٨٠) المقالة السابقة ، ص ١٤.

إقراراً بقبول المثول فـي التحكيم أمـام محكمـة المركـز . وتعتنـق بعـض الدول النامية هذا الاسلوب أملاً في تشجيع المستثمرين الأجانب واستقدام رؤوس الأموال الأجنبية [٨١]. فقد يتضمن التشـريع الداخلـي نصـاً يشـير إلى شرط صريح غير قابل للإلغاء من جانب الدولة المضيفـة للاسـتثمار بـالتحكيم أمـام المركـز . ويمثـل هـذا الشـرط ايجابـاً مـن جـانب الدولـة المضيفة للاستثمار يتكون منه الرضـا باختصـاص المركز إذا مـا أعلـن المستثمر الأجنبي عن رغبتـه فـي الاستفادة من هذا الشـرط [٨٢]. وقـد يحيل التشريع الداخلي مباشرة إلى التحكيم أمـام المركـز كـأحد الأسـاليب الممكنة لتسوية منازعات الاستثمار مع المستثمرين الأجـانب. وفـي هـذا الفرض الأخير ، يعتبر التحكيم أمـام المركـز مجـرد طريـق لتسـوية المنازعـات لا يحـول دون قيـام الدولـة بـاللجوء إلـى وسـائل أخـرى منصوص عليها في التشـريع الداخلـي [٨٣]. ولقد أتيح لمحكمـة المركـز الفصل في هذه المسألة في قضية SPP v. Egypt [٨٤]. ففي تلك القضيـة رأت المحكمة أن نص المادة الثامنة مـن قـانون الاسـتثمار الأجنبـي رقـم ٤٣ لسـنة ١٩٧٤ يمثـل قبـولاً للتحكيم أمـام المركـز مـن جـانب مصـر باعتبارهـا الدولـة المضيفـة للاسـتثمار . فتنـص المـادة ٨ مـن القـانون المذكور على أنه يتعين تسوية منازعات الاستثمار المتعلقة بهـذا القـانون بأسلوب يتفق عليه مع المستثمر أو بموجب الاتفاقيات الدولية النـافذة فـي مصر أو في إطار اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار والتي أنضمت إليهـا

---

(٨١) Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism ..... المرجع المشار إليه سابقاً ، ص ٥١.

(٨٢) المرجع السابق ، ص ٥٢.

(٨٣) المرجع السابق ، ص ٥٢.

(٨٤) أنظر :
SPP. v. EGYPT, 16 Yearbook of Commercial Arbitration 16 (1991).

مصر بمقتضى القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧١ إذا ما توافرت شروط تطبيق هذه الاتفاقية. وعند مناقشة مسألة اختصاص محكمة المركز بنظر المنازعة ، أبرزت مصر أن المادة الثامنة من القانون المشار إليه تتضمن قائمة من البدائل الممكنة لفض المنازعات مع المستثمرين الأجانب ولا يوجد ما يجبر الحكومة المصرية على التقديم لوسيلة دون أخرى ، ومن ثمَّ فلا يوجد ما يلزم مصر على تقديم المنازعة إلى المركز دون غيرها من البدائل المنصوص عليها في المادة المذكورة[٨٥]. ولقد طرحت محكمة التحكيم هذه الحجة جانباً وردت عليها بأن نص المادة الثامنة من قانون الاستثمار المصري كان يتضمن علاقة تدرجية بين وسائل تسوية المنازعات المذكورة به وهي : الاتفاق بين الأطراف على الوسيلة التي يمكن بها تسوية منازعات الاستثمار ، أو تسوية تلك المنازعات طبقاً لقواعد اتفاقية ثنائية مبرمة بين مصر ودولة المستثمر الأجنبي ، أو طبقاً لاتفاقية المركز. وحيث أنه لم يكن هناك اتفاق بين الحكومة المصرية والمستثمر الأجنبي على وسيلة لفض المنازعات بينهما ، وأنه في ظل غياب اتفاقية ثنائية بين مصر ودولة المستثمر فإن نص القانون المذكور يشكل قبولاً كتابياً صريحاً من جانب من مصر باختصاص محكمة المركز وفقاً لنص المادة ١/٢٥ من الاتفاقية [٨٦].

---

(٨٥) السابق ، ص ٢٥ ، وأيضاً ص ص ٣٣ - ٣٤.

(٨٦) السابق ، ص ص ٣٨ - ٣٩.

الشرط الثالث : أن تكون المنازعة قانونية وناشئة بطريقة مباشرة عن استثمار :

فمن ناحية أولى ، فلا بد أن تكون المنازعة متصلة أو متعلقة بحق أو التزام قانوني ، كأن تتعلق بتطبيق بنود اتفاق الاستثمار بين أطرافه أو بتفسيره ، أو الاعتداء على حق ما تقرره اتفاقية استثمار ثنائية بين الدولة المضيفة للاستثمار ودولة المستثمر (٨٧).

ومن ناحية ثانية ، يجب أن تكون المنازعة ناشئة بطريقة مباشرة عن عقد استثمار (٨٨). ولم تتضمن الاتفاقية تعريفاً واضحاً أو محدداً للمقصود بتعبير الاستثمار Investment. وعليه ، فلقد تركت الاتفاقية للأطراف في اتفاق الاستثمار سلطة تقديرية واسعة في تقرير ما إذا كانت معاملة ما أو صفقة ما تعتبر استثماراً (٨٩). وإذا كان ترك الحرية

---

(٨٧) أنظر :

Sylvia Schatz, Recent Developments .....

المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ص ٤٩٠ - ٤٩١.

(٨٨) المادة ١/٢٥ من الاتفاقية المنشئة للمركز.

(٨٩) ذلك أن الاتفاقية نفسها لم تعرف المقصود بالاستثمار ، ولهذا فان أطراف المنازعة هم الذين يحددون وقت رضائهم بالتحكيم تحت مظلة المركز ما إذا كان موضوع عقدهم يمثل استثماراً.

أنظر في ذلك :

Amerasinghe, Model Clauses for Settlement of Foreign Investment Disputes, 28 Arbitration Journal 232.

وبصفة خاصة ص ص ٢٤١ - ٢٤٢. وأنظر أيضا :

Delaume, Experience with ICSID.....

المقالة المشار إليها سابقاً ص ص ٢٩ - ٢٣٣. والواقع أن ترك الحرية للأطراف لتحديد نوعية منازعتهم وما إذا كانت تنطوي على استثمار معين أم لا ، كان قراراً حكيماً من جانب واضعي الاتفاقية ، ذلك أن تعريفات الاستثمارات في القوانين الوطنية غالباً ما تختلف من دولة إلى أخرى طبقاً للسياسات الاقتصادية المتبعة في كل منها. وعلى أي الأحوال ، فان تعريف الاستثمار عادة ما يكون متضمناً في قوانين الاستثمار بالنسبة للدولة المضيفة ، كذلك قد يوجد في اتفاقيات ثنائية تعقدها الدول المضيفة مع دولة المستثمر الأجنبي ، أنظر في ذلك مقالة Broches, والمشار إليها سابقاً في Recueil des Cours ص ٣٦٢. ويلاحظ أن الشروط النموذجية التي تضعها ICSID في هذا الخصوص تتوسع في مفهوم الاستثمار حيث تجعله شاملاً -

للأطراف في إضفاء وصف الاستثمار على موضوع اتفاقهم من شأنه إعطاء مرونة كبيرة في تطبيق الاتفاقية ، إلا أنه مع ذلك قد يمثل خطورة على مصالح الدول النامية. إذ أن المستثمرين من الدول الغنية المتقدمة عادة ما تكون لهم اليد العليا في مفاوضات عقود الاستثمار مع الدول النامية ، فيحرصون على تعريف موضوع الاتفاق وإضفاء وصف الاستثمار عليه ، توصلاً إلى استيفاء شروط اختصاص المركز حتى تتوفر لهم فرصة تسوية منازعات الاستثمار بعيداً عن القضاء الوطني للدولة المضيفة للاستثمار (٩٠).

=للاستثمار بالمعنى التقليدي والذي يتعلق بالمساهمة المباشرة في رؤوس الأموال اللازمة للمشروعات بالاضافة إلى المفاهيم الحديثة له والتي تشتمل على المشروعات الصناعية والزراعية والسياحية وعقود اصلاح الموانيء وعقود نقل التكنولوجيا وعقود استخدام العمالة المدربة وغيرها. أنظر في ذلك :

Delaume, Experience with ICSID.....

المقالة المشار إليها سابقاً. وأنظر أيضاً في نفس الفكرة **الدكتور محي الدين اسماعيل علم الدين**، المرجع المشار إليه سابقاً ، ص ٦٧. ومن أهم القضايا التي عرضت على المركز في هذا المضمار قضية :

Alcoa Minerals of Jamica Inc. / Kaiser Bauxite Company/ and Reynolds Jamica Minerals, Ltd. and Reynolds Metals Company, and the Government of Jamica.

أنظر في ذلك :

Schmidt, Arbitration under the Auspices of the International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID): Implications of the Decision on Jurisdiction in Alcos Minerals of Jamica, Inc, v. Government of Jamica, 17 Harvard International Law Journal (1976).

وبصفة خاصة ص ص ٩٠ - ١٠٩.

وبصفة عامة ، فان لكل دولة حرية تقديم بعض منازعات الاستثمار أو طوائف منها إلى المركز ، واستبعاد طوائف أخرى. وتطبيقاً لذلك. فان هناك بعض الدول قد مارست هذه الرخصة ، فلقد أعلنت المملكة العربية السعودية اخراج واستبعاد منازعات البترول من نطاق اختصاص المركز ، كما قامت كل من جامايكا وغينيا باستبعاد المنازعات المتعلقة بالموارد المعدنية والطبيعية. أنظر في ذلك : I C S I D /8, Rev. 9 (1981).

Carolyn B. Lamn & Abby Cahen Smutny, The Implementation of ICSID Arbitration Agreements, Volume 11 No. 1 ICSID Review, Foreign Investment Law Journal, pp 64 - 85 (Spring 1996).

وخاصة ص ص ٧٨ - ٨٢.

(٩٠) في هذا المعنى : **- Sylvia Schatz**, Recent Developments .....

والواقع ان ترك الحرية للأطراف لتحديد نوعية منازعتهم وما إذا كانت تنطوي على استثمار معين أم لا ، كان قراراً حكيماً من جانب واضعي الاتفاقية ، ذلك أن تعريف الاستثمار في القوانين الوطنية غالباً ما يختلف من دولة إلى أخرى طبقاً للسياسات الاقتصادية المتبعة في كل منها (٩١). وعلى أي الأحول ، فإن تعريف الاستثمار عادة ما يكون متضمناً في قوانين الاستثمار بالنسبة للدولة المضيفة للاستثمار ، كذلك قد يوجد في اتفاقيات ثنائية تعقدها الدولة المضيفة مع دولة المستثمر الأجنبي (٩٢). ويلاحظ أن الشروط النموذجية التي تضعها ICSID في هذا الخصوص تتوسع في مفهوم الاستثمار حيث تجعله شاملاً للاستثمار بالمعنى التقليدي والذي يتعلق بالمساهمة المباشرة في رؤوس الأموال اللازمة للمشروعات بالإضافة إلى المفاهيم الحديثة له والتي تشتمل على المشروعات الصناعية والزراعية والسياحية وعقود إصلاح الموانيء وعقود تشييد المصانع وعقود تسليم المفتاح وعقود نقل التكنولوجيا وعقود استخدام العمالة المدربة ، وعقود الترخيص بحقوق الملكية الفكرية ، وغيرها (٩٣).

-المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ص ٤٩٤ - ٤٩٥.

(٩١) أنظر :

Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism .....

المرجع المشار إليه سابقاً ، ص ٥٩.

(٩٢) أنظر :

Sylvia Schatz, Recent Developments .....

المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ص ٤٩٦ - ٤٩٧.

(٩٣) المقالة السابقة ، ص ٤٩٥ ، كذلك :

Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism .....

المرجع المشار إليه سابقاً ، ص ٥٩ ؛ وأيضاً :

Delaume, ICSID Arbitration and the Courts, 77 American Journal of International Law 784 (1983).

وبصفة خاصة في ص ٧٩٥ وما بعدها.

وبصفة عامة ، فإن لكل دولة حرية تقديم بعض منازعات الاستثمار أو طوائف منها إلى المركز ، واستبعاد طوائف أخرى. وتطبيقاً لذلك ، فإن هناك بعض الدول قد مارست هذه الرخصة ، فلقد أعلنت المملكة العربية السعودية اخراج واستبعاد منازعات البترول من نطاق اختصاص المركز ، كما قامت كل من جاميكا وغانا باستبعاد المنازعات المتعلقة بالموارد المعدنية ، كما استبعدت غينيا الجديدة المنازعات المتعلقة بالموارد المعدنية والموارد الطبيعية ، وأخيراً ، فلقد أخطرت إسرائيل المركز بأن المنازعات التي تخضع لاختصاص المركز هي فقط تلك التي تتعلق بالاستثمارات الموافق عليها في ظل قانونها الخاص بتشجيع استثمار رووس الأموال (٩٤).

ولقد كان تحديد معنى عبارة "نزاع ناشيء عن استثمار محلاً للحكم الصادر عن محكمة تحكيم المركز في قضية **Amco v. Indonesia**(٩٥). وتعلق النزاع في هذه القضية باتفاق استثمار مبرم بين الحكومة الأندونيسية والشركة الأمريكية **Amco** ، والذي وافقت بموجبه الشركة الأمريكية على تشييد وإدارة فندق في العاصمة الأندونيسية جاكارتا. وبعد افتتاح الفندق للجمهور ، ثارت المنازعات بين الشركة الأمريكية وبين بعض جمعيات الاسكان التعاوني التابعة للجيش الأندونيسي والتي كانت الشركة الأمريكية قد استأجرت منها الأرض المقام عليها الفندق. وخلال هذه المنازعات قام أفراد من الجمعيات التعاونية للإسكان التابعة للجيش وبمساعدة من الجيش نفسه ومن قوات الشرطة بإخلاء الفندق من

---

(٩٤) **Moshe Hirsch**, The Arbitration Mechanism ..... المرجع المشار إليه سابقاً ، ص ص ٦١ - ٦٢ .

(٩٥) **Amco v. Indonesia**, 24 International Legal Materials 1022 (1985).

موظفي الشركة ومن العاملين فيه. وبعدئذ قامت الحكومة الأندونيسية بإلغاء الترخيص السابق منحه للشركة الأمريكية لإقامة الفندق. وعند تقديم النزاع لمحكمة تحكيم المركز ، قررت المحكمة بأن حكومة اندونيسيا خرقت اتفاق الاستثمار ، وألزمتها بتعويض الشركة الأمريكية. أقامت اندونيسيا إجراءات لإبطال حكم تحكيم المركز Annulment proceedings ، حيث تمسكت أن المحكمة قد تجاوزت سلطاتها عندما نظرت في أفعال كل من الجيش والبوليس الأندونيسي والمتمثلة في التدخل بالاستيلاء على الفندق ، إذ أن هذا التدخل وإن كان من الجائز أن يثير مسئولية الحكومة الأندونيسية إلا أنه لا يرد في إطار منازعات الاستثمار. ولقد رفضت اللجنة Ad hoc Committee المقدم إليها طلب الابطال هذه الحجة وقررت أن تدخل الجيش والبوليس الأندونيسي ضد الشركة الأمريكية يشكل جزءاً لا يتجزأ من النزاع المرتبط باتفاق الاستثمار (٩٦). وترجع أهمية هذا الحكم في الإشارة إلى أن اختصاص المركز لا يقتصر فقط على المنازعات المرتبطة مباشرة بالاستثمار ، ولكن يمتد الاختصاص ليشمل أية منازعات من شأنها التأثير أو النيل من الاستثمار طالما أن تلك المنازعات تتعارض مع بنود اتفاق الاستثمار وأسلوب تنفيذه والجو العام المحيط به.

---

(٩٦) Amco v. Indonesia (Annulment Decision) 25 International Legal Materials, 1441 (1986).

وبصفة خاصة في ص ص ١٤٥٤ - ١٤٥٥.

المطلب الثاني

الجوانب المختلفة للعملية التحكيمية في إطار المركز

أولاً - الأجهزة الرئيسية للمركز:

يباشر المركز أعماله واختصاصه من خلال ثلاثة أجهزة رئيسية هي : المجلس الإداري ، والسكرتارية ، وهيئة المحكمين.

أ - المجلس الإداري :

وهو يتكون من ممثل عن كل دولة متعاقدة. ويرأس هذا المجلس رئيس البنك الدولي [٩٧]. ويكون لكل عضو في المجلس صوت واحد ، عدا الرئيس الذي لا تكون له سلطة التصويت. ويجتمع المجلس سنوياً وتتخذ قراراته بأغلبية ثلثي الأصوات [٩٨].

ويضطلع المجلس بوظيفة أساسية تتمثل في وضع القواعد الإدارية واللوائح المالية للمركز وإرساء القواعد الإجرائية لإقامة المصالحة والتحكيم وكذلك القواعد الخاصة للقيام بالعملية التحكيمية [٩٩].

---

(٩٧) أنظر المادة (٤) من الاتفاقية ؛ وكذلك :

Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism .....

المرجع المشار إليه سابقاً ، ص ٢٧.

(٩٨) المادتان (٥) و (٦) من الاتفاقية المنشئة للمركز.

(٩٩) أنظر :

Regulations and Rules ICSID/ 4 pt A PP 5 - 23.

ب ـ السكرتارية :

السكرتارية هي الجهاز الأساسي للمركز وهو يتكون من السكرتير العام ونائب واحد أو عدة نواب حسب الأحوال ، بالإضافة إلى العاملين[١٠٠]. والسكرتير العام هو الموظف الأول في المركز. ويقوم المجلس الإداري بتعيين السكرتير العام وذلك لمدة ست سنوات ، ويكون قرار التعيين بأغلبية ثلثي أعضاء المجلس. ويقوم السكرتير العام بإدارة المركز ، وهو الذي يقرر المرحلة التمهيدية لاختصاص المركز ويقرر من ظاهر أوراق المنازعة ما إذا كانت شروط اختصاص المركز قد توفرت من عدمه ، كما يقوم بتعيين المحكمين في حالة غياب الاتفاق بين أطراف النزاع على ذلك [١٠١]. كما يتولى السكرتير العام التصديق على الأحكام التحكيمية التي تصدرها محكمة المركز [١٠٢].

ج ـ هيئة المحكمين :

يكون إنشاء هيئة المحكمين **Panel of Arbitrators** طبقاً لما تقضي به الاتفاقية ، إذ تلتزم كل دولة متعاقدة بتعيين أربعة أشخاص لدى هذه الهيئة. ويكون هؤلاء الأشخاص من جنسية الدولة المتعاقدة التي تولت التعيين ، كما يجوز أن يكونوا من جنسية أية دولة أخرى. أي أنه يمكن للدولة المتعاقدة أن تسمي للهيئة أربعة أشخاص لا ينتمون بجنسيتهم إليها[١٠٣]. وعلاوة على ذلك ، يمكن لرئيس المجلس الإداري أن يقوم

---

(١٠٠) المادة (٩) من الاتفاقية.

(١٠١) أنظر :

Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism .....

المرجع المشار إليه سابقاً ، ص ٢٧.

(١٠٢) المادتان (١٠) و (١١) من الاتفاقية.

(١٠٣) المادتان (١٢) و (١٣) من الاتفاقية.

بتعيين عشرة أشخاص في الهيئة ، على أن يكون هؤلاء من جنسيات مختلفة [١٠٤].

وتتطلب الاتفاقية أن يكون الأعضاء المعينون في هيئة المحكمين من الشخصيات المشهود لهم بالنزاهة والكفاءة في مجالات القانون ، أو التجارة ، أو الصناعة أو المال والذين تتوفر لهم المقدرة على معالجة الأمور بحيادية كاملة. كما يجب أن يراعى فيهم أن يكونوا ممثلين للنظم القانونية المختلفة والأشكال الاقتصادية السائدة في العالم [١٠٥].

ثانياً - إجراءات التحكيم أمام المركز :

أ - الطلب :

على الطرف المتقدم للتحكيم أمام المركز ، سواء كان دولة متعاقدة أم فرداً أو شركة تنتمي بجنسيتها إلى دولة متعاقدة أخرى ، أن يقدم طلباً بهذا المعنى إلى السكرتير العام للمركز. ويجب أن يكون هذا الطلب كتابياً [١٠٦]. ويمكن للسكرتير العام أن يقبل الطلب إذا ما توفرت شروط الاختصاص على النحو الذي ذكرته المادة ٢٥ من الاتفاقية والسابق الحديث عنها تفصيلاً في المطلب الأول من هذا المبحث.

---

(١٠٤) المادة ٢/١٣ من الاتفاقية.

(١٠٥) المادة ١٤ من الاتفاقية.

(١٠٦) المادة ٣٦/ من الاتفاقية. وبصفة عامة ، فإن إجراءات التحكيم تحت مظلة المركز تكون محكومة بما يعرف بقواعد Institution Rules والتي تم إقرارها بمعرفة المجلس الإداري طبقاً لما تنص عليه المادة ١/٦٦ (ب) من الاتفاقية. وهذه القواعد لا يمكن للأطراف الاتفاق على خلافها ، فهي قواعد يجب اتباعها من جانب كل من المركز نفسه والأطراف على حد سواء ، إلا في الحدود التي أجازت الاتفاقية فيها صراحة للأطراف مخالفتها ، راجع:
Sutherland, The World Bank Convention .....
المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ص ٣٨٦ - ٣٨٧.

ويجب أن يشتمل طلب التحكيم على معلومات محددة وهي :

١- التعيين بدقة لكل طرف في النزاع ، وعنوان كل منهم [١٠٧].

٢- ذكر ما إذا كان أحد الأطراف مؤسسة أو هيئة تابعة للدولة المتعاقدة [١٠٨].

٣- الإشارة إلى تاريخ الرضاء بالتحكيم ، والوثيقة التي سجل فيها هذا الرضاء [١٠٩].

٤- الإشارة إلى أن الطرف الثاني يحمل جنسية دولة متعاقدة أخرى. ويجب على وجه الخصوص تحديد الجنسية في تاريخ الرضاء بالتحكيم. وإذا كان الطرف في إجراءات التحكيم شخصياً طبيعياً فيجب بيان جنسيته في تاريخ تقديم طلب التحكيم ، وأنه لا يحمل جنسية الدولة الأولى الطرف في النزاع سواء عند تاريخ الرضاء أو عند تاريخ الطلب. أما إذا كان الطرف في إجراءات التحكيم شخصاً اعتبارياً ، فيجب أن يتحدد في الطلب أنه كان يتمتع بجنسية إحدى الدول المتعاقدة الطرف في المنازعة في تاريخ الرضاء بالتحكيم ، أو أنه قد نص في الاتفاق على وجوب معاملته كمواطن لدولة أخرى متعاقدة ، وذلك لأغراض تطبيق الاتفاقية [١١٠].

---

(١٠٧) Rules of Institution, Rule 2 (1) (a).
(١٠٨) Rules of Institution, Rule 2 (1) (b).
(١٠٩) Rules of Institution, Rule 2 (1) (c).
(١١٠) Rules of Institution, Rule 2 (1) (d).

٥- بيان أن النزاع بين الأطراف إنما هو نزاع قانوني نشأ عن استثمار [١١١]. ويجب على الطرف الذي يقيم إجراءات طلب التحكيم أمام المركز أن يتبع القواعد الخاصة بذلك ، ما عدا في الحالات التي تنص فيها الاتفاقية صراحة على أن الاختيار متاح للأطراف ، كما يجب على الطرف مقدم الطلب أن يوقع على طلبه ، وأن يقدم منه خمس نسخ إلى المركز مع الرسوم المقررة [١١٢].

ويكون للسكرتير العام للمركز رفض تسجيل طلب التحكيم إذا رأى أن هذا الطلب يقع بطريقة واضحة خارج نطاق اختصاص المركز لفقدان واحد أو أكثر من شروط الاختصاص. وهذا الرفض من شأنه منع إقامة التحكيم [١١٣]. ولقد مارس السكرتير العام للمركز سلطته في رفض طلب إقامة التحكيم ثلاث مرات وحتى عام ١٩٩٣ [١١٤]. فإذا وجد السكرتير العام أن الطلب قد توفر على شروط الاختصاص وغيرها من الشروط الإجرائية ، فإنه يقوم بتسجيل الطلب ، ثم يقوم على الفور بتكوين هيئة التحكيم [١١٥]. وتسجيل طلب التحكيم لدى المركز بناء على الفحص الذي يجريه السكرتير العام للمركز ، لا يمنع محكمة التحكيم من

---

(١١١) Rules of Instiurion, Rule 2 (1) (e).

(١١٢) المادتان ١/٢٨ و ١/٣٦ من الاتفاقية.

(١١٣) المادة ٣/٢٨ من الاتفاقية.

(١١٤) راجع :

Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism .....

المرجع المشار إليه سابقاً ، ص ٤٤.

(١١٥) المادة ١/٣٧ من الاتفاقية ، وراجع :

Broches, The Convention on the Settlement of Investment Disputes Between States and Natinals of other States, 136 Recueil des Cours 330 (1972).

وبصفة خاصة في ص ٣٦٥.

النظر في اختصاصها بنظر المنازعة [١١٦] باعتبارها صاحبة السلطة الأصلية في البت في هذه المسألة.

ب - اختيار هيئة التحكيم :

يجب على الأطراف ، طبقاً للاتفاقية ، اختيار المحكمين في أقرب فرصة من وقت تسجيل طلب التحكيم أمام المركز. والمدة التي قررتها الاتفاقية للأطراف لتعيين المحكمين لا تزيد عن تسعين يوم من الوقت الذي تم فيه تسجيل الطلب لدى السكرتير العام للمركز ، إلا إذا كان هناك اتفاق مسبق بين الأطراف على تعيين المحكمين في مدة أطول[١١٧]. فإذا لم يتوصل الأطراف إلى اتفاق حول اختيار المحكمين خلال المدة المحددة ، فإنه يجب على رئيس المجلس الإداري القيام بتعيين المحكم أو المحكمين الذين لم يتم اختيارهم بعد [١١٨]. ويقوم الرئيس - في هذه الحالة الأخيرة - بتعيين المحكمين من قائمة هيئة تحكيم المركز Centre's Panel of Arbitrators. ويلاحظ أن أغلبية المحكمين المختارين أمام محكمة تحكيم المركز في المنازعات التي عرضت عليها - وسواء كانوا معينين من جانب الأطراف أو بواسطة الرئيس - ينتمون بجنسياتهم إلى الدول الصناعية الغربية [١١٩]. ولقد

---

(١١٦) المادة ٢/٤١ من الاتفاقية.

(١١٧) المادة ٣٨ من الاتفاقية.

(١١٨) المادتان ٣٨ و ١/٤٠ من الاتفاقية.

(١١٩) راجع :

Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism .....

المرجع المشار إليه سابقاً ، ص ص ٢٩ - ٣٠ . وراجع كذلك :

Broches, The International Centre for Settlement of Investment Disputes, in (Cohn, Doke, Eisemann) Handbook of Instiutrional Arbitration in International Trade (1977).

وبصفة خاصة في ص ٧ ؛

Delaume, Experience with ICSID ..... =

علل السكرتير العام للمركز هذه الظاهرة بأن العديد من الدول النامية لم يقوموا - وإلى وقت قريب - بتعيين أي محكمين لدى هيئة تحكيم المركز ، كما أن بعض الدول النامية قامت بتعيين بعض موظفيها العموميين محكمين في هيئة تحكيم المركز ، وبما قد يحول في بعض الأحوال من اعتماد اختيارهم كمحكمين في المنازعات المعروضة (١٢٠).

وبإيجاز ، تعطي الاتفاقية الأطراف في المنازعة حرية واسعة في اختيار محكميهم. وعند غياب مثل هذا الاتفاق ، فإن نصوصها تصبح نافذة المفعول في هذا الخصوص. ومع ذلك ، فإن نصوص الاتفاقية الخاصة باختيار المحكمين قد تكون الزامية على الرغم من وجود اتفاق بين الأطراف. فعلى سبيل المثال ، تقضي المادة ٣٧ من الاتفاقية بأنه إذا لم يتفق الأطراف على تقديم نزاعهم إلى محكم واحد ، فإن الهيئة التحكيمية يجب أن تتكون من عدد فردي من المحكمين. كما أن المادة ٣٩ من الاتفاقية تقضي بأن أغلبية المحكمين يجب أن يكونوا من مواطني دولة أخرى غير تلك التي هي طرف في المنازعة أو تلك الدولة التي يكون المستثمر الطرف في النزاع حاملاً جنسيتها (١٢١).

ج - مدة إجراءات التحكيم :

إن التحكيم قد لا يكون وسيلة سريعة لتسوية المنازعات. والواقع ان متوسط الفترة التي تستغرقها إجراءات التحكيم تحت مظلة المركز هي

= المقالة المشار إليها ، ص ٢٤١.

(١٢٠) Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism ..... المرجع المشار إليه سابقاً ، ص ٣٠.

(١٢١) المادتان ٢/٣٧ و ٣٩ من الاتفاقية ؛ كذلك :

Delaume, Experience with ICSID ..... المقالة المشار إليها سابقاً ص ص ٢٤١ - ٢٤٢.

سنتان ونصف تقريباً [١٢٢]. لكن قد تختلف هذه المدة من قضية إلى أخرى ، فقد يحدث بعض التأخير لمدة أطول بسبب الصعوبات التي قد تعترض تكوين هيئة التحكيم كوفاة أحد المحكمين مثلاً أو اعتزال أحدهم، أو بسبب ادعاء أحد أطراف النزاع احتياجه إلى وقت إضافي لإعداد مذكرات الدفاع أو لاعتراضه على اختصاص المركز [١٢٣].

د ـ تكاليف التحكيم :

التحكيم في ظل المركز ليس مكلفاً. وتبلغ رسوم تسجيل طلب التحكيم أمام المركز حوالي ثلاثمائة دولار أمريكي [١٢٤]. على أن نفقات التحكيم أمام المركز تختلف بحسب ظروف كل قضية ، وذلك تبعاً لطول أو قصر الإجراءات. وعادة ما يجري تقسيم هذه النفقات بين الأطراف ، إلا إذا تم الاتفاق على خلاف ذلك [١٢٥]. وعند غياب اتفاق بين الأطراف على تقسيم نفقات التحكيم تكون لهيئة تحكيم المركز السلطة في توزيعها على الأطراف طبقاً لظروف النزاع ووفقاً لقواعد العدالة.

وبصفة عامة ، تتحدد أتعاب المحكمين طبقاً للإتفاق بين الأطراف. وعند غياب هذا الاتفاق ، تتقرر هذه الأتعاب بواسطة المركز نفسه ، والتي يختلف تقديرها من وقت لآخر وفقاً للقواعد السارية في المركز والتي يلتزم بها الأطراف المتنازعين. وحتى وقت قريب ، كان أجر

---

(١٢٢) ومن أمثلة ذلك :
Alcoa Minerals v. Jamica (June 17, 1974 - February 27, 1977).

(١٢٣) **Delaume, Experience with ICSID** .....
المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ص ٢٤٢ - ٢٤٣ .

(١٢٤) أنظر :
ICSID, Basic Documents, Schedule of fees, (July 1991).

(١٢٥) **Arbitration Rules, Rule (27).**

المحكم خمسمائة دولار أمريكي عن اليوم الواحد ، يضاف إلى ذلك أن المحكم يسترد كل النفقات التي يتكبدها في سبيل القيام بعمله (١٢٦).

ثالثاً - القانون الواجب تطبيقه في المنازعات المعروضة أمام محكمة تحكيم المركز (١٢٧):

---

(١٢٦) أنظر :

Delaume, Experience with ICSID .....

المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ٢٣٨. ولكن ليس معنى ذلك أن التحكيم في ظل المركز رخيص، إذ يضاف إلى ذلك أتعاب المحامين ونفقات التنفيذ ، فمثلاً في قضية MINE v.Guniea حكمت المحكمة لصالح شركة MINE بمبلغ قدره ٢٧٥،٠٠٠ $ مقابل نفقات التحكيم ، راجع :

Nurick, Costs in International Arbitrations, Volume 7 No. 1 ICSID Review, Foreign Investment Law Journal, pp. 57 - 81 (Spring 1992).

وبصفة خاصة في ص ٦٠ وما بعدها.

(١٢٧) والواقع أنه هو عند الحديث عن القانون الواجب التطبيق على التحكيم تنبغي التفرقة بين القواعد القانونية الاجرائية والقواعد الموضوعية. فالأولى هي ما يطلق عليها Procedural Law ، أما الثانية هي ما يطلق عليها Substantive Law وبصفة عامة ، فإن محاكم التحكيم تميل إلى تطبيق قانون المحكم على المسائل الاجرائية ، أو ما يعرف بـ The Law of the Country in which the Tribunal has its seat (Lex. Fori).

ومع هذا ، فإن اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ والخاصة بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية جعلت من Lex Fori أهمية ثانوية حيث أن المادة (٥) (١)(أ) منها تقضي بسبب وحيد لرفض الاعتراف أو تنفيذ الحكم وذلك إذا كان تكوين المحكمة أو إجراءات التحكيم غير مطابقة لاتفاق الأطراف ، وفقط عند غياب هذا الاتفاق ، فإن المعيار يكون ما إذا كانت هذه الأمور قد تمت وفقاً للقانون الذي يتم فيه التحكيم. ولكن يثور التساؤل عن القانون الإجرائي بالنسبة للتحكيم تحت مظلة المركز. في الواقع إن الاتفاقية المنشئة للمركز باعتبارها معاهدة دولية تكون هي قانون المحكم ، وبالتالي ، فإنها تستبعد إمكانية تطبيق أي قانون وطني ، إلا في الحدود التي تشير فيها الاتفاقية بإمكان ذلك. فالاتفاقية حرصت على تنظيم طريقة عمل وتكوين هيئة التحكيم نفسها. كما أنها تركت للأطراف قدراً من الحرية وفرضت عليها بعض القيود مثل وجوب مراعاة جنسية المحكمين. وبصفة عامة ، فإن الاتفاقية وضعت نظاماً إجرائياً كاملاً ، إلى حالة غياب اتفاق الأطراف على تنظيم هذه المسائل. أنظر بصفة عامة في القانون الإجرائي الواجب تطبيقه على عقود الدولة :

Delaume, State Contracts and Transnational Arbitration, 75 American Journal of International Law 784 (1981).

وبصفة خاصة ص ص ٧٩٥ - ٧٩٧.

أما بالنسبة للقانون الموضوعي ، فإن هناك أحكاماً قضائية تميل إلى الأخذ بتطبيق قواعد القانون-

١ـ الاتفاق الصريح على اختيار القانون الواجب التطبيق :

تعطي الاتفاقية الأطراف سلطة تحديد القواعد القانونية التي تطبق عند قيام المحكمة بالفصل في النزاع. فتنص المادة ٤٢/١ من الاتفاقية على أن "المحكمة تفصل في النزاع طبقاً للقواعد القانونية التي اتفق عليها الأطراف". وعند غياب مثل هذا الاتفاق ، فيكون للمحكمة أن تطبق قانون الدولة الطرف في النزاع (شاملة قواعد تنازع القوانين) وقواعد القانون الدولي (١٢٨).

ـ الدولي ، وهناك أحكام أخرى تؤيدها مواقف الدول النامية تذهب إلى ضرورة تطبيق القانون الوطني للدولة مضيفة الاستثمار.

أنظر في ذلك :

Kussi, The Host State and the Transnational Corporation at 59 - 62 (1979).

وأنظر أيضاً :

Delaume, Economic Development Contracts and sovereign Immunity, 79 American Journal of International Law 319 (1985).

أما الاتفاقية المنشئة للمركز ، فقد حلت هذه المشكلة بنص صريح في المادة (٤٢) منها وكما سيرد ذكره في المتن.

(١٢٨) أنظر **Broches** ، في مقالته المشار إليها سابقاً والمنشورة في Recueil des Cours ، ص ٧٨٣.

أنظر أيضاً :

Cherian, Investment Contracts and Arbitration: The World Bank Convention on the Settlement of Investment Disputes (1975).

وبصفة خاصة ص ص ٧٥ - ٢٩.

Firth, The Law Governing Contracts in Arbitration Under the World Bank Convention, New Yourk University Journal of International Law and Politics 523 (1968).

وأنظر في أصل وتسلسل صياغة المادة (٤٢) من الاتفاقية رسالة الدكتور جميل حسين ، السابق الإشارة إليها ص ٥٥ ، وما بعدها.

وأنظر في المشاكل التي يثيرها تطبيق المادة (٤٢) من الاتفاقية :

Feuerle, International Arbitration and Choice of Law Under Article 42 of the Convention on the Settlement of Investment Disputes, 4 Yale Studies in World Public Order 89 (1977).

وبصفة خاصة ص ١٠١ - ١١١.

فيجوز للأطراف اختيار نظام قانوني متكامل لكي ينطبق على التحكيم ، أو أن يشترطوا تطبيق طائفة معينة من القواعد القانونية. فعلى سبيل المثال، يمكن للأطراف اختيار نظام قانوني لأي من الطرفين أو كليهما أو حتى قانون دولة ثالثة. وعلاوة على ذلك يجوز للأطراف الاتفاق على فض منازعتهم طبقاً للمباديء العامة للقانون أو بعض القواعد السائدة في نظام قانوني معين (١٢٩).

وتنشأ صعوبة معينة عندما يقوم الأطراف باختيار قانون دولة بعينها، إذ يثور التساؤل عما إذا كان هذا الاختيار يشير إلى هذا القانون وقت انعقاد عقد الاستثمار ، أو في الوقت الذي يكون عليه هذا القانون وقت انعقاد العملية التحكيمية ؟

تتوقف الإجابة عن هذا التساؤل على ما إذا الأطراف قد ضمنوا اتفاقهم شرطاً يقضي بتجميد العلاقة فيما بينهم ، وهذا الشرط يعرف بشرط الثبات التشريعي **Stabilization Clause** ، أم لا يضمنوا اتفاقهم مثل هذا الشرط. ولقد انقسمت الآراء حول صحة شرط الثبات التشريعي الذي يتضمنه اتفاق الاستثمار. وهناك اتجاهان متعارضان في هذه المسألة : يذهب أنصار الاتجاه الأول ، وأكثرهم من الدول النامية ، إلى عدم صحة شرط الثبات التشريعي بل وبطلانه لأنه يحد من سلطة الدولة وينتقص من سيادتها في سن التشريعات الداخلية وخاصة إذا ما تعلقت هذه التشريعات بتنظيم استثمار الموارد الطبيعية في الدولة ، كما أن شرط الثبات التشريعي يحد من حرية الدولة في مواجهة ظروف

---

(١٢٩) راجع :

Cherian, Investment Contracts and Arbitration .....

المرجع السابق ، ص ص ٧٥ - ٧٦.

الاستثمار المختلفة في ظل المتغيرات الاقتصادية الدولية [١٣٠]. ويؤيد أنصار الاتجاه الثاني ، وغالبيتهم من فقهاء الدول الغربية ، صحة شرط الثبات التشريعي على أساس أنه لا يوجد تعارض بين هذا الشرط واعتبارات سيادة الدولة لأن الدولة هي التي ارتضت بمحض إرادتها هذا الاشتراط ، ومن ثمَّ يتعين عليها احترام اتفاقاتها المبرمة مع المستثمرين الأجانب وبحيث يتعين أن يكون القانون الواجب التطبيق هو ذلك الموجود وقت انعقاد اتفاق الاستثمار [١٣١].

ويبدو أن أحكام التحكيم التي صدرت تحت مظلة المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار تؤيد الاتجاه الثاني والذي يرى أن شروط الثبات التشريعي هي شروط صحيحة وأن القانون الواجب التطبيق على منازعات الاستثمار هو القانون الموجود وقت انعقاد اتفاق الاستثمار بين الدولة المضيفة والمستثمر الأجنبي [١٣٢].

ففي قضية AGIP v. Congo والتي تضمنت اتفاق استثمار بين حكومة الكونجو والشركة المدعية نص فيه على شرط يقضي بتجميد القواعد القانونية المنطبقة على الاتفاق المذكور وعدم تأثره بأي تغيير أو

---

(١٣٠) أنظر :
Delaume, Transnational Contracts (1985).
الفصل الخامس ، ص ص ٦١ - ٦٢. وفي عرض مختلف الاتجاهات في هذه المسألة ، راجع:
Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism .....
المرجع المشار إليه سابقاً ، ص ١٤٢ وما بعدها.

(١٣١) Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism .....
المرجع السابق ، ص ١٤٣ وما بعدها.

(١٣٢) ومن ذلك قضية :
Mine v. Guinea (Annulment) 5 ICSID Review p. 95 (1990).
وبصفة خاصة في ص ١١٢ من القرار ؛ وقضية :
Letco v. Liberia, 26 International Legal Materials 647 (1987).
وبصفة خاصة في ص ٦٦٦.

تعديل في القوانين التي تصدرها دولة الكونجو. ولقد حكمت محكمة تحكيم المركز بأنه من سلطة الدولة تغيير تشريعاتها الداخلية كنتيجة لتمتعها بالسيادة ، ومع ذلك فطالما وافقت الدولة المضيفة للاستثمار على تضمين اتفاق الاستثمار شرطاً يقضي بتجميد العلاقة في الوقت الذي انعقد فيه الاتفاق ، فإن القوانين الجديدة لا تؤثر ولا تنتقص من الالتزامات التعاقدية للدولة (١٣٣).

٢ ـ غياب الاتفاق بين الأطراف على القانون الواجب التطبيق:

عند غياب شرط صحيح على اختيار القانون الواجب التطبيق ، فإن المادة ١/٤٢ من الاتفاقية تلزم هيئة التحكيم بتطبيق قانون الدولة المضيفة للاستثمار شاملاً قواعده الخاصة بتنازع القوانين وقواعد القانون الدولي. وعليه ، يمتنع - في هذه الحالة - تطبيق أي قانون وطني آخر إلا من خلال قواعد تنازع القوانين (وقواعد الاسناد) في الدولة المضيفة للاستثمار. ويرجع السبب في تطبيق قانون الدولة المضيفة للاستثمار في هذه الأحوال إلى أن القيام باستثمار في بلد معين يشمل ضمنياً الرضاء بتطبيق قوانين هذا البلد المتعلقة بالجوانب المختلفة لعقد الاستثمار (١٣٤).

---

(١٣٣) أنظر قضية :

AGIP v. Government of the People's Republic of Congo, 8 Yearbook of Commercial Arbitration 133 (1983).

وبصفة خاصة في ص ١٤٠.

(١٣٤) أنظر :

Delaume, Experience with ICSID .....

المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ٢٤٦ ؛ وراجع :

Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism .....

المرجع المشار إليه سابقاً ، ص ١٣١.

والواقع ان تطبيق هذه القاعدة يسبب صعوبات كثيرة عندما تكون هناك فجوة أو فراغ في قانون الدولة المضيفة للاستثمار. ففي هذا الفرض ، نجد أن لهيئة تحكيم المركز البحث عن القواعد المناسبة في نظم قانونية أخرى مثل قانون دولة المستثمر ، أو حتى قانون دولة ثالثة إذا كانت قواعد القانون الدولي لا تغطي المسألة محل النزاع (١٣٥).

وعلى ذلك ، فإنه في حالة غياب اتفاق صريح بين الأطراف على اختيار قانون معين ، فإنه يمكن لهيئة تحكيم المركز تطبيق قانون الدولة المضيفة للاستثمار أو قواعد القانون الدولي بحسب الأحوال. بيد أنه يجوز لمحكمة تحكيم المركز أن ترفض تطبيق قواعد القانون الوطني للدولة مضيفة الاستثمار إذا كانت تلك القاعد تمثل مخالفة لقواعد القانون الدولي (١٣٦).

وأخيراً ، تخول المادة ٣/٤٢ من الاتفاقية هيئة تحكيم المركز سلطة الفصل في المنازعات طبقاً لقواعد العدالة. والواقع أن الالتجاء إلى قواعد العدالة لا يكون لمجرد ملء فراغ قانوني فقط ، وإنما يعني أيضاً أن هيئة التحكيم لن تقتصر على تفسير أو تكملة القواعد الواجبة التطبيق في ضوء اعتبارات العدالة ، بل انه يمكنها أن تفصل في النزاع عندما يقتضي الأمر تغليب قواعد العدالة (١٣٧).

---

(١٣٥) أنظر :
Broches, The Convention on the Settlement .....
والمنشورة في Receuil des Cours المشار إليها سابقاً ، ص ٣٩٢.

(١٣٦) في مناقشة هذه المسألة ، راجع :
Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism .....
المرجع المشار إليه سابقاً ، ص ١٣٥ وما بعدها.

(١٣٧) أنظر **Cherian** ، المشار إليه سابقاً ص ٨٧.
وأنظر أيضاً : **- Delaume, Transnational Contracts .....**

المبحث الثاني

حكم التحكيم الصادر وفقاً لاتفاقية المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار

في هذا المبحث نعالج القواعد الخاصة بحكم التحكيم الصادر عن محكمة المركز . وتجدر التفرقة بين قواعد الاعتراف بحكم التحكيم طبقاً لاتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ والخاصة بالاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية ، وبين قواعد اتفاقية واشنطن لعام ١٩٦٥ والتي بمقتضاها تم إنشاء المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ، وذلك في مطلب أول . أما في المطلب الثاني ، نعالج مدى فاعلية الحكم التحكيمي الصادر من محكمة المركز في تسوية منازعات الاستثمار .

وعليه ، يمكن تقسيم هذا المبحث إلى المطلبين الآتيين :

المطلب الأول : قواعد الاعتراف بحكم التحكيم الصادر عن محكمة المركز .

المطلب الثاني : مدى فاعلية الحكم التحكيمي الصادر عن محكمة المركز .

- المشار إليه سابقاً ، الفصل الخامس عشر ص ٦٧.

وأنظر بصفة عامة في هذه النقطة :

Sheuner, Decisions Ex Aequo et Bono by International Courts and Arbitral Tribunals, in international Arbitration: Liber Amicorum for Martin Domke at 275 (p. Sanders 1967).

وراجع في أمثلة من قضاء محكمة تحكيم المركز وفقا لقواعد العدالة :

Schreuer, Decisions Ex Aequo et Bono under the ICSID Convention, Volume 11 No. 1 ICSID Review, Foreign Investment Law Journal, pp. 37 - 63 (Spring 1996).

وبصفة خاصة في ص ص ٤٥ - ٤٧.

المطلب الأول

قواعد الاعتراف بحكم التحكيم الصادر عن محكمة المركز

أولاً - مقارنة بين اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ واتفاقية واشنطن لعام ١٩٦٥ :

حددت اتفاقية نيويورك الخاصة بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية لسنة ١٩٥٨ أسباباً معينة يمكن على أساسها رفض الاعتراف بهذه الأحكام (١٣٨). وأجملت المادة الخامسة من تلك الاتفاقية هذه الأسباب فيما يلي :

١- عدم أهلية الأطراف طبقاً للقانون الواجب التطبيق عليهم ، أو بطلان اتفاق التحكيم في ظل القانون المختار بمعرفة الأطراف ، وعند غياب اتفاقهم على قانون معين ، ففي ظل القانون الذي تم إصدار الحكم طبقاً له.

٢- عدم القيام بإعذار المدعى عليه بطريقة صحيحة ، وعدم تمكينه من إبداء دفاعه في القضية.

---

(١٣٨) أنظر بصفة عامة في تطبيق اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ :
Albert Jan Van Berg: The New York Arbitration Convention (1981).

وأنظر بصفة خاصة حول تطبيق اتفاقية نيويورك على تحكيم عقود الدولة :
Capelli - Perciballi, The Application of the New York Convention to Disputes between States and between State Entities and Private Individuals: The problem of Sovereign Immunity, Volume 12 International Lawyer 197 (1978).

٣- قيام المحكمين بالفصل في منازعة غير واردة في مشارطة التحكيم أو في اتفاق التحكيم ، أو تجاوزهم حدود ما تقضي المشارطة أو اتفاق التحكيم.

٤- إذا كان تكوين المحكمة أو القواعد الإجرائية المطبقة يخالف ما هو متفق عليه بين الأطراف.

٥- إذا كان الحكم غير ملزم بسبب تجنيبه أو ايقافه بواسطة السلطة المختصة أو في ظل القانون الذي تم فيه إصدار الحكم.

٦- إذا كان موضوع النزاع غير قابل للفصل فيه بطريق التحكيم في ظل قانون مكان التحكيم.

٧- إذا كان الاعتراف بالحكم وتنفيذه مخالفاً للنظام العام في بلد التنفيذ(١٣٩).

وهكذا ، فقد خفضّت اتفاقية نيويورك الأسباب التي يمكن على أساسها رفض الاعتراف بحكم المحكم أو رفض تنفيذه. وبصفة خاصة خفضت اتفاقية نيويورك إلى حد كبير الرقابة القضائية على الحكم التحكيمي حيث ألغت ما كان يعرف بنظام **double exequatur** والذي كان معمولاً به في ظل اتفاقية جنيف ، حيث كان يتعين لإظهار نهائية الحكم التحكيمي ضرورة الحصول على **exequatur** من الدولة التي صدر فيها الحكم ، ثم الحصول مرة أخرى على **exequatur** آخر من

---

(١٣٩) في المشكلات التي يثيرها تطبيق المادة الخامسة من اتفاقية نيويورك ، راجع :
Van Berg, The New York Arbitration Convention .....
المرجع السابق ، ص ص ٢٣١ - ٣٥٨.

الدولة التي يطلب فيها تنفيذ الحكم. ولعل هذا النظام المزدوج لـ exequatur قد زود الطرف الخاسر في التحكيم بأداة قوية لتعقيد الإجراءات والتهرب من التنفيذ. أما اتفاقية نيويورك ، فاقتصرت على تطلب ضرورة الحصول على الصيغة التنفيذية exequatur في الدولة التي يطلب فيها التنفيذ فقط دون الدولة التي صدر فيها الحكم (١٤٠).

بيد أن اتفاقية واشنطن ذهبت إلى حد أبعد. فهذه الاتفاقية تفرض على الطرف الخاسر في التحكيم التزاماً صارماً بضرورة الانصياع مع حكم المحكم. ولقد تقرر هذا الالتزام في المادتين ٥٣ و ٥٤ من الاتفاقية. فالمادة ٥٣ من اتفاقية واشنطن تقضي بأن حكم التحكيم يكون ملزماً للأطراف ولا يمكن استئنافه أو استبعاده لأي سبب ، إلا ما ذكرته الاتفاقية نفسها ، فكل طرف يلتزم بتنفيذ الحكم ما عدا في الحالات التي تنص فيها الاتفاقية ذاتها على عدم التنفيذ (١٤١).

---

(١٤٠) Firth, The Finality of a Foreign Arbitration Award, 25 Arbitration Juournal p. 1 (1970).
وبصفة خاصة في ص ص ١٢ - ١٣. وراجع بصفة خاصة في تنفيذ حكم التحكيم وفقاً لاتفاقية نيويورك : الدكتور مختار أحمد بريري ، التحكيم التجاري الدولي ..... المرجع المشار إليه سابقاً ، ص ٢٩٩ وما بعدها. وفي بعض التشريعات الوطنية ، كالتشريع الكويتي ، يصدر الأمر بالتنفيذ بناء على عريضة تقدم من صاحب الشأن ، مع ملاحظة أن القاضي يصدر أمره بالتنفيذ على أصل الحكم نفسه وليس على العريضة المقدمة ، راجع: الدكتور عزمي عبدالفتاح عطيه ، قانون التحكيم الكويتي (مطبوعات جامعة الكويت ، ١٩٩٠) وبصفة خاصة في ص ص ٣٤٣ - ٣٤٤.

(١٤١) ويلاحظ أن الحكم الصادر من محكمة تحكيم المركز له صفة الشيء المقضى فيه Res Judicata : راجع :
Sutherland, The World Bank Convention .....
المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ص ٣٩٤ - ٣٩٥ ؛
Broches, The Convention on the Settlement .....
والمنشورة في: Recueil des Cours ، والمشار إليها سابقا ، ص ص ٣٩٩ - ٤٠٠؛
Delaume, Transnational Contracts .....
المرجع المشار إليه سابقاً ، (الفصل الخامس عشر) ، ص ص ٧٠ - ٧١. وأنظر بصفة خاصة:
Delaume, Enforcement of State Contract Awards: Jurisdictional =

أما المادة ٥٤ من اتفاقية واشنطن فهي تفرض على كل دولة متعاقدة الاعتراف بحكم التحكيم الصادر طبقاً للاتفاقية باعتباره ملزماً ، كما يجب على الدولة القيام بتنفيذ الالتزامات المالية المقررة في الحكم ، كما لو كان حكم التحكيم الصادر من محكمة المركز حكماً نهائياً صادراً من محكمة في اقليم الدولة المتعاقدة المطلوب تنفيذ الحكم فيها (١٤٢). ومعنى ذلك أنه يتعين على محاكم الدولة المتعاقدة في الاتفاقية اعتبار الحكم التحكيمي الصادر عن المركز نهائياً وذلك دون الالتجاء إلى أي اجراء إضافي ؛ وبصفة خاصة يمكن تنفيذه بدون الحصول على الأمر التنفيذي exequatur والذي كانت تتطلبه كل من اتفاقية جنيف واتفاقية نيويورك. ومن ثمَّ يعتبر الحكم الصادر عن محكمة تحكيم المركز ، وبمجرد صدوره ، قابلاً للتنفيذ في كل الدول المتعاقدة في الاتفاقية أي أن الحكم يتصف بأنه ذو طبيعة عالمية أو supernational award (١٤٣).

Pitfalls and Remedies, Volume 8 No. 1 pp. 29 - 51 (1993). =

وبصفة خاصة ص ٣٤ وما بعدها ؛

Pinto, Settlement of Investment Disputes, The World Bank's Convention, 13 Howard Law Journan 337 (1967).

(١٤٢) West, Award Enforcement Provisions of the World Bank Convention, Volume 23 Arbitration Journal 38 (1968).

وبصفة خاصة ص ٣٨ وما بعدها.

(١٤٣) راجع :

Delaume, Enforcement of State Contract Awards: Jurisdictional Pitfalls and Remedies .....

المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ٣٣ وما بعدها ؛

Ross P. Buckley, Now We have Come to the ICSID Party: Are its Awards Final and Enforceable? Volume 14 Sydney Law Review pp. 358 - 372.

وبصفة خاصة ص ٣٦٨ ؛ وبصفة عامة راجع :

Delaume, ICSID Arbitration and the Courts, Volume 77 American Journal of International Law p. 784 (1983).

ثانياً ـ نهائية حكم التحكيم الصادر من محكمة المركز :

الحكم التحكيمي الصادر من محكمة المركز لا يمكن استئنافه ، فهو حكم نهائي ، كما لو كان حكماً صادراً من محكمة مختصة في الدولة التي يطلب فيها الاعتراف بالحكم وتنفيذه (١٤٤).

فالحكم الصادر من محكمة تحكيم المركز يمكن تنفيذه تلقائياً بدون الالتجاء إلى أي إجراءات أخرى. إذ يجب على كل دولة متعاقدة الاعتراف بأن الحكم الصادر من محكمة المركز ملزماً لها بمجرد إبراز نسخة من الحكم مصدقاً عليها من السكرتير العام للمركز. كما يجب على كل دولة متعاقدة تنفيذ الالتزامات المالية التي فرضها الحكم التحكيمي ، كما لو كان هذا الحكم صادراً عن إحدى محاكمها الوطنية وذلك بمجرد تقديم النسخة المصدق عليها من السكرتير العام للمركز (١٤٥).

ولا يجوز الاعتراض على الاعتراف على الحكم الصادر من محكمة تحكيم المركز أو رفض تنفيذه حتى على أساس الدفع المتعلق بالنظام The defense of public policy. فأثناء المداولات التي أدت إلى إقرار الاتفاقية كان هناك رأي ينادي بإتاحة الفرصة للتخلص من الحكم

---

(١٤٤) Delaume, Transnational Contracts .....

المرجع المشار إليه سابقاً ، ص ٧٢ ، كذلك :

Vuylsteke, Foreign Investment Protection and ICSID Arbitration, 4 Georgia Journal of International and Comparative Law 343 (1974).

وبصفة خاصة ، ص ص ٣٥٩ - ٣٦٠.

(١٤٥) المادة (٥٤) من الاتفاقية ؛ راجع :

Comment, United States Enforcement of Arbitral Awards against Sovereign States: Implications of the ICSID Convention, 17 Harvard International Law Journal 400 (1976).

وبصفة خاصة ، ص ص ٤٠٢ - ٤١٣.

الصادر من محكمة المركز على أساس الدفع بالنظام العام. على أن الرأي استقر على أن السماح بإثارة هذا الدفع من شأنه هدم كل ما قامت هذه الاتفاقية من أجله لتثبيت دعائم حكم التحكيم الصادر في منازعات الاستثمار بين الدول المتعاقدة والمستثمرين الأجانب ؛ ولذلك ظهرت الصيغة النهائية للاتفاقية خالية من النص على الدفع بالنظام العام [١٤٦].

ومع ذلك أتاحت الاتفاقية ثلاثة أسباب يمكن بمقتضاها المنازعة في الحكم الصادر عن محكمة تحكيم المركز وهي :

أولاً – طلب مراجعة الحكم. ويكون هذا الطلب كتابياً ، ويتعين اخطار السكرتير العام للمركز به. وتجوز المراجعة إذا تم اكتشاف وقائع جديدة من شأنها التأثير على تغيير الحكم. على أنه يشترط أن تكون هذه الوقائع غير معلومة لكل من المحكمة والطرف الطالب ويجب أن يقدم طلب المراجعة خلال تسعين يوماً من تاريخ اكتشاف الواقعة ، وفي كل الأحوال ، خلال ثلاث سنوات من يوم صدور الحكم [١٤٧].

ثانياً – يمكن لأي من الأطراف أن يطلب إلى المحكمة تفسير معنى أو مضمون الحكم أو نطاقه. ويجب أن يكون هذا الطلب كتابياً ويتم إيداعه لدى السكرتير العام للمركز. ويكون الفصل في الطلب بمعرفة المحكمة التي أصدرت الحكم إن أمكن ذلك [١٤٨].

ثالثاً – يجوز لأي من الطرفين أن يطلب ابطال الحكم وذلك عن طريق تقديم طلب كتابي إلى السكرتير العام للمركز وبناء على أحد

---

(١٤٦) رسالتنا للدكتوراة السابق الإشارة إليها ، في ص ص ٢٥٣ – ٢٥٤.

(١٤٧) المادة (٥١) من الاتفاقية.

(١٤٨) المادة (٥٠) من الاتفاقية.

الأسباب المحددة في الاتفاقية. ويجب تحرير طلب الإبطال في خلال مائة وعشرين يوماً من صدور الحكم ، أما في حالة الغش فيكون تقديم الطلب في خلال مائة وعشرين يوماً من تاريخ اكتشافه (١٤٩).

ويمكن تأسيس طلب الإبطال على أحد الأسباب الآتية :

١- إذا لم يتم تشكيل المحكمة تشكيلاً صحيحاً.

٢- إذا تجاوزت المحكمة بوضوح حدود سلطتها.

٣- إذا وقع فساد أو رشوة من أحد أعضاء هيئة التحكيم.

٤- إذا لم تراع المحكمة أحد القواعد الإجرائية الأساسية.

٥- إذا لم يذكر الحكم الأسباب التي استند إليها (١٥٠).

ولقد أبدت اللجنة المؤقتة للمركز Ad Hoc Committee رأيها في مسألة إبطال حكم تحكيم محكمة المركز في ثلاث قضايا هامة هم : قضية Klöckner v. Cameroon وقضية Amco v. Indonesia وقضية Maritine International Nominees Establishment v. Republic of Guinea. أما القضية الرابعة التي قدمت أيضاً إلى اللجنة المؤقتة لإبطال حكم التحكيم فهي قضية SPP. v. Egypt والمعروفة بقضية

---

(١٤٩) المادة (٥٢) من الاتفاقية.

(١٥٠) أنظر :

Broches, The Convention on the Settlement .....

المقالة المنشورة في : Recueil des Cours ، والمشار إليها سابقاً ، ص ٣٩٨.

وراجع كذلك :

Kenneth S. Jacob, Reinvigoration ICSID with a New Mission and with Renewed Respect for Party Autonomy, Volume 33. Virginia Journal of International Law 123 - 159 (1992).

وبصفة خاصة في ص ١٤٧ وما بعدها.

هضبة الأهرام ، والتي لم تصدر فيها اللجنة قراراً ، بالنظر إلى تسوية النزاع بين الطرفين ، بعد صدور حكم التحكيم ، بالطريقة الودية.

القضية الأولى : Klöckner v. Cameroon (١٥١).

ولقد تضمنت هذه القضية اتفاق استثمار تلتزم بموجبه شركة Klöckner ببناء مصنع لتصنيع الأسمدة مقابل قيام حكومة الكاميرون بدفع ثمنه. ولقد تم بناء المصنع الذي لم يحقق الغرض المستهدف منه ، إذ لم يكن قادراً على تحقيق أكثر من نسبة ٣٠٪ من حجم الانتاج المتوقع منه وفقاً لاتفاق الاستثمار. ولقد أصدرت محكمة تحكيم المركز حكماً Award لصالح دولة الكاميرون بتعويضها عن خسارتها لعدم التنفيذ السليم لبنود اتفاق الاستثمار (١٥٢). أقامت شركة Klöckner إجراءات ابطال الحكم أمام اللجنة الموقتة Ad Hoc Committee والتابعة للمركز. ولقد أبطلت هذه اللجنة كلية الحكم التحكيمي الصادر لمصلحة الكاميرون ، وذلك على أساس أن محكمة التحكيم "قد تجاوزت سلطاتها" في الحكم في القضية بناء على مباديء العدالة بدلاً من القضاء طبقاً للقانون الفرنسي والذي كان القانون الذي يحكم موضوع النزاع طبقاً لاتفاق الاستثمار. إذ أن المحكمة لم تقم بالرجوع إلى التقنين الفرنسي في مسألة هامة في القضية وهي المتعلقة بتنفيذ العقد ، ومدى احتجاج أحد الأطراف بعدم تنفيذ التزاماته لعدم قيام الطرف الآخر بتنفيذ التزامه المقابل ، وإنما افترضت أن القانون الفرنسي يقرر نفس الحل كغيره من

---

(١٥١) أنظر :

Klöckner v. Cameroon, ICSID Case No. ARB/81/2, reprinted in ICSID Rev. Foreign Investment Law Journal (1986) at p. 90.

(١٥٢) السابق ، ص ص ١١٢ - ١١٥ من الحكم المنشور في :

ICSID Rev. Foreign Investment Law journal.

القوانين الأخرى ، حيث أن المبدأ الواجب اعماله هو المباديء العامة في كل القوانين طبقاً لقواعد الانصاف والعدالة equitable principles[١٥٣]. وقد أفادت هذه العبارة أن المحكمة لم تلتزم بالرجوع إلى نصوص القانون الفرنسي لإعمالها وانزالها على وقائع النزاع وإنما لجأت إلى مباديء الانصاف على فرضية أن القانون الفرنسي يأخذ بها.

وكان قرار اللجنة هو إلغاء حكم التحكيم كاملاً ، وذلك على أساس أن هذا الحكم يشكل وحدة واحدة وكل لا يمكن تجزئته [١٥٤]. وترتب على ذلك إقامة إجراءات التحكيم مرة أخرى لافتقاد الحكم الأول حجية الشيء المقضى فيه res judicata. وفي التحكيم الثاني صدر الحكم لمصلحة شركة Klöckner، وإن لم تجبها المحكمة لجميع الطلبات. ولقد رفضت اللجنة طلبات الإبطال التي أقيمت بعد صدور الحكم التحكيمي الثاني [١٥٥].

---

(١٥٣) السابق ، ص ص ١١١ - ١١٢.

(١٥٤) السابق ، ص ١٢٦. وراجع كذلك :

Broches, Observations on the Finality of ICSID Awards, Volume 6 Review of Foreign Investment Law Journal pp. 321 (1991).

وبصفة خاصة ، ص ٣٣٥.

وراجع في التعليق على هذا الحكم :

Michael Reisman, The Breakdown of the Control Mechanism in ICSID Arbitration, Volume 1989 Duke Law Journal No. 4 (September 1989) pp. 739 - 807.

وبصفة خاصة ص ص ٧٥٥ - ٧٧٠.

(١٥٥) راجع :

Michael Reisman, The Breakdown of the Control Mechanism.....

المقالة السابقة ، ص ٧٧٠ ؛ كذلك :

Kenneth S. Jacob, Reinvigorating ICSID .....

المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ١٥٠.

القضيـــة الثانيـــة : Amco Asia Corp. v. Republic of Indonesia[١٥٦].

ولقد تضمنت هـذه القضيـة إنشـاء فنـدق فـي مدينـة جاكارتـا. وعنـد انتهـاء شـركة Amco الأمريكيـة الجنسـية مـن أعمـال الإنشـاء ، قـامت الحكومة الأندونيسية وبمسـاعدة قـوات جيشـها بالاسـتيلاء علـى الفنـدق. وعلى الرغم من أن محكمة تحكيم المركز أصـدرت حكمهـا فـي القضيـة طبقـاً للقـانون الأندونيسـي طبقـاً لمـا هـو متفـق عليـه فـي اتفـاق الاستثمار[١٥٧]، إلا أن اللجنـة رأت أن المحكمـة قـد أخطـأت فـي اختيـار نصوص القانون الأندونيسي المتعين تطبيقها في هذا القانون ذاتـه، ومـن ثمَّ تجاوزت المحكمـة سلطتها في الفصل في النزاع ، وبما يعرض الحكـم للإبطال في أجزاء منه [١٥٨].

أمـا القضيـة الثالثـة فهـي قضيـة : Maritime International Nominees Establishment (MINE) v. Government of Guinea[١٥٩].

---

(١٥٦) أنظر : حكم التحكيم :

AMCO Asia Corp. (Delware, U.S.A.) v. Republic of Indonesia, Case ICSID (ARB/81/1), reprinted in 24 International Legal Materials 1022 (1985).

(١٥٧) السابق.

(١٥٨) أنظر قرار الإبطال :

AMCO Asia Corp. v. Republic of Indonesia, Decision of the Ad Hoc Committee, ICSID Case No. ARB/81/1, reprinted in 25 International Legal Materials 1441 (1986).

وبصفة خاصة في ص ١٤٦٠.

(١٥٩) **MINE v. Republic of Guinea,** ICSID Arbitreation Award ARB/84/4 of 6 January 1988. p. 33.

كما هو مشار إليه في :

Marc Sturzenegger, ICSID Arbitration and Annulment for Failure to State Reasons: The Decision of the Ad Hoc Committee in Maritime International Nominees Establishment v. The Republic of Guinea, Volume 9 Journal of International Arbitration pp.173 -198=

ولقد كان موضوع اتفاق الاستثمار في هذه القضية هو مشروع لنشاط النقل بين شركة MINE وهي شركة مؤسسة في ظل قوانين ليخنشتين Liechtenstein وحكومة غينيا ، حيث قامت الأخيرة بخرق الاتفاق سراً وإبرام اتفاق ثانٍ مع شركة أخرى لذات النشاط مما أفضى إلى عدم تنفيذها لبنود اتفاق الاستثمار (١٦٠). قدمت شركة MINE النزاع للتحكيم أمام هيئة التحكيم الأمريكية : American Arbitration Association (AAA) حيث حصلت على حكم قرر لها تعويضاً مقداره ٢٧ مليون دولار أمريكي (١٦١). وعندما طعنت غينيا في الحكم أمام المحكمة الأمريكية ، أصدرت المحكمة العليا الأمريكية حكماً في صالح غينيا في ديسمبر عام ١٩٨٠ ، وذلك بناء على الحجة التي تمسكت بها حكومتها بأنه كان من الضروري تقديم المنازعة إلى محكمة تحكيم المركز ICSID بالنظر إلى الاختصاص الاستئثاري للمركز على المنازعة (١٦٢). ولقد قبلت ICSID الاختصاص بنظر النزاع بغض النظر عن جنسية شركة MINE والتي لم تكن تنتمي بجنسيتها إلى أحد الدول المتعاقدة - وذلك على أساس أن المساهم الرئيسي صاحب السيطرة على الشركة من ذوي الجنسية السويسرية وأن سويسرا هي

(1992). =

وبصفة خاصة ص ١٧٦ ، هامش (٢).

(١٦٠) أنظر :

Marc Sturzenegger, ICSID Arbitration and Annulment .....

المقالة السابقة ، ص ١٧٤ - ١٧٥ ؛ كذلك :

Sylvia Schatz, Recent Developments .....

المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ٥٠٤.

(١٦١) Marc Sturzenegger, ICSID Arbitration and Annulment .....

المقالة السابقة ، ص ١٧٥.

(١٦٢) السابق ، ص ١٧٥ وما بعدها.

دولة متعاقدة في الاتفاقية [١٦٣]. ولقد اختار الأطراف ثلاثة محكمين أمريكيين رغم أن اتفاق الاستثمار كان مكتوباً باللغة الفرنسية. وصدر الحكم في السادس من يناير عام ١٩٨٨ وقررت فيه المحكمة مسئولية حكومة غينيا عن تعويض الشركة خاصة وأن سوء النية كان واضحاً في ابرام الاتفاق السري مع الشركة الأخرى. وصدر الحكم بإلزام حكومة غينيا بدفع مبلغ مقداره ٤٨٣ر٤٥٩ر١٢ $ لصالح شركة MINE ، أما الطلبات المقابلة فلقد قضي فيها لمصلحة حكومة غينيا بمبلغ مقداره ٠٠٠ر٢١٠ $ [١٦٤].

ولقد أقامت حكومة غينيا إجراءات ابطال حكم التحكيم بناء على كل من المادة ١/٥٢ (هـ) والمبنية على إخفاق المحكمة في ذكر الأسباب التي استند إليها الحكم وبناء على المادة ٣/٤٨ التي تقضي بأنه يتعين على الحكم أن يعالج كل مسألة قدمت إلى المحكمة وأن يضع الأسباب التي بني عليها وكذلك نص المادة ١/٤٧ من قواعد التحكيم أمام المركز [١٦٥]. وفي قرارها النهائي ذكرت اللجنة المقدم إليها طلب الإبطال أن المسألة لا تتعلق باستئناف الحكم إذ لا يمكن مراجعة الحكم من حيث الموضوع وفقاً للاتفاقية ذاتها. ولا يكون الإبطال تلقائياً ، لأنه ليس جزاء في مواجهة حكم أو قرار تحكيمي غير صحيح ولكنه علاج في مواجهة عدم العدالة الإجرائية [١٦٦]. كما أرست اللجنة مبدأ هاماً من

---

(١٦٣) راجع :

Moshe Hirsch, The Arbitration Mechanism .....

المرجع المشار إليه سابقاً ، ص ٨٧.

(١٦٤) **Marc Sturzenegger**, ICSID Arbitration and Annulment .....

المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ص ١٧٧ - ١٧٨.

(١٦٥) المقالة السابقة ص ١٧٩.

(١٦٦) المقالة السابقة ص ١٨٤.

حيث أنه يتعين على محكمة تحكيم المركز أن تعالج كل مسألة قدمت إليها ، وإلا كان ذلك مدعاة للإبطال [١٦٧]. ويتعين إبطال الحكم لإخفاق المحكمة في ذكر الأسباب التي بني عليها الحكم صراحة وبالذات تلك التي تؤثر على محصلته أو نتيجته ، كما يتعين الإبطال إذا بني الحكم على أسباب تبدو متناقضة أو متعارضة. ولا يقتصر التزام المحكمة على ذكر الأسباب التي تدعم النتيجة التي توصلت إليها ، ولكن يمتد هذا الالتزام إلى ذكر الأسباب التي تدعوها لرفض أي حجج قدمت إليها حتى ولو كانت هذه الحجج لا تشكل الأساس المباشر لقرارها [١٦٨]. وبعبارة أخرى ، فإن قرار اللجنة يؤكد أن الإبطال لا يكون فقط لعدم ذكر الأسباب كما جاء في صريح نص المادة ٥٢/١ (هـ) من الاتفاقية ، ولكن ينبسط أيضاً على الأحوال التي لا تكون فيها الأسباب كافية [١٦٩].

أما قضية: **Southern Pacific Properties (SPP) v. EGYPT** والمعروفة بقضية هضبة الأهرام ، فقد مر النزاع بين الأطراف فيها بمراحل عديدة ، وامتد أجل هذا النزاع المرير لمدة تربو على أربعة عشر عاماً [١٧٠]، وحتى أصدرت محكمة تحكيم المركز حكمها في ٢٠ مايو عام ١٩٩٢ بإلزام الحكومة المصرية بدفع مبلغ مقداره ٠٠٠ر٦٦١ر٢٧ $ (سبعة وعشرون مليون وستمائة وواحد وستون ألف

---

(١٦٧) المقالة السابقة ص ١٨٩.

(١٦٨) المقالة السابقة ص ١٨٩ ، ص ١٩٣.

(١٦٩) المقالة السابقة ص ص ١٩٦ - ١٩٧.

(١٧٠) راجع في سرد تاريخ هذا النزاع :

Delaume, The Pyramids Stand: The Pharaohs Can Rest in Peace, Volume 8 No. 2 ICSID Review Foreign Investment Law Journal, pp. 231 - 263 (1993).

أيضاً : Redfern, Jurisdiction Denied The Pyramid Collapses, Journal of Business Law p. 15 (January 1986).

دولار أمريكي) على سبيل التعويض لشركة SPP[١٧١]. وعلى إثر صدور هذا الحكم من محكمة تحكيم المركز ICSID تقدمت مصر إلى اللجنة المؤقتة التابعة للمركز ICSID AD Hoc Committee بطلب لإبطال هذا الحكم ، ومع ذلك عادت فسحبته بعد التوصل إلى تسوية ودية بين الطرفين ، دفعت بموجبها مصر إلى شركة SPP تعويضاً مقداره سبعة عشر ونصف مليون دولار أمريكي بدلاً من المبلغ الذي كانت محكمة التحكيم قد قررته في حكمها [١٧٢].

وفيما يلي نحاول إبراز أهم الانتقادات التي يمكن توجيهها إلى حكم التحكيم الصادر من المركز في **قضية هضبة الأهرام** مع إبراز أهم أوجه الإبطال التي كان يمكن للحكومة المصرية التمسك بها أمام اللجنة المؤقتة.

وتعود وقائع هذه القضية إلى ٢٣ سبتمبر عام ١٩٧٤ إذ أبرم اتفاق استثمار بين شركة SPP - وهي شركة تتبع في جنسيتها هونج كونج - والحكومة المصرية وهيئة السياحة المصرية Egyptian Tourism Organization (EGOTH) بهدف إنشاء مجمعات سياحية في منطقة أهرامات الجيزة. وطبقاً لبنود هذا الاتفاق ، تعهدت الحكومة المصرية

---

(١٧١) ICSID Arbitration Case of Southern Pacific Properties (Middle East) Limited v. Arab Republic of Egypt (ICSID Case No. AR/84/3).

ولقد نشر النص الكامل لهذا الحكم في :

ICSID Review Volume 8 N. 2 (1993).

(١٧٢) **Delaume**, The Pyramids Stand .....

المقالة المشار إليها سابقاً ، في ص ٢٢٣ ، وفي ص ٢٥٩ (هامش ١١٥) ؛ أنظر كذلك :

W. Laurence Craig, The Final Chapter in the Pyramids Case: Discounting an ICSID Award for Annulment Risk, Volume 8 No. 2 ICSID Review, Foreign Investment Law Journal, pp. 264 - 293 (1993).

وبصفة خاصة ص ص ٢٩١ - ٢٩٣.

بتوفير الأرض اللازمة لإقامة المشروع عليها [١٧٣]. ولقد جاء في الديباجة Preamble ، أن الاتفاق قد صدر وفقاً للقوانين المصرية ومن بينها قانون الاستثمار رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ [١٧٤]. وفي ١٢ ديسمبر عام ١٩٧٤ أبرم اتفاق تكميلي بين شركة SPP وهيئة السياحة المصرية لتولي القيام بتنفيذ المشروع ونص فيه على تسوية المنازعات بين الطرفين في غرفة التجارة الدولية بباريس ، كما نص على خضوع الاتفاق التكميلي للقوانين المصرية بما فيها قانون الاستثمار رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ [١٧٥]. بدأت الأعمال الإنشائية للمشروع في يوليو عام ١٩٧٧ ، وبعد ذلك بفترة وجيزة - تعالت الأصوات هادرة على الصعيدين المحلي والعالمي بالهجوم على المشروع لكونه يمثل تهديداً حقيقياً لموقع حضاري وثقافي وتاريخي. وعلى إثر ذلك ، وفي مايو عام ١٩٧٨ سحبت الحكومة المصرية موافقتها على المشروع [١٧٦].

في السابع من ديسمبر عام ١٩٧٨ ، أقامت شركة SPP إجراءات التحكيم ضد الحكومة المصرية والهيئة المصرية للسياحة EGOTH أمام غرفة التجارة الدولية بباريس [١٧٧]. ورغم اعتراض مصر على اختصاص محكمة غرفة التجارة للنظر في النزاع ، فقد صدر الحكم ضد مصر في ١٦ فبراير عام ١٩٨٣ قاضياً بإلزامها بأن تدفع إلى شركة SPP مبلغاً مقداره اثنا عشر ونصف مليون دولار أمريكي على سبيل

---

(١٧٣) Delaume, The Pyramids Stand ..... المقالة السابقة ، ص ص ٢٣١ - ٢٣٢ .

(١٧٤) السابق ، ص ٢٣٢.

(١٧٥) السابق ، ص ٢٣٢ .

(١٧٦) السابق ، ص ٢٣٢.

(١٧٧) السابق ، ص ٢٣٢.

التعويض ، أما بالنسبة للهيئة المصرية للسياحة ، فلقد أعفتها المحكمة من أية مسئولية بناء على القوة القاهرة **Force majeure** (١٧٨).

على أن الحكومة المصرية أقامت إجراءات لإبطال الحكم الصادر من محكمة غرفة التجارة الدولية في باريس أو **To have the award vacated**. وبالفعل ، أبطلت محكمة استئناف باريس هذا الحكم في ١٢ يوليو عام ١٩٨٤ وتأيد هذا الإلغاء بحكم محكمة النقض الفرنسية في ٦ يناير عام ١٩٨٧ (١٧٩). وفي أثناء نظر دعاوى الإلغاء أمام القضاء الفرنسي ، كانت شركة SPP قد بادرت بإقامة دعويين أخريين لإنفاذ حكم محكمة غرفة التجارة الدولية أمام كل من المحاكم الهولندية والمحاكم الانجليزية ، وفي نفس الوقت تقدمت شركة SPP بطلب لإجراء التحكيم أمام المركز ICSID في ٢٨ أغسطس ١٩٨٤ (١٨٠).

ولقد أعلن السكرتير العام اختصاص المركز بالنزاع القائم بين الحكومة المصرية وشركة SPP لتوفر جميع شروط انعقاد اختصاص

---

(١٧٨) أنظر الحكم الصادر من غرفة التجارة الدولية :

SPP (Middle East) Ltd. and Southern Pacific Properties ltd. v. The Arab Republic of Egypt and the Egyptian General Company for Tourism and Hotels (ICC Case No. 3493), Volume 22 International Legal Materials 752 (1983).

(١٧٩) **Southern Pacific Properties (Ltd.) and Southern Pacific (Middle East) Limited v. Arab Republic of Egypt**, Cour de Cassation, Judgment of January 6, 1987.

منشور في :

Volume 24 International Legal Materials 1004 (1987).

(١٨٠) والطريف في الأمر أنه في نفس اليوم الذي صدر فيه حكم محكمة استئناف باريس بإبطال الحكم الصادر من محكمة غرفة التجارة الدولية ضد مصر ، صدر حكم آخر من محكمة مقاطعة امستردام بهولندا بالاعتراف بذات الحكم. أنظر :

Sothern Pacific Properties (Middle East), Ltd. v. Arab Republic of Egypt, District Court, Amsterdam, Judgment of July 12, 1984.

منشور في :

Volume 24 International Legal Materials 1040 (1985).

المركز من حيث كون النزاع قانونياً وناشئاً مباشرة عن استثمار ، وأن مصر دولة متعاقدة في الاتفاقية كما أن شركة SPP تنتمي بجنسيتها إلى إحدى الدول المتعاقدة ، وأنه قد صدر الرضاء من الطرفين صحيحاً للتحكيم أمام محكمة المركز (١٨١). والحقيقة أن الرضاء Consent باختصاص محكمة تحكيم المركز بنظر النزاع كان محلاً لخلاف وجدل قانوني بين الطرفين حيث تمسكت شركة SPP بأن نص المادة ٨ من قانون الاستثمار المصري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ يعتبر رضاء بالتحكيم أمام المركز من جانب الحكومة المصرية. بينما احتجت مصر بأن هذا النص يشير فقط إلى امكانية تقديم النزاع وفقاً لأحكام الاتفاقية كأحد الوسائل المتعددة المذكورة في النص المذكور (١٨٢) ، وأن اختيار التحكيم كوسيلة لتسوية النزاع كان يتطلب خطوة إضافية أخرى وهي الاتفاق عليه بين الطرفين. ولقد اتخذت المحكمة موقفاً من هذه المسألة مقررة أن نص المادة ٨ من قانون الاستثمار تقضي صراحة بأن منازعات الاستثمار يتم تسويتها Shall be settled بأحد السبل الثلاثة المنصوص عليها وهي : إما شرط صريح يقضي بالتقديم إلى التحكيم ، أو اتفاقية ثنائية ، أو اتفاقية المركز؛ ولمّا كان السبيل الأخير هو القائم دون غيره، فيعتبر إلزامياً وبما يمثل رضاء الأطراف على اختياره (١٨٣).

---

(١٨١) أنظر القرار الصادر باختصاص محكمة المركز ICSID بنظر النزاع :
Decision of Jurisdiction of November 27, 1985.

منشور في :
Volume 16 Yearbook of Commercial Arbitration 28 (1991).

(١٨٢) السابق ، في ص ص ٣٢ - ٣٣.

(١٨٣) السابق ، في ص ص ٣٢ - ٣٣ ، وفي التعليق على هذا الرأي ، راجع :
W. Lawrence Craig, The Final Chapter in the Pyramids Case...
المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ص ٢٦٦ - ٢٧١. وفي نفس الوقت أشار الدكتور=

وأبرزت مصر اعتراضاً أخيراً على اختصاص المركز من حيث أن المادة ٨ من قانون الاستثمار المشار إليه لا تكفي "لتكوين الرضا بالتحكيم" أمام المركز ، ذلك لأن نص المادة المذكورة كان يقرر بأنه يمكن تسوية المنازعات في إطار الاتفاقية. وهذه العبارة قد تشير إلى كل من التحكيم Arbitration والمصالحة Conciliation وهما الطريقان اللذان أشارت إليهما الاتفاقية لتسوية منازعات الاستثمار. وعليه ، فإن مقتضى حجة الحكومة المصرية هو أنه على صحة الافتراض الجدلي بالقول بأن اللجوء إلى المركز ملزم لها وفقاً لنص المادة ٨ من قانون الاستثمار ، إلا أن ذلك لا يكفي للتقديم إلى التحكيم إذ أن هناك طريقين لتسوية المنازعات وفقاً للاتفاقية ذاتها : التحكيم أو المصالحة. واختيار طريق دون آخر كان يقتضي حصول اتفاق مسبق ومستقل بين الأطراف على ذلك ، وهو ما لم يحدث. ومن ثمَّ ، فلا يجوز القول إن مصر قد أعلنت عن رضائها بالتحكيم لمجرد وجود نص في قانون الاستثمار يشير إلى امكانية تسوية المنازعات وفقاً للاتفاقية المنشئة للمركز [١٨٤]. ولقد رفضت المحكمة حجة مصر على أساس أن غياب اتفاق مسبق بين الأطراف على الاختيار بين التحكيم أو المصالحة لا يعدم اختصاص المركز إذ أن اختيار أحد هذين الطريقين يكون متروكاً للطرف الذي يقيم الإجراءات ، وحيث أن شركة SPP هي التي

=القشيري، إلا أنه كان من الأفضل لمصر - كسباً للوقت - قبول اختصاص محكمة المركز، أنظر :

Ahmed Sadek El-Kosheri, ICSID Arbitration and Developing Countries, Volume 8 ICSID Review, Foreign Investment Law Journal, pp. 104 - 115 (1993).

وبصفة خاصة في ص ١١١.

(١٨٤) راجع :

Delaume, The Pyramids Stand .....

المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ٢٣٨.

أقامت الإجراءات ، فيكون اختيارها للتحكيم اختياراً صحيحاً وفقاً لأحكام الاتفاقية(١٨٥).

وعندما قدمت مصر طلباً لإبطال القرار الصادر بتسجيل القضية للتحكيم أمام المركز ، قرر السكرتير العام أنه في إطار اجراءات تحكيم المركز ، فإنه يتعين تأجيل البت في مسألة إبطال الاختصاص وإلى حين صدور حكم من محكمة تحكيم المركز باعتبارها صاحبة الاختصاص الأصيل لتقرير اختصاصها (١٨٦).

كما ثارت مسألة هامة كان يمكن أن يترتب عليها إبطال الحكم الصادر من المركز ICSID ضد مصر ، إذ أنه قد يكون من الجائز الاحتجاج بأن محكمة تحكيم المركز قد "تجاوزت سلطاتها" استناداً إلى نص المادة ١/٥٢ من الاتفاقية وذلك بصدد قيام هذه المحكمة بالبت في أحد المسائل الهامة في النزاع والمتعلقة بالقانون الواجب التطبيق. فوفقاً لأحكام الاتفاقية يتم الفصل في النزاع طبقاً للقانون الذي يختاره ويتفق عليه الأطراف ، وإن لم يكن هناك اتفاق فيكون ذلك وفقاً لقانون الدولة المضيفة للاستثمار بما فيها قواعد تنازع القوانين وقواعد القانون الدولي(١٨٧).

---

(١٨٥) السابق ، ص ٢٣٨.

(١٨٦) السابق ، ص ص ٢٣٨ - ٢٣٩.

(١٨٧) المادة ٤٢ من الاتفاقية ؛ وراجع :
Delaume, The Pyramids Stand ..,.....
المقالة السابقة الإشارة إليها ، ص ٢٤٢. وأيضاً :
W. Lawrence Craig, The Final Chapter in the Pyramids Case...
المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ٢٧١.
وحول تطبيق المادة ٤٢ من الاتفاقية وعلاقتها بقانون الدولة المضيفة للاستثمار ، أنظر :
George Elombi, ICSID Awards and the Denial of Host State Laws, Volume 11 Journal of International Arbitration pp. 61 - 68=

ولقد تمسكت مصر بأن الأطراف في اتفاق الاستثمار قد اتفقوا ضمنياً على اختيار القانون المصري باعتباره القانون الواجب تطبيقه على موضوع النزاع ، إذ لا يشترط وفقاً للمادة ٤٢/١ من الاتفاقية أن يكون الاتفاق على اختيار القانون صريحاً بل يمكن أن يكون هذا الاتفاق ضمنياً(١٨٨). ويستدل على ذلك من العبارة التي وردت في ديباجة الاتفاق الأساسي Heads of Agreement والذي تمت فيه الإشارة إلى القانونين رقمي ١ و ٢ لسنة ١٩٧٣ والقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ مع الأخذ في الاعتبار أن هذا القانون الأخير يقضي بأن الأمور غير المنصوص عليها فيه تكون خاضعة للقوانين الأخرى واللوائح. ومعنى ذلك أن الفقرة الثانية من المادة ٤٢ من الاتفاقية لا تنطبق إلا في حالة تخلف الاتفاق بين الأطراف على القانون الواجب التطبيق (١٨٩). ومن ثمّ فإن دور القانون الدولي بإعتباره جزءاً من القانون الوطني طبقاً للمادة ٤٢/٢ المذكورة هو دور محدود للغاية إذ لا يمكن إعماله إلا بطريقة غير مباشرة ومن خلال القواعد والمباديء التي يعتنقها القانون المصري كنصوص المعاهدات الدولية التي صدقت عليها مصر (١٩٠).

أما شركة SPP من جهتها ، فلقد رفضت حجة الاتفاق الضمني على تطبيق القانون المصري والتي تؤدي إلى التطبيق الاستثناري له. وزعمت هذه الشركة أنه يتعين تطبيق المادة ٤٢/٢ من الاتفاقية وبما

= (1994).

وبصفة خاصة ، ص ص ٦٧ - ٦٨.

(١٨٨) راجع :

Delaume, The Pyramids Stand .....

المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ص ٢٤٥ - ٢٤٦.

(١٨٩) السابق ، ص ٢٤٦.

(١٩٠) السابق ، ص ٢٤٦.

يفضي إلى تطبيق قانون الدولة المتعاقدة المضيفة للاستثمار - وهي في هذا الفرض مصر - بما فيه من قواعد القانون الدولي [١٩١].

وقد يقال إنه لا يوجد أي أثر عملي أو قانوني من حيث النتيجة سواء تم الأخذ بحجة مصر التي أصرت على تطبيق القانون المصري بإعتباره القانون الذي تم الاتفاق عليه ضمنياً أو بحجة شركة SPP من ضرورة تطبيق القانون المصري بإعتباره قانون الدولة المضيفة للاستثمار ، ففي كلا الحالتين سينطبق القانون المصري. ومع ذلك ، تكمن أهمية التفرقة في أنه في الحالة الأولى ، أي حالة ما إذا كان هناك اتفاق ضمني على تطبيق القانون المصري ، فإن هذا القانون هو الذي يتعين تطبيقه دون سواه فيتم اللجوء إلى قانون الاستثمار المشار إليه ، وإذا وجدت فيه ثغرة أو مسألة لا يعالجها يتعين عندئذ على المحكمة الرجوع إلى قواعد القانون المصري بما فيها قواعد القانونين المدني والتجاري. أما في الحالة الثانية والتي تتعلق بقبول تطبيق القانون المصري بإعتباره قانون الدولة المضيفة للاستثمار فمؤداها القول بأن النزاع يكون محكوماً بقانون الاستثمار رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ بإعتباره قانون الدولة المضيفة ، وإذا وجد فيه فراغ ، فإنه يتعين سده بقواعد القانون الدولي وليس بقواعد القانون المصري عامة. والحقيقة أن أثر هذا الخلاف ظهر في بنود الحكم ، وكما سيلي ، من حيث طريقة تحديد مبلغ التعويض والفوائد عليه.

---

(١٩١) أنظر :

ICSID SPP Award, para 78.

المشار إليها سابقاً ، وراجع كذلك :

W. Lawrence Craig, The Final Chapter in the Pyramids Case..

المقالة المشار إليها سابقا ، ص ص ٢٧٢ - ٢٧٣.

ورغم أهمية التفرقة التي أبرزناها على النحو السابق ، فقد ذكرت محكمة المركز - في معرض حكمها - أن الخلاف بين الأطراف حول القانون الواجب التطبيق هو خلاف ضيق وليس له أي قيمة عملية كبيرة، متجاهلة بذلك الآثار التي قد تترتب على إعمال نص المادة ١/٤٢ بدلاً من نص المادة ٢/٤٢ من الاتفاقية ، حيث ذكرت أنه على افتراض تطبيق القانون المصري ، فإن هذا القانون كغيره من القوانين الداخلية لا يمكن أن يتوافر له التكامل ولا بد أن تكون فيه ثغرات يتعين سدها بقواعد القانون الدولي (١٩٢).

والحقيقة أن هذا الجزء من الحكم كان يمكن أن يكون مدعاة للإبطال حيث تجاوزت المحكمة سلطتها في تقرير أن جميع القوانين الوطنية توجد فيها ثغرات Gaps أو Lacunae ، لأن تبني هذه الفكرة من شأنه إهدار أي قيمة عملية وقانونية لنص المادة ١/٤٢ من الاتفاقية والتي تقضي بجواز أن يتفق الأطراف على القانون الذي يتعين تطبيقه على النزاع ، ذلك أنه حتى ولو وجد اتفاق بين الأطراف على تطبيق قانون معين ، فمعنى ذلك ، ووفقاً لرأي المحكمة ، أنه يتعين في جميع الأحوال تطبيق القانون الدولي لسد الفراغات في القوانين الوطنية لافتراض حتمية وجود هذه الثغرات فيها (١٩٣).

---

(١٩٢) أنظر :

ICSID SPP Award, Para 22.

(١٩٣) في معنى قريب :

Delaume, The Pyramids Stand .....

المقالة المشار إليها سابقاً ، وقارن :

W. Lawrence Craig, The Final Chapter of the Pyramids Case...

المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ص ٢٧٢ - ٢٧٣.

ولقد انعكس رأي المحكمة في إعمال القانون الواجب تطبيقه على النزاع على طريقة حساب التعويض. فلقد اتبعت المحكمة في حساب التعويض قاعدة من قواعد القانون الاقتصادي الدولي وهي قاعدة "القيمة الحالية للتدفقات المالية" Discounted Cash Flow (DCF) وقررت لشركة SPP تعويضاً بمبلغ مقداره ٠٠٠ر٦٦١ر٢٧$، كما قررت المحكمة ضرورة إضافة فائدة على هذا المبلغ على أساس سعر ٦ر١٢٪ في السنة وكفائدة مركبة تحتسب من يوم حصول الخطأ Date of wrong أي ابتداء من ٢٨ مايو ١٩٧٨ وإلى حين صدور الحكم في ٢٠ مايو عام ١٩٩٢ (١٩٤). أما مصر ، فلقد تمسكت بضرورة احتساب الفائدة طبقاً للمادة ٢٢٦ من التقنين المدني المصري - على افتراض تطبيق المحكمة للمادة ١/٤٢ من الاتفاقية - والتي من شأنها سريان الفائدة من يوم صدور الحكم Award. ولم تأخذ المحكمة بنص القانون المصري الذي يحدد سعر الفائدة في الأمور التجارية بنسبة ٥٪ على أساس أن هذا السعر أقل كثيراً من السعر السائد في سوق الفائدة في لندن وأن هذا السعر المقرر في القانون المصري منخفض للغاية ولا يعتبر في جوهره "سعراً تجارياً" ، ذلك أن سعر الفائدة السائد في السوق العالمي في لندن منذ عام ١٩٧٨ كان أكثر من ١٢٪. كما قررت المحكمة أن هذه الفائدة يتعين احتسابها من يوم بداية النزاع في ٢٨ مايو ١٩٧٨ وحتى يوم الدفع (١٩٥). بل لقد ذهبت المحكمة إلى أبعد من ذلك من حيث إعادة

---

(١٩٤) ICSID SPP Award, para 33.

(١٩٥) السابق ، فقرة ٣٣ من الحكم. وفي التعليق على هذا الجزء من الحكم ، راجع :
Delaume, The Pyramids Stand .....
المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ص ٢٥١ - ٢٥٢ ؛
W. Laurence Craig, The Final Chapter in the Pyramids Case....
المقالة المشار إليها سابقا ، ص ص ٢٧٧ - ٢٧٩. وعليه لجأت محكمة ICSID في قضية -

تقييم مبلغ التعويض بسبب معدلات الانخفاض في قيمة الدولار الأمريكي في السوق الأمريكية منذ عام ١٩٧٨ وإلى تاريخ صدور الحكم في عام ١٩٩٢ وهو ما يعرف "بعامل التضخم" deflator factor[١٩٦]. ولعل هذا الجزء من الحكم هو أكثرها عرضة للإبطال لما فيه من تجاوز واضح لسلطات المحكمة من حيث تبني معيار دولي لإعادة احتساب مبلغ التعويض بسبب انخفاض العملة الأمريكية إذ لم يظهر مطلقاً أن طلبات شركة SPP كانت تتضمن مثل هذا الطلب. ومن ثمَّ ، تكون المحكمة قد حكمت بأكثر مما طلبه الخصوم، وهو أمر لا يجوز لها ، إذ لا يجوز لمحكمة تحكيم المركز أن تقضي في النزاع Ex Acequo et Bono ، إلا إذا قام الأطراف في النزاع بتخويلها هذه السلطة ، وهو ما لم يحصل في هذه القضية [١٩٧].

ولم تستمر مصر في إجراءات الإبطال أمام اللجنة المؤقتة ، وذلك على إثر توصل الأطراف المتنازعة إلى تسوية للخلاف بقيام مصر بقبول دفع مبلغ مقداره سبعة عشر ونصف مليون دولار لشركة SPP[١٩٨]. والواقع ان التكهن بنتيجة إبطال الحكم أمر صعب. فعلى

=هضبة الأهرام إلى القانون الدولي لتقرير الفائدة ، راجع :

Ibrahim F.I. Shihata & Antonio R. Parra, Applicable Substantive Law in Disputes between States and Private Foreign Parties: The Case of Arbitration under the ICSID Convention, Volume 9 No. 2 ICSID Review Foreign Investment Law Journal, pp. 183 - 213 (Fall 1994).

وبصفة خاصة في ص ص ٢٠٣ - ٢٠٤.

(١٩٦) Delaume, The Pyramids Stand .....

المقالة السابق الإشارة إليها ، ص ٢٥٣ ؛ وراجع :

ICSID SPP Award, para 237.

والمشار إليها سابقاً .

(١٩٧) Delaume, The Pyramids Stand .....

المقالة السابقة ، ص ٢٥٣.

(١٩٨) W. Laurence Craig, The Final Chapter in the Pyramids Case.. =

الرغم من أن هناك أسساً للإبطال - كما أوضحنا - فإن احتمال قيام اللجنة بإبطال الحكم ليست مؤكدة، وبصفة خاصة أن اللجنة المؤقتة لا تراجع الحكم ، فهي ليست درجة استئنافية ، وإنما يقتصر دورها على التأكد من وجود أسس قوية للإبطال طبقاً للمادة ٥٢ من الاتفاقية. ولذلك يبدو أن التسوية التي توصلت إليها مصر على ضوء المعطيات السابقة كانت هي الحل الواقعي ، وخاصة أن مبلغ التسوية أقل كثيراً من المبلغ الذي صدر به الحكم.

- المقالة السابق الإشارة إليها ، ص ٢٩١.

المطلب الثاني

مدى فاعلية الحكم التحكيمي الصادر من محكمة تحكيم المركز

أولاً ـ الضمانات المفروضة عند عدم الانصياع لحكم التحكيم :

تضمن الاتفاقية فاعلية الأحكام الصادرة عن محكمة تحكيم المركز بطريقين :

أ ـ الحماية الدبلوماسية :

أتاحت الاتفاقية للمستثمر الأجنبي الوقوف أمام جهة اختصاص دولي جنباً إلى جنب مع الدولة المضيفة للاستثمار، فرضاء الدولة بالتحكيم أمام المركز يفقدها الاحتجاج بسيادتها ويجعلها على قدم المساواة مع المستثمرين الأجانب سواء كانوا شركات دولية أو مشروعات فردية، ولذلك ، فإن قبول المستثمر الأجنبي لاختصاص المركز يجب أن يحرمه – في المقابل – من أن يطلب من دولته تبني دعواه ضد الدولة المضيفة للاستثمار ، كما يجب على دولته – من جهتها – ألا تفعل ذلك [١٩٩].

---

(١٩٩) أنظر :

Report of the Executive Directors, Para 33.

وكذلك المادة (٢٧) من الاتفاقية. ولعل دول امريكا اللاتينية هي أشد الدول عداء لفكرة إضفاء الحماية الدبلوماسية للمستثمرين الأجانب من جانب دولهم ، حيث تفرض على هؤلاء المستثمرين ضرورة الخضوع للقضاء الوطني دون غيره وهذا ما يعرف بشرط Calvo Clause، ومقتضى ذلك أن دول أمريكا اللاتينية ترفض بصفة عامة الانضمام إلى اتفاقية ICSID لما تقيمه هذه الاتفاقية من صرح مستقل عن القضاء الوطني لتسوية منازعات الاستثمار وبما يتعارض مع شرط Calvo ، راجع :

Dr. James C. Baker & Lois J. Yoder, ICSID and the Calvo Clause: A Hindrance to Foreign Direct Investment in LDCs,=

فلا يجوز للمستثمر الأجنبي أن يطلب من دولته الحماية الدبلوماسية خلال إجراءات التحكيم أمام المركز وحتى صدور حكم التحكيم وبعده وبمناسبته (٢٠٠). غير أن عدم احترام الدولة المضيفة للاستثمار - أي الطرف الآخر في عملية التحكيم - للحكم الذي يصدر ضدها من محكمة تحكيم المركز يبعث مرة أخرى حق المستثمر في الحماية الدبلوماسية حتى لا يعدم أي وسيلة لحمايته (٢٠١).

ب - المادة ٦٤ من الاتفاقية :

تقضي المادة ٦٤ من الاتفاقية بأن كل نزاع ناشيء بين الدول المتعاقدة يتعلق بتفسير أو تطبيق الاتفاقية ذاتها ولا يمكن حله عن طريق المفاوضات، فإنه يمكن إحالته إلى محكمة العدل الدولية بناء على طلب أي طرف في هذا النزاع ، إلا إذا اتفق الأطراف المعنيون على طريقة أخرى لتسوية النزاع (٢٠٢).

Volume 5 Ohio State Journal on Dispute Resolution pp. 75 - 95= (1989 - 1990).

وبصفة خاصة ص ص ٩٢ - ٩٣.

(٢٠٠) Broches, The Convention on the Settlement of Investment Disputes .....

المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ٣٧٢ ، والمنشورة في : Recueil des Cours.

(٢٠١) Delaume, Transnational Contracts .....

المرجع المشار إليه سابقاً ، الفصل الخامس عشر ، ص ٧٨.

(٢٠٢) ويلاحظ أن مشكلة الصفة المطلوبة للتقاضي أمام محكمة العدل الدولية Locus Standi يمكن استيفاؤها بواسطة أي دولة متعاقدة ، وذلك على أساس أن رفض أي دولة متعاقدة أخرى الرضوخ للحكم التحكيمي يمثل خرقاً لاتفاقية دولية. ومع ذلك تبقى قائمة مشكلة تنفيذ حكم محكمة العدل الدولية ، أنظر مقالة :

Sutherland, The World Bank Convention ...

المقالة السابق الإشارة إليها سابقا ، ص ٣٩٧.

ومن ثمَّ تمثل المادة ٦٤ من الاتفاقية وسيلة فعالة ضد حدوث مخالفة كعدم الانصياع مع حكم التحكيم ، وذلك لأن من حق أية دولة متعاقدة أن تقدم شكواها أمام محكمة العدل الدولية للحصول على حكم ، وكذلك الحصول على تعويضات إذا كان المستثمر الأجنبي قد أصابته أضرار مادية من جراء عدم تنفيذ حكم محكمة تحكيم المركز.

ثانياً - اعتبارات السيادة كحائل دون فاعلية الحكم الصادر من محكمة تحكيم المركز :

رغم النص على ضمانات معينة في الاتفاقية لتأكيد فاعلية الحكم الصادر من محكمة تحكيم المركز ، إلا أن هناك نقيصة خطيرة في الاتفاقية ، وهي أن اعتبارات السيادة للدولة المضيفة للاستثمار يمكن أن تقف حائلاً دون تنفيذ الحكم التحكيمي ، ذلك أن الاتفاقية احتفظت للدول المتعاقدة بالحق في أن تدفع بالحصانة السيادية عندما يطلب إليها تنفيذ حكم التحكيم [٢٠٣]. ولا شك أن من شأن إعمال هذا الاستثناء تقويض ما حاولت الاتفاقية خلقه من حكم تحكيمي له الصفة الإلزامية والدولية.

فلقد ألزمت الاتفاقية الدول المتعاقدة فيها بمعاملة حكم المركز كما لو كان حكماً نهائياً صادراً من أحد محاكمها الوطنية ، إلا أنها مع ذلك لم

---

(٢٠٣) راجع :
West, Award Enforcement Provisions of the World Bank Convention, Volume 23 Arbitration Journal 38 (1968).
وبصفة خاصة ص ٣٨ وما بعدها. وراجع في مشكلة الدفع بالحصانة بصفة عامة : الدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور عكاشة محمد عبدالعال ، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية (الجزء الأول - الطبعة الأولى ١٩٩٨) وبصفة خاصة في ص ص ١٤٩ - ١٥٣.

تلزم الدول المتعاقدة باتخاذ وسائل التنفيذ Measures of execution لإعمال هذا الحكم (٢٠٤).

ومع هذا فلم تنتقص المادة الخامسة والخمسون من الاتفاقية من حق أي دولة متعاقدة في الدفع بعدم تنفيذ حكم محكمة المركز على أساس الاعتبارات المتعلقة بالسيادة. ومفاد ذلك ، أن حكم محكمة المركز يمكن أن يتعطل تنفيذه طبقاً لما تقضي به قوانين إحدى الدول المتعاقدة من منع التنفيذ ضد أملاك أو أموال الدولة الأجنبية.

---

(٢٠٤) وفي هذه الحالة ، فإن دولة المستثمر هي التي تتولى دعواه أمام محكمة العدل الدولية. أنظر:
Comment, United States Enforcement of Arbitral Awards against Sovergin States.

المقالة السابق الإشارة إليها ، وبصفة خاصة ص ٤٠١ ، وما بعدها.

ومع ذلك ، فلقد أتاحت الاتفاقية اتخاذ إجراءات التنفيذ الوقتية أو ما يعرف بـ Interim Measures of execution ، والتي تستهدف المحافظة على الأموال التي سوف يتم التنفيذ عليها ضد محاولة أحد الأطراف التصرف فيها أو تهريبها. أنظر المادة (٤٧) من الاتفاقية ، وأنظر أيضاً :
Massod, Provisional Measures of Protection in Arbitration Under the World Bank Convention, Delhi Law Review 138 (1972).
وبصفة خاصة ١٤٣ - ١٤٤.

والواقع أن اتخاذ الإجراءات الوقتية يقتضي تدخل المحاكم الوطنية للدول المتعاقدة. ومع ذلك ، فإنه إذا كانت القضية منظورة أمام محكمة تحكيم المركز (ICSID) ، فإنه يتعين على المحاكم الوطنية الامتناع عن اصدار أحكام في هذا الخصوص ، إذ أن اصدارها يكون من شأن محكمة المركز نفسها. ومثال ذلك ما حدث في قضية Holiday Inns ، حيث أن الحكومة المغربية كانت قد طلبت اتخاذ إجراءات تنفيذ وقتية ضد شركتين كانتا تعملان في المغرب في مجال العمليات الفندقية ، وذلك أمام المحاكم المغربية ، على الرغم من أن عملية التحكيم كانت قائمة أمام المركز ، ولقد دفعت الشركتان بعدم اختصاص المحاكم المغربية بنظر دعوى منح إجراءات التنفيذ الوقتية ، ثم أعلنت محكمة المركز بعدئذ اختصاصها بمنح هذه الإجراءات التنفيذية.
أنظر في ذلك :
Lalive, The First World Bank Arbitration (Holiday Inns v. Morocco) Some Legal Problems, 51 British Yearbook of International Law 123 (1981).

وراجع أيضاً :
D. Alan Redfern, Arbitration and the Courts: Interim Measures of Protection - Is the Tide About to Turn? Volume 30 Texas International Law Journal pp 71 - 89 (1995).

وهكذا ، يمكن أن يلقي الحكم الصادر من محكمة تحكيم المركز معاملة مختلفة من دولة متعاقدة إلى دولة متعاقدة أخرى تبعاً لمرونة أو عدم مرونة القوانين المتعلقة بالحصانة السيادية المعمول بها في دولة التنفيذ (٢٠٥). ولا ريب في أن إتاحة الاستثناء الخاص بالسماح بعدم تنفيذ حكم المركز على أساس الاعتبارات المتعلقة بالحصانة السيادية للدولة الأجنبية مؤداه من الناحية العملية تعطيل القوة الإلزامية لهذه الأحكام.

على أن جانباً من الفقه - دفاعاً عن التحكيم تحت مظلة المركز - ذهب إلى وجوب التفرقة بين أمرين : الاعتراف بحكم المركز وبقوته الملزمة Recognition and enforcement من ناحية ، وبين إجراءات التنفيذ Measures of execution من ناحية أخرى. فالاتفاقية تجعل الاعتراف وإعطاء القوة الملزمة لحكم محكمة المركز هو الوجه النهائي لعملية التحكيم ، وبحيث لا يمكن للدولة المتعاقدة بحال من الأحوال التدخل في آلية التحكيم لدى المركز. وبصفة خاصة ، لا يجوز لأية دولة أن تدفع بحصانتها السيادية عند إقامة الدعوى ضدها في قضاء دولة متعاقدة أخرى. وعليه ، لا توجد حصانة سيادية متعلقة بالاختصاص في ظل الاتفاقية Immunity of Jurisdiction ، فقواعد الاعتراف بحكم المحكم ونهائيته هي قواعد مستقلة عن القواعد الأخرى المتعلقة بإجراءات التنفيذ والدفع بالحصانة السيادية التي قد يمكن اللجوء إليها من جانب الدولة المتعاقدة الطرف في التحكيم بعد الاعتراف

---

(٢٠٥) Vuylsteke, Foreign Investment Protection and ICSID .....
وبصفة خاصة في ص ٣٦٠. وكذلك :
Comment, Some Legal Questions Concerning the Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States, Volume 12 Saint Louis Journal 697 (1968).
وبصفة خاصة في ص ص ٦٨٢ - ٦٨٤.

بالحكم. فالإجراءات التنفيذية ليست جزءاً من العملية التحكيمية. إذ يفترض أن الدولة المتعاقدة قد أوفت بالتزاماتها وفقاً للاتفاقية بمجرد الاعتراف بحكم المركز على اقليمها حتى ولو امتنعت عن اتخاذ إجراءات التنفيذ ضد الدولة الطرف في العملية التحكيمية (٢٠٦).

ولعل قضية Benevenuti & Bonfant (B & B) v. Congo هي أهم سابقة قضائية أظهرت التفرقة بين إجراءات الاعتراف بحكم التحكيم وإجراءات تنفيذه (٢٠٧). وتتلخص وقائع هذه القضية في أنه كان قد تم الاتفاق بين حكومة دولة الكونجو وشركة B & B الايطالية في ١٦ أبريل سنة ١٩٧٣ على إنشاء شركة لتصنيع الزجاجات البلاستيكية. واحتوى هذا الاتفاق على شرط تقديم المنازعات التي تنشأ بين الطرفين إلى محكمة تحكيم المركز عند حدوث أي منازعة بين الطرفين ، وعندما نشب الخلاف بينهما حول بنود اتفاق الاستثمار ، تقدمت الشركة الايطالية بطلب للتحكيم تحت مظلة المركز. وإذ صدر حكم من محكمة تحكيم المركز لصالح الشركة الايطالية تقدمت هذه الشركة إلى محكمة باريس The Tribunal of Grande Instance de Paris وذلك للاعتراف بالحكم في فرنسا ، وعندئذ أعلنت هذه المحكمة عن ضرورة

---

(٢٠٦) Delaume, ICSID Arbitration and the Courts, Volume 77 American Journal of International Law 784 (1983).

وبصفة خاصة في ص ص ٧٩٧ - ٨٠٢ ؛ وكذلك :

Solely, ICSID Implementations: An Effective Alternative to International Conflict, Volume 19 International Lawyer (1985).

وبصفة خاصة ، ص ص ٥٤٠ - ٥٤٢.

(٢٠٧) Benvenuti & Bonfant v. The Government of Congo, Volume 20 International Legal Materials 740 (1982).

وأنظر :

The International Centre for the Settlement of Investment Disputes: Selected Case Studies, Volume 7 International Trade Law Journal 306 (1982 - 1983).

وبصفة خاصة ص ٣١٩ وما بعدها.

الحصول على إذن خاص Special Authorization من أجل تنفيذ حكم المركز. فتقدمت الشركة الايطالية بشكوى إلى محكمة باريس الاستئنافية على أساس أن هذا الإجراء غير لازم لتنفيذ حكم المركز. بيد أن المحكمة الاستئنافية فرقت بين الاعتراف والنفاذ Recognition and enforcement وبين إجراءات التنفيذ Measures of execution ، حيث حكمت بأن المادة ٢/٥٤ من الاتفاقية تستهدف تسهيل الاعتراف بحكم التحكيم في الدول المتعاقدة وأن موقف الدولة التي تتولى الاعتراف بالحكم التحكيمي الصادر من المركز يجب ألا يتعدى فحص الحكم وكونه مصدقاً عليه من السكرتير العام للمركز. ومن ثمَّ، فإنه لا يجوز لأية محكمة وطنية في إحدى الدول المتعاقدة مناقشة مسألة التنفيذ على أموال وأملاك الدولة الطرف في التحكيم ، إذ أن هذه المسألة خارجة عن نطاق مرحلة الاعتراف بحكم التحكيم. وبعبارة أخرى ، فإن الدولة المتعاقدة الطرف في الاتفاقية المنشئة للمركز تكون قد أوفت بالتزاماتها حتى ولو امتنعت محاكمها عن التعرض لمسألة التنفيذ. وعليه ، تخضع مسائل التنفيذ للقوانين الداخلية للدول المتعاقدة [٢٠٨].

والواقع أن مسألة الفصل بين الاعتراف بحكم المركز وبقوته الملزمة وبين إجراءات التنفيذ منتقدة من ناحيتين : **فمن ناحية** ، لن يكون نظام التحكيم التجاري الدولي فعالاً إلا إذا ضمن لحامل الحكم الحصول على حقه حتى آخر مرحلة ، ولا يمكن تحقيق ذلك إلا إذا استطاع حامل الحكم تنفيذه. **ومن ناحية أخرى** ، لم تحرم الاتفاقية

---

(٢٠٨) المادة الخامسة والخمسون من الاتفاقية ، وراجع :
Delaume, ICSID Arbitration and the Courts .....
المقالة المشار إليها سابقاً ، ص ص ٧٩٧ - ٨٠٢.

المحاكم الوطنية في الدول المتعاقدة من منح إجراءات التنفيذ ضد أملاك المستثمر الخاصة. ولا شك أنه ليس من العدل أن تمنع الاتفاقية المحاكم الوطنية في إحدى الدول المتعاقدة من منح إجراءات التنفيذ ضد أملاك أو أموال الدولة الطرف في التحكيم الذي يدار في ظل المركز طالما أن هذه الأموال لم تكن مخصصة لخدمة عامة.

وعلى أي الأحوال ، يعتمد تنفيذ حكم المركز إلى حد بعيد على مرونة القواعد الخاصة بالتنفيذ السائدة في الدولة التي يتم فيها طلب تنفيذ الحكم ، ومن ثمَّ ، فالطرف الخاص المستثمر الأجنبي - الفرد أو الشركة - الذي حصل على حكم تحكيمي صحيح وواجب النفاذ يمكنه أن يلجأ إلى إحدى المحاكم الوطنية لدولة متعاقدة من أجل تنفيذ الحكم على الأموال والأملاك التابعة للدولة الخاسرة في العملية التحكيمية والموجودة في أحد أقاليم الدول المتعاقدة في الاتفاقية. وهذا ما يعرف بظاهرة تسوق تنفيذ الأحكام "Forum - Shopping". والواقع أن هذه الظاهرة يمكن أن تضعف إلى أبعد الحدود الثقة في حكم المركز (٢٠٩).

لهذا ، فإنه من الأفضل للأطراف في اتفاقات الاستثمار القيام بحل مشكلة الدفع بالحصانة السيادية بداءة وقبل أن تثور بمناسبة تنفيذ حكم التحكيم الصادر من محكمة تحكيم المركز. ويكون ذلك عادة بوضع شرط صريح في اتفاق الاستثمار يقضي بتنازل الدولة الطرف في الاتفاق عن إثارة الدفوع المتعلقة بالحصانة السيادية إذا ما صدر ضدها حكم تحكيمي للتنفيذ على أموالها وأملاكها. ويشير العمل في السنوات

---

(٢٠٩) Delaume, Sovereign Immunity: Impact on Arbitration, Volume 38 Arbitration Journal (1983).

وبصفة خاصة في ص ٤٤.

الأخيرة إلى أن اتفاقات الاستثمار بين الدول المضيفة للاستثمار وبين المستثمرين الأجانب عادة ما تتضمن هذا الاشتراط الصريح الذي يؤدي إلى التنازل عن الحصانة السيادية من التنفيذ (٢١٠).

ويثور التساؤل عما إذا كانت هناك حاجة حقيقية إلى وضع مثل هذا الشرط في ظل تحكيم المركز ؟ في الواقع قد لا تكون هناك حاجة إلى وضع الشرط الصريح بالتنازل عن الحصانة لو أن التراضي بتحكيم المركز في حد ذاته يؤدي إلى إحداث تنازل تلقائي عن التمسك بالدفع بالسيادة بمجرد صيرورة حكم المركز نهائياً ، وهذه النتيجة متوافقة مع أهداف الاتفاقية ، ومع الطبيعة القاطعة للرضاء بالتحكيم في ظل المركز .

كما أن تنفيذ حكم المركز لا يقع ضمن أي منطقة من تلك التي يستهدف حمايتها الدفع بالحصانة . ذلك أن هذا الدفع يستهدف أساساً القول بأن القضاء لا يمكنه أن يقضي في أمور ينبغي ترك البت فيها للسلطة التنفيذية للدولة (٢١١). هذا المنطق لا يتوافر في حالة تنفيذ حكم المركز ، ذلك أن الهدف الرئيسي للاتفاقية هو خلق صرح دولي لتسوية

---

(٢١٠) ICSID Model Clauses, Clause XIX, Doc. ICSID/5/Rev. 1 (1981).
ويذهب جانب من الفقه إلى "أن شرط التحكيم في حد ذاته لا يعني تنازل الدولة عن التمسك بحصانتها القضائية أمام القضاء الوطني لدولة أخرى ومن باب أولى من إجراءات التنفيذ". راجع في هذا الخصوص: **الدكتورة حفيظة السيد الحداد** ، العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية (دار النهضة العربية - الطبعة الأولى ١٩٩٦) ص ص ٢٨٠ - ٢٨١. ومن جانبنا نرى أن الرأي السابق مبالغ فيه وهو رأي نظري بحت ويخالف ما جرت عليه الأحكام الحديثة في دول عديدة.

(٢١١) Comment, United States Enforcement of Arbitral Awards against Sovereign States: Implications of the ICSID Convention, Volume 17 Harvard International Law Journal 401 (1976).
وبصفة خاصة ص ٤٠٨ ، وما بعدها.

منازعات الاستثمار بعيداً عن جو السياسة. كما أن استنتاج التنازل عن الحصانة وعند الاتفاق على تحكيم المركز لن يؤدي إلى تعريض العلاقات الطيبة بين الدول للخطر ، بل إنه على العكس يستهدف استقرار عملية التحكيم التجاري الدولي والتجارة الدولية بصفة عامة(٢١٢).

والواقع أن نص المادة ٥٥ من الاتفاقية منتقد من حيث أنه يمكن التمييز بين مصلحة الدولة الطرف في التحكيم ومصلحة الدولة التي يطلب فيها التنفيذ. **فمن ناحية أولى** ، فإن الدولة الطرف في التحكيم يمكنها أن تدفع بالحصانة لكي تحمي الملكية أو الأموال المخصصة لخدمة عامة ، ولكن هذا الهدف لا يوجد عندما تكون الملكية أو الأموال مخصصة لأغراض تجارية (٢١٣). أضف إلى ذلك أن الدولة الطرف في التحكيم عليها تعهد دولي باحترام وتنفيذ الحكم الصادر من محكمة تحكيم المركز. **ومن ناحية أخرى** ، فإن مصلحة الدولة التي يطلب فيها التنفيذ هي منع أي تعكير لصفو العلاقات السياسية أو الدبلوماسية بينها وبين الدولة المدعى عليها الطرف في التحكيم. وبعبارة أخرى ، يجوز أن تمتنع الدولة عن تنفيذ الحكم إذا ما كان هذا التنفيذ يؤدي إلى الإخلال بهذه المصلحة الوطنية في الاحتفاظ بعلاقات طيبة مع الدول الأخرى ، وفي هذا الخصوص ، فإن تنفيذ حكم التحكيم الصادر من محكمة المركز سيعتمد على ما إذا كان تنفيذه ضد الدولة الأجنبية يتضمن مصلحة وطنية للدولة التي يكون فيها التنفيذ. والواقع أن فكرة المصلحة الوطنية

---

(٢١٢) Comment, Implicit Waiver of Sovereign Immunity by Consent to Arbitration: Territorial Scope and Procedural Limits, Volume 18 Taxas International Law Journal 329 (1983).

وبصفة خاصة ، ص ص ٣٤٤ - ٣٤٥.

(٢١٣) Griffin, Execution against the Foreign Sovereign's Property, The Current Scene, Volume 55 American Society of International Law 105 (1961).

تنطوي على أفكار سياسية لا يمكن أن تعادل فكرة النظام العام (٢١٤). وحتى ولو عادلت هذه الفكرة فكرة النظام العام ، فإنه يمكن إهدارها على أساس المادة ٥٤ من الاتفاقية التي تحرم أي دفع ضد الاعتراف وتنفيذ الحكم بما فيها الدفع بالنظام العام.

وبإيجاز ، فإن نظام الاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين لا يمكن أن يكون فعالاً بدون ضمان امكانية تنفيذ حكم التحكيم. وعلى الرغم من أن إجراءات التنفيذ لا يمكن اعتبارها جزءاً من العملية التحكيمية ، إلا أن التحكيم لن يكون فعالاً بدون نظام يدعم تنفيذ الأحكام. وفي هذا الخصوص ، يقع على المحاكم الوطنية للدول المتعاقدة دور هام في تدعيم أحكام التحكيم الصادرة من محكمة تحكيم المركز (٢١٥).

---

(٢١٤) والواقع أنه تم رفض فكرة السماح بعدم تنفيذ حكم المحكم على أساس اعتبارات المصلحة الوطنية ، فتلك الأخيرة لا تعادل بالضرورة الدفع بالنظام العام ؛ أنظر :

Parsons & Whittemore Overseas Co. v. Société Generale de L'Industrie du Papier (RAKTA) 508 F. 2d 969 (2d Cir. 1974).

وبصفة خاصة ص ٩٧٤ من الحكم ، وما بعدها.

(٢١٥) **Carbonneau**, Arbitral Adjudication: A Comparative Assessment of Remedial and Substantive Status in Transnational Commerce, Volume 19 Texas International Law Journal 33 (1984).

وبصفة خاصة ، ص ص ٩٦ - ٩٧ .

خاتمـــــة

يعتبر التحكيـم التجـاري الدولـي وسـيلة فعالـة لفـض منازعـات الاستثمار. وبصفـة خاصـة ، فـإن التحكيم تحت مظلـة المركـز الدولـي لفض منازعات الاستثمار ICSID هـو أكثر الأشكال التحكيميـة مناسبة لتسوية المشكلات والمنازعـات الناشئة عن عقود التجـارة الدوليـة بيـن الدول المضيفة للاستثمار والمستثمرين الأجـانب مـن الأفراد والشـركات الخاصة. إذ أن التقديم للتحكيم في هذا المركز أفضل بكثير من تقديم هذا النوع من المنازعات للتحكيم الحر Ad hoc ، كما أنه يفوق في المـيزات غيره من أشكال التحكيم فـي المراكـز التحكيميـة الأخـرى مثـل التحكيـم تحت مظلة غرفة التجارة الدولية في باريس ICC .

فـالتحكيم الـذي يتـم تحـت رعايـة المركـز الدولـي لفـض منازعـات الاستثمار يكفل مـيزات عديـدة لكـل مـن الـدول المضيفـة للاسـتثمار والمستثمرين الأجانب من الأفراد والشركات الخاصة ، على حد سواء.

فمن ناحية أولـى ، تتوافر الثقـة للدولـة المضيفـة للاستثمار مـن أن دولـة المستثمر الأجنبـي لـن تستطيع بحـال مـن الأحـوال تقديـم الحمايـة الدبلوماسية له ، خلال أو أثناء إجراء العملية التحكيمية ، وبالتالي فهنـاك ضمان بعدم تدخـل دولـة المستثمر بطريقـة أو بـأخرى فـي المنازعـة أو التـأثير علـى طريقـة حلهـا. أضـف إلـى ذلـك ، أن القواعـد التـي يتـم بمقتضاها التحكيم في هذا المركز هي قواعد مرنة يراعـى فيهـا المركـز الخاص للدولة مضيفة الاستثمار ، ومثال ذلك ، إمكانية التطبيق التلقـائي للقانون الوطني لهذه الدولة ، عند غياب النص فـي عقـد الاسـتثمار ذاتـه

على القواعد القانونية الواجبة التطبيق. ولا شك أن في ذلك ميزة كبرى للدول النامية ، إذ تكون قوانينها الداخلية ، وخاصة تلك المتعلقة باستغلال الموارد الطبيعية هي الواجبة التطبيق في عقود التنمية الاقتصادية Economic Development Contracts. وأخيراً ، فإن قواعد المركز الدولي لفض منازعات الاستثمار تتيح للدولة المضيفة للاستثمار أن تجعل رضاءها بالتحكيم تحت مظلته مرتهناً بضرورة استنفاد المستثمر للوسائل التي يتيحها قانونها الداخلي لفض منازعات الاستثمار ، وهو ما يطلق عليه The Exhaustion of local Remedies مما يكفل للدولة مضيفة الاستثمار فرصة حل المنازعات مع المستثمرين الأجانب بوسائل مألوفة لها ، قبل الالتجاء إلى التحكيم التجاري الدولي.

ومن ناحية ثانية ، فإن المركز الدولي لفض منازعات الاستثمار ، يعتبر وبحق ، الصرح الدولي الوحيد المتاح للمستثمرين الأجانب من الأفراد والشركات الخاصة للوقوف على قدم المساواة مع الدول المضيفة للاستثمار في العملية التحكيمية (٢١٦). أضف إلى ذلك ، أن قواعد الاعتراف بأحكام التحكيم في ظل المركز قد حققت تقدماً كبيراً من حيث سهولة الاعتراف بها في الدول المتعاقدة ، كما لو كانت أحكاماً قضائية نهائية صادرة عن محاكمها. كما أن الدفع بالنظام العام The exception of public policy ، وهو من أعقد الدفوع في مسائل التحكيم التجاري الدولي ، لم يعد وسيلة لرفض تنفيذ أو الاعتراف بحكم التحكيم الصادر عن المركز.

---

(٢١٦) قارب :

Ganguly, The Investor - State Dispute Mechanism (ISDM) and a Sovereign's Power to Protect Public Health, Volume 38 No. 1 Columbia Journal of Transnational Law, pp 113 - 167 (1999).

وبصفة خاصة في ص ١١٥ ، وكذلك في ص ص ١١٨ - ١٢١ .

وعلى أي الأحوال ، فإن النقيصة الأساسية للتحكيم تحت مظلة المركز ICSID هي أن المادة الخامسة والخمسين من الاتفاقية المنشئة له قد سمحت للدول الأطراف أن ترفض تنفيذ الحكم التحكيمي على أساس الاعتبارات المتعلقة بالسيادة. وهذا الدفع قد ينجح في بعض الأحوال. وعلى ذلك ، فإننا قد نجد أنفسنا أمام حكم تحكيمي صحيح ومعترف به ، ولكنه من الناحية العملية يصبح معطلاً بسبب الانصياع لقواعد التنفيذ في دولة التنفيذ ، مما يؤدي إلى استخدام الدول لهذا الدفع للتهرب من التزاماتها التعاقدية.

ويضاف إلى ذلك ، أنه على رغم أن المادة ٥٢/١ من الاتفاقية تنص على حالات محددة لإبطال الحكم الصادر من محكمة تحكيم المركز [٢١٧]، إلا أن العمل يشير إلى توسع اللجنة المؤقتة Ad Hoc Committee في تفسير تلك الحالات ، وبما قد يؤدي إلى تقويض أهداف الاتفاقية في خلق حكم بات ذي طبيعة دولية غير قابل للمراجعة أو الطعن عليه بأي سبيل. فإذا قررت اللجنة المؤقتة إبطال الحكم ، تعين على السكرتير العام للمركز إعادة طرح النزاع من جديد على هيئة تحكيمية مختلفة ؛ فكأن عملية التحكيم أمام المركز تتم - في حالة الإبطال - على مرحلتين : المرحلة الأولى ، تكون بمعرفة الأطراف أنفسهم إذ تبرز إرادتهم وسيطرتهم على عناصر العملية التحكيمية ، كاختيارهم للمحكمين والقانون الواجب التطبيق ، وأما المرحلة الثانية ، فتكون بعد صدور قرار الإبطال من اللجنة المؤقتة حيث يقوم السكرتير

---

(٢١٧) راجع في التعليق على نص المادة ٥٢ من الاتفاقية :
Schreurer, Commentary on the ICSID Convention, Volume 13 No. 2 ICSID Review, Foreign Investment Law Journal. pp 478 - 726 (Fall 1998).
وبصفة خاصة في ص ٧٠٦ وما بعدها .

العام باختيار المحكمين في الهيئة الثانية التي تنظر المنازعة وفقاً لنفس الاسلوب المتفق عليه في اتفاق التحكيم الأصلي وبما قد يشكل إساراً على حرية الأطراف في إعادة الاتفاق على كيفية إدارة التحكيم.

ولا ريب أن تواتر إبطال أحكام التحكيم الصادرة من المركز يمكن أن يهدر وبشدة فعالية تلك الأحكام (٢١٨)، إذ أنه ما على الطرف الخاسر إلا الإدعاء ببطلان الحكم أمام اللجنة المؤقتة كوسيلة ضغط على الطرف الرابح - حتى ولو كان الإبطال بعيد المنال - للمساومة على تنفيذ حكم

---

(٢١٨) ويجدر بالذكر أن هناك اختلافاً بين الإبطال والاستئناف. ففي الاستئناف، يجوز للمحكمة أن تقوم بتأييد الحكم أو بتعديله، بينما يؤدي الإبطال إلى إلغاء الحكم كلياً أو جزئياً وإعادة الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها عند بداية الخصومة. كما أن الاستئناف يركز على التحقق من صحة الحكم من الناحية الموضوعية وكذلك على مشروعية الحكم، لكن لا يتعلق الإبطال بصحة الحكم أو الخطأ في تقدير الوقائع أو الخطأ في تطبيق القانون.
فالإبطال يتعلق أساساً بمشروعية الإجراء، راجع:
Caron, Reputation and Reality in the ICSID Annulment Process: Understanding the Distinction Between Annulment and Appeal, Volume 7 No. 1 ICSID Review, Foreign Investment Law Journal pp. 21 - 56 (Spring 1998).
وخاصة في ص ص ٢٣ - ٢٤. ويلاحظ أن معظم التشريعات الوطنية تجيز دعوى بطلان أحكام التحكيم. ودعوى البطلان ليست طريقاً من طرق الطعن في الأحكام إذ هي ليست جزءاً من خصومة التحكيم أو مرحلة من مراحلها. "كما تتميز دعوى البطلان بأنها تتوجه إلى الحكم كعمل قانوني بصرف النظر عما يتضمنه الحكم من خطأ في التقدير، ولهذا فإن العيوب التي يجوز التمسك بها بدعوى البطلان يجب أن تكون خطأ في الإجراء، إذ هذه وحدها هي التي تؤدي إلى بطلان الحكم. أما الخطأ في التقدير، فإنه مهما كانت جسامته لا يؤدي إلى بطلان الحكم وبالتالي لا يجيز رفع دعوى ببطلانه" راجع:
الدكتور فتحي والي، دعوى بطلان حكم التحكيم وقوته التنفيذية وفقاً للقانون المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ - ورقة عمل مقدمة إلى مؤتمر التحكيم التجاري الدولي المنعقد بالقاهرة من ٢٥ إلى ٢٧ مارس (١٩٩٥) وبصفة خاصة في ص ص ٢ - ٣. وراجع في إجراءات إبطال حكم التحكيم وفقاً لقانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤: **الدكتور محمود سمير الشرقاوي**، التطورات الحديثة في قانون التحكيم المصري - بحث مقدم إلى مؤتمر التحكيم - بيروت (مايو ١٩٩٩) ومنشور في المجلة اللبنانية للتحكيم العربي والدولي - العدد التاسع ص ص ٥ - ١٤، وخاصة في ص ص ١٣ - ١٤. وراجع في طرق الطعن العادية على أحكام المحكمين في القانون الكويتي: **الدكتور عزمي عبدالفتاح عطيه**، قانون التحكيم الكويتي (مطبوعات جامعة الكويت - ١٩٩٠) والمشار إليه سابقاً، وخاصة في ص ص ٣٥٣ - ٣٨٠.

التحكيم. والحقيقة أن تلك الاستراتيجية هي التي اتبعتها مصر ، بعد صدور الحكم التحكيمي من محكمة المركز ضدها في **قضية هضبة الأهرام** ، إذ سارعت مصر إلى طلب الإبطال أمام اللجنة المؤقتة ، رغم أن نتيجته غير مؤكدة ومحفوفة بالمخاطر ، وحرصاً على عدم إطالة أمد النزاع ، قبلت شركة SPP - الطرف الرابح في التحكيم - التسوية بمبلغ أقل بكثير من المبلغ الذي صدر به حكم محكمة المركز ضد مصر.

المراجـــــع

أولاً - باللغة العربية :

١- الدكتور إبراهيم محمد العناني ، اللجوء إلى التحكيم الدولي ، دار الفكر العربي (١٩٧٣).

٢- الدكتور أبو زيد رضوان ، الأسس العامة في التحكيم التجاري، الدولي دار الفكر العربي (١٩٨١).

٣- الدكتور أحمد شرف الدين ، مضمون بنود التحكيم وصياغتها في العقود الدولية ، منشور في ندوة التحكيم الصادر عن المركز الدولي للتحكيم ، كوميبصل ، الاسكندرية (١٩٩١).

٤- الدكتور أحمد عبدالكريم سلامة ، شرط الثبات التشريعي في عقود الاستثمار والتجارة الدولية ، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، العدد الخامس (١٩٨٩).

٥- الدكتور ثروت حبيب ، دراسة في قانون التجارة الدولية (١٩٧٥).

٦- الدكتورة حفيظة السيد الحداد ، العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية (دار النهضة العربية - الطبعة الأولى ١٩٩٦).

٧- الدكتور عزمي عبدالفتاح عطية ، قانون التحكيم الكويتي ، (مطبوعات جامعة الكويت ١٩٩٠).

٨- **الدكتور فتحي والي** ، دعوى بطلان حكم التحكيم وقوته التنفيذية وفقاً للقانون المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ - ورقة عمل مقدمة إلى مؤتمر التحكيم التجاري الدولي المنعقد بالقاهرة من ٢٥ إلى ٢٧ مارس ١٩٩٥ - ص ص ١ - ١٦.

٩- **كمال ابراهيم** ، التحكيم التجاري الدولي ، حتمية التحكيم وحتمية قانون التجارة الدولي (دار الفكر العربي ١٩٩١).

١٠- **الدكتور محسن شفيق** ، التحكيم التجاري الدولي ، دراسة في قانون التجارة الدولية ، مذكرات لطلبة دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص (١٩٧٣ - ١٩٧٤).

١١- **الدكتور محمود سمير الشرقاوي** ، التطورات الحديثة في قانون التحكيم المصري - بحث مقدم إلى مؤتمر التحكيم - بيروت مايو ١٩٩٩ - منشور في المجلة اللبنانية للتحكيم العربي والدولي - العدد التاسع - ص ص ٥ - ١٤.

١٢- **الدكتور محي الدين اسماعيل علم الدين** ، منصة التحكيم التجاري الدولي (الجزء الأول ١٩٨٦).

١٣- **الدكتور مختار أحمد بريري** ، التحكيم التجاري الدولي ، دراسة خاصة للقانون المصري الجديد بشأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية (دار النهضة العربية ١٩٩٥).

١٤- **الدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور عكاشة محمد عبدالعال** ، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية (الجزء الأول - الطبعة الأولى ١٩٩٨).

ثانياً - باللغة الانجليزية :

1. Adede, A Profile of Trends in the State Contracts For Natural Resources: Development between African Countries and Freign Companies, 12 New York University Journal of International Law and Politics, 479 (1980).

2. Albert Van Den Berg, The New York Arbitration Convention (1981).

3. Amerasinghe, The International Centre For Settlement of Investment Disputes and Development Through the Multinational Corporation, 9 Vanderbilt Journal of Transnational Law 793 (1976).

4. Amerasinghe, Jurisdiction Ratione Personae Under the Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States, 47 British Yearbook of International Law 227 (1974 - 1975).

5. Amerasinghe, Submission to the Jurisdiction of the International Centre for Settlement of Investment Disputes, 5 Journal of Maritime Law & Commerce 221 (1974).

6. Amerasinghe, Dispute Settlement Machinery in Relations between States and Multinational Enterprises with Particular Reference to the International Centre for Settlement of Investment Disputes, 11 International Lawyer 45 (1977).

7. Amerasinghe, How to Use the International Centre for the Settlement of Investment Disputes by Reference to its Model Clauses, 13 Indian Journal of International Law 530 (1973).

8. Amerasinghe, Model Clauses of Foreign Investment Disputes, 28 Arbitration Journal 232 (1973).

9. Asante, Stability of Contractual Relations in the Transnational Investment Process, 28 International and Comparative Law Quarterly 401 (1979).

10. Bockstiegel, Arbitration and State Enterprises (1984).

11. Amerasinghe, Arbitration of Disputes between States and Private Enterprises in the International Chamber of Commerce, 59 American Journal of International Law 579 (1965).

12. Baker & Yoder, ICSID and the Calvo Clause: a Hindrance to Foreign Direct Investment in LDCs, Volume 5 Ohio State Journal on Dispute Resolution, pp. 75 - 95 (1989 - 1990).

13. Bouchez, The Prospects for International Arbitration: Disputes between States and Private Enterprises, Volume 8 Journal of International Arbitration pp. 81 - 115 (1991).

14. Briely (J), The Law of Nations (1963).

15. Broches, The Convention on the Settlement of Investment Disputes, Some Observations on Jurisdiciton, 5 Columbia Journal of International Law 263 (1966).

16. Broches, The Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States, 136 Recueil des Cours 330 (1972).

17. Broches, The International Centre for Settlement of Investment Disputes in (Cohn, Domke, Eiseman) Handbook of Institutional Arbitration in International Trade (1977).

18. Broches, Observations on the Finality of ICSID Awards, Volume 6 ICSID Review, Foreign Investment Law Journal p. 321 (1991).

19. Buffenstein, Foreign Investment Arbitration and Joint Ventures, 5 North Carolina Journal of International Law & Commercial Regulations 191 (1980).

20. Buckley, Now we have come to the ICSID party: Are its Awards Final and Enforceable? Volume 14 Sydney Law Review, pp 359 - 372 (Sept. 1992).

21. Capelli - Perciballi, The Application of the New York Convention to Disputes between States and between State Entities and Private Individuals: The Problem of Sovereign Immunity, 12 International Lawyer 197 (1978).

22. Carbonneau, Arbitral Adjudication: a comparative Assessment of its Remedial and Substance status in Transnational Commerce, 19 Texas International Law Journal 32 (1984).

23. Carlston, International Role of Concession Agreement, 52 Northwestren University Law Review 640 (1959 - 58).

24. Carolyn B. Lamn & Abby Cohen Smutny, The Implementation of ICSID Arbitration Agreements, Volume 11 No. 1 ICSID Review Foreign Investment Law Journal, pp. 64 - 85 (Spring 1996).

25. Caron, Reputation and Reality in the ICSID Annulment Process, Understanding the Distinction between Annulment and Appeal, Volume 7 No. 1 ICSID Review, Foreign Investment Law Journal, pp. 21 - 56 (Spring 1992).

26. Cary (J), The Case for African Freedom (1962).

27. Cattan (H), The Law of Oil Concessions in the Middle East and North Africa (1967).

28. Cherian (J), Investment Contracts and Arbitration (1975).

29. Craig, The Final Chapter in the Pyramids Case: Discounting on ICSID Award for Annulment Risk, Volume 8 No. 2 ICSID Review, Foreign Investment Law Journal pp 264-293 (1993).

30. Delaume (G), Transnational Contracts (1985).

31. Delaume, Experience with ICSID in (Aksen and Others, International Arbitration between Private Parties and Governments 221 (1982).

32. Delaume, State Contracts and Transnational Arbitration, 75 American Journal of International Law 784 (1981).

33. Delaume, Economic Development Contracts and Sovereign Immunity, 79 American Journal of International Law 319 (1985).

34. Delaume, ICSID Arbitration and the Courts, 77 American Journal of International Law 784 (1983).

35. Delaume, Sovereign Immunity: Impact on Arbitration, 38 Arbitration Journal (1983).

36. Delaume, Enforcement of State Contract Awards: Jurisdictional Pitfalls and Remedies, Volume 8 No. 1 ICSID Review pp. 29 - 52 (1993).

37. Delaume, The Pyramids Stand: The Pharaos Can Rest in Peace, Volume 8 No. 2 ICSID Review, Foreign Investment Law Journal pp. 231 - 263 (1993).

38. De Vries, The Enforcement of Economic Development Agreements with Foreign States, 62 University of Detroit Law Review 1 (1984).

39. De Vries, International Commercial Arbitration: a Contractual Substitute for National Courts, 57 Tulane Law Review 42 (1982).

40. Elombi, ICSID Awards and the Denial of Host State Laws, Volume 11 Journal of International Arbitration pp. 61 - 68 (1994).

41. Feuerle, International Arbitration and Choice of Law Under Article 42 of the Convention on the Settlement of Investment Disputes, 4 Yale Studies in World Public Order 89 (1977).

42. Firth, The Law Governing Contracts in Arbitration Under the World Bank Convention, New York University Journal of International Law & Politics 523 (1968).

43. Firth, The Finality of Foreig Arbitral Award 25 Arbitration Journal 1 (1970).

44. Forrestal, Examples and Reasons for Increased Use of International Arbitration, 15 (Aksen & Mehren & Cochairmen, 1982).

45. Ganguly, The Investor - State Dispute Mechanism (ISDM) and a Sovereign's Power to Protect Public Health, Volume 38 No. 1 Columbia Journal of Transnational Law, pp. 113 - 167 (1999).

46. Greenwood, State Contracts in International Law, The Libyan Oil Arbitrations, 53 British Yearbook of International Law 27 (1982).

47. Griffin, Execution against the Foreign Sovereign's Property: The Current. Scence, 55 American Society of International Law 105 (1961).

48. Hirsch (M), The Arbitration Mechanism of the International Centre for The Settlement of Investment Disputes (Martinus Nijhoff Pub. 1993).

49. Hussein (G), The International Status of Foreign Investment Arbitration Agreements (Unpublished Dissertation, George Washington Law Centre 1981).

50. Ibrahim F. I. Shihata & Antonio R. Parra, Applicable Substantive Law in Disputes between States and Private Foreign Parties: The Case of Arbitration under the ICSID Convention, Volume 9 No. 2 ICSID Review, Foreign Investment Law Journal, pp. 183 - 213 (Fall 1994).

51. Jacob, Reinvigorating ICSID with a New Mission and with Renewed Respect for Party Autonomy, Volume 33 Virginia Journal of International Law, pp. 123 - 159 (1992).

52. Kosheri, ICSID Arbitration and Developing Countries, Volume 8 ICSID Review, Foreign Investment Law Journal pp. 104 - 115 (1993).

53. Kussi (J), The Host State and the Transnational Corporation (1979).

54. Lalive, J.F. Contracts between a State or a State Agency and Foreign Company 13 International and Comparative Law Quarterly 987 (1964).

55. Lalive, p., The First World Bank Arbitration (Holiday Inns v. Morocco) Some Legal Problems, 57 British Yearbook of International Law 123 (1980).

56. Luzzatto, International Commercial Arbitration and the Municipal Law of States, 157 Recueil des cours 9 (1977).

57. Massod, Jurisdiction of the International Centre for Settlement of Investment Disputes, 14 Journal of Indian Law Institute 119 (1972).

58. Massod, Provisional Measures of Protection in Arbitration Under the World Bank Convention, 1 Delhi Law Review 138 (1972).

59. Mehren & Kourides, International Arbitration between States and Foreign Private Parties: The Libyan Nationalization Cases, 75 American Journal of International Law 4476 (1981).

60. Mohamedien (G), The Arbitration Clause in Transnational Commercial Ventures and the problem of Sovereign Immunity (Doctorate Dissertation, Tulane University, U.S.A. 1986).

61. Nathan, Submissions to the International Centre for Settlement of Investment Disputes in Breach of the Convention, Volume 12 No. 1 Journal of International Arbitration, pp. 27 - 52 (1995).

62. Nurick, Costs in International Arbitrations, Volume 7 No. 1 ICSID Review, Foreign Investment Law Journal, pp. 57 - 81 (Spring 1992).

63. Pinto, Settlement of Investment Disputes: The World Bank's Convention, 13 Howard Law Journal 337 (1967).

64. Redfern, Arbitration and the Courts: Interim Measures of Protection - Is the Tide About to Turn? Volume 30 Texas International Law Journal, pp. 71 - 88 (1995).

65. Reisman, The Breakdown of the Control Mechanism in ICSID Arbitration, Volume Duke Law Journal 1989 No. 4 pp 739 - 807 (September 1989).

66. Rodely, Some Aspects of the World Bank Convention on the Settlement of Investment Disputes, Volume 4 Canadian Yearbook of International Law 43 (1966).

67. Schatz, Recent Developments in International Organizations: The Effect of the Annulment Decisions in AMCO v. INDONESIA and KlÖCKNER v. CAMEROON on the Future of the International Centre for the Settlement of Investment Disputes, Volume 3 American University Journal of International Law and Policy, pp. 481 - 515 (1988).

68. Schmidt, Arbitration Under the Auspices of the International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID) Implications of the Decision on Jurisdiction in ALCOA Minerals of Jamica, 17 Harvard International Law Journal 90 (1976).

69. Schreuer, Commentary on the ICSID Convention, Volume 13 No. 2 ICSID Review, Foreign Investment Law Journal pp. 478 - 726 (Fall 1998).

70. Schreuer, Decisions Ex Aequo et Bono under the ICSID Convention, Volume 11 No. 1 ICSID Review, Foreign Investment Law Journal, pp. 37 - 63 (Spring 1996).

71. Siller, Settlement of International Investment Disputes: A Functional Approach, 38 Brooklyn Law Review 693 (1972).

72. Snyder, Foreign Investment Protection: The Dispute Solving Aspect, 3 Columbia Journal of Transnational Law 127 (1964).

73. Soley, ICSID Implementation: An Effective Alternative to International Conflict, 19 International Lawyer 521 (1985).

74. Sturzenegger, ICSID Arbitration and Annulment for Failure to State Reasons: The Decision of the Ad Hoc Committee in Maritime International Nominee Establishment v. The Republic of Guinea, Volume 9 Journal of International Arbitration, pp. 173 - 198 (1992).

75. Sutherland, The World Bank Convention on the Settlement of Investment Disputes, 28 International & Comparative Law Quarterly 367 (1979).

76. Szaz, A Practical Guide to the Convention on the Settlement of Investment Disputes, 1 Cornell Journal of International Law, (1968).

77. Tedeschi, The Determination of Corporate Nationality, 50 Australian Law Journal 521 (1976).

78. Teson, State Contracts and Oil Expropriations: The AMINOIL - KUWAIT Arbitration, 24 Virgina Journal of International Law 323 (1984).

79. Tschanz, Contributions on the AMINOIL Award to the Law of State Contracts, 18 International Lawyer 253 (1984).

80. Vuylsteke, Foreign Investment Protection and ICSID Arbitration, 4 Georgia Journal of International and Comparative Law 343 (1974).

81. West, Award Enforcement Provisions of the World Bank Convention, 23 Arbitration Journal 38 (1968).

82. Willner, Acceptance of Arbitration by Developing Countries, in Resolving Transnational Disputes by Arbitration 238 (T. Carbonneau 1984).

83. Yates, Arbitration or Court Litigation for Private International Dispute Resolution: The Lesser of Two Evils, in Tesolving Transnational Disputes Through International Arbitration 244 (T. Carbonneau 1984).

فهـــــرس

الصفحة

مقدمـــة ٥

١- الأسباب التي تدعو لاستخدام التحكيم التجاري الدولي ٥

٢- الدولة كطرف في عقد الاستثمار والمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ٩

تقسيم ١٦

المبحث الأول : إدارة التحكيم تحت مظلـة المركز الدولـي لتسـوية منازعات الاستثمار ١٧

المطلب الأول : شروط اختصاص محكمة المركـز بنظـر منازعـات الاستثمار ١٨

الشرط الأول : أن يكون أحد الأطراف دولة ، وأن يكون الطرف الآخر مواطناً أو مواطنين من دولة أخرى متعاقدة ١٩

اشتراط أن يكون أحد الطرفين دولة متعاقدة ١٩

المؤسسات والوكالات التابعة للدولة ٢٤

اشتراط أن يكون الطرف الآخر في عقد الاستثمار مواطناً لدولة أخرى متعاقدة ٢٧

أ - الشخص الطبيعي ٢٨

ب - الشخص الاعتباري ٣١

الرقابة الأجنبية كمعيار لجنسية الشخص الاعتباري في ظل الاتفاقية.. ٣٤

الشرط الثاني: رضاء الأطراف ٣٦

الصفحة

الشرط الثالث: أن تكون المنازعة قانونية وناشئة بطريقة مباشرة عن
استثمار ٤٤
المطلب الثاني: الجوانب المختلفة للعملية التحكيمية في إطار المركز.. ٤٩
أولاً – الأجهزة الرئيسية للمركز ٤٩
أ – المجلس الإداري ٤٩
ب – السكرتارية ٥٠
جـ – هيئة المحكمين ٥٠
ثانياً – إجراءات التحكيم أمام المركز ٥١
أ – الطلب ٥١
ب – اختيار هيئة التحكيم ٥٤
جـ – مدة إجراءات التحكيم ٥٥
د– تكاليف التحكيم ٥٦
ثالثاً – القانون الواجب تطبيقه في المنازعات المعروضة أمام محكمة
تحكيم المركز ٥٧
١– الاتفاق الصريح على اختيار القانون الواجب التطبيق ٥٨
٢– غياب الاتفاق بين الأطراف على القانون الواجب التطبيق ٦١
المبحث الثاني: حكم التحكيم الصادر وفقاً لاتفاقية المركز الدولي لتسوية
منازعات الاستثمار ٦٣
المطلب الأول: قواعد الاعتراف بحكم التحكيم الصادر عن محكمة
المركز ٦٤
أولاً – مقارنة بين أطراف نيويورك لعام ١٩٥٨ واتفاقية واشنطن لعام
١٩٦٥ ..... ٦٤

الصفحة

ثانياً – نهائية حكم التحكيم الصادر من محكمة المركز ٦٨
المطلب الثاني: مدى فاعلية الحكم التحكيمي الصادر من محكمة تحكيم المركز ٨٩
أولاً – الضمانات المفروضة عند عدم الانصياع لحكم التحكيم ٨٩
أ – الحماية الدبلوماسية ٨٩
ب – المادة ٦٤ من الاتفاقية ٩٠
ثانياً – اعتبارات السيادة كحائل دون فاعلية الحكم الصادر من محكمة تحكيم المركز ٩١
خاتمـــة ١٠٠
المراجع ١٠٥
فهرس ١١٧