كلية الشريعة والقانون بدمنهور

جامعة الأزهر

مجلة البحوث الفقهية والقانونية

مجلة علمية محكمّة
تصدرها كلية الشريعة والقانون بدمنهور

بحث مستل من

العدد الثالث والأربعين ـ "إصدار أكتوبر ٢٠٢٣م ـ ١٤٤٥هـ"

تطبيق القانون الإداري أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID

The Application of Administrative law before the International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID)

الدكتـــورة

كاميليا صلاح الدين عبد الله كمال

مدرس بقسم القانون العام

كلية الحقوق – جامعة أسوان

مجلـة البحـوث الفقهيـة والقانونيـة
مجلة علمية عالمية متخصصة ومُحكمة
من السادة أعضاء اللجنة العلمية الدائمة والقارئة
في كافة التخصصات والأقسام العلمية بجامعة الأزهر

المجلة مدرجة في الكشاف العربي للإستشهادات المرجعية ARABIC CITATION INDEX
على Clarivate Web of Science
المجلة مكشّفة في قاعدة معلومات العلوم الإسلامية والقانونية من ضمن قواعد بيانات دار المنظومة
المجلة حاصلة على تقييم ٧ من ٧ من المجلس الأعلى للجامعات
المجلة حاصلة على تصنيف Q3 في تقييم معامل "ارسيف Arcif" العالمية
المجلة حاصلة على تقييم ٨ من المكتبة الرقمية لجامعة الأزهر

رقم الإيداع
٦٣٥٩

الترقيم الدولي
(ISSN-P): (1110-3779) - (ISSN-O): (2636-2805)

للتواصل مع المجلة
+201221067852
journal.sha.law.dam@azhar.edu.eg

موقع المجلة على بنك المعرفة المصري
https://jlr.journals.ekb.eg

تطبيق القانون الإداري أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID

The Application of Administrative law before the International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID)

الدكتـــــورة

كاميليا صلاح الدين عبد الله كمال

مدرس بقسم القانون العام

كلية الحقوق – جامعة أسوان

تطبيق القانون الإداري أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID

كاميليا صلاح الدين عبد الله كمال
قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أسوان، أسوان، جمهورية مصر العربية.
البريد الإلكتروني: camelia_camal@hotmail.com

ملخص البحث:

أدى التحول الاقتصادي وتطور حركات الاستثمار إلى ظهور صور متنوعة من العلاقات التعاقدية بين الدولة والمستثمرين التابعين للدول الأخرى، وظهور التحكيم كآلية لفض منازعات العقود الإدارية المرتبطة بالاستثمار كعقود الامتياز، الأمر الذي يتعين معه معرفة مدي تأثر قواعد القانون الإداري بخروج منازعات بعض العقود الإدارية المرتبطة بالاستثمار من اختصاص القاضي الإداري بمجلس الدولة واللجوء فيها الي التحكيم في إطار المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID.

تهدف هذه الورقة البحث الي إلقاء الضوء على مستقبل قواعد القانون الإداري أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمارICSID في منازعات العقود الإدارية المرتبطة بالاستثمار، والبحث عما إذا كان من الممكن القول بأن التحكيم يعد خطوة نحو عولمة قواعد القانون الإداري وقضاياه ونشأة ما يسمي بالقانون الإداري الدولي كفرع من فروع القانون الإداري.

باستخدام المنهجية التحليلية المقارنة يتم دراسة موقف كل من فرنسا ومصر من اللجوء الي التحكيم في منازعات العقود الإدارية، وكذلك موقف المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID من منازعات العقود الإدارية المرتبطة بالاستثمار، وكيفية تناوله لقواعد وأحكام وقضايا القانون الإداري حيال تلك المنازعات.

الكلمات المفتاحية: القانون الإداري، القضاء الإداري، التحكيم، المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار **ICSID** ، منازعات الاستثمار، القانون الإداري الدولي، الفساد الإداري، النظام العام الدولي.

The Application of Administrative law before the International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID)

Camelia Salah Eldin Abdulla Camal
Department of Public Law, College of Law, Aswan University, Aswan, Arab Republic of Egypt.
E-mail: camelia_camal@hotmail.com

Abstract:

The economic transformation and development of investment movements led to the rise of various forms of contractual relations between the state and investors of other countries, and the appearance of arbitration as a mechanism for resolving disputes in administrative contracts related to investment, such as concession contracts. This requires knowing the extent to which the rules of administrative law are affected by the exit of certain administrative contracts related to investment from the jurisdiction of the administrative judge at the State Council and their resorting to arbitration before the International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID)

This research paper aims to shed light on the future of Administrative Law rules before the International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID) in the disputes of Administrative Contract related to investment, and to examine whether arbitration can be a step towards the Globalization of the Administrative Law rules and issues, and the formation of a so-called "International Administrative Law" as a branch of Administrative Law.

By using the comparative analytical methodology, the position of both France and Egypt on resorting to arbitration in administrative contract disputes will be studied, as well as the position of the

International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID) regarding administrative contract disputes related to investment, and how it treats the rules, provisions, and issues of administrative law concerning those disputes.

Keywords: Administrative Law, Administrative Judiciary, Arbitration, International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID), Investment Disputes, International Administrative Law, Administrative Corruption, International Public Order.

مقدمــة

موضوع البحث وأهميته:

يمثل مجلس الدولة في كل من فرنسا ومصر حصن الحقوق والحريات العامة ليس للأفراد فقط بل وللمتعاقدين مع مختلف الجهات الإدارية التابعة للدولة، ويدين القانون الإداري بالفضل إلى ذلك المجلس في نشأته وتطور أحكامه حيث أثري فقه القانون العام بالعديد من النظريات مثل نظريات التوازن العقدي كأفعال الأمير والظروف الاستثنائية وغيرها من النظريات. فالقضاء الإداري يمثل أحد المصادر الرئيسية للقانون الإداري منذ حكم بلانكو في ٨ فبراير١٨٧٣، للدرجة التي أصبح معها اتصاف القانون الإداري بكونه قانوناً قضائياً من أهم الخصائص المميزة للقانون الإداري والمرتبطة به وجودا وعدما، حيث يجد فيه مصدره وينهل منه أحكامه.

وقد أدى التحول الاقتصادي وتطور حركات الاستثمار إلى ظهور صور متنوعة من العلاقات التعاقدية بين الدولة والمستثمرين التابعين لدول أخرى، مما ترتب عليه تنوع آليات تسوية المنازعات الناجمة عن تلك العلاقات التعاقدية. ويمثل التحكيم أبرز هذه الآليات التي ترمي من بين أهدافها إلى إخراج المنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية من دائرة الاختصاص الطبيعي للقضاء الإداري، استنادا إلى العديد من المبررات كالحاجة إلى سرعة البت في النزاع، وخشية غياب العدالة وانحياز القاضي الإداري لصالح دولته عند نظر النزاع المعروض عليه؛ وإعمالا لما سبق تم اللجوء إلى التحكيم في العديد من منازعات العقود الإدارية المرتبطة بالاستثمار كعقود الامتياز وذلك تحت تأثير الزيادة في الاستثمارات الأمر الذي ترتب عليه حرمان مجلس الدولة من اختصاصه الأصيل

والتقليدي بنظر المنازعات المتعلقة بهذه العقود نظرا لكونها منازعات إدارية ناجمة عن عقود إدارية في المقام الأول.[1]

وفي هذا الصدد يثور التساؤل عما إذا كان خروج المنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية المرتبطة باستثمارات الدولة من اختصاص القضاء الإداري ودخولها في حيز التحكيم قد أدي إلى تقليص نطاق تطبيق قواعد القانون الإداري على هذه المنازعات، أم أن التحكيم كآلية جديدة لتسوية منازعات الدولة فيما يتعلق بتلك العقود قد أدي إلى مزيد من الانتشار لهذه القواعد والسماح لها بتخطي حدود الدول عند تطبيقها وإضفاء الطابع الدولي عليها بعرضها على المحكمين الدوليين عند فصلهم فيما يعرض عليهم من منازعات مرتبطة بالاستثمار، مما يمكن معه القول بعولمة قواعد القانون الإداري وانتشارها على المستوي الدولي بمناسبة تطبيقها للفصل في منازعات الاستثمارالمعروضة على المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID، والذي تم تأسيسه في عام ١٩٦٦ بموجب اتفاقية واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار بين الدول ومواطني الدول الأخرى لعام١٩٦٥، كمؤسسة مستقلة غير مسيسة وفعالة لتسوية منازعات الاستثمار بين الدول المضيفة للاستثمار والمستثمرين من مواطني الدول الأخرى، وهي معاهدة متعددة الأطراف صاغها المديرون التنفيذيون للبنك الدولي لتشجيع الاستثمار على النطاق الدولي من خلال تعزيز ثقة كل من المستثمرين والدول في عملية تسوية المنازعات التي قد تنشأ بمناسبة تنفيذ معاهدات الاستثمار واتفاقيات التجارة الحرة. وينص المركز الدولي

(1) « L'évolution structurelle de l'investissement depuis 1990 a été marquée par le développement de nouvelles normes d'investissement, en particulier les implantations sous forme de B.O.T. (construction, opération, transfert) et de concessions, dans un souci d'efficacité de gestion et de recentrage de la dépense publique. Cette tendance a été significative dans les domaines de l'eau et de l'énergie », Anne-Marie Alcabas, "Le centre international de règlement des différends relatifs à l'investissement", 2003, Les Notes bleues de Bercy, n° 256, 12 août 2003, p11.

لتسوية منازعات الاستثمار على تسوية النزاعات عن طريق التوفيق أو الوساطة أو التحكيم أو تقصي الحقائق، مع أخذ خصوصية منازعات الاستثمار الدولية في الاعتبار، والعمل على تحقيق توازن دقيق بين مصالح كل من المستثمرين والدول المضيفة للاستثمار. فيتم الفصل في كل قضية من قبل لجنة التوفيق أو هيئة التحكيم بعد الاستماع إلى الأدلة والحجج القانونية المقدمة من أطراف النزاع.[١]

وتبرز أهمية البحث في تحديد مدي تأثر قواعد القانون الإداري نتيجة خضوع منازعات العقود الإدارية المتعلقة بالاستثمار للتحكيم أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID، وهل بدأ في فقد مكانته في تنظيم وإدارة العقود الإدارية المرتبطة بالاستثمار أم أن هذا التحكيم يعد خطوة أمام عولمة قواعد القانون الإداري وأن نطاق تطبيقه لم يعد مقتصراً على حدود الدولة التي يحمل جنسيتها.

إشكالية البحث:

تتناول إشكالية البحث دراسة مدي تأثر قواعد القانون الإداري بخروج منازعات بعض العقود الإدارية المرتبطة بالاستثمار من اختصاص القاضي الإداري بمجلس الدولة واللجوء فيها إلى التحكيم في إطار المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID، وهل أدي ذلك إلى حظر تطبيق أحكامه على منازعات هذه النوعية من العقود ومن ثم تقليص نطاق تطبيقه أم العكس؟ وهذا يقودنا ليس فقط إلى تحليل آثار التحكيم على الطبيعة القضائية للقانون الإداري، ولكن أيضًا للمضي قدمًا لمعرفة ما إذا كان تحكيم

---

(١) كما يعمل المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار على تعزيز الوعي بالقانون الدولي بشأن الاستثمار الأجنبي، من خلال ما يقدمه من إصدارات منشورة في هذا الخصوص ومنها على سبيل المثال دورية المركز ICSID Review والتي تعني بمواضيع قانون الاستثمار الأجنبي.

International Centre for Settlement of Investment Disputes ICSID, About ICSID, website: https://icsid.worldbank.org/About/ICSID (last visited 1may 2023)

المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID قد اعتنى بتطبيق قواعد القانون الإداري وتبني قضاياه عند تناوله لمنازعات الاستثمار التي تنظر أمامه؟

منهجية البحث:

في سبيل الإجابة على هذه التساؤلات يتم إتباع المنهجية التحليلية المقارنة في دراسة كل من: موقف كل من مصر وفرنسا من اللجوء إلى التحكيم في منازعات العقود الإدارية في المقام الأول، وكيفية تناول المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID لمنازعات بعض العقود الإدارية المرتبطة بالاستثمار، وهل قام بتطبيق قواعد القانون الإداري على تلك المنازعات أمامه أم أنه أنكرها ولم يعترف بها مثلما فعل القضاء الإداري مع التحكيم ، وإلى أي مدى تأثرت قواعد القانون الإداري في هذا الخصوص سواء سلبا أو إيجابا، وهل تطور القانون الإداري ليصبح قانون تحكيمي حيث يعني التحكيم بتطبيق أحكامه وتبني قضاياه بعد أن كان يتميز بكونه قانون قضائي.

أهداف البحث:

يهدف هذا البحث إلى إلقاء الضوء على مستقبل قواعد القانون الإداري أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID في منازعات العقود الإدارية المرتبطة بالاستثمار، ومن ثم البحث عما إذا كان من الممكن القول بأن التحكيم يعد خطوة نحو القول بعولمة قواعد القانون الإداري وقضاياه إلى المدى الذي يمكن معه القول بنشأة ما يسمي بالقانون الإداري الدولي كفرع من فروع القانون الإداري أم إنه يعد بمثابة إيذانا بتقلص أحكامه وانتهاء دوره في هذا المضمار.

خطة البحث:

في هذا البحث يتم تناول موضوع: "تطبيق القانون الإداري أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار"، في ثلاثة مباحث على النحو التالي:

المبحث الأول: المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID ورفض القضاء الإداري للتحكيم في منازعات العقود الإدارية.

المبحث الثاني: دور المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID في عولمة قواعد القانون الإداري.

المبحث الثالث: دور المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID في عولمة قضايا القانون الإداري.

المبحث الأول
المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID ورفض القضاء الإداري للتحكيم في منازعات العقود الإدارية المتعلقة بالاستثمار

تمهيد وتقسيم:

لم يكن قبول القضاء الإداري للتحكيم في المنازعات الإدارية بالأمر الهين، نظرا لاعتباره أحد أهم المصادر الرئيسية لقواعد ونظريات القانون الإداري فمنه استمدت وجودها وبفضله تطورت أحكامها، لذلك لم يكن من اليسير أن يقبل القضاء الإداري أن يشاركه التحكيم في تطبيق قواعد القانون الإداري.

لذلك يتناول هذا المبحث موقف القضاء الإداري من التحكيم في منازعات العقود الإدارية المتعلقة بالاستثمار، ودور المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID في إزالة رفض القضاء الإداري للتحكيم في تلك المنازعات على النحو التالي:

المطلب الأول: القضاء الإداري والتحكيم في منازعات العقود الإدارية المتعلقة بالاستثمار.

المطلب الثاني: دور المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID في إزالة رفض القضاء الإداري للتحكيم في منازعات العقود الإدارية المتعلقة بمنازعات الاستثمار.

المطلب الأول
القضاء الإداري والتحكيم في منازعات العقود الإدارية المتعلقة بالاستثمار

تمهيد وتقسيم:

مع ازدياد اللجوء إلى التحكيم في منازعات العقود الإدارية المتعلقة بالاستثمار دخل مجلس الدولة مرحلة جديدة في تاريخه الإنشائي لقواعد القانون الإداري لم يعد فيها المحتكر المطلق لتطبيق قواعد القانون الإداري؛ لكن هذا الواقع لم يكن من اليسير قبوله من قبل مجلس الدولة لا في فرنسا ولا في مصر.

وفيما يلي نتناول القضاء الإداري والتحكيم في منازعات العقود الإدارية في كل من فرنسا ومصر على النحو التالي:

الفرع الأول: القضاء الإداري والتحكيم في منازعات العقود الإدارية في فرنسا.

الفرع الثاني: القضاء الإداري والتحكيم في منازعات العقود الإدارية في مصر.

الفرع الأول
القضاء الإداري والتحكيم في منازعات العقود الإدارية المتعلقة بالاستثمار في فرنسا

اتخذ المشرع الفرنسي قديماً موقفاً متشدداً من لجوء أشخاص القانون العام للتحكيم حيث نص في المادة ١٠٠٤ من قانون الإجراءات المدنية القديم على حظر إبرام اتفاقات التحكيم في المنازعات التي تستوجب مثول النيابة العامة بها، ومن بين هذه المنازعات وفقا للمادة ٨٣ من ذات القانون تلك التي يكون أحد أطرافها الدولة أو غيرها من أشخاص القانون العام أو القانون الخاص، وهو ما عادت وأكدته المادة ٢٠٦٠ من القانون المدني الفرنسي الحالي[1] والتي حلت محل المادتين ١٠٠٤، ٨٣ السابقتين، حيث ذهبت إلى

(1) L'article 2060 du code civil français : « On ne peut compromettre sur les questions d'état et de capacité des personnes, sur celles relatives au divorce et à la séparation de corps ou sur les contestations intéressant les collectivités publiques et les établissements publics et plus généralement dans toutes les matières qui intéressent l'ordre public.

عدم جواز اللجوء للتحكيم في العديد من الحالات، ومنها منازعات أشخاص القانون العام والمؤسسات العامة في كافة المنازعات المتعلقة بالنظام العام. وعلى خلاف المتوقع ذهب القضاء العادي الفرنسي إلى أن حظر لجوء أشخاص القانون العام للتحكيم يقتصر على العقود الإدارية الداخلية وليس العقود الإدارية ذات الطابع الدولي، ذلك أن المقصود بالنظام العام هو النظام العام الداخلي الذي يقتصر أثره على العقود الإدارية الداخلية دون العقود الإدارية ذات الطابع الدولي، حيث أن التحكيم في هذه النوعية الأخيرة من العقود يمثل ضرورة ملحة لفض المنازعات المتعلقة بمعاملات التجارة الدولية على نحو ما أكدته محكمة النقض الفرنسية بمناسبة قضية سان كارلو *l'affaire San Carlo*[١].

إلا أن مجلس الدولة الفرنسي رفض ما ذهب إليه القضاء العادي بخصوص التحكيم بوجه عام، وذلك بمناسبة قضية سان كارلو *l'affaire San Carlo* عندما أكدت محكمة النقض في ١٤ أبريل ١٩٦٤ صحة قرار التحكيم على أساس طبيعة النظام العام الداخلي وليس النظام العام الدولي للمادتين ٨٣ و١٠٠٤[٢] من قانون الإجراءات المدنية

Toutefois, des catégories d'établissements publics à caractère industriel et commercial peuvent être autorisées par décret à compromettre. »

(1) Apostolos Patrikios, L'arbitrage en matière administrative, LGDJ, Paris, 1997, p. 112. Antoine Julien, « L'arbitrage en droit administratif », Petites affiches, n° 156, 6 août 2003, p. 12. Charles Vautrot-Schwarz, "L'arbitrage et le droit public français", université Paris-Saclay, la Société de législation compare, 29 novembre 2022, p1-5. Disponible sur le web site: https://cutt.us/ZAvhy

د. وليد حسن جاسم الحوسني، الاختصاص التحكيمي للمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار والمؤسس بموجب اتفاقية واشنطن عام ١٩٦٥، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠، ص ١٤-١٩.

(2) « Les textes législatifs en France, tant celui de l'ancien code de procédure civile, que celui du code civil (art. 2060), édictent l'interdiction de compromettre pour l'État et ses subdivisions administratives, sans faire aucune distinction entre arbitrage interne et arbitrage international ». Apostolos Patrikios, op. cit., p 102.

القديم، حيث يحظرا على المؤسسات العامة اللجوء إلى التحكيم دون إذن من القانون، وهذا هو سبب عدم خضوع العقد موضوع تلك القضية لهاتين المادتين.[١] حيث ذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى أن اتجاهات القضاء العادي لا تكفي لقبول التحكيم في العقد الإداري المبرم مع طرف أجنبي ذلك أن القضاء الإداري يرتبط بمفاهيم مختلفة فيما يتعلق بالنظام العام الداخلي والنظام العام الدولي والعقود المرتبطة بالتجارة الدولية.[٢]

وعلى الرغم من أن المادة ٥٥ من دستور عام ١٩٥٨ [٣] تمنح المعاهدات والاتفاقات الدولية سلطة أعلى من سلطة القوانين سواء السابقة أو اللاحقة عليها، إلا أن مجلس الدولة الفرنسي كان يسعي دوما للبحث عن التعبيرات القانونية التي تسمح له بمواجهة الخطر الذي يشكله التحكيم في نظره، [٤] وذلك على العكس من موقف كل من محكمة النقض [٥]والمجلس الدستوري [٦] حيث يعترفان بأولوية المعاهدة على القوانين. إلا أن هذا الرفض التقليدي من قبل مجلس الدولة تجاه التحكيم بدأ يأخذ في التضاؤل قليلاً في

---

(1) Jean-Marie Pontier, Evolutions récentes de l'intérêt à agir des syndicats", note sous CE 28 déc. 2005, Union syndicale des magistrats administratifs, AJDA, 8 mai 2006, p. 940. Laurent Richer, "Les modes alternatifs de règlement des litiges et le droit administratif", AJDA, 1997, p. 3. Pierre Delvolvé, "L'apport du Doyen Vedel au droit administratif ", RFDA, n° 2, 2002, p. 222. Antoine Julien, op. cit., p. 4-12. Apostolos Patrikios, op.cit., p. 112.

(2) Conseil d'État, avis n°339710 du 6 mars 1986, EDCE 1987, n°38, p. 178, Ibid., p 118.

(3) L'article 55 de la constitution du 1958 : « Les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve, pour chaque accord ou traité, de son application par l'autre partie. »

(4) Apostolos Patrikios, op.cit., p.124.

(5) Cour de Cassation, chambre mixte, 24 mai 1975, administration des Douanes c. Société cafés Jacques Vabre et SARL J.Weigel et Compagnie, D.1975,P497, conclusion Touffait. P 123.

(6) Conseil Constitutionnel, Décision 74-54 DC, 15 janvier 1975, Loi relative à l'interruption volontaire de la grossesse, Journal officiel du 16 janvier 1975, p. 671.

قضية نيكولو l'affaire Nicol [١] عندما انضم إلى كل من محكمة النقض والمجلس الدستوري فيما ذهبا إليه حيال أولوية المعاهدات على القوانين داخل الدولة.

فقد كان مجلس الدولة الفرنسي متطرفًا للغاية عندما أنكر مشروعية إدراج بند تحكيم في اتفاق مشروع بناء أرض ديزني الأوروبية Disney Land Européen [٢]، حيث أكد على أن التصديق على اتفاقية واشنطن La Convention de Washington المتعلقة بتسوية منازعات الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى لعام ١٩٦٥، [٣] ليس له أي أثر فيما يتعلق بحالة لجوء أي شخص عام فرنسي إلى التحكيم. [٤] ولهذا السبب تدخل المشرع للسماح بالتحكيم في المنازعات الإدارية بموجب نص المادة ٩ من القانون الصادر بتاريخ ١٩/ ٨/ ١٩٨٦ والتي تنص على أنه: (على سبيل الاستثناء من المادة ٢٠٦٠ من القانون المدني، فإن الدولة والجماعات الإقليمية والمؤسسات العامة مصرح لهم في العقود التي يبرمونها بالاشتراك مع شركات أجنبية لأداء عمليات تهدف إلى تحقيق المصلحة القومية، بقبول شروط التحكيم، إذا لزم الأمر، بهدف تسوية المنازعات المتعلقة بتطبيق وتفسير هذه العقود بشكل نهائي) [٥].

---

(1) Conseil d'État, Assemblée, 20 octobre 1989, Nicolo, no108243.

(2)« avant la signature du contrat entre la société américaine et l'État français, le ministre d'Etat chargé du plan et de l'aménagement du territoire avait saisi le conseil d'Etat afin que celui-ci réponde sur la licéité de la souscription d'une clause compromissoire dans ce contrat », Apostolos Patrikios, op.cit., p.126. Antoine Julien, op. cit., p.12.

(٣) اتفاقية واشنطن هي الاتفاقية الخاصة بتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى المنعقدة فى مدينة واشنطن فى ١٨ مارس سنة ١٩٦٥، والتي أصبحت نافذة المفعول اعتبارا من ١٤ أكتوبر سنة ١٩٦٦.

(4) Apostolos Patrikios, op.cit., p.128

(5) Article 9 de la loi n° 86-972 du 19 août 1986 portant dispositions diverses relatives aux collectivités locales : « Par dérogation à l'article 2060 du Code civil, l'Etat, les collectivités territoriales et les établissements publics sont

الفرع الثاني
القضاء الإداري والتحكيم في منازعات العقود الإدارية المتعلقة بالاستثمار في مصر

نظرا لعدم وجود نص تشريعي خاص بتنظيم موضوع التحكيم في المنازعات الإدارية في السابق، فقد تم التعامل مع التحكيم في المسائل الإدارية من خلال قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ١٣ لعام ١٩٦٨، وأجازت المادة ٥٠١ من ذات القانون اللجوء للتحكيم في المنازعات التي تنشأ بمناسبة تنفيذ العقد، ويكون ذلك عن طريق الاتفاق على التحكيم بموجب وثيقة خاصة منفصلة عن العقد[١] .

واتخذ الفقه موقفا رافضا للتحكيم في المسائل الإدارية واستندت حججه إلى التعارض فيما بين التحكيم وسيادة الدولة، بالإضافة إلى ما يشكله التحكيم من تهديد وتعدي على اختصاص القضاء الإداري الأصيل بالفصل في هذه النوعية من المنازعات[٢]. ومن جانبه أفصح القضاء الإداري المصري عن رفضه للتحكيم عندما أعلنت المحكمة الإدارية العليا عن عدم قبول التحكيم في العقود الإدارية. [٣]وعلى العكس من موقف المحكمة الإدارية العليا، أفتت الجمعية العمومية لقسمي الفتوي والتشريع بقبول التحكيم في المنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية دون الالتزام بأي قيود عملا بنص المادة ٥٨ من

---

autorisés dans les contrats qu'ils concluent conjointement avec des sociétés étrangères pour la réalisation d'opérations d'intérêt national, à souscrire des clauses compromissoires en vue du règlement, le cas échéant définitif, de litiges liés à l'application et à l'interprétation de ces contrats », Gérard Teboul, "Arbitrage international et personnes morales de droit public : brèves remarques sur quelques aspects de contentieux administratif", AJDA, 1997, p. 25 et ss.

(١) جابر جاد نصار، التحكيم في العقود الإدارية: دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ١٩٩٧، ص ٥٦.

(٢) نفس المرجع، ص٦١.

(٣) جلسة المحكمة الإدارية العليا المصرية بتاريخ ٢٠ فبراير ١٩٩٠ في الطعن رقم ٣٠٤٩ لسنة ٣٢ قضائية. نفس المرجع، ص ٦٥.

القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ [١]، إلا أنه عقب ذلك وبعد مرور عدة سنوات عادت ذات الجمعية العمومية للفتوي والتشريع وأضافت قيدا آخر على قابلية التحكيم في العقود الإدارية، ممثلا في حظر استبعاد تطبيق القواعد الموضوعية التي تطبق على العقود الإدارية[٢].

ولحسم الجدل حول مدي جواز التحكيم في العقود الإدارية، أصدر المشرع المصري القانون رقم ٩ لسنة ١٩٩٧ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ [٣]بشأن التحكيم، حيث أضاف فقرة ثانية في المادة الأولى منه تنص على أنه: (وبالنسبة إلى منازعات العقود الإدارية يكون الاتفاق على التحكيم بموافقة الوزير المختص أو من يتولى اختصاصه بالنسبة للأشخاص الاعتبارية العامة، ولا يجوز التفويض في ذلك)[٤]وهذا يعني أن اللجوء إلى التحكيم يتطلب إذنًا مسبقًا من الوزير المختص أو السلطة المختصة في حالة الأشخاص الاعتبارية الخاضعة للقانون العام.

وبالنظر إلى قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨، نجده قد جاء متسقا مع حكم الفقرة الثانية من المادة الأولي من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٩٧، بشأن إقرار اللجوء إلى التحكيم لتسوية منازعات العقود الخاضعة لأحكامه، بل

---

(١) تنص المادة ٥٨ من القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أنه:( ]....[ولا يجوز لأي وزارة أو هيئة عامة أو مصلحة من مصالح الدولة أن تبرم أو تجيز أي عقد أو صلح أو تحكيم أو تنفيذ قرار محكمين في مادة تزيد قيمتها على خمسة آلاف جنيه بغير استفتاء الإدارة المختصة...)، الجمعية العمومية لقسمي الفتوي والتشريع، جلسة ١٧/ ٥/ ١٩٨٩ ملف رقم ٤٥/ ١/ ٢٦٥. نفس المرجع، ص٦٩.

(٢) الجمعية العمومية للفتوي والتشريع جلسة ٧/ ٢/ ١٩٩٣ ، ملف رقم ٥٤/ ١/ ٣٠٧.

(٣)القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ في شأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية.

(4)Samy Abdel Baki, Les projets internationaux de construction menés selon la formule B. O. T. (Build, Operate, Transfer) : droit égyptien - droit français, Université Paris 1, 2000, p.485.

إنه أضاف إلى التحكيم آليتين جديدتين من آليات تسوية المنازعات وهما التوفيق والوساطة، فأجاز اللجوء إلى أي منهما قبل سلوك سبيل القضاء أو التحكيم عند فض تلك المنازعات ، وذلك بموجب المادة ٩١ منه والتي تنص على أنه: (يجوز لطرفي العقد في حالة حدوث خلاف أثناء تنفيذه، وقبل اللجوء إلى القضاء أو التحكيم بحسب الأحوال، الاتفاق على تسويته عن طريق التوفيق أو الوساطة، وذلك إذا تضمنت شروط الطرح أو العقد جواز ذلك، وبموافقة السلطة المختصة مع التزام كل طرف بالاستمرار في تنفيذ التزاماته الناشئة عن العقد. كما يجوز للمتعاقد اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالتعويض عما يكون قد لحقه من أضرار نتيجة إخلال الجهة الإدارية بتنفيذ التزاماتها الواردة بالعقد بخطأ منها، ما لم يوافق الوزير المختص بالجهة الإدارية على اللجوء إلى التحكيم وتتضمنه شروط العقد، ويتفق عليه الطرفان وفقا للقواعد والإجراءات المنصوص عليها في قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤)[1].

(١) د. أحمد على سالم، الضوابط التشريعية المنظمة للتحكيم في العقود الإدارية في مصر في ظل أحكام القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ وتعديلاته، مجلة مصر المعاصرة، مجلد ١١٢، عدد٥٤٢، أبريل ٢٠٢١، ص١٩٤.

المطلب الثاني
دور المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID في إزالة رفض القضاء الإداري للتحكيم في منازعات العقود الإدارية المتعلقة بمنازعات الاستثمار

بتصديق كل من فرنسا [١] ومصر [٢] على اتفاقية واشنطن المؤرخة في ١٨ مارس ١٩٦٥، بشأن تسوية منازعات الاستثمار بين الدول ومواطني الدول الأخرى، والتي بموجبها تم إنشاء المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID [٣]، بدأت مرحلة جديدة في تطور القانون الإداري على المستوى الدولي، حيث يلعب المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار دورا هاما نحو العمل على محو الصورة التقليدية للتحكيم باعتباره تهديدا للقضاء الإداري من خلال نظره لمنازعات العقود الإدارية المتعلقة بالاستثمار.

وحيث تم تنظيم اختصاص مركز تسوية منازعات الاستثمار ICSID بموجب الفقرة الأولي من المادة ٢٥ من اتفاقية واشنطن والتي تنص على أنه:

(١ – يمتد الاختصاص القانوني للمركز إلى أية خلافات قانونية تنشأ مباشرة عن استثمار بين دولة متعاقدة "أو أي إقليم فرعى أو أي وكالة تابعة للعضو المتعاقد سبق أن عينته الدولة المتعاقدة إلى المركز" وبين مواطن من دولة أخرى متعاقدة، وبشرط أن يوافق

---

(١)وقعت فرنسا على الاتفاقية في ٢٢/ ١٢/ ١٩٦٥، ودخلت حيز التنفيذ في ٢٠/ ٠٩/ ١٩٦٧.

(٢)وقعت مصر على الاتفاقية في ١١/ ٢/ ١٩٧٢، ودخلت حيز التنفيذ في ٢/ ٠٦/ ١٩٧٢.

(٣) المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار **ICSID**. وقد ورد ذكر إنشائه وتنظيمه في المادة الأولى من اتفاقية واشنطن التي تنص على أنه: (١. يتم إنشاء المركز الدولي لفض المنازعات الناشئة عن الاستثمار (يطلق عليه فيما بعد بالمركز).

٢. الغرض من المركز هو توفير الوسائل اللازمة للتوفيق والتحكيم لتسوية المنازعات الخاصة بالاستثمار بين الدول المتعاقدة ورعايا الدول المتعاقدة الأخرى طبقا لأحكام هذه الاتفاقية.)

طرفي النزاع كتابة على تقديمها للمركز، وعند إعطاء الطرفان موافقتهما لا يحق لأي من الطرفين أن يسحب هذه الموافقة دون قبول من الطرف الأخر).

فوفقًا لنص الفقرة الأولي من المادة ٢٥ من الاتفاقية، **يمتد اختصاص المركز ليشمل المنازعات القانونية والتي لديها علاقة مباشرة مع الاستثمار** بين دولة متعاقدة وبين مستثمر من مواطني دولة أخرى موقعة على اتفاقية واشنطن، بشرط اتفاق الطرفين خطياً على إحالة النزاع إلى المركز، مع ملاحظة أنه بمجرد إعطاء الطرفين موافقتهم الخطية فلا يجوز لأي منهم سحب هذه الموافقة بإرادته المنفردة.

ويشوب اختصاص المركز الغموض وعدم التحديد بشكل قطعي ونهائي نظرا للغموض الذي يشوب مفهومي: "النزاع القانوني" و "الاستثمار" الواردين بالمادة ٢٥ سالفة الذكر[١]، ونتيجة لعدم وجود أي تعريف لهم سواء في متن اتفاقية واشنطن أوفي قرارات التحكيم الصادرة عن المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار **ICSID** [٢]، فإنه يتم تحديد مدي اختصاص المركز بتسوية النزاع المعروض عليه من عدمه في كل مرة تعرض عليه المنازعة المتعلقة بالاستثمار. ومن المنطقي أن يؤدي هذا إلى تنازع الاختصاص بين كل من المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار **ICSID** والقضاء الإداري الداخلي، إلا أنه من خلال التجربة العملية فقد تبين موضوعية هيئة التحكيم التي تنظر النزاع سواء عند تحديد اختصاص المركز من عدمه بنظر النزاع أو عند تحديد القانون واجب التطبيق وخاصة أن محكمي المركز يتم اختيارهم في الغالب من كبار رجال القانون المشهود لهم بالسمعة الطيبة والكفاءة. ففي بعض الأحيان على الرغم من قيام المركز بتحديد

(1)Anne-Marie Alcabas, op.cit., p 2.

(2)Sébastien Manciaux, Investissements étrangers et arbitrage entre États et ressortissants d'autres États, trente années d'activité du CIRDI, Litec, Paris, 2004, P 37.

اختصاصه بنظر النزاع كما في قضية **Vivendi c. Argentine**[١] نجده انتهي في قراره إلى توصية مساهمي الشركة المدعية بالمطالبة بحقوقهم أمام المحاكم الإدارية لمقاطعة توكومان. بل إنه باستقراء التجربة العملية للمركز نجد في قضية[٢] **Klöckner v. Cameroon** أن الدولة التي تتمسك باختصاص المركز هي الدولة المضيفة للاستثمار وأن المستثمر الأجنبي هو الذي لا يرغب في تقرير اختصاص المركز بنظر النزاع، وذلك على عكس ما هو معتاد في مثل هذه النوعية من القضايا.

ففي قضية فيفندي ضد الأرجنتين Vivendi c. Argentine[٣]، والصادر بشأنها قرار التحكيم في٣ يوليو ٢٠٠٢ والتي تخلص وقائعها في وجود عقد امتياز بين كل من: شركة SA(CGE) وهي شركة فرعية تابعة للشركة العامة للمياه الفرنسية " "Vivendi Compagnie Générale des Eaux، ومقاطعة توكومان، وليس حكومة جمهورية الأرجنتين نفسها، خلال عام ١٩٩٥. حيث لم يتضمن هذا العقد أي إشارة إلى المعاهدة الثنائية لحماية الاستثمارات الفرنسية – الأرجنتينية أو إلى اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار. استندت الشركة الفرنسية CGE إلى اختصاص المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار بموجب أحكام المادتين ٣،٥ من المعاهدة الثنائية لحماية الاستثمارات سالفة الذكر، والتي بموجبها يجب على كل طرف منح "معاملة عادلة ومنصفة وفقًا لمبادئ القانون الدولي، للاستثمارات التي يقوم بها مستثمرو الطرف الآخر"، وكذلك لا يجوز للأطراف المتعاقدة اتخاذ إجراءات نزع الملكية أو التأميم إلا

(1) Compañía de Aguas del Aconquija S.A. (formerly Aguas del Aconquija) and Vivendi Universal S.A. (formerly Compagnie Générale des Eaux) v. Argentine Republic (I), ICSID Case No. ARB/97/3.

(2) Klöckner Industrie-Anlagen GmbH and others v. United Republic of Cameroon and Société Camerounaise des Engrais, ICSID Case No. ARB/81/2.

(3) La sentence Vivendi c. Argentine (annulation), décision du 3 juillet 2002.

لسبب يتعلق بالمنفعة العامة، دون تمييز ومقابل دفع "تعويض سريع وكافٍ". "وفيما يتعلق بالأسس الموضوعية، نجد أن الشركة الفرنسية CGE ذهبت إلى أن جمهورية الأرجنتين وإن لم تتدخل بشكل مباشر في استثمارها في مقاطعة توكومان Tucumán، إلا أنها لم تف بالتزامها بمنع مقاطعة توكومان من إساءة استعمال سلطاتها والتدخل في أعمال عقد الامتياز الأمر الذي يعد انتهاكا لحقوق المدعين بموجب معاهدة الاستثمار الثنائية بين الأرجنتين وفرنسا. فجمهورية الأرجنتين لم تف بالتزامها بضمان أن المقاطعة قد وضعت بعض الأحكام المتعلقة بعقد الامتياز، وعلاوة على ذلك، تؤكد الشركة أن القانون الدولي يُنسب أفعال المقاطعة وموظفيها العموميين إلى جمهورية الأرجنتين ومن ثم فإن هذه الممارسات المنسوبة لمقاطعة توكومان تشكل انتهاكات لالتزامات جمهورية الأرجنتين بموجب معاهدة الاستثمار الثنائية[١].

وفي ضوء ما سبق أعلنت هيئة التحكيم اختصاصها بنظر النزاع بموجب الاتفاقية الثنائية لحماية الاستثمارات الفرنسية – الأرجنتينية (Bilateral Investment Treaty (BIT[٢]، لأن انتهاك مقاطعة توكومان التابعة لجمهورية الأرجنتين لالتزاماتها، يخضع لأحكام هذه الاتفاقية ولا يخضع لأحكام عقد الامتياز، لذلك ذهبت المحكمة إلى أن مطالبات شركة CGE تعتبر مطالبات مستندة إلى اتفاقية حماية الاستثمار وليس عقد الامتياز، والذي ينص في المادة ١٦.٤ منه على الاختصاص الحصري للقضاء الإداري الأرجنتيني فيما يتعلق بانتهاكات هذا العقد. وفيما يتعلق بموضوع النزاع، قررت هيئة التحكيم أنه في هذه دعوي

---

(1) Emmanuel Gaillard, la jurisprudence du CIRDI, éditions A.Pedone, Paris, 2004, p 722.

(٢) الاتفاق المبرم في ٣ يوليو ١٩٩١ بين حكومة جمهورية الأرجنتين وحكومة الجمهورية الفرنسية بشأن تشجيع وحماية للاستثمارات المتبادلة بين البلدين (يشار إليها بـ BIT، معاهدة الاستثمار الثنائية Bilateral Investment Treaty).

نظرا للصلة الجوهرية التي تربط بين كل من بنود عقد الامتياز والانتهاكات المدعي بحدوثها لمعاهدة الاستثمار الثنائية الفرنسية ـ الأرجنتينية، فإنه لا يمكن تحميل الأرجنتين المسؤولية، ومن ثم فعلى المساهمين في شركة CGE المطالبة بحقوقهم أمام المحاكم الإدارية لمقاطعة توكومان[1].

أما في قضية كلوكنر ضد. الكاميرون Klöckner v. Cameroon فنجد أن الدولة هي التي تتمسك باختصاص المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمارICSID بل وتسعي إلى توسيع نطاق اختصاصه فيما يتعلق بالمسائل موضوع النزاع المعروض عليه، بعكس المدعي في النزاع وهو المستثمر والذي لا يرغب في تقرير اختصاص المركز بنظر النزاع.

وتتلخص وقائع النزاع في قيام حكومة دولة الكاميرون بالاتفاق مع شركة (Klockner) الألمانية، بغرض إنشاء مشروع مشترك لشراء المنشآت الصناعية والتجهيزات الضرورية في مجال صناعة الأسمدة، وحيال تعثر المشروع وعدم التزام المستثمر بتبصير دولة الكاميرون بكافة المعلومات والبيانات والمستجدات المرتبطة بالمشروع الجاري تنفيذه، رفضت حكومة الكاميرون الوفاء بكامل القيمة المتفق عليها للمصنع المزمع إنشائه فقامت الشركة الألمانية برفع الأمر إلى المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار عملا بنص المادة ١٨ من العقد المبرم بين كل من الحكومة الكاميرونية والشركة الألمانية المبرم في ٨/ ٣/ ١٩٧٢. فوافقت الحكومة الكاميرونية على اختصاص المركز وذهبت إلى العمل على توسيع اختصاصه بنظر المنازعة أخذا بنص المادة ٢١ من اتفاق تأسيس شركة SOCAME المبرم في ٢٣/ ٦/ ١٩٧٣، والمقابل لنص المادة ١٨ من الاتفاق المبرم مع الشركة الألمانية. فاعترضت الشركة الألمانية على طلب توسيع اختصاص

(1) Emmanuel Gaillard, op. cit., p. 722.

المركز استنادا إلى نص المادة ٤٦ من اتفاقية واشنطن الذي تنص على انه: (بخلاف ما قد يتفق عليه الطرفان فان المحكمة بناء على طلب أحد الطرفين يجب أن تفصل في كل نزاع عرضي أو إضافي أو مضاد يتعلق مباشرة بموضوع النزاع بشرط أن تكون هذه المواضيع في نطاق الاتفاق الذي تم بين الطرفين وأن تكون من باب أولى في نطاق الاختصاص القانوني للمركز.) وبناء عليه ذهبت الشركة الألمانية إلى أن مفهوم الأطراف الوارد بالمادة ٤٦ سالفة البيان قاصر على أطراف العقد المبرم في ٨/ ٣/ ١٩٧٢. ولا يمتد إلى الاتفاق المبرم في٢٣/ ٦/ ١٩٧٣ بشأن شركة SOCAME للسماد والتي تعد شركة وطنية كاميرونية ولا تتبع دولة أخري. فذهبت المحكمة إلى رفض دفوع الشركة الألمانية، وذهبت إلي أن الشركة أغفلت أن اتفاق التأسيس المبرم في ٨/ ٣/ ١٩٧٢ بين الحكومة الكاميرونية وشركة SOCAME قد تضمن شرط اختصاص المركز بنظر المنازعات التي قد تنشأ عنه، كما أن شركة SOCAME وإن كانت تحمل الجنسية الكاميرونية إلا أنها تخضع للهيمنة الأجنبية حيث تساهم شركة Klockner والشركات المشاركة معها بنسبة ٥١ ٪ من رأسمالها، ومن ثم فإن إدراج شرط التحكيم في اتفاق التأسيس يفترض رضاء الأطراف على اعتبار أن شركة SOCAME شركة خاضعة للرقابة والسيطرة الأجنبية، وبالتالي فإن جميع المنازعات الناشئة عن الاستثمار خاضعة لتحكيم المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمارICSID، ومن ثم فإن الاتفاق التأسيسي المبرم بين شركة Klockner وحكومة الكاميرون في ٤/ ١٢/ ١٩٧١ يعكس العلاقة الاتفاقية بين مستثمر أجنبي يتعامل عبر شركة محلية، ودولة مضيفة للاستثمار الأجنبي. وبناء عليه أقرت محكمة تحكيم ICSID باختصاصها بنظر الطلب الأصلي المقدم من شركة Klockner، وأيضا الطلب الفرعي المستند إلى اتفاق التأسيس والذي اعتبرته المحكمة أنه غير قابل للتجزئة مع العقود الأخرى الموقعة سابقا عليه. وحيال

إغفال الأطراف تحديد القانون الواجب التطبيق قررت المحكمة أن القانون الكاميروني هو القانون الواجب التطبيق طبقا لنص المادة ٤٢ من اتفاقية واشنطن[١].

ويلاحظ في هذه الدعاوي أن الدور الذي لعبه المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID في تأكيد اختصاص القضاء الإداري الداخلي كان واضحًا بصورة تتضاءل بجانبها الصورة التقليدية للتحكيم كتهديد للقضاء الإداري الداخلي بالدولة؛ فضلا عن ثقة الدول المضيفة للاستثمار في حيدة المركز وموضوعيته فيما ينظره من منازعات بدليل تمسك الكاميرون باختصاص المركز على حساب اختصاص قضائها الوطني وما كانت لتفعل ذلك التصرف إلا لثقتها في نزاهة تحكيم المركز؛ كما أن الغموض الناجم عن عدم وجود تعريف دقيق لـ "الاستثمار" بموجب اتفاقية واشنطن يستدعي ضرورة إقامة تعاون متبادل فيما بين محاكم القضاء الإداري في مختلف الدول والمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID للتنسيق فيما بينهم وتلافي أي تنازع اختصاص فيما بينهم.

---

(١) د. احمد جودة العزب، التحكيم في إطار المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار (ICSID)، دار النهضة العربية، ط١، ٢٠٢١، ص٣٤٨ - ٣٥٠.

المبحث الثاني
دور المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID في عولمة قواعد القانون الإداري

تمهيد وتقسيم:

يمارس المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID دور هام في انتقال قواعد القانون الإداري من المحلية إلى العالمية عند قيامه بالفصل في المنازعات المنظورة أمامه، فعند تحديد قواعد القانون الإداري الخاص بدولة ما كقواعد قانونية واجبة التطبيق على النزاع المعروض أمام هيئة تحكيم المركز، فإن هذا التحديد ينطوي على إقرار ضمني بتوافق تلك القواعد مع قواعد ومبادئ القانون الدولي؛ كما إنه لا يمكن إغفال الدور الهام الذي يباشره المركز في العمل على تكامل قواعد القانون الإداري فيما بين الدول المختلفة.

وفيما يلي نتناول كيفية تحديد القانون واجب التطبيق على النزاع المنظور أمام المركز وفقا لنص المادة ٤٢ من اتفاقية واشنطن، ومدي توافق وتكامل قواعد القانون الإداري المطبقة على النزاع أمام المركز، وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: القانون الواجب التطبيق أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمارICSID.

المطلب الثاني: توافق وتكامل قواعد القانون الإداري أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمارICSID.

المطلب الأول
القانون الواجب التطبيق أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمارICSID

نظمت المادة ٤٢ من اتفاقية واشنطن مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق على النزاع المعروض على هيئة التحكيم التابعة للمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار بطريقة منطقية حيث نصت على أنه:

(١. تفصل المحكمة في النزاع طبقا للنظم القانونية التي وافقت عليها الأطراف المتنازعة فإذا لم يتفق الطرفان تقوم المحكمة بتطبيق قانون الدولة المتعاقدة طرف النزاع "بما في ذلك القواعد الخاصة بتعارض القوانين" وكذلك مبادئ القانون الدولي الواجب تطبيقها في هذا الصدد.

٢. ليس للمحكمة أن تحكم بعدم اختصاصها على أساس سكوت أو غموض القانون.

٣. لا تمس نصوص الفقرات السابقة (١، ٢) قدرة المحكمة على الفصل بالعدل والإنصاف وهذا في حالة موافقة الطرفين.)

وبالنظر إلى نص المادة ٤٢ نجد أنها أرست قاعدة أساسية ينطلق منها المحكم الدولي في عمله مثله مثل القاضي في القانون الداخلي للدولة وهي عدم جواز الحكم بعدم الاختصاص على أساس عدم وجود نص يحكم تلك القضية أو وجود نص ولكنه يتسم بالغموض بحيث لا يؤدي إلى حل قاطع في النزاع المعروض، وانطلاقا من نقطة البداية تلك أخذت المادة ٤٢ في تفصيل القواعد التي يتعين على المركز إتباعها عند تحديد القانون واجب التطبيق على النزاع المعروض عليه فأورد لدينا ثلاثة فروض وهي: إما أن نكون أمام اتفاق بين أطراف النزاع على تحديد القانون الواجب التطبيق، وإما أن نكون أمام حالة عدم وجود اتفاق بين الأطراف على القانون واجب التطبيق، وإما أن نكون أمام حالة موافقة طرفي النزاع على لجوء المحكمة لمبادئ العدل والإنصاف، وفيما يلي نتناول هذه الفروض بشيء من التفصيل على النحو التالي:

أولاـ حالة اتفاق بين أطراف النزاع على تحديد القانون الواجب التطبيـق: فوفقا لنص المادة ٤٢ فقرة ١، وحيث ينطبق مبدأ سلطان الإرادة فللأطراف الحرية المطلقة في تحديد القانون واجب التطبيق. وفي الغالب في هذا الصدد أن يتم اختيار القانون الوطني للدولة المضيفة، مثال ذلك نص المادة التاسعة من عقد الاستثمار المبرم بين كل من Atlantic Trion Company والحكومة الغينية بشأن إنشاء وتسيير بواخر الصيد على خضوع العقد للقانون الغيني[١]، وكذلك المادة السابعة من اتفاق المشاركة بين نيوزيلندا وشركة Mobil Oil NZ Ltd المبرم في ١٩٨٢ والتي تنص على تطبيق هيئة التحكيم للقانون النيوزلندي.[٢] إلا إنه لا يوجد ما يمنع من اختيار قانون دولة المستثمر وإن كان ذلك نادرا مثلما حدث في قضية " Colt Industries Operating Corporation v. Republic of Korea".[٣] بل إنه يمكن أن يتفق الأطراف على تطبيق قانون كل من دولة المستثمر والدولة المضيفة معا كما هو الحال في قضية World Duty Free c. Kenya[٤] حيث اتفق طرفي عقد الاستثمار على تطبيق القانونين الإنجليزي والكيني على الاتفاق المبرم بينهما والجدير بالذكر أن محكمة التحكيم انتهت إلى أن القانونين يؤديا إلى نفس الحل للنزاع المعروض أمامها، كما يمكن تطبيق قانون دولة ثالثة وذلك في الحالات الخاصة بعقود القروض حيث يتم الاتفاق على تطبيق قانون بلد المقرض، كما

---

(1) Atlantic Triton Company Limited v. People's Revolutionary Republic of Guinea, ICSID Case No. ARB/84/1.

(2) Mobil Oil Corporation and others v. New Zealand, ICSID Case No. ARB/87/2. Raymond Djolgou, "Le droit applicable au différend dans l'arbitrage d'investissement : entre volonté des parties et office de l'arbitre", Revue internationale de droit économique, vol. xxxvi, no. 1, 2022, p111.

(3) Colt Industries Operating Corporation v. Republic of Korea, ICSID Case No. ARB/84/2

(4) World Duty Free Company v. Republic of Kenya, ICSID Case No. ARB/00/7 Raymond Djolgou, op. cit., p. 112.

في قضيتي SPP c. Égypte[1], et CDC c. Seychelles[٢]، كذلك قد يتم الاتفاق بين الطرفين على تطبيق كل من القانون الوطني ومبادئ القانون الدولي في ذات الوقت كما هو الحال في المادة ١٥ من عقد الاستثمار المبرم بين كل من شركة AGIP وحكومة الكونغو AGIP c. Congo[٣]، حيث تم النص على سريان قانون الكونغو على العقد وعلى أن يستكمل بمبادئ القانون الدولي عند الاقتضاء. وفي بعض الأحيان عند تضمين اتفاق الاستثمار لشرط الثبات التشريعي يتفق الأطراف على تطبيق القانون الوطني للدولة المضيفة بالقدر الذي لا يتعارض فيه مع الشروط الواردة باتفاق الاستثمار وألا يكون ذلك القانون أكثر تقييدا لما كان عليه عند دخول الاتفاق بين الدولة المضيفة والمستثمر حيز التنفيذ، وهذا البند قد أيدته محكمة التحكيم في قضيتي affaires Atlantic Triton c. Guinea[4], et MINE c. Guinea[٥]

ويثور التساؤل في هذا الصدد حول ما إذا كان من الممكن تطبيق مبادئ القانون الدولي العام على الرغم من اتفاق اطراف عقد الاستثمار على تطبيق قواعد القانون الوطني فقط، تظهر الإجابة في موقف محكمة التحكيم في قضية SPP ضد جمهورية مصر العربية SPP c. Égypte حيث لم تبحث المحكمة عما إذا كان هناك اتفاق بين الأطراف على القانون الواجب التطبيق وذهبت إلى أن الاتفاق أو عدم الاتفاق على القانون الواجب التطبيق على النزاع لا أهمية له حيث سيتم تطبيق نفس المصدر القانوني وسيتولى القانون

(1) Southern Pacific Properties (Middle East) Limited v. Arab Republic of Egypt, ICSID Case No. ARB/84/3

(2) CDC Group plc v. Republic of Seychelles, ICSID Case No. ARB/02/14, Ibid., p. 112.

(3) AGIP S.p.A. v. People's Republic of the Congo, ICSID Case No. ARB/77/1, Ibid., p. 114.

(4) Atlantic Triton Company Limited v. People's Revolutionary Republic of Guinea, op. cit.

(5) Maritime International Nominees Establishment v. Republic of Guinea (II), ICSID Case No. ARB/84/4, Ibid., p. 111.

الدولي استكمال النقص الموجود بذلك المصدر القانوني وبالفعل طبقت المحكمة قواعد القانون الدولي ومنحته دورا مكملا للقانون الوطني الذي تم اختياره من قبل اطراف النزاع. كما ذهبت المحكمة إلى أنه في قضية LETCO c. Libéria[1] وعلى الرغم من تحديد القانون الليبيري كقانون واجب التطبيق على عقد الامتياز بناء على اتفاق أطرافه باعتباره قانون الدولة المضيفة الدولة إلا أنه ومع ذلك يظل خاضعا لرقابة قواعد ومبادئ القانون الدولي[2].

ثانيا ـ حالة عدم اتفاق أطراف النزاع على تحديد القانون الواجب التطبيق: ففي هذه الحالة وفقا لنص المادة ٤٢ فقرة ١ تطبق المحكمة القانون الوطني للدولة المتعاقدة في ضوء قواعد تنازع القوانين الخاصة بها، إضافة إلى تطبيق مبادئ القانون الدولي، وقد أخذت به محكمة التحكيم في قضية Klockner ضد الكاميرون بتطبيق القانون الكاميروني بعد تطبيق قواعد تنازع القوانين.

ويثور التساؤل حول الأحوال التي تستدعي انطباق القانون الدولي على النزاع المعروض على المحكمة، أوضحت الأعمال التحضيرية لاتفاقية واشنطن أن نطاق التطبيق يتحدد في: حالة إحالة القانون الوطني إلى تطبيق القانون الدولي، كذلك حالة اتصال النزاع المعروض على المحكمة مباشرة بالقانون الدولي، وأخيرا حالة إذا ما خالف القانون الوطني أحكام القانون الدولي[3].من هنا يمكن لنا القول بأنه فيما يتعلق بالصلة بين القانونين الوطني والدولي ظهرت عدة اتجاهات:

الاتجاه الأول: يقصر دور القانون الدولي على **الدور التكميلي** للقانون الوطني للدولة المضيفة عند وجود ثغرة به، كما هو الحال في قضية AGIP v. Congo حيث نصت

---

(1) Liberian Eastern Timber Corporation v. Republic of Liberia, ICSID Case No. ARB/83/2.

(2) Ibid., p. 118-119

(٣) د. تعويلت كريم، القانون الواجب التطبيق في ضوء اتفاقية واشنطن لتسوية نزاعات الاستثمار، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد ١٧، العدد١، السنة ٢٠٢٢، ص ٤٧١ – ٤٧٨.

المادة ١٥ من الاتفاق الخاص بالقانون الواجب التطبيق على سريان قانون الكونغو والذي يتم إكماله بمبادئ القانون الدولي عند الاقتضاء[١].

الاتجاه الثاني: يحدد دور القانون الدولي **بالدور التصحيحي** للقانون الوطني للدولة المضيفة حالة عدم امتثاله لمبادي القانون الدولي حيث تري المحاكم في هذه الحالة بتطبيق القانون الدولي بشكل ثانوي لعلاج أوجه القصور في القانون الوطني. ففي قضية Autopista v. Venezuela[٢]، أكدت المحكمة أن الوظيفة التصحيحية للقانون الدولي كانت ذات صلة أيضًا بحالة اختيار القانون في حالة تنازع القوانين، كما أكدت المحكمة في قضية Duke Energy v. Peru[٣] على الوظيفة التصحيحية للقانون الدولي، حتى لو لم يتم اختياره من قبل الأطراف.

الاتجاه الثالث: وهو الاتجاه الأكثر واقعية حيث يذهب إلى **التطبيق الموضوعي للقانونين الوطني والدولي** ويظهر ذلك جليا في قضية SAUR International S.A. c. Argentine[٤]، حيث قضت محكمة التحكيم بأن الأسبقية بين مصادر القانون لا تقوم على أساس مبدأ التدرج الهرمي ولكن استنادا إلى مبدأ التخصص عن طريق معرفة الطبيعة القانونية لكل مسألة متنازع عليها وما إذا كانت متعلقة بالمسئولية الدولية لجمهورية الأرجنتين فينطبق عليها قواعد القانون الدولي، أو متعلقة بتنفيذ العقد أو التدخل الإداري أو إنهاء عقد الامتياز فينطبق عليه القانون الوطني الأرجنتيني[٥].

---

(1) AGIP c. Congo, Award, 30 novembre 1979, Raymond Djolgou, op. cit., p. 114.
(2) Autopista c. Venezuela, Award, 23 septembre 2003, Ibid., p.119
(3) Duke Energy c. Peru, Decision on Jurisdiction, 1er février 2006, Ibid., p. 119
(4) SAUR International S.A. c. Argentine, n° ARB/04/4 93
(5) Raymond Djolgou, op. cit., p. 126-130.

ثالثاـ اللجوء إلى مبادئ العدل والإنصاف إذا ما اتفق الطرفين على ذلك: وفقا لنص المادة ٤٢ فقرة ٣من اتفاقية واشنطن، كما حدث في قضية S.A.R.L. Benvenuti & Bonfant v. People's Republic of the Congo[1] ، حيث ذهب الأطراف إلى أنه في حالة عدم تسوية النزاع خلال مدة محددة تفصل المحكمة في النزاع وفقا لمبادئ العدل والإنصاف، وبالفعل طبقت المحكمة القانون الوطني لدولة الكونغو بالإضافة إلى مبادئ العدل والإنصاف جنبا إلى جنب[2].

مما سبق يتبين لنا أن القانون الدولي ينطبق على النزاع عندما يتفق أطراف النزاع على ذلك، أو عند تعارض القانون الوطني مع أحكام القانون الدولي وهو ما يسمي بالدور التصحيحي أو لاستكمال النقص الموجود بهذا القانون وهو ما يسمي بالدور التكميلي، أو لاتصال النزاع مباشرة بأحكام القانون الدولي العام، ومعني ذلك أنه في حالة انطباق القانون الوطني على أي نزاع معروض أمام المركز الدولي للتحكيم، فمؤدي ذلك هو توافق أحكام هذا القانون مع قواعد القانون الدولي وإلا تم استبعاده من التطبيق على النزاع، ومن ثم فإنه عند تطبيق قواعد القانون الإداري على النزاع المعروض على المركز فمؤدي ذلك توافق أحكامه مع أحكام القانون الدولي. وفيما يلي نتناول القيمة القانونية لقواعد القانون الإداري للدولة وفقا لنص المادة ٤٢ من اتفاقية واشنطن.

---

(1) ICSID Case No. ARB/77/2

(٢) د. تعويلت كريم، مرجع سابق، ص ٤٨١.

المطلب الثاني
توافق وتكامل قواعد القانون الإداري أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمارICSID

تمهيد وتقسيم:

تطبق قواعد القانون الإداري الداخلي للدولة على النزاع المعروض على المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمارICSID في حالة اتفاق الأطراف على تطبيقه، كذلك في حالة سكوت الأطراف عن تحديده وقيام محكمة التحكيم بالمركز بتطبيقه وفقا لنص الفقرة الأولي من المادة ٤٢ من اتفاقية واشنطن، وهو ما يثير التساؤلات حول مدي توافق قواعد القانون الإداري مع قواعد القانون الدولي العام، وكذلك حول مدي تكامل قواعد القانون الإداري عبر مختلف دول القضاء المزدوج.

وفيما يلي نتناول توافق وتكامل قواعد القانون الإداري أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمارICSIDعلى النحو التالي:

الفرع الأول: توافق قواعد القانون الإداري مع قواعد القانون الدولي العام أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID.

الفرع الثاني: تكامل قواعد القانون الإداري أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID.

الفرع الأول
توافق قواعد القانون الإداري مع قواعد القانون الدولي العام أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمارICSID

نصت الفقرة الثانية من المادة ٤٢ من اتفاقية واشنطن على أنه: (٢- ليس للمحكمة أن تحكم بعدم اختصاصها على أساس سكوت أو غموض القانون.)، ويتبين من النص أنه يجب على المحكمين في تحكيم المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID تجنب الحكم بعدم الاختصاص في حالة غياب أو غموض نص القانون حيث يمثل ذلك إنكارا للعدالة، وبناء عليه وجب على المحكمين التصدي للفصل في النزاع المعروض

أمامهم وفقا لما تقضي به الفقرة الأولي من المادة ٤٢، فيجب عليهم في المقام الأول معرفة ما إذا كان أطراف النزاع قد حددوا قواعد القانون واجبة التطبيق على منازعتهم، فإذا ما اتفق الأطراف على تحديد القانون واجب التطبيق، وجب على المحكمين الامتثال لإرادة الأطراف وتطبيق القانون الذي تم الاتفاق عليه، وفي حالة غياب هذا الاتفاق يطبق المحكمون قانون الدولة الطرف في النزاع وهي الدولة المضيفة للاستثمار (بما في ذلك القواعد المتعلقة بتعارض القوانين) شريطة عدم التعارض مع قواعد القانون الدولي، فإذا لم يحترم المحكمون الإجراء المشار إليه جاز إلغاء حكمهم بسبب التجاوز البين في السلطة[١].

وحيث أن المحكمين بالمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID ليسوا أوصياء على أي نظام قانوني ولا يُفرض عليهم أي نظام قانوني محدد على وجه الإلزام – وذلك بعكس القضاة داخل أي الدولة حيث يلتزمون بتطبيق قانونهم الوطني عند نظر أي نزاع يعرض عليهم – لذلك فإنهم لا يطبقون أي قاعدة قانونية تنتهك النظام العام الدولي بعكس الحال بالنسبة للقضاة داخل الدولة[٢]. وقد تم تأكيد هذا المبدأ من قبل هيئة المحكمين بالمركز الدولي ICSID في قضية شركة كهرباء توجو وشركة جي دي إف سويز لخدمات الطاقة ضد جمهورية توجو Togo Electricité et Gdf Suez Energie Services v. La République Togolaise حيث ذهبت الهيئة إلى أنه عندما ينطوي النظام القانوني المحلي للدولة على قصور في تناول مسألة معينة متعلقة بالنزاع المعروض أمام هيئة التحكيم أو عندما يتم انتهاك قواعد القانون الدولي من خلال تطبيق القانون المحلي حصرا على النزاع، يتعين على هيئة التحكيم، عملاً بنص المادة ٤٢ من اتفاقية واشنطن، أن تطبق قواعد ومبادئ القانون الدولي ذات الصلة بالنزاع، حيث

(1) Sébastien Manciaux, op. cit., p. 270.
(2) Ibid., p.268.

تتمثل مهمة القانون الدولي في هذه الحالة في استكمال القصور الوارد بنصوص القانون المحلي ومراقبة مدي توافقها مع مبادئ القانون الدولي[١].

فعلى سبيل المثال في قضية بنفينوتي وبونفانت ضد. الكونغو Benvenuti & Bonfant v. Congo، ذهبت هيئة التحكيم إلى أنه: «في حالة عدم وجود نص يتعلق بالقانون الواجب التطبيق في بنود التحكيم الخاصة بالأطراف، ينبغي أن يطبق القانون الكونغولي وكذلك القانون الدولي»[٢]. كما ذهبت هيئة التحكيم في قضية سوابي ضد السنغال SOABI c. Senegal إلى أنه: «في حالة عدم وجود اتفاق بين الأطراف، فإن القانون الوطني المطبق على العلاقات بين طرفين سنغاليين في إطار مشروع كان من المقرر أن يتم في السنغال، لا يمكن أن يكون إلا القانون السنغالي [وخاصة القانون الإداري السنغالي]»[٣].

ومن ثم فإنه عند تطبيق هيئة التحكيم التابعة للمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمارICSID القانون المحلي لأي دولة متعاقدة، فإن ذلك يعد دليلاً ضمنيًا على مواءمة وتوافق قواعد وأحكام هذا القانون الداخلي مع مبادئ وقواعد القانون الدول والنظام العام الدولي، وبالتالي تتجسد القيمة القانونية لتطبيق قواعد القانون الإداري – شأنه شأن أي قانون داخلي آخر – على النزاع المعروض على هيئة التحكيم بموجب نص المادة ٤٢ من اتفاقية واشنطن في انه يمثل اعتراف ضمني بموائمة وتوافق قواعد هذا

---

(1) « lorsqu'un système juridique interne contient une lacune ou quand le droit international est violé par la seule application du droit interne, le tribunal est tenu, en application de l'article 42 de la Convention de Washington, de faire directement application des règles et des principes pertinents du droit internationa » CIRDI, Togo Electricité et Gdf Suez Energie Services v. La République Togolaise, (Arb/06/07), Sentence Arbitrale, 10 août 2010. (§138)

(2) Benvenuti & Bonfant c. Congo, Award, 15 août 1980,)§ 4.2(

(3) SOABI c. Senegal, Award, 25 février 1988,)§ 5.02(

القانون مع مبادئ وقواعد القانون الدولي العام والنظام العام الدولي. لذلك يمكننا القول بأن القانون الإداري الداخلي يجد قيمته القانونية على المستوى الدولي عند تطبيقه من قبل محكمي المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID على المنازعات المعروضة أمامهم، ويعد هذا التطبيق بمثابة الاعتراف الضمني بتوافقه مع مبادئ وقواعد القانون الدولي والنظام العام الدولي، ومما لا شك فيه فإن هذه الخطوة ما هي إلا الخطوة الأولى نحو بناء نظرية مستقلة ومتفردة للقانون الإداري الدولي، خاصة وإن اتفاقية واشنطن تعد من المصادر التي ساهمت في تطور القانون الاقتصادي الدولي[1].

الفرع الثاني
تكامل قواعد القانون الإداري أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمارICSID

يمارس المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID دورا هاما في مسيرة تطور قواعد القانون الإداري على المستوي الدولي وذلك من خلال اجتهادات المحكمين بغية الوصول لتسوية المنازعات المعروضة أمامهم، إذا ما حدث غموض وعدم وضوح للقانون عند تناوله للمسألة محل النزاع أو عند وجود ما يسمي بالفراغ التشريعي في الجزئية المعروضة على هيئة التحكيم، وهو ما يدعو إلى الاعتراف بما لهذا الدور من أثر على تكامل قواعد القانون الإداري فيما بين مختلف الدول التي تأخذ به وهو ما يساعد على توحيد مبادئه وقواعده فيما بين الدول بصورة متوافقة مع قواعد ومبادئ القانون العام الدولي والنظام العام الدولي.

ويتضح بصورة جلية الدور الفعال الذي يلعبه محكمي المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID في تحقيق تكامل قواعد وأحكام القانون الإداري فيما بين الدول، في

---

(1) Sébastien Manciaux, op. cit., p. 272.

قضية جوتز ضد بوروندي Goetz c. Burundi[1] والتي تخلص وقائعها في قيام جمهورية بوروندي بإقامة نظام المنطقة الحرة، والذي يسمح لبعض الشركات المنشأة في بوروندي بالاستفادة بحزمة من الحوافز والإعفاءات الضريبية والجمركية، بموجب المرسوم بقانون رقم ١/ ٣٠ المؤرخ ٣١ أغسطس ١٩٩٢، بغرض تشجيع الصادرات، وخاصة المنتجات غير التقليدية، وتحفيز الاستثمارات الخاصة والوطنية والأجنبية. وحيث أعلن المرسوم بقانون أن الأنشطة التي تتم في قطاع غير تقليدي مؤهلة لنظام المناطق الحرة دون بيان ماهية هذه الأنشطة المندرجة في القطاع غير التقليدي، لذلك وتنفيذا لهذا المرسوم فقد تم صدور القرار الوزاري رقم ٧٥٠/ ٤١٥ المؤرخ في ٢٨ سبتمبر ١٩٩٢، والذي أعلن عن عدم أهلية الشركات المصدرة للسلع التالية: (القهوة التجارية، الشاي الأسود، ألياف القطن، الجلود الخام، الحيوانات الحية)، للدخول في نظام المنطقة الحرة مع العلم أنه يمكن تعديل هذه القائمة بقرار من الوزير المكلف بالتجارة الخارجية.

وبناء عليه في ٢٢ ديسمبر ١٩٩٢ أنشئت شركة (AFFIMET) Affinage des Métaux كشركة مساهمة ذات مسؤولية محدودة وتخضع للتشريع البوروندي ومملوكة لستة مساهمين بلجيكيين ومساهم واحد من الجنسية الرواندية، وأنشئت بغرض إنتاج وتكرير وتسويق المعادن الثمينة وكذلك شراء الخامات اللازمة لهذا النشاط من الأسواق المحلية والإقليمية والدولية. وبتاريخ ٣ فبراير ١٩٩٣، أعلن وزير التجارة والصناعة إصدار شهادة المؤسسة الحرة لشركة AFFIMET، وبموجب شروط هذه الشهادة فنشاط الشركة هو إنتاج وتصنيع سبائك الذهب والفضة والمجوهرات ومعالجة وتكرير

(1) Antoine Goetz et c. République du Burundi, (l'affaire CIRDI ARB/95/3), décision du tribunal arbitral rendue le 2 septembre 1998.

المعادن الثمينة وقطع المعادن الثمينة، وما يتصل بذلك من أعمال. إلا أنه في شهر مايو ١٩٩٥ تم سحب شهادة المؤسسة الحرة من شركة AFFIMET وغيرها من الشركات عملا بقرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٦ مايو ١٩٩٥ والقرار الوزاري رقم ٧٥٠/ ١٨٤ المؤرخ في ٢٩ مايو ١٩٩٥، وقد تم إعلام المصالح الإدارية المعنية بهذا القرار بكتاب من وزير التجارة والصناعة في نفس اليوم، مرفق به نص القرار الوزاري رقم ٧٥٠/ ١٨٤ المؤرخ في ٢٩ ماي ١٩٩٥ "ومفاده أنه تنفيذا للمرسوم بقانون رقم (١/ ٣٠ المؤرخ ٣١ أغسطس ١٩٩٢) فقد تم تعديل القرار الوزاري رقم ٧٥٠/ ٤١٥ المؤرخ في ٢٨ سبتمبر ١٩٩٢ وحل محله القرار الوزاري المؤرخ في ١٩٩٥، والذي أضاف للأنشطة التقليدية ـ والتي تحرم الشركات التي تقوم عليها من الإدراج بنظام المنطقة الحرة ـ "نشاط البحث واستخراج المعادن وتخصيبها وتكريرها وشرائها وبيعها" مع جواز تعديل هذه القائمة بقرار من الوزير المكلف بالتجارة الخارجية بعد استطلاع رأي مجلس الوزراء، الأمر الذي يخرج شركة AFFIMET من نظام المنطقة الحرة.

واحتجت شركة AFFIMET ضد هذا الإجراء لدى مختلف السلطات، وخاطبت وزير التجارة والصناعة ورئيس الوزراء والبنك الدولي، وقدمت طلبًا إلى المحكمة الإدارية في بوجمبورا لإلغاء قرار سحب الموافقة على اعتبارها مؤسسة حرة. وحيال عدم التوصل إلى حلول تم اللجوء للتحكيم في إطار المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار (ICSID) في ديسمبر ١٩٩٥، على النحو المنصوص عليه في الاتفاقية التي تم التوقيع على اتفاقية بين الاتحاد البلجيكي اللوكسمبورجي وجمهورية بوروندي بشأن تشجيع وحماية الاستثمارات المتبادلة.

وذهبت هيئة التحكيم بالمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID بأن القانون المطبق على النزاع هو القانون البوروندي وفقا لاختيار الأطراف المتنازعة عملا بنص

المادة ٤٢ من اتفاقية واشنطن، وبموجب الفقرة ٥ من المادة ٨ من اتفاقية تشجيع الاستثمار فيما بين بلجيكا وبوروندي la Convention Belgo-Burundaise d'investissement والتي تنص على أنه:

" تبت هيئة التحكيم على أساس:

- القانون الوطني للطرف المتعاقد في النزاع، الذي يقع الاستثمار في إقليمه، بما في ذلك القواعد المتعلقة بتنازع القوانين؛
- أحكام هذه الاتفاقية؛
- شروط الالتزام المحدد المتعلق بالاستثمار؛
- قواعد ومبادئ القانون الدولي المقبولة على وجه العموم. »[1].

ويذهب المدعين في طلباتهم أمام هيئة التحكيم إلى أن القرار الوزاري الصادر في ٢٩ مايو ١٩٩٥ بسحب شهادة المؤسسة الحرة الخاصة من شركة AFFIMET ينتهك القانون البوروندي، ومبادئ القانون الإداري التي تحكم عمل الإدارة في بوروندي – والتي تماثل في معظمها مبادئ القانون الإداري المطبقة في فرنسا وبلجيكا – وبصفة خاصة فيما يتعلق **بنظرية سحب التصرفات الإدارية، ومبدأ توازي الأشكال، والتسلسل الهرمي بين التشريعات العادية واللائحية**، وما يسمى **بمسؤولية الدولة**

(1) L'article 8, paragraphe 5, de la Convention belgo-burundaise d'investissement dispose comme suit:
« L'organisme d'arbitrage statue sur la base :
- Du droit national de la partie contractante partie au litige, sur le territoire de laquelle l'investissement est situé, y compris les règles relatives aux conflits de lois ;
- Des dispositions de la présente Convention ;
- Des termes de l'engagement particulier qui serait intervenu au sujet de l'investissement ;
- Des règles et principes de droit international généralement admis. », Antoine Goetz et c. République du Burundi, op. cit. (§94). Emmanuel Gaillard, op. cit., p. 457: 527.

المشرعة. وذهبت هيئة التحكيم إلى أنه نظرا لعدم قيام المدعي عليه بإثبات حقوقه، فليس لدى المحكمة أي معلومات عن القانون الإداري البوروندي غير تلك التي قدمها لها المدعون، أي أن هذا الحق يستند إلى نفس مبادئ القانون الإداري البلجيكي والقانون الإداري الفرنسي[١].

وفي سبيل تفنيد طلبات المدعين ذهبت هيئة التحكيم إلى الآتي:

أولا- فيما يتعلق بسحب القرارات الإدارية:

ذهبت هيئة التحكيم إلى أن ما تضمنه القرار الوزاري الصادر في ٢٩ مايو ١٩٩٥ محل الطعن من سحب شهادة المؤسسة الحرة من شركة AFFIMET لا يرقى إلى مستوى سحب القرار الإداري بالمعنى المقصود في النظرية الفرنسية لسحب القرارات الإدارية، ذلك أن المزايا التي حصلت عليها شركة AFFIMET قبل ٢٩ مايو ١٩٩٥ كالإعفاء من الرسوم والضرائب لم يتم استردادها بأثر رجعي، بل تم إلغائها بالنسبة للمستقبل فقط، لذلك فإن القرار المطعون فيه يمثل مجرد إلغاء للموافقة على منح شهادة المؤسسة الحرة وليس سحبا لها، وبناء عليه تستبعد النظرية الفرنسية المتعلقة بسحب القرارات الإدارية من التطبيق على وقائع هذه القضية. ولذلك لا يتعين على المحكمة أن تبحث عما إذا كانت شروط تطبيق هذه النظرية قد تم استيفائها من عدمه[٢].

ثانيا- فيما يتعلق بقاعدة توازي الأشكال:

بقصد بقاعدة توازي الأشكال Le principe de parallélisme des formes أن أي تعديل أو إلغاء لأي قرار إداري يجب أن يتم بموجب قرار إداري جديد صادر عن نفس السلطة التي أصدرت القرار المراد الغاؤه وبنفس الشكل والإجراءات التي تم إتباعها عند

(1) Antoine Goetz et c. République du Burundi, op. cit. (§101)
(2) Ibid., (§102)

إصدار ذلك القرار، فالقرار اللائحي لا يعدل أو يلغي إلا بقرار لائحي مماثل صادر عن ذات الجهة التي أصدرته وبذات الإجراءات [١].

وفي هذا الشأن ذهبت هيئة التحكيم إلى عدم صحة ما ذهب إليه المدعين من أن القرار الوزاري رقم ٧٥٠/ ١٨٤ الصادر في ٢٩ مايو ١٩٩٥ والذي أدرج نشاط البحث واستخراج المعادن وتخصيبها وتكريرها وشرائها وبيعها ضمن الأنشطة التقليدية المستبعدة من نظام المنطقة الحرة يفتقر إلى أي سند قانوني لأنه ينتهك بموجب اللوائح حقاً اكتسبه فرد بموجب إجراء تشريعي، كما أنه يشكل إجراء فردي مقنع تحت مظهر إجراء تنظيمي. ذلك أن القرار الوزاري رقم ٧٥٠/ ١٨٤ قد صدر تنفيذا للمرسوم بقانون رقم ١/ ٣٠ المؤرخ ٣١ أغسطس ١٩٩٢، حيث أورد على سبيل التفصيل الأنشطة التقليدية المستبعدة من نظام المنطقة الحرة. فذهبت هيئة التحكيم إلى أن الحقوق التي يدعي مقدمو الطلبات أن شركة AFFIMET حصلت عليها، لم يتم الحصول عليها بموجب النص التشريعي المتمثل في المرسوم بقانون رقم ١/ ٣٠ الصادر في ٣١ أغسطس ١٩٩٢، ولكن بموجب النص التنظيمي الصادر بموجب القرار الوزاري رقم ٧٥٠/ ٤١٥ المؤرخ في ٢٨ سبتمبر ١٩٩٢، والذي تم تعديله بالقرار الوزاري التنظيمي رقم ٧٥٠/ ١٨٤ في ٣١ أغسطس ١٩٩٢ وهو قرار تنظيمي في ذات مستواه طبقا لقاعدة تقابل الأشكال، وأن كلا القرارين الوزاريين سالفي البيان – المعدل والجديد – قد تم صدورهما لوضع المرسوم بقانون رقم ١/ ٣٠ الصادر في ٣١ أغسطس ١٩٩٢ موضع التنفيذ، وبالتالي فإن القرار الوزاري الأخير رقم ٧٥٠/ ٤١٥ لم يتعارض أو يتجاهل أو

---

(١) وائل عاطف محمد حامد، د. عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، تعريف قاعدة توازى الأشكال والإجراءات في القرارات الإدارية المضادة وموقف كلاً من الفقه والقضاء الفرنسي والمصري من التعريف ونطاق تطبيق القاعدة، مجلة كلية الحقوق، جامعة المنيا، مج٤، ع١، ص ٧-١٤.

ينتهك أي نص من أحكام المرسوم بقانون رقم ١/ ٣٠.[١] وبالتالي فإنه لم يتم انتهاك قاعدة تقابل الأشكال ومبدأ تدرج القواعد القانونية. كما أنه من المبادئ المقررة في فقه القانون العام أنه لا يوجد حق مخول لأي شخص للمطالبة بالإبقاء على لائحة تنظيمية على نحو مطلق وأنه يجوز لجهة الإدارة في أي وقت تعديل أو إلغاء أي لائحة تنظيمية سابقة. ولذلك لم يكن لمقدمي الطلبات، بالنظر إلى ما سبق تقريره لهم من حق "متمثل في منح شهادة المؤسسة الحرة"، أي أحقية في الإبقاء على اللائحة الصادرة عام ١٩٩٢ بموجب القرار الوزاري رقم ٧٥٠/ ٤١٥ ، وبالتالي فإن الحكومة البوروندية لم ترتكب أي تجاوز في السلطة عندما أضافت المعادن إلى قائمة الأنشطة غير المؤهلة للدخول في نظام المنطقة الحرة السابق تحديدها عام١٩٩٢ وذلك بموجب اللائحة الجديدة الصادرة بالقرار الوزاري رقم ٧٥٠/ ١٨٤ في عام ١٩٩٥.[٢] كما ذهبت هيئة التحكيم كذلك إلى عدم صحة ما ذكره مقدمو الطلب، من أن القرار الوزاري الأخير رقم ٧٥٠/ ١٨٤ والمؤرخ في ٢٩ مايو ١٩٩٥ والذي يستند إليه القرار المطعون فيه الصادر في ذات اليوم بسحب شهادة المؤسسة الحرة من شركة AFFIMET هو قرار غير قانوني حيث يعتبر قراراً إداريا فردياً مقنعاً في صورة تدبير تنظيمي، وذلك نظرا لقيام وزارة التجارة والصناعة باتخاذ تدبيرا مماثلا في مواجهة شركة أخري على الأقل، وهي شركة EJUMEAU والتي يتعلق نشاطها بمعدن القصدير[٣].

ثالثاـ فيما يتعلق بنظرية مسؤولية الدولة المشرعة:

ذهب المدعون في تلك القضية إلى أنه لا يوجد أي نص دستوري أو تشريعي في بوروندي يمنع صراحة تعويض الفرد عن الضرر الناجم عن أي قانون أو عن أي إجراء

(1) Antoine Goetz et c. République du Burundi, op. cit. (§106)
(2) Ibid., (§107)
(3) Ibid., (§108)

إداري مشروع، ونظرا لغياب النصوص التشريعية التي تتناول تلك المسألة بالتنظيم في بوروندي فإنه يتعين تطبيق ما يسمى بنظرية مسئولية الدولة المشرعة والتي يتبناها الفقه والقضاء والمبادئ العامة للقانون في دول القضاء المزدوج. ويشير المدعون إلى أن تلك النظرية تستمد مبادئها وأحكامها من قضاء مجلس الدولة الفرنسي فيما يتعلق بمسؤولية الدولة عن قراراتها الإدارية المشروعة فردية كانت أو تنظيمية، حيث يمكن أن يترتب على هذه القرارات الإدارية المشروعة الحق في التعويض استنادا إلى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة إذا ما ترتب عليها تحمل شخص ما لأعباء خاصة تتسم بالجسامة الغير عادية. وخلصت هيئة التحكيم إلى أن الدولة ليست مسؤولة بأي حال تجاه شركة AFFIMET، سواء كانت تلك المسئولية بخطأ أو بدون خطأ من السلطات العامة التابعة له، لعدم ثبوت عدم مشروعية قرار بسحب شهادة المؤسسة الحرة الخاصة من شركة AFFIMET وفقا لأحكام القانون البوروندي، ومن ثم فإن تعويض شركة AFFIMET لا يستند على أي من النظريات السابقة بل يتم إعمالا للمادة الرابعة من اتفاقية حماية الاستثمار المبرمة فيما بين كل من بلجيكا وبوروندي، والتي تحظر على الحكومة البوروندية اتخاذ أي إجراء حرمان أو تقييد للملكية، ولا أي إجراء آخر له أثر مماثل فيما يتعلق بالاستثمارات الموجودة في أراضيها، إلا عندما تتطلب ضرورات المنفعة العامة أو الأمن أو المصلحة الوطنية ذلك بشكل استثنائي، مع اشتراط أم يتم اتخاذ التدابير وفقًا لإجراءات قانونية؛ وألا تكون هذه الإجراءات تمييزية أو تتعارض مع اتفاقية معينة، وأن تكون مصحوبة بدفع تعويض مناسب وفعال[1].

(1) L'article 4 de la Convention belgo-burundaise pour la protection des investissements:
« La République du Burundi a pris l'engagement de
... ne prendre aucune mesure privative ou restrictive de propriété, ni aucune autre mesure ayant un effet similaire40 à l'égard des investissements situés sur son territoire, si ce n'est lorsque des impératifs d'utilité publique, de

القيمة القانونية التي يمكن استخلاصها من هذا القرار الصادر عن هيئة تحكيم المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID هي وحدة وتكامل نظريات القانون الإداري على المستوى الداخلي[١] لدول القضاء المزدوج المختلفة فالغموض والنقص التشريعي والقضائي في القانون الإداري البوروندي أمكن تفسيره وإكماله بالقانون الإداري البلجيكي والفرنسي. بمعنى آخر، تشكل نظريات القانون الإداري انسجامًا على المستوى الداخلي لدول القضاء المزدوج المختلفة حيث تملك قواعده القدرة على عبور الحدود بين هذه الدول، وعلى المستوى الدولي حيث تتوافق قواعده مع قواعد ومبادئ القانون الدولي. هذا الانسجام يجعل من الممكن التأكيد على بداية ظهور بوادر لنشأة نظرية القانون الإداري الدولي، حيث تجد هذه النظرية أساسها في بناء القانون الإداري على المستوى الداخلي للدول المختلفة التي تتبنى هذا القانون، ومن ثم فإن امتداد هذا القانون الإداري من المستوى المحلي إلى المستوى الدولي يجد دعمه في التحكيم بشكل عام وتحكيم المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID بشكل خاص.

---

sécurité ou d'intérêt national l'exigent exceptionnellement, auquel cas les conditions suivantes doivent être remplies :
a) les mesures sont prises selon une procédure légale ;
b) elles ne sont ni discriminatoires, ni contraires à un accord particulier. ;
c) elles sont assorties de dispositions prévoyant le paiement d'une indemnité adéquate et effective ».

(١) بين فرنسا وبلجيكا وبوروندي.

المبحث الثالث
دور المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID
في عولمة قضايا القانون الإداري

تمهيد وتقسيم:

تناول المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID بالدراسة والتحليل موضوعين يضربان بجذورهما في عمق القانون الإداري ألا وهما موضوعي الفساد الإداري والنظام العام، وذلك بمناسبة نظر قضية شركة وورلد ديوتي فري ضد جمهورية كينيا World Duty Free Company v. Republic of Kenya[1]، حيث أنه في عام ١٩٨٩ تم الاتفاق بين كل من شركة بيت العطور "House of Perfume" والحكومة الكينية على قيام الشركة المذكورة ببناء وتشغيل وصيانة مجمع السوق الحرة التجاري بمطاري نيروبي Nairobi ومومباسا Nairobi الدوليين، وفي سبيل إبرام هذا الاتفاق قام ممثل الشركة السيد ن. إ. ع. بدفع رشوة إلى رئيس جمهورية كينيا السيد دانييل آراب موي His Excellency Daniel arap Moi قدرها ٢ مليون دولار؛ وفي عام ١٩٩٠ تم تعديل هذه الاتفاقية لتحل شركة وورلد ديوتي فري "World Duty Free Ltd" محل شركة بيت العطور "House of Perfume" . وفي عام ١٩٩٨ قامت المحكمة العليا بكينيا بوضع الشركة تحت الحراسة القضائية.

فطعنت شركة وورلد ديوتي فري "World Duty Free Ltd" في هذا الحكم أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID، مدعية بأن إصدار الحكومة الكينية لأمر الحراسة القضائية يمثل تعديا على حقوق الشركة التعاقدية المقررة بموجب اتفاق عام ١٩٨٩ دون وجه حق، فدفعت الحكومة الكينية ما نسب إليها من أفعال بأن الاتفاق مع الشركة قد تم الوصول إليه عن طريق الرشوة، بما يخالف كل من القانونين الإنجليزي

(1) World Duty Free Company v. Republic of Kenya, ICSID Case No. ARB/00/7, Award: 4 October 2006 .

والكيني المنطبقين على العقد، كما يمثل مخالفة **للنظام العام الدولي**، ومن ثم يحق للحكومة الكينية التحلل من أية التزامات ناجمة عن هذا العقد.

وقضت هيئة التحكيم التابعة للمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمارICSID بأحقية الحكومة الكينية في التنصل من التزاماتها العقدية وفقا للقانون وذلك بعد أن تحققت من واقعة الرشوة وأن اتفاق الاستثمار المبرم في عام ١٩٨٩ محل المنازعة كانت نتيجة لهذه الرشوة المؤثمة في ضوء كل من النظام العام الدولي والقوانين المعمول بها[١].

وحيث أن تناول هيئة تحكيم المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID في هذه القضية لموضوعي **الفساد الإداري** المتمثل في واقعة رشوة قمة الهرم الإداري والسياسي لأي دولة وهو رئيسها والموكول إليه الحفاظ عليها وحمايتها، وكذلك **النظام العام الدولي** الذي تم انتهاكه والخروج على أحكامه الآمرة بموجب واقعة الرشوة، يثير التساؤل حول ما إذا كان القانون الدولي للاستثمار قد تأثر بالقانون الإداري وما هو مدي هذا التأثر. ذلك أنه وإن شاعت قضايا الفساد الإداري والخروج على النظام العام – وإن تعددت مسمياتها- في جميع الدول على مدار الأزمنة المختلفة إلا أن إبرازهما في الحقل القانوني بالصورة المعاصرة يعود الفضل فيه إلى القانون الإداري الفرنسي.

وفيما يلي سيتم بحث وتأصيل موضوعي الفساد الإداري والنظام العام الدولي، وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: الفساد الإداري.

المطلب الثاني: النظام العام الدولي.

---

(١) جان بيير برون وأناستازيا سوتيروبولو، ولاريسا غراي، وكلايف سكوت، وكيفن ستيفنسون، دليل استرداد الأموال: دليل إرشادي للممارسين، الإصدار الثاني ، سلسلة تقارير مبادرة استرداد الأموال المسروقة (ستار)، البنك الدولي – مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة،٢٠٢١، ص٢٨٩.

World Duty Free Company v. Republic of Kenya, op.cit. (§ 126-129)

المطلب الأول
الفساد الإداري

إن الفساد الإداري قد عرفته مختلف المجتمعات في مختلف العصور، بل وتناولته الشرائع السماوية بالتحريم، فجاء قوله تعالى في كتابه الكريم: (ومن الناس من يعجبك قوله في الحياة الدنيا ويشهد الله على ما في قلبه وهو ألد الخصام (٢٠٤) وإذا تولى سعى في الأرض ليفسد فيها ويهلك الحرث والنسل والله لا يحب الفساد (٢٠٥))[١].

وعلى الرغم من تناول كافة المجتمعات لظاهرة الفساد بالتأثيم في مختلف العصور حيث كانت كلمة فساد مرادفا لكل مظاهر سوء سلوك المسئولين، ألا أن التحديد الدقيق للمعني الاصطلاحي لكلمة فساد لم يبدأ في الظهور إلا في العصور الوسطي بفرنسا بنهاية القرن الثالث عشر وخلال القرنين الرابع والخامس عشر من خلال المصادر الأدبية والوثائقية فكان لفرنسا الريادة على إنجلترا وباقي الدول الأوروبية في تحديد المقصود بالفساد حيث قصد بالفساد: (إقناع أحدهم أو التأثير فيه عن طريق المال أو الوعد أو الاستعطاف لفعل شيء آخر غير ما يمليه عليه واجبه وضميره)[٢] وبهذا التحديد أصبح الفساد أحد مظاهر "سوء سلوك المسئولين" وليس كل مظاهره. كما كان لفرنسا الريادة على كل من إنجلترا والبرتغال وكافة الدول الأوروبية فيما يتعلق بالترسانة القانونية والقضائية والإدارية والتي تم إعدادها لمواجهة الفساد خلال تلك الحقبة الزمنية، ففي عام ١٢٥٤ الزم مرسوم الملك لويس التاسع Louis IX نظار الأراضي بالمكوث بمنازلهم عقب انتهاء فترة ولايتهم لمدة ٥٠ يوما حتى يتمكن أصحاب المظالم من تقديم ما لديهم

---

(١) القرآن الكريم، سورة البقرة، آية (٢٠٤-٢٠٥).

(٢) رونالد كروزي، أندريه فيتوريا، جي. غيلتنر، ترجمة إيهاب عبد الرحيم على، مكافحة الفساد عبر التاريخ من العصور القديمة إلى العصر الحديث (الجزء الأول)، يناير ٢٠٢٢، ص ١٢٦.

من شكاوى إلى أن يتم البت فيها؛ بالإضافة إلى إنشاء شبكة من المخبرين السريين للتجسس والمراقبة على أعمال المسئولين الملكيين والمشرفين عليهم[١].

وإن كانت الريادة لفرنسا عند تناول الفساد الإداري إلا أن ذلك لا يمنع من الاعتراف بالجهود المبذولة من كل من إنجلترا والبرتغال وباقي الدول في تلك العصور حتى انتقل موضوع مكافحة الفساد الإداري من المضمار الداخلي للدول إلى المضمار الدولي في العصر الحديث وبفضل جهود الدول مجتمعة أنشئت منظمة الشفافية الدولية والتي عرفت الفساد بأنه: "إساءة استخدام السلطة الموكلة لتحقيق مكاسب خاصة."[٢]

وفي هذا الصدد ذهبت هيئة التحكيم في حكمها الصادر في قضية شركة وورلد ديوتي فري ضد جمهورية كينيا World Duty Free Company v. Republic of Kenya[٣] في عبارات هي من أبلغ ما يمكن أن يقال عن الفساد وعما تمثله هذه الظاهرة من سلب لمقدرات الشعوب، حيث ذهبت هيئة التحكيم إلى بيان تثبتها من واقعة رشوة رئيس دولة كينيا من قبل ممثل الشركة المتعاقدة، ثم استعرضت الجهود الداخلية والدولية والإقليمية المبذولة في سبيل مكافحة فساد وإفساد المسئولين بأي صورة ومن بينها الرشاوي، وذلك على النحو التالي:

ففيما يتعلق بواقعة الرشوة المنسوبة لرئيس جمهورية كينيا، ذهبت هيئة التحكيم إلى أنها ليس لديها أدني شك في أن ما دفعه ممثل شركة بيت العطور للرئيس الكيني

---

(١) المرجع السابق، ص ١٢٦ -١٢٩.

(2) "We define corruption as the abuse of entrusted power for private gain.", Transparency International, What is Corruption?. Disponible sur le web site: https://cutt.us/ZLKcj

(3) World Duty Free Company v. Republic of Kenya, ICSID Case No. ARB/00/7, Award: 4 October 2006.

ليس تبرعا شخصيا للأغراض العامة من أجل مقابلة رئيس الدولة بل من قبيل الرشوة والتي تمت من أجل التوصل إلى إبرام اتفاق الاستثمار محل النزاع في عام ١٩٨٩[١].

وأوضحت هيئة التحكيم أن الرشوة واستغلال النفوذ وكافة صور الفساد معاقب عليها جنائيا على المستوي الداخلي لكافة الدول كما هو الحال بموجب قانون منع الفساد الكيني لعام ١٩٥٦، وقانون مكافحة الفساد والجرائم الاقتصادية لعام ٢٠٠٣[٢]. **أما على المستوي الدولي** فقد تم إبرام العديد من الاتفاقيات الإقليمية كاتفاقية البلدان الأمريكية لمكافحة الفساد لعام ١٩٩٦، واتفاقيتين معتمدتين من مجلس أوروبا بشأن الفساد عام ١٩٩٩ إحداهما تتعلق بالقانون الجنائي والأخرى تتعلق بالقانون المدني، واتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته لعام ٢٠٠٣ حيث أعربت دول الاتحاد الإفريقي في ديباجتها عن قلقها مما يترتب على الفساد، الذي من شأنه تقويض المسائلة والشفافية، من آثار سلبية على استقرار الدول الإفريقية السياسي والاجتماعي والاقتصادي والثقافي وما يترتب عليها من تدمير برامج تنمية الشعوب الإفريقية من الناحيتين الاقتصادية والاجتماعية[٣]. **وعلى المستوي الأممي** نجد أنه قد تم إبرام اتفاقية بشأن مكافحة رشوة الموظفين العموميين الأجانب في المعاملات التجارية الدولية داخل منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية في ٢١ نوفمبر ١٩٩٧، وقد تم استكمالها ببروتوكول ١٥ مايو٢٠٠٣، وفي عام ١٩٩٦ اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة إعلاناً لمكافحة الفساد والرشوة في المعاملات التجارية الدولية، كما أنشأت لجنة مخصصة لإعداد اتفاقية لمكافحة الفساد، وقد تم الانتهاء من هذه الاتفاقية في ٢٠٠٣[٤].

---

(1) Ibid., (§136)

(2) Ibid., (§142)

(٣) ديباجة اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته لعام ٢٠٠٣.

(4) World Duty Free Company v. Republic of Kenya, op.cit. (§143 – 145)

كما أشارت هيئة التحكيم في قضية شركة وورلد ديوتي فري ضد جمهورية كينيا إلى أن المحاكم الوطنية تؤكد على تعارض الفساد مع النظام العام كما في حكم محكمة باريس الاستئنافية في قضية توربينات الغاز الأوروبية ضد في ويستمان the European Gas Turbines v. Westman في ٣٠ سبتمبر ١٩٩٣ حيث قضت المحكمة بأن العقد الذي يكون دافعه هو استغلال النفوذ أو الرشوة يتعارض مع كل من النظام العام الدولي الفرنسي وأخلاقيات قانون الأعمال الدولي المأخوذ بها من قبل غالبية أعضاء المجتمع الدولي.

ولم تغفل هيئة المحكمين سالفة الذكر الإشارة إلى أول قرار متعلق بالفساد، وذلك بمناسبة قضية منظورة أمام غرفة تحكيم باريس حيث ذهب القاضي في دعوي متعلقة بعقد مبرم في ١٩٥٩ بين إحدى الشركات ورجل أعمال أرجنتيني بموجبه يتم دفع عمولة قدرها ١٠٪ بخصوص أحد مشروعات زيادة إنتاج الطاقة الكهربائية وتوريد ما يستلزمه من معدات، ولاحظت المحكمة أن العمولة المقرر دفعها تنطوي على مبالغ هائلة من المال، فذهب القاضي إلى أنه: من المستحيل أن نغمض أعيننا عن الوجهة المحتملة لمبالغ بهذا الحجم، وعن التأثير المدمر لها وما يترتب على ذلك من إضعاف التقدم الصناعي. إن مثل هذا الفساد يعد شرا دوليا حيث يتعارض مع الأخلاق الحميدة والنظام العام الدولي المشترك للمجتمع الأممي[1].

كما تشير هيئة التحكيم في قضية شركة وورلد ديوتي فري ضد جمهورية كينيا إلى نظر العديد من هيئات التحكيم للعديد من قضايا الفساد اعتبارا من ١٩٦٨، فنجد على سبيل المثال هيئة التحكيم بغرفة التجارة الدولية بباريس قد ذهبت في القضية رقم ٨٨٩١ إلى أنه: استنادا إلى الحيثيات السابقة تري هيئة التحكيم أن العقد الذي يحرض أو يشجع على فساد الموظفين العموميين، يتعارض مع النظام العام العابر

(1) "ICC case n° 1110", Ibid., (§147-148)

للحدود الوطنية، وإن تبين لهيئة التحكيم أن عقد الاستشارة كان محلا لما سبق إيراده فليس أمامها سوي إعلان بطلانه[١]. ثم أكدت هيئة التحكيم في القضية رقم ١١١٠ أن استشراء الفساد في كامل الدولة أو في قطاع معين من قطاعات الأنشطة بها لا يغير بأي حال من الأحوال من العواقب القانونية التي يمليها حظر الفساد[٢].

(1) "ICC case n° 8891 " Ibid., (§155).
(2) "ICC case n° 1110, ICC case n° 3916, Yves Derains – Collection of ICC awards 1974-1985 – Kluwer 1990 – p. 509; ICC case n° 8891 – Journal du droit international 2000 n°4 p. 1083," Ibid., (§156).

المطلب الثاني
النظام العام الدولي

يمثل مفهوم النظام العام على وجه العموم الترجمة القانونية للحاجة إلى ضمان الاستقرار والسلام الاجتماعي من أجل تنمية المجتمعات البشرية ونموها واستمراريتها. فالنظام العام هو الآلية التي من خلالها يتم الحفاظ على المجتمعات والتي تستند على مقومات هذه المجتمعات الفلسفية والدينية والاقتصادية والسياسية والقانونية. فالنظام العام يعد مفهوم قانوني وتاريخي صاحب تطور الدولة،(١) إلا أن لهذا المفهوم بعد سياسي واجتماعي وثقافي لتعلقه بمناحي الحياة في المجتمع كما أنه محل بحث في مجالات علم الاجتماع والفلسفة والتاريخ والكثير من التخصصات(٢).

وبالبحث عن الأساس التاريخي لنشأة فكرة النظام العام، نجد أنه قد وُجدت في الفلسفة الإغريقية بعض الإرهاصات التي وإن لم تتحدث عن مفهوم النظام العام بالمفهوم الحديث إلا أنها تناولت فكرة النظام بصورة فلسفية، حيث نجد أن الفلسفة اليونانية عرفت فكرة تنظيم الحياة الاجتماعية في نظام يتسم بالعالمية فكانت أثينا الدولة المدينة، فوفقا لفلسفة الإغريق تنطوي الطبيعة على نظام وهو نظام كوني يمثل خروجا عن حالة الفوضى. حيث نشأ العالم نتيجة عملية خلق ذكية وتتسم بالطابع الآمر وتجمع بين الخلق والتنظيم في ذات الوقت(٣).

وبدأ الحديث عن النظام العام في المحافل السياسية بداية من العصور الوسطي بفرنسا عقب وفاة الملك لويس الحادي عشر le roi Louis XI في عام ١٤٨٤ حيث ذهب

(1) Forlen Antonin, La dimension historique de la notion d'ordre public (XVIe-XIXe siècles), Thèse de doctorat, Université de Strasbourg, 2016, p.15.
(2) Ibid., p.17.
(3) Ibid., p. 25.

المستشار جيوم دي روشفور Guillaume de Rochefort إلى أن الواجبات التقليدية للملك تجاه رعاياه هي تحقيق السلم والأمن والعدل، وأنه من الجيد إعادة التأكيد على هذه الواجبات في بداية كل حكم، كما أكد أستاذ علم اللاهوت بالسربون جان دي ريلي Jean de Rely على أهمية مسألة النظام حيث ذهب إلى أن عنصر الأمن في النظام هو أساس عموم السلم في الدولة عملا بمقولة القديس اوجستين Saint Augustin والذي يذهب فيها إلى أن السلم ليس إلا سكينة الأشياء التي تم تنظيمها / ترتيبها « paix n'est autre chose que tranquillité des choses qui sont mises en ordre »[١].

، فالأمن والنظام والسكينة والسلم – وهي المفردات التي تم تناولها في القرن الخامس عشر – تعد هي نفسها ذات مفردات مفهوم النظام العام في القانون الإداري، بل وتمثل البعد التاريخي للمفهوم المعاصر للنظام العام، والذي ظهر كقيد على حرية الرأي في المادة ١٠ من إعلان حقوق الإنسان والمواطن La Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen الصادر في ١٧٨٩ والتي ذهبت إلى أنه : "لا يضار أحد بسبب آرائه بما في ذلك معتقداته الدينية طالما أن إظهار هذه الآراء والمعتقدات لا يخل بالنظام العام كما يحدده القانون"[٢]، كما تمت الإشارة لهذا المصطلح دون بيان عناصره في مدونة القانون المدني الفرنسي لعام ١٨٠٤ . وبعكس القانون المدني الفرنسي يرجع الفضل في تناول بيان عناصر النظام العام إلى كل من: قانون البلدية الصادر في ٥ أبريل ١٨٨٤ حيث نصت المادة ٩٧ على أنه: "تهدف الشرطة البلدية إلى ضمان حسن النظام

(1) Jehan Masselin, « Journal des Etats généraux de France tenus à Tours en 1484 sous le règne de Charles VIII », éd. et trad. Bernier, Paris, Imprimerie royale, 1835, p. 187
Forlen Antonin, op. cit., p.15.

(2) Article 10 de la Déclaration du 26 août 1789 des droits de l'homme et du citoyen : "Nul ne doit être inquiété pour ses opinions, mêmes religieuses, pourvu que leur manifestation ne trouble pas l'ordre public établi par la loi"

والسلامة والصحة العامة"[١]، وكذلك القانون العام للجماعات الإقليمية le Code Général des Collectivités Territoriales في تعريف النظام العام حيث ذهب في المادة L.٢٢١٢-٢ إلى أنه: "تهدف الشرطة البلدية إلى ضمان حسن النظام والسلامة والأمن والصحة العامة"[٢] . ويذهب بورتاليس Portalis في بداية القرن التاسع عشر إلى أن: الحفاظ على النظام العام في المجتمع هو القانون الاسمي.

"Le maintien de l'ordre public dans une société est la loi suprême".[٣]

مما سبق يتبين لنا أن مختلف الأعمال القانونية سواء كانت سوابق قضائية أو تشريعات أو مؤلفات فقهية قد تناولت مفهوم النظام العام دون تعريفه، وهو ما ينعكس إيجابا عليه حيث يسهم ذلك في مرونته وقابليته للتطور والتجدد،[٤] وعلى الرغم من اكتفاء التشريعات المختلفة نحو الإشارة إلى مفهوم النظام العام دون تعريفه، إلا أن الفضل والريادة يعودان إلى القانون الإداري في وضع أول تعريف تشريعي للنظام العام قدمه القانون العام للجماعات الإقليمية.

وفي منازعات الاستثمار تتشابه وتتشابك بعض المفاهيم القانونية المرتبطة بالنظام العام والذي قد يكون دوليا أو داخليا، ويكمن الفارق بين كل من النظام العام

(1) Article 97 de la loi municipale du 5 avril 1884:"la police municipale a pour objet d'assurer le bon ordre, la sûreté et la salubrité publique."
(2) Article L. 2212-2 du Code général des collectivités territoriales : " La police municipale a pour objet d'assurer le bon ordre, la sûreté, la sécurité et la salubrité publique".
(3) Jean-Étienne-Marie Portalis, « Discours au Conseil d'État entre 1801 et 1803", 3 mars 1803, Recueil Sirey, 1807, t. 7, p. 380. Forlen Antonin, op. cit., p.20.
(4) Ibid., p.19.

الدولي والنظام العام الداخلي في اختلاف المصلحة العليا للمجتمع الدولي عن نظيرتها الخاصة بالمجتمع الداخلي للدولة[١]، وذلك على النحو التالي:

حيث يقصد بالنظام العام الداخلي مجموعة القواعد الإلزامية التي تؤثر على تنظيم الأمة والاقتصاد والأخلاق والصحة والسلم العام والحقوق والحريات الأساسية لكل فرد.[٢] فيمثل النظام العام الداخلي مجموعة المبادئ الجوهرية والمصالح العليا السياسية والأمنية والاقتصادية والاجتماعية للمجتمع التي لا يقوم بدونها. أما عن الشق الأخلاقي من هذه المبادئ الجوهرية والمصالح العليا فهي ما يطلق عليه الآداب العامة.[٣] ففيما يتعلق بالنظام العام الداخلي على سبيل المثال نجد المشرع الفرنسي قد ذهب في المادة السادسة من القانون المدني الفرنسي إلى أنه:

(لا يمكن للاتفاقات الفردية الخروج عن القوانين المتعلقة بالنظام العام والآداب الحميدة).

(On ne peut déroger, par des conventions particulières, aux lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes mœurs[٤])

---

(١) جميلة بلعيد، التحكيم التجاري الدولي بين النظام العام الداخلي والنظام العام الدولي، مجلة مصر المعاصرة، مجلد ١٠٤، عدد ٥٠٥، ٢٠١٢، ص ٤٢١.

(2) Chambre D'agriculture Cantal, "Notion d'ordre public", le 22 mai 2018, France. Disponible sur le web site: https://cutt.us/KeX2G

(٣) مروة محمد عبد الغني، فكرة النظام العام والآداب وتطبيقاتهما في القانون الأمريكي مقارنة بالقانون المصري.، مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، عدد ٢، ٢٠١٧، ص ١٥-١٦.

(4) Rathvisal Thara, Ordre public et Arbitrage International en Droit du commerce international, Université Lumière Lyon 2, Mémoire de Master 1 Droit des entreprises en difficulté, 2005. Disponible sur le web site: https://cutt.us/NS5ro

وتستخدم كافة فروع القانون الداخلي تعبير النظام العام حيث يتم تناول مفهومه بما يتفق والغاية المرتجاة من ذلك الفرع، فيقصد بالنظام العام في القانون الخاص المحلي جميع القواعد المفروضة بقوة خاصة وهي ما يطلق عليها القواعد الآمرة، ويجد هذا المفهوم أهميته في المجال التعاقدي.[١] وهنا يبرز دور الإدارة في حماية ذلك النظام العام، كآلية لبسط احترام تلك القواعد الأمرة حيث لا يمكن تجاهل الدور الذي يلعبه أيضا النظام العام الإداري فيما يتعلق بالعقود سواء فيما يتعلق بمشروعيتها أو فيما يتعلق بالمسائل الإجرائية المرتبطة بها[٢].

ويلاحظ أن النظام العام بالمفهوم الإداري جزء لا يتجزأ ومكون أساسي من مكونات النظام العام الداخلي، حيث يهدف النظام العام إلى إيجاد سياق للتوازن الاجتماعي عن طريق مجموعة من الآليات القانونية التي تستخدمها الدولة وأجهزتها للحفاظ على المجتمع بأسره في حالة وئام وسلام، وكثيرا ما يتسم هذا النظام بثلاثية الضبط الإداري التي تتألف من الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة، بالإضافة إلى كل من الآداب العامة والكرامة الإنسانية. والواقع أن النظام العام يتحقق بطريقة مميزة من خلال تضافر جهود عمل الإدارة على وجه العموم، مدعما بالدور الذي تلعبه العقوبات الجنائية لزجر المخالفين ولجبرهم على احترام ذلك النظام[٣].

---

(1) Gatsi Eric-Adol, "L'ordre public en droit public français et camerounais : regards croisés sur un labyrinthe juridique", Revue internationale de droit comparé, vol. 69, n°4, 2017, p. 962.

(2) François Terré, "L'ordre public entre deux siècles", Archives de philosophie du droit, Dalloz, 2015/1, Tome 58, p. 194-195.

(3) Forlen Antonin, op. cit., p.22.

أما فيما يتعلق بالنظام العام الدولي فنفرق فيه بين كل من النظام العام الدولي الخاص بكل دولة، والنظام العام الدولي للمجتمع الدولي على وجه العموم، وذلك على النحو التالي:

ففي النظام العام الدولي الخاص يُحتج بالنظام العام الداخلي للدولة لاستبعاد وجود قانون أجنبي غير مرغوب في تطبيقه، حيث يحمي النظام العام في هذه الحالة الدولة ذات الولاية القضائية بنظر النزاع، كما يجنب الدولة تطبيق قوانين أجنبية تعتبر مختلفة وصادمة للغاية مع ما استقرت عليه من مبادئ وقيم عليا.[١] وذلك كالنظام العام الدولي الفرنسي والذي يتمثل في:(مجموعة القيم التي لا يمكن للنظام القانوني الفرنسي أن يتسامح مع تجاهلها حتى في المواقف ذات الطبيعة الدولية.)

(l'ensemble des valeurs dont l'ordre juridique français ne peut souffrir la méconnaissance même dans des situations à caractère international[٢])

وقد أكدت هيئة التحكيم التابعة للمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID في حكمها الصادر في قضية شركة وورلد ديوتي فري ضد جمهورية كينيا World Duty Free Company v. Republic of Kenya على أهمية النظام العام الدولي الخاص بكل دولة حيث ذهبت إلى تأصل مفهوم النظام العام بمختلف النظم القانونية، وأن انتهاك الأحكام والقرارات الأجنبية للنظام العام الداخلي للدولة المنفذة لها يعد سببا كافيا للامتناع عن هذا التنفيذ وفا للمادة ٥ فقرة ٢ من اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨[٣]، والمادة ٣٦

(1) Gatsi Eric-Adol, op. cit., p962-963..

(2) Philippe Fouchard, Emmanuel Gaillard, Berthold Goldman, Traité de l'arbitrage Commercial International, Litec, 1996. p. 969.

(٣) المادة الخامسة فقرة ٢ من اتفاقية الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها (نيويورك ١٩٥٨):

من قانون الأونسيترال النموذجي الذي أوصت به الجمعية العامة للأمم المتحدة لعام ١٩٨٥[١]، وإن عبارة" النظام العام الدولي" لكل دولة، كالنظام العام الدولي الفرنسي والنظام العام الدولي المصري، لا تعبر عن مبادئ وقيم فوق وطنية بل هي في الحقيقة ليست إلا نظام عام محلي يطبق على **قرارات التحكيم الأجنبية ويظل محتواه وتطبيقه ذاتيًا وخاص بكل دولة على حدة**[٢].

وبالمقابل فإن النظام العام الدولي أو "السياسة العامة الدولية" يستخدم للإشارة إلى القواعد العليا للقانون الدولي، الذي لا يمكن الإعفاء من وجوب الالتزام بها باعتبارها الأساس القانوني لوجود المجتمع الدولي.[٣] وقد حددت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ المقصود بالنظام العام الدولي في المادة ٥٣ من الفصل الثاني من الباب الخامس الخاص ببطلان المعاهدة، عندما تناولت حالة بطلان المعاهدة عند

(٢- يجوز كذلك رفض الاعتراف بقرار التحكيم ورفض تنفيذه إذا تبين للسلطة المختصة في البلد الذي يطلب فيه الاعتراف بالقرار وتنفيذه:

(أ) أنه لا يمكن تسوية موضوع النزاع بالتحكيم طبقا لقانون ذلك البلد؛ أو

(ب) أن الاعتراف بالقرار أو تنفيذه يتعارض مع السياسة العامة لذلك البلد.)

(١) المادة ٣٦ فقرة (١-ب) من قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام ١٩٨٥ تنص على أنه: (م٣٦- أسباب رفض الاعتراف أو التنفيذ:

(١) لا يجوز رفض الاعتراف بأي قرار تحكيم أو رفض تنفيذه، بصرف النظر عن البلد الذي صدر فيه، إلا:

(ب) إذا قررت المحكمة:

"١" أن موضوع النزاع لا يقبل التسوية بالتحكيم وفقا لقانون هذه الدولة؛ أو

"٢" أن الاعتراف بقرار التحكيم أو تنفيذه يتعارض مع السياسة العامة لهذه الدولة.)

(2) World Duty Free Company v. Republic of Kenya, op.cit. (§138)

(3) Gatsi Eric-Adol, op. cit., p962-963..

تعارضها مع النظام العام الدولي والمتمثل في مخالفة أي قاعدة آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي، وبينت المادة ٥٣ أن المقصود بقواعد القانون الدولي العام الآمرة بأنها القواعد التي يقبلها المجتمع الدولي ويعترف بها باعتبارها قواعد لا يجوز مخالفتها ولا تعديلها إلا بقواعد آمرة مماثلة.[١] ويعد حظر استخدام القوة في العلاقات الدولية، وحظر الرق والتعذيب من أمثلة القواعد الآمرة في القانون الدولي[٢].

وقد ذهبت هيئة التحكيم التابعة للمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID في حكمها الصادر في قضية شركة وورلد ديوتي فري ضد جمهورية كينيا World Duty Free Company v. Republic of Kenya إلى أن مصطلح "النظام العام الدولي" أو "السياسة العامة الدولية" يستخدم للدلالة على توافق دولي في الآراء بشأن المعايير العالمية وقواعد السلوك المقبولة والتي يجب تطبيقها في جميع المحافل الدولية. ويتم تناول هذا المفهوم تحت عدة مسميات كالآتي: "النظام العام عبر الوطنية"، أو "النظام العام الدولي الحقيقي"، أو "السياسة العامة عبر الوطنية"، أو "السياسة العامة الدولية الحقيقية".[٣] وأنه غالبًا ما تستند هيئات التحكيم في قراراتها إلى القيم العليا العالمية عن طريق استخدام صيغ مختلفة مثل "الأخلاق الحميدة" أو "أخلاقيات التجارة الدولية"

---

(١) م ٥٣ من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ (تكون المعاهدة باطلة إذا كانت وقت عقدها تتعارض مع قاعدة آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي. لأغراض هذه الاتفاقية يقصد بالقاعدة الآمرة من القواعد العامة للقانون الدولي القاعدة المقبولة والمعترف بها من قبل المجتمع الدولي ككل على أنها القاعدة التي لا يجوز الإخلال بها والتي لا يمكن تعديلها إلا بقاعدة لاحقة من القواعد العامة للقانون الدولي لها ذات الطابع.)

(٢) عبد الكريم حسن على شيحة، النظام العام في القانون الدولي، مجلة أبحاث قانونية، عدد ١٢، ٢٠٢١، ص ١٧٠.

(3) World Duty Free Company v. Republic of Kenya, op.cit. (§139)

أو "السياسة العامة عبر الوطنية" أو "السياسة العامة الدولية الحقيقية" أو النظام العام الدولي.[١] كما تشير المحاكم الوطنية عمومًا إلى النظام العام الدولي، كما فعلت محكمة الاستئناف في باريس في قضية شركة European Gas Turbines SA ضدWestman International في ٣٠سبتمبر ١٩٩٣، حيث تناولت المفهوم العالمي للنظام العام[٢].

إن فكرة النظام العام الدولي هي فكرة أوسع من فكرة النظام العام الداخلي حيث تتسع لتشمل دول العالم كافة بأنظمتها ومصالحها المتنوعة.[٣] ومع ذلك يجب ألا نغفل أن النظام العام في القانون الدولي يأخذ مرجعيته من النظام العام الداخلي للدول،[٤]حيث يهدف النظام العام في كل من القانونين الداخلي والدولي إلى حماية أسس وقيم ومصالح الجماعة العليا سياسيا واقتصاديا واجتماعيا وأخلاقيا، وهي قيم تتميز بالتنوع والتطور المستمر[٥].

وقد أشارت هيئة التحكيم التابعة للمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID في قضية شركة وورلد ديوتي فري ضد جمهورية كينيا إلى أن هيئات التحكيم في القضايا

---

(1) Ibid., (§141)

(2) The judgment of the Paris Court of Appeal in European Gas Turbines SA v. Westman International, 30 September 1993

(٣) جميلة بلعيد، مرجع سابق، ص ٤٢١.

(٤) د. عماد حسن محمد إبراهيم، النظام العام الدولي وأثره في حماية المصلحة العليا للجماعة الدولية، المؤتمر الدولي العلمي الثالث لكلية الشريعة والقانون بطنطا بعنوان "حماية المصلحة العامة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي"، كلية الشريعة والقانون بطنطا، جامعة الأزهر"، ٢١-٢٢ أكتوبر ٢٠١٩، ص ٤٣٥-٤٣٧. جميلة بلعيد، مرجع سابق، ص ٤٢٢.

(٥) عبد الكريم حسن على شيحة، مرجع سابق، ص ١٦٤.

المتعلقة بالفساد تنتهج أحد منهجين إما أنها تقرر عدم وجود فساد وتقم بتطبيق العقد، أو تتثبت من حدوث واقعة الفساد وترفض تطبيق العقد لمخالفته للنظام العام الدولي[١].

واستشهدت هيئة التحكيم بموقف هيئة تحكيم غرفة التجارة الدولية بباريس ICC حيال القضايا المشوبة بالفساد والتي عرضت عليها حيث ذهبت إلى أنه: في القضية رقم ٣٩١٦ والمتعلقة بدفع عمولات، ذهب المحكم إلى أنه حتى لو كان فساد المسؤولين مقبولا كأسلوب عمل في نطاق الأعمال التجارية في بلد معين وفي وقت معين، فمن غير الممكن غض الطرف عن الأثر المدمر لهذه الممارسات الضارة من وجهة نظر حسن الإدارة أو الأخلاق في مجال الأعمال التجارية وانتهي المحكم إلى مخالفة العقد للنظام العام لكل من فرنسا وإيران فضلا عن مخالفته لكل ما يعتبر أخلاقيا في الشئون الدولية[٢].

وانتهت هيئة التحكيم التابعة للمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID بعد استعراض وقائع قضية شركة وورلد ديوتي فري ضد جمهورية كينيا، إلى أنه لا يوجد في القانون الإنجليزي ولا الكيني أو أي قانون آخر ما يجعل سلوك المدعي حيال الرئيس الكيني مشروعا،[٣] فمثل هذا الفساد أبشع من السرقة ذلك أن إفساد موظف حكومي من شأنه أن يسبب أضرارا اقتصادية هائلة، وأن يخلف ضحايا لا حصر لها على المدي الطويل، فعقد الدولة الذي يتم الحصول عليه عن طريق رشوة موظف حكومي غير قابل للتنفيذ قانونا باعتباره إهانة للضمير العام. ومما يثير القلق في تلك القضية أن متلقي الرشوة الفاسد كان أكبر مسئول فيها وهو الرئيس الكيني وأن عملية الرشوة قد تمت بناء على طلبه وليس بمبادرة من المدعي، وأنه على الرغم من ذلك وفيما يتعلق بالنظام العام

(1) World Duty Free Company v. Republic of Kenya, op.cit. (§149)
(2) "ICC case n° 3916, Yves Derains – Collection of ICC Awards 1974-1985 – Kluwer 1990 – p. 507-511", Ibid., (§150-156)
(3) Ibid., (§ (188-170

فإن القانون لا يحمي الأطراف المتقاضية بل المواطنين الكينيين من دافعي الضرائب وغيرهم من المواطنين لدولة تعد من أفقر بلدان العالم، فهيئة التحكيم لن تحمي طرفا يجد سبب دعواه في فعل غير أخلاقي وهو الرشوة ومن ثم فإنه لا يستحق مد يد العون له، وليس من أجل المدعي عليه. وبناء عليه قررت هيئة التحكيم عدم أحقية المدعي قانونا في الاحتفاظ بأي من طلباته باعتبارها مسألة تتعلق بكل من النظام العام الدولي والنظام العام المعمول به بموجب القانون الإنجليزي والقانون الكيني المعمول بهما في العقد[1].

مما سبق يتبين لنا الدور الفعال للمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID في الدفاع عن قضايا وقيم ومثل عليا كانت قديما حبيسة حدود الدول، باعتبارها من أخص موضوعات القانون العام عموما والقانون الإداري على وجه الخصوص على النحو الموضح عاليه، الأمر الذي يمكن معه تقرير أن التحكيم قد عمل بنجاح في إزالة الصورة التقليدية المتمثلة في إهداره لمصالح شعوب الدول النامية والانحياز دوما لصالح المستثمرين لما لهم من نفوذ وسطوة وثقل بسبب ثرواتهم الهائلة بالإضافة إلى نفوذ الدول العظمي التي تحميهم بسبب رابطة الرعوية التي تربطهم بها، حيث يمكن من خلال ما سبق وبمنتهي السهولة التأثير على المحكمين الموكلين بالفصل في منازعاتهم. فنجد أن المحكمين تصدوا لواقعة الفساد التي شابت التعاقد في قضية شركة وورلد ديوتي فري ضد جمهورية كينيا، باعتبارها تخالف القيم العليا في المجتمعين الداخلي لكافة الدول وكذلك المجتمع الدولي حيث تخالف نظامه العام الدولي شأنه شأن النظام العام الداخلي للدول.

---

(1) Ibid., (§ 170)

الخاتمة

لطالما نظر للتحكيم على أنه مظهر من مظاهر الانتقاص من سيادة الدولة الممثلة في اختصاص قضائها الوطني وقوانينها المحلية بنظر أي نزاع ينشأ على أراضيها، حيث سادت لفترة من الزمن حالة من الرفض وعدم التقبل بين القضاء الوطني وبصفة خاصة القضاء الإداري وبين التحكيم، وساد الجدل الفقهي لفترة من الزمن بين مؤيد ومعارض للتحكيم في المنازعات الإدارية وكُل له مبرراته وحججه المؤيدة لرأيه، إلى أن انتهي الأمر بقبول التحكيم في منازعات العقود الإدارية المتعلقة بالاستثمار، وبإنشاء المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID بموجب اتفاقية واشنطن الخاصة بتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى، والتي دخلت حيز النفاذ اعتبارا من ١٤ أكتوبر سنة ١٩٦٦، وبدأت مرحلة جديدة فيما يتعلق بفض المنازعات الإدارية المتعلقة بالاستثمار، وقد حاول هذا البحث المعنون: "تطبيق القانون الإداري أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمارICSID" معرفة أثر تحكيم المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSIDعلى القانون الإداري، ففي مبحث أول تم تناول العلاقة بين المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSIDوالرفض التقليدي للتحكيم في منازعات العقود الإدارية، ودور المركز في إزالة ذلك الرفض، وفي مبحث ثاني تم تناول دور المركز في عولمة قواعد القانون الإداري، وفي مبحث ثالث تم تناول دور المركز في عولمة قضايا القانون الإداري.

وبناء على ما تقدم تم استخلاص النتائج والتوصيات التالية:

أولا – نتائج البحث:

- إن المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID لا يتعمد سلب اختصاص القضاء الإداري الوطني بنظر المنازعات الإدارية، بل إنه يحدد اختصاصه بنظر أي نزاع يعرض عليه في ضوء ما ألزمت به الدولة نفسها من اتفاقيات دولية كالاتفاقيات الثنائية

التي تبرم لتشجيع الاستثمار بين بين دولة المستثمر وبين الدولة المضيفة للاستثمار، واتفاقات كاتفاق الاستثمار المبرم مع الدولة المضيفة للاستثمار والمستثمر، بالإضافة إلى كافة المستندات الأخرى الخاصة بكل واقعة استثمار على حدة. وقد أفرز الواقع العملي حالة قيام المركز بتأكيد اختصاص القضاء الإداري الوطني الأرجنتيني بالفصل في موضوع النزاع في قضية فيفندي ضد الأرجنتين Vivendi c. Argentine نظرا للصلة الجوهرية التي تربط بين كل من بنود عقد الامتياز والانتهاكات المدعي بحدوثها لمعاهدة الاستثمار الثنائية الفرنسية ـ الأرجنتينية، وأوصت المساهمين في شركة CGE بالمطالبة بحقوقهم أمام المحاكم الإدارية لمقاطعة توكومان.

– إن تطبيق القانون الإداري من قبل محكمي المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID على المنازعات المعروضة أمامهم، يعد اعترافا ضمنيا بتوافقه مع مبادئ وقواعد القانون الدولي العام والنظام العام الدولي.

– يلعب المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار دورا فعالا في تحقيق وإبراز تكامل نظريات القانون الإداري وقدرة قواعده على عبور الحدود فيما بين دول القضاء المزدوج المختلفة ففي قضية جوتز ضد بوروندي Goetz c. Burundi تم إزالة الغموص واستكمال لنقص التشريعي والقضائي في القانون الإداري البوروندي بالقانون الإداري البلجيكي والفرنسي.

– إن تحكيم المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمارICSID يساهم بصورة غير مباشرة في بناء نظرية مستقلة ومتفردة للقانون الإداري الدولي قوامها تكامل قواعده ونظرياته فيما بين دول القضاء المزدوج، وتوافقها مع قواعد ومبادئ القانون الدولي العام والنظام الدولي العام، خاصة وإن اتفاقية واشنطن تعد من المصادر التي ساهمت في تطور القانون الاقتصادي الدولي.

- يلعب المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار **ICSID** دورا فعالا في الدفاع عن قضايا وقيم ومثل عليا كانت قديما حبيسة حدود الدول، باعتبارها من أخص موضوعات القانون العام عموما والقانون الإداري على وجه الخصوص، كالفساد الإداري و مخالفة النظام العام الدولي والذي يعود بجذوره الأولي إلى القانون الإداري، مثلما حدث حينما تصدي محكمي المركز لواقعة الفساد التي شابت التعاقد في قضية شركة وورلد ديوتي فري ضد جمهورية كينيا، باعتبارها تخالف النظام العام الداخلي والدولي.

ثانيا – توصيات البحث:

- ضرورة إقامة تعاون متبادل فيما بين محاكم القضاء الإداري في مختلف الدول والمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID للتنسيق فيما بينهم وتلافي أي تنازع اختصاص فيما بينهم، في ضوء الغموض الناجم عن عدم وجود تعريف دقيق لـ "الاستثمار" في المادة ٢٥ من اتفاقية واشنطن.

- عقد المزيد من المؤتمرات والندوات وحلقات النقاش لبحث أثر التحكيم أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID على قواعد ونظريات القانون الإداري.

- عقد المزيد من المؤتمرات والندوات وحلقات النقاش حول تطور قواعد القانون الإداري ونشأة القانون الإداري الدولي والذي أصبح أمرا واقعا وإن تعددت تعريفاته بحسب الجانب الذي يتم تناوله منه، حيث بدأت بعض المؤلفات الفقهية في دول القضاء الموحد كالولايات المتحدة الأميركية تتحدث عن القانون الإداري الدولي باعتباره القانون الذي ينظم شئون العاملين بالمنظمات الدولية.

- وجوب عقد المزيد من المؤتمرات والندوات وحلقات النقاش بين جميع العاملين بالحقل القانوني من أكاديميين وأعضاء الهيئات القضائية والمحامين حول تحكيم المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمارICSID وتناول أحكامه بالدراسة والتحليل

للوقوف على أوجه الخلل التي بسببها تخسر الدول وأغلبها دول نامية للقضايا المرفوعة ضدها أمام المركز.

في الختام، من الممكن تأكيد حقيقة أن هناك مرحلة جديدة من المعرفة والاعتراف المتبادل يجب أن تظهر بين محاكم القضاء الإداري في الدول التي تأخذ بنظام القضاء المزدوج والمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID، فلن تظهر على أرض الواقع نظرية متكاملة للقانون الإداري الدولي إلا من خلال توحيد جهود مجلس الدولة والمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID، حيث يضمن هذا التعاون تنسيق تطبيق قواعد ونظريات القانون الإداري على المستويين الداخلي والدولي، بحيث يمكن القول بأن القانون الإداري وإن كان قضائي النشأة فإنه تحكيمي التطبيق حيث لا تتعارض قواعده مع مبادئ وقواعد القانون الدولي ونظامه العام، وهو ما سيساهم في تحقيق عولمة القانون الإداري من خلال نظرية مستقلة للقانون الإداري الدولي، لذلك يجب أن يبدأ نقاش قانوني جديد حول هذا الموضوع.

قائمة المراجع

أولاـ المراجع باللغة العربية:

(١) الكتب:

- د. احمد جودة العزب، التحكيم في إطار المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار (ICSID)، دار النهضة العربية، ط١، ٢٠٢١.
- د. جابر جاد نصار، التحكيم في العقود الإدارية: دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ١٩٩٧.
- جان بيير برون وأناستازيا سوتيروبولو، ولاريسا غراي، وكلايف سكوت، وكيفن ستيفنسون، دليل استرداد الأموال: دليل إرشادي للممارسين، الإصدار الثاني، سلسلة تقارير مبادرة استرداد الأموال المسروقة (ستار)، البنك الدولي – مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة،٢٠٢١.
- رونالد كروزي، اندريه فيتوريا، جي. غيلتنر، ترجمة إيهاب عبد الرحيم على، مكافحة الفساد عبر التاريخ من العصور القديمة إلى العصر الحديث (الجزء الأول)، يناير ٢٠٢٢.
- د. وليد حسن جاسم الحوسني، الاختصاص التحكيمي للمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار والمؤسس بموجب اتفاقية واشنطن عام ١٩٦٥، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠.

(٢) البحوث:

- د. أحمد على سالم، الضوابط التشريعية المنظمة للتحكيم في العقود الإدارية في مصر في ظل أحكام القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤وتعديلاته، مجلة مصر المعاصرة، مجلد ١١٢، عدد٥٤٢، أبريل ٢٠٢١. مقال متاح على الموقع الإلكتروني التالي:
https://cutt.us/MFosc

– د. تعويلت كريم، القانون الواجب التطبيق في ضوء اتفاقية واشنطن لتسوية نزاعات الاستثمار، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد ١٧، العدد١، السنة ٢٠٢٢. مقال متاح على الموقع الإلكتروني التالي:
https://www.asjp.cerist.dz/en/article/196138

– جميلة بلعيد، التحكيم التجاري الدولي بين النظام العام الداخلي والنظام العام الدولي، مجلة مصر المعاصرة، مجلد ١٠٤، عدد ٥٠٥، ٢٠١٢.

– د. مروة محمد عبد الغني، فكرة النظام العام والآداب وتطبيقاتهما في القانون الأمريكي مقارنة بالقانون المصري.، مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، عدد ٢، ٢٠١٧.

– عبد الكريم حسن على شيحة، النظام العام في القانون الدولي، مجلة أبحاث قانونية، كلية القانون جامعة سرت، ليبيا، عدد ١٢، ٢٠٢١.

– د. عماد حسن محمد إبراهيم، النظام العام الدولي وأثره في حماية المصلحة العليا للجماعة الدولية، المؤتمر الدولي العلمي الثالث لكلية الشريعة والقانون بطنطا بعنوان: "حماية المصلحة العامة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي"، كلية الشريعة والقانون بطنطا، جامعة الأزهر"، ٢١-٢٢ أكتوبر ٢٠١٩.

– وائل عاطف محمد حامد، د. عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، تعريف قاعدة توازى الأشكال والإجراءات في القرارات الإدارية المضادة وموقف كلاً من الفقه والقضاء الفرنسي والمصري من التعريف ونطاق تطبيق القاعدة، مجلة كلية الحقوق، جامعة المنيا، مج٤، ع١. مقال متاح على الموقع الإلكتروني التالي: https://cutt.us/GJAqu

(٣) الإعلانات والاتفاقات الدولية:

– اتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية لعام ١٩٥٨. متاحة على الموقع الإلكتروني التالي: https://cutt.us/Y3ENn

- اتفاقية واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار بين الدول ومواطني الدول الأخرى لعام ١٩٦٥. متاحة على الموقع الإلكتروني التالي:https://manshurat.org/node/52881

- اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩. متاحة على الموقع الإلكتروني التالي: https://cutt.us/t1MY1

- قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام ١٩٨٥. متاح على الموقع الإلكتروني التالي: https://cutt.us/0QbXY

- **اتفاقية** منظمة **البلدان الأمريكية لمكافحة الفساد لعام ١٩٩٦**. متاحة على الموقع الإلكتروني التالي: https://cutt.us/PTnp3

- اتفاقية مكافحة رشوة الموظفين العموميين الأجانب في المعاملات التجارية الدولية لعام ١٩٩٧. متاحة على الموقع الإلكتروني التالي: https://cutt.us/hQX8d

- اتفاقية القانون الجنائي بشأن الفساد لعام ١٩٩٩. متاحة على الموقع الإلكتروني التالي: https://rm.coe.int/168007f3f5

- اتفاقية القانون المدني بشأن الفساد لعام ١٩٩٩. متاحة على الموقع الإلكتروني التالي: https://cutt.us/6CYN9

- اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته لعام ٣٢٠٠. متاحة على الموقع الإلكتروني التالي: https://cutt.us/W8c64

- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لعام ٢٠٠٣. متاحة على الموقع الإلكتروني التالي: https://cutt.us/dMuCG

ثانيا ـ المراجع باللغة الأجنبية

(1) Ouvrage Spéciaux

- Apostolos Patrikios, L'arbitrage en matière administrative, LGDJ, Paris, 1997.

- Emmanuel Gaillard, la jurisprudence du CIRDI, éditions A.Pedone, Paris, 2004.

- Jehan Masselin, Journal des Etats généraux de France tenus à Tours en 1484 sous le règne de Charles VIII", éd. et trad. Bernier, Paris, Imprimerie royale, 1835.
- Philippe Fouchard, Emmanuel Gaillard, Berthold Goldman, Traité de l'arbitrage Commercial International, Litec, 1996.
- Sébastien Manciaux, Investissements étrangers et arbitrage entre États et ressortissants d'autres États, trente années d'activité du CIRDI, Litec, Paris, 2004.

(2) THÈSES

- Forlen Antonin, La dimension historique de la notion d'ordre public (XVIe-XIXe siècles), Thèse de doctorat, Université de Strasbourg, 2016.
- Rathvisal Thara, Ordre public et Arbitrage International en Droit du commerce international, Université Lumière Lyon 2, Mémoire de Master 1 Droit des entreprises en difficulté, 2005. Disponible sur le web site : https://cutt.us/NS5ro (dernière vue le 1mai 2023)
- Samy Abdel Baki, Les projets internationaux de construction menés selon la formule B. O. T. (Build, Operate, Transfer) : droit égyptien - droit français, Thèse de Doctorat, Université Paris 1, 2000.

(3) ARTICLES

- Anne-Marie Alcabas, "Le centre international de règlement des différends relatifs à l'investissement", 2003, Les Notes bleues de Bercy, n° 256, 12 août 2003.
- Antoine Julien, "L'arbitrage en droit administratif", Petites affiches, n° 156, 6 août 2003.
- Chambre D'agriculture Cantal, "Notion d'ordre public", le 22 mai 2018, France. Disponible sur le web site:
https://cutt.us/KeX2G (dernière vue le 1mai 2023)
- Charles Vautrot-Schwarz, "L'arbitrage et le droit public français", université Paris-Saclay, la Société de législation compare, 29 novembre 2022. Disponible sur le web site :
https://cutt.us/ZAvhy (dernière vue le 1mai 2023)

- François Terré, "L'ordre public entre deux siècles", Archives de philosophie du droit, Dalloz, 2015/1, Tome 58.
- Gatsi Eric-Adol, "L'ordre public en droit public français et camerounais : regards croisés sur un labyrinthe juridique", Revue internationale de droit comparé, vol. 69, n°4, 2017.
- Gérard Teboul, "Arbitrage international et personnes morales de droit public : brèves remarques sur quelques aspects de contentieux administratif", AJDA, 1997.
- International Centre for Settlement of Investment Disputes ICSID, About ICSID, website:
https://icsid.worldbank.org/About/ICSID (last visited 1may 2023)
- Jean-Étienne-Marie Portalis, "Discours au Conseil d'État entre 1801 et 1803", 3 mars 1803, Recueil Sirey, 1807, t. 7.
- Jean-Marie Pontier, "Evolutions récentes de l'intérêt à agir des syndicats", note sous CE 28 déc. 2005, Union syndicale des magistrats administratifs, AJDA, 8 mai 2006.
- Laurent Richer, "Les modes alternatifs de règlement des litiges et le droit administratif", AJDA, 1997.
- Pierre Delvolvé, "L'apport du Doyen Vedel au droit administratif ", RFDA, n° 2, 2002.
- Raymond Djolgou, "Le droit applicable au différend dans l'arbitrage d'investissement : entre volonté des parties et office de l'arbitre", Revue internationale de droit économique, vol. xxxvi, no. 1, 2022.
Transparency International, What is Corruption?. Disponible sur le web site :
https://cutt.us/ZLKcj (dernière vue le 1mai 2023)

References:

alkutub:

• d. aihmad judat aleazb, altahkim fi 'iitar almarkaz alduwlii litaswiat munazaeat alaistithmar (ICSID), dar alnahdat alearabiati, ta1, 2021.

• di. jabir jad nasari, altahkim fi aleuqud al'iidariati: dirasat muqaranati, dar alnahdat alearabiati, 1997.

• jan byir brun wa'anastazya sutirubulu, walarisa ghray, waklayif skut, wakifin stifinsun, dalil aistirdad al'amwali: dalil 'iirshadiun lilmumarisina, al'iisdar althaani, silsilat taqarir mubadarat aistirdad al'amwal almasruqa (star), albank alduwaliu - maktab al'umam almutahidat almaenii bialmukhadirat waljarimati,2021.

• runald kruzi, andirih fiturya, ji. ghilitnar, tarjamat 'iihab eabd alrahim ealaa, mukafahat alfasad eabr altaarikh min aleusur alqadimat 'iilaa aleasr alhadith (aljuz' al'uwli), yanayir 2022.

• da. walid hasan jasim alhawsani, alaikhtisas altahkimiu lilmarkaz alduwalii litaswiat munazaeat alaistithmar walmuasis bimujib aitifaqiat washintun eam 1965, dar alnahdat alearabiati, alqahirati, 2010.

albuhuth:

• d. 'ahmad ealaa salima, aldawabit altashrieiat almunazimat liltahkim fi aleuqud al'iidariat fi misr fi zili 'ahkam alqanun raqm 27 lisanat 1994wataedilatihi, majalat misr almueasirati, mujalad 112, eadad542, 'abril 2021. maqal mutah ealaa almawqie al'iiliktrunii altaali:
https://cutt.us/MFosc

• d. taewilat krim, alqanun alwajib altatbiq fi daw' aitifaqiat washintun litaswiat nizaeat alaistithmari, almajalat alnaqdiat lilqanun waleulum alsiyasiati, almujalad 17, aleadadu1, alsanat 2022. maqal mutah ealaa almawqie al'iiliktrunii altaali:
https://www.asjp.cerist.dz/en/article/196138

• jamilat bileid, altahkim altijariu alduwaliu bayn alnizam aleami aldaakhilii walnizam aleami alduwali, majalat misr almueasirati, mujalad 104, eadad 505, 2012.

• d. marwat muhamad eabd alghani, fikrat alnizam aleami waladab watatbiqatuhuma fi alqanun al'amrikii muqaranatan bialqanun

almisrii., majalat kuliyat alhuquq lilbuhuth alqanuniat walaiqtisadiati, kuliyat alhuquq jamieat al'iiskandariat, eadad 2, 2017.
• eabd alkarim hasan ealaa shihat, alnizam aleami fi alqanun alduwali, majalat 'abhath qanuniatin, kuliyat alqanun jamieat sart, libya, eadad 12, 2021.
• d. eimad hasan muhamad 'iibrahim, alnizam aleamu alduwaliu wa'atharuh fi himayat almaslahat aleulya liljamaeat alduwaliati, almutamar alduwaliu aleilmiu althaalith likuliyat alsharieat walqanun batanta bieunwani: "himayat almaslahat aleamat fi alsharieat al'iislamiat walqanun alwadei", kuliyat alsharieat walqanun bitanta, jamieat al'azhar", 21-22 'uktubar 2019.
• wayil eatif muhamad hamid, da. eabd almajid eabd alhafiz sulayman, taerif qaeidat tawazaa al'ashkal wal'iijra'at fi alqararat al'iidariat almudadat wamawqif klaan min alfiqh walqada' alfaransii walmisrii min altaerif wanitaq tatbiq alqaeidat, majalat kuliyat alhuquqi, jamieat alminya, mij4, ea1. maqal mutah ealaa almawqie al'iiliktrunii altaali:
https://cutt.us/GJAqu

al'iielanat walaitifaqat alduwlia:

• atifaqiat niuyurk bishan aliaetiraf watanfidh 'ahkam almuhkamayn al'ajnabiat lieam 1958. mutahat ealaa almawqie al'iiliktrunii altaali:
https://cutt.us/Y3ENn
• aitifaqiat washintun litaswiat munazaeat alaistithmar bayn alduwal wamuatini alduwal al'ukhraa lieam 1965. mutahat ealaa almawqie al'iiliktrunii altaali: https://manshurat.org/node/52881
• atifaqiat fiyinaa liqanun almueahadat lieam 1969. mutahat ealaa almawqie al'iiliktrunii altaali:
https://cutt.us/t1MY1
• qanun al'uwnsitral alnamudhajiu liltahkim altijarii aldawlii lieam 1985. mutah ealaa almawqie al'iiliktrunii altaali:
https://cutt.us/0QbXY
• atifaqiat munazamat albuldan al'amrikiat limukafahat alfasad lieam 1996. mutahat ealaa almawqie al'iiliktrunii altaali:
https://cutt.us/PTnp3

• aitifaqiat mukafahat rashwat almuazafin aleumumiiyn al'ajanib fi almueamalat altijariat alduwliat lieam 1997. mutahat ealaa almawqie al'iiliktrunii altaali:
https://cutt.us/hQX8d
• atifaqiat alqanun aljinayiyi bishan alfasad lieam 1999. mutahat ealaa almawqie al'iiliktrunii altaali:
https://rm.coe.int/168007f3f5
• atifaqiat alqanun almadanii bishan alfasad lieam 1999. mutahat ealaa almawqie al'iiliktrunii altaali:
https://cutt.us/6CYN9
• atifaqiat alatihad al'iifriqii limane alfasad wamukafahatih lieam 3200. mutahat ealaa almawqie al'iiliktrunii altaali:
https://cutt.us/W8c64
• atifaqiat al'umam almutahidat limukafahat alfasad lieam 2003. mutahat ealaa almawqie al'iiliktrunii altaali:
https://cutt.us/dMuCG

فهـــــرس الموضوعـــــات

مقدمـــة ٢٣١٥

موضوع البحث وأهميته: ٢٣١٥

إشكالية البحث: ٢٣١٧

منهجية البحث: ٢٣١٨

أهداف البحث: ٢٣١٨

خطة البحث: ٢٣١٨

المبحث الأول المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID ورفض القضاء الإداري للتحكيم في منازعات العقود الإدارية المتعلقة بالاستثمار ٢٣٢٠

المطلب الأول القضاء الإداري والتحكيم في منازعات العقود الإدارية المتعلقة بالاستثمار ٢٣٢١

الفرع الأول القضاء الإداري والتحكيم في منازعات العقود الإدارية المتعلقة بالاستثمار في فرنسا ٢٣٢١

الفرع الثاني القضاء الإداري والتحكيم في منازعات العقود الإدارية المتعلقة بالاستثمار في مصر ٢٣٢٥

المطلب الثاني دور المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID في إزالة رفض القضاء الإداري للتحكيم في منازعات العقود الإدارية المتعلقة بمنازعات الاستثمار ٢٣٢٨

المبحث الثاني دور المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID في عولمة قواعد القانون الإداري ٢٣٣٥

المطلب الأول القانون الواجب التطبيق أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمارICSID ٢٣٣٦

المطلب الثاني توافق وتكامل قواعد القانون الإداري أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمارICSID .. ٢٣٤٢

الفرع الأول توافق قواعد القانون الإداري مع قواعد القانون الدولي العام أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمارICSID ٢٣٤٢

الفرع الثاني تكامل قواعد القانون الإداري أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمارICSID ٢٣٤٥

المبحث الثالث دور المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID في عولمة قضايا القانون الإداري ٢٣٥٤

المطلب الأول الفساد الإداري ٢٣٥٦

المطلب الثاني النظام العام الدولي ٢٣٦١

الخاتمة ٢٣٧٢

أولا – نتائج البحث: ٢٣٧٢

ثانيا – توصيات البحث: ٢٣٧٤

قائمة المراجع ٢٣٧٦

REFERENCES: ٢٣٨١

فهـــــرس الموضوعـــــات ٢٣٨٤