جامعـــــــــــة غرداي ـــــــــــة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

التحكيـم كآليــة لتسويــة منازعات عقود الاستثمار

بحث تخرج لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في مسار الحقوق
تخصص قانون خاص

إعداد الطالبة:

فريحة روان

إشراف الأستاذ:

د. عبد الله زرباني أ

لجنـة المناقشـة:

اسم ولقب الأستاذ	الرتبة	الجامعة	الصفة
مصطفى بن عودة	أستاذ محاضر "أ"	جامعة غرداية	رئيسا
آمنة مجدوب	أستاذ محاضر "أ"	جامعة غرداية	عضوا مناقشا
عبد الله زرباني أ	أستاذ محاضر "أ"	جامعة غرداية	مشرفا مقررا

نوقشت بتاريخ: 2024/06/04م

السنـــــــة الجامعيـــــة

1444-1445هـ/2023-2024م

جامعـــــــــة غردايـــــــــــة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

التحكيـم كآليــة لتسويــة منازعات عقود الاستثمار

بحث تخرج لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في مسار الحقوق تخصص قانون خاص

إعداد الطالبة:

فريحة روان

إشراف الأستاذ:

د. عبد الله زرباني أ

لجنـة المناقشـة:

اسم ولقب الأستاذ	الرتبة	الجامعة	الصفة
مصطفى بن عودة	أستاذ محاضر "أ"	جامعة غرداية	رئيسا
آمنة مجدوب	أستاذ محاضر "أ"	جامعة غرداية	عضوا مناقشا
عبد الله زرباني أ	أستاذ محاضر "أ"	جامعة غرداية	مشرفا مقررا

نوقشت بتاريخ: 2024/06/04م

السنـــــــة الجامعيـــــة

1444-1445هـ/2023-2024م

بسم الله الرحمن الرحيم

قَالَ اللهُ تَعَالَى:

أعوذ بالله من الشيطان الرجيم: {فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا} صَدَقَ اللهُ العَظِيم، الآيَةَ 65، سُورَةُ النِّسَاءِ.

شكر وعرفان

قال الله تعالى: ﴿ ومَن يَشْكُرْ فَإِنَّما يَشْكُرُ لِنَفْسِهِ ﴾ .

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "من لم يشكر الناس، لم يشكر الله عز وجل"

أحمد الله حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه أن وفقني إلى إنجاز هذا العمل العلمي المتواضع، وأن أمدني بالصبر والعزيمة في البحث والتقصي، فله جزيل الحمد وعظيم الثناء العلي القادر القهار، آناء الليل وأطراف النهار، ما أكرمني به لإتمام هذه الدراسة التي أتمنى ان تكون في مستوى تطلعاتكم

أشكر والدي الكريمين أمي حفظها الله، وأبي رحمه الله، وإلى أخي الوحيد الغالي ، وإلى مدير وكالة مادنة للسياحة والسفر، وإلى كل الأساتذة من الكتاب إلى الابتدائي، إلى المتوسط، ثم الجامعة، والسيد العميد وأساتذتي بكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة غرداية كما لا أنسى الأستاذ المشرف الدكتور عبد الله زرباني

الذي كان لي خير معين في إنجازي لهذا البحث المتواضع، من خلال الإشراف على الدراسة وكذا أعضاء لجنة المناقشة على ما سيضيفونه من نصائح وتوجيهات وتصويبات.

✍فريحة

إهـــــداء

أهدي ثمرة جهدي إلى أعز الناس على قلوبي وأقربهم إلى روحي، إلى بر أماني والسر في وصولي إلى هذه الدرجة الوالدين الكريمين، وإخواني وأخواتي الغاليين وأزواجهم، وكل أولادهم وإلى عائلتي الكبيرة الأعمام، والأخوال، والخالات، والأجداد.

إلى سندي في الحياة ووقود خطواتي كلها، إلى الذين يسكنون القلب أبناء عماتي وأبناء خالاتي وأخوالي، وجميع الأقارب والأحبة، كل بجميل اسمه، تحية خاصة إلى صغار الأسرة وبريق أملها وسر فرحها وسعادتها، إلى جميع أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية، بجامعة غرداية، والطاقم الإداري، الذين كانوا عونا وسندا لي في مشواري الدراسي من النصح والتوجيه، إلى زميلاتي الطالبات وزملائي الطلبة دفعة 2023-2024 بكل تخصصاتهم، وأتمنى لهم التوفيق والنجاح.

فريحة ✍

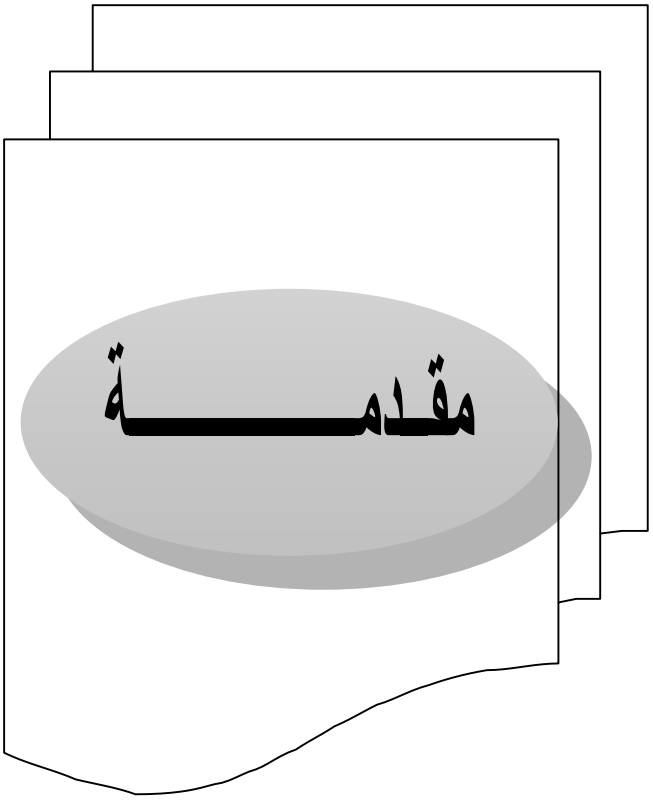
قائمة الرموز والمختصرات

أولا باللغة العربية:

الرمز	الكلمة
ا و ت م إ	اتفاقية واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار
ق.م.ج	القانون المدني الجزائري
ق.إ.م.إ	قانون الإجراءات المدنية والإدارية
ق م ف	القانون المدني الفرنسي
ج.ر ع	الجريدة الرسمية العدد
ع	عدد
د.س.ن	دون سنة نشر

✓ **ثانيا باللغة الأجنبية:**

الرمز	الكلمة
CIRDI	International Centre of Settlement of Investment Disputes.
ICC	International Chamber of Commerce.
OMC	World Trade Organization.
BOT	Building Operate Transfer
N°	Numero
P	Page
Art	Article


مقدمـــــــة

مقدمـــــــة

يلجأ المتعاقدون على اختلاف توجهاتهم في حالة نشوء نزاعات بعد التعاقد إلى البحث عن وسائل لفض نزاعاتهم، منها ما يكون أمام القضاء، ومنها ما يكون بوسائل أخرى بعيدة عن القضاء والتي تتمثل في الوسائل الودية، لأن الطرف القوي في العلاقة الذي قام بجلب أمواله واستثمارها في المشاريع الكبرى يعيش دائما مخاوف في مواجهة الدول ذات السيادة في حالة تطبيق قانونها الوطني، وهذا ما يؤثر سلبا على المعاملات، ومن بين تلك الوسائل التوفيق، والوساطة، والصلح، وأبرزها التحكيم الذي يعد الوسيلة الشائعة في العصر الراهن، هذا الأخير الذي كسب أرضا جديدة اليوم على حساب القضاء.

ولأن الروابط القانونية بين أطراف المنازعات كثيرا ما تنشأ بموجب عقود تكتسي شروطا عامة، وأخرى خاصة، هنا ظهرت الحاجة الملحة إلى النص على شرط التحكيم في هذه العقود، ونظرا لدولية أغلب العقود وغياب قانون خاص يحميها ويقوم بحل النزاعات الحاصلة يلجأ أطراف النزاع إلى التحكيم الذي قوامه الخروج عن طرق التقاضي العادية لما يكفله من ضمانات واختصار للوقت ونوع من العدالة.

ونظرا لما شهده العالم من تطور ملحوظ في مجال العلاقات الاقتصادية، خصوصا العقود الاستثمارية التي تعتبر عصب الحياة لاقتصاد الدول، سعت الدول النامية إلى البحث عن مصادر بديلة بنية خلق ثروات جديدة من خلال سلكها لكل السبل لجلب المستثمر الأجنبي إلى بلدانهم للاستثمار فيها، ووضع كل التسهيلات لتطوير منشآتها وبنيتها التحتية عن طريق الاستثمار الأجنبي، ومنح امتيازات ضخمة بغرض خلق مناخ ملائم للمستثمرين، رغم أن الاستثمار يعد من البدائل الأساسية في تشييد وبناء اقتصاد الدول، إلا أنه وجهين لعملة واحدة يحمل في طياته مساوئ أبرزها سيطرة المال الأجنبي على اقتصاديات الدول النامية مما يجعلها تطأطئ رأسها لإرادة المستثمر الأجنبي وتخضع لسياسته.

بالرغم من تعدد الوسائل التي يمكن اللجوء إليها إلا أن التحكيم هو الأمثل لتسوية منازعات الاستثمار باعتباره ضمانة إجرائية لفك النزاع مع الدولة المانحة لعقد الاستثمار، وهذا لما يتميز به التحكيم من سرية، وتجنب المساس بسمعته، والسرعة في البت في النزاع.

وعلى الرغم من تعدد الوسائل التي يمكن أن يلجأ إليها الأطراف المتعاقدة في عقود الاستثمار لتسوية المنازعات التي قد تنشأ عنها، إلا أن ثمة خاصية تتعلق بالتحكيم كآلية ناجعة لحل النزاعات، وعليه تندرج أهمية هذه الدراسة لما يعتريه التحكيم لفض منازعات عقود الاستثمار، وما يضمنه من سرية وحياد الهيئة التحكيمية، وهذا ما يشجع المستثمر الأجنبي ويبعثه للاطمئنان على مشاريعه في الدول المضيفة التي من خلالها يستطيع المحافظة على حقوقه من جهة ويضمن للدولة المضيفة أيضا حفظ حقوقها من التلاعبات.

ولقد تعمدت اختيار موضوع التحكيم لما يكتسيه من أهمية تجلت في التعريف بالتحكيم، ومنازعات عقود الاستثمار، وصولا إلى معرفة الوسيلة الأنجع لتسوية المنازعات المتعلقة بعقود الاستثمار ألا وهي التحكيم، ثم تطرقت إلى طرق تنفيذ احكام التحكيم.

ما دعاني إلى اختيار موضوع التحكيم كآلية لتسوية منازعات عقود الاستثمار لدوافع ذاتية وأخرى موضوعية أذكر منها، بالنسبة للذاتية فتتمثل في حب إثراء صيدي المعرفي حول موضوع التحكيم، ورغبتي في الاطلاع على كيفية سير إجراءات التحكيم، أما الدوافع الموضوعية لمجموعة من الأسباب ألخصها في الدور الفعال الذي تلعبه عقود الاستثمار في النهوض بعجلة الاقتصاد خاصة في الدول النامية، إيجاد طرق لجذب المستثمرين العرب والأجانب وتقديم الضمانات اللازمة من خلال تشجيعهم وتوفير المناخ الملائم لهم، إضافة إلى خوف المستثمرين الأجانب خصوصا عند نشوء خلافات مع الدولة المضيفة من رواق العدالة، ورغبتهم في الابتعاد عن القضاء، وهذا ما يؤثر سلبا على سمعتهم خاصة في المعاملات التجارية، مع إمكانية اللجوء إلى وسائل بديلة لفض النزاعات التي قد تنشأ بسبب عدم تطبيق بنود الاتفاق مثل التوفيق والصلح وأهمها التحكيم.

تدور مشكلة بحثي هذا في أن العقود التي تبرم بين المستثمرين والدول المضيفة، تتميز بالخصوصية لكونها تكون بين هيئات عامة وبين طرف أجنبي، أو إحدى المؤسسات وطرف عام، وكل منهم يسعى لتحقيق مصالحه من خلال هذه العقود، وهذا ما يجعل الطرف المستثمر يبحث عن ضمانات قضائية لحماية استثماراته، ومن بين هذه الضمانات هناك التحكيم الذي من شأنه تشجيع الاستثمار وجلب المستثمر للدولة المضيفة ومن هنا تثور مشكلة البحث.

ومن خلال ما قدمت أقترح الإشكالية الآتية:

فيما تتمثل إجراءات التحكيم في عقود الاستثمار؟

وللإجابة على هذه الإشكالية أطرح بعض التساؤلات الفرعية التالية المتمثلة في:

1-ما مفهوم التحكيم في عقود الاستثمار؟

2- ما هو دور التحكيم في حماية المستثمر الأجنبي؟

وللإجابة على الإشكالية السالفة الذكر، اتبعت مناهج عدة نظرا لأن موضوعي المعنون بالتحكيم في عقود الاستثمار، وما يحتويه من مواضيع متشعبة، وكثرة الاعتماد على المنهج الوصفي والتحليلي، حيث اعتمدت على المنهج التحليلي والوصفي في تعريف التحكيم وتعريف عقود الاستثمار ومنازعاته، وتعريف الحكم التحكيمي.

لقد صادفت دراسات عدة في نفس موضوع دراستي من خلال موضوع التحكيم كآلية لتسوية منازعات عقود الاستثمار، الدراسة الأولى لعبد القادر رقاب، الآليات البديلة لتسوية منازعات الاستثمار الأجنبي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه الطور الثالث في الحقوق تخصص القانون العام المعمق، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور-الجلفة، 2019-2020، حيث تناولت الدراسة موضوع التحكيم في المطلب الأول المعنون بالتحكيم كآلية بديلة ذات طابع شبه قضائي، حيث تطرقت إلى تعريف التحكيم وأنواعه تمييزه عما يشبهه، لكن لم تتطرق إلى إجراءات التحكيم.

والدراسة الثانية لمحمد الماحي صالح أحمد، تسوية منازعات الاستثمار، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، قسم القانون، كلية الدراسات العليا والبحث العلمي، جامعة شندي، جمهورية السودان، 1440هـ/2019م، حيث تناولت الدراسة التحكيم التجاري في الفصل الخامس أنواع الوسائل الودية لفض منازعات الاستثمار، في المبحث الثالث فقط.

من خلال تلك الدراسات وغيرها أردت أن أتميز في دراستي لموضوع التحكيم كآلية لتسوية منازعات عقود الاستثمار بأن أتطرق إلى التحكيم في منازعات عقود الاستثمار لما لهذا الأخير من صدى كبير في الوقت الراهن الذي يعتبره العالم من أهم عوامل التنمية الاقتصادية حيث تطرقت إلى تعريف عقود الاستثمار ومنازعاته، ثم عرجت إلى مفهوم التحكيم وإجراءاته وتنفيذ حكم التحكيم وطرق الطعن فيه، وحتى الإشارة إلى بعض القضايا التي حلت بواسطة التحكيم، خصوصا تلك التي كانت أمام هيئات التحكيم الدولية.

كما لا يخفاكم أن لكل موضوع لابد له من صعوبات وعراقيل حتى يصل الباحث إلى نتيجة حتمية لحل إشكاليته التي قام بطرحها، هذا وقد صادفتني في دراستي هذه صعوبات أذكر منها شساعة الموضوع مما يصعب الإحاطة بجميع جوانبه، إضافة إلى ضيق الوقت.

وفي الأخير لكل دراسة بحثية لابد من تقسيم لها هذا ما دفع بي للإجابة على الإشكالية السابقة أضع بين أيديكم خطة مقسمة إلى فصلين، في الفصل الأول تطرقت إلى **الإطار المفاهيمي للتحكيم وعقود الاستثمار**، الذي قمت بتقسيمه إلى مبحثين، الأول الإطار المفاهيمي للتحكيم وتمييزه عما يشبهه من النظم، والثاني الإطار المفاهيمي لعقود الاستثمار ومنازعاته، أما الفصل الثاني بعنوان **قواعد التحكيم في منازعات عقود الاستثمار**، الذي قمت بتقسيمه هو الآخر إلى مبحثين، المبحث الأول خصصته إجراءات التحكيم وتنظيمها، والثاني للإطار المفاهيمي للحكم التحكيمي وتنفيذه وطرق الطعن فيه.

الفصـــل الأول
الإطار المفاهيمي للتحكيم
ومنازعات عقود الاستثمار

قد يعترض تنفيذ العقود بين المستثمر والبلد المضيف مشاكل وصعوبات تؤدي بها إلى الدخول في نزاعات، هنا المستثمر يتفادى القضاء لحل النزاع لعدة أسباب منها المحافظة على سمعته التجارية، وسرية معاملاته، أو عدم الثقة في العدالة، هذا ما يدفعه للبحث عن حلول ودية بعيدا عن القضاء لحل النزاع، ومن بين هذه الحلول نجد الوساطة، الصلح، التوفيق، والتحكيم، وهذا ما سأتناوله من خلال هذا الفصل في فكرتين أساسيين هما: كمبحث أول الإطار المفاهيمي للتحكيم وتمييزه عما يشبهه من النظم، ومبحث ثان مفهوم عقود الاستثمار ومنازعاتها.

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للتحكيم وتمييزه عما يشبهه من النظم

يعد التحكيم أهم وسيلة يستغني بمقتضاها الأطراف عن قضاء الدولة، وهناك وسائل ودية بديلة تتشابه معه في نقاط لكنها تختلف عنه في أخرى، هذا ما جعلني أقسم مبحثي إلى مطلبين، الأول مفهوم التحكيم، والثاني تمييز التحكيم عما يشبهه من النظم وتقديره.

المطلب الأول: مفهوم للتحكيم

البحث عن وسائل بديلة لحل الخلافات التعاقدية هدف كل متعاقد خاصة الأجنبي، ومن بين الحلول الودية لفض النزاعات اللجوء إلى التحكيم، هذا ما تطرقت له في فكرة أولية في هذا المطلب من خلال الفرع الأول (تعريف التحكيم اصطلاحا وفقها)، وفي الفرع الثاني(تعريف التحكيم في التشريعات والاتفاقيات الدولية)، وفي الفرع الثالث(أنواع التحكيم وصوره).

الفرع الأول: تعريف التحكيم

منهم من يعرف التحكيم على أنه تفويض، ومنهم من يقول بأنه اتفاق بين الأطراف على تسوية المنازعات بعيدا عن القضاء، هذا ما دفعني للتطرق إلى التعريفات الواردة بشأن التحكيم في هذا الفرع.

أولا: تعريف التحكيم لغة واصطلاحا

1-تعريف التحكيم لغة

يعني التحكيم في اللغة "التفويض" ومصدره – حكَّم- (بتشديد الكاف مع الفتح) ويقال حكمت فلانا في مالي تحكيما[1]، ويقال: حكمنا فلانا بيننا أي أجزنا حكمه بيننا[2].

[1] – الازهري، ابي منصور محمد ابن احمد، تهذيب اللغة، دار المصرية للتأليف والترجمة، القاهرة، 282هـ-370هـ، ج4، ص114.

[2] – فؤاد محمد محمد أبو طالب، التحكيم الدولي في منازعات الاستثمار الأجنبية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2010، ص14.

2- تعريف التحكيم اصطلاحا

عرفه محمد بجاوي بأنه: "التحكيم هو تلك العدالة الخاصة التي يسلب فيها الاختصاص من المحاكم الوطنية العادية للدولة ويجعله من اختصاص أشخاص خواص يختارهم الأطراف المتنازعة"[1].

ثانيا: تعريف التحكيم فقهيا

عرفه العديد من الفقهاء أنه (اتفاق بين أطراف علاقة قانونية سواء كانت عقدية أو غير عقدية للفصل في منازعة قائمة أو محتملة، بحيث يختار الأطراف المحكمين، أو يعهدوا لهيئة معينة تتولى عملية التحكيم)[2]، وعرفه الدكتور أسامة المليجي: بأنه "اتجاه إرادة الأطراف إلى طرح نزاعهم على شخص أو أشخاص معينين، ليفصلوا فيه بعيدا عن القضاء، فهو ينشأ لاتفاق الأطراف عليه إعمالا لمبدأ سلطان الإرادة"[3]، كما عرفه الدكتور أحمد أبو الوفا: عرفه أنه اتفاق على طرح النزاع على شخص أو أشخاص معينين ليفصلوا فيه دون المحكمة المختصة"[4]، وأيضا عرفه الدكتور محمود هاشم عرفة على أنه اتفاق بين الخصوم على عرض النزاع القائم بينهم أو ما قد يثور من نزاع في العقد المبرم بينهم، وذلك بدلا من القضاء[5].

يعرف الأستاذ "Robert": التحكيم بأنه: نظام خاص تقضي فيه خصومة معينة بعيدا عن القضاء العادي بواسطة أشخاص يختارون للفصل فيها[6]، وقد عرفه "اوبنهايم": في مؤلفه –

[1] - منى بوختالة، التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات في مجال الاستثمار، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع التنظيم الاقتصادي، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة1، 2013-2014، ص8.

[2] – شيرزاد حميد هروري، الضمانات التشريعية للاستثمارات الأجنبية، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2018، ص375.

[3] – أسامة أحمد شوقي المليجي، هيئة التحكيم الاختياري، دار النهضة العربية، 2004، ص12.

[4] – أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2001، ص15.

[5] – محمود محمد هاشم، النظرية العامة للتحكيم في المواد المدنية والتجارية، ج1، دار الفكر العربي، 1990، ص20-21.

[6] – عبد القادر رقاب، الآليات البديلة لتسوية منازعات الاستثمار الأجنبي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه الطور الثالث في الحقوق تخصص القانون العام المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2019-2020، ص28.

القانون الدولي– التحكيم الدولي بأنه إنهاء خلاف بين الدول من خلال قرار قانوني يصدره محكم أو أكثر أو محكمة –غير محكمة العدل الدولية– يختارها الأطراف[1]، كما عرفه الأستاذ R. David عرف التحكيم بأنه آلية تهدف إلى الفصل في المنازعات القائمة بين طرفين أو عدة أطراف، بواسطة المحكم أو المحكمين يستمدون سلطتهم من اتفاق خاص ويفصلون في المنازعة بناء على هذا الاتفاق، غير مخولين من طرف الدولة[2].

ثالثا: تعريف التحكيم في الشريعة الإسلامية

عرفته الشريعة الإسلامية بأنه "اتفاق بين طرفي النزاع على توليه محكم أو أكثر ليفصل فيما تنازعا فيه بحكم الشرع دون القاضي المولي"[3]، قال الله عز وجل في محكم آياته: {أَفَحُكْمَ الْجَاهِلِيَّةِ يَبْغُونَ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ اللَّهِ حُكْمًا لِقَوْمٍ يُوقِنُونَ }[4] ، وعرفه مجمع الفقه الإسلامي بأنه: اتفاق طرفي الخصومة على من يفصل في منازعة بينهما بحكم ملزم يطبق الشريعة الإسلامية، وهو مشروع سواء كان بين الأفراد أو في مجال المنازعات التي تكون الدولة طرفا فيها[5].

الفرع الثاني: التعريف التشريعي للتحكيم وفي الاتفاقيات الدولية

لقد تطرقت مختلف التشريعات والاتفاقيات الدولية إلى تعريف التحكيم لما يكتسيه من أهمية بالغة، وهذا ما تطرقت له من خلال هذا الفرع.

أولا: التعريف التشريعي للتحكيم

عرف القانون العراقي التحكيم تحت باب قانون المرافعات المدنية العراقية النافذ رقم (83 سنة 1969) المعدل، حيث أنه لم يتطرق إلى تعريفه بل أجاز الاتفاق على التحكيم في نزاع محدد[6]،

[1] – عبد القادر رقاب، المرجع السابق، ص28.

[2] - DAVID Reni, L'arbitrage dans le commerce international, Paris, Edition Économica, 1982, p9.

[3] – أحمد عبد اللاه المراغي، دور التحكيم في تشجيع وحماية الاستثمارات الأجنبية، دراسة مقارنة، كلية الحقوق، جامعة حلوان، المكتب الجامعي الحديث، 2015، ص25.

[4] – الآية 50، سورة المائدة.

[5] – أحمد عبد اللاه المراغي، المرجع نفسه، ص32.

[6] – شيرازاد حميد هروري، الضمانات التشريعية للاستثمارات الأجنبية، المرجع السابق، ص377.

كما وعرفه قانون التحكيم المصري في نص المادة 04 منه في الفقرة الأولى على تعريف التحكيم بأنه اتفاق طرفي النزاع بإرادتهما الحرة، في حالة تولي إجراءات التحكيم منظمة أو مركز دائم للتحكيم[1]، و عرفه القانون الفرنسي من خلال المادة 1442 على أن شرط التحكيم هو يرد في عقد أو أكثر على خضوع النزاعات الناشئة عن تلك العقود للتحكيم، وأن اتفاق التحكيم ينشأ بموجب اتفاق الأطراف على خضوع النزاع القائم إلى التحكيم[2]، أما في قانون التحكيم التونسي فعرفه في الفصل الأول من هذا القانون التحكيم بأنه طريقة خاصة للفصل في بعض المنازعات من قبل هيئة التحكيم، باتفاق الأطراف[3]، وذهب قانون التحكيم السوري إلى تعريف التحكيم أنه أسلوب اتفاقي قانوني لحل النزاع بدلا من القضاء سواء الجهة التي ستتولى إجراءات التحكيم باتفاق الطرفين منظمة أو مركزا دائما للتحكيم أم لم تكن كذلك[4].

وفي قانون التحكيم السعودي فقد جاء تعريفه في الفقرة 1 لنظام التحكيم السعودي الصادر أواخر سنة 1433هـ على أن التحكيم هو اتفاق الطرفين على الذهاب للتحكيم لتسوية كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو يمكن أن تنشأ مستقبلا بموجب علاقة قانونية سواء كانت عقدية كانت أو غير عقدية[5]، أما قانون التحكيم اليمني فقد عرفه في المادة 02 على أن

[1] – قانون رقم 27 لسنة 1994 في شأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية، ج ر ع 32 بتاريخ 1995/08/10 والمعدل بالقانون رقم 09 لسنة 1997 والمعدل كذلك بالقانون رقم 08 لسنة 2000.

[2] - Le législateur français a consacré plusieurs articles du code de procédure civile à l «arbitrage afin d'assurer un cadre juridique clair et adapté à cette procédure. Parmi ces dispositions, on retrouve notamment l'article 1442, qui énonce : «La convention d'arbitrage prend la forme d'une clause compromissoire ou d'un compromis.
La clause compromissoire est la convention par laquelle les parties à un ou plusieurs contrats s'engagent à soumettre à l'arbitrage les litiges qui pourraient naître relativement à ce ou à ces contrats.
Le compromis est la convention par laquelle les parties à un litige né soumettent celui-ci à l'arbitrage».

[3] – قانون التحكيم التونسي، الصادر بالقانون رقم 42 لسنة 1993، مؤرخ في 26 ابريل 1993، يتعلق بإصدار مجلة التحكيم.

[4] – القانون رقم 04 لعام 2008، الخاص بالتحكيم في المنازعات المدنية والاقتصادية والتجارية (كوسيلة لتسوية كل المنازعات الناشئة عنها).

[5] – شاهر مجاهد الصالحي، اتفاق التحكيم في التشريع وفي التطبيقات القضائية، ورقة عمل مقدمة لملتقى التحكيم في العالم الإسلامي (الواقع والمأمول) الذي تنظمه جامعة أم القرى وفريق التحكيم السعودي، مكة المكرمة، 9-10 مارس2014م ص4.

التحكيم يتم بموافقة الطرفين على الالتجاء إلى التحكيم ويتثمل في عقد مستقل أو بند في العقد[1].

بالنسب للمشرع الجزائري لم يعطي تعريفا للتحكيم، رغم تناوله أحكام التحكيم التجاري من خلال المواد المدرجة في قانون الاستثمار، ومن خلال ق إ م إ رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25، حيث اعتبر التحكيم من الوسائل البديلة لفض المنازعات الداخلية والخارجية، ومن خلال المادة 1004 من ق إ م إ على أن التحكيم هو اتفاق الأطراف على عرض النزاعات التي تثار فيما بينهم للتحكيم مع مراعاة الحقوق التي لها مطلق التصرف فيها[2]، كما نصت المادة 1006 من ق إ م إ "يمكن لكل شخص اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها.

لا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص وأهليتهم.

ولا يجوز للأشخاص المعنوية العامة أن تطلب التحكيم، ما عدا في علاقاتها الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية"[3]، كما أسس المشرع الجزائري في المادة 12 من القانون 22-18 المتعلق بالاستثمار مسألة فمنازعات الاستثمار كاختصاص أصيل للقضاء الوطني، تكريسا لمبدأ السيادة بنصها: "زيادة على أحكام المادة 11أعلاه، يخضع كل خلاف ناجم عن تطبيق أحكام هذا القانون بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية يتسبب فيه المستثمر أو يكون بسبب إجراء اتخذته الدولة الجزائرية في حقه، للجهات القضائية المختصة، ما لم توجد اتفاقية ثنائية أو متعددة الأطراف صادقت عليها الدولة الجزائرية تتعلق أحكامها بالمصالحة والوساطة

[1] – قانون التحكيم اليمني رقم 22-لسنة 1992، على الرابط الالكتروني: https://yemen-nic.info/ ، تاريخ الاطلاع 2024/03/24 على الساعة 43: 21.

[2] – عنتر حديدي، التحكيم كآلية إجرائية في منازعات عقود الاستثمار، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، مج06، ع02، ديسمبر 2021، ص05.

[3] – المادة 1006 من القانون 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 والمتضمن ق إ م إ، ج ر 21 المؤرخة في 23 أبريل 2008.

والتحكيم، أو إبرام اتفاق بين الوكالة المذكورة أدناه في الماد 18 أدناه، التي تتصرف باسم الدولة والمستثمر، تسمح للأطراف باللجوء إلى التحكيم"[1]

نلاحظ أن ق إ م إ الجزائري أشار إلى الأطراف، أما القانون المصري والسعودي والتونسي فقد أشاروا إلى الطرفين يعني ماذا لو تعدد الأطراف.

القانون اليمني أشار إلى صورتي التحكيم شرط التحكيم ومشارطة التحكيم في حين أن هناك صورة ثالثة وهي الإحالة.

ثانيا: تعريف التحكيم في الاتفاقيات الدولية

عرفته اتفاقية نيويورك لسنة 1958 التحكيم حيث عرفت شرط التحكيم أنه بند يرد في عقد أو اتفاق التحكيم الموقع من طرف الأطراف أو ما تتضمنه الخطابات المتبادلة أو البرقيات[2]، وأكدت اتفاقية هامبورج لسنة 1978 من خلال المادة 22 في فقرتها الأولى، على أن التحكيم يجب أن يكون مكتوبا في وثيقة تنص صراحة على أن يحال النزاع الذي قد ينشأ إلى التحكيم فيما يتعلق بنقل بضائع بموجب هذه الاتفاقية[3]، أما القانون النموذجي لسنة 1985 عرف اتفاق التحكيم وبيان صوره في المادة السابعة الفقرة الأولى بأن التحكيم اتفاق بين الطرفين على إحالة النزاعات التي تنشأ أو قد تنشأ مستقبلا بينهما بشأن علاقة قانونية محددة، ويجوز أن يكون شرط التحكيم وارد في العقد أو في وثيقة مستقلة[4].

وجاء في اتفاقية عمان في الفقرة (ط) أن اتفاق التحكيم يجب أن يكون مكتوبا على اللجوء إلى التحكيم قبل نشوء النزاع أو بعده، والمادة 1/3 من نفس الاتفاقية أن يتم الخضوع للتحكيم سواء

[1] – المادة 12 من القانون رقم 22–18 المؤرخ في 24 جويلية 2022، المتعلق بالاستثمار، ج ر ع50، صادرة بتاريخ 28 جويلية 2022.

[2] – بشار محمد الاسعد، الفعاليات الدولية للتحكيم في منازعات عقود الاستثمار الدولية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص127.

[3] – اتفاقية الأمم المتحدة لنقل البضائع بالبحر لعام 1978، والمعروفة بقواعد هامبورج.

[4] – القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي 1985، والمعروف بالأونسيترال، في 21 جوان 1985، قامت الجمعية بتعديله في 07 جوان2006.

بإدراج شرط التحكيم في العقود المبرمة أو باتفاق لاحق على نشوء النزاع[1]، وعرفته الاتفاقية الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي في المادة الأولى فقرة 2 بأن تسوية النزاعات بطريق التحكيم يمكن أن يتم بواسطة حكام معينين لحالات معينة "تحكيم خاص" وأيضا بواسطة مؤسسات تحكيمية دائمة[2]، وعرفته المادة 07 من الاتفاقية المبرمة بين الجزائر وليبيا حول تشجيع الاستثمار على أنه في حالة عدم تسوية النزاع وديا في مدة 06 أشهر اعتبارا من الإشعار الكتابي للنزاع، يتم عرضه إما على القضاء المختص التابع للطرف الثاني المتعاقد أو على التحكيم الدولي بطلب من المستثمر[3].

من خلال التعريفات السابقة نتخلص أن التحكيم وسيلة يلجأ إليها الأطراف المتعاقدة لتسوية المنازعات التي نشأت أو قد تنشأ بعد التعاقد، ولابد أن يدرج بند اللجوء إلى التحكيم في العقد مما يمكن الأطراف من تجنب اللجوء إلى القضاء لتسوية المنازعات.

الفرع الثالث: أنواع التحكيم وصوره

ينقسم التحكيم إلى أنواع عدة، كما أنه يظهر في صور مختلفة، هذا ما تناولته في هذا الفرع بنوع من التفصيل للتفرقة بينها.

أولا: أنواع التحكيم

تختلف أنواع التحكيم فمنها الخاص والمؤسسي، والتحكيم الدولي والداخلي، والاختياري والإجباري، والجزئي والكلي.

[1] – اتفاقية عمان للتحكيم التجاري الدولي 1987، موجودة على الرابط الالكتروني:https://lawsociety.ly/convention ، تاريخ الاطلاع: 2024/03/24، الساعة: 25: 10.

[2] – الاتفاقية الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي، المعقودة في جنيف بتاريخ 21 أفريل 1961، وضعت موضع التنفيذ في 1964/01/07.

[3] – اتفاق بين الجزائر وليبيا بشأن تشجيع وحماية وضمان الاستثمار، الموقع في سرت بتاريخ 06 أوت2001، المصادق عليه بمقتضى المرسوم رقم 03–10، مؤرخ في 05 ماي2003، ج ر ع 33، الصادرة بتاريخ 11 ماي 2003.

1-التحكيم الخاص والتحكيم المؤسسي

ينقسم التحكيم من حيث القواعد إلى تحكيم خاص وتحكيم مؤسسي، فالتحكيم الخاص يخضع للقواعد المنصوص عليها في التشريعات الوطنية أي أنها من خلق الخصوم[1].

فالتحكيم الخاص Arbitrage AD.hoc هو الأصل، والتحكيم المؤسسي arbitrage institue هو الاستثناء، إذن لو لم يتفق الطرفان على لوائح التحكيم كان تحكيما خاصا، أيضا إذا اتفقا على التحكيم بصيغة عامة دون الإشارة إلى الإجراءات التي تطبق على التحكيم في الاتفاق مثلما أن يتفقا على أن المنازعات التي تنشأ عن العقد يتم الفصل فيها عن طريق التحكيم[2]، أما التحكيم المؤسسي تتولاه هيئة أو مختص حيث يقوم بالتحكيم ويضع بين يدي المحكمين الإجراءات والقواعد الإجرائية، بحيث يتولى تعيين المحكمين عند الضرورة، ومن أمثلة المؤسسات التحكيمية: المحكمة الدولية للتحكيم بغرفة التجارة الدولية بباريس، والمركز الدولي لفض المنازعات الناشئة عن الاستثمار في واشنطن، ومركز دبي للتحكيم الدولي[3].

2- التحكيم الدولي والتحكيم الوطني

عندما يصدر الحكم داخل الدولة شرط أن يشتمل على جميع عناصره يكون التحكيم داخليا، من حيث الأطراف والمحكمين وموضوع النزاع، وكذا محل إقامتهم ومن حيث القانون الواجب التطبيق، ومكان إجراء التحكيم، وعكس ذلك نكون أمام تحكيم دولي[4].

فالتحكيم الداخلي يتم طبقا لأحكام القانون الوطني لأطراف النزاع وداخل دولتهم، هنا القانون الوطني هو من يحدد الإجراءات التي تطبق على التحكيم، وكل عناصره تخضع لقانون الجنسية

[1] – حسام رضا السيد، التحكيم المبتور هيئة واتفاقا، ج1، ع2، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، يوليو، 2016، ص11.

[2] – حسام رضا السيد، المرجع نفسه، ص11.

[3] – رائد جمال الزغرتي، أحمد محمد البغدادي، التحكيم وفض المنازعات، مجلة بنها للعلوم الإنسانية، ج2، ع2، قسم فلسفة القانون وتاريخه، كلية الحقوق، جامعة بنها، سنة2022، ص229.

[4] – محمد أبو القاسم علي أبريبش، أثر التحكيم في المنازعات الإدارية العقدية دراسة مقارنة بين القانون الأردني والليبي، رسالة استكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام، قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط Middle East Universiry، عمان، الأردن، 2016، ص37.

أو محل إقامة طرفي النزاع والمحكمين ومكان انعقاد التحكيم كلها منحصرة في دولة واحدة، اما التحكيم الدولي يكون في مجال المعاملات الدولية سواء في التجارة أو الاستثمار، التي تكشف أن التحكيم ناشئ عن علاقة استثمارية دولية، أو مصالح خارجية، فهو يرتبط أحد عناصره بدولة أجنبية، حيث يكون التحكيم دوليا إذا كان محل المنازعات ناشئ بحق معاملات دولية التي تثار بين الأشخاص الاعتبارية وتتضمن عنصرا أجنبيا[1].

3-التحكيم الاختياري والتحكيم الإجباري

الأصل أن يكون التحكيم اختياري، لأنه يستند إلى إرادة أطراف النزاع وهذا طبقا لمبدأ سلطان الإرادة، حيث يتم الاتفاق بينهم على إحالة النزاع المختلف فيه إلى التحكيم، حيث يقومون باختيار المحكم والقانون الواجب التطبيق وجميع إجراءات التحكيم[2].

رغم أن أساس التحكيم هو الإرادة الحرة إلى أن الوقاع يشهد أحيانا تحيكما اختياريا، حيث يضطر فيه أحد الطرفين إلى قبوله بسبب القوة الاقتصادية للطرف الآخر، أو لحاجته إلى إبرام العقد الأصلي لما يقدمه من تمويل، كما قد يقبل إجراء التحكيم في بلد أجنبي أو طبقا لقواعد قانون معين، وبالرغم من ذلك يعد هذا تحكيما اختياريا[3]، وقد يكون التحكيم إجباريا عندما يفرضه القانون على الخصوم لتسوية بعض المنازعات المتعلقة بروابط قانونية بحسب طبيعتها الخاصة، وهنا لا يستطيع الخصوم اللجوء إلى القضاء للفصل في تلك المنازعات، وإذا كان الأطراف طرفا في معاهدة دولية بحيث تشترط هذه المعاهدات على أطرافها اللجوء إلى التحكيم للفصل في منازعاتهم المتعلقة بموضوع المعاهدة، وهذا لا يعني انعدام إرادة الدول بل يبقى الدور الإرادي قائما في الانضمام إلى المعاهدة أم لا[4].

---

[1] – جودي أركام، التحكيم كضمان للاستثمارات الأجنبية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند اولحاج، البويرة، تاريخ المناقشة 03 جوان 2018، ص37-38.

[2] – فؤاد محمد محمد أبو طالب، المرجع السابق، ص58.

[3] – عبد القادر رقاب، المرجع السابق، ص58.

[4] – خالد كمال عكاشة، دور التحكيم في فض منازعات عقود الاستثمار، دراسة مقارنة لبعض التشريعات في الدول العربية والأجنبية والاتفاقيات الدولية وخصوصية مركز واشنطن، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2014، ص54.

4-التحكيم الكلي والتحكيم الجزئي

كل نزاع ينشأ عن تطبيق العقد يندرج تحت التحكيم الكلي، أي أن كل الخلافات بين الأطراف تخضع للتحكيم، وهو ما يسمى بشرط التحكيم حيث يرد في بند من بنود العقد، ويشير إلى حل كل الخلافات الناشئة عن عدم تنفيذ العقد عن طريق التحكيم، أما التحكيم الجزئي فيقتصر على جزء معين لا يمكن تجاوزه وإلا يفسخ الحكم التحكيمي، أي أنه يشترط على المحكم التقيد بحدود الاتفاق المبرم عند إصداره لحكم التحكيم، وأن لا يتطرق لمسائل أخرى لم يتم الاتفاق عليها من طرف الأطراف وإلا كان القرار قابلا للإبطال[1].

ثانيا: صور التحكيم

يظهر التحكيم في صور عدة منها شرط التحكيم والمشارطة والتحكيم بالإحالة:

1-شرط التحكيم

يقصد به الشرط الذي يكون ضمن عقد الاستثمار المبرم بين المستثمر الأجنبي والدولة المضيفة الذي بمقتضاه يتعهد الأطراف قبل نشوء أي نزاع باللجوء إلى التحكيم كوسيلة لتسوية ما قد يثور بينهم من منازعات مستقبلية بشأن العقد المبرم[2]. ورد شرط التحكيم في قانون التحكيم النموذجي (يونسيترال) ضمن المادة (1/7) منه الخاصة بتعريف اتفاق التحكيم، كما يلي (... ويجوز أن يكون اتفاق التحكيم في شكل بند تحكيم وارد في عقد أو في شكل اتفاق منفصل)"[3]، أما عرفه المشرع الجزائري في المادة 1007 من ق إ م إ على الاتفاق الذي يلتزم بموجبه الأطراف في عقد متصل بحقوق متاحة لعرض النزاعات التي قد تثار على التحكيم[4].

[1] – عبد القادر رقاب، المرجع السابق ص64.

[2] – أحمد إبراهيم عبد التواب، اتفاق التحكيم والدفوع المتعلقة به، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2009، ص193.

[3] – شاهر مجاهد الصالحي، المرجع السابق، ص5.

[4] – المادة 1007 من ق إ م إ، من القانون 09/08، المصدر السابق.

2- مشارطة التحكيم

قد ينشأ نزاع وبعدها يلجأ الأطراف إلى التحكيم لتسوية الخلافات الواقعة، وهذا ما نصت عليه المادة 1011 من ق إ م إ على أن اتفاق التحكيم الذي يقبل الأطراف فيه عرض النزاع قبل حصوله على التحكيم.

كما نصت المادة 1012 من ق إ م إ على أنه: "يحصل الاتفاق على التحكيم كتابيا".

عرف قانون تحكيم اليونسيترال مشارطة التحكيم ضمن البند 1 من المادة السابعة في صيغتها المعدة التي أشارت إلى أن النزاعات التي نشأت أو قد تنشأ بينهما بشأن علاقة قانونية محددة[1].

وتعتبر مشارطة التحكيم الوثيقة الأساسية للتحكيم الدولي التي تضع قاعدة سلوك إلزامي بالنسبة للأطراف الموقعين عليها، ويقع عليهم تنفيذها بحسن نية وضرورة تطبيقها[2].

3-شرط التحكيم بالإحالة كصورة حديثة للتحكيم

يعد شرط التحكيم بالإحالة من الصور المعاصرة والحديثة لاتفاق التحكيم، ونعني به clause arbitrage par référence على أنه إشارة المتعاقدين في العقد إلى وثيقة تتضمن شرط التحكيم واعتباره جزءا لا يتجزأ من الاتفاق[3]، كما يحدث في عقود المقاولة حين يتضمن عقد المقاولة الأصلي بين المالك والمقاول شرط التحكيم وبعدها يبرم المقاول عقد مقاولة من الباطن لمقاول آخر وتتم الإحالة فيه إلى شرط التحكيم الذي قد نص عليه في العقد الأصلي[4]، وقد ورد في قانون التحكيم النموذجي للتحكيم في البند (6) من المادة السابعة بصيغتها المعدلة

[1] – شاهر مجاهد الصالحي، المرجع السابق، ص6.

[2] – خالد كمال عكاشة، المرجع السابق، ص214.

[3] – بن حرز الله بلحطاب، آليات جلب الإستثمار على ضوء التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه الطور الثالث (ل.م.د) في الحقوق، تخصص: قانون الاستثمار، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي بالأغواط، 2021-2022، ص296.

[4] – شاهر مجاهد الصالحي، المرجع السابق، ص8.

على أن تضمين العقد على بند يدل على اللجوء إلى التحكيم يكون مكتوبا، شرط أن يكون ذلك البند جزء من العقد[1].

المطلب الثاني: تمييز التحكيم عما يشبهه من النظم وتقديره

بعدما تطرقت لتعريف التحكيم كوسيلة لفض المنازعات التي قد تنشأ عن العقود المبرمة بين الأطراف المتعاقدة، وجب أن أميز بينها وبين النظم المشابهة لها التي قد يخلط البعض في فهمها، ولا يفوتني أن أتطرق إلى مزايا وعيوب التحكيم، لذا قسمتها إلى ثلاثة أفكار، الفكرة الأولى(تمييز التحكيم عما يشبهه من النظم)، والفكرة الثانية(إيجابيات التحكيم في منازعات عقود الاستثمار)، والفكرة الثالثة (مثالب التحكيم في منازعات عقود الاستثمار).

الفرع الأول: تمييز التحكيم عما يشبهه من النظم

تشترك وسائل فض النزاعات مع التحكيم في جوانب عدة، كما أنها تختلف عنه في جوانب أخرى، هذا ما تطرقت له في هذا الفرع بنوع من التفصيل.

أولا: تمييز التحكيم عن القضاء

1- أوجه الاتفاق

يتفق التحكيم والقضاء في عدة عناصر أهمها:

- توفر الأهلية القانونية في شخصية من يباشرها سواء المحكم أو القاضي، إذ لابد من توافر البلوغ والعقل وغيرها من الشروط.
- أنهما وسيلتان للفصل في النزاع.

2- أوجه الاختلاف

- التحكيم يؤدي إلى قطع النزاع حقيقة وحكما، أما الحكم الصادر من القاضي ولو أنه يقطع النزاع إلا أنه يورث الضغينة.

[1] – شاهر مجاهد الصالحي، المرجع السابق، ص8.

- التحكيم عقد رضائي يلزم تراضي الأطراف واتفاقهم على ارتضاء المحكم بينهما، عكس القاضي الذي يكون كالإمام الذي ينوب عن جميع المسلمين.
- المحكم لا يتقيد بمنطقة معينة، بخلاف القضاء الذي يتقيد ببلد القاضي[1].
- القواعد المتعلقة بالنظام العام المحكم كالقاضي غير ملزم بها لأن القواعد التحكيمية المخالفة للنظام العام معرضة للبطلان ويمكن للقضاء عدم الإذن بتنفيذها من القضاء المختص[2] وفقا للمادة 1056 ق إ م إ[3] والمادة 05 من اتفاقية نيويورك 1958/06/10[4].

ثانيا: تمييز التحكيم عن الصلح

عرف المشرع الجزائري الصلح في المادة 459 من ق م بأنه: "عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه"[5].

الصلح يتم بين أطراف الخصومة أنفسهم أو من يمثلونهم، للفصل فنزاعاتهم عن طريق نزول كل طرف عن جزء مما يتمسك به من ادعاءات، فيحسمان النزاع القائم أو يتوقيان نزاعا محتملا[6].

1- أوجه الاتفاق

يتفق التحكيم والصلح في عدة وجوه منها:

- كل منهما يعتبر عقدا رضائيا.

---

[1] – احمد عبد اللاه المراغي، المرجع السابق، ص43.

[2] – منى بوختالة، المرجع السابق، ص18.

[3] – المادة 1056 ق إ م إ الصادر في 25 فيفري 2008 تنص: "تفصل محكمة التحكيم في النزاع عملا بالقانون الذي اختاره الأطراف، وفي غياب هذا الاتفاق تفصل حسب قواعد القانون والأعراف التي تراها ملائمة".

[4] – المادة 05 من اتفاقية نيويورك المبرمة في 1958/06/10 التي انضمت إليها الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم 133/88 في 1958/11/05 والتي تؤكد على ضرورة توافر مجموعة من الشروط وإلا وجب رفض منح الصيغة التنفيذية للحكم أو القرار التحكيمي.

[5] – القانون رقم 10/05 المؤرخ في 20 جوان 2005 المعدل والمتمم للأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن ق م، ج ر 44، الصادرة في 26 جوان 2005.

[6] – إبراهيم احمد إبراهيم، اختيار طريق التحكيم وآثاره، مداخلة مقدمة في دورة (إعداد المحكم) المنظمة من قبل مركز القاهرة للتحكيم التجاري الدولي، مصر، 2004/06/26.

- كل منهما يؤدي إلى إنهاء النزاع.

2-أوجه الاختلاف

- يختلفان من حيث الأصل فالتحكيم يشترط عدم اللزوم لطرفيه عند إبرامه، ومنه يحق لكل منهما حق الرجوع بالفسخ قبل إصدار المحكم لحكمه، حيث أنه إذا صدر الحكم بات ملزما ولا يصح الرجوع بالإرادة المنفردة لأحد أطرافه.
- التحكيم لا يتضمن النزول عن الحق أو حتى جزء منه، عكس الصلح الذي يتضمن عادة النزول عن بعض الحق.
- يختلف عقد الصلح عن التحكيم من حيث المُصالح، حيث أن المُصالح يكون على بينة من أمره بشأن الحق المتنازل عنه سواء كله أو جزء منه، وبما سيؤول إليه الحكم، على خلاف المُحتكم الذي لا يعلم مصير الحكم هل يقضي له أو عليه[1].

ثالثا: تمييز التحكيم عن الوساطة

عرفها الدكتور هوام علاوة أنها وسيلة يقوم بها طرف أجنبي عن العقد وتتوفر فيه صفة الحياد والكفاءة، لتسوية النزاعات بعيدا عن القضاء ويجب أن تتم في سرية بين الأطراف وتصل إلى تسوية خلافاتهم بواسطة وسائل ومهارات هدفها التوصل إلى حل يرضي الجميع[2].

1- أوجه الاتفاق

يتفق التحكيم الوساطة في:

- كلاهما وسيلة ودية لحل النزاعات.

2-أوجه الاختلاف

- اتفاق التحكيم متى اتفق الأطراف عليه يصبح ملزما.

[1] – أحمد عبد اللاه المراغي، المرجع السابق، ص45.

[2] – علاوة هوام، الوساطة القضائية بديل لحل النزاع وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي وقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم، في العلوم الإسلامية تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012-2013، ص12.

- الوساطة تتميز ببعدها عن الطابع القضائي.
- المحكم يعتمد على القانون أو العقد عكس الوسيط.
- الوسيط يحاول تقريب مواقف الأطراف عكس المحكم الذي يفرض قرار قد يرضي طرف ولا يرضي الآخر.

رابعا: تمييز التحكيم عن التوفيق

تعرف المادة 3/1 من القانون النموذجي للتوفيق التجاري الدولي التوفيق بأنه «عملية ... يطلب فيها الطرفان على شخص ثالث أو أشخاص آخرين (موفقين) مساعدتهما في سعيهما إلى التوصل إلى تسوية ودية لنزاعهما الناشئ عن علاقة قانونية عقدية أو غير عقدية أو لنزاع متصل بهذه العلاقة»[1].

1- أوجه الاتفاق

يتفق التحكيم والاتفاق في:

- كلاهما يتفق فيه الطرفان على اختيار فرد أو هيئة لفض النزاع القائم بينهما.
- كل منهما يتم بعقد جلسات لفض النزاع، وتبادل المذكرات والرد عليها.

2- أوجه الاختلاف

- التحكيم تغلب عليه الصفة القانونية حيث أن المحكمين يتبعون الأساليب القانونية لفض النزاع عكس التوفيق.
- تسوية النزاع عن طريق التوفيق يكون بسماع وجهات نظر طرفي النزاع، ووجهة نظر الموفق غير ملزمة، عكس التحكيم الذي يكون ملزما لهم[2].

[1] – فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، ط1، منشأة المعارف، مصر، 2007، ص21.

[2] – رائد جمال الزغرتي، أحمد محمد البغدادي، المرجع السابق، ص232.

الفرع الثاني: إيجابيات التحكيم في منازعات عقود الاستثمار

يمتاز التحكيم في عقود الاستثمار بعدة جوانب إيجابية تجعله الوسيلة المحبذة لدى المستثمرين خصوصا الأجانب، هذا ما أشرت إليه من خلال هذا الفرع.

أولا: تناسب التحكيم مع طبيعة منازعات عقود الاستثمار

يتمز التحكيم عن غيره من الوسائل بمميزات عدة أذكرها فيما يلي:

1-السرعة في الإجراءات

أهم ما يميز التحكيم خاصة في مجال الاستثمار البساطة والسرعة في الإجراءات.

حيث أن مرونة إجراءات التحكيم تقتصد الوقت مقارنة بالنظم القضائية التي تتسم بطول وبطء إجراءاتها، ومنه فالتحكيم هو الوسيلة الأفضل للفصل في منازعات الاستثمار لما يمتاز به من عدالة سريعة[1]وهذا راجع لعاملين أساسيين هما:

أ- إلزام المحكم بالفصل في النزاع المعروض عليه في مدة يحددها الأطراف.

ب- يعد التحكيم نظام قضائي، حجية الأمر المقضي ولا يجوز الطعن فيه، مع إمكانية رفع دعوى البطلان[2].

2-سرية إجراءات التحكيم

نصت المادة 1025 من ق إ م إ على أنه: "تكون مداولات المحكمين سرية".

كما تظل الوثائق المتعلقة بالعقد في سرية تامة، وما هو متعارف عليه أن أطراف عقود الاستثمار يرغبون دائما في عدم معرفة الغير بما ينشأ من منازعات لا من ناحية أسبابها ولا دوافعها، لما قد تؤدي به العلنية إلى مساس بمراكزهم المالية والاقتصادية، فأحكام التحكيم لا يجوز نشرها إلا بموافقة المحتكمين أو المحكمين[3].

[1] – أحمد عبد اللاه المراغي، المرجع السابق، ص66.

[2] – بشار محمد الأسعد، المرجع السابق، ص18.

[3] – خالد كمال عكاشة، المرجع السابق، ص167.

3-قضاء التحكيم اختصار لدرجات التقاضي

من مبادئ إجراءات التقاضي مبدأ التقاضي على درجتين، وهذا ما لا نجده في التحكيم، حيث أن الحكم في هذا الأخير يتمتع بحجية الأمر المقضي فيه، ولا يجوز الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن العادية، بل يجوز الطعن فيه بالبطلان لأسباب جاءت على سبيل الحصر في القانون.[1]

4-حرية الأفراد في ظل التحكيم

يحق للأطراف اختيار محكم أو أكثر، وهناك من يفضل أن تتشكل هيئة التحكيم من محكم واحد لخفض تكلفة التحكيم، لأنه حسبهم يؤدي إلى سرعة الفصل في النزاع[2].

نصت المادة 1041 من ق إ م إ م على أنه: "يمكن للأطراف مباشرة، وبالرجوع إلى نظام التحكيم، تعيين المحكم أو المحكمين أو تحديد شروط تعيينهم وشروط عزلهم أو استبدالهم"[3].

كما أن مرونة التحكيم تمكن الأطراف من اختيار الإجراءات الواجبة التطبيق والتي تلائم نزاعهم، فهذا النظام يتيح للأطراف حرية كاملة في اختيار موضوع النزاع محل التحكيم بشرط أن يكون مشروعا وممكنا وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة[4]

5- حياد وعدالة التحكيم

ما يميز التحكيم أنه لا يخضع لأي جهة رسمية، ولا يخضع لأي قانون سوى الذي يختاره المحتكمون، عكس القضاة في المحاكم الذين هم ملزمون بتطبيق نصوص القانون، هنا يعتبر

[1] – شيرزاد حميد هروري، منازعات الاستثمار بين القضاء والتحكيم، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2018، ص135.

[2] – سعاد بودودة، التحكيم التجاري الدولي كضمان من ضمانات الاستثمار، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2006، ص20.

[3] – المادة 1041 من ق إ م إ، من القانون 09/08، المصدر السابق.

[4] – محمد شعبان إمام سيد، التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات في العقود الدولية، ط1، دار المناهج للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2014، ص52.

التحكيم أكثر قدرة على تحقيق العدالة، وما يساعد في ذلك أن الأطراف هم من يختار المحكم، ونوع التحكيم سواء كان تحكيم حر أو مؤسسي أو تحكيم بالقانون أو بالصلح[1].

6- التحكيم قضاء متخصص

التحكيم في مجال عقود الاستثمار يتوجب معرفة وخبرة قانونية متخصصة لفض منازعات الاستثمار، لأن الفصل في مثل هذه المنازعات يتطلب خبرة اقتصادية، حيث أنه يشرط في المحكمين التمتع بالخبرة الملائمة التي تتناسب ومجالات الاستثمار الأجنبي، وكذا الكفاءة العلمية والقانونية للفصل في المنازعات الموكل إليهم الفصل فيها، وإحاطة وعلم بأعراف وعادات العقود محل النزاع[2].

ثانيا: التحكيم ضمانة لتشجيع الاستثمار

يعتبر التحكيم ضمانة إجرائية لما يمتاز به من خصائص أذكر منها:

1-استقلال شرط التحكيم عن عقد الاستثمار

يعد اتفاق التحكيم تصرفا قانونيا مستقلا، حيث أنه يأخذ شكل الاتفاق المكتوب يحدد فيه الأطراف المحكمين وموضوع النزاع، ومكان التحكيم، وإجراءاته، وكذا القانون الواجب التطبيق على النزاع[3].

2-مبدأ الاختصاص بالاختصاص

أشارت محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر بتاريخ 1999/1/15 بأنه: يترتب على مبدأ صحة شرط التحكيم الدولي... أن المُحكم يقضي في مدى اختصاصه أما قضاء الدولة فهو غير مختص في شأن شرط صحة شرط التحكيم[4].

[1] – حسين فريجة، أثر التحكيم في عقود الاستثمار الدولي، حوليات جماعة الجزائر، ع1، جامعة المسيلة، 2014، ص251.

[2] – خالد كمال عكاشة، المرجع السابق، ص168.

[3] – شيرزاد حميد هروري، منازعات الاستثمار بين القضاء والتحكيم، المرجع السابق، ص141.

[4] – شيرزاد حميد هروري، منازعات الاستثمار بين القضاء والتحكيم، المرجع نفسه، ص144.

3-عدم قبول دفع الدولة بعدم أهليتها للتحكيم

يقصد به أن الدولة والأشخاص المعنوية التابعة لها لا يمكنها الدفع بعدم أهليتها لإبرام اتفاق التحكيم لتملصها من اتفاق التحكيم مع المستثمر الذي سبق وأن وافقت عليه بإرادتها[1].

الفرع الثالث: مثالب (مساوئ) التحكيم في منازعات عقود الاستثمار

بالرغم مما يمتاز به التحكيم من إيجابيات تجعل الأطراف يلجؤون إليه لتسوية منازعاتهم، إلا أنه يحمل في طياته مثالب أذكرها بشيء من التفصيل في هذا الفرع.

أولا: التكاليف المادية الباهظة

من عيوب التحكيم ارتفاع أتعاب المحكمين ومصاريف تنقلهم وإقامتهم والرسوم إذا ما قيست بنفقات القضاء التي غالبا ما تكون رمزية غير أن هناك من يرى عكس ذلك[2]، ويرى الأستاذ أحمد القشيري في مقالة له بعنوان التحكيم في عقود الدولة ذات العنصر الأجنبي أن غرفة التجارة الدولية بباريس من أسوء جهات التحكيم لتكاليفها الباهظة،

ثانيا: التحكيم من آليات النظام الرأسمالي العالمي

يرى البعض أن التحكيم إجراء لتحصين الشركات الكبرى المستثمرة في غياب قضاء الدولة المضيفة، حجتهم في ذلك أنه كما ينحاز قضاء الدولة إلى الدولة يوجد تحيز من طرف هيئات التحكيم للشركات الكبرى المسيطرة على التجارة الدولية[3]، وقد ارتبط الاستثمار الأجنبي باستغلاله لشعوب الدول النامية واستنزاف ثرواتها الطبيعية واستغلال الأيدي العاملة وتشغيلها في ظروف غير إنسانية، كذلك أن المحكم لا يلتزم بتطبيق قانون معين مما يؤدي إلى عدم تطبيق قانون الدول النامية، وهذا ما يؤدي بها إلى ضرر نتيجة استبعاد تطبيق قوانينها[4]، زيادة

[1] – شراج حسين أبو زيد، التحكيم في عقود البترول، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص304.

[2] – حسان نوفل، التحكيم في منازعات عقود الاستثمارات الدولية الأجنبية، الدار العريقة، دار المطبوعات الجامعية، كلية الحقوق، الإسكندرية، 2024، ص43.

[3] – ناصر محمد عبد العزيز الشرمان، النظام القانوني للمحكم في التحكيم التجاري الدولي، أطروحة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه، كلية الحقوق، قسم القانون التجاري، جامعة القاهرة، 2012، ص13.

[4] – إسماعيل عبد المجيد محمد، عقود الأشغال والتحكيم فيها، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003، ص367.

معدلات التلوث البيئي وفساد التربة والماء والهواء من خلال الاستثمارات مما قد يؤدي إلى الزحف على الأراضي الزراعية والغابات وهذا من خلال إقامة المشاريع عليها[1].

ثالثا: عدم الحياد والموضوعية

من بين مساوئ التحكيم عدم حياد المحكم فقد يصعب على هذا الأخير أن يصدر حكما عادلا، ونموذج ذلك النزاع الذي أثارته قضية أرامكو ARAMCO[2] التي أدت إلى تطبيق القانون الأجنبي عوض القانون الوطني رغم الاتفاق على إخضاع التحكيم للقانون الوطني.

المبحث الثاني: الإطار المفاهيمي لعقود الاستثمار ومنازعاته

تسعى الدول النامية لتنمية اقتصادها من خلال تطوير منشآتها الاقتصادية عن طريق الاستثمار الأجنبي، ومن جهته يسعى المستثمر الأجنبي إلى العمل على زيادة أرباحه من خلال تلك الاستثمارات، لكن يحتاج ضمانات لذلك، لأنه في الغالب سيصطدم بصعوبات تحول دون ذلك، لأنه سيكون في مواجهة دولة ذات سيادة يمكن أن تلجأ لتأميم استثماره أو تعديل تشريعاتها الداخلية، مما يؤدي إلى ضعف مركزه القانوني، هذا ما سأتناوله في المطلبين التاليين، الأول مفهوم عقود الاستثمار، والثاني تعريف منازعات عقود الاستثمار وأنواعها.

المطلب الأول: مفهوم عقود الاستثمار

لقد أدت التطورات الاقتصادية التي شهدها العالم، إلى ظهور معاملات لم تكن معروفة سابقا، وتمثلت في استثمارات أجنبية والتي منحتها التشريعات معاملة من نوع خاص[3]، وهذا ما

[1] – عمر علة، حماية الاستثمار الأجنبي الخاص في التشريع الوطني والقانون الدولي، دراسة مقارنة، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009–2010، ص36.

[2] – حسان نوفل، التحكيم في منازعات عقود الاستثمارات الدولية الأجنبية ، المرجع السابق، ص49، القضية تدور عندما نشأ نزاع بين المملكة العربية السعودية وشركة ARAMCO الامريكية السعودية صاحبة امتياز استغلال البترول، وبعد إحالة الموضوع على التحكيم، ونص التحكيم على تولي محكمة التحكيم الفصل في النزاع طبقا للقانون الساري في المملكة التي تطبق قواعد الشريعة الإسلامية، وأقرت محكمة التحكيم إلى أن القانون السعودي لا يعرف فكرة القانون العام وأن الفقه الحنبلي لا يتضمن أي قاعدة تتعلق بعقود الامتياز المتعلقة بالبترول، مما أدى بها إلى تطبيق القانون الدولي العام.

[3] – هشام صادق، دروس في القانون الخاص، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1999، ص301.

سأتطرق إلى تعريفه في مطلبي هذا من خلال ثلاثة فروع الأول (تعريف عقد الاستثمار) والثاني(الطبيعة القانونية لعقود الاستثمار)، أما الثالث (نماذج عن عقود الاستثمار).

الفرع الأول: تعريف عقود الاستثمار

تطرق الفقه والقانون على حد سواء إلى تعريف عقود الاستثمار، هذا ما تطرقت له في هذا الفرع كما يلي:

أولا: تعريف عقود الاستثمار في الفقه والقانون

تطرقت الشريعة الإسلامية على غرار الفقه والقانون إلى تعريف عقود الاستثمار كما يلي:

1-تعريف عقود الاستثمار في الشريعة الإسلامية

عقد الاستثمار في الشريعة الإسلامية يقوم على مبادئ وقيم وأخلاق، ولهذا فقد حرم الإسلام كل أساليب الحيلة والغش والتدليس، وقد وردت أحاديث صحيحة على أن "من غشنا فليس منا"، وعلى حرمة التدلي سواء بالقول، أو بالفعل[1].

2-تعريف عقود الاستثمار في التشريعات المختلفة

يعرف البعض عقود الاستثمار بأنها: جل العقود التي تبرمها الدولة مع شخص من أشخاص القانون الخاص الأجنبي حيث تتعلق بمباشرة أنشطة التنمية الاقتصادية للبلاد[2]، كما عرفها البعض الآخر أنها: العقود التي تبرمها الدول النامية أو من يعمل لحسابها يكون موضوعها إما استغلال ثروة طبيعية أو إقامة منشآت صناعية تهدف إلى تنمية طويلة المدى[3]، وقد جاء تحكيم Texaco للأستاذ Duphy ضد الحكومة الليبية مركزا على إبراز ذاتية "عقود الاستثمار" بأنها: "عقود تنمية اقتصادية لها أهمية بالنسبة للدولة المضيفة، وتخلق نوعا من

[1] – أحمد حسين جلاب الفتلاوي، النظام القانوني لعقد الاستثمار، ط1، منشورات زين الحقوقية، والأدبية ش.م.م، 2017، ص21.

[2] – عصام الدين القصبي، خصوصية التحكيم في مجال منازعات الاستثمار، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص01.

[3] – عبد الحكيم مصطفى عبد الرحمن، عقود التنمية الاقتصادية في القانون الدولي الخاص، مكتبة المصر، جامعة القاهرة، ص22.

التعاون طويل المدة بين الدولة المتعاقدة والطرف الأجنبي..."[1]، وذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى تعريف عقود الاستثمار على أنها العقود التي تتجاوز الإطار الاقتصادي الداخلي وتتضمن في محتواها انتقال الأموال والسلع والخدمات عبر الحدود الجغرافية للدول، وأعطتها صفة الدولية[2]، أما الفقيه BERNARDI فقد عف عقود الاستثمار بأنها: "العقود المبرمة من طرف الدولة أو الهيئات التابعة لها مع طرف أجنبي في حقل الاستثمار"[3].

أما المشرع الجزائري فيعرف عقود الاستثمار في ظل القانون 277/63 حيث أن المشرع الجزائري لم يعرف عقود الاستثمار لكن أشار إليه بأنه رؤوس الأموال الموجهة للاستثمار المباشر[4]، وجاء تعريفه في ظل القانون 284/66 وعرفته المادة 02 على أن للدولة تقرير دعوة رأس المال الخاص لإنجاز المشاريع الاستثمارية، ومنه فلها الحق في تعيين كيفيات تدخل رأس المال الوطني أو الأجنبي فيها[5].

تعريف عقود الاستثمار في ظل المرسوم التشريعي 01/93: نصت المادتين 1 و2 منها على أن عقد الاستثمار هو حصص رأس المال التي تشكل محددات الاستثمار[6]، أما الأمر 03/01: عرفت المادة 02 الاستثمار ولم تعرف عقد الاستثمار[1].

---

[1] – بشار محمد الأسعد، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق مقدمة من الباحث، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، 1425هـ/2004م، ص13.

[2] – عبد السلام أحمد حسين امحمد، تسوية المنازعات الناشئة عن عقود الاستثمار وفقا لقانون تشجيع الاستثمار الليبي، مجلة البحوث القانونية، ع12، كلية القانون، جامعة سبها، 2021، ص08.

[3] – سي فضيل الحاج، آليات فض منازعات عقود الاستثمار الأجنبي المباشر، أطروحة للحصول على شهادة الدكتوراه في الحقوق تخصص القانون الدولي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018–2019، ص48.

[4] – القانون 277/63 مؤرخ في 26 يوليو 1963، المتضمن قانون الاستثمار، ج ر ع 53، الصادرة في 02 غشت 1963.

[5] – الأمر رقم 248/66، مؤرخ في 15 سبتمبر 1966، المتضمن قانون الاستثمارات، ج ر ع 80، الصادرة في 17 سبتمبر 1966.

[6] – المرسوم التشريعي رقم 01/93، المؤرخ في أكتوبر 1993، المتعلق بترقية الاستثمار، المؤرخ في 05 أكتوبر 1993، ج ر ع 64، الصادرة في 10 أكتوبر 1993.

ونظرا لأهمية عقود الاستثمار قام المدير العام للوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار عمر ركاش بتصريح لجريدة البلاد الجزائرية يوم الخميس 16 ماي 2024، من خلال الندوة التي نظمتها مندوبية الاتحاد الأوروبي في الجزائر بالتعاون مع الوكالة بعنوان "**استكشاف فرص الاستثمار الجديدة وتقصير سلاسل التوريد الأوروبية في الجزائر**"، في الكلمة التي ألقاها بأن العديد من الشركات الأسيوية "**العملاقة**" تبحث عن إقامة مشاريع استثمارية في الجزائر، في مجالات صناعة الحديد والصلب والمعادن والألمنيوم، بمبلغ استثماري يصل إلى 6 ملايير دولار للمشروع الواحد فقط[2].

وتضم هذه الشركات 100 شركة أجنبية ممن أبدت رغبتها في الاستثمار في الجزائر منها 45 شركة تابعة للاتحاد الأوروبي، وتحدث عن الاستثمارات المسجلة عبر شبابيك الوكالة منذ 2022 إلى غاية اليوم ما يقارب 7000 مشروع استثماري مصرح به، وبخصوص المشاريع المتعلقة بالأجانب فقد سجلت الوكالة عدد 123 مشروعا، منها 44 استثمار أجنبي مباشر، و79 مشروع بالشراكة مع المستثمرين المحليين[3].

ثانيا: تعريف عقود الاستثمار في الاتفاقيات الدولية التي صادقت الجزائر عليها

– عرفت الاتفاقية الجزائرية الفرنسية مجلات الاستثمار بقولها أن عبارة استثمار يقصد بها الأموال كالأملاك والحقوق المختلفة، والأصول مهما كان نوعها، شرط ارتباطها بنشاط اقتصاد،

[1] – الأمر 03/01، مؤرخ في أول جمادى الثانية عام 1422 الموافق ل 20 غشت 2001، المتعلق بتطوير الاستثمار، حيث نصت المادة على أنه: "يقصد بالاستثمار في مفهوم هذا الأمر ما يأتي:

– اقتناء أصول تندرج في إطار استحداث نشاطات جديدة أو توسيع قدرات الإنتاج أو إعادة التأهيل أو إعادة الهيكلة.

– المساهمة في رأسمال مؤسسة في شكل مساهمات نقدية أو عينية.

– استعادة النشاطات في إطار خوصصة جزئية أو كلية".

[2]- https://www.elbilad.net/economique.

[3] - https://www.elbilad.ibid

كما بينت مدلول الأموال والأملاك بقولها أيضا بأنها الأموال المملوكة والعقارية والحقوق العينية على اختلافها، والأسهم والحصص الاجتماعية وكل أشكال المساهمة[1].

-عرفته المادة 12 الاتفاقية المنشئة للوكالة الدولية لضمان الاستثمار التي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم 95-345 على أن: الاستثمارات الصالحة للضمان تشمل حقوق الملكية والقروض المتوسطة أو الطويلة الأجل المقدمة من طرف المشاركين في ملكية المشروع وما يتم تحديده من طرف مجلس الإدارة من صور الاستثمار المباشر[2].

- عرفت الاتفاقية الجزائرية الروسية عبارة الاستثمار شمل كل أصناف الأصول خصوصا ملكية العقارات المنقولة وغير المنقولة وكذا الحقوق العينية، الحصص الاجتماعية، حقوق الملكية الفكرية والصناعية، وكذا الامتيازات[3].

- عرفت الفقرة 02 من المادة 02 من الاتفاقية الجزائرية السورية حول تشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات التي وقعت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 98-430 الاستثمار ولم تتطرق إلى تعريف عقود الاستثمار[4].

---

[1] – البروتوكول الخاص بالتعاون الاقتصادي بين الحكومة الجزائرية والحكومة الفرنسية الموقع بالجزائر في 21 جوان 1982، والمصادق عليه بمقتضى المرسوم رقم 82-259 المؤرخ في 07 أوت 1982، ج ر ع 32، صادرة بتاريخ 10 أوت سنة 1982.

[2] – المرسوم الرئاسي رقم 95-345، مؤرخ في 30 أكتوبر 1995، المتضمن المصادقة على الاتفاقية المتضمنة إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، ج ر، ع66، صادرة بتاريخ 1995/10/30.

[3] – الاتفاق المبرم بين الحكومة الجزائرية وحكومة فدرالية روسيا، حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات، الموقع بالجزائر في 10 مارس 2006، المصادق عليه بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 06-128، المؤرخ في 03 أبريل 2006، ج ر ع 21، صادرة بتاريخ 05 أبريل 2006.

[4] – المرسوم الرئاسي رقم 98-430، مؤرخ في 09 رمضان عام 1419 الموافق ل 1998/12/27، المتضمن المصادقة على الاتفاق بين الحكومة الجزائرية والحكومة السورية حول تشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات، الموقع عليها بدمشق في 1998/09/14، ج ر، ع97، على أنه: "إن كلمة استثمارات تعني جميع الأموال المستثمرة أصولا ...

- الأموال المنقولة وغير المنقولة.

- الحقوق الملكية العينية كالرهونات العقارية وسندات الدين وما في حكمهما من حقوق. - حصص وأسهم وسندات. - القروض والودائع...".

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لعقود الاستثمار

اختلف الفقهاء والقانونيون في تحديد الطبيعة القانونية لعقود الاستثمار، منهم من يصنفها بأنها عقود دولية، ومنهم من يقول بأنها عقود إدارية، وغيرها، هذا ما تطرقت له بنوع من التفصيل من خلال هذا الفرع.

أولا: الطبيعة الدولية لعقود الاستثمار

يرى بعض الفقهاء أن عقود الاستثمار نتاج اتفاقيات تعقدها الدول، وحجتهم في ذلك عدم وجود اختلاف بين العقود والاتفاقيات الدولية، حيث تعقدها الدول من أجل تنظيم علاقات قانونية دولية، وتحديد القواعد التي تخضع إليها هذه العلاقة[1]. كما أن هذه العقود تبرم في صورة اتفاقية دولية، أحدها شخص قانوني، وتنشئ آثارا تقع على عاتق الدولة المتعاقدة، ويكون فض المنازعات الناشئة عنها من اختصاص هيئة دولية، وغالبا ما يتم استبعاد القوانين الداخلية لحل تلك النزاعات الناشئة عن تلك العقود[2].

لقد انتقد هذا الاتجاه من أغلب الفقهاء، وذهبوا للقول أن الصفة العقدية هي الأساس في تحديد العقود، وأن إجراءات هذه العقود تلزم أطرافها الالتزام بالشروط الواردة فيها[3].

وقد طال هذا الرأي العديد من الانتقادات منها:"

- أن عقد الاستثمار الدولي لا يخرج من فئة العقود الدولية، إلا أن الصفة العقدية تغلب عليه في تحديد طبيعته[4].

[1] – علي صادق أوهيف، القانون الدولي العام، الأصول والمبادئ العامة، ط11، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1995، ص278.

[2] – هبة حيتم، عقود الاستثمار الدولية، حوليات جامعة الجزائر1، مج35، ع02، 2021، ص57.

[3] – صلاح الدين جمال الدين، التحكيم وتنازع القوانين في عقود التنمية التكنولوجية، دار الفكر الجامعي، مصر، 2006، ص103.

[4] – إبراهيم محمد القعود، الطبيعة القانونية لعقود الاستثمار الدولية، مجلة العلوم القانونية والشرعية، ع07، كلية القانون، جامعة الزاوية، 2015، ص301.

- الاتفاقيات الدولية تنطبق بين أشخاص القانون الدولي العام، أما العلاقات الاستثمارية فإنها تتم بين شخص من أشخاص القانون الدولي العام ومستثمر أجنبي.

ثانيا: الطبيعة الإدارية لعقود الاستثمار

يرى الفقه أن عقود الاستثمار عقودا إدارية ولهم في ذلك حجج هي:

- أن الدولة تتمتع في مثل هذه العقود بصفة السيادة، ومثال ذلك حقها في تأميم المشروع إذا استدعت المصلحة العامة ذلك، وما يصطلح عليه الشروط غير المألوفة[1].
- أن عقود الاستثمار عقود تنمية بالدرجة الأولى، تخدم المرافق العامة للدولة، وتحقق المصلحة العامة، وهذا ما يميز العقود الإدارية.
- أن كل من العقد الإداري والعقد الاستثماري تظهر فيه الدولة أو أحد هيئاتها أو مؤسساتها، وهذا أيضا من عناصر العقد الإداري.
- من المستقر في الفقه والقضاء الإداري تطبيقهم لنظرية إعادة توازن العقد للمحافظة على مصالح طرفي العقد طيلة مدة سريانه، وهو ما أيدته أحكام التحكيم الدولي في قضية BP ضد ليبيا، الأمر الذي يؤكد اعتراف التحكيم الدولي بأن تلك العقود عقود إدارية[2].

ثالثا: الطبيعة الخاصة لعقود الاستثمار

ذهب أصحاب هذا الاتجاه إلى القول أن عقود الاستثمار لا تعد عقودا إدارية، بل هي عقود من القانون الخاص، واستندوا في ذلك إلى أن العقود الدولية تتطلب قدرا كبيرا من المرونة، مما يمكن الدولة من الموازنة بين مصالحها ومصالح المستثمر الأجنبي الطرف الثاني في العقد، وهذا ما لا وجود له في العقد الإداري[3].

---

[1] – مرتضى جمعة عاشور، عقد الاستثمار التكنولوجي، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010، ص76.

[2] – أحمد سيد علي، النظام القانوني للشركات عبر الوطن المعاصرة، رسالة ماجستير القانون الدولي والعلاقات الدولية، جامعة الجزائر، 1983، ص53.

[3] – أحمد رشاد محمود سلام، عقد الإنشاء والإدارة وتحويل الملكية BOT في مجال العلاقات الدولية الخاصة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص194.

كما أن حاجة الدولة المضيفة للاستثمار الأجنبي يجب أن تتم بأسلوب القانون الخاص، كما أن الطرف المتعاقد مع الدولة يكون في الغالب شركة دولة تتمتع بقوة اقتصادية كبيرة ويتمتع بحماية دولية وسياسية مما لا يستقيم تطبيق النظرية العامة للعقود الإدارية[1].

رابعا: الطبيعة المختلطة لعقود الاستثمار

وهناك من يرى أن عقود الاستثمار هي عقود مختلطة تجمع بين القانون العام والخاص، فكل من الطرفين ينتمي إلى نظام قانوني مختلف عن الآخر[2]، فغالب عقود الاستثمار تكون الدولة المضيفة طرفا فيها، ويعتبر هنا عقدا إداريا، وقد لا تطهر لا الدولة ولا أحد مؤسساتها في العقد، وهنا يصبح عقد الاستثمار من عقود القانون الخاص.

إن فكرة الطبيعة المختلطة لعقد الاستثمار، تلزمنا بتحديد ما إذا كانت عناصره من عناصر القانون العام أو القانون الخاص، وتعد الطبيعة العقدية من أهم عناصر القانون الخاص، حيث أن أطرافه هم من يناقش بنود العقد أما من ناحية فرض هذه البنود فهي تفرض من أحدهما فقط، أيضا تتضمن شرط القانون الواجب التطبيق، وتسوية المنازعات عن طريق التحكيم[3].

الفرع الثالث: نماذج عن عقود الاستثمار

تختلف نماذج عقود الاستثمار حسب طبيعتها، فمنها عقود متعلقة بالبحث واستغلال البترول، ومنها عقود التعاون الصناعي، وهناك عقود الأشغال العامة، هذا ما تطرقت له من خلال هذا الفرع.

أولا: عقود البحث واستغلال البترول

تنقسم إلى عقود امتياز، وعقود مشاركة، وعقود مقاولة.

[1] – حمادة عبد الرزاق، عقود BOT، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013، ص59.

[2] – رمضان على عبد الكريم، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 2009، ص110-111.

[3] – مرتضى جمعة عاشور، المرجع السابق، ص85.

1-عقود الامتياز

من بين عقود البترول نجد عقود الامتياز، ترجع نشأتها إلى أواخر القران التاسع عشر، وفي هذه العقود تمنح الدولة المضيفة للشركة الأجنبية حقا استثماريا قاصرا عليها في البحث والتنقيب عن المواد البترولية الموجودة على أراضيها، واستغلال المواد البترولية خلال فترة زمنية محددة[1].

وقد عرفت هذه العقود انقراضا تدريجيا إلى أن انهارت فجأة بعد محاربة شروطها الأساسية، بسبب الحصول على حق استخدام مساحات شاسعة من أجل الاكتشاف دون أن يكون للدولة الحق في إدارة المشروع البترولي[2].

عرفه البعض بأنه اتفاق بين هيئة أجنبية عامة أو خاصة تتولى إدارة مرفق عام في الدولة المضيفة مع استغلاله لمدة محددة، حيث يقوم بتقديم أموال إلى جانب عمال مقابل رسوم من المنتفعين[3].

2- عقود المشاركة

تتخذ ثلاث صور إما أن تبرم بين الدولة المنتجة والشركة الأجنبية، وإما بين إحدى الشركات الوطنية مع الشركة الأجنبية، وإما بين الدولة وأحد شركاتها.

تنص على أن يقوم طرفي العقد بتأسيس شركة في الدولة المنتجة وتحمل جنسيتها، حيث تكون مشاركة الطرف الوطني بحصة من رأس مال القائم بالعمليات، وملكية البترول المنتج من حق الشريكين كل حسب حصته، أما عن تكاليف التنقيب فيتحملها الأجنبي وحده[4].

[1] – محمد الروبي، عقود التشييد والاستغلال والتسليم BOT، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص181.

[2] – محمد السيد السعيد، الشركات المتعددة الجنسية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 1986، ص136.

[3] – محمد حمدي بهنسي، الجوانب القانونية للاستثمارات الأجنبية طبقا بقوانين الاستثمار الحديثة الصادرة في مصر وبعض الدول العربية، المجلة الاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الزقازيق، ص176.

[4] – هبة حيتم، المرجع السابق، ص50.

يستفيد الطرف الأجنبي في هذا العقد من عدة امتيازات أهمها الاستفادة من الضمانات المقررة بقانون الاستثمار للدولة المتعاقدة معه وهذا لاعتبارات عدة منها أنه شريك وأنه مستثمر أجنبي فيها[1].

3- عقود المقاولة

يعتبر عقود المقاولة من أحدث أشكال التعاقد في مجال البحث والتنقيب عن البترول، هنا تعتبر الشركة الأجنبية مجرد مقاول يعمل لحساب الشركة الوطني، حيث يتولى عملية البحث عن البترول وإنتاجه وكذا تسويقه، و تتحمل الشركة الأجنبية هنا جميع النفقات اللازمة لعملية التنقيب، وإنفاق مبالغ معينة كحد أدنى في العقد، وفي حالة عدم اكتشاف البترول بكميات تجارية، فإن كل المبالغ التي قامت بصرفها الشركة الأجنبية تذهب هباء، أما إذا نجحت في الاكتشاف هنا تعتبر الأموال التي صرفتها الشركة الأجنبية بمثابة قروض بدون فائدة تسددها الشركة الوطنية خلال المدة المتفق عليها[2].

ثانيا: عقود التعاون الصناعي

تنقسم إلى عقود نقل التكنولوجيا، وعقود تسليم المفتاح، عقود المساعدة الفنية، وعقود تسليم المنتج في اليد.

1- عقود نقل التكنولوجيا

تعرف عقود التكنولوجيا على أنها: "اتفاق يتعهد بمقتضاه مورد التكنولوجيا، بأن ينقل مقابل تقديم معلومات فنية، إلى مستورد التكنولوجيا لاستخدامها بطريقة فنية خاصة، لإنتاج سلعة معينة أو تطويرها أو تركيب أو تشغيل آلات أو أجهزة لتقديم خدمات"[3]، وفي عقد التكنولوجيا يرتكز دور المستثمر الأجنبي في تزويد منشأة وطنية بالفنيين الذين يقومون بتشغيل الآلات

[1] – رفيقة قصوري، طالب عيواج، النظام القانوني لعقود الاستثمار الأجنبي، ع05، جامعة خنشلة، جامعة باتنة، جانفي2016، ص198.

[2] – هبة حيتم، المرجع السابق، ص50.

[3] – عبد الخالق دحماني، ضمان التوازن المالي لعقود الاستثمار، دار هومة للنشر والطباعة والتوزيع، 2010، ص49.

المستعملة في الإنتاج، كما يقومون بتدريب العمال على تشغيلها، ويمكن أن يتولى فيها المستثمر الأجنبي حتى عملية الإدارة والإنتاج، وهذا ما يكون نادرا خصوصا في الوقت الحالي[1].

2- عقود تسليم المفتاح

تسمى هذه العقود "المفتاح في اليد"، هنا التزامات الشريك الأجنبي تنتهي بمجرد انتهاء بناء المصانع، أو المنشآت المعنية، ويبقى على عاتق الشريك المحلي تشغيلها وإدارتها، ويمكن أن تمتد التزامات الشريك إلى ما بعد الإنجاز عند افتقار البلد المضيف للخبرات في بعض الميادين، ومنه فإن هذه العقود تعتبر وسيلة لإرساء البنية الصناعية دون التحكم في التكنولوجيا، في مرحلة أولية وانتقالية، قبل التمكن من التحكم في التكنولوجيا[2].

غير أن هذه العقود لم تلب حاجة الدول النامية، حيث أنها ظلت مقبرة للعمال ذوي الخبرة في ميدان الاستغلال والتسيير، مما أدى إلى ظهور نوع آخر، وهو "عقد المفتاح في اليد الثقيل".[3]

3- عقود المساعدة الفنية

يقصد بالمساعدة الفنية اتفاق يتعهد به مورد التكنولوجيا تقديم المساعدة الخدمات الضرورية ونقل المعرفة الفنية، هدفها تحقيق الهدف المرجو من مستورد التكنولوجيا من هذا الاستيراد[4].

في هذه العقود يلتزم مورد التكنولوجيا بتوفير العمالة الفنية والخبراء، أو تركيب الآلات أو إصلاحها أو صيانتها[5].

---

[1] – حسان نوفل، التحكيم في منازعات عقود الاستثمار، دار هومة للنشر والطباعة والتوزيع، 2010، ص49.

[2] – قادري عبد العزيز، الاستثمارات الدولية، التحكيم التجاري الدولي ضمان الاستثمار، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص38.

[3] – هبة حيتم، المرجع السابق، ص52.

[4] – بشار محمد الأسعد، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2006، ص 58.

[5] – مرتضى جمعة عاشور، المرجع السابق، ص52.

4- عقود تسليم المنتج في اليد

يعمل المستثمر الأجنبي في هذه العقود على تشغيل المنشأة وإدارتها من جميع النواحي الفنية والصناعية خلال الفترة المحددة مسبقا والمتفق عليها، شرط رفع كفاءة أداء العمالة المحلية لدرجة كبيرة لكي تتمكن من استيعاب وتشغيل التكنولوجيا واستخدامها في الإنتاج النهائي الذي تهدف إليه التكنولوجيا[1].

ثالثا: عقود الأشغال العامة الدولية

تعرف عقود الأشغال العامة بأنها "توافق إرادتين، من جهة ممثلة في الدولة أو إحدى هيئاتها أو الشركات التابعة لها، والشخص الأجنبي الخاص من جهة أخرى على تنفيذ أعمال عقارية معينة لحساب شخص معنوي عام، وتحقيقا لمصلحة عامة، على نحو معين ولقاء ثمن معين"[2]

تلجأ الدولة إلى إبرام مثل هذه العقود من أجل القيام بالمشاريع الضخمة مثل المطارات، والموانئ، وشبكات المواصلات، ومحطات الكهرباء، التي لا تستطيع الدول النامية القيام بها لتكلفتها العالية، ولأنها تتطلب درجة من التخصص.

وتعرف هذه العقود على أنها تلك العقود التي تبرم بين شخص معنوي عام ومقاول أجنبي من أجل إنجاز أعمال ذات طبيعة عقارية، تكون فيها عملية انتقال الأموال من دولة إلى دولة أخرى وفق قواعد خاصة[3].

وتتخذ عقود الأشغال العامة الدولية عدة صور أهمها: عقود BOT أو ما يسمى بعقود البناء والتشغيل والتحويل Building Operate Transfer[4].

[1] – سميحة القليوبي، مدى جدوى تطبيق القانون الوطني في التحكيم بشأن تنفيذ العقود الدولية للتكنولوجيا، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص315.

[2] – هبة حيتم، المرجع السابق، ص53.

[3] – بشار محمد الأسعد، المرجع السابق، ص61.

[4] – هبة حيتم، المرجع السابق، ص53.

يقصد بعقود البوت BOT تسليم الدولة المضيفة للمستثمر الأجنبي قطعة أرض لإقامة مشروعه الاستثماري وفقا لشروط محددة مسبقا، على أن يتحمل كافة أعباء التشغيل، ويكون له الحق في الحصول على إيرادات تشغيل المشروع مدة زمنية محددة يتم الإشارة إليها في العقد وتختلف من مشروع لآخر[1].

وتتخذ عقود البوت أشكالا مختلفة منها:

- **عقد البناء والتشغيل ونقل الملكية(BOT):** يقع في هذه العقود على المستثمر الأجنبي كافة المخاطر التجارية للمشروع[2].

- **عقد البناء والتملك والتشغيل (BOO):** هنا تمنح الدولة للمستثمر الأجنبي ترخيصا لبناء مرفق جديد، حيث يمكنه تملكه نهائيا، ويتحمل كافة مصاريف الصيانة والتشغيل والمخاطر[3].

- **عقد البناء والتأجير والتحويل (BLT):** تتفق فيه الدولة مع المستثمر الأجنبي على بناء مرفق لكن هنا تؤجره له ولا يستطيع تملكه، يحصل من خلاله على إيرادات المشروع بمقابل تقديم بدل الإيجار للدولة[4].

رابعا: عقود الاستثمار الأجنبي السياحي

عقد الاستثمار هو العقد الذي يبرم من قبل الدولة أو الهيئات العامة التابعة لها وطرف أجنبي في حقل الاستثمار، وتتعلق بمزاولة الأنشطة التي تخل في إطار التنمية الاقتصادية للبلاد[5].

وسعيا من الدولة لتحقيق تنميتها الاقتصادية تلجأ إلى إبرام العديد من العقود مع المستثمرين الأجانب وهذا حسب احتياجاتها، وقد تقوم بإبرامها بطريقة مباشرة أو عن طريق من يمثلها مثل

[1] – عصام أحمد البهجي، التحكيم في عقود البوت، ط1، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008، ص12.

[2] – حسان نوفل، التحكيم في منازعات عقود الاستثمار، دار هومة للنشر والطباعة والتوزيع، 2010، 29.

[3] – حسان نوفل، التحكيم في منازعات عقود الاستثمار، المرجع نفسه، ص29.

[4] – أحمد سلامة بدر، العقود الإدارية وعقود البوت BOT، دار النهضة العربية، الإسكندرية، 2003، ص360.

[5] – بشار محمد الأسعد، المرجع السابق، ص223.

رئيس الدولة أو رئيس الوزراء أو أحد الوزراء، أو بطريقة غير مباشرة عن طريق إحدى المؤسسات أو الهيئات التابعة لها، ويكون الطرف الثاني مستثمرا أجنبيا ينتمي إلى دولة أخرى سواء كان شخصا طبيعيا أو اعتباريا[1].

خامسا: عقود الفيديك F.I.D.I.K

هي اختصار Fédération international des ingénieur–conseil أي الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين، نشأ عام 1913 بهدف وضع قواعد نموذجية موحدة في مجال المقاولات ضم ثلاث دول فرنسا، سويسرا وبلجيكا، قام هذا الاتحاد بإصدار أول كتاب تناول شروط عقد المقاولات سمي بالكتاب الأحمر عام 1995 وقام بتعديلات كبرى على نماذج العقود بإضافة نظام لتسوية المنازعات، المتمثل في الطرق الودية عن طريق مجالس عقود الفيديك التي تنشأ بين المقاول ورب العمل، وأضاف آلية التحكيم[2].

المطلب الثاني: تعريف منازعات عقود الاستثمار وأنواعها

قد ينشأ عن العلاقات بين الدول في مجال الاستثمار نزاعات لأسباب مختلفة، يمكن أن ترتبط بظروف اقتصادية أو سياسية، مما يجعل الدول المستضيفة للمستثمرين تقوم بإحداث تغييرات في قوانينها لتواكب هذا التطور العالمي، سعيا منها للمحافظة على سيادتها، وكذا المستثمر الأجنبي الذي قام بجلب أموال طائلة لاستثمارها في تلك الدول والذي يسعى بدوره إلى المحافظة على استثماراته التي أراد من خلالها تحقيق الأرباح، وعلى ضوء هذا سأتناول في

[1] – وردة شرف الدين، حل المنازعات الاستثمارية الأجنبية السياحية بخصوص القانون الواجب التطبيق –التجربة الجزائري–، مجلة دراسات وأبحاث، المجلة العربية في العلوم الإنسانية والاجتماعية، مج 11، ع02 جوان 2019، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2019، ص223.

[2] – سمير حامد عبد العزيز الجمال، القواعد القانونية المستحدثة في عقود الفيديك، ع52، ذو الحجة 1433 أكتوبر 2012، ص28، المؤتمر الثامن عشر، عقود التشييد والبناء بين القواعد القانونية والتقليدية والنظم القانونية المستحدثة، كلية القانون، جامعة بنها، مقال منشور على الرابط الالكتروني:
https://bu.edu.eg/portal/uploads/Law/civil%20Law/1905/publications/Samir%20hamed .

هذا المطلب ثلاثة فروع، الأول(تعريف لمنازعات عقود الاستثمار)، والثاني(أنواع منازعات عقود الاستثمار)، والثالث(أطراف منازعات عقود الاستثمار).

الفرع الأول: تعريف منازعات عقود الاستثمار

تطرق الفقه والتشريع إلى تعريف منازعات عقود الاستثمار هذا ما تطرقت له من خلال هذا الفرع.

أولا: تعريف منازعات عقود الاستثمار فقهيا

قال الله عز وجل:{...حَتَّىٰ إِذَا فَشِلْتُمْ وَتَنَازَعْتُمْ فِي الْأَمْرِ...[1]}، عرفته الدكتورة حفيظة السيد حداد أنها المنازعات التي تنجم عن تضارب المصالح والأعمال نتيجة لعدم التوازن بين الحقوق والالتزامات والمترتبة عن التغيرات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية[2]، وعرفتها الدكتورة شيرزاد حميد هروري أنها: خصومة تنشأ بين الدولة المضيفة للاستثمار والمتعامل الأجنبي، ويكون سببها إخلال أحد طرفي العلاقة الاستثمارية بالتزاماته المتفق عليها، شرط تصنيف النزاع كسبب مباشر خاص بالعلاقة الاستثمارية[3].

ثانيا: تعريف منازعات عقود الاستثمار قانونيا

لقد أسس المشرع الجزائري من خلال المادة 61 من دستور 2020[4]، الحرية الاستثمارية، واعتبرها من الحقوق الأساسية للمستثمر الوطني والأجنبي على حد سواء، كما جاءت المادة 03 من القانون 22-18 تجسيدا لهذا المبدأ معتبرة كل شخص طبيعي أو

[1] – الآية 152، سورة آل عمران.

[2] – يوسف مقرين، خصوصية فض منازعات الاستثمار ضمن أحكام القانون رقم:22-18 المتعلق بالاستثمار –التسوية القضائية وتحكيم الاستثمار نموذجا– The privacy of settling investment disputes within the provisions of Law No. : 22-18 related to investment –judicial settlement and investment arbitration as a model، مجلة القانون والعلوم السياسية، مج09، ع01، 2023، ص311.

[3] – يوسف مقرين، المرجع السابق، ص311.

[4] – المادة 61 من الدستور الجزائري لسنة 2020، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 20-442، المؤرخ في 2020/12/30، ج ر ع 82، صادرة عام 2020.

معنوي، سواء وطني او أجنبي، مقيم أو غير مقيم له الحرية الكاملة في اختيار استثماره شرط ألّا يخرج عن التنظيم والتشريع المعمول بهما[1].

من خلال هذه التعاقدات بين المستثمر والدولة المضيفة، مهما كانت صفة هذا المستثمر أأجنبي أو وطني، وسواء أكانت الدولة طرفا في العقد أو أحد هيئاتها قد تنشأ منازعات بينهم.

وهذا ما أدى بي إلى البحث على تعريف منازعات الاستثمار، حيث عرفها البعض بأنها: المنازعات التي تنشأ بين طرفي العقد الاستثماري وهذا نتيجة خرق الالتزامات المنصوص عليها في العقد الاستثماري، أو اتخاذ أي إجراء انفرادي من قبل أحد الأطراف أو بسبب قوة قاهرة، مما ينتج عنه أضرار جسيمة تستلزم تعويض الطرف المتضرر عما لحقه من ضرر جراء تلك الانتهاكات[2].

وقد عرف القانون العراقي منازعات الاستثمار من خلال نص قانون الاستثمار رقم 13 لسنة 2006 على أنه: "المنازعات الناشئة بين الأطراف الخاضعين لأحكام هذا القانون يطبق عليهم القانون العراقي ما لم يتفقوا على خلاف ذلك بغير الحالات التي تخضع لأحكام القانون العراقي حصرا أو يكون فيها الاختصاص للمحاكم العراقية"[3].

وعرفها القانون من المصري حيث جاء في قانون ضمانات وحوافز الاستثمار رقم 8 لسنة 1997 على جواز تسوية منازعات الاستثمار المتعلقة بالطريقة التي يتفق عليها المستثمر، أو اتفاق الأطراف المعنية على تسوية المنازعات بموجب الاتفاقيات السارية بين جمهورية مصر العربية ودولة المستثمر[4].

[1] – يوسف مقرين، المرجع السابق، ص310.

[2] – طه أحمد علي، تسوية المنازعات الدولية الاقتصادية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2008، ص10.

[3] – المادة 27 من قانون الاستثمار العراقي رقم 13 لسنة 2006.

[4] – المادة 7 من قانون ضمانات وحوافز الاستثمار المصري رقم 8 لسنة 1997.

الفرع الثاني: أنواع منازعات عقود الاستثمار

تختلف منازعات عقود الاستثمار حسب الطرف المنشئ لها، فمنها ما يكون بسبب أطراف عقد الاستثمار، ومنها ما يكون خارج عن إرادة الأطراف.

أولا: المنازعات الناشئة عن أطراف عقود الاستثمار

تنشأ منازعات عقود الاستثمار نتيجة عدم الثبات التشريعي، أو عن الدولة المضيفة، أو بسبب المستثمر الأجنبي.

1-النزاع الناشئ نتيجة تغيير تشريعي قامت به الدولة

بسبب ما تعانيه أغلب الدول النامية من عدم استقرار قوانينها وهذا ما يرجع لعدة عوامل منها النكبات الاقتصادية، أو الطبيعية، أو الحروب، مما يؤثر على اقتصادها، مما يجعل المستثمرين يتفادون اختيار القانون الوطني للدولة المضيفة للاستثمار كقانون واجب التطبيق على العقد، وهذا راجع إما لعدم إلمامه بقانون تلك الدولة أو للتغيير الذي قد يطرأ على القانون، وبالتالي احتمال حدوث تعديلات على العقد نتيجة التغييرات التشريعية في الدولة المضيفة[1].

2- النزاع الناشئ عن إجراء من طرف الدولة

أ- نزع الملكية من طرف الدولة

قد يكون نزع الملكية إجراء تعسفي من جانب الدولة، ويمكن أن يرجع لمصالح شخصية، في مثل هذه الحالات يكون هذا الإجراء غير قانوني، ويعتبر مصادرة غير مشروعة لأموال المستثمرين، لأن نزع الملكية لابد أن يكون مبرره مشروع يهدف إلى تحقيق منفعة عامة، وهنا يستحق المستثمر تعويضا عادلا ومنصفا[2].

[1] – حنين أمين رمزي، دور التحكيم في الحفاظ على التوازن الاقتصادي لعقود الاستثمار الدولية، رسالة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والإدارة العامة، جامعة بيرزيت، فلسطين، 2015، ص38.

[2] – هند محمد مصطفى مصطفى، وسائل تسوية منازعات الاستثمار الأجنبي، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق قسم القانون التجاري، جامعة القاهرة، مصر، 2015، ص60.

مثال ذلك ما مجموعة من القضايا التي تواجهها دولة الأرجنتين، كنتيجة لانهيار اقتصادها تبنت قانون المعادلة بين عملتها الوطنية "البيزو" والدولار الأمريكي، هذا ما اعتبره المستثمرون الأجانب انهيار لقيمة استثماراتهم وطالوا الحكومة أمام المحاكم بالتعويض عما سموه نزع ملكية بطريقة غير مباشرة[1].

ب- أساليب نزع الملكية

- **نزع الملكية للمنفعة العامة:** وهو إجراء تتخذه السلطة العامة بغرض نقل ملكية الأموال العقارية من مالكها لصالح الدولة، لغرض الصالح العام ويكون هذا بموجب قرار إداري من الدولة[2].
- **الاستيلاء:** المادة 23 من قانون 09/16 المتضمن قانون ترقية الاستثمار في الجزائر تنص على أنه: "... لا يمكن أن تكون الاستثمارات المنجزة موضوع استلاء، إلا في الحالات المنصوص عليها في التشريع المعمول به، ويترتب على هذا الاستيلاء ونزع الملكية تعويض عادل ومنصف".
- **التأميم:** إجراء إصلاحي يجسد سيادة الدولة على أراضيها، تستولي الدولة فيه نهائيا على ملكية المستثمر، وتصبح صاحبة حق عليه[3].

3- منازعات سببها الطرف الأجنبي

قد تنشأ منازعات في الدولة المضيفة يكون سببها الرئيسي المستثمر الأجنبي نذكر منها على سبيل المثال:

[1] – هبة هزاع، توازن عقود الاستثمار الأجنبية بين القانون الوطني وقانون الاستثمار الدولي، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2016، ص62-63.

[2] – طه أحمد علي، المرجع السابق، ص123.

[3] – نزليوي صليحة، النظام القانوني لضمان الاستثمار الأجنبي، رسالة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون أعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006، ص97.

– **قضية كلوكنير Klockner:**[1] أبرمت حكومة الكاميرون عقودا مع مجموعة شركات كلوكنير الألمانية تهدف إلى نقل العمليات التكنولوجية الحديثة في مجال السماد، وهو عبارة عن مصنع يتم تسليمه للحكومة الكاميرونية وفقا للصيغة القانونية المعروفة.

وبعد توقيع التسليم رفضت الحكومة الكاميرونية الوفاء بقيمة المصنع مما دفع بالشركة الألمانية باللجوء إلى التحكيم. وقد استخلصت محكمة التحكيم أن الشركة الألمانية كان عليها إخبار حكومة الكاميرون بكل أمر من شأنه أن يؤثر بشكل فعلي في الاستمرار في المشروع، حيث أنه ثبت أن الشركة الألمانية أخلت بالتزاماتها وأخفت عنها أمور جوهرية وتصرفت على نحو من التدليس والخداع، مما أدى بمحكمة التحكيم برفض مطالب الشركة الألمانية لحكومة الكاميرون بتكملة ثمن المصنع الذي تم تشييده.

– **قضية شركة ألمانية مع حكومة اليمن:** حيث أن حكومة اليمن اتفقت مع شركة ألمانية حول مشروع استثماري لتربية المواشي وتدريب العمالة، وبعد 3 سنوات من إبرام العقد نشأ خلاف بين المتعاقدين، أين تمسكت الحكومة اليمينة بعدم سداد مستحقات الشركة الألمانية لأنها لم تلتزم بالمواعيد المتفق عليها لتقديم المعدات، مما دفع الشركة الألمانية باللجوء إلى التحكيم ومطالبة الحكومة اليمينة بتسديد المستحقات المالية مع التعويض في حالة عدم سدادها، بعدها قامت محكمة التحكيم وتوصلت من خلال الوقائع أن المستثمر الألماني أخل بالتزامه من حيث الآجال المتفق عليها[2].

ثانيا: المنازعات الخارجة عن أطراف عقود الاستثمار

قد تنشأ منازعات عقود الاستثمار بسبب خارج عن إرادة أطراف عقود الاستثمار بسبب القوة القاهرة، أو بسبب الظروف الطارئة.

[1] – رفيقة قصوري، طالب عيواج، المرجع السابق، ص192.

[2] – علاء محي الدين مصطفى أبو حامد، التحكيم في منازعات العقود الإدارية الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012، ص178.

1- منازعات سببها القوة القاهرة

تمتاز عقود الاستثمار بأنها عقود طويلة المدى، وهذا ما يجعلها تتأثر بسبب الظروف المحيطة بها، مما يحول دون تنفيذ العقد، ومنه فالمنازعات التي تكون بسبب القوة القاهرة يتطلب الفصل فيها توفر عنصر الخبرة والدراية من طرف القائمين عليها، وهنا يتجلى دور التحكيم لحل مثل هذه المنازعات، وذلك لأن الأطراف لا يودون إنهاء العقد المبرم بينهم، خلافا للقواعد العامة التي استقرت عليها معظم النظم القانونية التي تلغي العقد عند حصول القوة القاهرة[1]، وقد تطرق المشرع الجزائري إلى تعريفها من خلال المادة 05 ف19 من قانون المحروقات 05-07 على أن القوة القاهرة كل حدث غير متوقع، ولا يمكن مقاومته، خارج عن إرادة الأطراف، ويضع حدا لتنفيذ الالتزامات التعاقدية، يصبح تنفيذها غير ممكن[2].

2- منازعات سببها للظروف الطارئة (Hardship)

قد تنشأ بين أطراف عقد الاستثمار منازعات يعود مصدرها لسبب أجنبي لا دخل لهم فيه، مما يؤثر على تنفيذ العقد بصفة نسبية، أي أن تنفيذ هذا الأخير لا يكون مستحيلا كما في القوة القاهرة، ولكن يكون مرهقا لطرف على حساب طرف آخر، مما يؤدي إلى إخلال في التوازن الاقتصادي للعقد، حتى يتم تنفيذه على أكمل وجه[3].

ومن تطبيقات نظرية الظروف الطارئة في عقود الاستثمار الأجنبي المباشر قضية الشركة الأمريكية (Hampurna) بموجب عقد إنشاء محطات توليد الكهرباء بين الشركة الأمريكية والشركة الأندونيسية المملوكة للدولة فدفعت هذه الأخيرة بأن سبب عدم وفائها بالتزاماتها وإلغاء

---

[1] – لما أحمد كوجان، التحكيم في عقود الاستثمار بين الدولة والمستثمر الأجنبي، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2008، ص78.

[2] – المادة 05 ف19 من قانون المحروقات 05-07، المؤرخ في 2005/04/28، المعدل والمتمم رقم 13-01، المؤرخ في 2013/02/20، التي تنص على: "كل حدث غير متوقع، لا يمكن مقاومته وخارج عن إرادة الأطراف الذي يثيره، والذي يجعل تنفيذ هذا الأخير لأحد التزاماته أو العديد منها آنيا أو نهائيا، غير ممكن".

[3] – هبة محمد محمود الديب، أثر الظروف الطارئة على العقود المدنية (دراسة تحليلية في مشروع القانون المدني الفلسطيني- ، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، 2012، ص25.

العقد يرجع إلى الظروف الاقتصادية التي تمر بها أندونيسيا في بداية التسعينات، ولا يمكن وصفها بنها مفاجئة وغير متوقعة، نظرا لمرورها بعدة أزمات، ومنه فعلى الأطراف أن يتوقعوا تكرار هذه الأزمات، لكن الهيئة رفضت قبول الدفع المقدم من الشركة الأندونيسية وأرجعت عدم وفائها إلى عدم تنفيذ التزاماتها العقدية.

الفرع الثالث: أطراف منازعات عقود الاستثمار

تتمثل أطراف منازعات عقود الاستثمار في الدولة المتعاقدة والمستثمر الأجنبي، هذا ما ارتأيت التطرق له بشيء من التفصيل في هذا الفرع.

أولا: الدولة المتعاقدة

تعتبر الدولة أو أحد هيئاتها طرفا في المنازعة التي تثور بين أطراف عقد الاستثمار.

1-الدولة كطرف في المنازعة

تشترط الفقرة 1 من المادة 25 من اتفاقية المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار أن تكون الدولة طرفا في النزاع ودولة المستثمر الأجنبي متعاقدة، وذلك بأن تكون طرفا في اتفاقية إنشاء المركز، أو بعد مرور 30 يوما من تاريخ إيداع التصديق[1]، فوجود الدولة باعتبارها من أشخاص القانون الدولي العام طرفا في عقود الاستثمار لا يشير أي إشكال، بل يثور حول أي أساس يتم اعتمادها كطرف في العقود التي تبرمها هيئاتها ومؤسساتها الخاصة[2]

2-المؤسسات والهيئات التابعة للدولة كطرف في النزاع

إن مفهوم المؤسسات أو الهيئات التابعة للدولة يختلف من دولة إلى أخرى؛ وتم ترك هذا للدولة المتعاقدة لتحديد هذه الهيئات من خلال إجراءات التعيين، والهدف من ذلك تمكين المستثمر

[1] – شيرزاد حميد هروري، منازعات الاستثمار بين القضاء والتحكيم، المرجع السابق، ص31.

[2] – بسمة مباركية، خديجة بودالي، التحكيم كضمانة لتسوية منازعات الاستثمارات الأجنبية في التشريع الجزائري Arbitration as a guarantee for the settlement of foreign investment disputes in Algerian legislation، مجلة الدراسات الحقوقية، مج09، ع01، جوان 2022، ص398.

الأجنبي من معرفة تلك الكيانات حتى يمكنه تحديد المركز القانوني لها، حتى يتأكد أنه يتعامل مع هيئات معتمدة من طرف الدولة خصوصا بعد نشوء خلافات قانونية بينه وبينها[1].

وبالرجوع إلى الفقه والقضاء يتبين لنا أن ثمة معيارين أساسيين لتحديد إلى من ينصرف العقد، معيار اقتصادي يستند إلى الدور الاقتصادي الذي تقوم به الدولة جراء العقود المبرمة من طرف الهيئات أو المؤسسات التي تنطوي تحتها وآخر قانوني، حيث يعتمد هذا الأخير على الاستقلال القانوني للهيئة المتعاقدة للعقد والتوقيع المادي على العقد، كل هذا لإضفاء صفة الطرف على الدولة[2].

ثانيا: المستثمر الأجنبي

– عرفه الفقه القانوني أنه كيان اجتماعي يتمتع بالشخصية القانونية المستقلة عن الأعضاء المكونين له بهدف تحقيق أغراض معينة، ويمكن أن يكون طرفا في العلاقات القانونية[3].

– عرفته المادة 2/25 من اتفاقية واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار أن المستثمر الأجنبي هو كل شخص يحمل جنسية إحدى الدول المتعاقدة بخلاف الدولة التي هي طرف في النزاع[4].

– عرفت المادة 01/أ من اتفاقية ترويج وحماية الاستثمارات لرابطة دول جنوب شرقي آسيا كلمة رعايا أنها التعريف الوارد في دساتير وقوانين كل دولة من دول الأطراف المتعاقدة[5].

– الشخص الأجنبي هو شخص طبيعي أو اعتباري يتمتع بالشخصية القانونية وهي صلاحيته لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات[1].

---

[1] – شيرزاد حميد هروري، منازعات الاستثمار بين القضاء والتحكيم، المرجع السابق، ص33.

[2] – بسمة مباركية، خديجة بودالي، التحكيم كضمانة لتسوية منازعات الاستثمارات الأجنبية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص399.

[3] – رفيقة قصوري، طالب عيواج، المرجع السابق، ص190.

[4] – المادة 2/25 من اتفاقية واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار. الموقع الاكتروني .http://icsid.worldbank.org تاريخ الاطلاع: 2024/03/07 على الساعة 45: 11.

[5] – لمياء متولي يوسف مرسي، التنظيم الدولي للاستثمار في إطار اتفاقية استثمار متعددة الأطراف، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، 2006، ص182.

– عرفه قانون الاستثمار الأردني أنه الشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يستثمر في المملكة، وهنا لم يقم بالتفريق بين الشخص الطبيعي أو المعنوي، كما أنه لم يميز بين المستثمر الوطني والأجنبي إذ اعتبر كل شخص يقوم باستثمار أمواله داخل المملكة مستثمرا[2].

المستثمر الأجنبي هو شخص طبيعي أو اعتباري يقوم بتوظيف أمواله أو خبراته في مشروع اقتصادي الفائدة منه الحصول على عوائد مالية وفقا لقانون الدولة المضيفة[3].

[1] – منصور فرج السعيد، النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في ظل قانون الاستثمار الجديد، مجلة الحقوق، ع3، جامعة الكويت، 27 سبتمبر 2003، ص277.

[2] – هفال صديق إسماعيل، المركز القانوني للمستثمر الأجنبي دراسة تحليلية مقارنة، دار الجمعة الجديدة، 2014–2015، ص15.

[3] – غسان علي علي، الاستثمارات الأجنبية ودور التحكيم في تسوية المنازعات التي قد تثور بصددها، رسالة دكتوراه حقوق، عين شمس، 2004، ص80.

خلاصة الفصل الأول

من خلال ما سبق سرده في هذا الفصل الذي تضمن في طياته مبحثين الأول حول تعريف التحكيم على أنه اتفاق بين أطراف العلاقة قانونية عقدية أو غير عقدية للفصل في المنازعة وهو أنواع: التحكيم الخاص أو المؤسسي، إضافة إلى التحكيم الداخلي والدولي، كذلك التحكيم الاختياري والإجباري. لما حل التحكيم محل القضاء انتزع من الدولة إحدى سلطاتها الثلاث الرئيسية التي تمثل مظهرا لسيادتها واستقلالها، حيث اتخذ التحكيم ثلاثة صور تمثلت في: شرط التحكيم، مشارطة التحكيم، شرط التحكيم بالإحالة. كما أنه ثمة نظم تشبه التحكيم كالقضاء، الصلح، الوساطة، التوفيق، ونظرا لما يتميز به من إيجابيات تتمثل في سرعة الإجراءات، والسرية، مع اختصار درجات التقاضي وحياد العدالة، وفوق كل هذا فهو ضمانة لتشجيع الاستثمار، إلا أن التحكيم يحوي في طياته مثالب عدة منها التكاليف المادية الباهظة، الذي يعتبر من النظام الرأسمالي للعالم، ويتسم بعدم الحيادية والموضوعية في بعض الأحيان.

مع ظهور التجارة الالكترونية إلى جانب التجارة التقليدية تمخض عنه ظهور علاقات تعاقدية جديدة تمثلت في عقود الاستثمار، هي العقود التي تبرمها الدول مع شخص من أشخاص القانون الخاص الأجنبي يكون موضوعها إما استغلال ثروة طبيعية أو إقامة منشآت صناعية، تُستنزف فيها رؤوس أموال كبيرة، منهم من يعطيها طابع الدولية، ومنهم من يعتبرها عقودا إدارية، إلا أن بعضهم يصبغها الطبيعة الخاصة، وآخرون يصنفونها بأنها ذات طبيعة مختلطة، هذا ما ينجم عنه نزاعات بين طرفي عقد الاستثمار نتيجة لخرق الالتزامات المنصوص عليها في العقد الاستثماري، مما جعل رجال الأعمال خصوصا المستثمرين همهم الوحيد سرعة الإنجاز. أما القانونيين فغايتهم ضبط الأداء وإخضاعه إلى قواعد تضفي عليه الشرعية والعدالة.

الفصل الثاني
قواعد التحكيم في منازعات
عقود الاستثمار

في حالة نشوء نزاع بين المستثمر والبلد المضيف يلجأ الخصوم إلى التحكيم كحل لتسوية الخلاف الناشئ بينهم، وهنا تنطلق الخصومة التحكيمية باختيار المحكمين من قبل أطراف النزاع، وفق إجراءات تسلسلية يجب اتباعها، إلى غاية صدور الحكم التحكيمي وتنفيذه، ومن هنا ارتأيت أن أتطرق إلى نوع من التفصيل من خلال فكرة أولى من خلال المبحث الأول التطرق لإجراءات التحكيم وتنظيمها، وفكرة ثانية من خلال المبحث الثاني: كيفية تنفيذه، وطرق الطعن فيه.

المبحث الأول: إجراءات التحكيم وتنظيمها

لعل أهم ما يميز خصومة التحكيم عن الخصومة أمام القضاء العادي، أن التحكيم لا يخضع لذات الشروط التي تكون أمام القضاء، هذا ما أردت التطرق له بنوع من التفصيل من خلال المطلبين التاليين، الأول تشكيل هيئة التحكيم والقانون الواجب التطبيق على النزاع، والثاني سير إجراءات التحكيم في منازعات عقود الاستثمار.

المطلب الأول: تشكيل هيئة التحكيم والقانون الواجب التطبيق على النزاع

تبدأ إجراءات التحكيم أولا بتشكيل هيئة التحكيم، وبعدها يقوم المحكم أو المحكمون بتطبيق المتفق عليه من طرف الأطراف طبقا لشروط يجب اتباعها، ومن هنا ارتأيت أن أتطرق إلى نوع من التفصيل في هذا من الفرع الأول (تشكيل هيئة التحكيم)، الفرع الثاني(الإجراءات المتبعة من قبل هيئة التحكيم)، والفرع الثالث(القانون الواجب التطبيق على النزاع).

الفرع الأول: تشكيل هيئة التحكيم

تمر مرحلة تشكيل الهيئة التحكيمية بعدة مراحل وخطوات تبدأ من تعيين المحكمين وتدخل القضاء في بعض الأحيان لتشكيلها، والشروط اللازم توفرها في المحكم.

أولا: تشكيل هيئة المحكمين من قبل أطراف النزاع

يخضع اختيار المحكمين لسلطة الأطراف، وفي بعض الأحيان يعزف هؤلاء عن اختيارهم، هنا يتدخل القضاء لتعيين المحكمين.

1-كيفية تعيين المحكمين

يعرف المحكم بأنه الشخص الطبيعي الذي يقوم باختياره أطراف النزاع للفصل في النزاع، أو يتم اختياره من قبل المحكمة المختصة في أصل النزاع في حالة عزوف الأطراف عن اختياره[1].

[1] – غسان سليم عرنوس، محاضرات في التحكيم، السنة الرابعة قسم التعليم المفتوح، جامعة البعث، كلية الحقوق، جامعة سوريا، 2011-2012، ص13.

قد يحدث ألّا يقوم المتخاصمين بتعيين أعضاء هيئة التحكيم، هذا ما أدى بلجنة القانون الدولي بإعداد نموذج خاصا بإجراءات التحكيم، وجاء في مضمونه أن يتولى رئيس محكمة العدل الدولية أو نائبه مهمة تعيين المحكمين تحت طلب المتخاصمين، وهذا ما جاءت به المادة 4/09 من الاتفاقية المبرمة بين الجزائر وجمهورية ألمانيا بنصها:" إذا لم تحترم المدة المشار إليها، وفي غياب أي اتفاق آخر، يمكن لكل طرف دعوة رئيس محكمة العدل الدولية للقيام بالتعيينات الضرورية"[1].

2- وترية عدد المحكمين

نصت معظم الاتفاقيات الثنائية التي أبرمتها الجزائر على إجراءات تشكيل هيئة التحكيم، حيث نصت الاتفاقية الاسبانية الجزائرية على وجوب تعيين كل طرف لعضوه في مدة ثلاثة(03) أشهر من إشعار أحد الأطراف للآخر على أن يعين المحكمان المحكم الرئيسي خلال مدة خمسة (05) أشهر تحسبا لنفس التاريخ[2].

وتتكون في الغالب هيئة التحكيم من ثلاثة محكمين أي بعدد فردي[3]، ويقوم كل طرف من أطراف عقد الاستثمار بتعيين محكمه، ثم يقوم المحكمان المعينان بتعيين محكم ثالث ويسري هذا باتفاقهما، ويسمى هذا الأخير بالمحكم المرجح[4].

وقد حاء في نص المادة 1017 من ق إ م إ أن تتشكل محكمة التحكيم من محكم أو عدة محكمين شرط أن يكون عددهم فردي، وبهذا يكون المشرع الجزائري قد اختار الوتر تبعا

[1] – الاتفاق والبروتوكول الإضافي بين الجمهورية الجزائرية وجمهورية ألمانيا الاتحادية ويتعلقان بالتشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات، الموقعين بالجزائر بتاريخ 11 مارس 1996، المصادق عليهما بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 2000-280 المؤرخ في 07 أكتوبر سنة 2000، ج ر ع 58 صادرة بتاريخ 08 أكتوبر سنة 2000.

[2] – الاتفاق المبرم بين الحكومة الجزائرية والمملكة الاسبانية، المتعلق بالترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات الموقع بمدريد في 23 ديسمبر 1994، المصادق عليه بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 95-88 المؤرخ في 25 مارس سنة 1995، ج ر ع 23، صادرة بتاريخ 26 أفريل سنة 1995.

[3] – المادة 1017 من ق إ م إ نصت على أنه: "تتشكل محكمة التحكيم من محكم أو محكمين بعدد فردي"، المادة 1/10و2 من قانون اليونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي.

[4] –عبد العزيز قادري، الاستثمارات الدولية التحكيم التجاري الدولي ضمان الاستثمارات، ط2، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2006، ص277.

للطبيعة القضائية للتحكيم، أما فيما يتعلق بالتحكيم الدولي فقد تركه لحرية الأفراد، وهذا ما أخذ به المشرع الفرنسي من خلال المادة 1451، من المرسوم الفرنسي 13 يناير 2011، على وجوب أن يكون عدد المحكمين وترا[1].

ثانيا: تدخل القضاء في تشكيل هيئة التحكيم

الأصل أن تتشكل هيئة التحكيم بواسطة أطراف النزاع، ولكن قد يعترضهم عقبات تحيل دون ذلك، استثناء يتدخل القضاء في تشكيلها، وقد يحدث أن يتهرب أحد الأطراف من تسمية المحكم، لإطالة الأمد مما يستوجب تدخل القضاء لإعطاء الجدية للأمر، وتكمن سلطة القضاء هنا في المساعدة والدعم، ويمكن أن تكون هذه الصلاحية الممنوحة له من باب القوة الملزمة لاتفاق التحكيم[2]، ويتطلب تدخل القضاء شرطان أساسيان:

1-وجود نزاع

لم يشر إليه لا المشرع الجزائري من خلال ق إ م إ، ولا المشرع المصري، على عكس ذلك أشار إليه المشرع الفرنسي صراحة من خلال المادة 1/1444 من قانون المرافعات المدنية، على أنه "إذا حصت بعد نشوب النزاع صعوبة في تشكيل محكمة التحكيم بفعل أحد الأطراف، أو في تنفيذ طرق تعيينهم عين رئيس المحكمة المحكم أو المحكمين"، واعتبرت محكمة باريس في حكمها الصادر بتاريخ 09 يوليو 1981 أن الطلبي الذي يقدمه الطرف قبل نشوء النزاع لتعيين محكم يعتبر خاليا من كل مصلحة[3].

[1] – أمينة كالم، حسان عمامرة، تشكيل هيئة التحكيم التجاري الدولي، Formation of the Tribunal، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، مج 15، ع01، 2023، ص468.

[2] – نجلاء فليح، دور القضاء المساند في تشكيل هيئة التحكيم The supporting role of the judiciary in formation of arbitral tribunals، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، مج13، ع01، أفريل 2020، ص208.

[3] - أمينة كالم، حسان عمامرة، المرجع السابق، ص472.

2-وجود صعوبات في تشكيل هيئة التحكيم

لإجازة تدخل القضاء للمساعدة في اختيار المحكمين يجب أن تعترض عملية التشكيل عوائق تحول دون ذلك، وهذا ما جاءت به المادة 1009 من ق إ م إ الوتي نصت على ذلك صراحة، وتأكيدا للطابع الاستثنائي لتدخل القضاء للمساعدة فإنه بعد تشكيل هيئة التحكيم لا يعود له دور في مساعدة الهيئة كسماع الشهود أو امتناع أحد الشهود عن الحضور، أو أي التزامات أخرى إلا في تحديد المهلة في حالة تعذر الطرفين إلى اتفاق على التمديد (المادة 2/1018، القانون 09/08، 2008)[1].

ثالثا: الشروط الواجب توفرها في المحكم

لتعيين المحكم لابد من توفر شروط وهي:

1-أن يكون المحكم شخصا طبيعيا ومؤهلا قانونا

يجب أن يكون المحكم شخصا طبيعيا، بحيث لا يجوز أن يكون شخصا معنويا وهذا ما حسب نص المادة 2/1014 من ق إ م إ التي جاء في نصها إنه إذا قامت اتفاقية التحكيم بتعيين شخص اعتباريا، فإن هذا الأخير يتولى تعيين عضو أو أكثر من أعضائه يأخذ صفة المحكم[2]، كما جاء في قانون التحكيم التونسي التي أكدت مادته 2/10 على أنه إذا عينت اتفاقية التحكيم شخصا معنويا ينحصر دوره في تعيين هيئة التحكيم[3].

وجاء المادة 1014 من ق إ م إ التي اشترطت تمتع المحكم بكل حقوقه المدنية بنصها على أنه لكي تسند مهمة التحكيم لشخص طبيعي يشترط تمتعه بحقوقه المدني، وقد اشترط المشرع السعودي في المحكم حسن السيرة وهو ما يعرف بالعدالة وهي صفة يتمتع بها الإنسان مع التحلي بالمروءة وترك الأمور الدنيئة، وتمنعه من ارتكاب المعاصي وتجنب الصغائر[4].

---

[1] - أمينة كالم، حسان عمامرة، المرجع السابق، ص472-473.

[2] – المادة 2/1014 من ق إ م إ ، القانون 09/08، المرجع السابق.

[3] – المادة 2/10 من قانون التحكيم التونسي رقم 42 لعام 1993، المؤرخ في 1993/04/26، على الموقع الالكتروني: https://www.damascusbar.org/arabic/dbar/ar_law/tun.htm

[4] – جودي أركام، المرجع السابق، ص115.

2-قبول المحكم أو المحكمين المهمة الموكلة لهم

جاء في نص المادة 1013 من ق إ م إ بأنه لا يعتبر صحيحا تشكيل محكمة التحكيم إلا بقبول المحكم أو المحكمين مهمة التحكيم، ويتم قبول المحكم المهمة التحكيمية بشكل صريح وذلك بتوقيعه على المحضر أو بشكل ضمني وذلك بحضور المحكم جلسات التحكيم وإصدار القرار التحكيمي والإمضاء عليه، في حالة قبول المحكم المهمة التحكيمية لا يجوز له التنحي دون سبب جدي وإلا ألزم بالتعويض[1].

3-حياد المحكم

يقصد بالحياد عدم انحياز المحكم لطرف على حساب الطرف الآخر، حيث يعتبر انحيازه وجه من أوجه رد المحكم حسب المادة 1016 من ق إ م إ[2]، فلا يجوز أن يكون المحكم خصما وحكما في آن واحد، ولا يجوز أن تكون له صلة مباشرة بالنزاع الذي أمامه، كما ننوه أنه يجوز للنساء تولي التحكيم كما هو للرجال، ويمكن للقاضي مباشرة المهمة التحكيمية ولكن بصفة مجانية[3]، وقد جاء في المادة 1/180 من القانون السويسري بأن يتم رد المحكم في حالة ظهور ريبة حول حياده أو استقلاله[4].

4-أن يكون المحكم مختصا

وهذا ما أشارت إليه المادة 35 من اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار بين الدولة المضيفة وبين مواطني الدول العربية الأخرى على أن يقوم الأمين العام بتعيين قائمتين واحدة من الموفقين والأخرى من المحكمين الذين يتم اختيارهم بناء على أخلاقهم وخبرتهم في مجال القانون، والتجارة، والصناعة والمال، والزراعة، وكل خبرة تقتضيها موضوعات النزاعات التي تكون في إطار الاستثمارات العربية[5].

---

[1] – جودي أركام، المرجع السابق، ص116.

[2] – المادة 3/1016 من ق إ م إ تنص على: "عندما يتبين من الظروف شبهة مشروعة في استقلاليته لاسيما بسبب وجود مصلحة أو علاقة اقتصادية أو عائلية مع أحد الأطراف مباشرة أو عن طريق وسيط".

[3] – طاهر حدادن، دور القاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون التنمية الوطنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص45 إلى 47.

[4] – سي فضيل الحاج، المرجع السابق، ص473.

[5] – المادة 35 من اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار بين الدول المضيفة للاستثمارات العربية وبين مواطني الدول العربية الأخرى، صادرة في 1978/08/20.

5-عزل واستبدال المحكم

لا يجوز طلب عزل المحكم إلا إذا في حالة وجود ريبة في استقلاليته، وهذا حسب ما جاء في قواعد الأونسيترال عبر نظامها على قواعد منها[1]:

أن تكون إجراءات العزل والاستبدال بنفس شروط التعيين، أما بالنسبة لشروط الرد حسب المادة 1016فهي كما يأتي:

- عدم توفر المؤهلات المتفق عليها بين الأطراف.
- وجود سبب منصوص عليه في نظام التحكيم من قبل الأطراف.
- وجود شبهة في استقلاليته، أو وجود مصلحة أو علاقة عائلية أو اقتصادية مع أحد الأطراف سواء كانت مباشرة أو عن طريق وسيط بينهم[2].

الفرع الثاني: الإجراءات المتبعة من قبل هيئة التحكيم

عند تنصيب هيئة التحكيم تقوم هذه الأخيرة ببعض الإجراءات لمباشرة عملية التحكيم وهي:

أولا: لغة التحكيم

على طرفي العقد تحديد اللغة التي يجري بها التحكيم لأن المحكم ما عليه إلا اتباع ما جاء به اتفاق التحكيم، وهذا ما أشار إليه المشرع الجزائري في المادة 1/1043 من ق إ م إ[3]، على غرار المشرع التونسي من خلال الفصل 67 من قانون التحكيم التونسي[4]، أما المشرع المصري فقد جاء منافيا تماما لهما الذي جعل اللغة العربية هي لغة التحكيم إلا إذا اتفق الأطراف على خلاف ذلك[5]، كما حذت قواعد الأونسيترال المعتمدة سنة 2013 في المادة 19

[1] – عبد الحميد الأحدب، موسوعة التحكيم، التحكيم الدولي، الكتاب الثاني، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008، ص343.

[2] – المادة 1016 من ق إ م إ، القانون 09/08، المصدر السابق.

[3] – المادة 1043 من ق إ م إ، نصت على: "يمكن أن تضبط في اتفاقية التحكيم، الإجراءات الواجب اتباعها في الخصومة مباشرة أو استنادا على نظام التحكيم، كما يمكن إخضاع هذه الإجراءات إلى قانون الإجراءات الذي يحدده الأطراف في اتفاقية التحكيم".

[4] – الفصل 67 من من قانون التحكيم التونسي رقم 42 لعام 1993، المصدر السابق.

[5] – سي فضيل الحاج، المرجع السابق، ص476.

التي تفرض على هيئة التحكيم احترام مبدأ سلطان الإرادة في تحديد لغة التحكيم التي تسير وفقها الإجراءات[1].

ثانيا: المدة اللازمة لإصدار القرار التحكيمي

قليلا ما تشير العقود الدولية إلى المدة المحددة التي تقوم محكمة التحكمي خلالها إصدار القرار التحكيمي، وقد قضت المادة 176 من البروتوكول الملحق بالاتفاق الجزائري الفرنسي سنة 1965 إمهال محكمة التحكيم مدة 06 أشهر ابتداء من تاريخ تشكيل المحكمة التحكيمية، ويمكن تمديد هذا الاجل في حالات الضرورة كوفاة أحد المحكمين أو لخطأ صادر من المحكمة، أو إذا رأى رئيس المحكمة ضرورة لذلك[2].

وتجنبا للمشاكل التي قد تنجم جراء تقييد المحكمة بأجل معين تنتهج بعض العقود منهجا يساعدها في تسوية النزاع في مدة قياسية مع ضمان تحقيق العدالة وذلك ما يجعل المحكمة تضطر لإصدار قرار التحكيم في أسرع وقت ممكن[3].

الفرع الثالث: القانون الواجب التطبيق على النزاع

يتعين على الأطراف اختيار القانون الواجب التطبيق على النزاع المعروض على هيئة التحكيم، فهناك قانون واجب التطبيق على الموضوع، والآخر على الإجراءات.

أولا: القانون الواجب التطبيق على الموضوع

جاء في المادة 1050 من ق إ م إ على أن محكمة التحكيم تقوم بالفصل وفقا للقانون الذي يختاره الأطراف، وفي حالة غياب ذلك تفصل وفقا لقواعد القانون والأعراف التي تراها مناسبة، كما نصت اتفاقية واشنطن على مبدأ سلطان إرادة الأطراف في اختيار القانون الواجب

---

[1] – المادة 19 من قواعد الأونسيترال لعام 2013، منشورة على الرابط الالكتروني:
http://www.uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral-arbitration-rules-2013-a.pdf ، تاريخ الاطلاع: 24/03/2024 الساعة: 12:11.

[2] – منى بوختالة، المرجع السابق، ص69.

[3] – هذا ما أخذ به العقد المبرم بين المملكة العربية السعودية والشركة الأمريكية في 23 فبراير 1955، الذي لم يحدد مدة زمنية للمحكمة لإصدار قرارها التحكيمي، وأوردت ضمن بنود اتفاق التحكيم عبارة بأن "تصدر المحكمة قرارها في أسرع وقت ممكن".

التطبيق من خلال المادة 42/ف "تحكم محكمة التحكيم في النزاع وفقا للقواعد القانونية التي يتفق عليها الطرفان".

ثانيا: القانون الواجب التطبيق على الإجراءات

جاء في نص المادة 19 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي أن للأطراف حرية الاتفاق على الإجراءات التي يتعين على هيئة التحكيم اتباعها عند السير في التحكيم، وفي حالة عدم وجود اتفاق جاز لهيئة التحكيم السير في التحكيم بالكيفية التي تراها مناسبة، وتبقى لها سلطة تقرير جواز الأدلة المقدمة من حيث صلتها بالموضوع وجدواها، وقد حذا المشرع الجزائري حذوها من خلال المادة 1043 من ق إ م إ[1] التي نصت على حرية الأطراف في اختيار الإجراءات المناسبة لتطبيقها على الخصومة التحكيمية، حيث يزود كل من الأطراف والمحكمين بمجموعة من القواعد القانونية اللازمة لحسم المسائل ذات الطبيعة الإجرائية التي تنشأ أثناء خصومة التحكيم من تبادل المذكرات والمواعيد وسماع الشهود[2].

المطلب الثاني: سير إجراءات التحكيم في منازعات عقود الاستثمار

يقصد بإجراءات التحكيم في منازعات عقود الاستثمار المراحل التي تمر بها عملية التحكيم، بداية من انطلاق الخصومة، وتعيين سلطات محكمة التحكيم وهذا ما سأفصل فيه من خلال فكرة أولى(قواعد إجراءات التحكيم)، (جلسة المحاكمة التحكيمية) كفكرة ثانية، وفكرة أخيرة(غلق باب المرافعة والمداولة).

الفرع الأول: قواعد إجراءات التحكيم

يتعين على أطراف النزاع اتباع إجراءات خاصة لكي تتم عملية التحكيم بطريقة صحيحة، سواء أمام محكمة التحكيم أو أمام الهيئات الدولية، تتمثل الإجراءات فيما يلي:

[1] - المادة 1043 من ق إ م إ، القانون 09/08، المصدر السابق.

[2] – غسان سليم عرنوس، المرجع السابق، ص19.

أولا: التحكيم أمام محكمة التحكيم

يتم التقدم أمام مركز التحكيم بطلب التحكيم وفق خطوات وهي:

1- تقديم المدعي لطلب التحكيم

على الطرف المتقدم للتحكيم أمام مركز التحكيم، ويستوي في ذلك الدولة أو الفرد أو الشركة، أين يقدم طلبا مكتوبا للسكرتير العام للمركز[1]، ويقوم بدوره بإرسال نسخة من الطلب بعد القيام بتسجيله إلى الطرف الآخر[2].

وحسب ما جاء في المادة 2-1 من قانون التحكيم البحريني لعام 2022، أنه إذا كان فردا محتكم عليه تقديم الطلب إلى الغرفة في الوقت نفسه لجميع أطراف التحكيم، وجب تقديم الطلب مكتوبا ويجب أن يتضمن شروطا خاصة[3].

2-الشروط الواجب أن يتضمنها طلب التحكيم

ويجب أن يتضمن الطلب البيانات التالي:

- المعلومات الكاملة لأطراف النزاع وعنوان كل منهم.
- ذكر مركز كل طرف (مؤسسة أو هيئة تابعة للدولة المتعاقدة).
- إدراج تاريخ الرضا بالتحكيم، مع إرفاق الوثيقة التي تثبت هذا الرضا.
- الإشارة إلى جنسية الطرف المتعاقد أنه يحمل جنسية دولة أخرى[4].
- ضرورة تبيان أن النزاع القائم بين الأطراف قانوني ويتعلق باستثمار[5].

---

[1] – جلال وفاء محمدين، التحكيم بين المستثمر الأجنبي والدولة المضيفة للاستثمار أمام المركز الدولي لتسوية المنازعات، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2001، ص51.

[2] – المادة 36 من اتفاقية واشنطن لعام 1965/03/18، المتعلقة بتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى.

[3] - المادة 2 من قواعد التحكيم لغرفة البحرين لتسوية المنازعات النافذة اعتبارا من 1 أكتوبر 2022، ص5. موجودة على الموقع الالكتروني: .https://bcdr.org2002-rules-of-ar، تاريخ الاطلاع: 2024/03/22، على الساعة:22: 10 .

[4] – جلال وفاء محمدين، المرجع السابق، ص52-53.

[5] – خالد كمال عكاشة، المرجع السابق، ص371.

كما جاء في نص المادة 3/36 من اتفاقية واشنطن على أنه على السكرتير العام تسجيل طلب التحكيم، إلا إذا كان الطلب يخرج عن اختصاص المركز، كما يجب عليه إخطار الأطراف على الفور بتسجيل الطلب أو رفضه.

كما جاء في نص المادة 27/3 من عقد اقتسام الإنتاج المبرم سنة 2009، بين "إيتاب" وشركة "Storm ventures international inc" والتي أوجبت ضرورة قيام الطرف الراغب في اللجوء إلى التحكيم، بإخطار الطرف الآخر قبل البدء في إجراءات التحكيم، وهذا وفقا لقواعد التحكيم لغرفة التجارة الدولية ICC.

ويستوي الأمر إذا كان التحكيم داخليا أن يتقدم بطلب التحكيم أمام الهيئة التحكيمية، ويحتوي الطلب على البيانات المذكورة أعلاه، حيث أنه إذا كان مقدم الطلب شخصا طبيعيا يجب تبيان جنسيته، شرط ألّا تكون جنسيته نفسها جنسية الدولة الطرف في النزاع، يأتي ذكر تاريخ الرضا بالتحكيم أو في تاريخ تقديم الطلب، أما إذا كان مقدم الطبي شخصا معنويا يحدد من خلال طلبه ما إذا كانت جنسيته نفسها جنسية الدولة المتعاقدة الطرف في النزاع، ويتم تحديده في تاريخ الرضا بالتحكيم أو أنه تم النص عليه في الاتفاق على وجوب معاملته كمواطن لدولة أخرى حتى يمكنه تطبيق الاتفاقية[1].

ثانيا: التحكيم أمام الهيئات الدولية

لقد اختلفت الاتفاقيات الدولية على طريقة تقديم طلب التحكيم أمامها، نذكر بعضها فيما يلي:

1-التحكيم بموجب اتفاقية نيويورك 1958

تم انعقاد مؤتمر دولي في نيويورك بتاريخ 10 جوان 1958 تقرر عنه الإقرار باتفاقية نيويورك في ختام ندوة الأمم المتحدة المتعلقة بالتحكيم التجاري الدولي، وفي الفترة الممتدة بين 20 جوان 1958 التي توجت بالتوقيع على الاتفاقية، حيث تهدف الاتفاقية إلى تقرير حماية دولية لبنود التحكيم والسماح بتنفيذ مقرراتها خارج الدول التي صدر عنها منطوق القرار التحكيمي،

[1] – عبد العزيز قادري، الاستثمارات الدولية التحكيم التجاري الدولي ضمان الاستثمارات، المرجع السابق، ص285-286.

ومضمون اتفاقية نيويورك هو إلزام الدول على قبول اللجوء إلى التحكيم الدولي في النزاع الذي ينشأ مع مستثمر أجنبي[1].

2-التحكيم وفق اتفاقية واشنطن 1965

تم التوقيع على الاتفاقية في 1965/03/18 التي تقضي بإنشاء مركز دولي لتسوية منازعات الاستثمار بواسطة التحكيم والتوفيق، تضمنت النظام الأساسي للمركز الذي يختص بحل المنازعات القانونية التي تنشأ عن الاستثمار، مع اللجوء إلى إجراءات التوفيق التي غالبا ما تسبق اللجوء إلى التحكيم[2]، كما يمكن لقانون الاستثمار في البلد المضيف أن يشير إلى هذا المركز، بناء على شرط التحكيم الموجود في عقد الاستثمار أو بموجب الاتفاقية الثنائية التي تحيل إلى مركز التحكيم CIRDI[3]، قد تشترط بعض الدول اللجوء إلى القوانين الوطنية قبل انعقاد الاختصاص للمركز، حيث أن قراراته تكون ملزمة للأطراف المتنازعة وهذا بموجب الاتفاقية[4].

3-التحكيم بموجب اتفاقية سيول 1985

ابرمت اتفاقية سيول بتاريخ 11 أكتوبر 1985 وبموجبها أنشئت الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، انضمت إليها الجزائر تأكيدا لتوجهها لاقتصاد السوق وفتح أسواقها أمام الاستثمارات الأجنبية[5].

نصت اتفاقية سيول على أن النزاعات التي تنشأ في ظل عقد الضمان أو إعادة التأمين بين الوكالة والمستثمر على إحالتها إلى التحكيم طبقا للقواعد التي يشار إليها في عقد الضمان أو

---

[1] – جودي أركام، المرجع السابق، ص87.

[2] – يمينة حسيني، تراضي الأطراف على التحكيم أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011، ص1.

[3] – عبد الله كعباش، الحماية الوطنية والدولية للاستثمار الأجنبي وضمانه من المخاطر غير التجارية في الدول النامية، رسالة ماجستير فرع القانون لدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2001-2002، ص324-325.

[4] – منى بوختالة، المرجع السابق، ص138إلى 140.

[5] – جودي أركام، المرجع السابق، ص89.

إعادة التأمين وكمثال قواعد CIRDI[1]، وفق الاتفاقية فإن التحكيم يتم في المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، ومعظم الأحكام المنصوص عليها في الاتفاقية مأخوذة من اتفاقية المركز ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك[2].

4-التحكيم بموجب الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية

تم التوقيع عليها في عمان بتاريخ 27 نوفمبر 1980، وأصبحت نافذة منذ 09 سبتمبر 1981. جاء فيها أن حكومات الدول الأعضاء في جامعة الدول العربية، تعزيزا لعلاقات الاستثمار بين الدول العربية، وتوفير مناخ ملائم للاستثمار، مما يتطلب تسهيل الإجراءات المتعلقة بالاستثمار فيها، الحماية لهذه الاستثمارات، من خلال تكريس حق اللجوء إلى التحكيم في كل المنازعات الخاصة بالمستثمر والدول العربية المضيفة[3]، وقد نصت الاتفاقية على الهيئة التي يتم اللجوء إليها لفض نزاعات الاستثمار وهي المجلس العربي لتسوية منازعات الاستثمار، الذي تولد عن الاتفاقية الأولى سنة 1974 في إطار مجلس الوحدة الاقتصادية العربية للمجلس العربي لتسوية منازعات الاستثمار[4].

5-فض منازعات الاستثمار في إطار المؤسسة العربية لضمان الاستثمار

جاءت فكرة إنشاء المؤسسة العربية لضمان الاستثمار حيث ضمت كل الدول العربية عام 1966، وتعود توصية إنشائها إلى مؤتمر التنمية الصناعية المنعقد في 1967، من خلال هذه الاتفاقية وفي إطار عقود ضمان الاستثمار التي تبرم مع المؤسسة العربية لضمان الاستثمار

[1] – دريد محمود السامرائي، الاستثمار الأجنبي "المعوقات والضمانات القانونية، ط1، مركز الدراسات الوحدة العربية، بيروت، 2006، ص331-332.

[2] – المادة 04 ف هـ من الملحق الثاني للاتفاقية المتضمنة إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، الموفق عليها بمقتضى الأمر 59-05 المؤرخ في 21 جانفي 1995، ج ر ع 7، صادرة بتاريخ 15 فيفري 1995، المصادق عليها بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 95-345، المصدر السابق.

[3] – المادة 25 من الاتفاقية الموحدة لاستثمارات رؤوس الأموال العربية، انضمت إليها وصادقت عليها 21 دولة، أنظر نص الاتفاقية الأمانة العامة لجامعة الدول العربية، الشبكة القانونية العربية، "تتم تسوية المنازعات الناشئة عن تطبيق هذه الاتفاقية عن طريق التوفيق أو التحكيم أو اللجوء إلى محكمة الاستثمار العربية".

[4] – جودي أركام، المرجع السابق، ص93.

والتي يمكن أن ينشأ عنها منازعات بين المستثمر والمؤسسية العربية أو مع غيرهم فقد نصت على آليات لتسوية تلك المنازعات وهي المفاوضات، فإن تعذر عن طريق التوفيق، فإن تعذر فعن طريق التحكيم وهو آخر طريق[1].

6- التحكيم بموجب الاتفاقية المغاربية

انطلاقا من معاهدة إنشاء اتحاد المغرب العربي الموقعة في مراكش تم إبرام اتفاقية تتعلق بالاستثمارات، وقد جاء في نص المادة 2/20 منها " إذا تعذر تسوية الخلاف بتلك الطرق يتم عرضه بطلب الأطراف المتعاقدة أمام الهيئة القضائية لدول الاتحاد أو على هيئة التحكيم"، وجاء في نص المادة 19 من الاتفاقية على حرية الأطراف في اللجوء إلى تسوية منازعاتهم الاستثمارية إلى محكمة الاستثمار العربية، أو إلى مركز دولي مختص مثل CIRDI وICC.[2]

الفرع الثاني: جلسة المحاكمة التحكيمية

لابد لكل جلسة تحكيمية من مراحل وخطوات يجب على الأطراف اتباعها، وهذا ما سأسرده فيما يلي:

أولا: تقديم الأدلة والبراهين

لقد منح المشرع لهيئة التحكيم حرية البحث عن الأدلة في حالة ما لم يتم إخضاع قواعد الإثبات لقانون معين، ويكون لها حرية الاختيار في أن تقوم بالاستماع للشهود، أو انتداب خبير وهذا ما جاء في نص المادة 27 من القانون النموذجي أنه يمكن لأطراف النزاع بعد موفقة هيئة التحكيم تقديم طلب للجهات القضائية لتزويدهم بالأدلة[3].

وحسب ما جاء في المادة 1047 من ق إ م إ أن البحث عن الأدلة مهمة محكمة التحكيم، وحسب المادة 1048 من نفس القانون، أنه يجوز لمحكمة التحكيم أو أطراف النزاع

[1] - M.BOUDEHAN , Les nouveaux fondements et cadre de l'investissement en Algérie, Edition dar elmalaki, algerie, 2000,p24.

[2] – نادية والي، التحكيم كضمان للاستثمار في إطار الاتفاقيات العربية الثنائية والمتعددة الأطراف، مذكرة لنيل درجة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2006، ص81 إلى 85.

[3] – جودي أركام، المرجع السابق، ص120.

الاتفاق مع السلطة القضائية في تقديم الأدلة أو تمديد مهلة المحكمين بموجب ترخيص من طرف محكمة التحكيم ويتم هذا بتقديم عريضة تدخل القاضي المختص، وهنا القانون الواجب التطبيق هو قانون بلد القاضي[1].

ثانيا: الإجراءات الوقتية والتحفظية

جاءت المادة 26 من قواعد الأونسيترال النموذجي للتحكيم بأنها تدبير من قبل هيئة التحكيم تأمر فيه الأطراف على إبقاء الحال على ما هو عليه، أو إعادته إلى سابق عهده، أو توفير وسيلة لحفظ الموجودات التي تستخدم لتنفيذ القرار مستقبلا، أو المحافظة على الأدلة المهمة والجوهرية في حسم المنازعة[2].

فيما يخص التدابير التحفظية تتخذ الإجراءات التحفظية بقصد أخذ كل الاحتياطات اللازمة للحفاظ على الأموال المتنازع عليها مثل التأمين البحري وحجز المنقول، أما بالنسبة للإجراءات المؤقتة فهي التدابير المستعجلة التي تصبو إلى الحفاظ على المراكز القانونية بصفة مؤقتة إلى حين الفصل في الموضوع كتدبير الحراسة القضائية على الأموال إثبات الحالة[3]، وهذا ما نصت عليه المادة 1046 من ق إ م إ[4]، أما بخصوص التدابير التحفظية والوقتية بهي تمتاز بالطابع التبعي أي تتبع بصدد نزاع موجود، والطابع الوقتي أي أنها ليست حاسمة وبقاؤها

[1] – المادة 1047 والمادة 1048 من ق إ م إ، القانون 09/08، المصدر السابق.

[2] – المادة 26 من قواعد الأونسيترال للتحكيم منقحة عام 2010م، ص18.

[3] – عليوش قربوع كمال، التحكيم التجاري الدولي، ط2، د م ج، الجزائر، 2004، ص52.

[4] – المادة 1046 ق إ م إ تنص على: "يمكن لمحكمة التحكيم أن تأمر بتدابير مؤقتة أو تحفظية بناء على طلب أحد الأطراف ما لم ينص اتفاق التحكيم على خلاف ذلك.

إذا لم يقم الطرف المعني بتنفيذ هذا التدبير إراديا جاز محكمة التحكيم أن تطلب تدخل القاضي المختص ويطبق في هذا الشأن قانون بلد القاضي.

يمكن لمحكمة التحكيم أو للقاضي أن يخضع تقديم التدابير المؤقتة أو التحفظية لتقديم الضمانات الملائمة من الطرف الذي طلب هذا التدبير".

متوقف على بقاء الخصومة الأصلية، ولا تتمتع بالحجية، ولا تهدف لحل النزاع مباشرة، بل وجدت لتحقيق غرض الخصومة الأصلية[1].

ثالثا: المرافعات

تحدد سلطات هيئات التحكيم للفصل في النزاع من خلال اتفاق التحكيم، وهذا بالاعتماد على الوثائق التي قدمها الأطراف ولا يحتاج هذا إلى عقد جلسات للمواجهة بين الأطراف، وبالنسبة لتقديم دفاعهم يتم إلى غاية انتهاء الآجال المحددة لتقديم الوثائق[2].

في حالة تقدم أحد الأطراف بطلب المرافعة أمام المحكمة التحكيمية على المحكمة قبوله من خلال إعطاء آجال كافية للأطراف لتحضير دفاعهم وتبليغ مواعيد الجلسات لكل منهم، هذا ما يجسد احترام حقوق الدفاع ويترتب على مخالفته بطلان الحكم التحكيمي[3].

نصت العديد من الاتفاقيات على احترام حق الدفاع منها الاتفاقية الأوروبية لعام 1961 في المادة 9 ف1 حيث قضت بعدم الاعتراف بحكم التحكيم وحتى عدم تنفيذه في حالة عدم احترام حق الدفاع للطرف الذي صدر ضده الحكم التحكيمي[4].

الفرع الثالث: غلق باب المرافعة والمداولة

بعد اكتفاء هيئة التحكيم من الاستماع للادعاءات والأدلة هنا تقوم بغلق باب المرافعة، وبدء المداولة، تمهيدا لإصدار حكم التحكيم في النزاع المقدم أمامها.

---

[1] - بشرى عمور، تنفيذ التدابير الوقتية والتحفظية الصادرة عن هيئة التحكيم، مج10، ع01، مجلة القانون والمجتمع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس، الجزائر، 2022، ص303.

[2] – أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، ط5، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1987، ص227 وما بعدها.

[3] – محمد عيساوي، القانون الإجرائي للمنافسة، مذكرة لنيل درجة الماجستير، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2004–2005، ص171.

[4] – المادة 9 ف1 من الاتفاقية الأوروبية لعام 1961، اتفاقية جنيف تتضمن الاتفاقية الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي، المنعقدة بتاريخ 21 نيسان 1961، وضعت موضع التنفيذ في 07 يناير 1964 وفقا لأحكام المادة 10 ف8 وباستثناء الفقرات 3 حتى 7 من المادة 4 التي أصبحت سارية المفعول في 18 أكتوبر 1965 بموجب أحكام الفقرة 4 من ملحق الاتفاقية.

أولا: غلق باب المرافعة

جاء في المادة 31 من قواعد الأونسيترال للتحكيم على أنها يجوز لهيئة التحكيم الاستفسار من الأطراف عن وجود أدلة أخرى لتقديمها أو شهود أو أي أقوال أخرى للإدلاء بها، إذا اكتفى الأطراف من كل هذا جاز لهيئة المحكمة اختتام جلسات الاستماع والمباشرة في إعداد الحكم[1].

أما غلق باب المرافعة لا يكون إلا بموجب محضر مسجل ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك، إذ أنه لا يحق للأطراف بعد غلق باب المرافعة تقديم أي طلبات إضافية كما لا يحث لهم الاطلاع على الملف[2]، فإذا كان المبدأ التقليدي يرى أن الخصومة ملك للمتخاصمين، فإن ذلك يكون قبل قفل باب المرافعة لأن بعد قفله القضية تبقى بين يدي القضاة والمحكمين في نظام التحكيم[3].

ثانيا: المداولة

المداولة هي العملية التي يقوم بها القضاة من مشاورات تتم بينهم من عمليات القياس والاستنتاج والتأصيل والتحليل تجاه النزاع المطروح أمامهم من طرف الخصوم وما يطابقها من قواعد قانونية[4]، وتعتبر المداولة مرحلة شد الأعصاب بالنسبة لأطراف النزاع كون أنه يتمخض عنها القرار النهائي لهيئة التحكيم، أو "هي المشاورة بين أعضاء المحكمة في منطوق الحكم وأسبابه"[5]، حيث أنه بعد انتهاء المرافعة تبدأ مرحلة المداولة وتتم في نفس اليوم وداخل نفس

[1] – كريم بوديسة، التحكيم الالكتروني كوسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الالكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012، ص155.

[2] – خليل بوصنوبرة، القرار التحكيمي وطرق الطعن فيه وفقا للقانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، 2007–2008، ص60.

[3] – صارة ضياف، فاعلية أحكام التحكيم، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص حقوق، فرع قانون منازعات، كلية الحقوق والعلوم السياسية 19 مارس 1962، جامعة جيلالي ليابس، سيدي بلعباس، 2019–م2020، 1440–1441هـ، ص49.

[4] – عثمان آمال عبد الرحيم، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط4، دار النهضة العربية، مصر، 1991، ص443.

[5] – صارة ضياف، المرجع السابق، ص51.

المحكمة، وبعدها ينطق بالحكم، حيث يتم تحديد تاريخ ومكان إجرائها بعد مشاورة أعضاء المحكمة في حالة كانت القضية تحتاج دراسة معمقة[1].

المشرع الجزائري حسب نص المادة 1025 نص على وجوب سرية المداولة بنصه على أن تكون مداولات المحكمين سرية، أما المشرع الفرنسي من خلال المادة 1470 من قانون NCPC القانون الجديد للإجراءات المدنية ألزم أن تصدر أحكام التحكيم بأغلبية الأصوات[2].

كما ورد في نص المادة 33 ف1 من قواعد الأونسيترال للتحكيم على أنه: "في حالة وجود أكثر من محكم واحد، تصدر هيئة التحكيم أي قرار تحكيم أو قرار آخر بأغلبية المحكمين"[3].

ومنه نستنتج أن حكم التحكيم يصدر عن ثلاثة أعضاء المكونين لهيئة التحكيم بثلاث طرق وهي الإجماع أو الأغلبية أو من جانب رئيس هيئة التحكيم فقط[4].

أما ICC تخالف رأي غالبية الأصوات، فمن خلالها يمكن لرئيس محكمة التحكيم أن يصدر حكما تحكيميا منفردا في حالة عدم توفر الأغلبية[5].

إن الغاية من اشتراط المداولة قبل الحكم هو دنو الحكم من الحقيقة الواقعية وهذا من خلال استناده إلى حصيلة حاصلة من تبادل الآراء والخبرات من طرف جميع أعضاء محكمة التحكيم حيث أن صدور الحكم من رأي قاض أو محكم واحد يثير الريبة في هذا الأخير[6].

---

[1] – جودي أركام، المرجع السابق، ص127-128.

[2] - Article 1470 de code de procédure civile - <dernière modification le 01 janvier 2018- Document généré le 08 janvier 2018. Copyright(C) 2007*2018 Legifrace.

[3] – كريم بوديسة، المرجع السابق، ص161.

[4] – خالد محمد قاضي، موسوعة التحكيم التجاري الدولي، دار الشروق، مصر، 2002، ص239.

[5] – المادة 1/33 من نظام ICC نظام تحكيم غرفة التجارة الدولية، 04/2009، النافذ اعتبارا من 01 جانفي عام 1994، " في حال تعدد المحكمين، يصدر حكم التحكيم بالأغلبية، وإذا لم تتوفر الأغلبية، يصدر رئيس محكمة التحكيم حكم التحكيم منفردا".

[6] – إيهاب عبد المطلب، الحكم الجنائي في جرائم المخدرات، شرط صحته وأسباب بطلانه، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، 2015، ص10.

المبحث الثاني: الإطار المفاهيمي للحكم التحكيمي وتنفيذه وطرق الطعن فيه

بعد انقضاء الخصومة التحكيمية تصدر هيئة التحكيم قرارا واجب النفاذ مثلها مثل بقية الأحكام القضائية، لكن قد يعترض تنفيذها عوائق، وقد يعترض طرفي العلاقة الاستثمارية على الحكم التحكيمي، مما يدفعهم للطعن فيه بالطرق السليمة، هذا ما جعلني أقسم مبحثي هذا إلى مطلبين، الأول الإطار المفاهيمي لحكم التحكيم في منازعات عقود الاستثمار، والثاني تنفيذ الحكم التحكيمي وطرق الطعن فيه.

المطلب الأول: الإطار المفاهيمي لحكم التحكيم في منازعات عقود الاستثمار

بعد فصل هيئة التحكيم في النزاع تصدر الحكم التحكيمي الفاصل في النزاع، كما وأن صدور الأحكام التحكيمية على اختلاف أنواعها وطنية كانت أو دولية توجبت احترام جملة من الإجراءات الشكلية والآجال والمواعيد وهذا ما قادني إلى تقسيم مطلبي هذا إلى ثلاثة أفكار أولها(تعريف الحكم التحكيمي)، وثانيها(أنواع حكم التحكيم)، وآخرها(الشروط الإجرائية لإصدار الحكم التحكيمي).

الفرع الأول: تعريف الحكم التحكيمي

تطرق كل من الفقه والقانون إلى تعريف الحكم التحكيمي، هذا ما ارتأيت توضيحه من خلال هذا الفرع.

أولا: تعريف حكم التحكيم فقهيا

كمنا تطرق الفقه لتعريف الحكم التحكيمي بأنه قرار صادر من محكمة مشكلة تشكيلا صحيحا، مختصة في الخصومة المرفوعة إليها وفق الإجراءات المتفق عليها، سواء صدر في كل الخصومة أو في جزء منها، أو في مسألة متفرعة عنها[1].

[1] – أسعد قاسم شجراوي، وسيلة التحكيم التجاري الدولي في الدول العربية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014، ص172.

عرفه الأستاذ فليب فوشارد Philipe Fauchard بأنه كل قرار يصدر عن هيئة التحكيم في المنازعات المعروضة عليها، ويفصل فيه بشكل نهائي سواء كليا أو جزئيا، ومهما كانت المسائل المتعلقة به كمسائل الاختصاص أو الإجراءات، أو المسائل الموضوعية والتي قضت بانتهاء إجراءات التحكيم[1].

عرفة الأساتذة لاليف Lalive وبودري Poudret وريمو Reymond على أنه: القرارات التي تصدر عن هيئة التحكيم، والمتعلقة بموضوع النزاع حيث أن لا تفصل في طلب محدد، ولا يعتد بها كأحكام تحكيم إلا إذا أنهت النزاع سواء بشكل كلي أو جزئي، المسائل الموضوعية التي تتمثل في صحة العقد الأصلي، حيث لا تعد أحكام تحكيمية تلك التي تفصل في تقابل المسؤولية بمبلغ التعويض، وإنما هي قرارات أولية تحضيرية، ولا يمكن أن تكون أيضا محل لدعوى بطلان مستقلة عن حكم التحكيم المنهي للخصومة[2].

ثانيا: تعريف حكم التحكيم قانونا

نصت اتفاقية نيويورك في المادة 2/1 على أنه: يقصد بالقرارات التحكيمية ليست القرارات التي يصدرها حكام معينون لحالات معينة فحسب، بل هي القرارات التي تصدرها أيضا أجهزة تحكيم دائمة يخضع لها الأطراف[3].

وعرف القضاء حكم التحكيم على أنه أعمال المحكمين التي تفصل بطريقة نهائية في كل النزاع أو في جزء منه، سواء في أساس النزاع المعروض عليهم أو في الاختصاص، أو في إجراءات المحاكمة بهدف وضع حد نهائي للدعوى[1].

---

[1] – زياد بن أحمد القرشي، حالات بطلان حكم التحكيم المتعلقة باتفاق التحكيم، مجلة الحقوق، مج1، ع 1، تاريخ النشر 2013/05/12، ص344.

[2] – صارة ضياف، المرجع السابق، ص15.

[3] – المرسوم 88–233، الاتفاقية التي صادق عليها مؤتمر الأمم المتحدة في نيويورك، صادرة بتاريخ 10 جوان 1958، الخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية وتنفيذها، الموافق عليها بتحفظ بمقتضى القانون 88–18 المؤرخ في 12 جوان سنة 1988، ج ر ع 28، صادرة بتاريخ 13 جويلية سنة 1988، المصادق عليها بمقتضى المرسوم 88–233، المؤرخ في 05 نوفمبر 1988، ج ر ع48، صادرة بتاريخ 23 نوفمبر 1988..

المشرع الجزائري لم يأتي لتعريف الحكم التحكيمي، بل تطرق إلى تنظيمه من خلال المواد من 1025 إلى 1038 من ق إ م إ وكذا من المواد 1054 إلى 1061 الخاصة بحكم التحكيم الدولي[2]، وقد حذا حذو المشرع الجزائري فلم يأتي على تعريف حكم التحكيم، بل تناوله في عدة جوانب في المواد من 39 إلى 58 من قانون التحكيم المصري[3].

الفرع الثاني: أنواع الحكم التحكيمي

تقوم هيئة التحكيم بإصدار حكمها التحكيمي بعد الانتهاء من المداولة، ويكون هذا الحكم قطعيا، وفاصلا في النزاع المعروض أمامها، لكن في بعض الأحيان، قد تصدر أحكام أخرى ليست قطعية قبل الفصل في النزاع، أو بعده، هذا ما أردت الإشارة إليه من خلال هذا الفرع.

أولا: الأحكام التحكيمية قبل الفصل في النزاع

تنقسم إلى حكم تحكيمي وقتي، وآخر تمهيدي، والمثبت لاتفاق الصلح وهي كالتالي:

1- الحكم التحكيمي الوقتي

هو الحكم الذي يصدر قبل الحكم التحكيمي القطعي الفاصل في النزاع، فقد يقتضي الأمر الاستعانة بخبير أو اتخاذ إجراء وقتي من شأنه مساعدة أعضاء هيئة التحكيم للوصول إلى الحقيقة، أو يوصلهم لحل إشكالية معينة تعترضهم في القضية[4]، وهذا ما أشار إليه المشرع المصري من خلال المادة 42 من قانون التحكيم المصري رقم 27 الصادر سنة 1994م فقد نص صراحة على إمكانية إصدار أحكام تحكيمية وقتية من طرف هيئة التحكيم[5].

---

[1] – خليل بوصنوبرة، المرجع السابق، ص56.

[2] – المواد من 1025 إلى 1038 من ق إ م إ رقم 09/08 مؤرخ في 18 صفر 1429هـ الموافق لـ 25 فبراير 2008م.

[3] – المواد من 39 إلى 58 من قانون التحكيم المصري رقم 27.

[4] – صارة ضياف، المرجع السابق، ص21.

[5] – المادة 42 من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 نصت على: "يجوز أن تصدر هيئة التحكيم أحكاما وقتية أو في جزء من الطلبات وذلك قبل إصدار الحكم المنهي للخصومة كلها".

أما المشرع الجزائري فقد أشار إليه في التحكيم الدولي من خلال المادة 1046 من ق إ م إ بأنه بإمكان محكمة التحكيم بناء على طلب أحد الاطراف أن تأمر بتدابير وقتية أو تحفظية، ما لم ينص الاتفاق على غير ذلك[1].

2- الحكم التحكيمي التمهيدي

لم يشر المشرع المصري إلى الأحكام التحكيمية التمهيدية، لكن المادة 1/32 من لائحة مركز القاهرة الإقليمي نصت على أنه يجوز لهيئة التحكيم أن تصدر أحكاما تمهيدية، جاء كذلك في نص المادة 17 من القانون النموذجي التجاري الدولي صراحة بناء على طلب أحد أطراف النزاع يجوز لهيئة التحكيم اتخاذ تدابير وقتية وقائية تراها ضرورية بالنسبة لموضوع النزاع شرط عدم اتفاق الطرفين على غير ذلك[2].

3- الحكم المثبت لاتفاق الصلح بين الطرفين

قد يحدث وأن تسير الإجراءات التحكيمية إلى أن يتوصل أطراف النزاع إلى تسوية خارج المحكمة، وهنا جاز لهم أن يفرغوا التسوية في شكل عقد أو اتفاق، من خلال إصدار حكم تحكيمي يقرر الصلح وإيقاف إجراءات التحكيم، وهذا في الحقيقة له هدف واحد ألا وهو تمتع اتفاق الأطراف بالحجية والآثار التي يمكن أن يرتبها الحكم التحكيمي[3].

ثانيا: الأحكام التحكيمية الصادرة بعد الفصل في النزاع

تتمثل في الحكم القطعي أو النهائي، والحكم الجزئي، والتفسيري، والتصحيحي، والإضافي، والغيابي وهي كالتالي:

1- الحكم التحكيمي القطعي

بعد انتهاء كل الإجراءات الخاصة التي تسبق صدور الحكم التحكيمي تقوم المحكمة بإصدار حكم نهائي في المسألة بأغلبية أصواتها، حيث أن الحكم يعالج النزاع المعروض عليه،

[1] – المادة 1046 من ق إ م إ، القانون 09/08، المصدر السابق.

[2] – المادة 17 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي.

[3] – خليل بوصنوبرة، المرجع السابق، ص114.

ويجب أن يكون الحكم مكتوبا، ويتضمن تسبيب الحكم، ويتم نشره بموافقة الطرفين، وفي حالة عدم موافقة الطرفان على نشره وجب على المحكمة احترام رغبتهم[1].

لم يتطرق المشرع الجزائري لتعريف الحكم التحكيمي، حيث ورد تعريفه في المادة 2/1 من اتفاقية نيويورك على أن القرارات التحكيمية ليست فقط الصادرة من طرف حكام يعينون لحالات خاصة، بل وهي قرارات تصدرها أيضا أجهزة تحكيم دائمة يخضع لها أطراف النزاع[2]، كما يقوم السكرتير العام بمركز التحكيم الدولي كذلك بنفس التاريخ الذي صدر فيه الحكم بإرسال نسخة من الحكم إلى الطرفين، حيث إذا ورد خطأ كتابي أو حسابي، أو إغفال مسألة ما في الحكم جاز للمحكمة بناء على طلب الطرفين خلال 45 يوما من تاريخ صدوره تقوم المحكمة بالفصل فيها بعد إخطار الطرفين، كما يعد هذا الفصل جزءا قرار التحكيم ويتم إبلاغ الطرفين بنفس الطريقة الأولى[3].

عرفه الفقه أيضا بأنه القرار الصادر من محكمة مشكلة تشكيلا صحيحا، مختصة في الخصومة المرفوعة إليها تتبع الإجراءات المتفق عليها، سواء كان صادرا في شق من الخصومة أو في مسألة متفرعة عنها[4].

2- الحكم التحكيمي الجزئي

حسب نص المادة 1049 من ق إ م إ والتي جاءت أنه يجوز لمحكمة التحكيم إصدار أحكام اتفاق الطرفين أو أحكام جزئية، في حالة عدم وجود اتفاق على خلاف ذلك[5].

من خلال المادة السابق ذكرها نستنتج أن المشرع الجزائري لم يتطرق لتعريف هذه الأحكام، بل أشار إليها فقط، مما أثار لبس حول المجال الذي تغطيه، هل تتعلق باختصاص المحكمة

[1] – شيرزاد حميد هروري، منازعات الاستثمار بين القضاء والتحكيم، المرجع السابق، ص227.

[2] – المرسوم رقم 88-233، المصدر السابق.

[3] – المادة 49 من اتفاقية واشنطن، المصدر السابق.

[4] – أسعد قاسم شجراوي، المرجع السابق، ص172.

[5] – المادة 1049 من ق إ م إ، القانون 09/08، المصدر السابق.

التحكيمية أو بموضوع الدعوى، وتظهر جليا في تحكيم النزاعات التي تنجم عن العقود الدولية طويلة المدى، وفيها تمتد مهمة المحكمين مدة طويلة، ويكون الفصل فيها في مسائل كثيرة، وتكون متنوعة[1].

كما أن الأحكام الجزئية يتجلى مظهرها في المنازعات ذات الطابع المتداخل مثل منازعات المقاولات التي لا تحظر عمل المقاول في القيام بعمله رغم بدأ إجراءات التحكيم، وهنا نقدر تصور حكم جزئي بشأن عقد المقاولة يتعلق بالطلبات المتعلقة بالتأخير، أو الأوامر الصادرة من رب العمل وتتعلق بما تم تنفيذه فقط، وهذا ما يتعين على المحكمين إصدار الحكم مع تحديد الجزء الذي فصل فيه، ويجب التنويه إلى استمرار النظر في باقي المسائل[2].

ومنه نستنتج أن الفرق بين الحكم التحكيمي القطعي والجزئي يكمن في أن الأول ينهي إجراءات التحكيم، أما الثاني يخول لمحكمة التحكيم النظر في باقي الأجراء المتعلقة بالنزاع، لأنه يقوم بالفصل في الموضوع بالنسبة لطلبات معينة فقط.

3-تفسير الحكم وإعادة النظر فيه وإبطاله

قد يصدر الحكم التحكيمي عن الجهة التي أصدرت وقد يعتري هذا الحكم غموض في قراره أو نطاقه، لهذا أجازت اتفاقية واشنطن للطرفين طلب تفسيره ولكن شرط كتابته وتوجيهه للسكرتير العام، وهنا يجوز للمحكمة أن توقف الحكم لحين الفصل في الجانب الغامض فيه، حيث أنه بعد تقديم الطلب من قبل السكرتير العام للمحكمة التي كانت مختصة في حل النزاع إذا لم يكن هناك معارضة من قبل الطرفين، أما إذا كان هناك معارضة جاز للمحكمة أن تؤلف محكمة جديدة[3].

[1] - ليلى بن حليمة، خصوصية وأثار حكم التحكيم في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2019، ص143.

[2] – لزهر بن سعيد، التحكيم التجاري الدولي، ط2، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص327.

[3] – شيرزاد حميد هروري، منازعات الاستثمار بين القضاء والتحكيم، المرجع السابق، ص228.

4-الحكم التحكيمي التصحيحي

يظهر من خلال تسميته فهمه بأن تتولى هيئة التحكيم تصحيح ما وقع من خطأ، إذن الهدف منه تصحيح الأخطاء المادية كتابية كانت أو حسابية، لأنه بديهيا أي عمل بشري لا يخلو من الخطأ ومنه فمهمة هيئة التحكيم تصحيح الغلط المادي فقط دون المساس بما ورد من قضاء في الموضوع[1].

وعليه استثناء على مبدأ انقضاء ولاية الهيئة التحكيمية بصدور حكم التحكيم، فإن هذه السلطة تمتد إلى ما بعد ذلك، من خلال تصحيح ما قد يشوب الحكم من أخطاء، كما هو متعامل به حتى في مجال الأحكام القضائية، ولو بعد حيازة الحكم قوة المشيء المقضي به، أن تصحح الخطأ المادي أو الإغفال الذي يشوبه[2]، كما قام المشرع المصري بالإشارة إلى ذلك من خلال المادة 50 من قانون التحكيم المصري حيث منح صلاحية لهيئة التحكيم على تصحيح الأخطاء المادية البحتة، بموجب قرار تقوم بإصداره من تلقاء نفسها أو من طرف أحد الأطراف، حيث تفصل فيه بدون مرافعة مسبقة، ويكون ذلك في أجل 30 يوما من صدور الحكم أو من تاريخ إيداع طلب التصحيح، ويمكن أن يمدد هذا الأجل في حالة الضرورة[3].

5-الحكم التحكيمي الإضافي

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى ذكر الحكم التحكيمي الإضافي، على عكس المشرع المصري من خلال المادة 51 من قانون التحكيم المصري على أنه يمكن للأطراف تقديم طلب أمام هيئة التحكيم قصد إصدارها لحكم إضافي للطلبات المقدمة سابقا أثناء مرحلة سير إجراءات التحكيم والتي أغفلتها، شرط تقديم هذا الطلب خلال مدة 30 يوما يبدأ سريانها من يوم تسلمه للحكم

[1] – صارة ضياف، المرجع السابق، ص28.

[2] - رشيد دحمان، إشكالية تطبيق الفقرة الثانية من المادة 1030 من ق إ م إ، مجلة الباحث الأكاديمي في العلوم القانونية والسياسية، المركز الجامعي بأفلو، الأغواط، ع7 سبتمبر 2021، ص316.

[3] - المادة 50ف2، من قانون التحكيم المصري، المصدر السابق.

التحكيمي الأصلي، وتقوم الهيئة التحكيمية بإصدار الحكم الإضافي خلال 60 يوما من تاريخ تقديم الطلب مع إمكانية مد الميعاد في حالة الضرورة.

6-الحكم التحكيمي الغيابي

لما نتكلم عن الأحكام الغيابية نكون بصدد النزاعات المطروحة أمام القضاء، أما في الخصومة التحكيمية فلا تنعقد ما لم يبلغ الطرف الخصم بالدعوى التحكيمية، وكل ما يتعلق بالمستندات، حيث أن مبدأ الوجاهية أمر وجوبي، ولا يجوز لهيئة التحكيم إصدار حكم غيابي ولو لم يقم الخصم بتقديم ردوده ولم يحضر بصفة مباشرة، فالمشرع الجزائري لم يتطرق لهذا المصطلح، وإنما أشار فقط إلى عدم المعارضة في الحكم التحكيمي في نص المادة 1032 من ق إ م إ التي تنص فيها على عدم جواز المعارضة في الأحكام التحكيمية[1].

الفرع الثالث: الشروط الإجرائية لإصدار الحكم التحكيمي

لإصدار الحكم التحكيمي لابد من إجراءات وجب على هيئة التحكيم اتباعها، منها شروط شكلية، وأخرى موضوعية، وهي كالتالي:

أولا: الشروط الشكلية

1-الكتابة

تعتبر الكتابة جوهر الحكم من خلالها يتم التوصل إلى قرار الحكام حول النزاع المطروح أمامهم، وقد اعتبرت الكتابة شرطا جوهريا في حكم التحكيم سواء الداخلي أو الدولي، فقد نص القانون المصري في قانون التحكيم من خلال المادة 43 منه على أن يصدر حكم التحكيم كتابة ويقوم المحكمون بتوقيعه في حالة تشكيل محكمة التحكيم من أكثر من محكم، حيث إذا وقع أغلبية المحكمين عليهم أن يثبتوا في الحكم أسباب عدم توقيع الأقلية منهم[2]، أما المشرع

[1] - المادة 1032 من ق إ م إ، القانون 09/08، المصدر السابق، تنص على: "أحكام التحكيم غير قابلة للمعارضة".

[2] – المادة 1/43 من قانون التحكيم المصري.

الجزائري فلم ينص على الكتابة بل ألزمها بطريقة غير مباشرة من خلال المادة 1027 من ق إ م إ[1].

كما وضح قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام 1985 على أن شرط الكتابة يتحقق سواء بواسطة وثيقة موقعة من الطرفين أو رسائل أو تلكسات أو برقيات أو غيرها من وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية ما دامت تضمن تدوينا أو تسجيلا للاتفاق، ومنه فقد أجاز هنا تحقق شرط الكتابة من خلال البريد الالكتروني[2].

ثانيا: الشروط الموضوعية

1-البيانات الواجب تضمينها في الحكم

حدد المشرع الجزائري في المادة 1028 من ق إ م إ البيانات الخاصة بحكم التحكيم وقد حذا بذلك حذو المشرع الفرنسي المنظم للتحكيم، وجاءت تلك البيانات مرتبة كالتالي:

- اسم ولقب المحكم أو المحكمين.
- تاريخ صدور الحكم.
- مكان إصدار الحكم.
- أسماء وألقاب الأطراف وموطنهم وتسمية الأشخاص المعنوية مع ذكر مقرها الاجتماعي.
- أسماء وألقاب المحامين أو من ساعد الأطراف عند الاقتضاء[3].

أما المشرع المصري فقد أكد في المادة 3/43 على ضرورة اشتمال حكم التحكيم على صورة من اتفاق التحكيم المنعقد[4].

---

[1] - شامي يسين، النظام الإجرائي لإصدار حكم التحكيم –دراسة مقارنة–، The procedural system for issuing an arbitral award-acomparative study-، مجلة القانون، مج11، ع02، 2022، ص23.

[2] – صارة ضياف، المرجع السابق، ص56.

[3] – المادة 1028 من ق إ م إ، 09/08، المصدر السابق.

[4] – المادة 3/43 من قانون التحكيم المصري، رقم 27 لسنة 1994.

ما نلاحظه من خلال ما تم ذكره من قبل أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى مسألة ضرورة إرفاق نسخة من اتفاق التحكيم عكس المشرع المصري، ولم يتطرق أيضا لمنطوق الحكم الذي يعد من البيانات الضرورية التي يجب أن يتضمنها الحكم التحكيمي.

2-التوقيع على الحكم التحكيمي

المشرع الجزائري من خلال المادة 1029 من ق إ م إ نص على أنه: "توقع أحكام التحكيم من قبل جميع المحكمين.

وفي حال امتناع الأقلية على التوقيع يشير بقية المحكمين إلى ذلك، ويرتب الحكم أثره باعتباره موقعا من جميع المحكمين".

كما جاء في نص المادة 1/31 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي أن وجوب صدور قرار التحكيم مكتوبا ويتم توقيعه من طرف المحكم أو المحكمين...[1]، كما جاء في الفقرة 04 من نفس المادة على أنه بعد صدور الحكم التحكيمي تسلم نسخة منه موقعة من المحكمين للطرفين[2]، كما نصت المادة 35 من قواعد التحكمي في غرفة التجارة العالمية أنه يجب على الأمانة العامة إخطار الأطراف بما جاء في حكم التحكيم الموقع من هيئة التحكيم فور صدوره، بشرط تسديد مصاريف التحكيم كاملة إلى غرفة التجارية الدولية من قبل الأطراف أو أحدهم[3].

وحول مسألة كيفية توقيع الأحكام التحكيمية تكون باليد، في الحالات العادية، أما بالنسبة للأحكام التحكيمية الالكترونية، وهو ما أقرته قواعد قانونية داخلية ودولية منها:

- قانون الأونسيترال في المادة 7 أعطى للتوقيع الالكتروني حجية مثله مثل التوقيع التقليدي ولكن بشروط تمثلت في إمكانية تحديد هوية الموقع وموافقته على المعلومات الواردة في السجل، وأن تكون الطريقة المستخدمة مصدرها موثوق.

[1] – المادة 1/31 من قانون اليونسترال.

[2] – صارة ضياف، المرجع السابق، ص62.

[3] – المادة 35 من قواعد التحكيم في غرفة التجارة الدولية ICC.

- بالنسبة للاتحاد الأوروبي للتوجيه الأوروبي رقم 1999/93 مؤرخ في 13 ديسمبر 1999 حول التوقيع الالكتروني الذي ألزم الدول الأعضاء بنقل مضمونه في داخل تشريعاتهم خلال 19 شهرا[1].

3-تسبيب الحكم التحكيمي

كقاعدة عامة التسبيب شرط واقف على مدى اتفاق الأطراف أو القانون الواجب التطبيق حيث أنه يفترض صدور حكم التحكيم مسببا من قبل المحكم أو المحكمين، إلى إذا اتفق الطرفان على خلاف ذلك، أو أن القانون الواجب التطبيق لا يشترط ذلك[2]، كما تعتبر عملية التسبيب بالغة الأهمية ولهذا قامت أغلب القوانين التشريعية على وجوب التسبيب وهذا لإيضاح الشفافية والمشرع الجزائري نص على ذلك صراحة من خلال المادة 2/1027 التي نصت صراحة على: "يجب أن تكون أحكام التحكيم مسببة"[3].

كما جاء أيضا في المادة 1471 من قانون المرافعات من القانون الفرنسي للتحكيم على وجوب التحكيم واعتبره من النظام العام حيث أشار إلى حالة عدم التسبيب في التحكيم الداخلي تؤدي إلى إبطال الحكم[4].

4-منطوق الحكم التحكيمي

بمجرد النطق بالحكم تنتهي الخصومة التحكيمية، ويجب أن تكون عبارات حاسمة ودقيقة وغير منافية للأسباب ولا تفتح باب الشك في نية هيئة التحكيم[5].

[1] – صارة ضياف، المرجع السابق، ص64.

[2] – أنس جعفر، العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2002، ص298.

[3] – شامي يسين، المرجع السابق، ص35.

[4] – إبراهيم رضوان الجغيبر، بطلان حكم المحكم، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص222.

[5] – أسعد عمر قاسم شجراوي، المرجع السابق، ص176.

المطلب الثاني: تنفيذ الحكم التحكيمي وطرق الطعن فيه

المتعارف عليه أن يتقدم بطلب تنفيذ الحكم التحكيمي من صدر لصالحه في مواجهة الطرف الخاسر، ويستوي أن يكون المحكوم لصالحه طرفا في النزاع أو ليس طرفا فيه، فقد يحتوي العقد على شرط لمصلحة الغير وتقدم أحد الأطراف التحكيم بينه وبين الطرف الآخر، وقد يعتري إجراءات التنفيذ صعوبات فيتعرض للطعن، وهذا ما سنورده هنا من خلال فكرة أولى(طلب تنفيذ حكم التحكيم)، وثانيا (رفض تنفيذ الأحكام التحكيمية) ، وكفكرة أخيرة(طرق الطعن في الحكم التحكيمي).

الفرع الأول: طلب تنفيذ حكم التحكيم

عند إصدار الهيئة التحكيمية للحكم التحكيمي، لكي يكون نافذا في حق أصحابه لابد من إضفاء الصيغة التنفيذية عليه، وهذه الأخيرة تختلف من نظام إلى آخر، هذا ما أردت التطرق إليه من خلال هذا الفرع.

أولا: إضفاء الصيغة التنفيذية في الدول اللاتينوجرمانية

اعتبرت الدول التابعة للنظام اللاتينوجرماني إضفاء الصيغة التنفيذية على أحكام التحكيم التجاري الدولي من ولاية القضاء فأقرت أن تصدر بموجب أمر[1]، وهذا ما أخذ به المشرع الفرنسي من خلال نص المادة 1/1487:

«…La procédure relative à la demande d'exequatur n'est pas contradictoire.

arbitrage n'est pas susceptible d'exécution forcée qu'en vertu d'une ordonnance d'exequatur émanant du tribunal de grande instance dans le ressort duquel cette sentence a été rendue »[2].

[1] – حفيظة سيد الحداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، مصر، 2007، ص504.

[2] - Décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011,art2.

ثانيا: إضفاء الصيغة التنفيذية في الدول الأنجلوسكسونية

بالنسبة للقانون الأمريكي والانجليزي والهندي يتم تنفيذ الأحكام التحكيمية التي يمكن للمحكوم له اللجوء إليها بطريقتين:

أ- الطريقة الأولى: بأن يتقدم بدعوى أمام المحكمة طبقا لقواعد القانون المشترك Commun Law، من ثم يحصل على حكم قضائي يقوم مقام الحكم التحكيمي، وهنا الدعوى تستند على إخلال الخصم بالتزاماته التعاقدية وعدم الالتزام بما يفرضه عليه القرار التحكيمي، وهذا استنادا إلى اتفاق الطرفين من البداية على فض النزاع عن طريق التحكيم مما يلزمهما بما ينتج عن التحكيم، حيث يجب ذكر بأن الطرفين يلتزمان بتنفيذ قرار التحكيم بإرادتهما وبحسن نية[1].

ب- الطريقة الثانية: تكمن في حصول المحكوم لصالحه على أمر من المحكمة لتنفيذ قرار التحكيم تنفيذا جبريا تبعا لإجراءات التنفيذ الجبري[2].

جـ- الاعتراف بالحكم وتنفيذه

تناولت اتفاقية نيويورك لسنة 1958 أمر الاعتراف بالحكم التحكيمي الصادر عن المركز الدولي واعتبرته قطعيا حيث ألزمت الأطراف الخضوع له وحظرت عليهم استبعاده أو استئنافه، لأنه ملزم لأطرافه، مهما كانت الأسباب إلا ما نصت عليه الاتفاقية[3]، وتظهر قيمة الحكم في قيام الدولة المتعاقدة أو المستثمر الأجنبي بتنفيذ قرار التحكيم الصادر عن المركز والوفاء بالتزاماته مهما كانت، ومن ناحية أخرى يمكن إحالة المفاوضات إلى محكمة العدل الدولية بناء على أطراف الخصومة، أو منح المستثمر تقديم دعواه عن طريق دولته من خلال الحماية القانونية[4].

[1] – جودي أركام، المرجع السابق، ص144.

[2] – جودي أركام، التحكيم كضمان للاستثمارات الأجنبية في الجزائر، المرجع نفسه، ص144.

[3] – شيرزاد حميد هروري، منازعات الاستثمار بين القضاء والتحكيم، المرجع السابق، ص231.

[4] – المادة 54 من اتفاقية نيويورك لسنة 1958.

يمكن أن يصدر حكم التحكيم من المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار إذا لم تكن الدولة عضوا فيه كالعراق على سبيل المثال، وهنا من الصعب تنفيذ حكم التحكيم الصادر عن المركز، وإلى حد الآن لم تنفذ حكما تحكيميا في العراق، بالرغم من صدور قانون تنفيذ الأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية رقم(30) لسنة 1928[1].

ثالثا: الأشخاص المخول لهم إيداع حكم التحكيم للتنفيذ

جاء في نص المادة 1035 من ق إ م إ على أنه يتعين إيداع حكم التحكيم للتنفيذ يعود لحرية الأطراف، وبالأخص الذي يهمه التعجيل الذي يحصل على أمر من رئيس المحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها الحكم التحكيمي، أو المحكمة محل التنفيذ بالنسبة للأحكام الدولية خارج الجزائر[2]، أما المشرع المصري فقد جاء في نص المادة 47 من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 أنه يتم إيداع أصل الحكم أو صورة منه موقعة باللغة التي صدر بها أو ترجمة باللغة العربية مصدقا عليها من طرف جهة معتمدة إذا صدر بلغة أجنبية وجوبا من طرف من صدر حكم التحكيم لصالحه، ويقوم كاتب المحكمة بتحرير محضر بهذا الإيداع[3].

هناك من التشريعات من أسدى مهمة إيداع الحكم التحكيمي للمحكمين دون غيرهم كالقانون التونسي لسنة 1993م، أما أحكام التحكيم الدولية فقد نصت المادة 03 من اتفاقية نيويورك لسنة 1958 على أنه: "تعترف كل من الدول المتعاقدة بحجية حكم التحكيم وتأمر بتنفيذه طبقا لقواعد المرافعات المتبعة في الإقليم المطلوب إليه التنفيذ وطبقا للشروط المنصوص عليها في المواد التالية"[4].

[1] – شيرزاد حميد هروري، منازعات الاستثمار بين القضاء والتحكيم المرجع السابق، ص231.

[2] – المادة 1035 من ق إ م إ، القانون 09/08، المصدر السابق.

[3] – المادة 47 من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994.

[4] – المادة 03 من اتفاقية نيويورك لسنة 1958.

الفرع الثاني: الطعن بالبطلان في الحكم التحكيمي

قد يصدر الحكم التحكيمي ويقوم الطرف الخاسر في القضية بالطعن أمام الهيئة التحكيمية بالبطلان وهذا لشروط وأسباب معينة، هذا ما تناولته في هذا الفرع.

أولا: الطعن عن طريق دعوى البطلان

دعوى البطلان هي طريق إجرائي ينتهجه أحد أطراف النزاع للاعتراض على قرار هيئة التحكيم المنهي للخصومة، أمام الجهة المختصة الذي يحكم بالبطلان في حالة توفر شروطه وأسبابه[1].

ولقد اتفقت جميع التشريعات على عدم جواز الطعن في قرارات التحكيم النهائية بأي طريق من طرق الطعن إلا من خلال دعوى بطلان الحكم، لأن البطلان يعتبر التصرف كأنه لم يكن وذلك بسبب الخطأ الوارد فيه الذي أدى إلى بطلانه[2]، وقد أشارت اتفاقية عمان العربية على جواز الطعن عن طريق دعوى البطلان بشرط توفر أسباب البطلان إلى مدير المركز العربي للتحكيم، وتفصل فيه لجنة تكون لدراسة الطلب والفصل فيه شرط ألا يكون أحد أعضائها من المحكمين الذين صدر القرار من طرفهم أو أحد طرفي النزاع[3].

1-المحكمة المختصة في النظر في دعوى البطلان

ترى بعض التشريعات العربية أن محكمة الاستئناف هي التي يعود إليها اختصاص النظر في بطلان حكم التحكيم، ويستوي في ذلك سواء كان التحكيم وطنيا أو دوليا[4]، أما المشرع الجزائري جاء مختلفا تماما حيث نص على جواز الطعن عن طريق البطلان في أحكام التحكيم الدولي[5].

---

[1] – فدوى محمد علي بدوي، طرق الطعن في قرارات التحكيم، نماذج من تشريعات التحكيم العربية، مجلة الأندلس للعلوم الإنسانية والاجتماعية، مج 10،ع 65، جامعة تبوك، المملكة العربية السعودية، يناير 2023، ص96.

[2] – فدوى محمد على بدوي، المرجع نفسه، ص11.

[3] – فدوى محمد علي بدوي، المرجع نفسه، ص98.

[4] – المادة 42 من قانون التحكيم السوداني، المادة 09 من قانون التحكيم المصري، المادة 08 من قانون التحكيم السعودي.

[5] – فدوى محمد علي بدوي، المرجع السابق، ص96.

2- أجل دعوى البطلان

جل تشريعات التحكيم العربية نصت على أجل تقديم دعوى البطلان إلى الهيئة المختصة، فنجد المشرع السعودي حددها بستين (60) يوما من تاريخ إبلاغ الطرف المعني بالحكم[1]، أما المشرع المصري بقد نص على تكون المدة بتسعين (90) يوما من تاريخ إعلان الحكم للمحكوم عليه[2].

3- أسباب الطعن بالبطلان في الحكم التحكيمي

✓ **البطلان لعدم تقديم الدفاع بسبب الإعلانات غير الصحيحة**

وقد يظهر للطرف الذي صدر ضده الحكم عدم علمه بتعيين المحكم، ولم يتم إخباره بإجراءات التحكيم، ولم يبلغ الخصم بادعاءات الطرف الآخر، وهذا يعتبر خرقا لمبدأ المساواة بين أطراف النزاع، مما يستدعي رفض تنفيذ الحكم التحكيمي، وهذا ما جاء في نص المادة 1/53، من قانون التحكيم المصري التي لا تقبل دعوى بطلان حكم التحكيم إلا إذا تعذر على أحد طرفي التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم إخباره بطريقة صحيحة، سواء حول تعيين المحكم أو إجراءات التحكيم، أو لأي سبب آخر لا يد له فيه[3].

✓ **البطلان لإبطال الحكم من طرف الدولة التي أصدرته**

كما لو أن الخصم أثبت أن الحكم التحكيمي قد تم إبطاله في الدولة المصدرة له حيث إنه إذا الدول التي تطعن بالبطلان في حكم التحكيم يوقف تنفيذه، وهنا تقوم الهيئة المختصة بالتحكيم بإيقاف التنفيذ إلى حين البت في الإبطال[4]، كما وقد يكون حكم التحكيم مخالفا للنظام

[1] – المادة 1/51 من نظام التحكيم السعودي.

[2] – المادة 1/54 من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994، المصدر السابق.

[3] – محمد رحيم حسب الله، الطعن ببطلان حكم التحكيم التجاري الدولي – دراسة مقارنة، مجلة الفقه والقانون، ع81، يوليو 2019ص48.

[4] – محمد شعبان إمام سيد، المرجع السابق، ص184 إلى 187.

العام لأن الدول التي تأخذ بالنظام العام الدولي التي تعني بالقواعد المعيارية والتي تعتبر الحد الأدنى التي فرضها واقع المجتمع الدولي لحماية حقوق الإنسان[1].

✓ **البطلان لوجود عيب في الاتفاق**

في حالة ما شاب حكم التحكيم عيبا كأن يثبت أحد الأطراف أنه عند انعقاد اتفاق التحكيم كان لا يتمتع بالأهلية اللازمة للتصرف وفقا لقانون كل طرف[2].

✓ **الطعن لوجود عيب في لعيب في إجراءاته**

قد يصدر حكم التحكيم ولكن يظهر أن موضوع النزاع من المواضيع التي لا يجوز حسمها عن طريق التحكيم وفقا للدولة المراد التنفيذ فيها، هنا يتوجب على الدولة رفض منح الأمر بالتنفيذ[3]، وقد يرفض لعدم تشكيل هيئة التحكيم طبقا لما تم الاتفاق عليه من قبل الأطراف، أو أن الإجراءات التي اتبعها المحكمون مخالفة لذات الاتفاق، وفي حالة ورود حكم تحكيم وقد فصل في موضوع لم يكن محل اتفاق الطرفين يعد هذا تجاوزا لسلطة المحكمين بالنظر في النزاع، إذ يحظر على المحكمين الحكم في جزء خارج عن الاتفاق[4].

4- الطعن بالبطلان لأسباب أخرى

قد يتفق الأطراف أن يبدأ التحكيم خلال مدة معينة، حيث أنه في حالة لم تباشر الإجراءات قبل انتهائها سقط اتفاق التحكيم، وصار من حق الأطراف اللجوء إلى القضاء ومثال ذلك قضايا كثيرة نذكر منها:

أن ينص عليه "الفيديك" FIDIC الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين أنه يجب على رب العمل أو المقاول أن يقدما طلب التحكيم خلال مدة زمنية محددة ويجب إبلاغه كتابة بقرار

[1] – فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص380-381.

[2] – الدول اللاتينوجرمانية تأخذ بقانون الجنسية، أما الدول الأنجلوسكسونية فتعتمد على قانون الموطن.

[3] – فريدة حسين، التنفيذ الجبري لأحكام التحكيم التجاري الدولي الصادر في المجال الاستثماري بالجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون التنمية الوطنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2000، ص82.

[4] – جودي أركام، المرجع السابق، ص148.

المهندس أو من انتهاء المدة التي يلتزم فيها المهندس إصدار قرار إذا لم يصدره، وكذا المشرع الجزائري عند نصه على اتفاقية التحكيم لم يتطرق لمدتها بل اكتفى بتحديد مدة التحكيم من خلال المادة 1018 من ق إ م إ واكتفى بتحديد موعد التحكيم[1].

وقد جاءت على سبيل الحصر حالات رفض تنفيذ الحكم التحكيمي في اتفاقية نيويورك من خلال المادة 1/07 التي نصت على: "لا تطعن أحكام هذه الاتفاقية في صحة الاتفاقيات المتعددة الأطراف أو الثنائية التي تبرمها الدول المتعاقدة في مجال اعتماد القرارات التحكيمية وتنفيذها، ولا تحرم أي طرف معني بالحق الذي يستظهر به في قرار تحكيمي بالكيفية وبالقدر الذين يقبل بهما تشريع البلد الذي يستشهد بالقرار فيه أو في المواثيق"[2]، كما نصت المادة 05 من اتفاقية نيويورك على أسباب رفض الاعتراف بحكم التحكيم وتنفيذه[3]، وجاء في قانون القضاء البلجيكي الأسباب التي يمكن للمحكوم ضده التمسك بها من خلال نص المادة 1721.[4]

[1] – سليم بشير، الحكم التحكيمي والرقابة القضائية، رسالة دكتوراه، القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2011، ص385.

[2] – المرسوم 88–233، المصدر السابق.

[3] – المادة 05 من اتفاقية نيويورك لسنة 1958.

[4]-**Art.1721**.[[1]§1er.Le tribunal de première instance ne refuse la reconnaissance et la déclaration exécutoire d'une sentence arbitrale, quel que soit le pays où elle a été rendue, que dans les circonstances suivantes :

a) à la demande de la partie contre laquelle elle est invoquée, si cette dite partie apporte la preuve :

i) qu'une partie à la convention d'arbitrage visée à l'article 1681 était frappée d'une incapacité; ou que ladite convention n'est pas valable en vertu de la loi à laquelle les parties l'ont subordonnée ou, à défaut de choix exercé, en vertu de la loi du pays où la sentence a été rendue; ou

ii) que la partie contre laquelle la sentence est invoquée n'a pas été dûment informée de la désignation d'un arbitre ou de la procédure arbitrale, ou qu'il lui a été impossible pour une autre raison de faire valoir ses droits; dans ces cas, il ne peut toutefois y avoir refus de reconnaissance ou de déclaration exécutoire de la sentence arbitrale s'il est établi que l'irrégularité n'a pas eu une incidence sur la sentence arbitrale; ou

iii) que la sentence porte sur un différend non visé ou n'entrant pas dans les termes de la convention d'arbitrage, ou qu'elle contient des décisions qui dépassent les termes de la convention d'arbitrage, étant entendu toutefois que, si les dispositions de la sentence qui ont trait à des questions soumises à l'arbitrage peuvent être dissociées de celles qui ont trait à des questions non soumises à l'arbitrage, seule la partie de la sentence contenant des décisions sur les questions soumises à l'arbitrage pourra être reconnue et exécutée; ou

iv) que la sentence n'est pas motivée alors qu'une telle motivation est prescrite par les règles de droit applicables à la procédure arbitrale dans le cadre de laquelle la sentence a été prononcée; ou

ثانيا: آثار الطعن بالبطلان

أ- وقف تنفيذ حكم التحكيم

جاء في قانون الإجراءات المدنية الفرنسية أن الطعن بالبطلان لا يوقف تنفيذ حكم التحكيم، وحذا حذوه المشرع المصري من خلال المادة 57 من قانون التحكيم المصري حيث نص صراحة على أن رفع دعوى البطلان لا يرتب وفق تنفيذ حكم التحكيم في حالة طلب المدعي ذلك من خلال صحيفة الدعوى وكان طلبه مؤسسا على أسباب جدية، وينبغي على المحكمة الفصل في وقف التنفيذ خلال 60 يوما من تاريخ أول جلسة محددة للنظر[1]، وجاء المشرع الجزائري مناقضا تماما للتشريعين السابقين فقد جاء في نص المادة 1060 من ق إ م إ أن تقديم الطعون وميعاد ممارستها المنصوص عليها في المواد 1055 و1056 و1058 يوقف تنفيذ أحكام التحكيم[2].

---

que la constitution du tribunal arbitral, ou la procédure arbitrale, n'a pas été conforme à la convention des parties ou, à défaut d'une telle convention, à la loi du pays où l'arbitrage a eu lieu; à l'exception de l'irrégularité touchant à la constitution du tribunal arbitral, ces irrégularités ne peuvent toutefois donner lieu à refus de reconnaissance ou de déclaration exécutoire de la sentence arbitrale s'il est établi qu'elles n'ont pas eu d'incidence sur la sentence; ou

i) que la sentence n'est pas encore devenue obligatoire pour les parties, ou a été annulée ou suspendue par un tribunal du pays dans lequel ou en vertu de la loi duquel elle a été rendue;

ii) que le tribunal arbitral a excédé ses pouvoirs; ou

b) si le tribunal de première instance constate :

i) que l'objet du différend n'est pas susceptible d'être réglé par arbitrage; ou

ii) que la reconnaissance ou l'exécution de la sentence serait contraire à l'ordre public.

§ 2. Le tribunal de première instance [2 sursoit]2 de plein droit à la demande tant qu'il n'est pas produit à l'appui de la requête une sentence arbitrale écrite et signée par les arbitres conformément à l'article 1713, § 3.
§ 3. Lorsqu'il y a lieu à application d'un traité entre la Belgique et le pays où la sentence a été rendue, le traité prévaut.]1

[1] – عامر فتحي البطانية، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص207.

[2] – المادة 1060 من ق إ م إ، القانون 09/08، المصدر السابق.

ب- اعتبار الطعن بالبطلان بمثابة طعن في أمر تنفيذ حكم التحكيم

من خلال استقراء المادة 1056 من ق إ م إ نرى أن المشرع الجزائري أقر بأن حكم التحكيم الصادر في الجزائر موضوع الطعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 1056، قد حرم الطرف الخاسر في النزاع من الاستئناف على أمر تنفيذ الحكم التحكيمي، ولكن منحه الحق في الطعن بالبطلان على هذا الحكم، ومنه لا يوقف التنفيذ لحين فصل المجلس القضائي بشأن دعوى البطلان[1].

ثالثا: آثار الفصل في دعوى بطلان حكم التحكيم

جاء في نص المادة 51 من قانون التحكيم الأردني على أنه في حالة قضاء المحكمة المختصة بتأييد حكم التحكيم وجب عليها الأمر بتنفيذه، أما إذا قضت بالبطلان يكون قرارها قابلا للتمييز خلال 30 يوما من اليوم الموالي للتبليغ، كما يرتب القرار القطعي بالبطلان سقوط اتفاق التحكيم آليا[2]، أما المشرع الفرنسي من خلال المادة 1493 من ق إ م ف[3] نصت على أنه إذا قضت محكمة التحكيم ببطلان الحكم التحكيمي بحيث تفصل في الموضوع في حدود سلطتها إلا إذا اتفق الأطراف على غير ذلك، أما بالنسبة للتحكيم الدولي فقد جاءت المادة 2/1527 من ق إ م ف على أنه في حالة رفض الاستئناف أو رفض لبعض أحكامه إن لم يتم إبطالها يرجع برقابة المحكمة[4].

الفرع الثالث: الطعن بغير البطلان

تختلف طرق الطعن في الحكم التحكيمي من دولة إلى أخرى، فمنهم من تجيز الطعن في الحكم بالبطلان، ومنهم من تجيز الطعن بالاستئناف، والأخرى الطعن بالنقض، هذا ما فصلت فيه من خلال هذا الفرع.

---

[1] – المادة 1056 من ق إ م إ، من القانون 09/08، المصدر السابق.

[2] – عامر فتحي البطانية، ص206.

[3] - Article 1493 Décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011 art.2 « Lorsque la juridiction annule la sentence arbitrage, elle statue sur le fond dans les limites de la mission de l'arbitre, sauf volonté contraire des parties».

[4] - Article 1527 Décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011 art.2 «Le rejet de l'appel ou du recours en annulation confère l'exequatur à la sentence arbitrale ou à celles de ses dispositions qui ne sont pas atteintes par la censure de la cour».

أولا: الطعن عن طريق الاستئناف

جاء في المادة 05 من اتفاقية نيويورك لسنة 1958 والتي نصت على أنه لا يجوز للطرف المحكوم ضده في حكم التحكيم إلا بشروط:

✓ عدم أهلية أطراف الاتفاق

المشرع الجزائري أوضح هذا الأمر وأشار إليه في المادة 1033 من ق إ م إ بقوله: "يرفع الاستئناف في أحكام التحكيم في أجل شهر واحد (1) من تاريخ النطق بها أمام المجلس القضائي الذي صدر في دائرة اختصاصه حكم التحكيم، ما لم يتنازل عن حق الاستئناف في اتفاقية التحكيم"[1].

ثانيا: الطعن بالنقض في حكم التحكيم

أجاز المشرع الجزائري الطعن بالنقض ضد قرار الاستئناف الصادر بشأن الاعتراض على قرار التحكيم أمام مجلس الدولة من خلال نص المادة 1034 من ق إ م إ التي نصت على أن القرارات الفاصلة في الاستئناف وحدها قابلة للطعن طبقا للأحكام المنصوص عليها في نفس القانون[2]، وأيضا نص على جواز الطعن بطريق الاستئناف ضد حكم التحكيم الدولي أمام المجلس القضائي[3]، وهذا ما لم يتفق معه عليه القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي الذي نص صراحة: "لا يجوز الطعن في قرار التحكيم أمام المحاكم العادية إلا بطلب إلغاء مقدم من أحد الأطراف..."[4].

غير أن المشرع الجزائري لم يشر إلى الأوجه التي يتأسس عليه الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا في المادة 1061، ولكن رغم سكوته يمكن الاستنتاج بأن هذه الأوجه وردت في

[1] – المادة 1033 من ق إ م إ، القانون 09/08، المصدر السابق.

[2] – المادة 1034 من ق إ م إ، المصدر نفسه.

[3] – المادة 1057 من ق إ م إ، المصدر نفسه.

[4] – المادة 34 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لسنة 1985م.

المادة 358 من ق إ م إ مادام الطعن بالنقض يواجه قرارات المجالس القضائية في الجزائر[1]، كما أخذ المشرع الفرنسي بالتفرقة بين التحكيم الداخلي والتحكيم الدولي، حيث فرق بين الأحكام الداخلية والأحكام الدولية، بحيث لا يجيز الطعن بالبطلان في حكم التحكيم التجاري الدولي الصادر خارج فرنسا، وإنما ترك مراقبته بطريقة غير مباشرة بطرق الطعن في أمر التنفيذ، عكس حكم التحكيم الدولي الصادر داخل فرنسا فهو قابل للبطلان وهذا ما قضت المادة 1518 من ق إ م ف[2].

ثالثا: الطعن في حكم التحكيم طبقا للاتفاقيات الدولية

تطرقت الاتفاقيات الدولية لطرق الطعن في الحكم التحكيمي، وهذا ما تطرقت له في هذا الفرع.

1-موقف اتفاقية نيويورك بشأن تنفيذ الأحكام الأجنبية

لم تتطرق الاتفاقية على طرق الطعن، لكنها أشارت بشكل غير مباشر إلى الطعن بالبطلان من حيث الآثار المترتبة عنه في دولة مقر التحكيم، مثل رفض الاعتراف والتنفيذ[3]، وقد نصت المادة 05 من اتفاقية نيويورك على أنه: "يجوز رفض الاعتراف وتنفيذ الحكم بناء على طلب الخصم الذي يحتج عليه بالحكم، إلا إذا قدم هذا الخصم للسلطة المختصة في البلد المطلوب إليه الاعتراف والتنفيذ الدليل على: الفقرة (هـ) الحكم لم يصبح ملزما أو ألغته أو أوقفته السلطة المختصة في البلد التي فيها أو بموجب قانونها صدر الحكم"[4].

2- موقف اتفاقية واشنطن 1985 من الطعن في الحكم التحكيمي

عاجلت المادتين 51 و52 من اتفاقية واشنطن لعام 1965 طرق الطعن في أحكام التحكيم الصادرة عن محاكمه وهي[5]:

---

[1] – المادة 358 من ق إ م إ، القانون 09/08، المصدر السابق.

[2]- Art : 1518, «la sentence rendue en france en matière d'arbitrage international ne peut faire l'objet que recours en annulation», modifie par Décter n°2011-48, du 13 janvier 2011-art.2.

[3] – حفيظة السيد الحداد، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 1997، ص248.

[4] – المادة 05 من اتفاقية نيويورك.

[5]- المادتين 51 و52 من اتفاقية واشنطن لعام 1985.

3- الطعن بطلب إعادة النظر

من خلال هذه الاتفاقية التي تجيز اللجوء إلى الطعن بطلب إعادة النظر وفق شروط يجب توفرها وهي كالآتي:

- ✓ أن تؤثر على الحكم من حيث صحة المعلومة.
- ✓ أن تكون الوقائع غير معلومة لدى محكمة التحكيم والطرف المقدم للطلب أثناء سير الإجراءات.
- ✓ ألا يرجع سبب جهل الوقائع إلى إهمال طالب الطعن.

بالنسبة للمدة الممنوحة لتقديم الطلب 90 يوما من يوم اكتشاف الواقعة، و03 سنوات من تاريخ صدور حك التحكيم تعرض فيها على محكمة التحكيم، وإذا تعذر عليها ترفعها لمحكمة جديدة[1].

4-الطعن بالبطلان

حصرتها المادة 52 من الاتفاقية في حالات معينة:

- ✓ حدوث خطأ في تشكيل المحكمة، مثلا عدد زوجي، أو جنسية أحد المحكمين كجنسية أحد أطراف النزع.
- ✓ تجاوز المحكمة سلطتها وخروجها عن اختصاصها، كأن تقوم بالفصل في أمور ومسائل خارجة عن اتفاق أطراف العقد.
- ✓ ظهور فساد في أحد من أعضاء التحكيم مثل تلقي رشوة.
- ✓ عدم تسبيب المحكمة للحكم المفصول فيه، أو قصور في التسبيب.

بالنسبة للمدة المحددة لرفع طلب إلغاء الحكم فهي 120 يوما التالية لصدور الحكم، وفي حالة الرشوة يقدم في اليوم الموالي لاكتشاف الرشوة، في كل الأحوال خلال 03 سنوات من تاريخ صدور الحكم التحكيمي[2].

[1] – سي فضيل الحاج، المرجع السابق، ص515.

[2] – المادة 52 من ا و ت م إ لعام 1965 ف2.

رابعا: موقف منظمة التجارة العالميةO.M.C من الطعن في الحكم التحكيمي

تأسست في 1994/04/15، بمدينة مراكش المغربية، ألزمت الدول الأعضاء فيها بالخضوع لنظام تسوية جديد لحل المنازعات بين الدول الأعضاء ألا وهو التحكيم، واعتماد تقارير جهاز الاستئناف، حيث أسند مهمة فحص موضوع النزاع وإنهائه لفرق التحكيم في حالة عدم علم أحد الخصوم تقديم طلب الاستئناف، أما إذا تقدم أحدهم بتقديم طلب الاستئناف عن طريق جهاز تسوية المنازعات إلى الجهاز الدائم للاستئناف الذي أنشئ بموجب المادة 17 من مذكرة التفاهم لمنظمة التجارة العالمية، ويعتبر حكم الجهاز نهائيا واجب النفاذ، كما يجوز لمجلس الاستئناف تأييد النتائج والاستنتاجات القانونية المتوصل إليها أو القيام بتعديلها[1]، حيث لا تتجاوز فترة الإجراءات بعد تقديم طلب الاستئناف 60 يوما من تاريخ تقديم الطلب، وإذا لم تكف المدة لإعداد التقارير على الجهاز رفع تقرير لجهاز تسوية المنازعات، حيث أن المدة لا يجوز أن تزيد عن 90 يوما، وتتولى منظمة التجارة العالمية مصاريف جهاز الاستئناف بما فيه الإقامة والسفر، وتتم الإجراءات في سرية[2]، وجاءت المادة 25 من مذكرة التفاهم الخاصة بتسوية المنازعات بنصها على اعتبار التحكيم في إطار منظمة التجارة العالمية وسيلة بديلة من وسائل التسوية يقوم بحل بعض النزاعات التي يحددها الطرفين بوضوح، ويجب عليه إخطار جميع الأعضاء بأي باتفاق التحكيم بوقت كاف قبل البدء الفعلي في الإجراءات[3].

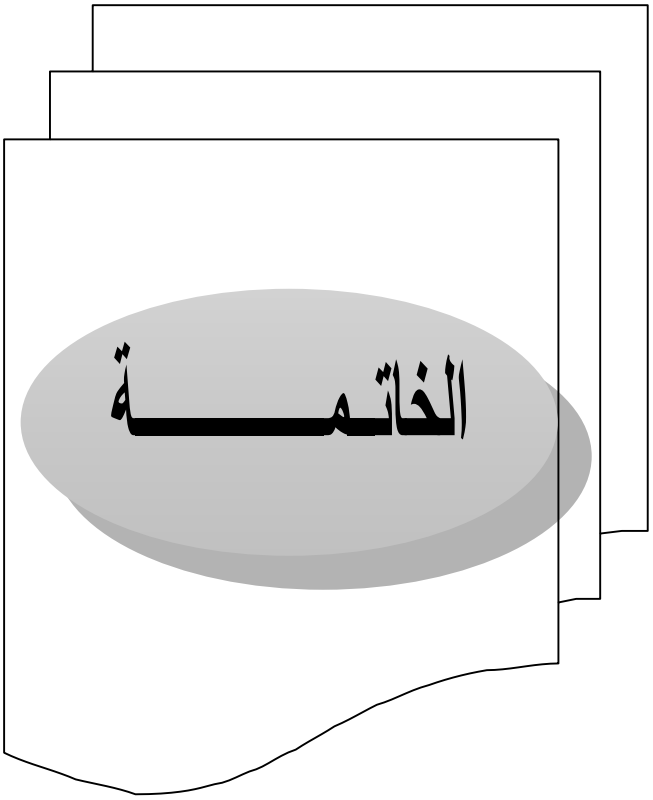
[1] – المادة 17 من مذكرة التفاهم الخاصة بتسوية المنازعات في إطار المنظمة العالمية للتجارة لعام 1994.

[2] – المادة 17 من مذكرة التفاهم الخاصة بتسوية المنازعات في إطار المنظمة العالمية للتجارة، المرجع نفسه.

[3] – المادة 25 من مذكرة التفاهم الخاصة بتسوية المنازعات التجارية في إطار منظمة التجارة العالمية، المرجع نفسه.

خلاصة الفصل الثاني:

في هذا الفصل تطرقت لقواعد التحكيم في منازعات عقود الاستثمار، وذلك من خلال مبحثين الأول تحت عنوان إجراءات التحكيم وتنظيمها من خلال مطلبين. الأول تشكيل هيئة التحكيم والقانون الواجب التطبيق على النزاع، حيث تطرقت إلى ثلاثة فروع من خلالها قمت بسرد كل الإجراءات التي تمر بها عملية التحكيم من تشكيل هيئة المحكمين وحالة تدخل القضاء في تشكيل هيئة التحكيم، ثم تطرقت إلى الشروط الواجب توفرها في المحكم، بعدها الإجراءات المتبعة من قبل هيئة التحكيم. والقانون الواجب التطبيق على التحكيم من حيث الموضوع والإجراءات، ثم تطرقت إلى المطلب الثاني الذي يحتوي على ثلاثة فروع مقسمة تقسيما تسلسليا للإجراءات، بداية بتقديم الطلب أمام هيئة التحكيم والشروط التي يجب أن يتضمنها الطلب. ثانيا التحكيم بواسطة الهيئات الدولية التي ألزمت الأطراف إلى اختيار اللجوء إلى التحكيم أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، أو أمام المجلس العربي لتسوية منازعات الاستثمار، وإما أمام محكمة الاستثمار العربية، أو إلى المركز الدولي المختص مثل CIRDI أو ICC، بعدها عرجت إلى انعقاد الجلسة التحكيمية بداية من تقديم الأدلة والبراهين مرورا بالإجراءات. والمبحث الثاني تحت عنوان الإطار المفاهيمي للحكم التحكيمي وتنفيذه وطرق الطعن فيه، من خلال مطلبين، الأول الإطار المفاهيمي لحكم التحكيم في منازعات عقود الاستثمار من خلال ثلاثة فروع تطرقت فيها إلى تعريف الحكم التحكيمي بأنه من أعمال المحكمين التي تفصل في النزاع بطريقة نهائية، وينقسم الحكم بدوره إلى قسمين الأول الاحكام التحكيمية قبل الفصل في الموضوع ، والقسم الثاني الاحكام التحكيمية الصادرة بعد الفصل في النزاع، والمطلب الثاني تنفيذ الحكم التحكيمي وطرق الطعن فيها من خلال ثلاثة فروع بداية من طلب تنفيذ الحكم التحكيمي والاعتراف به، ثم تطرقت إلى طرق الطعن فيه.


الخاتمـــــــة

الخاتمة

من خلال دراستي لموضوع التحكيم كآلية لتسوية منازعات عقود الاستثمار، توصلت إلى أن التحكيم أضحى من أهم الضمانات القانونية التي يلجأ إليها المستثمر الأجنبي الذي يعتبره صك أمان للحفاظ على رأس ماله، لأنه الطرف القوي في العلاقة والذي قام بجلب أمواله واستثمارها في المشاريع الكبرى يبقى دائما يعيش مخاوف في مواجهة الدول ذات السيادة في حالة تطبيق قانونها الوطني على النزاع، وهذا ما دعت إليه الدول من خلال إبرام الاتفاقيات المتعددة والانضمام إليها، والخضوع لها، لما يكتسيه التحكيم من حرية الأطراف في اختيار المحكمين والقانون الواجب التطبيق.

فالتحكيم اليوم كسب أرضا جديدة اليوم على حساب القضاء، ويعد التحكيم الوسيلة الشائعة في العصر الراهن، فنظرا لدولية أغلب العقود وغياب قانون خاص يحميها ويقوم بحل النزاعات الحاصلة يلجأ أطراف النزاع إلى التحكيم الذي قوامه الخروج عن طرق التقاضي العادية لما يكفله من ضمانات واختصار للوقت ونوع من العدالة.

ومن أهم النتائج التي توصلت إليها من خلال دراستي هذه، أن التحكيم لما اعتبر من وسائل تسوية منازعات عقود الاستثمار، فهو أيضا عامل مشجع لجلب الاستثمار في الدول المنتجة، حيث تسعى تلك الأخيرة للحصول على وسائل محايدة وفعالة بما يتناسب وطبيعتها، ونظرا لما يميزه عن غيره من وسائل التسوية وجود عقد كشرط التحكيم، أو المشارطة، وشرط التحكيم بالإحالة، وهو ما يجعله قطعيا في جميع المسائل المعروضة عليه.

كما أنه إضافة إلى اختلاف الأطراف حول القانون الواجب التطبيق على النزاع، فالدولة المضيفة تحبذ اللجوء إلى محكمة التحكيم الوطنية خشية الخسارة، أما المستثمر الأجنبي فيفضل التحكيم أمام الهيئات الدولية لعدم ثقته في حياد المحكم الوطني أو نزاهته، لكن يبقى مشكل الثبات التشريعي للدول خاصة الدول الضعيفة من أكثر أسباب لجوء المستثمر الأجنبي إلى التحكيم الدولي، إلا أن غالبية الدول اعتمدت نموذج الاتفاقيات الدولية الثنائية لفض المنازعات مؤخرا عبر آلية التحكيم خصوصا أمام المراكز الدولية للتحكيم.

الخاتمة

وبالنسبة للجزائر لاحظت أنها أبرمت اتفاقيات عدة محاولة منها لجلب المستثمر بأية وسيلة، وتشجيعه على الاستثمار في الجزائر، واعتمادها نظام التحكيم كغيرها من الدول العربية والغربية، لكن بالرغم من أهمية الآليات الودية لفض المنازعات الاستثمارية يبقى التحكيم هو الأنجع.

وفي الأخير أقترح بعض الاقتراحات منها ضرورة إعطاء قواعد التحكيم نصوصا خاصة بها بعيدة عن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إضافة إلى إدراج شرط التحكيم في الاتفاقيات المبرمة بين المستثمر والدولة المضيفة من البداية لتفادي الإخلال بالالتزامات قدر المستطاع، كما أرى أنه من الضرورة عقد ندوات وملتقيات وطنية ودولية للتعريف بآلية التحكيم وعقود الاستثمار، والتطرق إلى السلبيات لإيجاد حلول ترضي الطرفين، قصد إعداد إطارات متخصصة في التحكيم والاستثمار.

أرى أن ضرورة نشر القرارات التحكيمية الصادرة عن الهيئات التحكيمية الداخلية منها أو الصادرة عن المراكز الدولية للتحكيم بغرض اطلاع الكافة عليها، لتأكيد الثقة فيها وفي جديتها، وحيادها من خلال تلك القرارات، مما يعزز ثقة الأطراف في التحكيم أرى ضرورة إشراك رجال القانون عند إبرام الاتفاقيات الخاصة بالاستثمار خصوصا الأجنبية منها، لما يتمتع به هؤلاء من خبرة، ولتفادي الثغرات التي يمكن أن تكون بين طيات بنود الاتفاق، والتي يمكن أن يستغلها المستثمر الأجنبي، ويكون له وجه آخر سلبي مخفي عن الدولة المضيفة.

كما وقد أصبحت الضرورة الملحة للإلمام بجميع جوانب المسائل الاقتصادية والخبرة في المجال الاقتصادي وذلك بتكوين القضاة في المجالات الاقتصادية خاصة المتعلقة بالمنازعات الاستثمارية، لأن معرفة النصوص القانونية وتطبيقها غير كاف لحل المنازعات الاستثمارية، مع العمل على إنشاء معاهد متخصصة في مجال التحكيم بأحدث الوسائل، لمواكبة التطور التكنولوجي الحاصل في العالم، في ظل المضي نحو العولمة كون نجاح اقتصاد الدول يبقى مرهونا بالتنمية وجذب الاستثمارات الأجنبية خصوصا في الدول النامية.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

باللغة العربية

I. المصادر

القرآن الكريم:

1- الآية 152، سورة آل عمران.

2- الآية 50، سورة المائدة.

القواميس:

3- الازهري، ابي منصور محمد ابن احمد، تهذيب اللغة، دار المصرية للتأليف والترجمة، القاهرة، د س ن، ج4.

الدساتير:

4- الدستور الجزائري لسنة 2020، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 20-442، المؤرخ في 2020/12/30، ج ر ع 82، صادرة عام 2020.

المراسيم:

5- المرسوم التشريعي رقم 01/93، المؤرخ في أكتوبر 1993، المتعلق بترقية الاستثمار، المؤرخ في 05 أكتوبر 1993، ج ر ع 64، الصادرة في 10 أكتوبر 1993.

النصوص التنظيمية:

6- الأمر 03/01، مؤرخ في أول جمادى الثانية عام 1422 الموافق ل 20 غشت 2001، المتعلق بتطوير الاستثمار.

7- الأمر رقم 248/66، مؤرخ في 15 سبتمبر 1966، المتضمن قانون الاستثمارات، ج ر ع 80، الصادرة في 17 سبتمبر 1966.

8- القانون رقم 22-18 المؤرخ في 24 جويلية 2022، المتعلق بالاستثمار، ج ر ع 50، صادرة بتاريخ 28 جويلية 2022.

الاتفاقيات:

9- اتفاقية نيويورك المتعلقة بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، والتي صادق عليها مؤتمر نيويورك بتاريخ 1958/06/10، والتي انضمت إليها الجزائر بتحفظ بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم: 88-233، المؤرخ في 05 نوفمبر 1988، ج ر ع48، صادرة بتاريخ 23 نوفمبر 1988.

10- الاتفاقية الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي، المعقودة في جنيف بتاريخ 21 أفريل 1961، وضعت موضع التنفيذ في 1964/01/07.

11- اتفاقية جنيف تتضمن الاتفاقية الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي، المنعقدة بتاريخ 21 نيسان 1961، وضعت موضع التنفيذ في 07 يناير 1964 وفقا لأحكام المادة 10 فـ8 وباستثناء الفقرات 3 حتى 7 من المادة 4 التي أصبحت سارية المفعول في 18 أكتوبر 1965 بموجب أحكام الفقرة 4 من ملحق الاتفاقية.

12- اتفاقية واشنطن 1965، المتعلقة بتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى، الموقعة بتاريخ 1965/03/18 بواشنطن، المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي 95-346، المؤرخ في 1995/10/30، ج ر ع66، صادرة عام 1995.

قائمة المصادر والمراجع

13- اتفاقية الأمم المتحدة لنقل البضائع بالبحر لعام 1978، والمعروفة بقواعد هامبورج.

14- البروتوكول الخاص بالتعاون الاقتصادي بين الحكومة الجزائرية والحكومة الفرنسية الموقع بالجزائر في 21 جوان 1982، والمصادق عليه بمقتضى المرسوم رقم 82-259 المؤرخ في 07 أوت 1982، ج ر ع 32، صادرة بتاريخ 10 أوت سنة 1982.

15- الاتفاقية المتضمنة إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، وعلى ملحقيها والمحررة بسيول في 1985/10/11، والمصادق عليها بمقتضى المصادق عليها بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 95-345 المؤرخ في 30 أكتوبر 1995، ج ر ع 66، صادرة بتاريخ 05 نوفمبر 1995.

16- اتفاقية عمان للتحكيم التجاري الدولي 1987، موجودة على الرابط الالكتروني: https://lawsociety.ly/convention

17- الاتفاق المبرم بين الحكومة الجزائرية والمملكة الاسبانية، المتعلق بالترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات الموقع بمدريد في 23 ديسمبر 1994، المصادق عليه بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 95-88 المؤرخ في 25 مارس سنة 1995، ج ر ع 23، صادرة بتاريخ 26 أفريل سنة 1995.

18- الاتفاق والبروتوكول الإضافي بين الجمهورية الجزائرية وجمهورية ألمانيا الاتحادية ويتعلقان بالتشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات، الموقعين بالجزائر بتاريخ 11 مارس 1996، المصادق عليهما بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 2000-280 المؤرخ في 07 أكتوبر سنة 2000، ج ر ع 58 صادرة بتاريخ 08 أكتوبر سنة 2000.

19- الاتفاق بين الحكومة الجزائرية والحكومة السورية حول تشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات، الموقع عليها بدمشق في 1998/09/14، المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 98-430، مؤرخ في 09 رمضان عام 1419 الموافق ل 1998/12/27، المتضمن المصادقة على ج ر، ع97.

20- اتفاق بين الجزائر وليبيا بشأن تشجيع وحماية وضمان الاستثمار، الموقع في سرت بتاريخ 06 أوت2001، المصادق عليه بمقتضى المرسوم رقم 03-10، مؤرخ في 05 ماي2003، ج ر ع 33، الصادرة بتاريخ 11 ماي 2003.

21- الاتفاق المبرم بين الحكومة الجزائرية وحكومة فدرالية روسيا، حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات، الموقع بالجزائر في 10 مارس 2006، المصادق عليه بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 06-128، المؤرخ في 03 أبريل 2006، ج ر ع 21، صادرة بتاريخ 05 أبريل 2006.

22- المادة 25 من الاتفاقية الموحدة لاستثمارات رؤوس الأموال العربية، انضمت إليها وصادقت عليها 21 دولة، أنظر نص الاتفاقية الأمانة العامة لجامعة الدول العربية، الشبكة القانونية العربية، www.arablegalent.org ، "تتم تسوية المنازعات الناشئة عن تطبيق هذه الاتفاقية عن طريق التوفيق أو التحكيم أو اللجوء إلى محكمة الاستثمار العربية".

القوانين الأجنبية:

23- قانون التحكيم التونسي، الصادر بالقانون رقم 42 لسنة 1993، مؤرخ في 26 ابريل 1993، يتعلق بإصدار مجلة التحكيم على الرابط الالكتروني: https://www.damascusbar.org/arabic/dbar/ar_law/tun.htm، تاريخ الاطلاع: 2024/03/22، على الساعة: 36: 21.

قائمة المصادر والمراجع

24- قانون التحكيم اليمني رقم 22-92، على الرابط الالكتروني: https://yemen-nic.info/ ، تاريخ الاطلاع 2024/03/24 على الساعة 43: 21.

25- قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 في شأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية، ج ر ع 32 بتاريخ 1995/08/10 والمعدل بالقانون رقم 09 لسنة 1997 والمعدل كذلك بالقانون رقم 08 لسنة 2000، موجود على الرابط الالكتروني: https://mnasserlaw.com/wp-content/uploads/2020/11/arbitrationalLawar.php

26- القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي 1985، والمعروف باليونيسترال، في 21 جوان 1985، قامت الجمعية بتعديله في 07 جوان2006، على الموقع الالكتروني: https://www.uncitral.un.org/ar/transparencyregistry

27- قانون الاستثمار العراقي رقم 13 لسنة 2006.

28- قواعد التحكيم لغرفة البحرين لتسوية المنازعات النافذة اعتبارا من 1 أكتوبر 2022، ص5. موجودة على الموقع الالكتروني: https://bcdr.org2002-rules-of-ar.

29- قانون التحكيم السوداني لسنة 2005.

30- قانون التحكيم السعودي لعام 1433هـ، موجود على الرابط الالكتروني: https://laws.boe.gov.sa/boeLaws/LawDetail/5535039e-13da-43f6-8f53-a9a700f26485/1.

31- المادة 19 من قواعد الأونسيترال لعام 2013، منشورة على الرابط الالكتروني: http://www.uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral-arbitration-rules-2013-a.pdf تاريخ الاطلاع: 24/03/2024 الساعة: 12:11.

32- المادة 2 من قواعد التحكيم لغرفة البحرين لتسوية المنازعات النافذة اعتبارا من 1 أكتوبر 2022، ص5. موجودة على الموقع الالكتروني: https://bcdr.org2002-rules-of-ar.، تاريخ الاطلاع: 2024/03/22، على الساعة:22: 10 .

النصوص التشريعية:

33- القانون رقم 277/63 مؤرخ في 26 يوليو 1963، المتضمن قانون الاستثمار، ج ر ع 53، الصادرة في 02 غشت 1963.

34- القانون رقم 09/08، المتضمن ق إ م إ ج، المؤرخ في 25 فبراير 2008 والمتضمن ق إ م إ، ج ر 21 المؤرخة في 23 أبريل 2008.

35- القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005 المعدل والمتمم للأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر 44، الصادرة في 26 جوان 2005.

36- قانون المحروقات 05-07، المؤرخ في 2005/04/28، المعدل والمتمم رقم 13-01، المؤرخ في 2013/02/20.

II. المراجع

قائمة المصادر والمراجع

الكتب المتخصصة:

37- أبو الوفا أحمد، التحكيم الاختياري والإجباري، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2001.

38- أبو حامد علاء محي الدين مصطفى، التحكيم في منازعات العقود الإدارية الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012.

39- أبو زيد شراج حسين، التحكيم في عقود البترول، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010.

40- أبو طالب فؤاد محمد محمد، التحكيم الدولي في منازعات الاستثمار الأجنبية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2010.

41- الأحدب عبد الحميد، موسوعة التحكيم، التحكيم الدولي، الكتاب الثاني، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008.

42- أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، ط5، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1987.

43- الاسعد بشار محمد، الفعاليات الدولية للتحكيم في منازعات عقود الاستثمار الدولية، ط1، منشورات الحبي الحقوقية، لبنان، 2009.

44- الأسعد بشار محمد، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2006.

45- إسماعيل عبد المجيد محمد، عقود الأشغال والتحكيم فيها، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003.

46- إمام سيد محمد شعبان، التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات في العقود الدولية، ط1، دار المناهج للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2014.

47- البطانية عامر فتحي، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.

48- البهجي عصام أحمد، التحكيم في عقود البوت، ط1، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008، ص12.

49- الجغيبر إبراهيم رضوان، بطلان حكم المحكم، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.

50- الروبي محمد، عقود التشييد والاستغلال والتسليم BOT، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.

51- السامرائي دريد محمود، الاستثمار الأجنبي "المعوقات والضمانات القانونية، ط1، مركز الدراسات الوحدة العربية، بيروت، 2006.

52- السيد الحداد حفيظة، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 1997.

53- الفتلاوي أحمد حسين جلاب، النظام القانوني لعقد الاستثمار، ط1، منشورات زين الحقوقية، والأدبية ش.م.م، 2017.

قائمة المصادر والمراجع

54- القصبي عصام الدين، خصوصية التحكيم في مجال منازعات الاستثمار، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993.

55- القليوبي سميحة، مدى جدوى تطبيق القانون الوطني في التحكيم بشأن تنفيذ العقود الدولية للتكنولوجيا، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

56- المراغي أحمد عبد اللاه، دور التحكيم في تشجيع وحماية الاستثمارات الأجنبية، دراسة مقارنة، كلية الحقوق، جامعة حلوان، المكتب الجامعي الحديث، 2015.

57- المليجي أسامة أحمد شوقي، هيئة التحكيم الاختياري، دار النهضة العربية، 2004.

58- بدر أحمد سلامة، العقود الإدارية وعقود البوت BOT، دار النهضة العربية، الإسكندرية، 2003.

59- جمال الدين صلاح الدين، التحكيم وتنازع القوانين في عقود التنمية التكنولوجية، دار الفكر الجامعي، مصر، 2006.

60- حسب الله محمد رحيم، الطعن ببطلان حكم التحكيم التجاري الدولي – دراسة مقارنة، مجلة الفقه والقانون، ع81، يوليو 2019.

61- دحمان رشيد، إشكالية تطبيق الفقرة الثانية من المادة 1030 من ق إ م إ، مجلة الباحث الأكاديمي في العلوم القانونية والسياسية، المركز الجامعي بأفلو، الأغواط، ع7 سبتمبر 2021.

62- دحماني عبد الخالق، ضمان التوازن المالي لعقود الاستثمار، دار هومة للنشر والطباعة والتوزيع، 2010.

63- سامي فوزي محمد، التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.

64- سلام أحمد رشاد محمود، عقد الإنشاء والإدارة وتحويل الملكية BOT في مجال العلاقات الدولية الخاصة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.

65- عاشور مرتضى جمعة ، عقد الاستثمار التكنولوجي، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010.

66- عبد التواب أحمد إبراهيم، اتفاق التحكيم والدفوع المتعلقة به، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2009.

67- عبد الرحمن عبد الحكيم مصطفى، عقود التنمية الاقتصادية في القانون الدولي الخاص، مكتبة المصر، جامعة القاهرة.

68- عبد الرزاق حمادة، عقود BOT، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013.

69- عبد المطلب إيهاب، الحكم الجنائي في جرائم المخدرات، شرط صحته وأسباب بطلانه، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، 2015.

70- عكاشة خالد كمال، دور التحكيم في فض منازعات عقود الاستثمار، دراسة مقارنة لبعض التشريعات في الدول العربية والأجنبية والاتفاقيات الدولية وخصوصية مركز واشنطن، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2014.

قائمة المصادر والمراجع

71- عليوش قربوع كمال، التحكيم التجاري الدولي، ط2، د م ج، الجزائر، 2004.

72- قادري عبد العزيز، الاستثمارات الدولية التحكيم التجاري الدولي ضمان الاستثمارات، ط2، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2006.

73- قادري عبد العزيز، الاستثمارات الدولية، التحكيم التجاري الدولي ضمان الاستثمار، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.

74- قاضي خالد محمد، موسوعة التحكيم التجاري الدولي، دار الشروق، مصر، 2002.

75- كوجان لما أحمد، التحكيم في عقود الاستثمار بين الدولة والمستثمر الأجنبي، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2008.

76- لزهر بن سعيد، التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2006.

77- محمدين جلال وفاء، التحكيم بين المستثمر الأجنبي والدولة المضيفة للاستثمار أمام المركز الدولي لتسوية المنازعات، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2001.

78- مطر عصام عبد الفتاح، التحكيم الالكتروني ماهيته، إجراءاته، وآلياته في تسوية منازعات التجارة الالكترونية والعلامات التجارية وحقوق الملكية الفكرية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009.

79- نوفل حسان، التحكيم في منازعات عقود الاستثمار، دار هومة للنشر والطباعة والتوزيع، 2010.

80- نوفل حسان، التحكيم في منازعات عقود الاستثمارات الدولية الأجنبية، الدار العريقة، دار المطبوعات الجامعية، كلية الحقوق، الإسكندرية، 2024

81- هروري شيرزاد حميد، الضمانات التشريعية للاستثمارات الأجنبية، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2018.

82- هروري شيرزاد حميد، منازعات الاستثمار بين القضاء والتحكيم، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2018.

83- هفال صديق إسماعيل، المركز القانوني للمستثمر الأجنبي دراسة تحليلية مقارنة، دار الجمعة الجديدة، 2014-2015، ص15.

84- والي فتحي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، ط1، منشأة المعارف، مصر، 2007.

الكتب العامة:

85- أنس جعفر، العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2002

86- أوهيف علي صادق، القانون الدولي العام، الأصول والمبادئ العامة، ط11، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1995.

87- الزغرتي رائد جمال، البغدادي أحمد محمد، التحكيم وفض المنازعات، مجلة بنها للعلوم الإنسانية، ج2، ع2، قسم فلسفة القانون وتاريخه، كلية الحقوق، جامعة بنها، سنة2022.

88- السيد حسام رضا، التحكيم المبتور هيئة واتفاقا، ج1، ع2، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، يوليو، 2016.

قائمة المصادر والمراجع

89- القرشي زياد بن أحمد، حالات بطلان حكم التحكيم المتعلقة باتفاق التحكيم، مجلة الحقوق، مج1، ع 1، تاريخ النشر 2013/05/12.

90- القعود إبراهيم محمد، الطبيعة القانونية لعقود الاستثمار الدولية، مجلة العلوم القانونية والشرعية، ع07، كلية القانون، جامعة الزاوية، 2015.

91- بدوي فدوى محمد علي، طرق الطعن في قرارات التحكيم، نماذج من تشريعات التحكيم العربية، مجلة الأندلس للعلوم الإنسانية والاجتماعية، مج 10،ع 65، جامعة تبوك، المملكة العربية السعودية، يناير 2023.

92- بشرى عمور، تنفيذ التدابير الوقتية والتحفظية الصادرة عن هيئة التحكيم، مج10، ع01، مجلة القانون والمجتمع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس، الجزائر، 2022.

93- بن حليمة ليلى، خصوصية وأثار حكم التحكيم في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2019.

94- بهنسي محمد حمدي، الجوانب القانونية للاستثمارات الأجنبية طبقا بقوانين الاستثمار الحديثة الصادرة في مصر وبعض الدول العربية، المجلة الاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الزقازيق.

95- حديدي عنتر، التحكيم كآلية إجرائية في منازعات عقود الاستثمار، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، مج06، ع02، ديسمبر 2021.

96- حيتم هبة، عقود الاستثمار الدولية، حوليات جامعة الجزائر 1، مج35، ع02، 2021.

97- سيد الحداد حفيظة، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، مصر، 2007.

98- شامي يسين، النظام الإجرائي لإصدار حكم التحكيم –دراسة مقارنة–، The procedural system for issuing an arbitral award–acomparative study–، مجلة القانون، مج11، ع02، 2022.

99- شرف الدين وردة، حل المنازعات الاستثمارية الأجنبية السياحية بخصوص القانون الواجب التطبيق –التجربة الجزائري–، مجلة دراسات وأبحاث، المجلة العربية في العلوم الإنسانية والاجتماعية، مج 11، ع02 جوان 2019، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2019.

100- صادق هشام، دروس في القانون الخاص، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1999.

101- طه أحمد علي، تسوية المنازعات الدولية الاقتصادية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2008.

102- عبد السلام أحمد حسين امحمد، تسوية المنازعات الناشئة عن عقود الاستثمار وفقا لقانون تشجيع الاستثمار الليبي، مجلة البحوث القانونية، ع12، كلية القانون، جامعة سبها، 2021.

103- عثمان آمال عبد الرحيم، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط4، دار النهضة العربية، مصر، 1991.

104- فريجة حسين، أثر التحكيم في عقود الاستثمار الدولي، حوليات جماعة الجزائر، ع1، جامعة المسيلة، 2014.

قائمة المصادر والمراجع

105- فليح نجلاء، دور القضاء المساند في تشكيل هيئة التحكيم The supporting role of the judiciary in formation of arbitral tribunals، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، مج13، ع01، أفريل 2020.

106- قصوري رفيقة، عيواج طالب، النظام القانون لعقود الاستثمار الأجنبي، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور خنشلة، ع05، 31جانفي 2016،

107- كالم أمينة، عمامرة حسان، تشكيل هيئة التحكيم التجاري الدولي، Formation of the Tribunal، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، مج 15، ع01، 2023.

108-مباركية بسمة، بودالي خديجة، التحكيم كضمانة لتسوية منازعات الاستثمارات الأجنبية في التشريع الجزائري Arbitration as a guarantee for the settlement of foreign investment disputes in Algerian legislation، مجلة الدراسات الحقوقية، مج09، ع01، جوان 2022.

المجلات العلمية:

109- محمد السيد السعيد، الشركات المتعددة الجنسية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 1986.

110- مقرين يوسف، خصوصية فض منازعات الاستثمار ضمن أحكام القانون رقم:22-18 المتعلق بالاستثمار -التسوية القضائية وتحكيم الاستثمار نموذجا- The privacy of settling investment disputes within the provisions of Law No. : 22-18 related to investment -judicial settlement and investment arbitration as a model، مجلة القانون والعلوم السياسية، مج09، ع01، 2023.

111- منصور فرج السعيد، النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في ظل قانون الاستثمار الجديد، مجلة الحقوق، ع3، جامعة الكويت، 27 سبتمبر 2003.

112- هاشم محمود محمد، النظرية العامة للتحكيم في المواد المدنية والتجارية، ج1، دار الفكر العربي، 1990.

113- هزاع هبة، توازن عقود الاستثمار الأجنبية بين القانون الوطني وقانون الاستثمار الدولي، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2016.

الملتقيات العلمية:

114- إبراهيم احمد إبراهيم، اختيار طريق التحكيم وآثاره، مداخلة مقدمة في دورة (إعداد المحكم) المنظمة من قبل مركز القاهرة للتحكيم التجاري الدولي، مصر، 2004/06/26.

115- الأسعد بشار محمد، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق مقدمة من الباحث، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، 1425هـ/2004م.

أطاريح الدكتوراه:

116- الشرمان ناصر محمد عبد العزيز، النظام القانوني للمحكم في التحكيم التجاري الدولي، رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه، كلية الحقوق، قسم القانون التجاري، جامعة القاهرة، 2012.

قائمة المصادر والمراجع

117- بلحطاب بن حرز الله، آليات جلب الإستثمار على ضوء التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه الطور الثالث (ل.م.د) في الحقوق، تخصص: قانون الاستثمار، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي بالأغواط، 2021-2022.

118- رقاب عبد القادر، الآليات البديلة لتسوية منازعات الاستثمار الأجنبي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه الطور الثالث في الحقوق تخصص القانون العام المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2019-2020.

119- رمضان على عبد الكريم، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 2009.

120- سمير حامد عبد العزيز الجمال، القواعد القانونية المستحدثة في عقود الفيديك، ع52، ذو الحجة 1433 أكتوبر 2012، ص28، المؤتمر الثامن عشر، عقود التشييد والبناء بين القواعد القانونية والتقليدية والنظم القانونية المستحدثة، كلية القانون، جامعة بنها، مقال منشور على الرابط الالكتروني: https://bu.edu.eg/portal/uploads/Law/civil%20Law/1905/publications/Samir%20hamed .

121- سي فضيل الحاج، آليات فض منازعات عقود الاستثمار الأجنبي المباشر، أطروحة للحصول على شهادة الدكتوراه في الحقوق تخصص القانون الدولي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018-2019.

122- شاهر مجاهد الصالحي، اتفاق التحكيم في التشريع وفي التطبيقات القضائية، ورقة عمل مقدمة لملتقى التحكيم في العالم الإسلامي (الواقع والمأمول) الذي تنظمه جامعة أم القرى وفريق التحكيم السعودي، مكة المكرمة، 9-10 مارس2014م.

123- شجراوي أسعد قاسم، وسيلة التحكيم التجاري الدولي في الدول العربية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014.

124- ضياف صارة، فاعلية أحكام التحكيم، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص حقوق، فرع قانون منازعات، كلية الحقوق والعلوم السياسية 19 مارس 1962، جامعة جيلالي ليابس، سيدي بلعباس، 2019-2020م، 1440-1441هـ.

125- عرنوس غسان سليم، محاضرات في التحكيم، السنة الرابعة قسم التعليم المفتوح، جامعة العث، كلية الحقو، جامعة سوريا، 2011-2012.

126- غسان علي علي، الاستثمارات الأجنبية ودور التحكيم في تسوية المنازعات التي قد تثور بصددها، رسالة دكتوراه حقوق، عين شمس، 2004.

127- المادة 2/25 من اتفاقية واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار. الموقع الاكتروني http://icsid.worldbank.org. ، تاريخ الاطلاع: 2024/03/07 على الساعة 45: 11.

المحاضرات:

128- مرسي لمياء متولي يوسف، التنظيم الدولي للاستثمار في إطار اتفاقية استثمار متعددة الأطراف، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، 2006.

قائمة المصادر والمراجع

129- مصطفى هند محمد مصطفى، وسائل تسوية منازعات الاستثمار الأجنبي، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق قسم القانون التجاري، جامعة القاهرة، مصر، 2015.

المقالات العلمية:

المواقع الالكترونية:

130- نوفل حسان، التحكيم في منازعات عقود الاستثمارات الدولية الأجنبية، مذكرة لنيل درجة دكتوراه في علم القانون قسم القانون العام/فرع المؤسسات السياسية والإدارية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1.

131- هوام علاوة، الوساطة القضائية بديل لحل النزاع وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي وقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم، في العلوم الإسلامية تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012-2013.

رسائل الماجستير:

132- أبريبش محمد أبو القاسم علي، أثر التحكيم في المنازعات الإدارية العقدية دراسة مقارنة بين القانون الأردني والليبي، رسالة استكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام، قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط Middle East Universiry، عمان، الأردن، 2016.

133- أركام جودي، التحكيم كضمان للاستثمارات الأجنبية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند اولحاج، البويرة، تاريخ المناقشة 03 جوان 2018.

134- الديب هبة محمد محمود، أثر الظروف الطارئة على العقود المدنية (دراسة تحليلية في مشروع القانون المدني الفلسطيني-، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، 2012.

135- بوختالة منى، التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات في مجال الاستثمار، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع التنظيم الاقتصادي، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة1، 2013-2014.

136- بودودة سعاد، التحكيم التجاري الدولي كضمان من ضمانات الاستثمار، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2006.

137- بوديسة كريم، التحكيم الالكتروني كوسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الاكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012.

138- بوصنوبرة خليل، القرار التحكيمي وطرق الطعن فيه وفقا للقانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، 2007-2008.

139- حدادن طاهر، دور القاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون التنمية الوطنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

140- حسين فريدة، التنفيذ الجبري لأحكام التحكيم التجاري الدولي الصادر في المجال الاستثماري بالجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون التنمية الوطنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2000.

قائمة المصادر والمراجع

141- حسيني يمينة، تراضي الأطراف على التحكيم أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011.

142- رمزي حنين أمين، دور التحكيم في الحفاظ على التوازن الاقتصادي لعقود الاستثمار الدولية، رسالة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والإدارة العامة، جامعة بيرزيت، فلسطين، 2015.

143- سيد علي أحمد، النظام القانوني للشركات عبر الوطن المعاصرة، رسالة ماجستير القانون الدولي والعلاقات الدولية، جامعة الجزائر، 1983.

144- علة عمر، حماية الاستثمار الأجنبي الخاص في التشريع الوطني والقانون الدولي، دراسة مقارنة، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009-2010.

145- عيساوي محمد، القانون الإجرائي للمنافسة، مذكرة لنيل درجة الماجستير، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2004-2005.

146- كعباش عبد الله، الحماية الوطنية والدولية للاستثمار الأجنبي وضمانه من المخاطر غير التجارية في الدول النامية، رسالة ماجستير فرع القانون لدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2001-2002.

147- نزليوي صليحة، النظام القانوني لضمان الاستثمار الأجنبي، رسالة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون أعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006.

148- والي نادية، التحكيم كضمان للاستثمار في إطار الاتفاقيات العربية الثنائية والمتعددة الأطراف، مذكرة لنيل درجة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2006.

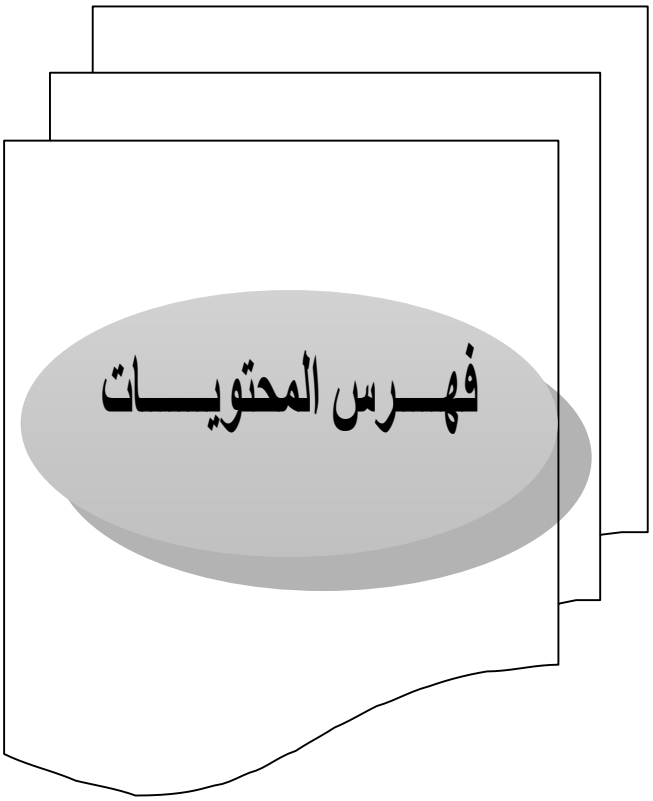
باللغة الأجنبية:

149- Art.1721 code judiciaire : sixième partie, Au site internet :

150- DAVID Reni, L'arbitrage dans le commerce international, Paris, Edition Économica, 1982.

151- Décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011 art.2 https://www.uaipit.com.

152- M.BOUDEHAN , Les nouveaux fondements et cadre de l'investissement en Algérie, Edition dar elmalaki, algerie, 2000.


فهـــرس المحتويـــات

فهرس المحتويات

المحتوى	رقم الصفحة
الاستهلال	
شكر وعرفان	
الإهداء	
قائمة الرموز والمختصرات	
مقدمة	
الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للتحكيم ومنازعات عقود الاستثمار	
تمهيد	7
المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للتحكيم وتمييزه عما يشبهه من النظم	8
المطلب الأول: مفهوم التحكيم	8
الفرع الأول: تعريف التحكيم اصطلاحا وفقها	8
الفرع الثاني: تعريف التحكيم في التشريعات والاتفاقيات الدولية	10
الفرع الثالث: أنواع التحكيم وصوره	14
المطلب الثاني: تمييز التحكيم عما يشبهه من النظم وتقديره	19
الفرع الأول: تمييز التحكيم عما يشببه من النظم	19
الفرع الثاني: إيجابيات التحكيم في منازعات عقود الاستثمار	23
الفرع الثالث: مثالب (مساوئ) التحكيم في منازعات عقود الاستثمار	26
المبحث الثاني: الإطار المفاهيمي لعقود الاستثمار ومنازعاته	27
المطلب الأول: مفهوم عقود الاستثمار	27

فهرس المحتويات

الفرع الأول: تعريف عقود الاستثمار في الفقه والقانون	28
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لعقود الاستثمار	32
الفرع الثالث: نماذج عن عقود الاستثمار	34
المطلب الثاني: تعريف منازعات عقود الاستثمار وأنواعها	39
الفرع الأول: تعريف منازعات عقود الاستثمار	41
الفرع الثاني: أنواع منازعات عقود الاستثمار	43
الفرع الثالث: أطراف منازعات عقود الاستثمار	47
خلاصة الفصل الأول	50
الفصل الثاني: قواعد التحكيم في منازعات عقود الاستثمار	50
تمهيد	52
المبحث الأول: إجراءات التحكيم وتنظيمها	53
المطلب الأول: تشكيل هيئة التحكيم والقانون الواجب التطبيق	53
الفرع الأول: تشكيل هيئة التحكيم	53
الفرع الثاني: الإجراءات المتبعة من قبل هيئة التحكيم	58
الفرع الثالث: القانون الواجب التطبيق على النزاع	59
المطلب الثاني: سير إجراءات التحكيم في منازعات عقود الاستثمار	60
الفرع الأول: قواعد إجراءات التحكيم	60
الفرع الثاني: جلسة المحاكمة التحكيمية	65
الفرع الثالث: غلق باب المرافعة والمداولة	67
المبحث الثاني: الإطار المفاهيمي للحكم التحكيمي وتنفيذه وطرق الطعن فيه	70
المطلب الأول: الإطار المفاهيمي للحكم التحكيمي في منازعات عقود الاستثمار	70

فهرس المحتويات

الفرع الأول: تعريف الحكم التحكيمي	70
الفرع الثاني: أنواع الحكم التحكيمي	72
الفرع الثالث: الشروط الإجرائية لإصدار الحكم التحكيمي	77
المطلب الثاني: تنفيذ الحكم التحكيمي وطرق الطعن فيه	81
الفرع الأول: طلب تنفيذ حكم التحكيم	81
الفرع الثاني: الطعن بالبطلان في الحكم التحكيمي	84
الفرع الثالث: الطعن بغير البطلان	89
خلاصة الفصل الثاني	94
الخاتمة	96
قائمة المصادر والمراجع	99
فهرس المحتويات	105
الملخص	

الملخص:

نظرا لأهمية التحكيم باعتباره من أدوات التسوية الودية لفض المنازعات التي تكون بين الأطراف، لكنه يعتبر الأنجع لتسوية تلك المنازعات خاصة المتعلقة منها بعقود الاستثمار، ومن خلال دراستي هذه تطرقت إلى تعريف التحكيم، وأنواعه، وصوره، إضافة إلى تمييزه عما يشبهه من النظم، فالرغم من إيجابياته إلا أنه يحمل في طياته سلبيات قمت بذكر أهمها، ثم عرجت إلى تعريف شامل لعقود الاستثمار والمنازعات الناشئة عنها، ثم تطرقت إلى تعريف الحكم التحكيمي الصادر عن هيئة التحكيم، وإجراءاته والشروط الواجب توفرها في المحكم، وتشكيل هيئة التحكيم، والقانون الواجب التطبيق على النزاع، وكيفية تنفيذه، وطرق الطعن فيه.

الكلمات المفتاحية:

التحكيم – تسوية المنازعات – عقود الاستثمار – الحكم التحكيمي.

Abstract

Besides the importance of Arbitration as one of dispute resolution tool amicably arising between parties, it's the most effective for settling litigation related in particular to investment, and through my study I, first, dealt with the definition of arbitration, its types and gives examples, and their similarities with others systems, and regardless its positives points, arbitration has some negatives points that being exposed in my study.

Moreover, I gave the definition of investment contracts and dispute arising from, after that, I provided definition of arbitral ruling issued by arbitration jury, its procedures, requirements to be fulfilled by the arbitrator, and arbitration jury composition, furthermore; the applicable law on the litigation, enforcement methods, and ways of appeal.

Key words :

Arbitration - dispute resolution - investment contract - arbitral ruling

انتهى بفضل الله وتوفيقه.

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
République Algérienne Démocratique et populaire

Ministère de l'Enseignement Supérieur
et de la Recherche Scientifique

Université de Ghardaïa

Faculté de Droit et des Sciences politiques
Département de Droit

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة غرداية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

شهادة تصحيح

يشهد الدكتور بن عودة مصطفى .....

بصفته رئيسا: ..... في لجنة المناقشة لمذكرة

الماستر

الطالب(ة): وداني فريحة ..... رقم التسجيل: 19.19.39.089.44

الطالب(ة): ..... رقم التسجيل: .....

تخصص: قانون خاص ..... دفعة: 2024 ..... لنظام(ل م د).

أن المذكرة المعنونة بـ: التحكيم كآلية لتسوية منازعات عقود الاستثمار

.....

.....

تم تصحيحها من طرف الطالب / ~~الطالبين~~ وهي صالحة للإيداع

غرداية في 2024/06/30

إمضاء الأستاذ رئيس اللجنة المكلف بمتابعة التصحيح

د/ بن عودة مصطفى

رئيس القسم