كلية الحقوق
قسم قانون المرافعات

# إشكاليات تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية الصادرة في مجال الاستثمار في اليمن وبعض الدول العربية والأجنبية

"دراسة قانونية مقارنة"

رسالة لنيل درجة الماجستير في الحقوق

مقدمة من الباحثة :

رضية محمد حسن الرعيني

لجنة المناقشة والحكم :

**الأستاذ الدكتور/ أحمد السيد صاوي** رئيساً

أستاذ قانون المرافعات – عميد كلية الحقوق الأسبق – جامعة القاهرة.

**الأستاذ الدكتور/ أسامة أحمد شوقي المليجي** مشرفاً وعضواً

أستاذ ورئيس قسم المرافعات – كلية الحقوق– جامعة القاهرة.

**الأستاذ الدكتور/ أحمد صدقي محمود** عضواً

أستاذ ورئيس قسم المرافعات – كلية الحقوق– جامعة طنطا.

٢٠١٤م/١٤٣٥هـ

"وَدَاوُدَ وَسُلَيْمَـــنَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِى الْحَرْثِ إِذْ نَفَشَـــتْ فِيـــهِ غَنَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَـــهِدِينَ * فَفَهَّمْنَـــهَا سُلَيْمَـــنَ وَكُلاًّ ءَاتَيْنَا حُكْماً وَعِلْماً وَسَخَّرْنَا مَعَ دَاوُدَ الْجِبَالَ يُسَبِّحْنَ وَالطَّيْرَ وَكُنَّا فَـــاعِلِينَ".

صَدَقَ اللهُ العَظِيمُ

سورة الأنبياء: الآيات {٧٨:٧٩}

# إهـــداء

- إلى من ربتني وعلمتني وتعبت وسهرت من أجلي ولم تبخل عليَّ بالدعاء... إلى أمي الحبيبة الصبورة التي أسأل من الله عز وجل أن يطيل من عمرها وأن يكسيها ثوب العافية ويجزيها عني كل جزاء ويعينني على برها – آمين – ،،،
- إلى الذين سجلوا في صفحات التاريخ أمجادهم وروَوا بمسك دمائهم الزكية الأرض الطاهرة .. إلى روح أبي الشهيد وجميع شهداء الوطن .. تغمـــدهم الله بواسع رحمته وأسكنهم فسيح جناته_ آمين _ ،،،
- إلى وطني الغالي الذي تربَيت ونشأتَ على تربتهُ الطاهرة ،،،
- إلى من أشد بهم أزري وهم سندي: إخوتي وأخواتي ،،،
- إلى كل من مد لي يد العون والمساعدة، سواء بجهد أو وقت أو مشورة أو اهتمام وسؤال .. أهديهم جميعاً هذا الجهد والعمل المتواضع والذي أســأل من الله عز وجل أن ينتفع به.

# شكر وتقدير

- إلى أستاذي الجليل الدكتور/ أسامة أحمد شوقي المليجي .. أستاذ قانون المرافعات .. ورئيس قسم المرافعات بكلية الحقوق- جامعة القاهرة، الذي زادني شرفاً واعتزازاً بقبوله الإشراف على رسالتي، ومنحني من علمه ووقته وجهده الكثير، فكان لسعة صدره وخبرته وفيض علمه وكرم وفضل توجيهاته، بالغُ الأثر في إنجازي لهذا العمل المتواضع، فإليه أتقدم بعظيم امتناني وخالص شكري وعرفاني.
- كما أتقدم بأسمى آيات التقدير والعرفان وخالص الشكر لأستاذي الجليل الدكتور/ أحمد السيد صاوي .. أستاذ قانون المرافعات، والعميد الأسبق بكلية الحقوق- جامعة القاهرة، الذي زادني شرفاً وكرماً بتفضله بقبول مناقشة رسالتي والحكم عليها، ولم يبخل عليّ بملاحظاته القيمة وآرائه السديده، رغم انشغاله ومهامه الكثيرة، فله مني وافر الاحترام وخالص الشكر والعرفان.
- كما أتقدم بخالص شكري وموفور عرفاني وامتناني للأستاذ الجليل الدكتور/ أحمد صدقي محمود .. أستاذ ورئيس قسم المرافعات، كلية الحقوق- جامعة طنطا الذي شرفني بتكرمه بقبوله الاشتراك لمناقشة رسالتي، والحكم عليها، برغمِ من مشاغله وأعبائه الكثيرة ووقته الضيق، فله مني خالص الاحترام والتقدير والعرفان.
- إلى أساتذتي الأجلاء الذين كانوا بنصحهم وإرشادهم لي أمنا، وبفكرهم وعلمهم وتواضعهم عظماء، وبترافعهم كبراء، إلى كل من قدم لي يد العون والمساعدة:
- الأستاذ الدكتور/ محمود سمير الشرقاوي.
- الأستاذ الدكتور/ محي الدين علم الدين.
- الأستاذ الدكتور/ سعيد فائز إبراهيم السعيد.
- الأستاذ الدكتور / نجيب أحمد عبد الله ثابت الجبلي.
- الأستاذ الدكتور/ محمود صلاح الدين مصيلحي.

** جزأهم الله عني خير جزاء واطال من اعمارهم ليكونوا منارة للعلم دائماً **

الباحثة

# ملخص الرسالة والخطة

الحمد لله الذي أعانني على إتمام هذا الجهد، والعمل المتواضع، فإن كنت أصبت فذلك توفيقٌ من الله عز وجل، وإن كنت أخطأت أو قصرت، فذلك من طبع البشر.

وأُصلّي وأسلم على خاتم الأنبياء والمرسلين، سيد الأولين والآخرين سيدنا محمد **(صلى الله عليه وسلم)**، وعلى آله وأصحابه أجمعين، أما بعد:

شهدت الحركة التجارية الدولية مؤخراً تطوراتٍ حديثةٍ معاصرةٍ، كالعولمة والخصصة وغيرها من التطورات، التي كانت الباعث الرئيسي لتطور وازدهار نظام التحكيم عالمياً، حتى أصبح من أنسب وأفضل الوسائل على الإطلاق دون غيره من الوسائل الأخرىَ كالوسائل الودية ووسائل القضاء المحلي والدولي، وذلك لتسوية كافة المنازعات، خاصةً منازعات **(الاستثمارات الأجنبية المباشرة)** التي شغلت بال الكثير من الباحثين الاقتصاديين والقانونيين، دون غيرها من أنواع الاستثمارات الأخرىَ، والتي أثارت العديد من الإشكاليات في العديد من القضايا التحكيمية، سواء على المستوى الدولي أو المستوى الإقليمي العربي، وذلك نظراً لما تتصف به العقود الاستثمارية من تعقيدات وصعوبات خاصة عقود الإنشاءات الدولية **(عقود الفيديك)** وعقود المشروع المشترك وعقود تسليم المفتاح، وغيرها من العقود التي تبرمها الشركات الضخمة المتعددة الجنسيات مع الدول المضيفة للاستثمارات الأجنبية، والتي تنشأ عنها العديد من التعاقدات الأخرى من الباطن وتستغرق مدة طويلة لإنجاز الالتزامات التي نص عليها العقد الأصلي، والتي لا يطمئن المستثمرون الأجانب أصحاب تلك الشركات عادةً إلى عرض المنازعات الناشئة عن هذه العقود على القضاء المحلي للدول المضيفة لأسباب تتعلق بمدى حياديته ونزاهته وعدالته، لذا يفضلون عرض تلك المنازعات على التحكيم المؤسسي أو الحر بشرط ألا يتعارض مع النظام الداخلي أو الدولي.

ومن هذا المنطلق اهتمت معظم الدول بنظام التحكيم، خاصة الدول النامية نظراً لحاجتها الماسة لتلك العقود لدعم بنيتها التحتية واقتصادها القومي، فعمدت إلى إصدار تشريعات خاصة به تنظمه من مختلف النواحي تماشياً مع أهميته المتزايدة، وذلك لمعالجة المنازعات الناشئة عن تلك العقود.

# الفهرس

## الفهرس


| الموضـــــــوع | رقم الصفحة |
|---|---|
| الإهداء. | |
| كلمة شكر وتقدير. | |
| ملخص الرسالة والخطة. | ١ |
| الباب الأول: التحكيم و منازعات الإستثمار. | ٦ |
| الفصل الأول: المنازعات الاستثمارية وطرق تسويتها | ٨ |
| المبحث الأول: مفهومي الاستثمار و المستثمر. | ٨ |
| المطلب الأول: مفهومي الاستثمار والمستثمر من الناحية الإقتصادية. | ٨ |
| المطلب الثاني: المعنى القانوني لمفهومي الاستثمار والمستثمر. | ١١ |
| الفرع الأول: مفهومي الاستثمار والمستثمر في إطار القانون الدولي و المعاهدات الدولية. | ١٢ |
| الفرع الثاني: مدلول الاستثمار والمستثمر في ضوء القانون الداخلي (التشريعات الوطنية). | ٢١ |
| المبحث الثاني: الاستثمار وماهية المنازعات المتعلقة به وأنواعها. | ٢٦ |
| المطلب الأول: الاستثمارات الأجنبية المباشرة. | ٢٧ |
| الفرع الأول: تعريف الاستثمارات الأجنبية المباشرة. | ٢٧ |
| الفرع الثاني: اشكال الاستثمارات الأجنبية المباشرة. | ٢٩ |
| المطلب الثاني: الاستثمارات الأجنبية غير المباشرة. | ٣٤ |
| الفرع الأول: المقصود بالاستثمارات الأجنبية غير المباشرة. | ٣٤ |
| الفرع الثاني: اشكال الاستثمارات الأجنبية غير المباشرة. | ٣٥ |
| المطلب الثالث: ماهية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات الأجنبية وأنواعها. | ٣٦ |
| الفرع الأول: المنازعات الناجمة عن الاجراءات الانفرادية للدولة الطرف في العقد (المضيفة للاستثمارات الأجنبية). | ٣٧ |
| الفرع الثاني: المنازعات الناجمة عن التغيير في شروط التعاقد. | ٤٠ |
| المبحث الثالث: وسائل تسوية منازعات الإستثمار. | ٤٢ |
| المطلب الأول: الوسائل الودية الغير قضائية. | ٤٣ |
| الفرع الأول: الوسائل الودية لحسم منازعات الإستثمار. | ٤٣ |
| الفرع الثاني: التظلم الإداري. | ٤٧ |
| المطلب الثاني: الوسائل القضائية. | ٤٩ |
| الفرع الأول: القضاء الوطني. | ٤٩ |
| الفرع الثاني: القضاء الدولي. | ٥٠ |
| الفصل الثاني: التحكيم كوسيلة لتسوية منازعات الإستثمار. | ٥٣ |
| المبحث الأول: التحكيم في ظل المعاهدات والاتفاقيات الدولية. | ٥٤ |

| الموضـــــــوع | رقم الصفحة |
|---|---|
| المطلب الأول: المعاهدات والاتفاقيات الثنائية المتضمنة التحكيم كوسيلة لتسوية منازعات الإستثمار. | ٥٧ |
| المطلب الثاني: المعاهدات والاتفاقيات الجماعية الدولية المتضمنة التحكيم كوسيلة لتسوية منازعات الإستثمار. | ٥٩ |
| الفرع الأول: التحكيم كوسيلة لتسوية منازعات الإستثمار في المعاهدات والاتفاقيات الجماعية الدولية. | ٥٩ |
| الفرع الثاني: المعاهدات والاتفاقيات الجماعية المتضمنة للتحكيم على المستوى العربي الإقليمي. | ٧١ |
| المبحث الثاني: التحكيم كوسيلة لتسوية منازعات الإستثمار في التشريعات الوطنية. | ٧٦ |
| الباب الثاني: إجراءات الاعتراف وتنفيذ احكام التحكيم الأجنبية وإشكاليات تنفيذها. | ٨٣ |
| الفصل الأول: المقصود بحكم التحكيم الصادر في منازعات الإستثمارات الأجنبية. | ٨٥ |
| المبحث الأول: تعريف حكم التحكيم وشكله وبياناته وأنواعه. | ٨٦ |
| المطلب الأول: المقصود بحكم التحكيم. | ٨٦ |
| المطلب الثاني: شكل حكم التحكيم و بياناته. | ٨٩ |
| المطلب الثالث: أنواع حكم التحكيم. | ٩٨ |
| المبحث الثاني: كيفية إصدار حكم التحكيم وشروط صحته. | ١٠٦ |
| المبحث الثالث: آثار حكم التحكيم و حجيته القانونية. | ١١٥ |
| المطلب الأول: آثار حكم التحكيم. | ١١٦ |
| المطلب الثاني: حجية حكم التحكيم القانونية. | ١٢٠ |
| الفصل الثاني: إجراءات الاعتراف باحكام التحكيم الأجنبية وشروط تنفيذها في ظل المعاهدات و الاتفاقيات الدولية و في ضوء التشريعات الوطنية وإشكاليات التنفيذ. | ١٢٦ |
| المبحث الأول: إجراءات الاعتراف بحكم التحكيم الأجنبي وشروط تنفيذه في ظل المعاهدات والاتفاقيات الدولية. | ١٢٦ |
| المطلب الأول: المعاهدات والاتفاقيات الدولية الجماعية المتضمنة لإجراءات الاعتراف بحكم التحكيم الأجنبي وتنفيذه. | ١٢٧ |
| المطلب الثاني: المعاهدت والاتفاقيات الدولية الثنائية المتضمنة لإجراءات الاعتراف بحكم التحكيم الأجنبي وتنفيذه. | ١٣٦ |
| المطلب الثالث: المعاهدات والاتفاقيات الدولية الإقليمية العربية المتضمنة لإجراءات الاعتراف بحكم التحكيم الأجنبي وتنفيذه. | ١٣٧ |
| المبحث الثاني: التشريعات الوطنية المتضمنة لإجراءات الاعتراف بحكم التحكيم الأجنبي و شروط تنفيذه. | ١٤٤ |
| المبحث الثالث: إشكاليات تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي الصادر في منازعات الاستثمار. | ١٦٥ |

| الموضـــــــــوع | رقم الصفحة |
| --- | --- |
| المطلب الأول: إشكاليات التنفيذ المتمثلة في اسباب بطلان حكم التحكيم. | ١٦٨ |
| المطلب الثاني: إشكاليات التنفيذ الصادرة من أي شخص له مصلحة من وقف التنفيذ. | ١٧٧ |
| المطلب الثالث: إشكاليات التنفيذ المتمثلة في العراقيل التشريعية وغير التشريعية. | ١٨١ |
| الخاتمة: | ١٩٢ |
| قائمة المراجع. | ٢٠٦ |
| فهرس الرسالة. | ٢٤٣ |