التحكيم وجدواه الاقتصادية
في تشجيع الاستثمارات الأجنبية

الباحث/ أيمن محمد عبد الفتاح أبو زيد

باحث لدرجة الدكتوراه

كلية الحقوق- جامعة عين شمس

(ISSN: 2537- 0758)

التحكيم وجدواه الاقتصادية في تشجيع الاستثمارات الأجنبية

الباحث/ أيمن محمد عبد الفتاح أبو زيد

الملخص

يعتبر الاستثمار الأجنبي المباشر القوة الاقتصادية الرئيسية وراء ما يعرف باسم عصر العولمة، وتسعى مختلف دول العالم والدول النامية بصفة خاصة إلى جذب المزيد من الاستثمار الأجنبي المباشر لما له من مردودات إيجابية على عملية النحو الاقتصادي، والتحكيم أصبح ظاهرة من ظواهر العصر الحالي، بسبب المزايا التي يمتاز بها والتي من أهمها البساطة والمرونة، والتحكيم يلعب دوراً محوراً في جذب وتشجيع الاستثمارات الأجنبية المباشرة.

Arbitration And Its Economic Feasibility In Encouraging Foreign Investments

Ayman Mohamed Abdel Fattah Abu Zeid

Abstract

Foreign direct investment is the main economic force behind what is known as the era of globalization, and various countries of the world and developing countries in particular seek to attract more foreign direct investment because of its positive returns on the economic process, and arbitration has become a phenomenon of the current era, because of the advantages that It is distinguished by the most important of which is simplicity and flexibility, and arbitration plays a pivotal role in attracting and encouraging foreign direct investments.

المقدمة:

يعتبر الاستثمار الأجنبي المباشر القوة الاقتصادية الرئيسية وراء ما يعرف باسم عصر العولمة، أو الاقتصاد العالمي الجديد، فإن ظهور الشركات العملاقة العابرة للقارات وتعدد أشكالها، وأنواعها وأحجامها وجنسياتها بالإضافة إلى انتشارها في أنحاء المعمورة على نحو غير مسبوق هو أهم ملامح الاقتصاد العالمي في بداية الألفية الجديدة.

وتسعى مختلف دول العالم والدوال النامية بصفة خاصة وإلى جذب المزيد من الاستثمار الأجنبي المباشر لما له من مردودات إيجابية على عملية النمو الاقتصادي،

سواء تمثل هذا في القدرات التكنولوجية والخبرات الإدارية والتسويقية أم ارتباطه بشبكة الأسواق العالمية.

وتكمن أهمية الاستثمار الأجنبي المباشر باعتباره مصدراً من مصادر التمويل الخارجي خاصة للدول النامية التي يعجز فيها مستوى الادخار المحلي عن تمويل المستوى الملائم من الاستثمارات اللازمة لتحقيق معدلات مرتفعة للنمو الاقتصادي وبالتالي التنمية الاقتصادية، كما أن الاستثمار الأجنبي المباشر، بوصفه مجموعة رؤوس الأموال المقترنة بالخبرات التكنولوجية، والمعارف الإدارية والتنظيمية بالإضافة إلى القدرات التسويقية، يمكنه أن يقوم بدور هام في تعويض النقص المحلي في هذه العناصر في البلدان التي يتحرك إليها.

كما تتمثل أهميته فيما يقوم به من دور هام في تمويل التنمية الاقتصادية وتخفيف أعبائها، ففي الوقت الذي يتمثل فيه انسيابه إضافة إلى حجم الموارد الحقيقية المتاحة للاستخدام فإنه يضمن– من خلال ما يجلبه معه من تكنولوجيا متطوره– زيادة الكفاءة للموارد المحلية وذلك عن طريق تشغيل موارد كانت عاملة أو زيادة إنتاجية الموارد المستخدمة فعلاً.

وتحديد حقوق والتزامات المستثمرين ضمن إقليم الدولة المستثمرة من خلال تنظيمها ضمن أطار تشريعي واتفاقي بصورة منظمة ودقيقة فأن ذلك لا يكفي لطمأنة المستثمرين وتشجيعهم للاستثمار فيها، فلا بد من وجود وسائل تحمي تلك الحقوق في حالة الإخلال بها.

وبالرغم من التعاون المتبادل بين الدولة المستثمرة والمستثمرين على تحديد تلك الحقوق والالتزامات من حيث النطاق أو المضمون، إلا أنه قد يحصل تنازع بين الطرفين في المضمون الدقيق للحقو ق التي يتمتع بها المستثمر والالتزامات المترتبة عليه بسبب أخلال الدولة المستثمرة بالتزاماتها وتعهداتها.

لذلك يسعى المستثمرون الحصول على وسائل محايدة وفعالة لتسوية منازعات الاستثمار، وعلى الرغم من تعدد الوسائل التي يمكن أن يلجأ إليها الأطراف في عقود الاستثمار لتسوية منازعاتهم الناشئة عنها، ألا أن التحكيم يعد طريقة مقبولة لتسوية منازعات الاستثمار حيث أنه يعد وسيلة فعالة لحسم منازعات الاستثمار حيث أصبح القضاء الطبيعي في هذا المجال لأن يعد ضمانة إجرائية للمستثمرين لحسم منازعاتهم مع الدولة الجاذبة للاستثمار لأنهم ينظرون الى قضاء تلك الأخيرة نظرة شك وريبة،

(ISSN: 2537- 0758)

فضلاً عن ذلك السرية التي يمتاز بها التحكيم والتي تتناسب مع طبيعة عقود الاستثمار فهو يأتي منسجماً مع رغبة المستثمرين بالابتعاد عن اللجوء الى القضاء الوطني للدولة المستثمرة وهذا ما يساعد في الحفاظ على أسرار المستثمرين وتجنب المساس بمركزهم وسمعتهم في مجال النشاط التجاري فضلاً عن السرعة التي يتميز بها التحكيم في البت والفصل في النزاع، وفضلاً عن ذلك يتم اللجوء الى التحكيم لما تتمتع به عقود الاستثمار من خصوصية كون الدولة الجاذبة الاستثمار طرفاً في تلك العقود وهذا ما يكون دافعاً للمستثمر لجعل التحكيم ضمانة إجرائية لحماية استثماراته

ومن المعلوم أنّ القضاء يعدّ الطريق الطبيعي لفض المنازعات، ووسيلة لإحلال العدل في المجتمع، ولكن مع تطوّر ظروف التجارة والاستثمار الدّاخلي والدّولي والتّغير في أنماط الحياة التجارية؛ بسبب التحولات الاقتصادية التي يشهدها هذا العصر، فقد ظهرت الحاجة مُلّحة نحو تنظيم المنازعات التي تنشأ بين الأفراد، فأخذت تنشأ إلى جانب القضاء وسائل أخرى اختيارية يلجأ إليه الخصوم لفض المنازعات، والتي تنشأ بينهم بدلاً من اللجوء إلى القضاء، والتي من أهمها التحكيم.

والتحكيم أصبح ظاهرة من ظواهر العصر الحالي؛ بسبب المزايا التي يمتاز بها، والتي من أهمها البساطة والمرونة، وقيامه على رضاء أطراف النزاع مقدمًا بالحكم الذي سيصدر من هيئة التحكيم، وسرعة الفصل في المنازعات، وتوفير الجهد والوقت، وتوفر الخبرة والتخصص في الوسائل الفنية والاقتصادية والعملية لدى المحكمين الذي يختارهم أطراف النزاع، وذلك بالإضافة إلى المحافظة على أسرار الأطراف، والعلاقات الودية بينهما.

وبسبب أهمية التحكيم؛ فقد أُبرمت بشأنه العديد من الاتفاقيات الدولية، وأنشأت له مراكز تحكيم دائمة أو إقليمية أو دولية، بالإضافة إلى اهتمام المشرعين به في أغلبية دول العالم، ولم يكن المجتمع العماني منذ بزوغ فجر النهضة المباركة بمنأى عن بقية المجتمعات الأخرى، إذ أضحت على الرغم من حداثتها دولة عصرية تضاهي بقية الدولة الاقليمية تقوم على مرتكزات ومبادئ حكّمت حركة البناء والتطور المجتمعي، كان أبرزها الانفتاح الواعي على العالم في مختلف النواحي، مع الأخذ في الاعتبار المحافظة على مقومات المجتمع العماني وخصوصيته، فمن الناحية الاقتصادية اعتمدت السلطنة منذ بداية السبعينات من القرن الماضي سياسات ورؤى واضحة تقوم على مبدأ الاقتصاد الحر، وتشجيع دور الفرد والقطاع الخاص، واشراكهم في خطط التنمية الاقتصادية للدولة.

وانسجاماً مع هذه النقلة النوعية والنهضة الشاملة التي تشهدها دولة المؤسسات والقانون، لم يكن المشرع العماني ليغفل أهمية تطوير نظام التحكيم العماني بجانب التطور الذي شهده القضاء، بل أولى التحكيم أهمية قصوى- حاله كحال بقية التشريعات الأخرى- دعماً للاستثمارات الأجنبية، ومنح المستثمرين الضمانات الكفيلة التي من شأنها أن تشعرهم بالأمان والاطمئنان على توظيف رؤوس أموالهم في السلطنة، حيث تعاقب في هذا الجانب العديد من المراسيم السلطانية المشرعة والمنظمة لعملية اللجوء إلى التحكيم والجهات المختصة بذلك، حتى أدرك المشرع ضرورة مواكبة التطور الذي يشهده نظام التحكيم على المستوى الدولي، انسجاماً مع السرعة والمرونة التي تتطلبه سائر المعاملات، فقد أصدر المشرع قانون التحكيم في المنازعات المدنية والتجارية بالمرسوم السلطاني رقم ٩٧/٤٧، كما أن التحكيم لم يقتصر على المنازعات التجارية والمدنية فحسب، بل اتسع نطاقه ليشمل النزاعات الادارية التي تكون الدولة أو أحد أشخاص القانون العام طرفاً فيها بوصفها سلطة عامة، والتي لم يكن متصوراً في يوماً ما أن يتم اللجوء إلى التحكيم لفض هذه النزاعاتبدلاً من اخضاعها لجهة القضاء، نظراً للامتيازات والسلطات العامة الواسعة التي تتمتع بها الادارة بالنسبة للعقود الاداريةفي مواجهة غيرها، وقبول الادارة للتحكيم، يعني تنازلها عن هذه الامتيازات، ومثولها مع غيرها على قدم المساواة مع غيرها أمام هيئة التحكيم، وربما تطبيق قانون أجنبي قد لا يعرف التفرقة بين النزاعات ذات الصبغة المدنية أو الادارية.

والحقيقة إن ازدهار التحكيم واتساع آفاقه وتربعه في مجال القانون الاداري، فقد اقترن بنمو العلاقات الاقتصادية الداخلية والدولية بين الافراد، حيث أدّى نزول الدولة إلى ميادين التجارة في ظل تنامي العلاقات الاقتصادية الداخلية والدولية بين الدول، ورغبتها في تحقيق التنمية الاقتصادية، واشباع الحاجات العامة للمجتمع إلى ظهور علاقات ومصالح متشابكة تأطرت بين الدول وأشخاص القانون الوطني أو الاجنبي، مما ترتب عليها قبول فكرة التحكيم في المناعات الادارية، لذا فإن المشرع مراعاةً لصبغة التحكيم في مجال العقود الادارية الذي بات يموج بين التطورات الحديثة والمتعاصرة لمثل هذه المنازعات فقد خلع المشرع على محكمة القضاء الاداري- في ضوء التعديلات الأخيرة لمحكمة القضاء الاداري الصادرة بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٩/٣)- مهمة

(ISSN: 2537- 0758)

النظر في المسائل المتعلقة بالعقود الادارية[١]، على أن تسري بشأن هذا الصنف من الخصومات نصوص وقواعد وإجراءات أحكام قانون التحكيم في المنازعات التجارية المدنية، بحيث أصبحت المحكمة هي المختصة بنظر دعوى البطلان وتعيين المحكم وتهيئة الدليل واتخاذ الإجراءات الوقتية والتحفظية، والنظر في اشكالات التنفيذ.

وللاحاطة بموضوع التحكيم في عقود الاستثمار سوف تقتصر دراستنا هنا على تناول موضوع التحكيم كضمانة إجرائية لتسوية منازعات الاستثمار تاركين التفاصيل في موضوع التحكيم الى المؤلفات التي تناولت هذا الموضوع بشكل مفصل[١].

ولأجل تسليط الضوء على ذلك سوف نقسم هذا البحث على ثلاث مباحث دراسية نتناول في المبحث الأول أما في الثاني فسنخصصه عن فعالية التحكيم كضمانة إجرائية لحسم منازعات الاستثمار، ثم خاتمة البحث التي تتضمنها أهم النتائج والتوصيات التي سنتوصل أليها في بحثنا هذا، وأخيراً نسأل الله سبحانه وتعالى أن يكلل جهدنا المتواضع بالنجاح والفائ

المبحث الأول
الاستثمار الاجنبي المباشر ومحدداته

تمهيد وتقسيم:

يعتبر الاستثمار الأجنبي المباشر القوة الاقتصادية الرئيسية وراء ما يعرف باسم عصر العولمة، أو الاقتصاد العالمي الجديد، فإن ظهور الشركات العملاقة العابرة للقارات وتعدد أشكالها، وأنواعها وأحجامها وجنسياتها بالإضافة إلى انتشارها في أنحاء المعمورة على نحو غير مسبوق هو أهم ملامح الاقتصاد العالمي في بداية الألفية الجديدة[٢].

وتسعى مختلف دول العالم والدول النامية بصفة خاصة وإلى جذب المزيد من الاستثمار الأجنبي المباشر لما له من مردودات إيجابية على عملية النمو الاقتصادي، سواء تمثل هذا في القدرات التكنولوجية والخبرات الإدارية والتسويقية أم ارتباطه بشبكة الأسواق العالمية[٣].

وتكمن أهمية الاستثمار الأجنبي المباشر باعتباره مصدراً من مصادر التمويل الخارجي خاصة للدول النامية التي يعجز فيها مستوى الادخار المحلي عن تمويل المستوى الملائم من الاستثمارات اللازمة لتحقيق معدلات مرتفعة للنمو الاقتصادي

وبالتالي التنمية الاقتصادية، كما أن الاستثمار الأجنبي المباشر، بوصفه مجموعة رؤوس الأموال المقترنة بالخبرات التكنولوجية، والمعارف الإدارية والتنظيمية بالإضافة إلى القدرات التسويقية، يمكنه أن يقوم بدور هام في تعويض النقص المحلي في هذه العناصر في البلدان التي يتحرك إليها(٤).

كما تتمثل أهميته فيما يقوم به من دور هام في تمويل التنمية الاقتصادية وتخفيف أعبائها، ففي الوقت الذي يتمثل فيه انسيابه إضافة إلى حجم الموارد الحقيقية المتاحة للاستخدام فإنه يضمن- من خلال ما يجلبه معه من تكنولوجيا متطوره- زيادة الكفاءة للموارد المحلية وذلك عن طريق تشغيل موارد كانت عاملة أو زيادة إنتاجية الموارد المستخدمة فعلاً(٥).

المطلب الأول
تعريف الاستثمار الأجنبي المباشر

ماهية أي شيء- إنما تعني تحديد ملامحه الأساسية- لنستطيع تمييزه عن غيره من المفاهيم وهذا يتطلب منا الوقوف على ما يعنيه مصطلح الاستثمار الأجنبي المباشر سواء من الناحية الاقتصادية أو القانونية.

حيث أنه في ظل الحاجة إلى توضيح مفهوم الاستثمار الأجنبي المباشر تباينت الآراء والمحاولات الفقهية سواء على المستوى الفردي أو الجماعي من أجل وضع تعريف محدد لمفهوم الاستثمار الأجنبي المباشر(٦)، كما تعددت الاتجاهات وتضاربت الآراء فيما يتعلق بتحديد جدوى الاستثمارات الأجنبية المباشرة، وخاصة في الدول الآخذة في النمو، التي تنظر إلى الاستثمارات على أنها يمكن أن تمثل لها طوقاً للنجاة من كثير من المشكلات الاقتصادية التي تواجهها.

مفهوم الاستثمار الأجنبي المباشر

يلقى الاستثمار الأجنبي المباشر اهتماماً وتفضيلاً من طرف الدول المضيفة، التي تجد فيه المنافع والمكاسب المرتبطة بعملية التنمية الاقتصادية، ولهذا خصصنا هذا الفرع إلى تعريف الاستثمار الأجنبي المباشر والتطرق إلى المصطلحات المصاحبة لظهور مفهوم الاستثمار الأجنبي المباشر.

(ISSN: 2537- 0758)

التعريف العام للاستثمار :

يطلق على كل تصرف يقوم به الشخص يؤدي إلى إنشاء حق معين أو نقل ملكية هذا الحق من شخص إلى آخر، ومن ثم يعد استثماراً، عملية شراء عقار مملوك من قبل لشخص آخر، أو ورقة مالية سبق تداولها في السوق، رغم أن جوهر الشراء في الحالتين يتعلق برأس مال كان موجوداً من قبل، ولم يترتب على شراء الشخص له إلا مجرد نقل ملكية شراء المباع من يد إلى أخرى، دون أن يحقق ذلك إضافة حقيقية للاقتصاد القومي في مجموعة(٧).

التعريف الاقتصادي للاستثمار :

ويقصد به تكوين رأس المال العيني الجديد الذي يتمثل في زيادة الطاقة الإنتاجية، مما يمثل في الواقع زيادة صافية في رأس المال الحقيقي للمجتمع، وتتكون عناصره من المباني والتشييدات والآلات والتجهيزات ووسائل النقل والحيوان وغير ذلك من البنود ذات الصلة، ومن ثم يعد عند الاقتصاديين استثماراً(٨). تحويل المدخرات النقدية إلى أصول رأسمالية أي تحويلها إلى عدد وآلات أو هو الجزء غير المستهلك من السلع والخدمات المنتجة الذي يخصص لعمليات إعادة الإنتاج أو كمخزون للفترات التالية(٩).

أو هو القيام بأي عمل أو مجهود يمثل نشاطاً نهائياً لثروة صناعية أو زراعية أوعقارية. كما يقصد به في بعض الأحسان تمويل المشروعات.

ويكاد يكون هذا المعنى الاقتصادي للاستثمار متفقاً عليه بين النظم أو المذاهب الاقتصادية رغم اختلافها، حيث يرتبط الاستثمار بخلق أصول جديدة إنتاجية، أو تجديد وتوسيع الأصول القائمة، أو بالزيادة الحادثة برأس المال الثابت أو رأس المال المتداول، على مستوى المشروع الفردي أوعلى مستوى المجتمع ككل(١٠).

هذا وقد حاول البعض التوفيق بين المعنى الدارج للاستثمار والمعنى الاقتصادي له، حيث اعتبر استثماراً شراء العقارات أو الأوراق المالية المملوكة من قبل شخص آخر، وهذا اعتبره استثماراً غير مباشر أو استثماراً مالياً وهذا تمييزاً له عن الاستثمار الذي يعنيه الاقتصاديون في كتاباتهم ويقصدون به العمليات التي تحقق إضافة إلى رصيد المجتمع وتعد بذلك استثماراً مباشراً(١١).

ولقد وردت عدة تعريفات لمنظمات وهيئات دولية وكذا لكتاب وباحثين واقتصاديين نحاول أن نورد أهمها على النحو التالي:

أولاً: تعريف الاستثمار الأجنبي المباشر من وجهة نظر المؤسسات والمنظمات المالية الدولية:

١- تعريف منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية:

Organization for Economic Co-operation and Development

حيث قدمت منظمة التعاون الاقتصادي ولتنمية تعريفاً للاستثمارالأجنبي المباشر يتفق مع ما ورد في ميزان المدفوعات (الطبعة الخامسة سنة ١٩٩٣) الصادر عن صندوق النقد الدولي، وقد عرفته " بكونه ذلك النوع من أنواع الاستثمار الدولي الذي يعكس قيام المقيمين في دولة ما بالاستثمار في دولة أخرى بهدف الحصول على عائد دائم من ذلك الاستثمار، على أن يتضمن علاقة طويلة الأجل، ويتم هذا النشاط بالتأثير في نشاط القرارات الاستراتيجية للشركة أو الفرع محل النشاط، إضافة إلى تمتع المستثمر بدرجة كبيرة من النفوذ في إدارة المؤسسة(١٢).

٢- تعريف صندوق النقد الدولي

The International Monetary Fund (I.M.F):

كما أصدر صندوق النقد الدولي في عام ٢٠٠٨ مسودة الطبعة السادسة لدليل إحصاءات ميزانية المدفوعات وردفيها المفهوم الدولي للاستثمار الأجنبي المباشر الوارد ليحل محل الطبعة الخامسة من الدللي الصادر عام ١٩٩٣. وقد أكد التعريف الجديد على أن الاستثمار الأجنبي المباشر هو "قيام أحد المستثمرين في أحد الاقتصاديات باستثمار في إدارة مؤسسة مقيمة في اقتصاد آخر، بحيث يجب أن تزيد حصة هذا المستثمر الأجنبي عن ٥٠% من رأس المال، أو بتركيز ١٠% فأكثر من الأسهم في يد شخص واحد أو جماعة واحدة منظمة من المستثمرين الأجانب بما يترتب عليه أن تكون لهم السيطرة الفعلية على سياسات وقرارات المشروع"(١٣).

٣- تعريف منظمة الأونكتاد:

The United Nations Conference on Trade and Development)UNCTAD)

وحسب تعريف الأونكتاد فإن الاستثمار الأجنبي المباشر هو ذلك الاستثمار الذي يفضي إلى علاقة طويلة الأمد بين المستثمر في دولة ما ومشروع استثمار في دولة أخرى، ويعكس منفعة وسيطرة دائمتين للمستثمر الأجنبي (أو الشركة الأم) في فرع

(ISSN: 2537- 0758)

أجنبي قائم في دولة مضيفة غير تلك التي ينتميان إلى جنسيتها، وعلى ألا تقل نسبة المساهمة عن ١٠% من إجمالي قيمة المشروع، وليس أكثر من ٥٠% من إجمالي قيمة المشروع، وفي حالة تكوين فروع تابعة أن لا تقل النسبة عن ٥٠% من إجمالي قيمة المشروع(١٤).

٤- تعريف المؤسسة العربية لضمان الاستثمار وائتمان الصادرات:

قامت المؤسسة العربية لضمان الاستثمار وائتمان الصادرات بوضع تعريف للاستثمار الأجنبي المباشر على أنه "نوع من أنواع الاستثمار الدولي الذي يعكس حصول كيان مقيم، يشار إليه بالمستثمر المباشر، في اقتصاد آخر على مصلحة دائمة في مؤسسة مقيمة، تسمى مؤسسة الاستثمار المباشر، وتنطوي المصلحة الدائمة على وجود علاقة طويلة الأجل بين المستثمر المباشر والمؤسسة، إضافة إلى تمتع المستثمر بدرجة كبيرة من النفوذ في إدارة المؤسسة(١٥).

٥- تعريف منظمة التجارة العالمية

***The World Trade Organization* (*WTO*):**

ترى أن الاستثمار الأجنبي المباشر يتحقق عندما يقوم أحد المستثمرين في بلد ما (الدولة الأم) بامتلاك موجودات في بلد آخر (البلد المضيف) مع نية إدارة تلك الموجودات(١٦).

ووفقاً لدليل إعداد إحصاءات ميزان المدفوعات الصار عن صندوق النقد الدولي عام ٢٠٠٩ يعرف الاسنثمار الأجنبي المباشر على أنه: "ذلك النوع من أنواع الاستثمار عبر الحدود الذي يرتبط بمقيم في اقتصاد ما يتمتع بالسيطرة أو درج عاليه من النفوذ في إدارة مؤسسة مقيمة في اقتصاد آخر"(١٧).

٦- تعريف منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية

Organization for Economic Co-operation and Development (OECD)

الاستثمار الأجنبي المباشر يعكس مصلحة دائمة من قبل مؤسسة مقيمة في اقتصاد معين (المستثمر المباشر) في مؤسسة (مؤسسة الاستثمار الأجنبي المباشر) مقيمة في اقتصاد آخر. وتعني المصلحة الدائمة وجود علاقة طويلة المدى بين المستثمر المباشر

ومؤسسة الاستثمار المباشر، ودرجة كبيرة من التأثير على إدارة المؤسسة وذلك من خلال ملكية مباشرة أو غير مباشرة لـ ١٠% أو أكثر".

التعريف القانوني للاستثمار الأجنبي المباشر:

تعرض اللجنة التي شكلها اتحاد القانون الدولي *(International Law Association)* تعريفاً مقترحاً للاستثمار الأجنبي، مقتضاه "تحركات رؤوس الأموال من البلد المستثمر نحو البلد المستفيد بغير تنظيم مباشر"(١٨).

وقد انقسمت آراء الفقه القانوني بشأن هذا التعريف بين مؤيد له مع بعض التعديل وبين من يرى سعة هذا التعريف ويقترح تضييقه. لذلك فإن الوصول إلى تعريف قانوني دقيق للاستثمار الأجنبي يقتضي منا عرض تعريف هذا الاستثمار في بعض تشريعات الاستثمار الوطنية وبعض الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالاستثمار، ومن ثم تقويمها مع التعريف المذكور كي نستخلص مفهوماً قانونياً واضحاً وشاملاً قدر الإمكان للاستثمار المذكور، وذلك في فقرات ثلاث بالتتابع.

المبحث الثاني
فعالية التحكيم في تسوية المنازعة الاستثمارية

المطلب الأول
مفهوم التحكيم والضوابط المتطلبة له في المنازعة الاستثمارية

لقد تعددت تعاريف الفقه للتحكيم فهناك من عرفه بأنه ((الطريقة التي يختارها الاطراف لفض المنازعات التي تنشأ عن العقد والتي يتم البت فيها أمام شخص أو أكثر يطلق عليه أسم المحكم أو المحكمين دون اللجوء إلى القضاء)) وعرف أيضا بأنه ((نظام لتسوية المنازعات عن طريق أفراد طبيعيين يختارهم الخصوم مباشرة أو عن طريق وسيلة أخرى يرتضونها أو تمكين أطراف النزاع بأقصاء منازعاتهم من الخضوع لقضاء المحاكم المخول لها طبقاً للقانون لكي تحل عن طريق أشخاص طبيعيين يختارونهم)).

وعرف أيضا بأنه ((اتفاق الأطراف على طرح خلافاتهم على اشخاص طبيعيين يختارونهم)).

وذهب رأي أخر في الفقه بتعريفه بأنه ((أتفاق الأطراف المعينة على أخضاع

(ISSN: 2537- 0758)

خلافاتهم لحكم أفراد تختارها هذه الأطراف)).

يتبين من التعريفات المتقدمة أهمية التحكيم باعتباره وسيلة لحسم المنازعات فهو يعتبر اجراء استثنائي يؤدي الى اخراج المنازعات من اختصاص محاكم الدولة بناءً على اتفاق الاطراف وقد ركزت التعاريف السابقة على الهدف من التحكيم كأساس للتعريف دون بيان فيما إذا كان اتفاق التحكيم قد يأتي بصورة شرط ضمن بنود العقد أو مشارطة باتفاق مستقل بين الطرفين، فضلاً عن ذلك نجد ان التعاريف لم تركز على دور مؤسسات التحكيم في تسوية منازعات الاستثمار وخصوصاً ان اغلب المنازعات الاستثمارية في الوقت الحاضر تحسم عن طريق تلك المؤسسات.

أما بالنسبة للتشريعات فنجد ان قانون المرافعات العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ (المعدل) لم يشر الى تعريف التحكيم ولكنه أجاز الاتفاق على التحكيم في نزاع معين كما أجاز الاتفاق على التحكيم في جميع المنازعات التي تنشأ عن تنفيذ عقد معين.

أما قانون الاستثمار العراقي النافذ فلم يشر ايضا إلى تعريف التحكيم ولكنه أشار في (٢٧ ف٤) منه على أنه ((يجوز لأطراف النزاع الالتجاء إلى التحكيم وفقاً للقانون العراقي...)).

أما بالنسبة للقانون المصري فقد أشار قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ (المعدل) في نص المادة (٤ ف١) على انه ((ينصرف لفظ التحكيم في حكم هذا القانون إلى التحكيم الذي يتفق عليه طرفا النزاع بأرادتهما الحرة سواء كانت الجهة التي تتولى أجراءات التحكيم بمقتضى أتفاق الطرفين منظمة أو مركز دائم للتحكيم أو لم يكن ذلك)).

أما قانون ضمانات وحوافز الأستثمار المصري فأنه لم يشير إلى تعريف التحكيم ولكنه أجاز اللجوء إلى التحكيم لتسوية المنازعات المتعلقة بأحكام هذا القانون.

اما بالنسبة للقانون السعودي فلم يشر قانون التحكيم السعودي المرقم ٤٦ في ١٤٠٣/٣/١٢هـ إلى تعريف التحكيم ولكنه أجاز الأتفاق على التحكيم في نزاع معين قائم كما أجاز الاتفاق مسبقا على التحكيم في أي نزاع يقوم نتيجة لتنفيذ عقد معين.

أما قانون الاستثمار السعودي فهو أيضا لم يشير إلى تعريف التحكيم.

أما بالنسبة للقانون الفرنسي فلم يشير قانون المرافعات الفرنسي رقم ٥٠٠/ ٨١ لسنة ١٩٨١ النافذ إلى تعريف التحكيم ولكنه أجاز اللجوء إلى التحكيم لحسم المنازعات الناشئة أو التي نشأ بينهم يما بعد.

أما بالنسبة لقانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لسنة ١٩٨٥ مع

التعديلات التي أعتمدت في سنة ٢٠٠٦ فقد أشار إلى تعريف التحكيم في نص المادة المادة (٢/أ) منه على أنه التحكيم يعني ((أي تحكيم، سواء تولته مؤسسة تحكيم دائمة أم لا)).

يتبين لنا من التعريف المتقدم بأنه لم يكن جامعاً ومانعاً لأنه أشار فقط إلى الجهة الإدارية التي من الممكن أن تدير عملية التحكيم سواء تولته مؤسسة خاصة بالتحكيم أو لم يكن عن طريق المؤسسات وهذا ما يسمى بالتحكيم الحر.

أما بالنسبة للأتفاقيات الدولية المنظمة للتحكيم فلم تشير على حد علمنا إلى تعريف التحكيم.

أما على صعيد القضاء فقد جرى تعريف التحكيم من قبل محكمة النقض المصرية بأنه ((طريق لفض الخصومات، قوامه الخروج عن طريق التقاضي العادية وعدم التقيد بإجراءات المرافعات أمام المحاكم بالأصول الأساسية في التقاضي وعدم مخالفة ما نص عليه في باب التحكيم)).

وأيضا ذهبت نفس المحكمة في حكم آخر أن التحكيم ((طريق أستثنائي لفض الخصومات، وقوامه الخروج عن طرق التقاضي العادية)).

وأشارت المحكمة الدستورية العليا في مصر إلى تحديد المقصود بالتحكيم بأنه ((عرض النزاع المعين بين طرفين على محكم من الأغيار يعين بأختيارها أو بتفويض منهما في ضوء شروط يحددانها، ليفصل هذا المحكم في ذلك النزاع بقرار يكون نائياً عن شبهة الممالاة مجرداً من التمايل وقاطعاً لدابر الخصومة في جوانبها التي أحالها الطرفان إليه بعد أن يدلي كل منهما بوجهة نظره تفصيلاً من خلال ضمانات التقاضي الرئيسية)). وأيضا عرفت محكمة التمييز الأردنية التحكيم بأنه ((طريق استثنائي لفض المنازعات، ويقتصر على ما انصرفت إليه أرادة طرفي التحكيم، وعلى المحكمة أن لا تتوسع في تفسير العقد المتضمن شرط التحكيم لتحديد المنازعات الخاضعة للتحكيم)).

وبعد تسليط الضوء على تعريف التحكيم يمكن لنا أن نعرف التحكيم بأنه "ضمانة إجرائية لحسم منازعات الأستثمار وطريق استثنائي يلجأ إليه أطراف عقد الاستثمار بناءاً على أتفاقهما المتخذ أما شرطا يرد ضمن بنود عقد الأستثمار قبل نشوء النزاع أو مشارطة تحكيم تبرم قبل أو بعد نشوء النزاع وذلك بهدف حل نزاعاتهم بعيداً عن المماطلة بحكم ملزم ونهائي يقطع دابر الخصومة".

(ISSN: 2537- 0758)

المطلب الثاني
أشكال أتفاق التحكيم

لكي يستطيع أطراف عقد الأستثمار اللجوء إلى التحكيم فإن عليهم الأتفاق على ذلك فهو الذي ينقل الفصل في منازعات الاستثمار من يد القضاة العاديين إلى أشخاص أخريين يختارونهم يطلق عليهم المحكمين.

لذلك يمكن أن يرد أتفاق التحكيم كشرطاً ضمن نصوص عقد الاستثمار أو في أتفاق مستقلاً عن عقد الاستثمار ويبدو لنا أن لأتفاق التحكيم شكلين هما شرط التحكيم ومشارطة التحكيم.

فبالنسبة لشرط التحكيم فهو عبارة عن نص وارد ضمن نصوص عقد الاستثمار يقرر الالتجاء إلى التحكيم كوسيلة لحل المنازعات التي تثور مستقبلاً بين المتعاقدين حول العقد وتنفيذه.

أما بالنسبة لمشارطة التحكيم فهي أي أتفاق بين أطراف العلاقة الأستثمارية في عقد مستقل يتقرر بموجبه عرض المنازعات التي نشأت بينهم بالفعل على التحكيم لحلها.

يتبين لنا من التعاريف المتقدمة أن شرط التحكيم يرد لغرض حسم منازعة محتملة الوقوع أما مشارطة التحكيم فأنها تمثل عقد مستقل لحسم منازعة نشأت بالفعل ويراد حسمها عن طريق التحكيم.

أما بالنسبة للقانون العراقي فنجد أن قانون المرافعات العراقي النافذ لم يفرق بين شرط التحكيم أو مشارطة التحكيم حيث أنه أجاز الأتفاق على التحكيم في نزاع معين أو جميع أنواع المنازعات التي تنشأ عن تنفيذ عقد معين.

لكن نجد أن محكمة تمييز العراق قد أشارت إلى أشكال التحكيم ضمن ثنايا القرار الصادر من محكمة التمييز المرقم ٣٦٣ مدنية أولى ٧٤ في ١٩٧٥/٢/٥ حيث أشار على ((أن التحكيم في القانون نوع واحد حسب المادة (٢٥١) مرافعات وأن الشرط الوحيد لوجوده وترتيب أثره هو أن يكون ثابتاً بالكتابة حسب المادة (٢٥٢) المعدلة من قانون المرافعات ويستوي في ذلك أن يكون الأتفاق عليه قد تم وقت التعاقد أو تم بأتفاق مكتوب مستقل أو تم الأتفاق عليه أثناء المرافعة..)).

وبالتالي يتبين لنا من الحكم أعلاه أن محكمة التمييز أجازت الأتفاق على التحكيم وقت التعاقد أي كشرط يرد ضمن بنود العقد المبرم بين الطرفين وهو ما يطلق عليه (شرط التحكيم) وكذلك أجازت المحكمة أن يكون الأتفاق على التحكيم عن طريق عقد مستقل وهذا ما يطلق عليه (مشارطة التحكيم).

أما القانون المصري فهو أيضا لم يفرق بين شرط التحكيم ومشارطته حيث وضع كل من شرط التحكيم ومشارطته على قدم المساواة بحيث جمعهما بمصطلح واحد اسماه (اتفاق التحكيم).

إما القانون السعودي فأنه أيضا لم يفرق بين شرط التحكيم ومشارطته حيث جاء بنص عام أجاز فيه الأتفاق على التحكيم في نزاع معين قائم كما أجاز الأتفاق مسبقاً على التحكيم في أي نزاع يقوم نتيجة لتنفيذ عقد معين.

أما القانون الفرنسي فقد أشار قانون المرافعات النافذ إلى شرط التحكيم في نص المادة (١٤٤٢) منه على أنه ((الأتفاق الذي يتعهد بموجبه المتعاقدون على أحالة النزاعات التي تنشأ عن العقد إلى التحكيم)).

إلا أنه ما يؤاخذ على المشرع الفرنسي لم يبين المقصود بمشارطة التحكيم ولكنه اشار إلى تعريف أتفاق التحكيم بشكل عام في نص المادة (١٤٤٧) من قانون المرافعات النافذ بأنه ((عقد يحيل بموجبه أطراف نزاع ناشئ هذا النزاع إلى تحكيم شخص أو أشخاص عدة)).

ويبدو لنا من نص المادة أعلاه بأن المشرع الفرنسي أراد بأتفاق التحكيم هو مشارطة التحكيم نفسه ويمكن استنتاج ذلك من نصوص المواد المتقدمة حيث أشار المشرع الفرنسي في تعريفه لشرط التحكيم على أحالة النزاعات التي تنشأ عن العقد إلى التحكيم وبالتالي أراد بذلك أحالة النزاعات التي تحدث مستقبلاً إما بالنسبة لتعريف المشرع لأتفاق التحكيم فأنه أشار على أنه يحال بموجبه أطراف نزاع ناشئ وبالتالي لا يمكن حل النزاع الناشئ إلا عن طريق عقد مستقل يتفق عليه أطراف النزاع بإحالة النزاع الناشئ إلى التحكيم وهذا هو ما يطلق عليه "مشارطة التحكيم".

أما بالنسبة للاتفاقيات الدولية فنجد أن اغلب هذه الأتفاقيات قد اشارت إلى شرط ومشارطة التحكيم تحت مصطلح (اتفاق التحكيم).

إما بالنسبة لقانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لسنة ١٩٨٥ قد أشار إلى تعريف أتفاق التحكيم في نص المادة (٧) منه وأراد بذلك أن يشمل كل من شرط ومشارطة التحكيم.

والجدير بالذكر أن شرط التحكيم أكثر أنتشاراً من مشارطة التحكيم حيث أن حوالي (٨٠%) من عقود التجارة الدولية تتضمن شرط التحكيم وخصوصاً في عقود الاستثمار.

لذلك يتبين أن المستثمرين يسعون جاهدين على أدراج شرط التحكيم في عقود الاستثمار المبرمة مع الدولة الجاذبة للأستثمار ولو كان ذلك على حساب عدم أتمام

(ISSN: 2537- 0758)

العقد والمثال على ذلك هو عقد (ديزني وورلد) المبرم بين فرنسا وشركة أميريكية حيث اشترط المستثمر الأمريكي لغرض أتمام العقد لابد من تضمين عقد الاستثمار شرط يتقرر بموجبه أحالة المنازعات المتعلقة بهذا العقد إلى التحكيم وبعد مفاوضات طويلة قبلت فرنسا بالشرط التحكيمي.

تسوية منازعات الاستثمار:

تعطي غالبية الدول للمستثمر الأجنبي الحق في تسوية منازعاته المتعلقة بالاستثمار بالطريقة التي يتفق عليها سواء أمام محاكم الدولة المضيفة أو محاكم التحكيم الوطني أو الدولي أو غير ذلك، فالقاعدة القانونية في التشريعات الاقتصادية أو المالية أنه إذا حدث خرق للقاعدة القانونية أو النكول عن التزام معين أو خلاف بين أطراف المخاطبين بأحكامها أن يلجأ الطرف المضرور إلى القضاء، سواء القضاء العادي أو الإداري بحسب الأحوال، ووفقاً للإجراءات القضائية المقررة لفض النزاع، لكن من المتفق عليها أن التشريعات الاقتصادية والمالية تتعلق كلها بالمال وحركته، وهي أمور تحتاج إلى سرعة في معالجتها والبت فيها، وهذا أمر يصعب تحقيقه في ساحات القضاء التي بات من سماتها طول إجراءات التقاضي.

وقد استقر في الكثير من النظم القانونية على اللجوء إلى إجراءات أخرى غير الإجراءات القضائية المعتادة كوسائل أجدى وأنجح لحل الكثير من تلك الأمور الاقتصادية والمالية، والتي منها اللجوء إلى التحكيم والتوفيق والتصالح والوساطة كوسائل جديدة وسريعة لفض المنازات بعيداً عن بوتقة القضاء وتحقيقاً لمبدأ الاقتصاد في الإجراءات والتفرغ لإدارة الأعمال، إذ هذا ما يفضله المستثمر عادة ويكون من بين العوامل المؤثرة في اتخاذ قراره في شأن الاستثمار[١٩].

وغالباً ما يلجأ المستثمر الأجنبي إلى محاكم التحكيم لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار، خصوصاً التي تكون الدولة طرفاً فيها، وذلك ضماناً للحيدة والنزاهة وسرعة البت في هذه المنازعات، ولما كان التحكيم هو الوسيلة الأكثر شيوعاً في فض المنازعات الاستثمارية، وذلك لأن المستثمر الأجنبي يحرص دوماً على تضمين عقد شروط تحكيم فضلاً عن أن غالبية الدول ومنها مصر قد ضمنت تشريعاتها نصاً يقضي بحق المستثمر الأجنبي في اللجوء للتحكيم وذلك من أجل توفير الأمان له والذي يدفعه إلى الاستثمار فيها[٢٠].

فالتحكيم يلعب دوراً أساسياً ومهماً بوصفه وسيلة من وسائل فض المنازعات التي عرفها الإنسان منذ قديم الزمان، ولقد تطور التحكيم بمرور الزمن حتى أصبح ظاهرة من

ظواهر عصرنا الحديث في مجال الفصل في المنازعات وعدالة من نوع آخر تتلاءم مع مقتضيات العصر، وعلاقاته المتشابكة والمتطورة بين الأفراد والدول على حد سواء، حيث تطالب به المنظمات الدولية وتلجأ إليه الشرات، وذلك بالنص عليه في العقود التي تدير أموالها واستثماراتها داخل مراكزها الرئيسية أو خارجها عبر قارات العالم، كما يلجأ إليه الأفراد نظراً لما يقدمه من مزايا وفوائد للمتخاصمين حيث في الوقت نفسه يخفف العبء عن كاهل القضاء(٢١).

وسوف تعرض أهم الوسائل التي يتم من خلالها تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار بغير الطريق القضائي.

أولاً: تسوية النزاع بطريق التحكيم:

تضمنت التحكيم المادة الرابعة من أحكام اتفاقية الوكالة الدولية لضمان الاستثمار حيث نصت عليه وعلى الأحكام الواجب إتباعها باعتبارها وسيلة فعالة وسريعة لحل المنازعات التي تثار بين الخصوم وتقترن أحكام المحكمين وقراراتهم بالعدالة وحرية الرأي وقد قال أرسطو عن التحكيم أن الأطراف المتنازعة يستطيعون تفضيل التحكيم على القضاء ذلك لأن المحكم يرى العدالة بينما لا يعتد القاضي إلا بالتشريع.

وقد ازدهر التحكيم قبل الإسلام عند العرب وبرز العديد من المحكمين حيث أن كل قبيلة لها محكمها وكانت أبرز قضية قبل الإسلام حكم بها رسولنا العظيم (ρ) في رفع السخرة المشرفة إلى مكانها عندما اختلفت قبائل قريش عليها في حينه وجاء الإسلام ليضع التحكيم في أهم مواقع الحياة وهي العلاقة الزوجية، قال تعالى: **وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا**(٢٢).

واستمر التحكيم بالازدهار، حيث تزدهر التجارة الدولية والنشاط التجاري بين الناس، ويزداد التحكيم حتى أصبح على شكل هيئات ومنظمات دولية ومراكز.

وقد نما التحكيم في الفترة الأخيرة بسبب ازدهار التجارة الدولية، وازدهار عقود الاستثمار، وحرية انتقال رؤوس الأموال وعقود نقل التكنولوجيا، وعقود النقل والتأمين، والعلاقات المصرفية، ومن حيث التحكيم فهو ضرب من ضروب القضاء الخاص يقوم على مبدأ سلطان الإدارة، أي أن أطراف النزاع أو أطراف العلاقة تتفق فيما بينها على اللجوء للتحكيم في حل خلافاتها ومنازعاتها التي تحدث أو قد تحدث، وهو يعد تخل من المتعاقدين أو الخصوم عن حقهم في اللجوء إلى القضاء واعتمادهم على التحكيم لحل الخلاف بينهما.

(ISSN: 2537- 0758)

والتحكيم هو اتفاق بين طرفين– أو أكثر– على الالتجاء إلى التحكيم لتسوية كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو يمكن أن تنشأ بينهما بمناسبة علاقة قانونية معينة عقدية أم غير عقدية (مادة ١/١٠ من قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤).

وبما أن التحكيم يبنى على أساس قبول واتفاق الأطراف في اللجوء إليه في حالة إذا ما حدث خلاف بينهما فقد سمي ذلك "بشرط التحكيم"، أما إذا حدث الخلاف بين الأطراف ولم يكن بينهما اتفاق مسبق للتحكيم ثم اتفاقا عليه بعد ذلك أي بعد حدوث الخلاف على حله بواسطة التحكيم سمي ذلك "بمشارطة التحكيم"(٢٣).

وقد نال التحكيم خلال الخمسين سنة الماضية أهمية كبرى تجسدت في الاتفاقيات الدولية، وأهمها اتفاقية نيويورك سنة ١٩٥٨ بشأن الاعتراف وتنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية والتي وقعت عليها إحدى عشر دولة عربية، والاتفاقية الأوروبية بخصوص التحكيم التجاري الدولي الموقعة في جنيف سنة ١٩٦١ والترتيبات المتعلقة بتطبيق هذه الاتفاقية الموقعة سنة ١٩٦٢، والاتفاقية المتعلقة بتسوية المنازعات والمتعلقة بالاستثمار بين الدول المضيفة للاستثمارات وبين رعايا الدول الأجنبية الموقعة بين ١٩٦٥، وهي من عمل البنك الدولي للإنشاء والتعمير والمعروفة باتفاقية "**B.I.R.D**".

إن نمو التجارة الدولية وتشابك المصالح الاقتصادية وثورة الاتصالات التي جعلت العالم في غرفة واحدة، وسهولة انتقال رؤوس الأموال في شكل استثمارات ضخمة وعقود تكنولوجيا وعقود إنشاءات وعقود تجارة دولية وعقود نقل جوي وبحري وعقود التأمين والعقود المصرفية للبنوك، أوجدت الحاجة الماسة لتطوير آلية التحكيم التجاري الدولي ليكون الوسيلة الفعالة والمناسبة والملاذ الآمن للرجوع إليه في حسم أي خلافات تنشأ بين الأطراف المتعاقدة(٢٤).

وما تجدر الإشارة إليه أنه لا يجوز الاتفاق على التحكيم إلا للشخص الطبيعي أو الاعتباري والذي يملك حق التصرف في حقوقه، كما لا يجوز التحكيم إلا في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح، كما يشترط أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً وإلا وقع التحكيم باطلاً، كما يجب أن يتضمن التحكيم بعد تحديد أطرافه موضوع التحكيم، أي النزاع الواجب حله، وقواعد ذلك الحل، كما يجب أن يتضمن زمان ومكان ولغة وإجراءات التحكيم، ويختلف التحكيم عن الصلح أو التسوية أن به رف ثالث وهو هيئة التحكيم، بينم الصلح والتسوية تكون بين أطراف النزاع مباشرة دون وسيط كطرف ثالث(٢٥).

والأحكام الصادرة من هيئة التحكيم هي أحكاماً ملزمة لطرفي الخصومة، كما أنها واجبة النفاذ وغير قابلة للطعن عليها أمام القضاء إلا لأسباب واردة على سبيل الحصر، وهذا هو وجه الخلاف الثاني بين التحكيم وغيره من الوسائل كالتوفيق والصلح والوساطة حيث يصدرون توصيات لا أحكام، وإذا تم الاتفاق على التحكيم فإنه يستوجب على الأطراف السير فيه حتى نهاية إجراءاته، وإصدار القرار المنهي للخصومة، ويتم تذييل الحكم بالصيغة التنفيذية مثل حكم المحكمة تماماً(٢٦).

وإذا كانت الوسائل الدولية لتسوية المنازعات وعلى وجه الخصوص التحكيم الدولي قد لاقت قبولاً متزايداً في السلوك الدولي حيث انعكس ذلك على العديد من الاتفاقيات الجماعية والثنائية وفي التشريعات الوطنية، لما توفره من ضمانات للمستثمر الأجنبي وتجعله بعيداً عن الانتظار الطويل والتعقيدات والروتين الذي تتسم به إجراءات التقاضي، إلا أن هناك انتقاداً يوجه لتلك الوسائل الدولية وهو مخالفتها لمبدأ سيادة الدولة المضيفة، باعتبار أن العدالة جزء من عمل الدولة فإذا ما سلبت هذا الاختصاص فإن ذلك معناه أنها غير قادرة على القيام بهذه الوظيفة الجوهرية والهامة(٢٧).

ومما تجدر الإشارة إليه أنه ونظراً لكون معظم المشاريع الوطنية يكون فيها العنصر الأجنبي طرفاً أساسياً في المشروع الاستثماري فإنه يحرص دوماً على وجود شرط التحكيم لفض المنازعات، وذلك لكي يضمن الخروج من نطاق نفوذ الطرف الآخر، ولعل هذا هو الذي دفع العديد من الدول إلى الدخول في اتفاقيات ثنائية مع غيرها من الدول الأخرى لتنفيذ أحكام المحكمين الصادرة في بلدانهم، ولقد أصبح من المألوف في حقل التجارة الخارجية أن نرى مستثمرين من جنسيات مختلفة يقيمون في بلدان بعيدة ويجهلون كل شئ عن الأصول والقوانين المطبقة في البلدان الأخرى وهؤلاء سيترددون كثيراً أمام عقد صفقة تجارية أو الدخول في مشروع استثماري قد يخضع لقانون دولة أجنبية مجهولة بالنسبة إليهم.

ومن أهم هذه الاتفاقيات اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار (بي/ن) الموقعة في ١٩٦٥/٣/١٨، حيث تعتبر هذه الاتفاقية متميزة بخصائص جديدة في عالم التحكيم من أهمها الاعتراف بالقرار التحكيمي مما يعطيه القوة نفسه التي يتمتع بها الحكم القضائي الصادر من أعلى سلطة قضائية في أي بلد من البلدان الأعضاء الموقعين على الاتفاقية.

(ISSN: 2537- 0758)

ولقد انضمت مصر إلى هذه الاتفاقية عام ١٩٧٢، حيث أنشئ على أثرها المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار "مركز الأكسيد" التابع للبنك الدولي.

ومم تجدر الإشارة إليه أن القانون الدولي العرفي لا يوجد به ما يلزم أي دولة بقبول اللجوء إلى التحكيم الذي يقع خارج أراضيها برئاسة محكم أجنبي لتسوية منازعاتها مع المستثمرين الأجانب، كما أن لجوء المستثمر الخاص إلى التحكيم والقضاء الدولي لازال أمراً استثنائياً في القانون الدولي المعاصر، حيث لا يتم إلا بموجب قبول صريح من الدولة التي تكون طرفاً في المنازعة، وعلى الرغم من ذلك فمن المتلاحظ أن معظم اتفاقيات البترول تتضمن نصاً صريحاً بقبول الدولة المضيفة بتسوية المنازعات عن طريق محاكم تحكيم تعقد من الخارج.

وعلى الرغم من الانتقادات الموجهة للتحكيم كوسيلة لحل المنازعات، إلا أنه أصبح واقعاً وأكثر ملائمة ومن مزاياه:

١- تقليل عدد الدعاوي التي تحال إلى القضاء، فقد أثبتت تجارب البلدان التي أخذت بنظام التحكيم أنه ساهم بشكل مباشر في تخفيف العبء على المحاكم.

٢- محدودية التكاليف واستغلال الوقت، حيث تؤدي الوسائل البديلة إلى توفير الوقت والجهد والنفقات على الخصوم ووكلائهم، من خلال إنهاء الدعاوي في مراحلها الأولى.

٣- خلق بيئة استثمارية جذابة.

٤- يمثل نظام الوسائل البديلة ضماناً أكثر فاعلية في قرار المحكمة لأنها تبني على الواقع الحقيقي للأحداث، بينما يشوه هذا الواقع عندما يعرض على القاضي، لذا يمكن القول بأن هذا النظام أقرب إلى الواقع في القضاء.

٥- الخصوصية.. حيث يكفل هذا النظام لطرفي النزاع المحافظة على خصوصية النزاع القائم بينهما، وذلك بهدف خلق روابط جيدة بين الأشخاص أو المؤسسات، كما هو الشأن في الوساطة العائلية، فهذا النظام يتيح للزوجين تقييم الأمور، والبحث عن مصطلحة الأبناء، وإيجاد طرق أفضل للمستقبل بالحوار والاحترام المتبادل، مما يسهم في المحافظة على الروابط العائلية، وهكذا الحال بالنسبة للتحكيم باعتباره أحد الوسائل البديلة لحسم النزاعات.

٦- تحقيق مكاسب مشتركة لطرفي النزاع فالتسوية النهائية، لهذا النظام تقوم دوماً على حل مرضي لطرفي النزاع.

٧- المرونة.. حيث تتسم إجراءات هذا النظام بالمرونة حيث لا توجد إجراءات أو قواعد مرسومة ومحددة سلفاً، مما يسهم في التوصل بسهولة وبالحوار إلى حل مرضي لطرفي النزاع.

٨- المحافظة على العلاقات الودية بين الخصوم، حيث تبقى العلاقات الودية قائمة وذلك على العكس من الخصومة القضائية التي تؤدي وبصورة حتمية إلى قطع مثل هذه العلاقات.

٩- توفير ملتقي لأطراف النزاع قبل بدء المحاكمة، حيث تساهم جلسات الوساطة إلى التقاء طرفي الخصومة، وعن طريق الحوار قد تسهم هذه الجلسات في حل النزع دون اللجوء إلى المحاكمة، حيث يمكن عن طريق هذه الجلسات تجاوز العقبات، وتوفير الحلول الإبداعية لحل النزاع.

١٠- تنفيذ اتفاقية التسوية رضائياً نظراً لكون اتفاقية التسوية تكون من صنع طرفي النزاع قبل تنفيذها، لذا فإن تنفيذها في أغلب الأحوال يتم برضائهم، وذلك على العكس من حكم القضاء والذي ينفذ جبراً[٢٨].

ومما تجدر الإشارة إليه أن هناك أنواعاً مختلفة للتحكيم، حيث يمكن تقسيمه من حيث المحل ومن حيث حرية الإرادة، ومن حيث التنظيم والإجراءات وذلك على النحو التالي:

النوع الأول: من حيث المحل:

ينقسم التحكيم من حيث المحل إلى تحكيم محلي وتحكيم دولي، والتحكيم المحلي هو الذي يكون أطرافه من دولة واحدة، وفي الغالب يتم تطبيق قانون الدولة في مجال النزاع... أما التحكيم الدولي فهو الذي ينتمي فيه أطرافه المعاملة إلى دولتين مختلفتين ويتم التعاقد في دولة وينفذ في أخرى، ويتم الاتفاق على القانون أو القواعد الواجبة التطبيق سواء كانت أعرافاً أو قوانين وطنية.

النوع الثاني: من حيث حرية الإرادة:

ينقسم التحكيم من حيث حرية الإرادة إلى تحكيم اختياري وتحكيم إجباري، والتحكيم الاختياري غالباً ما يكون بشأن المعاملات والمناعات التي تنشأ بين الأفراد والمؤسسات

(ISSN: 2537- 0758)

فيما يتعلق بالفصل في النزاع، حيث يجوز لها اختيار الجهة أو الطريقة التي يضعون بها حداً للنزاع.

أما التحكيم الإجباري فيكون بموجب تشريعات أو قواعد تحكيم صادرة من الدولة أو بموجب اتفاقية أو معاهدة ما تلزم الأطراف باللجوء إلى التحكيم وتطبيق قواعد معينة.

النوع الثالث: من حيث التنظيم والإجراءات:

ينقسم التحكيم من حيث التنظيم والإجراءات إلى التحكيم المؤسسي وتحكيم الحالات الخاصة أو ما يصطلح عليه بـ "**Ad Hoc**"، أما التحكيم المؤسسي فهو الذي يتم إجراؤه عن طريق مراكز التحكيم المستقلة والمتخصصة، ومنها على سبيل المثال محكمة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية بباريس "**ICC**"، ومحكمة لندن للتحكيم التجاري الدولي "**LACIA**"، ومركز تسوية منازعات الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى "**ICSID**"، ومركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي، ومركز الخرطوم للتحكيم "**KCA**".

ويتم التحكيم عن طريق هذه المراكز باتفاق طرفي العقد أو النزاع لحل الخلاف عن طريق المركز وتطبيق لائحته التحكيمية، أما التحكيم الخاص أو الحر أو الطليق **Ad Hoc**، فهو الذي يتم دون اللجوء إلى مراكز التحكيم وذلك بقيام الطرفين باختيار المحكمين وتحديد القانون أو القواعد الواجب التطبيق على الإجراءات وموضوع النزاع وتحديد مصروفات التحكيم وأتعاب المحكمين وكيفية دفعها.

المطلب الثاني
فعالية التحكيم كضمانة للمستثمر

تلجأ الدول الجاذبة للأستثمار إلى التحكيم كضمانة إجرائية لتشجيع الأستثمارات على أراضيها وهو الأمر الذي دفع كثير من الدول أن تدرج في صلب قوانينها المشجعة للأستثمار نصوصاً صريحة تفيد قبول التحكيم كوسيلة إجرائية لحسم منازعات الاستثمار.

إضافة إلى ذلك سعي المستثمرين أن يدرجوا في عقود الاستثمار المبرمة مع الدولة الجاذبة للأستثمار شرطاً يفيد اللجوء إلى التحكيم لما يحققه من فعالية مهمة في حسم منازعات الاستثمار باعتباره وسيلة محايدة ومستقلة ومشجعة مع رغبة المستثمرين.

ويستلزم لتحقيق فعالية التحكيم كضمانة إجرائية لحسم منازعات الاستثمار تبنى العديد من المبادئ القانونية والتي تتمثل باستقلال شرط التحكيم عن عقد الأستثمار

وأيضا اختصاص المحكمين بالفصل في النزاع **(مبدأ الأختصاص بالاختصاص)**، فضلاً عن ذلك عدم قبول دفع الدولة والأشخاص المعنوية التابعة لها بعدم أهليتها للتحكيم وهذا ما سنتناوله بالمطالب التالية:

المطلب الثالث

فوائد ومزايا التحكيم غير المباشرة في جذب الاستثمار المحلي والدولي

من خلال استقراء العديد من عوامل جذب الاستثمارات يتضح أن الوجهة الرئيسية لتدفقات الاستثمار الأجنبي المباشر (Foreign Direct Investment) كانت وما تزال للدول المتقدمة؛ فقد شهدت الدول النامية زيادة حادة في تدفقات الاستثمار الأجنبي المباشر الداخلة إلى أراضيها منذ التسعينات حتى وصلت إلى ٤٩ % من إجمالي التدفقات العالمية خلال عام ٢٠٠٩، وهذه المتغيرات أعادت إلى السطح بعض الأسئلة الموجودة في الأدبيات الاقتصادية المتعلقة بتحديد العوامل التي تؤثر في جذب الاستثمار الأجنبي المباشر إلى الدولة المضيفة، والآثار المتوقعة لهذه الاستثمارات على هذه الاقتصاديات[٢٩].

مميزات التحكيم:

١- السرعة في حسم النزاع أو توفير الوقت:

يتميز التحكيم بالسرعة في حسم المنازعات، ويوفر للدولة الوقت والجهد والمال لكون الأمر يتم عن طريق لجنة أو هيئة تحكيمية، وأحكامها الملزمة لا تقبل الطعن إلا في حالات محددة على سبيل الحصر[٣٠] وهو ما يعد ملائمًا لحل المنازعات الضريبية المتعلقة بالشأن الخارجي للمستثمر الأجنبي، وعلي النقيض بالبطء في الإجراءات الذي يمتاز به القضاء الوطني، علاوة على طول الفترة نسبيًّا مما يجعل الخصوم مقيدين بالإجراءات المتعلقة به.

ومن مميزات التحكيم أن أطراف النزاع يختارون المحكمين، وكذلك اختيار القانون الواجب التطبيق على المنازعة، بالإضافة لتحديدهم المدة اللازمة للفصل في النزاع التحكيمي بالإضافة إلى أن المحكم متخصص فنيًا في مجال موضوع التحكيم من خلال قيامه بإنهاء النزاع بطريق ملائمة للنزاع وأسرع وأفضل مما يجدها المستثمر في القضاء الداخلي الوطني؛ نظرًا لأنه يعايش المهنة أو العمل، مما يجعله أقدر على حل النزاع بطرق عملية وواقعية.

(ISSN: 2537- 0758)

٢- توافر الخبرة الفنية:

تعد الرغبة في عرض النزاع على أشخاص مختصين من ذوي الخبرة القانونية والفنية في مجال المنازعات الضريبية من أهم أسباب اللجوء إلى التحكيم.

٣- التخلص من مشكلة تنازع القوانين والاختصاص القضائي

صاحب الازدياد المتسارع في التخلص من مشكلة تنازع القوانين والاختصاص القضائي؛ نظرًا لحاجة الدول إلى الاستثمار خاصة الأموال الأجنبية، ونظرًا لازدياد حجم ذلك مما يؤدي إلى ازدياد حجم ومعدل الخلافات الناجمة عنها، ومع وجود اتفاقية دولية بخصوص الاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين وهي اتفاقية نيويورك الصادرة في عام ١٩٨٥، يجنب ذلك الأطراف المتنازعة الراغبة في التحكيم فإذا نشأ نزاع بين طرفين بخصوص الضريبة وأراد أحد

جدول رقم (١)

جدول يوضح صافي تدفق الاستثمار الأجنبي في الفترة من (٢٠٠٨ – ٢٠١٧)

(القيمة بالمليار دولار)

السنة	صافي تدفق الاستثمار الأجنبي
٢٠٠٨ / ٢٠٠٩ م	١.٨
٢٠٠٩ / ٢٠١٠م	٨.٦
٢٠١٠ / ٢٠١١ م	٢.٢
٢٠١١ / ٢٠١٢ م	٤
٢٠١٢م / ٢٠١٣م	٣
ديسمبر ٢٠١٣	٨.٢
الربع الأول / ٢٠١٤	١.٤
٢٠١٤ / ٢٠١٥	٤.٦
٢٠١٥ / ٢٠١٦	٨.٦

المصدر: تقرير وزارة التخطيط عن العام المالي ٢٠١٣/٢٠١٤م، ٢٠١٥/٢٠١٦

ويلاحظ من خلال الجدول السابق أن معدلات تدفق الاستثمار الأجنبي إلي مصر

شهدت تراجعاً كبيراً في السنوات الأخيرة، بالمقارنة بمعدلات تدفقها في عام ٢٠٠٨/٢٠٠٩، حيث بلغ معدل التدفق في هذا العام ١.٨ مليار دولار، في حين تراجع حجم الاستثمارات الأجنبية حطي وصل معدل التدفق في نهاية عام ٢٠١٣م، إلي ٨. ٢ مليار دولار، ثم عاد ليرتفع ارتفاعا ملحوظا في السنوات ٢٠١٤ حطي ٢٠١٧ حيث بلغ صافي تدفق الاستثمار ٣.٤ مليار دولار ويعزي السبب قي تراجعها خلال السنوات السابقة لتغير معدل النمو الاقتصادي في مصر نتيجة الثورات التي حدثت وأعقبها ارتفاع نسبة التضخم، وانخفاض الاحتياطي النقدي، مما أنخفض معه معدل تدفق الاستثمارات الأجنبية.

أما فيما يتعلق بنوعية الاستثمارات فقد أشار التقرير أن معدلات الاستثمار في البترول سجلت المرتبة الأولي من جملة الاستثمارات بنسبة تقدر ٦٩% من جملة الاستثمارات يليها الاستثمارات الواردة لتأسيس الشركات وزايدت رؤوس أموالها بنسبة ٢٩%.

٤- السياسات الضريبية:

ورغم ان المعالجات النظريه التي تعلقت بالاستثمارات الاجنبية المباشرة خاصة المتعلقة بالشأن الضريبي لم تؤتي ثمارها ومنها معالجة الاقتصادي "جون عام ١٩٨٩"[٣١] فلقد وضع جون ثلاث قنوات تمر من خلالها تأثيرات السياسة الضريبية علي قرارات الشركة التي تقوم بالاستثمار الاجنبي المباشر الاولي: المعاملة الضريبية للدخل المنشأ في الخارج، وهي تؤثر مباشرة علي العائد الصافي للاستثمار الاجنبي المباشر، والتي ستؤثر بأدواتها مثل معدل الضريبة الموحدة، والائتمان الضريبي الاجنبي، والتأجيل لضرائب الدول الام المعروضة علي الدخل غير المعاد اليها، الثانية: المعاملة الضريبية علي الدخل المنشأ في الدولة الام تؤثر علي الربحية الصافية للاستثمار المحلي والأجنبي وأخيرا: السياسة الضريبية يمكن ان تؤثر علي التكلفة الصافية للأرصدة الخارجية في دول مختلفة

فقد اتجهت العديد من الدول النامية ومن بينها مصر إلي تهيئة بيئة اعمال ومناخ استثماري يهدف الي جذب العديد من الاستثمارات الاجنبية المباشرة وتأكيدا لذلك فقد اتخذت الكثير من السياسات الضريبية المحفزة علي جذب الاستثمارات ومنها الاصلاحات المؤسسية والإفصاح والشفافية وسيادة القانون، كما اتخذت سياسة ازالة

(ISSN: 2537- 0758)

العقبات التي تواجه المستثمر الاجنبي ومنها تسهيل استخراج التراخيص والتسجيل والتعاقد وقدمت الكثير من الحوافز والمزايا والضمانات اللازمة لاستقطاب هذه الاستثمارات ودخولها السوق المحلي.

ولعلة من نافلة القول، ان الاستثمار وان كان يرتبط بالمناخ الذي ينشأ فية ومن اهم الدوافع التي تجعل هذا المناخ جيدا هو وجود بيئة ضريبية مناسبة من حيث التشريعات والسياسات الضريبية المحفزة حيث تمثل الضرائب عاملا مؤثرا في المقام الاول ومشجعا للتوسع في الاعمال والنشاطات وجذب المزيد من رؤوس الاموال نظرا لان العائد الصافي من الاستثمار يتأثر بالنظام الضريبي في كل من الدولة الام والدولة المضيفة، علاوة علي تأثير الساسة الضريبية في حوافز ادخول في الاستثمار الاجنبي المباشر كما يتأثر هذا العائد بطريقة تمويل هذا الاستثمار[٣٢].

الخاتمة

لقد تناول الباحث في هذه الدراسة العديد من الموضوعات الهامة والمتعلقة بموضوع البحث محل الدراسة وقد تم من خلال الدراسة أن هناك العديد من النتائج والتوصيات التي ينبغي إبرازها وتوضيحها وذلك على النحو التالي:

أولاً: النتائج:

١- لقد اتضح من خلال الدراسة أهمية المتغيرات الاقتصادية والاجتماعية على الاستثمار الأجنبي المباشر، فضلاً عن دور ذلك في إظهار معدل التنافسية والعديد من الإصلاحات اقتصادية والتي يتضح منها الدور الاقتصادي الذي يضطلع به الاستثمار الأجنبي المباشر.

٢- أظهرت الدراسة أن الاستثمار الأجنبي المباشر يرتبط بمستوى التطور الاقتصادي للدولة الراغبة في جذبه، فكلما كان التطور الداخلي لتلك الدولة محدداً فإن ذلك لا يهيئ الظروف المناسبة لجذبه.

٣- محددات الاستثمار الأجنبي المباشر يجب توافرها في إطار منظومة واحدة تعمل بشكل متكامل لتكون أكثر فاعلية في جذب الاستثمار باتجاه الدولة المختلفة.

٤- من أهم عوامل توطن الاستثمارات الأجنبية المباشرة الإصلاحات التشريعية المرتبطة بالاستثمار وتزيد معدلات النمو الاقتصادي وعن أوضاع البنية الأساسية وولوج الدولة سبل ووسائل لحل المنازعات المتعلقة بالاستثمار الأجنبي المباشر.

٥- التحكيم يلعب دوراً محوراً في جذب وتشجيع الاستثمارات الأجنبية المباشرة لحالة من مميزات تتعلق بالسرعة والمرونة والشئون الناجزة للمنازعات التي يصبو إليها المستثمرون، وتتطلع إليها الخزانة العامة للدولة ولا يستطيع القضاء القيام بها.

٦- هيئة التحكيم حماية للمستند وضمانه أيضاً للدولة سواء عند تشكيل هيئة التحكيم أو عند ممارسة إجراءاته... الخ.

٧- التحكيم يساهم في استمرار المراكز القانونية للمستند والدولة المضيفة، مما يساعدهم في التفرغ كما بينهم أنشطتهم الاقتصادية، مما يؤدي إلى أثاراً إيجابية على الأنشطة المختلفة للاستثمار في الدولة المضيفة.

٨- التحكيم في المنازعة الاستثمارية يتمتع بإعطاب العديد من الدول لما له من مشروعية ودور كبير نظراً لقيامه على مبدأ سلطان الإرادة للمتنازعين، وإعطائهم الحق بموجب إرادة حرة لطرق هذا الطريقة دون امتداد على إرادتهم، فضلاً عن الاعتراف بالحكم الصادر بالقوة الملزمة.

٩- أنه لا يوجد تعارض بين التخطيط الاقتصادي وتشجيع القطاع الخاص الوطني والأجنبي.

التوصيات:

١- ضرورة توجيه الاستثمارات الأجنبية المباشرة في مصر إلى المجالات الإنتاجية وعلى المدى البعدي وليس القصير.

٢- رأس المال الأجنبي يتميز بالحرص الشديد قبل الإقدام على الاستثمار لذلك يأمل الباحث تبني الدولة المصرية مشروع قانون خاص للاستثمار الأجنبي يتعلق بالضمانات الممنوحة للاستثمار وإزالة المعوقات الإدارية والقضائية.

٣- ضرورة تبني وزارة الاستثمار أسلوب التخطيط كأسلوب علمي لتوحيد الاستثمارات الأجنبية إلى المشروعات الجديدة والتي تعكس التنمية على الاستثمار المصري.

٤- ضرورة تبني الدولة المصرية مشروع أو خطة قومية للتنمية الاقتصادية أحد محاورها الاستثمار الأجنبي المباشر.

(ISSN: 2537- 0758)

٥- ضرورة قيام وزارة الاستثمار بين مجموعة من الحوافز [ضريبية وغير ضريبية] تمنح للمشروعات ذات العلاقة الاستثمارية وذلك من أجل توحيد خطة التنمية الاقتصادية.
٦- يأمل الباحث من الدولة أن تبحث عن الآثار المترتبة على المشروع الاستثماري قبل بدئه والتي تتعلق بما يلي:
أ- مدى مساهمة المشروع في زيادة الدخل القومي وإعادة توزيعه وخلق فرص عمل جديدة بشكل مباشر وغير مباشر.
ب-أثر المشروع الاستثماري على تحقيق فائض في رصيد ميزان المدفوعات وزيادة الصادرات.
٧- ضرورة قيام وزارة الاستثمار بمجموعة من الإجراءات بدى أنها نافعة لجذب الاستثمار:
أ- ضرورة تبسيط قانون الاستثمار والتشريعات الاقتصادية والاجتماعية مثل قانون الجمارك والضرائب والتأمينات الاجتماعية وقوانين العمل.
ب-ضرورة توفير الأراضي اللازمة لإقامة المشروعات الاستثمارية.
ج-سرعة البت في طلبات المستثمرين وتوحيد الإجراءات التي سيكون منها الموافقة وتراخيص الاستيراد بما يوفر الوقت والجهد.
٨- ضرورة توفير البيانات الأساسية التي تساعد المشروعات دراسة مناخ الاستثمار في مصر والضمانات التي يقدمها وظروف السوق.
٩- الاهتمام بأساليب المتابعة الجادة للمشروعات الاستثمارية وزيادة المدخرات المحلية.

هوامش ومراجع البحث:

(١) العقد الاداري: هو العقد الذي يبرمه شخص من أشخاص القانون العام بقصد إدارة المرفق عام أو بمناسبة تسييره، وتظهر من خلال النية في الأخذ بأسلوب القانون العام وذلك بتضمين العقد شرطاً أو أكثر من الشروط غير المألوفة في مجال عقود القانون الخاص.

(٢) مركز المعلومات ودعم اتخاذ القرار، "**الاستثمار الأجنبي المباشر والميزان التجاري المصري**" مجلس الوزراء، سنة ٢٠٠١، صـ١

Abdalla Mohamed Nour. “The Impact of Government Policies on Foreign Direct Investment in Developing Countries: “The Case of Sudan“, The

School of Government and International Affairs, Institute of Meddle Eastern and Islamic Studies University of Durham, UK , 2014, P: 10

(٣) يعتبر الاستثمار الأجنبي المباشر الصورة الأولى للاستثمار في الدول النامية لأنه أبسطها، حتى أن تشريعات الاستثمار في هذه الدول عادة لا تنظم إلى هذا النوع من الاستثمار، لذلك حتى وإن كانت هناك بعض الدول الغنية بالموارد النفطية والخامات المعدنية وما قد يعود عليها من نفع من خلال هذه الموارد وما يراد استثماره قد يمثل عجزاً عندها في التمويل، لذلك حتى هذه الدول الغنية لا مناص لها من فتح أبوابها للاستثمارات الأجنبية، وعليه فإن إطلاق اسم الاستثمار مجرداً دون تحديد فإن المقصود به يكون الاستثمار المباشر، انظر في ذلك: د. نزيه عبدالمقصود، "**دور السياسة الضريبية في تشجيع الاستثمارات الأجنبية**"، صـ ٣١: ٦٧، أيضاً: د. رضا عريبي صميدة، "**دور السياسة الضريبية**" صـ ١٩. وأيضاً: د. أحمد عبد اللاه عبد الحميد عبد الرحيم المراغي؟ "**الحماية الجنائية للاستثمارات الأجنبية دراسة مقارنة**" رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة حلوان، سنة ٢٠١٤م، صـ ٧٣

(٤) أ. إسلام محمد حسنين محمد، "**استجابة المتغيرات الاقتصادية الملية لتدفقات رؤوس الأموال الأجنبية في مصر خلال الفترة من (عام ١٩٩٦ إلى عام ٢٠٠٦)**" رسالة ماجستير، كلية التجارة، جامع الاسكندرية، سنة ٢٠١١، صـ ٢

Amal Samir Faragm "The Egyptian energy sectors role in Attracting European investment "Master Degree thesis submitted to Cairo University, Faculty of Economics and political science, 2010, P:14

(٥) د. صفوت عبدالسلام عوض الله، "**الاستثمار الأجنبي المباشر وامكانية تطويره على ضوء أحكام منظمة التجارة العالمية Trims مع دراسة تطبيقية خاصة بمصر**" بحث مقدم للمؤتمر العلمي السنوي الثالث، كلية الحقوق ببنها، سنة ٢٠٠٦م.

(٦) وهذا التباين نتج عن مصطلح الاستثمار ذاته، وذلك لأن عملية الاستثمار في حد ذاتها عملية مركبة تجمع بين عناصر لغوية واقتصادية وأخرى قانونية الأمر الذي أدى إلى أن ينظر لمفهوم الاستثمار باختلاف الزاوية التي ينظر إليه من خلالها. هل هي اقتصادية أم قانونية. انظر في ذلك: د. محمد غانم، "**الاستثمار في الاقتصاد السياسي والإسلامي وتشريعات واتفاقيات الاستثمار**" دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، سنة ٢٠١١، صـ ٣٣

(٧) يراجع في هذا أ.د. السيد أحمد محمد مرجان– بحث بعنوان دور الدولة في دعم حرية ممارسة النشاط الاقتصادي وجذب الاستثمار– من بحوث المؤتمر العلمي السنوي الثالث بكلية الحقوق بجامعة بنها– عام ٢٠٠٦– صـ ٩

(٨) أ.د. السيد عبدالمولى– أصول الاقتصاد– دار النهضة العربية– القاهرة– ١٩٩٨– صـ ٢٢٥.

(ISSN: 2537- 0758)

(٩) أ/ محمو طنطاوي الباز– أصول الاقتصاد السياسي– مكتبة عين شمس– القاهرة– ١٩٩٨– ص٢٣٩.

(١٠) أ.د. السيد عطية عبدالواحد– دور السياسة المالية في تحقيق التنمية الاقتصادية– الطبعة الأولى– دار النهضة العربية– القاهرة– ١٩٩٣– صـ ٣٥٣.

(١١) أحمد محيي الدين أحمد حسن– عمل شركات الاستثمار الإسلامية في السوق العالمية– دار السعودية للنشر والتوزيع– جدة– الطبعة الأولى– عام ١٩٨٦– صـ ١٨.

(12) IMF, " Balance of Payments Manual " fifth edition Washington. D.C. 1993, P. 86 OECD, "Glossary of Foreign Direct Investment Terms and Definition" France, 2004, P.7

- Maitena Duce, "Definitions of Foreign Direct Investment (FDI): A Methodological Note", Banco De España, July 2003, PP 2-3
- ABDALLA MOHAMED NOUR, "The Impact of Government Policies on Foreign Direct investment", op. cit, P 10

(١٣) صندوق النقد الولي، "**دليل ميزان المدفوعات ووضع الاستثمار الدولي**" ط٦، سنة ٢٠٠٩، واشنطن، صـ١٠١.

IMF, "Balance of Payments and International Investment Position Manual" Sixth edition (BPM6) Washington. D.C. 2007, P. 135

(14) UNCTAD, "World Investment Report" , 2007, P. 27

وأيضاً: أ. مي محسن مبروك "آثار الاستثمار الأجنبي المباشر على توفير فرص عمل في قطاع الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات في مصر خلال الفترة من (١٩٩١– ٢٠٠٨)" رسالة ماجستير، كلية الاقتصاد والعلوم السياسية، جامعة القاهرة، سنة ٢٠١٢، صـ ٢١./ وأيضاً: أ. رشا محمد عبدالفتاح "آثار الاستثمار الأجنبي المباشر" مرجع سابق، صـ ٨.

ويمكننا القول بأن النسبة المئوية التي يعتبر عندها الاستثمار أو إذا زاد عنها بمثابة استثمار المباشر هي نسبة تتراوح بحسب المنظمات بين ٢٥% (صندوق النقد الدولي، والمنظمة المشتركة للتنمية الاقتصادية) وبين ٥٠% وهو ما اعتبره بارتان أرقاماً مرتفعة جداً على الصعيد العملي لذلك جعل ١٠% من أصل رأس المال الاجتماعي، والإسمي بمثابة معيار بسيط، يحتمل عند تجاوزه الظن بوجود استثمار مباشر مشارك فيه من (١٠%– ٥٠%) أو توجد سيطرة متأتية من مؤسسة أجنبية. في ذلك: د. عبدالعزيز علي علي الجمالي، "التحكيم الدولي في منازعات الاستثمار الأجنبي" رسالة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، سنة ٢٠١٢م، صـ ١١٧، وللمزيد من المعلومات عن منهجية تقدير الاستثمار الأجنبي المباشر د. بهجت محمد أبو النصر، "سياسات الاستثمار ودورها في علاج البطالة في مصر"، رسالة دكتوراة، كلية التجارة بنين، جامعة الأزهر، صـ٩٦:٩٤.

(١٥) ويجدر بالذكر بأن هذا التعريف الدولي للاستثمار الأجنبي المباشر يستخدم كأساس في إعداد إحصاءات ميزان المدفوعات. وكذلك البيانات الواردة في تقرير الاستثمار العالمي الذي يصدر سنوياً عن مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية. إلا أنه لا يتطابق هذا التعريف حتماً مع البيانات

الواردة من الدول حول العالم في تقرير الاستثمار العالمي أو تقرير مناخ الاستثمار في الدول العربية. فما زالت بعض الدول تعتمد تعاريف أخرى مثل الإفصاح عن بيانات تدفقات الاستثمار الأجنبي المباشر بناءً على بيانات المشاريع الاستثمارية المرخص لها والتي لا تعني بالضرورة أن هناك تدفقاً فعلياً للاستثمارات المباشرة عبرت الحدود الدولية. وفي هذا الشأن: تعتبر المؤسسة العربية لضمان الاستثمار وائتمان الصادرات مسألة توحيد التعريف المعتمد والنظم المحاسبية وتوافقهما مع ما أقرته هيئات دولية مثل مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية وصندوق النقد الدولي أحد المسائل المحورية من أجل إرساء قواعد معرفية تسمح لكل الدول العربية بتوفير معلومات منسجمة ومقروءة تعكس الصور الصادقة للوضعية الاستثمارية لكل دولة وتمكن من إجراء المقارنات واتخاذ القرارات. انظر في ذلك: نشرة المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، السنة الحادية والثلاثون، العدد الفصلي الأول، (يناير – مارس) سنة ٢٠١٣، صـ ٦: ٧ متاحة على الرابط:
www.iaigc.net/UserFiles/file/archives/monthly_bulletins/Issuel-2013.pdf.(10-8-2013)

([16]) WTO, Trade and Foreign direct investment, Press Release N57, 1996 . consulted April 12, 2011, site: www.wto.org/english/news_e/pr057_e.htm

([17]) IMF, "Balance of Payments and International Investment Position Manual "Sixth edition, 2008, PP 16

([١٨]) حازم جمعة، **المشروعات الدولية العامة وقواعد حمايتها في القانون الدولي**، أطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس، ١٩٨٠، صـ ١٥٨.

([١٩]) د. عبد الهادي مقبل: فض المنازعات في المسائل الاقتصادية والمالية بغير الطريق القضائي، مكتبة جامعة طنطا، ٢٠٠٨، ص٦-٧، ولمزيد من التفصيل انظر: د. عصام الدين القصبي: خصوصية التحكيم في مجال منازعات الاستثمار، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨، ص٢١٦، ود. إبراهيم شحاته: دور البنك الدولي في تسوية منازعات الاستثمار، المجلة العربية للقانون الدولي، مجلد ٤١، ١٩٨٥م، ص٧٨.

([٢٠]) د. محمد حمدي بهنسي: الجوانب القانونية للاستثمارات الأجنبية، مرجع سابق، ص٢٦٠.

([٢١]) د. عبد الله القماطي: التحكيم تولية وتقليد من طرفي الخصومة، المركز السوري للتحكيم التجاري المحلي والدولي، ٢٠١٠، ص١٢.

([٢٢]) سورة النساء: الآية ٣٥.

([٢٣]) د. عبد الهادي مقبل: فض المنازعات في المسائل الاقتصادية والمالية بغير الطريق القضائي، مرجع سابق، ص١٠.

([٢٤]) د. محمد زياد سكر: التحكيم التجاري بين الماضي والحاضر، مجلة الجماهير السورية، حلب، العدد ١١٦٦، ٢٠٠٨، ص١٨.

(ISSN: 2537- 0758)

(٢٥) د. عبد الهادي مقبل: فض المنازعات في المسائل الاقتصادية والمالية بغير الطريق القضائي، مرجع سابق، ص١٢.

(٢٦) د. هشام خالد: عقد ضمان الاستثمار والقانون الواجب التطبيق عليه وتسوية المنازعات التي تثور بشأنه، دار الفكر العربي، الإسكندرية، ٢٠٠٠، ص٩٠.

(٢٧) د. إبراهيم العناني: اللجوء إلى التحكيم الدولي، أطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس، ١٩٧٠، ص ص٧٧-٧٨.

(٢٨) د. أحمد أنور ناجي: مدى فاعلية الوسائل البديلة لحل المنازعات وعلاقتها بالقضاء، ٢٠٠٨، ص٨٠.

(29) DrisseGuerrooui et Xavier (1997);Les Investments diectsEtrangers; Fecteurs D,Attractivite Et De Localization,Primier Edition, Les Edition. Toubkal p. 231.

(٣٠) د. صلاح حامد:جدوى التحكيم في فض المنازعات الضريبية– دار النهضة العربية– طبعة ٢٠١٥ ص ٨٧.

(٣١) هو الاقتصادي جونسون جون، أستاذ الاقتصاد بجامعة بيل بالولايات المتحدة الامريكية .

Joosung jun, "tax policy and international direct investment", NBER Working paper No .3048,July,1989 p:1.

(٣٢) أنظر في ذلك:د.عمرو محمد يوسف محمد ،التنسيق الضريبي وأثر تطبيقة في التكامل الاقتصادي العربي، رسالة دكتوراة كلية الحقوق، جامعة حلوان، ٢٠١١، ص٣٠٠

Mahmoud M. Abdellatif and. Yokinobu kitamura,the Egypyian tax system and investment incentives" ,institute of Economic Reserch, japan,2004 .p1.