The Effectiveness of International Efforts to Protect and Encourage Foreign Investment

Sabah Awad Salman
College of Law, University of Al-Maarif, Ramadi, Iraq
sabah.awad@uoa.edu.iq

KEYWORDS: **Foreign investment, Unilateral measures, Arbitration, Diplomatic protection.**

https://doi.org/10.51345/.v35i3.965.g465

ABSTRACT:

The development of countries is measured by the amount of investments made on their land, and actual productive investment is only achieved through a safe and productive environment. This safe environment does not only include security, tranquility and the absence of physical attacks on the investor, but also includes the extent of his confidence in the national judiciary and its procedures. However, investors often resort to arbitration away from the judiciary of the invested country due to their lack of confidence in it or the lack of objectivity of the judiciary towards the investor and its bias towards his home country. The foreign investor may be exposed to unilateral procedures carried out by the host country for investment based on its sovereignty, and these procedures cause serious harm to the investor, which requires searching for mechanisms to protect the investor in the rules of international law. There is objective protection represented by bilateral and collective agreements, and there is procedural protection represented by diplomatic protection and arbitration. From this standpoint, countries have developed several means through which the foreign investor can be protected, and all countries must enact a law that suits these means and works to implement them properly.

مدى فاعلية الجهود الدولية لحماية وتشجيع الاستثمار الأجنبي

م.م. صباح عواد سلمان
كلية القانون، جامعة المعارف، الرمادي، العراق
sabah.awad@uoa.edu.iq

الكلمات المفتاحية | **الاستثمار الأجنبي، الإجراءات الانفرادية، التحكيم، الحماية الدبلوماسية.**

https://doi.org/10.51345/.v35i3.965.g465

ملخص البحث:

يقاس تطور الدول حديثا من خلال كمية الاستثمارات المقامة على ارضها، ولا يتحقق الاستثمار الفعلي المنتج الا من خلال بيئة امنة منتجة. وهذه البيئة الامنة لا تشمل فقط الامن والسكينة وعدم الاعتداءات المادية على المستثمر، بل تشمل مدى ثقته بالقضاء الوطني واجراءاته، الا ان المستثمرين غالبا ما يلجئون الى التحكيم بعيدا عن قضاء الدولة المستثمر بها لعدم ثقته بها او لعدم موضوعية القضاء تجاه المستثمر وانحيازه لدولته الام. وقد يتعرض المستثمر الأجنبي لإجراءات انفرادية تقوم بها الدولة المضيفة للاستثمار انطلاقا من سيادتها، فتصيب تلك الإجراءات المستثمر بالضرر الجسيم، مما يتطلب البحث عن آليات الحماية للمستثمر في قواعد القانون الدولي، فهناك حماية موضوعية تتمثل في الاتفاقيات الثنائية والجماعية، وهناك حماية إجرائية تتمثل في الحماية الدبلوماسية والتحكيم.

من هذا المنطلق وضعت الدول عدة وسائل من خلالها يمكن حماية المستثمر الأجنبي وعلى الدول جميعها تشريع قانون يلائم هذه الوسائل ويعمل على تطبيقها بالشكل السليم.

المقدمة

تسعى الدول في الآونة الأخيرة إلى تحقيق التنمية الاقتصادية، ولقد لجأت معظم الدول إلى فتح أبواب الاستثمار أمام الأجانب، وذلك من أجل ضخ أموال أجنبية بالإضافة إلى الأموال الوطنية، ومن اجل توسيع قاعدة الاستثمار وفتح مجالات جديدة للاستثمار، لا تتوافر في الدولة، مثل مجالات نقل التكنولوجيا، والاستثمار في الموارد الطبيعية، فلا شك أن معظم الدول النامية لا تستطيع الاستثمار في تلك المجالات، فتتيح الفرصة أمام المستثمر الأجنبي لمثل هذا النوع من الاستثمار.

وعلى ذلك فالاستثمار الأجنبي يعتبر وسيلة لتمويل التنمية الاقتصادية التي تتطلع لها الدول كافة، فالدول تسعى لجذب الاستثمار الأجنبي وتقدم للمستثمر عدة مزايا وحوافز، تتمثل في ضمان عدم التأميم والمصادرة، والسماح بتحويل الأموال من الدولة المضيفة إلى الخارج، والدولة في ذلك تسعى للاستفادة التي يقدمها المستثمر الأجنبي، مثل توفير فرص العمل، وضخ العملات الدولارية، ونقل التكنولوجيا المتقدمة.

ولقد أضحى موضوع حماية الاستثمار الأجنبي من التصرفات الفردية التي تقوم بها الدولة المضيفة من الموضوعات التي شغلت الفكر القانوني في الآونة الأخيرة، فقد تصدر قائمة اهتمامات كافة الدول – دولة المستثمر والدولة المضيفة – على حد سواء، فقامت العديد من الدول وخاصة النامية والجاذبة للاستثمار بسن التشريعات التي تقدم بمقتضاها العديد من الحوافز والضمانات والإعفاءات للمستثمر، وذلك بهدف خلق بيئة ومناخ جاذب لرؤوس الأموال الأجنبية

ولم يقف المجتمع الدولي مكفوف الأيدي حيال موضوع حماية الاستثمار الأجنبي، فنجد الكثير من الاتفاقيات الدولية التي ترمي إلى حماية المستثمر الأجنبي، سواء تلك الاتفاقيات الثنائية أم الاتفاقيات الجماعية فتلك الأورق الدولية ترمي إلى ضمان حماية المستثمر من المخاطر التجارية والسياسية التي تتخذها الدولة المضيفة، وخصوصا متى علمنا أن معظم عقود الاستثمار تنصب على الثروات الطبيعية والتي كما هو معهود مجال خصب لأعمال التأميم، كما حدث في منتصف القرن الماضي، حيث أن عقود الاستثمار غالبا ما تبرم لفترات طويلة نسبياً، وغالبا ما تحدث تغيرات سياسية وأيدلوجية في تلك الفترة تتطلب وضع حد لتلك العقود.

والمتأمل يجد أن قواعد القانون الدولي التقليدية والخاصة بحماية الأجانب لا تجدي نفعا في مجال حماية الاستثمار، فلقد أثبت الواقع العملي عدم جدوى تلك القواعد، وعدم كفايتها، ومن غير المتصور أن يقدم المستثمر على الاستثمار في دولة أجنبية ما لم يحصل على ضمانات كافية لحماية أمواله، من هنا ظهرت الحاجة أمام المجتمع الدولي إلى تقنين قواعد دولية تهدف إلى حماية الاستثمارات الأجنبية، تختلف عن القواعد التقليدية الخاصة بحماية الأجانب، وهو ما تطلب منا معرفة مدى فاعلية تلك القواعد على حماية المستثمر ومدى قدرتها على تحقيق أهدافها، فالحماية الدولية غدت مطلب أساسي لنجاح عملية الاستثمار.

أولا: اهداف البحث:

يمكن النظر الى أهمية هذا البحث من كونه يسلط الضوء على مدى فاعلية الاليات الدولية المتمثلة بالاتفاقيات الثنائية والجماعية ونظام الحماية الدبلوماسية ونظام التحكيم الدولي في حماية وتشجيع الاستثمار الأجنبي الذي يعتبر وسيلة من وسائل التنمية الاقتصادية التي تتطلع لها الدول كافة وخصوصا الدول النامية من خلال وضع العديد من الحوافز والضمانات والاعفاءات للمستثمر الأجنبي وذلك بهدف خلق بيئة امنة ومناخ جاذب لرؤوس الأموال الأجنبية

ثانيا: مشكلة البحث:

تتحدد مشكلة البحث في نطاق تساؤل مفاده ما مدى المتحقق في الجهود الدولية في حماية المستثمر الأجنبي داخل الدول المضيفة، فجدوى وجود الاليات الدولية لحماية وتشجيع الاستثمار ليست شكل من اشكال الترف السياسي بل هي قواعد ومفاهيم ومضامين تهدف الى تسوية المنازعات الدولية بين المستثمر وبين الدولة المضيفة للاستثمار.

ومن خلال تلك الإشكالية الرئيسية وفي سياق البحث سنقوم بالإجابة على التساؤلات الاتية:

1. ما مدى فاعلية الاتفاقيات الثنائية في حماية الاستثمار الأجنبي؟
2. ما هو دور الاتفاقيات الجماعية في حماية الاستثمار الأجنبي؟
3. ما مدى فاعلية الحماية الدبلوماسية في حماية الاستثمار الأجنبي؟

ثالثا: اهداف البحث.

تهدف الدراسة إلى الوقوف على عدة نقاط:

1. التعرف على فاعلية الاتفاقيات الثنائية في حماية الاستثمار الأجنبي.
2. الوقوف على دور الاتفاقيات الجماعية في حماية الاستثمار الأجنبي.
3. بيان فاعلية الحماية الدبلوماسية في حماية الاستثمار الأجنبي.
4. التعرف على جدوى فاعلية التحكيم في حماية الاستثمار الأجنبي.

رابعا: منهجية البحث:

اعتمد الباحث على المنهج التحليلي والاستقرائي من خلال بيان الجهود الدولية ومدى قدرتها على حماية حقوق المستثمر الأجنبي في الدول المضيفة والمتمثلة بالاتفاقيات الثنائية والجماعية ونظام الحماية الدبلوماسية ونظام التحكيم الدولي من المخاطر التجارية والسياسية التي تتخذها الدولة المضيفة التي قد تلحق بالمستثمر الأجنبي.

خامسا: خطة البحث:

-المبحث الأول: فاعلية الاتفاقيات الدولية لحماية الاستثمار الأجنبي

-المبحث الثاني: فاعلية الحماية الإجرائية الدولة للاستثمارات الأجنبية

المبحث الأول: فاعلية الاتفاقيات الدولية لحماية الاستثمار الأجنبي

مما لا شك فيه أن الدول تسعى إلى إبرام اتفاقيات حماية الاستثمار بوصف تلك الاتفاقيات وسيلة لضمان الاستثمارات الأجنبية، وذلك لعدم وجود ثقة كبيرة من جانب المستثمرين في تشريعات الدولة المضيفة، فالدولة

المصدرة لرأس المال غالبا ما تسعي إلى حماية رأس المال الذي تصدره إلى الدولة المضيفة، فتتطلب توقيع اتفاقيات دولة لحماية هذا المال.

إن قواعد الاتفاقيات الدولية لحماية الاستثمار الأجنبي تجد أساسها في القانون الدولي العرفي، ومع مرور الزمن تم تقنين تلك الاتفاقيات، واكتسبت صفة الإلزام، فقد تم في الآونة الأخيرة إبرام العديد من الاتفاقيات الدولية التي ترمي إلى حماية تشجيع الاستثمار بين الدول، وتأخذ تلك الاتفاقيات صفتين: فإما أن تبرمها دولتين بهدف رعاية المستثمرين بينهم من أية تصرفات تقوم بها أحداهما، أو أن يتم إبرام تلك الاتفاقيات بأسلوب جماعي.

والمتأمل يجد أن اتفاقيات حماية الاستثمار الدولية تعد وبحق ضمانة دولية تزيد من شعور الدولة المضيفة بالمسؤولية حيال الدولة المصدرة لرأس المال، وهي في ذلك تسعى لرعاية وحماية المستثمرين الذين يتبعونها، وخاصة أن قواعد القانون الدولي التقليدية لا توفر تلك الحماية والتي اكتسبت خصوصية بمجرد إبرام تلك الاتفاقيات.

هذا ما نتناوله في هذ المبحث والذي قسمته إلى مطلبين على النحو التالي:

-المطلب الأول: الاتفاقيات الثنائية لحماية الاستثمار الأجنبي

-المطلب الثاني: الاتفاقيات الجماعية لحماية الاستثمار الأجنبي

المطلب الأول: الاتفاقيات الثنائية لحماية الاستثمار الأجنبي

لجأت الدول إلى إبرام اتفاقيات الاستثمار الثنائية من القرن السابع عشر والقرن الثامن عشر، وذلك في صورة اتفاقيات ثنائية أبرمتها الولايات المتحدة الأمريكية مع عدة دولة بهدف حماية ملكية الاجانب من التعدي عليها وكان مضمون تلك الاتفاقيات يرمي إلى تنظيم عملية الإقامة والتجارة والملاحة، فقد كانت تلك الاتفاقيات تحرم إعاقة عملية ملاحة السفن وتحرم الاستيلاء عليها أو الاستيلاء على البضائع التي تحملها متى كانت تابعة لرعايا أحد الدول الأطراف في الاتفاقية.

تلجأ الدول في سعيها للتنمية الاقتصادية إلى إبرام العديد من اتفاقيات الاستثمار الثنائية وذلك بهدف التدفقات الاستثمارية وتنظيمها وتعظيمها وحمايتها، ولقد شاع في الآونة الأخيرة انتشار تلك الاتفاقيات وخصوصا بين الدول النامية المضيفة وبين الدول المتقدمة المصدرة لرأس المال.

والاتفاقيات الثنائية لحماية الاستثمار منتشرة بين الدول النامية والدول الصناعية، وتهدف الى تشجيع انتقال الأموال بين دول الشمال التي تمتلك رأس المال والتكنولوجيا وبين دول الجنوب التي تمتلك الثروات الطبيعية، بما ينتج عنه حماية تلك الاستثمارات ضد أي مخاطر تجارية كانت أم سياسية.

الفرع الأول: نشأة اتفاقيات حماية الاستثمار الثنائية

حتى وقت قريب لم تكن هناك حاجة إلى إبرام اتفاقيات ثنائية لحماية الاستثمار الأجنبي، فلقد كان نظام القانون الدولي الخاص المطبق على الأجانب هو من يتولى حماية استثماراتهم، وبالتالي فالحماية التي تتمتع بها الاستثمارات الأجنبية تستمد قومتها ومبادئها من نفس المركز القانوني للأجنبي، اي من خلال التشريعات الداخلية ومبادئ العرف الدولي، بالإضافة إلى الاتفاقيات الثنائية التي تبرمها الدول فيما بينها بهدف حماية رعاياها، ومثال ذلك اتفاقيات الصداقة واتفاقيات التعاون العامة [1].

فهذه المعاهدات لم تتعلق بالاستثمار أساسا، ولم تهدف إلى حماية المستثمرين الأجانب، بل كانت معاهدات عامة تنظم الأنشطة الاقتصادية والتجارية التي يقوم بها الأجانب بوجه عام، وكانت تلك الاتفاقيات ترمي إلى إقرار عدة مبادئ بين الأطراف، مثل حرية التجارة الدولية، وهو ما يفسر أن نصوص تلك الاتفاقيات جاءت عامة ومجردة [2].

ومع تطور العلاقات بين الدول اكتسب الاستثمار الأجنبي دورا هاما من الناحية السياسية والاقتصادية، ونتج عن ذلك ظهور العديد من المشكلات – والتي تعقدت مع مرور الوقت – وقد كشف الواقع العملي عجز الاتفاقيات الثنائية عن وجود حل لها، وبالأخص ان تلك الاتفاقيات لم يتم تطويرها لمواكبة الأحداث المعاصرة. ولقد كان هذا هو الدافع إلى إبرام اتفاقيات ثنائية لحماية الاستثمارات الأجنبية، فقد كان بداية لإقبال العديد من الدول على الدخول في مثل تلك الاتفاقيات وخصوصا الدول المصدرة لرأس المال[3].

ونظرا لأهمية اتفاقيات حماية الاستثمار الأجنبي الثنائية قامت الدول المصدرة لرأس المال بإعداد نماذج سابقة لحماية رعاياها (PROTO TYPE INVESTMENT TREATY)، فتلك النماذج أصبحت هي الاساس للتفاوض بين الدول المصدرة والمستوردة، وتستمد تلك النماذج مرجعيتها من مصدر واحد وهو مشروع حماية الأموال الأجنبية، والذي قامت بإعداده منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية عام 1967 [4].

الفرع الثاني: تعريف اتفاقيات حماية الاستثمار الثنائية

إن الاتفاقات الدولية بوجه عام تنطوي على التزامات واجبة قد تؤدي إلى تلاقي بين السياسات الوطنية ويمكن أن تحد من استقلالية السياسات العامة لدى الأطراف في هذه الاتفاق، لذلك فمن المهم تعميق فهمنا لأهمية السياسات العامة وأدوات هذه السياسات من منظور إنمائي ولتأثير القواعد الدولية في مجال الاستثمار الذي يطال هذه السياسات.

وتعرف الاتفاقيات الثنائية عبارة عن اتفاقيات دولية موقعة بين دولتين وتتضمن الاتفاق حول مبادئ وقواعد الحماية والمعاملة وأسلوب تسوية المنازعات، و يكون الهدف من الاتفاقية الثنائية هو التوفيق بين مصالح

الدول المتقدمة التي تبحث عن وسيلة دولية لحماية استثمارات رعاياها في الخارج، ومصالح الدول المضيفة التي تحاول الاستفادة من الاستثمارات الأجنبية لتحقيق أهدافها التنمية الاقتصادية (5).

وتتشكل اتفاقيات الاستثمار الثنائية جملة من الالتزامات يتعهد بها كل من طرف في مواجهة الطرف الآخر، وتدور اتفاقيات الاستثمار الثنائية حول توفير ثلاثة أهداف أساسية في قانون الاستثمارات هي المعاملة والحماية والضمان، ويبدو في تلك الاتفاقيات التوازن بين المعاملة والحماية والضمان، كما تهدف إلى تشجيع وتحفيز الاستثمارات الأجنبية، فهناك الدول المصدرة لرأس المال من لا تمنح المساعدات لرعاياها المستثمرين في الدولة المضيفة للاستثمار، إلا إذا منحت الدولة المضيفة الطرف المصدر المعاملة والحماية التي يتطلبها القانون الدولي للاستثمار(6).

مما سبق يمكننا القول إن اتفاقيات الدولية الثنائية لحماية الاستثمارات الأجنبية هي عبارة عن نصوص قانونية تتضمن مجموعة من الحقوق والالتزامات التي يلتزم الطرفين العمل بها بعد المصادقة من الجهات المختصة، ويكون الهدف من هذه الاتفاقيات توفير الضمانات والحماية اللازمة للمستثمرين الأجانب.

الفرع الثالث: تقييم دور اتفاقيات حماية الاستثمار الثنائية

أولا: مزايا اتفاقيات حماية الاستثمار الثنائية

لاتفاقيات حماية الاستثمارات الثنائية عدة مزايا نوجزها فيما يلي:

1. أن اتفاقيات حماية الاستثمار الثنائية تعد سهلة التحقيق على أرض الواقع، وذلك بالمقارنة مع الاتفاقيات الجماعية لحماية الاستثمار الثنائية.
2. أن اتفاقيات حماية الاستثمار الثنائية أكثر مرونة واستجابة لتحقيق رغبة الدولتين، فتستطيع كل دولة أن تعرض ظروفها الداخلية سواء الاقتصادية أم السياسية على الدولة الأخرى.
3. تعطي المستثمر حقوقاً خاصة ترتقي تلك الحقوق إلى مصاف الحقوق الدولية في مواجهة الدولتين، فبمجرد توقيع تلك المعاهدات تصبح الالتزامات الوردة فيها التزامات دولية تلتزم كل دولة بها في مواجهة الطرف الأخر، يترتب على انتهاكها المسؤولية الدولية، حتى لو تم هذا التعديل بمقتضي تشريع داخلي للدولة المضيفة (7).
4. أن اتفاقيات حماية الاستثمار الثنائية تعد أداة مشروعة لتحويل الالتزامات الواردة في عقد الاستثمار إلى التزامات دولية وتحقيق مسؤولية الدولة عن الإخلال بها، فهي تهدف في حقيقتها إلى إعفاء المستثمر الأجنبي من الخضوع للتشريعات التي تصدرها الدولة المضيفة للاستثمار، مثل قوانين المصادرة والتأميم، والتشريعات الجمركية والضريبية.

5. تكتسب اتفاقيات حماية الاستثمار الثنائية مركز قانون دولي هام، فهي تحدد وبدقة حقوق والتزامات كل طرف فيها، وهو ما يعد ضمانة حقيقة للمستثمر، ففي حالة ما أبرم عقد استثمار مع دولة مضيفة، فإن الحقوق الالتزامات التي يكتسبها المستثمر تكون من الاتفاقية الثنائية وليس من عقد الاستثمار ذاته[8].
6. إن اتفاقيات حماية الاستثمار الثنائية قد عملت على إخراج موضوع الاستثمار الأجنبي من نطاق القانون الداخلي إلى مصاف القانون الدولي بوصفها اتفاقية دولة ملزمة، فهي قد أضفت الصفة الدولية على الكثير من القواعد العرفية التي رفضتها الدولة المضيفة، وهو ما يعد خطوة هامة نظرا لعدم وجود اتفاق دولي حول القواعد التي تعبر عن حكم القانون الدولي في موضوع حماية الاستثمارات الأجنبية[9].

ثانيا: عيوب اتفاقيات حماية الاستثمار الثنائية

تقوم اتفاقيات حماية الاستثمار الثنائية على مبدأ المعاملة بالمثل أو ما يطلق علية مبدأ التبادلية (LA RECIPROCITE)، والذي قوامه أن يتعهد كل طرف بحماية استثمارات الطرف الأخر نظير أن يكون هذا الطرف بحماية استثماراته أيضا، إلا أن الواقع العملي قد أثبت مسالب هذا النظام، فهو إن كان من الناحية القانونية والعملية ممكنا، إلا أن الوضع يختلف في الدول المتقدمة عنه في الدول النامية، فالدول النامية غالبا ما تكون هي المضيفة للاستثمارات، ولا يستفاد رعاياها من التنازلات التي يتم تقديمها في الاتفاقيات الثنائية، بخلاف الدول المتقدمة في من تقدم رأس المال الأجنبي وتستفيد من تلك التنازلات، فاتفاقيات حماية الاستثمار الثنائية تصب في مصلحة الدول المتقدمة.

فالدول النامية هي من تقوم بتقديم التنازلات في هذا النوع من الاتفاقيات، وهو ما يضفي على تلك الاتفاقية طابع التحكم والأنانية [10].

ولقد ذهب جانب من الفقه إلى أن مبدأ المعاملة بالمثل يحقق مزايا في الاتفاقيات الجماعية لحماية الاستثمار، حيث يكون هناك أكثر من طرف، وبالتالي تتميز بالتوسع في توزيع المنافع الاقتصادية بين أكثر من طرف، وذلك بخلاف الاتفاقيات الثنائية فلا توجد هذه الميزة فالطرفان محددان من البداية [11].

المطلب الثاني: الاتفاقيات الجماعية لحماية الاستثمار الأجنبي

تهدف الاتفاقيات الجماعية إلى غاية مشتركة يسعى إليها الأطراف، تتمثل في خلق مناخ مناسب للاستثمار وتشجيع التعاون الاقتصادي بين الدول، والنص على تسهيلات مناسبة ووضع قواعد ومعايير محددة لحماية

الاستثمارات الأجنبية، من الإجراءات الانفرادية للدولة المضيفة، وتكفل وسائل ترضي جميع الأطراف لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار، وتتفق أحكام تلك الاتفاقيات مع العرف الدولي في مسألة الاستثمار الأجنبي.

الفرع الأول: مزايا اتفاقيات حماية الاستثمار الجماعية

إن اتفاقيات حماية الاستثمار الجماعية تعد موقف وسط ما بين الفشل الدولي في إقرار معاهدة دولية متعددة الأطراف ترمي إلى وضع نطاق قانوني شامل لتنظيم معاملة الاستثمارات الأجنبية، وبين الاتفاقيات الثنائية لحماية الاستثمار الأجنبي، والتي ظهرت لها عدة عيوب على أرض الواقع، حيث ان الاستفادة من تلك الاتفاقيات تكون من جانب واحد وهو الدول المتقدمة.

إن اتفاقيات حماية الاستثمار الجماعية تتم على أرض الواقع بين دول تتميز بالانسجام والتجانس، فلا تختلف أطراف تلك الاتفاقيات من الناحية السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية، وهو ما يسهل حركة انتقال رأس المال فيما بينها، فهي في النهاية تهدف لتحقيق المصلحة الجماعية لأطرافها، ولا يستطيع طرف أن يستأثر بمزايا عن طرف.

الفرع الثاني: عيوب اتفاقيات حماية الاستثمار الجماعية

من خلال مطالعة العديد من الاتفاقيات الجماعية لحماية الاستثمار نجد أنها لا تخرج عن كونها ما هي إلا تقليد دولي قد يرقي إلى مرتبة العرف الدولي، إلا أن تلك الاتفاقيات الجماعية تفتقر إلى مبدأ الجزاء على مخالفتها، ومن أهم الاتفاقيات الجامعية لحماية الاستثمار نجد:

أولا: اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى 1965

تم أعداد تلك الاتفاقية بواسطة الولايات المتحدة الأمريكية، وبموجب تلك الاتفاقية تم إنشاء المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار (CIRDI) والذي يأخذ صفة المنظمة الدولية، ويعمل تحت إشراف البنك الدولي للإنشاء والتعمير، ويقدم خدمات التحكيم في منازعات الاستثمار التي تقع بين موطني دول مختلفين في الجنسية، كما يقدم المركز خدمات التوفيق.

ثانيا: اتفاقية الوكالة الدولية لضمان الاستثمار 1985

تم إنشاء تلك الاتفاقية بموجب اتفاقية سيئول (AMGI) تحت إشراف البنك الدولي للإنشاء والتعمير، وتعمل على تقديم ضمانات مالية تعويضية للمستثمرين الأجانب متى أصابهم ضرر نتيجة المخاطر غير التجارية التي يتعرضون لها في الدولة المضيفة للاستثمار، وتهدف تلك الاتفاقية على العمل على تشجيع وتحسين مناخ الاستثمار داخل الدول النامية.

ثالثا: اتفاقية منظمة التجارة العالمية 1994 (OMC)

تهدف تلك الاتفاقية إلى العمل على تسهيل التعاون في مجال العلاقات التجارية والاقتصادية وسد ما يعتري اتفاقية الجات من قصور، وقد جاءت أحكام تلك الاتفاقية بمواد تهدف إلى منع الدول الأعضاء من القيام بأية إجراءات انفرادية تشريعية تعمل على المساس بمبدأ المعاملة بالمثل، كما ألزمت الاتفاقية الأطراف بعدم فرض ضرائب جمركية ما عدا المتفق علية، وتخفيف القيود التي تفرضها الدول الأعضاء على الاستثمار، والمساواة في المعاملة بين الاستثمار الوطني والأجنبي(12).

رابعا: القواعد الإرشادية للبنك الدولي 1992

تعتبر تلك القواعد من أهم الأوراق الدولية لحماية الاستثمار الأجنبي، فهي من أهم جهود المجتمع الدولي، وتمثل تلك القواعد أهم تطور أصب القانون الدولي في سبيل حماية الاستثمار الأجنبي، فهي خطوة مهمة في تطوير معايير تحوز قبول الجميع في تطوير وتكميل معاهدات الاستثمار الثنائية والجماعية.

وقد أصدر تلك القواعد لجنة التنمية التابعة للبنك الدولي، وقد هدفت من إصدارها تحقيق مناخ مناسب للاستثمار الأجنبي، وتحرير ذلك الاستثمار من كافة المخاطر التي تواجهه، مثل المخاطر غير التجارية، بما يكون له مردود على عامل الثقة بين المستثمر الأجنبي والدولة المضيفة للاستثمار.

وتتضمن القواعد الإرشادية مجموعة من النصائح للدولة المضيفة للاستثمار خاصة بالمساواة بين المستثمر الوطني والأجنبي وبما يضمن تحقيق المعاملة العادلة والمنصفة، كما تقدم في القواعد مجموعة من النصائح للدول المصدرة لرأس المال تحثها بمقتضاها على تشجيع الاستثمار في الدول النامية.

المبحث الثاني: فاعلية الحماية الإجرائية الدولة للاستثمارات الأجنبية

تسعى الدول التي يعجز اقتصادها الوطني عن تلبية حاجات التنمية الاقتصادية على انتهاج سياسات تشجيع رؤوس الأموال، فتحاول جاهدة العمل على توفير مناخ استثماري ملائم من خلال توفير الحماية الموضوعية للاستثمارات الأجنبية القادمة ضد المخاطر التي تتعرض لها.

كما تعمل تلك الدول على توفير نوع خاص من الحماية للمستثمر الأجنبي وهي الحماية الإجرائية، فالاستثمار الأجنبي لا يتأثر بالنظم القانونية فقد، بل يتأثر كذلك بالأنظمة الإجرائية مثل أساليب فض المنازعات التي قد تقع بين المستثمر وبين الدولة المضيفة، وخاصة في ظل اعتقاد سائد لدى كثير من المستثمرين بأن القاضي الوطني ليس على درجة عالية من الكفاءة بما يمكنه من تسوية منازعات الاستثمار ذات العنصر الأجنبي.

والحامية الإجرائية لا تكفي بل يجب أن يشعر المستثمر بالثقة والاطمئنان إلى وجود وسائل عادلة لتسوية ما قد يثور من منازعات بينه وبين الدولة المضيفة للاستثمار، وتوفير تلك الطمأنينة يتطلب بصفة مبدئية وجود

ثقة عامة في النظام القضائي للدولة المضيفة وتوفير أجهز قضائية مختصة بالحكم في منازعات الاستثمار حتى لو كان المدعى علية حكومة الدولة المضيفة نفسها.

وتتطلب الحماية الإجرائية أن يكون بمقدور المستثمر متى تم التعدي على حقوقه، ولم يستطيع اللجوء إلى قضاء الدولة ا لمضيفة أو لجأ ولم يأخذ حقه كاملاً أن يلجأ لحكومة دولته لتوفر له الحماية الدبلوماسية بوصفه أحد رعاياها، الذين تم التعدي على حقوقه خارج حدود دولته.

هذا ما نتناوله في هذا المبحث والذي قسمته إلى مطلبين على النحو الآتي:

-المطلب الأول: الحماية الدبلوماسية

-المطلب الثاني: التحكيم

المطلب الأول: الحماية الدبلوماسية

مما لا شك فيه أن سلطة التشريع من مطلق سلطات الدولة المضيفة للاستثمار، فتستطيع الدولة بإرادتها المنفردة القيام بإلغاء تشريعات الاستثمار، دون أية مسؤولية تقع على عاتقها، فلا يوجد قيد يمنع الدولة من تثبيت التشريعات المنظمة للاستثمار، فهي عرضة للإلغاء والتعديل أكثر من غيرها من القوانين، حيث أنها من أكثر التشريعات مساسا بالحياة الاقتصادية والسياسية للدولة المضيفة للاستثمار.

وإذا قامت الدولة المضيفة للاستثمار بإلغاء أو تعديل تشريعات الاستثمار أو قامت بإصدار تشريعات تحمل المستثمر أعباء جديدة – مثل التشريعات الضريبية والجمركية– ونتج عن هذا التعديل أضرار جسيمة تصيب المستثمر لم يكن يتوقعها عند إبرام عقد الاستثمار، وكانت تلك الأضرار تقع على المستثمرين الأجانب دون الوطنيين، ولم يستطيع المستثمر الأجنبي الحصول على التعويض المناسب عن طريق القضاء، فإنه يستطيع أن يلجأ لدولة طالبا الحماية الدبلوماسية.

فمن حق المستثمر أن يطلب من دولته التخفيف من الأضرار التي تعرض لها نتيجة الاستثمار في الدولة المضيفة، وذلك استنادا لحق الدولة في حماية مواطنيها وحماية أموالهم التي يستثمرونها في خارج حدودها.

الفرع الأول: شروط الأخذ بمبدأ الحماية الدبلوماسية

لقد أقرت محكمة العدل الدولية مبدأ الحماية الدبلوماسية بوصفه أحد أهم مبادئ القانون الدولي، فيكون للدولة الحق في حماية رعاياها عندما يلحقهم ضرر نتيجة تصرفات انفرادية تقوم بها دولة أخرى مخالفة للقانون الدولي، ويكون مواطنوها غير قادرين على أن يحصلوا على التعويض المناسب بعدما سلكوا كل الطرق العادية (13).

أولا: الجنسية

يتمتع الوطني وحده بكافة الحقوق السياسية، وله بمفرده حق الإقامة الدائمة على إقليم دولته دون أن يكون لهذه الأخيرة مكنة إبعاده إلا في ظل شروط بعينها، ولا يتصور أن تبسط الدولة حمايتها للدبلوماسية على غير رعاياها ما لم يوجد اتفاق صريح يقضى بغير ذلك ففيصل الحماية من عدمها يرتبط وجودا وعدما بالجنسية.

وبدهي أن في فكرة الجنسية ما يميز الوطني عن الأجنبي .فهذا الأخير لا يتمتع بالصفة الوطنية، ومن ثم فكل من لا يحمل جنسية الدولة لا يجوز للدولة التدخل لحمايته، وغنى عن البيان أن الجنسية وفق اً للاتجاه السائد هي التبعية القانونية والسياسية التي تحددها الدولة فتخلع بها الصفة الوطنية على الفرد، وهكذا يبين أن رابطة الجنسية وحدها – وفقا لتعبير المحكمة الدائمة للعدل الدولي – تعطي للدولة الحق في الحماية الدبلوماسية إذا ما أصيب أحد رعاياها بضرر تسببت فيه دولة أجنبية (14).

والقاعدة العامة أنه إذا أثيرت قضية متعدد الجنسيات أمام محاكم إحدى الدول التي يحمل جنسياتها، فإن لكل من هذه الدول أن تطبق قانونها، حيث يعد هذا الشخص من جنسيتها.

بيد أن الأمر يدق إذا ما أثيرت مشكلة متعدد الجنسيات أمام محكمة دولية ودونما دخول في تفاصيل يصعب الإلمام بها في هذا المؤلف فإننا نساير الاتجاه الراجح الذى يعتد بالجنسية الفعلية، ونعنى بها جنسية الدولة التي يظهر من الظروف الواقعية أن الشخص مرتبط بها أكثر من غيرها، أى أن الجنسية الفعلية هى تلك المرتبطة بظروف الواقع بحيث يمكن تحديدها من خلال ظروف ملموسة مثل الإقامة المعتادة، أو وجود صلة الروابط العائلية، إذ من خلال استعراض هذه الظروف يمكن استقراء الجنسية الفعلية للشخص (15).

ثانيا: استنفاد طرق الطعن الداخلية

يقترن ذلك الشرط بفكرة منطقية مفادها أن الدولة التي يحمل الشخص جنسيتها لا تستطيع التدخل لحمايته دبلوماسيا، طالما لم يكن حريصا على حماية نفسه، ويترجم ذلك الحرص في التجائه إلى كافة السبل الداخلية طارقا بابها لأجل الحصول على حقه دون فائدة تذكر سواء بسوء نية أو عسف في الإجراءات من قبل أجهزة تلك الدولة المنسوب إليها الفعل غير المشروع. ومن جهة أخرى فإنه لا يتصور قانونا الالتجاء إلى الجهاز القضائي للنظام القانوني الأعلى درجة، إلا بعد الالتجاء إلى النظام القانوني الأدنى المتمثل في المحاكم الداخلية. ويترتب على ذلك الشرط نتيجة هامة تغدو في كفالة احترام سيادة الدولة التي يدعى المستثمر الأجنبي أنها أصابته بأضرار، إذ في عدم اشتراط ذلك الشرط فتح الباب أمام إساءة استخدام الحماية الدبلوماسية كذريعة للالتجاء إلى القضاء الدولي (16).

فيجب أن يكون المستثمر الأجنبي قد استنفد طرق ووسائل المطالبة بإصلاح ما أصابه من ضرر، وحسب تشريعات الدولة المضيفة للاستثمار.

الفرع الثاني: تقييم الحماية الدبلوماسية كأسلوب لحماية الاستثمارات الأجنبية

إن الحماية الدبلوماسية التي تقرها الدول لمواطنيها المستثمرين لأموالهم في الخارج، لا توفر الحماية الكافية لهم، ويرجع ذلك لما يحيط بالمعاملات الدبلوماسية من اعتبارات سياسية متعددة، تضطر الدول في بعض الأوقات إلى عدم التدخل لحماية المستثمر، فالحماية الدبلوماسية تعد غير كافية لحماية الاستثمار الأجنبي [17].

وهناك عيب جسيم في الحماية الدبلوماسية من وجهة نظر المستثمر يتمثل في كونها ذات طابع اختياري وتخضع لتقدير الدولة التي يحمل المستثمر جنسيتها، فالكلمة الأخيرة في موضوع الحماية الدبلوماسية تكون للسلطة التنفيذية فهي التي تحدد مد حمايتها الدبلوماسية للمستثمر في ضوء ظروف كل حالة على حده، فالسلطة التنفيذية هي التي تحدد إقامة الدعوى وكيفية إقامتها وزمن إقامتها [18].

ويلاحظ أنه متى قبل المستثمر أن تتولى حكومته الدعوى نيابة عنه عن طريق الحماية الدبلوماسية عليه أن يقبل أية تسوية تقوم بها الحكومة [19].

ومتى قبل المستثمر الحماية الدبلوماسية تتولى دولته المفوضات مع الدولة المضيفة للاستثمار دون الرجوع إليه، وللسلطة التنفيذية كامل الصلاحية في تحديد وقت بدء المفاوضات وزمنها، مما قد ينتج عنه قبول المستثمر لتعويض صغير مقابل إنهاء تلك المفوضات [20].

وهناك نقد أخر للحماية الدبلوماسية يتمثل في حصانة الدولة المضيفة للاستثمار أمام المحاكم الداخلية لدولة المستثمر، فالدفع بالسيادية يكون مقبول أمامها مما يعني رفض الدعوى، وكذلك في حالة إقامة الدعوى أمام محاكم الدولة المضيفة للاستثمار فإن المستثمر يجهل إجراءات التقاضي.

المطلب الثاني: التحكيم

إن صحة وفاعلية اتفاق التحكيم تعتمد أولاً على استجماعه لمقوماته الأساسية التي تتمثل في تفويض المحكمين بالفصل في النزاع موضوع التحكيم وتمتع الاتفاق بالكفاية الذاتية بمعنى شموله للنواحي الأساسية التي تقوم عليها عملية التحكيم لذا يجب أن يكون الاتفاق واضحا في طرح النزاع على المحكمين وأن يستبعد طرح النزاع على المحاكم، واتفاق التحكيم يعد عقداً قائما بذاته مثل أي عقد وضع له قانون التحكيم مجموعة من الشروط لكي يقع صحيحا بين الأطراف.

الفرع الأول: التعريف بالتحكيم كوسيلة لحماية الاستثمارات الأجنبية

أولا: تعريف التحكيم

يقصد باتفاق التحكيم: ذاك الاتفاق الذي يمكن من خلاله على طرح المنازعات التي وقعت أو يمكن أن تقع بين الأطراف على أشخاص محددين يتولون الفصل فيه دون المحكمة المختصة به(21)، فهو آلية خاصة تهدف إلى تسوية منازعات الأفراد وتحقيق نوع من العدالة الخاصة والمتحررة من قيود الإجراءات الداخلية والبعد عن القيود الواردة في القوانين الداخلية (22).

ويمتـ ـاز التحكيم بأنه يتم بإرادة الأطراف وليس إجبارا عليهم و يتم التعبير عن هذه الإرادة في صورة اتفاق وهذا الاتفاق يشكل حجر الزاوية في نظام التحكيم حيث إنه يعبر عن اتجاه إرادة طرفيه إلى إبعاد النزاع عن ساحات القضاء، كما أن هذا الاتفاق نفسه يكون مصدر سلطات الهيئة التي لا يحق لها أن تتعدى حدود هذا الاتفاق، ولذلك فإنه يجب أن يستجمع مقوماته وهي تفويض الهيئة بالفصل في النزاع، فاتفاق التحكيم يكون باطلًا إذا كان يسمح بطرح النزاع أمام القضاء وأمام التحكيم في الوقت نفسه، كما يجب أن يتضمن تنظيم عملية التحكيم بكل جوانبها بما في ذلك تحديد نوع المنازعات التي تدخل في دائرة التحكيم أو يحيل إلى مركز تحكيم يضمن استكمال الإجراءات (23).

ويأخذ اتفاق التحكيم صورتين بحسب وقت إبرامه إحدى هذه الصور أن يتم إبرامه قبل أن تقع المنازعة والصورة الأخرى هي أن يتم إبرامه بعد أن تقع المنازعة، وقد أوضح المشرع المصري في مختلف القوانين المختصة بتنظيم التجارة هذه الصور فقد أوضح المشرع في القانون التجاري الجديد 17 لسنة 1999 في المادة 71 التي نصت على " يجوز في المواد التجارية الاتفاق على التحكيم قبل النزاع أو بعد قيامه مع مراعاة الأحكام المنصوص عليها في القوانين الخاصة "، كذلك أوضح المشرع المصري في قانون التحكيم رقم 27 لسنة 1994 الصورتين في المادة 10 من القانون.

وقد أطلق الفقه على اتفاق التحكيم أن تم إبرامه قبل أن تقع المنازعة ولو بعد إبرام الاتفاق الأصلي مسمى شرط التحكيم، أما إن تم الاتفاق على التحكيم بعد أن يقع النزاع يسمى الاتفاق في هذه الحالة بمشارطة التحكيم – وإن كان قانون التحكيم المصري لم يأخذ بهذه الأسماء – ويستهدف اتفاق التحكيم بنوعيه شرطًا أم مشارطة الغاية نفسها وهي فض النزاع بعيدا عن ساحات المحاكم إلا أن المشارطة تكون عادة أكثر تفصيلًا من الشرط؛ لأنها تبرم بعد وقوع النزاع وقد راعى المشرع ذلك واشترط لصحتها شروطًا أخرى بخلاف المتطلبة للشرط.

ثانيا: تحديد دولية التحكيم

ليس المقصود بالدولية هنا ذلك التحكيم الذي يتم بين الدول كأحد أشخاص المجتمع الدولي والذي يكون موضوع دراسته القانون الدولي؛ فالتحكيم بين الدول والشركة الاستثمارية لا يعد بحال من الأحوال من موضوعات القانون الدولي، فالتحكيم بين الدول وأفراد المجتمع الدولي هو الذي يطلق عليه "تحكيم دولي" بالمعنى الصرف، أما التحكيم بين الدولة والشركات التجارية فلا يحكمه القانون الدولي، فتوافر صفة الدولية في أحد أطراف التحكيم لا يكفي لإضفاء صبغة الدولية بالمعني الدقيق للكلمة على التحكيم بين الشركة والدولة[24].

إن المقصود بالدولية التحكيم هنا هو تلك الوسيلة المستخدمة لفض منازعات التجارة الدولية، فتحديد صفة الدولية يكون بالنظر لموضوع النزاع فيجب أن يكون النزاع مرتبطا بالتجارة الدولية. إذن يكون التحكيم دوليا بالنظر لموضوع النزاع بغض النظر عن مكان التحكيم، فقد يعد التحكيم دولِيا حتى بالنسبة للدولة التي يجري فيها متى كان النزاع يتعلق بالتجارة الدولية أو توافر فيه معيار الدولية طبقًا للقانون الذي يحكم إجراءات التحكيم، من ناحية أخري قد يكون التحكيم أجنبيا أي غير وطني ولكنه ليس دوليا إما لعدم ارتباطه بالتجارة الدولية أو لعدم توافر معيار الدولية الوارد في قانون التحكيم[25].

وقد اختلف الفقه في تحديد المعيار المعتمد لتحديد دولية التحكيم في عقود التجارة الدولية وخصوصا إذا ما كانت هذه العقود تحتوي على عنصر أجنبي فمن الفقه من قال بمعيار مكان التحكيم (المعيار الجغرافي) بحيث يكون التحكيم دوليا إذا كان يجرى على أرض دولة غير التي يطلب منها تنفيذ الحكم الصادر[26]. إلا أن هذا المعيار تعرض للنقد على أساس أن الأطراف قد يعينون قانونا يحكم الإجراءات غير قانون الدولة التي يجري على أرضها التحكيم فيعد هذا القانون أجنبيا بالنسبة للدولة التي جري التحكيم على أرضها [27].

ومنهم من قال بأن التحكيم يعد دوليا بناء على معيار القانون الواجب التطبيق على الإجراءات فإذا كان القانون الإجرائي هو قانون الدول التي يجري التحكيم على أرضها كان التحكيم وطنيا أما إذا كان القانون الواجب التطبيق علي الإجراءات أجنبيا أو تحكمه قواعد تحكيم دولية كان التحكيم دوليا[28].

وقد تعرض هذا المعيار للنقد على أساس أن التحكيم من المحتمل أن يسير في عدة دول وبمقتضى عدة قوانين، كما أن التحكيم قد يتم بطريق المراسلة في هذه الحالة لا يجتمع المحكمون في بلد محدد، كما أن من شأن الأخذ بهذا المعيار أن يترك الباب مفتوحا للبحث عن تحديد القانون الواجب التطبيق منذ بداية التحكيم وحتى إصدار الحكم في النزاع.

الفرع الثاني: تقييم نظام التحكيم كأسلوب لحماية الاستثمارات الأجنبية

أولا: مزايا التحكيم

هناك عدة مميزات للتحكيم تجعله الأسلوب الأمثل لتسوية منازعات التجارة الدولية التي تقع بين المستثمر والدولة المضيفة منها (29):

1. أن نظام التحكيم يتيح للأطراف اختيار المحكمين الذين يثقون فيهم، والقانون الذي يرتضونه.
2. أن نظام التحكيم هو انسب وسيلة لتسوية منازعات الاستثمار بين الدولة المضيفة وبين المستثمر الأجنبي سواء أكان شخص طبيعي ام معنوي، على اعتبار أن عقود الاستثمار الدولية يستمر تنفيذها مدة زمنية طويلة، تتغير خلالها الظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية.
3. يعد التحكيم أنسب وسيلة لتسوية المنازعات بين المستثمر الأجنبي وبين الدولة المضيفة، حيث أن الأطراف يمكنهم اختيار محكمين لا يتبعون جنسية دولة المستثمر أو جنسية الدولة المضيفة، وبالتالي ترك الشكوك التي تثور عن عامل الانحياز.
4. أن التحكيم يضمن سرية المعاملات التجارية بين الأطراف.
5. يتميز التحكيم بالسهولة والبساطة مقارنة بإجراءات التقاضي والبطء الذي يعاني منه.
6. أن المحكم يتحرر من التقييد بالنصوص التشريعية للدولة المضيفة للاستثمار أو لدولة المستثمر، فهو يسعى إلى تطبيق اعتبارات العدالة على احكام التشريع.

ثانيا: عيوب التحكيم

إن نظام التحكيم بالرغم من مزاياه إلا أنه لا يخلو من بعض المثالب (30):

1. أن هيئة التحكيم قد تعقد جلساتها في مكان معين بعيد عن الأطراف.
2. أن نظام التحكيم قد يتم في ظل قوانين وقواعد غير مألوفة للأفراد، كما قد يكون مكلفاً لما يتطلبه من أتعاب هيئة التحكيم، الترجمة، الخبراء، أجر مركز التحكيم في حالة التحكيم المؤسسي.

الخاتمة:

بعد انتهائنا من موضوع دراستنا توصلنا الى عدة نتائج وارتأينا أن نقدم ببعض التوصيات لكي تكون دراسة متكاملة

النتائج:

1. أن اتفاقيات حماية الاستثمار الأجنبية لم تأتي بجديد بشأن حماية المستثمر الأجنبي، ولكن أقتصر دورها على تقنين قواعد القانون الدولي العرفي، وتقنين ما هو مستقر في القانون الدولي، وكل ما قدمته تلك الاتفاقيات أن إدراج تلك القواعد في اتفاقية دولية له دور كبير في اكتساب تلك القواعد صفة القبول، وإعطائها صفة الإلزام، وذلك بوصفها قواعد دولية، فهي قواعد عرفية مشكوك في أمرها إلى حين تقنينها.
2. إن الاتفاقيات الجامعية لحماية الاستثمار متعددة، وتعمل على حماية الاستثمار الأجنبي بصورة مقبولة، وإن كانت تلك الاتفاقيات تفتقر إلى مبدأ الجزاء المترتب على مخالفة أحكامها.
3. تعد القواعد الإرشادية للبنك الدولي بشأن معاملات الاستثمارات الأجنبية من أهم الاتفاقيات الدولية الجماعية فهي الورقة الدولية التي سعت جاهده نحو تحقيق التكامل، فهي قواعد مكملة لاتفاقيات الاستثمار الثنائية والجماعية.
4. إن موضوع الحماية الدبلوماسية كضمانة إجرائية لحماية الاستثمار الأجنبي تعد وبحق آداه غير فعالة وغير كافية، لكونها تخضع لعوامل أخري، تقدرها الدولة التي يحمل المستثمر جنسيتها، فالحماية هنا تقدرها الدولة وليس للمستثمر رقابة على تصرفات الدولة حتى وإن تنازلت عن دعواه، ومن هنا يظهر خطورة الحماية الدبلوماسية.
5. إن نظام التحكيم في منازعات الاستثمار الأجنبي يعد وبحق أفضل أسلوب لتسوية تلك المنازعات، لما يمتاز به من حرية الأطراف في اختيار القانون وهيئة التحكيم، كما أنه أسلوب يسعي لتطبيق العدالة وليس التشريع.

التوصيات:

1. نوصي بصياغة معاهدة دولية ملزمة على مستوى العالم من خلال جهاز دولي يمثل مصالح الدول المضيفة لاستثمار والدول المقدمة لرأس المال، تكفل حماية الاستثمارات الأجنبية وتراعي مصالح كل الأطراف.
2. نوصي بضرورة تضمين اتفاقيات حماية الاستثمار الجزاء بما يضمن التزام الأطراف بها.
3. نوصي الأطراف بضرورة الأخذ بأسلوب التحكيم لتسوية منازعات الاستثمار بين المستثمر الأجنبي وبين الدولة المضيفة للاستثمار.

المصادر:

أولا: الكتب القانونية

1. د. إبراهيم أحمد إبراهيم، التحكيم الدولي الخاص، مطبوعات جامعة عين شمس، القاهرة، 1986
2. د .إبراهيم محمد العنانى، اللجوء إلى التحكيم الدولي " العام – الخاص – التجاري "، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة،2006.
3. د. أبو زيد رضوان: الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر العربي،1981
4. د. أحمد بركات مصطفي: تحديد معيار التجارية والدولية في التحكيم التجاري الدولي دراسة في القواعد الدولية والقانون الفرنسي وقانون التحكيم المصري، بدون ناشر، بدون مكان نشر، 2010
5. د. أشرف عبد العليم الرفاعي: اتفاق التحكيم والمشكلات العملية والقانونية في العلاقات الخاصة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006
6. د. حسام الدين فتحي ناصف، المركز القانوني للأجانب " دراسة مقارنة " دار النهضة العربية، القاهرة، 1996
7. د. حسين الموجي، دور اتفاقيات الاستثمار الثنائية في تطوير النظام القانوني للاستثمارات الأجنبية الخاصة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992
8. د. حسين عبدة الماحي، التحكيم النظامي في التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003
9. د. حسين عمر، الاستثمار والعولمة، دار الكتاب الحديث، ط 1، بدون مكان نشر، 2000
10. د. عبد الحكيم مصطفي عبد الرحمن، المركز القانوني للمستثمر الأجنبي في السودان بين القانون الداخلي والقانون الدولي، بدون ناشر، 1990
11. عبد العزيز قادري، الاستثمارات الدولية، دار هومة، الجزائر، ط2 ، 2006
12. د. عبد الواحد محمد الفار، الجوانب القانونية للاستثمارات العربية والأجنبية في مصر، عالم الكتاب، القاهرة، 1975
13. د. مصطفي أحمد فؤاد، القانون الدولي العام، الجزء الثالث، القانون الدولي لحقوق الإنسان، بدون دار نشر،2013
14. د. منى محمود مصطفي، الحماية الدولية للاستثمار الأجنبي المباشر ودور التحكيم في تسوية منازعات الاستثمار، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990
15. د. هشام خالد، الحامية القانونية للاستثمارات العربية، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، 1988

ثانيا: الاطاريح

16. د. صفوت أحمد عبدالحفيظ، دور الاستثمار الأجنبي في تطوير أحكام القانون الدولي الخاص، رسالة للدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2000
17. د. عبد البارى أحمد عبد الباري، التأميم وآثاره في القانون الدولي العام، رسالة للدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1972
18. د. نور الدين بوسهوة، المركز القانوني للمستثمر الأجنبي، رسالة للدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، 2005

ثالثا: الدوريات

19. د. إبراهيم شحاته، دور البنك الدولي في تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات الأجنبية، المجلة المصرية للقانون الدولي، عدد (14)، 1985
20. د. أحمد مصطفي عمر، إعلام العولمة والمستهلك، مجلة المستقبل العربي، عدد (6)، 2000
21. عيبوط محند وعلي، الاستثمارات الأجنبية في ضوء سياسة الانفتاح الاقتصادي في الجزائر، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي اوزو، الجزائر، العدد (1)، جانفي، 2006
22. د. عصام الدين بسيم، نموذج عقود الضمان المطبقة في المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، مجلة الحقوق والشريعة، جامعة الكويت، السنة (4)، 1980

رابعا: الكتب الأجنبية

23. Chukwumerije(O), Choice of law in international commercial arbitration, thesis, Toronto, 1992
24. -LES TRAITES D'INVESTISSEMENTS BILATERAUX Dr MOHAMED OUDEBJI PAR LE MAROC ET LE DEVELOPMENT ECONOMIQUE SIGNES
25. Fouchard (PH). Gaillard (E). Goldman (B). Traité de l'arbitrage commercial international, parise, ed, litec – Delta. 1996
26. Quand un arbitrage est il international. Rev. Arb, 1970 FOUCHARD (PH):
27. Hunter (M), law and practice of international commercial arbitration, London, Redfren (A). 1999.

الهوامش:

(1) د. حسين الموجي، دور اتفاقيات الاستثمار الثنائية في تطوير النظام القانوني للاستثمارات الأجنبية الخاصة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 32

(2) د. نور الدين بوسهوة، المركز القانوني للمستثمر الأجنبي، رسالة للدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، 2005، ص 124

(3) د. عصام الدين بسيم، نموذج عقود الضمان المطبقة في المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، مجلة الحقوق والشريعة، جامعة الكويت، السنة (4)، 1980، ص 33

(4) -LES TRAITES D'INVESTISSEMENTS BILATERAUX SIGNES Dr MOHAMED OUDEBJI PAR LE MAROC ET LE DEVELOPMENT ECONOMIQUE

مقال منشور بمجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد 2001/4، ص24

(5) عيبوط محمد وعلي، الاستثمارات الأجنبية في ضوء سياسة الانفتاح الاقتصادي في الجزائر، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي اوزو، الجزائر، العدد (1)، جانفي2006 ، ص 88

(6) عبد العزيز قادري، الاستثمارات الدولية، دار هومة، الجزائر، ط2 ، 2006، ص 183

(7) د. عبد الحكيم مصطفي عبد الرحمن، المركز القانوني للمستثمر الأجنبي في السودان بين القانون الداخلي والقانون الدولي، بدون ناشر، 1990، ص 137

(8) د . حسام الدين فتحي ناصف، المركز القانوني للأجانب " دراسة مقارنة " دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص 47

(9) د. إبراهيم شحاته، دور البنك الدولي في تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات الأجنبية، المجلة المصرية للقانون الدولي، عدد (14)، 1985 ، ص 12

(10) د. صفوت أحمد عبدالحفيظ، دور الاستثمار الأجنبي في تطوير أحكام القانون الدولي الخاص، رسالة للدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2000 ، ص 445

(11) د. حسين عمر، الاستثمار والعولمة، دار الكتاب الحديث، ط 1، بدون مكان نشر، 2000، ص 117

(12) د. أحمد مصطفي عمر، إعلام العولمة والمستهلك، مجلة المستقبل العربي، عدد (6)، 2000، ص 95

(13) د. عبد الواحد محمد الفار، الجوانب القانونية للاستثمارات العربية والأجنبية في مصر، عالم الكتاب، القاهرة، 1975، ص 166

(14) د .إبراهيم محمد العنانى، اللجوء إلى التحكيم الدولي " العام – الخاص – التجاري "، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة،2006 ، ص 60

(15) د. مصطفي أحمد فؤاد، القانون الدولي العام، الجزء الثالث، القانون الدولي لحقوق الإنسان، بدون دار نشر،2013 ، ص 47

(16) د. مصطفي أحمد فؤاد، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص49

(17) د. نور الدين بوسهوة، المرجع السابق، ص 139

(18) د. هشام خالد، الحامية القانونية للإستثمارات العربية، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، 1988، ص 145

(19) فترتكز الحماية الدبلوماسية على مبدأ أساسي هو حرية الدولة المطلقة في مباشرة دعوى رعيتها، فمن الأصول المقررة أن للدولة السلطة التقديرية الكاملة في تقرير نوع الدعوى من عدمه، وبأى طريق من طرق التسوية تراه مناسبا لمصالحها الحيوية، ويتم كل هذا وفق الأوضاع السياسية الدولية، حيث قد تفضل الدولة التى ينتسب إليها المستثمر المضرور عدم توجيه المطالبة بإصلاح الضرر الذى أصاب الفرد وذلك نظراً لاعتبارات سياسية تجعل من غير الملائم توجيه الدعوى أو حتى مجرد إشارة الموضوع، أو قد يتعذر عليها ذلك، كما في حالة قطع العلاقات الدبلوماسية أو توترها أو خشية المساس بروح التعاون في المجالات المختلفة بين دولة الجنسية التى يتبعها المستثمر والدولة المسئولة المضيفة وغير ذلك من الحالات التى قد لا تتفق مع المصلحة العامة للدولة، ولمواجهة هذا العيب ظهرت في العصر الحديث نظرية مؤداها أن نظام الحماية الدبلوماسية يفرض التزاما على الدولة بمباشرة إجراءات الحماية، ولا يمكن اعتبار ذلك حقاً مطلقاً للدولة، وهى ما تسمى بنظرية الحماية الواجبة إلا أن هذه النظرية تصطدم بالمبادئ الأساسية التى تحكم العلاقات الدولية، وما يترتب عليها من آثار، وأبرزها المسئولية الدولية، وكذا حرية لدولة في ممارسة هذه العلاقات وأنها لا تلتزم إلا برضاها .

راجع في ذلك د. إبراهيم محمد العنانى، اللجوء إلى التحكيم الدولي، مرجع سابق، ص64

(20) د. عبد البارى أحمد عبد الباري، التأميم وآثاره في القانون الدولي العام، رسالة للدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1972، ص 960

(21) Fouchard (PH) . Gaillard (E). Goldman (B). Traité de l'arbitrage commercial international, parise, ed, litec – Delta. 1996 p.395.

(22) د. حسين عبدة الماحي، التحكيم النظامي في التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 3

(23) Redfren (A).Hunter (M), law and practice of international commercial arbitration, London, 1999. p.135.

(24) FOUCHARD (PH):Quand un arbitrage est il international. Rev. Arb, 1970, p.59.

(25) Chukwumerije(O): Choice of law in international commercial arbitration , thesis , Toronto , 1992 , P .10.

(26) انظر في عرض هذا الاختلاف د. أحمد بركات مصطفي: تحديد معيار التجارية والدولية في التحكيم التجاري الدولي دراسة في القواعد الدولية والقانون الفرنسي وقانون التحكيم المصري، بدون ناشر، بدون مكان نشر، 2010، ص 57

(27) د. أبو زيد رضوان: الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر العربي،1981، ص 50

(28) د. أشرف عبد العليم الرفاعي: اتفاق التحكيم و المشكلات العملية والقانونية في العلاقات الخاصة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص 108

(29) د. إبراهيم أحمد إبراهيم، التحكيم الدولي الخاص، مطبوعات جامعة عين شمس، القاهرة، 1986، ص 4

(30) د. منى محمود مصطفي، الحماية الدولية للاستثمار الأجنبي المباشر ودور التحكيم في تسوية منازعات الاستثمار، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1990، ص 55