مجلة خليج العرب
للدراسات الإنسانية والاجتماعية

Arabian Gulf Journal of Humanities and Social Studies

ISSN: 3080-4086

الإصدار الرابع - العدد العاشر || تاريخ الإصدار 2026-01-20

التداخل بين حصانة الدولة والتحكيم في عقود الاستثمار الدولية

The Interplay between State Immunity and Arbitration in International Investment Contracts

ملاك عبدالله الشهري[1] - الهنوف عبدالعزيز السلمي[2]

Alhanouf Abdulaziz Alsolami - Malak Abdullah Alshehri

باحثة ماجستير / كلية الحقوق / جامعة الملك عبدالعزيز[1] – أستاذ قانون المرافعات المساعد بكلية الحقوق / جامعة الملك عبدالعزيز[2]

DOI: https://doi.org/10.64355/agjhss4104

مجلة خليج العرب للدراسات الإنسانية والاجتماعية || هذه المقالة مفتوحة المصدر موزعة بموجب شروط وأحكام ترخيص مؤسسة المشاع الإبداعي(CC BY-NC-SA)

الملخص:
يتناول هذا البحث أثر الحصانة القضائية على شرط التحكيم في عقود الاستثمار الدولية، في ظل تنامي الاعتماد على التحكيم كآلية مفضلة لتسوية منازعات الاستثمار بين الدولة المضيفة والمستثمر الأجنبي. يهدف البحث إلى بيان مدى جواز وفاعلية اللجوء إلى شرط التحكيم في عقود الاستثمار رغم تمتع الدولة بالحصانة القضائية، وتحديد حدود هذا التنازل وأثره في تنفيذ أحكام التحكيم الصادرة ضد الدول. وتوصلت الدراسة إلى أن مبدأ الحصانة القضائية لم يعد مطلقًا كما كان في السابق، بل أصبح مقيّدًا بطبيعة التصرفات التي تقوم بها الدولة، وبخاصة تلك التي تتسم بطابع تجاري أو استثماري. كما تبيّن أن توقيع الدولة على اتفاق أو شرط تحكيم يُعد تنازلاً ضمنيًا عن حصانتها القضائية ضمن حدود النزاع محل الاتفاق، وأن استقلال اتفاق التحكيم عن العقد الأصلي يعزز حماية المستثمر ويمنح التحكيم فعالية أكبر في تسوية المنازعات. كذلك أظهرت الدراسة أن مفهوم النظام العام لا يزال يشكل عقبة رئيسية أمام تنفيذ بعض أحكام التحكيم الدولية، نتيجة اختلاف تفسيره بين الأنظمة القضائية. وانتهت الدراسة إلى أهمية تطوير التشريعات الوطنية بما يحدّد بوضوح نطاق التنازل عن الحصانة القضائية في عقود الاستثمار، ويقيد استعمال الدفع بالنظام العام في مواجهة أحكام التحكيم، وبما يحقق توازنًا بين احترام سيادة الدولة وضمان الحماية القانونية للمستثمر الأجنبي.

الكلمات المفتاحية: الحصانة القضائية، منازعات الاستثمار الدولية، التحكيم.

Abstract:

This study examines the effect of state immunity on the arbitration clause in international investment contracts, amid the growing reliance on arbitration as a preferred mechanism for resolving investment disputes between host states and foreign investors. It aims to clarify the extent to which states can validly resort to arbitration despite their judicial immunity and to define the scope and implications of any waiver of such immunity in enforcing arbitral awards against states. The findings indicate that judicial immunity is no longer absolute but has become limited by the nature of state conduct, particularly in commercial or investment-related activities. Signing an arbitration clause is considered an implicit waiver of immunity within the boundaries of the agreed dispute, and the independent nature of the arbitration agreement strengthens investor protection and enhances the effectiveness of arbitration in dispute resolution. The study also shows that varying interpretations of public policy remain a major obstacle to the enforcement of arbitral awards. The research concludes that national laws should clearly define the scope of waiver of judicial immunity in investment contracts and restrict the use of public policy as a defense against enforcement, achieving a balance between state sovereignty and the legal protection of foreign investors.

Keywords: State Immunity, International Investment Disputes, Arbitration.

المقدمة:

شهدت الدول في العصر الحديث نموًا سريعًا في مجال التجارة والاستثمار نظرًا لتوجه المجتمع الدولي للتعاون والتكامل بين الدول والاندماج في النظام التجاري الدولي، مما نتج عنه نشوء علاقات تعاقدية لم تكن معروفة في السابق متمثلة في عقود الاستثمار الدولية؛ والتي تتسم بخصوصية تتطلّب اللجوء إلى آلية حديثة لتسوية المنازعات الناشئة عن تلك العقود بما يتماشى مع طبيعتها من جهة، وبما يمكّن الأطراف من التخلّص من قيود الأنظمة الوطنية من جهة أخرى.

حيث قد يعترض اللجوء إلى الوسائل القضائية عند تسوية المنازعات الناشئة عن عقود الاستثمار عراقيل وصعوبات تجعل من المستثمر الأجنبي لا يشعر بالثقة إزاء قضاء الدولة المضيفة، وهو الأمر الذي يدفعه إلى اللجوء للوسائل البديلة وعلى رأسها التحكيم كأسلوب يهدف من خلاله لتسوية سريعة وفعالة من شأنها تحقيق المصالح المرجوة من الاستثمار، وكذلك المحافظة على العلاقة الودية بين الأطراف.[أ]

لأجل ذلك كله أصبح لجوء الدولة المُضيفة للاستثمار إلى التحكيم التجاري الدولي في عقودها مع المستثمر الأجنبي بمثابة ضمانة لتشجيع المستثمرين ولحماية الاستثمارات على أراضيها وهو الأمر الذي دفع كثير من الدول أن تدرج في صلب قوانينها الوطنية نصوصًا صريحة بقبول التحكيم كآلية إضافية لحسم منازعات الاستثمار، إضافة إلى ذلك سعي المستثمرين أن يدرجوا في عقود الاستثمار المبرمة مع الدولة الجاذبة للاستثمار شرطًا يُفيد اللجوء إلى التحكيم، باعتباره وسيلة محايدة ومستقلة إلى حدٍ ما عن القضاء الوطني.[ii]

بالرغم من الاهتمام بالتنظيم القانوني للتحكيم على صعيد المجتمع الدولي والتشريعات الوطنية من خلال سن أنظمة ونصوص قانونية تُنظم التحكيم إلا أن الواقع العملي أثبت وجود إشكالات في تحكيم عقود الاستثمار تبعًا للطبيعة المُختلفة لتلك العقود مما يؤثر على فاعلية التحكيم، ومنشأ تلك الإشكالات اختلاف المراكز القانونية بين طرفي العقد، ولعل أبرز مشكلة تواجه اتفاق التحكيم في تلك العقود ما يتعلق بفكرة النظام العام ومدى توافق اللجوء إلى التحكيم مع النظام العام للدولة المُضيفة للاستثمار، إضافةً إلى تمسّك بعض الدول بحصانتها القضائية أمام قضاء التحكيم، مما نتج عنه قيام بعض الدول بمنع لجوء الشخصيات الاعتبارية بالدولة إلى شرط التحكيم إلا في حدود ضيقة، وأدى ذلك إلى وجود تساؤل حيال مشروعية اللجوء إلى التحكيم ابتداءً في عقود الاستثمار الدولية.

وعليه سيتم تسليط الضوء في هذه الدراسة على أثر الحصانة القضائية على شرط التحكيم في عقود الاستثمار الدولية.

مشكلة الدراسة

تتمثل مشكلة الدراسة في مدى جواز وفاعلية اللجوء إلى شرط التحكيم في عقود الاستثمار الدولية في ظل تمتع تلك الدول بالحصانة القضائية؛ ويتمحور سؤال الدراسة الرئيسي في الآتي: ما هو أثر الحصانة القضائية على شرط التحكيم في عقود الاستثمار الدولية؟

ويتفرع منه الأسئلة الفرعية الآتية:

1. ما هي الحصانة القضائية؟
2. ما هي الطبيعة القانونية لعقود الاستثمار الدولية؟
3. هل يجوز اللجوء إلى التحكيم في عقود الاستثمار الدولية؟
4. ما هو الأثر المترتب على اللجوء إلى التحكيم لحل المنازعات الناشئة عن عقود الاستثمار الدولية؟
5. هل تؤثر الحصانة القضائية على اتفاق التحكيم؟ وما هو الأثر المترتب على ذلك؟

أهمية الدراسة

الأهمية العلمية: تكمُن الأهمية العلمية لهذه الدراسة في إيضاح أثر الحصانة القضائية للدول على شرط التحكيم في عقود الاستثمار الدولية، ومدى صحة الدفع بالحصانة القضائية للدول في مواجهة إجراءات التحكيم من عدمه. وتتضح هذه الأهمية في ظل وجود اختلافات فقهية، وغياب النصوص القانونية في الأنظمة الداخلية التي تتضمن قواعد تفصيلية تنظم اللجوء إلى شرط التحكيم في عقود الاستثمار الدولية، وتبيّن أثر حصانة الدولة القضائية على ذلك. وقد أدّى هذا النقص إلى ضرورة دراسة الموضوع بعمق، من خلال تتبّع الأنظمة والآراء الفقهية والأحكام القضائية وقرارات التحكيم والموقف الدولي. وتهدف الدراسة من خلال ذلك إلى تحديد التوجّه الدولي، والخروج بنتائج دقيقة وتوصيات فاعلة تسهم في توفير الحماية اللازمة لمصالح أطراف عقود الاستثمار الدولية بما يُعزز التنمية الاقتصادية ويدعم استقرار بيئة الاستثمار الدولي.

الأهمية العملية: تكمُن أهمية هذه الدراسة العملية في إثراء المكتبة القانونية بالمملكة العربية السعودية، من خلال الوصول إلى نتائج تسهم في تعديل القصور التنظيمي المتعلق بأثر حصانة الدولة القضائية على شرط التحكيم في عقود الاستثمار الدولية.

أهداف الدراسة

- تحليل مفهوم الحصانة القضائية وأنواعها وبيان آثارها العملية على نظر المنازعات.

- تحديد الطبيعة القانونية لعقود الاستثمار الدولية، وتمييز خصائصها، وأطرافها والتزاماتهم.

- تقرير مشروعية اللجوء إلى التحكيم في عقود الاستثمار الدولية وضبط شروطه وحدوده في التطبيق.

- تقويم الآثار القانونية للجوء إلى التحكيم في منازعات عقود الاستثمار الدولية.

حدود الدراسة

الحدود الموضوعية: تقتصر الحدود الموضوعية للدراسة على أثر الحصانة القضائية على شرط التحكيم في عقود الاستثمار الدولية، وبذلك يخرج من نطاقها شرط التحكيم في العقود غير الدولية.

الحدود المكانية: تشمل الحدود المكانية للدراسة النظام السعودي إضافةً إلى بعض الأنظمة العربية والأجنبية المُقارنة والاتفاقيات والمعاهدات الدولية.

الحدود الزمانية: تغطي هذه الدراسة الفترة الزمنية منذ صدور أول اتفاقية لتنظيم التحكيم والمعاملات الناشئة عن عقود الاستثمار إلى وقت هذه الدراسة.

منهجية الدراسة

تعتمد هذه الدراسة للوصول إلى أهدافه بشكل رئيسي على المنهج التحليلي من خلال عرض النصوص والقواعد المتعلقة بشرط التحكيم في عقود الاستثمار الدولية على وجه العموم، وأثر الحصانة القضائية على شرط التحكيم في عقود الاستثمار الدولية على وجه الخصوص. كما يعتمد على المنهج المقارن وذلك من خلال عرض النصوص القانونية المُتعلقة بشرط التحكيم في عقود الاستثمار الدولية لدى الدول المُقارنة مع الأخذ بموقفها حول أثر الحصانة القضائية على ذلك، والرجوع إلى الاتفاقيات الدولية المُتعلقة بموضوع البحث وتتبع الأحكام القضائية وقرارات هيئات التحكيم.

خطة الدراسة

ولما تقدّم، تم بناء خطة الدراسة وصولاً للهدف كما يلي:

مطلب تمهيدي: مدخل إلى التحكيم في المنازعات الناشئة عن عقود الاستثمار الدولية

المبحث الأول: مشروعية اللجوء إلى التحكيم في عقود الاستثمار الدولية

المطلب الأول: أهلية الدولة والأشخاص المعنوية العامة لإبرام اتفاق التحكيم

المطلب الثاني: قابلية منازعات الاستثمار للتحكيم ومدى مشروعية اللجوء إليه

المبحث الثاني: أثر حصانة الدولة القضائية على اتفاق التحكيم

المطلب الأول: حصانة الدولة من حيث الولاية القضائية وأثرها على اتفاق التحكيم

المطلب الثاني: حصانة الدولة ضد التنفيذ وأثرها على إنفاذ أحكام التحكيم في منازعات الاستثمار الدولية

مطلب تمهيدي: مدخل إلى التحكيم في المنازعات الناشئة عن عقود الاستثمار الدولية

إن موارد الدولة مهما كانت مستويات تطورها، لم تعد تكفي لتلبية متطلبات التنمية الاقتصادية وتوفير حاجات مواطنيها، وقد كان الاستثمار في المشروعات الصناعية والتجارية الذي يقوم به أشخاص طبيعيون أو معنويون من القطاع العام أو القطاع الخاص داخل الدولة، هو الوسيلة التقليدية لتحقيق هذه الغاية. ولكن مع التطور العلمي والانفتاح الاقتصادي، وزيادة الوعي في الدول النامية بضرورة اللحاق بالدول المتطورة وتحقيق مستويات معيشة مشابهة، لم يعد من الممكن الاستغناء عن الخبرات ورؤوس الأموال التي تقدمها الاستثمارات الأجنبية الخاصة، حيث لجأت الدول النامية إلى إبرام عقود مع أصحاب رؤوس الأموال من الأجانب بحسب ما تقتضيه خططها التنموية كعقود استغلال ثرواتها الطبيعية وعقود نقل التكنولوجيا وعقود بناء المصانع وعقود الأشغال التي تستلزمها لبنيتها التحتية وعقود امتياز المرافق العامة وعقود المساعدة والاستشارات الفنية ونحوه، مما أصبح يطلق عليه تسمية عقود الاستثمار.[iii]

هذه العقود يتم إبرامها بين طرفين ينتمي كلاً منهما إلى نظام قانوني مختلف عن الآخر، الدولة المضيفة للاستثمار كشخص من أشخاص القانون الدولي العام، والمستثمر الأجنبي كشخص من أشخاص القانون الخاص، مما يطرح إشكال أساسي في هذه العقود، وهو كيفية التوفيق بين الأهداف العامة التي تسعى الدولة المضيفة للاستثمار إلى تحقيقها، وحرصها أيضًا على ممارسة حقوقها في السيادة والسلطة فيما يتعلق بمواردها الطبيعية ومصيرها الاقتصادي، وبين الأهداف الخاصة التي يسعى إلى تحقيقها المستثمر الأجنبي. وهذا ما دفع المتعاملين في مجال الاستثمارات الدولية إلى اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي باعتباره آلية لتسوية المنازعات تتلاءم مع خصوصيات ومتطلبات عقود الاستثمار الدولية من جهة، وتمكينه لأطراف المنازعة في هذا النوع من العقود من التخلص من قيود القوانين الوطنية من جهةٍ أخرى، حيث من الصعب أن نجد اليوم عقد استثمار يخلو من شرط التحكيم نظرًا للمزايا التي يوفرها في تسوية المنازعات الاستثمارية.

فأضحى التحكيم اليوم من أبرز طرق تسوية منازعات الاستثمارات الدولية وأُنشأت مراكز تحكيم كثيرة حول العالم للتحكيم في هذه المنازعات، ولا شك أن المستثمر الأجنبي يهمه معرفة قوانين التحكيم في الدولة محل الاستثمار فضلاً عن سمعتها في الرضى بالتحكيم واحترام الأحكام الصادرة منه، فهي أمور تؤثر بشكل بالغ على قرار الاستثمار في هذه الدولة.[iv]

وحيث شهد الواقع العملي بعض الإشكالات المُتعلقة بكون الدولة طرفًا في منازعة معروضة أمام التحكيم، وتمسكها بحصانتها القضائية في مواجهة إجراءاته، وهذا الدفع من الموضوعات الحساسة التي تتعلق بمسألة من المسائل السيادية، ويتطلب الأمر إقامة توازن بين موضوعين متناقضين التحكيم والحصانة؛ وهو ما سيتم تسليط الضوء عليه في هذه الدراسة.

وقبل أن نشرع في ذلك، يتطلب الأمر إيضاح ماهية اتفاق التحكيم الدولي ابتداءًا ومن ثم ماهية عقود الاستثمار وصولاً إلى المقصود بالحصانة القضائية للدولة.

قبل الخوض في اتفاق التحكيم الدولي لابُد لنا من تعريف اتفاق التحكيم ابتداءً، وذلك وفقا للفقه والقوانين، ومن ثم القانون الدولي العام. وتم التطرّق لتعريف اتفاق التحكيم في معظم القوانين الحديثة، حيث أورد المنظم السعودي في المادة الأولى من نظام التحكيم تعريفًا لاتفاق التحكيم بما نصّه: هو اتفاق بين طرفين أو أكثر على أن يحيلا إلى التحكيم جميع أو بعض المنازعات المحددة التي نشأت أو قد تنشأ بينهما في شأن علاقة نظامية محددة، تعاقدية كانت أم غير تعاقدية، سواءًا أكان اتفاق التحكيم في صورة شرط تحكيم وارد في عقد، أم في صورة مشارطة تحكيم مستقلة.[v]

وذهب المشرع المصري في نفس الاتجاه، حيث عرّف اتفاق التحكيم بشكل صريح بأنه: اتفاق الطرفين على الالتجاء إلى التحكيم لتسوية كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو يمكن أن تنشأ بينهما بمناسبة علاقة قانونية معينة عقدية أو غير عقدية. كما أن القانون الانجليزي عرف التحكيم بأنه لجوء أطراف النزاع إلى تحكيم المنازعات التي قد تنشأ في الحاضر أو المستقبل سواء كانت تعاقدية أم لا، وأشار كذلك إلى أن الاتفاق على شرط التحكيم يكون مكتوب في وثيقة تتضمن بنداً يشير إلى اتفاق التحكيم.[vi]

كما عرفته محكمة النقض المصرية بأنه: "طريق استثنائي لفض الخصومات، وقوامه الخروج عن طرق التقاضي العادية، وعرفته المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة المصري بقولها إن التحكيم طبقاً لما استقر عليه الفقه والقضاء هو اتفاق على طرح النزاع على شخص معين أو أشخاص معينين ليفصلوا فيه دون المحكمة المختصة.[vii]

وتم تعريف اتفاق التحكيم وِفقًا للقانون الدولي العام في عِدة اتفاقيات دولية، وأبرزها اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨م بشأن الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها، حيث عرّفت اتفاق التحكيم في الفقرة الأولى من المادة الثانية منها بأنه: الاتفاق المكتوب الذي يلزم بمقتضاه الأطراف بأن يخضعوا إلى التحكيم في كل أو بعض المنازعات الناشئة، أو التي تنشأ بينهم بشأن موضوع من روابط القانون التعاقدية أو غير التعاقدية المتعلقة بمسألة تجوز تسويتها عن طريق التحكيم.[viii]

وينصرف مفهوم التحكيم الدولي إلى قيام شخص أو هيئة بتسوية المنازعات التي تنشأ بين الأطراف بناءً على اتفاق فيما بينهم يقضي بمنحهم الاختصاص بتسوية المنازعات مع التزامهم بتنفيذ القرارات التي تصدر نتيجة التحكيم، فالتحكيم الدولي هو وسيلة لتسوية المنازعات عامة ومنازعات التجارة الدولية خاصة وهو يوفّق بين اعتبارين؛ إرادة المتعاملين في ميدان التجارة الدولية واحترام القانون.[ix]

ويعتبر التحكيم دوليًا عندما يتعلق بمصالح التجارة الدولية المرتبطة بعملية حركة انتقال البضائع والخدمات عبر حدود أكثر من دولة، أي عندما يرتبط النزاع بأكثر من دولة واحدة، وقد نص القانون النموذجي لليونسترال (المادة (1/3) على أن التحكيم يكون دوليًا إذا كان مقر عمل طرفي اتفاق التحكيم وقت عقد ذلك الاتفاق واقع في دولتين مختلفتين، أو إذا كان مكان التحكيم المُحدد في الاتفاق أو أي مكان يُنفذ فيه جزء هام

من الالتزامات الناشئة عن العلاقة التجارية بين الطرفين أو المكان الذي يكون لموضوع النزاع أوثق الصلة به؛ واقعًا خارج الدولة التي يقع فيها مقر عمل الطرفين، أو إذا اتفق الطرفان صراحة على أن موضوع اتفاق التحكيم متعلق بأكثر من دولة واحدة.[x]

واتبّع المُنظم السعودي ما جاء في القانون النموذجي لليونسترال بشأن معيار دولية التحكيم، وأضاف شيئًا من التفصيل؛ حيث أشار في المادة الثالثة من نظام التحكيم[xi] إلى أن التحكيم يكون دوليًا في حكم هذا النظام إذا كان موضوعه نزاعًا يتعلق بالتجارة الدولية، وذلك في الأحوال الآتية:

1 - إذا كان المركز الرئيس لأعمال كل من طرفي التحكيم يقع في أكثر من دولة وقت إبرام اتفاق التحكيم، فإذا كان لأحد الطرفين عدة مراكز للأعمال فالعبرة بالمركز الأكثر ارتباطاً بموضوع النزاع، وإذا لم يكن لأحد طرفي التحكيم أو كليهما مركز أعمال محدد فالعبرة بمحل إقامته المعتاد.

2 - إذا كان المركز الرئيس لأعمال كل من طرفي التحكيم يقع في الدولة نفسها وقت إبرام اتفاق التحكيم، وكان أحد الأماكن الآتي بيانها واقعًا خارج هذه الدولة:

أ - مكان إجراء التحكيم كما عيَّنه اتفاق التحكيم، أو أشار إلى كيفية تعيينه.

ب - مكان تنفيذ جانب جوهري من الالتزامات الناشئة من العلاقة التجارية بين الطرفين.

ج - المكان الأكثر ارتباطاً بموضوع النزاع.

3 - إذا اتفق طرفا التحكيم على اللجوء إلى منظمة، أو هيئة تحكيم دائمة، أو مركز للتحكيم يوجد مقره خارج المملكة.

4 - إذا كان موضوع النزاع الذي يشمله اتفاق التحكيم يرتبط بأكثر من دولة.

ويُقصد باتفاق التحكيم في عقود الاستثمار الدولية، ذلك الاتفاق على اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي الذي يتم بين المستثمر الأجنبي والدولة المضيفة للاستثمار، ويكون هذا الاتفاق محل عقد يُبرم بين الطرفين سواء كشرط من شروط العقد المتضمن المشروع الاستثماري، وهو في هذه الحالة يتميز بخاصية استقلاله عن العقد الأصلي، ولا يبطل ببطلانه، أو سواء كعقد قائم بذاته، يكون محله تسوية النزاع الذي نشب بين الطرفين عن طريق التحكيم.[xii]

أما عقد الاستثمار فيعرف بأنه اتفاق يبرم بين المستثمر والدولة المضيفة للاستثمار بغرض تنظيم استغلال مشروع معين ومن أهم صور المشروعات التي يجري فيها الاستثمار؛ استغلال أحد الموارد الطبيعية المملوكة للدولة مثل الاستكشاف والاستخراج والتكرير والنقل والتوزيع أو البيع، كذلك تقديم خدمات للجمهور بالنيابة عن الحكومة مثل توليد الكهرباء أو توزيعها أو معالجة المياه أو توزيع الاتصالات السلكية أو اللاسلكية، وأيضًا تنفيذ مشروعات البنية التحتية، مثل بناء الطرق والكباري والجسور والقنوات والسدود وخطوط الأنابيب التي لا يقتصر الاستفادة من خدماتها على الدولة.[xiii]

كما عرفت قوانين الاستثمار العربية مصطلح الاستثمار في قوانينها الوطنية، حيث عرّفه المنظم السعودي في المادة الأولى من نظام الاستثمار بأنه استخدام رأس المال لإنشاء مشروع استثماري في المملكة، أو توسيعه، أو تطويره، أو تمويله، أو تملكه جزئيًّا، أو كليًّا، أو إدارته؛ من أجل تحقيق منفعة اقتصادية.[xiv]

ويتنوع الاستثمار بين استثمار محلي واستثمار أجنبي، والاستثمار الأجنبي أُفردت له قوانين خاصة في بعض الدول، وهو مثل مفهوم الاستثمار، من توظيف المال بما يعود بالنفع على البلاد، شريطة أن يكون المستثمر لا يتمتع بجنسية البلد الذي يرغب بالاستثمار فيه، وهو الذي تخضع فيه المنازعات غالبًا للتحكيم، ووقعت الاتفاقيات الدولية لحمايته، ومنها اتفاقية المركز الدولي لفض منازعات الاستثمار (ICSID) لسنة ١٩٦٨م؛[xv] حيث يُعد الاستثمار الأجنبي أكثر أنواع الاستثمار إثارةً للجدل والاهتمام لتعدد مصادره وأشكاله وآثاره على الدول المصدرة والدول المستضيفة له، إضافةً إلى سعي العديد من التشريعات القانونية والاقتصادية على مختلف الأصعدة وخاصة الصعيد الوطني لتحديد مفهوم واضح له يساعد على تنمية الدول من خلال جذب المستثمرين إلى بيئة استثمارية آمنة ومتكاملة تحفزهم على الاستثمار فيها.[xvi]

وباستقراء اتفاقيات الاستثمار وجدنا أن معظمها تبّنت مفهومًا واسعًا للاستثمار؛ بتعداد أمثلة للأنشطة التي يمكن أن تُعد بمثابة استثمار دون النص على تعريف صريح، ومنها اتفاقية واشنطن التي خلت من تعريف محدد للاستثمار. كما تبنى الفقه والسوابق التحكيمية المفهوم الواسع للاستثمار، ومنها الحكم التحكيمي الصادر سنة 2001م في قضية (Salini) الشهيرة الذي بيّن أن الاستثمار يقوم على أربعة عناصر ويتوافر في الحالة التي تسهم فيها الأصول في رأس المال على مدار فترة زمنية في ظل تعرضّها لمخاطر مع توقع تحقيق عوائد دورية والمساهمة في

التنمية الاقتصادية للدولة، وتجدر الإشارة إلى أنّ بعض أحكام التحكيم أكدت على أنَّ غياب تعريف الاستثمار في اتفاقية واشنطن لا يعني أن كل ما يتفق عليه الأطراف في العقد أو في الاتفاقية الثنائية للاستثمار يمكن أن يُعد استثمارًا، لأن القول بغير ذلك يفرغ نص المادة (25) من اتفاقية واشنطن من مضمونه.[xvii]

وإجمالاً يُمكن القول إن عقد الاستثمار هو اتفاق قانوني يُبرم بين مستثمر سواء كان محلي أو أجنبي (فرد أو شركة) ودولة أو كيان تابع للدولة؛ لاستثمار رأس المال في مشروع معين داخل الدولة، ويهدف هذا العقد إلى تنظيم العلاقة بين الطرفين وتحديد الشروط التي تحكم الاستثمار.

وتعددت الاتجاهات بشأن الطبيعة القانونية لعقد الاستثمار فهناك من يرى أنها ذات طبيعة إدارية وهناك من ذهب إلى أنها عقود ذات طابع دولي ونُلّخص رأي كُلاً من الاتجاهين فيما يلي:

يرى الاتجاه الأول أن عقود الاستثمار ذات طبيعة إدارية كونها تُبرم بين طرفين ينتمي كُلاً منهما إلى نظام قانوني مختلف عن الآخر، وهو ما يسمى بالعقود الإدارية، ولكي يكون العقد إداريًا يجب أن يكون أحد طرفيه من أشخاص القانون العام سواء تعلق الأمر بالدولة أو بأحد الأشخاص المعنوية في الدولة على أن تتعلق بمرفق عام وتهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، ولأنّ أغلب عقود الاستثمار تكون الدولة المضيفة أو أحد مرافقها العامة طرفًا فيها، إضافةً إلى أن عقود الاستثمار عقود تنمية من الدرجة الأولى تهدف الدولة من خلالها إلى تحقيق المصلحة العامة.[xviii]

ولكن ظهر اتجاه آخر ينتقد الاتجاه القائل بالطبيعة الإدارية لعقد الاستثمار، فقال أنه بالرغم من وجاهة ما استند إليه الرأي القائل بأن عقود الاستثمار عقود إدارية إلا أنهم انطلقوا من خلفية اقتصادية وليست قانونية؛ فنظروا إلى هذه العقود من حيث أهدافها الاقتصادية، كما أن صفة السيادة التي بنى عليها أصحاب هذا الرأي فكرهم في اعتبار أن هذه العقود هي عقود إدارية ليست متوافرة في العديد من عقود الاستثمار، حيث أنه توجد شروط وبنود في تلك العقود تتساوى فيها المراكز القانونية بين أطراف العقد؛ وبالتالي تنتفي فكرة السيادة، بالإضافة إلى أن معظم أطراف عقود الاستثمار احتكاريين مما يعطيهم مراكز قوة في هذه العقود، الأمر الذي يحقق المساواة الاقتصادية بينهم وبين الدولة، كما أنّ إضفاء صفة العقود الإدارية على تلك العقود يتطلّب بالضرورة وجود قضاء إداري دولي للنظر في المنازعات التي تنشأ عنها، والواقع يثبت لنا أن هذا النوع من المنازعات عادةً ما يكون الاختصاص فيه للتحكيم الدولي.[xix]

ومن هنا ذهب الاتجاه الثاني إلى أن عقود الاستثمار ماهي إلا نتاج لاتفاقيات دولية تعقدها الدول، واستند هذا الرأي لعِدة أسانيد لإثبات وجهة نظره أهمها أن عقود الاستثمار لا تختلف عن الاتفاقيات الدولية من حيث كونها اتفاق تعقده الدول فيما بينها لغرض تنظيم علاقة قانونية دولية وتحديد القواعد التي تخضع لها هذه العلاقة، إضافةً إلى أن عقود الاستثمار هي عقود هدفها التنمية لا تقوم بها إلا الدولة؛ من خلال الاتفاقيات الدولية التي تبرمها مع أطراف دولية أخرى، كما استند أصحاب هذا الاتجاه على أن عقود الاستثمار تُبرم في صورة اتفاقية دولية يكون أحد أطرافها شخصًا قانونيًا دوليًا، مثل الاتفاق الدولي تمامًا، وتُنشئ آثارًا على عاتق الدولة المتعاقدة، ويكون الاختصاص في فض المنازعات الناشئة عنها مُسند إلى هيئات دولية متمثلة في التحكيم الدولي، وغالبًا ما تُستبعد القوانين الداخلية من التطبيق على المنازعات الناشئة عن تلك العقود.[xx]

وأشار الرأي القائل بدولية عقود الاستثمار إلى اتفاقية فيينا لعام 1969م في المادة (2/1/أ) المُتضمنة تعريفًا للمعاهدة بأنها: "اتفاق دولي بين دولتين أو أكثر كتابة، ويخضع للقانون الدولي سواء تم في وثيقة واحدة أو أكثر ومهما كانت التسمية التي تطلق عليه"، مما ينطبق على عقد الاستثمار الذي يُبرم بين شخص قانون دولي الدولة المصدرة للاستثمار والدولة المضيفة له، فتبدأ بمرحلة التفاوض، وتنتهي بمرحلة التصديق، وعليه فتخضع عقود الاستثمار لاتفاقية فيينا.[xxi]

ولعل أهم ما يميز عقد الاستثمار الدولي عن غيره من العقود التي تنصب على المشروعات الاقتصادية الوطنية هي فكرة استقلاله بنظام قانوني دولي يحكم علاقات الأطراف فيه، وبالتالي فالمشروع الأجنبي في هذا العقد يتمتع بشخصية اعتبارية غير خاضعة لأية ولاية سياسية للدولة.[xxii]

ولهذا الرأي وجاهة حيث أنه يُكيّف عقود الاستثمار على أنها ذات طابع دولي، بل وتندرج ضمن المفهوم الواسع للمعاهدات؛ فبالنظر إلى طبيعة عقود الاستثمار، يتبين أنها تُبرم بين الدولة المضيفة للاستثمار – بوصفها شخصًا من أشخاص القانون الدولي – وبين مستثمر أجنبي غالبًا ما يكون مدعومًا بشخصية قانونية دولية (كدولة أو مؤسسة دولية أو شركة متعددة الجنسية مملوكة لدولة أجنبية)، ويكون هدف العقد تحقيق التنمية الاقتصادية، وهو غرض عام تتبناه الدولة بصفتها السيادية، إلا أنّ هذه العقود تتضمن أحكامًا ترتب التزامات دولية على الدولة، وتخضع لتسوية المنازعات أمام هيئات تحكيم دولية تستبعد القوانين الوطنية، مما يجعل بنيتها القانونية وسياقها الموضوعي أقرب إلى الاتفاقيات الدولية منها إلى العقود الإدارية الوطنية.

وعليه، فإنّ النظر إلى عقود الاستثمار باعتبارها ذات طبيعة دولية ينسجم مع واقع الممارسة الدولية ومع التحليل الموضوعي لطبيعتها وأطرافها وآثارها، وهو ما يبرر إخضاعها لأحكام القانون الدولي العام، لا سيما قواعد اتفاقية فيينا. ويؤكد ذلك اتجاه المجتمع الدولي إلى إنشاء مؤسسات تحكيمية دولية لحل المنازعات التي تنشأ عن عقود الاستثمار بين المُستثمرين الأجانب والدول المُضيفة للاستثمار، ولا شك أن التطبيقات القضائية الحديثة أثبتت الطابع الدولي لعقود الاستثمار في كثير من القضايا المنظورة.

وإجمالاً يمكننا القول بأن عقود الاستثمار بشكلٍ عام لها طبيعة قانونية خاصة ويترتب على ذلك أن النظام القانوني لها يجمع بين قواعد تنظيم الاستثمارات الدولية وهي قواعد النظام الدولي المُستمدة من الاتفاقيات الدولية بصفة أساسية، ونظام لحكم الاستثمارات الوطنية، وهو مستمد من القوانين الداخلية، وينبغي على الدول أن تُقيم هذه التفرقة في معاملاتها مع المستثمرين الأجانب، حتى لا تقع في خطأ معاملة الاستثمارات الأجنبية بقوانينها الداخلية وإخضاعها للقانون الإداري بما يُخالف التزاماتها الدولية ويحملها خسائر كبيرة أمام مراكز وهيئات التحكيم الدولية.

تمثل حصانة الدولة القضائية مبدأ قانوني يمنح الدولة وأجهزتها الحماية من الخضوع لإجراءات قضائية في محاكم دولة أخرى دون موافقتها، هذا المبدأ ينبع من سيادة الدولة واستقلالها، ويهدف إلى منع التدخل في شؤونها الداخلية من قِبل سلطات قضائية أجنبية.[xxiii] ويُعد ذلك من المبادئ المستقرة في القانون الدولي العام، حيث إنّ كل دولة تتمتع بالحصانة القضائية في مواجهة الدول الأجنبية؛ مما يعني عدم اختصاص قضاء دولة أجنبية بنظر المنازعات المُتعلقة بدولة أخرى.[xxiv]

وتعتبر الحصانة القضائية من الموضوعات ذات الصلة بالقانون الدولي الخاص لتعلقها بموضوع مهم، إلى جانب مادة تنازع القوانين وتنفيذ الأحكام الأجنبية ومركز الأجانب والجنسية، وهو الاختصاص القضائي الدولي، أو كما يسميه بعض الفقه قانون الإجراءات المدنية والتجارية الدولية، ويُعنى بالموضوعات التي ينعقد فيها الاختصاص لمحاكم الدولة بنظر المنازعات الدولية الخاصة.[xxv]

ويتأسس مفهوم حصانة الدولة القضائية على فكرة السيادة التي تعني أنّ كل دولة تتمتع بسلطة عُليا ومستقلة داخل حدودها الجغرافية، هذا الاستقلال يمنحها حق تنظيم شؤونها الداخلية والخارجية دون تدخل من الدول الأخرى، وتُعد السيادة أحد الأُسس الرئيسية في القانون الدولي.[xxvi]

وإذا كان القانون العام ينظر إلى الدول بكونها متساوية من حيث السيادة وما يترتب على ممارسة تلك السيادة الحق في تشريع قواعد الإجراءات المدنية، فتبين كل دولة الحالات التي يكون قضاؤها مُختصًا ومتى لا يكون كذلك في جو من الحرية، ولن يحد منها سوى ما تقوم به بإرادتها مثل إبرام اتفاقيات ثنائية أو جماعية تنظم الحالات والأوضاع التي يجب فيها على الأطراف المتعاقدة الاعتراف بالأحكام الأجنبية الصادرة من محاكم الدول الأخرى المتعاقدة دون أن تتصدى إلى معالجة مشكلة الاختصاص القضائي العام المباشر للمحاكم الوطنية للدول المتعاقدة،[xxvii] ومن أمثلتها اتفاقية نيويورك لعام 1958م بشأن الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها، كذلك اتفاقية لاهاي لعام 2019م بشأن الاعتراف وتنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية.

وتتنوع تطبيقات الحصانة القضائية للدولة لتشمل جميع أنشطة الدولة التي تعتبر جزءً من ممارستها السيادية، وتشمل هذه الأنشطة القرارات الحكومية، والمعاهدات والاتفاقيات الدولية، والأعمال العسكرية، وتُستثنى من الحصانة الأنشطة التجارية التي تقوم بها الدولة؛ حيث يمكن محاكمتها بشأنها كأي كيان تجاري آخر.[xxviii]

ويُقصد بالدفع بالحصانة القضائية تمسُّك الدولة بحصانتها القضائية في مواجهة القضاء الوطني أو قضاء التحكيم عند نظر قضية تكون الدولة أو أحد مؤسساتها بوصفها صاحبة سيادة طرفًا فيها.[xxix] ويستند هذا الدفع إلى مبدأ المساواة في السيادة بين الدول الذي يقرّ بأن الدولة لا تخضع من حيث الأصل لولاية قضاء دولة أخرى دون رضاها الصريح. إذ أنّ الحصانة القضائية للدولة مبدأ قانوني يتمثّل في منح الدولة وأجهزتها الحماية من الخضوع لإجراءات قضائية في محاكم دولة أخرى دون موافقتها، وينبع هذا المبدأ من سيادة الدولة واستقلالها، ويهدُف إلى منع التدخل في شؤونها الداخلية من قِبل سلطات قضائية أجنبية.

وبناءً عليه تبيّن كل دولة في أنظمتها الداخلية الحالات التي يكون قضاؤها مُختصًا، ومتى لا يكون كذلك، ولن يحِد منها سوى ما تقوم به بإرادتها مثل إبرام اتفاقيات ثنائية أو جماعية تُنظم الحالات والأوضاع التي يجب فيها على الأطراف المُتعاقدة الاعتراف بالأحكام الأجنبية، إضافةً إلى قبول الدولة ابتداءً باللجوء إلى التحكيم.

وحيث إنّ القبول باللجوء إلى التحكيم في المنازعات الناشئة عن عقود الاستثمار يأخُذ شكل مصادقة على الاتفاقية المنظمة للتحكيم في النزاع الذي يربط بين الدولة والمستثمر الأجنبي؛ فإذا صادقت الدولة على معاهدة دولية كاتفاقية واشنطن لسنة 1965م، أو اتفاقية نيويورك لسنة 1958م، أو أبرمت اتفاقية ثنائية للتشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات تنص على الالتزام بالتحكيم، أو وضعت تشريعًا داخليًا بالتحكيم، فتكون الدولة بذلك قد رضيت بالالتزام بتسوية منازعات الاستثمار عن طريق التحكيم.[xxx]

ونتفق أنّ موافقة الدولة على التحكيم يُعد تصرف سيادي بحد ذاته ناتجًا عن إرادتها التعاقدية وليس مساسًا بسيادتها، وبالتالي لا يجوز لها لاحقًا التذرع بالحصانة للطعن في اختصاص هيئة التحكيم.

إلا أنّ بعض الدول قد تدفع لاحقًا بعدم أهليتها لإبرام اتفاق التحكيم ابتداءً مما يُثير تساؤل حول مدى مشروعية اللجوء إلى التحكيم من قِبل الدولة أو إحدى مؤسساتها العامة والجهات الاعتبارية التابعة لها في النزاعات الناجمة عن عقود الاستثمار الدولية ومن ثمّ البحث في مدى صحة هذا الدفع عند عرض النزاع على هيئة التحكيم ولأهميته سنفرد المبحث الأول لمُناقشته.

المبحث الأول: مشروعية اللجوء إلى التحكيم في عقود الاستثمار الدولية

تعدّ أهلية الدولة والأشخاص المعنوية العامة لإبرام اتفاق التحكيم من المسائل المحورية في منازعات الاستثمار الدولية، وقد شهدت تطورًا ملحوظًا في ضوء الممارسة القضائية والتحكيمية الدولية. ففي العديد من القضايا التي نظرت فيها غرفة التجارة الدولية بباريس (ICC)، أرست هيئات التحكيم مبدأً راسخًا مفاده أن الدولة والجهات التابعة لها تعدّ متمتعة بأهلية قانونية كاملة للدخول في اتفاق التحكيم، خاصة في إطار العقود الدولية، وأن أي قيود داخلية في القوانين الوطنية لا يمكن التذرع بها لإبطال هذا الاتفاق في مواجهة الطرف الأجنبي المتعاقد، لما في ذلك من إخلال بمبدأ حسن النية والأمان التعاقدي.[xxxi]

المطلب الأول: أهلية الدولة والأشخاص المعنوية العامة لإبرام اتفاق التحكيم

وإن كان التحكيم كما أوضحنا آنفًا يقوم على مبدأ سلطان الإرادة حيث إن للأطراف حرية اللجوء إلى التحكيم، إلا أنّ أغلب التشريعات تدّخلت ووضعت قيود على هذه الحُرية سعيًا منها لخلق نوع من التوازن للمراكز القانونية للأطراف وكفالة نوع من الضمانات للتقاضي وعدم خرق النظام العام.

وعليه فإنّ الطرف الذي ليس من مصلحته اللجوء إلى التحكيم في منازعات عقود الاستثمار، يقوم عادةً بمحاولة إعاقة عمل هيئة التحكيم حتى لا تصدر حكمها، وتقوم هذه المحاولات في الغالب على التشكيك في صحة اتفاق التحكيم ابتداءً فهناك بعض الأطراف اللذين يثور بصددهم مدى جواز خضوعهم للتحكيم وهناك بعض الموضوعات التي لا يجوز أن تكون محلاً للتحكيم.

حيث تلجأ بعض الدول أو الحكومات إلى التخلص من اللجوء إلى التحكيم متذرعةً بعدم أهليتها أو عدم توافر القدرة الكافية للجوء إلى التحكيم في عقود منازعات الاستثمار، مستندةً في ذلك إما إلى قانونها الوطني الذي لا يعترف بشرط التحكيم في هذا النوع من العقود، أو أنّ أحكام القانون الوطني الذي تم تعديله بعد الاتفاق على التحكيم أصبح لا يُجيز لجوء الدولة إلى التحكيم في مثل هذه العقود.[xxxii]

وتُعتبر مسألة أهلية الدولة من أهم المسائل التي يُثيرها اتفاق التحكيم في المنازعات الاستثمارية؛ نتيجة تباين موقف التشريعات في مسألة حق الدولة أو أحد أشخاصها العامة في اللجوء إلى التحكيم في العلاقات التجارية الدولية مما يؤثر على أهليتها في إبرام اتفاق التحكيم ابتداءً، وبالتالي تتمسك الدولة ببطلان اتفاق التحكيم لانعدام أهليتها باللجوء إلى التحكيم على أساس قانونها الوطني الذي تم إبرام اتفاق التحكيم بموجبه؛ كونه يحظر على الدولة أو هيئاتها العامة اللجوء للتحكيم.[xxxiii]

إلا أنّ معظم الأنظمة القانونية والاتجاهات الفقهية ذهبت إلى أنّ الدولة تتمتع بالأهلية القانونية لإبرام اتفاق التحكيم، سواءً في المنازعات التجارية الدولية أو الاستثمارية، وقد كرّست اتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي (نيويورك 1958) هذا المبدأ ضمنًا، حيث لم تستثنِ الدول من الخضوع للتحكيم، بل شجّعت على احترام الاتفاقات التحكيمية وتنفيذها بصرف النظر عن أطرافها[xxxiv]، كما جاءت اتفاقية واشنطن لعام 1965 (ICSID) صريحة في إضفاء الشرعية الكاملة على مشاركة الدول كأطراف في اتفاقات التحكيم الاستثماري، سواء من خلال تعاقد مباشر مع المستثمر أو عبر اتفاقيات الاستثمار الثنائية.[xxxv]

ونجد أن موقف المملكة العربية السعودية من أهليتها كدولة لإبرام اتفاق التحكيم تطوّر بشكل ملحوظ خلال العقود الأخيرة، وأصبح منسجمًا إلى حد كبير مع المبادئ الدولية، لا سيما بعد انضمام المملكة إلى اتفاقية نيويورك 1958، وإصدار نظام التحكيم السعودي الجديد لعام 1433هـ / 2012م، حيث تُقر المملكة العربية السعودية بأهلية الدولة لإبرام اتفاق التحكيم، سواءً كانت الدولة طرفًا مباشرًا في العلاقة التعاقدية أو ممثلةً بجهة حكومية أو مؤسسة عامة.

وقد جاء نظام التحكيم السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/34) بتاريخ 1433/5/24هـ، مؤكدًا على سريان أحكامه على الأشخاص المعنوية العامة، شريطة موافقة الجهة المختصة، كما عززت المملكة هذا الاتجاه بانضمامها إلى اتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف بقرارات

التحكيم الأجنبية وتنفيذها (1958) في عام 1994م، مما أكّد التزامها الدولي باحترام اتفاقات التحكيم وتنفيذ أحكامه، بما يشمل الجهات الحكومية سيما أنّ توجه الدولة نحو التحكيم التجاري والاستثماري، وصدور نظام الاستثمار ونظام المحاكم التجارية والتحوّل القضائي الأخير، كلها تؤكد أن المملكة باتت تقرّ بشكل واضح ومؤسسي بأهليتها كدولة لعقد اتفاقات التحكيم.

ومن الجدير بالذكر أنّ الكثير من دول العالم تعد طرفًا في اتفاقية نيويورك للاعتراف بأحكام التحكيم، فالدول الموقعة على الاتفاقية مُلزمة بتنفيذ حكم المحكم، ولو كان مستندًا لقانون أجنبي، إلا أن الاتفاقية تُجيز للدول رفض تنفيذ الحكم في حالتين؛ إما أن يمنع القانون المحلي تسوية محل النزاع عن طريق التحكيم، أو إذا كان تنفيذ حكم التحكيم يعارض السياسة العامة في البلد، وزادت اتفاقية الرياض للتعاون القضائي أنه يجوز رفض الحكم إذا كان مخالفًا للشريعة الإسلامية؛ حيث اعتبرت ذلك من قبيل النظام العام، ومخالفته تؤدي إلى عدم تنفيذ الحكم.[xxxvi]

وبناءً عليه، نصّت العديد من الأنظمة الداخلية على مواد تُقيّد المنازعات التي تكون الدولة ذاتها أو مؤسسة عامة طرفًا فيها من الخضوع للتحكيم إلا إذا وافقت عليه الجهة المُختصة، وتجعل الأصل في الاختصاص بنظر المنازعات التي تكون هذه الأشخاص طرفًا فيها للقضاء الوطني، كما هو الحال في المملكة العربية السعودية حيث نصّت المادة (10/2) من نظام التحكيم على عدم جواز قيام الجهات الحكومية في المملكة بإبرام اتفاق التحكيم الا بعد أخذ موافقة رئيس مجلس الوزراء، كذلك نجد أن الجمهورية العربية السورية اشترطت لتسوية المنازعات التي تتعلق بالعقود الخارجية التي تكون الدولة طرفًا فيها عن طريق التحكيم الحصول على موافقة الوزير المختص على ذلك حسب نص المادة (٦٦/ج) من نظام العقود، وذات الأمر بالنسبة لقانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية القطري الذي نص على جواز اللجوء إلى التحكيم بالنسبة للعقود الإدارية بعد موافقة رئيس مجلس الوزراء أو من يفوّضه ولا يجوز في أي حال اللجوء إلى التحكيم من قِبل أشخاص القانون العام لحل النزاعات التي تنشأ بينهم.[xxxvii]

وفي ذات الاتجاه نجد أن دولة الإمارات العربية المتحدة في قانونها الاتحادي رقم (6) لسنة 2018 بشأن التحكيم، أكدّت على أنّ الهيئات العامة تملك الأهلية لإبرام شرط التحكيم، شريطة أن يكون ذلك في حدود اختصاصها وبما لا يُخالف القوانين الاتحادية والمحلية، حيث نصّت المادة (2/4) من القانون المُشار له، أنه يجوز للأشخاص الاعتباريين من القانون العام الاتفاق على التحكيم، بشرط الحصول على موافقة الجهة المختصة، وبما لا يتعارض مع التشريعات الاتحادية والمحلية السارية.[xxxviii]

وبالرغم من ذلك فقد أثبتت التطبيقات القضائية في عدد غير قليل دفع الدولة بعدم صحة شرط التحكيم الذي سبق لها قبوله بحجة عدم جواز اللجوء إلى التحكيم وفقًا لقوانينها الداخلية وهو ما جعل المحاكم وكذلك هيئات التحكيم ترفض هذا الدفع؛ ومن أمثلة ذلك:

ما قررته محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في قضية San Carlo بعدم سريان الحظر الوارد في قانون المرافعات الفرنسي على الدولة والوحدات العامة في قبول شرط التحكيم في إطار العلاقات الدولية، وأكّد القضاء الفرنسي بأنّ الحظر الوارد على الدولة ومؤسساتها في قبول شرط التحكيم يُعمل به في إطار العلاقات الوطنية البحتة دون العلاقات الدولية.[xxxix]

إضافةً إلى ما انتهى إليه القضاء الفرنسي في المنازعة بين الشركة الإيطالية "Icori Estero" والشركة الكويتية للتجارة والاستثمار حيث قضى بصحة شروط التحكيم فيما يتعلق باتفاق التحكيم المتعلق بالنظام العام الدولي وبالتالي يمتنع على الدولة أن تستفيد من أحكام قانونها الوطني للتخلُص فيما بعد من اتفاق التحكيم فما دام الاتفاق قد تم في إطار عقد دولي فهو صحيح.[xl]

ونستنتج من ذلك؛ أنّ مجرد وجود اتفاق على اللجوء إلى التحكيم يكفي لقابلية النزاع للتحكيم، حتى ولو كان القانون الوطني الذي تم الاتفاق على التحكيم في ظِله لا يُجيز لجوء الدولة إلى التحكيم في هذا النوع من العقود.

كما أكّدت أحكام التحكيم الدولي على أن الدولة بعد موافقتها على التحكيم في عقود الاستثمار لا يُمكنها التهرّب منه بحجة أن قانونها الوطني لا يعترف بالتحكيم، باعتبار أن مبدأ استقلالية شرط التحكيم في العلاقات الدولية يجعل اتفاق التحكيم خاضعًا للنظام العام الدولي، ومن مبادئ هذا النظام أنه لا يجوز للمُشرع الوطني التمسّك بأحكام قانونه الوطني للتخلص من اتفاق التحكيم، كذلك حسمَت مسألة أهلية الدولة والأشخاص المعنوية العامة لإبرام اتفاق التحكيم في عقود الاستثمار الدولية ونستعرض في الآتي بعضًا من هذه الأحكام:

- الحكم الصادر في القضية رقم (1526) من قِبل غرفة التجارة الدولية بباريس لسنة 1968م، والذي قضى بأن القانون الوطني للدولة المتعاقدة واجب التطبيق بخصوص قدرة الدولة على الدخول كطرف في اتفاق التحكيم بقوله أنه حتى وإن كانت هناك بعض الشكوك حول أهلية الدولة والأجهزة التابعة لها لإبرام اتفاق التحكيم إلا أن العقد محل النزاع نفسه يُزيل هذه الشكوك نهائيًا، حيث إنّ العقد يكون موقعًا من الوزير الأول، أو وزير الاقتصاد، أي من السلطة التنفيذية العُليا في البلد، ومن ثم فإنّ هذا العقد وشرط التحكيم المُدرج فيه، يؤكدان بوضوح على صلاحية هذه الدولة للتحكيم.[xli]

- كذلك الحكم الصادر في القضية رقم (1521) من قِبل غرفة التجارة الدولية بباريس لسنة 1975م، في النزاع الدائر بين مؤسسة عامة تابعة لأحدى الدول الأفريقية وشركة فرنسية، حيث تمسكت المؤسسة العامة بأنها وفقاً لنظامها الداخلي كمؤسسة عامة يحظر عليها إبرام اتفاقات التحكيم، وأن النزاع المطروح على التحكيم لا يمكن حله إلا عن طريق المحاكم الوطنية في الدولة التابعة لها، وأكّد الحكم الصادر على أهلية هذه المؤسسة العامة في إبرام اتفاق التحكيم؛ مستندًا على أن التمسك بانعدام أهلية المؤسسات العامة في إبرام اتفاقات التحكيم أو نقصها بناء على الحظر الوارد في قانونها الوطني، يُعد مخالفًا للنظام العام الدولي ويجب عدم الأخذ به واعتباره كأن لم يكن.[xlii]

- وفي نفس الاتجاه ذهب المُحكم الفرد الأستاذ «PANCHAUD»؛ حيث قضى الحكم بأنه: إذا كانت بعض التشريعات المستوحاة من التشريع الفرنسي تحظر على الدولة أو أي هيئة عامة اللجوء للتحكيم؛ فمن المسلم به أن هذا الحظر لا يسري على العقود الدولية، فمادام أن الأمر يتعلق هنا بقاعدة من النظام العام فإنّ هذا الحظر لا يمكن أن يقع إلا في إطار النظام العام الداخلي، ثم أضاف الحكم: «إن الهيئة العامة عندما تتعاقد مع الأشخاص الأجنبية وتبرم صراحة شرط تحكيم يضع الثقة في المتعاقد الآخر؛ فإنّ تمسك الهيئة العامة بعد ذلك ببطلان هذا الشرط يتعارض وبقوة مع النظام العام الدولي.[xliii]

- إضافةً إلى حكم التحكيم الصادر في إطار غرفة التجارة الدولية بباريس في القضية رقم (4381) لسنة 1986م، في النزاع بين إحدى المؤسسات العامة الإيرانية وشركة فرنسية؛ حيث تمسكت المؤسسة الإيرانية بأنها مؤسسة عامة ولا يجوز لها إبرام اتفاقات تحكيم دون الحصول على ترخيص من جهات الاختصاص الوطنية وفقًا للمادة (139) من الدستور الإيراني، ولكن هيئة التحكيم رغم اعترافها بخضوع أهلية الدولة والأشخاص المعنوية العامة للقانون الشخصي لها وهو القانون الإيراني إلا أنها رفضت هذا الدفع، وبررت ذلك بقولها: حتى وإن كان من غير المستطاع بالنسبة للمؤسسة العامة الإيرانية إبرام اتفاق تحكيم بدون الحصول على ترخيص بذلك من السلطات المختصة وفقًا للمادة 139 من الدستور الإيراني، وأنه من الثابت عدم حصول هذه المؤسسة على هذا الإذن؛ بيد أنه يجب مراعاة أن هذا العيب الذي لحق باتفاق التحكيم لم يحمل إلى علم الطرف الآخر عند إبرام العقد وأنه من المسلم به في القضاء التحكيمي أن تمسك الهيئة العامة ببطلان اتفاق التحكيم الذي سبق وأن قبلته والذي وضع الثقة في المتعاقد الآخر يتعارض مع النظام العام الدولي.[xliv]

- كذلك حكم التحكيم الصادر بتاريخ 18/11/1983م، في النزاع بين بلجيكا وإحدى الشركات الألمانية، حيث تمسكت «بلجيكا» أمام هيئة التحكيم بعدم صحة اتفاق التحكيم بناءً على الحظر المقرر في المادة (1676/2) من قانون القضاء البلجيكي، وفي المقابل تمسكت الشركة الألمانية بالمادة (2/1) من الاتفاقية الأوربية للتحكيم التجاري لسنة 1961م، كون بلجيكا وألمانيا من ضمن الدول الموقعة على هذه الاتفاقية التي تُقرر قدرة الأشخاص المعنوية العامة لإبرام اتفاق التحكيم، وقضى الحكم برفض الدفع الذي تقدمت به بلجيكا وأوضح أن أهلية الدولة في إبرام اتفاقات التحكيم يعتبر مبدأ مسلم به في قانون التحكيم الدولي، وأن التمسك بحظر الاتفاق على التحكيم وفقًا للقانون الوطني للدولة؛ يُعد مخالفًا للنظام العام الدولي.

ويُمكن من خلال هذه الأحكام استخلاص اتجاه قضائي دولي مستقر نسبيًا فيما يتعلق بـأهلية الدولة والأشخاص المعنوية العامة لإبرام اتفاق التحكيم في عقود الاستثمار الدولية؛ نوجزه فيما يلي:

أولاً: إقرار الأهلية المبدئية للدولة؛ حيث أكدت جميع الأحكام المشار إليها أن الدولة والأشخاص المعنوية العامة يملكون الأهلية القانونية للدخول في اتفاق التحكيم في إطار العقود الدولية، متى ما كانت الإرادة واضحة في هذا الشأن.

ثانيًا: تغليب مبدأ النظام العام الدولي على القانون الوطني المقيد؛ حيث أنّ الأحكام تذهب بوضوح إلى أن القيود أو الحظر الواردة في القوانين الوطنية بشأن منع الدولة أو مؤسساتها العامة من التحكيم، لا تُعتد بها في العقود الدولية، لأنها تتعارض مع النظام العام الدولي الذي يقوم على احترام مبدأ حسن النية وثقة المتعاقدين.

ثالثًا: رفض الدفع بانعدام الأهلية اللاحق لتوقيع العقد؛ فإذا كانت الدولة أو المؤسسة العامة قد وقّعت على اتفاق التحكيم طواعية، فإن تمسكها لاحقًا بانعدام الأهلية بناءً على قانونها الداخلي يُعتبر مخالفًا للعدالة التعاقدية، ويُهدر مبدأ الأمان القانوني.

رابعًا: مراعاة حسن النية وثقة الطرف الآخر؛ إذ أنّ عدد من هذه الأحكام (مثل قضية المؤسسة الإيرانية) أكدّت أن الطرف الأجنبي المتعاقد لا يُمكن تحميله عيبًا خفيًا في الإرادة أو الأهلية لدى الجهة العامة، طالما لم يكن يعلم به، وكان العقد صادرًا من جهة مختصة ظاهريًا.

وإجمالاً يُمكننا القول إن أحكام التحكيم الدولي اعترفت بشكلٍ صريح بأهلية الدولة والأشخاص المعنوية العامة في إبرام اتفاقات التحكيم، وقطعت الطريق أمام الدولة والأشخاص المعنوية العامة إن أرادت التحلل من اتفاق التحكيم، وألزمتها بضرورة احترام ما أبرمته من اتفاقات التحكيم والتقيّد بها، حيثُ أبرزت هذه الأحكام الاتجاه السائد لدى قضاء التحكيم بشأن أهلية الدولة والأشخاص المعنوية العامة وقدرتها على إبرام اتفاق التحكيم في عقود الاستثمار الدولية، وأوضحت أنه لا يجوز للدولة أو الأشخاص المعنوية العامة؛ الدفع بانعدام أو نقص أهليتها طبقًا لقانونها الوطني للتخلص من اتفاقات التحكيم التي سبق لها إبرامها مع الأشخاص الأجنبية.

المطلب الثاني: قابلية منازعات الاستثمار للتحكيم ومدى مشروعية اللجوء إليه

وباستقراء الواقع العملي نجد أن الدفع بعدم أهلية الدولة أو الأشخاص المعنوية لإبرام اتفاق التحكيم ليس الطريق الوحيد الذي تسلكه الدولة لعرقلة إجراءات التحكيم، فقد تلجأ الدولة إلى إثارة بعض الدفوع القانونية التي تتعلق بقابلية موضوع النزاع الناشئ عن عقود الاستثمار للفصل فيه بواسطة المحكمين، باعتبار المنازعة تتعلق بأعمال صادرة عن الدولة بصفتها سلطة عامة سيادية، غير أنه يُمكن الرد على ذلك بأن الآثار المالية المترتبة عن عقود الاستثمار تقبل الفصل فيها بواسطة التحكيم، طالما أنه لا توجد قاعدة آمرة في النظام العام الدولي تحظر على الدولة اللجوء إلى التحكيم في عقود الاستثمار، ومن الأمثلة على ذلك ما ذهبت إليه محكمة التحكيم في قضية (Framatone) وهيئة الطاقة الإيرانية، حيث تمسكت دولة إيران بعدم خضوع المسائل المتنازع عليها للتحكيم، ودفعت بعدم اختصاص محكمة التحكيم، لأن النظر في النزاع سيؤدي بالمحكمة إلى المساس بالسيادة الوطنية الإيرانية غير أن هذا الدفع لم تلتفت إليه المحكمة، واعتبرت أن الآثار المالية في حد ذاتها قابلة للفصل فيها بواسطة التحكيم.[xlv]

وتأسيسًا على ذلك؛ لا يحق للدولة المضيفة التنصل من التحكيم في منازعات عقود الاستثمار بحجة عدم قابلية موضوع النزاع للفصل فيه بواسطة التحكيم في ظل عدم وجود قواعد آمرة تحظر على الدولة اللجوء إلى التحكيم في المنازعات الاستثمارية سيما أنها وافقت على اللجوء إلى التحكيم ابتداءً.

كما تجدر الإشارة إلى أن مُعظم التشريعات الوطنية نصّت في أنظمتها الداخلية على جواز اللجوء إلى الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الناشئة عن عقود الاستثمار بما فيها التحكيم، تشجيعًا وطمأنةً للمستثمرين الأجانب، فعلى سبيل المثال أورد المنظم السعودي في الفقرة الثانية من المادة العاشرة من نظام الاستثمار لعام 1446هـ، أنّ للمستثمرين الاتفاق في شأن تسوية منازعاتهم من خلال الوسائل البديلة لتسوية المنازعات بما في ذلك التحكيم والوساطة والمصالحة، ولم يكتفي المُنظم بذلك بل ذهب إلى النص صراحةً على التزام المملكة بالاتفاقيات الدولية المُتعلقة بالاستثمار، حيث أورد في المادة الثالثة عشر ما نّصه: لا تخل أحكام النظام بأيٍ من التزامات المملكة بموجب أي اتفاقية دولية نافذة تكون المملكة طرفًا فيها.[xlvi]

وأكدت دولة الإمارات في قانونها الخاص بالاستثمار الأجنبي المباشر على شرعية اللجوء إلى التحكيم، حيث نصت المادة (12) من القانون الاتحادي رقم (19) لسنة 2018 بشأن الاستثمار الأجنبي المباشر على ما يلي: يجوز تسوية المنازعات التي تنشأ بين المستثمر الأجنبي والدولة عن طريق التحكيم، وفق الاتفاقيات الموقعة أو وفق آلية يتم الاتفاق عليها بين الطرفين.[xlvii]

كذلك أقرَّ المشرّع المصري في قانون الاستثمار الجديد حق الأطراف في الاتفاق على التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات الاستثمارية، حيث نصت المادة (92) من قانون الاستثمار رقم 72 لسنة 2017 على ما يلي: يجوز تسوية منازعات الاستثمار بطريق التحكيم أو الوساطة، وفقًا للاتفاق بين الطرفين، وذلك بما لا يخالف أحكام القوانين المصرية.[xlviii]

المبحث الثاني: أثر حصانة الدولة القضائية على اتفاق التحكيم في عقود الاستثمار الدولية

حصانة الدولة القضائية (State Immunity أو Sovereign Immunity) هي مبدأ قانوني دولي ينُص على أنَّ الدولة بصفتها كيانًا ذا سيادة لا يجوز إخضاعها لاختصاص محاكم دولة أجنبية من دون موافقتها، وهذا المبدأ ينبع من مبدأ مساواة الدول في السيادة، وهو من المبادئ الأساسية والمستقرة في القانون الدولي.

المطلب الأول: حصانة الدولة من حيث الولاية القضائية وأثرها على اتفاق التحكيم

ويجد هذا المبدأ مصدره في العرف الدولي الراسخ، كما قُنن في الاتفاقيات الدولية كاتفاقية فينا لعام١٩٢٤م؛ حيث أكدت على الامتيازات والحصانات الدبلوماسية لممثلي عصبة الأمم (٢٩)، وكذلك اتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية لعام ١٩٦١م، واتفاقيه فينا للعلاقات القنصلية لعام م١٩٦٣، وقد تعزز هذا الموقف بإقرار اتفاقية الأمم المتحدة لحصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية لعام ٢٠٠٤م[xlix]، إضافةً إلى الاتفاقية الأوربية بشأن الحصانات الدبلوماسية، التي تم التوقيع عليها في مدينة «بال Bal» (سويسرا) عام 1972م، ودخلت حيز التنفيذ عام 1976م.[l]

وقد نظمت العديد من التشريعات الوطنية الحصانة القضائية للدول ونذكر منها على سبيل المثال قانون الولايات المتحدة الأمريكية لحصانات السيادة الأجنبية لعام ١٩٧٦م، وقانون المملكة المتحدة لحصانة الدول لعام ١٩٧٨م، وقانون استراليا الحصانات الدول الأجنبية لعام ١٩٨٥م.[li]

كما تستمد حصانة الدولة القضائية في المملكة العربية السعودية أساسها من عِدة مصادر تشريعية وطنية ودولية، فعلى الجانب الوطني، تُشكل الأنظمة الأساسية مثل النظام الأساسي للحكم ونظام القضاء الأساس الدستوري لهذا المبدأ، كما تتضمن بعض الأنظمة الخاصة، مثل نظام

الاستثمار ونظام التحكيم، أحكامًا تتعلق بنطاق حصانة الدولة في مجالات محددة، أما على الصعيد الدولي، فقد انضمت المملكة إلى عدد من الاتفاقيات التي تنظم جوانب من حصانة الدولة، إلى جانب تأثرها بالأعراف الدولية السائدة في هذا المجال.[lii]

وقد أدى تطور وظائف الدولة وتوسُّع نشاطها الاقتصادي إلى بروز عِدة اتجاهات فقهية حول حصانتها القضائية، تمحورت حول نظريتين أساسيتين هما: نظرية الحصانة المطلقة، ونظرية الحصانة النسبية.[liii]

الحصانة المطلقة (Absolute Immunity):

كانت تُطبّق تاريخيًا، وتمنع كُليًا محاكمة الدولة الأجنبية أمام المحاكم الوطنية لدولة أخرى، بغض النظر عن طبيعة التصرف (سواء كان ذا طابع سيادي أو تجاري). وقد استند هذا المفهوم إلى مبدأ المساواة بين الدول الذي يقضي بألّا تخضع دولة لولاية قضاء دولة أخرى، باعتبار أن جميع الدول متساوية في السيادة. ومع تطور التجارة الدولية ودخول الدول كمستثمرين وشركاء في الأنشطة الاقتصادية، بدأ تطبيق الحصانة المطلقة يُثير انتقادات واسعة، إذ اعتُبر أنه يمنح الدولة الأجنبية حماية مفرطة حتى في التصرفات ذات الطابع التجاري البحت. ونتيجة لذلك، ظهرت اتجاهات فقهية وقضائية تميل إلى تقييد نطاق الحصانة، والتمييز بين أعمال الدولة ذات الصفة السيادية وتلك ذات الصفة التجارية، وهو ما مهّد لظهور نظرية الحصانة المقيدة.

الحصانة النسبية أو المقيدة (Restrictive Immunity):

هذا الاتجاه هو السائد حاليًا، حيث تفرّق بين:

- الأعمال السيادية (Acta jure imperii): تتمتع الدولة بحصانة كاملة.
- الأعمال التجارية أو الخاصة (Acta jure gestionis): لا تتمتع الدولة بحصانة، ويمكن مقاضاتها أمام محاكم دولة أجنبية.

والسؤال الوجيه في هذا الصدد؛ هو أن الدولة صاحبة السيادة والحصانة عندما تقوم بنفسها أو عن طريق إحدى المؤسسات العامة التابعة لها بإبرام اتفاق تحكيم شرطًا أو مُشارطةً في عقود الاستثمار الدولية؛ فهل يُعد هذا الاتفاق على التحكيم بمثابة تنازل عن الحصانة؟

وللإجابة على هذا السؤال ينبغي أولاً التفرّقة بين حصانة الدولة من حيث الولاية القضائية ومن حيث تنفيذ الأحكام؛ إذ أنّ حصانة الولاية القضائية تتعلق بعدم خضوع الدولة للجهات القضائية الأجنبية، أما الحصانة ضد تنفيذ الأحكام فتتعلق بعدم جواز الحجز على أموال الدولة لتنفيذ حكم قضائي أو تحكيمي.

- حصانة الولاية القضائية

استقر الفقه على أن الدولة حين تذهب للتحكيم التجاري الدولي؛ فإن سيادتها لا تُمس إلا إذا فقد التحكيم طابعه الدولي واندمج في نظام قضائي وطني؛ فالتحكيم والحصانة القضائية هما أمران لا علاقة لأحدهما بالآخر، فالاتفاق التحكيمي في نظر الفقه والكثير من التشريعات لا يُعد تنازلاً عن الحصانة القضائية للدولة.[liv]

وخاصةً إذا ما عرفنا بأن المحكم لا يصدر حكمه باسم الدولة، وإنّما يُنفذ مهمة عهد بها الأطراف إليه وبالتالي لا يمثل التحكيم اعتداءً على سيادة الدولة، فضلاً عن أن الدولة تدخل في علاقة التحكيم بإرادتها الحرة وبرضا مُسبق منها، كما أن مبدأ تمسك الدولة بحصانتها القضائية لا يتماشى مع مبدأ حسن النية في تنفيذ الدولة لالتزاماتها، ذلك أن قبول الدولة باتفاق التحكيم يفرض عليها تسوية المنازعات التي تنشأ عن عقود الاستثمار أمام التحكيم.[lv]

كما اتجه القضاء الدولي إلى تقييد الحصانة السيادية للدول في الأنشطة التجارية (commercial activities)، وهو ما عرّفناه سابقًا بمبدأ "الحصانة المقيدة" (Restrictive Immunity)، أي أنّ الحصانة لا تنطبق عندما تتصرف الدولة كفاعل تجاري (actajure gestionis)، ومن أشهر التطبيقات القضائية على تقييد الحصانة القضائية للدولة في ضوء الأنشطة التجارية واتفاق التحكيم قضية جمهورية الأرجنتين ضد شركة Weltover والمنظورة لدى المحكمة العليا الأمريكية[lvi]:

حيث تلخصت وقائع القضية في قيام دولة الأرجنتين بإصدار سندات دين دولية لمستثمرين أجانب، وقد تخلفت عن السداد مما دفع المستثمرين إلى رفع دعوى أمام محكمة في نيويورك، وعندئذٍ قامت دولة الأرجنتين بالتمسّك بحصانتها بموجب قانونFSIA[lvii]، وقضت المحكمة العليا الأمريكية بأن إصدار الدولة لسندات تجارية وقبولها أن تُسدد في نيويورك يُعد نشاطًا تجاريًا يخضع لاستثناء النشاط التجاري في قانون FSIA، وبالتالي؛ فإن الدولة لا تتمتع بالحصانة القضائية في هذه الحالة.

وباستقراء موقف الدول العربية من الأخذ بمبدأ الحصانة القضائية في التحكيم الاستثماري، وجدنا أنّ أغلب الدول تأخذ كذلك بمبدأ الحصانة المُقيدة إذ تُجيز التشريعات الوطنية اللجوء للتحكيم لفض النزاعات الناتجة عن العقود الاستثمارية التي لا تتعلق بأعمال السيادة، بل وذهبت إلى أبعد من ذلك إذ قضت بعض المحاكم العربية بعدم الأخذ بدفع الدولة بحصانتها القضائية عند نظر الدعوى أمام قضاء دولة أجنبية إذا كان موضوع النزاع تجاريًا وليس له علاقة بأعمال الدولة السيادية؛ ومن التطبيقات القضائية على ذلك:

- ما جاء في حكم محكمة التمييز الأردنية تمييز حقوق (5468 /2018): بأنّ المعيار الواجب الأخذ به في شأن تمتع الدولة الأجنبية بالحصانة القضائية من عدمه هو التفرقة بين أعمالها الصادرة عنها بوصفها شخصًا دوليًا من جهة، وبين تصرفاتها العادية التي تخضع للقانون الخاص من جهة أخرى، فالدولة الأجنبية لا تتمتع بالحصانة القضائية عند ممارستها نشاط خاص سواء اتسم هذا النشاط بالطابع التجاري من عدمه.[lviii]

- كما أخذ القضاء المصري بمبدأ الحصانة القضائية المقيّدة للدولة إذ تواترت أحكام محكمة النقض المصرية على أن الحصانة القضائية التي لا تخضع الدولة بموجبها لولاية القضاء في دولة أخرى تقوم أساسًا على مبدأ استقلال الدولة وسيادتها في المجتمع الدولي، فهو من المبادئ المستقرة في القانون الدولي العام ومن مقتضاه أن يمتنع على محاكم دولة أن تقضى في حق دولة أخرى بالنسبة للأعمال التي تصدر منها وهي تباشر سلطاتها بصفتها صاحبة سلطة وسيادة، أما التصرفات العادية وأعمال التجارة فلا تشملها الحصانة القضائية للدولة، إذ جاء في حكم لها (نقض مدني 14963 / 2017، وحكم محكمة النقض المدنية 11590 / 2011 وحكم محكمة النقض المدنية 13921 / 2017) : " أنّ الأصل هو أن تتمتع الدولة الأجنبية بالحصانة القضائية وهو ما يبنى عليه عدم خضوعها لقضاء دولة أخرى لما في ذلك من مساس بسلطة الدولة وسيادتها واستقلالها وعلى المحكمة أن تقضى في هذه الحالة بعدم الاختصاص من تلقاء نفسها ما لم تتنازل الدولة عن تلك الحصانة فتقبل ولاية قضاء دولة أخرى، إلا أنه لما كانت الحصانة غير مطلقة وإنما تقتصر على الأعمال التي تباشرها الدولة الأجنبية بما لها من سيادة فلا تندرج فيها المعاملات المدنية والتجارية وما يتفرع منها من منازعات مما تنحسر عنه هذه الحصانة".[lix]

وعلى هذا النهج يسير أيضًا القضاء الفرنسي والمُشرع الأمريكي حيث استبعد كُلاً منهما الأنشطة التجارية التي تمارسها الدولة من الحصانة القضائية واحتفظ بها فقط بشأن إعمال السلطة العامة، وقد استقرت معظم الدول ومحاكمها على أن موافقة الدولة على إبرام اتفاق التحكيم مع طرف من أشخاص القانون الخاص يُعد تنازلاً من الدولة عن الدفع بالحصانة ضد التنفيذ، وهو ما قننته الولايات المتحدة الأمريكية في قانون التحكيم الفيدرالي رقم (16) لسنة 1988 في المادة (15) بنصها "إن تنفيذ اتفاقات وأحكام التحكيم المشار إليها لا يجوز رفضه استنادًا الى مبدأ سيادة الدولة."[lx]

كما نجِد القوانين الوطنية في كُلاً من الولايات المُتحدة الأمريكية والمملكة المتحدة ذكرت صراحةً أنه لا يحِق للدول الدفع بحصانتها القضائية بعد موافقتها على اللجوء إلى التحكيم؛ وهو ما ورد في قانون حصانات الدول الأجنبية الأمريكي (FSIA) بما نصّه: "لا تسري الحصانة على الدعاوى الناشئة عن اتفاق تحكيم تُعدّ الدولة طرفًا فيه، سواء كان الاتفاق قائمًا على معاهدة أو اتفاق خاص[lxi]، وفي ذات الاتجاه ذهب قانون الحصانات السيادية للدول البريطانية لعام 1978 في المادة التاسعة ونصّها: عندما توافق دولة على تقديم نزاع إلى التحكيم، لا يجوز لها التذرع بالحصانة في الدعاوى المتعلقة بذلك التحكيم.[lxii]

المطلب الثاني: حصانة الدولة ضد التنفيذ وأثرها على إنفاذ أحكام التحكيم في منازعات الاستثمار الدولية

حصانة الدولة ضد التنفيذ والتي تُعرف بـ (Immunity against execution) تجد أساسها في سيادة الدولة؛ فلا يمكن أن تتخذ إجراءات تنفيذية ضد الدولة الممتنعة عن التنفيذ؛ كتلك التي يمكن اتخاذها في مواجهة الأفراد العاديين، لأن الدولة تمثل السلطة التي ترعى المصلحة العامة لجميع أفراد المجتمع فالحصانات تقرر لتمكين الدول من القيام بواجباتها السيادية والوطنية.[lxiii]

حيث يشير القانون الدولي الحديث إلى أنّ الدولة التي توافق على اللجوء إلى التحكيم تُعد متنازلة عن حصانتها القضائية أمام هيئة التحكيم؛ ويستند هذا إلى مبدأ أساسي في العلاقات الدولية مفاده أن الرضا بالتحكيم يُفسّر كتنازل عن الحصانة من الولاية القضائية، لكن لا يُعدّ بالضرورة تنازلاً عن الحصانة من التنفيذ.

ويتضح ذلك جليًا في اتفاقية الأمم المتحدة بشأن حصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية (2004)، والتي نصّت صراحةً في المادة السابعة عشر على أنّ الدولة التي وافقت على اللجوء إلى التحكيم، بما في ذلك الاتفاق التحكيمي الوارد في عقد أو اتفاق دولي؛ تُعتبر متنازلة عن

الحصانة من الولاية القضائية فيما يتعلق بأي إجراءات قضائية تتعلق بصحة أو تفسير أو تنفيذ هذا الاتفاق أو بالحكم الصادر فيه، ثم نصّت في المادة التاسعة عشر على أنّه لا يجوز اتخاذ تدابير تنفيذية ضد ممتلكات الدولة إلا إذا وافقت الدولة صراحة على ذلك.[lxiv]

كذلك نجد أن اتفاقية واشنطن 1965، المعروفة باسم اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار بين الدول ورعايا دول أخرى (ICSID)، وهي إحدى أهم الاتفاقيات الدولية في مجال التحكيم الاستثماري كونها تؤسس لإطار خاص لتسوية النزاعات بين المستثمرين الأجانب والدول المضيفة؛ تناولت موضوع حصانة الدولة من التنفيذ على نحوٍ دقيق؛ حيث نصّت في المادة (٥٤/١) على أنّ الاعتراف بالحكم وتنفيذه يتم في كل دولة عضو كما لو كان حُكمًا نهائيًا صادرًا من المحاكم الوطنية، لكنّها أضافت في المادة (55) ما نصّه: "لا يجوز تفسير أحكام المادة (54) على أنها تخلّ بحق دولة متعاقدة في تطبيق قوانينها المتعلقة بالحصانة من التنفيذ على نفسها أو على أية دولة أخرى"[lxv]، وهذه المادة تؤكد احتفاظ الدولة بحقها في التذرّع بالحصانة من التنفيذ، حتى في حالة وجود حكم تحكيم صادر عن ICSID؛ وبالتالي، فإنّ الاتفاقية آنفة الذكر لا تُعتبر تنازلاً صريحًا عن الحصانة من التنفيذ، بل تُحيل الأمر إلى اتفاق التحكيم أو القوانين الوطنية لكل دولة.

وإجمالاً يُمكن القول؛ أنّ التشريعات المقارنة والاتفاقيات الدولية أجمعت على أن قبول الدولة بالتحكيم يُعد تنازلاً ضمنيًا عن الحصانة القضائية، غير أن الحصانة من التنفيذ تبقى محفوظة، ولا تزول إلا بتنازل صريح؛ وهو ما نصّت عليه اتفاقية الأمم المتحدة بشأن حصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية (2004)؛ حيث اشترطت للتنفيذ ضد الدولة شرطان؛ الأول أن تكون الممتلكات ليست مخصصة للاستخدام الرسمي السيادي، والثاني وجود تنازل صريح من الدولة عن الحصانة من التنفيذ.

واتفق القضاء الدولي في كُلٍ من فرنسا والولايات المتحدة وبريطانيا على ضرورة التمييز بين التنازل عن الحصانة من الولاية القضائية والتنازل عن الحصانة من التنفيذ؛ ونستعرض فيما يلي أبرز التطبيقات القضائية:

أولًا: قضية (FG Hemisphere v. République Démocratique du Congo) عام 2012:[lxvi]

تعود القضية إلى محاولة شركة FG Hemisphere تنفيذ حكم تحكيم صادر لصالحها ضد جمهورية الكونغو الديمقراطية (RDC)، حيث حاولت الشركة الحجز على أصول حكومية تابعة للكونغو موجودة على الأراضي الفرنسية (حسابات مالية)، وعلى إثره دفعت جمهورية الكونغو بعدم جواز التنفيذ استنادًا إلى التمسك بالحصانة السيادية ضد التنفيذ.

وقررت محكمة النقض الفرنسية: "أن قبول الدولة للتحكيم لا يُعد بمثابة تنازل تلقائي عن الحصانة من التنفيذ، ما لم يتم هذا التنازل بصورة صريحة، مسبقة، ومحددة." وعليه رفضت المحكمة إجراءات التنفيذ، لعدم ثبوت وجود تنازل صريح من جمهورية الكونغو.

حيث أكدت المحكمة آنفة الذكر على التمييز الصارم بين التنازل عن الحصانة القضائية (التي تتم ضمنًا من خلال التحكيم) والحصانة من التنفيذ، وتُعتبر هذه القضية من السوابق القضائية المرجعية في الفقه الفرنسي والدولي فيما يخص التمسك بالحصانة التنفيذية، وهي تدعم التوجّه الذي يرى أن التنفيذ ضد أموال الدول الأجنبية لا يجوز إلا بتنازل صريح ومسبق لا يُفترض أو يُستنبط ضمنًا.

ثانيًا: قضية (NML Capital Ltd. v. Republic of Argentina) عام 2011:[lxvii]

كانت شركة (NML Capital Ltd) من الدائنين لحكومة جمهورية الأرجنتين بموجب سندات سيادية دولية أصدرتها الأخيرة في إطار نشاطها المالي الدولي، وبعد إخلال الأرجنتين بالتزاماتها تجاه هذه السندات، حصلت الشركة على أحكام قضائية نهائية لصالحها في الولايات المتحدة، وسعيًا لتنفيذ هذه الأحكام، شرعت الشركة في اتخاذ إجراءات تنفيذية بحق أصول تابعة للحكومة الأرجنتينية داخل الولايات المتحدة وخارجها، غير أن الأرجنتين دفعت بعدم جواز التنفيذ استنادًا إلى حصانتها السيادية التنفيذية، وفقًا لأحكام قانون حصانات الدول الأجنبية الأمريكي، مؤكدةً أن ممتلكاتها محمية من الحجز القضائي ما لم يصدر عنها تنازل صريح ومسبق.

وعليه قضت محكمة الاستئناف بأن قيام الأرجنتين بإصدار سندات دولية يعتبر نشاطًا ذا طابع تجاري، وبالتالي لا تُطبّق عليه الحصانة القضائية بموجب قانون FSIA، ولكن في ذات الوقت، أشارت المحكمة إلى أن رفع الحصانة القضائية لا يعني بالضرورة رفع الحصانة التنفيذية؛ كون التنفيذ ضد ممتلكات الدولة يتطلب أن تكون الأصول غير مخصصة للاستعمال السيادي، ويستلزم تنازلاً صريحًا ومحددًا من الدولة.

هذه القضية وضعت معيارًا مزدوجًا:

- سقوط الحصانة القضائية عندما تمارس الدولة نشاطًا تجاريًا.
- بقاء الحصانة من التنفيذ إلا إذا تنازلت الدولة عنها صراحةً.

وقد استندت المحكمة في تفسيرها إلى أحكام قانون حصانات الدول الأجنبية الأمريكي المعروف اختصارًا بـ FSIA، وتحديدًا إلى المادتين (1605 -1610) من الباب (28) من القانون الاتحادي الأمريكي، حيث تنص المادة (1610) على أنّ تنفيذ الأحكام ضد ممتلكات الدولة الأجنبية لا يكون جائزًا إلا إذا تخلّت الدولة صراحةً عن حصانتها من التنفيذ، سواء بموجب نص تعاقدي أو قانوني واضح[lxviii]، وهو ما أكدت عليه المحكمة بوضوح، مشيرةً إلى أنّ التنازل عن الحصانة القضائية لا يستتبع بالضرورة التنازل عن الحصانة من التنفيذ، ما لم يكن هذا التنازل صريحًا ومحددًا.

ثالثًا: قضية (SerVaas Inc. v. Rafidain Bank & Republic of Iraq) عام 2012:[lxix]

رفعت شركة SerVaas Incorporated دعوى أمام القضاء البريطاني لتنفيذ حكم أجنبي نهائي صادر لصالحها ضد جمهورية العراق، طالبةً الحجز على أموال مودعة لدى بنك الرافدين وهو مؤسسة مالية تابعة ومملوكة للحكومة العراقية، وقد تم تسجيل الأموال محل النزاع لدى بنك تجاري في لندن، وفي مواجهة هذه الإجراءات؛ دفعت جمهورية العراق بتمسكها بـ الحصانة من التنفيذ، مُستندةً إلى أحكام قانون حصانات الدول البريطاني لعام 1978م (State Immunity Act 1978)، ومؤكدةً أنّ تلك الأموال مُخصصة لأغراض سيادية، وبالتالي لا يجوز الحجز عليها.

قضت المحكمة العليا في المملكة المتحدة بأنّ: مجرد كون الأصول مملوكة لدولة أجنبية لا يكفي لرفع الحماية التنفيذية، ما لم تُثبت الجهة المنفذة أنّ الأموال محل الحجز كانت مُخصصة لأغراض تجارية في المملكة المتحدة، أو أن الدولة قد تنازلت صراحةً عن حصانتها التنفيذية، وبتطبيق هذا المعيار رفضت المحكمة طلب التنفيذ، مُعتبرة أن الأموال المحتجزة لم تكن مخصصة لغرض تجاري، وإنما لأغراض سيادية، وأنه لم يثبت وجود تنازل صريح من العراق عن حصانته التنفيذية.

أكدت المحكمة العليا البريطانية في هذا الحكم على التمييز الصارم بين الحصانة من الولاية القضائية والحصانة من التنفيذ كما أكدت أنّ عِبء الإثبات يقع على عاتق الجهة التي تطلب التنفيذ لإثبات أن الأموال ليست محمية، أو أن الدولة تنازلت عنها بشكل صريح وواضح، ولا شك أنّ هذا الحكم يعكس النهج القضائي البريطاني المُتشدد في حماية أموال الدول الأجنبية من الإجراءات التنفيذية في ظل عدم توافر الشروط الدقيقة المنصوص عليها قانونًا.

وتأسيسًا على ما سبق، يُمكن القول أن التوجّه القضائي في كثير من الدول المتقدمة يميل إلى تحصين ممتلكات الدولة من التنفيذ الجبري؛ ما لم يتوافر تنازل محدد وصريح سواء في نص اتفاق التحكيم ذاته أو في تشريع خاص أو ضمنيًا عند تخصيص الدولة أموالاً لأغراض تجارية بحتة، ونرى أن هذا يُضعف من الجاذبية القانونية لآلية التحكيم في نظر المُستثمر الأجنبي، ويحدّ من فعالية بعض المعاهدات الاستثمارية ما لم تقترن بآليات إنفاذ واضحة ومُلزمة، كونه بالرغم من أنّ هذا الاتجاه يُعدّ تجسيدًا لاحترام سيادة الدولة ومكانتها في النظام الدولي، إلا أنه في المقابل يُثير قلقًا بالغًا لدى المستثمرين الأجانب الذين يعتبرون فعالية التحكيم وواقع تنفيذه حجر الزاوية في ضمانات الاستثمار، إذ أنّ مجرد صدور حكم تحكيمي لصالح المستثمر لا يُجدي نفعًا ما لم يكن قابلاً للتنفيذ على أصول الدولة، وهو ما يتطلب تنازلًا صريحًا عن الحصانة التنفيذية، وهو أمر غالبًا ما تغفله الدول في اتفاقياتها أو ترفض النص عليه، لذا، فإن التوازن بين سيادة الدولة من جهة، وحماية حقوق المستثمرين الأجانب من جهة أخرى، يستدعي إعادة نظر في الصياغات القانونية لاتفاقيات التحكيم، وتشجيع الدول على النص صراحة على التنازل عن الحصانة التنفيذية متى وافقت على التحكيم.

ولذلك، توصي الدراسات الفقهية الحديثة بضرورة أن تتضمن اتفاقيات الاستثمار الثنائية أو اتفاق التحكيم نفسه صيغة صريحة تفصح عن تنازل الدولة عن الحصانة التنفيذية، أو أن يُقر المشرع الوطني صراحةً بإمكانية الحجز على أموال الدولة المستخدمة لأغراض تجارية، تعزيزًا لثقة المستثمرين وتحقيقًا لفاعلية نظام التحكيم الدولي.

ويذخر العمل الدولي بتطبيقات عملية تُجسّد تنازل الدولة صراحةً عن حصانتها القضائية ضد التنفيذ، أبرزها؛ قضية شركة الاستثمار الأمريكية (AIG Capital Partners, Inc) ضد جمهورية كازاخستان (2005)،[lxx] حيث تلّخصت وقائعها في الآتي:

تقدّمت شركة الاستثمار الأمريكية بدعوى تنفيذ ضد جمهورية كازاخستان إثر خلاف حول تنفيذ التزامات منصوص عليها في عقد استثماري، وقد تضمّن العقد بندًا صريحًا، ينصّ على: أنّ جمهورية كازاخستان تتنازل بشكل لا رجعة فيه عن أي حصانة سيادية تتمتع بها فيما يتعلق بأي دعوى قضائية أو تنفيذ لأي حكم تحكيمي صادر بموجب هذا العقد.

وعندما شرعت الشركة في تنفيذ الحكم الصادر لصالحها في الولايات المتحدة، دفعت كازاخستان بعدم جواز التنفيذ استنادًا إلى الحصانة القضائية، بيد أن المحكمة الفيدرالية في واشنطن العاصمة رفضت هذا الدفع، واعتبرت أن وجود بند صريح في العقد يُعد تنازلاً واضحًا؛ مؤكدةً

أنَّ الدولة قد تنازلت صراحة وبشكل لا لبس فيه عن حصانتها من التنفيذ فيما يتعلق بهذا النزاع، وقضت المحكمة بأنّ التنازل الوارد في الاتفاق الاستثماري يُشكّل تنازلًا صريحًا ومسبقًا عن الحصانة من التنفيذ بموجب قانون الحصانات السيادية الأجنبية للولايات المتحدة (FSIA)، وبناءً عليه سمحت باتخاذ إجراءات تنفيذ الحكم ضد الأصول التجارية التابعة للدولة.

وتؤكد هذه القضية أهمية وجود نص تعاقدي صريح يتضمن تنازل الدولة عن الحصانة التنفيذية، وأثره الحاسم في السماح بالتنفيذ الفعلي لأحكام التحكيم الصادرة ضد الدول في منازعات الاستثمار.

وتكمن النتيجة ذات الأهمية في هذه القضية؛ أنّها أضحت مثالاً قضائيًا محوريًا على الاتجاه القضائي الدولي الذي يُعلي من شأن النصوص التعاقدية الصريحة في تقدير مدى إمكانية تنفيذ الأحكام التحكيمية ضد الدول ذات السيادة، فقد قضت المحكمة الفيدرالية الأمريكية بجواز التنفيذ على أصول الدولة استنادًا إلى تنازل تعاقدي صريح ضمن اتفاق الاستثمار، وهذا الحكم يُعدّ تطبيقًا مُباشرًا للقاعدة المستقرة في قانون الحصانات السيادية الأجنبية الأمريكي (FSIA)، وتحديدًا المادة (1610)، التي تقرّ بإمكانية رفع الحصانة التنفيذية عن الأصول التجارية للدولة إذا كان هناك تنازل صريح ومسبق عن الحصانة التنفيذية، سواء بشكل مباشر أو ضمني عبر الالتزام بتنفيذ حكم تحكيمي.

كما يكرّس الحكم في القضية آنفة الذكر مبدأ مفاده أن السكوت التشريعي في القانون الوطني للدولة بشأن الحصانة التنفيذية لا يُمكنه تعطيل مفاعيل التنازل الصريح التعاقدي، ويعد ذلك انسجامًا مع النظام العام الدولي في العقود العابرة للحدود، الذي يعطي الأولوية لحماية الثقة التعاقدية والاستقرار القانوني على حساب الاعتبارات السيادية التقليدية.

ونرى أنّ اشتراط وجود تنازل تعاقدي صريح عن الحصانة التنفيذية في اتفاق التحكيم يعتبر ضرورة قانونية لاستكمال دائرة الحماية الممنوحة للمستثمر الأجنبي، ومن دونه تتحول آلية التحكيم إلى مجرد إجراء نظري مفتقر للقوة التنفيذية، ما قد يجهض أهداف التحكيم في حماية الاستثمار.

خاتمة الدراسة

بعد تناول موضوع أثر الحصانة القضائية على شرط التحكيم في عقود الاستثمار الدولية، أمكن الوصول إلى جملة من النتائج والاستنتاجات التي تسلط الضوء على الطبيعة القانونية المعقدة لهذا الموضوع، وتبرز العلاقة المركبة بين احترام سيادة الدول من جهة، والحماية الفعالة للمستثمر الأجنبي من جهة أخرى، لاسيما في ظل تنامي الاعتماد على التحكيم الدولي كوسيلة أساسية لتسوية منازعات الاستثمار.

لقد بينت الدراسة أن التحول في فهم الحصانة القضائية لم يعد يكرّس الحصانة المطلقة التي كانت تتمسك بها الدول قديمًا، وإنما أضحى الاتجاه الغالب يميل إلى النظر إلى الحصانة كأداة تنظيمية يمكن للدولة أن تتنازل عنها صراحة أو ضمنًا، خاصة في العلاقات التعاقدية ذات الطبيعة التجارية أو الاستثمارية.

كما أثبت التحليل المقارن بين الأنظمة القانونية العربية والدولية أن موقف القضاء الوطني من تنفيذ أحكام التحكيم ضد الدولة لا يزال يتأرجح بين مراعاة الحصانة السيادية والتقيد بالتزامات الدولة بموجب اتفاقيات التحكيم، وهو ما يبرز الحاجة إلى تطوير قواعد تشريعية وقضائية واضحة تضع حدًا للاجتهادات المتباينة.

ختامًا؛ خلصت هذه الرسالة إلى مجموعة من النتائج الدقيقة إضافةً إلى عدد من التوصيات؛ نوجزها في الآتي :

النتائج

1. إنّ الطابع الدولي لعقود الاستثمار يجد أساسه في كونها تبرم عادةً بين الدولة المضيفة والمستثمر الأجنبي المدعوم بشخصية قانونية دولية، وتترتب عليها التزامات دولية على عاتق الدولة، كما تخضع في تنظيمها وتسويتها لقواعد وأعراف دولية، مما يجعل بنيتها أقرب إلى المعاهدات منها إلى العقود الوطنية.

2. يتّضح من الواقع العملي أن مبدأ النظام العام يشكّل أحد أبرز العقبات التي تواجه تنفيذ أحكام التحكيم في منازعات الاستثمار، حيث تلجأ بعض الدول إلى التذرع به كأداة لإبطال أو رفض تنفيذ الحكم التحكيمي، ولو صدر وفقًا لإجراءات سليمة، وهو ما يخلق نوعًا من عدم اليقين القانوني ويضعف فعالية التحكيم.

3. يلاحظ أن الفجوة بين التزامات الدولة التعاقدية والتصرفات الإدارية الصادرة عنها تُفضي إلى نشوء منازعات تُحمّل الدولة مسؤولية دولية أمام هيئات التحكيم، وذلك نتيجة تجاهل بعض الجهات الإدارية للاتفاقيات الدولية أو الإخلال بالضمانات المقررة للمستثمر الأجنبي.
4. انعدام جدوى دفع الدولة بالطابع الإداري للعقد؛ حيث أثبتت القضايا التحكيمية، ومنها "كرومالوي" و"Vivendi"، أن الدفع بالطبيعة الإدارية للعقد لا يُجدي أمام الالتزام الدولي، ولا يُمكن اتخاذه ذريعة للإفلات من التحكيم أو التهرب من تنفيذ التزاماتها التعاقدية.
5. هناك اتساق في الأحكام التحكيمية الدولية على رفض التحصن وراء قوانين الدولة المضيفة أو تصنيفاتها الإدارية للتنصل من التزاماتها، مما يعكس تطورًا في الحماية القانونية للمستثمر في مواجهة تعسف الدولة.
6. تمتنع هيئات التحكيم عن قبول الدفع بانعدام أهلية الدولة بعد توقيع اتفاق التحكيم، إذ يعتبر ذلك تعارضًا مع النظام العام الدولي الذي يحمي مبدأ حسن النية والأمان التعاقدي في العقود الدولية، وبالتالي يجب على الدولة عدم التذرع بعيوب في الأهلية أو نقصها إذا لم يكن الطرف الآخر يعلم بذلك عند إبرام الاتفاق؛ حمايةً للمتعاقد الأجنبي وتعزيزًا لمبدأ حسن النية.
7. شهدت المملكة تطورًا واضحًا في اعترافها بأهلية الدولة لإبرام اتفاقيات التحكيم، تجلّى ذلك في انضمامها لاتفاقية نيويورك (1958) وإصدار نظام التحكيم السعودي 1433هـ.
8. تفرض بعض الدول مثل السعودية والإمارات شروطًا على أهلية الأشخاص المعنوية العامة للتحكيم، كالحصول على موافقة الجهات المختصة، بهدف ضمان توافق اللجوء للتحكيم مع السياسات الوطنية.
9. الأحكام الصادرة عن هيئات التحكيم الدولية وقضاء الدول مثل فرنسا وبلجيكا تدعم مبدأ أهلية الدولة والأشخاص العامة للتحكيم، ورفضها لتطبيق الحظر الوطني في العلاقات الدولية؛ حيث أبرز القضاء الدولي أن القيود على التحكيم الواردة في القوانين الوطنية تُعتبر من النظام العام الداخلي، ولا تمتد لتشمل النظام العام الدولي الذي يدعم التحكيم.
10. تعد حصانة الدولة القضائية مبدأً تقليديًا يعكس سيادة الدولة، لكنه يتعرّض للتقييد والتعديل في سياق اتفاقات التحكيم الدولي، حيث إن اتفاق التحكيم الدولي يُمثل تعبيرًا عن إرادة الدولة المتعاقدة على قبول التنازل عن حصانتها القضائية بالنسبة للنزاع المحدد، والتنازل هنا محدود ومقيد بموضوع النزاع والاتفاق ذاته، ولا يشمل أي ملاحقة قضائية غير متعلقة بالتحكيم.
11. الحصانة القضائية ليست مطلقة، ويمكن للدولة أن تتنازل عنها ضمنيًا بمجرد توقيعها على عقد يتضمن شرط التحكيم، فإذا اختارت الدولة التحكيم كوسيلة لفض النزاع؛ لا يجوز لها لاحقًا التمسك بالحصانة لتعطيل الحكم.
12. إن النص صراحةً على التنازل عن الحصانة في اتفاق التحكيم يحمي حقوق المستثمر ويؤمن آلية نزيهة وفعالة لفض النزاع، وقضية AIG Capital Partners v. Republic of Kazakhstanتمثل نموذجًا واضحًا لتطبيق مبدأ التنازل عن الحصانة في عقود الاستثمار والتحكيم الدولي.
13. التنازل عن الحصانة لا يعني تخلي الدولة عن كل صلاحياتها، بل هو إجراء محدود يهدف إلى تفعيل آلية تحكيم محددة تعزيزًا لثقة المستثمر؛ وهذا يوضح أهمية صياغة اتفاقات التحكيم بشكل دقيق وواضح لتعريف حدود التنازل.
14. الممارسات القضائية الدولية تميل إلى دعم تنفيذ اتفاقات التحكيم حتى مع وجود دفع بالحصانة؛ إذ ترتكز الأحكام على تحقيق العدالة واحترام إرادة الأطراف المتعاقدة.
15. الحصانة في التحكيم الدولي تمثل تحديًا مستمرًا في القانون الدولي الخاص، مما يتطلب تطوير أُطر قانونية واضحة ومتسقة تحقق التوازن بين سيادة الدولة وحماية حقوق المستثمرين.

التوصيات:

1. ينبغي على الدول الاعتراف بالطبيعة الدولية لعقود الاستثمار في تعاملها مع المستثمرين الأجانب، خاصةً عند التفاوض والإبرام، بما ينسجم مع الواقع القانوني الدولي ويجنبها المنازعات المتعلقة بسوء التكييف، ويُستحسن أن تتضمن عقود الاستثمار بنودًا واضحة وصريحة تحدد النظام القانوني الحاكم للعقد، وطبيعة الالتزامات، وآليات فض النزاعات، تفاديًا لأي غموض في التكييف القانوني مستقبلاً.
2. مراجعة تشريعات الدول الوطنية وتعديلها بما يتماشى مع أحكام القانون الدولي للاستثمار، لضمان بيئة قانونية مستقرة تعزز الثقة لدى المستثمرين وتحترم الالتزامات الدولية للدولة.
3. تعزيز وعي الجهات الحكومية بأهمية احترام الطبيعة القانونية الخاصة لعقود الاستثمار، وبخطورة الإخلال بالشروط التعاقدية أو الطعن في اختصاص هيئات التحكيم الدولية، تفاديًا لما قد يترتب عليه من مسؤوليات وتعويضات دولية جسيمة.

4. توصى الدول المصادقة على اتفاقيات التحكيم الدولية بتفعيلها في التشريعات الوطنية، وتسهيل إجراءات تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، بما يعزز من جاذبية البيئة الاستثمارية لديها.
5. على الدول العربية تعزيز التعاون القضائي فيما بينها لتفعيل اتفاقية الرياض وغيرها من الاتفاقيات ذات الصلة، وتيسير تنفيذ أحكام التحكيم الصادرة في دول أخرى ضمن الإطار العربي؛ تأكيدًا على فاعلية التحكيم كوسيلة لحل المنازعات الاستثمارية.
6. توصى الهيئات التشريعية العربية بمواكبة التطورات الدولية في قوانين التحكيم، من خلال تحديث أنظمتها بما يتوافق مع المعايير العالمية ويحقق التوازن بين السيادة الوطنية ومتطلبات الاستثمار الدولي.
7. ينبغي على المستثمرين التحقق من الطابع المؤسسي للتحكيم المتفق عليه، وضمان أن تكون المؤسسة التحكيمية ذات اختصاص في مجال الاستثمار ومُعترف بها دوليًا، لتعزيز فاعلية وسرعة تنفيذ الحكم الصادر عنها.
8. ينبغي على الدول المضيفة أن تتبنّى تفسيرًا موضوعيًا وضيقًا لمفهوم النظام العام عند تنفيذ أحكام التحكيم الدولية، بحيث لا يستخدم كذريعة لإبطال الأحكام إلا في الحالات التي تمس جوهر السيادة أو النظام القانوني الأساسي.
9. توصى السلطات التشريعية بإدراج ضوابط قانونية تقيد إمكانية الدفع بالنظام العام في مواجهة أحكام التحكيم، بما في ذلك حصره في حالات محددة وتحت رقابة قضائية صارمة، مع الأخذ في الاعتبار الطبيعة الخاصة لعقود الاستثمار وطابعها الدولي.
10. ينبغي تعزيز الوعي لدى الجهات الإدارية في الدول المُضيفة بأهمية احترام الالتزامات التعاقدية والاتفاقيات الدولية ذات الصلة بالاستثمار، وتدريب المسؤولين الإداريين على التعامل مع عقود الاستثمار بما يحفظ حقوق المستثمر ويُجنب الدولة المسؤولية الدولية.
11. ينبغي العمل على تطوير آليات رقابية داخلية تضمن اتساق القرارات السيادية والتنظيمية للدولة مع التزاماتها الدولية، وذلك لتفادي نشوء منازعات تُفضي إلى إدانة الدولة دوليًا، وتحقيق التوازن المطلوب بين سيادة الدولة وحقوق المستثمر.
12. على هيئات التحكيم أن توازن بين احترام التزامات الدولة الدولية وحقها في تنظيم شؤونها الداخلية، لتجنب الأحكام المتطرفة التي قد تضر بمصالح السيادة العامة أو المصلحة الاقتصادية الوطنية.
13. العمل باشتراط موافقة الجهات الحكومية المختصة على اتفاقات التحكيم في حال مشاركة الجهات العامة، مع توفير آليات شفافة لضمان عدم إساءة استغلال هذا الشرط لتعطيل التحكيم.
14. تعزيز التعاون بين القضاء الوطني وهيئات التحكيم الدولية لتوفير فهم مشترك لمبدأ الحصانة وآثاره على التنفيذ، مع العمل على رفع وعي القضاة والمحكمين بالقضايا المتعلقة بحصانة الدولة وتأثيرها على اختصاص التحكيم لضمان قرارات قضائية وتحكيمية متسقة.
15. تحفيز المفاوضات الدولية نحو اتفاقيات إقليمية أو دولية توضح وتحدد قواعد التنازل عن الحصانة في قضايا الاستثمار والتحكيم.
16. ضرورة إدراج نصوص صريحة في عقود الاستثمار الدولية توضح ما إذا كانت الدولة تتنازل عن حصانتها القضائية، وتحدد نطاق هذا التنازل بوضوح.
17. دعوة المشرّعين في الدول العربية إلى تعديل قوانين الاستثمار وقوانين التحكيم، لتتضمن أحكامًا واضحة تُنظم حدود تمسّك الدولة بالحصانة القضائية في حالة وجود اتفاق تحكيمي، مع وضع إطار تشريعي يُقيد استخدام الدفع بالنظام العام كسبب لرفض تنفيذ أحكام التحكيم، وحصره في الحالات القصوى.

هوامش الدراسة

[i] حسين هدوار، خالديه مكي، "خصوصية منازعات الاستثمار ومدى قابليتها لآلية التحكيم"، *مجلة طلبة للدراسات العلمية الأكاديمية*، المجلد (4)، العدد (3)، جامعة ابن خلدون، تيارت، الجزائر، 2021، ص. 602.

[ii] عز الدين بو جلطي، "التحكيم ضمانة إجرائية لتسوية منازعات الاستثمار الدولي"، مجلة اقتصاديات شمال أفريقيا، المجلد (17)، العدد (27)، جامعة الجزائر، 2021، ص. 248.

[iii] حمداني محمد، التحكيم التجاري الدولي في منازعات الاستثمار، دراسة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2015-2016، ص. 1.

[iv] محمد علي سعود الهدية، "تقييم جدوى وجدية التحكيم في منازعات الاستثمار الأجنبي، دراسة فقهية قانونية"، مجلة كلية دار العلوم، العدد (136)، جامعة القاهرة، 2021م، ص. 506.

[v] المملكة العربية السعودية، نظام التحكيم، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/34) وتاريخ 1433/5/24هـ (2012م).

[vi] رأفت إبراهيم، مرجع سابق، ص. 5441.

[vii] رائد جمال سليمان محمد الزغرتي، وأحمد محمد البغدادي، "التحكيم وفض المنازعات"، مجلة بنها للعلوم الإنسانية، العدد (1)، الجزء (2)، كلية الحقوق، جامعة بنها، 2022م، ص. 228.

[viii] رأفت إبراهيم، مرجع سابق، ص. 5447.

[ix] فراس كريم شيعان، "أثر اتفاق التحكيم على الدفع بالحصانة القضائية"، مجلة الكلية الإسلامية الجامعة، العدد (50)، الجزء (1)، جامعة بابل، (بدون تاريخ نشر)، ص. 671.

[x] الزغرتي، البغدادي، مرجع سابق، ص. 229–230.

[xi] نظام التحكيم السعودي، مرجع سابق.

[xii] حمداني محمد، مرجع سابق، ص.12.

[xiii] علاء التميمي عبده، "دور التحكيم في معالجة اختلال التوازن الاقتصادي لعقود الاستثمار"، مجلة الشريعة والقانون، العدد (62)، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2015م، ص. 9.

[xiv] المملكة العربية السعودية، نظام الاستثمار، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/19) وتاريخ 1446/1/16هـ (2024م).

[xv] المرجع السابق، ص.513.

[xvi] عبدالمجيد محمد أحمد باطرفي، الاستثمار الأجنبي المُباشر في النظام السعودي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الملك عبدالعزيز، جدة، 1438-1437هـ، ص. 16.

[xvii] علا فايز متولي أحمد، "التحكيم في عقود الاستثمار"، مجلة الوساطة والتحكيم، العدد (3)، القدس، 2023م، ص. 6–7. "المادة 25 – نطاق الاختصاص: يمتد اختصاص المركز إلى أي نزاع قانوني ينشأ مباشرة عن استثمار بين دولة متعاقدة وأحد رعايا دولة متعاقدة أخرى، ويكون الطرفان قد وافقا على عرضه على المركز، ويُعتبر رضا الطرفين شرطًا لا غنى عنه لاختصاص المركز بالنزاع وفقًا لأحكام هذه الاتفاقية."

[xviii] أحمد سيد أحمد السيد، وأحمد حمود أحمد الحبسي، "خصائص عقد الاستثمار وطبيعته القانونية"، المجلة القانونية، المجلد (4)، العدد (4)، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2018م، ص. 144.

[xix] أحمد السيد، أحمد الحبسي، مرجع سابق ص.145.

[xx] إبراهيم محمد القعود، "الطبيعة القانونية لعقود الاستثمار الدولية"، مجلة العلوم القانونية والشرعية، العدد (7)، كلية القانون، جامعة الزاوية، ليبيا، 2015م، ص. 300.

[xxi] أحمد السيد، أحمد الحبسي، مرجع سابق، ص.147.

[xxii] عيواج طالب، النظام القانوني لعقود الاستثمار الأجنبي، رسالة دكتوراه، جامعة باتنة، الجزائر، 2016م، ص. 202.

[xxiii] بندر سعيد عبدالله الأحمري، "حصانة الدولة القضائية: الأطر القانونية والقيود الناشئة"، المجلة العربية للنشر العلمي، الإصدار (7)، العدد (71)، 2024م، ص. 193.

[xxiv] حسين فريجة، "دور التحكيم في فض منازعات عقود الاستثمار الدولية"، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، جامعة المسيلة، الجزائر، 2012م، ص. 265

[xxv] فراس كريم شيعان، مرجع سابق، ص.686.

[xxvi] بندر سعيد الأحمري، مرجع سابق، ص.193.

[xxvii] عواطف صبح، "أثر شرط التحكيم على الحصانة القضائية للدولة"، مجلة جامعة تشرين للعلوم الاقتصادية والوطنية، المجلد (43)، العدد (3)، كلية الحقوق، جامعة تشرين، سوريا، 2021، ص. 103.

[xxviii] بندر سعيد الأحمري، مرجع سابق، ص.294.

[xxix] فراس كريم شيعان، مرجع سابق، ص.688.

[xxx] حمداني محمد، مرجع سابق، ص.22.

[xxxi] Gaillard, Emmanuel, and John Savage. Fouchard, Gaillard, Goldman on International Commercial Arbitration. The Hague: Kluwer Law International, 1999, pp. 310–315.

[xxxii] حسين فريجة، مرجع سابق، ص.261.
[xxxiii] فراس كريم شيعان، مرجع سابق، ص.676.
[xxxiv] Van Den Berg, Albert Jan. The New York Arbitration Convention of 1958: Towards a Uniform Judicial Interpretation. The Hague: Kluwer Law and Taxation Publishers, 1981.
[xxxv] Schreuer, Christoph H., Loretta Malintoppi, August Reinisch, and Anthony Sinclair. The ICSID Convention: A Commentary. 2nd ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2009.
[xxxvi] محمد علي سعود الهدية، مرجع سابق، ص.522.
[xxxvii] فراس كريم شيعان، مرجع سابق، ص.677.
[xxxviii] الإمارات العربية المتحدة، القانون الاتحادي رقم (6) لسنة 2018 بشأن التحكيم، الجريدة الرسمية، العدد (631)، الصادر بتاريخ 15 مايو 2018م.
[xxxix] حسين فريجة، مرجع سابق، ص26\2.
[xl] ذات المرجع السابق.
[xli] خالد منصور إسماعيل، إشكاليات التحكيم في منازعات عقود النفط: دراسة معمقة وفقًا للتشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية وأحكام التحكيم الدولية المتعلقة بمنازعات النفط، مكتبة القانون والاقتصاد، 2015م، ص. 228.
[xlii] خالد منصور إسماعيل، مرجع سابق، ص.228.
[xliii] ذات المرجع السابق.
[xliv] خالد منصور إسماعيل، مرجع سابق، ص.228.
[xlv] حسين فريجة، مرجع سابق، ص.264.
[xlvi] نظام الاستثمار السعودي، مرجع سابق.
[xlvii] الإمارات العربية المتحدة، القانون الاتحادي رقم (19) لسنة 2018 بشأن الاستثمار الأجنبي المباشر، الجريدة الرسمية، العدد (639)، الصادر بتاريخ 30 سبتمبر 2018م.
[xlviii] مصر، قانون الاستثمار رقم (72) لسنة 2017، الجريدة الرسمية، العدد 21 مكرر (ج)، الصادر بتاريخ 31 مايو 2017م.
[xlix] فراس كريم شيعان، مرجع سابق، ص.688.
[l] خالد منصور إسماعيل، مرجع سابق، ص.255.
[li] فراس كريم شيعان، مرجع سابق، ص.688
[lii] بندر سعيد الأحمري، مرجع سابق، ص.197.
[liii] منذر قاسم البطوش، "الحصانة القضائية للدولة في التحكيم الاستثماري (دراسة مقارنة)"، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، المجلد (17)، العدد (1)، 2025م، ص. 120.
[liv] خالد منصور إسماعيل، مرجع سابق، ص.264.
[lv] حسين فريجه، مرجع سابق، ص.265.
[lvi] حكم المحكمة العليا بالولايات المتحدة الأمريكية، الصادر في القضية رقم 504 U.S. 607 لعام 1992م، متاح على الرابط: https://supreme.justia.com/cases/federal/us/504/607/.

[lvii] قانون الحصانات الأجنبية للولايات المتحدة الأمريكية (28 U.S.C. § 1605(a))، الصادر بموجب قانون الحصانات السيادية الأجنبية (Foreign Sovereign Immunities Act) لعام 1976م.

[lviii] منذر قاسم البطوش، مرجع سابق، ص.122.
[lix] ذات المرجع السابق.
[lx] عواطف صبح، مرجع سابق، ص.109.
[lxi] قانون الولايات المتحدة – الاستثناءات من الحصانة من الحجز أو التنفيذ ((6) 28 U.S.C. 1605(a))، أُدخل كجزء من تعديل قانون الحصانات السيادية الأجنبية لعام 1976م، وتم تحديثه في عام 2022م.
[lxii] قانون الحصانة السيادية للمملكة المتحدة (UK State Immunity Act 1978, Section 9)، الصادر بتاريخ 20 يوليو 1978م، وبدأ سريانه في 22 نوفمبر 1978م.

[lxiii] خالد إسماعيل منصور، مرجع سابق، ص.276.

[lxiv] United Nations, A/RES/59/38 (2004), Article 17، متوفر عبر موقع الأمم المتحدة: UN Treaty Collection.
[lxv] ICSID Convention, Articles 25 و54، نص الاتفاقية الصادر عن مركز تسوية منازعات الاستثمار (ICSID).
[lxvi] Cour de cassation (France), 1re civ., 14 mars 2012, n° 10-25.938, FG Hemisphere Associates LLC c. République Démocratique du Congo, ECLI:FR:CCASS:2012:C100304.
[lxvii] NML Capital, Ltd. v. Republic of Argentina, 680 F.3d 254 (2nd Cir. 2011), cert. denied, 133 S. Ct. 23 (2012).
[lxviii] United States Code. 28 U.S.C. § 1610 – Exceptions to the Immunity from Attachment or Execution. 2022.
[lxix] SerVaas Incorporated v. Rafidain Bank and the Republic of Iraq [2012] UKSC 40, [2013] 1 A.C. 595 (United Kingdom Supreme Court).
[lxx] AIG Capital Partners, Inc. v. Republic of Kazakhstan, No. 02-1367, 2005 U.S. Dist. LEXIS 7503 (D.D.C. Apr. 20, 2005).

المصادر

حسين، هدوار، وخالدية، مكي. (2021). خصوصية منازعات الاستثمار ومدى قابليتها لآلية التحكيم. *مجلة طلبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، 4*(3)، 602.

بو جلطي، عز الدين. (2021). التحكيم ضمانة إجرائية لتسوية منازعات الاستثمار الدولي. *مجلة اقتصاديات شمال أفريقيا، 17* (27)، 248.

حمداني، محمد .(2016). *التحكيم التجاري الدولي في منازعات الاستثمار* (رسالة ماجستير غير منشورة). كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة.

الهدية، محمد علي سعود. (2021). تقييم جدوى وجدية التحكيم في منازعات الاستثمار الأجنبي: دراسة فقهية قانونية. *مجلة كلية دار العلوم*، (136)، 506.

خوالدة، رأفت إبراهيم رضوان. (2021). ماهية التحكيم الدولي. *المجلة القانونية، 9*(16)، 5437.

المملكة العربية السعودية .(2012). *نظام التحكيم*، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/34) بتاريخ 24/5/1433هـ.

الزغرتي، رائد جمال سليمان محمد، والبغدادي، أحمد محمد. (2022). التحكيم وفض المنازعات. *مجلة بنها للعلوم الإنسانية*، (1)، (2)، 228.

شيعان، فراس كريم. (د.ت.). أثر اتفاق التحكيم على الدفع بالحصانة القضائية. *مجلة الكلية الإسلامية الجامعة*، (50)، (1)، 671.

بوكريطه، موسى. (2017). التحكيم التجاري كوسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية. *مجلة الحقوق والعلوم السياسية، 2*(8)، 1151.

التميمي، علاء عبده. (2015). دور التحكيم في معالجة اختلال التوازن الاقتصادي لعقود الاستثمار. *مجلة الشريعة والقانون*، (62)، 9.

المملكة العربية السعودية .(2024). *نظام الاستثمار*، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/19) بتاريخ 16/1/1446هـ.

باطرفي، عبدالمجيد محمد أحمد .(2016). *الاستثمار الأجنبي المباشر في النظام السعودي* (رسالة ماجستير غير منشورة). كلية الحقوق، جامعة الملك عبدالعزيز.

أحمد، علا فايز متولي. (2023). التحكيم في عقود الاستثمار. *مجلة الوساطة والتحكيم*، (3)، 6.7–

السيد، أحمد سيد أحمد، والحبسي، أحمد حمود أحمد. (2018). خصائص عقد الاستثمار وطبيعته القانونية. *المجلة القانونية، 4*(4)، 144.

القعود، إبراهيم محمد. (2015). الطبيعة القانونية لعقود الاستثمار الدولية. *مجلة العلوم القانونية والشرعية*، (7)، 300.

طالب، عيواج .(2016). *النظام القانوني لعقود الاستثمار الأجنبي* (أطروحة دكتوراه غير منشورة). جامعة باتنة.

الأحمري، بندر سعيد عبدالله. (2024). حصانة الدولة القضائية: الأطر القانونية والقيود الناشئة. *المجلة العربية للنشر العلمي*، (7)، (71)، 193.

فريجة، حسين. (2012). دور التحكيم في فض منازعات عقود الاستثمار الدولية. *مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية*، 265.

صبح، عواطف. (2021). أثر شرط التحكيم على الحصانة القضائية للدولة. *مجلة جامعة تشرين للعلوم الاقتصادية والوطنية، 43*(3)، 103.

الإمارات العربية المتحدة .(2018). *القانون الاتحادي رقم (6) لسنة 2018 بشأن التحكيم* .الجريدة الرسمية، .(631)

خالد، منصور إسماعيل .(2015). *إشكاليات التحكيم في منازعات عقود النفط* .مكتبة القانون والاقتصاد.

الإمارات العربية المتحدة .(2018). *القانون الاتحادي رقم (19) لسنة 2018 بشأن الاستثمار الأجنبي المباشر* .الجريدة الرسمية، .(639)

مصر .(2017). *قانون الاستثمار رقم (72) لسنة 2017* .الجريدة الرسمية، 21 مكرر (ج).

البطوش، منذر قاسم. (2025). الحصانة القضائية للدولة في التحكيم الاستثماري (دراسة مقارنة) *المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية*، *17* (1)، 120

المراجع الأجنبية

Gaillard, E., & Savage, J. (1999). *Fouchard, Gaillard, Goldman on international commercial arbitration*. Kluwer Law International.

Van den Berg, A. J. (1981). *The New York arbitration convention of 1958: Towards a uniform judicial interpretation*. Kluwer Law and Taxation Publishers.

Schreuer, C. H., Malintoppi, L., Reinisch, A., & Sinclair, A. (2009). *The ICSID convention: A commentary* (2nd ed.). Cambridge University Press.

United Nations. (2004). *Resolution A/RES/59/38*, Article 17.

ICSID. (n.d.). *ICSID Convention*, Articles 25 & 54.

Cour de cassation (France). (2012). *FG Hemisphere Associates LLC v. Democratic Republic of the Congo*, No. 10-25.938.

NML Capital, Ltd. v. Republic of Argentina, 680 F.3d 254 (2d Cir. 2011).

United States Code. (2022). *28 U.S.C. § 1610 – Exceptions to immunity from attachment or execution*.

SerVaas Inc. v. Rafidain Bank and the Republic of Iraq, [2012] UKSC 40.

AIG Capital Partners, Inc. v. Republic of Kazakhstan, No. 02-1367, 2005 U.S. Dist. LEXIS 7503.