الفصل الأول

الفصل التمهيدي

تمهيد

منذ بدء الخليقة عرفت البشرية التحكيم وذلك نسبة لوجود الانسان وعيشه في جماعات ويقول ابن خلدون "الانسان كائن اجتماعي بطبعه"[١]، وهذا النموذج من العيش المتشارك ولد صراعات ومشاكل اجتماعية تم التعامل معها عن طريق التحكيم، وذلك عن طريق اختيار الأكبر سناً أو الأكبر مقاماً في المجتمع أو القبيلة ليحكم بين المتخاصمين وذلك بهدف تحقيق قدر ادنى من التعايش السلمي ورد الحقوق الى اصحابها، ولذلك نرى ان التحكيم ليس جديداً، بل انه أول شكل من اشكال القضاء الذي عرفته البشرية، كما إن الإسلام دعا الى التحكيم وذلك في قوله سبحانه وتعالى (فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا) سورة النساء الآية ٦٥، كما قال سبحانه وتعالى فيما يخص الخلافات بين الأزواج (وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا) سورة النساء الآية ٣٥، وقد اعتمد عليه الإسلام في حل المشاكل والنزاعات بين الناس قبل اعتماده على القضاء، وعند تأسيس دولة الامارات وكتابة التشريعات والقوانين المنظمة للدولة أصبح التحكيم من اختصاص السلطات القضائية في دولة الامارات الوليدة في عام ١٩٧١م، حيث ان التحكيم موروث ثقافي وشعبي واجتماعي متعارف عليه ولكن بالرغم من هذا أصدر المشرع الاماراتي

[١] ابن خلدون، عبد الرحمن بن محمد. ١٩٩٢. مقدمة ابن خلدون: المجلد الأول، بيروت: مكتبة لبنان، ص٦٨.

مجموعة من النصوص التي تنظم التحكيم وتحكم إجراءاته في القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٩٢ بشأن الإجراءات المدنية الاتحادي، ومن ثم الغى المشرع هذه المواد واصدر قانون التحكيم الاتحادي رقم ٦ لسنة ٢٠١٨ لدولة الامارات مجموعة من النصوص القانونية والقواعد التي تختص بالتحكيم وتنظمه وتكفل سلامة اجراءاته وضمان الاحكام التي تصدر عنه.

ويشهد العالم اليوم نهضة تنموية شاملة في شتى المجالات، وتحولاً واسعاً في طبيعة الأنشطة التجارية والاقتصادية التي أصبحت أكثر تخصصاً وتعقيداً مما كانت عليه في السابق، فقد احتاج هذا التقدم والتطور إلى آلية فعالة وسريعة لحل ما قد ينشأ عنها من منازعات، لذلك برزت الحاجة الماسة إلى تفعيل التحكيم كوسيلة لفض المنازعات، وبخاصة المنازعات التجارية الوطنية والدولية؛ وذلك لما يمتاز به التحكيم من أمور أبرزها المساندة في تخفيف العبء على المحاكم وبالتالي خدمة مصالح الدولة في عدم تكدس القضايا بالإضافة إلى حرية اختيار المحكمين والسهولة والسرعة في حل المنازعات التي تنشأ عن العلاقات القانونية، بالإضافة إلى إمكانية حل النزاعات بإجراءات سرية تخدم مصالح الأطراف، فأصبح التحكيم في الوقت الراهن من أفضل الوسائل في فض المنازعات بشكل عام.

يعرف البعض من الفقه التحكيم بانه هو اتفاق الأطراف على عرض ما ينشأ بينهم من منازعات على هيئة خاصة هم الذين يختارون أعضائها، ويكون حكمها ملزم. ويعرفه البعض الاخر بانه هو وسيلة فنية لفض النزاع الدائر بين طرفين أو أكثر من قبل محكم أو محكمين تخول لهم سلطة الفصل في اتفاق التحكيم"[٢]، ويجب عليهم أن يفصلوا في النزاع على أساس هذا الاتفاق بدون تدخل من جانب الدولة.

[٢] مصطفى، علاء محي الدين. والوكيل، محمد إبراهيم خيري. ٢٠١٤. اتفاق التحكيم في العقود الإدارية الدولية في النظام السعودي. الرياض: مكتبة القانون والاقتصاد. ص٢٤.

وعرف المشرع الاماراتي التحكيم في نص المادة الاولى من قانون التحكيم الاتحادي رقم ٦ لسنة ٢٠١٨ بانه هو وسيلة فنية ينظمها القانون يتم من خلالها الفصل بحكم ملزم في نزاع بين طرفين أو اكثر بواسطة هيئة التحكيم بناء على اتفاق الأطراف. وعلى ذلك فان التحكيم هو الطريقة التي يختارها الأطراف لفض النزاعات التي تنشأ عن العقد عن طريق طرح النزاع والبت فيه أمام شخص أو أكثر يطلق عليهم اسم "المحكم أو المحكمون" دون اللجوء إلى القضاء. حيث يكون اللجوء الى التحكيم بشرط او مشارطة التحكيم، اي انه إذا أبرم عقد ووجد شرط في العقد يفيد باللجوء إلى التحكيم لتسويه المنازعات التي قد تنشأ بسببه، أو إذا لم يكن هناك شرط في العقد، ولكن عند حدوث النزاع اتفق الأطراف على إحالته إلى التحكيم وهو ما يسمى "مشارطة التحكيم" فيلجأ الاطراف لفض النزاع عن طريق التحكيم

وفى الوقت الراهن تتزايد أهمية العقود الإدارية، في ظل توجه الدولة نحو اقتصاد السوق، وتنفيذها لبرامج الخصخصة، وكي تفي الدولة باحتياجات المرافق العامة. كما أن مشروعات البنية الأساسية، تتخذ في معظم أحوالها قوالب العقود الإدارية، سواء في أنماطها التقليدية مثل عقود الامتياز، والأشغال العامة، والتوريد الإدارية، أو إحدى صورها.

ونظرا لكون العقود الإدارية تشكل أهم صور المنازعات الإدارية لأنها تجسد أداة الدولة في تحقيق التنمية الإقتصادية، الأمر الذي أدى إلى ازدياد معدلات التنازع بين أطراف هذه العقود وبالتالي كان لابد من وجود وسيلة أكثر قبولا لدى أطراف العقد لفض تلك المنازعات"[٣]. فالهدف الرئيسي لهذه الدراسة هو دراسة إجراءات التحكيم في العقود الإدارية من الناحية الشرعية والقانون الإماراتي.

[٣] المواجدة، مراد محمود. ٢٠١٥. التحكيم في عقود الدولة ذات لطابع الدولي، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص١١.

مشكلة الدراسة

على الرغم من كون التحكيم أصبح وسيلة بديلة أو استثنائية لحل العديد من المنازعات المدنية والتجارية في مجال القانون الخاص، إلا أنه لم يكن محل إجماع في المجال الإداري من قبل الفقه والقضاء الإداريين، وذلك نظراً لحداثة نشأة القانون الإداري، وبالتالي فان من الأهمية بمكان تحديد الكيفية التي سوف تباشر بها هيئة التحكيم في التحكيم الإداري مهامها، وقد أسمتها بعض التشريعات إجراءات التحكيم فيما البعض الآخر أطلق عليها سير العملية التحكيمية، وأياً كان إسمها فهي تعني بكيفية مباشرة المحكمين لعملية التحكيم وبيان آلية سيرهم في نظر القضية التحكيمية الى حين حسم مسألة النزاع التحكيمية، وهل إجراءات التحكيم لها علاقة بقواعد وإجراءات القانون الإداري من حيث مبدأ المشروعية الذي ينعكس على موقف التشريعات الوطنية للدول حول مشروعية الأخذ بالتحكيم في منازعات العقود الإدارية، وذلك إستناداً لفكرة تأثيره على سيادة الدولة من جهة وعلى قواعد القانون الإداري للدولة من جهة أخرى. لهذا يعد قبول الإدارة بوصفها سلطة عامة في الدولة، للتحكيم تنازلا منها عن الامتيازات التي منحها لها القانون أو العقد نفسه وهو أمر ليس بالهين للمعارضين لفكرة التحكيم في منازعات العقود الإدارية، لذا أتت هذه الدراسة لبيان تلك المشكلة وتحديد آثارها. ومن خلال ذلك تطرح الباحثة السؤال الرئيسي لهذه الدراسة وهو: ما هي العوارض التي يمكن ان تظهر وتعتري العملية التحكيمية في القضايا الإدارية؟ وما هو تأثير هذه العوارض على عملية التحكيم؟

أسئلة الدراسة:

١. كيف كان التطور التاريخي للتحكيم وما الطبيعة القانونية له ومجالات تطبيقه في هذه الدراسة بإضافة إلى تحديد أنواعهم؟

٢. ما هو القانون الذي يحكم إجراءات التحكيم؟

٣. ما هي إجراءات سير العملية التحكيمية في قضايا النزاع الإداري؟ وما هي الإجراءات الأساسية للتقاضي التي يجب على المحكم الالتزام بها؟

٤. ما موقف التشريعات القانونية للدول من مشروعية اللجوء إلى التحكيم في منازعات العقود الإدارية؟

٥. ما موقف القضاء والفقه الإداريين من مشروعية اللجوء إلى التحكيم في منازعات العقود الإدارية؟

٦. ما الأثار القانونية للتحكيم في منازعات العقود الإدارية على سيادة الدولة وقواعد القانون العام فيها؟

أهداف الدراسة:

١. بيان التطور التاريخي للتحكيم وطبيعته القانونية ومجالات تطبيقه.

٢. بيان ماهية التحكيم في مجال منازعات العقود الإدارية وتوضيح العقد الإداري المستهدف في هذه الدراسة وتمييزه عن عقود القانون الخاص حتى يتمكن من إزالة الغموض الذي قد يقع فيه البعض حول التحكيم الإداري.

٣. تهدف الدراسة إلى معرفة موقف الفقه والقضاء الإداريين من إمكانية اللجوء إلى التحكيم في مجال منازعات العقود الإدارية على وجه الخصوص.

٤. توضيح موقف التشريع الإماراتي والتشريعات المقارنة من التحكيم في منازعات العقود الإدارية وعلاقته بمبدأ المشروعية.

٥. بيان إجراءات التحكيم في منازعات العقود الإدارية على سيادة الدولة وعلى قواعد القانون العام فيها.

٦. بيان أثر إجراءات التحكيم على الخصائص والطبيعة القانونية للعقد الإداري.

أهمية الدراسة:

تكمن أهمية الدراسة في أن التحكيم يعتبر من الموضوعات الجديدة والطرق القضائية الأسرع والأكثر فعالية وقد اصبح الاعتماد عليه يتزايد يوماً بعد يوم، كما ان العقود الإدارية زادت وتشعبت نظراً لتطور الحياة وزيادة عدد القعود وارتباطها المباشر بالتنمية وتطور الدولة، لذلك كان من اللازم استخدام التحكيم في المنازعات الناشئة عن العقود الإدارية، فعلى مستوى القوانين أخذت أغلب الدول بإصدار القوانين التي تُعن بالتحكيم في العقود الإدارية، فيما تركت بعض الدول ذلك للقضاء والفقه، حيث إن فقه القانون الإداري ساهم بشكل كبير في بلورة نظرية للتحكيم في العقود الإدارية. بينما ساهم القضاء في وضع الأسس القانونية والسوابق القضائية التي ساهمت في بلورة الإجراءات القضائية للتحكيم الإداري فما يخص التحكيم في العقود الإدارية.

بالإضافة الى كل ذلك تتركز أهمية هذه الدراسة في موضوع إجراءات التحكيم في العقود الإدارية التي تعتبر من أهم خطوات سير العملية التحكيمية بعد اتفاق الأطراف على القانون الذي يحكم عملية التحكيم، وقد تبدو للوهلة الأولي هذه الأهمية واضحة وجلية من ناحيتين، فمن الناحية النظرية تتجسد هذه الأهمية في ضرورة إيجاد الحلول القانونية للإجابة عن كل التساؤلات التي تثيرها هذه الدراسة، ومن الناحية العملية تبدو أهمية البحث حول إجراءات التحكيم في منازعات العقود الإدارية والتي تتمثل في التعرف على دور التحكيم كوسيلة استثنائية في حسم هذه المنازعات والقدرة على خلق نوع من التوازن المالي بين المستثمر الأجنبي أو الوطني. وهذا ما دفع الباحث إلى مضاعفة الجهد لأجل دراسة هذا الموضوع دراسة معمقة وجادة تبرز قدر المستطاع قيمته وأهميته.

حدود الدراسة:

سيكون نطاق الدراسة منحصر في:

الحدود الموضوعية: دراسة إجراءات التحكيم في منازعات العقود الإدارية ومقارنته بين الشريعة والقانون الإماراتي، وسوف ينحصر نطاق الدراسة في القانونين الإماراتي ومواد القانون التي تتحدث عن المنازعات في العقود الإدارية والتي تشمل كافة العقود الإدارية، على سبيل المثال العقود التجارية، العقود الصناعية، وعقود الإستثمار.

الحدود الزمنية لدراسة: اما الحدود الزمنية لهذه الدراسة تكون من سنة ٢٠٠٨م. الى غاية ٢٠١٦م.

الحدود المكانية لدراسة: والحدود المكانية لهذه الدراسة تنحصر في دولة الامارات، مع الإشارة إلى بعض الدول مثل الاردن ومصر.

منهج الدراسة:

اتبعت الباحثة في عرض هذه الدراسة على المنهج المقارن دون الاقتصار على منهج بعينه، ولم يقتصر التزاما مني بالعملية البحثية وطبيعة موضوعه الذي يقوم أساساً على المنهج المقارن لإبراز أوجه الشبه والاختلاف في مختلف الجوانب الايجابية في التنظيم القانوني لموضوع الدراسة والتعرف على مكامن القصور ومواضع النقص الموضوعية والاجرائية في التشريعات قيد المقارنة، والى جانب المنهج المقارن إقتضت الضرورة إتباع المنهج التحليلي جنباً الى جنب المنهج النقدي لإبراز الرأي.

كما ان مقابلة الخبراء كانت أحد أهم أدوات البحث العلمي التي تساعد الباحث الحصول على المعلومات والبيانات اللازمة لإتمام بحثه، إلا أن هناك العديد من يعتبرها أنها مجرد مقابلة عرضية

تتم بصورة عفوية، بل هي علمية في منهجها وآداها كما أن هناك مجموعة من القواعد المنهجية التي يجب مراعاتها أثناء اعتماد المقابلة في البحث لهذا جاءا هذا البحث لاكتساب الباحث المنهجية الصحيحة المتعلقة بالمقابلة من أجل تفعيلها والحصول على المعلومات اللازمة لإنجاز هذا البحث.

الدراسات السابقة:

١- دراسة عبد العزيز عبد المنعم (٢٠٠٧) م. التحكيم في المنازعات الادارية العقدية وغير العقدية: دراسة تحليلية تطبيقية. التي تتطرقت إلى التحكيم في منازعات العقود الإدارية الداخلية والدولية،حيث قدم دراسة تحليلية في ضوء أحدث أحكام قضاء مجلس الدولة المصري وكذلك، تطرق الباحث إلى ماهية العقد الإداري وان موقف الفقه والقضاء المصري من التحكيم الداخلي والدولي كما تطرق ايضا إلى موقف المشرع المصري في هذا الصدد وتطرق الكاتب إلى التحكيم في الإتفاقيات الدولية، ثم أشار إلى بعض التطبيقات العملية للتحكيم في بعض العقود الإدارية الدولية إلا أنه لم يتطرق إلى أثر التحكيم في منازعات العقود الإدارية وكذلك موقف الفقه والقضاء، وهذا ما سنتطرق إليه في هذه الدراسة.

٢- دراسة حمزة أحمد (٢٠١٠م). بعنوان (التحكيم في القوانين العربية) التي تناول فيها الأحكام العامة للتحكيم في المسائل المدنية والتجارية في بعض الدول العربية وكذلك الأحكام القضائية، ولم يتطرق إلى الحكام العامة للتحكيم الإداري بشكل مستقل يبرز دوره في حل منازعات العقود الإدارية بالشكل الذي سوف نتطرق إليه في هذه الدراسة ولم يبين آثار التحكيم في منازعات العقود الإدارية وهذا ما سنتطرق إليه خلال هذه الدراسة.

٣- دراسة عبد الله محمد البطوش (٢٠١٤م). بعنوان (أثر التحكيم في المنازعات الإدارية العقدية):

دراسة دكتوراة والتي تناول فيها التحكيم كوسيلة لحل المنازعات في العقود الإدارية، حيث تناول الباحث فيها ماهية التحكيم وقضاء العقود الإدارية، ثم تناول مشروعية اللجوء إلى التحكيم وبين إجراءات التحكيم ثم آثار حكم التحكيم وتنفيذه، ولم يتطرق إلى موقف الفقه والقضاء في بعض الدول العربية الأخرى من اللجوء إلى التحكيم.

٤- دراسة بولقواس سناء (٢٠١١م). بعنوان (الطرق البديلة لحل منازعات العقود الإدارية) والتي تناول فيها الطرق البديلة لحل منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي وقد تناول الباحث فيها الإطار المفاهيمي للتحكيم والنظام القانوني لإتفاق التحكيم في العقود الإدارية ذات الطابع الدولي، كما تناول الدعوى التحكيمية في العقود الفدارية الدولية في حين لم يتطرق إلى موقف الفقه والقضاء الإداريين من اللجوء إلى التحكيم في منازعات العقود الإدارية ولم يبين موقف التشريعات الوطنية المقارنة.

٥- دراسة عياشي شعبان (٢٠١٤م). بعنوان (المنازعات في مجال الإستثمارالتحكيم كوسيلة لتسوية) والتي تناولت التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات في مجال الاستثمار، حيث عرف التحكيم في المنازعات على أنه تقنية ترمي إلى إعطاء حل لمسألة تكون محل اهتمام عالقات بين شخصين أو أكثر و الذي يتواله شخص أو أكثر محكم أو محكمان يستمدون سلطتهم من اتفاق خاص يحكمون على أساسه دون أن تقلدهم الدولة هذه المهمة.

٦- دراسة عيسى حسام (٢٠١٥) م. بعنوان (التحكيم في العقود الإدارية ودور تسوية منازعات الاستثمار) والتي تناولت التحكيم في العقود الإدارية ودوره في تسوية منازعات الاستثمار، ووضح فيه بأن عرض النزاع المعين بين طرفين على محكم من االغيار يعين بإختيارها أو بتفويض منهما في صور

شروط يحددانها ليفصل هذا المحكم في ذلك النزاع بقرار يكون نائيا عن شبهة الممالاة مجردا من التمايل وقاطعا لدابر الخصومة في جوانبها التي أحالت الطرفان إليه بعد أن يدلي كل منهما بوجهة نظره تفصيلا من خلال ضمانات التقاضي الرئيسية.

٧- دراسة المراغي أحمد عبد الاله (٢٠١٥) م. بعنوان (دور المركز الدولي لتسوية منازعات الإستثمار) والتي تحدثت عن دور التحكيم في تشجيع و حماية الاستثمارات الأجنبية ،دراسة مقارنة، حيث تناولت الدراسة أن مرونة إجراءات التحكيم تؤدي إلى توفير الكثيرمن الوقت مقارنة مع النظم القضائية التي تتميز بطول الإجراءات التي تعوق وإن أهم ما يميز التحكيم كوسيلة لفض المنازعات هو البساطة و سرعة الإجراءات، و بالتالي يصبح التحكيم هو الوسيلة الأفضل للفصل في مختلف المنازعات مما يقدمه من عدالة سريعة، و هذه العدالة ترجع إلى عاملين، الأول هو إلزام المحكم بالفصل في المنازعات المعروضة عليه في زمن معين يحدده الأطراف، أما العامل الثاني فإنه يتعلق في التحكيم باعتباره نظام للتقاضي من درجة واحدة، فالحكم الصادر عن هيئة التحكيم يتمتع بحجية المر المتقاضي فيه، و لا يجوز الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن العادي .

٨- دراسة المهدي محمد أمين (٢٠١٣) م. بعنوان (العقود الإدارية) والتي تناولت عودة إشكالية التحكيم في منازعات العقود الإدارية، حيث ذكرت بأن الكثير يرون أن التحكيم يتميز بكثرة المصاريف مقارنة بالقضاء، إلى أنه بالعكس فأهم مميزات التحكيم قلة النفقات و ذلك لان طبيعة أغلب المنازعات تكون برأسمال كبير يقدر بالملايين و ربما بالمليارات و بالتالي يكون حسم النزاع في مدة معقولة مقارنة بالمبالغ المدفوعة.

٩- دراسة بن عمر حمد (٢٠١٥) م. بعنوان (أثر التحكيم على العقود الإدارية في التشريع الجزائري

والمقارن) والذي تناول الحديث حول وقائع قضية (سان كارلو) إلى وجود شرط التحكيم في سند الشحن طرفه أحد الأشخاص المعنوية العامة و طبقا لشرط التحكيم يتم إحالة كافة المنازعات للتحكيم ، وقد قام الشخص المعنوي العام بالطعن أمام محكمة النقض ببطالن شرط التحكيم على أساس أن المسألة تتعلق بألاهلية و من ثم يطبق القانون الفرنسي لتحديد أهلية هذه المنشأة العامة، وقد صدر حكم النقض مقررا صحة شرط التحكيم الذي تبرمه الدولة أو أحد الأشخاص المعنين على أساس.

١٠- دراسة بودالي خديجة (٢٠١٤)م. بعنوان (إتفاق التحكيم في عقد النقل البحري) والتي تناولت إتفاق التحكيم في عقد النقل البحري، حيث توصلت الدراسة إلى أن قضية السفينة (GALAKIS) والتي تتعلق بنزاع خاص بعقد مشارطة تم إبرامه في لندن ١٩٤٠ بين وزارة النقل البحري ومالك السفينة اليونانية (GALAKIS) وكان من بين بنود المشارطة شرطا يقضي بإحالة أي نزاع ينشأ عن هذا العقد للتحكيم في لندن و صدر حكم التحكيم، و أن وزارة النقل البحري دفعت بعدم أهليتها للتحاكم وفقا لأحكام القانون الفرنسي ومن ثم امتنعت عن التحكيم، وقد رفضت محكمة النقض في هذا الدفع مقررة صحة شرط التحكيم، ومن ثم أقرت بوجود قاعدة موضوعية في القانون الفرنسي تقضي بصحة شرط التحكيم في العقود الدولية المبرمة لحاجات ووفقا لشروط و مقتضيات التجارة البحرية .

١١- دراسة: صبرينة جبايلي (٢٠١٦) م. بعنوان (أثر التحكيم على خصوصية العقد الإداري. رسالة دكتوراه في القانون العام.كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي) تزايدت أهمية العقود الادراية كوسيلة لتحقيق التنمية في ظل توجه الدولة نحو اقتصاد السوق واتخاها كوسيلة لتنفي مشروعات بنيتها التحتيةمن طرف اشخاص الفانون العام على اسس لاتجد لها نظيرا في العقود

المعاملات بين الافراد، وتجد مبرراتها في أهمية العقود الإدارية في تحقيق المنفعة العامة والوفاء باحتياجات المرفق العام، ويبرز فيها تغليب المصلحة العامة على المصلحة الخاصة ولتحقيق لك تخول العقود لادارية للادارة عدة امتيازات وسلطات في مواجهة المتعاقد مع هه الجهة.

١٢- دراسة: بودلال فطومة (٢٠١٥) م. التحكيم في العقود الإدارية. رسالة دكتوراه في العلوم القانونية. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة الجيلالي ليابس. أصبح التحكيم في منازعات العقود الإدارية ضرورة ملحة يشترط المستثمر الأجنبي أو الوطني ضمن بنود العقد حتى يحقق له الطمأنينة في حالي نشوب نزاع مع الدولة المتعاقدة وها لعدم تجاوب الأنظمة القانونية الداخلية مع متطلبات التجارة الدولية. اعتمدت في هه الدراسة على المنهج التاريخي حيث حاولت معرفة الجور التاريخية للتحكيم والي يعود إلى العصور القديمة فهو من الأنظمة القانونية التي عرفتها الإنسانية من أقدم العصور وفي المراحل الأولى لتكوين الفكر القانوني للإنسان.

١٣- دراسة: منير عباسي (٢٠١٣) م. بعنوان (التحكيم في العقود الإدارية الدولية. رسالة ماجستيرفي الحقوق. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة خميس مليانة) يعرف التحكيم بأنه إقامة نظام قضاء خاص يتولاه أفراد مزودون بولاية الفصل في المنازعات والأطراف هم الذين يقيمونه ويحددون اختصاص، وقد اعتبر التحكيم من أنجح الوسائل لحل النزاعات بالطرق السلمية منذ أقدم العصور، فقد أخذ به رجال الحكم في الصين القديمة، وقبل أن تفرض الدولة اللجوء إلى القضاء بسن القوانين.

١٤-دراسة: محمد مطرف العنزي (٢٠١٠) م. بعنوان (أثر شرط التحكيم على المعيار المميز للعقد الإدراي. رسالة الماجستير في القانون الإدراي. كلية القانون. الجامعة الخليجية البحرين) فقد تناولت هذه الدراسة في الفصل الأول تعريف التحكيم وتطوره التاريخي من حيث تعريف التحكيم في اللغة

والاصطلاح وبيان الطبيعة القانونية للتحكيم وكذلك التطور التاريخي للتحكيم، وقمنا كذلك بتميز التحكيم عن غيره من المفاهيم كالتميز بين التحكيم والصلح وبين الخبرة والتحكيم وببيان مراحل العلمية للتحكيم من حيث مرحلة الاتفاق على التحكيم وتشكيل هيئة التحكيم ومراحل الاجراءات المتبعة أمام هيئة التحكيم ومرحلة إصدار حكم التحكيم من حيث الشروط الموضوعية والشكلية.

١٥-دراسة: حمادي نيسات (٢٠١٤)م. بعنوان (التحكيم في العقود الإدراية دراسة مقارنة.رسالة ماجستير،كلية الحقوق والعلوم السياسية.جامعة عبدالرحمان ميزة-بجاية) لتحكيم أهمية خاصة في هذا العصر نظرا لنوعية النزاعات التي يتميز بها هذا، فقد ارتبط نمو المعاملات الدولية والمحلية في القرن الحالي بتزايد اللجوء إلى التحكيم كطريق لحل المنازعات، وقد ساعد على انتشار التحكيم رغبة المتعاملين في التحرر بقدر الإمكان من القيود التي تفرضها النظم القانونية للتقاضي، خاصة في المعاملات التي تكون جهة الإدارة طرفا فيها أي مايتعلق بالعقود الإدارية.

١٦- دراسة: محمد أحمد عبد الله (٢٠٠٨)م. بعنوان (قواعد المنظمة لإجراءات التحكيم في المنازعات التجارية ذات العنصر الأجنبي) تناولت الدراسة القواعد المنظمة لإجراءات التحكيم في المنازعات التجارية ذات العنصر الأجنبي، تمثلت مشكلة الدراسة في أن خطة الدراسة تقوم علي الإطلاع علي التشريعات وإجراءات التحكيم في بعض الدول ويقوم الباحث بإختيار نماذج من هذه الدول لإعتبارات كثيرة أهمها أنها تمثل بعض الدول النامية والدول الأكثر نمواً وذلك بغرض دراسة الإجراءات المتبعة في هذه الدول ومقارنة ما جاء فيها بالأحكام التي تضمنها التشريع السوداني للوصول في النهاية إلي محصلة تبين موقف التشريعات العربية في إجراءات التحكيم وأوجه الإختلاف بينها وبين الإجراءات المتبعة في مراكز وهيئات التحكيم الدولية، توصلت الدراسة لعدد من النتائج أهمها عند إستعراض

موقف الفقه والقضاء حول الطبيعة القانونية لنظام التحكيم إنحازت الدراسة إلي الإتجاه الذي يرجح الطبيعة القضائية لنظام التحكيم وانتهت بالتقرير أن المحكم يمارس قضاء من نوع خاص، عند تناول الجانب التأصيلي لنظام التحكيم ، وضح أنه ليس هنالك تعارض بين ما احتوته الشريعة الإسلامية وما جاءت به الأنظمة الوضعية بشأن التحكيم خاصة الأنظمة العربية ، عند تناول دور الإتفاقيات الدولية وقواعد منظمات التحكيم الدائمة في توحيد قواعد التحكيم تفضي إلي نتيجة مفادها أن المبادئ التي ارستها المجتمعات القديمة عند ممارستها للتحكيم وجدت صدي في كافة الأنظمة الحديثة حيث جاءت كافة الإتفاقيات بقواعد مشتركة تنظم إجراءات التحكيم.

١٧- دراسة: متعب مبارك صالح، (٢٠١٢)م. بعنوان (التحكيم التجاري في عقود الاستثمار-دراسة مقارنة) تناولت الدراسة التحكيم في عقود الإستثمار – دراسة مقارنة، تمثلت مشكلة الدراسة في إن قضية التمويل لمشروعات التنمية في اليمن والسودان ليست بالسهولة والإنسيابية المحفزة للتقدم الإقتصادي والوفرة الإنتاجية المطلوبة فهنالك بعض العوائق القانونية في هذه البلدن يصعب تغييرها جملة واحدة لإعتبارات وطنية متعلقة بمسألة السيادة والخشية من تغول الشركات الرأسمالية الكبري وهيمنتها علي أدوات الإنتاج والأسواق بما يكرس النفوذ السياسي لبلدانها في المستقبل وتدخلها في الشئون الداخلية للبلدان النامية، وهناك توجس لدي المستثمر الأجنبي من مستوي آداء القضاء في البلد الآخر ومدي توافق هذا الآداء وتطوره مع مستجدات التجارة الدولية ومتطلباتها من ناحية ومن ناحية أخري التشكيك في حيادية القاضي عندما تكون دولته طرفاً في المنازعة ضد المستثمر الأجنبي، من خلال هذه الحيثيات برزت مشكلة البحث المتمثلة في ضرورة تعزيز دور التحكيم التجاري كأحد ضمانات الإستثمار وركيزة أساسية في سياسة البلدان محل الدراسة لجذب الإستثمارات الأجنبية لديها، توصلت الدراسة لعدد من النتائج أهمها أن تكون لنا مشاركة فعالة ومؤثرة في السوق العالمية بالعمل

علي قيام تكتلات إقتصادية إقليمية من الدول النامية التي تمتلك ثروات طبيعية، العمل علي نشر فكرة التحكيم الدولي في منازعات الإستثمار عن طريق النشر في الصحف والمجلات.

١٨- دراسة: جميل تكلي محمد علي، (٢٠١٣)م. بعنوان (أسس التحكيم في القانون التركي- دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي والقانون السوداني) تناولت الدراسة أسس التحكيم في القانون التركي- دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي والقانون السوداني، تمثلت مشكلة الدراسة في أن الباحث اعترضته عدة صعوبات أهمها عدم توفر المراجع عن الموضوع رغم إزدياد أهميته علي المستوي المحلي والدولي إذ لا توجد مؤلفات تواكب هذه الأهمية وقد بذل الباحث مجهوداً لتجميع الأحكام الموضوعية والإجرائية للتحكيم وهي متفرقة بين كتب الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية وقد زاد من الصعوبة أن الفقهاء المسلمين ركزوا علي الجانب الموضوعي للتحكيم ولم يتناولوا الجانب الإجرائي بينما ركز القانون السوداني للتحكيم لسنة ٢٠٠٥م علي الجوانب الإجرائية واغفل الجوانب الموضوعية للتحكيم، توصلت الدراسة لعدد من النتائج أهمها رغم الإختلاف في تعريف التحكيم بين الفقهاء إلا أنهم يجمعون علي أن جوهر فكرة التحكيم وتجسيدها العملي واحد فهو اسلوب لحسم المنازعات بين أفراد المجتمع عن طريق طرف ثالث لا يخضع لسلطة الدولة ويختاره أطراف النزاع بإرادتهم الحرة ويرتضون ما يصدره من قرار حاسم للنزاع يلتزمون بتنفيذه.

١٩- دراسة: بوغازي وهيبة (٢٠٠٩) م. بعنوان (تطور الطعن بالإلغاء في العقود الإدارية. رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم الإدراية، جامعة فرحات عباس، سطيف) تناولت هذه الدراسة بأن الإدراة بنوعين من التصرفات هما تصرفات إدارية الصادرة بإرادة منفردة (القرارات الإدراية الفردية أو التنظيمية) أو العقود الإدارية. وتخضع الإدراة بصدد تصرفاتها لرقابة القاضي الإدراي إلا أن اختلاف

طبيعة التصرفات الصادرة بإرادة منفردة عن تلك الصادرة بإرادتين، يقتضي وجود اختلاف بين الدعاوى الموجهة لكل منها: فدعوى الإلغاء توجه ضد القرارات الإدراية، ودعوى القضاء الكامل توجه ضد العقود.

٢٠- د. حاتم فارس الطعان (٢٠١٨)م. بعنوان (تقييد حرية الإدارة على إبرام العقود الإدراية مجلة الجامعة الإسلامية /ع (٢/٢٦) كلية الإدارة والاقتصاد،جامعة بغداد) تتنتهج الدول سياسات اقتصادية كثيرة ومتنوعة للنهوض بأعباء التنمية الشاملة وفي أي دولة لايمكن أن يضطلع القطاع العام لوحده بهذه المهمة مهما كانت وسائله البشرية والمادية، بل يقتضى لضمان أمر نجاحه إفساح المجال للقطاع الخاص ليساهم في الحركة التنموية ويدفع بها للأمام.واتخذت مساهمة القطاع الخاص أشكالاً كثيرة في العملية التنموية منها العقود الإدارية المتعددة، لذا تلجأ الإدارة إلى التعاقد مع الأفراد أو الشركات أو المؤسسات أو الهيئات الخاصة المختلفة من أجل إدارة المرافق العامة أو تسييرها بعقود متنوعة الأغراض والتسميات، لتحقيق أهدافها وان ابرام مثل هذه التعاقدات هو تحقيق المصلحة العامة.

هيكل الدراسة:

تنقسم الدراسة الى خمسة فصول إضافة للمقدمة والخاتمة. وتم تخصيص الفصل الأول لدراسة ماهية التحكيم وبيان خصائصه وسماته التي تبرز ذاتيته واستقلاله عن غيره من النظم المشابهة. أما الفصل الثاني فخصصته لتناول العقود الإدراية وبيان سماتها المميزة وقابليتها للتحكيم في المنازعات التي تثور بشأنه والخلاف الفقهي حول التحكيم في العقود الإدارية مع بيان ذلك بأمثلة لبعض التطبيقات العملية للتحكيم في العقود الإدارية. أما الفصل الثالث فخصصته لبيان شروط صحة اتفاق التحكيم

في العقود الإدارية، وأما الفصل الرابع فتناولت فيه الآثار الايجابية والسلبية لاتفاق التحكيم، واما الفصل الخامس فخصصته لبيان القانون الواجب التطبيق على المنازعات التي تثور بشأن العقود الإدارية.

الفصل الأول: الفصل التمهيدي

التمهيد: خلفية الدراسة وأهميتها

الفصل الثاني: مدى مشروعية اللجوء إلى التحكيم في منازعات العقود الإدارية

المبحث الأول: موقف التشريع من مشروعية اللجوء إلى التحكيم في منازعات العقود الإدارية

المطلب الأول: موقف التشريعات الوطنية المصرية من اللجوء إلى التحكيم في منازعات العقود الإدارية

الفرع الأول: موقف التشريع من التحكيم في منازعات العقود الإدارية

الفرع الثاني: موقف التشريع المصري من التحكيم في منازعات العقود الإدارية

المطلب الثاني: موقف التشريعات الليبية والأردنية من إمكانية اللجوء للتحكيم في منازعات العقود الإدارية

الفرع الأول: موقف المشرع الليبي من إمكانية اللجوء للتحكيم في منازعات العقود الإدارية

الفرع الثاني: موقف المشرع الإماراتي من إمكانية اللجوء إلى التحكيم في منازعات العقود الإدارية.

المبحث الثاني: موقف الفقه والقضاء من مشروعية اللجوء إلى التحكيم في منازعات العقود الإدارية

المطلب الأول: الإتجاه الفقهي القضائي المعارض للجوء إلى التحكيم في منازعات العقود الإدارية

الفرع الأول: موقف الفقه المعارض لفكرة اللجوء إلى التحكيم في منازعات العقود الإدارية

الفرع الثاني: موقف القضاء المعارض للجوء للتحكيم في منازعات العقود الإدارية

المطلب الثاني: الإتجاه المؤيد للجوء إلى التحكيم في منازعات العقود الإدارية

الفرع الأول: موقف الفقه المؤيد للتحكيم في منازعات العقود الإدارية

الفرع الثاني: موقف القضاء المؤيد للتحكيم في منازعات العقود الإدارية

الفصل الثالث: الأثار المترتبة على اتفاق التحكيم

المبحث الأول: أثر التحكيم على الطبيعة القانونية للعقد

المطلب الأول: أثر التحكيم على خصائص العقد الإداري

المطلب الثاني: أثر التحكيم على منازعات العقود الإدارية

المبحث الثاني: أثر التحكيم في منازعات العقود الإدارية على حصانة الدولة القضائية والتنفيذية

المطلب الأول: أثر التحكيم في منازعات العقود الإدارية على حصانة الدولة القضائية

الفرع الأول: أثر التحكيم على الحصانة القضائية للدولة عند التمسك بها امام هيئة التحكيم

الفرع الثاني: أثر التحكيم على الحصانة القضائية للدولة حالة التمسك بها أمام المحاكم القضائية الأجنبية

المطلب الثاني: أثر التحكيم على الحصانة التنفيذية للدولة

المبحث الثالث: أثر التحكيم في منازعات العقود الإدارية على مستقبل القضاء الإداري في الدولة

المطلب الأول: العوامل التي تحد من أثر التحكيم في منازعات العقود الإدارية على مستقبل القضاء الإداري.

المطلب الثاني: العوامل التي تزيد من أثر التحكيم في منازعات العقود الإدارية على مستقبل القضاء الإداري.

الفصل الرابع: تطور مفهوم التحكيم في الحضارات الأنسانية

سنقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث :المبحث الأول: نشأة نظام التحكيم وتطوره في حين خصص الثاني لدراسة الأحكام العامة للتحكيم بينما حدد الثالث احكام العامة للعقود الإدارية.

المبحث الأول ينقسم إلى:

المطلب الأول: نظام التحكيم في العصور القديمة والوسطى

الفرع الأول: نظام التحكيم في العصور القديمة

الفرع الثاني: نظام التحكيم في العصور الوسطى

المطلب الثاني: نظام التحكيم في الشريعة الإسلامية

الفرع الأول: أدلة مشروعية نظام التحكيم في القرآن الكريم

الفرع الثاني: موقف السنة النبوية والإجماع من نظام التحكيم

المطلب الثالث: نظام التحكيم في العصر الحديث

الفرع الأول: نظام التحكيم خلال القرنين الثامن عشر والتاسع عشر

الفرع الثاني: نظام التحكيم في عهد عصبة الأمم سنة ١٩١٩ م

الفرع الثالث: نظام التحكيم في عهد الأمم المتحدة سنة ١٩٤٥م

المبحث الثاني: الأحكام العامة للتحكيم (تعريفه، أنواعه، تميزه، طبيعته القانونية)

المطلب الأول: التعريف بنظام التحكيم

الفرع الأول: التعريف بنظام التحكيم عند الفقه

الفرع الثاني: التعريف بنظام التحكيم عند القضاء

الفرع الثالث: تعريف التحكيم في القانون المدني

المطلب الثاني: أنواع التحكيم وتميزه عن غيره من التصرفات القانونية المشابهة له

الفرع الأول: التحكيم في السياسة

الفرع الثاني: تمييز التحكيم عن غيره من التصرفات القانونية المشابهة له

الفرع الثالث: صور اتفاق التحكيم

المطلب الثالث: الطبيعة القانونية لنظام التحكيم

الفرع الأول: موقف المشرع والقضاء من الطبيعة القانونية للتحكيم

الفرع الثاني: موقف الفقه من الطبيعة القانونية للتحكيم

المبحث الثالث: الأحكام العامة للعقود الإدارية

المطلب الأول: المفاهيم العامة للعقود الإدارية

الفرع الأول: التعريف بالعقود الإدارية

الفرع الثاني: أنواع العقود الإدارية

الفرع الثالث: معايير تمييز العقد الإداري عن العقد المدني

المطلب الثاني: تعريف التحكيم بالوصف الإداري والمنازعة الإدارية مع بيان مبررات اللجوء إليه

الفرع الأول: تعريف التحكيم الإداري

الفرع الثاني: التعريف بالمنازعات الإدارية.

الفرع الثالث: مبررات اللجوء إلى التحكيم "**الخاتمة – النتائج**".