

# التحكيم في منازعات الاستثمار في مشاريع الطاقة المتجددة

عمر زبير ظاهر الشبخاني

قسم القانون، جامعة جيهان- اربيل، كردستان، العراق

## المستخلص

إن الخلافات الناشئة في قطاع الطاقة موضوعاً للمقاضاة، ومع زيادة الطلب العالمي على إنتاج الطاقة من مصادرها المتجددة، اتجهت الاستثمارات لساح باستكشاف مصادر الطاقة المتجددة وتطويرها في الدول التي ربما تفتقر في هذا المجال، ولتشجيع الاستثمار والمستثمرين أصبح من الضروري وجود إطار تشريعي مستقر يوفر حماية ملائمة للمستثمرين لتسوية المنازعات على النحو المنصوص عليها في القوانين المحلية والمعاهدات الاستثمار الثنائية والمتعددة الأطراف، واصبحت الحاجة الماسة لتطوير آلية التحكيم كونه وسيلة فعالة للرجوع إليه في حسم أي خلافات ناشئة بين الأطراف المتعاقدة، وضمانة مهمة لجذب المستثمرين الى الدولة المضيفة للاستثمار، وعليه ان عقد الإستثمار في مصادر الطاقة المتجددة الذي يتعهد بين المستثمر والدولة المضيفة للإستثمار أو أحد أجهزتها، يتضمن مجموعة من المواضيع المتشابهة، والتي يمكن ان تحصل بشأنها خلافات ومنازعات بين الطرفين، ولذلك يجب البحث عن وسائل ملائمة لتسوية مثل هذه المنازعات بما يضمن استمرارية المشاريع الاستثمارية في مجال الطاقة من مصادرها المتجددة وبما يحفظ حقوق الطرفين أيضاً، فلهذا أصبح التحكيم يشكل موضوعاً مهماً في مجال عقود الإستثمار بصورة عامة، وزادت أهمية هذه الوسيلة بعد ازدهار التجارة الدولية بحيث أصبح على شكل منظمات وهيئات ومراكز دولية.

**الكلمات المفتاحية:** التحكيم، مشاريع الطاقة المتجددة، الاستثمار، وسائل المنازعات، مشاركة التحكيم.

## 1. المقدمة

تفادياً لاية المشاكل او عقبات قد ينتج المسؤولية القانونية وتبعات المالية، وعليه ان الاستثمار في مصادر الطاقة المتجددة يتم في مجالات كثيرة منها طاقة الشمسية، والطاقة المائية، والرياح، وغيرها من مصادر الطبيعية التي لا تنضب ومتوفرة في الطبيعة، لذا فإن دخول في الجوانب القانونية لتحكيم في هذه الاستثمارات يتطلب المزيد من المعرفة القانونية، حول سلسلة من الاجراءات تبدأ بإختيار المتنازعين للطرف المحايد وتكليفه بمهمة الفصل في نزاعها.

### 1.1 أهمية البحث

تأتي أهمية التحكيم في منازعات مشاريع الطاقة المتجددة كونه أصبح نظاماً أساسياً لتسوية المنازعات الاستثمارية في كثير من أحوالها، وزادت أهميته مع تطور الاقتصاديات العالمية والتجارة الدولية مما جعلت من المنظمات الدولية والمؤسسات المعنية بالتحكيم، بوضع قواعد خاصة بالاجراءات التي تتبع في سير عملية التحكيم، وجعلت من الدول اصدار قوانين حديثة تعالج مسائل التحكيم الدولي بعد ان كانت قوانينها تقتصر على معالجة قضايا التحكيم الداخلي. ونظراً لتطور الظروف والمراحل التي وانفتاح وتقدم التكنولوجيا والاقتصادي العالمي وتشابك المصالح وتقدم الحضارات وغيرها مما يستدعي الوقوف على مستوى القانوني والقضائي والنظر وفي مدى مساهمة

يعتبر التحكيم ضمانة مهمة لجذب المستثمرين ووسيلة فعالة لتسوية المنازعات الناشئة بين طرفي النزاع، وبعد ان زادت الاهتمامات بالاستثمارات الطاقوية عموماً، ومصادر الطاقة المتجددة على وجه الخصوص، معتمداً على ما يقدمه المستثمرون من معرفة التكنولوجية والفنية، ويراعي في عملية الاستثمارية ما يتطلبه ذلك من عقد الاستثمار في مصادر المتجددة للطاقة والذي يتم إبرامه بين المستثمر والدولة المضيفة للاستثمار، لنا فإن دخول في مثل هذا النوع من الأنشطة يتطلب المزيد من المعرفة القانونية، التي يجب ان يتمسك بها أطراف العقد قبل توقيعه

يعتبر التحكيم وسيلة فعالة وسريعة للتسوية المنازعات الإستراتيجية التي تثار بين الخصوم وتقتزن أحكام المحكمين وقراراتهم بالعدالة وحرية الرأي، (يوسف، 2011). وعرفته القوانين المقارنة بل شرعت العديد من الدول قوانين خاصة بالتحكيم، (باملكي، 2019)، وكانت قد عرفت المادة (1790) من مجلة الأحكام العدلية (عبدالمجيد، 2004)، التحكيم بقولها (لتخاذ الخصمين على آخر برضاها لفصل خصومتها ودواعيها)، وأجاز قانون المرافعات العراقي رقم (83) لسنة 1969 الإتفاق على التحكيم في نزاع معين، كما يجوز الإتفاق على التحكيم في جميع المنازعات التي تنشأ من عقد معين. (م. 251 قانون المرافعات العراقي).

نلاحظ على هذين النصين يركزا على أن التحكيم نظام قضائي ولكن من نوع خاص حيث يلجأ اليه طرفا النزاع بإرادتهما، كما ان المشرع العراقي سكت عن تعريف التحكيم في قانون المرافعات العراقية، وصرح باللجوء الى التحكيم في اي نزاع معين الذي ينشأ في اي عقد من العقود.

وينص القانون المصري على انه ينصرف لفظ التحكيم الى (إتفاق التحكيم هو اتفاق الطرفين على الإلتجاء الى التحكيم لتسوية كل او بعض المنازعات التي نشأت او يمكن ان تنشأ بينها بمناسبة علاقة قانونية معينة عقدية كانت او غير عقدية) (م. 10 من قانون التحكيم المصري).

ونلاحظ ما يميز موقف القانون المصري عن القانون العراقي ان الأول اجاز اللجوء الى التحكيم في اي منازعة التي تنشأ عن عقد معين، بينما الثاني اجاز في علاقة قانونية كانت العقدية أو غير العقدية.

وعرفه القانون الأردني بصورة غير مباشرة تحت عنوان إتفاق التحكيم على أنه (هو اتفاق الأطراف، سواء من الأشخاص الحكيمة والطبيعية الذين يتمتعون بالأهلية القانونية للتعاقد، على ان يحيلوا الى التحكيم جميع او بعض النزاعات التي نشأت او قد تنشأ بينهم بشأن علاقة قانونية محددة، تعاقدية كانت او غير تعاقدية). (م 9 من قانون التحكيم الاردني).

أما القانون الإماراتي فقد عرف التحكيم بأنه (وسيلة ينظمها القانون يتم من خلالها الفصل بحكم ملزم في نزاع بين طرفين أو أكثر بواسطة هيئة التحكيم بناء على اتفاق الأطراف). (م 1 من قانون التحكيم إتحادي في الإمارات).

ومن الواضح ان تعريف الاخير أقرب الى التحكيم المؤسسي الذي هو السائد في العصر الحديث في منازعات الناشئة عن المعاملات التجارية والاستثمارية بسبب ظهور وإنشاء العديد من الهيئات والمراكز التحكيم كما هو الحال في منازعات مشاريع الطاقة المتجددة.

### 2.1.2 التحكيم في القواعد الدولية

أما بخصوص تعريف التحكيم في القواعد الدولية ومدى جواز اللجوء اليه، فقد عرفه قانون الاونيسترال النموذجي (UNCITRAL) بأنه (إتفاق بين الطرفين على أن يحيلوا الى التحكيم جميع أو بعض المنازعات التي نشأت أو قد تنشأ بينها بشأن علاقة قانونية محددة تعاقدية كانت أو غير التعاقدية، ويجوز أن يكون إتفاق التحكيم في صورة شرط التحكيم وارد في عقد أو في صورة إتفاق منفصل). (م 7 من قانون الاونيسترال النموذجي للتحكيم). كما ان معاهدة ميثاق الطاقة تناولت التحكيم واللجوء اليه لمنازعات الإستثمارية، وتعد أكثر اتفاقيات الإستثمار التي يتم اللجوء إليها في قضايا التحكيم في منازعات مشاريع الطاقة المتجددة. (م. 26 معاهدة ميثاق الطاقة).

والجدير بالذكر ان معاهدة ميثاق الطاقة اجازت للمستثمر اللجوء الى التحكيم في مشاريع

هذا التطور العالمي بالنسبة لتطور مفهوم التحكيم وأساليبه الحديثة في ظل قوانين هذه الدول وانظمتها المتعددة ومستوى تطور قوانينها وانظمتها الداخلية.

وتأتي أهمية التحكيم في منازعات مشاريع الطاقة المتجددة عقب التصريحات والمنشورات التي تنشرها وكالة الطاقة الدولية (IEA) حول التوقعات حتى عام 2025 ومن المتوقع أن تتوسع استثمارات الطاقة المتجددة في السنوات القادمة، وسيطلب هذا النمو الكبير استثمارات كبيرة في مشاريع الطاقة المتجددة، والتي تحمل معها مخاطر متكافئة كبيرة للنزاعات الناشئة فيما يتعلق بتلك المشاريع.

### 1.2 مشكلة البحث

تكمن معالجة مشكلة الدراسة من خلال الاجابة على التساؤلات المطروحة، ماهو نوع التحكيم الذي يبدو ملائماً لتسوية المنازعات الناشئة عن مشاريع الطاقة المتجددة؟ كيف تتم اجراءات تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي في العراق؟ وماهو الاساس القانوني لاستقلال شرط التحكيم عن عقد الإستثمار في مصادر الطاقة المتجددة؟

### 1.3 اهداف البحث

بيان كافة الجوانب القانونية للتحكيم التي وردت في قانون المرافعات المدنية العراقي. بيان خصوصية ونوع التحكيم في منازعات مشاريع الطاقة المتجددة. بيان القواعد الموضوعية والاجرائية التي يجري عليها التحكيم في مشاريع الطاقة المتجددة.

### 1.4 منهج البحث

اعتمدنا في دراستنا على المنهج التحليلي، لتحليل قواعد قانوني الإستثمار في العراق وإقليم كردستان، إضافة الى المنهج التجريبي المتعلق بالظواهر القانونية المتعلقة باصلاح السياسات التشريعية والقضائية موضوعياً وإجرائياً.

## 2. ماهية التحكيم في منازعات مشاريع الطاقة المتجددة

تتحد ماهية التحكيم بتعريفها أولاً ومن ثم بيان خصائصها في منازعات مشاريع الطاقة المتجددة، كذلك بيان انواعه، والتحكيم الملائم في منازعات موضوع الدراسة، واخيرا بيان صور التي يأخذ اتفاق التحكيم في تلك المنازعات، وعليه فقد تم تقسيم هذا المبحث الى ثلاثة مطالب، نبحت في اولها تعريف التحكيم، وفي ثانيها نتناول انواع التحكيم والتحكيم الملائم في للمنازعات مشاريع الطاقة المتجددة، اما المطلب الثالث والاخير فقد خصصنا لصور التحكيم في مشاريع الطاقة المتجددة على نحو الآتي:

### 2.1 التعريف بالتحكيم

تعددت تعريف التحكيم في التشريعات الوطنية والقواعد الدولية، وعليه سنقسم هذا المطلب الى ثلاثة فروع تتناول في الأول تعريف التحكيم في التشريعات الوطنية، وفي الثاني تعريف التحكيم في القواعد الدولية، اما الثالث والاخير فقد نبين فيه الخصائص التي تميز به التحكيم في منازعات مشاريع الطاقة المتجددة على نحو الآتي:

#### 2.1.1 التحكيم في التشريعات الوطنية

والمستثمرين مما يدفع طرفي النزاع الى البحث عن أفضل وسيلة لحل أي نزاعات التي قد تنشأ بينهما، وأصبح التحكيم اسلوباً مهماً لتسوية المنازعات في بعض القطاعات الصناعية بشكل متزايد مع إدراك الكثير لأهميته كأحد الوسائل الأساسية لتسوية المنازعات الإستثمارية في مشاريع الطاقة المتجددة، وغيرها من المنازعات، عليه يستوجب الدراسة ان نشير الى أنواع التحكيم اولاً، ومن ثم بيان التحكيم الملائم للمنازعات الناشئة في مجال محل الدراسة.

### 2.2.1 التحكيم الدولي والتحكيم المحلي

التحكيم الدولي يكون في مجالات علاقات التجارة الدولية والمصالح الخارجية لأطراف النزاع، او عبارة أخرى فانه تحكيم يهدف الى الفصل في منازعة ناشئة عن علاقة تجارية دولية أو مصالح خارجية أي خارج الدول التي ينتمون إليها. (يوسف، 2011). ولقد وجد التحكيم الدولي مع تنامي العلاقات التجارية بين الدول وإزدهار المشروعات الإستثمارية وتعدد الإتفاقيات الدولية المتعلقة بالإستثمار وضمانه، أما التحكيم المحلي هو التحكيم الذي يتم طبقاً لأحكام القانون الوطني لأطراف النزاع وداخل دولتهم، فالقانون الوطني هو الذي ينص على كافة الإجراءات والقواعد التي تطبق على عملية التحكيم، ويلاحظ ان قوانين بعض الدول تتضمن نصوصاً تميز بين نوعي التحكيم الدولي والداخلي. (قانون التحكيم المصري 1994، قانون التحكيم الاماراتي، 2018، قانون التحكيم المغربي 2007، قانون التحكيم السوري 2008). ومعايير تمييز بين التحكيم الوطني والتحكيم الدولي إما يكون معيار القانون الواجب التطبيق بالنسبة للإجراءات التي خضع لها التحكيم، أو معيار مكان صدور القرار (م 1 من اتفاقية نيورك 1958)، وهذا المعيار أخذت به إتفاقية جنيف لعام 1927 الخاصة بتنفيذ احكام التحكيم الأجنبية.

كما هناك معايير أخرى منها ما يتخذ جنسية المحكم، أو جنسية الخصوم كعيار للفرقة بين التحكيم الوطني والخارجي، ومنها ما يستند الى المكان الذي يوجد فيه المركز الرئيسي للمؤسسة التي تتولى التحكيم ومنها ما يستند الى الأخذ بمكان المحكمة المختصة أصلاً بموضوع النزاع والتي إستبعدت عن نظر الدعوى بسبب الاتفاق على حسم النزاع بالتحكيم، فإذا جرى التحكيم في غير الدولة التي توجد فيها تلك المحكمة كان التحكيم دولياً. (العزيزي، 2016).

### 2.2.2 التحكيم المؤسسي والتحكيم الخاص

ويعرف التحكيم المؤسسي بالتحكيم الذي يتم من خلال أحد المؤسسات التحكيمية والتي عادةً يتفق عليها الطرفان مع الشرط التحكيم او مشارطته، كان يتفق الطرفان بأن يجري التحكيم امام احد المراكز والهيئات أو المؤسسات التحكيمية منها: محكمة التحكيم الدولية التابعة لغرفة التجارة الدولية في باريس، محكمة التحكيم الدولي في لندن، جمعية التحكيم الأمريكية، مركز التحكيم التجاري الإقليمي في كوالالمبور، مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري، مركز دبي للتحكيم التجاري الدولي، وذلك بإتفاق طرفي العقد على تسمية إحدى الجهات المذكورة للقيام بالتحكيم انما يكون قد اختارا ضمناً القواعد التحكيمية التي تسير عليها تلك المؤسسة حيث يكون أغلبها قد وضع نظاماً وقواعد تسير عليها في التحكيم إلا إذا كان الاتفاق بين الطرفين خلافاً لذلك، فإذا مارغب الطرفان السير وفق إجراءات تحكيمية أخرى يمكن عندها تنفيذ إتفاق الطرفين بهذا الخصوص (اللامي، 2015).

أما التحكيم الخاص فهو التحكيم الذي يتفق عليه الأطراف بمناسبة نزاعهم، خارج إطار أي مؤسسة أو مركز من مراكز التحكيم، لذا فإنه يحتاج ممن يتم إختياره أو

الطاقة المتجددة الى المركز الدولي لتسوية منازعات الإستثمار (ICSID)، أو محكمة خاصة تم إنشاؤها بموجب قواعد التحكيم للجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية (UNCITRAL) أو إجراء تحكيم بموجب معهد التحكيم التابع لغرفة التجارة في ستوكهولم، على ان يتم تقديم موافقته الكتابية لإحالة نزاعه إلى التحكيم، والذي يحدث عادةً في طلبه للتحكيم.

وكذلك إتفاقية نيورك بشأن تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية عام 1958 فقد عرفت التحكيم بانه (تسوية المنازعات بواسطة محكمين معينين بواسطة هيئات التحكيم المائة). (الفقرة 2 من المادة 1 من الاتفاقية).

وما يمكن ملاحظته على هذه التعاريف فقد أقرت صورة التحكيم المؤسسي، أي يتم عملية التحكيم من خلال الهيئات والمراكز التحكيم الدولية التي تكون مهمتها حل المنازعات، كما هو متبع لدى المركز الدولي لتسوية منازعات الإستثمار (ICSID) في واشنطن والذي تم إنشاؤه بموجب إتفاقية واشنطن، لتسوية المنازعات المتعلقة بالإستثمارات بين الدول ومواطني الدول الأخرى لعام 1965.

ومن خلال التعاريف المذكورة بإمكانها القول أن التحكيم ما هو إلا وسيلة تلجأ اليها الأطراف المتنازعة، وذلك بعد الإتفاق الرضائي بينها، وذلك من أجل تسوية المنازعات القائمة ولكن بشروط معينة، ومنها أن يكون الطرف الثاني المتعاقد مع الدولة أو إحدى دوائرها والأجهزة التابعة لها أجنبياً، وأن تسمح تشريعات تلك الدولة الخصم في هذا النزاع بجاوز اللجوء الى التحكيم والتي تحدد فيها أيضاً المواضيع والحالات التي يجوز فيها اللجوء الى التحكيم من عدمه.

### 2.1.3 خصائص التحكيم في مشاريع الطاقة المتجددة

ان التحكيم أحد اهم وسائل تسوية المنازعات الاستثمارية في مشاريع الطاقة المتجددة ليس فقط على مستوى المحلي، بل على المستوى الدولي، لما يتميز بمجموعة الخصائص الآتية:

أولاً: حرية الاطراف في اختيار نوع التحكيم الذي يتناسب مع مشاريع الطاقة المتجددة ان التحكيم الخاص أو التحكيم المؤسسي، وفي تحديد المواعيد والمهل، وتعيين المحكمين او عزهم.

ثانياً: سرية إجراءات التحكيم في منازعات مشاريع الطاقة المتجددة يتميز التحكيم بسرية الاجراءات التي تعد من الخصائص المهمة، كما ان للسرية امر بالغ الاهمية في مشاريع الطاقة المتجددة، وهنا قد يتعلق الامر بأسرار الاقتصادية والفنية والتكنولوجية لما يترتب على إفشائها من إضرار باطراف المنازعة.

ثالثاً: يجب ان تتوافر في المحكم المؤهلات التي تتناسب مع مشاريع الطاقة المتجددة وخاصة عندما يكون النزاع متعلق بمشاكل الفنية والتكنولوجية، لذلك يجب ان يكون المحكمين على الدراية التامة في مجال المنازعة

### 2.2 التحكيم الملائم في منازعات مشاريع الطاقة المتجددة

ان التحكيم يستند الى إرادة طرفي النزاع وإن حكم التحكيم يصدر من أشخاص يعينون بموجب إتفاق وبالتالي فلا يمكن إسباغ جنسية معينة عليه وإنما يكون وضعه محايداً ولايوصف بالوطنية أو الأجنبية، وما أن التحكيم لايعتبر عملاً من اعمال السلطة فهو غير مرتبط بدولة معينة، وان التوسع الذي نراه اليوم في الإستثمار والتجارة أدى إلى زيادة التعقيدات في أكثر من أي وقت مضى بين الشركات

والكوردستاني لم نجد نصاً يشير الى استقلال شرط التحكيم عن العقد الاصلي، وهذا يعتبر نقص تشريعي يجب على المشرع ان يتداركه.

بينما تناول المشرع المصري هذا الموضوع في قانون التحكيم رقم (24) لسنة 1994 واعتبره (شرط التحكيم اتفاقاً مستقلاً عن شروط العقد الاخرى، ولا يترتب على بطلان العقد او فسخه او انائه اي أثر على شرط التحكيم الذي يتضمنه اذا كان هذا الشرط صحيحاً في ذاته). (م.23 قانون التحكيم المصري).

ومما يمكن ملاحظته ان المشرع المصري لم يكتف بالنص صراحة على استقلال شرط التحكيم بما يلحق العقد الاصلي الوارد فيه من بطلان او فسخ او انهاء، وهي احد الآثار المترتبة على مبدأ استقلال اتفاق التحكيم. (أبو زيد، 2010). وبذلك أحسنا المشرع المصري في وضع الحد حول مدى استقلال شرط التحكيم عن العقد الوارد فيه.

2.3.2. مشاركة التحكيم في عقد الاستثمار في مصادر الطاقة المتجددة  
المشاركة هي ابرام طرفا العقد وثيقة مستقلة سواء كانت العلاقة الاصلية تعاقدية او غير تعاقدية، يتفق فيها على تسوية المنازعة التي يحددها عن طريق التحكيم، ويمكن ان تكون مشاركة التحكيم سابقة على نشوء النزاع او بعد نشوئه، فاذا اتى التحكيم في صورة اتفاق تبرمه الاطراف بصدد نزاع قائم فعلياً يطلق عليه مشاركة التحكيم. (عبدالستار، 2018).

وقد يجري التساهل عادة في خصوص صياغة شرط التحكيم، حيث لا يتطلب المشرع اتفاق الاطراف على الامور التفصيلية المتعلقة ببيان عدد المحكمين واختيارهم او تحديد الطريقة المناسبة لذلك، او بيان القانون الواجب التطبيق، ومقر ولغة التحكيم، وذلك لعلم المشرع بان شرط التحكيم يتجسد كما هو المعتاد في مجرد بند من بنود العقد الاصلي، وقبل حدوث النزاع، بما يعني انشغال الاطراف في تلك اللحظة بصياغة حقوق والتزامات كل طرف. وقد تحدث النزاع ولم يكن هناك شرط تحكيم بين الطرفين، ولكنها ارادوا رغم ذلك تسويته عن طريق التحكيم، فانه يشترط في اتفاقها المكون لمشاركة التحكيم ان يحدد المسائل التي يشملها التحكيم والا كان الاتفاق باطلاً (زمزم، 2011). كما يجوز ان يتم اتفاق التحكيم بعد قيام المنازعة ولو كانت قد اقيمت في شأنه دعوى امام جهة قضائية وفي هذه الحالة يجب ان يحدد الاتفاق المسائل التي يشملها التحكيم والا كان باطلاً. (القليوبي، 2012).

وخلاصة القول ان كلا من شرط التحكيم و مشاركة التحكيم يعد اتفاقاً للتحكيم ويرتبان ذات الآثار القانونية طالما استوفى كل منهما شروط صحته، لانه في الاخير بالرغم من الاختلاف بينهما يعبران عن معنى واحد وهو اتفاق التحكيم.

### 3. إجراءات التحكيم في مشاريع الطاقة المتجددة وتمييزه عن النظم المشابهة له

من معلوم ان التحكيم مجموعة من الاجراءات التي تمر بها للفصل عن المنازعة، وبما ان نظام التحكيم يماثل مجموعة من النظم المشابهة له كالخبرة، والصلح، والوكالة، لذا وجب بيان اوجه الشبه والاختلاف بين التحكيم وكل من النظم المشابهة له، وعليه فقد قسمنا هذا المبحث الى مطلبين نتناول في اولها اجراءات التحكيم على ان نبحت في ثانيها تميز التحكيم عن النظم المشابهة له على نحو الآتي:

#### 3.1 إجراءات التحكيم في منازعات مشاريع الطاقة المتجددة

إختيارهم من الأطراف عناية كبيرة في تحديد كافة القواعد التي تنظمه في مختلف مراحلها، إذا لا يوجد نظام في أحد المراكز يمكن الرجوع اليه لإكمال إرادة الأطراف. وبما ان الدراسة تهدف الى تسليط الضوء على التحكيم في منازعات مشاريع الطاقة المتجددة فبطبيعة الحال السؤال الذي يطرح نفسه ماهو نوع التحكيم الذي يبدو ملائماً لتسوية تلك المنازعات؟ وللإجابة على هذا السؤال، نرى أن أغلب التحكيمات الإستثمارية من نوع التحكيم الإفتراضي وخصوصاً يكون أحد الأطراف المحتكمة دولة أو شخصاً من أشخاص القانون العام، ولذلك نحن نتفق مع الغير على مزايا التحكيم المؤسسي ونفضله لتسوية المنازعات الناشئة عن مشاريع الطاقة المتجددة، لإنها تضمن قدراً من الحفاظ على سمعة المستثمرين والسرية المطلوبة في بعض الحالات التي تكثر فيها المنافسة، كالتحكيم بين الشركات المستثمرة فيما يخص براءات الإختراع وعقود نقل التكنولوجيا، وإن كان هذا النوع من التحكيم مكلفاً وبخاصة في المؤسسات التي تأخذ نسبة من قيمة النزاع كما هو الحال في محكمة التحكيم الدولية في غرفة التجارة الدولية (اساعيل، 2017)، ومن اشهر القضايا في مشاريع الطاقة المتجددة التي تمت تسويتها عن طريق التحكيم المؤسسي هي قضية شركة (AES) ضد المجر في 25 أبريل 2001، وقضية نيكومب ضد لاتفيا، وهناك أكثر من (130) قضايا معروفة علناً بشأن معاهدة ميثاق الطاقة. (Benson & Dunn, 2020).

#### 2.3 صور التحكيم في مشاريع الطاقة المتجددة

ان اتفاق التحكيم اما يأخذ صورة استقلال شرط في العقد ويطلق عليه في هذه الحالة استقلال شرط التحكيم، أو يأخذ صورة اتفاق مستقل الذي يبرم بعد إبرام العقد الاصلي الذي يسمى في هذه الحالة مشاركة التحكيم (الريبيعي و الخيكانى، 2011). وعليه سوف نبين كلتا صورتين في الفرعين التاليين على نحو الآتي:

##### 2.3.1 إستقلال شرط التحكيم في عقد الاستثمار في مشاريع الطاقة المتجددة

ان هذه الصورة يكون اتفاق التحكيم فيها على شكل شرط داخل العقد الاصلي وهو مدرج على تسميته بشرط التحكيم المنصوص عليه داخل العقد، والذي يتفق الاطراف عليه قبل نشوب النزاع بين أطراف، إلا ان هذا العقد لا يوجد ما يمنع من وجود من هكذا الشرط، لان المقصود به ان يريد في شكل شرط في عقد من العقود يقضي بأن اي نزاع حول اعمال او تفسير او تنفيذ العقد يتم تسويته عن طريق التحكيم، وهذا بالطبيعي يقتضي ان تكون العلاقة عقدية وان يكون الشرط سابقاً على قيام المنازعة ويعرض على المحكم او هيئة تحكيم، وان لا يخرج عن كونه تعبيراً رغبة طرفي المنازعة لتسوية المنازعات التي تنشأ بينها. (عبدالستار، 2018).

وبناءً على ذلك، ان عقد الاستثمار في مشاريع الطاقة المتجددة المبرم والمدرج فيه شرط التحكيم، الوارد ضمن بنوده، لا يطل احداهما الآخر، حيث ان بطلان عقد لا يؤثر على شرط التحكيم المدرج ضمن بنود هذا العقد، والعكس صحيح، أي ان بطلان شرط التحكيم لا يؤثر على العقد، وهذا ما يسمى بمبدأ استقلال شرط التحكيم (ارشيف الامانة العامة للمنظمة التجارة العالمية، 2021)، كما انه يؤدي الى تحقيق ضمانة والفعالية المطلوبة للتحكيم بالنسبة للمستثمرين في حسم منازعاتهم. (عبدالستار، 2018).

لكن السؤال الذي يطرح نفسه هل اشار المشرع العراقي او الكوردستاني الى مبدأ استقلال شرط التحكيم؟ وماهو الاساس القانوني لاستقلال شرط التحكيم عن عقد الاستثمار في مشاريع الطاقة المتجددة؟

لدى المراجعة والاطلاع على قانون المرافعات العراقي وقانونين الاستثمار العراقي

عام 1958 في الآونة الأخيرة، فقد تطبق احكام هذه الاتفاقية على الخلافات الناشئة عن العلاقات القانونية التعاقدية والتي تعد تجارية بموجب القانون العراقي.(الوقائع العراقية، العدد2021،4633).

ومما يلاحظ على كل من قانون الاستثمار العراقي وقانون الاستثمار الكوردستاني انها ورغم اختلافها في صياغة العبارات قد اوردا حكماً مشابهاً حيث اجازا اللجوء الى أي من التحكيم الوطني والدولي وفق اتفاق الطرفين ويحدد الاتفاق ذاته إجراءات التحكيم والجهة التي تتولاها القانون الواجب التطبيق.

ولابد من التنويه هنا ان القانونين العراقي والكوردستاني اما يشيران الى المنازعات الناشئة بين الطرفين والتي توصف بانها منازعات استثمارية دون ان يحدد أي منها المقصود بالمنازعات الاستثمارية وكيفية تميزها عما يمكن ان تحصل من منازعات بين المستثمر وهيئات الدولة المضيفة او بين المستثمر ومواطني هذه الدولة والتي قد لا تكون ذات صلة بالمشروع الاستثماري، ولذا يبدو لنا ان المنازعات الأخرى التي لاينطبق عليها وصف المنازعة الاستثمارية لاتسري عليها احكام كل من المادة (27) من قانون العراقي والمادة (17) من القانون الكوردستاني.

### 3.1.2 موقف التشريعات الوطنية

وبخصوص موقف القانون العراقي، ففي البدايات كان يمنع اللجوء الى التحكيم الدولي في المنازعات التي تكون الدولة طرفاً فيها، والسبب في ذلك أنها كانت تنظر الى التحكيم باعتبار شأنه كسأان القضاء الأجنبي يمس سيادة الدولة. (صالح، 2013).

غير انه وبعد التغيرات التي حصلت بعد العام 2003 ومن ثم صدور قانوني الاستثمار العراقي والكوردستاني فقد تغير الموقف واجازت التشريعات العراقية اللجوء الى التحكيم الدولي في منازعات العقود التي تكون الدولة طرفاً فيها، حيث نصت الفقرة الخامسة من المادة (27) من قانون الاستثمار العراقي على أن((المنازعات الناشئة بين الهيئة او أي جهة حكومية وبين أي من الحاضرين لأحكام هذا القانون في غير المسائل المتعلقة بمخالفة أحكام هذا القانون، تخضع للقانون والحكم العراقية في المسائل المدنية، أما في المنازعات التجارية فيجوز للأطراف اللجوء للتحكيم على ان ينص على ذلك في العقد المنظم للعلاقة بين الأطراف)).

وفما يتعلق بقانون الاستثمار الخاص في تصفية النفط الخام رقم (64) لسنة 2007 (الوقائع العراقية العدد 4062، 2008). المعدل بالقانون رقم (10) لسنة 2011، فإنه يخلو من أي نص من شأنه تنظيم عملية تسوية المنازعات التي قد تنشأ بين الأطراف المعنية التي يسري عليها هذا القانون ، وبضمنها آلية التحكيم (م8) من قانون الاستثمار الخاص في تصفية النفط الخام، 2007).

أما قانون الاستثمار في إقليم كوردستان العراق فقد أجاز اللجوء الى التحكيم لحل المنازعات الاستثمارية حيث نصت المادة (17) منه على انه (تحل المنازعات الاستثمارية وفق العقد المبرم بين الطرفين وعند عدم وجود فقرة فيه بهذا الخصوص تحل بطريقة ودية وبتراضي الطرفين وفي حالة تعذر الحل الودي يجوز للطرفين اللجوء إلى التحكيم المبينة أحكامه في القوانين المرعية في الاقليم أو وفقاً لأحكام تسوية المنازعات الواردة في أي من الاتفاقات الدولية أو الثنائية التي يكون العراق طرفاً فيها).

ومما يمكن ملاحظته أن موقف القانون الكوردستاني أكثر وضوحاً مقارنة بقانون الاستثمار العراقي الإتحادي، في شأن اللجوء الى التحكيم الدولي، لأنه ربط الأمر بالاتفاقات الدولية، وكما هو معلوم بان اغلب الإتفاقيات الدولية تؤكد على اعتبار التحكيم الدولي كوسيلة رئيسية لتسوية منازعات الاستثمار الأجنبي.

ان اجراءات التحكيم تتم بحضور طرفي النزاع، ولهيئة التحكيم ان تقضي فيه بما توافر لديها من عناصر الاثبات حال نكول طرف النزاع عن تقديم ما طلب منه من مستندات، ويلتزم المحكم اساساً بالاجراءات الاتفاقية وهي الاجراءات والايوضاع والمواعيد التي يتفق عليها الخصوم في عقد التحكيم، وعليه وليمان تلك الاجراءات وجواز اللجوء اليها في مشاريع الطاقة المتجددة، يستوجب الدراسة العودة الى موقف التشريعات الوطنية والقواعد الدولية، اضافة الى بيان موقف القضاء في هذا الامر، وعليه فقد قسمنا هذا المطلب الى اربعة فروع لتناول فيها إجراءات التحكيم في مشاريع الطاقة المتجددة، ومن ثم بيان موقف التشريعات الوطنية، والقواعد الدولية، وموقف القضاء في اللجوء الى التحكيم على نحو الآتي:

### 3.1.1 إجراءات التحكيم في مشاريع الطاقة المتجددة

تمر إجراءات الدعوى التحكيمية بنفس المراحل التي تمر بها الدعوى عموماً وتتخذ فيها هيئة التحكيم او المحكم الخطوات ذاتها التي يتخذها القاضي في المحاكم الرسمية، مع بعض الإختلافات في التفاصيل.

حيث نص قانون الإستثمار العراقي على انه (تخضع المنازعات الناشئة عن تطبيق هذا القانون الى القانون العراقي وولاية القضاء العراقي، ويجوز الإتفاق مع المستثمر على اللجوء الى التحكيم التجاري (الوطني أو الدولي) وفق إتفاق يبرم بين الطرفين يحدد بموجبه إجراءات التحكيم وجمته والقانون الواجب التطبيق)(م27 قانون الاستثمار العراقي)، وكذلك نص قانون الإستثمار في إقليم كوردستان رقم (4) لسنة 2006 على تسوية منازعات الإستثمار وفقاً للحل الودي، وفي حالة تعذر الحل الودي يجوز للطرفين اللجوء الى التحكيم المبينة أحكامه في القوانين المرعية في الإقليم أو وفقاً لأحكام تسوية المنازعات الواردة في أي من الإتفاقيات الدولية أو الثنائية التي يكون العراق طرفاً فيها(م17 من قانون الاستثمار إقليم كوردستان).

نلاحظ أن في قانون الإستثمار العراقي ورد أحكام التحكيم التجاري الدولي بجانب أحكام التحكيم (الباخلي) في المنازعات الإستثمارية، كما يلجأ اليه العديد من المؤسسات والشركات للإستغناء به عن المحاكم القضائية، إلا ان التحكيم التجاري الدولي لازال معطلاً في ظل النظام القانوني العراقي، وبجاجة الى إهتمام أكثر وإعادة نظر في قواعد التحكيم في القانون المرافعات المدنية رقم (83) لسنة 1969 بل بجاجة الى إصدار قانون خاص للتحكيم التجاري الدولي.

ونشير هنا الى ان قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (83) لسنة 1969 قد نظم موضوع التحكيم في الباب الثاني من المواد(251 الى 276) دون الإشارة الى التحكيم التجاري الدولي، وبموجب المادة (16) من القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 لاتكون الاحكام الصادرة من محاكم أجنبية قابلة للتنفيذ في العراق إلا إذا إعتبرت كذلك وفقاً للقواعد التي قررها قانون صادر في هذا الشأن، والمقصود به هنا قانون تنفيذ أحكام المحاكم الأجنبية في العراق رقم (30) لسنة 1928.(المواد 2 و3 و6 و11 من قانون التنفيذ العراقي). وعليه ان هذا القانون الأخير وكذلك القانون المدني يعاملان احكام التحكيم الدولي بمثابة احكام اجنبية ولا تكون قابلة للتنفيذ في العراق الا بعد صدور (قرار تنفيذها) من محكمة البداء المختصة.

وهذا يعني اذا اتفق عراقي وأجنبي في علاقة عقدية على اللجوء الى التحكيم التجاري الدولي وصدر حكم التحكيم فيها فانه يعد حكماً اجنبياً يستوجب ماذكرها وفقاً لكي يصبح قابلاً للتنفيذ في العراق.

اما بعد انضمام العراق الى إتفاقية نيوروك بشأن الاعتراف بقرارات التحكيم وتنفيذها

(20) منه، والتي تحمل عنوان (حل النزاعات والقانون النافذ) على أن هذا العقد، يخضع الى قواعد غرفة التجارة الدولية في لندن، وأن أي نزاع ينشأ عن هذا العقد يجب أن يتم تقديمه الى محكمة التحكيم الدولية في غرفة التجارة الدولية، ويجب ان يتم حله بموجب قواعد التحكيم في محكمة التحكيم الدولية من قبل ثلاث محكمين يتم تعيينهم وفقاً للقواعد المذكورة على ان يكون مكان التحكيم في لندن.

وأفتى مجلس الشورى في إقليم كردستان في رأي له على انه (لا يوجد مانع قانوني من إحالة المنازعات الناشئة عن العقود الحكومية الى التحكيم الدولي، والذي يقصد به التحكيم التجاري الدولي متى كان الطرف المتعاقد مع الحكومة اجنبياً سواء كان شخصاً طبيعياً او معنوياً، وذلك وفق الشروط والضوابط الواردة في هذه التعليقات او في أية تشريعات أخرى نافذة في الإقليم، وهذا الحكم تدل على الدلالة الصريحة لهذا النص، كما انه يشير ضمناً في الوقت ذاته، الى إمكانية وضع شرط في العقود الحكومية مع الأطراف الأجنبية يتيح لطرفي العقد اللجوء الى التحكيم لفض المنازعات التي ستنشأ عنه، وهو ما يسمى بشرط التحكيم. (رقم 2014/12). فيما يخص موقف القوانين المقارنة من التحكيم كوسيلة لفض المنازعات الاستثنائية فقد أشار كل من القانون الإستثمار المصري والأردني والاماراتي الى اللجوء التحكيم أو أية وسائل البديلة لفض المنازعات الاستثنائية. (م. 90 من قانون الاستثمار المصري، م. 43 من قانون الاستثمار الأردني، م. 12 من قانون الاستثمار الاماراتي).

### 3.2 تميز التحكيم عن النظم المشابهة له

إن نظام التحكيم يماثل الى حد ما مجموعة من النظم المشابهة له كالخبرة القضائية، والصلح، والوكالة، وقرار المهندس او قرار هيئة تسوية المنازعة في عقود الفيديك، لذا وجب بيان وجه الشبه والإختلاف بين التحكيم وكل من النظم المشابهة له كالآتي:

3.2.1 التحكيم والخبرة يشتركان في أن كلا منها يقتضي إستعانة الخصوم بشخص لإبداء الرأي في الموضوع المتنازع فيه غير أنها يختلفان من حيث ان المحكم في عقد التحكيم يقوم بمهمة القضاء أي أنه يصدر حكماً بحسب النزاع الحاصل بين أطرافه شأنه في ذلك شأن الحاكم أو القاضي في أنه يفرض رأيه على الخصوم فرضاً، في حين أن مهمة الخبير محصورة في إبداء الرأي فقط فيما تعرض عليه من مسائل، كما أن رأيه غير ملزم للطرفين أو للمحكمة. (حسين المؤمن الحامي، 1977). ويختلف التحكيم عن الخبرة أيضاً في أن التحكيم يقيد بالإجراءات والمواعيد المقررة في باب التحكيم أما الخبير فإنه يكتب تقريره دون أن يتقيد بالإجراءات والمواعيد المقررة في باب الإثبات والخبرة، كما ويصعب أحياناً تحديد المقصود من المهمة الملقاة على عاتق الشخص فيما إذا كانت خيرة أم تحكياً وللتغلب على هذه الصعوبة يجب الإلتفات الى الألفاظ التي صيغ بها الاتفاق على مهمة هذا الشخص فإذا إتفق أطراف النزاع على أن يقوم شخص بتقدير أضرار أو بدل إيجار عقار حقيقة هذا الأمر خبرة ولو وصفه الخصوم في إتفاقيهم على أنه تحكياً، وعلى العكس من ذلك فلو إتفق الخصوم على أن يلتزموا بالرأي الذي يبدي به الشخص الذي إتفقوا على تعيينه بشأن النزاع القائم بينهم فالأمر يكون تحكياً ولو عبر عنه الخصوم بأنه خبرة. (يوسف، 2011).

### 3.2.2 التحكيم والصلح

في كل من عقدي التحكيم والصلح يتفق الطرفان على حسم نزاعها بالتراضي كما ان كل أمر يجوز فيه الصلح يصح فيه التحكيم غير ان التحكيم يختلف عن الصلح في أن الصلح يتم بين الخصوم انفسهم أو بين من يمثلونهم. (م. 698 من القانون المدني العراقي

كما نصت الفقرة (ثالثاً) من المادة (77) من تعليمات تنفيذ التعاقبات الحكومية في إقليم كردستان العراق رقم (2) لسنة 2016 على جواز اللجوء الى التحكيم حيث نصت على (لطرفين المتعاقدين الاتفاق ضمن العقد او في اتفاق منفصل على إحالة المنازعات الناشئة عن تنفيذ العقد الى التحكيم، وفي مثل هذه الحالات يجب ان ينص في الاتفاق على الاطار المؤسسي للتحكيم والقواعد الإجرائية التي تحكم سير التحكيم ومكانه). (الوقائع الكوردستانية، العدد 195، 2016).

وكذلك أجاز قانون النفط والغاز لإقليم كردستان العراق رقم (22) لسنة 2007 اللجوء الى التحكيم في حالة إذا لم يحسم النزاع عن طريق المفاوضات، ويكون التحكيم بين الوزير والشخص المخول باتفاق الطرفين وفق إتباع القواعد التالية: أ/ إتفاقية واشنطن لسنة 1965، او القواعد المركز الدولي لحل نزاعات الإستثمار (ICSID) بين الدول ومواطني الدول الأخرى، ب/ القواعد الواردة بشأن التسهيلات الإضافية لمركز (ICSID) والتي تبنت في 1978/9/27 من قبل المجلس الإداري في (ICSID) بين الدول ومواطني الدول الأخرى، عندما لا تفي الجهة الأجنبية بالمتطلبات المذكورة في المادة (25) من إتفاقية واشنطن، ج/ إتباع قواعد التحكيم الأمم المتحدة الخاصة بقانون التجارة العالمية (UNCITRAL)، د/ قواعد التحكيم المتبعة من قبل محاكم لندن للتحكيم الدولي (LCIA). (م. 50 من قانون النفط والغاز لإقليم كردستان، 2007).

### 3.1.3 موقف قواعد الولاية

اما على مستوى القواعد الدولية زاد اهتمام الدول بالتحكيم الدولي وتم توقيع على العديد من الاتفاقيات والبروتوكولات الخاصة بتنظيم التحكيم الدولي، والتي كان منها اتفاقية لاوروجواي الموقعة في 8 كانون الثاني 1889 والتي تم تعديلها بتاريخ 19 اذار 1940، وهي اتفاقية خاصة بالقواعد القانونية الإجرائية التي تطبق في التحكيم الدولي. كما تم إبرام بروتوكول جنيف بتاريخ 24 كانون الأول 1923، وهو بروتوكول الذي تضمن شروط التحكيم، وذلك في عهد عصبة الأمم المتحدة، ثم إتفاقية جنيف الموقعة في بتاريخ 26 أيلول 1927 بشأن تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، وفي عام 1958 أبرمت اتفاقية نيورك التي حلت محل إتفاقية جنيف لعام 1927. ثم تلتها الإتفاقية الأوروبية بشأن التحكيم الدولي الموقعة بتاريخ 21 نيسان 1961 في مدينة جنيف في سويسرا، تبعتها الإتفاقية الخاصة بتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات الأجنبية في واشنطن بين الدول ورعاية الدول الأخرى. (القاضي، 2002).

وجاءت في إتفاقية حوافز الإستثمار بين حكومة جمهورية العراق وحكومة الولايات المتحدة الأمريكية، وهي إتفاقية تضمنت تنظماً على قدر من التفصيل أشار الى أساليب تسوية المنازعات منها التفاوض أولاً وعند تعذره فيجري إحالة النزاع الى التحكيم بعد مرور تسعين يوماً من تقديم إخطار بذلك للطرف الآخر ودون التقيد بأي شرط آخر يقتضي منه أن يستنفد جميع سبل تسوية الخلاف الأخرى قبل اللجوء الى التحكيم (م. 4 من الإتفاقية، 2005).

بناء على ما ذكر أجاز قوانين الإستثمار النافذة في العراق وإقليم كردستان والقوانين ذات الصلة بالموضوع اللجوء الى التحكيم في منازعات الإستثمار، لذلك بإمكاننا القول ان المستثمر والدولة المضيفة للإستثمار بإمكانها اللجوء الى التحكيم كوسيلة لتسوية منازعات الناشئة بينها.

### 3.1.4 موقف القضاء

مستوى القضاء الاتحادي فقد أكد على جواز اللجوء الى التحكيم حيث جاء حكم صادر عن الهيئة التمييزية في محكمة إستئناف الرصافة الإتحادية، (العدد 490، 2012)، (إن محكمة البداء المميز قرارها لم تلاحظ بأن العقد المبرم بين الطرفين قد نص الفقرة

**4.1 النتائج**

1. لم يشرع قانون خاص لوسائل تسوية المنازعات الاستثنائية في أي من العراق واقليم كردستان، كما انها لم يشرعاً قوانين خاصة بالتحكيم لتسوية المنازعات عموماً عكس ما فعلته العديد من الدول، بل اكتفى المشرع العراقي بالإشارة في المادة (27) من قانون الإستثمار رقم (13) لسنة 2006 المعدل الى التحكيم والمشرع الكوردستاني بالنص في المادة (17) في قانون الإستثمار في إقليم كردستان رقم (4) لسنة 2006، الى إمكانية اللجوء الى الوسائل الودية لتسوية المنازعات الاستثنائية.
2. لم يشر قانون المرافعات العراقي رقم (83) لسنة 1969 المعدل الى تعريف التحكيم، ولكن اجاز الاتفاق على التحكيم في نزاع معين، ونظم أحكام التحكيم فيه.
3. ان منازعات مشاريع الطاقة المتجددة تتخذ أشكالاً متنوعة، وتشمل مجموعة من المصادر مثل الطاقة الشمسية وطاقة الرياح والطاقة المائية وتحويل النفايات إلى الطاقة، والطاقة الحرارية الأرضية والهيدروجين، وان التحكيم فيها تقتصر على احدى المنازعات الناشئة في هذه المجالات.
4. ان التحكيم الملائم مع المنازعات مشاريع الطاقة المتجددة هو التحكيم المؤسسي، رغم صعوبات هذا النوع من كلفة والاجراءات المعقدة، وبما ان منازعات مشاريع الطاقة المتجددة قد تكون عابرة الحدود فان تسويتها مستحيلة دون العودة الى الهيئات الدولية للتحكيم.
5. ان احكام التحكيم الدولي كانت بمثابة احكام اجنبية ولم تكن قابلة للتنفيذ في العراق الا بعد صدور (قرار تنفيذها) من محكمة البداية المختصة، اما بعد انضمام العراق الى إتفاقية نيوروك بشأن الإعراف بقرارات التحكيم وتنفيذها لعام 1958 في الآونة الأخيرة، فقد تطبق احكام هذه الاتفاقية على الخلافات الناشئة عن العلاقات القانونية التعاقدية والتي تعد تجارية بموجب القانون العراقي.
6. اوفق المشرع العراقي في تبني المعيار الاقتصادي في تحديد تجارية التحكيم، وهو ما يضمن استثماراً حقيقياً وتمتية مستدامة وتشجيعاً للقطاع الخاص، وهو مانراه موقفاً وملائماً مع مشاريع الطاقة المتجددة.

**4.2 التوصيات**

1. نوصي المشرعين العراقي والكوردستاني بتشريع قانون خاص بوسائل تسوية المنازعات الإستثنائية، أو على الأقل إضافة نصوص الى قانون الإستثمار في العراق رقم (13) لسنة 2006 المعدل، وان تشير هذه النصوص الى إمكانية اللجوء الى الوسائل الودية لتسوية المنازعات الاستثنائية كما فعل المشرع الكوردستاني وذلك لخصوصية المنازعات الإستثنائية وتسويتها.
2. نوصي المشرعين العراقي والكوردستاني بأهمية شرط الثبات العقدي المعمول به عند المشرعين، والذي يضمن للمستثمر الاجنبي عدم قيام الدولة المضيفة بتعديل نصوص العقد بشكل تعسفي، او اثناء العقد قبل

النافذ)، وفي الغالب ينزل كل طرف على وجه التقابل عن جزء من ادعائه بينما يقوم المحكم بمهمة القضاء أي أنه يصدر حكماً يفصل في النزاع الحاصل بين أطرافه وما يبني على ذلك أنه يعد صلحاً لاتحكيماً نزول جميع الخصوم أنفسهم عن بعض ما يدعونه مع تكليف خبير بتقدير تعويض على ما إتفقوا هم على تحديده تحديداً كافياً ودقيقاً، ثم أن عقد الصلح لا يكون قابلاً للتنفيذ في ذاته إلا إذا جرى امام المحكمة وكان تنفيذه ممكناً (م.721 من القانون المدني العراقي النافذ). أما التحكيم فيقبل التنفيذ بعد مصادقة المحكمة عليه.

**3.2.3 التحكيم والوكالة**

في كل من عقدي التحكيم والوكالة يفوض الخصم شخصاً آخر ليقوم مقامه في تصرف جائز قانوناً (م.927 من قانون المدني العراقي، وم.251 وم.256 من قانون المرافعات المدنية العراقية). غير أن التحكيم يختلف عن الوكالة في أن الوكيل يستمد صلاحياته من موكله كما يجوز له التخلي عما وكل به متى شاء ولايسري في حق الموكل ما هو خارج حدود وكالته (م.933 و947 من قانون المدني العراقي، وم.52 و53 من قانون المرافعات المدنية). أما المحكم فهو مستقل تماماً عن الخصوم ولايجوز له التنحي عن مهمته بعد القبول بغير عذر مقبول، ويكتسب المحكم بمجرد إتفاق الطرفين على التحكيم صفة القاضي ولايملك الحصان التدخل في المهمة التي عهدت اليه كما لايجوز عزله إلا بإتفاقهم، ويلزم الخصوم بعد مصادقة المحكمة على قرار المحكمين بما يصدره المحكم من قرارات (م.260 و272 من قانون المرافعات المدنية).

**3.2.4 التحكيم و قرار المهندس او قرار مجلس تسوية المنازعات في عقود فيديك**

اصدر الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين عدة نماذج من شروط عقد الاعمال الهندسية للتعاقد بين المقاول ورب العمل والمهندس بالنسبة لهذه الاعمال، وقد وردت في شروط عقد الاعمال الهندسية المدنية الانشائية على ان اي نزاع ينشأ بين رب العمل والمقاول يجب عرضه على المهندس الذي يجب ان يصدر قراره بشأنه خلال 84 يوماً، ويجب على الطرفين تنفيذ هذا القرار فوراً، وللطرف الذي لم يقبل القرار الاعتراض عليه خلال سبعة ايام من اعلانه به، وذلك بالالتجاء الى التحكيم (م.1/67 من عقد الاعمال الهندسية المدنية الانشائية).

وما يمكن ملاحظته ان مشاريع الطاقة المتجددة تتضمن عناصر الفنية والتكنولوجية، فمن طبيعي اللجوء الى قرار المهندس في كثير من الاحيان او كلما دعت الحاجة الى الاستشارة الفنية المتعلقة بالمشروع.

كما ان قرار المهندس لايقدر الاطراف بما قدموه امام المهندس من ادلة اثبات او حجج، ولا يجوز اصدار المهندس لقراره من استدعائه كشاهد امام هيئة التحكيم، كما ان قرار المهندس لايعتبر حكم التحكيم اذ لايتبع المهندس بالاستقلال الواجب توافره في المحكم، ولايتبع امامه اجراءات التحكيم، وان قراره لايجسم النزاع، واذا لم يعترض الطرفان او احدهما على قرار المهندس فان هذا القرار يكون ملزماً لهما، ولكن يستمد قوته من الرضاء الضمني للطرفين وليس لانه حكم تحكيم، واذا لم يرتض احد الطرفين قرار المهندس، ولجأ الى التحكيم، وأيد حكم هيئة التحكيم قرار المهندس، فإن حكم التحكيم هو الذي يجسم النزاع، وهو الذي تكون له حجية الامر المقضي (والي، 2012).

**4. الخاتمة**

وفي خاتمة الدراسة توصلنا الى مجموعة من النتائج والتوصيات الآتية:

إساعيل، هفال صديق. (2017). التحكيم في منازعات الإستثمار الأجنبي وفق الإتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية مع أحكام هيئات التحكيم الدولية وأحكام المحاكم الوطنية، الطبعة الاولى، منشأة المعارف، القاهرة، 2017.

يوسف، يوسف حسن. (2011). المحكمون، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الاولى، القاهرة.

والي، فتحي. (2014). التحكيم في المنازعات الوطنية والتجارية الدولية، الطبعة الاولى، منشأة المعارف.

عارف صالح مخلف ود.علاء حسين علي (2010). عقود البوت، بحث منشور في مجلة جامعة الانبار، العدد، 1.

بكر، عصمت عبدالمجيد (2004). مستقبل القانون المدني، بحث منشور في مجلة القانون المقارن، جمعية القانون المقارن العراقية، العدد35.

### التشريعات

قانون الإستثمار الخاص في تصفية النفط الخام رقم (64) لسنة 2007.

قانون الإستثمار العراقي رقم (13) لسنة 2006 المعدل النافذ.

قانون الإستثمار في إقليم كردستان رقم (4) لسنة 2006.

قانون انضمام جمهورية العراق الى اتفاقية الاعتراف بقرارات التحكيم الاجنبية وتنفيذها (نيورك 1958) رقم (14) لسنة 2021.

قانون التحكيم الأردني رقم (31) لسنة 2001 المعدل بقانون رقم (16) لسنة 2018.

قانون التحكيم الاماراتي رقم (6) لسنة 2018.

قانون التحكيم السوري رقم (4) لسنة 2008.

قانون التحكيم المصري رقم (27) لسنة 1994 المعدل بقانون رقم (8) لسنة 2000.

قانون التحكيم المغربي رقم (08-05) لسنة 2007.

قانون التحكيم اليمني رقم (22) لسنة 1992 المعدل.

قانون التنفيذ العراقي رقم (45) لسنة 1980.

قانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 المعدل.

قانون النفط والغاز لإقليم كردستان العراق رقم (22) لسنة 2007 منشور في الوقائع الكوردستانية بعدد (75) بتاريخ 2007/11/15.

تعليمات تنفيذ التعاقبات الحكومية الصادرة من وزارة التخطيط في إقليم كردستان العراق رقم (2) لسنة 2016 منشور في الوقائع الكوردستانية بعدد (195) بتاريخ 2016/2/4.

### الوقائع

الوقائع العراقية العدد (4633) في تاريخ 2021/5/31

الوقائع الكوردستانية العدد (195) في تاريخ 2016/2/4

الوقائع الكوردستانية العدد (75) في تاريخ 2007/11/15

Cyrus, B., Yam, C., Orlowski, V. & Dunn G. (2020). The Energy Charter Treaty, 10 November 2020. <https://globalarbitrationreview.com>  
<https://www.wto.org/index.htm>  
Abstract:  
The emerging disputes in the energy sector are the subject of litigation, and with the increase in global demand for energy production from its renewable sources, investments tended to

مدته المحددة من خلال فرض تشريعات وطنية.

3. غياب مبدأ إستقلال اتفاق التحكيم عن عقد الاصلي، انما هو نقص عند المشرع العراقي يجب عليه ان يتداركه.

4. نوصي المشرعين العراقي والكوردستاني التائي عند تنظيم تسوية المنازعات الطاقة المتجددة بالتحكيم، ودراسة الموضوع من كافة جوانبه القانونية نظراً لما تتميز تلك المشاريع بخصائص تميزها عن مشاريع الاستثنائية الاخرى.

5. ضرورة توفير البيئة التشريعية الجاذبة للمستثمرين تعمل على تسهيل اجراءات تسوية منازعات، وتوفير التحكيم كضمانة لجذب استثماراتهم في مشاريع الطاقة المتجددة، وتوفر الفرصة تتضمن العديد من الحوافز المشجعة للمستثمرين.

6. ضرورة العمل على توفير الحماية القانونية لمشاريع الطاقة المتجددة وخلق مناخ الاستثماري الذي يسمح بتوفير عناصر اللازمة لتحقيق الاستقرار التشريعي لطمأنينة المستثمرين وتشجيعهم على استثمار اموالهم في داخل البلد.

### المصادر والمراجع

ياملكي، أكرم (2019). التحكيم التجاري، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى.

الريبي، إبراهيم إساعيل إبراهيم، الخيكاني، ماهر محسن عبود. (2011). التحكيم ضمانة إجرائية لتسوية منازعات الاستثمار دراسة مقارنة، مجلة المحقق الحلبي، للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بابل، العدد 2، المجلد 3.

اللامي، جبار جمعة. (2015). التحكيم التجاري في القانون العراقي والإتفاقيات الدولية، دراسة قانونية عملية معززة بالتطبيقات القضائية، مكتبة صباح القانونية، الطبعة الأولى، بغداد.

الحامي، حسين المؤمن، الوجيز في التحكيم، الطبعة الاولى، مطبعة الفجر، بيروت.

القاضي، خالد محمد. (2002). موسوعة التحكيم التجاري الدولي، دار الشروق، الطبعة الأولى، القاهرة.

أبو زيد، سراج حسن. (2010). التحكيم في عقود البترول، دار النهضة العربية، الطبعة الاولى.

زمزم، عبدالمنعم. (2011). قانون التحكيم الالكتروني، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية.

القليوبي، سميحة. (2012). الاسس القانونية للتحكيم التجاري وفقاً للقانون رقم (27) لسنة 1994، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية.

العزيزي، حمد علي سليم. (2016). التحكيم في عقود الإستثمارات الأجنبية، سلسلة سام للدراسات القانونية والإقتصادية، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان.

نجم، عبدالمعز عبدالغفار. (1976). الجوانب القانونية لنشاط البنك الدولي للانشاء والتعمير، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة.

عبدالستار، مصعب ثائر. (2018). منازعات التحكيم التجاري في عقود البترول دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، أسكندرية، الطبعة الاولى.

disagreements and disputes may arise between the two parties. renewable and in a manner that preserves the rights of both parties as well. Therefore, arbitration has become a topic of interest They are in the field of investment contracts in general, and the importance of this method increased after the flourishing of international trade, as it became in the form of international organizations, bodies, and centers.

Keywords: Renewable energy projects, investment, means of disputes, arbitration clause, arbitration.

allow the exploration and development of renewable energy sources in countries that may lack in this field, and to encourage investment and investors, it became necessary to have a stable legislative framework that provides binding protection For investors to settle disputes as stipulated in local laws and bilateral and multilateral investment treaties. Renewable energy sources, which take place between the investor and the host country for the investment or one of its agencies, include a set of intertwined topics, in which