



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

الفصل الدراسي الثاني

معهد العلمين للدراسات العليا

٢٠٢١ - ٢٠٢٢

التنظيم القانوني لعقود الانشاءات الهندسية

الدولية (FIDIC)

(دراسة مقارنة)

إطروحة

مقدمة من قبل الطالب

محمد حسين جاسم محمود

وهي جزء من متطلبات نيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص

بإشراف

الأستاذ المتمرس الدكتور

إبراهيم إسماعيل الربيعي

٢٠٢٢ م

١٤٤٣ هـ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)

[المائدة/١]

صدق الله العلي العظيم

الإهداء

إلى أعز ما بقي لدي في الوجود

أبنتي العزيزة وفلذة كبدي وقرّة عيني يا أعلى هدية
منحني إياها ربي، يا من وقفني إلى جانبي وكنت لي خير
سند، وأفضل مدد، ولولا أناملك الرقيقة لما تمكنت من إنجاز
هذا العمل.

أهدي اليك هذه الأطروحة

شكر وعرّفان

أتقدم بالشكر والعرّفان الى أساتذتي الأفاضل في معهد العلمين للدراسات العليا، قسم الدكتوراه فرع القانون الخاص، ولأسيما الأستاذ المتمرس الدكتور عزيز كاظم جبر الخفاجي والأستاذ الدكتور ضمير حسين المعموري والأستاذ الدكتور نظام جبار والأستاذ الدكتور جمال آل ياسين والأستاذ الدكتور عبد الرزاق الشيبان والأستاذ الدكتور صالح مهدي كحيط، لدورهم الكبير وجهودهم الخيرة في إيصال المادة المقررة بكل اخلاص وتفاني وتأهيلنا علميا وعمليا للبحث والكتابة، ولولا جهودهم تلك لما استطعت من المضي قدما في كتابة هذه الدراسة.

وأخص بالشكر والعرّفان لأستاذي المشرف على الأطروحة الدكتور المتمرس إبراهيم إسماعيل الربيعي لنبل خلقه وكرمه وجهوده المتميزة في متابعة كتاباتي وأبداء النصح والمشورة بطريقة راقية تتم خبرة علمية واسعة معززة بتجربة عملية متراكمة أثرى بها البحث.

وأود أن أتقدم بالشكر والتقدير والاحترام إلى القائمين على معهد العلمين هذا الصرح العلمي الرصين، وإلى كل من سبقني في الكتابة عن هذا الموضوع، والشكر موصول إلى زملائي في قسم الدكتوراه فرع القانون الخاص وزملائي من المهندسين والمحامين والحقوقيين لأبداء المساعدة والعون ليّ ورفدي بكل ما لديهم من معلومات قانونية كانت أو هندسية تخص موضوع الأطروحة.

الباحث

المخلص

أن التحاق العراق بركب الدول التي اعتمدت عقود الإنشاءات الهندسية الدولية (الفيديك) في أبرام عقود البناء الإنشاءات، ولو جاء ذلك متأخرا بالمقارنة مع أغلب دول الجوار، لتحل هذه العقود القياسية الدولية محل شروط المقاول العراقية التي كان المعمول بها رغم ما كان يعترضها من عيوب تم التطرق اليها في الدراسة، ليتم العمل بهذه الشروط القياسية كما و تسميتها في العراق ابتداءً من سنة ٢٠١٧ م.

ويمثل هذا التحول إلى عقود الإنشاءات الهندسية الدولية خطوة مهمة لمواكبة التطور الهائل والمتسارع في عمليات البناء، وظهور مشاريع كبيرة تشترك في تنفيذها عدة شركات محلية وأجنبية من دول مختلفة، ولولا هذا التحول الى هذه العقود لم يكن بالإمكان تنفيذ المشاريع الكبيرة بالاعتماد على شروط المقاول العراقية، التي كان يشوبها الكثير من المشاكل القانونية التي تستغلها الشركات الأجنبية للتملص من المسؤولية أمام المحاكم الدولية في حال حدوث نزاع بسبب عدم التزام أغلب تلك الشركات ببند العقد، على عكس عقود الإنشاءات الهندسية الدولية (الفيديك) التي أثبتت جدارتها في تنظيم واحتواء عقود مشاريع البناء والإنشاءات مهما كان حجمها.

ولم يكن ظهور عقود الإنشاءات الهندسية الدولية يسيرا بل جاء بعد جهد جهيد بذلته منظمة (الفيديك) عن طريق أجيال متعاقبة من الاستشاريين من المهندسين ورجال القانون عبر قرن من الزمان شاركت في إصدار العديد من النسخ التي كان الهدف من إصدارها مواكبة مسيرة عمليات البناء من أجل الوصول إلى شروط قياسية مناسبة لكافة المشاريع مهما تعددت الأطراف المشاركة ومهما اختلفت جنسياتها.

ليتمخض عن تلك المحاولات ولادة نسخة مميزة من شروط (الفيديك) إلا وهي نسخة الكتاب الأحمر لسنة ١٩٩٩، التي تعد برأي الكثير من المختصين أفضل النسخ وأكثرها قدرة على احتواء أكبر المشاريع حجما، من حيث شروط التعاقد ومن حيث الموازنة بين حقوق والتزامات المتعاقدين، ومن حيث عدم الانحياز لرب العمل على حساب المقاول، ولما تضمنته من آليات

لتسوية كافة النزاعات التي تنور أثناء فترة تنفيذ العقد أو بعد التسليم، ووضع المسارات التي يتوجب على المتعاقدين سلوكها عند حدوث تلك النزاعات. مما جعل الكثير من المنظمات والبنوك الدولية تشترط لتمويل المشاريع الحيوية في الدول النامية ومن بينها العراق إن تكون مبرمة وفق شروط (الفيديك)، هذا يجعل دراسة هذا العقد النموذجي في حد ذاته أمراً يبلغ في أهميته مرتبة تعادل الأهمية التي تمثلها هذه المشروعات الحيوية.

وعلى الرغم من أن موضوع هذه الدراسة قد حظي باهتمام كبير في الفقه الغربي، إلا أن هذا الموضوع لم يحظ بالقدر نفسه من الاهتمام في الفقه العربي، وإن ظهرت مؤخراً بعض المؤلفات العربية التي تناولته بالدراسة، إلا أن الحاجة تبقى ملحة لمتابعة التطورات التي طرأت على هذه العقود.

وقد وجدت أن البحث في دراسة عقود الإنشاءات الهندسية الدولية والتعريف بها لعدم بحثها سابقاً بصورة معمقة لحدثة اعتمادها من قبل الدولة العراقية، أمراً جديراً بالاهتمام، ويقدم الفائدة لكل المعنيين، على الرغم من قلة المصادر العراقية التي تناولتها.

ووجدت من خلال عملي في هذا المجال أن أغلب المهندسين الاستشاريين والمقاولين ورجال القانون في بلدنا ليس لديهم إلمام ومعرفة كافية بهذه العقود، وأن منهم يسميها العقود القياسية، ولا يعرف شيء عن منظمة الفيديك (الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين الدوليين)، التي أصدرتها.

ولما تقدم ارتئيت أن أقوم ببحث ودراسة هذه العقود بصورة معمقة ومقارنة مع القانون العراقي والمصري، وأن يكون عنوان هذه الدراسة (التنظيم القانوني لعقود الإنشاءات الهندسية الدولية (FIDIC)).

وعليه قمت بتقسيم الدراسة إلى أربعة فصول، تناولت في الفصل الأول المفهوم القانوني لعقود الفيديك، الذي تضمن ثلاثة مباحث، خصصت الأول للتعريف بماهية منظمة الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين (الفيديك-FIDIC)، وخصصت الثاني للتعريف عقود الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين النمطية، والمبحث الثاني تناولت فيه التمييز بين عقد الفيديك وغيره من عقود الإنشاءات.

أما الفصل الثاني فجعلته مخصص لعقود الإنشاءات الهندسية الدولية والمنازعات الناشئة عنها، وتضمن ثلاثة مباحث هي على التوالي ماهية عقود الإنشاءات الهندسية الدولية، الأوامر التغييرية في عقود الإنشاءات الهندسية الدولية، المنازعات الناشئة عن عقود الإنشاءات الهندسية الدولية. في حين تضمن الفصل الثالث الحقوق والالتزامات الخاصة بالأطراف الرئيسية في عقود الإنشاءات الهندسية الدولية "المقاول" و"المهندس" و"صاحب العمل"، مقسما على ثلاثة مباحث، تناولت في الأول التزامات المقاول، وتناولت في الثاني التزامات المهندس، أما المبحث الثالث فكان مخصصا لالتزامات صاحب العمل.

وبحثت في الفصل الرابع آليات تسوية منازعات عقود الإنشاءات الهندسية الدولية عن طريق تقسيمه الى ثلاث مباحث أيضا، فكان المبحث الأول مخصص لدور مجلس فض الخلافات في تسوية منازعات عقود الإنشاءات الهندسية الدولية، أما المبحث الثاني فتضمن الوسائل الودية لتسوية منازعات عقود الإنشاءات الهندسية الدولية، في حين كان المبحث الثالث مخصصا لدور التحكيم في تسوية منازعات عقود الإنشاءات الهندسية الدولية.

وأنهت البحث بخاتمة تبين ما توصلت اليه من نتائج واقتراحات أضعها بين يدين الباحثين والمتخصصين بهذا المجال عسى أن تكون مفيدة وتسهم في تعزيز المعرفة والإلمام بهذا الموضوع المهم.

والله الموفق والمستعان

المحتويات

ب	الإهداء
ج	شكر و عرفان
د	المُلخَص
ز	المحتويات
١	المقدمة
٥	الفصل الأول: المفهوم القانوني لعقود الفيديك
٦	تمهيد وتقسيم:
٦	المبحث الأول: ماهية منظمة الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين (الفيديك FIDIC)
٧	المطلب الأول: نشأة الفيديك وطبيعته القانونية
٧	الفرع الأول: نشأة شروط الفيديك
١٤	الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للفيديك
١٦	الفرع الثالث: أهداف الفيديك وأنشطته
١٨	المطلب الثاني: أحكام العضوية
١٨	الفرع الأول: أنواع العضوية في الفيديك
٢١	الفرع الثاني: الدخول والانسحاب من العضوية
٢٣	الفرع الثالث: الاستبعاد من العضوية
٢٤	المطلب الثالث: الهيكل التنظيمي للفيديك
٢٥	الفرع الأول: الجمعية العامة (the General Assembly)
٢٩	الفرع الثاني: اللجنة التنفيذية (the Executive Committee)

- الفرع الثالث: الأمانة أو السكرتارية ومراقبو الحسابات واللجان العاملة..... ٣١
- المبحث الثاني: ماهية العقود النمطية للاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين..... ٣٢
- المطلب الأول: ماهية عقود الفيديك وطبيعتها القانونية..... ٣٢
- الفرع الأول: تعريف عقود الفيديك..... ٣٣
- الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لعقود الفيديك..... ٣٤
- المطلب الثاني: أهمية عقود الفيديك..... ٣٨
- المطلب الثالث: أنواع عقود الفيديك..... ٤٠
- الفرع الأول: عقد الانشاءات (الكتاب الأحمر)..... ٤١
- الفرع الثاني: عقد التجهيزات الآلية تصميم وتنفيذ (الكتاب الأصفر)..... ٤٦
- الفرع الثالث: عقد التصميم والتشييد وتسليم المفتاح (الكتاب البرتقالي)..... ٤٧
- الفرع الرابع: العقد الموجز (الكتاب الأخضر)..... ٤٩
- المبحث الثالث: التمييز بين عقد الفيديك وما يشتهبه معه من عقود الإنشاءات..... ٥٠
- المطلب الأول: شروط المقاوله العراقية..... ٥١
- الفرع الأول: طبيعة شروط المقاوله العراقية..... ٥٣
- الفرع الثاني: صلاحية شروط المقاوله العراقية وهيكلتها ومخططات التتبع وشروطها العامة..... ٥٧
- المطلب الثاني: عقود البناء والتشغيل ونقل الملكية (البوت – BOT)..... ٦٤
- الفرع الأول: تعريف عقد البناء والتشغيل ونقل الملكية (البوت –B.O.T)..... ٦٤
- الفرع الثاني: خصائص عقد (البوت – B.O.T)..... ٦٨
- الفرع الثالث: صور عقد (البوت –B.O.T)..... ٦٩
- المطلب الثالث: التمييز بين عقد الفيديك وعقود الكونسورتيوم..... ٧٢
- الفرع الاول: تعريف عقد الكونسورتيوم (Consortium)..... ٧٣

٧٤	الفرع الثاني: التكيف القانوني لعقد الكونسورتيوم.....
٧٥	الفرع الثالث: خصائص وأنواع عقد الكونسورتيوم وكيفية إدارته.....
٨٠	الفصل الثاني: عقود الإنشاءات الهندسية الدولية والمنازعات الناشئة عنها
٨١	تمهيد وتقسيم:
٨٢	المبحث الأول: ماهية عقود الإنشاءات الهندسية الدولية.....
٨٢	المطلب الأول: مفهوم ومعايير عقود الإنشاءات الهندسية الدولية.....
٨٢	الفرع الأول: تعريف عقود الإنشاءات الهندسية الدولية.....
٨٤	الفرع الثاني: المعايير المقيدة لبيان الصفة الدولية في عقود الإنشاءات الهندسية
٩٠	المطلب الثاني: مميزات وخصائص عقود الإنشاءات الهندسية الدولية.....
٩١	الفرع الأول: عقود الإنشاءات الهندسية الدولية من عقود المدة.....
٩٢	الفرع الثاني: عقود الإنشاءات الهندسية الدولية من العقود الاحتمالية.....
٩٢	الفرع الثالث: عقود الإنشاءات الهندسية الدولية من العقود المركبة.....
٩٤	الفرع الرابع: عقود الإنشاءات الهندسية الدولية من العقود التجارية.....
٩٦	المطلب الثالث: مراحل إبرام عقود مشاريع الإنشاءات الهندسية الدولية.....
٩٦	الفرع الأول: مرحلة دراسة الجدوى للمشروع.....
١٠٥	الفرع الثالث: مرحلة طرح المناقصة وإحالة العطاءات للتقييم.....
١٠٧	الفرع الرابع: مرحلة التعاقد والتنفيذ.....
١٠٩	المبحث الثاني: الأوامر التغييرية في عقود الإنشاءات الهندسية الدولية.....
١١٠	المطلب الأول: ماهية الأوامر التغييرية.....
١١٠	الفرع الأول: تعريف الأوامر التغييرية.....
١١٢	الفرع الثاني: أهمية الأوامر التغييرية.....
١١٤	الفرع الثالث: أنواع الأوامر التغييرية.....

- المطلب الثاني: أسباب وشروط إصدار المهندس الاستشاري للأوامر التغييرية ١١٥
- الفرع الأول: السند القانوني لحق المهندس في إصدار الأوامر التغييرية ١١٦
- الفرع الثاني: أسباب إصدار الأوامر التغييرية..... ١١٧
- الفرع الثالث: شروط إصدار الأوامر التغييرية..... ١٢٣
- المطلب الثالث: حقوق المقاول المترتبة عن تنفيذه للأوامر التغييرية ١٢٧
- الفرع الأول: حق المقاول في الامتداد الوتقي للعقد..... ١٢٨
- الفرع الثاني: حق المقاول في تعويض مالي مقابل تقييم عادل للأعمال ١٢٨
- المبحث الثالث: المنازعات الناشئة عن عقود الإنشاءات الهندسية الدولية ١٣٢
- المطلب الأول: التعريف بالمنازعات الناشئة عن عقود الإنشاءات الهندسية ١٣٣
- المطلب الثاني: خصائص المنازعات الناشئة عن عقود الإنشاءات الهندسية..... ١٣٧
- المطلب الثالث: أنواع المنازعات الناشئة عن عقود الإنشاءات الهندسية وأسباب نشوبها
- ١٣٩
- الفرع الأول: النزاع العقدي..... ١٤٠
- الفرع الثاني: النزاع العملي..... ١٤٠
- الفرع الثالث: النزاع المالي..... ١٤٢
- الفرع الرابع: النزاع على الملكية الفكرية للمخططات ١٤٣
- الفصل الثالث: الحقوق والالتزامات الخاصة بالأطراف الرئيسية المشاركة في عقود الإنشاءات الهندسية الدولية..... ١٥٠
- تمهيد وتقسيم: ١٥١
- المبحث الأول: التزامات المقاول في مرحلة التنفيذ..... ١٥١
- المطلب الأول: تنفيذ العقد بحسن نية..... ١٥٢
- الفرع الأول: تنفيذ المقاول العقد بنفسه وعلى وفق المواصفات المتفق عليها ... ١٥٢

- ١٦٣ الفرع الثاني: تنفيذ العقد وفقا لنصوصه.
- ١٦٨ الفرع الثالث: تنفيذ تعليمات المهندس.
- ١٧٤ المطلب الثاني: قيام المقاول ببذل عناية الرجل الحريص.
- ١٧٥ الفرع الأول: تنفيذ القوانين.
- ١٧٩ الفرع الثاني: التأمين على الآلات والأشخاص.
- ١٨٧ الفرع الثالث: الالتزام بالتعديلات.
- ١٩٢ المبحث الثاني: التزامات المهندس أثناء تنفيذ المشروع.
- ١٩٣ المطلب الأول: التفتيش على الأعمال.
- ١٩٣ الفرع الأول: فحص الأعمال.
- ١٩٧ الفرع الثاني: رفض الأعمال غير المطابقة.
- ٢٠٢ الفرع الثالث: إبعاد من يسئ التصرف.
- ٢٠٥ المطلب الثاني: إصلاح الأعمال وتعديلها.
- ٢٠٥ الفرع الأول: التفتيش على الأعمال.
- ٢١٢ الفرع الثاني: إصلاح الأخطاء الموجودة بالعمل.
- ٢١٨ الفرع الثالث: وقف الأعمال المخالفة.
- ٢٢٥ المبحث الثالث: التزامات رب العمل أثناء إنهاء العقد.
- ٢٢٥ المطلب الأول: سداد رب العمل مستحقات المقاول.
- ٢٢٦ الفرع الأول: سداد مستحقات المقاول.
- ٢٣٦ الفرع الثاني: أمتناع رب العمل عن السداد.
- ٢٤٣ المطلب الثاني: تسلم رب العمل للمشروع.
- ٢٤٣ الفرع الأول: التأكد من مطابقة الأعمال للعقد.
- ٢٤٨ الفرع الثاني: التزام رب العمل باستلام المشروع.

٢٥١	الفصل الرابع: آليات تسوية منازعات عقود الانشاءات الهندسية الدولية.....
	المبحث الأول: دور مجلس فض المنازعات في تسوية منازعات عقود الانشاءات الهندسية الدولية.....
٢٥٤	المطلب الأول: ماهية مجلس فض المنازعات.....
٢٥٥	الفرع الأول: تعريف مجلس فض المنازعات.....
٢٥٧	الفرع الثاني: النشأة والتطور التاريخي للمجلس.....
٢٦٣	المطلب الثاني: نظام مجلس فض المنازعات.....
٢٦٣	الفرع الأول: تشكيل مجلس فض المنازعات.....
٢٦٦	الفرع الثاني: اجراءات عمل مجلس فض المنازعات.....
٢٦٩	الفرع الثالث: صدور قرار مجلس فض المنازعات.....
٢٧١	المطلب الثالث: تقييم دور مجلس فض المنازعات وطبيعته القانونية.....
٢٧١	الفرع الأول: مساوئ مجلس فض المنازعات.....
٢٧٣	الفرع الثاني: محاسن مجلس فض المنازعات.....
٢٧٥	الفرع الثالث: الطبيعة القانونية لقرار مجلس فض المنازعات.....
٢٧٨	المبحث الثاني: الوسائل الودية لتسوية منازعات عقود الانشاءات الهندسية الدولية....
٢٧٩	المطلب الأول: المفاوضات (Negotiations).....
٢٨٠	الفرع الأول: تعريف المفاوضات.....
٢٨٢	الفرع الثاني: خصائص عملية التفاوض.....
٢٨٣	الفرع الثالث: أنواع المفاوضات.....
٢٨٦	الفرع الرابع: أهمية التفاوض.....
٢٨٧	الفرع الخامس: تقييم دور المفاوضات في تسوية هذا النوع من المنازعات.....
٢٩٠	المطلب الثاني: الوساطة (Mediation).....

٢٩١	الفرع الأول: تعريف الوساطة.....
٢٩٢	الفرع الثاني: مميزات وسلبيات الوساطة.....
٢٩٦	الفرع الثالث: مهام الوسيط والشروط التي يجب أن يتوافر عليها.....
٢٩٧	الفرع الرابع: مراحل الوساطة.....
٣٠٠	المطلب الثالث: التوفيق أو الصلح (Conciliation)
٣٠٠	الفرع الأول: مفهوم التوفيق.....
٣٠٣	الفرع الثاني: مراحل التوفيق
٣٠٩	الفرع الثالث: تقييم دور التوفيق في تسوية منازعات عقود الانشاءات الهندسية
٣١٣	المبحث الثالث: دور التحكيم في تسوية منازعات عقود الانشاءات الهندسية الدولية ...
٣١٣	المطلب الأول: ماهية التحكيم في منازعات عقود الفيديك.....
٣١٣	الفرع الأول: تعريف التحكيم التجاري الدولي.....
٣١٥	الفرع الثاني: مسوغات اللجوء الى التحكيم في عقود الانشاءات الهندسية
٣١٦	المطلب الثاني: قواعد التحكيم في منازعات عقود الفيديك
٣١٧	الفرع الأول: شروط اللجوء إلى التحكيم على وفق قواعد الفيديك.....
٣١٨	الفرع الثاني: إجراءات التحكيم في عقود الفيديك.....
٣٢٣	الفرع الثالث: صلاحيات محكمة التحكيم بشأن المنازعة طبقاً لقواعد عقد الفيديك
٣٢٤	الفرع الرابع: اصدار محكمة التحكيم لحكم التحكيم
٣٢٦	المطلب الثالث: مثالب التحكيم في منازعات عقود الفيديك.....
٣٢٦	الفرع الأول: مثالب تتعلق بموضوع التحكيم
٣٢٨	الفرع الثاني: مثالب تتعلق بالأشخاص القائمين بعملية التحكيم
٣٣١	الخاتمة.....
٣٣١	أولاً: النتائج.....

٣٣٥	ثانياً: الاقتراحات
٣٣٧	المصادر
A	Abstract