ISSN: 1112-4210
EL - HAKIKA (the Truth)
Journal for Social and Human Sciences
EISSN: 2139-2588
مجلة الحقيقة للعلوم الاجتماعية والانسانية
المجلد: 19 / العدد: 02 / السنة: 2020 (العدد التسلسلي 53) / ص ص:138-167

إشكالية عولمة قانون الاستثمار

The Problem of Globalization of the Investment Law

عبد المومن بن صغير[1]

Abdelmoumene BENSEGHIER

[1] كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الدكتور مولاي الطاهر سعيدة (الجزائر).

abdelmoumenebenseghier@yahoo.com

تاريخ الاستلام: 2020/03/03 **تاريخ القبول:** 2020/06/03 **تاريخ النشر:** 2020/06/30

ملخص:

تهدف هذه الدراسة إلى تحديد أهم الصعوبات والعراقيل التي تعترض قيام ميثاق عالمي موحد لحماية الاستثمارات الأجنبية، أو ما يسمى بإشكالية عولمة قانون الاستثمار؛ إذ يعد السعي نحو وضع تنظيمات متعددة الأطراف ذات مدى عالمي في مجال الاستثمار من الظواهر القانونية التي طبعت الساحة الدولية في مجال القانون الاقتصادي الدولي؛ إذ حاولت الدول المصدرة والمستوردة لرؤوس الأموال سواء على المستوى الوطني والإقليمي والعالمي إلى البحث عن ميثاق عالمي لحماية الاستثمارات الأجنبية يطمئن الدول المصدرة والمستوردة للرساميل على حد سواء، غير أنه قد ظهرت صعوبة عملية يتم من خلالها تدويل قانون دولي يساهم في حل المشاكل المتعلقة بحماية الاستثمارات الأجنبية المباشرة.

كلمات مفتاحية: عولمة قانون الاستثمار، الشركات المتعددة الجنسيات، الدول النامية، الاستثمار الأجنبي .

Abstract:

This study aims to identify the most important difficulties and obstacles that hinder the establishment of a unified global compact protection foreign investment, or the so-called problematic globalization of investment law, as the pursuit of developing multilateral organizations with a global scope in the field of

[1] **المؤلف المرسل:** عبد المومن بن صغير، **الايميل:** abdelmoumenebenseghier@yahoo.com

المنارة للاستشارات

investment is one of the legal phenomena that have characterized the international scene in the field of law The international economic; as the countries that exported and imported capital both at the national, regional and global levels tried to search for a global pact to protect foreign investments that reassures both the exporting and importing countries of capital, but a practical difficulty has emerged through Here the internationalization of international law contribute to solving the immediate problems related to the protection of foreign investments.

Keywords: Globalization of investment law, multinational companies, developing countries, foreign investment

مقدمة

لا تزال إشكالية البحث عن ميثاق دولي متعدد الأطراف لحماية الاستثمارات الأجنبية مطروح على بساط البحث والمناقشة، رغم الجهود والمحاولات التي بذلت سواء على المستوى الوطني، أو ما يعرف بالبعد المحلي، أو من خلال البعد الجماعي متعدد الأطراف، أي محور الجهود الدولية الجماعية.

إن البحث عما يسمى بعولمة قانون الاستثمار (قانون دولي للاستثمار)، كان غاية الدول الكبرى للمحافظة على الشركات المتعددة الجنسيات وكانت هذه الدول مقتنعة بأنه يمكن التوصل إلى اتفاق بين كل الدول حول مسألة الاستثمار الأجنبي المباشر.

غير أن المشروع كان حيلة قانونية (حسان نادية، 2007، ص 02.)، حاولت من خلالها الدول الأوروبية اغتصاب اختصاص المشرعين الوطنيين، وتفادي تطبيق القوانين الداخلية على الاستثمارات الأجنبية التي تعتبرها مخالفة في مضمونها لما هو مطبق في الواقع؛ وفي هذا الإطار تلخص إحدى الدراسات للمشروع هذا التبرير بقولها :(... تطبق عدة دول من الجنوب معاملة واقعية تجاه المستثمرين الأجانب بعيدة جدا عن المعاملة القانونية المحتواة داخل القانون) (vadcar ((Corinne, 1998.p 09.

المنارة للاستشارات

إن ما أدى إلى حرمان العلاقات الاقتصادية الدولية نحو إيجاد تنظيم دولي للاستثمارات، هو ذلك الفشل الذي شهدته بداية ما بعد الحرب، وتعكر صفو العلاقات بين الدول؛ حيث أن الاستثمار الدولي قد شهد في هذه الفترة تراجعا كبيرا بسبب الحربين العالميتين، وظاهرة عدم الاستقرار الاقتصادي والسياسي الذي ساد تلك الفترة (محمود دريد السامرائي، 2006، ص 72-73).

إن الظروف الاقتصادية الدولية، حالت دون نمو أكبر للاستثمارات الأجنبية بسبب عدم الاستقرار، وثبات الأوضاع النقدية في أوروبا نتيجة التضخم الذي لحق معظم الدول الأوروبية، وكذا الكساد الاقتصادي الكبير الذي حل بالنظام الرأسمالي، فضلا عن غياب تنظيم قانوني موحد للتجارة الدولية ولاسيما ما يتعلق باختلاف السياسة الجمركية من دولة لأخرى، كان يشكل هو الأخر عائقا أمام الاستثمارات الأجنبية، وبالتالي إيجاد تنظيم دولي له(Julliard (Patrick,1994, p48) .

وقد وصف أحد الخبراء في مجال القانون الاستثمار الدولي، هذا الفشل بوجود لعنة تضارب المفاوضات حول خلق اتفاق متعدد الأطراف؛ مما يعني أن كل الدول معنية بتوحيد أحكام الاستثمار؛ ولا يمكن أن يتم ذلك بعزل البعض منها، خاصة الدول المستقبلة للاستثمار التي هي بحاجة إلى هذا التنظيم لتنظم إليه وتصادق عليه(حسان نادية، المرجع بالسابق، ص01)، هذا من جهة، ومن جهة أخرى وجود اتفاق بين الدول المتقدمة في بعض المبادئ، والاختلاف حول بعض النقاط الأخرى بالإضافة إلى التصادم الواقع بين أوروبا؛ والولايات المتحدة الأمريكية حول بعض الخصوصيات الوطنية والمحلية مثل، القوانين الممتدة الأمريكية وبند الاندماج الإقليمي .

غير أن هناك عدة معطيات وظروف قد ساهمت في الإسراع نحو التفكير في بلورة إعداد مشروع عالمي موحد للاستثمارات الأجنبية وهي:

-حصول العديد من البلدان النامية على استقلالها، قد أظهر الحاجة الماسة إلى ذلك التنظيم.

-توسع وانتشار نشاط الشركات المتعددة الجنسيات في العالم سواء في المناطق المصنعة والنامية؛ ولما لها من أثر كبير على توجهات الاستثمار الدولي.

المنارة للاستشارات

– قصور القواعد العرفية الدولية عن توفير الحماية اللازمة، والضرورية للاستثمارات الأجنبية.

وقد ظهرت بوادر التفكير في إيجاد مشروع عالمي موحد للاستثمارات الأجنبية إلى بداية الثلاثينيات (كعباش عبد الله2002، ص 202.وأيضا .DUPUY PIERRE-LMARIE,1998,p556) بعد الأزمة التي عرفها الاقتصاد العالمي، مما دفع بعصبة الأمم المتحدة عام 1929م إلى تبني الفكرة، وقد تمحور موضوعها حينه حول إنشاء ميثاق متعدد الأطراف يكون بمثابة نمط السلوك، ثم توالت الجهود والمحاولات الدولية الساعية لوضع قواعد منظمة للنشاط الاستثماري على المستوى الدولي، سواء من قبل منظمات حكومية دولية، وغير حكومية (NGOS).

واعتبر ميثاق هافانا الذي أنشأ المنظمة الدولية للتجارة في سنة 1948م كأول محاولة للتنظيم على المستوى الحكومي للاستثمارات الأجنبية، ثم جاءت محاولات أخرى مثل ما هو الشأن بالنسبة لمؤتمر التجارة والتنمية سنة 1964م وبرنامج الأمم المتحدة للتنمية سنة 1965م.

كما أصدرت منظمة التعاون والتنمية الاقتصاديةO.C.D.E مشروع اتفاقية حماية الأموال الأجنبية التي تمت الموافقة عليه في 11/12/ 1967م، وجاء دور الجمعية العامة للأمم المتحدة عام 1974م، وكذا الإعلان الثلاثي الصادر عن منظمة العمل الدولية عام 1977.

ولم يقتصر الأمر عند هذا الحد، فقد بادرت منظمات دولية حكومية اقتصادية ومالية على غرار ما قامت به بعض المنظمات السياسية السابقة، مثل الأطروحة التي تقدم بها صندوق النقد الدولي بشأن الاستثمار الأجنبي والخطوط الموجهة التي وضعها البنك الدولي، بالإضافة إلى الاتفاق OMC حول إجراءات الاستثمار في إطار المنظمة العالمية للتجارة.

ولنفس السبب بذلت محاولات من قبل منظمات دولية غير حكومية من أجل وضع تقنين شامل للقواعد التي تنظم حقوق وواجبات المستثمرين الأجانب على المستوى العالمي، وضبط سلوك ونشاط الشركات المتعددة الجنسيات، والتقيد من تصرفها إزاء البلدان النامية، خاصة فيما

المنارة للاستشارات

يتعلق بطرح قضايا تتعلق بالتعويض في حالة التأميم، وإعادة التفاوض حول عقود الامتيازات، وخاصة المتعلقة باستغلال المواد الأولية(Ebène Charles, 1999.P9.) .

ومن أهم المساهمات التي قامت بها هذه المنظمات نجد:

- مساهمة الجمعية الفرنسية:

-اتفاقية ACAPIR (Le Collectif Français Contre Les Colonnes de l'ami)

-مساهمة حركة التنمية العالمية : (World Développement Mouvement WDM)

- مساهمة هيئة Oxfam- الخيرية حول النقاش العام للاستثمار الأجنبي.

وقد كان للمنظمات الدولية غير الحكومية دور فعال، ومشاركة قوية في إرساء السياسات المتعلقة بالاستثمارات الدولية، ورغم أن هذه المساهمات ليست بطبيعتها حكومية، وليست ملزمة، إلا أنها تشكل مقاربة جديدة في التعامل مع المواضيع المصيرية التي لها علاقة مباشرة بحياة الشعوب ومستقبلها التنموي (فوزي نعيمي، 2005، ص 447.) منذ ذلك الوقت، وحتى يومنا هذا لا يزال المجتمع الدولي يبحث للتوصل نحو إيجاد ميثاق دولي متعدد الأطراف، وموحد لحماية الاستثمارات الأجنبية، غير أنه فشل في تحقيق تلك الغاية.

وعليه يمكن طرح إشكالية البحث الرئيسية على النحو الآتي:

ما هي الأسباب التي أدت إلى الفشل الذريع للمجتمع الدولي نحو إيجاد ميثاق عالمي موحد لحماية، وتشجيع الاستثمارات الأجنبية؟

ولإجابة عن هذه الإشكالية الرئيسية، استعنت بالمنهج التحليلي، وذلك لتحليل أهم الأسباب التي أدت إلى فشل المجتمع الدولي عن إيجاد ميثاق عالمي موحد لحماية، وتشجيع الاستثمارات الأجنبية. كما استعنت بالمنهج التاريخي، عند ذكر أهم المحاولات الدولية التي بذلت من طرف الدول أو المنظمات الدولية للتوصل إلى قانون دولي موحد لحماية الاستثمارات الأجنبية.

1-ضعف نظام الحماية الدبلوماسية للدولة؛ وإشكالية حماية المستثمر الأجنبي:

المنارة للاستشارات

لم يعد وعاء الدولة كافيا وملائما لكل أناط الحماية الدولية المكفولة للمستثمر الأجنبي في الوقت المعاصر؛ فمحور العلاقة دولة – دولة، الذي يقوم عليه أساس الحماية الدبلوماسية التقليدية الذي يحجب صاحب الحق الأصلي بتولي الدولة القيام بمطالبة دولية لفائدته؛ والمبرر آنذاك بالمركز القانوني المنعدم على صعيد القانون الدولي التقليدي، حيث لم يعد مقنعا في الوقت الحالي إذ من المسلم به حاليا أن الأمور قد تطورت بشكل معتبر على هذا الصعيد بحيث توجد عدد من الآليات الدولية للحماية؛ التي تكفل للفرد الحق في تكريس حقوقه مباشرة أمام الهيئات الدولية التحكمية أو القضائية لهذا الغرض، وخاصة تلك المتعلقة بحماية الاستثمارات العابرة للحدود(لحسن زايدي، 2007، ص83.) .

وقد شهدت وتيرة التدفقات الاقتصادية، والاستثمارات المباشرة وغير المباشرة بين بلدان العالم زيادة كبيرة، وخاصة في عصرنا هذا – عصر العولمة، وذلك بتأثير ثورة التكنولوجيات الحديثة للإعلام والاتصال، التي سهلت من عمليات التنقل والمواصلات، مما حتم ضرورة إيجاد آليات بديلة للحماية الدبلوماسية لأن هذه الأخيرة أصبحت لا توفر للمستثمر الأجنبي مزايا أفضل، فهي لا تتيح له فرصة اللجوء المباشر إلى التحكيم الدولي، ولا تجنبه الغموض السياسي الكامن في الطبيعة التقديرية للحماية الدبلوماسية.

لذلك رأى البعض ضرورة استحداث آليات جديدة (محمود خليل، 2004، ص04.) تكون كبديل لتجاوز عوائق الحماية الدبلوماسية، لأنه كما يرى السيد بنونه: (**إن هذه الحيلة الحماية الدبلوماسية لن تتحقق عندما يعترف القانون الدولي مباشرة بالقانون الخاص؛ أقصد الاتفاقيات الثنائية، ويمكنه أن يفرض احترامه على هذا الصعيد، وفي ظل كل هذه التغيرات والمستجدات الحديثة؛ يمكننا القول بأننا أمام حقيقة تكريس لاضمحلال الحماية الدبلوماسية، بموجب أحكام هذا النوع من المعاهدات**).

المنارة للاستشارات

2-فشل المنظمات الدولية العالمية، والإقليمية لتنظيم متوازن لمصالح الدول النامية، والشركات المتعددة الجنسيات:

يمكن إجمال أهم الأسباب التي ساهمت في فشل المنظمات الدولية نحو إيجاد نظام دولي موحد للاستثمارات الأجنبية كالأتي:

1.2- بالنسبة للمنظمات العالمية:

تتجلى مظاهر فشل وقصور المنظمات ذات البعد العالمي فيما يلي:

-إن كافة المنظمات الدولية تقوم بضغوط كبيرة على الدول الأعضاء لإملاء سياسات اقتصادية عليها، بصرف النظر عما إذا كانت ملائمة أم لا؟ وأغلب الجهود الدولية الرامية إلى وضع ميثاق دولي متعدد الأطراف، جاءت لتكريس وخدمة مصالح الدول الكبرى، والشركات المتعددة الجنسيات على حساب مصالح الدول الضعيفة (الدول النامية).

-إن المنظمات الدولية أداة ووسيلة بيد مجموعات الضغط الاقتصادية الدولية وأن أغلب الشركات المتعددة الجنسيات هي من صنيع هذه الدول العظمى.

-تهميش الدول الصغرى الضعيفة من قبل المنظمات العالمية، إذ لا وزن لها في اتخاذ القرارات الخاصة والهامة، و يمكن القول أن أغلب الجهود الدولية التي سعت لتقنين النظام القانوني الدولي للاستثمارات الأجنبية كان في ظل غياب هذه الدول.

- تحرير الاستثمار لمصلحة الشركات المتعددة الجنسيات على حساب مصلحة الدول الوطنية

تعتبر الدول النامية أن هناك إجحاف من قبل المنظمات الدولية، قد لحق بها من جراء حرمانها من وضع قيود على الاستثمارات الأجنبية، دون إلزام الشركات المتعددة الجنسيات بالامتناع عن التلاعب بالأسعار، وفرض أسعار احتكارية على السلع التي تتعاطى بها، كما تعتبر الدول النامية أن إلغاء قيود على الاستثمارات هو مطلب موجه فقط إليها دون غيرها ولذلك

المنارة للاستشارات

تطالب الدول النامية بإعادة النظر في صياغة اتفاقية إجراءات الاستثمار المتصلة بالتجارة، لكون أن هناك تعارض بين المصالح وتضاربها. ان مخاوف الدول النامية، تنطلق من أن عولمة الأسواق المالية، وتحرير الاستثمارات يمكن أن تنجر عنه المخاطر (خليل حسن، 2007، ص، 510-511.) التالية:

-المخاطر الناجمة عن تقلبات رأس المال بشكل مفاجئ.

-مخاطر التعرض البنوك للأزمات كإفلاس وغيرها.

-مخاطر التعرض للمضاربات القاسية التي يصعب مواجهتها.

-مخاطر هروب الأموال الوطنية للخارج، وهو أمر مألوف في الدول النامية.

-إضعاف السيادة الوطنية في مجال السياسة النقدية والمالية من خلال التلاعب بأسعار العملة الوطنية.

-مخاطر دخول الأموال القذرة وهي مخاطر تدخل عبر آليات التحرير رأس المال المحلي والدولي.

وأخيرا ترى الدول النامية انطلاقا من ذلك، ضرورة وضع ضوابط أثناء مراجعتها للاتفاقيات الدولية المتعلقة بتحرير الاستثمارات الأجنبية كون أن هذه الأخيرة غالبا ما تتم بواسطة الشركات المتعددة الجنسيات.

2.2- بالنسبة للمنظمات الإقليمية:

على غرار فشل المنظمات العالمية، لم تكن الاتفاقيات الجهوية التي أبرمتها هذه المنظمات بأوفر حظا منها، وذلك لأنها لم تتعدى مرحلة النضج حيث لم تتوصل إلى إيجاد آليات قانونية دولية موحدة ومنظمة للاستثمارات الأجنبية، وذلك لجملة من العوامل(فوزي نعيمي، المرجع السابق، ص458-459.)

-عدم الملائمة والانسجام بين استراتجيات التنمية.

-غياب الإرادة السياسية.

المنارة للاستشارات

-التناقضات الهيكلية.

- ضعف الأطر المؤسساتية للهيئات الجهوية.

-غياب هياكل المساعدة، والدعم التي تمنح للدول أقل تقدما.

-غياب التنسيق بين السياسات الاقتصادية للدول المتكتلة.

.3- صعوبة التوفيق بين المصالح المتضاربة للدول النامية، والشركات المتعددة الجنسيات:

هناك معادلة صعبة لا يمكن بأي حال من الأحوال، أن يتم بمقتضاها وضع إطار دولي عادل ومتوازن لضبط سلوك، والقيد من حرية نشاط الشركات المتعددة الجنسيات، وبالتالي المحافظة على سيادة الدول المستقبلة للاستثمارات ومن جهة أخرى منح أفضلية، وحرية لهذه الشركات.

إن التضارب بين المصالح هو الذي أوجد تباينا في مواقف الدول حول التعامل مع هذه الاستثمارات، فالدول الغربية صاحبة هذه الشركات والمصدرة لرأس المال، ترى أن انتقال الحر لرؤوس الأموال الخاصة على أسس تجارية يؤدي إلى النمو المتوازن للاقتصاد العالمي، ومن ثم يدعم جهود التنمية في الدول المتخلفة .

لذا فإن هذه الدول تعترض على محاولات الدول المضيفة إخضاع الاستثمار الأجنبي لرقابتها، أو فرض قيود عليه، بينما الدول النامية المستوردة لرؤوس

الأموال لا تجد ترك حرية أوسع للمستثمرين الأجانب؛ بل لا بد أن يكون تشجيع الاستثمارات في إطار خطة الدولة الاقتصادية، والأهداف التي تبتغي تحقيقها من جراء تشجيعها للاستثمارات الأجنبية؛ مما يقتضيه ذلك من إخضاع هذه الاستثمارات بما تفرضه الدولة من قيود وضوابط تخدم أهدافها القومية(صفوت أحمد عبد الحفيظ، 2005، ص452.).

ويرى أنصار التنمية الرافض تماما لفكرة اللجوء الدول النامية للشركات المتعددة الجنسيات أن هذه الأخيرة ليس لها سوى أثار سلبية تتجلى في:

المنارة للاستشارات

-إن الشركات المتعددة الجنسيات تهدف أساسا لتحقيق مصالحها الخاصة، دون مراعاة المصالح الوطنية للبلد المستقبل، وأنها تستغل ذلك البلد بدل أن تنميه.

-إن الإمكانيات المالية والتكنولوجية، والمعرفية لتلك الشركات، تجعلها في وضع تفاوضي قوي أمام البلدان النامية، الشيء الذي يؤدي إلى تلبية مصالح تلك الشركات أكثر من مصالح الدول النامية، محققة بذلك أرباحا أعلى من تلك المحققة في الدول المصنعة.

-إن تلك الشركات تستقدم تجهيزات، ومعارف مغال في أثمانها، وهو ما يؤدي إلى عجز ميزان مدفوعات البلد المستقبل، بعكس ما ينتظر، ويرى البعض، أن إعادة الاستثمار تلك الشركات لجزء من أرباحها في البلد النامي بالاستغناء عن تحويل أموال جديدة، يعود سلبا على عمليات التحويل المنتظرة، لأنه يقلل منها مع الاستمرار في التمتع بالمزايا المقررة للاستثمار الأجنبي.

-إن تلك الشركات تقدم رشاوي للمسئولين السياسيين، والإداريين في البلد النامي، لتسهيل نشاطها وتوسعها، فتسهم بذلك في توسيع الفساد والرشوة، الشيء الذي سيؤدي إلى اضطرابات (عبد الواحد محمد الفار، 1979 ص، 61.) وتذمر جماهيري.

توجد بعض المسائل (قادري عبد العزيز، 2006، ص 177.) لا تتفق فيها الدول النامية مع الشركات المتعددة الجنسيات وهي:

-**قضية الضرائب**: ما دامت الشركات المتعددة الجنسيات تهدف إلى تخفيف الأعباء على الصعيد العالمي، فإن مسألة الضرائب تعد من أهم المواضيع التي تطرحها الشركات، ويتجلى ذلك من خلال السياسة الاحتكارية التي تتبناها عن طريق التلاعب بالأسعار، التي يحددها فرع من الشركة عند بيعه بعض المكونات إلى فرع أخر تابع لها، وهذا بغية تخفيف الضرائب، ويحدث هذا عندما يكون المشروع المشترك معتمدا على تصدير منتجاته من خلال الشركة الأم أو مبنيا على استيراد أجزاء، أو مكونات من فروع الشركة في الخارج .

المنارة للاستشارات

-**استخدام التكنولوجيا** : ويحدث هذا عندما يقبل لشريك الأجنبي على احتكار بعض التكنولوجيات البعيدة عن الاستعمال من طرف المشروع؛ وهذا من شأنه أن يلحق ضررا بالمشروع؛ ويمكن أن يحجم الشريك الأجنبي عن استخدام تقنيات التكنولوجيات الجديدة، والمتطورة التي تم وضعها داخل المشروع .

-**مشاكل ثقافية** : قد يؤدي الاختلاف في مصادر ثقافة الشركاء إلى حدوث سوء تفاهم بينهم؛ حيث ترى الدول النامية أن الشركات المتعددة الجنسيات كثيرا ما تقزم الثقافة المحلية، وتريد طمس مكوناتها؛ بينما ترى الشركات ضرورة تطهير المحيط المحلي من الفساد والرشوة والتعفن .

-**التسويق وقضايا العمالة** : من المسائل الصعبة التي تطرح أثناء التفاوض بين الدول النامية، والشركات المتعددة الجنسيات، مسألة إبرام اتفاقية المشروع فنجد مثلا وبالأخص مسألة التسويق، فتتعارض الأهداف فيها، فمن جهة يسعى الشريك المحلي إلى السيطرة على قنوات التوزيع والتسويق؛ والتي يراها إحدى طرق الضمان لاستمرار مساهمته في المشروع، أما الشريك الأجنبي، فيرى من جهته أن ذلك قد يتعارض مع خطط الشركات المتعددة الجنسيات التي غالبا ما يكون المشروع المعني مجرد جزء من إستراتجية مدروسة، للتغلغل في أسواق البلدان النامية .

-**توزيع الأرباح**: قد يفضل الشريك الأجنبي تحويل أرباحه من المشروع بدل إعادة استثمارها في البلد المستقبل، وهذا ما لا يتفق مع نظرة الشريك المحلين، الذي يريد بقاء رؤوس الأموال للاستفادة منها في مجال التنمية.

-**فرض قيود صارمة على التصدير**: غالبا ما يفضل الشريك الأجنبي، عدم تصدير المنتجات التي تكون جودتها أقل من جودة مثيلاتها الشركات المصنعة في البلدان إلى أسواق

توزع فيها منتجات مصنعة، من طرف فروع أخرى من شركات متعددة الجنسيات، ومن ثم تعمل هذه الأخيرة على فرض قيود صارمة على التصدير في حين يرى الشريك المحلي، أن المشروع هو وسيلة للتوسع في الأسواق الخارجية.

المنارة للاستشارات

-**الشفافية** : يعتبر عدم توفر البيانات الدقيقة؛ التي يتأسس عليه التقييم من الصعوبات التي تواجه المشاريع في بعض البلدان النامية؛ لا سيما عندما تتبنى هذه الدول معايير محاسبية تختلف عن المعايير الدولية .

-**تقييم مسؤولية الإدارة ودرجة استقلالها** : من المسائل التي تطرح على المشاريع بين الدول النامية، والشركات المتعددة الجنسيات، نجد محاولة إبعاد الشركة الأم في شؤون المشروع؛ حيث تحبذ الدول النامية إلى الاكتفاء بنمط توجيهات عامة وواضحة، مع ترك حرية المشروع ومسؤولية تحمل نجاحه أو فشله؛ وهذا ما لا يمكن تقبله من طرف الشركات المتعددة الجنسيات؛ لأنه يتنافى مع السياسة الاحتكارية لها .

-**الاختلاف حول خط الإنتاج**: قد تختلف توجهات الشريكين فيما يتعلق بخط الإنتاج، إذ يريد أحدهما توسيع ذلك الخط بمرور الزمن، في حين يعترض الشريك الأخر على ذلك.

-**تغير العلاقات** : هناك صعوبات تنشأ أثناء سير المشروع، والناتجة عن تغير نظرة أحد الشريكين إلى الأخر؛ فقد يحدث أن تتبدل نظرة الدول النامية عند ملاحظتها التطور غير المتوقع في التكنولوجيا؛ وهو تطور قد يلغي الحاجة الأولية للمشروع، كما لو يتطلب المشروع تكنولوجيات جديدة ترتب حاجة لرأس المال أضخم بهدف المحافظة على القدرة التنافسية؛ وهو ما يراه أحد الشريكين ضروريا؛ بينما لا يوافقه الشريك الأخر، أما الشركات المتعددة الجنسيات، فقد تتغير نظرتها وفقا لتطور معرفتها للأوضاع المحلية .

-**بيع استيراد المواد**: يحدث هذا عندما يعتمد المشروع في بدايته على استيراد مكونات من الخارج، إلا أن ظهور مصادر محلية لتلك المكونات يدفع الشريك الأجنبي إلى تفضيلها، خاصة وأنها تكون في العادة أقل سعرا غير أن الشريك الأجنبي، لا يتبع الشريك المحلي في التوجه الجديد، ويظل متمسكا بالمصادر الأولية للاستيراد .

المنارة للاستشارات

إذن على ضوء ما سبق ذكره، يمكن القول أن الشركات المتعددة الجنسيات أو بالأصح الشركات ذات النشاط العالمي حسب ما يروق للبعض تسميتها، من أخطر الأدوات التي يتم بها الاستثمار الأجنبي المباشر في الدول النامية، فلا يكاد يخلو مجال من مجالات الحياة الاقتصادية الدولية، يخرج عن نطاق أنشطة هذه الشركات؛ ولعل ما يدل على ذلك، التغيرات الرئيسية التي طرأت على الاقتصاد العالمي على مدى العقدين الأخيرين؛ والتي من بينها الدور الذي أصبحت تضطلع به هذه الشركات في العلاقات الاقتصادية الدولية(قادري عبد العزيز، المرجع السابق الذكر، ص، ص 177-178.).

.4- التداخل فيما بين اتفاقيات الاستثمار الدولية والسياسات المحلية للدول:

إن من أهم مظاهرا لتداخل(صالح عبد الرحيم، 2009) بين الاتفاقيات الاستثمار الدولية والسياسات المحلية للدول النامية نذكر:

1.4- طبيعة بنية شبكة اتفاقيات الاستثمار الدولية القائمة

تتميز هذه البنية بكونها مجزأة ومنشطرة للغاية، وتتألف من عدة اتفاقيات دولية عالمية كانت أو إقليمية، والتي لا توجد بينها أي تناسق أو انسجام على صعيد المنظومة ككل، وهذه المنظومة أقل استقرارا من منظومة تقوم على بنية متباينة ومتماسكة، وهي على الأرجح أكثر هشاشة، وأقل مناعة، عندما يقع عليها الضغط، لكن في غياب قواعد استثمار عالمية ليس للبلد أي خيار غير الاستثمار في إبرام اتفاقيات ثنائية.

-إن هذه الاتفاقيات متنامية التعقيد، ومن شأن هذه الحالة أن تتسبب في مشاكل خاصة قوامها البلدان النامية من خلال نسب المحفوظات، والقدرات المتعلقة بالموارد البشرية والمالية ومحدودية القوة التفاوضية، ونقص الخبرة، فقد تواجه تلك البلدان صعوبات ذات الشأن في التفاوض حول اتفاق الاستثمار الدولي الصحيح، أو ترجمة الالتزامات الدولية إلى قانون وطني، وضع سياسات اقتصادية وإنمائية متجانسة، وبلورتها بصورة سليمة في شبكات اتفاقيات الاستثمار الدولية التي

المنارة للاستشارات

تبرمها، مع البلدان النامية التي تعيش تغيرات سياسية متواترة ولها وضع تفاوضي ضعيف، وتواجه خطرا هائلا، يتمثل في إبرام اتفاقيات استثمار دولية غير منسقة .

2.4- عدم توازن هذه الاتفاقيات فيما يخص تحديد الحقوق والالتزامات

ترى كثير من الدول النامية أن اتفاقيات الاستثمار الدولية ليست متوازنة؛ لأنها تكتفي بتحديد التزامات البلدان المستقبلة، دون أن تحدد التزامات المستثمرين إلا من جوانب محدودة؛ وهو ما يثير إشكالية حول التوفيق بين مصالح الدول النامية، والشركات المتعددة الجنسيات فيما يتعلق بوجوبية إدراج التزامات المستثمر مباشرة في اتفاقيات الاستثمار الدولية بدل الأعضاء فقط، أو ترك مرونة تنظيمية للبلد المضيف بفرض تلك الالتزامات عن طريق القوانين المحلية، أو الإشارة في اتفاقيات الاستثمار الدولية إلى معايير فرعية للمسؤولية الدولية للشركات.

3.4– عدم استجابة هذه الاتفاقيات للشواغل المحلية للدول

تفرض أغلبية الاتفاقيات الاستثمار الدولية قيود واسعة النطاق على النشاط المحلي فيما يخص الاستثمار، يشترط المستثمر الأجنبي عدم إخضاعه لأية لوائح متعلقة بالبيئة أو حقوق الإنسان أو العمل، أو أية لوائح الراهنة أو المقبلة التي قد ترغب البلدان في تنفيذها تكريسا لمبدأ تطبيق سيادتها على الإقليم؛ مما يعني الحد بشكل خطير من قدرة الدولة بحكم سيادتها على الاستجابة للشواغل المحلية، ويتجلى ذلك من خلال :

–خطر التحول إلى خدمة الاستثمارات بدل حماية الشعب، وبذلك أهملت أهم التزام دولي يتعلق بحماية حقوق الإنسان، أو بالأحرى إحلالها في مركز ثانوي الأهمية.

أثر الاتجاهات الدولية على الاختلاف بين الأنظمة القانونية المحلية للدول في تنظيم الاستثمار

تختلف مجالات الاستثمار من دولة لأخرى، وهذا ما يؤدي إلى تباين الاتجاهات المحددة للاستثمار، وفقا لاختلاف استراتيجيات وخطط التنمية الاقتصادية والاجتماعية، وبالتالي يمكن القول بأن هناك ثلاث اتجاهات(عجة الجيلالي، 2006، ص، 399.) تأخذ بها الدول النامية

المنارة للاستشارات

في تشريعاتها بخصوص القواعد المنظمة لملكية الأجانب واستثماراتهم في قطاعاتها الاقتصادية (Mahmoud Salem1986,p592,)وتتجلى هذه الاتجاهات فيما يلي :

1.5– الاتجاه المقيد:

يتسم بوضع العديد من القيود على ملكية الأجانب واستثماراتهم، والدول التي تأخذ بهذا الاتجاه قد تفرض حظرا كليا على حرية الأجانب في التملك، أو في استثمار أموالهم في غالبية القطاعات الاقتصادية التي تحتكرها الدولة، ومؤسساتها العامة، خاصة الصناعات الأساسية اللازمة للتنمية في القطر المضيف، ومشاريع المنافع العامة، والموارد الطبيعية وموارد الطاقة والنقل.

وقد تترك الدولة القطاع الخاص يتولاه المواطنون، أو الأجانب في بقية المجالات الاقتصادية الوطنية، وقد تكتفي الدولة بأن تحظر على الأجانب تملك العقارات دون استغلالها، مثل الاستثمار في الأراضي الزراعية دون تملكها، أو تحظر الدولة على الأجانب الاشتغال بتجارة الجملة، أو بعمليات التصدير والاستيراد.

2.5– الاتجاه الموسع:

يتسم هذا الاتجاه بتوفير مناخ ملائم للاستثمار الأجنبي، وذلك بإتباع أساليب مختلفة تعكس الرغبة في جذب رؤوس الأموال الأجنبية للاستثمار في الدولة الأخذة بهذا الاتجاه.

قد ينص تشريع الاستثمار على مبدأ المساواة في المعاملة بين المستثمرين الوطنيين والأجانب، ويتيح للأجانب الاستثمار في جميع المجالات المفتوحة أمام المواطنين ويخضعون لقواعد قانونية موحدة، كما هو الحال بالنسبة لأغلب التشريعات العربية التي تسوى في المعاملة بين العرب.

وقد تفسح الدولة الأخذة بالاتجاه الموسع، المجال أمام رؤوس الأموال الأجنبية الخاصة بالاستثمار في جميع المجالات الاقتصادية، وتكتفي فيها بالحصول على ترخيص أو موافقة جهة حكومية مختصة (**لجنة الاستثمار، أو وكالة الاستثمار**)؛ بهدف التأكد من مدى قدرة المشروع المقترح

المنارة للاستشارات

على المساهمة في تحقيق الأهداف المرسومة في خطة التنمية الاقتصادية، والاجتماعية في الدولة المضيفة، وبالتالي تمنح له مزايا تفضيلية .

3.5- الاتجاه التوفيقي:

يحاول هذا الاتجاه التوفيق بين الدولة النامية في جذب رؤوس الأموال الأجنبية الخاصة مع ما يرافقه من خبرات فنية، وإدارية للاستثمار فيها، وبين احتفاظها في نفس الوقت بالسيطرة على قطاعاتها الاقتصادية الرئيسية.

فالدولة إما تحظر على الأجانب الملكية، أو الاستثمار في القطاعات التي تعتبر هامة لها، مع السماح لهم بالاستثمار في بعض القطاعات المحظورة، والقطاعات الاقتصادية الأخرى شريطة مساهمة رأس المال الوطني في رأس المال المشروع بنسبة مئوية، حتى تتمكن الدولة من السيطرة على المشروع، أو تفسح الدولة المضيفة المجال العام أمام الأجانب للاستثمار في جميع القطاعات بإنشاء بعض القطاعات الاقتصادية المهمة التي تشترط المشاركة المحلية في الاستثمار بنسب مئوية من رأس المال يختلف من مشروع لأخر.

وقد أدى اختلاف الاتجاهات الدولية المحددة للاستثمار إلى تباين الدول في تشريعاتها الوطنية الداخلية حول النظم القانونية الوطنية لتنظيم الاستثمار، وهذا ما يشكل عقبة أمام توحيد الجهود الدولية لإيجاد ميثاق عالمي موحد للاستثمارات الأجنبية، ويمكن تقسيم هذه النظم إلى ثلاثة نظم على النحو الآتي:

-النظم الجامعة (النمط التشجيعي):

تسمى بالنمط التشجيعي، حيث تضع الدولة الأخذة به في مقدمة أولوياتها جذب الاستثمارات الأجنبية الخاصة، وتعمل على توجيهها، وتستند في ذلك على نظام المعاملة الأفضل، الذي يراد منه منح أفضليات وتحفيزا غير عادي للمستثمرين الأجانب عن طريق تبني تقنيات الاستثمار، التي تعتبر تعهدا من الدولة بإرادتها المنفردة في مواجهة المستثمر الأجنبي،

المنارة للاستشارات

حيث تمنح هذا الأخير من المزايا والحصانات التي تبعث في نفسه الطمأنينة، والأمن والحماية؛ وذلك قصد إنجاز مشاريعهم، أو تقديم خدماتهم المادية أو المعنوية للدولة المضيفة ومثل هذا النمط قائم على فكرة الأفضلية؛ حيث أن الاستثمار الأجنبي مفضل على الاستثمار الخاص الوطني، ويعود ذلك التفضيل إلى سببين مهمين وهما :

-ارتباط السلطات المحلية للدولة المضيفة بالمراكز، والتكتلات الاقتصادية الكبرى في العالم، وتحتل عندئذ مركز تابع تجاه المركز الأجنبي.

-اعتقاد الدول المضيفة بإمكانيات الاستثمار الأجنبي، وأنه أكثر أهمية من إمكانيات القطاع الخاص الوطني، ويكرس مثل هذا الاعتقاد مبدأ التمييز في المعاملة بين الاستثمارات وهو ما يخالف أحد القواعد الرئيسية للقانون الاستثمار الدولي (صفوت أحمد عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص31).

ومن بين هذه الدول التي تبنت تشريعاتها هذا النمط (عمر هاشم صدقة، 2008 ص83.) من الاستثمار: التشريع المصري الصادر عام 1974م تحت قم 43، والتشريعات المغربية والتونسية، وتشريعات بعض دول أمريكا الجنوبية كالبرازيل، الشيلي والأرجنتين.

-النظم المانعة (النمط القمعي):

تنظر إلى الاستثمار على أنه خطر أساسي يهدد الاستقلال الاقتصادي للدولة المضيفة، يتعارض مع مبدأ السيادة الوطنية؛ وفي هذا الإطار لا تقبل الدولة التي تنتمي إلى هذا النظام الموحد، تواجد رساميل أجنبية فوق أراضيها إلا إذا أثبت المستثمر الأجنبي أنه لن يمس بالمصالح الوطنية لاقتصاد الدولة المضيفة، وهو إثبات يخضع لمعايير قانونية، وتقنية منصوص عليها في المخططات الوطنية للتنمية، ويقوم هذا النمط على فكرة الاختلاف، ومعناه أن هناك سياسة تمييزية بين الأجانب والوطنيين، حيث يفضل الاستثمار الخاص الوطني على الاستثمارات الأجنبية؛ لذا لا تسمح هذه النظم بأي استثمار إلا وفقا لشروط معينة، وغير مطمئنة للمستثمر الأجنبي من حيث الحقوق والواجبات مثل:

المنارة للاستشارات

-عدم السماح للدولة الأصل بالحلول محل رعاياها في المطالبة بحقوقهم في مواجهة الدولة المضيفة، وهذا يعني القضاء على نظم الحماية الدبلوماسية.

-عدم تجاوز نسبة معينة من الأرباح المحولة للخارج.

-إعطاء الاختصاص بالفصل في المنازعات الناشئة عن الاستثمار للقضاء الوطني (جميل العسلي، 2002، ص، 73).

وهذا يعني التهرب من التحكيم التجاري الدولي كوسيلة لحل المنازعات المتعلقة بالاستثمار.

ومن بين التشريعات الدول التي أخذت بهذا النظام: تشريع جمهورية الصين الشعبية، التي لا تجيز الاستثمار إلا في المجالات التي تعجز الدولة، أو القطاع الخاص الوطني القيام بها، وهو ما يحد من درجة تدخل الاستثمارات الأجنبية.

إن تبني مبدأ الأفضلية لمصطلح الاستثمار الأجنبي، فإننا نكون أمام أحد الخطرين (جميل العسلي، المرجع السابق، ص70.) وهما:

-خطر انتشار الإحباط لدى الاستثمار الخاص الوطني، مما يجعله في وضعية مواجهة مع سلطات بلده، إذا كان الممول الأساسي لإيرادات الدولة عن طريق الجباية العادية.

-خطر انتشار ظاهرة التصرفات الانتهازية بين المستثمرين الأجانب، بحيث يلجأ الاستثمار الأجنبي، إلى إبرام صفقات مشبوهة مع الأجانب قد تحدث أضرارا بليغة بالاستثمار الوطني.

-نظم الرقابة (النمط الرقابي):

توجد في الدول التي تعتمد على الذات في تنمية مواردها الاقتصادية، ولا يمثل الاستثمار الأجنبي هدفا استراتيجيا، ولا ضرورة مطلقة بالنسبة لها.

وهدف هذه النظم هو تحديد حجم الاستثمارات الأجنبية بدقة، وذلك لتحديد آلية قانونية إحصائية محايدة في مواجهة رؤوس الأموال الأجنبية، ولا تمثل أي خاصية جاذبة.

المنارة للاستشارات

من خلال عرض هذه الأنماط، تبين لنا مدى اختلاف الأنظمة القانونية الوطنية لهذه الدول، وهي أنظمة مبنية أساسا المساواة في المعاملة، بحيث كلما تساوت نكون أمام نظام تشجيعي، وكلما أختل توازنها نكون أمام أحد النظامين الردعي والرقابي، وقد أدى هذا الاختلاف إلى كثرة عيوب ومساوئ هذه الأنظمة.

6-فشل الأنظمة القانونية المحلية لتنظيم وحماية الاستثمار:

ويتجلى ذلك من خلال جملة من العيوب، والمساوئ التي تتميز بها الأنظمة القانونية الوطنية المحلية، ومن بين أهم هذه المساوئ والعيوب نذكر:

-إن الحماية الوطنية للاستثمار الأجنبي متباينة في أهدافها، وفي حجم نطاق المزايا، والضمانات الممنوحة للمستثمرين من دولة لأخرى، بل وحتى في نطاق الدولة الواحدة، مما يجعلها خاضعة للاعتبارات السياسية الظرفية، وتغير النصوص التشريعية.

-الاختلاف في الآليات المتبعة في أسلوب الحماية الوطنية المنتهج من قبل الدول المصدرة، والمستوردة للاستثمار، رغم وحدة الهدف المعلن عنه، والمتمثل في تشجيع تنقل الاستثمار إلى الدول النامية.

-مهما كانت الأداة الوطنية توفر الضمانات، وتمنح المزايا والحوافز للمستثمر الأجنبي، فإنها أداة غير فعالة بالنسبة له لقابليتها للتعديل، والإلغاء بالإرادة المنفردة من جانب الدول المضيفة، في الوقت الذي لا يكون هناك التزام على هذه الدولة بتعويض المستثمر عن ضرر لحق به نتيجة تصرفاتها، ما دامت لم تخالف أحكام القانون الدولي فيما يتعلق بقواعد الحد الأدنى لمعاملة الأجانب. حيث أن ما يتضمنه القانون الوطني من مزايا، وحقوق للمستثمرين الأجانب لا يعد التزاما دوليا في مواجهة الدول الأخرى.

-إن تعدد أجهزة الاستثمار في الدولة، وتضارب اختصاصها يمكن أن يؤدي إلى إرباك المستثمر، وتعطيله لأعماله.

المنارة للاستشارات

وتعتمد الجزائر على النمط الرقابي للاستثمارات الأجنبية، وقد فشلت الجزائر بسبب كثرة القوانين الرقابية الممارسة على المستثمرين الأجانب في توفير مناخ ملائم لجذب الاستثمارات، حتى يكون هناك استثمار يجب أن يتهيأ المناخ الملائم لذلك، ويجب أن تكون هناك فرصة استثمارية قائمة. وحتى إذا توافرت الشروط الاقتصادية للاستثمار، يجب ألا تفقد تلك الفرصة قيمتها أو جاذبيتها (سعيدي يحي، 2009، ص85). بفعل العوامل القانونية والتشريعية، أقصد البيئة القانونية والتشريعية.

وتعتمد الاستثمارات بصفة رئيسية على وجود قوانين وتشريعات تكفل للمستثمر حوافز وإعفاءات جمركية وضريبية، بالإضافة لضمانات ضد المخاطر غير التجارية، والاقتصادية مثل؛ مخاطر التأميم والمصادرة، بالإضافة لحق المستثمر في تحويل أرباحه لأي دولة في أي لحظة؛ حيث تتنافس دول العالم على إصدار تشريعات للاستثمار تفوق الحوافز التي تقدمها الدول الأخرى بشرط؛ ألا تؤدي هذه الحوافز لضياع الموارد القومية والأخذ أو النيل من سيادة الدولة ومكانتها(كريمة قويدري، 2010-2011، ص10).

يحتاج النشاط الاستثماري إلى وجود مؤسسات مستقرة وأحكام واضحة ليتسنى له أن يعمل بكفاءة، وذلك يتطلب تشريعات ملائمة تنظم عملية الاستثمار. وبالرجوع إلى الجزائر نجدها من الدول التي تبنت النظام الرقابي على الاستثمارات الأجنبية، وهو نظام غير تشجيعي، يكاد يكون قمعي. ولقد عالجت الجزائر مسألة الاستثمارات منذ الاستقلال عن طريق مجموعة من النصوص القانونية المتعاقبة، كانت تتلاءم مع طبيعة كل مرحلة، باعتبار أن الجزائر كانت قد تبنت خلال مرحلتين متعاقبتين، ومتباينتين النظام الاشتراكي ثم النظام الرأسمالي. ويمكن تقسيم القوانين الصادرة في مجال الاستثمارات الأجنبية إلى قسمين (سعيدي يحي، المرجع السابق، ص-ص، 88-89.):

أ-النصوص القانونية الصادرة قبل الانفتاح الاقتصادي:

المنارة للاستشارات

وتمثلت فيما يلي:

-القانون رقم 277/63 الصادر بتاريخ:27 جويلية 1963 المتعلق بقانون الاستثمارات.

-الأمر رقم 284/66 المؤرخ في: 17 سبتمبر 1966 المتضمن قانون الاستثمارات.

-القانون رقم 11/82 المؤرخ في: 21 أوت 1982 المتعلق بالاستثمارات الاقتصادية الخاصة.

-القانون رقم 25/88 المؤرخ في:12 جويلية 1988 المتعلق بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية.

-المرسوم التشريعي رقم 12/93 المؤرخ في:05أكتوبر 1993.

ب- النصوص القانونية الصادرة بعد الانفتاح الاقتصادي: وتمثلت فيما يلي:

-الأمر رقم 03/01 المؤرخ بتاريخ: 20 أوت 2001 المتعلق بترقية الاستثمار.

-الأمر رقم 2001/04 بتاريخ: 20 أوت 2001 المتعلق بتنظيم وتسيير وخوصصة المؤسسات الاقتصادية العمومية.

-المرسوم التنفيذي رقم 2001/281 المؤرخ بتاريخ: 24 سبتمبر 2001 المتعلق بتسيير وتنظيم عمل المجلس الوطني للاستثمار CNI.

-المرسوم التنفيذي رقم 2001/282 المؤرخ بتاريخ: 24 سبتمبر 2001 المتعلق بتنظيم وتسيير الوكالة الوطنية لتنمية الاستثمار ANDI.

-المرسوم التنفيذي رقم 02/285 المؤرخ في:15سبتمبر 2002 المحدد لطرق تنظيم وتسيير حساب المخصصات الخاصة رقم 107-302 والمسمى صندوق دعم الاستثمار **Fonds d'apui a l investissement**

-القانون رقم 09/16 المؤرخ في 03 أوت 2016 المتعلق بترقية الاستثمار.

7.الإشكالات الموجودة في قوانين الاستثمار الجزائرية:

يعاب على القوانين الاستثمار الجزائرية، وخاصة من الناحية العملية والتطبيقية ما يلي:

المنارة للاستشارات

1.7-رغم كل هذه الترسانة القانونية والمجهودات فيما يتعلق بتحسين مناخ الاستثمار في الجزائر، إلا أن بعض العراقيل القانونية لا تزال قائمة، ويرجع السبب في ذلك إلى السياسة المتبناة، والمتمثلة في النظام الرقابي القمعي للاستثمارات الأجنبية.

2.7-رغم ما أشارت إليه كافة قوانين الاستثمار الجزائرية إلى مبدأ المعاملة العادلة والمنصفة، إلا أنه يعاب على هذا المبدأ أنه لا يوجد تحديد لمضمون العدل والإنصاف(ليمام فلورة، 2017، ص، ص55-56.)، وبالتالي لا يوجد أي معيار محدد للحكم فيما إذا كانت المعاملة عادلة أو لا وإنما عبارة عن مصطلحات أكثر منها فلسفية، وهذا حتى لا يؤثر على أهمية هذا المبدأ عن تلك المبادئ المستقرة في قانون الاستثمار، والذي يهدف إلى حماية الاستثمارات الأجنبية، بحيث ينتج أثاره حتى وإن تم إعماله بصفة مستقلة عن باقي مبادئ الاتفاقية الدولية، لأن هذا المبدأ يعتبر التزام اتفاقي يمنع الدولة المستقبلة للاستثمار من القيام بأي إجراء غير مبرر أو تمييزي يمكن أن يعرقل قانونيا أو فعليا المعاملة العادلة والمنصفة، وهو من أهم المبادئ التي ينبغي أن يتمتع بها المستثمر الأجنبي وهي أمن وحماية المستثمر.

3.7- الفساد في تطبيق القانون : وذلك بوجود إختلالات على تطبيق التشريعات والقوانين الصادرة بشأن تنظيم الاستثمار في مستوى الإدارة القائمة بتطبيقها بالإضافة إلى ضعف الأجهزة القضائية التي تحمي المستثمر من سوء تطبيقها أو مخالفتها.

04-من الإشكالات (منصوري زين، 2005، ص 142.)

الموجودة في قوانين الاستثمار الجزائرية والقوانين الملحقة بها:

-تعدد القوانين والأنظمة.

- معوقات الضريبة والرسوم : وتتمثل في الضرائب المرتفعة والمتعددة.

(عبئ ضريبي مرتفع، في بداية انطلاق المشروع)، الازدواج الضريبي، غموض في القوانين الضريبية.

المنارة للاستشارات

-التعديلات والتغيرات في القوانين.

7.5-لا توجد ضمانات للمستثمر الأجنبي من المخاطر التأميم والمصادرة والأخطار الأمنية في حالات الظروف الاستثنائية على غرار الظروف العادية، وهو ما يشكل هاجس المستثمر الأجنبي عند القيام باستثماراته في الجزائر.

6.7-عدم الثبات التشريعي للقوانين المنظمة للاستثمارات، والتي تباينت على مرحلتين مختلفتين ومتناقضتين: الخيار الاشتراكي-ثم الليبرالية الجديدة. وقد تولد عن هاتين المرحلتين المتباينتين إصدار العديد من النصوص القانونية المتباينة والمتناقضة الخاصة بتنظيم قطاع الاستثمار. ونتيجة لذلك ظهرت بما يسمى بعدم الاستقرار التشريعي أو عدم ثباته، وعدم وضوح النصوص القانونية وتناقضها، بالإضافة إلى وجود قوانين ظرفية.

8. المزايا المكتسبة والدوافع الضرورية لقيام ميثاق دولي موحد لحماية الاستثمارات الأجنبية

تهدف الدول والمنظمات الدولية التي تسعى جاهدة للتوصل إلى ميثاق عالمي موحد لحماية، وتشجيع الاستثمارات الأجنبية إلى تحقيق المزايا التالية:

1.8-محاولة التوفيق بين المصالح المتضاربة بين الدول النامية، والشركات المتعددة الجنسيات:

ذكرنا فيما سبق أن هناك تضارب، وتباين في المصالح بين الدول النامية والشركات المتعددة الجنسيات، وتناقضها في التعامل مع هذه الاستثمارات. فبينما الدول النامية تحبذ الحفاظ على سيادتها من خلال عدم ترك حرية أوسع للمستثمرين الأجانب (قادري عبد العزيز، المرجع السابق، ص15)، بل لا بد أن تكون هذه الاستثمارات الأجنبية ضمن برامجها وخططها التنموية، مع ضرورة تماشي الاستثمار مع قوانين ولوائح الدول المضيفة، بالإضافة إلى مواكبة الاستثمار للأهداف والأولويات الإنمائية المعلنة للدولة المضيفة، مما يقتضيه ذلك من إخضاع هذه الاستثمارات بما تفرضه الدولة من قيود وضوابط تخدم أهدافها القومية. أما الشركات المتعددة الجنسيات، والمحركة من طرف الدول الكبرى فتسعى إلى تحقيق الربح بأقل تكلفة، وجعل هذه

المنارة للاستشارات

الدول تابعة اقتصادية لها من خلال تثبيت أواصر التبعية الاقتصادية والتغلغل السياسية في هذه الدول، كما أن هذه الدول تعترض على محاولات الدول المضيفة إخضاع الاستثمار الأجنبي لرقابتها، أو فرض قيود عليه، وهو ما يتعارض ومصالح الطرفين. لذلك فإن توصل المجتمع الدولي إلى إيجاد ميثاق عالمي موحد لحماية الاستثمارات الأجنبية، وتشجيعها سوف يحل هذا الإشكال المتناقض، وذلك بإعادة توازن العلاقة بين جلب الاستثمارات الأجنبية، وتحقيق التنمية والحفاظ على السيادة للدول النامية.

2.8-إيجاد آلية قانونية دولية موحدة لحل النزاعات المتعلقة بالاستثمار بين الدول النامية، والشركات المتعددة الجنسيات:

وذلك باستبعاد القضاء الوطني بالفصل في منازعات الاستثمار، الذي يعتبر أهم مظهر من مظاهر سيادة الدولة الداخلية على إقليمها، وعدم إصرارها بإخضاع الشركات المتعددة الجنسيات لمحاكمها وقوانينها. ويعتبر التحكيم نوعاً من القضاء الخاص(جلاء وفاء محمدين، 2001، ص45.)، يقوم فيه أطراف النزاع وبمحض إرادتهما الحرة باختياره كطريق لحل النزاع القائم بينهم، وباختيار المحكمين الذين يمثلونهم، والإجراءات التي تتبع فيه وأحياناً القانون الذي يطبق عليه، ولم يعد خافياً أن التحكيم قد أضحى طريقة مألوفة، ومرغوبة لفض المنازعات والتي تنشأ في الغالب عن علاقات تعاقدية، وذلك عوضاً عن اللجوء إلى القضاء بل أصبح التحكيم أكثر ضرورة في مجال علاقات التجارة الدولية، لأن كلا طرفي هذه العلاقة لا يرغب عادة الخضوع لقضاء محاكم الطرف الآخر. وعليه فالتحكيم كضمانة (أبو زيد رضوان، 1981، ص120.) إجرائية قضائية للاستثمارات الأجنبية، يتميز بمجموعة من الخصائص، والمميزات التي لا نجدها في القضاء الوطني للدولة المضيفة، وهي:

- سرعة الإجراءات أمام قضاء التحكيم.
- التزام المحكم بالفصل في المنازعة في وقت محدد يحدده الأطراف كأصل عام.

المنارة للاستشارات

- قضاء التحكيم قضاء من درجة واحدة.
- سرية قضاء التحكيم.
- حرية الأطراف في ظل قضاء التحكيم.
- التحكيم قضاء متخصص.
- التحكيم قضاء مرن.

3.8-توحيد مفهوم الاستثمار الأجنبي: وذلك بين الدول النامية والشركات المتعددة الجنسيات، من خلال إلغاء وجود تناقض بين مفاهيم الاستثمار الأجنبي في الفقه المقارن، ففي الوقت التي تنظر فيه الدول الكبرى للاستثمار الأجنبي على أنه أداة لتأطير التبعية المتبادلة بين الدول، ترى الدول النامية على أنه إحدى طرق الاستنجاد الكافية لتمويل التنمية المحلية.

4.8-العمل على ضرورة التنسيق بين اتفاقيات الاستثمار الدولية، والسياسات الوطنية المحلية للدول.

خاتمة:

وعلى ضوء ما سبق ذكره، يمكن القول بأن المجتمع الدولي لم يتوصل إلى غاية يومنا هذا في إيجاد ميثاق عالمي متعدد الأطراف لحماية الاستثمارات الأجنبية، رغم الجهود الجبارة التي بذلت منذ وقت مضى، لذلك لم يكن أمام الدول في الوقت الراهن إلا البحث عن وسائل قانونية أخرى بديلة وفعالة في ظل غياب ميثاق عالمي موحد لتحقيق هذه الغاية، ولكن في نطاق أضيق من العالمية، فكان الاتجاه نحو إبرام الاتفاقيات الثنائية بغرض حماية وتشجيع الاستثمارات الأجنبية.

وتعتبر الاتفاقيات الثنائية أهم وسيلة ناجعة لتنفيذ الاستثمارات الأجنبية، حيث أصبحت في العصر الحديث الأكثر استعمالا على مستوى العلاقات الاقتصادية الدولية، ولعل الدور الكبير الذي تضطلع به هو الذي كان سببا رئيسيا في توسعها.

ولعل من أهم الأسباب التي أدت إلى انتشارها الواسع ما يلي:

المنارة للاستشارات

-الأهمية المتزايدة التي اكتسبتها الاتفاقيات الثنائية في العصر الحديث، حيث أصبحت أهم وسيلة فعالة، وبديلة لتنفيذ الاستثمارات الأجنبية.

-إن الاتفاقيات الثنائية تضم أحكاما سهلة مماثلة لتلك التي ينص عليها القانون الوطني، وأنها تعطي للمستثمر الأجنبي حرية واسعة، ومعاملة أفضل من تلك التي توفرها المشروعات الدولية لتوحيد القواعد الدولية لمعاملة الاستثمارات الأجنبية.

-إن الاتفاقيات الثنائية تتميز بالمرونة والبساطة، والدقة في تحديد الحقوق، والالتزامات وتنوعها، وذلك لأنها تستجيب لرغبة المتعاقدين، وتراعي ظروفهما المشتركة، من خلال محاولة إقامة وتثبيت التوازن بين مصالح الأطراف المتعاقدة.

-تظم الاتفاقيات الثنائية آليات قانونية سهلة لتسوية النزاعات بين الدولة والمستثمر الأجنبي، فهي تجنب الخلاف بين الدولتين المتعاقدتين حول تكييف وتطبيق أحكام الاتفاقية، مما يقلل من المنازعات بينهما، في ظل عدم توصل المجتمع الدولي إلى إنشاء آليات لهيئة التحكيم العالمية، تتولى توحيد الحلول القانونية بشأن منازعات الاستثمار.

-إن الدول لم تجد أنسب لها من الاتفاقيات الثنائية الخاصة بمواكبة ومسايرة التطور الاقتصادي في نطاق العلاقات الدولية، سواء لتحقيق ما تصبو إليه من تنمي وتقدم، أومن حيث تجسيد إرادتها في تعاملاتها كوحدات قانونية وسياسية قائمة ومتميزة عن بعضها البعض.

-قوة إلزامية هذه الاتفاقيات على تنفيذ الالتزامات الدولية الواردة فيما بين أطرافها، وإثارة المسؤولية الدولية عند عدم التزام أحد الأطراف بتنفيذ تعهداته وفي هذا الإطار أشار الأستاذ طلعت الغنيمي إلى (**إن المسؤولية الدولية لا تقوم على ما تحتويه نصوص الاتفاق من التزامات، وحقوق فيما بين الأطراف المتعاقدة، بل تقوم أساسا على امتناع أحد الأطراف عن تنفيذ الاتفاق ذاته**).

المنارة للاستشارات

–تعمل الاتفاقيات الثنائية على إخراج مسألة الاستثمار الأجنبي من نطاق الاختصاص الداخلي، وإخضاعه لقواعد دولية اتفاقية ملزمة، حيث أنها تستهدف تحديد الإطار القانوني للاستثمارات الأجنبية في الدول المتعاقدة، أي إعطاء الصفة الدولية الملزمة لكثير من القواعد الدولية العرفية التي رفضتها الدول النامية، وهو إنجاز هام نظرا لعدم وجود اتفاق دولي حول القواعد التي تعبر عن حكم القانون الدولي في تطوره المعاصر في موضوع الاستثمار الأجنبي.

وعلى ضوء هذه الدراسة، يمكن إدراج مجموعة من التوصيات، والاقتراحات على النحو الآتي:

–فصل المنظمات الدولية المتعلقة بوضع قواعد الاستثمار الأجنبي، ومنحها الاستقلالية في اتخاذ القرار بعيدة عن تأثير مجموعات الضغط الاقتصادية للدول الكبرى.

– فتح مجال للدول الصغرى، وإعطائها فرصة في المشاركة في صنع القرارات، ووضع القواعد المتعلقة بالاستثمار الأجنبي، خاصة وأن هذه القضايا لها علاقة وطيدة بمستقبل هذه الشعوب ومصيرها.

–العمل على توحيد مفهوم الاستثمار الأجنبي في الفقه المقارن، وفي التشريعات الوطنية والمحلية للدول، حتى يتسنى وضع تعريف دولي موحد للاستثمار الأجنبي.

–وضع آلية قانونية دولية موحدة، ومنظمة للاستثمار الأجنبي.

–منح الضوء الأخضر للمنظمات المتخصصة في اقتراح كل ماله من علاقة بالاستثمار من أجل وضع تشريع دولي موحد، ولعل أهم هذه المنظمات المتخصصة نذكر منظمة التنمية والتعاون الاقتصادي.

–العمل على الحد من تأثير الشركات المتعددة الجنسيات، فيما يخص تناقض مصالحها مع مصالح الدول النامية، لأن هذه الشركات الاحتكارية العملاقة لها تأثيرات، وانعكاسات سلبية على توجهات الاستثمار الدولي.

قائمة المراجع :

المنارة للاستشارات

– حسان نادية، **أسباب فشل الأمر رقم 03–02 المتعلق بالمناطق الحرة كآلية لتنفيذ الإستراتيجية الجزائرية في مجال الاستثمار**، مقاربة قانونية على ضوء لتشريعات المقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 2007.

–محمود دريد السامرائي، الاستثمار الأجنبي –المعوقات والضمانات القانونية، مركز الدراسات الوحدة العربية، بيروت، الطبعة الأولى، 2006م.

– كعباش عبد الله، الحماية الوطنية والدولية للاستثمار الأجنبي ، وضمانه من المخاطر غير التجارية في الدول النامية رسالة ماجستير، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر 2002.

– فوزي نعيمي، المنظمات غير الحكومية، ومساهمتها في المسائل المرتبطة بالسياسات الاقتصادية الدولية، بحث منشور في مجلة الحقيقة، جامعة إدرار، العدد السابع، ديسمبر 2005م.

– لحسن زايدي، الأساس القانوني للحماية الدبلوماسية في القانون الدولي العام، مذكرة ماجستير، فرع القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2007م.

– محمود خليل، العولمة والسيادة، إعادة صياغة وظائف الدولة، سلسلة كراسات إستراتجية الأهرام العدد، 136، فبراير، 2004م.

–خليل حسن، قضايا دولية معاصرة، دراسة موضوعات في النظام العالمي الجديد، دار المنهل اللبناني، الطبعة الأولى، 2007م.

– صفوت أحمد عبد الحفيظ، دور الاستثمار الأجنبي في تطوير أحكام القانون الدولي الخاص، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2005م.

– عبد الواحد محمد الفار، أحكام التعاون الدولي في مجال التنمية الاقتصادية، عالم الكتب، 1979م.

– قادري عبد العزيز، الاستثمارات الدولية، دار الهومة، بوزريعة الجزائر، الطبعة الثانية، 2006م.

– صالح عبد الرحيم، مقال بعنوان:"الاستثمار الأجنبي وحدود الأمن القومي العربي" منشور بمجلة الأهرام الاقتصادية، السنة 2006، العدد 126، المؤرخة في 05-03-2009 المشار إليها في الموقع الإلكتروني: www.Ik.ahram.org.eg

عجة الجيلالي، الكامل في القانون الجزائري للاستثمار بين الأنشطة العادية وقطاع المحروقات، دار الخلدونية، الجزائر، 2006م.

– عمر هاشم صدقة ، ضمانات الاستثمارات الأجنبية في القانون الدولي ، دار الفكر الجامعي الإسكندرية الطبعة الأولى 2008.

– جميل العسلي، الاستثمار العربي والأجنبي والمخاطر غير التجارية التي يتعرض لها، مطبعة الطبرين، الطبعة الأولى، دمشق، 2002م.

المنارة للاستشارات

– سعيدي يحي، تقييم مناخ الاستثمار الأجنبي المباشر في الجزائر، مجلة العلوم الإنسانية اقتصادية، المجلد ب، العدد 31، جوان، 2009

– كريمة قويدري، الاستثمار الأجنبي المباشر والنمو الاقتصادي في الجزائر، مذكرة ماجستير في العلوم الاقتصادية، تخصص مالية دولية، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2010–2011.

– ليمام فلورة، النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البويرة، 2017.

– منصوري زين، واقع وأفاق سياسة الاستثمار في الجزائر، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، جامعة شلف، المجلد 02، العدد02، 2005.

– جلاء وفاء محمدين، التحكيم بين المستثمر الأجنبي، والدولة المضيفة للاستثمار، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2001.

– أبو زيد رضوان، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر العربي، بدون دار الإصدار، 1981.

- **Julliard (Patrick)** :l'accord multilatéral sur l'investissement un accord de troisième, (277) type ?un accord multilatéral sur l'investissement d'un forum de négociation à l'autre.1998.

-Vadcar (Corinne): le projet d'accord multilatéral sur l'investissement problématique de l'adhésion des pays du sud ,J.D.J.N° 1,1998.

-DUPUY ,PIERRE -LMARIE :droit international public , Dalloz, Paris, 1998.

-Ebène Charles: L'évolution du droit international des investissements accord multilatéral sur l'investissement, d'un forum de négociation à l'autre journées par d'études organisées par l'institut des hautes études international, Université Paris, Editions **Péroné** ,Paris 1999.

- Mahmoud Salem, le développement de la protection conventionnelle des investissement étranger, culent,1986.

المصادر القانونية:

–القانون رقم 277/63 الصادر بتاريخ:27 جويلية 1963 المتعلق بقانون الاستثمارات.

–الأمر رقم 284/66 المؤرخ في: 17 سبتمبر 1966 المتضمن قانون الاستثمارات.

–القانون رقم 11/82 المؤرخ في: 21 أوت 1982 المتعلق بالاستثمارات الاقتصادية الخاصة.

–القانون رقم 25/88 المؤرخ في:12 جويلية 1988 المتعلق بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية.

–المرسوم التشريعي رقم 12/93 المؤرخ في:05أكتوبر 1993.

–الأمر رقم 03/01 المؤرخ بتاريخ: 20 أوت 2001 المتعلق بترقية الاستثمار .

المنارة للاستشارات

-الأمر رقم 2001/04 بتاريخ: 20 أوت 2001 المتعلق بتنظيم وتسيير وخوصصة المؤسسات الاقتصادية العمومية.

-المرسوم التنفيذي رقم 2001/281 المؤرخ بتاريخ: 24 سبتمبر 2001 المتعلق بتسيير وتنظيم عمل المجلس الوطني للاستثمار CNI.

-المرسوم التنفيذي رقم 2001/282 المؤرخ بتاريخ: 24 سبتمبر 2001 المتعلق بتنظيم وتسيير الوكالة الوطنية لتنمية الاستثمار ANDI.

-المرسوم التنفيذي رقم 02/285 المؤرخ في:15سبتمبر 2002 المحدد لطرق تنظيم وتسيير حساب المخصصات الخاصة رقم 107-302 والمسمى صندوق دعم الاستثمار .

-القانون رقم 09/16 المؤرخ في 03 أوت 2016 المتعلق بترقية الاستثمار.

المنارة للاستشارات