الأكاديمية العربية الدولية
Arab International Academy

إسم المادة: قانون الاستثمار الدولي

إسم الدكتور: الدكتور محمد علي المليجي

الأكاديمية العربية الدولية – منصة أعد

مخطط المادة العلمية

أولاً- تعريف الاستثمار لغةً واصطلاحاً.

ثانياً- الاستثمار في القانون الدولي.

ثالثاً- الآثار الإيجابية والسلبية للاستثمار الدولي.

رابعاً- الأشكال القانونية للاستثمار الدولي.

خامساً- أهم صور عقود الاستثمار الدولي.

تعريف الاستثمار لغةً واصطلاحاً

1- التعريف اللغوي للاستثمار:

الاستثمار في اللغة مشتق من الثمر والثمرات، وقرأ ابن عمرو ((وكان له ثمر)) وفسره بأنواع الأموال، وأثمر الرجل أي كثر ماله. ونستدل في هذا المعنى من قول الله تعالى ﴿ ۞ وَهُوَ الَّذِي أَنشَأَ جَنَّاتٍ مَّعْرُوشَاتٍ وَغَيْرَ مَعْرُوشَاتٍ وَالنَّخْلَ وَالزَّرْعَ مُخْتَلِفًا أُكُلُهُ وَالزَّيْتُونَ وَالرُّمَّانَ مُتَشَابِهًا وَغَيْرَ مُتَشَابِهٍ ۚ كُلُوا مِن ثَمَرِهِ إِذَا أَثْمَرَ وَآتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ ۖ وَلَا تُسْرِفُوا ۚ إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الْمُسْرِفِينَ﴾.

والاستثمار هو عملية استخدام الأموال في الإنتاج، إما مباشرة بشراء الأموال والمواد الأولية، وإما بطريق غير مباشر بشراء الأسهم والسندات.

2- التعريف الاصطلاحي للاستثمار:

يعرف الاستثمار اقتصادياً بأنه تكوين رأس المال العيني الجديد الذي يتمثل في زيادة الطاقة الإنتاجية. وإن الاستثمار من الناحية الاقتصادية يتضمن أحد المجالات الخاصة بتنفيذ مشروعات جديدة، أو التوسع في مشروعات قائمة، او الإحلال أو الاستبدال. وفي تعريف أخر يمثل الإضافة الجارية لقيمة التجهيزات الرأسمالية التي تحدث نتيجة النشاط الإنتاجي لفترة معينة.

تعريف الاستثمار لغةً واصطلاحاً

ويعرف أيضاً بأنه توظيف المدخر توظيفاً منتجاً من خلال خلقه للإنتاج، وإضافة رؤوس الأموال العينية الثابتة بقصد زيادة أو تحسين أ, حماية الطاقة الإنتاجية للمشروعات والاقتصاد القومي.

أما في الفقه القانوني فقد اختلف فقهاء القانون كفقهاء الاقتصاد في وضع تعريف جامع ومحدد للاستثمار، فقصد البعض باصطلاح الاستثمار

استخدام الأموال سواء في إقامة مشروعات جديدة، أو في منشآت قائمة بالفعل، بما يدر عائداً أ, فائدة إضافية لها، أو يزيد من مقدرتها على الاستمرار في الإنتاج، ومن ثم تحقيق معدل العائد المطلوب على الأموال المستثمرة.

أما الموسوعة العملية والعملية للبنوك الإسلامية فقد تبنت المفهوم الواسع للاستثمار والذي جاء فيه: توظيف النقود لأي أجل في أصل أو حق ملكية أو ممتلكات أو مشاركات محتفظ بها للمحافظة على المال أو تنميته، سواء بأرباح مادية أو بزيادات الأموال في نهاية المدة، أو بمنافع غير مادية.

الاستثمار في القانون الدولي

إن قواعد القانون الدولي وأحكام المحاكم الدولية جاءت خالية من تعريف محدد للاستثمار، فمثلاً لم تعرف محكمة العدل الدولية الاستثمار على الرغم من ذكره مرات عديدة في قضايا مختلفة.

ولذلك كان لابد من العودة للاتفاقيات الدولية الجماعية لبيان موقفها من تعريف الاستثمار فمثلاً جاء في اتفاقية تأسيس الوكالة الدولية لضمان الاستثمار والاتفاقية المنشأة للمؤسسة العربية لضمان الاستثمار وائتمان الصادرات تعريفاً موسعاً للاستثمار بأنه ((جميع الاستثمارات الصالحة للضمان سواء الاستثمارات المباشرة بما في ذلك المشروعات وفروعها ووكالاتها وملكية الحصص والعقارات واستثمارات الحافظة بما في ذلك الأسهم والسندات وكذلك القروض التي يتجاوز أجلها الثلاث سنوات، أو القروض ذات الأجل القصير والتي يقرر مجلس المؤسسة على سبيل الاستثناء صلاحيتها للتأمين.

أما بالنسبة لمعنى الاستثمار في الاتفاقيات الثنائية بين الدول فعادةً يتم تحديد مفهوم الاستثمار بطريقتين: الأولى- طريقة الإحالة إلى قانون الدولة المضيفة حيث تتضمن بعض المعاهدات الثنائية قائمة مطولة على سبيل المثال لا الحصر بالأصول الاقتصادية التي يمكن أن تشكل استثماراً وفق أحكام القانون الداخلي للدولة التي تستضيف هذه الأصول على أرضها. ونلاحظ من هذه الطريقة أن تطبيق الاتفاقية لا يأتي من مجرد الاطلاع على نصوصها، بل يجب الإحاطة بالتشريعات الداخلية المتعلقة بالاستثمار في الدولة الضيفة. ومن الطبيعي أن تتباين مواقف التشريعات الوطنية في هذا الشأن تبعاً لاختلاف الأوضاع المساندة في كل دولة، ودرجة اعتمادها على الاستثمار.

الاستثمار في القانون الدولي

وتمتز هذه الطريقة بأنها تعطي الدولة المضيفة حرية اختيار النوع المناسب والملائم من الاستثمار، وحرية ابعاد الأنشطة الاقتصادية التي ليس لها أثر في الإنتاج أو التوزيع الوطني، وذلك بعدم إخضاعها لقوانين الاستثمار الوطنية.

أما الطريقة الثانية فهي طريقة التعداد الحصري، إذ تذكر غالبية معاهدات الاستثمار الثنائية قائمة على سبيل المثال لا الحصر بالأصول الاقتصادية التي تم الاتفاق بين الطرفين المتعاقدين على اعتبارها من قبيل الاستثمارات. وتشمل هذه القوائم جميع الأصول المقبولة في الدولة المضيفة أيا كانت طبيعة هذه الأصول وأنواعها. وتتميز هذه الطريقة بأنها لا تترك مجالاً للخلاف بين الدولتين المتعاقدتين حول تكيف رأس المال بأنه استثمار بينما يؤخذ على هذه الطريقة بأنها لا تميز بين الاستثمار المباشر والاستثمار غير المباشر. أي أنها تذكر كل أشكال الاستثمار في نص واحد.

ومن أمثلة الدول التي أخذت بطريقة التعداد الحصري جمهورية مصر العربية حيث اعتمدت عند إبرام الاتفاقيات الثنائية على طريقة التعداد الحصري، ففي المعاهدة الموقعة بين جمهورية مصر العربية والولايات المتحدة الأمريكية عام 1982 بشأن تبادل وتشجيع وحماية الاستثمارات، عرفت هذه المعاهدة الاستثمار بموجب المادة (1) الفقرة (ج) بِأنه ((أي نوع من الأصول، سواء كان مملوكاً أو مسيطراً عليه ويشمل على مايلي..... إلخ)).

واتبع المشرع العراقي ذات الأسلوب في الاتفاق الجاري بين العراق وفرنسا لتشجيع وحماية الاستثمارات الموقعة بين الدولتين في عام 2010 حيث تضمنت المادة 1 من هذا الاتفاق أن الاستثمار يشمل جميع الموجودات- كرؤوس الأموال، والبضائع والحقوق والمصالح أياً كان نوعها التي تضفي قيمة على الاقتصاد وعلى وجه الحصر مايلي .... إلخ.

الآثار الإيجابية والسلبية للاستثمار الدولي.

أولاً- الآثار الإيجابية للاستثمار:

هنالك العديد من الآثار الإيجابية للاستثمارات الأجنبية على الدول المضيفة، وهي سبب تنافسها على استقطاب وجذب هذه الاستثمارات، نتيجة الدور الذي تلعبه في تحقيق التنمية الاقتصادية ونقل التكنولوجيا الحديثة إلى هذه البلدان، علاوةً على تأثيرها في ميزان المدفوعات والإنتاج وخلق فرص للعمل، سنتناولها على النحو التالي:

أ- الاستثمار وتحقيق التنمية الاقتصادية:

تعرف التنمية الاقتصادية بأنها عملية يزداد بواسطتها الدخل القومي الحقيقي للاقتصاد خلال فترة زمنية طويلة، أو هي الإجراءات والجهود التي تبذل في سبيل رفع معدل الدخل القومي والفردي الحقيقي.

فالتنمية تعني إحداث تغيير جذري بطريقة واعية في البناء والهيكل الاقتصادي والاجتماعي والثقافي للدولة وفي فنون وأساليب إنتاجها التكنولوجية. وهذه العملية تستلزم توفير العديد من الأسس اللازمة لجعلها ممكنة.

وحيث أن البلدان النامية تعاني من نقص في رؤوس الأموال النامية لتمويل الحد الأدنى من الاستثمارات اللازمة لتحريك عملية التنمية، من هنا تولدت الحاجة إلى رؤوس الأموال الأجنبية، لما تتمتع به من وفرة في رأس المال العيني، مثل الآلات والمعدات، بالإضافة إلى التكنولوجيا الحديثة وهذه الأموال تساعد على تنمية الموارد الإنتاجية وإقامة قاعدة صناعية تكون بمنزلة العامود الفقري لصرح التنمية في هذه الدول.

الآثار الإيجابية والسلبية للاستثمار الدولي

ب- نقل التكنولوجيا الحديثة والمتطورة:

يقصد بالتكنولوجيا فن الإنتاج أي الأساليب والوسائل المستخدمة في عمليات الإنتاج، كما يمكن تعريفها بأنها العملية الاجتماعية الهادفة إلى استخدام المعرفة العلمية في تطوير قوى الإنتاج، حيث تساهم الاستثمارات في نقل التكنولوجيا الحديثة والمتقدمة إلى الدولة المضيفة، التي تتمثل في الآلات والمعدات، و أرقى الأساليب الفنية وأحدث التطورات التكنولوجية. ويشار بهذا الصدد إلى تقرير الاستثمار العالمي لسنة 2008 الذي تضمن أن مجال الاتصالات على سبيل المثال، قد ساهم عند دخوله الأسواق في الدول النامية، في تخفيض عقبات الوصول إلى تكنولوجيا المعلومات والاتصالات. ونقل التكنولوجيا قد يكون مباشراً كما في منح الشركات الأجنبية رخصة للشركات المحلية باستخدام التكنولوجيا الخاصة بها، أو غير مباشر كما في الاستثمارات الثنائية بين الشركات الأجنبية أو المحلية. ويتم استيراد التكنولوجيا بطرق مختلفة، كأن يكون بالاعتماد على أشكال التعاون الدولي، كعقود الترخيص التي هي عقود رضائية ملزمة للجانبين، تمنح المرخص له حقوقاً حصرية أو غير حصرية في استغلال براءة أو معرفة فنية في تصنيع منتجات معينة، بالجودة التي يكون عليها المنتج لو أن المرخص هو من زوال النشاط، أو يتم استيراد التكنولوجيا بالتواصل مع الخبراء الأجانب والتدريب بالممارسة وتبادل الخبرات، بالإضافة إلى استيرادها عن طريق الاستثمار الأجنبي المباشر الذي يحتوي على مستوى عال من البحث والتطوير.

الآثار الإيجابية والسلبية للاستثمار الدولي

ج: تحسين الإنتاج وميزان الدفوعات:

يعرف ميزان المدفوعات في الدولة بأنه سجل لكافة المعاملات الاقتصادية الخارجية التي تتم بين المقيمين في دولة معينة والمقيمين في الخارج خلال فترة معينة عادةً تكون سنة واحدة. هذه المعاملات تشمل السلع المتبادلة والخدمات والإعلانات، ويفيد ميزان المدفوعات في معرفة مدى متانة العلاقات الاقتصادية للدولة، ومن ثم يفيد في تقييم السياسيات الاقتصادية لها.

وعامةً، تضطر البلدان النامية إلى استيراد الكثير من الآلات والمعدات والمواد الخام وغيرها من مستلزمات الإنتاج التي تتطلبها كافة القطاعات الإنتاجية من أجل تحقيق برامج الاستثمار المخطط لها، والتي عادة ما تكون طموحة في المراحل الأولى للتنمية، ويعد تنفيذ تلك الاستثمارات سبباً رئيسياً في الزيادة الكبيرة لحجم الواردات دون زيادة في حجم الصادرات. وبالنتيجة تزداد الحاجة إلى النقد الأجنبي، فتنشأ ما تسمى فجوة الصرف الأجنبي. وتمثل هذه الفجوة رصيد الصرف الأجنبي المطلوب لتغطية العجز المقدر حدوثه في ميزان المدفوعات.

ومن أجل إلغاء هذه الفجوة لابد من الحصول على موارد أجنبية. ومن ثم يمكن للدولة من تحقيق معدلات نمو تفوق كثيراً ما يمكن تحقيقه بدونه، كما سيؤدي إلى ارتفاع إنتاجية الاقتصاد الوطني نتيجة محاكاة المشروعات الوطنية للمشروعات الأجنبية، وتكون المحصلة النهائية ارتفاع النمو الاقتصادي.

الآثار الإيجابية والسلبية للاستثمار الدولي.

حيث أن المستثمر الأجنبي سيستخدم آلات ومعدات متقدمة تكنولوجياً مقارنة بما سيستخدمه المستثمر المحلي، الأمر الذي سيؤدي إلى انخفاض تكاليف الإنتاج وانخفاض الأسعار بالإضافة إلى زيادة الجودة، مما قد\ يساعد على خلق أسواق جديدة للتصدير مما يؤدي إلى تقليل فجوة النقد الأجنبي ومن ثم تحسين ميزان المدفوعات في الدولة المضيفة.

د: خلق فرص عمل:

تعرف البطالة بأنها الحالة التي يكون عليها فيها الفرد قادراً على العمل وراغباً فيه ويبحث عنه، ولا يجد فرصة للعمل عند معدلات الأجور السائدة ومن أجل القضاء أ, التخفيف من هذه المشكلة، تسعى الدول النامية جاهدة إلى اجتذاب الاستثمار، حيث تساهم هذه الاستثمارات في خلق فرص للعمل من خلال تشغيل عدد أكبر من العاملين في المشروعات التي يتم إنشاؤها، علاوةً على ذلك فهي تساهم في تنمية وتدريب الموارد البشرية في الدولة المضيفة، مما يؤدي إلى رفع مستوى إنتاجية العمالة الوطنية ومن ثم رفع مستوى الأجور، وهذا ما أكدته الدراسات الهولندية والتي شملت 310 من فروع الشركات المتعددة الجنسية التي تعمل في أمريكا اللاتينية، حيث أظهرت أن 62% من عدد هذه الفروع تعقد برامج تدريب بانتظام الأمر الذي أدى إلى رفع مستوى كفاءة العمالة الوطنية. إضافة لخلق فرص العمل من الاستثمارت الدولية فقد تؤدي الاستثمارات الدولية إلى خلق دخل إضافي لبعض الفئات الأخرى مقابل استخدام خدمات معينة أو استأجار أراض أو مبان أو نحو ذلك.

الآثار السلبية الإيجابية للاستثمار الدولي

ثانياً- الآثار السلبية للاستثمار الدولي:

في مقابل الآثار الإيجابية للاستثمارات الأجنبية، تترتب آثار سلبية نتيجة تشجيع الاستثمار داخل الدولة المضيفة ، سنتطرق إليها على النحو التالي:

أ- مدفوعات خدمة الاستثمارات الأجنبية المباشرة:

وتتمثل هذه المدفوعات في الأرباح المحولة إلى الخارج ومدفوعات خدمة نقل التكنولوجيا المستخدمة في المشاريع الاستثمارية، والفائدة على رأس المال المستثمر، بالإضافة إلى تحويلات جزء من مرتبات الموظفين الأجانب في المشروعات الدولية خارج الدولة المضيفة.

ولكن العبء الرئيس من هذه المدفوعات يتمثل في الأرباح المحولة إلى البلدان المتقدمة التي تنشأ عن هذه الاستثمارات في البلدان النامية، حيث تشكل تحويلات هذه الأرباح عوامل ضغط على موازين المدفوعات في البلدان النامية، وغي ذات الوقت تشكل آثار إيجابية على موازين المدفوعات في البلدان المتقدمة.

وإذا كانت هذه الصورة بالنسبة إلى أعباء المدفوعات المذكورة، فكيف يمكن أن تكون الصورة إذا ما علمنا بأثر الضخامة النسبية لرأس المال المستخدم، وارتفاع سعر الفائدة في الأسواق المحلية لرأس المال، وارتفاع أجور العمال والخبراء والفنيين في هذه الأسواق، كل ذلك من شأنه أن يضخم إجمالي مدفوعات خدمة الاستثمارات الأجنبية، ويجعلها عبئاً مالياً لا يستهان به على كاهل الدولة المضيفة.

الآثار السلبية الإيجابية للاستثمار الدولي

الاستثمارات الأجنبية وزيادة الاستهلاك:

إن وجود الاستثمارات الأجنبية في البلدان النامية، قد يتنج عنه زيادة في الدخل، لكن ليس من المؤكد أن تتجه هذه الزيادة أو القسم الأكبر منها إلى الإذخار، بل في الغالب سوف تتجه للاستهلاك، وذلك نتيجة ارتفاع الميول الاستهلاكية في الدول النامية، كما أن وجود الخبراء والعاملين الأجانب يعمل على خلق عقلية استهلاكية، مع أن المطلوب هو إيجاد عقلية ادخارية استثمارية.

فضلاً عن ذلك فإن الشركات العابرة للقارات أن الشركات العابرة للقارات التي تقوم بالاستثمار المباشر في البلدان النامية، تنتج العديد من السلع غير المرغوب فيها والتي لا تتلاءم مع حاجات المستهلكين في البلدان النامية، مثل الأزياء الفاخرة أو المياه الغازية، وكذلك فإن هذه الشركات أصبحت تروج لإنتاج العديد من المنتجات غير الملائمة وغير الصحية والتي أقلعت عن إنتاجها في دولها مثل إنتاج الدخان، والترويج لها في الوقت الذي لا تعرضها في أسواقها، فمثلاً في حين نلمس انكماش استهلاك الدخان في الولايات المتحدة وأوروبا نجد زيادة علاية جداً في البلدان النامية.

الاستثمارات الأجنبية والسيطرة على اقتصاديات الدول النامية

إن الاستثمارات الأجنبية الدولية عادةً لا تترك للدول السلطة الكاملة على جزء هام من الطاقة الإنتاجية الموجودة داخل حدودها، وتحت تأثير دخول المشروعات الأجنبية تلغى أو تخفف الرقابة على النقد والاستيراد والنشاط التجاري، وتتعمق هذه السلبيات أكثر في كون المستمر الأجنبي يسعى إلى تجسيد أهداف الدولة الأم في كثير من الحالات، كالتخلص من مخلفات الإنتاج في الدولة المضيفة، مما يحمل الدولة المضيفة تكاليف اقتصادية واجتماعية كبيرة، بالإضافة إلى بعض الاعتبارات الاستراتيجية كالسيطرة على مصادر الطاقة لضمان الامدادات للدول الأم مما ينتج عنه ضغوط سياسية.

الأشكال القانونية للاستثمار الدولي

عادةً ما تكون الاستثمارات الدولية في صور مشروعات مشتركة مع الدولة المضيفة، أو عن طريق شركات متعددة الجنسية تفضل الانفراد بملكية وإدارة المشروع، وسنتناول هاتين الصورتين على النحو الآتي:

أ- المشروعات المشتركة:

برزت أهمية المشروعات المشتركة بوضوح عندما بدأت الدول النامية تأمم مشروعاتها وصناعاتها، وبالأخص الصناعة النفطية خلال عقد السبعينيات، حيث وجدت نفسها متعثرة في تسيير المشروعات المؤممة، لافتقارها إلى الإمكانيات الإدارية والتقنية والبشرية الكافية، وذلك نتيجة استبعاد الشركات الأجنبية للعنصر الوطني من تلك المشروعات، وقصر وجوده على العمل اليدوي والعضلي المباشر.

لذلك كان لا بد للدول النامية من جذب الاستثمارات في إطار المشروعات المشتركة، والتي تكونت تحت ضغط وجود تشريعات حكومية تضع حدوداً معينة على ملكية الشركات الأجنبية.

أما عن الشكل القانوني للمشروعات المشتركة فيتحدد حسب انتماء المساهمين في المشروع فيما اذا كانوا من القطاع العام أو من القطاع الخاص.

فإذا كان جميع المساهمين في المشروع من القطاع الخاص يأخذ عند إذن المشروع شكل الشركة الوطنية العادية التي تنص عليها قوانين البلد المضيف.

وإذا لم يوجد نص في قوانين البلد المضيف فإن تحديد الشكل القانوني يرجع إلى إرادة المساهمين.

الأشكال القانونية للاستثمار الدولي

أما إذا كانت الحكومة أو أحد الهيئات العامة تشارك المستثمر الأجنبي الخاص في رأسمال المشروع ، فإن هذا المشروع في الغالب يأخذ شكل الشركة الوطنية العامة التي تتمتع بجنسية الدولة المضيفة، ولكنها تتميز عن الشركات العامة الأخرى بأحكام خاصة كأن تمنح إعفاءات أو امتيازات لا تشاركها فيها الشركات الأخرى.

أما إذا كان الاستثمار الأجنبي المشترك مع الجانب الحكومي الوطني حكومة أجنبية أو هيئة عامة تابعة لها فإننا نكون أمام مشروع دولي عام.

مزايا المشروعات المشتركة وسلبياتها:

إن صيغة المشاركة مع المستثمر الأجنبي تحقق قدراً من الطمأنينة للمستثمر الأجنبي على المشروع المستثمر فيه، بالإضافة لأن الدولة المضيفة تنظر للمستثمر الأجنبي على أنه معاون في تحقيق التنمية وليس مستغلاً لها، هذا وإن صيغة المشاركة في المشاريع الاستثمارية تؤدي إلى تخفيف نظرة العداء التي قد يشعر بها المستثمر الأجنبي في الدول النامية، فضلاً عن المشاريع المشتركة تؤدي إلى تخفيف المخاطر الاستثمارية من خلال توزع تلك المخاطر بين الدولة والمستثمر الأجنبي.

الأشكال القانونية للاستثمار الدولي

ب- الشركات المتعددة الجنسية:

يرجع تاريخ إنشاء الشركات المتعددة الجنسية إلى النصف الثاني من القرن التاسع عشر. وتعد شركة سنجر الأمريكية لصناعة ماكينات الخياطة الرائدة في ذلك المجال، من خلال قيامها بإنشاء شركات فرعية لها في أمريكا والنمسا وكندا تحمل ذات الاسم التجاري، ثم تبعتها شركات أمريكية أخرى مثل شركة جنرال موتورز، وفورد.

أما عن تعريف الشركات المتعددة الجنسية فإنه يمكن القول بأنها مجموعة الشركات الوليدة أو التابعة لشركة رئيسية تسمى الشركة الأم تعمل على أقاليم دول متعددة، تكتسب جنسيتها وتخضع لنظامها القانوني من حيث الإنشاء والاستمرار والانقضاء، مع بقاء تبعيتها وولائها الاقتصادي للشركة الأم التي تدير تلك المشروعات الوليدة، في إطار استراتيجية عالمية موحدة.

وتتميز الشركات المتعددة الجنسية بمجموعة خاصة من الخصائص تتجلى في كر حجم مبيعاتها الذي قد يتجاوز في بعض الأحيان ميزانيات دول، فمثلاً بلغ حجم مبيعات أكبر ثلاث شركات متعددة الجنسية((إكسون- جنرال موتورز- رويال دوتش)) ما يزيد عن الناتج المحلي لخمس دول نامية وهي البرازيل والهند وإيران والمكسيك وتركيا.

ويضاف إلى ذلك أن هذه الشركات تمتلك قدراً كبيرا من الأصول المالية السائلة بعملات مختلفة، مما يسعدها في الانفاق على البحوث والدراسات والتطوير.

النهاية

شـــكـــراً لـــحـــســـن اســـتـــمـــاعـــكـــم