لقد اختلف الفقهاء في تحديد الطبيعة القانونية لعقود االستثمار الدولية، وذلك لكون الدول أو وعليه فمسألة تحديد الطبيعة القانونية للعقود المبرمة بين الدولة وأشخاص القانون الخاص قد أثارت العديد من المشكالت القانونية. كالهما ينتميان الى نظام قانوني مختلف ويدخالن في المعامالت التعاقدية بمفاهيم خاصة، متعاقد كدولة ذات سيادة لها سلطة عامة، "من جلس في بيته بسبب الوباء ف له أجر الشهيد بإذن وإن لم يمت"، لقول الرسول الكريم صلى هللا عليه وسلم: "ليس ِمن محاضرات في مقياس قانون االستثمار الدولي السنة الثالثة اقتصاد دولي الصفحة 7 من 18 وقد أقر المشرع الج ازئري هذا المبدأ أو لألسباب التي يقررها القانون". سؤال: ما أهمية تحديد الطبيعة القانونية لعقود االستثمار الدولي؟ وبالتالي معرفة المنازعات أي التحكيم الدولي. تم تكييف الطبيعة القانونية لعقود االستثمار الدولية الى أربع آراء مختلفة كما يلي في المطالب. تعتبر عقود االستثمار الدولية عقودا إدارية أي أنه يطبق عليها القانون االداري، نشاط الهيئات التابعة للدولة أو أحد أجهزتها أو الدولة بحد ذاتها عند ابرام العقد، حيث تخضع هذه النشاطات إضافة الى قانون االستثمار الى القوانين والتشريعات الخاصة بكل قطاع. يستند اعتبار عقود االستثمار الدولية كعقود إدارية الى: ـ عقود االستثمار هدفها تحقيق المنافع العامة او تسيير مرافق عمومية وبالتالي فهي تقوم على أساس المصلحة العامة بغض النظر عن هدف الربح. ـ االمتيازات التي يحصل عليها المستثمر نتيجة هذا العقد غير مألوفة في مجال العقود مع ـ حق الدولة ممثلة في هيئاتها على الرقابة على االستثمار للتأكد من تنفيذ العقد وفق الشروط المتفق عليها. وفقا للقانون اإلداري يمكن أن يعرف عقد االستثمار "بأنه عمل قانوني ينتج عن توافق ارادتين أو سواءا إدارة اإلدارة أو أحد أشخاص القانون العام مع إ اردة أخرى، أو مع إ اردة أحد أشخاص القانون الخاص بحيث يترتب عليها آثار قانونية". إال كان له مثل أجر الشهيد". ـأخرجه أحمدـ المطلب الثاني: عقود االستثمار الدولية من عقود القانون الخاص يرى مؤيدو أن عقود االستثمار الدولية من عقود القانون الخاص، أن اعتبارها من العقود اإلدارية غير جاذب لالستثمار وهذا تجنبا للمخاطر التشريعية والقضائية الناتجة عن هذا االعتبار، وعليه يرون أن الدولة المضيفة لالستثمار البد أن تبتعد عن أحكام القانون العام وتلجأ الى تطبيق مما يحقق المساواة بين أطراف العقد ويقدم الحماية للمستثمر األلجنبي. لألسباب التالية: ـ مرونة العقد، بحيث تستطيع الدولة المضيفة لالستثمار التوفيق بين مصالحها ومصالح المستثمر األلجنبي. ـ أغلب عقود االستثمار، قد ال تكون الدولة طرفا بل أحد هيئاتها أو أجهزتها تعامل بوصفها ـ متطلبات التجارة الدولية تفرض على الدول أن تنزل للتعاقد شأنها في ذلك شأن الشخص العادي حتى تتحقق مصالحها وتحافظ على عالقاتها االقتصادية الدولية. ـ تطبيق الدولة للقانون العام يشمل رعاياها فقط، تتعاقد معه من األلجانب، حيث أن سيادة الدولة محددة بنطاقها اإلقليمي وخارج ذلك تقف على ـ االمتيا ازت االستثنائية في قانون االستثمار الوطني هي لصالح المستثمر األلجنبي وليس الدولة. المطلب الرابع: عقود االستثمار من العقود التجارية الدولية إن وجود العنصر األلجنبي يعطي لعقود االستثمار صفة الدولية وهو من عقود التجارة الدولية وهذا ألسباب تتعلق باختالف جنسية أطراف العقد والختالف مكان ابرام العقد أو مكان تنفيذ العقد. "من جلس في بيته بسبب الوباء ف له أجر الشهيد بإذن وإن لم يمت"، لقول الرسول الكريم صلى هللا عليه وسلم: "ليس ِمن رجل يقع الطاعون، إال كان له مثل أجر الشهيد". ـأخرجه أحمدـ محاضرات في مقياس قانون االستثمار الدولي السنة الثالثة اقتصاد دولي تعلقت بمصالح التجارة الدولية تكون قابلة للتحكيم التجاري الدولي. المبحث الرابع: معايير دولية عقود االستثمار ولذا فان وضع المطلب أألول: المعيار القانوني يقوم هذا المعيار على توافر الصفة األلجنبية في الرابطة العقدية، وهناك من الفقهاء من اعتبر أن العقد دولي اذا كان أحد أطرافه أو كان محل العقد أو الواقعة المنشئة له لها صبغة أجنبية. وفقا للمعيار القانوني الحديث فإن دولية عقد االستثمار ال تقوم فقط على عناصره، لسلطة القضاء التقديرية التقرير في هذا الموضوع. الظواهر االقتصادية الداخلية والدولية، وهذا أألمر دفع فقهاء لطرح المعيار االقتصادي إلمكانيته في تحديد الرابطة العقدية لعقد االستثمار باعتبار المعيار االقتصادي أكثر استجابة لمتطلبات التجارة الدولية. المطلب الثاني: المعيار االقتصادي محتواه المادي واالقتصادي، مثل حركة رؤوس أألموال وأثره على اقتصاد الدولة، فالعقد يعتبر والجزر لرؤوس أألموال أي انتقال رؤوس أألموال عبر الحدود )تحرك القيم االقتصادية ذهابا وإيابا( دولتين أو أكثر حتى يعتبر العقد دوليا، رجل يقع الطاعون، فيمكث في بيته صابرا محتسبا يعلم أنه ال يصيبه إال ما كتب هللا له، إال كان له مثل أجر الشهيد". محاضرات في مقياس قانون االستثمار الدولي السنة الثالثة اقتصاد دولي بحيث يرتبط بالعمليات االقتصادية التي تأخذ صور مثل حركة رؤوس أألموال والخدمات والتصدير واالستيراد وغيرها عبر الحدود، يعتبر المعيار القانوني اذا ما قارناه بالمعيار االقتصادي أكثر اتساعا وضوحا في إضفاء المطلب الثالث: المعيار المختلط يجمع هذا المعيار بين المعيارين القانوني واالقتصادي، اذ ال يكتفي بتوفر العنصر األلجنبي ليقرر بل ويشترط أيضا أن يتعلق بمصالح التجارة الدولية. المبحث ال خامس:

Summarized by © lakhasly.com

آلثار المترتبة على عقد االستثمار التي تقع على عاتق أطرافها كمثيالتها من العقود، المطلب أألول: أطراف العقد وتعتبر من أشخاص القانون الدولي، ويمكن أن ـ2المستثمر أألجنبي: ان المعيار للتمييز بين الوطني وأألجنبي في العصر الحالي هو الجنسية، وهذه أألخيرة تعتبر رابطة قانونية سياسية تربط شخصا بدولة معينة، عادة ما تقتصر تشريعات الجنسية بتحديد من هو "من جلس في بيته بسبب الوباء ف له أجر الشهيد بإذن وإن لم يمت"، لقول الرسول الكريم صلى هللا عليه وسلم: "ليس ِمن إال كان له مثل أجر الشهيد". محاضرات في مقياس قانون االستثمار الدولي السنة الثالثة اقتصاد دولي ● الشخص الطبيعي: كل فرد يتمتع بجنسية دولة ما حسب أحكام قانون الجنسية السائد بها، المستثمر أألجنبي كشخص طبيعي هو الذي يحمل جنسية الطرف المتعاقد ويمارس نشاطا اقتصاديا وفي أغلب الحاالت تكون الشركات هي الشخص المعنوي في عقود االستثمار أألجنبي كالشركات متعددة الجنسيات، مشروع شركات خاصة أو شركات عامة. هناك مجموعة من الحقوق واالت ازمات التي تقع على كل طرف كأثر إلب ارم عقد االستثمار أألجنبي. ● حق الدولة في الرقابة واالشراف: وهذا للتأكد من أداء الطرف آآلخر اللتزاماته المتفق عليها وتحقيقا للمصلحة الوطنية. ● حق الدولة في نزع ملكية المال المستثمر)التأميم، المصادرة(: تملك الدولة ذات السيادة الحق في الجزاءات على المستثمر أألجنبي اذا أهمل أو قصر أو تأخر في تنفيذ التزاماته المنصوص عليها وتختلف هذه الجزاءات من مالية الى جزاءات ضاغطة )وضع المشروع تحت الحراسة بالنسبة لعقود االمتياز، المتعاقد بالنسبة لعقود التوريد، "من جلس في بيته بسبب الوباء ف له أجر الشهيد بإذن وإن لم يمت"، محاضرات في مقياس قانون االستثمار الدولي السنة الثالثة اقتصاد دولي بمنحها له. كما أنه يقع على ● الحق في إزالة كافة المعوقات: وهذا حتى يستطيع المستثمر أألجنبي تنفيذ التزاماته، وقد نصت أغلب قوانين االستثمار في الدول المختلفة على انشاء هيئة مختصة في شؤون االستثمار تهدف الى إزالة كافة العقبات التي تواجه المستثمر أألجنبي )كاستصدار التراخيص إلدارية، قرارات إقامة

Summarized by © lakhasly.com