أثر الأتمتة على الضمانات القانونية لحماية المستثمر الأجنبي في القانون المغربي والعماني

دراسة مقارنة

إعداد: صالح بن هلال بن صالح المشايخي

طالب بسلك الدكتوراه، جامعة محمد الخامس كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية السويسي

المغرب

مقدمة:

شهد الاقتصاد العالمي في أواخر القرن العشرين تزايد الاهتمام بموضوعة الاستثمارات الأجنبية لأنها تعد الظاهرة الأكثر قوه وفاعلية في العلاقات الاقتصادية الدولية سيما الاستثمارات الأجنبية المباشرة متمثلة بالشركات العظمى إذ أصبح لها دور فاعل في التحولات الاقتصادية الدولية سواء من الناحية المالية التمويلية أو التسويقية أو التكنولوجية وحتى الإعلامية[1].

وقد اهتمت دولة المغرب وسلطنة عمان بمجال الاستثمار بشتى أنواعه باعتباره أحد أهم مصادر تنمية الاقتصاد وخلق الثروة. ففي إطار سعيهما للنمو وتطبيق مبادئ الحوكمة الجيدة، وكسائر دول العالم وضعت استراتيجية محكمة لتشجيع الاستثمار في خطة التنمية الشاملة سواء في المجال الاقتصادي أو الاجتماعي أو الثقافي أو الرياضي عامة وقطاعات البنية التحتية وخدمات المنفعة العامة بشكل خاص.

فمسألة التنمية أصبحت ترتبط بشكل وثيق بأهمية الاستثمار، وبنيته، وفاعليته، وهذا الارتباط عرف تغييرات كبيرة أمام متطلبات التنمية المتزايدة خاصة بعد الثورة التكنولوجية والعلمية التي شهدها العالم، فمفهوم الاستثمار قد تطور، حيث انتقل من مجرد كونه إيداعا ماليا إلى مفهوم يعتبر الاستثمار تخصيص الموارد من أجل إنعاش النمو، وزيادة الإنتاج[2].

مشكلة البحث:

ما هي الضمانات القانونية لحماية المستثمر الأجنبي في كل من المغرب وعمان؟

خطة البحث:

المحور الأول: الضمانات القانونية لحماية المستثمر الأجنبي في القانون المغربي

المحور الثاني: الضمانات القانونية لحماية المستثمر الأجنبي في القانون العماني

---

[1] حربي (عريقات)، "**واقع مناخ الاستثمار في الوطن العربي**"، مؤتمر العلوم المالية والمصرفية، جامعة اليرموك، 1988، ص32

[2] قادي مريم، تحفيز الاستثمارات الأجنبية والمنافسة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كمية الحقوق، جامعة عبد الر حمان ميرة –بجاية–، 2016 ،ص1

المحور الأول: الضمانات القانونية لحماية المستثمر الأجنبي في القانون المغربي

تعنى الدولة المغربية بسياسة جذب الاستثمار الأجنبي وتعتم على معايير وضمانات وآليات تشريعية، حيث تهدف إلى توفير مناخ ملائم للاستثمار، مع ما يتطلبه ذلك من مواكبة للمتغيرات الإقليمية والدولية، ويأتي على رأس الاهتمام ما قام به المشرع الدستوري في دستور 2011، حيث نص على سمو الاتفاقيات الدولية ومنها الاتفاقيات في مجال الاستثمار الأجنبي، مؤكدا على" جعل الاتفاقيات الدولية، كما صادق عليها المغرب، وفي نطاق الدستور وقوانين المملكة وهويتها الوطنية الراسخة تسمو فور نشرها على التشريعات الوطنية، والعمل على ملاءمة هذه التشريعات مع ما تتطلبه تلك المصادقة"[3].

بالإضافة إلى ذلك وبناء على الفصل 71 من الدستور الذي ينص على بلور قوانين إطار في المجالات الاستراتيجية الكبرى للمملكة تم اعتماد ميثاق الاستثمار 03.22 والذي يهدف إلى تأطير المناخ الاستثمار المغربي. وإضافة إلى هذا البعد الدستوري، تم إرساء مجموعة من الضمانات التعاقدية للمستثمر الأجنبي، أو من خلال تطوير آليات تسوية المنازعات وتبسيط المساطر الإدارية، والتي تعمل على إدماج مبادئ الحوكمة الجيدة، والعدالة الاقتصادية، وضمان الأمن القانوني.

أولا : القانون الإطار 03.22 بمثابة ميثاق الاستثمار

من أجل تحقيق هذا الهدف تم إصدار القانون إطار 03.22 بمثابة ميثاق الاستثمار[4] الذي يوجه الاستثمارات نحو الأولويات الاستراتيجية مع توفير حوافز قوية للمستثمرين وتعزيز المقاولات.

وقد أصدر المغرب أول قانون للاستثمار سنة 1960، ثم تلاه بعد ذلك قانون 1973، وقانون 1983 المنظم للاستثمار في إطار سياسة التقويم الهيكلي، إلى أن تم اعتماد القانون الإطار رقم 18.95 بمثابة ميثاق الاستثمارات الصادر بتاريخ 1 نونبر 1995، ولكون هذا القانون لم يعد يواكب تطورات العصر تم إصدار قانون إطار رقم 03.22 بمثابة ميثاق للاستثمار[5].

فالحماية القانونية لأخلاقيات الاستثمار تعتبر من المداخل الأساسية لضمان مناخ اقتصادي سليم وعادل، يحفظ الحقوق ويكرس مبادئ الشفافية والنزاهة والمنافسة الشريفة، طما يعبر هذا الحرص في الوقت ذاته عن إرساء دولة القانون في المجال الاقتصادي، حيث تترجم إرادة المشرع في تحقيق التوازن بين مطلب جذب رؤوس الأموال الأجنبية، وبين هدف الحفاظ على المبادئ، والقيم الاقتصادية، والاجتماعية للدولة. فالمغرب، وفي إطار سعيه لتعزيز مكانته كوجهة استثمارية دولية، أولى عناية خاصة لبلورة إطار قانوني ذات خصائص دستورية يراعي من خلاله الجوانب الأخلاقية في الممارسات الاستثمارية، وذلك انطلاقاً من مقتضيات دستور المملكة التي تكرس مبادئ الشفافية والمنافسة النزيهة وحماية المصالح الاقتصادية الوطنية.

وبذلك يتماشى الدستور والقوانين المغربية مع أخلاقيات الاستثمار باعتبارها مجموعة من المبادئ والقيم الأخلاقية التي تحكم قرارات الاستثمار والممارسات المتبعة في الأسواق المالية، وتهدف إلى تحقيق العائد المالي للمستثمرين بطرق تتسم بالنزاهة والمسؤولية الاجتماعية واحترام البيئة[6].

---

[3] تصدير دستور 2011.

[4] ظهير شريف رقم 1.22.76 صادر في 14 من جمادى الأولى 1444 (9 ديسمبر 2022) بتنفيذ القانون – الإطار رقم 03.22 بمثابة ميثاق الاستثمار.

[5] منعم بن صالح، تحديث قوانين الاستثمار في المغرب: الفرص والتحديات، مجلة براق الدولية للدراسات القانونية والاقتصادية، ص: 168.
https://journals.imist.ma/index.php/Burak/issue/view/236/112

[6] عبد المعطي رضى أرشيد، حسين علي خربوش، الاستثمار بين النظرية والتطبيق، مطبعة دار الزهران للنشر، الأردن، طبعة 1999، ص: 5.

وتبرز أهمية دراسة الحماية القانونية لأخلاقيات الاستثمار كمدخل لفهم توجه المملكة في التعاطي مع الاستثمار الأجنبي، حيث لا تقتصر هذه الحماية على الجانب الشكلي من خلال وضع النصوص القانونية فحسب، بل تمتد لتشكل منظومة هيكلية راعية، ونظاماً قيمياً متنوعا يوجه سلوكيات المستثمرين، ويضمن التوافق بين مصالحهم والمصلحة العامة.

في هذا الإطار يمكن الحديث عن فلسفة الاستثمار المسترشدة بالقيم والمبادئ الأخلاقية أو المعتقدات الدينية، والتي تتضمن القرارات الاستثمارية غير الاقتصادية، وترتبط ممارسة الاستثمار الأخلاقي تقليديا بالاختيار السلبي[7]، حيث يتم في ظل هذه المحددات استبعاد قطاعات أو شركات أو أنشطة معينة من المحفظة الاستثمارية بسبب تعارضها مع قيم أخلاقية أو معتقدات دينية أو مبادئ إنسانية، حتى وإن كانت هذه الاستثمارات مربحة من الناحية المالية. وبعبارة أخرى، فإن تعد هذه القرارات ترجمة للاختيار السلبي باعتباره فعلا يقوم على رفض الاستثمار في صناعات أو شركات تعتبر غير أخلاقية، أو ضارة اجتماعياً أو بيئياً، بصرف النظر عن مردودها الاقتصادي.

وتتجلى أهم مظاهر الحماية الأخلاقية للاستثمار في التشريع المغربي عموما من خلال مجموعة من المبادئ الدستورية، والمقتضيات القانونية والسياسات العمومية، التي تهدف إلى ضمان مناخ استثماري شفاف وعادل، ومحفز على المسؤولية الاجتماعية والاقتصادية. فالمشرع المغربي، إدراكاً منه لدور الأخلاق في تعزيز جاذبية مناخ الأعمال، لم يكتف بتوفير الحوافز المالية والضمانات القانونية التقليدية، بل انفتح على مفهوم الحماية الأخلاقية التي ترتكز على قيم النزاهة، والمساواة، والتنافس الشريف، والشفافية، ومحاربة الفساد.

ومن أبرز تجليات هذه الحماية، ما تضمنه دستور 2011 من مبادئ ترتبط عضوياً بأخلاقيات الاستثمار، وعلى رأسها مبدأ ربط المسؤولية بالمحاسبة، ومبدأ تكافؤ الفرص، وضمان الولوج العادل إلى الصفقات العمومية، ومكافحة الرشوة، وتعزيز آليات الشفافية في تدبير الشأن العام، كما نص الدستور أيضاً على تأسيس مؤسسات دستورية تعنى بالحكامة الجيدة، مثل الهيئة الوطنية للنزاهة والوقاية من الرشوة ومحاربتها[8]، ومجلس المنافسة، باعتبارها أدوات مؤسساتية لضمان احترام قواعد السوق وتكريس الثقة بين الدولة والمستثمر.

واستنادا على الدستور المغربي لسنة 2011، وتطبيقا لأحكام الفقرة الثانية من الفصل 71 من الدستور، يحدد القانون – الإطار03.22 بمثابة ميثاق الاستثمار الأهداف الأساسية لعمل الدولة في مجال تنمية الاستثمار وتشجيعه، والتي من بينها في مجال حماية الاستثمار الأجنبي والتشجيع عليه، من خلال تعزيز جاذبية المملكة من أجل جعلها قطبا قاريا ودوليا للاستثمارات الأجنبية المباشرة، بالإضافة إلى تحسين مناخ الأعمال وتسهيل عملية الاستثمار، ناهيك عن الرفع من مساهمة الاستثمار الخاص، الوطني والدولي، في مجموع الاستثمارات المنجزة[9].

كما يكرس القانون الإطار 03.22 المتعلق بميثاق الاستثمار مقاربة التحفيز على الاستثمار النافع والمسؤول، مع الالتزام بالعمل على توفير شروط الحكامة الاقتصادية، وتبسيط المساطر، بما يحد من الممارسات غير القانونية ويضمن التنافس الشريف بين المستثمرين، دون تمييز أو تفضيل للمستثمر الوطني على الأجنبي أو العكس. وفي السياق نفسه، يفرض القانون التنظيمي للمالية اعتماد مبادئ الشفافية والبرمجة متعددة السنوات، مما يُمكّن المستثمر من التوقع العقلاني للقرارات الاقتصادية والمالية الكبرى.

---

[7] كاري موسينسكي، نايك روبنز، الاستثمار المستدام فن الأداء طويل المدى، ترجمة أحمد صلاح، مجموعة النيل العربية، القاهرة، مصر، طبعة 2010 ، ص: 364.

[8] تنص المادة 167 من دستور المملكة على أنه تتولى الهيئة الوطنية للنزاهة والوقاية من الرشوة ومحاربتها، مهام المبادرة والتنسيق والإشراف وضمان تتبع تنفيذ سياسات محاربة الفساد، وتلقي ونشر المعلومات في هذا المجال والمساهمة في تخليق الحياة العامة، وترسيخ مبادئ الحكامة الجيدة وثقافة المرفق العام وقيم المواطنة المسؤولة".

[9] المادة الأولى من القانون الإطار السالف الذكر.

وربطا بحماية حقوق المستثمر الأجنبي بالمملكة المغربية، ينص القانون الإطار 03.22 بمثابة ميثاق للاستثمار، على أن سياسة الدولة تقوم في مجال تنمية الاستثمار وتشجيعه على مجموعة من المبادئ من أهمها حرية المبادرة والمقاولة، والمنافسة الحرة والشفافية، والمساواة في معاملة المستثمرين كيفما كانت جنسيتهم، وتحقيق الأمن القانوني، والعمل على إرساء الحكامة الجيدة[10].

من خلال النظر في هذه المبادئ يتبين أنها تعكس أبعادا أخلاقية في حماية الاستثمار الأجنبي بالمغرب، إذ أن مبدأ حرية المبادرة والمقاولة يضمن بيئة محفزة على الاستثمار الاجنبي دون تمييز بين المستثمر الأجنبي أو الوطني، أو قيود غير مبررة قد تقع على عاتق المستثمر الأجنبي، كما أن تعزيز مبدأ المنافسة الحرة والشفافية يتيح مناخا نزيها للأعمال يمنع الممارسات الاحتكارية، ويرسخ العدالة الاقتصادية، بالإضافة إلى أن مبدأ المساواة في التعامل يشكل نقطة قوة للمستثمر الأجنبي تحمية من التمييز والحيف الذي قد يلحقه، الأمر الذي يشجع على الثقة والاستقرار. في المقابل، يعد الأمن القانوني حماية وطمأنة للمستثمر الأجنبي ضد التعسف في استعمال القانون، أو فرصة لاستغلال التقلب التشريعي لفائدة اللوبيات الوطنية، بينما تمثل الحكامة ركيزة لضبط الأداء المؤسساتي والرقابة على القرارات، وهو ما يعزز الالتزام الأخلاقي للدولة تجاه المستثمرين ويكرّس جاذبية المغرب كوجهة آمنة ونزيهة للاستثمار.

ثانيا: الضمانات الممنوحة للمستثمرين الأجانب في ظل القانون الإطار 03.22

ينص القانون الإطار 03.22 على مجموعة من الحريات من خلال اعتبارها مبادئ أساسية يجب أن تكون من موجهات سياسة الاستثمار المغربي.

فمن حيث مبدأ حرية المبادرة والمقاولة فهو يشكل حجر الزاوية في المنظومة القانونية المغربية الجديدة التي تستهدف جذب الاستثمارات الأجنبية، حيث تم تكريس هذا المبدأ دستورياً في الفصل 31 من الدستور المغربي لسنة 2011، والذي ينص صراحة على أن "حرية المبادرة والمقاولة مضمونة للجميع". وقد عمل المشرع المغربي على تجسيد هذا المبدأ عبر سلسلة من الإصلاحات التشريعية والمؤسساتية العميقة التي تهدف إلى خلق بيئة أعمال تنافسية وجذابة للمستثمرين الأجانب.

وجدير بالذكر أن هذا المبدأ يسمح بتكريس حرية الأفراد في ممارسة أي نشاط تجاري وصناعي وفق قوانين معمول بها، فلا يجوز تدخل الدولة في النشاطات الاقتصادية والتجارية للأفراد، لكن الاعتراف بهذا المبدأ لا يستلزم منع الدولة مباشرة من بعض الأنشطة الاقتصادية، كما أن حرية المبادرة خاصة لا تمنع وجود القطاع العام، بل تمنع القطاع الخاص، فيمكن للدولة التدخل مادامت تتدخل لتحقيق المصلحة العامة، دون تقييد حرية الخواص لممارسة التجارة والصناعة[11].

أما المنافسة الحرة والشفافية، فهما عنصران محوريان في ضمان عدالة السوق وجاذبية مناخ الاستثمار. وقد عمل المغرب على تطوير ترسانة قانونية ومؤسساتية تعزز هذين المبدأين، من خلال إصدار قانون حرية الأسعار والمنافسة رقم 104.12، الذي يحدد القواعد العامة لضمان شفافية العلاقات الاقتصادية ويمنع الممارسات المنافية للمنافسة كالاتفاقات السرية أو استغلال الوضع المهيمن أو التركيزات غير المصرح بها. كما تم تعزيز دور مجلس المنافسة كمؤسسة دستورية مستقلة بمقتضى دستور 2011، يُخول لها صلاحيات مهمة في تتبع احترام قواعد المنافسة، وإبداء الرأي في السياسات العمومية ذات الأثر الاقتصادي، وهو ما يعطي المستثمر الأجنبي ضمانة مؤسساتية ضد التمييز أو الهيمنة الاحتكارية. وتُعتبر الشفافية من أهم عوامل الجذب، لأنها تُقلل من كلفة المعاملات، وتحد من الفساد، وتُرسخ مبدأ تكافؤ الفرص بين الفاعلين الاقتصاديين.

---

[10] المادة الثانية من القانون الإطار 03.22.

[11] بوعلاق بوبكر الصديق، مبدأ حرية الاستثمار والقيود الواردة عليه، مذكرة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة الماستر الأكاديمي في الحقوق، تخصص قانون أعمال، جامعة قاصدي مرباح، الجزائر، السنة الجامعية 2022/2021، ص: 7.

وفيما يخص مبدأ المساواة في المعاملة بين المستثمرين مهما كانت جنسيتهم، فإن القانون المغربي لا يميز من حيث المبدأ بين المستثمر الوطني ونظيره الأجنبي، بل يُخضع الجميع لنفس القواعد القانونية والضريبية، وهو ما يتجلى في ميثاق الاستثمار والقوانين الضريبية المنظمة للشركات.

كما أن المغرب مرتبط بعدد كبير من اتفاقيات حماية وتشجيع الاستثمار الثنائية، التي تتضمن بنودًا صريحة حول مبدأ "المعاملة الوطنية[12]" و"معاملة الدولة الأولى بالرعاية[13]"، مما يُعزز من منسوب الثقة لدى المستثمرين الأجانب، ويُوفر لهم حماية قانونية ضد أي شكل من أشكال التمييز أو النزع غير المشروع للملكية. وتكتمل هذه الحماية من خلال انخراط المغرب في آليات التحكيم الدولي، مثل اتفاقية مركز تسوية منازعات الاستثمار التابعة للبنك الدولي(ICSID) ، ما يمنح المستثمر الأجنبي حق اللجوء إلى التحكيم الدولي في حالة حدوث نزاع مع الدولة.

وفي هذا الإطار، يأتي القانون الإطار رقم 03.22 المتعلق بميثاق الاستثمار ليعزز هذه الضمانات، حيث ينص في ديباجته على التزام الدولة بـ «ضمان المعاملة العادلة والمتساوية للمستثمرين". وقد تجسد هذا التوجه من خلال إحداث نظام للمنافسة الحرة يقوم على ثلاث ركائز أساسية: الشفافية في المعاملات، المساواة في المعاملة، ومنع الممارسات الاحتكارية. وتشير التقارير الصادرة عن البنك الدولي إلى أن المغرب حقق تقدماً ملحوظاً في مؤشر سهولة ممارسة أنشطة الأعمال، حيث انتقل إلى المرتبة 53 عالمياً في تقرير 2020، وذلك بفضل تحسين إطار العمل القانوني للمنافسة.

غير أن هذه الضمانات لا تعني غياب الرقابة، حيث تخضع جميع العمليات الاستثمارية لضوابط صارمة في مجال الشفافية المالية ومكافحة غسل الأموال، وفقاً للتشريعات الوطنية والالتزامات الدولية للمملكة. ويبقى الهدف النهائي لهذه المنظومة هو تحقيق التوازن بين متطلبات جذب الاستثمار الأجنبي وحماية المصلحة الاقتصادية الوطنية، في إطار من التنافسية الشريفة والشفافية الكاملة.

المحور الثاني: الضمانات القانونية لحماية المستثمر الأجنبي في القانون العماني

أولا: ضمان حضر نزع الملكية

يعرف نزع الملكية بأنه إجراء تتخذه السلطة العامة وذلك بغرض نقل ملكية الأموال العقارية من مالكها لصالح هذه السلطة لهدف يتعلق بالصالح العام" ويعرفه جانب من الفقه بأنه "إجراء إداري يقصد به حرمان الشخص من ملكه العقاري لتخصيصه للمنفعة العامة مقابل تعويض عادل يدفع له.[14]"

أو هو امتياز مقرر لجهة الإدارة – بمقتضى أحكام الدستور والقانون – يجيز لها إصدار قرار بنزع ملكية عقار جبرا عن مالكه ونقل ملكيته إلى الدولة وفقا لإجراءات قانونية معينة بقصد تحقيق منفعة عامة مقابل تعويض عادل"، وقد عرفه البعض بأنه "نقل الملكية الخاصة لصالح أحد أجهزة الدولة بهدف تحقيق مصلحة عامة وذلك مقابل تعويض عادل أو مناسب عن الأموال المستولى عليها".

ومن ذلك يتضح بأن قرار نزع الملكية هو إجراء يصدر عن السلطة العامة في حدود اختصاصها الإقليمي وهو من الإجراءات السيادية التي تباشرها السلطة العامة، وهو يمتد إلى كافة الأموال الكائنة داخل حدودها، بغض النظر عن مالك هذه الأموال، سواء كان وطنيا أو

---

[12] المعاملة الوطنية هي قاعدة قانونية اتفاقية تلتزم بموجبها الدولة المضيفة منح المستثمر الأجنبي معاملة لا تقل تفضيلا عن المعاملة الممنوحة للمستثمرين الوطنيين وبالتالي يتمتع المستثمر الأجنبي بشروط المنافسة نفسها التي يتمتع بها المستثمر الوطني في سوق البلد المضيق: دليل الاتفاقيات الثنائية للاستثمار اللجنة الاقتصادية والاجتماعية لغربي اسيا (الاسكوا) الأمم المتحدة 2022، ص: 79.

[13] يقوم هذا المبدأ على قاعدة أن البلد المضيف يمنح مستثمري الدولة الأجنبية المعاملة ذاتها التي يمنحها في حالات مشابهة لمستثمري كل الدول الأجنبية الأخرى في إقليمه، وتطبق هذه القاعدة على أي أنشطة مرتبطة باستثمارات مثل: الاستغلال، الإدارة، الاستخدام، والبيع والتصفية. ويمكن تطبيق هذه القاعدة بصفة مشروطة أو غري مشروطة من جانب واحد أو بالتبادل: دليل الاتفاقيات الثانائية، مرجع سابق، ص: 86.

[14] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في حق الملكية ، الجزء الثامن، ص493 .

أجنبيا، وهذا الإجراء في حقيقته هو عبارة عن قرار إداري يصدر عن السلطة المخولة، وهو يرد على العقارات دون المنقولات، وذلك لأن ملكية المنقولات تختلف عن ملكية العقارات، فتملك المنقول لا يتطلب تسجيله لدى الجهات المختصة، وإنما يستند على القاعدة القانونية لحيازة في المنقول سند الملكية، فالمنقولات لا يمكن نزع ملكيتها وإنما تكون محلا للاستيلاء، من خلال هذا التعريف يتضح بأن قرار نزع الملكية قرار إداري يصدر عن الدولة وفقا لما لها من حق السيادة على إقليمها، إلا أن نزع الملكية لا يجوز للدولة اللجوء إليه دون مبررات والا عد إجراء تعسفيا يمكن الطعن فيه بالبطلان.

فما هي المبررات التي أجازها القانون والتي تعطي الدولة الحق بنزع ملكية المشروع الاستثماري ؟

المنفعة العامة :

تستند الدول على المنفعة العامة، كأساس لنزع الملكية، سواء كان للمواطن، أو الأجنبي، فاغلب التشريعات أخذت بهذا المبدأ، وعلى أساسه، فانه لا يجوز للدولة أن تتخذ غايات أخرى، لنزع الملكية غير استهداف المنفعة العامة، وهو من المبادئ الأساسية التي نص عليها النظام الأساسي للدولة، الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (6/2021)، الذي أولى حماية لحق الملكية من التعرض لها إلا في الأحوال المبينة في القانون، وهذا ما أكد عليه قانون استثمار رأس المال الأجنبي الصادر بالمرسوم السلطاني رقم 50/2019.[15]

إن معظم التشريعات المقارنة أخذت بهذا المبدأ ومنعت التعدي على حق الملكية إلا للمنفعة العامة[16] مثل قانون تنظيم استثمار رأس المال غير القطري رقم قانون رقم (1) لسنة 2019 ، وكذلك قانون الاستثمار المصري رقم (72/2017) حيث نص على ..... ولا يجوز نزع ملكية أموال المشروعات الاستثمارية الا للمنفعة العامة " ، فغالبية التشريعات انتهجت نهج إقرار المنفعة .. العامة كمبرر وضمانه عند نزع ملكية المشروع الاستثماري.

إلا أن المشرع العماني منح المستثمر الأجنبي معامله غير تميزية، حيث أحال المشرع عند اتخاذ المنفعة العامة كمبرر لنزع الملكية الى قانون نزع الملكية للمنفعة العامة، وبعد ذلك ميزه وضمانه للمستثمر الأجنبي سواء من حيث مساواته بالمواطن أو من حيث التأكيد على إقرار المنفعة العامة كمبرر لنزع الملكية، مما يشكل ذلك دعامة أساسية للمستثمر الأجنبي عند اتخاذ الدولة إجراءات نزع الملكية الاعتبارات أخرى غير المنفعة العامة، فقد جاء في المادة الأولى من قانون نزع الملكية رقم(2023/71) في الفقرة الثالثة تعريف نزع الملكية للمنفعة العامة حيث نصت " نزع الملكية العقارية – كليا أو جزئيا – او نزع الحقوق العينية العقارية سواء كانت مملوكة لفرد أو الأشخاص اعتبارية عامة أو خاصة تحقيقا للمنفعة العامة بغرض انشاء او توسعة مرافق أو خدمات عامة[17].

فبذلك ابتعد المشرع عن كل جوانب التمييز ضد الأجانب وساوى بين الأشخاص الطبيعية والأشخاص الاعتبارية عند نزع الملكية، كما حدد مجالات تحقق المنفعة العامة من خلال انشاء او توسعة مرافق او خدمات عامة مما يوفر ضمانه للمستثمر الأجنبي والمواطن على حد السواء عند تقرير وتحديد صفة المنفعة العامة، إضافة الى ما أقره المشرع العماني في ذات القانون في الفصل الثاني، تحت عنوان إجراءات تقرير صفة المنفعة العامة في المواد (205) ، وأبرز ما جاء فيه من ضمانات عند تقرير المنفعة العامة ما يلي: –

– الرقابة الإدارية للمشروع: فعلى الجهة المعنية أن تتقدم ببيان واف عن المشروع، والغرض منه، مع الخرائط المساحية للعقار المطلوب نزع ملكيتها، وحدودها، وارقامها (المادة (5) أليات وإجراءات تقرير صفة المنفعة العامة؛ حيث يكون تقرير صفة المنفعة العامة بمرسوم سلطاني مرفقا به مذكرة ببيان تفاصيل المشروع – رسم تخطيط المشروع – ويجب على الوزارة اتخاذ إجراءات استصدار المرسوم بتقرير صفة المنفعة العامة بعد توفر التكلفة التقديرية للمشروع وموافقة مجلس الوزراء (المادة (6).

---

[15] الضمانات القانونية للاستثمارات الأجنبية: دراسة قانونية تحليلية لقانون للاستثمار الأجنبي العماني رقم 50/2019.

[16] مأمون الكزبرى، التحفيظ العقارى والحقوق العينية الأصلية والتبعية، طبعة 1982، ص34

[17] محمد عبد اللطيف، نزع الملكية للمنفعة العامة، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، طبعة 1992، ص09

تقدير التعويض المستحق بقيمة العقار في تاريخ نشر المرسوم السلطاني بتقرير صفة المنفعة العامة (المادة (8).

الغاء المرسوم بتقرير صفة المنفعة العامة للمشروع إذا لم تتخذ الجهة المعنية إجراءات نزع الملكية خلال 3 أعوام من تاريخ نشر المرسوم (المادة 9).

عند تثمين العقار من الجهة المعنية يحق لذوي الشأن التظلم من البيانات الواردة في كشوف الحصر والتثمين (المادة (14)

تقاضي فائدة سنوية من قيمة العقار المتأثر تضاف الى التعويض المستحق وذلك من تاريخ ابلاغ ذوي الشأن كتابة بقرار التثمين وحتى تاريخ تسلم التعويض المستحق او الغاء المشروع (المادة (20).

نخلص من ذلك ان المشرع العماني أولى حماية بحق الملكية، ومنع التعدي عليها خارج اطار أسباب أخرى غير تحقق المنفعة العامة وأضاف ضمانة أخرى بإستاد المساس بها الى قانون نزع الملكية الذي تضمن إجراءات وأدوات حماية أخرى، لما هو متضمن في قانون الاستثمار الأجنبي رقم (50/2019)، الا ان ذلك لن يحقق الغرض والفائدة من الحماية المطلوبة، ما لم يتم ادراجه في قانون الاستثمار الأجنبي، فيعد قانون الاستثمار الأجنبي، واجهة المستثمر، ومرأة يستدل منها على الضمانات الممنوحة، فينبغي إقرار حالات المنفعة، وإجراءاتها، ضمن قانون الاستثمار الأجنبي، وليس احالتها الى قانون داخلي، فتعدد القوانين، امرا ينعكس سلبها على المستثمر الأجنبي في عدم وضوح الرؤية عن حال الاستثمار في هذه الدولة والضبابية حيال الضمانات التي يتضمنها القانون.

التعويض:

يعد التعويض من أهم الضمانات التي تقرها التشريعات المقارنة والاتفاقيات الدولية لجبر الضرر الواقع على المستثمر الأجنبي، عند حرمانه من أمواله المستثمرة في الدولة المضيفة، فقد جاءت العديد من التشريعات تؤكد ذلك، فقد نص المشرع العماني على ذلك في المادة (24) من قانون الاستثمار الأجنبي " لا يجوز نزع ملكية المشروع الاستثماري الا للمنفعة العامة طبقا القانون نزع الملكية للمنفعة العامة ومقابل تعويض عادل يقدر وقت نزع الملكية .... وكذلك الحال بالنسبة للمشرع القطري في المادة (13) من قانون تنظيم راس المال غير القطري السابق ذكرها، كما تقضي الاتفاقية الموحدة لرؤوس الأموال العربية في الدول العربية بدفع التعويض خلال مدة لا تزيد عن سنة من تاريخ اكتساب القرار صفته القطعية، اما على الصعيد الدولي، فقد التزمت السلطنة في العديد من الاتفاقيات الثنائية التي أبرمتها مع عدد من الدول بالتعويض كضمانة عند نزع ملكية المشروع الاستثماري[18].

ان غالبية التشريعات المنظمة للاستثمار الأجنبي اقرت التعويض كضمانة عند ممارسة الدولة حقها في نزع الملكية استنادا للمنفعة العامة ، الا انها تباينت فيما بينها بتحديد مقدار التعويض، ووقت التعويض واساس التعويض، ونظرا لوجود خلاف في الفقه والقضاء نحو تحديد التعويض، وشروطه فقد جاءت التشريعات المقارنة متفاوتة في ذلك، فقد جاء البعض منها بذكر التعويض عادل دون ضوابط تفصيلية في تحديد شروطه وماهيته مثل التشريع العماني الذي اقتصر ان يكون التعويض عادل ويقدر وقت نزع الملكية، في حين أن بعض التشريعات عبرت بأسلوب أكثر تفصيلا مثل التشريع الكويتي والتشريع اليمني فأي من هذه التشريعات يقدم أكثر ضمانه للمستثمر الأجنبي؟

الواقع إن عدم وجود ضوابط محددة للتعويض قد يدفع بالدولة إلى اتخاذ معايير وضوابط أخرى للتعويض، إذا لم يرد ذلك ضمن قوانينها المنظمة للاستثمار الأجنبي باعتباره واجهة المستثمر الأجنبي، وحتى لا يترك مجالا للشك والتأويل ولتعسف الدولة، فينبغي أن يتم تحديد تلك الضوابط من خلال القانون المنظم للاستثمار الأجنبي، وذلك لان في التحديد تقيد للدولة وللمستثمر الأجنبي في آن واحد، فالدولة لا يمكن أن تخرج عما ألزمت نفسها به ولا يمكن للمستثمر أن يطالب إلا وفق ما تم تحديده في القانون وبالمعايير التي وردت به كما أن القانون مطروح

[18] عبد الحكيم فودة، نزع الملكية للمنفعة العامة، دار الفكر العربي، طبعة 1992، ص21.

للمستثمر الأجنبي والغير للاطلاع عليه ، فيجب أن تنصف نصوصه بالشمولية والوضوح ، فليس بمقدور المستثمر الأجنبي التقصي والبحث حول المقصود بالتعويض العادل أو المناسب[19].

وبالتالي فان النصوص التي جاءت أكثر تفصيلا وتحديدا توفر ضمانه أكثر للمستثمر الأجنبي، فمن الضوابط التي وردت في التشريع الكويتي، أن يتم التعويض وفق القيمة الاقتصادية للمشروع المنزوع ملكيته، وحدد لذلك ضابط زمني أن يتم تحديد القيمة وقت نزع الملكية، وأن يكون التعويض حالا يدفع فور نزع الملكية، في حين ان المشرع العماني وان حدد ضابط زمني في تقدير التعويض بوقت نزع الملكية، إلا أنه أغفل عن سداد وقت التعويض، واكتفى بذكر تعويض عادل.

خاتمة:

لا شك أن متطلبات التنمية الاقتصادية ترتبط بتوفير الأمن والاستقرار وبقضاء مستقل يحمي حقوق المستثمرين بمناسبة معاملاتهم الاقتصادية، سواء فيما بينهم أو في تعاملهم مع الدولة مما يحقق الطمأنينة بينهم ويشجعهم على القيام بمزيد من الأنشطة الاستثمارية؛ إذ من المعلوم أن الرأسمال الأجنبي هو مال حذر إذا ما أحس بالخوف على مصالحه يهرب إلى ملاذ آمن؛ لذا كان للتركيز على أهمية القضاء في تحقيق التنمية، ما يبرره فهو الملاذ الأخير للمظلومين؛ فإذا لم يكن منصفا وعادلا في جميع المجالات، فإنه يزيد العبء على المستثمرين بسبب غياب الشفافية والمنافسة والمساواة والتي تشكل الشروط الجوهرية لجذب الاستثمار مما ينعكس في النهاية علي العمل فتكثر البطالة ويسود الفقر شرائح المجتمع ويؤثر ذلك في النهاية على موارد الدولة وتقل المشاريع وبدلا من تحقيق التنمية يغرق المجتمع في ظلام التخلف.

[19] / مقداد كروغلي، نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، المجلة القضائية العدد02 سنة 1996، ص 33