الضمانات القانونية للاستثمارات الأجنبية في المملكة العربية السعودية

نايف بن سلطان الشريف

رغدة بنت محمد العقل

قسم القانون الخاص ، كلية الحقوق ، جامعة الملك عبدالعزيز ، جدة ، المملكة العربية السعودية

المستخلص: تبحث الورقة مدى كفاية الضمانات القانونية للاستثمارات الأجنبية في المملكة العربية السعودية. استعرضت الورقة عدد من الأنظمة المحلية والاتفاقيات الثنائية والاجتهاد القضائي السعودي وقد خرجت الورقة بعدد من النتائج من أهمها: (١) يتمتع المستثمر الأجنبي في المملكة العربية السعودية بضمانات قانونية لحماية ملكيته الخاصة. (٢) أن نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة يخضع لضوابط محددة من أهمها أن يكون الباعث وراء نزع الملكية الخاصة تنفيذ مشروع معتمد في ميزانية الدولة. ومع ذلك فقد أثبت الاجتهاد القضائي السعودي إمكانية تعويض المستثمر الأجنبي حتى ولو لم يكن المشروع معتمد في ميزانية الدولة. (٣) أن نظام الاستثمار الأجنبي جاء خالياً من أية نصوص تتعلق بعدم التمييز وأية حوافز استثمارية في المناطق الأقل نمواً. (٤) أن أهم الإشكاليات التي تواجه ضمانات المستثمرين الأجانب في المملكة العربية السعودية تتركز حول موقف القضاء السعودي تجاه التعويض الناشئ عن تفويت الفرصة كما أن الاتفاقيات الثنائية التي عقدها حكومة المملكة مع حكومات الدول الأخرى غير واضحة فيما يتعلق بطريقة احتساب التعويض ومعايير المعاملة التي سيحظى بها المستثمر الأجنبي عند تعويضه مما يجعله في موضع غير مؤكد من حجم التعويض الذي سيحصل عليه.

أولاً: المقدمة

تتسم بيئة الاستثمار الأجنبي الراهنة باحتدام التنافس على جذب رؤوس الأموال الأجنبية بين مختلف الدول المتقدمة والنامية على حد سواء، وذلك إدراكاً منها لآثار الاستثمارات الإيجابية على التنمية الاقتصادية والاجتماعية، ونقل التكنولوجيا، والمساهمة في رفع مستويات الدخل وتعزيز العديد من القطاعات فيها.^١ أن استقطاب تلك الاستثمارات

وجذبها في الواقع يحتاج إلى توفير بيئة استثمارية صحية مُشجعه من خلال توفير ضمانات كفيلة بتوفير الأمان القانوني للمستثمر وتحقيق التوازن بين أطراف الاستثمار.^٢

ولذلك قامت الدول بسن تشريعات تمنح حوافز مُغرية للمستثمرين الأجانب، و تزيل القيود القانونية التي من شأنها عرقلة استثماراتهم، إلا أن وجود تلك الضمانات وتنوعها يختلف من دولة

لأخرى وذلك بحسب احتياجات وظروف الدولة. فإذا كانت الدولة المضيفة من الدول المتقدمة، بحيث تمتلك رأس المال والتكنولوجيا، فإنها قد تتشدد في معاملة المستثمر الأجنبي عوضاً عن منح الضمانات والحوافز فنجدها تفرض عليه الأعباء المالية بالتساوي مع المواطنين دون أي إعفاء، أما إذا كانت من الدول النامية فإنها تتوسع في توفير الضمانات بالمقدار الذي تسمح به أوضاعها المالية، بل وتجتهد لإزالة العوائق والعقبات التي قد تواجه المستثمر وتعرض طريقه.^٣

سعت الهيئة العامة للاستثمار في المملكة العربية السعودية إلى محاولة تحسين المناخ الاستثماري ليكون جاذباً للاستثمارات الأجنبية،^٤ وذلك ضمن إطار سياساتها الاقتصادية الأخذة بالعمل على تنويع مصادر الدخل وتقليل الاعتماد على النفط والغاز الطبيعي كمصدر أساسي للناتج المحلي والإيرادات العامة فيها، فعملت على تشجيع القطاع الخاص وزيادة دوره في عملية التنمية، من خلال سن العديد من الأنظمة وعقد الاتفاقيات الدولية والعمل على كل ما من شأنه توفير أكبر قدر ممكن من الضمانات لتحظى بأكبر حصة من الاستثمارات الأجنبية.^٥

تأتي أهمية الدراسة بسبب رغبة المجلس الاقتصادي الأعلى في المملكة العربية السعودية في تحسين مؤشر درجة الحرية الاقتصادية وتعزيز حرية الاستثمار والتمويل والعمل على مكافحة الفساد.^٦ فضلاً عن قلة الدراسات القانونية المتعلقة بالضمانات القانونية للاستثمارات الأجنبية في

المملكة العربية السعودية وكذلك رغبة الهيئة العامة للاستثمار في معرفة السلبات التي تحد من تدفق الاستثمارات الأجنبية وإيجاد الضمانات الكفيلة بحماية مصالح المستثمرين الأجانب.^٧ أن المشاريع الاستثمارية لم تحقق للأسف الهدف من نظام الاستثمار الأجنبي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١) وتاريخ ١٤٢١/١/٥ هـ، بل وشكل بعضها منافسة غير عادلة للمنشآت السعودية الصغيرة والمتوسطة ما أوجد تبايناً في آراء المستثمرين المحليين والأجانب حول مدى فعالية الحوافز والعوائق الاستثمارية في بيئة الاستثمار السعودية.^٨ وهذا يستلزم بدوره مناقشة الحوافز والضمانات لمعرفة مكان الخل ومحاولة معالجتها بالشكل المناسب.

ولما كانت الضمانات القانونية تمثل المحور الرئيس الذي تدور حوله جميع التشريعات والاتفاقيات الثنائية المتعلقة بالاستثمار الأجنبي، ولما لها من ارتباط وثيق بحماية مصالح المستثمر الأجنبي، فإن الدراسة تنصب على السؤال التالي: ما هي الضمانات القانونية لحماية الاستثمارات الأجنبية في المملكة العربية السعودية وما هي أهم أوجه القصور المتعلقة بهذه الضمانات ؟

يتفرع عن هذا السؤال عدة أسئلة من أهمها ما مدى كفاية الضمانات القانونية التي اشتمل عليها نظام الاستثمار الأجنبي ولائحته التنفيذية والأنظمة ذات العلاقة في إضفاء الحماية القانونية اللازمة لمصالح المستثمر الأجنبي ؟ هل تضمن نظام الاستثمار الأجنبي أو الأنظمة ذات العلاقة شروط

المبحث الأول

الضمانات التشريعية للاستثمارات الأجنبية

حرصت الدول على سن التشريعات وإدراج القوانين الكفيلة بحماية الاستثمارات الأجنبية إدراكاً منها لما يلعبه التشريع من دور في قرار المستثمر الأجنبي بالإقدام على الاستثمار في الدولة المضيفة أو العزوف عنه، بناءً على ما تحتويه تلك الأنظمة من ضمانات توفر الحماية اللازمة له ولإستثماره. مما يدفعنا للتساؤل عن أهم الضمانات التي تقرها أنظمة المملكة العربية السعودية لحماية الاستثمارات الأجنبية داخل إقليمها.

ولإجابة على هذا التساؤل قسمنا المبحث إلى المطالبين التاليين:

الأول: حماية حق ملكية المستثمر الأجنبي.

الثاني: المزايا الضريبية والتسهيلات المالية.

المطلب الأول

حماية حق ملكية المستثمر الأجنبي

الأصل في حق الملكية أنه حق دائم لا يمس ولا يعتدي عليه، إلا أنه واستثناء من هذا الأصل يحق للدولة المضيفة للاستثمار أن تنزع من المستثمر حقه في ملكية استثماره، ولأن هذا يُعدّ خروجاً عن الأصل فإنه يستوجب إحاطته بعدة شروط وضمانات ووسائل لحماية الملكية الخاصة للمستثمر، وهو ما سعى المنظم السعودي إلى توفيره من خلال نظام الاستثمار الأجنبي في عام ١٤٢١هـ. ومن هنا نتساءل هل تعتبر الضمانات التشريعية التي جاء بها نظام الاستثمار الأجنبي في

وضوابط محددة لنزع ملكية المستثمر الأجنبي؟ وما هو الضابط الذي يحكم مبدأ المصلحة العامة عند رغبة جهة الإدارة في نزع الملكية الخاصة؟ وما هي حدود التعويض الذي يمكن أن يدفع أو يحكم به للمستثمر الأجنبي عند نزع أو مصادرة مشروعه؟ وهل يحكم القضاء السعودي بفوات الكسب؟ وما هو أثر التزامات المملكة في منظمة التجارة العالمية على القيود الجمركية والأعباء الضريبية المنصوص عليها في الأنظمة المحلية؟ وهل يتمتع المستثمر الأجنبي بضمانات ضد المخاطر السياسية والازدواج الضريبي؟

تهتم هذه الورقة بوصف وتحليل النصوص المتعلقة بالضمانات بهدف معرفة مدى كفايتها لإضفاء الحماية اللازمة لمصالح المستثمر الأجنبي وكذلك معرفة الآثار المترتبة عليها ضمن نطاق نظام الاستثمار الأجنبي لعام ١٤٢١هـ ولأحتته التنفيذية والأنظمة ذات العلاقة. وسوف يتم التركيز بشكل خاص على نظام ضريبة الدخل ونظام حماية وتشجيع الصناعات الوطنية ونظام نزع ملكية العقار للمنفعة العامة، واتفاقيات الاستثمار الثنائية التي تكون المملكة طرفاً فيها. ولهذا الغرض قمنا بتقسيم الورقة إلى المبحثين التاليين:

المبحث الأول: الضمانات التشريعية للاستثمارات الأجنبية.

المبحث الثاني: الضمانات الاتفاقية للاستثمارات الأجنبية.

المملكة لتنظيم نزع الملكية كافية لحماية الملكية الخاصة للمستثمر الأجنبي؟

للإجابة على هذا التساؤل قمنا بتقسيم المطلب إلى الفرعين التاليين:

الفرع الأول: صور مساس الإدارة بحق الملكية الخاصة.

الفرع الثاني: ضمانات نزع الملكية الخاصة.

الفرع الأول

صور مساس الإدارة بحق الملكية

تصنف النظم القانونية حق الملكية ضمن الحريات الفردية العامة فهي من الحريات الأساسية التي تسعى التشريعات وبدون استثناء إلى حمايتها من كل اعتداء. كما أقر الإسلام هذا الحق قبل التشريعات الوضعية بقرون فهو يحمي حق الملكية الفردية ويعترف للإنسان بحرية التصرف فيما اكتسبه بعمله وحصله بجهد، فيلبي بذلك غريزة حب التملك لديه، ويستجيب لفطرته البشرية في الرغبة في التصرف في ملكه بنفسه واستثماره بإرادته والانتفاع به على الوجه الذي يرضاه^٩ مصداقاً لقوله تعالى: {وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقاً مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ} ^{١٠}. تؤكد أحكام الشريعة الإسلامية حرمة الملكية الخاصة ووجوب احترام الالتزامات التعاقدية^{١١} وتماشياً مع هذه الأحكام، أقر النظام الأساسي للحكم في المملكة العربية السعودية هذا الحق للأفراد واعتبره من بين الحقوق المضمونة وأي انتهاك أو خرق لهذا الحق يعد تعدياً على الحرية والأمن، وذلك في المادة (١٨)

والتي تنص على أنه " تكفل الدولة حرية الملكية الخاصة وحرمتها، ولا ينزع من أحد ملكه إلا للمصلحة العامة على أن يعوّض المالك تعويضاً عادلاً". إذاً الأصل أنه لا يجوز الاعتداء على الملكية الخاصة سواء من قبل الدولة أو من قبل الأفراد أنفسهم بأي شكل من الأشكال، إلا أنه يخرج عن هذه القاعدة استثناء. وهذا الاستثناء يكون للصالح العام بحيث يحق للدولة الاستيلاء على ملكية الفرد لصالح الجماعة وتحقيقاً لمصالحها العليا. وهذه العملية تعتبر الوجه المخالف لحق الملكية. وفقاً للمادة (١١) من نظام الاستثمار الأجنبي فإن صور مساس الدولة بملكية المستثمر الأجنبي تتمثل في:

(أولاً) المصادرة ، (ثانياً) نزع الملكية الخاصة.

وسوف نتناول كل منهما بشيء من التفصيل لنوضح ما وفره النظام من ضمانات لحماية حق المستثمر الأجنبي في مواجهة هذه الأعمال من قبل الدولة.

أولاً: المصادرة

المصادرة هي إجراء وقائي بوليسي تقتضيه اعتبارات الأمن والسلامة والصحة العامة والنظام العام في الدولة، تقوم الدولة بمقتضاه بالاستيلاء على الملكية الخاصة، أو هي بمثابة إجراء جنائي مترتب على النظم العقابية التي تنص على المصادرة كجزء من العقاب الموقع على الجريمة^{١٢}. من هذا التعريف أن المصادرة تنقسم إلى نوعين؛ مصادرة إدارية وتتم عن طريق السلطة التنفيذية كإجراء وقائي تقتضيه اعتبارات محددة تتعلق بالأمن

لدواعي المصلحة العامة بموجب قرار إداري صادر عن الجهة المختصة.^{١٤} على الرغم من التشابه بين كل من التأمين والمصادرة إذ أن كلاهما ينطويان على استيلاء الدولة على الممتلكات الخاصة إلا أنهما يختلفان من عدة أوجه قد يكون أهمها أن التأمين يختص بنقل ملكية وسائل الإنتاج الحيوية لملكية الدولة بينما يقتصر نزع الملكية على العقارات.

أن نزع الملكية لا يشكل إطاراً مناسباً لتوفير الأمان للمستثمر الأجنبي في علاقته بالدولة المضيفة لاستثماره، ذلك أن حقه في الملكية هو دائماً عرضة للمساس به وللانتزاع من قبل الدولة إذا ما رأت أن تملك المستثمر للمشروع الاستثماري على إقليمها فيه تهديد لمصالحها بما لا يتناسب مع المنفعة المرجوة من استمرار الاستثمار.^{١٥} يتعين على الدولة المضيفة للاستثمار السعي إلى التقليل من هذا الخوف لدى المستثمر من خلال النص على ضمانات تكفل له حماية ملكية مشروعه الاستثماري من أعمال الدولة، بما لا يتعارض مع مصالحها، وتكاد تتفق معظم القوانين والتشريعات على هذه الضمانات ولعل أهمها ما نصت عليه المادة (٢٥) من قانون تشجيع الاستثمار في الأردن رقم (١٦) لسنة ١٩٩٥ وتعديلاته لعام ٢٠٠٠ والتي نصت على أنه "لا يجوز نزع ملكية أي مشروع أو إخضاعه لأي إجراءات تؤدي إلى ذلك إلا باستملاك لمقتضيات المصلحة العامة شريطة دفع التعويض العادل للمستثمر ، ويدفع التعويض للمستثمر غير الأردني في هذه الحالة بعملة قابلة

والسلامة والصحة العام، ومصادرة جنائية وتتم عن طريق القضاء كعقوبة تكميلية، أي مكملية لعقوبة أصلية. وبالطبع يجب في الحالتين أن تستند المصادرة إلى نص قانوني يخول للسلطة القضائية أو التنفيذية حق المصادرة طبقاً للحدود المرسومة قانوناً. تحظر المادة (١٩) من النظام الأساسي للحكم المصادرة العامة للأموال الخاصة وتشتت أن تكون عقوبة المصادرة بموجب حكم قضائي. هذا النص جاء متوافقاً مع حكم المادة (١١) من نظام الاستثمار الأجنبي، التي تنص على أنه " لا يجوز مصادرة الاستثمارات التابعة للمستثمر الأجنبي كلاً أو جزءاً إلا بحكم قضائي. . . " ، هذا النص قصر المصادرة على السلطة القضائية فقط مما يعني أن المصادرة لا تجوز إلا بحكم قضائي، ولا خلاف أن هذا النص بهذه الصيغة يصب تماماً في مصلحة المستثمر الأجنبي، إذ لا تشكل المصادرة أي خطورة عليه، فالمعروف أن المصادرة القضائية ذات طابع جزائي، أي أنها لا تتم إلا نتيجة لأعمال غير مشروعة ارتكبتها من اتخذت هذه الإجراءات ضده.^{١٦}

ثانياً: نزع الملكية الخاصة

يطلق مصطلح التأمين على نوع من أعمال السيادة تنتقل بموجبه وسائل الإنتاج وبعض الأنشطة المعينة من الأفراد والهيئات الخاصة إلى الدولة من أجل استغلالها لخدمة المصلحة الجماعية، بينما يقصد بنزع الملكية الإجراء الذي تتخذه الدولة أو إحدى هيئاتها العامة لنزع ملكية أموال عقارية مملوكة لأشخاص خاصة تحقيقاً

التصدي لمثل هذا الإجراء بتقييده بعدة شروط على نحو يكفل للمستثمر الأجنبي الأمان الذي ينشده ويحقق له سبيلا عمليا ومأمونا لحماية أمواله المستثمرة^{١٦}. في هذا الشأن - وكما سبق وأن بينا - فإن المادة (١١) من نظام الاستثمار الأجنبي وفرت عدة ضمانات تتمثل في الآتي :

(١) توافر المصلحة العامة

تعتبر المصلحة العامة المحفز وراء نزع الملكية الخاصة، وهذا الارتباط الكبير بين نزع الملكية والمصلحة العامة هو الذي حدا بالمنظم السعودي النص في المادة (١١) على أن نزع ملكية الاستثمارات الأجنبية لا يجوز الحكم به إلا إذا وجدت المصلحة العامة^{١٧}. لم يحدد المنظم السعودي المقصود بمفهوم "المصلحة العامة" تاركا للإدارة سلطة تقديرية واسعة في هذا المجال. ولا يخفى ما لعدم تحديد نطاق تطبيق المصلحة العامة في هذا الشأن، من آثار سلبية فقد يختلط ما يظن أنه من المصلحة العامة بالمصلحة الخاصة وتضيع الحقوق نتيجة لذلك، كما أنه يشكل مصدراً للعديد من الانحرافات من جانب السلطة، نظرا للطبيعة المرنة لهذا المبدأ.

لقد كان الأجدر أن يتضمن نظام الاستثمار الأجنبي الضوابط التي من خلالها يمكن معرفة نطاق السلطة التقديرية للإدارة عند اتخاذ قرارها بنزع الملكية. أن غياب مثل هذه الضوابط سوف يترك آثار سلبية على مصلحة المستثمر الأجنبي مما يتيح للإدارة أن تنتزع الملكيات الخاصة تحت ذريعة

للتحويل". كما نصت المادة (١٧/أ) من قانون الاستثمار الأجنبي السوداني لعام ١٩٩٩م على أنه "يتمتع المستثمر بالضمانات التالية : عدم تأميم أو مصادرة مشروعه أو نزع ملكية عقارات مشروعه ، كلها أو بعضها أو استثماراته ، للمنفعة العامة إلا بقانون ، ومقابل تعويض عادل." لم يغفل المنظم السعودي عن أهمية هذه الضمانات بالنسبة للمستثمر فنص عليها في المادة (١١) من نظام الاستثمار الأجنبي والذي يقضي بأنه : " . . . كما لا يجوز نزع ملكيتها كلاً أو جزءاً إلا للمصلحة العامة مقابل تعويض عادل وفقاً للأنظمة". نستنتج من نص المادة أن المنظم السعودي حصر الضمانات الكفيلة بحماية حق المستثمر الأجنبي في المعياريين التاليين :

١- أن يكون نزع الملكية لغرض تحقيق المصلحة العامة.

٢- الالتزام بأداء التعويض العادل.

يستعرض الفرع الثاني ضوابط هذه الضمانات بغرض الوقوف على مدى فاعليتها في حماية مصالح المستثمر الأجنبي ضد نزع الملكية.

الفرع الثاني

ضمانات نزع الملكية

على الرغم من حرص الأنظمة على توفير الحماية لحق الملكية من الاعتداء عليها إلا أنه يستحيل من الناحية العملية إجبار الدولة على التنازل عن حق أصيل من حقوقها النابعة من سيادتها الإقليمية ألا وهو حقها في نزع الملكية تحقيقاً للمصلحة العامة. لذلك اتجهت الأنظمة إلى

الحالات الأخرى التي جرى نزع ملكيتها قبل صدور الأمر السامي وذلك تطبيقاً لمبدأ الأثر المباشر لسريان القانون وعدم رجعيته لحكم وقائع سابقة على صدوره ومقتضى ذلك أن القانون الجديد لا ينبغي أن يمس ما تم قبل العمل به من تكوين أو انقضاء المراكز القانونية ، أو ما توافر من عناصر هذا التكوين أو الانقضاء أو ما ترتب من آثار على تلك المراكز.^{٢١} لكن ما هو الحكم لو قامت جهة الإدارة بنزع ملكية خاصة دون أن يكون للمشروع الحكومي اعتماد أو مخصص مالي في ميزانية الدولة، هل يستحق من نزعت ملكيته التعويض في هذه الحالة؟ هذا ما سوف نحاول الإجابة عليه في الفقرة التالية والمتعلقة بالتعويض في حالات عدم اعتماد المشاريع في ميزانية الدولة.

(٣) التعويض في حالات عدم اعتماد المشاريع في ميزانية الدولة

أثبت الاجتهاد القضائي لديوان المظالم أن جهة الإدارة ملزمة بدفع التعويض حتى ولو لم يكن المشروع معتمد في ميزانية الدولة. في الحكمين رقم (٩٨ ، ٩٩/ت/٣-١٤١١هـ) قضى بأن مطالبة المدعي بإلزام جهة الإدارة بتعويضه عن أرضه المنزوعة ملكيتها تعد طعناً في قرار الإدارة السلبي بالامتناع عن صرف التعويض رغم ثبوت حق المدعي فيه بموجب صك شرعي صحيح مميز.^{٢٢} وبالتالي فإنه لا يحق لجهة الإدارة الامتناع عن صرف التعويض استناداً إلى فتوى مفتي الديار السعودية رقم (١٧٦٩) وتاريخ ١٠/٧/١٣٨٣هـ بعدم التعويض عن الأملاك غير المحياة حتى ولو

مفهوم المصلحة العامة.^{٢٣} وهذا يزرع الخوف لدى المستثمر الأجنبي من تعرضه لتعسف الإدارة في هذا الشأن وهو بالطبع مالا ترغب به الدول الطامحة لجذب رؤوس الأموال إليها. المادة التاسعة من اللائحة التنفيذية لنظام الاستثمار الأجنبي لم تشر للأسف إلى نظام نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة ووضع اليد المؤقت للعقار باعتباره أحد الأنظمة التي كان يجب أن يشتمل عليها دليل المعلومات التي يزود بها المستثمر الأجنبي عند حصوله على ترخيص لمشروعه الاستثماري.^{٢٤} وفقاً لذلك، أن نزع ملكية المستثمر الأجنبي للمنفعة العامة محكوم بمجموعة من الضوابط والإجراءات. يتكون النظام من ثلاثة أبواب موزعة على (٢٧) مادة. لكن السؤال الذي يجب علينا الإجابة عليه هو ؛ ما هي ضوابط المصلحة العامة ؟

(٢) ضوابط المصلحة العامة

من خلال استعراض نصوص نظام نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة نجد أن نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة يتطلب أن يكون نزع ملكية المشروع الاستثماري مرتبط بدفع تعويض عادل وأن يكون مرد نزع الملكية الخاصة بتنفيذ مشروع معتمد في ميزانية الدولة.^{٢٥} لذلك فإن مناط المنفعة العامة مرتبط بتنفيذ مشروع معتمد في ميزانية الدولة وهذا بدوره مرتبط باستحقاق التعويض. أشرت الأمر السامي رقم (١٧١٥١) وتاريخ ١٢/٧/١٤٠٠هـ توافر الاعتماد المالي قبل الشروع في اتخاذ إجراءات نزع الملكية. هذا الأمر يسري على الحالات التي جاءت بعد العمل به ولا يسري على

كان بيد مالکها صك شرعي أو إلى قرار مجلس الوزراء رقم (٥١) وتاريخ ١٨/٣/١٤٠٠هـ الصادر بذات المعنى ، كما لا يغير من استحقاق المدعي للتعويض القول بعدم وجود اعتماد مالي مرصود له ذلك أن الاستناد إلى الفتوى والقرار المشار إليهما كان يمكن أن يوجه عند المنازعة في صك الملكية قبل صدوره. أما بعد أن صدر الصك ورفض اعتراض جهة الإدارة وأصبح الحكم نهائياً بعد تمييزه وأثبت أحياء الأرض في صلبه قبل مرور الطريق فإنها لا تقوى على دفع طلب التعويض ، كما أنه وقد ثبت قيام جهة الإدارة بتنفيذ الطريق بالفعل فوق أرض المدعي التي ثبت أحيائها قبل مرور الطريق فيتعين عليها أن تقوم بتوفير الاعتماد اللازم لدفع التعويض فلا يصح أن تقف الإدارة أو أحد فروع الحكومة موقف المغتصب وهي المكلفة أصلاً بحماية حقوق الأفراد وممتلكاتهم".

رغم هذا فإن التعويض يخضع إجرائياً لبعض الشروط التي يجب استيفائها من قبل المستثمر الأجنبي. وتتمثل هذه الشروط في التالي:

١- إتباع الإجراءات اللازمة عند نزع الملكية والمتمثلة في أخذ الموافقات الرسمية من قبل الوزير المختص أو رئيس المصلحة الحكومية أو مجلس إدارة الجهاز ذي الشخصية المعنوية أو من ينيبونهم.^{٢٣} أن أي قرار إداري يصدر من شخص غير مخول نظاماً بإصداره يكون قراراً إدارياً باطلاً نظراً لمخالفته الإجراءات النظامية. وفي هذا الصدد قضي في الحكم رقم (٧٢٨/ت/١-١٤١١هـ) أن "الملكية الخاصة

مصانة شرعاً ولا يجوز لجهات الإدارة الاستيلاء عليها للمنفعة العامة إلا طبقاً للإجراءات المقررة بنظام نزع الملكية ومقابل تعويض عادل وبالتالي فإن قيام جهة الإدارة بالاستيلاء على ملك الغير دون إتباع الإجراءات المقررة نظاماً يعد غصباً باطلاً وعملاً مادياً لا يستحق الحماية مما يتطلب إلغاء تصرف جهة الإدارة مع ما يترتب على ذلك من آثار ومنها رد الأرض لأصحابها وتعويض المالك عما قد يكون أصابه من أضرار بسبب حرمانه من ملكه."

٢- وجوب أن يرفق القرار الإداري القاضي بنزع الملكية بنسخة من مخطط المشروع المقترح نزع الملكية الخاصة لأجل تنفيذه.^{٢٤}

٣- تبليغ البلديات وكتابات العدل والجهات المختصة بالقرار الإداري القاضي بنزع الملكية.

٤- دعوة الجهات المختصة الموضحة في المادتين (٦) و (٧) من النظام لتسمية مندوبيها خلال مدة لا تزيد عن (١٥) يوماً.^{٢٥}

٥- نشر القرار الإداري في الجريدة الرسمية وفي صحيفتين من الصحف اليومية التي توزع في المنطقة. كما تلتصق صورة من الإعلان في مقر الجهة صاحبة المشروع وفي مقر المشروع ، والمحكمة ، وفي الإمارة أو المحافظة أو المركز وفي البلدية التي يقع العقار في نطاق اختصاصها.^{٢٦}

أن حماية حقوق المستثمر الأجنبي تستوجب أيضاً أن يعهد بتقدير التعويض إلى جهة محايدة غير

محسوبة على جهة الإدارة التي تقوم بالمصادرة ولذلك فإن الحديث في النقطة التالية سوف يستعرض موقف نظام نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة حيال الجهة المناط بها تقدير التعويض والضمانات الممنوحة للمستثمر الأجنبي في هذا الصدد.

(٤) الجهة المناط بها تقدير التعويض

من الضمانات التي منحها النظام عند نزع الملكية أن تقدير التعويض ليس منوط بالجهة الإدارية التي قامت بنزع الملكية وإنما أوجبت المادة السابعة تشكيل لجنة محايدة لتقدير تعويض العقارات المقرر نزع ملكيتها أو المتضررة من المشروع. تتكون هذه اللجنة من خمسة ممثلين للجهات الحكومية ذات العلاقة (الجهة صاحبة العلاقة ووزارة العدل ووزارة الشؤون البلدية والقروية ووزارة الداخلية ووزارة المالية) وشخصان من ذوي الخبرة في العقار يتم ترشيحهما من قبل الغرفة التجارية والصناعية بالمنطقة في الحكم رقم (١١٦/ت/٣-١٤١٠هـ) قضي بإلغاء قرار جهة الإدارة بتشكيل لجنة تقدير التعويض المستحق للمدعي لقاء نزع أرض بالمخالفة لنظام نزع الملكية مما يؤدي إلى عدم الاعتداد بالقرارات الصادرة عن تلك اللجنة وأن المدعي له الحق في تقدير عقاره أرضاً وبناءً وفقاً لنظام نزع الملكية وبالتالي فإنه يجوز الطعن في قرار وزارة المالية بتشكيل لجنة أخرى لتقدير قيمة الأرض المنزوعة لما رأته من مغالاة اللجنة الأولى في تقدير التعويض.^{٢٧} وعليه فقد حكم ببطالان القرار الإداري الصادر من جهة

الإدارة بإعادة تقدير التعويض طالما لم يثبت من المستندات أن التقدير الأول شابه مبالغة أو أن المدعي ارتكب غشاً أو تدليساً.^{٢٨} يجب على لجنة التقدير أن تنتهي من تقدير التعويض خلال (٩٠) يوماً من تاريخ قرار الموافقة بالبدء في إجراءات نزع الملكية. في الحكم رقم (٨٧/ت/٣-١٤١٠هـ) قضي بأنه وفقاً لنظام نزع الملكية يتم تقدير التعويض طبقاً للسعر السائد وقت صدور قرار نزع الملكية ولا يعتد بأية تعديلات أو إضافات أو إحياء أو غرس تتم بعد هذا التاريخ وأن الثابت من الأوراق أن قرار نزع ملكية المدعي صدر بتاريخ ١٤٠٢/٢/٤هـ وأن أول محضر أعد بعد صدور قرار النزع جاء في تاريخ ١٤٠٣/٣/٢٠هـ والذي أثبت وجود سبع نخلات منها أربعة مثمرة بأرض المدعي وقدرت قيمتها بثلاثة عشر ألف ريال وبالتالي فإن المدعي يستحق هذا التعويض وأن لا وجه لما تنعي به جهة الإدارة من أن المدعي قام بغرس النخيل بعد اتخاذ إجراءات الحصر والتقدير عام ١٣٩٨هـ فهذا الحصر والتقدير جاء قبل صدور قرار نزع الملكية ونشره وأن ما يسبق هذا القرار لا يخرج عن كونه دراسة قد يؤخذ بها أولاً يؤخذ بها.^{٢٩}

رغم هذا فإنه يعاب على تشكيل اللجنة أنها لم تتضمن أي إشارة للشخص المتضرر من قرار نزع الملكية وكان الواجب ضمه للجنة لأنه صاحب المصلحة الرئيسي والمتضرر من قرار نزع ملكية عقاره.

من هذا نخلص إلى أن مناط المنفعة العامة مرتبط بالمشروعات المعتمدة في ميزانية الدولة وشريطه

أخذ الموافقات من الجهات المخولة بإصدار القرارات الإدارية مع ضرورة توفر الشروط والضوابط المنصوص عليها في المادة الخامسة من النظام.

(٤-١) الالتزام بدفع التعويض

إذا كان للدولة المضيفة للاستثمار الحق في الاستيلاء على المشاريع الأجنبية التي تزاوّل نشاطاً تجارياً داخل حدودها، فإن هذه الدولة تلتزم من جهة أخرى بمقتضى قواعد القانون الداخلي والقانون الدولي بجبر الضرر الذي يلحق بالمستثمر نتيجة تجريده من حقوقه بطريق مباشر أو غير مباشر ويتجسد ذلك في التزام الدولة المضيفة بتعويض المستثمر عن ما تم نزعها من ملكه جبراً.^{٣٠} وهو بالفعل ما أقرته الشريعة الإسلامية، إدراكاً منها لما للأموال من مكانة لدى أصحابها، حثت على حفظها وعدم إضاعتها وشرعت تدعيماً لذلك الضمان على متلفها صوناً لها وحماية من الضرر الذي يلحق صاحبها نتيجة الاعتداء عليها، وفي هذا وردت آيات كثيرة منها قوله تعالى: **فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ**.^{٣١} وقوله تعالى: **"وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا"**^{٣٢} هذه الآيات وإن كانت تدل على معان كثيرة، إلا أن المفسرين ذكروا من بين ما تدل عليه مشروعية التعويض، فقد جاء في كتب التفسير: أن من معاني الآيات السابقة دلالتها على أن من استهلك أو أفسد شيئاً من الحيوان أو العروض، ضمن مثله أو قيمته، على اختلاف بين الفقهاء ليس هذا موضعه.^{٣٣} كما دل على مشروعية هذا المبدأ قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم في ناقة البراء ابن عازب فيما رواه

حرام بن محيصة: **"أن ناقة البراء بن عازب دخلت حائطاً فأفسدت فيه، ففضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن على أهل الحوائط حفظها بالنهار، وأن ما أفسدت المواشي بالليل ضامن على أهلها"**. أي مضمون عليهم، ومعنى الضمان هنا هو إلزام أصحابها بتعويض ما أفسدته مواشيهم من الزرع والشجر ليلاً.^{٣٤} اتفق علماء الأصول والفقهاء على وجوب الالتزام بأداء التعويض عند حدوث الضرر نتيجة المباشرة، إلا ما استثنى بدليل شرعي.^{٣٥} جاء النظام الأساسي للحكم في المملكة العربية السعودية مقراً للتعويض في حالات نزع الملكية الخاصة للمصلحة العامة.^{٣٦} وتأكيداً لذلك جاء نظام الاستثمار الأجنبي لينص على حق المستثمر الأجنبي في التعويض عند نزع ملكية استثماره جبراً للمصلحة العامة.^{٣٧} ولكي يستحق المستثمر الأجنبي تعويض جراء نزع ملكيته فإن هناك شرطين يجب توافرها:

أولاً ، إثبات الملكية للمشروع أو العقار محل الاستثمار. في الحكم رقم (٧٢٩/ت/١-١٤١١هـ) قضى بأنه يجب على من يطالب بالتعويض عن نزع ملكية للمنفعة العامة أن تكون ملكيته ثابتة شرعاً ونظاماً حتى يمكن حمل جهة الإدارة على اتخاذ الإجراءات المقررة نظاماً لتعويضه. وبالتالي فإنه لا يمكن تعويض المدعي عن نزع ملكيته طالما أن المدعي لا يملك صكاً شرعياً يثبت ملكية الأرض وأن إدعاء التملك بوضع اليد أو الأحياء على أراضي حكومية لا يعتبر دليلاً مثبتاً للملكية.^{٣٨}

مصطلح "التعويض" دون التفصيل في أحكامه.^{٤٠} وهذا التوجه يعزى في تصورنا إلى غياب تقنين مدني ينظم هذه المسألة، مما يتطلب والحالة هذه الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية والاجتهاد القضائي في المملكة العربية السعودية. من حيث الأصل أن الأساس الذي يحكم التعويض المالي في المملكة العربية السعودية قائم على جبر الضرر من خلال "إحلال مال محل مال فاقد مكافئ ، لرد الحال إلى ما كانت عليه ، إزالة للضرر وجبراً للنقص".^{٤١}

(٤-٢-١) التعويض عن فوات الفرصة

أن الضرر الناشئ عن تقويت الفرصة في نظر بعض فقهاء الشريعة الإسلامية لا يستوجب الضمان لأن احتمال فقد المال نتيجة الفرصة من الأمور الاحتمالية التي لا يمكن الجزم بوقوعها ولذلك فإنه لا يمكن التعويض عنها وهذا خلاف القوانين الوضعية التي توجب من فوت على أحد الفرصة دفع التعويض.^{٤٢} يعتبر التعويض عن فوات الكسب أو المنفعة من المسائل التي يوليها المستثمر الأجنبي أهمية خاصة. لا يحكم قضاء ديوان المظالم بالتعويض إلا إذا ثبت توافر أركان المسؤولية من خطأ وضرر وعلاقة سببيه بينهما ويجب أن يكون الضرر حقيقي جرّاء نزع ملكية استثماره وبممتنع التعويض عن فوات الكسب لأنه ضرر احتمالي يشتمل على الجهالة التي لا تقرها الشريعة الإسلامية وخشية الوقوع في الربا.^{٤٣} في حكم هيئة التدقيق رقم (٢١٨/ت/١ لعام ١٤٢٧هـ) قضي بأن "منع الجهة الإدارية للمدعي من بيع

ثانياً ، استيلاء جهة الإدارة على المشروع الاستثماري. في الحكم رقم (٦١/ت/٣-١٤١٢هـ) قضي بأن قيام جهة الإدارة بوضع يدها على عقار المدعي واستخدامه للمنفعة العامة دون أن تصدر قراراً بنزع الملكية ودون أن تكلف اللجنة المختصة بتقدير التعويض للمدعي بعد اعتماد المبالغ اللازمة لذلك. لذا فإن قيام لجنة من جهة الإدارة بتقدير تعويض للأرض تبنته جهة الإدارة لا يتفق وأحكام النظام مما يتعين نقض قرار الدائرة وإعادة الدعوى إلى الدائرة المختصة للنظر في إلغاء قرار اللجنة وإلزام جهة الإدارة باتخاذ الإجراءات اللازمة لتقدير التعويض المستحق للمدعي عن عقاره بما يتفق وأحكام نظام نزع الملكية وقت الاستيلاء على العقار.

أن مسألة التعويض عن نزع ملكية الاستثمار الأجنبي تثير العديد من التساؤلات من أهمها معرفة نطاق التعويض الذي تلتزم المملكة بأدائه للمستثمر التي تمت نزع ملكية استثماره.

تستعرض الورقة نطاق التعويض في ظل الاجتهاد القضائي لديوان المظالم والفقهاء الإسلامي الحديث وقوانين الاستثمار للدول العربية والاتفاقيات الثنائية.

(٤-٢) نطاق التعويض في ضوء الاجتهاد القضائي لديوان المظالم

أن السؤال المتعلق عن ما إذا كانت الإجراءات التي اتخذتها الدولة تعادل نزع ملكية الاستثمار يعد من الأسئلة البالغة الصعوبة إذ أن المبادئ التي أقرتها هيئات التحكيم الدولية في هذا المجال لا تزال في طور النمو.^{٣٩} أشار نظام الاستثمار الأجنبي إلى

كتابه بعد أن تكبد المصاريف المالية لإنجازه وكذلك الوقت والجهد وتنقلاته في متابعة دعواه يعتبر من قبيل التسويف وإلحاق الضرر وقد جاءت نصوص الفقهاء رحمهم الله على ذلك مؤيدة حيث قال ابن تيمية في الاختيارات: ومن ماطل صاحب الحق حتى أحوجه للشكاوى فما غرمه بسبب ذلك على الظالم المبطل إذا كان غرمه على الوجه المعتاد.^{٤٤} وأما ما يطالب به المدعي عن تفويت المبيعات بمبلغ وقدره (٤٥٠,٠٠٠) ريال فالثابت أن الدائرة قد قامت بتعويض المدعي عن كامل النسخ المتبقية وأما ما يطالب به المدعي في هذه المطالبة فإنها أرباح احتمالية تأبى الشريعة التعويض عنها لما فيها من الجهالة.^{٤٥} وأما عن التعويض عن الأضرار المعنوية بمبلغ وقدره (٤٠,٠٠٠) ريال ، فإن التعويض لا بد أن يكون عن أضرار حقيقية وواقعية وظاهرة ومنضبطة. " كما ظهر ذلك جلياً في الحكم الصادر لهيئة التدقيق بديوان المظالم، والذي نقضت به حكماً للدائرة التجارية،

تقول هيئة التدقيق فيه: {وحيث أن هيئة التدقيق بعد اضطلاعها على حكم الدائرة والاعتراض عليه من المدعى عليها ودراستها لمستندات القضية فإنها لا تتفق مع الدائرة في قضائها للمدعية بالتعويض عما فاتتها من المكاسب بالكيفية الواردة في الحكم محل التدقيق ذلك أن الدائرة كانت قد أكدت قبل ذلك في حكمها عجز المدعية عن إثبات ما تدعيه من خسارة بسبب عدم تنفيذ العقد سواء بالنسبة لأعيان المواد التي تدعي توريدها أو المبالغ التي تدعي دفعها للغير وعلى هذا فمادام أنه لم يثبت أن

المدعية قد نالها أضرار مادية ولا أنها قد خسرت وتضررت بسبب الإعداد لتنفيذ العملية محل الخصومة أو احتسبت جزء من أموالها أو ممتلكاتها لهذا الغرض فكيف يصح - والحال كذلك القول بتعويضها عما فاتتها من الربح وهو من الأمور الاحتمالية الغير مؤكدة الحصول، فالربح المشروع من حيث الأصل - وإن كان مما تعثر به الجهالة لا من حيث مقداره فحسب بل وفي تحققه وحصوله كما هو معلوم لا يحصل إلا بالعمل والجهد وفي ظل المخاطرة وما يقدره الله من توفيق نتيجة لهذه العوامل وغيرها من الأمور الأخرى مما لا يستقيم معه الحكم بتعويض المدعية عما فاتتها من الربح المتوقع في هذه العملية دون تحقق أسبابه ودون أن تتعرض لخسارة مادية محققة ومعلومة جراء ما بذلته من عمل أو جهد في هذا المجال، ولمخالفة الحكم محل التدقيق لهذا النظر فإن الهيئة تجد أنه لا مندوحة من رفضه وإعادة القضية إلى الدائرة لإعادة نظرها في ضوء ما تقدم في هذا الحكم.^{٤٦}

في حكم آخر قضي أنه بالنسبة إلى ما يدعيه المدعي من أرباح فائته في سوق الأسهم والاستثمار ويطلب بالتالي التعويض عنها جراء بقاء الاجورات لدى المدعى عليها فإن ما يطالب به المدعى هو الربا المحرم الذي لا يجوز الحكم به.^{٤٧}

أن السؤال الواجب إثارته هنا، هل يعتبر تعويض المستثمر عن فوات الربح الذي كان من الممكن أي يحصل عليه لو لم يتم نزع ملكيته من قبل التعويض عن فوات المنفعة الذي تحرمه الشريعة الإسلامية ؟

رحمة الله: "... ولو حبس المغصوب بوقت حاجة ماله إليه كمدة شبابه، ثم رده في مشييه فتقويت تلك المنفعة ظلم يفتقر إلى جزاء.^{٤٩}

(٤-٢-٢) التعويض عن حجز المعدات

لكن هل يمكن تعويض المستثمر الأجنبي عن حجز معداته عند قيام الجهة الإدارية بمنعه من استخدامها لمدة معينة ؟

هذا السؤال يجيب عليه حكم الدائرة الابتدائي رقم (٤٠/د/١٦ لعام ١٤٢٧ هـ) المؤيد بحكم هيئة التدقيق رقم (٤٠٠/ت/٥ لعام ١٤٢٧ هـ) القاضي بإلزام المدعى عليها وزارة النقل أن تدفع للمدعية شركة (....) للمقاولات مبلغ مقداره (١٧٨٠٠٠) ريال كتعويض للشركة المدعية عن حجز معداتها للفترة من ١٦/٨/١٤٢١ هـ حتى ١٦/٨/١٤٢٢ هـ. وقد ورد في حيثيات حكم الهيئة أن الدائرة قد قامت بتقدير التعويض بناءً على ما وردها من إفادات من بعض المؤسسات التي تزاول نشاط تأجير المعدات - محل الدعوى - وذلك بغرض منح المدعية تعويض قياساً على أجرة المثل. وقد قدرت الأجرة اليومية (٨ ساعات عمل دون سائق) للشاحنة (٤٠٠) ريال وللبلدوزر (٦٠٠) ريال ، أخذاً في عين الاعتبار أن المعدتين طيلة فترة احتجازهما لن تحتاجا صيانة أو محروقات ثم مراعاة أيام الجمع وأجازات العيد التي لن تعمل فيهما المعدتان ، وأن المقدّر أن المعدتين لن يكون استئجارهما مستمراً دون انقطاع سواء بتعطلهما أو عدم تقدم أحد لاستئجارهما. لذا فقد تقرر تعويض الشركة المدعية عن نصف مدة حجز

إن صعوبة تقدير الضرر المتأتي من فوات المنفعة ربما كان سبباً لجعل البعض يظن أن التعويض في هذه الصورة هو تعويض عن ضرر محتمل تحرّمه الشريعة الإسلامية، والحقيقة أن الضرر واقع حقيقة لا احتمالاً، لأنّ التعويض في هذه الحالة هو عن تقويت المنفعة لا عن المنفعة الفائتة، بمعنى أن المستثمر يتم تعويضه عن الضرر الذي حصل له من جراء فوات المنفعة التي كان يرجو تحقيقها لو لم يتم نزع ملكه، وهو أمر محقق وواقع حالاً لا مستقبلاً، ولا شك أن لمجرد المنفعة مقابل مادي، وفواتها ضرر واقع على من فاتته، والضرر الذي هو أحد أركان المسؤولية حصل بمجرد فوات هذه المنفعة فإذا كان هناك خطأ تربطه بهذا الضرر علاقة سببية، فإننا نكون بذلك أمام قضية تعويض مكتملة الأركان، ولا مناص من الحكم فيها بالتعويض.^{٤٨} وهذا مرده إلى القواعد الفقهية التي تقضي بأنه "لا ضرر ولا ضرار" وبأنّ "الضرر يزال"، فهذه القواعد عامّة يدخل ضمنها رفع الضرر الحاصل بسبب تقويت المنفعة التي انعقد سبب وجودها ولا يتحقق ذلك إلا بأداء التعويض العادل. أن إلحاق المسائل بنظائرها يعتبر من الأمور المستقرة لدى الفقهاء، والأخذ بخلاف ذلك يؤدي إلى التناقض والشريعة الإسلامية منزّهة عن ذلك، والتعويض عن فوات المنفعة له العديد من النظائر والأشباه في المسائل الفقهية التي قرر الفقهاء وجوب الضمان "التعويض" فيها، ويأتي في مقدمة هذه المسائل ما جاء عن الفقهاء في وجوب ضمان المغصوب بالتقويت، فقال شيخ الإسلام ابن تيمية -

المعدتين للمدة أعلاه قدرها بالأيام (٣٥٥) يوماً فيكون التعويض المستحق للشركة المدعية نصف عدد أيام حجز المعدتين مضروباً في الأجرة اليومية المقدرة للمعدتين ، فيكون الاستحقاق مجبوراً فيه الكسر لصالح الشركة المدعية مبلغاً قدره (١٧٨٠٠) ريال. ونحن بدورنا نتفق مع هذا الحكم في جانب ونختلف معه في جانب آخر إذ لا شك في أن استبعاد أيام الإجازات وأجرة السائق ومصروفات المعدات يتفق مع قاعدة "لا ضرر ولا ضرار" ولكننا لا نفهم السبب في قصر مدة التعويض على نصف المدة التي احتجزت فيها المعدات إذ أن الحكم بني على مجرد الظن في استبعاد نصف المدة الآخر تأسيساً على أنه لن يكون بمقدور الشركة المدعية أن تستغل المعدات طوال مدة احتجازهما بسبب ما قد يلحق بالمعدات من عطل أو عدم تقدم أحد لاستئجارها. أن الدائرة لم توضح في حيثيات حكمها التكييف الفقهي الذي تم تأسيس التعويض عليه. وقد يكون تأسيس الحكم متأثر بحالة الضمان في عقد الإيجار أو حالة الشيء المغصوب. في الحالة الأولى يلتزم المؤجر بتسليم الشيء المؤجر إلى المستأجر ، كما يلتزم أيضاً بضمان التعرض والعيب ، وكلاهما التزام بتحقيق غاية ، وعلى المستأجر مقابل ذلك دفع الأجرة والمحافظة على العين المؤجرة وهو التزام ببذل عناية وإذا قصر في ذلك اعتبر متعدياً يستوجب فعله الضمان.^{٥٠} أما كان التأسيس قد جاء على حالة الشيء المغصوب فإن الضامن في هذه الحالة لا يضمن ما فوته على المالك من الربح بحسبه مال التجارة.^{٥١} لكن إن كان

للمغصوب منفعة تصح إجارتها كالمعدات محل الدعوى "يعني إن كان المغصوب مما يؤجر عادة فعلى الغاصب أجرة مثله مدة إقامة في يده سواء استوفى الغاصب ، أو غيره المنافع أو تركها تذهب لأن كل ما ضمن بالإتلاف جاز أن يضمنه بمجرد التلف في يده، كالأعيان وحديث الخراج بالضمان وارد في البيع. وإن تلف المغصوب فعليه أي الغاصب أجرته إلى حين تلفه لأنه من حين التلف لم تبق له منفعة حتى توجب عليه ضمانها، ويقبل قول الغاصب أو القابض ، أنه تلف لأنه لا يعلم إلا منه فيطالب بالبدل أي بمثله إن كان مثلياً وقيمته إن كان متقوماً".^{٥٢} وعليه ففي كلا الحالتين نلاحظ أن الشركة المدعية تستحق الأجرة عن كامل مدة حجز المعدات وليس نصفها كما حكمت الدائرة. رغم هذا فإن الحكم يدل على إمكانية التعويض عن كامل المدة إذا ثبت توفر الشرطين التاليين: الأول، إثبات الشركة المدعية وجود عقد صيانة ساري المفعول يتضمن صيانة المعدات خلال كامل المدة أي خلال فترة احتجاز المعدات. ثانياً، إثبات الشركة المدعية دخولها في عقد مع مستأجر آخر لاستئجار المعدات خلال فترة احتجاز المدعى عليها للمعدات. أن المعيار الذي يحكم التعويض عن حجز المعدات عن نصف المدة لا يمكن تبريره سوى برغبة الدائرة في الخروج بحكمها من دائرة الغرر.

(٥) موقف اتفاقيات الاستثمار الثنائية من التعويض

وفقاً لاتفاقيات تشجيع وحماية الاستثمار الأجنبي التي أبرمتها المملكة مع فرنسا وسنغافورا والهند يجب أن يكون التعويض عاجل ومناسب وفعال، وأن يكون معادلاً للقيمة السوقية للاستثمار قبل التاريخ الذي تمت فيه المصادرة.^{٥٣} أوضحت المادة الثانية من اتفاقية تشجيع والحماية المتبادلة للاستثمار المبرمة بين حكومة المملكة العربية السعودية وحكومة جمهورية النمسا أوصاف التعويض الذي تلتزم الدولة بأدائه إلى المستثمر الأجنبي عند نزع ملكية مشروعه الاستثماري حيث توجب أن يكون ذلك التعويض حالاً وكافياً ومؤثراً كما أنها تحدد من جهة أخرى المعيار الذي يتم بمقتضاه تقدير التعويض وهو معيار القيمة السوقية للاستثمار.

الخلاصة ، أن الخسارة التي تنتج عن الأرباح التي يتوقعها المستثمر في المستقبل تعتبر من قبيل تفويت المنفعة الذي يجوز التعويض عنه استناداً إلى أنّ تفويت المنفعة التي انعقد سبب وجودها هو أمر يترتب عليه الضرر، وقواعد الشريعة تقضي بالتعويض عن الضرر، كما أن قياس هذه المسألة على بعض المسائل النظرية والشبيهة لها، التي قرر الفقهاء جواز التعويض عنها، والتي في مقدمتها التعويض عن تفويت منافع المغصوب، أمر لا يصح العدول عنه وهو مثبت بالأدلة الشرعية.

اقتصرت نظام الاستثمار الأجنبي على التعويض عند نزع ملكية العقار دون تحديد مدة معنية يتم خلالها دفع التعويض وهو ما يُضعف هذه الضمانة وكان ينبغي تجسيد النظام ما تضمنته الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية والتي توجب أداء التعويض خلال مدة محددة لا تزيد عن سنة من تاريخ اكتساب قرار نزع الملكية صفته القطعية.

(٦) الالتزام بعدم التمييز

تنص معظم الدساتير والتشريعات على الضمانات التي من شأنها تكفل حقوق وحماية الأفراد من تعسف السلطة ، لكن ذلك لا يعد في الواقع ضمانة حقيقية للأفراد، فما أسهل على الدولة أن تسيء استعمال سلطاتها وانتهاك كافة الحقوق والحريات ومهما بلغت تلك الدولة من تنظيم ودقة في وضع الضمانات فما أوسع المجالات أمام السلطة فلها على سبيل المثال أن تسن من الأنظمة ما يهدد حريات الأفراد وحقوقهم، ولذا نجد أن القانون الدولي يتدخل ليقرر نوعاً من الحماية للأفراد خاصة وأن الصراع القائم لضمان هذه الحقوق وحمايتها هو صراع بين الفرد والدولة ومن الواجب ألا تترك هذه الحماية في يد الدولة فتهدرها من أجل الاستبداد بالآخر، وهو ما حدث في الماضي القريب في ألمانيا النازية وبقية الأنظمة الدكتاتورية والعنصرية، وما يحدث في الدول التي اتخذت من العنصرية سياسة لها سواء بصورة رسمية أو من خلال التطبيق.^{٥٤} يقضي القانون الدولي بأن ينعم جميع الأشخاص، بما لهم من قيمة إنسانية أساسية، بكافة حقوق الإنسان دون تمييز ما لم يخدم التمييز

فوارق استثنائية وهدف مشروع من أهداف الدولة، كالفرز بين المواطنين وغير المواطنين وعلاقتهم بالدولة (المقيمون الدائمون والعمال المهاجرون وملتمسو اللجوء والمقيمون بصفة مؤقتة والسياح والعمال غير الحائزين للوثائق اللازمة، على سبيل المثال).^{٥٥} أن الناس جميعاً سواء أمام القانون ويتمتعون دون أي تمييز بحق متساو في التمتع بحمايته وبالتالي يجب أن يحظر القانون أي تمييز وأن يكفل لجميع الأشخاص على السواء حماية فعالة من التمييز لأي سبب، كالعرق أو اللون أو الأصل القومي أو الاجتماعي أو غير ذلك من الأسباب.^{٥٦}

وحتى تكون ممارسة الدولة المضيفة للاستثمار لحقها في نزع ملكية الاستثمار الأجنبية ممارسة مشروعة فإن قواعد القانون الدولي تلزم هذه الدولة بعدم التمييز بين الاستثمارات التي تمارس ذات النشاط عند إصدار قرارات نزع الملكية إلى جانب توافر المصلحة العامة والتزامها بتعويض المستثمر.^{٥٧}

لكن ما هو موقف نظام الاستثمار الأجنبي ولائحته التنفيذية من شرط عدم التمييز عند نزع ملكية المستثمر الأجنبي؟

لم يتضمن نظام الاستثمار الأجنبي أية نصوص بشأن عدم التمييز وكان الواجب تجسيد هذا المبدأ في المادة (١١) من النظام وذلك أسوة بما قضت به المادة (١/٨) من قانون الاستثمار الأجنبي السوداني لسنة ١٩٩٩م والتي تنص على "...انه لا يجوز التمييز بين المال المستثمر بسبب كونه محلياً

أو عربياً أو أجنبياً أو بسبب كونه قطاعاً عاماً أو خاصاً أو قطاعاً تعاونياً أو مختلطاً. كما تضمنت الفقرة الثانية من ذات المادة عدم جواز التمييز بين المشاريع المتماثلة التي تحددها اللوائح فيما يتعلق بمنح الميزات أو الضمانات." المادة (٨) من قانون تنظيم استثمار رأس المال الأجنبي في النشاط الاقتصادي القطري رقم (٢٠٠٠/١٣) تضمن نفس الحكم حيث نصت الفقرة الأولى من تلك المادة على أنه "لا تخضع الاستثمارات الأجنبية ، سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة ، لنزع الملكية أو لأي إجراء ذو أثر مماثل ، ما لم يكن ذلك للمنفعة العامة ، (وبطريقة غير تمييزية)، ولقاء تعويض سريع ومناسب وفقاً للإجراءات القانونية والمبادئ العامة المنصوص عليها في البند (٢) من هذه المادة." رغم هذا فقد تضمنت المادة الخامسة من اللائحة التنفيذية للنظام على "أن منشآت الاستثمار الأجنبي تتمتع بالمزايا والحوافر والضمانات التي تتمتع بها المنشآت الوطنية ومنها على سبيل المثال:

١- الحوافر المنصوص عليها في نظام حماية وتشجيع الصناعات الوطنية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٥٠) وتاريخ ١٢/٢٣/١٣٨١هـ.

٢- تملك العقارات اللازمة لمزاولة النشاط المرخص أو لسكنه أو لسكن العاملين لديه وفقاً لأحكام نظام تملك غير السعوديين للعقار الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١٥) وتاريخ ١٧/٤/١٤٢١هـ.

بالضرورة النظر إلى الظروف المحيطة بإجراءات نزع الملكية التي تتخذها الدولة المضيفة للاستثمار فيذهب بعض الفقهاء إلى أنه يجوز للدولة المضيفة للاستثمار أن تفرق بين المستثمرين في نزع الملكية إذا كانت الدولة ترمي بذلك إلى تحقيق غاية مشروعة بشرط وجود التناسب بين الأهداف المرجوة والإجراءات المتخذة وهو ما أقرته بعض هيئات التحكيم الدولية.^{٥٩}

المطلب الثاني

المزايا الضريبية والتسهيلات المالية

يسعى المستثمر إلى تحقيق أكبر عائد ممكن من استثمار أمواله، ومن ثم فإنه وقبل اتخاذ قراره بالاستثمار في دولة ما يوازن بين العوائد المحتملة لاستثماره وبين المخاطر التي يتحملها في سبيل الحصول على هذه العوائد، فإذا ما قدمت له تلك الدولة من عناصر الموازنة ما يرجح كفة الإقبال على الاستثمار فإنه يتجه إلى استثمار أمواله فيها، ومن خلال هذا المطلب نهدف إلى البحث فيما تقدمه المملكة من مزايا للمستثمر في هذا الشأن من خلال الفروع التالية: (الفرع الأول) المزايا الضريبية، (الفرع الثاني) التسهيلات المالية.

الفرع الأول: المزايا الضريبية

تلعب الضريبة دوراً واضحاً في الاستثمار، وتدرك الدول تلك الحقيقة لذا فنجدها تقرر للمستثمر الأجنبي من الحوافز والإعفاءات الضريبية مما يدفعه ويشجعه على الاستثمار فيها. ولعل أهم أشكال الحوافز الضريبية يتمثل في: (١) الحماية الجمركية، (٢) أثر منظمة التجارة العالمية على

٣- المزايا المترتبة على اتفاقيات تجنب الازدواج الضريبي واتفاقيات تشجيع وحماية الاستثمارات التي تبرمها المملكة.

٤- عدم جواز مصادرة الاستثمارات كلاً أو جزءاً إلا بحكم قضائي أو نزع ملكيتها كلاً أو جزءاً إلا للمصلحة العامة ومقابل تعويض عادل.

٥- إعادة تحويل نصيب المستثمر الأجنبي من بيع حصته أو من فائض التصفية أو الأرباح التي حققتها المنشأة للخارج والتصرف فيها بأية التزامات مشروعة أخرى كما يحق له تحويل المبالغ الضرورية للوفاء بأي التزامات تعاقدية خاصة بالمشروع.

٦- حرية انتقال الحصص بين الشركاء وغيرهم.

٧- كفالة المستثمر الأجنبي وموظفيه غير السعوديين تكون على المنشأة المرخص لها.

٨- الحصول على القروض الصناعية وفقاً لأحكام صندوق التنمية الصناعية.

٩- ترحيل الخسائر التي تحققها المنشأة إلى السنوات اللاحقة وعدم احتسابها عند التسوية الضريبية للسنوات التي تحقق المنشأة أرباحاً فيها.

لم تغفل دول المستثمرين الأجانب النص على عدم التمييز عند نزع الملكية في اتفاقيات الاستثمار التي تعقدها، ومن بينها ما تم النص عليه في اتفاقية الحماية المتبادلة بين المملكة والنمسا فجاء فيها أن " ... وبشرط أن تكون هذه الإجراءات غير تمييزية وطبقاً للأنظمة الداخلية ذات التطبيق العام"^{٥٨} أن الوقوف على مفهوم دقيق لمبدأ المساواة يستتبع

- رفع الرسوم الجمركية على المستوردات الأجنبية المماثلة.
- تقديم المساعدات المالية المختلفة للمؤسسات الصناعية.^{٦١}

ومع ذلك فإن المنظم السعودي لم يغفل الآثار السلبية التي قد تترتب على فرض تعريفات جمركية مرتفعة بغرض حماية الصناعة المحلية، إذ ينتج عنها احتكار السوق ووجود صناعات وطنية مغلقة ذات تكاليف مرتفعة ونوعيات رديئة من السلع، إضافة إلى ضعف الدافع على الابتكار والتطوير مما يؤثر على كفاءة الإنتاج وضعف قدرتها على المنافسة مع السلع المستوردة. أن الحكمة تتطلب عدم المغالاة في فرض هذا النوع من الحماية للصناعات الوطنية وتخفيض الرسوم الجمركية بالقدر الذي يسمح لهذه الصناعات بالمنافسة مع الصناعات الأجنبية، على اعتبار أن ذلك سيدفع برجال الأعمال إلى السعي الحثيث نحو تحديث وتطوير صناعاتهم الوطنية بشكل يتوافق ويتماشى مع ما يجري عليه في السوق الدولية.^{٦٢} أن المنظم السعودي يدرك جيداً أن تخفيض التعريفات الجمركية يؤدي إلى جذب رؤوس الأموال الأجنبية، وعليه فقد صدر قرار مجلس الوزراء القاضي بتخفيض رسوم الحماية الجمركية على (١٨٠) سلعة من السلع التي تعتبر رئيسية للمستهلك وذلك بالنزول بها إلى حد الرسم الجمركي الخليجي الموحد (إعفاء أو ٥%)، علماً بأن هذه التخفيضات تشمل الإعفاء من رسوم الحماية الجمركية لمشتقات القمح التي كانت تتوجب دفع رسوماً جمركية بواقع

الحماية الجمركية ، (٣) التخفيف من العبء الضريبي ، (٤) أثر منظمة التجارة العالمية على نظام ضريبة الدخل.

(١) الحماية الجمركية

سعيًا من الدول نحو تقوية قطاعاتها الصناعية لتضيف مزيداً من التوازن لهيكلها الاقتصادي الوطني، نجد أن السلطات المعنية فيها تصدر مجموعة من التشريعات والقوانين تقضي بفرض الحماية الجمركية لصالح مجموعة من السلع الوطنية المختلفة، بهدف حماية الصناعة المحلية بالدرجة الأولى.^{٦٣} يقصد بالحماية الجمركية مجموعة القوانين التي تهدف إلى تشجيع قيام الصناعة الوطنية كفرض الرسوم على البضائع المستوردة المماثلة للمنتجات الوطنية أو البديلة لها، أو حصص الاستيراد المفروضة بالنسبة لبعض السلع المنافسة للمنتجات المحلية، مما يتيح لهذه الأخيرة فرصة إثبات وجودها واكتساب الخبرات والمهارات التي تمكنها من الوقوف بشكل متكافئ في وجه المنافسة الأجنبية. أجاز نظام حماية وتشجيع الصناعات الوطنية السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم ٥٠ وتاريخ ١٣٨١ هـ، فرض حماية مؤقتة على منتجات الصناعة المحلية مع عدم الإخلال بمصلحة المستهلك وذلك في المادة (٧) منه. أوضحت هذه المادة عدد من الوسائل التي من شأنها حماية الصناعات المحلية ومصلحة المستهلك. تشمل هذه الوسائل التالي:

- تحديد كمية المستوردات الأجنبية المماثلة للإنتاج المحلي أو منعها.

(٢٥ %) وأصبحت الآن معفاة بالكامل، كما شملت هذه التخفيضات عدة أصناف من السلع الواردة للمملكة من فئات رسوم حمائية تصل إلى (٢٠%) حيث تم تخفيضها إلى فئة رسم (٥%) وأهمها الدواجن المبردة والمجمدة ومنتجاتها والبيض و الأجبان والزيوت النباتية والمعكرونة والمعلبات الغذائية والعصائر والمياه والحليب طويل الأجل، وكذلك مواد البناء مثل الجبس والبويات وألوان البلاستيك ولوازم الأبواب ولوازم الكهرباء والمفاتيح والأفياش والكابلات الكهربائية والمباني مسبقة الصنع، كما شملت القائمة مواد استهلاكية مثل الصابون والمنظفات والمناديل الورقية وأيضاً مدخلات الإنتاج الزراعي مثل الأسمدة والبويات المحمية.^{٦٣} ورغم هذا فإن التجار والمستثمرين في المملكة يواجهون صعوبات في الحواجز غير الجمركية تتمثل في عدم وجود المختبرات المتخصصة وتأخر وصول نتائج العينات للتجار والبطء في إجراءات التخليص الجمركي وتأخر فسخ البضائع مما يؤدي إلى تأخير دخول البضائع إلى السوق المحلي وزيادة التكاليف على المستوردين.^{٦٤} كما أن هذه الصعوبات قد تلحق أضراراً بمصلحة المستهلكين في الحالات التي يتم فيها فسخ البضائع بموجب تعهدات سنديه،^{٦٥} إذ يقوم المستوردين بالتصرف في البضائع رغم ثبوت عدم اجتيازها لاختبارات الفحص.^{٦٦}

(١) أثر انضمام المملكة العربية السعودية لمنظمة التجارة العالمية على الحماية الجمركية

أن الحكومة السعودية ليس لها الحرية المطلقة في فرض الرسوم الجمركية على السلع الأجنبية، وذلك نتيجة انضمامها لمنظمة التجارة العالمية والتي من بين أهم أهدافها إلغاء الرسوم والحواجز الجمركية، فالمملكة ملزمة بما يعرف "بالسقوف الجمركية" المدرجة في جداول التزاماتها في قطاع السلع الزراعية والصناعية والتي تشمل (٧١٧٧) سلعة. تحتوي هذه الجداول على خانة (الرمز الجمركي للسلعة، أسم السلعة، التعريف الجمركي المفروضة على السلعة قبل الانضمام إلى المنظمة و السقف الجمركي المتفق عليه مع الدول الأعضاء في المنظمة).^{٦٧} وتبعاً لذلك فإنه لا يحق للمملكة فرض رسوم جمركية تعلو وترتفع قيمتها عن تلك المدرجة في الجداول إلا بعد القيام بمفاوضات جديدة مع الدول الأعضاء في المنظمة، بمعنى أنه لو تم اتفاق المملكة العربية السعودية مع الولايات المتحدة الأمريكية على سقف جمركي يساوي ١٠٠%، وتم الاتفاق مع المملكة المتحدة على سقف جمركي لنفس السلعة يقدر بـ ٤٠%، في هذه الحالة يؤخذ بالحد الأدنى المتفق عليه، تطبيقاً لالتزام المملكة بالسقوف الجمركية، وتطبيقاً لمبدأ حق الدولة الأولى بالرعاية وهو ما يعد ضماناً للمستثمر الأجنبي فبتطبيق المملكة لالتزاماتها الجمركية تجاه منظمة التجارة العالمية يطمئن المستثمر إلى أنه لن يتعرض لتعسف الدولة في حقها في فرض الحماية الجمركية للصناعات الوطنية بشكل مبالغ فيه.^{٦٨} رغم سعي المنظمة إلى إلغاء كافة الحواجز والرسوم الجمركية إلا أن ذلك

لها القدرة على منافسة الصناعات الأجنبية وبأسعار منخفضة فتكون أداة لجذب الاستثمارات الأجنبية إذا علم المستثمر الأجنبي أنه سيتمتع بقيمة حماية جمركية منخفضة، فيدفعه ذلك إلى اختيار تلك الدولة لاستثمار رأس ماله فيها دون غيرها، وفي الوقت ذاته تكون أداة فعالة في تطوير وتحسين الصناعات الوطنية وتحفيزها من خلال توفير أجواء تنافسية ملائمة.

(٢) أثر انضمام المملكة العربية السعودية لمنظمة التجارة العالمية على النظام الضريبي

تعرف الضرائب بأنها مبالغ مالية تتقاضاها الدولة من الأشخاص سواء أكانوا أفراداً أم شركات بهدف تغطية نفقات القطاعات التي تصرف عليها الدولة.^{٧١} تسعى الدول من خلال فرض الضرائب إلى تنمية المدخرات لدى الأفراد وتحجيم مستوى الاستهلاك غير المنتج أو الذي لا يساهم في تعزيز القدرة الإنتاجية للاقتصاد الوطني، وتصحيح الخلل الاقتصادي فتلجأ إلى تقليل الإنفاق الاستهلاكي وتوجيه الإنفاق الحكومي نحو التكوين الرأسمالي الإنمائي بدلاً من الإنفاق على البنود الجارية الموازنة العامة، إضافة إلى تشجيع الأفراد على توجيه مدخراتهم إلى مشاريع إنمائية من خلال سياسات الدعم والحوافز والإعفاءات الضريبية والجمركية.^{٧٢} كان نظام الاستثمار الأجنبي الملغي الصادر عام ١٩٧٩م يمنح فترات إعفاء ضريبي (Tax Holidays) لمدة (١٠) سنوات للمشروعات الصناعية والزراعية، وفترة (٥) سنوات للمشروعات الأخرى شريطة أن يكون رأس المال الوطني في تلك

يصعب تحقيقه باعتبار أن معظم الدول تعتمد على الرسوم الجمركية في إيراداتها، عوضاً عن الحاجة لمثل هذه الرسوم لتطبيق أنظمة مكافحة الإغراق، كما لا يجب في سبيل توفير الحماية للمستثمر الأجنبي أن تتغافل الدول عما يسببه تخفيض الرسوم من أضرار تمس الميزانية العامة للدولة مع العلم أن نسبة هذه الأضرار تتفاوت وفق درجة اعتماد الميزانية العامة عليها، ففي الدول الصناعية الكبرى لا تتعدى الرسوم الجمركية ١% من إيراداتها العامة، في حين أنها تتجاوز ما يعادل ١٥% من الإيرادات العامة لمعظم الدول النامية، مما يعني أن السعي وراء تخفيض الرسوم الجمركية لم ولن يؤثر على ميزانيات الدول الصناعية الكبرى بينما تواجه الدول النامية في المقابل هبوطاً في الإيرادات العامة فترتفع البطالة وينخفض المستوى المعيشي فيها مما يؤثر وبلا أدنى شك على الاقتصاد الوطني.^{٧٩}

وعلى أي حال لا يوجد من بين التزامات المملكة تجاه عضويتها في المنظمة الوصول إلى الإعفاء التام من الرسوم الجمركية لجميع السلع، إنما اكتفت بإعفاء بعض السلع التي تم الاتفاق عليها في إطار المنظمة مثل: المواد الصيدلانية وأجهزة تقنية المعلومات وهي تمثل (١٠%) من مجموع السلع.^{٧٠}

الخلاصة ، يترتب على فرض الحماية الجمركية على الصناعات الوطنية دور مزدوج إذا ما تم ذلك بالشكل الصحيح والملائم للبيئة الاقتصادية والاجتماعية في الدولة بحيث تفرض للصناعات المحلية ذات الأهمية الإستراتيجية في الدولة والتي

لنظام ضريبة الدخل السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (١ / م) وتاريخ ١٥/١/١٤٢٥هـ، تكون على النحو الآتي:

- تستوفي الزكاة الشرعية من الأفراد والشركات الذين يحملون الرعوية السعودية وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية.^{٧٦} كما يخضع للضريبة شركة الأموال المقيمة عن حصص الشركاء غير السعوديين.^{٧٧} أيضاً، يخضع للضريبة الشخص الطبيعي المقيم غير السعودي الذي يمارس النشاط في المملكة.
- يخضع للضريبة الشخص غير المقيم الذي يمارس النشاط في المملكة من خلال منشأة دائمة.^{٧٨} كما يخضع للضريبة الشخص غير المقيم الذي لديه دخل خاضع للضريبة من مصادر المملكة.
- يخضع للضريبة الشخص - سعودي كان أم غير سعودي - الذي يعمل في مجال الغاز الطبيعي. أيضاً ، يخضع للضريبة الشخص - سعودي كان أم غير سعودي - الذي يعمل في مجال الزيت والمواد الهيدروكربونية.^{٧٩}

تفرض الضرائب على مجموع ما يحصل عليه الفرد من غير السعوديين من الدخل الشخصي أو من أرباح استثمارات رؤوس الأموال ، وعلى أرباح رؤوس الأموال الغير سعودية التي تمارس أعمالها داخل إقليم المملكة أو داخلها وخارجها في آن معاً، وكذلك على الأرباح الموزعة على غير السعوديين من قبل الشركات المشتركة بين سعوديين وغير سعوديين ولا يخضع السعوديون للضريبة أو

المشروعات لا يقل عن (٢٥%) وأن تستمر هذه النسبة طوال فترة الإعفاء فضلاً عن وجوب اشتغال المشروع على تقنية عالية وخبرات أجنبية لتسهيل نقل التكنولوجيا إلى المملكة وأن يكون المشروع ضمن مشروعات خطط التنمية.^{٧٣} تم تعديل النظام الملغي وأعطى نظام الاستثمار الحالي فترة سماح لمدة (١٠) سنوات للمشروعات التي تتم توسعتها.^{٧٤} فضلاً عن وجوب تقيد المشروع الاستثماري بنسبة توظيف للعمالة الوطنية لا تقل عن (٢٥%) من مجموع العاملين. في قرار اللجنة الضريبية رقم (٧٧٢) لعام ١٤٢٨هـ قضي برفض استئناف المكلف وتأييد القرار الابتدائي استناداً إلى عدم توفر الشرط المحدد بالقرار الوزاري رقم (٣/٣١٧٠) وتاريخ ١٢/٢/١٤١٣هـ في فقرته الثامنة من البند أولاً والتي تنص على "أن تثبت سجلات المنشأة وتقارير المتابعة لصندوق التنمية الصناعي السعودي في حالة حصول المنشأة على قروض منه أن المنشأة قد عملت بصفة منتظمة على زيادة عدد العاملين السعوديين فيها وأنهم أصبحوا يشكلون نسبة لا تقل عن ٢٥% سواء في الأعمال الإدارية أو المحاسبية أو الفنية".

كان لانضمام المملكة إلى منظمة التجارة العالمية تأثير على ما تفرضه من رسوم جمركية على السلع، فقد ظهر أثر الانضمام أيضاً على سياساتها الضريبية، فأصبحت تلتزم في هذا المجال بتطبيق مبدأ "المعاملة الوطنية" على خلاف ما كانت عليه قبل الانضمام.^{٧٥} وانطلاقاً من ذلك فإن المعاملة الضريبية في إطار منظمة التجارة العالمية ووفقاً

الشركات التي يكون جميع الشركاء والمساهمين فيها من السعوديين إنما يخضعون للزكاة الشرعية وفقاً للمادة (٢) من نظام جباية الزكاة الصادر بالمرسوم الملكي رقم ٨٦٣٤/٢٨/٢/١٧ وتاريخ ١٣٧٠/٦/٢٩ هـ^{٨٠}، وتفرض الضريبة على الدخل الصافي الناتج من كافة الواردات للمكلف خلال السنة بعد خصم ثمن البضاعة وتكاليف الإدارة وقيمة الاستهلاك المعقولتين، ولا تدخل المصاريف الشخصية و للمكلف أو أن يتم احتساب الربح الصافي على أساس ١٥% من قيمة الواردات إلا إذا تمكن المكلف من إقناع مصلحة الزكاة والدخل بنسبة أقل من ذلك بموجب مستندات.^{٨١} على الرغم مما يحققه فرض الضرائب من فوائد للدول إلا أنها أدركت ما للتخفيف منها من دور في جذب رؤوس الأموال الأجنبية نظراً لما تمثله الضرائب من أعباء تثقل كاهل الاستثمار الأجنبي، لما لها من الصلة المباشرة في عوائد الاستثمار ورأس المال، وهو بالفعل ما أدركه المنظم السعودي وانعكس ذلك في مطلع عام ٢٠٠٤ فخففت ضريبة الدخل المفروضة على الشركات الأجنبية من ٤٥% إلى ٢٠%.^{٨٢} تعتبر هذه النسبة أحد أدنى المعدلات التي تفرض على دخل الاستثمارات الأجنبية في منطقة الشرق الأوسط ودول مجلس التعاون الخليجي، على أن تفرض بمجرد تحقيق الأرباح.^{٨٣} كما حدد النظام سعر الضريبة على الوعاء الضريبي للمكلف الذي يعمل في مجال استثمار الغاز الطبيعي بنسبة ٣٠%^{٨٤}، وسعر الضريبة على الوعاء الضريبي للمكلف الذي يعمل في إنتاج الزيت

والمواد الهيدروكربونية بنسبة ٨٥%.^{٨٥} أجاز النظام أيضاً للشركات الأجنبية التي تعاني من خسائر نقل الضريبة إلى سنوات لاحقة تحقق فيها أرباحاً. حرصت الحكومة السعودية على منح امتيازات ضريبية لعدد من المناطق الأقل نمواً في المملكة بهدف تنميتها عن طريق جذب مزيد من الاستثمارات إليها ، وذلك لمدة عشر سنوات من بداية أي مشروع ، والمناطق التي تشملها التخفيضات الضريبية هي: حائل، جازان، نجران، الباحة، الجوف و منطقة الحدود الشمالية . و تشمل المزايا خصم ٥٠% من تكاليف التدريب السنوي للعمالة السعودية وخصم ٥٠% من الأجور السنوية المدفوعة للسعوديين، إلى جانب خصومات إضافية تمنح إذا زاد رأس المال المستثمر عن مليون ريال سعودي ، وإذا ما تم أيضاً توظيف أكثر من خمسة مواطنين سعوديين لمدة تعاقد لا تقل عن عام في وظائف ذات طبيعة فنية أو إدارية.^{٨٦} إضافة إلى ما جاء في قرار مجلس الوزراء رقم ٣ وتاريخ ١٤٢١/١/٥ هـ، بالموافقة على أن تتحمل الدولة نسبة ١٥% من الضرائب المفروضة على أرباح الشركات الأجنبية التي تزيد عن مائة ألف ريال في العام وترحيل الخسائر لسنوات قادمة دون تحديد مدة معينة، ويعكس القرار أسلوباً جديداً للمعاملة الضريبية اتخذته الحكومة من أجل استقطاب المزيد من الاستثمارات الأجنبية، وبناء على ذلك القرار يكون التطبيق عند تحصيل الضريبة من الشركات الخاضعة للضريبة، باستثناء الشركات العاملة في مجال إنتاج النفط والغاز والمواد الهيدروكربونية. أن

الخليجي في استقطاب الاستثمارات الأجنبية المباشرة. أن حصول المملكة على هذه المرتبة لا يعزى فقط إلى المزايا الضريبية وإنما إلى عوامل أخرى كالاستقرار السياسي والاقتصادي. كما ذكر التقرير أن المملكة استطاعت أن تجذب ما قيمته ١٨,٣ مليار دولار محققة نسبة نمو قدرها ٥١ في المائة، ويمثل هذا الرقم أكثر من ٣٠% من مجموع الاستثمارات الأجنبية المباشرة الواردة إلى منطقة غرب آسيا، مقارنة بجاراتها من دول مجلس التعاون الخليجي بحيث تمكنت دولة الإمارات العربية المتحدة من جذب ما قيمته ٨,٤ مليارات دولار محتلة بذلك المرتبة الثانية، بينما حلت مملكة البحرين في المرتبة الثالثة خليجيا باستقطابها ٢,٩ مليار دولار، أما قطر فاستقطبت ١,٨ مليار دولار ، كما أن حجم الاستثمارات الأجنبية المباشرة في عمان بواقع ٥٢ مليون دولار، بينما حلت الكويت في المرتبة الأخيرة، حيث استقطبت ١١٠ ملايين دولار فقط وهي بذلك تراجعت بنحو ١٤٠ مليون دولار مقارنة بما استقطبته قبل سنة من ذلك.^{٨٩}

الخلاصة ، أن الضرائب تشكل عبئاً على المستثمرين فزيادتها (خاصة المباشرة منها) تؤدي إلى كبح الاستثمارات وتخفيضها أو الإعفاء منها يقلل من تكلفة الاستثمار وبالتالي زيادة انتشارها، لذا فيمكن اعتبار الإعفاء أو التخفيف من الضرائب والرسوم أحد أهم مغريات الاستثمار سواء الداخلية منها أو الخارجية. ويبقى للضريبة دور مزدوج حيث يمكن أن تكون بمثابة محبط وراذع للاستثمار من خلال المغالاة في الأعباء الضريبية كما يمكن أن

زيادة الحوافز الاستثمارية والتسهيلات الجاذبة للاستثمار في المناطق أقل نمواً ، يتطلب تحمل الدولة تكاليف تطوير البنية التحتية والخدمات العامة والمشاركة في رؤوس أموال المشاريع الكبرى في تلك المناطق.^{٨٧} من أهم الأسباب التي من شأنها زيادة الحوافز الاستثمارية التالي:

- منح المستثمرين في المناطق أقل نمواً خصماً ضريبياً ورفع سقف قروض صندوق التنمية الصناعية وتوسيع مفعول الإعفاء الضريبي إلى حد قريب من الإعفاء الكامل.
 - إقامة مشاريع خاصة بالمناطق أقل نمواً يروج لها ويشارك في رأسمالها وينسب جيدة الاستثمار الحكومي.
 - إعداد دراسات علمية تتعلق باحتياجات المناطق أقل نمواً في مجال البنية التحتية والخدمات العامة اللوجستية.
 - إعداد دراسات علمية للفرص الاستثمارية المجدية لمشاريع تنموية للنهوض بالمناطق الأقل نمواً.
 - توجيه تدفق الاستثمار الأجنبي إلى المناطق الشمالية والمناطق الجنوبية إذ أن هذه المناطق لا تستقطع سوى ٩,٥% مقارنة بالمناطق الوسطى والشرقية والغربية التي تستقطع ٩٠,٥% من تدفقات الاستثمار الأجنبي.^{٨٨}
- تضمن تقرير الاستثمار العالمي لعام ٢٠٠٧ الصادر عن مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية (الأونكتاد) مشيراً إلى أن المملكة العربية السعودية احتلت المرتبة الأولى من بين دول مجلس التعاون

تحويل العوائد التي يحصل عليها من المشروع الاستثماري. هذا الاتجاه ليس بجديد في المملكة العربية السعودية إذ أنها تتبنى سياسة الاقتصاد الحر فلا يوجد هناك قيود تذكر على حركة النقد سوى تلك القيود المتعلقة بالأغراض الأمنية لمكافحة الإرهاب الدولي وغسل الأموال.^{٩٢} من ذلك نقول، إنه لا يجوز للسلطة العامة اتخاذ أي إجراءات جديدة من شأنها أن تقيد أو تؤثر في قدرة المستثمر على تحويل أمواله إلى الخارج ويشمل ذلك أصل استثماراته ودخله أو أي مبالغ أخرى ضرورية للوفاء بأي التزامات تعاقدية خاصة بالمشروع الاستثماري الذي يملكه أيًا كان الشكل الذي يتخذه الإجراء، فقد يكون في صورة نظام، أو لائحة، أو تعليمات، أو مجرد قرار إداري.^{٩٣} أن التوجه الذي سلكه نظام الاستثمار الأجنبي ينسجم بشكل جزئي مع المبدأ الذي أخذت به الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية لعام ١٩٨٠. هذه الاتفاقية تقر مبدأ حرية تحويل الأموال إلا أنها لم تترك للمستثمر الحرية المطلقة في هذا الشأن، إذ حددت المدة التي يحق للمستثمر خلالها تحويل أمواله تتمثل في انتهاء نشاط المشروع الاستثماري أو مرور خمسة سنوات على ورود رأس المال إلى الدولة أيهما أقل.^{٩٤} أن وجود الضمانات التشريعية السابقة ضمن نطاق النظام القانوني للدولة المضيفة للاستثمار، لا يمكن أن يوفر الحماية القانونية اللازمة للاستثمارات الأجنبية، إلا إذا ضمنت الدولة المضيفة عدم تعديل أو إلغاء التشريع، مما يتطلب البحث عن ضمانات تتمثل في الضمانات الاتفاقية.

تكون محفزاً له وذلك عن طريق تأثيرها على كل معدل الأرباح والتكاليف وعلى المدخرات وبالتالي على تكوين رأس المال الضروري للاستثمار وبهذا تساهم الضريبة في تحقيق النمو الاقتصادي والتوازن القطاعي أو الجهوي والتخفيف من حدة البطالة إلى غير ذلك من الأهداف.^{٩٥}

الفرع الثاني: التسهيلات المالية

يولي المستثمر الأجنبي قدراً كبيراً من الاهتمام للضمانات النقدية والمالية التي تقرها الدولة المضيفة للاستثمار والتي تتعلق بحرية المستثمر في تحويل نصيبه من بيع حصته أو من فائض تصفية المشروع الاستثماري أو الأرباح التي يحققها المشروع للخارج والتصرف فيها أو للوفاء بالتزامات تعاقدية خاصة بالمشروع، وإدراكاً من المنظم السعودي لهذا الأمر، نص في المادة (٧) من نظام الاستثمار الأجنبي على أن " يحق للمستثمر الأجنبي إعادة تحويل نصيبه من بيع حصته أو من فائض التصفية أو من الأرباح التي حققتها المنشأة للخارج أو التصرف فيها بأية وسيلة مشروعة أخرى كما يحق له تحويل المبالغ الضرورية للوفاء بأي التزامات تعاقدية خاصة بالمشروع ".^{٩٦} يتضح لنا من نص المادة أن المنظم السعودي تنبّه إلى أن تقييد حرية المستثمر في تحويل أمواله بصورة مباشرة أو غير مباشرة، يعدّ من العوامل المثبطة والطاردة للاستثمارات الأجنبية، لذا أقرّ نظام الاستثمار الأجنبي للمستثمر السماح للأجنبي بتحويل أمواله للخارج عند تصفية المشروع أو التصرف فيه دون قيود أو شروط، كما يجوز له

المبحث الثاني

الضمانات الاتفاقية للاستثمارات الأجنبية

تمهيد وتقسيم

أن الضمانات التي تقرها الأنظمة الداخلية للدولة المضيفة للاستثمار تكون عادة عرضة للتعديل والإلغاء لذا، حرصت الدول إلى وسائل بديلة توفر الحماية الكافية للمستثمر الأجنبي. ومن ضمن هذه الوسائل الدخول في عقد استثمار بين المستثمر والدولة المضيفة أو الدخول في اتفاقيات ثنائية بين الدول المعنية تنص من خلالها على ضمانات للمستثمر الأجنبي بحيث ينتج عن العقد أو الاتفاقية التزامات لا يمكن للدولة المضيفة تعديلها أو إلغائها بالإرادة المنفردة على خلاف التشريعات الداخلية مما يوفر حماية أكبر للمستثمر. يستعرض هذا المبحث موقف المملكة العربية السعودية من الضمانات التي توفرها عقود واتفاقيات الاستثمارات الأجنبية في مطلبين:

- المطلب الأول: الضمانات التي تقرها اتفاقيات الاستثمار الثنائية.
- المطلب الثاني: الضمانات التي يقرها عقد الاستثمار.

المطلب الأول

الضمانات التي تقرها اتفاقيات الاستثمار الثنائية

أدركت الحكومة السعودية أن ما يتم النص عليه من ضمانات في التشريعات الداخلية لا توفر الحماية التي تطمح لها الاستثمارات الأجنبية، ورغبة منها في جذب أكبر حصة ممكنة من الاستثمارات حرصت على عقد الاتفاقيات الدولية الثنائية

والمتعددة الأطراف بغرض التخفيف من مشاعر القلق لدى المستثمر عن طريق التزامها دولياً بتوفير الحماية اللازمة لاستثماره. ونظراً إلى التشابه الكبير بين ما تحمله اتفاقيات الاستثمار الدولية من أحكام فإن الدراسة سوف تركز على اتفاقية التشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات المبرمة بين حكومة المملكة العربية السعودية وحكومة جمهورية النمسا، من خلال التركيز على الأحكام ذات العلاقة بالضمانات. ومن خلال استعراض نصوص الاتفاقية المذكورة يمكن استخلاص عدد من الضمانات من أهمها التالي:

- معيار معاملة الاستثمار الأجنبي.
- ضمان الاستثمار من المخاطر السياسية والازدواج الضريبي.

وفيما يلي نتناول هذه الضمانات في فرعين.

الفرع الأول: معيار معاملة الاستثمار الأجنبي

يجوز للدولة طبقاً لمبدأ سيادتها على الإقليم، تنظيم أمورها الداخلية وإدارة شؤونها بما تراه محققاً لمصالحها لكن القانون الدولي لم يترك للدولة الحرية المطلقة في تحديد مصير الأجنبي المقيم على أراضيها فهو يقرر ما يُعرف بالحد الأدنى من الحقوق للأجانب المقيمين على إقليمها.^{٩٥} لذلك نجد أن معظم اتفاقيات الاستثمار الثنائية تقرر معايير محددة تلتزم الدولة المضيفة للاستثمار بمعاملة المستثمر الأجنبي داخل إطارها ولعل أهم المعايير التي تم النص عليها في اتفاقية المملكة مع جمهورية النمسا ما يلي:

(١) مبدأ الدولة الأولى بالرعاية

يمثل مبدأ الدولة الأولى بالرعاية أهمية بالغة في الاتفاقيات الدولية وخاصة الثنائية منها وذلك لأن الدولة تهدف إلى مساواتها بالدول الأخرى في الأسواق الأجنبية.^{٩٦} تم النص على تطبيق هذا المبدأ في الاتفاقية بين المملكة العربية السعودية وجمهورية النمسا في الفقرة الأولى من المادة الثالثة التي ألزمت كلا من الطرفين منح الاستثمارات معاملة لا تقل عن المعاملة المقدمة لمستثمري دولة ثالثة.^{٩٧} بموجب هذا المبدأ، تتعهد الدولة المضيفة للاستثمار بمعاملة الاستثمارات الواردة إليها من قبل الدولة المصدرة الطرف في الاتفاقية، أفضل معاملة تلقاها الاستثمارات الأجنبية على أراضيها من حيث المزايا والضمانات والشروط.

يشمل هذا المبدأ كافة المزايا والضمانات التي توفرها الدولة المستقطبة للاستثمار إلا أنه واستثناء من هذا الأصل يحق للدولة أن تورد بعض القيود على تطبيقه من خلال النص على ذلك صراحة، ويتضح ذلك جلياً في الفقرة الرابعة من المادة الثالثة للاتفاقية التي تنص على أنه: "لا تسري النصوص الواردة في الفقرات ١، ٢، ٣ من هذه المادة على المزايا التي يمنحها أي من الطرفين المتعاقدين لمستثمري دولة ثالثة بمقتضى عضويته أو ارتباطه باتحاد جمركي، أو اتحاد اقتصادي، أو سقوف مشتركة أو منطقة تجارة حرة أو أي ترتيب اقتصادي مماثل"^{٩٨}، فإذا أبرمت الحكومة السعودية مع الحكومة الفرنسية اتفاقاً بأن تخفض الأولى الرسوم الجمركية على السلع الموردة إليها من الدولة الثانية إلى نسبة معينة

فإن هذا التخفيض يسري وبقوة القانون على السلع الموردة من جمهورية النمسا ودون الحاجة إلى اتفاق جديد. وعلى الرغم مما يقدمه الالتزام بهذا المبدأ من اتساع في نطاق المبادلات التجارية الدولية والتخفيف من القيود المفروضة على المعاملات إلا أن النص على تطبيق هذا المبدأ يحمل في طياته خطراً على الناتج القومي إذ أن كل تخفيض في الرسوم على سبيل المثال، تستفيد منه كافة الدول التي عقدت معها الدولة المضيفة للاستثمار معاهدات تجارية فتطبق الرسوم المخفضة بالفعل ويستفيد منها المنتجون الأجانب بما لا يحمي الصناعات الوطنية بدرجة كافية، مما قد ينتج عنه تردد الدولة المضيفة للاستثمار عن منح أي ضمانات ومزايا للاستثمارات الأجنبية لأن ذلك يضطرها إلى منح ذات الضمانات إلى باقي الاستثمارات الأجنبية على أراضيها وبالتالي يتمتع على الدولة المضيفة للاستثمارات الأجنبية منح الامتيازات والضمانات لاستثمارات شركات أجنبية تابعة لدولة معينة دون غيرها.

(٢) مبدأ المعاملة الوطنية

أن التزام المملكة بالمعاملة الوطنية هو التزام نابع من انضمامها لمنظمة التجارة العالمية غير أن هذا الالتزام ورد عليه بعض الاستثناءات، فقد تم الاتفاق بين الجانب السعودي والدول الأعضاء في المنظمة على أن يُستثنى من تطبيق المملكة لهذا المبدأ ما يلي:

- تطبيق الزكاة الشرعية على المواطنين والضريبة على أرباح الشركات الأجنبية، بحيث تستمر

بالشركات. ^{١٠٢} فضلاً عن وجوب تفكيك البنية للاحتكار في السوق وتصحيح هياكل الأجور وترشيد السياسات الاستثمارية للقطاع الخاص وتوجيه الاستثمار نحو الأنشطة الإنتاجية الحقيقية ذات القيمة المضافة العالية وذات الإمكانيات التصديرية العالية. ^{١٠٣} وهذا بدوره يتطلب مراجعة نظام الوكالات التجارية ونظام العمل ونظام الشركات بحيث يتم تحديد السقف الأدنى والأعلى للأجور ومنع احتكار استيراد السلع والخدمات. ومهما يكن من أمر فإن تطبيق معيار المعاملة الوطنية بالنسبة للاستثمارات الأجنبية لا يوفر الحماية الكافية للاستثمارات، لأنها تظل في الواقع غير محددة ومرتبطة بتلك المزايا والضمانات التي يتم توفيرها للاستثمارات الوطنية التي هي عرضة للزيادة والنقصان بحسب رؤية وإرادة المشرع الوطني في الدولة المضيفة للاستثمار.

أقر نظام الاستثمار الأجنبي مبدأ المعاملة الوطنية في مادته السادسة والتي تنص على "أن يتمتع مشروع الاستثمار الأجنبي بجميع المزايا والحوافز التي يتمتع بها المشروع الوطني حسب الأنظمة والتعليمات." طبقاً للمادة الخامسة من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية "تكون الأفضلية في التعامل للمصنوعات والمنتجات والخدمات الوطنية، والمنتجات ذات المنشأ الوطني، وما يعامل معاملتها من منتجات وخدمات الدول الأخرى، وفقاً لقواعد تفضيل المنتجات الوطنية." ^{١٠٤} لم تتضمن المملكة إلى اتفاق تأمين السلع والخدمات للحكومة على اعتبار أنها اتفاقية عديدة الأطراف

الحكومة السعودية في فرض الضريبة على أرباح الشركات الأجنبية واستثناء المواطنين من ذلك لكون المواطن السعودي ملزم بتسديد الزكاة الشرعية على الوعاء الزكوي. ^{٩٩}

- تملك الأجانب للعقارات في المملكة، فتم الالتزام بتطبيق نظام تملك غير السعوديين للعقار واستثماره والذي يؤكد في مادته الأولى على أن "يجوز للمستثمر غير السعودي من الأشخاص ذوي الصفة الطبيعية أو الاعتبارية المرخص له بمزاولة أي نشاط مهني أو حرفي أو اقتصادي تملك العقار اللازم لمزاولة ذلك النشاط ويشمل العقار اللازم لسكنه وسكن العاملين لديه وذلك بعد موافقة الجهة التي أصدرت الترخيص" ^{١٠٠}
- الخدمات المعانة من الدولة والمقتصرة على السعوديين فقط، بحيث يحق للحكومة السعودية في أن تقصر عدد من الخدمات المعانة على المواطنين السعوديين دون تحديدها والامتناع عن منح غير السعوديين الحق في التمتع بها كخدمات الإبتعاث وخدمات التمويل المقدمة من صناديق التنمية العقارية والزراعية على سبيل المثال. ^{١٠١}

وأخيراً فعلت الحكومة السعودية إذ لم تطلق العنان لتطبيق هذا المبدأ وذلك تأمينا لمصالحها الوطنية. ويرى الباحثان أنه ينبغي على المنظم السعودي ربط الخدمات المدعومة من الدولة أعلاه بمؤشرات أداء المشروعات الاستثمارية كمدى مساهمة المشروع الاستثماري في خلق فرص للعمالة الوطنية وتقديم برامج التعليم والتدريب للخريجين والعاملين

وليست متعددة الأطراف والانضمام لها لم يكن شرطاً للانضمام لمنظمة التجارة العالمية.^{١٠٥} وعليه فإن المملكة غير ملزمة بتطبيق المبدأ فيما يتعلق بالسلع والخدمات الخاضعة لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية.

طبقاً للمادة (٢/٣) لاتفاقية بين المملكة العربية السعودية وجمهورية النمسا ، تمنح الاستثمارات بمجرد دخولها إلى إقليم الدول المتعاقدة معاملة لا تقل أفضلية عن تلك التي تمنحها الدولة للاستثمارات الخاصة بمستثمريها.^{١٠٦} مقتضى النص على هذا المعيار هو تعهد الدولة المستقطبة للاستثمار بأن توفر للاستثمارات الأجنبية التي تمارس نشاطاً داخل حدودها ذات الضمانات والمزايا التي توفرها لاستثمارات مواطنيها. وتحرص معظم الدول على إدراج مثل هذا الشرط في معاهداتها الثنائية بهدف توفير الحماية الكافية لرؤوس الأموال وتشجيعها على الاستثمار فيها.

الفرع الثاني: الضمانات ضد المخاطر السياسية والازدواج الضريبي

(١) المخاطر السياسية

تتمتع الاستثمارات الأجنبية في المملكة العربية السعودية بحماية قانونية فعالة فقد أثبتت الممارسات العملية أنه لم يسبق أن تعرضت الاستثمارات في المملكة لمخاطر غير تجارية ومما يدل على ذلك الطريقة التي استخدمتها الحكومة السعودية في مفاوضاتها مع شركة أرامكو حيث أن الحكومة لم تلجأ إلى أسلوب التأمين لتملك هذه الشركة.^{١٠٧} حرصت الكثير من الاتفاقيات على

التوسع في توفير الحماية للاستثمارات الأجنبية بحيث امتدت إلى حماية الاستثمار من مخاطر الاضطرابات الداخلية في الدولة المضيفة التي من شأنها المساس بالاستثمار، إذ تقرر المادة (٣/٤) من الاتفاقية المبرمة بين حكومة المملكة وحكومة جمهورية النمسا على حق المستثمر في أن تلتزم الدولة بتعويضه عن الأضرار التي تصيب مشروعه الاستثماري على أساس مبدأ المعاملة بالمثل أو على أساس مبدأ الدولة الأولى بالرعاية نتيجة الاضطرابات الداخلية ذات الطابع العام التي قد تنور في الدولة كالحروب. ولا يخفى ما لهذا الاتفاق من أثر إيجابي على تدفق الاستثمارات إلى الدول الأطراف، إذ يخفف من حدة الخوف لدى المستثمر من مثل هذه الظروف التي من شأنها أن تؤدي إلى عجزه عن تنفيذ ما عليه من التزامات وعن اقتضاء ما له من حقوق، إلا أن الالتزام بالتعويض في نص الاتفاقية يكتنفه شيء من الغموض، فلم يوضح النص طريقة احتساب التعويض بشكل صريح وواضح كما أنه أعطى للدولة الحق في اختيار معيار المعاملة التي سيتلقاها المستثمر عند تعويضه مما يجعله في موضع غير مؤكد مما سيحصل عليه من تعويض.

(٢) الازدواج الضريبي الدولي

أن الازدواج الضريبي يعني خضوع وعاء الضريبة نفسه إلى أكثر من نظام ضريبي، ويحدث بالنسبة لأرباح الأموال المستثمرة في الخارج في أغلب الأحيان. بمعنى أن رأس المال أو الدخل يخضع لأكثر من نظام ضريبي في آن واحد. أن

الضمانات التي يحتوي عليها عقد الاستثمار الأجنبي شرط الثبات التشريعي.

وهذا الشرط سوف يكون محور دراستنا في هذا المطلب.

(١) شرط الثبات التشريعي

أوضحت الدراسات الاقتصادية أن عدم الاستقرار السياسي وعدم إرساء الديمقراطية والحكم الرشيد يؤثر على جذب الاستثمار الأجنبي المباشر في الدول العربية بنسبة ٧٠،٩ % في حالة الاستقرار السياسي ، وبنسبة ٦٨ % فيما يتعلق بإرساء التقاليد الديمقراطية والحكم الرشيد.^{١١١} أن عدم استقرار المناخ التشريعي بسبب كثرة التعديلات في القوانين والقرارات المؤثرة على الاستثمار الأجنبي يؤدي إلى الصعوبة في الوصول إلى معدلات الربحية المستهدفة قبل بدء النشاط الاستثماري في ظل تشريعات مختلفة ودراسات جدوى اقتصادية أعدت في ضوء تلك القرارات والأحكام التشريعية قبل تعديلها.^{١١٢} يرد هذا الشرط غالباً فيما تبرمه الدولة من عقود طويلة الأجل لاسيما ما تعلق منها باستغلال الثروات الطبيعية للبلاد، فهذه الاستثمارات تحرص قبل الدخول في اتفاقيات طويلة الأجل- مثل عقود الامتياز وعقود الخدمات- أن تجري دراسات مستفيضة تتعلق بالأمور المالية للمشروع مستندة إلى ما تقدمه الدولة المتعاقدة من بيانات تشمل التزامات المشروع المالية طوال فترة العقد، مما يعني أن أي تغير في الظروف التي أبرم العقد في ظلها قد يعرض توازن العقد إلى الانهيار التام كما هو

الاستثمار الأجنبي يعد أحد أهم المسببات للتدخل في مجال الضريبة. ولما كان هذا الازدواج يشكل قيداً على حرية انتقال رؤوس الأموال والتبادل التجاري بين الدول فقد صار من اللازم تجنبه على الرغم من كونه عملاً مشروعاً من وجهة النظر القانونية، لأنه في الواقع يمثل عائقاً خطيراً أمام الاستثمار والتجارة الدولية.^{١١٨} لذا تركزت الجهود الدولية لوضع الأسس والقواعد والمبادئ لإعداد صيغ اتفاقيات لتجنب الازدواج الضريبي تعقد بين الدول لتحديد الاختصاص المكاني للتكليف الضريبي، وتساعد في عملية التنسيق الضريبي الإقليمي والدولي بهدف تشجيع استثمار عملية التبادل التجاري الدولي ودفعها قدماً، بما يساعد على انسياب وانتقال رؤوس الأموال بين الدول المتعاقدة والتي تتفق على إعطاء معاملة تجارية تفضيلية فيما بينها.^{١١٩} وفي هذا الشأن أبرمت الحكومة السعودية عدة اتفاقيات لتجنب الازدواج الضريبي بلغ عددها (٢١) اتفاقية.^{١٢٠}

المطلب الثاني

الضمانات التي يقرها عقد الاستثمار

غالباً ما يتضمن عقد الاستثمار الأجنبي ذات الضمانات والمزايا التي تتضمنها الأنظمة الداخلية للدولة المضيفة للاستثمار واتفاقيات الاستثمار الدولية التي تكون طرفاً فيها، إلا أن بعض عقود الاستثمار تكون ذات أهمية خاصة نظراً لطبيعتها فيلجأ أطرافها إلى تزويد نصوصها ببعض المزايا والضمانات مما هو مغاير عن تلك الموجودة في الأنظمة الداخلية للدولة المضيفة. ولعل أهم

أو فسخه بإرادتها المنفردة مما يضعف من قوة المستثمر الأجنبي ويهدد مصالحه بالخطر. من خلال تضمين العقد شرط الثبات التشريعي يمكن للمستثمر الأجنبي تقليص سلطة الدولة على الصعيدين التشريعي والتنفيذي مما يضيف على العقد نوعاً من التوازن والاستقرار.^{١١٦}

(٢) آثار شرط الثبات التشريعي

يخضع شرط الثبات التشريعي لجدل فقهي واختلاف أحكام التحكيم حول الطبيعة القانونية له.^{١١٧} يرى غالبية الفقه أن شرط الثبات التشريعي يُعدّ تنازلاً من الدولة عن سلطاتها في مواجهة المتعاقد معها وإنما يعتبر ذلك دليلاً واضحاً على أن العقد يحتوي شروطاً استثنائية غير مألوفة بغرض طمأنة المستثمر على مشروعه الاستثماري و تعهداً منها بالحفاظ على توازن العقد الاقتصادي. رغم هذا فإن شرط الثبات التشريعي لا يعدّ في حقيقة الأمر ضماناً كافية للمستثمر ضد أعمال السيادة، ذلك لأن حق الدولة في تسيير أمورها الداخلية ضمن إطار التزاماتها الدولية هو أمر لا يمكن المساس به بأي حال من الأحوال، فليس هناك ما يمنع الدولة التي صاغت في العقد المبرم بينها وبين شركة أجنبية شرط ثبات تشريعي أن تقوم بإحداث تغييرات تشريعية وإخضاع العقد لها إذا كان هناك ما يستلزم مثل هذه التغييرات تحقيقاً للمصالح الاقتصادية والاجتماعية للدولة، وعلى الرغم من ذلك فإن القول بأن إدراج شرط الثبات التشريعي يُعدّ أمراً لا قيمة له هو قول غير صحيح، فلو لم يستطع المستثمر أن يضمن حماية استثماره من أعمال الدولة السيادية

الحال إذا ما تم تعديل أو إلغاء الأنظمة الداخلية بما يتعارض مع شروط العقد.^{١١٣} لذا يحرص المستثمر الأجنبي على محاولة تحجيم دور القانون الوطني للدولة المتعاقدة كقانون واجب التطبيق على العقد وذلك عن طريق غل يد الدولة عن المساس بالتوازن العقدي، ومنعها من تغيير العقد بإرادتها المنفردة من ناحية ومن ناحية أخرى تأكيد عدم سريان أية تعديلات أو تغييرات تجريها الدولة على قانونها الوطني على العقد المبرم بين الدولة والطرف الأجنبي المتعاقد معها وهذا ما يعرف بشرط الثبات التشريعي.^{١١٤} أن شرط الثبات التشريعي يرد غالباً في العقود المبرمة بين الدولة خاصة دول العالم الثالث بوصفها صاحبة سيادة وطرف آخر، إلا أن ذلك لا يمنع أن نجدها في عقود التجارة الدولية المبرمة بين الأشخاص الخاصة والتي لا تكون الدولة إحدى أطرافها بحيث يهدف الأطراف من هذا الشرط إلى تجميد نصوص القانون المختار الواجب التطبيق وهو ما يؤدي إلى إفلات العقد من الخضوع للآثار الناجمة عن التغييرات التشريعية التي قد تطرأ على هذا القانون المختار للتطبيق على العقد، إلا أنه أمر غير مألوف فلم تجر العادة على ميل الأطراف إلى تجميد القانون الأجنبي المختار الواجب التطبيق على التزاماتهم التعاقدية من حيث الزمان.^{١١٥} تظهر أهمية شرط الثبات التشريعي بالنسبة للمستثمر الأجنبي في أنه أداة للتخفيف من حدة المخاطر الناجمة عن أعمال الدولة السيادية التي قد يتعرض لها المشروع الاستثماري بسبب هيمنة الدولة على تغيير قوانينها وتعديل بنود العقد

المضيفة للاستثمار طرفاً فيها.^{١٢١} ومن هذا المنطلق تحرص الدولة المتعاقدة على تضمين العقد ما يعرف بشرط إعادة التفاوض التي تقوم على ضرورة الأخذ بالتغيرات في الظروف المحيطة بالعقد طويلة الأجل مما يعيد التوازن إلى العقد دون الإخلال بمصالح الدولة المتعاقدة أو الطرف الأجنبي قدر الإمكان.^{١٢٢}

الخاتمة

تم بحمد الله الانتهاء من هذه الورقة والتي تهدف إلى معرفة مدى كفاية الضمانات التشريعية واتفاقيات وعقود الاستثمار لحماية الاستثمارات الأجنبية في المملكة العربية السعودية. استعرضت الورقة الموضوع في مبحثين رئيسيين هما : ضمانات الاستثمارات الأجنبية في ظل التشريعات المحلية والاتفاقيات الثنائية الدولية. وقد خرجت الورقة بالنتائج التالية:

(١) أكد المنظم السعودي على حماية حق الملكية الخاصة والنص على الضمانات التي من شأنها أن تكفل هذه الحماية وذلك انطلاقاً من التزامه بأحكام الشريعة الإسلامية والنظام الأساسي للحكم. وقد لاحظنا أنه لا يجوز نزع ملكية المستثمر الأجنبي كلاً أو جزءاً إلا وفق ضوابط معينة من أهمها أن يكون نزع الملكية لغرض تحقيق المصلحة العامة و الالتزام بأداء التعويض العادل. حظر النظام الأساسي للحكم المصادرة العامة للأموال الخاصة واشترط أن تكون عقوبة المصادرة بموجب حكم قضائي. أن المصادرة القضائية ذات طابع جزائي لا تتم إلا

بإدراج مثل هذا الشرط في العقد فهو يضمن من جهة أخرى قيام مسؤولية الدولة الدولية والتزامها بتعويضه عما أصابه من ضرر جزاء ما تم من تغييرات^{١٢٣} فإذا فشل هذا الشرط في تجميد دور الدولة ومنعها من المساس بالعقد، فمن الممكن في المقابل أن يؤدي وظيفة مالية توفر التعويض للمستثمر.^{١٢٤}

ولا ينبغي إغفال ما يترتب هذا الشرط من آثار سلبية تمس الدولة المستقطبة للاستثمار إذ أنه يتعارض في مضمونه مع مبدأ السيادة فهو يغل يد الدولة عن تعديل نصوص قانونها الوطني ورغم تغير الظروف الاجتماعية أو الاقتصادية أو السياسية، ومن يتأمل شرط التثبيت التشريعي يرى أن عدم الاعتداد بالتشريعات اللاحقة على العقد يعنى أن ما يطبق فعلاً على العقد هو قانون ملغى وهى نتيجة يصعب التسليم بها^{١٢٥} ، وقد يؤدي من جانب آخر إلى بعض المساوئ السياسية والإضرار بالمصالح الاقتصادية لتلك الدولة فعدم خضوع استثمار معين للتعديلات التشريعية التي تطرأ على النظام القانوني للاستثمار في الدولة، إنما يحمل في طياته معنى التمييز بين الاستثمارات وهو أمر يؤثر بصورة أو بأخرى على استقطاب رؤوس الأموال الأجنبية، يضاف إلى ما تقدم أن تثبيت النظام التشريعي لصالح مشروع استثماري معين له أن يمتد من حيث التطبيق إلى عدد كبير من المشروعات التي لا تحظى بذات الأهمية التي يحظى بها هذا المشروع، ويأتي ذلك نتيجة لتطبيق مبدأ الدولة الأولى بالرعاية الذي قد تتضمنه اتفاقية تكون الدولة

عن نزع ملكيته طالما أنه لا يملك صكاً شرعياً يثبت ملكية الأرض كما أن قرار التعويض يجب أن يتم وفقاً لأحكام نظام نزع الملكية وقت الاستيلاء على العقار.

(٤) أن الأساس الذي يحكم التعويض المالي في المملكة العربية السعودية قائم على جبر الضرر من خلال "إحلال مال محل مال فاقد مكافئ ، لرد الحال إلى ما كانت عليه ، إزالة للضرر وجبراً للنقص. أن الضرر الناشئ عن تفويت الفرصة لا يستوجب الضمان لأن احتمال فقد المال نتيجة الفرصة من الأمور الاحتمالية التي لا يمكن الجزم بوقوعها ولذلك فإنه لا يمكن التعويض عنها وهذا خلاف القوانين الوضعية التي توجب من فوت على أحد الفرصة دفع التعويض. وقد وجدنا أن قضاء ديوان المظالم لا يحكم بالتعويض إلا إذا ثبت توافر أركان المسؤولية من خطأ وضرر وعلاقة سببيه بينهما ويجب أن يكون الضرر حقيقي جزاء نزع ملكية استثماره ويمتنع التعويض عن فوات الكسب لأنه ضرر احتمالي يشتمل على الجهالة التي لا تقرها الشريعة الإسلامية وخشية الوقوع في الربا. من جانب لآخر وجدنا أن الالتزام بدفع تعويض للمستثمر الأجنبي وفقاً لاتفاقيات الاستثمار الأجنبية الثنائية التي عقدتها حكومة المملكة العربية السعودية مع الدول الأخرى يكتفه الغموض، فلم توضح أحكام تلك الاتفاقيات طريقة احتساب التعويض بشكل صريح وواضح كما أنه أعطى للدولة الحق في

نتيجة لأعمال غير مشروعة ارتكبتها المستثمر الأجنبي. كما وجدنا أن نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة يخضع لضوابط وردت على سبيل الحصر من أهمها أن يكون الباعث وراء نزع الملكية الخاصة تنفيذ مشروع معتمد في ميزانية الدولة.

(٢) أن أهم الضمانات القضائية التي قررها الاجتهاد القضائي لديوان المظالم أن جهة الإدارة ملزمة بدفع التعويض حتى ولو لم يكن المشروع معتمد في ميزانية الدولة. كما أن تقدير التعويض ليس منوطاً بالجهة الإدارية التي قامت بنزع الملكية وإنما يجب أن يكون التعويض بموجب قرار يصدر من لجنة تتكون من خمسة ممثلين للجهات الحكومية ذات العلاقة هي الجهة صاحبة العلاقة ووزارة العدل ووزارة الشؤون البلدية والقروية ووزارة الداخلية ووزارة المالية فضلاً عن شخصان من ذوي الخبرة في العقار يتم ترشيحهما من قبل الغرفة التجارية والصناعية بالمنطقة. يعاب على تشكيل اللجنة أنها لم تتضمن أي إشارة للشخص المتضرر من قرار نزع الملكية لذا يوصي الباحثان بضم المستثمر الأجنبي للجنة لأنه صاحب المصلحة الرئيسي والمتضرر من قرار نزع ملكية عقاره.

(٣) أن استحقاق المستثمر الأجنبي للتعويض مرتبط بتحقيق شرطين هما أولاً ، إثبات الملكية للمشروع أو العقار محل الاستثمار وثانيهما استيلاء جهة الإدارة على المشروع الاستثماري. ولذلك فإنه لا يمكن تعويض المستثمر الأجنبي

الحكومة الالتزام "بالسقوف الجمركية" المدرجة في جداول الالتزامات في قطاع السلع الزراعية والصناعية. كما أنه لا يوجد من بين التزامات المملكة في المنظمة الوصول إلى الإعفاء التام من الرسوم الجمركية لجميع السلع، إنما اكتفت بإعفاء بعض السلع التي تم الاتفاق عليها في إطار المنظمة والتي لا تتجاوز (١٠%) من مجموع السلع.

(٨) تضمن نظام ضريبة الدخل منح امتيازات ضريبية لعدد من المناطق الأقل نمواً في المملكة بهدف تميمتها عن طريق جذب مزيد من الاستثمارات إليها ، وذلك لمدة عشر سنوات من بداية أي مشروع ، والمناطق التي تشملها التخفيضات الضريبية هي: حائل، جازان، نجران، الباحة، الجوف و منطقة الحدود الشمالية. تشمل المزايا خصم ٥٠% من تكاليف التدريب السنوي للعمالة السعودية وخصم ٥٠% من الأجور السنوية المدفوعة للسعوديين، إلى جانب خصومات إضافية تمنح إذا زاد رأس المال المستثمر عن مليون ريال سعودي ، وإذا ما تم أيضا توظيف أكثر من خمسة مواطنين سعوديين لمدة تعاقد لا تقل عن عام في وظائف ذات طبيعة فنية أو إدارية. إضافة إلى ما جاء في قرار مجلس الوزراء رقم ٣ وتاريخ ١٤٢١/١/٥ هـ بالموافقة على أن تتحمل الدولة نسبة (١٥%) من الضرائب المفروضة على أرباح الشركات الأجنبية التي تزيد عن مائة ألف ريال في العام وترحيل

اختيار معيار المعاملة التي سينتقلها المستثمر عند تعويضه مما يجعله في موضع غير مؤكد مما سيحصل عليه من تعويض.

(٥) لم يتضمن نظام الاستثمار الأجنبي أية نصوص بشأن عدم التمييز وكان الواجب تجسيد هذا المبدأ في المادة (١١) من نظام الاستثمار الأجنبي وذلك أسوة بقانون الاستثمار الأجنبي السوداني وقانون تنظيم استثمار رأس المال الأجنبي في النشاط الاقتصادي القطري واتفاقية الحماية المتبادلة بين المملكة والنمسا.

(٦) لا حظنا أن التجار والمستثمرين الأجانب في المملكة يواجهون صعوبات في الحواجز غير الجمركية تتمثل في عدم وجود المختبرات المتخصصة وتأخر وصول نتائج العينات للمستوردين والبطء في إجراءات التخليص الجمركي وتأخر فسخ البضائع مما يؤدي إلى تأخير دخول البضائع إلى السوق المحلي وزيادة التكاليف على المستوردين. كما أن هذه الصعوبات قد تلحق أضراراً بمصلحة المستهلكين في الحالات التي يتم فيها فسخ البضائع بموجب تعهدات سندية، إذ يقوم المستوردين بالتصرف في البضائع رغم ثبوت عدم اجتيازها لاختبارات الفحص.

(٧) أن حكومة المملكة العربية السعودية ليس لها الحرية التامة في فرض الرسوم الجمركية على السلع الأجنبية، وذلك نتيجة انضمامها لمنظمة التجارة العالمية والتي من بين أهم أهدافها إلغاء الرسوم والحواجز الجمركية، مما يتطلب من

الخسائر لسنوات قادمة دون تحديد مدة معينة، ويعكس القرار أسلوباً جديداً للمعاملة الضريبية اتخذته الحكومة من أجل استقطاب المزيد من الاستثمارات الأجنبية. رغم هذا، فإن الحوافز الاستثمارية في المناطق الأقل نمواً بحاجة إلى إعادة نظر حيث ثبت أن هذه المناطق لا تستقطع سوى ٩,٥% مقارنة بالمناطق الوسطى والشرقية والغربية التي تستقطع ٩٠,٥% من تدفقات الاستثمار الأجنبي.

(٩) أجاز نظام الاستثمار الأجنبي للمستثمر للأجنبي تحويل أمواله للخارج عند تصفية المشروع أو التصرف فيه دون قيود أو شروط، كما أجاز له تحويل العوائد التي يحصل عليها من المشروع الاستثماري. هذا التوجه ينسجم بشكل جزئي مع المبدأ الذي أخذت به الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية لعام ١٩٨٠ التي تقر مبدأ حرية تحويل الأموال إلا أنها لم تترك للمستثمر الحرية المطلقة في هذا الشأن، إذ حددت المدة التي يحق للمستثمر خلالها تحويل أمواله تتمثل في انتهاء نشاط المشروع الاستثماري أو مرور خمسة سنوات على ورود رأس المال إلى الدولة أيهما أقل.

(١٠) أن معيار المعاملة الوطنية لا يوفر الحماية الكافية للاستثمارات الأجنبية، لأنها تظل في الواقع غير محددة ومرتبطة بتلك الضمانات التي يتم توفيرها للاستثمارات الوطنية التي تكون عادة عرضة للزيادة والنقصان بحسب رؤية

المشرع الوطني في الدولة المضيفة للاستثمار. كما وجدنا من جانب آخر أن تطبيق هذا المبدأ يشتمل على بعض المخاطر على الناتج القومي إذ أن كل تخفيض في الرسوم سوف تستفيد منه كافة الدول التي عقدت معها الدولة المضيفة للاستثمار معاهدات تجارية فتطبق الرسوم المخفضة بالفعل ويستفيد منها المنتجون الأجانب بما لا يحمي الصناعات الوطنية بدرجة كافية، مما قد ينتج عنه تردد الدولة المضيفة للاستثمار عن منح أي ضمانات ومزايا للاستثمارات الأجنبية لأن ذلك يضطرها إلى منح ذات الضمانات إلى باقي الاستثمارات الأجنبية على أراضيها وبالتالي يتمتع على الدولة المضيفة للاستثمارات الأجنبية منح الامتيازات والضمانات لاستثمارات شركات أجنبية تابعة لدولة معينة دون غيرها.

(١١) أن خضوع استثمار معين للتعديلات التشريعية التي تطرأ على النظام القانوني للاستثمار في الدولة يحمل في طياته معنى التمييز بين الاستثمارات وهو أمر يؤثر بصورة أو بأخرى على استقطاب رؤوس الأموال الأجنبية، كما أن تثبيت النظام التشريعي لصالح مشروع استثماري معين له أن يمتد من حيث التطبيق إلى عدد كبير من المشروعات التي لا تحظى بذات الأهمية التي يحظى بها هذا المشروع.

قائمة المراجع

الأنظمة واللوائح والقرارات الوزارية

نظام تملك غير السعوديين للعقار واستثماره (١٤٢١هـ) ، المرسوم الملكي رقم (١٥/م).

نظام حماية وتشجيع الصناعات الوطنية (١٣٨١هـ) ، المرسوم الملكي رقم (٥٠).

القواعد الموحدة لإعطاء أولوية للمشتريات الحكومية للمنتجات الوطنية والمنتجات ذات المنشأ الوطني لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية (١٤٠٧هـ)، قرار مجلس الوزراء رقم (١٣٩).

نظام ضريبة الدخل (١٤٢٥هـ)، المرسوم الملكي رقم (١/م).

نظام الجمارك الموحد (١٤٣٢هـ) ، المرسوم الملكي رقم (٤١/م).

نظام ضريبة الدخل الصادر بالمرسوم الملكي رقم (١/م) وتاريخ ١٤٢٥/١/١٥

تنظيم الهيئة العامة للاستثمار (١٤٢١هـ)، قرار مجلس الوزراء رقم (٢٠).

تنظيم المجلس الاقتصادي الأعلى (١٤٢٠هـ)، الأمر الملكي رقم (١١١/أ).

قانون الاستثمار السوداني لعام ١٩٩٩.

قانون الاستثمار السوري رقم ١٠ لعام ١٩٩١.

الاتفاقيات الدولية

الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية لعام ١٩٨٠م.

اتفاقية حماية وتشجيع الاستثمار بين المملكة وسنغافورة والتي صادقت عليها المملكة في ١٨/٧/١٤٢٨هـ:

<http://www.ncda.gov.sa/media/22.pdf>

اتفاقية حماية وتشجيع الاستثمار بين المملكة والهند والتي صادقت عليها المملكة في ٢٤/٧/١٤٢٨هـ:

http://www.ncda.gov.sa/media/134826_150821.pdf

اتفاقية حماية وتشجيع الاستثمار بين المملكة والنمسا، والتي صادقت عليها المملكة في ٦/٣/١٤٢٣هـ:

http://www.ncda.gov.sa/media/134154_15.pdf

اتفاقية حماية وتشجيع الاستثمار بين المملكة وفرنسا، والتي صادقت عليها المملكة في ٢١/١/١٤٢٨هـ :

http://www.ncda.gov.sa/media/134155_16.pdf

المراجع العربية

أبوغنيمة، عبد العزيز (١٤٠٣هـ) ، المعاهدات الدولية ونص الدولة الأكثر رعاية، ٣، مجلة الدبلوماسية، معهد الدراسات الدبلوماسية، وزارة الخارجية ، المملكة العربية السعودية، جمادي الأول ، ص ١٠١.

إسماعيل ، رجب إبراهيم (٢٠١١) ، أثار وسبل مواجهة الأزمات المجتمعية الناتجة عن أحداث الربيع العربي: ثورة ٢٥ يناير وتأثيرها

على جذب الاستثمار الأجنبي المباشر وأثر ذلك على سوق العمل في مصر، المؤتمر السنوي السادس عشر ، ٢٤-٢٥ ديسمبر ، دار الضيافة ، جامعة عين شمس، القاهرة ، مجلد ٢١، ص ٧٢٤.

البصري، أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، المكتبة الإسلامية، <http://www.islamweb.net>

البهوتي ، منصور بن يونس (١٩٩٧) ، كشاف القناع عن متن الإقناع ، الجزء الثالث، تحقيق محمد أمين الضناوي ، بيروت: عالم الكتب.

الجازي، عمر مشهور حديثة (٢٠٠٢)، التحكيم في منازعات عقود الاستثمار، مجلة نقابة المحامين، العدد (٩) و (١٠)، ص ص ٧ - ٨.

الجوفان، ناصر بن محمد (١٤٢٧هـ)، التعويض عن تقويت منفعة انعقد سبب وجودها، المملكة العربية السعودية، ٢٣/ربيع الثاني.

الحداد، حفيفة السيد (٢٠٠٣)، العقود المبرمة بين الدولة والأشخاص الأجنبية: تحديد ماهيتها والنظام القانوني الحاكم لها، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية.

الحداد، حفيفة السيد (٢٠٠٥)، ثبات العقد التشريعي، محاضرات في القانون الدولي الخاص.

الحسني ، فواز العلمي، حقوق المملكة وواجباتها تجاه منظمة التجارة العالمية السعودية تحصل على استثناءات لتشجيع السعودة وتوطين الوظائف وبناء القدرات البشرية ، موقع السعودية ومنظمة التجارة الدولية،

<http://saudiawto.com>

الحسني، فواز العلمي (١٤٢٦هـ)، أسئلة حول انضمام المملكة لمنظمة التجارة العالمية، وزارة التجارة والصناعة، الموقع الإلكتروني لوزارة التجارة والصناعة.

الخليوي، صالح (١٤٣٢هـ)، التخفيضات تشمل الإعفاء من رسوم الحماية الجمركية ، جريدة الندوة، العدد، ١١٥٥.

الدحة، سمر عبد الرحمن محمد (٢٠٠٤)، النظم الضريبية بين الفكر المالي المعاصر والفكر المالي الإسلامي - دراسة تحليلية مقارنة، جامعة النجاح الوطنية، ص ٢٠٨.

الزحيلي ، وهبه ، الفقه الإسلامي وأدلته (٢٠٠٨) ، الجزء التاسع ، دمشق، دار الفكر.

الزقرد، أحمد السعيد (٢٠٠٨)، عقود البنية التحتية لاستغلال النفط والغاز، المؤتمر العلمي السنوي (١٢) ، كلية الحقوق ، جامعة المنصورة البترول والطاقة : هموم عالم واهتمامات أمة.

الزومان، خالد بن محمد، التعويض عن الأسهم المتداولة في السوق المالية. يمكن الحصول على المقال من خلال موقع جامعة الملك سعود، <http://faculty.ksu.edu.sa>

الشوابكة، سالم (٢٠٠٥)، الازدواج الضريبي على الدخل وطرائق تجنبه مع دراسة تطبيقية، مجلة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، العدد (٢).

منصور، فرج السعيد (٢٠٠٣) ، النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في ظل قانون الاستثمار الجديد، ٢٧ مجلة الحقوق الكويتية، العدد الثالث، ص ٢٧٥.

نجمة، إلياس و المزروعى، علي سيف علي (٢٠١٢) ، أثر الاستثمار الأجنبي المباشر على الناتج المحلي الإجمالي: دراسة تطبيقية على دولة الإمارات العربية المتحدة خلال المدة (١٩٨٠-٢٠٠٩) ، تنمية الرافين ، العدد ١٠٩ ، مجلد ٣٤ ، ص ص ١٨٢-١٨٣.

نعوش، صباح، العرب ومنظمة التجارة العالمية، موقع منظمة التجارة العالمية <http://saudiawto.com> :

الأحكام القضائية

قرار اللجنة الاستئنافية الضريبية رقم (٧٧٢) لعام ١٤٢٨هـ.

قرار اللجنة الاستئنافية الضريبية رقم (٧٧٢) لعام ١٤٢٨هـ.

قرار هيئة التدقيق رقم (٢٦٤/ت/١٤٢٧هـ).

قرار هيئة التدقيق رقم (٧٥٨/ت/٦ لعام ١٤٢٧هـ).

قرار هيئة التدقيق رقم (٦٧٤/ت/١-١٤١١هـ).

قرار هيئة التدقيق رقم (١١٨/ت/١-١٤١٢هـ).

قرار هيئة التدقيق ، رقم (٢٦٤/ت/٦ لعام ١٤٢٧هـ).

قرار هيئة التدقيق رقم (٧٥٨/ت/٦ لعام ١٤٢٧هـ).

قرار هيئة التدقيق رقم (٧٣٠/ت/١-١٤١١هـ).

قرار هيئة التدقيق رقم (٧٢٩/ت/١-١٤١١هـ).

قرار هيئة التدقيق رقم (١٨٢/ت/٣-١٤١٠هـ).

قرار هيئة التدقيق رقم (٧٢٨/ت/١-١٤١١هـ).

قرار هيئة التدقيق رقم (١١٦/ت/٣-١٤١٠هـ).

قرار هيئة التدقيق رقم (٨٧/ت/٣-١٤١٠هـ).

قرار هيئة التدقيق رقم ٦٤/ت/١-١٤١١هـ.

قرار هيئة التدقيق رقم ١٢٤/ت/٣-١٤١٠هـ.

قرار هيئة التدقيق رقم ١١٨/ت/٣-١٤١٢هـ.

قرار هيئة التدقيق رقم ٩٣/ت/٢-١٤١٤هـ.

قرار هيئة التدقيق رقم ٤٣/ت/٢-١٤١٣هـ.

المراجع الأجنبية

Andrew Newcombe (2009), Lluís Paradell, Law and practice of investment treaties : standards of treatment (Alphen Aan Den Rijn : Wolters Kluwer Law & Business) p. 44.

Christoph H. Schreuer, (2001), The ICSID Convention: A commentary (Cambridge: Cambridge University Press) p. 218.

H. Fawzi, (2001), "Oil Exploration and Production in Sudan" 19 J.E.N.R.L., 244.

Jan Paulsson and Zachary Douglas (2004), Indirect Expropriation in Investment Treaty Arbitrations, in

الصمعان ، يحيى عبد الله (١٩٩٧)، هل تحظى الاستثمارات الأجنبية في المملكة بحماية قانونية، مجلة الدبلوماسية : معهد الدراسات الدبلوماسية بوزارة الخارجية السعودية، العدد ١٩، ص ص ١٠٠-١٠٣.

الصمعان، يحيى عبد الله (٢٠٠٤)، تشجيع وحماية الاستثمارات الأجنبية في نظام استثمار رأس المال الأجنبي السعودي، ٣٥ مجلة البحوث القانونية والاقتصادية بجامعة المنصورة ، ص ٥١.

القرشي ، زياد أحمد (٢٠١٠) ، حوافز وضمانات الاستثمار الأجنبي في المملكة العربية السعودية: دراسة تحليلية لقانون وسياسات الاستثمار في ضوء نظام الاستثمار والتزامات المملكة المنبثقة من اتفاقات منظمة التجارة العالمية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد ٤٧، ص ص ١٩٦-١٩٧ ،

المقرن، عباس (٢٠٠٧)، خفض ضريبة الدخل على الشركات الأجنبية أمام مجلس الوزراء للمرة الثالثة، جريدة الجريدة، العدد ١٣٣.

المنديل، سليمان بن محمد وآخرون (٢٠١١) ، دراسة تقييم الاستثمار في المملكة العربية السعودية، منتدى الرياض الاقتصادي ، الدورة الخامسة ، ٢٢-٢٤ محرم ١٤٣٣هـ ، ص ١٥٢.

النويصر، خالد (١٤٢٧هـ) ، التحكيم في العقود الإدارية، الجزء الثاني، صحيفة الاقتصادية الإلكترونية، العدد ٤٥١٤.

بوساق ، محمد بن المندي (١٤١٩هـ) ، التعويض عن الضرر ، دار إشبيليا للنشر والتوزيع ، الرياض ، ص ص ١٢٤-١٢٥.

بولرياح ، غريب (٢٠١٢) ، العوامل المحفزة لجذب الاستثمارات الأجنبية المباشرة وطرق تقييمها : دراسة لحالة الجزائر، مجلة الباحث ، عدد (١٠) ، ص ١٠٨.

خواجكية، محمد هشام (١٩٨٦)، سياسات الحماية الجمركية في دول مجلس التعاون الخليجي : مفهومها، واقعها ، وسبل توحيدها، مجلة التعاون، العدد (١)، ص ٢٨.

عبد العظيم ، حمدي (٢٠١١)، دور الاستثمار الأجنبي المباشر في تمويل التنمية العربية: بالتطبيق على الدول العربية غير البترولية، مجلة مصر المعاصرة ، مجلد ١٠٣، عدد ٥٠٢، ص ٦.

عبد الوهاب ، أماني محمد و رؤوف فرح ، مريم (٢٠١١) ، الاستثمار الأجنبي المباشر وخلق فرص عمل في الصين، المجلة المصرية للتنمية والتخطيط ، مجلد ٢٠، العدد (١) ، ص ٢١٨.

علي ، رضا عبد السلام (٢٠٠٩)، الاستثمار الأجنبي المباشر كأحد آليات تحسين سوق العمل : قراءة تحليلية مع التركيز على التجربة الماليزية ، الدراسات الدولية ، العدد ٢٣، محرم ١٤٣٠هـ ، ص ٥٥.

قاسم، محمد حسن ، مبادئ القانون (٢٠٠٢) ، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة.

مبروكة، حجار (٢٠٠٦)، أثر السياسة الضريبية على إستراتيجية الاستثمار في المؤسسة، جامعة محمد بوضياف، المسيلة.

Roberto Aguirre Luzi & Ben Love (2009), Individual Nationality in Investment Treaty Arbitration: The Tension Between Customary International Law and *Lex Specialis*, in Andrea K. Bjorklund, Ian A. Laird and Sergey Ripinsky (ed.), Investment treaty law : current issues. III Remedies in international investment law emerging jurisprudence of international investment law (London : British Institute of International and Comparative Law) p. 203.

T. Waelde, (1988), "Investment Policies in the international Petroleum Industry" in N. Beredjick and T. Waelde, eds., Petroleum Investment Policies in Developing Countries (London: Graham & Tortman) 14-15;

The Chairman of the Negotiating Group on Multilateral Agreement on Investment (MAI) in its meeting in October 1995, the OECD website: www.oecd.org/daf/investment

Thomas Pollan (2006), Legal framework for the admission of FDI (Utrecht, the Netherlands : Eleven International Pub.).

Thomas Walde and A. Kolo (2001), "Environmental Regulation, Investment Protection and 'Regulatory taking' in International Law", 50 ICLQ, 2001, 811.

Z. Gao, (1997) "Recent Trends and NEW directions in International Petroleum Exploration and Exploitation Agreements", a paper submitted to the Petroleum Developments Contracts Recent Trends & Development seminar, London, UK, May 7-8.

Zeyad A. Al Qurashi (2005), Indirect Taking in the Field of Petroleum, 5 The Journal of World Investment and Trade, p. 898.

Zeyad Al Qurashi (2004), Investment Protection Under International Petroleum Agreements: An Analysis of The Pertinent Arbitral Jurisprudence, PhD thesis, University of Dundee, p. 98.

Norbert Horn " Stephan Kroll (eds.), Arbitrating Foreign Investment Disputes (The Hague, The Netherlands: Kluwer Law International).

Jan Paulsson, (1995), "Arbitration Without Privity" 10 ICSID Review – Foreign Investment Law Journal , p. 232.

M. Bunter, (2000), Modern Practice In Petroleum Licensing, (Conwy: B & R Co, Petroleum Consultants, 2002); E. Smith and J. Dzienkowski, O. Anderson G. Conine, J. Lowe and B. Kramer, International Petroleum Transactions (Denver: Rocky Mountain Mineral Law Foundation) 432.

M. Sornarajah, (2010), The International Law on Foreign Investment, 3rd ed., edition, Cambridge University Press.

Mirian Kene Omalu, (1999), NAFTA and the Energy Charter Treaty : compliance with, implementation, and effectiveness of international investment agreements (The Hague, Boston : Kluwer Law International).

Naif Al Shareef, (2000), Enforcement of Foreign Arbitral Awards in Saudi Arabia: Grounds for Refusal under Article (V) of the New York Convention of 1958, PhD Thesis, University of Dundee, CEPMLP.

New-combe, Andrew, (2008), Law and Practice of Investment Treaties, Kluwer Law International.

Noah Rubins, (2004), The Notion of 'Investment' in International Investment Arbitration, in Norbert Horn and Stefan Kröll (ed.), (The Hague: Kluwer Law International) p. 284.

Richard Schaffer, Beverley Earle, Filiberto Agusti (2008), International Business Law and Its Environment (Mason OH: South-Western Cengage Learning).

Legal guarantees for foreign investments in Saudia Arabia

Raghda Alaql

Dr.Naif Alshreef

Abstract: The paper discusses the adequacy of the legal guarantees for foreign investment in Saudi Arabia. The paper reviewed a number of acts and bilateral treaties held between the government of Saudi Arabia and other governments as well as case laws. The paper has come out with a number of results: (1) foreign investors in Saudi Arabia enjoy legal guarantees against taking of properties. (2) Taking privates properties for general benefit is subject to specific conditions most of which is that the motive behind the expropriation being the implementation of an approved project in the state budget. However, Saudi case law demonstrated the possibility of compensation even if the project is not approved in the state budget. (3) The investment law has not included any provisions relating to non-discrimination and any investment incentives in the developing and least developed regions. (4) The most important difficulties countered legal guarantees for foreign investment in Saudi Arabia being the judiciary's attitude towards compensation resulting from lost opportunity and (BITs) attitude toward the way the compensation is assessed.

الهوامش

^١ يعرف الاستثمار الأجنبي بأنه المشروع الذي "ينطوي على نقل الأصول الملموسة وغير الملموسة من بلد إلى آخر لغرض استخدامها في ذلك البلد لإنتاج الثروة تحت السيطرة الكلية أو الجزئية لمالك تلك للأصول". أن الاستثمار "نوع من الأصول التي يمتلكها أو يتحكم فيها المستثمر بصورة مباشرة أو غير مباشرة".

M. Sornarajah, The International Law on Foreign Investment (Cambridge: Cambridge University Press, 2004) p. 7, Noah Rubins, The Notion of 'Investment' in International Investment Arbitration, in Norbert Horn and Stefan Kröll (ed.), (The Hague: Kluwer Law International, 2004) p. 284. ونظراً لصعوبة تعريف مصطلح الاستثمار فإن معظم التشريعات والاتفاقيات الدولية تقوم بسرد الأعمال أو المشروعات الاستثمارية في شكل قائمة. هناك من التشريعات من يعرف الاستثمار. انتقدت هذه الطريقة بسبب صعوبة وضع تعريف مانع جامع لماهية الاستثمار وذلك قياساً على تعريف العمل التجاري. للمزيد، راجع :

Mirian Kene Omalu, NAFTA and the Energy Charter Treaty : compliance with, implementation, and effectiveness of international investment agreements (The Hague, Boston : Kluwer Law International, 1999) p. 58, the Chairman of the Negotiating Group on Multilateral Agreement on Investment (MAI) in its meeting in October 1995, the OECD website: <www.oecd.org/daf/investment>

عرف نظام الاستثمار السعودي الاستثمار الأجنبي بأنه "توظيف رأس المال الأجنبي في نشاط مخصص له بموجب نظام الاستثمار". كما عرف النظام رأس المال الأجنبي بأنه - "على سبيل المثال وليس الحصر- الأموال والحقوق التالية متى كانت مملوكة لمستثمر أجنبي :

- النقود والأوراق المالية والأوراق التجارية.
- أرباح الاستثمار الأجنبي إذا تم توظيفها في زيادة رأس المال أو توسعة مشاريع قائمة أو إقامة مشاريع جديدة.
- الآلات والمعدات والتجهيزات وقطع الغيار ووسائل النقل ومستلزمات الإنتاج ذات الصلة بالاستثمار.
- الحقوق المعنوية كالتراخيص وحقوق الملكية الفكرية والمعرفة الفنية والمهارات الإدارية وأساليب الإنتاج".

تأثر المنظم السعودي بالطريقة المتبعة في أغلب اتفاقيات الاستثمار الثنائية والتي تعتمد على طريقة سرد صور الاستثمار في قائمة على سبيل المثال. ولكن المنظم لم يطلق على القائمة استثماراً وإنما رأس المال الأجنبي. تحتوي القائمة على نوعين رئيسيين من الأموال هما الأموال المادية والأموال المعنوية. لا يتطلب اعتبار الأموال النقدية رأس مال أجنبي أن تكون هذه الأموال محولة من خارج البلاد مثل بعض القوانين العربية كالقانون الكويتي. راجع ، المادة (١) من نظام الاستثمار الأجنبي السعودي لعام ١٤٢١هـ، منصور فرج السعيد، النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في ظل قانون الاستثمار الجديد، ٢٧ مجلة الحقوق الكويتية، العدد الثالث، ٢٠٠٣، ٢٥٥، ص ٢٧٥، زياد أحمد القرشي ، حوافز وضمانات الاستثمار الأجنبي في المملكة العربية السعودية: دراسة تحليلية لقانون وسياسات الاستثمار في ضوء نظام الاستثمار والتزامات المملكة المبنية من اتفاقات منظمة التجارة العالمية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد ٤٧، أبريل، ٢٠١٠، ص ص ١٩٦-١٩٧ ، يحي عبدالله الصمعان، تشجيع وحماية الاستثمارات الأجنبية في نظام استثمار رأس المال الأجنبي السعودي، ٣٥ مجلة البحوث القانونية والاقتصادية بجامعة المنصورة (٢٠٠٤)، ص ٥١. تغيرت سياسة المملكة فيما يتعلق بإدارة مواردها النفطية إذ كان الوضع السائد في أوائل القرن الماضي هو السماح للمستثمر الأجنبي بالقيام بعمليات التنقيب والاستكشاف والحصول على نسبة من العائد لكن الآن سمح لشركة النفط الحكومية (أرامكو) أن تتولى بنفسها القيام بالأعمال من خلال عقود خدمات مع الشركات الأجنبية. موقف المملكة من استثمار الشركات الأجنبية في القطاع النفطي يطابق الوضع في الكويت التي استنتجت مشروعات التنمية المتعلقة باستثمار مورد من موارد الثروة الطبيعي من الخضوع لقانون الاستثمار. للمزيد ، راجع ؛

T. Waelde, "Investment Policies in the international Petroleum Industry" in N. Beredjick and T. Waelde, eds., Petroleum Investment Policies in Developing Countries (London: Graham & Tortman, 1988) 14-15; M. Bunter, Modern Practice In Petroleum Licensing, (Conwy: B & R Co, Petroleum Consultants, 2002); E. Smith and J. Dzienkowski, O. Anderson G. Conine, J. Lowe and B. Kramer, International Petroleum Transactions (Denver: Rocky Mountain Mineral Law Foundation, 2000) 432.

Z. Gao, "Recent Trends and NEW directions in International Petroleum Exploration and Exploitation Agreements", a paper submitted to the Petroleum Developments Contracts Recent Trends & Development seminar, London, UK, May 7-8, 1997 supervised by CEPMLP (on file with the CEPMLP Documentation Centre, Law Library); H. Fawzi, "Oil Exploration and Production in Sudan" 19 J.E.N.R.L. (2001) 244.

^٢ الصالح، كامران، دور القضاء الدولي والاتفاقيات الدولية والإقليمية في تسوية المنازعات الاستثمارية، المؤتمر السنوي التاسع عشر، ٢٥-٢٧/٤/٢٠١١م، جامعة الإمارات العربية، ص ١١٧٦

^٣ أصبح موضوع الاستعانة بالاستثمار الأجنبي المباشر لتمويل التنمية العربية خياراً لا بد منه خصوصاً في الدول التي تواجه ارتفاع في معدلات الفقر. يواجه نمو الاستثمارات الأجنبية المباشرة والتدفقات الخاصة إلى الدول العربية مجموعة من المعوقات الإدارية والقانونية والقضائية. حمدي عبد العظيم ، دور الاستثمار الأجنبي المباشر في تمويل التنمية العربية: بالتطبيق على الدول العربية غير البترولية، مجلة مصر المعاصرة ، مجلد ١٠٣، عدد ٥٠٢، ٢٠١١، ص ٦

Richard Schaffer, Beverley Earle, Filiberto Agusti, International Business Law and Its Environment (Mason OH: South-Western Cengage Learning, 2008) p. 621, Impregilo S.p.A. v. Islamic Republic of Pakistan, ICSID Case No. ARB/03/3 (Italy/Pakistan BIT); Roberto Aguirre Luzi & Ben Love, Individual Nationality in Investment Treaty Arbitration: The Tension Between Customary International Law and *Lex Specialis*, in Andrea K. Bjorklund, Ian A. Laird and Sergey Ripinsky (ed.), Investment treaty law : current issues. III Remedies in international investment law emerging jurisprudence of international investment law (London : British Institute of International and Comparative Law, 2009) p. 203; Andrew Newcombe, Lluís Paradell, Law and practice of investment treaties : standards of treatment (Alphen Aan Den Rijn : Wolters Kluwer Law & Business, 2009) p. 44; Christoph H. Schreuer, The ICSID Convention: A commentary (Cambridge: Cambridge University Press, 2001) p. 218, paras. 303-308 Jan Paulsson, "Arbitration Without Privty" 10 ICSID Review – Foreign Investment Law Journal (1995), p. 232.

يرى البعض إن فتح باب الاستثمار على مصراعيه لا ينصح به في الدول التي ليس لها باع طويل في جذب الاستثمار الأجنبي. تحتاج الدولة المبتدئة في مجال الاستثمار أن تحتفظ لنفسها بقدر من التحكم في تدفق الاستثمارات الأجنبية إليها، ومن غير المستحسن أن تبني الدولة نموذجاً قانونياً متطوراً يتميز بالانفتاح الكامل للاستثمار لا يتناسب وحاجاتها ومصالحها.

Thomas Pollan, Legal framework for the admission of FDI (Utrecht, the Netherlands : Eleven International Pub., 2006) p. 252.

^٤ صدر تنظيم الهيئة العامة للاستثمار بموجب قرار مجلس الوزراء رقم (٢٠) وتاريخ ١٤٢١/١/٥هـ. يتكون التنظيم من (٤) مادة. طبقاً للمادة الثالثة من التنظيم فإن الغرض الأساسي للهيئة هو العناية بشؤون الاستثمار في المملكة. تتضمن اختصاصات الهيئة إعداد سياسات الدولة في مجال تنمية وزيادة الاستثمار المحلي والأجنبي وإعداد الدراسات عن فرص الاستثمار في المملكة والترويج له ومتابعة تقييم أداء الاستثمار المحلي والأجنبي وتطوير قواعد المعلومات وإجراء المسوحات الإحصائية والتنسيق مع الجهات الحكومية ذات العلاقة وتنظيم المؤتمرات والندوات والفعاليات المتعلقة بالاستثمار وإقامتها والمشاركة فيها.

^{١٥} الأمانة العامة لاتحاد غرف دول مجلس التعاون الخليجي ، معوقات الاستثمار في دول مجلس التعاون الخليجي، دراسة ميدانية، الدمام ، ٢٠٠٧ ، يحيى عبد الله الصمعان ، دور التحكيم في تسوية منازعات الاستثمار الأجنبي في المملكة العربية السعودية ، ص ٣٧٥.

^٦ صدر تنظيم المجلس الاقتصادي الأعلى بموجب الأمر الملكي رقم (١١١/أ) وتاريخ ١٧/٥/١٤٢٠هـ. أوضحت المادة الخامسة من التنظيم أن المجلس يختص ببلورة السياسة الاقتصادية وصياغة البدائل الملائمة والتنسيق بين الجهات الحكومية التي تتصل أعمالها مباشرة بالاقتصاد الوطني لتحقيق الترابط والتكامل بين أعمالها ومتابعة تنفيذ السياسة الاقتصادية وما تقتضي به قرارات مجلس الوزراء والقضايا الاقتصادية ودراسة الإطار العام لخطة التنمية والسياسة المالية ومشروع ميزانية الدولة ومشروعات الأنظمة واللوائح المتعلقة بالشؤون والقضايا الاقتصادية.

^٧ تعتبر المملكة من الدول متوسطة الحرية الاقتصادية بجانب الأردن ولبنان ومصر والمغرب وتونس وقد تراجعت المملكة في ترتيب مؤشر عام ٢٠١٠ مقارنة بمؤشر عام ٢٠٠٩. ومن أهم أسباب تراجع مؤشر الحرية الاقتصادية في المملكة التالي:

- ١- عدم وجود خرائط استثمارية داخل الدول العربية توضح المشروعات الاستثمارية المطلوبة في الأقاليم والمناطق الجغرافية المتعددة التي يمكن أن تساعد المستثمر الأجنبي على معرفة إمكانيات ومناطق الاستثمار والأنشطة المطلوبة في تلك المناطق وعناصر الجذب المتوفرة فيها.
- ٢- انتشار البيروقراطية والتعقيدات الإدارية المعوقة لحصول المستثمر الأجنبي على التراخيص المطلوبة لمزاولة النشاط وتخصيص الأراضي والمباني والاستيراد والتصدير وتحويل الأرباح والدخول إلى الخارج واستقدام عمالة وخبراء أجانب خاصة في الدول التي تعاني من بطالة وفائض في العمالة البشرية.
- ٣- ضعف الجهود التسويقية لترويج الاستثمار الأجنبي المباشر في ظل المنافسة العالمية على جذب هذا الاستثمار يشتت الطرق سواء بطرح دراسات جدوى اقتصادية للمشروعات المتاحة فيها الاستثمار أو التعريف بالحوافز والتسهيلات القانونية المنظمة للاستثمار الأجنبي المباشر ومدى توافر الخبرات العالمية والكفاءات البشرية القادرة على التعامل مع وسائل التقنية الحديثة.
- ٤- عدم استقرار المناخ التشريعي بسبب كثرة التعديلات في القوانين والقرارات المؤثرة على الاستثمار بصفة عامة وعلى الاستثمار الأجنبي بصفة خاصة.
- ٥- بطء الإجراءات القضائية وطول فترة التقاضي وارتفاع تكلفة الرسوم القضائية وأتعاب المحاماة ، وصعوبة تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة لصالح المستثمرين الأجانب ضد الحكومات العربية.

^٦ غياب البحوث والدراسات وعدم تخصيص ميزانيات لدعمها على خلاف الوضع الموجود في الدول الأخرى كماليزيا التي تجاوز الأنفاق فيها على أنشطة البحوث والتطوير في عام ٢٠٠٤ المليار دولار بعد أن كان لا يتعدى ١١٨ دولار في ١٩٩٦، والنتيجة أن نمت الشركات الماليزية وتعدت الحدود الوطنية. للمزيد ، عبد العظيم ، مرجع سابق ، ص ص ٢٤-٢٥ ، نجمة ، إلياس ، و المزروعى ، علي سيف ، أثر الاستثمار الأجنبي المباشر على الناتج المحلي الإجمالي: دراسة تطبيقية على دولة الإمارات العربية المتحدة خلال المدة (١٩٨٠-٢٠٠٩) ، تنمية الراغبين ، العدد ١٠٩ ، مجلد ٣٤ ، ٢٠١٢ ، ص ص ١٨٢-١٨٣ ، علي ، رضا عبد السلام ، الاستثمار الأجنبي المباشر كأحد آليات تحسين سوق العمل : قراءة تحليلية مع التركيز على التجربة الماليزية ، الدراسات الدولية ، العدد ٢٣ ، محرم ١٤٣٠هـ ، يناير ٢٠٠٩م ، ص ٥٥.

^٨ المنديل ، سليمان بن محمد وآخرون ، دراسة تقييم الاستثمار في المملكة العربية السعودية، منتدى الرياض الاقتصادي ، الدورة الخامسة ، ٢٢-٢٤ محرم ١٤٣٣هـ الموافق ١٧-١٩ ديسمبر ٢٠١١م ، ص (أ).

^٩ حسان ، حامد ، حق الملكية في الشريعة الإسلامية، بحث منشور على شبكة الإنترنت.

^{١٠} سورة البقرة: ١٨٨ . تضمنت هذه الآية الكريمة خطاباً من الله تعالى لعباده المؤمنين ينهاهم فيه عن أكل بعضهم مال بعض بالباطل، وهو كل ما نهى الله تعالى عنه كالربا والرشوة والقتل والغصب والظلم وجحد الحقوق وأخذ الأموال بغير طيب النفس.

^{١١} يحيى عبد الله ، دور التحكيم في تسوية منازعات الاستثمار الأجنبي في المملكة العربية السعودية، ندوة الاستثمار الأجنبي الخاص في المملكة العربية السعودية: الحوافز والمعوقات، معهد الدراسات الدبلوماسية، السعودية ، ١٩٩٧ ، ص ص ٣٧٣-٤٢٢ ، ص ٣٧٥.

^{١٢} الفار ، عبد الواحد محمد ، أحكام التعاون الدولي في مجال التنمية الاقتصادية، عالم الكتب، القاهرة، ص ١١٥.

^{١٣} الزين ، مرجع سابق.

^{١٤} صدقة، عمر هاشم محمد، ضمانات الاستثمارات الأجنبية في القانون الدولي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ، ٢٠٠٨ ، ص ٣٣ و ص ٣٩.

^{١٥} السامرائي ، مرجع سابق، ص ١٤٧.

^{١٦} صدر من مجمع الفقه الإسلامي قراراً بهذا الخصوص، في دورته الرابعة عام ١٤٠٨هـ، والذي نص على الآتي: "أولاً: يجب رعاية الملكية الفردية وصيانتها من أي اعتداء عليها، ولا يجوز تضيق نطاقها أو الحد منها، والمالك مسلط على ملكه، وله في حدود المشروع التصرف فيه بجميع وجوهه، وجميع الانتفاعات الشرعية، ثانياً: لا يجوز نزع الملكية للمصلحة العامة إلا بمراعاة الضوابط والشروط التالية:

- ١- أن يكون نزع العقار مقابل تعويض فوري عادل يقرره أهل الخبرة بما لا يقل عن ثمن المثل.
- ٢- أن يكون نازعه ولي الأمر أو نائبه في ذلك المجال.
- ٣- أن يكون النزع للمصلحة العامة التي تدعو إليها ضرورة عامة، أو حاجة عامة تنزل منزلتها كالمساجد والطرق والجسور.
- ٤- أن لا يؤول العقار المنزوع من ملكه إلى توظيفه في الاستثمار العام أو الخاص، وألا يعجل نزع ملكيته قبل الأوان. فإن اختلت هذه الشروط أو بعضها كان نزع ملكية العقار من الظلم في الأرض والغصب التي نهى الله تعالى عنها ورسوله صلى الله عليه وسلم، على أنه إذا صرف النظر عن استخدام العقار المنزوعة ملكيته في المصلحة المشار إليها تكون أولوية استرداده لملكه الأصلي، أو لورثته بالتعويض العادل"
- ^{١٧} أجريت دراسة على (٥١) من تشريعات الاستثمار للدول النامية، وأثبتت الدراسة أن (٢٧) من التشريعات محل الدراسة توجب توافر المصلحة العامة حتى يكون نزع ملكية الدول للعقار المستثمر مشروعاً، وأن الدول التي لا تنص تشريعات الاستثمار فيها على مثل هذا الشرط نجدها تضمن دساتيرها بند له ذات الأثر.

Zeyad Al Qurashi, Investment Protection Under International Petroleum Agreements: An Analysis of The Pertinent Arbitral Jurisprudence, PhD Thesis, University of Dundee, 2004, P. 98

^{١٨} محمدي، العربي، نزع الملكية من أجل المنفعة العامة وحماية الملكية الخاصة، الرابط، بحث منشور على الموقع الإلكتروني التالي:

<http://droitcivil.over-blog.com>

^{١٩} الصادر بالمرسوم الملكي رقم (١٥/م) وتاريخ ١١/٣/١٤٢٤هـ.

^{٢٠} المادتين الأولى والرابعة من النظام. هذا الحكم يماثل ما تضمنه القانون الجزائري من ضوابط. طبقاً للمادة (٢) من قانون نزع الملكية ٩١/١١ الجزائري فإنه " لا يكون نزع الملكية ممكن إلا إذا جاء بتنفيذ العمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية تخص التعمير والتهيئة العمرانية والتخطيط لإنشاء تجهيزات جماعية ومنشآت وأعمال كبرى ذات منفعة عمومية." وعلى الرغم من عدم تعريف المشرع الجزائري للمنفعة العامة إلا أنه يتضح لنا من المادة السابقة أنه وضع ضابطاً تلزم الدولة باحترامه أثناء تقديرها للمنفعة العامة ، فجعل المنفعة العامة مرتبطة أولاً بالأعمال والمشاريع المتعلقة بتنفيذ أدوات التعمير، والأعمال المتعلقة بالتهيئة العمرانية والأعمال والمشاريع المرتبطة بالتخطيط أي إنشاء تجهيزات جماعية ومنشآت أو أي أعمال أخرى ذات نفع عام، وإن كان المشرع الجزائري نص على هذه الحالات على سبيل المثال لا الحصر نظراً لصعوبة حصرها بسبب طبيعة المنفعة العامة، إلا أنه وضع الإطار والضوابط الذي يمكن من خلاله إعطاء صورة لنطاق تطبيق نزع الملكية للمنفعة العامة. للدولة وحدها الحق في تحديد ما يدخل ضمن المصلحة العامة وما يخرج عنها، إلا أن ذلك لا يمنع اللجوء إلى هيئات التحكيم الدولية للنظر في مدى توافر المصلحة العامة عند نزع الدولة لملكية المستثمر الأجنبي.

- ^{٢١} قاسم ، محمد حسن ، مبادئ القانون ، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٢، ص ١٠٣.
- ^{٢٢} في الحكم رقم (٧٣٠/ت/١٤١١هـ) قضي بأن صك الملكية الشرعي هو السند النظامي للملكية وله الدلالة الثبوتية والقطعية بالنسبة لما تضمنه من بيانات ويعتبر حجة على الكافة فلا يجوز نقضه أو تعديل ما رده إلا بإتباع الإجراءات المحددة نظاماً في هذا الشأن. وبالتالي فإنه لا يجوز القضاء بالتعويض عن نزاع الملكية استناداً إلى تقديم صك صلح ومخالصة بين طرفين متخاصمين إذ أن أثر الصك نسبي بين الطرفين المتخاصمين فقط شأن كل الأحكام القضائية التي تقتصر حجتها على أطراف الدعوى فضلاً عن أن هذا الصك ليس هو المعد أصلاً لإثبات الملكية ووجود أمر سامي متضمناً أن أرض منطقة محددة تعود إلى قبيلة معينة منذ القدم لا يثبت ملكاً محدداً للمدعية ولا يكفي بذاته سنداً للتعويض وأن خطاب البلدية والكروكي المرفق به تحديد لأصل غير ثابت شرعاً وحتى يعتد بهما فلا بد من إثبات الملكية بداءة ويمكن للمدعية أن تطلب تأجيل نظر الدعوى للمدة التي تلزم لاستخراج صك شرعي بملكية مورثها للأرض. حكم رقم (٧٢٩/ت/١٤١١هـ).
- ^{٢٣} المادة (١/٥) من النظام.
- ^{٢٤} المادة (١/٥) من النظام.
- ^{٢٥} المادة (١/٥) من النظام.
- ^{٢٦} المادة (٢/٥) من النظام.
- ^{٢٧} حكم رقم ٦٤/ت/١٤١١هـ.
- ^{٢٨} حكم رقم ١٢٤/ت/١٤١٠هـ ، حكم رقم ١١٨/ت/١٤١٢هـ ، حكم رقم ٩٣/ت/١٤١٤هـ ، وحكم رقم ٤٣/ت/١٤١٣هـ.
- ^{٢٩} من المبادئ القضائية التي يستند عليها ديوان المظالم فيما يتعلق بميعاد استحقاق التعويض أن يكون التعويض مقدراً وفقاً للسعر السائد وقت صدور قرار نزاع الملكية لأنه بمثابة الإجراء الناقل للملكية وعنده يستحق الثمن للمالك. وفي حالة وجود ملاحظات على صكوك الملكية من شأنها تأخير صرف التعويض عدة سنوات فإن هذا لا يمنح المدعي أحقية في الحصول على التعويض طبقاً للأسعار السائدة عند نزاع الملكية لأن تأخر جهة الإدارة في صرف التعويض يكون قائماً على أسباب صحيحة مما لا وجه معه لتعويض المدعي عن التأخير. حكم رقم ٧٤٦/ت/١٤١١هـ ، وحكم رقم ٧٩٨/ت/١٤١١هـ.
- ^{٣٠} السامرائي، مرجع سابق، ص ١٥٧.
- ^{٣١} (سورة البقرة: ١٩٤).
- ^{٣٢} (سورة الشورى: ٤٠).
- ^{٣٣} بوساق، محمد بن المدني، التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي، دار إشبيلية للنشر والتوزيع، الرياض، ١٤١٩هـ، ص ١٥٦.
- ^{٣٤} البصري، أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، المكتبة الإسلامية، <http://www.islamweb.net>
- ^{٣٥} عبر الفقهاء عن ذلك بعبارة مختلفة ولكنها جميعاً تؤكد معنى واحد وهو وجوب التعويض عن الضرر المباشر ومن ذلك ما جاء في مواهب الجليل للحطاب "العمد والخطأ والإكراه في أموال الناس سواء، يجب ضمانها وهو خطاب الوضع، ولا يشترط فيه التكليف والعلم ولا فرق في الإلتاف بين الصغير والكبير، والجاهل والعامد". بوساق ، محمد بن المدني ، التعويض عن الضرر ، دار إشبيلية للنشر والتوزيع ، الرياض ، ١٤١٩هـ ، ص ٥٢.
- ^{٣٦} المادة ١٨ من النظام الأساسي للحكم.
- ^{٣٧} المادة ١١ من نظام الاستثمار الأجنبي.
- ^{٣٨} حكم رقم ١٨٢/ت/١٤١٠هـ.
- ^{٣٩} Zeyad A. Al Qurashi, Indirect Taking in the Field of Petroleum, 5 The Journal of World Investment and Trade (2005), p. 898. See also Jan Paulsson and Zachary Douglas, Indirect Expropriation in Investment Treaty Arbitrations, in Norbert Horn "Arbitrating Foreign Investment Disputes (The Hague, The Netherlands: Kluwer Law International, 2004) p. 145; Thomas Walde and A. Kolo, "Environmental Regulation, Investment Protection and 'Regulatory taking' in International Law", 50 ICLQ, 2001, 811.
- ^{٤٠} المادة (١١) من نظام الاستثمار الأجنبي. وقد كان المفترض أن تجسد هذه المادة ما قرره اتفاقيات الاستثمار الثنائية التي أبرمتها حكومة المملكة مع العديد من الدول والتي اشتملت على عناصر التعويض. انظر المادة (٢) من اتفاقية تشجيع والحماية المتبادلة للاستثمار المبرمة بين حكومة المملكة العربية السعودية وحكومة جمهورية النمسا. حددت هذه المادة أوصاف التعويض الذي تلزم الدولة بأدائه إلى المستثمر الأجنبي عند نزاع ملكية مشروعه الاستثماري حيث توجب أن يكون ذلك التعويض حالاً وكافياً ومؤثراً كما أنها تحدد من جهة أخرى المعيار الذي يتم بمقتضاه تقدير التعويض وهو معيار القيمة السوقية للاستثمار، كما نهج هذا النهج العديد من القوانين العربية منها قانون تشجيع الاستثمار في السودان لعام ١٩٩٩، الذي نص في الفقرة (١) من المادة (١٧) منه على أن "يتمتع المستثمر بالضمانات الآتية: أ- عدم نزاع ملكية عقارات مشروعه كلها أو بعضها أو استثماراته للمنفعة العامة إلا بقانون ومقابل تعويض عادل".
- ^{٤١} بوساق ، مرجع سابق ، ص ١٢٥.
- ^{٤٢} بوساق ، مرجع سابق ، ص ص ١٢٤-١٢٥.
- ^{٤٣} Naif Al Shareef, Enforcement of Foreign Arbitral Awards in Saudi Arabia: Grounds for Refusal under Article (V) of the New York Convention of 1958, PhD Thesis, University of Dundee, CEPMLP, 200, P. 140.
- فإن للأضرار المحتملة تأثير في تقدير التعويض إذا ما كانت مؤكدة الوقوع لا احتمالية، لأنها تعتبر في حكم الأضرار الواقعة فعلاً، وعلى هذا الأساس كان قرار الفقهاء أن من قتل عجلًا أو ما في حكمه، فنقض لبن أمه، فعند تقدير التعويض لابد من مراعاة قيمة العجل وما نقصته الأم من حلابها. أما ما كان من الأضرار متوقعاً حدوثه مستقبلاً، أو الأضرار الأدبية والمعنوية المتوقعة نتيجة لتقويت الفرصة، وكافة الأضرار الغير مؤكدة الوقوع، فلا يجوز التعويض عنها ولا تؤثر في تقدير التعويض وفقاً للفقه الإسلامي. انظر ، بوساق ، مرجع سابق، ص ص ٢٦١ - ٢٦٢.
- ^{٤٤} يعتبر فوات الربح من الأمور الاحتمالية غير مؤكدة الحصول فالربح المشروع من حيث الأصل لا يحصل إلا بالعمل والجهد وفي ظل المخاطرة وما يقدره الله نتيجة لهذه العوامل وغيرها من الأمور الأخرى ولذلك فإن المدعي لا يستحق التعويض عما فاتته من الربح المتوقع في العملية دون تحقق أسبابه ودون أن يتعرض لخسارة مادية محققة ومعلومة جراء ما بله من عمل وجهد. راجع حكم هيئة التدقيق رقم (٢٦/ت/٤ لعام ١٤١٧هـ).
- ^{٤٥} في بعض الحالات نجد أن قضاء ديوان المظالم يحكم بتعويض جزافي عند صعوبة تقدير الخسارة المادية وعدم إمكانية تقدير حجم الضرر من واقع المستندات. ففي الحكم رقم (٥٣/ت/٤ لعام ١٤١٥هـ) قضي أنه "لما كانت الغاية من التعويض أن يكون مكافئاً مع الضرر وغير زائد عليه فإن الهيئة تقدر للمدعية تعويضاً عما أصابها من أضرار مبلغاً قدره (.....) يمثل ٢٠% من قيمة العقد وترى أن ذلك كافٍ لجبر الضرر الذي أصاب المدعية". أيضاً في الحكم رقم (٦٧٤/ت/١٤١١هـ) "أن التأخير في تسليم الموقع وصرف المستخلصات، وتخفيض قيمة العقد بأكثر من قيمة العقد بأكثر من النسبة المحددة نظاماً تعد أخطاء توجب إلزام جهة الإدارة بالتعويض عما يصيب المقاتل من أضرار وإذا لم يقدم المدعي الأدلة المثبتة لمقدار الضرر فقد جرى قضاء الديوان على منحه تعويض لا يزيد على (١٠%) من قيمة العقد. هذه الأخطاء تعد قرينة بسيطة على وقوع الضرر تنقل عبء الإثبات إلى جهة الإدارة التي عليها أن تثبت بأدلة كافية عدم وقوع ضرر وإلا التزمت بالتعويض على النحو السابق. أن التعويض التقديري أو الجزافي كنسبة مئوية من قيمة العقد مقابل ما أصاب المقاتل من أضرار بسبب التأخير في تسليم الموقع لا يعني أنها نسبة جزافية دون أسباب لأنه وأن كان التعويض المستحق يخضع لتقدير القاضي المختص إلا أن ذلك التقدير يجب أن يقوم على أسباب وضوابط تلزم الدائرة ببيان الأسباب التي استندت عليها في هذا التقدير." بمعنى آخر، أن التعويض بنسبة مفترضة من قيمة العقد لا يكون إلا في حالة عدم إمكان تحديد حجم الضرر الفعلي من واقع الأوراق والمستندات وبالتالي فإنه إذا أمكن الدائرة المختصة تحديد حجم الضرر من واقع المستندات تعين عليها التعويض بقدره ولا يجوز لها التعويض بنسبة من العقد. راجع الحكم رقم (١١٨/ت/١٤١٢هـ).
- ^{٤٦} قرار هيئة التدقيق التجاري بديوان المظالم ، رقم ٢٦/ت/٤ لعام ١٤٢٧هـ.
- ^{٤٧} قرار هيئة التدقيق رقم {٧٥٨/ت/٦ لعام ١٤٢٧هـ}

- ^{٤٨} الزومان، خالد بن محمد، التعويض عن الأسهم المتداولة في السوق المالية. يمكن الحصول على المقال من خلال موقع جامعة الملك سعود، <http://faculty.ksu.edu.sa>
- ^{٤٩} الجوفان، ناصر بن محمد، التعويض عن تفويت منفعة انعقد سبب وجودها، المملكة العربية السعودية، ٢٣/ربيع الثاني/١٤٢٧هـ.
- ^{٥٠} وهبه الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء التاسع، دمشق، دار الفكر، ٢٠٠٨، ص ص ٨٤٨-٨٥٠.
- ^{٥١} المادة (١٣٩٧) من مجلة الأحكام الشرعية.
- ^{٥٢} منصور بن يونس البهوتي، كشاف القناع عن متن الأنواع، الجزء الثالث، تحقيق محمد أمين الضناوي، بيروت: عالم الكتب، ١٩٩٧، ص ٣٣٧.
- ^{٥٣} جميع الاتفاقيات المشار إليها أعلاه تشير إلى نفس معيار التعويض.
- ^{٥٤} السامرائي، ضاري رشيد، الفصل والتميز العنصري في ضوء القانون الدولي العام، دار الرشيد للنشر، العراق، ص ٦٥ - ٦٦ وانظر حول ذلك أيضا: M. Sornarajah, The International Law on Foreign Investment, third edition, Cambridge University Press, 2010, p.409
- ^{٥٥} حقوق غير المواطنين، مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، الأمم المتحدة، ٢٠٠٦، ص ٧.
- ^{٥٦} المادة (٢٦) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.
- ^{٥٧} انظر لاحقاً، من هذه الدراسة.
- ^{٥٨} المادة (٢/٤) من الاتفاقية بين المملكة العربية السعودية والنمسا.
- ^{٥٩} السامرائي، مرجع سابق، ص ٢٢٥
- ^{٦٠} خواجكية، محمد هشام، سياسات الحماية الجمركية في دول مجلس التعاون الخليجي : مفهومها، واقعها ، وسبل توحيدها، مجلة التعاون، العدد (١)، ١٩٨٦م، ص ٢٨.
- ^{٦١} المادة (٧) من نظام حماية وتشجيع الصناعات الوطنية. المرسوم الملكي رقم (٥٠) وتاريخ ١٣٨١/١٢/٢٣هـ.
- ^{٦٢} خواجكية، مرجع سابق، ص ٣٧
- ^{٦٣} الخليوي، صالح، التخفيضات تشمل الإعفاء من رسوم الحماية الجمركية، جريدة الندوة، العدد، ١١٥٥، ١٤٢٢/١٢/٢٣ هـ
- ^{٦٤} هذه المشكلة تبدو مشتركة مع دول عربية أخرى كالجزائر. راجع، بولرباح غريب، العوامل المحفزة لجذب الاستثمارات الأجنبية المباشرة وطرق تقييمها : دراسة لحالة الجزائر، مجلة الباحث، عدد (١٠)، ٢٠١٢، ص ١٠٨.
- ^{٦٥} تتضمن هذه التعهدات عدم تصرف المستوردين في البضائع حتى يتم إجازتها من المختبرات المتخصصة.
- ^{٦٦} طبقاً للمادة (٢٤) من نظام الجمارك الموحد "تمنع إدارة الجمارك بموجب أحكام هذا النظام أو أي نظام آخر أو قرار آخر دخول البضائع المنوعة أو المخالفة أو خروجها أو عبورها، كما تمنع دخول البضائع المقيدة أو خروجها أو عبورها إلا بموجب موافقة صادرة عن جهات الاختصاص في الدولة." عرفت المادة (١٤٢) من ذات النظام التهريب بأنه "إدخال أو محاولة إدخال البضائع إلى البلاد أو إخراجها أو محاولة إخراجها منها بصورة مخالفة للتشريعات المعمول بها دون أداء الضرائب أو الرسوم الجمركية كلياً أو جزئياً أو خلافاً لأحكام المنع أو التقييد الواردة في هذا النظام والأنظمة والقوانين الأخرى".
- ^{٦٧} الحسني، فواز العلمي، أسئلة حول انضمام المملكة لمنظمة التجارة العالمية، ١٥ شوال ١٤٢٦هـ، وزارة التجارة والصناعة، الموقع الرسمي للوزارة على شبكة الإنترنت:
- <http://www.commerce.gov.sa/wto/wto.doc>
- ^{٦٨} الشريف، مرجع سابق، ص ٢١١
- ^{٦٩} نعوش، صباح، العرب ومنظمة التجارة العالمية، موقع منظمة التجارة العالمية <http://saudiawto.com> :
- ^{٧٠} الشريف، مرجع سابق، ص ٢٣٣
- ^{٧١} راجع الموقع الإلكتروني: ويكيبيديا، تعريف مصطلح "ضريبة".
- ^{٧٢} التوني، ناجي، سياسات الإصلاح الضريبي، متوفر على الموقع التالي: <http://www.arab-api.org>
- ^{٧٣} زياد القرشي (٢٠١٠)، مرجع سابق، ص ٢٣٠.
- ^{٧٤} المرجع السابق، ص ٢٣٠.
- ^{٧٥} راجع نظام الاستثمار الأجنبي القديم الصادر عام ١٩٧٩.
- ^{٧٦} المادة (٢) من نظام جباية الزكاة.
- ^{٧٧} لمفهوم مصطلح مقيم انظر المادة (٣) من نظام ضريبة الدخل.
- ^{٧٨} لمفهوم المنشأة انظر المادة (٤) من نظام ضريبة الدخل.
- ^{٧٩} المادة (٢) من نظام ضريبة الدخل.
- ^{٨٠} أثبتت مسألة الزكاة في تقرير العمل حيث لاحظ بعض الأعضاء أن فرض الزكاة بالإضافة إلى ضريبة الدخل يحمل المستثمر عبئاً كبيراً وهو مما ينافي أهداف منظمة التجارة، إلا أن ذلك تم توضيحه من قبل ممثل المملكة فيبين أن ضريبة الدخل المفروضة على الشركات الغير سعودية تتمثل في ٢٠% فقط ولا تتجاوز ذلك وأن الزكاة لا تفرض إلا على السعوديين، وفقاً للمادة (٢) من نظام جباية الزكاة. الشريف، مرجع سابق، ص ٢٤٨.
- ^{٨١} الدحلة، سمر عبد الرحمن محمد، النظم الضريبية بين الفكر المالي المعاصر والفكر المالي الإسلامي - دراسة تحليلية مقارنة، جامعة النجاح الوطنية، ٢٠٠٤، ص ٢٠٨.
- ^{٨٢} المادة (١/٧) من نظام ضريبة الدخل الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١) وتاريخ ١٤٢٥/١/١٥هـ.
- ^{٨٣} المقرن، عباس، خفض ضريبة الدخل على الشركات الأجنبية أمام مجلس الوزراء للمرة الثالثة، مقال منشور في جريدة الجريدة، العدد ١٣٣، تاريخ ٢٠٠٧/١١/٤.
- ^{٨٤} المادة (ب/٧) من نظام ضريبة الدخل.
- ^{٨٥} المادة (ج/٧) من نظام ضريبة الدخل.
- ^{٨٦} الحوافز الضريبية للاستثمار الأجنبي، الموقع الرسمي للهيئة العامة للاستثمار: <http://www.sagia.gov.sa>
- ^{٨٧} سليمان بن محمد المنديل وآخرون، دراسة تقييم الاستثمار في المملكة العربية السعودية، منتدى الرياض الاقتصادي، الدورة الخامسة، ٢٢-٢٤ محرم ١٤٣٣هـ الموافق ١٧-١٩ ديسمبر ٢٠١١م، ص ١٥٢.
- ^{٨٨} سليمان بن محمد المنديل وآخرون، دراسة تقييم الاستثمار في المملكة العربية السعودية، منتدى الرياض الاقتصادي، الدورة الخامسة، ٢٢-٢٤ محرم ١٤٣٣هـ الموافق ١٧-١٩ ديسمبر ٢٠١١م، ص ١٥٢.
- ^{٨٩} المقرن، مرجع سابق.
- ^{٩٠} ميروكة، حجار، أثر السياسة الضريبية على إستراتيجية الاستثمار في المؤسسة، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، ٢٠٠٦/٢٠٠٥، ص ص ٤٠-٤١.

٩١ المادة (٧) من نظام الاستثمار الأجنبي.

٩٢ لم يشترط المنظم السعودي حصول المستثمر على موافقة من الهيئة العامة للاستثمار أو أي جهة أخرى لتحويل أصل أو عوائد استثماره، وهو بذلك سلك ما سلكته معظم القوانين المقارنة، فإذا ما نظرنا إليها نجد أن الكثير منها لم يشترط موافقة الهيئة المختصة سواء أكانت الهيئة العامة للاستثمار أو غيرها، لتحويل عوائد رؤوس الأموال المستثمرة، لتقوم بفحص حالة المشروع الاستثماري المالية ووفائه بجميع التزاماته للدولة أو للغير. يتضح أن التشريعات تكاد تتفق على عدم فرض أية قيد على حركة الأموال الأجنبية المستثمرة داخل وخارج إقليمها، لما يمثله ذلك من عامل هام لجذب الاستثمارات الأجنبية، وهو ما يسعى إليه المنظم السعودي، إلا أنه كان من الأولى أن ينظم تلك المسألة بأن يشترط موافقة الهيئة العامة للاستثمار للتأكد من عدم ترتب أي التزامات في ذمة المستثمر الأجنبي للدولة أو للغير. وأن يشترط أن يكون تحويل الأموال على أقساط في فترات معينة عوضاً عن ترك الأمر في يد المستثمر الذي قد يقوم بتحويل مبالغ طائلة دفعة واحدة مما قد يضر بالأمن الاقتصادي السعودي. قانون الاستثمار السوداني لعام ١٩٩٩، وقانون الاستثمار السوري رقم ١٠ لعام ١٩٩١.

٩٣ الزين، مرجع سابق.

٩٤ المادة (٢/٧) من الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية لعام ١٩٨٠م.

٩٥ في بداية القرن العشرين، اتخذت الدول العظمى والدول المصدرة لرأس المال بما فيهم الولايات المتحدة الأمريكية والمملكة المتحدة، موقفاً من معاملة رعاياها و ممتلكاتهم في بقية دول العالم، فتبنت ما يعرف بالحد الأدنى لمعاملة الأجانب وذلك وفقاً لقواعد القانون الدولي العرفي، بحيث يكون هذا الحد مماثلاً بالضرورة لمعايير العدالة والمعاملة التي تقبلها الدول المتمدنة بما فيها الدول الأوروبية والولايات المتحدة الأمريكية. وانعكست سياسة الدول المصدرة لرأس المال في خطاب Elihu Roots المقدم لجمعية القانون الدولي الأمريكية عام ١٩١٠م والذي جاء في نصه: على كل دولة أن تقدم لمواطني ورعايا الدول الأخرى داخل إقليمها، ذات المزايا والضمانات والحماية وذات التعويضات التي تقدمها لمواطنيها دون زيادة أو نقصان بشرط أن تكون المعاملة التي تمنحها الدولة لمواطنيها مما يتوافق مع معايير التمدن، كما أن هناك معيار بسيط جداً للعدالة وحاز على قبول عام من كافة الدول المتقدمة التي تسعى لأن تكون جزءاً من القانون الدولي العام، فالدولة أن تقيس معيار العدالة على الشخص الأجنبي بالقانون المطبق على رعاياها... انظر:

New-combe, Andrew, Law and Practice of Investment Treaties, Kluwer Law International, July 2008

ولعل من بين ما أنجزته الأمم المتحدة، في هذا الخصوص، ذلك الإعلان الذي تبنته الجمعية العامة عام 1985، باسم "إعلان حقوق الإنسان للأفراد الذين ليسوا من رعايا البلد الذين يعيشون فيه". فقد أعاد الإعلان المذكور التأكيد على الحقوق الآتية للأفراد الذين يعيشون خارج بلادهم التي ينتمون إليها برابطة الجنسية: (١٨) الحق في الحياة، وفي الأمن الشخصي، الحق في حماية الحياة الخاصة، والمسكن، والمراسلات، الحق في المساواة أمام القضاء، الحق في الزواج، وفي تكوين أسرة، حرية الرأي والتعبير، الحرية الدينية، الحق في التنقل، الحق في التجمع السلمي، وفي تكوين النقابات، الحماية ضد التعذيب، وغيره من صنوف المعاملة القاسية وغير الإنسانية أو المهينة، الحق في حماية الحقوق المكتسبة، الحق في الضمان الاجتماعي، وفي الرعاية الصحية المناسبة، الحق في الاتصال بالسلطات الوطنية، وخاصة البعثات الدبلوماسية والقنصلية وما في حكمها. انظر الرشدي، أحمد، حقوق المغتربين وواجباتهم في دول الاستقبال، ورقة مقدمة لندوة "المغتربون العرب من شمال إفريقيا في المهجر الأوروبي" من تنظيم جامعة الدول العربية، إبريل ٢٠٠٧، ص ٩.

٩٦ أبوغنيمة، عبد العزيز، المعاهدات الدولية ونص الدولة الأكثر رعاية، ٣، مجلة الدبلوماسية، معهد الدراسات الدبلوماسية، وزارة الخارجية، المملكة العربية السعودية، جمادي الأول ١٤٠٣هـ، ص ١٠١.

٩٧ المادة (١/٣) من الاتفاقية.

٩٨ المادة (٤/٣) من الاتفاقية.

٩٩ الذمة المعنوية في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية تتسع لأداء العبادات ومنها فريضة الزكاة تتعلق بالشخص المسلم إذ أن الزكاة عبادة مالية وتكليف شخصي متعلق بالشخص المسلم أصلاً. لذلك أستقر قضاء اللجان الضريبية والزكوية على أن حصة الشريك السعودي المتوفى تخضع للزكاة باعتبارها جزء من رأس مال الشركة وحقوق الملكية التي حال عليها الحول. قرار اللجنة الاستئنافية الضريبية رقم (٧٧٢) لعام ١٤٢٨هـ.

١٠٠ المادة (١) من نظام تملك غير السعوديين للعقار واستثماره الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١٥) وتاريخ ١٧/٤/١٤٢١هـ.

١٠١ الجسني، فواز العلمي، حقوق المملكة وواجباتها تجاه منظمة التجارة العالمية السعودية تحصل على استثناءات لتشجيع السعوده وتوطين الوظائف وبناء القدرات البشرية، موقع السعودية ومنظمة التجارة الدولية، <http://saudiawto.com>

١٠٢ رجب إبراهيم إسماعيل، آثار وسبل مواجهة الأزمات المجتمعية الناتجة عن أحداث الربيع العربي: ثورة ٢٥ يناير وتأثيرها على جذب الاستثمار الأجنبي المباشر وأثر ذلك على سوق العمل في مصر، المؤتمر السنوي السادس عشر، ٢٤-٢٥ ديسمبر، ٢٠١١، دار الضيافة، جامعة عين شمس، القاهرة، مجلد ٢١، ص ٧٢٣-٧٢٤. تشير الإحصاءات الوصفية في الصين إلى ارتفاع نمو العمالة في الشركات الأجنبية والخاصة المحلية مقارنة بالشركات العامة، كما تشير المقارنات وفقاً لهيكل ملكية الشركات خلال الفترة من ٢٠٠٤-١٩٩٤ إلى أن الشركات الأجنبية تمتلك العديد من المزايا مقارنة بالشركات الأخرى. أماني محمد عبد الوهاب، و مريم رؤوف فرح، الاستثمار الأجنبي المباشر وخلق فرص عمل في الصين، المجلة المصرية للتنمية والتخطيط، مجلد ٢٠، العدد (١)، ٢٠١١، ص ٢١٨.

١٠٣ رجب إبراهيم إسماعيل، آثار وسبل مواجهة الأزمات المجتمعية الناتجة عن أحداث الربيع العربي: ثورة ٢٥ يناير وتأثيرها على جذب الاستثمار الأجنبي المباشر وأثر ذلك على سوق العمل في مصر، المؤتمر السنوي السادس عشر، ٢٤-٢٥ ديسمبر، ٢٠١١، دار الضيافة، جامعة عين شمس، القاهرة، مجلد ٢١، ص ٧٢٤.

١٠٤ تعرف المادة الأولى من القواعد الموحدة لإعطاء أولوية للمشتريات الحكومية للمنتجات الوطنية والمنتجات ذات المنشأ الوطني لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية المنتج الوطني على أنه كل منتج تم إنتاجه في إحدى الدول الأعضاء في مجلس التعاون واعتبر منتجاً وطنياً بموجب قانون تلك الدولة. المنتجات ذات المنشأ الوطني فهي المنتجات التي لا تقل نسبة القيمة المضافة الناشئة عن إنتاجها في إحدى الدول الأعضاء عن ٤٠% من قيمتها النهائية عند إتمام الإنتاج، ولا تقل نسبة ملكية مواطني دول المجلس في المنشأة عن ٥١% وفق شهادة المنشأة. قرار مجلس الوزراء رقم (١٣٩) في ٢٥/٦/١٤٠٧هـ.

١٠٥ القرشي، مرجع سابق، ص ٢٣٥.

١٠٦ المادة (٢/٣) من الاتفاقية.

١٠٧ الصمعان، يحيى عبد الله، هل تحظى الاستثمارات الأجنبية في المملكة بحماية قانونية، مجلة الدبلوماسية: معهد الدراسات الدبلوماسية بوزارة الخارجية السعودية، العدد ١٩، ١٩٩٧، ص ص ١٠٠-١٠٣، ص ١٠٣.

١٠٨ السامرائي، مرجع سابق، ص ١٦٨.

١٠٩ الشوابكة، سالم، الأزواج الضريبي على الدخل وطرائق تجنبه مع دراسة تطبيقية، مجلة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، العدد (٢)، ٢٠٠٥م.

١١٠ موقع مصلحة الزكاة والدخل: <http://www.dzit.gov.sa>

١١١ حمدي عبد العظيم، مرجع سابق، ص ٢٦.

^{١١٢} عبد العظيم ، مرجع سابق ، ص ص ٢٤-٢٥

^{١١٣} الجازي، عمر مشهور حديثة، التحكيم في منازعات عقود الاستثمار، مجلة نقابة المحامين، العدد (٩) و (١٠)، ٢٠٠٢م، ص ص ٧ - ٨.

^{١١٤} الحداد، حفظة السيد، العقود المبرمة بين الدولة والأشخاص الأجنبية: تحديد ماهيتها والنظام القانوني الحاكم لها، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٣، ص ٣٢٠. وانظر:

Stabilization Clauses and Human Rights, a research project conducted for IFC and the UN Special Representative to the Secretary General on Business and Human Rights, March 2008.

^{١١٥} الحداد، (٢٠٠٣)، مرجع سابق، ص ص ٣٢١ - ٣٢٣. يقتصر شرط الثبات التشريعي بشكل واضح على المشروعات الاستثمارية في الدول ذات الدخل المتوسط والضعيف، ويعود ذلك إلى عدة عوامل منها نقص ثقة المستثمرين في الأنظمة القانونية لهذه الدول نظراً إلى رغبتها القوية في جذب الاستثمارات الأجنبية مع ضعف قدراتها التفاوضية. انظر:

Strengthening Citizen's Oversight of Foreign Investment: Investment Law and Sustainable Development, Series of briefing papers published by IIED's Sustainable markets group, 2007.

^{١١٦} الحداد، حفظة السيد، ثبات العقد التشريعي، محاضرات في القانون الدولي الخاص، ٢٠٠٥/٤/٢٢م

^{١١٧} حول خلاقات الفقه وأحكام التحكيم ذات الصلة بموضوع شرط الثبات التشريعي، انظر، الحداد، (٢٠٠٣)، مرجع سابق، ص ص ٤٣٤-٤٠٣، النويصر، خالد، التحكيم في العقود الإدارية، الجزء الثاني، صحيفة الاقتصادية الإلكترونية، العدد ٤٥١٤، الأحد ٢٠ محرم ١٤٢٧ هـ.

^{١١٨} في قضية (امنويل)، بين دولة الكويت و شركة Aminoil رفضت الأخيرة تنفيذ الالتزامات الناتجة عن نظام التسعير الجديد في مجال صناعة البترول والمعروف بصيغة (أبو ظبي). قامت حكومة الكويت بوضع يدها على كافة ممتلكات الشركة الموجودة على إقليمها، اعتبر المحكمون أن قرار التأميم يعتبر قراراً مشروعاً في القانون الدولي العام، طالما كانت الغاية منه تحقيق المصلحة العامة، وأن وجود شرط الثبات التشريعي أو عدم المساس بالعقد لا يفيد حق الدولة في التأميم، وأن هذا الحق الممنوح للدولة لا بد أن يتوافق مع حق المستفيد من الامتياز بتعويض ملائم. انظر بردان، مرجع سابق، ص ٦٤٠.

^{١١٩} الحداد، (٢٠٠٣)، مرجع سابق، ص ٤٠٠.

^{١٢٠} الزقرد، أحمد السعيد، عقود البنية التحتية لاستغلال النفط والغاز، المؤتمر العلمي السنوي (١٢)، كلية الحقوق، جامعة المنصورة البترول والطاقة :

هموم عالم واهتمامات أمة، ٢-٣ إبريل ٢٠٠٨.

^{١٢١} السامرائي، مرجع سابق، ص ٢٤٦.

^{١٢٢} الزقرد، مرجع سابق.