

الضمانات القانونية الموضوعية لحماية حقوق المستثمر الأجنبي في التشريع
الفلسطيني

أ. إسلام إسماعيل أبو السعود

ماجستير قانون عام - مساعد قانوني - وزارة العدل

(تاريخ الاستلام 2023/07/10، تاريخ القبول 2023/08/23)

Substantive Legal Guarantees to Protect the Foreign Investor's Rights in the Palestinian
Legislation

Mr. Islam Ismail Abu Al-Saud

Master of Public Law – Legal Assistant – Ministry of Justice

(Received 10/07/2023, Accepted 23/08/2023)



E-mail address: nor.alquran@hotmail.com البريد الإلكتروني:

أ. إسلام أبو السعود - وزارة العدل الفلسطينية

المخلص:

يعد الاستثمار أحد أهم الركائز الأساسية للتنمية الاقتصادية، فقد حرصت الدول على تنظيم نشاطها الاستثماري ضمن قوانين وأنظمة خاصة بها، إلا أن التنمية الاقتصادية لأي دولة بحاجة إلى رؤوس أموال وتكنولوجيا وخبرة وكفاءة خاصة في المشاريع الضخمة والبنية التحتية، لذا سعت الدول خاصة النامية ومنها فلسطين إلى جلب الاستثمارات الأجنبية، لكن في ظل المخاطر التي قد تواجه المستثمر الأجنبي في دولة غير دولته، فإن أهم ما يطلبه هو حمايته من هذه المخاطر لاسيما غير التجارية منها وذلك من خلال توفير ضمانات وآليات تحفظ حقوقه وتحميه ومشروعه الاستثماري من التعرض لها، لذا حرصت الدول على تهيئة بيئة استثمارية مناسبة، من خلال منح المستثمر الأجنبي مجموعة من الامتيازات وكذلك تقديم مجموعة من الضمانات القانونية الموضوعية والإجرائية التي توفر له الحماية المطلوبة لحقوقه من خلال النص عليها في منظومتها القانونية الداخلية ومن هذه الدول دولة الإمارات العربية المتحدة.

وفي هذا الإطار اتبعت الباحثة المنهج الوصفي التحليلي لتناول مشكلة الدراسة المتمثلة في دراسة مدى كفاية الضمانات القانونية الموضوعية لحماية حقوق المستثمر الأجنبي في التشريع الفلسطيني، بهدف تقييم الضمانات القانونية الموضوعية التي أقرها المشرع الفلسطيني لحماية حقوق المستثمر الأجنبي، وذلك من خلال الإجابة على التساؤل الرئيسي التالي هل النظام القانوني الفلسطيني قدم الضمانات القانونية الكافية واللازمة لجذب الاستثمار الأجنبي؟

وقد توصلت الباحثة في نهاية البحث للعديد من النتائج أهمها أنه يحق للمستثمر الأجنبي تملك الأراضي في فلسطين إذا كان له شريك فلسطيني، وأن الانقسام السياسي يعد أهم مخاطر الاستثمار الأجنبي، كما توصلت لعدة نتائج أبرزها ضرورة إنهاء الانقسام السياسي بالإضافة لضرورة إصدار قانون ينظم مسألة الاستثمار العقاري في فلسطين.

الكلمات المفتاحية: إدارة المخاطر، البراعة التنظيمية، مدارس لواء بنى كنانة.

ABSTRACT:

Investment is regarded as one of the most important keys of the economic development. Countries seek to regulate their investment activity according to their own laws and regulations. However, the economic development of the country requires capital, technology, experience and competence, particularly in mega projects and infrastructure. Therefore, countries, the developing ones in particular, such as Palestine pursued foreign investments. Investors might face several risks when investing in a country other than their own. Therefore, they claim being protected of these risks, especially non-commercial ones. This could be achieved by providing guarantees and mechanisms that preserve their rights and protect them and their investment projects from being exposed to such risks. Accordingly, countries aim at creating a suitable investment environment, by granting the foreign investor a set of privileges, several substantive and procedural legal guarantees that protect their rights through stating these rights in the internal legal system. One of these countries is the United Arab Emirates. The researcher used the descriptive analytical approach to address the problem of the study, which deals with the extent to which substantive legal guarantees are sufficient to protect the foreign investor's rights in the Palestinian legislation. This research aims at evaluating the substantive legal guarantees approved by the Palestinian legislation to protect the rights of foreign investors. The researcher tried to answer the following main question: Has the Palestinian legal system provided the necessary and sufficient legal guarantees to attract foreign investment? The writer of this study has reached several results, including: A) foreign investors have the right to possess lands in Palestine if their partners are Palestinian, B) the political division is the most critical risk that faces foreign investment, C) the political division needs to be eliminated, D) a new law needs to be passed to regulate the real estate investment in Palestine.

المقدمة :

للبحث أهمية على الصعيدين العلمي والعملية تتمثل في:

١. على الصعيد العلمي: تتمثل أهمية البحث في قيام الباحثة بدراسة النظام القانوني المتعلق بالاستثمار الفلسطيني لمعرفة مدى قيام المشرع الفلسطيني بتبني منظومة قانونية تتوافق مع التوجهات الدولية، وذلك من خلال تسليط الضوء على النصوص والتشريعات القانونية لاسيما نصوص القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة ٢٠٠٥م، وكذلك قانون تشجيع الاستثمار الخارجي رقم (١) لسنة ١٩٩٨م، وتعديلاته.

٢. على الصعيد العملي: تقييم الضمانات التي قدمها المشرع والتأكد من مدى حماية حقوق المستثمرين الأجانب بشكل كافٍ يضمن جلب الاستثمار الأجنبي للمساهمة في بناء البنية التحتية والدفع بعجلة الاقتصاد الفلسطيني نحو العولمة الاقتصادية العالمية وإنعاش السوق المحلية.

أسئلة البحث

١. هل النظام القانوني الفلسطيني كفل الحماية القانونية للمستثمر الأجنبي؟
٢. ما هي أهم الامتيازات والضمانات التي قدمها المشرع للمستثمر الأجنبي؟

المنهجية وطرق البحث

في هذا البحث اعتمدت الباحثة المنهج الوصفي التحليلي، وذلك من خلال بيان وتحليل النصوص القانونية العامة والتفصيلية في النظام القانوني الفلسطيني المتعلقة بالاستثمار الأجنبي، لاسيما قانون تشجيع الاستثمار الأجنبي رقم (١) لسنة ١٩٩٨م وتعديلاته، وكذلك لجأت الباحثة إلى استخدام المنهج المقارن أثناء الدراسة.

هيكلة البحث

للإجابة عن إشكالية الدراسة باستخدام هذا المنهج تم تناولها من خلال مبحثين، تناول الأول منه ماهية الاستثمار الأجنبي ومخاطره، بينما تناول الثاني منه الضمانات الموضوعية لحقوق المستثمر الأجنبي المبحث الأول: ماهية الاستثمار الأجنبي ومخاطره

ينقسم هذا المبحث إلى مطلبين، يتم تخصيص الأول لبيان ماهية الاستثمار الأجنبي، والثاني لبيان طبيعة المخاطر التي يتعرض لها الاستثمار الأجنبي.

المطلب الأول: ماهية الاستثمار الأجنبي

يعد الاستثمار أحد أهم الركائز الأساسية التي تلحق الدولة بركب التقدم والتطور فهو رأس الاقتصاد وعموده الفقري، لذا اهتمت الدول بتنظيم عملية الاستثمار وتضمين قوانينها نصوصاً تشريعية تخدم هذا الهدف وتنميه، إلا أن الاستثمار بحد ذاته يحتاج إلى رؤوس أموال ضخمة من أجل تمويل وتشغيل المشاريع خاصة الضخمة منها، لذا تلجأ الدول لاسيما النامية منها لجلب رؤوس الأموال تلك عن طريق ما يعرف حالياً بالاستثمار الأجنبي.

ونظراً لكون السلطة الفلسطينية من الدول النامية، التي تعتمد بشكل أساسي في إنعاش اقتصادها على الدعم الخارجي، والاستثمارات الأجنبية، لذا حرصت على تنظيم تشريعات لجذب الاستثمار الخارجي منذ توليها زمام الأمور حيث بدايةً أصدرت قانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٥م بشأن تشجيع الاستثمار، والذي تم إلغاؤه بموجب قانون تشجيع الاستثمار الخارجي رقم (١) لسنة ١٩٩٨م، وتعديلاته وهي قانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٤، وقرار بقانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٤م، بالإضافة لقرار بقانون رقم (٣٣) لسنة ٢٠٢٠م بشأن تعديل قانون تشجيع الاستثمار الفلسطيني رقم (١) لسنة ١٩٩٨م وتعديلاته وأيضاً نظام مجلس الوزراء بشأن الاستثمار العقاري، حيث تضمن القانون العديد من المواضيع أهمها تقديم الضمانات القانونية اللازمة سواء الموضوعية والمتمثلة في ضمان حمايته في معاملته وكذلك ضمان حماية أمواله، بالإضافة للضمانات الإجرائية والمتمثلة في ضمان حق التقاضي واللجوء للتحكيم، بالإضافة للتسوية الودية لحل منازعاته الاستثمارية مثل المفاوضات، وفي هذا البحث ستركز الباحثة على الحماية الموضوعية دون الإجرائية كونها محور البحث والمتمثلة في حماية المستثمر الأجنبي في معاملته مثل المساواة وحمايته في أمواله كحق تحويل العملة.

مشكلة البحث

يمكن صياغة مشكلة البحث في السؤال الرئيسي كالتالي: مدى كفاية الضمانات القانونية الموضوعية لحماية حقوق المستثمر الأجنبي في التشريع الفلسطيني؟

هدف البحث

هدفت الباحثة من خلال هذه الدراسة إلى تقييم الضمانات القانونية الموضوعية لحماية حقوق المستثمر الأجنبي في التشريع الفلسطيني.

أهمية البحث

يعد الاستثمار الأجنبي أحد أهم صور الاستثمار، وعليه تطرقت الباحثة لتعريف الاستثمار أولاً؛ ثم تعريف الاستثمار الأجنبي.

الفرع الأول: تعريف الاستثمار

سوف نتناول التعريف اللغوي للاستثمار ثم التعريف الاصطلاحي وصولاً إلى التعريف القانوني للاستثمار وفق الآتي:

أولاً: الاستثمار لغةً: أصل الاستثمار في اللغة من مادة تَمَرَّ وتعني الزيادة والنمو فيقال تَمَرَّ الشيء أي أنتج ونما بمعنى تولد عنه، تَمَرَّ الشجر أي حمل الشجر وصار فيه ثمار، والثمر يستخدم كناية عن المال "وكان له ثمر" فسر العلماء بأنه أنواع الأموال، فيقال تَمَرَّ ماله أي نماءه، وأتمَّ الرجل أي كثر ماله^١.

ثانياً: الاستثمار اصطلاحاً: لا يخرج المفهوم الاصطلاحي للاستثمار عن المعنى اللغوي له فهو كما سيتبين لنا من خلال التعريفات يعني الزيادة في الثروة والممتلكات، وحيث أن الاستثمار مرتبط بعدة مفاهيم منها المحاسبية والمالية والاقتصادية والباحثة ستقتصر على التعريف الاقتصادي نظراً لارتباط الاستثمار بعلم الاقتصاد ارتباط وثيق ويستمد أصوله منه لذا فقد حظي باهتمام الاقتصاديين حيث تم تعريفه بعدة تعريفات نذكر منها:

عرف الاقتصادي كينز الاستثمار بأنه ارتفاع التجهيزات في رأس المال الثابت أو التداول^٢، كما عرفه بعض الفقهاء الاقتصادي بأنه: تخصيص وتشغيل قدر من الموارد المتاحة بغرض تحقيق فوائد مستقبلية مع الأخذ بعين الاعتبار تقليل المخاطر الناتجة عنه إلى أدنى حد ممكن^٣، فيما عرفه آخرون بأنه قيام الفرد بالتخلي عن كل أو بعض ممتلكاته الحالية لفترة زمنية مستقبلية قد تطول أو تقصر مقابل تحقيق عوائد وأرباح تعوض تلك الأموال وما يترتب عليها من مخاطرة في تشغيلها^٤، فيما لم يقتصر البعض فقط استخدام المال في إنشاء المشروع منذ تأسيسه بل توسع في مفهوم الاستثمار ليشمل ما قد يطرأ من تغيير أو إضافة في رأس المال أثناء تنفيذ المشروع فعرف الاستثمار بأنه: "بناء طاقة إنتاجية جديدة أو تعويض طاقة إنتاجية مفقودة بحيث يعد تجديد الآلات والمعدات المستهلكة أو توسيع الطاقة الإنتاجية الموجودة من ضمن الاستثمار"^٥.

ومن خلال التعريفات السابقة نرى أنها تدور جميعها حول آلية استغلال رؤوس الأموال المتاحة في الوقت الحالي أو أثناء تنفيذ المشروع من خلال التنازل عن جزء من الممتلكات الحالية من أجل تتميتها بنية الحصول على قدر أكبر من الأرباح مستقبلاً، أو استغلال المال متاح بجعله أداة للإنتاج مستقبلاً، لذا لا يقتصر مفهوم الأموال على السيولة النقدية بل تمتد لتشمل كافة الأموال المنقولة وغير المنقولة بالإضافة إلى السيولة النقدية أي أن الاستثمار يشمل المال بمفهومه الواسع، وعليه يمكننا تعريف الاستثمار بأنه تنمية الأموال المتاحة من خلال تشغيلها بكافة الطرق بهدف تحقيق أكبر قدر من الأرباح مستقبلاً وتجنب الخسائر بناءً على دراسة البيئة المحيطة لاختيار المناخ الأنسب لتشغيلها وتحقيق الهدف المرجو قدر الامكان.

ثالثاً: التعريف القانوني للاستثمار

١. **التعريف الفقهي:** بدايةً لم يُعرِّ الفقه القانوني أهمية كبيرة لموضوع الاستثمار حيث اكتفى البعض بإرجاعه إلى أصله وهو علم الاقتصاد واكتفى بالتعريفات التي وضعها الفقه الاقتصادي له، فيما اجتهد جانب آخر من الفقه القانوني وحاول وضع تعريف للاستثمار منها: "الاستثمار عبارة عن الأموال المنقولة وغير المنقولة التي تهدف إلى إنشاء أو التوسع في مشروع قائم"^٦ يلاحظ أن التعريف اقتصر التركيز على المشروع دون أن يتطرق إلى النتيجة وهي تحقيق الربح، كما عرفه آخرون بأنه: "قيام شخص طبيعي أو معنوي باستخدام خبراته وجهوده وأمواله بالقيام بمشروعات اقتصادية سواء كان بمفرده أو مع شخص طبيعي أو معنوي محلي أو أجنبي أو مع الدولة أو مواطنيها في إنشاء مشروع أو مشروعات مشتركة"^٧. يلاحظ من هذا التعريف أنه ركز على أنواع الاستثمار أكثر من عناصره حيث لم يذكر كافة عناصر الاستثمار وأهمها الإنتاج وتحقيق الربح، كما اقتصر على ذكر

^٥ (رشيد، ٢٠١٠: ١٢٣).

^٦ (عبد الحفيظ، ٢٠٠٥: ١٥).

^٧ (عبد المطلب، ٢٠١٦: ٦).

^١ (ابن منظور، ٢٠٠٨: ٥٠٤).

^٢ (شبيب، ٢٠٠٩: ١٧).

^٣ (علوان، ٢٠٠٩: ١٧).

^٤ (رمضان، ٢٠٠٧: ١٣).

اختلف الاقتصاديون في تعريف الاستثمار الأجنبي فقد عرفه البعض بأنه: عبارة عن استخدام رؤوس الأموال الفائضة واستغلال الفرص المتاحة في الأسواق الأجنبية أي خارج حدود إقليم الدولة المقيم فيها المستثمر بغض النظر عن طبيعة الاستثمارات فردية أم جماعية مباشرة أو غير مباشرة^{١٢}، بالنظر إلى التعريف نرى أنه يقتصر مفهوم الاستثمار الأجنبي كونه خارج الإقليم المقيم فيه المستثمر بغض النظر عن جنسية المستثمر الذي قد يكون مقيم في دولة ما ويحمل جنسية مغايرة لها وربما يكون الاستثمار قد تم في الدولة التي يحمل المستثمر جنسيتها ولا يقيم فيها.

فيما عرفه البعض الآخر بأنه: "الاستثمار الأجنبي يقصد به قيام الشركات أو الأفراد الأجانب بإنشاء مشروعات سواء منفردين أو بالاشتراك مع المستثمرين المحليين في أي مجال له علاقة بنشاط صناعي أو خدمي أو تجاري أو مالي أو زراعي"^{١٣}. كما عرفه البعض بأنه: "نوع من الاستثمار يساهم في التنمية الاقتصادية وذلك من خلال جلب رؤوس الأموال الأجنبية عن طريق انشاء مشروعات إنتاجية جديدة أو المشاركة بمشروعات إنتاجية قائمة أو الاستيلاء عليها بشرط أن يستتبع ذلك تطويراً جذرياً للمشروعات القائمة بتحديثها وتطويرها تقنياً للارتقاء بإنتاجيتها والتوسع فيها بمشروعات جديدة"^{١٤}، ركز هذا التعريف على أثر المال الأجنبي فأكد على ضرورة أن يكون المال المستثمر يؤدي إلى انشاء مشروع جديد أو تطوير مشروعات قائمة وليس فقط مجرد الاستيلاء على المشروع من خلال ما يُعرف بالخصخصة.

ثانياً: التعريف القانوني للاستثمار الأجنبي

١. تعريف الفقه للاستثمار الأجنبي

تباينت التعريفات حول مصطلح الاستثمار الأجنبي بحيث لم يضع له الفقه القانوني معيار محدد لضبط التعريف وربما يرجع السبب وراء ذلك كونه مصطلح اقتصادي أكثر منه قانوني فلم يُلقِ الفقه القانوني اهتماماً كبيراً به إلا في الآونة الأخيرة، رغم ذلك فقد اجتهد بعض الفقه القانوني في وضع تعريف للاستثمار حيث عرفه البعض بأنه: "انتقال أحد عوامل الإنتاج عبر الحدود الدولية للمساهمة في الاستقلال الاقتصادي بطريق مباشر أو غير مباشر

المشروع من ناحية الانشاء دون أن يشمل الاستثمار تطوير مشروع قائم.

٢. تعريف الاستثمار وفقاً للتشريع المحلي فقد حظي

الاستثمار باهتمام خاص لدى الدول لما له من أثر في تطورها فقد عكفت الدول والحكومات على سن تشريعات تتعلق بالاستثمار بعضها تضمنت تعريفاً للاستثمار ومنها التشريع المصري الذي عرف الاستثمار بأنه: "استخدام المال لإنشاء مشروع استثماري أو تمويله أو تطويره أو تملكه أو إدارته بما يساهم في تحقيق التنمية الشاملة والمستدامة للبلاد"^٨، أيضاً التشريع الفلسطيني أولى عناية خاصة للاستثمار حيث عرف الاستثمار بنص المادة (١) من قانون تشجيع الاستثمار بأنه "إنفاق مالي فعلي لتكوين المشروع (رأس المال الثابت) من جانب المستثمر في المشروع سواء كان مشروعاً حديثاً أو قائماً أصلاً"^٩.

أما نظام الاستثمار العقاري في فلسطين لم يعرف الاستثمار بصفة عامة وإنما اكتفى بتعريف مشروع الاستثمار العقاري وهو: "اتفاق مالي فعلي بين الوزارة والمستثمر لتكوين المشروع ورأس المال الثابت من جانب المستثمر في المشروع، سواء كان مشروعاً حديثاً أو قائماً أصلاً"^{١٠}. ويلاحظ أن تعريف مشروع الاستثمار العقاري هو تقريباً ذاته تعريف الاستثمار الذي ورد في قانون تشجيع الاستثمار الفلسطيني مع اختلاف المصطلح ولعل السبب يعود إلى أن نظام تشجيع الاستثمار مخصص للعقارات لذا جاء مصطلح التعريف بصيغة التخصيص ليتوافق لاحقاً مع نصوص النظام عند الإشارة إليه.

الفرع الثاني: تعريف الاستثمار الأجنبي

يُقسم الاستثمار بناءً على عدة اعتبارات ومنها اعتبار الجنسية حيث يقسم إلى الاستثمار الوطني والاستثمار الأجنبي^{١١} وسترکز الباحثة على الاستثمار الأجنبي كونه موضوع هذه الدراسة وفقاً للآتي:

أولاً: التعريف الاقتصادي للاستثمار الأجنبي

^٨ قانون رقم ٧٢ لسنة ٢٠١٧م بشأن إصدار قانون الاستثمار، الجريدة

الرسمية، العدد ٢١ (ج) مكرر في ٣١ مايو سنة ٢٠١٧م.

^٩ قانون تشجيع الاستثمار في فلسطين رقم (١) لسنة ١٩٩٨م، نشر بالوقائع الفلسطينية رقم (٢) بتاريخ ١٩٩٨/٦/٨م.

^{١٠} راجع نص المادة (١) من قرار مجلس الوزراء رقم (١٧٤) لسنة ٢٠١١م المادة الأولى بشأن نظام الاستثمار العقاري في فلسطين.

^{١١} (حردان، ٢٠١٠: ١٥).

^{١٢} (شبيب، ٢٠٠٩: ٤٨).

^{١٣} (مركز تنمية، ٢٠٠٩: ١).

^{١٤} (كنعان، ٢٠١٦: ٤٠).

بقصد تحقيق ربح نقدي"^{١٥}، ومنهم من عرفه بأنه: "اسهام غير الوطني في التنمية الاقتصادية أو الاجتماعية للدولة المضيفة بمال أو خبرة في مشروع محدد قصد الحصول على عوائد مجزية وفقاً للقانون"^{١٦}، يُلاحظ من هذا التعريف أنه لم يقتصر رأس المال على النقود والأصول بل قد يكون خبرة علمية أو عملية تساهم في تطوير المشروع وتشغيله، على خلاف غيره الذي ركز على رأس المال حيث عرفه بأنه: "نوع من المشروعات التي تقام داخل حدود الدولة برأس مال أجنبي"^{١٧}، بينما ركز البعض الآخر على جانب الترخيص الإداري بغض النظر عن الإنتاج حيث عرفه بأنه: "عبارة عن تراخيص إدارية صادرة عن السلطة المحلية للبلد المضيف بغرض السماح للأشخاص الطبيعيين أو المعنويين المقيمين وغير المقيمين بإنجاز وتمويل نشاطات اقتصادية منتجة أو غير منتجة على أراضيها"^{١٨}.

وبناءً على ما تم ذكره من تعريفات فإن الباحثة ترى أن الاستثمار الأجنبي عبارة عن مصالح مشتركة للدولة المضيفة والمستثمر الذي يحمل جنسية مغايرة لجنسيتها حيث تمنح الدول المضيفة مجموعة من التسهيلات والامتيازات لجلب رؤوس الأموال من خلال فرد أو مجموعة أفراد طبيعي أو معنوي لإنشاء مشروع جديد أو تطوير مشروع قائم بطريق مباشر أو غير مباشر وذلك وفقاً لأحكام القانون بهدف تحقيق الربح للمستثمر وتحقيق التنمية الاقتصادية للدولة المضيفة.

ب. تعريف الاستثمار الأجنبي في القانون

اتجهت بعض التشريعات صوب تضمين تعريف الاستثمار الأجنبي في نصوص قوانينها منها التشريع السعودي حيث عرف الاستثمار الأجنبي بأنه: "توظيف رأس المال الأجنبي في نشاط مرخص له بموجب هذا النظام"^{١٩}، أما المشرع الفلسطيني فلم يعرف الاستثمار الأجنبي في قانون تشجيع الاستثمار وإنما اكتفى بتعريف الاستثمار بصفة عامة^{٢٠}، بينما قرار مجلس الوزراء بشأن نظام الاستثمار العقاري عرف المستثمر الأجنبي بأنه: "هو كل مستثمر من أصل

غير فلسطيني أو غير عربي ومكان عمله وإقامته الدائمة خارج فلسطين ويرغب بالاستثمار في فلسطين"، من خلال التعريف السابق يتبين أن المشرع الفلسطيني قد ضيق من نطاق تعريف المستثمر الأجنبي على خلاف المتعارف عليه لدى الفقه الاقتصادي والقانوني وأيضاً التشريعات المقارنة حيث الأجنبي يطلق على غير الوطني، بينما التعريف الوارد في النظام قد ذكر شرطين حتى يعتبر المستثمر أجنبي أولهما أن يكون من أصل غير فلسطيني أو عربي، حيث أن القانون قد عرف المستثمر الفلسطيني^{٢١} وأيضاً المستثمر العربي^{٢٢}، ثانيهما ألا يكون مقيم في فلسطين إقامة دائمة، وعليه فإذا كان المستثمر مقيم في فلسطين إقامة دائمة أو مكان عمله الدائم داخل فلسطين فإنه لا يعتبر أجنبي، ولكن هل يعامل على أنه مستثمر فلسطيني لاسيما أن هذا الشرط أيضاً ينطبق على المستثمر العربي، بمعنى لو كان المستثمر العربي أو الأجنبي مقيم في فلسطين إقامة دائمة هل يعامل معاملة الفلسطيني؟ من وجهة نظر الباحثة أنه يعتبر كذلك كونه لا يسمح مثلاً بإدخال رأس مال إضافي للبلد بل فقط يعمل على تشغيل أمواله الموجودة داخل فلسطين، أما عن سبب تصنيف المستثمرين إلى أكثر من صنف والتضييق من مفهوم المستثمر الأجنبي لعل السبب يعود إلى المميزات التي تمنح للفلسطيني على العربي وأيضاً للعربي على غير العربي^{٢٣} لاسيما أن موضوع الاستثمار يتعلق بأموال الحكومة.

وخلاصة القول وبناءً على ما تم عرضه في التعريفات السابقة نلاحظ أنه وعلى الرغم من كافة المحاولات والجهد المبذولين من قبل الفقه الاقتصادي والقانوني للوصول لتعريف محدد للاستثمار سواء على المستوى المحلي أو الدولي إلا أن هذه المحاولات لم تُفلح في وضع تعريف جامع مانع متفق عليه للاستثمار، ولعل السبب وراء ذلك كما ذكر بعض الفقه يعود إلى أن ظاهرة الاقتصاد متغيرة وذلك وفقاً للظروف والمعطيات الاقتصادية والدولية هذا

^{٢١} حيث فرق بين المستثمر الفلسطيني المقيم وهو كل فلسطيني مقيم بصفة دائمة في فلسطين، أما الفلسطيني غير المقيم هو كل فلسطيني ذو شخصية قانونية مكانه الدائم غير فلسطين.

^{٢٢} حيث عرفه بأنه: "هو كل شخص عربي غير فلسطيني يرغب بالاستثمار في فلسطين ومكان عمله وإقامته الدائمة خارج فلسطين"

^{٢٣} نصت المادة (٣) على أنه: "تعتمد الوزارة مبدأ تشجيع المستثمر في قطاع غزة الاستثمار العقاري ضمن أولويات مدروسة مع التفاوت في الشروط".

^{١٥} (الزهاوي، ١٩٩٥: ٨١).

^{١٦} (النعمان، ٢٠٠٧: ١٧).

^{١٧} (الجوهري، ٢٠٠٧: ٣١).

^{١٨} (عجة، ٢٠٠٦: ٣٨٣).

^{١٩} راجع نص المادة (١/٥ ز) من نظام الاستثمار الأجنبي السعودي لعام ٢٠٠٠م.

^{٢٠} راجع نص المادة (١) قانون تشجيع الاستثمار في فلسطين رقم (١) لسنة ١٩٩٨م، مرجع سابق.

وهذه الحروب قد تكون داخلية تنشأ داخل إقليم الدولة بين جماعات طائفية أو أحزاب سياسية، وقد تكون دولية وهي التي تكون بين دولتين أو أكثر وهذه تخضع لأحكام القانون الدولي، والحروب بنوعها تؤثر على المشروع الاستثماري للمستثمر الأجنبي بصورة مباشرة أو غير مباشرة، حيث أنها قد تؤدي إلى تدمير المشروع الاستثماري وكذلك الحاق خسائر فادحة فيه، بالإضافة إلى أنها تؤثر أيضاً على القرار الاستثماري للمستثمرين الراغبين في استثمار أموالهم في موطن غير موطنهم، ما لم تكن هناك ضمانات كافية لحمايتهم قد يعزف المستثمرون عن الاستثمار في هذه الدول، أو قد يلجأ من له مشروع قائم بسحب استثماره.

ب. **الاضطرابات المدنية:** الإضرابات المدنية كالعصيان المدني والثورات ومحاولة الانقلاب وما يتبعه من أعمال عنف وشغب تؤثر على نظام الحكم بصورة مباشرة حيث أن الهدف الأساسي من هذه الأعمال يكون بدافع الإطاحة بالحاكم والحكومة وتغيير نظام الحكم، وإن هذه الأعمال وما يترتب عليها من تغيير في نظام الحكم تؤثر على المستثمرين الأجانب ومصالحهم حيث أنه بالعادة يتبع تغيير نظام الحكم صدور العديد من القرارات واتخاذ مجموعة من الإجراءات الإدارية والتجارية أهمها تحويل رؤوس الأموال، وكذلك القيود على الاستيراد والتصدير والضرائب^{٢٨}.

٢. **العقوبات الدولية:** وهي العقوبات التي تفرضها هيئة الأمم المتحدة ومجلس الأمن على دولة ما بسبب تصرفات تهدد مصالح دولية تتعلق بحقوق الإنسان، مثل العقوبات التي تم فرضها على إيران بسبب استخدام اليورانيوم وصناعة الأسلحة النووية، حيث أن الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة قد منح الصلاحية لمجلس الأمن بفرض العقوبات واتخاذ ما يراه مناسباً من الإجراءات اللازمة لحفظ الأمن والسلم في العالم وذلك في حالات تهديد السلم والاخلال به ووقوع العدوان.

بالإضافة إلى تغيير المؤشرات والمعطيات السياسية والاقتصادية في الدولة وفقاً لقوانين الاستثمار المعمول بها عندها^{٢٩}.

المطلب الثاني: مخاطر الاستثمار الأجنبي (معوقات الاستثمار)

تُعرف مخاطر الاستثمار بأنها حالات تظهر مستقبلاً ولا يمكن التنبؤ بها بدرجة كبيرة تؤثر على العائد "الربح المتوقع" أو ربما تؤدي إلى خسائر فادحة في رأس المال وربما انهيار المشروع^{٣٠}. وهذه المخاطر بحسب تقسيم الفقه قد تكون تجارية مرتبطة بالمشروع التجاري ذاته، وقد تكون غير تجارية؛ وهذا النوع من المخاطر قد يكون للدولة المضيئة للاستثمار سبب فهو يقصد بها تلك المخاطر الناتجة عن عوامل لا تتعلق بالأمر التجاري للمشروع الاستثماري ودورة حياته، إنما ناجمة عن عوامل أخرى؛ قد تكون سياسية ناتجة عن سوء تسيير المصالح الداخلية للدولة المضيئة للاستثمار الأجنبي، وإما أن تكون ناتجة عن إجراءات وقرارات تتخذها الدولة في إطار ممارستها لسيادتها يُطلق عليها الإجراءات الانفرادية^{٣١}.

الفرع الأول: المخاطر السياسية

لم يضع الفقه القانوني تعريف محدد للمخاطر السياسية ولكن البعض اجتهد في ذلك فعرّفها بأنها تلك الأوضاع والإجراءات اللاحقة على انشاء المشروع الاستثماري والتي تؤثر على نشاطه فتعرقله أو تمنعه بصورة مؤقتة أو دائمة، أو تنزع ملكيته نهائياً^{٣٢}. ولكي نعتبر أن هناك خطر سياسي يصيب المستثمر الأجنبي لا بد من توافر عنصرين أولهما وجود حدث ناتج عن سوء تسيير الدولة المضيئة للاستثمار الأجنبي لمصالحها العمومية، ثانيهما المساس بملكية المستثمر الأجنبي وحرمانه بعض أو كل حقوقه^{٣٣}.

وتتخذ المخاطر السياسية عدة صور نذكرها وفق الآتي:

أولاً: عدم الاستقرار السياسي: هو عامل مهم في جلب الاستثمار^{٣٤}، وهو ناتج عن عدة عوامل أهمها:

أ. **الحرب الأهلية والدولية:** تعد الحرب من أسوأ المخاطر التي تواجه المستثمرين الأجانب، حيث أنها لا تستهدف المال فقط بل قد تتعرض النفس للأذى لاسيما لو كان المستثمر الأجنبي مقيم في إقليم الدولة المضيئة للاستثمار.

^{٢٨} (قدراوي، ٢٠١٦: ٤٦).

^{٢٩} (بزاز، ٢٠١٨).

^{٣٠} (عبد الحفيظ، ٢٠٠٥: ١٩).

^{٢٤} (أقلولي، ٢٠٠٦: ٢٨).

^{٢٥} (علوان، ٢٠٠٩: ٦١).

^{٢٦} (قدراوي، ٢٠١٦: ٤٥).

^{٢٧} (قرفي، ٢٠١٦: ٣).

هذا المال^{٣٢}، فيما عرفها آخرون بأنها: "عبارة عن نقل ملكية أشياء أو أموال مملوكة للجاني أو كانت بحوزته إلى الدولة وإخراجها من ملك مالكيها الأصلي إلى ملك الدولة عقاباً له على جريمته"^{٣٣}.

فالمصادرة عقوبة توقع على شخص أو مجموعة أشخاص تستولي الدولة بمقتضاها على كل أو بعض الأموال المملوكة لهم دون تعويض، وقد تكون قضائية أي بموجب حكم قضائي بمصادرة أدوات الجريمة أو أموال الجاني لاسيما المتحصلة من الجريمة، أو إدارية صارة عن السلطة التنفيذية لاعتبارات وقائية بهدف الحفاظ على السلامة والصحة العامة وأيضاً الآداب العامة، مثل مصادرة الأغذية الفاسدة والمنتھية الصلاحية والأفلام الاباحية، وتستند لنص قانوني يخول السلطة القضائية أو التنفيذية القيام بهذا الحق^{٣٤}.

وفقاً لم تم ذكره فإن المصادرة تتطلب نص قانوني نظراً لخطورة المصادرة وما يترتب عليها من حرمان المالك من أمواله لاسيما أن هذا الحرمان لا يتبعه تعويض، ولإضفاء المزيد من الحماية قررت التشريعات ومنها المشرع الفلسطيني أن تكون بحكم قضائي، حيث نص عليها القانون الأساسي الفلسطيني والذي جاء فيه: "لا مصادرة إلا بحكم قضائي"^{٣٥}.

ومن خلال النص الدستوري السابق يتضح أن المشرع الفلسطيني جعل المصادرة عن طريق القضاء فقط ولم يمنح السلطة التنفيذية هذا الحق، أي أن المصادرة في التشريع الفلسطيني هي مصادرة قضائية ولا يوجد ما يُعرف بالمصادرة الإدارية، فأى مصادرة تنفذها الجهة الإدارية دون حكم قضائي هو مخالفة دستورية يترتب عليها بطلان الاجراء وربما التعويض، وكل ما تملكه الجهة الإدارية هو التحفظ على الأموال والممتلكات لحين صدور حكم قضائي بشأنها، ولعل الهدف هو اعترافاً من المشرع بخطورة المصادرة وخوفاً من تعسف السلطة التنفيذية لو تم منحها هذا الحق، وفي هذا ضماناً للمستثمرين الأجانب من مصادرة ممتلكاتهم.

وتتخذ العقوبات الدولية عدة صور منها فرض الحصار على الدولة المخالفة، تجميد الودائع بالإضافة للمقاطعة، ويتأثر المستثمر الأجنبي تأثير مباشر بتلك العقوبات، ففي حال المقاطعة على سبيل المثال لن يتمكن من تصدير منتجاته وكذلك لن يتمكن من استيراد المواد الخام والأدوات اللازمة لاستمرار مشروعه الاستثماري وهو ما يؤثر على الإنتاج الذي بدوره يؤثر على النتيجة المرجوة وهي تحقيق الأرباح وقد يصل أثرها الى اغلاق المشروع الاستثماري ككل، وبالتالي فإن وجود عقوبات دولية على الدولة الراغبة في جذب الاستثمار الأجنبي يدفع المستثمر الأجنبي نحو العزوف عن الاستثمار في ذلك البلد والبحث عن أقاليم أخرى أكثر أماناً للاستثمار فيها.

الفرع الثاني: الإجراءات الانفرادية

تعرف الإجراءات الانفرادية بأنها: مجموعة من القرارات والإجراءات السيادية التي تتخذها الحكومة في سبيل حماية مصالحها وتحقيق المنفعة العامة وحماية لاقتصادها من خطر السيطرة الأجنبية، وذلك بتحويل بعض من الممتلكات الخاصة الأجنبية أو كلها لملكية الدولة العامة. وهذه الإجراءات إما أن تكون مباشرة أو غير مباشرة نوضحها وفق الآتي:

أولاً: الإجراءات الانفرادية المباشرة

تلجأ الدولة المضيفة للاستثمار الأجنبي باتخاذ بعض الإجراءات التي تطال حقوق المستثمر الأجنبي وتلحق به أضراراً بطريق مباشر تتمثل في نزع الملكية والمصادرة والتأميم وخطر التحويل والإجراءات التمييزية، نتحدث عن كل واحدة منها وفق الآتي:

أ- نزع الملكية: هو اجراء تتخذه السلطات العامة في

نزع ملكية عقار محدد بالذات لغرض خدمة الصالح العام^{٣٦}.

وهو أهم صور الاعتداء على حق الملكية، وستحيل الباحثة الحديث عنها في الفرع الأول من المطلب الثاني في هذه الدراسة.

ب- المصادرة: تعرف المصادرة بأنها: "اجراء تتخذه

السلطة العامة في الدولة تستولي بمقتضاه على ملكية كل أو بعض الأموال المملوكة لأحد الأشخاص دون أي مقابل مهما كان شكل وحجم

^{٣١} (الصواف، ٢٠١٢: ١١٥).

^{٣٢} (العناني، ١٩٩٢: ٥٣).

^{٣٣} (المري، ٢٠١٠: ٩).

^{٣٤} (قرفي، ٢٠١٧: ٦).

^{٣٥} راجع في ذلك نص المادة (٤/٢١) من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة ٢٠٠٣.

الفردية وتحرم المساس بها، بل وتضع من التشريعات ما يحميها.

ويُعرف التأميم بأنه: إجراء قانوني سياسي صادر عن الدولة المضيفة للاستثمار الأجنبي تهدف لنقل ملكية مال أو مشروع استثماري خاص من ملك صاحبه (المستثمر الأجنبي) سواء كان شخص طبيعي أو معنوي إلى أملاك الدولة العامة مقابل تعويض عادل.^{٣٨}

وقد قسم الفقه التأميم لثلاثة أنواع وذلك بحسب الهدف المرجو منه، فإن كان يهدف للقضاء على كافة وسائل الإنتاج الفردي منعاً للاستغلال كما حدث في روسيا يسمى التأميم الأيديولوجي، أما لو كان يهدف الحفاظ على الموارد المحلية ولسيطرة عليها تحقيقاً للاستقلال الاقتصادي فيسمى تأميم النمو الاقتصادي، وأخيراً إذا كان الهدف منه هو القضاء على رؤوس الأموال الأجنبية وحماية الاقتصاد الوطني فيسمى التأميم الإصلاحي.^{٣٩}

والتأميم هو حق معترف به دولياً للدول في سبيل حماية اقتصادها من الهيمنة والغطسة الأجنبية، حيث أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة في الميثاق الخاص بالحقوق والواجبات الاقتصادية للدول حيث جاء فيه: "أن لكل دولة الحق في تأميم أو مصادرة أو نقل أو تحويل ملكية الأموال الأجنبية مع وجوب دفع تعويض كاف وفقاً لقوانينها ولوائحها".^{٤٠}

ونظراً لخطورة التأميم على الاستثمارات الأجنبية كونها تستهدف الملكية الخاصة للمستثمر الأجنبي ولمشروعه الاستثماري وحرمانه منه ومن الانتفاع به، سعت بعض الدول الراغبة في استقطاب الاستثمار الأجنبي إلى تقييد التأميم، وفي بعض التشريعات إلى منعه نهائياً رغبة في تشجيع المستثمر الأجنبي في الاستثمار لديها لما له دور مهم في التنمية الاقتصادية.

ورغم منع بعض الدول بنصوص صريحة في قوانينها الداخلية إلا أن جانب من الفقه ذهب إلى أن أعمال هذه النصوص فيه جور على الدولة المضيفة للاستثمار الأجنبي ومساس بسيادتها لاسيما أن التأميم حق كفله القانون الدولي للدولة، وعليه يحق للدولة أن تؤمم المشاريع الاستثمارية الأجنبية إذا توافر شرطان وهما أن يكون التأميم بهدف تحقيق الصالح العام للدولة، وأن يكون هذا التأميم

ومن الأمثلة على المصادرة في التشريع الفلسطيني ما ورد في قانون العقوبات: "تضبط المحكمة كل ورقة بنكنوت يثبت أنها مزورة أو مقلدة دون دفع تعويض لحاملها وتقرر مصادرتها".^{٣٦}

وبمقارنة بسيطة بين نزع لملكية والمصادرة أن نزع الملكية يكون لتحقيق المصلحة العامة دون أن يرتكب صاحب المال أي جريمة لذلك يستوجب التعويض، بخلاف المصادرة التي تكون نتيجة لجرم ارتكبه صاحب المال لذا لا يستحق أي تعويض بل تعد عقوبة تكملية للعقوبة الأصلية.

ت- الاستيلاء: يقصد به إجراء إداري الهدف منه الحصول على الأموال والخدمات الضرورية لتغطية حاجة البلاد في الظروف الاستثنائية ولتحقيق المصلحة العامة من خلال حرمان مالك المال منه مؤقتاً مقابل تعويض يحصل عليه طيلة مدة الحرمان على أن يسترد هذه المال بعد انقضاء السبب والعذر الشرعي^{٣٧}، يكون هذا في حالات الضرورة فقط وينتهي بانتهائها.

ويتضح الخلاف بين نزع الملكية والاستيلاء أن الأخير يكون لفترة مؤقتة ومن ثم يعود المال لمالكه بخلاف نزع الملكية التي ينتقل حق الملكية برمته وبصفة نهائية إلى الدولة المستضيفة، وبالتالي فإن الخطر الذي قد يتعرض له المستثمر الأجنبي بالنسبة للاستيلاء أخف ضرراً عليه من نزع الملكية، مع ذلك يلزمه ضماناً كافياً من الاستيلاء كأن يكون التعويض فعلاً عادلاً وأن تكون مدة الاستيلاء محددة بفترة زمنية معينة حتى لا تتعسف السلطة الإدارية بالنسبة للمدة وتطيل من أمدها.

ث- التأميم: يعتبر الفقه أن التأميم أشد المخاطر غير التجارية التي يتعرض لها المستثمر الأجنبي في الدولة المضيفة للاستثمار، حيث أنه يستهدف المشروع الاستثماري برمته فينقل ملكيته من المستثمر الأجنبي إلى أملاك الدولة المضيفة العامة بهدف حماية الصالح العام. لذا نجد أن التأميم لم يكن موجود في النظم الرأسمالية التي تقدس الملكية

^{٣٦} راجع نص المادة (١/٣٥٤) من قانون العقوبات الفلسطيني رقم ٧٤ لسنة ١٩٣٦.
^{٣٧} (قدراوي، ٢٠١٥: ٤٨).

^{٣٨} (قرفي، ٢٠١٧: ٧).

^{٣٩} (صادق، ٢٠٠٢: ٧).

^{٤٠} راجع نص المادة (٢) من قرار الأمم المتحدة رقم ٣٢٨١ لسنة ١٩٧٤.

هذه الإجراءات تكون ذات طابع سياسي تؤثر على حقوق المستثمر الأجنبي وتضر بمصالحه وملكيته^{٤٣}.

خ- خطر عدم الوفاء: قد تتعرض الدولة المضيفة للاستثمار الأجنبي أو الهيئات التابعة لها لأزمة مالية يصاحبها عدم مقدرة الدولة على الوفاء بالتزاماتها، أو قد ترفض الدولة الوفاء بتلك الالتزامات، وفي هاتين الحالتين تكون الدولة في حالة عدم وفاء، أما عن الخطر الذي يتعرض له المستثمر الأجنبي بسبب عدم الوفاء يتمثل في عدم مقدرة على استرجاع أمواله في حال أراد التنازل عن مشروعه^{٤٤}، كذلك عدم مقدرة الدولة على سداد القرض وفوائده مما يعني خسارة للمستثمر الأجنبي.

ثانياً: الإجراءات غير المباشرة

بالإضافة للإجراءات المباشرة التي تم ذكرها قد تتخذ الدولة المضيفة للاستثمار الأجنبي بعض الإجراءات بهدف اصلاح منظومتها الاقتصادية فتتعرض بسببها الاستثمارات الأجنبية لأضرار غير مباشرة نتيجة تلك الإجراءات ومن أبرز هذه الأخطار الاحتكار والإصلاحات الضريبية والجمركية.

١- الاحتكار: من المعلوم أن مصطلح الاحتكار يطلق عند استحوذ شركة أو شركات محدودة على تقديم خدمة معينة أو إنتاج سلعة ما وبالتالي السيطرة على السوق الذي يتبعه تحكم في السعر.

والاحتكار الذي يمثل خطر على المستثمر الأجنبي هو الذي تقوم به الحكومة، حيث تحتكر الدولة المضيفة أو إحدى هيئاتها العامة بعض القطاعات الاقتصادية وكذلك الخدمات بهدف بناء منظومتها الاقتصادية^{٤٥} بالإضافة لمنع الاستغلال لا سيما في القطاعات التي تقدم منتجات أساسية للأفراد مثل إنتاج الخبز وكذلك الخدمات الضرورية كالكهرباء؛ مما يعني حرمانه من بعض القطاعات التي يرغب بالاستثمار فيها والتي تدر عليه أرباحاً جيدة.

٢- الإصلاحات الضريبية والجمركية: في إطار ممارسة الدولة لسلطتها وسيادتها تلجأ إلى فرض الضرائب والرسوم

مقابل تعويض عادل للمستثمر الأجنبي، وهكذا تتحقق المصلحة للطرفين، مصلحة الدولة من التأمين حيث أن التنازل عن حقها في التأمين يعني التنازل عن سيادتها على مصادر ثروتها الطبيعية القومية، وكذلك مصلحة المستثمر الأجنبي في الحفاظ على حقه من خلال حصوله على تعويض عادل^{٤٦}.

ج- خطر العجز عن التحويل: إن الهدف الأساسي من الاستثمار الأجنبي والذي يسعى المستثمر الأجنبي لتحقيقه هو تحقيق الربح والعودة به لموطنه الأصلي مع أصل المال المستثمر، وبالتالي لا يرغب بوجود عائق يمنعه من ضمان تحويل أرباحه إلى بلده الأم أو أي بلد يرغب بها وكذلك بالعملة التي يريد. لكن بعض الدول المضيفة للاستثمار الأجنبي تتخذ إجراءات تعمل على الحد من قدرة المستثمر الأجنبي من تحويل أمواله، حيث أن تحويل رأس المال المستثمر يمثل عبء على ميزان المدفوعات للدولة المضيفة لاسيما النامية منها لذلك تلجأ إلى فرض بعض الرقابة على صرف العملات الأجنبية وكذلك التحويلات لما لها من أهمية بالغة في محافظة الدولة على العملات الأجنبية لديها وكذلك زيادتها بهدف مواجهة خطط التنمية، ومن هذه الإجراءات على سبيل المثال قيام الدول المضيفة للاستثمار بفرض سعر صرف للعملة يختلف عن سعر الصرف المتداول مما ينتج عنه اضرار بالمستثمر الأجنبي وبأرباحه^{٤٧}.

ح- الإجراءات التمييزية: الأصل اعتماد مبدأ المساواة ورفض كافة أشكال التمييز مهما كانت طبيعتها في المعاملة لكافة المستثمرين الوطنيين والأجانب، وهذا ما تسعى إليه الدول في تشريعاتها الوطنية وما تقرره أيضاً التشريعات الدولية والاتفاقيات الثنائية ومتعددة الأطراف، ولكن في بعض الأحيان تلجأ الدولة المضيفة للاستثمار باتخاذ إجراءات ضد بعض المستثمرين الأجانب التابعين لدولة معينة، وغالباً

^{٤١} (الحداد، ١٩٩٧: ٤٥).

^{٤٢} (بسيم، ١٩٧٢: ٤٢١).

^{٤٣} (قرفي، ٢٠١٧: ٢٧) ..

^{٤٤} (قدراوي، ٢٠١٥: ٥٢).

^{٤٥} (قرفي، ٢٠١٧: ٣٥).

خاصة بالاستثمار وتشجيعه؛ حيث كفلت هذه النصوص مبدأ حرية الاستثمار نتاولها وفق الآتي:

أولاً: مبدأ حرية الاستثمار

١. وفق القانون الأساسي الفلسطيني: نصت المادة (١/٢١) ٢٠، من القانون الأساسي الفلسطيني^{٤٦} على أنه: "النظام الاقتصادي في فلسطين، يقوم النظام الاقتصادي في فلسطين على أساس مبادئ الاقتصاد الحر، ويجوز للسلطة التنفيذية إنشاء شركات عامة تنظم بقانون، حرية النشاط الاقتصادي مكفولة، وينظم القانون قواعد الإشراف عليها وحدودها".

يتضح من النص السابق أن المشرع الفلسطيني انتهج أساساً نظام الاقتصاد الحر الذي يتيح للأفراد إنشاء المشاريع الخاصة في كافة القطاعات الاقتصادية، وذلك مقابل انسحاب الدولة من احتكار ممارسة الأنشطة الاقتصادية وتغيير مركزها القانوني من حيث كونها دولة متدخلة محتكرة للنظام الاقتصادي إلى دولة حارسة تراقب وتنظم ممارسة الأنشطة الاقتصادية باستثناء المشاريع الاقتصادية التي تقدم خدمات أساسية للأفراد مثل المياه والكهرباء قد تحتكر الدولة ممارسة هذا النشاط حمايةً للمواطنين من الاستغلال الذي قد ينجم عنه حرمانهم من الاستفادة من هذه الخدمات الأساسية اللازمة والضرورية للحياة، كما أكد النص السابق على حرية ممارسة النشاط الاقتصادي وكفلها، وهذا النص الدستوري يُستفاد منه أن حرية الاستثمار تمثل أهم الضمانات القانونية المكفولة للمستثمرين كافة دون تمييز ولا يجوز لأي قانون مخالفته وهو الأساس الذي تُبنى عليه كافة القوانين ومنها المتعلقة بالاستثمار.

٢. قانون تشجيع الاستثمار رقم ١ لسنة ١٩٩٨م^{٤٧}

وتعديلاته: نص قانون تشجيع الاستثمار رقم (١) لسنة ١٩٩٨م على أنه: "وفقاً لأحكام هذا القانون يجوز للمستثمر الاستثمار في مشاريع في أي من قطاعات الاقتصاد الفلسطيني ما لم يكن محظوراً بقوانين خاصة"^{٤٨}. كما نصت المادة (١/٦) من ذات القانون على أنه: "لا يستثنى أي مستثمر على أي أساس مهما

الجمركية على السلع والبضائع لاسيما المستوردة وخاصة إذا كانت تتبع لشركة أجنبية، وذلك بهدف تشجيع المنتجات المحلية ودعم الاقتصاد الوطني بالإضافة لزيادة مواردها المالية، لكن بالمقابل زيادة حجم الضرائب والرسوم الجمركية يؤثر سلباً على المستثمر الأجنبي وعلى قراره الاستثماري، حيث أن زيادة الضرائب والرسوم الجمركية على واردات وصادرات المستثمر الأجنبي يعني زيادة في رأس المال المستثمر يقابله انخفاض في نسبة الأرباح مما يعني عزوف المستثمر الأجنبي عن الاستثمار في هذا البلد والبحث عن بلد آخر يستثمر فيه، لذا تلجأ الدول الراغبة في جلب الاستثمارات الأجنبية إلى الإعفاءات الضريبية والجمركية على الاستثمارات الأجنبية.

المبحث الثاني: الضمانات الموضوعية لحقوق المستثمر الأجنبي

على الدول الراغبة في جلب الاستثمارات الأجنبية تقديم كافة الضمانات القانونية (الموضوعية والاجرائية) للمستثمر الأجنبي، وتمثل الضمانات الموضوعية في حماية المستثمر الأجنبي في معاملته أسوة بالمستثمر الوطني، بالإضافة لضمان حماية أمواله.

المطلب الأول: حماية المستثمر الأجنبي في معاملته

من أهم الضمانات المقدمة للمستثمر الأجنبي، معاملته على قدر من المساواة مع المستثمر الوطني ودون تمييز وتمكينه من الاستثمار بكافة المجالات، ونظراً للتداخل بين حرية الاستثمار والمساواة بين المستثمرين وما يترتب عليهما من حماية للمستثمر الأجنبي في معاملته سيتم تناول ضمان حرية الاستثمار، والمساواة بين المستثمرين وفقاً للآتي.

الفرع الأول: ضمان مبدأ حرية الاستثمار والمساواة

من أهم الضمانات التي تُقدم للمستثمر الأجنبي هو ضمان حرية الاستثمار وذلك كونه يُتيح للمستثمر الأجنبي الاستثمار في كافة القطاعات الاقتصادية، كما يفتح له المجال في إنشاء مشروعه أو تطويره كيفما يشاء ووقتاً شاء، وذلك بما يتناسب مع نشاطه وميوله التجاري، وعليه عكفت السلطة الفلسطينية منذ توليها زمام الأمور على الأراضي الفلسطينية عقب اتفاقية أوسلو على تنظيم قوانين

^{٤٧} الوقائع الفلسطينية، العدد (٤٩)، ديوان الفتوى والتشريع، غزة، ١٩٩٨/٤/٢٤م.

^{٤٨} راجع نص (٣) من القانون.

^{٤٦} الوقائع الفلسطينية، العدد الممتاز، ديوان الفتوى والتشريع- غزة، ٢٠٠٣م. القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة ٢٠٠٣م.

النشاط التجاري لكافة المستثمرين الوطنيين والأجانب على حدٍ سواء باستثناء تلك المشاريع المتعلقة بسيادة الدولة وكذلك المقيدة لاعتبارات صحية أو اجتماعية، حيث قيد حرية ممارسة النشاط في بعضها على موافقة مسبقة من قبل مجلس الوزراء "تتمتع المشاريع بالإعفاءات والمزايا المنصوص عليها في أحكام هذا القانون وينطبق ذلك على جميع مجالات الاستثمار باستثناء القطاعات والمجالات التي تحتاج إلى موافقة مسبقة من مجلس الوزراء قبل المباشرة"^{٤٩}، وقد تم تعديل هذا النص بناءً على القرار بقانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٤م ليصبح على النحو الآتي: "تستفيد الأنشطة الاقتصادية المقررة ضمن نظام عقد حزمة الحوافز المنصوص عليها بالقانون وأية قطاعات أو فروع أخرى يوافق عليها مجلس الوزراء بتتسيب من مجلس الإدارة"^{٥٠}. يُلاحظ أن النص الأصلي من القانون حدد على سبيل الحصر المجالات التي تحتاج إلى موافقة مسبقة من مجلس الوزراء بينما النص الجديد لم يحدد أي مجال بل تركه مفتوحاً ولعل السبب يرجع وراء ذلك إلى مواكبة التطورات الهائلة في كافة المجالات ومنها الاقتصادية، وأيضاً لمنع تقييد حرية الدولة في ممارسة سيادتها والاحتكار ببعض المشاريع الاستثمارية بالإضافة إلى متابعة كافة المشاريع الاستثمارية سواء المحلية والأجنبية لاسيما الحديثة منها ومراجعتها قبل منح الإذن من قبل مجلس الوزراء.

٤. قرار مجلس الوزراء رقم (١٧٤) لسنة ٢٠١١م بشأن نظام الاستثمار العقاري في فلسطين^{٥١}: نظم قانون الاستثمار الأجنبي الاستثمار بصفة عامة بينما جاء قرار مجلس الوزراء مخصص لتنظيم مسألة الاستثمار العقاري تحديداً على الأراضي الحكومية وهذا ما نصت عليه المادة (٢)

كان من التمتع بالامتيازات الممنوحة وفقاً لأحكام هذا القانون". وقد تم تعديل هذا النص بموجب قرار بقانون رقم (٢) لسنة ٢٠١١م المعدل لقانون تشجيع الاستثمار رقم (١) لسنة ١٩٩٨م ليصبح على النحو التالي: "يجوز للمستثمر غير الفلسطيني الاستثمار في كافة قطاعات المشاريع أو فروعها وبالنسبة التي يريدها من رأس مال هذه المشاريع مع مراعاة التشريعات السارية"^{٤٩}.

وبقراءة النصوص السابقة لاسيما نص المادة (٣) فقد منح الحق للمستثمر الاستثمار في كافة المشاريع الاقتصادية، والمستثمر هنا لفظ عام يشمل المستثمر الوطني والأجنبي على حدٍ سواء والأدل على ذلك هو تعريف المستثمر حسب ما ورد في القانون أنه: "المستثمر: أي شخص طبيعي أو اعتباري يستثمر أو سبق له أن استثمر في فلسطين بموجب أحكام هذا القانون أو القوانين السابقة"^{٥٠}. فلفظ يستثمر في فلسطين جاء عاماً ويوحي بشمول المستثمر غير الفلسطيني.

إلا أن هذه الحرية لم تأت مطلقة بل قيدها المشرع بآلاً تكون محظورة بموجب قوانين خاصة، والتي قد تقيد الأجانب والوطنيين على السواء من ممارسة بعض الأنشطة الاقتصادية لعدة اعتبارات منها سياسية متعلقة بسيادة الدولة بالإضافة إلى الاعتبارات الاجتماعية والمتعلقة بخصوصية البيئة الفلسطينية والعادات والتقاليد وكذلك المرتبطة بتعاليم الدين الحنيف، والاعتبارات البيئية كمنع إقامة أو تقييد بعض المشاريع المتعلقة بالصحة العامة^{٥١}.

٣. قرار بقانون رقم (٧) لسنة ٢٠١٤م^{٥٢}، وأيضاً قرار بقانون رقم (٣٣) لسنة ٢٠٢٠م^{٥٣}: أصدر الرئيس محمود عباس قرارات بقانون لتعديل بعض نصوص قانون تشجيع الاستثمار رقم (١) لسنة ١٩٩٨م، وهذا التعديل لم يتناول النصوص المتعلقة بحرية الاستثمار في كافة المجالات وبالتالي يفهم من هذا التعديل إقراره بمبدأ حرية ممارسة

^{٤٩} راجع نص المادة (١/٦) من القرار بقانون رقم (٢) لسنة ٢٠١١م، الوقائع الفلسطينية، صدر في مدينة رام الله بتاريخ ٢٠٠٣/١١/١١م.

^{٥٠} راجع نص المادة (١) من قانون تشجيع الاستثمار وتعديلاته، التعريفات، مرجع سابق.

^{٥١} (الحو، ٢٠١٢: ٣٥).

^{٥٢} قرار بقانون رقم (٧) لسنة ٢٠١٤م، الوقائع الفلسطينية، العدد (١٠٨)، صدر بمدينة رام الله بتاريخ ٢٠١٤/٥/٢٨م.

^{٥٣} قرار بقانون رقم (٣٣) لسنة ٢٠٢٠م، الوقائع الفلسطينية، العدد (١٤٧)، صدر بمدينة رام الله بتاريخ ٢٠٢٠/٩/٢٤م.

^{٤٩} راجع نص المادة (٤) من قانون تشجيع الاستثمار رقم ١ لسنة ١٩٩٨م. حيث حدد النص هذه المشاريع "تصنيع وتوزيع الأسلحة والذخيرة أو قطعها، الصناعات الجوية بما في ذلك المطارات، إنتاج الكهرباء وتوزيعها، إعادة تصنيع المهملات والنفايات الصلبة".

^{٥٠} راجع نص المادة (٣) من القرار بقانون رقم (٧) لسنة ٢٠١٤م، مرجع سابق.

^{٥١} قرار مجلس الوزراء في جلسته ٢٠٢ المنعقدة في مدينة غزة تحت رقم (٢٠٢/٤٠/٢٠٢٠م.و.و)، بتاريخ ٢٠١١/٥/١٠م.

العملية الاقتصادية ومنها ما يتعلق بالاستثمار والاستثمار الأجنبي وعليه سيتناول الباحث مبدأ المساواة كما ورد في قانون تشجيع الاستثمار الفلسطيني وتعديلاته بالإضافة إلى قرار مجلس الوزراء وتعديلاته بشأن الاستثمار العقاري

١. قانون تشجيع الاستثمار الفلسطيني وتعديلاته: أقر

القانون صراحةً مبدأ المساواة بين المستثمرين حيث نص على أنه: "لا يستثنى أي مستثمر على أي أساس مهما كان من التمتع بالامتيازات الممنوحة وفقاً لأحكام هذا القانون"^{٩٩}، كما يتبين من وضوح عبارة النص أنه أقر مبدأ المساواة بين كافة المستثمرين ولا يجوز استثناء أي مستثمر من الاستفادة من الامتيازات التي يقدمها المشرع الفلسطيني لأي مشروع، إلا وأنه لاعتبارات السيادة ولأهمية بعض المشاريع قد تلجأ إلى التمييز بمنح البعض معاملة تفضيلية دون المساس بأي حقوق للغير: "يجوز للسلطة الوطنية الفلسطينية أن تمنح معاملة تفضيلية للمستثمرين على أساس الجنسية بموجب اتفاقيات تجارية أو استثمارية ثنائية أو متعددة الأطراف قد تعدها السلطة الوطنية الفلسطينية مع دول أخرى دون المساس بحقوق الآخرين مع مراعاة مبدأ المعاملة بالمثل"^{١٠٠}.

أيضاً نص على أنه "يهدف قانون تشجيع الاستثمار إلى... منح الحوافز للمستثمرين"^{١٠١} كما نص على أنه: "لا يستثنى أي مستثمر على أي أساس مهما كان من التمتع بالامتيازات الممنوحة وفقاً لأحكام هذا القانون"، كما نص على أنه "تستفيد الأنشطة الاقتصادية المقررة ضمن نظام عقد حزمة الحوافز من كافة الحوافز المنصوص عليها بالقانون وأية قطاعات أو فروع أخرى يصادق عليها مجلس الوزراء بتنسيب من مجلس الإدارة"^{١٠٢}، كما نص على أنه: "يستفيد كل مشروع استثماري لم يتم ذكره نصاً من نظام عقد حزمة الحوافز في حال تم مصادقة مجلس إدارة الهيئة على إبرام عقد بخصوصه"^{١٠٣}، كما ورد أيضاً "تستفيد المشاريع الاستثمارية

من القرار "يهدف هذا النظام إلى تنظيم عملية الاستثمار العقاري على الأراضي الحكومية في فلسطين"، يُعد من أهم عوامل جذب الاستثمار توفير الأرض التي يحتاج لها المستثمر لإقامة مشروعه الاستثماري، وهذا ما أكدته المادة (٣) من القرار حيث نصت على: "تعتمد الوزارة مبدأ تشجيع المستثمر في قطاع غزة الاستثمار العقاري ضمن أولويات مدروسة مع التفاوت في الشروط"، وهذا النص يؤكد بصورة غير مباشرة على مبدأ الحرية في الاستثمار حيث يحق لكافة المستثمرين بغض النظر عن الجنسية للمستثمر في الاستفادة من الأراضي الحكومية كوسيلة لإنشاء مشروعه الاستثماري، وتكون هذه الاستفادة حسب ما يتم الاتفاق عليه إما أن تشارك المستثمر بمشروعه أي تمنحه حق استغلال الأرض الحكومية مقابل حصة "نسبة مئوية" من المشروع، أو تتبع أسلوب المقايضة كأن تطلب منه تنفيذ أو بناء مقر حكومي مقابل منحه حق استغلال الأرض الحكومية، السلوب الأخير وهو الإيجار أي تمنحه حق الاستغلال مقابل مبلغ مالي محدد سلفاً^{٥٧}.

ثانياً: مبدأ المساواة وعدم التمييز

يُقصد بمبدأ المساواة في هذا الإطار: هو أحد الضمانات القانونية الممنوحة للمستثمرين الأجانب، يكفل للمستثمر الأجنبي عدم التمييز بينه وبين المستثمر الوطني؛ وكذلك بين الأجانب أنفسهم، بمعنى عدم جواز التمييز في المعاملة بين المستثمر الوطني والأجنبي من حيث التمتع بالحقوق والاستفادة من الامتيازات الممنوحة للمستثمرين بموجب القوانين، فلا يجوز معاملة المستثمر الأجنبي معاملة تمييزية عن المستثمر الوطني؛ كما لا يجوز منح المستثمر الوطني معاملة تفضيلية عن المستثمر الأجنبي، ويعتبر إقرار مبدأ المساواة من أهم الضمانات التي تحفز المستثمر الأجنبي من الاستثمار في إقليم دولة غير دولته^{٥٨}.

وكما ذكرنا سابقاً أن القانون الأساسي الفلسطيني تبنى نظام الاقتصاد الحر تاركاً للقوانين تنظيم مسألة الفروع المتعلقة بتنظيم

^{٥٧} راجع نص المادة (٢٠).

^{٥٨} (صدقة، ٢٠١١: ٥٨).

^{٥٩} راجع نص المادة (٦/أ) من قانون رقم ١ لسنة ١٩٩٨م وتعديلاته، مرجع سابق.

^{١٠٠} راجع نص المادة (٦/ب) من قانون رقم ١ لسنة ١٩٩٨م وتعديلاته، مرجع

^{١٠١} راجع المادة (٢/ب) من قانون رقم ١ لسنة ١٩٩٨م وتعديلاته، مرجع سابق

^{١٠٢} المادة (٣) من قرار بقانون رقم (٧) لسنة ٢٠١٤، مرجع سابق

^{١٠٣} راجع نص المادة (٨) من قرار بقانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٤م، المرجع السابق.

والمستثمر كما ورد تعريفه أنه صاحب رأس المال الذي قد يكون فلسطيني أو عربي أو أجنبي،^{٦٥} كما نصت المادة (١٠) على أنه: "يجوز للمستثمر الأجنبي أو العربي أن يملك الأرض في فلسطين حسب الشروط الآتية؛ أن يكون لديه شريك محلي فلسطيني يملك على الأقل ٥١٪ من قيمة المشروع، أن يقوم بتنفيذ كافة شروط العقد، أن يتعهد بأن يخضع للتشريعات الفلسطينية ويلتزم بها، أن يحصل على إذن من مجلس الوزراء الفلسطيني".

هذا النص وإن كان قد قيد تملك المستثمر الأجنبي للأرض في فلسطين إلا أنه قد منحه حق التملك مثله مثل المستثمر الوطني، والقيود الواردة برأي الباحث هي قيود لاعتبارات السيادة، ويرى الباحث أن المشرع قد بالغ في منح هذا الحق للمستثمر الأجنبي لاسيما وأن فلسطين تواجه صراع على الأرض وهناك مطامع عدة في تملك الأراضي الفلسطينية، وكان الأجدر على المشرع الفلسطيني أن يكتفي بتأجير المستثمر الأجنبي للأرض أو أن يمنحه بعض الحقوق عليها والانتفاع بها مع الاحتفاظ بملكية رقبة الأرض للدولة الفلسطينية، خاصة أن الأراضي الحكومية هي حق للأجيال الفلسطينية القادمة والحكومة الفلسطينية مؤمنة على هذه الأراضي ولها حق الانتفاع بها لتحقيق مصلحة العامة من المواطنين الفلسطينيين وليس لها حق التصرف بها ببيعها وتمليكها للأجانب مهما كانت الشروط والقيود.

أيضاً نصت المادة (٢٢) من النظام على أنه: "تقدم كافة التسهيلات في الدوائر والجهات الرسمية عند قيام المستثمر باستخراج كافة الرخص والموافقات اللازمة لتنفيذ المشروع من الجهات المختصة".

ومن ضمن الحوافز المقدمة للمستثمر الأجنبي والوطني على قدم المساواة هي تسهيل الإجراءات اللازمة لإتمام معاملاته الاستثمارية الخاصة بتنفيذ المشروع الاستثماري العقاري.

الفرع الثاني: ضمان ثبات التشريع

من أهم الضمانات التي يبحث عنها المستثمر الأجنبي هو استقرار مركزه القانوني الذي اكتسبه بموجب عقد الاستثمار الذي أبرمه وألا يتأثر هذا المركز بتغير القوانين المنظمة للاستثمار بصورة تضر به، فما المقصود بهذا المبدأ؟

المخصصة لتطوير مشروع قائم من الحوافز الضريبية وغير الضريبية والمصادق عليها من قبل الهيئة بناءً على نسبة التطوير للمشروع واستثناءات الدعم لمشاريع التطوير ضمن عقد حزمة الحوافز^{٦٤}.

من خلال النصوص السابقة يتبين أن المشرع الفلسطيني أقر مبدأ المساواة في قوانينه الداخلية الداعية لتشجيع الاستثمار حرصاً منه على السير نحو تشجيع الاستثمارات الأجنبية حيث نص بدايةً على أن من أهم أهداف القانون هو منح الحوافز للمستثمرين، كما أكد على أن كافة المستثمرين لهم الحق في الاستفادة من المنح والامتيازات الممنوحة دون استثناء لأي سبب كان، ويُفهم من هذا النص صراحةً الأخذ بمبدأ المساواة إذ لا يجوز حرمان أي مستثمر محلي أو أجنبي من الامتيازات والاعفاءات المقررة في قوانين تشجيع الاستثمار الفلسطينية.

ومن باب ترسيخ هذا المبدأ لم يكتف المشرع بمنح هذه الحوافز للمشاريع الجديدة فحسب بل شمل أيضاً المشاريع التطويرية للمشاريع القائمة، حيث يحق لأصحاب تلك المشاريع الاستفادة من المنح والحوافز بناءً على نسبة تطوير المشروع، هذا بالإضافة إلى أنه يحق لكل مشروع لم يذكر في القانون، أو لم يكن مسجل لدى الهيئة الاستفادة من الحوافز بناءً على طلب يقدم للهيئة وتتم الموافقة عليه من قبل المجلس بشرط موافقة مجلس الوزراء بعد تنسيق المجلس له بناءً على الطلب المقدم.

٢. مبدأ المساواة في قرار رقم ١٧٤ لسنة ٢٠١١م بشأن

نظام الاستثمار العقاري في فلسطين: نصت المادة

(٤) على أنه: "تتمتع المشاريع العقارية أو فروعها

الواردة في هذا النظام بالحوافز والإعفاءات الواردة

في قانون تشجيع الاستثمار العقاري في فلسطين

وتعديلاته".

يتضح من هذا النص أنه جاء عاماً يشمل كافة المشاريع العقارية بغض النظر عن جنسية صاحب المشروع وهو المستثمر سواء كان فلسطيني أو أجنبي، وما يؤكد ذلك هو تعريف مشروع الاستثمار العقاري الوارد في النظام وهو: "اتفاق مالي بين الوزارة والمستثمر لتكوين رأس المال الثابت من جانب المستثمر في المشروع"،

^{٦٥} راجع نص المادة (١) من النظام مرجع سابق.

^{٦٤} راجع نص المادة (١١) من قرار بقانون رقم (٧) لسنة ٢٠١٤، المرجع السابق.

أولاً: تعريف مبدأ الثبات التشريعي

ظهرت فكرة مبدأ الثبات التشريعي نظراً للتطور التكنولوجي الهائل والسرعة في العصر الحالي ومحاولة الدول لمواكبة كافة هذه التطورات من خلال تعديل القوانين بما يخدم هذا التطور، وما قد يترتب على هذا من تعديل للمراكز القانونية والحقوق المكتسبة، وبالتالي عدم الاستقرار للمعاملات التي يجريها الأفراد لاسيما مع عدم الاستقرار السياسي في الآونة الأخيرة للعديد من الدول ومنها الدول النامية الراغبة في استقطاب الاستثمار الأجنبي لتحسين المستوى الاقتصادي لديها، فالمستثمر الأجنبي يرغب في استثمار أمواله في بيئة مريحة استثمارية مستقرة سياسياً وقانونياً أو على الأقل تقديم الضمانات الكافية لحماية أمواله واستثماراته من خلال التأكيد على الثبات للمبادئ القانونية المطبقة على المستثمر التي دفعت به للاستثمار في البلد المضيف للاستثمار، والذي يطلق عليه البعض مصطلح الأمن القانوني فيما يسميه البعض الآخر بالاستقرار القانوني، فقد عرفه بعض الفقه: "أن تلتزم الدولة بعدم ادخال أي تعديلات على الإطار التشريعي والتنظيمي الذي يحكم الاستثمارات الأجنبية وذلك عند تعديل القوانين النازمة له سواء بالإضافة أو الإلغاء"^{٦٦}، كما عرفه آخرون بأنه: "تعهد من قبل الدولة المضيف للاستثمار الأجنبي والمستقبل لرؤوس الأموال الأجنبية بتثبيت القواعد القانونية الاقتصادية والمالية المنظمة للاستثمار على إقليمها سواء التشريعات التي تم تطبيقها عند إبرام العقد الاستثمار أو ما سيتم تطبيقه أثناء تنفيذ المشروع الاستثماري الأجنبي موضوع العقد على إقليمها"^{٦٧}.

ثانياً: مبدأ الثبات التشريعي في التشريع الفلسطيني

بدايةً لم يتناول القانون الأساسي الفلسطيني هذا المبدأ صراحةً وإنما اكتفى بالتأكيد على أن السلطة الوطنية تلتزم بأحكام القانون، فهي دولة قانونية أي تخضع كافة معاملاتها للقانون وإلا كانت باطلة، وكون أن الأمن القانوني بمفهومه الواسع يعني الاستقرار القانوني لكافة المعاملات والمراكز والعلاقات القانونية ومنها ما يتعلق بالعلاقات التعاقدية الاستثمارية، وبالتالي يكون المشرع الفلسطيني كرس هذا المبدأ ضمناً وأكد عليه في القانون الأساسي وجعله مبدأً دستورياً.

أما بالنسبة للتشريعات والقوانين المتعلقة بالاستثمار فقد أكدت على هذا المبدأ وفق الآتي:

١. ضمان ثبات التشريع في قانون تشجيع الاستثمار

وتعديلاته: يعد قانون تشجيع الاستثمار أهم قانون يحكم العلاقات التعاقدية مع المستثمرين للأجانب لذا ومن الطبيعي أن يتضمن في نصوصه مواداً تشجع المستثمر الأجنبي في استثمار أمواله في فلسطين وتقدم له الضمانات الكافية ومنها ما يتعلق بالثبات التشريعي حيث نصت المادة (٤٢) منه على أنه "لا يؤثر هذا القانون سلباً على الموافقات والحوافز المقدمة إلى المستثمرين والمشاريع بموجب أية قوانين سابقة ذات صلة، وتبقى تلك الموافقات والحوافز سارية المفعول إلى حين إنهاؤها أو انتهاءها بموجب أحكام القوانين التي صدرت بناءً عليها"، وهذا النص واضح وصريح أن التعديل الذي طرأ على القانون لا يسري على المشاريع الاستثمارية التي نشأت في ظل قوانين سابقة على صدوره، بل تبقى تلك القوانين سارية المفعول ومطبقة على المشروع الاستثماري طيلة مدة التعاقد.

ومن ناحية أخرى يُلاحظ من خلال هذا النص أن الثبات التشريعي لا يعني غل يد الدولة المضيف للاستثمار ومنعها من ممارسة سيادتها في ادخال التعديلات التي تتوافق ورؤيتها الاقتصادية بل يعني تجميد تطبيق هذه النصوص على المشاريع الاستثمارية القائمة، ولكن هذا ليس على إطلاقه بل التجميد يكون في حال كانت القوانين الحالية تقلل من الحوافز والضمانات وتنقص من حقوق المستثمر الأجنبي مقابل تلك القوانين التي كانت سارية وقت التعاقد وبموجبها تم التعاقد، لكن وفي حال كان القانون يقدم حوافز بديلة أو إضافية هنا ترك المشرع الفلسطيني الخيار للمستثمر الأجنبي في اختيار القانون الأنسب له وذلك حسب ما ورد في المادة (٣٣) والتي جاء فيها: "إذا حصل تعديل على الحوافز يكون للمشاريع المستفيدة من الحوافز الخيار باختيار الحوافز المنصوص عليها في التعديل أو الاستفادة من الحوافز السارية المفعول قبل التعديل أيهما أفضل".

ويرى الباحث أن المشرع الفلسطيني كان موفق بصياغة هذه المادة والتي ترك فيها الحرية للمستثمر الأجنبي بالاختيار وهذا بمثابة ضمانة إضافية لتشجيع الاستثمار الأجنبي بحيث لا يُحرم

^{٦٦} (بن عمير، ٢٠١٥: ٩٣).

^{٦٦} (قدوري، ٢٠١٥: ٤١).

المستثمر الأجنبي من أي حوافز إضافية بحجة عدم سريان القانون الجديد عليه.

٢. ضمان ثبات التشريع في قرار رقم ١٧٤ لسنة

٢٠١١م بشأن نظام الاستثمار العقاري في فلسطين.

هذا القرار متعلق بالعقارات ويعتبر بمثابة قانون خاص لقانون تشجيع الاستثمار، حيث أنه فقط يقتصر في أحكامه على تنظيم موضوع الاستثمار بالنسبة للعقارات، وكما هو معلوم أن القانون المطبق على العقارات هو قانون موطن العقار، ويعود السبب في ذلك إلى ما يتمتع به العقار من خصوصية أولها استحالة نقله وصعوبة الوصول إليه من قبل القضاء والخبراء وغيرهم في حال لزم الأمر المعايينة، وفي مجال الاستثمار الأجنبي نضيف إلى ما يتمتع به العقار من كونه جزء من الدولة وتخشى العديد من الدول النامية أن تتعرض للاستعمار أو غيرها من صور التدخلات الأجنبية في حال تملك عقاراتها أو تطبيق قوانين غير قوانينها على هذه العقارات، إلا أنه وفقاً لهذا القانون على الدولة احترام أحكام العقد المبرم بينها وبين المستثمر وتطبيق كافة بنوده.

وبناءً على ما سبق يتضح أن المشرع الفلسطيني كرّس مبدأ الثبات التشريعي وأكد عليه كضمانة هامة لتشجيع الاستثمار الأجنبي.

المطلب الثاني: حماية المستثمر الأجنبي في أمواله

الهدف الرئيسي للاستثمار هو تنمية المال؛ الذي يُعده الكثيرون بأنه عصب الحياة، حيث قال تعالى " المال والبنون زينة الحياة الدنيا" (الكهف: ٤٦)؛ لذا كان لازماً على الدول الراغبة في استقطاب الاستثمار الأجنبي أن توفر للمستثمر الأجنبي الضمانات القانونية اللازمة لحفظ أمواله المستثمرة على اقليمها وحماية كافة الحقوق المالية الناشئة عن الاستثمار وأهمها حق الملكية وحق تحويل الأموال والتي سنوضحها تفصيلاً من خلال التطرق لها في هذا الفرع وفق ما يلي.

الفرع الأول: ضمان حماية ملكية المستثمر الأجنبي

يعد حق الملكية أهم الحقوق التي يجب حمايتها من قبل الدولة المضيفة للاستثمار؛ كونه الحق الوحيد الذي يمنح المستثمر الأجنبي كافة السلطات على مشروعه الاستثماري وهي حق التصرف والاستعمال والاستغلال، فالمستثمر الذي لا يأمن على ملكه أو مشروعه الاستثماري في بلد ما كونه أن القوانين والأنظمة

الداخلية تقيد هذا الحق بشكل يتنافى مع السلطات الناتجة عنه من تصرف أو استعمال أو استغلال، سوف تدفع به نحو النفور من استثمار ماله في هذا البلد

وتتعدد صور الاعتداء على حق الملكية للمستثمر الأجنبي من قبل الدول المضيفة للاستثمار تحت غطاء السيادة وحماية المصالح العليا لها، ويعد نزع الملكية أبرز تلك صور، نسلط الضوء عليه في هذه الدراسة وفق ما يلي:

أولاً: ماهية نزع الملكية

الهدف الرئيس للمستثمر الأجنبي من خوض مغامرة الاستثمار في بلد غير بلده هو تنمية أمواله وتحقيق أكبر قدر من الأرباح؛ بل ويسعى لتطوير مشروعه الاستثماري، وهذا ما تسعى الدول المضيفة للاستثمار تحقيقه، إلا أنه وفي حالات معينة تمر الدولة بظروف غير متوقعة ينشأ عنها تضارب وتعارض بين مصلحة الدولة وتحقيق النفع العام وبين مصلحة المستثمر الأجنبي في الحفاظ على ملكه ومشروعه الاستثماري، وفي مثل هذه الحالة أقرت كافة التشريعات الدولية والمحلية واتجهت آراء الفقه والقضاء نحو تغليب المصلحة العامة والسماح بنزع الملكية الخاصة، ضمن حدود ضيقة، وإجراءات معينة على الدول المضيفة اتباعها، وهذا محور الدراسة.

ويرتبط مفهوم نزع الملكية بالمنفعة العامة، لذا فهو يكون من سلطة سيادية صاحبة صلاحية بنزع الملكية الخاصة وتحويلها لملكية عامة تحقيقاً للنفع العام، وهذا ما يُثير التخوف لدى المستثمر الأجنبي.

وعليه عرف الفقه القانوني نزع الملكية بعدة تعريفات نذكر منها: " حرمان مالك العقار من ملكه جبراً مقابل تعويض عادل يحصل عليه عما لحقه من ضرر وذلك تحقيقاً لمقتضيات المصلحة العامة"^{٦٨}، كما عرفه البعض بأنه: " اجراء اداري يهدف لنزع الملك من مالكة جبراً عنه تحقيقاً للنفع العام، مقابل تعويضه عما لحقه من ضرر"^{٦٩}، كما تم تعريفه بأنه: " قيام الجهة الإدارية بالدولة باتخاذ مجموعة من الإجراءات بقصد نقل ملكية الأموال المملوكة للأفراد لشخص عام تحقيقاً للمنفعة العامة، وفقاً للقانون ومقابل

^{٦٩} (مهنا، ١٩٧٣: ٨٠١).

^{٦٨} (الطاوي، ١٩٦٣، ٨٨٦).

عدم التمييز في مجال حماية المستثمرين الأجانب في أموالهم وحمايتهم من التعرض لمكيتهم الخاصة يتحقق في صورتين، أولهما التمييز في نزع ملكية الأموال المملوكة للمستثمرين الأجانب دون الوطنيين والذين يملكون أموال مستثمرة تماثل تلك التي يملكها المستثمر الأجنبي، بينما الصورة الثانية فتتحقق عند نزع ملكية أموال مملوكة لمستثمرين أجانب بالنظر لجنسيتهم، حيث يتم نزع ملكية أموال مملوكة لمستثمرين من جنسية أو جنسيات معينة بينما لا يتم التعرض لملكية أموال مستثمرة لأجانب من جنسية معينة رغم ملكيتهم لذات المشروع الاستثماري أو لذات الأموال محل نزع الملكية.

ت. شرط قانونية الإجراءات: يخضع هذا الشرط للقوانين الداخلية للدولة المضيفة للاستثمار، فكما ذكرنا مسبقاً أن نزع الملكية يجب أن يكون وفق قرار إداري، وعليه قرار نزع الملكية يجب أن يصدر وفق الأصول القانونية وأن يتضمن شروط القرار الإداري^{٧٠}.

ث. شرط التعويض: يعد تعويض المستثمر الأجنبي أهم الضمانات القانونية التي يجب أن توفرها الدولة المضيفة للمستثمر الأجنبي عما لحقه من ضرر جراء نزع ملكيته، وهو التزام تفرضه القواعد الدولية والداخلية على الدولة المضيفة للاستثمار الأجنبي مقابل الاعتراف لها بممارسة حقها السيادي على إقليمها وعلى ثرواتها الطبيعية، وتحقيق مصالحها العليا المتمثلة في حماية اقتصادها وتحقيق المنفعة العامة سواء للدولة المضيفة للاستثمار أو أي من أشخاصها العامة.

ثالثاً: مبدأ عدم نزع الملكية في التشريع الفلسطيني

حرص المشرع الفلسطيني على حماية حق الملكية في قوانينه الداخلية، وعليه سيتم بيان موقف المشرع الفلسطيني من حق الملكية ومن ثم بيان الضمانات الخاصة بحمايته لاسيما فيما يتعلق بنزع الملكية.

١. حق الملكية في القانون الأساسي الفلسطيني

تعويض^{٧١}، وبذات المضمون تم تعريفه بأنه: "أجراء تتخذه الدولة أو أحد هيئاتها العامة بشأن نقل ملكية أموال عقارية مملوكة لأشخاص خاصة وحرمانهم منها، وتخصيصها للمنفعة العامة تحقيقاً للصالح العام مقابل تعويض عادل يدفع للمالك عما لحقه من ضرر وبموجب قرار إداري"^{٧٢}.

من خلال التعريفات السابقة يتضح أن نزع الملكية له عدة عناصر تتمثل في:

١. يكون من سلطة عامة كونه إجراء متعلق بأعمال السيادة ومستمد مشروعيته من حق الدول السيادي على ممتلكاتها.
٢. يصدر بموجب قرار إداري، هذا كونه يصدر من سلطة عامة.
٣. أنه يرد على العقارات، دون المنقولات.
٤. الغاية تحقيق النفع العام، وإلا كان هناك تعسف من قبل الدول المضيفة للاستثمار في ممارسة حقها السيادي.
٥. التعويض، بمعنى أن يكون قرار نزع الملكية مقروناً بتعويض عادل للمتضرر صاحب العقار عما لحقه من ضرر.

ثانياً: شروط نزع الملكية للمستثمر الأجنبي

تم منح الدولة المضيفة لاعتبارات السيادة الحق في نزع ملكية المستثمر الأجنبي، لكن هذا الحق ليس على إطلاقه بل مقيد بعدة شروط شكلية وموضوعية يجب توافرها حتى يتم إضفاء الصبغة الشرعية عليها، حيث تم تأكيد مسألة تنظيم إجراءات نزع ملكية المستثمرين الأجانب دولياً من خلال إقرار شرطين وهما شرط المصلحة العمومية وشرط عدم التمييز، إضافة لشرطي قانونية الإجراءات والتعويض الذين أقرهما الفقه^{٧٣}، نوضحها وفق الآتي:

أ. شرط المصلحة العمومية: المقصود بهذا الشرط هو أن يكون الغاية والباعث من نزع ملكية المستثمر الأجنبي لصالح الدولة المضيفة للاستثمار أو أحد هيئاتها هو تحقيق المصلحة العامة والمنفعة الوطنية والفائدة الاقتصادية.

ب. شرط عدم التمييز: المقصود به هو المساواة في المعاملة وعدم التمييز بين المستثمر الأجنبي والمستثمر الوطني، وكذلك المستثمرين الأجانب فيما بينهم. وعليه فإن شرط

أحداث مركز قانوني معين متى كان ذلك ممكناً وجائزاً قانوناً، قرار محكمة العدل العليا برام الله رقم (٢٠٠٩/١٧) في جلستها المنعقدة بتاريخ ٢٠١٠/٣/١٣م، وكذلك قرار محكمة العدل العليا بغزة رقم (٢٠١٠/٤٩) في جلستها المنعقدة بتاريخ ٢٠١٠/١٠/١٩م.

^{٧٠} (خليل، ١٩٩٣: ٨٢).

^{٧١} (عثمان، ٢٠٠٩: ٤٩).

^{٧٢} (بن عبيد، ٢٠١٥: ١٤٤).

^{٧٣} والقرار الإداري كما عرفه القضاء الفلسطيني بأنه: "إفصاح الإدارة عن ارادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين والأنظمة، وذلك بهدف

اعترف المشرع الفلسطيني بحق الملكية وجعله حقه دستورياً ضمن الباب الثاني المخصص للحقوق والحريات العامة تحديداً المادة (٣/٢١) من القانون الأساسي الفلسطيني نصت على: "الملكىة الخاصة مصونة، ولا تنزع الملكىة ولا يتم الاستيلاء على العقارات أو المنقولات إلا للمنفعة العامة وفقاً للقانون في مقابل تعويض عادل أو بموجب حكم قضائي".

ولأهمية هذا الحق لم يكتفِ بالنص عليه فقط، بل جعل الاعتداء عليه جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية أو المدنية الناشئة عنه بالتقادم بل وأوجب على السلطة الفلسطينية التعويض لمن تضرر منه حيث نص على "كل اعتداء على أي من الحريات الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للإنسان وغيرها من الحقوق والحريات العامة التي يكفلها القانون الأساسي أو القانون، جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم، وتضمن السلطة الوطنية تعويضاً عادلاً لمن وقع عليه الضرر"^{٧٤}.

ورغم ذلك وتحقيقاً للمصلحة العامة والتي تقدم على المصلحة الفردية اعترف المشرع الفلسطيني كغيره من التشريعات المقارنة بحق الدولة وفي حالات معينة وضمن شروط وإجراءات محددة وبمقابل تعويض عادل نزع الملكىة الفردية لأجل تحقيق الصالح العام انطلاقاً من حقها السيادي ومن واجبها المتمثل في تحقيق المصلحة العامة.

٢. حق الملكية في القانون المدني الفلسطيني^{٧٥} ومجلة

الأحكام العلية

يعد القانون المدني الفلسطيني المرجعية الأساسية لكافة المعاملات المدنية والتجارية، والقانون العام لكل نقص بالنسبة للموضوعات التي تم تنظيمها بنص خاص ومنها قانون تشجيع الاستثمار الفلسطيني، حيث نظم العديد من الأمور الخاصة بالأجانب ومنها القانون واجب التطبيق للشخص الاعتباري الأجنبي^{٧٦}، حيث تعد لشركات التجارية الأجنبية أشخاصاً اعتبارية

وبما يتعلق بحق الملكية فقد نظم القانون حق الملكية ضمن نصوص الباب الأول من الكتاب الثالث للقانون، حيث اعترف أولاً بالملكىة الفردية وذلك من خلال الاعتراف بكافة السلطات المترتبة على حق الملكية حيث نصت المادة (٩٢٨) على أنه: "لمالك الشيء وحده حق استعماله واستغلاله والتصرف فيه في حدود القانون"، كما نصت المادة (٩٢٩/١) على أنه: "مالك الشيء يملك كل ما يعد من عناصره الجوهرية بحيث لا يمكن فصله عنه دون ان يهلك أو يتلف أو يتغير"، كما أكد على أن العائد من الشيء يكون كأصل عام لمالكه وهو ما أكدته المادة (٩٣٠) والتي نصت على أنه: "لملك الشيء وحده الحق في الحصول على كل ثماره ومنتجاته وملحقاته ما لم يوجد نص أو اتفاق يقضي بغير ذلك"^{٧٧}. وبناءً على ما سبق ولأهمية الحق الملكية فقد نظم القانون المدني أحكام الملكية بالتفصيل ومنها حماية حق الملكية، حيث حظر القانون الاعتداء على حق الملكية سواء بحرمان مالكه منه أو حتى مجرد منعه من الانتفاع به، إلا أنه أيضاً وحسب ما هو متعارف عليه دولياً بحق الدولة بنزع الملكية للمصلحة العامة فقد اعترف بجواز نزع هذه الملكية ضمن معايير وإجراءات محددة وبمقابل تعويض عادل وذلك وفق نص المادة (٩٣١) والتي جاء فيها: "لا يجوز أن يحرم أحد من ملكه أو من الانتفاع به، ولا ينزع ملك من أحد إلا للمصلحة العامة، ويكون كل ذلك في الأحوال التي يقرها القانون وبالطريقة التي يرسمها وفي مقابل تعويض عادل"، وعليه لا يجوز لأحد نزع ملكية المستثمر الأجنبي أو حتى حرمانه من الانتفاع بملكه، هذا أصل عام؛ واستثناء يجوز ذلك لتحقيق المصلحة العامة، هذا بالإضافة للالتزام بالحالات التي يقرها القانون وضمن الإجراءات التي يرسمها، هذا كله يجب أن يكون مقابل تعويض عادل عما لحق المستثمر الأجنبي من خسارة وما فاتته من كسب.

خلال الاعتراف بكافة السلطات المترتبة على حق الملكية حيث نصت المادة (٩٢٨) على أنه: "لمالك الشيء وحده حق استعماله واستغلاله والتصرف فيه في حدود القانون"، كما نصت المادة (٩٢٩/١) على أنه: "مالك الشيء يملك كل ما يعد من عناصره الجوهرية بحيث لا يمكن فصله عنه دون ان يهلك أو يتلف أو يتغير"، كما أكد على أن العائد من الشيء يكون كأصل عام لمالكه وهو ما أكدته المادة (٩٣٠) والتي نصت على أنه: "لملك الشيء وحده الحق في الحصول على كل ثماره ومنتجاته وملحقاته ما لم يوجد نص أو اتفاق يقضي بغير ذلك".

^{٧٤} راجع نص المادة (٣٢) القانون المدني الفلسطيني لسنة ٢٠١٢، نشر بجريدة الوقائع الفلسطينية، العدد الممتاز، بتاريخ ٢٠٢٢/٨/٥م

^{٧٦} نصت المادة (١٦) من القانون على أنه: "يسري على النظام القانوني للأشخاص الاعتبارية الأجنبية قانون الدولة التي اتخذت فيها مركز إدارتها الرئيس الفعلي، يسري القانون الفلسطيني على الأشخاص الاعتبارية الأجنبية إذا باشرت نشاطها الرئيس في فلسطين".

^{٧٧} وبما يتعلق بحق الملكية فقد نظم القانون حق الملكية ضمن نصوص الباب الأول من الكتاب الثالث للقانون، حيث اعترف أولاً بالملكىة الفردية وذلك من

من خلال النصوص آنفة الذكر يتضح أن قانون تشجيع الاستثمار أكد على ضمان حماية ملكية المستثمر الأجنبي عملاً بنظامه الاقتصادي القائم على الاعتراف بالملكية الفردية، إلا أنه وفي إطار ممارسة سيادته على أرضه وحمايةً للمصالح الاقتصادية العليا للسلطة الفلسطينية فقد أجاز التعرض لهذه الملكية بعدة صور ضمن شروط وحالات محددة، حيث أنه أكد على عدم جواز التعرض للملكية الخاصة للمستثمر الأجنبي بأي شكل كان سواء الحجر أو المصادرة أو التأميم أو الاستيلاء عليها أو حتى مجرد التحفظ عليها إلا بموجب قرار قضائي، ولم يترك للإدارة في الحالات آنفة الذكر أي صلاحية بل القضاء هو صاحب الصلاحية بمعنى أنه اجراء قضائي وليس إداري.

أما فيما يتعلق بنزع الملكية والذي يرد فقط على العقارات دون المنقولات، فقد أخضع إجراءات نزع الملكية لمبدأ الشرعية بمعنى أنه يتوجب أن يكون قرار نزع الملكية وفقاً لما نص عليه القانون، وضمن الشروط والإجراءات التي حددها بحيث يكون الهدف من هذا الإجراء بحق المستثمر الأجنبي هو تحقيق المنفعة العامة وبمقابل تعويض عادل بحيث يشمل ما فات المستثمر الأجنبي من كسب وما لحقه من خسارة.

٤. قرار رقم ١٧٤ لسنة ٢٠١١م بشأن نظام الاستثمار العقاري في فلسطين.

لم يتضمن القرار نص صريح فيما يتعلق بحق الملكية وعدم جواز التعرض لملكية المستثمر الأجنبي بأي شكل، إلا أنه وضمن نص المادة (١٠) أكد على جواز تملك المستثمر غير الفلسطيني للأراضي ضمن شروط محددة تتمثل في ضرورة الحصول على إذن من مجلس الوزراء، كما أنه يتوجب عليه الالتزام بالتشريعات الفلسطينية والخضوع لها، بالإضافة لتنفيذ كافة شروط العقد الاستثماري، وأهم شرط هو أن يكون لديه شريك فلسطيني يملك ما لا يقل عن ٥٠٪ من قيمة المشروع.

ومن خلال نص المادة آنفة الذكر يتضح أن المشرع أقر للمستثمر الأجنبي بالملكية الفردية والخاصة حيث أنه أجاز له أن يملك الأراضي الفلسطينية، دون أن يتعرض لحق السلطة الفلسطينية في استرجاع هذه الأراضي لو دعت الضرورة لذلك إلا أنه اشترط

أما فيما يتعلق بمجلة الأحكام العدلية^{٧٨} فلم تذكر حق الملكية بلفظ صريح ولم تتناول أحكامها بذات الوضوح المنصوص عليه حالياً ولعل السبب يرجع إلى قدم أحكام المجلة، ولكنها تناولته بطريق غير مباشر حيث استخدم لفظ المال بدلاً من الملكية، فقد نصت في المادة (٩٧) على أنه: "لا يجوز لأحد أخذ مال أحد إلا لسبب شرعي"، حيث كما هو متعارف عليه أن المال وفق أحكام الشريعة الإسلامية لا يعني فقط النقود إنما يعني كل ما يملكه الشخص سواء عقار أو منقول أو نقود، ومجلة الأحكام مستمدة من الفقه الحنفي، وعليه أقرت المجلة الملكية الفردية وحظرت أخذ مال مملوك لأي شخص دون أن يكون مستند على مبرر شرعي كالبيع على سبيل المثال، وفي حال تم أخذ هذا المال سمي غصباً^{٧٩} ورتب عليه عدة أحكام أهمها الضمان.

أما فيما يتعلق بنزع الملكية وأحكامها بالمفهوم الحالي لاسيما فيما يتعلق بالاستثمار الأجنبي فلم تتطرق إليه مجلة الأحكام العدلية ولعل السبب كما ذكرنا سابقاً يرجع إلى قدم أحكام المجلة العدلية وموضوع الاستثمارات الأجنبية حديثة النشأة نسبياً، إضافة إلى أن أحكام المجلة مقتبسة من الفقه الحنفي وكما وضحنا بالفصل الأول أن الشريعة الإسلامية لا تعتبر المسلم مهما كانت جنسيته أجنبي.

٣. حق الملكية في قانون تشجيع الاستثمار الأجنبي رقم ١ لسنة ١٩٩٨م

أكد القانون على حماية الملكية الخاصة للمستثمر الأجنبي صراحة، فلا يجوز تأميمها أو مصادرتها أو الاستيلاء عليها إلا وفق حكم قضائي وهذا ما أكدته المادة (٧) من القانون والتي جاء فيها: "لا يجوز تأميم المشروعات أو مصادرتها كما لا يجوز الحجر على أموالها أو الاستيلاء عليها أو تجميدها أو مصادرتها أو التحفظ عليها إلا عن طريق القضاء".

كما لا يجوز نزع ملكية المستثمر الأجنبي سواء بصورة كلية أو جزئية إلا باتباع الإجراءات القانونية ومقابل تعويض عادل، وهذا حسب ما ورد في المادة (٨) "لا يجوز نزع ملكية عقارات المشروعات كلها أو بعضها إلا للمنفعة العامة طبقاً للقانون ومقابل تعويض عادل عن قيمة العقار على أساس القيمة السوقية للعقار والخسائر الأخرى التي قد تلحق به نتيجة نزع الملكية".

^{٧٩} عرفت الادة (٨٨١) الغصب بأنه: "الغصب: هو أخذ مال أحد وضبطه بدون إذنه ويقال للأخذ غاصب وللمال المضبوط مغصوب ولصاحبه مغصوب منه".

^{٧٨} تعد مجلة الأحكام العدلية العثمانية والمستمدة من الفقه الحنفي والصادرة بتاريخ شعبان ١٢٩٣ هـ القانون المدني الساري في الأراضي الفلسطينية إلى يومنا هذا أي ما يقارب ١٥٠ عاماً على سريانها

لتمليك المستثمر الأجنبي الأرض عليه الخضوع والالتزام بالقوانين التشريعات الفلسطينية، ويفهم من ذلك أنه يخضع للإجراءات نزع الملكية التي نص عليها القانون، وأيضاً ينطبق ذلك على كافة أوجه التعرض لملكية المستثمر الأجنبي مثل الاستيلاء والمصادرة والحجز وغيرهم

الفرع الثاني: ضمان حرية تحويل الأموال

يعد تحويل العملة من أهم الدوافع التي يبحث عنها المستثمر الأجنبي والتي تؤثر بصورة مباشرة في اتخاذ القرار الاستثماري، حيث الدولة التي تضمن له هذا الحق تعتبر بالنسبة للمستثمر الأجنبي بيئة خصبة ومحفزة على الاستثمار بها.

أولاً: ماهية الحق في تحويل العملة

١. تعريف الحق في تحويل العملة

لم يعرف غالبية الفقه الاقتصادي وكذلك القانوني هذا الحق وإنما اكتفى بشرح ماهية الخطر المترتب على حرمان المستثمر الأجنبي من هذا الحق وهو خطر العجز عن تحويل العملة، والذي يقصد به كما عرفه البعض بأنه: كافة القيود المباشرة وغير المباشرة التي تفرضها الدولة المضيفة للاستثمار الأجنبي أو أحد هيئاتها العامة

بصورة قانونية أو عملية والتي يترتب عليها تقييد حركة الأموال الأجنبية المستثمرة^{٨٠}، كما تم تعريفه بأنه عبارة عن اجراء أو عدة إجراءات تتخذها السلطات العامة في الدولة المضيفة للاستثمار والتي من شأنها أن تعيق تحويل المستثمر الأجنبي للأصول المستثمرة أو دخله منه أو أفساط استهلاك الاستثمار للخارج^{٨١}.

من خلال التعريفات السابقة يتضح أن الخطر الناتج عن العجز عن تحويل العملة ناشئ عن اجراء تتخذه الدولة المضيفة للاستثمار بواسطة أحد سلطاتها أو هيئاتها العامة، لما تملكه من حق إدارة اقليمها ومواردها المالية، وعليه وكون هذا الإجراء يصدر من السلطات العامة في الدولة فإنه يأخذ عدة صور حسب السلطة الصادر عنها ويتمثل فيما يلي^{٨٢}:

١. صورة قرار اداري، إذا كان صادر عن السلطة التنفيذية أو أحد الهيئات العامة بالدولة (البلديات).

٢. صورة تشريع داخلي، والتشريع الداخلي قد يكون على هيئة قانون إذا صدر من السلطة التشريعية، أو يكون على هيئة لائحة إذا كان من أصدره هو السلطة التنفيذية.

٣. صور حكم قضائي، في حال أنه صدر عن السلطة القضائية.

٢. صور القيود المانعة من تحويل العملة

يتحقق الخطر الناشئ للحق في تحويل العملة بإحدى الصورتين:

١. تتمثل الصورة الأولى في الإجراء التمييزي الذي تتخذه الدولة المضيفة للاستثمار والذي يترتب عليه وضع قيود وعوائق تتسبب في الحد من قدرة المستثمر الأجنبي على ان يحول أصول استثماراته أو الدخل الناشئ عنها أو أي حقوق أخرى مترتبة عليه مثل التعويض لعملة أخرى قابلة للتحويل غير العملة المحلية للبلد المضيف، ومثال على ذلك في حال قيام الدولة بفرض سعر صرف يختلف عن سعر الصرف السائد في الأسواق يترتب عليه خسارة فادحة للمستثمر الأجنبي، أما إذا كان التخفيض لسعر الصرف عام وفي إطار السياسة العامة للدولة فهذا لا يعتبر من قبيل المخاطر التجارية، كونه لا يمس المستثمر وحده، وبالتالي لا يمثل اجراء تمييزي ضده بل إن ذلك يعد من قبيل الأمور التي تتعرض لها كافة الدول ويفترض على المستثمر الأجنبي توقعه وبالتالي فهو بمثابة مخاطر تجارية^{٨٣}.

٢. أما الصورة الثانية تتمثل في الإجراءات التي تتخذها الدولة المضيفة للاستثمار والتي تعيق وتعطل حركة تحويل أموال المستثمر الأجنبي إلى خارج البلد المضيف، ومن ضمن هذه الإجراءات تأخير اصدار قرار السماح بتحويل هذه الأموال لمدة طويلة وذلك من خلال فرض مجموعة من الإجراءات ذات الطبيعة القانونية أو الإدارية أو حتى المصرفية، وكذلك فرض التزامات مالية عالية على عملية التحويل على صورة ضريبة أو رسم لعملية التحويل، ويستثنى من هذه الرسوم تلك المتعلقة بالرسوم

٨٢ (الجوهري، ٢٠٠٧: ٣٥).
٨٣ (عبد الكريم، ٢٠١٢: ١٤٦).

٨٠ (عبد الكريم، ٢٠١٢: ١٦٥).
٨١ (صادق، ٢٠١٠: ص ١٣٩).

حق المستثمر الأجنبي في تحويل أمواله كما ذكرنا سابقاً هو حق طبيعي وهو حق مكفول محلياً ودولياً له، إلا أن التمتع بهذا الحق يقابله التزام على المستثمر الأجنبي الوفاء به كشرط للسماح له بمباشرة حقه في تحويل أمواله واتخاذ الإجراءات القانونية لذلك، وتتمثل هذه الالتزامات بشرطين أساسيين على المستثمر الأجنبي التقيد بهما وهما:

١. التزام المستثمر الأجنبي بتقديم طلب حسب الأصول للجهات المختصة بالدولة المضيفة للاستثمار بالسماح له ومنحه التصريح بتحويل هذه الأموال، ويعتبر هذا الإجراء ضروري وهام ويحفظ للدولة المضيفة للاستثمار حقوقها لاسيما إن كان هناك التزامات لصالح الدولة المضيفة للاستثمار أو مواطنيها أي حقوق بذمة المستثمر الأجنبي.
٢. التزام المستثمر الأجنبي بتسديد كافة الالتزامات المالية المستحقة عليه لصالح الدولة المضيفة للاستثمار الأجنبي وتتخذ هذه الالتزامات عدة صور تتمثل: "استيفاء حقوق الدائنين، إنهاء المسائل العالقة مع القضاء، إنهاء الالتزامات الضريبية".

إضافةً إلى الشرطين السابقين أضاف البعض شرطاً ثالثاً ترى الباحثة أنه شرط معقول ويحقق الهدف المرجو من الاستثمار الأجنبي، ويتمثل هذا الشرط في مضي مدة معقولة على الاستثمار قبل السماح بتحويل الأموال لخارج الدولة المضيفة للاستثمار، كما تفرض بعض التشريعات إذا كان التحويل يشمل رأس المال المستثمر وكانت قيمته عالية جداً أن يتم هذا التحويل بالأقساط وليس دفعة واحدة، ويرجع السبب وراء ذلك إلى أن خروج المال وكذلك الأرباح من الدولة المضيفة للاستثمار بكميات كبيرة يؤدي لحدوث خلل في ميزانية الدولة لاسيما وإن كان التحويل بالعملة الصعبة فإن ذلك يؤثر تأثيراً سلبياً مباشراً على اقتصادها^{٨٦}.

بناءً على ما سبق تتضح الحكمة التشريعية من منح الدولة المضيفة للاستثمار بوضع قيود على التحويلات النقدية في اقليمها بما يتناسب مع مصلحتها الوطنية، ونقصد بهذه القيود مراعاة المستثمر الأجنبي لبعض الشروط أو الإجراءات التي يفرضها القانون عليه، مما يحول دون إمكانية ممارسة ذلك الحق بحرية مطلقة أو عدم

العادية التي يفرضها المصرف لأي عملية تحويل كمقابل أو عمولة لإتمام اجراء هذه العملية^{٨٤}

٣. محل الحق في تحويل العملة

يقصد بمحل الحق الأموال التي يجوز للمستثمر الأجنبي تحويلها سواء من العملة المحلية للبلد المضيف للاستثمار لعملة لأخرى، أو تلك التي يحق له تحويلها خارج البلد المضيف، وتشمل هذه الأموال وفق كافة التشريعات المحلية والدولية ما يلي^{٨٥}:

١. كافة الأصول المستثمرة "رأس المال الاستثماري"
٢. العوائد الناتجة عن الاستثمار ويشمل الأرباح الناتجة عن رأس المال المستثمر إضافة إلى العوائد الناتجة الحقوق المعنوية مثل حق الملكية الفكرية وبراءة الاختراع بالإضافة للامتيازات الممنوحة بموجب قانون أو عقد يتعلق بالتقيب أو استخراج الثروات الطبيعية.
٣. حصيلة التنازل أو التصفية سواء الكلية أو الجزئية للمشروع الاستثماري.
٤. التعويضات الناتجة عن اجراءات نزع الملكية أو التأميم وكذلك أي تعويضات مستحقة للمستثمر متعلقة بمشروعه الاستثماري.

٥. تحويل المستحقات المالية للعمال الأجانب

ويقصد بالمستحقات المالية كافة الإيرادات المالية من رواتب ومكافآت وحوافز مالية وتعويضات يحصل عليها العامل الأجنبي خلال عمله في المشروع الاستثماري لدى المستثمر الأجنبي، فهدف العامل الأجنبي جراء عمله في أي مشروع استثماري خارج دولته هو المقابل النقدي الذي يتلقاه من مالك المشروع الاستثماري وغالباً يسعى لتحويل هذه الأموال لخارج البلد المضيف للاستثمار، وضمان هذا الحق للعامل الأجنبي يشكل حافز ودافع له للعمل في مثل هذه المشاريع، وهذا بدوره يشكل ضماناً بصورة غير مباشرة للمستثمر الأجنبي وحافزاً للاستثمار في البلد الذي يضمن هذا الحق، كون أن العديد من المستثمرين الأجانب لاسيما في المشاريع التي تحتاج لخبرات خاصة في جلب العمالة الأجنبية للعمل ضمن طاقم مشروعه الاستثماري^{٨٦}.

٤. شرط التمتع بالحق في تحويل العملة

^{٨٦} (هغال، ٢٠٠٨ ص ٦٣).

^{٨٧} (قرفي، ٢٠١٦: ٢٣).

^{٨٤} (يزاز، ٢٠١٨).

^{٨٥} (بن عميور، ٢٠١٥: ١٨٢).

يحول بحرية جميع الموارد المالية إلى خارج فلسطين بواقع صرف أسعار العملة المعمول بها في السوق والسارية المفعول في وقت التحويل وبعملة قابلة للتحويل يقبل بها المستثمر"، من خلال هذا النص يتضح أن المشرع لبي رغبة المستثمر الأجنبي الذي يطمح بقانون يحمي حقه في حرية تحويل أمواله لاستثمارية، والذي من خلاله وضح:

١. الأموال محل الحق في تحويل العملة: وسع المشرع

الفلسطيني في هذه الأموال فهو ذكرها على سبيل المثال لا الحصر، حيث تشمل هذه الأموال الأصول المستثمرة وكافة العوائد والأرباح أيًا كان مصدرها، إضافةً إلى أجور ومرتببات العمال الأجانب، كما يشمل التعويضات والفوائد وجميع الموارد المالية للمستثمر الأجنبي.

٢. فيما يتعلق بسعر الصرف ونوع العملة: فقد امتثل

المشرع الفلسطيني لقواعد القانون الدولي في هذا الشأن، وهي التحويل بعملة قابلة للتعامل في الخارج، لاسيما وأن العملة الداخلية التي يتم التعامل بها في فلسطين هي عملة محلية غير قابلة للتعامل في أي دولة أخرى، لذا أكد المشرع من خلال النص السابق على أن يكون التحويل بعملة قابلة للتحويل وأيضاً يقبل بها المستثمر الأجنبي، يفهم من ذلك أنه وإن كانت العملة قابلة للتحويل ولكن لا يرغب المستثمر الأجنبي بها فلا يجوز إجباره عليها وإلزامه بها، وعليه وفي حال إلزام المستثمر الأجنبي التحويل بعملة معينة لا يرغب بها حتى وإن كانت قابلة للتحويل تعد انتهاك لهذا الحق، ومخالفة للقانون الذي نص صراحة على قبول المستثمر الأجنبي بنوع العملة.

٣. القيود الواردة على الحق في تحويل العملة

رغم أن المشرع الفلسطيني وسع في ممارسة الحق في تحويل العملة وقدم ضمانات تراها الباحثة كافية ومتوافقة مع القواعد الدولية، إلا أنه وضمن صلاحيته في ممارسة سيادته على إقليمه وحماية مصالحه الاقتصادية منح القانون الحق للسلطة الوطنية أن تضع القيود على الأموال المراد تحويلها عندما تنطبق على أحد المستثمرين أي من القيود التالية^{٩٠}:

استطاعته القيام بذلك وقتما يشاء، حيث يجوز للدول المضيفة للاستثمار وضع إجراءات تنظم شئونها النقدية بما في ذلك فرض رقابة على الصرف الأجنبي والتحويلات النقدية في إقليمها^{٨٨}.

ثانياً: ضمان حرية تحويل الأموال في التشريع الفلسطيني

يعد إقرار وكفالة حق تحويل الأموال المملوكة للمستثمرين الأجانب ضمن التشريعات المحلية للدولة المضيفة للاستثمار من أهم الضمانات التي تقدمها للمستثمرين الأجانب وهذا ما حرص عليه المشرع الفلسطيني بدايةً من القانون الأساس الفلسطيني الذي ذهب إلى الأخذ بنظرية الاقتصاد الحر حيث نصت المادة (١/٢١) على أنه: "يقوم النظام الاقتصادي في فلسطين على أساس مبادئ الاقتصاد الحر"، والمتوافق مع ما اتجه إليه الفكر الاقتصادي الحديث الذي أخذ بنظرية تحرير الاقتصاد، حيث تعتبر حرية تدفق رؤوس الأموال والأرباح الناتجة عن الاستثمارات الأجنبية من أهم مقومات هذه النظرية لما لها من أهمية بالغة على الاقتصاد العالمي^{٨٩}.

بناءً على ما سبق يتضح أن المشرع الفلسطيني لم ينص صراحةً على كفالة الحق في تحويل الأموال، بل اكتفى بالنص على بيان النظام الاقتصادي القائم في فلسطين وهو الاقتصاد الحر، تاركاً تنظيم الأمور التفصيلية للقوانين العادية واللوائح حيث أكد على هذا الحق ضمن التشريعات الخاصة بالاستثمارات الأجنبية، والمتمثلة بشكل أساسي في قانون تشجيع الاستثمار الفلسطيني رقم ١ لسنة ١٩٩٨م وتعديلاته، حيث وفق هذا القانون أقر المشرع الفلسطيني للمستثمر الأجنبي بحق إعادة تحويل رأس المال المستثمر وكافة العوائد والحقوق المترتبة عليه هذا وفق نص المادة (١٠) منه والتي نصت على "مع مراعاة ما ورد في المادة (١١) من هذا القانون وعملاً باقتصاديات السوق الحر تضمن السلطة الوطنية الفلسطينية لجميع المستثمرين التحويل غير المقيد لجميع الموارد المالية إلى خارج فلسطين بما في ذلك رأس المال والأرباح وأرباح الأسهم والأرباح الرأسمالية والأجور والرواتب والفوائد ودفعات الدين ورسوم الإدارة والمعونة الفنية وغيرها من الرسوم ومبالغ التعويض عن نزع الملكية أو إلغاء الترخيص والقرارات والأحكام القضائية والتحكيمية وأي نوع آخر من الدفعات أو الموارد المالية وبجوز للمستثمر أن

^{٨٨} (سويلم، ٢٠٢٠: ١٥).

^{٨٩} (عمير، ٢٠١٥: ١٦٠).

^{٩٠} راجع نص المادة (١١) من قانون تشجيع الاستثمار الفلسطيني وتعديلاته.

المضيفة أي مسؤولية ولا تقدم لها الضمانات ومنها سوء الإدارة على سبيل المثال، أما النوع الثاني والتي يتوجب على الدولة المضيفة توفير كافة الضمانات حولها؛ فهي المخاطر غير التجارية كونها ناتجة عن عوامل لا تتعلق بالأمور التجارية للمشروع الاستثماري ودورة حياته، إنما ناجمة عن عوامل أخرى مثل الحروب وربما إجراءات تتخذها. الحكومة حماية لسيادتها تؤثر على المشروع الاستثماري وأيضاً على القرار الاستثماري للمستثمر الأجنبي

٥. أشد المخاطر السياسية التي تعاني منها فلسطين، ولا زالت تعاني فلسطين من آثاره حتى اليوم هي الانقسام السياسي الذي نتج عنه شبه انقسام جغرافي، وهذا بدوره أثر بشكل مباشر على الاقتصاد الفلسطيني ككل وعلى الاستثمار الأجنبي بشكل خاص.

٦. يعد نزاع الملكية من أشد المخاطر التي قد يتعرض لها أي مستثمر في البلد المضيف، ويكمن أساساً في تعارض مصلحة المستثمر الأجنبي وهي مصلحة فردية مع المصلحة العليا للدولة المضيفة للاستثمار، لذا وحفاظاً على السيادة الداخلية للدولة تم تشريعه محلياً ودولياً لكن ضمن شروط محددة، أهمها التعويض.

٧. نزاع الملكية يكون لتحقيق المصلحة العامة دون أن يرتكب صاحب المال أي جريمة لذلك يستوجب التعويض، بخلاف المصادرة التي تكون نتيجة لجرم ارتكبه صاحب المال لذا لا يستحق أي تعويض بل تعد عقوبة تكميلية للعقوبة الأصلية.

٨. المشرع الفلسطيني جعل المصادرة عن طريق القضاء فقط ولم يمنح السلطة التنفيذية هذا الحق، أي أن المصادرة في التشريع الفلسطيني هي مصادرة قضائية ولا يوجد ما يُعرف بالمصادرة الإدارية، فأى مصادرة تنفذها الجهة الإدارية دون حكم قضائي هو مخالفة دستورية يترتب عليها بطلان الاجراء وربما التعويض، وكل ما تملكه الجهة الإدارية هو التحفظ على الأموال والممتلكات لحين صدور حكم قضائي بشأنها، ولعل الهدف هو اعترافاً من المشرع بخطورة المصادرة وخوفاً من تعسف

أ. قوانين الإفلاس الفلسطينية وغيرها من القوانين التي تستهدف حماية حقوق الدائنين.

ب. القوانين الفلسطينية المتعلقة بإصدار الأوراق المالية أو المتاجرة أو التعامل بها

ت. القوانين الجنائية أو الجزائية الفلسطينية

ث. قوانين الضرائب الفلسطينية.

ج. القوانين الفلسطينية المتعلقة بالإبلاغ عن تحويلات العملة أو غيرها من المستندات النقدية.

ح. الأوامر المانعة أو الأحكام النهائية الصادرة عن جهات قضائية أو تحكيمية فلسطينية.

النتائج والتوصيات :

١. الاستثمار الأجنبي عبارة عن مصالح مشتركة للدولة المضيفة والمستثمر الذي يحمل جنسية مغايرة لجنسيتها حيث تمنح الدول المضيفة مجموعة من التسهيلات والامتيازات لجلب رؤوس الأموال من خلال فرد أو مجموعة أفراد طبيعي أو معنوي لإنشاء مشروع جديد أو تطوير مشروع قائم بطريق مباشر أو غير مباشر وذلك وفقاً لأحكام القانون بهدف تحقيق الربح للمستثمر وتحقيق التنمية الاقتصادية للدولة المضيفة

٢. اهتم المشرع الفلسطيني بموضوع الاستثمار عامة والاستثمار الأجنبي خاصة منذ قدوم السلطة وأصدر التشريعات اللازمة لذلك وأهمها قانون تشجيع الاستثمار رقم ١ لسنة ١٩٩٨م وتعديلاته، وعلى الرغم من ذلك يرى الباحث أنها غير كافية، كون القانون قد مضى عليه أكثر من عشرين عاماً؛ كما أن التعديلات التي طرأت عليه محدودة ومطبقة على مدن الضفة الغربية دون قطاع غزة بسبب الانقسام السياسي.

٣. فيما يتعلق بالاستثمار العقاري هناك قرار مجلس وزراء ينظم موضوعه ولكنه مطبق بقطاع غزة دون الضفة الغربية وبالتالي هناك قصور تشريعي فيما يتعلق بموضوع الاستثمار العقاري.

٤. المخاطر التي قد يتعرض لها المستثمر الأجنبي في البلد المضيف على نوعين، أولهما المخاطر التجارية وهذه ناشئة عن عوامل تتعلق بالتجارة ذاتها ولا تتحمل الدولة

٤. إصدار قانون ينظم موضوع الاستثمار العقاري بكافة جوانبه والأهم أن يكون مطبق على شقي الوطن كونه يعطي ضماناً قوية للمستثمر الأجنبي.
٥. ضرورة انضمام السلطة الفلسطينية إلى كافة الاتفاقيات الدولية النازمة لموضوع الاستثمار الأجنبي فهي بمثابة كفالة دولية لحقوقه.
٦. على السلطة الفلسطينية إبرام الاتفاقيات الثنائية بين الدول لتعزيز التعاون في مجال الاستثمار بينهما وتقديم أكبر قدر من الضمانات لكلا الطرفين من مواطنيهم عند استثمار مواطني أحد الطرفين في إقليم الطرف الآخر.

قائمة المراجع

القرآن الكريم

القوانين والتشريعات

القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة ٢٠٠٣م، الوقائع الفلسطينية، العدد الممتاز

- قانون تشجيع الاستثمار في فلسطين رقم (١) لسنة ١٩٩٨م، نشر بالوقائع الفلسطينية العدد الثاني، بتاريخ ١٩٩٨/٦/٨م، مدينة غزة.
- قانون العقوبات الفلسطيني رقم ٧٤ لسنة ١٩٣٦.
- قرار مجلس الوزراء رقم (١٧٤) لسنة ٢٠١١م.
- قانون رقم ٧٢ لسنة ٢٠١٧م بشأن إصدار قانون الاستثمار، الجريدة الرسمية، العدد ٢١ (ج) مكرري ٣١ مايو سنة ٢٠١٧م
- نظام الاستثمار الأجنبي السعودي لعام ٢٠٠٠م.

الكتب والدوريات

- (ابن منظور)، ٢٠٠٨م، معجم لسان العرب، المجلد الأول، الطبعة الأولى، دار المعارف، القاهرة.
- (اقلولي، محمد)، ٢٠٠٦، النظام القانوني لعقود الدولة في مجال الاستثمار - التجربة الجزائرية نموذجاً - أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزد.
- (آل شبيب، دريد)، ٢٠٠٩م، الاستثمار والتحليل الاستثماري، دار الليزوري للطباعة والنشر والتوزيع، الأردن، عمان.

السلطة التنفيذية لو تم منحها هذا الحق، وفي هذا ضماناً للمستثمرين الأجانب من مصادرة ممتلكاتهم.

٩. أقر المشرع الفلسطيني الضمانات القانونية للمستثمر الأجنبي وأهمها ضمانات الحماية في معاملته والمتمثلة في حرية الاستثمار والمساواة وكذلك الثبات التشريعي، إضافةً لضمانات حمايته في أمواله من خلال ضمان حق الملكية الخاصة وجعل الاعتداء عليها لا تسقط الدعوى المدنية أو الجنائية عنها بالتقادم، وحق التصرف بأمواله وتحويلها خارج البلد المضيف.
١٠. أجاز المشرع الفلسطيني تملك المستثمر غير الفلسطيني للأراضي ضمن شروط محددة تتمثل في ضرورة الحصول على إذن من مجلس الوزراء، كما أنه يتوجب عليه الالتزام بالتشريعات الفلسطينية والخضوع لها، بالإضافة لتنفيذ كافة شروط العقد الاستثماري، وأهم شرط هو أن يكون لديه شريك فلسطيني يملك ما لا يقل عن ٥٠٪ من قيمة المشروع.

التوصيات

١. ضرورة إنهاء الانقسام السياسي كونه يعد من أشد المخاطر غير التجارية التي تمنع المستثمر الأجنبي من الاستثمار في فلسطين ويؤثر سلباً على المشروع القرار الاستثماري.
٢. تحديد الاستثمار الأجنبي من الخلافات السياسية من خلال توحيد الأنظمة والقرار فيما يتعلق بالاستثمار والمستثمرين الأجانب.
٣. ضرورة إجراء التعديلات اللازمة على قانون الاستثمار الأجنبي وإعادة قراءة القانون كونه له ما يقارب الربع قرن، بما يوافق التطورات وتقديم الضمانات الدولية لتحفيز وتشجيع الاستثمار وتطبيق هذه التعديلات على شقي الوطن، وعدم الاكتفاء بإصدار قرارات بقوانين على بعض الموضوعات، والمطبقة بالضفة الغربية دون قطاع غزة.

(بسيم، عصام الدين)، ١٩٧٢، النظام القانوني للاستثمارات الأجنبية الخاصة في الدول الآخذة بالنمو، دار النهضة العربية، القاهرة.

(بزاز، الوليد)، ٢٠١٨، آليات القانون الدولي لحماية الاستثمارات الأجنبية من المخاطر غير التجارية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد ١١، ٦٣-٦٥.

(بوكوبة، خالد)، ٢٠١٨، الاستثمار المحلي كآلية محلية للتنمية المحلية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، الجزائر.

(بن عمير، أمينة)، ٢٠١٤-٢٠١٥، الحماية القانونية للاستثمار الأجنبي المباشر من المخاطر غير التجارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية-جامعة حمه لخضر الوادي.

(الجوهري، محمد حسن)، ٢٠٠٧، الرقابة على مشروعات القطاع العام، شركة الجلال للطباعة، الإسكندرية.

(الجيلالي، عجة)، ٢٠٠٦، الكامل في القانون الجزائري للاستثمار في الأنشطة العادية وقطاع المحروقات، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر.

(حسين، أحمد معاوية)، ٢٠٢١، الاستثمار الأجنبي المباشر وأثره على النمو والتكامل الاقتصادي بمجلس التعاون لدول الخليج، بحث منشور بمجلة جامعة الملك بن عبد العزيز: الاقتصاد والإدارة، العدد ٢٨، صفحة ١٠٣ ل ١٥٠، السعودية.

(حردان، طاهر حيدر)، ٢٠١٠، أساسيات الاستثمار، الطبعة الأولى، دار المستقبل للنشر والتوزيع، عمان.

(الحو، ماجد راغب)، ٢٠١٢، قانون حماية البيئة في ضوء الشريعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.

(حفيفة، الحداد)، ١٩٩٧، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.

(خضر، حسان)، ٢٠١٩، الاستثمار الأجنبي المباشر - تعاريف وقضايا - مجلة المعهد العربي للتخطيط - العدد الثالث، الكويت.

(كنعان، طاهر وراحلة حازم)، ٢٠١٦، الدولة واقتصاد السوق - قراءة في سياسات الخصخصة وتجاربها العالمية والعربية -، الطبعة الأولى، المركز العربي للأبحاث، بيروت.

(مهنا، محمد فؤاد)، ١٩٧٣، مبادئ وأحكام القانون الإداري، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية.

(محمد خليل، سعد)، ١٩٩٣م، نزع الملكية للمنفعة العامة، الطبعة الأولى، دار السلام للطباعة والنشر، القاهرة.

(المري، راشد بن ناصر)، ٢٠١٠م، عقوبة المصادرة والاتلاف في جرائم المخدرات في النظام السعودي -دراسة تأصيلية مقارنة تطبيقية-، رسالة ماجستير في العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض- السعودية.

(مركز تنمية الاستثمار -قطاع شئون الاستثمار في المملكة العربية السعودية)، ٢٠٠٩، أنظمة وشروط الاستثمار الأجنبي، الطبعة الأولى، المملكة العربية السعودية.

(النعمان، عبد العزيز يحيى)، ٢٠٠٧م، المركز القانوني للمستثمر الأجنبي في اليمن ومصر، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة.

(سوليم، محمد علي)، ٢٠٢٠م، شرح قانون الاستثمار الصادر بالقانون رقم ٧٢ لسنة ٢٠١٧ ولائحته التنفيذية في ضوء الفقه والقضاء - دراسة مقارنة-، المصرية للنشر والتوزيع، مصر.

(سليمان، الطماوي)، ١٩٦٣، مبادئ القانون الإداري، دراسة مقارنة، الطبعة الخامسة، القاهرة، ١٩٦٣م.

(عبد الحفيظ، صفوت أحمد)، ٢٠٠٥م، دور الاستثمار الأجنبي في تطوير أحكام القانون الدولي الخاص، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.

(العنان، حمدي احمد)، ١٩٩٢م، اقتصاديات المالية العامة و نظام السوق: دراسة في اتجاهات الإصلاح المالي و الاقتصاد، الدار المصرية اللبنانية، القاهرة.

(علوان، قاسم نايف)، ٢٠٠٩م، إدارة الاستثمار بين النظرية والتطبيق، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

(عثمان، ناصر)، ٢٠٠٩م، ضمانات الاستثمار الأجنبي في الدول العربية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة.

(فضل الكريم، الصديق الامام عبد المطلب)، ٢٠١٦م، النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في القانون السوداني - دراسة مقارنة-، رسالة ماجستير، كلية الشريعة والقانون، جامعة أم درمان الإسلامية.

(صادق، شام)، ٢٠٠٢م، الحماية الدولية للمال الأجنبي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.

(صدقة، عمر هاشم)، ٢٠٢٠، ضمانات الاستثمارات الأجنبية في القانون الدولي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.

(الصواف، احمد فالح) ٢٠١٢، الحماية الدستورية والقانونية في حق الملكية الخاصة -دراسة مقارنة-، دار زهران للنشر والتوزيع، عمان.

(قرفي، محمد)، ٢٠١٥-٢٠١٦، ضمانات الاستثمار من المخاطر غير التجارية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر-بسكرة.

(قدواري، فاطمة الزهرة)، ٢٠١٥-٢٠١٦، ضمانات الاستثمار في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق- جامعة محمد خيضر، الجزائر.

(رمضان، زياد)، ٢٠٠٧م، الطبعة الرابعة، مبادئ الاستثمار الحقيقي والمالي، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان.

(رشيد، عبد الحكيم)، ٢٠١٠، مبادئ الاقتصاد الكلي، الطبعة الأولى، دار البادية ناشرون وموزعون.

(الزهاوي، فاضل)، ١٩٩٥م، المشروعات المشتركة وفقاً لقوانين الاستثمار، مطابع دار الحكمة.