وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة مولود معمري–تيزي وزو

كلية: الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

دور مؤسسات الضمان الدولية في حماية الاستثمار الأجنبي

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون

تخصص: قانون الأعمال

من إعداد الطالبين:

- ✓ تيس توفيق
- ✓ شارا أنيس

تحت إشراف الأستاذة:

د. نزليوي صليحة

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
د. اوباية مليكة	أستاذة محاضرة (أ)	جامعة مولود معمري	رئيسا
د. نزليوي صليحة	أستاذة محاضرة (ب)	جامعة مولود معمري	مشرفا ومقررا
د. سليماني حميدة	أستاذة محاضرة (أ)	جامعة مولود معمري	ممتحنا

السنة الجامعية: 2023/2022

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وعرفان

أشكر الله العلي القدير أن يسر لنا السير في بحثنا هذا وذلل لنا كل عسير بعزته ورحمته فلك يا الله عظيم الشكر يا واسع النعم ولك كثير الحمد على ما أنعمت به علينا بجودك وكرمك.

ولا يسعنا إلا أن نتقدم بكامل شكرنا وخالص عرفاننا إلى كل الذين قدموا يد العون والمساعدة، ونخص بالذكر في المقام الأول،

الأستاذة **نزليوي صليحة** التي تكرمت بالإشراف على إنجاز هذا البحث،

حيث لم تبخل علينا بالنصائح القيمة والتوجيه والإرشاد والتشجيع والمساعدة.

كما نتقدم كذلك بجزيل الشكر والتقدير والعرفان إلى الأساتذة الأفاضل

الذي قبلوا المشاركة في لجنة مناقشة وتقييم هذا البحث.

وإلى كل الأساتذة الذين عرفنا من معينهم وتشرفنا بالدراسة على أيديهم

خلال فترة دراستنا بكلية الحقوق والعلوم السياسية

وفي جميع أطوار حياتنا الدراسية.

الإهداء

الحمد الله والصلاة على الحبيب المصطفى وأهله ومن وفى

أما بعد الحمد الله الذي وفقنا لتثمين هذه الخطوة في مسيرتنا الدراسية

لمذكرتنا هذه ثمرة الجمد والنجاح بفضله تعالى المهدان

إلى من احمل اسمه بكل افتخار ومن عمل بكد في سبيلي وعلمني

معنى الكفاح وأوصلني إلى ما أنا عليه أبي الكريم

إلى من ربتني وأنارت دربي وأعانتني بالصلوات والدعوات أمي الحبيبة

أدامهما الله لي

لكل العائلة الكريمة **"تيس"** التي ساندتني ولا تزال من إخوة وأخوات

الى كل الأصدقاء والرفقاء وبالأخص **"رابية وليد"** و **"بن رابح احمد"**

إلى الأستاذة التي لم تبخلنا بمداخلاتها **"نزليوي صليحة"** والاستاذة الدكتورة **"اوباية مليكة"**

توفيق

الاهداء

الحمد لله حق حمده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده سيدنا ونبينا محمد صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم

أهدي ثمرة هذا العمل

إلى روح من كان لي سندا وعونا وقدوة، ومن سهر وتعب في تربيتي وتعليمي، ومن كان لي ناصحا ومرشدا في صغري وكبري، ومن كان سببا فيما وصلت إليه، إلى من جعله الله أوسط أبواب الجنة، إلى الذي لا يمكن رد دينه ولا حقه علي إلى من جعل الله رضاه في إرضائه، إلى الذي اختطفته المنية ولم يعش ليشاهد ثمرة سعيه وكدحه التي كان يرجوها في دراستي ونجاحي، والدي العزيز رحمة الله عليه.

إلى التي سهرت وتعبت في تربيتي وراحتي ومن تحملت الشدائد والصعاب وتحملت همومي وأحزاني، ومن لها الفضل بعد الله علي إلى التي لا يمكن إيفاء حقها علي ولا رد جميلها، إلى التي جعلها الله بابا يؤدي إلى الجنة، والدتي العزيزة رحمة الله عليها.

إلى الاخوة والاخوات حفظهم الله

إلى الزوجة الكريمة رفيقة دربي **"ليتيسيا"**

أنيس

مقدمة

أدى التطور الكبير في ظروف الحياة الاقتصادية والسياسية والاجتماعية، وما شهده العصر الحديث من سهولة الاتصال بين المجتمعات المختلفة إلى ظهور علاقات اقتصادية وقانونية لم تكن معروفة من قبل كالاستثمارات الاجنبية التي أولتها التشريعات معاملة خاصة تفوق تلك التي تتمتع بها المعاملات العادية، نظرا لدورها في دفع عجلة التنمية والتقدم الاقتصادي والاجتماعي بالنسبة للدول المضيفة، فمنحت تلك الاستثمارات كثيرا من المزايا والتسهيلات بهدف جذب رؤوس الأموال إليها.

يعد الاستثمار من أهم آليات لتحسين النمو الاقتصادي وتحقيق التنمية في معظم الدول بمختلف مستوياتها الاقتصادية لاسيما الدول النامية، فهي في امس الحاجة إلى رؤوس الأموال لتطوير مشاريعها التنموية، الأمر الذي دعا إلى اعتماد هذه الدول على برامج وسياسات اقتصادية تعتمد بشكل أساسي على الاستثمار الأجنبي والوطني في التنمية كمصدر من مصادر النمو الخارجي والداخلي وهذا ما تسعى الجزائر إلى تحقيقه من خلال النصوص القانونية التي تبناها المشرع بهدف تدعيم حركية الاستثمار والتجارة، ولاسيما بعد إلغاء قانون الاستثمار لسنة 2016 وصدور القانون 22-18 المؤرخ في 24 جويلية المتعلق بقانون الاستثمارات. [1]

فنظرا لما تحققه الاستثمارات الأجنبية أو الوطنية من عوائد وتطورات كبيرة على اقتصاد هذه الدول النامية فهي توفر رؤوس أموال ضخمة تعود بالفائدة في قطاع التشغيل والإنتاج ونقل التكنولوجيا والعديد من المجالات. جعل معظم هذه الدول تسعى لجذب أكبر قدر ممكن من هذه الاستثمارات لتمويل وإنجاز مشاريعها التنموية.

[1]- قانون رقم 22-18 مؤرخ في 24 يوليو 2022، يتعلق بالاستثمار، ج.ر.ج.ج العدد 50، الصادرة في 28 يوليو 2022، والذي يلغي قانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار، ج.ر.ج.ج، العدد 46، الصادرة في 2016/08/03 .

إلا أن هذا المسعى قد يتعارض بعوائق كثيرة وأهمها المخاوف المرتبطة بالمخاطر غير التجارية، وبالرغم من الحماية القانونية التي توفرها قوانين هذه الدول كضمانات للاستثمار ضد هذه المخاطر، إلا أن افتقاد هذه القوانين للقوة الملزمة جعلها عاجزة عن استعادة ثقة المستثمرين الأجانب، ولتجاوز هذا الوضع تم إنشاء مؤسسات دولية تهتم بضمان الاستثمارات التي يتم إنجازها في الخارج، من خلال إبرامها لعقود الضمان مع مستثمري الدول الاعضاء تتحمل بموجبها هذه الهيئات تغطية الخسائر التي قد تلحق باستثماراتهم في الدول المضيفة لها نتيجة تحقق إحدى المخاطر غير التجارية المشار إليها في عقد الضمان أو ما يعرف بالمخاطر السياسية كالتأميم والمصادرة ونزع الملكية وقيود تحويل العملة وغيرها من الاجراءات الحكومية التي يمكن ان تتخذها الدولة المضيفة ومن شأنها المساس بملكية الاستثمار الاجنبي.

وقد اصبحت مؤسسات ضمان الاستثمار الدولية تؤدي دورا هاما في جلب الاستثمار الاجنبي فهي تساهم في انجاح العمليات الاستثمارية من خلال بعث الثقة والاطمئنان لدى المستثمرين وتذليل الصعوبات التي يمكن أن تواجهه بمناسبة تنفيذ مشروعه في الدولة المضيفة، حيث تكفل تعويضا للمستثمر المضمون عن كل ما يصيبه جراء تحقق أي من المخاطر غير التجارية المضمونة، وهذا ما جعل هذه المؤسسات تمتلك أهمية ودور هام في حماية الاستثمارات.

من هنا جاء اختيارنا لموضوع مؤسسات ضمان الاستثمار الدولية رغبة في ابراز دورها في مجال حماية الاستثمار الاجنبي من خلال منحها الضمان ضد المخاطر غير تجارية.

وباعتبار مؤسسات الضمان الدولية تقنية جديدة في مجال تنفيذ الاعمال الاقتصادية الدولية، والتي اصبح لجوء المستثمر للتعاقد مع هذه المؤسسات للضمان على مشروعه الاستثماري المراد انجازه في الخارج حاجة ملحة وضرورية لإنجاح

العملية الاستثمارية في زمن تتعدد وتتنوع فيه المخاطر غير التجارية التي يمكن ان تهدد ملكية الاستثمار الاجنبي، جاءت اشكالية هذا البحث كالتالي: **فيما يتمثل دور مؤسسات ضمان الاستثمار الدولية في حماية الاستثمارات الاجنبية؟**

للإجابة عن الإشكالية المطروحة وتحقيقا لأهداف الدّراسة ارتأينا لاتباع منهجية ملائمة ومناسبة في إعداد هذا البحث، بالاعتماد على المنهج التحليلي الذي كان ضروريا لشرح وتوضيح وتحليل المواد القانونية التي تضمنتها الاتفاقيات الدولية المتضمنة إنشاء مؤسسات الضمان، ونسج العلاقة بينها لاستنباط الأحكام واستخلاص النتائج، بالإضافة الى المنهج الوصفي وذلك من خلال نقل مضمون الوقائع القانونية وتحديد المفاهيم المتعلقة بالموضوع.

وتمت معالجة الموضوع والاجابة على الاشكالية من خلال فصلين، تناول الفصل الأول الطبيعة القانونية لمؤسسات ضمان الاستثمار الدولية، من خلال التعريف بمؤسسات ضمان الاستثمار الدولية، وتحديد الشخصية القانونية لهذه المؤسسات ذات الطابع الدولي والاقتصادي.

أما الفصل الثاني فقد خصص لتحديد الضمانات التي توفرها مؤسسات الضمان الدولية لحماية الاستثمار الأجنبي ضد المخاطر غير التجارية، بواسطة عقد الضمان والذي يتخذه المستثمر كآلية للحماية ضد أي مساس بملكية استثماره، مع إبراز دور مؤسسات الضمان في توفير حماية مناسبة للاستثمار الأجنبي عند حدوث المخاطر غير التجارية المغطاة بالعقد من خلال استفادة المستثمر المضمون من التعويض عن الخسارة التي اصابته وحلول مؤسسات الضمان الدولية محله في مواجهة الدولة المضيفة المسؤولة عن الضرر الذي اصابه جراء حدوث المخاطر غير تجارية المضمونة بموجب عقد الضمان الدولي.

الفصل الأول

الطبيعة القانونية لمؤسسات ضمان الإستثمار الدولية

يعتبر الاستثمار أساس تحقيق التنمية الاقتصادية في أية دولة لدوره الفعال في تحقيق الإنعاش الاقتصادي، من خلال المساهمة في ضخ رؤوس الأموال ورفع الطاقة الإنتاجية، ومساهمته في جلب التكنولوجيا، وتوفير مناصب الشغل ومن ثمة ضمان توفير إيرادات ومداخيل للخزينة العمومية، فالاستثمار الأجنبي وسيلة هامة لانتقال رؤوس الأموال من الخارج إلى الدول المضيفة بغية تحقيق الربح بالنسبة للمستثمر الأجنبي من جهة، وبما يكفل زيادة الإنتاج والتنمية بالنسبة لدول المضيفة من جهة أخرى.

لكنه قد تواجه الاستثمار الأجنبي العديد من الأخطار ذات الطابع السياسي أو ما يعرف كذلك بالمخاطر غير التجارية كالتأميم ونزع الملكية والمصادرة وغيرها، والتي تحل دون تحقيق أهدافه، مما أدى إلى إنشاء مؤسسات دولية متخصصة في ضمان الاستثمارات الأجنبية، منها ما لها طابع عالمي تضم على عضوية كل الدول ومنها ما اتخذت طابع إقليمي **(المبحث الأول)**، وقد أوكلت لهذه المؤسسات الدولية مهمة ابرامها عقود ضمان الاستثمار مع مستمري الدول الاعضاء لحماية استثماراتهم التي يتم انجازها في الخارج ضد مخاطر محددة، فتم الاعتراف لهذه المؤسسات الضمان الدولية بشخصية قانون دولية والقدرة على اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات وكذلك صلاحيتها للقيام بالتصرفات القانونية واللجوء إلى القضاء **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول

التعريف بمؤسسات ضمان الاستثمار الدولية

تعد مؤسسات ضمان الاستثمار هيئات دولية متخصصة في منح الضمان للاستثمارات الاجنبية بواسطة عقود الضمان التي تبرمها مع مستثمري الدول الاعضاء فيها للضمان على استثماراتهم التي يتم انجازها في احدى الدول الاعضاء ضد مخاطر محددة تعرف بالمخاطر غير التجارية.

جاءت فكرة إنشاء هذه المؤسسات كنتيجة لجهود الدول في البحث عن الوسائل المناسبة للضمان على الاستثمارات التي يتم انجازها في الخارج ضد المخاطر غير التجارية، والتي أفرزت عن إنشاء ثلاثة مؤسسات دولية متخصصة في ضمان الاستثمار، تمثلت بداية في إنشاء المؤسسة العربية لضمان الاستثمار ثم الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، وأخيرا المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمارات وائتمان الصادرات،

للتعريف بهذه المؤسسات ارتأينا تقسيم هذا المبحث الى ثلاثة مطالب، نتعرض فيها الى المؤسسة العربية لضمان الاستثمار في **المطلب الأول**، ثم الوكالة الدولية لضمان الاستثمار في **المطلب الثاني**، ثم المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات في **المطلب الثالث**.

المطلب الأول

المؤسسة العربية لضمان الاستثمار

تعتبر المؤسسة العربية لضمان الاستثمار أول هيئة ضمان دولية أنشأت لضمان الاستثمارات الاجنبية، وتعد أحد أهم شركات التأمين والضمان الدولية على

المشاريع الاستثمارية، تعمل على تشجيع انتقال رؤوس الأموال بين الدول العربية الأعضاء فيها من خلال توفير الحماية المشاريع الاستثمارية التي يتم إنجازها في الدول العربية ضد المخاطر غير التجارية التي يمكن أن تتعرض لها. وباعتبارها شخص معنوي تتكون المؤسسة من جهاز إداري يسهر على تحقيق أهدافها التي أنشئت من اجلها.

من هنا نتعرض في هذا المطلب الى إنشاء المؤسسة العربية لضمان الاستثمار في **الفرع الأول**، ثم للعضوية والتنظيم الاداري للمؤسسة في **الفرع الثاني**، وأهدافها في **الفرع الثالث**.

الفرع الأول

إنشاء المؤسسة العربية بموجب اتفاقية دولية اقليمية

ظهرت فكرة انشاء المؤسسة العربية لضمان الاستثمار سنة 1966 بدولة الكويت، حيث صدرت توصية من المؤتمر العربي للتنمية الصناعية مفادها تكليف دولة الكويت بالإعداد لمؤتمر يناقش فيه خبراء التمويل العرب فكرة وضع اتفاقية لضمان الاستثمارات الخاصة في المنطقة العربية، وذلك انطلاقاً من أهمية هذه المشاريع في تحقيق التنمية الصناعية في المنطقة العربية.[1]

عهدت الحكومة الكويتية إلى الصندوق الكويتي للتنمية الاقتصادية العربية بالإعداد للمؤتمر، وعلى إثر ذلك قام الصندوق المتقدم بإعداد تقرير بعنوان "نحو

[1]– هشام علي صادق، النظام العربي لضمان الاستثمار ضد المخاطر غير التجارية، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 1977، ص 46.

اتفاقية لضمان الاستثمارات العربية" قام برفعه الى اجتماع خبراء العرب المنعقد في الكويت، والذي بدوره لقى قبولا لدى الخبراء العرب في مؤتمرهم حيث انتهوا الى إقراره.[1]

في سنة 1968 أتم الصندوق الكويتي للتنمية الاقتصادية العربية مشروع اتفاقية بإنشاء شركة عربية لضمان الاستثمار، وقد تم وضع هذا المشروع على إثر دراسة تفصيلية لشركات التأمين الوطنية في الدول الصناعية المتقدمة والرائدة في هذا المضمار، وعلى إثر الاقتراحات العديدة لإنشاء شركات دولية لضمان الاستثمار وخصوصاً المشروع الذي أعده البنك الدولي في هذا المجال.[2]

في سنة 1970 انعقد المؤتمر الثاني لخبراء التمويل العرب في الكويت وقد ناقش المشروع المتقدم وانتهى الى اقراره مع إدخال بعض التعديلات عليه، ثم أحاله الى لجنة الصياغة التي يشكلها الصندوق لهذه المهمة، حيث وضعت المشروع في صيغته النهائية وتم إرساله الى الدول العربية تمهيدا لتوقيعه.[3]

في سنة 1971 تم التوقيع على هذه الاتفاقية بالكويت من جانب كل من الأردن، السودان، الكويت، سوريا، ومصر ثم توالت التوقيعات من كل من أبو ظبي، لبنان، العراق، قطر، المغرب، الجزائر، اليمن، تونس، ليبيا وموريتانيا، حيث دخلت اتفاقية إنشاء المؤسسة العربية لضمان الاستثمار حيز التنفيذ في أول أفريل 1974

[1]– هشام خالد، عقد ضمان الاستثمار، القانون الواجب التطبيق عليه وتسوية المنازعات التي قد تثور بشأنه، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2008، ص 34.

[2]– هشام علي صادق، النظام العربي لضمان الاستثمار ضد المخاطر غير التجارية، مرجع سابق، ص 48.

[3]– علي كادوم حمزة، شركات التأمين الدولية على المشروع الاستثماري، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الثاني، 2016، ص 648.

وباشرت أعمالها منتصف سنة 1975 متخذة من دولة الكويت مقرا دائما لها[1] كما ويمكن للمؤسسة أن تقيم مكاتب فرعية لها في أي قطر آخر وفقا لما تراه لازما لنشاطها.[2]

انضمت الجزائر إلى المؤسسة العربية لضمان الاستثمار الجزائر في سنة 1972 وذلك بموجب الأمر 72-16 المتضمن المصادقة على الاتفاقية المتعلقة بإنشاء المؤسسة العربية لضمان الاستثمار،[3] والتي تتضمن على مجموعة من النصوص القانونية تحدد النظام القانوني للمؤسسة[4]، والتي تؤكد صراحة على أن المؤسسة عبارة عن هيئة دولية تتمتع بالشخصية المعنوية تؤهلها لإبرام تصرفات قانونية وإبرام عقود الضمان مع مستثمري الدول الأعضاء لتغطية استثماراتهم التي يراد إنجازها في احدى الدول الاعضاء ضد المخاطر غير التجارية كالتأميم والمصادرة ونزع الملكية، يتم إنشائها في شكل مؤسسة دولية تساهم الدول الاعضاء في تكوين رأسمالها.

الفرع الثاني

العضوية والتنظيم الاداري لمؤسسة العربية لضمان الاستثمار

سوف يتم تقسيم هذا الفرع إلى عنصرين نتطرق إلى العضوية في المؤسسة العربية لضمان الاستثمار(أولا)، ثم الى التنظيم الإداري لها(ثانيا).

---

[1]- احمد طالب حسين، عبد الرزاق بختي، آليات حماية المستثمر الأجنبي، مذكرة مقدمة لنيل متطلبات شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2018/2017، ص 37.

[2]- انظر حول المؤسسة العربية لضمان الاستثمار عبر الموقع: http: // www. iaigc.org

[3]- أمر رقم 72-16 مؤرخ في 07 يونيو 1972، يتضمن المصادقة على الاتفاقية المتعلقة بإنشاء المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، ج.ر.ج.ج العدد 53، الصادرة سفي 1972/07/04.

[4]- أنظر النص الكامل لاتفاقية إنشاء المؤسسة العربية لضمان الاستثمار وملحق تسوية المنازعات المرفق بها على موقع المؤسسة: http: // www. iaigc.org

أولا: العضوية في المؤسسة العربية لضمان الاستثمار

تعد العضوية في المؤسسة العربة لضمان الاستثمار مفتوحة أمام كل الدول العربية، والتي يجوز لها وللهيئات العامة التابعة لها ولكل هيئة عربية دولية الانضمام إلى اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار لاكتساب صفة العضوية في المؤسسة،[1] كما حددت الاتفاقية كذلك قواعد وقف العضوية عند إخلال أحد أعضائها بالتزاماته المترتبة عن العضوية، حيث يمكن لمجلس المساهمين أن يتخذ قراراً بالأغلبية الخاصة لوقف العضو المعني ويترتب على الوقف الأحكام التالية:

- توقف العضو المعني عن ممارسة حقوقه أثناء فترة التوقف ويظل مسؤولا عن كافة التزاماته القائمة أو المحتملة تجاه المؤسسة خلال نفس الفترة؛
- تمتنع المؤسسة عن ضمان عمليات الاستثمار الصادرة أو الواردة إلى إقليم العضو المعني بالوقف؛
- تنتهي عضوية العضو المعني بعد سنة من تاريخ وقفه، ما لم يتخذ قرار بإلغاء الوقف، ويمكن لأي عضو الانسحاب من اتفاقية إنشاء المؤسسة بعد مضي 05 سنوات، ويتم الانسحاب بواسطة اخطار كتابي يوجه إلى المؤسسة، حيث يكون الانسحاب نافذا بعد ثلاث أشهر من توجيه الاخطار بالانسحاب حيث ينتج عن الانسحاب انتهاء العضوية، ولا يؤثر الانسحاب على الالتزامات القائمة والمحتملة تجاه المؤسسة تتعلق بالعمليات التي قام بها قبل انسحابه.

طبقا للمادة الثامنة من الاتفاقية المنشئة للمؤسسة العربية لضمان الاستثمار فإنه يشترط لقبول العضوية في المؤسسة وجوب مساهمة الأعضاء في رأسمال المؤسسة

[1]– انظر في ذلك المادة 02 من الاتفاقية المتعلقة بإنشاء المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، مرجع سابق.

والتي على اساسها يتحدد نصاب كل عضو في التصويت داخل المؤسسة[1]، فهذه الاتفاقية تضمنت إشارة للأحكام المتعلقة بالنظام المالي للمؤسسة وحددت رأسمال المؤسسة مبدئيا بـ 10 ملايين دينار كويتي وهو قابل للتغير، ويقسم رأسمالها إلى عشرة آلاف سهم قيمة كل سهم ألف دينار كويتي، وحددت الاتفاقية الحد الأدنى لحصة العضو ب 05% من قيمة الرأسمال الأولى على أن يدفع الأعضاء نسبة 50% من حصصهم بالدينار الكويتي أو بأي عملة أخرى قابلة للتحويل مقسمة على 05 أقساط سنوية.[2] فالاتفاقية تؤكد على أهمية مساهمة الدول الأعضاء في رأسمال المؤسسة فعلى أساسه تباشر المؤسسة نشاطها وتتحدد مسؤوليتها اتجاه الأعضاء وعن مجموع عمليات الضمان التي تقوم بها.[3]

ثانيا: التنظيم الإداري للمؤسسة العربية لضمان الاستثمار

تباشر المؤسسة العربية لضمان الاستثمار مهامه بواسطة مجموعة من الأجهزة الإدارية تتمثل في مجلس المساهمين، مجلس الإدارة، المدير العام والموظفون الفنيون والاداريون.[4]

---

[1]– تنص المادة 08 من الاتفاقية المنشئة للمؤسسة العربية لضمان الاستثمار على أنه: " **يكون رأس مال المؤسسة متغيرا ويحدد ابتداء بعشرة ملايين دينار كويتي وفقا لسعر التعادل الرسمي السائد في تاريخ التوقيع على هذه الاتفاقية. ويقسم رأس المال إلى عشرة آلاف سهم اسمي قيمة كل سهم منها ألف دينار كويتي.**

يكون الحد الأدنى لحصة العضو 5% من قيمة رأس المال الأولي أي ما يعادل نصف مليون دينار كويتي ما لم ير مجلس المساهمين بقرار منه إنقاص هذا الحد الأدنى بالنسبة لعضو أو أعضاء بعينهم.

وإذا كانت العضوية لهيئة أو أكثر، عامة أو شبه عامة، تابعة لقطر واحد، فالا يسري الحد الأدنى إلا على الهيئة التي تمثل القطر..."

[2]– قادري عبد العزيز، الاستثمارات الدولية "التحكيم التجاري الدولي ضمان للاستثمار، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 453.

[3]– تيتوم صارة، بعزيز حنان، المؤسسة العربية لضمان الاستثمار وائتمان الصادرات، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة اكلي محند اولحاج، البويرة، 2019، ص 20.

[4]– تنص المادة 09 من اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار وائتمان الصادرات على ان: =

1- مجلس المساهمين

يعتبر مجلس المساهمين الجهاز الرئيسي للمؤسسة العربية لضمان الاستثمار، يتمتع بكافة الصلاحيات اللازمة لتحقيق أغراض المؤسسة ما لم ينص في هذه الاتفاقية على منح بعض هذه الصلاحيات لجهاز آخر من أجهزة المؤسسة[1]، حيث

= " **أجهزة المؤسسة هي:**

أ) مجلس المساهمين ويتألف من مندوب واحد لكل عضو من أعضائها ويعتبر بمثابة الجمعية العمومية للمؤسسة.

ب) مجلس الإدارة ويتكون من تسعة أعضاء غير متفرغين من بين مواطني الأقطار المتعاقدة يتم اختيارهم وفقا لما ورد في الفقرة الثانية من المادة 11 من هذه الاتفاقية.

ج) المدير العام ويختاره مجلس المساهمين من بين من يرشحهم الأعضاء من مواطني الأقطار المتعاقدة، ومن غير أعضاء مجلس الإدارة لمدة خمس سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة.

د) الموظفون الفنيون والإداريون ويعين مديري الإدارات منهم مجلس الإدارة بترشيح من المدير العام والآخرون يعينهم وفقا لأحكام المواد الثانية عشر والثالثة عشر والرابعة عشر من هذه الاتفاقية".

[1]- من مهام مجلس المساهمين حسب ما هو وارد في المادة 10 فقرة 02 من اتفاقية إنشاء المؤسسة العربية لضمان الاستثمار نذكر ما يلي:

أ- "وضع السياسة العامة التي تتبعها المؤسسة.

ب- تفسير نصوص هذه الاتفاقية وتعديلها.

ت- تخفيض رأس مال المؤسسة في غير حالة انسحاب أحد الأعضاء.

ث- تعيين أعضاء مجلس الإدارة وتحديد مكافأتهم.

ج- تعيين المدير العام وإنهاء خدمته وتحديد مرتبه وشروط خدمته.

ح- التصديق على ميزانية المؤسسة وعلى حساب الإيرادات والمصروفات واعتماد التقارير السنوية بعد الاطلاع على تقرير مجلس الإدارة وتقرير مدققي الحسابات.

خ- قبول انضمام أطراف جديدة إلى الاتفاقية.

د- تقرير ما يترتب على وقف العضوية أو الانسحاب منها وفقا لأحكام الباب السابع من هذه الاتفاقية.

ذ- البت في توزيع الأرباح وتكوين الاحتياطيات والمخصصات وفقا للنظام المالي للمؤسسة.

ر- وقف أعمال المؤسسة وحلها.

ز- تعيين مدققي الحسابات وتحديد أتعابهم.

س-تفويض مجلس الإدارة بعض اختصاصات مجلس المساهمين".

يتناوب مندوبو الدول الأعضاء في المؤسسة رئاسة دورات مجلس المساهمين حسب الترتيب الأبجدي لأسماء الأقطار المتعاقدة، ويجتمع مجلس المساهمين مرة واحدة على الأقل كل سنة بناء على دعوة يوجهها رئيس مجلس الإدارة مرفق بها مشروع جدول الأعمال ويحدد مجلس المساهمين في كل دورة مكان انعقاد الدورة التالية وله أن يجتمع كلما دعت الحاجة إلى ذلك بناء على قرار منه أو بناء على طلب دول تمثل ما لا يقل عن ثلث مجموع الأصوات أو بناءً على طلب من مجلس الإدارة، اذ تكون اجتماعات مجلس المساهمين صحيحة بحضور مندوبين يمثلون ثالثة أرباع (3/4) مجموع الأصوات التي يتمتع بها الأعضاء، فإن لم يتوفر هذا النصاب يدعو مجلس الإدارة إلى اجتماع أخر في أقرب فرصة ممكنة ويكفي لصحته توفر ثلثي مجموع الأصوات.[1]

كما يكون لكل عضو عند الاقتراع في مجلس المساهمين خمسمائة (500) صوت مقابل الحد الأدنى للحصة في رأس المال يضاف إليها صوت واحد عن كل سهمين يملكهما زيادة على ذلك ولا يجوز للعضو تجزئة ما له من أصوات عند الاقتراع. وإذا كانت أحكام الحد الأدنى للحصة في رأس المال لا تسري على الهيئة العامة أو شبه العامة فيكون لها عند الاقتراع صوت عن كل سهمين تملكهما، ولا يجوز تجزئة أصوات القطر والهيئات العامة وشبه العامة التابعة له.

وفي حالة تخفيض الحد الأدنى بالنسبة لحصة عضو في رأس المال يكون له عند الاقتراع في مجلس المساهمين عدد من الأصوات يقابل الحد الأدنى بعد إنقاصه تحسب على أساس صوت لكل ألف دينار كويتي.[2]

[1]– راجع المادة 10 فقرة 1،4،3،5 من اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، مرجع سابق.

[2]– راجع المادة 10 فقرة 06 من اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، مرجع نفسه.

هذا وتصدر قرارات مجلس المساهمة بالأغلبية المطلقة لأصوات الحاضرين، أما في الشؤون المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 10 فتصدر قراراته بأغلبية خاصة وهي ثلثا مجموع أصوات الأعضاء في المؤسسة، ولا يجوز للعضو أن يمثل أكثر من عضو واحد آخر في التصويت بدلا عنه في اجتماعات مجلس المساهمين، ويكون التفويض في ذلك كتابة، حيث يضع مجلس المساهمين الترتيبات اللازمة لتنظيم أعماله وتسجيل قراراته وتكوين أمانته، ويجوز أن تسمح هذه الترتيبات لمجلس المساهمين دون حاجة إلى اجتماع أعضائه بإقرار ما يعرضه عليه مجلس الإدارة.[1]

2-مجلس الإدارة

يتكون مجلس الإدارة في المؤسسة العربية من تسعة (09) أعضاء غير متفرغين وينتخب المجلس من بين أعضائه رئيسا لمدة ثلاث سنوات ويكون غير متفرغ، كما يتم انتخاب أعضاء مجلس الإدارة في ضوء ما يضعه مجلس المساهمين من قواعد وإجراءات .

يجتمع مجلس الإدارة في مقر المؤسسة أو في أي مكان آخر يحدده مرة كل ثلاثة أشهر على الأقل أو كلما دعت الحاجة ويوجه الدعوة رئيس المجلس، حيث يجوز بناءا على طلب عضوين من أعضائه على الأقل توجيه الدعوة لاجتماع مجلس الإدارة، ويكون الاجتماع صحيحا بحضور أغلبية أعضائه، وفي حالة غياب رئيس المجلس عن إحدى الجلسات يختار المجلس من بين أعضائه رئيسا لتلك الجلسة.

[1]- المادة 10 فقرة 7، 8،9 من اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، مرجع سابق.

تصدر قرارات مجلس الإدارة بأغلبية أصوات الحاضرين ويكون لكل عضو من الأعضاء، بمن فيهم الرئيس، صوت واحد وعند تساوي الأصوات يرجح الجانب الذي فيه الرئيس، كما يستمر أعضاء مجلس الإدارة في وظائفهم إلى أن ينتخب من يخلفهم، فإذا خلت وظيفة أحدهم يعين مجلس المساهمين للمدة الباقية خلفا له بنفس الطريقة التي عين بها سلفه.

يضع مجلس الإدارة اللوائح اللازمة لتسيير أعماله وتسجيل قراراته وتدوين محاضر جلساته ويجوز في حالات استثنائية تحددها اللوائح أن تسمح تلك اللوائح بالتصويت على مشاريع القرارات عن طريق الكتابة دون حاجة إلى اجتماع الأعضاء على أن تعرض على أول اجتماع الحق لمجلس الإدارة،[1] وعملا بنص المادة 12 من الاتفاقية فان مجلس الإدارة يتولى إدارة الصلاحيات المخولة له من قبل مجلس المساهمين في إدارة أعمال المؤسسة.[2]

---

[1]– أنظر في ذلك المادة 11 من اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، مرجع سابق.

[2]– من مهام مجلس الإدارة حسب ما هو وارد في المادة 12 من اتفاقية إنشاء المؤسسة العربية لضمان الاستثمار نذكر ما يلي:

–إقرار النظم واللوائح المالية والإدارية للمؤسسة بما في ذلك نظم العاملين فيها بناء على ما يقترحه المدير العام.

ب–إقرار برامج وخطط نشاط عمليات المؤسسة وبرامج البحوث بها التي يقدمها المدير العام في ضوء السياسة العامة التي يضعها مجلس المساهمين ومتابعة تنفيذها والتحقق من مطابقة عمليات التأمين للنظم واللوائح المقررة.

تحديد الأوجه التي توظف فيها أموال المؤسسة.

اعتماد الموازنة التقديرية للمؤسسة.

تقديم تقرير سنوي عن نشاط المؤسسة لمجلس المساهمين وإعداد كافة الوثائق اللازمة لأعماله.

تعيين مديري الإدارات وتحديد مرتباتهم وفقا لنظام العاملين بالمؤسسة وذلك بناء على ما يقترحه المدير العام.

أية اختصاصات أخرى منصوص عليها في الاتفاقية".

3-المدير العام

يعد المدير العام الممثل القانوني للمؤسسة، له الحق في حضور اجتماعات مجلس المساهمين ومجلس الإدارة ويشترك في مداولاتهما دون أن يكون له حق في التصويت، ويتولى إدارة المؤسسة تحت إشراف مجلس الإدارة وفي حدود النظم واللوائح والقرارات التي يضعها مجلس المساهمين ومجلس الإدارة مجموعة من المهام التي اشارت اليها المادة 13 من الاتفاقية المنشئة للمؤسسة العربية لضمان الاستثمار.[1]

كما يعين مجلس الإدارة العديد من الإدارات بناء على ترشيح المدير العام وذلك وفقا لأحكام المواد 12 الى 14 من الاتفاقية، على أن يراعي كل من مجلس الإدارة والمدير العام كل في حدود اختصاصه أن تكون الأفضلية لمواطني الأقطار المتعاقدة ثم لمواطني الدول العربية الأخرى بشرط أن تتوافر فيمن يعينهم المؤهلات العلمية والخبرة والكفاءة والصفات الشخصية المناسبة.[2]

---

[1]- تنص المادة 13 من اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار على مهام المدير العام والمتمثلة فيما يلي:

«- إبرام عقود التأمين مع المؤمن لهم وغير ذلك من الاتفاقات ذات الصلة بنشاط المؤسسة.

أ- توظيف أموال المؤسسة وفقا لحكم المادة 01/12/ج.

ب- إعداد الموازنة التقديرية والحسابات الختامية ورفعها لمجلس الإدارة. مع مراعاة المادة 01/12 تعيين أعضاء الجهاز الفني والإداري وتحديد مرتباتهم وفقا للنظام الذي يقره مجلس الإدارة.

ج- إعداد برامج وخطط نشاط عمليات المؤسسة، وبرامج البحوث في ضوء ما هو وارد في الفقرة الثانية من المادة الثانية من الاتفاقية، ومتابعة تنفيذها.

د- إعداد خطط دورية لتطوير أعمال المؤسسة .

هـ- أية مهام أخرى تسند إليه من مجلس الإدارة".

[2]- انظر في ذلك المادة 14 من اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، مرجع سابق.

الفرع الثالث

أهداف المؤسسة العربية لضمان الاستثمار

تسعى المؤسسة العربية لضمان الاستثمار إلى تحقيق مجموعة من الأهداف والوصول إليها وفقا لنصوص اتفاقية إنشائها والتي تتمثل فيما يلي:

أ-تشجيع انتقال رؤوس الأموال بين الأقطار المتعاقدة وذلك من أجل تمويل جهودها الإنمائية لصالح شعوبها ودعم علاقاتها في إطار التعاون الفعال والتنمية[1].

ب- ممارسة النشاطات المكملة لتوفير الضمان وخاصة تلك المتعلقة بالتنمية التي لها صلة بتحديد فرص الاستثمار والبحث عن تطوير أوضاعها، وهذا ما يساعد الاستثمارات العربية على الانتشار في البلاد العربية من أجل الوصول لتشجيع مصالح التجارة الدولية البينية داخل المنطقة العربية.

ج- ضمان المستثمر العربي عن استثماراته في البلاد العربية غير بلده بتعويضه تعويضا مناسبا عن الخسائر الناجمة عن المخاطر غير التجارية أو المخاطر السياسية التي يمكن أن يتعرض لها في أحد الأقطار المتعاقدة والمضيفة لاستثماره[2]، وهذا حسب نص المادة 02 فقرة 01 من الاتفاقية، حيث تتسبب هذه المخاطر في إعاقة نشاط حركة رؤوس الأموال بين الدول[3] ولتحقيق هذا الهدف

---

[1]- عبد الله عبد الكريم عبد الله، ضمانات الاستثمار في الدول العربية: دراسة قانونية مقارنة لاهم التشريعات العربية والمعاهدات الدولية مع الإشارة إلى منظمة التجارة العالمية ودورها في هذا المجال، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008، ص 183. انظر كذلك هشام خالد، عقد ضمان الاستثمار، القانون الواجب التطبيق عليه وتسوية المنازعات التي قد تثور بشأنه، مرجع سابق، ص 48.

[2]- هشام خالد، عقد ضمان الاستثمار، القانون الواجب التطبيق عليه وتسوية المنازعات التي قد تثور بشأنه، مرجع سابق، ص 36.

[3]- هشام صادق، النظام العربي لضمان الاستثمار ضد المخاطر غير التجارية، مرجع سابق، ص 49.

اقتضت الاتفاقية أن يتوفر شروط معينة والتي لا بد أن تكون في المستثمر المضمون أو في الاستثمار الصالح للضمان والتي سنتولى التفصيل فيها لاحقا في الفصل الثاني.

المطلب الثاني

الوكالة الدولية لضمان الاستثمار

تعتبر الوكالة الدولية لضمان الاستثمار مؤسسة دولية تابعة لمجموعة البنك الدولي، تهدف إلى تشجيع تدفق الاستثمارات للأغراض الإنتاجية فيما بين الدول الأعضاء وعلى وجه الخصوص تعزيز وتشجيع الاستثمار الأجنبي المباشر في الدول النامية. وتقوم الوكالة تحقيقا لهذا الهدف عبر تقديم الضمانات ضد المخاطر السياسية للمستثمرين بالإضافة إلى تأمين المساعدة الفنية لمساعدة الدول النامية على جذب الاستثمارات الأجنبية والحفاظ عليها.[1]

وللإحاطة بالوكالة الدولية لضمان الاستثمار نتطرق إلى نشأتها في **الفرع الأول،** ثم للعضوية وللتنظيم الاداري للوكالة في **الفرع الثاني،** ولأهداف الوكالة في **الفرع الثالث.**

الفرع الأول

إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار بموجب اتفاقية سيول

ترجع فكرة انشاء جهاز دولي للتأمين على المشاريع الاستثمارية الى الخمسينات من القرن الماضي، عندما أصدرت الولايات المتحدة الأمريكية قانون التعاون

[1]– عبد المطلب عبد الحميد، العولمة الاقتصادية: منظماتها، شركاتها، تداعياتها، الدار الجامعية للنشر والتوزيع، الإسكندرية، مصر، 2006، ص 83.

الاقتصادي سنة 1948 الذي أنشأ نظام ضمان الاستثمارات الأمريكية الخاصة في غرب أوربا ضد مخاطر منع تحويل العملة، ورغم ما وجه لهذا النظام من نقد إلا أنه صمد وتوسع نطاقه وأصبح عاملا إضافيا في مساندة رأس المال الخاص في الخارج وحمايته ووقايته من المخاطر السياسية، ومع مرور الوقت تحولت إلى فكرة دولية تدعو إلى نظام ضمان دولي تجسدت ملامحه في مبادرة لجنة الخبراء التابعة للجمعية الاستشارية لمجلس أوربا سنة 1957، حيث اقترحت إنشاء صندوق للضمان والمعونة المالية، يغطي الاستثمارات الأوربية في إفريقيا ضد المخاطر السياسية تقوم بتنفيذه هيئات وطنية تعيد التأمين لدى وكالة ضمان أوربية تنشأ لهذا الغرض.[1]

كما قدمت منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية تقرير يتضمن إنشاء هيئة دولية لضمان الاستثمارات إلى البنك الدولي للإنشاء والتعمير وفي سنة 1973، وقد جرت مناقشته هذه الفكرة في البنك الدولي الذي قدم ثلاث مسودات حول مشاريع لاتفاقية إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار إلى حكومات الدول الأعضاء فيه، غير أن الأمر لم يتم بسبب التأخر في الرد من جهة وامتناع بعض الدول عن الرد من جهة أخرى، لغاية سنة 1981 أين تم من جديد إحياء فكرة إنشاء الوكالة الدولية للاستثمار وتم إقرار مشروع الاتفاقية من قبل مجلس محافظي البنك الدولي في أكتوبر 1985 حيث دعيت جميع الدول الأعضاء في البنك وسويسرا للتوقيع عليه، ما أسفر عن وضع الاتفاقية المنشئة للوكالة الدولية لضمان الاستثمار على أن تصبح سارية المفعول بعد التصديق عليها من قبل خمس دول من الدول المتقدمة وخمسة عشر دولة من الدول النامية بشرط أن تبلغ المساهمات مجتمعة ثلث (1/3) رأس مال الوكالة.

[1]– إبراهيم شحاتة، الضمان الدولي للاستثمارات الأجنبية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1971، ص ص 144-145.

وبالفعل تمكن البنك الدولي في سبتمبر 1985 من تم تقرير النص النهائي لمشروع الاتفاقية المتضمنة إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار في شكل شركة دولية تتمتع بالشخصية القانونية الكاملة في ظل قواعد القانون الدولي والقوانين الوطنية لأعضائها وعرضه للتوقيع عليه من الدول الاعضاء في مدينة سيول.[1]

دخلت اتفاقية سيول حيز النفاذ في سنة 1987 لتصبح بذلك سارية المفعول[2]، أهم وتعد من أهم الاتفاقيات الدولية التي عالجت موضوع التنظيم الدولي الخاص بضمان الاستثمار، وقد صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 95-345.[3]

تباشر الوكالة الدولية لضمان الاستثمار نشاطها في مقرها الرئيسي المتواجد في مدينة واشنطن، بمقاطعة كولومبيا ما لم يقرر مجلس المحافظين خلاف ذلك طبقا للمادة (36/أ)، ويمكن للوكالة أن تنشئ لها مكاتب أخرى في أماكن أخرى عندما تقتضي ضرورة عملها ذلك.[4]

الفرع الثاني

العضوية والتنظيم الإداري للوكالة الدولية لضمان الاستثمار

تناولت اتفاقية انشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار مسألة العضوية من جهة كما أوردت أحكاما خاصة بالتنظيم الاداري للوكالة، لذلك نتعرض في هذا الفرع لمسألة العضوية في الوكالة الدولية لضمان الاستثمار(أولا)، ثم التنظيم الإداري للوكالة(ثانيا).

---

[1]- علي كادوم حمزة، شركات التأمين...، مرجع سابق، ص 659.

[2]- احمد طالب حسين، عبد الرزاق بختي، آليات حماية ...، مرجع سابق، ص 29.

[3]- مرسوم رئاسي رقم 95-345 مؤرخ في 30 أكتوبر 1995، يتضمن المصادقة على الاتفاقية المتعلقة إحداث الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، ج.ر.ج.ج، العدد 66، الصادرة بتاريخ 05 نوفمبر 1995.

[4]- راجع المواد 31 و36 و41 من اتفاقية إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، مرجع نفسه.

أولا: العضوية في الوكالة الدولية لضمان الاستثمار

تعد العضوية في الوكالة الدولية لضمان الاستثمار مفتوحة لجميع الدول،[1] والتي بلغ عددها نهاية سنة 2007 حوالي 171 بلدا عضوا،[2] ونجد أن دول الأعضاء في الوكالة تنقسم إلى طائفتين هما على النحو التالي:

د- الطائفة الأولى: تضم الدول المتقدمة التي تم انضمامها قبل 30 أكتوبر 1987[3] وهي الدول الأعضاء في السوق الأوروبية المشتركة وأستراليا وكندا واليابان وجنوب إفريقيا والولايات المتحدة الأمريكية.

هـ- الطائفة الثانية: تضم الدول النامية وعددها 128 دولة وتعتبر الجزائر ضمن الطائفة الثانية.

أما بالنسبة للأحكام المتعلقة بوقف العضوية من الوكالة فقد عالجتها المادتين 52 و53 من اتفاقية إنشاء الوكالة والتي تخول لمجلس المحافظين الحق في وقف عضوية كل عضو يخل بالتزاماته في ظل أحكام الاتفاقية، وفي حالة وقف أي عضو فإنه يظل مسؤولا عن جميع التزاماته المحملة اتجاه الوكالة التي التزم بها قبل وقف عضويته، وتنتهي عضوية العضو الموقوف تلقائيا بعد مرور سنة من تاريخ وقفه ما لم يقرر مجلس المحافظين مدة فترة الوقف أو إلغائها.[4]

---

[1]- عمراني مراد، اصلاح الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، المجلة الشاملة للحقوق، مارس 2021، ص 103.

[2]- يوسف مسعداوي، دور الوكالة الدولية لضمان الاستثمار في تنمية الاستثمارات الأجنبية المباشرة في الدول النامية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 50، العدد الثالث، 2013، ص 226.

[3]- راجع المادة 04 من اتفاقية الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، مرجع سابق.

[4]- راجع المادتين 52 و53 من اتفاقية الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، مرجع نفسه.

ثانيا: التنظيم الإداري للوكالة الدولية لضمان الاستثمار

يتكون هيكل الوكالة الدولية لضمان الاستثمار حسب نص المادة 31 من اتفاقية سيول من مجلس محافظين، ومجلس إدارة ورئيس وموظفين. وقد تم إنشائها في شكل شركة دولية تتمتع بالشخصية القانونية الكاملة في ظل قواعد القانون الدولي والقوانين الوطنية لأعضائها.[1]

1-مجلس المحافظين

يعد مجلس محافظي الوكالة الجهاز الموسع لهذه المنظمة، وهو يتألف طبقا للمادة 31/ب من محافظ ونائب له عن كل دولة عضو، ومهام المجلس محددة في الفقرة الأولى من المادة 31 التي تخوله جميع السلطات عدا السلطات الممنوحة بشكل محدد لجهاز آخر من أجهزة الوكالة كما تسمح الاتفاقية بأن يفوض مجلس المحافظين بعض سلطاته دون غيرها لعقد دورات سنوية مع إمكانية عقد دورات استثنائية بطلب منه أو بطلب من مجلس الإدارة، على أن يقدم طلب هذا الأخير من طرف 05 أعضاء أو عدد منهم يمثلون 25% من مجموع الأصوات[2] .

2-مجلس الإدارة

هو الجهاز التنفيذي للوكالة، يتكون من 12 عضواً على الأقل يرأسه مدير البنك الدولي الذي لا يشترك في التصويت إلا عند تعادل الأصوات، أما دورات المجلس فتكون إما بدعوة من رئيسه أو بطلب من ثلاثة أعضاء المجلس، مع العلم أن أعضاء مجلس الإدارة منتخبون من طرف مجلس المحافظين[3].

---

[1]- علي كادوم حمزة، شركات التأمين...، مرجع سابق، ص 659.

[2]- المادة 7/31 من اتفاقية الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، مرجع سابق.

[3]- انظر المادة 41/أ من اتفاقية الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، مرجع نفسه.

3-الرئيس والموظفين

يتولى الرئيس إدارة الشئون العادية للوكالة تحت الإشراف العام لمجلس الإدارة ويكون مسئولاً عن تنظيم وتعيين وفصل الموظفين، كما يحافظ الرئيس والموظفون على الدوام على سرية المعلومات التي يتم الحصول عليها في مجرى القيام بعلميات الوكالة.[1]

الفرع الثالث

أهداف انشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار

تتمثل اهداف الوكالة الدولية لضمان الاستثمار في تشجيع تدفق الاستثمارات للأغراض الإنتاجية فيما بين الدول الأعضاء وعلى وجه الخصوص إلى الدول النامية لأعضاء تكملة أنشطة البنك الدولي لإنشاء والتعمير وشركة التمويل الدولية ومنظمات تمويل التنمية الدولية الأخرى ذلك أنها أنشأت للهدف ترقية الاستثمار المباشر الأجنبي في اقتصاديات الدول السائرة في طريق النمو لإنعاش حياة الشعوب والقضاء على الفقر وتقوم الوكالة تحقيقا لهذا الهدف بما يلي:

و- إصدار ضمانات ضد المخاطر غير التجارية لصالح استثمارات دولة عضو التي تنتقل إلى الدول أعضاء أخرى.

ز- القيام بأنشطة تهدف إلى تشجيع تدفق استثمارات إلى الدول النامية كالقيام لأبحاث ونشر معلومات تخص فرص الاستثمار في الدول النامية، كما تقوم بتقديم المنشورات والمساعدات الفنية فيما يخص تحسين الظروف والاستثمار وتسعى لإزالة العقوبات والعوائق التي تمنع تدفق الاستثمار الأجنبي إلى هذه

[1]- راجع المواد 31، 32، 33 من اتفاقية الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، مرجع سابق.

الدول وتشجيع إبرام الاتفاقيات الثنائية المتعلقة بتشجيع وحماية الاستثمار بين الدول المتقدمة والدول النامية.[1]

ح-ممارسة أي صلاحيات ثانوية أخرى كلما كان ذلك ضرورياً ومرغوباً فيه لتحقيق الأهداف المنشودة.[2]

المطلب الثالث

المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات

تعد المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات المؤسسة الرائدة في مجال تأمين وإعادة تأمين قروض الصادرات وتأمين وإعادة التأمين الاستثمارات بما يتفق والشريعة الإسلامية، وهي بوصفها مؤسسة دولية تتمتع بكامل الشخصية المعنوية تهدف إلى توسيع وتشجيع المبادلات التجارية والاستثمارات ما بين الدول الأعضاء وذلك من خلال التعويض عن الخسائر المغطاة التي يكون قد تعرض لها كل من المستثمر والمصدر المؤمن لهما.

للتعريف بهذه المؤسسة نتعرض من خلال هذا المطلب الى إنشائها في **الفرع الأول**، ثم لمسألة العضوية والتنظيم الاداري للمؤسسة في **الفرع الثاني**، وأهداف المؤسسة في **الفرع الثالث**.

[1]- هشام علي صادق، الحماية الدولية للمال الأجنبي، الدار الجامعية والنشر، بيروت، لبنان، د.س.ن، ص 130.

[2]- علي كادوم حمزة، شركات التأمين...، مرجع سابق، ص 660.

الفرع الأول

إنشاء المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات

أنشئت المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات في 01 أوت 1994 بهدف توسيع نطاق المعاملات التجارية والتدفقات الاستثمارية بين الدول الأعضاء.[1] وتعود فكرة تطوير كيانها لتوفير تأمين الاستثمار وائتمان الصادرات للدول الإسلامية من اتفاقية ترويج وحماية وضمان الاستثمار بين الدول الأعضاء في منظمة التعاون الإسلامي أو ما يعرف باتفاقية الاستثمار لمنظمة التعاون الإسلامي للبنك الإسلامي للتنمية والتي تنص في المادة 15 منها على إنشاء مؤسسة إسلامية لضمان الاستثمارات تعمل وفقًا لمبادئ الشريعة الإسلامية، لتقوم بتوفير منتجات للتأمين على الاستثمارات وائتمان الصادرات.

وعقب اتفاقية الاستثمار لمنظمة التعاون الإسلامي، فقد قام مجلس محافظي مجموعة البنك الإسلامي للتنمية، في اجتماعه السنوي السادس عشر(16) المنعقد في طرابلس بليبيا في فبراير 1992 باعتماد اتفاقية تأسيس المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات والإعلان عن إنشائها.[2] والتي صادقت عليها الجزائـر

[1]– البنك الاسلامي للتنمية، لمحة موجزة عن مجموعة البنك الإسلامي للتنمية، المملكة العربية السعودية، 2005، ص 07.

[2]– مجموعة البنك الإسلامي للتنمية، على الموقع الرسمي للمؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات: https://iciec.isdb.org/، تم الاطلاع عليه يوم 15 ماي 2023، على الساعة 20:20.

في سنـــة 1996 وذلك بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-144 المؤرخ في 23 أبريل سنة 1996.[1]

بهذا تعد المؤسسة عضوة في البنك الإسلامي للتنمية، ويقع مقرها بمدينة جدة بالمملكة العربية السعودية وبدأت في مباشرة أعمالها في جويلية 1995.[2]

تم إنشاء المؤسسة الاسلامية لتأمين الاستثمارات في شكل مؤسسة دولية تتمتع بشخصية قانونية كاملة وبالأهلية القانونية التي تمكنها من أداء مهامها وفقا للمادة 03 من اتفاقية انشائها التي تعترف للمؤسسة بما يلي:

- أهلية التعاقد،
- تملك الأموال الثابتة والمنقولة والتصرف فيها،
- اتخاذ الإجراءات القانونية والتقاضي.[3]

الفرع الثاني

العضوية والتنظيم الإداري للمؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وتأمين الصادرات

تضمنت اتفاقية إنشاء المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات المؤسسة أحكاما بشأن العضوية في هذه المؤسسة المتكونة من مجموعة من الأجهزة الادارية التي تمارس مهام المؤسسة كشخص معنوي. وبذلك نتعرض في هذا الفرع

---

[1]- اتفاقية إنشاء المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمارات وائتمان الصادرات، المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-144 المؤرخ في 23 أبريل سنة 1996، ج.ر.ج.ج، العدد 26، الصادرة في 1996/04/24.

[2]- يوسف مسعداوي، "دور المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات في تعزيز صادرات واستثمارات الدول الأعضاء"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 27، العدد الأول، 2011، ص 51.

[3]- راجع المادة 03 من اتفاقية المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات، مرجع سابق.

لمسألة العضوية في الإسلامية لتأمين الاستثمار وتأمين الصادرات(أولا)، ثم الى التنظيم الإداري للمؤسسة(ثانيا).

أولا: العضوية في المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات المؤسسة

تنص اتفاقية إنشاء المؤسسة الاسلامية على أن العضوية في المؤسسة مفتوحة للبنك الإسلامي للتنمية والدول الأعضاء في منظمة المؤتمر الإسلامي، حيث يجوز لأي دولة أخرى عضو في المنظمة أن تطلب الانضمام للمؤسسة بعد سريان هذه الاتفاقية ويقبل طلب عضويتها بالشروط التي يحددها قرار من المؤسسة يصدر بأغلبية المحافظين الممثلين لأغلبية أصوات جميع الأعضاء، كما يجوز لأية دولة عضو في المنظمة أن توكل أية هيئة أو وكالة في التوقيع على هذه الاتفاقية وفي تمثيلها في كافة الأغراض المتعلقة بهذه الاتفاقية ما عدا تلك المنصوص عليها في المادة (62) من هذه الاتفاقية.[1]

يبلغ رأسمال المؤسسة المصرح به 100 مليون دينار إسلامي (150 مليون دولار أمريكي)، وقد اكتتب البنك الإسلامي للتنمية بقيمة 50 مليون دينار إسلامي، أي ما يعادل 50% من رأس المال المصرح به، واكتتبت 30 دولة عضوة بمبلغ 45.24 مليون دينار إسلامي في رأس مال المؤسسة، أما الجزء المتبقي من رأس المال المصرح به (4.76 مليون دينار إسلامي) فهو متاح للاكتتاب فيه من قبل أعضاء جدد، علما بأن الجزائر قد صادقت على اتفاقية المؤسسة بتاريخ 1996/04/22 وتسهم في رأس مال المؤسسة بـ 1000000 دينار إسلامي.[2]

[1]– راجع المادة 06 من الاتفاقية المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات، مرجع سابق.

[2]– يوسف مسعداوي، "دور المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات في تعزيز صادرات واستثمارات الدول الأعضاء"، مرجع سابق، ص 52.

ثانيا: التنظيم الإداري للمؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات

تعتمد الحوكمة الشاملة للمؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات على الهيكل الاداري الذي يتكون من أربعة(04) مستويات تتمثل فيما يلي:

مجلس المحافظين، مجلس المديرين، رئيس مجلس المديرين، الرئيس التنفيذي.

1. مجلس المحافظين

يتكون مجلس المحافظين من وزراء يمثلون الدول الأعضاء في مجموعة البنك الإسلامي للتنمية. وجميع السلطات الخاصة بالمؤسسة منوطة بمجلس المحافظين. ومع ذلك، يمكن لمجلس المحافظين تفويض بعض صلاحياته إلى مجلس مديري المؤسسة، يجوز لمجلس المحافظين أن يفوض لمجلس المديرين كل سلطاته أو بعضها.[1]

يتولى مجلس المحافظين وضع اللوائح والنظم اللازمة أو الملائمة لإدارة أعمال المؤسسة بما في ذلك اللوائح والنظم الخاصة بالموظفين والتقاعد والامتيازات الأخرى. وإلى أن يتم وضع تلك النظم واللوائح تطبق نظم ولوائح البنك إلى الحد الذي تتناسق فيه مع نصوص هذه الاتفاقية كما لو أن لوائح البنك ونظمه قد وضعها مجلس

[1]– تنص المادة 35 من اتفاقية المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات على سلطات مجلس المحافظين والمتمثلة في:

- **"قبول أعضاء جدد وتحديد شروط قبولهم؛**
- **زيادة رأس مال المؤسسة المصرح به أو تخفيضه؛**
- **وقف العضوية؛**
- **الفصل في استئناف تفسير نصوص هذه الاتفاقية أو تطبيقات لها صدرت عن مجلس المديرين؛**
- **تحديد الاحتياطيات وتوزيع صافي دخل المؤسسة وفائضها؛**
- **تقرير إنهاء عمليات المؤسسة وتوزيع أصولها؛**
- **تقرير مكافآت المديرين؛**
- **ممارسة السلطات الخاصة الممنوحة لمجلس المحافظين بنص صريح في هذه الاتفاقية".**

المحافظين أو مجلس المديرين للمؤسسة، في حدود صلاحياته، وفقاً لأحكام هذه الاتفاقية، حيث ان له كامل السلطة في أن يمارس صلاحياته بالنسبة لأي أمر من الأمور التي فوضها لمجلس المديرين.[1]

2. مجلس المديرين

مجلس المديرين هو نفسه مجلس المديرين التنفيذيين الخاص بمجموعة البنك الإسلامي للتنمية، وهو المسؤول عن التوجيه العام لعمليات المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات.

يعد مجلس المديرين الجهاز المسؤول عن إدارة الأعمال والعمليات العامة بالمؤسسة وتوجيهها، ومن أجل هذا الغرض يمارس المجلس بالإضافة إلى تلك السلطات المخولة له صراحة بموجب الاتفاقية لاسيما إعداد ما يعرض على مجلس المحافظين، ووضع الخطوط الإرشادية لنشاط وعمليات المؤسسة وفقاً للسياسات العامة لمجلس المحافظين وتوجيهاته، التصديق على الميزانية السنوية للمؤسسة بالإضافة الى كافة السلطات والمهام المفوضة له من مجلس محافظي المؤسسة.[2]

3. رئيس مجلس المديرين

يعتبر رئيس مجموعة البنك الإسلامي للتنمية هو رئيس مجلس المديرين بحكم منصبه، حيث يرأس الجهاز الإداري للمؤسسة ويتولى إدارة شئون المؤسسة في ضوء توجيهات مجلس المديرين، وللرئيس سلطة تنظيم وتعيين وفصل الموظفين وفقاً للوائح والنظم التي يصدرها مجلس المديرين.[3]

---

[1]– أنظر المادة 35 من اتفاقية المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات، مرجع سابق.

[2]– راجع المادة 38 اتفاقية المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات، مرجع نفسه.

[3]– راجع المادة 41 من اتفاقية المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات، مرجع نفسه.

4. الرئيس التنفيذي

وفقًا لمواد الاتفاقية والقواعد واللوائح المعتمدة من مجلس المديرين وتحت الإشراف العام لرئيس مجلس المديرين، يكون للرئيس التنفيذي للمؤسسة كامل السلطات التنفيذية لإدارة شؤون المؤسسة ويمكنه، ضمن الصلاحيات التي يفوضها له مجلس المديرين، أن يقوم باعتماد العمليات والاستثمارات التي تقوم بها المؤسسة، وأن يبرم العقود المتعلقة بها ضمن للمبادئ التوجيهية والقواعد واللوائح المعتمدة من مجلس المديرين،[1] ويقوم الرئيس التنفيذي بحضور اجتماعات مجلس المديرين دون أن يكون له الحق في التصويت في تلك الاجتماعات.[2]

الفرع الثالث

أهداف المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات

تتمثل مهمة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات في تعزيز المعاملات التجارية في دولها الأعضاء وتسهيل تدفق الاستثمارات الأجنبية المباشرة إلى تلك الدول بهدف المساهمة في التنمية الاجتماعية والاقتصادية في الدول الأعضاء، فهي مؤسسة دولية متخصصة في التأمين ضد المخاطر القطرية والائتمانية، تهدف أساساً إلى تشجيع الاستثمار في دول الأعضاء في منظمة المؤتمر الإسلامي.

[1]– مجموعة البنك الإسلامي للتنمية، مرجع سابق.

[2]– المادة 02 و33 من اتفاقية المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات، مرجع سابق.

وفقاً لاتفاقية التأسيس يتمثل هدف المؤسسة في توسيع نطاق المعاملات التجارية، وتشجيع تدفق الاستثمارات بين الدول الأعضاء بما يتوافق مع أحكام الشريعة الإسلامية[1]. ومن أجل ذلك تقوم بتوفير الخدمات الآتية:

– تأمين وإعادة تأمين قروض الصادرات من المخاطر المتعلقة بعدم استيفاء حصيلة بيع الصادرات الناجمة عن مخاطر تجارية أو غير تجارية (م؛

– تأمين وإعادة تأمين الاستثمارات ضد المخاطر القطرية وخاصة القيود على تحويل العملة، ونزع الملكية، والحروب، والاضطرابات المدنية، ونقض الاتفاقات من قبل الحكومة المضيفة.[2]

وعليه، تعمل المؤسسة الاسلامية على تعزيز المعاملات التجارية في دولها الأعضاء وتسهيل تدفق الاستثمارات الأجنبية المباشرة إلى تلك الدول بهدف المساهمة في التنمية الاجتماعية والاقتصادية في الدول الأعضاء.

تعمل المؤسسة من أجل تحقق هذه الأهداف من خلال توفير حلول الائتمان والتخفيف من المخاطر السياسية، وتوفير حلول التأمين وإعادة التأمين التي تعزز الائتمان بما يتوافق مع أحكام الشريعة الإسلامية،[3] كما تساعد المؤسسة المصدرين في

---

[1]– هذا ما ورد في المادة 05 من اتفاقية إنشاء المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات كاللاتي:

"– **هدف المؤسسة هو توسيع إطار المعاملات التجارية وتشجيع تدفق الاستثمارات بين الدول الأعضاء.....**

– **تقوم المؤسسة في وقت مناسب بعد إنشائها، وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية، بتأمين أو إعادة تأمين الاستثمارات التي تفد من أحد الأعضاء إلى دولة عضو وذلك ضد المخاطر الواردة في المادة 19(2) أو التي يحددها مجلس المديرين وفقاً لأحكام المادة 19(3) من هذه الاتفاقية.**

– **تحقيقاً لأهدافها يكون للمؤسسة ممارسة الصلاحيات التي تراها ضرورية أو مناسبة لخدمة أهدافها. وعلى المؤسسة أن تسترشد في جميع قراراتها بنصوص هذه المادة**".

[2]– يوسف مسعداوي، "دور المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات في تعزيز صادرات واستثمارات الدول الأعضاء"، مرجع سابق، ص 51.

[3]– مجموعة البنك الإسلامي للتنمية، مرجع سابق.

الدول الأعضاء على زيادة صادراتهم بمنح تأمين القروض على الصادرات مقابل مخاطر عدم السداد من قبل المشترين في الدول الأجنبية، وتقوم المؤسسة بمساعدة المصدرين على القيام بالأعمال التجارية مع شركاء وأسواق ترتفع فيها درجة المخاطرة.

تعمل المؤسسة أجل تحقيق أهدافها بتقدم منتجات متكاملة لتحسين درجة الائتمان وإدارة المخاطر بالنسبة إلى المصدرين والمستثمرين والمؤسسات المالية فضلاً عن وكالات تأمين الصادرات الوطنية في الدول الأعضاء.[1] كما تقوم للمؤسسة بتقديم تسهيلات ائتمانية للمشترين الأجانب والحصول على تمويل لصادراتهم من البنوك ومؤسسات التمويل الأخرى، وعليه فقد صممت خدمات التأمين لتستهدف ثلاث شرائح في السوق: المصدرين، والبنوك، والمستثمرين، حيث تعرض المؤسسة لهذه الشرائح أدوات تأمين مختلفة تلبي حاجات كل عميل.[2]

المبحث الثاني

الشخصية القانونية لمؤسسات ضمان الاستثمار الدولية

أدى اختلف الفقه حول الطبيعة القانونية للاتفاقيات الدولية لضمان الاستثمار، الى اختلافهم حول الشخصية القانونية لمؤسسات الضمان الدولية، فرغم اتفق الفقه على اعتبار الوكالة الدولية لضمان الاستثمار منظمة دولية تم انشائها بموجب معاهدة دوية، فقد تردد البعض في تحديد الطبيعة القانونية للمؤسسة العربية لضمان الاستثمار والمؤسسة الاسلامية لتأمين الاستثمار مستندين في ذلك الى ان الاتفاقيات الدولية المتضمنة إنشائها لا تكتسي صفة المعاهدة الدولية، ما يعني أن إرادة هذه الدول في

[1]– راجع المادة 05 من اتفاقية المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات، مرجع سابق.

[2]– يوسف مسعداوي، "دور المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات في تعزيز صادرات واستثمارات الدول الأعضاء"، مرجع سابق، ص 53.

هذه الاتفاقيات لم تتصرف إلى إخضاع هتين المؤسستين لأحكام القانون الدولي بصفة أصلية، ومن ثم لابد من إخراجها من دائرة المنظمات الدولية لعدم استقائها للشروط الخاصة بالمنظمات الدولية[1].

لكن هذا الاتجاه سرعان ما تراجع عنه الفقه استناد الى القواعد العامة التي تقتضي أنه لا يتصور أن تكون إرادة الدول الاعضاء غير خاضعة لأحكام القانون الدولي، بحكم أن الاتفاقيات الدولية لضمان الاستثمار وردت كلها تحت عنوان "اتفاقية"، وهذا ما يخولها مكانة هامة بالنسبة لقوانين الدول الأعضاء والتي يتعين عليها احترامها والالتزام بتطبيق أحكام هذه الاتفاقيات فور التصديق عليها.[2]

فهيئات ضمان الاستثمار الدولية تعد أشخاصا معنوية، تم إنشاؤها في شكل مؤسسات دولية مستقلة عن الدول الأعضاء فيها، ومنحت لها الشخصية القانونية الدولية الكاملة التي تؤهلها للقيام بنشاطها لاسيما التعاقد مع مستثمري الدول الأعضاء.

وفي هذا المبحث نتعرض الى تحديد الشخصية القانونية الدولية لمؤسسات ضمان الاستثمار الدولية في **المطلب الأول**، وكيفية انقضائها في **المطلب الثاني**.

المطلب الأول

تحديد الشخصية القانونية لمؤسسات ضمان الاستثمار الدولية

يرجع ظهور فكرة ضمان الاستثمارات الأجنبية إلى الضمانات التي كانت تقدمها الحكومات بصفة انفرادية إلى قروض دولية يقدمها أصحاب رؤوس الأموال إلى هيئات أجنبية عامة أو خاصة بضمان حكومة المقرضين، ثم تبلورت هذه الفكرة الى

[1]– هشام خالد، عقد ضمان الاستثمار، القانون الواجب التطبيق عليه وتسوية المنازعات التي قد تثور بشأنه، مرجع سابق، ص 375.

[2]– دريد محمود السامرائي، الاستثمار الأجنبي المعوقات والضمانات القانونية، مركز دراسات الوحدة القانونية، لبنان، 2006، ص 290.

إنشاء تنظيمات دولية تسمى بمؤسسات الضمان الدولية، والتي تتمتع بمركز قانوني وشخصية قانونية كاملة في ظل قواعد القانون الدولي، والقوانين الوطنية لأعضائها.

هذا ما سنوضحه من خلال هذا المطلب من خلال تبيان مسألة اكتساب مؤسسات ضمان الاستثمار الدولية للشخصية القانونية الدولية في **الفرع الأول،** وللنتائج المترتبة عن ذلك في **الفرع الثاني.**

الفرع الأول

اكتساب مؤسسات الضمان الدولية للشخصية القانونية

بالرجوع الى أحكام الاتفاقيات الدولية لضمان الاستثمار فإنه يتم انشاء مؤسسات دولية متخصصة في ضمان الاستثمار تتمتع بشخصية قانونية، وهذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة الأولى من الاتفاقية على تمتع الوكالة الدولية لضمان الاستثمار بالشخصية القانونية كحق بالتعاقد وإبرام المعاهدات مع الدول والمنظمات الدولية الأخرى وحق التصرف والتقاضي أمام محاكم التحكيم الدولية والمحاكم الداخلية وحق تملك العقارات والمنقولات.

لا شك أن التسليم للوكالة بالشخصية القانونية يعني أهليتها للدخول في علاقات تعاونية مع أشخاص القانون الدولي الأخرى.[1] ما يؤهلها الى التعاقد وكذلك تقديم المساعدة في المجالات التالية:

- ضمان القروض للمستثمرين الأجانب عن البلد؛

---

[1]– تنص الفقرة 02 من المادة الأول من الاتفاقية المنشئة للوكالة الدولية لضمان الإستثمار على انه: " **تتمتع الوكالة بالشخصية القانونية الكاملة، وعلى وجه الخصوص بأهلية:**

–التعاقد.

–تملك الأموال الثابتة والمنقولة والتصرف فيها.

–اتخاذ الإجراءات القضائية".

- التعاون في مجال نشر الوعي والثقافة الخاصة بتغطية المخاطر؛
- السياسية من خلال المؤتمرات والتدريب؛
- التعاون بين شركات التأمين والمؤسسات من خلال توقيع اتفاقيات إعادة التأمين.[1]

كما للوكالة شخصية متميزة عن شخصية الدول الأعضاء المؤسسين لها، حيث أنها تسلك ذمة مالية مستقلة ورأسمال خاص بها حتى تتمكن من إصدار ضمانات باسمها ولحسابها الخاص، وهذا لتحقيق الهدف الأساسي من وراء إنشائها والمتمثل في تدفق الاستثمارات الأجنبية خاصة نحو الدول النامية وهو ما نصت عليه المادة 2/02 من اتفاقية الوكالة فيما يلي: "**هدف الوكالة هو تشجيع تدفق الاستثمارات للأغراض الإنتاجية فيما بين الدول الأعضاء تكملة لأنشطة البنك الدولي للإنشاء والتعمير**".[2]

اما المؤسسة العربية لضمان الاستثمار فقد اتخذت شكل شركة مساهمة دولية، تضم الدول العربية المصدرة والمستقبلة لرؤوس الأموال، حيث أن كل الدول العربية بإمكانها المساهمة في رأسمال المؤسسة سواء المصدرة لرأس المال منها أو المستقطبة له مما يتيح للمؤسسة ضمان الاستثمار باسمها ولحسابها الخاص دون أن تعود على الدول المساهمة في كل مرة، مما يمكنها من الوفاء بالتزاماتها تجاه المستثمر العربي دون تعريضه إلى أي ضرر ناجم عن تأخر الدول الأعضاء عن دفع التعويض المستحق،[3] حيث تبدأ الشخصية القانونية للمؤسسة العربية لضمان الاستثمار بتمام

[1]– يوسف مسعداوي، "دور الوكالة الدولية لضمان الاستثمار في تنمية الاستثمارات الأجنبية المباشرة في الدول النامية"، مرجع سابق، ص 226.

[2]– اتفاقية انشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، مرجع سابق.

[3]– احمد طالب حسين، عبد الرزاق بختي، آليات حماية...، مرجع سابق، ص ص 37–38.

الاعتراف بها وهذا هو المبدأ المتبع والمأخوذ به في نطاق القانون الداخلي أما في نطاق المشروعات الدولية فإن الأمر مختلف حيث يقتضي التفرقة بين امرين هما:

– يتعلق الأمر هنا بمشروع دولي ذو نظام وطني حيث تعطى له الشخصية القانونية إذا ما قام باتخاذ الإجراءات التي ينص عليها القانون المعني لاكتساب الشخصية القانونية.

– يتعلق الامر بمشروع دولي ذو نظام غير وطني وهنا يكتسب هذا المشروع او المؤسسة الشخصية القانونية من الاتفاق الدولي المنشئ له دون أي إجراءات يتطلبها قانون الدولة.

وعليه، فالشخصية القانونية للمؤسسة العربية لضمان الاستثمار تكتسب من تاريخ نفاذ الاتفاقية المنشئة لها، أي من التاريخ الذي قامت فيه الدول الاعضاء بالاكتتاب ويترتب عن ذلك أن يكون للمؤسسة استقلال إداري ومالي عن الدول الأعضاء المنشئة لها، أي ذمة مالية مستقلة عن ذمم الدول العربية المؤسسة لها وهذا طبقا لنص المادة 03 من اتفاقية المؤسسة العربية، وعلى اعتبار انها تعتمد في تكوين رأس مالها على مساهمة الدول الأعضاء.[1]

اما بالنسبة لاتفاقية إنشاء المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمارات وائتمان الصادرات فقد نصت المادة 03 منها على أنه: "**دون المساس بأحكام المادة الأولى من هذه الاتفاقية، تكون المؤسسة مؤسسة دولية تتمتع بالشخصية المعنوية الكاملة، وبخاصة بالأهلية القانونية بالنسبة لما يأتي:**

- **التعاقد؛**

[1]– كعباش عبد الله، الحماية الوطنية والدولية للاستثمار الأجنبي وضمانه من المخاطر غير التجارية في الدول النامية، رسالة مقدمة لنيل متطلبات شهادة الماجستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2002/2001، ص 16.

- **تملك الأموال الثابتة والمنقولة والتصرف فيها؛**
- **اتخاذ الإجراءات القانونية والتقاضي**".

يتضح من خلال هذا النص أن المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمارات وائتمان الصادرات تعد بدرها شخصا معنويا قانوني خاص بها، فهي جهاز مستقل عن الدول الأعضاء المكونة لها، لها وجود تملك القدرة على الدخول في علاقات مع الغير وتحمل الالتزامات واكتساب الحقوق.[1]

الفرع الثاني

النتائج المترتبة على تمتع مؤسسات الضمان الدولية بالشخصية القانونية

من نتائج الاعتراف لمؤسسات الضمان الدولية بالشخصية القانونية الكاملة صلاحية ابرام عقود الضمان أي أهلية التعاقد(أولا) وتمتعها بذمة مالية مستقلة(ثانيا)، بالإضافة لتمتعها بأهلية التقاضي(ثالثا).

أولا: أهلية التعاقد

تضمنت الاتفاقيات المنشئة لمؤسسات الضمان الدولية عنصر أهلية التعاقد في مضمون محتواه، ومنها المادة 03 من اتفاقية إنشاء للمؤسسة العربية لضمان الاستثمار التي تنص صراحة على أنه: "... **ويكون لها في كل قطر من الأقطار المتعاقدة كافة الحقوق والصلاحيات اللازمة للقيام بأعمالها**"،

تؤكد هذه المادة على أن المؤسسة تتمتع بأهلية القانونية اللازمة لإبرام العقد، وهذا ما يجعل عقد ضمان الاستثمار الصادر عن المؤسسة صحيحا ومنتجا لأثره ويتماشى

[1]– نزليوي صليحة، عقد ضمان الاستثمار الدولي، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2021، ص 135.

مع ما هو معمول به في مجال العقود وصحتها والتي تتطلب أن يصدر التعبير عن الإرادة من شخص يعتد القانون بأهليته،[1]

هذا ما أكدت عليه كذلك اتفاقية إنشاء المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وتأمين الصادرات بدورها التي أشارت فيها لعبارة التعاقد[2].

كما تؤكد اتفاقية سيول بدورها على أن الوكالة الدولية لضمان الاستثمار تتمتع بدورها بأهلية التعاقد، إذ تنص المادة الأولى منها الفقرة الثانية على أنه:" **تمتع الوكالة بالشخصية القانونية الكاملة، وعلى وجه الخصوص بأهلية: –التعاقد**".

يترتب على اعتراف اتفاقيات الضمان الدولية بأهلية التعاقد لمؤسسات الضمان الدولية الحق في الدخول في علاقات قانونية، وابرام التصرفات القانونية اللازمة لتحقيق الهدف من وجودها، فلها الدخول في علاقات مع الدول الأعضاء من خلال الاتفاقات التي يمكن لها إبرامها معها بشأن معاملة الاستثمارات المراد ضمانها، وكذلك الدخول في علاقة قانونية مع مستثمري الدول الأعضاء بواسطة إبرامها لعقود الضمان، تتحمل بموجبها تبعية الأضرار التي تصيبهم جراء حدوث مخاطر غير تجارية مضمونة في العقد مقابل أداءهم لأقساط الضمان المستحقة بموجب العقد.[3]

---

[1]– محمد هادي فرج الفهداوي، الأهلية القانونية للتعاقد في البيئة الإلكترونية "دراسة مقارنة"، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2020، ص ص 15–16.

[2]– أنظر المادة 03 من اتفاقية المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات، المرجع السابق.

[3]– نزليوي صليحة، عقد ضمان...، مرجع سابق، ص 136.

ثانيا: التمتع بذمة مالية مستقلة

ينتج عن الاعتراف بالشخصية القانونية لمؤسسات الضمان الدولية وجوب تتمتع هذه الأخيرة بذمة مالية مستقلة عن الذمم المالية للدول الأعضاء، وهو مضمون المادة الثالثة من اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار على أن: "**تكون للمؤسسة الشخصية القانونية، وتتمتع بالاستقلال الإداري والمالي**".

ويقابل هذا النص المادة الثالثة من اتفاقية المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات التي تنص على أنه: "**تكون المؤسسة مؤسسة دولية تتمتع بالشخصية المعنوية الكاملة، وبخاصة بالأهلية القانونية بالنسبة لما يلي: ...تملك الأموال الثابتة والمنقولة والتصرف فيها**".

أما بالنسبة للوكالة الدولية لضمان الاستثمار أشارت لها المادة الأولى من اتفاقية إنشائها بنصها كما يلي:" **تتمتع الوكالة بالشخصية القانونية الكاملة، وعلى وجه الخصوص بأهلية: ... وتملك الأموال الثابتة والمنقولة والتصرف فيها**".

ما يمكن ملاحظته من خلال هذه المواد هو ان مؤسسات الضمان الدولية هي مؤسسات مستقلة عن الدول الأعضاء، تتمتع بذمة مالية مستقلة عن ذمم الدول الأعضاء المؤسسة لها، فيجب ألا تختلط حقوق المؤسسة بحقوق الدول المنشئة لها، ولا يجب أن تختلط التزاماتها بالتزامات الدول الأعضاء، فحقوق مؤسسات الضمان الدولية تعد مستقلة عن حقوق الدول الأعضاء فيها، وهذا الاستقلال أمر يفرضه تمتع المؤسسة بالشخصية القانونية الكاملة التي تؤهلها لامتلاك الأموال الثابتة والمنقولة والتصرف فيها.[1]

[1]– نزليوي صليحة، عقد ضمان...، مرجع سابق، ص 137.

ثالثا: أهلية التقاضي

يترتب على الاعتراف بالشخصية القانونية لمؤسسات الضمان الدولية حقها في التقاضي، فيحق لها اللجوء إلى التحكيم الدولي لتسوية المنازعات التي تنشأ بينها وبين الدول الأعضاء بشأن الاستثمارات المضمونة، وفي المقابل يحق للغير مخاصمتها أمام القضاء الوطني، شريطة أن يتم مقاضاتها أمام محكمة وطنية مختصة في دولة عضو، حيث تنص المادة 37 من اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار على انه:" **تخضع المؤسسة في منازعاتها مع الغير للجهات القضائية المختصة في الأقطار المتعاقدة ولا يسري ذلك على المنازعات المنصوص عليها في المواد السابقة**".

يتضح من خلال هذا النص أن الاعتراف بالشخصية الاعتبارية لهيئة الضمان الدولية يعني الاعتراف للهيئة بحق التقاضي، فيحق لها اللجوء إلى التحكيم الدولي لتسوية المنازعات التي تنشأ بينها وبين الدول الأعضاء بشأن الاستثمارات المضمونة، وفي المقابل يحق للغير مخاصمتها أمام القضاء الوطني، شريطة أن يتم مقاضاتها أمام محكمة وطنية مختصة في دولة عضو.

هذا ما اشارت إليه صراحة المادة 44 من اتفاقية الوكالة الدولية لضمان الاستثمار على أنه: "**باستثناء الدعاوى المرتبطة بالمنازعات المشار إليها في المادتين (57 و58)، يجوز رفع الدعاوى ضد الوكالة في محكمة قضائية مختصة في إقليم أي عضو تكون الوكالة قد اتخذت فيه مكتباً أو عينت وكيلاً بغرض قبول الإعلانات والإخطارات القضائية...**".[1]

[1]– يلاحظ أنه في الاتجاه نفسه وردت كذلك أحكام المادة 54 من اتفاقية المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات على: " **باستثناء الدعاوى المرتبطة بالمنازعات المشار إليها في المادة (59)**، =

مما تقدم نستنتج أن مؤسسات الضمان الدولية هي مؤسسات دولية تحظى بنظام قانوني مستقل عن أي نظام قانوني وطني لأية دولة عضو، فهي مؤسسات مستقلة نسبيا عن الدول المنشئة لها، إذ تتولى باسمها ولحسابها إبرام عقود الضمان مع مستثمري الدول الأعضاء، قصد تشجيعهم على استثمار أموالهم دون الخوف من شبح المخاطر غير التجارية التي عسى أن تصيبهم في الدول المضيفة لهم.

المطلب الثاني

انقضاء الشخصية القانونية لمؤسسات الضمان الدولية

باعتبار أن مؤسسات الضمان الدولية شخص اعتباري فهي بالتالي تنقضي بأحد الأسباب انقضاء الأشخاص الاعتبارية، وفي هذا المسألة أوردت اتفاقيات هذه المؤسسات أي الاتفاقيات الدولية المتضمنة إنشاء هيئات الضمان الدولية شروط وأسباب انقضاءها والتي سنتعرض لها في هذا المطلب، نبين فيه انقضائها بانتهاء المدة المحددة لوجود المؤسسة في **الفرع الأول**، أو لاستنفاذ الغرض من وجودها في **الفرع الثاني** أو التصرف في أموال هيئة الضمان الدولية في **الفرع الثالث**.

= **يجوز رفع الدعاوى على المؤسسة في محكمة قضائية مختصة في إقليم أية دولة عضو تكون المؤسسة قد اتخذت فيه مكتباً أو عينت وكيلاً بغرض قبول الإعلانات والإخطارات القضائية...".**

وتضيف المادة 59 من الاتفاقية نفسها على انه:" **إذا نشأ خلاف بين المؤسسة ودولة لم تعد عضواً بالمؤسسة، أو بين المؤسسة وأي عضو بعد صدور قرار بإنهاء عمليات المؤسسة، أو بين المؤسسة وأية دولة عضو بشأن مطالبات المؤسسة بوصفها خلفاً لمؤمن عليه، أو بين المؤسسة وأي عضو بسبب أي أمر، عدا الأمور المشمولة بالفقرة (2) من المادة (58) من هذه الاتفاقية، يحل مثل هذا الخلاف بالطرق الودية. فإذا لم يحل الخلاف ودياً فيعرض على التحكيم".**

الفرع الأول

انتهاء المدة المحددة لوجود مؤسسة الضمان الدولية

يمكن أن تتضمن الاتفاقيات المنشئة لمؤسسات الضمان الدولية أحكاما خاصة حول المدة التي تنقضي على إثرها مؤسسة الضمان، وهو ما أشارت إليه اتفاقية إنشاء المؤسسة العربية لضمان الاستثمار التي تعتبر ان مدة قيام المؤسسة محددة بثلاثون (30) عاما تبدأ من تاريخ نفاذ الاتفاقية وتتجدد تلقائيا[1]، وبذلك نجد أن انتهاء المدة المحددة لوجود المؤسسة بانقضاء 30 عاما تبدأ من تاريخ نفاذ الاتفاقية سنة 1974.

لكن انقضاء المؤسسة لا يتم تلقائيا إلا إذا تم إتباع مجموعة من الإجراءات وهي أن يقوم مجلس المؤسسة بإخطار الدول الأعضاء بأن حل المؤسسة وتصفيتها أصبح محال للبحث والدراسة، ويجب أن يكون هذا الإخطار قبل أربعة أشهر على الأقل من تاريخ طرح الأمر للاقتراع. كما يجب أن يتم صدور القرار بالأغلبية المطلوبة من مجلس المؤسسة لإمكان حلها، ويتعين أن يكون هذا القرار مسببا وفي حالة عدم صدور مثل هذا القرار فان وجود المؤسسة تمتد لمدة 30 سنة أخرى وهكذا.[2]

هذا وقد لا تتضمن نصوص الاتفاقية تحديد مدة سريانها كما هو الشأن بالنسبة لاتفاقية إنشاء للوكالة الدولية لضمان الاستثمار وفي هذه الحالة جرى العمل الدولي في مثل هذه الحالات على أن الاتفاقية الدولية تنقضي وقت إعلان الدول الأطراف على رغبتها في ذلك ليكن ذلك تاريخ انقضائها، وهذا ما ينطبق على الوكالة الدولية لضمان الاستثمار حيث تبنت اتفاقية إنشائها المبدأ على أساس الفكرة التي تدور حول أن الدول

---

[1]– المادة 05 من اتفاقية إنشاء المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، مرجع سابق.

[2]– هشام خالد، المؤسسة العربية لضمان الاستثمار "دراسة قانونية"، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، مصر، 1989، ص ص 86-87.

الأعضاء في هيئة الضمان قد قامت إرادتها مجتمعة على إنشاء مؤسسة الضمان، ولها بنفس الطريقة أن تجتمع على تاريخ انقضائها.[1]

الفرع الثاني

استنفاذ الغرض المطلوب من وجود مؤسسة الضمان الدولية

تتمثل الغاية الأساسية التي تقوم من أجلها مؤسسة الضمان في تشجيع وضمان الاستثمارات الأجنبية ضد المخاطر غير التجارية، وعليه فإذا افترضنا أن الدول الأعضاء كلها متحدة لتكوين دولة جديدة، فلا داعي لهذه المؤسسات في هذه الحالة، فالمؤسسة العربية لضمان الاستثمار تسعى إلى تقديم ضمانات للاستثمارات العربية والتي ينجزها المستثمر العربي في دولة عربية غير بلد جنسيته، وبالتالي لا يجوز للمؤسسة تقديم ضمانات للمستثمر العربي الي يرغب في إنجاز مشروعه الاستثمار في بلده الذي يحمل جنسيته، لأن الاستثمار هنا استثمارا محلي وليس باستثمار دولي، فالاستثمارات الوطنية لا تستفيد من ضمان المؤسسة العربية.

وهذا ما يسري عليه الحال كذلك بالنسبة للمؤسسة الاسلامية لتأمن الاستثمارات وكذلك الوكالة الدولية لضمان الاستثمار والتي ترفض منح الضمان للاستثمارات والمستثمرين في حالة قيامهم باستثمار رؤوس أموالهم في الدول التي ينتمون إليها ويحملون جنسيتها لكون هذه الاستثمارات تأخذ وصف الوطنية، فالغرض الذي أنشأت من أجله مؤسسات الضمان الدولية هو ضمان الاستثمار الاجنبي الذي يتم إنجازه فيما بين للدول الاعضاء.[2]

---

[1]– عمراني مراد، إصلاح الوكالة....، مرجع سابق، ص 109.

[2]– تيتوم صارة، بعزيز حنان، المؤسسة العربية...، مرجع سابق، ص 23.

وعليه يجوز وقف عمل هذه المؤسسات في حالة استنفاذ فلا داعي لوجود هذه المؤسسات في هذه الحالة تكتل الدول الأعضاء في دولة جديدة، إذ ينتهي سريانها عن طريق التصفية وفقا لما جاء في المادة 55 من اتفاقية سيول التي تنص على أنه: "**يجوز لمجلس المحافظين أن يقرر بالأغلبية الخاصة وقف عمليات الوكالة وتصفية أعمالها. وبصدور هذا القرار توقف جميع أنشطة الوكالة باستثناء الأعمال اللازمة لتجميع الأصول والمحافظة عليها وتسوية الالتزامات...(ب) لا توزع أصول الوكالة إلا بعد أن تسدد جميع الخصوم المستحقة للمستفيدين من الضمانات وغيرهم من الدائنين أو يتم تخصيص المال اللازم للوفاء بها، وبعد أن يقرر مجلس المحافظين إجراء التوزيع...**"

وعليه تنقضي الشخصية القانونية للوكالة بمجرد صدور قرار الوقف ويقوم مجلس المحافظين بتوزيع أموالها على الدول الأعضاء، وهو سبب يؤدي إلى انقضاء الشخصية القانونية للهيئة.

الفرع الثالث

التصرف في أموال هيئة الضمان الدولية

تتضمن هذه الوضعية حالة مصادرة أموال هيئة الضمان أو الاستيلاء عليها أو الحجز عليها نتيجة لصدور حكم نهائي من جهة قضائية مختصة وهي الحالة التي أشارت إليها المادة 25 من اتفاقية إنشاء المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، فالحجز على أموال المؤسسة تمهيدا للتنفيذ عليها ببيعها أمر جائز، حيث قد يتسبب ذلك في هلاك أموال المؤسسة هلاكا قانونيا ولهذا فإن التنفيذ على كافة أموال المؤسسة أو

الشق الكبير منها أمر موجب الانقضاء شخصيتها حيث لا يتصور لها وجود بعد ذلك.[1]

كما يمكن أن تنقضي الشخصية القانونية لمؤسسة الضمان الدولية إذا اندمجت في شخص قانوني آخر، إذ تزول شخصية المؤسسة إذا اتفقت على الاندماج في شخصية قانونية جديدة فتزول شخصية المؤسسة وتكتسب شخصية الشخص الجديد وعلى العكس من ذلك فلا تزول شخصية المؤسسة إذا ما اندمج كيان قانوني آخر فيها حيث تزول شخصية هذا الأخير وتبقى شخصية المؤسسة.[2]

تجدر الإشارة أن الاتفاقية المتضمنة إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار لم تنص على حالة إدماج الوكالة مع أي شخص قانوني أخر، وعليه فلا يمكن انقضاء الشخصية القانونية للوكالة الدولية لضمان الاستثمار عن طريق حالة الدمج[3].

كما يمكن أن تزول الشخصية القانونية لمؤسسة الضمان الدولية من خلال انتقال حصصها لشخص واحد، وتتحقق هذه الحالة إذا أصبحت إحدى الدول الأعضاء في المؤسسة مالكة لجميع الأسهم وانتقلت ملكية رأس مال المؤسسة إليها، هنا تنتهي الشخصية القانونية للمؤسسة، حيث تكمن قوة هذه الشخصية في المشاركة في مجموعة من الدول التي تنشأ من أجل تحقيق الأهداف المنصوص عليها في الاتفاقية، فإذا أصبحت المجموعة شخصًا واحدًا، فلا يوجد سبب لمنح ذلك الشخص الشخصية القانونية، لأن المبدأ العام للقانون لا يحدد الشخصية القانونية باستثناء شخصين على الأقل.[4]

---

[1]– هشام خالد، المؤسسة العربية لضمان الاستثمار "دراسة قانونية"، مرجع سابق، ص ص. 90-91.

[2]– هشام خالد، مرجع نفسه، ص 91.

[3]– عمراني مراد، إصلاح الوكالة...، مرجع سابق، ص 110.

[4]– هشام خالد، المؤسسة العربية لضمان الاستثمار "دراسة قانونية"، مرجع سابق، ص ص 91-92.

إن تمتع هيئات الضمان الدولية بالشخصية القانونية تجعل من عمليات ضمان الاستثمار التي تديرها هذه الهيئات عمليات قانونية قائمة تجسد أهمية التعاون الاقتصادي بين الدول المصدرة لرأس المال والدول المستوردة له بهدف تشجيع تدفق الاستثمارات فيما بينها. فتستمد عملياتها أساها من أحكامها الاتفاقيات الدولية المتضمنة إنشائها دون الخضوع لأي نظام قانوني آخر، ما يسمح لها بتحقيق الغرض من إنشاء هذه المؤسسات وهو تشجيع تدفق الاستثمارات الأجنبية فيما بين الدول الأعضاء من خلال تعزيز الثقة لدى المستثمرين الأجانب بشأن تنفيذ مشروعاتهم في دول أجنبية، بمرافقة هيئة الضمان الدولية لرؤوس الأموال الضخمة الموجهة للاستثمار في الخارج وضمانها ضد المخاطر غير التجارية.

الفصل الثاني

الضمانات التي توفرها مؤسسات الضمان الدولية لحماية الاستثمار الأجنبي ضد المخاطر غير التجارية

إن التقاء الأعمال الدولية بالمخاطر السياسية يستوجب توفير الضمان الفعال لمواجهة هذه المخاطر التي تحد من حجم تدفق الاستثمارات الأجنبية، فالمستثمر يرغب في استثمار أمواله في الخارج، لكن في الوقت نفسه يشعر بالخوف على هذه الأموال، فلا يمكن إزالة هذا الشعور إلا عن طريق الضمان على هذه الأموال أمام جهاز دولي مستقل يتكفل له بحماية أمواله ضد أي خطر غير تجاري قد تتعرض لها في الدولة المضيفة لها، حيث يعتبر عقد الضمان الدولي وسيلة قانونية هامة لمواجهة المخاطر غير التجارية التي تواجه المستثمر كالتأميم ، المصادرة ، الاستيلاء، والاخلال بعقد الاستثمار **(المبحث الأول)**

أمام عدم كفاية الحماية القانونية التي تقررها القوانين الداخلية لمواجهة المخاوف المرتبطة بالمخاطر غير التجارية قصد جذب أكبر قدر من الاستثمارات الأجنبية لتمويل المشاريع التنموية، كان لابد من إنشاء مؤسسات دولية تهتم بضمان الاستثمارات الأجنبية من خلال إبرامها لعقود الضمان تكفل بموجبه للمستثمر الاجنبي التعويض عن كل ما قد يصيبه جراء تحقق أي من المخاطر غير التجارية المضمونة ومواجهة الدولة المضيفة عما اصابه من ضرر، بالاضافة الى حقه في تسوية المنازعات المترتبة عن عقد الضمان عن طريق التحكيم **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول

ضمان المخاطر الغير تجارية كآلية ضد المساس بملكية الاستثمار الأجنبي

يشكل الاستثمار الأجنبي أحد أهم الآليات والوسائل التي تحقق التنمية في الدول ولذلك تلجأ معظمها إلى وضع أطر قانونية ومؤسساتية لأجل جذب المستثمرين عبر تحديد قوانين وإجراءات مرنة تتضمن ضمانات قانونية تعمل على الحد من شدة المخاطر التي تستهدف المساس بملكية الاستثمار الاجنبي عبر مختلف الإجراءات التي يمكن أن تتخذها الدولة المضيفة والتي تعد أكثر ما يخشاه المستثمر الأجنبي.

تشمل الحماية من المخاطر غير التجارية الحد من الصلاحيات والسلطات التي تتخذها الدولة بطريقة تعسفية في إطار ممارستها لسيادتها التي من شأنها أن تعيق وترهق كاهل المستثمر الأجنبي، ويعد التأمين كوسيلة للحماية من هذا النوع من المخاطر التي قد يتعرض لها إذا ما قام باستثمار أمواله في هذه الدول وتتحقق هذه الحماية من ضمان حقه في الحصول على التعويض المناسب في حال وقوع أضرار على استثماره.

وعليه نتطرق في هذا المبحث إلى إبرام عقد ضمان الاستثمار الدولي في **المطلب الأول**، وباعتبار المخاطر غير التجارية المحور الأساسي لهذا العقد، كان لابد من تحديد طبيعة المخاطر التي ينصب العقد على تغطيتها في **المطلب الثاني**.

المطلب الأول

إبرام عقد ضمان الاستثمار ضد المخاطر غير التجارية

يعتبر عقد ضمان الاستثمار الدولي من العقود الحديثة التي برزت في إطار المعاملات الاقتصادية الدولية، يستعمله المستثمر الذي يرغب في التوجه برؤوس أمواله واستثمارها في دولة أجنبية، وذلك باللجوء إلى جهاز دولي أو هيئة دولية تتكفل له بحماية هذه الأموال ضد أي خطر غير تجاري قد تتعرض لها في الدولة المضيفة لها، ولذلك سنتطرق للتعريف بعقد ضمان الاستثمار الدولي وتحديد عناصره في **الفرع الأول**، ثم لشروط ابرام العقد والمتعلقة بالمستثمر المقبول للضمان وكذا الشروط المرتبطة بالاستثمارات القابلة للضمان في **الفرع الثاني**.

الفرع الأول

تعريف عقد ضمان الاستثمار الدولي وعناصره

يبرم عقد ضمان الاستثمار الدولي بين طرفين أساسين وهما المستثمر المؤمن له من جهة وهيئة الضمان الدولية من جهة أخرى، حيث تلتزم بموجبه الهيئة بتغطية الاستثمار ضد مخاطر محددة مقابل قسط للضمان يلتزم المستثمر المضمون بأدائه للهيئة، ولتوضيح ذلك نعرف العقد (أولا)، ثم نحدد عناصره (ثانيا).

أولا: تعريف عقد ضمان الاستثمار الدولي

يُعرّف الأستاذ "هشام خالد" عقد ضمان الاستثمار، أنه" العقد الذي يتم إبرامه بين هيئة الضمان والمستثمر طالب الضمان، تلتزم بمقتضاه الهيئة بتعويض المستثمر المضمون عن الأضرار التي يمكن أن تصيبه من تحقق خطر غير تجاري، بسبب

تصرف قانوني أو عمل مادي صادر ضده من الدولة المضيفة لاستثماره أو الغير، مقابل قسط معلوم"[1].

يشير عقد ضمان الاستثمار الدولي استنادا لهذا التعريف إلى ذلك الاتفاق الذي يبرم بين هيئة الضمان الدولية والمستثمر طالب الضمان، تعهد بموجبه هيئة الضامن بأن تتحمل عن المستثمر المتعاقد معها الخسائر الناجمة عن نوع محدد أو كل المخاطر التي قد تتعرض لها استثماراته في الخارج، تشجيعا له على القيام بهذا الاستثمار.

تعد مؤسسات ضمان الاستثمار الطرف الأول في عقد الضمان، ويمكن التمييز بين هذه المؤسسات بين هيئات ذات طابع دولي تتمثل في الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، ومؤسسات إقليمية كالمؤسسة العربية لضمان الاستثمار وكذلك المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمارات وائتمان الصادرات، وهي مؤسسات متخصصة تعمل على احتكار خدمات الضمان وإصدار الضمانات، وهذا يعتبر من قبيل الإيجاب العام لأنه موجه لكل مستثمر تتوفر فيه الشروط اللازمة لضمانه في هذه المؤسسات وليس لمستثمر معين بالذات.[2]

يعتبر المستمر الأجنبي الطرف الثاني في عقد الضمان وهو ما يوصف في هذا العقد بالشخص المؤمن له أو طالب الضمان أو المستثمر المضمون الذي تتوافر فيه الشروط المحددة في الاتفاقية الدولية لضمان الاستثمار التي يبرم العقد في ظل أحكامها.

---

[1]– هشام خالد، عقد ضمان الاستثمار، القانون الواجب التطبيق عليه وتسوية المنازعات التي قد تثور بشأنه، مرجع سابق، ص 69.

[2]– فارس بوكروح، دور مؤسسات ضمان الاستثمار في توجيه الاستثمار الأجنبي، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد التاسع، العدد الثالث، ديسمبر 2018، ص 842.

ثانيا: عناصر عقد ضمان الاستثمار الدولي

يتضح مما تقدم أن عقد ضمان الاستثمار الدولي عقد ثنائي العلاقة يبرم بين طرفين، من جهة هيئة الضمان وهي "الطرف الضامن " في العقد ومن جهة أخرى المستثمر الأجنبي وهو "الطرف المضمون" في العقد، تتعهد بموجبه الهيئة الضامنة بأن تتحمل عن المستثمر المتعاقد معها الخسائر الناجمة عن نوع معين من المخاطر التي قد يتعرض لها استثماره في الخارج، مقابل قسط يدفعه المستفيد من الضمان للهيئة التي يقع عليها الالتزام بدفع مبلغ التعويض عند تحقق الخطر المضمون.

1-الخطر:

يعد الخطر غير التجاري المحل الذي يرد عقد ضمان الاستثمار فهو المحور الأساسي الذي يقوم عليه العقد لتغطية ما ينجم عنه من آثار مالية، والتي يسعى المستثمر الراغب في الضمان إلى تحصين نفسه منها. وتعد مسألة تحديد طبيعة الخطر المراد ضمانه ذات الأهمية بوصفه المحل الذي يرد عليه العقد، فانطلاقا من نوعه وأوصافه تتحدد لنا التزامات الطرفين في العقد. وبالرجوع لأحكام الاتفاقيات الدولية لضمان الاستثمار يقتصر الضمان في هذا العقد على تغطية الخسائر التي تصيب الاستثمارات الأجنبية نتيجة لحدوث "واحد أو أكثر من المخاطر غير التجارية"[1].

يمكن أن يتخذ الخطر غير التجاري في عقد ضمان الاستثمار الدولي إما صورة تصرف قانوني يصدر عن الدول المضيفة في شكل قانون أو قرار إداري ضد

[1]- ورد مصطلح المخاطر غير التجارية صراحة في المادة 1/18/أ من اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار وفي المادة 2/19/ب اتفاقية المؤسسة الاسلامية لتأمين الاستثمارات، وفي المادة 11/أ/2 من اتفاقية انشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار.

المستثمر كتأميم أمواله ونزع ملكيته، أو رفض تحويل العملة المحلية إلى نقد أجنبي، أو إخلال الدول المضيفة بالتزاماتها التعاقدية، أو تكون في صورة أعمال مادية كما هو الحال بالنسبة لمخاطر الحرب والاضطرابات المدنية والأعمال العسكرية التي تنشب في إقليم الدولة المضيفة للاستثمار، فتصيب الأصول المادية للمستثمر وتؤدي إلى حرمانه من حقوقه المترتبة على استثماره كما سنتطرق لها بالتفصيل لاحقا.

2-القسط:

قسط الضمان هو المبلغ النقدي الذي يلتزم المستثمر بدفعه لهيئة الضمان الدولية مقابل التزامها بتحمل الخطر والتعويض عن آثاره.

يتم تحديد الأقساط في عقد ضمان الاستثمار الدولي بطريقة تحكيمية، فلا يرتبط مقدارها بأي حساب مسبق للخسائر المحتملة إنما يحسب القسط على أساس الخطر محل العقد، والذي لا يقبل القياس والتقدير طبقا للأسس الفنية للتأمين العادي، وبالتالي لا يمكن إخضاع تقدير القسط إلى قواعد التأمين التجاري.[1]

3-مبلغ الضمان:

يعرف مبلغ الضمان على أنه "القيمة التي يغطيها العقد في كل سنة من السنوات العقدية بالنسبة إلى كل مجموعة من مجموعات المخاطر المشمولة بالضمان، فيحدد مبلغ الضمان عند بدء كل سنة عقدية تعبيرا عما يطلبه الطرف المضمون كتغطية خلال هذه السنة بالذات"[2].

[1]- نزليوي صليحة، عقد ضمان...، مرجع سابق، ص ص 48-49.

[2]- نقلا عن هشام علي صادق، النظام العربي لضمان الاستثمار ضد المخاطر غير التجارية، مرجع سابق، ص 230.

فمبلغ الضمان في عقد ضمان الاستثمار الدولي هو المبلغ الذي على أساسه تقوم هيئة الضمان بتعويض المستثمر المضمون عن الخسارة التي لحقت بأمواله نتيجة تحقق إحدى المخاطر المضمونة في العقد، وهو يختلف باختلاف طبيعة العقد المبرم، يتم تقديره كقاعدة عامة استنادا لتقديرات المستثمر المضمون في حدود قواعد معينة بالاتفاق مع الهيئة الضامنة والذي على اساسه تلتزم مؤسسة الضمان الدولية بدفعه عند تحقق الخطر المضمون وفي حدود الخسارة المحققة، بشرط ألا يتجاوز المبلغ المتفق عليه في العقد.

الفرع الثاني

شروط إبرام عقد ضمان الاستثمار الدولي

يشترط لإبرام عقد ضمان الاستثمار الدولي مجموعة من الشروط، بعضها مرتبطة بالمستثمر المؤمن له(أولا)، وبعضها الاخر يرتبط بالاستثمارات المراد ضمانها(ثانيا).

أولا: الشروط المرتبطة بالمستثمر المضمون

يشترط في المستمر طالب الضمان سواء كان شخصا طبيعيا أو شخصا اعتباريا توافره على مجموعة من الشروط حددتها اتفاقيات الضمان الدولية تتمثل فيما يلي:

1-الشروط الخاصة بالمستثمر كشخص طبيعي:

يشترط لضمان المستثمر الشخص الطبيعي أمرين، أولهما أن يكون متمتعا بجنسية إحدى الدول المتعاقدة، وثانيهما ألا يكون متمتعا بجنسية الدولة المضيفة للاستثمار، إذ تجيز الاتفاقيات الدولية لضمان الاستثمار لكل شخص طبيعي يثبت

انتمائه بجنسيته إلى إحدى الدول الأعضاء أن يطلب الضمان على استثماره لدى هيئة الضمان التي تكون دولته طرفا فيها، وهو ما أشارت إليه المادة 01/17 من اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار والتي تنص على أنه: "**يشترط في المؤمن له الذي يقبل طرفا في عقد التأمين أن يكون فردا من مواطني الأقطار المتعاقدة...**".

يتضح من هذا النص أن جنسية المستثمر تعد المعيار الذي تستند إليه مؤسسات الضمان الدولية لتحديد الأشخاص المقبولين للضمان والتعاقد معها وهذا بغض النظر عن إقامته في دولة عضو[1]. ويقع عبء إثبات الجنسية على المستثمر طالب الضمان الذي يدعي تمتعه بجنسية دولة عضو وفقا لقوانين الدولة التي يدعي جنسيتها.

في حالة تعدد جنسيات المستثمر المضمون يكفي أن تكون إحداها جنسية إحدى الدول المتعاقدة، إذ تؤكد الاتفاقيات الدولية لضمان الاستثمار في هذه الحالة على أنه يكفي أن تكون لطالب الضمان جنسية إحدى الدول الأعضاء لقبوله كطرف في العقد، فمثلا إذا كان المستثمر العربي يحمل إلى جانب جنسيته العربية الجنسية الأمريكية فيعتد بجنسية دولته العربية طالما أنها متعاقدة، والواقع هذا الحل يسمح بتدفق رؤوس الأموال إلى الدول العربية رغم أنها مملوكة لمواطنين يتمتعون بأكثر من جنسية ويكون من بينها جنسية دولة عربية عضوة في هيئة الضمان.[2]

---

[1]- هذا الشرط نصت عليه كذلك المادة 01/18/ب من اتفاقية المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمارات كمايلي: "**يتمتع بصلاحية الإفادة من خدمات المؤسسة:(ب) كل شخص طبيعي من مواطني دولة عضوة غير الدولة المضيفة**". كما ورد النص على شرط الجنسية في المادة 01/أ/13 من اتفاقية سيول والتي تنص على ما يلي:"(أ) **يتمتع بالصلاحية لضمان الوكالة أي شخص طبيعي أو اعتباري بشرط: (1)- أن يكون الشخص الطبيعي من مواطني عضو غير الدولة المضيفة**".

[2]- هشام خالد، عقد ضمان الاستثمار، القانون الواجب التطبيق عليه وتسوية المنازعات التي قد تثور بشأنه، مرجع سابق، ص 128.

أما إذا كان التعدد ما بين جنسية إحدى الدول الأعضاء وجنسية الدولة المضيفة، فإن هيئة الضمان ستعتد بجنسية الدولة المضيفة كجنسية المستثمر ولا يكون هناك استثمار أجنبي. وهو ما أقرته المادة 13/أ/02 من اتفاقية إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار التي تنص على أنه:"**(أ) يتمتع بالصلاحية لضمان الوكالة أي شخص طبيعي أو اعتباري بشرط أن يكون الشخص الطبيعي من مواطني عضو غير الدولة المضيفة**".

فاتفاقيات الضمان الدولية تشترط في طالب الضمان ألا يكون متمتعا بجنسية الدولة المضيفة للاستثمار[1]، وهذا ما يعتبره الفقه شرط سلبي[2] لا يستجيب للأهداف إنشاء مؤسسات الضمان الدولية، لذلك وضعت الاتفاقيات استثناءات على تطبيق شرط الجنسية، فأجازت ضمان المستثمر الذي يحمل جنسية الدولة المضيفة بشروط محددة،[3] إذ تجيز المادة 13/ج من اتفاقية سيول للوكالة منح الضمان لمستثمر يحمل جنسية الدولة المضيفة

شرط أن تكون الرساميل المستثمرة متأتية من الخارج[4].

---

[1]– أخذت اتفاقية إنشاء المؤسسة العربية لضمان الاستثمار قبل تعديلها بالشرط السلبي في المادة 17 الفقرة 3/01 بنصها على أنه "**ويشترط في جميع الأحوال ألا يكون المؤمن له فردا من مواطني القطر المضيف**".

[2]– هشام خالد، شرط الجنسية وفقا للنظام العربي لضمان الاستثمار، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، مصر، 1988، ص 116.

[3]– فارس بوكروح، دور مؤسسات ضمان ...، مرجع سابق، ص 844.

[4]– تنص المادة 13/ج من اتفاقية إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار على انه:"**(ج)يجوز لمجلس الإدارة بالأغلبية الخاصة، وبناء على طلب مشترك من المستثمر والدولة المضيفة، أن يضفي الصالحية للضمان على شخص طبيعي ينتمي بجنسيه إلى الدولة المضيفة...، وذلك بشرط أن يتم تحويل الأصول المستثمرة من خارج الدولة المضيفة**".

هذا ما أخذت كذلك به اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار بعد تعديلها والغاء الشرط السلبي الوارد في المادة 17 والذي خففت منه في المادة 02/15/ب بنضها: **كما يجوز للمؤسسة وفقا للضوابط التي يقررها مجلس الإدارة وبناءا على اقتراح المدير العام:....(ب) تأمين استثمارات المواطنين العرب لأموالهم المتأتية من الخارج في الدول العربية التي ينتمون إليها بجنسياتهم**".

لقد أجازت المادة المذكورة أعلاه ضمان المستثمر العربي الذي يحمل جنسية الدولة المضيفة شرط أن يتم تحويل الاموال المستثمرة من خارج الدولة المضيفة، لتسلك بذلك مسلك اتفاقية سيول المتضمنة إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار.[1]

2-الشروط الخاصة بالمستثمر كشخص معنوي:

تتمحور الشروط الخاصة بالشخص المعنوي حول انتمائه لإحدى الدول الأعضاء في اتفاقيات الضمان الدولية، فحسب المادة 02/13 من الاتفاقية المتضمنة إنشاء الوكالة الدولية يجب: "**أن يكون الشخص الاعتباري قد تم تأسيسه وتعيين مقر أعماله الرئيسي في إقليم أحد الأعضاء، أو تكون غالبية ماله مملوكة لعضو أو أكثر أو لمواطنيهم**".

تشترط هذه المادة عند تحديد انتماء المستثمر طالب الضمان لإحدى الدول الأعضاء توافر أحد الفرضين، الأول أن يكون الشخص الاعتباري قد أسس وعين مقر أعماله الرئيسي في إقليم إحدى الدول الأعضاء، والثاني أن تكون ملكية أغلبية رأس

[1]- تجدر الإشارة الى أن المؤسسة الاسلامية لتأمين الاستثمارات لم تأخذ بهذا الاستثناء فهي لا تقبل ضمان استثمارات مواطني الدولة المضيفة حتى ولو تم تحويلها من الخارج، وهذا الموقف السلبي لا يتماشى والهدف من إنشاء نظام الضمان الدولي الذي يهدف إلى تشجيع تدفق الاستثمارات فيما بين الدول الأعضاء، فوصف الأجنبي يفترض أن يقتصر على الاستثمار دون مالكه قصد تشجيع المستثمرين الذين يملكون أصولا مالية خارج دولهم على استثمارها في تلك الدول في ظل الضمان الذي تقدمه هذه المؤسسات. انظر يوسف مسعودي، عقد ضمان الاستثمار كآلية لحماية الاستثمارات العربية ضد المخاطر غير التجارية، مرجع سابق، ص 693.

مال الشخص المعنوي ملكا لدولة عضو أو أكثر أو لمواطنيهم.[1] وهو ما تقتضيه أيضا اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار التي تشترط كأصل تمتع الشخص الاعتباري بجنسية دولة عضو ووجود مقره الرئيسي بهذه الدولة، والاستثناء هو جواز ضمان الشخص الاعتباري الذي يوجد مركزه الرئيسي في دولة غير متعاقدة، شرط أن تمتلك دولة عضو أو أكثر أو مواطنيهم لنسبة 50% من رأس مال هذا الشخص الاعتباري[2].

يتضح مما تقدم أن هيئات الضمان الدولية تعتمد في تحديد انتماء الشخص الاعتباري إلى إحدى الدول الأعضاء لمعياريين اساسين وهما كالتالي:

أ-معيار مركز الإدارة الرئيسي:

يقصد بمعيار الادارة الرئيسي المكان الذي توجد فيه أجهزة الشخص الاعتباري المختصة بإصدار القرارات المتعلقة بتسيير أموره، مثل مجلس الإدارة والجمعية العمومية،[3] هذا المعيار نصت عليه المادة 13/أ/02 من اتفاقية سيول كما يلي: "**يتمتع بصلاحية الضمان لدى الوكالة الدولية لضمان الاستثمار أي شخص اعتباري بشرط: (2) أن يكون الشخص الاعتباري قد تم تأسيسه وتعيين مقر أعماله الرئيسي في إقليم أحد الأعضاء، أو تكون غالبية رأس ماله مملوكة لعضو أو أكثر أو لمواطنيهم بشرط ألا يكون العضو في أي من الحالات السابقة هو الدولة المضيفة**".

[1]- فارس بوكروح، دور مؤسسات ضمان...، مرجع سابق، ص ص. 844-845.

[2]- أنظر المادة 01/17 من اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، مرجع سابق.

[3]- بشار محمد الأسعد، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006، ص 31.

استنادا لهذا النص يمكن بكل شخص اعتباري يتواجد مركز إدارته الرئيسي في دولة عضو في الوكالة الاستفادة من ضمان الوكالة، أي المركز الذي يجتمع فيه مديريها لاتخاذ القرارات الهامة المتعلقة بتسيير الشركة، فيكون النظام القانوني للشخص الاعتباري خاضعا لقانون الدولة التي يوجد فيها مقره الرئيسي ومركزها الفعلي[1]. ويتميز هذا المعيار بالسهولة ووضوح ما يجعله أهلا للاعتداد به، فتحديد مكان الهيئات القائمة بشؤون الإدارة أمر مادي يسهل تحديده على أن يكون هذا المركز حقيقيا ليس بالمركز الصوري.[2]

ب-معيار الرقابة:

يفيد معيار الرقابة على أنه لا يجب التوقف فقط عند الإطار القانوني للشخص الاعتباري، إنما لابد من الامتداد إلى ما يتعلق بالأفراد الذين يملكون أغلب حصصه أو أسهمه ويسيطرون عليه من الوجهة الفعلية كما تنص عليه المادة 01/18/ج من اتفاقية المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمارات:"**يتمتع بصلاحية الإفادة من خدمات المؤسسة: (ج) كل شخص اعتباري تكون أغلب حصصه أو أسهمه مملوكة لبعض**

[1]- يعد معيار مركز الادارة الرئيسي المعيار المعتمد من طرف المشرع الجزائري لتحديد الأشخاص الاعتبارية الوطنية عن الأشخاص الاعتبارية الأجنبية وذلك في المادة 05 من القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005، التي تعدل وتتمم المادة 3/10 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، ج.ر.ج.ج، العدد 44، الصادرة في2005/06/26. كما يعتمد المشرع على هذا المعيار عند تحديد الأشخاص الطبيعية والمعنوية المقيمة وغير المقيمة في قانون النقد والقرض. أنظر المادة 143 من القانون رقم 23-09 المؤرخ في 21 يونيو 2023، المتضمن القانون النقدي والمصرفي، ج.ر.ج.ج، العدد 43، الصادرة بتاريخ 27 يونيو 2023.

[2]- عدلي محمد عبد الكريم، النظام القانوني للعقود المبرمة بين الدول واشخاص اجنبية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة أبي بكر بلقايد-تلمسان-،2011/2010، ص ص 102-103.

أو أكثر أو لمواطن أو مواطني دولة عضوة أو أكثر، ويكون مركزه الرئيسي في دولة عضوة".

تشترط هذه المادة لقبول ضمان الشخص المعنوي توافر معيار الرقابة إلى جانب معيار الإدارة الرئيسي، وهو ما يسري العمل به ايضا في المؤسسة العربية لضمان الاستثمار التي تستند الى معيار الرقابة ومعيار المركز الرئيسي للشخص المعنوي عند تحديد الأشخاص الاعتبارية المؤهلة للاستفادة من ضمان المؤسسة[1].

إن الجمع بين المعيارين سيؤدي إلى استبعاد منح الضمان لمجرد أن مركز إدارة الشركة المستثمرة والتي يمتلك أغلب حصصها مواطنو الدول الأعضاء يتواجد في دولة غير عضو، وبالتالي حرمان المؤسسات الاستثمارية التي يوجد مركزها الرئيسي خارج الدول العربية، رغم أن الملكية الجوهرية لأغلبية حصصها تكون بأيدي رعايا أو مواطنين عرب.[2]

3-الاستثناء الوارد على شرط الانتماء:

على الرغم من وضوح معيار الجنسية للتمييز بين الأجنبي والوطني فإن التطبيق العملي لهذا المعيار قد يثير بعض المشاكل القانونية عندما يتعلق الأمر بتلك العقود المبرمة بين الدولة والشركات متعددة الجنسية، ففي كثير من الحالات قد يحدث أن الدولة أو شخصا قانونيا عاما آخر يتفق على إنشاء شركة في هذه الدولة المتعاقدة

[1]- تنص المادة 01/17 من اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار على أنه: "**يشترط في المؤمن له الذي يقبل طرفا في عقد التأمين أن يكون...شخصا اعتباريا تكون حصصه أو أسهمه مملوكة بصفة جوهرية لأحد هذه الأقطار او لمواطنيها، ويكون مركزه الرئيسي في أحد هذه الأقطار...**".

[2]- نزليوي صليحة، عقد ضمان...، مرجع سابق، ص 144.

تساهم هذه الدولة في رأس مالها بنسبة معينة يتوقف تحديدها على قانون هذه الدولة أو على بعض الاعتبارات الأخرى.[1]

ومن ثمة فإن تطبيق شرط الجنسية على النحو المذكور لا يتماشى والهدف من إنشاء نظام دولي لضمان الاستثمار في تشجيع تدفق الاستثمار الأجنبي، إذ يؤدي إلى استبعاد الاستثمارات التابعة لمواطني الدول المضيفة من الضمان وحرمان الأشخاص عديمي الجنسية من الضمان والتعويض خاصة عندما يفقد المستثمر جنسيته دون إرادته بعد إبرام عقد الضمان، لأن الجنسية شرط جوهري لإبرام العقد واستحقاق التعويض كما سنبينه لاحقا.

لذلك أجازت المادة 13/ج من اتفاقية سيول لمجلس إدارة الوكالة وبالأغلبية الخاصة أن يضفي الصلاحية للضمان على أي شخص اعتباري تم تأسيسه في الدول المضيفة أو تكون غالبية رأس ماله مملوكة لمواطني الدولة المضيفة، شريطة تحويل الأصول المستثمرة من دولة عضوة غير الدولة المضيفة، وبهذا الاستثناء يمكن للدول النامية استعادت الأموال المملوكة لمواطنيها المتواجدة خارج أقاليمها والتي خرجت منها خوفا من المخاطر غير التجارية، وتمكين الوكالة من تحقق أهدافها في تشجيع الاستثمارات الأجنبية وتوطينها في الدول النامية، وتحقيق التكامل القانوني بين التشريع والوطني ومؤسسات الضمان الدولية.[2]

عموما تبقى السلطة التقديرية لهيئة الضمان الدولية في رفض أو قبول التعاقد مع أي شخص ولها حق رفض التعاقد مع المستثمر رغم توافر شروط الضمان

[1]– عدلي محمد عبد الكريم، النظام القانوني...، مرجع سابق، ص 105.

[2]– حسام الدين سماعيلي، لعجال يسمينة، دور عقد الضمان الدولي في توطين رؤوس الأموال الأجنبية في الجزائر، دفاتر السياسة والقانون، العدد 17، جوان 2017، ص ص 20–21.

لاعتبارات تنفرد بها الهيئة على ألا تتعسف الهيئة في استعمال هذا الحق على نحو ينطوي على إخلال بالمساواة الواجب توافرها بين المستثمرين الذين يكونون في أوضاع مماثلة.[1]

ثانيا: الاستثمارات القابلة للضمان

تطرقت الاتفاقيات الدولية لضمان الاستثمار لموضوع الاستثمارات القابلة للضمان، فأشارت الى أنواعها على سبيل المثال مع تحديد الشروط الواجب توافرها لقبولها للضمان.

1.أنواع الاستثمارات القابلة للضمان

الجدير بالذكر أن الاتفاقيات الدولية لضمان الاستثمار لم تحصر أنواعا محددة للاستثمارات الصالحة للضمان بموجب العقد، بل جاء ذكرها على سبيل المثال لتشمل كافة أشكال الاستثمارات المباشرة وغير المباشرة، وذلك بغرض تحقيق غايات اقتصادية وسياسة للأطراف المتعاقدة وتحقيق أكبر قدر من رؤوس الأموال الأجنبية والخبرات الفنية التي تساعد على تحقيق التنمية المنشودة بغض النظر عن الشكل الذي يتخذه الاستثمار.

أ-الاستثمارات المباشرة:

يكرس الاستثمار المباشر فكرة سلطة القرار الحقيقية والفعلية للمستثمر في تسيير الشركة أو المشروع الاستثماري، فكلما كان المستثمر متحكم في الشركة فهو يعد استثماراً مباشرا سوآءا كان مالكا بصفة جزئية أو كلية ولدية رقابة مباشرة على نشاط الشركة أو سلطة اتخاذ القرار بداخلها، ويتحدد التحكم أو المراقبة بمقدار

[1]- نزليوي صليحة، عقد ضمان...، مرجع سابق، ص 147.

المساهمة في رأسمال الشركة فالمساهمة تعطي صاحبها القدرة على الإشراف وعلى مراقبة الشركة[1].

إلا أن بعض العمليات قد تعتبر استثمارا مباشرا رغم أنها لا تتعلق بالمساهمة المادية الفعلية في موضوع الاستثمار، كما هو الشأن بمنح قرض طويل المدى أو ضمان للشركة إذا كانت أهمية ذلك القرض أو الضمان معتبرة.[2]

تعد الاشكال الجديدة من الاستثمارات المباشرة من أهم الاستثمارات التي ترتكز حاليا هيئات الضمان الدولية على توفير الضمان لها، لأنها تمكن المستثمر من التحكم الفعال في سير المشروع الاستثماري، وتتركز أغلب الاستثمارات في القطاع المالي، مجال الغاز، والنفط والزيت والصناعة وأعمال التعدين، والبنى التحتية في الدولة المضيفة، فهذا النوع من الاستثمارات محددة المخاطر ونسبة المضاربة فيها ضئيلة.[3]

ب-الاستثمارات غير المباشرة:

على عكس الاستثمار المباشر يتم تقديم مساهمة المستثمر في هذا النوع من الاستثمارات في رأسمال الشركة دون أن يتدخل في تسييرها أو إدارتها، ويمكن أن تأخذ المساهمة صورة شراء أسهم أو منح قروض،[4] وهو ما يسمى كذلك بالاستثمار في

[1]- ماليك حموتان، "الإطار القانوني للاستثمار في الجزائر "دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والفرنسي"، مجلة ابحاث قانونية وسياسية، المجلد السابع، العدد الأول، 2022، ص 1224.

[2]- قادري عبد العزيز، الاستثمارات الدولية، دار هومة للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، الجزائر، 2006، ص 26.

[3]- نزليوي صليحة، عقد ضمان...، مرجع سابق، ص 148.

[4]- ماليك حموتان، "الإطار القانوني..."، مرجع سابق، ص 1223.

محفظة الأوراق المالية، ويقصد به شراء الأسهم والسندات من الأوراق المالية.[1] فالاستثمار غير المباشر يمكن أن يتخذ صورة متعددة، ولعل أهمها شراء السندات الدولية، وشهادات الإيداع المعرفية الدولية، وكذلك شراء القيم المنقولة وسندات الدين العام والخاص، وشراء الذهب والمعادن النفيسة، وإعطاء قروض للحكومات الأجنبية أو هيئاتها العامة والخاصة او للأفراد، سواء أكانت قصيرة الأجل أو متوسطة الأجل أو طويلة الأجل.[2]

كما تقوم هيئات الضمان الدولية كذلك بضمان مختلف أصول القروض الطويلة والمتوسطة المدى التي يقدمها المستثمر الأجنبي لتمويل المشاريع الاستثمارية التي يتم إنجازها في إحدى الدول الأعضاء بشرط أن يكون المستثمر شريكا في ملكية المشروع، أما القروض التي لا ترتبط باستثمار محدد كالقروض التجارية والعمليات التي تهدف أساسا إلى تشجيع الصادرات، فهي تستبعد من الضمان بموجب عقد ضمان الاستثمار الدولي.

أما بالنسبة للقروض القصيرة المدى فإستثناءا فقد أجازت الاتفاقيات الدولية لضمان الاستثمار إمكانية تغطيتها، بشرط موافقة الجهاز الإداري لهيئة على ذلك على أن لا يتجاوز أجلها ثلاث سنوات وأن تكون موجهة لتمويل المشروعات

[1]– مصباح بلقاسم، أهمية الاستثمار الأجنبي المباشر ودوره في التنمية المستدامة – حالة الجزائر–، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في علوم التسيير، تخصص نقود ومالية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2006/2005، ص 05.

[2]– رحمون شتوح، نظام الاستثمار في الجزائر على ضوء الاتفاقيات الثنائية الجزائرية–الفرنسية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه(ل.م.د) في القانون، تخصص قانون الأعمال والملكية الفكرية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2022/2021، ص ص 10–11.

الاستثمارية أي القروض المرتبطة باستثمار محدد تقوم الهيئة بضمانه أو تمثل مساهمة في استثمار معين.[1]

وعليه تعد مسألة التحكم الفعلي أو المراقبة الفعلية في الشركة معيارا للتميز بين ما هو مباشر وما هو غير مباشر من الاستثمار.

2. شروط قبول الاستثمار للضمان

أ-أن يكون الاستثمار جديدا وتجاريا:

تجيز الاتفاقية الدولة لضمان الاستثمار منح الضمان للاستثمارات الخاصة وغيرها من الاستثمارات المختلطة والعامة التي تعمل على أسس تجارية، هذا نصت عليه المادة 03/17 من اتفاقية إنشاء المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمارات على ذلك: "**تقبل محال للتأمين الاستثمارات الخاصة والعامة والمختلطة التي تعمل على أسس تجارية**". فيكفي أن يكون الاستثمار المراد ضمانه يهدف إلى تحقيق الربح، ويحقق أكبر قدر من رؤوس الأموال الأجنبية والخبرات الفنية في شتى مجالات الحياة الاقتصادية والاجتماعية بغض النظر عن الشكل الذي يتخذه هذا الاستثمار.

ب-استثمار يساهم في تنمية الدولة المضيفة:

جعلت الاتفاقيات الدولية لضمان الاستثمار مسألة تقدير الصلاحية للضمان على

أي نوع آخر من الاستثمارات ضمن صلاحية الهيئة كلما لاحظت أن ذلك يحقق أهدافها في تشجيع تدفق الاستثمارات الأجنبية لأغراض التنمية، وبغض النظر إن كانت هذه الاستثمارات مباشرة أو غير مباشرة، سواءا تمت في صورة مساهمة أو دون

[1]- راجع المادة 01/15 من اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، مرجع سابق.

مساهمة، أو تكون استثمارات مملوكة ملكية خاصة أو عامة أو كانت في شكل مشاريع مختلطة.[1]

ب-أن يحوز على موافقة الدولة المضيفة على تنفيذ وضمان الاستثمار المراد ضمانه:

تعد موافقة الدولة المضيفة على ضمان الاستثمار شرط ضروري لإبرام عقد الضمان وفقا لنظام المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، فتنص الفقرة السادسة من المادة 6/15 من اتفاقية المؤسسة صراحة على أنه: "**يشترط لإبرام عقود التأمين حصول المؤمن له مسبقا على إذن من السلطة الرسمية المختصة بالقطر المضيف بتنفيذ الاستثمار وبالتأمين عليه لدى المؤسسة ضد المخاطر المطلوب تغطيتها**"،

فلا يجوز للمؤسسة أن تبرم العقد من المستثمر إلا بعد حصوله على موافقة الدولة المضيفة على تنفيذ المشروع في إقليمها وضمانه لدى المؤسسة ضد مخاطر محددة.

كما تؤكد صراحة المادة 15 من اتفاقية انشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار على أنه لا يجوز للوكالة إبرام العقد مع المستثمر إلا بعدما تتأكد من موافقة الدولة المضيفة على تنفيذ وضمان الاستثمار فهذه الموافقة تعتبر شرطا لإبرام عقد ضمان الاستثمار الدولي، وهذا خلافا لاتفاقية المؤسسة الاسلامية لتأمين الاستثمار التي لم تتضمن أي نص حول هذا الشرط، فهي تفترض أن موافقة الدولة المضيفة على تنفيذ الاستثمار على إقليمها قرينة على فائدة هذا الاستثمار، ويجوز للمؤسسة أن ترفض إبرام عقد الضمان بالرغم من موافقة الدولة المضيفة على ذلك إذا لاحظت عدم تحقيقه للفائدة الاقتصادية المرجوة، أما بالنسبة إجراءات الحصول على هذه الموافقة فهي

[1]- نزليوي صليحة، عقد ضمان...، مرجع سابق، ص ص 149-150.

مسألة يخضع تحديدها للقوانين الداخلية للدولة المضيفة، والتي تملك السلطة التقديرية الكاملة في الموافقة أو عدم الموافقة على ذلك.

المطلب الثاني

المخاطر غير التجارية المرتبطة بالاستثمار الأجنبي

تعد المخاطر غير التجارية من بين العقبات التي تحول دون تدفق رؤوس الأموال الأجنبية إلى الدول النامية، وهذه المخاطر تشكل هاجسا كبيرا للمستثمر الأجنبي بحيث يأخذها بعين الاعتبار قبل إقدامه على استثمار أمواله في أي بلد خارجي.[1]

وعليه نتطرق في هذا المطلب لتعريف المخاطر الغير تجارية في **الفرع الأول**، وللمخاطر القابلة للضمان في **الفرع الثاني**.

الفرع الأول

تعريف المخاطر غير التجارية

تعرف المخاطر غير التجارية بأنها المخاطر التي تصيب الاستثمار والتي تندرج في إطار بعض الوقائع والظروف السياسية التي تمر بها الدولة والتي يكون لها تأثير كبير على الاستثمار بشكل مباشر، وكذا في بعض القرارات التي تتخذها الدولة،

[1]– عيبوط محند وعلي، الحماية القانونية الاستثمارات الأجنبية في الجزائر، رسالة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006، ص 10.

وذلك من خلال ممارستها لسيادتها والتي تمس بطريقة مباشرة حقوق ملكية المستثمرين.[1]

يعرف الفقيهان "روبوك" و"سيموندز" المخاطر غير التجارية على أنها: «احتمالية حدوث تغيرات جذرية في مناخ الأعمال بالدولة، نتيجة القوى السياسية التي تؤثر على الربحية وأهداف أخرى لمنشأة تجارية معينة" ويعرفها الفقيه "وستون سورج" بأنها: "المخاطر التي تحدث نتيجة لتدخل حكومات الدول المضيفة في نشاطات الأعمال، وتنشأ من تصرفات الحكومات الوطنية التي تمنع صفقة أعمال أو تغير في بنود الاتفاقيات أو مصادرة ممتلكات الأجانب".[2]

تجدر الإشارة إلى أن الاتفاقيات الدولية لضمان الاستثمار لم تقدم تعريفا للمخاطر غير التجارية، إلا أنها ذكرت أنواع المخاطر غير التجارية القابلة للضمان، وأوردت أمثلة عنها كنزع الملكية والتأميم والإجراءات المماثلة لها، مخاطر التحويل، مخاطر الإخلال بالعقد، مخاطر الحرب والاضطرابات الداخلية، وكافة الإجراءات التي يمكن أن تتخذها السلطات العامة في الدول المضيفة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، والتي من شأنها أن تؤدي إلى حرمان المستثمر من حقوقه وسلطاته الجوهرية على الاستثمار ومنافعه، وعليه فالمخاطر غير التجارية تشمل مختلف الإجراءات الحكومية التي يمكن أن تؤثر سلبا على الاستثمارات الأجنبية في الدولة المضيفة أيا كان مصدرها.

[1]– بن عائشة زكرياء، "حماية الاستثمار الأجنبي من المخاطر غير التجارية"، مجلة البحوث القانونية والسياسية، العدد 11، ديسمبر 2018، ص 584.

[2]– عبد الرحمن بن يوسف العالي، "إدارة المخاطر السياسية "وظيفة جديدة في الشركات متعددة الجنسيات"، مجلة جامعة الملك سعود، المجلد الرابع، العدد الأول، 1992، ص ص 66-67.

الفرع الثاني

المخاطر القابلة للضمان

تشمل المخاطر غير التجارية مختلف الإجراءات الانفرادية التي تتخذها الدولة في إطار ممارستها لسيادتها والتي تلحق أضرار بملكية وحقوق المستثمرين الأجانب[1](أولا)، بالإضافة الى مخاطر الحروب والاضطرابات المدنية وما يصاحبها من اجراءات حكومية تتخذها حكومة الدولة المضيفة للمواجهة الاوضاع الجديدة في الدولة (ثانيا).

أولا: مخاطر الإجراءات الانفرادية

تعد الإجراءات الانفرادية التي تقوم بها الدول المضيفة للاستثمار مظهرا من مظاهر سيادتها وحقا مشروعا لها، لكنها قد تشكل معوقات أمام استقطاب الاستثمار الأجنبي، كونها تستهدف مباشرة ملكية المستثمر الأجنبي، والمتمثلة في إجراء نزع الملكية للمنفعة العامة، المصادرة، التأميم، خطر التحويل، وخطر الاخلال بالعقد.

1. نزع الملكية للمنفعة العامة:

تقوم الدولة المضيفة للاستثمار أو أحد الأجهزة التابعة لها بنزع ملكية المشروع الاستثماري لغرض الصالح العام للمجتمع[2]، مما يؤدي إلى إضرار المستثمر المتعاقد معها، وتعرف نزع الملكية للمنفعة العامة بأنها: "إجراء إداري الغرض منه حرمان

[1]– عيبوط محند وعلي، الحماية القانونية...، مرجع سابق، ص 10.

[2]– نزع الملكية إجراء استثنائي تتخذه السلطة العمومية لغرض تحقيق أهداف النفع العام وليس بغرض المضاربة أو لمنع إنجاز مشروع معين وهذا ما تؤكد المادة 60 من الدستور الجزائري على أنه: "**لا يتمّ نزع الملكيّة إلاّ في إطار القانون. وبتعويض عادل ومنصف**". الدستور الجزائري لسنة 2020، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20–442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، ج.ر.ج.ج، العدد 82، الصادرة في 30 ديسمبر 2020.

الشخص من ملكه العقاري وتخصيصه للمنفعة العامة مقابل تعويض عادل يدفع له عما ناله من ضرر".[1]

يرى البعض أن إجراء نزع الملكية يعد إجراء تعسفيا جزافيا انفراديا من طرف السلطة العامة للدولة المضيفة للاستثمار الأجنبي، بحيث تقوم بنزع الملكية واسترجاعها، بالرغم من التطور الذي عرفته قوانين الاستثمار في مجال المعاملة والحماية والضمانات المقررة تحفيزا للاستثمارات الأجنبية، بحيث لا يبقى للمستثمر المنزوع ملكيته إلا حق رفع دعوى المطالبة بالتعويض دون تمكينه من دعوى إلغاء القرار الذي يقضي بأخذ الملكية لأنه يدخل في صميم مظاهر السيادة.[2]

تتفق الاتفاقيات الدولية لضمان الاستثمار على أن نزع الملكية للمنفعة يعد من الإجراءات الحكومية التي تستوجب الضمان والتعويض عن الخسائر المترتبة عنه باعتباره إجراء يشكل خطرا محدقا ومقيدا لطموحاته في الاستثمار خارج حدود إقليم وطنه.[3]

2.التأميم:

التأميم هو إجراء تتخذه الدولة تسعى من خلاله لنقل مشروع أو مجموعة من المشروعات الخاصة من ملكية الأفراد أو الشركات إلى ملكية الدولة بقصد تحقيق مصالح الجماعة، فهو اجراء مرتبط بنقل الملكية الخاصة إلى الملكية العامة بواسطة

[1]– سي فضيل الحاج، آليات فض...، مرجع سابق، ص 161.

[2]– فارس بوكروح، دور مؤسسات...، مرجع سابق، ص 846.

[3]– أنظر المادة 2/19/ب من اتفاقية المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمارات، مرجع سابق. والمادة 1/18/أ من اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، مرجع سابق. ولأكثر التفاصيل في الموضوع أنظر كذلك يوسف مسعودي، عقد ضمان الاستثمار كآلية لحماية الاستثمارات العربية ضد المخاطر غير التجارية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد الثاني، العدد التاسع، مارس 2018، ص 695.

قرار من السلطات العامة المختصة في الدولة وفقا للشروط الشكلية والموضوعية المقررة قانونا.[1]

ويختلف نزع الملكية عن التأميم في أن قرار التأميم يصدر عن السلطة العليا في البلاد بخلاف قرار نزع الملكية فيصدر عن جهة الإدارة العادية ويكون قابلاً للطعن أمام القضاء الإداري. وعلى العموم فإن التأميم يعد من المخاطر غير التجارية التي تؤكد اتفاقيات الضمان الدولية على امكانية طلب المستثمر لتغطية الخسائر المترتبة عنها[2]، فالضمان يكون قائماً متى وجد قرار إداري يقضي بنزع ملكيته وبغض النظر عن صحة هذا القرار ومدى احترامه للشروط التي حددها القانون.[3]

3. المصادرة:

تعرف المصادرة على أنها إجراء تتخذه السلطة العامة في الدولة باسم السيادة الوطنية، تستولي بمقتضاه على ملكية كل أو بعض الأموال أو الحقوق المالية المملوكة لأحد الأشخاص دون أداء أي مقابل، فهي نزع ملكية المال جبرا دون مقابل وإضافته إلى ملك الدولة، حيث تتخذ وجهين إما أن تكون قضائية أو إدارية. فتكون المصادرة قضائية في شكل عقوبة توقع في مواجهة شخص أو أشخاص معينين وبمقتضاها تستولي الدولة على كل أو بعض الأموال المملوكة لهؤلاء الأشخاص دون

---

[1]– سي فضيل الحاج، آليات فض...، مرجع سابق، ص 165.

[2]– نذكر منها المادة 1/18/أ من اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار التي تعتبر التأميم من المخاطر غير التجارية التي يجوز للمؤسسة ضمانها وتنص على أنه: "**يغطي التأمين الذي توفره المؤسسة كل أو بعض الخسائر المترتبة على تحقق واحد أو أكثر من المخاطر غير التجارية التالية:(1)-إتخاذ السلطات العامة بالقطر المضيف بالذات أو بالواسطة إجراءات تحرم المؤمن له من حقوقه الجوهرية على استثماره وعلى الأخص المصادرة والتأميم**"

[3]– يوسف مسعودي، عقد ضمان الاستثمار كآلية لحماية الاستثمارات العربية ضد المخاطر غير التجارية، مرجع سابق، ص 695.

أداء أي تعويض،[1] أما المصادرة الإدارية فتتم عن طريق السلطة التنفيذية كإجراء وقائي تقتضيه اعتبارات الأمن والسلامة والصحة والآدب العامة.[2]

وقد تتخذ المصادرة في مجال الاستثمار مفهوما واسعا يمتد ليشمل حرمان المستثمر من حقوقه الجوهرية على مشروعه، فيجوز ضمان إجراء المصادرة الادارية كونها من الإجراءات الحكومية التي تتخذها السلطات العامة في الدولة المضيفة يترتب عليه حرمان المستفيد من الضمان من ملكيته أو من السيطرة على استثماره أو منافع جوهرية الاستثمار، دون المصادرة القضائية التي تستبعد من الضمان، فالضمان لا يمتد الى لإجراءات القضائية التي تتخذ كعقوبة تبعية لإحدى الجرائم المنصوص عليها قانونا قصد لحفظ الامن في البلاد ومواجهة أعمال غير مشروعة تمس بسلامة الدولة.[3]

4.خطر التحويل:

يكمن خطر التحويل في كل الإجراءات التي تتخذها الدولة من شأنها التقييد من تحويل العملة الوطنية إلى عملة صعبة أو تحويل العملة إلى خارج الوطن وذلك لصعوبات اقتصادية أو لأسباب سياسية أو إجراءات تشريعية وادارية.

ويستبعد من نطاق هذه الاجراءات مخاطر العجز عن التحويل والناجمة عن إجراءات التخفيض العام لسعر الصرف أو أحوال انخفاضه باعتباره من المخاطر التجارية العادية. فهو يشمل اجراءات التي تتخذها الدولة ومن شأنه أن تقيد من قدرة

[1]– دريد محمود السامرائي، الاستثمار الأجنبي...، مرجع سابق، ص 109.

[2]– صراح ذهبية، التوفيق بين القانون...، مرجع سابق، ص 65.

[3]– نزليوي صليحة، عقد ضمان...، مرجع سابق، ص 41.

المستثمر على تحويل أصل استثماره أو عوائده.[1] فهي تستهدف المساس بحقوق المستثمر والحاق أضرار بمشروعه يمكن تغطيتها في عقد الضمان والتعويض عن أثارها كما سنبينه لاحقا في المبحث الثاني من هذا الفصل.

5. خطر الاخلال بالعقد

يراد بالإخلال بالعقد إخلال الدولة المضيفة بالتزاماتها التعاقدية تجاه المستثمر الأجنبي، كفسخ عقد الاستثمار المبرم بينها وبين المستثمر وإلغاء عقد الامتياز أو تعديله بإرادتها المنفردة، أو زيادة الأعباء المالية المفروضة على الطرف الأجنبي بغير وجه حق، هذا ما أشارت إليه المادة 11/أ/3 من اتفاقية سيول: «**الإخلال بالعقد: نقض الحكومة المضيفة لعقد بينها وبين المستفيد من الضمان أو إخلالها بالتزاماتها في ظل ذلك العقد...**".

طبقا لهذا النص يمكن إدراج بند في عقد الضمان حول تغطية الخسائر الناجمة عن كافة التعديلات التي يمكن أن تطرأ في المستقبل ومن شأنها المساس بشروط عقد الاستثمار أو إخلال به، وهو ما تؤكده صراحة اتفاقية المؤسسة الإسلاميــة لتأمين الاستثمارات[2]، اما اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار التي لم يرد النص فيها صراحة على خطر الإخلال بالعقد كخطر غير تجاري صالح لضمان المؤسسة، لكنها أشارت إلى إحدى صور الإخلال والمتمثلة في "صورة تأجيل الوفاء بالدين إلى أجل غير معقول"[3].

[1]– عائشة زكرياء، حماية الاستثمار...، مرجع سابق، ص 590.

[2]– أنظر المـادة 2/19/ج من اتفاقية المؤسسة الإسلاميــة لتأمين الاستثمارات، مرجع سابق.

[3]– المادة 1/18/أ من اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، مرجع سابق.

ثانيا: مخاطر الحروب والاجراءات الحكومية الجديدة

1. مخاطر الحروب:

تعتبر الحروب سواء كانت حرب أهلية أو دولية[1] من أكبر المخاطر التي قد تواجه المستثمر سواء في ماله أو مشروعه أو في قدراته المالية، فعدم الاستقرار السياسي وحدوث الانقلابات السياسية والاغتيالات وأعمال الشغب والنزاعات المسلحة تؤدي إلى ممارسة سلبية على قرارات الاستثمار للشركات الأجنبية وتخفيض موجودات المستثمر الأجنبي، ويكون سبب وراء تردد وهروب المستثمرين الأجانب.

بالرجوع الى اتفاقيات الضمان الدولية، يغطي عقد ضمان الاستثمار مخاطر الحروب والاضطربات المدنية، أي ضمان كل خطر ناجم عن عمل عسكري صادر عن جهة أجنبية أو عن الدولة المضيفة تتعرض له أصول المستثمر المادية تعرضاً مباشراً أو يتسبب في انقطاع أعمال المشروع محل الاستثمار المضمون، كما تغطى الأخطار الناجمة عن الاضطرابات الأهلية العامة كالثورات والانقلابات والفتن وأعمال

[1]– تعني الحرب الأهلية ذلك النزاع الذي يتم داخل دولة واحدة ويترتب عنها مساس بحياة الأشخاص والممتلكات رغبة في تقسيم الإقليم إلى مناطق محررة، ويكون الهدف منها للوصول إلى الحكم أو السيطرة على منطقة معينة لأسباب داخلية سياسية أو دينية أو عرفية، وتشمل أيضا الثورات الداخلية والانقلابات العسكرية. أما الحروب الدولية فتعني النزاع المسلح الذي يتخذ طابع الخلاف الناشئ بين دولتين. أنظر في هذا الموضوع: زيان برابح، تطبيقات القانون الدولي الإنساني على الحروب الأهلية، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، تخصص القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر01، 2012/2011، ص11. انظر كذلك: عبد الله عبد الكريم عبد لله، ضمانات الاستثمار في الدول العربية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008، ص 145. وعمر سعد الله، القانون الدولي لحل النزاعات، دار هومة، الطبعة الثانية، الجزائر، 2010، ص 176.

العنف ذات الطابع العام أو الأعمال الإرهابية وأعمال التخريب ذات الدوافع السياسية التي يكون لها نفس الأثر.[1]

2.الاجراءات الحكومية الجديدة

تكمن الإجراءات الحكومية الجديدة مجموع الاجراءات والتعديلات المتناقضة وغير المطبقة في البلد المستضيف للاستثمارات، والتي تولد عدم الثقة وعدم الاطمئنان لدى المستثمر على استثماراته.[2]

تعد الإجراءات الجديدة أو ما عبرت عنه اتفاقيات الضمان الدولية بالإجراءات المماثلة للتأميم ونزع الملكية[3] من أهم العوائق التي تقف في وجه المستثمر الأجنبي فعدم الاستقرار التشريعي أو بروز ظاهرة التشريع بأوامر لكل القوانين ذات الصلة بالاستثمار يؤدي إلى تخوف المستثمر الأجنبي لعدم الاستقرار في النظام القانوني الذي يحكم الاستثمار، كفرض ضرائب متكررة أو رسوم خاصة على الشركات الأجنبية، والتدخل في تسيير وإدارة المشروع، أو إلغائها لرخص الاستيراد أو عقد الامتياز وتأجيل الوفاء بالديون، ومختلف الإجراءات التي تتخذها الدولة المضيفة بطريقة غير مباشرة تقيد بواسطتها إدارة المستثمر لمشروعه الاستثماري وإجباره على بيعه[4].

---

[1]– أنظر المادة 04 من اتفاقية انشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، المرجع السابق، والمادة 19/د من اتفاقية انشاء المؤسسة الاسلامية لتامين الاستثمارات، مرجع ابق.

[2]– والي نادية، النظام القانوني الجزائري للاستثمار ومدى فعاليته في استقطاب الاستثمارات الأجنبية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص 224.

[3]– وهو ما أشارت إليه المادة 11 من اتفاقية سيول بعبارة "**التأميم والاجراءات المماثلة**"، أما المادة 19 من اتفاقية المؤسسة الاسلامية لتأمين الاستثمارات فأشارت إليها بعنوان "**نزع الملكية والاجراءات المماثلة**".

[4]– عمر هاشم محمد صدقة، ضمانات الاستثمار في القانون الدولي، دار الفكر الجماعي، مصر، 2008، ص 31.

المبحث الثاني

الضمانات المقررة لحماية الاستثمار الأجنبي عند تحقق المخاطر غير تجارية

لقد أظهر الواقع أن الضمانات القانونية المقررة لحماية الاستثمارات الأجنبية ولاسيما الضمانات المقررة في اتفاقيات ضمان الاستثمار الدولية وحدها لا تكفي لحماية هذه الاستثمارات من احتمال حدوث المخاطر غير التجارية، فإبرام عقد الضمان الدولي وحده لا يمنع من حدوث المخاطر المضمونة، الامر الذي دفع بالدول الاعضاء في اتفاقيات الضمان الدولية لجعل هذا العقد كوسيلة لتغطية الاثار المترتبة عن حدوث المخاطر المضمونة من خلال تعويض المستفيد من الضمان عن أثار حدوث تلك المخاطر.

لذلك نتعرض في هذا المبحث إلى التعويض عن الخسائر المترتبة عن حدوث المخاطر المضمونة في **المطلب الأول**، ثم حلول هيئة الضمان محل المستفيد من الضمان في مواجهة الدولة المضيفة المسؤولة عن الخسارة التي لحقت بالمستثمر المضمون في **المطلب الثاني**، ثم تسوية المنازعات المترتبة عن عقد الضمان في **المطلب الثالث**.

المطلب الأول

التعويض عن الخسائر المترتبة عن حدوث المخاطر المضمونة

يمثل التعويض في القانون الدولي العام الأثر الجوهري للفعل غير المشروع دوليا وهو من المبادئ العامة المسلم بها من ضمن قواعد المسؤولية الدولية المقننة بموجب المشروع النهائي الصادر عن لجنة القانون الدولي لسنة 2001،[1] حيث يعتبر الحق في التعويض من أهم الحقوق التي تترتب بموجب عقد ضمان الاستثمار الدولي لفائدة المستثمر المضمون عند تحقق الخطر المضمون في العقد وعليه فالتعويض هو وسيلة قانونية هامة يستطيع الأفراد بمقتضاها اللجوء إلى القضاء المختص للمطالبة بإلزام الإدارة بالتعويض عما أصابهم من ضرر نتيجة تصرفها غير المشروع سواء تمثل في قرار إداري أو عمل مادي كالأخطار المضمونة.[2]

لهذا نتطرق في هذا المطلب إلى شروط استحقاق التعويض في **الفرع الأول،** وحدوده في **الفرع الثاني،** ثم حق المستفيد من الضمان بتحويل مبالغ التعويضات المستحقة الى خارج الدولة المضيفة في **الفرع الثالث.**

الفرع الأول

شروط استحقاق التعويض

تشترط مؤسسات الضمان الدولية لحصول المستثمر المضمون على مقابل الضرر إثبات استيفائه كافة الشروط المتعلقة باستحقاق التعويض والمنصوص عليها

[1]– باية فتيحة، التعويض في القانون الدولي العام، مجلة القانون والتنمية المحلية، المجلد الأول، العدد الثاني، جوان 2019، ص 02.

[2]– همدان طاهر محمد علي، مفهوم دعوى التعويض عن الأعمال القانونية للإدارة وتمييزها عن دعوى الإلغاء، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المجلد السادس، العدد الأول، 2023، ص 859.

في عقد الضمان، وتتمثل في شرط استمرار صلاحية المستثمر للضمان(اولا) وأن يقع الخطر المضمون خلال فترة الضمان مع عدم وجود أي إخلال عقدي عند نشوء الخطر(ثانيا) مع وجوب الاخطار بوقوع الخطر(ثالثا) وتوجيه طلب التعويض(رابعا).

أولا: استمرار صلاحية المستثمر للضمان

يقصد باستمرارية صلاحية المستثمر للضمان هو استمرارية الجنسية بالنسبة للشخص الطبيعي وتبعية الشخصية المعنوية لإحدى الدول الأعضاء،[1] حيث تنص عليه المادة 02/17 من اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار على أنه: "**تتضمن عقود التأمين ما يجيز للمؤسسة تعديل العقد أو فسخه أو اتخاذ أي إجراء مناسب آخر إذا تخلف بعد تاريخ إبرام العقد شرط من الشروط الواردة في الفقرة السابقة. إلا أنه يجب أن تتوافر هذه الشروط عند مطالبة المؤمن له بما يستحقه من تعويض عن الخسائر المؤمن عليها**".

وعليه، فإذا تخلفت أحد شروط إبرام العقد قبل وقوع أي من المخاطر المضمونة في العقد يجوز للمؤسسة العربية إنهاء عقد الضمان المبرم مع المستثمر، فالمستثمر المستفيد من الضمان يجب أن يكون رعية الدولة العضوة وقت حدوث الضرر أيضا. لكنه يمكن لهيئة الضمان الدولية تجنب إنهاء العقد بمجرد تخلف أحد شروط الجنسية في الطرف المضمون وذلك عن طريق تحويل الحق في الضمان إلى مستثمر آخر تتوافر فيه شروط الجنسية، ويمكن تصور ذلك في حالة ما إذا كان المستثمر

[1]– نزليوي صليحة، عقد ضمان...، مرجع سابق، ص 281.

المضمون شخصا اعتباريا، لاحتمال انتقال حصصه وأسهمه لأحد الدول الأعضاء المتعاقدة أو مواطنيها بشرط أن يتم إحالة الحق في الضمان قبل نشأة الخطر.[1]

ثانيا: أن يقع الخطر المضمون خلال فترة الضمان مع عدم الاخلال بالالتزامات العقدية

يشترط لاستحقاق المستثمر المضمون للتعويض في عقد ضمان الاستثمار الدولي أن يكون الخطر قد نشأ خلال فترة نفاذ العقد، وألا يكون هناك إخلال بالالتزامات المقررة عليه كالتأخر في اتخاذ إجراءات التحويل.[2] كما يشترط ألا يكون حدوث الخطر المضمون نتيجة خطأ وغش المستثمر المضمون، أو قيامه بأعمال استفزازية أو عدائية للسلطة العامة في الدولة المضيفة، وهذا أمر بديهي إذ لا يعقل أن تسأل هيئة الضمان عن التعويض عند تحقق خطر يرجع إلى خطأ الطرف المضمون ذاته[3].

وعليه، يشترط لاستحقاق التعويض عدم إخلال المستثمر بإحدى التزاماته الواردة في عقد الاستثمار، مما يدفع الدولة المضيفة إلى اتخاذ إجراء سياسي ضده بسبب إخلاله بالتزامه الذي يقيم عليه مسؤولية عقدية ويعفيها من آداء التعويض[4].

---

[1]– هشام علي صادق، النظام العربي لضمان الاستثمار ضد المخاطر غير التجارية، مرجع سابق، ص 170.

[2]– سماعيلي حسام الدين، النظام القانوني لعقد التأمين على الاستثمارات الدولية، أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة الدكتوراه، الطور الثالث، تخصص قانون الاستثمار، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2020/2019، ص 187.

[3]– هذا ما قضت به محكمة التحكيم في النزاع بين شركة "فالنيتين البترولية" ضد وكالة التنمية الدولية الأمريكية بأن نطاق ضمان البرنامج الأمريكي ينصرف إلى واحد أو أكثر من المخاطر غير التجارية، ما عدا ما ينجم عن غش المستثمر أو خطأه الجسيم. أنظر: نزليوي صليحة، عقد ضمان...، مرجع سابق، ص 283.

[4]– عقيل كريم زغير، المسؤولية المدنية للمستثمر الأجنبي "دراسة مقارنة"، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، مصر، 2015، ص 102.

كما يجب أن ألا يكون المستثمر المضمون قد أخل بأي التزام من الالتزامات التي يفرضها عليه عقد الضمان، وبصفة خاصة التزامه بأداء أقساط الضمان أو الإخطار الفوري للهيئة عن اتخاذه لأي إجراء أو إخطارها بتحقق الخطر محل العقد طبقا لما يشار إليه في العقد.

ثالثا: الاخطار بوقوع الخطر

يشترط لاستفاء المستفيد من الضمان لمبلغ التعويض المتفق عليه بموجب عقد الضمان، ومطالبة الهيئة الضامنة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت به جراء تحقق أحد المخاطر المضمونة في العقد وجوب إخطار الهيئة بحدوث الخطر المضمون، وأن يلتزم المستفيد من الضمان بأن يحول إلى هيئة الضمان كافة حقوقه المتعلقة بالاستثمار وعوائده، بالإضافة إلى توابع هذه الحقوق وما يكفلها من ضمانات قبل المشروع المستفيد أو قبل الغير أو الدولة المضيفة، فضلا عن التزامه بتسليم الهيئة كل المستندات التي تدل على تلك الحقوق والضمانات، في حين تركت الاتفاقيات الدولية لضمان الاستثمار مسألة تحديد تاريخ توجيه الإخطار وكيفية ذلك لما يتفق عليه في عقد الضمان.[1]

تجدر الإشارة إلى أنه لا يوجد في الاتفاقات المقارنة نص يلزم المستثمر بمطالبة الدولة المضيفة بالتعويض قبل الرجوع على مؤسسة الضمان، ولكن هذا لا يعني أن الدولة المضيفة معفاة من هذا الالتزام فهيئة الضمان تحل محل المستفيد من الضمان

[1]– تشير عقود الضمان للمؤسسة العربية لضمان الاستثمار إلى أنه يجب على الطرف المضمون أن يقوم بإخطار المؤسسة بأي إجراء أو ظرف يؤدي إلى نشأة خطر من المخاطر التي يغطيها العقد خلال شهر من تاريخ نشأة الخطر. أنظر نزليوي صليحة، عقد ضمان...، مرجع سابق، ص 284.

في الرجوع على الدولة المضيفة ومواجهتها بمبلغ التعويض المستحق عن الضرر الذي اصاب المستثمر المضمون.

رابعا: توجيه طلب التعويض

ينبغي لاستحقاق المستثمر المضمون لمبلغ التعويض المترتب عن حدوث إحدى المخاطر المضمونة بموجب العقد، تقديم طلب بذلك إلى الهيئة الضامنة خلال الفترة المحددة في عقد الضمان، حيث تلزم مؤسسات الضمان الدولية المستثمر بواجب التقدم بطلب آداء التعويض إلى إدارتها، وأن يثبت استنفاذه للشرط الإجرائي المتمثل في تحريك طلب استحقاق التعويض لدى هيئة الضمان.[1] ويجب أن يكون هذا الطلب مرفقا بالمعلومات اللازمة لتحديد حقوقه في التعويض اتجاه المؤسسة، كما يجب أن يكون مدعما بكافة المستندات والأدلة المؤكدة لصحة طلبه، ويجوز للمؤسسة الضمان الدولية أن تطلب من المستثمر تقديم معلومات إضافية معقولة لتحديد حقوقه في التعويض.

متى تقديم المستثمر لطلب التعويض لدى الهيئة يمنع عليه سحب الطلب المقدم إلا بموافقة منها، حيث يعود سبب منع سحب طلبه بعد تنازله عن حقوقه للهيئة في أن طلب السحب يأتي بعد أن تكون الهيئة قد اتخذت خطوات متقدمة للحصول على حقوق المستثمر من الدولة المضيفة وتكبدت الكثير من المصروفات.[2]

ويترتب على قرار موافقة الهيئة على طلب التعويض التزام الطرف المضمون خلال مدة معقولة محددة بأن يحول للهيئة أية مبالغ تسلمها من الدولة المضيفة أو من الغير كتعويض والا سقط حقه في التعويض.

[1]– سماعيلي حسام الدين، النظام القانوني...، مرجع سابق، ص 185.

[2]– هشام علي صادق، النظام العربي لضمان الاستثمار ضد المخاطر غير التجارية، مرجع سابق، ص 184.

تجدر الاشارة إلا أنه إذا كان الأصل أن العلاقة العقدية بين المستثمر ومؤسسة الضمان تنقضي باستلام الأول للتعويض، فإنه في بعض الحالات تمتد العلاقة إلى ما بعد ذلك في حالة التعويض المؤقت عند تعذر تحديد الأضرار، فقد أقرت اتفاقيات ضمان الاستثمار للمستثمر أو مؤسسة الضمان حق إعادة النظر فيه للوصول إلى تعويض نهائي ومناسب، وبالتالي فإن مراجعة قرار استحقاق التعويض الذي يحتمل إعماله في حق المستثمر يكون في حالة قيام مؤسسة الضمان بمنح المستثمر تعويضا مؤقتا ومراجعته لاحقا ، أو في حالة المطالبة باسترداد مبلغ التعويض المدفوع أو إسقاطه.[1]

الفرع الثاني

حـــــدود التعــويض

يشكل مبلغ التعويض أهم ضمان مالي مقرر للمستثمر المضمون في عقد الضمان، كونه يعتبر التزاما احتماليا غير محقق وغير معلق على شرط واقف، ومراد ذلك أن احتمال وقوع الخطر هو عنصر أساسي في العقد وليس مجرد شرط عارض، حيث يرى الفقه أنه إذا تم التسليم بأن تحقق الخطر هو مجرد شرط عارض فإن النتيجة هي قيام التزام مؤسسة الضمان بدونه وهذا يتنافى مع مبادئ الضمان لأن التزام الأخيرة مقترن دائما بتحقق الخطر ولا يمكن فصل الإثنين عن بعض.[2]

[1]– رحمان أمينة، الحماية القانونية لعقد الاستثمار المبرم بين الدولة الجزائرية والمستثمر الأجنبي، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد التاسع، العدد الثاني، 2018، ص 303.

[2]– هشام خالد، عقد ضمان الإستثمار، القانون الواجب التطبيق عليه وتسوية المنازعات التي قد تثور بشأنه، مرجع سابق، ص 85.

يتطلب في التعويض أن يكون فوريا من خلال تسريع إجراءات الحصول على قيمته ودفعها للمستثمر بمجرد تحقق الخطر خلال مدة معقولة ،[1] وغالبا ما تكون هذه المدة هي الفترة الممتدة بين تاريخ وقوع الخطر الذي تستند له المطالبات وتاريخ آداء التعويض فرصة لتسوية المطالبات وديا بين المستثمر والدولة المضيفة

يتم تحديد مبلغ التعويض المستحق على أساس أقل القيمتين: قيمة صافي الاستثمار من ناحية وقيمة المبلغ الجاري للضمان من ناحية أخرى، وهذا ما نصت عليه المادة 04/20 من اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار على أنه: "**لا يجوز أن يزيد التعويض المدفوع للمؤمن له على قيمة الخسارة التي لحقت به نتيجة لتحقق الخطر المؤمن ضده أو مبلغ التأمين المتفق عليه في عقد التأمين أيهما أقل**".

وعليه لا يجوز أن يكون التعويض المدفوع أكبر من قيمة الضرر الذي لحقه أو مبلغ الضمان المتفق عليه في العقد، فهيئة الضمان الدولية تعتمد عند تحديدها لمبلغ التعويض المستحق للمستثمر المضمون على حجم الخسائر التي لحقت به وبالنظر إلى مبلغ الضمان المتفق عليه في العقد والذي يحدد على أساس الحد الأقصى للضمان المقرر بموجب الاتفاقية بالنظر إلى رأس مال الهيئة، والذي تصدر على أساسه الهيئة عملياتها بشأن ضمان الاستثمارات.[2] وهذا ما يفيد أن المستثمر المضمون قد يتحمل في بعض الاحيان بعض الخسائر التي قد تلحق به جراء حدوث مخاطر مضمونة في العقد.

[1]– هشام صادق، النظام العربي لضمان الاستثمار ضد المخاطر غير تجارية، مرجع سابق، ص 20.

[2]– نزليوي صليحة، عقد ضمان...، مرجع سابق، ص ص 291–292.

الفرع الثالث

تحويل مبالغ التعويضات للخارج

لا يكفي منح المستثمر المضمون التعويضات المستحقة مقابل ما لحقه من أضرار، إنما يجب كذلك الاعتراف له بحرية تحويل رؤوس أمواله إلى الخارج، فالتحويل باعتباره شرطا أساسيا لجذب رؤوس الأموال الأجنبية، فهو يمنح المستثمر الأجنبي الاطمئنان على مصير أمواله في الدول المضيفة لها، والقدرة على إعادة تحويل أصول استثماره وأرباحه والتعويضات الناتجة عنه، وما يترتب عن هذا الاستثمار إلى خارج الدولة المضيفة.

يعد ضمان الحق في التحويل من المبادئ المقررة في القانون الدولي الحديث، وتكرسه أغلب التشريعات الداخلية ومنهم المشرع الجزائري الذي يؤكد على مبدأ ضمان التحويل بالنسبة للاستثمارات الأجنبية، فهو يؤكد على أن أحسن حماية يمكن توفيرها في هذا المجال هو ضمان الحق في التحويل، وذلك تجسيدا لمبدأ حرية الممارسة الاستثماريـة المقرر في الدستور[1].

لكن تكريس مبدأ التحويل الحر للعملات لا يحول دون قيام الدول المضيفة بفرض إجراءات تنظيمية، فلها وضع شروط وفرض قيود على التحويلات النقدية في إقليمها طبقا لما تتطلبه مصالحها الوطنية.

فكل دولة تحتفظ بحق الرقابة على الصرف وضع قواعد خاصة لتنظيم الصرف وحركة رؤوس الأموال، ما قد يشكل في بعض الأحيان عائقا أمام تدفق رؤوس الأموال

[1]– تنص المادة 61 من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020 على أن: "**حرّية التجارة والاستثمار والمقاولة مضمونة وتمارس في إطار القانون**". الدستور الجزائري لسنة 2020، مرجع سابق.

الأجنبية إليها، الآمر الذي يقتضي التوفيق بين مصالح الأطراف المتعاقدة، أي ضمان الحرية في التحويل وحماية مصالح الدول المضيفة.

هذا ما تسعى نظم الضمان الدولية الى تحقيقه، فهي تعترف بحق الدول المضيفة في تنظيم الرقابة على الصرف وحركة رؤوس الأموال ووضع قيود لممارسة الحق في التحويل باعتباره حق سيادي معترف به لها في القانون الدولي، لكن دون التعسف في ممارسة هذا الحق، من خلال تمكين المستثمر من طلب ضمان مخاطر تحويل العملة وكافة قيود التحويل التي يمكن أن تفرضها حكومة الدول المضيفة على عملية التحويل والتي من شأنها أن تؤدي إلى حرمان المستثمر المضمون من الاستفادة من أمواله، سواء اتخذ في صورة رفض إعادة التحويل، أو في صورة قبول التحويل بأسعار صرف تمييزية، والتي تعتبرها اتفاقيات الضمان الدولية من المخاطر غير التجارية القابلة للضمان وتستوجب التعويض عن أثارها[1].

المطلب الثاني

حلول هيئة الضمان محل المستثمر المضمون في مواجهة الدولة المضيفة

يعتبر حق الحلول الذي تمارسه مؤسسات الضمان الدولية من أبرز النتائج المترتبة على استحقاق المستثمر لمبلغ التعويض المقرر في عقد ضمان الاستثمار

[1]– هذا ما يفهم من المادة 1/18/ب من اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار التي تنص على أنه: "**يغطي التأمين الذي توفره المؤسسة كل أو بعض الخسائر المترتبة على تحقق واحد أو أكثر من المخاطر غير التجارية التالية:(ب) اتخاذ السلطات العامة بالقطر المضيف بالذات أو بالواسطة إجراءات جديدة تقيد بصفة جوهرية من قدرة المؤمن له على تحويل أصل استثماره أو دخله منه أو أقساط استهلاك الاستثمار إلى الخارج. ويشمل ذلك التأخر في الموافقة على التحويل بما يتعدى فترة معقولة، كما يشمل فرض السلطات العامة عند التحويل سعر صرف يميز ضد المؤمن له تمييزا واضحا...**"

أنظر كذلك وفي هذا الاتجاه نص المادة11 /أ/1 من اتفاقية انشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، المرجع السابق. وانظر أيضا المادة 2/19/أ من اتفاقية المؤسسة الاسلامية لتأمين الاستثمارات، مرجع سابق.

الدولي، والذي من خلاله تحل هيئات الضمان محل المستثمر الذي تعوضه أو توافق على تعويضه فيما له من حقوق اتجاه الدولة المضيفة.

لتوضيح ذلك نتطرق من خلال هذا المطلب للأساس القانوني لمبدأ الحلول في **الفرع الأول**، ثم إلى آثار الحلول في **الفرع الثاني**.

الفرع الأول

الأساس القانوني لمبدأ الحلول

يعد مبدأ حلول هيئة الضمان محل المستثمر المضمون من الضمانات الأساسية التي كرستها الاتفاقيات الدولية لضمان الاستثمار، فهي تجيز لهيئة الضمان الدولية الحلول محل المستفيد من الضمان في كافة حقوقه ومطالباته المترتبة على الاستثمار المضمون. فمتى أخطر المستفيد من الضمان بقرار التعويض وكان راضيا بالمبلغ المصرح به، وجب عليه اتخاذ الإجراءات اللازمة لتحويل كافة حقوقه المقررة على استثماره إلى هيئة الضمان المتعاقد معها، ويلتزم بتسليمها كافة المستندات والأدلة المبينة لهذه الحقوق، حتى يتسنى لها مواجهة الدولة المضيفة في الحقوق المترتبة له عن هذا الاستثمار.

يخول الحلول المبدأ لهيئة الضمان الدولية إمكانية الرجوع المباشر على الدولة المضيفة المتسببة في الضرر الذي أصاب المستثمر المضمون، وذلك لاقتضاء ما دفعته من تعويض للمستثمر لتكون العلاقة فيما بعد بين مؤسسة الضمان والدولة المضيفة، لذلك يُعد الحلول حسب القواعد العامة في الاستثمار أحد أهم المبادئ التي

تعدم التعويض ويجنب حصول المستفيد من الضمان على تعويض مضاعف عن نفس الضرر.[1]

أما عن إجراءات الحلول فقد تركت نظم الضمان الدولية للاستثمار مسألة تنظيم أحكامه وشروطه لما ينص عليه عقد الضمان. وهذا ما يفهم من نص المادة 24 من اتفاقية المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار فيما يلي: «**تحل المؤسسة محل المؤمن له الذي تعوضه أو توافق على تعويضه عن الخسارة المؤمن عليها وذلك فيما يكون للمؤمن له من حقوق متعلقة بالاستثمار المؤمن عليه، وفي كافة ما ينشأ للمؤمن له من حقوق نتيجة لتحقق الخطر المعين، وتبين عقود التأمين على نحو مفصل الحدود التي يتم فيها حلول المؤسسة محل المؤمن له...**"،

يؤكد هذا النص صراحة على حق المؤسسة الاسلامية لتأمين الاستثمار في الحلول محل المستفيد من الضمان والذي يتعين عليه يتعين على اتخاذ الاجراءات اللازمة لتحويل جميع حقوقه المترتبة على الاستثمار المضمون وفي الأجال المحددة في العقد، وعدم اتخاذه لأي إجراء أو وضع العوائق في سبيل إتمام إجراء حوالة الحقوق إلى هيئة الضمان، فلابد أن يكون حسن النية عند تعامله مع هذه الهيئة[2].

في الواقع إن تطبيق مبدأ حلول هيئة الضمان الدولية محل المستفيد من الضمان فيما يكون له من حقوق والتزامات قانونية وتعاقدية اتجاه الدولة المضيفة يصبح قائما بمجرد انضمام الدولة المضيفة إلى الاتفاقية الدولية المتضمنة إنشاء هيئة الضمان

[1]– سماعيلي حسام الدين، النظام القانوني...، مرجع سابق، ص ص 229–230.

[2]– هذا ما يجري العمل به أيضا في الوكالة الدولية لضمان الاستثمار والمؤسسة العربية لضمان الاستثمار. أنظر المادة 18 من اتفاقية سيول، والمادة من اتفاقية انشاء المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، مرجعين سابقين.

المتعاقد معها والتي تنص أحكامها على مبدأ الحلول وعدم المعارضة على ذلك[1]. وحتى لا تناقش الدول المضيفة مبدأ حلول الهيئة محل المستثمر المضمون، تسري أغلب الممارسات الدولية في هذا المجال، على أن تعلن الدولة المضيفة بموجب الاتفاقات الدولية الثنائية والجماعية لحماية الاستثمار التي تربطها بدولة المستثمر عن قبولها صراحة لتقنية الحلول[2].

الفرع الثاني

آثار الحلول

يترتب على حلول مؤسسة الضمان محل المستثمر قيام مسؤولية الدولة المضيفة بالتعويض أي حق هيئة الضمان الدولية في مواجهتها بكافة التعويضات والمبالغ والحقوق المستحقة للمستفيد من الضمان، فالتزام الدولة المضيفة بالتعويض لمؤسسة الضمان يعد أهم أثر يرتبه حق الحلول بيد أن قبول الدولة المضيفة بانتقال حقوق المستثمر لمؤسسة الضمان يفرض عليها أن تقبل أيضا انتقال صلاحية المطالبة بهذه الحقوق لمؤسسة الضمان في مواجهتها.[3]ويمتد هذا الحق ليشمل كافة الحقوق المالية والإجرائية المتعلقة بمتابعة المتسبب بالخسارة.

---

[1]– هذا ما أشارت إليه صراحة المادة 18 من اتفاقية سيول على أنه:" **تحل الوكالة محل المستفيد من الضمان الذي تعوضه أو توافق على تعويضه.... يعترف جميع الأعضاء بحقوق الوكالة طبقا للفقرة (أ) من هذه المادة**".

[2]– أنظر المادة 22 من الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية التي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 95–306 المؤرخ في 07 أكتوبر سنة 1995، ج.ر.ج.ج، العدد 59، الصادرة في 1995/10/11. كما ورد النص على مبدأ الحلول في العديد من الاتفاقيات الثنائية، نذكر منها الاتفاقية الجزائرية وحكومة الجمهورية الإسلامية الإيرانية الموقعة بطهران في 19 أكتوبر سنة 2003، والمصادق عليها بالمرسوم الرئاسي رقم 05–75 المؤرخ في 26 فبراير سنة 2005، ج.ر.ج.ج، العدد 15، الصادرة في 2005/02/27.

[3]– سماعيلي حسام الدين، النظام القانوني...، مرجع سابق، ص 233.

تنص المادة 12 من اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار على أنه: "**تحل المؤسسة محل المؤمن له الذي تعوضه أو توافق على تعويضه عن خسارة مؤمن عليها، وذلك فيما يكون للمؤمن له من حقوق على الاستثمار المؤمن عليه أو ما ينشأ له من حقوق نتيجة لتحقق الخسارة**"،

يؤكد نص هذه المادة على ان تطبيق مبدأ الحلول هيئة الضمان الدولية محل المستفيد من الضمان، يفرض التزاما على الهيئة بأن تدفع مبلغ التعويض المستحق للمستثمر المضمون ثم الرجوع على الدولة المضيفة بمبلغ التعويض المدفوع وهو ما تؤكده ايضا كل من اتفاقية المؤسسة سيول واتفاقية انشاء المؤسسة الاسلامية لتامين الاستثمارات [1].

في حالة عدم استجابة الدولة المضيفة لطلبات مؤسسة الضمان والمتضمنة رغبتها في الحصول على مستحقاتها بمقتضى حق الحلول، فإن المؤسسة في هذا الفرض لا تملك الحق في استعادة قيمة التعويض الذي تم دفعه للمستثمر، وهو الأمر الذي يعتبره جانب من الفقه بمثابة ضمان حقيقي يضفي مزيدا من الحماية على المستثمر من مشاكل تقاعس الدولة المضيفة عن آداء التزاماته والتي قد تعجز عن الوفاء بها نتيجة لأوضاعها المالية والاقتصادية.[2] غير أنه يكون لمؤسسة الضمان الدولية اتخاذ الإجراءات اللازمة لتسوية الوضعية والخلافات القائمة بينها وبين الدولة المضيفة لان الحلول يمتد إلى كل حقوق المستثمر المضمون ومطالباته والتزاماته

[1]– المادة 18 من اتفاقية انشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، والمادة 21 من اتفاقية انشاء المؤسسة الاسلامية لتامين الاستثمارات، مرجعين سابقين.

[2]– سماعيلي حسام الدين، النظام القانوني...، مرجع سابق، ص 235.

فيكون لها مواجهة الدولة المضيفة ومطالبتها بالدفع باعتبارها خلفا للمستفيد من الضمان.[1]

المطلب الثالث

تسوية المنازعات المترتبة عن عقد الضمان

لقد تعددت الوسائل المتبعة في تسوية المنازعات المترتبة عن عقد الضمان بالنظر للمراكز القانونية المتباينة التي تجمع بين طرفي العقد وللطبيعة الدولة للعقد، لذلك فقد تركت الاتفاقيات الدولية لضمان الاستثمار طريقة تسويتها طبقا لما يتفق عليه بين الطرفين، فلهما حرية اختيار طريقة تسويتها إما بالطرق الودية أو اللجوء الى التحكيم.

لذلك نتطرق في هذا المطلب لوسائل الودية للمنازعات المترتبة عقد ضمان الاستثمار الدولي في **الفرع الأول**، بالإضافة إلى التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات في **الفرع الثاني**.

الفرع الأول

التسوية الودية للمنازعات المترتبة عن عقد الضمان

تؤكد اتفاقيات الضمان الدولية على أن تحدد الاطراف في عقد الضمان طرق تسوية المنازعات التي تثور بشأن هذا العقد، وغالبا ما يتم اعتماد المفاوضات والتوفيق كوسيلة بديلة لحسم المنازعات المترتبة عن عقد الضمان وذلك قبل اللجوء إلى التحكيم.

[1]– نزليوي صليحة، عقد ضمان...، مرجع سابق، ص 328.

أولا: المفاوضات

تعتبر المفاوضات من أقدم الوسائل لتسوية المنازعات وأكثرها شيوعا وأقلها ازدحاما بالتفاصيل، نظرا لعدم تقييدها بالقواعد والاجراءات التي كثيرا ما تحد من قدرة الأطراف المتنازعة، في التوصل إلى الحلول المناسبة، وما يمكن الاشارة إليه أن المفاوضات تنطوي على دور مزدوج بحيث لها دور وقائي يتجسد في منع تطور النزاع ودور علاجي من خلال التخفيف من حدة التوتر بين الأطراف، بحيث يسعى الأطراف من خلال المشاورات، والمفاوضات إلى وضع حد للنزاع والتقليل من حدته.[1]

تنص المادة 36 من اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار على أن:"**تحدد عقود التأمين طريقة تسوية المنازعات التي تنشأ بين المؤسسة والمؤمن لهم** ".

يتضح من هذا النص أنه يجوز للأطراف في عقد ضمان الاستثمار الدولي الاتفاق على إحالة المنازعات المطروحة بشأن هذا العقد لتسويتها عن طريق المفاوضات.[2]

هذا ولم تحدد مؤسسات الضمان الدولية شكلا معينا لسير العملية التفاوضية وان كانت تأخذ شكل اجتماعات دورية بين الأطراف أو مراسلات متبادلة بهدف إيجاد تسوية ودية للنزاع.[3] وتبدأ المفاوضات بناءا على طلب يتقدم به أحد الأطراف للطرف الآخر، وعادة يكون بتوجه المستفيد من الضمان إخطار كتابي إلى المركز الرئيسي لهيئة الضمان المتعاقد معها يبدي فيه رغبته في حل المنازعة عن طريق المفاوضات،

[1]– عطار نسيمة، النظام القانوني لتسوية منازعات الاستثمار الأجنبي في ظل المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد – تلمسان، 2018/2017، ص 253.

[2]– أنظر في هذا الاتجاه كذلك المادة 57 من اتفاقية الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، مرجع سابق.

[3]– سماعيلي حسام الدين، النظام القانوني...، مرجع سابق، ص 273.

ومتى أخطر الطرف الآخر بطلب الدخول في المفاوضات وجب عليه الرد على الطلب وأن يبدي رأيه في المقترحات المقدمة، فيتم تبادل الرسائل والمذكرات بين الطرفين إلى حين الوصول إلى حل يرضيهما.[1]

يمكن أن تنتهي المفاوضات بإيجاد حل للمسألة المطروحة في الأجل المحدد في عقد الضمان وفي هذه الحالة تعد المفاوضات ناجحة، حيث يتولى الطرفان تسجيل ذلك في محرر يثبت مضمونه والنتائج المتوصل إليها لمنع أي خلاف أو منازعة قد تنشأ حوله في المستقبل فيكون حجة على الأطراف وقد تعد المفاوضات فاشلة في حالة استنفاذ الأطراف للمدة المقررة في العقد للتفاوض ودون الوصول إلى حل ينهي المنازعة مما يتعين على الأطراف في هذه الحالة عدم التأخر في عرض المنازعة على التوفيق[2].

ثانيا: التوفيق

يعد التوفيق أو الصلح أو المصالحة أحد الوسائل الودية لتسوية المنازعات خارج ساحة القضاء الرسمي –القضاء الوطني أو التحكيم–[3]، فهو وسيلة يستطيع الخصوم من خلالها بأنفسهم أو بمساعدة شخص من الغير الاجتماع والتشاور للوصول إلى حل نهائي للنزاع يرضى عنه الطرفان.[4]

يعرف التوفيق بأنه وسيلة لتسوية المنازعات الاستثمارية، يلجأ بمقتضاها طرفا النزاع إلى شخص أو هيئة محايدة، تتولى تحديد وقائع النزاع وتبادل اقتراحات

[1]– نزليوي صليحة، عقد ضمان...، مرجع سابق، ص 334.

[2]– سماعيلي حسام الدين، النظام القانوني... ، مرجع سابق، ص ص 275–276.

[3]– عطار نسيمة، النظام القانوني...، مرجع سابق، ص 245.

[4]– عطار نسيمة، مرجع نفسه، ص 246.

يرتضيها الطرفان لتسوية النزاع.[1] فهو وسيلة تسوية تمارس بعيدا عن قاعات المحاكم، حيث تعين الأطراف في النزاع شخص محايد من الغير لمساعدتهم في تسوية النزاع وديا، فالدور الأساسي للوسيط هو محاولة التقريب بين وجهات نظر أطراف المنازعة وتسهيل إجراء الحوار بين أطراف النزاع من أجل الوصول إلى تسوية له.[2]

يتم عملية مباشرة إجراءات التسوية الودية عن طريق عملية التوفيق بإبداء الرغبة الجدية من أطراف النزاع،[3] ويتعين على الموفق بمجرد تعيينه أن يسعى إلى التقريب بين وجهات نظر الأطراف المتنازعة، قصد الوصول إلى اتفاق لتسويتها، فيقوم بإبداء المقترحات الكفيلة للوصول إلى حل يرضي الطرفين. ويتعين على أطراف المنازعة تزويد الموفق بكافة البيانات والمعلومات والوثائق التي تساعده على أداء مهامه، وأن تحدد له كافة نقاط موضوع الخلاف وادعاءات كل طرف، وبناءا على ذلك يتولى الموفق إعداد تقرير عن النتائج المتوصل إليها على أن يتضمن هذا التقرير تحديدا لأوجه الخلاف ومقترحاته بشأن تسويته والحلول التي وافق عليها الأطراف.[4]

الفرع الثاني

التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات المترتبة عن عقد الضمان

يؤدي التحكيم دورا هاما في حسم المنازعات التي يمكن أن يثيرها الاستثمار إلى درجة أن البعض يعتبره أمرا حتميا بشأن هذه الطائفة من المنازعات وأنه أصبح

[1]– عبد الكريم علوان، الوسيط في القانون الدولي العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1997، ص 191.

[2]– محمد سالم أبو الفرج،"اتفاقية سنغافورة للوساطة ومنازعات الاستثمار الدولي:دراسة تحليلية للاتفاقية وتحديات الوساطة في منازعات الاستثمار"، المجلة القانونية مجلة علمية محكمة، المجلد الثامن، العدد الأول، نوفمبر 2020، ص 176.

[3]– سماعيلي حسام الدين، النظام القانوني...، مرجع سابق، ص 279.

[4]– نزليوي صليحة، عقد ضمان...، مرجع سابق، ص 336.

القضاء الطبيعي في هذا المجال.[1] ويعرف التحكيم بأنه نظام لتسوية المنازعات عن طريق أفراد عاديين يختارهم الخصوم إما مباشرة أو عن طريق وسيلة أخرى يرتضونها. فهو يعتبر القضاء المختار، لأنه يسمح لأطراف النزاع بأن يختاروا في علاقاتهم التعاقدية بعض الأشخاص الذين ليست لهم صفة رسمية ليحكموا ويفصلوا في النزاع القائم أو في نزاع يقوم بينهم في المستقبل.[2]

أولا: اللجوء إلى التحكيم

الأصل أن اللجوء للتحكيم يتم بعد المفاوضات والتوفيق والوساطة، لكنه استثناء يمكن لاحد الأطراف بمجرد فشل المفاوضات في تسوية المنازعة اللجوء إلى التحكيم ما لم يتفق الطرفين على التوفيق أو الوساطة، وفي مجال تسوية المنازعات المترتبة عن عقد ضمان الاستثمار الدولي يقوم التحكيم على إرادة الأطراف أي وجود اتفاق سابق بين الطرفين على حل المنازعات القائمة بينهم عن طريق التحكيم، وهو ما تؤكده اتفاقية المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمارات في المادة 02/59 التي تنص على أنه: "**تحال أية منازعة تنشأ في ظل عقد للتأمين بين الأطراف في العقد إلى التحكيم للفصل فيها نهائيا طبقا للقواعد التي ينص عليها أو يشار إليها في العقد المعين**"،

في ذات الاتجاه تلزم اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار الأطراف بإحالة المنازعات التي تنشأ بين المؤسسة والمستثمر المضمون بشأن عقد الضمان المبرم

[1]– بعلول يعقوب، تسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمار، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، ام البواقي، 2016/2015، ص 54.

[2]– عطار نسيمة، النظام القانوني...، مرجع سابق، ص 260.

بينها إلى نظام تحكيم المؤسسة استنادا الى المادة 36 من الاتفاقية التي تنص:"**تحدد عقود التأمين طريقة تسوية المنازعات التي تنشأ بين المؤسسة والمؤمن له**".

يتبن من خلال هذه النصوص أن اللجوء الى التحكيم في مجال الضمان الدولي للاستثمار حق مقرر بموجب الاتفاقيات الدولية لضمان الاستثمار والتي تترك للأطراف حرية تحديد إجراءاته في العقد[1]، فيمكن لها الاستعانة مثلا بقواعد التحكيم الصادرة وفقا لاتفاقية تسوية منازعات الاستثمار بين الدول ومواطني الدول الأخرى[2]، باللجوء إلى تحكيم المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار وفقا لما تتضمنه أحكام الاتفاقيات الدولية المتضمنة إنشاء هيئة الضمان المتعاقد معها[3].

ثانيا: قرار التحكيم

تعد كل المراحل التي يمر بها نظام التحكيم بدأ من اتفاق التحكيم مرورا بتشكيل المحكمة وتحديد الاجراءات التي تتبع على مستواها كلها إجراءات تهدف للوصول إلى نتيجة واحدة ووحيدة هي إصدار القرار أو الحكم التحكيمي، الذي من خلاله سيتم الفصل في النزاع المطروح.[4]

تصدر قرارات التحكيم بأغلبية أصوات أعضاء الهيئة التحكيمية، ويكون الحكم الصادر قرارا نهائيا ملزم للأطراف وغير قابل للاستئناف، يتعين عليهم تنفيـــذه بمجرد

---

[1]– أنظر كذلك المادة 58 من اتفاقية انشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، مرجع سابق.

[2]–اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى، المصادق عليها بالمرسوم الرئاسي رقم 95–346 المؤرخ في 30 أكتوبر سنة 1995، ج.ر.ج.ج،العدد 66، الصادرة في 05 نوفمبر 1995.

[3]– هذا ما أشارت إليه المادة 04 من ملحق تسوية المنازعات المرفق باتفاقية سيول والتي تؤكد صراحة على صلاحية الوكالة بأن تكون طرفا في إجراءات التحكيم أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار. أما نظام المؤسسة العربية لضمان الاستثمار ونظام المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار فلم تتطرق لهذه المسألة. لاكثر التفاصيل في هذا الموضوع أنظر نزليوي صليحة، عقد ضمان...، مرجع سابق، ص 331.

[4]– عطار نسيمة، النظام القانوني...، مرجع سابق، ص 288.

صدوره ما لم تحدد المحكمة مهلة لتنفيذه كليا أو جزيئا.

لكنه استثناءا يجوز للأطراف الرجوع إلى هيئة التحكيم في ثلاثة حالات فقط وهي: إما لغرض تفسير الحكم إذا شابه غموض، أو لتصحيح خطأ مادي ورد في الحكم، أو لطلب الفصل في طلبات أغفلت هيئة التحكيم الفصل فيها.[1] وفي حالة ما إذا قام أحد الخصوم بالطعن في القرار التحكمي أمام القضاء الوطني لأية دولة عضوة، فإنه يتعين على هذه الأخيرة أن تدفع بعدم الاختصاص أو بعدم قبول الاستئناف استنادا لأحكام اتفاقية الضمان الدولية التي يبرم عقد الضمان في إطارها والتي تعتبر جزء من قانونها الداخلي، أما إذا قام بالطعن في قرار التحكيم أمام محكمة تابعة لدولة غير عضوة، فيجوز لهذه المحكمة التصدي للفصل في هذا الطعن إذا كان قانونها الداخلي يجيز ذلك.[2]

تجدر الملاحظة ان الأحكام التحكيمية لا تكتسب بذاتها القوة التنفيذية فتنفيذها يتوقف على صدور أمر قضائي بذلك، وهو ما يسمى بالأمر بالتنفيذ والذي يصدر وفقا لما استقر عليه العمل الدولي في هذا المجال طبقا للقواعد المنصوص عليها في القانون الداخلي للدولة المراد التنفيذ[3]، فحسب المادة 03 من اتفاقية نيويورك لتنفيذ الأحكام الأجنبية فإنه:" **تقر كل من الدول المتعاقدة سلطة أي قرارا تحكيمي وتوافق**

---

[1]- هذا ما أقرته المادة 02/4 من ملحق تسوية المنازعات المرفق باتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، مرجع سابق.

[2]- نزليوي صليحة، عقد ضمان...، مرجع سابق، ص ص 344-345.

[3]- تدخل مسألة تنفيذ الأحكام والقرارات التحكيمية ضمن اختصاص الدولة التي يطلب منها التنفيذ، والتي تقوم بتنظيم قواعده بموجب قوانين خاصة بالتحكيم أو نصوص قانون الإجراءات المدنية كما هو عليه الحال بالنسبة للقانون الجزائري، الذي خصص للتحكيم التجاري الدولي الفصل السادس، المواد من 1039 إلى1061 من القانون 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج، العدد 21، الصادرة في 2008/04/23، المعدل والمتمم بموجب قانون رقم 22-13 المؤرخ في 12 يوليو 2022، ج.ر.ج.ج، العدد 48، الصادرة في 17 يوليو 2022.

على تنفيذ هذا القرار وفقا للقواعد الاجرائية المطبقة في التراب الذي تستهدف فيه القرار"[1].

فهذه الاتفاقية تترك لكل قانون وطني حق تنظيم إجراءات الاعتراف بالحكم التحكيمي وتنفيذه. وقد يكون التنفيذ اختياريا أو إجباريا.

عموما فإن مؤسسات الضمان الدولية تقوم بدور الضامن في تغطية الخسائر التي تصيبه نتيجة تحقق المخاطر غير التجارية المحتملة، والحلول محله في مواجهة الدولة المضيفة، ما يجعل المستثمر مطمئن على عدم خسارة أمواله وخبراته ويدفعه الى المتعاقد معها وإنجاز مشروعه الاستثماري وهو مطمئن على امواله في الخارج.

[1]- الاتفاقية التي صادق عليها مؤتمر الأمم المتحدة في نيويورك بتاريخ 1958/06/10، والخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية وتنفيذها، والتي انضمت إليها الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 88-233 المؤرخ في 05 نوفمبر سنة 1988، ج.ر.ج.ج، العدد 48، الصادرة في 1988/11/23.

خاتمة

بعد دراستنا لموضوع دور مؤسسات ضمان الاستثمار الدولية في حماية الاستثمارات الاجنبية توصلنا للنتائج التالية:

- تعمل مؤسسات ضمان الاستثمار الدولية على تأمين الاستثمارات الأجنبية ضد المخاطر غير التجارية في الدول النامية لأغراض التنمية كما هو الحال بالنسبة للوكالة الدولية لضمان الاستثمار، غير أن هذه الأخيرة لم توفق في الحد من الفقر وجذب الاستثمار الأجنبي نحو هذه الدول، بل كانت عامل مساهما لخدمة الدول المصدرة للرأسمال والشركات المتعددة الجنسيات.
- عقود ضمان الاستثمار الدولية تضع في أيدي المستثمر الأجنبي آلية قانونية دولية فعالة توفر له حماية مناسبة لاستثماره، وهي حماية لم يتمكن القانون الدولي العرفي من توفيرها.
- تؤثر الشروط المتعلقة بإبرام عقود الضمان بشكل واضح على دور مؤسسات الضمان الدولية في توفير التغطية الكاملة والشاملة، إذ تشكل تلك الشروط سواء ما تعلق منها بالمستثمر أو بالدول المضيفة للاستثمار عائقا أمام انتقال رأس المال الأجنبي وحركته بين الدول الأعضاء.

من خلال النتائج المتوصل اليها يمكن تقديم بعض **التوصيات والاقتراحات** في هذا الخصوص وهي كالتالي:

- ضرورة إصلاح نشاط الوكالة الدولية لضمان الاستثمار كتنظيم دولي للضمان وتكيفها مع الأوضاع الراهنة بتوسيع سلطاتها ونشاطاتها داخل الدول النامية للحد من المستوى المتدني لهذه الشعوب والوصول بها إلى المثالية بتحقيق مبدأ المساواة بين الشعوب في الاستثمار، فحكومات هذه الدول بحاجة ماسة إلى جذب الاستثمار الأجنبي ومساعدتها للنهوض باقتصاداتها الوطنية.

- تفعيل التأمين الإلكتروني واستحداث وثائق تأمينية ذات طابع الكتروني بما يتوافق مع متطلبات التجارة الخارجية لمواجهة الأزمات الفجائية التي تتطلب السرعة في المعاملات وتبسيط الاجراءات في مجال ابرام العقود الدولية.
- ضرورة زيادة رأس مال هيئة الضمان وتكوين احتياطات مالية مناسبة تمكنها من أداء مهامها على أحسن وجه، بما يسمح لها بتغطية المخاطر ذات التكلفة التعويضية المرتفعة والتي تتجه هيئات الضمان الوطنية إلى استبعادها من الضمان.
- ضرورة تكثيف الوكالة الدولية لضمان الاستثمار جهودها نحو جذب شركات التأمين في البلدان التي تعاني من هشاشة نظامها السياسي،
- ضرورة توسيع مجالات تدخل مؤسسات الضمان الدولية لتغطية الانواع الجديدة من المخاطر السياسية كمخاطر الارهاب الدولي وغير من المخاطر التي يمكن وصفها بالمخاطر غير التجارية. المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات.
- تعزيز التعاون بين مؤسسات الضمان الدولية لاسيما مؤسسات الضمان الاقليمية قصد تفعيل نضم الضمان في الدول العربية والإسلامية، مع ضرورة تطوير النظام المعلوماتي وإقامة شراكة مع البنوك من أجل دعم التغطية المالية وإعادة التأمين في هذه الدول.

قائمة المراجع

أولا: الكتب:

1. إبراهيم شحاتة، الضمان الدولي للاستثمارات الأجنبية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1971.
2. بشار محمد الأسعد، الفعالية الدولية لتحكيم في منازعات عقود الاستثمار الدولية "دراسة في ضوء أحكام التحكيم والاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية"، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009.
3. بشار محمد الأسعد، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، 2006.
4. جمال محي الدين، العقوبات الاقتصادية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2009.
5. حفيظة السيد الحداد، العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجانب لتحديد ماهيتها والنظام القانوني الحاكم لها، دار المطبوعات الجامعة، الإسكندرية، مصر، 2007.
6. دريد محمود السامرائي، الاستثمار الأجنبي "المعوقات والضمانات القانونية"، مركز دراسات الوحدة القانونية، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 2006.
7. عبد الكريم علوان، الوسيط في القانون الدولي العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1997.
8. عبد الله عبد الكريم عبد الله، ضمانات الاستثمار في الدول العربية "دراسة قانونية مقارنة لاهم التشريعات العربية والمعاهدات الدولية مع الإشارة إلى منظمة التجارة العالمية ودورها في هذا المجال"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008.

9. عبد المطلب عبد الحميد، العولمة الاقتصادية "منظماتها، شركاتها، تداعياتها"، الدار الجامعية للنشر والتوزيع، الإسكندرية، مصر، 2006.

10. عقيل كريم زغير، المسؤولية المدنية للمستثمر الأجنبي "دراسة مقارنة"، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، مصر، 2015.

11. عمر سعد الله، القانون الدولي لحل النزاعات، دار هومة، الطبعة الثانية، الجزائر، 2010.

12. عمر هاشم محمد صدقة، ضمانات الاستثمار في القانون الدولي، دار الفكر الجماعي، مصر، 2008.

13. قادري عبد العزيز، الاستثمارات الدولية "التحكيم التجاري الدولي ضمان للاستثمار"، دار هومة للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، الجزائر، 2006.

14. هشام خالد، المؤسسة العربية لضمان الاستثمار "دراسة قانونية"، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، مصر، 1989.

15. ـــــــــ، شرط الجنسية وفقا للنظام العربي لضمان الاستثمار، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، مصر، 1988.

16. ـــــــــ، عقد ضمان الاستثمار، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، مصر، 2008.

17. هشام علي صادق، النظام العربي للاستثمار، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 1977.

18. ـــــــــ، الحماية الدولية للمال الأجنبي، الدار الجامعية والنشر، بيروت، لبنان، د.س.ن.

19. البنك الاسلامي للتنمية، لمحة موجزة عن مجموعة البنك الإسلامي للتنمية، المملكة العربية السعودية، 2005.

ثانيا: الرسائل والمذكرات الجامعية:

أ- رسائل الدكتوراه:

1. رحمون شتوح، نظام الاستثمار في الجزائر على ضوء الاتفاقيات الثنائية الجزائرية–الفرنسية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه (ل م د) في القانون، تخصص قانون الأعمال والملكية الفكرية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2022.
2. سماعيلي حسام الدين، النظام القانوني لعقد التأمين على الاستثمارات الدولية، أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة الدكتوراه، الطور الثالث، تخصص قانون الاستثمار، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2020.
3. سي فضيل الحاج، آليات فض منازعات عقود الاستثمار الأجنبي المباشر، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، تخصص القانون الدولي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2019.
4. عدلي محمد عبد الكريم، النظام القانوني للعقود المبرمة بين الدول واشخاص اجنبية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد –تلمسان–، 2011.
5. عطار نسيمة، النظام القانوني لتسوية منازعات الاستثمار الأجنبي في ظل المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد – تلمسان، 2018.

6. عيبوط محند وعلي، الحماية القانونية الاستثمارات الأجنبية في الجزائر، رسالة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006.
7. نزليوي صليحة، عقد ضمان الاستثمار الدولي، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2021.
8. والي نادية، النظام القانوني الجزائري للاستثمار ومدى فعاليته في استقطاب الاستثمارات الأجنبية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015.

ب-رسائل الماجستير:

1. زيان برابح، تطبيقات القانون الدولي الإنساني على الحروب الأهلية، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، تخصص القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 01، 2012.
2. زيري زهية، الطرق البديلة لحل النزاعات طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل متطلبات شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2015.
3. صراح ذهبية، التوفيق بين القانون الوطني والقانون الأجنبي في عقود الاستثمار، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

4. كعباش عبد الله، الحماية الوطنية والدولية للاستثمار الأجنبي وضمانه من المخاطر غير التجارية في الدول النامية، رسالة مقدمة لنيل متطلبات شهادة الماجستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2002.
5. محمد هادي فرج الفهداوي، الأهلية القانونية للتعاقد في البيئة الإلكترونية "دراسة مقارنة"، قدمت هذه رسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2020.
6. مصباح بلقاسم، أهمية الاستثمار الأجنبي المباشر ودوره في التنمية المستدامة – حالة الجزائر–، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في علوم التسيير، تخصص نقود ومالية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2006.
7. هاشمي أعمر، سيادة الدول النامية في عقود الاستثمار، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص القانون الدولي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016.

ج–مذكرات الماستر:

1. احمد طالب حسين، عبد الرزاق بختي، آليات حماية المستثمر الأجنبي، مذكرة مقدمة لنيل متطلبات شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2018
2. ايت يوسف نعيمة، الطبيعة القانونية لعقود الدولة في مجال الاستثمار، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون اعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2020.

3. بعلول يعقوب، تسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمار، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، ام البواقي، 2016.
4. تيتوم صارة، بعزيز حنان، المؤسسة العربية لضمان الاستثمار وائتمان الصادرات، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة اكلي محند اولحاج، البويرة، 2019.

ثالثا: المقالات:

1. باية فتيحة، "التعويض في القانون الدولي العام"، مجلة القانون والتنمية المحلية، مخبر القانون والتنمية المحلية، المجلد الأول، العدد الثاني، جوان 2019، ص ص 01-16.
2. بن عائشة زكرياء، "حماية الاستثمار الأجنبي من المخاطر غير التجارية"، مجلة البحوث القانونية والسياسية، العدد 11، ديسمبر 2018، ص ص 581-604.
3. حسام الدين سماعيلي ولعجال يسمينة، "دور عقد الضمان الدولي في توطين رؤوس الأموال الأجنبية في الجزائر"، دفاتر السياسة والقانون، العدد 17، جوان 2017، ص ص 15-27.
4. رحمان أمينة، "الحماية القانونية لعقد الاستثمار المبرم بين الدولة الجزائرية والمستثمر الأجنبي"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد التاسع، العدد الثاني، 2018، ص ص 281-304.

5. عبد الحكيم قطاف وعبد اللطيف والي، "مبادئ ضمان حماية الاستثمار الأجنبي في الجزائر"، المجلة الجزائرية لقانون الاعمال، المجلد الثاني، العدد الأول، ديسمبر 2021، ص ص 175-196.
6. عبد الرحمن بن يوسف العالي، "إدارة المخاطر السياسية "وظيفة جديدة في الشركات متعددة الجنسيات"، مجلة جامعة الملك سعود، المجلد الرابع، العدد الأول، 1992، ص ص 81-101.
7. علي كادوم حمزة، "شركات التأمين الدولية على المشروع الاستثماري"، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الثاني، 2016، ص ص 33.
8. عمراني مراد، "اصلاح الوكالة الدولية لضمان الاستثمار"، المجلة الشاملة للحقوق، مارس 2021، ص ص 99-114.
9. فارس بوكروح، "دور مؤسسات ضمان الاستثمار في توجيه الاستثمار الأجنبي"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد التاسع، العدد الثالث، ديسمبر 2018، ص ص 840-859.
10. ماليك حموتان، "الإطار القانوني للاستثمار في الجزائر "دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والفرنسي"، مجلة ابحاث قانونية وسياسية، المجلد السابع، العدد الأول، 2022، ص ص 1220-1242.
11. محمد سالم أبو الفرج، "اتفاقية سنغافورة للوساطة ومنازعات الاستثمار الدولي "دراسة تحليلية للاتفاقية وتحديات الوساطة في منازعات الاستثمار"، المجلة القانونية مجلة علمية محكمة، المجلد الثامن، العدد الأول، نوفمبر 2020، ص ص 171-292.

12. همدان طاهر محمد علي، "مفهوم دعوى التعويض عن الأعمال القانونية للإدارة وتمييزها عن دعوى الإلغاء"، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المجلد السادس، العدد الأول، 2023، ص ص 856-873.

13. يوسف مسعداوي، "دور المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات في تعزيز صادرات واستثمارات الدول الأعضاء"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 27، العدد الأول، 2011، ص ص 49-68.

14. يوسف مسعداوي، "دور الوكالة الدولية لضمان الاستثمار في تنمية الاستثمارات الأجنبية المباشرة في الدول النامية"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 50، العدد الثالث، 2013، ص ص 222-241.

15. يوسف مسعودي، "عقد ضمان الاستثمار كآلية لحماية الاستثمارات العربية ضد المخاطر غير التجارية"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد الثاني، العدد التاسع، مارس 2018، ص ص 688-701.

رابعا: النصوص القانونية:

أ- الدستور:

1. الدستور الجزائري لسنة 2020 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، المتضمن إصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، ج.ر.ج.ج، العدد 82، الصادرة في 30 ديسمبر 2020.

ب- الاتفاقيات الدولية:

1. اتفاقية إنشاء المؤسسة العربية لضمان الاستثمار لسنة 1971، التي انضمت إليها الجزائر بموجب الأمر رقم 72-16 المؤرخ في 07 يونيو سنة 1972، ج.ر.ج.ج، العدد 53، الصادرة في 1972/07/04؛
2. الاتفاقية التي صادق عليها مؤتمر الأمم المتحدة في نيويورك بتاريخ 1958/06/10، والخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية وتنفيذها، والتي انضمت إليها الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 88-233 المؤرخ في 05 نوفمبر سنة 1988، ج.ر.ج.ج، العدد 48، الصادرة في 1988/11/23.
3. الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية التي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 95-306 المؤرخ في 07 أكتوبر سنة 1995، ج.ر.ج.ج، العدد 59، الصادرة في 1995/10/11.
4. اتفاقية إحداث الوكالة الدولية لضمان الاستثمارات، المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 95-345 المؤرخ في 30 أكتوبر سنة 1995، ج.ر.ج.ج، العدد 66، الصادرة في05 /1995/11.
5. اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى، المصادق عليها بالمرسوم الرئاسي رقم 95-346 المؤرخ في 30 أكتوبر سنة 1995، ج.ر.ج.ج، العدد 66، الصادرة في 05 نوفمبر سنة 1995.
6. اتفاقية إنشاء المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمارات وائتمان الصادرات، المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-144 المؤرخ في 23 أبريل سنة 1996، ج.ر.ج.ج، العدد 26، الصادرة في 1996/04/24.
7. الاتفاقية المبرمة بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة الجهورية الإسلامية الإيرانية، الموقع بطهران في 19 أكتوبر سنة 2003،

والمصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 05-75 المؤرخ في 26 فبراير سنة 2005، ج.ر.ج.ج، العدد 15، الصادرة في 2005/02/27.

ج- القوانين:

1. قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج، العدد 21، الصادرة في 2008/04/23، المعدل والمتمم بموجب قانون رقم 22-13 المؤرخ في 12 يوليو 2022، ج.ر.ج.ج، العدد 48، الصادرة في 17 يوليو 2022.
2. قانون رقم 05-10 مؤرخ في 20 يونيو 2005، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، ج.ر.ج.ج، العدد 44، الصادرة في2005/06/26.
3. قانون رقم 16-09 مؤرخ في 03 غشت 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، ج.ر.ج.ج، العدد 46، الصادرة في 2016/08/03 (الملغى) .
4. قانون رقم 22-18 مؤرخ في 24 يوليو 2022، يتعلق بالاستثمار، ج.ر.ج.ج العدد 50، الصادرة في 28 يوليو 2022.
5. قانون رقم 23-09 مؤرخ في 21 يونيو 2023، يتضمن القانون النقدي والمصرفي، ج.ر.ج.ج، العدد 43، الصادرة بتاريخ 27 يونيو 2023.

خامسا: المواقع الالكترونية:

1. مجموعة البنك الإسلامي للتنمية، على الموقع الرسمي للمؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات: https://iciec.isdb.org/، تم الاطلاع عليه يوم 15 ماي 2023، على الساعة 20:20.
2. المؤسسة العربية لضمان الاستثمار: http: // www. iaigc.org

الفهرس

الموضوع	الصفحة
اهداء	–
شكر وتقدير	–
قائمة المختصرات	–
مقدمة	02
الفصل الأول: الطبيعة القانونية لمؤسسات ضمان الاستثمار الدولية	
تمهيد:	06
المبحث الأول: تحديد مؤسسات ضمان الاستثمار الدولية	07
المطلب الأول: المؤسسة العربية لضمان الاستثمار	08
الفرع الأول: إنشاء المؤسسة العربية بموجب اتفاقية دولية اقليمية	08
الفرع الثاني: العضوية والتنظيم الاداري لمؤسسة العربية لضمان الاستثمار	10
أولا: اكتساب العضوية	11
ثانيا: التنظيم الإداري للمؤسسة العربية لضمان الاستثمار	13
الفرع الثالث: أهداف المؤسسة العربية لضمان الاستثمار	18
المطلب الثاني: لوكالة الدولية لضمان الاستثمار	19
الفرع الأول: إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار بموجب اتفاقية سيول	20
الفرع الثاني: العضوية والتنظيم الإداري للوكالة الدولية لضمان الاستثمار	22
أولا: ثبوت العضوية	22
ثانيا: التنظيم الإداري للوكالة الدولية لضمان الاستثمار	23
الفرع الثالث: أهداف انشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار	24

المطلب الثالث: المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات	25
الفرع الأول: إنشاء المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات	26
الفرع الثاني: العضوية والتنظيم الإداري للمؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وتأمين الصادرات	27
أولا: ثبوت العضوية	28
ثانيا: التنظيم الإداري للمؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات	29
الفرع الثالث: أهداف المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات	31
المبحث الثاني: الشخصية القانونية لمؤسسات الضمان الدولية	33
المطلب الأول: تحديد الشخصية القانونية لمؤسسات ضمان الاستثمار الدولية	34
الفرع الأول: اكتساب مؤسسات الضمان الدولية للشخصية القانونية الدولية	35
الفرع الثاني: النتائج المترتبة على تمتع مؤسسات الضمان الدولية بالشخصية القانونية	38
أولا: أهلية التعاقد	38
ثانيا: التمتع بذمة مالية مستقلة	40
ثالثا: أهلية التقاضي	41
المطلب الثاني: انقضاء الشخصية القانونية لمؤسسات الضمان الدولية	42
الفرع الأول: انتهاء المدة المحددة لوجود مؤسسة الضمان الدولية	43
الفرع الثاني: استنفاذ الغرض المطلوب من وجود مؤسسة الضمان الدولية	44

الفرع الثالث: التصرف في أموال هيئة الضمان الدولية	45
الفصل الثاني: الضمانات التي توفرها مؤسسات الضمان الدولية لحماية الاستثمار الأجنبي ضد المخاطر غير التجارية	
تمهيد:	49
المبحث الأول: عقد الضمان غير تجارية كآلية ضد المساس بملكية الاستثمار الأجنبي	50
المطلب الأول: عقد ضمان الاستثمار ضد المخاطر غير التجارية	51
الفرع الأول: تعريف عقد ضمان الاستثمار وعناصره	51
أولا: تعريف عقد ضمان الاستثمار الدولي	51
ثانيا: عناصر عقد ضمان الاستثمار الدولي	53
الفرع الثاني: شروط ابرام عقد ضمان الاستثمار	55
أولا: الشروط المرتبطة بالمستثمر المضمون	55
ثانيا: الاستثمارات القابلة للضمان	63
المطلب الثاني: المخاطر غير التجارية المرتبطة بالاستثمار الاجنبي	68
الفرع الأول: تعريف المخاطر الغير تجارية	68
الفرع الثاني: المخاطر القابلة للضمان	69
أولا: مخاطر الإجراءات الانفرادية	70
ثانيا: مخاطر الحروب والاضطرابات المدنية الاجراءات الحكومية الجديدة	74
المبحث الثاني: ضمانات حماية مناسبة للاستثمار الأجنبي عند تحقق المخاطر غير تجارية	76
المطلب الأول: التعويض عن الخسائر المترتبة عن حدوث المخاطر المضمونة	77

الفرع الأول: شروط استحقاق التعويض	78
أولا: استمرار صلاحية المستثمر للضمان	78
ثانيا: أن يقع الخطر المضمون خلال فترة الضمان مع عدم الاخلال بالالتزامات العقدية	79
ثالثا: الاخطار بوقوع الخطر	80
رابعا: توجيه طلب التعويض	81
الفرع الثاني: حدود التعويض	83
الفرع الثالث: تحويل مبالغ التعويضات للخارج	84
المطلب الثاني: حلول هيئة الضمان محل المستفيد من الضمان	86
الفرع الأول: الأساس القانوني لمبدأ الحلول	87
الفرع الثاني: آثار الحلول	89
المطلب الثالث: تسوية المنازعات المترتبة عن عقد الضمان	91
الفرع الأول: التسوية الودية للمنازعات المترتبة عقد الضمان	91
أولا: المفاوضات	91
ثانيا: التوفيق	93
الفرع الثاني: التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات	95
أولا: اللجوء إلى التحكيم	95
ثانيا: قرار التحكيم	97
خاتمة:	100
قائمة المراجع:	103
الفهرس:	114