Journal of Economic, Administrative and Legal Sciences
Volume (4), Issue (1): 30 Jan 2020
P: 185 - 196

ISSN: 2522-3372

مجلة العلوم الاقتصادية والإدارية والقانونية
المجلد (4)، العدد (1): 30 يناير 2020 م
ص: 185 - 196

# The Concept of Investment in Iraqi Law (Comparative Study)

**Ammar Shakir Mahmood**

Department of Law || AL-Maaref University College || Iraq

**Abstract:** Investment is of paramount importance at the moment as it is the most effective means of advancing economic and social development and thus contributes to the development of countries and the well-being of peoples, whether directly or indirectly. This provided an incentive for countries to compete and compete with each other to attract investment by providing the appropriate legal framework to achieve an optimal investment environment. The success of this approach depends on the extent to which the legislator understands the concept of investment and clarifies its concept clearly and flexibly to accommodate all future investment activities., And to clarify the impact on the investment process to ultimately reach a specific concept of investment.

**Keywords:** Investment - investor - investment laws - invested money.

# مفهوم الاستثمار في القانون العراقي (دراسة مقارنة)

**عمار شاكر محمود**

قسم القانون || كلية المعارف الجامعة || العراق

**الملخص:** يحتل الاستثمار أهمية بالغة في الوقت الراهن كونه يعد الوسيلة الأكثر فاعلية في دفع عجلة التنمية الاقتصادية والاجتماعية إلى الأمام وبالتالي يساهم في تطور البلدان ورفاه الشعوب سواء أكان هذا الاستثمار مباشراً أم غير مباشر. مما مثل حافزاً دفع الدول إلى التسابق والتنافس فيما بينها لجذب الاستثمار من خلال توفير (الإطار القانوني) المناسب لتحقيق بيئة استثمارية مثلى، ويتوقف نجاح هذا التوجه من قبل الدول على مدى تفهم المشرع لمصطلح الاستثمار وبيان مفهومه بشكل واضح ومرن يستوعب كافة الأنشطة الاستثمارية المستقبلية، تهدف هذه الدراسة إلى استعراض التنظيم القانوني لمفهوم الاستثمار في التشريع العراقي والقوانين العربية المقارنة لمعرفة الاتجاهات المتباينة التي أنتهجها كل منهم في توضيحه لمفهوم الاستثمار، وتوضيح أثر ذلك على العملية الاستثمارية للوصول في نهاية المطاف إلى إيراد مفهوم محدد للاستثمار.

**الكلمات المفتاحية:** الاستثمار - المستثمر - قوانين الاستثمار – المال المستثمر.

## المقدمة:

الحمد لله رب العالمين نحمده حمد المتذللين لجلاله، الطامعين في جزيل نواله، الشاكرين لأنعمه وأفضاله، والصلاة والسلام على خاتم النبيين، المبعوث رحمة للعالمين من أرسى قواعد الحق وأقام بين الناس العدل سيدنا (محمد) صلى الله عليه وعلى آله وأصحابه أجمعين، وبعد:

الاستثمار ذلك المصطلح الاقتصادي القانوني الذي غير حياة الدول التي وطن فيها نحو الأفضل في حين لازال الوصول اليه في دول أخرى تعتريه بعض الصعوبات والعقبات القانونية ولاقتصادية لذلك تعمل هذه الدول جاهدة لخلق بيئة قانونية اقتصادية مثلى لجذبه والاستفادة منه.

لا زال مفهوم الاستثمار يمثل إشكالاً لدى القانونيين والاقتصاديين- على حد سواء- لما لمفهومه من أثر يتجلى في تنويع الاستثمارات وجذبها من عدمه، ويدق هذا الاشكال أذا ما تعلق الاستثمار بثروات الشعوب التي تمثل عماد اقتصاداتها صعوبة أذا ما أخذنا بعين الاعتبار أن مشاريع الاستثمار تقوم بها عادة شركات عالمية تحمل جنسيات دول مختلفة مما يثير مسألة تنازع القوانين التي يخضع لها أي نزاع قد يحصل بين تلك الشركات وحكومات الدول المضيفة للاستثمار، وأنطلق الباحث في بحثه من المشكلة التالية:

**1- مشكلة البحث:**

أن الناظر اليوم إلى التنافس الدولي المحموم بين الدول لجذب الاستثمارات والاستفادة منها والعمل بكافة الوسائل ومن كل السلطات والهيئات ذات الصلة بالنشاط الاستثماري والعملية الاستثمارية لتوفير اسباب جذب الاستثمار وتوطينه يقف متسائلا عن ماهية هذا الاستثمار ومفهومه وجدواه، ويصبح هذا التساؤل ملحا بالنسبة للمتخصصين في المجال القانوني والاقتصادي وهو ما يدفعنا إلى أيراد التساؤل التالي: ما هو الاستثمار بشكل عام؟ وما هو مفهومه في القوانين الوطنية منها والدولية ؟ وهو التساؤل الذي سيجيب عليه الباحث من خلال بحثه الموسوم (مفهوم الاستثمار في القانون العراقي) ويتفرع عن هذه المشكلة مجموعة من العناصر.

**2- أسئلة البحث:**

1. ما هو مفهوم الاستثمار في اللغة؟
2. ما هو مفهوم الاستثمار في الاصطلاح القانوني؟
3. ما هو موقف القوانين الوطنية والاتفاقيات الدولية من مفهوم الاستثمار؟

**3- أهداف البحث:**

يهدف الباحث إلى:

1. بيان مفهوم الاستثمار بشكل محدد وواضح، وبيان موقف المشرع العراقي والدول المقارنة إزاء ذلك.
2. تسليط الضوء على النشاط الاستثماري والتنظيم القانوني العراقي للاستثمار بغية جذبه وتوطينه من خلال تحديد مفهومه بشكل واضح بدءً.
3. بيان الاتجاهات التي انتهجها المشرع الوطني في الدول المقارنة إزاء مفهوم الاستثمار في القوانين الوطنية.
4. تحديد موقف الاتفاقيات الدولية إزاء إيراد تعريف محدد لمفهوم الاستثمار من عدمه.

**4- مصطلحات البحث:**

أ- الاستثمار لغة هو (استخدام الأموال في الإنتاج إما مباشرة أو غير مباشرة).

ب- الاستثمار قانوناً هو (العقود التي تبرم بين الدول من ناحية وبين مستثمر أجنبي (فرد أو شركة) من ناحية أخرى وعادة ما يكون بشكل عقود امتياز وذلك بغرض تنمية واستغلال الموارد والثروات الطبيعية في أقاليم الدول المتعاقدة).

ت- تبنت التشريعات الوطنية التي تعنى بالاستثمار وتنظيمه في الدول العربية مواقف متباينة بغية تحديد المراد بالاستثمار فمنها من أوردت تعريفا محددا ومنها من لم تورد تعريفا للاستثمار في صلب قوانينها الناظمة ذات الصلة، كما سلكت الاتفاقيات الدولية أتجاهين مختلفين فيما يتعلق بتحديد مفهوم الاستثمار وتعريفه شأنها في ذلك شأن التشريعات الوطنية للدول.

## 2- منهجية البحث:

وتشتمل على منهج الباحث وهيكلية البحث على النحو التالي:

**أ. منهج البحث:**

حرص الباحث على استعمال المنهج الوصفي المقارن عند استعراضه للتنظيم القانوني للاستثمار، وبيان مفهومه في النظم القانونية للدول المقارنة مستقرئاً آراء الفقه القانوني من المفهوم الذي أوردته النظم القانونية المقارنة للاستثمار مستنبطاً من ذلك النتائج والتوصيات وفقاً لما يتسق ومضمون البحث.

**ب. هيكلية البحث:**

سنقسم بحثنا الموسوم (مفهوم الاستثمار في القانون العراقي) وفقا للخطة البحثية التالية:

- المبحث الأول: مفهوم الاستثمار القانوني.
  - المطلب الأول: تعريف الاستثمار في اصطلاح فقهاء اللغة.
  - المطلب الثاني: تعريف بالاستثمار في اصطلاح فقهاء الاقتصاد والقانون:
- المبحث الثاني: الاستثمار في القوانين الناظمة:
  - المطلب الأول: الاستثمار في التشريعات الوطنية:
  - المطلب الثاني: الاستثمار في الاتفاقيات الدولية:
- الخاتمة:
  - أولاً: النتائج.
  - ثانياً: التوصيات.

## المبحث الأول- مفهوم الاستثمار القانوني:

لم يكن الاستثمار معروفاً منذ القدم مقارنة بالوقت الحاضر فقد أزدهر الاستثمار الدولي في الفترة من الخمسينيات وحتى السبعينيات من القرن الماضي متأثر بفكرة وسياسة التنمية التي كانت تتبع آنذاك (عيسى، 1978: 190)، ولم تقف ظاهرة الاستثمار عند هذا الحد بل أستمرت بالنمو والتطور مدفوعة بقيام الثورة الصناعية الكبرى التي شهدها العالم في بداية القرن التاسع عشر والتطور الذي طرأ على كافة نواحي الحياة ومنها الناحية الصناعية والاقتصادية حتى وصل هذا التطور ذروته في الفترة بين الأعوام (1990– 2000) (المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، 1999: 14)، وقد ازدادت وتيرة التطور والاهتمام الذي حضي به الاستثمار وشرعت له تشريعات وقوانين ناظمة وعقدت في سبيله اتفاقيات داخلية ودولية ثنائية وجماعية حتى وصل إلى الحالة التي نشهدها ونعيشها الأن.

إذ تمتلك أغلب الدول اقتصاديات ضخمة منها ما هو ظاهر، ومنها ما هو كامن في باطن الأرض كما هو عليه الحال في البلدين محل الدراسة (السودان والعراق) إذ يتمتع كل من البلدين باقتصاد كامن هائل جداً، وتحتاج هذه الاقتصاديات إلى مبالغ وإمكانات مادية وبشرية ضخمة جداً تعجز الامكانات الداخلية للبلدين عن تلبيتها والايفاء بها وتوفيرها وبالتالي تشكل عائقاً أمام إتمام عملية التنمية وتحقيق التطور والازدهار لشعبي البلدين وهي المشكلة والعائق الذي تعاني منه أغلب البلدان لا سيما النامية منها مما يتطلب تدخل عنصر خارجي تتوفر له الإمكانيات أللازمة لإتمام عملية التنمية.

نتيجة لذلك نشأة ظاهر اقتصادية قانونية ألا وهي (الاستثمار) للتغلب على هذه المشكلة والوصول إلى الهدف المنشود ألا وهو تحقيق التنمية المستدامة لشعوب تلك الدول، ذلك يدفعنا إلى أيراد التساؤل التالي: ما هو

الاستثمار ؟وما هو مفهومه القانوني؟، للإجابة على هذا التساؤل سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين ومن أجل تعريف الاستثمار والإحاطة بمدلوله اللغوي والاصطلاحي سنقسم هذا المبحث إلى المطلبين التاليين

**المطلب الأول: تعريف الاستثمار في اصطلاح فقهاء اللغة:**

الاستثمار في اللغة مشتق من الفعل ثَمرَ في اللغة العربية والحروف الثلاثة من أصل واحد وهو شيء يتولد عن شيء متجمعاً (فارس، 1979: 388)، ويراد بثَمرَ: أي أنتج فيقال ثَمرَ الشيء: أي أنتج ثمره، وثَمرَ الشجر: أي بدأ بإخراج ثمره قبل أن ينضج، ويقال شجرة ثمراء: أي ذات ثمر، والثامر هو الذي بلغ أوان القطاف ونضج (منظور، 1968: 170)، كما في قوله تعالى:

بسم الله الرحمن الرحيم ((وَهُوَ الَّذِي أَنْشَأَ جَنَّاتٍ مَعْرُوشَاتٍ وَغَيْرَ مَعْرُوشَاتٍ وَالنَّخْلَ وَالزَّرْعَ مُخْتَلِفًا أُكُلُهُ وَالزَّيْتُونَ وَالرُّمَّانَ مُتَشَابِهًا وَغَيْرَ مُتَشَابِهٍ كُلُوا مِنْ ثَمَرِهِ إِذَا أَثْمَرَ وَآتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ وَلَا تُسْرِفُوا إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الْمُسْرِفِينَ)) (سورة الأنعام، الآية (141)).

وقد يراد به ثَمرَة الفؤاد: أي الولد كما في الحديث النبوي الشريف، عن أَبي موسى رضي اللَّه عنه أَنَّ رسولَ اللَّهِ صَلّى اللهُ عَلَيْهِ وسَلَّم قَالَ: ((إذا ماتَ وَلدُ العبْدِ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى لملائِكَتِهِ: قَبضْتُم وَلدَ عَبْدِي؟ فيقولُونَ: نعَم، فيقولُ: قَبَضتُم ثمَرَةَ فُؤَادِهِ؟ فيقولونَ: نَعم...)) رواه الترمذي وقال: حديث حسن. وقد يرد أي الفعل ثَمرَ بمعنى المال إذ يستدل بعض العلماء على ذلك بقوله تعالى:

بسم الله الرحمن الرحيم ((وكان له ثمر فقال لصاحبه وهو يحاوره أنا أكثر منك مالاً وأعز نفرا)) (سورة الكهف، الآية (34)).

كما قد يراد به الزيادة والنماء التكثير في المال فيقال ثمرٌ الرجل ماله: أي أحسن القيام عليه ونماه، ويقال في الدعاء ثمر الله ماله: أي نماه وزاده، وأثمر القوم: أي زاد مالهم (أبو زيد، 2006: 496)، ومصطلح الاستثمار فيه زيادة في المبنى للدلالة على أهمية الاستثمار في تحقيق الزيادة والنماء لآن الزيادة في المبنى تدل على زيادة في المعنى، وقد جاء المعجم الوسيط معرفاً الاستثمار بأنه (استخدام الأموال في الإنتاج إما مباشرة أو غير مباشرة) (أنيس، 1985: 100).

ولابد هنا من الإشارة إلى أنه قد يتبادر إلى الذهن للوهلة الأولى أن الاستثمار هو الربح وهو أمر غير صائب وذلك لأن الاستثمار هو عملية اقتصادية تنموية تهدف إلى استغلال وتنمية الموارد المتاحة وتعظيم الموارد الناتجة عن تلك التنمية وهي بذلك تكون وسيلة للحصول على الربح وليس غايته.

**المطلب الثاني: تعريف الاستثمار في اصطلاح فقهاء الاقتصاد والقانون:**

تعددت التعاريف التي تم إيرادها لتوضيح وبيان مفهوم مصطلح الاستثمار Investment في المصطلحات الاقتصادية العالمية، وكل من هذه التعاريف يعكس وجهة نظر صاحبه ويكشف عن تخصصه، وسنعرض هنا إلى بعض منها فقد عرفه البعض بأنه (تخصيص رأس المال للحصول على وسائل إنتاجية وآلات إنتاجية جديدة أو تطوير الوسائل المتاحة بغية زيادة الطاقة الإنتاجية) (طعمة، 2013: 8).

نرى أن هذا التعريف يقصر الاستثمار على استخدام رأس المال في المشاريع الإنتاجية وتحويله من صورة نقدية (أموال) إلى صورة أخرى تتمثل في المعدات والأليات الجديدة التي تضاف إلى مشروع معين أو تطوير الموارد المتاحة لزيادة القدرات الإنتاجية.

عرفه أخرون بأنه (تدفق الانفاق على الأصول المعمرة التي تعمل على زيادة القدرة على إنتاج المنتجات في المستقبل أو خلق منافع للمستهلك في المستقبل) (جوارتيني، استروب، 1988: 251)، وهناك من عرفه بذات المعنى

بأنه (التوظيف المنتج لرأس المال من خلال توجيه المدخرات نحو استخدامات تؤدي إلى إنتاج سلع وخدمات بهدف إشباع الحاجيات الاقتصادية للمجتمع وزيادة رفاهيته) (عبد العزيز، 2015: 15)، وعرفه آخرون (بأنه التخلي عن أموال يمتلكها الفرد في لحظة معينة ولفترة من الزمن وربطها بأصل أو أكثر من الأصول بغية الحصول على عوائد مالية مستقبلية) (رمضان 1998: 12)، وهناك من ذهب إلى أنه (يتمثل في شراء والحصول على أصول إنتاج سلع وبضائع وخدمات بغية زيادة الثروات إلى حدها الأعلى) (علي، 2010: 19)، أو أنه أي الاستثمار هو (توجيه المدخرات المتاحة إلى مجالات إنتاجية للعمل على سد حاجة اقتصادية من جهة، وتحقيق هامش من الربح من جهة أخرى) (الطائي، 2010: 15).

نرى بأن التعاريف أعلاه تعبر عن وجهة نظر اقتصادية وهي تشتمل على عوامل ثلاث تتمثل في التضحية، والأجل، والمخاطرة، فالمستثمر سواء كان شخص طبيعي أم معنوي فردً كان أم شركة سوف يضحي بمبلغ مادي معين يتحدد تبعاً لحجم المشروع الاستثماري ونسبة الأصول الاستثمارية فيه. أما الأجل فأن المستثمر سينفق أمواله في مشروع استثماري بغية تحقيق أهداف معينة، وأن هذه الأهداف لن تتحقق في فترة قصيرة كما هو الأمر في المضاربة المالية بل تمتد لمدة زمنية طويلة نسبياً قد تمتد لأشهر أو سنوات كما هو شأن المشاريع الاستثمارية الضخمة، وأخيرا عامل المخاطرة المتمثل في تغيير الظروف المادية والسياسية خلال الأجل المحدد للمشروع الاستثماري من ناحية وتغيير النتائج المتوخاة من الاستثمار من ناحية أخرى أذ قد تأتي النتائج بصورة عكسية خلافاً لما هو منشود فإذا الربح ينقلب إلى خسائر.

أما علماء المالية والعلوم المصرفية فقد عرفوا الاستثمار بتعاريف متعددة شأنهم في ذلك شأن علماء الاقتصاد فمنهم من عرفه بأنه (صرف مبالغ مالية معينة على أمل استعادتها في المستقبل مع تحقيق هامش معقول من الربح) (مصطفى، 2002: 25).

وتجدر الإشارة هنا إلى أن الاستثمار في المجال المالي والمصرفي يعنى به (الأموال التي تستخدم لشراء والحصول على أسهم وسندات تعود لشركات خاصة أو عامة لأجال محددة تمتد لفترات زمنية طويلة بغية تحقيق عوائد مالية وهوامش ربحية) (صالح، 1990: 25)، وهناك من ذهب إلى أن الاستثمار يراد به (قيام المؤسسات أو الأفراد بشراء أصول مالية لمدة زمنية معينة للحصول على عوائد تلك الأصول المالية) (مصطفى، 2002: 25 - 26).

ويستدل من التعاريف السابقة التي أوردها المتخصصون في مجال العلوم المالية والمصرفية أن الاستثمار لديهم لا يخرج عن كونه (توظيف المال)، ويذهب البعض إلى أن التوظيف المالي عملية لا تؤدي إلى زيادة الناتج المالي للاقتصاد القومي وأن ما تتثمل في انتقال ملكية وسائل الإنتاج من شخص أو مؤسسة مالية إلى أخرى (طعمة، 2013: 9).

لم يجمع فقهاء وكتاب وباحثين القانون على تعريف محدد لمفهوم الاستثمار فقد تعددت التعاريف التي أوردوها تعدداً كبيراً، فالبعض عرفه تعريفاً عاماً في حين عرفه البعض الأخر بالارتكاز على خصيصة أو أكثر من الخصائص التي يتميز بها الاستثمار (مسلم، 2012: 209)، وقسم ثالث عرف الاستثمار بأنه (انتقال رؤوس الأموال أو الآلات والخبرات الفنية والإدارية عبر الحدود من أجل تحقيق مصلحة المستثمر ومصلحة البلد المضيف للمشروع الاستثماري)، ومنهم من عرفه بأنه (العقود التي تبرم بين الدول من ناحية وبين مستثمر أجنبي (فرد أو شركة) من ناحية أخرى وعادة ما يكون بشكل عقود امتياز وذلك بغرض تنمية واستغلال الموارد والثروات الطبيعية في أقاليم الدول المتعاقدة)، وعرفه أخرون بأنه (العقد المبرم بين الدولة وأحد الأجهزة التابعة لها أو مشروعاتها الاقتصادية مع شخص خاص أجنبي، يلتزم بمقتضاه بنقل قيم اقتصادية إليها لاستغلالها في مشروعات على أرضها بهدف تحقيق ربح لأطراف العقد) (الشيخ، 2003: 111 – 112).

يلاحظ الباحث أن التعاريف أعلاه تعرف الاستثمار من خلال جنسية المال المُستثمر مما يؤدي إلى الخلط بين مفهوم الاستثمار ككل وبين مفهوم الاستثمار الأجنبي الذي يمثل صورة من صور الاستثمار سواء أكان مباشرا أم غير مباشر.

يتضح لنا من ذلك جلياً أنه ليس من اليسير إيراد تعريف محدد لمصطلح الاستثمار في الفقه القانوني والاقتصادي وذلك لتعدد الجوانب التي ينظر منها للمصطلح ذاته، ثم أن مصطلح الاستثمار ذاته هو مصطلح اقتصادي قانوني يتأثر بالسياسة الاقتصادية المتبعة في الدول المختلفة من جهة والسياسة الاقتصادية الدولية ككل من جهة أخرى، فضلاً عن التطور الكبير والمتسارع الذي يطرأ على ظاهرة الاستثمار بشكل مستمر.

ويرى الباحث بأنه يمكن تعريف الاستثمار (تسخير الموارد المادية وغير المادية والموارد المعنوية والفكرية سواء كانت وطنية أم أجنبية أم مشتركة من أنشاء مشاريع تنموية جديدة في مختلف المجالات أو دعم مشاريع قائمة، بغية تحقيق مصالح متبادلة لأطراف العملية الاستثمارية).

## المبحث الثاني- الاستثمار في القوانين الناظمة:

للإحاطة بمفهوم وتعريف الاستثمار وتحديد معناه بوضوح يقتضي الوقوف على المراد به من الناحية القانونية فكما هو شأن علماء الاقتصاد والعلوم المالية وفقهاء القانون الذين تعددت عندهم التعاريف التي ترمي إلى تحديد المقصود بالاستثمار دون أن يجمعوا على مفهوم أو تعريف محدد له كان شأن التشريعات القانونية الوطنية من جهة والاتفاقات الدولية من جهة أخرى والتي اتخذت في تعريف الاستثمار سبلاً متباينة، وبناءً عليه سنشير لتعريف الاستثمار في التشريعات الوطنية في المطلب الأول ثم نخصص المطلب الثاني لتعريفه في المعاهدات الدولية.

### المطلب الأول: الاستثمار في التشريعات الوطنية:

تبنت التشريعات الوطنية التي تعنى بالاستثمار وتنظيمه في الدول العربية مواقف متباينة بغية تحديد المراد بالاستثمار، وسنشير في هذه الفقرة إلى كل من التشريع السوداني والعراقي فضلا عن الاشارة ضمناً لبعض قوانين الاستثمار العربية.

#### الفقرة الأولى- قانون تشجيع الاستثمار السوداني لسنة 1999م تعديل 2003:

لم يعرف المشرع السوداني في قانون تشجيع الاستثمار لسنة 1999م المعدل الاستثمار بتعريف واضح ومحدد إذ أكتفى بالنص في المادة (5) من ذات القانون على الصور التي يتخذها المال المستثمر مع بيان وتحديد المراد بكل منها وذلك في الفقرات (أ، ب، ج، د، هـ، و)، فقد نص في الفقرة (ب) على سبيل المثال (النقد الأجنبي القابل للتحويل عن طريق أحد المصارف المسجلة لدى بنك السودان الذي يستخدم في إنشاء المشروع أو تشغيله)، وهو الاتجاه ذاته الذي سار عليه قانون تشجيع الاستثمار بولاية الخرطوم لسنة 2015م في المادة الخامسة منه بفقراتها المتعددة أذ لم يتضمن القانون تعريفا محددا للاستثمار.

يتبين للباحث ومن خلال استقراء نصوص المادة (5) بفقراتها المتعددة في كل من قانون تشجيع الاستثمار السوداني لسنة 1999م المعدل، وقانون تشجيع الاستثمار بولاية الخرطوم لسنة 2015م أن المشرع السوداني يتبنى الاتجاه الذي يعتمد رأس المال المستثمر أساساً في توضيح وبيان المراد بالاستثمار مع صياغة فقرات متعددة تتولى تحديد الصور التي يتخذها المال المراد استخدامه في الاستثمار في مجالات يتولى التشريع الوطني المنظم للاستثمار تحديدها.

هذا الاتجاه الذي تبناه إلى جانب المشرع السوداني كل من المشرع السعودي أذ نص في نظام الاستثمار الأجنبي في المملكة العربية السعودية على مفهوم الاستثمار الأجنبي بأنه (توظيف رأس المال الأجنبي في نشاط مرخص له بموجب هذا النظام)، ثم بين في الفقرة (ز) من ذات المادة الصور ألتي يتخذها المال الأجنبي في الاستثمار، وعلى ذات النهج سار قانون تنظيم الاستثمار المباشر لرأس المال الأجنبي في دولة الكويت رقم (8) لسنة 2001، إذ لم ينص المشرع الكويتي على تعريف محدد للاستثمار بشكل عام، إذ أكتفى بالنص في المادة (1) من ذات القانون على تحديد المقصود الاستثمار الأجنبي (توظيف رأس المال الأجنبي في نشاط مرخص فيه طبقا لأحكام هذا القانون)، ونصت المادة ذاتها على تحديد الصور ألتي يتخذها المال الأجنبي المستثمر في الكويت على سبيل الحصر لا المثال مما سيؤدي إلى أثارة مشاكل عملية ناشئة عن تطبيق هذه المادة في المستقبل وذلك لأن الاستثمار يسير في وتيرة سريعة متطورة في مختلف المجالات مما يحول دون تحديده بمجموعة محددة من الصور، وذلك بخلاف أغلب قوانين الاستثمار المعاصرة كقانون تشجيع الاستثمار السوداني ونظام الاستثمار الأجنبي السعودي، كما سارت على ذات النهج كل من قوانين تنظيم الاستثمار في الأردن، الجزائر وغيرها من الدول، ومن المحاسن التي تنشأ عن أتباع طريقة تحديد المراد بالاستثمار بناءً على المال المستثمر وتحديد صوره أنه يتيح للجهات المختصة بالاستثمار وتنظيمه إيراد معاملة تفضيلية لبعض صور الاستثمار دون غيرها (رشيد وزغير، 2013: 9)، ألا أنه يؤخذ عليه أنه يصيب القانون الناظم للاستثمار بالجمود الناتج عن تحديد صور الاستثمار عل سبيل الحصر مما يحول دون شمول صور أخرى من صور الاستثمار التي قد يتخذها المال في المستقبل نتيجة التطور والتقدم المطرد والسريع (السامرائي، 2006: 52).

ولتفادي العيوب التي تشوب أسلوب وضع تعريف للاستثمار وإيراد تحديد تفصيلي لصوره على أساس المال المستثمر، تبنت بعض التشريعات الخاصة بالاستثمار نهجاً مغايراً يقوم على أساس وضع معيار عام للمال المستثمر لإخضاعه لأحكام قانون الاستثمار دون الخوض في تحديد صور المال المستثمر، أي بمعنى أنه متى أنطبق المعيار العام على رأس المال سواء كان أجنبيا أم وطنياً يتم إخضاعه لأحكام قانون الاستثمار وبأي صوره يتخذها من صور الاستثمار طالما كانت مشروعة وتعود بالمنفعة على البلد المستثمر فيه.

**الفقرة الثانية: قانون الاستثمار العراقي رقم (13) لسنة 2006 م المعدل:**

عرف المشرع العراقي مصطلح الاستثمار في الفقرة (6) من المادة (1) من قانون الاستثمار العراقي رقم (13) لسنة 2006م المعدل الاستثمار بأنه (توظيف رأس المال في أي نشاط أو مشروع اقتصادي يعود بمنفعة على الاقتصاد الوطني وفقا لأحكام هذا القانون).

يتبين من النص أعلاه أن المشرع العراقي يتبنى الاتجاه الثالث الذي ذهب أليه الفقه والقائم على أساس إيراد مفهوم مرن موسع للاستثمار مع عدم إيراد تعريف خاص بالاستثمار الأجنبي أو تحديد مجموعة من صور الاستثمار (طعمة، 2013: 10).

نرى أن المشرع العراقي في تحديده لمفهوم الاستثمار أورد تعريفاً مبنى على أساس توظيف مبلغ مالي محدد في نشاط اقتصادي لتحقيق مصلحة مشروعة وهو بذلك يتفق مع المبدأ الاقتصادي، أذ يرى أغلب علماء الاقتصاد أن الاستثمار هو توظيف مبلغ مالي معين في مشروع اقتصادي لتحقيق الربح هذا من جهة، ويذهب البعض إلى أن المشرع العراقي أورد في التعريف عبارة (نشاط أو مشروع اقتصادي) وكلا العبارتين هما وجهان لعملة واحدة في الفقه الاقتصادي (كوماني، 2006: 25) (القليوبي، 2008: 30)، من جهة أخرى، وكان حرياً بالمشرع العراقي الاقتصار في التعريف على أحد اللفظين مع الأخذ بعين الاعتبار الفقرة (سابعاً) من المادة (1) والتي توضح المشروع بأنه (النشاط الاقتصادي المشمول بأحكام هذا القانون).

أما قانون الاستثمار رأس المال الأجنبي في سلطنة عُمان رقم (102) لسنة 1994م أتخذ نهجا مغايرا تماماً، أذ لم ينص المشرع العماني على إيراد تعريف معين لمفهوم الاستثمار لا بشكل محدد ولا بشكل عام موسع كما لم ينص كذلك على تحديد الصور التي تخذها المال المُستثمر في السلطنة سواء كان أجنبياً أم وطنياً. أما قانون تشجيع الاستثمار اللبناني رقم (360) لسنة 2001م فقد نص المشرع اللبناني فيه على تحديد المراد بالمستثمر والمشروع الاستثماري دون أن ينص على مفهوم للاستثمار كما لم ينص كذلك على تحديد الصور التي يتخذها المال المُستثمر في الأنشطة والقطاعات الاقتصادية كافة في الجمهورية اللبنانية.

يتضح من خلال ما تقدم وبعد استعراض موقف المشرع السوداني والعراقي من تعريف الاستثمار خاصة وبعض القوانين العربية ذات الصلة عامة أن هذه القوانين اتخذت سبلاً مختلفة في تعريف وبيان مصطلح الاستثمار، وعليه نرى أن:

1- أن التشريعات السودانية والعراقية خاصة والعربية عامة المتعلقة بالاستثمار لم تتفق على تعريف محدد جامع مانع للاستثمار.
2- أن النهج أو السبيل الذي سلكه المشرع السوداني في عدم تعريف الاستثمار والخوض فيه مع الإشارة إلى كل من مفهوم المستثمر من جهة، وتحديد الأوجه أو الصور التي يتخذها المال المُستَثمر في جمهورية السودان على سبيل المثال لا الحصر هو السبيل الأصوب ويعد مسلك محمود للمشرع السوداني أذ لم يخوض في تعريف الاستثمار وذلك للأسباب الأتية:

أ- أن وضع تعريف لتحديد المراد والمقصود بمصطلح الاستثمار ليس من مهام المشرع، إذ أن ذلك متروك لفقهاء وشراح القانون وأصحاب العلاقة لتحديده.

ب- أن مصطلح الاستثمار يمثل مفهوم واسع ومرن ومتطور بشكل متسارع لا يمكن حصره أو تحديده بمفهوم يصيبه بالجمود.

3- أن المادة (5) من قانون تشجيع الاستثمار تبين أن المشرع السوداني شمل بالتنظيم الاستثمار سواء كان برأس مال نقدي بالعملة المحلية وذلك لتشجيع الاستثمار الوطني الداخلي أو بالعملة الأجنبية والمحلية التي يقوم بها المُستثمر الأجنبي بالمشاركة مع القطاعات الوطنية، كما شمل أيضاً الاستثمار الصناعي المتضمن توفير الآلات والمعدات وقطع الغيار، المواد الأولية المصنعة ونصف المصنعة، حقوق الملكية الذهنية وحقوق الدائنين، وهذا التنظيم يتضمن جميع أنواع وأوجه الاستثمار المختلفة المباشر وغير المباشر والاستثمار المحفظي كشراء الأسهم والسندات في شركة أو مشروع قائم أو سيتم تأسيسه وهو مسلك يحمد للمشرع السوداني.

**المطلب الثاني: الاستثمار في الاتفاقيات الدولية:**

سلكت الاتفاقيات الدولية أتجاهين مختلفين فيما يتعلق بتحديد مفهوم الاستثمار وتعريفه شأنها في ذلك شأن التشريعات الوطنية للدول فالاتجاه الأول: اتفاقيات لم تورد تعريفاً محدداً لمفهوم الاستثمار في فقراتها.

والاتجاه الثاني: وينقسم إلى شقين:

**الأول:** اتفاقيات وضعت تعريف شامل وموسع له (مصطفى، 2002: 14)، فعلى سبيل المثال لم تشر اتفاقية واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار إلى وضع تعريف محدد لمصطلح الاستثمار الأمر الذي أتاح لهيئات ألمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار (ICSID) المنشأ بموجب ذات الاتفاقية حرية واسعة لنظر منازعات الاستثمار المختلفة (عبدالله، 2008: 21)، كذلك لم تشر اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار في الدول العربية إلى تعريف محدد لمصطلح الاستثمار الأمر الذي أعطى مجالاً واسعاً لمحكمة حسم منازعات الاستثمار بين الدول العربية في نظر منازعات استثمار

مختلفة دون حصرها بفئة معينة من الاستثمارات، ويرى جانب من الفقه أن عدم أيراد تعريف محدد لمصطلح الاستثمار في صلب الاتفاقيات الدولية الجماعية والثنائية تمثل أمراً صائباً وذلك:

1- أن وضع تعريف محدد قد يكون نقطة لأثارة الخلاف بين الدول لأن التعريف المحدد قد يتفق مع السياسات الاقتصادية لبعض الدول ويختلف مع سياسات دول أخرى في ذات الوقت.
2- ضرورة ترك الحرية لأطراف الاتفاقية في أضفاء مفهوم معين لمصطلح الاستثمار يتفق وسياستها الاقتصادية مما يمنح مرونة أكبر للدول في تطبيق الاتفاقية (كوجان، 2008: 67 – 68).

**الثاني:** اتفاقيات أخرى أوردت تعريفاً محدداً للاستثمار إلا أنها اختلفت في ذلك فمنها من عرفت من خلال (المال المستثمر) فقد حددت المادة (15) من اتفاقية أنشاء المؤسسة العربية لضمان الاستثمار المراد به من خلال المال المستثمر فجعلته يشتمل على (الاستثمارات المباشرة بما في ذلك المشروعات وفروعها ووكالاتها وملكية الحصص والعقارات واستثمارات الحافظة بما في ذلك ملكية الأسهم والسندات والقروض...الخ) ولأجل تطبيق الفقرة السابقة تمت الاستعانة بالإرشادات ألصادرة عن صندوق ألنقد الدولي بخصوص تعريف الأصول والخصوم طويلة الأجل فيما يتعلق بإحصاءات ميزات المدفوعات (المادة 15، فقرة (1-2)) (الدباغ ومقداد، 2009: 363)، كذلك سارت الاتفاقيات الثنائية على ذات النهج فعلى سبيل المثال عرفت اتفاقية التشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات بين حكومة المملكة العربية السعودية وجمهورية النمسا مصطلح الاستثمار من خلال الصور التي يتخذها المال المُستثمر.

ومنها من عرفت الاستثمار بمفهوم واسع من خلال وضع معيار عام يجمع بين وضع تعريف للاستثمار من جهة وإيراد تعداد للصور التي يتخذها المال المُستثمر من جهة أخرى، ومن الاتفاقيات التي سلكت هذا السبيل الاتفاقية الثنائية لتشجيع وحماية الاستثمارات بين حكومة جمهورية السودان وجمهورية العراق لسنة 1999.

## الخاتمة

توصل الباحث من خلال بحثه الموسوم (ماهية الاستثمار) إلى مجموعة من النتائج والتوصيات يدرجها في التالي

### أولاً: النتائج

1- ليس من اليسير إيراد تعريف محدد لمصطلح الاستثمار في الفقه القانوني والاقتصادي وذلك لتعدد الجوانب التي ينظر منها للمصطلح، ثم إن مصطلح الاستثمار ذاته هو مصطلح اقتصادي قانوني يتأثر بالسياسة الاقتصادية المتبعة في الدول المختلفة من جهة والسياسة الاقتصادية الدولية ككل من جهة أخرى، فضلاً عن التطور الكبير والمتسارع الذي يطرأ على ظاهرة الاستثمار بشكل مستمر.
2- أن مصطلح الاستثمار يمثل مفهوما واسعا ومرنا ومتطورا بشكل متسارع لا يمكن حصره أو تحديده بمفهوم يصيبه بالجمود ثم إن وضع تعريف لتحديد المراد والمقصود به ليس من مهام المشرع، إذ إن ذلك متروك لفقهاء وشراح القانون وأصحاب العلاقة لتحديده، أما فيما يتعلق بالاتفاقيات الدولية فأن وضع تعريف محدد قد يكون نقطة لأثارة الخلاف بين الدول لأن التعريف قد يتفق مع السياسات الاقتصادية لبعض الدول ويختلف مع سياسات دول أخرى في ذات الوقت، مما يوجب ضرورة ترك الحرية لأطراف الاتفاقية في أضفاء مفهوم معين لمصطلح الاستثمار يتفق وسياستها الاقتصادية ويمنح مرونة أكبر للدول في تطبيقها.

3- الاستثمار (تسخير الموارد المادية وغير المادية والموارد المعنوية والفكرية سواء أكانت وطنية أم أجنبية أم مشتركة لإنشاء مشاريع تنموية جديدة في مختلف المجالات أو دعم مشاريع قائمة، بغية تحقيق مصالح متبادلة لأطراف العملية الاستثمارية).

**ثانياً: التوصيات:**

1- يدعوا الباحث الدول عامة الراغبة بجذب الاستثمار والدول النامية خاصة إلى وضع قوانين استثمار شاملة متكاملة تمثل اطاراً قانونياً جاذباً للاستمارات بمختلف المجالات دون الانشغال بوضع تعاريف ومفاهيم، وترك هذا الأمر للفقهاء في مختلف المجالات للعمل عليه.

2- ينبه الباحث المشرع في العراق والدول المقارنة في حال صياغة قوانين جديدة ناظمة للاستثمار أو أجراء تعديلات على القوانين الحالية مراعاة عدم تحديد أوجه مختلفة للاستثمار والأنشطة الاستثمارية على سبيل التحديد والحصر لأن ذلك سيؤدى إلى إصابة تلك القوانين بالجمود بدءً خصوصاً بعد أن تبين أن إيراد تعريف للاستثمار على هذا النحو حال دون مواكبة تلك القوانين للاستثمارات والأنشطة الاستثمارية الجديدة.

3- يدعوا الباحث المشرع العراقي عند إجراء تعديلات مستقبلية على قانون الاستثمار رقم (13) لسنة 2006م المعدل أن يقوم بإعادة صياغة المفهوم الذي أورده للاستثمار بالشكل الذي يؤدي إلى إزالة احدى العبارتين (نشاط – مشروع اقتصادي) والاقتصار على إحداها مع ملاحظة أن الفقرة (سابعاً من المادة 1) توضح المشروع بأنه النشاط الاقتصادي هذا من جانب، ومن جانب أخر ضرورة النص على إتباع الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الاستثمارية داخلية كانت أم خارجية لحل تلك النزاعات وضمان تنفيذ أطراف العقد لالتزاماتهم وفقاً لمبدأ حسن النية وتطبيقاً لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين وعلى نحو يضمن حقوق جميع الأطراف ويمثل حافزاً للشركات الاستثمارية يدفعها للتعاقد.

## قائمة المراجع

**أولا- المراجع بالعربية**


1- ابن منظور، محمد، لسان العرب، باب الثاء مادة (ثَمرَ) دار صادر، 1968.

2- أبو زيد، نايل ممدوح، "استثمار الأموال في القرآن الكريم والسنة النبوية مفهومه، مجالاته سبل حمايته "، بحث منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد (22)، العدد الأول، ص 496، 2006.

3- ألطائي، سهام سوادي، النظام القانوني لشركات الاستثمار المالي (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة القاهر، 2010.

4- أنيس، أبراهيم، المعجم الوسيط ج1، مطبعة قطر الوطنية، 1985.

5- جوارتيني، جيمس وأستروب، ريجارد، الاقتصاد الكلي (الاختيار العام والخاص)، ترجمة: عبد الفتاح عبد الرحمن وعبد العظيم محمد، دار المريخ للنشر، 1988.

6- الدباغ، عالية يونس، ومقداد، وسن، عقد الاستثمار، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للعلوم الإنسانية، المجلد (16)، العدد 2، 2009.

7- رشيد، حسن حنتوش، وزغير، عقيل كريم، الاستثمار الأجنبي بين القانون والاقتصاد، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق لجامعة كربلاء، العدد (3)، 2013.

8- رمضان، زيد، مبادئ الاستثمار الحقيقي والمالي، دار وائل للنشر، 1998.

9- السامرائي، دريد محمود، الاستثمار الأجنبي المعوقات والضمانات القانونية، ط1، دراسات الوحدة العربية، 2006.
10- الشيخ، عصمت عبدالله، التحكيم في العقود الإدارية ذات الطابع الدولي، دار النهضة العربية، 2003.
11- صالح، فاضل حمه، المشروعات المشتركة وفقا لقوانين الاستثمار، دار الحكمة، 1990.
12- طعمة، باسم علوان، "قانون الاستثمار العراقي رقم (13) لسنة 2006 المعدل في الميزان"، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق، جامعة كربلاء، العدد الثاني، ص ص (1- 33)، 2013.
13- عبد العزيز، محمد، الاستثمار الأجنبي المباشر، الأوائل للنشر، 2005.
14- عبد الله، عبد الكريم عبد الله، ضمانات الاستثمار في الدول العربية، دار الثقافة، 2008.
15- علي، عاصم أحمد، الاستثمار في سوق الأوراق المالية، دار الجامعة الجديدة، 2010.
16- عيسى، حسام محمد، نقل التكنولوجيا (دراسة في الاليات القانونية)، ط1، دار المستقبل العربي، ، 1978.
17- فارس، أحمد، معجم مقاييس اللغة، ط1، دار الفكر، 1979.
18- القليوبي، سميحة، الشركات التجارية، ط4، النهضة العربية، 2008.
19- كوجان، لما أحمد، التحكيم في عقود الاستثمار بين الدول والمُستثمر الأجنبي، منشورات زين الحقوقية، 2008.
20- كوماني، لطيف جبر، الشركات التجارية، الجامعة المستنصرية، 2006.
21- مسلم، حمدية شاكر، أهمية الاستثمار الأجنبي المباشر في تنمية الصناعة النفطية العراقية للفترة (2003 – 2010)، بحث منشور في مجلة العلوم الاقتصادية والإدارية، المجلد (18)، العدد 69، 2012.
22- مصطفى، خالد مصطفى، الحماية الإجرائية للاستثمارات الأجنبية، الدار العالمية، 2002.

**ثانيا- القوانين الوطنية:**

1- قانون تشجيع الاستثمار السوداني لسنة 1999م تعديل 2003م، قانون منشور على الموقع الالكتروني لوزارة الاستثمار السودانية وعلى الرابط الالكتروني التالي: http://www.sudaninvest.org/Arabic/Sudan_Invest_Law1.htm، أخر زيارة للموقع بتاريخ 2017/8/20.
2- قانون تشجيع الاستثمار بولاية الخرطوم لسنة 2015م.
3- نظام الاستثمار الأجنبي في المملكة العربية السعودية، نظام منشور على الموقع الالكتروني لوزارة التجارة السعودية وعلى الرابط الالكتروني التالي: http://m.mci.gov.sa/LawsRegulations/Projects/Pages، أخر زيارة للموقع بتاريخ 2017/8/20.
4- قانون تنظيم الاستثمار المباشر لرأس المال الأجنبي في دولة الكويت رقم (8) لسنة 2001م، قانون منشور على الموقع الالكتروني لشبكة المعلومات القانونية لدول مجلس التعاون وعلى الرابط الالكتروني التالي: http://www.gcc-legal.org/BrowseLawOption.aspx?country=1&LawID=3709أخر زيارة للموقع بتاريخ 2017/8/20.
5- قانون الاستثمار العراقي رقم (13) لسنة 2006م المعدل، قانون منشور على الموقع الالكتروني للهيئة الوطنية للاستثمار العراقية وعلى الرابط الالكتروني التالي: http://investpromo.gov.iq/wp-content/uploads/2016، أخر زيارة للموقع بتاريخ 2017/8/20.

6- قانون الاستثمار رأس المال الأجنبي في سلطنة عمان رقم (8) لسنة 2001م، قانون منشور على الموقع الالكتروني للمركز الوطني للمعلومات المالية العماني وعلى الرابط الالكتروني التالي: http://www.fiu.gov.om/files/Arabic/gm/gm.pdf، أخر زيارة للموقع بتاريخ 2017/8/22.

**ثالثاً- الاتفاقيات الدولية:**

1- اتفاقية (واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار بين الدول ومواطني الدول الأخرى) اتفاقية موقعة في واشنطن بتاريخ 18/ مارس/ 1965 والتي نصت على أنشاء المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار (ICSID) ضمن مجموعة البنك الدولي، اتفاقية منشورة على الموقع الإلكتروني للاتحاد الدولي العربي للتحكيم الدولي وعلى الرابط التالي: http://www.afia-eg.com/washington-agreement.html، آخر زيارة للموقع بتاريخ 2017/8/28.

2- اتفاقية (تسوية منازعات الاستثمار في الدول العربية) الموافق عليها بقرار مجلس الوحدة الاقتصادية العربية رقم 1138 بتاريخ 2000/12/6 في دورته الحادية والعشرون، اتفاقية منشورة على شبكة المعلومات الدولية الأنترنت وعلى الرابط الإلكتروني التالي: www.aidmo.org/aiic/docs/announcement_conflict.pdf، أخر زيارة للموقع بتاريخ 2017/8/28.