جامعة محمد الصديق بن يحيى – جيجل

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

ضمانات تشجيع الاستثمار في ضوء القانون رقم 16-09

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص

تخصص: قانون خاص للأعمال

إعداد الطالبين:

- عبد الفتاح بوجردة
- مسعـــود قشـــي

إشراف الأستاذ:

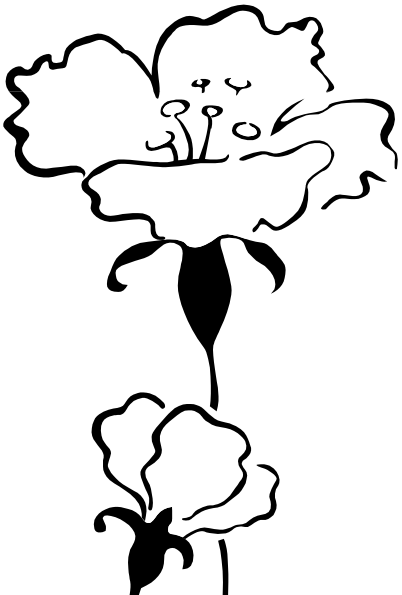
د/فـــاتح خلاف

لجنة المناقشة:

الأستاذ	الرتبة العلمية	الجامعة	الصفة
أ/صباح شويط	أستاذة مساعدة قسم "أ"	جامعة محمد الصديق بن يحيى-جيجل	رئيسا
د/فاتح خلاف	أستاذ محاضر قسم "أ"	جامعة محمد الصديق بن يحيى-جيجل	مشرفا ومقررا
أ/زايد بولقرارة	أستاذ مساعد قسم "أ"	جامعة محمد الصديق بن يحيى-جيجل	ممتحنا

السنة الجامعية:

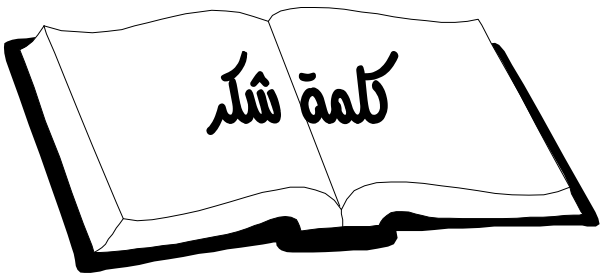
2017/2016



إهـــداء

إلى الوالدين الكريمين أطال الله في عمرهما،
وإلى كل أفراد العائلة، إلى كل الأصدقاء وإلى
كل طالب علم، نهدي ثمرة جهدنا المتواضع.

مسعود وعبد الفتاح



أولاً وآخرًا نشكر الله ونحمده الذي منّ علينا ووفقنا لإنجاز هذا العمل المتواضع فالحمد لله حمدًا كثيرًا كثيرًا.

يطيب لنا ونحن بصدد إنهاء بحثنا هذا أن نتوجّه بخالص الشكر إلى أستاذنا الفاضل

د. فاتح خلاف

الذي لم يألُ جهدًا في مساعدتنا في هذا العمل بالإشراف عليه وتصويبه من جميع جوانبه.

كما نوجه شكرنا إلى جميع أساتذة وموظفي كلية الحقوق والعلوم السياسية ونخص بالذكر:

الأستاذ الفاضل: جلال عزيزي

الأستاذ الفاضل: فرحات عميور

الأستاذ الفاضل: عبد الكريم موكة

الأصدقاء الأعزاء: بدر الدين، رياض ومحمد الطاهر

كما نزف شكرنا إلى كل من ساعدنا في إنجاز هذا العمل من قريب أو بعيد ولو بكلمة.....فشكرا لكم جميعا

مسعود وعبد الفتاح

قائمة لأهم المختصرات

أولا: المختصرات باللغة العربية:

ج ر: الجريدة الرسمية.

د. س. م: دون سنة مناقشة.

د. س. ن: دون سنة نشر.

ص: صفحة.

ص ص: من الصفحة ... إلى الصفحة ...

ق إ م إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ثانيا: المختصرات باللغة الفرنسية:

ANDI : Agence Nationale de Développement de l'Investissements.

CNI : Conseil National de l'Investissement.

OTA : Orascom Télécom Algérie

N°: numéro.

P : page.

P P : de la page ... à la page ...

مقدمـــــــة

تسعى مختلف دول العالم إلى تحقيق المزيد من الرقي والتقدم، وذلك عبر البحث عن توفير جملة من العوامل الاقتصادية، القانونية، السياسية والاجتماعية. ويعد العامل الاقتصادي أهم هذه العوامل. فرأس المال والخبرة الفنية والعلمية هي أولى بوادر التنمية الاقتصادية، وفي غيابها يستحيل المضي قدما في بناء لبنة اقتصادية متماسكة. لذا تعمل الدول بشتى الوسائل على استقطابها، وذلك لتوظيفها بديلا عن القروض الأجنبية، التي تُمنح بشروط قاسية ومُكلّفة قد تصل إلى حد فقد الدولة لسيادتها.

ومما لا يختلف عليه اثنان هو أنّ اختيار المستثمر لبلد معين يتوقف على مدى توافر المناخ الاستثماري الخصب. إذ بوجود الضمانات، الحوافز، الامتيازات وقلة المخاطر تزداد نسبة الاستثمارات. فما اختيار المستثمر لبلد ما إلا نتيجة لدراسته للضمانات المتوفرة به سواء على المدى القصير أو البعيد أو المتوسط.

وتعد الجزائر من ضمن الدول التي يحتاج اقتصادها إلى المزيد من رؤوس الأموال -خاصة الأجنبية منها- وذلك بالنظر لعدم تنوع اقتصادها لاسيما في المجال الصناعي وافتقارها لرؤوس أموال كبيرة وتقنيات عالية. وباعتبار الجزائر تحوي سوقا استهلاكية واسعة ناهيك عن كونها تعتبر بوابة القارة الافريقية -التي تعد من أهم الأسواق العالمية على المدى البعيد- وبالنظر أيضا لارتفاع عدد السكان وقلة الاستثمارات بها، فهي بذلك تصلح لأن تكون بيئة استثمارية بامتياز.

وما ساعد على توجه الدولة الجزائرية نحو تشجيع الاستثمار من خلال منح مزيد من الضمانات هو الأزمة الاقتصادية الحالية وتردي أسعار البترول، حيث يعد هذا الأخير المصدر الرئيسي إن لم نقل الوحيد لجلب العملة الصعبة.

لأجل ما تقدم، نخلص إلى أن الجزائر تسعى إلى جلب الاستثمارات إليها عبر منح ضمانات مختلفة تكاد تغطي جميع الجوانب، وهذا ليس وليد اليوم. إذ ومنذ تبني الدولة

لسياسة اقتصاد السوق رسميا من خلال دستور 1989[1]، ثم قانون النقد والقرض رقم 90-10[2] الذي ألغى التمييز بين القطاع العام والخاص وفتح المجال أمام الاستثمار الأجنبي، عبر تبني سياسة حرية الاستثمار وحرية تحويل رؤوس الأموال. ليتعزز هذا المسعى بصدور المرسوم التشريعي رقم 93-12[3] المتعلق بترقية الاستثمار، والذي يعتبر نقطة الانطلاق لتشجيع الاستثمار الأجنبي في الجزائر، فهو أول قانون متخصص في مجال الاستثمار، حيث قلص الفوارق بين القطاع العام والخاص، كما منحت الدولة بموجبه التراخيص للمستثمرين الذين يصرحون باستثماراتهم دون سواهم. وقد جاء بعده الأمر رقم 01-03[4] (المعدل والمتمم بالأمر 06-08[5] وبمختلف قوانين المالية المتعاقبة) ليلغي المرسوم التشريعي رقم 93-12 حيث أصبح التصريح بالاستثمار -الذي استبدل إجراء الاعتماد- مجرد إجراء شكلي غرضه الحصول على الامتيازات والحوافز، ليأتي بعد ذلك القانون رقم 16-09[6] -والذي هو محل هذه الدراسة- الذي استبدل إجراء التصريح بإجراء التسجيل رغم عدم وجود اختلاف كبير بينهما، إذ يعتبر التسجيل كذلك مجرد إجراء شكلي الهدف منه الحصول على الامتيازات والحوافز.

---

(1) دستور الجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية لسنة 1989، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-18 المؤرخ في 28 فيفري 1989، ج ر عدد 09، الصادر في 01 مارس 1989، الذي ألغي بموجب دستور 1996.

(2) قانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أفريل 1990، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 16، الصادر في 18 أفريل 1990، (الملغى).

(3) مرسوم تشريعي رقم 93-12 المؤرخ في 05 أكتوبر 1993، يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر عدد 64، الصادر في 10 أكتوبر 1993، (الملغى).

(4) أمر رقم 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، ج ر عدد 47، الصادر في 22 أوت 2001، المعدل والمتمم، (الملغى).

(5) أمر رقم 06-08 المؤرخ في 15 جويلية 2006، يعدل ويتمم الأمر 01-03، يتعلق بتطوير الاستثمار، ج ر عدد 47، الصادر في 19 جويلية 2006.

(6) قانون رقم 16-09 المؤرخ في 03 أوت 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر عدد 46، الصادر في 03 أوت 2016.

وقد أضاف المشرع في القانون رقم 16-09 حوافز أكبر من تلك المكرسة في قوانين الاستثمار السابقة، حيث تمحورت هذه الحوافز حول ضمانات مالية وأخرى قضائية وإدارية.

وسعيا من المشرع إلى جذب أكبر عدد من المستثمرين – خاصة في ظل المتغيرات التي حصلت في العالم من حروب ونزاعات أدت إلى انخفاض دخل الدولة – فقد تبنى سياسة يستطيع من خلالها مواجهة الأزمة من خلال توفير المزيد من الأموال بالعملة الصعبة، وكذا بناء اقتصاد قوي خارج الثروات الطبيعية التي مآلها الزوال.

وفي ظل وجود منافسة على استقطاب الاستثمارات من قبل دول عديدة وخاصة دول الجوار (كتونس والمغرب)، وحتى تنجح معادلة الاستثمار، أقر المشرع الجزائري من خلال قانون الاستثمار الجديد عدة ضمانات لحماية مصالح المستثمر والدولة المضيفة، باعتبار المستثمر يسعى إلى تحقيق أكبر قدر ممكن من الأرباح والمنافع في حين تسعى الدولة إلى تنمية اقتصادها وتلبية حاجيات مواطنيها مع نقل الخبرة الفنية والتقنية.

أهمية الموضوع:

إنّ الأهمية النظرية لموضوع ضمانات تشجيع الاستثمار تتجلى في تعداد هذه الضمانات ونوعها بشكل يزيل اللبس عما يشابهها من المصطلحات والمفاهيم.

أما الأهمية العملية فتتجلى في أنّ ضمانات تشجيع الاستثمار أهم عامل في استقطاب المستثمرين الأجانب.

أسباب اختيار الموضوع:

تتمثل أسباب اختيار هذا الموضوع في:

الدوافع الذاتية:

كون هذا الموضوع من بين المواضيع التي تتعلق بمسار الدراسة في الماستر.

بالنسبة للدوافع الموضوعية:

ضمانات تشجيع الاستثمار في القانون رقم 16-09 موضوع لم يتم دراسته بعد وإن وجدت فهي قليلة.

أهداف الدراسة والصعوبات:

أهداف الدراسة:

- ✓ الهدف من هذه الدراسة هو إبراز دور الضمانات في اجتذاب المستثمر الأجنبي وتشجيع الاستثمار.
- ✓ تسليط الضوء على مختلف الضمانات والتحفيزات التي جاء بها المشرع في القانون رقم 16-09.
- ✓ تبيان إيجابيات وسلبيات الضمانات التي جاء بها القانون رقم 16-09.
- ✓ معرفة سياسة الدولة في مجال تشجيع الاستثمار يتوقف على الضمانات الممنوحة للاستثمارات.

الصعوبات المتلقات:

عدم وجود دراسات وأبحاث تتناول قانون الاستثمار رقم 16-09 نظرا لكونه قانون جديد والنصوص التنظيمية المحددة لكيفية تطبيقه البعض منها صدر متأخرا والبعض الأخر لم يصدر بعد هذا في ظل احالة المشرع إلى كيفية تطبيق 28 مادة منه إلى التنظيم من بين 39 مادة .

في ظل التطورات الحاصلة في الساحة الاقتصادية من انخفاض أسعار البترول، وعدم كفاية النصوص السابقة نظرا لقلة الاستثمارات المسجلة في كنفهـا، أتى المشرع بالقانـون رقم 16-09 للخروج من الأزمة الاقتصادية، والسؤال الذي يُطرح:

إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في تدعيم ضمانات تشجيع الاستثمار في ضوء القانون رقم 16-09؟

تتفرع عن هذه الاشكالية مجموعة من التساؤلات الفرعية:

- ✓ فيما تتجلي الضمانات المالية والادارية والقضائية التي جاء بها المشرع الجزائري في القانون رقم 16-09؟
- ✓ ماهي الامتيازات والحوافز التي تم منحها للمستثمر؟

المنهج المتبع في الدراسة:

المنهج المتبع في الدراسة هو المنهج التحليلي وذلك عند تحليلنا لمختلف النصوص القانونية، بالإضافة إلى المنهج الوصفي عند استحضار مختلف النصوص القانونية والتعاريف والآراء الفقهية وكذا المنهج التاريخي عند الرجوع إلى القوانين السابقة.

بغية الإحاطة بجميع جوانب الموضوع والوصول إلى الإجابة عن الإشكالية والتساؤلات الفرعية تم تقسيم الدراسة إلى فصلين.

تم التطرق في الفصل الأول إلى دراسة الضمانات الإجرائية المتعلقة بالاستثمار.

في حين الفصل الثاني يتم فيه دراسة الضمانات الموضوعية المتعلقة بالاستثمار.

الفصل الأول

الضمانات الإجرائية المتعلقة بتشجيع الاستثمار في ضوء أحكام القانون رقم 09-16

تكتسي الضمانات الإجرائية أهمية بالغة في مجال الاستثمار شأنها شأن الضمانات الموضوعية، فقد يستفيد المستثمر من جميع الضمانات المقررة قانونا لتشجيع الاستثمار من اعفاءات ضريبية وتسهيلات مالية ونقدية تضمن له حق التحويل وحرية التصرف في المشروع الاستثماري، إلا أن كل هذه الضمانات تبقى بدون جدوى إذا صادف المستثمر عدة قيود على مستوى الجهات الإدارية، من حيث توجيهه وتقديم المعلومات اللازمة حول المشروع الاستثماري وكذا التخفيف من الإجراءات الإدارية اللازمة، والتي تشكل في أغلب الأحيان عبئا من جراء البيروقراطية التي تمتاز بها الهيئات الإدارية.

بالإضافة إلى وجوب توفر وسائل عادلة لتسوية ما قد يثور بين المستثمر والدولة المضيفة للاستثمار من خلافات، ويقتضي هذا ابتداءًا وجود ثقة في النظام القضائي لهذا البلد، وذلك بتوفير أجهزة قضائية مختصة بالحكم في منازعات الاستثمار، فما يهم المستثمر وخاصة الأجنبي ليس مجرد تعداد وتبيان حقوقه، بقدر ما تهمه الآلية القانونية التي تمكنه من حماية واستيفاء هذه الحقوق خصوصا في حالة نشوب منازعات بينه وبين الدولة المضيفة للاستثمار.

سوف يتم التطرق في هذا الفصل إلى الضمانات الإدارية لتشجيع الاستثمار في ضوء أحكام القانون رقم 16-09 (المبحث الأول)، ثم إلى الضمانات القضائية لتشجيع الاستثمار في ضوء أحكام القانون رقم 16-09 (المبحث الثاني).

المبحث الأول

الضمانات الإدارية لتشجيع الاستثمار في ضوء أحكام القانون رقم 16-09

تعد الجزائر من بين الدول التي تحظى باهتمـــام المستثمريـن سـواء كانـوا وطنييـن أم أجانب نظرا لموقعها الجغرافي إذ تعد بوابة الولوج إلى السوق الإفريقية وكذلك لشساعة مساحتها ووجود سوق استهلاكية كبيرة بها، إضافة إلى تنوع مناخها وتضاريسها، وكلها عوامل مشجعة على الاستثمار، غير أنه وفي غالب الأمر يصطدم المستثمرين الراغبين في الاستثمار في الجزائر بعقبات عديدة، من بينها تلك العقبات الإدارية، حيث يجد المستثمر نفسه بين بيروقراطية الإدارة وغزارة التشريعات.

وهذا يدعو إلى بدل جهود حثيثة لتدليل هذه العقبات وتوفير جو إداري ملائم، يطمئن المستثمر من خلاله لوجود بيئة مناسبة تساعده على النجاح.

ورغبة في تدليل هذه الصعاب توالت النصوص التشريعية التي تمنح في كل مرة تسهيلات من بينها تلك المتعلقة بالإجراءات الإدارية، وذلك انطلاقا من المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار، والذي يعد نقطة تحول نحو اقتصـاد ليـبرالـي مـرورا بالأمـــر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمـار، ووصولا إلى القانـون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار، وباعتباره آخر قانون للاستثمار، سوف يتم التطرق إلى ما أضاف ضمانات جديدة.

سيتم تناول إجراء التسجيل (المطلب الأول)، ثم تناول الموافقة المسبقة كاستثناء من أجل التسجيل (المطلب الثاني).

المطلب الأول

تكريس إجراء تسجيل الاستثمارات

كرس المشرع مبدأ حرية الاستثمار في التعديل الدستوري الجديد وهذا بموجب المادة 43 منه، والتي نصت على أن "حرية الاستثمار والتجارة معترف بها، وتمارس في إطار القانون..."[1] والمتأمل في المنظومة القانونية يجد ان هذا التوجه هو ثمرة للنهج الإصلاحي الذي بادرت به الدولة منذ عقود بغية النهوض بالاقتصاد الوطني.

فالمشرع لم يكتفي بجعل حرية الاستثمار مبدأ دستوري، وإنما سعى إلى تفعيله في القانون الجديد رقم 16-09 المتعلق بترقية بالاستثمار، ثم اتبعه بالنصوص التنظيمية لتفعيله وتبيان المظهر الحقيقي له والذي يدور حول بساطة وسهولة الإجراءات الإدارية للعملية الاستثمارية، وكذلك في جعل أجهزته أكثر مرونة من ذي قبل بالشكل الذي يجعلها تواكب المتطلبات الحالية للاقتصاد الوطني.

الفرع الأول: المقصود بتسجيل الاستثمار

لأجل دراسة الدور الذي يلعبه التسجيل في تفعيل حرية الاستثمار يستلزم الأمر التطرق إلى تعريف التسجيل (أولا)، ثم إلى القيمة القانونية للتسجيل (ثانيا)، وأخيرا البيانات التي يحتويها التسجيل (ثالثا).

---

[1] قانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر عدد 14، الصادر في 7 مارس 2017.

أولا: تعريف التسجيل

لقد عرف المشرع الجزائري التسجيل في المرسوم التنفيذي رقم 17-102[1] في المادة الثانية منه، والتي تنص على أنه: " الإجراء المكتوب الذي يعبر من خلاله المستثمر عن إرادته في إنجاز استثمار في نشاط اقتصادي لإنتاج السلع أو الخدمات".

والملاحظ على هذا التعريف أنه يتشابه مع ما كان سائدًا في المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 08-98[2] الذي يتعلق بشكل التصريح بالاستثمار وطلب مقرر منح المزايا وكيفيات ذلك، كل ما هنالك هو استبدال عبارة التصريح بالتسجيل، وعبارة الإجراء الشكلي بعبارة الإجراء المكتوب.

ثانيا: القيمة القانونية للتسجيل

إن القيمة القانونية للتسجيل مرتبطة بشكل وثيق بحرية الاستثمار، فالطابع الإلزامي والجبري للتسجيل سيؤدي لا محالة إلى تقييد حرية الاستثمار، والعكس صحيح أي أن عدم إلزامية التسجيل سيؤدي إلى تكريس حرية الاستثمار[3]، ويعتبر التسجيل حسب ما نصت عليه المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي رقم 17-102 إجراء اختياري إلا إذا أراد المستثمر الحصول على المزايا فإنه يصبح إلزامي بالنسبة له، "يتم تسجيل الاستثمار بغرض الحصول على مزايا الإنجاز المنصوص عليها في القانون رقم 16-09 ...".

كما يعد التسجيل مجرد شكلية على أساسها تتمكن السلطات الإدارية الجزائرية من اعداد إحصائيات يمكن الاعتداد بها لمتابعة تطور الاستثمار من حيث الكم والكيف

---

[1] مرسوم تنفيذي رقم 17-102 المؤرخ في 5 مارس 2017، يحدد كيفيات تسجيل الاستثمارات وكذا شكل ونتائج الشهادة المتعلقة به، ج ر عدد 16، الصادر في 8 مارس 2017.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 08-98 المؤرخ في 24 مارس 2008، يتعلق بشكل التصريح بالاستثمار وطلب مقرر منح المزايا وكيفيات ذلك، ج ر عدد 16، الصادر في 26 مارس 2008، (الملغى).

[3] ربيعة مقداد، معاملة الاستثمار الأجنبي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون التنمية الوطنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، 2008، ص 35.

وهذا ما أكدته المادة الثامنة من المرسوم التنفيذي رقم 17-102 حيث نصت على أنه: "تكتسي المعطيات المالية وكذا تلك المتعلقة بالشغل طابعا إحصائيا وتبقى تقديرية محضة..."، كما أن التسجيل يسمح بمقارنة عدد المشاريع الاستثمارية المسجلة مع العدد الاجمالي للاستثمارات المنجزة، وذلك لمعرفة مدى تحقيق الأهداف المسطرة من طرف السلطات في هذا المجال، وبالتالي فهو لا يرقى إلى طابع الترخيص، علما بأن الاستراتيجية التي تبنتها الدولة تهدف إلى جلب العدد الأكبر من الاستثمارات الأجنبية المباشرة[1].

وتجدر الإشارة إلى أن عدم التسجيل لا يعني الحرمان من الحماية والضمانات بالنسبة للاستثمارات غير المسجلة، بل تستفيد منها شأنها في ذلك شأن الاستثمارات المسجلة[2] لأن هدف التسجيل هو للحصول على المزايا.

ثالثا: بيانات التسجيل

نص المشرع الجزائري في المادة الرابعة من القانون رقم 16-09 أنه: "تخضع الاستثمارات قبل إنجازها، من أجل الاستفادة من المزايا المقررة في أحكام هذا القانون للتسجيل لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار".

أما البيانات المتعلقة بالتسجيل فقد أوردها بالملحق الأول من المرسوم التنفيذي رقم 17-102 المتعلق بكيفيات تسجيل الاستثمار وكذا شكل ونتائج الشهادة المتعلقة به، ووفقا لهذا المرسوم فإنه يتم تسجيل الاستثمار بموجب وثيقة تتوفر على بيانات يتحصل عليها المتعامل الذي يرغب في تسجيل استثماره من الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار (ANDI) فيقوم بملئها وتوقيعها ومن تم يودعها لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار.

---

[1] كمال عليوش قربوع، قانون الاستثمار في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص44.

[2] ربيعة مقداد، مرجع سابق، ص135.

وتتضمن وثيقة تسجيل الاستثمار على الخصوص البيانات الآتية[1]:

1-التعريف بالمستثمر:

يجب أن تحتوي شهادة تسجيل الاستثمار بعد ذكر اسم مدير الشباك الوحيد اللامركزي للوكالة الذي يشرف على تسجيل الاستثمار، ليأتي بعد ذلك ذكر الهوية الكاملة للمستثمر ويتم ذلك بذكر البيانات التالية:

- اسم ولقب المستثمر إذا كان شخصا طبيعيا.
- التسمية والشكل القانوني للمؤسسة بالنسبة للشخص المعنوي.
- رقم القيد في السجل التجاري.
- رقم القيد الجبائي(للمؤسسة أو الشخص).

2-التعريف بالممثل القانوني:

لقد رخص المشرع للمستثمر من أجل الاستعانة بممثل قانوني يتولى بعض المهام نيابة عنه بشرط أن يكون ذلك وفقا لنموذج التوكيل الوارد في الملحق الثاني من المرسوم التنفيذي رقم 17-102 والذي يشتمل على التعريف بالممثل القانوني، وذلك بذكر اسمه لقبه، تاريخ ومكان ميلاده، صفته وعنوانه الشخصي.

3-تحديد نوع الاستثمار:

يجب على المستثمر أن يُبين ويُحدد عند تسجيل استثماره النوع والشكل القانوني لاستثماره، وهذا سواء كان ذلك في شكل اقتناء أصول مرتبطة بإنجاز وانشاء مؤسسات جديدة، أو توسيع قدرات الانتاج، أو اعادة هيكلة مؤسسات كانت موجودة، أو أن يتم الاستثمار من خلال الرأسمال الاجتماعي لمؤسسة موجودة، سواء عن طريق تقديم حصص

[1] مرسوم تنفيذي رقم 17- 102، يحدد كيفيات تسجيل الاستثمارات وكذا شكل ونتائج الشهادة المتعلقة به، مرجع سابق.

نقدية أو عينية، أو من خلال استعادة النشاطات في إطار خوصصة جزئية أو كلية للمؤسسات العمومية.

4- طبيعة ومحتوى المشروع

إضافة إلى البيانات المتعلقة بكل من المستثمر والمشروع الاستثماري نجد أن هناك التزامات أخرى ملقاة على عاتق المستثمر، وهي تحديد كافة التفاصيل والمعطيات المتعلقة بطبيعة ومحتوى المشروع الاستثماري في شهادة التسجيل والتي يمكن تلخيصها في[1]:

أ / تعيين ووصف للمشروع:

يعد تعيين ووصف المشروع الذي يريد المستثمر تجسيده على أرض الواقع، من البيانات التي تتمكن الوكالة من خلالها من معرفة ما إذا كان النشاط المراد القيام به من النشاطات المقننة، والتي تخضع لنظام الترخيص المسبق أم لا.

ب/ القدرة التشغيلية:

إن توفير مناصب الشغل من بين الأهداف التي تسعى الدولة إلى تحقيقها من وراء جلب الاستثمارات الأجنبية قصد امتصاص البطالة، والتي يعاني منها المجتمع الجزائري منذ عقود، فقطاع التشغيل حاليا يعاني عجزًا مخيفًا وارتفاعًا كبيرًا في معدلات البطالة، فأمام هذا التفاقم الخطير لهذه الآفة الاجتماعية أعدت السلطات الجزائرية مخططا لمكافحتها، لأجل ذلك، ألزمت المستثمر الذي يرغب في تسجيل استثماره، وحتى يستفيد من المزايا والتحفيزات أن يذكر في وثيقة التسجيل عدد مناصب الشغل المزمع احداثها مع تحديد طبيعة المناصب سواء كانت مناصب دائمة أو مؤقتة وكذا تصنيفها.

---

[1] محفوظ بن شعلال، الرقابة على الاستثمار الأجنبي في القانون الجزائري، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، 2014، ص ص 60-61.

كون عدد مناصب الشغل المستحدثة في اطار إنجاز واستغلال الاستثمارات تساعد المستثمر على الاستفادة من الامتيازات الواردة في قانون الاستثمار.

ج/ مدة الانجاز:

إن مدة الانجاز هي المدة التقديرية لإنجاز المشروع الاستثماري، والتي يجب أن يتضمنها التسجيل وتحدد هذه المدة بالأشهر في وثيقة التسجيل.

د/ طريقة التمويل:

من أجل تمكين الوكالة من تقييم المشروع الاستثماري من الناحية المالية، ينبغي على المستثمر أن يدلي في وثيقة التسجيل بكل المعلومات المتصلة بالجانب المالي لمشروعه الاستثماري[1].

الفرع الثاني: الهيئة المكلفة بتسجيل الاستثمار

إن الهيئة المكلفة بالتسجيل هي الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار(ANDI)، ولقد أبقى المشرع على المواد المنشأة للوكالة في ضوء الأمر رقم 01-03، وذلك في نص المادة 37[2] من القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار.

حيث جاء في نص المادة السادسة من الأمر رقم 01-03، على أنه: "تنشأ وكالة وطنية لتطوير الاستثمار تدعى في صلب النص –الوكالة–"، ولكن المشرع سكت عن الجهة التي تنشأ لديها الوكالة وقد كانت قبل صدور تعديل 2006 توضع تحت وصاية رئيس الحكومة آنذاك، واستمر الأمر كذلك إلى غايـــة صـــدور المرســـوم التنفيذي رقم

[1] مراد بوريحان، مكانة مبدأ حرية الاستثمار في القانون الجزائري، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون تخصص الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة- بجاية، 2015، ص35.

[2] تنص المادة 37 من القانون رقم 16-09، المتعلق بترقية الاستثمار، مرجع سابق، على: " تلغى أحكام الأمر رقم 01-03 المعدل والمتمم باستثناء أحكام المواد 6 و18 و22 منه...".

06-356[1] الذي عُدل وتُمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 17-100[2] إذ بيّن بصريح العبارة الجهة الوصية على الوكالة، حينما نص في الفقرة الثانية من المادة الأولى على أنه:

"توضع الوكالة تحت وصاية الوزير المكلف بترقية الاستثمارات."

وفي سبيل الاهتمام بالاستثمار والسعي لبناء اقتصاد قوي والابتعاد عن التبعية للمحروقات[3] خصوصا في ظل الأزمة البترولية الأخيرة فقد أدخل المشرع على الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار تعديلات تصب في مجملها في سبيل جذب الاستثمارات، خاصة الأجنبية منها فزودها بصلاحيات تمكنها من القيام بالدور المنوط بها، كما أعاد النظر في تنظيمها وفي آجال معالجتها لطلبات الاستثمار[4]. سيتم التطرق في هذا الفرع إلى طبيعتها القانونية (أولا) ثم تنظيمها(ثانيا)، وأخيرا صلاحياتها(ثالثا).

أولا: الطبيعة القانونية للوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار

تعتبر الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار حسب المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 06-356 مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي توضع تحت وصاية الوزير المكلف بالاستثمار، ويكون مقرها في مدينة الجزائر، ولها هياكل غير مركزية على المستوى المحلي وكذلك يمكنها إنشاء مكاتب تمثيل لها في الخارج.

---

(1) مرسوم تنفيذي رقم 06-356 المؤرخ في 09 أكتوبر 2006، يتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها، ج ر عدد 64، الصادر في 11 أكتوبر 2006، المعدل والمتمم.

(2) مرسوم تنفيذي رقم 17-100 مؤرخ في 05 مارس 2017، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 06-356 المؤرخ في 09 أكتوبر 2006، يحدد صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها، ج ر عدد 16، الصادر في 08 مارس 2017 .

(3) الزين منصوري، آليات تشجيع وترقية الاستثمار كأداة لتمويل التنمية الاقتصادية، رسالة دكتوراه في العلوم الاقتصادية تخصص نقود ومالية ، كلية الاقتصاد وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، د. س. م، ص80.

(4) لعزيز معيفي، الوسائل القانونية لتفعيل الاستثمارات في الجزائر، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، 2015، ص64.

ويترتب على الطبيعة القانونية للوكالة إخضاعها للمبادئ العامة في الوصاية الإدارية وبذلك يكون للوزير المكلف بترقية الاستثمارات كافة الصلاحيات لممارسة سلطة الوصاية والرقابة على كل أعمالها وتصرفاتها ويظهر ذلك في النقاط الآتية:

-منح المرسوم التنفيذي السالف الذكر للسلطة الوصية اختصاص تعيين أعضاء مجلس الإدارة وأعوان الشباك الوحيد، بناء على اقتراح من الإدارات والهيئات التي يتبعونها أما المدير العام فيُعين بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح الوزير الوصي[1].

-عدم امكانية صرف ميزانية الوكالة إلا بعد التصديق على مشروعها من قبل السلطة الوصية والوزير المكلف بالمالية، كما تُمسك حساباتها وفقا لقواعد المحاسبة العمومية من طرف موظف يُعينه الوزير المكلف بالمالية، كل هذا يقع على المدير العام باعتباره الآمر بالصرف الملتزم بالنفقات وصرفها، في حدود الشروط المنصوص عليها في القوانين والتنظيمات المعمول بها[2].

- القرارات التي تتخذها الوكالة بشأن طلبات منح الامتياز أو سحبها قابلة للطعن فيها أمام لجنة الطعن المختصة في مجال الاستثمار[3]، وباعتبار هذه الأخيرة يرأسها الوزير المكلف بترقية الاستثمارات وتجتمع بمقر الوزارة المكلفة بالاستثمار، فمن الطبيعي أن تخضع لوصاية الوزير أيضا[4]، وفي هذه الحالة يمارس الوزير المكلف بترقية الاستثمارات الوصاية

---

(1) أنظر المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 06-356، يتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

(2) أنظر المواد: 19 و30 و33 و34 و35، المرجع نفسه.

(3) محند وعلي عيبوط، مبدأ المعاملة العادلة والمنصفة للاستثمارات الأجنبية، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية العدد الأول، 2010، ص 115.

(4) رزيقة بن يحي، سياسة الاستثمار في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2013، ص 44.

الإدارية بطريقتين، وصاية على الوكلاء، ووصاية على الأعمال[1]، وتجدر الإشارة إلى أنّ هذا الطعن يمارس إلى جانب الطعن القضائي الذي يستفيد منه المستثمر.

ثانيا: تنظيم الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار

يدير الوكالة مجلس إدارة يرأسه ممثل السلطة الوصية ويسيرها مدير عام، كما تنشأ شبابيك لامركزية على المستوى المحلي تابعة للوكالة، وتضم مختلف الهيئات والإدارات التي لها علاقة بالاستثمار[2].

وتتشكل الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار من:

1- مجلس الإدارة:

من خلال المادة 04[3] وبالتمعن في تشكيلة المجلس الحالي نتوصل إلى الملاحظات التالية:

---

[1] ربيعة مقداد، مرجع سابق، ص93.

[2] جلال عزيزي، أثر الحوافز الجبائية على تشجيع الاستثمار المباشر في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي- جيجل، 2012، ص 120.

[3] تنص المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 17-100، الذي يتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها، مرجع سابق، على أنه:

" يتشكل مجلس الإدارة من:

_ ممثل السلطة الوصية رئيسا.

_ممثل الوزير المكلف بالجماعات المحلية.

_ ممثل الوزير المكلف بالشؤون الخارجية.

_ ممثلين(2) عن الوزير المكلف بالمالية.

_ ممثل الوزير المكلف بالصناعة.

_ ممثل الوزير المكلف بالسياحة.

_ ممثل الوزير المكلف بالفلاحة.

_ ممثل الغرفة الجزائية للتجارة والصناعة.

يتولى المدير العام للوكالة أمانة مجلس الإدارة".

- ✓ باستثناء وزير الشؤون الخارجية، فكل الوزراء الذين يشكلون المجلس الوطني ممثلين لدى مجلس إدارة الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار.
- ✓ يعد أعضاء المجلس إطارات سامية في الدولة برتبة مدير في الإدارة المركزية على الأقل.
- ✓ تم الاستغناء عن ممثلي منظمات أرباب العمل التي كانت ضمن التشكيلة.
- ✓ تم أيضا إضافة ممثل الوزير المكلف بالفلاحة مما يدل على توجه الدولة نحو تشجيع الاستثمار في القطاع الفلاحي لإعادة الاعتبار له.
- ✓ كما تم الاستغناء عن ممثل محافظ بنك الجزائر.
- ✓ وكذا الممثل المكلف بالمؤسسات الصغيرة والمتوسطة.
- ✓ وتم أيضا الاستغناء عن ممثل الوزير المكلف بالتهيئة العمرانية والبيئة.
- ✓ كما تم الاستغناء عن ممثل الوزير المكلف بالطاقة والمناجم.

الملاحظ أيضا على تشكيلة مجلس إدارة الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها أنه تم الخفض من عدد أعضائها إلى النصف (حيث كان عدد أعضاء مجلس الإدارة 18 عضوا، أما بعد التعديل فقد أصبح 09 أعضاء فقط).

يتم تعيين الأعضاء لمدة 03 سنوات من طرف السلطة الوصية على الوكالة بقرار وتكون المدة قابلة للتجديد بناء على اقتراح من السلطات التي ينتمون إليها[1].

يجتمع المجلس في دورة عادية مرتين في السنة بناء على استدعاء من رئيسه، وفي دورة استثنائية بناء على استدعاء من رئيسه أو بناء على اقتراح من ثلثي أعضائه، ويعقد

[1] المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 06-356، يتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

اجتماعاته بحضور ثلثي أعضائه على الأقل، وإلاّ، يجتمع بعد استدعاء ثان، وفي هذه الحالة تصح مداولاته مهما كان عدد الأعضاء الحاضرين[1].

تدوّن المداولات في محاضر مرقمة في دفتر خاص، توقع من الرئيس وتبلغ لجميع الأعضاء وللسلطة الوصية خلال خمسة عشر (15) يوما التي تلي المداولات[2].

في سياق آخر حددت المادة الثالثة عشرة[3] الموضوعات التي يتداول المجلس بخصوصهـا و التي وردت على سبيل المثال.

2- المدير العام:

يقوم بإدارة الوكالة مدير عام ويساعده في ذلك أمين عام في مرتبة مدير دراسات ومديرو دراسات، ونواب مديرين ورؤساء دراسات يعينون كلهم بموجب مراسيم رئاسية وتنتهي مهامهم بالأشكال نفسها عملا بقاعدة توازي الأشكال[4].

يتمتع المدير العام بصلاحيات تسيير الوكالة وفقا للأحكام المألوفة في القواعد العامة في مجال التسيير الإداري والمالي للمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، بالإضافة لتلك المنصوص عليها في أحكام المرسوم التنفيذي المنظم للوكالة وهي كما يلي:

---

(1) المادتين 9 و 11 من المرسوم التنفيذي رقم 06-356، يتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

(2) المادة 12، المرجع نفسه.

(3) تنص المادة 13، المرجع نفسه، على أنه:

"يتداول مجلس الإدارة على الخصوص فيما يأتي:

..._ مشروع النظام الداخلي.

_ مشاريع اقتناء الأملاك العقارية ونقل ملكياتها وتبادلها في إطار التنظيم المعمول به.

_ إنشاء هياكل غير مركزية تابعة للوكالة أو ممثليات للوكالة في الخارج.

_ إنشاء أجهزة لدعم عمل الوكالة في مجال الاستثمارات."

(4) المادة 14، المرجع نفسه.

" _ يمارس إدارة جميع مصالح الوكالة ويتصرف باسمها ويمثلها أمام القضاء وفي أعمال الحياة المدنية.

_ يمارس السلطة السّلمية على جميع مستخدمي الوكالة، كما يمارس سلطة التعيين في المناصب التي لم يتقرر لها طريقة للتعيين.

_ يتولى تنفيذ قرارات مجلس الإدارة."[1]

كما يمكن للمدير أيضا في إطار ممارسة صلاحياته من:

"_ يجوز أيضا للمدير تشكيل مجموعة عمل أو بحث يراها ضرورية لتحسين نشاط الوكالة وتعزيزها في مجال تطوير الاستثمار.

_ يستعين بخدمات مستشارين أو خبراء عند الحاجة وبعد استشارة مجلس الإدارة."[2]

_ يُعد تقارير كل ثلاثة 3 أشهر حول جميع نشاطات الوكالة ويرسلها إلى السلطة الوصية ومجلس الإدارة[3].

_ بصفته الآمر بالصرف يقوم بإعداد مشاريع ميزانية تسيير الوكالة، كما يبرم الصفقات المرتبطة بمهام الوكالة[4].

3- الهياكل المحلية للوكالة:

إن أهم ما تمتاز به قوانين الاستثمار في الجزائر هو كثرة التعديلات والإلغاءات، حيث يعمل المشرع على محاولة مسايرة التطورات الحاصلة من خلال تبسيط الإجراءات، وذلك

---

(1) المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 06-356، يتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها، مرجع سابق.

(2) المادة 17، المرجع نفسه.

(3) المادة 18، المرجع نفسه.

(4) المادة 19، المرجع نفسه.

بتوحيد الإدارات التي يتعامل معها المستثمر، عن طريق تبنيه لفكرة الشباك الوحيد اللامركزي والتي تعني تجميع الخدمات الإدارية والمالية الضرورية والمتعلقة بالعملية الاستثمارية في جهاز واحد يتجه إليه المستثمر قبل الشروع في انجاز مشروعه، وذلك ربحا للوقت وتجنبا للعراقيل الإدارية التي قد تواجهه، ومؤخرا وفي هذا الإطـار قـام المشرع بموجب قانون الاستثمار الجديد القانون رقم 16-09، بإنشاء أربعة مراكز على مستوى الشباك الوحيد اللامركزي وهذا بموجب المادة 27 منه[1].

ثم أتبع ذلك بالمرسوم التنفيذي رقم 17-100 الذي عدل المرسوم التنفيـذي رقـم 06-356 الذي تم بموجبه استبدال عنوان الفصل الثالث من المرســوم التنفيــذي رقم 06-356 بعبارة: "الهياكل المحلية للوكالة"[2] بدلا من عبارة " الشباك الوحيد".

كما حددت المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 06-356، كيفية تسيير الهياكل المحلية للوكالة وذلك بأن:

" توضع الهياكل المحلية للوكالة، المنظمة في شكل –الشباك الوحيد اللامركزي– تحت سلطة مدير يصنف ويدفع راتبه استنادا إلى وظيفة نائب مدير في المديرية العامة للوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار.

---

[1] تنص المادة 27 من القانون رقم 16-09، المتعلق بترقية الاستثمار، مرجع سابق، على: "تنشأ لدى الوكالة أربعة مراكز تضم مجموع المصالح المؤهلة لتقديم الخدمات الضرورية لإنشاء المؤسسات ودعمها وتطويرها، وكذا لإنجاز المشاريع:

- مركز تسيير المزايا، ويكلف بتسيير المزايا والتحفيزات المختلفة الموضوعة لفائدة الاستثمارات بواسطة التشريع الساري المفعول، باستثناء تلك الموكلة للوكالة.
- مركز استيفاء الإجراءات، ويكلف بتقديم الخدمات المرتبطة بإجراءات إنشاء المؤسسات وإنجاز المشاريع.
- مركز الدعم لإنشاء المؤسسات، ويكلف بمساعدة ودعم إنشاء وتطوير المؤسسات.
- مركز الترقية الإقليمية، ويكلف بضمان ترقية الفرص والإمكانات المحلية..."

[2] المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 06-356، يتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها، مرجع سابق.

يساعد مدير الشباك الوحيد اللامركزي رؤساء مشاريع ومكلفون بالدراسات يصنفون وتدفع رواتبهم استنادا إلى النص المتضمن تصنيف المناصب العليا في الوكالة.

يمارس مدير الشباك الوحيد اللامركزي السلطة السّلمية على جميع الأعوان الخاضعين مباشرة للوكالة.

ويمارس السلطة الوظيفية على باقي الأعوان، وينشط وينسق نشاط المراكز الأربعة.

يكلف بصفته المقابل الوحيد، باستقبال المستثمر غير المقيم واستلام ملف تسجيله وتسليم شهادة التسجيل وكذا استلام الملفات ذات الصلة بخدمات الإدارات والهيئات الممثلة داخل مختلف المراكز وتوجيهها للمصالح المعنية وحسن إنهائها"

إن أهم ما جاء به المشرع في هذا التعديل هو تقسيم الشباك الوحيد اللامركزي إلى أربعة مراكز لذا سيتم تناول هذه المراكز كُلاّ على حدى:

أ/ مركز تسيير المزايا:

يعين رئيس مركز تسيير المزايا والموضوع تحت السلطة السّلمية للمدير الولائي للضرائب المختص إقليميا وتحت السلطة الوظيفية لمدير الشباك الوحيد اللامركزي بموجب قرار من الوزير المكلف بالاستثمار بناء على اقتراح من الوزير المكلف بالمالية[1].

يساعد رئيس المركز عون من الادارة الجبائية والذي يملك رتبة مفتش رئيسي للضرائب على الأقل، كما يمكن أن يساعد رئيس المركز عونان آخران برتبة مفتش على الأقل وذلك عندما يبرر حجم النشاط ذلك[2].

---

[1] المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 06-356، يتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها، مرجع سابق.

[2] المادة 1/26، المرجع نفسه.

كما يمكن أن يساعد رئيس مركز تسيير المزايا أعوان من الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار ويوضع هؤلاء الأعوان تحت السلطة الوظيفية لرئيس المركز[1].

ب/ مركز استيفاء الإجراءات:

يضم مركز استيفاء الإجراءات زيادة على أعوان الوكالة المعنيين، ممثلي المجلس الشعبي البلدي الذي يتبعه مكان إقامة الشباك الوحيد اللامركزي والمركز الوطني للسجل التجاري والتعمير والبيئة والعمل وصندوق التأمينات الاجتماعية للعمال الأجراء وغير الأجراء[2].

ج/ مركز الدعم والانشاء:

لم يحدد المشرع صفات أعضاء هذا المركز ولا عددهم ولا كيفية تعيينهم مما يفسح المجال أمام المدير العام من أجل التعيين حيث نصت المادة 3/16 من المرسوم التنفيذي رقم 06-356 على أنه: "...ويعين في كل مناصب العمل التي لم تتقرر طريقة أخرى للتعيين فيها."[3]

د/ مركز الترقية الإقليمية:

هذا المركز أيضا لم يحدد المشرع كيفية تعيين أعضاء المركز ولا حتى صفاتهم ولا عددهم مما يعيدنا إلى نص المادة 3/16 أي يتولى المدير العام التكفل بهذه المسألة في حدود ما يسمح به القانون.

---

(1) المادة 2/26، من المرسوم التنفيذي رقم 06-356، يتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها، مرجع سابق.

(2) المادة 1/28، المرجع نفسه.

(3) المادة 3/16، المرجع نفسه.

ثالثا: صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار

نظمت السلطة التنفيذية صلاحيات الوكالة في إطار المرسوم التنفيذي رقم 06-356 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 17-100، فقد نصت المادة 3 منه على أنه[1]:

" تتكفل الوكالة بما يلي :

- جمع ومعالجة ونشر المعلومة المرتبطة بالمؤسسة والاستثمار لفائدة المستثمرين.

- مساعدة ومرافقة المستثمرين في كل مراحل المشروع، بما فيها ما بعد الإنجاز.

- تسجيل الاستثمارات ومتابعة تقدم المشاريع وإعداد إحصائيات الإنجاز وتحليلها.

- تسهيل، بالتعاون مع الإدارات المعنية، الترتيبات للمستثمرين وتبسيط إجراءات وشكليات إنشاء المؤسسات وشروط استغلالها وإنجاز المشاريع، وتساهم بهذا الصدد، في تحسين مناخ الاستثمار في كل جوانبه.

- ترقية الشراكة والفرص الجزائرية للاستثمار عبر الإقليم الوطني وفي الخارج.

- تسيير المزايا، طبقا لأحكام المواد 26 و35 و36 من القانون رقم 16-09 والمتعلقة بحافظة المشاريع المصرح بها قبل تاريخ نشر هذا القانون."

وقد تم توزيع هذه الاختصاصات على المراكز الأربعة المنشأة على مستوى الشباك الوحيد اللامركزي كالآتي:

[1] المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 17-100، المتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها، مرجع سابق.

1- مركز تسيير المزايا:

دوره تسيير المزايا والتحفيزات المختلفة الموضوعة لفائدة الاستثمارات، باستثناء الحالات المنصوص عليها في المادة 35 من القانون رقم 16-09 (ويتعلق الأمر بالحقوق والمزايا الأخرى التي استفاد منها بموجب التشريعات السابقة لهذا القانون)[1].

وبهذه الصفة، يقوم مركز تسيير المزايا بما يأتي[2]:

_ يؤشر في أجل لا يتجاوز ثمان وأربعين (48) ساعة على قائمة السلع والخدمات القابلة للاستفادة من المزايا وكذا مستخرج القائمة المشكلة للحصص العينية.

_ يرخص، حسب الشروط المنصوص عليها في التنظيم المتخذ تطبيقا للقانون رقم 16-09 بالتنازل وتحويل الاستثمار، ويتلقى التصريحات المرتبطة بها عندما تتعلق هذه العمليات بأصل أو أكثر من الأصول المنفردة.

_يعد الإعفاءات من الرسم على القيمة المضافة المتعلقة باقتناء السلع والخدمات الواردة في قائمة السلع والخدمات المستفيدة من المزايا الجبائية.

_يعد محضر معاينة الدخول في الاستغلال بغرض الاستفادة من المزايا أو الإقفال النهائي لملف الاستثمار.

_ يعالج بالاتصال مع إدارة الجمارك، طلبات رفع عدم القابلية لتحويل السلع المقتناة في ظل شروط تفصيلية ويبلغ القرارات المتعلقة بها.

_ يعد الكشف السداسي للمقاربة بين الاستثمارات التي حلت أجال أثار تسجيلها ومحاضر معاينة الدخول في الاستغلال.

---

(1) المادة 35 من القانون رقم 16-09، المتعلق بترقية الاستثمار، مرجع سابق.

(2) المادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 06-356، المتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها، مرجع سابق.

_ يصدر إشعارات بالتجريد من الحق في المزايا، بالنسبة للاستثمارات الخاضعة لاختصاصه، ويقوم، عند الاقتضاء، بسحبها.

_ يقوم بكل عمل ذي صلة بمهامه.

2-مركز استيفاء الإجراءات[1]:

يكلف مركز استيفاء الإجراءات بتقديم الخدمات المرتبطة بإجراءات إنشاء المؤسسات وإنجاز المشاريع.

ويضم مركز استيفاء الاجراءات ضمنه، زيادة على أعوان الوكالة المعنيين، ممثلي المجلس الشعبي البلدي الذي يتبعه مكان إقامة الشباك الوحيد اللامركزي والمركز الوطني للسجل التجاري والتعمير والبيئة والعمل وصندوق التأمينات الاجتماعية للعمال الأجراء وغير الأجراء، تتمثل المهام المسندة له فيما يلي:

- يسجل ممثل الوكالة الاستثمارات ويبلغ شهادات التسجيل ويكلف بدراسة كل طلبات تعديل شهادات تسجيل الاستثمار وكذا تمديد الآجال المتعلقة بها.

- يتعين على ممثل المركز الوطني للسجل التجاري أن يسلم في اليوم نفسه شهادة عدم سبق التسمية. ويسلم في الحال الوصل المؤقت الذي يمكن المستثمر من القيام بالترتيبات الضرورية لإنجاز استثماره.

- يكلف ممثل التعمير بمساعدة المستثمر في إتمام الترتيبات المرتبطة بالحصول على رخصة البناء والرخص الأخرى المتعلقة بحق البناء، ويسلم الملفات التي لها علاقة بصلاحياته ويتولى شخصيا، متابعتها حتى انتهائها.

---

[1] المادتين 27 و28 من المرسوم التنفيذي رقم 06-356، المتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها، مرجع سابق.

– يكلف ممثل البيئة بإعلام المستثمر عن الخارطة الجهوية لتهيئة الإقليم وعن دراسة الأثر وكذلك عن المخاطر والأخطار الكبرى، كما يساعد المستثمر في الحصول على التراخيص المطلوبة فيما يخص حماية البيئة. ويسلم الملفات التي لها علاقة بصلاحياته ويتولى شخصيا متابعتها حتى انتهائها.

– يعلم ممثل التشغيل المستثمرين بالتشريع والتنظيم الخاصين بالعمل ويتولى الاتصال بالهيئة المكلفة بتسليم رخصة العمل، وكل وثيقة مطلوبة وفق التنظيم المعمول به بهدف الوصول إلى قرار في أقرب الآجال، ويكلف كذلك بجمع عروض عمل المستثمرين ويقدم لهم المترشحين للمناصب المقترحة. كما يكلف بجمع طلبات التراخيص ورخص العمل ويتولى تحويلها إلى الهياكل المعنية ويتتبع دراستها حتى الوصول إلى القرار النهائي.

– يكلف ممثل المجلس الشعبي البلدي بالتصديق على كل الوثائق الضرورية لتكوين ملف الاستثمار وفقا للتنظيم المعمول به، ويتم التصديق على الوثائق في نفس الجلسة.

– يكلف ممثلو هيئات الضمان الاجتماعي، في نفس الجلسة، بتسليم شهادات المستخدم وتغير الموظفين والتحيين وتسجيل المستخدمين والأجراء، وكذا كل وثيقة تخضع لاختصاصهم[1].

3– مركز الدعم والإنشاء[2]:

كلف مركز الدعم لإنشاء المؤسسات بمساعدة ودعم إنشاء وتطوير المؤسسات، ويقدم للاستثمارات القابلة للاستفادة من منظومة القانون رقم 16–09، خدمة إعلام وتكوين ومرافقة، وهي كالأتي:

---

[1] المادة 28 من المرسوم التنفيذي رقم 06–356، المتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها، مرجع سابق.

[2] المادة 28 مكرر، المرجع نفسه.

أ/ خدمة الإعلام:

يقوم بدور الاتصال وتوفير كل المعلومات التقنية والاقتصادية والإحصائية حول كل جوانب المشروع المزمع إقامته.

ب/ خدمة التكوين:

ينظم دورات تكوين لفائدة حاملي المشاريع بكل مراحل المشروع.

ج/ خدمة المرافقة:

يقدم خدمات المرافقة من الفكرة إلى غاية مرحلة إنجاز المشروع، ويطور بهذه الصفة خدمة جوارية لفائدة حاملي المشاريع في إعداد مخطط الأعمال وتركيب المشروع[1].

4- مركز الترقية الإقليمية[2]:

يقوم مركز الترقية الإقليمية، بالتعاون الوثيق مع الجماعات المحلية التابعة لدائرة اختصاصه بالمساهمة في وضع وإنجاز استراتيجية تنويع وإثراء نشاطات الولاية التي يوجد فيها عن طريق تعبئة مواردها وطاقاتها.

وبهذه الصفة، يكلف مركز الترقية الإقليمية بما يأتي:

_ القيام خصوصا عن طريق الدراسات، بتطوير المعرفة المثلى الممكنة للاقتصاد المحلي وإمكاناته وكذا نقاط قوته قصد السماح للسلطات المحلية باستحداث محيط محفز للاستثمار الخاص وللمستثمرين باتخاذ قرارات مبنية على معطيات مطابقة لواقع الإقليم المعني.

---

[1] المادة 28 مكرر من المرسوم التنفيذي رقم 06-356، المتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها، مرجع سابق.

[2] المادة 28 مكرر1، المرجع نفسه.

_ تشخيص ونشر وضمان ترقية، فرص الاستثمار ومشاريع محلية محددة، لفائدة المستثمرين.

_ وضع بنك معطيات يسمح للمستثمرين بالاطلاع على مختلف الفرص والإمكانات الموجودة في كل قطاع من قطاعات الاقتصاد المحلي.

_ إعداد مخطط ترقية الاستثمارات واقتراحه على السلطات المحلية على مستوى الولاية المعنية، وتصور، إعداد وتنفيذ أنشطة جذب رؤوس الأموال الضرورية لإنجازها.

_ مسك وضبط بنك معطيات، بالاتصال مع الإدارات والهيئات المعنية، حول الأوعية العقارية المتوفرة في الولاية التي يوجد فيها المشروع.

_ تقييم المناخ المحلي للاستثمار ومحيط الأعمال وتحديد العراقيل واقتراح تدابير لرفعها، إلى السلطات المعنية.

_ وضع خدمة لإقامة علاقات أعمال وشراكات بين المستثمرين الوطنيين والأجانب.

_وضع خدمة متابعة ما بعد الاستثمار لفائدة المستثمرين الموجودين[1].

المطلب الثاني

الموافقة المسبقة كاستثناء من أجل تسجيل الاستثمار

إنه لمن البديهي أن يسعى كل مستثمر يرغب في الحصول على الامتيازات المكرسة في القانون رقم 16-09، للتسجيل كخطوة أولى ثم التأكد من عدم وجود الموانع، مثل ألّا يكون نشاطه ضمن القوائم السلبية، ففي حالة عدم وجود الموانع يقدم المستثمر طلب

[1] المادة 28 مكرر1 من المرسوم التنفيذي رقم 06-356، المتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها، مرجع سابق.

للحصول على المزايا، وهذا حسب طبيعة الاستثمار بحيث يستفيد المستثمر من النظام العام إذا كان استثماره عاديا، ومن النظام الاستثنائي إذا كان استثماره استراتيجيا[1].

وهذا مع إتباع إجراءات محددة في قانون الاستثمار، وذلك باللجوء إلى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار(ANDI)، باعتبارها الجهاز الإداري المكلف بمنح هذه المزايا عن طريق الشباك الوحيد اللامركزي، والذي يتواجد عبر كل ولايات الوطن، وهذا من أجل تسهيل الإجراءات حسب ما نصت عليه المادة الثالثة[2] من المرسوم التنفيذي رقم 06-356 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 17-100.

لكن المشرع وبموجب المادتين الثالثة والرابعة من المرسوم التنفيذي رقم 17-102[3] حيث أعطى للمجلس صلاحيات ذي طابع إداري تتمثل في الموافقة المسبقة في حالات معينة كإجراء من أجل تسجيل الاستثمار الذي يستوجب هذه الموافقة كاستثناء.

الفرع الأول: الحالات التي تستلزم الحصول على الموافقة من أجل تسجيل الاستثمار

سوف يتم التطرق في هذا الفرع إلى الاستثمارات التي يساوي مبلغها أو يفوق خمسة ملايير دينار جزائري، وهذا بغية تمكين السلطات من مراقبة السوق وضمان عدم وجود ممارسات مقيدة للمنافسة (أولا)، ثم إلى للاستثمارات ذات الأهمية الخاصة بالنسبة للاقتصاد الوطني، نظرا لعدم وجود معيار دقيق تحدد به حيث يرجع في الأساس لاحتياجات الدولة بحسب البرنامج الاستثماري المسطر (ثانيا).

---

(1) عبد السلام ذيب، الإطار العام لتشجيع الاستثمار في الجزائر، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2008، ص24.

(2) المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 17-100، المتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها، مرجع سابق.

(3) المادتين 3 و4 من المرسوم التنفيذي رقم 17-102، يحدد كيفيات تسجيل الاستثمارات وكذا شكل ونتائج الشهادة المتعلقة به، مرجع سابق.

أولا: تسجيل الاستثمارات التي يساوي مبلغها أو يفوق خمسة ملايير دينار

من خلال نص المادة الثالثة[1] نستنتج أن المشرع أوجب على المستثمر سواء كان وطنيا أو أجنبيا والذي يرغب في تسجيل مشروعه الاستثماري، وكانت قيمة مشروعه الاستثماري تساوي أو تفوق خمسة ملايير دينار (5.000.000.000 دج) الحصول على الموافقة المسبقة من المجلس الوطني للاستثمار (CNI)، حتى يتسنى له التسجيل.

إذ يعتبر إجراء الموافقة المسبقة شرط من أجل التسجيل ومن ثم الحصول على الامتيازات حيث نصت المادة الرابعة عشر (14) من القانون رقم 16-09 على أنه: "يخضع منح المزايا لفائدة الاستثمارات التي يساوي مبلغها أو يفوق خمسة ملايير دينار (5.000.000.000دج) للموافقة المسبقة من المجلس الوطني للاستثمار"، كما نصت المادة الرابعة (04) من المرسوم التنفيذي رقم 17-102 على أنه "يتم تسجيل الاستثمار بغرض الحصول على مزايا الإنجاز المنصوص عليها في القانون رقم 16-09 و/أو الخدمات المقدمة من طرف الهيئات اللامركزية للوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار التي تدعى في صلب النص –الوكالة–، مسبقا على كل شروع في الإنجاز."

نخلص مما تقدم أنه بالنسبة للاستثمارات التي تساوي أو تفوق قيمتها خمسة ملايير دينار لابد لها، من أجل الحصول على مزايا الإنجاز و/أو الخدمات المقدمة من طرف الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار، أخذ الموافقة المسبقة من المجلس الوطني للاستثمار كشرط، من أجل التسجيل لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار، حيث يعد التسجيل شرط

---

[1] تنص المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 17-102، المحدد لكيفيات تسجيل الاستثمارات وكذا شكل ونتائج الشهادة المتعلقة به، مرجع سابق، على أنه: "يتم تسجيل الاستثمارات التي يساوي مبلغها أو يفوق خمسة ملايير دينار (5.000.000.000 دج) ... بعد قرار المجلس الوطني للاستثمار".

من أجل الحصول على مــزايا الإنجــاز و/أو الخدمـات، وبالتالي غياب إجراء التسجيل و/أو الموافقة يستتبع الحرمان من المزايا والامتيازات.

ثانيا: تسجيل الاستثمارات التي تمثل أهمية خاصة بالنسبة للاقتصاد الوطني

تنص المادة السابعة عشرة (17) من القانون رقم 16-09 على أنه "تستفيد من المزايا الاستثنائية الاستثمارات التي تمثل أهمية خاصة للاقتصاد الوطني، والمعدة على أساس اتفاقية متفاوض عليها بين المستثمر والوكالة التي تتصرف باسم الدولة.

تبرم الوكالة هذه الاتفاقية بعد موافقة المجلس الوطني للاستثمار".

كما نصت المادة التاسعة (9) من المرسوم التنفيذي رقم 17-101[1] على أنــه: "لا تعني الاستثناءات المنصوص عليها في هذا المرسوم المشاريــع الاستثمارية التي تمثل أهمية خاصة بالنسبة للاقتصاد الوطني والمذكورة في المادة 17 من القانون رقم 16-09...".

نخلص مما سبق بأن المشاريع الاستثمارية التي تكون محل اتفاقية متفاوض عليها بين المستثمر والوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار هي تلك التي تشكل أهمية خاصة بالنسبة للاقتصاد الوطني وأن الاستثناءات الواردة في المرسوم التنفيذي رقم 17-102 لا تطبق على المشاريع الاستثمارية ذات الأهمية بالنسبة للاقتصاد الوطني.

و ما تجدر الإشارة إليه، هو أن العبارة " أهمية خاصة للاقتصاد الوطني" تعتبر فكرة عامة ومطلقة، يرجع أمر تحديدها إلى التنظيم، وعلى هذا الأخير الأخذ بعين الاعتبار عند تحديده للمشاريع الاستثمارية التي تمثل أهمية خاصة للاقتصاد الوطني العناصر الآتية [2]:

_ حجم المشروع الاستثماري.

---

[1] مرسوم تنفيذي رقم 17-101 المؤرخ في 05 مارس 2016، يتضمن تحديد القوائم السلبية والمبالغ الدنيا للاستفادة من المزايا وكيفيات تطبيق المزايا على مختلف أنواع الاستثمارات، ج ر عدد 16، الصادر في 8 مارس 2017.

[2] لعزيز معيفي، مرجع سابق، ص186.

_ المميزات التكنولوجية المستعملة التي تحافظ على البيئة وتدّخر الطاقة وتحمي الموارد الطبيعية والمشاريع التي تهدف إلى تنمية مستدامة.

_ ارتفاع الأرباح بالعملة الصعبة.

_ مردودية هذه المشاريع الاستثمارية على المدى الطويل.

_ ارتفاع نسبة اندماج الانتاج الذي يجري تطويره.

عند وصول الطرفين الى الاتفاق حول موضوع الاستثمار ومضمونه، اشترط المشرع ضرورة وإلزامية خضوعها لموافقة المجلس الوطني للاستثمار، هذا الأخير له السلطة التقديرية الواسعة في الفصل فيها، ذلك عن طريق تعديل، إضافة أو إلغاء مضمون الاتفاقية فهو الذي يتولى إذًا دراسة مضمون المزايا الممنوحة في هذا المجال، وإذا رأى بأن الاتفاقية تتعارض مع التشريع المعمول به فإنه يرفضها.

ولا تكون اتفاقية الاستثمار سارية المفعول إلا بعد نشرها في الجريدة الرسمية وجوبا وهو ما يبين بشكل واضح الأهمية البالغة التي أولاها المشرع الجزائري لهذا النوع من الاستثمارات، حيث أعطى هذه الاتفاقية إشهارًا رسميًا، وقيمة قانونية تتعدى قيمة العقود الأخرى[1].

الفرع الثاني: الجهة المكلفة بإجراء الموافقة المسبقة (CNI)

تم انشاء المجلس الوطني للاستثمار بموجب الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار، ويرأس المجلس رئيس الحكومة-الوزير الأول حاليا- حيث عهدت إليه مهام كثيرة في ميدان تشجيع الاستثمارات وخلق الظروف الملائمة لازدهارها وانتعاشها.

ودراسة المجلس تستلزم التطرق إلى نقطتين، تشكيلته (أولا)، وصلاحياته (ثانيا).

[1] لعزيز معيفي، مرجع سابق ، ص187.

أولا: تشكيلة المجلس الوطني للاستثمار

تفعيلا للدور الذي يلعبه المجلس وتفاديا لتعدد مراكز اتخاذ القرار وانعدام التنسيق بين مختلف الجهات، والذي من شأنه أن يؤدي إلى تضارب تنازع الاختصاص مما يدخل هذه المراكز في صراعات يهدر معها المستثمر الكثير من الوقت بسبب تنازع الصلاحيات.

لهذا تضمنت تشكيلة المجلس أعضاء يمثلون جميع القطاعات المعنية بعملية الاستثمار وقد ذكرتهم المادة 04[1].

يشارك في أشغال المجلس حسب المادة السابقة وزير القطاع المعني ووزراء القطاعات المعنية بجدول أعمال المجلس.

كما يحضر رئيس مجلس الإدارة وكذا المدير العام للوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار كملاحظين في اجتماعات المجلس.

ويمكن أيضا أن يستعين المجلس عند الحاجة بخبراء أو أشخاص ذو كفاءات في ميدان الاستثمار، حيث يبدوا آرائهم واقتراحاتهم في أي مسألة لها علاقة بالاستثمار.

---

[1] تنص المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 06-355 المؤرخ في 9 أكتوبر 2006، يتعلق بصلاحيات المجلس الوطني للاستثمار وتشكيلته وتنظيمه وسيره، ج ر عدد 64، الصادر في 11 أكتوبر 2006، على أنه يتشكل المجلس الوطني للاستثمار من:

"_ الوزير المكلف بالمالية.

_ الوزير المكلف بترقية الاستثمارات.

_ الوزير المكلف بالجماعات المحلية.

_ الوزير المكلف بالتجارة.

_ الوزير المكلف بالطاقة والمناجم.

_ الوزير المكلف بالصناعة.

_ الوزير المكلف بالمؤسسات والصناعات الصغيرة والمتوسطة.

_ الوزير المكلف بالسياحة.

_ الوزير المكلف بتهيئة الإقليم والبيئة..."

كما تتوج اجتماعات المجلس الوطني للاستثمار الذي تنعقد مرة كل ثلاثة أشهر على الأقل بقرارات وتوصيات، كما يمكن أن يجتمع المجلس عند الحاجة باستدعاء من رئيس الحكومة أو بطلب من أحد أعضائه[1].

وأخيرا يتولى الوزير المكلف بترقية الاستثمارات أمانة المجلس ويكلف بهذه الصفة، بما يأتي[2]:

_ ضبط جدول أعمال الجلسات وتاريخها ويقترح ذلك على رئيس المجلس.

_ ضمان تحضير أشغال المجلس ومتابعتها.

_ القيام بتبليغ كل قرار ورأي وتوصية يصدرها المجلس والإدارات المعنية.

_ ضمان متابعة تنفيذ قرارات المجلس وآرائه وتوصياته.

_ تزويد أشغال المجلس بالمعلومات والدراسات الدقيقة ذات الصلة بتطوير الاستثمار.

_ السهر على إنجاز تقارير دورية لتقييم الوضع المتعلق بالاستثمار.

ثانيا: صلاحيات المجلس الوطني للاستثمار

باعتباره هيئة تعمل وتعد لسياسة الحكومة في مجال الاستثمار يكلف المجلس بـ :

_ اقتراح استراتيجية تطوير الاستثمار وتحديد أولوياته وهذه المهمة الموكلة للمجلس من شأنها إدخال المزيد من الانسجام على القرارات التي تتخذها السلطات العمومية في مجال عملها الدؤوب والمتواصل لتحقيق المزيد من الاستثمارات وإزالة العوائق والصعوبات التي تعترض سبيله.

_ يدرس البرنامج الوطني لترقية الاستثمار الذي يسند إليه ويوافق عليه ويحدد الأهداف في مجال تطوير الاستثمار.

_ يقترح مواءمة التدابير التحفيزية للاستثمار مع التطورات الملحوظة.

---

(1) المادة 05، من المرسوم التنفيذي رقم 06-355، المتعلق بصلاحيات المجلس الوطني للاستثمار وتشكيلته وتنظيمه وسيره، مرجع سابق.

(2) المادة 07، المرجع نفسه..

_ يدرس كل اقتراح لتأسيس مزايا جديدة وكذا كل تعديل للمزايا الموجودة.

_ يدرس قائمة النشاطات والسلع المستثناة من المزايا ويوافق عليها وكذا تعديلها وتحيينها.

_ يدرس مقاييس تحديد المشاريع التي تكتسي أهمية بالنسبة للاقتصاد الوطني ويوافق عليها.

_ يفصل على ضوء أهداف تهيئة الإقليم، فيما يخص المناطق التي يمكن أن تستفيد من النظام الاستثنائي.

_ يدرس الاتفاقيات التي تبرمها الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار.

_ يقيّم القروض الضرورية لتغطية البرنامج الوطني لترقية الاستثمار.

_ يضبط قائمة النفقات التي يمكن اقتطاعها من الصندوق المخصص لدعم الاستثمار وترقيته.

_ يقترح على الحكومة كل القرارات والتدابير الضرورية لتنفيذ إجراء دعم الاستثمار وتشجيعه.

_ يحث على إنشاء وتطوير مؤسسات وأدوات مالية ملائمة لتمويل الاستثمار، ويشجع على ذلك.

_ يعالج كل مسألة أخرى ذات علاقة بالاستثمار [1].

[1] المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 06-355، المتعلق بصلاحيات المجلس الوطني للاستثمار وتشكيلته وتنظيمه وسيره، مرجع سابق.

المبحث الثاني

الضمانات القضائية لتشجيع الاستثمار في ضوء أحكام القانون رقم 16-09

بهدف حماية وتشجيع الاستثمار في الجزائر كرس المشرع الجزائري في إطار قانون الاستثمار الجديد، عدة ضمانات قضائية، وهذا سعيا منه لتسوية النزاعات المتعلقة بالاستثمار، أين تهتم هذه الضمانات بفض النزاعات التي تنشأ في مجال الاستثمار في إطار تسوية عادلة لهذه الخلافات.

وحيث أن هذه الضمانات القضائية للاستثمار جاءت لتشجيع الاستثمار من خلال سعيها لتطبيق المساواة القانونية بين الطرفين المتنازعين، وأن يكون لكل منهما القدرة على رفع دعواه أمامها، وإنزال حكم القانون.

ولتوضيح ذلك سوف يتم التطرق في هذا المبحث إلى ضمان اللجوء إلى القضاء الوطني لتسوية منازعات الاستثمار (المطلب الأول) ثم إلى ضمان اللجوء إلى التحكيم لتسوية منازعات الاستثمار (المطلب الثاني).

المطلب الأول

ضمان التسوية الودية واللجوء إلى القضاء الوطني لتسوية نزاعات الاستثمار

تشكل مسألة تسوية النزاعات المتعلقة بالاستثمارات، عدة تساؤلات خاصة التي تتعلق بالمستثمر الأجنبي، ولهذا فإن قانون الاستثمار الجديد أخذ بعين الاعتبار انشغالات المستثمرين الأجانب، وهذا فيما يخص تسوية النزاعات المتعلقة بالاستثمارات، حيث أقر عدة ضمانات لتسوية النزاع بدءا بالتسوية الودية ووصولا لعرض النزاع على هيئات القضاء الوطني أو الدولي في حالة عدم الوصول لتسوية ودية للنزاع.

سيتم التطرق في هذا المطلب إلى ضمان التسوية الودية النزاع (الفرع الأول) ثم إلى ضمان اللجوء إلى القضاء الوطني لتسوية النزاع (الفرع الثاني).

الفرع الأول: ضمان التسوية الودية لنزاعات الاستثمار

قد تساهم المساعي الودية في تقديم الحلول المناسبة لحسم النزاع فيما قد يثور من منازعات بين المستثمر و الدولة المستقطبة للاستثمار.

وفي هذا السياق يعرف الأستاذ Jarrosson الوسائل الودية على أنها: "مجموعة غير محددة من الإجراءات لحل النزاعات بحيث تتم في أغلب الأحيان بواسطة تدخل شخص ثالث تهدف لإيجاد حل غير قضائي لهذا النزاع."[1]

سيتم التطرق في هذا الفرع إلى إجراء المصالحة (أولا)، ثم إلى إجراء الوساطة (ثانيا).

أولا: اللجوء إلى المصالحة كألية ودية لتسوية النزاع

تنص المادة 24[2] على: "يخضع كل خلاف بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية يتسبب فيه المستثمر، أو يكون بسبب إجراء اتخذته الدولة الجزائرية في حقه، للجهات القضائية الجزائرية المختصة إقليميا، إلا في حالة وجود اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف أبرمتها الدولة الجزائرية تتعلق بالمصالحة و التحكيم، أو في حالة وجود أتفاق بين المستثمر ينص على بند تسوية يسمح للطرفين بالاتفاق على تحكيم خاص."

نستنتج من نص هذه المادة أن الاختصاص لحل الخلافات المتعلقة بالاستثمار يعود إلى الجهات القضائية الجزائرية المختصة إقليميا.

---

[1] أحمد بوخلخال، نظام تسوية منازعات الاستثمارات الأجنبية في القانون الدولي وتطبيقاته في الجزائر، رسالة ماجستير كلية الحقوق- بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 2013، ص 41.

[2] المادة 24 من القانون رقم 16-09، المتعلق بترقية الاستثمار، مرجع سابق.

فالأصل العام أن ولاية القضاء في الدولة يشمل جميع المنازعات وجميع الأشخاص الموجودين على إقليمها سواء كانوا وطنيين أم أجانب[1]، ويعد هذا التمسك بضرورة عرض النزاع على القضاء المحلي راجع إلى اعتبارات السيادة الوطنية.

لكن هناك استثناء في حالة وجود اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف أبرمتها الدولة الجزائرية تتعلق بالمصالحة والتحكيم، حيث نصت غالبية الاتفاقيات التي أبرمتها الجزائر على ضرورة اللجوء إلى المصالحة قبل اللجوء إلى التحكيم ومثال ذلك نص المادتين 159 و170 من اتفاقية الشراكة بين الجزائر وفرنسا المبرمة في 1965/07/29[2].

فتصبح التسوية الودية في هذه الحالة إجبارية قبل اللجوء إلى القضاء ويمكن اعتبار التسوية الودية هي التفاوض المباشر[3]، مع العلم أنها وسيلة ودية معمول بها و مرغوب فيها على المستوى الدولي لفعاليتها عمليا.

وبالنص على المصالحة في القوانين والاتفاقيات يصبح اللجوء إليها تلقائيا، ويكون الأطراف أحرارا في اختيار أحد الطريقين:

- ✓ إما إجراء المصالحة أمام الهيئات الدولية.
- ✓ أو إجراء المصالحة أمام القضاء الجزائري.

1- إجراء المصالحة أمام الهيئات الدولية

تتم المصالحة أمام عدة هيئات، نذكر منها على سبيل المثال:

---

(1) عمر علة، حماية الاستثمار الأجنبي الخاص في التشريع الوطني والقانون الدولي-دراسة مقارنة، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2008، ص 144.

(2) أحمد بوخلخال، مرجع سابق، ص 55.

(3) ريمة بن عميروش، آليات تشجيع الاستثمار في ظل الإصلاحات الاقتصادية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي- جيجل، 2012، ص 91.

أ-إجراء المصالحة أمام المركز الدولي لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات

لقد نصت اتفاقية المركز الدولي لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول وبين رعايا الدول الأخرى[1]، على نظام التوفيق (المصالحة) في الفصل الثالث منها في المواد من 28 إلى 35 وقد قسم هذا الفصل إلى ثلاثة أقسام:

- ✓ القسم الأول اختص بطلب المصالحة.
- ✓ القسم الثاني اختص بتشكيل لجنة المصالحة.
- ✓ أما القسم الثالث فأختص بإجراءات المصالحة أو التوفيق.

وحسب المادة 28 من هذه الاتفاقية فإنه إذا رغبت دولة متعاقدة أو أحد رعايا دولة متعاقدة في الشروع بإجراء المصالحة أن تتقدم بطلب كتابي إلى السكرتير(الأمين) العام الذي يرسل صورة منه إلى الطرف الأخر ويجب أن يشتمل الطلب على كل البيانات المتعلقة بموضوع النزاع وهوية الأطراف، وموافقتهم على المصالحة، ثم يقوم السكرتير العام بتسجيل الطلب إلا إذا قدّر على ضوء البيانات الواردة بالطلب، أن النزاع يخرج عن اختصاص المركز، ويتعين عليه اخطار الأطراف على الفور بتسجيل الطلب أو رفض تسجيله[2].

وفيما يخص تشكيل اللجنة فقد نصت عليه المادة 29 حيث تتألف اللجنة من موفق واحد أو من عدد فردي من الموفقين يعينون طبقا لاتفاق الأطراف، وفي غياب الاتفاق تضم اللجنة ثلاثة موفقين يعين كل طرف موفقا واحدا أما الموفق الثالث والذي هو رئيس اللجنة فإنه يعين بالاتفاق مع الطرفين[3].

---

(1) مرسوم رئاسي رقم 95-346 المؤرخ في 30 أكتوبر 1995، يتضمن المصادقة على اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى، ج ر عدد 66، الصادر في 05 نوفمبر 1995.

(2) المادة 28، المرجع نفسه.

(3) المادة 29، المرجع نفسه.

أما فيما يخص المدة التي يجب أن تتشكل اللجنة خلالها فقد حددتها المادة 30 وهي التسعين (90) يوما التالية للإخطار بتسجيل الطلب بواسطة السكرتير العام أو خلال أي مدة أخرى يتفق عليها الطرفان. يقوم الرئيس، بناءًا على طلب الطرف صاحب المصلحة في التعجيل، وبعد التشاور مع الأطراف بقدر الإمكـان أن يعين الموفق أو الموفقين الذين لم يعينوا بعد[1].

يستطيع الأطراف أن يعينوا موفقين من خارج القوائم التي يحتفظ بها المركز شرط أن يكونوا حائزين لنفس الصفات الواجب توافرها في من عين في قوائم المركز[2].

تفصل اللجنة في النزاع المطروح أمامها في حدود اختصاصها، فإذا أثير دفع بعدم الاختصاص من قبل أحد الأطراف فإن اللجنة تقوم بفحصه وعليها أن تقرر أن الدفع مسألة شكلية أم أنه يجب أن يلحق بفحص النقاط الموضوعية[3].

تقوم اللجنة بعرض توصياتها في شأن تسوية النزاع في أية مرحلة من مراحل الدعوى ويجب على الأطراف أن تتعاون مع اللجنة كي تمكنها من القيام بأعمالها، كما يجب على الأطراف أخذ توصياتها بعين الاعتبار، وفي حالة اتفاق الأطراف تضع اللجنة تقريرا توضح فيه أوجه النزاع كما تسجل فيه اتفاق الأطراف، أما إذا قدرت اللجنة في أي مرحلة من مراحل إجراءات التوفيق أو المصالحة أنه لا تتوفر أية إمكانية للتوصل إلى اتفاق بين الأطراف أو في حالة غياب أحد الطرفين أو امتناعه عن المشاركة في الإجراءات فإنها تنهي الإجراءات وتحرر محضرا رسميا مسببا تقرر فيه إنهاء الدعوى[4].

---

(1) المادة 30 من المرسوم الرئاسي رقم 95-346، المتضمن المصادقة على اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى، مرجع سابق.

(2) المادة 31، المرجع نفسه.

(3) المادة 32، المرجع نفسه.

(4) المادة 34، المرجع نفسه.

للإشارة، فإن هذه الاتفاقية لم تشترط ضرورة عرض النزاع على لجنة التوفيق قبل عرضه على محكمة التحكيم، فضلا عن أن تقرير لجنة التوفيق يعتبر بمثابة توصية غير ملزمة للأطراف المتنازعة[1].

نستنتج من خلال ما سبق أن لجنة التوفيق منحت للأطراف قدرا كبيرا من الحرية والمرونة لكن ما يعاب عليها أن قرارتها غير ملزمة للأطراف.

ب- إجراء المصالحة وفق الاتفاقية العربية الخاصة باستثمار رؤوس الأموال العربية

لم تقتصر المصالحة على اتفاقية المركز الدولي لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى بل هناك اتفاقيات عديدة صادقت عليها الجزائر نذكر منها الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدّول العربية[2] والتي نظمت إجراءات المصالحة في مادتها الثانية في الفقرة الأولى والتي تنص على: "في حالة اتفاق المتنازعين على التوفيق يجب أن يتضمن الاتفاق وصفا للنزاع ولمطالبات الأطراف فيـه واسم الموفق الذي اختير والأتعاب التي قررت له، ويجوز للمتنازعين أن يطلبا من الأمين العام لجامعة الدول العربية اختيار من يتولى التوفيق بينهما، وتقوم الأمانة العامة للجامعة بتبليغ الموفق نسخة من اتفاق التوفيق ويطلب منه مباشرة مهمته."

ما يمكن ملاحظته هنا هو ضرورة وجود النية الصريحة لدى الأطراف والمعبر عنها بالطلب المقدم للأمين العام للجامعة والمتضمن وصفا للنزاع ومطالب الأطراف واسم الموفق المختار والأتعاب المقررة له، واتجاه هذه النية على عرض النزاع على الأمانة العامة لجامعة الدول العربية للفصل فيه وفقا لاختصاصاتها.

---

(1) أحمد بوخلخال، مرجع سابق، ص 57.

(2) مرسوم رئاسي رقم 95-306 المؤرخ في 07 أكتوبر 1995، يتضمن مصادقة الجزائر على الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدّول العربية، ج ر عدد 59، الصادر في 11 أكتوبر 1995.

وبالنسبة لاختصاص الموفق نصت عليه الفقرة الثانية من نفس المادة على النحو التالي:

"تقتصر مهمة الموفق على التقريب بين وجهات النظر المختلفة ويكون له حق ابداء المقترحات الكفيلة بحل يرتضيه الأطراف، وعلى الأطراف تزويده بالبيانات والوثائق التي تساعده على النهوض بمهمته، وعلى الموفق أن يقدم خلال ثلاثة أشهر من تبليغه بمهمة التوفيق تقريرا إلى الأمين العام لجامعة الدول العربية يتضمن تلخيصا لأوجه الخلاف ومقترحاته بشأن تسويتها وما يكون الأطراف قد قبلوه من حلول ويجب تبليغ الأطراف بهذا التقرير خلال أسبوعين من تقديمه ولكل منهم إبداء الرأي فيه خلال أسبوعين من تاريخ التبليغ."

أما عن إلزامية الحل المقدم من الموفق فقد نصت على ذلك الفقرة الثالثة من نفس المادة بقولها:

"لا يكون لتقرير الموفق أية حجية أمام القضاء فيما لو عرض النزاع عليه."

وما يمكن فهمه من خلال هذه الفقرة أنه عند اللجوء إلى القضاء يكون تقرير الموفق قد فشل في قبول حله وبالتالي عدم إلزاميته للأطراف[1].

الملاحظ على هذه النصوص أنها لم توضح سلطة الموفق في الحالات التي يتخلف فيها أحد أطراف النزاع أو يماطل في ذلك، وكذا إمكانية استبدال الموفق.

ما يمكن استخلاصه مما سبق أن الأحكام الصادرة عن لجان المصالحة أو التوفيق لا تكون لها الحجية ولا تتمتع بإلزامية التنفيذ لأن تنفيذه مرتبط برغبة الأطراف في ذلك.

[1] أحمد بوخلخال، مرجع سابق، ص 58.

2- إجراء المصالحة أمام القضاء الجزائري

يدخل في اختصاص المحاكم الوطنية النظر في منازعات التجارة الدولية وهذا حسب المادة 32 من ق إ م إ التي تنص على: "...تختص الأقطاب المتخصصة المنعقدة في بعض المحاكم بالنظر دون سواها في المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية..." وبهذا فإن المنازعات المتعلقة بعقود الاستثمار الأجنبي على الإقليم الوطني يؤول الاختصاص بنظرها إلى القطب المتخصص، وهذا حسب نص المادة 24 من القانون رقم 16-09 السالفة الذكر، وكذا بعض الاتفاقيات التي أبرمتها الجزائر في مجال الاستثمار.

وبما أن غالبية قوانين الاستثمار نصت في باب تسوية النزاعات على إجراء المصالحة أو التوفيق والتي قد تكون تلقائية قبل اللجوء إلى القضاء أو أثناء اللجوء إليه وقبل اللجوء إلى التحكيم أيضا، إذا ما تم اختياره من الطرفين لحل النزاع[1].

وللقيام بالمصالحة بين الأطراف المتنازعة أمام القضاء الوطني وجب اتباع الإجراءات التالية[2]:

أ- حضور الطرفين أمام الجهة القضائية وإقرارهما بالمصالحة:

حسب القانون رقم 08-09[3]، وحتى تأخذ المصالحة الصيغة القضائية يلزم الطرفين الحضور أمام الجهة القضائية الناظرة في النزاع بنفسيهما ويوقعا على محضر الصلح طبقا لنص المادة 992 [4] منه.

---

(1) أحمد بوخلخال، مرجع سابق، ص 59.

(2) بسمة بوالداد، الصلح كألية لتسوية المنازعات في مجال الاستثمار، الملتقى الوطني حول أليات تسوية المنازعات ذات الطابع الاقتصادي في الجزائر بين النصوص والواقع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل، يومي 08 و 09 نوفمبر 2016، (غير منشور).

(3) قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21، الصادر في 23 أفريل 2008.

(4) تنص المادة 992 من القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، على: "يثبت الصلح في محضر، يوقع عليه الخصوم والقاضي وأمين الضبط ويودع بأمانة ضبط الجهة القضائية."

ب- محاولة التوفيق بين الطرفين أثناء سير الخصومة:

نصت على إجراء المصالحة المادة 4[1] والمادة 992 من ق إ م إ، ومحاولة التوفيق هذه تكون بتدخل من القاضي المختص بالنظر في الدعوى والمادة 991 [2] من ق إ م إ منحت للقاضي سلطة اختيار الزمن والمكان المناسب لإجراء عملية الصلح كما يجوز عرض الصلح حتى بعد قفل باب المرافعات، وذلك إذا طلب أحد الخصوم فتح باب المرافعة من جديد أو عند وضع القضية في التقرير.

ج- تثبيت المصالحة في محضر:

نصت على هذا المادة 992 من ق إ م إ السالفة الذكر، فيجب أن تثبت المصالحة في محضر يوقع عليه الخصوم والقاضي وأمين الضبط ويودع المحضر في أمانة ضبط الجهة القضائية وتكتسب المصالحة في هذه الحالة صفة المصالحة القضائية ويعتبر بالتالي سندا تنفيذيا طبقا لنص المادة 993 [3] من ق إ م إ.

وبمجرد أن تأخذ المصالحة شكلها النهائي وهذا بالتوقيع عليها من طرف القاضي يترتب عليها إسقاط الحقوق والإدعاءات التي تنازل أحد الطرفين عنها بصفة نهائية وهذا ما نصت عليه المادة 462 [4] من القانون المدني.

---

[1] تنص المادة 4 من القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، على: "يمكن للقاضي إجراء الصلح بين الأطراف أثناء سير الخصومة في أية مادة كانت".

[2] تنص المادة 991، المرجع نفسه، على: "تتم محاولة الصلح في المكان والوقت الذي يراهما القاضي مناسبين، ما لم توجد في نصوص خاصة القانون تقرر خلاف ذلك."

[3] تنص المادة 993، المرجع نفسه، على: "يعد محضر الصلح سندا تنفيذيا بمجرد إيداعه بأمانة الضبط."

[4] أنظر المادة 462 من الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر عدد 78، الصادر في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

كما نصت المادة 220[1] من ق إ م إ بأنه: " تنقضي الخصومة تبعا لانقضاء الدعوى بالصلح... ".

ثانيا: اللجوء إلى الوساطة كألية ودية لتسوية النزاع

تعد الوساطة الوسيلة الأكثر شيوعا في حسم النزاعات التجارية لا سيما في العقود التجارية الدولية الكبيرة وتعرف الوساطة بأنها: "وسيلة للتفاعل بهدف الوصول إلى اتفاق أي أنها آلية تقوم على أساس تدخل شخص ثالث محايد في مفاوضات بين متخاصمين بحيث يعمل هذا المحايد على تقريب وجهات النظر بين الطرفين ويسهل التواصل بينهما."[2]

وقد أقر المشرع إجراء الوساطة في المادة 994 من ق إ م إ والتي تنص على: "يجب على القاضي عرض إجراء الوساطة على الخصوم في جميع المواد، باستثناء قضايا شؤون الأسرة والقضايا العمالية وكل ما من شأنه أن يمس بالنظام العام..."

كرست هذه المادة اجراء الوساطة كطريق جديد وبديل لإنهاء الخصومة، يضاف إلى المصالحة سعيا إلى إنهاء النزاعات بالتراضي[3].

وقد بدأت هذه المادة بكلمة "يجب" مما يؤكد أن القاضي ملزم بعرض الوساطة على الخصوم في جميع المواد ماعدا قضايا شؤون الأسرة والقضايا العمالية وكل ما من شأنه أن يمس بالنظام العام، وما يلاحظ على نص هذه المادة أنها لم تقصي المواد التجارية فعبارة "جميع المواد" تشمل المواد التجارية أيضا، لكن في المقابل نجد أن القانون رقم 16-09 لم يحيل أطراف النزاع إلى الوساطة كما فعل مع المصالحة والتحكيم، وهو بذلك يحرم

---

[1] أنظر المادة 220 من القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

[2] مسعود حيطوم، تسوية منازعات الاستثمار الأجنبي في القانون الجزائري، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، د. س. م، ص 66.

[3] عبد الرحمن بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار بغدادي للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009 ص 525.

المتنازعين من إجراء هام وفعال لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار وكان من الأفضل الحفاظ على صياغة المادة 17 من الأمر رقم 01-03 لاحتوائها على عبارة "أو اتفاق خاص ينص على بند تسوية" حيث جاءت هذه العبارة شاملة لكل أنواع التسوية بما فيها الوساطة أيضا.

الفرع الثاني: ضمان اللجوء للقضاء الوطني لتسوية منازعات الاستثمار

سوف يتم التطرق في هذا الفرع إلى اختصاص القضاء الوطني في تسوية منازعات الاستثمار (أولا) ثم إلى موقف المستثمر من القضاء الوطني (ثانيا).

أولا: اختصاص القضاء الوطني في تسوية منازعات الاستثمار

باستقراء المادة 24 من القانون رقم 16-09 السالفة الذكر، نلاحظ أن المبدأ هو اختصاص المحاكم الجزائرية بالفصل في النزاع، إلا إذا وجدت اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف تتعلق بالصلح والتحكيم، وهذا النص يقابله في المضمون نص المادة 17[1] من الأمر رقم 01-03.

ويحيل قانون الاستثمار الجزائري النزاعات بالدرجة الأولى إلى القضاء الوطني وهو بذلك يتماشى مع القاعدة العامة في الاختصاص القضائي من خلال نص المادة 41[2] من ق إ م إ، ولم يكتف المشرع الجزائري بهذا الحد بل مد من ولاية القضاء الوطني لتشمل

---

[1] تنص المادة 17 من الأمر رقم 01-03، المتعلق بتطوير الاستثمار، مرجع سابق، على: " يخضع كل خلاف بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية يكون بسبب المستثمر أو إجراء اتخذته الدولة الجزائرية ضده، للجهات القضائية المختصة، إلا في حالة وجود اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف أبرمتها الدولة الجزائرية، تتعلق بالمصالحة والتحكيم أو في حالة وجود اتفاق خاص ينص على بند تسوية أو بند يسمح للطرفين بالتوصل إلى اتفاق بناء على تحكيم خاص".

[2] تنص المادة 41 من القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، على: "يجوز أن يكلف بالحضور كل أجنبي، حتى ولو لم يكن مقيما في الجزائر، أمام الجهات القضائية الجزائرية، لتنفيذ الالتزامات التي تعاقد عليها في الجزائر مع جزائري.

كما يجوز أيضا تكليفه بالحضور أمام الجهات القضائية الجزائرية بشأن التزامات تعاقد عليها في بلد أجنبي مع جزائريين."

الالتزامات التي وقعت خارج التراب الجزائري متى كان أحد أطرافها جزائريا وذلك وفقا لما تقضي به أحكام المادة 42 [1] من ق إ م إ [2].

من خلال المادتين 41 و42 من ق إ م إ السابق ذكرهما يتضح تمسك الدولة الجزائرية بمبدأ السيادة الوطنية على إقليمها بتطبيق القانون الجزائري عن طريق جهاز القضاء الوطني على كل التزام كان أحد أطرافه أجنبي وعلى كافة الالتزامات التي ينشئها المواطنين الجزائريين حتى ولو كانت خارج الإقليم الوطني دون أن يترك منفذا للخروج عن سيادتها[3].

ولم تكتف الجزائر بالنص على هذا المبدأ في التشريع المتعلق بالاستثمار فحسب بل حاولت تكريسه أيضا في الاتفاقيات الثنائية التي أبرمتها مع بعض الدول في إطار الحماية والترقية المتبادلة للاستثمار، فأغلب الاتفاقيات الثنائية التي أبرمتها الجزائر مع الدول الأوروبية نصت على إمكانية خضوع منازعات الاستثمار للمحاكم الوطنية، حيث تضمن الاتفاق الإيطالي الجزائري الموقع في الجزائر بتاريخ 18 ماي 1991[4] في المادة 02/08 على هذا المبدأ حيث نصت على أنه " إذا لم يسو الخلاف بتراضي الطرفين يرفع النزاع إلى جهات التقاضي المختصة في الدولة التي يتم الاستثمار على إقليمها" وهذا يعني بأن القضاء الوطني هو كذلك ضمان للمستثمر الأجنبي رغم تخوفه من المحاكم الوطنية، ما يعني أن

---

[1] تنص المادة 42 من القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، على: "يجوز أن يكلف بالحضور كل جزائري أمام الجهات القضائية الجزائرية بشأن التزامات تعاقد عليها في بلد أجنبي، حتى ولو كان مع أجنبي."

[2] فاطمة الزهرة قدواري، ضمانات الاستثمار في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016 ص 88.

[3] ميلود سلامي، الضمانات القانونية للاستثمار الأجنبي في الجزائر، مجلة الباحث للدراسات القانونية، العدد 06، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2015، ص 84.

[4] مرسوم رئاسي رقم 91-346 المؤرخ في 5 أكتوبر 1991، يتضمن المصادقة على الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الإيطالية حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات الموقع بالجزائر في 18 ماي 1991، ج ر عدد 46 الصادر في 6 أكتوبر 1991.

هذا التخوف المزعوم غير مؤسس، وقد يفسر ذلك بأن النزاعات التي ستخضع إلى الهيئة القضائية الوطنية هي النزاعات التي لا تكون لها أهمية كبيرة بالنسبة للمستثمر الأجنبي وقد يفسر اللجوء إلى المحاكم الوطنية بأن ذلك يبقى مجرد إمكانية لأن هناك اختيار بين الهيئة القضائية الوطنية والهيئة التحكيمية[1].

إن النص على اختصاص المحاكم الوطنية بالمنازعات الناشئة أو التي يمكن أن تنشأ بمناسبة تنفيذ الاستثمارات الأجنبية في الدول المضيفة، لم يقتصر فقط على الأنظمة القانونية الداخلية، فهناك بعض الصيغ الدولية ذات الطابع العالمي أو الإقليمي التي أكدت هي الأخرى على ذلك، حقيقة أن هذه الأنظمة القانونية الداخلية وتلك الصيغة الدولية، لم تفعل سوى أنها قررت واقعا موجودا يتمثل في تمتع الدولة بمظلة اختصاصها القضائي الوطني، فيما يتعلق بالمنازعات المتصلة بسيادتها[2].

ولقد تم تأكيد اختصاص المحاكم الجزائرية في تسوية النزاعات المتعلقة بالاستثمار بمقتضى القانون رقم 86-14[3]، حيث جاء في المادة 63 منه:

"تخضع الاعتراضات والمنازعات الناجمة عن تطبيق هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه، للجهات القضائية الجزائرية، طبقا للتشريع المعمول به، غير أنه يمكن أن ترفع الاعتراضات والمنازعات المتعلقة بالاشتراك في مجال المحروقات مقدما إلى لجنة التوفيق طبقا للتشريع المعمول به."

---

(1) كمال عليوش قربوع ، مرجع سابق، ص 119.

(2) أسيا مرازقة، تسوية منازعات الاستثمار الأجنبي، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق- بن عكنون، جامعة الجزائر، 2007، ص 16.

(3) قانون رقم 86-14 المؤرخ في 19 أوت 1986 يتعلق بأنشطة التنقيب والبحث عن المحروقات واستغلالها ونقلها بالأنابيب، ج ر عدد 35، الصادر في 27 أوت 1986، المعدل والمتمم بالقانون رقم 91-21 المؤرخ في 04 ديسمبر 1991، ج ر عدد 63، الصادر في 07 ديسمبر 1991.

لكن وبصدور القانون رقم 91-21 المعدل والمتمم للقانون رقم 86-14 تم تعديل المادة 63 بموجب المادة 12، والتي أصبحت كما يلي: "تخضع المنازعات التي تنشب بين الدولة الجزائرية وأحد أطراف عقد الاشتراك للجهات القضائية الجزائرية المختصة.

أما المنازعات الناجمة عن تفسير أو تطبيق عقد الاشتراك بين المؤسسة الوطنية وشريكها الأجنبي فتكون محل مصالحة مقدما حسب الشروط المتفق عليها بين الأطراف في عقد الاشتراك.

وفي حالة فشل عملية المصالحة، يمكن أطراف العقد عرض النزاع على التحكيم الدولي. يطبق القانون الجزائري لا سيما هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه لحل النزاعات."

فالمشرع الجزائري اعتبر صراحة أن القانون الواجب التطبيق هو القانون الجزائري وقد كان سبب ذلك هو التخوف من التحكيم[1].

وعلى هذا الأساس فأي نزاع يثور بين الدولة الجزائرية والمستثمرين الأجانب يعرض أولا على الجهات القضائية المختصة وهذا تماشيا مع مبدأ ثابت في القانون الدولي وهو مبدأ استنفاذ وسائل التقاضي الداخلية[2].

وفي حالة عرض النزاع على المحاكم الوطنية للدولة المضيفة، يطرح مشكل القانون الواجب التطبيق ففي هذه الحالة ماذا يجب على القاضي الوطني أن يطبق، هل يطبق قانون بلاده أم يطبق قانون المستثمر الأجنبي أم قانون آخر يتفق عليه الطرفان لكن و انطلاقا من الهدف الأساسي الذي تسعى الدول النامية إليه من وراء عرض منازعات الاستثمار على محاكمها الداخلية فإنه يفهم بأن القاضي سوف يطبق قانونه الوطني بصرف النظر عن

---

(1) ميلود سلامي، مرجع سابق، ص 84.

(2) سارة محمد، الاستثمار الأجنبي في الجزائر- دراسة حالة أوراسكوم تيليكوم، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري- قسنطينة، 2010، ص 51.

جنسية الطرف الثاني، سواء تعلق الأمر بالقانون الإجرائي أو القانون الذي يحكم موضوع النزاع[1].

كما أنّ منح المستثمر الأجنبي خيارات متنوّعة لحلّ النّزاع، يعني بأنّ للدّولة نية في عدم ممارسة سيادتها القضائيّة، وهي تمنح المتعاقد معها خيارين، إمّا اللّجوء إلى القضاء الدّاخلي أو إلى التّحكيم الدّولي الوارد في المعاهدة وهو الخيار الغالب، ولقد نصّت معظم الاتّفاقيات على ذلك[2].

ثانيا: موقف المستثمر الأجنبي من القضاء الوطني

المستثمر الأجنبي دائما يرفض اللجوء للقضاء الوطني لتوقعه أن موقف قضاء المحاكم الوطنية لا يكون حياديا بشكل كامل في مواجهته، كما أن المستثمر الأجنبي يتحجج دائما بجهله وعدم درايته بالقوانين وإجراءات التقاضي في الدولة المضيفة، فضلا عن بطئ الإجراءات القضائية وذلك نتيجة لتراكم القضايا المعروضة على القاضي، وهو ما لا يتناسب مع طبيعة منازعات الاستثمار التي تقضي السرعة في فصل النزاع، لكن وأيّا كانت الأسباب التي يقدمها المستثمر الأجنبي لتبرير موقفه المتعارض والمتردد تجاه القضاء الوطني كوسيلة لحسم المنازعات التي يكون فيها كطرف إلى جانب الدولة المضيفة له، فإن ذلك لا ينفي أن هناك عدة عوامل داخلية وخارجية ساهمت في تعزيز هذا الموقف السلبي تجاه القضاء الوطني على الرغم من الأهمية التي كان يحتّلها كوسيلة لحسم النزاعات [3].

---

(1) أسيا مرازقة، مرجع سابق، ص 18.

(2) محمد إقلولي، النظام القانوني لعقود الدولة في مجال الاستثمار (التجربة الجزائرية نموذجا)، رسالة لنيل درجة دكتوراه الدولة في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري– تيزي وزو، د. س. م، ص 272.

(3) ميلود سلامي، مرجع سابق، ص 85.

المطلب الثاني

ضمان اللجوء إلى التحكيم في منازعات عقود الاستثمار

لقد أصبح التحكيم التجاري الدولي في عصرنا الحالي أهم وسيلة يلجأ إليها المتعاملون في التجارة الدولية لحسم منازعاتهم وعلى وجه الخصوص بشأن المنازعات المتعلقة بالاستثمار، وذلك يعود إلى المزايا التي يوفرها التحكيم الدولي مقارنة مع طرق التسوية الأخرى[1]، وباعتبار التحكيم يوفر الحماية الكافية لمصالح المستثمر الأجنبي كونه عبارة عن مجموعة من الأحكام تختص بتسوية النزاع وفق معايير للمعالجة تضمن السرعة والسرية، وعلى هذا الأساس نجد أن المستثمر الأجنبي دائما يرفض اللجوء إلى القضاء الوطني للدولة المضيفة لاستثماره بسبب عدم ثقته بهذا الجهاز ويحبذ اللجوء للتحكيم[2].

هذا كله جعل الدول النامية تدرج في قوانينها الداخلية التحكيم كإجراء آخر لتسوية النزاع[3] .

وعليه سيتم التطرق في هذا المطلب إلى مبررات اللجوء للتحكيم في عقود الاستثمار (الفرع الأول) ثم إلى إجراءات التحكيم في منازعات عقود الاستثمار (الفرع الثاني) وأخيرا نعرج على موقف المشرع الجزائري من التحكيم التجاري الدولي (الفرع الثالث).

---

(1) نور الدين بوالصلصال، التسوية التحكيمية في كل من نظام الأوكسيد ونظام اليونسترال–دراسة مقارنة، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، العدد 10، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2015، ص 100.

(2) ZORILA Carmen Rodica, L'évolution du Droit international en matière d'investissement directs étrangers, Thèse pour le grade de Docteur en Droit Public, Faculté de Droit et de Sciences Politiques, Université d'Auvergne, Clermont 1, 2007, p 309.

(3) NAJIB Mohamed El Mehdi, L'intervention du juge dans la procédure arbitrale, Thèse présentée pour obtenir le grade de Docteur, Spécialité Droit privé, Université de Bordeaux, 2016, p 10.

الفرع الأول: مبررات اللجوء إلى التحكيم في عقود الاستثمار

بعد التحول نحو اقتصاد السوق، سعت الدولة الجزائرية لفتح السوق الوطنية للمستثمرين الأجانب وتشجيعهم على الاستثمار في الجزائر، لهذا السبب وجب عليها تعديل منظومتها القانونية المتعلقة بالاستثمار لتتماشى وهذا التوجه[1].

ويعد التحكيم من بين أهم ما جاء في تلك التعديلات كونه من الوسائل الفعالة لجذب المستثمرين الأجانب حيث يقوم بالفصل في المنازعات التي يمكن أن تثار في عقود الاستثمار، مما جعل البعض يدعو إلى ضرورة تضمينه في عقود الاستثمار كونه أصبح أمرا حتميا[2].

ضف إلى ذلك، أن التحكيم يعتبر الوسيلة المفضلة للمستثمر الأجنبي لأنه يوفر تسوية النزاع بعيدا عن القضاء الوطني للدولة المضيفة[3].

أولا: مزايا التحكيم

تتمثل أهم مزايا التحكيم في:

1-السرعة في الإجراءات:

إن إجراءات التحكيم بسيطة، حيث يقوم أطراف النزاع بتحديد تلك الإجراءات، وهذا ما يؤدي إلى سرعة اصدار قرار التحكيم، إضافة لذلك يمتاز التحكيم باختصار درجات التقاضي، حيث تصدر هيئة التحكيم حكما بات غير قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق

(1) HOCINE Farida, L'influence de l'accueil de la sentence arbitrale par le juge Algérien sur l'efficacité de l'arbitrage commercial international, Thèse pour le Doctorat en Droit, Faculté de Droit et de Sciences Politiques, Université Mouloud MAMMERI, Tizi Ouzou, ALGERIE, 2012, p p 30-31.

(2) حفيظة السيد الحداد، الاتفاق على التحكيم في عقود الدولة ذات الطبيعة الإدارية وأثره على القانون واجب التطبيق دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2001، ص 3.

(3) ARARI-TANI Mostefa, Droit Algérien de l'arbitrage commercial international, Berti Edition, Alger, ALGERIE 2007, p 13.

الطعن العادية، ومع إمكانية رفع دعوى البطلان بشأنه وللأسباب الواردة حصرا في القانون وكأصل عام فإن الطعن بالبطلان لا يوقف تنفيذ حكم التحكيم[1].

2-سرية إجراءات التحكيم

يضمن التحكيم ميزة السرية لأطراف النزاع، فغالبا ما تتم إجراءات التحكيم في سرية تامة وذلك من أجل الحفاظ على الثقة التي تقوم عليها العلاقات التجارية والتي يسعى الأطراف إلى الاحتفاظ بجوانبها المختلفة في طي الكتمان نظرا للحساسية التي تصاحب العقود الدولية على وجه الخصوص[2].

3-التحكيم قضاء متخصص

رغم كون القاضي في محاكم الدولة قد يكون فقيها بارعا، ولكنه قليل الخبرة بشؤون التجارة الدولية، وبما أن الطرفان يختاران المحكمين فإنهم يراعوا في ذلك درجة التخصص المطلوبة في موضوع النزاع، ومن ثم فإن التحكيم أقرب إلى تحقيق العدالة لأن المحكم المتخصص هو الأقدر على استيعاب موضوع النزاع وتفاصيله وتعقيداته ضف إلى ذلك إلمامه باللغات الأصلية التي بموجبها تتم المعاملات بخلاف القاضي[3].

ثانيا: تمسك المستثمر الأجنبي بإدراج شرط التحكيم في عقد الاستثمار

يحرص المستثمر الأجنبي على إدراج شرط التحكيم في عقود الاستثمار، لعدم ثقته بنزاهة محاكم الدولة وعدالتها هذا من جهة، ومن جهة ثانية عدم وجود نظام خاص لمقاضاة الحكومات في كثير من الدول، ولهذا فإن المستثمر الأجنبي ورغبة منه في عدم الخضوع

---

(1) فؤاد محمد محمد أبو طالب، التحكيم الدولي في منازعات الاستثمار الأجنبية وفقا لأحكام القانون الدولي العام-دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2010، ص 138.

(2) جلال وفاء محمدين، التحكيم بين المستثمر الأجنبي والدولة المضيفة للاستثمار أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2001، ص 7.

(3) بشار محمد الأسعد، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2006، ص 352.

لقضاء الدولة المضيفة للاستثمار يتمسك بضرورة إدراج شرط التحكيم في عقود الاستثمار والابتعاد عن قضاء الدولة المضيفة للاستثمار نتيجة لتدخل الدولة بنفوذها أو التأثير في عدالة التحكيم الوطني أو القضاء الوطني فيكون بذلك قضاء غير محايد، كما أن إدراج شرط التحكيم في عقود الاستثمار أصبح من الشروط المعتاد تواجدها وواقعا ملموسا يفرض نفسه، خاصة إذا كانت الدولة أحد أطراف العقد[1].

ثالثا: التحكيم ضمانة لتشجيع الاستثمار

إذا كان اللجوء إلى التحكيم مستحيلا، بالنسبة للشركات الصناعية الكبرى، وهي التي تستطيع تقديم المشاريع والمعرفة الفنية للبلدان النامية، فإنها نتيجة لذلك سوف تتخلى هذه الشركات عن القيام بتلك الاستثمارات التي تحتاجها البلدان النامية، وحرصا من هذه الدول على جذب الاستثمارات الأجنبية، أقرت في تشريعاتها الوطنية، التحكيم كوسيلة لفض منازعات الاستثمار[2].

ومما سبق، نستنتج أن التحكيم قد فرض نفسه على الدول خاصة النامية منها، والتي تكون في حاجة إلى تلك الاستثمارات الأجنبية للنهوض بعجلة التنمية على المستوى الاقتصادي والاجتماعي.

وعلى الرغم من وجود أنظمة للتحكيم الوطني في معظم الدول، لكن يفضل عدم تقديم المنازعات الاستثمارية بين المستثمر الأجنبي و الدولة المضيفة إلى التحكيم المحلي في إقليم هذه الدولة لاحتمال تأثر محكمة التحكيم بنفوذ السلطات المحلية، و لهذا يميل المستثمرون إلى التحكيم الدولي ويحبذون العمل مع الدولة التي تتيح العلاقة معها تسوية منازعتهما بعيدا عن أجهزتها الداخلية [3].

---

(1) فؤاد محمد محمد أبو طالب، مرجع سابق، ص ص 142-143

(2) بشار محمد الأسعد، مرجع سابق، ص 145.

(3) أسيا مرازقة، مرجع سابق، ص 35.

الفرع الثاني: إجراءات سير التحكيم

إن التحكيم يمر بأربع مراحـل: يوجـد اتفـاق التحكيم الذي يتخذ صورة شرط التحكيم أو مشارطة التحكيم (أولا)، ثم يأتي دور المحكمين الذين يفترض أن اختيارهم قد تم من قبل الأطراف (ثانيا) كل هذا من أجل بدأ الإجراءات الحقيقية للتحكيم (ثالثا) ثم تنفيذ الحكم من قبل المحكمين (رابعا) وهي المرحلة الأخيرة لإكمال العملية[1].

أولا: الاتفاق على إجراء التحكيم

يتجسد اللجوء للتحكيم في إرادة الأطراف التي يترجمها اتفاق التحكيم الذي يكون إما قبل حدوث النزاع أي عند إبرام العقد والذي يسمى في هذه الحالة شرط التحكيم، كما يمكن أن يكون في عقد لاحق بعد حدوث النزاع وفي هذه الحالة يعتبر مشارطة التحكيم[2].

ثانيا: اختيار المحكمين

يتم اختيار المحكمين بحسب الأصل بكل حرية من طرف الأطراف المتنازعة، إذ يمكن للأطراف المعنية اختيار محكم واحد، يتم تعيينه باتفاق مشترك، كما يمكن الاتفاق على عدد فردي لأعضاء هيئة التحكيم، تبعا للإرادة المشتركة لأطراف النزاع، لكن رغم كون تشكيل هيئة التحكيم يتوقف، في الغالب، على إرادة الأطراف، فليس معنى ذلك اعتبارها جهازا تابعا لهم، ذلك أن هيئة التحكيم تتمتع باستقلال كامل اتجاههم، حيث تؤدي وظيفة محايدة تتمثل

---

(1) أسيا مرازقة، مرجع سابق، ص 61.

(2) ذهبية صراح، التوفيق بين القانون الوطني والقانون الأجنبي في عقود الاستثمار، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري– تيزي وزو، 2012، ص 84.

في سماع الأطراف واتخاذ اجراءات التحقيق اللازمة، ثم إجراء المداولة وإصدار الحكم الفاصل في الموضوع[1].

ثالثا: بدء إجراءات التحكيم

وفيما يخص بدء إجراءات التحكيم، فيتطلب قيام المدعي فيها، بتوجيه طلبا كتابيا إلى المدعى عليه يحدد فيه موضوع النزاع الذي يرغب في عرضه على التحكيم، ويدعوه إلى تحديد محكمة، ويقوم كل طرف بتسمية محكمة خلال فترة محددة[2].

وعلى ذلك فقد يتفق الأطراف على أن إجراءات التحكيم تبدأ من تاريخ حضورهم جميعا أمام هيئة التحكيم أو بإعلان أحدهم للأخر بطلب التحكيم أو بسريان تاريخ معين أو بقبول المحكم بمهمة التحكيم أو بأي إجراء أخر يتفق عليه طرفا النزاع أو من تاريخ التقدم بطلب التحكيم إلى إحدى الهيئات المختصة بالتحكيم الدولي[3].

والأصل في التحكيم الحر هو أن الخصوم هم الذين يتولون تنظيم الكيفية التي تسير عليها المنازعة من تشكيل لهيئة التحكيم إلى القانون الذي يحكم النزاع[4]، كما أن هذا النوع من التحكيم يتمتع فيه المحكم بقدر من الحرية و السلطة التقديرية في تحديد القانون الواجب التطبيق من خلال الإرادة الضمنية للأطراف، كما يمكن للمحكمين في حالات التحكيم الخاص أن يحددوا القواعد التي يرونها مناسبة بشرط أن لا تخل بالمساواة و العدالة بين الخصوم و أن لا تخالف النظام العام لدى دولة التحكيم[5].

---

(1) الطيب قبايلي، التحكيم في عقود الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى على ضوء اتفاقية واشنطن، رسالة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، 2012 ص 299.

(2) فؤاد محمد محمد أبو طالب، مرجع سابق، ص 358.

(3) خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم التجاري الدولي، الطبعة الأولى، دار الشروق، مصر، 2002، ص 215.

(4) نور الدين بوسهوة، المركز القانوني للمستثمر الأجنبي في القانونين الدولي والجزائري، رسالة دكتوراه، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب- البليدة، 2005، ص 142.

(5) أسيا مرازقة، مرجع سابق، ص 62.

هذا عن التحكيم الخاص أما عن التحكيم المؤسساتي أو التحكيم لدى الهيئات الدائمة للتحكيم، فهو الشائع في منازعات الاستثمار يتصف بأنه أكثر وضوحا و تحديدا من التحكيم الخاص، ذلك أن الأطراف عند اختيارهم لإحدى هذه الهيئات فهم بذلك يختارون ضمنيا القواعد التحكيمية الخاصة بها[1].

رابعا: تنفيذ حكم التحكيم

إن تنفيذ حكم التحكيم يخضع للقواعد الإجرائية التي تحكم الهيئة أو المركز الذي قام بإجراء التحكيم فعلى سبيل المثال فإن أحكام التحكيم الصادرة عن مركز تسوية منازعات الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى تتمتع بالحجية والنهائية والدولية، إلا أن مصدر القوة الملزمة لهذه الأحكام هو رغبة الدول الأطراف، في اضفاء الشرعية على أحكام التحكيم الصادرة عن هيئات التحكيم[2].

وهكذا فإن فعالية التحكيم كأسلوب لتسوية منازعات الاستثمار تتوقف على مدى القدرة على تنفيذ الحكم التحكيمي، فهذا الأخير لن يكون له أي قيمة إذا لم يتم تنفيذه والمشرع الجزائري اعترف بتنفيذ أحكام التحكيم الدولي في ق إ م إ في مادته 1051[3]

الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري من التحكيم

يتجلى موقف المشرع الجزائري من التحكيم في سياق المادة 24 من القانون رقم 16-09 وذلك بالنص على امكانية اللجوء للتحكيم لتسوية منازعات الاستثمار.

من خلال هذه المادة نستنتج أن الجهات القضائية الوطنية هي المختصة أصلا في تسوية منازعات الاستثمار، لكن يمكن اللجوء إلى التحكيم في حالة وجود شرط أو مشارطة

---

[1] نور الدين بوسهوة، مرجع سابق، ص 142.

[2] الطيب قبايلي، مرجع سابق، ص 421.

[3] أنظر المادة 1051 من القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

التحكيم في اتفاقية ثنائية أو متعددة الأطراف تكون الجزائر طرفا فيها أو الاتفاق بين الطرفين على حل الخلافات بينهما عن طريق تحكيم خاص.

إيمانا من المشرع الجزائري ويقينا منه أن المستثمر الأجنبي لن يوقع عقد الاستثمار إلا إذا كان شرط التحكيم في بنوده، لذلك نجده حرص على إدراج التحكيم في قانون الاستثمار ثم أكد على ذلك في ق إ م إ في المواد من 1039 إلى 1061 ليبقي بذلك التحكيم التجاري الدولي وسيلة أو ضمان إجرائي لتسوية منازعات الاستثمار[1].

وفي حالة قيام المحكمة التحكيمية أو تبين وجود اتفاقية تحكيم تمسك بها أحد أطراف النزاع، فإن القضاء الوطني يصبح غير مختص في نظر المنازعة وهذا ما قضت به المادة 1045 من ق إ م إ[2].

فالتحكيم أُدرج من أجل منح مزيد من الضمانات للمستثمرين الأجانب في هذا المجال كون الأطراف الأجنبية في عقود الاستثمار تفضل اللجوء إلى التحكيم في حسم منازعاتهم ويرجع ذلك إلى عدة أسباب يتعلق بعضها بما يتمتع به التحكيم من مزايا تتناسب مع طبيعة منازعات الاستثمار، كما يتعلق بعضها بمخاوف المستثمرين الأجانب من اللجوء إلى قضاء الدولة المضيفة للاستثمار[3].

---

(1) ميلود سلامي، مرجع سابق، ص 87

(2) يمينة حسيني، تراضي الأطراف على التحكيم أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو 2011، ص 47.

(3) ميلود سلامي، مرجع سابق، ص ص 85-86

ملخص الفصل الأول:

نستخلص من خلال دراستنا لهذا الفصل أنّ كل من الضمانات الإدارية والضمانات القضائية يصبان في سبيل تحصين وضمان حقوق المستثمر، وذلك عن طريق هيئات متخصصة في مجال الاستثمار هدفها ترقية وتشجيع الاستثمارات.

وما يلاحظ على هذه الهيئات أنّها هيئات مستحدثة –أي أنها مختلفة عن تلك الهيئات التقليدية السابقة– وأنّ أهم سماتها هي الحياد وذلك بالبعد عن المصالح الضيقة للسلطة التنفيذية، كما أنّ هذه الهيئات حُدّدت صلاحياتها ومهامها وكذا تنظيمها بدقة، كما عمل المشرع على إتباع ذلك بضمانات قضائية، بدءا بالتسوية الودية مرورا بالقضاء الوطني أو اللجوء إلى التحكيم حيث يتم الاتفاق على ذلك في أثناء إبرام العقد أو بعد إبرامه، هذا ويعد التحكيم أهم هذه الضمانات بالنسبة للمستثمر، نظرا لكون هيئات التحكيم تتمتع بنوع من الاستقلالية والحياد والسرعة في حل النزاعات.

الفصل الثاني

الضمانات الموضوعية لتشجيع الاستثمار

في ضوء أحكام القانون رقم 16-09

إن وضع ضمانات إجرائية لتشجيع الاستثمار وحدها لا تكفي لتنشيط حركية الاستثمارات، لذلك كان لابد من تقرير ضمانات موضوعية لتشجيع الاستثمار، فالمستثمر قبل أن يصدر قراره بإقامة استثماره في دولة ما، يبحث أولا عن المؤشرات التي تمكنه من تحقيق أهدافه بأيسر السبل.

وتعد الحوافز والامتيازات من بين الضمانات التي تعمل الدولة على توفيرها، قصد تحسين مناخ الاستثمار وبث الطمأنينة في نفوس المستثمرين والنأي بهم عن المخاطر السياسية التي قد تؤدي إلى ضياع حقوق المستثمر أو تكبده خسائر.

يهدف البحث في الضمانات الموضوعية لتشجيع الاستثمار إلى محاولة تكوين رؤية واضحة حول مناخ الاستثمار لدى المستثمر، والسلطات الفاعلة في هذا المجال.

لأجل أكثر توضيح، سوف يتم التطرق في هذا الفصل إلى هذه الضمانات في ضوء أحكام قانون الاستثمار الجديد، وذلك من خلال تبيان الضمانات المالية (المبحث الأول)، ثم الضمانات المتعلقة بحماية الاستثمارات والمستثمرين (المبحث الثاني).

المبحث الأول

الضمانات المالية لتشجيع الاستثمار في ضوء أحكام القانون رقم 16-09

تعد الضمانات المالية من أهم الحوافز المشجعة على الاستثمار، نظرا لما تلعبه من دور في مجال تسهيل إقامة المشاريع وتسهيل حركية الأموال، وقد تم تكريس مبدأ حرية تنقل رؤوس الأموال في العديد من الاتفاقيات وخاصة الثنائية منها وكذا المتعددة الأطراف[1].

سيتم التطرق في هذا المبحث إلى ضمان تحويل رؤوس الأموال (المطلب الأول)، ثم إلى الضمانات المتعلقة بمنح الامتيازات والحوافز في مجال الاستثمار (المطلب الثاني).

المطلب الأول

ضمان تحويل رؤوس الأموال

يتم تحويل رؤوس الأموال بناء على عقد بين المستثمر والبلد المضيف، أو بناء على اتفاق بين بلد المستثمر والبلد المضيف، أو بناء على نصوص قانونية، يتضمنها قانون الدولة المضيفة وهذا الأخير هو موضوع هذه الدراسة.

إن تحويل رؤوس الأموال يتم بطريقتين أولها تحويل رؤوس الأموال من أجل إقامة المشاريع الاستثمارية أي التحويل من الخارج نحو الداخل والطريق الثاني هو اعادة تحويل الأموال نحو الخارج والتي قد تكون أرباحا أو نتيجة تنازل أو تصفية للمشروع الاستثماري.

---

[1] عبد العزيز العايب، النظام الاتفاقي في مجال الاستثمار (نموذج اتفاقية أوراسكوم تيليكوم الجزائر-OTA-)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2009، ص 22.

الفرع الأول: تحويل رؤوس الأموال من الخارج نحو الداخل

سمح المشرع الجزائري في التشريع الداخلي بتحويل رؤوس الأموال من الخارج نحو الداخل للأشخاص، سواء كانوا أجانب أو وطنيين، من أجل الاستثمار، والذي لا يتم إلا بوجود السيولة المالية والتي قد يكون مصدرها خارجي، مع تنظيم هذه العملية[1].

أولا: موضوع تحويل رؤوس الأموال

إنّ النشاطات التي يمكن الاستثمار فيها تستشف من خلال الأحكام الواردة في القانون المتعلق بالاستثمار وقانون النقد والقرض، حيث حدد المشرع ذلك في القانون رقم 16-09 لاسيما نصي المادتين الأولى والثانية منه، حيث نصت المادة الأولى منه على أنه: " يهدف هذا القانون إلى تحديد النظام المطبق على الاستثمارات الوطنية والأجنبية المنجزة في النشاطات الاقتصادية لإنتاج السلع و الخدمات"، أما المادة الثانية فقد نصت على أنه: "يقصد بالاستثمار في مفهوم هذا القانون:

1_ اقتناء أصول تندرج في إطار استحداث نشاطات جديدة، وتوسيع قدرات الإنتاج و/أو إعادة التأهيل.

2_ المساهمات في رأسمال شركة."

1- الاستثمارات المنتجة للسلع والخدمات:

وتتمثل في:

أ/ الاستثمارات المنتجة للسلع: هنا يتعلق الأمر بإنتاج السلع التي تشمل عملية تحويل المواد الأولية لإنتاج أو صناعة منتوجات داخل الإقليم، كصناعة الآلات الإلكترونية والمعدات وتركيبها، صناعة الملابس الصناعات الغذائية...الخ.

[1] نعيمة بن أوديع، النظام القانوني لحركة رؤوس الأموال من وإلى الجزائر في مجال الاستثمار، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري – تيزي وزو، 2010، ص 52.

ب/ الاستثمارات المنتجة للخدمات:

وتتمثل في إنتاج منتوجات غير مادية، أي هي عبارة عن مجموعة من الحقوق المتصلة بالملكية ولها قيمة اقتصادية، وعادة ما تكون تابعة لعمليات إنتاج السلع كخدمات ما بعد البيع، الاستثمارات الاقتصادية[1].

2- إنشاء نشاطات جديدة تنمي القدرات والمعدة للتأهيل:

وهي المتمثلة في:

أ/ إنشاء نشاطات استثمارية جديدة:

إنّ إنشاء نشاطات استثمارية جديدة يعني إنشاء مؤسسة حديثة برأسمال وطني أو أجنبي تتمتع بالشخصية المعنوية.

ب/ توسيع قدرات الإنتاج أو الخدمات:

من حق الشركات المستثمرة أن تقرر من حين لآخر التوسع في عملياتها أو نشاطها فكلما ارتفعت أرقام مبيعاتها كلما كان من الأفضل لها أن تتوسع في نشاطها لسد حاجيات السوق، كما يمكن لها توسيع مجال نشاط الاستثمار نحو نشاط آخر لم يكن مبرمج عند إنشائها للمشروع أو ما يسمى بتوسيع الغرض الاجتماعي[2].

ج/ إعادة التأهيل:

ويقصد بإعادة التأهيل، تأهيل المؤسسة واسترجاع نشاطها بعدما كانت تعاني من صعوبات في طريقة تسييرها وتنظيمها مع احتمال إفلاسها أو غلقها.

---

[1] لعزيز معيفي، مرجع سابق، ص 156.

[2] المرجع نفسه، ص 157.

3- المساهمة في رأسمال شركة:

يتكون رأسمال الشركة من حصص صغيرة القيمة تسمى بالأسهم، وقد تكون هذه الحصص في شكل مساهمات نقدية، والتي تمثل حصة من مال في رأسمال الشركة، كما يمكن أن تكون هذه الحصص في شكل مساهمات عينية، والتي تشمل تقديم حصة عينية يلتزم المساهم بتقديمها للشركة على سبيل التمليك كتقديم عقار مثلا.

ثانيا: شرط التوطين المصرفي

يجب على الأجانب غير المقيمين في الجزائر والذين يرغبون في تحويل رؤوس أموالهم إلى الجزائر قصد استثمارها، أن يستوفوا بعض الشروط الشكلية وذلك قبل القيام بعملية التحويل، وتتمثل أساسا في إلزامية التوطين المصرفي.

كما يجب على الشخص غير المقيم الذي يريد الاستثمار بالجزائر، أن يقوم بتوطين المبالغ التي يتم تحويلها من الخارج لدى بنك الجزائر، حتى يتسنى لهذا الأخير مراقبتها والتأكد من الوجود الفعلي للمساهمة الأجنبية، مع امكانية الإعفاء من هذا الإجراء بالنسبة للسلع التي تشكل حصص عينية خارجية تدخل في إطار عمليات نقل النشاطات من الخارج[1].

الفرع الثاني: إعادة تحويل رؤوس الأموال نحو الخارج

إنّ إعادة تحويل رؤوس الأموال هي تلك الوسيلة التي تتم بها إخراج الأموال من الجزائر إلى الخارج، والأموال التي يتم تحويلها هي نتاج أرباح الاستثمار أو نتاج إعادة استثمار الأرباح أو الناتجة عن تنازل أو تصفية والمستوردة عن الطريق المصرفي بواسطة عملة حرة التحويل يسعرها بنك الجزائر بانتظام[2].

---

[1] راجع المادة 06 من القانون رقم 16-09، المتعلق بترقية الاستثمار، مرجع سابق.

[2] راجع المادة 2 من النظام رقم 05-03 المؤرخ في 06 جوان 2005، يتعلق بالاستثمارات الأجنبية، ج ر عدد 53 الصادر في 31 جوان 2005.

فضمان إعادة التحويل وعائداته من أهم المسائل التي تحظى بعناية خاصة لدى المستثمر الأجنبي لهذا السبب حرصت جل التشريعات الحديثة على إدخال حق التحويل في قوانينها الداخلية، وذلك لعلمها بأهميته في جلب رؤوس الأموال الأجنبية كما أحاطته بمجموعة من الضوابط حتى لا ينعكس سلبا على التنمية الاقتصادية.

أولا: شروط إعادة تحويل رؤوس الأموال

حتى يستفيد المستثمر من إعادة تحويل رؤوس الأموال لابد من وجود مساهمات خارجية، وأن يكون هذا المستثمر أجنبي.

1- ضرورة وجود تمويل خارجي للمشروع الاستثماري:

من خلال نص المادة 25[1] وكذا نص المادة 2 من النظام رقم 05-03 المتعلق بالاستثمارات الأجنبية، نستنتج أنه حتى يتمكن المستثمر من إعادة تحويل أرباح وعوائد استثماره وكذا نواتج التصفية أو التنازل إلى الخارج، يجب أن يكون قد قام بإنجاز مشروعه انطلاقا من رأسمال سبق استيراده بعملة صعبة، ويأخذ هذا الاستيراد شكلين أساسيين، إما أن يكون مساهمات نقدية أو مساهمات عينية.

أ/ المساهمات النقدية:

تستفيد من تحويل الرأسمال المستثمر والعائدات الناجمة عنه، الاستثمارات المنجزة انطلاقا من حصص في الرأسمال في شكل حصص نقدية مستوردة عن الطريق المصرفي مدونة بعملة حرة التحويل يسعرها بنك الجزائر بانتظام، ويتم التنازل عنها لصالحه، والتي تساوي قيمتها أو تفوق الأسقف الدنيا المحددة حسب التكلفة الكلية للمشروع[2].

---

[1] تنص المادة 25 من القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار، مرجع سابق، على: " تستفيد من ضمان تحويل الرأسمال المستثمر والعائدات الناجمة عنه الاستثمارات المنجزة انطلاقا من حصص في رأس المال في شكل حصص نقدية مستوردة عن الطريق المصرفي..."

[2] المادة 1/25، المرجع نفسه.

فالأموال النقدية التي يوظفها المستثمر في إنجاز مشروعه الاستثماري يشترط فيها أن تكون مستوردة من الخارج، بواسطة عملة حرة التحويل يسعرها بنك الجزائر بانتظام.

ب/ المساهمة العينية:

كما تستفيد من ضمان التحويل الحصص العينية المنجزة حسب الأشكال المنصوص عليها في التشريع المعمول به شريطة أن يكون مصدرها خارجيا، وأن تكون محل تقييم طبقا للقواعد والإجراءات التي تحكم إنشاء الشركات ويطبق عليها نظام الأسقف الدنيا المحددة حسب التكلفة الكلية للمشروع والذي تساوي قيمته أو تفوق التكلفة الكلية للمشروع[1].

فتشمل المساهمات العينية كل المعدات والآلات والوسائل التقنية الضرورية لإنجاز المشروع الاستثماري، ولابد أن تكون هذه المساهمات العينية مستوردة من الخارج من أجل ضمان إعادة تحويل الأرباح الناتجة عنها أو الناتجة عن التنازل أو التصفية، الملاحظ في هذا الشأن أن الحصص العينية يتم إعفائها من عملية التوطين المصرفي[2].

كما نصت المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 17-102، على أنه: " تؤدي السلع التي تكون محل حصص عينية بغرض المساهمة في رأسمال الشركة حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 25 من القانون رقم 16-09، إلى إعداد المستثمر الذي يقدم الحصص العينية، لقائمة تشكل الحصص العينية حسب النموذج المرفق بالملحق الرابع من هذا المرسوم".

2- من يملك الحق في إعادة التحويل:

إنّ المستثمر الذي له حق إعادة التحويل هو المستثمر الأجنبي غير المقيم لأن استثماره يتم بواسطة استيراد المال بالعملة الصعبة من الخارج بشرط مراعات الأسقف الدنيا المنصوص عليها في المادة 25 من القانون رقم 16-09، حيث أحالت هذه المادة إلى

---

[1] المادة 3/25 من القانون رقم 16-09، المتعلق بترقية الاستثمار، مرجع سابق.

[2] محند وعلي عيبوط، الاستثمارات الأجنبية في الجزائر، مرجع سابق، ص 362.

التنظيم في تحديد نسبتها، وبالفعل صدر المرسوم التنفيذي رقم 17-101 ، الذي نص في المادة 16 منه على أنّ قيمة الأسقف الدنيا المحددة حسب التكلفة الكلية للمشروع يجب أن تساويها أو تفوقها وهذه الأسقف تحدد كالآتي[1]:

- 30%، عندما يكون مبلغ الاستثمار أقل من 100.000.000 دج أو يساويه.
- 15%، عندما يكون مبلغ الاستثمار أكبر من 100.000.000 دج وأقل أو يساوي 1.000.000.000 دج.
- 10%، عندما يفوق مبلغ الاستثمار 1.000.000.000 دج.

تكون حصة التمويل في التكلفة الإجمالية للاستثمار الواقعة على عاتق المساهم الأجنبي حسب الحصة التي يحوزها هذا الأخير في رأسمال الشركة.

لا يعرقل عدم توفر مبالغ الأسقف الدنيا المحددة أعلاه، الاستفادة من المزايا، غير أنه يحرم المشروع الاستثماري من حق ضمان التحويل المنصوص عليه في المادة 25 من القانون رقم 16-09.

ثانيا: مضمون عملية إعادة التحويل

هنا يجب أن نميز بين إعادة التحويل في القانون الداخلي وبين إعادة التحويل في القانون الاتفاقي.

1- إعادة التحويل في القانون الداخلي:

من خلال استقراء القوانين الداخلية، لاسيما القانون المتعلق بترقية الاستثمار والأنظمة المتعلقة بمجال الاستثمار وقانون النقد والقرض، نلاحظ بأن المشرع قد اكتفى فقط فيما

[1] المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 17-101، الذي يحدد القوائم السلبية والمبالغ الدنيا للاستفادة من المزايا وكيفيات تطبيق المزايا على مختلف أنواع الاستثمارات، مرجع سابق.

يخص مسألة تحديد الأموال القابلة للتحويل بذكر ضمان تحويل إيرادات رأس المال المستثمر والنواتج الحقيقية الناتجة عن التنازل أو التصفية[1].

2- إعادة التحويل في القانون الاتفاقي:

إنّ الاتفاقيات الدولية المتعلقة بتشجيع وحماية الاستثمار وعلى خلاف ما هو مكرس في القانون الوطني، حاولت التفصيل أكثر في مسألة تحديد الأموال القابلة للتحويل، وتشمل كل من رأس المال وعائدات الاستثمار، والمداخيل الناتجة عن التنازل أو التصفية، وكذا رواتب العمال الأجانب والتعويضات المترتبة عن نزع الملكية، كما تشمل أيضا الأموال المعاد استثمارها من أرباح ونواتج الاستثمار[2].

ثالثا: إجراءات إعادة التحويل

لابد على المستثمر قبل القيام بعملية إعادة التحويل من مراعاة بعض الشكليات التي تفرضها القوانين في هذا المجال، كضرورة تقديمه لطلب إعادة التحويل يكون مرفقا بملف مع اشتراط تحديد عملية إعادة التحويل وضرورة احترام الآجال القانونية التي سوف يتم خلالها هذا التحويل[3].

1- طلب إعادة التحويل:

لقد اشترط المشرع على المستثمر الذي يرغب في إعادة التحويل تقديم طلب كإجراء أولي، لتتولى البنوك أو المؤسسات المالية الوسيطة المعتمدة دراسته وفحصه، وأن يكون مرفقا بمجموعة من الوثائق التي تختلف باختلاف طبيعة ونوع عملية التحويل، بحيث قد يتعلق الأمر بإعادة تحويل أرباح الاستثمار، أو إعادة تحويل نواتج التصفية والتنازل.

---

(1) لعزيز معيفي، مرجع سابق، ص 268.

(2) عبد الله عبد الكريم عبد الله، ضمانات الاستثمار في الدول العربية، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2010، ص 44.

(3) سامية لقراف، الامتيازات المالية للاستثمار الأجنبي المباشر في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة- الجزائر، 2011، ص 101.

وتكوين ملف إعادة التحويل بصورتيه، حدد في التعليمة رقم 09-01[1] على النحو التالي:

أ/ تكوين ملف إعادة تحويل أرباح الاستثمار:

على المستثمر الأجنبي الراغب في إعادة تحويل الأرباح التي حققها في الجزائر أن يُضّمن طلبه بالوثائق الآتية:

- نسخة من السجل التجاري والنظام الأساسي للشركة مصادق عليه.
- نسخة من محضر الجمعية العامة للمساهمين أو الشركاء مصادق عليه.
- تقرير رسمي لتقاسم الأرباح الموزعة على المستفيدين.
- الوثائق المبررة لوجود مساهمات خارجية.
- تقرير محافظ الحسابات المصادق على صحة ومشروعية الأرصدة.
- نسخة من الميزانية وجدول حسابات للنتائج السنوية مصادق عليها من طرف محافظ الحسابات.
- وصل دفع الحقوق والمستحقات الجبائية أو شهادة تستخرج من المصالح الضريبية.
- نسخة من الجداول الاحصائية المحددة في تعليمة بنك الجزائر رقم 05-09[2].

[1] Instruction N° 09-01 du 15 février 2009, relative au dossier en appui de la demande de transfert des revenus et produits de cession des investissements étrangers, **www.bank-of-algeria.dz** .

[2] Instruction N° 05-09 du 28 août 2005, portant modalities et canevas de declaration a la banque d'algérie des transferts, rapatriements, **www.bank-of-algeria.dz** .

ب/ تشكيل ملف إعادة تحويل نواتج التصفية والتنازل:

يضم الملف الذي يقدمه المستثمر غير المقيم والراغب في إعادة تحويل نواتج التصفية والتنازل عن المشروع الاستثماري الوثائق الآتية:

- نسخة من محضر الجمعية العامة للمساهمين أو الشركاء مصادق عليه، الفاصل في مسألة التصفية أو التنازل الكلي أو الجزئي موضوع إعادة التحويل.
- تقرير عن نهاية الاستثمار في حالة التنازل الكلي.
- تقرير محافظ الحسابات.
- وصل دفع الضرائب أو شهادة مسلمة من طرف المصالح الجبائية.
- نسخة من التقارير الاحصائية المتعلقة بمواصلة ممارسة النشاط، أو نهايته في حالة التصفية الكلية والمحددة في تعليمة بنك الجزائر رقم 05-09.

2- عملية إعادة التحويل:

لم يحدد المشرع الجزائري نوع العملة التي يتم بها تحويل رؤوس الأموال في القانون الداخلي، وهو ما يعاب عليه بحيث كان الأجدر به أن يبين نوع العملة الصعبة القابلة للتحويل والتي تتم بها عملية إعادة التحويل، كأن تكون مثلا نفس العملة الصعبة التي سبق استيرادها أو أية عملة أخرى يختارها المستثمر[1].

كما أنّ في الاتفاقيات الثنائية المتعلقة بحماية وتشجيع الاستثمارات إذا لم تحدد مدة التحويل في مثل هذه الحالة فإن تحديد نوع العملة التي تجري بها عملية إعادة التحويل يتم الاتفاق عليها بين الدولة المتعاقدة والمستثمر الأجنبي لاحقا، في حين أن هناك من الاتفاقيات التي تضمنت تحديد نوع العملة التي سيتم بها إعادة التحويل كأن تكون نفس

[1] محفوظ بن شعلال، مرجع سابق، ص83.

العملة التي تم بها تمويل المشروع الاستثماري، أو أي عملة قابلة للتحويل يتم الاتفاق عليها[1].

3- آجال التحويل:

لم ينص المشرع الجزائري في القانون رقم 16-09 على آجال معينة تخص عملية إعادة التحويل، وكذلك نفس الشأن بالنسبة للتنظيم الخاص به، مما يحيلنا إلى النظام رقم 05-03 الذي بين أن عمليات إعادة التحويل إلى الخارج تتم بدون آجال.

أما فيما يخص القانون الاتفاقي، فنجد أن معظم الاتفاقيات الثنائية تناولت مسألة ميعاد التحويل بالرغم من تباينها في المدة، كما أنّ هناك اتفاقيات أهملت تحديد المدة واكتفت بذكر عبارة بدون تأخير[2].

المطلب الثاني

الضمانات المتعلقة بمنح الامتيازات والحوافز في مجال الاستثمار

سارت معظم الدول الراغبة في استقطاب رؤوس الأموال إليها، بمنح امتيازات وحوافز للمستثمر سواء كان وطنيا أو أجنبيا تشجيعا له على إقامة مشروعه الاستثماري فيها، إنّ هذه الحوافز والامتيازات تلعب دورا هاما في تحريك عجلة التنمية الاقتصادية، والجزائر سعيا منها إلى جذب أكبر عدد من رؤوس الأموال قامت من خلال قانون الاستثمار الجديد بمنح حوافز جبائية وجمركية (الفرع الأول) كما منحت عدة امتيازات عقارية في سبيل تشجيع الاستثمار (الفرع الثاني).

---

[1] لعزيز معيفي، مرجع سابق، ص272.

[2] محفوظ بن شعلال، مرجع سابق، ص 84.

الفرع الأول: الحوافز الجبائية والجمركية لتشجيع الاستثمار في الجزائر

نظرا لحجم الأعباء الملقاة على المستثمر وكثرتها وهذا ما يجعله يبحث عن سبل للتخلص أو التقليل منها وهذا بالبحث عن البيئة الأكثر ملائمة فالمستثمر يولي أهمية للسوق الاقتصادي كما يولي أهمية للإعفاءات التي تقدمها الدولة المضيفة.

أولا: الحوافز الجبائية والجمركية المتعلقة بالنظام العام

يشمل النظام العام جميع أنواع الاستثمارات الداخلية في مفهوم القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار، والمذكورة في المادتين 01 و02، دون أي تحديد لا من حيث المجال ولا من حيث المنطقة المنجزة فيها، أو بعبارة أخرى الحد الأدنى من التدابير التشجيعية الممنوحة للمستثمرين، وهي عبارة عن تحفيزات جبائية وجمركية.

ولتبسيط هذه العملية قام المشرع بمنح هذه الحوافز على مرحلتين مرحلة الانجاز ومرحلة الاستغلال.

1- الحوافز الممنوحة خلال مرحلة الإنجاز:

مع مراعاة قائمة النشاطات والسلع المستثناة من المزايا الواردة في الملحق الأول والثاني من المرسوم التنفيذي رقم 17-101، تستفيد جميع الاستثمارات من الحوافز المتعلقة بالنظام العام وهذه الحوافز واردة في المادة 12 من القانون رقم 16-09 وتتمثل في[1]:

- الإعفاء من الحقوق الجمركية، فيما يخص السلع المستوردة التي تدخل مباشرة في إنجاز الاستثمار.

- الإعفاء من الرسم على القيمة المضافة، فيما يخص السلع والخدمات المستوردة أو المقتناة محليا والتي تدخل مباشرة في إنجاز الاستثمار.

- الإعفاء من دفع حق نقل الملكية بعوض والرسم على الإشهار العقاري عن كل المقتنيات العقارية التي تتم في إطار الاستثمار المعني.

[1] المادة 1/12 من القانون رقم 16-09، المتعلق بترقية الاستثمار، مرجع سابق.

- الإعفاء من حقوق التسجيل والرسم على الإشهار العقاري ومبالغ الأملاك العقارية المبنية وغير المبنية الموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية، وتطبق هذه المزايا على المدة الدنيا لحق الامتياز الممنوح.

- تخفيض بنسبة 90% من مبلغ الإتاوة الإيجارية السنوية المحددة من قبل مصالح أملاك الدولة خلال فترة إنجاز الاستثمار.

- الإعفاء لمدة عشر(10) سنوات من الرسم العقاري على الملكيات العقارية التي تدخل في إطار الاستثمار، ابتداء من تاريخ الاقتناء.

- الإعفاء من حقوق التسجيل فيما يخص العقود التأسيسية للشركات والزيادات في رأس المال.

2- الحوافز الممنوحة خلال مرحلة الاستغلال:

على خلاف المرحلة السابقة التي كانت فيها مدة الاستفادة متباينة بين التحديد من عدمه فقد حدد المشرع الإعفاءات خلال مرحلة الاستغلال بـ 03 سنوات بعد معاينة الشروع في مرحلة الاستغلال بناء على محضر تعده المصالح الجبائية بطلب من المستثمر وتتمثل هذه الإعفاءات فيما يلي[1]:

- الإعفاء من الضريبة على أرباح الشركات.

- الإعفاء من الرسم على النشاط المهني.

- تخفيض بنسبة 50% من مبلغ الإتاوة الإيجارية السنوية المحددة من قبل مصالح أملاك الدولة.

ثانيا: الحوافز الجبائية والجمركية التي تتعلق بالنظام الخاص أو الاستثنائي

حوافز النظام الاستثنائي تتعلق ببعض حالات الاستثمار فقط، وهذا نظرا لطبيعتها الخاصة، بحيث تستفيد الاستثمارات المنجزة في المناطق المحددة قائمتها عن طريق التنظيم

[1] المادة 2/12 من القانون رقم 16-09، المتعلق بترقية الاستثمار، مرجع سابق.

التابعة لمناطق الجنوب والهضاب العليا، وكذا كل منطقة أخرى تتطلب تنميتها مساهمة خاصة من قبل الدولة مما يأتي:

1- الحوافز الاستثنائية الممنوحة خلال مرحلة إنجاز المشروع:

بالإضافة إلى مزايا النظام العام الواردة في المادة 1/12 من القانون 16-09 يستفيد المستثمر من مزايا النظام الاستثنائي حيث[1]:

- تتكفل الدولة كليا أو جزئيا، بنفقات الأشغال المتعلقة بالمنشآت الأساسية الضرورية لإنجاز الاستثمار، وذلك بعد تقييمها من قبل الوكالة.

- التخفيض من مبلغ الإتاوة الإيجارية السنوية المحددة من قبل مصالح أملاك الدولة، بعنوان منح الأراضي عن طريق الامتياز من أجل إنجاز مشاريع استثمارية.

2- الحوافز الاستثنائية الممنوحة خلال مرحلة الاستغلال:

تتمثل المزايا الاستثنائية الممنوحة خلال مرحلة الاستغلال في[2]:

- الإعفاء من الضريبة على أرباح الشركات لمدة عشر (10) سنوات.

- الإعفاء من الرسم على النشاط المهني لمدة عشر (10) سنوات.

ويتم حساب هذه المدة ابتداء من تاريخ الشروع في مرحلة الاستغلال والمحددة في محضر المعاينة الذي تعده المصالح الجبائية بناء على طلب المستثمر.

ثالثا: الحوافز الإضافية لفائدة الاستثمارات ذات الامتياز و/أو المنشئة لمناصب الشغل

إنّ المزايا المتعلقة بالنظام العام و/أو المتعلقة بالنظام الاستثنائي لا تلغي بأي حال من الأحوال حسب نص المادة 15 من القانون رقم 16-09 التحفيزات الجبائية والمالية الخاصة

---

[1] المادة 1/13 من القانون رقم 16-09، المتعلق بترقية الاستثمار، مرجع سابق.

[2] المادة 2/13، المرجع نفسه.

والتي نشأت بموجب التشريع المعمول به لفائدة النشاطات السياحية والنشاطات الصناعية والنشاطات الفلاحية.

كما لا يؤدي وجود عدة مزايا من نفس الطبيعة سواء تلك المنشأة بموجب التشريع المعمول به أو تلك المنصوص عليها في القانون رقم 16-09، إلى تطبيقها معا، بل يستفيد المستثمر من التحفيز الأفضل[1].

كما أنّ الاستثمارات المنشأة لأكثر من مائة (100) منصب شغل دائم، خلال الفترة الممتدة من تاريخ تسجيل الاستثمار إلى غاية نهاية السنة الأولى من مرحلة الاستغلال الممنوحة لفائدة الاستثمارات الواردة في المادة 2/12 أي مزايا النظام العام خلال مرحلة الاستغلال، ترفع من 03 سنوات إلى 05 سنوات[2].

رابعا: الحوافز الاستثنائية لفائدة الاستثمارات ذات الأهمية الخاصة للاقتصاد الوطني

إنّ الاستثمارات ذات الأهمية الخاصة بالنسبة للاقتصاد الوطني تستفيد من المزايا الاستثنائية التي تحدد عن طريق اتفاقية متفاوض عليها بين المستثمر والوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار والتي تتصرف باسم الدولة وتبرم الوكالة هذه الاتفاقية بعد موافقة المجلس الوطني للاستثمار[3].

وعلى العموم يمكن أن تتضمن المزايا الاستثنائية بالنسبة للاستثمارات ذات الأهمية الخاصة للاقتصاد الوطني فيما يلي:

---

[1] المادة 15 من القانون رقم 16-09، المتعلق بترقية الاستثمار، مرجع سابق.

[2] المادة 16، المرجع نفسه، وهو نفس الحكم الوارد في المادة 3/2 من المرسوم التنفيذي رقم 17-105، المؤرخ في 8 مارس 2017، الذي يحدد كيفيات تطبيق المزايا الإضافية للاستغلال الممنوحة للاستثمارات المنشئة لأكثر من (100) منصب شغل، ج ر عدد 16، الصادر في 08 مارس 2017.

[3] المادة 17، المرجع نفسه.

– تمديد مدة مزايا الاستغلال المتعلقة بالنظام العام خلال مرحلة الاستغلال والواردة في المادة 2/12 من القانون رقم 16–09 لفترة يمكن أن تصل إلى عشر (10) سنوات.

– منح إعفاءات أو تخفيض طبقا للتشريع المعمول به، للحقوق الجمركية والجبائية والرسوم وغيرها من الاقتطاعات الأخرى ذات الطابع الجبائي والاعانات أو المساعدات أو الدعم المالي، وكذا كل التسهيلات التي قد تمنح، بعنوان مرحلة الإنجاز، للمدة المتفق عليها[1].

كما يعد المجلس الوطني للاستثمار (CNI) مؤهلا لمنح إعفاءات أو تخفيضات للحقوق أو الضرائب أو الرسم، بما في ذلك الرسم على القيمة المضافة المطبق على أسعار السلع المنتجة التي تدخل في إطار الأنشطة الصناعية الناشئة، حسب الكيفيات المحددة عن طريق التنظيم ولمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات[2].

كما تستفيد أيضا من نظام الشراء بالإعفاء من الرسوم، المواد والمكونات التي تدخل في إنتاج السلع المستفيدة من الإعفاء من الرسم على القيمة المضافة.

ويمكن أن تكون مزايا الإنجاز المقررة لفائدة الاستثمارات ذات الأهمية الخاصة للاقتصاد الوطني، بعد موافقة المجلس الوطني للاستثمار، محل تحويل للمتعاقدين مع المستثمر المستفيد، والمكلفين بإنجاز الاستثمار لحساب هذا الأخير[3]، ويتم هذا التحويل في إطار عقود معدة حسب الأصول بين المستفيد والمتعاقد أو المتعاقدين معه، بعد تبليغ كتابي بموافقة المجلس الوطني للاستثمار، يوجه للمستفيد من طرف مركز تسيير المزايا المختص إقليميا[4].

---

(1) المادة 1/18 من القانون رقم 16–09، المتعلق بترقية الاستثمار، مرجع سابق.

(2) المادة 2/18، المرجع نفسه.

(3) المادة 3/18، المرجع نفسه.

(4) المادة 2/15 من المرسوم التنفيذي رقم 17–102، الذي يحدد كيفيات تسجيل الاستثمارات وكذا شكل ونتائج الشهادة المتعلقة به، مرجع سابق.

الفرع الثاني: الضمانات المتعلقة بمنح الامتياز العقاري

يعد العقار الصناعي من أهم العقبات التي تواجه المستثمر وبالخصوص في الجزائر إذ يطرح عدة إشكالات، فعلى أساسه تبنى دراسة جدوى المشروع من عدمه كما أن المنطقة المتواجد بها هي الأساس في تحديد نوع الامتيازات التي يمكن أن يستفيد منها المستثمر.

أولا: مفهوم عقد الامتياز العقاري

يعتبر العقار الصناعي من أهم الضمانات التي يمكن أن تمنح للمستثمرين وبخاصة الأجانب، لذا عمل المشرع على تقديم عدة حوافز وإجراءات تتسم بالمرونة، وتسهل عملية الحصول على العقار، عن طريق إقراره لعقد الامتياز العقاري الذي يعد كآلية لخوصصة التسيير، والذي تم تكريسه في النصوص التشريعية ومختلف قوانين المالية المتعاقبة[1].

1- تعريف عقد الامتياز العقاري:

عقد الامتياز العقاري هو عقد رسمي تمنح بموجبه الدولة مالكة الأصل ممثلة بمديرية أملاك الدولة حق الانتفاع بعقار لمدة معينة لفائدة شخص طبيعي أو معنوي قصد انجاز مشروع استثماري حيث يتم شهره بالمحافظة العقارية.

أما المرسوم التنفيذي رقم 09-152[2] المحدد للبنود والشروط المطبقة على منح الامتياز عن طريق المزاد العلني للقطع الأرضية التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية فقد عرف عقد الامتياز بأنه: "الاتفاق الذي تحوّل من خلاله الدولة لمدة معينة الانتفاع من أرضية متوفرة تابعة لأملاكها الخاصة لفائدة شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون الخاص قصد انجاز مشروع استثماري"

---

[1] زايد بولقرارة، عقد الامتياز كآلية لخوصصة تسيير العقار الصناعي في القانون الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية عدد 12، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، 2016، ص 190.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 09-152 المؤرخ في 2 ماي 2009، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، ج ر عدد 27، الصادر في 6 ماي 2009.

من خلال التعريفين السابقين نستنتج أنّ عقد الامتياز العقاري يتميز بالخصائص التالية:

- **عقد إداري:** حيث يتولى مدير أملاك الدولة تحريره حسب الكيفيات المحددة في دفتر الشروط حيث نصت المادة 10 من الأمر رقم 08-04[1] على أنه: "يكرس الامتياز بعقد إداري تعده إدارة أملاك الدولة مرفقا بدفتر أعباء يحدد بدقة برنامج الاستثمار وكذا بنود وشروط منح الامتياز"

- **عقد إذعان:** لأنه يتضمن شروط تعاقدية تحكمها قاعدة "العقد شريعة المتعاقدين" وشروط لائحية تملك من خلالها الدولة أو الإدارة امتياز السلطة العامة، كحق تعديل العقد فسخ العقد وفرض عقوبات في حالة المخالفة وغيرها من الشروط.

- **عقد رسمي:** إذ أنّ عقد الامتياز من العقود التي استوجب لها المشرع ضرورة الرسمية وهذا حسب نص المادة 324 مكرر 1[2].

- **عقد الامتياز يرتب حق الانتفاع:** أي يخول للشخص المعني منفعة شيء وبذلك يتمتع بنفس خصائص حق الانتفاع، بحيث أنه حق عيني، مؤقت كما أنّ الشخص فيه محل اعتبار.

2- شروط إبرام عقد الامتياز:

تتعلق هذه الشروط أساسا بشروط متعلقة بتقديم الطلب وشروط تخص القطعة الأرضية نوجزها فيما يلي:

---

[1] أمر رقم 08-04 المؤرخ في 01 سبتمبر 2008، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، ج ر عدد 49، الصادر في 3 سبتمبر 2008.

[2] المادة 324 مكرر 1 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

أ/ الشروط المتعلقة بتقديم الطلب ودراسته:

إنّ الحصول على الوعاء العقاري يتم من خلال التوجه إلى الهيئة المختصة والتي تختلف باختلاف طبيعة المشروع الاستثماري وحجمه:

❖ **الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري:**

تتمثل الأصول العقارية التي تدخل في اختصاصها بحيث يقدم الطلب إلى هذه الهيئة[1]:

- إذا كانت الأصول المتبقية الناتجة عن المؤسسات العمومية المستقلة وغير المستقلة المُحلّة.

- إذا كانت الأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية.

- إذا كانت الأصول المتوفرة على مستوى المناطق الصناعية لعدم تخصيصها أو منحها أو بسبب عدم استخدامها رغم أنه تم منحها.

- وكذا جميع الأملاك التي يوكل مالكها مهمة تسييرها إلى الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري.

- كذلك الأملاك الخاصة بالوكالة التي اكتسبتها من أموالها الخاصة من أجل إعادة بيعها للمستثمرين بعد تهيئتها وتجزئتها.

❖ **لجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمارات وضبط العقار:**

تمارس لجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمار وضبط العقار، صلاحياتها في مجال المساعدة على تحديد موقع الاستثمارات على العقارات والأملاك الخاصة للدولة

[1] فاطمة تاتولت، المعالجة القانونية للعقار الصناعي في ضوء التشريع والاجتهاد القضائي، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون العقاري، كلية الحقوق- بن عكنون، جامعة الجزائر1، 2015، ص 127.

والتي لا تنتمي إلى الحافظة العقارية الموكلة تسييرها إلى الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري، وكذلك العقارات الموجودة داخل محيط المدن الجديدة[1].

❖ **المجلس الوطني للاستثمار:**

يقدم الطلب للمجلس الوطني للاستثمار في المشاريع التي تمثل أهمية خاصة بالنسبة للاقتصاد الوطني وذلك طبقا لما هو وارد في القانون رقم 16-09 وكذا بالنسبة للمشاريع الاستثمارية التي يساوي مبلغها أو يفوق 5.000.000.000 دج [2].

ب/ الشروط الواجب توافرها في القطعة الأرضية:

يجب أن تتوفر في الأوعية العقارية محل حق الامتياز مجموعة من الشروط وهي[3]:

- أن تكون هذه الأراضي تابعة للأملاك الخاصة للدولة.

- أن تكون غير مخصصة وليست في طور التخصيص لفائدة مصالح عمومية تابعة للدولة لتلبية حاجياتها.

- أن تكون واقعة في قطاعات معمرة أو قابلة للتعمير كما هو محدد في أدوات التهيئة والتعمير، باستثناء المشاريع الاستثمارية التي يستلزم تمركزها خارج هذه القطاعات بسبب طبيعتها.

- وتضيف المادة الأولى من نموذج دفتر الشروط الذي يحدد البنود والشروط المطبقة على منح الامتياز عن طريق المزاد العلني للقطع الأرضية التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، أنّ القطعة الأرضية موضوع منح الامتياز يجب

---

[1] فاطمة تاتولت، مرجع سابق، ص 128.

[2] المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 17-102، الذي يحدد كيفيات تسجيل الاستثمارات وكذا شكل ونتائج الشهادة المتعلقة به، مرجع سابق.

[3] المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 09-152، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق .

أن تكون موجهة لاستيعاب مشروع استثماري، وكل تغيير في وجهتها أو في استعمال كلي أو جزئي لأغراض أخرى غير الأغراض المحددة في دفتر الشروط ينجر عنه فسخ منح الامتياز.

– يجب أن تكون الأراضي التابعة للدولة والمعنية بهذا الجهاز تابعة للأملاك الخاصة للدولة وغير مخصصة وليست في طور التخصيص لفائدة مصالح عمومية للدولة ويجب أن تكون أيضا واقعة داخل القطاعات المعمرة أو قابلة للتعمير يتم تحديدها بالمخططات التوجيهية للتهيئة والتعمير والقابلة لاحتضان بنايات طبقا لمخططات شغل الأراضي كاستثناء، ويمكن منح امتيازات على الأراضي الواقعة خارج القطاعات المعمرة أو القابلة للتعمير لصالح المشاريع الاستثمارية التي بطبيعتها لا يمكن أن تنجز في هذه القطاعات.

❖ في هذا الاطار تم استثناء بعض الأراضي والتي تبقى خاضعة للنصوص الخاصة بها وهي[1]:

– الأراضي الفلاحية.

– الأراضي الواقعة داخل المحيطات المنجمية.

– الأراضي الموجهة للترقية العقارية، والتي تستفيد من اعانات الدولة أي ذات طابع اجتماعي .

– الأراضي الواقعة داخل محيطات المواقع الأثرية والثقافية .

[1] المادة 2 من الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

ثانيا: كيفية إبرام عقد الامتياز العقاري

يتم إبرام عقد الامتياز العقاري بصورة واحدة وهي عن طريق التراضي(1)، مع تقديم تخفيضات على الاتاوى الإيجارية(2).

1- منح الامتياز بالتراضي:

يمنح الامتياز بالتراضي على أساس دفتر شروط على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة المتوفرة لفائدة المؤسسات والهيئات العمومية أو الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الخاضعين للقانون الخاص وذلك لاحتياجات مشاريع استثمارية مع مراعاة احترام قواعد التعمير المعمول بها[1].

تمنح الدولة حق الامتياز عن طريق التراضي غير القابل للتحويل إلى تنازل ولمدة 33 سنة قابلة للتجديد مرتين على الأملاك والأراضي التالية[2]:

- العقارات أو الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والمخصصة للاستثمار بما فيها تلك الواقعة بمناطق التوسع السياحي والمدن الجديدة.
- الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة وغير المستقلة المحلة.
- الأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية في حالة نشاط.
- القطع الأرضية المتواجدة في المناطق الصناعية.
- القطع الأرضية المتمركزة في مناطق النشاط والتابعة للذمة المالية للوكالات العقارية للولاية.

---

[1] المادة 15 من القانون رقم 11-11 المؤرخ في 18 جويلية 2011، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، ج ر عدد 40، الصادر في 20 جويلية 2011.

[2] المادة 4 من الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

❖ يرخص منح الامتياز بالتراضي على أساس قرار من الوالي المختص إقليميا بناء على [1]:

- اقتراح من لجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمارات وضبط العقار.
- اقتراح من الهيئة المكلفة بتسيير المدينة الجديدة.
- بعد موافقة الوكالة الوطنية لتطوير السياحة.
- بعد موافقة وزير القطاع المختص.

2- تخفيضات على الاتاوى الإيجارية:

بهدف تشجيع الاستثمار والمساهمة في ديناميكية وإنعاش الاقتصاد الوطني تم وضع تدابير مالية محفزة من شأنها السماح ببلوغ الأهداف المسطرة[2].

إذ أصبح بإمكان الأشخاص المعنويين الخواص القيام بإنشاء وتهيئة وتسيير مناطق نشاطات أو مناطق صناعية أو مناطق لوجستية على أراضي ذات طابع غير فلاحي[3]:

- تشكل ملكيتهم.
- تابعة للأملاك الخاصة للدولة على أساس حق امتياز منح لهم بالتراضي لمدة 33 سنة مع منح تخفيضات على مبلغ الامتياز، تتغير نسبته حسب الموقع الجغرافي للمشروع فبالنسبة لـ:

❖ **ولايات الشمال:**

- 95% خلال فترة إنجاز المشروع والتي قد تمتد من سنة إلى خمس سنوات.

---

[1] المادة 15 من القانون رقم 11-11، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، مرجع سابق.

[2] جلال عزيزي، مرجع سابق، ص 50.

[3] المادة 80 من القانون رقم 16-14 المؤرخ في 28 ديسمبر 2016، يتضمن قانون المالية لسنة 2017، ج ر عدد 77 الصادر في 29 ديسمبر 2016.

- 75% خلال فترة الاستغلال التي تمتد إلى غاية انقضاء مدة الامتياز.

❖ **ولايات الهضاب العليا والجنوب:**

بالدينار الرمزي للمتر المربع (م^2) خلال فترة عشر(10) سنوات، و90% من مبلغ إتاوة أملاك الدولة بعد انقضاء هذه المدة بالنسبة للمشاريع المتواجدة في الولايات التي شهدت تنفيذ برنامج الجنوب والهضاب العليا.

❖ **ولايات الجنوب الكبير:**

بالدينار الرمزي للمتر المربع (م^2) خلال فترة خمس عشرة (15) سنة، و95% من مبلغ إتاوة أملاك الدولة بعد انقضاء هذه المدة بالنسبة للمشاريع الاستثمارية المتواجدة في ولايات الجنوب الكبير.

دون المساس بالتشريع والتنظيم المتعلقين بالاستثمار والبيئة، يخضع إنشاء هذه المناطق وتهيئتها وتسييرها لدفتر الشروط يتم إعداده طبقا للمخطط الوطني لتهيئة الإقليم:

- من قبل الوزارة المكلفة بالاستثمار، عندما يتعلق الأمر بأراضي تابعة للخواص.

- بالاشتراك بين الوزارتين المكلفتين بالاستثمار والمالية عندما يتعلق الأمر بأراضي تابعة للأملاك الخاصة للدولة[1].

ثالثا: الأثار المترتبة على عقد الامتياز العقاري

ترتبط أساسا بحقوق والتزامات المستثمر(1)، وحقوق والتزامات مانح الامتياز (2).

1- حقوق والتزامات المستثمر:

تتمثل حقوق المستثمر في:

[1] أنظر المادة 80 من القانون رقم 16-14، يتضمن قانون المالية لسنة 2017، مرجع سابق.

أ/ حقوق المستثمر:

- الحصول على حق الانتفاع بالملك لمدة لا تقل عن 33 سنة:

فالقطعة الأرضية محل الامتياز غير قابلة للتنازل إلا أنه يمكن للمستثمر التنازل عن المنشئات والبنايات المشيدة فوق تلك الأرضية بعد الانجاز الفعلي للمشروع الاستثماري والمعاين من الجهات المختصة وهذا ما تنص عليه المادة 13 من الأمر رقم 08-04 بقولها: "عند إتمام مشروع الاستثمار تكرس إجباريا ملكية البنايات المنجزة من المستثمر على الأرض الممنوح امتيازها وجوبا بمبادرة من هذا الأخير وبعقد موثق".

كما عزز هذا التوجه بالمادة 14 من الأمر رقم 08-04 والتي تنص على أنه: " تكون ملكية البنايات والحق العيني العقاري الناتج عن حق الامتياز قابلة للتنازل فور الإنجاز الفعلي لمشروع الاستثمار والبدء في النشاط بعد المعاينة الفعلية من طرف الهيئات المؤهلة".

- الحصول على رخصة البناء:

القاعدة أنّ طلب الحصول على رخصة البناء يجب أن يقدم من المالك أو وكيله أو الأشخاص الذين خول لهم القانون الحق في ذلك والمحددين في القانون رقم 90-29[1]، وفي المرسوم التنفيذي رقم 91-176[2]، غير أنّ الأمر رقم 08-04 أعطى للمستثمر صاحب حق الامتياز وصاحب حق الانتفاع حق الحصول على رخصة البناء وهذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 11 من الأمر رقم 08-04 والتي تنص على أنه " يخول منح الامتياز للمستفيد منه الحق في الحصول على رخصة البناء ". ويخول للمستثمر أيضا حق الحصول على رخصة الهدم[3]، إذا أراد إزالة البنايات المقامة على القطعة الأرضية والتي لا تتلاءم مع مشروعه على حسابه الخاص.

---

(1) قانون رقم 90-29 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990، يتعلق بالتهيئة والتعمير، ج ر عدد 52، الصادر في 02 ديسمبر 1990، المعدل والمتمم.

(2) مرسوم تنفيذي رقم 91-176 المؤرخ في 28 ماي 1991، يحدد كيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك، ج ر عدد 26، الصادر في 01 جوان 1991.

(3) المادة 60 من القانون رقم 90-29، يتعلق بالتهيئة والتعمير، مرجع سابق.

المشرع بهذا يكون قد خرج عن القاعدة العامة المتمثلة في عدم امكانية منح الرخصة دون وجود عقد ملكية للعقار موضوع البناء المنصوص عليه في قوانين التهيئة والتعمير.

- **الحق في تكوين رهن رسمي:**

يخول منح الامتياز للمستفيد، حق انشاء رهن رسمي لصالح هيئات القرض على الحق العيني العقاري الناتج عن الامتياز وكذا على البنايات المقرر إقامتها على الأرض الممنوح امتيازها وذلك لضمان القروض الممنوحة لتمويل المشروع الذي تمت مباشرته فقط وذلك طبقا للمادة 11 من الأمر رقم 08-04 التي تنص على أن:

"إنشاء رهن رسمي لصالح هيئات القرض على الحق العيني العقاري الناتج عن الامتياز وكذا البنايات المقررة اقامتها على الأرض الممنوح امتيازها وذلك لضمان القروض الممنوحة لتمويل المشروع الذي تمت مباشرته فقط".

ب/ التزامات المستثمر:

- **تسديد الاتاوة الإيجارية:**

تدفع هذه الاتاوة سنويا ومسبقا لدى صندوق مفتشية أملاك الدولة، المختصة اقليميا وفي حالة التأخر في الدفع يتم تحصيل الحق بكل الطرق القانونية ويتم تحيين الاتاوة السنوية عند كل فترة 11 سنة بناء على تقييم تعده مصالح أملاك الدولة استنادا إلى السوق العقاري[1].

[1] المادة 3/11 من الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

- **إنجاز المشروع في المدة المحددة مع إمكانية التمديد:**

يجب على المستثمر المستفيد من منح الامتياز أن يشرع في إنجاز مشروعه الاستثماري خلال المدة المحددة في دفتر الشروط ويبدأ حساب هذه المدة ابتداء من تاريخ تسليم رخصة البناء[1].

2- حقوق والتزامات مانح حق الامتياز:

تتمثل حقوق مانح الامتياز في:

أ/حقوق مانح الامتياز:

- **الاحتفاظ بملكية العقار:** لقد ميز الأمر رقم 08-04 بين سلطات الملكية الثلاث على النحو التالي:

بالنسبة لحق ملكية الأرض تبقى ملكا للدولة وغير قابلة قانونا للتحول إلى تنازل.

أما بالنسبة لحق الانتفاع وملكية البنايات فحسب المواد 13 و14 من الأمر رقم 08-04 والمواد 1 و 18 من المرسوم التنفيذي رقم 09-152، عند اتمام البنايات المقررة في المشروع الاستثماري المعاين قانونا وبناء على شهادة المطابقة تكرس إجباريا ملكية البنايات المنجزة من طرف المستثمر بمبادرة من هذا الأخير بعقد موثق.

- **إسقاط حق الامتياز:**

يتعرض المستثمر أو صاحب الامتياز الذي لا يحترم التزاماته التي يتضمنها دفتر الأعباء والتشريع المعمول به وفقا للمادة 12 من الأمر رقم 08-04 لجزاءين:

❖ فسخ العقد لعدم احترام بنود دفتر الشروط.

❖ سقوط حق الامتياز في حالة عدم احترام القوانين السارية المفعول والالتزامات المنصوص عليها في دفتر الشروط وذلك بعد إعذار المعني مرتين.

---

[1] نماذج دفتر الشروط المرفقة بالمرسوم التنفيذي رقم 09-153 المؤرخ في 2 ماي 2009، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات المستقلة وغير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها، ج ر عدد 27، الصادر في 6 ماي 2009.

ب/ التزامات مانح حق الامتياز:

يقع على مانح حق الامتياز مجموعة من الالتزامات تتمثل في[1]:

- عدم عرقلة نشاط ومشروع المستثمر.
- ألا تمنح القطعة الأرضية لشخص آخر.
- أن تساهم قدر الإمكان على إنجاح المشروع وإنجازه وتسهيله لمختلف الإجراءات.
- الشفافية أثناء القيام بعمليات المزاد العلني.
- ألا تطالب المستثمر بدفع الضريبة العقارية التي لا تدفع إلا من طرف المالك.
- تجديد عقد الامتياز كل 33 سنة إذا أراد المستثمر ذلك ولم يخل بالتزاماته.

[1] فاطمة تاتولت، مرجع سابق، ص 149.

المبحث الثاني

الضمانات المتعلقة بحماية الاستثمارات والمستثمرين

تختص الدولة التي يقع فيها الاستثمار من حيث الأصل بتنظيم معاملاته وحمايته عن طريق وضع مجموعة من القواعد القانونية، ما لم تكن مقيدة بمقتضى اتفاقيات دولية، والتي تراها كفيلة لتحقيق أهداف جذب رؤوس الأموال الأجنبية ورقابتها، بغية تنمية اقتصادها الوطني وفقا لمصالحها المشروعة[1].

ومن أجل جذب وتشجيع الاستثمار كرس المشرع الجزائري عدة مبادئ سعيا منه لترقية الاستثمارات وتوفير الحماية القانونية لها، ولبيان ذلك سوف يتم التطرق في هذا المبحث إلى الضمانات المتعلقة بحماية الاستثمارات (المطلب الأول) ثم إلى الضمانات المتعلقة بحماية المستثمرين (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الضمانات المتعلقة بحماية الاستثمارات

لقد أكد المشرع الجزائري في قانون الاستثمار رقم 16-09 على الضمانات المتعلقة بحماية الاستثمارات المنصوص عليها في الأمر رقم 01-03، وذلك رغبة منه في توفير مناخ استثماري نزيه وشفاف، كون المستثمر في حاجة إلى هذه الضمانات لتجعله يطمئن على مشروعه الاستثماري.

سيتم التطرق في هذا المطلب إلى الحماية من المخاطر غير التجارية (الفرع الأول) ثم إلى تكريس الحماية من المخاطر غير التجارية في ضوء القانون رقم 16-09 (الفرع الثاني).

---

[1] دريد محمود السامرائي، الاستثمار الأجنبي المعوقات والضمانات القانونية، الطبعة الأولى، مركز دراسات الوحدة العربية بيروت، لبنان، 2006، ص 145.

الفرع الأول: الحماية من المخاطر غير التجارية

تتمّثل المخاطر غير التجارية على الخصوص في نزع الملكية أو فقدها، والذي يشمل كل من التأميم، التسخير، المصادرة، ونزع الملكية للمنفعة العامّة أو فقدها نتيجة نزاع مسلّح.

إن إجراء الاستيلاء على الملكية، يمثل بالنسبة للمستثمر خطرا محدقا يحد من رغبته في الاستثمار خارج حدود وطنه ونتيجة لذلك فقد اهتمت الدول المتقدمة والدول النامية بتنظيم إجراء الاستيلاء على الملكية بوصفها صورة من صور تدخل الدولة وأكثرها شيوعا في الحياة العامة[1].

وقد يسأل سائل حول: ما مدى أحقّية الدولة في نزع ملكية المستثمرين، باعتبار أنّ ملكية الأشخاص سواء الوطنيين أو الأجانب مضمونة في أغلب القوانين الداخلية للدول؟ والجواب على ذلك هو أنّ هذا الحق يستمد شرعيته من أهم مبادئ القانون الدولي وهو مبدأ السيادة المعترف به لجميع الدول، والذي يسمح لها بتعديل أنظمتها السياسية والاقتصادية النافذة في إقليمها، وكذلك تنظيم شؤونها الخارجية، وهذا في ظل احترام التزاماتها الدولية والمبادئ المتعلقة بحقوق الانسان[2].

أولا: أشكال الاستيلاء على الملكية: تكون عن طريق[3]:

1- التأميم: وهو نقل ملكية أو إدارة نشاط اقتصادي ما، إمّا جزئيا أو كليا من القطاع الخاص إلى القطاع العام.

2- **التسخير:** وهو إجراء مؤقت تتخّذه السلطة العامة المختصة، وتحصل بمقتضاه على حق الانتفاع ببعض الأموال الخاصة بهدف المصلحة العامة مقابل تعويض سابق تقوم بأدائه عادة لمن كانت له ملكية المال محل الاستيلاء.

---

(1) عبد الله كعباش، الحماية الوطنية والدولية للاستثمار الأجنبي وضمانه من المخاطر غير التجارية في الدول النامية رسالة ماجستير، فرع القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق- بن عكنون، جامعة الجزائر، 2002، ص 55.

(2) عبد العزيز العايب، مرجع سابق، ص 32.

(3) المرجع نفسه، ص 33.

3- المصادرة: وهو إجراء تتخذه السلطة العامة في الدولة، تستولي بمقتضاه على ملكية كل أو بعض الأموال والحقوق المالية المملوكة لأحد الأشخاص دون مقابل، فهو إجراء جزائي.

4- نزع الملكية الناتج عن النزاعات المسلحة: ينتج هذا الفقد نتيجة الحروب أو الاضطرابات الدآخلية، أو الثورات أو الأعمال الإرهابية، والتي ينتج عنها فقدان كلّي أو جزئي للاستثمار.

ثانيا: الحماية من المخاطر غير التجارية المقررة في القانون الداخلي

تتجلى هذه الحماية، في تقرير مبدأ احترام الملكية الخاصة، مهما كانت جنسية صاحبها وعدم المساس بها إلاّ بالقانون، وهذا في حالة ما إذا استدعت المنفعة العامة ذلك، مقابل تعويض، وفي هذا الإطار، قام المشرع الجزائري بإحاطة الملكية الخاصة للمستثمر الأجنبي بالحماية الدستورية، والتي تُعتبر وجها من الأوجه الخاصة بمعاملة الاستثمار الأجنبي عموما، فجاء الدستور الجزائري لسنة 1996 بأحكام الهدف منها حماية الملكية الخاصة وبالتالي فرض قيود على السلطات العمومية للدولة في حالة تعرضها لملكية الأشخاص بوجوب توفر شرط المنفعة العامة، الذي يقضى بنزع الملكية وكذا توفر الشرط الشكلي المتمثل في إصدار قرار نزع الملكية من الجهة صاحبة الاختصاص في ذلك[1]. وهذا كله مقابل دفع تعويض عادل ومنصف، إذ تنص المادة 20 منه أيضا: "لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون ويترتب عليه تعويض قبلي، عادل ومنصف."

وهو نفس المعنى الذي بقي في التعديل الدستوري لسنة 2016 بموجب القانون رقم 16-01[2] مع تغير رقم المادة والتي أصبحت رقم 22 وتنص على: "لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون. ويترتب عليه تعويض عادل ومنصف."

---

[1] ربيعة مقداد، مرجع سابق، ص42.

[2] مرسوم رئاسي رقم 16-01، المتضمن التعديل الدستوري، مرجع سابق.

ثالثا: آليات حماية الاستثمار من المخاطر غير التجارية على المستوى الدولي

بالاطلاع على جل الاتفاقيات المبرمة مع مختلف الدول في مجال حماية وتشجيع الاستثمارات نجدها تنصّ على ضمان الاستثمارات من المخاطر غير التجارية وهذا كأصل وفي حالة وقوع مثل هذه المخاطر يجب تقديم تعويض عادل، ملائم وسريع للمستثمر، مع ضمان العدل وعدم التمييز بين المستثمرين[1].

وباعتبار الجزائر عضوا في الوكالة الدولية لضمان الاستثمار[2]، هذه الأخيرة تقوم بضمان استثمارات رعايا الدول الأعضاء فيها ورفع المخاوف المتعلقة بالمخاطر غير التجارية، المتمّثلة في مخاطر: التأميم، الحروب، نزع الملكية، والاضطرابات الأهلية.

أمّا على المستوى العربي، فالجزائر عضو في اتفاقية إنشاء المؤسّسة العربية لضمان الاستثمار[3]، إذ تقوم هذه الاتفاقية بتحسين المناخ الاستثماري وبضمان المستثمرين العرب التابعيين لإحدى الدول العربية الأعضاء فيها من المخاطر غير التجارية[4].

وجاءت هذه الاتفاقية من أجل تشجيع وتيسير انتقال رؤوس الأموال ما بين الدول العربية ودعم العلاقات الاقتصادية في إطار من التعاون الفعّال، والتزمت أيضا بتعويض الخسائر التي يمكن أن تلحق بالمستثمر العربي المضمون، والمتمّثلة أساسا في نزع الملكية المصادرة الإدارية، قيود تحويل العملة والخسائر الناجمة عن الحروب[5].

---

(1) عبد العزيز العايب، مرجع سابق، ص34.

(2) مرسوم رئاسي رقم 95-345 المؤرخ في 30 أكتوبر 1995، يتضمن التصديق على الاتفاقية المتّضمنة إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، ج ر عدد 66، الصادر في 05 نوفمبر 1995.

(3) أمر رقم 72-16 المؤرخ في 07 جوان 1972، يتضمن مصادقة الجزائر على الاتفاقية المنشئة للمؤسّسة العربية لضمان الاستثمار، ج ر عدد 53، الصادر في 04 جويلية 1972.

(4) وردية آيت شعلال، ضمان الاستثمار ضد المخاطر غير التجارية أمام هيئتي الضمان العربية والإسلامية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة امحمد بوقرة- بومرداس، 2006 ص 30.

(5) عبد العزيز العايب، مرجع سابق، ص34.

على مستوى العالم الإسلامي، الجزائر عضو في اتفاقية إنشاء المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمارات وائتمان الصادرات[1]، التي تقوم بتنمية ودعم التعاون بين الدول الأعضاء في المجالات الاقتصادية والاجتماعية، وتقوم كذلك بتأمين استثمارات مستثمري رعايا الدول الأعضاء فيها بموجب عقود تبرم معهم، كما توفر هذه الاتفاقية غطاء تأميني ضد المخاطر غير التجارية كالحروب والتأميم وغيرها من أشكال تدخل الدولة المضيفة مما من شأنه أن يحرم المستثمر من حقه في ادارة مشروعه الاستثماري[2].

وعلى المستوى المغاربي فالجزائر عضو في اتفاقية إنشاء المصرف المغاربي للاستثمار والتجارة الخارجية بين دول اتحاد المغرب[3]، حيث يتولى هذا المصرف حسب المادة الثانية من الاتفاقية إعداد، إنجاز وتمويل المشاريع ذات المصلحة المشتركة، سواء الفلاّحية منها أو الصّناعية أو غيرها، والتي تتم في البلدان المغاربية.

وفي الأخير نشير أن هناك العديد من الاتفاقيات التي أبرمتها الجزائر سواءًا مع الدول أو مع المستثمرين الأجانب لضمان الاستثمار وحمايته من المخاطر غير التجارية والتي لا يسعنا في هذا المقام ذكرها كلها.

الفرع الثاني: تكريس الحماية من المخاطر غير التجارية في ضوء القانون رقم 16-09

تنص المادة 23 من قانون الاستثمار رقم 16-09 على: "زيادة على القواعد التي تحكم نزع الملكية، لا يمكن أن تكون الاستثمارات المنجزة موضوع استيلاء إلا في الحالات المنصوص عليها في التشريع المعمول به."

---

(1) مرسوم رئاسي رقم 96-144 المؤرخ في23 أفريل 1996، يتضمن المصادقة على اتفاقية إنشاء المؤسّسة الإسلامية لتأمين الاستثمارات وائتمان الصادرات، ج ر عدد 26، الصادر في 24 أفريل 1996.

(2) وردية آيت شعلال، مرجع سابق، ص 55.

(3) مرسوم رئاسي رقم 92-247 المؤرخ في 13 جويلية 1992، يتضمن المصادقة على اتفاقية إنشاء المصرف المغاربي للاستثمار والتجارة الخارجية بين دول اتحاد المغرب العربي الموّقعة في مدينة رأس لانوف بليبيا في 9 و10 مارس 1991 ج ر عدد 45، الصادر في 14 جوان 1992.

أما المادة 678[1] من القانون المدني الجزائري، فتنص على: "لا يجوز إصدار حكم التأميم إلا بنص قانوني على أن الشروط وإجراءات نقل الملكية والكيفية التي يتم بها التعويض يحددها القانون".

والملاحظ أن النص الدستوري تبنى مصطلح "نزع الملكية" كما هو الحال مع نص المادة 23 من قانون الاستثمار رقم 16-09، أما نص المادة من القانون المدني الجزائري فذكرت مصطلح "التأميم" رغم أن البعض يرى أن هذه التفرقة شكلية، لأن كل منهما يهدف الى تحويل الملكية إلى قطاع الدولة، لكن البعض الأخر يرى أن المصطلحين مختلفين لأن التأميم في الواقع إجراء سياسي أما نزع الملكية فهي إجراء قانوني. ولهذا كان من الأفضل على المشرع الجزائري أن يعدل نص القانون المدني حتى يتلائم مع الدستور وقانون الاستثمار[2].

المطلب الثاني

الضمانات المتعلقة بحماية المستثمرين

سوف يتم التطرق في هذا المطلب إلى ضمان الاستقرار التشريعي(الفرع الأول) ثم إلى حماية المستثمرين من التمييز (الفرع الثاني).

الفرع الأول: ضمان الاستقرار التشريعي

ضمان القانون المعمول به أو ضمان تجميد القانون أو الضمان ضد المخاطر التشريعية كلها مصطلحات لمعنى الاستقرار التشريعي ويقصد به الحماية التي كرسها المشرع الجزائري لمواجهة الوضعيات الناشئة عند تعديل أو تغيير القانون الخاص بالاستثمارات[3].

ولغرض الإلمام بمبدأ الاستقرار التشريعي سيتم التطرق إلى أنواعه (أولا)، ثم إلى التكييف القانوني للاستقرار التشريعي(ثانيا).

---

(1) المادة 678 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

(2) الجيلالي عجة، الكامل في القانون الجزائري للاستثمار، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 540.

(3) ريمة بن عميروش، مرجع سابق، ص 26.

أولا: أنواع شروط الاستقرار التشريعي

هناك نوعين من شروط الاستقرار تتمثل في شروط استقرار تشريعية (1) وشروط استقرار تعاقدية (2).

1-شروط الاستقرار التشريعية

هي نصوص تشريعية وردت في قوانين الدولة التي ستدخل طرفا في عقد أو اتفاق دولي مع شخص خاص أجنبي بمقتضاها تتعهد الدولة في مواجهة الأخير بأنــه لن تُعـدّل أو تلغي قانونها واجب التطبيق على العقد أو الاتفاق[1].

لقد أكد المشرع الجزائري على مبدأ الاستقرار التشريعي في نص المادة 22[2] من القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار، ما يلاحظ على نص هذه المادة أن المشرع الجزائري دعم المستثمر بشرط التدعيم التشريعي، بحيث مكنه من الاستفادة من الأحكام الجديدة، إذا كانت توفر له مزايا اضافية، وهذا إذا طلب ذلك صراحة.

وهذا الشرط يولي له المستثمر الأجنبي أهمية بالغة كونه هو الذي يحدد مستقبل المشروع الاستثماري لأن المستثمر الأجنبي يُقَدّر مدى نجاح المشروع على المدى البعيد في ظل القوانين الموجودة فإذا تغيّرت تلك القوانين يُحتمل أن يتأثر مشروعه الاستثماري جراء ذلك-إلا إذا كان القانون الجديد في صالح المستثمر ويطلب تطبيقه على العقد صراحة- ففي حالة غياب شرط الاستقرار التشريعي في قوانين الاستثمار للدولة المضيفة للاستثمار سيؤدي ذلك لا محالة إلى عزوف المستثمر الأجنبـي من الاستثمــار في تلك الدولـة

---

(1) غسان عبيد محمد المعموري، شرط الثبات التشريعي ودوره في التحكيم في عقود البترول، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق، المجلد الأول، العدد 02، كلية القانون، جامعة كربلاء، العراق، د. س. ن، ص 173.

(2) تنص المادة 22 من القانون رقم 16-09، المتعلق بترقية الاستثمار، مرجع سابق، على: "لا تسري الآثار الناجمة عن مراجعة أو إلغاء هذا القانون، التي قد تطرأ مستقبلا، على الاستثمار المنجز في إطار هذا القانون، إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة".

وبغياب هذا الشرط تتضرر مصالح الدول أيضا خاصة الدول النامية منها والتي تكون بحاجة ماسة لتلك الاستثمارات لدفع عجلة التنمية الاقتصادية فيها.

لكن في المقابل يرى الفقه القانوني الغربي أن لا ضمانة دستورية تحول دون قيام الدول المضيفة للاستثمار بإجراء مثل هذه التعديلات، وبالتالي سنجد أنفسنا أمام ذات المخاطر الناتجة عن شروط الاستقرار التعاقدية–التي سنراها لاحقا– وهنا تستطيع الدولة المضيفة للاستثمار تعديل نظامها القانوني متى شاءت وكيفما شاءت دون الالتفاف إلى مصالح بعض المؤسسات الخاصة مع التزامها في هذه الحالة بتعويض كل من تضرر جراء هذا التعديل[1].

2- شروط الاستقرار التعاقدية

يقصد بها، تلك الشروط التي ترد ضمن شروط عقد الاستثمار التي تعقد بين الدولة والمستثمر الأجنبي المتعاقد معها، والتي تنص صراحة على أن القانون الواجب التطبيق على العقد عندما يثار نزاع بينهما، هو القانون المتفق عليه بأحكامه وقواعده المطبقة وقت إبرام العقد محل المنازعة، مع استبعاد أي تعديل لاحق يطرأ على هذا القانون[2].

وبما أن الدولة تتمتع بسلطة إصدار التشريعات والقوانين داخل إقليمها بما يمكنها من تعديل أو إلغاء التشريعات التي تتعلق بالاستثمار على نحو يؤدي إلى الإخلال بالتوازن العقدي كان من الطبيعي أن يلجأ المستثمر الأجنبي سعيا منه لحماية مشروعه الاستثماري إلى وضع شرط في العقد المبرم مع الدولة المضيفة للاستثمار يقضي بالاستقرار التشريعي بالنسبة للقوانين المتعلقة بالاستثمار ليضع حدا لسلطة الدولة التشريعية.

---

(1) محمود فياض، دور شرط الثبات التشريعي في حماية المستثمر الأجنبي في عقود الطاقة، بين فرضيات واشكالات التطبيق، المؤتمر السنوي الحادي والعشرين حول الطاقة بين القانون والاقتصاد، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، يومي 20 و21 ماي 2013، ص 621.

(2) عبد الحميد شنتوفي، شروط الاستقرار في عقود الاستثمار دراسة تطبيقية لبعض عقود الاستثمار الجزائرية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري– تيزي وزو، 2009، ص 94.

ومن أمثلة شرط الاستقرار التعاقدي ما جاء في اتفاقية الاستثمار المبرمة بين الدولة الجزائرية وشركة أوراسكوم تيليكوم (OTA)، التي تنص المادة 1/06 على أنه: "إذا تضمنت القوانين والتنظيمات المستقبلية للدولة الجزائرية نظام استثمار أفضل من النظام المقرر في هذه الاتفاقية، يمكن لهذه الشركة أن تستفيد من هذا النظام شريطة استيفاء الشروط المقررة في هذه التشريعات أو تنظيماتها التطبيقية"[1].

يجمع الفقه القانوني الغربي أن شروط الاستقرار التعاقدية تعتبر أقل ضمانة للمستثمر الأجنبي عن شروط الاستقرار التشريعية كون النوع التعاقدي يمكن القضاء بالحكم بعدم دستوريته لمخالفته قواعد آمرة تصدر في المستقبل قد يقرها المشرع الوطني[2].

ثانيا: التكييف القانوني للاستقرار التشريعي

اختلف الفقه التجاري الدولي حول التكييف القانوني لشرط الاستقرار وعلاقته بقواعد القانون العام للدولة، حيث يرى البعض بعدم إمكانية حرمان الدول من تحديث تشريعاتها الوطنية وتعديلها بما يناسب مصالحها القومية، بالتالي يمكن التعامل مع هذا المبدأ على أساس أنه مبدأ استرشادي للدول وليس إلزامي عليها (يجوز لها إعماله دون أن تكون ملزمة بذلك)، هذا يعني إمكانية تنازل الدول عن جانب من سيادتها في مجال التشريع وتقرير عدم تطبيقه على المستثمر الأجنبي بموجب الاتفاق الموقع بين الطرفين، في حين يرى البعض الأخر بأن للدول الحق في التنازل عن جزء من سيادتها في مقابل تحقيق مصالح اقتصادية عامة، وبالتالي تلتزم الدول بإعمال هذا المبدأ على أساس موافقتها على التنازل عن شكل من أشكال سيادتها التشريعية مقابل تحقيق مصالح اقتصادية أهم، هذا يعني أن إعمال هذا الشرط هو جزء من مصلحة الدول الوطنية كونها جزء من سياسة استقطاب رؤوس الأموال وحافز من حوافز الاستثمار في الدولة[3]، لذا ولضمان تدفق رؤوس الأموال إلى الدولة المضيفة

---

(1) معيفي لعزيز، مرجع سابق، ص 317.

(2) محمود فياض، مرجع سابق، ص 621.

(3) المرجع نفسه، ص ص 613-614

قامت هذه الدول بالتنازل عن جزء من سيادتها التشريعية لصالح استقطاب هذه الأموال ولقد أخذت غالبية غرف التحكيم الدولية بهذا الأمر، واعتبرت بأن هذا المبدأ بمثابة استثناء على عمومية تطبيق القاعدة القانونية. وعلى أساس تعهد الدولة المسبق بهذا، لا يجوز لها تعطيل إعمال هذا المبدأ في حال اتفقت عليه في معاهدة دولية، ثنائية كانت أم جماعية، وفي مثل هذه الحالة يمكن مقاضاة تلك الدولة أمام هيئات التحكيم الدولية ومطالبتها بدفع تعويضات للمستثمر المتضرر من هذا الإجراء[1].

الفرع الثاني: الضمانات المتعلقة بالحماية من التمييز

يقصد بمبدأ عدم التمييز، المساواة في المعاملة بين المستثمرين الأجانب والوطنيين من حيث الحقوق والالتزامات، ويجب توضيح أن هناك فرق بين التمييز في المعاملة والاختلاف في المعاملة، لأن الدول المضيفة للاستثمارات الأجنبية تبقى متمتعة بحق منح معاملة خاصة لمستثمر ما من دون أن يكون لها نية التمييز بينه وبين المستثمرين الآخرين وذلك من أجل تحقيق أهدافها ومصالحها الاقتصادية[2].

ويعتبر ضمان عدم التمييز في المعاملة بين المستثمرين الوطنيين والأجانب فيما يخص الحقوق والالتزامات المرتبطة بالاستثمار[3] من الضمانات القانونية المعتبرة الممنوحة للمستثمرين الأجانب حيث أنهم يحضون بمعاملة مساوية مع المستثمرين الوطنيين كونها تعتبر كنتيجة حتمية لمسار الجزائر نحو استقطاب الاستثمارات الأجنبية وتسهيل الاستثمار في مختلف القطاعات الاقتصادية للكافة دون أي تمييز بين المستثمر الوطني والمستثمر الأجنبي[4]، ذلك لأن الغاية من تكريس هذه الضمانة هو تمكين المستثمر الأجنبي من الاستفادة من كل الامتيازات المنصوص عليها في قانون الاستثمار، بعبارة أخرى يعامل

---

(1) محمود فياض، مرجع سابق، ص 614.

(2) محفوظ بن شعلال، مرجع سابق، ص 149.

(3) مراد بوريحان، مرجع سابق، ص 34.

(4) آسيا حنافي، الضمانات الممنوحة للاستثمارات الأجنبية في الجزائر دراسة قانونية، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر-بن يوسف بن خدة، 2008، ص 26.

المستثمرين الأجانب من قبل الدولة المضيفة للاستثمار بمثل ما يعامل مستثمريها الوطنيين على قدم المساواة[1].

وباعتبار ان عدم التمييز بين المستثمر الأجنبي والمستثمر الوطني تعتبر آلية لتجسيد حرية الاستثمار فقد كرسه المشرع الجزائري في قوانين الاستثمار (أولا) وكرسه أيضا في الاتفاقيات الدولية (ثانيا).

أولا: تكريس مبدأ عدم التمييز في القانون الداخلي

لقد تم النص على مبدأ عدم التمييز وتكريس معاملة منصفة وعادلة بين المستثمرين الوطنيين والأجانب أول مرة في المرسوم التشريعي رقم 93-12 في المادة 38[2] منه، والتي أقرت بالمساواة في المعاملة بين كل المستثمرين سواء من حيث التزاماتهم أو من حيث الامتيازات التي يتمتعون بها، وبذلك يكون المشرع الجزائري قد سار وفق مبادئ القانون الدولي للاستثمارات التي تنص على مبدأ المعاملة الوطنية والذي مفاده المساواة في المعاملة بين المستثمرين الوطنيين والأجانب، مع الالتزام بأحكام الاتفاقيات الدولية التي تصادق عليها الدولة المضيفة[3].

وتم التأكيد على مبدأ عدم التمييز في الأمر رقم 01-03، الذي ألغى المرسوم التشريعي رقم 93-12 وذلك في نص المادة 14[4] منه، وبمقارنة هذه المادة مع نص

---

(1) مراد بوريحان، مرجع سابق، ص 34.

(2) تنص المادة 38 من المرسوم التشريعي رقم 93-12، المتعلق بترقية الاستثمار، مرجع سابق، على: "يحظى الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الأجانب بنفس المعاملة التي يحظى بها الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الجزائريون من حيث الحقوق والالتزامات فيما يتصل بالاستثمار. ويحظى جميع الأشخاص الطبيعيين و المعنويين الأجانب بنفس المعاملة مع الاحتفاظ بأحكام الاتفاقيات المبرمة بين الدولة الجزائرية والدول التي يكون هؤلاء الأشخاص من رعاياها."

(3) ريمة بن عميروش، مرجع سابق، ص ص 24-25.

(4) تنص المادة 14 من الأمر رقم 01-03، المتعلق بتطوير الاستثمار، مرجع سابق، على: "يعامل الأشخاص الطبيعيين والمعنويين الأجانب بمثل ما يعامل به الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الجزائريون في مجال الحقوق والواجبات ذات الصلة بالاستثمار.

ويعامل جميع الأشخاص الطبيعيين والمعنويين الأجانب نفس المعاملة مع مراعاة أحكام الاتفاقيات التي أبرمتها الدولة الجزائرية مع دولهم الأصلية."

المادة 38 من المرسوم التشريعي رقم 93-12، نجد أن المشرع الجزائري كان يمنح نفس الضمان[1].

ولقد كان القانون رقم 82-13 المعدل والمتمم بالقانون رقم 86-13[2]، الخاص بالشركات الاقتصادية المختلطة، في نص المادة 22[3] منه، يعامل الشريك الأجنبي معاملة تمييزية، والمادة 22 المشار إليها تجسد هذا التمييز بحيث يلزم الشريك الأجنبي بنسبة مشاركة في رأسمال الشركة المختلطة بـ 49% مقابل 51% للشريك الوطني[4].

غير أنه بصدور قانون النقد والقرض لسنة 1990 تخلى المشرع الجزائري عن هذا التمييز وذلك باستبدال معيار الجنسية بمعيار الإقامة، ليأتي المرسوم التشريعي بعده ويلغي كل أشكال التمييز بين المستثمرين[5].

ليعود المشرع الجزائري مرة أخرى في قانون المالية التكميلي لسنة 2009 ليورد في المادة 58[6] منه قاعدة 51/49، ويرجع إلى سياسة المعاملة التمييزية، وبذلك يفرغ المادة 14 من الأمر رقم 01-03 من محتواها وإن دل هذا على شيء فإنه يدل على عدم استقرار المشرع الجزائري على سياسة استثمارية واضحة وتأرجحه بين تشجيع الاستثمار

---

(1) ريمة بن عميروش، مرجع سابق، ص 49.

(2) قانون رقم 86-13 المؤرخ في 19 أوت 1986، يعدل ويتمم القانون رقم 82-13، المؤرخ في 28 أوت 1982 المتعلق بتأسيس الشركات المختلطة الاقتصاد وسيرها، ج ر عدد 35، الصادر في 27 أوت 1986.

(3) تنص المادة 22، المرجع نفسه، على: "لا يمكن في أي حال من الأحوال أن تقل نسبة مساهمة المؤسسة أو المؤسسات الاشتراكية عن 51%."

(4) آسيا حنافي، مرجع سابق، ص 27.

(5) ريمة بن عميروش، مرجع سابق، ص 25.

(6) تنص المادة 58 من الأمر رقم 09-01 المؤرخ في 22 جويلية 2009، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009 ج ر عدد 44، الصادر في 26 جويلية 2009، على: "...لا يمكن إنجاز الاستثمارات الأجنبية إلا في إطار شراكة تمثل فيها المساهمة الوطنية المقيمة نسبة 51% على الأقل من رأس المال الاجتماعي. ويقصد بالمساهمة الوطنية جمع عدة شركاء..."

الأجنبي تارة وابتعاده وتخوفه منه تارة أخرى، كل هذا من شأنه أن ينقص من مصداقية الجزائر على الصعيد الدولي[1].

وبصدور القانون رقم 16-09 الذي ألغى الأمر رقم 01-03 ليؤكد مجددا على مبدأ المعاملة المنصفة والعادلة في نص المادة 21[2] منه.

وما يلاحظ على هذه المادة استبدال المعاملة الوطنية بالمعاملة العادلة والمنصفة، حيث نصت عليها صراحة بعدما كانت تنص القوانين السابقة للاستثمار على المساواة في المعاملة مع مراعاة الاتفاقيات الدولية التي وقعتها الدولة.

وفيما يخص القاعدة 51/49 فإن قانون الاستثمار رقم 16-09 لم ينص عليها، لكن بالرجوع إلى ما جاء به القانون رقم 15-18[3]2016 والتي تنص المادة 66 منه على: "ترتبط ممارسة الأجانب لأنشطة السلع والخدمات والاستيراد بتأسيس شركة تحوز المساهمة الوطنية المقيمة على نسبة 51% على الأقل من رأسمالها..."[4]

ومن خلال هذه المادة نجد أن المشرع الجزائري كرس هذه القاعدة بالنسبة للاستثمارات المنجزة من طرف الأجانب، والدليل على ذلك أن جل المشاريع المقامة حاليا تكون في إطار شراكة تكون مساهمة الشريك الأجنبي في الشركة لا تتجاوز 49% من رأسمالها، وكمثال على ذلك مصنع تركيب سيارات هيونداي في تيارت الذي هو منجز في إطار شراكة تكون مساهمة الشريك الأجنبي لا تتجاوز 49%، ونفس الأمر بالنسبة لمصنع تركيب سيارات رونو بوهران.

---

(1) ريمة بن عميروش، مرجع سابق، ص 50.

(2) تنص المادة 21 من القانون رقم 16-09، المتعلق بترقية الاستثمار، مرجع سابق، على: "مع مراعاة أحكام الاتفاقيات الثنائية والجهوية والمتعددة الأطراف الموقعة من قبل الدولة الجزائرية، يتلقى الأشخاص الطبيعيون و المعنويون الأجانب معاملة منصفة وعادلة، فيما يخص الحقوق والواجبات المرتبطة باستثماراتهم."

(3) قانون رقم 15-18 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015، المتضمن قانون المالية لسنة 2016، ج ر عدد 72، الصادر في 31 ديسمبر 2016.

(4) المادة 66 من القانون رقم 15-18، المتضمن قانون المالية لسنة 2016، مرجع سابق.

وما يمكن قوله بالنسبة لقاعدة 51/49 أن هذه القاعدة تشكل أحد أشكال التمييز حسب رأي المستثمرين الأجانب، لكن هناك ما يبررها، فالمشرع الجزائري أعاد إدراج هذه القاعدة سنة 2009 وهي الفترة التي كانت تعيش فيها الجزائر بحبوحة مالية تغنيها عن الاستعانة بالرأسمال الأجنبي هذا من جهة، ومن جهة أخرى سعي المشرع الجزائري من خلال إدراجه لهذه القاعدة إلى حماية الاقتصاد الوطني من سيطرة الشركات الأجنبية عليه.

وحسب رأينا فإن تعميم قاعدة 51/49 على كل القطاعات يشكل عائق أمام جذب وتشجيع الاستثمارات الأجنبية فليس من المنطقي أن المستثمر الأجنبي الذي يملك من الأموال والخبرات التكنولوجية الهائلة يكون في مركز أقل مقارنة بالشريك الوطني الأقل خبرة وتكنولوجيا، ولهذا كان من الأفضل على المشرع الجزائري أن يبقي على هذه القاعدة في القطاعات الاستراتيجية والسيادية كقطاع المحروقات، ولا ضير أن يتنازل عنها في المشاريع المتوسطة والصغيرة فمبرر تخوف المشرع الجزائري من سيطرة المستثمر الأجنبي على الاقتصاد الوطني ليس له معنى كون القطاعات الصغيرة والمتوسطة لا تشكل أي خطورة على الاقتصاد الوطني بل بالعكس تماما فهي تساهم في امتصاص البطالة وتطوير الاقتصاد.

ثانيا: تكريس مبدأ عدم التمييز في الاتفاقيات الدولية

إضافة إلى الحماية التي تمنحها الجزائر في قوانينها الداخلية للمستثمرين الأجانب، فإنهم يتمتعون بعدة ضمانات أقرت من خلال الاتفاقات التي أبرمتها الجزائر مع عديد الدول والتي يكون هؤلاء المستثمرين من رعاياها، والمتعلقة أساسا بتشجيع الاستثمار، وفي الحقيقة فإن ضمان عدم التمييز هو مبدأ عام نجده في معظم الاتفاقيات الدولية المشجعة للاستثمار الأجنبي[1]

[1] وليد لعماري، الحوافز والحواجز القانونية للاستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2011، ص 16.

كما أن الدولة المستقبلة لرؤوس الأموال تبرم مع المستثمر الأجنبي عقد استثمار يحدد حقوق والتزامات الأطراف المتعاقدة استنادا إلى الاتفاقية المبرمة مع دولة المستثمر، وعليه فإن شروط الاستثمار تختلف باختلاف الأحكام الواردة في هذه الاتفاقيات، وفي هذا الإطار تحاول البلدان النامية التوفيق بين حقوق الأجانب من جهة، وسيادة الدولة في اختيار أهدافها الاقتصادية من جهة أخرى[1].

وكون مبدأ المعاملة العادلة والمنصفة من أهم المبادئ الواردة في قواعد القانون الدولي تم استخدامه منذ أمد بعيد حيث كثر استعماله في الاتفاقيات الاقتصادية بشكل ملحوظ[2] ولقد تضمنت كل الاتفاقيات التي أبرمتها الجزائر مع شركائها الأجانب بندا يحدد النظام القانوني للمعاملة التي يجب أن توفرها كل دولة طرف لمتعاملي الطرف المتعاقد الآخر والتي يتم تحديدها:

- إما بالإحالة إلى قواعد القانون الدولي (معاملة عادلة ومنصفة)
- و إما مقارنة مع مستثمري دول أخرى (معاملة الدولة الأولى بالرعاية)[3].

وتجدر الإشارة أن تقريبا كل الاتفاقيات المبرمة تضمنت مفهوم المعاملة العادلة والمنصفة، متبنية بذلك مبدأ من مبادئ القانون الدولي الكلاسيكي، وإن كان هذا المبدأ يثير مخاوف بعض الدول النامية، نتيجة لعدم دقة المعايير التي يمكن على أساسها اعتبار معاملة ما "عادلة ومنصفة" ومدى ارتباطها بمبادئ القانون الدولي[4].

---

(1) محند وعلي عيبوط، الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 82.

(2) لعزيز معيفي، مرجع سابق، ص 337.

(3) آسيا حنافي، مرجع سابق، ص 67.

(4) المرجع نفسه، ص 68.

ونذكر على سبيل المثال، اتفاقية تشجيع وضمان الاستثمار بين دول اتحاد المغرب[1] العربي والتي جاء في الفصل الأول منها على توفير الإمكانيات اللازمة من طرف الدول الأعضاء بما لا يقل عما يقدم لمستثمريها المحليين من أجل انجاز المشروع.

وهذه الاتفاقية ليست الوحيدة التي نصت على مبدأ المعاملة العادلة والمنصفة، حيث نجد أن جل الاتفاقيات المتعلقة بالاستثمار نصت على هذا المبدأ.

والدولة الجزائرية بانضمامها للاتفاقيات التي تنص على مبدأ المعاملة العادلة والمنصفة يعد اقرارا منها على تبنيها للمبدأ، وقد أكدت عليه في قانون الاستثمار، وإن دل هذا على شيء فإنه يدل على مدى الأهمية التي يحظى بها مبدأ المعاملة العادلة والمنصفة، حيث يعد من بين أهم الضمانات التي تشجع المستثمر الأجنبي على الاستثمار في الجزائر.

[1] مرسوم رئاسي رقم 90-420 المؤرخ في 22 ديسمبر 1990، يتضمن المصادقة على اتفاقية تشجيع وضمان الاستثمار بين دول اتحاد المغرب العربي الموقعة في الجزائر في 23 جويلية 1990، ج ر عدد 06، الصادر في 06 فيفري 1991.

ملخص الفصل الثاني:

نستخلص من خلال دراستنا لهذا الفصل أنّ كل من الضمانات المالية والضمانات المتعلقة بحماية الاستثمارات والمستثمرين، تساهم إلى جانب بقية الضمانات، في تطوير الاقتصاد الوطني عن طريق وضع قوانين تيسر انتقال رؤوس الأموال من وإلى الجزائر وكذا تضمن إعادة تحويل نواتجها وأرباحها، وهذا كله في إطار سياسة ممنهجة تهدف إلى تعزيز الاستثمارات–خاصة الأجنبية منها– والتي تعد واحدة من بين الحلول التي تهدف إلى النهوض بالاقتصاد الوطني، حيث تعمل أغلبية الدول على محاولة توفير البيئة الأكثر جاذبية للاستثمارات في ظل المنافسة الشرسة على استقطابها. والجزائر ليست بعيدة عن ذلك الحراك حيث عملت على القضاء على التمييز بين المستثمر الوطني والأجنبي.

كما عملت على تقديم ضمانات للحماية من مختلف المخاطر غير التجارية وكذا ضمان استمرار العمل بالقانون الأنسب بالنسبة للمستثمر في حالة تعديل أو إلغاء النصوص القانونية كما منحت امتيازات في مجال العقار الذي يصل ثمن الاتاوة الإيجارية في بعض الأحيان إلى الدينار الرمزي للمتر المربع في مناطق الهضاب العليا والجنوب. كما تم تعزيز قانون الاستثمار الجديد بإعفاءات جبائية وجمركية تساهم في تحسين مناخ الاستثمار وخصوصا في ظل المنافسة الشرسة من دول الجوار التي تمنح امتيازات تصل حتى إلى تمليك العقار محل المشروع الاستثماري.

لكن ورغم هذه الجهود لا تزال الجزائر محل انتقادات على خلفية الاستمرار بالقاعدة 49/51.

الخاتمـــــة

يعد قانون الاستثمار الجديد ردة فعل من الدولة الجزائرية على انخفاض أسعار البترول الذي يعتبر الحصة الأكبر في صادراتها. فقد عملت الجزائر في ظل البحبوحة المالية (جراء ارتفاع اسعار البترول) على وضع قوانين عدت في نظر الكثير من المختصين منفرة للاستثمار أكثر من كونها مشجعة، لاسيما تلك الواردة في قانون المالية لسنة 2009. لكن ومع الانخفاض الكبير في أسعار البترول وبخاصة مع مطلع سنة 2015، وكذلك سوء التسيير، كل ذلك جعل السلطات تفكر في بدائل للحصول على رساميل خارج قطاع المحروقات، وهذا من أجل تغطية العجز المسجل في الميزانية من جهة، ومن جهة أخرى احتياجها إلى رؤوس الأموال بالعملة الصعبة لبناء اقتصادها المتهالك.

ونظرا لاهتزاز سمعتها بين المستثمرين الأجانب جاءت الحكومة الجزائرية بالقانون رقم 16-09 لسنة 2016، الذي تضّمن مزيدًا من الضمانات والامتيازات الجبائية والجمركية لاسيما ضمان تحويل رؤوس الأموال وإعادة تحويل نواتج وأرباح الاستثمارات ونواتج التصفية، كما عملت على استبدال إجراء التصريح بإجراء التسجيل الذي يعد إجراءًا اختياريًا غرضه الأساسي الحصول على المزايا والتحفيزات الجبائية والجمركية، وعلاوة على ذلك قدمت تسهيلات في مجال العقار فأصبح بإمكان الخواص انشاء مناطق صناعية في ملكياتهم الخاصة أو في عقار يكون تابعا لأملاك الدولة، أضف إلى ذلك تلك المزايا والتحفيزات التي تمنح خلال مرحلة الإنجاز وأخرى خلال مرحلة الاستغلال والتي تعد ضمانات كافية ووافية .

وعلى الرغم من الضمانات المقدّمة والتي تعتبر كافية إلى حد بعيد من الجانب القانوني إلاّ أنّ الاستمرار بالعقلية الاشتراكية في التسيير، رغم اتباع سياسة اقتصاد السوق، يعد من أهم بوادر فشل الاصلاحات التي جاء بها القانون رقم 16-09، وبخاصة في ظل بقاء القاعدة 49/51 وكذا الصورة التي تتعامل بها الإدارات الجزائرية مع المستثمرين.

فالإحصائيات التي تعدها المكاتب المتخصصة في مجال الاستثمار تصنف الجزائر في ذيل الترتيب وهو يتقهقر سنة بعد أخرى، وتضعها في خانة الدول التي تكون فيها نسبة نجاح المشروع الاستثماري ضئيلة، وهذا نتيجة لفقدان الجزائر مكانتها وثقة المستثمرين فيها كل ذلك لا يدع أي شك بأن القرارات التي يتخذها الساسة في البلاد هي قرارات تفتقر إلى الدراسة المسبقة والتنسيق بين مختلف القطاعات، أضف إلى ذلك أنها قرارات ضيقة الأفق وغير طويلة الأمد، حيث تعد ظرفية ومؤقتة ولا تقدم الحلول الجذرية للأزمة الاقتصادية.

ولكن ورغم هذا تبقى الضمانات المتعلقة بالاستثمار ركيزة أساسية تساعد على المضي قدما في قطار التنمية الشاملة، وهذا بالاعتماد على كفاءات وإطارات قادرة على إحداث الفارق وتحديد السياسات، تعمل بالموازاة مع ذلك على تشجيع الاستثمار وعلى تحسين صورة الاستثمار في الجزائر وإعادة الثقة في الاقتصاد الوطني لدى المستثمرين الوطنيين والأجانب، وهذا بغية استقطاب رأس المال.

من خلال هذه الدراسة يمكن الخروج بالتوصيات التالية:

- ✓ تحقيق الاستقرار التشريعي كضمان لتشجيع الاستثمار.
- ✓ توفير البيئة الإدارية الملائمة من خلال القضاء على العوائق البيروقراطية.
- ✓ مراجعة القاعدة 49/51 وذلك بجعلها في القطاعات الاستراتيجية السيادية والتخلي عنها في القطاعات الصغيرة والمتوسطة.
- ✓ العمل على توفير البنى التحتية اللازمة للعملية الاستثمارية وذلك بتوفير العقار وتخصيصه بشروط بسيطة تتلائم مع طبيعة المشاريع الاستثمارية.
- ✓ التخفيف من القيود المصرفية والجمركية وكذا قيود تحويل رؤوس الأموال.
- ✓ ضرورة تغيير الذهنيات التي لا تزال تتصرف وفق النهج الاشتراكي في ظل سياسة اقتصاد السوق إذ لا يعقل أن تسيير قطاع استراتيجي كالاستثمار بعقلية اشتراكية، فقد حان الأوان لإشراك الكفاءات المتخصصة في بناء اقتصاد قوي.

قائمة المراجع

أولا: المراجع باللغة العربية

أ-الكتب

الكتب العامة

1- بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار بغدادي للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

الكتب المتخصصة

1- الأسعد بشار محمد، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، الطبعة الأولى منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2006.

2- السامرائي دريد محمود، الاستثمار الأجنبي المعوقات والضمانات القانونية، الطبعة الأولى، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، لبنان، 2006.

3- السيد الحداد حفيظة، الاتفاق على التحكيم في عقود الدولة ذات الطبيعة الإدارية وأثره على القانون واجب التطبيق، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2001.

4- عبد الله عبد الكريم عبد الله، ضمانات الاستثمار في الدول العربية، دار الثقافة عمان، الأردن، 2010.

5- عجة الجيلالي، الكامل في القانون الجزائري للاستثمار، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.

6- عيبوط محند وعلي، الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، دار هومة الجزائر، 2012.

7- فؤاد محمد محمد أبو طالب، التحكيم الدولي في منازعات الاستثمار الأجنبية وفقا لأحكام القانون الدولي العام-دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر 2010.

8- القاضي خالد محمد، موسوعة التحكيم التجاري الدولي، الطبعة الأولى، دار الشروق، مصر، 2002.

9- قربوع كمال عليوش، قانون الاستثمار في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1999.

10- وفاء محمدين جلال، التحكيم بين المستثمر الأجنبي والدولة المضيفة للاستثمار أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، مصر، 2001.

ب- الرسائل والمذكرات

الرسائل

1- إقلولي محمد، النظام القانوني لعقود الدولة في مجال الاستثمار (التجربة الجزائرية نموذجا)، رسالة لنيل درجة دكتوراه الدولة في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، د. س. م.

2- بوسهوة نور الدين، المركز القانوني للمستثمر الأجنبي في القانونين الدولي والجزائري رسالة دكتوراه، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب- البليدة 2005.

3- قبايلي الطيب، التحكيم في عقود الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى على ضوء اتفاقية واشنطن، رسالة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، 2012.

4- معيفي لعزيز، الوسائل القانونية لتفعيل الاستثمارات في الجزائر، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، 2015.

5- منصوري الزين، آليات تشجيع وترقية الاستثمار كأداة لتمويل التنمية الاقتصادية رسالة دكتوراه في العلوم الاقتصادية، تخصص نقود ومالية، كلية الاقتصاد وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، د. س. م.

المذكرات

مذكرات الماجستير

1- آيت شعلال وردية، ضمان الاستثمار ضد المخاطر غير التجارية أمام هيئتي الضمان العربية والإسلامية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة امحمد بوقرة- بومرداس، 2006.

2- بن أوديع نعيمة، النظام القانوني لحركة رؤوس الأموال من وإلى الجزائر في مجال الاستثمار، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري – تيزي وزو، 2010.

3- بن شعلال محفوظ، الرقابة على الاستثمار الأجنبي في القانون الجزائري، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية 2014.

4- بن عميروش ريمة، آليات تشجيع الاستثمار في ظل الإصلاحات الاقتصادية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي- جيجل الجزائر، 2012.

5- بن يحي رزيقة، سياسة الاستثمار في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2013.

6- بوخلخال أحمد، نظام تسوية منازعات الاستثمارات الأجنبية في القانون الدولي وتطبيقاته في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق- بن عكنون، جامعة الجزائر1 2013.

7- بوريحان مراد، مكانة مبدأ حرية الاستثمار في القانون الجزائري، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون، تخصص الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية، 2015.

8- تاتولت فاطمة، المعالجة القانونية للعقار الصناعي في ضوء التشريع والاجتهاد القضـــائي، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون العقـاري، كلية الحقوق- بن عكنون، جامعة الجزائر1، 2015.

9- حسيني يمينة، تراضي الأطراف على التحكيم أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، 2011.

10- حنافي آسيا، الضمـانات الممنوحـة للاستثمـارات الأجنبيـة في الجزائــر دراسة قانونيـة، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر-بن يوسف بن خدة، 2008.

11- حيطوم مسعود، تسوية منازعات الاستثمار الأجنبي في القانون الجزائري، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، د. س. م.

12- شنتوفي عبد الحميد، شروط الاستقرار في عقود الاستثمار دراسة تطبيقية لبعض عقود الاستثمار الجزائرية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، 2009.

13- صراح ذهبية، التوفيق بين القانون الوطني والقانون الأجنبي في عقود الاستثمار مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، 2012.

14- العايب عبد العزيز، النظام الاتفاقي في مجال الاستثمار (نموذج اتفاقية أوراسكوم تيليكوم الجزائر -OTA-)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية 2009.

15- عزيزي جلال، أثر الحوافز الجبائية على تشجيع الاستثمار المباشر في الجزائر مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى- جيجل، 2012.

16- علة عمر، حماية الاستثمار الأجنبي الخاص في التشريع الوطني والقانون الدولي دراسة مقارنة، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق جامعة منتوري- قسنطينة، 2008.

17- كعباش عبد الله، الحماية الوطنية والدولية للاستثمار الأجنبي وضمانه من المخاطر غير التجارية في الدول النامية، رسالة ماجستير، فرع القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق- بن عكنون، جامعة الجزائر، 2002.

18- لعماري وليد، الحوافز والحواجز القانونية للاستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2011.

19- لقراف سامية، الامتيازات المالية للاستثمار الأجنبي المباشر في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة- الجزائر، 2011.

20- محمد سارة، الاستثمار الأجنبي في الجزائر- دراسة حالة أوراسكوم تيليكوم، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة منتوري- قسنطينة، 2010.

21- مرازقة أسيا، تسوية منازعات الاستثمار الأجنبي، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق- بن عكنون، جامعة الجزائر، 2007.

22- مقداد ربيعة، معاملة الاستثمار الأجنبي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون التنمية الوطنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2008.

مذكرات الماستر

1- قدواري فاطمة الزهرة، ضمانات الاستثمار في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016.

ج-المقالات

1- بوالصلصال نور الدين، التسوية التحكيمية في كل من نظام الأوكسيد ونظام اليونسترال-دراسة مقارنة، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، العدد 10، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، الجزائر، 2015.

2-بولقرارة زايد، عقد الامتياز كآلية لخوصصة تسيير العقار الصناعي في القانون الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، عدد 12، جامعة عمار ثليجي، الأغواط 2016.

3- ذيب عبد السلام، الإطار العام لتشجيع الاستثمار في الجزائر، مجلة المحكمة العليا العدد الأول، 2008.

4- سلامي ميلود، الضمانات القانونية للاستثمار الأجنبي في الجزائر، مجلة الباحث للدراسات القانونية، العدد 06، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2015.

5- عيبوط محند وعلي، مبدأ المعاملة العادلة والمنصفة للاستثمارات الأجنبية، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد الأول، 2010.

6- المعموري غسان عبيد محمد، شرط الثبات التشريعي ودوره في التحكيم في عقود البترول، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق، المجلد الأول، العدد 02، كلية القانون جامعة كربلاء، العراق، د. س. ن.

د-المداخلات

1-بسمة بوالداد، الصلح كألية لتسوية المنازعات في مجال الاستثمار، الملتقى الوطني حول أليات تسوية المنازعات ذات الطابع الاقتصادي في الجزائر بين النصوص والواقع كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي- جيجل، يومي 08 و 09 نوفمبر 2016، (غير منشور).

2-محمود فياض، دور شرط الثبات التشريعي في حماية المستثمر الأجنبي في عقود الطاقة، بين فرضيات وإشكالات التطبيق، المؤتمر السنوي الحادي والعشرين حول الطاقة بين القانون والاقتصاد، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، يومي 20 و21 ماي 2013.

هـ-النصوص القانونية

الدستور

1-دستور الجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية لسنة 1989، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-18 المؤرخ في 28 فيفري 1989، ج ر عدد 09، الصادر في 01 مارس 1989.

2-مرسوم رئاسي رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر عدد 14، الصادر في 07 مارس 2016.

الاتفاقيات

1-أمر رقم 72-16 المؤرخ في 07 جوان 1972، يتضمن مصادقة الجزائر على الاتفاقية المنشئة للمؤسّسة العربية لضمان الاستثمار، ج ر عدد 53، الصادر في 4 جويلية 1972.

2-مرسوم رئاسي رقم 90-420 المؤرخ في 22 ديسمبر 1990، يتضمن المصادقة على اتفاقية تشجيع وضمان الاستثمار بين دول اتحاد المغرب العربي الموقعة في الجزائر بتاريخ 23 جويلية 1990، ج ر عدد 06، الصادر في 06 فيفري 1991.

3-مرسوم رئاسي رقم 91-346 المؤرخ في 5 أكتوبر 1991، يتضمن المصادقة على الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الإيطالية حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات الموقع بالجزائر في 18 ماي 1991، ج ر عدد 46، الصادر في 6 أكتوبر 1991.

4-مرسوم رئاسي رقم 92-247 المؤرخ في 13 جويلية 1992، يتضمن المصادقة على اتفاقية إنشاء المصرف المغاربي للاستثمار والتجارة الخارجية بين دول اتحاد المغرب العربي الموّقعة في مدينة رأس لانوف بليبيا بتاريخ 9 و10 مارس 1991 ج ر عدد 45، الصادر في 14 جوان 1992.

5-مرسوم رئاسي رقم 95-306 المؤرخ في 07 أكتوبر 1995، يتضمن مصادقة الجزائر على الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدّول العربية ج ر عدد 59، الصادر في 11 أكتوبر 1995.

6-مرسوم رئاسي رقم 95-345 المؤرخ في 30 أكتوبر 1995، يتضمن التصديق على الاتفاقية المتّضمنة إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، ج ر عدد 66، الصادر في 05 نوفمبر 1995.

7-مرسوم رئاسي رقم 95-346 المؤرخ في 30 أكتوبر 1995، يتضمن المصادقة على اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى، ج ر عدد 66، الصادر في 05 نوفمبر 1995.

8-مرسوم رئاسي رقم 96-144 المؤرخ في23 أفريل 1996، يتضمن المصادقة على اتفاقية إنشاء المؤسّسة الإسلامية لتأمين الاستثمارات وائتمان الصادرات، ج ر عدد 26، الصادر في 24 أفريل 1996.

النصوص التشريعية

1-أمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري ج ر عدد 78، الصادر في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

2-قانون رقم 86-13 المؤرخ في 19 أوت 1986، يعدل ويتمم القانون رقم 82-13 المؤرخ في 28 أوت 1982، المتعلق بتأسيس الشركات المختلطة الاقتصاد وسيرها ج ر عدد 35، الصادر في 27 أوت 1986.

3-قانون رقم 86-14 المؤرخ في 19 أوت 1986 يتعلق بأنشطة التنقيب والبحث عن المحروقات واستغلالها ونقلها بالأنابيب، ج ر عدد 35، الصادر في 27 أوت 1986، المعدل والمتمم بالقانون رقم 91-21 المؤرخ في 04 ديسمبر 1991 ج ر عدد 63، الصادر في 07 ديسمبر 1991.

4-قانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أفريل 1990، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 16، الصادر في 18 أفريل 1990، (الملغى).

5-قانون رقم 90-29 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990، يتعلق بالتهيئة والتعمير، ج ر عدد 52، الصادر في 02 ديسمبر 1990، المعدل والمتمم.

6-أمر رقم 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، ج ر عدد 47، الصادر في 22 أوت 2001، المعدل والمتمم، (الملغى).

7-أمر رقم 06-08 المؤرخ في 15 جويلية 2006، يعدّل ويتمم الأمر 01-03، يتعلق بتطوير الاستثمار، ج ر عدد 47، الصادر في 19 جويلية 2006.

8-أمر رقم 08-04 المؤرخ في 01 سبتمبر 2008، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية ج ر عدد 49، الصادر في 3 سبتمبر 2008.

9-قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21، الصادر في 23 أفريل 2008.

10- قانون رقم 09-01 المؤرخ في 22 جويلية 2009، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، ج ر عدد 44، الصادر في 26 جويلية 2009.

11- قانون رقم 11-11 المؤرخ في 18 جويلية 2011، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، ج ر عدد 40، الصادر في 20 جويلية 2011.

12- قانون رقم 15-18 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015، المتضمن قانون المالية لسنة 2016، ج ر عدد 72، الصادر في 31 ديسمبر 2016.

13- قانون رقم 16-09 المؤرخ في 03 أوت 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر عدد 46، الصادر في 03 أوت 2016.

14- قانون رقم 16-14 المؤرخ في 28 ديسمبر 2016، يتضمن قانون المالية لسنة 2017، ج ر عدد 77، الصادر في 29 ديسمبر 2016.

المراسيم التشريعية

1-مرسوم تشريعي رقم 93-12 المؤرخ في 05 أكتوبر 1993، يتعلق بترقية الاستثمار ج ر عدد 64، الصادر في 10 أكتوبر 1993، (الملغى).

النصوص التنظيمية

المراسيم التنفيذية

1-مرسوم تنفيذي رقم 91-176 المؤرخ في 28 ماي 1991، يحدد كيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك، ج ر عدد 26، الصادر في 01 جوان 1991.

2-مرسوم تنفيذي رقم 06-355 المؤرخ في 9 أكتوبر 2006، يتعلق بصلاحيات المجلس الوطني للاستثمار وتشكيلته وتنظيمه وسيره، ج ر عدد 64، الصادر في 11 أكتوبر 2006.

3-مرسوم تنفيذي رقم 06-356 المؤرخ في 09 أكتوبر 2006، يتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها، ج ر عدد 64، الصادر في 11 أكتوبر 2006، المعدل والمتمم.

4-مرسوم تنفيذي رقم 08-98 المؤرخ في 24 مارس 2008، يتعلق بشكل التصريح بالاستثمار وطلب مقرر منح المزايا وكيفيات ذلك، ج ر عدد 16، الصادر في 26 مارس 2008، (الملغى).

5-مرسوم تنفيذي رقم 09-152 المؤرخ في 2 ماي 2009، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، ج ر عدد 27، الصادر في 6 ماي 2009.

6-مرسوم تنفيذي رقم 09-153 المؤرخ في 2 ماي 2009 ، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات المستقلة وغير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها، ج ر عدد 27 الصادر في 6 ماي 2009.

7-مرسوم تنفيذي رقم 17-100 المؤرخ في 5 مارس 2017، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 06-356 المؤرخ في 09 أكتوبر 2006، يتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها، ج ر عدد 16، الصادر في 8 مارس 2017.

8-مرسوم تنفيذي رقم 17-101 المؤرخ في 05 مارس 2016، يتضمن تحديد القوائم السلبية والمبالغ الدنيا للاستفادة من المزايا وكيفيات تطبيق المزايا على مختلف أنواع الاستثمارات، ج ر عدد 16، الصادر في 8 مارس 2016.

9-مرسوم تنفيذي رقم 17-102 المؤرخ في 5 مارس 2017، يحدد كيفيات تسجيل الاستثمارات وكذا شكل ونتائج الشهادة المتعلقة به، ج ر عدد 16، الصادر في 8 مارس 2017.

10- مرسوم تنفيذي رقم 17-105، المؤرخ في 8 مارس 2017، الذي يحدد كيفيات تطبيق المزايا الإضافية للاستغلال الممنوحة للاستثمارات المنشئة لأكثر من (100) منصب شغل، ج ر عدد 16، الصادر في 08 مارس 2017.

الأنظمة

1-نظام رقم 05-03 المؤرخ في 06 جوان 2005، يتعلق بالاستثمارات الأجنبية، ج ر عدد 53، الصادر في 31 جوان 2005.

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية

A- Ouvrages :

1- ARARI-TANI Mostefa, Droit Algérien de l'arbitrage commercial international, Berti Edition, Alger, ALGERIE, 2007.

B- Thèses ET Mémoires

1- ZORILA Carmen Rodica, L'évolution du Droit international en matière d'investissement directs étrangers, Thèse pour le grade de Docteur en Droit Public, Faculté de Droit et de Sciences Politiques, Université d'Auvergne, Clermont 1, 2007.

2- HOCINE Farida, L'influence de l'accueil de la sentence arbitrale par le juge Algérien sur l'efficacité de l'arbitrage commercial international, Thèse pour le Doctorat en Droit, Faculté de Droit et de Sciences Politiques, Université Mouloud MAMMERI, Tizi Ouzou, ALGERIE, 2012.

3- NAJIB Mohamed El Mehdi, L'intervention du juge dans la procédure arbitrale, Thèse présentée pour obtenir le grade de Docteur, Spécialité Droit privé, Université de Bordeaux, 2016.

C- Textes Législatifs

Instructions

1- Instruction N° 05-09 du 28 Août 2005, Portant modalities et canevas de declaration a la Banque d'ALGERIE des transferts, Rapatriements, **www.bank-of-algeria.dz.**

2- Instruction N° 09-01 du 15 Février 2009, Relative au dossier en appui de la demande de transfert des revenus et produits de cession des investissements étrangers, **www.bank-of-algeria.dz.**

فهرس المحتويات

إهداء.....01
شكر وعرفان 02
مقدمة.....03

الفصل الأول

الضمانات الإجرائية المتعلقة بتشجيع الاستثمار في ضوء أحكام القانون رقم 16-09

المبحث الأول: الضمانات الإدارية لتشجيع الاستثمار في ضوء أحكام القانون رقم 16-09 10
المطلب الأول: تكريس إجراء التسجيل 11
الفرع الأول: المقصود بالتسجيل.....11
أولا: تعريف التسجيل.....12
ثانيا: القيمة القانونية للتسجيل.....12
ثالثا: بيانات التسجيل.....13
الفرع الثاني: الهيئة المكلفة بالتسجيل.....16
أولا: الطبيعة القانونية للوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار.....17
ثانيا: تنظيم الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار.....19
ثالثا: صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار.....26
المطلب الثاني: الموافقة المسبقة كاستثناء من أجل التسجيل.....31
الفرع الأول: الحالات التي تستلزم الحصول على الموافقة من أجل التسجيل.....32
أولا: تسجيل الاستثمارات التي يساوي مبلغها أو يفوق خمسة ملايير دينار.....33
ثانيا: تسجيل الاستثمارات التي تمثل أهمية خاصة بالنسبة للاقتصاد الوطني.....34
الفرع الثاني: الجهة المكلفة بإجراء الموافقة المسبقة (CNI).....35
أولا: تشكيلة المجلس الوطني للاستثمار.....36
ثانيا: صلاحيات المجلس الوطني للاستثمار.....37
المبحث الثاني: الضمانات القضائية لتشجيع الاستثمار في ضوء أحكام القانون رقم 16-09.....39
المطلب الأول: ضمان التسوية الودية واللجوء إلى القضاء الوطني لتسوية نزاعات الاستثمار.....39

الفرع الأول: ضمان التسوية الودية لنزاعات الاستثمار.....40
أولا: اللجوء إلى المصالحة كألية ودية لتسوية النزاع.....40
ثانيا: اللجوء إلى الوساطة كألية ودية لتسوية النزاع.....48
الفرع الثاني: ضمان اللجوء للقضاء الوطني لتسوية منازعات الاستثمار.....49
أولا: اختصاص القضاء الوطني في تسوية منازعات الاستثمار.....49
ثانيا: موقف المستثمر الأجنبي من القضاء الوطني.....53
المطلب الثاني: ضمان اللجوء إلى التحكيم في منازعات عقود الاستثمار.....54
الفرع الأول: مبررات اللجوء إلى التحكيم في عقود الاستثمار.....55
أولا: مزايا التحكيم.....55
ثانيا: تمسك المستثمر الأجنبي بإدراج شرط التحكيم في عقد الاستثمار.....56
ثالثا: التحكيم ضمانة لتشجيع الاستثمار.....57
الفرع الثاني: إجراءات سير التحكيم.....58
أولا: الاتفاق على إجراء التحكيم.....58
ثانيا: اختيار المحكمين.....58
ثالثا: بدء إجراءات التحكيم.....59
رابعا: تنفيذ حكم التحكيم.....60
الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري من التحكيم.....60

الفصل الثاني

الضمانات الموضوعية المتعلقة بتشجيع الاستثمار في ضوء أحكام القانون رقم 16-09

المبحث الأول: الضمانات المالية لتشجيع الاستثمار في ضوء أحكام القانون رقم 16-09.....65
المطلب الأول: ضمان تحويل رؤوس الأموال.....65
الفرع الأول: تحويل رؤوس الأموال من الخارج نحو الداخل.....66
أولا: موضوع تحويل رؤوس الأموال.....66

ثانيا: شرط التوطين المصرفي.....68
الفرع الثاني: إعادة تحويل رؤوس الأموال نحو الخارج 68
أولا: شروط إعادة تحويل رؤوس الأموال.....69
ثانيا: مضمون عملية إعادة التحويل.....71
ثالثا: إجراءات إعادة التحويل.....72
المطلب الثاني: الضمانات المتعلقة بمنح الامتيازات والحوافز في مجال الاستثمار.....75
الفرع الأول: الحوافز الجبائية والجمركية لتشجيع الاستثمار في الجزائر.....76
أولا: الحوافز الجبائية والجمركية المتعلقة بالنظام العام.....76
ثانيا: الحوافز الجبائية والجمركية التي تتعلق بالنظام الخاص أو الاستثنائي 77
ثالثا: الحوافز الإضافية لفائدة الاستثمارات ذات الامتياز و/أو المنشئة لمناصب الشغل.....78
رابعا: الحوافز الاستثنائية لفائدة الاستثمارات ذات الأهمية الخاصة للاقتصاد الوطني.....79
الفرع الثاني: الضمانات المتعلقة بمنح الامتياز العقاري.....81
أولا: مفهوم عقد الامتياز العقاري.....81
ثانيا: كيفية إبرام عقد الامتياز العقاري.....86
ثالثا: الأثار المترتبة على عقد الامتياز العقاري.....88
المبحث الثاني: الضمانات المتعلقة بحماية الاستثمارات والمستثمرين.....93
المطلب الأول: الضمانات المتعلقة بحماية الاستثمارات.....93
الفرع الأول: الحماية من المخاطر غير التجارية.....94
أولا: أشكال الاستلاء على الملكية.....94
ثانيا: الحماية من المخاطر غير التجارية المقررة في القانون الداخلي.....95
ثالثا: آليات حماية الاستثمار من المخاطر غير التجارية على المستوى الدولي.....96

الفرع الثاني: تكريس الحماية من المخاطر غير التجارية في ضوء القانون 16-09 97
المطلب الثاني: الضمانات المتعلقة بحماية المستثمرين.....98
الفرع الأول: ضمان الاستقرار التشريعي.....98
أولا: أنواع وشروط الاستقرار.....99
ثانيا: التكييف القانوني للاستقرار التشريعي.....101
الفرع الثاني: الضمانات المتعلقة بالحماية من التمييز.....102
أولا: تكريس مبدأ عدم التمييز في القانون الداخلي.....103
ثانيا: تكريس مبدأ عدم التمييز في الاتفاقيات الدولية.....107
الخاتمة 111
قائمة المراجع 114
فهرس المحتويات 127

ملخص :

تلعب رؤوس الأموال الأجنبية دورا هاما في عملية التنمية الاقتصادية للدول عامة والجزائر خاصة، لذا عملت الدولة الجزائرية على سن النصوص القانونية المحفزة للاستثمار، وكان أخرها القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار الذي كرس المزيد من الضمانات القانونية والقضائية وكذلك منح العديد من التحفيزات والإعفاءات الضريبية سواء في مرحلة انجاز الاستثمار أو أثناء استغلال المشروع الاستثماري، وقد سخرت لهذا الغرض العديد من الهيئات المتخصصة في مجال الاستثمار كالوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار والمجلس الوطني للاستثمار.

كما كرس قانون ترقية الاستثمار الكثير من المبادئ، كمبدأ الثبات التشريعي بالنسبة للاستثمارات المنجزة مع إقرار مبدأ المساواة بين المستثمرين الوطنيين والأجانب في الحصول على الامتيازات والتحفيزات بالإضافة إلى إقراره لحق اللجوء إلى القضاء لتسوية النزاعات أو إلى التحكيم، وأكد كذلك على ضمان إعادة تحويل الأموال الناتجة عن الأرباح ونواتج التصفية أو التنازل.

Résumé

Les capitaux étrangers jouent un rôle important dans le processus de développement économique des pays en général et l'Algérie en particulier. L'Algérie a tenu à émettre des textes juridiques pour encourager l'investissement, dont le plus récent est la loi N° 16-09 relative à la promotion de l'investissement qui a consacré plus de garanties juridiques et judiciaires et accordé plusieurs avantages et exonérations fiscales tant en phase de réalisation de l'investissement que lors de l'exploitation du projet d'investissement. Pour ce faire, plusieurs instances d'investissement ont été mobilisées à l'instar de l'Agence nationale de développent de l'investissement et le Conseil national de l'investissement.

La loi relative à la promotion de l'investissement a instauré plusieurs principes dont le principe de stabilité législative pour les investissements réalisés et l'approbation du principe d'égalité entre les investisseurs algériens et étrangers en matière d'accès aux incitations et avantages, et du droit de recours à la justice ou à l'arbitrage pour régler les litiges. La loi a ainsi affirmé la garantie de transfert des montants issus des bénéfices, de la liquidation ou de la cession.