الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

المركز الجامعي بلحاج بوشعيب -عين تموشنت-

معهد العلوم الإقتصادية و التجارية و علوم التسيير

قسم الحقوق تخصص : قانون خاص

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق

بعنوان :

تطور ضمانات حماية المستثمر الأجنبي في القانون الجزائري و المقارن

من إعداد الطالبين : تحت إشراف الأستاذ:

- تيزي رضوان
- سليماني عبد العزيز

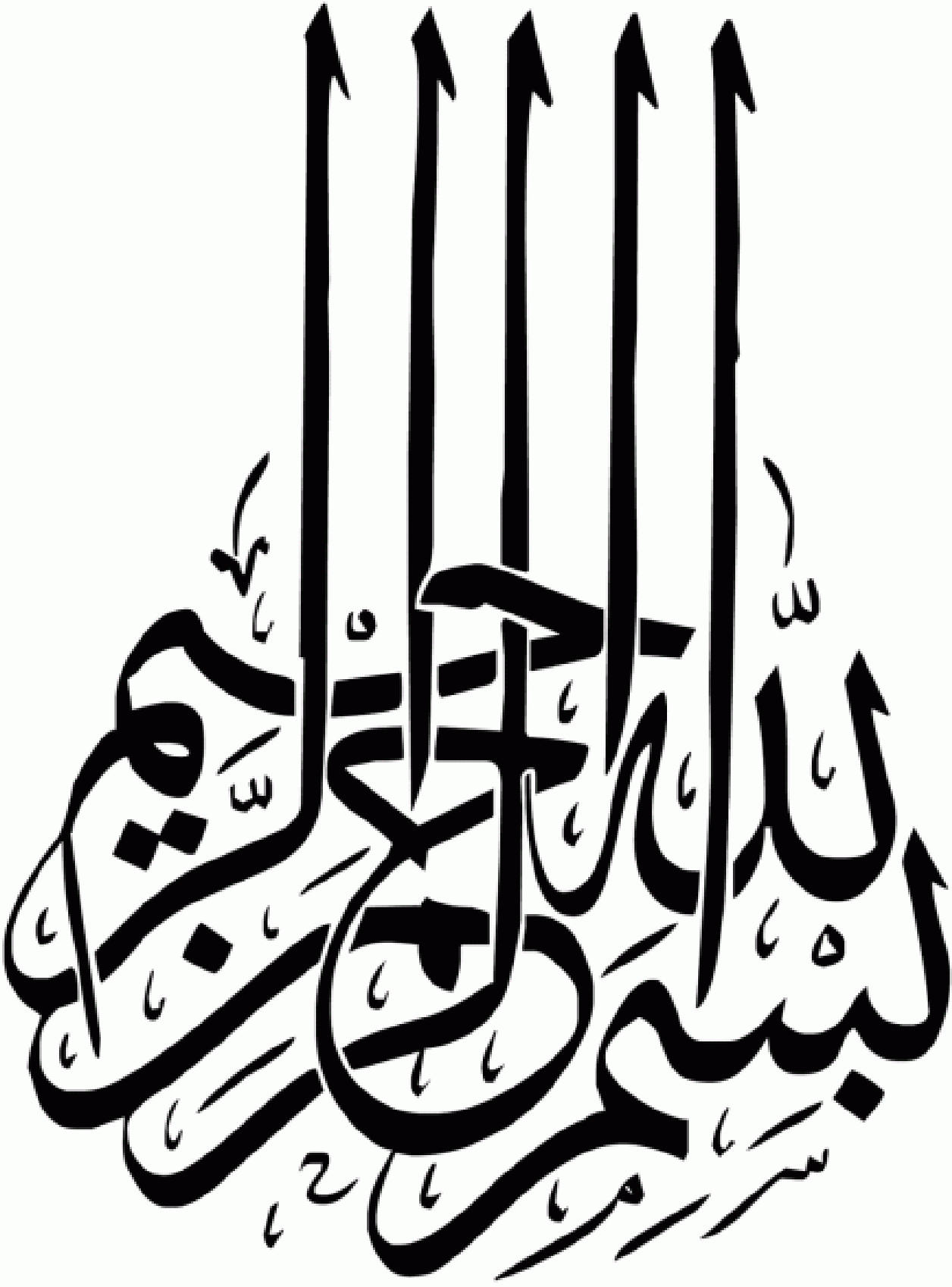
تروزين بلقاسم

نوقشت و أجيزت علنا بتاريخ: ../2020/09

أعضاء لجنة المناقشة

أ.صانف عبد الاله شكري	المركز الجامعي بلحاج بوشعيب عين تموشنت رئيسا
أ.تروزين بلقاسم	المركز الجامعي بلحاج بوشعيب عين تموشنت مشرفا
أ.سويقي حورية	المركز الجامعي بلحاج بوشعيب عين تموشنت ممتحنا

السنة الجامعية 2020/2019


بسم الله الرحمن الرحيم

الاهداء

الصلاة و السلام على سيد البشرية محمد و على آله وصحبه أجمعين

إلى من حصد الأشواك عن دربي ليمهد لي طريق العلم الى القلب الكبير الى من جرع الكأس فارغا ليسقيني قطرة الحب إلى من كلت أنامله ليقدم لنا لحظة السعادة

إلى **"والدي العزيز"**

إهدائي الى التي لطالما كانت عونا و دفئا بين أضلعي
و التي ربتني و أنارت دربي و أعانتني بالصلوات و الدعوات..

إلى" **أمي الغالية"**

الى القلوب الطاهرة و النفوس البريئة

إلى إخوتي **"محمد لمين" " زكرياء"**

إلى أعز أصدقائي و رفيق دربي **"أيوب"**

والى كل الأصدقاء في الدفعة و الذين شاركوني في هذا العمل المتواضع

وكل الشكر للأستاذ المحترم **"بلقاسم تروزين"**

عبد العزيز

الإهداء

الى من كلله الله بالهيبة و الوقار .الى من علمني العطاء بدون انتظار
الى من أحمل اسمه بكل افتخار .أدعوا من الله أن يتغمدك في رحمته الواسعة
و ستبقى كلماتك نجوى اهتدي بها
اليوم و في الغدو الى الأبد.

الى **"والدي العزيز بلعباس" رحمه الله تعالى.**

الى ملاكي في الحياة .الى معنى الحب الى معنى الحنان ة التفاني
الى بسمة الحياة و سر الوجود.
الى من كان دعائها سر نجاحي و حنانها بلسم جراحي

إلى" **أمي الغالية"**

الى أخي و رفيق دربي وهده الحياة بدونك لا شيئ معك أكون أنا و
بدونك أكون مثل أي شيئ في نهاية مشواري أريد أن أشكر على
مواقفك النبيلة الى من تطلعت لنجاحي بنظرات الأمل
إلى" **محمد"**

رضوان

شكر و عرفان

عملا بقوله تعالى" :فاذكروني أذكركم و أشكروا لي و لا تكفرون"

في نهاية هذا الجهد، و بداية هذه الصفحات، نشكر صاحب الفضل الأول والأخير، الهادي إلى سواء السبيل...

الله عز وجل

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده

وعملا بقوله صلى الله عليه وسلم " من لم يشكر الناس لم يشكر الله" نتقدم بالشكر الجزيل إ الى الأستاذ المشرف : **تروزين بلقاسم** الذي لم يبخل علينا بإرشاداته ونصائحه القيمة.

كما نتقدم بأسمى معاني الشكر والعرفان إلى كل أعضاء لجنة المناقشة الموقرة على قبولها مناقشة موضوع المذكرة، وحضورها للمشاركة في اثراء جوانبه.

مقدمة

مقدمة

يعتبر الإستثمار في وقتنا الحالي أحد أهم العناصر التنموية لتحقيق النمو الإقتصادي في معظم الدول بمختلف مستوياتها الإقتصادية، خاصة النامية منها لإفتقارها لرؤوس الأموال اللازمة لتمويل مشاريعها التنموية.

لقد عرف الإستثمار الأجنبي نهضة ملحوظة منذ بدايات القرن العشرين حيث شهدت هذه الفترة العديد من الأزمات و الحروب مما سبب عجز لدى الدول لتمويل مشاريعها على الصعيد الداخلي و هو الأمر الذي أدّى بهذه الدول إلى تطبيق فكرة دمج الموارد الطبيعية و البشرية في العملية الإنتاجية كونها تتظافر مع عامل جلب رؤوس الأموال الأجنبية التي تكون نتيجة لجوء هذه البلدان إلى الإستثمار الأجنبي و ذلك لغرض تحقيق التنمية الإقتصادية المطلوبة.

يعتمد جلب الإستثمارات الأجنبية إلى الدول النامية أساسا على منح ضمانات و إمتيازات تشجع على ذلك، بالإضافة إلى توفير المناخ الملائم لتمويل المشاريع التنموية و تسهيل حركة رؤوس الأموال لهدف تحقيق النمو الإقتصادي المرجو.

على إعتبار أنّ الجزائر من الدول السائرة في طريق النّموّ فإنها سعت جاهدة لجذب الإستثمار الأجنبي وجعله حجر أساس للنهوض بالإقتصاد الوطني لإستخلاف قطاع المحروقات، الذي يعتبر محدود القدرات لتحقيق المستوى المطلوب من التنمية، حيث كرس المشرع الجزائري ترسانة من القوانين إضافة إلى مصادقته على مجموعة من الإتفاقيات سواءً الثنائية منها أو متعددة الأطراف، التي تضمنت مجموعة من الضمانات و الحوافز القانونية لتشجيع المستثمر الأجنبي على إستثمار رؤوس أمواله داخل الجزائر بهدف النهوض بالإقتصاد الوطني.

عرف الإستثمار الأجنبي بدايته في الجزائر بظهور أول قانون له سنة 1963 و الذي شكّل إمتدادا للقوانين الفرنسية في الجزائر، خاصّة تلك المتعلّقة بتقنينالإستثمارات. بعدها تمّ إلغاء هذا القانون، بل و أكثر من ذلك هجر المشرّع الجزائري كلّية مبدأ الإقرار بالإستثمار و هو أمر بدى بديهيا نظرا لإعتماد الجزائر النّهج الإشتراكي القائم على التّخطيط و الإبتعاد كلّيّةعن النّهج اللّيبرالي الّذي يسمح بالإستثمار.

بعد فشل سياسة المشرع الجزائري في إستقطاب المستثمرين الأجانب في القانون السابق، إرتأى القيام بإصلاحات شاملة لقانون الإستثمار عن طريق إصدار جملة من القوانين بدءا من القانون 66-284 الّذي حدّد مبادئ قيام رأسمال الوطني منه و الأجنبي، إلاّ أنّه و رغم كلّ ما جاء به هذا الأخير من حوافز و منافع، لم يرتقي

إلى تلك التوقعات المرجوة منه في جذب الرأسمال الأجنبي بسبب حصره الإستثمار في قطاعات معينة. بدى هذا القانون و كأنّه حصر الإستثمار في أضيق حدوده و المتمثّلة في الإعتراف بحقوق الأجنبي في الجزائ ليس إلاّ.

لقد جرى العمل بهذا النّصّ و المتمثّل في القانون 66-284 إلى غاية حلول سنة 1982 و التي رافقها إلغاء هذا الأخير بصدور القانون رقم 82-13 الخاص بتأسيس الشركات المختلطة، حيث قسم هذا القانون إلى شقّين، خُصّص فيه الشق الأول للمستثمرين الخواص الوطنيين و ذلك حسب القانون 82-11، في حين جاء الشق الثاني موجها إلى الإستثمارات الأجنبية حسب القانون رقم 82-13 و الذي مكّن الدولة من ممارسة حقها في الرقابة على المستثمرين الأجانب. كما شجع هذا التّعديل على إستقبال الإستثمار الأجنبي في الجزائر، من خلال منح حوافز ضريبية للمستثمر الأجنبس و إعطائه ضمان حرية تحويل الأموال و الأرباح.

رغم هذا التعديل الذي طرأ على هذا القانون سنة 1986، إلاّ أنّ ذلك لم يكن كافيا لتحقيق التدفق اللازم للإ الإستثمارات الأجنبية في الجزائر بسبب إبقاء هذا الأخير قاعدة مجحفة، التي فرضت سيطرة الطرف الجزائري بنسبة 51%، في حين منح للطرف الأجنبي 49% من رأس المال وهو السبب الأساسي لعدم فعالية سياسة الإستثمار في الجزائر.

بالرغم من كلّ العوائق التي مرّ بها قانون الإستثمار الجزائري في المراحل السابقة، إلاّ أنّ نظرة المشرع الجزائري خضعت للتّطوّر من خلال تبنّي هذا الأخيرسبلا صحيحة لجذب الإستثمار الأجنبي للجزائر، تميّزت بطابعها اللّيبرالي الّذي إنعكس في صدور عدّة قوانين إبتداءا من سنة 1990.

إستهل المشرّع الجزائري نهج الإنفتاح على الإستثمارات الأجنبية بإصداره القانون رقم 90-10، حيث قام بوضوح بتنظيم وتسهيل حركة رؤوس الأموال من أجل تشجيع الشراكة و توسيعها و الإقرار بمبدأ حرية الإستثمار الأجنبي. تلاى ذلك صدور المرسوم التشريعي 93-12 لسنة 1993 و الذي جاء بجملة من المبادئ، أبرزها المعاملة المنصفة للطرف الأجنبي وعدم تمييزه عن الطرف المحلي، إضافة إلى حرية الإستثمار في شتى القطاعات، بإستثناء القطاعات الحيوية.

رغم كل الجهود المبذولة لإنجاح تفعيل أحكام القانون 93-12، إلاّ أنّه إصطدم بواقع عدم إستقرار الأوضاع الداخلية بالجزائر و هذا ما إستوجب إلغائه و تعويضه بالأمر الرئاسي رقم 01-03 و الذي كان له نفس التوجهات مع المرسوم السابق. بالمقابل أدرج القانون 01-03 العديد من المزايا المشجعة لمساعدة المستثمر،

أبرزها إنشاء أجهزة جديدة "الوكالة الوطنية لترقية الإستثمار" و "المجلس الوطني للإستثمار" التي من شأنها تبسيط إجراءات الإستثمار و إزالة العراقيل، حيث سنتناولها في إطار هذه المذكّرة.

أعطى هذا الأخير بعض من النتائج الإيجابية إلا أنه لم يرتقي إلا المستوى المطلوب للنهوض بالإقتصاد الوطني، مما دفع المشرع إلى تقنين حزمة من المواد القانونية لزيادة المحفزات و الضمانات للمستثمر الأجنبي و التي كونت بمجملها القانون الجديد لترقية الإستثمار رقم 16-09 الذي ألغى الأمر السابق مع الإبقاء على جوهره الأساسي

على الصّعيد الدولي، عزز المشرع الجزائري موقفه من فكرة ترقية الإستثمار وذلك عن طريق إبرامه للعديد من الإتفاقيات و التي إتخذت شكلين ثنائي و متعدد الأطراف، حيث حملت نفس الرسالة التي مضمونها تشجيع الإستثمار و حمايته و هذا ما أكدته الجزائر بمصادقتها على عدة إتفاقيات و التي كانت أبرزها آنذاك إتفاقية واشنطن لسنة ،1965 المنشئة للمركز الدولي لتسوية المنازعات المتعلقة بالإستثمار. نذكّر فقط أنّ الجزائر إنضمت إلى هذه المعاهدة سنة 1995. كان الغرض و لا زال إستفادة المستثمر الأجنبي من الضّمانات،خاصّة ما تعلّق منها بتسهيل إجراءات حلّ المنازعات، عن طريق اللجوء إلى التحكيم الدولي.

عموما جاء إختيارنا لموضوع تطوّر ضمانات الإستثمار في التّشريع الجزائري و المقارن نتيجة لرغبتنا في الوقوف على أهمّ النّقاط القانونية و بدرجة أقلّ الاقتصادية، الّتي من شأنها جلب رؤوس الأموال الأجنبية، حيث سنحاول قدر الإمكان شرح مختلف النّقاط القانونية المتعلّقة بهذه الضّمانات في القانون الجزائري كما الدّولي. بالموازاة مع ذلك نتساءل في البداية عن **مدى كفاية الضّمانات الّتي منحها المشرّح الجزائري للمستثمر الأجنبي،سواء من خلال القوانين الجزائرية الصّرفة، أو حتّى تلك الّتي تبنّاها المشرّع الجزائري وفقا للنّصوص الدّولية الّتي صادقت عليها الجزائر**، حيث يُشكّل ذلك إشكالية دراستنا هذه.

في سبيل إنجاز هذه المذكّرة و على أساس أنّ شرح مضمون الضّمانات الممنوحة للمستثمر الأجنبي خاصّة في الجزائر، إرتأينا أن نتبنّى الأسلوب التّاريخي، خاصّة و أنّ للجانب الإيديولوجي أثر كبير على نضج الإستثمار، عبر مختلف المراحل التّاريخية الّتي شهدتها بلادنا. كما نُشير أنّنا لن نُغفل الإستعانة بالأسلوبين التّحليلي و كذا الوصفي لأجل الإستفاضة في الشّرح من حين لآخر.

تبعا لما تقدّم سنتناول تباعا مفهوم الإستثمار في الجزائر مع التّطرّق لبداياته الأولى (**الفصل الأوّل**)، ثمّ ننتقل بعدها إلى الجهود المبذولة في سبيل ذلك في شقّيها الوطني و الدّولي (**الفصل الثّاني**).

الفصل الأول

مفهوم الإستثمار و بداياته الأولى في الجزائر

يُعدّ قانون الإستثمار من القوانين المستحدثة الّتي ظهرت نتيجة لإمتزاج هذا القانون بالصّبغة الإقصادية، حيث يُشكّل بذلك جزءا هامّا في تدريس تخصّص قانون الأعمال. يرجع إذن الفضل في ظهور هذا القانون إلى المدرسة الفقهية المعاصرة الّتي تعتمد أساسا على تأثير الجانب الإقتصادي على نظيره القانوني، بالإضافة إلى إعتماد أسلوب المقارنة، الّذي أدّى في وقت لاحق إلى إعتماد هذه الشّعبة القانونية في الجزائر كما في بقية الدّول السّبّاقة إلى تبنّي نظام الإقتصاد الحرّ[1].

حول علاقة قانون الإستثمار بالجانب الإقتصادي، خاصّة العمليات الاقتصادية، يرى الأستاذ سباستيان مانسيو Sébastien Manciaux أنّ "قانون الأعمال مكوّن من مجموع القواعد الخاصّة الّتي تحكم العلاقة بين متعامل أجنبي و السّلطات العمومية الّتي يقع على إقليمها "النّشاط الاقتصادي" الّذي سيقوم به هذا المستثمر ... بطريقة أدقّ تشمل قواعد قانون الإستثمارات الدّولية تأسيس، إستغلال و إنحلال الإستثمار الأجنبي. سواء كانت داخلية أو دولية، فإنّ هذه القواعد تحمي بصفة عامّة مصالح المستثمر الأجنبي"[2].

إنّ حداثة هذا القانون و تداخله مع بعض القوانين الأخرى القريبة منه، خاصّة المنطوية منها على جانب إقتصادي، أدّى إلى عدم وضوح معالم هذا القانون و نقصد بذلك عدم وجود إجماع فقهي حول تعريف الإستثمار، ممّا أدّى بنا إلى التّساؤل عن ماهية هذا القانون. إرتأينا أنّ البحث في هذه الجزئيّة (**المبحث الأول**)، لا يتأتّى أو بالأحرى لا يكتمل إلاّ بالتّطرّق إلى المراحل التّاريخية المتعلّقة بظهور، ثمّ تطوّر قوانين الإستثمار في الجزائر و المقصود هنا على وجه التّحديد النّصوص القانونية في هذا المجال (**المبحث الثّاني**).

[1] لا تقتصر الملاحظة المتعلّقة بتأثير الجانب الإقتصادي على نظيره القانوني فقط على قانون الإستثمار و إنّما أيضا على بقيّة القوانين الّتي تُشكّل جوهر دراسة الطّلبة و الباحثين في إطار قانون الأعمال عموما، كما هو الحال بالنّسبة لقانون المنافسة. نظر في هذا الشّأن: تروزين بلقاسم، محاضرات في قانون المنافسة، قسم الحقوق بالمركز الجامعي بلحاج بوشعيب، عين تموشنت، 2020/2019، ص. 1.

[2] « Le droit des investissements internationaux est composé de l'ensemble des règles spéciales qui régissent les relations entre un opérateur étranger et les autorités publiques de l'État sur le territoire duquel il cherche à entreprendre une activité économique, ... De manière plus précise, les règles du droit des investissements internationaux encadrent la constitution, l'exploitation et la liquidation de l'investissement étranger. Qu'elles soient d'origine interne ou internationale, ces règles sont généralement protectrices des intérêts des investisseurs étrangers ». Sébastien Manciaux, « Les règles du droit des investissements internationaux s'opposent-elles aux politiques de sécurité alimentaire ? », *in Revue internationale de droit économique*, n° 4/2012, p. 50.

المبحث الأول: مفهوم الإستثمار

لأجل ضبط مفهوم الإستثمار لا بدّ من الوقوف عند تعريفه، تحديد أنواعه و التّطرّق إلى أهمية هذا الأخير في التنمية الإقتصادية، إذ سنحاول في هذا القسم الأخير ذكر ما جاء في بعض إجتهادات مركز واشنطن المتعلّق بحلّ أو فضّ النّزاعات المتعلّقة بالإستثمارات الدّولية Centre de règlement des différends relatifs aux investissements internationaux، المعروف إختصارا بمصطلح CIRDI و المستند على إتّفاقية تحمل نفس الإسم، أي إتّفاقية واشنطن الصّادرة بتاريخ 18 مارس 1965[1]. نذكّر هنا فقط أنّ الجزائر عضو في هذه الإتّفاقية، على أساس أنّها أشارت إلى إمكانية تنفيذها (على سبيل الإختيار) لحلّ أيّ نزاع يخصّ الإستثمار بينها و بين سويسرا بموجب إتّفاقية التّرقية و الحماية المتبادلة للإستثمار بين الدّولتين (الجمهورية الجزائرية و المجلس الفدرالي السويسري)، المبرمة بتاريخ 30 نوفمبر 2004 بمدينة بارن Berne السويسرية[2].

عموما سنركّز في هذا المبحث أكثر على الجانب الموضوعي، بمعنى أنّ تناول بعض الإجتهادات التّحكيمية للمركز المذكور أعلاه لا يكون إلاّ على سبيل الإسترشاد و التّوضيح ليس إلاّ. بالتّالي سنتناول تباعا تعريف الإستثمار (**المطلب الأوّل**)، الإستثمارات غير المباشرة و الإستثمارات المباشرة و التّمييز بينهما (**المطلب الثّاني**) و أخيرا أهمية الإستثمار و المغزى من منح الضّمانات للمستثمر خاصّة الأجنبي (**المطلب الثّالث**).

[1] إتّفاقية واشنطن الخاصّة بحلّ النّزاعات المتعلّقة بالإستثمارات الدّولية و الصّادرة على مستوى البنك العالمي للإنشاء و التّعمير بتاريخ 18 مارس 1965، متوفّرة باللّغة الأجنبية على الموقع التّالي:
https://icsid.worldbank.org/en/Documents/icsiddocs/ICSID%20Convention%20French.pdf
تاريخ الإطّلاع الثلاثاء 31 ماي 2020، على السّاعة 11:00.

[2] صادقت الجزائر على الإتّفاقية الخاصّة بالتّرقية و الحماية المتبادلة للإستثمارات مع سويسرا في مدينة بارن في 30 نوفمبر 2004 بموجب المرسوم الرّئاسي رقم 05/235 بتاريخ 23 يونيو 2005، جريدة رسمية عدد 45، 29 يونيو 2005، ص. 15.

المطلب الأول: تعريف الإستثمار

يُقصد بالإستثمار لغة طلب ثمر المال الذي هو نماؤه و نتاجه، حيث نجد أنّ أصل هذه الكلمة هو فعل "ثمر" (ثمر – ثمورا و أثمر)، أي طلع ثمره فهو ثامر و مثمر[1]. إنّ مصطلح الإستثمار لا يخرج عن القاعدة العامّة الّتي مفادها أنّ لكلّ مصطلح معنى لغوي و معنى إصطلاحي، غير أنّنا إذا بحثنا في المعنى الإصطلاحي للإستثمار لا نجد تعريفا واحدا، إذ تتعدّد التّعاريف و تتمحور حول ما يغلب عليه الطّابع الإقتصادي من زاوية إعطاء الأولوية للعملية الاقتصادية موضوع الإستثمار (**الفرع الأول**)، و بين ما هو قانوني على أساس أنّ رجل القانون يهتم في نهاية المطاف بتنظيم هذه العملية (**الفرع الثاني**).

الفرع الأول: تعريف الإستثمار من المنظور الإقتصادي

لا يُعدُّ الإستثمار مفهوما جديدا فهو مفهوم إقتصادي، حيث تناوله الكثير من الإقتصاديين بالتّعريف فكلمة إستثمار investissement بالفرنسية المشتقّة بدورها من الإنجليزي investment هي من المصطلحات الإقتصادية العالمية و معناها في علم الإقتصاد لا يخرج عن معناها اللّغوي، لأنه يقصد بها زيادة أو إضافة جديدة في ثروة المجتمع، فالمراد بها هو "إستعمال رؤوس الأموال لأجل زيادة إنتاج المؤسّسة أوتحسين مردوديّتها. أيضا للإستثمار معنى وضع أو إيداع الأموال"[2].

هناك من عرّف الإستثمار على أنّه "عملية شراء أو إنتاج مواد، تجهيزات وسلع بسيطة ... " و منهم من عرّفهُ على أنّه "عملية ضرورية تتطلّب تدخّل فعّال و نشيط لأحد المتعاملين الإقتصاديين، من أجل خلق رأس المال بمعنى ثروة المستثمر"[3]. هناك من عرّفه أيضا على أنّه "توظيف العقود لأيّ أجل في أيّ أصل أو ملكية أو ممتلكات أو مشاركات يُحتفظ بها للمحافظة على المال أو تنميته، سواء بأرباح دورية أو بزيادات في نهاية المدّة". كما يُقصد بالإستثمار غالبا "قيام المستثمر الأجنبي بتحويل كمّية من الموارد التّكنولوجية و الخبرة الفنّية في جميع المجالات إلى الدّول المضيفة"[4]. تبعا لذلك فإنّ رجال الإقتصاد ينظرون إلى توظيف الأموال على أنّه مساهمة في الإنتاج، وعليه

[1] فؤاد و إفرام البستاني (نظر و وقف على الضّبط)، مُنجد الطّلاّب، الطّبعة الثّانية و الخمسون، دار المشرق، بيروت (لبنان)، 2008، ص. 67.

[2] « Investissement (nom masculin, de l'anglais investment) : emploi de capitaux visant à accroitre la production d'une entreprise ou améliorer son rendement. Placement de fonds ». Pris du *Petit Larousse illustré*, dictionnaire de français, Dalloz éd. 1986, p. 539.

[3] عليوش قربوع كمال، قانون الإستثمارات في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 1999، ص. 2.

[4] عمر هاشم محمد صدقة، ضمانات الإستثمارات الأجنبية في القانون الدولي، طبعة 1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية (مصر)، 2006، ص. 4.

فهم في تعريفهم لعملية الإستثمار يعتمدون على عنصر المساهمة، مهملين العناصر الأخرى التي تقوم عليها هذه العملية.

قبل التّطرّق لما جاء في قانون الإستثمار الجزائري، نتوقّف عند قانون آخر قريب منه من ناحية تأثّره بالجانب الاقتصادي و نقصد به قانون المنافسة. نجد أنّ المشرّع الجزائري في نصّ الأمر 09-03 المتضمّن قانون المنافسة إستعمل كلمة مؤسّسة و ليس شركة على أساس أنّ للأولى (المؤسّسة) معنى قانوني بغضّ النّظر عن طبيعتها القانونية فهي مرتبطة بنشاطات الإنتاج، التّوزيع و الخدمات، إذ تشترك كلّ هذه الأعمال في تأسيسها على الجانب الإقتصادي. إنّ العبرة من هذا التّشبيه مع قانون المنافسة تكمن في إستعمال مصطلح مؤسّسة بمناسبة تعريف الإستثمار كما ورد ذكره في الصّفحة أعلاه و إن كان ذلك لا يمنع البتّة من الإستعانة بمصطلح الشّركة، حيث يتبيّن ذلك جليّا بمناسبة المنازعات الخاصّة بالإستثمار، خاصّة في شقّها الدّولي[1].

رغم ما تقدّم من القول أنّ عمليّة الإستثمار تتوقّف أصالة على الجانب الاقتصادي، إلاّ أنّ ذلك لا يمنع من وجود حدود لهذا الجانب[2]، ممّا يُحيلنا إلى التّعريف القانوني كما سيأتي في النّقطة الموالية.

الفرع الثاني: التعريف القانوني للإستثمار

بالرغم من أن عملية الإستثمار عملية إقتصادية بحتة، إلا أن رجل القانون حاول إيجاد تعريف لها، و ذلك لأنه ينظر في تنظيم هذه العملية، و لأن هذه الأخيرة تشتمل على جوانب قانونية و جوانب إقتصادية فقد صعب إيجاد تعريف لها، و تختلف التعاريف التي وضعتها مختلف الدول بالرغم من أنها تهتم بتنظيم عملية واحدة و ذلك لإختلاف نظرة كل دولة إلى الإستثمار و لإختلاف إهتمام كل دولة به، ولإختلاف التعامل داخل كل دولة، فمثلا نجد الدول ذات التّوجّه اللّيبرالي لا تضع عراقيل أمام هذه العملية و ذلك إعتمادا على مبدأ عدم تدخل الدولة في تأطير الإقتصاد و عليه فإن هذه الدول لا تهتم بوضع تعريف للإستثمار.

---

[1] إستعن بالمادّة 8 من الإتّفاقية الخاصّة بالتّرقية و الحماية المتبادلة للإستثمارات مع سويسرا في مدينة بارن في 30 نوفمبر 2004، صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرّئاسي رقم 05/235 بتاريخ 23 يونيو 2005، جريدة رسمية عدد 45، 29 يونيو 2005، ص. 15. تسمح هذه المادّة للجزائر بالإختيار بين تطبيق معاهدة الأمم المتّحدة للقانون التّجاري المعروفة إختصارا بـ CNUDCI و إتّفاقية واشنطن الخاصّة بفضّ النّزاعات المتعلّقة بالإستثمارات الدّولية CIRDI.

[2] حول حدود حضور الجانب الإقتصادي بشأن تعريف الإستثمار أنظر مقال الأستاذين ي. قايار و ج. توليي المعنون بـ ما معنى الإستثمار؟ (مقال باللّغة الفرنسية:

Y. Gaillard et G. Thuillier, « Qu'est-ce qu'un investissement ? », *in Revue économique*, V. 19, n° 4/1968, p. 614.

أمّا البلدان النامية، فمنها الدول ذات التوجه الإشتراكي الّتي لا تخصص للإستثمار الأجنبي دورا كبيرا في التنمية الإقتصادية[1]. نُضيف هنا أنّ هذه الدّول لا تُقرّ في حقيقة الأمر بمبدأ الإستثمار، إذ يُمكن الحديث عن بعض آثار الإستثمار في إطار ما يُعرف بنظريّة الإعتراف بحقوق الأجنبي في إطار ما يُعرف بوضعية الأجنبي[2].

بالنّسبة للجزائر، صدر عن المشرع منذ الإستقلال إلى سنة الألفين عددا معتبرا من القوانين المتعلقة بالإستثمارات، ولكنها لم تتعرض في مجملها إلى تعريف الإستثمار، لكنّ المشرع الجزائري عاد ليعطي تعريفا للإستثمار بموجب الأمر رقم 01-03 الصادر في 2001 المتعلق بتطوير الإستثمار[3]، في مادته الثانية كما يلي: "يقصد بالإستثمار في مفهوم هذا الأمر ما يأتي:

- إقتناء أصول تندرج في إطار إستغلال نشاطات جديدة أو توسيع قدرات الإنتاج أوإعادة التأهيل أو إعادة الهيكلة.
- المساهمة في رأس مال المؤسسة في شكل مساهمات عينية أو نقدية.
- إستعادة النشاطات في إطار خوصصة جزئية أو كلية.

كما عرف المشرع الإستثمار في القانون الجديد رقم 16-09 المتعلق بترقية الإستثمار[4]، حيث "أبقى على نفس النص مع بعض التعديلات المتمثلة في حذف بعض الكلمات مثل إعادة الهيكلة، وتعويض عبارة "رأسمال المؤسسة" بعبارة رأسمال الشركة، تماشيا مع التغيرات الإقتصادية.

[1] لغانم سميحة، مفهوم الإستثمار في القانون الجزائري، ماجستير قانون خاص تخصص قانون أعمال، جامعة البويرة، 2013، متوفّر على الموقع التّالي: https://www.djelfa.info/vb/archive/index.php/t-2019121.html تمّ الإطّلاع بتاريخ 2020/04/17

[2] أوليفيا دانيش، ظهور القانون الدولي للإستثمار: إسهام العقود الدولية الثنائية و إجتهادات مركز واشنطن لحلّ النّزاعات الدّولية الخاصّة بالإستثمارات (رسالة دكتوراه باللّغة الفرنسية).

Olivia Danic, *L'émergence d'un droit international des investissements : contribution des traités bilatéraux d'investissement et de la jurisprudence du CIRDI,* thèse de doctorat, sous la direction d'Alain Pellet, Université Paris Ouest, Nanterre, soutenue le 28 novembre 2012, p. 59.

[3] أمر رقم 01-03، مؤرخ في أول جمادى الثانية عام 1422 الموافق 20 أوت 2001، يتعلق بتطوير الإستثمار، جريدة رسمية عدد 47، صادر بتاريخ 22 أوت 2001، المعدل و المتمم.

[4] القانون رقم 16-09 المؤرخ في 29 شوال عام 1437 الموافق 03 أوت سنة 2016 والمتعلق بترقية الإستثمار، العدد 46. التاريخ : 03 أوت 2016.

المطلب الثاني: الإستثمارات غير المباشرة و الإستثمارات المباشرة و التّمييز بينهما

يستلزم الحديث عن أنواع الإستثمارات التّركيز على الإستثمارات غير المباشرة و نظيرتها المباشرة، إذ أنّ معيار التّمييز بينهما يكمن في أطراف عقد الإستثمار. ففي الحالة الأولى تظهر الدّولة في حدّ ذاتها كمستثمر و مثال ذلك إستحواد الشّخص المعنوي العمومي على سندات في السّوق، بينما تعكس الحالة الثّانية تجسيد لنضج مفهوم الإستثمار من خلال إشراك الشّركة في عمليّة الإستثمار الأجنبي خاصّة و هو ما يُجسّد في حقيقة الأمر موضوع دراستنا المتحور أساسا حول الضّمانات الممنوحة للشّخص الأجنبي الطّبيعي أو المعنوي و المنتمي لطائفة القانون الخاصّ وليس العامّ. بالرّجوع إلى القانون الجزائري للإستثمار فإنّ البدايات الأولى كانت مع الإستثمارات الأجنبية غير المباشرة، حيث شكّل لجوء الجزائر إلى الإستدانة من صندوق النّقد الدّولي نوع من ولوج الجزائر إلى الإستفادة من الإستثمار غير المباشر لهذه الهيأة الدّولية ذات الطّبيعة المالية[1]. في مرحلة موالية أقرّت الجزائر صراحة بمبدأ قبول الإستثمار الأجنبي و أنتقلت بالتّالي إلى مرحلة الإستثمارات الأجنبية المباشرة.

الفرع الأوّل: الإستثمار الأجنبي غير المباشر[2]

إنّ هذا النوع من الإستثمار يتم بغرض الحصول على عائد رأسمالي دون أن يصاحبه سيطرة المستثمر على مشروع إنتاجي معين، كما لا يتم على إثر هذا النوع من الإستثمار إنتقال المهارات والخبرات الفنية والتكنولوجية الحديثة المرافقة لرأس المال كما هو الحال في الإستثمار الأجنبي المباشر.

يتميز الإستثمار غير المباشر بتملك الأجانب للأسهم و السندات الخاصة أو الحكومية في البلد المضيف بقصد المضاربة و الإستفادة من فروقات الأسعار، أو للحصول على عوائد تدرها سندات ذات الفائدة الثابتة بشرط ألاّ يحوز المستثمرون الأجانب من الأسهم ما يخولهم حق إدارة المشروع. يُعتبر هذا النّوع من الإستثمار قصير الأجل لأنّ الغاية منه تكمن في الحصول على الأرباح السريعة يعني أنّ له طابع مالي بحت ولا يصاحبه نقل الأصول مادية كانت أو غير مادية.

---

[1] أنظر ما جاء في الجزئية الخاصّة بتطوّر الإستثمار في الجزائر، تروزين بلقاسم، محاضرات حول الطّرق البديلة لحلّ المنازعات، المركز الجامعي بلحاج بوشعيب – عين تموشنت، 2019/2018.

[2] عبد القادر بلعربي، الإستثمار الأجنبي في ظل قانون ترقية الإستثمار الجزائري، *Revue Droit International & Développement*، العدد 05، جامعة مستغانم، 2017/06/30، ص39-40.

من جانبها نصّت لجنة الأمم المتّحدة للتّجارة و التّنمية Conférence des Nations-Unies sur le commerce et le développement و المعروفة إختصارا بـ CNUCED على ثلاث صور للإستثمار غير المباشر و ذلك بموجب تقريرها الصّادر سنة 2011 و المعدّ لأجل التّصدّي للمشاكل النّاشئة عن تطبيق الإتّفاقيات الدّولية الخاصّة بالإستثمارات Collection de la CNUCED consacrée aux problèmes relatifs aux accords internationaux d'investissement II [1].

وفقا للتّقرير المشار إليه أعلاه، قدّمت لجنة الأمم المتّحدة للتّجارة و التّنمية بعض الحالات للإستثمارات غير المباشرة نوضّحها في الحالات التّالية على سبيل المثال لا الحصر:

- **الحالة الأولى: الإستثمار غير المباشر الّذي قامت به الشّركة الأمّ إنطلاقا من دولة المنشأ investissement indirect réalisé par la société mère depuis le pays d'accueil**

نكون هنا بصدد مجموع شركات أو ما يُطلق عليه بالمجموع المؤسّساتي للشّركات le groupe institutionnel des sociétés، حيث نتسائل عمّا إذا كان مساهم يُمارس رقابة غير مباشرة و يحوز على جنسيّة أحد الأطراف المتعاقدة يستطيع أن يُقدّم شكوى باسم الشّركة الّتي يُراقبها بطريقة غير مباشرة على على أساس معيار رأس مال هذه الأخيرة. بعبارة أدقّ يكمن الإشكال هنا في معرفة تأثير إنتماء شركة أ إلى شركة ب بطريقة غير مباشرة (أو عن طريق مراقبة هذه الأخيرة للأولى) على خضوع الشّركة أ للعقد الّذي أبرمته الشّركة ب مع شركة أخرى ج.

- **الحالة الثّانية: الإستثمار غير المباشر المنظّم بواسطة دولة من الغير و الّتي لم توقّع إتّفاق مع الدّولة المستقبلة للإستثمار investissement indirect structuré par l'intermédiaire d'un État tiers qui n'a pas conclu d'AII avec l'État d'accueil**
- **الحالة الثّالثة: الإستثمار غير المباشر ضمن مجموعة شركات.**

يُقصد بمجموعة الشّركات groupe de sociétés وحدة إقتصادية تستهدف مشروع إقتصادي مشترك بحيث تتشكّل هذه المجموعة من عدّة شركات تتمتّع كلّ منها بالشّخصية المعنوية في حين نلمس غياب الشّخصية

[1] التّقرير متوفّر باللّغة الفرنسية على موقع لجنة الأمم المتّحدة للتّجارة و التّنمية CUNUCED كالتّالي:

CNUCED, Portée et définitions, Collection de la CNUCED consacrée aux problèmes relatifs aux accords internationaux d'investissement II, Nations-Unies, Ney York et Genève, 2011. Le rapport est disponible sur le lien :
https://unctad.org/fr/docs/diaeia20102_fr.pdf , consulté le 17 février 2020.

المعنوية للمجموعة و هو ما أكّدته الغرفة التّجارية لمحكمة النّقض الفرنسية في حكم صادر بتاريخ 15 نوفمبر 2011.[1]

يُمكن إثارة الشّخصية المعنوية في إطار الإستثمار غير المباشر و على وجه التّحديد ضمن قواعد القانون الدّولي العامّ في حالة ما إذا قامت الدّولة الّتي ينتمي إليها المساهمين بجنسيّتهم بالإدّعاء أمام هيئة قضائية دولية على أساس الحماية الدّولية و هو ما أثاره إجتهاد برشلونة تراكشن بتاريخ 5 فبراير 1970 أمام محكمة العدل الدّولية.[2]

يُمكن في هذه الحالة إذن الإستعانة بقواعد القانون الدّولي لتحديد مسؤوليّة الشّركة الفرع الّتي قامت بعمليّة الإستثمار لمصلحة الشّركة الأمّ، كما يُمكن أيضا اللّجوء إلى قواعد القانون الدّولي الخاصّ في هذا الإطار من خلال تفعيل تقنيّة التّنازع و نقصد هنا قواعد القانون الدّولي الخاصّ الجزائري، خاصّة تلك المتعلّقة بتنازع القوانين.

نُشير أنّ في حالة تعدّدالشّركات يكمن الخطر في ما يُعرف بتعدّد الإدّعاءات le risque de réclamations multiples.

- **الحالة الرّابعة: عمليّة الإستثمار المنجزة من قبل مستثمر (ينتمي لدولة غير متعاقدة مع البلد المستقبل للإستثمار) بواسطة شركة وسيطة تنشط في دولة متعاقدة مع البلد المستقبل للإستثمار**

investissement effectué par un investisseur d'une partie non contractante par le biais d'une société intermédiaire établie dans la partie contractante

حول تقييم هذه الحالة الّتي تُشكّل صورة من صور الإستثمار فإنّ أقلّ ما يُقال عنها أنّها لا تتلائم مع ما تنصّ عليه المادّة 25 من إتّفاقية واشنطن الّتي تشترط أن يكون طرفا الإستثمار منتميان إلى الإتّفاقية، بمعنى أنّها تستبعد وصف الإستثمار حينما يصعب تكييف العمليّة محلّ النّزاع بين الخصوم على هذا الأساس.

عموما تبقى عمليّات الإستثمار غير المباشر جدّ ضئيلة مقارنة بالإستثمار المباشر ممّا يُؤدّي بنا إلى التّطرّق إلى هذا الأخير في الفرع الموالي.

[1] محكمة النّقض الفرنسية، الغرفة التّجارية، قرار رقم 10-21, 701، 15 نوفمبر 2011.

C cass. (Ch. comm.), 15 novembre 2011 / n° 10-21.701. Arrêt disponible sur le site Dalloz comme suivant : https://www.dalloz.fr/documentation/Document?id=CASS_LIEUVIDE_2011-11-15_1021701&FromId=DZ_OASIS_000509#annexe , consulté le 13 mai 2020.

[2] Barcelona Traction Light and Power Compagny (Belgique c. Espagne). L'arrêt cité est commenté par Blaise Tchikaya, *Mémento de la jurisprudence du droit international public*, 2ème éd. Hachette, Paris, 2001, p. 89.

الفرع الثّاني : الإستثمار الأجنبي المباشر

يُشكّل الإستثمار الأجنبي المباشر الصّورة البديهية للإقرار بمبدأ الإستثمار، خاصّة إذا ما علمنا أنّ هذا النّوع يستلزم الإقرار بالشّخصيّة المعنوية للشّخص الإعتباري الأجنبي في الجزائر أو الجزائري في الخارج. بالإضافة إلى ذلك، يستلزم قبول الإستثمار الإنتقال إلى مرحلة الإختيار بين عدّة عروض للإستثمار و في هذا الصّدد يعتمد الأستاذ جيرار شارو Gérard Charreaux على معيار إقتصادي يتمثّل في القيمة الآنية الصّافية valeur actuelle nette لعمليّة أو مشروع الإستثمار المقترح من قبل الشّركة الأجنبية لمصلحة الدّولة المستقبلة للإستثمار و الّذي يُشكّل وحدة قياس بالنّسبة للمساهمين. يسمح هذا المعيار إمّا بـ"تحديد المستوى الأمثل للإستثمار في حال ما إذا كان بالإمكان تقديم مجموع فرص الإستثمار على شكل منحنى مستمرّ، يأخذ بعين الإعتبار الرّبط بين تدفّق الأموال النّاجمة عن الإستثمارات و المبالغ المستثمرة ؛ و إمّا بقبول الإستثمار في حال التّقنين الخارجي لرأس المال"[1].

عموما و بشكل عام هناك محاولات لتعريف الإستثمار الأجنبي المباشر حيث يعتبر هذا الأخير من أهم الأنشطة الإقتصادية التي إكتسبت قدرا كبيرا من الأهمية منذ ظهوره مما دفع الكثير من الإقتصاديين و الباحثين إلى محاولة إيجاد مفهوم دقيق و واضح له ، و الوصول إلى أهم مظاهره و أشكاله التي تفتح المجال أكثر للإستفادة منه، الأمر الذي أكّد على أهميته و الإهتمام به من قبلهم . كما أنّه لا يوجد مفهوم موحد للإستثمار نظرا لتعدّد المصادر (تشريع وطني ، تشريع دولي ، معاهدات ثنائية ، معاهدات متعدّدة الأطراف) ،والإختلاف في الغاية و الأهداف سواء بين الدّول فيما بينها أو بين الدّول والمستثمرين الأجانب.

[1] « Conformément à cet objectif, la théorie propose le critère de la valeur actuelle nette (désormais la VAN) qui constitue une mesure de la richesse créée pour les actionnaires. Ce critère permet, soit de déterminer le niveau optimal d'investissement s'il est possible de représenter l'ensemble des opportunités d'investissement sous forme d'une courbe continue – mettant en relation les flux issus des investissements et les montants investis –, soit de décider de l'acceptabilité d'un investissement ». Gérard Charreaux, « L'approche économico-financière de l'investissement : une vision critique », disponible sur le lien https://www.researchgate.net/publication/4875220_L%27approche_economico-financiere_de_l%27investissement_une_vision_critique p. 4. Consulté le 24 mai 2020.

ترجع الصعوبة في إيجاد تعريف محدد للإستثمار في كون هذا الأخير عبارة عن مصطلح إقتصادي قبل أن يحظى بإهتمام القانون الدولي العام، فقد تناولته عدّة تعاريف قدّمها إقتصاديون و باحثون آخرين[1]، حيث ستتطرق إلى إبراز بعضها فيما يلي:

تعريف صندوق النقد الدولي Fond monétaire international (FMI): "يكون الإستثمار إستثمارا أجنبيا مباشرا، عندما يمتلك مستثمر حصة ثابتة في مؤسّسة تمارس نشاطها في حدود إقتصاد آخر غير إقتصاد الدولة التي ينتمي إليها المستثمر، و هدف هذا الأخير الحصول على سلطة القرار في تسيير المؤسسة".

تعريف منظمة التجارة العالمية و منظمة التعاون الإقتصادي و التنمية : "أنّه أيّ نشاط إستثماري مستقرّ في بلد معيّن (بلد المنشأ) و الذي يتحصّل أو يمتلك أصول في بلد آخر (البلد المضيف) و ذلك قصد تسيير هذه الإستثمارات".

ننوّه أنّ منظّمة التّعاون الاقتصادي و التّنمية Organisation de coopération et de développement économique (OCDE) كانت قد تبنّت تعريفا مرجعيّا للإستثمارات الدّولية المباشرة و "الّذي ينطوي على قواعد كاملة موجّهة إلى ترقية القياسات الإحصائية الخاصّة بهذا النّوع من الإستثمارات. بالمقابل فإنّ هياكل التّمويل الخاصّة بالمؤسّسات المتعدّدة الجنسيّات و المجموعات الاقتصادية الأخرى فقد إستمرّت في التّطوّر في إطار السّوق. في هذا الصّدد و مراعاة لتكييف الوسائل الإحصائية مع الواقع الاقتصادي و المالي المتحوّل، تبنّت منظّمة التّعاون الاقتصادي و التّنمية في 2008 ضمن نسختها الرّابعة 4ème édition تعريفا مرجعيّا للإستثمارات الدّولية غير المباشرة يأخذ بعين الإعتبار التّقنيات المالية الجديدة. على سبيل المثال **على سبيل المثال نميّز بين التدفقات المالية عبر الكيانات ذات الأغراض الخاصة لتقليل آثار عمليات التمويل الدائرية أو التفريق بين الإستثمارات الدّولية المباشرة حسب نوع العملية (مثل عمليات الدمج والاستحواذ) من أجل تحديد الإستثمار الدّولي المباشر بناءً على المستثمر النهائي"**[2].

[1]- بن يطو محمد ، الاستثمار الأجنبي و دوره في التنمية الاقتصادية ، مجلة الفكر القانوني و السياسي ، العدد 1 ، الجزائر ، بتاريخ 2017/05/05 ، ص 212.

[2] « L'OCDE a adopté une nouvelle Définition de référence des investissements directs internationaux qui présentait un ensemble complet de règles destinées à améliorer les mesures statistiques de l'investissement direct international. Toutefois, les structures de financement des entreprises multinationales et d'autres regroupements économiques ont continué d'évoluer sur un marché aux dimensions de plus en plus planétaires. Pour adapter les mesures statistiques à des réalités économiques et financières en mutation, l'OCDE a adopté en 2008 la 4e édition de la Définition de référence des investissements directs internationaux qui constitue la norme mondiale des statistiques d'IDI. Cette 4e édition introduit de nouvelles techniques de mesure financière de l'investissement direct. À titre d'exemple, on retiendra la distinction des flux financiers via des entités à vocation spéciale pour réduire les effets des opérations circulaires de financement ou la différenciation de l'IDI par type d'opération (comme les fusions-acquisitions) afin d'identifier l'IDI en fonction de l'investisseur ultime ». V. OCDE, Définition de référence de l'OCDE des investissements directs internationaux, 4ème éd. 2008. Disponible sur le lien : https://www.oecd.org/fr/daf/inv/statistiquesetanalysesdelinvestissement/40632182.pdf p. 9.

نجد أيضا أنّ الإستثمار هو مرادف لـ "قيام المستثمر الأجنبي بتحويل كمية من الموارد التكنولوجية و الخبرة الفنية في جميع المجالات إلى الدولة المضيفة"[1].

بالنّسبة للفقه القانوني، لا يوجد إلى غاية الآن إجماع بشأن تعريف موحّد للإستثمار، إذ جاءت معظم التّعريفات القانونية أقرب إلى التّعريف الاقتصادي و أحيانا أخرى مُستلهمة منه و ذلك نتيجة لتبنّي رجال القانون نهج المدرسة المعاصرة للفقه و مفادها تدخّل الجانب الاقتصادي في تفسير القانون[2].

إنّ سبب تشابك الجوانب الإقتصادية و السياسية و القانونية التي تفرض نفسها عند وضع هذا التعريف يؤدّي إلى إجتماع الفقهاء حول مفهوم معين للإستثمار الأجنبي دون غيره و مفاده إنتقال رؤوس الأموال و الخبرات الفنية و الإدارية عبر الحدود من أجل تحقيق مصلحة للمستثمر، الّتي تتمثّل في تحقيق أكبر ربح ممكن، و مصلحة البلد المضيف التي تتقاطع مع إحداث طفرة إقتصادية تضاف إلى الثروة القومية لنفس البلد.

يتحدد الإستثمار بكونه أجنبيا بحسب جنسية المستثمر، وعليه فإن المستثمر الأجنبي هو الذي لا يحمل جنسية الدولة التي يعمل على الإستثمار فيها. هذا من الوجهة القانونية لتعريف المستثمر الأجنبي، أمّا بالنّسبة لعلم الإقتصاد فالإستثمارات الأجنبية هي تلك المشروعات المملوكة للأجانب سواء كانت الملكية كاملة أم كانت بالإشتراك بنسبة كبيرة مع رأس المال الوطني بما يكفل لها السيطرة على إدارة المشروع[3].

نُلاحظ من التّعريف المذكور أعلاه و المبني على تمييز جنسيّة المستثمر الأجنبي على نظيرتها بالنّسبة للدّولة المستقبلة للإستثمار منصوص عليه في المادّة 25 من إتّفاقية واشنطن الصّادرة في 18 مارس 1965 و الّتي تنصّ على أن "يمتدّ **الاختصاص القانوني للمركز إلى أية خلافات قانونية تنشأ مباشرة عن إستثمار بين دولة متعاقدة (أو أيّ**

---

[1] بن يطو محمد، مرجع سابق ، ص. 213.

[2] أنظر في هذا الصّدد: إيمانويل سوسي، "تحدّيات التّحليل الاقتصادي للقانون"، مقال باللّغة الفرنسية

« L'analyse économique du droit ne se limite pas en effet à la seule réglementation de la concurrence, comme on pourrait le croire. Car si celle-ci constitue l'un des domaines dans lesquels elle est particulièrement adaptée, l'analyse économique du droit a vocation à embrasser aussi le droit des contrats, de la procédure civile ou de la responsabilité civile et pénale (ainsi que le droit des investissements et c'est nous qui ont rajouté cette branche de droit étand donné que son aspect économique est plus que visible) ».
Emmanuel Susset, « Les enjeux de l'analyse économique du droit ». Colloque sur L'Économie du droit dans les pays de droit civil : quelle place pour l'économie dans la construction des règles juridiques ? organisé par le CREDES, Université de Nancy II, 28-29 juin 2000. Publié en format pdf sur le lien : file:///C:/Users/ASUS/Downloads/labyrinthe-1126.pdf

[3] محمد عبد العزيز عبد الله، الإستثمار الأجنبي المباشر في الدول الإسلامية في ضوء الإقتصاد الإسلامي، دار النفائس للنشر و التوزيع – الأردن، طبعة1، 2005، ص 16.

إقليم فرعي أو أيّ وكالة تابعة للعضو المتعاقد سبق أن عيّنته الدّولة المتعاقدة إلى المركز) وبين مواطن من دولة أخرى متعاقدة، وبشرط أن يوافق طرفي النّزاع كتابة على تقديمها للمركز، وعند إعطاء الطّرفان موافقتهما لا يحقّ لأيّ من الطرفين أن يسحب هذه الموافقة دون قبول من الطّرف الآخر"[1]. يُمكن أن نُضيف في هذه الجزئية الأخيرة أنّ ما يُميّزُ هذا التّعريف عن التّعريفات السّابقة هو طابعه الإجرائي، حيث يتمّ التّأكّد من إختلاف جنسيّة المستثمر الأجنبي عن جنسيّة الدّولة المستقبلة للإستثمار أمام إحدى المحاكم التّحكيمية المنعقدة على مستوى مركز واشنطن الخاصّ بفضل النّزاعات المتعلّقة بالإستثمارات الدّولية. إنّ هذا الشّرط المتمثّل في الإختلاف بين جنسيّة الدّولة المستقبلة للإستثمار و تلك الّتي يحوزها المستثمر الأجنبي أكثر من ضروري لإنعقاد إختصاص المحكمة التّحكيمية.

الفرع الثالث: الفرق بين الإستثمار الأجنبي المباشر و الإستثمار الأجنبي غير المباشر

لمعرفة أهم الفروقات الكامنة بين الإستثمار الأجنبي المباشر والإستثمار الأجنبي غير المباشر، وذلك بالإستناد إلى هذه التعاريف يمكن استنباط أهم الفروقات الجوهرية بينهما، حيث يعتبر الإستثمار الأجنبي مباشرا في حالة إمتلاك كيان أجنبي الأصول ملكية تامة أو جزئية في دولة مضيفة، وهذا ما يمنحه حق النظر في تسيير الإستثمار ابتداءا من نسبة مقدرة ب 10% كحد أدنى، أما الإستثمار الأجنبي غير المباشر فيمكن تعريفه على أنه تلك الإستثمارات التي تتدفق داخل الدولة في شكل قروض مقدمة من طرف أفراد أو هيئات أجنبية عامة أو خاصة، أو تأتي في شكل إكتتاب في الصكوك الصادرة عن تلك الدولة سواء تم الإكتتاب عن طريق السندات التي تحمل فائدة ثابتة أو عن طريق الأسهم، بشرط أن لا يكون للأجانب الحق في الحصول على نسبة من الأسهم تخولهم حق إدارة المشروع[2].

بالإعتماد على هذين التعريفين نلخص الفروقات في النقاط الآتية:

- ينطوي الإستثمار الأجنبي المباشر على تملك كيان أجنبي لجزء أو كل الإستثمارات في مشروع مُعيّن، إبتداءا من نسبة تقدر ب 10%، أما الإستثمار الأجنبي غير المباشر فينطوي على تملّك أفراد أو هيئات

[1] الإتّفاقية متوفّرة باللّغة الفرنسية، خاصّة المادّة 25.
Art. 25-1 CIRDI : « (1) La compétence du Centre s'étend aux différends d'ordre juridique entre un Etat contractant (ou telle collectivité publique ou tel organisme dépendant de lui qu'il désigne au Centre) et le ressortissant d'un autre Etat contractant qui sont en relation directe avec un investissement et que les parties ont consenti par écrit à soumettre au Centre. Lorsque les parties ont donné leur consentement, aucune d'elles ne peut le retirer unilatéralement ». Convention et règlement CIRDI, disponible sur le lien : https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/documents/ICSID%20Convention%20French.pdf

[2] عمر هاشم محمد صدقة، مرجع سابق، ص. 17.

أو شركات على نسبة من الأوراق المالية شرط أن لا تصل نسبتها إلى 10% حتّى لا يتحول ذلك إلى إستثمار مباشر.

- يمنح الإستثمار الأجنبي المباشر للمستثمر الأجنبي حقّ الإدارة والإشراف والرّقابة على مختلف العمليات التي تتم على مستوى الإستثمارات التي يشترك فيها على حسب النسبة التي يمتلكها، ويمتد حق المستثمر الأجنبي في الإشراف والإدارة والرقابة إلى غاية الإدارة الكلية على الإستثمار، وذلك في حالة الإستثمار المملوك بالكامل للمستثمر الأجنبي. أما الإستثمار الأجنبي غير المباشر فلا يمنح لصاحبه أيّ نوع من الرقابة أو المشاركة في تنظيم وإدارة المشروع الإستثماري وذلك راجع من جهة إلى طبيعة ما يحوزه للمستثمر الأجنبي (سندات، أسهم، قروض)، ومن جهة أخرى إلى النسبة المحدّدة للإستثمار الأجنبي غير المباشر والتي يجب أن لا تتجاوز 10 %.
- يكتنف الإستثمار الأجنبي غير المباشر نسبة أكبر من المخاطرة مقارنة بالإستثمار الأجنبي المباشر، خصوصا ما تعلق منه بعمليات الإكتتاب في الأسهم والسندات التي تصدرها الدولة المضيفة.
- يُعتبر الإستثمار غير المباشر قصير الأجل بالمقارنة بالإستثمار المباشر والذي عادة ما يكون متوسط أو طويل الأجل.

المطلب الثالث: أهمية الإستثمار و المغزى من منح الضّمانات للمستثمر

بعدما عرّفنا الإستثمار و تطرّقنا إلى أنواعه، سنتعرض في هذا المطلب لأهمّيته، مع تبيان الأهداف الّتي يسعى إليها كلّ من المستثمر و الدولة المستقبلة للإستثمار (**الفرع الأوّل**)، لنتطرّق بعد ذلك إلى **المغزى من منح الضّمانات للمستثمر** (**الفرع الثّاني**).

الفرع الأول : أهمية الإستثمار[1]

لا يمكن تجاهل الأهمية التي يتمتع بها الإستثمار في مختلف إقتصادات العالم خاصة منها إقتصادات الدول النامية، وذلك بالنظر إلى ما يمكن أن يحققه التدفق الإستثماري في الدولة من إنتعاش ودفع لحركة التنمية الإقتصادية، ويمكننا تلخيص هذه الأهمية في النقاط التالية:

- تعتبر الإستثمارات أداة تستعملها الدولة لتعديل وضعها الإقتصادي، ووسيلة مهمة لتطوير المنشآت الإقتصادية والإجتماعية وتوسيعها. وبذلك يمكن إعتبارها الصورة المعبرة عن النمو والتطور الوطني.
- تعتبر العمليات الإستثمارية وسيلة هامة للتمويل بالعملة الصعبة لأنها تسمح بإنتاج سلع وخدمات يمكن تصديرها.
- تعتبر العمليات الإستثمارية موردا هاما لفتح مناصب الشغل في الدولة، وبالتالي القضاء على نسب البطالة أو تخفيفها على الأقل (Unemployment) ، خاصة في ما يتعلق بالإستثمار الأجنبي المباشر الذي يتيح للدولة المضيفة توفير فرص واسعة للعمل علاوة على الإسهام في تحسين مستوى الأجور، ولا يتوقف الأمر عند هذه النقطة بل يمكن أن يساهم هذا النوع من العمليات الإستثمارية في تنمية الموارد البشرية في البلدان النامية، خصوصا مع التسهيلات والضمانات التي تمنحها كل دولة لهذا القطاع.
- يساهم الإستثمار في الحد من مشكلة المديونية الخارجية بالنسبة للدول النامية، وبدلا من أن تواصل هذه الدول في سياستها الإقتراضية أصبح من الحلول الناجعة لمشكلتها تركيزها على العمل الإستثماري. حيث يسمح هذا الأخير يفتح شركات دولية فرعية للشركات الأم، مما يفتح المجال إلى إنتاج مشترك بين البلد النامي والشركة الأجنبية يتميز بالجودة العالية، وهو ما يفتح أمام هذه البلدان آفاق التصدير إلى الخارج وخلق مكانة لمنتجاتها في الأسواق العالمية.

عموما قد تبدو نقطة الخلاف بين الدّولة المستقبلة للإستثمار و المستثمر الأجنبي حول مدى إسهام هذا الأخير في تنمية إقتصاد الأولى و هو ما تناوله الحكم التّحكيمي "ساليني" « sentence arbitrale « Salini

[1] عماروش سميرة، محاضرات في قانون الإستثمار، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغي، سطيف-2-، السنة الجامعية 2017/2016، ص. 09.

بتاريخ 9 أكتوبر 2012[1]. نقول بهذا الصّدد أنّ محكمة واشنطن فصلت في النّزاع من خلال نقطة تحوّل في تحديد معايير الاستثمار و ذلك بتحديد معايير ستّة للإستثمار كما يلي:

- يجب أن يكون هناك مساهمة،
- أن يمتدّ الإستثمار لمدّة معينة،
- أن تكون هناك مخاطرة مخاطرة، أي أن يكون موضوعها رأس المال الأجنبي و هو ما يُبرّر في حقيقة الأمر إلزامية منح ضمانات من قبل الدّولة المستقبلة للإستثمار إلى المستثمر الأجنبي،
- إمتثال المستثمر للقانون الدّاخلي،
- المساهمة في التّنمية الإقتصادية للبلاد.

عموما يجب التمييز هنا بين أهداف المستثمر من جهة و أهداف الدولة المضيفة للإستثمار من جهة أخرى.

على صعيد آخر يُمكننا التّمييز بين أهداف الإستثمار بالنّسبة للمستثمر الأجنبي، من جهة و الدّولة المستقبلة للإستثمار، من جهة أخرى.

أولا– أهداف الإستثمار بالنسبة للمستثمر

مهما كان نوع الإستثمار والمخاطر التي يتعرّض لها المستثمرون أثناء القيام بالعمل الإستثماري، فإنّ للمستثمر عادة عددا من الأهداف المسطرة التي يسعى إلى تحقيقها ونذكر منها:

- المحافظة على رأس المال الأصلي للمشروع عن طريق ممارسة المستثمر لحقّه في المفاضلة (الإختيار) بين المشاريع والتركيز على أنسبها لنشاطه وأقلها مخاطرة من حيث الرّبح والخسارة، فإذا لم يحقّق المشروع الإستثماري الرّبح المتوقع يسعى على الأقلّ للمحافظة على رأس المال الأصلي. بشأن الإختيار بين عدّة مشاريع إستثمار، هناك جانب إجرائي يأخذ بعين الإعتبار المعايير المالية لإنجاز عمليّة الإستثمار تشمل عادة المصاريف، مدّة الإنجاز و تلاؤمها مع طبيعة أو بالأحرى قيمة الإستثمار[2].

1 Affaire *Salini* c. Maroc du 23 juillet 2001, décision sur la compétence, *in Journal du droit international*, 2002, p. 196.

[2] حول هذا المعيار الأخير أي قيمة الإستثمار يجب أن تُحدّد قيمة الإستثمار من خلال عناصر نذكر بعضا منها كما يلي: – رقم الأعمال chiffre d'affaires، – فائض التّشغيل الإجمالي excédent brut d'exploitation، النّتيجة قبل فرض الضّريبة résultat avant impôt أو ما يُعرف بالضّريبة النّظرية impôt théorique، النّاتج الصّافي résultat net، القدرة على التّمويل الذّاتي capacité d'autofinancement، التّدفّقات الواردة flux entrants، تكلفة الشّراء coût d'acquisition، التّدفّقات الصّادرة flux sortant، … إلخ. أنظر لمزيد من التّفصل حول كلّ هذه

- العمل على تحقيق عائد ملائم من العملية الإستثمارية وهذا يعد من أهم الأهداف.
- تأمين الحاجات المتوقعة وتوفير السيولة لمواجهة هذه الحاجات، وبذلك يظل المستثمر في سعي مستمر إلى تحقيق دخل مستقبلي.
- إيجاد أسواق جديدة لمنتجات وبضائع الشركات الأجنبية (الإستثمار الأجنبي)، خاصة تسويق فائض كبير من السلع الراكدة التي لا تستطيع هذه الشركات تسويقها في موطنها الأصلي.
- الإستفادة من بعض الميزات في الدول النامية وهي:
  - إنخفاض قيمة أجرة اليد العاملة بالمقارنة مع نظيرتها في الدول المتقدمة،
  - إنخفاض تكاليف الحصول على المواد الخام في هذه الدول.

ثانيا– أهداف الإستثمار بالنسبة للدولة المضيفة

للإستثمار أثر مباشر على التّنمية الاقتصادية، حيث يظهر ذلك على وجه التّحديد في عولمة إقتصادات الدّول و لأجل تحقيق هذه الغاية، تبنّت الجزائر سياسة ليبرالية تتمثّل في تحرير التّجارة الخارجية كجزء من برنامج الاستقرار و التّكيّف الهيكلي خلال التّسعينيّات، خاصّة بين سنتي 1994 و 1998. نُضيف أنّ كبار الإقتصاديين أمثال آدم سميث، كارل ماركس، جوزيف شومبيتر، هارود و دومار قد سعو إلى توضيح مصادر النّموّ من جهة و شروط إستمرارها، من جهة أخرى.

عن إسقاط النّمو في قالب إقتصادي، فإنّ "فكرة النّمو الاقتصادي هي واحدة من أهم الأفكار في النظرية الإقتصادية المعاصرة، حيث يعتبر هذا النمو هدفا أساسيا في جميع دول العالم و يتمّ تعريفه على أنّه الزّيادة في إنتاج بلد لفترة طويلة ... الإستثمار الأجنبي المباشر هو محرّك للنمو لأنّه يستدعي بذلك حالة التوظيف الوطنية"[1].

العناصر و كذا الحالات الخاصّة أو الإستثنائية بشأن الإختيار بين عدّة مشاريع للإستثمار: جوال مابودو، الإختيار بين الإستثمارات (مرجع باللّغة الفرنسية)

Joel Mabudu, Choix des investissements, disponible sur le lien : file:///C:/Users/ASUS/Downloads/CHOIX_DES_INVESTISSEMENTS.pdf consulté le 19 avril à 15H00.

[1] « La notion de la croissance économique est l'une des plus importantes de la théorie économique contemporaine. Cette croissance est considérée comme un objectif fondamental dans tous les pays du monde. Elle est définie comme l'augmentation de la production d'un pays pendant une longue période … Les investissements directs étrangers font figure du moteur de croissance quant à l'emploi à l'échelle nationale ». Abdelkrim Bouyacoub, « Impact de l'investissement direct étranger sur la croissance économique en Algérie : « une étude empirique en utilisant l'approche Arch and Garch », in Revue Economie, gestion et société, n° 10, Université Mohamed Ben Ahmed – Oran 2, 2017, p. 5. Article disponible sur le lien :

إنّ هدف تحقيق النّموّ الاقتصادي في الجزائر عن طريق الإستثمارات المباشرة لا يختلف في حقيقة الأمر عن نظيره في إطار منظّمة التّعاون و التّطوّر الاقتصادي OCDE. نلاحظ هنا أنّ لفروع الشّركات الأجنبية في الدّول المستقبلة للإستثمار دور أساسي في تحقيق التّنمية المستدامة عن طريق الإستثمارات المباشرة الّتي تؤدّي إلى نفس النّتيجة الّتي تُحقّقها التّبادلات التّجارية. يُمكننا تلخيص دور الإستثمارات المباشرة في تحقيق التّنمية الإقتصادية كالآتي:

- **خلق مناصب شغل وتخفيض البطالة:** حيث تهدف أيّ سياسة إقتصادية في العالم إلى الوصول إلى التشغيل الكامل، و يقصد بهذا الأخير في مفهومه الواسع الإستعمال الكامل لكلّ وسائل الإنتاج، بما فيها العمل[1]. ننوّه بأنّ تحقيق توفير العمل لا يتأتّى إلاّ بالمحافظة على المناصب المتوفّرة وخلق مناصب إضافية، تتناسب مع سوق العمل داخليا وخارجيا، ممّا يستوجب إقامة مشاريع إستثمارية جديدة وتوسيع المشاريع الموجودة، بهدف إمتصاص اليد العاملة.
- **المحافظة على الإستثمارات الموجودة وحمايتها:** حيث تقاس الطاقة الإنتاجية لأي دولة بما تملكه من أدوات إنتاج مستغلة ومتاحة، فهي التي توفر السلع والخدمات للمجتمع وتتيح للدولة إمكانية تصدير منتجاتها وبالتالي تمويل وارداتها.
- تحاول الدول المضيفة عن طريق الإستثمار أن ترفع من نسبة صادراتها وتحسين ميزان مدفوعاتها عن طريق رفع سقف المداخيل من العملة الأجنبية الضرورية لتمويل عمليات الإستيراد وذلك لن يتحقق إلاّ بوجود منتوج محلي يتمتع بالقابلية للتّصدير إلى الخارج .
- **توفير البنى القاعدية الضّرورية لرفاهية المجتمع:** مثل المستشفيات والمراكز التعليمية وغير ذلك، حيث يساهم القطاع الخاصّ بنسبة كبيرة في إنجازها خصوصا مع تدعيم الدولة المتواصل، بما يسهل عليه الإستثمار في هذه المجالات عن طريق تقديمها للإعانات اللاّزمة في هذا الإطار.

https://www.researchgate.net/publication/338111803_IMPACT_DE_L'INVESTISSEMENT_DIRECT_ETRANGER_SUR_LA_CROISSANCE_ECONOMIQUE_EN_ALGERIE_UNE_ETUDE_EMPIRIQUE_EN_UTILISANT_L'APPROCHE_ARCH_AND_GARCH

[1] بعداش عبد الكريم، الإستثمار الأجنبي المباشر و آثاره على الإقتصاد الجزائري خلال الفترة 1996 – 2005 ، رسالة دكتوراه، العلوم الإقتصادية، تخصص النقود و المالية، كلية العلوم الإقتصادية و علوم التسيير، جامعة الجزائر 1، 2008/2007، ص. 44.

ولما كان تنفيذ أيّ سياسة إستثمارية توسعية يستلزم التمويل الكافي وهو الأمر الذي لا يكون متوفرا دائما أمام كل الأجهزة المسؤولة، فإنّ لجوء الدّول إلى الإستثمار الأجنبي المباشر أصبح أمرا لا مفرّ منه[1].

الفرع الثاني: المغزى من منح الضّمانات للمستثمر الأجنبي

كما تطرّقنا لفكرة المخاطر في إطار التّطرّق إلى عناصر الإستثمار، فإنّ التّصدّي لضياع حقوق المستثمر، خاصّة الأجنبي، بل و حتّى مجرّد إحتمال الضّرر القائم يُصبح أمرا منطقيّا لأجل جلب رأس المال الأجنبي. إنّ التّصدّي للمخاطر كمفهوم سلبي[2]، يُترجم بطريقة أكثر إيجابية بمنح ضمانات للمستثمر الأجنبي، إذ يظهر ذلك أكثر من ضروري، سواء تعلّق الأمر بالإستثمارات المباشرة أو غير المباشرة و إن كنّا نركّز على الأولى لسبب منطقي مردّه أنّ أغلب الإستثمارات إن لم نقل كلّها أضحت اليوم مباشرة، خاصّة إذا ما علمنا أنّ حتّى تلك الدّول الّتي تخلّت حديثا عن الاقتصاد الموجّه و من بينها الجزائر، صارت تُقرُّ بالأخذ بمبدأ قبول الإستثمار.

بالعودة إلى مفهوم المخاطر، نجد أنّ هذه النّظريّة لا تقتصر فقط على قانون الإستثمار، بل تعود إلى الإطار التّقليدي التّعاقدي الّذي يندرج بدوره ضمن القانون المدني كقانون تقليدي. نستدلّ هنا بالمادّة 168 من القانون المدني، حيث تضع الفقرة الأولى من هذا النصّ المسؤولية على عاتق المدين كنتيجة تبعية و منطقيّة لإلتزامه بتسليم الشّيئ، خاصّة بعدما يتمّ إعذاره من قبل دائنه. بالمقابل تجعل الفقرة الثّانية مسؤوليّة تحمّل الأخطار على الدّائن متى أثبت المدين أنّ الشّيئ قد يضيع عند الدّائن و إن كان الأوّل قد تلقّى الإعذار، اللّهمّ إلاّ إذا وقع إتّفاق بين الطّرفين يقضي بخلاف ذلك.

بالإنتقال إلى قانون الإستثمار كقانون خاصّ من الأحكام العامّة الّتي وردت في القانون العامّ و وفقا لقاعدة الخاصّ يُقيّدُ العامّ، فلا يُمكن الإحتجاج بهكذا تأويل لنظريّة المخاطر (التّأويل التّعاقدي المدني الّذي يضع المسؤولية أساسا على عاتق المدين كما أوضحنا أعلاه)، إلاّ في غياب نصّ في قانون الإستثمار و هذا أمر مُستبعد، خاصّة إذا ما علمنا أنّ تحمّل المخاطر يكون أصالة على عاتق الدّولة المستقبلة للإستثمار و هو ما ورد في الإتّفاقيات الدّولية كما سنرى بالتّفصيل في الفصل الثّاني، بالإضافة إلى النّصوص الوطنية. بهذا الصّدد، نستعين

[1] عماروش سميرة، عماروش سميرة، محاضرات في قانون الإستثمار، المرجع السابق ، ص. 12.

[2] V. sur la question de risque en général : Allatan Ndordji, *Théorie des risques et transfert de propriété. Comparaison des droits français, de l'OHADA et du commerce international,* thèse de doctorat, s. Hélène Boucard, Université de Poitiers, janvier 2018.

بما جاء في المادّة 21 و ما يليها من القانون 16-09 المؤرّخ في 3 أوت 2016 و المتضمّن ترقية الإستثمار[1]، حيث أنّ هذه تتبع للفصل الرّابع المعنون بالضّمانات الممنوحة للإستثمارات. على سبيل المثال لا الحصر، نصّت المادّة 21 من هذا القانون على: "مع مراعاة أحكام الإتّفاقيات الثّنائية و الجهوية و المتعدّدة الأطراف الموقّعة من قبل الدّولة الجزائرية، يتلقّى الأشخاص الطّبيعيّون و المعنويّون الأجانب معاملة منصفة و عادلة، فيما يخصّ الحقوق و الواجبات المرتبطة باستثماراتهم".

بتحليل نصّ المادّة 21 من قانون الإستثمار الجزائري، فإنّ أوّل ضمانة تُمنحُ للمستثمر الأجنبي تتمثّل في إستفادة هذا الأخير من مبدأ المعاملة المنصفة و العادلة traitement équitable et juste بشأن التّمتّع بالحقوق و تحمّل الإلتزامات بالنّسبة للمستثمر سواء أكان شخصا طبيعيّا أو معنويّا. يحتمل معنى الإنصاف في القانون الإجرائي "إلزامية إبلاغ شخص و السّماح له بالرّدّ على إتّهامات أو إدّعاءات ضدّه و ذلك قبل إتّخاذ أيّ حكم قد يُسبّب له ضرر"[2].

دائما في إطار الضّمانات الممنوحة للمستثمر الأجنبي، نذكر على سبيل المثال لا الحصر عدم سريان أيّ إلغاء أو تعديل لهذا القانون إتّجاه المستثمر الأجنبي بشأن إستثمار وقع في ظلّ هذا القانون، فالعبرة هنا عدم المساس بالحقوق الّتي يكون المستثمر الأجنبي في ظلّ هذا القانون و مع ذلك يُمكن مخالفة هذه القاعدة العامّة في حالة قبول المستثمر الأجنبي بالتّعديل أو الإلغاء الّذي قد يطال القانون الّذي أُنجزت في ظلّه عمليّة الإستثمار، ممّا يوحي بالطّابع اللّيبرالي للقانون 16-09.

إنّ أهمّ ما يخشاه المستثمر الأجنبي هو نزع االملكيّة و الّذي يُترجم في مجال الإستثمار بالتّأميم nationalisation و مفاده تحويل ملكيّة المستثمر الأجنبي الّتي تخضع لقواعد القانون الخاصّ إلى ملكيّة الدّولة المستقبلة للإستثمار، أي إلى ملكيّة عامّة. نُلاحظ في هذا الصّدد أنّ المادّة 23 من قانون الإستثمارات الجزائري الّتي حصرت نزع الملكيّة في أضيق حدودها و الّتي وصفتها بالحالات المنصوص عليها في التّشريع المعمول به جاءت شبه مطابقة للإتّفاقيات الدّولية في هذا المجال و الّتي تتّجه إلى منع التّأميم. نُضيف هنا أنّ مركز واشنطن لفضّ النّزاعات الخاصّة بالإستثمارات CIRDI قد سبق له النّظر في العديد من القضايا المتعلّقة بنزع الملكيّة و

[1] قانون 16-09 مؤرّخ في 3 أوت 2016، المتعلّق بترقية الإستثمار، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 46، 3 غشت 2016، ص. 18.

[2] Robert Dupont et Laurent Lesage, « Il faut informer une personne et lui permettre de répondre à des accusations ou plaintes portées contre lui avant de prendre une décision susceptible de lui causer un préjudice ». *in Les Cahiers de droit*, V. 32, n. 2, 1991, p. 496.

نذكر منها قضيّة أمنويل ضدّ الكويت Aminoil c. Koweit. حول وقائع هذه القضيّة، نُذكّر أنّ شركة أمنويل كانت قد وقّعت عقد إمتياز مع دولة الكويت بتاريخ 28 جوان 1948 لمدّة تمتدّ إلى ستّين (60) سنة، غير أنّ الكويت و بتاريخ 1961 أي باستقلالها قرّرت إلغاء عقد الإمتياز مع الشّركة البترولية البريطانية.

بالرّغم من إقرارها بالتّأميم و الّي إعتبرته مرادفا للسّيادة الاقتصادية، رأت المحكمة التّحكيمية الّتي أصدرت حكمها في 24 مارس 1982 أنّ النّزاع يتمحور في حقيقة الأمر حول بدأ سريان التّأميم و ليس على التّأميم في حدّ ذاته و الّذي أقرّه الجهاز التّحكيمي، لكن مع إقرار تعويض منصف.

نذكر أنّ من بين النّقاط القانونيّة الّتي تُحتسب لمصلحة المستثمر الأجنبي في هذه القضيّة أنّ بالإضافة إلى إقرار التّعويض لمصلحة هذا الأخير، جاءت المحكمة التّحكيمية بمبدأ "تدويل العقود بين الدّول المستقبلة للإستثمار وأشخاص القانون الخاصّ المتمثّلين في المستثمرين الأجانب" internationalisation des contrats entre États d'accueil d'investissement et personnes privées qui se reflètent dans les investisseurs[1].

من بين القضايا الشّهيرة الأخرى الّتي تطرّقت إلى مسألة الضّمانات الممنوحة للمستثمر الأجنبي، نذكر قضيّة أرامكو ضدّ العربيّة السّعودية Aramco c. Arabie Saoudite في 23 أوت 1958. من بين النّقاط القانونية الّتي كانت في مصلحة المستثمر الأجنبي والّتي أقرّها الحكم التّحكيمي الفاصل في هذه القضيّة نذكر تدويل عقود الإمتياز l'internationalisation des contrats de concession ومع ذلك أنصف هذا الحكم السّعودية بعدما رفض تأويل شركة أرامكو والّذي كان يُريد إستدراج المحكمة التّحكيمية إلى تحويل عقد الإمتياز إلى معاهدة دولية وهو ما رفضه الجهاز التّحكيمي، حيث و بخصوص هذه المسألة قالت المحكمة أنّ القانون الدّولي العامّ لا يجد مكانا للتّطبيق[2].

في ختام هذا المبحث نذكّر أنّنا تطرّقنا إلى تعريف الإستثمار، حيث وقفنا عند صعوبة التّعريف نظرا لإختلاف المصالح بين المستثمر الأجنبي و الدّولة المستقبلة للإستثمار، من جهة و لتشابك الجانب القانوني مع نظيره الاقتصادي، من جهة أخرى. كما حاولنا من خلال التّفرقة بين الإستثمارات غير المباشرة و الإستثمارات

[1] Aminoil c. Koweit, Sentence arbitrale, 24 mars 1982, *in Journal de droit international* 1982, p. 869 ; G. Burdeau, *Annuaire français de droit international* 1982, p. 454 ; P. Kahn, *Journal de droit international* 1982, p. 869 ; Blaise Tchikaya, *Mémento de la jurisprudence du droit international public*, Hachette, 2ème éd. 2001, p. 118.

[2] Aramco c. Arabie Saoudite, Sentence arbitrale, 23 août 1958, *in International law reports*, vol. 27, p. 117 ; S. Bastid, *Annuaire français de droit international* 1961, p. 300 ; H. Batiffol, *Revue critique de droit international privé* 1964, p. 647 ; Blaise Tchikaya, *Mémento de la jurisprudence du droit international public*, Hachette, 2ème éd. 2001, p. 74.

المباشرة التّركيز على الطائفة الثّانية، خاصّة إذا ما علمنا مدى إسهامها في التّنمية الاقتصادية في البلد الّذي يقع يحتضن عمليّة الإستثمار. في الأخير تناولنا المغزى منمنح الضّمانات وحاولنا تبرير ذلك بالتّصدّي للمخاطر الّتي تُهدّد ليس فقط الأرباح الّتي قد يجنيها المستثمر الأجنبي، بل قد تمتدُّ أيضا إلى رأس المال المملوك لهذا الأخير.

المبحث الثاني: التطور التاريخي لقوانين الإستثمار في الجزائر

تخضع الظّاهرة الإقتصادية إلى شكل قانوني يُنظّمها، حيث نُفسّرُ ذلك بتدخّل القانون بعد وجود هذه الظّاهرة، الّتي تتطابق في حالتنا هذه مع عمليّة الإستثمار و بالتّالي نتحدّث عن عقد أو مؤسّسة الإستثمار و ذلك حسب التّكييف القانوني الّذي تخضع إليه هذه العمليّة. نُذكّر فقط أنّ النّهج الإيديولوجي المتّبع في إطار أيّ دولة يُؤثّر بدوره على الجانب القانوني، فنجد أنفسنا أمام غياب شبه كلّي للإستثمار في الأنظمة الإشتراكية، اللّهمّ إلاّ إذا سلّمنا بوجود ما يُعرف بالإعتراف بحقوق الأجنبي. إلاّ أنّ التّوجّه نحو الإنفتاح و تبنّي إقتصاد السّوق أدّى في نهاية المطاف بهذه الدّول كما هو الحال بالنّسبة إلى الجزائر إلى تبنّي مبدأ قبول الإستثمار و هو ما إنعكس في ظهور تقنين خاصّ بذلك.

وفقا لهذا التّطوّر التّاريخي، سنتناول في هذا المبحث تقديم مختلف المراحل الّتي أفضت إلى الإقرار بمبدأ قبول الإستثمار و تطوره، خاصّة فيما تعلّق بالإستثمار الأجنبي في الجزائر، حيث تكون البداية منذ الإستقلال، من خلال تناول القانون رقم 63-277 إلى غاية الأمر رقم 16-09 المتعلق بترقية الإستثمار، إذ أنّ لكلّ من هذه القوانين ميزاته الخاصّة.

لهذا نتناول إصدار أول قانون خاص بالإستثمار و الّذي يُعدُّ إمتدادا للنّهج اللّيبرالي الّذي كان سائدا إبّان الاحتلال الفرنسي للجزائر (**المطلب الأول**) وبعد ذلك مرحلة رفض الإستثمار الأجنبي (**المطلب الثاني**)، ثمّ نتناول مرحلة الإنفتاح على الإستثمار (**المطلب الثالث**) وفي الأخير سوف نتطرق إلى مرحلة تطور الإستثمار (**المطلب الرابع**).

المطلب الأوّل: قانون الإستثمار في الجزائر المستقلّ كإمتداد للقانون الفرنسي

بعد إستقلال الجزائر صدر القانون رقم 63-277 المتضمّن تقنين الإستثمارات المؤرخ في 26 جويلية 1963[1]. بدا إقرار الإستثمار مباشرة بعد الإستقلال بديهيّا، خاصّة إذا ما علمنا أنّ القوانين الفرنسيّة بقيت سارية المفعول على الإقليم الجزائري إلاّ ما كان منها منافيا للسّيادة الوطنية. بالتّالي فإنّ القانون 63-277 جاء في هذا السّياق، أي أنّ هذا النّصّ ما هو إلاّ إمتداد لتقنين الإستثمارات الفرنسي في الجزائر، حيث نلمس ذلك بوضوح من خلال اللّغة المستعملة، إذ جاء هذا النصّ باللّغة الفرنسية.

بدا قانون الإستثمار الجزائري بعد الإستقلال مباشرة مُختصرا، إذ ركّز مباشرة على الضمانات العامة (**الفرع الأول**)، لينتقل إلى سرد ضمانات أخرى تُمنح إلى بعض المؤسّسات الّتي ورد ذكرها في الفصل الثّاني و الثّالث على التّوالي من القانون 63-277 (**الفرع الثاني**).

الفرع الأول: الضمانات العامّة للإستثمار و حدودها في إطار القانون 63-277 المتضمّن تقنين الإستثمارات

إستهلّ القانون 63-277 المتضمّن تقنين الإستثمارات الضّمانات العامّة بالإعتراف بالإستثمار الأجنبي في الجزائر للشّخص الطّبيعي كما المعنوي، حيث لم يضع لذلك إستثناءا كما جاء في المادّة 3 من هذا القانون إلاّ ما تعلّق بحماية النّظام العامّ و الخضوع لقواعد إنشاء الإستثمار. يبدو الإقرار بمبدأ قبول الإستثمار منطقيّا كما أسلفنا الذّكر، خاصّة و أنّ الجزائر لم تقم بقطيعة مباشرة مع القوانين الفرنسية ذات التّوجه اللّيبرالي في المسائل الاقتصادية.

كنتيجة منطقية للإعتراف بالإستثمار الأجنبي في الجزائر، نصّ القانون 63-277 في مادّته الرّابعة على بعض التّسهيلات ليس فقط لمصلحة المستثمر الأجنبي و إنّما أيضا لكلّ من يشغل منصبا لدى المؤسّسة أو المؤسّسات الأجنبية الّتي أوكل لها مهمّة إنجاز الإستثمار على الإقليم الجزائري. تتمثّل هذه الضّمانة في حرّية التّنقّل

[1] تضمّن القانون 63-277 المتضمّن تقنين الإستثمارات، خمسة موادّ متعلّقة بضمانات الإستثمار بعنوان "الضّمانات العامّة"، إبتداءا من المادّة 3 إلى غاية المادّة 7، حيث ظهر النّصّ باللّغة الفرنسية.

Loi 63-277 sur les investissements, 26 jullet 1963, portant code des investissements, *in Journal officiel de la République algérienne*, 2 août 1963, p. 774.

و الإقامة la liberté d'établissement et de fixation de résidence في الجزائر، في حدود عدم مخالفة النّظام العامّ الجزائري.

تناول المشرّع الجزائري الممثّل حينها في المجلس الوطني التّأسيسي l'Assemblé nationale constituante مبدأ المساواة أمام القانون، حيث نرى بأنّ لهذا المبدأ علاقة بالضّمانات الإجرائية المخوّلة للمستثمر الأجنبي في الجزائر، غير أنّنا نستدرك بالقول أنّ المساواة تسبق الجانب التّنازعي، حيث أنّها قُرّرت كذلك من المنظور الجبائي، فنتحدّث بالتّالي على المساواة الجبائية بين الوطنيّين و الأجانب.

بالمقابل تناول المشرّع الجزائري بعض القيود الّتي تُشكّل حدود للضّمانات الممنوحة للإجنبي و الّتي نرى أنّها بديهية على أساس أنّها مُقرّرة حماية للإقتصاد الوطني و نذكر منها على سبيل المثال ما جاء في المادّة 6 من القانون 63-277 السّالف الذّكر و الّتي تحظر التّصدير إلاّ في الحدود القانونية بشرط بلوغ مقدار الأرباح ما يُعادل رأس المال الأجنبي موضوع الإستثمار[1]. تندرج حدود الضّمانات في إطار حماية النّظام العامّ الجزائري في جانبه الاقتصادي أو ما يُعبّرُ عنه بالنّظام العامّ الاقتصادي[2].

الفرع الثّاني: الضّمانات الأخرى الممنوحة لبعض المؤسّسات وفقا للقانون 63-277

حول المؤسّسات المعنية بالإستفادة من الضّمانات الّتي تُكيّف على أنّها ذات طبيعة خاصّة

ورد ذكر هذه المؤسّسات في الفصل الثّاني من القانون 63-277 و تشمل:

أولا. المؤسسات المعتمدة

هي مؤسسات تملك مخطط مالي مرضي وتستعمل تجهيزات حديثة مخصصة لمجال نشاطها، بقرار الوزير المعني، يشمل الإعتماد على الإمتيازات الخاصة بتحويل الأموال 50% من الأرباح الصافية السنوية و التحويل

[1] Art. 6 : « Toute personne ne pourra intervenir que dans le cadre des dispositions légales et lorsque le montant cumulé des bénéfices nets aura atteint le montant du capital importé investi ».

[2] يُمكن الإستدلال بالنّظام الامّ الاقتصادي في إطار مجموعاتي communautaire كما هو الحال في إطار الإتّحاد الأوروبّي، أين يكون الهدف حماية السّوق الدّاخلية لهذا الفضاء الإندماجي المعروف بالسّوق الأوروبّية. أنظر بشأن النّظام العامّ الاقتصادي و التّحوّلات الّتي قد تطرء عليه في إطار تكتّل إندماجي عموما مقال الأستاذ تروزين، بلقاسم، "النّظام العامّ الأوروبّي: التّحوّل من نظام عامّ إقتصادي مجموعاتي إلى نظام عامّ أوروبّي متشعّب" (مقال باللّغة الفرنسية).

Belkacem Trouzine, « L'ordre public européen : transformation d'un ordre public communautaire économique à un ordre public européen pluridisciplinaire », Colloque sur les mutations de l'ordre public, Université de Béjaia le 23 et 24 avril 2014. Cette communication a été publiée *in Revue académique de la recherche scientifique,* n¨spécial – 2015, éd. De l'université de Béjaia, 2015, p. 457.

الحر للأموال المتنازل عليها "الحماية الجمركية"، بالإضافة إلى التدعيم الإقتصادي للإنتاج. بالمقابل على المؤسسات المعتمدة أن تعتمد التكوين المهني وترقية العمال والإطارات الجزائرية، حيث يتوافق ذلك مع ما ورد في المادّة 12 من هذا القانون و الّتي نصّت على أنّ: "من أجل الحصول على المزايا المحددة في المادتين 10 و 11 ، سيؤخذ بعين الإعتبار و تحديدا:

1) العلاقة بين حجم الإستثمارات وعدد الوظائف الدائمة، التي تم إنشاؤها بشكل عام مع مراعاة التقنية المستخدمة في فرع النشاط قيد النظر.
2) الآثار غير المباشرة للاستثمار المخطط له على الأنشطة ذات الصلة أو التكميلية.
3) حجم الإنتاج المراد تصديره أو استبداله بالواردات.
4) الوتيرة المخططة للتدريب المهني و رفع كفاءة المديرين التنفيذيين الوطنيين.
5) حجم رأس المال الجديد المستورد "[1].

ثانيا. المؤسسات المنشاة عن طريق الاتفاقية

هذا النظام يخص المؤسسات الجديدة أو توسيع المؤسسات القديمة، التي يشمل برنامج إستثمارها على قيمة خمسة ملايين دينار في مدة ثلاث سنوات (03)، مع إمكانية توفير أكثر من مائة منصب عمل دائم للجزائريين. إعتماد هذه المؤسسات وكذا الإتقافية الملحقة بها يكون بموجب قرار الوزير الوصي، بعد إستشارة اللجنة الوطنية للإستثمارات. تُحدّد الإتفاقية الحقوق والإلتزامات المتبادلة بين الدولة والمؤسسة، كما يمكن لها أن تشير إلى الضمانات الإقتصادية والتجارية الخاصة الممنوحة، مع الأخذ بعين الإعتبار شروط الإستثمار، عمل المؤسسة ومردوديتها.

نوضّح فقط أنّ القانون 63-277 تعرّض لبعض الإنتقادات، خاصّة من حيث مصداقيته، فأقلُّ ما يُقال عنه أنّه لم يكن مطابق للواقع، وذلك لأنه صدر في مرحلة كانت الجزائر تقوم فيها بإجراءات التأميم. كما أن الإدارة الجزائرية بينت نيتها في عدم تطبيق هذه القانون كونها لم تبادر إلى دراسة الملفات التي أودعت لديها، و أيضا

[1] « Pour l'obtention des avantages définis aux articles 10 et 11 , il sera tenu compte notamment :
1) Du rapport existant entre le montant des investissements et le nombre d'emplois permanents, créés en général eu égard à la technique utilisée dans la branche d'activité considérée.
2) Des effets indirects de l'investissement envisagé sur les activités connexes ou complémentaires.
3) Du volume de la production destinée à l'exportation, ou se substituant à des importations.
4) Du rythme prévu de la formation professionnelle et de la promotion des cadres nationaux.
5) Du volume du capital nouveau importé ».

إنعدام الثقة من طرف المستثمرين الأجانب بسبب الشك والتخوف من المناخ السياسي والإقتصادي لمرحلة ما بعد الإستقلال[1].

نؤيّد هذا التّوجّه بقولنا أنّ المشرّع الجزائري ألغى في مرحلة موالية هذا القانون، بل أكثر من ذلك سحب مبدأ الإعتراف بالإستثمار الأجنبي من النّظام القانوني الجزائري و هو ما سنوضّحه بالتّفصيل في المطلب الموالي، مع تبيان الظّروف الّتي أحاطت بعدم الإقرار بالإستثمار الأجنبي.

حول الضّمانات الخاصّة في حدّ ذاتها

يكفي في هذا الصّدد التّطرّق إلى ما جاء في المادّتين 9 و 10 من القانون 63-277، حيث تناولت الأولى الحماية من المنافسة الأجنبية في إطار السّياسة الجمركية، الإستفادة من القروض المالية. أيضا نتحدّث عن إستفادة المؤسّسات من بعض التّسهيلات في إطار الصّفقات العمومية. أمّا الثّانية (المادّة 10) فقد ركّزت على إستفادة هذه المؤسّسات من لإعفاء الكلّي أو الجزئي من ضرائب التّحويل المفروضة على المشتري و المتعلّقة بشراء العقارات اللاّزمة لإنشائها أو توسيعها.

المطلب الثاني: مرحلة رفض الإستثمار الأجنبي

تبدأ هذه المرحلة بصدور الأمر 66- 284، المؤرخ في 15 سبتمبر 1966 و المتضمن قانون الإستثمارات وتستمر إلى غاية الثمانينات بصدور القانون 82-11 المؤرخ في 21 أوت 1982.

الفرع الأول: الإستثمار في إطار الأمر 66- 284

بعد فشل القانون 63- 277 السابق، تبنّت الجزائر قانونا جديدا للإستثمارات، يُحدد رؤوس الأموال في إطار التنمية الإقتصادية ومكانه وأشكاله والضمانات القانونية الخاصة به، ذلك تطبيقا لتعليمات مجلس الثورة[2]، حيث تمّ إصدار الأمر رقم 66-284 المؤرخ في 15 سبتمبر 1966[3] و المتضمّن قانون الإستثمارات. حدّد هذا

[1] كمال سمية، النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2003/2002، ص. 28.

[2] مجلس الثّورة جهاز سياسي ذو توجّه إشتراكي لم يعد موجود.

[3] الأمر الملغى رقم 66-284، المؤرخ في 17 جمادى الأولى 1386 الموافق ل 15 سبتمبر 1966، متضمن قانون الإستثمارات، الجريدة الرسمية، العدد 80، الصادر بتاريخ 17 سبتمبر 1966.

الأمر أشكال تدخّل رأس المال في النّشاط الإقتصادي وذلك بتعريف المبادئ التي يقوم عليها رأس المال الخاصّ، سواء كان للأجنبي أو الوطني، وتحديد الضّمانات والمنافع المتوفرة له، فمن أهم المبادئ التي تضمنها:

– الإعتراف بالأشخاص الطبيعية والمعنوية الجزائرية أو الأجنبية للإنجاز في القطاعات الصناعية أو السياحية، حيث إنحصر مجال الرأسمال الخاصّ في هذين المجالين فقط، أي أنّ هذا الأمر لم يعترف بحرية الإستثمار[1].

– تُنجز القطاعات الحيوية للإقتصاد الوطني التي تعود للدولة وللهيئات التابعة لها ويمكن لها أن تقرر دعوة الرأسمال الخاص الوطني أو الأجنبي[2].

– يمكن للدولة أن تُنشأ شركات مختلطة الاقتصاد بالإشتراك مع الرأسمال الخاص الأجنبي أو الوطني، و يتمّ الإعلان عن إنشاء هذه الشركات بالمناقصة وبشروط محددة[3].

أولا. الضمانات

تتمثل الضمانات الممنوحة للإستثمارات الأجنبية فيما يلي:

- المساواة أمام القانون وخاصّة فيما يتعلق بالأحكام الجبائية، فهي مضمونة للشركات الأجنبية و هذا ما ورد في المادّة 10 من هذا القانون.
- حرّية تحويل الأموال: تحويل صافي للأرباح السنوية ، التي لا تتجاوز نسبة 15 % من قيمة المساهمة الأجنبية في رأسمال الشركة في الجزائر، وتسلم تصريحات التحويل من قبل البنك المركزي الجزائري بعد رقابة مدى إحترام الشروط المنصوص عليها في هذا الأمر (المادة 11).
- في حالة إتخاذ الدولة لقرار التأميم فيكون ذلك بموجب نصّ تشريعي، ويوجب هذا الإجراء دفع تعويض مناسب، في أجل أقصاه تسعة (09) أشهر.
- حرّية توظيف العمال الأجانب، مع ضمان حرّية تحديد أماكن الإقامة والتّنقل للعمّال وعائلاتهم، مع مراعاة أحكام النظام العام.

[1] المادة 04 من الأمر رقم 66-284، متضمن قانون الإستثمارات، سابق الذكر.
[2] المادة 02 من الأمر رقم 66-284، متضمن قانون الإستثمارات، سابق الذكر.
[3] المواد 03 و 05 من الأمر رقم 66-284، متضمن قانون الإستثمارات، سابق الذكر.

نُشير إلى أنّ مجرّد تضمين هذا القانون بالتّأميم يُعدُّ تراجعا كبيرا في الضّمانات الممنوحة للمستثمر الأجنبي، فالتّأميم يُناقض في حقيقة الأمر مبدأ الإقرار بالإستثمار، خاصّة إذا ما علمنا أنّ مضمونه يتمثّل في نزع ملكيّة المستثمر الأجنبي و القائمة على المذهب اللّيبرالي، لمصلحة الدّولة المستقبلة للإستثمار. في هذا الصّدد، نقول أنّ تجنّب التّأميم لا يكون وفقا للأستاذ غارسيا أمادور Garcia Amador أثناء محاولته إعطاء تعريف لمفهوم حماية المستثمر الأجنبي أنّ الحماية لا تتحقّق إلاّ من خلال تدويل حقوق المستثمر الأجنبي: " يهدف تدويل هذه الحقوق و الحرّيات (يقصد بها حقوق و حرّيات المستثمر الأجنبي) حماية المصالح المشروعة للشّخص بغضّ النّظر عن جنسيّته. بهذا الصّدد، ليس لصفة الوطني و لا الأجنبي أيّ دور في الحماية و إنّما يعود ذلك للصّفة البشرية في حدّ ذاتها و المحمية مباشرة من قبل القانون الدّولي"[1].

ثانيا. الإمتيازات

تُمنح الإمتيازات للإستثمارات الوطنية والأجنبية على حدّ سواء، ويتعلّق الأمر بإستقرار النظام الجبائي، وتتم الإستفادة من المزايا المالية في حدود الأشكال التي يُحدّدها قرار وزير المالية والتخطيط، وهذه المزايا هي :

- الإعفاء الكلي أو الجزئي من رسوم نقل ملكية العقارات الّتي تُخصّص لنشاط الإستثمار المرخّص به.
- التّخفيض الكلّي أو الجزئي أو المتناقص للضّريبة على العقار، لمدّة لا تتجاوز عشر (10) سنوات.
- تخفيض قيمة الرّسم على التّجهيزات وعلى الإنتاج.
- الإعفاء الكلّي أو الجزئي للضّريبة على الفوائد خلال مدة لا تتجاوز خمس (05) سنوات، الفوائد لا تتجاوز قيمتها السّنوية 20 % من قيمة الرّأسمال المستثمر في النّشاط.

الفرع الثاني: القانون رقم 82-13 المتعلّق بتأسيس الشّركات المختلطة

رأينا فيما سبق أنّ المشّرع الجزائري قد جمع تنظيم النّشاط الإستثماري الوطني منه و الأجنبي و المختلط في قانون واحد، وبحلول سنة 1982 تمّ إلغاء القانون رقم 66-284 بقانونين أولهما:

[1] « L'internationalisation' de ces droits et libertés vise à protéger les intérêts légitimes de la personne humaine sans considération de nationalité. A cet égard, ni la qualité de national, ni celle d'étranger ne joue aucun rôle. C'est la personne humaine, en tant que telle, qui est directement protégée par le droit international ». Ognyan Atanasov, *Recherche sur la notion d'investisseur protégé par le droit international,* thèse de doctorat, s. la dir. de M. Hervé Ascensio, Université Pantheon-Sorbonne – paris I, décembre p. 175. Ce mémoire est disponible en format pdf sur le lien : https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-01677946/document

- **القانون رقم 82-11 يتعلق بالإستثمار الإقتصادي الخاص الوطني**[1]: هو قانون يختصُّ بتنظيم النّشاط الإستثماري الخاصّ الوطني داخل الإقتصاد الجزائري، حيث أفرد المشرّع الجزائري نصّ القانون أعلاه تنظيم الإستثمار الخاصّ الوطني، بإختلاف مجالاته وشروطه ويخضع له كلّ مشروع إستثماري يقلُّ مبلغه عن ثلاثين مليون دينار جزائري، يبادر به شخص أو عدّة أشخاص طبيعيين ذوي جنسية جزائرية ومقيمين في الجزائر[2].كما منح القانون 82-11 مجموعة من التّسهيلات فقط للإستثمار الخاصّ الوطني دون الأجنبي، وتمثّلت في تسهيلات عقارية، وفي التّموين بوسائل التّجهيز والعتاد وموادّ البناء الضّرورية لإنجاز المشاريع، وأيضا التّموين يقطع الغيار وتجهيزات التّجديد الضّرورية وكذا التّموين بالموادّ الأوّلية و المنتوجات نصف المصنّعة اللاّزمة لنشاط المستثمر، كما يمكن للمستثمرين الخواص الإستفادة من المساعدة في مجال الإعلام الإقتصادي والتّقني، ودراسة المشاريع وإعداد ملفّات الإعتماد[3].
- **القانون رقم 82-13 المتعلق بتأسيس شركات الإقتصاد المختلط وسيرها**[4]، إستهدف من خلاله المشرّع الجزائري تنظيم النشاط الإستثماري الأجنبي في صورة شركات الإقتصاد المختلط، وقد كان قانونا شكليا أكثر منه تحفيزيا لأنّه قام بتوضيح طريقة عمل وتسيير هذه الشركات. وفيه حدّد المشرّع الجزائري نسبة مشاركة رأس المال العمومي بـ 51% و نسبة المشاركة الأجنبية بـ 49 % كحدّ أقصى لرأس مال الشركة.

وربما كان من بين أهمّ الأهداف الّتي أراد المشرّع الجزائري تحقيقها من وراء وضع هذه القاعدة هو تمكين الدّولة من ممارسة حقّها في الرّقابة على المستثمرين الأجانب المساهمين في الشّركات المختلطة للإقتصاد، إضافة إلى إستخدام هذا النّوع من الشرّكات كأسلوب فعّال لنقل التّكنولوجيا إلى الجزائر.

وبإعتماد هذين النّصين القانونين (القانون 82-11 و القانون 82-13)، يكون المشرّع الجزائري قد ميّز بين الإستثمارات الوطنية، الّتي نظّمها بموجب القانون 82-11 و الإستثمارات الأجنبية الّتي خصّص لها لقانون 82-13 السّابق الذكر.

---

[1] القانون الملغى رقم 82-11، المؤرخ في 02 ذو القعدة 1402 الموافق لـ 21 أوت 1982، يتعلق بالإستثمار الإقتصادي الخاص الوطني، الجريدة الرسمية، العدد 34، الصادر بتاريخ 24 أوت 1982.

[2] المادة 02 من القانون رقم 82-11، يتعلق بالإستثمار الإقتصادي الخاص الوطني، سابق الذكر.

[3] المواد 24 و 25 من القانون رقم 82-11، يتعلق بالإستثمار الإقتصادي الخاص الوطني، سابق الذكر.

[4] القانون الملغى رقم 82-13، المؤرخ في 09 ذو القعدة 1402 الموافق ل 28 أوت 1982، المتعلق بتأسيس الشركات المختلطة وسيرها، الجريدة الرسمية العدد 35، الصادر بتاريخ 31 أوت 1982.

أولا. الإمتيازات

من أجل تشجيع دخول الاستثمار الأجنبي عن طريق تأسيس الشركات المختلطة، منحها المشرع أو منح بصفة غير مباشرة للطرف الأجنبي مجموعة من الإمتيازات الجبائية وتتمثل وفقا للمادّة 12 من هذا القانون في الآتي:

- الإعفاء من الضريبة العقارية لمدة 5 سنوات إعتبارا من تاريخ الشراء.
- الإعفاء من الضريبة على الأرباح الصناعية والتجارية لمدة 3 سنوات المالية الأولى وتخفيض قدره 50 % للسنة الرابعة، وبقدر 25 % للسنة الخامسة.
- تخفيض نسبة 20 % من الضريبة على الأرباح الصناعية والتجارية التي يعاد إستثمارها.
- الإعفاء من الضريبة على الأجر الصافي.

يتمُّ النّصّ على هذه الإمتيازات الجبائية في القرار الوزاري المشترك.

بالإضافة إلى ذلك ، يمنح القانون للطرف الأجنبي ضمان تحويل الأموال وذلك لتحفيز دخول الشركات الأجنبية للإستثمار في الجزائر، ويتضمن التحويل حصص الأرباح التي لا يعاد إستثمارها، والأجر الإضافي الكلي الذي يستفيد منه الطرف الأجنبي مقابل الجهود المبذولة لنقل التكنولوجيا، ويعتمد في حسابه نسبة إنجاز الأهداف وإكتساب المستخدمين الجزائريين للمهارة، حاصل بيع أسهم الطرف الأجنبي عند إنسحابه أو نقض الشركة، التعويض في حالة التأميم.

في هذه الفترة لم يتدفق الإستثمار الأجنبي إلى الجزائر نظرا لأنّ القانون نصّ على إمكانية التأميم، عن طريق إستعادة الدولة لأسهم الطرف الأجنبي إذا إقتضت المصلحة العامة ذلك، كما أنّ الخلافات الناجمة عن العلاقات بين الشريكين (الأجنبي والجزائري) تخضع إلى المحاكم الجزائرية طبقا لما ورد في للقانون الجزائري (المادة 2/53).

ثانيا. تعديل القانون رقم 82-13

في سنة 1986 عُدّل القانون رقم 82-13 بالقانون رقم 86-13[1]،حيث هدف هذا الأخير إلى التخفيف من الإلتزامات التي تقع على عاتق المستثمر الأجنبي و منحه بعض الصّلاحيات بخصوص تسيير المشروع الإستثماري، وذلك من خلال إلغاءه لنصّي المادّتين 06 و07 اللّتين كانتا تتضمّنان عددا من الإلتزامات المفروضة على الطرف الأجنبي، وكذلك من خلال إلغاءه نصّ المادّة 13، الّذي كان يُعطي للطّرف الجزائري حقّ توجيه ومراقبة مشروع الإستثمار المشترك.كما منح الطّرف الأجنبي الحقّ في التّسيير وإتّخاذ القرار في بعض المسائل و هو ما ورد في المادّة الخامسة من القانون حيث جاء فيها: "يحقُّ للمتعامل الأجنبي في ظلّ الشركة المختلطة المشاركة في إتخاذ القرارات"[2].

إلاّ أنّ هذا الإمتياز ظلّ عند بعض المختصين[3] دون فائدة، في ضوء إستمرار سيطرة الطّرف الجزائري بنسبة 51% من رأسمال المشروع الإستثماري. وهو ما يسمح له بإحكام قبضته على نوعية القرارات التي تصدر عن الجمعية العامة للمشروع. هذا بالإضافة إلى أن القانون 86-13 نصّ صراحة على حقّ المستثمر الأجنبي في تحويل أمواله إلى الخارج (المادة02/05 من القانون 86-13)، مع إلغاء نصّ المادّة 37 من القانون 82-13، الّتي تتعلق بحق المستثمر الأجنبي بالأجر الإضافي.

و في سنة 1988 صدر القانون رقم 88-25 المتعلق بتوجيه الإستثمارات الإقتصادية الخاصة الوطنية، الذي أكّد على إستمرارية إحتكار الدّولة لجلّ النّشاط الإقتصادي و تهميش القطاع الخاصّ الوطني، فضلا عن الأجنبي، بمنعه من الإستثمار في النّشاطات الإقتصادية الّتي يعتبرها المشرع إستراتيجية[4]. و إذا كان هذا حال معاملة المشرع الجزائري للمستثمر الخاصّ الوطني، فمن المنطقي أن تكون معاملته للطرّف الأجنبي أكثر تشدّدا و تضييقا للمجالات المسوح بالإستثمار فيها. لكنّ الشيء الملاحظ هو أنّه رغم الإمتيازات العديدة التي منحت للمستثمر الأجنبي في إطار هذا القانون، إلاّ أنه لم يعمل على جذب المستثمرين الأجانب في بلادنا.

---

[1] القانون الملغى رقم 86-13، المؤرخ في 13 ذو الحجة 1406 الموافق ل 19 أوت 1986، يعدل و يتمم القانون رقم 82-13، المؤرخ في 28 أوت 1982، المتعلق بتأسيس شركات المختلطة الاقتصاد وسيرها، الجريدة الرسمية العدد 35، الصادر بتاريخ 27 أوت 1986.

[2] المادة 05 من القانون رقم 86-13، المتعلق بتأسيس شركات المختلطة الاقتصاد وسيرها، سابق الذكر.

[3] بعداش عبد الكريم، مرجع سابق، ص. 162.

[4]-نص المادة 05 من القانون رقم 88-25، المؤرخ في 28 ذو القعدة 1408 الموافق ل 12 جويلية 1988، المتعلق بتوجيه الإستثمارات الإقتصادية الخاصّة الوطنية، الجريدة الرسمية، العدد 28، الصادر بتاريخ 13 جويلية 1988.

المطلب الثالث: مرحلة الإنفتاح على الإستثمار الأجنبي

تبنّت الجزائر في هذه الفترة قانونان أوّلهما في سنة 1990 و نقصد به القانون 90-10 المتعلق بالنقد و القرض الذي لم يكن قانون إستثمار، لكنّه نظّم حركة رؤوس الأموال. أمّا الثّاني فقد صدر سنة 1993 بموجب المرسوم التشريعي 93-12 المتعلق بترقية الإستثمار. يُعبّر هذان القانونان اللذان يعبران عن رغبة المشرّع الجزائري في إستقطاب رؤوس الأموال الأجنبية. سنشرح مرحلة الإنفتاح الاقتصادي و القانوني من خلال تنظيم الإستثمار عن طريق قانون النّقد و القرض (**الفرع الأوّل**)، ثمّ ننتقل إلى تنظيم الإستثمار من خلال المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بترقية الإستثمار (**الفرع الثّاني**).

الفرع الأول: تنظيم الإستثمار من خلال قانون النقد والقرض

كان القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أفريل 1990 المتعلق بالنقد والقرض[1]، يمثل الإطار القانوني المطبق على الإستثمارات الممارسة في الجزائر من قبل غير المقيمين بإصدار هذا القانون تمّ إلغاء القوانين السّابقة المتعلّقة بتأسيس شركات الإقتصاد المختلط و ذلك بموجب المادّة 214 الّتي تقضي بإلغاء كلّ النّصوص التّشريعية والتّنظيمية المخالفة له، وهكذا تمّ رفع كلّ القيود التي كانت موضوعة من قبل القوانين الوطنية، زيادة على الإقرار بمبدأ حرية الإستثمار الأجنبي، وفتح المجال لكلّ أشكال مساهمة الرّأسمال الأجنبي في التّنمية الإقتصادية الوطنية عن طريق تشجيع الشّراكة وتوسيعها، حيث زال إحتكار القطاع العمومي للنّشاط المصرفي و المالي.

كما سمح هذا القانون بفتح فروع و مكاتب تمثيل للبنوك و المؤسّسات المالية الأجنبية في الجزائر و كذا إمكانية مساهمة الطّرف الأجنبي في البنوك و المؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري[2].

و بناء على نصّ القانون 90-10 المشار إليه أعلاه، يمكن إستنتاج الملاحظات التالية:

- السّماح لغير المقيمين بالإستثمار في الجزائر من خلال تحويل رؤوس الأموال إلى الجزائر قصد تمويل نشاطات إقتصادية بغضّ النّظر عن طبيعتها، شرط أن لا تكون محتكرة من قبل القطاع العامّ و هو ما نصّت عليه المادة 183 بقولها : "يُرخّص لغير المقيمين بتحويل رؤوس الأموال إلى الجزائر لتمويل أيّ

[1]- القانون رقم 90-10، المؤرخ في 19 رمضان 1410 الموافق لـ 14 أفريل 1990، المتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية، العدد 16، الصادر بتاريخ 18 أفريل 1990.

[2] المواد 45، 128، 130، 181 و 183 من القانون رقم 90-10، المتعلق بالنقد والقرض، سابق الذكر.

نشاطات إقتصادية غير مخصّصة للدّولة أو المؤسّسات المتفرّعة عنها، أو لأيّ شخص معنوي مشار إليه صراحة بموجب نصّ قانوني، يحدّد مجلس النقد و القرض بموجب نظام يصدره كيفية إجراء هذه التمويلات مع مراعاة حاجات الإقتصاد الوطني في ...".

- ترقية الشغل و خلق فرص عمل، حيث نلاحظ هنا أنّ هذا الشّرط يتلائم مع عنصر إسهام الإستثمار الأجنبي في التّنمية لإقتصادية للدّولة المستقبلة للإستثمار، كما جاء في إجتهاد محكمة التّحكيم لمركز واشنطن الخاصّ بفضّ النّزاعات الدّولية، في قضيّة ساليني Salini، الّتي تناولناها في المبحث الأوّل بمناسبة عرضنا لتعريف الإستثمار أو بالأحرى مفهومه.
- تحسين مستوى الإطارات و المستخدمين الجزائريين و هو شرط لا يختلف كثيرا عمّا جاء في القانون 63-277 و الّذي شكّل إستمراريّة و إمتدادا لتطبيق تقنين الإستثمارات الفرنسي في الجزائر عشيّة الإستقلال.
- شراء وسائل تقنية وعلمية والإستغلال الأمثل محلّيا لبراءات الإختراع والعلامات التّجارية المسجلة والعلامات المحمية في الجزائر، طبقا للإتفاقيات الدولية. نُشير أيضا إلى عنصر مالي يتمثّل في إلزاميّة توازن سوق الصرف.

ميّز هذا القانون بين المستثمر المقيم والمستثمر غير المقيم معتمدا معيار جنسية رؤوس الأموال، حيث عرّفت المادّة 181 غير المقيم بطريقة سلبية بقولها: "يُعتبر غير مقيم كل شخص طبيعي أو معنوي يكون المركز الرئيسي لنشاطه الإقتصادي خارج القطر الجزائري".

يسمح لغير المقيمين إنشاء بنوك ومؤسسات مالية لوحدهم، أو التعاون مع المقيمين حيث تنص المادة 128 منه: "يسمح للبنوك والمؤسسات المالية الأجنبية أن تفتح فروعها في الجزائر"، كما تنصّ المادة 130 من نفس القانون على إمكانية الترخيص بفتح فروع للبنوك و المؤسّسات المالية الأجنبية في الجزائر شرط خضوع الترخيص لمبدأ المعاملة بالمثل. حول هذا المبدأ، نقول أنّ بعض الدّول اللّيبرالية كانت سبّاقة في تطبيقه حيث أنّ "كلّ من المملكة المتّحدة و سويسرا شرّعتا قوانين مبنيّة على مبدأ المعاملة بالمثل. يعني ذلك أنّ ليس

بالإمكان لبنك أجنبيّ أن يستقرّ في هاتين الدّولتين إلاّ إذا كانت الدّولة الّتي ينتمي إليها المستثمر الأجنبي تستقبل البنوك السّويسرية و الإنجليزية بنفس الشّروط"[1].

من جانبه وسّع نصّ المادّة 183 للمرّة الأولى من مجال نشاط رأسمال الأجنبي ليشمل كلّ النّشاطات الاقتصادية، إلا ما كان منها مُخصّصا للدّولة أو المؤسّسات المتفرّعة عنها، و هو ما يُعدُّ تراجعا لفكرة تدخّل الدّولة المباشر في الإستثمار وسيره.

الفرع الثاني: تنظيم الإستثمار من خلال المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بترقية الإستثمار

أظهرت الجزائر تفتحا نحو الإستثمار الأجنبي في بداية التسعينات، ووعيا منها بأهميته في تنشيط الإقتصاد الوطني، صدر في أكتوبر 1993 المرسوم التشريعي 93-12 المتعلق بترقية الإستثمار[2] والذي جاء لتشجيع الإستثمارات الوطنية والأجنبية على حدّ السّواء. فقد جاء هذا القانون بهدف إتمام رغبة الجزائر في ترقية الإستثمار التي بدأت منذ سنة 1988، حيث يمكن إعتباره أوّل قانون يُشجّع الإستثمار الأجنبي المباشر وهذا من أجل إنجاح عملية الإصلاحات الإقتصادية.

إنّ هذا المرسوم لم يأتي بأيّ تعريف محدد للإستثمار، حيث أنّ المادة الأولى منه أشارت إلى الإستثمارات الأجنبية، الّتي تُنجز ضمن الأنشطة الإقتصادية الخاصة بإنتاج السّلع أو الخدمات[3]، و بالتّالي فإنّ هذه المادّة تشمل كل السلع بصفة عامة، أو بإنتاج أيّ شيء مادّي في الجزائر، والخدمات تشمل الحقوق والإلتزامات المرتبطة بالملكية والتي لها قيمة إقتصادية، وهذه الإستثمارات "... التي تُنجز على شكل حصص من رأس المال أو حصص عينية يُقدّمها أيّ شخص طبيعي أو معنوي"[4].

[1] « Le Royaume-Uni et la Suisse ont élaboré des lois bancaires fondées sur le principe de réciprocité. Cela signifie qu'une banque étrangère ne peut s'implanter dans ces pays que lorsque son pays d'origine accueille des banques suisses ou anglaises dans les mêmes conditions ». Mehdi Nekhili et Hamadou Boubakar, « Les déterminants du choix de la forme d'implantation bancaire à l'étranger », *in La Revue des sciences de gestion*, n°224-225, 2007/2-3, p. 171.

[2] المرسوم التشريعي رقم 93-12، المؤرخ في 19 ربيع الثاني 1414 الموافق لـ 05 أكتوبر 1993، المتعلق بترقية الإستثمار، الجريدة الرسمية، العدد 64، الصادر بتاريخ 10 أكتوبر 1993.

[3] المادة الأولى من المرسوم التشريعي رقم 93-12، المتعلق بترقية الإستثمار، سابق الذكر.

[4] المادة 02 من المرسوم التشريعي رقم 93-12، المتعلق بترقية الإستثمار، سابق الذكر.

لقد خصّ نصّ هذا المرسوم المستثمر الأجنبي و الوطني بعدد معتبر من الإمتيازات على حدّ سواء، حيث تمحورت في ثلاث أنواع هي:

- **إمتيازات النّظام العامّ:** وهي الممنوحة للمستثمرين بموجب نصوص الموادّ من 17 إلى 19 من المرسوم أعلاه، وتتمثل أساسا في إعفاءات جبائية متعلقة بانجاز المشروع الإستثماري، بمعنى التّخفيض من تكلفة إنجاز المشاريع من جهة و الإستفادة من إعفاءات جبائية على أرباح الشركات، من جهة أخرى. و يتمّ ذلك في مرحلة إستغلال المشروع الإستثماري خلال السّنوات الخمس الأولى (05) من حياة المشروع.
- **إمتيازات في إطار ما يعرف بالأنظمة الخاصة:** هي تلك الممنوحة للمستثمرين في المناطق الخاصة (المواد من 20 إلى 24 من المرسوم 93-12) وفي المناطق الحُرّة (المواد من 25 إلى 34 من نفس المرسوم).
- **إمتيازات أخرى:** منحت بموجب نصوص المواد من 35 إلى 41 من المرسوم 93-12، وتتعلّق أساسا بتخفيضات في الفوائد على القروض البنكية وبعض المساعدات المالية التي تقدمها الدولة لأنواع محددة من الإستثمارات، إذ وردت في المادّتين 36 و 37 من المرسوم أعلاه.

و من أبرز المبادئ التي جاء بها المرسوم التشريعي 93-12[1] ما يلي:

- مبدأ المساواة وعدم التمييز بين المستثمرين العموميين أو الخواص المحلين أو الأجانب، حيث أنّ جميع المستثمرين لهم نفس الحقوق والإلتزامات.
- مبدأ حرية الإستثمار: حرية المستثمر الخاصة سواء كان محلي أو أجنبي في ممارسة أيّ مشروع إستثماري، هذا بإستثناء بعض القطاعات الإستراتيجية الخاصة بالدولة أو أحد فروعها.
- التخفيض من إطار تدخل الدولة بمنح بعض الإمتيازات الجمركية والجبائية والمالية مع إزالة نظام الإعتماد.
- ضمان تحويل رؤوس الأموال القابلة للإستثمار والفوائد الناجمة عنها.
- عدم اللجوء إلى نزع الملكية.
- اللجوء إلى التحكيم الدولي لتسوية النزاعات.

[1] المرسوم التشريعي رقم 93-12، المتعلق بترقية الإستثمار، سابق الذكر.

- إنشاء وكالة ترقية الإستثمارات ودعمها ومتابعتها.

المطلب الرابع: مرحلة تطور الإستثمار

تميزت هذه المرحلة بعودة الإستقرار السياسي والأمني وتحسين الأوضاع الاقتصادية، مما إستلزم مواكبة هذه الأوضاع الجديدة بصدور حزمة كبيرة من القوانين والمراسيم والأوامر كلها تدخل في عمق الإصلاحات التي مسّت كلّ القطاعات. فلقد بذلت الجزائر مجهودات في تطبيق مجموعة من الإجراءات بهدف تحسين البيئة الإستثمارية بغية جذب الإستثمارات المحلية و الأجنبية.

إنّ الأسباب الأساسية التي أدّت إلى إلغاء المرسوم التشريعي رقم 93-12 تعود إلى غياب الاستقرار، ممّا أثّر سلبا على وضعية الإستثمار الأجنبي و الوطني وهذا الأمر ولّد تخوفا إنعكس في المخاطر الّتي قد تنعكس سلبا على رؤوس أموال المستثمرين، خاصّة أنّهم يقومون بتقويم الوضعية الأمنية لأيّ دولة يريدون الإستثمار فيها وهذا ما جعلهم يترددون في الإستثمار لتأزّم الأوضاع الأمنية. عموما سنتفحّص بعض أحكام الإستثمار الأجنبي وفقا لمقتضيات الأمر 01-03 (**الفرع الأوّل**)، ثمّ نتناول أهمّ تعديلات هذا القانون، بموجب الأمر 06-08، ثمّ الأمر 16-09 المتعلّق بترقية الإستثمار (**الفرع الثّاني**)

الفرع الأول: الإستثمار الأجنبي المباشر وفقا للأمر رقم 01-03

يهدف قانون الإستثمار إلى تحفيز تدفق رؤوس الأموال الأجنبية وخلق المناخ الملائم لتوظيفها، فالغاية من إصداره هي إعادة بعث الإقتصاد الجزائري وتحفيز النشاط الاقتصادي. يُكرس هذا الأمر حرية الإستثمار عن طريق منح عدّة إمتيازات. بالمقابل وبالنظر إلى بعض النّقائص التي شابت المرسوم التشريعي رقم 93-12 بالإضافة إلى التطورات الإقتصادية المحلية والدولية، جاء الأمر الرئاسي رقم 01-03 المتعلق بتطوير الإستثمار[1]، الذي حافظ من خلاله المشرّع الجزائري على نفس التوجّه الّذي كان سائدا في ظلّ المرسوم التشريعي الملغى من حيث نظرته إلى الإستثمار الأجنبي المباشر، مع التوسيع في المجال المسموح فيه بالإستثمار بالنّسبة للأشخاص الطبيعيين كما المعنويين، الوطنيين و الأجانب دون تمييز بينهم. هذا بالإضافة إلى تقديم مزايا جديدة[2]. كما يعتبر هذا الأخير أكثر ملائمة للإستثمار حيث أنه وضع من أجل مساعدة المستثمر، و إزالة العراقيل التي تعيقه من خلال توفير

[1] الأمر رقم 01-03، المؤرّخ في 20 أوت 2001 و المتعلق بتطوير الإستثمار، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 47..

[2] بعداش عبد الكريم، مرجع سابق، ص166.

أجهزة جديدة "الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار"، "المجلس الوطني للإستثمار" الذي يقوم بمهمة تسهيل وتبسيط إجراءات الإستثمار. فغاية المشرع من إصدار القانون الجديد هي بلا شك العمل على تعميق الإصلاحات الإقتصادية وتحسين فعاليتها و ذلك بتوفير الأدوات القانونية التي تتلائم مع مرحلة التطور الإقتصادي و الإجتماعي و السياسي الذي وصلته الجزائر.

يحدد هذا الأمر النظام الذي يطلق على الإستثمارات المحلية والأجنبية المنجزة في النشاطات الإقتصادية المنتجة للسلع والخدمات وكذا الإستثمارات التي تنجز في إطار منح الإمتياز والرخص[1].

لقد تضمن هذا القانون النقاط التالية:

- زيادة الحوافز الممنوحة للمستثمرين، خاصة الحوافز الضريبية وشبه الضريبية والجمركية.

- ضمان تحويل رأس مال المستمر و الأرباح الناتجة عن التنازل أو التصفية.

- يتم إنشاء بموجب الأمر 01-03 كلّ من:

  - المجلس الوطني للإستثمار وفق المرسوم التنفيذي رقم 01-281 المؤرخ في 2001/09/24[2].
  - الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار وفق المرسوم التنفيذي رقم 01-282 المؤرخ في 2001/09/24.
  - صندوق لدعم الإستثمار.

نُشير أنّ بموجب المرسوم التنفيذي رقم 01-282 حلّت الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار محلّ وكالة ترقية الإستثمارات و دعمها ومتابعتها طبقا للتشريع المعمول به. أيضا إستُحدث النظام الإستثنائي المتعلق بالإمتيازات الخاصة بالإستثمار في المناطق التي تتطلب تنميتها، حيث تستفيد هذه المناطق من المزايا على مرحلتين، تتعلّق الأولى بإنجاز الإستثمار، في حين تتقاطع الثّانية مع بدء الإستغلال.

من الأهداف المرجوة من الأمر 01-03، إعادة بعث الآلة الإقتصادية و خلق المناخ الملائم لدفع و تنشيط الإستثمارات الوطنية و الأجنبية بكيفية تُمكن من تحفيز النشاط الإقتصادي، فممّا لا شكّ فيه أنّ الإنتقال إلى

[1] المادة 01 من الأمر رقم 01-03، المتعلق بتطوير الإستثمار، سابق الذكر.

[2] المرسوم التنفيذي رقم 01-281، المؤرخ في 06 رجب 1422 الموافق ل 24 سبتمبر 2001، يتعلق بتشكيلة المجلس الوطني للإستثمار و تنظيمه و سيره، الجريدة الرسمية، العدد 55، الصادر بتاريخ 26 سبتمبر 2001.

مرحلة إقتصاد السوق يفترض خوصصة الكثير من القطاعات الإقتصادية، فالخوصصة في نظرنا هي نتيجة منطقية و حتمية لتبني الجزائر لقانون الإستثمار بالصّيغة التي صدر بها.

الفرع الثاني: أهمّ التّعديلات الّتي طرءت على الأمر 01-03

سنتطرّق وفقا لتسلسل زمني إلى كلّ من القانونين 06-08 المتعلّق بتطوير الإستثمار و 16-09 حول ترقية الإستثمار.

أولا. الأمر رقم 06-08[1]

صدر الأمر 06-08 ليعدل ويتمم الأمر 01-03 المتعلق بتطوير الإستثمار في العديد من جوانبه القانونية، نحاول و التي سنحاول توضيحها في الآتي:

- من حيث الآجال القانونية الممنوحة للمستثمرين لإجاز عمية أو عمليّات الإستثمار:

نلآحظ هنا أنّه تمّ تقليص الآجال القانونية الّتي كانت ممنوحة للوكالة الوطنية للرّد على طلب الإستفادة من المزايا المقدمة إلى المستثمرين، من شهر في إطار المادة 07 من الأمر 01-03 المعدل والمتمم، إلى 72 ساعة لتسليم الوكالة المقرر حول المزايا الخاصة بالإنجاز. كما تمّ تحديد مدّة عشرة (10) أيّام فقط لتسليمها المقرر المتعلق بالمزايا الخاصة بالإستغلال.

كما منحت المادة 05 من الأمر 06-08 المعدل والمتمم للوكالة إمكانية الحصول على مقابل مالي من المستثمر لقاء دراستها للملفات، يحدد مبلغه وكيفية تحصيله من التنظيم لاحقا.

أنشا الأمر 06-08 المعدل والمتمم بموجب نص المادة 7 مكرر منه، لجنة للطعن ضد القرارات المتعلقة بالإستفادة من المزايا الصّادرة من أيّ إدارة أو هيئة مكلفة بتنفيذ أحكامه بدلا ممّا كان ينصّ عليه الأمر 01-03 المعدّل والمتمّم من إمكانية لجوء المستثمر في طعنه إلى السلطة الوصية على الوكالة (نص المادة 4 /7 من الأمر 01-03).

[1]- الأمر رقم 06-08، المؤرخ في 19 جمادى الثانية 1427 الموافق ل 15 جويلية 2006، يعدل و يتمم الأمر رقم 01-03، المؤرخ في 20 أوت 2001، المتعلق بتطوير الإستثمار، الجريدة الرسمية، العدد 47، الصادر بتاريخ 19 جويلية 2006.

تمّ تعديل نصوص المادّتين 9 و 11 من الأمر 01-03 المتعلقة بمنح المزايا على إختلاف أنواعها، بزيادة عدد من المزايا الإضافية، تدعيما لسياسة التحفيز المنتهجة من طرف المشرع الجزائري. كما عمد الأمر 06-08 إلى تقليص صلاحيات المجلس الوطني للإستثمار بإلغاءه لنصي المادتين 19 و20 من الأمر 01-03 المعدل والمتمم.

بالرجوع إلى المادة 18 من الأمر رقم 01 -03 التي تنص على إنشاء المجلس الوطني للإستثمار وكذلك المادة 19 من ذات الأمر، التي عدّدت المهام الموكلة للمجلس الوطني للإستثمار، يمكن القول بأنّ هذا الجهاز وُجد لرسم وإقتراح السّياسة العامّة، الّتي تقوم عليها عملية تطوير الإستثمار في الجزائر، بالتالي يعتبر هو الجهاز المفكر في مجال الإستثمار، و قياسا على ذلك يكون هذا المجلس بمثابة الهيئة التشريعية التي تترجم الإستراتجية المعتمدة بالنسبة للإستثمار.

لقد خص المشرع الجزائري هذا الجهاز بموادّ ضمن الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الإستثمار بالإضافة إلى المرسوم التنفيذي رقم 01-281 المؤرخ في 2001/09/24[1]، المتعلق بتشكيلة المجلس الوطني للإستثمار وتنظيمه وسيره، فالأمر رقم 08-06 المؤرخ في 2006/07/15 المعدل والمتمم للأمر رقم 01-03 المشار إليه سلفا المتعلق بتطوير الإستثمار[2]، ألغى تماما المادّتين 19 و20 من الأمر رقم 01-03.

أضحى المجال القانوني للمجلس الوطني للإستثمار مرتبط فيها بما جاءت به المادة 12 من الأمر 06-08، التي عدلت وتممت المادة 18 من الأمر رقم 01-03 والتي تنص بإختصار على إنشاء هذا المجلس والمهام التي كلفت بها. كما أنّ ذات المادة المعدلة والمتممة قد نصت على كلّ ما يخصّ المجلس الوطني للإستثمار من حيث تشكليه وسيره وصلاحيّاته.

[1] المرسوم التنفيذي رقم 01-281، يتعلق بتشكيلة المجلس الوطني للإستثمار و تنظيمه و سيره، سابق الذكر.

[2] الأمر رقم 06-08، المتعلق بتطوير الإستثمار، سابق الذكر.

ثانيا. القانون رقم 16-09

يندرج نص مشروع القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الإستثمار[1] في إطار جيل جديد من الإصلاحات الإقتصادية التي تهدف إلى تغيير نمط النمو في إطار سياسة تنويع الإقتصاد المنتهجة من طرف الحكومة آنذاك. لهذا الغرض يضبط النص الجديد إطار الإستثمارات الأجنبية المباشرة بطريقة تسمح بتكييفه مع المكانة التي يحتلها رأس المال الأجنبي في الإقتصاد الوطني من خلال تزويدها بإطار ضبط فعال.

حيث جاء نص القانون ليطبق على الإستثمارات الوطنية والأجنبية، مؤكدا على التوجه الذي طالما رغب المشرع الجزائري في تجسيده على أرض الواقع، وهو إضفاء طابع المرونة على القواعد المنظمة للإستثمارات في الجزائر.

لقد إرتأى المشرع الجزائري إعطاء تعريف خاص بالإستثمار بموجب نص المادة الثانية من القانون 16-09، وجاء فيها: "يُقصد بالإستثمار في مفهوم هذا القانون:

1. إقتناء أصول تندرج في إطار إستحداث نشاطات جديدة، وتوسيع قدرات الإنتاج و/أو إعادة التاهيل.

2. المساهمات في رأس مال شركة[2].

كما حدّد المشرع الجزائري نطاق تطبيق القانون رقم 16-09 أعلاه في نصّ مادته الأولى، بحيث يطبق على الإستثمارات الأجنبية و الوطنية المنجزة في النشاطات الإقتصادية لإنتاج السلع والخدمات.

يُمكن إيجاز بعض الملاحظات بخصوص القانون رقم 16-09 في النّقاط التّالية:

- ألغى القانون 16-09 أحكام الأمر 01-03 المتعلق بتطوير الإستثمار بإستثناء أحكام المواد 06، 18 و 22 منه، والتي تتعلق أساسا بإنشاء الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار (المادّة 6) و المجلس الوطني للإستثمار (المادّة 18)، بالإضافة إلى ضرورة فتح هياكل لامركزية للوكالة على مستوى الولايات ومكاتب تمثيل الوكالة في الخارج (المادة 22).

[1] القانون رقم 16-09، المؤرّخ في 29 شوال 1437 الموافق لـ 3 غشت 2016 و المتعلّق بترقية الإستثمار، الجريدة الرّسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 46، 3 غشت 2016، ص. 18.

[2] المادة 02 من القانون رقم 16-09، يتعلق بترقية الإستثمار، سابق الذكر.

كما ألغى القانون 16-09 أحكام المادة 55 من القانون رقم 13-08 المؤرخ في 2013/12/30 والمتضمن قانون المالية لسنة 2014 (متعلقة بقاعدة 51 % 49%)[1].

- أخضع القانون 16-09 الإستثمارات الراغبة في الإستفادة من نظام المزايا المقررة في أحكامه، لإجراء التسجيل لدى الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار بنصّ صريح هو المادة 4، ويتجسد تسجيل الإستثمار في إستمارة تعتبر بمثابة شهادة تسجيل، تقدمها الوكالة الوطنية للإستثمار، تحمل توقيع المستثمر أو وكيله[2]، ويجب على المصالح المؤهلة للوكالة التّأكد مسبقا من أنّ النشاط الإستثماري موضوع التسجيل غير مستثنى من المزايا[3]، وبذلك يكون المشرع الجزائري قد تخلّى عن نظام التّصريح الذي كان معمولا به في الأمر 01-03 الملغى. بالمقابل أبقى القانون الجديد على ممارسة الدولة لحقها في الشفعة لكن بشروط محددة، تضمنت بعضها المادتين 30 و 31 من القانون أعلاه. بهذا الصّدد جاء في نص المادة 30: "... تتمتع الدولة بحق الشفعة على كل التنازلات من الأسهم أو الحصص الإجتماعية المنجزة من قبل أو لفائدة الأجانب... "، كما منحت المادة 31 من القانون للدولة الجزائرية حقّ ممارسة الشفعة على نسبة من رأس المال فيما يتعلق بالتنازل عن 10 % من الأسهم أو الحصص الإجتماعية من شركة خاضعة للقانون الجزائري، لصالح شركة أجنبية مساهمة فيها بعد تدخل مجلس مساهمات الدولة.

هناك من المختصين من يرى في هذا التوجه محاولة من المشرع الجزائري تحديد ممارسة حقّ الإستثمار، على أساس أنّ الدولة لم تعد قادرة على مراقبة كافّة الإستثمارات الأجنبية في الجزائر لذلك لجأ إلى حقّ الشفعة، والسبب يعود إلى أنّه لا يتم التسجيل لدى وكالة تطوير الإستثمار إلا الإستثمارات الراغبة في الإستفادة من الإمتيازات.

[1] القانون رقم 13-08، المؤرخ في 27 صفر 1435 الموافق لـ 30 ديسمبر 2013، المتضمن قانون المالية لسنة 2014، الجريدة الرسمية، العدد 68، الصادر بتاريخ 31 ديسمبر 2013. حيث جاء في المادة 55 منه : "يستفيد من الامتيازات الجبائية وشبه الجبائية، التي قررها المشرع الوطني للإستثمار مع إحترام قاعدة تقسيم رأسمال 50-49 %، كل إستثمار أجنبي بالشركة ...".

[2] نص المادتين 5 و6 من المرسوم التنفيذي رقم 17-102، مؤرخ في 06 جمادى الثانية 1438 الموافق لـ 5 مارس 2017، يحدد كيفيات تسجيل الإستثمارات وكذا شكل ونتائج الشهادة المتعلقة بها، الجريدة الرسمية، العدد 16، الصادر بتاريخ 08 مارس 2017.

[3] حدد المشرع قوائم النشاطات المستثناة من المزايا الممنوحة في القانون 16-09 السابق الذكر في نص المادتين 3 و 4 من المرسوم التنفيذي 17-101، المؤرخ في 06 جمادى الثانية 1438 الموافق لـ 5 مارس 2017، المحدد للقوائم السلبية والمبالغ الدنيا للإستفادة من المزايا وكيفيات تطبيق المزايا على مختلف أنواع الإستثمارات، الجريدة الرسمية، العدد 16، الصادر في 8 مارس 2017.

عموما تجسّد أهمّ تعديل في عدم الإشارة إلى قاعدة 51 % 49% التي تضبط الإستثمار في الجزائر، على أمل أن يتم تأطيرها مجددا من خلال نصوص المالية مستقبلا[1]. كما أقر بمبدأ إختصاص القضاء الوطني في أيّ منازعة تثور بين الدولة الجزائرية والمستثمر الأجنبي، بسبب إجراء إتخذته الدولة الجزائرية، إلاّ في حالة وجود إتفاقيات ثنائية أو متعدّدة الأطرف أبرمتها الدولة الجزائرية، تتعلق بالمصالحة والتحكيم، أو في حالة وجود إتفاق مع المستثمر ينص على بند تسوية يسمح للطرفين بالإتفاق على تحكيم خاص[2].

[1]- القانون رقم 16 - 14، مؤرخ في 28 ربيع الأول 1438 الموافق ل 28 ديسمبر 2016، المتضمن القانون المالية لسنة 2017، الجريدة الرسمية، العدد 77، الصادر بتاريخ 29 ديسمبر 2016، صدر خال من أي إشارة إلى هذه القاعدة.

[2] المادة 24 من القانون رقم 16-09، يتعلق بترقية الإستثمار، سابق الذكر.

الفصل الثاني

الجهود الوطنية و الدولية المبذولة لجذب الإستثمار الأجنبي

بالرغم من العدد الكبير من القوانين و التعديلات التي أجراها المشرع إضافة الى مجموعة من التحفيزات و الإغراءات المقدمة، إلاّ أنّ الإقبال بقي محتشما على الإستثمار في الجزائر، ومن أجل إستقطاب أكبر عدد ممكن من رؤوس الأموال الأجنبية، فإنها لم تكتف بسنّ قوانين داخلية ذات بعد دولي فقط إنما تعدّى الأمر إلى إبرام عدّة إتّفاقيات متعلقة بالإستثمارات منها ما هو ثنائي ومنها ما هو متعدّد الأطراف. كان الغرض و لا يزال من المصادقة على هذه الإتفاقيات الدولية في مجال الإستثمار النهوض بالإقتصاد الوطني، و هذا ما تجلى في التّعديلات الأخيرة الدّاعمة لقانون الإستثمار، من أجل إكساب هذا الأخير وزنا في الإقتصاد الجزائري.

تبعا لما تقدّم، سنستهل هذا الفصل بعرض حول التسهيلات القانونية الممنوحة للمستثمر الأجنبي (المبحث الأوّل)، لنُتبعه بالتّركيز على فكرة تشجيع الإستثمار الأجنبي في الجزائر من خلال المصادقة على بعض النّصوص الدّولية و هذا ما يتجلّى في الإتفاقيات الدولية المبرمة من قبل الجزائر لحماية و تشجيع الإستثمار الأجنبي و لعلّ من أهمّ هذه النّصوص معاهدة واشنطن المتعلّقة بحلّ النّزاعات الخاصّة بالإستثمارات الدّولية و المعروفة إختصارا بالمصطلح CIRDI، هذا بالإضافة إلى الإتّفاقيات الثّنائية حول الإستثمار Traités bilatéraux d'investissement TBI (**المبحث الثّاني**).

المبحث الأول: التسهيلات القانونية الممنوحة للمستثمر الأجنبي

منذ صدور المرسوم التشريعي 93-12 سنة 1993 المتعلق بترقية الإستثمار و الّذي تلاه ظهور الأمر 01-03 المتعلق بتطوير الإستثمار، ثمّ القانون 16-09 حول ترقية الإستثمار، إلى غاية صدور قانون المالية لسنة 2020 عزّز المشرّع الجزائري فكرة تشجيع الإستثمارات الأجنبية و الإنفتاح عليها، من خلال النصّ على مجموعة من الإمتيازات و الضّمانات القانونية، الّتي تهدف كلّها لتوفير حماية قانونية للإستثمار الأجنبي.

سنعرض كلّ من الضّمانات و الإمتيازات الممنوحة للمستثمر الأجنبي في الجزائر في جزئين، إذ سنتناول في الأوّل توضيح الضمانات القانونية الممنوحة للمستثمر الأجنبي (**المطلب الأوّل**)، لنقدّم في الجزء الثّاني الإمتيازات المسطّرة لتحفيز الإستثمار الأجنبي (**المطلب الثّاني**).

المطلب الأول: الضمانات القانونية الممنوحة للمستثمر الأجنبي

تسعى الجزائر لجذب أكبر قدر ممكن من الإستثمارات الأجنبية فتعمل جاهدة على توفير مناخ إستثماري مناسب و ملائم لهذه الإستثمارات، وذلك من خلال توفير الحماية التي تطمئن وتبعث الثقة في المستثمر، على أنّ أمواله و أصوله الإستثمارية لن تضيع. من أجل ذلك نجد أنّ المشرذع الجزائري تبنّى مجموعة من المبادئ في شكل قواعد قانونية تشمل ضمان المساواة بين المستثمرين (الفرع الأوّل)، ضمان الإستقرار التشريعي و الّذي يعكس فكرة إستقرار المراكز القانونية و بالتّالي حماية حقوق المستثمر الأجنبي على و جه التّحديد (**الفرع الثّاني**). سنتحدّث أيضا عن ضمان عدم نزع الملكية و حرية تحويل رؤوس الأموال (**الفرع الثّالث**)، بالإضافة إلى الإقرار بحقّ المستثمر باللّجوء إلى التّحكيم (**الفرع الرّابع**).

الفرع الأول: ضمان المساواة بين المستثمرين

لقد نصت عليه المادة 21 من الفصل الرابع من قانون الإستثمار الجزائري، المتعلّق بالضمانات الممنوحة للإستثمارات بقولها: "مع مراعاة أحكام الإتفاقيات الثنائية و الجهوية والمتعددة الأطراف الموقعة من قبل الدولة الجزائرية، يتلقى الأشخاص الطبيعيون و المعنويون الأجانب معاملة منصفة و عادلة فيما يخص الحقوق و الواجبات المرتبطة بإستثماراتهم". المقصود بذلك أن يستفيد المستثمرين الأجانب من معاملة قوامها المساواة والعدل

والإنصاف في الجزائر في جانب الحقوق والواجبات[1]، و إستمد المشرع الجزائري هذا المبدأ أو الضمان من الإتفاقيات الدولية التي نصّت على ذلك لتشجيع الإستثمار الأجنبي[2].

لقد أقر المشرع الجزائري هذا المبدأ في قوانين الإستثمار السابقة لمنح الطمأنينة للمستثمرين الأجانب كي يكونوا سواسية أمام القانون الجزائري من حيث حقوقهم أو واجباتهم المترتبة على إستثماراتهم أمام القانون الجزائري، سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين، و بالنظر إلى نص المادة 21 المذكورة أعلاه، نجد أنّ المشرع الجزائري ذكر ما يتعلق بأحكام الإتفاقيات الثنائية و الجهوية والمتعددة الأطراف و التي قد تملي على الدولة إمتيازات أو ضمانات إضافية لمستثمر ما طبيعي أو معنوي إذا كان يحمل جنسية دولة عضو في هذه الإتفاقيات مع الجزائر و هذا ما تمليه أحكام القانون الدولي العام في الإتفاقيات و المعاهدات الدولية، وهو إستثناء لمبدأ تطبيق المساواة على المستثمرين الأجانب، فمن الممكن أن تبرم الجزائر إتفاقية دولية مع دولة أو عدة دول تقضي بمنح إمتيازات إضافية متبادلة لمستثمريها[3] .

ويمكن القول أنّ النظام القانوني للإستثمار الأجنبي في الجزائر يطبق على جميع الإستثمارات الأجنبية و ذلك بتكريس المعاملة العادلة للمستثمر الأجنبي و المستثمر الوطني وهي عدم التمييز بين المستثمر الأجنبي و الوطني والإنصاف في المعاملة، وعمل المشرع الجزائري على تجسيد هذا المبدأ في القوانين الوطنية وهذا ما تمّ التأكيد عليه بموجب القانون 16-09 المتعلق بترقية الإستثمار وقد نص على أنه: "مع مراعاة أحكام الإتفاقيات الثنائية و الجهوية والمتعددة الأطراف الموقعة من قبل الدولة الجزائرية، يتلقى الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الأجانب معاملة عادلة، فيما يخصّ الحقوق والواجبات المرتبطة بإستثماراتهم."[4] ومن إستقراء هذه المادة يتّضح وجود شقين:

---

[1] سنيسنة فضيلة، الضمانات و الحماية المقررة للاستثمار الأجنبي في الجزائر، مجلة البشائر الإقتصادية، المجلد 5، العدد 2، جامعة طاهري محمد، بشار، الجزائر، بتاريخ أوت 2019، ص 935.

[2] إنّ مبدأ الإنصاف مبدأ قديم تمّ إقراره في القانون و القضاء الدّوليّين، إذ نجد بالنّسبة لهذا الأخير (القضاء الدّولي) جنوحه إلى تطبيق المبدأ و مثال ذلك في إطار القانون الدّولي العامّ قضيّة تحديد الجرف القارّي بين الدّانمارك و هولندا على مستوى بحر الشّمال و الّتي فصلت فيها محكمة العدل الدّولية في 20 فبراير 1969.

CIJ, Plateau continental de la mer du Nord, Danemark et Pays-Bas c. RFA, 20 février 1969, F. Eustache, *in Revue générale de droit international public*, 1970, p. 590.

[3] زروق يوسف و رقاب عبد القادر، ضمانات و حوافز الاستثمار الأجنبي في الجزائر وفق القانون 16-09، مجلة العلوم القانونية و الاجتماعية، المجلد 2، العدد 8، جامعة زيان عاشور، الجلفة، ص. 102.

[4] المادة 21 من القانون رقم 16-09، يتعلق بترقية الإستثمار، سابق الذكر.

- الشق الأول: ويتمثل في ضمان عدم التمييز في المعاملة بين المستثمرين الأجانب فيما بينهم، عدا الأحكام التي تنص عليها الإتفاقيات الدولية المبرمة مع دولهم الأصلية، مما يسمح للدولة منح إمتيازات تفضيلية وحقوق لمواطني بعض الدول التي أبرمت معها إتفاقيات ثنائية، وذلك إحتراما لإلتزاماتهم الدولية، وتمثل هذه الإجراءات التمييزية مختلف النشاطات الإقتصادية، وبالتالي تطبق هذه الإتفاقيات إستثناءا المبدأ العام الذي يقضي بعدم التمييز في المعاملة بين المستثمرين الأجانب.
- الشق الثاني: يتمثل في عدم التمييز في المعاملة بين المستثمر الوطني والأجنبي، وذلك بأن يتمتعوا بنفس الحقوق، ويتحملوا نفس الواجبات المرتبطة بمشاريعهم الإستثمارية المقامة في الدول المضيفة لهم. وإلى جانب ذلك فقد نص المشرع كذلك على هذا الضمان، وذلك في نص المادة 01 من القانون 16-09، والتي تنص على أنه[1] :"يهدف هذا القانون إلى تحديد النظام المطبق على الإستثمارات الوطنية والأجنبية المنجزة في النشاطات الإقتصادية لإنتاج السلع والخدمات.". ويتضح من نص المادة أنه ليس هناك تمييز بين الإستثمار الوطني والأجنبي فكلاهما يخضع لنفس القانون.

الفرع الثاني: ضمان الإستقرار التشريعي[2]

يعرف كذلك بضمان الثبات التشريعي و هو ثبات القانون المعمول به، الذي تم على أساسه إبرام عقد الإستثمار و المتضمن الضمانات و الحوافز الممنوحة للمستثمر، إذ لا يعقل أن تبرم الدولة عقد مع مستثمر أجنبي يسري على جميع مراحل الإستثمار و بعد ذلك تعدل أو تلغي هذا القانون و تجبره على الخضوع للقانون الجديد. وقد أدرج المشرع الجزائري هذا المبدأ في قانون الإستثمار 16-09 حيث نص صراحة على أن "لا تسري الآثار الناجمة عن مراجعة أو إلغاء هذا القانون التي قد تطرأ مستقبلا على الإستثمار المنجز في إطار هذا القانون إلاّ إذا طلب المستثمر ذلك صراحة"[3]، و يعد هذا الضمان في حدّ ذاته تنازلا و تعهد صريح من طرف الدولة لأنه يقيد سلطتها من ناحية التشريع، و بالتالي نجد أنّ هذا الضمان يحقق توازن بين الدولة والمستثمر من ناحية القانون الساري العمل به، و يسعى إلى حماية المستثمر إتجاه الدولة المضيفة من خلال التعديلات القانونية اللاحقة في قانونها الداخلي.

[1] المادة 01 من القانون رقم 16-09، يتعلق بترقية الإستثمار، سابق الذكر.
[2] زروق يوسف و رقاب عبد القادر، مرجع سابق، ص 102-103.
[3] المادة 22 من القانون رقم 16-09، يتعلق بترقية الإستثمار، سابق الذكر.

يعرف الإستقرار التشريعي على أنّه "الشرط الهادف إلى تجميد دور الدولة كسلطة تشريعية و طرف في العقد في تعديل القواعد القانونية النافذة بينها و بين المستثمر الأجنبي وقت إبرام هذا العقد، على نحو قد يخل بالتوازن العقدي أو الإقتصادي بين طرفي الرابطة العقدية"[1].

يظهر من خلال التعريف المذكور أعلاه بأن الثبات التشريعي هو تجميد القانون الذي تم بموجبه إبرام العقد الإستثماري بين الدولة و المستثمر الأجنبي، حيث أنّ هذا الضمان تمنحه الدولة للمستثمر و الذي يجعلها غير قادرة على إجراء أيّ تعديل أو إضافة للقانون الأوّل. كما نجد أنّ بعض أحكام و قرارات التحكيم الدولي نصت على ذلك من خلال إجبار بعض الدّول على تجميد قوانينها اللاحقة لإبرام العقد الإستثماري، و الذي يسري عليه فقط القانون المتفق عليه وقت إبرامه و الذي يعتبر بمثابة حقّ مكتسب للمستثمر في خضم التحولات و التطورات الإقتصادية و الإتفاقيات و التعهدات الدولية الناتجة عنها و التي تجبر الدول على تعديل قوانينها الداخلية لمسايرتها. يُمكننا الإستدلال في هذه الجزئية بقضية آرشر دانيال ضدّ المكسيك، بتاريخ 21 نوفمبر 2007، حيث إشتكى المستمر الأجنبي من تعديل قانون مكسيكي (قانون البلد المستقبل للإستثمار) و الّذي بموجبه فرضت المكسيك على المستثمر الأمريكي ضريبة حول منتوج شراب سكر الفريكتوز sirop de sucre de fructose، إذ تبيّن من حيثيّات هذه القضيّة أنّ الضّريبة الّتي تناولها القانون المكسيكي (الدّاخلي) تتعارض مع الإتّفاقيات المبرمة في إطار إتّفاقية التّبادل الحرّ لدول أمريكا الشّمالية Accord de libre-échange nord-américain و المعروفة إختصارا بمصطلح ALENA[2].

نقول عموما أنّ الخيار يُمنحُ دائما للمستثمر الأجنبي إذ قد يطلب تطبيق تدابير القانون الجديد إذا رأى فيه تحفيزات أو تنازلات جديدة لصالحه من طرف الدولة المضيفة. بالنظر إلى أهمية جانب الإستقرار القانوني الذي يتطلع إليه المستثمرون الأجانب و يشترطونه قبل الإقدام على إستثماراتهم، فإنه كفيل بجذب رؤوس أموال جديدة و إعطاء ديناميكية و حركية كبيرتين للإقتصاد الوطني و هنا تظهر أهمية التشريع القانوني في دفع الإقتصاد الوطني.

[1] لعماري وليد ، الحوافز و الحواجز القانونية للإستثمار الأجنبي في الجزائر ، مذكرة ماجستير تخصص قانون الأعمال ، جامعة الجزائر ، 2011 ، ص. 14.

[2] Sentence du 21 novembre 2007, Archer Daniels Midland Company et Tate & Lyle Ingredients Americas, Inc. C ÉtatsUnis du Mexique. Cette sentence a été commentée par Dany Khayat, « Centre international pour le règlement des différends relatifs aux investissements (CIRDI) », *in Revue québèquoise de droit international*, 2008 21-2, p. 299 et s.

الفرع الثالث: ضمان عدم نزع الملكية و حرية تحويل رؤوس الأموال

أولا. ضمان عدم نزع الملكية

إنّ فكرة تقديس الملكية الفردية لم تحل دون الإعتراف للدولة بالقدرة على نزع الملكية الخاصة نهائيا في حالات معينة لدواعي الصالح العام، فنزع الملكية هو إجراء يقصد منه حرمان الشخص من ملكيته ومن الحقوق العقارية جبرا من أجل المنفعة العامة نظير تعويضه عمّا يلحقه من ضرر تعويضا عادلا ومنصفا[1]. يتمّ نزع الملكية بأشكال مختلفة، فقد يكون إمّا عن طريق قرار إداري فردي بنزع الملكية الخاصّة من أجل المنفعة العامة، وإمّا عن طريق قرار إداري جماعي بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة و هذا ما يسمى بالتّأميم وفي كلتا الحالتين يكون نزع الملكية مقابل تعويض عادل ومنصف، وقد يكون بشكل مصادرة، أي نزع الملكية دون تعويض. وهذا ما نص عليه القانون 16-09 المتعلق بترقية الإستثمار حيث جاء فيه: "زيادة على القواعد التي تحكم نزع الملكية، لا يمكن أن تكون الإستثمارات المنجزة موضوع إستيلاء إلاّ في الحالات المنصوص عليها في التشريع المعمول به. ويترتب على هذا الإستيلاء و نزع الملكية تعويض عادل و منصف"[2]، فقد تستولي الإدارة على عقار مملوك لأحد الأفراد لمدة مؤقتة مقابل تعويض وذلك من أجل المنفعة العامة. من خلال هذه المواد يكون المشرع الجزائري قد ضمن للمستثمر الأجنبي عدم الحصول على أيّ نزع للملكية كأصل عامّ، إلاّ في إطار ما هو معمول به في قانون نزع الملكية وهو القانون رقم 11-91 المؤرخ في 27 أبريل 1991 الّذي حدّد كيفيات وشروط نزع الملكية[3]، وعدم إحترام هذه الكيفيات والمشروط يعد باطلا. على أنّنا نُذكّر أنّ النّصّ الدّاخلي لا يجب أن يُخالف النّصّ الدّولي الّذي يحظر نزع الملكية.

ثانيا. ضمان حرية تحويل رؤوس الأموال

يولي المستثمر الأجنبي أهمية كبيرة لمدى حرية تحويل رؤوس الأموال و العائدات المالية منها في الدولة المضيفة أو نواتج التنازل أو التصفية إلى الخارج حتى من أهمية تحقيق الفوائد، حيث أنّ لهذا الضمان الذي تقدمه الدولة المضيفة في أطر منظمة، بالغ الأهمية لدى المستثمرين الأجانب، فلا فائدة من تحقيق الأرباح دون التمكن من تحويلها للخارج و بالتالي فإن عرقلة هذا التحويل هو بمثابة عقبة في جلب رؤوس الأموال الأجنبية.

[1] سنيسنة فضيلة، مرجع سابق، ص. 943.

[2] المادة 23 من القانون رقم 16-09، يتعلق بترقية الإستثمار، سابق الذكر.

[3] القانون رقم 91-11، مؤرخ في 12 شوال عام 1411 الموافق ل 27 أفريل سنة 1991، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، جريدة رسمية عدد 21، الصادرة بتاريخ 8 ماي 1991.

لقد كرس المشرع الجزائري هذا المبدأ في قانون الإستثمار 16-09 بموجب المادة 25 منه التي نصت على ما يلي: "تستفيد من ضمان تحويل رأسمال المستثمر و العائدات الناجمة عنه، الإستثمارات المنجزة إنطلاقا من حصص في رأس المال في شكل حصص نقدية عن الطريق المصرفي، و مدونة بعملة حرة التحويل يسعرها بنك الجزائر بإنتظام و يتم التنازل عنها لصالحه، و التي تساوي قيمتها أو تفوق الأسقف الدنيا المحددة حسب التكلفة الكلية للمشروع، ووفق الكيفيات المحددة عن طريق التنظيم. كما تقبل كحصص خارجية، إعادة الإستثمار في الرأسمال للفوائد و أرباح الأسهم المصرح بقابليتها للتحويل طبقا للتشريع و التنظيم المعمول بهما. ويطبق ضمان التحويل و كذا الأسقف الدنيا المذكورة في الفقرة الأولى أعلاه، على الحقوق العينية المنجزة حسب الأشكال المنصوص عليها في التشريع المعمول به، شريطة أن يكون مصدرها خارجيا، و أن تكون محل تقييم طبقا للقواعد و الإجراءات التي تحكم إنشاء الشركات و يتضمن ضمان التحويل المذكور في الفقرة الأولى أعلاه كذلك، المداخيل الحقيقية الصافية الناتجة عن التنازل و تصفية الإستثمارات ذات مصدر أجنبي حتى و إن كان مبلغها يفوق الرأسمال المستثمر في البداية"[1].

لقد عدل المشرع الجزائري المادة 31 من الأمر 01/03 السابق، أين منح حرية أكبر و أشمل للمستثمر الأجنبي في التحويلات المالية إلى الخارج عن الطريق المصرفي بالعملة الصعبة القابلة للتحويل في أطر ينظمها بنك الجزائر موازاة مع التكلفة الأولية للإستثمار. ويظهر جوهر الإختلاف في أن المشرع إعتبر ضمان حرية تحويل رؤوس الأموال و النواتج ضمن الضمانات الممنوحة للإستثمار في القانون 16/09 بخلاف الأمر 01/03 السابق أين كانت من بين الأحكام المختلفة ومن هنا يظهر أن هذا الضمان أصبح حقا جوهريا منصوص عليه صراحة في قانون الإستثمار كما شمل حرية التحويل كذلك الحصص العينية التي يكون مصدرها الخارج أي التي جلبها المستثمر الأجنبي قبل بداية مشروعه، إضافة إلى المداخيل الحقيقية الصافية الناتجة عن التنازل في حال حصوله أو تصفية الإستثمار ذات المصادر الأجنبي حتى و إن كانت تفوق الأموال المستثمرة في البداية. من هنا يظهر أن هذا العامل مهم جدا كذلك في تشجيع الإستثمار الأجنبي، إذ نرى بإنّ هذا الضمان منح للمستثمرين الأجانب حرية تحويل رؤوس الأموال أي أصل الإستثمار والمداخيل الحقيقية الصافية الناتجة عنه في حدود التكلفة الأولية و الإستثناء هو تحويل النواتج عن التنازل أو التصفية حتى و إن كانت تزيد عن القيمة الأولية للإستثمار.

[1] المادة 25 من القانون رقم 16-09، يتعلق بترقية الإستثمار، سابق الذكر.

في مقابل ذلك منح المشرع تنظيم كل هذه العمليات المالية لبنك الجزائر، الذي يؤطر هذه العملية و يمنح الترخيص بذلك وفق ما تقتضيه التنظيمات و السياسة المالية للدولة[1].

الفرع الرابع : ضمان اللجوء إلى التحكيم

عند الإطلاع على قانوني الإستثمار لسنة 1963 و1966 نجد أن المشرع قدإتّخذ في السّابق موقفا معاديا للتحكيم منذ الإستقلال، وقد اتجه الفقهاء في تفسير ذلك إلى أنّ النزاعات البترولية قبل الإستقلال كانت من الإختصاص الحصري للدولة.

غير أنه و بعد إنضمام الجزائر لاتفاقية نيويورك لسنة 1958 الخاصة بإعتماد القرارات التحكيمية و تنفيذها، عمل المشرع على تعديل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بإدراج فصل جديد بالتحكيم الدولي[2].

يُعد ضمان اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي في حل منازعات الإستثمار الأجنبي من أهم وأكبر الضمانات التي يشترطها المستثمر الأجنبي، و هذا لما يتميز به نظام التحكيم من سرعة و نزاهة و كفاءة في حل هذه المنازعات و لمبدأ الحياد و هو ما يبعث الطمأنينة لدى المستثمر الأجنبي، لذلك يحرص على أن يتم الإتفاق على اللجوء إلى التحكيم مع الدولة المضيفه قبل توقيع العقد.

وتعرض نزاعات عقود الإستثمار أولا على القضاء الوطني[3]، إلا أن تخوف المستثمر الأجنبي من بسط سيادة الدولة و طبيعة قضائها الداخلي تجعله لا يثق فيها، و بالتالي يسعى للحصول على ضمانات ووسائل أخرى أكثر قوة و نزاهة وهي الضمانات الدولية المتمثلة في الطرق البديلة كالتحكيم و الوساطة، وهذا ما تضمنه قانون الإستثمار 16/09 من خلال إدراج إمكانية اللجوء إلى التحكيم و الوساطة الدوليين لفك المنازعات وتعد آلية التحكيم ضمانة لا تقل أهمية عن الضمانات الأخرى المدرجة في قانون الإستثمار، تبعا للإمتيازات التي يقدمها من سرعة تسوية النزاع القائم و كفاءة المحكمين و المرونة في ذلك، فهو نوع من القضاء البديل ينظمه القانون. كما نجد أنّ أغلب المستثمرين الأجانب يتقبلون قرار التحكيم الذي أصبح هو القضاء العادي في هذا

[1] زروق يوسف و رقاب عبد القادر، مرجع سابق، ص. 105

[2] بن طويلة توفيق، مزايا الإستثمار في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، فرع حقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2017/2016، ص. 23 و 24

[3] القانون رقم 16-09، يتعلق بترقية الإستثمار، سابق الذكر.

المجال، إلاّ أنّ الدول النامية تعتقد أنّ اللجوء إلى التحكيم مساس بسيادتها و سلطاتها على أراضيها[1]، وهو ما جعلها تبقى بعيدة عن إستقبال الإستثمارات الكبرى التي تعود عليها و على إقتصادها بالفائدة. نقول ذلك بتحفّظ لأنّ الأمر يتعلّق بالدّول ذات التّوجّه الإشتراكي و هي الدّول الّتي كانت إلى وقت قريب ترفض التّحكيم الدّولي.

مع تعدد الإتفاقيات الدولية و كثرة عقود الإستثمار أصبح التحكيم أكثر شيوعا، و نجد أن معظم قوانين الإستثمار قد نصت عليه كوسيلة لتسوية النزاعات الإستثمارية . ويعد إدراج المشرع الجزائري للتحكيم كآلية لتسوية منازعات الإستثمار نتيجة الظروف الإقتصادية التي منحت التحكيم الدولي مكانة هامة في عقود الإستثمار، و جعلت معظم الدول تصادق على إتفاقيات بشأنه، فقد أصبح مبدأ اللجوء إلى التحكيم كآلية قانونية معترف به دوليا. و تتوقف مدى فعالية التحكيم في القدرة على تنفيذ الحكم التحكيمي، فهذا الأخير لن يكون له أي قيمة إذا لم يتم تنفيذه. نُضيف فقط أنّ النّصّ على التّحكيم في القانون الجزائري، خاصّة التّحكيم الدّولي ما هو إلاّ نتيجة طبيعية لإنضمام الجزائر إلى معاهدة واشنطن لحلّ نزاعات الإستثمار. في هذا الصّدد نذكّر أنّ الجزائر صادق على معاهدة تسوية النّزاعاتالمتعلّقة بالإستثمارات بين الدّول و رعايا الدّول الأخرى بموجب المرسوم الرّئاسي رقم 95-346، الصّادر في 30 أكتوبر 1995[2].

المطلب الثاني: الإمتيازات المسطرة لتحفيز الإستثمار الأجنبي

إضافة للتحفيزات والإمتيازات الجبائية وشبه الجبائية والجمركية المنصوص عليها في القانون العام، كتشريعات الضرائب والمالية وغيرها، تستفيد الإستثمارات المنصوص عليها في القانون 16-09 المذكور، لاسيما تلك المحددة بموجب المادتين 01 و 02 منه، من جملة من المزايا أو الإمتيازات، حددت بالتفصيل ضمن المواد 12 إلى 18 من القانون الأخير. تعزّز قانون الإستثمار الجزائري بقانون المالية لسنة 2020 و الذي يعتبر دفعة نوعية لتشجيع الإستثمار الأجنبي في الجزائر.

[1] لعماري وليد، مرجع سابق، ص46.

[2] مرسوم رئاسي رقم 95-346 المؤرّخ في 6 جمادى الثّانية 1416 هجري الموافق لـ 30 أكتوبر 1995، يتضمّن المصادقة على إتّفاقية تسوية المنازعات المتعلّقة بالإستثمارات بين الدّول و رعايا الدّول الأخرى، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ،عدد 66، 5 نوفمبر 1995، ص. 24.

سنتطرّق في البداية إلى الإمتيازات الخاصّة بمناطق الجنوب و الهضاب العليا (الفرع الأوّل)، فالإستثمارات ذات الإمتياز و نقصد بها على وجه التّحديد تلك المنشئة لمناصب شغل (**الفرع الثّاني**)، ثمّ الإمتيازات الإستثنائية لفائدة الإستثمارات ذات الأهمية الخاصة للإقتصاد الوطني (**الفرع الثّالث**).

الفرع الأول: الإمتيازات الخاصة بمناطق الجنوب و الهضاب العليا

نقصد بها تلك الإمتيازات الخاصة بالإستثمارات التي تنجز في مناطق الجنوب و الهضاب العليا أو في المناطق التي تتطلب تنميتها مساهمة خاصة من قبل الدولة. كما نعني بمساهمة الدولة، الدعم الذي يتولاه الصندوق الوطني للإستثمار و الذي تتكفل الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار بإدارته، مثل الإستثمار في المناطق الصحراوية أو الجبلية الصعبة، حيث و تقسم المزايا في هذا المجال إلى مرحلتين:

أولا. مرحلة الإنجاز[1]

زيادة على المزايا العامة المذكورة في المواد المذكورة آنفا، تستفيد الإستثمارات في هذه المرحلة من المزايا التالية:

- تكفّل الدولة كليا أو جزئيا بنفقات الأشغال المتعلقة بالمنشئات الأساسية الضرورية لإنجاز الإستثمار، وذلك بعد تقييمها من قبل الوكالة
- التخفيض من مبلغ الإتاوة الإيجارية السنوية المحددة من قبل مصالح أملاك الدولة بعنوان منح الأراضي عن طريق الإمتياز، من أجل إنجاز مشاريع إستثمارية و ذلك لمدة عشر(10) سنوات إذا كانت هذه المشاريع مقامة في الهضاب العليا أو تلك المناطق التي تتطلب مساهمة خاصة من قبل الدولة، و لمدة خمسة عشر (15) سنة للإستثمارات المقامة في مناطق الجنوب الكبير، على أن ترتفع بعد هذه المدة إلى 50 % من مبلغ الإتاوة.

نلاحظ هنا أنّ المشرع الجزائري قد أعاد ذكر المزايا الموجودة في النظام العامّ رغم أنها ليست مزايا خاصة، وإنما تطبق على كل الإستثمارات على إختلافها، و منه يظهر أنّ المشرع فضّل هذه الإستثمارات بمزايا إضافية نظرا لطبيعة المناطق المقامة عليها، حيث تحتاج بدورها إلى تنمية بالمقارنة مع المناطق الشمالية.

[1] المادة 12 الفقرة الأولى من القانون رقم 16-09، يتعلق بترقية الإستثمار، سابق الذكر.

ثانيا. مرحلة الإستغلال[1]

وتختلف مدّة الإعفاء هنا عن النظام العام، حيث مدّد المشرع مدّة الإعفاء من ثلاث (03) سنوات إلى عشر (10) سنوات لهذه الإستثمارات، حيث يشمل الإعفاء على السواء الضريبة على أرباح الشركات و الرسم على النشاط المهني. كما أنّ بدأ سريان هذه المزايا يكون موافقا للتّاريخ الفعلي للإستغلال الموضح في محضر المعاينة، الذي تُعدّه المصالح الجبائية المختصة بناءا على طلب المستثمر.

الفرع الثاني: الإستثمارات ذات الإمتياز و/أو المنشئة لمناصب شغل

بالنسبة لهذا النوع من الإستثمارات خصّص لها المشرع مزايا خاصة حسب المادة 15 من قانون الإستثمار 16/09، حيث يمكن للنشاطات السياحية و الصناعية و الفلاحية الإستفادة من المزايا المذكورة آنفا بالإضافة إلى التحفيزات الجبائية و المالية الخاصة، كما يستفيد المستثمر من التحفيزات الأفضل إذا كان هناك وجود مزايا من نفس الطبيعة سواء بموجب التشريع المعمول به أو قانون الإستثمار[2]. كما تستفيد هذه الإستثمارات من المزايا التّالية:

- رفع مدة مزايا الإستغلال الممنوحة من ثلاث (03) سنوات إلى خمس (05) سنوات، ولكن بشرط أن ترتبط بخلق أكثر من مائة (100) منصب شغل و ذلك خلال الفترة الأولى من تسجيل الإستثمار إلى نهاية السنة الأولى من بداية الإستغلال.
- الإعفاء لمدة خمس (05) سنوات من الضريبة على أرباح الشركات
- الإعفاء لمدة خمس (05) سنوات من الرسم على النشاط المهني .

كما نصت على هذه المزايا المادة 16 من قانون ترقية الإستثمار 16-09، إذ أكدت بأن الإستثمارات التي تستفيد من المزايا الإضافية وفي مرحلة الإستغلال، هي فقط تلك الإستثمارات المنجزة خارج مناطق الهضاب العليا والجنوب، لأنّ لهذه الأخيرة إمتيازاتها الخاصة بها.

يبدو أنّ الهدف من وراء هذا الإجراء واضحا بإعتبار الجزائر إحدى أهم الدول التي تعاني من مشكل البطالة، الذي يعد أحد أهم إنشغالات برامج التنمية الإقتصادية وذلك رغم الجهود المبذولة في السنوات الأخيرة

[1] المادة 12 الفقرة الثانية من القانون رقم 16-09، يتعلق بترقية الإستثمار، سابق الذكر.

[2] المادة 15 من القانون رقم 16-09، يتعلق بترقية الإستثمار، سابق الذكر.

لتخفيضها. لذلك فإنّ وضع مثل هذا الشرط مقابل الحصول على إمتيازات ضريبية إضافية، من شأنه خلق مناصب شغل جديدة والتخفيض من البطالة، مما يسهم في تحقيق التنمية الإقتصادية من وراء تشجيع الإستثمارات الأجنبية بدل منحها إعفاءات دون أي مقابل يسهم في التنمية. تُعدّ هذه الخطوة في نظرنا جيدة في سبيل القضاء على البطالة و ترشيد الحوافز الضريبية الممنوحة للمستثمرين لتحقيق الأهداف المرجوة منها، كي لا يكون الهدف من وراء الإستثمارات هو الحصول علي الأرباح والفوائد فقط بأقل تكلفة ودون أي مساهمة في تنمية الإقتصاد الوطني وتحسين الأوضاع الإجتماعية والمالية[1].

الفرع الثالث: الإمتيازات الإستثنائية لفائدة الإستثمارات ذات الأهمية الخاصة للإقتصاد الوطني

تطرّقت إليها المواد: 17، 18 و 19 من القانون 16-09، المتعلق بترقية الإستثمار، حيث أنّ المادة 17 نصّت على أنه: "تستفيد من المزايا الإستثنائية الإستثمارات التي تمثل أهمية خاصة للإقتصاد الوطني، والمعدة على أساس إتفاقية متفاوض عليها بين المستمر والوكالة التي تتصرف بإسم الدولة، تبرم الوكالة هذه الإتفاقية بعد موافقة المجلس الوطني للإستثمار. تحدد معايير تاهيل الإستثمارات المذكورة في الفقرة الأولى أعلاه وكذا محتوى وإجراءات معالجة ملفّ طلب الإستفادة من المزايا الإستثنائية عن طريق التنظيم"[2].

لكن مايعاب على المادة 17 التي أشارت للمزايا الاستثنائية المشمولة بالإمتياز المذكور، أنها لم تحدد على سبيل الحصر معايير أو مفهوم للإستثمارات ذات الأهمية الخاصة للإقتصاد الوطني، و إنما إكتفى المشرع الجزائري بإعطاء أمثلة فقط[3].

نصت المادة 18 من قانون الإستثمار على تلك المزايا الإستثنائية لفائدة الإستثمارات ذات الأهمية الخاصة للإقتصاد الوطني[4] ، حيث جاءت كما يلي:

- تمديد مدة مزايا الإستغلال المذكورة في المادة 12 أعلاه، لفترة يمكن أن تصل إلى عشر(10) سنوات.

[1] زروق يوسف و رقاب عبد القادر، مرجع سابق، ص. 111 .

[2]- المادة 17 من القانون رقم 16-09، يتعلق بترقية الإستثمار، سابق الذكر.

[3]- دغيش أحمد، محاضرات في مقياس قانون الاستثمار، تخصص قانون خاص، قسم الحقوق، كلية الحقوق، جامعة بشار، السنة الجامعية 2019-2020، ص. 28.

[4]- المادة 18 من القانون رقم 16-09، يتعلق بترقية الإستثمار، سابق الذكر.

- منح إعفاء أو تخفيض طبقا للتشريع المعمول به للحقوق الجمركية والجبائية والرسوم وغيرها من الإقتطاعات الأخرى ذات الطابع الجبائي والإعانات أو المساعدات أو الدعم المالي، وكذا كل التسهيلات التي قد تمنح بعنوان مرحلة الإنجاز للمدة المتفق عليها حسب أحكام المادة 20 أدناه.
- يؤهل المجلس الوطني للإستثمار بمنح إعفاءات أوتخفيضات للحقوق أو الضرائب أو الرسوم، المشار إليها في الفقرة ب، وغيرها من الرسوم بما فيها الرسم على القيمة المضافة المطبق على أسعار السلع المنتجة، التي تدخل في إطار الأنشطة الصناعية الناشئة حسب الكيفيات المحددة عن طريق التنظيم، ولمدة لاتتجاوز 05 سنوات.
- تستفيد الإستثمارات المعنية كذلك، من نظام الشراء بالإعفاء من الرسوم، للمواد والمكونات التي تدخل في إنتاج السلع المستفيدة من الإعفاء من الرسم على القيمة المضافة، حسب أحكام الفقرة الأخيرة.
- يمكن أن تكون مزايا الإنجاز المقررة في هذه المادة، وبعد موافقة المجلس الوطني للإستثمار، محل تحويل لكل المتعاقدين مع المستثمر المستفيد من تلك الإمتيازات، والمكلفين بإنجاز الإستثمار لحساب تلك المستثمر، بحسب الكيفيات والشروط المحددة عن طريق التنظيم.
- تضاف المزايا الإستثنائية المنصوص عليها في المادة 18 من قانون 16-09 إلى تلك المزايا المشتركة والخاصة التي يمكن الحصول عليها وفق شروطها، المقررة ضمن المواد: 12 و13 و15 و16 من نفس القانون، وبحسب ما أكدت عليه المادة 08 من القانون الأخير.

فمثلا، لوكنا أمام الإستثمارات ذات الأهمية الخاصة للإقتصاد الوطني، وفي نفس الوقت يتم ممارستها في مناطق الهضاب العليا أو الجنوب، فإن هذا الصنف من الإستثمارات سيستفيد من المزايا المشتركة لكل الإستثمارات وفق المادة، 12 ثم المزايا الخاصة وفق نص المادة 13 ثم المزايا الإستثنائية المقررة بموجب المادة 18 من القانون 16-09، لأن هذا الإستثمار مصنف أيضا ضمن الإستثمارات ذات الأهمية الخاصة للإقتصاد الوطني[1].

[1] دغيش أحمد، مرجع سابق، ص. 29.

إن الحكم المقرر في الفقرة الأخيرة، نصت عليه المادة 19 من قانون الإستثمار 16-09، حيث جاء فيها ما يلي:" تضاف المزايا المنصوص عليها في المادة 18 أعلاه، إلى تلك التي يمكن الحصول عليها في المواد من 12 إلى 16، حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 8 أعلاه"[1].

إضافة إلى ما ذكر سالفا فإن المشرع الجزائري قد أجرى تعديلا شاملا لقاعدة 49/51 و التي طالما كانت بمثابة عائق للمستثمرين الأجانب كون إعتبارها إحتكارا واضحا عليهم و ذلك ما عالجه المشرع بإصدار قانون المالية لسنة 2020[2]، حيث نص على إلغاء هذه القاعدة في جل مجالات الإستثمار بإستثناء القطاعات الإستراتيجية للدولة و نذكر على سبيل المثال قطاع المحروقات.

المبحث الثاني : الإتفاقيات الدولية المبرمة من قبل الجزائر لحماية و تشجيع الإستثمار الأجنبي

لقد أبرمت الجزائر العديد من الإتفاقيات الدولية الثنائية منها والمتعددة الأطراف سواء مع الدول العربية أو مع دول أخرى أجنبية وذلك لغرض تكثيف الجهود لتشجيع الإستثمار الأجنبي و حمايته، قصد النهوض بالإقتصاد الوطني.و هذا ماسنتطرق اليه في هذا المبحث الّذي سيتضمّن شرح (**المطلب الأوّل**)، يليه التّطرّق إلى الإتفاقيات متعددة الأطراف (**المطلب الثّاني**).

المطلب الأول: الإتفاقيات الثنائية

أبرمت الجزائر أكثر من أربعين إتفاقية ثنائية لحماية الإستثمار، حيث كان الغرض الأساسي من هذه الإتّفاقيات هو تجنّب الإزدواج الضّريبي[3].

من خلال إلقاء نظرة عامّة على هذه النّصوص الدّولية، نجد أنّ غالبية الاتفاقيات الموقعة تعتمد على نموذج منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية OCDE وبعض أحكام إتّفاقية الضرائب النموذجية المبرمة في إطار هيئة الأمم المتّحدة[1].

[1] المادة 19 من القانون رقم 16-09، يتعلق بترقية الإستثمار، سابق الذكر.

[2] قانون رقم 19-14 مؤرخ في 14 ربيع الثاني عام 1441 الموافق 11 ديسمبر سنة 2019، يتضمن قانون المالية لسنة 2020، جريدة رسمية، العدد 81 ، الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2019.

[3] KPMG, *Guide investir en Algérie*, p. 188. Disponible sur le lien : https://assets.kpmg/content/dam/kpmg/dz/pdf/2019/kpmg--guide-investir-2019/KPMG-GUIDE-INVESTIR-2019.pdf consulté le 22 mai 2020.

نظرا لتشابه معظم الإتفاقيات التي أبرمتها الجزائر في مجال تشجيع الإستثمارات وإحتوائها على نفس المبادئ والمعاملات الخاصة بالإستثمار الأجنبي، سنختار الإتفاق المبرم بين الجزائر والكويت (**الفرع الأوّل**) والإتفاق بين الجزائر والدانمارك (**الفرع الثّاني**) كنموذج من هذه الإتفاقيات.

الفرع الأول: الإتفاقية الجزائرية الكويتية للتشجيع والحماية المتبادلة للإستثمارات.

أولا. محتوى الإتفاقية

تم إبرام هذه الإتفاقية في 2001/09/30 بالكويت، وتمت المصادقة عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03-370 المؤرخ في 2003/10/23[2]. تضمّنت إفتتاحية الإتّفاق على الغرض الذي يهدف إليه كلا الطرفين والمتمثل في خلق الظروف الملائمة لتنمية التعاون الإقتصادي فيما بينهما.

يحتوي هذا الإتفاق على 14 مادة، حيث جاءت متضمّنة لتحديد عدّة مفاهيم، فمثلا مصطلح مستثمر حسب الإتفاق يعني كلّ شخص طبيعي يحمل جنسية الطرف المتعاقد، طبقا لقوانينه النافذة، كما يشمل أيضا حكومة ذلك الطرف المتعاقد وهيئاتها ومؤسساتها الحكومية، وأي شخص إعتباري أو كيان آخر، تمّ تأسيسية بصورة قانونية بموجب قوانين ذلك الطرف المتعاقد.

وتضمن الإتفاق أيضا جملة من الإلتزامات والمسؤوليات يتحملها كل طرف أهمها أن يقبل كل طرف متعاقد وفقا لقوانينه ونظمه النافذة إستثمارات الطرف الآخر على إقليمه. كما يلتزم كلّ طرف من الطرفين بمنح الأذونات والتراخيص للإستثمارات المقبولة بالقدر المسموح به وفقا للأسس والشروط المحددة بقوانينه.

نصّ الإتّفاق على إلتزام الأطراف المتعاقدة بالعمل على تسهيل فرص الإستثمار داخل إقليمها، بالإضافة إلى تسهيل دخول وإقامة أو عمل الأشخاص الطبيعيين وكذا نقل البضائع و هي عوامل ضرورية لإنجاح عملية لإستثمار.

[1] "En analysant de plus près ce réseau, nous constatons que la majorité des conventions signées s'imprègne et du modèle OCDE et de certaines dispositions du modèle de convention fiscale de l'ONU". KPMG, *Guide investir en Algérie*, précité, p. 188.

[2]- المرسوم الرئاسي رقم 03 - 370 مؤرخ في 27 شعبان عام 1424 الموافق 23 أكتوبر سنة 2003، يتضمن التصديق على الاتفاقية بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة دولة الكويت للتشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات الموقعة بالكويت في 13 رجب عام 1422 الموافق 30 سبتمبر سنة 2001 وتبادل الرسائل المؤرخة على التوالي في 20 يناير سنة 2002 و25 يناير سنة 2003، جريدة رسمية، العدد 66، الصادرة في 02 نوفمبر سنة 2003.

أمّا من حيث المنع، فلقد حرصت الإتّفاقية الجزائرية الكويتية على حظر أيّ إجراءات تعسفية أو تمييزية، تؤدّي إلى الإضرار بالإستثمارات المتبادلة بين الطرفين[1].

ثانيا. الضمانات المقررة للإستثمارات في هذه الإتفاقية

عملا بما جاء في الأمر 01-03 وبالتحديد ما أقرّه من ضمانات، فقد تضمن الإتفاق مجموعة من الضمانات من أجل تحفيز المستثمرين من كلا البلدين[2]، على أنّنا نذكّر بأنّ الإتّفاق الدّولي يسمو على القانون الدّاخلي و الّذي يتقاطع في حالتنا هذه مع قانون الإستثمار الجزائري، المجسّد خاصّة في القانون 16-09.

على العموم أوردت الإتّفاقية الجزائرية الكويتية جملة من الضّمانات تمثّلت أساسا في التعويض عن الضّرر أو الخسارة، من خلال منح التّعويض للمستثمرين التابعين لأحد المتعاقدين، الذين تتعرض إستثماراتهم في إقليم الطرف المتعاقد الأخر لأضرار أو خسائر بسبب الحرب أو أيّ نزاع آخر أو في حالة الطوارئ أو ثورة أو أعمال شغب.

نصت الإتّفاقية السّالفة الذّكر على معاملة الطرف الآخر، فيما يخص إعادة الأوضاع إلى ما كانت عليه أو يرد الخسائر أو التعويض، أو بأية تسوية أخرى لا تقل رعاية عن تلك التي يمنحها المتعاقد الآخر لمستثمريه، أو المستثمرين التابعين لأية دولة ثالثة أيهما تكون أكثر رعاية. كما أضاف تعويضا آخر عن الأضرار أو الخسائر التي تلحق بالمستثمرين التابعين لأحد الطرفين، نتيجة للإستيلاء المؤقت على ممتلكاتهم أو جزء منها أو تدميرها ويكون التعويض فوريا كافيا وفعالا، حيث يجب أن يسدد بعملة قابلة للتحويل بحرية أو يسمح بتحويلها بحرية وبدون أي تأخير[3].

يُمكن القول أنّنا إستعجلنا الحديث عن التّعويض كنتيجة منطقية للضّرر، خاصّة أنّ الصّورة النّموذجية لهذا الأخير تتمثّل في نزع الملكية في شكل التّأميم المناقضللملكية الفردية و لروح الإستثمار.

نزع الملكية: لا يمكن أن تكون الإستثمارات المنجزة على إقليم أحد الطرفين موضوع نزع ملكية أو تأميم أو أيّ إجراء مماثل إلاّ لغرض يتعلق بمصلحة وطنية للطرف المتعاقد، وأن يكون قد إتخذ على أساس إجراء عدم التمييز

[1] المادة 02 الفقرتين الرابعة و الخامسة، المرسوم الرئاسي رقم 03 – 370، سابق الذكر.

[2] الاتفاقيات الدولية التي أبرمتها الجزائر في مجال حماية وتشجيع الاستثمارات الأجنبية، بتاريخ 2020/07/18، بتوقيت 16:37

- http://droit7.blogspot.com/2013/11/blog-post_1808.html?m=1

[3] المادة 05 الفقرة الأولى من المرسوم الرئاسي رقم 03 – 370، سابق الذكر.

وفقا للإجراءات المعمول بها، وبشرط أن يكون مقابل تعويض فوري وكاف. يتمّ تحديد التّعويض وفقا لمبادئ التقييم المعترف بها دوليا بالعملة التي يتم الإستثمار بها، أو أية عملة أخرى قابلة للتحويل. ويحق للمستثمر المتضرر الحق في المراجعة الفورية لقضيته من قبل سلطة قضائية محلية في البلد المضيف للإستثمار أو سلطة مختصة مستقلة أخرى تابعة للطرف المتعاقد[1].

من بين الضّمانات الأخرى المخوّلة للمستثمر الأجنبي نتحدّث عن تحويل المدفوعات المتعلقة بالإستثمار[2]. بحيث يضمن كل من الطرفين للمستثمرين التابعين للطرف الآخر التحويل الحر لمدفوعات متعلقة بالإستثمار داخل وخارج إقليمه، بعد الوفاء بكل الإلتزامات الجبائية. تتم التحويلات بدون أي تأخير أو قيود بعملة قابلة للتحويل بكل حرية.

تسوية المنازعات و هي المرحلة الّتي عادة ما تنشأ أثناء القيام بعمليّة الإستثمار[3]، إذ يُعدّ الحقّ في اللّجوء إلى التّحكيم من أهمّ الضّمانات المخوّلة للمستثمر الأجنبي، سواء أكان ذلك بموجب الإتّفاقية الثّنائية للإستثمار traité bilatéral d'investissement TBI و هو الغالب، كما هو الحال بموجب هذه الإتّفاقية الّتي تربط الجزائر بالكويت في هذا المجال، حيث يتمّ إدراج ما يُعرف بالشّرط التّحكيمي clause compromissoire. كما قد يتمّ إدراج شرط التّحكيم لاحقا كأن يتمّ ذلك بموجب إتّفاق مكمّل يأخذ شكل ملحق annexe.

دائما بشأن تسوية المنازعة، فيتمّ ذلك بالطرق الودية الودية طبعا، وإذا تعذر ذلك خلال 06 أشهر من تاريخ طلب التسوية الودية فإن النزاع يعرض بإختيار المستثمر طرف النزاع إمّا وفقا لإجراء متّفق عليه سلفا، و إمّا يُحلّ عن طريق إجراءات تسوية المنازعات وفقا لما هو منصوص عليه في الإتفاقية الموحدة لإستثمار رؤوس الأموال في الدول العربية سنة 1980. ·أيضا يُمكن اللّجوء إلى التحكيم الدولي، خاصّة إلى مركز واشنطن لحلّ النّزاعات المتعلّقة بالإستثمارات و المعروف إختصارا بـ CIRDI. نقول بهذا الصّدد أنّ غالبيّة الإتّفاقيات الثّنائية الخاصّة بالإستثمار تُحيل إلى مركز واشنطن لتسوية النّزاعات الدّولية في موادّ الإستثمار، خاصّة و أنّ الجزائر قد سبق لها و

[1]- المادة 06 الفقرة الأولى، المرسوم الرئاسي رقم 03 – 370، سابق الذكر.
[2] المادة 07 الفقرة الأولى، المرسوم الرئاسي رقم 03 – 370، سابق الذكر.
[3] المادة 09 الفقرة الأولى، المرسوم الرئاسي رقم 03 – 370، سابق الذكر.

أن صادقت على إتّفاقية واشنطن كما أشرنا إلى ذلك سابقا. على سبيل المثال، لجأت الجزائر إلى التّحكيم الدّولي أمام هذا المركز و إن كانت في حقيقة الأمر مدّعى عليها. نشير إلى قضيّتي أستالدي[1] و أوراسكوم[2] ضدّ الجزائر.

بالرّجوع إلى الإتّفاقية الجزائرية الكويتية و بشأن الشّقّ المنازعات التي تتعلق بتفسير أو تطبيق هذه الإتفاقية، فنقول أنّها تُحلّ من خلال مشاورات دبلوماسية وفي حالة فشلها خلال ستّة (06) أشهر من تاريخ طلب عقدها، يجوز لأيّ من الطرفين عرض النزاع على محكمة تحكيم لهذا الغرض، بعد إخطار الطرف الثاني كتابيا.

أخيرا نوضّح فقط أنّ بإعتبارها ثنائية، فقد تبنّت الإتّفاقية الجزائرية الكويتية مبدأ المعاملة بالمثل، حيث يظهر ذلك باستقراء نصّ المادّة 4 من الإتّفاقية المذكورة.

الفرع الثاني: الإتفاق المبرم بين الجزائر والدانمارك حول الترقية والحماية المتبادلتين للإستثمارات

أولا. مضمون الإتفاق

نفس الملاحظة الّتي قدّمناها بمناسبة تقديم الإتّفاقية الجزائري الكويتية ستتكرّر بشأن الإتّفاقية الجزائرية الدّانماركية حول الإستثمار و ذلك من حيث أنّها متأثّرة بالمبادئ المعتمدة ضمن منظّمة التّعاون و التّنمية الاقتصادية OCDE أحكام إتّفاقية الضرائب النموذجية المبرمة في إطار هيئة الأمم المتّحدة

تمّ التوقيع على هذا الإتفاق في الجزائر بتاريخ 1999/01/25 وقد تمت المصادقة عليه بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03-525 المؤرخ في 2003[3]/12/30. يهدف هذا الإتفاق إلى تكثيف التعاون الإقتصادي، من

[1] CIRDI, affaire n°. ARB/05/3 L.E.S.I. S.p.A. et ASTALDI S.p.A. c/ République algérienne démocratique et populaire. Cette décision est disponible sur le lien : https://www.investorstatelawguide.com/documents/documents/IC-0072-01%20-%20LESI%20and%20Astaldi%20v.%20Algeria%20-%20Decision.pdf consulté le 11 juin 2020.

[2] CIRDI, affaire n° ARB/12/35, Orascom TMT Investments S.à r.l. c/ La République algérienne démocratique et populaire. Cette décision est disponible sur le lien :

https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw8977.pdf consulté le 11 juin 2020.

[3] مرسوم رئاسي رقم 03 - 525 مؤرخ في 6 ذي القعدة عام 1424 الموافق 30 ديسمبر سنة 2003، يتضمن التصديق على الاتفاق بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة مملكة الدانمارك حول الترقية والحماية المتبادلتين للاستثمارات الموقع بالجزائر في 25 يناير سنة 1999 وتبادل الرسائل المؤرخة في 12 يونيو سنة 2002 و 28 أكتوبر سنة 2002، جريدة رسمية، العدد 02، الصادرة في 07 يناير سنة 2004.

خلال توفير الشروط الملائمة لمستثمري أحد الطرفين على إقليم الطرف المتعاقد الآخر، بناءا على معاملة عادلة ومنصفة للإستثمارات المتبادلة.

تضمّنت المادّة 14 من هذه الإتفاقية تحديد عدّة مفاهيم ومصطلحات خاصة بالإستثمار، إذ وسّعت من مفهوم المستثمر حيث شمل كل من شركة أو مقاولة أعمال أو حصص إجتماعية أو الأشكال الأخرى للمساهمة في شركة أو مقاولة أو سندات في شركة[1].

من ضمن الإلتزامات الّتي ركّزت عليها الإتّفاقية الجزائرية الدّانماركية، نذكر قبول كلّ طرف متعاقد، دون المساس بقوانينه الدّاخلية، إستثمارات الطرف المتعاقد الآخر وأن يقوم بتشجيعها ويقدم لها التسهيلات اللاّزمة. نُشير هنا أنّ النّصّ على إحترام القوانين الدّاخلية للأطراف المتعاقدة يكون في حدود عدم المساس بمبادئ القانون الدّولي، خاصّة في شقّه الاقتصادي و القائم على حرّيّة التّبادلات التّجارية و الإقرار بمبدأ الإستثمار كمبدأ عامّ و ما يستتبعه من إقرار بالشّخصية المعنوية للمستثمر الأجنبي.

دائما حول الضّمانات الممنوحة للمستثمر الأجنبي، أي الدّانماركي على الإقليم الجزائري أو نظيره الجزائري على الإقليم الدّانماركي، تتمتع إستثمارات كلّ طرف في كلّ الأوقات بالحماية والأمن على إقليم المتعاقد الآخر.

لا يجوز لأي متعاقد أن يعرقل بإجراءات غير معقولة أو تمييزية إستثمارات الطرف الآخر على إقليمه. أمّا عن الإلتزامات السّلبية، فيمتنع كلّ طرف عنالتّصرّفات الّتي من شأنها الإضرار بإستثمارات الطرف الآخر.

ثانيا. الضّمانات المقررة بموجب هذا الاتفاقية

تمثلت هذه الضمانات في إستبعاد نزع الملكية وفقا لما تناولته المادة 04 التي تنص على أن "لا يمكن أن تكون ملكية إستثمارات مستثمري كل طرف متعاقد على إقليم الطرف المتعاقد الآخر موضوع نزع ملكية أو تأميم أو تخضع لتدابير ذات أثر مماثل إلاّ لغرض المنفعة العامة وعلى أساس غير تمييزي، بناءا على الإجراء القانوني المطلوب مقابل تعويض سريع ومناسب وفعلي"[2].

ضمان التعويض[3]:

[1] المادة 02، المرسوم الرئاسي رقم 03 – 525، سابق الذكر.
[2] المادة 04، المرسوم الرئاسي رقم 03 – 525، سابق الذكر.
[3] المادة 05، المرسوم الرئاسي رقم 03 – 525، سابق الذكر.

بخصوص نزع الملكية: يتعلّق الأمر بإجراء إستثنائي كون أنّ الأصلهو منع التّأميم. بالتّالي فمخالفة ذلك تستلزم قيام الدّولة المستقبلة للإستثمار بدفع تعويض سريع ومناسب ومسبق، ناتج عن الضّرر الّذي لحق بالمستثمر الحامل لجنسية الطّرف المتعاقد. عموما يجب أن يكون التّعوي مساوٍ للقيمة السوقية العادلة للإستثمار الذي وقع تحت نزع الملكية أو التأميم. كما أنّ التّعويض يُحسب بعملة حرة قابلة للتحويل، وفق سعر الصرف السائد في السوق لهذه العملة، مع العلم أنّه يُمكن مراجعته طبقا لقوانين الطرف المتعاقد، الذي قام بإجراء نزع الملكية عن طريق جهة قضائية مختصة بذلك.

بخصوص التعويض عن الخسائر: إبتداءا يكون سبب تقرير التّعويض الضّرر اللاّحق بالمستثمر والّذي قد يكون سببه قوّة قاهرة force majeure كالحرب أو نزاع أو حالة طوارئ، حيث يستتبع ذلك إستفادة المستثمر الأجنبي من تعويض لا يقلّ عن ذلك التعويض الذي يمنحه الطرف الآخر لمستثمريه أو مستثمري دولة أخرى.

من الضّمانات الأخرى الّتي نصّت عليها الإتّفاقية الجزائرية الدّانماركية و الّتي لا تخرج عن الإطار العامّ للضّمانات الممنوحة للمستثمر الأجنبي، نتحدّث عن ضمان حرية تحويل رأس المال[1]، الّذي تضمنه الإتفاق في المادة 06 منه تحت عنوان "التحويلات"، بموجبه يسمح كلّ طرف متعاقد بالنسبة للإستثمارات التي تنجز على إقليمه من قبل مستثمري المتعاقد الآخر بحرية تحويل رأس المال وكذا الأرباح والتعويضات والفوائد بعملة قابلة للتحويل.

اللجوء إلى التحكيم[2]: هو ضمانة نصّت عليها المادة 09 من الاتفاق، بحيث اعتبرته وسيلة قانونية في الدرجة الأولى بعد إستنفاذ طرق المفاوضات، أي الطّرق الودّية لحلّ النّزاعات و إن كان التّحكيم بدورهطريقة ودّية تختلف عن نظيرتها القضائية و إن كانت تقترب منها.

إذا ثار أيّ خلاف بين الطرفين فيما يخص تفسير أو تطبيق هذا الإتفاق، تتم تسويته بقدر الإمكان من خلال المفاوضات، وإذا لم يسو خلال ستّة (06) أشهر، إعتبارا من تاريخ بدايته، يحال بطلب من الطرفين إلى محكمة التحكيم التي تتشكل خلال ثلاثة (03) أشهر من إستلام طلب التحكيم من عضوين، يمثلان الطرفان المتعاقدان اللذان يختاران رئيس محكمة التحكيم ويكون من دولة أخرى في مدة 03 أشهر من تاريخ تعيينهما.

[1] المادة 06، المرسوم الرئاسي رقم 03 – 525، سابق الذكر.

[2] المادة 09، المرسوم الرئاسي رقم 03 – 525، سابق الذكر.

أمّا فيما يخص الإجراءات، فإن كل محكمة تحكيمية تحدّد الإجراءات الخاصة بها وتتخذ قراراتها بأغلبية الأصوات، وتكون قراراتها نهائية ملزمة لكلا الطرفين المتعاقدين.

المطلب الثاني: الإتفاقيات متعددة الأطراف

نظرا لتعدّد المعاهدات ذات البعد الدولي التي أبرمتها الجزائر مع عدّة دول فإنّنا سنسلّط الضوء على أهمّها و الّتي تنظّم التّحكيم في إطار جماعي و نقصد بها معاهدة واشنطن الخاصّة بتسوية النّزاعات الدّولية في ميدان الإستثمار (**الفرع الأوّل**)، وإتفاقية الشراكة بين الجزائر والإتحاد الأوربي (**الفرع الثّاني**). سنتطرّق أيضا إلى الوكالة الدولية لضمان الإستثمار (**الفرع الثّالث**).

الفرع الأول: معاهدة واشنطن لتسوية النّزاعات الدّولية المتعلّقة بالإستثمارات

لقد وافقت الجزائر على إتفاقية واشنطن المتضمنة إنشاء المركز الدولي لتسوية المنازعات المتعلقة بالإستثمار بموجب الأمر 95-04 المؤرخ في 1995/01/21 وصادقت عليها بموجب المرسوم الرئاسي 95-346 المؤرخ في 1995/10/30[1] وقد كرست الجزائر ذلك في قوانينها، لاسيما الأمر 01-03 المعدل والمتمم بالأمر 06-08 المتعلق بتطوير الإستثمار، الذي منح ضمانا قضائيا يتمثل في إمكانية تسوية المنازعات المتعلقة بالإستثمار بموجب قواعد التحكيم التجاري الدولي.

أولا. تعريفه

كما سبق الإشارة إليه فإن المركز الدولي لتسوية المنازعات المتعلقة بالإستثمار أنشئ بموجب إتفاقية واشنطن التي أعدها البنك الدولي للإنشاء والتعمير في 18 مارس 1965 ويوجد مقره بمقر البنك، أي بواشنطن. يتمتع هذا المركز بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي وأهلية التعاقد وأهلية التقاضي، كما يتمتّع أيضا بالحصانة على أراضي الدول المتعاقدة ليتمكن من تأدية وظائفه.

[1] المرسوم الرئاسي رقم 95 - 346 مؤرخ في 6 جمادى الثانية عام 1416 الموافق 30 أكتوبر سنة 1995، يتضمن المصادقة على إتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالإستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى المعدة في واشنطن في 18 مارس 1965، الجريدة الرسمية، العدد 66، الصادرة في 5 نوفمبر 1995

لقد إصطلح على تسمية التحكيم الذي يقوم به، بالتحكيم المؤسساتي، ونظرا لفعاليته فإنه إلى غاية 30 جوان 2002 وصل عدد الدول الأعضاء المصادقة على الإتفاقية إلى 150 دولة. يقوم المركز بمباشرة إختصاصه من خلال ثلاثة أجهزة رئيسية وهي: المجلس الإداري، الأمانة العامة و هيئة المحكمين.

ثانيا. شروط إختصاصه

وهي ثلاثة حسب المادة 25 من الإتفاقية[1]:

– أطراف النزاع: يجب أن يكون أحد الطرفين دولة متعاقدة وأن يكون الطرف الآخر مواطنا (أي شخص طبيعي أو معنوي) يحوز على إحدى جنسيّات الدّول المتعاقدة. نكون هنا بصدد ما يُعرف بالنّزاع العبر transnational وطني أي أنّ النّزاع عابر للحدود.

– رضا الأطراف: يكون الرضا بالتحكيم أمام المركز ملزما ولا يجوز الرجوع عنه بالإرادة المنفردة لأيّ من الطرفين، كما يجب أن يكون كتابيا، وأنّ هذا الرضا يحظر على الأطراف من تقديم منازعاتهم أمام جهة أخرى.

– الطّبيعة القانونية للمنازعة المتعلقة بالإستثمار: أي متعلقة بحق أو إلتزام قانوني كتطبيق بنود الإستثمار بين أطرافه أو تفسيرها أو الاعتداء على أيّ حقّ تقرره إتفاقية ثنائية بين الدولة المضيفة للإستثمار ودولة المستثمر، وأن تكون المنازعة ناشئة بطريقة مباشرة عن عقد الإستثمار. نشير هنا أنّ هناك توسّع في مفهوم الإستثمار. أيضا نقول أنّ إعتبار الأطراف أنّ العقد المبرم بينهما وطنيّا أو داخليّا لا يمنع المركز من إعتباره دوليّا.

ثالثا. إجراءات التحكيم أمام المركز

تنص المادة 36 من إتفاقية واشنطن على وجوب تقديم طلب كتابي لإقامة الدعوى، ويكون عبارة عن عريضة مقدمة من أحد الطرفين إلى الأمين العام للمركز. بعدما يقوم الأمين العام بتسجيل الطلب أو العريضة مع منح وصل بذلك وبالمقابل يقوم بإرسال نسخة من العريضة إلى الطرف الآخر[2] ثم يقوم على الفور بتكوين هيئة أو محكمة تحكيم التي يمكن أن تتشكل من محكم وحيد أو من عدد فردي من المحكمين، يتم تعيينهم بناء على إتفاق الطرفين، وفي حالة غياب مثل هذا الإتفاق تضم المحكمة ثلاث محكمين كل طرف يعين محكم والثالث يعين

[1] – المادة 25، المرسوم الرئاسي رقم 95 – 346 ، سابق الذكر

[2] – المادة 36، المرسوم الرئاسي رقم 95 – 346 ، سابق الذكر

بإتفاق المحكمين خلال 90 يوما من وقت إبلاغ الأمين العام الأطراف بتسجيل الطلب[1] مع ملاحظة أنه يمكن للأطراف إختيار محكمين خارج القائمة التي يحتفظ بها المركز[2]. أما فيما يتعلق بإستبدال المحكمين، فإن الإتفاقية فصلت في عدم جواز تعديل المحكمة المشكلة متى بدأ عملها، وإذا إستقال أحد المحكمين سيتبدل بعضو آخر من قائمة المحكمين باختيار رئيس المجلس الإداري[3]. أما عن طلب الرد في المحكمة، فإن المحكمين الآخرين يفصلون في الطلب دون تدخل الطرف المراد رده[4]، وإذا تم ذلك أو حالة الحكم برد أغلبية أعضاء المحكمة يفصل في طلب الرد من قبل رئيس المجلس الإداري[5]. وعند إنعقاد المحكمة فإنها تختص بنظر المنازعات التي تدخل في إختصاصها، طبقا للقواعد التي اتفق عليها طرفا النزاع، فيجوز لهم إختيار نظام قانوني متكامل أو يشترطوا تطبيق طائفة معينة من القواعد القانونية، كما يجوز لهم الإتفاق على تطبيق النظام القانوني لأحد الطرفين أو حتى قانون دولة ثالثة، وعند غياب الإتفاق فيكون للمحكمة أن تطبق القانون الداخلي للدولة المتعاقدة الطرف في النزاع (المضيفة للإستثمار) بما في ذلك قواعد تنازع القوانين في تلك الدولة، ولا يجوز للمحكمة أن ترفض الفصل بحجة عدم وجود نصوص قانونية قابلة للتطبيق[6]. وعند إنتهائها من النظر في النزاع تفصل في كل مسألة بأغلبية أصوات أعضائها وأن يكون الحكم مسببا ويجوز لكل محكم أن يلحق رأيه الشخصي الخاص بالحكم ويوضح فيه أسباب الخلاف، ومن الناحية الشكلية يشترط أن يصدر كتابة وموقعا من قبل أعضاء المحكمة الموافقين عليه48، ويبلغه الأمين العام إلى أطراف النزاع فور صدوره كما يجوز أن ينشر في المركز بموافقة الأطراف، ويكون هذا الحكم ملزما لهم وله قوة الشيء المقضي به ولا يمكن الطعن فيه بأية طريقة إلا بناء على حالات خاصة نصت عليها الإتفاقية[7].

الفرع الثاني: إتفاق الشراكة الأورمتوسطية

لقد حاولت الجزائر عدة مرات عقد إتفاقية مع الإتحاد الأوربي بإعتباره الشريك الأول للجزائر إذ أنّ أكثر من 60 % من مبادلاتها التجارية تتم مع بلدان الإتحاد، فكانت الجولة 17 من المفاوضات المنعقدة في

[1]- المادة 38، المرسوم الرئاسي رقم 95 – 346 ، سابق الذكر
[2]- المادة 40، المرسوم الرئاسي رقم 95 – 346 ، سابق الذكر
[3]- المادة 56، المرسوم الرئاسي رقم 95 – 346 ، سابق الذكر
[4]- المادة 57، المرسوم الرئاسي رقم 95 – 346 ، سابق الذكر
[5]- المادة 58، المرسوم الرئاسي رقم 95 – 346 ، سابق الذكر
[6]- المادة 42، المرسوم الرئاسي رقم 95 – 346 ، سابق الذكر
[7]- المادة 53، المرسوم الرئاسي رقم 95 – 346 ، سابق الذكر

2001/12/19 ببروكسل جولة التوقيع بالأحرف الأولى وتم التوقيع النهائي عليها بفالونسيا الإسبانية في 2002/04/22 لتدخل حيز النفاذ في الفاتح من سبتمبر 2005[1].

أولا. مضمون الإتفاق

لقد تضمن الإتفاق ثلاث مجالات للشراكة، الأول متعلق بالشراكة السياسية والأمنية والثاني بالشراكة الإقتصادية والمالية والثالث خاص بالشراكة في الجانب الإجتماعي والإنساني.

1- **الشراكة في المجال السياسي والأمني:** يهدف الإتفاق إلى تحقيق الإستقرار السياسي وتوطيد الأمن والسلام بمنطقة البحر المتوسط، وذلك بإستخدام مبدأ الحوار السياسي الذي يرتكز على إحترام مبادئ القانون الدولي، حيث خصص الباب الأول من الإتفاق لهذه المسألة، إذ يهدف الطرفان من خلاله إلى:

- تسهيل تقريب الطرفين من خلال تطوير تفاهم متبادل وإجراء تشاور منتظم حول المسائل الدولية ذات الاهتمام المشترك.
- العمل على دعم الأمن والإستقرار في المنطقة الأوروبية المتوسطية.
- السماح بإعداد مبادرات مشتركة.
- التعاون في مجال العدالة وحرية التنقل ومحاربة الإرهاب والجريمة المنظمة.
- منع المتاجرة بالسلع الممنوعة ومقاومة الفساد[2].

2- **الشراكة في المجال الإقتصادي والمالي:** ويهدف في هذا المجال إلى تحقيق نمو إقتصادي وتقليل الفوارق بين معدلات النمو في دول أوربا ودول جنوب المتوسط، وقد تم التركيز على النقاط التالية:

- **إقامة منطقة للتجارة الحرة[1]:** تماشيا مع بنود الشراكة الأورو متوسطية، تم التركيز على إنشاء منطقة للتجارة الحرة بصورة تدريجية لأفاق 2012 مع الأخذ بعين الإعتبار القوانين الدولية في

[1] المرسوم الرئاسي رقم 05 - 159 مؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1426 الموافق 27 أبريل سنة 2005، يتضمن التصديق على الإتفاق الأوروبي المتوسطي التأسيس شراكة بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية من جهة، والمجموعة الأوروبية والدول الأعضاء فيها من جهة أخرى، الموقع بفالونسيايوم 22 أبريل سنة 2002 وكذا ملاحقه من 1 إلى 6 والبروتوكولات من رقم 1 إلى رقم 7 والوثيقة النهائية المرفقة به، الجريدة الرسمية ،العدد 31، الصادرة في 30 افريل سنة 2005.

[2] ثلجون شوميسة، الشراكة كوسيلة قانونية لتفعيل الاستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة لنيل الماجيستير، كلية الحقوق و العلوم التجارية، فرع قانون الاعمال، جامعة لمحمد بوقرة، بومرداس، الجزائر، سنة 2006، ص63 64

المجال التجاري والمتعلقة بقوانين المنظمة العالمية لتجارة، وبإعتبار أن التصديق النهائي على الإتفاق كان في 2005 فإنه يرتقب إنشاء منطقة تبادل حر بين الجزائر والإتحاد الأوربي في غضون 2017 كأقصى حد كون الإتفاق نص على إنشاء منطقة تبادل حر خلال فترة إنتقالية تمتد إلى 12 سنة كأقصى حد إعتبارا من تاريخ دخوله حيز التنفيذ[2]. وفيما يتعلق بعنصر التجارة الحرة فإنه بتعلق بإلغاء الضرائب عن وارداتها من السلع المصنعة من دول الإتحاد الأوربي وتخفيض التعريفة الجمركية عن المنتجات الزراعية الواردة من دول الإتحاد وبالمقابل تستورد المنتوجات ذات المنشأ الجزائري في المجموعة معفاة من الحقوق الجمركية والرسوم ذات الأثر المماثل. ولتسهيل إقامة منطقة التجارة الحرة تقرر ما يلي:

- إتباع سياسة مبنية على قواعد إقتصاديات السوق وتكامل الإقتصاد أخذا بعين الإعتبار إحتياجات ومستويات التنمية.
- إقامة إطار إداري ملائم لإقتصاد السوق.
- إقامة آليات لتشجيع نقل التكنولوجيا من الدول الأكثر تقدما إلى بلدان المتوسط.

- **تحديد مجالات التعاون الإقتصادي**[3]: ومن أهم هذه المجالات

- التوفيق بين التنمية وحماية البيئة.
- إعطاء أهمية للموارد المائية وحسن إدارتها والسعي في توطيد التعاون بين الدول المشاركة في هذا المجال.
- التعاون على تحسين البنية التحتية من شبكات الطرق والمواصلات والإتصالات والإسراع في نشر أحدث التكنولوجيا في هذا الميدان.
- تدعيم البحث العلمي والتعاون في مجال تدريب العاملين في مختلف المجالات العلمية والتقنية.
- إعطاء أهمية لقطاع الطاقة.
- تطوير وتنسيق الأساليب الإحصائية والعمل على تبادل البيانات والإحصائيات.

---

[1]- منطقة التبادل الحر في منطقة تخضع لنظام اقتصادي خاص وهي منطقة جغرافية محدودة ومضبوطة بالحدود الإقليمية للدول الأعضاء وإلغاء القيود والحواجز يتم بصفة متبادلة لتسهيل حركة رؤوس الأموال والسلع والخدمات والأشخاص.

[2]- المادة 06، المرسوم الرئاسي رقم 05 - 159، سابق الذكر

[3]- المواد 47،48، المرسوم الرئاسي رقم 05 - 159، سابق الذكر

- **تحديد أوجه التعاون المالي**[1]: ويكمن هذا التعاون في رفع حجم القروض التي يمكن أن يمدها بنك الإستثمار الأوربي والمعونات التي يمكن للدول الأوربية مدها لدول جنوب المتوسط لتسريع عملية التنمية الإقتصادية والإجتماعية في هذه الدول ويشمل التعاون المالي على الخصوص:
  - تأهيل الإصلاحات الرامية إلى تحديث الإقتصاد بما في ذلك التنمية الريفية.
  - تأهيل البنية التحتية للإقتصاد
  - ترقية الإستثمار الخاص والنشاطات الموفرة لمناصب الشغل.

3- الشراكة في المجال الإجتماعي والثقافي:

ويتضمن تشجيع التعاون والتبادل الثقافي كإحترام الأديان والعادات والتقاليد لشعوب المنطقة، كما لم يغفل التطرق إلى القطاع الصحي والإهتمام بالشباب والحد من الهجرة غير الشرعية، ومقاومة التعصب والتمييز العنصري والطائفي[2].

ثانيا: الضمانات

لقد حرص الطرفان من خلال هذا الإتفاق على إعطاء أولوية خاصة للإستثمارات المتبادلة عن طريق ترقيتها وحمايتها بهدف خلق مناخ مناسب لتدفق الإستثمارات وذلك من خلال:

1-المعاملة العادلة: نصت المادة 30 من الإتفاق على أنه تمنح المجموعة الأوربية ودولها الأعضاء للمستثمرين الجزائريين معاملة لا تقل رعاية عن تلك التي يحظى بها الممولون بالخدمات المماثلة وفقا لقائمة الإلتزامات الخاصة للمجموعة الأوربية ودولها الأعضاء الملحقة بالإتفاق العام حول تجارة الخدمات[3]، وبالمقابل تمنح الجزائر نفس المعاملة للممولين بالخدمات التابعين للمجموعة الأوروبية ودولها الأعضاء[4]، وتمنح نفس المعاملة للفروع المستقلة والفروع التابعة لشركات المجموعة المنشأة على إقليم الجزائر.

[1] المادة 79، المرسوم الرئاسي رقم 05 - 159، سابق الذكر
[2] ثلجون شوميسة، مرجع سابق، ص67
[3] المادة 30، المرسوم الرئاسي رقم 05 - 159، سابق الذكر
[4] المادة 31، المرسوم الرئاسي رقم 05 - 159، سابق الذكر

2- المنافسة: إعتبر الإتفاق أن كل ما يتعارض مع السير الحسن للتبادلات التجارية مخلا بمبدأ المنافسة ولاسيما النشاطات التالية[1]:

- كل الإتفاقيات بين المؤسسات وكل تجميع للمؤسسات المتفق عليها بين المؤسسات التي يكون هدفها أو من آثارها منع المنافسة أو تحديدها أو تعطيلها.
- الإستغلال المفرط من طرف إحدى المؤسسات أو عدد منها بوضعية مسيطرة على كافة إقليم المجموعة أو في جزء هام منه أو كافة الإقليم الجزائري أو في جزء هام منه. كما يعمل الطرفان على التعاون في سن نصوص تشريعية خاصة في مجال المنافسة.

3- **التداول الحر لرؤوس الأموال**[2]: تضمن الإتفاق إلتزام المجموعة والجزائر إعتبارا من دخوله حيز التنفيذ، السماح بالتداول الحر لرؤوس الأموال الخاصة بالإستثمارات المباشرة في الجزائر وتعاون الطرفين على توفير كل الظروف الضرورية قصد تسهيل تداول الأموال فيما بينها والتوصل إلى تحريره التام.

4- **التعويض**: ويتعلق بأي تدبير أو ممارسة ذات طابع جبائي داخلي يؤدي بطريقة مباشرة أو غير مباشرة إلى التمييز بين منتجات أحد الطرفين والمنتوجات المماثلة التي يكون منشأها الطرف الآخر، وألزم الاتفاق الطرف الذي ينوي إتخاذ مثل هذه التدابير بتقديم تعويض للطرف الأخر على شكل تحديد المبادلات حيال الواردات القادمة من هذا الأخير، ويعادل التعويض الآثار التجارية المححفة الناجمة عن هذه التدابير، كما يقدم قبل إتخاذ التدبير الوقائي وان يتم إخطار لجنة مشاركة به [3]. ويمكن القول بصفة إجمالية أن إتفاق الشراكة مع الإتحاد الأوربي سوف يمكن الشركات الوطنية من تدعيم مكانتها وقدرتها المالية.

[1] المادة 41، المرسوم الرئاسي رقم 05 - 159، سابق الذكر
[2] المادة 39، المرسوم الرئاسي رقم 05 - 159، سابق الذكر
[3] المادة 24، المرسوم الرئاسي رقم 05 - 159، سابق الذكر

الفرع الثالث: الوكالة الدولية لضمان الإستثمار AMGI

أنشئت هذه الوكالة بموجب إتفاقية سيول المبرمة في 11 أكتوبر 1985، والجزائر ورغبة منها في ضمان الإستثمارات وافقت عليها بموجب الأمر 95- 05 المؤرخ في 1995/01/21 ثم صادقت عليها في: 1995/10/30 بموجب المرسوم الرئاسي رقم: 95-345[1].

أولا. تعريفها

لأجل ضبط تعريفها نعطي شرح إختصار كلمة AMGI الذي يرمز الى multilatérale de Agence garantie des investissements[2] ، حيث تعتبر الوكالة هيئة قانونية تتمتع بالشخصية المعنوية الكاملة، ولها القانونية وأهلية التقاضي، كما تتمتع برأس مال بحيث كان عند إنشائها يقدر بـ 1000 مليون دولار من حقوق السحب الخاصة وكل حق سحب خاص يساوي 1.082 مليون دولار وهو قابل للارتفاع كلما ارتفع عدد الأعضاء[3]. ويوجد المركز الرئيسي لها في واشنطن كما يجوز لها إنشاء مكاتب أخرى في أماكن أخرى إذا إقتضى نشاطها ذلك وتتشكل من مجلس المحافظين، مجلس الإدارة، رئيس الوكالة وموظفيها[4]. ولقد أنشئت هذه الوكالة من أجل أن تتحمل التوابع المالية الناجمة للمستثمر نتيجة الخطر غير التجاري اللاحق به في الدولة العضو وذلك عن طريق إبرام عقود تأمينات وإعادة التأمين مع الدول الأعضاء فيها[5]. وفي مفهوم الإتفاقية فإن الخطر غير التجاري يتمثل في الخطأ السياسي كتحويل النقد، نزع الملكية أو التأميم، الحرب، قطع العلاقة التعاقدية.

ثانيا. الضمانات التي تمنحها الوكالة للإستثمارات الأجنبية

قبل ذلك يجب التطرق إلى شروط منح هذه الضمانات الّتي تتفرّع إلى شكلية و أخرى موضوعية.

---

[1]–المرسوم الرئاسي رقم 95 – 345 مؤرخ في 6 جمادى الثانية عام 1416 الموافق 30 أكتوبر سنة 1995، يتضمن المصادقة على الاتفاقية المتضمنة إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، الجريدة الرسمية، العدد 66، الصادرة في 5 نوفمبر 1995

[2] – Agence multilatérale de garantie des investissements https://context.reverso.net/traduction/francais-arabe/AMGI بتاريخ 2020/07/20، بتوقيت : 15:02

[3]– المادة 05، الفقرة الأولى، المرسوم الرئاسي رقم 95 – 345 ، سابق الذكر

[4]– المادة 30، المرسوم الرئاسي رقم 95 – 345 ، سابق الذكر

[5]– المادة 02، المرسوم الرئاسي رقم 95 – 345 ، سابق الذكر

1- الشروط الشكلية:

ننوّه في البداية أنّه لا تتم عملية الضمان إلا في الدول النامية الأعضاء دون سواها. على أن يقدم المستثمر طلب أولي أمام الدولة المضيفة للحصول على موافقتها على ضمان الوكالة وبعد ثلاثة (03) أشهر يقدم طلب نهائي. إذا لم ترد في ظرف 30 يوم تتدخل الوكالة وتدعوها للمفاوضات وتلعب دور الوسيط بينهما، ومتى وافقت الدولة المضيفة ودولة المستثمر على ذلك تتولى الوكالة إبرام العقد مع المستثمر، حيث يتفقان فيه على المخاطر التي يتم تغطيتها ومدة العقد وتحديد الأقساط. تمتد عقود الضمان ما بين 15 و20 سنة واستثناءا يجوز للمستثمر أن يبرم العقد لمدة ثلاث (03) سنوات. أمّا مبلغ الضّمان فهو مفتوح دون أن يقل عن 10 % من قيمة الإستثمار وألا يتجاوز 15% منه [1].

2-الشروط الموضوعية:

يجب أن يكون المستثمرون مقبولين عند الوكالة، إذ يتعلّق الأمر بكل شخص طبيعي أو معنوي يتمتع بجنسية دولة عضو في الوكالة، شرط ألا تكون هي الدولة المضيفة للإستثمار[2]. لكنّ المشرع الجزائري إعتمد معيار الإقامة دون معيار الجنسية في المادة 31 من الأمر 01-03، وهذا الموقف في رأينا ما هو إلا رغبة من المشرع في فتح الأبواب أمام المستثمرين ذوي الجنسية الجزائرية لإدخال رؤوس أموالهم واستثمارها في أوطانهم.

الإستثمارات القابلة للضمان وهي تلك الإستثمارات المباشرة وكل شكل من أشكال المساهمة ويجب أن تكون:في شكل إستثمار جديد ينفذ بعد طلب الضمان و أن يكون مبررا إقتصاديا ويساهم في التنمية الإقتصادية للدولة المضيفة ويتماشى وقوانينها[3]. على أن يكون للدولة المضيفة مناخ ملائم للإستثمار يتوفر على نظام عادل.

نشير إلى أنّ المادة 67 من دستور 1996 أكّدت على ذلك بنصها على أن "يتمتع كل أجنبي موجود فوق التراب الوطني قانونا بحماية أملاكه طبقا للقانون".

أمّا عن الضمانات الممنوحة من قبل الوكالة، فتشمل أساسا تعويض الخسارة[1]، ففي حالة وقوع الضّرر المؤمن عليها يتقدم المستفيد من الضمان بطلب إلى الوكالة بعد إستنفاذه لجميع طرق الطعن الداخلية، الممنوحة له أمام الدولة المضيفة وبعدها تقوم بالتحقيق في صحة التصريحات التي قدمها لها لتتولى تسديد المبلغ.

[1]- المادة 07، المرسوم الرئاسي رقم 95 - 345 ، سابق الذكر
[2]- المادة 13، المرسوم الرئاسي رقم 95 - 345 ، سابق الذكر
[3]- المادة 12، المرسوم الرئاسي رقم 95 - 345 ، سابق الذكر

الحلول محل المستفيد[2]: تقوم الوكالة بالحلول محل المستفيد من الضمان بعد تعويضه أو توافق على ذلك في كل حقوقه بما فيها حقوق التحويل والتحكيم، كما تتحمل كل ما له من الإلتزامات إتجاه الدولة المضيفة، وعموما يجب أن تكون هناك دعوى مسؤولية يرجع بها المستثمر على الدولة المضيفة، سواء أكانت قائمة على مسؤولية تقصيرية أو تعاقدية، حيث يكون الحلول في حدود ما دفعته الوكالة للمستثمر.

تسوية الخلافات[3]: تتصدى الوكالة لكلّ الخلافات التي يحتمل أن تنشأ بين أعضاء الوكالة أو أحد الأعضاء والوكالة فيما يخص تفسير أو تطبيق الإتفاقية، أو في حالة انسحاب أحد الأعضاء أو خلاف ناشئ حول مبلغ الضمان، وتتم تسوية الخلافات في الوكالة أوّلا عن طريق المفاوضات وإذا فشلت يتم اللجوء إلى التحكيم.

من خلال ما تقدم يمكن القول بأن الوكالة تشكل آلية مساعدة التنمية بما لها من قوة وسلطة في إتخاذ القرارات ونظرا لذلك فقد سجلت إنضمام ما يزيد عن 145 دولة وإبرام ما لا يقل عن 320 عقد، بقيمة إجمالية تقدر بـ 3.7 مليار دولار وهكذا وبإنضمام الجزائر لأهمّ الهيئات المكرسة للحماية الدولية للإستثمار الأجنبي، فإنها قد تكون وفرت الجو المناسب والشروط الكافية لضمان الإستثمارات الأجنبية، لاسيما وأنها في جولات مع المنظمة العالمية للتجارة التي تسعى جاهدة للانضمام إليها.

[1] الاتفاقيات الدولية التي أبرمتها الجزائر في مجال حماية وتشجيع الاستثمارات الأجنبية، مرجع سابق، بتاريخ 2020/07/20، بتوقيت 16:12.

[2] المادة 05،من الملحق الأول، المرسوم الرئاسي رقم 95 – 345 ، سابق الذكر

[3] –المادة 57، المرسوم الرئاسي رقم 95 – 345 ، سابق الذكر

الخاتمة

الخاتمة :

على ضوء ما تم دراسته سابقا حول الإستثمارات الأجنبية كانت الجزائر في مرحلتي الستينات و الثمانينات رافضة لهاته الفكرة تماما بإعتبارها تمس قوام السيادة الإقتصادية كونها تمثل شكلا من أشكال الإستغلال و الهيمنة، و لكن توجب عليها تغيير نظرتها حول الإستثمار كونه يلعب دورا جوهريا في تنمية إقتصاد الدول حيث كانت تعاني من ضعف القطاع الخاص الوطني و الذي لم يحقق الغاية المنتظرة منه في المساهمة في التنمية الوطنية.

و على هذا الأساس وجب على المشرع الجزائري مسايرة التطورات الحاصلة في العالم و ذلك من خلال قيامه بفتح المجال أمام المستثمرين الأجانب و تشجيعهم لجلب رؤوس أموالهم و إستثمارها في الجزائر عن طريق تبني العديد من القوانين و التنظيمات التي من شأنها منح العديد من الضمانات و الحوافز القانونية كسبيل لغرس الثقة لدى المستثمر الأجنبي، و لكن سوء التطبيق و التسيير حال دون تحقيق النتائج و الأهداف المرجوة.

وفي صدد ما تم التطرق إليه سابقا نستخلص بعض الملاحظات الهامة حول الموضوع و الإقتراحات التي من شأنها تحسين مناخ الإستثمار الأجنبي في الجزائر :

- من الملاحظ أنه رغم إصدار المشرع الجزائري حزمة من القوانين التي كان يرى أنها ملائمة لجلب المستثمر الأجنبي إلا انه لم يوفق في ذلك بسبب الظروف السائدة في مرحلة الإستقلال ومرور الجزائر بفترة عدم إستقرار، ولم يوفق في ذلك إلى حد الآن لأنه لم يضع سياسة صارمة لتطبيق هاته القوانين مما ادى إلى نتيجة مخيبة.

  وكان عدم التساوي في الحقوق بين المستثمر الأجنبي و الوطني من أبرز العوائق التي حالت دون جذب الرأسمال الأجنبي لأن المناخ الإقتصادي في الجزائر لم يكن مناسبا بسبب هيمنة البيروقراطية وعدم وجود الشفافية في الإدارة.

وبهدف تفادي هاته العقبات التي تعتبر أكبر هاجس لدى المستثمرين الأجانب نقدم بعض الإقتراحات التي من شأنها تحسين فكرة الإستثمار في الجزائر :

- تطبيق قاعدة 50% 50% لكلى الطرفين في شتى المجالات بإستثناء القطاعات الإستراتيجية.

– إنشاء جهة إدارية مستقلة مختصة بالرقابة وتسيير الإستثمارات هدفها القضاء على البيروقراطية ومحاربة الفساد الإداري.

– على الدولة الجزائرية دعم الإستثمارات المحلية وتوفير البيئة الملإمة لترقيتها وعدم التركيز بشكل كبير على العنصر الأجنبي.

– العمل على إزالة العراقيل التي تشكل عائق أمام تدفق رؤوس الأموال الأجنبية عن طريق تخفيف القيود و التسهيل في إتمام الإجراءات بسرعة.

– وضع منصة بيانية تحتوي على كافة المشاريع الإستثمارية في شتى القطاعات لتسهيل الولوج و الإطلاع قصد تحقيق الشفافية و تكافؤ الفرص.

– الحرص على إستقرار القوانين المتعلقة بالإستثمار و جعلها واضحة إضافة إلى تفادي التعديلات الكثيرة المفاجئة و الغير المبررة بغية نيل ثقة المستثمر الأجنبي.

– تظافر الجهود لشتى القطاعات(القضائية و الإدارية) من أجل حماية الإستثمار الأجنبي لتشجيعه في الدخول و المساهمة في ترقية التنمية الإقتصادية.

– الإنقاص من الرسوم الجبائية و الجمركية من أجل ضمان سهولة حركة الأموال لداخل الوطن و خارجه.

– الحرص على تفعيل الضمانات و الحوافز القانونية المنصوص عليا على أرض الواقع بدل الإكتفاء بها حبرا على ورق مقابل إلزامية الوصول إلى النتائج المطلوبة.

آمل و أسأل الله القدير أن نكون من خلال هذا الجهد

قد وفقنا في إعطاء هذا الموضوع حقه من البحث و الدراسة

" تم بحمد الله تعالى "

قائمة المراجع و المصادر

أولا : المراجع و المصادر باللغة العربية

I. الكتب :

1- عليوش قربوع كمال، قانون الإستثمارات في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 1999.

2- عمر هاشم محمد صدقة، ضمانات الإستثمارات الأجنبية في القانون الدولي، طبعة 1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية (مصر)، 2006.

3- فؤاد و إفرام البستاني ، مُنجد الطّلاّب، الطّبعة الثّانية و الخمسون، دار المشرق، بيروت (لبنان)، 2008.

4- محمد عبد العزيز عبد الله، الإستثمار الأجنبي المباشر في الدول الإسلامية في ضوء الإقتصاد الإسلامي، دار النفائس للنشر و التوزيع – الأردن، طبعة1، 2005.

II. المقالات و المجلات العلمية :

1- بن يطو محمد ، الاستثمار الأجنبي و دوره في التنمية الاقتصادية ، مجلة الفكر القانوني و السياسي ، العدد 1 ، الجزائر ، بتاريخ 2017/05/05.

2- زروق يوسف و رقاب عبد القادر، ضمانات و حوافز الاستثمار الأجنبي في الجزائر وفق القانون 16-09، مجلة العلوم القانونية و الاجتماعية، المجلد 2، العدد 8، جامعة زيان عاشور، الجلفة.

3- سنيسنة فضيلة، الضمانات و الحماية المقررة للاستثمار الأجنبي في الجزائر، مجلة البشائر الإقتصادية، المجلد 5، العدد 2، جامعة طاهري محمد، بشار، الجزائر، بتاريخ أوت 2019.

4- عبد القادر بلعربي، الإستثمار الأجنبي في ظل قانون ترقية الإستثمار الجزائري، *Revue Droit International & Développement*، العدد 05، جامعة مستغانم، 2017/06/30.

III. المذكرات و الأطروحات الجامعية :

1- بعداش عبد الكريم، الإستثمار الأجنبي المباشر و آثاره على الإقتصاد الجزائري خلال الفترة 1996 – 2005 ، رسالة دكتوراه، العلوم الإقتصادية، تخصص النقود و المالية، كلية العلوم الإقتصادية و علوم التسيير، جامعة الجزائر 1، 2008/2007.

2- بلغانم سميحة، مفهوم الإستثمار في القانون الجزائري، ماجستير قانون خاص تخصص قانون أعمال، جامعة البويرة، 2013.

3- ثلجون شوميسة، الشراكة كوسيلة قانونية لتفعيل الاستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة لنيل الماجيستير، كلية الحقوق و العلوم التجارية، فرع قانون الاعمال، جامعة لمحمد بوقرة، بومرداس، الجزائر، سنة 2006.

4- كمال سمية، النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2003/2002.

5- لعماري وليد ، الحوافز و الحواجز القانونية للإستثمار الأجنبي في الجزائر ، مذكرة ماجستير تخصص قانون الأعمال ، جامعة الجزائر ، 2011.

6- بن طويلة توفيق، مزايا الإستثمار في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، فرع حقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2017/2016.

IV. المحاضرات :

1- تروزين بلقاسم، محاضرات حول الطّرق البديلة لحلّ المنازعات، المركز الجامعي بلحاج بوشعيب – عين تموشنت، 2019/2018.

2- تروزين بلقاسم، محاضرات في قانون المنافسة، قسم الحقوق بالمركز الجامعي بلحاج بوشعيب- عين تموشنت، 2020/2019.

3- دغيش أحمد، محاضرات في مقياس قانون الاستثمار، تخصص قانون خاص، قسم الحقوق، كلية الحقوق، جامعة بشار، السنة الجامعية 2019-2020.

4- عماروش سميرة، محاضرات في قانون الإستثمار، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغي، سطيف-2-، السنة الجامعية 2017/2016.

V. النصوص القانونية :

1- الإتفاقيات

1- إتّفاقية واشنطن الخاصّة بحلّ النّزاعات المتعلّقة بالإستثمارات الدّولية و الصّادرة على مستوى البنك العالمي للإنشاء و التّعمير بتاريخ 18 مارس 1965.

2- الأوامر

1- أمر رقم 01-03، مؤرخ في أول جمادى الثانية عام 1422 الموافق 20 أوت 2001، يتعلق بتطوير الإستثمار، جريدة رسمية عدد 47، صادر بتاريخ 22 أوت 2001، المعدل و المتمم.

2- الأمر الملغى رقم 66-284، المؤرخ في 17 جمادى الأولى 1386 الموافق ل 15 سبتمبر 1966، متضمن قانون الإستثمارات، الجريدة الرسمية، العدد 80، الصادر بتاريخ 17 سبتمبر 1966.

3- الأمر رقم 06-08، المؤرخ في 19 جمادى الثانية 1427 الموافق ل 15 جويلية 2006، يعدل و يتمم الأمر رقم 01-03، المؤرخ في 20 أوت 2001، المتعلق بتطوير الإستثمار، الجريدة الرسمية، العدد 47، الصادر بتاريخ 19 جويلية 2006.

4- القوانين

1- القانون رقم 16-09 المؤرخ في 29 شوال عام 1437 الموافق 03 أوت سنة 2016 والمتعلق بترقية الإستثمار، العدد 46. التاريخ : 03 أوت 2016.

2- القانون الملغى رقم 82-11، المؤرخ في 02 ذو القعدة 1402 الموافق لـ 21 أوت 1982، يتعلق بالإستثمار الإقتصادي الخاص الوطني، الجريدة الرسمية، العدد 34، الصادر بتاريخ 24 أوت 1982.

3- القانون الملغى رقم 82-13، المؤرخ في 09 ذو القعدة 1402 الموافق ل 28 أوت 1982، المتعلق بتأسيس الشركات المختلطة وسيرها، الجريدة الرسمية العدد 35، الصادر بتاريخ 31 أوت 1982.

4- القانون الملغى رقم 86-13، المؤرخ في 13 ذو الحجة 1406 الموافق ل 19 أوت 1986، يعدل و يتمم القانون رقم 82-13، المؤرخ في 28 أوت 1982، المتعلق بتأسيس شركات المختلطة الاقتصاد وسيرها، الجريدة الرسمية العدد 35، الصادر بتاريخ 27 أوت 1986.

5- القانون رقم 88-25، المؤرخ في 28 ذو القعدة 1408 الموافق ل 12 جويلية 1988، المتعلق بتوجيه الإستثمارات الإقتصادية الخاصّة الوطنية، الجريدة الرسمية، العدد 28، الصادر بتاريخ 13 جويلية 1988.

6- القانون رقم 90-10، المؤرخ في 19 رمضان 1410 الموافق لـ 14 أفريل 1990، المتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية، العدد 16، الصادر بتاريخ 18 أفريل 1990.

7- القانون رقم 13-08، المؤرخ في 27 صفر 1435 الموافق لـ 30 ديسمبر 2013، المتضمن قانون المالية لسنة 2014، الجريدة الرسمية، العدد 68، الصادر بتاريخ 31 ديسمبر 2013.

8- القانون رقم 16 - 14، مؤرخ في 28 ربيع الأول 1438 الموافق ل 28 ديسمبر 2016، المتضمن القانون المالية لسنة 2017، الجريدة الرسمية، العدد 77، الصادر بتاريخ 29 ديسمبر 2016.

9- القانون رقم 91-11، مؤرخ في 12 شوال عام 1411 الموافق ل 27 أفريل سنة 1991، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، جريدة رسمية عدد 21، الصادرة بتاريخ 8 ماي 1991.

10- القانون رقم 19-14 مؤرخ في 14 ربيع الثاني عام 1441 الموافق 11 ديسمبر سنة 2019، يتضمن قانون المالية لسنة 2020، جريدة رسمية، العدد 81 ، الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2019.

5- المراسيم التشريعية

1- المرسوم التشريعي رقم 93-12، المؤرخ في 19 ربيع الثاني 1414 الموافق لـ 05 أكتوبر 1993، المتعلق بترقية الإستثمار، الجريدة الرسمية، العدد 64، الصادر بتاريخ 10 أكتوبر 1993.

6- المراسيم التنفيذية

1- مرسوم رئاسي رقم 95-346 المؤرّخ في 6 جمادى الثّانية 1416 هجري الموافق لـ 30 أكتوبر 1995، يتضمّن المصادقة على إتّفاقية تسوية المنازعات المتعلّقة بالإستثمارات بين الدّول و رعايا الدّول الأخرى، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ،عدد 66، 5 نوفمبر 1995.

2- المرسوم الرئاسي رقم 03 - 370 مؤرخ في 27 شعبان عام 1424 الموافق 23 أكتوبر سنة 2003، يتضمن التصديق على الاتفاقية بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة دولة الكويت للتشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات الموقعة بالكويت في 13 رجب عام 1422 الموافق 30 سبتمبر سنة 2001 وتبادل الرسائل المؤرخة على التوالي في 20 يناير سنة 2002 و25 يناير سنة 2003، جريدة رسمية، العدد 66، الصادرة في 02 نوفمبر سنة 2003.

3- مرسوم رئاسي رقم 03 - 525 مؤرخ في 6 ذي القعدة عام 1424 الموافق 30 ديسمبر سنة 2003، يتضمن التصديق على الاتفاق بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة مملكة الدانمارك حول الترقية والحماية المتبادلتين للاستثمارات الموقع بالجزائر في 25 يناير سنة 1999 وتبادل الرسائل المؤرخة في 12 يونيو سنة 2002 و 28 أكتوبر سنة 2002، جريدة رسمية، العدد 02، الصادرة في 07 يناير سنة 2004.

4- المرسوم الرئاسي رقم 95 - 346 مؤرخ في 6 جمادى الثانية عام 1416 الموافق 30 أكتوبر سنة 1995، يتضمن المصادقة على إتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالإستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى المعدة في واشنطن في 18 مارس 1965، الجريدة الرسمية، العدد 66، الصادرة في 5 نوفمبر 1995.

5- المرسوم الرئاسي رقم 05 - 159 مؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1426 الموافق 27 أبريل سنة 2005، يتضمن التصديق على الإتفاق الأوروبي المتوسطي التأسيس شراكة بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية من جهة، والمجموعة الأوروبية والدول الأعضاء فيها من جهة أخرى، الموقع بفالونسيايوم 22 أبريل سنة 2002 وكذا ملاحقه من 1 إلى 6 والبروتوكولات من رقم 1 إلى رقم 7 والوثيقة النهائية المرفقة به، الجريدة الرسمية ،العدد 31، الصادرة في 30 افريل سنة 2005.

6- المرسوم الرئاسي رقم 95 - 345 مؤرخ في 6 جمادى الثانية عام 1416 الموافق 30 أكتوبر سنة 1995، يتضمن المصادقة على الاتفاقية المتضمنة إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، الجريدة الرسمية، العدد 66، الصادرة في 5 نوفمبر 1995.

7- المرسوم التنفيذي رقم 01-281، المؤرخ في 06 رجب 1422 الموافق ل 24 سبتمبر 2001، يتعلق بتشكيلة المجلس الوطني للإستثمار و تنظيمه و سيره، الجريدة الرسمية، العدد 55، الصادر بتاريخ 26 سبتمبر 2001.

8- المرسوم التنفيذي رقم 17-102، مؤرخ في 06 جمادى الثانية 1438 الموافق لـ 5 مارس 2017، يحدد كيفيات تسجيل الإستثمارات وكذا شكل ونتائج الشهادة المتعلقة بها، الجريدة الرسمية، العدد 16، الصادر بتاريخ 08 مارس 2017.

ثانيا : المراجع و المصادر باللغة الفرنسية

1- ***Blaise Tchikaya**, Mémento de la jurisprudence du droit international public, 2ème éd. Hachette, Paris, 2001.*

2- ***Robert Dupont et Laurent Lesage,** in Les Cahiers de droit, V. 32, n. 2, 1991.*

3- ***Sébastien Manciaux**, « Les règles du droit des investissements internationaux s'opposent-elles aux politiques de sécurité alimentaire ? », in Revue internationale de droit économique, n° 4/2012.*

4- ***Y. Gaillard et G. Thuillier**, « Qu'est-ce qu'un investissement ? », in Revue économique, V. 19, n° 4/1968.*

5- ***Mehdi Nekhili et Hamadou Boubakar**, « Les déterminants du choix de la forme d'implantation bancaire à l'étranger », in La Revue des sciences de gestion, n°224-225, 2007/2-3.*

6- ***Dany Khayat**, « Centre international pour le règlement des différends relatifs aux investissements (CIRDI) », in Revue québèquoise de droit international, 2008 21-2.*

7-***Olivia Danic**, L'émergence d'un droit international des investissements : contribution des traités bilatéraux d'investissement et de la jurisprudence du CIRDI, thèse de doctorat, sous la direction d'Alain Pellet, Université Paris Ouest, Nanterre, soutenue le 28 novembre 2012.*

8-***Emmanuel Susset**, « Les enjeux de l'analyse économique du droit ». Colloque sur L'Économie du droit dans les pays de droit civil : quelle place pour l'économie dans la construction des règles juridiques ? organisé par le CREDES, Université de Nancy II, 28-29 juin 2000.*

9- ***Allatan Ndordji**, Théorie des risques et transfert de propriété. Comparaison des droits français, de l'OHADA et du commerce international, thèse de doctorat, s. Hélène Boucard, Université de Poitiers, janvier 2018.*

10-***Belkacem Trouzine**, « L'ordre public européen : transformation d'un ordre public communautaire économique à un ordre public européen pluridisciplinaire », Colloque sur les mutations de l'ordre public, Université de Béjaia le 23 et 24 avril 2014. Cette communication a été publiée in Revue académique de la recherche scientifique, n¨spécial – 2015, éd. De l'université de Béjaia, 2015.*

11-***Loi 63-277 sur les investissements**, 26 jullet 1963, portant code des investissements, in Journal officiel de la République algérienne, 2 août 1963.*

12-***Affaire Salini c. Maroc du 23 juillet 2001**, décision sur la compétence, in Journal du droit international, 2002.*

13-***Aminoil c. Koweit, Sentence arbitrale**, 24 mars 1982, in Journal de droit international 1982, p. 869 ; G. Burdeau, Annuaire français de droit international 1982, p. 454 ; P. Kahn, Journal de droit international 1982, p. 869 ; Blaise*

Tchikaya, Mémento de la jurisprudence du droit international public, Hachette, 2ème éd. 2001.

14- ***Aramco c. Arabie Saoudite, Sentence arbitrale**, 23 août 1958, in International law reports, vol. 27, p. 117 ; S. Bastid, Annuaire français de droit international 1961, p. 300 ; H. Batiffol, Revue critique de droit international privé 1964, p. 647 ; Blaise Tchikaya, Mémento de la jurisprudence du droit international public, Hachette, 2ème éd. 2001.*

ثالثا : المواقع الإلكترونية

1- الاتفاقيات الدولية التي أبرمتها الجزائر في مجال حماية وتشجيع الاستثمارات الأجنبية.

http://droit7.blogspot.com/2013/11/blog-post_1808.html?m=1

2- ***Abdelkrim Bouyacoub,*** *« Impact de l'investissement direct étranger sur la croissance économique en Algérie, 2017.*
https://www.researchgate.net/publication/338111803_IMPACT_DE_L'INVESTISSEMENT_DIRECT_ETRANGER_SUR_LA_CROISSANCE_ECONOMIQUE_EN_ALGERIE_UNE_ETUDE_EMPIRIQUE_EN_UTILISANT_L'APPROCHE_ARCH_AND_GARCH

3- ***CNUCED**, Portée et définitions, Collection de la CNUCED consacrée aux problèmes relatifs aux accords internationaux d'investissement II, Nations-Unies, Ney York et Genève*
https://unctad.org/fr/docs/diaeia20102_fr.pdf

4- ***C cass**. (Ch. comm.), 15 novembre 2011 / n° 10-21.701.*
https://www.dalloz.fr/documentation/Document?id=CASS_LIEUVIDE_2011-11-15_1021701&FromId=DZ_OASIS_000509#annexe

5- ***Gérard Charreaux**, « L'approche économico-financière de l'investissement : une vision critique».*
https://www.researchgate.net/publication/4875220_L%27approche_economico-financiere_de_l%27investissement_une_vision_critique

6- ***V. OCDE**, Définition de référence de l'OCDE des investissements directs internationaux, 4ème éd. 2008.*
https://www.oecd.org/fr/daf/inv/statistiquesetanalysesdelinvestissement/40632182.pdf p. 9.

6- ***Art. 25-1 CIRDI**, Convention et règlement CIRDI*
https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/documents/ICSID%20Convention%20French.pdf

7- ***Ognyan Atanasov**, Recherche sur la notion d'investisseur protégé par le droit international, thèse de doctorat, s. la dir. de M. Hervé Ascensio, Université Pantheon-Sorbonne – paris I.*
https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-01677946/document

8- ***KPMG**, Guide investir en Algérie.*

https://assets.kpmg/content/dam/kpmg/dz/pdf/2019/kpmg--guide-investir-2019/KPMG-GUIDE-INVESTIR-2019.pdf

9- ***CIRDI**, affaire n°. ARB/05/3 L.E.S.I. S.p.A. et ASTALDI S.p.A. c/ République algérienne démocratique et populaire.*
https://www.investorstatelawguide.com/documents/documents/IC-0072-01%20-%20LESI%20and%20Astaldi%20v.%20Algeria%20-%20Decision.pdf

10- ***CIRDI**, affaire n° ARB/12/35, Orascom TMT Investments S.à r.l. c/ La République algérienne démocratique et populaire.*
https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw8977.pdf

11- ***Agence multilatérale de garantie des investissements**.*
https://context.reverso.net/traduction/francais-arabe/AMGI

الفهرس

العنوان	الصفحة
الإهداء	
الشكر	
مقدمة	أ
الفصل الأول : مفهوم الإستثمار و بداياته الأولى في الجزائر	
المبحث الأول : مفهوم الإستثمار	3
المطلب الأول : تعريف الإستثمار	4
الفرع الأول : تعريف الإستثمار من المنظور الإقتصادي	4
الفرع الثاني : التعريف القانوني للإستثمار	5
المطلب الثاني : الإستثمارات غير المباشرة و الإستثمارات المباشرة و التّمييز بينهما	7
الفرع الأول : الإستثمار الأجنبي غير المباشر	7
الفرع الثاني : الإستثمار الأجنبي المباشر	10
الفرع الثالث : الفرق بين الإستثمار الأجنبي المباشر و الإستثمار الأجنبي غير المباشر	13
المطلب الثالث : أهمية الإستثمار و المغزى من منح الضّمانات للمستثمر	14
الفرع الأول : أهمية الإستثمار	15
أولا– أهداف الإستثمار بالنسبة للمستثمر	16
ثانيا– أهداف الإستثمار بالنسبة للدولة المضيفة	17
الفرع الثاني: المغزى من منح الضّمانات للمستثمر الأجنبي	19
المبحث الثاني: التطور التاريخي لقوانين الإستثمار في الجزائر	22
المطلب الأوّل: قانون الإستثمار في الجزائر المستقلّ كإمتداد للقانون الفرنسي	23
الفرع الأول: الضمانات العامّة للإستثمار و حدودها في إطار القانون 63-277 المتضمّن تقنين الإستثمارات	23
الفرع الثّاني: الضّمانات الأخرى الممنوحة لبعض المؤسّسات وفقا للقانون 63-277	24
أولا– المؤسسات المعتمدة	24
ثانيا– المؤسسات المنشاة عن طريق الاتفاقية	25
المطلب الثاني: مرحلة رفض الإستثمار الأجنبي	26
الفرع الأول: الإستثمار في إطار الأمر 66- 284	26
أولا– الضمانات	27

ثانيا– الإمتيازات	28
الفرع الثاني: القانون رقم 82-13 المتعلّق بتأسيس الشّركات المختلطة	28
أولا– الإمتيازات	30
ثانيا– تعديل القانون رقم 82-13	31
المطلب الثالث: مرحلة الإنفتاح على الإستثمار الأجنبي	32
الفرع الأول: تنظيم الإستثمار من خلال قانون النقد والقرض	32
الفرع الثاني: تنظيم الإستثمار من خلال المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بترقية الإستثمار	34
المطلب الرابع: مرحلة تطور الإستثمار	36
الفرع الأول: الإستثمار الأجنبي المباشر وفقا للأمر رقم 01-03	36
الفرع الثاني: أهمّ التّعديلات الّتي طرءت على الأمر 01-03	38
أولا– الأمر رقم 06-08	38
ثانيا. القانون رقم 16-09	40
الفصل الثاني : الجهود الوطنية و الدولية المبذولة لجذب الإستثمار الأجنبي	
المبحث الأول: التسهيلات القانونية الممنوحة للمستثمر الأجنبي	45
المطلب الأول: الضمانات القانونية الممنوحة للمستثمر الأجنبي	45
الفرع الأول: ضمان المساواة بين المستثمرين	45
الفرع الثاني: ضمان الإستقرار التشريعي	47
الفرع الثالث: ضمان عدم نزع الملكية و حرية تحويل رؤوس الأموال	49
أولا– ضمان عدم نزع الملكية	49
ثانيا– ضمان حرية تحويل رؤوس الأموال	49
الفرع الرابع : ضمان اللجوء إلى التحكيم	51
المطلب الثاني: الإمتيازات المسطرة لتحفيز الإستثمار الأجنبي	52
الفرع الأول: الإمتيازات الخاصة بمناطق الجنوب و الهضاب العليا	53
أولا– مرحلة الإنجاز	53
ثانيا– مرحلة الإستغلال	54
الفرع الثاني: الإستثمارات ذات الإمتياز و/أو المنشئة لمناصب شغل	54
الفرع الثالث: الإمتيازات الإستثنائية لفائدة الإستثمارات ذات الأهمية الخاصة للإقتصاد الوطني	55
المبحث الثاني : الإتفاقيات الدولية المبرمة من قبل الجزائر لحماية و تشجيع الإستثمار الأجنبي	57

المطلب الأول: الإتفاقيات الثنائية	57
الفرع الأول: الإتفاقية الجزائرية الكويتية للتشجيع والحماية المتبادلة للإستثمارات	58
أولا– محتوى الإتفاقية	58
ثانيا– الضمانات المقررة للإستثمارات في هذه الإتفاقية	59
الفرع الثاني: الإتفاق المبرم بين الجزائر والدانمارك حول الترقية والحماية المتبادلتين للإستثمارات	61
أولا– مضمون الإتفاق	61
ثانيا– الضّمانات المقررة بموجب هذا الاتفاقية	62
المطلب الثاني: الإتفاقيات متعددة الأطراف	64
الفرع الأول: معاهدة واشنطن لتسوية النّزاعات الدّولية المتعلّقة بالإستثمارات	64
أولا– تعريفه	64
ثانيا– شروط إختصاصه	65
ثالثا– إجراءات التحكيم أمام المركز	65
الفرع الثاني: إتفاق الشراكة الأورمتوسطية	66
أولا– مضمون الإتفاق	67
ثانيا: الضمانات	69
الفرع الثالث: الوكالة الدولية لضمان الإستثمار AMGI	71
أولا– تعريفها	71
ثانيا– الضمانات التي تمنحها الوكالة للإستثمارات الأجنبية	71
الخاتمة	74
قائمة المراجع	77
فهرس المحتويات	84
الخلاصة	

ملخص

عرف قانون الإستثمار في الجزائر تطورا تدريجيا عبر مراحل تاريخية مختلفة، عكست تأثير الجانب الإيديولوجي على على هذا القانون. فمن تمديد العمل بالقوانين الفرنسية، بما فيها التّقنين الفرنسي الخاصّ بالإستثمارات، في الجزائر عشية الإستقلال، إلى حظر الإستثمار ثمّ تبنّي مبدأ الإعتراف بالإستثمارات الأجنبية، واكب المشرّع الجزائري كلّ هذه التّجاذبات. لقد تناولنا في هذه المذكّرة تطوّر ضمانات الإستثمار في الجزائر، سواء من المنظور القانوني الوطني الصّرف أو حتّى من المنظور الدّولي سواء في إطار ثنائي أو متعدّد الأطراف.

الكلمات المفتاحية: قانون الإستثمار، ضمانات الإستثمار، معاهدة واشنطن، تسوية النّزاعات.

Résumé

Le droit algérien des investissements a connu une évolution progressive, à travers les différentes étapes historiques qu'à connu notre pays. Cette évolution a reflété l'influence idéologique adoptée sur ce droit. En effet, depuis le prolongement des lois françaises, y compris le code des investissements, à la veille de de l'indépendance de notre pays, en passant par le rejet du principe d'accepter les investissements étrangers, puis le revirement de cette idée et l'évolution progressive du principe d'approbation des investissements étrangers, le législateur algérien accompagné ces controverses. Nous avons traité dans ce mémoire les garanties accordées par le droit algérien aux investisseurs étrangers, sans négliger l'influence du droit international en la matière.

Mots clés : Droit des investissements, garanties des investissements, Convention de Washington, résolution des conflits.