جـــامـعة غردايـة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قـسم الحقوق

الضمانات القانونية للمستثمر في النظام القانوني الجزائري

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي حقوق تخصص قانوني اداري

إعداد الطالب (ة):

– هـــاشـــم الزهرة

اشراف الأستاذ

– د/ هـــاشم علـــي

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الجامعة الأصلية	الصفة
بن رمضان عبد الكريم	أستاذ مح ب	جامعة غرداية	رئيسا
هاشم علـــي	أستاذ مساعد	جامعة غرداية	مشرفا ومقررا
مجدوب امنـــة	استاذ مح ب	جامعة غرداية	مناقشا

نوقشت بتاريخ 2022/06/19 م

السنة الجامعية:

1442 – 1443هـ/ 2021– 2022م

الشكر والتقديـــر

أحمد الله تعالى وأشكره على ما أمدني به من عزيمة وإصرار وعلى إتمام هذا العمل المتواضع والذي أتمنى أن يكون نافعا لغيري.

"أتقدم بالشكر الجزيل إلى الأستاذ الدكتور "هـــــاشم علـــــي"

الذي شرفني بإشرافه على هذه الرسالة

كما أتوجه بالشكر الجزيل أيضا للدكاترة المكونين للجنة مناقشة هذه الرسالة والذين وافقوا على مراجعتها وإثراءها بتدخلاتهم وملاحظاتهم القيمة..

كما أشكر كل زملائي وزميلاتي

.الذين أمدوني بالنصيحة والمساعدة.

الاهـــــداء

أهدي هذا العمل المتواضع الى روح ابـــي وأجدادي رحمهم الله

أمي العزيزة أطال الله بعمرها بدوام الصحة والعافية

زوجى وأبنائي الأعزاء اخواتي وأخواني كل واحد باسمه الى كل طالب للعلم وباحث عنه الى كل من مـــــد لي يد العون الى كل من عرفت فأحببت فأحبوني بإخلاص.

هـــاشم الزهــرة

مـــقـــدمـــــة

تـسعى كل دولة من خلال سياستها التشريعية إلى منح العديد من الضمانات للاستثمارات فيها، بهدف جذبها حتى يطمئن المستثمرون على أموالهم ولا يمكن تصور عدم وجود إطار قانوني معين يحمي الاستثمارات سواء المحلية أو الأجنبية لدولة تحاول الارتقاء واللحاق بركب التط ور الاقتصادي الهائل الحاصل في الدولة المتقدمة، فالضمان لغة :يعني الكفالة والالتزام، ويعرف الاقتصاديون الضمان بأنه ":تعهد حاصل من الدولة أو الجماعات العامة بالاستجابة إلى حسن تطبيق مشروع ما بالاشتراك مع المتعهد أو بالتزاحم معه، أما من الناحية القانونية وه و مقصود دراستنا فهو الوسائل الكفيلة بتحقيق أمان قانوني لمن تقرر له ونقصد المستثمر، وهذا كي يقدم على العمل وهو ضامن لنتائجه[2] ، لهذا ومما لا شك فيه أن حركة رؤوس الأموال وانجاز الاستثمارات مرتبطة ارتباطا جوهريا بمدى الحماية والضمانات المقدمة من الدول المضيفة لهذه الأموال، لأن المستثمرين خاصة الأجانب يبحثون حيث يوجد القدر الكافي من الحماية والضمان والاستقرار . لهذا فإن الدول تسعى لجذب رؤوس الأموال الأجنبية وتعمل على جعل المناخ الاستثماري أكثر استقرارا وملائمة من خلال توفير الضمان والحماية الكافيين، وذلك من أجل استقطاب المستثمر وزيادة ثقته للاستثمار، وهذا ما تم العمل عليه في الجزائر وذلك على مستوى القانون الداخلي وهو ما يعرف بالضمانات التشريعية،

وعلى المستوى القضائي وهو ما يعرف بالضمانات القضائية

و نجد أن الجزائر ضمن إطار سعيها لتحسين فرص نمو اقتصادياتها، خطت خطوات ملموسة في مجال توفير متطلبات البيئة الجاذبة للاستثمار في ظل عالم يتسم بالمنافسة الحادة، فهي على غرار الدول النامية تحتاج إلى رؤوس الأموال الأجنبية لتلبية حاجاتها للتنمية الاقتصادية عن طريق الاستثمارات الأجنبية لكونها القناة الرئيسية التي يتدفق منها رأس المال والخبرة الفنية اللازمة وفق نظام قانوني يعمل على تشجيعها وحمايتها لضمان

استمرارية تدفقها، فتلك الاستثمارات التي كانت تعتبرها الدولة خلال فترة السبعينات والثمانينات شكلا من أشكال الهيمنة والاستغلال والمساس بالسيادة الوطنية، أعيد لها الاعتبار لتصبح من ضروب تحقيق التنمية الاقتصادية.

وفي سياق الإصلاحات الاقتصادية وسعيا إلى النهوض بالاقتصاد الوطني ومحاولة مواكبة التطورات الاقتصادية، حاولت الجزائر توفير أرضية خصبة محفزة للاستثمار من خلال سن ترسانة من النصوص القانونية التي تتضمن عدة ضمانات وحوافز ترمي إلى تشجيعه وجذبه، بداية بقانون النقد والقرض 90-10، وصولا إلى المرسوم التشريعي 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار الذي أرسى مجموعة من المبادئ التي تعمل على استقطاب الاستثمارات الأجنبية.

ورغبة من المشرع الجزائري في تعميق الإصلاحات وتهيئة المناخ الاستثماري ليكون أكثر وإصدار الأمر 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار جذبا للاستثمار، قامت بإلغاء ذلك المرسوم وسرعان ما تم تعديله بسبب النقائص التي كانت تشوبه بموجب الأمر 06-08 الذي مس بعض أحكام الأمر السابق واحتوى على ضمانات أكثر فعالية، فقد ترجمت الجزائر سياستها في جذب الاستثمار من خلال تقرير جملة من الضمانات تضمنتها قوانين الاستثمار المتعاقبة، كون أن المشرع الجزائري كان يسعى إلى توفير الأمان والضمان للمستثمر بمنحه حماية قانونية تشجعه على اتخاذ قراره الاستثماري

ولم تكتف الجزائر بذلك فحسب، بل قامت بإبرام عدة اتفاقيات تعاون وشراكة مع العديد من الدول سواء كانت ثنائية أو متعددة الأطراف، وصادقت على عدة اتفاقيات دولية، وال ريب أنه بمصادقتها على تلك الاتفاقيات، إنما ابتغت خلق نوع من القواعد لتحفيز وحماية المستثمرين .تكمن أهمية الدراسة في أهمية الاستثمار في حد ذاته وفي القوانين المتتالية الراعية لهذا الموضوع لما له من دور أساسي في تحقيق التنمية والنمو الاقتصاديين، ثم إن هذا الموضوع هو الشغل الشاغل لرجال السياسة والاقتصاد، ومجال إهتمام الباحثين

والجامعيين واشتغال رجال الأعمال والمتعاملين الاقتصاديين والبنوك والهيئات المالية وغيرهم من المهتمين بقضايا الاقتصاد والتنمية.

من الأهمية أيضا الوقوف على واقع الاستثمار في الجزائر مقارنة بهذه الضمانات، ألجل استخلاص مختلف العراقيل والعقبات التي تقف حائلا في طريق الاستثمار، فالأهداف التي تسعى الدو له إلى تجسيدها مقدمة على أرض الواقع والتي تتمثل أساسا في تحقيق التنمية الاقتصادية الشاملة، لن تتحقق إلا بالعمل على جعل النظام القانوني الخاص بالاستثمار فعال ومنتجا لقراره وذلك لترسيخ ثقة المستثمرين.

تتلخص أهم مبررات اختيارنا لهذا الموضوع في الأسباب التالية:

- على المستوى الذاتي الرغبة الشخصية ميلنا الشخصي في الخوض في هذا الموضوع ورغبة في زيادة التحصيل المعرفي في هذا المجال
- تزويد المكتبة والباحثين والدارسين في مجال الاستثمار بهذا العمل، من اجل المساعدة ولو بالقليل

المساهمة في إثراء موضوع الدراسة، خاصة وأن الدراسات التي تناولت ضمانات الاستثمار في التشريع الجزائري قليلة جدا

كما يمكن ان تساهم هذه الدارسة، في تقديم قيمة مضافة لفئة مهمة المهتمين سواء باحثين أرجال أعمال.

تهدف هذه الدراسة إلى التعرف على الضمانات القانونية للمستثمر ومدى فعاليته ولقد سلطنا الضوء على هذا الموضوع وفق الأهداف المسطرة التالية:

- إبراز ضرورة جلب الاستثمارات إلى الجزائر بما يحققه من تنمية اقتصادية شاملة.
- التعرف على إثر الضمانات الممنوحة في تحفيز مناخ الأعمال الجزائري

- تسليط الضوء على مختلف الضمانات التي كرسها المشرع الجزائري في النصوص التشريعية والتنظيمية التي لها عالقة بالاستثمار ومدى فعاليتها في جذب رؤوس الاموال الأجنبية وتشجيع الاستثمار في الجزائر

انطلقت في موضوعي من خلال الدراسات التالية:

- رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص للباحثة زروال معزوزة حول الضمانات القانونية للاستثمار في الجزائر الجزء الأول (2015-2016).
- مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون اعمال للباحثة قدواري فاطمة الزهرة حول ضمانات الاستثمار في التشريع الجزائري.
- كتاب قانون الاستثمار في الجزائر للمؤلف الأستاذ عليوش قربوع كمال.
- كتاب الكامل في القانون الجزائري للاستثمار.
- الأنشطة العادية وقطاع المحروقات للأستاذ عجة الجيلالي.

من اهم الصعوبات التي واجهتها اثناء تحضيري لمذكرتي هذه هو قلة المراجع بالإضافة الى صعوبة التوفيق بين الدراسة والوظيفة.

على ضوء ما قدم يتمحور موضوع الدراسة حول مشكلة جوهرية ويمكن صياغتها على النحو التالي:

- ما مدى مساهمة الضمانات التي كرسها المشرع الجزائري في تكريس نجاعة عملية الاستثمار في الجزائر؟

ولمعالجة وتحليل الإشكالية المدروسة يمكننا طرح مجموعة من الأسئلة الفرعية:

- نظام الاستثمار في الجزائر وماهي الحوافز المزايا الممنوحة للمستثمر
- ما هي المبادئ التي كرسها المشرع الجزائري كضمانات قانونية لتنظيم الاستثمار؟

- ما هي الضمانات المالية والقضائية التي جسدها المشرع في كل القوانين التي لها عالقة بالاستثمار؟

وفقا للسؤال الرئيسي الذي تطرحه إشكالية الدراسة ما مدى مساهمة الضمانات التي كرسها المشرع الجزائري في تكريس نجاعة عملية الاستثمار في الجزائر وجدنا المنهج الوصفي الأنسب لدراستنا لما يشمل عليه هذا المنهج من خطوات علمية.

فالمنهج الوصفي هو ذلك المنهج الذي يعتمد على وصف الظاهرة أو الموضوع المدروس في حالته الراهنة،

وللإجابة على هذه التساؤلات المطروحة نقدم الفرضيات التالية:

ماهي أهم الجهود لتوفير مناخ الاستثمار الملائم ولتطوير وتنمية الاستثمار إلى المستوى المرغوب؟

ماهي أهم الضمانات الموضوعية المتعلقة بالاستثمار؟

ماهي أهم الضمانات الإجرائية المتعلقة بالاستثمار؟

يمكن تقسيم حدود دراستنا إلى ما يلي:

- **الحدود المكانية:**

إن الدراسة لها حد مكاني يضم دراسة حالة الجزائر

- **الحدود الزمانية:**

ستنحصر هذه الد راسة في الفترة الزمنية من جانفي إلى أفريل الانطلاق في دراسة والقيام بالدراسة المسحية خلال شهر فيفري ومارس وفي شهر أفري لوماي تقديم النتائج النهائية وتوصيات الدراسة.

من أجل إنجاز هذا البحث والإجابة على الإشكالية المطروحة ومناقشة وإثبات صحة الفرضيات وتقديم النتائج والحلول المقترحة تم تقسيم موضوع الدراسة إلى فصلين كما يلي

أ) **المدخل المنهجي للدراسة**

حيث تم تقديم لمحة عامة حول مشكلة البحث، مع تحديد تساؤلات وفرضيات الدراسة، بالإضافة إلى حدود الدراسة الزمنية والمكانية والبشرية وهيكل الدراسة وعرض الدراسات السابقة العربية الغربية والتعقيب عليها،

ب) **الفصل الأول: نظـــام الاستثمـــار في الجـــزائـــــر** وتم تقسيمه الى مبحثين

المبحث الأول: الحوافز الضريبة للاستثمار

المبحث الثاني: الهيئات المكلفـة بترقيـــة وتسهيل الاستثمـــار

ج) **الفصل الثاني: الضمانات الممنوحـــة للمستثمر** وتم تقسيمه الى مبحثين

المبحث الأول: الضمانات القانونيـة الممنوحة

المبحث الثاني: الضمانات المالية والقضائية الممنوحة للمستثمر

الفصل الأول

نظام الاستثمار في الجزائر

تمهيد:

تسعى كل دولة من خلال سياستها التشريعية إلى منح العديد من الضمانات للاستثمارات فيها، بهدف جذبها حتى يطمئن المستثمرون على أموالهم ولا يمكن تصور عدم وجود إطار قانوني معين يحمي الاستثمارات سواء المحلية أو الأجنبية لدولة تحاول الارتقاء واللحاق بركب التط ور الاقتصادي الهائل الحاصل في الدولة المتقدمة، فالضمان لغة: يعني الكفالة والالتزام، ويعرف الاقتصاديون الضمان بأنه:" تعهد حاصل من الدولة أو الجماعات العامة بالاستجابة إلى حسن تطبيق مشروع ما بالاشتراك مع المتعهد أو بالتزاحم معه، أما من الناحية القانونية وه و مقصود دراستنا فهو الوسائل الكفيلة بتحقيق أمان قانوني لمن تقرر له ونقصد المستثمر، وهذا كي يقدم على العمل وهو ضامن لنتائجه 2، لهذا ومما لا شك فيه أن حركة رؤوس الأموال وانجاز الاستثمارات مرتبطة ارتباطا جوهريا بمدى الحماية والضمانات المقدمة من الدول المضيفة لهذه الأموال.

المبحث الأول: للحوافز الضريبية الممنوحة للاستثمار

وعليه، فإنه لتحديد طبيعة التحفي ازت الضريبية الممنوحة للمستثمرين، تطرقنا أولا إلى دراسة تطور الإطار القانوني لهذه الحوافز المطلب الأول، ثم بيننا المزايا الممنوحة للمستثمرين في قانون الاستثمار المطلب الثاني، كذلك تلك الممنوحة لهم حسب التشريع الجبائي المطلب الثالث.

المطلب الأول: تطور الإطار القانوني للحوافز الضريبية الممنوحة للاستثمار

شرع المشرع الجزائري بسن سلسلة من القوانين في ظل الإصلاحات التي مست مجال الاستثمار قصد القيام أو العمل على ترقيته. وذلك من خلال تطور سياسة التحفيز الضريبي في قانون الاستثمار بدءا بالمرسوم التشريعي رقم93/12الفرع الأول، ثم الأمر رقم03-01 الفرع الثاني وصولا إلى القانون رقم 19-06.

الفرع الأول: المرسوم التشريعي رقم 39-21 المتعلق بترقية الاستثمار

جاء المرسوم التشريعي رقم 12-93 لتجسيد رغبة المشرع للإنتقال من الاستثمار العام إلى الإستثمار الخاص من أجل تطبيق الإصلاحات الاقتصادية بحيث استمرت هذه الأخيرة وكانت سنة 1993 من أهم سنواتها، [1]حيث تم من خلالها اعتماد مجموعة من النصوص شكلت تحرير للاقتصاد الجزائري وقطعية من النصوص السابقة. جاء هذا المرسوم بعدة تغيرات، بحيث ألغى كل النصوص السابقة المتعلقة بالاستثمار بما في ذلك) قانون الشركات المختلط، قانون رقم 25-88 المتعلق بتوجيه الاستثمارات الخاصة الوطنية، وبعض من أحكام النقد والقرض منها المادة 183/02 والمادة 184/02، وأصبح الإطار الموحد الذي يخضع له الإستثمار الوطني والأجنبي، العام والخاص على حد سواء يتضمن هذا القانون عدة مبادئ ومفاهيم جديدة منها مبدأ حرية لاستثمار، مبدأ عدم التمييز، ومبدأ ضمان تحويل رؤوس الأموال...الخ، تم الإعلان عن مبدأ حرية الإستثمار

صراحة في المادة03 منه التي تنص على تنجز الاستثمارات بكل حرية مع مراعاة التشريع والتنظيم المتعلق بالأنشطة المقننة وتكون هذه الاستثمارات قبل انجازها موضوع

تصريح بالاستثمار المذكور أعلاه فالاعتراف بهذا المبدأ يعني انه اعتراف للمستثمرين بالحرية في إنشاء الإستثمار والتخلص من كل القيود والتراخيص، لهم الحرية في أداء النشاط الإستثماري وعدم التمييز بين الوطنيين والأجانب، فهذا القانون يحدد الإطار الذي يطبق على الاستثمار الوطنية والأجنبية، وهي الضرورية لتنمية الاقتصاد الجزائري[1]

تجدر الإشارة إلى أن المشرع احتفظ بالمفهوم الكلاسيكي للإستثمار المباشر وتفادي توسيع مجال تطبيقه وذلك نظرا للعراقيل التي كانت تواجه الاقتصاد الجزائري آنذاك كما اهتم المشرع بالمزايا واعتبرها أداة لتشجيع الإستثمار، لذا قسم المزايا إلى :

[1] مرسوم تشريعي رقم 93-12، مؤرخ في05 أكتوبر **1993**، يتعلق بترقية الاستثمار، الجريدة الرسمية عدد64

[2] عيبوط محند وعلي، **الاستثمارات في ظل القانون الجزائري**، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، **2014**، ص142

أولا: امتيازات النظام العام:

يقصد بها الامتياز الممنوحة لكل مشاريع الاستثمار، وهي تطبق على مرحلتين مرحلة إنجاز المشروع والمرحلة الثانية مرحلة استغلال مشروع الاستثمار .[2]

ثانيا: امتيازات الأنظمة الخاصة:

هي امتيازات تمنح للاستثمار التي تنجز في المناطق الخاصة، وهي المصنفة حسب مناطق للترقية ومناطق للتوسع الاقتصادي التي تساهم في التنمية الجهوية من امتيازات ضريبية .ويقصد بالمناطق المطلوب ترقيتها المناطق المحرومة والفقيرة والمعزولة، فيستفيد المستثمرون في هذه المناطق من امتيازات جبائية، حيث نصت المادة 22 على مرحلة الإنجاز والمادة 21 على مرحلة الإستغلال. ولقد نظمت المناطق الخاصة بموجب أحكام المرسوم التنفيذي 94-321 وعرفتها المادة2منه على أنها يندرج تصنيف المناطق الخاصة إلى مناطق يتطلب ترقيتها ومناطق للتوسع الاقتصادي ويسجل تعيينها وضبط حدودها في إطار تطبيق القوانين والتنظيمات المعمول بها في مجال التهيئة العمرانية[3]

ثالثا: الاستثمارات المنجزة في المناطق الحرة

أنشأت المناطق الحرة لأول مرة بموجب المادة 02/93 من المرسوم التشريعي رقم 93-01 المتضمن قانون المالية لسنة 1993والمقصود [1]بالمنطقة الحرة حسب ما جاء في المادة 02 من المرسوم التنفيذي94-320 المناطق الحرة هي مساحات مضبوطة حدودها، تمارس فيها أنشطة صناعية وخدمات أو أنشطة تجارية تنص المادة 34 من المرســوم التشريعي رقم

[1] المادة16من المرسوم التشريعي رقم 93-12، يتعلق بترقية الاستثمار، مرجع سابق

[2] المادة 20 من المرسوم التشريعي رقم 93-12، يتعلق بترقية الاستثمار، مرجع سابق

[3] المرسوم التشريعي رقم 93-01 المؤرخ في 19 01/**1993** المتضمن قانون المالية لسنة **1993** الجريدة الرسمية العدد4

12-93 على انه تحدد شروط وكيفيات تعيين المناطق الحرة،[2] ضبط حدودها وامتيا ازتها وتسييرها بنصوص لاحقة. تتمثل الامتيازات الممنوحة للاستثمارات المنجزة في هذه المناطق، في إعفائها من كل الضرائب، الحقوق والجباية على الأنشطة المزاولة داخل المنطقة باستثناء ما يتعلق بالحقوق والرسوم المتعلقة بالسيارات السياحية غير المرتبطة باستغلال المشروع

الفرع الثاني: الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار

تم إلغاء المرسوم التشريعي 93 -12 بموجب الأمر01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار وذلك بسبب[3]وجود ثغرات فيه وكذلك لرغبة المشرع الجزائري في تعميق الإصلاحات الاقتصادية .حدد في المادة الأولى من هذا الأمر مجال تطبيقه والذي يشمل الاستثمارات الوطنية والأجنبية المنجزة في النشاطات الاقتصادية المنتجة للسلع والخدمات، وكذا الاستثمارات التي تنجز في إطار منح الامتياز أو الرخصة. كما كرس مبدأ حرية الاستثمار في المادة 4 منه فبعد دراسة هذه المادة يتضح أنها تختلف كثيرا عما ذكر في نص المادة 03 من المرسوم التشريعي رقم 93 -12 السالف الذكر، فهي جاءت أكثر تأكيدا على المبدأ من خلال احتوائها عبارة "حرية تامة" ، تحمل في طياتها إلغاء الحواجز والعراقيل التي من شانها المساس بمبدأ حرية الإستثمار على غرار النص السابق تناول الأمر رقم 03-01 المتعلق بتطوير الإستثمار الامتيازات الممنوحة للمستثمرين واهتم بها من أجل تشجيع وتحفيز الإستثمار وتوجيهه حسب حاجيات الاقتصاد الوطني، ولذلك قسم المزايا على نظامين هما

- **امتيازات النظام العام:**

على غرار المرسوم التشريعي رقم 93 -12، اعتبر الأمر رقم 03-01 مزايا النظام العام بمثابة الحد الأدنى للمزايا تمنح لجميع أنواع الاستثمارات على مرحلتين هما مرحلة

1 المرسوم التشريعي رقم 12-93 المؤرخ في 17 أكتوبر **1994** شروط وكيفيات تعيين المناطق الحرة الجريدة الرسمية العدد67

[2] الأمر رقم 03-01، مؤرخ في 20 أوت **2001**، يتعلق بتطوير الاستثمار، الجردية الرسمية عدد 33،

الإنجاز ومرحلة الإستغلال، ولكنه على خلاف المرسوم التشريعي رقم 93 –12 اكتفى بالنص على أنه يتم تحديد مدة إنجاز المشروع مسبقا، وذلك أثناء إتخاذ قرار منح الإستفادة من الامتيازات، يبدأ سريان هذه المدة من تاريخ الإيداع بها من طرف الوكالة.

- **امتيازات النظام الاستثنائي**

تمنح هذه الامتيازات لنوعين من الاستثمارات هما، الاستثمارات التي تنجز في المناطق الخاصة، ذلك خلال مرحلة الإنجاز ومرحلة الاستغلال والاستثمارات ذات الأهمية الخاصة بالاقتصاد الوطني. لقد أدخلت على الأمر رقم 01–03 المتعلق بتطوير الإستثمار عدة تعديلات، سواء بموجب الأمر رقم 06–08، أو بموجب قوانين المالية التي مست المزايا الممنوحة للاستثمارات بشكل في بعض الحالات كما أنقص من بعضها الآخر .

أولا_ الأمر رقم 06–08:

جاء الأمر رقم 06–08معدل ومتمم للأمر 01–03 المتعلق بتطوير الإستثمار حيث قام هذا الأمر بتعديل المبادئ الأساسية التي جاء بها فيما يخص المعاملة الضريبية، فتم في هذا الأمر تعديل المادة 6 من الأمر رقم 03–01 المتعلق بامتيازات النظام العام، بموجب المادة 07 من الأمر رقم06–08 المتعلق بتطوير الاستثمار، فتضمن تعديل هذه المادة بعض الامتيازات، وفرق بين مرحلتي الإنجاز والاستغلال، كما منح ضمانات وامتيا ازت عديدة ومتنوعة للمستثمرين الوطنيين والأجانب، والتي صنفها المشرع الجزائري ضمن نظامين، المزايا[1]

[1] الأمر رقم 06–08، مؤرخ في**2006**/07/15 يعدل ويتمم الأمر رقم 03–01، يتعلق بتطوير الاستثمار، الجريدة الرسمية العدد47 في19 جويلية **2006**

مزايا النظام العام، والمزايا لنظام الاستثنائي.

ففيما يخص الامتيازات النظام العام، قسمت إلى مرحلتين، مرحلة إنجاز المشروع ومرحلة استغلال المشروع .فالجديد الذي جاء به المشرع هو الإعفاء من الحقوق الجمركية فيما يخص السلع غير المستثناة والمستوردة والتي تدخل مباشرة في إنجاز الإستثمار، حيث حدد المشرع الجزائري في ظل المرسوم الشريعي رقم 93-12 نسبة منخفضة كانت تحدد بـ 3%، وفي الأمر رقم 01-03 دون تحديد، أما ما عداها فالمشرع اكتفى بإعادة صياغة أحكام المادة 09 قبل التعديل، مع الاحتفاظ بنفس الترتيب، فحدد المشرع الامتيازات هذا النظام في مرحلتي الإنجاز والاستغلال في الفقرة الأولى والثانية من المادة 6 منه .

تناول كذلك الامتيازات النظام الاستثنائي، وذلك من أجل التفرقة بين الامتيازات الممنوحة لكل منطقة، والمذكورة في الفقرة 01و 02 من المادة 10 من الأمر رقم 01-03 .

ومن أجل منح هذه الامتيازات تفرق المادة 01/11 من الأمر 06-08 بين مرحلة الإنجاز ومرحلة الإستغلال بالنسبة للإستثمارات التي تنجز في المناطق التي تتطلب تنميتها مساهمة خاصة من الدولة، فبعنوان الإنجاز، تستفيد من نفس الامتيازات المخولة لها في السابق مع بعض الاختلافات تتمثل في :

- الإعفاء من الرسم على القيمة المضافة، حيث كانت فيما سبق السلع والخدمات التي تستفيد منها تتمثل فقط في تلك الموجهة لإنجاز العمليات الخاضعة للرسم على القيمة المضافة، وأصبحت في إطار الأمر رقم 06-08 تشمل كل السلع والخدمات التي مباشرة في انجاز الاستثمار .
- الإعفاء من الحقوق الجمركية، تعفى السلع المستوردة والتي تدخل مباشرة في إنجاز الإستثمار، بعدما كان في السابق يتم الاكتفاء بتطبيق نسب منخفضة .

أما بعنوان الإستغلال، تستفيد من الامتيازات المنصوص عليها في المادة 02/11من الأمر رقم 06-08 وتتمثل في الإعفاء لمدة عشر10سنوات من النشاط الفعلي من الضريبة على أرباح الشركات ومن الرسم على النشاط المهني، وباقي الإعفاءات الأخرى بدون تغيير. وفيما يخص الاستثمارات المنجزة في المناطق التي لها أهمية خاصة للاقتصاد الوطني، فقد احتفظت المادة 12 من الأمر 06-08بين بنفس المضمون الذي كانت تحتويه سابقا، والجديد في هذا الأمر أنه أضاف المادة 12 مكرر التي تنص على تستفيد

الاستثمارات ذات الأهمية بالنسبة للاقتصاد الوطني من مزايا تعد عن طريق تفاوض بين المستثمر والوكالة التي تتصرف باسم الدولة، تحت إشراف الوزير المكلف بترقية الاستثمارات تحدد الاستثمارات ذات الأهمية بالنسبة للاقتصاد الوطني حسب معايير تضبط عن طريق التنظيم بعد أري مطابق من المجلس الوطني للإستثمار المذكور في المادة18أدناه والامتيازات الممنوحة لهؤلاء المستثمرين متضمنة في أحكام المادة 12 مكرر01و يمكن أن تتضمن كل أو جزء من الامتيازات التالية .في مرحلة الانجاز، لمدة أقصاها خمس سنوات :

- إعفاء و/ أو الحقوق والرسوم والضرائب وغيرها من الاقتطاعات الأخرى ذات الطابع الجبائي المطبقة على الاقتناءات سواء عن الاستيراد أو من السوق المحلية للسلع والخدمات الضرورية لإنجاز الاستثمار .
- إعفاء من حقوق التسجيل المتعلقة بنقل الملكيات العقارية المخصصة للإنتاج وكذا الإشهار القانوني الذي يجب أن يطبق عليها .
- إعفاء من حقوق التسجيل فيما يخص العقود التأسيسية للشركات والزيارات في أرس المال.
- إعفاء من الرسم العقاري فيما يخص الملكيات العقارية المخصصة للإنتاج. في مرحلة الاستغلال، ولمدة أقصاها عشر سنوات ابتداء من تاريخ معاينة الشروع في الاستغلال التي تعدها المصالح الجبائية بطلب من المستثمر :

- الإعفاء من الضريبة على أرباح الشركات
- الإعفاء من الرسم على النشاط المهني. تفكرنا هذه الإعفاءات في تلك التي تمنح أثناء مرحلة استغلال المشروع والمتعلقة بالنظام العام.
- زيادة على المزايا المذكورة في الفقرات01 و02 أعلاه يمكن أن يقرر المجلس الوطني للاستثمار منح المزايا إضافية طبقا للتشريع المعمول به

الفرع الثالث: قانون رقم16-09 المتعلق بترقية الاستثمار

أمام كل الانتقادات الموجهة للقوانين السابقة المنظمة للإستثمار في الجزائر باعتبارها نصوص أثرت بشكل كبير على مناخ الأعمال، خاصة مع التعديلات التي عرفها الأمر رقم 03-01، وكذلك نظرا للمراتب السلبية التي حققتها الجزائر في الترتيب على المستوى الدولي، عمد المشرع على إصدار نص جديد وهو القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الإستثمار[1] الذي جاء تطبيقا لنص المادة 31 من الدستور في فقرته المتعلقة بتحسين مناخ الأعمال.جاء هذا القانون للحلول محل الأمر رقم 03-01 المتعلق بتطوير الاستثمار، حيث ألغت المادة 13 من القانون رقم 16-09 أحكام الأمر رقم 03-01 باستثناء أحكام المواد 6.8.12، من خلال النص على ما يلي تلغي أحكام الأمر على رقم 01-03 مؤرخ في أول جمادى الثانية عام 1422 الموافق ل 20 أوت سنة 2001

والمتعلق بتطوير الاستثمار المعدل والمتمم باستثناء أحكام المواد 1-61و99 منه كما تلغى المادة 55 من القانون رقم 08-13 مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 9960 والمتضمن قانون المالية لسنة 2014 لم يأتي هذا القانون بتعديلات جوهرية مقارنة بالقانون رقم 03-01، حيث أن المادة الأولى منه تحدد مجال تطبيق هذا القانون الذي يشمل الاستثمارات الوطنية والأجنبية، ونص على المعاملة بالمثل بين الوطنيين والأجانب، وهذا في مجال إنتاج السلع

[1] القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الإستثمار

وتقديم الخدمات. أما المادة الثانية منه حددت تعريف الإستثمار، وهو نفس ما جاء في أحكام الأمر رقم 03-01، إلا أن المشرع في هذا النظام الجديد استغنى عن مصطلح المؤسسة واستبدله بمصطلح الشركة، كما أنه تخلى عن مصطلح الخوصصة، والسبب في سوء التسيير[2]أما من زاوية منح المزايا، فالمشرع في ظل القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار، خصص له فصل كامل من أحكامه المزايا التي تمنح للاستثمارات مقسما إياها إلى أربعة04 أقسام، تناول في الأول منها الأحكام العامة لمنح المزايا ، والثاني المزايا المشتركة التي تمنح للاستثمارات خلال مرحلة الانجاز والاستغلال، أما الثالث فقد خصص المزايا الإضافية التي تمنح للنشاطات ذات الامتياز أو المنشئة لمناصب الشغل .

المطلب الثاني: أنواع المزايا الممنوحة للاستثمار

يشمل قانون الإستثمار على مجموعة من التحفي ازت الضريبية الموجهة لتشجيع الاستثمار التي تمنح للمتعاملين الاقتصاديين من خلال نظام ضريبي معين، فقد احتوى على تحفي ازت هامة موجهة لتشجيع الاستثمارات التي قسمها المشرع الجزائري في ظل القانون القديم رقم 03-01 إلى نظامين، امتيازات النظام العام للاستثمار امتيازات النظام الاستثنائي للإستثمار، بالتالي ما يمكن فهمه أن هناك مزيا عامة ومزايا خاصة، جاء القانون16-09 المتعلق بترقية الإستثمار الذي ألغي القانون رقم 03-01، حيث حدد فيه المشرع ثلاث أنواع من المزايا وقمنا بتقسيمها إلى، المزايا المشتركة في مرحلة الانجاز والاستغلال الفرع الأول، المزايا الإضافية والمزايا الاستثنائية الفرع الثاني

الفرع الأول: المزايا المشتركة

تمثل الحد الأدنى للمزايا الممنوحة في الجزائر، وهي تقابل المزايا النظام العام في إطار القانون الملغى، فلقد ذهب المشرع الجزائري في القانون رقم 16-09 إلى تحديد

[2] المادة 01 من القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الإستثمار

الامتيازات المشتركة التي تمنح الاستثمارات الوطنية والأجنبية في هذا التحديد ميز بين مرحلة الانجاز ومرحلة الاستغلال.[1]

أولا: مرحلة الانجاز :

يقصد بها فترة تأسيس أو بناء المشروع الاستثماري3، وتستفيد الاستثمارات المحددة في المواد 1و 2من القانون رقم 16-09 بعنوان مرحلة الانجاز على مجموعة من التحفيزات التي نصت عليها المادة 01/12 وهي :[2]

- الإعفاء من الحقوق الجمركية فيما يخص السلع المستوردة التي تدخل مباشرة في إنجاز الاستثمار .
- الإعفاء من الرسم على القيمة المضافة فيما يخص السلع والخدمات المستوردة المقتناة محليا التي تدخل مباشرة في إنجاز الاستثمار .
- الإعفاء من دفع حق الملكية بعوض والرسم ثم الإشهار العقاري ثم كل المقتنيات العقارية التي تتم في إطار الإستثمار المعني .
- الإعفاء من حقوق التسجيل والرسم من الإشهار العقاري ومبالغ الأملاك الوطنية المتضمنة حق الامتياز من الأملاك العقارية المبنية الموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية وتطبق هده المزايا على المدة الدنيا لحق الامتياز الممنوح.
- _تخفيض بالنسبة 90% من مبلغ الإتاوة الايجارية السنوية المحددة من قبل مصالح أملاك الدولة خلال فترة انجاز الاستثمار.
- الإعفاء لمدة 10 سنوات من الرسم العقاري على الملكيات العقارية التي تدخل في إطار الإستثمار ابتداء من تاريخ الإقتناء.

[1] المادة 12 من القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الإستثمار

[2] المادة 1 ،2 من القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الإستثمار

- الإعفاء من حقوق التسجيل فيما يخص العقود التأسيسية للشركات والزيادات في أرس المال .من الملاحظ أن المشرع لم يحدد أجل الإنجاز بموجب المادة 01/12 وانما أحاله إلى المادة20 وذلك بناءا على الأجل المتفق عليه مسبقا مع الوكالة، ويبدأ سريان أجل الإستفادة من المزايا من تاريخ التسجيل ويدون في شهادة التسجيل .

والمقصود بالسلع والخدمات المنصوص عليها في المادة 01 من القانون رقم 16–09 التي تدخل في إطار إنجاز الإستثمار، هي تلك السلع والخدمات المنصوص عليها في المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 17–101 وهي:

كل الممتلكات، المنقولة، أو العقارية، المادية أو غير المادية، المقتناة أو المستحدثة، الموجهة للتصدير أو إعادة التأهيل للنشاطات الاقتصادية لإنتاج السلع والخدمات التجارية،

كل خدمة مرتبطة باقتناء أو إنشاء السلع الموجهة للنشاطات المذكورة للفقرة أعلاه

وتجدر الإشارة إلى أن هناك سلع مستثناة من المزايا وهو ما نص عليه المشرع في القسم الثاني من المرسوم التنفيذي رقم 17–101 وهو ما أدرجناه في الملحق الثاني من المرسوم نفسه، تحت عنوان قائمة السلع المستثناة من المزايا.

ثانيا: مرحلة الإستغلال:

يقصد بمرحلة الإستغلال إنطلاق المشروع في النشاط والذي يتجسد بإنتاج سلع معدة للتسويق أو تقديم خدمات متوفرة بعد الإقتناء الجزئي أو الكلي للسلع والخدمات الضرورية لممارسة النشاط المصرح به، تتم معاينة المشروع في الإستغلال بناء على محضر تعده المصالح الجبائية .على خلاف المرحلة السابقة مرحلة الإنجاز فقد حدد المشرع هذه الإستفادة من المزايا من مزايا مرحلة الإستغلال مدة 03 سنوات بعد تحرير محضر بداية الإستغلال محرر من قبل المصالح الجبائية .

تستفيد الاستثمارات خلال هذه المرحلة من المزايا التالية:

- الإعفاء من الضريبة على أرباح الشركات.

- الإعفاء من الرسم على النشاط المهني.
- التخفيض بنسبة 50% من مبلغ الإتاوة الإيجارية السنوية المحددة من قبل مصالح أملاك الدولة[1].

الفرع الثاني :المزايا الإضافية والمزايا الاستثنائية

أولا: المزايا الإضافية

أدرجها المشرع في المواد15و16 بغرض تشجيع النشاطات السياحية، الصناعية والفلاحية، ولكن إذا كان تطبيق هذه المزايا سوف يؤدي وجود عدة مزايا من نفس الطبيعة سواء تلك المنشأة بموجب التشريع المعمول بها وتلك المنصوص عليها في هذا القانون فلا تستفيد الاستثمارات من نوعين بل يستفيد المستثمرين فيها من التحفيز الأفضل .وبغرض تشجيع الإستثمار على إمتصاص البطالة وتوفير مناصب شغل دائمة أقرت المادة 16 المزايا إضافية لكل إستثمار ينشأ أكثر من 100 منصب شغل دائم، تتمثل هذه المزايا في تحديد مدة الإعفاء من مزايا مرحلة الإستغلال الى 05 سنوات بدل 3 سنوات[1].

ثانيا: المزايا الاستثنائية

زيادة على المزايا الإضافية والمشتركة، هناك المزايا استثنائية تستفيد منها الاستثمارات التي تمثل أهمية خاصة للاقتصاد الوطني، وتعد على أساس اتفاقيه متفاوض عليها بين المستثمر والوكالة بعد موافقة المجلس الوطني للاستثمار.

تجدر الإشارة إلى أن هناك مزايا استثنائية أخرى نصت عليها المادة 39 من القانون رقم 16-09 والتي تتمثل في:

[1] مرسوم تنفيذي رقم 13-207 مؤرخ في 05 جوان**2013** يحدد شروط وكيفيات حساب و منح مزايا الاستغلال للاستثمارات بعنوان النظام العام لاستثمار الجريدة الرسمية عدد 10

[1] المواد15و16 من القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الإستثمار

- تمديد مدة المزايا الاستغلال المذكورة في المادة 38 أعلاه، لفترة يمكن أن تصل إلى عشر 10 سنوات.
- منح إعفاء أو تخفيض طبقا للتشريع المعمول به، للحقوق الجمركية والجبائية والرسوم وغيرها من الاقتطاعات الأخرى ذات الطابع الجبائي، والإعانات أو المساعدات أو الدعم المالي، وكذا كل التسهيلات التي قد تمنح بعنوان مرحلة الانجاز، للمدة المتفق عليها حسب أحكام المادة 20 من القانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار.

المبحث الثاني: الهيئات المكلفة بترقية وتسهيل الاستثمار

عبارة عن هيئة على المستوى العالمي خاصة بتطبيق قرارات المجلس وهيئة على المستوى الاستراتيجي (المجلس الوطني للاستثمار).

المطلب الأول: الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار

جاءت على أنقاض وكالة ترقية ودعم ومتابعة الاستثمارات الامر 01-03 وكذا مؤسسة عمومية ذات شخصية معنوية واستقلال مالي تخضع لسلطة رئيس الحكومة.

الفرع الأول: الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار في ضل قانون الاستثمار الجديد

لضمان التطبيق السليم لقانون الاستثمار تم استحداث أجهزة إدارية دورها يكمن في تطوير وترقية الاستثمار الأجنبي في الجزائر، منها الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار التي أدخلت عليها إجراءات جديدة في طريقة عملها إلى جانب توسيع صلاحيات المجلس الوطني لتطوير الاستثمار كجهاز ثاني لتفعيل عملية الاستثمار. تبرز أهمية دراسة هذا الموضوع في إدراك حقيقة هاته المؤسسات الإدارية التي تقوم بدور المحرك الرئيسي لتفعيل حركة الاستثمارات وبصفة خاصة الأجنبية منها وذلك من خلال استحداث هياكل جديدة لها دور إضافي في إكمال النقص الإداري والقضاء على البيروقراطية التي تنخر وتعطل سير ونجاح العمليات الاستثمارية، كل هذا من أجل اكتساب مهارات جديدة في الإنتاج والتسويق مما

يزيد من فرص التشغيل ورفع الإنتاجية للأفراد والمؤسسات وبالتالي الخروج بتنمية اقتصادية مثالية [2]

تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري أعاد بعض أحكامها في ظل القانون الجديد وأكد وأضاف، ومنح لها عدة صلاحيات في ظله، وعدل بعض من الأحكام المتعلقة بها بداية وذلك بموجب المادة 26 منه، وتبعا لصدور القانون رقم 16 -09 صدر المرسوم التنفيذي. من أجل توضيح أكثر لابد علينا أن نتطرق إلى الطبيعة القانونية للوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار ثم النظر في صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار[2]

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار

أُنشأت الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار بموجب المادة 06 من الأمر رقم 01 -03 المتعلق بتطوير الاستثمار، تم الإبقاء على سريان نفس المادة بموجب المادة 37 بموجب القانون رقم 16، -09 حيث عرفت ها المادة الأولى كذلك من المرسوم التنفيذي رقم 06-356. مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي تدعى في صلب النص الوكالة توضع تحت وصاية الوزير المكلف بترقية الاستثمار مقرها الجزائر العاصمة وللوكالة هياكل غير مركزية على المستوى المحلي[1]

حسب القانون رقم 16 -09 المتعلق بترقية الاستثمار في المادة 26 منه التي تنص على أن الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار مؤسسة عمومية إدارية يتبين لنا من والا خلال نص هذه المادة أن الوكالة يتوجب عليها الخضوع لحدود اختصاصها كانت قراراتها معيبة بعدم

[1] مادة 26 من، القانون رقم 16 -09

[2] مرسوم تنفيذي رقم 06_356، تضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها، الجريدة الرسمية العدد64 سنة **2006**

الاختصاص كما أن الوكالة تتمتع بامتيازات السلطة العامة نظرا لامتلاكها سلطة اتخاذ قرارات إدارية ملزمة بإرادتها المنفردة إضافة إلى تنفيذها دون أمر من القضاء.[2]

تعتبر أموال الوكالة أموالا عامة لخضوعها لنفس النظام القانوني لأموال الدولة والموظفون العاملين بالوكالة يعتبرون عموميين وزيادة على هذا فإن النزاعات الناشئة فيها تخضع لاختصاصات القضاء الإداري ، فهناك قرارات تصدرها الوكالة الوطنية بإرادتها المنفردة لتأخذ شكل قرار إداري كمنح المزايا مثلا ، وأخرى تأخذ شكل عقد إداري كالاتفاقيات التي تبرم بين المستثمر والوكالة بصفتها ممثلة للدولة تعمل باسمها ولحسابها ، فهذا ما يجعلنا نستنتج بأن تنظيم هذه الوكالة يتم على أساس من قانون الإجراءات قواعد القانون الإداري ، وهذا ما نصت عليه المادة 800 المدنية والإدارية، أنه يؤول الاختصاص أثناء حدوث المنازعات إلى المحاكم الإدارية بشرط أن تكون الوكالة طرفا فيها.

يترتب عن الاعتراف بالشخصية المعنوية للأجهزة الإدارية عدة نتائج أولا وهي: الذمة المالية المستقلة، الأهلية، مقر، وكيل أو ممثل قانوني يعبر عن إرادتهما وحق التقاضي سواء بصفتها مدعية أو مدعى عليها، وهذا ما نجده في جهاز الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار، كما نص القانون رقم 16 –09 المتعلق بترقية الاستثمار في المادة 26 منه على ما يلي الوكالة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي.

الفرع الثالث: إدارة وتنظيم الوكالة

تخضع الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار لوصاية الوزير المكلف بترقية الاستثمارات بعدما كانت في البداية تحت وصاية رئيس الحكومة، وهذا يعني انتفاء فكرة استقلاليتها عن السلطة التنفيذية وخضوعها لهذه الأخيرة .تدار الوكالة من قبل مجلس إدارة يترأسه ممثل السلطة الوصية يحدد النظام الداخلي للوكالة بقرار مشترك بين الوزير الوصي عن الوكالة،

[1] مادة 26 من، القانون رقم 16 –09

ووزير المالية والسلطة المكلفة بالوظيف العمومي .تتولى السلطة الوصية تعيين أعضاء مجلس إدارة الوكالة ، مع اقتراح المدير العام ،لها بالإضافة إلى توليها الرقابة اللاحقة على كل أعمال الوكالة.كما تخضع الوكالة إلى جانب وصاية الوزير المكلف بترقية الاستثمارات إلى وصاية المجلس الوطني للاستثمار ، الذي له الحق في ممارسة بعض مظاهر الوصاية الإدارية على الوكالة، يمارسها المجلس في شكل رقابة سابقة على بعض نشاطات الوكالة، لا إذ يمكن لهذه الأخيرة إبرام الاتفاقيات المتعلقة بالاستثمارات ذات الأهمية الخاصة بالنسبة للاقتصاد الوطني ، إلا بعد موافقة المجلس الوطني للاستثمار على ذلك.

الفرع الرابع: تشكيلة الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار

حدد المرسوم التنفيذي رقم 06-356 السالف الذكر بموجب المادة 04 منه تشكيلة الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار، حيث عرفت التشكيلة تعديلات وتغيرات في ذلك التطور التشريعي الذي عرفه قانون الاستثمار (الملغى) منذ صدور المرسوم التشريعي رقم 93 -12 المتعلق بترقية الاستثمار (الملغى) كما أشار القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 03 فبراير 2008 إلى كيفية تنظيم الهيكل الإداري للوكالة والتي 2 حصرها أساسا في مديريات الدراسة، دون التطرق إلى تحديد المهام الموكلة لها.

وبحسب المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 17-100 فإن الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار تتشكل مما يلي:

-مجلس الإدارة ، ومدير الوكالة: ، قد تم تخفيض الأعضاء من 18 عضو إلى 09 أعضاء ، وهم ممثلين عن الوزراء المكلفين بالجماعات المحلية والشؤون الخارجية والمتمثلين: في[1]:

[1] المادة 03 من مرسوم تنفيذي رقم 100_17 المتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها،

- مثل السلطة الوصية رئيسا.
- ممثل الوزير المكلف بالجماعات المحلية.
- ممثل الوزير المكلف بالشؤون الخارجية.
- ممثلين من الوزير المكلف بالمالية.
- ممثل الوزير المكلف بالصناعة.
- ممثل الوزير المكلف بالسياحة.
- ممثل الوزير المكلف بالفلاحة.
- ممثل الغرفة الجزائرية للتجارة والصناعة

كما يجتمع مجلس الإدارة في دورة عادية مرتين في السنة بدل من أربع مرات بناءا على استدعاء من رئيسه، ويمكنه أن يجتمع في دورة غير عادية بناء على طلب من رئيسه أو، بناء على اقتراح من ثلثي 2/3 من أعضائه.

الفرع الخامس: مهام الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار:

أعادت السلطة التنفيذية تنظيم صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار في عدة قوانين، والغاية من كل هذه القوانين المتعلقة بالاستثمار هو التفتح على الاقتصاد العالمي، لذا تم إعادة تنظيمها في المرسوم التنفيذي رقم 17 -100 الساري المفعول في مادته الثالثة، والتي تنص على ما يلي: "تعدل أحكام المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 06-356 المؤرخ في 16 رمضان 1427 الموافق ل 09 أكتوبر سنة 2006 المذكور أعلاه تحرر كما يأتي:

المادة :03 تكلف الوكالة بما يأتي:

- جمع ومعالجة ونشر المعلومة المرتبطة بالمؤسسة والاستثمار لفائدة المستثمرين .
- مساعدة ومرافقة المستثمرين في كل مراحل المشروع بما فيها ما بعد الإ نجاز. واعداد إحصائيات الإنجاز وتحليله

- تسجيل الاستثمارات ومتابعة تقدم المشاريع تسهيل بالتعاون مع الإدارات المعنية الترتيبات للمستثمرين وتبسيط إجراءات، وانجاز المشاريع، وتساهم بهذا وشكليات إنشاء المؤسسات وشروط استغلالها الصدد في تحسين مناخ الاستثمار في كل جوانبه .
- ترقية الشراكة والفرص الجزائرية للاستثمار عبر الإقليم الوطني، وفي الخارج وتسيير المزايا طبقا لأحكام المواد و26 و35 36 من القانون رقم 16 -09 المؤرخ في 29 شوال عام 1437 الموافق ل 03 غشت سنة 2016 والمذكور أعلاه، والمتعلقة بحافظة المشاريع المصرح بها قبل تاريخ نشر هذا القانون.

كما لم تكن المهام أو الصلاحيات المخولة للوكالة بعيدة عما كان موجودا في المرسوم التنفيذي رقم 06-356 المعدل والمتمم، والذي رتب وحدد مع الكثير من التفصيل مهام هذه الوكالة، والتي صنفها إلى 07 فئات وهي كالتالي: مهمة الإعلام، مهمة التسهيل والمساعدة، مهمة المساهمة في تسيير العقار الاقتصادي، مهمة تسيير الامتيازات الممنوحة للمستثمرين، مهمة المتابعة وترقية الاستثمار.

1. مهمة الإعلام: تؤدي الوكالة مهمة الإعلام المنصوص عليها في المادة 08 من المرسوم 100 -17 رقم التنفيذي، من خلال توفير خدمة الإعلام والاستقبال فيما يخص مجال الاستثمار لجميع المستثمرين، وتقوم بجمع لهم الوثائق الضرورية للتعرف على التشريعات، بعدها تضع أنظمة إعلامية تساعد المستثمرين على الحصول على المعطيات الاقتصادية بكل أشكالها، ومصلحة الإعلام تكون تحت خدمة 2 المستثمرين، وفي الأخير تقوم الوكالة بنشر كل المعطيات المذكورة سابقا.
2. مهمة تسهيل إجراءات الاستثمار: تعني تسهيل وتبسيط إجراءات الاستثمار عن طريق إنشاء الشباك الوحيد غير المركزي، طبقا لأحكام المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 06-356، وتحديد كل الضغوطات والعراقيل التي قد تعيق إنجاز

الاستثمارات، كما تقوم باقتراح التدابير القانونية المناسبة لعلاجها. تقوم الوكالة أيضا بمهمة المساعدة بالمبادرة بكل عمل له علاقة بمجال الترقية والإعلام والتعاون مع الهيئات العمومية والخاصة في الجزائر وفي الخارج، وضمان خدمة علاقة العمل وتسهيل الاتصالات مع المستثمرين غير المقيمين مع المتعاملين الجزائريين، كما تقوم أيضا الوكالة بتنظيم أيام دراسية ومنتديات ولقاءات ذات صلة بمهامها، بالمشاركة في التظاهرات الاقتصادية المنظمة في الخارج والمتعلقة بتطوير الاستثمار، وضمان خدمة الاتصال مع مختلف الصحافات ومع عالم الإعلام.

3. مهمة المساهمة في تسيير العقار الصناعي: تعد من أهم المهام المستحدثة للوكالة للتقليص من حدة مشكل العقار، وذلك بحسن توجيه المساحات العقارية الموجودة، وضمان تسييرها إضافة إلى تجميع كل المعلومات المتعلقة بالأوعية العقارية لفائدة بنك المعطيات العقارية، المؤسس على مستوى الوزارة المكلفة بترقية الاستثمارات زيادة على تمثيل الوكالة على مستوى الأجهزة المتداولة للهيئات المحلية المكلفة بتسيير العقار الاقتصادي.
4. مهمة تسيير الامتيازات الممنوحة للمستثمرين : على خلاف المرسوم التنفيذي رقم 01-282 المتضمن صلاحيات الوكالة والذي تضمن هذه المهمة بعبارة واحدة موجزة: " تمنح المزايا المرتبطة بالاستثمار في إطار الترتيب المعمول به ،" نجد المرسوم التنفيذي رقم 06-356 والمتضمن دائما صلاحيات الوكالة فصل في مهمة الوكالة تحت هذا العنوان بكثير من الدقة ، ومن الوضوح بداية من تحديد المشاريع التي تهم مصلحة الاقتصاد الوطني ، استنادا إلى المعايير و القواعد المحددة والتفاوض حول الامتيازات الممنوحة لهذه المشاريع والتحقق من أن الاستثمارات المصرح بها من المستثمرين مؤهلة فعلا للاستفادة من الامتيازات مع عداد قوائم برنامج اقتناء ا لتجهيزات للمستثمرين المؤهلين للاستفادة من نظام الحوافز ، كما تبقى الوكالة متخصصة في حالة عدم التزام المستثمرين بتعهداتهم بإلغاء القرارات، أو

السحب الكلي أو الجزئي للامتيازات ، إلى جانب ضمان تسيير كل التعديلات التي تطرأ على قرارات الوكالة ، وقوائم النشاطات غير المؤهلة 1 للاستفادة من الامتيازات

5. مهمة المتابعة وترقية: وهي المرحلة التي تلي منح الامتيازات والتي نصت عليها المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 17-100 السالف الذكر، أين تتولى الوكالة جمع المعلومات حول مدى تقدم المشاريع المسجلة، وذلك لغاية إحصائية أولا، وللتعرف على حجم التدفقات الاقتصادية المترتبة عنها ثانيا، وللتأكد أيضا من احترام المستثمرين للالتزامات المتعهد بها، كما تحدد العر اقيل والضغوط التي تعيق انجاز الاستثمارات وتقترح على السلطات المعنية التدابير اللازمة لعلاجها. إلى جانب مرحلة الترقية والهدف من وراء هذه المهمة المسندة للوكالة هو ترقية المحيط العام للاستثمار في الجزائر، وتحسين سمعتها في الخارج، وذلك طبعا من شأنه أن يستقطب المستثمرين خاصة إذا بادرت الوكالة، إلى تنظيم لقاءات وملتقيات وأيام دراسية وغيرها من التظاهرات الاقتصادية المنظمة في الخارج، وتعزيز علاقات التعاون مع الهيئات الأجنبية المماثلة وتطويرها الشباك الوحيد والمراكز المنشأة لمتابعة الاستثمار في ظل القانون رقم 16-09

ترجع فكرة إنشاء الشباك الوحيد لا مركزي في القانون الجزائري إلى المرسوم التشريعي رقم 93 -12 المتعلق بترقية الاستثمار، الذي اعتبر أن الوكالة تؤسس في شكل شباك وحيد يضم الإدارات والهيئات المعنية بالاستثمار، كما يعتبر الشباك الوحيد إحدى المؤسسات الإدارية الواسعة التطبيق في البلدان المضيفة للاستثمار وهي هياكل أوصت بتجسيدها المؤسسات المالية واعتبرتها من المقاربات الجديدة لإدارة العلاقات بين الدولة المضيفة للاستثمار والمستثمرين الأجانب.

احتفظ الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار بمبدأ الشباك الوحيد لا مركزي واعتبر هذا الأخير جزء من الوكالة وليس الوكالة في حد ذاتها من خلال نص المادة 23، منه

حيث عززه أكثر من خلال إقراره بلامركزية هذه الشبابيك، وهذا ما يفهم من رغبة المشرع الجزائري في تسهيل وتبسيط الإجراءات على المستثمر، وجلب القدر الكاف من الاستثمارات خاصة الأجنبية منها إلى الجزائر.[1]

1. تعريف ونشأة الشباك الوحيد اللامركزي

يقصد بالشباك الوحيد اللامركزي توحيد المعاملات الإدارية والمالية التي يتوجب القيام بها أثناء العملية الاستثمارية لمباشرة المستثمر إنجاز مشروعه الاستثماري هدفا منه لربح الوقت وتسهيل الإجراءات الإدارية التي قد تواجه، ويتشكل من الهيئات المكلفة بالاستثمار ويوفر الخدمات الضرورية للمشاريع الاستثمارية.

صدور المرسوم التنفيذي رقم 17-100، أضيفت إليه بعض النقاط فيما يخص الهياكل اللامركزية في المادة 07 منه، حيث أشار إلى أن جميع الهياكل المحلية للوكالة منظمة على شكل "الشباك الوحيد اللامركزي " بإدارة مدير يصنف حسب وظيفة نائب مدير في [2] المديرية العامة للوكالة، يساعد المدير رؤساء المشاريع والمكلفون بالدراسات، تدفع رواتبهم حسب النص المتضمن تصنيف المناصب العليا في الوكالة، يمارس بذلك السلطة السلمية على جميع الأعوان الخاضعين للوكالة مع ممارسة السلطة الوظيفية على باقي الأعوان، مع تنسيق نشاطات المراكز التي يضمها الشباك الوحيد اللامركزي، وهذا ما يعزز من مركز لوكالة كما يكلف المدير باستقبال المستثمر غير المقيم، حيث يقوم بتسلم ملفه ويسلمه شهادة التسجيل.

[1] المادة 23 الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار

[2] المادة 07 المرسوم التنفيذي رقم 17-100،

2. تشكيلة الشباك الوحيد اللامركزي:

وردت هذه التشكيلة بموجب المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 06 –356 المعدل والمتمم على الشكل التالي:

- ممثل الوكالة: يسجل ممثل الوكالة التصريحات بمشاريع الاستثمار وطلبات منح المزايا، ويسلم في الحال شهادات الإيداع لجميع الاستثمارات المصرح بها، ويكلف أيضا بتقديم كل المعلومات الضرورية للمستثمرين .
- ممثل المركز الوطني تلل يسج ل التجاري: يتعين على ممثل المركز الوطني للتسجيل التجاري أن يسلم في اليوم نفسه شهادة عدم سبق التسمية، ويسلم في الحال الوصل المؤقت الذي يمكن المستثمر من القيام بالترتيبات الضرورية لإنجاز الاستثمار .
- ممثل الضرائب: يكلف ممثل الضرائب زيادة على تقديمه المعلومات الجبائية الكفيلة بتمكين المستثمرين من تحضير مشاريعهم، وبمساعدة المستثمر في علاقته مع الإدارة الجبائية أثناء إ نجاز مشروعه.
- ممثل أملاك الدولة: يكلف بإعلام المستثمر بتوفر العرض العقاري العمومي وبموقعه ووضعيته القانونية وكذا مستوى سعره .
- ممثل الجمارك: يكلف بإعلام المستثمر ومساعدته في إتمام الترتيبات التي تشرطها الإدارة الجمركية بمناسبة إنجاز مشروعه أو تنفيذ المزايا[1]
- ممثل التعمير: يكلف ممثل التعمير بمساعدة المستثمر في إتمام الترتيبات المرتبطة بالحصول على رخصة البناء، والرخص الأخرى المتعلقة بحق البناء .

[1] مادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 06 –356

- ممثل التهيئة الإقليمية والبيئة: حيث يكلف بإعلام المستثمرين عن خريطة الجهوية لتهيئة الإقليم ودراسة الأثر، وأيضا عن المخاطر والأخطار الكبرى، كما يساعد المستثمر للحصول على التراخيص المطلوبة فيما يخص حماية البيئة .
- ممثل التشغيل: يقوم بإعلام المستثمرين بالتشريع والتنظيم الخاصين بالعمل ويتولى الاتصال مع الهيئة المكلفة بتسليم رخصة العمل وكل وثيقة مطلوبة وفق التنظيم المعمول به، بهدف إصدار قرار في أقرب الآجال.
- ممثل مأمور المجلس الشعبي البلدي: يكلف هذا الأخير بالتصديق على جل الوثائق الضرورية لتكوين ملف الاستثمار، ويتم التصديق على الوثائق في الحال 2
- المراكز الأربعة المنشأة لمتابعة الاستثمار في ظل القانون الجديد

1) مركز تسيير المزايا:

تم إدراج هذا المركز في كل من المادتين و24 25 من المرسوم التنفيذي رقم 17-100 المتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها، وعلى هذا الأساس سوف نقوم بتبيان تشكيلة مركز تسيير المزايا.

يترأس مركز تسيير المزايا رئيس الذي يتم تعيينه من طرف السلطة السلمية للمدير الولائي للضرائب، وكذا السلطة الوظيفية لمدير الشباك الوحيد اللامركزي، وذلك بموجب قرار من الوزير المكلف بالاستثمار وبناء على اقتراح من الوزير المكلف بالمالية، كما يتم مساعدة هذا الرئيس كل من عون الإدارة الجبائية، وعونان آخران برتبة مفتش وكذا أعوان من الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار.

2) مركز استيفاء الإجراءات:

يكلف مركز استيفاء الإجراءات بتقديم الخدمات المؤسسات وانجاز المشاريع، كما يضم المصالح المكلفة لارتباطها بإجراءات إنشاء مرتبطة بدخول[1]وممارسة النشاطات

1 المادتين و24 25 من المرسوم التنفيذي رقم 17-100

وانجاز المشاريع مباشرة بتنفيذ الإجراءات ال لاسيما التصريحات أو التبليغات أو الطلبات الضرورية من أجل الحصول على التراخيص لدى السلطة المختصة.

3) مركز الدعم لإنشاء المؤسسات:

هو المركز المتخصص الذي يترجم صراحة رغبة المشرع في توسيع نطاق المؤسسات المحلية الناشئة في مجال الاستثمار وعلى وجه الخصوص المؤسسات الصغيرة والمتوسطة التي تعتبر المجال الخصب لترقية الاستثمار في الوقت الراهن ، الذي تبحث فيه الحكومة عن الاستثمار البديل خارج قطاع المحروقات كما كلف المركز بحكم القانون ، ثلاثة مهام أساسية مرتبطة بمجال الأعمال واستراتيجيات الإنجاز لضمان إنجاز المشاريع، وهو ما يلزم المركز المذكور أعلاه ببسط سبل الاتصال لتوفير أكبر حجم من المعلومات التقنية والاقتصادية والإحصائية، في كل ما يتصل بالمشروع المعروض للإنجاز، إجراء دورات تكوينية لفائدة المستثمرين حول مراحل إنجاز المشروع، ويستمر المركز في تقديم خدماته للمستثمر عند إعداده لإستراتيجية الأعمال وتركيب المشروع.

4) مركز الترقية الإقليمية:

يكلف مركز الترقية الإقليمية بالتعاون الوثيق مع الجماعات المحلية التابعة لدائرة اختصاصه بالمساهمة في وضع وانجاز استراتيجية تنويع ثراء نشاطات الولاية، التي يوجد فيها عن طريق تعبئة مواردها وطاقتها ويكلف بهذه الصفة _ : القيام خصوصا عن طريق الدراسات بتطوير المعرفة المثلى الممكنة للاقتصاد المحلي مكاناته ، وكذا نقاط قوته قصد السماح للسلطات المحلية باستحداث محيط محفز للاستثمار الخاص، وللمستثمرين باتخاذ قرارات مبنية على معطيات مطابقة لواقع الإقليم المعني تشخيص ونشر وضمان ترقية فرص الاستثمار، ومشاريع محلية محددة لفائدة المستثمرين

- وضع بنك معطيات يسمح للمستثمرين بالإطلاع على مختلف الفرص الموجودة في كل قطاع من قطاعات الاقتصاد المحلي.

- إعداد مخطط ترقية الاستثمار واقتراحه على السلطات المحلية على مستوى الولاية المعنية، وتصور واعداد وتنفيذ أنشطة جذب رؤوس الأموال الضرورية لإنجازها .
- تقييم المناخ المحلي للاستثمار ومحيط الأعمال وتحديد العراقيل، واقتراح التدابير لرفعها إلى السلطات المعنية.

المطلب الثاني: المجلس الوطني للاستثمار

يعتبر المجلس الوطني للاستثمار جهاز مكلف بوضع السياسة العامة للاستثمار أنشأه المشرع بموجب الأمر 03-01 المتعلق بتطوير الاستثمار إلا أنه أبقى على المادة 39 التي تنص على المجلس الوطني للإستثمار .يعمل المجلس الوطني للإستثمار على ترقية وتطوير الاستثمارات، كما يعمل على إتخاذ القرارات الاستراتيجية وفحص الملفات المتعلقة بالإستثمار، فهو يعمل على وضع نظام التحفيزات للمستثمرين .

الفرع الأول: الطبيعة القانونية للمجلس الوطني للإستثمار .

جاء إنشاء المجلس الوطني للإستثمار الى جانب الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار فهو يعد جهاز إستراتيجية لدعم وتطوير الاستثمار، يشرف عليه رئيس الحكومة الوزير الأول حاليا، وذلك بموجب المرسوم التنفيذي رقم 17- 100 من خلال المادة 8 منه والتي تنص يوضع المجلس تحت سلطة رئيس الحكومة الذي يتولى رئاسته [2]

يعتبر المجلس جهاز فعال وذو أهمية في مجال الاستثمارات، تم إنشائه من لأجل رسم وتحديد الإستراتيجية والسياسة العامة للدولة في مجال الاستثمارات، التي يقترحها على السلطة العمومية بهدف تنفيذها في الميدان. ويكلف المجلس بالمسائل المتصلة باستراتيجية الاستثمارات وسياسة دعمها، وبكل المسائل المتصلة بالإستثمار .

[1] لمادة 18 من أمر رقم 01_03 ، يتعلق بتطوير الاستثمار، سالف الذكر

[2] مادة 8 من المرسوم التنفيذي 17-100 المعدلة لإحكام المادة 21 من مرسوم تنفيذي 06_356 المتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها

أنشأ الجهاز بموجب الأمر رقم 03-01 المتعلق بتطوير الإستثمار، وذلك من خلال نص المادة 39 منه التي تنص:" ينشأ لدى الوزير المكلف بترقية الإستثمار مجلس وطني للإستثمار يدعى في صلب النص المجلس وبالرجوع إلى القانون رقم 39-06 المتعلق بترقية الإستثمار، نجد أنه ألغى أحكام الأمر رقم 03-01 المعدل والمتمم بموجـــب الأمر رقم 09-09 السالف الذكر، لكنه أبقى على المادة 39 منه والتي تنص على المجلس الوطني للإستثمار، كما أن المشرع لم يدرج المجلس في أحكام الفصل الخامس من القانون رقم 39-06 بعنوان أجهزة الإستثمار، رغم أن عنوان الفصل جاء بصيغة الجمع، بل أشار إلى دوره و مهامه في بعض أحكامه لاسيما المواد 33 و39 منه . يعبر المجلس عن رغبة واصرار الدول في تحسين مناخ الإستثمار ومراقبة تطوره من خلال العدد المعتبر للدوريات التي يعقدها المجلس في السنة 3 دوريات، بالإضافة إلى الدوريات الاستثنائية يجتمع المجلس في دورة واحدة كل 1 أشهر على الأقل، ويمكن استدعائه عند الحاجة من رئيسه، أو بطلب من أحد أعضائه .

الفرع الثاني تشكيلة المجلس الوطني للإستثمار

يعد المجلس الوطني للاستثمار أحد الأجهزة الفعالة في مجال الاستثمارات، فبالعودة إلى الأمر رقم 03-01 المتعلق بتطوير الاستثمار، بموجب نص المادة 39 التي تنص تحدد تشكيلة المجلس الوطني للاستثمار وسيره وصلاحياته عن طريق التنظيم"، ويتشكل المجلس من الأعضاء التالية :

- الوزير المكلف بالجماعات المحلية .
- الوزير المكلف بالمالية .
- الوزير المكلف بترقية الاستثمارات .
- الوزير المكلف بالتجارة .
- الوزير المكلف بالطاقة والمناجم .

- الوزير المكلف بالصناعة .
- الوزير المكلف بالسياحة .
- الوزير المكلف بالمؤسسات الصغيرة م المتوسطة .
- الوزير المكلف بتهيئة الإقليم و البيئة .

يظهر من خلال هذه التشكيلة أن المجلس يشبه إلى حد كبير مجلس الوزراء إذ يعتبر بمثابة امتداد لهذا الأخير مما قد يخلق تداخلا في اختصاصها الأمر الذي من شأنه إن يخلق تداخلا في السير الفعال لهذه الأجهزة، باعتبار أن تداخل القرارات السياسية والتقنية تعد مصدر للاختلال الوظيفي، وان السلطة التنفيذية تسعى دائما الى السيطرة على الدورين . [1]

الفرع الثالث مهام المجلس الوطني للإستثمار

اعتبارا من صدور قانون المالية التكميلي لسنة 2006، تم التركيز على فكرة جمع المجلس بين صلاحياته ووضع استراتيجية الاستثمار وصلاحية تنفيذها، أوكلت للمجلس ال وطني للاستثمار عدة مهام وصلاحيات، والتي تتمثل في :

أولا: وظيفة اقتراح ودراسة استراتيجية تطوير الإستثمار

يقوم المجلس الوطني باقتراح استراتيجية تطوير الاستثمار، كذا يتخذ تدابير تحفيزية له، من شأنها مواكبة التطورات الحاصلة في مجال الاستثمار، ويقوم بإبداء الرأي والموافقة على الاتفاقيات المبرمة بين الوكالة والمستثمرين .

كما يقترح على الوكالة كل القرارات والتدابير ووضعها تحت تصرف جهاز التنفيذ لدعم الاستثمار وتشجيعه. ويقترح المجلس التدابير المختلفة والنظر في مدى مطابقتها مع التطورات الحاصلة .

[1] المادة 39 من الأمر رقم 03-01 المتعلق بتطوير الاستثمار

ثانيا– وظيفة اتخاذ القرارات :

يقوم المجلس الوطني للإستثمار بالمصادقة على السلع والنشاطات المستثناة من المزايا وذلك بموجب قرار يصدره في هذا الشأن، كما يقوم بالموافقة على استفادة المستثمر من الامتيازات التي تمنحها الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار عندما تمنح على أساس اتفاقية الإستثمار، كذلك يقوم بدراسة مقاييس تحديد المشاريع التي تكتسي أهمية خاصة للاقتصاد الوطني ويوافق عليها، كما يقوم باختيار المناطق التي تستحق الاستفادة من النظام الاستثنائي والتي تتطلب إعانة خاصة من طرف الدولة .

بالإضافة إلى ذلك يقوم المجلس بالموافقة المسبقة بالنسبة للاستثمارات التي يفوق مبلغها خمسة ملايير ، اكتفى المشرع بالإشارة إلى الدراسة المسبقة دون توضيح المقصود ولا طبيعتها القانونية، إلى أن تدخل المركز الوطني للسجل التجاري في مذكرة له مؤرخة في 31 سبتمبر 2006، وبصدد تحديد الشروط التي يجب أن يستوفيها المستثمر الأجنبي حتى يتم قيده في السجل التجاري، منها احترام الشراكة المحددة قانونا ،التصريح الإلزامي، وأضاف المركز ضرورة الحصول على ترخيص من المجلس الوطني للاستثمار، مما يعني أنّ المشرع الجزائري قد عاد للعمل بنظام التراخيص الذي يرسم واجهة الدولة المتدخلة. غير أنه في قانون المالية لسنة 2006 قام المشرع بتعديل الأمر رقم 03_01 المتعلق بتطوير الاستثمار، وتخلى عن الدراسة المسبقة بطريقة ضمنية، إلاّ أنه في المادة 06 مكرر 03 التي تنص على انه "لا يمكن أن تستفيد الاستثمارات التي تساوي قيمتها أو تفوق مبلغ 1500000000دج من امتيازات النظام العام إلا بقرار من المجلس الوطني للاستثمار، يتضح خضوع الاستثمارات الأجنبية الضخمة حسب القيمة المحددة للمجلس الوطني للاستثمار، باعتبار أنه كل مستثمر يسعى للاستفادة على الأقل من مزايا النظام العام، وتظهر شدة الرقابة من خلال تركيبة المجلس المتكون من سبعة وزراء على الأقل مما يعني إمكانية وصفه بحكومة اقتصادية مصغرة الاستثمارات الأجنبية بالدراسة المسبقة يؤدي إلى

تأخر المشاريع نظرا للاجتماع الدوري للمجلس الوطني للاستثمار كل 03 أشهر على الأقل ، وخضوع بعض الاستثمارات القطاعية لإجراءات خاصة مما يوقعها في رقابة ازدواجية يزود المجلس بأمانة عامة، يتولاها الوزير المكلف بترقية الإستثمار وتتولى هذه الأخيرة ما يلي :

- ضبط جدول أعمال الجلسات وتاريخها ويقترح ذلك على رئيس المجلس .
- ضبط تحضير أشغال المجلس ومتابعتها .
- القيام بتبليغ كل قرار وأري وتوصية يصدرها المجلس إلى أعضاء المجلس والإدارات المعنية .
- ضمان متابعة تنفيذ قرارات المجلس وآرائه وتوصياته .
- تزويد أشغال المجلس بالمعلومات والدراسات الدقيقة ذات الصلة بتطوير الإستثمار .
- السهر على إنجاز تقارير دورية لتقييم الوضع المتعلق بالإستثمار

خلاصة الفصل الأول:

الجهود الكبيرة المبذولة، في الجزائر، لا يزال محدودا بالنظر إلى القدرات الاقتصادية الكبيرة التي تتمتع بها. فالحوافز لم تبلغ هدفها وتأتي بثمارها كمحفز للاستثمار وهذا ارجع لكونها أصبحت من المسلمات في عالم الاستثمار، فهذه الحوافز مطبقة في كافة دول العالم، التي تحاول استقطاب الاستثمار، بدون استثناء حتى في الدول التي تملك سوق ذات حجم كبير .ورغم هذه المزايا، فإن هناك جملة من العوائق التي تحد من جاذبية هذه الدول للإستثمار وتأتي في مقدمتها الوضعية التي عليها منظومة القوانين والتشريعات المهيئة لمناخ استثماري جاذب ومشجع للاستثمارات، التي تحتاج إلى تطوير، وذلك بإدخال تعديلات تتماشى وطموحات الدولة وسياستها الاقتصادية .وفي الأخير يجب أن ندرك، أن تشجيع الدولة للاستثمارات الأجنبية أو المحلية عن طريق الحوافز الجبائية، وان كانت ضرورية، فهي لم تعد كافية لوحدها لجذب الاستثمارات الأجنبية فوجب عليها ترقية التشريعات بما يتوافق مع استراتيجية التنمية في الجزائر من جهة وما يتطلع إليه المستثمر من جهة. ضرورة مواصلة الإصلاح الإداري للتخفيف من عبء البيروقراطية وما ينتج عنها من تكاليف إضافية تثقل كاهل المستثمر، وتحد من جاذبية الاقتصاد الوطني لرؤوس الأموال والخبرات الأجنبية.

الفصل الثاني

الضمانات الممنوحة للمستثمر

تمهيد:

لقد عمد المشرع الجزائري، لتكريس الحماية والضمانات بنصه على أن حرية الاستثمار والتجارة والمقاولة معترف بها وتمارس في إطار القانون، مكرسا في نفس الوقت لعدة ضمانات عامة أساسية سابقة عن إنجاز المشروع، هدفها حماية هذه الحرية ومنظمة لها، كالمساواة في المعاملة بين المستثمر الوطني وأجنبي، وكذا ضمان ثبات واستقرار تشريعي يحمي الحق المكتسب للمستثمر من الاغتصاب، ويعمل على تعزيز ثقة المستثمر ويحفظ حقوقه المكتسبة من أي اعتداء أين كان مصدره حيث سنتطرق اليها من خلال المباحث التالية

المبحث الأول: الضمانات القانونية الممنوحة.

المبحث الثاني: الضمانات المالية والقضائية الممنوحة للمستثمر.

المبحث الأول: الضمانات القانونية الممنوحة

تعتبر الضمانات القانونية الممنوحة للمستثمر الأجنبي تلك الوسائل والآليات التي رصدتها مختلف الدول باختلاف مستوياتها الاقتصادية لحماية الاستثمار الأجنبي من المخاطر غير التجارية التي يمكن أن يتعرض لها. حيث تتمثل هذه الوسائل التي تشكل في مجموعها الضمانات في: ضمان حرية الاستثمار، ضمان المساواة بين المستثمرين (يقصد بهذا المبدأ معاملة المستثمرين الأجانب.

بنفس المعاملة العادلة والمنصفة وذلك عملا بالمادة 32 من الدستور التي تضمن المساواة أمام القانون ،التي يعامل بها المستثمرين الوطنيين في الجزائر وكذا المادة 21 من القانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار التي تنص "مع مراعاة أحكام الاتفاقيات الثنائية و الجهوية الموقعة من قبل الدولة الجزائرية، يتلقى الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الأجانب معاملة منصفة وعادلة، فيما يخص الحقوق والواجبات المرتبطة باستثماراتهم"). ، ضمان استقرار القوانين(كرس المشرع الجزائري مبدأ التجميد التشريعي على الاستثمارات المنجزة في ظل القوانين السارية المفعول من خلال عدم سريان القانون الجديد على الاستثمارات السابقة المنجزة إلا إذا طلب المستثمر ذلك، وهذا ما نصت عليه المادة 22 من القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار التي تنص" :لا تسري الآثار الناجمة عن مراجعة أو إلغاء هذا القانون، التي قد تطرأ مستقبلا، على الاستثمار المنجز في إطار هذا القانون، إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة".، ضمان عدم نزع ملكية المشروع الاستثماري، ضمان حرية تحويل الأموال نحو الخارج، ضمان حماية المشروع الاستثماري من الحروب و الاضطرابات المدنية. غير أن كل هذه الوسائل تعتبر غير فعالة إذا لم تحط بآليات لحمايتها سواء تمثلت هذه الآليات – من جهة – في مؤسسات الضمان المتواجدة على المستوى الدولي كالوكالة الدولية لضمان الاستثمار، أو المتواجدة على المستوى الإقليمي كالمؤسسة العربية لضمان

الاستثمار. ومن جهة أخرى في آليات تسوية منازعات الاستثمار التي يمكن أن تطرأ بين المستثمر الأجنبي والدولة المضيفة لاستثماره. مع التطرق لوضعية الجزائر اتجاه الاستثمارات الأجنبية ومدى توفيرها لضمانات الاستثمار.

المطلب الأول: مبدأ حرية الاستثمار

سنتطرق في هذا المطلب التطرق إلى تكريس في الفرع الأول مبدأ حرية الاستثمار وفي الفرع الثاني القيود الواردة على هذا المبدأ

الفرع الأول: تكرس مبدأ حرية الاستثمار

تم تكريس مبدأ حرية الاستثمار لأول مرة في القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد و القرض المعدل و المتمم، كما أقره المرسوم التشريعي رقم 93-12 من خلال تقديسه للملكية الخاصة، و فتح المجال أمام أرس المال الوطني والأجنبي لإنجاز الاستثمارات في مختلف المجالات ، وقد كرس هذا التوجه بشكل ملموس في دستور 1996 بموجب المادة 37 منه التي نصت على ما يلي حرية التجارة و الصناعة مضمونة وتمارس في إطار القانون والملاحظ من نص المادة أنها أقرت مبدأ التجارة و الصناعة الذي يعد من ركائز اقتصاد السوق و دعائم مبدأ حرية الاستثمار، بحيث يمنح للأشخاص إمكانية ممارسة الأنشطة ذات الطابع الاقتصادي بكل حرية في إطار القواعد القانونية، وذلك إثر الاعت ارف بالحق في المبادئ الخاصة، وتم تأكيد مبدأ حرية الاستثمار بشكل واضح في الأمر رقم 01-03 المعدل والمتمم بالأمر رقم 06-08 بحيث أقر مبدأ الحرية التامة في انجاز الاستثمارات مع مراعاة الأنظمة القانونية للأنشطة المقننة وحماية البيئة، وهذا ما نصت عليه المادة 04 منه. فقد جاء هذا الانفتاح على حرية الاستثمار كنتيجة حتمية بسبب عدم توصل قانون الاستثمار لسنة 1993 إلى تحقيق الأهداف المرجوة منه وفشله في استقطاب الاستثمار الأجنبي، وتم تكريسه في ظل الأمر 06-08 من خلال فتح كل القطاعات الاقتصادية أمام

المستثمر الأجنبي، إلى جانب توسيع مجالات الاستثمار، وبالنظر إلى نص المادة 02 من الأمر 01-03 المعدل والمتمم، فقد وسع المشرع [4]

الجزائري من مجالات الاستثمار، وهذا التوسع ليس خيارا اقتصاديا بقدر ما هو حتمية مفروضة خاصة إذا علمنا أن المشرع مجبر على خوصصة المؤسسات العمومية التي تعتبر أهم عناصر عملية التحول نحو اقتصاد السوق وهذا تحت ضغط صندوق النقد الدولي والبنك العالمي للإنشاء والتعمير

ان المشرع الجزائري وبالنظر لنص المادة01 من القانون رقم09.16، فقد تدارك اللبس الذي كان في المادة 01 من الأمر رقم03.01. حين جمع بين النشاطات المنتجة للسلع والخدمات التي يقوم بها المستثمر ين الأجنبي والوطني، وكذا تلك المنجزة في إطار منح الامتيازات والرخص التي كانت تثير جدالا حول تجسيد مبدأ حرية الاستثمار المنصوص عليه في المادة 04 منه والمادة 03 من القانون[1]

المطلب الثاني: مبدأ المساواة في المعاملة وحرية التمويل

سنحدد في هذا المطلب مبدأين آخرين من مبادئ الاستثمار المكرسة في القوانين المتعلقة بالاستثمار وهما: مبدأ المساواة في المعاملة الفرع الأول ومبدأ حرية التحويل الفرع الثاني.

[1] المادة 04 من الأمر رقم 01-03 المعدل والمتمم: المرجع السابق، ص:17

[2] القانون رقم09.16، المؤرخ في 29 شوال عام1437 الموافق 03 غشت**2016**، يتعلق بترقية الاستثمار، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 46 سنة **2016**، **ص**3

الفرع الأول: مبدأ المساواة في المعاملة

إن المقصود بهذا المبدأ هو تمكين المستثمر الأجنبي من الاستفادة من كل الامتيازات المنصوص عليها في قانون الاستثمار للدولة المضيفة للاستثمار على قدم المساواة مع المستثمر الوطني فالمعاملة الوطنية نظام قانوني تلتزم بموجبه الدول المستقطبة للاستثمار بمنح المستثمر الأجنبي معاملة لا تقل تفضيلا عن المعاملة الممنوحة للمستثمرين الوطنيين، وبالتالي يتمتع المستثمر الأجنبي بشروط المنافسة التي يتمتع بها المستثمر الوطني في إقليم البلد المستقطب للاستثمار، فهو ضمان يعترف به المستثمر الأجنبي في أغلب قوانين الاستثمار، ويضمن هذا المبدأ المعاملة المنصفة والعادلة بين المستثمرين الجزائريين وبين الأجانب، وقد كفله المشرع الجزائري بموجب المادة 38 من المرسوم التشريعي رقم 93-12يحظى الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الأجانب بنفس المعاملة التي يحظى بها الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الجزائريون من حيث الحقوق والالت ازمات فيما يتصل بالاستثمار، ويحظى جميع الأشخاص الطبيعيين والمعنويين الأجانب بنفس المعاملة مع الاحتفاظ بأحكام الاتفاقيات المبرمة بين الدولة الجزائرية والدول التي يكون هؤلاء الأشخاص من رعاياها، وتم التأكيد عليه بموجب الأمر 01-03 المعدل والمتمم من خلال نص المادة 01 منه:[1] يحدد هذا الأمر النظام الذي يطبق على الاستثمارات الوطنية والأجنبية المنجزة في النشاطات الاقتصادية المنتجة للسلع والخدمات، وكذا الاستثمارات التي تنجز في إطار منح الامتياز و/أو الرخصة ونستشف هذا المبدأ من خلال نص المادة 14 من نفس الأمر على أنه يعامل الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الأجانب بمثل ما يعامل به الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الجزائريون في مجال الحق وق و الواجبات ذات صلة بالاستثمار، وقد كرس هذا المبدأ بعد صدور القانون 16-09 في المادة 21 التي مفادها أن

[1] المادة 38 من المرسوم التشريعي 93-12: المرجع السابق، ص: 9

يتمتع المستثمر سواء كان طبيعيا أو معنويا بمعاملة عادلة ومنصفة فيما يخص الحقوق والوجبات ومن أهم المعايير الداعمة لمبدأ المساواة[2]

الفرع الثاني: مبدأ حرية التحويل الأموال

تحرص البلدان النامية الجادة في انتهاج سياسة اقتصادية منفتحة على اقتصاد السوق وخاصة الجزائر، على منح المستثمرين الأجانب حق تحويل رؤوس أموالهم والعوائد الناتجة عنها ، كما يدخل ضمن عملية التحويل تلك المبالغ المالية الناتجة عن التنازل عن الاستثمار المنجز في الجزائر، سواء كان ذلك بشكل إ اردي أو بسبب نزع الملكية للمنفعة العامة ويتولى مجلس النقد والقرض تنظيم هذه العملية ووضع الإجراءات والقواعد الخاصة بها بموجب أنظمة وتعليمات خاصة بها، ومن بينها: النظام رقم 05-03 ، وكذا النظام رقم 14-04 فالمستثمر الأجنبي يولي أهمية خاصة لاعت ارف البلد المضيف بحق حرية التحويل لتحقيق مصالحه المالية ، إذ ما الفائدة التي يجنيها المستثمر إذا كان محروما من حق تحويل أرباحه وعائدات استثماره ونتائج التنازل عن مشروعه الاستثماري أو تصفيته [1] وقد أدرج المشرع الجزائري ضمان إعادة تحويل رؤوس الأموال المستثمرة و نواتجها في نص المادة 31 من الأمر رقم 01-03تستفيد الاستثمارات المنجزة انطلاقا من مساهمة في أرس المال بواسطة عملة صعبة حرة التحويل يسعرها بنك الجزائر بانتظام ويتحقق من استيرادها قانونا، من ضمان تحويل الرأسمال المستثمر والعائدات الناتجة عنه كما يشمل هذا الضمان المداخيل الحقيقية الصافية الناتجة عن التنازل أو التصفية، حتى وان كان هذا المبلغ أكبر من الرأسمال المستثمر في البداية وبالرجوع إلى المرسوم التشريعي

[1] المادة 21 من القانون رقم09.16، المؤرخ في 29 شوال عام1437 الموافق 03 غشت**2016**، يتعلق بترقية الاستثمار، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 46 سنة 2016، ص5

[2] النظام رقم 14-04، المؤرخ في 29 سبتمبر **2014**، يحدد شروط تحويل رؤوس الأموال إلى الخارج بعنوان الاستثمار في الخارج من طرف المتعاملين الاقتصاديين الخاضعين للقانون الجزائري، الجريدة الرسمية، العدد 63، ص: 34

رقم93-12، نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يغير شيئا في مضمون المادة 12 من هذا المرسوم، والجديد الوحيد في الأمر رقم 01-03 هو التغيير في موقع المادة فبعدما كانت ضمن الضمانات الأساسية أصبحت ضمن الأحكام الختامية، وكأن تمتع المستثمر بحق حرية التحويل أم ار بديهيا، والغاية التي توخى المشرع تحقيقها من خلال إقراره لمبدأ حرية التحويل هي أن هذا المبدأ يلعب دوار هاما في استقطاب رؤوس الأموال الأجنبية .[2]

المطلب الثالث: مبدأ الثبات التشريعي

تقتضي دراسة هذا المطلب التعريف بمبدأ الثبات التشريعي الفرع الأول، ثم معرفة موقف المشرع الجزائري منه الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف مبدأ الثبات التشريعي

يراد بمبدأ الثبات التشريعي الت ازم الدولة بعدم إدخال تعديلات على الإطار التشريعي و التنظيمي الذي يحكم الاستثمارات المنجزة عند تعديل أو إلغاء القوانين الخاصة بالاستثمارات، فإعمال قواعد العدالة تحيلنا إلى ضرورة خضوع الاستثمارات للتشريع والتنظيم الذي نشأت في ظله بغرض حماية المستثمرين من المتغيرات التشريعية التي قد لا تخدم المستثمر من جهة، ومصلحة الدولة من جهة أخرى، فهو يعد بمثابة تعطيل مؤقت متعمد لحق الدولة ككيان ذي سيادة في ممارسة اختصاصاتها التشريعية والتنظيمية والهدف من ذلك هو تحقيق الديمومة التشريعية والتنظيمية واستقرارها فالقاعدة العامة هي صلاحية الدولة في إطار ممارسة سيادتها عن طريق سلطتها التشريعية بسن قوانين وأنظمة جديدة و تعديل أو إلغاء القوانين القديمة، [1]وهو حق لا يمكن تصور قيام الدولة بالتخلي عنه،

1 المادة 31 من الأمر رقم 01-03 المعدل والمتمم: المرجع السابق، ص: 08

[2] محمود فياض، دور شروط الثبات التشريعي في حماية المستثمر الأجنبي في عقود الطاقة بين فرضيات وإشكاليات التطبيق ، مداخلة ألقيت بالمؤتمر السنوي الحادي والعشرين الطاقة بين القانون والاقتصاد، بتاريخ 20-21 ماي **2013**، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، ص، 602

وبالمقابل فان المستثمرين يولون أهمية كبيرة للنظام القانوني في الدولة التي يرغبون الاستثمار فيها إذ يعد تطبيق مبدأ ثبات التشريع من أهم الضمانات الجاذبة للاستثمار، وخاصة في الدول التي بحاجة للاستثمار فهو يستند إلى نصوص قانونية قائمة في قانون الدولة المضيفة للاستثمار، بحيث ينص على منح الطرف الأجنبي المتعاقد مع الدولة كافة المزايا الاستثنائية المنصوص عليها في هذا القانون، مع التعهد باستمرارها حتى في حال تعديل هذا القانون فشرط الثبات التشريعي يعرف بأنه: الشرط الهادف إلى تجميد دور الدولة كسلطة تشريعية وطرف في العقد في تعديل القواعد القانونية النافذة بينها و بين المستثمر الأجنبي وقت إبرام هذا عقد الاستثمار على نحو قد يخل بالتوازن العقدي أو الاقتصادي بين طرفي ال اربطة العقدية، وبالتالي يعتبر هذا الشرط بمثابة تنازل من الدول لصالح المستثمر الأجنبي على جزء من سيادتها في مجال التشريع ، من خلال تحصينه من الخضوع لتطبيق أية تعديلات تشريعية لاحقة عليه قد تضر بمركزه الاقتصادي ، فهو أداة قانونية يتم من خلالها حماية المستثمر الأجنبي من مخاطر التشريع متى حاولت الدولة التعديل بسن تشريع جديد، و هذه الحماية تتم بواسطة تجميد دور الدولة في التشريع في نطاق علاقتها بالمستثمر الأجنبي.

ويكتسب مبدأ الثبات التشريعي قوته من الأداة التي يصدر بموجبها عقد الاستثمار الذي يجمع بين الدولة المضيفة والمستثمر الأجنبي، إذا تمت الموافقة على هذا العقد بموجب قانون يصدر عن الدولة المضيفة المعنية أي أن هذه الأخيرة تتعهد بناء على سلطتها العامة بعدم تطبيق التعديلات اللاحقة التي قد تطأ على قوانينها الداخلية على المستثمر الأجنبي وذلك بقصد تشجيعه على الاستثمار فيها. فضمان تفعيل هذا المبدأ مرتبط بالاستقرار التشريعي والسياسي، فالهدف منه هو تفادي المساس بسلامة العقود المبرمة وضمان استمرار سريان الإطار القانوني الذي اتخذت وفقا له الاتفاقيات التعاقدية.

الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري من مبدأ الثبات التشريعي

نص المشرع الجزائري على هذا المبدأ في نص المادة 39 من المرسوم التشريعي رقم 93-12، ثم في نص المادة 15 من الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار المعدل والمتمم التي تنص على ما يلي لا تطبق المراجعات أو الإلغاءات التي قد تطرأ في المستقبل على الاستثمارات المنجزة في إطار هذا الأمر إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة ، بحيث يفهم من نصي المادتين 39 و15، أن المشرع الجزائري لم يقتصر فحسب على ضمان الاستقرار التشريعي للمستثمر من خلال الامتناع عن تطبيق أي تعديل أو إلغاء لقانون على الاستثمارات التي تم الشروع في إنجازها، بل ذهب إلى أكثر من ذلك حيث أضاف ضمان أوسع يتمثل في الاستفادة من التشريع الجديد، بحيث يتمتع بحق مكتسب إذا احتوى التعديل الوطني الجديد على ضمانات أخر ى ، فبعد تكريس هذا المبدأ[1] يستمر المستثمر من الاستفادة من أحكام القانون الساري المفعول عند الشروع في انجاز مشروعه بالرغم من إعادة النظر في النظام القانوني للاستثمارات، بحيث لا تطبق عليه هذه التعديلات إلا إذا وافق على ذلك صراحة ولا يطالب بذلك إلا في حالة ما إذا كانت هذه التعديلات تتضمن امتيا ازت وحوافز إضافية في المجال الضريبي أو النقدي أو الجمركي أو غيرها.

وقد أقر المشرع الجزائري هذا الشرط بموجب المادة 22 من قانون استثمار رقم 16*09 انه لا تسري الاثار الناجمة عن مراجعة أو إلغاء هذا القانون التي قد تطرأ مستقبلا على الاستثمار المنحزة في إطار هذا القانون الا إذا طلب المستثمر ذلك [1]

[1] المادة15 من الأمر رقم 01-03 المعدل والمتمم: المرجع السابق، ص:09

[2] المادة 22 من قانون استثمار رقم 16*09

المبحث الثاني: الضمانات المالية والقضائية الممنوحة للمستثمر

سنوضح من خلال هذا المبحث الضمانات المالية المتعلقة بالاستثمار والمكرسة في التشريع الجزائري من خلال مطلبين مستقلين، بحيث تناولنا في المطلب الأول ضمان حماية الاستثمار من المخاطر غير التجارية، أما في المطلب الثاني ضمان الحق في التعويض.

المطلب الأول: ضمان حماية الاستثمار من المخاطر غير التجارية

يميز الفقهاء بين نوعين من المخاطر التي تواجه المستثمر، فالنوع الأول يتمثل في المخاطر التجارية، والتي تدخل في إطار حياة المؤسسة وليس للدولة أية مسؤولية فيها، فلا تستطيع تقديم إلا بعض الضمانات، والمخاطر غير التجارية، والتي تندرج ضمن بعض الأحداث السياسية التي تعرفها الدولة وتؤثر بشكل مباشر على الاستثمار، وبعض القرارات التي تتخذها الدولة في إطار ممارستها لسيادتها، فتحقق تلك المخاطر يعني الإضرار بمصالح المستثمر وبالتالي ينتج عنه إضرار أكبر بمصالح التجارية الداخلية والدولية، فضمان الاستثمار من هذه المخاطر يجعل المستثمر بمنأى عنها وتحقق له الأمان في حالة تحققها ويجعل المشروع الاستثماري دوما على شاطئ الأمان، فهناك المخاطر السياسية الناتجة عن سوء تسيير المصالح العمومية للدولة المضيفة، وهناك أيضا الإجراءات الانف اردية التي تتخذها الدولة سواء بطريقة مباشرة أو بطريقة غير مباشرة .

سنقوم في هذا المطلب بدراسة ضمان حماية الاستثمار من المخاطر السياسية من خلال الفرع الأول، وضمان حماية الاستثمار من الإجراءات.

الفرع الأول: ضمان حماية الاستثمار من المخاطر السياسية

أولا: مفهوم المخاطر السياسية

لا يوجد تعريف قانوني محدد للخطر السياسي، ورغم اختلاف الفقه حول تحديد مفهوم له، إلا أنه يوجد شبه اتفاق على اعتباره تغيير مفاجئ يمس الاستثمار بسبب حدث سياسي (ويعرف بريلي مايرز المخاطر السياسية بأنها) المخاطر التي يتعرض لها[1]

المستثمرون الدوليون في نقض الحكومة لوعودها أو لآخر وذلك بعد تنفيذ قرار الاستثمار، كما يعرفها البعض بأنها هي تلك الإجراءات التي تتخذها الحكومة أو السلطات العام في الدولة المضيفة للاستثمار سواء بطريق مباشر أو غير مباشر ويكون من شأنها حرمان المستثمر الأجنبي من حقوقه وسلطاته الجوهرية على الاستثمار ومنافع وتكون تلك الإجراءات بطريق مباشر مثل نزع الملكية، التأميم، أما بطريق غير مباشر مثل فرض ضرائب و رسوم خاصة على الشركات الأجنبية، إعفاء الشركات الوطنية من تلك الضرائب أو الرسوم، وبالتالي فهو تلك الخسارة الناشئة عن عمل أو امتناع صادر عن حكومة الدولة المضيفة أو إحدى هيئاتها العامة ويسبب ذلك ضرار بمصالح المستثمر الأجنبي. ويقتضي الخطر السياسي توافر عنصرين هما: وجود حدث ناتج عن سوء تسيير المصالح العمومية للدولة المضيفة والمساس بملكية المستثمر وحرمانه من حقوقه ويمكن القول بأن الخطر السياسي يشمل الأحداث السياسية التي تعرفها الدولة المضيفة والتي يترتب عنها حرمان المستثمر من حقوقه الجوهرية على استثماره، ومن خصائصه الأساسية أنه لا يمكن للمستثمر التنبؤ به، وهو من أهم المخاطر التي تواجه المستثمرين في الدول المضيفة. [1]

[1] عيبوط محند وعلي: الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، دار هومه، الجزائر، **2013**، ص173

[2] المرجع السابق، ص174

ثانيا: أنواع المخاطر السياسية

يتعرض المستثمر الأجنبي في أقاليم الدول المضيفة إلى العديد من المخاطر محتملة الوقوع ولا ريب أن تحديد هذه المخاطر له أهمية كبيرة جدا، ويعد هذا التحديد نقطة البداية عند البحث عن الضمان المقرر للاستثمار من المخاطر السياسية، وقد صادقت الجزائر على اتفاقية إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، التي أنشئت تحت رعاية البنك الدولي للإنشاء والتعمير، وذلك بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 95-345 ، ومصادقة الجزائر على هذه الاتفاقية اعت ارف بحد ذاته وضمن كافي على المستوى الدولي للمستثمرين الأجانب، وقد أسندت للوكالة مهام تقديم ضمانات [2]

ضد المخاطر غير التجارية من الدول المضيفة بعدم المصادرة وقابلية تحويل الأموال والحروب والاضطرابات ،كما تلعب دوار استشاريا هاما تقديم استشارات ونصائح للدول النامية لمساعدتها على تهيئة بيئة الاستثمار وقاعدة معلومات تساعد على زيادة تدفقات الاستثمارات الأجنبية ، كما لها أن تدخل في معاهدات مع الدول الأعضاء فيها تحل محل المستثمرين الذين تعوضهم عن الأضرار التي تصيبهم، من جراء التعرض للمخاطر غير التجارية طبقا لعقود الضمان المبرمة وفقا للاتفاقية سنقوم بعرض المخاطر السياسية التي يمكن أن يتعرض لها المستثمر ويوجب ضمان مشروعه الاستثماري ضدها كما يلي:

1) الحرب والاضطرابات الداخلية التي تجتاح الدولة المضيفة

تعتبر الحرب من بين أهم المخاطر التي تواجه المستثمرين الأجانب، ويقصد بها تلك الثورات والتمرد والانقلابات وما يماثلها من الأحداث السياسية التي تتميز بخروجها عن سيطرة حكومة الدولة المضيفة، ويجب أن يكون دافع هذه الاضطرابات هو تحقيق أغراض

[1] المرسوم الرئاسي رقم 95-345، المؤرخ في 30 أكتوبر سنة **1995**، يتضمن المصادقة على الاتفاقية المتضمنة إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، الجريدة الرسمية، العدد 66، المؤرخة سنة **1995** ،ص03

سياسية وايديولوجية حتى تكون صالحة لضمان الوكالة الدولية ، وتستبعد الاتفاقية ضمان الخسائر التي وقعت قبل إبرام عقد الضمان، أو عن إجراءات حكومية كان المستثمر المعني قد وافق عليها أو كان مسؤولا عن اتخاذها أو عن مخاطر تخفيض العملة، أما مخاطر الإرهاب فلا تغطيها الوكالة بصورة تلقائية، وانما لابد من تقديم طلب مشترك من المستثمر والدولة المستقبلة للاستثمار ويجب أن يحظى هذا الطلب بموافقة من مجلس الإدارة بالأغلبية الخاصة، حسب المادة 11 يجوز لمجلس الإدارة بناء على طلب مشترك من المستثمر والدولة المضيفة أن يوافق بالأغلبية الخاصة على إضفاء الصلاحية للضمان على مخاطر غير تجارية محددة[2]

2) عدم الاستقرار السياسي:

إذا كان التغيير في نظام الحكم لا يمس بالمصالح المادية للاستثمارات الأجنبية، فإنه يخلق نوعا من الشكوك لدى المستثمرين، فهو عادة يتبع بقرارات إدارية هامة تؤثر على الوضع الاقتصادي للبلاد بصفة عامة مثل تحويل رؤوس الأموال والضرائب والقيود الإدارية ومنافسة القطاع العام ورقابة الأسعار والقيود على الاستيراد والتصدير، فالإجراءات الإدارية والتجارية والمالية المترتبة عن التغيير في نظام الحكم تمس بمصالح المستثمرين من حيث التأثير على السير العادي لمؤسساتهم .

3) التأميم:

يعد قرار الاستثمار في أي دولة كانت مرهونا بقدر الحماية التي تتعهد الدولة المضيفة بتوفيرها للمستثمر الأجنبي، بما في ذلك تلك التي تتعلق بحماية الملكية العقا رية من لإجراءات التي تتخذها الدولة بهدف حرمان ملاكها منها بصفة نهائية ولدواعي الصالح العام، ومن بين تلك لإجراءات نجد التأميم، نزع الملكية للمنفعة العامة والمصادرة .

[1] المادة 11 من المرسوم الرئاسي رقم 95-345: المرجع السابق، ص6

إذ يعتبر التأميم من أخطر لإجراءات السياسية التي تتعرض لها الاستثمارات الأجنبية في أقاليم الدول المضيفة لها، المكيفة على أنها غير تجارية من الدرجة الأولى، لأنه يمس بالحقوق الأكثر أهمية والمكرسة بصفة مطلقة، والتي تتمثل في "حق الإنسان في الملكية الخاصة" بصفة عامة وفي حق المستثمر الأجنبي بصفة خاصة.

ويعرف التأميم بأنه الإجراء الذي يتم بموجبه تحويل ملكية مؤسسة خاصة استثمارية تابعة لشخص طبيعي أو معنوي إلى الدولة، مقابل تعويض مناسب عادل، كما يتم بموجب قرارات عمدية قانونية مدروسة مسبقا، تنتج عن نتائج ذات طابع سياسي اقتصادي تمس بحق المستثمر الأجنبي في ملكيته بحرمانه منها، وهو يشمل حرمان المالك من كل أمواله أو عقا ارته، وبما أنه أصبحت الاستثمارات الأجنبية العصب الأساسي لتحريك عجلة التنمية الاقتصادية، فقد تم استبعاد الحق في التأميم، كضمان للمستثمر من هذا الخطر

4) نزع الملكية:

إن الأفكار ال أرسمالية القائمة على تقديس الملكية الفردية لم تحل دون الاعتراف للدولة بالقدرة على نزع الملكية الخاصة بصفة نهائية، في حالات معينة لدواعي الصالح العام. فنزع الملكية هو إجراء إداري يقصد حرمان الشخص من ملكيته وحقوقه العقارية من أجل المنفعة العامة نظير تعويضه عما يلحقه من ضرر تعويضا عادلا ومنصفا[1]

5) الاستيلاء:

وهو الحصول على الأموال والخدمات الضرورية لضمان حاجات البلاد وفقا لحالات الضرورة والاستعجال وهذا طبقا لنص المادة 679 قانون مدني جزائر ي، وقد عرفه بعض الفقهاء بأنه هو إجراء إداري القصد منه أن تستولي الإدارة على عقار مملوك لأحد الأف ارد لمدة مؤقتة مقابل أن تعوض المالك عن عدم انتفاعه

[1] عيبوط محند وعلي: المرجع السابق، ص 175

بالعقار طوال مدة الاستيلاء مستهدفة من ذلك تحقيق المنفعة العامة فهو إجراء يستشف من جميع المستثمرين وطنيين أم أجانب، ويرد على جميع أنواع الأموال عقا ارت أو منقولات ،ويسترجع المستثمر أملاكه بعد انقضاء الأسباب الشرعية المبررة لاتخاذ هذا الإجراء [1] .

وأهم أوجه الاختلاف بين قرار نزع الملكية للمنفعة العامة وقرار الصادر بالاستيلاء هو أن الأول ينصب إلا على العقار أما الثاني فيتناول الأموال بصفة عامة، كما أن قرار نزع الملكية يؤدي إلى نقل الملكية بصفة نهائية، بينما لا يترتب على قرار الاستيلاء سو ى تخويل السلطة العامة التي أصدرته الحق في الانتفاع بالمال محل الاستيلاء لفترة مؤقتة وحق المالك في التعويض المقرر في الاستيلاء أو نزع الملكية [2]

6) المصادرة:

وهي عبارة عن نقل ملكية أشياء أو أموال مملوكة للجاني أصلا أو وجدت بحوزته إلى الدولة واخ ارجها من ملك مالكها الأصلي إلى ملك الدولة عقابا له على جريمته، فهي إجراء قد يتخذ عن طريق السلطة القضائية أو السلطة الإدارية، ويجب في كلتا الحالتين أن يستند هذا الإجراء إلى نص قانوني .

[1] المادة 679 من الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر **1975**، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 78، الصادرة في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-10، المؤرخ في 20 جوان **2005**، الجريدة الرسمية، العدد 44، ص33

[2] عبد الهادي رياض سرمد: الاستيلاء المؤقت على العقارات، مجلة كلية الحقوق، العدد 2، المجلد 15، جامعة البحرين، جويلية **2013**، ص، 84

وقد عرفت الفقرة 01 من المادة 15 من قانون العقوبات لسنة 1966 المعدل والمتمم المصادرة بأنها: المصادرة هي الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء. [3]

وبالتالي فهي إجراء ذو طابع جزائي تتخذه السلطة العامة في الدولة في مواجهة بعض أو كل أملاك من ارتكب فعلا معاقب عليه قانونا، وهذا ما يؤدي إلى انتفاء عنصر التعويض .

وقد تبنى المشرع الجزائري في قانون الاستثمار المصادرة كإجراء تلجأ إليه الدولة، فنصت المادة 16 من الأمر رقم 01-03 على أنه لا يمكن أن تكون الاستثمارات المنجزة موضوع مصادرة إدارية إلا في الحالات المنصوص عليها في التشريع المعمول بها

وسبق وأن قلنا إن المصادرة هي جزاء لا يترتب عليه تعويض، ولكن بالرجوع إلى الفقرة الثانية من نفس المادة نجد أنه يترتب عليها تعويض عادل ومنصف، فكان على المشرع أن يحدد بدقة أي صورة من صور نزع الملكية التي يقصدها المصادرة أم التأميم كون أن المصادرة الإدارية تتسم بطابعها الجزائي أكثر من التأميم؟

وتختلف المصادرة عن التأميم من حيث أن سبب أخذ الملكية في المصادرة هو ارتكاب جريمة، بينما سبب أخذ الملكية في التأميم هو الرغبة في إحداث إصلاح اقتصادي في الدولة المعنية

وقد نصت كل الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر على المصادرة باعتبارها من الأساليب التي تلجأ إليها الدولة لنزع الملكية، نذكر من بينها اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار في نص المادة 1/18: يغطي التأمين الذي توفره المؤسسة.. الخسائر المترتبة

[1] المادة 15 من الأمر رقم 66-156، المؤرخ في 8 يونيو **1966**، الجريدة الرسمية، العدد 49، المؤرخة في 11 يونيو، يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتم بالقانون 06-23، المؤرخ في 20 ديسمبر **2006**(، الجريدة الرسمية، العدد 84 ص13

على.. اتخاذ السلطات العامة بالقطر المضيف بالذات أو بالواسطة إجراءات تحرم المؤمن له من حقوقه الجوهرية على استثماره وعلى الأخص المصادرة. [1]

الفرع الثاني: ضمان حماية الاستثمار من الإجراءات الانفرادية

في إطار ممارسة الدولة لسيادتها تقوم أحيانا بإجراءات تشريعية وتنظيمية من أجل توجيه الاستثمارات الأجنبية لخدمة أهدافها التنموية، يترتب عليها حرمان المستثمر من ممارسة حقه في الملكية، وهذه الإجراءات تكون مادية أو قانونية، البعض منها يمس بالمناخ العام للاستثمار والبعض الآخر تمس بالسير العادي للمؤسسة، ويترتب عنها إضرار تمس بالأملاك والفوائد الناتجة عنها وحرية التصرف فيها وبالامتيازات الممنوحة للمستثمرين، وقد تمس بملكية المستثمر سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة[1]

أولا: ضمان حماية الاستثمار من الإجراءات المباشرة

ومن بين هذه الإجراءات

1) خطر العجز:

عن تحويل العملة: ويتحقق ذلك عندما تتخذ الدولة المضيفة الإجراءات تؤدي لوضع موانع تحد من قدرة المستثمر على أن يحول أصول استثماراته أو فوائدها أو الدخل الناشئ عنها، كما لو قامت الدولة بفرض سعر صرف مختلف عن سعر الصرف السائد ويؤدي إلى الإضرار بالمستثمر

2) خطر عد الوفاء:

فعندما تكون الدولة أو الهيئة التابعة لها غير قادرة على الوفاء بالت ازماتها أو ترفض دفع مستحقاتها، تكون في حالة عدم الوفاء، ويتحقق هذا الخطر عندما يكون

[1] المادة 18 من الأمر رقم 72-16، المؤرخ في 7 جوان 1972، يتضمن المصادقة على الاتفاقية المتعلقة بإنشاء المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، الجريدة الرسمية، العدد رقم 53، ص.

[2] عيبوط محند وعلي: المرجع السابق، ص، ص 178-179

المستثمر غير قادر على استرجاع أمواله إذا أراد التنازل عن مشروعه أو ثمن التصفية أو عدم تسديد الديون .

3) الإجراءات التمييز

تتخذ الدولة المستقبلة لرؤوس الأموال الأجنبية أحيانا الإجراءات تمييزية ضد المستثمرين التابعين لدولة معينة، وهي الإجراءات ذات طابع سياسي تمس بالمستثمر وحقوقه في الملكية، فكل التشريعات الوطنية للدولة المضيفة وكذا الاتفاقيات ثنائية ومتعددة الأطراف تمنع كل أشكال التمييز مهما كانت طبيعتها .

المطلب الثاني: ضمان الحق في التعويض

يترتب على الإجراءات التأميم ونزع الملكية التي تقوم بها الدولة من اجل تحقيق المصلحة العمومية، حق المستثمر الأجنبي في التعويض وهو حق معترف به دوليا، وعدم الت ازمها بالتعويض مقابل ما لحقه من أضرار، يجعل تصرفاتها مخالفة للقانون الدولي ويترتب عنها مسؤولية دولية ومن خلال هذا المطلب سنتطرق إلى مضمون الالتزام بالتعويض في الفرع الأول، وخصائص التعويض[1] .

الفرع الأول: مضمون الالتزام بالتعويض

من المستقر عليه في القواعد العامة، أن يلتزم كل شخص يتسبب بضرر معين جراء خطئه بإعادة الحال إلى ما كان عليه، أو الت ازمه بدفع التعويض إذا تعذر عليه ذلك، وقد أجمع الفقه والقانون على إلزامية حصول المستثمر الأجنبي على التعويض عندما يتعرض للإجراءات التي تؤدي إلى حرمانه من أمواله، ويعتبر الالتزام بالتعويض قيدا أورده القانون الداخلي والاتفاقيات التي أبرمتها الجزائر على حق الدولة في نزع الملكية أو التأميم كما تم

[1] ميلود سلامي الضمانات القانونية للاستثمار الأجنبي في الجزائر، مجلة الباحث للدراسات القانونية، العدد 06، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر –باتنة، الجزائر، جوان **2015**، ص76

ترتيبه كأثر عند القيام بإجراء المصادرة في الفقرة الثانية من المادة من الأمر 01-03 بقولها: ويترتب على المصادرة تعويض عادل ومنصف، فيجب على الدولة أن توفر الأمن والاستقرار الذي يخلق مناخا يطمئن إليه المستثمرين كي تتلقى نسبة أكبر من التدفقات الاستثمارية، واتخاذها لتلك الإجراءات دون تقديم تعويض عادل ومنصف يشكل لا محالة عائقا أمام انسياب رؤوس الأموال الأجنبية. [2]

الفرع الثاني: خصائص التعويض

تعتبر خصائص التعويض مسألة ذات أهمية بالغة بالنسبة للمستثمر والدولة المضيفة على حد سواء، ولقد استعملت في الممارسة الدولية عدة عبا ارت تختلف باختلاف المصالح السياسية والاقتصادية، وقد نص المشرع الجزائري على قاعدة التعويض القبلي والعادل والمنصف لأول مرة في المادة 20 من دستور 1989، بهدف توفير الحماية اللازمة[1] للملكية الخاصة في ظل الإصلاحات السياسية والاقتصادية، وتم تكريسه في دستور 1996 والمقصود بعبارة المسبق أن التعويض يجب أن يدفع قبل نزع الملكية، ولكن المشرع الجزائري اكتفى في قوانين الاستثمار بالتعويض الذي يوصفه بالعادل والمنصف، فالتعويض العادل يقوم على معيار موضوعي مفاده أن التعويض يجب أن يغطي كل الآثار المترتبة عن إجراءات التأميم ونزع الملكية، أما تحديد التعويض المنصف يقتضي الأخذ بعين الاعتبار حقوق المستثمر الذي انتزعت ملكيته وما لديه من ديون في مواجهة الدولة المضيفة وهذا ما أكدته الفقرة الأولى من المادة 21 من القانون رقم 91-11 التي تنص على أنه: يجب أن

[1] حسين نوارة، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، أطروحة دكتوراه، غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، الجزائر، **2013**، ص95

[2] سمية كماسي النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد- تلمسان، الجزائر، **2003**، ص 155

يكون مبلغ التعويض عن نزع الملكية عادلا ومنصفا بحيث يغطي كل ما لحقه من ضرر وما فاته من كسب بسبب نزع الملكية.[2]

المطلب الثالث: الضمانات القضائية الممنوحة للمستثمر.

تتجلى في موقف المشرع الجزائري والأليات الودية لفض نزاعات الاستثمار .

المشرع الجزائري قد وضع قوانين مختلفة لبسط الطمأنينة في مجال الاستثمار وخاصة في الاستثمارات الأجنبية، ولطالما كان موقفه منها واضحا وصريحا وهذا ما سنتطرق له

الفرع الاول: موقف المشرع الجزائري

إن اغلب العقود التي كانت تبرمها الدولة الجزائرية مع الشركات الأجنبية تعتبر في الواقع احدى أدوات الخطة الاقتصادية ،والقصد منها زيادة الضمانات لأريحية المستثمر و الشركات الأجنبية المستثمرة في الجزائر وعليه فعقود الاستثمار كانت منظمة بنفس القانون الاستثماري وقانون الشركات وقانون الصفقات العمومية و القانون الجمركي وعليه يعتبر القضاء الوطني للدولة المضيفة للاستثمار هو صاحب الاختصاص بالنظر في المنازعات الخاصة بالاستثمار مع المستثمرين الأجانب، باعتبارها صاحبة السيادة على إقليمها ، وهدا ما أخدت به معظم التشريعات و التشريع الجزائري ولكن كاستثناء اخد به المشرع الجزائر هو المعاهدات و الاتفاقيات الثنائية التي وقعت عليها الجزائر أو كانت طرفا فيها . [1]

[1] مادة 21 من القانون رقم 91-11، المؤرخ في 27 أبريل **1991**، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 21

[2] سي فضيل الحاج، اليات فض منازعات عقود الاستثمار الأجنبي المباشر، أطروحة دكتواره، جامعة عبد الحميد بن باديس سنة 9102 / **2018**، ص241

اولا: تطبيق القانون الجزائري على عقود الاستثمار الأجنبي كقاعدة عامة

قد اقر المشرع الجزائري مبدأ الثبات في التشريع ودلك لتحفيز المستثمرين الأجانب للإنشاء مشروعاتهم المتعلقة بالتنمية الاقتصادية، وكذا احت ارم مبدا سلطان الإرادة ومبدأ الحقوق المكتسبة وهذا في المادة 22 من قانون 90/ 16 " لا تسري الأثار الناجمة [2] عن مراجعة أو الغاء هذا القانون، التي تطرأ مستقبلا على الاستثمار المنجز في إطار هذا القانون إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة" ومن هنا نرى أن المشرع الجزائري في حالة تعديل أو م ارجعة قانون الاستثمار في المستقبل فان هذه التعديلات لا تسري على الاستثمار المنجز إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة .طبقا لأحكام المادة 24 من نفس القانون تكون الجهات القضائية الوطنية هي المختصة في مثل هده المنازعات يمكن اللجوء إلى التحكيم في حالة وجود شرط التحكيم في الاتفاقية الثنائية أو معاهدة تكون الجزائر طرفا فيها، وإذا رجعنا إلى عقود التنمية التي أبرمتها الجزائر فسنجدها جميعا تحدد صراحة القانون الواجب التطبيق أي تحدد الاختصاص التشريعي وذلك بنص القواعد القانونية التي يلجا اليها لحل نزاع ما قد يثور [1]

ثانيا: الاستثناءات الواردة على تطبيق القانون الجزائري .

تقضي المادة 10-40 من ق ا م وإ على انه بتطبيق القانون الذي اتفق الأطراف على اختياره، أو المنظم لموضوع الن ازع أو الذي ي اره المحكم ملائما، عندما يتضمن العقد الدولي شرط التحكيم وبالتالي يستطيع الأطراف الاتفاق على تطبيق القانون الجزائري وحسب

[1] المادة 11، قانون 09/16، السابق ذكر

[2] قولي نور الدين، الاتفاقيات الثنائية المتعلقة بالاستثمارات، مذكرة لنيل شهادة ماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة، سنة **2018/2019**، ص 51

المادة 18ق م فانه يمكن الأطراف المتعاقدة الاتفاق حول القانون الواجب التطبيق باستثناء إذا كان العقد محل عقار وفي حالة عدم الاتفاق يطبق قانون مكان العقد . [2]

كما نصت المادة 1050 من ق ا م وإ "تفصل محكمة التحكيم في النزاع عملا بقواعد القانون الذي اختاره الأطراف في غياب هذا الاختيار تفصل حسب قواعد القانون والأعراف التي تراها ملائمة" ومن هنا نرى أن المشرع الجزائري أجاز لهيئة التحكيم بتطبيق قواعد القانون الملائمة وكذا الأعراف الأكثر اتصالا بالعقد .لكن تطبيق القانون المختار مرهون بمدى ملائمته مع النظام العام والآداب العامة في الجزائر وفقا لما نصت عليه المادة 24 من ق م، كذلك يمكن استبعاد تطبيق القانون الوطني على أساس فكرة الغش أي انه يمكن استبعاد القانون الوطني أو القانون الذي اتفق على[3] تطبيقه في العقد إذا ارتئ المحكم أن هناك غش في تطبيق القانون.

ثالثا: التوفيق كألية ودية لفض نزاعات الاستثمار .

وقعت الجزائر على العديد من الاتفاقيات والمعاهدات التي تحث على تشجيع الاستثمار أو المتعلقة به وفي هذه الاتفاقيات ألزمت الجزائر باللجوء إلى الوسائل الودية لحل المنازعات الناجمة عن الاستثمار وذلك لتلبية متطلبات الأعمال الحديثة والتي لم تعد المحاكم قادرة للتصدي لها بشكل منفرد ولذلك المستثمر الأجنبي عادة ما يفضل الوسائل البديلة كالصلح أو التوفيق على التسوية القضائية، وذلك لما يتميز به التوفيق من إجراءات مبسطة سلسة في اغلبها وهو ما يسهل التوصل إلى حلول اتفاقية توافقية تحافظ على استمرارية الاستثمار بعيدا عن نظرة القاضي للاحت ارم الصارم للإجراءات والمواعيد والتطبيق الجامد للنص القانوني والذي قد يقضي على الاستثمار أو يحوله إلى دول أكثر استقطابا ومرونة في

[1] أعرب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري، الجزء الأول، تنازع القوانين، ط11، دار الهومة، الجزائر، سنة**2009** ,ص166

[2] قانون، رقم 16/10، المؤرخ في 15 فبراير سنة **1110**، يتضمن قانون الإجراءات المدنية الإدارية

نظامها التشريعي والقضائي عندما يتعلق الأمر بالاستثمار الأجنبي والذي أضحت الدول تتسابق وتتنافس لجلبه اليها، وبناء على ما سبق سنتطرق إلى التعريف بالتوفيق كآلية للتسوية [1]

أولا: تعريف التوفيق

يطلق عليه مصطلح التوفيق وكذلك المصالحة أو التسوية والذي قال بعض رجال القانون بشأنه: "انه وسيلة لتسوية المنازعات الاستثمارية يلجأ بمقتضاها طرفا الن ازع إلى هيئة محايدة تتولى تحديد الوقائع واقتراح أسس لتسوية الن ازع يمكن أن يرتضيها الطرفان، كما يعرف أيضا انه طريق ودي لتسوية المنازعات التي تنشئ بين الأطراف قوامه اختيار أحد الأغيار للقيام بالتوفيق يدعى الموقف، وصولا إلى حل النزاع عن طريق التقريب بين وجهات النظر المختلفة دون أن يمتد دوره إلى اقتراحي حل يرتضياه" .أما المشرع الجزائري فتجنب تعريفه بوضوح كوسيلة فعالة لحل النزاعات الاستثمار مكتفيا بذكره في المادة 16 من قانون 39/16 المتعلق بتطوير و ترقية الاستثمار معتب ارفي المادة ذاتها أن اللجوء اليه يجب إن يكون مصدره اتفاقية ثنائية أو متعددة الأطراف أبرمتها وصادقت عليها الجزائر، وفعلا فالدولة الجزائرية وقعت على جملة من الاتفاقيات[2] الثنائية أو المتعددة الأطراف تخص الاستثمارات نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر الاتفاقية الدولية الخاصة بتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات التي تقوم بين الدول ورعايا الدول الأخرى والتي نصت في مادتها 16 " تتمثل وظيفة اللجنة التوفيقية في توضيح النقاط محل النزاع من الأطراف وعليها أن تبذل قصارى جهدها في توجيههم نحو الحل الذي يقابلانه ،ولهذا الغرض يجوز للجنة في أية مرحلة من الإجراءات أن توجه بشروط التسوية ويستعين على الأطراف التعاون

[1] هوام علاوة قروي سميرة اطر فض منازعات الاستثمار الأجنبي، مجلة العلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة لعباس لغرور، خنشلة، المجلد11، عدد14، جوان 2016، ص122

[2] عيبوط محند وعلي، مرجع سابق ص153

بحسن نية بغرض تمكينها من تأدية وظائفها ويجب عليهم أن يأخذوا توصياتهم بأكثر قدر من الجدية والاعتبار الشيء الملاحظ هو أن المشرع الجزائري لم يولي الاهتمام اللازم للصلح أو التوفيق أو المصالحة كوسيلة لفض الن ازع الناجم عن الاستثمار الأجنبي، ودليل ذلك عدم تقنين إجراءات التوفيق مكتفيا بمادة واحدة رقم 1449 ق إ ج م إ في قولها يجوز لمحكمة التحكيم إصدار أحكام اتفاق أطراف أو أحكام جزئية، ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك وفي ظل غياب مواد تقنين إجراء الصلح، فان أطراف الن ازع الاستثماري الأجنبي والذين اختاروا اللجوء للصلح سيكونون مجبرين على اللجوء لحل من اثنان أن تتضمن اتفاقية التحكيم بينهم تفضيلا وتفويضا للهيئة التحكيمية للقيام بهذا الإجراء كلجنة توفيقية أن يلجئ المتنازعون إلى الاتفاقية الثنائية المبرمة بين الجزائر ودولة المستثمر الأجنبي والخاصة بالعملية والتشجيع المتبادل للاستثمارات متى كانت تنص في موادها على التوفيق، أو اللجوء إلى الاتفاقية الدولية الخاصة بتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات التي تقوم بين الدول ورعايا الدول الأخرى.[1]

ثانيا: تمييز التوفيق عن بعض المفاهيم القانونية المشابهة

والتوفيق على النحو السابق تعريفه كمهمة توفيقية قد تجمعه بالقضاء والتحكيم بعض أوجه التشابه ولكن هناك نقاط عديدة تميز التوفيق عن هذه النظم القانونية وسنبين هذه الاختلافات فيما يلي .

[1] المادة 34 من اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 346_95مؤرخ في 30أكتوبر 1995 الجريدة الرسمية عدد 66 صادرة بتاريخ 05 نوفمبر **1995**

أ) تمييز التوفيق عن التحكيم

من نص المادة الأولى في فقرتها الثانية من قانون الاونيستيرال النموذجي للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي لسنة 2006 على انه لأغراض هذا القانون يقصد بمصطلح "التوفيق" أي عملية سواء أشير اليها بتعبير التوفيق أو الوساطة أو بتعبير أخر في مدلول مماثل، يطلب فيها الطرفان إلى شخص أخر أو أشخاص أخرين الموفق مساعدتهما في سعيهما إلى التوصل إلى تسوية ودية لنزاعهما الناشئ عن علاقة تعاقدية أو قانونية أخرى أو المتصل بتلك العلاقة ولا يكون للموفق صلاحية فرض حل النزاع على الطرفين .

هذا التعريف لا يخرج عن نطاق التعريفات السابق ذكرها، فهو يؤكد أن العبرة ليست بالتسمية بل بمال العملية ونتائجها .

من هنا يتبين لنا الفرق بين التوفيق والتحكيم، أن نظام التوفيق وان كان يتم فيه اختيار الموفق أو الموفقين باتفاق الأطراف، إلا أن قراراته غير ملزمة للأطراف، كما أن لجوئهم إلى التوفيق لا يبطل حقهم في اللجوء إلى القضاء أو التحكيم عن نفس الأشكال المعروض على الموفق، وحتى أثناء سير إجراءات التوفيق، إما نظام التحكيم فالمحكم أو المحكمون الذين اتفق الأطراف على اختيارهم، فان قرارتهم تكون ملزمة لهم .كما أن اتفاق الأطراف على اللجوء إلى التحكيم ينفي حق أي طرف في اللجوء إلى القضاء لان إسناد الأطراف مهمة الفصل في النزاع للمحكم أو المحكمين يتم بطريقه حاسمة ولا يشاركهم مهمتهم هذه أي طرف أو وجهة أخرى , وأيضا يختلف التوفيق عن التحكيم أيضا في [1]الوسائل القانونية المستعملة فالموفق يهدف في حل الن ازع القائم إلى الوسائل المتاحة لتقريب وجهات النظر وتذليل الصعوبات للوصول إلى نقطة ترضي الطرفين في النزاع، بغاية مواصلة الاستثمار،

[1] لجنة الأمم للقانون التجاري الدولي قانون الاونيستيرال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام **1985** مع التعديلات التي اعتمدت في عام **2006** منشورات الأمم المتحدة، فيينا، نمسا، سنة **2008**ص 08.

أما المحكم بمجرد تعيينه يستقل تماما عن أطراف النزاع ويبحث عن حل مستغلا النصوص القانونية الشكلية المتفق تطبيقها في
النزاع، ويكون التحكيم ملزما لكلا الطرفين ولا تتأثر بغياب أحد أطراف النزاع واللجوء إلى القضاء يعتبر امتناعا عن مواصلة التوفيق .

أما عن حجية محاضر التوفيق والأحكام التحكيمية، فالفرق جوهري هنا كذلك فمحضر لجنة التوفيق غير ملزم، بمعنى أن يكون لأطراف الن ازع مطلق الحرية بقبولها أو رفضها، فالأمر في النهاية يتوقف على إ رادة وموافقة الأطراف، إذ أن جميع الاقتراحات والحلول التي يقدمها الم وفق يجب لدخولها حيز التطبيق الفعلي أن تحوز على موافقة أطراف الن ازع ،وعند عدم توصل إجراءات التوفيق إلى نتيجة فيمكن للأطراف الاتفاق على إحالة القضية إلى محاكم التحكيم أو القضاء المختص، وهذا ما نصت عليه المادة 15 من اتفاقية إنشاء المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار بقولها: " ما لم يتفق على غير ذلك فانه يجوز[1] لأي من الطرفين بمناسبة أية إجراءات أخرى تتخذ أمام هيئة التسوية التي قد قدمت من جانب الطرف الأخر خلال إجراءات التوفيق الفاشلة خلاف
ما ورد بالمحضر الرسمي أو توصيات اللجنة " فحجية محضر التوفيق قاصرة على أطرافه الذين قبلوا به طواعية ونفذوا ما توصلوا إليهم الم وفق أو اللجنة التوفيقية من حلول تنفيذا اختياريا أما أحكام التحكيم فلها حجية على من صدر في مواجهته أو مواجهتهم فلا يمكن رفض تنفيذ ما احتواه الحكم التحكمي خاصة بعد اتباع إجراءات الاعت ارف وتنفيذ الحكم التحكمي أمام الجهات القضائية المختصة وأيضا حجيته تتوسع بعد الاعت ارف والتنفيذ أي

[1] بعلول يعقوب، تسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمار، مذكرة ماستر، جامعة العربي بن مهيدي ام البواقي، سنة **2016/2015**، ص 48

بعد إصدار الصيغة التنفيذية لحكم التحكيم من الجهات القضائية المختصة لتنتقل من حجية الحكم بين الأطراف إلى حجيته في مواجهة الجميع حتى الغير الأجنبي عن الحكم[2]

ب)تمييز التوفيق عن القضاء:

التوفيق أو الصلح هو إجراء يتوصل إلى محضر يرتضيه طرفا الخصومة ويحسم نزاعا ثار بينهم فعلا أو يتوقيان به نزاعا محتملا فظهرت بوادره ويتأثر ذلك بتنازل إرادي من كل طرف عن بعض من مطالبه. لقد عرف المشرع الجزائري الصلح في المادة 656 من ق م بقوله" الصلح عقد ينهي بين الطرفان نزاعا قائما يتوقيان به نزاعا محتملا، وذلك بان يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه وهنا نرى أن المشرع الجزائري يحدد وسيلة الصلح وهي العقد المسمى بهذا الاسم، ويوضح حقيقة الصلح وجوهره، وهي نزول كل طرف النزاع عن جزء من ادعاءاته أو إسقاطها مقابل تسليم الطرف الأخر بالجزء الباقي منها .من أثار هذا الصلح حسم النزاع من ناحية، وانقضاء الحقوق والالتزامات التي نزل عنها المتعاقدين من ناحية أخرى،[1] ويفرغ هذا الصلح في محضر يتضمن التنازل المتبادل والمتفق عليه، وعلى هذا السياق فالتوفيق فحواه الفكرة ذاتها فهي جوهر الصلح وهي فكرة نزول كل من الطرفين عن جزء من ادعائه في مقابل تسليم الطرف الأخر بالجزء المتبقي من هذا الادعاء، ووسيلته هي وسيلة الصلح ذاتها وهي العقد، لكن العقد في حال المصالحة أو التوفيق من جنس أخر غير جنس عقد الصلح، هو جنس التحكيم أو التوفيق، وهذا ما يظهر اثره في كيفية تحديد الجزء الذي ينزل عنه كل المتعاقدين، في وقت تمام هذا النزول، ففي الصلح يحدد هذا الجزء محل النزول في العقد ذاته، ويتحقق النزول العقد، أما في التوفيق فيترك تحديد هذا الجزء في محل النزول إلى تقدير الموفق من بعد تحققه من وقائع

[1] طاهير صورية، الطرق البديلة لحل منازعات الاستثمار الأجنبي، مذكرة ماستر، جامعة دكتور مولاي طاهر، سنة**2017/2018**، ص43

[2] بعلول يعقوب، مرجع سابق، ص56

النازع وتقييمه حقوق كل من الطرفين والت ازماته في ضوء اعتبا ارت العدالة، ولا يتحقق هذا النزول إلا بإصدار المحكم بالصلح أو الموفق لحكم مما ذكر سابقا نجد أن اهم ميزة بالتوفيق هي أن الموفق أو اللجنة التوفيقية لا يملكان الحق في قبول تدخل أشخاص غير أطراف الن ازع، وذلك لحماية مصالح أطراف الن ازع التي قد تتضرر جراء الاتفاق أو المحضر النهائي للتوفيق [2]إلا برضا أطراف النزاع بينما القضاء يمكن توسيع نطاق الخصومة القضائية لكل من له مصلحة قائمة أو محتملة .

الفرع الثاني: اللجوء إلى القضاء والتحكيم التجاري الدولي كآليتين لتشجيع الاستثمار في الجزائر

لطالما اعتبر القضاء من الأسس الجوهرية لقيام دولة العدالة و القانون ولهذا اعطى المشرع الجزائري ضمانات قضائية لكافة المستثمرين و هذا لبسط الأريحية و الطمأنينة في نفوس هؤلاء المستثمرين في استثمار أموالهم بحيث يضمن لهم اللجوء إلى القضاء الوطني أو الطرق البديلة الأخرى المتفق عليها في مثل هذه المنازعات كالتحكيم الدوليين الأجنبي و الدولة الجزائرية يتسبب فيه ومن نص المادة 24 من قانون رقم 09/16 انه "يخضع كل خلاف بين المستثمر أو يكون بسبب إجراء اتخذته الدولة الجزائرية في حقه للجهات القضائية الجزائرية المختصة إقليميا إلا في حالة وجود اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف أبرمتها الدولة الجزائرية تتعلق بالمصالحة والتحكيم أو في وجود اتفاق مع المستثمر ينص على بند تسوية يسمح للطرفين بالاتفاق على تحكيم خاص" ومن

خلال نص المادة يتضح أن المشرع الجزائري قد قسم هذا الضمان إلى شقين شق يتعلق بالتسوية الداخلية وشق يتعلق بالتسوية الدولية متفق عليها

1 اوسلهة عبد الرحيم، مرجع سابق، ص 228

الفرع الثالث: اللجوء إلى القضاء الوطني

أولا سنتناول دور القضاء الوطني في تسوية نزاعات الاستثمار ثم سنعالج مدى فعالية القضاء الوطني في فض منازعات الاستثمار، بما يتعلق بالاتفاقيات الاستثمارية الثنائية أو متعددة الأطراف يمثل اللجوء إلى المحاكم الوطنية احدى الآيات فض المنازعات وذلك بإصرار الدولة المضيفة للاستثمار اعتزاز بالقضاء الوطني والسيادة الوطنية وتكون عادة الصياغة في الكثير من الاتفاقيات والعقود على شكل التالي إذا ما تعذر على الدولة المضيفة للاستثمار والمستثمر الوصول، اتفاق خلال 4 أشهر بعد الطلب الكتابي لمباحثات التسوية، يمكن أن يطلب المستثمر عرض الخلاف للحل عن طريق محكمة الدولة المضيفة للاستثمار ذات الاختصاص.

أولا: دور القضاء الوطني

إن حق المستثمر وخاصة المستثمر الأجنبي في الالتجاء إلى محاكم الدولة هو حق مقرر بمقتضى القانون الدولي العام، وهو يعقد ضمن مجموعة الحقوق التي تشكل الحد الأدنى لما يتعين على الدولة أن تحوله للأجانب المقيمين في إقليمها من الحقوق، ولذا فان تجاهل الدولة له يعقد مسؤوليتها الدولية على أساس إنكار للعدالة .

لقد تجسدت أهمية وقيمة القضاء الوطني كوسيلة أولية لحسم النزاعات المتعلقة بالمعاملات الأجنبية بموجب "شرط كالفو " الذي كرس لفترة معتبرة من الزمن أن صلة القضاء الوطني بمهمة تسوية النزاعات الناجمة عن الاستثمار، وبمعنى هذا الشرط هو خضوع هذه المشاريع الأجنبية للقوانين والمحاكم الداخلية في الدولة المضيفة، بالإضافة إلى تنازل أصحاب هذه المشروعات عن حق طلب الحماية الدبلوماسية من دولها الأصلية

بناء على ما تقدم يظهر أن حق اللجوء إلى القضاء الوطني كجهة أصلية مختصة في تسوية منازعات المتعلقة بالاستثمارات الأجنبية هو الالتزام الذي وجد له سند وتأييد على المستوى الدولي من خلال ما أكده ميثاق الأمم المتحدة للحقوق والواجبات الاقتصادية للدول

والذي اقر بحق كل الدول في تنظيم وممارسة سلطتها على الاستثمار داخل نطاقها التشريعي بما يتفق مع قوانينها ولوائها ووفقا لأهدافها وأولوياتها القومية[1] .

أ) في ظل قانون الاستثمار:

هذا ما اخذ به المشرع الجزائري بان الأصل في عقود الاستثمار الأجنبي ليس لها علاقة بالقانون الدولي، لأنها تستمد قوتها الإلزامية من القانون الداخلي للدولة المضيفة التي تنظم كل ما يتعلق بالعقد، وعليه فان أي ن ازع ينتج عن تطبيق هذا العقد، يخضع مبدئيا للقانون الوطني وتكون المحاكم الوطنية هي المختصة للنظر فيه، وهذا ما أكدته المادة 16 من قانون 16/39 المتعلق بترقية الاستثمار. وبناء على هذه المادة فان تحديد الاختصاص يكون للجهات القضائية المختصة التي ينعقد في دائرة اختصاصها الاستثمار الأجنبي .

كما تشير المادة 63 فقرة13 من ق رقم 16/10 المتضمن قانون إ م وإ ج إلى ما يلي" يجوز أن يكلف بالحضور كل أجنبي، حتى ولم يكونوا مقيمين في الجزائر، أمام الجهات القضائية الجزائرية، لتنفيذ الالتزامات التي تعاقد عليها في الجزائر مع
جزائري وبالتالي فالمشرع الجزائري منح الاختصاص للجهات القضائية الجزائرية بالفصل في المنازعات التي قد تنشا بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية، وذلك تطبيقا لمبدأ سيادة الدولة، على أساس أن الن ازع وقع داخل حدود الدولة. ما لم يوجد اتفاق خاص يقضى بخلاف ذلك .[1]

[1] عبد النور مبروك، **ضمانات الاستثمار الأجنبي في التشريع الجزائري**، مجلة العلوم الاقتصادية والتسيير والعلوم التجارية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، مجلد 11، عدد 02، ص299

2 المادة 63، قانون رقم16/10، مرجع سبق ذكره

ب) في ظل الاتفاقية الثنائية :

هذا ما أكدته أيضا بعض الاتفاقيات الثنائية والمتعددة الأطراف التي أبرمتها الجزائر مع الدول الأخرى، ونستشهد بعض العينات نذكر منها لاتفاقية الثنائية المبرمة بين الجزائر وفرنسا التي تنص في مادتها الثامنة الفقرة 2/8 على ما يلي إذا لم تكن تسوية الخلاف بتراضي الطرفين ممكنة في مدى 4 أشهر من تاريخ رفعه من أحد الطرفين في النزاع، فانه يمكن أن يرفع طلب من المواطن أو الشركة إما إلى الهيئة القضائية المختصة للطرف المتعاقد المعنى بالنزاع وكذلك الاتفاقية المبرمة بين الجزائر وايطاليا التي تنص في مادتها 0/1 على انه إذا لم يسر الخلاف بتراضي الطرفين يرفع النزاع إلى جهات التقاضي المختصة في الدولة التي يتم الاستثمار على إقليمها .

فالظاهر إذن من النموذجين حول الاتفاقية الثنائية أنها تقر هي الأخرى بإمكانية اللجوء للقضاء الوطني لتسوية ما ينشا من خلافات عن عقود الاستثمار الأجنبية، لكن بعد ذلك لمحاولة حل ذلك الن ازع بطريقة ودية خلال أجال 19 أشهر من تاريخ رفع أحد الطرفين شكواه[2]

ج) سلطة قاضي الموضوع في دعاوي الاستثمار الأجنبية :

تضبط سلطة القاضي الوطني نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية أثناء نظره للدعاوي الاستثمارية المعروضة عليه، وقد يختار المستثمر اتخاذ إجراءات دعوى استعجالية بما لها من إجراءات خاصة ما يتعلق منها بمواعيد واجراءات رفع الدعوى وتبادل المذكرات واصدار امر قضائي فيها، كما قد يرفع المستثمر دعوى موضوعية وقد مكنه المشرع من مصاحبتها بدعوى استعجالية لحفظ حقوقه إلى حين الفصل فيها من ط رف قاضي الموضوع، ودور قاضي الاستعجال لا يقل أهمية عن دور قاضي الموضوع بل إن في بعض الدعاوي دوره أساسي وجوهري لا يمكن تجاوزه والاكتفاء بالدعوى الموضوعية، كون ثقل إجراءات هذه الأخيرة وطول المواعيد فيها مقارنة بتلك المعروفة في الدعاوي

الاستعجالية، تجعل من الفصل في الموضوع أحيانا غير ذي جدوى، خاصة اذا كان احد الأطراف قد تصرف في الشيء المتنازع فيه أو على مواصفاته أو طريقة التنفيذ....الخ. وخلق حالة واقع يستحيل معها تطبيق الحكم الصادر في دعوى الموضوع وهو ما يمكن تلاقيه بدعوى استعجالية تحفظ الحق كما هو تتخذ إجراءات تحفظية إلى حين الفصل في الموضوع.

يمتد اختصاص القضاء لوحده إلى المسائل التجريم والعقاب والتي ترتكب بمناسبة الاستثمار كالتهرب الضريبي، إصدار شيك بدون رصيد من طرف المستثمر الأجنبي أو أن يقع هو ضحيته، أو التصريح الكاذب إمام مصالح الجمارك.....الخ فالأمر هنا لا يتعلق بن ازع بين أشخاص وانما باتهام لا تملكه إلا سلطات الدولة ممثلة في النيابة العامة ومن ثم فليس للتوفيق ولا للتحكيم في مجالات التجريم والعقاب وحالة الأشخاص أي دور خاص يمكن يؤديانه[1] .

ثانيا: مدى فعالية القضاء الوطني في فض نزاعات الاستثمار

أ) صعوبات اللجوء إلى القضاء الوطني

إن اللجوء إلى القضاء الوطني في مجال الاستثمارات قد يتعرض للعديد من المأخذ لاسيما من جانب المستثمر الأجنبي الذي يقابله بعدم الرضى وذلك بسبب الصعوبات التي قد يواجهها في اللجوء اليه وتوقعه أن موقف قضاء محاكم الدولة لا يكون حياديا بشكل كامل في مواجهة المستثمر الأجنبي، ويتحجج دائما بجهله وعدم د اريته بالقوانين واجراءات التقاضي في الدولة المضيفة، فضلا عن بطء الإجراءات القضائية وذلك نتيجة لت اركم القضايا المعروضة على القاضي الوطني بالإضافة إلى تعدد درجات التقاضي وهو مالا يتناسب مع طبيعة منازعات الاستثمار التي تعني السرعة في فصل النزاع .

[1] بعلول يعقوب، مرجع سابق، ص 24

كما أن محاكم الدولة المضيفة تفتقر إلى الخبرة اللازمة لحسم منازعات الاستثمار الأجنبية التي تحتاج عادة إلى خبراء ذوي تقنيات عالية في هذا المجال خاصة في الدول النامية وأيا كانت الأسباب التي يقدمها المستثمر الأجنبي لتبرير موقفه المعارض والمتردد اتجاه القضاء الوطني كوسيلة لحسم المنازعات التي يكون فيها كطرف إلى جانب الدولة المضيفة، فان ذلك لا ينفي أن هناك عدة عوامل داخلية وخارجية ساهمت في تعزيز هذا الموقف السلبي اتجاه القضاء الوطني على الرغم من الأهمية التي كان يحتلها كوسيلة النزاعات . [1]

ب) آليات القضاء الوطني لفض النزاعات

نظرا لهذه الإشكالات والصعوبات التي تواجه المستثمر الأجنبي أمام القضاء الوطني في الدولة المضيفة، فقد سعت الجزائر إلى وضع مبادرة لإصلاح قطاع العدالة لمسايرة التطورات الاقتصادية الموجودة في الدول المتقدمة وذلك بإنشاء محاكم وطنية متطورة لا تقل عن مثيلاتها في الدول الأخرى إرضاء للمستثمر الجزائري .

ذلك بما استحدثته من أقطاب قضائية متخصصة بموجب ق إ م و إ وعلى هذا الأساس تنص المادة 32 منه على المحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام وتتشكل من أقسام، يمكن أن تتشكل أيضا من أقطاب متخصصة.. تختص الأقطاب المتخصصة المنعقدة في بعض المحاكم بالنظر دون سواها في المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية، والإفلاس والتسوية القضائية والمنازعات المتعلقة بالبنوك، ومنازعات الملكية الفكرية والمنازعات البحرية والنقل الجوي ومنازعات التأمينات[1]

[1] اوسلهة عبد الرحيم، مرجع سابق، ص 29

[2] انظر المادة 32، قانون09/08، قانون رقم 09/08، المؤرخ في 25 فيفري **2008** يتضمن القانون الإجراءات المدنية والإدارية الجريدة الرسمية العدد 21 المؤرخة في 23 افريل **2008** ص 08

فمن خلال هذه المادة يتضح أن هذه الأقطاب القضائية المختصة، تختص بالنظر على سبيل الحصر في سبع حالات من نشاط التجارة الدولية التي يمكن أن يكون في منازعاتها مستثمر أجنبي والتي ستحدد مق ارتها بالتوزيع على الت ارب الوطني عن طريق التنظيم في النطاق الجغرافي الإقليمي الذي تزدهر فيه أنشطة التجارة الدولية وما يترتب عنها من منازعات مرتبطة بها، والى جانب تلك المق ارت الرئيسية فقد نصت الفقرة السادسة من المادة 11 سابق ذكرها ما سيلحق بها أيضا من جهة فرعية تابعة وينحصر اختصاصها في نوع معين من منازعات التجارة الدولية المشهورة انتشارها في الاختصاص الإقليمي بالجهة القضائية كالنقل البري والجوي بالجهة القضائية التابعة للقطب الرئيسي وهي تتشكل على خلاف تشكيلة القضاء العادي من ثلاثة قضاة قد تمتعون بالخبرة الفنية والقانونية في الاختصاص وذلك نظرا لأهمية القيمة القانونية والمالية

للنزاعات المطروحة عليها على سبيل الحصر وذلك ما يعتبر عاملا ملطفا من الصعوبات التي يعانيها المستثمر الأجنبي عند خضوعه للمثول إلى القضاء الداخلي، بالإضافة إلى ما وفرته الجزائر في بداية التسعينات من ترسانة تشريعية تتمثل في الاتفاقيات الثنائية التي أبرمتها مع مجموعة الدول الغربية والعربية في إطار تشجيع وحماية الاستثمارات الأجنبية عن طريق الامتيازات والضمانات حماية للنشاط الأجنبي المستضاف على إقليمها . [2]

ثانيا: ضمان اللجوء إلى التحكيم .

أدت الظروف المحيطة بالوسائل الداخلية للتقاضي، ومنها ضعف ثقة المستثمر الأجنبي فيها وعدم قناعته بنزاهة وكفئ القضاء الوطني للفصل في المنازعات الاستثمارية الأجنبية إلى إقرار التحكيم كوسيلة لفض منازعات الاستثمار الأجنبي، فأصبح التحكيم هو الوسيلة الفعالة لحسم المنازعات الناتجة عن عقود الاستثمار الأجنبي، فإلى جانب سرعة

[1] سالم ليلى، مرجع سابق، ص 22

إجراءاته فان اختيار المحكمين في مجال الاستثمار سوف بخولهم إيجاد أفضل الحلول .

لذلك نجد المستثمرين الأجانب حريصين على أن يتم إد ارج شرط التحكيم مع الدولة المضيفة أثناء تعاقدهم معها في مجال الاستثمار، لعدم ثقته بنزاهة وعدالة محاكم الدولة المضيفة، ولذلك عملت الجزائر على تكريس التحكيم التجاري الدولي كوسيلة لتسوية منازعات(أولا) الاستثمار الأجنبي، نظرا لأهميته والمبررات التي أدت للجوء اليه وأيضا عملت على الدخول في العديد من اتفاقيات الاعت ارف بأحكام التحكيم التجاري الدولي لم تضع غالبية الأنظمة القانونية تعريفا دقيقا للتحكيم، ومنها المشرع المصري و الجزائري وذلك تلاقيا لصعوبات وضع تعريف محكم ودقيق ما فتح الباب أمام اجتهادات الفقه وقد عرفه بعض الفقهاء بانه الاتفاق على طرح النزاع على شخص أو عدة [1]أشخاص معينين ليفصلوا فيه دون المحاكم المختصة وعرفه الأستاذ لزهر بن سعيد على انه نظام قضائي خاص يختار فيه الأطراف وبإرادتهم قضاتهم، ويخولونهم بمقتضى اتفاق مكتوب مهمة الفصل في المنازعات التي تنشا أوقد تنشئ بينهم بخصوص علاقاتهم العقدية أو غير العقدية، وفقا لمبادئ أو أحكام القانون والعدالة، بإصدار حكم ملزم يفصل في. النزاع أما المشرع الجزائري فأشار اليه في القانون 09/08المتضمن ق إ م وإ ج في المادة 1039 والتي تنص على ما يلي:" يعد التحكيم دوليا بمفهوم هذا القانون، التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل ."

يتبين من المادة أن المشرع الجزائري اشترط في التحكيم التجاري الدولي إن يكون دوليا وان يكون متعلقا بن ازع حول مصالح ذات طابع اقتصادي[2]

[1] لزهر بن سعيد، التحكيم التجاري الدولي دار، الهومة، الجزائر، سنة **2012**، ص 18

[2] المادة 1039، قانون رقم 09/08، المؤرخ في 25 فيفري **2008** يتضمن القانون الإجراءات المدنية والإدارية الجريدة الرسمية العدد 21 المؤرخة في 23 افريل **2008** ص 08

أولا: التحكيم كآلية لتشجيع الاستثمار

يعد التحكيم الطريقة الجيدة والمقبولة لحسم منازعات الاستثمار لأنه يأتي مناسبا مع طبيعة عقود الاستثمار، وكذا رغبة من المستثمرين الابتعاد عن القضاء الرسمي للدولة التي غالبا ما ينظر اليها بشك وريبة، ولقد اتخذت الجزائر مدة طويلة موقفا مناهضا تجاه التحكيم الدولي في الماضي وتحفظا شديدا اتجاهه، حيث كانت بلد حديث العهد بالاستقلال وكان باعتقادها أن التحكيم الدولي هو مساس بسيادتها الكاملة على أرضيها .[1]

أ) تكريس الجزائر للتحكيم كطريقة لفض النزاعات

لقد كرس المشرع الجزائري التحكيم التجاري الدولي في قانون إ م وإ09/08 الذي تضمن تبسيط وتسيير إجراءات التحكيم الداخلي والخارجي وطرق تنفيذ أحكامه، كما أكد على التحكيم قانون الاستثمار 09/16 المتعلق بترقية الاستثمار من خلال نص المادة 24 التي نصت على اللجوء إلى التحكيم لتسوية منازعات الاستثمار .

بحسب هذه المادة يمكن اللجوء إلى التحكيم في حالة وجود اتفاقية ثنائية أو متعددة الأطراف، صادقت عليها الجزائر تتضمن اللجوء إلى التحكيم عند نشوب ن ازع متعلق بالاستثمار بين الدولة الجزائرية والمستثمر الأجنبي الذي يحمل جنسية الدولة طرفا في الاتفاقية ، ومن ضمن هذه الاتفاقيات المتعددة الأطراف التي وقعت عليها الجزائر أو انضمت اليها، نجد اتفاقية نيويورك لعام1958، الخاصة بالاعتراف بتنفيذ الأحكام التحكيمية، وانضمت اليها الجزائر في 1988[2]/10/05 وكذا المصادقة على اتفاقية واشنطن لسنة 1965المتعلقة بتسوية المنازعات الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى و في

[1] ذبيح زهيرة، التحكيم كوسيلة لفض منازعات الاستثمار في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة يحي فارس مدية، ص295

[2] لمرسوم الرئاسي، رقم 233/88، المؤرخ في 05 نوفمبر **1988**، المتضمن الانضمام بتحفظ إلى اتفاقية من اجل الاعتراف وتنفيذ القرارات التحكيمية الأجنبية، الصادرة عن المؤتمر الأمم المتحدة بنيويورك، في31 جوان **1998**، الجريدة الرسمية رقم 48، صادرة في 11 نوفمبر 360

حالة وجود اتفاق بين الدولة الجزائرية والمستثمر الأجنبي يسمح بتحكيم خاص وهو عمل إرادي يقوم من خلاله الأطراف من اللجوء إلى التحكيم لتسوية النزاع الناشب بينهما وقد يكون هذا الاتفاق مدرج في العقد الأصلي وبعد نشوب النزاع

وهو ما يعرف بمشارطة التحكيم ان دور التحكيم الدولي في تسوية منازعات الاستثمار تتوقف على مدى القدرة على تنفيذ الحكم التحكمي [1]، فالحكم التحكمي لن يكون له أي قيمة اذا لم يتم تنفيذه والمشرع الجزائري في هذا المجال اقر بتنفيذ إحكام التحكيم الدولي في قانون الإجراءات م و إ رقم09/08 في مادته 1051 من اجل منح مزيد من الضمانات للمستثمرين الأجانب في هذا الشأن .

ب) مبررات اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي :

يفضل الأطراف في عقود الاستثمار اللجوء إلى التحكيم في حسم منازعاتهم ويرجع ذلك لعدة أسباب، منها ما يتعلق بالمزايا التي يتمتع به التحكيم وبعضها ما يتعلق بالمستثمرين الأجانب أثناء اللجوء إلى القضاء الوطني والبعض الأخر يتعلق بكون التحكيم أحد وسائل اجتذاب الاستثمار الأجنبي .

من اهم مزايا التحكيم السرعة في الإجراءات، فغالبا ما تتم إجراءات التحكيم وبالتالي يؤدي إلى سرعة إصدار قرار التحكيم، وهذه السرعة عادة في النظم القضائية المقيدة ببعض النصوص القانونية وكذلك السرية في إجراءات، فغالبا ما تتم إجراءات التحكيم في سرية تامة، من اجل الحفاظ على الثقة التي تقوم عليها العلاقات، والتي يسعى الأطراف إلى الاحتفاظ بجوانبها المختلفة،

نظرا للحساسية والحرص الذي يصاحب العقود الدولية على وجه الخصوص وبالقول إن التحكيم قضاء متخصص، فيكون المحكمون على اعلى مستوى من الكفاءة العلمية والقانونية

[1] الأمر، رقم 04/95، مؤرخ في 21يناير **1995**، متضمن الموافقة على اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار بين دول ورعايا الدول الأخرى، د ر ج ج، رقم 07، صادرة بتاريخ 05 نوفمبر **1995**

للفصل في المنازعة، كما يمتازون بخبرة تتلاءم مع توسع مجالات الاستثمار الأجنبي وأيضا حرية الأطراف في ظل التحكيم بحيث يملك الأطراف حرية اختيار نوع التحكيم ومكان انعقاد التحكيم، وزمانه، والقانون المطبق على اتفاق التحكيم، واجراءاته، وكذا موضوع المنازعة محل التحكيم [2].

ثانيا: اعتراف الجزائر بأحكام التحكيم الدولي :

تنفيذ الحكم التحكمي يتوقف على الاعت ارف به وادخاله في النظام القانوني الوطني وحصوله على الصفة التنفيذية، لكن في حال غياب التنفيذ الجبري من قبل المحكوم ضده فان قانون إجراءات المدنية والإدارية يسمح للطرف الذي له مصلحة، باللجوء إلى القضاء الوطني لاستصدار الأمر بالتنفيذ الجبري . [1]فقد عالجت المواد 1051 إلى 1053 ق إ م وإ مسالة الشروط الواجب توفرها في الحكم التحكمي الدولي للاعت ارف به وتنفيذه، ومن استقراء هذه المواد نجد أن المشرع اخضع بموجب المادة 1015 في فقرتها الثانية من قانون الإجراءات المدنية والإدارية كل من الاعت ارف والتنفيذ إلى نفس الشروط، حيث نص في هذا الشأن على شرطين أحدهما شكلي يتمثل في إثبات وجود الحكم التحكمي، والأخر موضوعي يتعلق بمطابقة الحكم للنظام العام الدولي وسنتطرق اليهما في الاتي .

أ) شرط أن يكون الحكم التحكيمي موجودا:

يتم أثبات وجود حكم التحكيم سواء بتقديم أصل هذا الحكم مرفقا باتفاقية التحكيم أو بنسخ عنها تستوفي شروط صحتها، على أن تكون مترجمة إلى لغة الدولة مكان التنفيذ أن كانت محررة بغير لغتها، تودع هذه الوثائق من قبل الطرف المعني بالتعجيل بأمانة الجهة القضائية المختصة مقابل حصوله على محضر يثبت عملية الإيداع، والتي يمكن

[1] احمد إبراهيم عبد التواب، اتفاق التحكيم والدفوع المتعلقة به، دار الجامعة الجديدة، مصر، ص 225

[2] دندن وسيلة، التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري، مذكرة ماستر تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، **2017/2018**، ص90

الفرض منها في وقوف القاضي على وجود الحكم التحكيمي،3 والمحكمة التي يعود اليها اختصاص الفصل في مسالة الاعت ارف وتنفيذ حكم التحكيم فقد ميز المشرع الجزائري بين أحكام التحكيم الصادرة في الجزائر وبين أحكام التحكيم الصادرة خارجها، حيث اعتمد لتحديد رئيس المحكمة المختصة بإصدار الأمر بتنفيذ الأحكام الصادرة في الجزائر على مكان صدور حكم التحكيم بينما اعتمد لتحديد رئيس المحكمة المختصة بإصدار الأمر بالتنفيذ بناء على محل التنفيذ إذا كان الحكم صاد ار خارج الجزائر[2]

ب) ألا يكون الحكم التحكمي مخالفا للنظام العام الدولي :

يجب ألا يكون الحكم التحكمي مخالفا للنظام العام الدولي وهو الشرط الذي لم تنص عليه اتفاقية نيويورك لسنة1958، وبالتالي نلاحظ أن الجزائر قامت بتحفظ متعلق بالنظام العام، وتعبر فكرة النظام العام الدولي عن مجموعة المصالح الأساسية للجماعة الدولية أو المصلحة العليا والتي لا يتصور بقاء كيانها سليما دون الاستقرار عليها.

[2] كرناني سعدة وزواوي باهية، التحكيم كآلية لتفعيل العملية الاستثمارية الجزائر كنموذج، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، سنة **2012/2013**، ص 26

خلاصة الفصل الثاني:

لقد عمد المشرع الجزائري لحماية المستثمر عن طريق آليات إلى تحفيز استقطاب الاستثمارات الأجنبية المباشرة من خال توفير البيئة الملائمة لذلك، خاصة الاستثمار في المشاريع التقنية والتي تعتمد على التكنولوجيا الحديثة والمعاصرة، وبالتالي زيادة عدد براءات الاختراع المسجلة وتطوير المنظومة الصناعية والاقتصادية، بما يخدم الصالح العام، ويعمل على تحسين المناخ العام للاستثمار من ضمانات الاستثمار وهي عدم التميز بين المستثمرين مهما كانت جنسيتهم، فيعاملون معاملة منصفة وعادلة فيما يخص الحقوق والواجبات المرتبطة باستثماراتهم، والحقوق والالتزامات المرتبطة بالاستثمار، ما يؤدي بالنتيجة إلى استبعاد كل الإجراءات غير العادلة والتمييزية اتجاه المستثمرين الأجانب أو استثماراتهم، كما تعم التعرض ضمانة أخرى من الضمانات الموضوعية وهي شرط الثبات التشريعي، الذي تبناه المشرع الجزائري بشكل واضح كضمانة من الضمانات الموضوعية المقررة للاستثمار، أما فيما يخص الضمانات الإجرائية، فهي التقل أهمية عن الضمانات الموضوعية، فالحماية الموضوعية ال تكفي وحدها، فللمستثمر الأجنبي الحق من الاستفادة من جميع الضمانات المقررة قانونا لتشجيع الاستثمار في الدولة المضيفة للاستثمار، حيث استعرضنا الحق في التحويلات المالية كضمانة، والتي نص عليها المشرع الجزائري من خلال القانون المتعلق بالاستثمار، وهي تشمل ضمان تحويل الرأس المال والعائدات الناجمة عنه، بالإضافة إلى عناصر أخرى تدخل ضمن ال أرس المال الاستثماري، والوسائل الرقابية التي سخرها المشرع لتنظيم ومراقبة هذه الضمانة، بالإضافة إلى هذا استعرضنا الضمانة الإجرائية الثانية، والتي تعتبر من الضمانات والوسائل الودية التعاقدية بدل القضائية التي أقرها المشرع الجزائري، والمتعلقة بالتحكيم التجاري الدولي، إذ بينا أهمية هذه الضمانة الإجرائية بالنسبة للمستثمر وكبير أثرها على المناخ العام للاستثمار، وكيف عالج المشرع الجزائري التحكيم التجاري الدولي ضمن منظومته المتعلقة بالاستثمار.

الخـــــاتمـــــة

من أجل واقع اقتصادي جديد لتحقيق التنمية الاقتصادية وجلب رؤوس الأموال تسعى الجزائر جاهدة إلى تشجيع الاستثمار بشتى الوسائل وذلك بتوفير السلطة الضمانات اللازمة لنجاح المشاريع الاستثمارية بتوفير العوامل والإجراءات المناسبة من اجل أموال وفيرة، ومواجهة المعيقات والعراقيل التي تمنع استقطاب رؤوس الأموال الاجنبية إلى الجزائر ونظرا لمزايا وأهمية الاستثمار الأجنبي سعت الجزائر إلى إعادة النظر في القوانين المتعلقة بترقية الاستثمار والتي هي الأخرى تحتوي على ضمانات أكثر فعالية.

من ذلك قانون16-09 المتعلق بترقية الاستثمار الذي صدر في ظل احتضان الدولة لسياسة حرية الاستثمار تشجيعه والاعتراف به دستوريا وعاهدت على تحسن كل الظروف لتشجيع وازدهار المؤسسات والبحث عن آفاق وطرق ومصادر جديدة تعمل على تحصيل موارد مالية، خاصة وأن سعر البترول قد انخفض ما الآونة الأخيرة.

فالمستثمر مهما يكن يركز على محيط مضمون قانونيا وله ضمانات من أجل استثمار

موالـه، حققت الدولة الجزائرية قفزة هامة في مجال الاستمارات، فعملت على تيسريها موضحة بذلك كيفية انجاز اجراءات الاستثمار على حد سواء، الوطنية والاجنبية، في حين احتفظت وسلطتها التقديرية في بعض أنواع الاستثمار ذات الوهمية بالنسبة للاقتصاد الوطني وما يجعلها غير واضحة الرئية في بعض المسائل.

اعتمد المشرع الجزائري المنظومة الجديدة على اللامركزية في مجاورة المستثمر ومتابعة نشاطها عن قرب، والتخصيص في توزيع الصلاحيات. وأجل نجاعة هذه المبادئ وتأثيرها الإيجابي على حصيلة الاستثمار يجب مراعاة نقاط أساسية منها الدقة، الانضباط والصرامة في العمل وفيما سبق ذكره والدولة الجزائرية زالت في طور الانجاز بحيث تعيد النظر في قوانين الاستثمار في الأيام المقبلة الا اننا لا ندري ما البعد الذي تحققه المنظومة القانونية الجديدة الخاصة باستثمار وانعكاسها على ضمان الجزائر لمكانة اقتصاد ناجع.

المـــراجـــع والمصـــــادر

المراجع:

مصـــادر:

1. اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 346_95مؤرخ في 30أكتوبر 1995 الجريدة الرسمية عدد 66 صادرة بتاريخ 05 نوفمبر 1995.
2. الاتفاقية المبرمة بين حكومة ج ج د م ش وحكومة الجمهورية الفرنسية تتعلق بالتشجيع والحماية الثنائية للاستثمار وتبادل الرسائل المتعلق بهما الموقعة بالجزائر في 13فيفري 1993 مصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 01/94 ج رج ج عدد 01 صادر في 02 جانفي 1994.
3. لجنة الأمم للقانون التجاري الدولي قانون الاونيستيرال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام 1985 مع التعديلات التي اعتمدت في عام 2006 منشورات الأمم المتحدة، فيينا، نمسا، سنة 2008
4. قانون رقم 09/08، المؤرخ في 25 فيفري 2008 يتضمن القانون الإجراءات المدنية والإدارية الجريدة الرسمية العدد 21 المؤرخة في 23 افريل 2008 ص 08
5. القانون رقم09.16، المؤرخ في 29 شوال عام1437 الموافق 03 غشت2016، يتعلق بترقية الاستثمار، الجريدة الرسمية.
6. القانون رقم 91-11، المؤرخ في 27 أبريل 1991، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة.
7. قانون، رقم 16/10، المؤرخ في 15 فب ارير سنة 1110، يتضمن قانون الإجراءات المدنية الإدارية .
8. بالقانون رقم 05-10، المؤرخ في 20 جوان 2005، الجريدة الرسمية،
9. عبد الهادي رياض سرمد: الاستيلاء المؤقت على العقارات، مجلة كلية الحقوق، العدد 2، المجلد 15، جامعة البحرين،
10. المعدل والمتم بالقانون 06-23، المؤرخ في 20 ديسمبر 2006(، الجريدة الرسمية، العدد 84

11. الأمر رقم 03-01، مؤرخ في 20 أوت 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، الجردية الرسمية عدد 33،
12. من الأمر رقم 72-16، المؤرخ في 7 جوان 1972، يتضمن المصادقة على الاتفاقية المتعلقة بإنشاء
13. الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد
14. الأمر رقم 66-156، المؤرخ في 8 يونيو 1966، الجريدة الرسمية، العدد 49، المؤرخة في 11 يونيو
15. من الأمر رقم 72-16، المؤرخ في 7 جوان 1972، يتضمن المصادقة على الاتفاقية المتعلقة بإنشاء المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، الجريدة الرسمية، العدد رقم 53،
16. الأمر، رقم 04/95، مؤرخ في 21يناير 1995، متضمن الموافقة على اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار .
17. النظام رقم 14-04، المؤرخ في 29 سبتمبر 2014، يحدد شروط تحويل رؤوس الأموال إلى الخارج بعنوان الاستثمار في الخارج من طرف المتعاملين الاقتصاديين الخاضعين للقانون الجزائري، الجريدة الرسمية، العدد 63
18. مرسوم تشريعي رقم 93-12، مؤرخ في05 أكتوبر1993، يتعلق بترقية الاستثمار، الجريدة الرسمية عدد64.
19. المرسوم التشريعي رقم 93-01 المؤرخ في 19 1993/01 المتضمن قانون المالية لسنة 1993 الجريدة الرسمية العدد4
20. المرسوم التشريعي رقم 12-93 المؤرخ في 17 أكتوبر 1994 شروط وكيفيات تعيين المناطق الحرة الجريدة الرسمية العدد67 2
21. المرسوم الرئاسي رقم 95-345، المؤرخ في 30 أكتوبر سنة 1995، يتضمن المصادقة على الاتفاقية المتضمنة إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، الجريدة الرسمية، العدد 66، المؤرخة سنة 1995
22. لمرسوم الرئاسي، رقم 233/88، المؤرخ في 05 نوفمبر 1988، المتضمن الانضمام بتحفظ إلى اتفاقية من اجل الاعتراف وتنفيذ القرارات التحكيمية الأجنبية، الصادرة عن المؤتمر

الأمم المتحدة بنيويورك، في31 جوان 1998، الجريدة الرسمية رقم 48، صادرة في 11 نوفمبر 360.

23. منشورة، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير والعلوم التجارية، جامعة وهران، الجزائر، 2011

مراجع:

24. احمد إبراهيم عبد التواب، اتفاق التحكيم والدفوع المتعلقة به، دار الجامعة الجديدة، مصر

25. أعرب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري، الجزء الأول، تنازع القوانين، ط11، دار الهومة، الجزائر، سنة2009

26. عيبوط محند وعلي: الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، دار هومه، الجزائر، 2013

27. عيبوط محند وعلي، الاستثمارات في ظل القانون الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2014

28. عيبوط محند وعلي: المرجع السابق، ص 175، الصادرة في 30 سبتمبر 1975،

29. لزهر بن سعيد، التحكيم التجاري الدولي دار، الهومة، الجزائر، سنة 2012

30. سي فضيل الحاج، اليات فض منازعات عقود الاستثمار الأجنبي المباشر، أطروحة دكتواره، جامعة عبد الحميد بن باديس سنة 2019 / 2018

31. حسين نوارة، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، أطروحة دكتوراه، غير منشورة، كلية الحقوق جامعة مولود معمري– تيزي وزو، الجزائر، 2013

32. اوسلهة عبد الرحيم، الاليات القانونية لتسوية منازعات الاستثمار الأجنبي في الجزائر – أطروحة دكتوراه في القانون الخاص الاقتصادي – كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق جامعة سيدي بلعباس سنة 2016/2015

33. سمية كماسي النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد– تلمسان، الجزائر، 2003

34. سالم ليلى، الضمانات القانونية الممنوحة للمستثمر الأجنبي – مذكرة لنيل شهادة ماجستير – تخصص قانون عام اقتصادي كلية الحقوق جامعة وهران 2011 /2012

35. حساني بن عودة: أثر العوامل المؤسساتية في جذب الاستثمارات الأجنبية المباشرة في الجزائر، مذكرة ماجستير، غير منشورة كلية العلوم الاقتصادية والعلوم السياسية والعلوم التجارية جامعة وهران، الجزائر 2011

36. قولي نور الدين، الاتفاقيات الثنائية المتعلقة بالاستثمارات، مذكرة لنيل شهادة ماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة، سنة2019/2018

37. طاهير صورية، الطرق البديلة لحل منازعات الاستثمار الأجنبي، مذكرة ماستر، جامعة دكتور مولاي طاهر، سنة2018/2017

38. بعلول يعقوب، تسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمار، مذكرة ماستر، جامعة العربي بن مهيدي ام البواقي، سنة2016/2015 ،

39. دندن وسيلة، التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري، مذكرة ماستر تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، 2017/2018

40. محمود فياض، دور شروط الثبات التشريعي في حماية المستثمر الأجنبي في عقود الطاقة بين فرضيات وإشكاليات التطبيق مداخلة ألقيت بالمؤتمر السنوي الحادي والعشرين الطاقة بين القانون والاقتصاد، بتاريخ 20-21 ماي 2013، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة

41. ذبيح زهيرة، التحكيم كوسيلة لفض منازعات الاستثمار في التشريع الجزائري، الدراسات القانونية المجلد 4 العدد 01 سنة 2018

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

43. هوام علاوة قروي سميرة اطر فض منازعات الاستثمار الأجنبي، مجلة العلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة لعباس لغرور، خنشلة، المجلد11، عدد14، جوان 2016

44. عبد النور مبروك، ضمانات الاستثمار الأجنبي في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الاقتصادية والتسيير والعلوم التجارية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، مجلد 11، عدد 02،

45. كرناني سعدة وزواوي باهية، التحكيم كآلية لتفعيل العملية الاستثمارية الجزائر كنموذج، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، سنة 2012/2013

الفهـــــــــرس

الشكر والتقديـــر 3

الاهـــــداء 4

الفصل الأول 7

نظام الاستثمار في الجزائر 7

المبحث الأول: للحوافز الضريبية الممنوحة للاستثمار 8

المطلب الأول: تطور الإطار القانوني للحوافز الضريبية الممنوحة للاستثمار 8

الفرع الأول: المرسوم التشريعي رقم 39-21 المتعلق بترقية الاستثمار 9

الفرع الثاني: الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار 11

الفرع الثالث: قانون رقم16-09 المتعلق بترقية الاستثمار 15

المطلب الثاني: أنواع المزايا الممنوحة للاستثمار 16

الفرع الأول: المزايا المشتركة 16

الفرع الثاني :المزايا الإضافية والمزايا الاستثنائية 19

المبحث الثاني: الهيئات المكلفة بترقية وتسهيل الاستثمار 20

المطلب الأول: الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار 20

الفرع الأول: الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار في ضل قانون الاستثمار الجديد 20

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار 21

الفرع الثالث: إدارة وتنظيم الوكالة 22

الفرع الرابع: تشكيلة الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار 23

الفرع الخامس: مهام الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار 24

المطلب الثاني: المجلس الوطني للاستثمار 32

الفرع الأول: الطبيعة القانونية للمجلس الوطني للإستثمار. 32

الفرع الثاني تشكيلة المجلس الوطني للإستثمار 33

الفرع الثالث مهام المجلس الوطني للإستثمار 34

خلاصة الفصل الأول 37

الفصل الثاني 38

الضمانات الممنوحة للمستثمر 38

تمهيد: 39

المبحث الأول: الضمانات القانونية الممنوحة 40

المطلب الأول: مبدأ حرية الاستثمار 41
الفرع الأول: تكرس مبدأ حرية الاستثمار 41
المطلب الثاني: مبدأ المساواة في المعاملة وحرية التمويل 42
الفرع الأول: مبدأ المساواة في المعاملة 43
الفرع الثاني: مبدأ حرية التحويل الأموال 44
المطلب الثالث: مبدأ الثبات التشريعي 45
الفرع الأول: تعريف مبدأ الثبات التشريعي 45
الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري من مبدأ الثبات التشريعي 47
المبحث الثاني: الضمانات المالية والقضائية الممنوحة للمستثمر 48
المطلب الأول: ضمان حماية الاستثمار من المخاطر غير التجارية 48
الفرع الأول: ضمان حماية الاستثمار من المخاطر السياسية 49
الفرع الثاني: ضمان حماية الاستثمار من الإجراءات الانفرادية 55
المطلب الثاني: ضمان الحق في التعويض 56
الفرع الأول: مضمون الالتزام بالتعويض 56
الفرع الثاني: خصائص التعويض 57
المطلب الثالث: الضمانات القضائية الممنوحة للمستثمر 58
الفرع الاول: موقف المشرع الجزائري. 58
الفرع الثاني: اللجوء إلى القضاء والتحكيم التجاري الدولي كآليتين لتشجيع الاستثمار في الجزائر 66
الفرع الثالث: اللجوء إلى القضاء الوطني 67
خلاصة الفصل الثاني: 78
المـراجــع والمصـــــادر 81

ملخص

ملخص:

اهتمت الجزائر مند الاستقلال بغية الوصول الى لسياسة استثمارية ناجعة وفعالة لتحسين مناخها وجلب متعاملين رغم انه كان يحيط في كل مرة ما يصدره عنه من تشريع بحمله من الضمانات المحفزة لجلب رؤوس الأموال غير ان الطابع العام كان يسوده التذبذب وعدم الاستقرار التشريعي في هذا المجال وعدم نجاعة المحفزات والضمانات.

Summary:

Since its independence, Algeria has been interested in research to reach an investment policy, effective and successful, by improving its climate to attract dealers. Despite all the unsuccessful risks to attract capital, the general nature was dominated by sloppiness and instability in this field and it did not succeed at all.